



มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรง  
: ศึกษากรณีอันมีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่

วิลาสินี อัครวิบูลย์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2550

**Legal Measures for Direct Sale Consumer Protection :**

**Case Study of the Pyramid Scheme**

**WILASINEE AKKARAVIBOON**

เลขทะเบียน.....	<b>0198882</b>
วันลงทะเบียน.....	<b>10 มิ.ย. 2551</b>
เลขเงินต้น.....	<b>343,091</b>
	๓๑๒๒๓
	[๒๕๕๐]
	๐๓

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements**

**For the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Graduate School, Dhurakij Pundit University**

**2007**



## ใบรับรองวิทยานิพนธ์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์      มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรง :

ศึกษากรณีอันมีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่

เสนอโดย                      วัลลภินี อัครวิบูลย์

สาขาวิชา                      นิติศาสตร์      หมวดวิชากฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์      รศ.ดร.กัลยา ตัณศิริ

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ร่วม      อาจารย์ธีรวัฒน์ จันทรสุมบูรณ์

ได้พิจารณาเห็นชอบ โดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

.....ประธานกรรมการ

(ศ.ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์)

.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

(รศ.ดร.กัลยา ตัณศิริ)

.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

(อาจารย์ธีรวัฒน์ จันทรสุมบูรณ์)

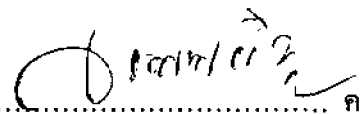
.....กรรมการ

(รศ.ดร.ณัฐ โชคเหมงะ)

.....กรรมการ

(รศ.พินิจ ทิพย์มณี)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

.....คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

(ผศ.ดร.สมศักดิ์ คำริชอบ)

วันที่ 19 เดือน พฤษภาคม พ.ศ. 2557

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงด้วยดีเพราะได้รับความกรุณาและความอนุเคราะห์คำแนะนำจาก รศ. ดร. กัญญา ดัณศิริ และ อาจารย์ธีรวัฒน์ จันทรสุมบุรณ์ ที่ให้ความเมตตาารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและอาจารย์ที่ปรึกษาร่วม โดยท่านทั้งสองได้สละเวลาอันมีค่ายิ่งช่วยชี้แนะให้ความรู้ คำแนะนำในการทำวิทยานิพนธ์ รวมทั้งตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ทำให้สำเร็จลุล่วงด้วยดี จึงขอกราบขอบพระคุณท่านทั้งสองเป็นอย่างสูงที่ให้ความเมตตากรุณาแก่ผู้ศึกษาตลอดมา

ในโอกาสนี้ ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณท่าน ศ. ดร. ชีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่รับเป็นประธานกรรมการ รศ. ดร. ภูมิ โชคเหมาะ และ รศ. พินิจ ทิพย์มณี รับเป็นกรรมการ ซึ่งทุกๆ ท่านต่างได้ให้ความรู้ คำแนะนำ และชี้แนะแนวทางอันเป็นประโยชน์ต่อการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นอย่างมาก

ผู้เขียนขอขอบคุณ พันตำรวจโท สนธยา รัตนธารส ร้อยตำรวจเอกสุวิทย์ สุขวัฒนถาวรชัย ภูวนทร์ เนียมมีศรี คุณวรัญญา บัวกรด และคุณโพธิ์สิทธิ์ นवलเศรษฐ ที่สละเวลาในการให้ข้อมูลและความรู้ประกอบการทำวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียน และขอขอบคุณ คุณพฤษวรรธ รินทร์ธราศรี ที่ช่วยให้คำแนะนำในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและมีประโยชน์ต่อการศึกษา ผู้ศึกษาขอขอบความดีทั้งหมดให้กับบิดา มารดา และครูบาอาจารย์ทุกๆ ท่าน ที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาให้ ส่วนความผิดพลาดและข้อบกพร่องอันเกิดจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้ศึกษาขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

วิลาสินี อัครวิบูลย์

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๙
บทที่	
<b>1. บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	4
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	4
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	5
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
<b>2. วิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคและการขายตรง.....</b>	<b>7</b>
/ 2.1 วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค.....	7
2.1.1 วิวัฒนาการในการคุ้มครองผู้บริโภค.....	7
2.1.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค.....	12
2.1.3 บทบาทภาครัฐและเอกชนในการคุ้มครองผู้บริโภค.....	19
2.1.4 หลักการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย.....	23
/ 2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการขายตรงและแชร์ลูกโซ่.....	26
2.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการขายตรง.....	28
2.2.2 ธุรกิจขายตรงและธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่.....	30
2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีละเมิดสิทธิของผู้บริโภค.....	41
2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีแทนของประเทศไทย.....	42
2.3.2 การดำเนินคดีแทนผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522	43
2.3.3 การดำเนินคดีแทนประชาชนตามกฎหมายต่างๆ.....	45

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
<b>3. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงของไทยเปรียบต่างประเทศ.....</b>	<b>47</b>
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงของไทย.....	47
3.1.1 บทบาทของรัฐในการควบคุมธุรกิจขายตรง.....	47
3.1.2 หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล.....	50
3.1.3 ฐานความคิดที่เกี่ยวกับการขายตรง.....	65
3.1.4 การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด.....	71
3.1.5 ตัวอย่างคดีโดยแยกกลุ่มความคิด.....	77
3.2 ข้อบัญญัติเกี่ยวกับพีระมิด (Pyramid Scheme) ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	83
3.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมพีระมิดในประเทศอังกฤษ.....	84
3.2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมพีระมิดในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	93
3.2.3 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมพีระมิดในประเทศมาเลเซีย.....	105
<b>4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายและมาตรการในการควบคุมธุรกิจขายตรงแบบแฟรนไชส์.....</b>	<b>112</b>
4.1 ปัญหาทางด้านกฎหมาย.....	112
4.1.1 ปัญหาความครอบคลุมกฎหมาย.....	113
4.1.2 ปัญหาการควบคุม ตรวจสอบ.....	118
4.2 ปัญหาการดำเนินคดี.....	120
4.2.1 ชั้นพนักงานสอบสวน.....	120
4.2.2 ชั้นศาล.....	123
4.3 ปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่และหน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล.....	129
4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่.....	129
4.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงาน.....	131
4.4 ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษ.....	132
4.4.1 ปัญหาเรื่องอัตราโทษปรับ.....	132
4.4.2 ปัญหาเรื่องการริบทรัพย์.....	133
4.4.3 ปัญหาเรื่องการลงโทษสำหรับนิติบุคคล.....	134

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	137
5.1 บทสรุป.....	137
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	143
บรรณานุกรม.....	149
ภาคผนวก.....	156
ประวัติผู้เขียน.....	163

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรง :
	ศึกษากรณีอันมีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่
ชื่อผู้เขียน	วิลาสินี อัครวิบูลย์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รศ. ดร. กัลยา ตันศิริ
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	ธีรวัฒน์ จันทร์สมบูรณ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2550

### บทคัดย่อ

ปัจจุบันธุรกิจขายตรงมีการขยายตัวและได้รับความนิยมอย่างต่อเนื่อง แต่เนื่องจากวิธีการขายสินค้าหรือบริการที่มีลักษณะเข้าถึงตัวผู้บริโภคทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจบางรายอาศัยโอกาสในการกระทำผิดกฎหมายโดยการนำเอาธุรกิจขายตรงที่มีสินค้าหรือบริการมาบังหน้า ทั้งๆ ที่ตนเองไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการขายสินค้าหรือบริการอย่างแท้จริง หากแต่ต้องการที่จะหาคนมาสมัครสมาชิกเพื่อจะได้ระดมเงินจากประชาชนอันมีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่อย่างหนึ่งซึ่งมีความผิดตามกฎหมาย

กฎหมายที่ใช้บังคับและควบคุมการกระทำผิดขายตรงแอบแฝงนั้นมีอยู่หลายฉบับ แต่กฎหมายดังกล่าวก็ยังมีปัญหาในเรื่องการไม่ครอบคลุมของกฎหมายที่ผู้กระทำผิดหลีกเลี่ยงความผิดและปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่แตกต่างกัน ทำให้เกิดความผิดลักษณะนี้ไม่อยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานที่จะดำเนินการตามกฎหมายได้ทุกฉบับ และการประสานงานกับหน่วยงานอื่นยังไม่เกิดผลเป็นรูปธรรม เพราะส่วนใหญ่การประสานงานจะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีความผิดเกิดแล้ว อีกทั้ง หลักการในกระบวนการพิจารณาคดีในประเทศไทยยังไม่สอดคล้องกับคดีที่มีความสลับซับซ้อน และมีผู้เสียหายจำนวนมาก ทำให้การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดเป็นไปได้ด้วยความลำบากในการรวบรวมพยานหลักฐานให้มีน้ำหนักพอที่จะฟังว่าจำเลยกระทำผิดจริง

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมาย ได้แก่ การควบคุมธุรกิจหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการควบคุม ตรวจสอบธุรกิจดังกล่าว การดำเนินคดี และตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ซึ่งได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และมาเลเซีย เพื่อนำมาปรับแก้กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ไม่ให้เกิดช่องว่างแก่ผู้กระทำการในลักษณะที่เป็นการระดมเงินโดยอาศัยรูปแบบของธุรกิจขายตรงมาบังหน้าเพื่อหลีกเลี่ยงการกระทำผิดได้



จากการศึกษาถึงปัญหาดังกล่าวผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังนี้

- (1) ควรพิจารณาออกกฎหมายเพื่อบังคับใช้กับธุรกิจที่มีแผนการค้าแบบพีระมิดขึ้นมาโดยเฉพาะ
- (2) ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 4, 8, 12, 15 วรรคสอง แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 และ พ.ศ. 2545
- (3) ควรนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้กับการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดลักษณะนี้ และควรให้จำเลยเป็นฝ่ายพิสูจน์ความผิด
- (4) ควรนำมาตรการทางกฎหมายอย่างอื่นมาใช้ในการลงโทษนิติบุคคล
- (5) ควรมีการอบรม และติดตามรูปแบบการกระทำผิดต่างๆ ที่อาจพัฒนาต่อไปได้
- (6) ควรตั้งหน่วยงานเฉพาะกิจขึ้นมาเพื่อให้เกิดความมีเอกภาพในการทำงาน และ
- (7) ควรประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนเข้าใจอย่างต่อเนื่องและทั่วถึงว่าธุรกิจขายตรงที่ถูกต้องเป็นอย่างไร เพื่อไม่ให้ตกเป็นเหยื่อแก่ผู้คิดจะเข้ามาฉวยโอกาสกระทำผิด

Thesis Title	Legal Measures for Direct Sale Consumer Protection : Case Study of the Pyramid Scheme
Author	Wilasinee Akkaraviboon
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Kalaya Tansiri
Thesis Co-Advisor	Teeravath Chantarasomboon
Department	Law
Academic Year	2007

### ABSTRACT

Direct sale business is expanding and gaining greater popularity. A direct access to consumers through the direct sale of goods and services enables certain business operators to take advantage of the situation. These business operators use direct sale as a guise for recruiting members and mobilize fund from them illegally in a pyramid scheme.

There are laws applicable to this direct sale in disguise but these are not comprehensive enough to cope with these wrong doers. Moreover, crimes of this nature do not fit properly in the scope of authority of any one government agency. Cooperation among these agencies cannot be concretely implemented because cooperation occurs only when a crime has been committed. In addition, prosecution of cases of this complex nature and in which there are a large number of victims faces a great deal of difficulty. It is very difficult to collect enough evidence to prove the defendants guilty.

The author of this thesis studies all aspects of the laws and legal measures needed. The study covers topics such as measures to control businesses, agencies to be responsible for this control, case prosecution, examples of cases which occurred both in Thailand and overseas, in the United Kingdom, the United States and Malaysia. The purpose is to arrive at suggestions for the amendment of current laws so that gaps can be eliminated which allow illegal fund mobilization scheme to operate under the guise of direct sale business.

The following suggestions are proposed here. (1) There should be a law which deals directly with the pyramid scheme of sale. (2) There should be an amendment of Articles 4, 8, 12, and 15 Phrase Two of Emergency Decree on Obtaining Loans Amounting to Public Cheating and

Fraud, B.E. 2527 amended B.E. 2534 and B.E. 2545. (3) Principles of "Class Action" should be applied in the prosecution of this type of crime. The defendant should be allowed to prove the guilt of the accused. (4) Measures should be identified in other laws in order to have a way to prosecute a wrong doing legal entity in cases like this. (5) There should be a close study of the various forms of this crime, which will certainly evolve further in order that updating training programs can be conducted to keep the authority abreast of these crimes. (6) There should be a task force which is directly in charge of the crime, should it occur, to ensure harmonious cooperation among various agencies. (7) Public relations campaigns should be launched to inform and educate the public about what a true direct sale business is like and what they should look out for in order not to fall victims to fraudulent direct sale in disguise.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

การดำรงชีวิตของประชาชนในปัจจุบันนั้น ประชาชนทุกคนหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะต้องมีการซื้อสินค้าและบริการจากผู้ประกอบการไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเพื่อใช้ในการอุปโภคและบริโภค ซึ่งสินค้าและบริการต่างๆ ที่ผู้บริโภคซื้อมานั้นบางอย่างก็ได้มาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนด แต่บางอย่างก็ไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่กฎหมายกำหนด รัฐจึงได้มีการออกกฎหมายที่คุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยได้ให้นิยามของคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ในมาตรา 3 ว่า “ผู้บริโภค หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม” ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายมิได้จะคุ้มครองเฉพาะแก่ผู้ซื้อเท่านั้น แต่ยังคุ้มครองไปถึงผู้รับบริการโดยเสียค่าตอบแทนในเรื่องอื่นๆ ด้วย เช่น เช่าซื้อ ช่างทำของ หรือเช่า เป็นต้น

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคถือเป็นกฎหมายกลางที่ให้ความคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคโดยตรง ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา ด้านฉลาก ด้านสัญญา และด้านอื่นๆ เช่น การดำเนินการเกี่ยวกับสินค้าที่อาจเป็นอันตราย การดำเนินคดีแทนผู้บริโภค เป็นต้น อีกทั้ง พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายไว้ 5 ประการ ดังนี้

1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร (Right to be Informed) รวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการโฆษณาหรือการแสดงฉลากตามความเป็นจริงและปราศจากพิษภัยแก่ผู้บริโภค รวมถึงตลอดถึงสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการอย่างถูกต้องและเพียงพอที่จะไม่หลงผิดในการซื้อสินค้าหรือรับบริการโดยไม่เป็นธรรม

2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ (Right to Choose) ได้แก่ สิทธิที่จะเลือกซื้อสินค้าหรือรับบริการโดยความสมัครใจของผู้บริโภคและปราศจากการชักจูงใจอันไม่เป็นธรรม

3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ (Right to Safety) ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับสินค้าหรือบริการที่ปลอดภัย มีสภาพและคุณภาพได้มาตรฐาน เหมาะสมแก่การใช้

ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สิน ในกรณีใช้ตามคำแนะนำหรือระมัดระวังตามสภาพของสินค้าหรือบริการนั้นแล้ว

4) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา (Right to Fair Contract) ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับข้อสัญญาโดยไม่ถูกเอาเปรียบจากผู้ประกอบธุรกิจ

5) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย (Right to be Lead) ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองและชดเชยค่าเสียหาย เมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคตามข้อ 1, 2, 3 และ 4 ดังกล่าว

ธุรกิจขายตรงเป็นธุรกิจที่ใช้วิธีการทำตลาดในลักษณะที่เข้าถึงผู้บริโภค โดยการเสนอขายสินค้าหรือบริการแก่ผู้บริโภคโดยตรง ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคหรือของบุคคลอื่น หรือสถานที่อื่นที่ไม่ใช่สถานที่ประกอบการค้าเป็นปกติธุระ โดยการอธิบายหรือสาธิตสินค้าผ่านผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรง การเสนอขายสินค้าหรือบริการในลักษณะดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคอยู่ในสภาวะการณ์ที่ไม่อาจตัดสินใจตกลงซื้อสินค้าหรือรับบริการได้อย่างอิสระและรอบคอบ อีกทั้ง การทำตลาดขายตรงในปัจจุบันได้มีการใช้วิธีชักชวนและจัดให้ประชาชนทั่วไปเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในธุรกิจดังกล่าวโดยตกลงจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าว ซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้นอันมีลักษณะเป็นการหลอกลวงประชาชน สารพัดกลโกงที่เข้ามาโดยอาศัยธุรกิจขายตรงบังหน้ามีหลายรูปแบบ อาทิเช่น<sup>1</sup>

1) เข้ามาประกอบธุรกิจขายตรงในรูปแบบบริษัทเถื่อน โดยเปิดดำเนินการธุรกิจด้วยการระดมเงินจากการรับสมัครเป็นสมาชิกทั้งที่ยังไม่ได้ขึ้นแผนการตลาดให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตรวจสอบเพื่อขึ้นทะเบียนตามกฎหมาย และเมื่อบริษัทกอบโกยเงินค่าสมัครสมาชิกได้จำนวนหนึ่งแล้วจะรีบปิดบริษัทหนีทันทีก่อนที่จะถูกจับได้

2) บริษัทที่เปิดขึ้นมาโดยมีสินค้าบังหน้า ซึ่งสินค้าชนิดต่างๆ นั้นส่วนใหญ่ไม่มีคุณภาพ บริษัทในลักษณะนี้จะเน้นเรื่องการระดมอาสาสมัครเพื่อสร้างเครือข่าย รายได้มาจากค่าหัวคิว โดยมีผลตอบแทนที่เร็วเป็นสิ่งจูงใจให้คนเข้ามาธุรกิจดังกล่าวได้ง่าย

3) จัดตั้งบริษัทซ้อนบริษัท บริษัทในรูปแบบนี้กำลังแพร่หลายอยู่ในวงกว้าง ซึ่งบริษัทเถื่อนนี้ไม่ได้เสนอแผนการตลาดให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตรวจสอบเพื่อขึ้นทะเบียนตามกฎหมาย และยังไม่ได้ขึ้นทะเบียนบริษัทขายตรงที่ถูกต้องตามกฎหมาย เพียงแต่จะมีบริษัทที่ได้รับการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงคอยให้ความช่วยเหลือ บริษัทเครือข่ายจะสร้างความน่าเชื่อถือไว้วางใจโดยใช้ชื่อเสียงจากบริษัทฯ โดยให้

<sup>1</sup> รุ่งฤดี มุสิกธีรกุล. (2547, ตุลาคม – พฤศจิกายน). “ธุรกิจขายตรง ดุจๆ ก่อนตกเป็นเหยื่อ” สคบ.สาร, 25, 250. หน้า 14.

แม่ทีมซึ่งเป็นตัวแทนจากบริษัทแยกออกมาสร้างบริษัทใหม่ บริษัทจะมีเอกสารการจดทะเบียนการค้าที่กระทรวงพาณิชย์ออกให้ในรูปแบบบริษัทนิติบุคคลเท่านั้น หากถูกตรวจสอบก็จะนำแผนการตลาดและเอกสารการรับจดทะเบียนขายตรงของบริษัทฯ มาแสดงว่า แผนการจ่ายผลตอบแทนหรือแผนการตลาดของคนที่ยังไม่ได้รับจดทะเบียนนั้นเป็นเพียงการส่งเสริมการขายเป็นครั้งคราวเท่านั้น

แม้ว่าบริษัทขายตรงจะได้ทำการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงถูกต้องตามกฎหมายไปแล้วก็ตาม แต่ก็มีบริษัทขายตรงๆ บางแห่งที่บิดเบือนเอาธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายมาบังหน้าเพื่อกระทำความผิดในลักษณะของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ซึ่งมีผู้บริโภคเข้าไปเกี่ยวข้อง เนื่องจากตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ได้นิยามคำว่า “ขายตรง” คือ การทำตลาดสินค้าหรือบริการในลักษณะของการเสนอขายต่อผู้บริโภคโดยตรง ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคหรือของผู้อื่น หรือสถานที่อื่นที่มีใช้สถานที่ประกอบการค้าเป็นปกติธุระ โดยผ่านตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระชั้นเดียวหรือหลายชั้น โดยผู้บริโภคที่ตกเป็นเหยื่อของผู้ประกอบธุรกิจที่เอาธุรกิจขายตรงมาบังหน้านั้น อาจเข้าไปเกี่ยวข้องกับธุรกิจ โดยเริ่มจากเกิดความหลงผิด เชื่อในสรรพคุณของสินค้าว่าเป็นไปตามที่มีการโฆษณาเช่นนั้นจริง แต่เมื่อซื้อสินค้าหรือบริการไปแล้วจึงมารู้ทีหลังว่าสินค้าหรือบริการ ไม่ได้เป็นไปตามที่มีการกล่าวอ้างสรรพคุณอย่างนั้นจริง ทำให้ผู้บริโภคบางส่วนต้องดำเนินธุรกิจต่อด้วยการไปหลอกคนอื่นให้เสียรู้ในลักษณะเดียวกัน เป็นผลให้ผู้บริโภคที่ไม่รู้เรื่องด้วยต้องตกเป็นเหยื่อของกลุ่มแชร์ลูกโซ่นี้ และการระดมเงินนอกระบบโดยอาศัยธุรกิจขายตรงมาแอบแฝงธุรกิจแชร์ลูกโซ่นี้ ก็มีเป้าหมายที่จะหาสมาชิกเพื่อหวังค่าสมาชิกมากกว่าที่จะขายสินค้าหรือบริการไปยังผู้บริโภค และเมื่อผู้ประกอบธุรกิจระดมทุนได้ตามที่ต้องการแล้วก็จะเลิกล้มกิจการและปิดตัวหนีไปทำให้ผลเสียหายอยู่กับผู้บริโภค

แม้ว่าประเทศไทยจะมีกฎหมายที่ควบคุมการระดมทุนนอกระบบ ได้แก่ พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 และมีพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ซึ่งมีบทบัญญัติในส่วนของมาตรการป้องกันมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงประกอบกิจการในลักษณะแชร์ลูกโซ่อยู่แล้วก็ตาม แต่กฎหมายดังกล่าวก็ยัง ไม่ครอบคลุมปัญหาที่เกิดจากการขายตรงได้อย่างทั่วถึง เนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจขายตรงบางรายได้บิดเบือนแผนการขายระบบหลายชั้น (MLM) มาใช้เป็นเครื่องมือในการระดมทุนจากผู้บริโภคในรูปแบบต่างๆ โดยผู้บริโภคไม่ได้รับผลตอบแทนจากการลงทุนเหล่านี้หรือแม้จะได้รับผลตอบแทนก็น้อยมาก อีกทั้งยังขาดหลักประกันที่เพียงพอ จึงเป็นหน้าที่ของหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นกลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค กรมสอบสวนคดีพิเศษ และหน่วยงานอื่นๆ ที่จะต้องเข้ามาตรวจสอบ ติดตามดำเนินคดีเอากับผู้กระทำความผิด และประสานการทำงานระหว่างองค์กร

ให้เกิดเอกภาพ อีกทั้งการกระทำความคิดดังกล่าวส่งผลกระทบต่อความมั่นคงและเศรษฐกิจของประเทศ และยังเกี่ยวข้องกับประชาชนในวงกว้าง กว่าผู้ที่เข้าไปเกี่ยวข้องจะรู้ว่าถูกหลอก ผู้ประกอบธุรกิจก็ปิดกิจการหลบหนีไปแล้ว ทำให้การปราบปรามการกระทำความคิดดังกล่าว หรือการดำเนินคดีเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเป็นไปค่อนข้างยาก

วิทยานิพนธ์เล่มนี้จึงจะทำการศึกษามาตรการทางกฎหมายที่ใช้ควบคุมธุรกิจขายตรงหน่วยงานต่างๆ ที่เข้ามากำกับดูแล เกี่ยวข้อง และปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงวิธีการและแนวคิดในการนำกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคเข้ามาเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากความผิดแชร์ลูกโซ่

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงปัญหาการเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากแชร์ลูกโซ่ที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภคของต่างประเทศ และนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศไทย

1.2.3 เพื่อศึกษามาตรการตามกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องของหน่วยงานคุ้มครองผู้บริโภคอื่นๆ ได้แก่ กรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI) กระทรวงยุติธรรม, กลุ่มงานป้องกันการฉ้อโกงระบบสำนักปลัดกระทรวงการคลัง, กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และส่วนขายตรงและตลาดแบบตรง สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในการทำงานแบบบูรณาการร่วมกัน

1.2.4 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลที่เกิดขึ้นในคดีแชร์ลูกโซ่ตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน กับข้อมูลในคดีระดมเครือข่ายที่มีขอบข่ายกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและตลาดแบบตรง

1.2.5 เพื่อศึกษาและกำหนดมาตรการป้องกันไม่ให้มีการนำวิธีการระดมเงินนอกระบบที่เรียกว่าแชร์ลูกโซ่มาใช้แอบแฝงในธุรกิจขายตรง

## 1.3 สมมติฐานของการวิจัย

ในปัจจุบันปัญหาที่เกิดขึ้นแก่ผู้บริโภคที่ทำให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายในรูปแบบต่างๆ มีจำนวนเพิ่มขึ้นตามภาวะเศรษฐกิจที่มีการขยายตัวอยู่ตลอดเวลา โดยเฉพาะการกระทำที่มีลักษณะเป็นการหลอกลวงผู้บริโภคให้หลงเชื่อโดยนำเงินมาระดมทุนให้กับผู้หลอกลวงเพื่อแลกกับผลตอบแทนที่มีมูลค่าสูงในระยะเวลานั้น ซึ่งความเป็นจริงไม่อาจเป็นเช่นนั้นได้ที่เรียกการกระทำแบบนี้ว่า “แชร์ลูกโซ่” (Pyramid Scheme) นอกจากนี้ มีกรณีและผู้ประกอบธุรกิจขายตรงได้ดำเนินกิจการ

ในลักษณะที่เป็นการชักชวนบุคคลให้เข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าว ซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น ก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลทั่วไปเป็นวงกว้างและมีจำนวนเงินที่ถูกระดมเข้ามาจำนวนมากหลายพันล้านบาทอันส่งผลกระทบต่อภาวะเศรษฐกิจของประเทศเป็นอย่างมาก โดยบุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวส่วนหนึ่งก็เป็นผู้บริโภครที่ถือเป็นผู้เสียหายซึ่งได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและตลาดแบบตรง กฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่หน่วยงานของรัฐที่ควรเข้ามาช่วยเหลือบุคคลผู้ได้รับความเสียหายในด้านต่างๆ เช่น การดำเนินคดี เนื่องจากประชาชนผู้บริโภครสินค้าและบริการทุกคนควรได้ใช้ชีวิตอย่างปกติสุขในการบริโภคให้เป็นไปอย่างมีคุณภาพและมาตรฐานสูงขึ้น จึงจำเป็นต้องปรับปรุงกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับความคิดที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 หรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เป็นต้น เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำความคิดในลักษณะนี้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

#### 1.4 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีแนวคิดในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค โดยยึดหลักประโยชน์สาธารณะ หลักการในการคุ้มครองผู้บริโภคในปัจจุบัน รวมไปถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ ปัญหาและอุปสรรคในการเยียวยาช่วยเหลือผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายต่างๆ

#### 1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

ดำเนินการวิจัยโดยการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลตามแบบการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าข้อมูลจากตัวบทกฎหมาย คำอธิบาย ตำราทางวิชาการ บทความของนักกฎหมาย บทความในวารสาร และวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนสัมภาษณ์กับบุคคลที่มีประสบการณ์ในหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ โดยนำมาจัดรวบรวมให้เป็นระบบเพื่อใช้ในการวิเคราะห์ข้อมูลดังกล่าว



## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงมาตรการเยียวยา และมาตรการช่วยเหลือผู้บริโภครที่ได้รับความสะดวกจากการถูกหลอกลวงของกลุ่มบุคคลที่หลอกลวงอันมีลักษณะที่เรียกว่าแชร์ลูกโซ่ ตลอดจนผู้ประกอบการที่ดำเนินการในลักษณะแชร์ลูกโซ่มาใช้แบบแฟงในธุรกิจขายตรง

1.6.2 ทำให้ทราบการทำงานร่วมกันแบบบูรณาการของหน่วยงานรัฐ เพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาการกระทำอันเป็นลักษณะแชร์ลูกโซ่

1.6.3 ทำให้ทราบถึงมาตรการตามกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายให้กับบุคคลที่ถูกหลอกลวง

1.6.4 ทำให้ประชาชนซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ด้อยโอกาสทางเศรษฐกิจได้รับหลักประกันจากรัฐในการควบคุมและดูแลความเสียหายอันจะเกิดขึ้นจากธุรกิจประเภทนี้

1.6.5 ทำให้ทราบถึงมาตรการตามกฎหมายที่เกี่ยวกับปัญหาแชร์ลูกโซ่ในกฎหมายต่างประเทศกับกฎหมายในประเทศไทย

## บทที่ 2

### วิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคและการขายตรง

เรื่องของผู้บริโภคนั้นเป็นเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อถึงบุคคลในวงกว้าง ไม่ใช่เรื่องเฉพาะระหว่างคู่สัญญาทำสัญญากันเท่านั้น ในเบื้องต้นจึงควรทำการศึกษาถึงวิวัฒนาการ ความเป็นมาในการคุ้มครองผู้บริโภคให้เข้าใจหลักการพื้นฐานเสียก่อน ว่าทำไมรัฐถึงต้องเข้ามาให้ความคุ้มครองผู้บริโภคด้วย เนื่องจากการทำสัญญาระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจนั้นถือเป็นการทำนิติกรรมอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นโดยความสมัครใจของคู่กรณี รัฐจึงไม่ควรเข้ามาแทรกแซงการทำนิติกรรมดังกล่าวซึ่งถือเป็นเรื่องระหว่างเอกชนด้วยกันเอง

ส่วนการศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นก็มีความสำคัญเช่นกัน เพราะจะทำให้รู้ถึงที่มาในการกำหนดหลักเกณฑ์ แนวทาง ตลอดจนการจัดการของแต่ละรัฐ ว่าหลักการคุ้มครองผู้บริโภคมีแนวคิดและทฤษฎีอะไรมารองรับ โดยในบทนี้จะศึกษาถึงวิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค แนวคิด และทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค ตลอดจนหลักการในการคุ้มครองผู้บริโภคในปัจจุบัน

#### 2.1 วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

การคุ้มครองผู้บริโภคนั้นมีแนวคิด วิวัฒนาการมาตั้งแต่ในอดีตซึ่งสามารถแบ่งหน้าที่ในการให้คุ้มครองแก่ผู้บริโภคออกเป็น การคุ้มครองผู้บริโภคทางเอกชนและการคุ้มครองผู้บริโภคทางมหาชน ซึ่งผู้มีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองประชาชนต่างก็มุ่งหวังให้ประชาชนภายใต้การปกครองของตนได้รับความปลอดภัย ความสะดวก และมีบริการสาธารณะหรือบริการขั้นพื้นฐานที่ดี ในหัวข้อนี้จึงทำการศึกษาถึงวิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อสะท้อนให้เห็นถึงวิธีการคุ้มครองผู้บริโภคในปัจจุบัน

##### 2.1.1 วิวัฒนาการในการคุ้มครองผู้บริโภค

หลักการคุ้มครองผู้บริโภคโดยทั่วไปจะแบ่งการคุ้มครองออกเป็น การคุ้มครองโดยรัฐหรือการคุ้มครองโดยเอกชนด้วยกันเอง ซึ่งการคุ้มครองผู้บริโภคทั้งสองทางนั้นต่างก็มุ่งหวังอย่างเดียวกัน คือ ประโยชน์อันสูงสุดของประชาชนผู้บริโภคในสังคม ดังนั้น จึงควรศึกษาถึงวิวัฒนาการของการคุ้มครองผู้บริโภคทั้งทางเอกชนและทางมหาชนเพื่อนำมาประยุกต์กับการคุ้มครองผู้บริโภคในปัจจุบัน

### 2.1.1.1 วิวัฒนาการทางเอกชน

ก่อนที่จะทราบถึงวิวัฒนาการทางเอกชน ควรที่จะเข้าใจความหมายของคำว่า “กฎหมายเอกชน” เสียก่อน ซึ่งมีผู้ให้คำนิยามไว้หลายท่าน ดังนี้

กฎหมายเอกชน ได้แก่ กฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนต่อเอกชน ในฐานะที่เท่าเทียมกัน แยกแยะออกได้เป็นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอื่น<sup>2</sup>

กฎหมายเอกชน ได้แก่ กฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน ในฐานะที่เท่าเทียมกัน แต่ในบางกรณีรัฐก็อาจเข้ามาก่อนนิติสัมพันธ์กับเอกชนได้เหมือนกัน การที่รัฐเข้ามาทำการค้าขายกับเอกชน รัฐก็ต้องลดฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองลงมาให้เท่ากับราษฎร หรือเหมือนกับเอกชนธรรมดาคนหนึ่ง<sup>3</sup>

กฎหมายเอกชน (Private Law) คือ กฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ และความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน ในฐานะที่เท่าเทียมกัน กล่าวคือ เป็นกฎหมายที่คุ้มครองความเสมอภาคของบุคคลในเรื่องที่เกี่ยวกับการติดต่อในทางการประกอบอาชีพ และการดำรงชีวิต<sup>4</sup>

กฎหมายเอกชนจึงเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคไว้หลายมาตราด้วยกัน ดังปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย ในเรื่องความรับผิดชอบของผู้ขายกรณีสินค้าชำรุดบกพร่อง เรื่องการรอนสิทธิ ฯลฯ ซึ่งในการทำสัญญาต่างๆ ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายถือเป็นเรื่องของปัจเจกชนภาคเอกชนทำสัญญากัน ภาครัฐไม่สามารถเข้ามาแทรกแซงการทำสัญญาระหว่างเอกชนได้อันเป็นไปตามระบบเศรษฐกิจแบบการค้าเสรี ดังนั้น หากภายหลังเกิดมีข้อพิพาทขึ้นเอกชนก็ต้องไปฟ้องร้องบังคับคดีต่อศาลเอง ซึ่งในการตีความสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษรนั้นต้องตีความโดยถือตามเจตนารมณ์ในขณะที่ทำสัญญา ยิ่งไปกว่าข้อความที่ปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษร เพราะผู้บริโภคส่วนใหญ่ซึ่งมีอำนาจในการต่อรองน้อยกว่าอาจตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบ อันเนื่องมาจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้

ในอดีตก่อนที่จะมีการปฏิวัติอุตสาหกรรมของประเทศในแถบยุโรป การติดต่อสื่อสารยังเป็นไปด้วยความลำบาก การค้าขายระหว่างผู้ผลิตและผู้บริโภคอยู่ในรูปของการแลกเปลี่ยนสินค้าระหว่างกัน หรือที่เรียกว่า Barter Trade วิทยาการทางเทคโนโลยีในด้านต่างๆ ยังไม่พัฒนา

<sup>2</sup> หุค แสงอุทัย. (2528). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. หน้า 200.

<sup>3</sup> โปยม จันทรงค์. (2520). คำบรรยายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมาย. หน้า 175.

<sup>4</sup> นุชทิพย์ ป.บรรจงศิลป์. (2528). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมาย. หน้า 36.

มากนัก กระบวนการผลิตเป็นแบบง่าย ๆ อาศัยวัตถุดิบที่มีอยู่ตามธรรมชาติ การผลิตสินค้าเพื่อใช้ในการบริโภคจึงยังไม่มี ความยุ่งยาก

ต่อมาภายหลังจากเกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรม (Industrial Revolution) ส่งผลให้ผู้ประกอบการเริ่มพัฒนาสินค้าของตนเองจึงเกิดการแข่งขันทางการค้าระหว่างกันอันนำไปสู่ระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez-Faire) มีการใช้เทคโนโลยีเข้าช่วยในกระบวนการผลิตมากขึ้น โดยมีการพัฒนาเทคโนโลยีให้ทันสมัยต่อความเปลี่ยนแปลงและความต้องการของประชาชน ทำให้กระบวนการผลิตสินค้านั้นเริ่มมีความสลับซับซ้อนและยากแก่ความเข้าใจของผู้บริโภคที่จะเข้าใจถึงที่มาที่ไปในกระบวนการผลิตสินค้าแต่ละชิ้นว่ามีขั้นตอนกระบวนการในการผลิตสินค้าอย่างไร และ การใช้เทคโนโลยีเข้าช่วยในการผลิตแทนการใช้แรงงานคนแบบเดิมนั้น ทำให้การผลิตสินค้ามีต้นทุนการผลิตต่ำ สามารถขายสินค้าให้แก่ผู้บริโภคได้จำนวนมาก (Mass Product) ซึ่งการผลิตสินค้าในปริมาณมากทำให้บางครั้งสินค้าที่ผลิตออกมาก็ไม่ได้มาตรฐานเพียงพอแก่การใช้งานของผู้บริโภค ผู้บริโภคซึ่งอยู่ในฐานะด้อยกว่าไม่อาจเรียกร้องเอาแก่ผู้ประกอบการเพื่อให้ได้รับการชดใช้และเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้เท่าที่ควร อีกทั้ง การให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในระยะแรกยังไม่มี การให้ความสำคัญแก่ผู้บริโภคมากนัก สังเกตได้จากแต่เดิมยังไม่มีกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุม กระบวนการผลิตและคุณภาพสินค้าที่ออกมดั่งเช่นในปัจจุบัน เนื่องจากในการปฏิวัติอุตสาหกรรม ยุคแรกๆ นั้น แต่ละรัฐมักจะให้ความสำคัญในด้านการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศว่าทำอะไรถึง จะทำให้สินค้าที่รัฐตนผลิตได้นั้นสามารถจำหน่ายหรือกระจายสินค้าออกไปได้มาก รวมไปถึง การพัฒนาประเทศในด้านต่างๆ เช่น ด้านเศรษฐกิจ การสงคราม (การขยายอาณาเขต) เป็นต้น จนทำให้ บางครั้งรัฐเองก็สันทัดถึงคุณภาพชีวิตของประชาชนในประเทศ ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของสุขภาพ อนามัย ชีวิต ร่างกาย เป็นต้น ว่าสิ่งเหล่านี้ถือเป็นมาตรฐานการดำรงชีวิตของประชาชนในอันที่รัฐ จะต้องให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน ควบคู่ไปกับการพัฒนาประเทศในด้านต่างๆ ด้วยเช่นกัน

การค้าในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนั้นได้ยอมรับให้บุคคลมีเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) อันเป็นไปตามหลักปัจเจกชนนิยมที่เห็นว่า ทุกคนมีอิสระที่จะกระทำการใด เพื่อตนเองและทุกคนมีความเสมอภาคกันในฐานะและความรู้ ดังนั้น เมื่อบุคคลมีเสรีภาพในการ ทำสัญญา หากทำสัญญากันเช่นใดก็จะต้องบังคับให้เป็นไปตามสัญญาที่ทำกันเสมอ (Sanctity of Contract) ซึ่งทุกคนมีหน้าที่จะต้องปกป้องประโยชน์ของตนเอง ในกฎหมายซื้อขายจึงมีหลักว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat Emptor หรือ Let the buyer beware)<sup>5</sup> กล่าวคือ ถ้าผู้ซื้อไม่ระมัดระวังตรวจดู สินค้าตามควรขณะรับมอบสินค้า หากปรากฏภายหลังว่ามีข้อบกพร่องใด ผู้ซื้อก็ต้องรับความเสียหาย ไปโดยเรียก้องเอาจากผู้ขายไม่ได้ (มาตรา 473 ป.พ.พ.) อันแสดงให้เห็นว่าผู้ซื้อมีฐานะและมีความรู้

<sup>5</sup> Gordon Borie and Aubrey L. Diamond. (อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์, 2543 : 14).

ความสามารถเท่าเทียมกับผู้ประกอบธุรกิจ สามารถเข้าใจถึงกระบวนการผลิตสินค้าต่างๆ ได้เป็นอย่างดี เนื่องจากขณะนั้นวิทยาการทางเทคโนโลยียังไม่ถูกนำมาใช้ในกระบวนการผลิตมากนัก

แต่ต่อมาภายหลังเมื่อมีการพัฒนาทางเทคโนโลยีให้มีความเจริญขึ้น กฎหมายเดิมต่างๆ ที่ตราขึ้นบนพื้นฐานที่ว่า “ผู้บริโภคมีความรู้เท่าเทียมกับผู้ประกอบธุรกิจ” จึงไม่มีความเป็นธรรมอีกต่อไป เนื่องจากการปฏิวัติอุตสาหกรรมทำให้สภาพตลาดเปลี่ยนแปลงไป จากเดิมที่การขายสินค้าจะเป็นการขายตรงระหว่างผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคซึ่งสามารถตรวจสอบสินค้าและทำการเจรจาต่อรองได้เต็มที่ แต่การผลิตสินค้าจำนวนมาก (Mass Product) แบบอุตสาหกรรม ทำให้บางครั้งจึงไม่มีการเจรจาในรายละเอียดระหว่างผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคอีกต่อไป อันจะทำให้เกิดมีปัญหาคความไม่เท่าเทียมกันในอำนาจทางเศรษฐกิจ ผู้บริโภคถูกกดดันยอมรับข้อสัญญาบางข้อที่ตนไม่เต็มใจ สัญญาดังกล่าวจึงอาจกลายเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภคได้ จึงทำให้หลักกฎหมายเรื่องสัญญาผู้บริโภค (Consumer Contract) ต้องพัฒนาตามมาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคต่อไป และความจำเป็นที่จะต้องมีการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจึงเป็นสิ่งที่พึงกระทำและหลีกเลี่ยงมิได้

#### 2.1.1.2 วิวัฒนาการทางมหาชน

ถ้าหากจะมองเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคในทางด้านกฎหมายมหาชนแล้ว มีผู้ให้คำนิยามของ “กฎหมายมหาชน” ดังนี้

กฎหมายมหาชน ได้แก่ กฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐหรือหน่วยงานของรัฐกับราษฎรในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองราษฎร กล่าวคือในฐานะที่รัฐมีฐานะเหนือราษฎร<sup>6</sup>

กฎหมายมหาชน ได้แก่ กฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐกับราษฎรในฐานะที่รัฐเป็นฝ่ายปกครอง กล่าวคือ ในฐานะที่รัฐอยู่เหนือราษฎร มีอำนาจในการปกครอง รักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของสาธารณชนเป็นส่วนรวม และจัดให้ราษฎรได้รับสวัสดิภาพและความปลอดภัย ตลอดจนให้ราษฎรมีเสรีภาพในร่างกาย ทรัพย์สินและเคหะสถาน<sup>7</sup>

กฎหมายมหาชน คือ กฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจของบ้านเมืองบังคับกับเหนือประชาชน<sup>8</sup>

<sup>6</sup> หยุค แสงอุทัย. เล่มเดิม. หน้า 168.

<sup>7</sup> โปษม จันทรัคคะ. เล่มเดิม. หน้า 175.

<sup>8</sup> สมยศ เรือไทย. (2534). วิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป ตามแนวคำสอนของดร.ปรีดี เกษมทรัพย์.

จึงอาจสรุปได้ว่า กฎหมายมหาชน หมายถึง กฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐกับราษฎรในฐานะที่รัฐอยู่เหนือราษฎร ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครอง ดูแลประชาชนของตนในเรื่องต่างๆ ให้เป็นไปด้วยความสงบเรียบร้อย

ตั้งแต่ปลายศตวรรษที่ 18 ถึงต้นศตวรรษที่ 20 นับเป็นยุคปัจเจกชนนิยมและเสรีนิยมทางการเมือง โดยแท้ อำนาจของรัฐและองค์กรทั้งหลายถูกจำกัดและควบคุมโดยกลไกหลายประการ ระบอบการเมืองการปกครองเป็นระบอบประชาธิปไตยที่รัฐบาลมาจากความยินยอมของประชาชน จึงกล่าวได้ว่า กฎหมายมหาชนในปลายศตวรรษที่ 18 และในศตวรรษที่ 19 มีบทบาทหลักในการจำกัดอำนาจทั้งหลายไม่ให้ก้าวล่วงเข้าไปกระทบบุคคล กฎหมายมหาชนในยุคนี้จึงเน้นที่รัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุด เป็นสัญญาประชาคมที่จัด โครงสร้างและแบ่งสรรอำนาจการเมืองการปกครอง และในฐานะที่รับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน ดังนั้น บทบาทของรัฐไม่ว่าในทางเศรษฐกิจ สังคมหรือการเมืองจึงมีน้อย ดังจะเห็นได้จากกฎหมายซึ่งเป็นเรื่องที่ปัจเจกชนจะใช้สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองให้ ก่อตั้งนิติสัมพันธ์กันเองทั้งทางเศรษฐกิจและสังคม โดยมีเครื่องมือทางกฎหมายสำคัญ 2 ประการ ที่สอดคล้องกับวิถีปัจเจกชนนิยมและเสรีนิยมทางเศรษฐกิจนั่นก็คือ กรรมสิทธิ์ (propriété privée) และสัญญา

ต่อมาภายหลังกฎหมายมหาชนลดความเด็ดขาดหรือแนวแบ่งแยกที่เห็นได้ชัดเจนมาก โดยเฉพาะเมื่อมีการจัดทำกฎหมายมหาชนที่มีลักษณะใกล้เคียงกับกฎหมายเอกชนมากขึ้น แต่เนื่องจากกฎหมายประเภทนี้มักมีโทษทางอาญาคำกับเรื่องทางแพ่งหรือนิติสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน ซึ่งบางคนก็เรียกว่ากฎหมายอาญาส่วนแพ่ง หรือกฎหมายแพ่งในทางอาญา (Criminal Private Law) และในที่สุดโดยเหตุที่กฎหมายประเภทนี้มักมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสังคม คือ พัฒนาจากนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลจนกลายเป็นสาธารณประโยชน์ซึ่งรัฐจำเป็นต้องแทรกเข้ามาจัดระเบียบความสัมพันธ์และอำนาจต่อรองเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคม นักกฎหมายส่วนใหญ่จึงมักเรียกกฎหมายดังกล่าวนี้ว่า “กฎหมายสังคม” (Social Legislation) ตัวอย่างเช่น กฎหมายแรงงาน ซึ่งพัฒนามาจากกฎหมายจ้างแรงงาน กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งพัฒนามาจากกฎหมายซื้อขาย กฎหมายละเมิด และอื่นๆ เป็นต้น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจึงเป็นหนึ่งในสาขาของกฎหมายมหาชนที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับสาธารณประโยชน์ของประชาชนที่เป็นผู้บริโภค ซึ่งรัฐจำเป็นที่จะต้องเข้ามาแทรกแซงกิจการที่เกี่ยวข้องให้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

### 2.1.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

โดยหลักบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการทำนิติกรรมอย่างใดๆ ระหว่างกัน ครอบครองที่ดินนิติกรรมที่ทำขึ้นนั้นไม่ขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เอกชนย่อมมีเสรีภาพในการทำนิติกรรมได้โดยอิสระปราศจากการแทรกแซงของรัฐ แต่การทำนิติกรรมระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจและผู้บริโภคนั้นแม้เป็นนิติกรรมที่หาขึ้นระหว่างคู่สัญญาต่อกัน แต่ก็เป็นที่มิผลกระทบต่อผู้บริโภครายอื่นด้วยอันถือได้ว่าเป็นเรื่องประโยชน์สาธารณะ ซึ่งตามแนวคิดทางมหาชนรัฐจำเป็นต้องเข้ามาควบคุม ดูแลผู้ประกอบการไม่ให้เกิดการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยหากกิจการใดเป็นกิจการที่กระทบต่อประโยชน์สาธารณะ รัฐอาจเข้ามาดำเนินการในกิจการนั้นๆ เองโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะก็ได้ เช่น กิจการที่เกี่ยวกับสาธารณูปโภค ความเป็นอยู่ของประชาชน จึงเห็นได้ว่าการที่รัฐเข้ามาแทรกแซงเสรีภาพการทำนิติกรรมของเอกชนเป็นข้อยกเว้นของการจำกัดเสรีภาพของประชาชนในการประกอบกิจการ

ในหัวข้อนี้จึงเสนอทฤษฎีที่มารองรับแนวคิดทางเอกชนในเรื่องของเสรีภาพในการทำสัญญาที่ว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพได้โดยอิสระเสรี แต่การใช้เสรีภาพดังกล่าวย่อมถูกจำกัดหากเป็นการใช้เสรีภาพในการประกอบธุรกิจที่กระทบต่อสาธารณชน รัฐย่อมเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจดังกล่าวได้ตามแนวคิดทางมหาชนที่รัฐจำเป็นต้องเข้ามาดูแลและให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคในรัฐของตน โดยทฤษฎีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นสามารถแยกศึกษาออกเป็นทฤษฎีทางเอกชน และทฤษฎีทางมหาชน ดังนี้

#### 2.1.2.1 ทฤษฎีทางเอกชน

ในการศึกษาทฤษฎีที่มารองรับหลักการ เสรีภาพของเอกชนที่รัฐไม่ควรเข้ามาแทรกแซง สามารถศึกษาได้จากทฤษฎีเสรีนิยมของอดัม สมิท และทฤษฎีที่เกี่ยวกับการทำสัญญา ดังนี้

##### 1) ทฤษฎีเสรีนิยมของอดัม สมิท<sup>9</sup>

อดัม สมิท เป็นชาวสก็อต เกิดเมื่อปี ค.ศ. 1723 ที่หมู่บ้าน เคิร์กคอลลี (Kirkcaldy) ใกล้เมืองกลาสโกว์ (Glasgow) มณฑลไฟฟ์ (Fife) และเป็นผู้แต่งหนังสือ “The Wealth of Nations” โดยสาระสำคัญของหนังสือเล่มนี้ คือ อดัม สมิทพยายามจะตอบปัญหาสำคัญว่าทำอย่างไรประเทศจึงจะมั่งคั่ง ร่ำรวย และอะไรเป็นกลไกสำคัญที่เชื่อมโยงสังคมเข้าด้วยกันซึ่งทำให้ธุรกิจและผลประโยชน์ผสมผสานกัน โดยสิ่งที่สมิทค้นพบก็คือ “กลไกตลาด” ซึ่งสมิทเรียกว่า “มือที่มองไม่เห็น” (Invisible Hand) กล่าวคือ การให้โอกาสทุกคนได้ตัดสินใจทำในสิ่งที่เขาคิดว่าดีที่สุดในชีวิตของเขา ซึ่งความคิดสร้างสรรค์เหล่านั้นจะก่อให้เกิดความมั่งคั่งแก่ประเทศ

<sup>9</sup> สมาคมเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2518). ลัทธิเศรษฐกิจ. หน้า 56 – 61.

แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ของสมิธ คือ ผลประโยชน์ส่วนตัว เป็นปัจจัยที่สำคัญ ในการกำหนดพฤติกรรมของตน อดัม สมิธสนับสนุนการแบ่งแยกงานกันทำเป็นอย่างมาก โดยอดัม สมิธ มีความเห็นว่า เพื่อที่จะให้การแบ่งแยกงานมีผลดียิ่งขึ้น มีข้อจำเป็นอยู่ 2 ข้อ คือ

(1) ต้องมีตลาดอันกว้างขวางสำหรับการค้าขาย ผลอันเกิดจากแรงงานซึ่งทางที่จะทำได้มีอยู่ทางเดียว คือ ให้มีเสรีภาพในการค้า มิใช่แต่เพียงภายในประเทศหนึ่งเท่านั้น แต่ระหว่างประเทศต่างๆ อีกด้วย

(2) ต้องมีทุนเป็นจำนวนมาก กล่าวคือ ต้องให้มีเสรีภาพเต็มเปี่ยมในการงาน และในการหาทุนที่เพิ่มขึ้น

อย่างไรก็ตาม อดัม สมิธ ได้วางข้อยกเว้นของหลักเสรีภาพทางการค้าแทนที่จะปล่อยให้ไปไปตามกลไกตลาด แต่กลับให้รัฐเข้ามาบีบบทบาท เช่น

(1) รัฐควรจำกัดบทบาทให้เหลืออยู่เพียงการป้องกันประเทศ การป้องกันประเทศเป็นสิ่งที่ชอบธรรม แม้ว่าจะต้องเสียสละเสรีภาพในการค้าไปก็ตาม ทั้งนี้เพราะอดัม สมิธ ถือว่าการป้องกันประเทศสำคัญยิ่งกว่าความมั่งคั่งของประเทศ

(2) รัฐควรทำหน้าที่คุ้มครองพลเมืองจากการถูกกดขี่

อดัม สมิธ จึงไม่นิยมการคุ้มครองในรูปใดๆ ทั้งสิ้น เพราะอดัม สมิธ เห็นว่า จะเป็นผลให้เกิดการจำกัด การแบ่งแยกการทำงานขึ้นเท่านั้น และรัฐบาลไม่ควรจะเข้าไปแทรกแซงในกิจการของพ่อค้า แต่ควรให้ปัจเจกชนมีการแข่งขันกันอย่างเสรี ให้เป็นไปตามกลไกตลาดอันจะนำไปสู่สวัสดิการของสังคมโดยส่วนรวม

## 2) ทฤษฎีเกี่ยวกับการทำสัญญา

ทฤษฎีเกี่ยวกับการทำสัญญาที่มารองรับเสรีภาพของบุคคลในการตกลงใจทำนิติกรรมใดๆ ได้แก่ หลักอิสระในทางแพ่ง ซึ่งเมื่อมีการทำนิติกรรมสัญญาเกิดขึ้นแล้วก็มีหลักกฎหมายที่มารองรับผลที่เกิดขึ้น คือ หลักผู้ซื้อพึงระวัง และหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา ดังนี้

### (ก) หลักอิสระในทางแพ่ง<sup>10</sup>

หลักอิสระในทางแพ่ง (Private Autonomy) หมายถึง อำนาจของเอกชน ในการตัดสินใจเกี่ยวกับขอบเขตทางกฎหมายของตนเองด้วยตนเองทั้งในทางส่วนตัวและในทาง

<sup>10</sup> จำปี โสคติพันธุ์. (2546). คำอธิบายกฎหมายนิติกรรม - สัญญา. หน้า 31-32.



ทรัพย์สิน ในทางส่วนตัวอาจเป็นเรื่องการสมรส การหย่า ส่วนในทางทรัพย์สินอาจจัดการโดยใช้  
นิติกรรมสัญญา<sup>11</sup>

หลักอิสระในทางแพ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานของการทำนิติกรรมทุกชนิด โดยถือว่าเราทุกคนในฐานะที่เป็นปัจเจกชนมีความเป็นอิสระหรือมีเสรีภาพที่จะกำหนดขอบเขตใน  
ทางกฎหมายอย่างไรก็ได้ตามแต่ต้องการหรือตามแต่เห็นสมควร และเมื่อปัจเจกชนใช้อิสระหรือ  
เสรีภาพนี้แล้ว กฎหมายก็จะมารับรองสิ่งที่ปัจเจกชนทำให้เกิดผลในทางกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม หลักอิสระในทางแพ่งนี้ไม่อาจจะแสดงออกมาในรูปของ  
อำเภอใจได้ หลักอิสระในทางแพ่งอาจต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดหรือกรอบบางประการ<sup>12</sup> ได้แก่

(1) การเคารพขอบเขตในทางกฎหมายของบุคคลอื่น กล่าวคือ การใช้  
อิสระในทางแพ่งเป็นการแสดงออกเพื่อตอบสนองต่อความจำเป็นและผลประโยชน์เฉพาะของชีวิต  
บุคคลแต่ละคน โดยปราศจากการเข้าไปก้าวก่ายหรือรุกรานขอบเขตทางกฎหมายของบุคคลอื่น ไม่ว่าจะ  
ต่อสถานะหรือต่อเสรีภาพในการจำหน่าย ทรัพย์สินของบุคคลอื่นก็ตาม

(2) การเคารพกฎเกณฑ์ที่มาจากเหตุผลในสำนึกของตนเอง หมายความว่า  
อิสระในทางแพ่งจะต้องอยู่ในกรอบของศีลธรรม หรือของกฎหมายธรรมชาติด้วย

(3) การเคารพทบทวนคดีของกฎหมาย แม้การใช้อิสระในทางแพ่งจะ  
ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายได้ แต่ผลที่เกิดจากหลักอิสระในทางแพ่งอาจถูกจำกัดหรือเปลี่ยนแปลง  
หรือเพิ่มเติมจากบทบัญญัติของกฎหมายได้ ดังเช่นในกรณีที่มีได้มีการกำหนดราคาในการซื้อขายไว้  
ราคาก็อาจถูกกำหนดจากกฎหมาย หรือกำหนดราคาไว้แล้วแต่แตกต่างจากที่กฎหมายกำหนด ราคา  
ตามกฎหมายก็อาจเข้ามาแทนที่ราคาที่เกิดจากการใช้หลักอิสระในทางแพ่งก็ได้

สิ่งสำคัญที่การจำกัดเสรีภาพไม่ทำลายรากฐานความคิดของหลักอิสระ  
ในทางแพ่งก็เพราะการจำกัดนั้นอาจเกิดขึ้นเพียงบางโอกาสหรือเพียงบางส่วนสำหรับการกำหนด  
ผลประโยชน์ของเอกชนด้วยตัวเอกชนเอง<sup>13</sup>

#### (ข) หลักผู้ซื้อพึงระวัง

สมัยก่อนเมื่อการค้าและเศรษฐกิจของโลกยังไม่เจริญ ไม่มีการพัฒนา  
ทางเทคโนโลยีทำให้การติดต่อสื่อสารระหว่างกันไม่สะดวก ถูกจำกัดอยู่ในวงแคบๆ ในท้องถิ่นหนึ่ง

<sup>11</sup> Ibid p.31SS และ Scognamiglio R. (1962). *Contratè in Generale : Trattato di Diritto Civile*  
(Dr. Francesco Vallardi : Milano). p.9SS.

<sup>12</sup> Scognamiglio R. *supra note 8.* p.9.

<sup>13</sup> Rescigno P. (1983). *Manuale del Diritto Italiano (Jovene : Napoli).* p.82.

หรือในเมืองหนึ่งนั้น สภาพของสินค้าและบริการยังไม่มี ความสลับซับซ้อนมากนักเพราะกระบวนการผลิตยังเป็นแบบง่ายๆ อีกทั้ง ตลาดยังเป็นลักษณะแลกเปลี่ยนสินค้าซึ่งกันและกัน (Barter) จึงไม่มีความจำเป็นที่รัฐจะต้องจัดหาเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายเป็นพิเศษ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค ให้ได้รับความปลอดภัยและเป็นธรรม เนื่องจากอิทธิพลของแนวคิดในระบบการปกครองแบบ ประชาธิปไตยตั้งอยู่บนรากฐานแห่งความมีอิสระและเสรีภาพของบุคคลในการดำรงชีวิตได้เท่าเทียมกัน อันทำให้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez-Faire) เกิดขึ้น โดยสมมติฐานที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีความสามารถ ในการตัดสินใจในการเลือกบริโภคสินค้าหรือบริการเท่าเทียมกัน รัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพ ในการตกลงของเอกชน จึงเกิดหลักกฎหมายในการซื้อขายสินค้าว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat Emptor หรือ Let the buyer beware) โดยถือว่าการซื้อขายสินค้า หากมีข้อบกพร่องในสินค้าอย่างใด ก็ เป็นเรื่องของผู้ซื้อเองจะต้องรับภาระในความเสียหายนั้น ดังปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย

หลักกฎหมายเรื่อง “ผู้ซื้อต้องระวัง” และ “คู่สัญญาเท่านั้นที่มีสิทธิเรียกร้อง ตามสัญญาได้” ยังคงได้รับการยอมรับอย่างเหนียวแน่น แต่เนื่องจากหลักกฎหมายดังกล่าวเหมาะสมแก่ สภาพการผลิตแบบเดิมที่มีกระบวนการผลิตเป็นไปอย่างง่าย ผู้บริโภคมีความเข้าใจถึงที่มาของสินค้า แต่ละอย่างทำให้ผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน หลักดังกล่าวจึงให้ความ เป็นธรรมแก่คู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายได้เป็นอย่างดี แต่หากจะยึดหลักดังกล่าวในสภาวะการณ์ปัจจุบันที่ผู้บริโภค อยู่ในฐานะทางสังคมที่เป็นรองผู้ประกอบการอันเนื่องมาจากพัฒนาการทางเทคโนโลยีที่ทันสมัย มากขึ้นแล้ว ผู้บริโภคย่อมไม่อาจได้รับความเป็นธรรมจากการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับ ได้อย่างแน่นอน ภายหลังจากได้ผ่อนคลายหลักดังกล่าวและให้ความสำคัญกับผู้บริโภคมากขึ้น ดังจะเห็น ได้จากบทนิยามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่มีการแก้ไขปรับปรุง โดยได้เพิ่มนิยาม “ผู้บริโภค” ให้มีความครอบคลุมถึงผู้บริโภคตามความเป็นจริงแม้จะมีผู้ใช้เป็น คู่สัญญาโดยตรงกับผู้ประกอบธุรกิจ ทำให้ผู้บริโภคที่มีใช้คู่สัญญาโดยตรงมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ประกอบ ธุรกิจรับผิดชอบต่อความเสียหายใดๆ ที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการอันทำให้ผู้บริโภคได้รับความ คุ้มครองทางกฎหมายอย่างเต็มที่

#### (ค) หลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา

เนื่องจากหลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” นั้นเหมาะสมกับสภาพสังคมที่ฐานะ ของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีอำนาจในการเจรจาต่อรองที่เท่าเทียมกัน ต่อมาเมื่อกระบวนการผลิตสินค้า ของผู้ประกอบการมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น จนบางครั้งการผลิตสินค้าอาจใช้วัตถุดิบในการผลิต ที่ทันสมัยเกินกว่าความรู้ธรรมดาของผู้ใช้หรือผู้บริโภคจะตามได้ทัน อีกทั้ง ผู้ผลิตต่างก็หาวิถีทาง ที่จะลดค่าใช้จ่ายในการผลิตและเพิ่มผลกำไรให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ จนทำให้บางครั้งการขาย

กำลังการผลิตอย่างรวดเร็วทำให้คุณภาพของวัตถุดิบหย่อนลง ประกอบกับการขยายตัวทางการค้า พาณิชยกรรมขยายออกไปจากระดับหมู่บ้าน เมือง ไปสู่ระดับระหว่างประเทศ ทำให้สินค้าในตลาดมีการแพร่กระจายและเพิ่มประเภทหรือชนิดมากยิ่งขึ้นกว่าเดิม จากหลักที่เคยถือว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง” จึงขาดความยุติธรรมในแง่ที่ว่า ผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคไม่อาจปรับตัวให้ทันกับความเจริญทางเทคโนโลยีต่างๆ ได้ อีกทั้ง ความระมัดระวังในระดับธรรมดาไม่อาจช่วยให้ผู้ซื้อหรือผู้บริโภคได้รับผลตอบแทนคุ้มค่ากับเงินที่เสียไป ชำร่วยยังอาจทำให้เกิดอันตรายจากการบริโภคสินค้าที่ซื้อมาโดยคาดไม่ถึงด้วย

รัฐจึงจำเป็นต้องเข้ามาแทรกแซงเพื่อกำกับดูแลในเรื่องของการทำสัญญา หรือการแสดงเจตนาระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจ ไม่ให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เนื่องจากผลของการทำสัญญานั้นเป็นเรื่องที่กระทบต่อผู้บริโภคส่วนรวม หากรัฐยอมรับหลักในเรื่องของเสรีภาพในการทำสัญญาระหว่างคู่สัญญา (Freedom of Contract) หรือความรับผิดชอบคู่กรณีในสัญญา (Privity of Contract) ที่เป็นผลสืบเนื่องจากการมีเสรีภาพในการทำสัญญานั้น หลักดังกล่าวย่อมเหมาะสมที่จะนำมาใช้ในกรณีที่คู่สัญญามีความสามารถในการต่อรองเท่าเทียมกัน มากกว่าสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันที่ผู้บริโภคอยู่ในฐานะที่ด้อยกว่า ฉะนั้น หลักเกณฑ์หรือทฤษฎีความรับผิดชอบในความเสียหายที่อาจอาศัยความผูกพันทางสัญญาที่กฎหมายรับรองจึงเป็นอุปสรรคใหญ่หลวงในการคุ้มครองผู้บริโภคที่มีใช้คู่กรณีในสัญญา ทฤษฎีกฎหมายที่ก่อตั้งสิทธิในการได้รับการเยียวยาชดเชยเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการบริโภคจึงไม่คำนึงถึงหลักความสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity Rule) แต่อย่างใด<sup>14</sup>

### 2.1.2.2 ทฤษฎีทางมหาชน

หลักการทางมหาชนในการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นมีแนวคิดที่หลากหลาย ซึ่งแนวคิดต่างๆ ล้วนมุ่งให้ความคุ้มครองความเป็นปัจเจกชน เพื่อสร้างรัฐในอุดมคติและเพื่อให้ประชาชนทั้งหลายตกอยู่กับประชาชนของตน ซึ่งหลักการที่มารองรับแนวคิดดังกล่าวมีดังนี้

#### 1) ทฤษฎีเสรีนิยมทางการเมืองของจอห์น ล็อก

จอห์น ล็อก (John Locke) เป็นนักปรัชญาชาวอังกฤษ ได้เขียนหนังสือหลายเล่ม แสดงแนวคิดเสรีนิยมประชาธิปไตย เช่น ข้อเขียนเกี่ยวกับอำนาจการเมือง (essays sur le pouvoir civil) ดำเนินการด้วยการเมืองการปกครองรัฐ (traité sur le gouvernement civil 1690) ฯลฯ

ในศตวรรษที่ 17 อิทธิพลของเสรีนิยมทางการเมืองเริ่มถ่ายทอดเข้าสู่แนวคิดทางเศรษฐกิจ ดังจะเห็นได้ว่า ล็อก (Locke) เริ่มเสนอแนวคิดที่ให้รัฐบาลปล่อยให้เศรษฐกิจเสรีและ

<sup>14</sup> ตูมม ศุภนิษฐ์ ก (2540). คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. หน้า 10.

ปรับตัวตามความต้องการเอง ประกอบกับเสรีนิยมทางการเมืองเชื่อในคุณค่าและศักดิ์ศรีของปัจเจกชน (Individual) การจำกัดอำนาจและบทบาทของรัฐทางหนึ่ง กับการให้ความสำคัญกับปัจเจกชนประการหนึ่ง

จอห์น ล็อก ยืนยันว่า “เสรีภาพ” เป็นกฎเกณฑ์พื้นฐานของระบบการปกครองและรัฐหรือผู้ปกครองต้องสร้างสถาบันทางการเมืองขึ้นมาเพื่อคุ้มครองเสรีภาพนี้ โดย “เสรีภาพ” ไม่ได้หมายถึงการแสดงออกซึ่งศักยภาพของปัจเจกชนอย่างเต็มที่ แต่จำต้องอยู่ในขอบเขตอันจำกัดเสรีภาพไว้ ดังที่ล็อกกล่าวว่า “ที่สร้างรัฐขึ้นมาเพื่อให้นมนุษย์อยู่ภายใต้กฎหมาย ถ้าไม่มีกฎหมายก็ไม่มีเสรีภาพ”<sup>15</sup> ดังนั้น รัฐไม่ควรเข้าไปแทรกในทางเศรษฐกิจ ควรปล่อยให้เศรษฐกิจเสรี (liberal) ที่สุด

จุดอ่อนในแนวคิดของล็อกข้างต้น คือ การให้ราษฎรมีสิทธิมากในการจัดขึ้นรัฐบาลโดยการยึดเอาฉันทธรรมเป็นสำคัญ จนถึงขนาดให้อาวุธเข้าต่อสู้กับรัฐบาลก็ควร กับอีกประการหนึ่ง คือ รัฐบาลต้องอ่อนอำนาจลงไปโดยการแยกอำนาจบริหารออกไปเสียจากอำนาจนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารยังทำได้แค่ตามอำนาจที่ได้รับมอบมาจากฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งก็ต้องคอยฟังเสียงราษฎรอยู่ด้วยเสมอไป ระบบการปกครองเช่นนี้รัฐบาลมีอำนาจไม่มากและอาจเกิดสภาพอนาธิปไตยขึ้นได้ แม้การกระทำอันจะเป็นประโยชน์ต่อประชาชนในระยะยาวอาจทำได้ลำบากหากไปขัดกับฉันทมหาชน ล็อกจึงเน้นให้ทั้งรัฐบาลและราษฎรหันหน้าเข้าหากัน โดยมุ่งความดีของส่วนรวมและเพื่อกันและกัน<sup>16</sup>

## 2) หลักอรรถประโยชน์ (On Utilitarianism)

อรรถประโยชน์ คือ หลักธรรมที่เป็นพื้นฐานของศีลธรรม ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นหลักที่ว่าด้วยความสุขที่สุดสำหรับคนจำนวนมากที่สุด หลักนี้ถือว่าการกระทำที่ชอบธรรมนั้น คือ การกระทำที่ส่งเสริมให้เกิดความสุข ความสุขคือความพอใจไม่มีความทุกข์ สิ่งที่ไม่ใช่ความสุข คือ ความทุกข์ และการถูกบังคับไม่ให้เกิดความพอใจ

เมื่อหลักอรรถประโยชน์มุ่งเสริมสร้างความสุขให้แก่เอกชน โดยการให้หลักประกันแก่เสรีภาพส่วนบุคคล เสรีภาพในการทำนิติกรรมและสัญญา สิทธิในทรัพย์สินส่วนบุคคล และสิทธิเสรีภาพอื่นๆ แล้ว ย่อมกล่าวได้ว่าเป็นทฤษฎีปัจเจกชนนิยมที่มุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของเอกชน โดยถือว่าความสมบูรณ์พูนสุขของสังคมขึ้นอยู่กับความผาสุกของเอกชนเป็นรายบุคคล ดังนั้น โดยหลักทั่วไปแล้วการตรากฎหมายลิดรอนหรือควบคุมเสรีภาพของเอกชนเป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ

<sup>15</sup> ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2543). ปรัชญาและพัฒนารากกฎหมายมหาชน. หน้า 108-109.

<sup>16</sup> แหล่งเดิม.

แต่มีข้อยกเว้นให้มีการควบคุมสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ เมื่อการใช้เสรีภาพดังกล่าวจะก่อให้เกิดอันตรายหรือความเสียหายต่อเอกชนหรือสังคม ซึ่งผลประโยชน์ของเอกชนต้องก่อให้เกิดความเสียหายที่แน่นอนจึงจะเป็นเหตุผลที่อาจสนับสนุนการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับควบคุมพฤติกรรมดังกล่าว ซึ่งต้องมีการตรากฎหมายควบคุมการใช้สิทธิและเสรีภาพของเอกชนตามสมควรแก่การค้าที่เป็นธรรม เพราะเอกชนได้มีการบิดเบือนการใช้สิทธิและเสรีภาพเป็นอันมาก การใช้สิทธิเสรีภาพจึงจำเป็นต้องมีวินัยมากกว่านี้

### 3) หลักประโยชน์สาธารณะ

หลักการดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากการที่รัฐจะกระทำการอย่างใด ๆ นั้น รัฐจะต้องคำนึงถึง “ประโยชน์สาธารณะ” โดยในส่วนของ การให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคนั้นถือเป็นนโยบายแห่งรัฐซึ่งแต่ละรัฐจะต้องจัดให้มีขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครอง ดูแลประชาชนของแต่ละรัฐให้มีความเป็นอยู่อย่างสงบสุข โดยมุ่งถึงประโยชน์สาธารณะเป็นพื้นฐาน ซึ่งศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้ พอสรุปได้ดังนี้<sup>17</sup>

ในกฎหมายมหาชน มีการคิดค้น “รัฐ” ขึ้นมาเป็นผู้ดูแลรักษาประโยชน์ส่วนรวมของคนจำนวนมาก ในกรณีที่ประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชนไม่สอดคล้องกับประโยชน์ส่วนรวมของคนหมู่มากในสังคม หรือที่เรียกว่า “ประโยชน์สาธารณะ” จะต้องให้ประโยชน์สาธารณะมาก่อนหรืออยู่เหนือประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชน ซึ่งถ้าปัจเจกชนไม่สมัครใจหรือไม่ยินยอมที่จะสละประโยชน์ส่วนตัวเพื่อประโยชน์สาธารณะ ก็จะต้องให้รัฐโดยองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะแทนและในนามของคนหมู่มากในสังคมได้ โดยให้องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้อำนาจหน้าที่บังคับปัจเจกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ดังนั้น ประโยชน์สาธารณะหรือความต้องการของคนหมู่มากในสังคมจึงเป็นหัวใจของกิจการของรัฐและเป็นวัตถุประสงค์ของการดำเนินการทุกอย่างขององค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ กิจกรรมของรัฐซึ่งดำเนินไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้นจึงแยกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ การใช้อำนาจควบคุม โดยการออกกฎหมายหรือคำสั่งให้คนในสังคมปฏิบัติตามเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง และการให้บริการสนองตอบความต้องการด้านต่างๆ ของคนในสังคม ซึ่งหลักประโยชน์สาธารณะนี้ถูกนำมาใช้ในการกำหนดแนวทาง นโยบายต่างๆ รวมไปถึงการให้บริการสาธารณะของรัฐ ที่วางไว้เป็นพื้นฐานให้กับประชาชนของแต่ละรัฐในการที่จะได้รับการบริการจากรัฐ เช่น การจัดให้มีสาธารณูปโภค รวมไปถึงการให้ความคุ้มครองทางด้านความปลอดภัยแก่ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของประชาชนในรัฐด้วย

<sup>17</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ข (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี. หน้า 298 – 301.

### 2.1.3 บทบาทภาครัฐและเอกชนในการคุ้มครองผู้บริโภค

การคุ้มครองผู้บริโภคอาจมีองค์กรหรือหน่วยงานที่เข้ามาทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการให้ความช่วยเหลือ ให้คำปรึกษา หรือเข้ามาดำเนินคดีแทนผู้บริโภคได้ โดยองค์กรหรือหน่วยงานต่างๆ นั้นอาจเป็นองค์กรที่เกิดขึ้นตามกฎหมาย ซึ่งภาครัฐคอยให้การสนับสนุนในส่วนของกำลังคน ผู้มีความรู้ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ด้านงบประมาณ และความช่วยเหลืออื่นๆ หรืออาจเกิดขึ้นจากการรวมกลุ่มกันเองของผู้บริโภคภาคเอกชน เพื่อให้ความช่วยเหลือแก่บุคคลที่เข้ามาเป็นสมาชิกในกลุ่มก็ได้

ในปัจจุบันมีการรวมตัวของผู้บริโภคเพื่อกระจายข่าวสารข้อมูลต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคเอง โดยการรวมตัวดังกล่าวอาจอยู่ในรูปของชมรม มูลนิธิ หรือกลุ่มศึกษาปัญหาต่างๆ การรวมตัวกันนั้นสามารถแบ่งออกเป็นองค์กรหรือหน่วยงานที่อยู่ภายใต้การควบคุม กำกับ ดูแลของรัฐหรือเอกชนก็ได้ ซึ่งบทบาทภาครัฐและภาคเอกชนในการคอยให้ความช่วยเหลือผู้บริโภคนี้ย่อมมีความสำคัญไม่แพ้กัน แต่การเล็งเห็นถึงความสำคัญของผู้บริโภคเป็นส่วนรวมมักตกอยู่แก่รัฐบาลซึ่งจะต้องใส่ใจความเป็นอยู่ของประชาชนในทุกๆ ด้าน ดังนั้น ความรับผิดชอบต่อประชาชนผู้บริโภคในส่วนของภาครัฐและภาคเอกชนจึงย่อมมีบทบาทที่แตกต่างกัน ซึ่งบทบาทและความสำคัญขององค์กรคุ้มครองผู้บริโภคในภูมิภาคต่างๆ ในโลกมีความเป็นมาและพัฒนาการที่แตกต่างกัน ตัวอย่างที่เห็นได้ถึงความแตกต่างที่ชัดเจนมาก ได้แก่ การคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศแถบยุโรป กับการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 2.1.3.1 บทบาทภาครัฐ

ในยุโรป มีแนวความคิดเกี่ยวกับ “รัฐสวัสดิการ” (Social Welfare) หรือแนวคิดที่ถือว่ารัฐเป็นผู้มีหน้าที่ในการคุ้มครองให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน และทำให้เกิดการแข่งขันที่เสรีและเป็นธรรม รัฐจึงเป็นผู้เข้ามาควบคุมการประกอบธุรกิจต่างๆ มีการออกกฎหมายควบคุมกิจการต่างๆ เช่น การควบคุมธนาคาร กิจการประกันภัย รวมถึงกิจการอื่นๆ ที่กระทบถึงความปลอดภัยและความผาสุกแก่ประชาชน รัฐมีอำนาจเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชนได้ตามสมควร เพื่อพิทักษ์ให้เกิดการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่หลักในการให้ความคุ้มครองประชาชนผู้บริโภค โดยการใช้กลไกทางกฎหมาย และอำนาจในการบริหารจัดการให้เป็นไปตามกฎหมายและป้องกันมิให้เกิดความเสียหาย ประชาชนจึงให้ความสำคัญแก่รัฐและเชื่อมั่นในบทบาทของรัฐ ซึ่งรัฐยังคงมีบทบาทเป็นผู้นำในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคมากกว่าองค์กรเอกชน และผู้ควบคุมภาครัฐยังคงได้รับการยอมรับว่าสามารถป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดจากการบริโภคสินค้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนั้น ความนิยมในตัวสินค้าหรือบริการใน

ตลาดสินค้ายุโรปมักมีทุนเดิมมาจากชื่อเสียงและความซื่อตรงในธุรกิจของผู้ผลิต ผู้บริโภคมีความภักดีและเชื่อมั่นในผู้ผลิตมากพอที่จะไว้วางใจในคุณภาพและไม่เห็นว่าธุรกิจเป็นฝ่ายเอาเปรียบ<sup>18</sup>

แตกต่างจากสหรัฐอเมริกา ซึ่งองค์การเอกชนด้านคุ้มครองผู้บริโภคมีพัฒนาการที่โดดเด่นและเป็นเอกเทศจากรัฐ ทั้งนี้ เพราะแนวคิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมีอยู่เหนือรัฐ รัฐทำหน้าที่เพียงประสานและดูแลความเป็นไปในสังคมให้เรียบร้อย จัดเก็บภาษีเพื่อนำมาทำนุบำรุงประเทศ ควบคุมให้มีการปฏิบัติตามกฎ ระเบียบ และให้ข้อมูลข่าวสารที่มากพอที่จะทำให้ผู้บริโภคสามารถตัดสินใจได้

ส่วนบทบาทภาครัฐในประเทศไทยนั้นมุ่งให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค โดยอยู่ในรูปของการทำหน้าที่ดูแลและป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดจากการบริโภค เพราะกฎหมายแต่ละฉบับมีแนวคิดที่ว่ารัฐเป็นผู้มีหน้าที่คุ้มครองให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนภายในรัฐ รัฐจึงมีหน้าที่หลักในการให้ความคุ้มครองประชาชนผู้บริโภค โดยการใช้กลไกทางกฎหมายและอำนาจในการบริหารจัดการให้เป็นไปตามกฎหมาย และป้องกันมิให้เกิดความเสียหายขึ้น

บทบาทภาครัฐเริ่มเปลี่ยนแปลงตั้งแต่มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญในปี พ.ศ. 2540 โดยกำหนดให้สิทธิของผู้บริโภคต้องได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งวางหลักทั่วไปในเรื่องการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในฐานะผู้บริโภคไว้ในมาตรา 57 ว่า

“สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องบัญญัติให้มีองค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นในการตรากฎหมาย กฎ และข้อบังคับ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องบัญญัติให้มีองค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภคทำหน้าที่ให้ความเห็นในการตรากฎหมาย กฎ และข้อบังคับ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค”

บทบัญญัติที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้กำหนดไว้ ถือเป็นารับรองสิทธิของผู้บริโภคเอาไว้อย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญของประเทศไทย รัฐเริ่มมีความจำเป็นในการปรับบทบาทของรัฐให้เป็นเสมือนผู้กำกับดูแล โดยมีประชาชนเป็นส่วนหนึ่งของผู้แสดงกฎเกณฑ์ทางกฎหมายตลอดจนแนวคิดเริ่มเปลี่ยนแปลงไป บทบาทของภาครัฐต้องสนองตอบต่อระเบียบสังคมใหม่ตามรัฐธรรมนูญที่ให้สิทธิในการตรวจสอบกิจกรรมของรัฐมากขึ้น รัฐจึงอยู่ในฐานะเป็นผู้รับใช้และปฏิบัติเพื่อประโยชน์ของประชาชน

<sup>18</sup> Geraint Howells and Thomas Wilhelmsson. (1997). *EC and US Consumer Protection*. p. 267.

(อ้างถึงใน สุขุม ศุภนิศย์, 2545 : 25).

### 2.1.3.2 บทบาทภาคเอกชน

แต่เดิมสมัยที่กระบวนการผลิตยังไม่มีความซับซ้อนมากนัก ถือว่าผู้บริโภคมีฐานะและความสามารถเท่าเทียมกับผู้ประกอบการ ผู้บริโภคจึงต้องดูแลตัวเองในการซื้อสินค้าหรือบริการดังเห็นได้จากแนวคิดในเรื่อง “ผู้ซื้อต้องระวัง” แต่ภายหลังเมื่อกระบวนการผลิตเปลี่ยนแปลงไปทำให้ผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกับผู้ประกอบการเช่นเดิมแล้ว จึงจำเป็นที่จะต้องมีส่วนร่วมหรือองค์กรขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งในแต่ละประเทศบทบาทของภาคเอกชนที่อยู่ในรูปของสมาคมหรือองค์กรย่อมแตกต่างกัน ดังนี้

ในยุโรป การรวมตัวกันขององค์กรเอกชนเพื่อคุ้มครองตนเอง ไม่มีบทบาทโดดเด่นมากนัก เพราะแนวคิดและเหตุผลที่รัฐควรเป็นผู้มีหน้าที่จัดการเพื่อประชาชนยังคงมีอยู่อย่างกว้างขวาง แม้ในประเทศยุโรปบางประเทศ เช่น เยอรมัน อังกฤษ หรือกลุ่มประเทศนอร์ดิก จะมีกลุ่มของเอกชนดำเนินงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภค แต่ก็มีกรสนับสนุนจากรัฐอยู่ไม่ขาดเป็นเสมือนองค์กรของรัฐ กลายๆ นั่นเอง<sup>19</sup>

ความเข้มแข็งของพลังเอกชนในยุโรปอาจต้องใช้เวลาในการพัฒนา เพราะชาวยุโรปส่วนใหญ่ยังคุ้นเคยกับระบบรัฐสวัสดิการมากกว่าการพึ่งพากระบวนการของภาคเอกชน และหลายประเทศในยุโรป เช่น อังกฤษ องค์กรภาครัฐยังยึดมั่นในแนวคิดที่ไม่เปิดโอกาสให้องค์กรเอกชนใช้สิทธิจัดการกับฝ่ายธุรกิจได้มากนัก เช่น การฟ้องคดีเพื่อผู้บริโภคโดยสมาคมผู้บริโภคยังมีน้อย

ในสหรัฐอเมริกา องค์กรเอกชนด้านคุ้มครองผู้บริโภคมีพัฒนาการที่โดดเด่นและเป็นเอกเทศจากรัฐ การรวมกลุ่มของผู้บริโภคเกิดขึ้นเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกและเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบพฤติกรรมในตลาด ทำให้การดำเนินคดีฟ้องเรียกค่าเสียหาย โดยเอกชนมีความเข้มแข็งมาก มีบทบาทที่เด่นชัดและมีการฟ้องคดีโดยเอกชนจนอาจกล่าวได้ว่าสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีสถิติการฟ้องคดีของเอกชนในเรื่องการบริโภคสูงมาก เพราะคนอเมริกันไม่มีแนวคิดเกี่ยวกับรัฐควรคุ้มครองผู้ใช้และไม่หวังว่ารัฐจะดูแลได้สมบูรณ์<sup>20</sup> องค์กรเอกชนจึงเป็นผู้นำในด้านการเรียกร้องและคุ้มครองสิทธิของเอกชนเมื่อมีความเสียหายจากการบริโภค ผู้ประกอบธุรกิจให้ความสำคัญกับพลังผู้บริโภคที่รวมตัวกันเป็นกลุ่มก้อนอย่างมาก เนื่องจากว่าผู้ประกอบการต้องรักษาส่วนแบ่งทางการตลาดของตนไว้ให้มั่นคงและยั่งยืน เสี่ยงของผู้บริโภคและความต้องการของผู้บริโภคจึงเป็นประเด็นสำคัญในการดำเนินธุรกิจ

<sup>19</sup> Geraint Howells and Thomas Wihelmsson. (1997). *EC and US Consumer Protection*. p.212-213. (อ้างถึงใน สุขุม ศุภนิคย์, 2545 : 25).

<sup>20</sup> Geraint Howells and Thomas Wihelmsson. (1997). *EC and US Consumer Protection*. p. 209. (อ้างถึงใน สุขุม ศุภนิคย์, 2545 : 25).



สำหรับบทบาทภาคเอกชนในประเทศไทยนั้น ไม่ค่อยมีบทบาทที่เด่นชัดเหมือนอย่างบทบาทภาครัฐ เพราะการประกอบธุรกิจของภาคเอกชนเป็นไปเพื่อการสร้างความมั่นคงให้กับธุรกิจของตัวเองโดยไม่คำนึงถึงการรักษาประโยชน์หรือให้ความสำคัญแก่ผู้บริโภคมากนัก แต่ก็มีกรณีที่ผู้ประกอบการธุรกิจให้ความช่วยเหลือสังคมอยู่บ้างในรูปของการคืนกำไรสู่สังคม เช่น ช่วยเหลือเด็กนักเรียนยากจน โดยให้ทุนเรียนฟรี หรือนโยบายของบริษัทที่น่ารายได้บางส่วนจากการขายสินค้ามาสมทบทุนเข้ากองทุนหรือมูลนิธิต่างๆ เพื่อสาธารณกุศล แต่การมีส่วนร่วมในการคุ้มครองผู้บริโภค โดยการให้ผู้บริโภคมีสติเพิ่มเติมที่ในการคืนสินค้าที่ไม่พอใจโดยไม่มีเงื่อนไขหรือรับชดใช้ให้ทุกกรณีไม่ว่าจะเกิดความเสียหายจากเหตุใดยังไม่ปรากฏชัดมากในธุรกิจต่างๆ เว้นแต่มีธุรกิจบางประเภท เช่น ธุรกิจขายสินค้าผ่านทางทีวี โดยที่ผู้บริโภคไม่สามารถตรวจสอบคุณสมบัติของสินค้าได้ก่อนทำการตัดสินใจซื้อ ผู้ประกอบการธุรกิจก็อาจให้ผู้บริโภคคืนสินค้าได้หากซื้อสินค้าไปแล้วไม่พอใจ แต่ก็ต้องมีเงื่อนไขหรือเวลาบางประการด้วย เช่น คืนได้ภายใน 7 วัน นับแต่ซื้อสินค้า

หากพิจารณาถึงบทบาทขององค์กรเอกชนด้านคุ้มครองผู้บริโภคของไทย การรวมตัวของภาคธุรกิจที่อยู่ในรูปของสมาคม หรือสภา มุ่งกระทำกิจกรรมเพื่อธุรกิจที่เป็นสมาชิก บทบาทของภาคธุรกิจเอกชนนั้นมีความเกี่ยวข้องกับภาครัฐอยู่น้อยในระดับนโยบายและการใช้บังคับกฎหมาย โดยการเข้าไปร่วมกำหนดนโยบายในระดับต่างๆ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 61 วรรค 2 ที่กำหนดให้มีองค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภคทำหน้าที่ให้ความเห็นในการตรากฎหมาย กฎ และข้อบังคับ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค แต่บทบาทขององค์กรเอกชนยังไม่เด่นชัดในการผลักดันให้เกิดความเปลี่ยนแปลงในการแก้ไขกฎหมายให้มีความเหมาะสมกับสภาพทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองที่เปลี่ยนแปลงไป เพราะเหตุที่การรวมตัวขององค์กรเอกชนหรือผู้บริโภคมิได้เกิดขึ้นและมีพลังพอที่จะให้เห็นเป็นรูปธรรมเช่นการรวมตัวกันของภาคธุรกิจ

ดังนั้น ในการร่างกฎหมายหรือกำหนดนโยบาย หรือแนวทางการดำเนินงานต่างๆ จึงไม่มีผู้แทนของผู้บริโภคเข้าไปมีส่วนร่วมในการคุ้มครองผู้บริโภคไม่ว่าระดับใด เพราะอาจขาดการสนับสนุนจากภาครัฐ ทั้งในด้านกลไกทางกฎหมายและงบประมาณ แม้ว่ากฎหมายพื้นฐานของไทยจะให้สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกันของกลุ่มชนที่มีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ดังเห็นได้จากจำนวนของสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในปัจจุบันมีเพียงไม่กี่สมาคมที่มีการขึ้นทะเบียนไว้กับคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ดังนั้น การเรียกร้องความเสียหายให้แก่ผู้บริโภค โดยการฟ้องคดีต่อศาล ส่วนใหญ่จึงกระทำโดยพนักงานอัยการหรือผู้เสียหายเป็นผู้ฟ้องคดีเสียเองจะมีก็ไม่กี่คดีที่สมาคมหรือองค์กรที่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคจะเป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาล

#### 2.1.4 หลักการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย

แนวคิดทางกฎหมายของไทยตั้งอยู่บนรากฐานของหลักการที่ว่า เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความคุ้มครอง ป้องกันอันตรายที่เกิดขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือทรัพย์สินของประชาชน รัฐในฐานะผู้ปกครองจึงไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบดังกล่าวได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวคล้ายกับหลักการของหลายประเทศซึ่งประชาชนมีความคิดว่าเป็นหน้าที่ของรัฐหรือผู้ปกครองต้องดูแลประชาชนของตน โดยรัฐมีหน้าที่ต่างๆ ที่เกี่ยวกับการดูแลสังคมและประชาชนให้ได้รับความปลอดภัยในการดำรงชีวิตในการประกอบอาชีพดังปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับด้วยกัน ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย และกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคโดยตรง

ทั้งนี้ ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประเทศไทยมีกฎหมายหลายฉบับทั้งในระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายระดับรองอื่นๆ ที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภครวมแล้วมากกว่า 60 ฉบับ ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงต่างๆ ถึง 9 กระทรวง ซึ่งหากพิจารณากฎหมายต่างๆ แล้ว จะเห็นว่ากฎหมายเหล่านี้มีลักษณะของกฎหมายมหาชนที่ให้อำนาจรัฐในการเข้าไปแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชน และมีการกำหนดสภาพบังคับทางกฎหมายโดยกำหนดโทษทางอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติต่างๆ ซึ่งผู้ฝ่าฝืนต้องรับโทษทางอาญาด้วย และจากการที่ผู้ผลิตสินค้าได้ใช้วิธีการต่างๆ เพื่อแข่งขันทางการค้าทำให้ผู้บริโภคอาจตกอยู่ในสภาวะการณ์ที่เสียเปรียบ และกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่มิได้มีบทบัญญัติถึงการชดเชยเยียวยาความเสียหายซึ่งเกิดจากการบริโภค จึงไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมได้อย่างสมบูรณ์ เมื่อผู้บริโภคได้รับความเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการมีความต้องการให้มีการชดเชยเยียวยา ก็จำเป็นต้องฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจในศาลเองซึ่งทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่าย ประกอบกับหลักกฎหมายในการดำเนินคดีที่ใช้อยู่ไม่สามารถเอื้อให้ผู้บริโภคจะดำเนินคดีได้ เนื่องจากจะต้องเป็นผู้พิสูจน์ความเสียหายตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความทั้งผู้บริโภคส่วนใหญ่ไม่ได้อยู่ในฐานะที่จะดำเนินคดีฟ้องร้องผู้ประกอบธุรกิจด้วยตนเองได้ จึงเป็นเหตุผลที่สำคัญในการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ขึ้น

##### 2.1.4.1 หลักการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 รับรองสิทธิของผู้บริโภคเอาไว้เป็นการชัดเจนในมาตรา 61 ซึ่งบัญญัติว่า

“สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่ เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค

ให้มืองค์การเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์การอิสระดังกล่าวด้วย"

เหตุผลที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติถึงสิทธิของผู้บริโภคไว้เนื่องจาก ประชาชนส่วนใหญ่ในฐานะผู้บริโภคไม่สามารถหลีกเลี่ยงผลกระทบอันเกิดจากการบริโภคได้ เนื่องจากความไม่เท่าเทียมกับผู้ผลิตทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ ดังนั้น เพื่อให้ประชาชนในฐานะผู้บริโภคมีสิทธิได้รับการคุ้มครอง รัฐธรรมนูญจึงจัดให้มืองค์การอิสระที่ประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภคที่จะมาทำหน้าที่ให้ความเห็นในการตรากฎ ข้อบังคับและกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค และมีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทางและแนวทางเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองให้พ้นจากการเอาเปรียบของผู้ประกอบการผลิตหรือจำหน่ายสินค้าหรือบริการที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในระบบการเมืองมากขึ้น<sup>21</sup>

โดยก่อนหน้าที่จะมีการบัญญัติมาตรา 61 นี้ ประเทศไทยมีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งที่เป็นกฎหมายกลางอยู่ในความดูแลของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น กฎหมายอาหารและยา กฎหมายมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม หรือแม้กระทั่งกฎหมายป้องกันการผูกขาดและการกำหนดราคาสินค้า เป็นต้น การให้ความคุ้มครองผู้บริโภคแต่เดิมจึงอยู่ในบทบัญญัติของกฎหมายต่างๆ ที่ค่อนข้างกระจัดกระจาย

#### 2.1.4.2 หลักการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

แนวคิดเกี่ยวกับการจัดให้มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยนั้น อาจกล่าวได้ว่า หลังจากมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติหางน้ำนม พ.ศ. 2470 แล้ว แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของไทยก็ได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคอีกหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภคและของอื่นๆ ในภาวะคับขัน พ.ศ. 2488 พระราชบัญญัติการขาย พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหาร พ.ศ. 2507 เป็นต้น ซึ่งก่อนที่จะมีการประกาศใช้ พ.ร.บ. คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 นั้น มีการให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคในประเทศจากกฎหมายหลายๆ ฉบับ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการบริโภคสินค้าและบริการในประเทศรวมทั้งจนถึงปัจจุบันนี้มีมากกว่า 60 ฉบับ ด้วยความมุ่งหมายที่จะรักษาสิทธิและคุ้มครองผู้บริโภค แต่ก็ไม่ได้

<sup>21</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ค (2547). ภาพรวมของรัฐธรรมนูญ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. หน้า 9.

มีกฎหมายฉบับใดๆ ที่มีการบัญญัติถึงสิทธิของผู้บริโภคไว้โดยตรง ดังนั้น การมีกฎหมายที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับเรื่องของการให้ความคุ้มครองกับประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคมากทำให้เกิดมีหน่วยงานและบุคลากรที่ต้องเข้ามารับผิดชอบในภาระหน้าที่ดังกล่าวมากขึ้น การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบกฎหมายไทยจึงค่อนข้างกระจัดกระจายและต่างคนต่างทำงานในส่วนที่ตนรับผิดชอบ ทำให้บางครั้งอำนาจหน้าที่ของแต่ละหน่วยงานจึงมีความซ้ำซ้อนกันอยู่

อีกทั้ง การที่มีกฎหมายหลายฉบับที่มุ่งจะควบคุมสินค้าในแต่ละประเภทตามที่ได้ระบุไว้ในกฎหมายนั้นๆ และแยกความรับผิดชอบกระจายไปยังส่วนราชการต่างๆ หลายแห่งทำให้การควบคุมทำได้ไม่ทั่วถึง แต่ละหน่วยงานมุ่งที่จะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบที่ได้ระบุไว้ในกฎหมายเท่านั้น จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายที่สามารถควบคุมทั้งสินค้าและบริการที่มีอยู่ทั้งหมดได้ทั่วถึงและให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคได้โดยตรง รัฐบาลจึงออกพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ขึ้นมา

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ให้สิทธิแก่ประชาชนในฐานะผู้บริโภค ให้ได้รับความคุ้มครองจากการซื้อสินค้าหรือรับบริการ เพราะประชาชนในฐานะผู้บริโภคนั้นซื้อหาสินค้าหรือรับบริการมากกว่าที่กฎหมายใช้บังคับอยู่ ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาว่า เมื่อเกิดความเสียหายจากการใช้สินค้าหรือรับบริการ กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ไม่สามารถตอบสนองความต้องการในการแก้ไขปัญหาของประชาชนได้ ดังนั้น สิ่งที่ประชาชนในฐานะผู้บริโภคต้องการ คือ กฎหมายที่ให้อำนาจรัฐเป็นการทั่วไปที่จะให้การคุ้มครองผู้บริโภคได้กับทุกปัญหาที่เกิดขึ้น ไม่ว่าสินค้าหรือบริการนั้นจะเป็นสินค้าหรือบริการชนิดใด<sup>22</sup> และแม้จะมีกฎหมายที่มีลักษณะเป็นกลางในการคุ้มครองผู้บริโภคแล้วก็ตาม แต่การคุ้มครองผู้บริโภคก็ยังคงอาศัยกลไกทางกฎหมายและหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินการโดยมุ่งใช้วิธีบังคับหรือลงโทษผู้ประกอบการในลักษณะที่มีโทษทางอาญาเป็นหลัก เพื่อให้เกิดความเกรงกลัวและการปฏิบัติตามกฎหมาย<sup>23</sup>

โดยกฎหมายฉบับนี้เปิดโอกาสให้ผู้บริโภคมีสิทธิเรียกร้องความเสียหายได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา โดยเน้นเรื่องการติดฉลาก การโฆษณา และความปลอดภัยในการบริโภคเป็นการป้องกันมิให้มีการอวดอ้างสรรพคุณของสินค้าได้ตามใจชอบ โดยไม่คำนึงถึงข้อเท็จจริงทำให้เกิดความเข้าใจผิดหรือหลงเชื่อ แต่ปัญหาอยู่ที่ว่าการเรียกร้องทั้งทางแพ่งและทางอาญาเสียค่าใช้จ่ายสูงไม่คุ้มค่า และเสียเวลาในการดำเนินการจึงทำให้ผู้บริโภคไม่ให้ความสำคัญในจุดนี้มากนัก

<sup>22</sup> รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. 2522 ครั้งที่ 28/2522. วันที่ 15 มีนาคม พ.ศ. 2522. หน้า 177.

<sup>23</sup> สุขุม สุภนิษฐ์ ก. เล่มเดิม. หน้า 18.

## 2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการขายตรงและแชร์ลูกโซ่

การขายในสมัยก่อนแตกต่างกับการขายในปัจจุบันมาก เนื่องจากสมัยก่อนนั้นผู้ผลิตสินค้ามีน้อยรายสินค้าก็มีน้อยชิ้น ไม่มีความหลากหลายเหมือนในปัจจุบัน ผลิตออกมาเท่าใดก็สามารถขายไปยังลูกค้าได้หมดในระยะเวลาอันสั้น เพราะการตลาดสมัยก่อนตลาดตกเป็นของผู้ขาย คือ มีผู้ซื้อหรือผู้ต้องการจะใช้สินค้ามากกว่าผู้ขายหรือผู้ผลิต ผู้ผลิตสินค้าผลิตออกมาเท่าใดก็สามารถขายได้หมดเนื่องจากมีผู้ผลิตน้อยกว่าผู้ซื้อ แต่พอมาระยะหลังจากเกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรมขึ้นมาทำให้มีการนำเอาเทคนิคการผลิตสินค้าโดยใช้เครื่องจักรแทนแรงงานคนซึ่งสามารถผลิตสินค้าได้มากขึ้นตามที่ลูกค้าต้องการจึงทำให้เกิดการแข่งขันในการนำสินค้าไปขายยังลูกค้า ทั้งนี้เพราะผู้ผลิตสามารถผลิตสินค้าได้มากทำให้ผู้บริโภครู้สึกว่าลูกค้าสามารถเลือกซื้อและเลือกใช้สินค้าได้ตามใจชอบ ผู้ผลิตหรือผู้ขายจึงต้องใช้อยุทธวิธีในการนำสินค้าให้ลูกค้าตัดสินใจใช้สินค้าของตน ซึ่งก็มียุทธวิธีทางการตลาดหลากหลายรูปแบบ เช่น กลยุทธ์การสร้างผลิตภัณฑ์ กลยุทธ์ในเรื่องราคา กลยุทธ์ในเรื่องช่องทางการจัดจำหน่าย และกลยุทธ์ในการส่งเสริมการขาย การโฆษณาสินค้า ตลอดจนการลด แลก แจก แถม หรือบริการพิเศษต่างๆ ฯลฯ

การใช้พนักงานขายไปพบกับลูกค้าโดยตรงจึงเป็นยุทธวิธีการขายอีกวิธีหนึ่งที่ยังใช้ได้ผลดีในการช่วยกระจายสินค้าของผู้ผลิตหรือผู้ขาย ไปยังลูกค้าหรือผู้บริโภคเพราะเหตุว่า<sup>24</sup>

- 1) ให้พนักงานขายท่านนั้นสามารถเป็นผู้บริการลูกค้าหลังการขายสินค้าด้วย เช่น การซ่อมแซม การเปลี่ยน การให้คำแนะนำต่างๆ
- 2) พนักงานขายจะเป็นผู้ให้รายละเอียดเกี่ยวกับตัวสินค้าให้กับลูกค้าด้วยตัวเอง เพื่อให้ลูกค้ารู้จัก และเข้าใจในตัวสินค้าถึงเรื่องผลประโยชน์ วิธีการใช้ หรือวิธีการเก็บรักษาและข้อเสนอแนะอื่นๆ ยังลูกค้าโดยตรง เนื่องจากสินค้าตัวนี้ลูกค้าจะต้องเข้าใจถึงคุณสมบัติและวิธีการใช้ จึงต้องใช้พนักงานขายโดยตรงในการเสนอขายให้กับลูกค้า
- 3) สินค้าบางชิ้นหรือบางรายการจำเป็นที่จะต้องมีการสาธิตคุณสมบัติของสินค้าหรือสาธิตวิธีการใช้สินค้า จึงจะมีโอกาสสำเร็จ ได้ดีกว่าที่จะไม่สาธิตสินค้า พนักงานขายจึงจำเป็นอย่างยิ่งในการขายสินค้าไปยังลูกค้าโดยตรง เพราะจะได้ขายสินค้าด้วยการสาธิตให้ลูกค้าดูก่อน เช่น เครื่องใช้ไฟฟ้า เครื่องสำอาง ฯลฯ
- 4) สินค้าบางตัวแม้จะมีคุณสมบัติดีประการใดก็ตาม มันก็ไม่สามารถที่จะขายตัวมันเองได้ หากไม่มีพนักงานขายเป็นผู้แนะนำสินค้าหรือสาธิตสินค้าให้ลูกค้าดูเพื่อให้ลูกค้ารู้จัก หรือให้ลูกค้าได้เข้าใจ เช่น เต้าไมโครเวฟ หรือโทรศัพท์มือถือ เป็นต้น

<sup>24</sup> สมชาติ กิจยรรยง. (2538). ลุย...ธุรกิจขายตรง. หน้า 10.

ในสภาพที่ธุรกิจมีการแข่งขันกันสูงมากเช่นปัจจุบัน การค้าปลีก การค้าส่งที่เป็นรูปแบบของร้านโชห่วย ซึ่งเรียกว่า “การตลาดแบบเก่า” (Conventional Marketing System) ที่มีมาแต่เดิมในอดีต เริ่มค่อยๆ ตายไปจากตลาด ในขณะที่ธุรกิจการค้าสมัยใหม่ (Modern Trade) เริ่มเข้ามาแทนที่ไม่ว่าจะเป็นห้างสรรพสินค้า ซูเปอร์มาร์เก็ต ซูเปอร์สโตร์ ซูเปอร์เซ็นเตอร์ คลอจันร้าน Discount Store ร้านสะดวกซื้อ เช่น เซเว่น อีเลเว่น และร้านในปั้มน้ำมันที่เปิดบริการ 24 ชั่วโมง ได้เข้ามาแทนที่การค้าแบบเดิม ผู้ประกอบการรายใหม่ที่คิดจะเปิดกิจการค้าก็ทำได้ยากขึ้นเนื่องจากการลงทุนและการแข่งขันสูงมาก ในขณะที่จำนวนประชากรของโลกมีมากขึ้น มาตรฐานการครองชีพของประชากรโลกดีขึ้น ทำให้เกิดความจำเป็น ความต้องการ และความสามารถที่จะบริโภคสินค้าและบริการต่างๆ มากขึ้น ในขณะที่วิถีชีวิตของคนเปลี่ยนแปลงไปจากการใช้ชีวิตที่เรียบง่ายเป็นชีวิตที่รีบเร่งต้องแข่งกับเวลา แข่งขันกันศึกษาหาความรู้ ทำงานหาเลี้ยงชีพ หรือทำกิจกรรมต่างๆ ในชีวิตมากขึ้นไม่ว่าหญิงหรือชายต่างต้องช่วยกันทำมาหากิน ต้องออกจากบ้านไปปฏิบัติหน้าที่ของตน ทำให้เวลาของแต่ละคนหดหายไป

สิ่งเหล่านี้ส่งผลให้ธุรกิจขายตรงขยายตัวขึ้นอย่างรวดเร็ว เพราะธุรกิจขายตรงสามารถตอบสนองความต้องการที่สอดคล้องกับชีวิตความเป็นอยู่ของประชากรโลกมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นในด้านผู้ลงทุนประกอบกิจการ ซึ่งธุรกิจขายตรงเป็นธุรกิจที่ใช้เงินลงทุนน้อยก็สามารถเริ่มต้นได้ และทุกคนก็สามารถเริ่มต้นและไต่เต้าไปสู่ความเป็นยอดผู้จำหน่ายได้ หรือในทางกลับกันธุรกิจขายตรงสามารถตอบสนองความต้องการของผู้บริโภคที่มีเวลาน้อยลงให้กลับมาดำเนินชีวิตอยู่กับบ้านและครอบครัวได้มากขึ้น โดยมีผู้นำสิ่งที่ตนต้องการมาเสนอให้ถึงบ้านหรือที่ทำงาน ซึ่งสาเหตุที่ทำให้ธุรกิจขายตรงขยายตัวอย่างรวดเร็ว เนื่องจาก<sup>25</sup>

- 1) มีผู้ผลิตสินค้าและบริการใหม่ออกมาเรื่อยๆ ทั้งผู้ผลิตในประเทศและต่างประเทศ
- 2) สินค้าต่างๆ ที่ใช้เพื่อตอบสนองความต้องการพื้นฐานของผู้บริโภคมีหมดแล้ว
- 3) แม้ว่าจะมีสินค้าให้เลือกมากมาย แต่คุณสมบัติและความสามารถของสินค้าแต่ละยี่ห้อก็ไม่แตกต่างกันมากนัก
- 4) ผู้บริโภคมีความต้องการสูงขึ้น ต้องการสินค้าที่มีความเหมาะสมกับตนเอง โดยเฉพาะการตลาดเริ่มมีการแบ่งเป็น Segment มากขึ้น ทำให้มีสินค้าเฉพาะส่วนตลาดมากขึ้น
- 5) ราคาสินค้าหลักๆ ที่คนรู้จักและต้องการใช้อยู่แล้วมีราคาถูกลง
- 6) สินค้าบางอย่างที่เป็นของใหม่ เทคโนโลยีใหม่ ขยายาก เป็นสินค้าที่ไม่สามารถขายตัวมันเองได้ จำเป็นต้องมีการสาธิตให้ผู้ซื้อเห็นประโยชน์ของสินค้า จึงจำเป็นต้องมีพนักงานขายมากทำหน้าที่ขายสินค้าตัวนี้โดยตรง

<sup>25</sup> วิทยุชัชวาลย์จันทร์. (2543). การขายตรง. หน้า 9-10.

7) การพัฒนาเทคโนโลยีทำได้เร็วขึ้น จนสินค้าทุกยี่ห้อใช้เทคโนโลยีตามกันหมด เลียนแบบได้ง่ายขึ้น การทำให้สินค้ามีข้อได้เปรียบทางการตลาดทำได้ยากขึ้น

8) มีการพัฒนาการกระจายสินค้ามากขึ้น เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ผู้บริโภค

9) ประสิทธิภาพของสื่อมวลชน (Mass Media) ลดลง และมีค่าใช้จ่ายเพิ่มสูงขึ้นมาก จะเห็นได้ว่าอัตราค่าโฆษณาของสื่อต่างๆ เพิ่มขึ้นทุกปี ทำให้การลงทุนแนะนำสินค้าใหม่มีค่าใช้จ่ายสูงขึ้น ขณะที่อัตราเสี่ยงทางการตลาดก็สูงขึ้นด้วย

ในประเทศใหญ่ๆ อย่างเช่น สหรัฐอเมริกา ได้ให้ความสำคัญกับการขายตรงและการตลาดทางตรง (Direct Marketing) มากขึ้น เนื่องจากประเทศอเมริกาเป็นประเทศที่มีพื้นที่ใหญ่โตกว้างขวางมาก การแนะนำสินค้าโดยการโฆษณาลักษณะ Mass Marketing เพื่อให้ครอบคลุมพื้นที่ทั้งหมดจึงทำได้ยาก และค่าใช้จ่ายจะสูงมาก สินค้าใหม่ๆ จึงนิยมทำกิจกรรมด้านขายตรงหรือการตลาดทางตรงมากกว่า เนื่องจากค่าใช้จ่ายถูกกว่าและสามารถตอบสนองความต้องการของการตลาดได้มากกว่าด้วย

### 2.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการขายตรง

เมื่อมีผู้ทำธุรกิจขายตรงมากขึ้นก็มีการพัฒนาวิธีการขายออกเป็นหลายรูปแบบ มีทั้งระบบการขายแบบชั้นเดียว (Single Level Marketing หรือ SLM) ระบบขายตรงแบบหลายชั้น (Multi Level Marketing หรือ MLM) ระบบไบนารีเน็ตเวิร์ก (Binary Network) แต่ระบบที่แพร่หลายและได้รับความนิยมมากที่สุดมีอยู่ 2 ระบบ คือ ขายตรงชั้นเดียว และขายตรงหลายชั้น<sup>26</sup> จึงควรทำการศึกษาดังนี้

#### 2.2.1.1 แนวคิดของการขายตรงแบบชั้นเดียว

การขายตรงแบบชั้นเดียวเป็นระบบการขายตรงแบบธรรมดาที่แพร่หลาย โดยผู้ขายจะนัดหมายกับลูกค้าและขอให้ชวนเพื่อฝูงญาติมิตร หรือเพื่อนบ้านมาชมการสาธิต บางครั้งก็เรียกกันว่า การจัดปาร์ตี้ (Party Plan Selling) ผู้ขายจะทำการสาธิตวิธีการใช้ผลิตภัณฑ์ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นเครื่องใช้ในครัวเรือน เช่น การขายหม้อกระทะชุดพิเศษ ที่ใช้ได้ทั้งต้ม ถู่น ผัด ตุ่น ทำขนม โดยทำอาหารเลี้ยงแขกเป็นการสาธิตทำอาหารชนิดต่างๆ แล้วแจกให้ทุกคนรับประทาน จากนั้นจึงเริ่มขายสินค้า ซึ่งมีทั้งขายแบบแยกเป็นชิ้นและขายแบบยกชุด

<sup>26</sup> แหล่งเดิม.

### 2.2.1.2 แนวคิดของการขายตรงแบบหลายชั้น

แนวคิดการขายตรงแบบหลายชั้นเกิดขึ้นครั้งแรกที่ประเทศสหรัฐอเมริกา โดยถือว่าแนวคิดนี้เป็นผลพวงมาจากร้านลูกโซ่หรือที่เรียกว่าแฟรนไชส์ที่แพร่หลายกันอยู่ทุกวันนี้ ซึ่งมีลักษณะการบริหารแบบลูกโซ่โดยนำเอาธุรกิจตรา (หรือยี่ห้อ) และระบบการขายที่ประสบความสำเร็จในขณะนั้นมาถ่ายทอดวิธีการขายให้แก่ร้านใหม่ที่ตั้งขึ้นเพื่อขายสินค้าประเภทเดียวกัน ต่อมาจึงมีการนำเอาวิธีการนี้มาถ่ายทอดให้นักขายตรง ซึ่งเรียกวิธีนี้ว่า “การขายตรงแบบหลายชั้น หรือ MLM” (Multi-Level Marketing)<sup>27</sup> นั่นเอง

### 2.2.1.3 แนวคิดของระบบพีระมิดหรือแชร์ลูกโซ่<sup>28</sup>

ในพจนานุกรมของคอลลินส์อธิบายไว้ว่า “ระบบพีระมิด” ได้รับการคิดค้น โดยนักอุตสาหกรรมที่ต้องการหาผู้ซื้อสินค้าของตนโดยโฆษณาออกไปว่า ผู้ที่ซื้อสินค้าของบริษัทจะสามารถกลายเป็นผู้จำหน่ายสินค้าของบริษัทได้ และเมื่อบริษัทขายสินค้าให้พวกเขาไปจำนวนหนึ่งแล้ว ผู้จำหน่ายชุดแรกก็หาผู้จำหน่ายชุดต่อไปเข้ามาอีก โดยขายสินค้าชุดแรกด้วยราคาที่สูงขึ้น กระบวนการนี้ดำเนินการติดต่อกันไปเรื่อยๆ จนกระทั่งสินค้าตกไปอยู่ในมือของผู้จำหน่ายคนสุดท้ายซึ่งไม่สามารถขายสินค้าเหล่านั้นให้ใครได้อีก จึงต้องยอมตกเป็นผู้เสียหาย

แต่อย่างไรก็ตาม บริษัทรูปแบบพีระมิดเหล่านี้จะตัดค่าหัวจากค่าสมัครให้กับสมาชิกเก่าที่หาสมาชิกใหม่มาให้บริษัทได้ทุกครั้ง ซึ่งในประเทศอังกฤษมีคนจำนวนมากตกเป็นเหยื่อของระบบการตลาดแบบนี้และเรียกสินค้าที่ขายด้วยระบบนี้ว่า “สินค้าโรงรถ” เพราะผู้จำหน่ายจะเอาสินค้าราคาหลายพันเหรียญที่ไม่สามารถขายได้นี้ไว้ในโรงรถเพื่อบอกขายต่อไป แต่จนแล้วจนรอดสินค้าเหล่านี้ก็ไม่เคยตกถึงมือผู้บริโภคตัวจริงเลย เพราะว่าไม่เคยมีผู้ซื้อคนใดซื้อไปเพื่อหวังใช้งานจริงๆ

การขายตรงแบบพีระมิดเป็นแผนการขายที่เบี่ยงเบนมาจากแผนการขายตรงแบบหลายชั้น ซึ่งเป็นการกระทำผิดในลักษณะของ “การกินหัวคิว” (Head Hunting) โดยจะเน้นไปที่การหาสมาชิกใหม่ร่วมลงทุนโดยไม่ให้ความสำคัญกับความสำเร็จในการขายสินค้า ด้วยเหตุนี้สินค้าจึงถูกเคลื่อนย้ายจากผู้ผลิตไปยังผู้บริโภคน้อยมาก ผู้มีส่วนร่วมในแผนการ (Participant) ได้รับค่าคอมมิสชั่นหรือโบนัสจากการหาสมาชิกใหม่เป็นหลัก พนักงานขายใหม่ได้รับการส่งเสริมให้หาสมาชิกใหม่ต่อไป ซึ่งในที่สุดตลาดก็จะอิ่มตัวและพังทลายลงในที่สุดเพราะไม่สามารถหาสมาชิกใหม่เข้ามาในแผนการได้อีกต่อไป อีกทั้งวิธีการนี้ยังถูกแอบนำไปใช้ในการทำธุรกิจแชร์ลูกโซ่โดยอาศัยแผนการขายตรงแบบพีระมิดบังหน้าและเน้นการหาสมาชิกเพื่อให้ได้ค่าคอมมิสชั่นมากๆ ในขณะที่ไม่ได้มีการคำนึงถึง

<sup>27</sup> อภาภรณ์ โชติกเสถียร. (2543). ก้าวสู่ความสำเร็จในธุรกิจ MLM. หน้า 10.

<sup>28</sup> แหล่งเดิม.



ตัวสินค้าหรือคุณภาพสินค้าเหมือนอย่างธุรกิจขายตรงต่างๆ ไป แต่เป็นการกระทำความผิดโดยใช้ธุรกิจขายตรงเป็นเครื่องมือในการแอบแฝงเพื่อระดมทุนจากการหาสมาชิก

### 2.2.2 ธุรกิจขายตรงและธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่

ธุรกิจขายตรงในประเทศไทย เริ่มเข้ามามีบทบาทต่อวงการตลาดเมื่อราว 40 ปีที่แล้ว โดยบริษัท ทัทเพอร์แวร์ (ประเทศไทย) จำกัด ซึ่งเป็นผู้จำหน่ายผลิตภัณฑ์เก็บอาหารแบบสุญญากาศที่ทำจากพลาสติก ได้เป็นผู้ริเริ่มนำวิธีการที่เรียกว่า Home Party เข้ามาใช้เป็นครั้งแรกในการขาย ซึ่งเป็นรูปแบบการขายตรงที่เปิดโอกาสทั้งด้านการขาย ความสะดวกในการซื้อ และเป็นการสร้างสังคมเฉพาะสำหรับผู้หญิงไทย ในช่วงนั้นการสาธิตเข้ามามีบทบาทในวงการขายตรงไทยมากทำให้เวลาต่อมาธุรกิจขายตรงในประเทศไทยจึงได้ขยายตัวแพร่หลายยิ่งขึ้น มีบริษัทจากต่างประเทศและในประเทศทยอยเปิดตัวและนำเสนอสินค้าใหม่ๆ ผู้บริโภค อาทิ เครื่องสำอาง หนังสือ เครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นต้น

ต่อมาในปี พ.ศ.2521 บริษัท เอวอน คอสเมติกส์ (ประเทศไทย) จำกัด ได้ก่อตั้งขึ้น และเป็นต้นแบบของการขายตรงแบบชั้นเดียว (Single - level Marketing หรือ SLM) ที่ให้บริการลูกค้าด้านผลิตภัณฑ์เครื่องสำอางและผลิตภัณฑ์เพื่อความงามด้วยระบบขายตรง ซึ่งระบบขายตรงแบบชั้นเดียวได้รับความนิยมเรื่อยมา จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2530 บริษัท แอมเวย์ (ประเทศไทย) จำกัด ได้เข้ามาในธุรกิจขายตรงในประเทศไทยโดยการทำการตลาดด้วยระบบการตลาดแบบหลายชั้น (Multi - level Marketing หรือ MLM) อย่างเต็มรูปแบบ โดยจำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคต่างๆ

ธุรกิจขายตรงในเมืองไทยเติบโตขึ้นเรื่อยๆ ซึ่งในระยะเวลา 60 ปีของการเติบโตของระบบ MLM นั้น ในช่วงเวลา 25 ปีแรกเป็นช่วงที่ไม่มีกฎหมายควบคุมและเป็นช่วงที่มีทั้งคนที่ตั้งใจทำธุรกิจด้วยเจตนาที่ดีและไม่ดีเข้ามาสู่ธุรกิจขายตรง จนกระทั่งปีพ.ศ. 2533 จึงเริ่มกระจายธุรกิจสู่มวลชน (Mass Marketing) ซึ่งต่อมาเมื่อการใช้อินเทอร์เน็ตเริ่มเข้ามามีบทบาทในทุกวงการมากขึ้น รวมทั้งวงการขายตรงทำให้ธุรกิจขายตรงสามารถเติบโตอย่างมาก บริษัทผู้ประกอบการ นักขายอิสระ และผู้บริโภคสามารถติดต่อสื่อสารและทำธุรกิจกันได้อย่างอิสระบนโลกอินเทอร์เน็ต โดยเฉพาะนักขายตรงผู้มีส่วนสำคัญในการปรับเปลี่ยนวิธีการซื้อสินค้าให้เป็นแบบส่งตรงถึงบ้านโดยไม่ต้องไปห้างสรรพสินค้าหรือร้านค้าแต่อย่างใด

ในส่วนของธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่นั้นเกิดขึ้นมาเนื่องจากธุรกิจการเงินนอกระบบได้มีการพัฒนารูปแบบของธุรกิจอย่างต่อเนื่อง มีความสลับซับซ้อนและทันสมัยมากขึ้นเรื่อยๆ โดยการอาศัยเทคโนโลยีสมัยใหม่แฝงตัวอยู่ในระบบธุรกิจที่ถูกกฎหมายและธุรกิจอื่นที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน มีวัตถุประสงค์เพื่อหลอกลวงประชาชนให้หลงเชื่อ โดยใช้วิธีการต่างๆ ด้วยเหตุนี้ทำให้เหล่ามิจฉาชีพอาศัยจังหวะและโอกาสดังกล่าวเข้ามาชักชวนประชาชน เช่น รับสมัครเป็นสมาชิกขาย

สินค้าบ้าง เปิดรับสมัครงานในตำแหน่งต่างๆ หรือชักชวนให้เข้าร่วมลงทุนกับบริษัท โดยอ้างว่าจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในอัตราสูงเป็นเครื่องล่อใจ

ธุรกิจแชร์ลูกโซ่เป็นการระดมทุนจากประชาชนรูปแบบหนึ่งที่แพร่หลายและขยายตัวออกไปรวดเร็วมาก เนื่องจากมีการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนสูงในระยะแรกที่ตรงต่อเวลาและผู้ประกอบการมักอ้างว่าจะนำเงินไปลงทุนอย่างใดอย่างหนึ่งที่ได้ผลตอบแทนสูงในระยะเวลาสั้นๆ เช่น ซื้อขายน้ำมัน (แชร์หม้อย) ซื้อขายที่ดินราคาถูก (แชร์เสมาฟ้าความ) แชร์นาถหญ้า จำหน่ายสินค้าประเภทผลิตภัณฑ์อาหารเสริม และธุรกิจนำเข้า-ส่งออก เป็นต้น

#### 2.2.2.1 ความหมายของการขายตรงและการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่

ก่อนที่จะทำการศึกษาดังกล่าวถึงการประกอบธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ที่สร้างความเสียหายได้เป็นจำนวนมาก และมิบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้องกับธุรกิจดังกล่าวมานั้น ควรจะทำความเข้าใจถึงความหมายของการขายตรงที่ถูกต้องตามกฎหมาย และการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่เพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษาต่อไปเสียก่อน ดังนี้

##### 1) การขายตรง

หากพิจารณาจากประวัติความเป็นมาของวิธีการขายสินค้าแบบขายตรงแล้ว จะพบว่าการขายตรงมีขอบเขตและความหมายที่กว้าง ดังนี้

การขายตรง หมายถึง การทำตลาดสินค้าอุปโภคบริโภคในลักษณะของการนำเสนอขายต่อผู้บริโภคโดยตรง ณ ที่อยู่อาศัยของผู้บริโภคหรือที่อยู่อาศัยของผู้อื่น ณ ที่ทำงานของผู้บริโภคหรือที่อื่นๆ โดยผู้ขายตรงใช้การอธิบายหรือการสาธิตสินค้าเป็นกลยุทธ์หลักในการเสนอขาย<sup>29</sup>

การขายตรง หมายถึง การขายที่มีการติดต่อโดยส่วนตัวกับผู้ซื้อที่บ้านหรือสถานที่ซึ่งลูกค้าไม่ไปซื้อเป็นประจำ เป็นการขายสินค้าจากผู้ขายถึงมือผู้บริโภค ไม่มีการขายผ่านแคตตาล็อกหรือเอเจนต์ หรือวางขายทั่วไป<sup>30</sup>

ธุรกิจขายตรง คือ ธุรกิจที่ใช้วิธีการกระจายสินค้าด้วยวิธีขายโดยบุคคลที่เป็นผู้ขายหรือผู้แทนขายเป็นผู้แสดงสรรพคุณ คุณภาพ สมรรถนะของสินค้าต่อผู้บริโภค ณ ที่อยู่ของผู้บริโภค แทนการเสนอขายผ่านสื่อโฆษณาต่างๆ<sup>31</sup>

<sup>29</sup> นิยามของ “การขายตรง” บัญญัติขึ้น โดยสมาพันธ์การขาย โดยตรงแห่งโลก (World Federation of Direct Selling Associations หรือ WFDSA) และ สมาคมการขายโดยตรง (ไทย).

<sup>30</sup> เศรษฐ์ ดัลลิตซ์. (2532). “ธุรกิจการขายโดยตรง.” วารสารนักขาย, 2. หน้า 30-31.

<sup>31</sup> สุขุม สุภณิตย์. (2541, มกราคม-มีนาคม). “กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจขายตรง.” จุฬาลงกรณ์ปริทัศน์, 10, 38. หน้า 12.

การขายตรง หมายถึง การขายสินค้าจากผู้ผลิตหรือผู้จัดจำหน่ายไปยังผู้บริโภค หรือผู้ใช้ทางอุตสาหกรรมโดยมีการติดต่อโดยตรงระหว่างผู้ผลิตหรือผู้จัดจำหน่ายกับผู้บริโภคหรือผู้ใช้ทางอุตสาหกรรม<sup>32</sup>

กล่าวโดยสรุป การขายตรง คือ วิธีการที่ผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการธุรกิจใช้ในการนำสินค้าหรือบริการของตนไปสู่ผู้บริโภคคนสุดท้ายโดยมิได้กระทำผ่านร้านค้าต่างๆ ไป แต่จะอาศัยบุคคล (ผู้ขายตรง) เป็นผู้นำสินค้าหรือบริการไปเสนอขายต่อผู้บริโภค ณ สถานที่อยู่อาศัยของผู้บริโภค หรือสถานที่อื่นใดที่มีใช้สถานประกอบการธุรกิจตามปกติ ทั้งนี้ การเสนอขายดังกล่าวจะใช้วิธีการนำเสนอด้วยวาจาต่อหน้าผู้บริโภคเป็นสำคัญ

## 2) การขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่

วิธีการหลอกลวงประชาชนที่ใช้ระบบการขายตรงเป็นจุดขายนี้ไม่ใช่การขายตรงแบบหลายชั้น เพราะการขายตรงแบบหลายชั้นเป็นสิ่งที่ถูกกฎหมายเป็นไปตามกลไกทางการตลาด แต่วิธีการหลอกลวงประชาชนจะมีลักษณะเป็นการฉ้อโกงประชาชน เป็นการระดมเงินนอกระบบ โดยวิธีการดังกล่าวจะเลียนแบบแผนการขายตรงแบบหลายชั้น โดยอ้างหรือโฆษณาว่าเป็นการทำธุรกิจขายตรงจึงทำให้เกิดความสับสนและเข้าใจผิดเกิดขึ้น ซึ่งวิธีการหลอกลวงประชาชนที่บิดเบือนใช้ระบบการขายตรงมีชื่อเรียกได้หลายชื่อ เช่น Pyramid scheme (แผนการขายแบบพีระมิด), Chain letters, Snow ball, Chain selling, Money games, Referral selling, Investment lotteries เป็นต้น แต่ชื่อที่มักนิยมเรียกกันทั่วไป คือ “แผนการขายแบบพีระมิด” ซึ่งมีผู้ให้นิยามของคำดังกล่าวไว้หลายท่าน ดังนี้

การขายแบบพีระมิด หมายถึง แผนการฉ้อโกง ซึ่งโดยทั่วไป มีลักษณะเป็นการลงทุนโดยสมาชิกใหม่คนหนึ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิในการหาสมาชิกอื่นในจำนวนที่เพิ่มขึ้นเข้ามาสู่โปรแกรมการตลาด โดยได้รับค่าตอบแทนเป็นเปอร์เซ็นต์ของเงินลงทุนของสมาชิกใหม่ การเอาเงินลงทุนคืนและการได้กำไรสำหรับผู้มีส่วนร่วม (Participant) ขึ้นอยู่กับการเพิ่มจำนวนสมาชิกใหม่ (มีลักษณะเหมือนจดหมายลูกโซ่) มากกว่าการขายสินค้าไปยังผู้บริโภค<sup>33</sup>

คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (The Federal Trade of Commission) ได้ให้นิยามความหมายไว้ว่า

<sup>32</sup> สุทธิกรณ์ ลิขนิ้อย. (2538). มาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการขายตรง. หน้า 10.

<sup>33</sup> Don Herman (อ้างถึงใน สุทธิกรณ์ ลิขนิ้อย, 2538 : 20).

แผนการขายแบบพีระมิด มีลักษณะเป็นการจ่ายโดยผู้เข้าร่วมจะลงทุนกับบริษัท เพื่อให้ได้รับสิทธิที่จะขายผลิตภัณฑ์ และได้รับเงินกลับคืนจากการชักชวนผู้อื่นให้เข้าร่วมในแผนการ ซึ่งการหาสมาชิกใหม่ไม่สัมพันธ์กับการขายผลิตภัณฑ์<sup>34</sup>

สำหรับคำจำกัดความของ “แชร์ลูกโซ่” มีผู้ให้นิยาม ดังนี้

แชร์ลูกโซ่ หมายถึง การดำเนินการที่มุ่งหารายได้จากการระดมทุนเป็นหลัก โดยมีข้อตกลงให้ชักชวนเข้าร่วมทำธุรกิจที่จะตอบแทนผลประโยชน์ในรูปแบบต่างๆ ที่สูงกว่าเงินลงทุน ซึ่งมีการแอบอ้างว่าจะนำเงินไปลงทุนในรูปแบบอื่นๆ ต่อไป เพื่อนำรายได้มาแบ่งให้กับผู้เข้าร่วมทำธุรกิจ โดยในการให้ผลประโยชน์ตอบแทนช่วงต้นๆ นั้นจะเป็นไปอย่างสม่าเสมอเพื่อให้มีการร่วมทำธุรกิจอย่างต่อเนื่อง และเมื่อถึงจุดที่ผู้ประกอบการ ได้ผลจากการระดมทุนแล้วก็จะปิดกิจการหลบหนีเพื่อหลีกเลี่ยงการจ่ายผลประโยชน์ที่ไม่สามารถหมุนเวียนเงินตอบแทนให้ได้

ผู้ประกอบการธุรกิจที่มีพฤติกรรมดังกล่าวจะไม่ได้สนใจขายสินค้าแต่จะแนะนำให้บุคคลอื่นเข้าร่วมธุรกิจ ในการหาสมาชิกก็จะใช้วิธีสร้างภาพลวงหวานล่อให้เกิดความเชื่อและการจ่ายผลประโยชน์กับสมาชิกระดับต้นๆ หรือใกล้ชิดเป็นส่วนใหญ่ มีผลประโยชน์คาบเกี่ยวกันมากมาย ทำให้สร้างภาพลวงร่วมกันได้และเมื่อระดมทุนได้ตามต้องการแล้วก็ปิดกิจการหลบหนีไป<sup>35</sup>

แชร์ลูกโซ่ คือ การร่วมกิจการอาศัยเงินลงทุนจำนวนไม่มากนักแต่อัตราตอบแทนหรือผลประโยชน์ที่ผู้ดำเนินการชักชวนว่าจะได้รับนั้นมีเป็นจำนวนสูงมากจึงมีผู้เข้าร่วมกิจการเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะผู้มีรายได้น้อยที่พอมีความสามารถหาเงินมาร่วมลงทุนได้และสามารถหาสมาชิกได้เป็นจำนวนมากเพื่อให้เพิ่มขยายขอบเขตกิจการให้กว้างขวางซึ่งเป็นความประสงค์ของผู้ดำเนินการ<sup>36</sup>

ธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่จะเน้นการหาสมาชิกเข้าร่วมเครือข่ายเป็นหลัก ไม่เน้นการขายสินค้า สินค้าส่วนใหญ่ที่นำมาขายตรง ได้แก่ ผลิตภัณฑ์อาหารเสริมสมุนไพร อัญมณี และคอร์สการเรียนหลักสูตรต่างๆ กลุ่มเป้าหมายที่ตกเป็นเหยื่อของธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่มักเป็นผู้มีรายได้น้อยปานกลางหรือนักศึกษาจบใหม่ที่กำลังหางานทำ ผู้ประกอบการจะใช้วิธีการลงประกาศทางหนังสือพิมพ์รับสมัครงานในตำแหน่งต่างๆ แต่แท้จริงแล้วเมื่อมีใครหลงเข้าไปผู้ประกอบการจะให้สมัครสมาชิกเพื่อทำธุรกิจขายตรงแอบแฝงแบบแชร์ลูกโซ่ตามเงื่อนไขที่กำหนด

<sup>34</sup> Robert J. Posch, Jr. (1988). *The Complete Guide to Marketing and the Law*. p.480.

<sup>35</sup> วีระวัฒน์ จันทรมบูรณ. (2546). *คำอธิบายและสาระสำคัญ พ.ร.บ. ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545*. หน้า 44-45.

<sup>36</sup> วีระพงษ์ บุญไญ่ภาส. (2547). *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*. หน้า 144-145.

### 2.2.2.2 ลักษณะของธุรกิจขายตรงและธุรกิจขายตรงแบบแฟรนไชส์ลูกโซ่

เมื่อพิจารณาจากความหมายของการประกอบธุรกิจขายตรงและธุรกิจขายตรงแบบแฟรนไชส์ลูกโซ่แล้ว ธุรกิจทั้งสองมีลักษณะดังต่อไปนี้

#### 1) ธุรกิจขายตรง

การขายตรงเป็นการทำธุรกิจอย่างหนึ่งด้วยการทำตลาดสินค้าหรือบริการที่ผู้ดำเนินการขายตรง ไม่ว่าจะเป็นผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรงหรือบุคคลซึ่งกระทำการขายตรงเป็นผู้นำเสนอขายสินค้าหรือบริการต่อผู้บริโภคโดยตรง ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคหรือของผู้อื่น หรือสถานที่อื่นที่มีใช้สถานที่ประกอบการค้าเป็นปกติธุระ และการเสนอขายเช่นนี้ให้กระทำโดยผ่านตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระชั้นเดียวหรือหลายชั้น ซึ่งธุรกิจขายตรงสามารถแบ่งออกเป็นการขายตรงแบบชั้นเดียว และการขายตรงแบบหลายชั้น<sup>37</sup> กล่าวคือ

(1) การขายตรงแบบชั้นเดียว (Single Level Marketing) หมายถึง รูปแบบการขายที่พนักงานขายสินค้าซื้อสินค้าจากบริษัทนำไปขายต่อให้ลูกค้า โดยพนักงานขายทำงานด้านการขายและบริการลูกค้า ส่วนการชักชวนให้เข้ามาเป็นพนักงานขายจะเป็นหน้าที่ของบริษัท ลักษณะการขายตรงแบบชั้นเดียวนี้อาจจะอยู่ในรูปของการขายแบบเคาะประตูบ้าน (DOOR TO DOOR) หรือวิธีจัดงานสังสรรค์ (Party Selling) หรือรูปแบบอื่นๆ พนักงานขายจะได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเดือนหรือคอมมิชชั่น ส่วนผู้จำหน่ายอิสระจะได้ผลตอบแทนเป็นเปอร์เซ็นต์จากยอดขาย ซึ่งการขายตรงแบบนี้พนักงานขายจะไม่สามารถสร้างทีมขายของตนเองได้จึงไม่มีสิทธิได้รับผลประโยชน์จากการขายของพนักงานขายตรงคนอื่นๆ

(2) การขายตรงแบบหลายชั้น (Multi Level Marketing) หมายถึง รูปแบบการขายที่พนักงานขายสินค้าซื้อสินค้าจากบริษัทนำไปขายปลีกให้ลูกค้าและขายส่งให้ทีมขาย โดยพนักงานขายทำงานทั้งด้านการขายและบริการให้กับลูกค้าปลีกและให้ทีมขาย พนักงานขายสามารถสร้างทีมงานของตนด้วยการชักชวนผู้สนใจให้มาร่วมทีม

สิ่งสำคัญในระบบการขายตรงแบบหลายชั้น คือ ค่าตอบแทนที่ได้รับนั้นจะมาจากการขายสินค้าหรือบริการให้แก่ผู้บริโภคคนสุดท้าย (Ultimate Consumer) ผู้บริโภคคนสุดท้ายในที่นี้จะหมายความรวมถึงผู้จำหน่ายที่ซื้อสินค้าเพื่อใช้ด้วยตนเองหรือใช้ภายในครอบครัวด้วย จะไม่มีค่าตอบแทนที่ได้รับจากการชักชวนสมาชิกเข้าสู่แผนงานแต่เพียงอย่างเดียว

<sup>37</sup> อนุภาดาและคณะกองบรรณาธิการ Direct Vision. คำอธิบาย พ.ร.บ. ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545. หน้า 9-10.

ธุรกิจขายตรงส่วนใหญ่จะเป็นธุรกิจที่ทำการซื้อขายกันเฉพาะในหมู่สมาชิกเท่านั้น ถ้ายังมีสมาชิกจำนวนมากธุรกิจขายตรงก็จะมียอดการซื้อขายน่าขึ้นเป็นทวีคูณ ทำให้มีกระแสเงินไหลเวียนอยู่ในระบบเป็นจำนวนมากมหาศาล รูปแบบของธุรกิจขายตรงจึงเป็นการซื้อขายสินค้าระหว่างบริษัทขายตรงซึ่งเป็นผู้ขายกับสมาชิกของบริษัทขายตรงที่เป็นผู้ซื้อ ซึ่งข้อดีของธุรกิจขายตรง ที่เป็นประโยชน์แก่สมาชิก คือ เมื่อสมาชิกซื้อสินค้าแล้วไม่พึงพอใจสินค้าก็สามารถคืนสินค้าได้ทันทีภายในกำหนด 30 วัน นับแต่วันรับสินค้า นอกจากนี้ ถ้าเป็นธุรกิจขายตรงชั้นเดียว ลูกค้าที่เป็นสมาชิกยังสามารถซื้อสินค้าไปในระบบเครดิต คือ รับสินค้าไปก่อนแล้วค่อยชำระค่าสินค้าในภายหลังได้

ธุรกิจขายตรงจึงเป็นกลไกที่สำคัญอย่างหนึ่งในการกระจายสินค้าจากผู้ผลิตไปสู่ผู้บริโภคโดยอาศัยแผนการตลาด และเปิดโอกาสให้ผู้บริโภคมีส่วนร่วมในการประกอบธุรกิจที่เป็นการสร้างงานและกระจายรายได้ไปสู่ประชาชน เนื่องจากเป็นวิธีการขายที่ใช้เงินลงทุนน้อย ไม่ต้องมีร้านหรือสถานที่จำหน่ายสินค้า และไม่จำเป็นต้องใช้งบประมาณในด้านการโฆษณา โดยพนักงานขายสามารถอธิบายเกี่ยวกับสรรพคุณของสินค้าแก่ผู้บริโภคได้โดยตรง ดังนั้น การทำตลาดขายตรงย่อมมีได้ในทุกธุรกิจ เว้นแต่จะมีการออกกฎกระทรวงกำหนดให้นิติกรรมอย่างหนึ่งอย่างใดที่ไม่ให้เป็นธุรกิจขายตรงก็ได้

## 2) ธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่

การประกอบธุรกิจขายแอบแฝงแชร์ลูกโซ่นั้น ผู้ประกอบธุรกิจอาจมีทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาและที่เป็นนิติบุคคล ซึ่งอาจตั้งมาในรูปแบบบริษัทจำกัดมีหนังสือจดทะเบียนกับกระทรวงพาณิชย์ โดยจะเริ่มจากการโฆษณาชักชวนประชาชนให้มาร่วมลงทุนอย่างใดอย่างหนึ่ง ไม่ว่าจะเป็นการลงทุนซื้อขายน้ำมัน ที่ดิน หรือหุ้น เป็นต้น ผู้ประกอบธุรกิจมักอ้างว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้อัตราที่สูงและจ่ายในเวลาอันรวดเร็วเพื่อเป็นเครื่องมือในการดึงดูดลูกค้า

ผู้สนใจร่วมลงทุนต้องจ่ายเงินลงทุน ในจำนวนสูง ตั้งแต่ 10,000 บาทขึ้นไป โดยจะมีอัตราผลตอบแทนเป็นสัดส่วนและจะได้ผลประโยชน์ตอบแทน เมื่อหาสมาชิกมาร่วมลงทุนต่อกันไปจึงจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนได้ นอกจากนี้ ยังมีธุรกิจซื้อขายสินค้าแบบมีเปอร์เซ็นต์ ซึ่งมีลักษณะคล้ายแชร์ลูกโซ่และเป็นการระดมทุนจากประชาชนที่เข้าขายผิดกฎหมาย แต่ต่างกันตรงที่เป็นการลงทุนที่มีสินค้าข้างหน้าและอ้างว่าเป็นตัวแทนบริษัทขายสินค้าประเภทอาหารเสริม เครื่องประดับ และเครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นต้น

ผู้ประกอบกิจการนี้จะตั้งขึ้นในรูปแบบบริษัท อ้างว่าเป็นตัวแทนจำหน่ายสินค้าที่นำเข้ามาจากต่างประเทศและต้องการรับสมัครตัวแทนขายให้บริษัท โดยจะทำการโฆษณาชักชวนประชาชนเข้ามาเป็นสมาชิก ซึ่งในการนี้จะต้องจ่ายค่าสมาชิกก่อนแล้วจึงจะได้รับสิทธิซื้อสินค้าในราคาถูกหรือให้นำเงินสดมาวางโดยไม่ต้องซื้อขายสินค้าก็ทำงานได้ แต่ทั้งนี้ ต้องหาสมาชิกมาเพิ่ม

ให้ได้ตามที่กำหนด แม้จะไม่ได้อาศัยสินค้านั้นก็ได้ต้องเข้ามาทำงานก็ได้เปอร์เซ็นต์ บริษัทจะจัดอบรมสมาชิกใหม่เพื่ออธิบายถึงแผนการตลาดกับสมาชิกใหม่ก่อน ซึ่งลักษณะดังกล่าวคล้ายกับการขายตรง แต่ความแตกต่างอยู่ที่วัตถุประสงค์ของธุรกิจ กล่าวคือ ธุรกิจนั้นมีวัตถุประสงค์ที่ไม่ใช่เพื่อการขายสินค้า อย่างไรก็ตามแต่เพื่อต้องการเงินค่าสมัครจากสมาชิก โดยจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในลักษณะที่ระมัดระวัง ซึ่งอาจสังเกตได้จากอัตราค่าสมัครสมาชิกจะมีอัตราที่สูงกว่าปกติและสินค้ามีคุณภาพต่ำ โดยสมาชิกไม่จำเป็นต้องมีการซื้อขายกันจริงๆ ก็ได้ หรือไม่มีการบริโภคน้ำ แต่โดยข้อเท็จจริงแล้วผู้ประกอบการเหล่านี้จะนำเงินลงทุนของลูกค้าไปจ่ายหมุนเวียนเป็นผลประโยชน์ตอบแทนต่อกันไปเรื่อยๆ โดยมีได้ดำเนินการธุรกิจตามที่กล่าวอ้างแต่อย่างใด เมื่อหาสมาชิกเพิ่มไม่ได้ วงจรทางการเงินหยุดชะงัก ผู้ประกอบธุรกิจก็จะปิดบริษัทและหอบเงินหนีไปในที่สุด

### 2.2.2.3 ประเภทของแชร์นอกระบบ

แชร์นอกระบบเป็นประเภทของแชร์ที่มีความเกี่ยวข้องกับแชร์ลูกโซ่และมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการหลอกลวงเอาเงินจากประชาชนหรือรวบรวมเงินกองทุนเพื่อนำไปประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ทำให้บางครั้งมีการนำเอาธุรกิจอื่นที่ดั่งขึ้นมาโดยถูกกฎหมายรวมถึงธุรกิจขายตรงมาบังหน้าเพื่อเป็นแหล่งในการระดมเงินจากประชาชนจนทำให้ธุรกิจขายตรงนั้นมีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่ไปด้วย ในหัวข้อนี้จึงควรรู้ถึงประเภทของแชร์นอกระบบซึ่งมีประเภทแชร์ที่เกี่ยวข้องกับแชร์ลูกโซ่ โดยแชร์นอกระบบสามารถแบ่งออกเป็นระบบ ดังนี้

1) ระบบพีระมิด (Pyramid System) วัตถุประสงค์ของผู้จัดให้เล่นมิได้ประสงค์จะเป็นการรวบรวมเงินกองทุนแชร์ไปใช้ในการประกอบธุรกิจหรือการค้าที่ขอด้วยกฎหมาย แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อรวบรวมเงินกองทุน โดยไม่สุจริตหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนสาเหตุที่เรียกว่าแชร์พีระมิดเนื่องมาจากโครงสร้างของพีระมิดที่เป็นสามเหลี่ยมที่มีพื้นฐานต่างแข็งแรง ทำให้ตอนต้นที่มีการจัดเล่นแชร์ดูเหมือนว่าจะมีความแข็งแกร่งทางการเงิน และเมื่อมีการเล่นไปแล้วหากมองโดยผู้เล่นจะเห็นว่าดอกเบี้ยที่ได้รับจะค่อยๆ เพิ่มมากขึ้นเหมือนการเอาพีระมิดกลับหัว ส่วนนายวงจะมองภาพได้เหมือนรูปดั่งทรงพีระมิด โดยผู้เล่นจำนวนมากที่ฐานของพีระมิดจะเป็นผู้จ่ายเงินให้คนไม่ก็คนในระดัวยอดของพีระมิดเท่านั้น นายวงแชร์ต้องหาถูกค้าเข้ามาร่วมเล่นมาก จำนวนมีทวีคูณเพื่อระดมทุนสำรองสร้างฐานล่างให้ใหญ่ขึ้น และเพื่อรองรับดอกเบี้ยที่ต้องจ่ายประจำทุกวัน ทำให้แชร์พีระมิดขยายกว้างออกไปเรื่อยๆ จนถึงจุดๆ หนึ่งจะอึดล้มเนื่องจากจำนวนผู้เล่นจำกัด

ระบบนี้เน้นการตลาดสมาชิกรายหัว ซึ่งรายได้ของคนที่มาก่อนมาจากการตลาดมาชิกของคนใหม่ที่เกิดขึ้นในขั้นฐาน หากเกิดการหาสมาชิกขาดช่วงลงสมาชิกที่มาก่อนจะเกิดผลกระทบในด้านรายได้ทันที แต่กต่างจากระบบขายตรงหลายชั้น (MLM) ที่ถึงแม้สมาชิกจะเข้ามามาก็จ่าย

ผลประโยชน์ตามระบบได้ ไม่ขึ้นอยู่กับจำนวนฐานแต่อย่างใดเพราะรายได้จะมาจากการขายสินค้าตัวเดิมให้ผู้บริโภคอย่างต่อเนื่อง อีกทั้ง คนที่เข้าร่วมธุรกิจก่อนจะได้เปรียบมากที่สุด คนที่เข้ามาทีหลังไม่มีโอกาสแข่งได้

2) ระบบลูกโซ่แบบรู้จบ (Endless Chain System) ระบบนี้เป็นระบบแชร์ลูกโซ่จริงๆ แต่มีการจบของระบบ คือ การที่สมาชิกเข้ามาก่อนสามารถรับผลประโยชน์จากสมาชิกที่เข้ามาใหม่ แต่จำกัดลำดับชั้น ถ้าถึงลำดับชั้นที่กำหนดก็ไม่มีสิทธิรับผลประโยชน์อีก สมาชิกในระดับถัดลงไปก็ขึ้นมารับผลประโยชน์ต่อเป็นรายต่อไป รายได้ส่วนใหญ่จึงมาจากสมาชิกที่เข้ามาใหม่แต่กำหนดลำดับอย่างชัดเจน คือ เมื่อเข้ามาครั้งแรกต้องจ่ายให้กับลำดับที่เพิ่งจะมีรายได้เงินกว่าลำดับตัวเองจะถูกดันขึ้นไปรับประโยชน์ ข้อสังเกต คือ ระบบนี้สมาชิกที่มาภายหลังจะเริ่มได้อันดับขึ้นไปเรื่อยๆ เพราะฐานคนเริ่มกว้างขึ้นเรื่อยๆ การหาสมาชิกจะไม่ทันท่วงทีของการที่จะรับรายได้

3) ระบบลูกบอลหิมะ (Snow Ball System) ระบบนี้คล้ายกับการ Trading ระบบเงินคือการลงทุนในด้านเงินแล้วแต่สัดส่วนที่จะลงทุน ลงน้อยได้ผลตอบแทนน้อย ลงทุนมาก ได้ผลตอบแทนมากตามสัดส่วน การจ่ายผลประโยชน์นี้เป็นงวดๆ ดังนั้น จะใช้เงินของนักลงทุนมาจ่ายให้กับคนที่ลงทุนก่อนหมุนเวียนไปเรื่อยๆ จนกว่ารอบที่สัญญาจะหมดไป คล้ายๆ กับลูกหิมะที่ตกจากภูเขาสูงจะหมุนตัวจากลูกเล็กๆ จนเป็นก้อนหิมะยักษ์ที่ถล่มหมู่บ้านให้พังพินาศเป็นแถบๆ

4) ระบบลูกโซ่ (Chain System) คือ การร่วมกิจการอาศัยเงินลงทุนจำนวนไม่มากนัก แต่อัตราผลตอบแทนหรือผลประโยชน์ที่ผู้ดำเนินการชี้ชวนว่าจะได้รับนั้นมีเป็นจำนวนสูงมาก จึงมีผู้เข้าร่วมกิจการเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะผู้มีรายได้น้อยที่พอมีความสามารถหาเงินมาร่วมลงทุนได้ และสามารถหาสมาชิกได้เป็นจำนวนมากเพื่อให้เพิ่มขยายขอบเขตกิจการให้กว้างขวาง ซึ่งเป็นความประสงค์ของผู้ดำเนินการ ระบบลูกโซ่จะแตกต่างกับระบบข้างต้น คือ จะไม่มีการจำกัดระยะเวลาตอบแทน และส่วนใหญ่จะให้ผลตอบแทนที่สูงมากเกินจากการลงทุนเป็นจำนวน 2-5 เท่าขึ้นไป

5) ระบบเกมการเงิน (Money Game System) ระบบเกมการเงิน คือ การใช้เงินต่อเงินแต่มีเงื่อนไขในการแลกเปลี่ยน เช่น การสมัครเข้ามาต้องจ่ายเงินให้ผู้แนะนำและหาสมาชิกให้ได้เท่าไรจึงจะมีค่าตอบแทน และในการแตกตัวของสมาชิกในเครือข่ายก็จะส่งผลประโยชน์ให้กับสมาชิกระดับสูงตลอดไป ซึ่งระบบนี้จะมีลักษณะแผนและการตอบแทนใกล้เคียงกับระบบ MLM มาก แต่ไม่มีสินค้าทำนองเอง ใช้เงินต่อเงินเลยหรือบางครั้งอาจใช้สินค้าชิ้นเล็กๆ บ้างหน้า หรืออาจจะเป็นบัตรอภิสถิต์ต่างๆ

6) ระบบแชร์ลูกโซ่แบบไบนารีกลายพันธุ์ ระบบนี้เป็นระบบการตลาดใน MLM ระบบหนึ่ง แต่การนำเอาระบบไบนารีไปปรับปรุงเป็นแชร์ลูกโซ่นั้นทำได้ง่ายมากกว่าระบบอื่น เนื่องจากระบบไบนารีมีลักษณะการดำเนินธุรกิจ คือ หาสมาชิกแล้วแบ่งขาย ขวา เพื่อให้เท่าๆ กัน ซึ่งเมื่อแปลงระบบการจ่ายโดยมีสินค้าบ้างหน้าเล็กน้อยก็สามารถใช้เป็นระบบแชร์ลูกโซ่ได้อย่างแน่นอน



#### 2.2.2.4 ความแตกต่างระหว่างธุรกิจขายตรงกับธุรกิจแชร์ลูกโซ่

แผนการขายแบบพีระมิดนั้น ถือเป็นธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่แอบแฝงเข้ามาโดยอาศัยรูปแบบการขายตรงแบบหลายชั้น หรือ MLM มีการนำสินค้ามาขายบังคับทำให้บุคคลภายนอกเข้าใจผิดคิดว่าธุรกิจดังกล่าวเป็นธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่แท้จริงแล้วธุรกิจทั้งสองประเภทนั้นย่อมมีความแตกต่างกันในเรื่องของวัตถุประสงค์ หรือวิธีการดำเนินงาน ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันบุคคลที่เข้าไปเกี่ยวข้องซึ่งอาจถูกหลอกลวงได้รับความเสียหาย ผู้เขียนจึงขอเสนอข้อสังเกตในการตรวจสอบหรือพิจารณาถึงความแตกต่างระหว่างระบบการตลาดหลายชั้นกับระบบพีระมิด หรือแชร์ลูกโซ่ ดังนี้

ตารางที่ 2.1 ความแตกต่างระหว่างระบบการตลาดหลายชั้น (Multi Level Marketing) และระบบพีระมิดหรือแชร์ลูกโซ่ (Pyramid/Chain System)

ระบบการตลาดหลายชั้น (Multi Level Marketing, MLM)	ระบบพีระมิดหรือแชร์ลูกโซ่ (Pyramid/Chain System)
1. ค่าธรรมเนียมในการเริ่มต้นธุรกิจใช้เงินลงทุนต่ำเป็นค่าสมาชิกและชุดคู่มือการดำเนินธุรกิจเท่านั้น	1. ค่าธรรมเนียมในการสมัครใช้เงินลงทุนสูง ผู้สมัครจะถูกหลอกให้จ่ายค่าฝึกอบรมและค่าซื้อสินค้าเกินความจริง ผลกำไรส่วนใหญ่จึงมาจากค่าสมาชิก
2. จำหน่ายสินค้าหลายชนิดที่มีคุณภาพสูง ยอดขายจะมาจากยอดการจำหน่ายสินค้าได้ซ้ำอีกเรื่อยๆ เน้นความพึงพอใจของลูกค้าเป็นสำคัญ บริษัทจะใช้งบประมาณจำนวนมาก เพื่อทำการวิจัยค้นคว้าและพัฒนาคุณภาพ	2. ไม่สนใจที่จะจำหน่ายสินค้า และสินค้าส่วนใหญ่มักมีคุณภาพต่ำ รายได้ส่วนใหญ่มาจากการสมัครสมาชิกใหม่ซึ่งต้องถูกบังคับให้ซื้อสินค้าที่มีราคาสูงและซื้อเป็นจำนวนมาก
3. รับประกันคุณภาพและความพอใจในตัวสินค้าโดยการคืนเงิน ลูกค้าสามารถเปลี่ยนหรือคืนสินค้าได้ในเวลาอันเหมาะสม	3. ไม่มีนโยบายที่จะซื้อสินค้ากลับคืน เพราะอาจจะทำให้ระบบพีระมิดล้มครืนลงได้

ตารางที่ 2.1 (ต่อ)

ระบบการตลาดหลายชั้น (Multi Level Marketing, MLM)	ระบบพีระมิดหรือแชร์ลูกโซ่ (Pyramid/Chain System)
<p>4. ตระหนักถึงการดำเนินธุรกิจในระยะยาวในทุกสาขาประเทศ สิ่งนี้สำคัญมากเพราะบริษัทมีความรับผิดชอบต่อผู้ขายซึ่งเป็นผู้ดำเนินธุรกิจอย่างแท้จริง</p>	<p>4. มีนโยบายร่ำรวยในระยะเวลาดำเนินสั้น ผู้เข้าร่วมจำนวนมากที่ฐานของพีระมิดจะเป็นผู้จ่ายเงินให้แก่คนเพียงไม่กี่คนที่อยู่ในระดับจุกยอดของพีระมิด ซึ่งธุรกิจแบบนี้ไม่สามารถอยู่ได้ยืนยาว</p>
<p>5. การจ่ายผลตอบแทน รายได้และตำแหน่งจะขึ้นอยู่กับการทำงานของผู้ขาย กล่าวคือ รายได้มาจากยอดขายที่ขายสินค้าได้</p>	<p>5. ตำแหน่งระบบนี้ไม่จำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับความสามารถในการทำยอดขาย แต่อาจได้มาด้วยวิธีอื่นได้ เช่น การใช้อิทธิพลหรือเงินซื้อตำแหน่ง</p>
<p>6. การก่อตั้งธุรกิจขึ้นอยู่กับการขายสินค้าที่มีคุณภาพซึ่งคุ้มค่ากับเงินที่เสียไป โดยผู้ขายจะให้ความสนใจในการขายธุรกิจให้กว้างออกไป</p>	<p>6. ระบบนี้ไม่เน้นการขายสินค้าให้กับผู้บริโภค แต่ผลกำไรมาจากสมาชิกที่สมัครใหม่ซึ่งต้องซื้อสินค้ากักตุน มิใช่เพราะสินค้ามีประโยชน์หรือคุ้มราคา แต่ถูกบังคับให้ซื้อตามระบบ สมาชิกใหม่จะต้องแบกรับภาระสินค้าที่ตนขายไม่ได้ และเมื่อพีระมิดล้มลงคนก็จะไม่ได้รับเงินลงทุนกลับคืน</p>
<p>7. มีนักขายอิสระที่อาศัยการขายสินค้าเพื่อสร้างรายได้</p>	<p>7. ผู้ขายในระบบนี้ มักจะไม่เข้าใจถึงการสร้างรายได้ที่แท้จริง หวังแต่เพียงผลตอบแทนระยะสั้น</p>
<p>8. มีกฎระเบียบที่เข้มงวดในการดำเนินธุรกิจ และไม่ต้องให้ผู้ขายกักตุนสินค้า</p>	<p>8. ผู้เข้าร่วมจะต้องจ่ายเงินค่าธรรมเนียมในการสมัครสูง หรือจ่ายเงินค่าสินค้าโดยการถูกบังคับให้ซื้อในตอนสมัคร</p>

## ตารางที่ 2.1 (ต่อ)

ระบบการตลาดหลายชั้น (Multi Level Marketing, MLM)	ระบบพีระมิดหรือแชร์ลูกโซ่ (Pyramid/Chain System)
<p>9. การขายจะเน้นในเรื่องการขายสินค้าและการให้บริการหลังการขายอย่างต่อเนื่อง</p> <p>10. เป็นธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายและเป็นการขายสินค้าอีกรูปแบบหนึ่งนอกเหนือจากการขายตามเคาน์เตอร์ในห้างสรรพสินค้าหรือการขายปลีก</p>	<p>9. ในระบบนี้จะเน้นการรับสมัครใหม่เป็นหลักและบังคับให้ซื้อสินค้าเมื่อสมัคร แต่จะไม่สนใจการขายสินค้าจริง หรือการให้บริการหลังการขายแก่ลูกค้า</p> <p>10. เป็นระบบที่ผิดกฎหมายในหลายๆ ประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ยุโรป และหลายประเทศในเอเชีย</p>

ที่มา : จากอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. (172). โดย วีระพงษ์ บุญโยภาส. 2547. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม.

นอกจากนั้น การพิจารณาว่าธุรกิจขายตรงนั้นเป็นการขายตรงที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือเป็นธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่หรือมั่วนี้เกมส์หรือไม่ อาจพิจารณาได้ดังนี้<sup>38</sup>

1) จุดประสงค์หลักของการทำธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจ คือ การขายสินค้าหรือไม่ หากไม่ใช่แต่เป็นเรื่องการหาสมาชิกหรือเครือข่ายโดยการชักชวนให้นำเงินมาลงทุนและให้ข้อเสนอว่าภายในระยะเวลา 1 สัปดาห์ 2 สัปดาห์ จะได้เงินคืนมาและได้ส่วนแบ่งหรือผลประโยชน์เป็นจำนวนเงินหลายเท่าตัว เป็นต้น โดยไม่มีการกล่าวถึงว่าหากจำหน่ายสินค้าได้ตามจำนวนที่กำหนด จะได้ผลประโยชน์หรือค่าคอมมิชชั่นอย่างไร เป็นไปได้ว่าธุรกิจดังกล่าวอาจเป็นแชร์ลูกโซ่หรือมั่วนี้เกมส์

2) สินค้า พิจารณาสินค้าที่ผู้ประกอบธุรกิจนั้นมีอยู่ว่าเป็นสินค้าประเภทใด เป็นสินค้าใช้สิ้นเปลืองหรือสินค้าใช้ครั้งเดียว มีสินค้าหลากหลายหรือไม่ หรือมีสินค้าแค่อย่างเดียว และราคาเหมาะสมหรือไม่ หากราคาก่อนข้างที่จะแพงมากๆ เช่น เครื่องปิ้งขนมปัง ราคาตามท้องตลาด

<sup>38</sup> ภูวนศวรรย์ เนิมมิศรี. (2548, มิถุนายน – กรกฎาคม). “ระวัง! ท่านอาจเป็นผู้สนับสนุนให้ธุรกิจแชร์ลูกโซ่หรือมั่วนี้เกมส์ยังมีอยู่.” สคบ.สาร, 26, 254. หน้า 7.

ประมาณ 200-300 บาท แต่จำหน่ายในราคา 4,000-5,000 บาท เป็นไปได้ว่าธุรกิจดังกล่าวอาจเป็นแชร์ลูกโซ่ หรือมัลติเลเวล โดยมีส่วนเข้ามาข้างหน้า

3) คำสมัคร พิจารณาว่าคำสมัครสูงหรือไม่ และให้อุปกรณ์ในการแนะนำธุรกิจหรือไม่ หากคำสมัครสูงและไม่มีการให้อุปกรณ์ในการแนะนำธุรกิจ วิธีการแนะนำสินค้า หรือสินค้าตัวอย่าง แต่ในกรณีให้สินค้าตัวอย่าง เมื่อรวมคำสมัครแล้วราคาสูงมากอาจเป็นไปได้ว่าธุรกิจดังกล่าวอาจเป็นแชร์ลูกโซ่หรือมัลติเลเวล

4) การรับคืนสินค้า พิจารณาว่ามีการรับคืนสินค้าจากผู้บริโภคหรือมีการรับคืนสินค้าจากผู้จำหน่ายอิสระหรือไม่ หากไม่มีการรับคืนสินค้ามีความเป็นไปได้ว่าธุรกิจดังกล่าวอาจเป็นแชร์ลูกโซ่หรือมัลติเลเวล เพราะพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงได้กำหนดให้ผู้บริโภค หรือผู้จำหน่ายอิสระมีสิทธิในการคืนสินค้ากับผู้ประกอบธุรกิจขายตรงได้

5) แผนการจ่ายผลตอบแทนหรือแผนการตลาด พิจารณาว่าแผนการจ่ายผลตอบแทนหรือแผนการตลาดจ่ายผลตอบแทนนั้นมีการคิดคำนวณมาจากอะไร หากมิได้มีการคิดคำนวณมาจากยอดการจำหน่ายสินค้า แต่คิดคำนวณมาจากการชักชวนบุคคลเข้าร่วมเป็นเครือข่ายหรือการตกลงว่าจะให้ผลตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายโดยคำนวณจากผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น เป็นไปได้ว่าธุรกิจดังกล่าวอาจเป็นแชร์ลูกโซ่หรือมัลติเลเวล

ดังนั้น หากมีการชักชวนให้สมัครเป็นสมาชิกนำเงินมาลงทุนซื้อสินค้าเป็นเงิน 16,000 บาท แล้วจะได้รับสินค้าไปประมาณ 4-5 รายการ รวมแล้วประมาณไม่เกิน 2,000 บาท หรือหากไม่ต้องการสินค้า แต่นำเงินมาลงทุน 13,000 บาท ต่อรหัสสมาชิก 1 รหัส และสามารถสมัครได้หลายรหัสสมาชิกภายใน 2 สัปดาห์ หรือภายใน 1 เดือน จะได้รับเงินคืนประมาณ 50,000 บาท ต่อ 1 รหัสสมาชิก การประกอบธุรกิจในลักษณะนี้ ถือว่าเป็นการประกอบธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่นั้นคือ การนำเงินมาต่อเงินด้วยการนำเงินของสมาชิกคนใหม่ไปจ่ายให้กับสมาชิกคนเก่าเป็นอยู่เช่นนี้ ต่อๆ กันไป แต่ถ้าหากว่าเมื่อใดไม่มีสมาชิกใหม่เข้ามา ผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวก็ไม่สามารถจ่ายเงินให้ได้ ฉะนั้น ทางออกของผู้ประกอบธุรกิจ คือ การปิดบริษัทหนึ่งนั่นเอง

### 2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีละเมิดสิทธิของผู้บริโภค

ความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการมีผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ผู้บริโภคส่วนใหญ่มีฐานะในระดับปานกลางและค่อนข้างยากจนทำให้การใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายของผู้บริโภค ไม่อยู่ในฐานะที่จะดำเนินการได้มากนัก เพราะการดำเนินคดีจะต้องเสียค่าใช้จ่ายและเสียเวลาค่อนข้างมาก ประกอบกับหลักกฎหมายที่ใช้ในการดำเนินคดีที่ยังคงยึดหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา (Freedom of Contract) และทฤษฎีความรับผิดชอบคู่สัญญา (Privity of Contract) เป็นหลัก นับเป็นอุปสรรคสำคัญในการดำเนินคดีของผู้บริโภคเป็นอย่างยิ่ง ฉะนั้น เพื่อให้ความคุ้มครอง

แก่ผู้บริโภครัฐจึงต้องเข้ามาแทรกแซงโดยการออกกฎหมายตั้งองค์กรพิเศษของรัฐบาล<sup>39</sup> หรือองค์กรพิเศษของเอกชนให้ทำหน้าที่เป็นตัวแทนรักษาผลประโยชน์ของประชาชนผู้บริโภครัฐ มีอำนาจดำเนินคดีเรียกค่าเสียหายเพื่อผู้บริโภครัฐ นอกเหนือจากสิทธิของผู้บริโภครัฐแต่ละคนซึ่งมีสิทธิดำเนินคดีได้ด้วยตนเอง ในฐานะผู้เสียหาย โดยการดำเนินคดีขององค์กรพิเศษดังกล่าวต้องมีลักษณะที่รวดเร็ว ประหยัดและเป็นธรรม มุ่งรักษาผลประโยชน์ของสาธารณชน (Public Interest) เป็นสำคัญ

### 2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีแทนของประเทศไทย

รัฐในฐานะฝ่ายปกครองถือเป็นผู้มีหน้าที่ในการดำเนินการใดๆ ให้เป็นไปเพื่อสนองตอบความต้องการต่างๆ ของสังคม ทำให้บางครั้งรัฐจะต้องกลายเป็นผู้จัดให้มีระบบบริการต่างๆ เพื่อสนองตอบความต้องการของสังคม หรือที่เรียกกันว่า “บริการสาธารณะ”<sup>40</sup> (Service Public) โดยที่รัฐมีหน้าที่หลักในการให้ความคุ้มครองประชาชน โดยอาศัยกลไกทางกฎหมาย รวมถึงอำนาจในการบริหารจัดการให้เป็นไปตามกฎหมายและป้องกันมิให้เกิดความเสียหาย แต่เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วก็เป็นหน้าที่ของรัฐอีกเช่นกันที่จะต้องเยียวยาแก้ไขเพื่อให้สังคมกลับสู่ความสงบเรียบร้อย ซึ่งการเยียวยาความเสียหายอาจจะใช้การดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ที่ทำให้เกิดความเสียหาย ซึ่งในการนี้จะต้องมีกฎหมายกำหนดให้รัฐมีอำนาจในการฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายหรือให้สามารถดำเนินคดีแทนประชาชนได้ โดยการดำเนินคดีความผิดอาญาที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภครัฐนั้นย่อมกระทบ กระเทือนถึงความสงบเรียบร้อยของสังคม รัฐจึงกำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการเรียกทรัพย์สินหรือให้ใช้ราคาที่สูงสูญเสียไปเนื่องจากการกระทำผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นแทนประชาชน นอกเหนือจากการกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องได้ในทางละเมิด

สำหรับการดำเนินคดีทางแพ่งที่มีความเสียหายในทางทรัพย์สินเกิดแก่ประชาชนเป็นจำนวนมากนั้น การที่รัฐหรือองค์กรของรัฐจะดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเพื่อการเยียวยาแก้ไขความเสียหายแก่ประชาชนทั่วไปนั้น กฎหมายจะต้องกำหนดให้รัฐหรือองค์กรของรัฐมีอำนาจในการฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายเพื่อให้สามารถดำเนินคดีในทางแพ่งได้

การดำเนินคดีแทนผู้บริโภครัฐของประเทศไทยนั้นสามารถแยกพิจารณาออกเป็นการดำเนินคดีแทนผู้บริโภครัฐตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภครัฐซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภครัฐโดยตรง และการดำเนินคดีแทนประชาชนตามที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายอื่นๆ

<sup>39</sup> David Harlan. (1992, November). “Collective Access to Justice – some Perspective from Asia and the Pacific.” *Chulalongkorn Law Review* 13, 4. p.136.

<sup>40</sup> สุรพล นิตไกรพจน์. (2534). “ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ.” *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 21, 3. หน้า 372.

### 2.3.2 การดำเนินคดีแทนผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

การดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคในประเทศไทยไม่ว่าจะเป็นด้านการโฆษณา ด้านฉลาก ด้านสัญญา หรือเกี่ยวกับสินค้าที่อาจเป็นอันตรายนั้น นอกจากผู้บริโภคแต่ละราย ซึ่งเป็นผู้ถูกโต้แย้งสิทธิหรือเป็นผู้เสียหายโดยตรง อันจะทำให้ผู้บริโภคเฉพาะรายนั้นเป็นผู้มีสิทธิ และมีอำนาจนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาคดีทั้งทางแพ่ง และ/หรือ ทางอาญาได้ตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว แต่เนื่องจากการที่ผู้บริโภคแต่ละรายจะไปฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจเมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคเกิดขึ้นแล้วนั้นย่อมจะเสียเวลาและค่าใช้จ่าย กล่าวคือ ในบางกรณีความเสียหายที่เกิดกับผู้บริโภคแต่ละรายอาจคำนวณเป็นเงินเพียงเล็กน้อย เมื่อเปรียบเทียบกับการที่จะต้องเสียเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแล้วอาจจะไม่คุ้มค่า เพราะผู้บริโภคแต่ละรายและผู้บริโภคจำนวนมากไม่อยู่ในฐานะที่จะเสียเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้ และในบางกรณีการที่ให้ผู้บริโภคแต่ละรายฟ้องคดีก็ไม่อาจจะยับยั้งหรือป้องกันการกระทำที่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคได้ทันทั่วทั้งที่ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จึงได้กำหนดเรื่องการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคไว้เป็นพิเศษเพิ่มเติมจากหลักทั่วไป<sup>41</sup>

อีกทั้ง เพื่อให้ผู้บริโภคทั้งที่เป็นการเฉพาะรายและผู้บริโภคโดยส่วนรวมได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคมากยิ่งขึ้น และเพื่อเป็นการแก้ไข ปัญหาในเรื่องที่ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายอาจไม่ดำเนินคดีเนื่องจากการดำเนินคดีด้วยตนเอง อาจจะไม่คุ้มค่า พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคจึงได้กำหนดให้มีผู้มีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคนอกเหนือจากตัวผู้บริโภคเฉพาะรายที่เป็นผู้ถูกโต้แย้งสิทธิหรือเป็นผู้เสียหาย โดยตรงเพิ่มเติมขึ้นอีก 2 องค์กร<sup>42</sup> ได้แก่

1) คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการ โดยความเห็นชอบของอัยการสูงสุด หรือข้าราชการในสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งมีคุณวุฒิไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้ทำหน้าที่ดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาแก่ผู้กระทำการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคในศาล ซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะดำเนินการดังกล่าวได้ต้องเข้าเงื่อนไขดังนี้

<sup>41</sup> คู่มือกฎหมายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 96 ตอน 72 หน้า 20 วันที่ 4 พฤษภาคม 2522.

<sup>42</sup> สุตา วิศรุตพิชญ์. (2543, ธันวาคม). "การดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค." วารสารนิติศาสตร์ 30, 4. หน้า 591.

(1) มีกรณีที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นสมควรเข้าดำเนินคดี ทั้งนี้ ไม่ว่าจะ มีผู้ร้องหรือไม่ก็ตาม หรือเมื่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้รับคำร้องขอจากผู้บริโภคที่ถูก ละเมิดสิทธิ และ

(2) คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม

เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวทั้งสองข้อและมีการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคแล้ว คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคต้องแจ้งไปยังศาล เมื่อแจ้งไปยังศาลทราบแล้ว เจ้าหน้าที่คุ้มครอง ผู้บริโภคก็จะมีอำนาจดำเนินคดีตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้ โดยในการดำเนินคดีในศาลนั้น เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจในการฟ้อง การดำเนินกระบวนการพิจารณา รวมถึงการเรียกทรัพย์สิน หรือค่าเสียหายให้แก่ผู้บริโภคที่ร้องขอด้วย และในการฟ้องคดีเช่นนี้ กฎหมายกำหนดให้ได้รับยกเว้น ค่าธรรมเนียมทั้งปวง

2) สมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคหรือต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม ทางการค้าซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองให้เป็นสมาคมที่มีสิทธิและอำนาจในการดำเนินคดี ที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค ซึ่งระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการ ดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540 ได้ กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับคุณสมบัติของสมาคม ขั้นตอนการดำเนินคดีต่างๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง มิให้เป็นการดำเนินการเพื่อผลประโยชน์ของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลเฉพาะตัว หรือเป็นการใช้องค์กรแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ และเพื่อป้องกันการกลั่นแกล้งผู้ประกอบการ ด้วยการทำคดีมาฟ้องร้องต่อศาล หรือเป็นการสมยอมกับผู้ประกอบการซึ่งถูกฟ้องร้องด้วยการยอม ถอนฟ้องคดี โดยสมาคมที่จะได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคที่จะมีสิทธิและมี อำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคได้นั้นต้องเข้าหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) ต้องจดทะเบียนเป็นสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(2) วัตถุประสงค์หลักของสมาคมต้องเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคหรือต่อต้านการแข่งขัน อันไม่เป็นธรรมทางการค้า

(3) ข้อบังคับของสมาคมต้องกำหนดเกี่ยวกับสมาชิกและกรรมการ รวมทั้งการดำเนินการ เกี่ยวกับการฟ้องคดีซึ่งสมาคมต้องกำหนดวิธีการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีในข้อบังคับ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>43</sup>

<sup>43</sup> กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 49ก หน้า 19 วันที่ 22 กันยายน 2540 ข้อ 2 และ ข้อ 3.

(4) สมาคมใดมีวัตถุประสงค์และมีข้อบังคับสมาคมเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนด สมาคมนั้นอาจยื่นขอให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองเพื่อให้สมาคมมีสิทธิและอำนาจฟ้องคดีแพ่ง คดีอาญา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ ในคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งมีอำนาจฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>44</sup>

อย่างไรก็ตาม นอกจากสมาคมจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอื่นแล้ว สมาคมที่ได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคต้องปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคกำหนดด้วย<sup>45</sup> หากสมาคมใดมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง หรือเมื่อมีพฤติการณ์ปรากฏว่าสมาคมนั้นดำเนินการเพื่อฟ้องคดีโดยไม่สุจริต คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจเพิกถอนการรับรองสมาคมนั้นได้<sup>46</sup> และเพื่อเป็นการป้องกันการกระทำอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการธุรกิจโดยไม่เป็นธรรม กฎหมายได้กำหนดบทกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ที่มีเจตนาทุจริต ใช้ ช้าง วาน ยูง หรือดำเนินการให้สมาคมฟ้องร้องผู้ประกอบการธุรกิจเพื่อกลั่นแกล้งให้ผู้ประกอบการธุรกิจได้รับความเสียหาย<sup>47</sup>

เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์การฟ้องคดีแทนผู้บริโภคขององค์กรทั้งสอง คือ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และ สมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว จะเห็นได้ว่าองค์กรทั้งสองถือเป็นผู้มีสิทธิและมีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคโดยส่วนรวมตามกฎหมาย ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องมีการมอบอำนาจจากผู้บริโภคเฉพาะรายให้ดำเนินคดีเหมือนอย่างการมอบอำนาจให้ดำเนินคดีโดยทั่วไป เว้นแต่เป็นเรื่องของการเรียกทรัพย์สินหรือเรียกค่าเสียหาย

### 2.3.3 การดำเนินคดีแทนประชาชนตามกฎหมายต่างๆ

ในระบบกฎหมายของไทย ได้บัญญัติให้รัฐสามารถดำเนินคดีแทนประชาชนดังปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งกฎหมายแต่ละฉบับก็มีกลไกในการให้รัฐสามารถใช้อำนาจที่มีอยู่ในฐานะผู้ปกครองดำเนินคดีแทนประชาชน แต่ทั้งนี้การที่รัฐจะใช้อำนาจดังกล่าวได้นั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานของการชั่งน้ำหนักกระหว่างประโยชน์ของปัจเจกชนกับประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก ซึ่งการที่รัฐหรือ

<sup>44</sup> กฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 49ก หน้า 19 วันที่ 22 กันยายน 2540.

<sup>45</sup> เพื่อกำกับเกี่ยวกับการดำเนินการของสมาคมโดยเฉพาะเกี่ยวกับการฟ้องคดี ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540 กำหนดให้สมาคมต้องส่งทะเบียนสมัชชารายงานการประชุมใหญ่ของสมาคม สำเนารายงานประจำปีกับงบดุล ฯลฯ ให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคด้วย.

<sup>46</sup> มาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522.

<sup>47</sup> มาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522.



องค์กรพิเศษของรัฐจะดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายหรือเพื่อการเยียวยาแก้ไขความเสียหายแก่ประชาชนทั่วไปนั้น กฎหมายจะกำหนดให้รัฐหรือองค์กรพิเศษของรัฐมีอำนาจในการฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายเพื่อให้สามารถดำเนินคดีในทางแพ่งได้ ซึ่งสาระสำคัญของกฎหมายดังกล่าวนี้จะกำหนดให้อำนาจแก่องค์กรดังกล่าวมีอำนาจที่จะฟ้องคดีได้<sup>48</sup> หรืออาจเป็นกรณีรัฐหรือตัวแทนของรัฐเข้าแทรกแซงในคดีแพ่ง โดยการขอให้ศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อรักษาผลประโยชน์ของสังคมหรือสาธารณะประโยชน์<sup>49</sup> ทั้งนี้ ในระบบกฎหมายไทยต่างก็มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดหลายฉบับที่ให้อำนาจรัฐในการดำเนินคดีแทนประชาชนเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของสังคมหรือสาธารณะประโยชน์ เช่น

- 1) พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527
- 2) พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535
- 3) พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535
- 4) พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535
- 5) พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นจะให้อำนาจรัฐในการดำเนินคดีแทนประชาชนโดยมีพนักงานอัยการเป็นตัวแทนของรัฐ แต่กฎหมายเหล่านี้ไม่ใช่กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของผู้บริโภค จึงทำให้เกิดความผิดที่เกิดขึ้น ไม่ใช่ความผิดเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคโดยตรงเหมือนอย่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ดังนั้น หากมีความผิดตามกฎหมายอื่น แม้กฎหมายนั้นจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเกี่ยวกับสาธารณะประโยชน์ แต่กฎหมายเหล่านั้นก็ไม่อยู่ในขอบอำนาจที่รัฐจะฟ้องคดีแทนผู้บริโภคได้ เนื่องจากคดีความผิดดังกล่าวไม่ใช่คดีละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรง จึงเห็นได้ว่า หากมีการดำเนินคดีตามกฎหมายอื่นที่ไม่ได้ให้อำนาจรัฐในการดำเนินคดีแทนผู้บริโภคแล้ว รัฐก็ไม่มีอำนาจในการดำเนินคดีแทนผู้บริโภค

<sup>48</sup> วนิดา ว่องจริญ. (2537). การดำเนินคดีแพ่งของผู้เสียหายจำนวนมาก. หน้า 6-7.

<sup>49</sup> พิพัฒน์ นริจจริยางกูร. (2541). การให้อำนาจพนักงานอัยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนผู้เสียหายในคดีมลพิษ. หน้า 59.

### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรง ของไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

การประกอบธุรกิจขายตรงที่มีสินค้ามาบังหน้าแอบแฝงธุรกิจแชร์ลูกโซ่นั้นถือเป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายในหลายประเทศรวมถึงประเทศไทยด้วย โดยแต่ละประเทศเองต่างก็มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับสำหรับควบคุมการประกอบธุรกิจขายตรงเพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามมิให้เกิดการกระทำผิดขึ้น ในบทนี้จึงจะทำการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวกับการควบคุมการประกอบธุรกิจขายตรงของประเทศไทย เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ ซึ่งได้แก่ ประเทศอังกฤษ มาเลเซีย และสหรัฐอเมริกา

### 3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงของไทย

ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีลักษณะการค้าเสรี ผู้ประกอบธุรกิจต่างๆ สามารถเข้ามาประกอบกิจการในประเทศได้โดยง่ายและมีการกีดกันทางการค้าน้อย ส่วนใหญ่เมื่อผู้ประกอบธุรกิจเอาธุรกิจขายตรงมาบังหน้าเพื่อกระทำผิดแล้ว ความเสียหายต่างๆ ที่เกิดขึ้นมักจะตกอยู่กับประชาชนผู้บริโภค ดังนั้น เราควรศึกษาถึงบทบาทของการขายตรงในสังคมไทยและลักษณะของการขายตรงในสังคมไทยและลักษณะของการขายตรงอันเป็นแชร์ลูกโซ่เพื่อทำการวิเคราะห์ปัญหาต่อไป

ในหัวข้อนี้จึงจะทำการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงต่างๆ ซึ่งได้แก่ มาตรการในการควบคุมและการตรวจสอบธุรกิจขายตรง หน่วยงานต่างๆ ที่รับผิดชอบดูแลธุรกิจประเภทนี้ ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง หรือหน่วยงานที่เข้ามา มีบทบาทภายหลังเกิดการกระทำผิดขึ้นแล้ว ฐานความผิดที่เกี่ยวข้อง การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด และตัวอย่างคดีต่างๆ ที่เกิดขึ้น

#### 3.1.1 บทบาทของรัฐในการควบคุมธุรกิจขายตรง

แนวคิดของการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงเกิดขึ้นจากการที่มีผู้อาศัยหลักการเรื่อง “การหารายได้” เป็นจุดขายทำให้ประชาชนที่หวังได้เงินแบบรวดเร็วหลงเชื่อตกเป็นเหยื่อ โดยระบบขายตรงถูกนำไปสวมกับการหมุนเงินที่เรียกว่า Money Game นอกจากนั้น ยังมีการขายแบบ

ไม่มีจรรยาบรรณที่ไม่รับผิดชอบต่อผู้บริโภค ทำการหลอกลวงขายสินค้าที่ไม่มีคุณภาพและสร้างราคาผิดความเป็นจริง รัฐจึงจำเป็นต้องเข้ามาบีบบังคับในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจขายตรง ซึ่งหากรัฐไม่ดูแลสอดส่องควบคุมธุรกิจประเภทนี้ให้ดีอาจทำให้ผู้ประกอบการขายตรงอาศัยโอกาสและช่องว่างทางกฎหมายเพื่อกระทำความผิดได้ โดยบทบาทของรัฐสามารถพิจารณาจากกรณีดังต่อไปนี้

### 3.1.1.1 การควบคุมขั้นตอนการเกิดธุรกิจ

การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงของประเทศไทยอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ใช้วิธีกำกับดูแลก่อนเริ่มดำเนินธุรกิจโดยให้ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องมาขอจดทะเบียนกับหน่วยงานของรัฐเพื่อตรวจสอบข้อมูลและเก็บข้อมูลไว้ แต่ไม่ต้องขออนุญาตทำกิจการ การประกอบธุรกิจต้องทำตามบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งกำหนดข้อห้าม ข้อปฏิบัติ และบทลงโทษในกรณีฝ่าฝืนบทบัญญัติไว้ด้วย<sup>50</sup>

เมื่อมีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงตั้งบัญชีไว้ตามมาตรา 20 แล้ว การประกอบธุรกิจขายตรงด้วยวิธีการทำการตลาดสินค้าหรือบริการในลักษณะของการนำเสนอขายต่อผู้บริโภคโดยตรงนั้น บุคคลที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจขายตรงอาจจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ และจะประกอบธุรกิจได้ต่อไปโดยถูกต้องตามกฎหมายต่อเมื่อนายทะเบียนได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว แต่การประกอบธุรกิจที่มีกฎกระทรวงกำหนดนิติกรรมใดที่ไม่ให้เป็นธุรกิจขายตรง การประกอบธุรกิจตามนิติกรรมนั้น ไม่ใช่การประกอบธุรกิจขายตรง ซึ่งเป็นเรื่องที่จะต้องมีการออกกฎกระทรวงมาใช้บังคับต่อไป<sup>51</sup>

เหตุที่กฎหมายกำหนดให้มีการจดทะเบียนผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงก็เพื่อเป็นการรวบรวมรายชื่อและภูมิลำเนาของผู้ประกอบธุรกิจทั้งสอง ตลอดจนประเภทหรือชนิดของสินค้าหรือบริการ วิธีการขายสินค้าหรือบริการไว้เป็นหมวดหมู่ อันเป็นมาตรการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจทั้งสองให้อยู่ในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดและติดตามตรวจสอบพฤติกรรมการประกอบธุรกิจที่สงสัยจะทำความผิดหลักเกณฑ์ของกฎหมาย เพื่อเป็นการระงับการประกอบธุรกิจที่ทำความผิดกฎหมายให้หมดไปจากธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง ซึ่งในการขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงให้แก่ผู้ประกอบการ หากธุรกิจขายตรงรายใดที่มีแผนการตลาดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมีแนวโน้มว่าแผนการตลาดนั้นจะเข้าข่ายกระทำความผิดขายตรงแอบแฝงได้เจ้าหน้าที่ก็จะ

<sup>50</sup> สุขุม ศุภนิคย์ (2547). คำอธิบายการจัดจำหน่ายในระบบขายตรงและการทำตลาดแบบส่งข้อมูลถึงตัวผู้บริโภคโดยตรง. หน้า 29-30.

<sup>51</sup> ชีรวัดน์ จันทร์ทมนุรณี. เล่มเดิม. หน้า 21-22.

ไม่รับจดทะเบียนให้ ซึ่งการควบคุมดังกล่าวก็ถือเป็นมาตรการในการสกัดกั้นผู้ที่หวังจะมาก่อการทำผิดในธุรกิจรูปแบบนี้ได้ทางหนึ่ง

### 3.1.1.2 การควบคุมระหว่างดำเนินการ

เมื่อผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงได้ยื่นจดทะเบียนการประกอบธุรกิจต่อนายทะเบียนแล้ว การประกอบธุรกิจขายตรงจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มีคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงกำกับดูแลในเรื่องนโยบาย และสอดคล้องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรง กล่าวคือ ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องรายงานผลการประกอบการปีละ 2 ครั้ง คือ เดือนมกราคม และเดือนกรกฎาคม โดยการส่งแบบฟอร์มไปให้ผู้ประกอบธุรกิจรายงานในเรื่องต่างๆ เช่น การโฆษณาว่ามีการโฆษณาอย่างไรก็ให้ส่งเอกสารแนบมา เรื่องแผนการจ่ายผลตอบแทน มีสมาชิกเท่าไร ผลประกอบการเป็นอย่างไร ซึ่งการรายงานดังกล่าวถือเป็นข้อมูลเบื้องต้นที่ทางกลุ่มงานขายตรงและตลาดแบบตรงจะเข้าไปตรวจสอบ หรือหากมีกรณีเป็นที่สงสัย เช่น แผนการตลาดไม่ตรงกับที่ยื่นไว้ตอนจดทะเบียนก็จะมีกรเข้าไปตรวจสอบโดยพนักงานเจ้าหน้าที่อีกทีหนึ่ง

อีกทั้ง ระหว่างที่มีการดำเนินงานในการประกอบธุรกิจขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขตามที่พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนดไว้ กล่าวคือ

1) ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงต้องดำเนินกิจการให้เป็นไปตามแผนการจ่ายผลตอบแทนของตนที่ได้ยื่นต่อนายทะเบียน<sup>52</sup>

2) ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการสมัครเข้าเป็นสมาชิก ค่าฝึกอบรม ค่าวัสดุอุปกรณ์ส่งเสริมการขาย หรือค่าธรรมเนียมอื่นๆ อันเกี่ยวเนื่องกับการเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงจากผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงที่มีใช้ถูกจ้าง ในอัตราสูงกว่าที่คณะกรรมการประกาศกำหนด<sup>53</sup>

3) สัญญาระหว่างผู้จำหน่ายอิสระกับผู้ประกอบธุรกิจขายตรงให้ทำเป็นหนังสือ ซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับการจ่ายผลตอบแทนตามแผนการจ่ายผลตอบแทน ค่าธรรมเนียมการสมัคร ค่าฝึกอบรม การที่ผู้ประกอบธุรกิจรับซื้อสินค้าหรือวัสดุอุปกรณ์ส่งเสริมธุรกิจคืนจากผู้จำหน่ายอิสระ ตลอดจนกำหนดเวลาที่ผู้จำหน่ายอิสระสามารถใช้สิทธิดังกล่าว<sup>54</sup>

<sup>52</sup> มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

<sup>53</sup> มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

<sup>54</sup> มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

4) ในการนำสินค้าหรือบริการไปเสนอขายตรงต่อผู้บริโภค ผู้จำหน่ายอิสระต้องดำเนินการตามเงื่อนไขและแผนการขายที่ผู้ประกอบการขายตรงกำหนด<sup>55</sup>

5) เมื่อผู้จำหน่ายอิสระใช้สิทธิคืนสินค้า ให้ผู้ประกอบการขายตรงซื้อคืนตามราคาที่ผู้จำหน่ายอิสระได้จ่ายภายในระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ผู้จำหน่ายอิสระใช้สิทธิคืน แต่ในการใช้สิทธิคืนกรณีที่สัญญาสิ้นสุดลง ผู้ประกอบการขายตรงมีสิทธิหักค่าดำเนินการได้ไม่เกินอัตราที่คณะกรรมการประกาศกำหนด และมีสิทธิหักกลับสหหนี้ใดๆ อันเกี่ยวกับสัญญาที่ผู้จำหน่ายอิสระต้องชำระได้<sup>56</sup>

หากผู้ประกอบการขายตรงประกอบธุรกิจไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 นี้กำหนด นายทะเบียนก็มีอำนาจออกคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงนั้น และให้นายทะเบียนแจ้งเป็นหนังสือพร้อมทั้งเหตุผลให้ผู้ประกอบการขายตรงทราบภายใน 7 วันนับแต่วันมีคำสั่งเพิกถอน<sup>57</sup>

### 3.1.2 หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

เมื่อผู้ประกอบการขายตรงอาศัยโอกาสการกระทำผิดในลักษณะของการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่แล้ว รัฐซึ่งอยู่ในฐานะผู้ใช้อำนาจทางปกครองจำเป็นต้องเข้ามาควบคุม ป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดดังกล่าว ซึ่งหน่วยงานที่เข้ามาเกี่ยวข้องมีหลายหน่วยงานด้วยกัน โดยหน่วยงานที่สำคัญ ได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, กลุ่มงานป้องกันและปราบปรามการเงินนอกระบบ, กรมสอบสวนคดีพิเศษ, กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี และสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ในหัวข้อนี้จึงจะทำการศึกษาถึงขอบเขตอำนาจหน้าที่ของแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

#### 3.1.2.1 สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นองค์กรที่คอยทำหน้าที่กำกับดูแลและตรวจสอบการทำงานของผู้ประกอบการขายตรงไม่ให้เกิดการเอาเปรียบผู้บริโภคและคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมในการเลือกซื้อสินค้าหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบการขายตรงและผู้ประกอบการตลาดแบบตรง สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคประกอบไปด้วยส่วนขายตรงและตลาดแบบตรง ซึ่งส่วนขายตรงและตลาดแบบตรงก็จะประกอบด้วย ฝ่ายรับเรื่อง

<sup>55</sup> มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

<sup>56</sup> มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

<sup>57</sup> มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

ฝ่ายร้องทุกข์ และฝ่ายควบคุม กำกับดูแลผู้ประกอบการ โดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจหน้าที่และดูแลกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังนี้

#### 1) อำนาจหน้าที่

การทำงานของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค นั้นจำต้องดำเนินการควบคู่ไปกับพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และฉบับที่ 2 พ.ศ. 2541 โดยบทบัญญัติดังกล่าวถูกกำหนดไว้ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ว่า

“ให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค รับผิดชอบในงานธุรการของคณะกรรมการ และมีหน้าที่รับคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง ติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงและปฏิบัติงานให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้”

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง มาตรา 8 กำหนดให้ มีคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงซึ่งประกอบไปด้วย

- (1) ประธานกรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง
- (2) กรรมการ โดยตำแหน่ง ได้แก่ อธิบดีกรมการค้าภายใน อธิบดีกรมส่งเสริมอุตสาหกรรม ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา
- (3) กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้แทนสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับธุรกิจขายตรงจำนวนหนึ่งคน ผู้แทนสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับธุรกิจตลาดแบบตรงจำนวนหนึ่งคน และผู้แทนสมาคมหรือมูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคจำนวนสองคน
- (4) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสี่คน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับการขายตรงหรือการตลาดแบบตรง ทั้งนี้ ต้องแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิภาคเอกชนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง

ให้เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นกรรมการและเลขานุการ

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 13 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรง ดังนี้

- (1) พิจารณาเรื่องร้องทุกข์จากผู้บริโภค ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย อันเนื่องมาจากการกระทำของผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง หรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

(2) แจ้งหรือโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือเสื่อมเสียแก่สิทธิของผู้บริโภค

(3) กำกับดูแลผู้ประกอบการซื้อขายตรงและผู้ประกอบการตลาดแบบตรง รวมทั้งติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง

(4) วางระเบียบหรือประกาศเกี่ยวกับการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

(5) พิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน

(6) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและมาตรการในการกำกับดูแล รวมทั้งส่งเสริมการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง และพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องต่างๆ

(7) สอดส่องเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนราชการ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ให้ปฏิบัติการตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด

(8) เสนอแนะในการออกกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัตินี้

(9) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมาย

## 2) คดีที่อยู่ในความรับผิดชอบ

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคดูแลและรับผิดชอบโดยตรง คือ

(1) พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

(2) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และ 2541

จากขอบเขตอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคถือเป็นหน่วยงานหลักและเป็นหน่วยงานต้นเรื่องที่ดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงที่ได้จดทะเบียนโดยตรง ดังนั้น หากผู้ประกอบการกระทำการใดที่ไม่เป็นไปตามแผนการที่ได้ยื่นจดทะเบียนไว้กับสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็จะเป็นหน่วยงานที่เข้ามาดำเนินการกับผู้ประกอบธุรกิจ โดยอาจทำการเปลี่ยนแปลง พัก หรือเพิกถอนใบอนุญาตที่ให้แก่ผู้ประกอบการได้

### 3.1.2.2 กลุ่มงานป้องกันการเงินนอกระบบ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง

การเงินนอกระบบได้แผ่ตัวทำอันตรายต่อระบบเศรษฐกิจมานานแล้ว แต่ที่ผ่านมากระทรวงการคลังก็ไม่ได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามธุรกรรมประเภทนี้เท่าไรนัก เพราะเมื่อเกิดเหตุขึ้นสังคมยังเข้าใจว่าเป็นเพียงการฉ้อโกงธรรมดาจึงเป็นงานหลักของกระทรวงมหาดไทย

โดยเฉพาะตำรวจที่จะต้องจับกุมตัวผู้กระทำความผิดที่กระทำการฉ้อโกงมาดำเนินการตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น

ต่อมาในระยะหลังสังคมเริ่มตระหนักว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเงินนอกระบบมีผลกระทบต่อระบบการเงินและเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศค่อนข้างมาก รัฐบาลจึงได้มีนโยบายมอบหมายให้กระทรวงการคลังเป็นองค์กรหลักในการกำกับดูแลเกี่ยวกับการป้องปรามการเงินนอกระบบ ดังมติที่ประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 4 กันยายน พ.ศ. 2527 ว่าจะให้กระทรวงการคลังและกระทรวงมหาดไทยร่วมกันติดตามการระดมเงินนอกระบบที่มีการดำเนินงานในลักษณะที่ไม่เปิดเผยอย่างใกล้ชิด หากพบว่ามีผู้กระทำความผิดกฎหมายฉบับใดก็ให้ดำเนินการตามกฎหมายทันที

กระทรวงการคลังได้พิจารณาแล้วเห็นว่า กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันยังไม่สามารถที่จะควบคุมและหยุดยั้งการกระทำในลักษณะการระดมเงินจากประชาชนที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนสูง โดยผู้ประกอบการไม่สามารถให้คำชี้แจงได้ว่าได้นำเงินที่ระดมมาไปลงทุนในกิจการใด และแม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะเป็นการแสดงเจตนาในการลวงประชาชนให้หลงเชื่อโดยแท้ซึ่งเป็นความผิดฐานฉ้อโกง แต่เท่าที่ผ่านมาก็ยังไม่ปรากฏพยานหลักฐานที่จะดำเนินการกับผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าวได้ และโดยที่พฤติการณ์ดังกล่าวเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์ของประชาชนที่เกี่ยวข้อง ทั้งยังเป็นภัยต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมอีกด้วย สมควรที่จะต้องห้ามปรามมิให้มีการประกอบกิจการเงินนอกระบบเสีย ซึ่งนอกจากการเงินนอกระบบจะเป็นปัญหาส่วนหนึ่งของสังคมแล้ว การเงินนอกระบบยังส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจการเงินของประเทศโดยรวมจนทางการต้องเข้ามาแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น โดยการออกกฎหมายเพื่อปราบปรามการเงินนอกระบบ โดยเฉพาะขึ้นในปีพ.ศ. 2527 คือกฎหมายการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน โดยกระทรวงการคลังและกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายนี้ ซึ่งก่อนที่กฎหมายฉบับนี้จะมีผลใช้บังคับ คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานหลักในการกำกับดูแลเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ จึงได้จัดตั้งกลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบเพื่อดำเนินการตามกฎหมายฉบับดังกล่าว ตลอดจนปกป้องและคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน

#### 1) อำนาจหน้าที่

ปัจจุบันแม้ทางการจะมีกฎหมายหลายฉบับเป็นเครื่องมือ และมีหน่วยงานหลายแห่งดูแลกฎหมายเหล่านั้น แต่ยังไม่มีความเป็นหน่วยงานหลักที่ทำหน้าที่ในการดูแลเรื่องการเงินนอกระบบทั้งหมด กระทรวงการคลังจึงมีแนวคิดที่จะขยายขอบเขตภารกิจกลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ เพื่อดูแลเรื่องดังกล่าวและเกิดความชัดเจนในอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่มีอำนาจ



หน้าที่และความรับผิดชอบใกล้เคียงกัน เช่น สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) และกรมสอบสวนคดีพิเศษ เป็นต้น

กระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทย โดยความร่วมมือของกระทรวงมหาดไทยซึ่งได้ร่วมกันพิจารณากร่างกฎหมายเกี่ยวกับกิจการเงินอันเป็นภัยต่อเศรษฐกิจขึ้น พร้อมทั้งได้มอบหมายให้กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง เป็นหน่วยงานกำกับดูแลในเรื่องดังกล่าวโดยให้มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอแนะนโยบาย มาตรการ ตรวจสอบ ติดตาม การกระทำความผิดเกี่ยวกับธุรกิจการเงินนอกระบบ และดำเนินการเกี่ยวกับการป้องปรามการเงินนอกระบบ รวมทั้งให้เป็นศูนย์ประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อป้องปรามการกระทำความผิดอันเป็นอาชญากรรมทางการเงินเพื่อให้สามารถปฏิบัติงานสนองนโยบายของรัฐบาล ซึ่งต้องมีเจ้าภาพรับผิดชอบอย่างจริงจังและปฏิบัติงานในเชิงรุกได้อย่างคล่องตัว

กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง จึงถือเป็นองค์กรหลักที่มีบทบาทสำคัญในการป้องกันประชาชนมิให้ตกเป็นเหยื่อของธุรกิจการเงินนอกระบบที่ผิดกฎหมาย โดยเน้นการระดมทุนหรือการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนเป็นหลัก และมีหน้าที่ดังนี้<sup>58</sup>

- (1) เสนอแนะนโยบายและดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการเงินนอกระบบ
- (2) รับข้อร้องเรียนจากประชาชนและนิติบุคคลที่ได้รับความเสียหาย หรือไม่ได้ได้รับความเป็นธรรม หรือถูกหลอกลวงทั้งในประเทศและต่างประเทศเกี่ยวกับความผิดอันเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจการเงิน
- (3) ตรวจสอบ ติดตาม และดำเนินการเกี่ยวกับผู้มีพฤติการณ์สงสัยว่ากระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน และความผิดอันเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจการเงิน
- (4) เป็นศูนย์กลางประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดอันเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจการเงิน
- (5) ปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน และดำเนินการกร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจการเงินที่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงาน
- (6) ปฏิบัติงานเลขานุการในคณะกรรมการที่จัดขึ้นตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจการเงินที่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงาน

<sup>58</sup> กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง. รายงานผลการดำเนินงานที่สำคัญในปีงบประมาณ 2549. หน้า 6.

(7) ปฏิบัติงานร่วมกับหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมาย

การเงินนอกระบบที่กระทรวงการคลังกำกับดูแลอยู่จะเน้นไปที่ธุรกรรมที่เข้าข่ายเป็นการหลอกลวงหรือฉ้อโกงประชาชนในลักษณะการให้หรือสัญญาว่าจะให้ผลตอบแทนจากการลงทุนสูงและต่อเมืองซึ่งเรียกความสนใจจากประชาชนให้ตกลงเชื่อได้โดยง่าย ทั้งๆ ที่ความจริงแล้วไม่ได้เป็นเช่นนั้นเพียงแต่เป็นการใช้เทคนิคเงินต่อเงินหรือหมุนเวียนเงินเท่านั้น ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของการเงินนอกระบบทั้งหมด มีการกำกับดูแล สอดส่องพฤติกรรมหรือธุรกิจที่ยังไม่เข้าระบบสถาบันการเงินหรือระบบจัดเก็บภาษีอากร เพื่อสนับสนุนการจัดระเบียบทางเศรษฐกิจตามกระบวนการด้านการเงินการคลัง โดยมีกฎหมายการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน และกฎหมายการเล่นแชร์เป็นหลัก ซึ่งจะเป็นแหล่งรวบรวมข้อมูลและหลักฐานทางด้านปฏิบัติการเพื่อสนับสนุนการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมเมื่อมีการกระทำความผิดเพื่อนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

## 2) คดีที่อยู่ในความรับผิดชอบ

กฎหมายที่ใช้กำกับดูแลเกี่ยวกับการเงินนอกระบบที่เน้นการฉ้อโกงประชาชนที่กระทรวงการคลังรับผิดชอบในปัจจุบัน จะเน้นไปที่กฎหมาย 2 ฉบับ ได้แก่

(1) พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 และ พ.ศ. 2545

(2) พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการเงินนอกระบบที่ผิดกฎหมาย คือ

(1) ประมวลกฎหมายอาญาในส่วนที่ว่าด้วยการฉ้อโกง

(2) พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475

(3) พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485

(4) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(5) พระราชบัญญัติว่าด้วยสินค้าและการบริการ พ.ศ. 2542

(6) พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

จะเห็นได้ว่าคดีความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่นั้นถือเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการระดมเงินจากประชาชนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างหนึ่งอันถือเป็นแหล่งเงินนอกระบบที่กลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลังจะต้องเข้ามาควบคุมดูแลอีก

หน่วยงานหนึ่งนอกเหนือจากสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลโดยตรง แต่จุดแบ่งงานระหว่างกลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ กับสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคพิจารณาจากว่า หากมีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงกับทางสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็เป็นหน่วยงานที่ต้องเข้าไปตรวจสอบดูแล แต่หากไม่มีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรง กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบจะเป็นคนดูแล ซึ่งบางกรณีเมื่อมีการจดทะเบียนขายตรงแล้วภายหลังมีการกระทำผิดเกิดขึ้น กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบก็จะเข้าไปตรวจสอบ ดูแลทั้งธุรกิจขายตรงที่จดทะเบียนและไม่ได้จดทะเบียนปะปนกันไป แต่หากมีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงแล้วสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็ต้องเป็นหน่วยงานหลักในการควบคุมดูแลมิให้เกิดการกระทำผิดขึ้น

### 3.1.2.3 กรมสอบสวนคดีพิเศษ

กรมสอบสวนคดีพิเศษ (Department of Special Investigation) ก่อตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2545 ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 สังกัดกระทรวงยุติธรรม วัตถุประสงค์ของการก่อตั้งหน่วยงานนี้สืบเนื่องจากสถานการณ์ของโลกมีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว การพัฒนาด้านเทคโนโลยีส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม การเมือง วัฒนธรรม สิ่งแวดล้อม ตลอดจนการก่ออาชญากรรม ซึ่งพัฒนาจากการใช้ความรุนแรงเป็นอาชญากรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจที่มีมูลค่ามหาศาลอันส่งผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก การใช้เทคโนโลยีคุณภาพสูงและช่องว่างของกฎหมายปิดบังความผิดของตนมีอิทธิพลและเครือข่ายองค์กร โกงโยงใ้ทั้งภายในและภายนอกประเทศทำให้ยากต่อการสืบสวนสอบสวนดำเนินคดี จึงต้องมีการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษขึ้น

#### 1) อำนาจหน้าที่

กรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนและปราบปรามการกระทำผิดที่มีลักษณะพิเศษ โดยใช้วิธีการสอบสวนที่มีการพัฒนาระบบ รูปแบบ และมาตรการพิเศษในการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมโดยบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาต่างๆ เพื่อพัฒนาขีดความสามารถในการสอบสวนให้มีประสิทธิภาพที่สมบูรณ์แบบ และรวมถึงหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ป้องกัน ปราบปรามและควบคุมอาชญากรรมที่มีผลกระทบร้ายแรงต่อเศรษฐกิจ สังคม ความมั่นคง และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

(2) พัฒนากฎหมาย กฎ ระเบียบ รูปแบบ วิธีการ และมาตรการในการป้องกันปราบปรามและควบคุมอาชญากรรมที่มีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อเศรษฐกิจ สังคม ความมั่นคง และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

(3) พัฒนาโครงการและการบริหารจัดการองค์กร

(4) พัฒนาบุคลากรโดยเสริมสร้างศักยภาพในด้านความรู้ความสามารถ คุณธรรม จริยธรรม และขวัญกำลังใจ

(5) ประสานงานส่งเสริมเครือข่ายความร่วมมือในการป้องกัน ปราบปราม และควบคุมอาชญากรรมกับทุกภาคส่วนทั้งภายในและต่างประเทศ

## 2) คดีที่อยู่ในความรับผิดชอบ

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้ดำเนินการสืบสวน ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมในการกระทำความผิดอาญาบางประเภท โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว โดยที่การรับคดีแต่ละเรื่องให้มาอยู่ในความรับผิดชอบของกรมสอบสวนคดีพิเศษได้นั้นจะต้องเป็นคดีพิเศษ<sup>59</sup>

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21 จึงได้กำหนดให้คดีที่มีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นคดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวน กล่าวคือ

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความสลับซับซ้อนและจำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวน และรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ หรือ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือระบบเศรษฐกิจ หรือการคลังของประเทศ หรือ

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือ

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน โดยให้ถือว่าคดีความผิดตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง โดยการเสนอแนะของ

<sup>59</sup> คดีพิเศษหรือคดีอาชญากรรมพิเศษ หมายถึง คดีที่ผู้กระทำความผิดมีโครงข่ายโยงใยระหว่างประเทศ ลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีอิทธิพลหนุนหลังและมีความรู้ความเชี่ยวชาญในเทคโนโลยีระดับสูง การกระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างยิ่งต่อประเทศชาติและประชาชน.

กรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) และคดีความผิดทางอาญาที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้เป็นคดีพิเศษ

คดีความผิดตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้แก่ คดีดังต่อไปนี้

- 1) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
- 2) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า
- 3) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์
- 4) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์
- 5) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเล่นแชร์
- 6) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน
- 7) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ
- 8) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแบบผังภูมิของวงจรรวม
- 9) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค
- 10) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้า
- 11) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเงินตรา
- 12) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการชดเชยค่าภาษีอากรสินค้าส่งออกที่ผลิตในราชอาณาจักร
- 13) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน
- 14) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย
- 15) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด
- 16) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
- 17) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม
- 18) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์
- 19) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน
- 20) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม
- 21) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตร
- 22) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

คติความผิดอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนด คติพิเศษเพิ่มเติมตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 บัญชีท้ายประกาศกคพ. ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2547) ดังนี้

- (1) คติความผิดตามประมวลรัษฎากร
- (2) คติความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร
- (3) คติความผิดตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต
- (4) คติความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสุรา
- (5) คติความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยาสูบ

บัญชีท้ายประกาศ กคพ. ซึ่งออกตามความในมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 กำหนดถึงคดีที่จะเป็นคดีพิเศษในคติความผิดตาม กฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ว่าต้องเป็นคติความผิดที่มีบทลงโทษ ตามมาตรา 12, 15, 15/1 และมาตรา 15/2 ที่มีมูลหรือมีมูลน่าเชื่อว่ามีจำนวนผู้เสียหายตั้งแต่ห้าสิบคน ขึ้นไป หรือมีจำนวนเงินที่กู้ยืมตั้งแต่ยี่สิบล้านบาทขึ้นไป ดังนั้น หากคดีฉ้อโกงประชาชนมีผู้เสียหาย ไม่ถึงห้าสิบคน หรือวงเงินที่กู้ยืมไม่ถึงยี่สิบล้านบาท ก็ไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะเป็นคดีพิเศษอันจะทำให้ กรมสอบสวนคดีพิเศษจะมีอำนาจรับคดีดังกล่าวได้

สำหรับการประกอบธุรกิจขายตรงที่แอบแฝงแชร์ลูกโซ่อันเป็นความผิดตาม พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 นั้น ไม่อยู่ในบัญชีท้ายประกาศ กคพ. ซึ่งกำหนด คติความผิดทางอาญาไว้ คติความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 จึงถือเป็น คติความผิดอื่นที่ไม่ใช่คดีพิเศษ ดังนั้น แม้คติความผิดดังกล่าวจะเข้าหลักเกณฑ์ว่ามีผู้เสียหายตั้งแต่ ห้าสิบคนขึ้นไปหรือมีจำนวนความเสียหายยี่สิบล้านบาทขึ้นไปก็ไม่เข้าลักษณะที่จะเป็นคดีพิเศษได้ แต่คติความผิดดังกล่าวจะเป็นคดีพิเศษได้ต่อเมื่อมีผู้ร้องขอ<sup>60</sup> เพื่อให้กรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) มีมติ ให้คดีอาญาความผิดใดเป็นคดีพิเศษ และมติของกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) จะต้องมิละแนบเสียง ไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดที่มีอยู่ให้รับเป็นคดีพิเศษ<sup>61</sup> และอยู่ในอำนาจของ

<sup>60</sup> ผู้ร้องขอ หมายความว่า บุคคลดังกล่าวไปนี้ที่มีคำร้องขอให้ กคพ. มีมติให้คดีความผิดทางอาญาใดเป็น คดีพิเศษ

- (1) กรรมการคดีพิเศษ
- (2) ผู้เสียหายตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- (3) ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ.

<sup>61</sup> มาตรา 21(2) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547.

กรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อจะได้ทำการสืบสวน สอบสวน และรวบรวมพยานหลักฐานในการกระทำ ความผิดต่อไป

### 3.1.2.4 กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี

กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี สำนักงาน ตำรวจแห่งชาติ เป็นหน่วยงานที่ตั้งขึ้นใหม่ตามกฎกระทรวง แบ่งส่วนราชการเป็นกองบังคับการหรือ ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นในสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2548 ประกาศ ณ วันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2548 ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่แทนกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ

#### 1) อำนาจหน้าที่

กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี มีอำนาจ และหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- 1) งานรักษาความปลอดภัยสำหรับองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ พระบรมวงศานุวงศ์ ผู้แทนพระองค์และราชอาคันตุกะ
- 2) รักษาความสงบเรียบร้อย ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทั่วราชอาณาจักร
- 3) ปฏิบัติงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามกฎหมายอื่น ที่มีโทษทางอาญาเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และการกระทำความผิดโดยใช้คอมพิวเตอร์หรือ เทคโนโลยีอื่น หรือการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว
- 4) ปฏิบัติงานร่วมกับหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยที่กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี แบ่งส่วนเป็น ฝ่ายอำนวยการ, 3 กองกำกับการ และ 1 กลุ่มงานสอบสวน 1 กลุ่มงานเทคโนโลยี สารสนเทศ ซึ่งในส่วนของงานสอบสวนซึ่งเป็นงานที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีการกระทำความผิด มีหน้าที่ดังนี้

กลุ่มงานสอบสวน มีอำนาจหน้าที่สอบสวนการกระทำความผิดที่มีโทษทางอาญา เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การกระทำความผิดโดยใช้คอมพิวเตอร์หรือเทคโนโลยีหรือการกระทำผิด ทางอาญาตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องทั่วราชอาณาจักร โดยปฏิบัติงาน ดังนี้

- (1) พิจารณา ศึกษาค้นคว้าประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ รวมทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามที่ผู้บังคับบัญชามอบหมาย
- (2) พิจารณาศึกษาค้นคว้า กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่ง ตามที่ผู้บังคับบัญชา มอบหมาย

(3) สอบสวนคดีอาญาเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและการกระทำ ความผิดโดยใช้คอมพิวเตอร์ หรือเทคโนโลยีอื่น และการกระทำผิดทางอาญาตามกฎหมายอื่นที่ เกี่ยวเนื่องกับเรื่องดังกล่าวทั่วราชอาณาจักร

(4) เป็นที่ปรึกษา ดำเนินการเร่งรัด ประสานงาน และติดตามประเมินผลการ ปฏิบัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางคดีตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา

(5) การรายงาน การดำเนินการทางคดีตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา และงานอื่นที่ ได้รับมอบหมายตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับและคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

## 2) คดีที่อยู่ในความรับผิดชอบ

คดีที่อยู่ในความรับผิดชอบของกองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทาง เศรษฐกิจและเทคโนโลยี คือ คดีที่ไม่ใช่คดีพิเศษและคดีที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมสอบสวน คดีพิเศษ แต่ทั้งนี้ คดีความผิดทั้งหลายที่กองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจรับผิดชอบ จะเกี่ยวข้องกับกฎหมายดังต่อไปนี้

- (1) พระราชบัญญัติการเงินการธนาคาร
- (2) พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์
- (3) พระราชบัญญัติการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน
- (4) พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วน จำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ
- (5) พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน
- (6) พระราชบัญญัติบัตรอิเล็กทรอนิกส์
- (7) พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา
- (8) พระราชบัญญัติตรวจคนเข้าเมือง
- (9) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์
- (10) พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า
- (11) พระราชบัญญัติสิทธิบัตร
- (12) พระราชบัญญัติอาหาร
- (13) พระราชบัญญัติยา
- (14) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค
- (15) พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง
- (16) พระราชบัญญัติเครื่องมือการแพทย์



- (17) พระราชบัญญัติเครื่องสำอางค์
- (18) พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย
- (19) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม
- (20) พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย
- (21) พระราชบัญญัติเครื่องชั่ง ตวง วัด
- (22) พระราชบัญญัติน้ำมันเชื้อเพลิง และอื่นๆ

ดังนั้น เมื่อความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ซึ่งเป็นความผิดฐานหนึ่งของความผิดการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ อยู่ในคดีความรับผิดชอบของกรมสอบสวนคดีพิเศษและกองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เกณฑ์ในการพิจารณาว่าคดีจะอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานไหนก็ต้องพิจารณาจากจำนวนผู้เสียหายและความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญ กล่าวคือ หากคดีความผิดนั้นมีผู้เสียหายไม่ถึงห้าสิบคน และวงเงินความเสียหายที่กู้ยืมไม่ถึงยี่สิบล้านบาท ก็อยู่ในความรับผิดชอบของกองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี ในทางกลับกันหากคดีความผิดนั้นมีผู้เสียหายเกินกว่าห้าสิบคนและความเสียหายเกินกว่ายี่สิบล้านบาท คดีความผิดก็จะอยู่ในความรับผิดชอบของกรมสอบสวนคดีพิเศษ

### 3.1.2.5 สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

โดยทั่วไปแล้วผู้กระทำความผิดหรือผู้ได้ประโยชน์จากอาชญากรรมทางเศรษฐกิจมักจะพยายามปกปิดการกระทำความผิดและปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ รวมทั้งพยายามทำทุกวิถีทางเพื่อดำเนินการฟอกเงิน (Money Laundering) ซึ่งก็คือ การดำเนินการใดๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้เงินหรือทรัพย์สินใดๆ ซึ่งมีที่มาจากกระทำความผิดให้เปลี่ยนสภาพเป็นเงินหรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อป้องกันและหลีกเลี่ยงมิให้ถูกยึดทรัพย์สินนั้นคืน โดยผู้กระทำความผิดในสังคมที่เจริญย่อมมีกลวิธีที่สลับซับซ้อน จึงจำเป็นที่จะต้องมีความหมายที่ทันสมัยและมีประสิทธิภาพเพื่อดำเนินการกับการกระทำความผิดดังกล่าวและเพื่อให้มีอำนาจดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มีการเปลี่ยนสภาพจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมถึงทรัพย์สินที่ได้มีการเปลี่ยนตัวผู้ยึดถือครอบครองไปจากผู้กระทำความผิดด้วย

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงเป็นหน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการวางหลักเกณฑ์และดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน รวมทั้งเป็นหน่วยงานตรวจสอบวิเคราะห์ข้อมูลทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีบทบาทในการศึกษาหามาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยมีฐานะเป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ส่วนในฐานะของหน่วยงานผู้บังคับใช้กฎหมาย (Law Enforcement) สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบและดำเนินการเกี่ยวกับธุรกรรมหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฟอกเงินตามมติของคณะกรรมการธุรกรรม ตลอดจนดูแลให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องปฏิบัติตามกฎหมายฯ ดังกล่าว

#### 1) อำนาจหน้าที่

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ดังต่อไปนี้

(1) ดำเนินการให้เป็นไปตามมติคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และคณะกรรมการธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และปฏิบัติงานธุรกรรมอื่น

(2) ดำเนินการรับรายงานการทำธุรกรรม และแจ้งการตอบรับรายงานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

(3) ดำเนินการเก็บรวบรวม ติดตาม ตรวจสอบ ศึกษาและวิเคราะห์รายงาน และข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับการทำธุรกรรม

(4) ดำเนินการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด การยึดและอายัดทรัพย์สิน และบริหารจัดการทรัพย์สินตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

(5) ดำเนินการจัดให้มีโครงการที่เกี่ยวกับการเผยแพร่ความรู้ การให้การศึกษา และฝึกอบรมในด้านต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือช่วยเหลือ หรือสนับสนุนทั้งภาครัฐและภาคเอกชนให้มีการจัดโครงการดังกล่าวขึ้น

(6) ดำเนินการเกี่ยวกับงานเลขานุการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและคณะกรรมการธุรกรรม รวมทั้งงานเลขานุการของคณะอนุกรรมการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแต่งตั้ง

(7) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของสำนักงาน หรือตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

## 2) คดีที่อยู่ในความรับผิดชอบ

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีเจตนารมณ์ที่จะปราบปรามการฟอกเงินและดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินซึ่งเกี่ยวกับการกระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

การฟอกเงิน คือ การเปลี่ยน แปรสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนหนึ่งว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรืออาจจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า การฟอกเงินเป็นกระบวนการซึ่งกระทำโดยบุคคลต่อทรัพย์สินเพื่อปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ที่ผิดกฎหมายและทำให้รายได้นั้นมีที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย และยังหมายความรวมถึง การเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สุจริตให้กลายเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย

ความผิดฐานฟอกเงินต้องเป็นการกระทำต่อเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพียงบางประเภทเท่านั้น ซึ่งเรียกว่า “ความผิดมูลฐาน” ทั้งนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการเงินนอกระบบ พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ได้กำหนดความผิดอาญาที่เป็นความผิดมูลฐานไว้ดังนี้

- 1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- 2) ความผิดเกี่ยวกับเพศ (เช่น การค้าประเวณีหญิงและเด็ก)
- 3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน
- 4) ความผิดเกี่ยวกับการชักชวนหรือการฉ้อโกงทางธุรกิจในสถาบันการเงิน
- 5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่การงาน หรือในการยุติธรรม
- 6) ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดทรัพย์
- 7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร
- 8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

สำหรับความผิดมูลฐานที่ 3 ซึ่งเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญา ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 และมาตรา 343 ส่วนความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ได้แก่ พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 และ พ.ศ. 2545

จึงเห็นได้ว่าสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินถือเป็นหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการสกัดกั้นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนและกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน มิให้อาชญากรนำเงินหรือทรัพย์สิน

ดังกล่าวไปทำการโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สิน อันเป็นการกระทำความผิดฐานฟอกเงินและนำเงินที่ได้จากการฟอกเหล่านั้นกลับไปเป็นทุนในการประกอบอาชญากรรมต่อไป

### 3.1.3 ฐานความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรง

การกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงอันมีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่นั้น มิได้มีการบัญญัติไว้เป็นความผิดอย่างชัดเจนตามพระราชบัญญัติฉบับใดๆ นอกจากพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และตามประมวลกฎหมายอาญา

แต่เมื่อความผิดที่เกิดขึ้นมีประชาชนเข้าไปเกี่ยวข้องทั้งที่รู้และไม่รู้ว่าการกระทำดังกล่าวผิดกฎหมาย พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของผู้บริโภคโดยตรงจึงเป็นกฎหมายที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับตัวอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ อีกทั้ง การกระทำความผิดของผู้ประกอบธุรกิจขายตรงย่อมมีกฎหมายต่างๆ เข้ามาเกี่ยวข้องด้วยไม่ว่าทางตรงก็ทางอ้อม ซึ่งจะต้องนำมาพิจารณาประกอบกันดังนี้

#### 3.1.3.1 ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา

การที่ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ได้ทำการพุดจาชักชวนหวานล่อมผู้บริโภคให้หลงเชื่อในตัวสรรพคุณหรือคุณภาพสินค้าว่าเป็นสินค้าที่มีคุณภาพ หากเข้ามาร่วมเป็นสมาชิกในธุรกิจแล้วผู้เข้าร่วมจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเงินจำนวนมาก และหากมีการไปแนะนำคนอื่นให้มาสมัครเป็นสมาชิกได้จะ ได้รับผลตอบแทนเป็นจำนวนเท่านี้ๆ การกระทำเช่นนั้นถือได้ว่าผู้ประกอบธุรกิจกระทำการหลอกลวงผู้บริโภคซึ่งตนเองรู้อยู่แล้วว่าผลประโยชน์ตอบแทนที่สมาชิกจะได้รับนั้นคำนวณมาจากยอดของสมาชิกที่เพิ่มขึ้นเท่านั้น ซึ่งการกระทำดังกล่าว นอกจากจะเป็นความผิดเฉพาะตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 แล้ว การกระทำผิดนั้นก็อาจเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาในส่วนของการฉ้อโกงด้วย ดังนี้

มาตรา 341 บัญญัติว่า “ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามหรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 343 บัญญัติว่า “ถ้าในการกระทำผิดตามมาตรา 341 ได้กระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชนหรือด้วยการปกปิดความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน ผู้กระทำความผิดระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

จึงเห็นได้ว่า ความผิดฐานฉ้อโกง เป็นความผิดมูลฐานของกฎหมายการกู้ยืมเงิน ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน และกฎหมายการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนี้ก็เป็นกฎหมายที่กำหนดลักษณะของการกระทำความผิดและบทลงโทษไว้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องฉ้อโกงประชาชนด้วย จึงขอยุ่มนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับได้ ดังนั้น หากมีการกระทำความผิดที่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนแล้ว บุคคลนั้นก็ต้องถูกดำเนินคดีฐานความผิดฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาคด้วย

### 3.1.3.2 ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

การระดมเครือข่ายของผู้ประกอบธุรกิจขายตรงถือเป็นการระดมเงินจากประชาชนวิธีการหนึ่งโดยการหลอกลวงผู้บริโภคให้สมัครมาเป็นสมาชิก เข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการขายสินค้าหรือบริการต่างๆ ที่ผู้ประกอบธุรกิจมีไว้เพื่อบังหน้า ซึ่งการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจไม่เพียงแต่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 เท่านั้น แต่ยังอยู่ภายใต้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ซึ่งกำหนดขอบเขตความผิดเอาไว้ในมาตรา 4 และมาตรา 5 โดยที่พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 เรียกการกระทำความผิดตามมาตรา 4 นี้ว่าเป็นความผิดฐาน “กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน” ซึ่งถือเป็นความผิด โดยตรงดังบัญญัติไว้ในมาตรา 4 วรรคแรก และวรรคสอง ดังนี้

มาตรา 4 บัญญัติว่า “ผู้ใด โฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชน หรือกระทำด้วยประการใดๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่าในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินหรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ และในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน”

สำหรับหลักการสำคัญของความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดฯ นี้ไม่ได้อยู่ที่เจตนาทุจริตเช่นเดียวความผิดฐานฉ้อโกงและฐานฉ้อโกงประชาชน

ตามประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากความผิดตามมาตรา 4 วรรคแรกนี้ ไม่ได้ต้องการว่ามีเจตนาทุจริตหรือไม่ แต่อยู่ที่ว่าได้กระทำการที่ครบองค์ประกอบความผิดและความผิดสำเร็จต่อเมื่อได้มีการรับเงินที่ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมไป

มาตรา 5 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้

(1) ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน

อื่นใด หรือ

(ก) มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป หรือโดยการแพร่ข่าวด้วยวิธี

(ข) ดำเนินกิจการกู้ยืมเงินเป็นปกติธุระ หรือ

(ค) จัดให้มีผู้รับเงินในการกู้ยืมเงินในแหล่งต่างๆ หรือ

ให้ยืมเงิน หรือ

(ง) จัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ไปชักชวนบุคคลต่างๆ เพื่อให้มีการ

(จ) ได้กู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินเกินสิบคนซึ่งมีจำนวนเงินกู้ยืมรวมกันตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป อันมิใช่การกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน และ

(2) ผู้นั้น

(ก) จำย หรือโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าว หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ หรือ

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

ผู้นั้นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 ทั้งนี้ เว้นแต่ผู้นั้นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่ากิจการของตนหรือของบุคคลที่ตนอ้างถึงนั้นเป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงที่จะนำมาจ่ายตามที่ตนได้กล่าวอ้าง หรือหากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียง ก็จะต้องพิสูจน์ได้ว่ากรณีดังกล่าวได้เกิดขึ้นเนื่องจากสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติอันไม่อาจคาดหมายได้หรือมีเหตุอันสมควรอย่างอื่น”

มาตรา 5 เป็นข้อสันนิษฐานความผิด หมายความว่า มิได้เป็นความผิดโดยตรงฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 แต่เป็นการสันนิษฐานว่าหากมีการกระทำที่เข้าลักษณะองค์ประกอบตามมาตรา 5 แล้ว อาจมีการพัฒนาไปเป็นการประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ได้ จึงให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด แต่ก็ได้เปิดโอกาสให้บุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดมีโอกาสพิสูจน์ตนเองว่าตนประกอบอาชีพสุจริตและสามารถดำเนินกิจการได้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนตามที่อ้างไว้

เจตนารมณ์ของการกระทำความผิดตามมาตรา 5 อยู่ที่ว่า ผู้กระทำการกู้ หรือจะกู้ ได้ง่าย หรือโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าว หรือตกลงจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้ให้กู้เงินในอัตราสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมเงินของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ หรือไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานตามมาตรา 7(1),(2) หรือไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่ากิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงพอนั้นจะนำมาจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทั้งหลาย การกระทำเพียงเท่านั้น ก็เป็นความผิดตามมาตรา 5 แล้ว<sup>62</sup>

สำหรับบทลงโทษของการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว กำหนดไว้ในมาตรา 12 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือ มาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

ในการจะพิจารณาว่าการขายตรงแบบแบ่งแชร์ลูกโซ่จะเข้าข่ายกระทำความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาว่าธุรกิจที่แอบอ้างว่าเป็นการขายตรงดังกล่าวเข้าข่ายเป็น “การกู้ยืมเงิน” ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 3 หรือไม่ ซึ่งพระราชกำหนดฯ ฉบับนี้ ได้ให้คำนิยามของ “การกู้ยืมเงิน” และ “ผลประโยชน์ตอบแทน” ดังนี้

“การกู้ยืมเงิน” หมายความว่า รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดไม่ว่าในลักษณะของการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตรหรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิก การรับเข้าร่วมลงทุน การรับเข้าร่วมกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในลักษณะอื่นใด โดยผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนหรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะ

<sup>62</sup> ณรงค์ฤทธิ์ สันมา. (2532). พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสัญญาบัตร. หน้า 87-88.

เป็นการรับเพื่อตนเองหรือรับในฐานะตัวแทน หรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมเงินหรือของผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือในฐานะอื่นใดและไม่ว่าการรับหรือจ่ายเงิน ทรัพย์สิน ผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทน นั้นจะกระทำด้วยวิธีการใด<sup>63</sup>

“ผลประโยชน์ตอบแทน” หมายความว่า เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด ที่ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่าย หรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินเพื่อการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะจ่ายในลักษณะ ดอกเบี้ย เงินปันผล หรือในลักษณะอื่นใด

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของการประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่แอบแฝงมาในธุรกิจขายตรงพบว่า มีลักษณะเป็นการกู้ยืมเงินตามนิยามในมาตรา 3 และหากการกระทำดังกล่าวผู้ประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่แอบแฝงการขายตรงจะจ่ายหรืออาจจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนไว้ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินกำหนด โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้ หรือตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ จนเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป อันเข้าลักษณะความผิดตามมาตรา 4 วรรคแรก การกระทำดังกล่าวก็จะเข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

### 3.1.3.3 ความผิดฐานระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 เล็งเห็นความสำคัญของปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจอันอาจเข้าลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่ จึงมีบทบัญญัติที่ควบคุมการประกอบธุรกิจอยู่ในมาตรา 19 ว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงดำเนินกิจการในลักษณะที่เป็นการชักชวนเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงหรือในการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าว ซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น”

<sup>63</sup> คำจำกัดความ “การกู้ยืมเงิน” ดังกล่าว ได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 โดยมีการขยายความหมายของคำว่ากู้ยืมเงินให้ครอบคลุมไม่เฉพาะการรับเงินเท่านั้น แต่ให้หมายความถึงการรับทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทน ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีการใดๆ และยังให้หมายความรวมถึงการกระทำความผิดในลักษณะของการจำหน่ายบัตรหรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิกด้วย เพื่อให้ครอบคลุมถึงรูปแบบของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ใหม่ๆ ที่เกิดขึ้น.



หากผู้ประกอบการซื้อขายตรงฝ่าฝืนกระทำการในลักษณะที่เป็นการระดมเงินจากประชาชน ถือว่าผู้ประกอบการก็มีความผิดและต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกินห้าแสนบาท โดยความผิดในข้อหาระดมเครือข่ายโดยมิชอบนั้นคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงไม่มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดเหมือนอย่างความผิดอื่น<sup>65</sup> ทำให้ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำ ความผิดจะต้องดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น ซึ่งเมื่อการระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมายปรากฏแก่นายทะเบียนภายหลังจากที่มีการรับจดทะเบียนให้ประกอบการซื้อขายตรงแล้ว ผู้ประกอบการซื้อขายตรงประกอบการซื้อขายไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติขายตรงฯ พ.ศ. 2545 นี้ นายทะเบียนก็มีอำนาจออกคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนการประกอบการซื้อขายตรงหรือตลาดแบบตรงนั้น และให้นายทะเบียนแจ้งเป็นหนังสือพร้อมทั้งเหตุผลให้ผู้ประกอบการซื้อขายตรงทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันมีคำสั่งเพิกถอน<sup>66</sup>

เมื่อพิจารณาจากความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 19 และความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 มาตรา 4 และมาตรา 5 แล้ว จะเห็นว่ากรกระทำที่จะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงฯ นั้นไม่คำนึงว่าผลประโยชน์ที่จะจ่ายให้ผู้เข้าร่วมแผนนั้นสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยเงินกู้ยืมเงินของสถาบันการเงินหรือไม่ แต่ความผิดอยู่ที่ผลประโยชน์ตอบแทนที่จะจ่ายให้แก่ผู้เข้าร่วมเครือข่ายนั้นคิดคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่าย อีกทั้งการกระทำที่เข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงฯ ก็มีได้มีบทยกเว้นที่จะให้โอกาสแก่ผู้ชักชวนในการพิสูจน์ความผิดเหมือนที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 ดังนั้น ความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 จึงมีขอบเขตที่กว้างกว่าความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534

นอกจากนั้น ความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 จะใช้บังคับแก่ผู้ประกอบการซื้อขายตรงและผู้ประกอบการซื้อขายตลาดแบบตรงเท่านั้น หากผู้ที่ไปชักชวนประชาชนให้กระทำความผิดดังกล่าวไม่ใช่ผู้ประกอบการซื้อขายตรงหรือตลาดแบบตรงแล้วก็ไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 แต่อาจตกเป็นผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 ได้

<sup>65</sup> มาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

<sup>66</sup> มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545.

จึงกล่าวได้ว่า ความผิดตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 เป็นมาตรการที่สักระกั้นมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงกระทำการอันนำไปสู่ความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน อย่างไรก็ตาม ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงก็อาจเป็นผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 และพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 ได้ หากการกระทำนั้นเข้าองค์ประกอบความผิดครบตามที่กฎหมายกำหนด<sup>67</sup>

### 3.1.4 การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด

การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดนั้นสามารถแยกพิจารณาออกเป็น การดำเนินคดีโดยรัฐฟ้องคดีแทนผู้เสียหาย และ การดำเนินคดีโดยเอกชนฟ้องคดีเอง ดังมีรายละเอียดดังนี้

#### 3.1.4.1 การดำเนินคดีโดยรัฐ

แม้ว่าพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 จะเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค แต่กฎหมายขายตรงก็ไม่ได้เป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิผู้บริโภคโดยตรงเหมือนอย่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีแทนผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ แต่เนื่องจากการกระทำผิดดังกล่าวเป็นความผิดทางอาญาที่มีโทษจำคุก และ โทษปรับ ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 และตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ดังนั้น พนักงานอัยการในฐานะตัวแทนของรัฐย่อมเข้ามามีบทบาทในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายดังกล่าวได้ ซึ่งการดำเนินคดีโดยรัฐนั้นสามารถแยกพิจารณาเป็นการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินคดีล้มละลาย ดังนี้

#### 1) คดีอาญา

การฟ้องคดีอาญาในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 9 มีหลักเกณฑ์ในการฟ้องคดีอาญา ดังนี้

(1) พนักงานอัยการแต่เพียงผู้เดียวที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5

<sup>67</sup> พันตำรวจตรีภักพงษ์ สายอุบล. (2545). การบังคับใช้กฎหมายในชั้นพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยอาศัยรูปแบบธุรกิจขายตรง : ศึกษาสภาพปัญหาและแนวทางแก้ไข. หน้า 157.

(2) ในการที่พนักงานอัยการจะเรียกคืนเงินคืนและผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมาย<sup>67</sup> ให้แก่ผู้ให้กู้ยืมนั้น จะต้องมีการร้องขอจากผู้ให้กู้ยืมก่อน ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เพียงปรากฏว่าผู้เสียหายมีสิทธิเรียกคืนก็ให้พนักงานอัยการเรียกทรัพย์สินแทนผู้เสียหายได้เลย<sup>68</sup>

(3) ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้กับการฟ้องคดีอาญาและเรียกคืนเงินคืน รวมทั้งผลประโยชน์ตอบแทนโดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 โดยอนุโลม ซึ่งปรากฏตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 40-51 ว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา

สำหรับความผิดฐานฉ้อโกงหรือฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 และมาตรา 343 นั้นเป็นความผิดฐานเดียวกับความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4 หรือมาตรา 5 ซึ่งเมื่อผู้เสียหายมีสิทธิเรียกทรัพย์สินหรือราคาที่สูญหายไปในการกระทำความผิด ก็ให้พนักงานอัยการปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา โดยจะขอรวมกับคดีอาญา หรือโดยยื่นคำร้องในระยะเวลาใดเวลาหนึ่งระหว่างคดีอาญากำลังพิจารณาอยู่ในศาลชั้นต้นก็ได้ และคำพิพากษาในส่วนคำขอนี้เป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษาในคดีอาญา และผู้เสียหายก็จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่สามารถร้องขอให้มีการบังคับคดีได้<sup>69</sup>

ส่วนใหญ่ผู้ที่มาร้องทุกข์กับทางสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่นั้นจะไม่ใช่ผู้บริโภคแต่จะเป็นผู้จำหน่ายอิสระ ซึ่งผู้จำหน่ายอิสระก็เป็นผู้ร่วมทำธุรกิจกับผู้ขายตรง ผู้จำหน่ายอิสระจึงไม่ใช่ผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 อันจะอยู่ในอำนาจของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค แต่เมื่อมีการร้องทุกข์เข้ามาแล้ว สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็จะรับเรื่องแล้วชี้แจงให้ผู้จำหน่ายอิสระเข้าใจว่าเป็นเรื่องระหว่างผู้จำหน่ายอิสระกับผู้ประกอบธุรกิจขายตรง ไม่ใช่เรื่องเกี่ยวกับผู้บริโภค เนื่องจากเรื่องที่ร้องขอส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องที่มีการกล่าวหาว่าผู้ประกอบธุรกิจไม่ทำตามสัญญา

<sup>67</sup> ผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมาย เช่น ดอกเบี้ย เป็นต้น แต่มีข้อจำกัดว่าจะเรียกคืนได้เฉพาะแต่ผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น คือ ไม่เกินอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ในขณะนั้น.

<sup>68</sup> สมพร พรหมพิตร. (2537). รวมคดีฉ้อโกง. หน้า 66.

<sup>69</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อแก้ไขปัญหาคดี บริษัท บลิตเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป จำกัด. คู่มืออธิบายกฎหมายและระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ. หน้า 27.

ดังนั้น ถ้ากล่าวหาว่าผู้ประกอบธุรกิจไม่ทำตามสัญญา ผู้จำหน่ายอิสระก็ต้องไปแจ้งความหรือไปฟ้องร้องต่อศาล ซึ่งในกรณีดังกล่าวสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ไม่มีอำนาจดำเนินการให้ได้ สำหรับการดำเนินคดีความผิดฐานระดมเครือข่ายโดยมิชอบตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 นั้น คณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงก็ไม่มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดเหมือนอย่างความผิดอื่นในกฎหมายขายตรง ทำให้การดำเนินคดีความผิดฐานระดมเครือข่ายโดยมิชอบนี้จะต้องดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น ซึ่งต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับด้วย

## 2) คดีล้มละลาย

โดยปกติแล้วผู้มีอำนาจฟ้องคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย คือ เจ้าหนี้ธรรมดาและเจ้าหนี้มีประกัน ผู้ฟ้องจะต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลในการยื่นฟ้องรวมทั้งเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ต้องเอาเงินประกันมาวางศาลด้วยซึ่งเป็นขั้นตอนที่ยุ่งยาก พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 จึงได้บัญญัติมาตรา 10 ขึ้นมาเพื่อเป็นเครื่องช่วยคุ้มครองประโยชน์ให้ประชาชนที่ถูกฉ้อโกงเงินไปไม่ต้องเสียเวลาไปฟ้องคดีล้มละลายด้วยตนเอง<sup>70</sup>

พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 10 ให้อำนาจพนักงานอัยการดำเนินการฟ้องคดีล้มละลายแก่ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 โดยไม่ต้องคำนึงว่ามีการยื่นฟ้องคดีอาญาไปแล้วหรือไม่ และไม่ต้องคำนึงว่าผู้ให้กู้ยืมเงินได้ร้องขอมาหรือไม่ โดยให้พนักงานอัยการฟ้องผู้กู้ยืมเงินซึ่งคดีเป็นผู้ต้องหาว่าได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เป็นบุคคลล้มละลาย เมื่อปรากฏว่า

- (1) เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมายล้มละลาย ซึ่งบัญญัติไว้ตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้
- (2) เป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินรายหนึ่งหรือหลายรายเป็นจำนวน ไม่น้อยกว่า 100,000 บาท และ
- (3) หนี้้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าหนี้้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม

การฟ้องคดีล้มละลายให้ดำเนินกระบวนพิจารณาไปตามกฎหมายล้มละลาย โดยให้อัยการมีฐานะและสิทธิหน้าที่เสมือนเจ้าหนี้ผู้เป็น โจทก์โดยได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมค่าฤชาธรรมเนียม หรือการต้องวางเงินประกันต่างๆ อัน ได้แก่ ค่าขึ้นศาล ค่ายื่นคำขอรับชำระหนี้ ค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สิน เป็นต้น และเมื่อมีการสืบพยานโจทก์ สืบพยานจำเลย จนศาล

<sup>70</sup> ณรงค์ฤทธิ์ สินมา. เล่มเดิม. หน้า 146.

พิจารณาได้ความจริงว่าเป็นไปตามเงื่อนไขข้อ (1)-(3) ศาลก็จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ซึ่งในส่วนของการแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้นั้น ให้เจ้าหนี้นี้ทุกคนอยู่ในลำดับที่ (8) ตามมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 โดยให้เจ้าหนี้นี้ทุกคนได้ส่วนแบ่งอยู่ในลำดับที่อื่นๆ ซึ่งหมายความว่าเมื่อหักค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดเหลือเท่าใด ก็จะแบ่งส่วนให้เจ้าหนี้นี้ทุกคนได้ส่วนแบ่งเฉลี่ยตามส่วนผลประโยชน์ตอบแทนที่เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ยืมแต่ละรายได้รับมาแล้วก่อนที่มีการดำเนินคดีล้มละลายก็ให้นำมาประกอบการพิจารณาด้วย

#### 3.1.4.2 การดำเนินคดีโดยเอกชน

การดำเนินคดีละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยเอกชนเป็นผู้ดำเนินคดีนั้นจะอยู่ในรูปของการฟ้องคดีโดยสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคให้การรับรอง เมื่อมีการให้การรับรองแก่สมาคมแล้วจะทำให้สมาคมสามารถดำเนินคดีแทนผู้บริโภคได้ เนื่องจากการฟ้องคดีโดยสมาคมเป็นการให้สิทธิและอำนาจแก่บุคคลซึ่งมิใช่ผู้ที่ถูกโต้แย้งสิทธิหรือเป็นผู้เสียหายที่มีสิทธิในการฟ้องคดีโดยตรง และมีใช่เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐในการดำเนินการตามกฎหมายเพื่อประโยชน์แก่ผู้บริโภคโดยรวม ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540 จึงได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับคุณสมบัติของสมาคม ขั้นตอนการดำเนินคดีต่างๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งการดำเนินคดีโดยสมาคมที่ได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข<sup>71</sup> ดังต่อไปนี้

1) สมาคมมีสิทธิและมีอำนาจฟ้องคดีแพ่ง คดีอาญา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ ในคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคได้ ไม่ว่าจะมิใช่ผู้บริโภคร้องมายังสมาคมหรือไม่ โดยการดำเนินคดีของสมาคมในที่นี้มีใช่เป็นการดำเนินคดีแทนผู้บริโภคเฉพาะรายเท่านั้น สมาคมมีสิทธิและมีอำนาจฟ้องตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ของผู้บริโภคโดยส่วนรวม อย่างไรก็ตาม เฉพาะแต่การฟ้องเพื่อเรียกค่าเสียหายเท่านั้นที่สมาคมจะดำเนินการได้ก็ต่อเมื่อสมาชิกของสมาคมร้องขอให้เรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคซึ่งเป็นสมาชิกรายนั้น และสมาคมเรียกฟ้องในส่วน of ค่าเสียหายนั้นได้แทนสมาชิก ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้ต้องมีหนังสือมอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนจากสมาชิกของสมาคมเป็นการเฉพาะเท่านั้น ซึ่งค่าเสียหายที่ได้รับจากการ

<sup>71</sup> สุภา วิษุวัตพิชญ์. (2543, ธันวาคม). "การดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค." วารสารนิติศาสตร์, 30, 4. หน้า 594-596.

เรียกร้องแทนสมาชิกนี้ สมาคมต้องส่งคืนให้แก่สมาชิกโดยเร็ว แต่ต้องไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับค่าเสียหายนั้น<sup>72</sup>

2) ก่อนที่สมาคมจะดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคต้องดำเนินการให้มีการรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดให้เพียงพอ และก่อนลงมติให้ฟ้องหรือไม่ฟ้องคณะกรรมการสมาคมต้องได้รับฟังความเห็นเกี่ยวกับผลทางกฎหมายจากผู้ตรวจสอบคดีซึ่งคณะกรรมการสมาคมแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีคุณวุฒิไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ ทั้งนี้ การลงมติในเรื่องดังกล่าวให้คณะกรรมการของสมาคมคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภค สิทธิของบุคคลในการประกอบกิจการ และความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ทั้งผู้บริโภค และผู้ประกอบการ<sup>73</sup>

3) เพื่อมิให้สมาคมสมยอมกับผู้ประกอบการ เมื่อสมาคมได้ฟ้องคดีแล้ว ห้ามสมาคมถอนฟ้อง เว้นแต่ ศาลจะอนุญาตเมื่อศาลเห็นว่าการถอนฟ้องไม่เป็นผลเสียต่อการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นส่วนรวม ซึ่งเป็นการกำหนดกรอบดุลพินิจของศาล ในการให้อนุญาตถอนฟ้องด้วย นอกจากนั้น สำหรับคดีแพ่งเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมนั้น การถอนฟ้องก็คือการพิพากษาในกรณีที่อยู่ความตกลงหรือประนีประนอมยอมความกัน กฎหมายบังคับให้ต้องนำหนังสือแสดงความยินยอมของสมาชิกคนที่มอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนมาแสดงต่อศาลด้วย

4) เพื่อกำกับการดำเนินคดีของสมาคมแทนผู้บริโภคดังกล่าว ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540 จึงกำหนดให้ต้องรายงาน หรือแจ้งข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับคดีให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคทราบด้วย

สำหรับการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคสามารถดำเนินคดีได้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา ซึ่งวิธีการดำเนินคดีนั้นมีการกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยมีลักษณะการพิจารณาที่แตกต่างกัน ดังนี้

#### 1) คดีแพ่ง

การกระทำของผู้ประกอบการขายตรงที่มีลักษณะเป็นการระดมเงินจากประชาชนนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลที่เข้าไปเกี่ยวข้องและมีเงินหมุนเวียนอยู่ในธุรกิจจำนวนมาก กฎหมายจึงกำหนดบทลงโทษผู้กระทำความผิดทั้งบทลงโทษในทางแพ่งและทางอาญา ซึ่ง

<sup>72</sup> ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540 ข้อ 14.

<sup>73</sup> ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540 ข้อ 7.

ผู้บริหารสามารถเรียกร้องให้ผู้ประกอบธุรกิจรับผิดชอบตามกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องได้ โดยการเรียกร้องทางแพ่งส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องผิดสัญญา ละเมิด เป็นต้น

การดำเนินคดีแพ่งแก่ผู้กระทำผิดเป็นไปตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติรับรองไว้ โดยการที่บุคคลใดจะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลได้บุคคลนั้นจะต้องถูกโต้แย้งสิทธิ<sup>74</sup> เสียก่อน เมื่อผู้บริหารที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับธุรกิจขายตรงได้รับความเสียหายจากการถูกลอกลวงของผู้ประกอบธุรกิจขายตรง จึงถือได้ว่าผู้บริหารที่ถูกโต้แย้งสิทธิจนเกิดความเสียหายอันเป็นเหตุให้ผู้ถูกลอกลวงมีอำนาจในการฟ้องคดี ซึ่งเป็นหน้าที่ของคู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงอย่างใด ๆ อันเกี่ยวกับการกระทำความผิดต้องนำสืบข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตน โดยขั้นตอนของการสืบพยานของผู้เสียหายถือว่ามีความสำคัญต่อการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเป็นอย่างมาก เนื่องจากการพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งนั้นถือข้อเท็จจริงที่ปรากฏในการสืบพยานเป็นสำคัญ หากพยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายใดมีน้ำหนักมากพอที่จะทำให้ศาลเชื่อตามนั้นศาลก็จะพิพากษาให้คู่ความฝ่ายนั้นชนะคดี

## 2) คดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำผิดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น กำหนดให้เป็นสิทธิหรืออำนาจแก่ผู้เสียหายในการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่างๆ ตั้งแต่การเริ่มดำเนินคดีด้วยการร้องทุกข์ การเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาด้วยตัวเอง หรือการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ<sup>75</sup> รวมไปถึงการเป็นโจทก์ฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา การอุทธรณ์ฎีกา ตลอดไปจนกระทั่งการใช้สิทธิที่จะระงับคดีด้วยการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง ขอมความ หรือถอนอุทธรณ์และถอนฎีกา เป็นต้น ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้นิยามศัพท์คำว่า “ผู้เสียหาย”<sup>76</sup> ว่าหมายถึงความถึง บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้<sup>77</sup> ดังนั้น ผู้บริหารที่ได้รับความเสียหายจากการถูกลอกลวงของผู้ประกอบ

<sup>74</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 บัญญัติว่า “เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้น เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอกฎของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้”.

<sup>75</sup> มาตรา 30, 31 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

<sup>76</sup> มาตรา 2(4) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

<sup>77</sup> มาตรา 3, 4, 5 และ 6 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

ธุรกิจขายตรงถือได้ว่าเป็นผู้เสียหายตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้นิยามไว้แล้ว จึงมีอำนาจฟ้องคดี<sup>78</sup> และดำเนินกระบวนการพิจารณาต่างๆ ตามที่กฎหมายรับรองได้

การพิจารณาคดีอาญานั้นไม่อาจใช้การชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานของคู่ความ ทั้งสองฝ่ายเหมือนอย่างการพิจารณาคดีแพ่งได้ เนื่องจากในคดีอาญา โจทก์มีหน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยให้ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริง<sup>79</sup> ดังนั้น หากผู้เสียหายหรือโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้และมีข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ ศาลก็ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยซึ่งศาลอาจพิพากษายกฟ้อง โจทก์ได้

### 3.1.5 ตัวอย่างคดีโดยแยกกลุ่มความผิด

ในหัวข้อนี้จะทำการศึกษาดังกรณีตัวอย่างของการประกอบธุรกิจแบบแชร์ลูกโซ่หรือ มันนี่เกมส์เพื่อเป็นข้อสังเกตว่าธุรกิจแชร์ลูกโซ่หรือมันนี่เกมส์มีการประกอบธุรกิจอย่างไร เนื่องจาก ผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวมักจะอ้างว่าเป็นธุรกิจขายตรงที่ถูกต้องตามกฎหมาย ทำให้มีประชาชนจำนวนมากได้รับความเสียหายโดยหลงเชื่อตามคำกล่าวอ้าง ซึ่งความผิดดังกล่าวสามารถแยกกลุ่มความผิดออกเป็น 1) กลุ่มความผิดฐานการระดมเงินนอกระบบที่เรียกว่าแชร์ลูกโซ่ และ 2) กลุ่มความผิดฐานระดมเครือข่าย โดยมีขอบด้วยกฎหมาย

#### 3.1.5.1 กลุ่มความผิดฐานการระดมเงินนอกระบบที่เรียกว่าแชร์ลูกโซ่

ในอดีตการกระทำความผิดที่เป็นการระดมเงินนอกระบบมักจะอยู่ในรูปของการ เล่นแชร์ ซึ่งการเล่นแชร์ดังกล่าวมีพฤติการณ์ที่ชักชวนให้ประชาชนมาร่วมลงทุนทำธุรกิจโดยตกลงว่าจะให้ผลตอบแทนที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ ซึ่งแท้ที่จริงแล้วการจ่ายผลตอบแทนดังกล่าวเป็นการนำเงินของคนที่เข้ามาในธุรกิจรายหลังจ่ายให้คนที่เข้ามาก่อนโดยที่ไม่ได้มีการทำธุรกิจกันแต่อย่างใด เมื่อในที่สุดหาเงินมาจ่ายให้ไม่ได้แล้ว แชร์ก็ต้องล้มลง การกระทำดังกล่าว จึงเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 โดยตัวอย่าง คดีความผิดที่อาศัยการเล่นแชร์มาบังหน้าที่สำคัญ ได้แก่ คดีแชร์ชมั้ย และคดีแชร์ชาเตอร์ ซึ่ง คดีดังกล่าวล้วนมีพฤติการณ์การกระทำผิด ดังนี้

<sup>78</sup> มาตรา 28 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

<sup>79</sup> มาตรา 227 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.



### 1) คติแชร์หม้อย

ผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ลูกโซ่ครั้งนี้ ได้แก่ นางชม้อย ทิพย์โส อดีตเคยเป็นลูกจ้างองค์การเชื้อเพลิง สามารถซื้อน้ำมันหน้าโรงกลั่นด้วยเงินสดได้ลด 10% จึงชักชวนคนไปร่วมลงทุน โดยวิธีการเล่นแชร์น้ำมันนี้ คือ อ้างว่า “ตั้งบริษัทปิโตรเลียมแอนด์มารีนเซอร์วิส จำกัด” เป็นบริษัทที่ค้ำน้ำมันทุกชนิด มีเรือเดินทะเลทั้งในและนอกประเทศ รับลงทุนไม่จำกัดจำนวนคนและจำนวนวงเงิน โดยการให้ลงเงินเป็นทุนในการซื้อน้ำมัน 1 คันรด จำนวน 160,500 บาท แต่ถ้าใครมีเงินน้อยก็อาจจะเล่นครั้งต้น 80,250 บาท หรือหนึ่งล้อ 40,125 บาท เมื่อลงเงินก็จะได้รับผลตอบแทนเดือนละ 10,200 บาท สำหรับการให้กู้ยืมหนึ่งคันรด และ 5,100 บาท สำหรับการให้กู้ยืมครั้งคันรด และ 2,550 บาท สำหรับการให้กู้ยืมหนึ่งล้อ ทำให้ประชาชนนิยมไปเล่นกันมากมายเนื่องจากมีความคิดว่าตนเองลงทุนเพียง 10 เดือน ก็ได้เงินทุนคืนแล้ว เงินรายได้ต่อไปก็เป็นกำไร ทำให้มีประชาชนมาร่วมลงทุนกันเรื่อยๆ

ในระยะแรกนั้นมีการจ่ายผลประโยชน์ตามที่ตกลงกัน ไว้อย่างสม่ำเสมอเพื่อเพิ่มความเชื่อถือซึ่งมีผู้สนใจเข้าร่วมลงทุนเป็นจำนวนมาก แต่การร่วมลงทุนดังกล่าวนั้นมีลักษณะคล้ายการกู้ยืมเงิน คือ อ้างว่าเป็นการร่วมลงทุน แต่จริงๆ แล้วเป็นการรับกู้ยืมเงิน โดยบอกว่าเอาไปเพื่อค้ำน้ำมัน และหากผู้ใดเข้าร่วมลงทุนก็จะออกสัญญาไว้ให้ โดยในสัญญาดังกล่าวมีข้อตกลงว่าจะจ่ายดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์ให้แก่ผู้เข้าร่วมลงทุน (คือ ผู้ให้กู้ยืมเงิน) ในอัตราร้อยละ 6.5 ต่อเดือน ซึ่งเป็นอัตราที่สูงกว่าสถาบันการเงินจะพึงจ่ายให้ได้ ทำให้มีประชาชนสนใจเข้าร่วมลงทุนในธุรกิจนี้เป็นจำนวนมาก การกระทำดังกล่าวจึงถือเป็นการหลอกลวงประชาชน โดยมีลักษณะเป็นการจัดคิวเงินแบบงูกินหาง เอาเงินที่ผู้ลงทุนรายหลังมาจ่ายเป็นผลประโยชน์ตอบแทนให้กับผู้ลงทุนรายก่อนๆ อันมีลักษณะเป็นลูกโซ่ จนพอมารถึงจุดหนึ่งไม่สามารถหาผู้ให้กู้ยืมเงินรายใหม่ๆ ได้มากพอกับผลประโยชน์ที่จะต้องจ่ายให้ผู้ให้กู้ยืมรายก่อนๆ จึงทำให้ธุรกิจหยุดชะงักและล้มไปในที่สุด ทำให้มีผู้เสียหายถึง 17,703 ราย และมีมูลค่าความเสียหายสูงถึง 5,560.5 ล้านบาท

จากลักษณะวิธีการเล่นดังกล่าว แชร์หม้อยไม่จัดเป็นการเล่นแชร์ตามความหมายของการเล่นแชร์โดยทั่วไป แต่มีลักษณะของการกู้ยืมเงินหรือรับฝากเงิน โดยให้ผลตอบแทนเป็นอัตราตายตัวเสียมากกว่า ผู้เล่นแชร์หม้อยเป็นเพียงผู้ให้กู้ยืมเงินธรรมดาที่หวังดอกเบี้ยสูงเป็นสิ่งตอบแทนและผู้เล่นแชร์ไม่มีการประมูลเงินกองกลางไปใช้ทำให้ผู้เล่นแชร์หม้อยนี้มิใช่ผู้เล่นแชร์เช่นในกรณีทั่วไป เนื่องจากการนำเงินมาลงทุนในแชร์หม้อยเป็นจำนวนเท่าใดนั้น ไม่มีขอบเขตจำกัด เว้นแต่วงเงินขั้นต่ำที่มีการกำหนดเอาไว้ นอกจากนั้น ระยะเวลาของการให้กู้หรือการถอนเงินทุนคืนก็มีได้กำหนดเอาไว้เป็นหลักตายตัว ขึ้นอยู่กับความพอใจของผู้ลงทุนเป็นหลัก

พนักงานอัยการจึงได้ยื่นฟ้องนางชม้อยฯ กับพวกเป็นคดีอาญาในความผิดฐานร่วมกันฉ้อโกงประชาชน และร่วมกันกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งศาลได้มีคำพิพากษา

ถึงที่สุดเมื่อวันที่ 27 กรกฎาคม 2532 พิพากษาว่านางช้อยฯ กับพวกมีความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343 วรรคแรก 83 รวม 23,519 กระทั่ง และฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4, 5, 12 รวม 3,641 กระทั่ง เป็นความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักสุด โดยลงโทษจำคุกจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 343 วรรคแรก กระทั่งละ 5 ปี รวม 23,519 กระทั่ง จำคุกคนละ 117,595 ปี และฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4,5,12 กระทั่งละ 10 ปี รวม 3,641 กระทั่ง จำคุกคนละ 36,410 ปี แต่เมื่อรวมโทษทุกกระทั่งความผิดแล้วลงจำคุกทั้งสิ้น 20 ปี และให้นางช้อยฯ กับพวกทั้ง 8 ร่วมกันคืนเงินที่ฉ้อโกง รวมเป็นเงิน 4,043,997,795 บาทและร่วมกันคืนเงินกู้ยืมที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน รวมจำนวน 510,584,645 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 15 ต่อปี คดีดังกล่าวได้ถึงที่สุดโดยไม่มีการอุทธรณ์ ซึ่งเมื่อมีคำพิพากษาแล้วทรัพย์สินของนางช้อยฯ กับพวกได้ถูกเฉลี่ยคืนให้แก่ผู้เสียหายในคดี

คดีนี้ถือเป็นคดีที่เป็นต้นเหตุให้ต้องมีการตราพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และเป็นคดีที่มีการจับกุมผู้กระทำความผิดทันทีในวันที่พระราชกำหนดฯ มีผลบังคับใช้ อีกทั้ง ยังเป็นคดีที่มีปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินคดีมากเพราะเหตุที่มีผู้เสียหายถึง 17,703 คน ซึ่งทำให้เป็นคดีที่มีการสืบพยานมากที่สุด คือ 600 กว่าปาก<sup>80</sup>

อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาว่าการเล่นแชร์จะเข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 หรือไม่ ในกรณีนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 803/2545 มารองรับหลักการดังกล่าว คือ

“การเล่นแชร์เป็นสัญญาประเภทหนึ่งอันเกิดจากการตกลงกันระหว่างสมาชิกผู้เล่น ซึ่งมีผลผูกพันและบังคับได้ตามกฎหมาย การชำระหนี้ค่าแชร์จึงหาใช่มีมูลหนี้ที่ขัดต่อกฎหมายไม่ ส่วนการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น มีการรับเงินและผู้กู้ยืมเงินตกลงว่าจะจ่ายผลตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน โดยไม่มีการประมูลจ่ายผลตอบแทนดังเช่นการเล่นแชร์ ทั้งการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนก็เป็นกรณีกำหนดดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์ตอบแทนไว้แน่นอน ซึ่งอาจมีอัตราสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยในการกู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ เมื่อการเล่นแชร์เป็นการประมูลผลประโยชน์ที่จะให้แก่สมาชิกผู้ถูกวงแชร์ด้วยกันที่มีจำนวนมากหรือน้อยตามความต้องการของผู้ประมูล จึงไม่อยู่ในข่ายเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527”

<sup>80</sup> [http://www.mof.go.th/flncrime2004/images/problem\\_case210550.pdf](http://www.mof.go.th/flncrime2004/images/problem_case210550.pdf).

จึงสรุปได้ว่า การเล่นแชร์เป็นสัญญาที่มีผลผูกพันและบังคับได้ตามกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 แม้ว่าจะมีการให้ดอกเบี้ยสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดของ สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยในการกู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ก็ไม่ทำให้ การเล่นแชร์นั้นเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ได้

## 2) คดีแชร์ชาเตอร์<sup>81</sup>

คดีแชร์ชาเตอร์ เป็นคดีที่มีรูปแบบการดำเนินการในลักษณะเดียวกันกับคดี แชร์ชม้อย โดยที่แชร์ชาเตอร์นั้น หัวหน้าวงแชร์เคยเป็นหัวหน้าสายให้แก่แชร์ชม้อยทั้งสิ้น

คดีแชร์ชาเตอร์เริ่มมาจากนายเอกยุทธ อัญชันบุตร ซึ่งจบการศึกษาด้านการ บริหารธุรกิจ จากมหาวิทยาลัยแห่งหนึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ออกมาทำบริษัทรับเหมาก่อสร้าง ของตนเองก่อนจะเข้าหุ้นกับเพื่อนเปิดบริษัทนายหน้าซื้อขายคอมมอดีตี และเงินตราต่างประเทศ ในปี พ.ศ. 2525 จัดตั้งบริษัทชาร์เตอร์ อินเวสเมนต์ จำกัด โดยมีทุนจดทะเบียน 10 ล้านบาท ต่อมาเมื่อ พ.ศ. 2526 เป็นช่วงที่อัตราดอกเบี้ยเงินฝากในประเทศสูงถึง 12% เอกยุทธ ได้คิดหากำไรจากส่วนต่าง ดอกเบี้ย โดยกู้เงินจากต่างประเทศด้วยอัตราดอกเบี้ยต่ำ ประมาณ 3% มาฝากในสถาบันการเงิน ในประเทศเพื่อทำกำไร และนำกำไรที่ได้ไปลงทุนในอสังหาริมทรัพย์เพิ่มเติม

บริษัทนายหน้าของเอกยุทธ ในระยะแรกมีเงินลงทุนจากนายทหาร และ นักการเมืองเป็นจำนวนมาก เมื่อเริ่มมีชื่อเสียงจึงมีประชาชนทั่วไปนำเงินเข้ามาลงทุน โดยได้เปิดให้ ประชาชนเข้าร่วมลงทุนในธุรกิจด้านอสังหาริมทรัพย์ในหัวเมืองใหญ่ๆ เช่น เชียงใหม่ พัทธยา ทั้งยัง ได้เปิดบริษัทชาร์เตอร์ เอนเตอร์เทนเมนต์ เพื่อทำธุรกิจด้านบันเทิง และรุ่งเรืองที่สุดเมื่อ พ.ศ. 2527 ในขณะที่ประชาชนสมัยนั้นนิยมการลงทุนในเงินนอกระบบ เช่น แชร์แม่ชม้อย แชร์แม่กแก้ว และ หันมาลงทุนกับแชร์ชาร์เตอร์เป็นทอดๆ สำหรับสิ่งที่ทำให้แชร์ชาร์เตอร์ได้รับความนิยมจากประชาชน จำนวนมาก คือ รูปแบบทางธุรกิจ ที่น่าเชื่อถือของนายเอกยุทธ และดอกเบี้ยที่สูงกว่าทุกแชร์

ต่อมาเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2527 รัฐบาลพลเอกเปรม ติณสูลานนท์ โดย นายสมหมาย สุนทระกุล ประกาศลดค่าเงินบาท และออกพระราชบัญญัติการกู้ยืมเงินอันเป็นการ ฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มีการดำเนินการทางกฎหมายกับนางชม้อย ทิพย์โส หัวหน้าวงแชร์ แม่ชม้อย และพันจ่าอากาศเอกหญิงนกแก้ว ใจเย็น หัวหน้าวงแชร์แม่กแก้ว ทำให้นายเอกยุทธ ตกเป็นจำเลยในคดีกระทำผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 ด้วย โดยมียอดลูกหนี้รวม 2,944 คน มีมูลหนี้รวม 849 ล้านบาท แต่ต่อมาได้หลบหนีออกนอกประเทศ ทั้งทรัพย์สินที่ขายทอดตลาด ได้เพียง 16 ล้านบาท คืนให้กับลูกแชร์กว่า 3 พันราย เมื่อเดือน

<sup>81</sup> <http://th.wikipedia.org/>.

พฤษภาคม พ.ศ. 2533 เฉลี่ยแล้วลูกแชร์แต่ละคนได้รับส่วนแบ่งเพียงคนละ 2.7% จากยอดหนี้ทั้งหมด ก่อนที่คดีจะหมดอายุความในเวลาต่อมา

### 3.1.5.2 กลุ่มความผิดฐานระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ภายหลังจากที่พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 บังคับใช้แล้ว ธุรกิจขายตรงก็มีการขยายตัวอย่างมาก ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงบางรายนำเอารูปแบบของธุรกิจขายตรงมาใช้ในการกระทำผิด ทำให้ประชาชนที่ไม่มีความรู้ความเข้าใจดีพอคิดว่าการประกอบธุรกิจเช่นนั้น เป็นธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่แท้จริงแล้วนั่นคือ เป็นการนำเอาธุรกิจขายตรงมาประยุกต์ใช้กับการกระทำผิดในลักษณะที่เป็นการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่นั้นเอง จนทำให้มีประชาชนหลงเชื่อและตกเป็นเหยื่อจำนวนมาก การกระทำดังกล่าวจึงไม่ใช่เพียงแค่การกระทำผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงิน ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 เท่านั้น แต่การกระทำดังกล่าวยังเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 อีกด้วย ในที่นี้จึงขอยกตัวอย่างคดีความผิดที่อาศัยรูปแบบของธุรกิจขายตรงมาเป็นช่องทางกระทำผิด ดังนี้

#### 1) คดีบริษัท เอเชียเนเจอร์ จำกัด

บริษัท เอเชียเนเจอร์ เป็นบริษัทที่แอบแฝงการขายเพชร เข้ามาหาสมาชิกโดยให้แต่ละคนที่เป็นสมาชิกหาสมาชิกเพิ่มขึ้นอีกไปเรื่อยๆ รูปแบบเดียวกับแชร์ลูกโซ่ โดยระบุว่าหากสามารถหาสมาชิกได้ตามจำนวนจะมีเงินตอบแทนในวงเงินที่สูงมาก ทั้งๆที่ราคาการซื้อขายเพชรนั้นถูก การกระทำดังกล่าวทำให้มีประชาชนในพื้นที่จังหวัดมหาสารคาม ขอนแก่น และใกล้เคียงหลงเชื่อกันมากจึงมีการดำเนินคดีกับบริษัทฯ ต่อศาลจังหวัดบุรีรัมย์ เป็นคดีหมายเลขแดงที่ 824/2548 โดยศาลพิเคราะห์พยานหลักฐาน โจทก์และจำเลยทั้งสองแล้ว ข้อเท็จจริงเบื้องต้นฟังได้ว่า

จำเลยที่ 1 ประกอบธุรกิจแบบขายตรงและตลาดแบบตรง โดยมีจำเลยที่ 2 เป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทน โดยจำเลยที่ 1 จัดบรรยายให้ประชาชนทั่วไปฟังว่าบริษัทหรือจำเลยที่ 1 มีความมั่นคงอย่างไร แผนการตลาดเป็นอย่างไร และหากมีผู้สนใจจะต้องสมัครเป็นสมาชิกก่อนโดยเสียค่าสมัครเป็นเงิน 300 บาท และต้องซื้อสินค้า 1 ชิ้น ราคา 4,900 บาท จึงจะได้รหัส 1 รหัส และสมาชิกคนดังกล่าวจะต้องหาทีมงานของตนเองอีก 2 คน โดยแบ่งเป็นฝั่งซ้ายและขวา สมาชิกฝั่งซ้ายและขวาก็จะต้องไปหาสมาชิกของตนเองแบ่งเป็นซ้ายและขวาอีกเมื่อรวมกับคนแรกแล้ว ถ้าได้ครบ 7 คน เรียกว่าชั้นที่ 1 และชั้นที่ 2 ได้ผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเงิน 4,500 บาท หากหาได้ครบ 10 คน เรียกว่าชั้น 3 ชั้น 4 จะได้ผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเงิน 7,000 บาท และสมาชิกผู้จำหน่ายอิสระหากสามารถหาสมาชิกเพิ่มขึ้นเป็นชั้นๆ ไปเรื่อยๆ ผลประโยชน์ตอบแทนก็จะเพิ่มขึ้น

ไปเรื่อยๆ ตามแผนการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน ซึ่งประชาชนที่ไปฟังการบรรยายของจำเลยที่ 1 แล้วบางคนสนใจก็สมัครสมาชิกเลยในวันนั้น บางคนก็กลับไปตัดสินใจที่บ้านอีกครั้ง บางคนก็สมัครเป็นสมาชิกคนเดียว 7 รหัสเลยเพื่อจะได้ค่าตอบแทน 4,500 บาท บางคนเมื่อกลับไปบ้านก็ไปหาสมาชิกมาเพิ่มโดยพาไปฟังคำบรรยายด้วย บางคนหาสมาชิกเพิ่มไม่ได้ก็ไปหาเงินมาเพื่อสมัครสมาชิกเองให้ได้ 7 รหัส เพื่อจะได้ค่าตอบแทน 4,500 บาท

การที่จำเลยที่ 2 เบิกความว่าแผนการตลาดของบริษัทจำเลยที่ 1 ต้องซื้อสินค้า 7 ชั้น ชั้นละ 4,900 บาท จึงจะได้เงินค่าตอบแทน 4,500 บาท โดยการจัดผลประโยชน์ตอบแทนนั้นคำนวณจากการซื้อสินค้า แต่ตามข้อเท็จจริงที่โจทก์นำเสนอแล้วมิใช่ว่าซื้อสินค้าครบ 7 ชั้นแล้วจะได้ผลประโยชน์ตอบแทนเลย แต่หากสมาชิกคนใดซื้อสินค้าซึ่งจะได้รหัส 1 รหัสนั้น จะต้องเสียค่าสมัครสมาชิกทุกครั้ง ครั้งละ 300 บาท และค่าสินค้า 1 ชั้น (เท่ากับ 4,900 บาท บวกค่าสมาชิกอีก 300 บาท) ด้วยเสมอ

เห็นได้ว่าจำเลยที่ 1 กำหนดการจ่ายค่าตอบแทนหรือผลประโยชน์ให้แก่สมาชิกโดยคำนวณจากยอดจำนวนสมาชิกโดยไม่ได้คำนึงว่าสมาชิกแต่ละคนที่หามาได้นั้นจะซื้อสินค้ามากเพียงใดก็ตาม การดำเนินกิจการของจำเลยที่ 1 จึงมีลักษณะที่เป็นการชักชวนให้บุคคลเข้าร่วมเป็นสมาชิกหรือช่วยในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมสมาชิกหรือช่วย ซึ่งคำนวณผลประโยชน์ตอบแทนจากยอดจำนวนผู้เข้าร่วมสมาชิกหรือช่วยที่เพิ่มขึ้นอันมีลักษณะเป็นการหลอกลวงประชาชน การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 19 จำเลยที่ 2 เป็นกรรมการผู้มีอำนาจของจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นบุคคลผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของจำเลยที่ 1 ไม้อาจนำสืบพิสูจน์หักล้างให้เห็นว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของจำเลยที่ 1 ได้ จำเลยที่ 2 จึงมีความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 19 ประกอบมาตรา 54

พิพากษาว่าจำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2 มีความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 19, 46, 54 จำเลยที่ 1 ลงโทษปรับ 500,000 บาท จำเลยที่ 2 ลงโทษจำคุก 5 ปี จำเลยที่ 1 ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29

## 2) คดีบริษัทกรีนแพลนเนท 108 คอร์เปอเรชั่น จำกัด<sup>82</sup>

พฤติการณ์การดำเนินธุรกิจของบริษัท กรีนแพลนเนทฯ พบว่า บริษัทจดทะเบียนเป็นบริษัทขายตรงเมื่อปี พ.ศ. 2545 ทำการหลอกลวงประชาชนด้วยการชักชวนประชาชนมาสมัครเป็นสมาชิกของบริษัทฯ แล้วเข้าไปรณรงค์กองทุนรด ให้สมาชิกต้องซื้อสินค้าของบริษัทฯ จำนวน

<sup>82</sup> [http://www.dsi.go.th/dsi/news\\_index.jsp?id=182](http://www.dsi.go.th/dsi/news_index.jsp?id=182).

18,000 บาท โดยสินค้าที่จำหน่าย ได้แก่ เครื่องปั่นผลไม้ น้ำยาชนิดต่างๆ แต่เป็นสินค้าด้วยคุณภาพ ไม่มีแหล่งผลิต จากนั้นภายใน 1 ปีนับจากวันสมัคร สมาชิกสามารถหาสมาชิกมาซื้อสินค้าของบริษัท คนละ 18,000 บาท จะได้รับผลประโยชน์เป็นรถยนต์ รถจักรยานยนต์ เงินปันผล ค่าแนะนำสมาชิก ซึ่งมีตั้งแต่รางวัลเล็กถึงรางวัลใหญ่ เช่น รถเบนซ์ ซี 180 และเงินปันผลกว่า 2 ล้านบาท ขึ้นอยู่กับว่า จะหาสมาชิกซื้อสินค้ารวมกันได้มากเท่าใด เช่น หาสมาชิกซื้อสินค้ารวมกันได้ 88 คน ได้รถยนต์วีโอส พร้อมเงินปันผล 500,000 บาท ค่าแนะนำสมาชิก 1,000 บาทต่อคน เข้าข่ายเป็นการระดมทุนอันมี ลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่อย่างหนึ่ง

สำหรับบริษัทกรีนแพลนเนทฯ ปัจจุบันมีประชาชนหลงเชื่อสมัครเป็นสมาชิก ประมาณ 50,000 คน โดยจะต้องเสียเงินซื้อสินค้าถึง 18,000 บาท คิดเป็นมูลค่าความเสียหายประมาณ 900 ล้านบาท ซึ่งบริษัทฯ ได้ขยายสาขาออกไปในจังหวัดเชียงใหม่ สงขลา นครราชสีมา ราชบุรี และขอนแก่น มีสมาชิกได้รับรถยนต์ไปแล้วประมาณ 206 ราย ส่วนใหญ่เป็นสายสมาชิกลำดับต้นๆ

บริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทที่ดำเนินธุรกิจขายตรง มีการชักจูงและจูงใจให้ ประชาชนสมัครเป็นสมาชิกและซื้อสินค้าของบริษัท โดยกำหนดจำนวนเงินที่ต้องซื้อเป็นเงื่อนไข ชัดเจนว่าจะเข้าสู่เครือข่ายผู้จำหน่ายอิสระได้ต้องซื้อสินค้าจำนวน 18,000 บาท และหากมีเครือข่าย เข้าซื้อสินค้าครบจำนวนตามเงื่อนไขภายใน 1 ปี จะได้รับผลตอบแทนพิเศษเป็นรถยนต์ยี่ห้อต่างๆ

บริษัทดังกล่าวได้เคยยื่นคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงต่อ นายทะเบียน และนายทะเบียนได้มีคำสั่งรับจดทะเบียนเรียบร้อยแล้ว แต่แผนการจ่ายผลตอบแทนที่ บริษัทฯ ได้ใช้ดังกล่าวไม่ใช่แผนการจ่ายผลตอบแทนที่บริษัทได้ยื่นขอจดทะเบียนแต่อย่างใด การให้ ประโยชน์ที่ต่างจากแผนเดิมเป็นเพียงการจัดกิจกรรมส่งเสริมการขายพิเศษของบริษัท ไม่ใช่การจ่าย ผลประโยชน์ที่ขึ้นต่อนายทะเบียน จึงเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติขายตรงและตลาด แบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 20 มีโทษตามมาตรา 47 และได้ทำการปรับบริษัท กรีนแพลนเนท 108 คอร์เปอร์เรชั่น จำกัด จำนวน 70,000 บาท กรรมการผู้มีอำนาจลงนามผูกพันบริษัท 2 คน คนละ 70,000 บาท รวมเป็นเงินค่าปรับทั้งสิ้น 210,000 บาท<sup>83</sup>

### 3.2 ข้อบัญญัติเกี่ยวกับพีระมิด (Pyramid Scheme) ตามกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาบทบัญญัติเกี่ยวกับพีระมิด (Pyramid Scheme) ตามกฎหมายต่างประเทศนั้น ในที่นี้ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศมาเลเซีย จะทำการศึกษาถึงมาตรการ ในการควบคุมธุรกิจขายตรง หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบ

<sup>83</sup> <http://www.komchadluek.net/news/2004/11-22/p1-53253.html>.

พิธีมิต และการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อจะได้นำมาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศ  
ไทยว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร

### 3.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมพิธีมิตในประเทศอังกฤษ

ในส่วนของ การขายตรง แม้ว่าประเทศอังกฤษจะไม่มีบทกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการ  
ขายตรง แต่ก็มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องอยู่หลายฉบับซึ่งสามารถนำมาปรับใช้กับเรื่องการขายตรงแบบแฟม  
แชร์ลูกโซ่ได้ ดังนี้

#### 1) พระราชบัญญัติพ่อค้าเร่ พ.ศ. 1871 (The Pedlars Act 1871 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1881)

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อควบคุมพ่อค้าเร่ที่เร่ขายของไป  
ตามบ้านผู้บริโภคร โดยกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดกระทำการเป็นพ่อค้าเร่ (Pedlar)  
โดยไม่มีหนังสือรับรอง (Certificate) หรือกระทำการในที่ซึ่งใบรับรองไม่ได้ให้อำนาจไว้  
ผู้ละเมิดบทบัญญัติดังกล่าวมีความผิดและต้องรับโทษ นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดให้พ่อค้าเร่ต้อง  
แสดงใบรับรองให้ดูเมื่อผู้ที่พ่อค้าเร่เสนอขายสินค้าหรือพนักงานขอตรวจดูใบรับรอง โดยจุดประสงค์ของ  
ใบรับรองก็เพื่อตรวจสอบพฤติกรรมของพ่อค้าเร่ทั้งหลายที่อาจสร้างความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคได้ ผู้ซึ่ง  
มีอำนาจหน้าที่ในการเพิกถอน การต่อใบรับรอง คือ หัวหน้าของตำรวจในแต่ละท้องที่ อย่างไรก็ตาม  
พระราชบัญญัติฉบับนี้มีข้อเท็จจริงที่ไม่ใช่บังคับถึงพ่อค้าเร่ทุกประเภท แต่จะครอบคลุมเฉพาะพ่อค้าเร่  
ที่ขายของโดยมีสินค้าติดตัวไปเท่านั้น ทำให้ไม่สามารถควบคุมพ่อค้าเร่ที่ไม่มีจริยธรรมซึ่งเปลี่ยน  
สถานที่อยู่และสถานที่จำหน่ายโดยรวดเร็วและเป็นการเพิ่มภาระแก่ตำรวจในการบังคับใช้กฎหมาย  
เหล่านี้อีกด้วย<sup>84</sup>

#### 2) พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 (The Fair Trading Act 1973)

พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 เป็นมาตรการทางกฎหมายที่มี  
ศักยภาพสูงสุดในการคุ้มครองผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้บริโภคและเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้น  
เพื่อป้องกันความเสียหายมิให้เกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค ซึ่งต่อมาพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973  
ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติว่าด้วยแผนการค้า (The Trading Schemes Act 1996) โดยบท  
บัญญัติที่เกี่ยวกับการขายตรงจะบัญญัติไว้ในส่วนที่ 11 ซึ่งอยู่ในมาตรา 118-123 อันเป็นบทบัญญัติที่  
เกี่ยวกับแผนการขายแบบพิธีมิต โดยเฉพาะ

<sup>84</sup> Committee on Consumer Protection, Final Report of the Consumer Protection, p. 264.

บทบัญญัติที่ควบคุมการขายตรงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับแผนการขายแบบพีระมิด ถูกกำหนดขึ้นมาเนื่องจากเหตุผลที่ว่า กฎหมายที่มีอยู่ไม่เพียงพอในการกำจัดแผนการขายแบบพีระมิด ให้หมดไป ผู้ส่งเสริมแผนการ (Promoter) มักจะหลีกเลี่ยงการกล่าวเท็จที่จะเข้าข่ายเป็นความผิดฐาน ล้อ โกง<sup>85</sup> โดยบทบัญญัติในส่วนนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้อำนาจแก่ศาลในการหยุดยั้งแผนการค้า แบบพีระมิดและลงโทษผู้ริเริ่มแผน รวมทั้งเพื่อที่รัฐจะได้กำกับดูแลแผนการค้าในรูปแบบต่างๆ ได้<sup>86</sup>

### 3) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 (Consumer Credit Act 1974)

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการเช่าซื้อ (Hire-Purchases, Credit Sale) เพื่อให้ประโยชน์แก่ผู้บริโภคมากกว่าแต่ก่อน เนื่องจากในประเทศ อังกฤษนิยมการซื้อสินค้าแบบซื้อขายเงินผ่อน โดยบริษัทเงินทุน (Finance Company) จะเข้ามาทำ สัญญาซื้อขายกับผู้ขายโดยตรง แล้วบริษัทเงินทุนจะขายสินค้าให้แก่ผู้ซื้อภายใต้สัญญาการผ่อนชำระ เงินเป็นงวดๆ บริษัทเงินทุนจึงเป็นตัวกลางระหว่างผู้ขายกับผู้ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภค กรณีดังกล่าวจึงอาจ ทำให้บริษัทเงินทุนซึ่งมีอำนาจในการต่อรองมากกว่าเขาเปรียบลูกค้าไม่ว่าทางใดทางหนึ่งได้ โดยอาจ ระบุเงื่อนไขต่างๆ ที่เห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายคนและผู้ซื้อซึ่งมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าก็ต้องยอม ตามนั้น

การประกอบธุรกิจขายตรงที่มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายต่างๆ ดังที่กล่าวมา ข้างต้น อาจแยกพิจารณาในสาระสำคัญได้ดังนี้

#### 3.2.1.1 การควบคุมการขายตรง

การควบคุมการขายตรงในประเทศอังกฤษในยุคเริ่มแรกนั้นจะมุ่งเน้นที่ การควบคุมตัวผู้ประกอบการขายตรงเป็นสำคัญ โดยมีกฎหมายที่สำคัญ คือ พระราชบัญญัติพ่อค้าเร่ พ.ศ. 1871 และต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1881 และ The Hawkers Act 1888 พระราชบัญญัติ ทั้ง 2 ฉบับนี้ ครอบคลุมกิจกรรมของพ่อค้าเร่ (Pedlar และ Hawker) ซึ่งดำเนินธุรกิจขายตรงโดยการ เทียวไปตามบ้านของผู้บริโภคเพื่อขายสินค้า การควบคุมพ่อค้าเร่โดยพระราชบัญญัติทั้งสองจึงใช้การ กำหนดให้ต้องมีหนังสือรับรองหรือหนังสืออนุญาต แต่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974

<sup>85</sup> Ross Cranton, *Consumer and the Law*, (London : Willmer Brothers Limited, 1978), pp. 344-345. (อ้างถึงใน สุทธิกรณ์ ลิขน้อย, 2538 : 71).

<sup>86</sup> Martin Mendelsohn. UK passes new trading schemes act. (Online). Available : [http://cdnet3.car.chula.ac.th/ABI/Inform Jan/Feb 1997](http://cdnet3.car.chula.ac.th/ABI/Inform%20Jan/Feb%201997). (อ้างถึงใน วิมลร นองสุวรรณ, 2542 : 65).



ยังกำหนดให้พนักงานขายแบบถึงประตูบ้าน โดยให้สินเชื่อกับผู้ซื้อจะต้องได้รับหนังสือรับรองอยู่ ดังนั้นระบบการอนุญาตสำหรับพนักงานขายแบบถึงประตูบ้านยังมีความสำคัญอยู่

สำหรับบริษัทหรือบุคคลที่ต้องการจะประกอบธุรกิจขายตรงในประเทศอังกฤษนั้น ไม่จำเป็นต้องมีใบอนุญาตเพื่อที่จะดำเนินธุรกิจขายตรงเช่นเดียวกับผู้ขายตรง แต่ถ้าผู้ขายตรงได้โทรศัพท์ไปยังบ้านที่ต้องการความเป็นส่วนตัวเพื่อทำการขาย หรือส่งสินค้าและเรียกเก็บเงินในเวลาเดียวกันจะต้องได้รับการอนุญาตจากตำรวจท้องถิ่นก่อน<sup>87</sup> ซึ่งกฎหมายแต่ละฉบับก็ย่อมมีวิธีการควบคุมที่แตกต่างกันดังต่อไปนี้

1) พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973

ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยแผนการค้า ค.ศ. 1996 มาตรา 1 ได้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 มาตรา 118 โดยกำหนดลักษณะของแผนการค้าที่จะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ คือ

(1) แผนการค้าใดที่มีการเสนอความคาดหวังให้แก่ผู้เข้าร่วมแผนการค้า (Participants)ว่าจะได้รับเงิน หรือผลประโยชน์อื่นใดหากปฏิบัติดังนี้

- ก. แนะนำบุคคลอื่นให้เข้าเป็นผู้ร่วมแผนการค้า
- ข. ชักชวนบุคคลอื่นให้เป็นผู้ร่วมแผนการค้าต่อๆ กันไป
- ค. มีการส่งเสริม โอน หรือเปลี่ยนแปลงสถานะของผู้ร่วมแผนการค้า
- ง. จัดหาสินค้าหรือบริการโดยบุคคลใดก็ตามให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง
- จ. มีการได้มาซึ่งสินค้า หรือบริการโดยบุคคลใดก็ตาม

(2) แผนการค้าดังกล่าวนั้น กำหนดให้

- ก. บุคคลซึ่งเป็นผู้ริเริ่มแผนการค้า (Promoter) เป็นผู้จัดหาสินค้าหรือบริการหรือทั้งสองอย่าง และ
- ข. สินค้าหรือบริการที่จัดหานั้น ได้จัดสรรให้แก่บุคคลอื่นภายใต้กิจกรรมดังกล่าวโดยผู้เข้าร่วมแผนการค้า (ไม่ว่าจะกระทำในฐานะตัวแทนของผู้ริเริ่มแผน หรือในฐานะอื่นใดก็ตาม) หรือได้ถูกใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดสรรสินค้า หรือบริการให้แก่บุคคลอื่นภายใต้กิจกรรมดังกล่าว

ดังนั้น หากแผนการค้าใดมีลักษณะดังกล่าวย่อมอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายนี้ ซึ่งให้อานาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม (Secretary of State for

<sup>87</sup> <http://www.dsa.org.uk/legislation.htm>.

Trade and Industry) ในการออกข้อบังคับที่เกี่ยวกับแผนการค้า<sup>88</sup> เช่น การโฆษณา การจัดหาสินค้าหรือบริการ การปฏิบัติทางการค้าที่เป็นธรรม หรือการออกข้อบังคับยกเว้นแผนการค้าที่ไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ แต่สำหรับแผนการค้าที่มีลักษณะตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดนั้น ยังไม่ถือว่าเป็นแผนการค้าที่ผิดกฎหมายหรือเป็นแผนการค้าที่ต้องห้าม เพียงแต่แผนการค้าดังกล่าวจะต้องถูกควบคุมในเรื่องต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

## 2) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดแนวทางการควบคุมวิธีการในการดำเนินธุรกิจที่เกี่ยวกับการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคไว้ 3 แนวทาง<sup>89</sup> คือ

- (1) การนำระบบใบอนุญาตมาใช้ควบคุมธุรกิจ
- (2) การควบคุมการโฆษณา และการเร่ขาย (Canvassing)
- (3) การควบคุมการทำสัญญา

ในส่วนของ การอนุญาตให้ประกอบธุรกิจกำหนดให้บุคคลที่เกี่ยวข้องในกิจกรรมเหล่านี้ต้องมีใบอนุญาต และธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อต้องตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการอนุญาตเหมือนกัน เนื่องจากแนวคิดที่ว่าระบบใบอนุญาตจะก่อให้เกิดมาตรฐานในการประกอบธุรกิจเพราะสามารถสกัดกั้นผู้ประกอบการที่ไม่รับผิดชอบต่อผู้บริโภค โดยการกำหนดให้ผู้ขอใบอนุญาตต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะดำเนินธุรกิจ และหากต่อมาภายหลังจากได้ใบอนุญาตแล้วมีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อผู้บริโภค ใบอนุญาตนั้นก็อาจถูกเปลี่ยนแปลง หรือเพิกถอนได้<sup>90</sup> เพราะเหตุที่ว่าผู้ให้กู้ยืมจำนวนมากได้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายรวมทั้งการกล่าวเท็จที่เป็นการฉ้อโกง ซึ่งธุรกิจดังกล่าวมีแนวโน้มที่จะถูกนำไปใช้ในทางที่ผิดโดยผู้บริโภคมีโอกาสเพียงเล็กน้อยในการคุ้มครองตนเอง

ผู้อำนวยการฯ เป็นผู้มีภาระหน้าที่ในการพิจารณาว่า ผู้ยื่นขอใบอนุญาตมีความเหมาะสมที่จะดำเนินธุรกิจตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีใบอนุญาตหรือไม่ ซึ่งพิจารณาจากว่าบริษัทหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบริษัทเคยกระทำความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงอันทำให้เกิดความเสียหาย หรือกระทำความผิดต่อกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค หรือมีส่วนเกี่ยวข้องในการหลอกลวง การใช้อำนาจบีบบังคับเพื่อการปฏิบัติทางธุรกิจที่ไม่เหมาะสมหรือไม่ยุติธรรมหรือไม่ ซึ่งพระราชบัญญัติ

<sup>88</sup> The Fair Trading Act 1973. Section 119.

<sup>89</sup> Roger Kay and Tim Sewell. *A Practical Approach to Contract and Consumer Law*. p. 209.

<sup>90</sup> Ross Craston. (1978). *Consumer and The Law*. p. 384.

คุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 มาตรา 25 ใช้บังคับไม่เฉพาะแต่เจ้าของธุรกิจเท่านั้น แต่ยังรวมถึงลูกจ้าง ตัวแทน และบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจด้วย และการกระทำที่จะนำมาพิจารณาในการออกใบอนุญาตนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายที่มีอยู่เสมอไป เช่น การขายตรง โดยใช้การกดดัน แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความคิดไว้แต่ผู้อำนวยการการค้าที่เป็นธรรมอาจนำมาเป็นข้อพิจารณาในการขอใบอนุญาตได้

### 3.2.1.2 หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแลตามกฎหมายแต่ละฉบับสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 1) พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973

##### (1) ผู้อำนวยการการค้าที่เป็นธรรม (Director General of Fair Trading)

พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 มาตรา 1 ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม (Secretary of State for Trade and Industry) ในการแต่งตั้งผู้อำนวยการการค้าที่เป็นธรรม (Director General of Fair Trading) โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ปี และ ผู้อำนวยการฯ มีอำนาจแต่งตั้งผู้ที่มีความเหมาะสมภายใต้ความเห็นชอบของรัฐมนตรีฯ โดยอำนาจของผู้อำนวยการการค้าที่เป็นธรรมถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 2 ซึ่งได้แก่

ก. การผูกขาดการควบบริษัท การปฏิบัติอันเป็นการจำกัดหรือการปฏิบัติอันไม่มีการแข่งขันในทางการค้า

ข. การทบทวนการดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจการค้าในประเทศอันเกี่ยวกับการกระจายสินค้าและบริการไปยังผู้บริโภคและเก็บรวบรวมข้อมูลเพื่อใช้ในการยื่นข้อกล่าวหาที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายในทางเศรษฐกิจแก่ผู้บริโภค

ค. ตรวจสอบพยานหลักฐานที่ได้มาซึ่งเกี่ยวกับกิจกรรมในข้อ (ข) ซึ่งปรากฏว่าเป็นพยานหลักฐานในการปฏิบัติซึ่งอาจมีผลเสียต่อประโยชน์ของผู้บริโภค ไม่ว่าจะเป็ผลเสียต่อเศรษฐกิจ สุขภาพ ความปลอดภัยหรืออื่นๆ ผู้อำนวยการฯ อาจกล่าวอ้างการกระทำดังกล่าวต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Protection Advisory Committee) ซึ่งอาจแนะนำรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้ออกคำสั่งห้ามหรือควบคุมการปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในส่วนที่ 2 (Part 2) ของพระราชบัญญัตินี้

ง. ฟ้องร้องดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบการซึ่งยังคงกระทำการอันเป็นอันตรายต่อผู้บริโภคตามบทบัญญัติในส่วนที่ 3 (Part 3)

พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรมใน ส่วนที่ 3 ของพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้อำนาจแก่ผู้อำนวยการฯ ที่จะดำเนินการเพื่อให้ศาลออกคำสั่งห้ามผู้ประกอบการซึ่งรวมถึงธุรกิจขายตรงหยุดกระทำการ ในทางธุรกิจที่ทำความเสียหายแก่ผลประโยชน์ของผู้บริโภคไม่ว่าในทางเศรษฐกิจ สุขภาพ หรือความปลอดภัย ซึ่งอาจเป็นความเสียหายในทางแพ่งหรือทางอาญาก็ได้ ขอบเขตของกฎหมายในส่วนนี้กำหนดไว้อย่างกว้าง โดยการละเมิดกฎหมายไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงว่าได้มีคำพิพากษาหรือได้ดำเนินการขบวนการทางกฎหมายแล้วหรือไม่ ดังนั้น หากผู้บริโภคอ้างว่าผู้ประกอบการกระทำผิดสัญญา แม้จะยังไม่มีคำพิพากษาของศาล ผู้อำนวยการฯ ก็สามารถเข้าไปดำเนินการตามกฎหมายได้เพื่อมิให้มีการกระทำอันอาจทำความเสียหายแก่ผู้บริโภคต่อไป โดยกระบวนการดังกล่าวเริ่มจากผู้อำนวยการฯ ดำเนินการเพื่อให้ผู้ประกอบการยอมรับเป็นลายลักษณ์อักษรว่าจะเลิกการกระทำที่เป็นอันตรายต่อผู้บริโภค หากผู้ประกอบการไม่ยอมให้คำรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรหรือให้คำรับรองแต่ต่อมาหากผู้ประกอบการละเมิดคำรับรองนั้น ผู้อำนวยการฯ ก็สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ ซึ่งในที่นี้ คือ ศาล Restrictive Practice Court หรือ County Court แล้วแต่กรณี เมื่อคดีขึ้นสู่ศาลแล้วศาลอาจมีคำสั่งยอมรับคำรับรองที่ผู้ประกอบการกระทำต่อศาล หรืออาจปฏิเสธคำรับรองโดยศาลสามารถออกคำสั่งห้ามผู้ประกอบการเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค และอำนาจในการสั่งข่มบังคับใช้แก่ผู้จัดการหรือพนักงานของบริษัทด้วย

อย่างไรก็ดี การรับรอง (Undertaking) หรือคำสั่งให้หยุดกระทำการสามารถใช้ได้กับพฤติกรรมที่จะเกิดขึ้นในอนาคต คำสั่งหรือคำรับรองนี้ไม่มีผลในการลงโทษพฤติกรรมที่ผ่านมาและไม่สามารถยึดเอาผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายได้ ยิ่งกว่านั้นผู้บริโภคที่ได้รับผลร้ายไม่อาจได้รับการชดเชยโดยผลของการรับรองหรือคำสั่งนี้ ผู้บริโภคจะต้องนำคดีมาฟ้องเป็นคดีแพ่งเอง แต่คำสั่งให้หยุดกระทำการถือเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะยิ่งกว่าผลประโยชน์เอกชนของผู้บริโภคในฐานะคู่สัญญา

จ. การให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค ควบคุมการบังคับใช้กฎหมายและการบริหารระบบใบอนุญาต

## (2) สำนักงานการค้าที่เป็นธรรม (The Office of Fair Trading)

สำนักงานการค้าที่เป็นธรรมเป็นองค์กรที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้อำนวยการฯ โดยแต่งตั้งจากบุคคลที่มีความเหมาะสม สำนักงานการค้าถือได้ว่าเป็นเครื่องมือในการดำเนินงานของผู้อำนวยการการค้าที่เป็นธรรม โดยผู้อำนวยการฯ จะปฏิบัติงานตามที่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยผ่านสำนักงานการค้า

(3) คณะกรรมการที่ปรึกษาในการคุ้มครองผู้บริโภค (The Consumer Protection Advisory Committee : CPAC)

คณะกรรมการที่ปรึกษาในการคุ้มครองผู้บริโภคเกิดขึ้นโดยพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม มาตรา 3 ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการประกอบไปด้วยสมาชิกจำนวน 10-15 คน ที่ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และมีหน้าที่ในการให้คำปรึกษา แต่ไม่อาจฟ้องคดีได้ โดยคณะกรรมการที่ปรึกษาฯ จะพิจารณาว่าลักษณะของการปฏิบัติในทางการค้าต่อผู้บริโภคนั้นจะมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของผู้บริโภคหรือไม่ แล้วรายงานให้ผู้อำนาจการการค้าที่เป็นธรรมทราบ<sup>91</sup>

## 2) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974

หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแลเป็นหน่วยงานชุดเดียวกับที่พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 บัญญัติให้มีไว้ อันได้แก่ ผู้อำนวยการการค้า สำนักงานการค้า คณะกรรมการที่ปรึกษาในการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งได้กล่าวไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

### 3.2.1.3 ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิด

ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิดบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 มาตรา 120 ซึ่งสามารถแยกเป็นความผิดย่อยๆ ได้ กล่าวคือ

- (1) ความผิดอันเนื่องมาจากการแสดงให้ปรากฏ เผยแพร่ หรือโฆษณาอันเป็นการฝ่าฝืนต่อข้อบังคับต่างๆ ที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม ซึ่งบัญญัติขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 119(1)
- (2) ความผิดอันเนื่องมาจากการฝ่าฝืนข้อบังคับทั้งหลาย ซึ่งบัญญัติขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 119 (2)
- (3) ความผิดอันเนื่องมาจากการแสวงหาผลประโยชน์จากค่าสมาชิก ซึ่งองค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ
  - ก. บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นสมาชิก หรือได้สมัครเข้ามาเป็นสมาชิก หรือได้รับการเชิญเชิญให้เข้ามาเป็นสมาชิก
  - ข. บุคคลดังกล่าวนั้น จ่ายเงินหรือให้ผลประโยชน์แก่ผู้ส่งเสริมการค้า หรือแก่สมาชิกในแผนการค้า และ

<sup>91</sup> Robert Lowe and Geoffrey Woodroffe. *Consumer Law and Practice*. p.300.

ค. ได้รับการแนะนำให้จ่ายเงินโดยยกเหตุผลในเรื่องความคาดหวังที่จะได้รับการจ่ายเงินหรือผลประโยชน์อื่นๆ จากการแนะนำบุคคลอื่นให้เข้ามาเป็นสมาชิกในแผนการค่า

(4) ความผิดอันเนื่องมาจากการพยายามส่งเสริมแผนการค่าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย องค์กรประกอบความผิดในส่วนนี้ คือ

ก. ผู้ส่งเสริมแผนการค่าหรือบุคคลใดๆ ซึ่งกระทำการอันเกี่ยวข้องกับแผนการค่า (โดยการแสดงให้เห็นปรากฏแก่บุคคลใดๆ ซึ่งความหวังที่จะได้รับการจ่ายเงินหรือผลประโยชน์อื่นๆ จากการแนะนำบุคคลอื่นให้เข้ามาเป็นสมาชิกในแผนการค่า) พยายามชักชวนบุคคลหนึ่งบุคคลใด

ข. ถ้าบุคคลนั้นเข้ามาเป็นสมาชิกในแผนการค่าแล้วได้จ่ายเงิน หรือให้ผลประโยชน์แก่ผู้จัดการแผนการค่า หรือจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ให้แก่สมาชิกในแผนการค่า

ค. ถ้าบุคคลนั้นยังไม่เข้าร่วมในแผนการค่า พยายามชักชวนให้เข้ามาเป็นสมาชิกและทำการจ่ายเงิน

ผู้ส่งเสริมแผนการค่าและผู้ที่เกี่ยวข้องกับแผนการค่าซึ่งเป็นผู้ที่พยายามชักชวนให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ใดๆ จะมีความผิดตามอนุมาตรานี้

ความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา 120(3)(4) ถือเป็นสาระสำคัญของกฎหมายในส่วนนี้ เพราะเป็นความผิดที่จะจำกัดการขยายตัวต่อไปของแผนการพีระมิด

อย่างไรก็ดี แม้ว่าแผนการขายตรงแบบหลายชั้นจะเข้าองค์ประกอบของคำว่า “แผนการค่า” แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า แผนการขายดังกล่าวจะเป็นความผิดตามมาตรา 120 เพราะการจะเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิดหรือไม่จะต้องพิจารณาจากอนุมาตรา (1) (2) (3) (4) ของมาตรา 120 ก่อนว่า ผู้ส่งเสริมแผนการค่าหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้กระทำการครบองค์ประกอบความผิดตามอนุตรานั้นๆ หรือไม่ ถ้าการดำเนินแผนการค่านั้นไม่เข้าองค์ประกอบความผิดแล้วก็สามารถกระทำได้

สำหรับบทบัญญัติในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 ไม่ได้บัญญัติถึงความผิดในลักษณะของธุรกิจขายตรงที่มีลักษณะเป็นพีระมิดโดยตรงเหมือนอย่างพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 เพียงแต่กฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคในเรื่องของการประกอบธุรกิจว่า บุคคลใดประกอบธุรกิจที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีใบอนุญาต แล้วไม่ได้รับอนุญาตนั้นมีความผิด ดังนั้น หากการประกอบธุรกิจมีการกระทำที่เข้าลักษณะเป็นการขายตรงแบบพีระมิดจะต้องนำพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 มาบังคับใช้โดยตรง ประกอบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 เนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติถึงความผิดในลักษณะนั้นไว้อยู่แล้ว

### 3.2.1.4 มาตรการบังคับใช้กฎหมาย

พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 มาตรา 122 บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งกระทำการละเมิดบทบัญญัติในมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งมีทั้งโทษปรับและโทษจำคุก” ดังนั้น ผู้ที่ประกอบธุรกิจที่มีแผนการค้าที่ระมัดระวังมีความผิดต้องรับโทษทางอาญาด้วย

สำหรับความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 กำหนดว่าบุคคลใดประกอบธุรกิจที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีใบอนุญาตโดยไม่ได้รับอนุญาตมีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา และสัญญาที่สร้างขึ้นระหว่างพ่อค้าที่ไม่ได้รับอนุญาตกับผู้บริโภคนั้นใช้บังคับแก่ผู้บริโภคไม่ได้ เว้นแต่ผู้อำนวยการการค้าที่เป็นธรรมจะมีคำสั่ง ซึ่งการลงโทษเหล่านี้สามารถหยุดการประกอบธุรกิจที่กระทำโดยไม่ได้รับใบอนุญาตได้อย่างมีประสิทธิภาพ

### 3.2.1.5 เปรียบเทียบประเทศอังกฤษกับประเทศไทย

จากมาตรการต่างๆ ของประเทศอังกฤษที่ได้ศึกษามาแล้ว สามารถนำมาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยได้ดังนี้

#### 1) การควบคุม

การประกอบธุรกิจขายตรงในประเทศอังกฤษนั้น ไม่ได้ใช้ระบบใบอนุญาต แต่ใบอนุญาตจะนำมาใช้กับธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อ อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้า ค.ศ. 1973 ก็มีบทบัญญัติซึ่งควบคุมแผนการค้าให้ต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว

ประเทศไทยใช้ระบบกำกับดูแลก่อนเริ่มดำเนินธุรกิจ โดยให้ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องมาขอจดทะเบียนกับหน่วยงานของรัฐ เพื่อตรวจสอบข้อมูลและเก็บข้อมูลไว้แต่ไม่ต้องขออนุญาตทำกิจการ โดยผู้ขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ และระหว่างที่มีการดำเนินงานผู้ประกอบธุรกิจจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขตามที่พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนด

#### 2) หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

ประเทศอังกฤษมีสำนักงานการค้าที่เป็นธรรม (The Office of Fair Trading) และคณะกรรมการที่ปรึกษาในการคุ้มครองผู้บริโภค (The Consumer Protection Advisory Committee) เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการควบคุมกำกับดูแลกิจการทางการค้าให้เกิดความเป็นธรรม และให้คำปรึกษาในเรื่องที่อาจส่งผลกระทบต่อผู้บริโภค

ส่วนประเทศไทยมีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบในเรื่องของการรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรง การตรวจสอบ การรับเรื่องร้องเรียน และเรื่องอื่นๆ ที่อาจกระทบต่อผู้บริโภค

### 3) ความคิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิด

การประกอบธุรกิจขายตรงที่มีลักษณะเป็นการระดมเครือข่ายให้คนสมัครเข้ามาเป็นสมาชิก เพื่อที่ผู้แนะนำหรือชักชวนจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาสมาชิก โดยไม่ได้มุ่งเน้นที่จะขายสินค้าหรือบริการ เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายของประเทศอังกฤษตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้า ค.ศ. 1973 ประกอบพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 และยังเป็นกรกระทำผิดตามกฎหมายของประเทศไทย คือ ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ประกอบพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และประมวลกฎหมายอาญา ในส่วนของการฉ้อโกงประชาชนอีกด้วย

### 4) มาตรการบังคับใช้กฎหมาย

ประเทศอังกฤษมีบทลงโทษทั้งในทางแพ่งและทางอาญาสำหรับผู้ส่งเสริมแผนการค้าแบบพีระมิด ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้า ค.ศ. 1973 บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว

ประเทศไทย ผู้ที่ประกอบธุรกิจขายตรงแบบแฝงจะต้องถูกเพิกถอนใบอนุญาตการประกอบธุรกิจขายตรง และความผิดที่มีลักษณะเป็นการระดมเงินจากประชาชนนั้นก็มิโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งเป็นคดีที่ไม่อาจเปรียบเทียบปรับทำให้คดีเลิกกันไปได้ คดีประเภทนี้จึงต้องนำคดีขึ้นสู่กระบวนการทางศาลเท่านั้น

### 3.2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมพีระมิดในประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดให้ทั้งรัฐบาลสหรัฐและรัฐบาลมลรัฐมีรูปแบบการปกครองในลักษณะของการแบ่งแยกอำนาจออกไปโดยออกเป็น 3 ฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ ซึ่งอำนาจทั้ง 3 ฝ่ายนี้จะต้องคอยตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจกัน ดังนั้น ระบบกฎหมายของสหรัฐจึงมีกฎหมายที่บังคับใช้กับประชาชน 2 ระดับ คือ กฎหมายของสหรัฐที่ออกโดยสภาองเกรส (Congress) หรือรัฐสภาแห่งชาติอันมีตัวแทนจากมลรัฐต่างๆ ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งใช้



บังคับกับประชาชนทุกคนในสหรัฐอเมริกา และกฎหมายระดับมลรัฐที่ให้อำนาจรัฐบาลมลรัฐออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองหรือดูแลพลเมือง<sup>92</sup>

กฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงอาจแบ่งออกได้ 2 ระดับ คือ

### 3.2.2.1 กฎหมายระดับสหพันธรัฐ (Federal Law)

กฎหมายหลักที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในระดับสหพันธรัฐมีอยู่ 2 ฉบับ คือ

#### 1) The Federal Trade Commission Act (FTC Act)

The Federal Trade Commission Act ถูกบัญญัติขึ้นในปี ค.ศ. 1914 ซึ่งโดยพื้นฐานเดิมกฎหมายดังกล่าวนี้บัญญัติห้ามเฉพาะวิธีการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง จนกระทั่งได้มีการแก้ไข The Federal Trade Commission Act มาตรา 5 โดยกฎหมายที่เรียกว่า Wheeler-Lea Amendment Act ในปี ค.ศ. 1938 ซึ่งกฎหมายที่แก้ไขใหม่ได้รวมเอาทั้งวิธีการแข่งขันในทางการค้าอันไม่เป็นธรรม และการกระทำหรือวิธีปฏิบัติในทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวงเข้าด้วยกัน และในกฎหมายฉบับนี้ยังได้มีการจัดตั้งองค์กรทางฝ่ายบริหารขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นการเฉพาะด้วย

มาตรา 5 เป็นหัวใจของ The Federal Trade Commission Act เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ห้ามวิธีการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม หรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือหลอกลวงอันมีผลกระทบต่อพาณิชย์กรรม เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของสาธารณะเป็นหลัก และเพื่อเป็นการยับยั้งการกระทำที่ริเริ่มก่อนซึ่งหากยินยอมให้พัฒนาต่อไปจะก่อให้เกิดการละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาด<sup>93</sup>

#### 2) Trade Regulation Rule : Cooling-Off Period for Door-to-Door Sales.

The Cooling Off Period Rule เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้น โดยคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade of Commission) โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 18 แห่ง Federal Trade Commission Act กฎข้อนี้เป็นผลมาจากการบังคับใช้มาตรา 5 มาเป็นเวลานาน ทำให้

<sup>92</sup> ปณิธาน ช่อสุก. (2549). อำนาจของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 : ศึกษากรณีการค้าเน้นคดีแทนผู้บริโภค. หน้า 19-20.

<sup>93</sup> Julian O. Von Kalinowski. *Business Organization Antitrust Laws and Trade Regulation* 16E. p.27-39.

มีพฤติกรรมอันมิชอบเกิดขึ้นในธุรกิจขายตรงเป็นจำนวนมาก และการไม่มีประสิทธิภาพของการฟ้องคดีของฝ่ายปกครองแบบคดีต่อคดี ประกอบกับความไม่พอใจของสาธารณชนเกี่ยวกับกลยุทธ์การขายที่หวังผลประโยชน์ในธุรกิจขายตรง จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวขึ้นมาใช้สำหรับการขายตรงในปี ค.ศ. 1974<sup>94</sup>

กฎข้อนี้มีลักษณะเป็นการควบคุมความสัมพันธ์ในทางสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ขายตรงกับผู้บริโภคเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค โดยจะสันนิษฐานเบื้องต้นว่าในความเกี่ยวข้องกับสัญญาขายแบบถึงประตูบ้านใดๆ จะเป็นการก่อให้เกิดการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและหลอกลวงสำหรับผู้ขายใดๆ ที่

(1) ละเลยที่จะให้ใบรับหรือสำเนาสัญญาอันเกี่ยวกับการขายที่มีความสมบูรณ์ในเวลาที่ทำการขายแก่ผู้ซื้อ

(2) ละเลยที่จะจัดแบบฟอร์มการเลิกสัญญาที่สมบูรณ์โดยทำเป็นคู่ฉบับในเวลาและผู้ซื้อลงชื่อในสัญญาซื้อขาย หรือตกลงที่จะซื้อสินค้าหรือบริการจากผู้ขายให้แก่ผู้ซื้อ

(3) ละเลยไม่ระบุนรายละเอียดที่กฎหมายกำหนดในแบบฟอร์มการเลิกสัญญา เช่น ชื่อผู้ขาย สถานที่ตั้งทางธุรกิจของผู้ขาย ฯลฯ

(4) กำหนดข้อยกเว้นสิทธิที่ผู้ซื้อพึงได้รับตามกฎหมายฉบับนี้

(5) ละเลยไม่บอกกล่าวถึงสิทธิการเลิกสัญญาของผู้ซื้อ

(6) กล่าวเท็จอย่างใดๆ อันเกี่ยวกับสิทธิการเลิกสัญญาของผู้ซื้อ

(7) ละเลยหรือปฏิเสธที่จะจ่ายเงินเนื่องจากการบอกเลิกสัญญาที่มีผลสมบูรณ์โดยผู้ซื้อ

(8) เจรจา โอน ขาย หรือมอบบันทึกข้อความหรือหลักฐานความเป็นหนี้อื่นๆ แก่บริษัทการเงิน หรือบุคคลที่สามก่อนเที่ยงคืนวันทำการวันที่ 5 ภายหลังจากวันที่ได้มีการทำสัญญาหรือมีการซื้อสินค้าหรือบริการ

(9) ละเลยที่จะแจ้งให้ผู้ซื้อทราบภายใน 10 วันทำการ นับจากได้รับคำบอกเลิกสัญญาของผู้ซื้อว่าผู้ขายประสงค์ที่จะเอากลับคืน หรือจะทิ้งสินค้าไว้เช่นนั้น

หากผู้ขายละเลยข้อความใดข้อหนึ่งที่กฎหมายกำหนดไว้ การละเลยนั้นก็จะต้องอยู่ภายใต้ข้อสันนิษฐานของกฎหมายอันเป็นเหตุให้คณะกรรมการสามารถใช้อำนาจสอบสวนและดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดได้

<sup>94</sup> Earl W. Kintner. (1978). *A Primer on the Law of Deceptive Practices*. p.262.

## 3) Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003

Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003 เป็นกฎหมายที่ต่อต้านแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิด และเป็นกฎหมายกลางที่ผ่านความเห็นชอบจากสภาซีเนตและสภาองเกรซ สาเหตุของการออกกฎหมายฉบับนี้เนื่องจากแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิดถือเป็นการลงทุนแบบมีความเสี่ยง ดังนี้<sup>95</sup>

ก) จะได้ผลประโยชน์ตอบแทนทางการเงินกลับคืนมายังผู้เข้าร่วมแผนการในจำนวนที่ดึงดูดให้ผู้เข้าร่วมแผนสนใจ

ข) ผู้เข้าร่วมแผนรายใหม่ได้รับคำมั่นสัญญาว่าจะได้รับผลตอบแทนอย่างสูงจากการลงทุน

ค) การกระทำดังกล่าวเกี่ยวข้องกับกลยุทธ์การขายที่มีลักษณะเป็นการหลอกลวงและนำไปสู่การตกเป็นเหยื่อโดยที่เขาไม่เต็มใจ

สำหรับกฎหมายที่ใช้บังคับในระดับสหพันธรัฐสามารถแยกพิจารณาในสาระสำคัญได้ดังนี้

## (1) การควบคุม

กฎหมายในระดับสหพันธรัฐที่ใช้ในการควบคุมการจัดแผนการขายตรงคือ FTC Act การควบคุมการกำหนดแผนการขายตรงมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะควบคุมให้การกำหนดแผนการขายตรงอยู่ภายในกรอบที่ชอบด้วยกฎหมายไม่ให้เกิดกลายเป็นแผนการฉ้อโกงหรือเอารัดเอาเปรียบผู้บริโภคและประชาชน โดยในการควบคุมการกำหนดแผนการขายตรงไม่ให้เกิดกลายเป็นแผนการขายที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้น FTC Act มาตรา 5 ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า

“แผนการขายแบบพีระมิด” คือ แผนการที่มีลักษณะเป็นการจ่ายเงินโดยผู้มีส่วนร่วม (พนักงานขาย) แก่บริษัทโดยผู้จ่ายเงินได้รับ (1) สิทธิที่จะขายสินค้า และ (2) ได้รับสิทธิที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนสำหรับการหาสมาชิกรายใหม่เข้าสู่แผนการขาย ซึ่งการหาสมาชิกใหม่ไม่สัมพันธ์กับการขายสินค้าไปยังผู้บริโภคคนสุดท้าย

สำหรับแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิดนั้น รัฐบาลกลางหรือสหพันธรัฐมีกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมเรื่องดังกล่าวโดยเฉพาะ คือ Anti-Pyramid Promotional Scheme Act 2003 พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดนิยามของ “แผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิด” ซึ่งถือเป็นการที่ผิดกฎหมายไว้ดังนี้

<sup>95</sup> มาตรา 2 แห่ง Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003.

“แผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิด” หมายความว่า แผนการหรือการดำเนินการใดๆ ซึ่งผู้เข้าร่วมแผนมีสิทธิที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนที่มาจากคำแนะนำบุคคลอื่นให้เข้าร่วมในแผนการหรือการดำเนินการ แทนที่จะมาจากการขายสินค้าหรือบริการหรือทรัพย์สินอื่น

“ผลประโยชน์ตอบแทน” หมายถึง การจ่ายเงิน หรือสิ่งของที่มีมูลค่า หรือผลประโยชน์ทางการเงินก็ได้

“การส่งเสริม” หมายถึง การวางแผน การเตรียมการ การจัดตั้ง การดำเนินการ การโฆษณา การแนะนำหรือการพยายามจะแนะนำบุคคลอื่นให้เข้าร่วมในแผนการ

กฎหมายดังกล่าวถือเป็นกฎหมายกลางที่หากมลรัฐต่างๆ เห็นชอบด้วยก็สามารถให้การรับรอง นำไปออกเป็นกฎหมายเพื่อใช้บังคับในมลรัฐนั้นๆ ต่อไปได้

## (2) หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแลที่สำคัญ ได้แก่ คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade Commission)

คณะกรรมการการค้า (Federal Trade Commission : FTC) เป็นหน่วยงานอิสระของรัฐบาลกลางสหพันธรัฐ จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC Act) ในปีค.ศ. 1914 วัตถุประสงค์หลักเพื่อสนับสนุนการคุ้มครองผู้บริโภค จำกัดและป้องกันสิ่งที่ผู้ออกกฎหมายเห็นว่าจะเป็นการขัดขวางการแข่งขันทางธุรกิจ คณะกรรมการการค้าสหพันธรัฐ (FTC) ประกอบด้วยคณะกรรมการจำนวน 5 คน เป็นประธาน 1 คน และกรรมการ 4 คน ซึ่งประธานาธิบดีเป็นคนเสนอชื่อและวุฒิสภาเป็นผู้ให้การรับรอง FTC จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC Act) กำหนดให้กรรมการมีวาระการดำรงตำแหน่ง 7 ปี ทั้งนี้ คณะกรรมการจะมีสำนักงาน (Bureau) เป็นเครื่องมือในการดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ซึ่งแต่ละสำนักงานจะประกอบไปด้วยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน ทำให้การทำงานของคณะกรรมการเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ<sup>96</sup> สำนักงานที่สำคัญ ได้แก่

1) สำนักงานการแข่งขัน (Bureau of Competition) สำนักงานการแข่งขันเป็นหน่วยงานหนึ่งในสังกัดของคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐดูแลในการหาทางกำจัดและป้องกันการกระทำที่ขัดขวางการแข่งขันทางธุรกิจ<sup>97</sup>

<sup>96</sup> Thomas W. Dunfee, Frank F. Gibson, John D. Black Burn, and others. (1989). *Modern Business Law*. p. 1167-1169.

<sup>97</sup> [http://en.wikipedia.org/wiki/Federal\\_Trade\\_Commission#\\_note-1](http://en.wikipedia.org/wiki/Federal_Trade_Commission#_note-1).

2) สำนักงานเศรษฐกิจ (Bureau of Economics) สำนักงานเศรษฐกิจทำหน้าที่ในการช่วยคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐประเมินผลกระทบทางเศรษฐกิจจากการดำเนินการ วิเคราะห์และให้การสนับสนุน ส่งเสริมคุ้มครองผู้บริโภค ออกกฎข้อบังคับ (rulemakings) และทำการวิเคราะห์ถึงผลกระทบของกฎเกณฑ์ที่รัฐบาลออกมาเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้าและส่งข้อมูลให้รัฐสภา สำนักงานสาขา และสาธารณชนทราบ อีกทั้ง ยังให้คำแนะนำด้านเศรษฐกิจเพื่อออกมาตรการบังคับใช้ ศึกษาผลทางกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่ตั้งขึ้นมาเพื่อเปิดให้เลือกใช้ได้ และวิเคราะห์กระบวนการทางการตลาดด้วย<sup>98</sup>

3) สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค (Bureau of Consumer Protection) สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคตั้งขึ้นมาเพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภค ขัดขวางการกระทำ “ที่ไม่เป็นธรรม” หรือการปฏิบัติทางการค้าที่มีลักษณะเป็นการหลอกลวง และการประกอบธุรกิจที่ไม่เป็นธรรมอันจะเกิดแก่ผู้บริโภค สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคมีหน้าที่ในการสืบสวน การบังคับให้ปฏิบัติตามกฎหมาย การให้ความรู้แก่ผู้บริโภค รวมถึงการโฆษณาที่หลอกลวงทางโทรศัพท์ และการป้องกันการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล เป็นต้น นอกจากนี้สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคยังรับผิดชอบเกี่ยวกับการลงทะเบียนการห้ามรบกวนทางโทรศัพท์<sup>99</sup> (United States National Do Not Call Registry) อีกด้วย

นอกจากนี้ ภายใต้พระราชบัญญัติการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC Act) คณะกรรมการมีอำนาจที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลกลาง (Federal Court) โดยใช้ทนายความของสำนักงานฯ ซึ่งการให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคนั้นจะได้รับการช่วยเหลือหรือสนับสนุนจากสำนักงานยุติธรรมแห่งสหรัฐอเมริกา (US Department of Justice)<sup>100</sup>

### (3) ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิด

กฎหมาย Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003 ฉบับนี้เป็นเหมือน Model Law ที่มีรัฐต่างๆ อาจให้การรับรองและนำไปบังคับใช้ภายในรัฐของตนได้

<sup>98</sup> <http://www.ftc.gov/be/about.shtm>.

<sup>99</sup> วัตถุประสงค์ของการลงทะเบียนเพื่อที่จะเป็นทางเลือกให้ลูกค้าที่ไม่ต้องการรับโทรศัพท์ที่มีลักษณะเป็นการโทรเข้ามาขายของอันเป็นการรบกวนสิทธิส่วนบุคคล เมื่อมีการลงทะเบียนห้ามรบกวนทางโทรศัพท์เสร็จเรียบร้อยแล้ว ผู้เสนอขายสินค้าทางโทรศัพท์จะต้องลบเบอร์โทรศัพท์ของผู้ที่ได้ลงทะเบียนไว้ออกทั้งหมด และไม่สามารถโทรศัพท์ไปยังเบอร์นั้น ได้ถ้าเบอร์นั้นได้มีการลงทะเบียนห้ามรบกวนไว้แล้ว การขอลงทะเบียนทำได้ทั้งเบอร์โทรศัพท์บ้านและเบอร์โทรศัพท์มือถือ โดยผู้ขอ ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใดๆ และการลงทะเบียนนี้คงมีผลบังคับใช้เป็นเวลา 5 ปี.

<sup>100</sup> [http://en.wikipedia.org/wiki/Federal\\_Trade\\_Commission#\\_note-1](http://en.wikipedia.org/wiki/Federal_Trade_Commission#_note-1).

กฎหมายฉบับนี้จึงกำหนดเพียงหลักการเอาไว้อย่างกว้างๆ ว่าอย่างไรเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นแผนการส่งเสริมแบบพีระมิด และการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการดำเนินการต่างๆ เท่านั้นเอง

#### (4) การบังคับใช้กฎหมาย

การบังคับใช้กฎหมาย Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003 สามารถแบ่งออกเป็นการกระทำภายใต้กฎหมายมลรัฐ กับการกระทำภายใต้กฎหมายสหพันธรัฐ โดยภายใต้กฎหมายมลรัฐแล้วไม่ห้ามเจ้าพนักงานมลรัฐที่ได้รับมอบอำนาจในการที่จะเข้าไปดูแลจัดการกับการกระทำใดๆ ที่ขัดต่อกฎหมายแห่งหรือกฎหมายอาญาแห่งมลรัฐนั้นๆ<sup>101</sup>

และภายใต้กฎหมายสหพันธรัฐ เมื่อเจ้าพนักงานอัยการแห่งสหพันธรัฐ พบว่ามีบุคคลใดกระทำการหรือกำลังจะกระทำการตามแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิดที่ขัดต่อบทบัญญัติในมาตรา 4 พนักงานอัยการอาจจะนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลแขวงแห่งสหพันธรัฐได้ ซึ่งพนักงานอัยการแห่งมลรัฐหรือแห่งสหพันธรัฐอาจหาทางบรรเทาความเสียหายแก่ประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ และเจ้าพนักงานแห่งสหพันธรัฐที่ได้รับมอบอำนาจก็อาจบรรเทาความเสียหายของประชาชนในเขตท้องถิ่นนั้นๆ ได้ โดยศาลอาจจะมีคำสั่งยับยั้งชั่วคราว คำสั่งห้ามถาวร หรือปลดเปลื้องอย่างอื่นก็ได้<sup>102</sup>

ศาลที่พิจารณาคดีของสหรัฐอเมริกา อาจเป็นศาลของสหรัฐที่เรียกว่า United States Magistrates หรือศาลชั้นต้นของมลรัฐที่เรียกว่า Justice Court, Municipal Court หรือ District Court ขึ้นอยู่กับความผิดแต่ละประเภทว่าเป็นความผิดตามกฎหมายของมลรัฐหรือของสหรัฐ ซึ่งในบางความผิดอาจอยู่ในเขตอำนาจของศาลสหรัฐและศาลมลรัฐก็ได้

อย่างไรก็ตาม นอกจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว ในบางกรณีที่เกิดการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคและมีผู้บริโภคได้รับความเสียหายในเรื่องเดียวกันนั้นเป็นจำนวนมาก ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พัฒนากฎหมายเพื่อให้มีการดำเนินคดีแบบ Class Action ขึ้น โดยมีหลักการว่าในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีที่มีผู้มีส่วนได้เสียที่เป็นมุสเหตุแห่งคดีเป็นจำนวนมากนั้น การที่จะให้บุคคลเหล่านั้นเข้าเป็นคู่ความร่วมกับทุกคนย่อมเกิดความไม่สะดวกในการปฏิบัติ เพราะจะต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก การดำเนินคดีแบบ Class Action จึงเป็นการหลีกเลี่ยงปัญหาดังกล่าวและมีผลให้การตัดสินใจคดีมีผลผูกพันร่วมกัน

<sup>101</sup> มาตรา 5 (a) แห่ง Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003.

<sup>102</sup> มาตรา 5 (b) แห่ง Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003.

### 3.2.2.2 กฎหมายระดับมลรัฐ

กฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในระดับมลรัฐนั้นจะมีความแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับเหตุผลและความจำเป็นของแต่ละรัฐนั้น

ทุกมลรัฐจะมีกฎหมายที่ให้บอกลีกสัญญา (Cooling-Off) ได้ ซึ่งบางครั้งเรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการขายแบบชักจูงถึงชาวบ้าน” (Home Solicitation Sales Acts) พระราชบัญญัติฉบับนี้จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคมากกว่า FTC Rule โดยมีการขายหลักที่ให้สิทธิในการบอกลีกสัญญาให้ครอบคลุม ไปถึงการทำสัญญาโดยผ่านทางสื่อต่างๆ เช่น โทรศัพท์ เป็นต้น

หลายมลรัฐมีกฎหมายเกี่ยวกับการขายตรงแบบหลายชั้นและมุ่งเน้นไปที่การห้ามแผนการค้ำที่มีลักษณะเป็นพีระมิด ซึ่งแต่ละมลรัฐก็จะมีวิธีการหรือกฎเกณฑ์ที่บังคับใช้แตกต่างกันไป บางมลรัฐก็มีกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการค้ำแบบพีระมิดโดยเฉพาะ แต่บางมลรัฐก็มีกฎหมายอื่นที่ใช้บังคับ เช่น กฎหมายสลากกินแบ่ง กฎหมายว่าด้วยแผนการค้ำแบบแชร์ลูกโซ่ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค หรือกฎหมายว่าด้วยการต่อต้านการใช้กลโกง ซึ่งมลรัฐที่มีกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการค้ำแบบพีระมิดโดยเฉพาะ ได้แก่ อริโซน่า แคลิฟอร์เนีย แคลาเวร์ ฟลอริดา จอร์เจีย อิลลินอย อินเดียนา หลุยส์เซียน่า แมดชาซูเซต มิสซูรี มอนทานา นิวเม็กซิโก คาไลฟอร์เนีย โอกลาโฮมา เทนเนสซี เท็กซัส ยูทาห์ และ ไวโอมิ่ง<sup>103</sup>

#### 1) การควบคุม

การควบคุมธุรกิจขายตรงนั้นบางรัฐ เช่น รัฐไวโอมิ่ง ต้องการเพียงเอกสารที่เกี่ยวกับการดำเนินกิจการของธุรกิจ แต่ในทางตรงข้าม รัฐเท็กซัสต้องการเอกสารเพิ่มเติมมากกว่านั้น เช่น หลักฐานทางการเงิน รายการทั้งหมดเกี่ยวกับโครงสร้างการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้เข้าร่วมแผนการอย่างละเอียด การเปิดเผยรายชื่อบุคคลที่เป็นเจ้าของหรือมีผลประโยชน์ในธุรกิจขายตรงแบบหลายชั้นเกิน 20% และสำเนาการส่งเสริมแผนการขาย อย่างน้อยที่สุดมลรัฐที่ต้องการให้มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับธุรกิจการขายตรงต้องแต่งตั้งเลขานุการของมลรัฐเพื่อเป็นตัวแทนในการให้บริการ<sup>104</sup>

รัฐดาโคตาใต้ (South Dakota) มีกฎหมายที่ควบคุมแผนการขายที่มีลักษณะเป็นพีระมิดไว้โดยตรง คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการห้ามทำแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิด ค.ศ. 2003 (An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes) และรัฐวอชิงตัน (Washington)

<sup>103</sup> <http://www.phoneplusmag.com/articles/471feat01.html>.

<sup>104</sup> <http://www.phoneplusmag.com/articles/471feat01.html>.

มีกฎหมาย ANTIPYRAMID PROMOTIONAL SCHEME ACT ที่บังคับใช้โดยตรง กฎหมายดังกล่าว มีที่มาจาก Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003 ซึ่งเป็นกฎหมายที่สภาองเกรสเป็นผู้ออก อันถือเป็น Model Law ที่สภารัฐบาลมลรัฐ (The Council of State Governments) ของแต่ละรัฐ สามารถนำไปอนุวัติการออกเป็นกฎหมายของตนเองได้ พระราชบัญญัติฯ ทั้งสองฉบับนี้จึงมีเนื้อหา และรายละเอียดเหมือนอย่าง Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003 เพียงแต่อาจมีความ แตกต่างกันในรายละเอียดเล็กน้อย โดยสาระสำคัญของพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวก็จะมี การให้ คำจำกัดความ และห้ามกระทำการที่มีลักษณะเป็นแผนการที่ส่งเสริมการขายแบบพีระมิดซึ่งถือเป็น สิ่ง ที่ผิดกฎหมาย และยังได้กำหนดบทลงโทษของการดำเนินการตามแผนการฯ ที่ผิดกฎหมายไว้ด้วย

ดังนั้น หากธุรกิจขายตรงใดที่มีผลประโยชน์ตอบแทนมาจากการชักชวน ให้บุคคลมาสมัครเป็นสมาชิกมากกว่าที่เน้นในเรื่องของการสินค้าหรือบริการ แผนการค้ำนั้นก็อาจจะ มีลักษณะเป็นแผนการค้ำแบบพีระมิด (Pyramid Scheme) อันถือเป็นแผนการค้ำที่ผิดกฎหมายตาม พระราชบัญญัตินี้

## 2) ความผิดที่เกี่ยวกับแผนการขายแบบพีระมิด

พระราชบัญญัติว่าด้วยการห้ามทำแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิด ค.ศ. 2003 (An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes) มีบทบัญญัติในการห้ามผู้กระทำการ จัดตั้ง สนับสนุน หรือกระทำการอย่างใดๆ ในแผนการขายแบบพีระมิด ไม่ว่าจะมีการจำกัดจำนวน ผู้เข้าร่วมหรือมีการนำเสนอเงื่อนไขเพิ่มเติมใดๆ ที่ส่งผลต่อการให้ผลประโยชน์ตอบแทน ก็ไม่ทำให้ ลักษณะของแผนการขายนั้นเปลี่ยน ไปจากคุณสมบัติของแผนการขายแบบพีระมิดได้<sup>105</sup> ส่วนบุคคล ที่จัดตั้งหรือทำแผนสนับสนุนการขายแบบพีระมิด หรือผู้ใดที่รู้ว่าการเข้าร่วมในแผนสนับสนุนการขาย แบบพีระมิดเป็นความผิดแล้วฝ่าฝืน มีความผิดด้วยเช่นกัน<sup>106</sup>

แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวก็ไม่ห้ามการจัดตั้งแผนการขายหรือสนับสนุน การขายที่ยึดหลักการที่ว่า การเข้าร่วมนั้นจะมีสิทธิได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการขายสินค้าหรือบริการ หรือทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง (Intangible Property) เพื่อใช้ในการส่วนตัว เพื่อการบริโภค หรือเพื่อนำไป ขายใหม่ ตรายใดที่แผนการขายหรือการดำเนินการนั้น ไม่ได้เป็นการส่งเสริมหรือหลอกลวงให้ผู้ ที่เข้าร่วมหลงซื้อสินค้ากักตุนเป็นจำนวนมากเกินความจำเป็น<sup>107</sup>

<sup>105</sup> มาตรา 3 (A) แห่ง An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes.

<sup>106</sup> มาตรา 3 (B) แห่ง An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes.

<sup>107</sup> มาตรา 4 (A) แห่ง An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes.



ในคดี *Koscot Interplanetar Inc.*, 86 FTC. 1106 (1975) และคดี *Amway Corp.*, 93 FTC. 618 (1979). แสดงให้เห็นถึงลักษณะของธุรกิจขายตรงแบบหลายชั้นที่ถูกต้องตามกฎหมายซึ่งสามารถแยกออกจากแผนการพีระมิดที่ผิดกฎหมาย กล่าวคือ แผนการพีระมิดจะมีลักษณะของการหาคณเข้ามาร่วมในแผนการ โดยผู้เข้าร่วมจะต้องจ่ายเงินเพื่อแลกกับสิทธิที่จะขายสินค้าหรือบริการหรือสิทธิที่จะได้รับ ซึ่งรางวัลหรือผลตอบแทนไม่ได้ขึ้นอยู่กับการขายสินค้าหรือบริการให้แก่ผู้บริโภคแต่อย่างใด<sup>109</sup> โดยศาลอุทธรณ์แห่งรัฐมิชิแกนได้วินิจฉัยว่า แผนการขายของบริษัท *Koscot* เป็นแผนการขายแบบพีระมิด อันมีสาระสำคัญเป็นการเสี่ยงโชค เพราะในการส่งเสริมแผนการขายของบริษัทมีองค์ประกอบของรางวัล (Prize) โอกาส (Chance) และการตอบแทน (Consideration) อยู่ครบ การกระทำของบริษัท *Koscot* จึงเป็นความผิดตามกฎหมายที่ห้ามการเสี่ยงโชค<sup>110</sup>

### 3) การบังคับใช้กฎหมาย

ถ้าพนักงานอัยการพบว่าบุคคลใดได้เข้าร่วม หรือกำลังจะเข้าร่วมกระทำการใดที่ขัดกับบทบัญญัติกฎหมายฉบับนี้ หรือฝ่าฝืนคำสั่งตามกฎหมายนี้ พนักงานอัยการสามารถกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างได้ ดังต่อไปนี้<sup>111</sup>

(1) ออกคำสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนยุติการกระทำหรือกิจกรรมทั้งในปัจจุบันและอนาคตโดยไม่จำเป็นต้องรับฟังข้อแก้ตัวก่อน

(2) ฟ้องคดีในศาลชั้นต้น (Circuit Court) เพื่อบังคับให้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือคำสั่ง

(3) กำหนดโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้ฝ่าฝืนเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 10,000 เหรียญ ต่อคนต่อครั้ง

บุคคลที่ได้รับคำสั่งให้ยุติการกระทำตามกฎหมายฉบับนี้จะได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการสู้คดี ซึ่งต้องยื่นคำคัดค้านเป็นลายลักษณ์อักษรต่อพนักงานอัยการภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่ง ถ้าไม่ยื่นภายในกำหนดเวลาจะถือว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่ถูกต้องและผู้ที่ได้รับทราบคำสั่งหมดสิทธิที่จะนำคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่ ซึ่งทุกคำสั่งที่ออกมาต้องระบุวันที่คำสั่งมี

<sup>109</sup> <http://www.phoneplusmag.com/articles/471feat01.html>.

<sup>110</sup> คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ของรัฐมิชิแกนในคดี *People v. Koscot Interplanetary, Inc.*, 37 Mich App 447, 195 NW 2d 43, 54 ALR 3d 195. (อ้างถึงใน *ตุลาการฯ ถิ่นน้อย*, 2535 : 68).

<sup>111</sup> มาตรา 5 (A) แห่ง *An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes*.

คำสั่งมีผลบังคับ สาเหตุ และข้อเท็จจริงของความผิดที่เกิดขึ้น โดยผู้ที่ได้รับคำสั่งเป็นที่สุดแล้ว สามารถขออุทธรณ์คำสั่งจากศาลชั้นต้นได้<sup>111</sup>

ในการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิดนั้น เมื่อเกิดการกระทำผิดและรู้ตัว ผู้กระทำผิดในคดีที่ผิดกฎหมายของมลรัฐแล้ว ศาล Magistrates จะออกหมายและส่งให้เจ้าพนักงาน ผู้มีหน้าที่รักษาความสงบ (Peace Officer) ทำการจับกุมบุคคลผู้กระทำผิดมาดำเนินคดี ส่วนในคดีที่เป็นความผิดต่อกฎหมายสหพันธรัฐซึ่งเป็นกฎหมายของรัฐบาลกลาง Commissioners ซึ่งมีอำนาจ ออกหมายจับจะดำเนินการจับกุมผู้กระทำผิดมาดำเนินคดี ส่วนบุคคลธรรมดายังคงมีอำนาจจับกุม ผู้กระทำผิดร้ายแรง (Felony) ได้โดยไม่ต้องมีหมายเช่นเดิม<sup>112</sup> ฉะนั้น การฟ้องคดีอาญาของสหรัฐอเมริกา จึงเป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยเฉพาะในฐานะผู้แทนของชุมชน ส่วนผู้เสียหายก็มีเพียงสิทธิ ในการร้องทุกข์ต่อพนักงานตำรวจเพื่อให้ดำเนินคดีอาญา หรือยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาล Magistrates (ศาลแขวง) สำหรับความผิดที่มีโทษปานกลาง และยื่นคำร้องทุกข์ต่อคณะลูกขุนในความผิดร้ายแรง เพื่อขอให้ได้สวนมูลฟ้องและดำเนินคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจ

### 3.2.2.3 เปรียบเทียบประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศไทย

จากมาตรการต่างๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ศึกษามาแล้ว สามารถนำมาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยได้ดังนี้

#### 1) การควบคุม

ประเทศสหรัฐอเมริกามีการบังคับใช้กฎหมายใน 2 ระดับด้วยกัน คือ 1) กฎหมายระดับสหพันธรัฐ (Federal Law) ออกโดยสภาคองเกรส กับ 2) กฎหมายมลรัฐ (State Law) ออกโดยสภาของรัฐนั้นๆ

กฎหมายที่ใช้ควบคุมธุรกิจขายตรงจะอยู่ใน Federal Trade Commission Act (FTC Act) และ Trade Regulation Rule : Cooling-Off Period for Door-to-Door Sales ส่วนกฎหมายที่ใช้ควบคุมแผนการส่งเสริมพีระมิด (Pyramid Promotional Scheme) ในระดับสหพันธรัฐ ได้แก่ Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003 ส่วนในระดับมลรัฐก็จะมีกฎหมายที่ใช้บังคับในเรื่องนั้นๆ แตกต่างกันไป บางรัฐก็มีกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมเรื่องแผนการพีระมิด โดยเฉพาะ บางรัฐก็อาจมีกฎหมายอื่นที่ใช้ควบคุมอยู่แล้ว

<sup>111</sup> มาตรา 5 (C) แห่ง An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes.

<sup>112</sup> อมร อินทรคำแหง. (4 สิงหาคม 2500) "การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา." อัยการนิเทศ, 19, 3. หน้า 177-178.

แต่สำหรับประเทศไทยมีกฎหมายที่บังคับใช้สำหรับการประกอบธุรกิจขายตรงโดยตรง คือ พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มีบทบัญญัติในเรื่องของแผนการที่ระมัดระวังซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 19 รวมอยู่ด้วย โดยก่อนเริ่มดำเนินธุรกิจผู้ประกอบการจะต้องมาขอจดทะเบียนกับหน่วยงานของรัฐ เพื่อตรวจสอบข้อมูลและเก็บข้อมูลไว้แต่ไม่ต้องขออนุญาตทำกิจการ และระหว่างที่มีการดำเนินงาน ผู้ประกอบการจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขตามที่พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนด

## 2) หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade Commission) คอยทำหน้าที่ดูแลและรับผิดชอบในเรื่องที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองผู้บริโภค การแข่งขันทางการค้า เรื่องเศรษฐกิจ และเรื่องอื่นๆ ซึ่งคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐเองก็มีหน่วยงานภายในรับผิดชอบในแต่ละด้านโดยเฉพาะ ได้แก่ สำนักงานการแข่งขัน สำนักงานเศรษฐกิจ และสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค

ประเทศไทยมีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) คอยทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือ ให้ความรู้และคอยกำกับดูแลการดำเนินงานของผู้ประกอบธุรกิจไม่ให้เอาเปรียบผู้บริโภค โดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็มีกลุ่มงานส่วนขายตรงและตลาดแบบตรงที่รับผิดชอบในการรับผิดชอบการประกอบธุรกิจขายตรง การรับเรื่องร้องเรียนและการตรวจสอบการกระทำที่มีลักษณะเป็นการขายตรงแอบแฝง อีกทั้ง ยังมีคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงซึ่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 คอยทำหน้าที่กำกับดูแล วางนโยบายในเรื่องการประกอบธุรกิจขายตรงโดยตรงอีกทางหนึ่ง

## 3) ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิด

การประกอบธุรกิจขายตรงที่ผลประโยชน์ตอบแทนของผู้เข้าร่วมแผนไม่ได้มาจากการขายสินค้าหรือบริการให้แก่ผู้บริโภค แต่ผลตอบแทนมาจากการนำคนอื่นมาสมัครเป็นสมาชิก ถือเป็นกระทำที่ผิดต่อกฎหมายทั้งของประเทศไทยและสหรัฐอเมริกา

## 4) การบังคับใช้กฎหมาย

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีทั้งการออกคำสั่งให้งดการกระทำที่เป็นการกระทำผิด การฟ้องคดี และการปรับ ส่วนของประเทศไทย มีมาตรการในการเพิกถอนใบอนุญาต

และดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดในลักษณะของการขายตรงแอบแฝงโดยทางศาล ซึ่งโทษของการกระทำผิดมีทั้งโทษจำคุกและปรับ

### 3.2.3 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมพีระมิดในประเทศมาเลเซีย

การคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศมาเลเซียขึ้นอยู่กับกฎหมายหลายฉบับด้วยกัน ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1999 พระราชบัญญัติว่าด้วยสัญญา ค.ศ. 1950 พระราชบัญญัติการขายสินค้า ค.ศ. 1957 พระราชบัญญัติการขาย ค.ศ. 1952 ฯลฯ แต่กฎหมายที่ออกมาบังคับให้แก่ผู้ที่ประกอบธุรกิจขายตรงโดยตรง คือ พระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 (The Direct Sales Act 1993)<sup>113</sup> ดังมีรายละเอียดดังนี้

พระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 (The Direct Sales Act 1993) มาตรา 2 ได้ให้นิยามของคำว่า “การขายตรง” ว่า

การขายตรง หมายถึง การขายตรง ณ สถานที่ของผู้บริโภค (door-to-door sale) และการขายโดยทางไปรษณีย์ (mail order sale)

การขายตรง ณ สถานที่ของผู้บริโภค (Door-to-Door Sale) หมายถึง การขายสินค้าหรือบริการซึ่งกระทำโดยวิธีการดังนี้

ก) ผู้ขาย หรือผู้รับมอบอำนาจจากผู้ขาย

1. เดินทางจากสถานที่หนึ่ง ไปอีกสถานที่หนึ่ง โดยไม่มีสถานประกอบการถาวร (Fixed place of business) หรือ

2. โดยการโทรศัพท์

เพื่อแสวงหาผู้ที่เข้าทำสัญญาซื้อสินค้าหรือบริการกับตน

ข) จากนั้นผู้ขายได้เข้าไปเจรจากับผู้ที่ผู้ขายคาดหวังว่าจะเป็นผู้ซื้อเพื่อให้อำนาจ

ดังกล่าว

ดังนั้น การขายตรง ณ สถานที่ของผู้บริโภค การขายผ่านทางไปรษณีย์ รวมถึงการขายผ่านทางโทรศัพท์ขึ้นอยู่กับบังคับของพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 โดยธุรกิจที่ดำเนินกิจการจะต้องกำหนดชื่อเรียกหรือในสัญญาขายตรงให้มีความชัดเจน ซึ่งสาระสำคัญของพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

<sup>113</sup> <http://www.ibls.com/ibls-internet-law-document.aspx?d=1514>.

### 3.2.3.1 การควบคุมการประกอบธุรกิจ

พระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 (The Direct Sales Act 1993) กำหนดให้ผู้ที่ประกอบธุรกิจขายตรงได้ต้องเป็นบริษัทหรือนิติบุคคลตามกฎหมายบริษัท ค.ศ. 1965 (Company Act 1965) และได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจขายตรงได้ การออกใบอนุญาตให้แก่ธุรกิจขายตรงตามพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ<sup>114</sup> คือ 1) เพื่อป้องกันสิทธิและผลประโยชน์ของผู้บริโภค 2) เพื่อส่งเสริมให้มีการขยายตัวของการขายตรง และ 3) เพื่อห้ามการกระทำที่เกี่ยวกับแผนพีระมิด (Pyramid Schemes) และแผนการค้าที่ทำให้รวยเร็ว หรือที่เรียกว่า “Get-Rich-Quick”

ผู้ประกอบธุรกิจที่จะขอรับใบอนุญาตจะต้องยื่นคำขอต่อผู้ควบคุม (Controller) พร้อมหลักฐานและข้อมูลต่างๆ เช่น หนังสือ บริคฉะสนธิ ข้อบังคับ งบการเงินของบริษัท หลักฐานทางการเงินของบริษัท แผนการตลาดหรือแผนการค้า เป็นต้น<sup>115</sup> เมื่อได้รับคำร้องและเอกสารประกอบแล้ว ผู้ควบคุม (Controller) อาจออกใบอนุญาต โดยมีเงื่อนไขหรือโดยปราศจากเงื่อนไขก็ได้ หรืออาจปฏิเสธที่จะออกใบอนุญาตโดยปราศจากเหตุผลในการปฏิเสธก็ได้<sup>116</sup> แต่หากผู้ควบคุมอนุมัติให้ออกใบอนุญาตก็ให้ผู้ร้องจ่ายค่าธรรมเนียมตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งขึ้นอยู่กับประเภทและรายละเอียดของคำร้อง<sup>117</sup> และไม่ว่ากรณีใดๆ ก็ตามจะไม่มีกรออกใบอนุญาตให้แก่บุคคลที่มีเจตนาทำธุรกิจขายตรงโดยใช้กลยุทธ์ฉ้อฉลเพื่อขายสินค้าหรือบริการเพื่อให้ตนเองได้รับผลประโยชน์ตอบแทนด้านการเงินที่ไม่ได้ขึ้นอยู่กับยอดของการขายสินค้าหรือบริการ แต่ได้มาจากการใช้กลยุทธ์โดยตนเองหรือผู้อื่นให้ได้มาเพื่อประโยชน์นั้น<sup>118</sup>

ซึ่งในการควบคุมวิธีการขายนั้น กฎหมายกำหนดห้ามมิให้ผู้ขายตรงขายสินค้าหรือบริการโดยวิธีการขายตรง ณ สถานที่ของผู้บริโภคในวัน และเวลาที่กำหนดไว้ในข้อบังคับที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด<sup>119</sup> คือ ห้ามขายในวันหยุด สำหรับในวันธรรมดาห้ามขายในช่วงเวลา 24.00 – 9.00 น. และ 19.00 – 24.00 น.<sup>120</sup> นอกจากนั้น ผู้ขายตรงจะต้องแจ้งวัตถุประสงค์ของการเข้าพบต่อผู้ซื้อก่อนเข้าไปในสถานที่อาศัยของผู้ซื้อ และผู้ขายตรงจะต้องออกไปจากสถานที่ดังกล่าวหาก

<sup>114</sup> [http://www.kpdnhep.gov.my/index.cgi?action=pub&pub=jualn\\_langsung](http://www.kpdnhep.gov.my/index.cgi?action=pub&pub=jualn_langsung).

<sup>115</sup> มาตรา 5(1) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>116</sup> มาตรา 6(1) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>117</sup> มาตรา 6(2),(3) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>118</sup> มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>119</sup> มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>120</sup> ข้อ 10 แห่งกฎข้อบังคับว่าด้วยการขายตรง ค.ศ. 1993.

ผู้ซื้อต้องการ<sup>121</sup> อีกทั้ง กฎหมายยังกำหนดให้ผู้ขายตรงต้องแสดงบัตรประจำตัวประชาชน และบัตรอนุญาตให้เป็นผู้ขายตรงให้ผู้ซื้อทราบด้วย โดยในบัตรดังกล่าวจะต้องระบุข้อมูลตามที่ข้อบังคับประกาศกำหนด<sup>122</sup>

### 3.2.3.2 หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

องค์กรที่เข้ามาเกี่ยวข้องในการควบคุมดูแลการประกอบธุรกิจขายตรง ได้แก่ กระทรวงว่าด้วยการค้าภายในและผู้บริโภค (The Ministry of Domestic Trade and Consumer)

กระทรวงว่าด้วยการค้าภายในและผู้บริโภค (The Ministry of Domestic Trade and Consumer) ก่อตั้งขึ้นมาเมื่อวันที่ 27 ตุลาคม ค.ศ. 1990 ด้วยวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมวิธีปฏิบัติทางการค้าและให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภค ซึ่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 (The Direct Sales Act 1993) เป็นกฎหมายที่อยู่ในความดูแลของกระทรวงว่าด้วยการค้าภายในและผู้บริโภค

ดังเห็นได้จากบทบัญญัติในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 ที่รัฐมนตรีอาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่สาธารณะ ผู้ควบคุมธุรกิจขายตรง รองผู้ควบคุม ผู้ช่วยผู้ควบคุม และเจ้าหน้าที่อื่นตามที่จำเป็นได้ และรัฐมนตรีฯ มีอำนาจในการออกข้อบังคับเพื่อยกเว้น หรือปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายนี้ได้ ซึ่งในการจะออกข้อบังคับเพื่อยกเว้นให้บุคคลใด หรือผู้ประกอบการรายใดไม่จำเป็นต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายนี้ การออกกฎข้อบังคับในลักษณะดังกล่าวก็จะต้องเป็นไปเพื่อการกุศล สวัสดิการ สังคม ศาสนา การศึกษา หรือเป็นกรณีการขายสินค้าหรือบริการของคนพิการ หรือเพื่อความสะดวกหรือผลประโยชน์ของผู้ซื้อเป็นสำคัญ<sup>123</sup> ส่วนการจะออกข้อบังคับเพื่อให้การปฏิบัติตามกฎหมายนี้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นนั้น ก็จะต้องเป็นไปภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนด เช่น เพื่อควบคุมการโฆษณาให้คนเข้าร่วมแผนการขาย หรือเพื่อควบคุมแผนการขาย หรือเพื่อกำหนดจรรยาบรรณแก่ธุรกิจขายตรง เป็นต้น<sup>124</sup>

### 3.2.3.3 ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิด

แผนการค้าแบบพีระมิดเป็นแผนการค้าที่ผิดกฎหมาย ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 ว่า

<sup>121</sup> มาตรา 17(2) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>122</sup> มาตรา 18(1) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>123</sup> มาตรา 42(1) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>124</sup> มาตรา 42(1) แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

กรณีที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจขายตรงได้กระทำหรือเข้าร่วมกระทำไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม โดยเจตนาหลอกลวงฉ้อฉลให้ได้มาเพื่อผลประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ได้ขึ้นอยู่กับยอดของการขายสินค้าหรือบริการ แต่ผลประโยชน์ตอบแทนมาจากการใช้เล่ห์กลของตนเองหรือของผู้อื่นถือเป็นความผิด ต้องถูกลงโทษปรับไม่เกินสองแสนห้าหมื่นริงกิต และถ้ายังทำความผิดครั้งที่สองหรือต่อไปอีก มีโทษปรับไม่เกินห้าแสนริงกิต

และหากผู้กระทำผิดเป็นนิติบุคคล ให้ผู้ที่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือ ผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่เทียบเท่าต้องรับผิดชอบตามมาตรา 38 เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นการกระทำที่ปราศจากความยินยอมและเขาได้ใช้ความระมัดระวังเต็มที่ภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่เขามีเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความผิดนั้นแล้ว ในกรณีนี้ตัวการก็ต้องรับผิดชอบในการกระทำของตัวแทน (Agent) และลูกจ้างของตัวแทนที่กระทำการแทนตัวการเช่นเดียวกัน ซึ่งความผิดดังกล่าวมีโทษปรับไม่เกินสองแสนห้าหมื่นริงกิตหรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้ายังกระทำผิดซ้ำอีกเป็นครั้งที่สองหรือต่อไป มีโทษปรับไม่เกินห้าแสนริงกิต หรือจำคุกไม่เกิน 6 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

#### 3.2.3.4 การบังคับใช้กฎหมาย

บทลงโทษผู้ที่กระทำผิดต่อพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 จะมีทั้งโทษทางแพ่ง ซึ่งได้แก่ การเพิกถอนใบอนุญาต การพักใบอนุญาต การริบทรัพย์สิน การปรับ และโทษทางอาญา ได้แก่ จำคุก ซึ่งในส่วนของการเพิกถอนใบอนุญาตนั้น ผู้ควบคุมอาจเพิกถอนใบอนุญาตที่ได้ออกให้แก่ผู้ได้รับใบอนุญาต หากพบว่า

ก) ผู้ได้รับใบอนุญาตไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย  
ข) ผู้ได้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในใบอนุญาต หรือเงื่อนไขใดๆ ที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย ไม่ว่าจะได้เคยมีการฟ้องร้องให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นมาก่อนหรือไม่ก็ตาม

ค) เมื่อผู้ได้รับใบอนุญาตหรือผู้กระทำการแทนผู้ได้รับใบอนุญาตในฐานะเป็นกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่เทียบเท่า ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้นั้นจะมีความสัมพันธ์กับผู้ได้รับใบอนุญาตหรือไม่ กระทำการอันเป็นเท็จภายหลังได้รับใบอนุญาต โดยการส่งเอกสารหรือแจ้งข้อมูลเท็จที่ไม่ถูกต้องให้แก่ผู้ควบคุม

ง) ผลประโยชน์ตอบแทนของผู้ได้รับใบอนุญาตหรือผู้ซื้อมาจากการข่มขู่  
จ) เมื่อผู้ได้รับใบอนุญาตเลิกกิจการที่ได้รับใบอนุญาต  
ฉ) เมื่อการประนีประนอมเพื่อให้ธุรกิจดำเนินต่อไปไม่ว่าทางใดหรือหลายทางที่ได้รับอนุญาต ไม่ประสบผลสำเร็จ

ข) ผู้ได้รับอนุญาตหรือผู้จัดการของธุรกิจที่ได้รับอนุญาตได้รับการแต่งตั้ง หรือ

ข) เมื่อการได้มาโดยหรือในนามของผู้ถือใบอนุญาตมีผู้ถือหุ้นที่มีหลักประกันตาม คำกล่าวหา หรือหลักทรัพย์ของผู้ได้รับใบอนุญาตภายใต้หรือสืบเนื่องจากที่ถูกล่าวหา แต่หากสภาพการณ์ไม่เอื้ออำนวยให้เพิกถอนใบอนุญาต ผู้ควบคุมก็อาจสั่ง พักใบอนุญาตชั่วคราวได้<sup>125</sup> อีกทั้ง กฎหมายยังให้อำนาจแก่ผู้ควบคุมในการประนีประนอมข้อพิพาท ได้อีกด้วย<sup>126</sup>

### 3.2.3.5 เปรียบเทียบประเทศมาเลเซียกับประเทศไทย

จากมาตรการต่างๆ ของประเทศมาเลเซียที่ได้ศึกษามาแล้ว สามารถนำมา เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยได้ดังนี้

#### 1) การควบคุม

ประเทศมาเลเซียและประเทศไทยต่างก็มีกฎหมายที่ออกมาบังคับใช้แก่ ผู้ที่ประกอบธุรกิจขายตรง โดยตรง คือ พระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993 ซึ่งใช้บังคับในประเทศ มาเลเซีย และพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ซึ่งบังคับใช้ในประเทศไทย

ประเทศมาเลเซียกับประเทศไทยใช้ระบบใบอนุญาตในการควบคุม การประกอบธุรกิจขายตรงเหมือนกัน โดยประเทศไทยใช้ระบบกำกับดูแลโดยให้ผู้ประกอบธุรกิจ จะต้องมาขอจดทะเบียนเพื่อตรวจสอบข้อมูลและเก็บข้อมูลไว้ และระหว่างที่มีการดำเนินงาน ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขตามที่พระราชบัญญัติขายตรงและ ตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนด

แต่ความแตกต่าง คือ ในเรื่องของบุคคลที่จะขออนุญาตประกอบธุรกิจ ขายตรงในประเทศมาเลเซียนั้น กำหนดให้ผู้ที่จะประกอบธุรกิจขายตรงได้ต้องเป็นบริษัทหรือ นิติบุคคลตามกฎหมายบริษัท ค.ศ. 1965 แต่ของประเทศไทยนั้นไม่ได้บังคับว่าจะต้องเป็นนิติบุคคล หรือเป็นบริษัทจดทะเบียนเหมือนอย่างของประเทศมาเลเซีย ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงของประเทศไทย จึงอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้

<sup>125</sup> มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.

<sup>126</sup> มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993.



## 2) หน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

ประเทศมาเลเซียมีกระทรวงว่าด้วยการค้าภายในและผู้บริโภค (The Ministry of Domestic Trade and Consumer Affairs) ดูแลการประกอบธุรกิจขายตรง ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงฯ เป็นผู้แต่งตั้งผู้ควบคุม (Controller) เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาออกใบอนุญาต การเพิกถอนใบอนุญาต อีกทั้ง รัฐมนตรีฯ ยังคงมีอำนาจในการออกกฎข้อบังคับเพื่อยกเว้น หรือปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติขายตรง ค.ศ. 1993

ส่วนประเทศไทยมีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องของการรับจดทะเบียนการขอใบอนุญาตเพื่อประกอบธุรกิจขายตรง โดยพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ให้อำนาจแก่สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในการเป็นนายทะเบียนรับจดทะเบียนการออกใบอนุญาต ติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงและปฏิบัติงาน

## 3) ความคิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบพีระมิด

การประกอบธุรกิจขายตรงที่เน้นไปที่การหาสมาชิก และผลประโยชน์ตอบแทน ไม่ได้ขึ้นอยู่กับยอดของการขายสินค้าหรือบริการ แต่ผลประโยชน์ตอบแทนขึ้นอยู่กับจำนวนบุคคลที่เข้ามาสมัครเป็นสมาชิกที่ตนเองได้แนะนำหรือชักชวนให้เข้ามาร่วมเป็นเครือข่ายในธุรกิจขายตรงนั้น เป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายทั้งของประเทศมาเลเซียและประเทศไทย

เพียงแต่กฎหมายขายตรงฯ ของประเทศมาเลเซียขยายขอบเขตความรับผิดชอบไปถึงบุคคลที่เป็นผู้อำนวยการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่ในลักษณะเช่นนี้ ของนิติบุคคลว่าต้องรับผิดชอบ ในขณะที่กฎหมายขายตรงฯ ของประเทศไทยไม่ได้บัญญัติความรับผิดชอบไปถึงบุคคลดังกล่าวแต่อย่างใด

## 4) การบังคับใช้กฎหมาย

หากมีการกระทำผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแอบแฝง ประเทศมาเลเซียและประเทศไทยก็มีบทลงโทษทั้งในทางแพ่งและทางอาญาเหมือนกัน กล่าวคือ การเพิกถอนใบอนุญาต การพักใบอนุญาต การริบทรัพย์ ปรับ และจำคุก

จากการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงของไทย และต่างประเทศ ซึ่งได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และมาเลเซียแล้ว ทำให้ได้ทราบและเข้าใจใน ลักษณะของต่างประเทศ ซึ่งสามารถนำลักษณะบางประการมาปรับใช้ในระบบกฎหมายไทยได้ โดยที่ปัจจุบันนั้นการเกิดอาชญากรรมที่นำเอาการประกอบธุรกิจขายตรงมาแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ได้เพิ่ม ปริมาณขึ้นเป็นจำนวนมาก ทำให้การเกิดปัญหาต่างๆ เหล่านั้น เป็นสิ่งที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ต้องการ ศึกษาเพื่อจะได้นำมาวิเคราะห์ถึงปัญหาในแต่ละกรณี และนำมาวางเป็นมาตรฐานในการออกกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับต่างๆ ซึ่งจะ ได้ทำการศึกษาในบทต่อไป

## บทที่ 4

### ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายและมาตรการในการควบคุม

#### ธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่

เนื่องจากการประกอบธุรกิจจำหน่ายสินค้าหรือบริการในปัจจุบันใช้วิธีการทางตลาดที่เข้าถึงผู้บริโภคทั้งในลักษณะเป็นการติดต่อกับผู้บริโภคนอกสถานที่โดยการสาธิตให้ผู้บริโภคได้เห็นถึงคุณภาพของสินค้าหรือบริการเพื่อประกอบการตัดสินใจในการซื้อ หรือการทำการตลาดโดยการโฆษณาสินค้าหรือบริการผ่านสื่อโฆษณาทั้งที่เป็นสื่อสิ่งพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ และสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นๆ ซึ่งการทำการตลาดวิธีดังกล่าวถือเป็นการตลาดเชิงรุกจำเป็นต้องใช้วิธีระดมเครือข่ายผู้ขายตรงเข้าสู่ระบบทำให้มีผู้ประกอบการบางรายใช้วิธีการหลอกลวงให้มีผู้เข้าร่วมเป็นผู้ขายตรงในทางที่มีชอบอีกทั้ง การตลาดเชิงรุกนี้ทำให้ผู้บริโภคอยู่ในภาวะที่ไม่อาจตัดสินใจได้อย่างรอบคอบเนื่องจากไม่มีสินค้าให้เลือกมากจึงไม่สามารถเปรียบเทียบคุณภาพของสินค้าได้

นอกจากนี้ หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากวิธีการขายแบบเชิงรุกไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการระดมเครือข่ายที่มีชอบหรือการขายสินค้าหรือบริการที่ไม่มีคุณภาพตรงตามที่ได้กล่าวอ้างโฆษณาไว้ ย่อมล้วนแต่ส่งผลกระทบต่อทั้งผู้ที่เข้าไปร่วมเป็นเครือข่ายหรือผู้บริโภคที่ซื้อสินค้าหรือบริการนั้น การแอบอ้างการประกอบธุรกิจขายตรงเพื่อใช้ในการกระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากต่อผู้บริโภคและต่อวงการธุรกิจขายตรงเอง และยังก่อให้เกิดปัญหาทางสังคม เศรษฐกิจ และปัญหาอื่นๆ ตามมาอีกมากมาย เพราะการหลอกลวงนั้นจะมุ่งไปยังกลุ่มคนที่ยังไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับธุรกิจดังกล่าวเป็นอย่างดี ในบทนี้จึงควรศึกษาให้เห็นถึงปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นในปัจจุบันจากการขายตรงที่แอบแฝงแชร์ลูกโซ่ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 4.1 ปัญหาทางด้านกฎหมาย

ในปัจจุบันมีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคและที่ใช้ในการควบคุมการประกอบธุรกิจขายตรงอยู่หลายฉบับ แต่เมื่อมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ซึ่งพัฒนามาจากรูปแบบธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย บทบัญญัติของกฎหมายต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พระราชบัญญัติ

ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ฯลฯ ที่นำมาบังคับใช้ก็ไม่อาจครอบคลุมถึงความผิดดังกล่าวได้ ดังนั้น หัวข้อนี้จึงควรวิเคราะห์ถึงปัญหาทางด้านกฎหมายซึ่งสามารถแยกพิจารณาออกเป็นปัญหาเกี่ยวกับความไม่ครอบคลุมของกฎหมาย และปัญหาการควบคุม ตรวจสอบ ดังนี้

#### 4.1.1 ปัญหาความครอบคลุมกฎหมาย

กฎหมายที่ใช้บังคับกับการดำเนินคดีประเภทนี้นั้น แต่เดิมมีบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 314 ในความผิดฐานฉ้อโกง และมาตรา 343 ในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ใช้บังคับ แต่บทบัญญัติดังกล่าวมีจุดอ่อนอยู่หลายประการที่ทำให้การบังคับใช้มาตรา 314 และมาตรา 343 กับการประกอบธุรกิจระดมทุนนอกระบบที่มีลักษณะเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนขาดประสิทธิภาพ และคดีประเภทนี้มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหาศาล ด้วยเหตุนี้รัฐบาลจึงได้ประกาศใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2534 เพื่อปราบปรามความผิดดังกล่าว กฎหมายต่างๆ ส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับหลังจากที่ได้มีการกระทำผิดขึ้นแล้วทั้งสิ้น จึงทำให้การออกกฎหมายเพื่อมาแก้ไขปัญหาการหลอกลวงในรูปแบบต่างๆ มักจะล่าช้าไม่ทันต่อการพัฒนารูปแบบของการประกอบอาชญากรรม ประกอบกับไม่มีการวิเคราะห์ติดตามรูปแบบการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้อย่างต่อเนื่องและจริงจัง และกฎหมายที่มีอยู่ปัจจุบันก็อาจไม่ครอบคลุมถึงการกระทำผิดในอนาคต เนื่องจากไม่สามารถคาดเดาได้ว่าผู้กระทำผิดจะอาศัยรูปแบบของธุรกิจประเภทใดมาหลอกลวงประชาชนอีก

ดังนั้น ในการออกกฎหมายหากไม่สามารถลดขั้นตอนของกระบวนการนิติบัญญัติซึ่งมีหลายขั้นตอนลงได้แล้ว ก็จะต้องพิจารณาวิเคราะห์กฎหมายที่ออกมาแต่ละฉบับด้วยความรอบคอบ รัดกุมและทันต่อความเปลี่ยนแปลงทางสังคมอยู่เสมอ เพราะกฎหมายที่ทันต่อความเคลื่อนไหวของสังคม กฎหมายฉบับนั้นก็จะสามารถบังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้ง ในการบัญญัติกฎหมายของประเทศไทย หากมีกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการขายแบบพรีมิดไว้โดยเฉพาะแยกออกมาต่างหากจากกฎหมายขายตรงเหมือนอย่างกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายกลางที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการค้าแบบพรีมิด และกฎข้อบังคับทางการค้าที่เกี่ยวกับธุรกิจขายตรง (Trade Regulation Rule : Cooling-Off Period for Door-to-Door Sales) หรือบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกา เช่น รัฐคาไลฟอร์เนีย หรือ รัฐวอชิงตัน ก็ให้ความรับรองกฎหมายกลางดังกล่าวแล้วนำไปออกใช้บังคับภายในมลรัฐของตนเอง ทำให้มลรัฐนั้นมีกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการค้าแบบพรีมิด โดยเฉพาะ ก็จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม กฎหมายในปัจจุบันก็ยังมีปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาตามกฎหมายต่างๆ ดังนี้

#### 4.1.1.1 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

การกระทำผิดขายตรงแบบแผนแฟรงค์ โซนนั้นอาจเข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ได้ หากผู้ประกอบการธุรกิจตกลงจ่ายหรืออาจจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้อัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงิน โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้ หรือ ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ จนเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป แต่การนำกฎหมายฉบับดังกล่าวมาปรับใช้กับการกระทำผิดนั้น ก็ยังมีช่องว่างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายบางกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการกับผู้กระทำผิดได้ ดังนี้

##### 1) ผลประโยชน์ตอบแทนตามบทบัญญัติมาตรา 4

บทบัญญัติมาตรา 4 สามารถที่จะเอาผิดได้เฉพาะกับผู้กู้ยืมเงินที่ตกลงจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้อัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้เท่านั้น โดยไม่ถือว่าการกู้ยืมเงินที่ตกลงจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้อัตราที่เท่ากับหรือน้อยกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้เป็นความผิด ทั้งที่มีการหมุนเวียนเงินเหมือนกันและก่อให้เกิดความเสียหายเช่นเดียวกัน

##### 2) เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดตามบทบัญญัติมาตรา 4

บทบัญญัติมาตรา 3 ได้นิยามคำว่า “กู้ยืมเงิน” หมายความว่า รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด และคำว่า “ผลประโยชน์ตอบแทน” หมายความว่า เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดที่ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่ายหรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินเพื่อการกู้ยืมเงินนั้น ดังนั้น คำว่า “เงิน” จึงมีความหมายตามธรรมดา มิได้มีความหมายรวมถึง “ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด”

ดังนั้น ในบทบัญญัติมาตรา 4 ที่ว่า “คนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้เงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน” จึงไม่ครอบคลุมถึง “ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใด” ด้วย ทั้งๆ ที่ในเรื่องการกู้ยืมเงินและผลประโยชน์ตอบแทนก็อาจเป็นทรัพย์สิน

หรือผลประโยชน์อื่นใดด้วย จึงอาจเกิดกรณีที่ผู้กระทำความผิดนั้นจะนำสิทธิประโยชน์อื่นๆ มาหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ซึ่งเป็นการขัดกับองค์ประกอบความผิดตามบทบัญญัติมาตรา 4 ที่ว่า “จะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน” เช่น ผู้กระทำความผิดกู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงิน แต่นำสิทธิในการพักอาศัยในห้องชุดมาหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินใช้สิทธินั้นเป็นทอดๆ

### 3) การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามบทบัญญัติมาตรา 8

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามบทบัญญัติมาตรา 8 นี้ พนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมัติของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ได้ไม่เกิน 90 วัน แต่เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินแล้ว ต่อมามีการฟ้องคดีต่อศาลตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 คำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นก็จะมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

ทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดมาอาจเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือเป็นกิจการที่สามารถนำออกให้เช่า สามารถทำให้มีดอกผลได้หรือเป็นทรัพย์สินที่ไม่เหมาะสมที่จะเก็บรักษาไว้ หรือเก็บรักษาไว้จะเป็นภาระแก่ทางราชการมากเกินไป ซึ่งในระยะเวลาตั้งแต่มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น จะไม่สามารถดำเนินการอย่างใดๆ กับทรัพย์สินได้ ทั้งที่ทรัพย์สินนั้นสามารถมีรายได้จากการประกอบกิจการ ดังนี้ การเก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้เฉยๆ มีแต่จะทำให้กองทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดต้องลดลงหรือเสื่อมค่าไป

แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 307 ศาลมีอำนาจจะสั่งตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการเหล่านั้นได้ และบังคับให้มอบเงินรายได้ทั้งหมดหรือบางส่วนต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีภายในเวลาและกำหนดตามที่ศาลเห็นสมควรแทนการสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ แต่จะต้องเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่าถ้ารายได้ประจำปีจากอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการนั้นอาจเพียงพอที่จะชำระหนี้ตามคำพิพากษา พร้อมด้วยค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี

แต่อย่างไรก็ตาม หากรายได้ประจำปีจากอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ตามคำพิพากษา พร้อมด้วยค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี ศาลก็จะไม่มีคำสั่งให้ตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการแทนการสั่งขายทอดตลาด จึงไม่สามารถนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 307 มาใช้เพื่อให้ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเพิ่มพูนขึ้นได้

#### 4.1.1.2 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

ในการบังคับใช้กฎหมายขายตรงนั้น หากเจ้าหน้าที่พบว่าผู้ประกอบการกระทำการอย่างใด ๆ ที่ไม่เป็นไปตามแผนการตลาดที่ขึ้นตอนจดทะเบียนไว้กับสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคอันถือเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 นายทะเบียนก็อาจดำเนินการเปลี่ยนแปลง พัก หรือเพิกถอนใบอนุญาตได้ แต่การที่นายทะเบียนจะดำเนินการดังกล่าวได้ต้องปรากฏว่าผู้ประกอบการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 เสียก่อน ซึ่งในปัจจุบันหากยังไม่มีกรกระทำผิดเกิดขึ้น แต่พฤติการณ์ของผู้ประกอบการที่น่าสงสัยว่าอาจกระทำความผิดนายทะเบียนก็ยังไม่อาจเข้าไปดำเนินการกับผู้ประกอบการได้ ทำให้การบังคับใช้กฎหมายตรงนี้มีลักษณะช่องว่างแก่ผู้ประกอบการที่คิดจะกระทำผิดได้ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการหากพนักงานอัยการพบว่าบุคคลใดกระทำการหรือกำลังจะกระทำการตามแผนการส่งเสริมการขายแบบพีระมิด พนักงานอัยการอาจจะนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อบรรเทาความเสียหายแก่ประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ โดยศาลอาจจะมีคำสั่งยับยั้งชั่วคราวหรือคำสั่งห้ามถาวร หรือปลดเปลื้องอย่างอื่นได้ ดังนั้น หากเรานำมาตรการการเยียวยาความเสียหายของประเทศสหรัฐอเมริกามาใช้โดยให้อำนาจพนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อมีคำสั่งยับยั้งการกระทำอย่างใด ๆ ของผู้ประกอบการขายตรงที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นชั่วคราว หรือมีคำสั่งห้ามถาวร หรือปลดเปลื้องอย่างอื่น ก็น่าจะทำให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำผิด รวมถึงการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดในอนาคตทันที่วงที่ไม่ให้เกิดความเสียหายลุกลามมากยิ่งขึ้นได้

#### 4.1.1.3 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

กฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสกัดกั้นมิให้มีการนำเงินได้จากการกระทำความผิดไปฟอก โดยมีมาตรการการจัดการกับเงินหรือทรัพย์สินทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เป็นการล่าชวงจรอาชญากรรม ทำให้อาชญากรไม่สามารถดำเนินการต่างๆ กับเงินหรือทรัพย์สินเหล่านั้นได้ ซึ่งปัญหาจากการนำกฎหมายฉบับนี้มาใช้บังคับส่วนใหญ่จะเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการให้ความคุ้มครองผู้เสียหาย หรือกรณีมีคำพิพากษาคดีอาญาปกป้องผู้กระทำความผิด ที่มีผลทำให้ไม่อาจดำเนินการกับทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงินได้ ดังนั้นในการวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว สามารถสรุปได้ดังต่อไปนี้

##### 1) การให้ความคุ้มครองผู้เสียหาย

แม้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะมีบทบัญญัติในส่วนของ การให้ความคุ้มครองผู้เสียหายในมาตรา 49 วรรคท้าย ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณี

ตามวรรคหนึ่งถ้ามีเหตุสมควรที่จะดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้นดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน”

แต่ในทางปฏิบัติสำหรับคดีความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแอบแฝง แชร่ลูก โช่แล้วคดีดังกล่าวไม่ได้ให้ความคุ้มครองผู้เสียหายก่อนมากนัก ในการพิจารณาว่าผู้เสียหายเหล่านั้นจะเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยหรือไม่ สามารถพิจารณาจากพฤติการณ์ การสอบถาม สอบปากคำ ซึ่งก็เป็นการสุ่มเอาจากผู้เสียหายบางคนเท่านั้น พนักงานตำรวจไม่ได้ทำการสอบปากคำผู้เสียหายทุกคนเพราะผู้เสียหายในคดีมีเป็นจำนวนมาก คณะกรรมการธุรกรรมจึงพิจารณาว่า ผู้เสียหายส่วนใหญ่ไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยเพราะจริงๆ แล้วผู้เสียหายจำนวนไม่น้อยที่ไม่ใช่ผู้เสียหาย แต่เป็นผู้กระทำผิด เช่น แม่สาย หรือแม่ข่ายงาน เขาอยู่รู้แล้วว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องการหลอกลวง สักวันธุรกิจประเภทนี้ต้องล้มลง มันเป็นไปได้ในทางเศรษฐกิจที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในอัตราที่สูงภายในระยะเวลาอันสั้น ดังนั้น เมื่อไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยก็ไม่จำเป็นต้องให้ความคุ้มครอง แต่หากมีผู้เสียหายที่แท้จริงต้องการที่จะเรียกร้องค่าเสียหายหรือกันส่วนที่ตนเองเสียหายจากการกระทำนี้ หรือจากทรัพย์สินที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินยึดไว้ ก็ให้ยื่นคำร้องต่อศาลหรือตั้งตัวแทนขึ้นมาแล้วยื่นคำร้องเอง ซึ่งเป็นช่องทางหนึ่งในการที่ให้ผู้เสียหายใช้สิทธิดังกล่าว

การที่คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณาเห็นว่าผู้เสียหายในคดีไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยจึงไม่ให้ความคุ้มครองตามมาตรา 49 วรรคท้าย แล้วส่งเรื่องให้อัยการร้องขอต่อศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนั้น หากผู้เสียหายที่แท้จริงใช้สิทธิคัดค้าน โดยการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อกันส่วนความเสียหายจากทรัพย์สินที่ยึดของผู้กระทำผิดไม่ทันกำหนดเวลาแล้วก็จะทำให้เกิดผลร้ายแก่ผู้เสียหาย คือ ทรัพย์สินที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินยึดไว้ก็ต้องตกเป็นของแผ่นดินแทนที่จะนำมาใช้ในการเฉลี่ยคืนให้แก่ผู้เสียหายเพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น

## 2) กรณีมีคำพิพากษายกฟ้องในคดีอาญา

ในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมา มีคำพิพากษาศาลฎีกาออกมาว่า หากมีคำพิพากษายกฟ้องคดีอาญาว่าจำเลยไม่ใช่ผู้กระทำผิด สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินก็ไม่อาจดำเนินการร้องขอต่อศาลสั่งยึดทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินได้ คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวจึงเป็นอุปสรรคต่อการทำงานของสำนักงานฯ เป็นอย่างมาก กล่าวคือ ถ้ามีคำพิพากษาคดีอาญายกฟ้อง ซึ่งหมายถึงว่าเขาไม่ได้ทำผิดหรือมีหลักฐานยืนยันอย่างแน่ชัดว่าเขาได้ทำผิด ก็ไม่อาจฟ้องคดีเพื่อทำการยึดทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงินได้ ซึ่งหลักดังกล่าวถือได้ว่าผิดเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงินที่ผู้ร่างกฎหมายเอาทฤษฎีมาจากต่างประเทศว่า กฎหมายฟอกเงินนั้นไม่ต้องคำนึงถึงว่าบุคคลนั้นจะ



ได้กระทำผิดจนมีคำพิพากษาให้ลงโทษหรือไม่ แต่กฎหมายฟอกเงินมุ่งที่ตัวทรัพย์สินเพื่อตัดวงจรไม่ให้กลับมากระทำผิดซ้ำได้อีก

เมื่อมีคำพิพากษาออกมาเช่นนี้ทำให้กรณีศาลมีคำพิพากษายกฟ้องคดีอาญาแล้ว มีการส่งคดีมายังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ส่วนใหญ่ทางสำนักงานฯ จะไม่รับทำคดีความผิดนั้น แต่หากคดีความผิดนั้นอยู่ระหว่างระยะเวลาร้องทุกข์กับพนักงานตำรวจ และยังไม่ได้ทำการฟ้องและมีคำพิพากษาออกมา สำนักงานฯ ก็จะรับคดีไว้เพื่อดำเนินการยึดทรัพย์สินและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้พนักงานอัยการร้องขอต่อศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อไป โดยที่คดีแพ่งที่ยื่นฟ้องตามกฎหมายฟอกเงินนี้ศาลอาจจะมีคำพิพากษาออกมาก่อนคดีอาญาก็ได้ จึงทำให้แม้ภายหลังศาลที่พิพากษาคดีอาญาจะยกฟ้องว่าจำเลยไม่ได้กระทำผิดตามที่พนักงานอัยการฟ้องก็ไม่กระทบต่อรูปคดี เพราะในระหว่างที่มีการพิจารณาคดีแพ่งนั้น ผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้มีส่วนได้เสียจะต้องมาชี้แจงต่อศาล ถ้าชี้แจงไม่ชัดเจนหรือชี้แจงไม่ได้ ศาลก็จะให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินไป

#### 4.1.2 ปัญหาการควบคุม ตรวจสอบ

การตรวจสอบกิจการในธุรกิจขายตรงที่ดีเป็นวิธีการป้องกันอย่างหนึ่งที่จะทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจเกรงกลัวต่อการกระทำผิดกฎหมาย ไม่ให้เกิดการกระทำที่เข้าลักษณะเป็นธุรกิจแชร์ลูกโซ่ การตรวจสอบและควบคุมการดำเนินงานธุรกิจจะทำให้ธุรกิจขายตรงเป็นไปอย่างมีระบบและสามารถสกัดกั้นผู้ที่หวังจะเข้ามากระทำผิดโดยการนำธุรกิจประเภทนี้เป็นเครื่องมือได้

หน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการประกอบธุรกิจขายตรง ได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีหน้าที่ในการการควบคุม กำกับดูแลธุรกิจขายตรงที่ได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 โดยตรง แต่หากธุรกิจขายตรงรายใดไม่จดทะเบียนการประกอบธุรกิจ แม้ต่อมาธุรกิจนั้นจะเข้าข่ายกระทำผิดตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค หรือกฎหมายขายตรง ก็ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคที่จะดำเนินการอย่างใดได้ คงอยู่ในความรับผิดชอบของกลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบกระทรวงการคลัง ซึ่งหน่วยงานนี้จะมีหน้าที่ดูแลเรื่องแหล่งเงินนอกระบบทั้งหมด ไม่เพียงแต่เฉพาะธุรกิจขายตรงแอบแฝงแบบแชร์ลูกโซ่เท่านั้น แต่รวมถึงธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่มีการชักชวนให้ลงทุนในธุรกิจรูปแบบต่างๆ เช่น การเก็งกำไรจากการขึ้นลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ (Forex) การเก็งกำไรจากการขึ้นลงของราคาสินค้าเกษตร (Commodity) ธุรกิจซื้อขายดัชนีหลักทรัพย์ต่างประเทศ

ในลักษณะเงื้อมมือจากการขึ้นลงของดัชนีหลักทรัพย์ต่างประเทศ (Set Index) การเล่นแชร์ และการปล่อยเงินกู้ในระบบ เป็นต้น<sup>127</sup>

จึงเห็นได้ว่า การทำงานของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ถือเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลในเรื่องการประกอบธุรกิจขายตรงโดยตรง โดยก่อนที่จะเริ่มประกอบธุรกิจก็มีขั้นตอนของการรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงให้แก่ผู้ประกอบการซึ่งถือเป็นมาตรการแรกก่อนที่ผู้ประกอบการรายใดประสงค์จะเข้ามาทำธุรกิจประเภทนี้ ส่วนขั้นตอนการควบคุมระหว่างดำเนินการ คือ การให้ผู้ประกอบการจะต้องรายงานผลประกอบการปีละ 2 ครั้ง คือ เดือนมกราคม และเดือนกรกฎาคม

ด้วยเหตุที่มาตรการในการตรวจสอบและการควบคุมธุรกิจขายตรงในระหว่างดำเนินกิจการที่มีเพียงแต่การรายงานผลประกอบการมายังสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคนั้นก็ถือว่ายังไม่รัดกุม และยังไม่อาจสกัดกั้นผู้กระทำผิดที่เอาธุรกิจขายตรงมาบังหน้าได้ เพราะคงไม่มีผู้กระทำผิดรายใดที่จะเอาแผนการตลาดหรือแผนการจ่ายผลตอบแทนที่มีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่ที่ผิดกฎหมายมารายงานแก่เจ้าหน้าที่ อีกทั้ง เจ้าหน้าที่จะเข้าไปตรวจสอบธุรกิจที่สงสัยว่ากำลังกระทำผิดหรือน่าจะกระทำผิดก็ต่อเมื่อมีผู้เสียหายมาร้องเรียนกับหน่วยงาน หรือหน่วยงานทราบเองจึงเข้าไปตรวจสอบ โดยวิธีการตรวจสอบ คือ การเรียกบริษัทมาให้ข้อมูล หรือชี้แจงข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกิดขึ้น ซึ่งธุรกิจขายตรงบางรายที่อ้างว่าจะผิดขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่หรือไม่นั้น หากพิจารณาถึงการจัดลำดับเงินของสมาชิกแล้วยังเห็นไม่ชัดและผู้เสียหายเองก็ไม่มาร้องเรียน ทำให้แทนที่จะสอบถามจากผู้เสียหายก็ต้องไปสอบถามบริษัทโดยการเรียกบริษัทชี้แจงนั่นเอง ซึ่งบริษัทเขาก็สามารถชี้แจงได้ แต่งบดุลได้ทำให้การหาพยานหลักฐานเพื่อจะเอาผิดกับบริษัทเป็นไปได้ด้วยความลำบาก ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงจำนวนของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอยู่เพียงไม่กี่คน กับจำนวนบริษัทขายตรงที่ได้รับการจดทะเบียนกับสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว ก็อาจจะทำได้ไม่ครอบคลุม และเมื่อไม่มีมาตรการในการตรวจสอบอย่างอื่นแล้ว ก็อาจทำให้เกิดการกระทำผิดตามมาได้

ซึ่งปัญหาที่พบในปัจจุบัน คือ เจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีจำนวนน้อย ไม่สามารถเฝ้าระวังและติดตามพฤติการณ์ของผู้ประกอบธุรกิจขายตรงซึ่งมีจำนวนมากได้หมด และที่สำคัญบริษัทบางรายใช้ช่องว่างของกฎหมายในการหารายได้จากสมาชิก เช่น ขายสินค้าที่มีคุณภาพ และได้รับความนิยมนอกจากประชาชน โดยเฉพาะ โสมเกาหลี่ แต่จะชักจูงสมาชิกด้วยผลตอบแทนที่สูงรายได้ไม่ต่ำกว่าแสนบาทต่อเดือน โดยต้องหาเครือข่ายเป็นลูกโซ่ให้มากที่สุด รวมถึงรายใหม่ต้องซื้อสินค้าในราคาแพง ซึ่งบางรายยอมลงทุนซื้อสินค้าให้สมาชิกรายอื่นๆ เพื่อตัวเองจะได้มีเครือข่ายมากๆ เป็นต้น ซึ่งตรงนี้ตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันยังไม่สามารถเอาผิดได้เต็มที่

<sup>127</sup> [http://www.mof.go.th/fincrime2004/fin\\_typeforex1.html](http://www.mof.go.th/fincrime2004/fin_typeforex1.html).

ดังนั้น มาตรการในการควบคุมและตรวจสอบธุรกิจขายตรงที่เป็นอยู่ในปัจจุบันที่ยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะรับมือกับยุทธวิธีใหม่ๆ ของผู้กระทำผิดจึงถือเป็นช่องทางให้ผู้ประกอบธุรกิจอาศัยโอกาสในการกระทำผิดขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ได้ ซึ่งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องควรจะหามาตรการตรวจสอบธุรกิจเพื่อป้องกันการกระทำผิดในลักษณะของการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ โดยที่การตรวจสอบหรือการควบคุมธุรกิจขายตรงนั้นจะต้องมีวิธีการที่จะไม่ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจรู้สึกว่าการทำธุรกิจขายตรงมีข้อยุ่งยากและเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินงาน ดังนั้น หากมีมาตรการอย่างอื่นที่สามารถนำมาใช้บังคับกับนิติบุคคลได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เช่น การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง และการคุมประพฤตินิติบุคคล ซึ่งจะกล่าวรายละเอียดในหัวข้อหลัง ก็น่าจะสามารถป้องกันการเกิดการกระทำผิดขายตรงแอบแฝงได้

#### 4.2 ปัญหาการดำเนินคดี

การดำเนินคดีเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคภายหลังจากการกระทำผิดเกิดขึ้นแล้วซึ่งเป็นกระบวนการเยียวยาความเสียหาย การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดสามารถแยกพิจารณาออกเป็น 2 ชั้น คือ 1) ชั้นพนักงานสอบสวน ได้แก่ การรวบรวมพยานหลักฐาน การสอบสวน และ 2) ชั้นศาล ได้แก่ การฟ้องคดี ชั้นพิจารณา และผลคำพิพากษา ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

##### 4.2.1 ชั้นพนักงานสอบสวน

การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดในลักษณะที่เป็นการขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่นั้น พนักงานสอบสวนจะเป็นผู้มีหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ และสอบสวนผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาเพื่อที่จะได้ทำการสรุปสำนวนส่งไปยังพนักงานอัยการต่อไป ดังนั้น การทำงานในส่วนนี้อาจพิจารณาถึงปัญหาที่สามารถเกิดขึ้นได้ในช่วงของการรวบรวมพยานหลักฐาน และการสอบสวน ดังนี้

##### 4.2.1.1 การรวบรวมพยานหลักฐาน

ในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดนั้น ปรากฏว่าผู้เสียหายยังไม่ค่อยให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการร้องทุกข์กล่าวโทษ หรือในการไปเป็นพยานในชั้นศาลเท่าที่ควร เพราะเหตุว่า

- 1) รู้สึกอับอาย
- 2) ไม่อยากเสียเวลาไปให้การ

3) บางรายได้รับการชดใช้ไปบางส่วนแล้ว ยกตัวอย่างเช่น แม่ทีมเคลียร์ลูกทีม 10 รายที่ตนเองไปหามาได้ หรือผู้เสียหายบางรายรู้จักเป็นการส่วนตัวกับบริษัทที่ได้รับการชดใช้ไป ซึ่งกรณีดังกล่าวถือเป็นส่วนน้อย

4) ทางบริษัทหรือตัวแทนจะบอกว่าการกระทำของเขาไม่ผิดกฎหมาย ถ้ามาให้การกับทางตำรวจก็เป็นการแจ้งเท็จ แล้วถ้าไปแจ้งความก็จะไม่ได้เงินคืน

5) เนื่องจากแม่ทีมและบริษัทฯ ได้ห้ามไม่ให้ผู้เสียหายมาพบพนักงานสอบสวน โดยอ้างว่าเมื่อผู้บริหารของบริษัทฯ ได้รับการประกันตัวจากการถูกจับกุมของเจ้าพนักงานแล้วจะนำเงินมาคืนให้

6) กรณีที่บริษัทยังไม่ล้มหรือผู้ประกอบการยังไม่หอบเงินหลบหนีเนื่องจากไม่สามารถหาเงินมาจ่ายให้กับสมาชิกรายหลังๆ ได้ ทำให้ผู้เสียหายยังมีความหวังที่จะได้เงินคืนอยู่ จึงไม่ให้ความร่วมมือในการให้ข้อเท็จจริงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ เพราะทราบว่าหากมีการจับกุมบริษัทที่ประกอบธุรกิจหลอกลวงแล้ว โอกาสที่ตนจะได้เงินคืนย่อมมีน้อยลงไป เนื่องจากต้องมีการเฉลี่ยคืนกับผู้เสียหายรายอื่นด้วย และผู้เสียหายอาจจะมาว่าเจ้าหน้าที่ด้วยว่าไม่นำมาจับหรือดำเนินคดีกับบริษัทเลย เพราะตนกำลังจะได้เงินหรือรถตามเงื่อนไขที่บริษัทกำหนดไว้อยู่แล้ว

7) ผู้เสียหายอาจมี 2 ฐานะในเวลาเดียวกัน คือ ฐานะผู้บริโภคที่เป็นผู้ซื้อสินค้าจากการขายตรงมาใช้เพื่อการบริโภคสำหรับตนเอง ในขณะที่เดียวกันตนก็อาจสมัครเป็นสมาชิกของบริษัทในการเป็นพนักงานขายด้วย เพราะหวังผลประโยชน์ที่พึงจะได้จากการเป็นพนักงานขาย โดยผู้บริโภคส่วนหนึ่งก็ทราบคืออยู่แล้วว่าตนถูกหลอกลวงให้ซื้อสินค้าหรือบริการ ทั้งๆ ที่สินค้าหรือบริการนั้นไม่ได้มีคุณภาพหรือลักษณะที่เหมาะสมที่จะซื้อมาบริโภค แต่ก็ยอมซื้อสินค้าหรือบริการเพียงเพื่อให้ได้สิทธิจากการซื้อสินค้าหรือบริการนั้น และเมื่อได้สิทธิดังกล่าวมาแล้วก็นำไปแสวงหาประโยชน์จากผู้บริโภคคนอื่นๆ ต่อ ไปอันมีลักษณะเป็นการหลอกลวงกันเป็นทอดๆ เช่น การเป็นแม่ทีมหรือหัวหน้าสาย ซึ่งเป็นลักษณะของกิจการเงินต่อเงิน ทำให้อยู่ในสภาพกลืนไม่เข้าคายไม่ออก ครั้นจะพูดความจริงก็เกรงว่าอาจจะตกเป็นผู้ต้องหา ถ้าไม่พูดความจริงก็ถือได้ว่าปกปิดการกระทำ ความผิด ซึ่งผู้เสียหายบางรายก็ใช้วิธีหลบเลี่ยงไปเลย โดยการไม่มาพบและไม่มาให้ปากคำ

กรณีดังกล่าวข้างต้นจึงทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานทำได้ยาก ส่งผลให้พยานหลักฐานของพนักงานอัยการมีน้ำหนักน้อยลงมาก และทำให้ไม่มีหลักฐานยืนยันความผิดของจำเลย หรือมีแต่อาจมีน้ำหนักน้อย ซึ่งอาจทำให้ศาลพิพากษายกฟ้องได้

อีกทั้ง ในคดีที่มีผู้เสียหายหรือพยานจำนวนมาก คือ การสอบสวนจะไม่ได้สอบสวนผู้เสียหายทุกรายเพราะมีผู้เสียหายจำนวนมาก การสอบสวนจึงดูสาระสำคัญว่าผู้เสียหาย

ปากไหนที่จะเป็นประโยชน์ต่อรูปคดี โดยคำนึงถึงความสะดวกด้วย การสอบสวนดังกล่าวจึงเป็นเพียงการสอบสวนเพื่อให้เห็นถึงการมีพยานหลักฐานที่หนักแน่น มีน้ำหนักพอที่จะส่งอัยการได้เท่านั้น

และเนื่องจากคดีความผิดประเภทนี้จะกระทบต่อประชาชนและเอกสารจำนวนมาก มีทั้งเอกสารประกอบการสมัครเป็นสมาชิก หรือสมัครเข้าร่วมลงทุน เอกสารทางการบัญชี หลักฐานการเป็นสมาชิก ใบปลิว แผ่นพับในการโฆษณาและเอกสารอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานต้องใช้เวลาอันที่จะคัดแยกเอกสารว่าเอกสารส่วนไหนที่เกี่ยวกับการกระทำผิด และเนื่องจากเทคโนโลยีในปัจจุบันมีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็วทำให้การสร้างหรือการทำลายพยานหลักฐานต่างๆ สามารถทำได้อย่างรวดเร็ว กว่าที่ทางเจ้าหน้าที่จะตรวจพบถึงการกระทำดังกล่าวผู้กระทำผิดก็อาจจะเปลี่ยนแปลงข้อมูล หรือทำลายพยานหลักฐานเหล่านั้นแล้ว ซึ่งผลข้างเคียงของการที่มีพยานหลักฐานจำนวนมากนั้นอาจทำให้เกิดปัญหาในเรื่องการเก็บรักษาพยานวัตถุที่ได้จากการตรวจค้น และทำการยึดมาเพื่อใช้เป็นหลักฐาน ในคดี ก็จะต้องนำมาเก็บรักษาไว้และในบางกรณีจำเป็นต้องใช้สถานที่หรือใช้วิธีการเก็บรักษาเป็นการเฉพาะ เช่น เครื่องสำอางหรืออาหารเสริมจะต้องเก็บไว้ในที่ที่มีอุณหภูมิพอเหมาะ มิฉะนั้นก็อาจเกิดความเสียหาย ซึ่งทางราชการเองก็มีข้อจำกัดทางด้านสถานที่ที่มีความคับแคบและไม่เพียงพอต่อการเก็บรักษาทรัพย์สินที่ยึดไว้เป็นของกลางในกรณีที่มีจำนวนมาก

#### 4.2.1.2 การสอบสวน

จากความบกพร่องของกฎหมายและกลไกของรัฐในการดำเนินคดีเปิดช่องให้มีการกระทำผิดในลักษณะนี้ โดยผู้กระทำความผิดส่วนมากมักเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษ และอาศัยโอกาสในวิชาชีพของตนเองเข้าดำเนินการ การกระทำที่หลากหลายรูปแบบของผู้ประกอบธุรกิจเพื่อหาช่องในการทำผิดกฎหมายทำให้ล่าช้าแต่ตำรวจฝ่ายเดียวที่จะดำเนินการสอบสวนความผิดประเภทนี้ไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร เพราะการสอบสวนในความผิดดังกล่าวเกี่ยวข้องกับเอกสารจำนวนมากและยังต้องใช้บุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญ แม้ว่าอายุความในการฟ้องคดีความผิดประเภทนี้จะมีอายุความ 10 ปี ซึ่งพนักงานสอบสวนสามารถทำการสอบสวนได้โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดในเรื่องระยะเวลา แต่หากพนักงานสอบสวนหรือตำรวจสามารถจับกุมผู้ต้องหาในคดีได้ แล้วมีการควบคุมตัวผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนก็ต้องรีบทำการสอบสวนเพื่อสรุปสำนวนส่งไปยังพนักงานอัยการต่อไป ซึ่งในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนมักทำการสอบสวนให้เสร็จโดยเร็วจึงทำให้ผลการสอบสวนไม่สมบูรณ์ เมื่อพนักงานสอบสวนสรุปสำนวนพร้อมกับความเห็นควรส่งฟ้องไปยังอัยการและอัยการมีอำนาจสั่งสอบสวนเพิ่มเติมได้ แต่ก็เข้ามามีบทบาทหลังจากที่พนักงานสอบสวนดำเนินการเสร็จแล้ว ซึ่งก็เป็นการล่าช้าเกินไป อัยการไม่อาจเข้าวางรูปคดีและแสวงหาพยานหลักฐานได้

เมื่อพยานหลักฐานที่ให้การเสนอต่อศาลไม่เพียงพอที่จะฟังได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดศาลก็ต้องพิพากษายกฟ้องในที่สุด

#### 4.2.2 ชั้นศาล

เมื่อพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและทำการสอบสวนพยานผู้เสียหาย หรือบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง หรือผู้มีส่วนได้เสียกับการกระทำผิดในคดีแล้ว ก็จะมาถึงขั้นตอนของการนำคดีขึ้นสู่กระบวนการศาลยุติธรรม ซึ่งในการวิเคราะห์ถึงปัญหาการดำเนินคดีชั้นศาลนั้นจะทำการวิเคราะห์ตั้งแต่ขั้นตอนการฟ้องคดีที่มีผู้เสียหายในคดีเป็นจำนวนมากว่ามีปัญหาอย่างไร แล้วภายหลังจากยื่นฟ้องคดีต่อศาล กระบวนการพิจารณาคดี การสืบพยานโจทก์-จำเลย รวมไปถึงเรื่องผลของคำพิพากษาที่จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความ ในคดีมีปัญหาหรืออุปสรรคอย่างไรหรือไม่ ดังนี้

##### 4.2.2.1 การฟ้องคดี

โดยปกติการเริ่มต้นเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของผู้เสียหายสามารถทำได้โดยการเข้าเป็นคู่ความในคดี และเมื่อศาลได้มีการพิจารณาพิพากษาคดีในประเด็นที่คู่ความได้โต้แย้งกันแล้ว คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นย่อมมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความ ไม่ผูกพันบุคคลภายนอก เว้นแต่จะเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติ จึงเห็นได้ว่าผู้ที่ได้รับประโยชน์จากคำพิพากษาจะต้องผ่านการเข้าเป็นคู่ความในคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แม้ต่อมาจะได้มีบทบัญญัติพิเศษที่ขยายคุณสมบัติของการเข้าเป็นคู่ความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่มีการฟ้องร้องตามกฎหมายพิเศษซึ่งมุ่งประสงค์จะคุ้มครองประโยชน์ของสาธารณชนหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลจำนวนมาก กฎหมายส่วนใหญ่ก็ยังมีข้อจำกัดไม่ครอบคลุมไปถึงผู้เสียหายบางกลุ่ม ซึ่งผู้เสียหายเหล่านั้นมิได้รับการช่วยเหลือจากบทบัญญัติพิเศษจึงต้องมาดำเนินการฟ้องร้องเป็นคดีกันเอง การฟ้องคดีเองของผู้เสียหายนั้น ผู้เสียหายแต่ละคนมีหน้าที่จะต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยการยื่นคำฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งเป็นหลักที่จำกัดการใช้สิทธิทางศาลตามแนวความคิดเดิมสำหรับกรณีที่บุคคลจำนวนมากเข้าเป็นคู่ความร่วมในคดีเดียวกันได้ ก็จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของการดำเนินกระบวนการพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ว่าด้วยเรื่องการมอบอำนาจให้บุคคลอื่นฟ้องคดี การร้องสอด การเข้าเป็นคู่ความร่วม และการรวมพิจารณาคดี ซึ่งมีข้อจำกัดต่างๆ ดังนี้

### 1) การมอบอำนาจให้ฟ้องคดี

การมอบอำนาจให้ฟ้องคดีแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 60 กำหนดให้ผู้เสียหายแต่ละคนอาจมอบอำนาจให้บุคคลอื่นฟ้องคดีแทนได้ในฐานะผู้แทนในคดี ซึ่งในคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก การจะมอบอำนาจให้ฟ้องคดีจากผู้เสียหายทั้งหมดเพื่อให้มีการพิจารณาคดีเสร็จในคราวเดียวกันย่อมเป็นไปได้ การมอบอำนาจในการฟ้องคดีนี้แม้ว่าหากผู้เสียหายทั้งหลายจะมอบอำนาจให้ผู้แทนคนใดคนหนึ่งฟ้องคดีให้แก่ตนได้ก็ตาม แต่ผู้แทนในคดีก็มิได้ถูกบังคับ โดยกฎหมายว่าจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ในการเป็นผู้แทนในคดีแก่ไหน หรือเพียงไร

### 2) การร้องสอดเข้ามาในคดี

ในการดำเนินคดีแพ่งซึ่งอยู่ในระหว่างพิจารณา กฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลมีหมายเรียกบุคคลอื่นเข้ามาในคดีหรือผู้เสียหายที่มีความประสงค์จะเข้ามาในคดีภายหลังจากที่มีการฟ้องคดีกันไปแล้วและคดียังอยู่ในระหว่างพิจารณา ก็สามารถทำได้ โดยการเข้าเป็นคู่ความในคดีภายหลังจากที่ได้มีการฟ้องคดีไปแล้ว<sup>128</sup> แต่หากคดีนั้นมีผู้เสียหายจำนวนมาก ผู้เสียหายที่จะร้องสอดเข้ามาในคดีได้ก็จะต้องเข้าใจที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 กำหนด คือ ถ้าผู้เสียหายเห็นว่าการดำเนินคดีที่พิพาทระหว่างโจทก์และจำเลยเดิมกระทบต่อสิทธิของตน โดยเป็นการตั้งประเด็นข้อพิพาทขึ้นใหม่<sup>129</sup> ก็สามารถร้องสอดเข้ามาได้ ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วผู้เสียหายไม่อาจร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความร่วมตามมาตรา 57 ได้ เนื่องจากขาดคุณสมบัติของการร้องสอดตามที่กฎหมายกำหนด

### 3) การเข้าเป็นคู่ความร่วม

การฟ้องคดีแพ่งนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 59 กำหนดให้บุคคลสามารถเข้ามาเป็นคู่ความในคดีเดียวกันได้ไม่ว่าจะเป็นคู่ความฝ่ายเดียวกับโจทก์หรือจำเลย โดยการเข้าเป็นคู่ความร่วมตั้งแต่การเริ่มฟ้องคดี ซึ่งเงื่อนไขของกฎหมายในการเข้าเป็นคู่ความร่วม คือ ต้องมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความในคดี<sup>130</sup> ดังนั้น หากเป็นความเสียหายซึ่งอาจแบ่งแยกจากกันได้ โดยผู้เสียหายแต่ละคนต่างก็มีความเสียหายต่างหากจากกัน และผู้เสียหายแต่ละคนมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแยกต่างหากจากกัน ก็ไม่อาจเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้

<sup>128</sup> พืพัฒน จักรางกูร. (2533). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบททั่วไปและวิธีพิจารณาความในศาลชั้นต้น. หน้า 22.

<sup>129</sup> แหล่งเดิม.

<sup>130</sup> มาโนช จรมาศ. (2525). คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1-2. หน้า 204.

#### 4) การรวมการพิจารณา

การรวมการพิจารณาคดีเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะให้ศาลเดียวกันพิจารณาเรื่องที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในคราวเดียวกันเพื่อไม่ให้เสียเวลาแก่คู่ความ และไม่ให้เสียเวลาแก่ศาลที่จะต้องพิจารณาเรื่องเดียวกัน 2 ครั้ง และเพื่อขจัดปัญหาที่อาจจะมี การพิจารณาเรื่องเดียวกันแล้ววินิจฉัยไปในแนวทางที่แตกต่างกันได้ กฎหมายจึงบัญญัติให้การรวมคดีระหว่างศาลเป็นสิทธิของคู่ความและศาลที่อาจมีการรวมคดีระหว่างศาล

กรณีที่ศาลจะมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาคดีได้จะต้องเป็นกรณีที่เห็นสมควรว่าคดีหลายเรื่องนั้นมีความเกี่ยวเนื่องกันและค้างอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้นศาลเดียวกันหรือหลายศาลต่างกัน ไม่ว่าจะเป็นเพราะคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นคู่ความรายเดียวกัน เมื่อศาลเห็นสมควรและเห็นว่า การรวมการพิจารณาคดีจะเป็นการสะดวกศาลก็อาจมีคำสั่งรวมการพิจารณาคดีได้ ซึ่งทำให้ผู้เสียหายจำนวนมากนั้นเข้ามาในการพิจารณาคดีเดียวกัน

ในกรณีที่ผู้เสียหายจำนวนมากนั้น การจะรวมพิจารณาคดีผู้เสียหายทุกรายได้นั้นผู้เสียหายทุกรายก็ต้องดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบธุรกิจเป็นรายคดีไป ซึ่งก็จะทำให้คดีที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคชั้นศาลยุติธรรมมาก หากผู้เสียหายซึ่งเป็นคู่ความไม่มีการร้องขอให้รวมพิจารณาคดีก็อาจทำให้เกิดการถกเถียงในการพิจารณาและพิพากษาแต่ละคดีได้ เพราะพยานหลักฐานที่คู่ความแต่ละฝ่ายรวบรวมมาเพื่อสืบประกอบนั้นย่อมมีน้ำหนักในการรับฟังพยานที่แตกต่างกัน

#### 4.2.2.2 การพิจารณา

กระบวนการพิจารณาชั้นศาลของประเทศไทยไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาใช้ระบบ “ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นนำสืบ” และในส่วนของ การพิจารณาคดีอาญาจะต้องกระทำโดยเปิดเผย ต่อหน้าจำเลย ซึ่งศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้ ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง จากหลักเกณฑ์การพิจารณาคดีที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสามารถพิจารณาได้ดังนี้

##### 1) การพิจารณาพิสูจน์ความผิด

การพิจารณาคดีสำหรับประเทศไทยเองยังใช้ระบบกล่าวหา โดยผู้ที่ถูกกล่าวอ้างข้อเท็จจริงอย่างใดๆ ในการสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตน ผู้นั้นมีภาระในการนำสืบข้อเท็จจริงนั้น จึงทำให้ไม่ว่าในคดีแพ่งหรือคดีอาญาภาระการพิสูจน์จึงตกอยู่กับโจทก์ สำหรับคดีความผิดขายตรงแบบแฝงซึ่งเป็นคดีที่มีรูปแบบการกระทำความผิดสลับซับซ้อน พยานหลักฐานต่างๆ ที่ใช้ในการประกอบอาชญากรรมจะเก็บไว้ที่จำเลยเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งจะเป็นการยากสำหรับโจทก์ในการ



เอาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของจำเลยมาได้ และหากโจทก์ไม่สามารถนำสืบให้ศาลพอใจได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด ศาลก็มักจะพิพากษายกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไปอันจะทำให้จำเลยสามารถกลับไปกระทำความผิดขึ้นมาอีกได้ ดังนั้น หากการนำสืบพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยใช้หลัก “ผลักภาระการพิสูจน์ให้กับจำเลย” (Reverse Burden of Proof) โดยกฎหมายให้โจทก์เพียงนำสืบให้เข้าเงื่อนไขเท่านั้นว่า พฤติการณ์ของจำเลยต้องตามกฎเกณฑ์ที่ถือว่าเป็นความผิด จากนั้นเป็นหน้าที่ของจำเลยที่จะต้องนำเอาพยานหลักฐานทั้งหมดที่ตนปิดบังอำพรางไว้ ออกมาเพื่อพิสูจน์ความผิดของตนเอง ถ้าจำเลยพิสูจน์ไม่ได้จำเลยก็ต้องรับผิดตามข้อกล่าวหาของโจทก์ไป ก็จะเป็นประโยชน์แก่รูปคดีที่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ง่ายขึ้น

แม้ว่าตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 จะมีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดของผู้กระทำความผิดที่เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการ หรือ บุคคลอื่นใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น ซึ่งการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดที่เป็นนิติบุคคลนี้ถือเป็น “การผลักภาระการพิสูจน์ไปยังจำเลย” เหมือนอย่างกฎหมายชายตรงของประเทศมาเลเซีย มาตรา 7 ที่กำหนดว่า หากผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ให้ผู้ที่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือ ผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่เทียบเท่าต้องรับผิดชอบ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นการกระทำที่ปราศจากความยินยอมและเขาได้ใช้ความระมัดระวังเต็มที่ภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่เขามีเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความผิดนั้นแล้ว แต่นั่นก็เป็นเพียงบทสันนิษฐานความผิดสำหรับนิติบุคคลเท่านั้น ซึ่งหมายความว่า ความผิดอื่นที่ผู้กระทำไม่ใช่นิติบุคคลก็ต้องใช้หลักการนำสืบที่ว่า “ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นเป็นผู้นำสืบ” ทำให้หลักการการพิสูจน์ของประเทศไทยที่ยังคงใช้ระบบกล่าวหาสำหรับทุกคดีความผิดจึงไม่อาจเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายที่มีเป็นจำนวนมากและต้องการความรวดเร็วในการดำเนินคดีได้

## 2) กระบวนการที่ยาวนาน

การดำเนินคดีอาญาในชั้นศาลอาจมีความล่าช้าเกิดขึ้น เช่น การที่กฎหมายเปิดโอกาสให้คู่ความขอเลื่อนคดีต่อศาลได้ ซึ่งหากคดีใดมีพยานที่จะต้องทำการสืบหลายปากแล้ว การขอเลื่อนคดีก็จะกระทบต่อกระบวนการพิจารณาทำให้การพิจารณาคดีต้องใช้เวลาเพิ่มขึ้น หรือกรณีที่ยังไม่สามารถจับตัวผู้ต้องหาบางรายได้ แต่พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องผู้ต้องหาที่จับตัวได้แล้วต่อศาลและมีการสืบพยานไปแล้วหลายปาก ต่อมาสามารถจับผู้ต้องหาได้เพิ่ม เช่นนี้อาจเกิดปัญหาในการดำเนินคดีได้ ทั้งนี้ เพราะตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคแรก บัญญัติว่า การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ซึ่งหมายถึงว่า

เมื่อจับผู้ต้องหาได้เพิ่มก็ต้องสืบพยานใหม่ตั้งแต่ปากแรก และก็ต้องทำการสืบพยานใหม่อีกเรื่อยๆ ทุกครั้งที่จับกุมผู้ต้องหาได้ ซึ่งทำให้เสียเวลาเป็นอย่างมาก แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ จะบัญญัติให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ก็ตาม แต่ก็ห้ามมิให้ศาลรับฟังการพิจารณาและการสืบพยานที่กระทำลับหลังจำเลยคนใดเป็นผลเสียแก่จำเลยคนนั้น ดังนั้น การที่จะพิสูจน์ความผิดของจำเลยที่จับได้คราวหลัง ก็ต้องนำพยานปากเดิมที่เคยสืบไปแล้วมาสืบใหม่อีกครั้ง จึงทำให้การพิจารณาคดีล่าช้า

#### 4.2.2.3 ผลคำพิพากษา

คดีที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิผู้บริโภคซึ่งมีผู้บริโภคส่วนใหญ่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ หากมีการดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบธุรกิจไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาโดยผู้เสียหายบางราย แม้จะเป็นการเรียกร้องให้มีการชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ประกอบธุรกิจรายเดียวกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 145 ได้บัญญัติรับรองผลของคำพิพากษา โดยให้ถือว่าผูกพันคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาลที่พิพากษาหรือมีคำสั่งนับตั้งแต่วันที่ได้พิพากษาหรือมีคำสั่ง จนถึงวันที่คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ถูกเปลี่ยนแปลง แก้ไข กลับหรืองดเสีย ถ้ามีแต่คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นย่อมไม่ผูกพันบุคคลภายนอก เว้นแต่ที่กฎหมายบัญญัติไว้

จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงเห็นได้ว่า หากผู้เสียหายรายใดไม่ประสงค์นำคดีขึ้นฟ้องศาลเพื่อเรียกร้องเอาแก่ผู้ประกอบธุรกิจที่กระทำผิดกฎหมาย ผู้เสียหายรายนั้นก็ไม่ถือเป็นคู่ความในคดีแต่จะเป็นบุคคลภายนอกซึ่งคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลไม่มีผลผูกพันไปถึง ซึ่งเมื่อการกระทำผิดของผู้ประกอบธุรกิจขายตรงกระทบต่อบุคคลเป็นวงกว้าง ก็ยากที่ผู้เสียหายทุกรายจะดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิดและยังการที่ไม่มีกฎหมายรับรองเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มอันจะทำให้ผลของคำพิพากษาผูกพันไปถึงผู้เสียหายรายอื่นๆ ในคดี โดยที่ผู้เสียหายทุกรายไม่จำเป็นต้องฟ้องเป็นคดีทุกคดีไป ก็จะทำให้การดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิดรวมไปถึงผลของคำพิพากษาไม่สามารถเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคได้อย่างทั่วถึง หากมีการดำเนินคดีแบบ Class action แล้ว คำพิพากษาของศาลก็จะมีผลถึงผู้เสียหายอื่นๆ ที่ไม่ได้ฟ้องคดีแต่ตั้งผู้แทนให้ดำเนินคดีแทนด้วย ซึ่งก็จะเป็นประโยชน์แก่ผู้เสียหายในมวลคดีนั้น

เนื่องจากความเสียหายอันเกิดจากการขายตรงจะต้องมีผู้เสียหายจำนวนมาก การพิจารณาคดีของศาลในแบบปกติทั้งทางแพ่งและทางอาญาอาจไม่เป็นการสะดวกในการเยียวยาความเสียหายที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก เพราะในการพิจารณาคดีในคดีแพ่งจะถูกบังคับด้วยบทบัญญัติในมาตรา 59 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ที่การเข้าเป็นคู่ความร่วมจะต้องเกี่ยวเนื่องในมูลคดีเสียก่อน ประกอบกับขั้นตอนในการส่งหมายหรือการพิจารณาตัวความทุกคนจะต้องเข้าสู่กระบวนการ

พิจารณาโดยไม่สามารถตั้งตัวแทนกระทำได้ ดังนั้น หากประเทศไทยนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาใช้บังคับมาปรับใช้กับคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก เช่น การดำเนินคดีกับความผิดขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่แล้วก็จะทำให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งส่งผลกระทบต่อประชาชนผู้บริโภคลดความรุนแรงลงและให้ความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหายในทุกระดับมากขึ้น จึงควรศึกษาให้เห็นถึงวิธีการและประโยชน์ที่ประเทศไทยจะได้รับจากการนำการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) มาใช้ ผู้เขียนจึงขอแนะนำเสนอในหัวข้อถัดไป ดังนี้

#### 4.2.2.4 การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action)

หลักการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) หมายถึง บุคคลผู้กระทำการแทน และเพื่อประโยชน์ของบุคคลอีกคนหนึ่ง บุคคลผู้ดูแลการดำเนินการใดๆ ทางกฎหมายของบุคคลอีกคนหนึ่ง<sup>131</sup>

ผู้ที่เข้ามาเป็นสมาชิกของกลุ่มเพื่อดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้น จะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียร่วมกัน แต่การเป็นผู้มีส่วนได้เสียร่วมกัน (Common Interest) ในที่นี้มีได้เป็นผู้ที่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบร่วมกันหรือเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ร่วม แต่เป็นการที่คนกลุ่มหนึ่งมีจุดมุ่งหมายเดียวกัน คือ เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากการที่ตนถูกโต้แย้งสิทธิในความเสียหายที่เกิดจากการกระทำเดียวกัน ก็ควรที่จะฟ้องคดีเข้ามาด้วยกันเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาและตัดสินคดีไปในคราวเดียวกัน โดยการใช้วิธีพิจารณาความแพ่งพิเศษ

การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) จึงสามารถเข้ามาแก้ไขข้อขัดข้องตามกฎหมาย สารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ ทำให้ผู้เสียหายจำนวนมากสามารถเข้ามาฟ้องคดีพร้อมกัน และการที่โจทก์ยอมเสียสละตนเองฟ้องคดีเพื่อผู้อื่นนั้นก็เพื่อต้องการผลแห่งคำพิพากษาเพื่อนำไปใช้กับบุคคลอื่นๆ ที่เป็นสมาชิกของกลุ่มโดยไม่ต้องฟ้องร้องดำเนินคดีใหม่ นอกจากนี้ ยังทำให้ผู้เสียหายที่มีข้อเรียกร้องเพียงเล็กน้อยสามารถเข้ามาในคดีเพื่อรักษาสิทธิของตนได้ โดยหากประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) จะได้รับประโยชน์หลายประการ กล่าวคือ

- 1) ทำให้ผู้เสียหายเหล่านี้สามารถเข้าสู่กระบวนการพิจารณาไปได้ในคราวเดียวกัน
- 2) ทำให้ผู้เสียหายอื่นๆ ที่ยังไม่ได้ฟ้องคดีเข้ามาอยู่ในคดีเดียวกันซึ่งก่อให้เกิดความสะดวกในการพิจารณาคดี

- 3) การนำ Class Action มาใช้นั้นไม่เป็นการแต่งตั้งหรือมอบอำนาจให้ฟ้องคดีแทน แต่เป็นการกำหนดให้คดีซึ่งมีผู้เสียหายจำนวนมากในมูลคดีเดียวกันสามารถเข้ามาดำเนินกระบวนการ

<sup>131</sup> Black's Law Dictionary 5<sup>th</sup>. Ed, 1979.

พิจารณาในคราวเดียวกันได้ โดยจะมีการเลือกตั้งหรือแต่งตั้งผู้แทนในการดำเนินคดีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่ม

4) ทำให้เป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายทั้งทางด้านรัฐบาลในการที่จะต้องมีการพิจารณาคดี ทำให้ผู้มีข้อเรียกร้องเพียงเล็กน้อยสามารถเข้ามาใช้สิทธิทางศาลได้โดยผ่านผู้แทนในการดำเนินคดี

5) ลดความยุ่งยากในการพิสูจน์ความเสียหายของโจทก์แต่ละคนตามคำขอท้ายฟ้อง โดยโจทก์เพียงแต่ทำหน้าที่พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ากรกระทำของจำเลยก่อให้เกิดความเสียหายต่อสมาชิกของกลุ่มทั้งหมดก็เป็นการเพียงพอแล้ว ในส่วนของการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในคดีก็เป็นการพิจารณาให้ตามแต่ความเหมาะสมต่อสภาพของผู้เสียหายแต่ละคน

#### 4.3 ปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่และหน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

การคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยมีหน่วยงานที่ทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองและกำกับดูแลอยู่หลายหน่วยงาน แต่ละองค์กรต่างก็มีขอบเขตและอำนาจหน้าที่แตกต่างกัน ซึ่งเมื่อมีการใช้อำนาจแตกต่างกันแล้วย่อมเกิดปัญหาทั้งจากการดำเนินการ และจากเจ้าหน้าที่และองค์กรในการประสานการทำงานระหว่างกัน ในหัวข้อนี้จึงจะทำการวิเคราะห์ถึงปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้น ดังนี้

##### 4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่

เนื่องจากหน่วยงานที่มีหน้าที่ควบคุม ดูแล จะต้องประกอบด้วยเจ้าหน้าที่และผู้มีหน้าที่สนองนโยบายและดูแลเกี่ยวกับผู้บริโภคโดยตรง เจ้าหน้าที่จึงเป็นส่วนสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจขายตรงแบบแฟรนไชส์ การจะทำการคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับประโยชน์หรือเป้าหมายสูงสุด เจ้าหน้าที่จะต้องเป็นผู้มีความรู้ความสามารถในการคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง ประเทศไทยยังขาดความพร้อมในส่วนนี้จึงควรทำการศึกษาวิเคราะห์ในกรณีดังต่อไปนี้เพื่อทำการแก้ไขต่อไป

##### 4.3.1.1 ประชาชนขาดความรู้ความเข้าใจ

การประกอบธุรกิจขายตรงแบบแฟรนไชส์นั้นเป็นการระดมเงินจากประชาชนในรูปแบบหนึ่งที่มีการพัฒนาการกระทำความคิด โดยอาศัยธุรกิจขายตรงมาบังหน้า การกระทำผิดดังกล่าวจึงมีลักษณะแตกต่างไปจากความผิดอาชญากรรมธรรมดาที่มองเห็นได้ชัดเจน เช่น การลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ฆังทรัพย์ ปล้นทรัพย์ เป็นต้น และไม่มีความรุนแรง ทำให้อาจมองว่าเป็นเรื่องกลอุบายทางธุรกิจ ซึ่งความผิดดังกล่าวมักเกิดแก่บุคคลเป็นวงกว้าง ส่งผลกระทบต่อส่วนรวม ทำให้ประชาชน

มีความรู้สึกว่าเป็นเรื่องไกลตัวจึงไม่ให้ความสนใจในคดีประเภทนี้ ไม่ติดตามข่าวสารความเคลื่อนไหวของการประกอบธุรกิจที่มีแนวโน้มจะพัฒนาเป็นธุรกิจแชร์ลูกโซ่จึงทำให้ถูกหลอกได้ง่าย สืบเนื่องจากกลุ่มเป้าหมายของผู้กระทำผิดแต่เดิม คือ คนที่มีความรู้ มีตำแหน่งหน้าที่การงานมีหน้ามีตาในสังคม เช่น ข้าราชการ ตำรวจ อาจารย์ ฯลฯ ไปเป็นกลุ่มเป้าหมายในระดับล่าง เช่น เกษตรกร ชาวไร่ ชาวนา กลุ่มแม่บ้าน ตามแต่ลักษณะของการหลอกลวง อีกทั้งรูปแบบของการหลอกลวงที่เป็นธุรกิจขายตรง แอบแฝงนั้นมีความสลับซับซ้อน ยากแก่การเข้าใจ จึงทำให้ประชาชนตกเป็นเหยื่อแม้จะใช้ความระมัดระวังแล้วก็ตาม เพราะการประกอบธุรกิจประเภทนี้ใช้ “เงิน” หรือ “ผลประโยชน์ตอบแทน” เป็นตัวล่อ ประกอบกับความโลภของมนุษย์จึงทำให้ประชาชนหลงเข้ามาในวงจรธุรกิจดังกล่าวได้ง่าย โดยที่ตนเองไม่ต้องทำอะไรเลยนอกจากนำเงินมาร่วมลงทุนในธุรกิจดังกล่าวและแนะนำบุคคลอื่นให้เข้ามาสมัครเป็นสมาชิกด้วยเท่านั้น

ดังนั้น วิธีที่เป็นการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนวิธีที่ดีที่สุด คือ การประชาสัมพันธ์เผยแพร่ข่าวการหลอกลวงในรูปแบบต่างๆ และกรณีศึกษาที่ได้รับเรื่องร้องเรียนมาซึ่งอาจพัฒนาเป็นรูปแบบการหลอกลวงอย่างอื่นต่อไป เพื่อให้ประชาชนได้รับทราบและระมัดระวังตนเองอยู่เสมอ แทนที่จะมารอให้เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐรับเรื่องร้องเรียนต่างๆ แล้วค่อยมาดำเนินการต่อไป แม้ว่าในปัจจุบันหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะได้ทำการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์ให้ความรู้แก่ประชาชนไปตามต่างจังหวัดเพิ่มมากขึ้น แต่ก็ยังมีประชาชนจำนวนมากยังคงตกเป็นเหยื่อของการหลอกลวงอยู่ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการประชาสัมพันธ์แก่ประชาชนยังไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร

#### 4.3.1.2 การขาดแคลนบุคลากร

การรายงานผลการดำเนินงานธุรกิจขายตรงที่ต้องมีการยื่นแผนการตลาด แผนการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่สมาชิกในบริษัทของตนนั้นจำเป็นต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการตรวจสอบหรือกำกับดูแลการประกอบธุรกิจเหล่านี้ เนื่องจากปัจจุบันมีบริษัทที่ประกอบธุรกิจขายตรงหลายแห่งมีแผนการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนที่มีความสลับซับซ้อน ยากแก่ความเข้าใจแต่ง่ายต่อการกระทำผิด หากเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่ในการควบคุม กำกับดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงมีไม่เพียงพอ แล้วให้บุคคลที่ไม่มี ความเชี่ยวชาญหรือชำนาญในการตรวจสอบแผนการตลาดหรือแผนการจ่ายผลตอบแทนมาทำหน้าที่ตรวจสอบบริษัทขายตรงแล้ว ก็อาจทำให้บริษัทที่คิดจะกระทำผิดสามารถกระทำผิดได้ง่าย ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบจำนวนพนักงานเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบดูแลธุรกิจขายตรง กับจำนวนบริษัทที่ประกอบธุรกิจขายตรงที่มีกว่า 400 บริษัทแล้ว ถือว่าเจ้าหน้าที่ยังมีจำนวนน้อยอยู่ จึงทำให้เกิดปัญหาว่า ไม่อาจตรวจสอบดูแลธุรกิจขายตรงได้อย่างทั่วถึง

นอกจากนี้ ยังพบว่าระบบการทำงานราชการนั้นมีการโยกย้ายสลับเปลี่ยนหน้าที่ของเจ้าพนักงานภายในหน่วยงานอยู่บ่อยครั้ง ทำให้ขาดความต่อเนื่องในระบบการทำงานอันจะทำให้สูญเสียโอกาสในการสร้างบุคลากรที่มีความชำนาญในคดีประเภทนี้ไป ซึ่งบุคคลที่เข้ามารับตำแหน่งหน้าที่ใหม่อาจจะยังขาดความรู้ความชำนาญ หรืออาจจะต้องเสียเวลาในการศึกษางานอีกระยะหนึ่ง ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายได้ ขณะเดียวกันบุคลากรที่ทำคดีจำนวนมากไม่น้อยที่ไม่มี ความเข้าใจเกี่ยวกับลักษณะของความผิดประเภทนี้คือพอ ทำให้บางคนอาจต้องศึกษาถึงกรรมวิธีในการกระทำความผิดพร้อมๆ กับการทำคดีก็มี ทำให้การดำเนินคดีโดยการ ใช้สิทธิทางศาลไม่ได้เป็นไป ด้วยความสะดวกรวดเร็วเท่าที่ควร และเนื่องจากคดีความผิดเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกง ประชาชนมักจะมีผู้เสียหายจำนวนมาก พยานหลักฐานเกี่ยวข้องกับเอกสารเสียส่วนใหญ่ การตรวจสอบ พิสูจน์ และการวิเคราะห์จึงจำเป็นต้องใช้ผู้ที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญด้วยเช่นกัน

อีกทั้ง เมื่อมีการประชุมการทำงานกันนั้น พนักงานผู้ทำงานรับผิดชอบไม่ได้เข้าร่วมประชุม แต่ผู้ที่เข้าประชุมซึ่งเป็นหัวหน้าก็ไม่ได้เป็นผู้ลงมือไปทำงานจริง ทำให้เวลาหัวหน้าเอาความคิด ลูกน้องไปประชุมแล้วลูกน้องไม่ได้ร่วมประชุมด้วย ความคิดในการทำงานก็ไม่ตกผลึก เพราะคนที่เข้าประชุมไม่ได้เป็นคนที่เกิดเอง ซึ่งหากเป็นระบบการทำงานของภาคเอกชนแล้ว ถ้าใครมีหลักการดี ก็สามารถก้าวข้ามขั้นได้เลย ไม่ต้องรอลำดับเหมือนอย่างระบบราชการ

#### 4.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงาน

หน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยมีหลายหน่วยงาน ซึ่งแต่ละหน่วยงานก็มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบแตกต่างกันไป ในกรณีที่มีหน่วยงานรับผิดชอบ หลายหน่วยงาน ปัญหาอันเกิดจากการบังคับใช้กฎหมายตามที่หน่วยงานนั้นรับผิดชอบก็ย่อมแตกต่างกันไปด้วยไม่ว่าจะเป็นปัญหาภายในหน่วยงานนั้น ปัญหาจากขอบเขตการทำงานจากกฎหมายต่างๆ ที่หน่วยงานรับผิดชอบ หรือปัญหาในการประสานงานความร่วมมือระหว่างหน่วยงานต่างๆ ซึ่งสามารถทำการ ศึกษาวิเคราะห์ได้ดังนี้

##### 4.3.2.1 ขอบเขตของการทำงาน

ในปัจจุบันหน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงและการระดม เงินนอกระบบ คงไม่พ้นอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) หรือ กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง ทั้งสองหน่วยงานนี้ต่างก็เป็นหน่วยงาน ที่มีหน้าที่รับผิดชอบดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงแอบแฝงไม่ว่าจะได้มีการจดทะเบียนขายตรง ถูกต้องตามกฎหมายไว้หรือไม่ ซึ่งขอบเขตการทำงานของหน่วยงานที่รับผิดชอบนั้นมามากไม่ว่าจะ

เป็นเรื่องการดูแล ตรวจสอบการกระทำผิด และประชาสัมพันธ์เผยแพร่ความรู้ให้ประชาชนเข้าใจ และทราบว่าธุรกิจที่ถูกต้องและไม่ถูกต้องเป็นอย่างไร เมื่อเปรียบเทียบกับขนาดขององค์กรที่มีขนาดเล็ก และจำนวนเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานมีไม่มาก ทำให้การทำงานของหน่วยงานดังกล่าวอาจดูแลไม่ทั่วถึง ดังนั้น จึงอาจเป็นช่องทางของผู้กระทำผิดที่คิดจะมาหาประโยชน์จากการประกอบธุรกิจขายตรงที่สามารถระดมเงินได้จำนวนมาก และปราศจากการควบคุมของหน่วยงานรัฐที่มีประสิทธิภาพเพียงพอ

#### 4.3.2.2 การประสานงานระหว่างหน่วยงาน

เมื่อเกิดความผิดในลักษณะนี้มีหน่วยงานที่เข้ามาดูแล และรับผิดชอบหลายหน่วยงานด้วยกัน ทำให้การดำเนินงานของหน่วยงานต่างๆ บางอย่างมีความซ้ำซ้อน ต้องใช้เวลานานตั้งแต่การตรวจพบถึงการกระทำผิดไปจนถึงการดำเนินคดีในชั้นศาล อีกทั้ง ส่วนใหญ่แต่ละหน่วยงานจะมาประชุมหารือก็ต่อเมื่อมีปัญหาเกิดขึ้นแล้ว ต่างคนต่างทำ อันเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดไม่สัมฤทธิ์ผล และทำให้การทำงานเป็นไปด้วยความล่าช้าอันจะทำให้เสียรูปคดี ดังนั้น หากหน่วยงานต่างๆ ให้ความร่วมมือในการประชุม วางแผนการปฏิบัติงานในความผิดลักษณะต่างๆ ก่อนที่จะมีการกระทำผิดเกิดขึ้น ก็จะทำให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

### 4.4 ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษ

บทลงโทษที่เกี่ยวกับความผิดขายตรงแอบแฝงซึ่งอยู่ตามกฎหมายฉบับต่างๆ นั้น ปัจจุบันยังไม่ครอบคลุมถึงการกระทำผิดในลักษณะต่างๆ ที่เกิดขึ้น และบทลงโทษสำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นนิติบุคคลก็ยังคงขาดความชัดเจนและยังไม่รุนแรงมากเพียงพอที่จะทำให้ผู้กระทำผิดหรือผู้ที่คิดจะกระทำผิดเกรงกลัวต่อบทลงโทษตามที่กฎหมายกำหนดเอาไว้ จนอาจเกิดปัญหาต่อการปราบปรามผู้กระทำผิดให้หมดไปจากสังคมได้ ในหัวข้อนี้จึงควรทำการศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษที่มีอยู่ได้แก่ เรื่องอัตราโทษปรับ การริบทรัพย์สิน และการลงโทษสำหรับนิติบุคคล ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

#### 4.4.1 ปัญหาเรื่องอัตราโทษปรับ

โทษปรับ (Fine) เป็นโทษที่กำหนดขึ้นเพื่อตอบสนองวัตถุประสงค์ของการลงโทษ โดยผู้ถูกลงโทษจะต้องเสียค่าปรับเป็นจำนวนตามที่ศาลพิจารณาในความผิดนั้น ซึ่งการลงโทษปรับนี้เป็นโทษหลักที่ใช้มากที่สุด เนื่องจากมาตรการในการลงโทษผู้กระทำผิดกับความเสียหายที่ผู้กระทำผิดก่อขึ้นส่วนใหญ่มีแค่โทษจำคุกและปรับ ซึ่งอัตราโทษดังกล่าวยังไม่มีความเหมาะสมเมื่อเทียบกับความเสียหายที่ถือเป็นความผิดต่อแผ่นดิน ดังเห็นได้จากความผิดฐานระดมเครือข่ายตามพระราชบัญญัติ

ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติให้ความผิดดังกล่าวมีโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกินห้าแสนบาทเท่านั้น ส่วนความผิดล่อลวงประชาชนตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน มีโทษต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่

ส่วนใหญ่คดีประเภทนี้จะลงโทษจำคุกและปรับไม่สูงเมื่อเทียบกับความเสียหายที่เกิดขึ้น อันส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม ทำให้ผู้กระทำผิดไม่เกรงกลัวกฎหมายหรือมองข้ามความผิดตามกฎหมายไปและชักชวนคนอื่นมากระทำความผิดโดยมีการกระทำเป็นกระบวนการเพื่อวัตถุประสงค์ คือ การแสวงหาผลประโยชน์หรือเงินจำนวนมากจากรูทกิจที่ผิดกฎหมาย

#### 4.4.2 ปัญหาเรื่องการริบทรัพย์

การริบทรัพย์ถือเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง เพราะการริบทรัพย์เป็นการกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เจ้าหน้าที่ของรัฐจะลงโทษบุคคล โดยอาศัยเหตุที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิดในทางอาญาซึ่งอาจเกิดปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะเป็นหน้าที่ของฝ่ายโจทก์จะต้องพิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงจนศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำเลยจึงจะใช้มาตรการริบทรัพย์ได้ และหากทรัพย์สินนั้นได้มีการแปรสภาพไปเป็นอย่างอื่นแล้ว ตามแนวคำพิพากษาของศาลจะพิพากษาไม่ริบทรัพย์นั้น จึงทำให้มีการนำเอาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปแปรสภาพในตลาดหลักทรัพย์ ธุรกิจสังหาริมทรัพย์ ธุรกิจที่มีเงินสดหมุนเวียนจำนวนมาก เช่น โรงแรม หรือภัตตาคาร ธุรกิจแลกเปลี่ยนเงินตรา ทำให้ทรัพย์สินที่มีการแปรสภาพนั้นไม่สามารถถูกริบได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการบังคับใช้มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture) มาเป็นเวลานาน ซึ่งการริบทรัพย์สินทางแพ่งมีความแตกต่างจากการริบทรัพย์สินทางอาญา ที่การริบทรัพย์สินในทางอาญาไม่อาจเกิดขึ้นได้ถ้าไม่มีคำพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิด การริบทรัพย์สินทางอาญาจึงถือเป็นโทษอย่างหนึ่ง

ส่วนการริบทรัพย์สินทางแพ่งเป็นกระบวนการพิจารณาทรัพย์สินตามหลัก The Rule of Deodand เป็นการพิจารณาคือทรัพย์สิน (In Rem) ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจศาล โดยไม่มีการพิจารณาถึงความผิดของเจ้าของทรัพย์สิน คำพิพากษาในกระบวนการนี้จึงมีผลต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเท่านั้น ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดหรือผู้ใดได้ และคำพิพากษามีผลผูกพันบุคคลภายนอก รวมทั้งผู้อ้างว่ามีสิทธิในทรัพย์สิน แม้จะไม่ทราบว่าทรัพย์สินของตนถูกฟ้องเพื่อริบด้วย

ประเทศไทยถือว่าการริบทรัพย์เป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา และเป็นการกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้มาตรการริบทรัพย์ได้



ต่อเมื่อได้พิสูจน์ว่าจำเลยกระทำผิดจนศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำเลย ซึ่งแตกต่างจากการริบทรัพย์ ในทางแพ่งของสหรัฐอเมริกาที่มุ่งบังคับเอากับตัวทรัพย์เป็นหลัก ในการริบทรัพย์สินของผู้กระทำผิด จึงควรขยายขอบเขตของกฎหมายในเรื่องการริบทรัพย์ให้ใช้หลักการริบทรัพย์ทั้งทางแพ่งและทางอาญาผสมผสานกัน

#### 4.4.3 ปัญหาเรื่องการลงโทษสำหรับนิติบุคคล

การกระทำผิดในลักษณะที่เป็นการขายตรงแบบแฝงนี้ ผู้ประกอบธุรกิจมักกระทำ ในรูปของการตั้งบริษัทขึ้นมาบังหน้าเพื่อให้เกิดความน่าเชื่อถือจึงมีประชาชนหลงเชื่อได้ง่าย เมื่อ นิติบุคคลเป็นผู้กระทำผิด กฎหมายก็เปิดช่องให้สามารถลงโทษนิติบุคคลได้ ซึ่งวัตถุประสงค์ของการลงโทษนิติบุคคลก็เพื่อมิให้นิติบุคคลมีเสรีภาพในการกระทำมากเกินไป และเพื่อมิให้นุคคลธรรมดา อาศัยนิติบุคคลเป็นช่องทางในการหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบทางอาญาในการดำเนินงานหรือทำกิจกรรม ต่างๆ ที่ผิดกฎหมาย โทษที่ใช้ลงตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 กำหนดไว้ 5 ประเภท คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับและริบทรัพย์สิน จึงเห็นได้ว่าโทษประหารชีวิต จำคุก และกักขังเป็น โทษที่บังคับเอากับสิทธิและเสรีภาพในร่างกาย ซึ่งโดยสภาพแล้วไม่อาจใช้กับนิติบุคคลได้เพราะ นิติบุคคลเป็นสิ่งที่ไม่มีตัวตน จึงเหลือเพียงโทษปรับกับโทษริบทรัพย์สินเท่านั้น ส่วนวิธีการอื่นๆ เช่น การพักใช้ใบอนุญาต การสั่งให้เลิกกิจการ หรือการสั่งให้เลิกหรือเพิกถอนนิติบุคคล ก็มีบัญญัติ ไว้ในกฎหมายเฉพาะเท่านั้น

การลงโทษกับทรัพย์สินของนิติบุคคล โดยใช้โทษปรับกับโทษริบทรัพย์สินนั้นจึงยังไม่ เป็นการเพียงพอ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการลงโทษโดยหลักแล้วก็เพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน ช่มชู้ยั้ง และตัดโอกาสไม่ให้กระทำความผิดและการแก้ไขปรับปรุงตามทฤษฎีการลงโทษในทาง อาญา แต่โทษปรับและโทษริบทรัพย์สินไม่สามารถกำจัดนิติบุคคลให้ออกไปจากสังคมได้เหมือน การลงโทษบุคคลธรรมดาโดยวิธีการประหารชีวิต จำคุก หรือกักขัง จึงควรมีมาตรการอย่างอื่นที่สามารถ นำมาใช้บังคับนิติบุคคลได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เช่น มาตรการห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง และการคุมประพฤตินิติบุคคล ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 4.4.3.1 การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง

การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 50 แห่งประมวลกฎหมายอาญา<sup>132</sup> ศาลจะมีคำสั่งห้ามการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้นได้ หากเห็นว่าถ้าผู้นั้นประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้นต่อไปแล้วอาจจะกระทำความผิดเช่นนั้นขึ้นอีก ซึ่ง หากเป็นคดีที่ศาลไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้เพราะพยานหลักฐานมีน้ำหนักไม่เพียงพอ หรือ เพราะเหตุอื่น แต่มีพฤติการณ์น่าเชื่อได้ว่าผู้นั้นจะกระทำความผิดขึ้นมาอีกจากโอกาสในการประกอบอาชีพ หรือวิชาชีพก็ไม่อาจลงโทษผู้กระทำความผิดได้ กรณีดังกล่าวจึงเป็น โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดให้กลับมา กระทำความผิดได้อีก

#### 4.4.3.2 การคุมประพฤตินิติบุคคล

การคุมประพฤตินิติบุคคล หมายถึง มาตรการที่ผู้กระทำความผิดสามารถอยู่ใน ชุมชนได้ โดยอยู่ภายใต้การควบคุมของพนักงานคุมประพฤติตามกำหนดระยะเวลาและภายใต้ หลักเกณฑ์ที่ให้ผู้กระทำความผิดต้องปฏิบัติตาม ซึ่งผู้กระทำความผิดจะไม่ต้องโทษจำคุกหรือต้องโทษ ชนิดอื่นใด เช่น การชดใช้ค่าเสียหายทางอาญา (Restitution) การกระทำกิจกรรมบริการสังคม (Community Service) หรือตามเงื่อนไขอื่นๆ ตามศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อมิให้นิติบุคคลที่กระทำความผิด หวนกลับไปกระทำความผิดขึ้นอีก การคุมประพฤติจึงมีผลดีในการให้พนักงานคุมประพฤติ เข้าไปติดตามสอดส่องพฤติการณ์และควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น มิให้นิติบุคคล กระทำความผิดขึ้นอีก<sup>133</sup>

รูปแบบของการลงโทษโดยใช้มาตรการคุมประพฤตินิติบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกา มีหลายวิธี<sup>134</sup> เช่น การกำหนดให้นิติบุคคลต้องกระทำการต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม หรือการบริการสังคม (Community Service) เช่น บริจาคเงินหรือทำกรงานใดๆ ให้ชุมชน หรือจ่ายเป็น ค่าตอบแทนของผู้ปฏิบัติงานเพื่อชุมชน หรือแม้แต่จ่ายค่าจ้างค่าตอบแทนให้พนักงานคุมประพฤติ

<sup>132</sup> มาตรา 50 บัญญัติว่า “เมื่อศาลพิพากษาให้ลงโทษผู้ใด ถ้าศาลเห็นว่าผู้นั้นกระทำความผิดโดยอาศัย โอกาสจากการประกอบอาชีพ หรือวิชาชีพ หรือเนื่องจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ และเห็นว่าหากผู้นั้น ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้นต่อไป อาจจะกระทำความผิดเช่นนั้นขึ้นอีก ศาลจะสั่งไว้ในคำพิพากษาห้ามการ ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้น มีกำหนดเวลาไม่เกินห้าปีนับแต่วันพ้นโทษไปแล้วก็ได้”

<sup>133</sup> สุพัตรา แผนวิชิต. (2544). *ธุรกิจแชร์ลูกโซ่: ศึกษากรณีพัฒนาการบังคับใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงิน ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม 2534*. หน้า 129.

<sup>134</sup> อภิวัชรณ โปธิ์บุญ อักษรสุวรรณ. (2532). *ความผิดที่กระทำโดยนิติบุคคล ศึกษาเฉพาะโทษที่จะลงแก่นิติบุคคล*. หน้า 34-35.

แทนรัฐ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดการกระทำที่ดีเป็นระยะเวลาหนึ่ง หรือกำหนดเงื่อนไขห้ามมิให้นิติบุคคล  
 กระทำการหรือกิจการใดที่มีความสัมพันธ์โดยตรงกับการกระทำที่จะก่อให้เกิดการกระทำผิดอีก แต่  
 ในกรณีนี้จะต้องไม่เป็นการตัดโดยเด็ดขาดจากการประกอบอาชีพหรือธุรกิจตามปกติของนิติบุคคล  
 และอาจกำหนดเงื่อนไขให้มีการจัดระบบการตรวจสอบหรือรายงานเพื่อให้เกิดการปฏิบัติใดๆ ที่  
 นิติบุคคลฝ่าฝืน เพื่อให้นิติบุคคลนั้นได้ทำให้สิ่งแวดล้อมกลับคืนดั้งเดิม หรือการกำหนดให้มีการจัด  
 โครงสร้างในการบริหารงานนิติบุคคลใหม่ได้เพื่อให้เกิดระบบการบริหารใหม่ที่จะไม่ก่อให้เกิดการ  
 กระทำผิดซ้ำ

จึงเห็นได้ว่าทั้งมาตรการการห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง และการคุมประพฤติ  
 นิติบุคคลต่างก็เป็นมาตรการป้องกันการกระทำผิดหรือแก้ไขการกระทำผิดไม่ให้ผู้กระทำผิดกลับมา  
 กระทำความผิดอีกซึ่งถือว่าการแก้ไขความบกพร่องของสังคมให้ดีขึ้น เพราะการกระทำความผิด  
 ที่เกิดจากนิติบุคคลมักจะทำเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่สังคมมากกว่าผู้กระทำผิดที่เป็นบุคคลธรรมดา  
 อยู่เสมอ จึงสมควรที่จะนำมาตรการดังกล่าวมาปรับใช้แก่นิติบุคคลที่ประกอบธุรกิจขายตรงเช่นกัน

จากปัญหาการทำงานต่างๆ แม้ว่าจะมีหลายหน่วยงานของรัฐพยายามรณรงค์  
 อย่างหนักและเข้าทำการกำจัดธุรกิจประเภทแชร์ลูกโซ่ และให้ความรู้กับประชาชนทั่วไปแล้วก็ตาม  
 แต่ยังไม่อาจกำจัดธุรกิจหลอกลวงดังกล่าวให้หมดไปจากสังคมได้ ซึ่งการปลูกจิตสำนึกด้วยการศึกษา  
 เพียงอย่างเดียวไม่อาจเพียงพอต่อการขจัดธุรกิจประเภทนี้ ดังนั้น หน่วยงานของรัฐต้องมีการใช้  
 อำนาจอย่างเด็ดขาด มีบทลงโทษที่รุนแรง รวมทั้งต้องแก้ไขกฎหมายเพิ่มโทษแก่ผู้กระทำผิดให้สูงขึ้น  
 และมีความทันสมัย จึงจะสามารถกำจัดเหล่ามิชฉาชีพเหล่านี้ให้หมดหนทางทำธุรกิจหลอกลวงต่อไป  
 ได้ในสังคม

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาในบทต่างๆ ที่ผ่านมา ผู้เขียนสามารถสรุปเนื้อหา รวมถึงปัญหาและอุปสรรคต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจขายตรงที่มีลักษณะเป็นแชร์ลูกโซ่ เพื่อที่จะได้ทำการเสนอแนะการแก้ปัญหาที่อาจเกิดขึ้น ดังนี้

#### 5.1 บทสรุป

จากการศึกษาพบว่า การประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ได้มีการพัฒนารูปแบบจากการระดมทุนที่มีลักษณะเป็นการจัดคิวเงินหรือกิจการเงินต่อเงินที่เข้าใจง่าย ไม่ซับซ้อน มาเป็นธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่มีความซับซ้อนมากขึ้น โดยรูปแบบได้เปลี่ยนไปตามความเจริญทางเศรษฐกิจหรือเปลี่ยนไปตามกลุ่มเป้าหมายเพราะสังคมมีความเจริญมากขึ้น ประชาชนเริ่มมีความเข้าใจถึงลักษณะของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ในแบบเดิมๆ ทำให้ธุรกิจประเภทนี้เปลี่ยนเป้าหมายจากบุคคลที่มีความรู้ มีฐานะทางการเงินไปเป็นผู้มีความรู้ น้อยหรือรายได้ต่ำ

ปัจจุบันรูปแบบของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่กำลังแพร่ระบาดในขณะนี้ คือ ธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่แอบแฝงมาในธุรกิจขายตรง มีการเอาการขายตรงแบบหลายชั้นมาเป็นรูปแบบในการฉ้อโกง โดยการหาสมาชิก การดำเนินธุรกิจประเภทนี้ใช้ประโยชน์ต่างๆ เป็นเครื่องล่อใจให้ผู้หลงกลหาสมาชิกมาเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ อันเป็นสาเหตุให้การหลอกลวงดังกล่าวระบาดและสร้างความเสียหายไปทั่วประเทศรวมเป็นมูลค่ามหาศาล

สำหรับกฎหมายที่ใช้บังคับกับการดำเนินคดีประเภทนี้ แต่เดิมมีบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 314 ในความผิดฐานฉ้อโกง และมาตรา 343 ในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ใช้บังคับ แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีจุดอ่อนอยู่หลายประการที่ทำให้การบังคับใช้มาตรา 314 และมาตรา 343 กับการประกอบธุรกิจระดมทุนนอกระบบที่มีลักษณะเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนขาดประสิทธิภาพ และคดีประเภทนี้มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหาศาล ด้วยเหตุนี้รัฐบาลจึงได้ประกาศใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2534 และ พ.ศ. 2545 ตามลำดับ และยังมีการออกพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ควบคุมธุรกิจขายตรงที่มีลักษณะการขายที่สามารถเข้าถึงตัวผู้บริโภคโดยตรง ซึ่งผู้บริโภคอาจถูกชักชวนให้เข้าร่วมเป็นเครือข่ายในธุรกิจ

ดังกล่าวได้ จึงจำเป็นต้องออกกฎหมายมาเพื่อปราบปรามความผิดดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม ก็ยังพบว่ากฎหมายที่นำมาบังคับใช้กับความผิดดังกล่าวยังมีปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ ดังนี้

### 5.1.1 ปัญหาทางด้านกฎหมาย

เนื่องจากกฎหมายต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และที่แก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ออกมาเป็นกรณีเร่งด่วน ทำให้ไม่ครอบคลุมไปถึงรูปแบบการหลอกลวงบางประเภท โดยเฉพาะรูปแบบใหม่ๆ ที่แอบแฝงมาในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย และการแก้กฎหมายเพื่อมาแก้ไขปัญหากลอกลวงในรูปแบบต่างๆ มักจะล่าช้าไม่ทันต่อการพัฒนารูปแบบของอาชญากรรมและการแก้กฎหมายก็มักกระทำภายหลังจากที่เกิดความเสียหายแล้ว ซึ่งกรณีดังกล่าวสามารถแยกพิจารณาตามกฎหมายกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน และกฎหมายฟอกเงิน ดังนี้

#### 5.1.1.1 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

ในการบังคับใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 กับการกระทำผิดขายตรงแอบแฝง สามารถพิจารณาถึงอุปสรรคในการบังคับใช้บทบัญญัติในมาตรา 4 ของกฎหมายฉบับนี้ คือ

1) เรื่อง “ผลประโยชน์ตอบแทน” สามารถที่จะเอาผิดได้เฉพาะกับผู้กู้ยืมเงินที่ตกลงจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้อัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้เท่านั้น โดยไม่ถือว่าการกู้ยืมเงินที่ตกลงจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้อัตราที่เท่ากับหรือน้อยกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงิน ตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้เป็นความผิด ทั้งที่มีการหมุนเวียนเงินเหมือนกันและก่อให้เกิดความเสียหายเช่นเดียวกัน

2) กรณีที่กฎหมายบัญญัติว่า “คนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้เงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน” เป็นการไม่ครอบคลุมถึง “ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใด” ด้วย ทั้งๆ ที่ในเรื่องการกู้ยืมเงินและผลประโยชน์ตอบแทนก็อาจเป็นทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดด้วย

จึงอาจเกิดกรณีที่ผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงิน แต่ผู้กระทำความผิดนั้นจะนำสิทธิประโยชน์อื่นๆ มาหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ซึ่งเป็นการขัดกับองค์ประกอบความผิดตามบทบัญญัติมาตรา 4 ที่ว่า “จะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน”

เช่น ผู้กระทำผิดกู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงิน แต่นำสิทธิในการพักอาศัยในห้องชุดมาหมิ่นเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินใช้สิทธินั้นเป็นทอดๆ ทำให้ผู้กระทำผิดอาศัยช่องว่างของกฎหมายให้ตนไม่ต้องรับโทษ

### 3) การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามมาตรา 8 นี้ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ไม่เกิน 90 วัน แต่เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินแล้วภายหลังมีการฟ้องคดีต่อศาล คำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นก็จะมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น ซึ่งขณะที่มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น ไม่อาจดำเนินการอย่างใดๆ กับทรัพย์สินได้ ทั้งที่ทรัพย์สินนั้นสามารถมีรายได้จากการประกอบกิจการ ดังนี้ การเก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้เฉยๆ มีแต่จะทำให้กองทรัพย์สินของผู้กระทำผิดต้องลดลงหรือเสื่อมค่าไป

#### 5.1.1.2 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ปัญหาจากการนำกฎหมายฉบับนี้มาใช้บังคับนั้น ส่วนใหญ่จะเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งได้แก่ เรื่องการให้ความคุ้มครองผู้เสียหายตามมาตรา 49 วรรคท้าย กล่าวคือ ในคดีความผิดขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ เมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำผิดตามกฎหมายฟอกเงินแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการร้องขอต่อศาลให้ทรัพย์สินที่เป็นของแผ่นดินทันที เพราะคณะกรรมการธุรกรรมมีความเห็นว่าผู้เสียหายในคดีไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัย แต่หากมีการตีความว่าเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงแล้วก็จะดำเนินการส่งเรื่องกลับไปยังหน่วยงานต้นเรื่อง คือ กรมสอบสวนคดีพิเศษ หรือกองบังคับการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี เพื่อนำทรัพย์สินที่ได้ยึดหรืออายัดไว้มาแบ่งเฉลี่ยคืนให้แก่ผู้เสียหายต่อไป

อีกกรณี คือ กรณีมีคำพิพากษาคืออาญาภพฟ้องผู้กระทำผิด ก็จะมีผลทำให้ไม่อาจดำเนินการกับทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงินได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวถือว่าขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงินที่ไม่ได้มุ่งไปว่าผู้เสียหายได้กระทำความผิดหรือไม่ แต่เจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงินนั้นมุ่งไปที่ทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าว

นอกจากนี้ ในการควบคุมธุรกิจขายตรงไม่ให้กลายเป็นธุรกิจที่ผิดกฎหมายถือเป็นมาตรการป้องกันที่ดีที่สุดทางหนึ่ง แต่ในปัจจุบันมาตรการดังกล่าวก็ยังไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะป้องกันการกระทำความผิดดังกล่าว เนื่องจากพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 จะใช้บังคับกับธุรกิจที่ได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงไว้กับสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเท่านั้น ส่วนธุรกิจขายตรงที่ไม่ได้จดทะเบียนก็ไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว และไม่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครอง

ผู้บริหาร โภค แต่จะอยู่ในความดูแลของกลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง ซึ่งมาตรการในการควบคุม ตรวจสอบดูแลธุรกิจขายตรงของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นยังไม่เห็นเป็นรูปธรรมอย่างอื่นนอกเสียจากการป้องกันโดยการประชาสัมพันธ์ ให้ความรู้แก่ประชาชนทราบว่า การกระทำดังกล่าวนั้นถือเป็นการระดมเงินนอกระบบอย่างหนึ่งซึ่งถือเป็นความผิดตามกฎหมาย จึงเห็นได้ว่า มาตรการในการควบคุมการประกอบธุรกิจขายตรงที่ไม่ชัดเจน และขาดประสิทธิภาพในการใช้บังคับ จึงถือเป็นช่องทางแก่ผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่คิดจะกระทำความผิดเป็นทางหรือโอกาสในการกระทำความผิดต่อไปได้

### 5.1.2 ปัญหาการดำเนินคดี

การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนั้นเป็นขั้นตอนของการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเพื่อที่จะได้นำทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดมาแบ่งเฉลี่ยให้กับผู้เสียหายแต่ละคน และการดำเนินคดีนั้นยังเป็นการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายอีกด้วย ปัญหาการดำเนินคดีในหัวข้อนี้สามารถแบ่งออกเป็น 2 ชั้น คือ ชั้นพนักงานสอบสวน และชั้นศาล ดังนี้

#### 5.1.2.1 ชั้นพนักงานสอบสวน

เนื่องจากคดีความผิดเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะมีผู้เสียหายจำนวนมาก พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องเป็นเอกสารเสียส่วนใหญ่ การตรวจสอบ พิสูจน์ และวิเคราะห์จำเป็นต้องใช้ผู้ที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญ นอกจากนี้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกรณีนี้มีอยู่หลายหน่วยงาน การดำเนินงานค่อนข้างจะซ้ำซ้อนกันและใช้เวลานานมากตั้งแต่การตรวจพบว่ามี การดำเนินกิจกรรมการกู้ยืมเงินจนถึงการรวบรวมพยานหลักฐานไปจนถึงชั้นศาลนั้นใช้เวลานาน เนื่องจากผู้เสียหายไม่ให้ความร่วมมือในการให้ข้อเท็จจริงแก่พนักงานสอบสวนเท่าที่ควร เพราะผู้เสียหายมีความหวังที่จะได้เงินคืน และคิดว่าหากมีการจับกุมบริษัทที่ประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่แล้ว โอกาสที่ตนจะได้เงินคืนย่อมมีน้อยลงไปเนื่องจากต้องมีการเฉลี่ยทรัพย์สินกับผู้เสียหายรายอื่น และอาจเกิดจากกรณีที่ตัวผู้เสียหายเองอาจจะถูกกล่าวหาว่าได้ร่วมกระทำความผิดด้วย โดยการเป็นผู้ชักชวนให้ผู้อื่นเข้าร่วมในธุรกิจแชร์ลูกโซ่ เช่น เป็นแม่ทีมหรือหัวหน้าสาย การสอบสวนปากคำอาจไม่ได้ข้อเท็จจริงที่แท้จริงหรือไม่ได้รับพยานเอกสารที่สำคัญ ประกอบกับการกระทำความผิดในลักษณะนี้มักจะเกี่ยวข้องกับเอกสารจำนวนมากทำให้การรวบรวมหลักฐานต้องใช้เวลานาน และทำให้เกิดปัญหาในเรื่องการจัดเก็บรักษาพยานวัตถุ ซึ่งทางราชการหรือหน่วยงานของรัฐต่างก็มีข้อจำกัดทางด้านอาคารสถานที่อยู่แล้ว

### 5.1.2.2 ชั้นศาล

การดำเนินคดีในชั้นศาลจะเริ่มตั้งแต่การเข้าเป็นโจทก์ฟ้องคดี กระบวนการพิจารณาในการสืบพยานโจทก์-จำเลย ตลอดจนจนถึงเมื่อศาลมีคำพิพากษา ซึ่งกระบวนการดำเนินคดีดังกล่าวสามารถสรุปปัญหาได้ ดังนี้

#### 1) การฟ้องคดี

กฎหมายส่วนใหญ่ยังมีข้อจำกัดไม่ครอบคลุมไปถึงผู้เสียหายบางกลุ่ม ซึ่งผู้เสียหายเหล่านั้นมิได้รับการช่วยเหลือจากบทบัญญัติพิเศษจึงต้องมาดำเนินการฟ้องร้องเป็นคดีกันเอง ซึ่งหากจะให้ผู้เสียหายทุกรายมาดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบธุรกิจเป็นรายคดีไป ก็จะทำให้คดีที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคชั้นศาลยุติธรรมมาก และอาจทำให้เกิดการถกเถียงในการพิจารณาและพิพากษาแต่ละคดีได้ เพราะพยานหลักฐานที่คู่ความแต่ละฝ่ายรวบรวมมาเพื่อสืบประกอบนั้นย่อมมีน้ำหนักในการรับฟังพยานที่แตกต่างกัน

#### 2) การพิจารณา

การฟ้องคดีอาญาซึ่งโจทก์จะต้องนำสืบให้ได้ความอย่างแน่ชัดว่าจำเลยกระทำความผิดจริงศาลจึงจะพิพากษาลงโทษ เพราะหากมีข้อสงสัยในการกระทำผิดของจำเลย ศาลก็จะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย แต่การพิสูจน์เช่นนี้ทำได้ยากในทางปฏิบัติ เนื่องจากคดีลักษณะนี้เป็นคดีที่มีความสลับซับซ้อนและการหาพยานหลักฐานต่างๆ จากผู้เสียหายหรือพยานบุคคลที่เกี่ยวข้องเป็นไปได้ด้วยความลำบาก และในกรณีที่ยังไม่สามารถจับตัวผู้ต้องหาบางรายได้ แต่พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องผู้ต้องหาที่ถูกจับตัวแล้วต่อศาลและได้ทำการสืบพยานไปแล้วหลายปาก ต่อมาภายหลังสามารถจับผู้ต้องหาได้เพิ่ม เช่นนี้อาจเกิดปัญหาในการดำเนินคดี และทำให้ต้องเสียเวลาเพิ่มด้วย

#### 3) ผลคำพิพากษา

หากผู้เสียหายรายใดไม่ประสงค์นำคดีขึ้นฟ้องศาลเพื่อเรียกร้องเอาแก่ผู้ประกอบธุรกิจที่กระทำผิดกฎหมาย ผู้เสียหายรายนั้นก็ไม่ได้ถือเป็นผู้เสียหายในคดีแต่จะเป็นบุคคลภายนอกคดีซึ่งคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลไม่มีผลผูกพันไปถึง เมื่อการกระทำผิดของผู้ประกอบธุรกิจขายตรงกระทบต่อบุคคลเป็นวงกว้างก็ยากที่ผู้เสียหายทุกรายจะดำเนินคดีเอาแก่ผู้กระทำผิดทุกคน ทำให้บางครั้งผู้ที่ไม่มีความรู้ความเข้าใจกระบวนการทางศาลไม่ใช้สิทธิดังกล่าว จึงทำให้ตนเองไม่ได้รับการเยียวยาจากทางใดๆ ได้เลย



### 5.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่และหน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแล

เจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญจะสามารถช่วยการทำงานของหน่วยงานต่างๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการควบคุม ตรวจสอบธุรกิจ การรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ โดยแต่ละหน่วยงานก็มีอำนาจและหน้าที่ความรับผิดชอบแตกต่างกันไป ซึ่งการทำงานในปัจจุบันก็ยังมีปัญหาการทำงานที่เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่และหน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแลอยู่ ดังนี้

#### 5.1.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่

ในการดำเนินคดีกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้นต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานซึ่งปัจจุบันจำนวนบุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญและปริมาณทรัพยากรที่หน่วยงานผู้ปฏิบัติได้รับอยู่ในเกณฑ์ต่ำ พนักงานเจ้าหน้าที่ยังขาดความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการปฏิบัติงาน และยังมีภาระเปลี่ยนแปลงโยกย้ายเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานบ่อยครั้งทำให้ขาดความต่อเนื่องในระบบงาน ยังผลให้สูญเสียโอกาสในการสร้างบุคลากรที่มีความชำนาญในคดีประเภทนี้ไป

คดีความผิดที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่ปรากฏว่ามีผู้เสียหายและพยานเอกสารที่จะต้องตรวจสอบมีจำนวนมาก ถือเป็นภาระอันหนักหน่วงของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ แม้กระทั่งศาลเองซึ่งต่างมีจำนวนบุคลากรน้อยและขาดแคลนผู้มีประสบการณ์ ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ขาดความเข้าใจและบางครั้งไม่สามารถวิเคราะห์รูปคดีได้ จนต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญซึ่งมีความชำนาญเฉพาะด้านเข้ามาช่วยจนอาจเกิดความล่าช้าไม่ทันกับระยะเวลาอันจำกัดของการสอบสวน และทำให้การพิจารณาคดีต้องล่าช้าจนเป็นช่องทางให้อาชญากรสามารถเปลี่ยนแปลงพยานหลักฐานในคดีได้อีกทั้ง ในส่วนของภาคประชาชนในระดับล่างซึ่งเป็นเป้าหมายของกลุ่มมิจฉาชีพที่หวังจะเข้ามาหาประโยชน์จากการทำธุรกิจขายตรงนี้ก็ยังไม่มีความเข้าใจถึงการประกอบธุรกิจขายตรงที่ถูกกฎหมายและที่ผิดกฎหมายดีพื่อว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร ทำให้กลุ่มบุคคลดังกล่าวตกเป็นเหยื่อในการกระทำผิดโดยไม่รู้ตัว

#### 5.1.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานที่ควบคุม กำกับดูแล

หน่วยงานที่เข้ามามีบทบาทในการควบคุมกำกับดูแลธุรกิจขายตรงที่สำคัญ ได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และกลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ ซึ่งหน่วยงานทั้งสองนั้นถือเป็นหน่วยงานหลักในการดูแลธุรกิจขายตรงที่จดทะเบียนและไม่ได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจ ซึ่งการทำงานของหน่วยงานดังกล่าวนั้นมีขอบเขตการทำงานที่กว้าง ในขณะที่องค์กรมีขนาดเล็กและมีจำนวนบุคลากรน้อยทำให้การทำงานในบางครั้งอาจดูแลได้ไม่ทั่วถึง และการประสานงาน

ระหว่างหน่วยงานต่างๆ มักจะเกิดขึ้นเมื่อมีความเสียหายแล้ว หรือมีปัญหาแล้วอันเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้การดำเนินคดีต่อผู้กระทำผิดไม่สัมฤทธิ์ผลเท่าที่ควร

#### 5.1.4 ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษ

ปัญหาเรื่องอัตราโทษปรับ เนื่องจากโทษที่กำหนดนั้นยังน้อยเกินไปเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายและผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อเศรษฐกิจของประเทศ และในการลงโทษผู้กระทำผิดซึ่งส่วนใหญ่เป็นนิติบุคคลนั้นก็ยังมีช่องว่างในการลงโทษ กล่าวคือ ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมีบทลงโทษสำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นนิติบุคคลอยู่ด้วย แต่เนื่องจากโทษจำคุกนั้นโดยสภาพไม่อาจใช้กับนิติบุคคลได้ และแม้จะมีมาตรการการลงโทษกับทรัพย์สินของนิติบุคคลโดยใช้โทษปรับกับโทษริบทรัพย์สิน แต่มาตรการดังกล่าวก็ยังไม่เป็นการเพียงพอที่จะทำให้ผู้กระทำผิดเกิดความเกรงกลัว จึงควรมีมาตรการอย่างอื่นที่สามารถนำมาใช้บังคับกับนิติบุคคลได้ เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา เช่น มาตรการห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง และการคุมประพฤตินิติบุคคล เพื่อตัดโอกาสมิให้มีโอกาสกระทำความผิดอีก

#### 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษากฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในรูปของธุรกิจขายตรงแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ดังกล่าวมาข้างต้น ทำให้เห็นว่าในการบังคับใช้กฎหมายนั้นยังมีปัญหาอยู่หลายประการ ดังได้กล่าวมาแล้วในบทสรุป ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าควรทำการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายต่างๆ รวมถึงมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมธุรกิจขายตรงดังต่อไปนี้

1. ประเทศไทยควรมีกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการค้ำแบบพีระมิดเหมือนอย่างกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกาก็มีกฎหมายที่บังคับใช้กับความผิดที่เกี่ยวกับการต่อต้านแผนการค้ำแบบพีระมิดไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น หากประเทศไทยมีกฎหมายที่ใช้บังคับสำหรับแผนการค้ำแบบพีระมิด โดยตรง ก็น่าจะทำให้การปราบปรามและการป้องกันผู้กระทำความผิดประเภทนี้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

2. ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 4 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 เพื่อให้ครอบคลุมกับการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้น ดังนี้

- 1) ควรตัดข้อความ “ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้” ออก เพราะบางกรณีเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยง

การกระทำที่เข้าข่ายเป็นความผิดนี้ ผู้กระทำความผิดจึงหลีกเลี่ยงการให้ผลประโยชน์ตอบแทนในอัตราที่เท่ากับหรือน้อยกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยให้กู้ยืมเงินของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้เป็นความผิด ทั้งๆ ที่มีการหมุนเวียนเงินเหมือนกันและก่อให้เกิดความเสียหายเช่นเดียวกัน

2) ควรตัดคำว่า “เงิน” จากข้อความ “โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน” ออกและเปลี่ยนเป็น “ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใด” แทน เนื่องจากอาจเกิดกรณีที่ผู้กระทำความผิดกู้ยืมเงิน แต่ผู้กระทำความผิดนั้นจะนำสิทธิประโยชน์อื่นๆ มาหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน จึงไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 4 นี้

3. ควรออกระเบียบเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดตามมาตรา 8 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 เกี่ยวกับการดูแลและการใช้ประโยชน์ทรัพย์สิน การนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดเพื่อให้การจัดการบริหารทรัพย์สินมีประโยชน์ต่อผู้เสียหายสูงสุด เพื่อเป็นแนวปฏิบัติเช่นเดียวกับระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการเก็บรักษาและการจัดการทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด พ.ศ. 2543 ซึ่งออกตามมาตรา 57 วรรคแรกของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า

“การเก็บรักษาและการจัดการทรัพย์สินที่คณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการแล้วแต่กรณี ได้มีคำสั่งยึดหรืออายัดไว้ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ในกรณีที่ทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไม่เหมาะสมที่จะเก็บรักษาไว้ หรือหากเก็บรักษาไว้จะเป็นภาระแก่ทางราชการมากกว่าการนำไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น เลขาธิการอาจสั่งให้ผู้มีส่วนได้เสียรับทรัพย์สินนั้นไปดูแลและใช้ประโยชน์โดยมีประกัน หรือหลักประกันหรือให้นำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด หรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการแล้วรายงานให้คณะกรรมการทราบก็ได้”

โดยระเบียบฯ ดังกล่าวจะบังคับใช้กับทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดไว้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 คือ ทรัพย์สินที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการ โอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัติ ซึ่งแม้ว่าความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนจะเป็นความผิดมูลฐานที่ 3 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ตาม แต่การใช้ระเบียบดังกล่าวก็ไม่อาจบังคับใช้ได้ทุกกรณี จะบังคับใช้ได้กับกรณีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเท่านั้น ซึ่งหากมีการกระทำความผิดตามพระราชกำหนดฯ แต่ไม่มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินแล้วก็ไม่อาจนำระเบียบฯ ดังกล่าวมาบังคับใช้ได้ ดังนั้น เพื่อให้มีแนวปฏิบัติที่ชัดเจนจึงควรมีระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเก็บรักษา

และการจัดการทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดตามมาตรา 8 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนด้วย

4. ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 15 วรรคสอง โดยการบัญญัติเพิ่มข้อสันนิษฐานความผิดในกรณีผู้ให้เช่าสถานที่ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น เนื่องจากในการหลอกลวงผู้กระทำความผิดมักจะใช้วิธีเช่าอาคารสถานที่และเครื่องใช้สำนักงานเพื่อเปิดบริษัท เมื่อประกอบกิจการได้ระยะหนึ่งก็จะปิดกิจการหนีไป แล้วจึงไปเช่าสถานที่แห่งใหม่เพื่อเปิดดำเนินกิจการในลักษณะเดิม ดังนั้น เพื่อเป็นการควบคุมดูแลธุรกิจขายตรงไม่ให้มีการหลอกลวงเกิดขึ้น จึงควรเพิ่มมาตรการให้กับผู้เป็นเจ้าของสถานที่ในการตรวจตราดูแลอีกทางหนึ่งด้วย นอกเหนือจากการควบคุมตรวจสอบของหน่วยงานภาครัฐ

5. ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้นมาสำหรับการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนโดยเฉพาะ เพื่อความชัดเจนในด้านนโยบายและมาตรการปราบปราม รวมถึงการบังคับใช้กฎหมาย โดยให้คณะกรรมการชุดดังกล่าวเรียกว่า “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน”

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ประกอบด้วยบุคคลดังต่อไปนี้

(1) ปลัดกระทรวงการคลังเป็นประธานกรรมการ

(2) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร อัยการสูงสุด อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

(3) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนห้าคน ซึ่งประธานคณะกรรมการและกรรมการ โดยตำแหน่งแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางนิติศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ พาณิชยศาสตร์ และการบัญชี เทคโนโลยีสารสนเทศ และสาขาใดสาขาหนึ่งที่เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ข้าราชการระดับแปด หรือเทียบเท่าที่ดูแลเกี่ยวกับเรื่องการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนในสังกัดกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

คณะกรรมการฯ มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) มีอำนาจและหน้าที่วางนโยบายป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามพระราชกำหนดฉบับนี้
- (2) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจที่เข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชกำหนดนี้
- (3) กำหนดให้การประกอบธุรกิจใดๆ ที่มีลักษณะเข้าข่ายความผิดฐานผู้ยืมเงินที่เป็น การฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดเป็นความผิดที่ต้องควบคุม
- (4) มีอำนาจในการออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือคำสั่งที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้
- (5) แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติงานอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่คณะกรรมการกำหนด
- (6) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชกำหนดนี้

6. ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดฯ มาตรา 12 ให้สามารถบังคับใช้กับกรณีผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคลได้ โดยแก้ไขจาก “ต้องระวางโทษจำคุก...และปรับ...” ซึ่งหมายถึงว่าต้องมีทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ซึ่งโดยสภาพแล้วโทษจำคุกไม่สามารถใช้กับนิติบุคคลได้ จึงควรแก้เป็น “ต้องระวางโทษจำคุก...และ/หรือปรับ...” และควรมีการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับอัตราโทษปรับให้มีอัตราที่สูงขึ้น ให้เหมาะสมกับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้ก่อขึ้นในความผิดฐานผู้ยืมเงินที่เป็น การฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ซึ่งควรแก้ไขเป็น “...ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงห้าล้านบาท และปรับอีกวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

7. กติความคิดประเภทนี้มักมีผู้บริโภครอคคเป็นผู้เสียหายจำนวนมากไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม กล่าวคือ ผู้บริโภคอาจจะรู้หรือไม่ว่าธุรกิจขายตรงที่ตนเข้าไปร่วมนั้นเป็นธุรกิจที่ผิดกฎหมายเนื่องจากธุรกิจขายตรงนั้นทำการแอบแฝงแชร์ลูกโซ่ไว้ และความเสียหายดังกล่าวก็มีมูลค่าความเสียหายมาจากแหล่งเดียวกัน ดังนั้น ในการดำเนินคดีหากมีการนำเอาหลัก “การดำเนินคดีแบบกลุ่ม” (Class Action) ของประเทศสหรัฐอเมริกามาปรับใช้กับกฎหมายของประเทศไทยสำหรับคดีความคิดที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากแล้ว ก็จะเป็นการลดความซ้ำซ้อนในการดำเนินคดีเรื่องเดียวกันแต่มีผู้เสียหายหลายรายได้ และยังเป็น การลดภาระค่าใช้จ่ายให้แก่ผู้เสียหายและทางราชการอีกด้วย

อีกทั้ง การนำสืบข้อเท็จจริงตามฟ้องนั้น โจทก์ควรนำสืบถึงพฤติการณ์ของจำเลยว่าเข้าข่ายกระทำความผิดและควรจะผลัการะการพิสูจน์ความผิดไปยังจำเลย เนื่องจากคดีความผิดขายตรง

แบบแฟงแชร์ลูกโซ่ถือเป็นคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่มีความสลับซับซ้อน และเป็นการยากกว่าที่ผู้เสียหายจะรู้ว่าตัวเองตกเป็นผู้เสียหาย ทำให้เอกสารและพยานหลักฐานต่างๆ ตกไปอยู่กับผู้กระทำผิด จึงเป็นการยากในการที่จะนำเอาพยานหลักฐานนั้นมาใช้่างในชั้นศาลได้

8. เพื่อเป็นการแก้ปัญหากรณีนิติบุคคลกระทำผิด จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายอื่น มาใช้กับการลงโทษนิติบุคคล ดังนี้

1) การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง

มาตรการนี้เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 50 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งจะก่อให้เกิดประโยชน์ ดังนี้

(1) เป็นการตัดความสัมพันธ์หรืออิทธิพลทางธุรกิจซึ่งอาจทำให้หวนกลับไปกระทำผิดได้ยากขึ้น

(2) เป็นการข่มขู่ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดประเภทนี้ในแง่ที่ว่าอาจจะไม่สามารถประกอบอาชีพในลักษณะนี้ได้อีกต่อไป

(3) คู่ปกครองสังคมให้ได้รับความปลอดภัยอันเป็นวัตถุประสงค์ของการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

มาตรการนี้เป็นมาตรการป้องกันการกระทำผิดหรือแก้ไขการกระทำผิดไม่ให้ผู้กระทำผิดกลับมากระทำผิดอีก สามารถนำไปใช้เป็นมาตรการควบคู่กับการลงโทษปรับทำให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งนี้เพราะการกระทำผิดที่เกิดจากนิติบุคคลมักจะก่อความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสังคม ซึ่งมาตรการนี้ควรจะนำมาปรับใช้กับมาตรา 50 ให้รวมไปถึงการที่ศาลไม่พิพากษาลงโทษแต่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อได้ว่าจะกระทำความผิดจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพด้วย

2) การคุมประพฤตินิติบุคคล

การคุมประพฤตินิติบุคคลนั้น อาจกำหนดให้นิติบุคคลรายงานสภาพกิจการของตนเป็นระยะต่อพนักงานคุมประพฤติ หรือตั้งพนักงานคุมประพฤติที่มีความรู้ด้านการบัญชีเข้าไปควบคุมและตรวจสอบการดำเนินงานของนิติบุคคลเป็นระยะเวลาหนึ่ง เพื่อป้องกันการดำเนินงานโดยมิชอบของนิติบุคคลและเพื่อให้นิติบุคคลนั้น ได้แก้ไขปรับปรุงการดำเนินงานของตน

9. ควรมีการฝึกอบรมเกี่ยวกับกลวิธีของธุรกิจขายตรงและกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยเชิญผู้เชี่ยวชาญซึ่งมีความชำนาญเฉพาะด้านมาเป็นวิทยากร รวมถึงสนับสนุนให้มีการวิเคราะห์รวบรวม

ข้อมูล และติดตามวิวัฒนาการของรูปแบบและลักษณะของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ว่ามีแนวโน้มไปในทางใด เพื่อเสริมสร้างทักษะในการปฏิบัติหน้าที่และการดำเนินคดี

10. แม้ว่าในปัจจุบันการประสานงานระหว่างหน่วยงานต่างๆ จะมีการทำบันทึกความเข้าใจระหว่างกันอยู่ แต่ในทางปฏิบัติแล้วการทำงานของหน่วยงานต่างๆ ยังคงมีลักษณะประสานงานกันเฉพาะหน่วยงานหลักๆ ที่รับผิดชอบดูแลคดีประเภทนี้โดยตรง หน่วยงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องทางอ้อมจึงไม่ค่อยได้เข้ามามีบทบาทในการทำงานมากนัก ทำให้การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดประเภทนี้บางครั้งจึงเสมือนเป็นการแก้ที่ปลายเหตุ ไม่สามารถตัดวงจรของธุรกิจที่ผิดกฎหมายได้ ดังนั้น ในการประสานงานกันระหว่างหน่วยงานนี้ จึงควรมีการปฏิบัติงานเชิงรุกโดยการประสานงานกับหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง เช่น กลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง กรมสรรพากร สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น โดยการตั้งหน่วยเฉพาะกิจขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ควบคุม ตรวจสอบ รับเรื่อง และดำเนินการอย่างใดๆ เกี่ยวกับธุรกิจขายตรงที่แอบแฝงมาในแชร์ลูกโซ่ อันจะทำให้เกิดเอกภาพในการทำงานมากยิ่งขึ้น

11. ควรกำหนดให้มีการจ่ายเงินรางวัลให้แก่บุคคลผู้ชี้เบาะแส ซึ่งวิธีดังกล่าวสามารถสร้างแรงจูงใจให้มีการจับกุมผู้กระทำผิดมากขึ้น

12. ควรมีการประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนทราบข้อมูลของธุรกิจการเงินนอกระบบที่ผิดกฎหมายประเภทต่างๆ ที่เกิดขึ้นอย่างสม่ำเสมอ โดยให้มีการเปิดเผยข้อมูลรายชื่อบริษัทที่ทางการรับทราบข้อมูลมาพร้อมกับสถานที่ตั้งโดยละเอียด เพื่อให้ประชาชนทุกระดับรับทราบข้อมูลและความเคลื่อนไหวของธุรกิจประเภทนี้อย่างต่อเนื่อง และเป็นการป้องกันไม่ให้ประชาชนตกเป็นเหยื่อแก่ผู้ที่คิดจะเอาธุรกิจขายตรงมาบังหน้าในการกระทำผิด

พ.ศ.

บรรณานุกรม



## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

กลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง. รายงานผลการดำเนินงานที่สำคัญใน  
ปีงบประมาณ 2549.

คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อแก้ไขปัญหาคดี บริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป จำกัด. คู่มืออธิบายกฎหมาย  
และระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ.

จำปี โสคติพันธ์. (2546). คำอธิบายกฎหมายนิติกรรม- สัญญา (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2543). กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

นันทวัฒน์ บรรมานันท์. (2544). บริการสาธารณะในระบบกฎหมายฝรั่งเศส (พิมพ์ครั้งที่ 2).

กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม.

นุชทิพย์ ป.บรรจงศิลป์. (2528). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมาย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

\_\_\_\_\_. (2542). รัฐธรรมนูญน่ารู้ (รวมสาระและคำบรรยายหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ). กรุงเทพฯ  
: วิญญูชน.

พิชัย นิลทองคำ. (2541). แนวคิด หลักวิธีปฏิบัติและปัญหาการดำเนินคดีแพ่ง-อาญา แอร์ เปียฮวย.

กรุงเทพฯ : อจทคยา.

พิพัฒน์ จักรางกูร. (2533). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบททั่วไปและวิธีพิจารณาความ  
ในศาลชั้นต้น. กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานคร พรินติ้ง กรุ๊ป.

ไพโรจน์ อารักษ์ษา. (2546). คำอธิบายกฎหมายขายตรงและตลาดแบบตรง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ไพยม จันทร์คคะ. (2520). คำบรรยายความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมาย. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัย  
ธรรมศาสตร์.

ธีรวัฒน์ จันทรมบูรณ. (2546). คำอธิบายและสาระสำคัญของพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง  
พ.ศ. 2545. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

มานิตย์ จุมปา. (2545). คู่มือศึกษา คดีรัฐธรรมนูญ (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

- มาโนช จรมาศ. (2525). **คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1-2**. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิทูรย์ ฉายะจันทร์. (2543). **การขายตรง**. กรุงเทพฯ : วังอักษร.
- วีระพงษ์ บุญโยภาส. (2547). **อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- สมชาติ กิจขรรจง. (2538). **ลุย...ธุรกิจขายตรง**. กรุงเทพฯ : ซีเอ็ดยูเคชั่น.
- สมพร พรหมหิตาธร. (2537). **รวมคดีข้อโกง**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- สมยศ เชื้อไทย. (2534). **วิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไปตามแนวคำสอนของดร. ปรีดี เภมทรัพย์ (พิมพ์ครั้งที่ 2)**. กรุงเทพฯ : ปรกาศพิริก.
- สุขุม สุขนิคย์. (2544). **องค์การเอกชนเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2547). **คำอธิบายการจัดจำหน่ายในระบบขายตรงและการตลาดแบบส่งข้อมูลถึงตัวผู้บริโภคโดยตรง**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- หยุด แสงอุทัย. (2538). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 12)**. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อาญาดา และ คณะกองบรรณาธิการ Direct Vision. (2545). **คำอธิบายพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545**. กรุงเทพฯ : บริษัทมาร์เก็ตติ้ง วิชั่น จำกัด.
- อาภาภรณ์ โชติกเสถียร. (2543). **ก้าวสู่ความสำเร็จในธุรกิจ MLM**. กรุงเทพฯ : บิ๊กแบงค์.

### บทความ

- เชาบุ คัลลกลิช. (2532). “ธุรกิจการขายโดยตรง” **วารสารนักขาย**, 2.
- ภูวนศวรรณ์ เนียมมีศรี. (2548, มิถุนายน – กรกฎาคม). “ระวัง! ท่านอาจเป็นผู้สนับสนุนให้ธุรกิจแชร์ลูกโซ่หรือมันนี่เกมส์ยังมีอยู่.” **สคบ.สาร**, 26, 254.
- รุ่งฤดี มุสิกธีรกุล. (2547, ตุลาคม – พฤศจิกายน). “ธุรกิจขายตรง คู่มือ ก่อนตกเป็นเหยื่อ.” **สคบ.สาร**, 25, 250.
- สุดา วิศรุตพิชญ์. (2543, ธันวาคม). “การดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค.” **วารสารนิติศาสตร์** 30, 4.
- สุรพล นิติไกรพจน์. (2534). “ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ.” **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**, 21, 3.
- สุขุม สุขนิคย์. (2541, มกราคม-มีนาคม). “กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจขายตรง.” **จุฬาลงกรณ์ปริทัศน์**, 10, 38.
- อมร อินทรคำแหง. (2500, 4 สิงหาคม). “การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา.” **อัยการนิเทศ** 19, 3.

### วิทยานิพนธ์

- ณรงค์ฤทธิ์ สตินมา. (2532). พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสัญญาบัตร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ปณิธาน ช่อผูก. (2549). อำนาจของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 : ศึกษากรณีการดำเนินคดีแทนผู้บริโภค. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พิพัฒน์ นรัจกรียางกูร. (2541). การให้อำนาจพนักงานอัยการเรียกร้องค่าเสียหายแทนผู้เสียหายในคดีมลพิษ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- พินิตารวตรีภักพงษ์ สายอุบล. (2545). การบังคับใช้กฎหมายในชั้นพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยอาศัยรูปแบบธุรกิจขายตรง : ศึกษาสภาพปัญหาและแนวทางแก้ไข. วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วนิดา ว่องเจริญ. (2537). การดำเนินคดีแพ่งของผู้เสียหายจำนวนมาก. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วิมิตร นองสุวรรณ. (2542). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจขายตรง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์ มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุพัตรา แผนวิจิต. (2544). ธุรกิจแชร์ลูกโซ่ : ศึกษากรณีพัฒนาการบังคับใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุทธิกรณ์ สิบน้อย. (2538). มาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการขายตรง. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อภิวรรณ โพธิ์บุญ อักษรสุวรรณ. (2532). ความผิดที่กระทำโดยนิติบุคคล ศึกษาเฉพาะโทษที่จะลงแก่นิติบุคคล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

### กฎหมาย

กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

กฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

ประมวลกฎหมายอาญา

พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการดำเนินการของสมาคมเกี่ยวกับการฟ้องคดีและการใช้สิทธิและอำนาจฟ้องของสมาคม พ.ศ. 2540

### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

กรมสอบสวนคดีพิเศษ. DSI โฉว์ผลงาน รวบแก๊งแชร์ลูกโซ่ โกง 900 ต. สืบค้นเมื่อ

21 พฤษภาคม 2550, จาก [http://www.dsi.go.th/dsi/news\\_index.jsp?id=182](http://www.dsi.go.th/dsi/news_index.jsp?id=182)

กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง. รูปแบบธุรกิจนอกระบบ. สืบค้นเมื่อ

27 พฤษภาคม 2550, จาก [http://www.mof.go.th/fincrime2004/fin\\_typeforex1.html](http://www.mof.go.th/fincrime2004/fin_typeforex1.html)

บัญญัติ วิสุทธิธรรมรงค์. ปัญหาอุปสรรคในการดำเนินคดีสำคัญในความคิดฐาน กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน. สืบค้นเมื่อ 27 พฤษภาคม 2550,

จาก [http://www.mof.go.th/fincrime2004/images/problem\\_case210550.pdf](http://www.mof.go.th/fincrime2004/images/problem_case210550.pdf)

แชร์ลูกโซ่คืนชีพระบาคภาคอีสาน. (2547, 22 พฤศจิกายน). หนังสือพิมพ์ คม-ชัด-ลึก. สืบค้นเมื่อ

3 กรกฎาคม 2550, จาก <http://www.komchadluek.net/news/2004/11-22/p1-53253.html>

เอกบุทร วัลย์จันทร์. สืบค้นเมื่อ 21 พฤษภาคม 2550, จาก <http://th.wikipedia.org>

## ภาษาอังกฤษ

## BOOKS

- Charles Alan Wright. (1983). **The Law of Federal Courts**. USA : West Publishing.
- Dobson, Paul and Schmitthoff, Clive M. (1991). **Charlesworth's Business Law**. London : Sweet & Maxwell Ltd.
- Earl W. Kintner. (1978). **A Primer on the Law of Deceptive Practices**. New York : Macmillan Publishing.
- Fair Trading and Consumer Protection in Britain**, HMSO.
- Gray Becker. (1968). **Crime and Punishment : An Economic Approach**. Journal of political economy 76.
- Harvey, Brian W. (1982). **The Law of Consumer Protection and Fair Trading** (2<sup>nd</sup> ed). London : Butterworths.
- Judy L. Whalley. (1990). **Crime and punishment criminal antitrust enforcement in the 1990**. Antitrust Law Journal 59.
- Julian O. Von Kalinowski. **Business Organization Antitrust Laws and Trade Regulation 16E**. New York : Matthew Bender & Company.
- Lowe, Robert and Woodroffe, Geoffrey. (1995). **Consumer Law and Practice** (4<sup>th</sup> ed). London : Sweet & Maxwell.
- Noval Morris and Colin Harsward. (1964). **Studies in criminal law**. Oxford : University Press.
- Public Citizen Staff Report. (1974). **White-collar crime**. Washington D.C. : Congress Watch.
- Robert Lowe and Geoffrey Woodroffe. **Consumer Law and Practice** (4<sup>th</sup> ed).
- Roger Kay and Tim Sewell. **A practical approach to Contract and Consumer Law**. London : Financial Training Publications Ltd.
- Ross Cranton. (1978). **Consumer and the Law**. London : Willmer Brothers Limited.
- Thomas W. Dunfee, Frand F. Gibson, John D. Black Burn, and others. (1989). **Modern Business Law**. New York : Random House.

## Law

An Act to Prohibit Pyramid Promotional Schemes 2003.

Anti-Pyramid Promotional Scheme Act of 2003.

Black's Law Dictionary 5<sup>th</sup>. Ed, 1979.

The Direct Sales Act 1993.

The Fair Trading Act 1973.

### ELECTRONIC SOURCES

Direct Selling Association. Direct Selling Legislation. Retrieved May 9, 2007,

from <http://www.dsa.org.uk/legislation.htm>

Michael R. Baye. About the Bureau of Economics. Retrieved May 21, 2007,

from <http://www.ftc.gov/be/about.shtm>

Internet Business Law Services. MALAYSIA DIRECT SALES ACT. Retrieved June 2, 2007,

from <http://www.ibls.com/ibls-internet-law-document.aspx?d=1514>

Ministry of Domestic Trade & Consumer Affair. Direct Sales Act 1993. Retrieved June 2, 2007,

from [http://www.kpdnhep.gov.my/index.cgi?action=pub&pub=jualn\\_laagsung](http://www.kpdnhep.gov.my/index.cgi?action=pub&pub=jualn_laagsung)

Wikipedia, the free encyclopedia. Federal Trade Commission. Retrieved May 21, 2007,

From [http://en.wikipedia.org/wiki/Federal\\_Trade\\_Commission#\\_note-1](http://en.wikipedia.org/wiki/Federal_Trade_Commission#_note-1)



ตารางเปรียบเทียบร่างแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. ....

พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 และ พ.ศ. 2545	พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. ....
<p>มาตรา 3 ในพระราชกำหนดนี้</p> <p>“กู้ยืมเงิน” หมายความว่า รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ใด ไม่ว่าในลักษณะของการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตรหรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิก การรับเข้าร่วมลงทุน การรับเข้าร่วมกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในลักษณะอื่นใด โดยผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการรับเพื่อตนเองหรือรับในฐานะตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมเงิน หรือของผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือในฐานะอื่นใด และไม่ว่าการรับหรือจ่ายเงิน ทรัพย์สิน ผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทนนั้นจะกระทำด้วยวิธีการใด</p>	<p>มาตรา 3 ในพระราชกำหนดนี้</p> <p>“กู้ยืมเงิน” หมายความว่า รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ใด ไม่ว่าในลักษณะของการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตรหรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิก การรับเข้าร่วมลงทุน การรับเข้าร่วมกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในลักษณะอื่นใด โดยผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการรับเพื่อตนเองหรือรับในฐานะตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมเงิน หรือของผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือในฐานะอื่นใด และไม่ว่าการรับหรือจ่ายเงิน ทรัพย์สิน ผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทนนั้นจะกระทำด้วยวิธีการใด</p>
<p>“ผลประโยชน์ตอบแทน” หมายความว่า เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ใด ที่ผู้กู้ยืมเงิน หรือบุคคลอื่นจ่ายหรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินเพื่อการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะจ่ายในลักษณะดอกเบี้ย เงินปันผล หรือลักษณะอื่นใด</p>	<p>“ผลประโยชน์ตอบแทน” หมายความว่า เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ใด ที่ผู้กู้ยืมเงิน หรือบุคคลอื่นจ่ายหรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินเพื่อการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะจ่ายในลักษณะดอกเบี้ย เงินปันผล หรือลักษณะอื่นใด</p>



<p>“ผู้กู้ยืมเงิน” หมายความว่า บุคคลผู้ทำการกู้ยืมเงิน และในกรณีที่ผู้กู้ยืมเงินเป็นนิติบุคคล ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งลงนามในสัญญาหรือตราสารการกู้ยืมเงินในฐานะผู้แทนของนิติบุคคลนั้นด้วย</p> <p>“ผู้ให้กู้ยืมเงิน” หมายความว่า บุคคลซึ่งผู้ให้กู้ยืมเงินระบุให้เป็นบุคคลที่ได้รับคืนเงินหรือผลประโยชน์ตอบแทนจากผู้ให้กู้ยืมเงิน</p>	<p>“ผู้กู้ยืมเงิน” หมายความว่า บุคคลผู้ทำการกู้ยืมเงิน และในกรณีที่ผู้กู้ยืมเงินเป็นนิติบุคคล ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งลงนามในสัญญาหรือตราสารการกู้ยืมเงินในฐานะผู้แทนของนิติบุคคลนั้นด้วย</p> <p>“ผู้ให้กู้ยืมเงิน” หมายความว่า บุคคลซึ่งผู้ให้กู้ยืมเงินระบุให้เป็นบุคคลที่ได้รับคืนเงินหรือผลประโยชน์ตอบแทนจากผู้ให้กู้ยืมเงิน</p> <p>“คณะกรรมการ” หมายถึง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน</p>
<p>“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดนี้</p> <p>“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกำหนดนี้</p>	<p>“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดนี้</p> <p>“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกำหนดนี้</p>
<p>มาตรา 4 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน” ประกอบด้วย</p> <p>(1) ปลัดกระทรวงการคลังเป็นประธานกรรมการ</p>	

	<p>(2) กรรมการ โดยตำแหน่ง ได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร อัยการสูงสุด อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน</p> <p>(3) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนห้าคน ซึ่งประกอบด้วยกรรมการและกรรมการ โดยตำแหน่งแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางนิติศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ พาณิชยศาสตร์และการบัญชี เทคโนโลยีสารสนเทศ และสาขาใดสาขาหนึ่งที่เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ข้าราชการระดับแปด หรือเทียบเท่าที่ดูแลเกี่ยวกับเรื่องการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนในสังกัดกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน</p>
	<p>มาตรา 5 ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้</p> <p>(1) มีอำนาจและหน้าที่วางนโยบายป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามพระราชกำหนดฉบับนี้</p> <p>(2) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจที่เข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชกำหนดนี้</p> <p>(3) กำหนดให้การประกอบธุรกิจใดๆ ที่มีลักษณะเข้าข่ายความผิด</p>

	<p>ฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดเป็นความผิดที่ต้องควบคุม</p> <p>(4) มีอำนาจในการออกกระเปียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือคำสั่งที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้</p> <p>(5) แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติงานอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่คณะกรรมการกำหนด</p> <p>(6) ตัดตามและประะมิณผลการปฏิบัติตามพระราชกำหนดนี้</p>
<p><b>มาตรา 4</b> ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำความผิดประการใดๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่า ในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใดจะจ่ายหรืออาจจ่ายผลประ โยชน์ตอบแทนให้ตามพฤติการณ์แห่งการกู้ยืมเงิน ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินพึงจ่ายได้ โดยที่ตนรู้หรือควรรู้แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหนี้เงินให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประ โยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ และในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป ผู้มีนกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็น</p>	<p><b>มาตรา 6</b> ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำความผิดประการใดๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่า ในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใดจะจ่ายหรืออาจจ่ายผลประ โยชน์ตอบแทนให้ตามพฤติการณ์แห่งการกู้ยืมเงินในอัตราที่ต่ำกว่า หรือน้อยกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ โดยที่ตนรู้หรือควรรู้แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำทรัพย์สินหรือผลประ โยชน์อื่นใด จากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหนี้เงินให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประ โยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ และในการนั้นเป็นเหตุให้</p>

<p>การถือ โกงประชาชน</p> <p>ผู้ใด ไม่มีใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยน ค่าเงินการค้าต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ค่าเงินการค้าหรือให้พนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลใดดำเนินการโฆษณาประกาศหรือชักชวนประชาชนให้ลงทุน โดย</p> <p>(1) ชื่อหรือชื่อยาตราสกุลใดสกุลหนึ่งหรือหลายสกุล หรือ</p> <p>(2) เก่งกำไรหรืออาจจะได้รับผลประโยชน์เปลี่ยนแปลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงินให้ถือว่าผู้มั่นคงกระทำความคิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการถือ โกงประชาชนด้วย</p>	<p>คนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป ผู้มั่นคงกระทำความคิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการถือ โกงประชาชน</p> <p>ผู้ใด ไม่มีใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยน ค่าเงินการค้าต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ค่าเงินการค้าหรือให้พนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลใดดำเนินการโฆษณาประกาศหรือชักชวนประชาชนให้ลงทุน โดย</p> <p>(1) ชื่อหรือชื่อยาตราสกุลใดสกุลหนึ่งหรือหลายสกุล หรือ</p> <p>(2) เก่งกำไรหรืออาจจะได้รับผลประโยชน์เปลี่ยนแปลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงินให้ถือว่าผู้มั่นคงกระทำความคิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการถือ โกงประชาชนด้วย</p>
<p>มาตรา 12 ผู้ใดกระทำความคิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่</p>	<p>มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความคิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และ/หรือ ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงห้าล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่</p>
<p>มาตรา 15 ในกรณีของผู้กระทำความคิดตามพระราชกำหนดนี้ เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลอื่นใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของ</p>	<p>มาตรา 17 ในกรณีของผู้กระทำความคิดตามพระราชกำหนดนี้ เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลอื่นใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของ</p>

<p>นิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น</p> <p>ความในวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับแก่พนักงานหรือลูกจ้างของนิติบุคคล ซึ่งปรากฏพยานหลักฐานว่ามีพฤติการณ์เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลด้วย</p>	<p>นิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น</p> <p>ความในวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับแก่พนักงานหรือลูกจ้างของนิติบุคคล ซึ่งปรากฏพยานหลักฐานว่ามีพฤติการณ์เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลด้วย และให้ใช้บังคับกับกรณีผู้ให้เข้าสถานที่ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น</p>
--	---

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นางสาววิลาสินี อัครวิบูลย์

ประวัติการศึกษา

สำเร็จการศึกษา นิติศาสตร์บัณฑิต จากมหาวิทยาลัย  
หอการค้าไทย ปีการศึกษา 2546

เนติบัณฑิตไทย สมัย 57 (ปี พ.ศ. 2548)

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

นิติกร ศาลอุทธรณ์ภาค 7

นิติกร สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและ  
ขนาดย่อม