



รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์

“การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญา ของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทย กับประเทศต่าง ๆ ในประชาคมอาเซียน”

เสนอ

สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายสถาบันกฎหมายอาญา
สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด

โดย

ศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษา
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
กันยายน 2558





รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์

“การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญา ของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทย กับประเทศต่าง ๆ ในประชาคมอาเซียน”

เสนอ

สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายสถาบันกฎหมายอาญา
สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด

โดย

ศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษา
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
กันยายน 2558



**รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญา ของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล
ของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน”**

จัดทำโดย ศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

จัดพิมพ์โดย สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด

พิมพ์ครั้งแรก กันยายน 2558

จำนวนพิมพ์ 1,000 เล่ม

พิมพ์ที่ โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2559
โทรศัพท์ 0-2564-3104 ถึง 6, 0-2564-3108 ถึง 10
โทรสาร 0-2564-3119
<http://www.tu.ac.th/org/tuprint>

คำนำ

วันที่ 31 ธ.ค. 2558 จะเป็นวันบรรลุเป้าหมายการเป็น "ประชาคมอาเซียน" หรือ ASEAN Community ที่ผู้นำอาเซียนได้มีวิสัยทัศน์ร่วมกันใน "การสร้างประชาคมอาเซียนที่มีขีดความสามารถในการแข่งขันสูง มีกฎเกณฑ์กติกาที่ชัดเจน และมีประชาชนเป็นศูนย์กลาง"

ทั้งนี้ นอกเหนือจากการรวมตัวกันเพื่อการเสริมสร้างความเชื่อมโยงระหว่างกัน ในอาเซียน ใน 3 มิติ คือ ด้านโครงสร้างพื้นฐาน ด้านกฎระเบียบ และความเชื่อมโยงระหว่างประชาชน และประชาชนในอาเซียนมีความรู้สึกเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันแล้ว การรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนยังมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างประชาคมที่มีความแข็งแกร่ง สามารถสร้างโอกาสและรับมือสิ่งท้าทายทั้งด้านการเมือง ความมั่นคง เศรษฐกิจ และภัยคุกคามรูปแบบใหม่ เพิ่มอำนาจต่อรองและขีดความสามารถการแข่งขันของอาเซียนในเวทีระหว่างประเทศทุกด้าน โดยให้ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดี สามารถประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจได้สะดวกมากขึ้น ทั้งนี้ประชาคมอาเซียน ประกอบด้วย 3 เสาหลัก ได้แก่ ประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และประชาคมสังคมวัฒนธรรมอาเซียน โดยทั้งภาครัฐและภาคเอกชน และประชาชนของประเทศอาเซียนจะต้องเข้ามามีส่วนร่วม

สำนักงานอัยการสูงสุดได้ตระหนักถึงประเด็นปัญหาของความรับผิดทางอาญาขององค์กรธุรกิจทั้งของไทย และของสมาชิกประชาคมอาเซียนซึ่งดำเนินธุรกิจต่างๆ ในประชาคมอาเซียน กอปรกับประเด็นปัญหาดังกล่าวในประเทศไทยก็ยังไม่มีความชัดเจนเนื่องจาก

- ประเด็นเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person Criminal Liability) ของไทยยังไม่มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนไว้ แต่ศาลไทยกลับพิพากษาลงโทษนิติบุคคลทางอาญาอย่างกว้างขวาง
- ประเด็นเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Legal Person Representative Criminal Liability) ของไทยซึ่งมีกฎหมายบัญญัติให้รับผิดในกฎหมายกว่าร้อยฉบับ แต่ก็มีความสำคัญคือ
 - 1) ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า ตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง (ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด) เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 6 เฉพาะในส่วนที่สันนิษฐานให้บรรดากรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่ง

- รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษทางอาญาร่วมกับนิติบุคคลโดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำหรือเจตนาประการใดอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น
- นอกจากนั้นศาลรัฐธรรมนูญยังได้มีคำวินิจฉัยอีกหลายฉบับซึ่งวินิจฉัยทำนองเดียวกัน
- 2) นอกจากนั้นที่เป็นปัญหาย่างมากคือ กฎหมายไทยนอกเหนือจากบัญญัติให้ “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามกฎหมายต้องรับผิดชอบแล้วยังรวมถึง “ผู้บริหารนิติบุคคล” ซึ่งไม่ใช่ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมาย ต้องรับผิดชอบอีกด้วย

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์จึงได้รับมอบหมายจากสำนักงานอัยการสูงสุดโดยสถาบันกฎหมายอาญาให้ดำเนินการวิจัยในหัวข้อ “โครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญดังนี้

- ก. เพื่อทราบถึงขอบเขตของความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทย และประเทศต่างๆ ในกลุ่ม สมาคมอาเซียน
- ข. เพื่อหาขอบเขต และแนวทางในการกำหนดขอบเขตและความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลทั้งเป็นแนวทางมิให้ผู้แทนนิติบุคคลหาช่องว่างของกฎหมาย มาใช้ประโยชน์ในการเอารัดเอาเปรียบกับประชาชน หรือ เอากฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด
- ค. เพื่อให้ได้กรอบของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลที่เหมาะสมและเป็นที่ยอมรับในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน
- ง. เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงประมวลกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล ให้สอดคล้องเหมาะสมกับบริบทของไทย

คณะผู้วิจัยได้ดำเนินการศึกษาวิจัยจนสำเร็จตามวัตถุประสงค์ โดยได้มีการจัดสัมมนาเพื่อเผยแพร่งานวิจัยรวม 3 ครั้งคือ

1. ครั้งที่ 1 ณ ห้องจิต เศรษฐบุตร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อวันที่ 27 กรกฎาคม 2558
2. ครั้งที่ 2 ณ หอประชุมเลวีนิตี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ จังหวัดเชียงใหม่ เมื่อวันที่ 18 สิงหาคม 2558
3. ครั้งที่ 3 ณ ห้องวิมานทิพย์ 2 โรงแรมรอยัล ปริ๊นเซส หลานหลวง กทม. เมื่อวันที่ 4 กันยายน 2558

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และคณะผู้วิจัยขอขอบคุณสำนักงานอัยการสูงสุด สถาบันกฎหมายอาญา ที่ได้ไว้วางใจมอบหมายให้ดำเนินการวิจัยในเรื่องนี้ซึ่งคณะผู้วิจัยหวังว่า ผลงานวิจัยนี้จะ

มีประโยชน์ในการนำไปใช้งานตามวัตถุประสงค์ของการวิจัยโดยเฉพาะอย่างยิ่ง คณะผู้วิจัยเชื่อว่าหากได้มีการปรับปรุงแก้ไขปัญหาดังที่คณะผู้ศึกษาวิจัยได้ทำการเปรียบเทียบกับประเทศแม่แบบในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ คอมมอนลอว์ และประเทศต่างๆที่เป็นสมาชิกประชาคมอาเซียนแล้ว ก็จะสามารถสนองปณิธานของผู้นำอาเซียนที่มีวิสัยทัศน์ร่วมกันใน "การสร้างประชาคมอาเซียนที่มีขีดความสามารถในการแข่งขันสูง มีกฎเกณฑ์ กติกาที่ชัดเจน และมีประชาชนเป็นศูนย์กลาง" ให้เกิดขึ้นได้

โดยเฉพาะอย่างยิ่งการ “มีกฎเกณฑ์กติกาที่ชัดเจน” ของประเทศไทยก็จะทำให้การทำธุรกิจของไทย มีความเสี่ยงที่จะมีความรับผิดชอบทางอาญาทั้งของนิติบุคคล (Legal Person) และ ผู้แทนนิติบุคคล (Legal Person Representative) น้อยลง หรือไม่มีความเสี่ยงเลย ซึ่งจะเป็นการสร้างโอกาสในการแข่งขันในสนามของประชาคมอาเซียนได้อย่างดี

สารบัญ

หน้า

บทนำ

บทที่ 1 บทนำ

1.1 ความเป็นมา/ความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	4
1.3 สมมุติฐานการศึกษา.....	4
1.4 วิธีการศึกษา.....	5
1.5 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7

บทที่ 2 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล

2.1 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person).....	9
2.1.1 การจัดตั้งและวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคล.....	9
2.1.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพนิติบุคคล.....	10
2.1.3 ประเภทของนิติบุคคล.....	11
2.1.4 ข้อถกเถียงว่านิติบุคคลต้องมีความรับผิดทางอาญาหรือไม่.....	16
2.1.5 ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล.....	18
2.1.6 แนวโน้มเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล.....	21
2.2 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Representative).....	24
2.2.1 พื้นฐานความรับผิดทางอาญาของบุคคล.....	24
2.2.2 ความหมายของ “ผู้แทนนิติบุคคล” (Representative).....	27
2.2.3 หลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability).....	29
2.2.4 บทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องกันิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา.....	32

บทที่ 3 ระบบกฎหมายในประเทศอาเซียน

3.1 ระบบกฎหมายที่สำคัญของโลก และที่มา.....	39
3.1.1 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์.....	40
3.1.2 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์.....	41
3.1.3 ระบบกฎหมายสังคมนิยม.....	42
3.1.4 ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี.....	42

3.2 บ่อเกิดและนิติวิธีของระบบกฎหมาย.....	43
3.2.1 บ่อเกิดของกฎหมายในระบบกฎหมายต่าง ๆ	43
3.2.1.1 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์.....	43
3.2.1.2 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์.....	45
3.2.1.3 ระบบกฎหมายสังคมนิยม.....	47
3.2.1.4 ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี.....	48
3.2.2 นิติวิธีของกฎหมายในระบบกฎหมายต่าง ๆ	49
3.2.2.1 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์.....	49
3.2.2.2 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์.....	50
3.2.2.3 ระบบกฎหมายสังคมนิยม.....	50
3.2.2.4 ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี.....	50
3.3 ระบบกฎหมายในประเทศอาเซียน.....	51
3.3.1 กลุ่มที่ใช้ระบบซีวิลลอว์.....	51
3.3.2 กลุ่มที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์.....	54
3.3.3 กลุ่มที่ใช้ระบบสังคมนิยม.....	59
3.4 ระบบกฎหมายไทย.....	61
3.4.1 การเลือกระบบกฎหมาย.....	61
3.4.2 การจัดทำประมวลกฎหมาย (Codification).....	62
3.4.3 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127.....	62
3.4.4 ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499.....	63
3.4.5 ปัญหานิติวิธีในระบบกฎหมายไทย.....	63
3.4.6 ปัญหารูปแบบการบัญญัติกฎหมายในระบบประมวลกฎหมาย (ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา)	65
3.4.7 ปัญหาการใช้และการตีความกฎหมาย.....	66

บทที่ 4 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมาย ต่างประเทศ (นอกกลุ่มอาเซียน)

4.1 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person Criminal Liability).....	68
4.1.1 ประเทศระบบซีวิลลอว์: กรณีประเทศฝรั่งเศส.....	68
ก. หลักกฎหมายก่อนประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992.....	68
ข. หลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992.....	70
ค. ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลกรณีกระทำโดยประมาท.....	76

4.1.2 ประเทศในระบบคอมมอนลอว์: กรณีประเทศอังกฤษ	78
ก. ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence).....	79
ข. ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence).....	86
ค. ข้อจำกัดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล.....	87
4.2 ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Legal Person's Representative Criminal Liability)	88
4.2.1 ประเทศในระบบซีวิลลอว์: กรณีประเทศฝรั่งเศส.....	88
ก. ความรับผิดก่อนประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992.....	89
ข. ความรับผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992.....	90
4.2.2 ประเทศในระบบคอมมอนลอว์: กรณีประเทศอังกฤษ.....	93
ก. ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence).....	93
ข. ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence).....	94

บทที่ 5 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายต่างประเทศ (ในกลุ่มอาเซียน)

5.1 กลุ่มที่ใช้ระบบซีวิลลอว์.....	99
5.1.1 ประเทศกัมพูชา.....	99
5.1.2 ประเทศอินโดนีเซีย.....	102
5.1.3 ประเทศไทย.....	106
5.2 กลุ่มที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์.....	107
5.2.1 ประเทศบรูไน.....	107
5.2.2 ประเทศมาเลเซีย.....	110
5.2.3 ประเทศเมียนมาร์.....	116
5.2.4 ประเทศฟิลิปปินส์.....	118
5.2.5 ประเทศสิงคโปร์.....	124
5.3 กลุ่มที่ใช้ระบบสังคมนิยม.....	131
5.3.1 ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว.....	131
5.3.2 ประเทศเวียดนาม.....	135

บทที่ 6 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายไทย

6.1	ความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล.....	140
6.2	ความเห็นนักกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล.....	143
6.2.1	ฝ่ายที่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาได้.....	143
6.2.2	ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาได้.....	145
6.3	การแบ่งประเภทกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล.....	150
6.3.1	กฎหมายที่กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน.....	151
6.3.2	กฎหมายที่กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้โดยปริยาย.....	152
6.3.3	กฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้.....	154
6.4	แนววินิจฉัยของศาลไทยกรณีกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้.....	156
6.4.1	ความผิดซึ่งกระทำโดยเจตนา.....	156
6.4.2	ความผิดซึ่งกระทำโดยประมาท.....	160

บทที่ 7 ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายไทย

7.1	ความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล.....	171
7.2	ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล.....	174
7.2.1	หลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว.....	175
7.2.2	การขยายความรับผิดให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” รับผิดทางอาญา.....	178
7.2.3	การกำหนดบทสันนิษฐานในคดีอาญา.....	180
7.3	กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล.....	183
7.3.1	กฎหมายบัญญัติให้รับผิดทางอาญาโดยตรง.....	183
7.3.2	กฎหมายที่บัญญัติให้รับผิดโดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญา ของนิติบุคคล.....	185
7.4	ความเห็นนักกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล.....	191
7.4.1	ความเห็นแนวที่ 1.....	191
7.4.2	ความเห็นแนวที่ 2.....	193
7.4.3	ความเห็นแนวที่ 3.....	195
7.5	คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกฎหมายที่มีบทสันนิษฐานให้ผู้บริหาร ต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด.....	198
7.5.1	คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555.....	198
7.5.2	คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอื่นๆ ภายหลังคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555.....	202
7.5.3	วิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....	205

7.6 การแก้ปัญหากฎหมายที่มีบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด.....	213
--	-----

บทที่ 8 ผลการรับฟังความคิดเห็น

8.1 ผลจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็น ครั้งที่ 1.....	215
8.2 ผลจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็น ครั้งที่ 2.....	218
8.3 ผลจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็นผู้เชี่ยวชาญ.....	219
8.3.1 ผลการรับฟังความคิดเห็น.....	219
8.3.2 ผลการรับฟังความคิดเห็นจากการสอบถามผู้เชี่ยวชาญ.....	221

บทที่ 9 การวิเคราะห์ปัญหา

9.1 ปัญหาด้านการนิติบัญญัติ.....	231
9.2 ปัญหาด้านการใช้ การตีความกฎหมาย.....	237
9.3 ปัญหาด้านนโยบายทางอาญา.....	239

บทที่ 10 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

10.1 บทสรุป.....	242
10.2 ข้อเสนอแนะ.....	248
10.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายตามนิติวิธี.....	249

บรรณานุกรม.....	253
-----------------	-----

ภาคผนวก รายชื่อผู้เข้าร่วมสัมมนา Focus Group.....	265
---	-----

คำถามสำหรับการสัมภาษณ์เชิงลึก.....	271
------------------------------------	-----

รายนามคณะผู้วิจัย	279
-------------------------	-----

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมา/ความสำคัญของปัญหา

ในวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2558 ประเทศไทยจะเข้าเป็นหนึ่งในสิบประเทศสมาชิกแห่ง “ประชาคมอาเซียน” หรือ ASEAN Community อย่างเต็มรูปแบบโดยการรวมกันเป็นประชาคมอาเซียนนี้จะเน้นความร่วมมือกันในด้านต่างๆที่เรียกว่าเสาหลักรวม 3 เสาหลัก ดังนี้คือ

ก. ประชาคมความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Security Community) หรือ ASC

ประชาคมความมั่นคงอาเซียน มีวัตถุประสงค์ที่จะทำให้ประเทศในภูมิภาคอยู่อย่างสันติสุขโดยแก้ไขปัญหาด้วยสันติวิธี และ ยึดมั่นในหลักความมั่นคงรอบด้าน

ข. ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community) หรือ AEC

ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีวัตถุประสงค์เป็นเป้าหมาย ด้านเศรษฐกิจหลักที่สำคัญในการขับเคลื่อนความร่วมมือระหว่างอาเซียนภายหลังการลงนามจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน ประชาคมเศรษฐกิจมีองค์ประกอบสำคัญ คือการเป็นตลาดและเป็นฐานการผลิต ร่วมกันโดยมีการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ การลงทุน แรงงานฝีมืออย่างเสรี และเงินลงทุนที่เสรีมากขึ้น มีความสามารถในการแข่งขันสูงมุ่งสร้างความเท่าเทียมในการพัฒนาเศรษฐกิจระหว่างประเทศอาเซียน และการส่งเสริม การรวมกลุ่มอาเซียนเข้ากับประชาคมโลก ขนาดของตลาดอาเซียนที่ใหญ่ขึ้นมีอำนาจซื้อสูงขึ้น ความสามารถในการแข่งขันกับภูมิภาคอื่นที่เพิ่มขึ้น ซึ่งช่วยให้ชาติสมาชิกสามารถปรับตัวต่อการเปลี่ยนแปลงในยุคโลกาภิวัตน์ อีกทั้งอาเซียนยังมีการรวมตัวกันเป็นกลุ่มเศรษฐกิจในระดับภูมิภาคโดยการจัดทำเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN Free Trade Area : AFTA) และเริ่มรวมตัวกับประเทศหรือกลุ่มคู่ค้าสำคัญ เช่น ญี่ปุ่น จีน เกาหลี สหภาพยุโรป ออสเตรเลีย ฯลฯ ความเหนียวแน่นใกล้ชิดระหว่างกันจะเสริมสร้างความเข้มแข็งให้อาเซียนสามารถสร้างประโยชน์สูงสุดจากการรวมตัวกับประเทศคู่ค้าต่าง ๆ

ค. ประชาคมสังคม-วัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socio-Cultural Community) หรือ ASCC

ประชาคมสังคม-วัฒนธรรมอาเซียน มีวัตถุประสงค์ มุ่งทำให้อาเซียนอยู่ร่วมกันในสังคมที่เอื้ออาทรร่วมมือกันในด้านต่าง ๆ โดยมีการจัดทำแผนปฏิบัติการ ประชาสังคมและวัฒนธรรมอาเซียนซึ่งครอบคลุมความร่วมมือหลายด้าน อาทิ การพัฒนาสังคม การศึกษา สาธารณสุข การจัดการสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

การรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนที่กำลังจะเกิดขึ้นอย่างเต็มรูปแบบในครั้งนี้อย่อมส่งผลต่อกฎหมายของชาติสมาชิกอาเซียนรวมทั้งกฎหมายของประเทศไทย เนื่องจากข้อตกลงต่างๆ ของอาเซียนนั้นผูกโยงกับประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ และผูกมัดประชากรกว่า 600 ล้านคน เมื่อเป็นเช่นนี้ กฎหมายก็ต้องวางอยู่บนพันธะที่อาเซียนนั้นเป็น "ประชาคม" (Association) ที่ประเทศสมาชิกล้วนมีความหลากหลายทั้งทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ ศาสนา และวัฒนธรรม สมาชิกอาเซียนต้องปรับตัวเข้าหากัน จึงจะสามารถเริ่มต้นเดินไปในทางเดียวกันได้ และจะนำไปสู่การปรับระบบและเงื่อนไขต่างๆ ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน นอกจากนี้การเปิดเสรีดังกล่าว ทำให้มีการข้ามประเทศอย่างเสรี

สภาพการณ์ดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดการเติบโตทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็ว และผู้ประกอบการมักประกอบธุรกิจในรูปของนิติบุคคล เมื่อมีการจัดตั้งนิติบุคคลจึงอาจมีผู้ประกอบการที่ไม่สุจริต มีเจตนาก่อตั้งบริษัทขึ้นมาเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเอง โดยไม่คำนึงถึงผลที่จะก่อความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือสภาพเศรษฐกิจ ของประเทศมากนักยิ่งใด โดยนิติบุคคลดังกล่าวจะอาศัยช่องว่างของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลที่ยังไม่ครอบคลุมมาเป็นเครื่องมือหลีกเลี่ยงในการรับผิดชอบทางกฎหมายเนื่องจากการดำเนินคดีอาญากับผู้บริหารของนิติบุคคล มักจะกระทำได้ยาก เนื่องจากความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ พยานหลักฐานส่วนใหญ่มักอยู่ในความรู้เห็นของผู้ดำเนินการกิจการเหล่านั้น

หากพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายไทยแล้วจะพบว่า ประมวลกฎหมายอาญาของไทย ซึ่งเป็นกฎหมายที่วางหลักเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาตลอดจนการกำหนดความผิดอาญาฐานต่างๆ ไว้ แต่ไม่ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลไว้เลย

แต่ที่สำคัญ ในระบบกฎหมายไทยกลับไปบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในบางกรณีไว้ในพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องเช่น พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. 2499

นอกจากนั้นในพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องแม้ไม่มีการบัญญัติเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้เลย แต่กลับไปบัญญัติให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” (ไม่ใช่เฉพาะผู้แทนนิติบุคคล) ต้องรับผิดชอบทางอาญา และที่สำคัญกฎหมายไทยจะบทบัญญัติกฎหมายในลักษณะสันนิษฐานให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ต้องรับผิดไว้ก่อน ถึงแม้ว่าบุคคลเหล่านั้นมิได้เป็นผู้ลงมือกระทำความผิดก็ตาม โดยกฎหมายเหล่านี้มักจะบัญญัติในลักษณะที่ว่า

“ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดให้ถือว่า กรรมการ ผู้จัดการ ผู้แทนนิติบุคคล หรือ
ผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคลมีความผิดด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตน
มิได้รู้เห็นหรือยินยอมในการกระทำนั้น”

และโทษสำหรับความผิดเหล่านั้น กฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งโทษจำคุกและปรับแต่เนื่องจาก
บทบัญญัติทำนองดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัยไว้ว่าบังคับใช้ไม่ได้ เพราะ
ขัดรัฐธรรมนูญอีกทั้งกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของ
ผู้แทนนิติบุคคลบางฉบับเป็นกฎหมายที่มีบทบาทในการส่งเสริมการประกอบธุรกิจหรือการลงทุน
เมื่อกำหนดให้กรรมการ ผู้จัดการ ผู้แทนนิติบุคคลรับผิดชอบแล้ว ก็อาจเกิดปัญหาในการตัดสินใจที่จะ
ประกอบธุรกิจในประเทศไทยได้

ดังนั้นจึงควรมีการทบทวนเกี่ยวกับการศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล
และผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในสมาคมอาเซียนโดยขอบเขตของการศึกษา
ควรครอบคลุมถึงทฤษฎีว่าด้วยนิติบุคคล อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล เหตุผล
ของการก่อตั้งนิติบุคคล และหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคล ตลอดจนแนวคำพิพากษาศาลฎีกา
โดยศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายประเทศในกลุ่มสมาคมอาเซียนว่าในแต่ละ
ประเทศ มีความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร
โทษที่จะลงแก่นิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลมีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร และ การดำเนิน
คดีอาญาและการลงโทษกับนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล แนวทางเช่นไรเพื่อสร้างสมดุล ระหว่าง
การป้องกันไม่ให้นิติบุคคลก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือสภาพเศรษฐกิจของประเทศใน
ขณะเดียวกันปกป้องประเทศชาติ และประชาชน รวมทั้งไม่เป็นอุปสรรคต่อการค้าและการดำเนิน
ธุรกิจของประเทศ

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

วัตถุประสงค์ของการศึกษาโครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” มีดังนี้

- ก. เพื่อทราบถึงขอบเขตของความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทย และประเทศต่างๆ ในกลุ่ม สมาคมอาเซียน
- ข. เพื่อหาขอบเขต และแนวทางในการกำหนดขอบเขตและความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลทั้งเป็นแนวทางมิให้ผู้แทนนิติบุคคลหาช่องว่างของกฎหมาย มาใช้ประโยชน์ในการเอาเปรียบประชาชน หรือ เอากฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด
- ค. เพื่อให้ได้กรอบของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลที่เหมาะสมและเป็นที่ยอมรับในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน
- ง. เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงประมวลกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล ให้สอดคล้องเหมาะสมกับบริบทของไทย

1.3 สมมุติฐานการศึกษา

โครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” ตั้งสมมุติฐานการศึกษาไว้ว่า ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลย่อมเป็นไปตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ตามระบบกฎหมายของตน ดังนั้นประเทศสมาชิกในกลุ่มอาเซียน(ASEAN) ซึ่งมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกันย่อมมีวิธีการที่แตกต่างกันด้วย

สำหรับบทบัญญัติของกฎหมายไทยก็ควรจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน และถูกต้องในเรื่องดังกล่าวเพื่อให้เป็นที่ยอมรับจากสมาชิกประชาคมอาเซียนอื่นๆ ด้วยโดยควรบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ที่สำคัญ 3 ประการคือ

1. หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล
2. หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล
3. โทษอาญาสำหรับนิติบุคคล

1.4 วิธีการศึกษา

โครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” มีวิธีการศึกษาดังนี้

ก. ระเบียบวิธีดำเนินการวิจัย (Research Methodology)

การวิจัยจะเป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Method) โดยใช้การวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลักในการศึกษาวิเคราะห์ และใช้การสัมภาษณ์เชิงลึก (Indepth Interview) การสนทนากลุ่มย่อย (Focus Group) เพื่อหาข้อเท็จจริงบางประการ และเพื่อระดมความคิดเห็นประกอบการศึกษาวิเคราะห์

ข. การเก็บรวบรวมข้อมูล

ในการวิจัยจะใช้วิธีการเก็บรวบรวมข้อมูลดังนี้

(1) การวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาวิเคราะห์ตำรา บทความหรือเอกสารทางวิชาการ คำพิพากษาศาลฎีกา รายงานผลการวิจัย และข้อมูลจากเอกสารอื่น ทั้งของไทยและของต่างประเทศ

(2) การสัมภาษณ์เชิงลึก (Indepth Interview) โดยการสัมภาษณ์และสนทนากับบุคคลผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทั้งในกลุ่มของผู้บังคับใช้กฎหมายในขั้นตอนต่างๆ รวมทั้งนักวิชาการ และผู้มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวข้องอื่นๆ โดยอาศัยวิธีการเลือกแบบเจาะจงเฉพาะผู้ทราบรายละเอียดและยินดีถ่ายทอดข้อมูล หรือโดยการสนทนากลุ่มย่อย (Focus Group) เพื่อระดมความคิดเห็นเป็นแนวทางทำแบบสอบถามจากบุคคลในกระบวนการยุติธรรม ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานอื่น นักวิชาการและประชาชน

(3) การวิเคราะห์ข้อมูล การวิจัยนี้จะใช้ข้อมูลเชิงคุณภาพที่ได้เก็บรวบรวมได้มาวิเคราะห์โดยใช้การวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) เพื่อกำหนดหัวข้อ/กลุ่มหัวข้อแนวคิดสำคัญ (Topic/Category) นำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ (Comparative Analysis) เพื่อกำหนดแนวคิดสำคัญอันเป็นแก่นสาระอันจะนำไปสู่ข้อเสนอแนะของรายงานวิจัย

1.5 ขอบเขตของการศึกษา

ขอบเขตของการศึกษาโครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” มีดังนี้

ก. กรณีกฎหมายไทย: ศึกษาในทฤษฎีว่าด้วยนิติบุคคล อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล เหตุผลของการก่อตั้งนิติบุคคล และการเสนอข้ออ้างของการใช้นิติบุคคลเป็นเครื่องมือในการกระทำทุจริต แนวทางการแก้ไขปัญหาโดยพิจารณาถึงข้อสันนิษฐานของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลของรวมถึงบทบัญญัติการลงโทษ ในทางอาญาของประเทศไทย

ข. กรณีกฎหมายของประเทศอื่นในอาเซียน: ศึกษาในทฤษฎีว่าด้วยนิติบุคคล อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล เหตุผลของการก่อตั้งนิติบุคคล และการเสนอข้ออ้างของการใช้นิติบุคคลเป็นเครื่องมือในการกระทำทุจริต แนวทางการแก้ไขปัญหาโดยพิจารณาถึงข้อสันนิษฐานของกฎหมายเกี่ยวกับ ความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลของรวมถึงการมีบทบัญญัติลงโทษในทางอาญาของแต่ละประเทศในกลุ่มสมาคมอาเซียน

ค. เปรียบเทียบผลการศึกษาในทฤษฎีว่าด้วยนิติบุคคล อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล เหตุผลของการก่อตั้งนิติบุคคล และการเสนอข้ออ้างของการใช้นิติบุคคลเป็นเครื่องมือ ในการกระทำทุจริต แนวทางการแก้ไขปัญหาโดยพิจารณาถึงข้อสันนิษฐานของกฎหมายเกี่ยวกับ ความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลของรวมถึงบทบัญญัติการลงโทษในทางอาญาของแต่ละประเทศในกลุ่มประชาคมอาเซียนกับประเทศไทย

ง. ศึกษาถึงความต้องการของบุคคลในกลุ่มวิชาชีพกฎหมาย นักวิชาการ และผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องว่าเห็นด้วยกับแนวทางใด

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้จากการศึกษาโครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” มีดังนี้

ก. ทราบถึงขอบเขตของความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยและประเทศต่างๆ ในกลุ่มประชาคมอาเซียน

ข. ได้แนวทางในการกำหนดขอบเขตและความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งเป็นแนวทางมิให้ผู้แทนนิติบุคคลหาช่องว่างของกฎหมาย มาใช้ประโยชน์ในการเอารัดเอาเปรียบกับประชาชนหรือเอากฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด

ค. ทราบกรอบของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลที่เหมาะสมและเป็นที่ยอมรับในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน

ง. เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงประมวลกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล ให้สอดคล้องเหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

บทที่ 2

ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล

ในบทที่ 2 นี้จะศึกษาข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลโดยคณะผู้วิจัยจะได้ศึกษาถึงข้อความคิดในทางทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล โดยคณะผู้วิจัยจะแบ่งการศึกษาไว้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ ดังนี้คือ

- (1) ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person)
 - (2) ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Representative)
- สำหรับหัวข้อในการศึกษาโดยจะแบ่งเป็นหัวข้อศึกษาเบื้องต้นดังนี้

2.1 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person)

สำหรับในส่วนที่ 2.1 นี้จะได้ศึกษาข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญานิติบุคคล (Legal Person) เพื่อเป็นพื้นฐานในการวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศไทยต่อไป โดยจะศึกษาประเด็นต่างๆ ดังต่อไปนี้

- 2.1.1 การจัดตั้งและวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคล
- 2.1.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพนิติบุคคล
- 2.1.3 ประเภทของนิติบุคคล
- 2.1.4 ข้อถกเถียงว่านิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่
- 2.1.5 ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล
- 2.1.6 แนวโน้มเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

2.1.1 การจัดตั้งและวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคล

หากพิจารณาการรวมกลุ่มทางสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบันที่มีการขยายตัวอย่างก้าวหน้าจากสังคมขนาดเล็กในระดับจุลภาคจนถึงการรวมตัวขนาดใหญ่ในระดับมหภาคซึ่งต้องมีกิจกรรมกรรมทางสังคมในการสร้างความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลโดยอาศัยกฎหมายเป็นเครื่องมือในการสร้างนิติสัมพันธ์ต่างๆ เช่น นิติกรรมสัญญา ภาษีอากร แรงงานและการบริหารทรัพยากรมนุษย์ ฯลฯ

นอกจากนี้การรวมกลุ่มในการประกอบกิจกรรมทางธุรกิจในปัจจุบันบุคคลธรรมดา (Natural Person) เพียงคนเดียวอาจไม่มีศักยภาพในการดำเนินการทางธุรกิจ เนื่องจากอาจมีข้อจำกัดทั้งด้านงบประมาณหรือทุนทรัพย์ ข้อจำกัดในด้านแรงงานและทรัพยากรมนุษย์ ข้อจำกัดในด้านการสร้างสรรค์กิจกรรมทางเศรษฐกิจและการแข่งขันในทางธุรกิจ ดังนั้น การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจจึงต้องอาศัยการรวมตัวของบุคคลเพื่อระดมความรู้ความสามารถ รวมทั้งทรัพยากรบุคคลและงบประมาณ จนกลายเป็นกลุ่มบุคคลที่กฎหมายรับรองสถานะหรือจัดตั้งให้เป็นบุคคลคนหนึ่งทีเรียกว่า “นิติบุคคล” (Legal Person)

ทั้งนี้นิติบุคคล (Legal Person) จะมีสภาพคล้ายกับบุคคลธรรมดา (Natural Person) แต่จะมีสภาพเป็นบุคคลแยกต่างหากจากบุคคลธรรมดา ซึ่งอาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลเป็นบุคคลที่กฎหมายรับรองสถานะให้เป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่บางประการ และอาจมีความรับผิดชอบได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา

อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายจัดตั้ง “นิติบุคคล” เพื่อความสะดวกในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ หรือการประกอบธุรกิจซึ่งต้องอาศัยการรวมตัวของบุคคลจำนวนมากในการเพิ่มศักยภาพในการประกอบธุรกิจ และการแข่งขันรวมทั้งการพัฒนาในก้าวหน้าตามสภาพสังคมในยุคปัจจุบันนั่นเอง

2.1.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพนิติบุคคล

หากพิจารณาทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพของนิติบุคคล (Corporate entity) ในปัจจุบันซึ่งเกิดจากข้อถกเถียงทางวิชาการจนกลายเป็นทฤษฎีที่สำคัญ 2 ทฤษฎีดังนี้¹

ก. ทฤษฎี Realistic Theory

เป็นทฤษฎีที่อธิบายว่าสภาพของนิติบุคคลเป็นสภาวะที่มีอยู่จริงในสังคมและมีใช้สิ่งที่สมมติขึ้นมาเท่านั้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงมีตัวตนที่แท้จริงซึ่งมีสภาพเป็นบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดาที่รวมตัวเข้าในนิติบุคคลนั่นเอง โดยกฎหมายเพียงรับรองสถานะความเป็นนิติบุคคลเท่านั้น

นอกจากนี้นิติบุคคลสามารถแสดงเจตนาผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล และถือเอาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการกระทำของนิติบุคคลประหนึ่งว่าผู้แทนนิติบุคคลเป็นเสมือน

¹ โปรดตุ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.7-8.

อวัยวะของนิติบุคคลนั่นเอง โดยทฤษฎีดังกล่าวมีนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมนีชื่อ กิร์เก (Gierke) และ เมตแลนด (Maitland) เป็นผู้สนับสนุน

ข. ทฤษฎี Fiction Theory

เป็นทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเกิดขึ้นโดยการรับรองของกฎหมาย หรือเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติหรืออุปโลกน์ขึ้นมาเพื่อให้มีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ทำให้นิติบุคคลไม่มีตัวตนที่แท้จริงในระบบกฎหมายและไม่สามารถแสดงเจตนาได้ อย่างไรก็ตามนิติบุคคลสามารถมีสิทธิและหน้าที่เพียงเท่าที่กฎหมายรับรองไว้เท่านั้น โดยทฤษฎีดังกล่าวมีนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมนีชื่อ ซาวิเนีย (Savigny) เป็นผู้สนับสนุน

หากพิจารณาตามหลักกฎหมายแพ่งถือว่า “บุคคล” ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา (Natural Person) หรือนิติบุคคล (Legal Person) ย่อมมีสถานะเป็นประธานแห่งสิทธิตามกฎหมายแพ่งซึ่งมีสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา

สำหรับสิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลตามทฤษฎี Fiction Theory จะถือว่านิติบุคคลมีสิทธิและหน้าที่โดยมีขอบเขตเพียงเท่าที่กฎหมายกำหนดให้เท่านั้น ในขณะที่ทฤษฎี Realistic Theory ซึ่งถือว่านิติบุคคลมีสภาพความเป็นอยู่อย่างแท้จริงโดยกฎหมายเพียงมารับรองสถานะไว้เท่านั้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงสามารถมีสิทธิและหน้าที่ต่างๆ เพียงกฎหมายเข้ามาควบคุมโดยกำหนดสิทธิและหน้าที่เท่านั้น

อาจกล่าวได้ว่าทั้ง 2 ทฤษฎีสามารถอธิบายได้ว่า นิติบุคคลสามารถเป็นประธานแห่งสิทธิเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา และสามารถมีสิทธิและหน้าที่เป็นของตนเองได้นั่นเอง

2.1.3 ประเภทของนิติบุคคล

นิติบุคคลสามารถแบ่งประเภทตามรูปแบบที่กฎหมายจัดตั้ง และตามลักษณะของผู้เกี่ยวข้องได้เป็น 2 ประเภท คือ นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน และนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

ก. นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน

นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน (Private Legal Person) หมายถึง นิติบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเอกชนในการรวมตัวกันให้มีสภาพเป็นบุคคลตามกฎหมายในการ

ประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้สามารถแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ นิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกำไร และนิติบุคคลที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อกำไร ซึ่งกล่าวโดยละเอียดดังนี้

(1) นิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกำไร

เป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรในการประกอบธุรกิจซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นหลายรูปแบบขององค์กรทางธุรกิจ ตัวอย่างเช่น

1) ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล (Registered Ordinary Partnership) คือ นิติบุคคลที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดาตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปตกลงร่วมกันประกอบธุรกิจหรือกิจการร่วมกันโดยอาศัยความไว้วางใจในการประกอบธุรกิจและได้จดทะเบียนตามกฎหมาย ทั้งนี้บุคคลธรรมดาที่รวมกลุ่มเหล่านั้นจะมีสถานะเป็นหุ้นส่วนประเภทไม่จำกัดความรับผิด ดังปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1012² มาตรา 1015³ มาตรา 1025⁴ และมาตรา 1064⁵

2) ห้างหุ้นส่วนจำกัด (Limited Partnership) คือ นิติบุคคลที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดาตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปตกลงร่วมกันประกอบธุรกิจและได้จดทะเบียนตามกฎหมาย ทั้งนี้บุคคลธรรมดาที่รวมกลุ่มเหล่านั้นจะแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ หุ้นส่วนประเภทจำกัดความรับผิด และหุ้นส่วนประเภทไม่จำกัดความรับผิด ดังปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1077⁶

3) บริษัทจำกัด (Company Limited) คือ นิติบุคคลที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดาตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปเข้าชื่อกันทำหนังสือบริคณห์สนธิและจัดตั้งเป็นบริษัทจำกัดซึ่งเป็นนิติบุคคลที่มีความประสงค์ในการแบ่งปันกำไรอันพึงได้จากการประกอบกิจการโดยแบ่งทุน

² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1012 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากัน เพื่อกระทำการร่วมกันด้วยประสงค์ จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น”

³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1015 บัญญัติว่า “ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทเมื่อได้จดทะเบียนตามบัญญัติแห่งลักษณะนี้แล้ว ท่านจัดว่าเป็นนิติบุคคลต่างหากจากผู้เป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นทั้งหลายซึ่งรวมเข้ากันเป็นหุ้นส่วน หรือบริษัทนั้น”

⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1025 บัญญัติว่า “อันว่าห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น คือห้างหุ้นส่วนประเภท ซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกัน เพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด”

⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1064 บัญญัติว่า “อันห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น จะจดทะเบียนก็ได้...”

⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1077 บัญญัติว่า “อันห้างหุ้นส่วนจำกัดนั้น คือห้างหุ้นส่วนประเภทหนึ่ง ซึ่งมีผู้เป็นหุ้นส่วนสองจำพวก ดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

(1) ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคน ซึ่งมีจำกัดความรับผิดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนรับจะลงหุ้นในห้างหุ้นส่วนนั้นจำพวกหนึ่ง และ

(2) ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคนซึ่งต้องรับผิดชอบร่วมกันในบรรดาหนี้ของห้างหุ้นส่วนไม่มีจำกัดจำนวนอีกจำพวกหนึ่ง”

ออกเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่าๆ กัน ทั้งนี้บรรดาผู้ถือหุ้นต่างรับผิดเพียงไม่เกินเงินค่าหุ้นที่ตนยังส่งไม่ครบตามมูลค่าหุ้นนั้นๆ และเมื่อได้จดทะเบียนก็จะมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ดังปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1096⁷ และมาตรา 1097⁸

4) บริษัทมหาชนจำกัด (Public Company Limited) คือ นิติบุคคลที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดาตั้งแต่ 15 คนขึ้นไปเข้าชื่อกันทำหนังสือบริคณห์สนธิและจัดตั้งเป็นบริษัทมหาชนจำกัดโดยมีความประสงค์ที่จะเสนอขายหุ้นต่อประชาชน โดยผู้ถือหุ้นต่างรับผิดเพียงไม่เกินเงินค่าหุ้นที่ต้องชำระและบริษัทดังกล่าวได้ระบุนามประสงค์เช่นนั้นไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิ และเมื่อได้จดทะเบียนก็จะมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ดังปรากฏในพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 15⁹ มาตรา 16¹⁰ และมาตรา 41¹¹

(2)นิติบุคคลที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อหากำไร

เป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นโดยไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นหลายรูปแบบ ตัวอย่างเช่น

1) สมาคม (Association) คือ องค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อกระทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องและมีได้ประสงค์ในการแสวงหากำไรหรือรายได้มาแบ่งกันนั้นๆ และเมื่อได้จดทะเบียนก็จะมีสถานะเป็นนิติบุคคล ดังปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 78¹² และมาตรา 83¹³

⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1096 บัญญัติว่า “อันว่าบริษัทจำกัดนั้น คือบริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยเงินทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่า ๆ กัน โดยผู้ถือหุ้นต่างรับผิดจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ”

⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1097 บัญญัติว่า “บุคคลใด ๆ ตั้งแต่สามคนขึ้นไปจะเริ่มก่อการและตั้งเป็นบริษัทจำกัดก็ได้ โดยเข้าชื่อกันทำหนังสือบริคณห์สนธิ และกระทำการอย่างอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้”

⁹ พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 15 บัญญัติว่า “บริษัทมหาชนจำกัด คือ บริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยความประสงค์ที่จะเสนอขายหุ้นต่อประชาชน โดยผู้ถือหุ้นมีความรับผิดจำกัดไม่เกินจำนวนเงินค่าหุ้นที่ต้องชำระและบริษัทดังกล่าวได้ระบุนามประสงค์เช่นนั้นไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิ”

¹⁰ พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 16 บัญญัติว่า “บุคคลธรรมดาตั้งแต่สิบห้าคนขึ้นไปจะเริ่มจัดตั้งบริษัทได้โดยจัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ และปฏิบัติการอย่างอื่นตามพระราชบัญญัตินี้”

¹¹ พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 41 บัญญัติว่า “บริษัทที่จดทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้แล้วเป็นนิติบุคคลตั้งแต่วันที่ยื่นทะเบียนรับจดทะเบียน”

¹² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 78 บัญญัติว่า “การก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช้เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้”

¹³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 83 บัญญัติว่า “สมาคมที่ได้จดทะเบียนแล้วเป็นนิติบุคคล”

2) มูลนิธิ (Foundation) คือ กองทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในตราสารจัดตั้งมูลนิธิ โดยการจัดตั้งมูลนิธิต้องมิใช่การแสวงหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใดนอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นๆ ดังปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 110¹⁴

ข. นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน

นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน (Public Legal Person) หมายถึง นิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นโดยกฎหมาย และกฎหมายได้ให้อำนาจมหาชนหรือเอกสิทธิ์ทางปกครองในการทำหน้าที่เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ (Public service) ซึ่งเป็นภารกิจของรัฐ ดังนั้นนิติบุคคลมหาชนจึงมีสถานะพิเศษในแง่มีเอกสิทธิ์ อำนาจมหาชนเหนือบุคคลธรรมดาที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะ และย่อมผูกพันต่อหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ยิ่งกว่าหน้าที่ตามสัญญากับเอกชน

ทั้งนี้สามารถแบ่งนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนเป็น 3 ประเภท¹⁵ คือ

(1) ส่วนราชการ

ส่วนราชการ หมายถึง ส่วนราชการส่วนกลาง ส่วนราชการส่วนภูมิภาค และส่วนราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติต่างๆ ซึ่งตามกฎหมายเดิมเรียกส่วนราชการต่างๆ รวมกันว่า “ทบวงการเมือง” ทั้งนี้สามารถแบ่งเป็น 3 ลักษณะคือ

1) ส่วนราชการส่วนกลาง ได้แก่ กระทรวงต่างๆ ทบวง และกรมซึ่งเป็นส่วนราชการขึ้นตรงต่อกระทรวง¹⁶ และมีสถานะเป็นนิติบุคคล

¹⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 110 บัญญัติว่า

“มูลนิธิได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่นโดยมิได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน และได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้”

การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมิใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใดนอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นเอง”

¹⁵ โปรดุ สมยศ เชื้อไทย, *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น*, พิมพ์ครั้งที่ 9 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), น.194-199. และดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, *อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.12-14.

¹⁶ แต่กรมซึ่งเป็นหน่วยงานในกองทัพบกซึ่งเป็นส่วนราชการทางทหาร เช่น กรมข่าวทหารบก กองบัญชาการทหารบก จะไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล อย่างไรก็ตามส่วนราชการที่เป็นกองทัพบก เช่น กองทัพบก จะมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย

2) ส่วนราชการส่วนภูมิภาค ได้แก่ จังหวัด ซึ่งเป็นหน่วยงานภูมิภาคหรือเป็นสาขาของส่วนกลาง และมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายระเบียบราชการแผ่นดิน

3) ส่วนราชการส่วนท้องถิ่น ได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา ซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามระบบการกระจายอำนาจ โดยมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ

(2) องค์การมหาชน

องค์การมหาชน หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ได้จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายต่างๆ เพื่อจัดทำบริการสาธารณะ และเป็นหน่วยงานที่ต้องใช้อำนาจมหาชนบางประการ เช่น การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 หรือการไฟฟ้านครหลวงตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ.2501 เป็นต้น

หรือองค์การมหาชนเฉพาะด้านการศึกษาที่จัดตั้งตามพระราชบัญญัติเฉพาะ เช่น มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ตามพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ.2531

หรือองค์การมหาชนในการควบคุมการประกอบวิชาชีพ เช่น สภานายกความเนติบัณฑิตยสภา แพทยสภา เป็นต้น

นอกจากนี้ยังมีองค์การรัฐบาลที่จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาซึ่งอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ.2496 ซึ่งองค์การมหาชนเหล่านี้มีจำนวนมากในระบบกฎหมายไทย เช่น องค์การตลาดเพื่อเกษตรกรซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การตลาดเพื่อการเกษตรกรรม พ.ศ. 2517 หรือองค์การมวลชนแห่งประเทศไทยซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2520 เป็นต้น

(3) วัดในพระพุทธศาสนา

วัดในพระพุทธศาสนามีสถานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ.2535 มาตรา 31 แบ่งเป็น 2 ประเภทคือ วัดที่ได้รับพระราชทานวิสุงคามสีมา และสำนักสงฆ์ที่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ.2505 แม้ยังไม่ได้รับพระราชทานวิสุงคามสีมาก็ตาม

ส่วนศาสนสถานตามศาสนาอื่นอาจเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นได้ เช่น
มัสยิดตามพระราชบัญญัติมัสยิดอิสลาม พ.ศ.2490 หรือ วัดบาทหลวงโรมันคาทอลิกตาม
พระราชบัญญัติว่าด้วยลักษณะของวัดบาทหลวงโรมันคาทอลิกในกรุงสยาม ร.ศ.128 เป็นต้น

2.1.4 ข้อถกเถียงว่านิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่

หากพิจารณาสภาพความเป็นนิติบุคคลและประเภทของนิติบุคคลในฐานะเป็น
ผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแพ่ง อย่างไรก็ตามปัญหาว่านิติบุคคลสามารถมีความรับผิดชอบ
อาญานั้นได้เกิดข้อถกเถียงทางวิชาการอย่างกว้างขวาง และหากพิจารณาหลักความรับผิดชอบทางอาญา
ของบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 59 บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้น
แต่จะได้กระทำความโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้
กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบ
แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

เห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวมุ่งประสงค์จะกำหนดความรับผิดชอบสำหรับบุคคลธรรมดา
(Natural Person) และเมื่อพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาโดยหลักบุคคลที่จะรับผิดชอบทางอาญาได้เมื่อ
บุคคลนั้นมี “ความรู้ผิดชอบชั่วดี” ซึ่งตามคำอธิบายของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ได้มี
ความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลว่า ความชั่วเป็นโครงสร้างสำคัญของ
ความรับผิดชอบทางอาญาซึ่งจะพิจารณาว่าผู้กระทำจะถูกตำหนิได้ หรือบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะมีความ
ชั่วได้ เพราะความชั่วเป็นเรื่องของ “ความสามารถรู้ผิดชอบ” เมื่อนิติบุคคลไม่มีความรู้ผิดชอบจึงจะมี
ความชั่วในทางอาญาไม่ได้”¹⁷

อย่างไรก็ตาม เมื่อความเห็นทางวิชาการเกี่ยวกับสภาพความเป็นนิติบุคคลตาม
ทฤษฎี Realistic Theory และทฤษฎี Fiction Theory มีความแตกต่างกันจึงส่งผลให้นักวิชาการ
มีความเห็นที่แตกต่างกันเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลดังนี้¹⁸

¹⁷ โปรดดู คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556)

¹⁸ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น.19-21.

ก. ข้อถกเถียงเกี่ยวกับสภาพของนิติบุคคล

นักวิชาการที่สนับสนุนทฤษฎี Fiction theory เห็นว่านิติบุคคลไม่สามารถรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะเป็นบุคคลสมมติ ไม่มีตัวตนที่แท้จริง จึงไม่อาจมีการกระทำและไม่อาจมีเจตนา

แต่นักวิชาการที่สนับสนุนทฤษฎี Realistic theory เห็นว่านิติบุคคลสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะนิติบุคคลมีตัวตนที่โดยเป็นบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดา จึงสามารถแสดงเจตนาผ่านบุคคลธรรมดาหรือผู้แทนนิติบุคคลได้นั่นเอง

ข. ข้อถกเถียงเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นเรื่องการก่อกำเนิดนิติสัมพันธ์ในทางเอกชนเท่านั้น ซึ่งไม่สามารถกระทำผิดอาญาได้ และผู้กระทำความผิดของนิติบุคคลคือ บุคคลธรรมดา ดังนั้นบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่สมควรได้รับโทษมิใช่นิติบุคคล

แต่นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การกระทำความผิดวัตถุประสงค์ใช้เฉพาะเรื่องสัญญาและทรัพย์สินเท่านั้น เมื่อนิติบุคคลสามารถรับผิดชอบเพื่อละเมิดในกรณีที่บุคคลธรรมดาหรือผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำการนอกขอบวัตถุประสงค์ นิติบุคคลย่อมรับผิดชอบทางอาญาได้เช่นกัน

ค. ข้อถกเถียงเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษ

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่า นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ช่มชู้ แก้ไขปรับปรุงให้เช็ดหลาบกลัวมีขึ้นเพื่อบุคคลธรรมดาทั้งสิ้น และการลงโทษต้องมีผลเฉพาะบุคคล แต่การลงโทษนิติบุคคลอาจมีผลกระทบผู้ถือหุ้น นิติบุคคลจึงไม่อาจรับโทษทางอาญาได้

แต่นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า วัตถุประสงค์ของการลงโทษนำมาใช้กับนิติบุคคลได้ เพราะการลงโทษย่อมมีผลกระทบบุคคลอื่นเสมอ และการลงโทษนิติบุคคลยังทำให้นิติบุคคลเกิดความระมัดระวังในการประกอบกิจการ ดังนั้นนิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้นั่นเอง

ง. ข้อถกเถียงเกี่ยวกับโทษสำหรับนิติบุคคล

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่า นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะโทษทางอาญาซึ่งได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สินนั้น กำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดาเท่านั้น นอกจากนี้โทษทางอาญาบางอย่างไม่สามารถใช้กับนิติบุคคลได้ เช่น ประหารชีวิต จำคุก กักขัง เป็นต้น ดังนั้นนิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้

แต่นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ถ้ากฎหมายไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลก็จะเป็นอันตรายต่อความมั่นคงจึงควรต้องลงโทษแก่นิติบุคคล แม้ว่าจะลงโทษได้เพียงบางประการในทางอาญา เช่น ปรับ ริบทรัพย์สิน ซึ่งเป็นโทษที่สามารถใช้กับสภาพของนิติบุคคลนั่นเอง

2.1.5 ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณาความเห็นทางวิชาการที่ยอมรับหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในปัจจุบันจะพบว่าบรรดานักนิติศาสตร์ได้พยายามสร้างทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้หลายทฤษฎีดังนี้¹⁹

ก. Vicarious Liability

เป็นแนวคิดที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยอาศัยการกระทำและเจตนาของตัวแทน (Agent) หรือลูกจ้าง (Employee) โดยมีเงื่อนไขของความรับผิดดังนี้²⁰

- (1) นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดอาญา (commits a crime) โดยอาศัยการกระทำของตัวแทน โดยเป็นการกระทำในนามนิติบุคคล (acting in its behalf)
- (2) ตัวแทนหรือลูกจ้างซึ่งได้กระทำการไปในทางการที่จ้าง (within the scope of employment) ไม่ว่าจะได้รับมอบหมายโดยตรงหรือโดยอ้อม และแม้ว่าผู้บริหารระดับสูงจะได้ห้ามมิให้กระทำโดยสุจริต ทั้งนี้เพื่อต้องการไม่ให้เกิดการกระทำความผิดเกิดขึ้น
- (3) ตัวแทนหรือลูกจ้างได้กระทำการเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล (with the intent to benefit the corporation) แม้นิติบุคคลจะไม่ได้รับประโยชน์โดยตรงก็ตาม

ข. Identification Doctrine

เป็นแนวคิดที่พัฒนามาจากหลักความรับผิดทางแพ่งที่เรียกว่า Alter Ego ซึ่งถือเอาการกระทำและเจตนาขององค์กร (Organ) ของนิติบุคคลเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคล

¹⁹ โปรดุ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, “ความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล: ศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น.37-44.

²⁰ โปรดุ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล: การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), น.58-59.

นั่นเอง²¹ ปรากฏเป็นบรรทัดฐานในคดี Tesco Supermarkets Ltd. V. Nattrass ซึ่ง Lord Reid ได้อธิบายไว้ว่า

“บุคคลธรรมดาย่อมมีชีวิต จิตใจ สามารถแสดงเจตนาและกระทำการโดย
ประมาทได้ด้วยตนเอง แต่เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีสิ่งเหล่านี้จึงต้องกระทำผ่านบุคคล
ธรรมดา ดังนั้นบุคคลธรรมดาที่กระทำการจึงไม่ได้พูดหรือกระทำเพื่อบริษัท แต่ทำ
ในฐานะที่เป็นบริษัทเอง เมื่อได้ทำในฐานะบริษัท จึงไม่ใช้การรับผิดชอบในการกระทำ
ของบุคคลอื่น แต่บุคคลธรรมดานี้เป็นตัวตนของบริษัทเอง อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคล
อาจได้ยินและพูดโดยผ่านเจ้าหน้าที่ของบริษัท แต่ทั้งนี้ต้องอยู่ในขอบเขตที่
เหมาะสม ดังนั้น จิตใจของบุคคลเหล่านี้คือจิตใจของบริษัท ถ้าเขามีจิตใจชั่วร้าย
ย่อมถือเป็นจิตใจชั่วร้ายของบริษัทด้วย แต่ปัญหาคือจะต้องสืบให้รู้แน่ว่าเขาได้
กระทำไปในฐานะอะไร ในฐานะบริษัทหรือในฐานะคนใช้หรือตัวแทน ซึ่งในกรณี
หลังนี้ก็จะกลายเป็นเรื่องความรับผิดในการกระทำของผู้ต่อไป”²²

ดังนั้น นิติบุคคลสามารถรับผิดโดยอาศัยการกระทำและเจตนาของบุคคลซึ่งเป็น
เป็นมันสมองหรือผู้บริหารระดับสูงที่เรียกว่า directing mind and will นั่นก็คือผู้แทนนิติบุคคล
ซึ่งความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกรณีนี้จึงความรับผิดในการกระทำของตนเองตามหลัก
ความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability) นั่นเอง

ค. Aggregation Doctrine

เป็นแนวคิดซึ่งถือเอาการกระทำและจิตใจที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดา
เป็นการกระทำของนิติบุคคลซึ่งเรียกว่า Collective Knowledge Doctrine ดังนั้นเมื่อเกิดการ
กระทำผิดจึงสามารถรวมเอาการกระทำและเจตนาของลูกจ้างเป็นเงื่อนไขของความรับผิด
แม้ไม่มีลูกจ้างคนใดมีองค์ประกอบภายใน (mens rea) ที่สมบูรณ์²³

²¹ Glanville Williams, *Criminal law: The General Part*, 2nd ed. (London: Stevens & sons, 1961), p.856.

²² โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 20, น.40-41.

²³ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น.41.

ตัวอย่างเช่น ผู้จัดการที่คนหนึ่งรู้ว่าเครื่องจักรทำมาจากวัสดุที่ต่ำกว่ามาตรฐาน คนที่สองรู้ว่าเครื่องจักรเคยเกิดอุบัติเหตุ และคนที่สามรู้ว่าระบบไม่ปลอดภัย ดังนั้นเมื่อรวมการรับรู้ของแต่ละคนย่อมทำให้นิติบุคคลรับผิดในกรณีที่ประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายได้²⁴

ง. Reactive Corporate Fault Doctrine

เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลที่เสนอโดย Brent Flsse และ John Braithwaite โดยพิจารณาว่าเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในนามของนิติบุคคล (on behalf of a company) ศาลมีอำนาจสั่งให้นิติบุคคลดำเนินการสอบสวนว่าบุคคลใดต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำความผิดนั้น และจากนั้นนิติบุคคลต้องมีมาตรการเพื่อเป็นหลักประกันว่าจะไม่มีความผิดเกิดขึ้นอีก ดังนั้น หากนิติบุคคลใดไม่สามารถปฏิบัติตามคำสั่งศาล นิติบุคคลนั้นๆ ย่อมต้องรับผิดทางอาญา²⁵

จ. Corporate Mens Rea Doctrine

เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลโดยพิจารณาจากโครงสร้างการควบคุมภายในที่มีผลนโยบายและแนวปฏิบัติของนิติบุคคล ถือว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคลเอง ไม่ใช่การกระทำของบุคคลธรรมดา เช่น เมื่อนิติบุคคลละเลยการดูแลระบบรักษาความปลอดภัยจนเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย นิติบุคคลย่อมมีความรับผิดทางอาญาฐานประมาทเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย²⁶

อาจกล่าวได้ว่า นิติบุคคลย่อมมีความรับผิดทางอาญาเมื่อนโยบายของนิติบุคคลนั้นส่งผลให้เกิดความเสียหายขึ้นนั่นเอง

ฉ. Management Failure Model

เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลโดยพิจารณาจากการกระทำของผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคลซึ่งได้บริหารจัดการในลักษณะละเลยอย่างร้ายแรง (gross breach) ต่อหน้าที่ในความระมัดระวังที่พึงมี (Relevant Duty of Care) ตามพฤติการณ์หรือตาม

²⁴ Jonathan Herring, *Criminal law*, 4th ed. (London: Palgrave Macmillan Law Masters Press, 2004), p.125.

²⁵ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 19*, น.42.

²⁶ เพ็งอ้าว, น.42.

มาตรฐานขององค์กรหรือนิติบุคคลอื่นๆ จนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย ซึ่งได้รับรองโดย Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 (CMCHA) ของอังกฤษ²⁷

ข. Specific Corporate Offences

เป็นแนวคิดในการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลโดยบทบัญญัติกฎหมายจะกำหนดหน้าที่บางประการให้กับนิติบุคคลเป็นผู้กระทำหรือละเว้นการกระทำ ดังนั้น เมื่อนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายนั้นๆ นิติบุคคลย่อมต้องรับผิดทางอาญา²⁸

อาจกล่าวได้ว่าความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในปัจจุบันได้รับอิทธิพลจากแนวความคิดทฤษฎีดังกล่าวข้างต้นในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลนั่นเอง

2.1.6 แนวโน้มเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณาแนวโน้มการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในปัจจุบันจะพบว่าในต่างประเทศมีการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลแตกต่างกัน แต่ก็มีกรอบยอมรับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลที่แตกต่างกันดังนี้

ก. ความรับผิดตามกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบันหลายฉบับยอมรับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ตัวอย่างเช่น อนุสัญญาแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (United Nation Convention Against Corruption-UNCAC) มาตรา 26 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 26 ความรับผิดของนิติบุคคล

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องรับเอามาตรการที่อาจจำเป็นซึ่งสอดคล้องกับระบบกฎหมายของตนในการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลที่มีส่วนร่วมในการกระทำ ความผิดที่กำหนดไว้ตามอนุสัญญานี้

2. ภายใต้หลักกฎหมายภายในของรัฐภาคี ความรับผิดของนิติบุคคลอาจเป็น ความรับผิดทางอาญา ความรับผิดทางแพ่ง หรือความรับผิดทางปกครองก็ได้

²⁷ เฟ็งอ้วง, น.43.

²⁸ เฟ็งอ้วง, น.43.

3. ความรับผิดเช่นนั้นย่อมไม่ลบล้างความรับผิดทางอาญาของบุคคล
ธรรมดาซึ่งได้กระทำความผิด

4. รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องประกันเป็นการเฉพาะว่านิติบุคคลที่ต้องรับผิดตามข้อนี้
ต้องตกอยู่ภายใต้มาตรการลงโทษทางอาญาและไม่ใช่อาญา รวมทั้งมาตรการ
ลงโทษทางการเงินที่มีประสิทธิผลได้สัดส่วน และมีผลในการยับยั้งการกระทำ
ความผิด”²⁹

เห็นได้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบันยอมรับการกำหนดความรับผิดทาง
อาญาของนิติบุคคล จึงกำหนดเป็นพันธกรณีสำหรับรัฐภาคีสมาชิกต้องดำเนินการอนุวัติการให้
กฎหมายภายในสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศดังเช่นอนุสัญญาฉบับนี้

ข. ความรับผิดตามกฎหมายภายในของต่างประเทศ

หากพิจารณากฎหมายภายในของประเทศไทย ได้กำหนดความรับผิดของ
นิติบุคคลไว้แตกต่างกัน ทั้งยอมรับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และปฏิเสธการ
กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลดังนี้³⁰

(1) ประเทศในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)

ประเทศในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) โดยส่วนใหญ่
ยอมรับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยนำหลักกฎหมายแพ่งมาปรับใช้ในการ
กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ตัวอย่างเช่น

²⁹ United Nation Convention Against Corruption Article 26 “*Liability of legal persons*

1. Each State Party shall adopt such measures as may be necessary, consistent with its legal principles, to establish the liability of legal persons for participation in the offences established in accordance with this Convention.

2. Subject to the legal principles of the State Party, the liability of legal persons may be criminal, civil or administrative.

3. Such liability shall be without prejudice to the criminal liability of the natural persons who have committed the offences.

4. Each State Party shall, in particular, ensure that legal persons held liable in accordance with this article are subject to effective, proportionate and dissuasive criminal or non-criminal sanctions, including monetary sanctions”

³⁰ ไพรดุ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ่วงแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น.122-123. and see also Mark Pieth and Radha Ivory (Editor), *Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and Risk*, (London/ New York: Springer Dordrecht Heiderg, 2011), pp.9-13.

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำหลัก Respondent Superior ซึ่งกำหนดความรับผิดในทางแพ่งซึ่งพิจารณาความรับผิดของนิติบุคคลโดยอาศัยการกระทำของลูกจ้างเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล มาใช้กับกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ส่วนประเทศอังกฤษได้สร้างหลัก The Identification Doctrine นิติบุคคลสามารถมีการกระทำและเจตนาโดยผ่านทางกรกระทำบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นมันสมอง (directing mind and will) ของนิติบุคคลเท่านั้น นอกจากนี้มีการนำหลัก Management Failure Model มาใช้ในการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลกรณีที่ประมาทเป็นบุคคลถึงความตาย (Corporate Manslaughter) ด้วย

(2) ประเทศในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law)

สำหรับประเทศในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) มีทัศนะเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลแตกต่างกันซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 3 ลักษณะดังนี้

1) กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Corporate Criminal Liability) โดยได้รับอิทธิพลจากประเทศในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) จนฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาโดยบทบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรสำหรับประเทศที่กำหนดความรับผิดในลักษณะนี้ เช่น เบลเยียม เดนมาร์ก และฝรั่งเศส เป็นต้น

2) กำหนดความรับผิดของนิติบุคคล แต่ไม่ใช่ความรับผิดทางอาญา (Quasi-criminal Forms of Responsibility) โดยประเทศในกลุ่มนี้ปฏิเสธแนวความคิดที่ให้นิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญา แต่ยอมให้นิติบุคคลรับผิดโดยอาศัยการลงโทษทางปกครอง สำหรับประเทศที่กำหนดความรับผิดในลักษณะนี้ เช่น เยอรมนี อิตาลี ซิสลี รัสเซีย และบราซิล เป็นต้น

3) ไม่กำหนดความรับผิดสำหรับนิติบุคคล โดยประเทศในกลุ่มนี้จะไม่ยอมรับหรือปฏิเสธความรับผิดทางอาญาและความรับผิดทางปกครองสำหรับนิติบุคคล แต่จะกำหนดให้บุคคลธรรมดารับผิดทางอาญาเท่านั้น สำหรับประเทศที่กำหนดความรับผิดในลักษณะนี้ เช่น กรีซ สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐสโลวัก อูรุกวัย และตุรกี เป็นต้น

2.2 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Representative)

สำหรับในส่วนที่ 2.2 นี้จะได้ศึกษาข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Representative) เพื่อเป็นพื้นฐานในการวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลในประเทศไทยต่อไป โดยจะศึกษาประเด็นต่างๆ ดังต่อไปนี้

- 2.2.1 พื้นฐานความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคล
- 2.2.2 ความหมายของ “ผู้แทนนิติบุคคล” (Representative)
- 2.2.3 หลักความรับผิดชอบเฉพาะตัว (Personal Liability)
- 2.2.4 บทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา

2.2.1 พื้นฐานความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคล

การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลมีบทบาทสำคัญในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนตามแนวคิดการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และในขณะเดียวกันก็มีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามแนวคิดกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย (Due Process Model) อีกด้วย ดังนั้น การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาจึงต้องพิจารณาบทบาททั้งสองประกอบกัน

หากพิจารณาลักษณะหลักความรับผิดชอบทางอาญาของไทยซึ่งบัญญัติที่รับรองหลักความรับผิดชอบทางอาญาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประมวลกฎหมายอาญาดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการ อันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้
กระทำความโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดย
ประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำ
โดยไม่มีเจตนา”

หากพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว และคำอธิบายในทางวิชาการของ
Gabriel Hallevy ซึ่งสามารถอธิบายความรับผิดทางอาญาของบุคคลซึ่งประกอบด้วยหลักการ
พื้นฐาน (The Fundamental Principles) 4 หลักการดังนี้³¹

ก. หลักความชอบด้วยกฎหมาย (The Principle of Legality)

หลักความชอบด้วยกฎหมาย คือ หลักการซึ่งกำหนดให้บุคคลไม่ต้องรับผิดทาง
อาญา หากการกระทำนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ในขณะกระทำว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้
ตามสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “Nullum crimen, nulla poena sine lege” หรือ “No Crime nor
punishment without law” นั่นคือหลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย โดยสามารถ
อธิบายสาระสำคัญ 4 ประการ³² คือ

(1) การห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล หมายถึง การ
ห้ามกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดหรือกำหนดโทษโดยกฎหมายจารีตประเพณี อย่างไรก็ตาม
สามารถนำกฎหมายจารีตประเพณีมาใช้ในทางที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดได้

(2) การห้ามใช้กฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งลงโทษทางอาญาแก่บุคคล หมายถึง
การห้ามกำหนดหรือขยายบทกฎหมายอาญาที่มีอยู่โดยใช้หลักกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง รวมทั้ง
ห้ามใช้เพิ่มโทษด้วย แต่ไม่รวมถึงการขยายความ และการใช้กฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในทางที่
เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด

³¹ โปรตดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น.21-24. and see also Gabriel Hallevy, *A Modern
Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law*, (New York: Springer-Verlag Berlin Heiderg, 2010), pp.3-5.

³² โปรตดู คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 17, น.84-95.

(3) กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนเพื่อเป็นหลักประกันว่ากฎหมายที่บัญญัติขึ้นนั้นตรงกับเจตจำนงของฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อให้ประชาชนรู้ล่วงหน้า และป้องกันไม่ให้ศาลใช้กฎหมายตามความรู้สึกของตน

(4) กฎหมายอาญาไม่มีผลย้อนหลัง หมายถึง ถ้าบุคคลใดได้กระทำการอย่างใด และในขณะกระทำไม่เป็นความผิด ไม่มีโทษ ย่อมไม่อาจใช้กฎหมายอาญาที่บัญญัติในภายหลังไปกำหนดความผิด กำหนดโทษ และเพิ่มโทษ แต่ไม่รวมถึงการย้อนหลังเป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด

ข. หลักการกระทำ (The Principle of Conduct)

หลักการกระทำ คือหลักการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาสำหรับบุคคล เมื่อบุคคลนั้นได้ “กระทำการ” หรือแสดงพฤติกรรมซึ่งถือเป็นองค์ประกอบภายนอกอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายอาญา ดังนั้นการกระทำเป็นองค์ประกอบสำคัญที่สุดของกฎหมายอาญา ถ้าขาดการกระทำ ความรับผิดชอบย่อมเริ่มไม่ได้³³ เพราะหากเป็นเพียงความคิดย่อมไม่อาจสร้างความเสียหายหรือส่งผลกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมได้

ทั้งนี้ “การกระทำ” คือ การเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวของร่างกายหรือกล้ามเนื้อภายใต้จิตใจบังคับ (willed movement) แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ การกระทำในเชิงบวก (positive act or affirmative act) และการกระทำในเชิงลบ (negative act or passive act)

นอกจากนี้หลักการดังกล่าวได้ปรากฏรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการ...” และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการ...” มาตรา 59 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำ...” นั่นคือบุคคลจะมีความรับผิดชอบทางอาญาและต้องรับโทษทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำนั่นเอง

³³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), น.43.

ค. หลักความน่าตำหนิ (The Principle of Culpability)

หลักความน่าตำหนิ คือหลักการกำหนดความรับผิดทางอาญาของบุคคล เมื่อบุคคลได้กระทำการที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแล้ว ยังต้องพิจารณาว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดโดยมีจิตเจตนาควรน่าตำหนิ หรือมีองค์ประกอบภายในที่ควรตำหนิ เช่น บุคคลได้กระทำการที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดโดยเจตนา หรือกระทำการโดยประมาทนั่นเอง

ทั้งนี้ แม้ว่าผู้กระทำการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายจะได้กระทำโดยมีองค์ประกอบภายในตามที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด แต่ตัวผู้กระทำอาจไม่มีลักษณะที่ควรตำหนิซึ่งกฎหมายอาจไม่ลงโทษ เช่น บุคคลที่ไม่สามารถควบคุมตนเองได้ เด็กหรือผู้เยาว์เป็นผู้กระทำความผิด เป็นต้น

ง. หลักความรับผิดเฉพาะตัว (The Principle of Personal Liability)

หลักความรับผิดเฉพาะตัว คือหลักการกำหนดความรับผิดทางอาญาสำหรับบุคคลที่ได้ “กระทำ” หรือ “มีส่วนในการกระทำ” ความผิดอาญา ดังนั้น บุคคลอื่นใดที่ไม่ได้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำการที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดจึงไม่อาจรับผิดทางอาญาได้

อาจกล่าวได้ว่า บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดโดยอาศัยการกระทำของบุคคลอื่น (Act of others) หรือสถานะ (Status) ของบุคคลนั้นเป็นเงื่อนไขในความรับผิดทางอาญา หากบุคคลนั้นไม่ได้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำความผิดอาญานั้นเอง

หากพิจารณาหลักการพื้นฐานในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของบุคคลในปัจจุบันสามารถแบ่งได้เป็น 4 หลักการ คือ หลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักการกระทำ หลักความน่าตำหนิ และหลักความรับผิดเฉพาะตัว นั่นเอง

2.2.2 ความหมายของ “ผู้แทนนิติบุคคล” (Representative)

“นิติบุคคล” (Legal Person) เป็นบุคคลที่กฎหมายยอมรับว่าเป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย ทว่านิติบุคคลไม่อาจกระทำหรือแสดงเจตนาได้ด้วยตนเอง แต่ต้องอาศัยการแสดงออกโดยผ่านบุคคลธรรมดาที่มีอำนาจตัดสินใจแทนนิติบุคคลนั้นคือ “ผู้แทนนิติบุคคล” นั่นเอง

เมื่อพิจารณาความหมายของ “ผู้แทนนิติบุคคล” (Representative) ตามคำอธิบายของนักวิชาการหลายท่านซึ่งมีความเห็นสอดคล้องกันว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” ไม่ได้หมายถึงบุคคล

ธรรมดาทุกคนที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของนิติบุคคล แต่หมายความเฉพาะบุคคลธรรมดาที่
เสมือนจิตวิญญาณและมีอำนาจตัดสินใจประหนึ่งว่าเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลเอง

และหากพิจารณาคำอธิบายของ Lord Denning ซึ่งได้ให้ความเห็นว่า

“นิติบุคคลมีลักษณะหลายประการที่ใกล้เคียงบุคคลธรรมดา คือมีสมองและ
ศูนย์กลางควบคุมการสั่งการ ทั้งนี้บุคคลบางคนในนิติบุคคลนั้นเป็นเพียงลูกจ้าง
(servants) หรือตัวแทน (agents) ซึ่งไม่มีหน้าที่มากไปกว่าเครื่องมือในการทำงาน
และไม่สามารถแสดงบทบาทแทนบริษัทได้ ส่วนบุคคลอีกกลุ่มคือ กรรมการ
(director) และผู้จัดการ (manager) ถือว่าเป็นจิตใจและเจตนาของนิติบุคคลนั้น
(the directing mind and will of the company) และสามารถควบคุมสั่งการแทน
บริษัทได้ ดังนั้นความประสงค์ใดๆของผู้จัดการเหล่านี้จึงเป็นความประสงค์ของบริษัท
และได้รับรองโดยกฎหมาย”³⁴

ดังนั้น บุคคลธรรมดาที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของนิติบุคคลจึงสามารถแบ่งได้
2 ประเภทคือ³⁵

(1) บุคคลซึ่งเป็นมันสมองของนิติบุคคล (Brain of the company) กล่าวคือ
บุคคลธรรมดาที่เป็นเสมือนจิตวิญญาณ (Spirit) หรือเจตนา (Intention) ของนิติบุคคล และ
ทำหน้าที่กำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลซึ่งก็คือ “ผู้แทนนิติบุคคล”
(Representative)

(2) บุคคลซึ่งเป็นแขนขาของนิติบุคคล (Hand of the company) กล่าวคือ
บุคคลธรรมดาที่เป็นเสมือนเครื่องมือของนิติบุคคล มีหน้าที่จัดการงานทั่วไปของนิติบุคคลตามที่
ได้รับมอบหมายและอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของนิติบุคคล เช่น พนักงาน ลูกจ้าง ตัวแทนของ
นิติบุคคล ดังนั้นบุคคลเหล่านี้จึงไม่ใช่ผู้แทนนิติบุคคลนั่นเอง

³⁴ see John Cyril Smith and Brian Hogan, *Smith & Hogan criminal law*, 10th ed. (London: Butterworths LexisNexis, 2002), p.202-203. และดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 19*, น.51.

³⁵ Brickey Kathleen F., *Corporate Criminal Liability*, (U.S.A.: Callaghan & Company, 1984), p.41. และดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 19*, น.51-52.

นอกจากนี้หากพิจารณาความหมายของคำว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” ในระบบกฎหมายไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 70 นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ตามที่กฎหมาย
ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งได้กำหนดไว้

ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล”

เห็นได้ว่าความหมายของคำว่า “ผู้แทนของนิติบุคคล” หมายถึง บุคคลผู้แสดงเจตนาเพื่อให้เกิดการเคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงสิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลโดยเป็นการกระทำขององค์กร (Organ) หรือของสมาชิกของนิติบุคคลตามที่กฎหมาย ข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้งกำหนดให้เป็นผู้มีอำนาจกระทำการใดๆ ผูกพันนิติบุคคลซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นสมาชิกนิติบุคคลที่มีฐานะระดับสูงหรืออยู่ในรูปของคณะกรรมการ³⁶

ดังนั้น ผู้แทนนิติบุคคลในระบบกฎหมายไทยจึงหมายถึงบุคคลธรรมดาที่เปรียบเสมือนจิตวิญญาณและมีอำนาจตัดสินใจแทนนิติบุคคล เช่น คณะกรรมการสมาคม คณะกรรมการของสมาคม คณะกรรมการมูลนิธิ หุ่นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน หุ่นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด กรรมการบริษัทจำกัด และคณะกรรมการบริษัทมหาชนจำกัด เหล่านี้เป็นต้น

2.2.3 หลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability)

หลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว หรือ หลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability)³⁷ เป็นหลักการพื้นฐานในการกำหนดความรับผิดและโทษทางอาญาสำหรับบุคคลซึ่ง “กระทำความผิด” หรือ “มีส่วนในการกระทำ” อันเป็นความผิดอาญาเท่านั้น ซึ่งจะไม่กำหนดความรับผิดทางอาญาโดยอาศัย “สถานะ” หรือ “ความสัมพันธ์ของบุคคล”³⁸

³⁶ โปรตดู พัชยา น้ำเงิน, “ความรับผิดเพื่อการกระทำของผู้แทนของนิติบุคคล,” (วิทยานพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น.24-25.

³⁷ โปรตดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 19*, น.17-24.

³⁸ หลักการดังกล่าวมีความแตกต่างจากทฤษฎีความรับผิดชอบร่วมกัน (Theory of Shared Responsibility) และความรับผิดในการกระทำบุคคลอื่น (Vicarious Liability) ซึ่งกำหนดความรับผิดโดยอาศัยสถานะหรือความสัมพันธ์ของบุคคลในการกำหนดความรับผิดทางอาญา ซึ่งกฎหมายอาญาในปัจจุบันมักไม่ยอมรับหลักการดังกล่าวแล้ว

หลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ประกอบด้วย 4 หลักการ³⁹
ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

(1) หลักการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด (The Principle of Partial Participation) หมายถึง บุคคลผู้มีส่วนกระทำความผิดในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งในความผิด แม้จะไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดโดยตรง เช่น การวางแผน (Planning) การพยายามกระทำความผิด (Attempt) เป็นต้น

(2) หลักการกระทำความผิดโดยตรง (The Principle of Direct Participation) หมายถึง บุคคลผู้กระทำความผิดโดยตรงในความผิดฐานใดๆ เช่น การกระทำความผิดด้วยตนเอง (Perpetration) ผู้กระทำความผิดร่วมกันหรือตัวการ (Joint-perpetration) เป็นต้น

(3) หลักการกระทำความผิดโดยอ้อม (The Principle of Indirect Participation) หมายถึง บุคคลผู้กระทำความผิดโดยสมคบในการกระทำความผิด เช่น การยุยงหรือก่อให้เกิดการกระทำความผิด (Incitement) สมรู้ร่วมคิดในความผิด (Accessory) เป็นต้น

(4) หลักการกระทำความผิดโดยกฎหมาย (The Principle of Legal Participation) หมายถึง บุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้กระทำความผิดซึ่งสามารถรับผิดทางอาญาและถูกลงโทษทางอาญาได้ เช่น นิติบุคคล เป็นต้น

ทั้งนี้ระบบกฎหมายไทยได้รับรองหลักการนี้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หลายฉบับ⁴⁰ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 39 บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่
ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคล
นั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

³⁹ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น.30.

⁴⁰ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 32, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 มาตรา 28, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521 มาตรา 26 เป็นต้น

นอกจากนี้ หลักการดังกล่าวได้ถูกรับรองให้เป็นหลักการทั่วไปในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา ดังปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 และมาตรา 59 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 2 บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนด โทษไว้และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

“มาตรา 59 บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำความโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมาย บัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิด แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

อาจกล่าวได้ว่าบุคคลจะรับผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อได้ “กระทำ” หรือ “กระทำการ” อันกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิดและได้กำหนดโทษสำหรับการกระทำในขณะนั้นไว้⁴¹

นอกจากนี้ หากพิจารณาการลงโทษในกฎหมายอาญาตามหลัก “การโทษเฉพาะตัว” ซึ่งต้องกระทำต่อตัวผู้กระทำความผิดโดยตรงเท่านั้น จะไม่มีการตกทอดไปยังทายาท เมื่อผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตายโทษเป็นอันระงับไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 38 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 38 โทษให้เป็นอันระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำความผิด”

และเมื่อผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย สิทธินาคดีอาญามาฟ้องก็เป็นอันระงับหรือเป็นอันยุติลงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (1) ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 39 สิทธินาคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปดังต่อไปนี้ (1) โดยความตายของผู้กระทำความผิด...”

⁴¹ แม้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคแรก ได้วางหลักสำหรับความรับผิดทางอาญาว่าบุคคลต้องรับผิดเมื่อ “กระทำโดยเจตนา” และได้มีข้อยกเว้นสำหรับการกระทำโดยเจตนาให้บุคคลต้องรับผิดหาก “กระทำโดยประมาท” หรือ “กระทำโดยไม่มีเจตนา” ก็ตาม แต่หลักความรับผิดดังกล่าวก็ต้องอยู่บนพื้นฐาน “การกระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” อยู่แน่นอน

อาจกล่าวได้ว่า การลงโทษทางอาญาของไทยในปัจจุบันต้องเป็นการเฉพาะบุคคลที่กระทำความผิดเท่านั้น (La personnalité des peines)⁴² ซึ่งสอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ดังนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องคำนึงถึงหลักการดังกล่าวในการบัญญัติกฎหมาย และฝ่ายตุลาการต้องปฏิเสธการบังคับใช้กฎหมายที่ขัดต่อหลักการนี้เช่นกัน เช่น ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ต้องวินิจฉัยให้กฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาในลักษณะที่ขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ไม่อาจใช้บังคับได้นั้นเอง⁴³

2.2.4 บทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องกันิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา

หากพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล และความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดาที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคล จะพบว่ากฎหมายส่วนใหญ่จะกำหนดความรับผิดของบุคคลเหล่านี้โดยเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในรูปของบทบัญญัติที่สันนิษฐานให้รับผิด อย่างไรก็ตามย่อมมีข้อพิจารณาถึงประเด็นทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังนี้

ก. หลักสันนิษฐานความบริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence)

หลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) เป็นหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่ว่า ในดำเนินคดีอาญาที่ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา หรือจำเลยยังมีสถานะเป็นผู้บริสุทธิ์จากการดำเนินคดีจนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นผู้กระทำความผิดโดยคำพิพากษาของศาล ซึ่งมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ

ประการที่ 1 ภาระการพิสูจน์ (burden of proof) หมายถึง บุคคลต้องไม่ถูกลงโทษทางอาญา เว้นแต่โจทก์หรือผู้กล่าวหาจะสามารถพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดของบุคคลเหล่านั้น

ประการที่ 2 มาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) หมายถึง บุคคลต้องไม่ถูกลงโทษทางอาญา เว้นแต่ได้รับการพิสูจน์โดยคำพิพากษาของศาล ในระดับปราศจากความสงสัยตามสมควร (beyond reasonable doubt)

⁴² จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น.1062-1063.

⁴³ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น.30-31.

ทั้งนี้หากพิจารณากฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับ จะพบว่าได้รับรองหลัก
สันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ตัวอย่างเช่น

(1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Declaration of Rights of the Human Rights and Citizen 1789) ข้อ 9 ที่ว่า “บุคคลทุกคนได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์
จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่าเขามีความผิด...”⁴⁴

(2) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ (Universal Declaration of Human Rights) ข้อ 11 (1) ที่ว่า “บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ามีความผิดอาญา มีสิทธิ
จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการ
พิจารณาโดยเปิดเผยและผู้นั้นได้รับหลักประกันทั้งหลายที่จำเป็นในการต่อสู้คดี”⁴⁵

(3) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ข้อที่ 14-2 ที่ว่า “บุคคลทุกคนผู้ถูก
กล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่า
กระทำผิดตามกฎหมาย”⁴⁶

(4) อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms) ข้อ 6(2) ที่ว่า “บุคคลทุกคนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด
อาญาจะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย”⁴⁷

⁴⁴ Declaration of Rights of the Human Rights and Citizen 1789 Article 9

“As all persons are held innocent until they shall have been declared guilty, if arrest shall be deemed indispensable, all harshness not essential to the securing of the prisoner's person shall be severely repressed by law.”

⁴⁵ Universal Declaration of Human Rights Article 11(1)

“Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence.”

⁴⁶ International Covenant on Civil and Political Rights Article 14-2

“Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law.”

⁴⁷ European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms Article 6(2)

“Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.”

นอกจากนี้ หากพิจารณาระบบกฎหมายไทยได้ให้การรับรองหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ไว้ในรัฐธรรมนูญหลายฉบับ⁴⁸ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคสอง บัญญัติว่า

“ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด”

นอกจากนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้รับรองหลักการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเมื่อพยานหลักฐานนั้นเป็นที่ปราศจากความสงสัยตามสมควร (beyond reasonable doubt) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 บัญญัติว่า

“มาตรา 227 ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงอย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย”

อาจกล่าวได้ว่าระบบกฎหมายไทยได้ยืนยันหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ไว้ในรัฐธรรมนูญที่เป็นเสรีประชาธิปไตยทุกฉบับไว้เช่นกัน

ข. บทสันนิษฐานในคดีอาญา

บทสันนิษฐานตามกฎหมาย (Presumption of Law)⁴⁹ คือ บทสันนิษฐานที่มีกฎหมายบัญญัติขึ้น และเป็นการผ่อนผันให้คู่ความฝ่ายที่ได้รับประโยชน์จากบทสันนิษฐานนั้น

⁴⁸ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 33, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 มาตรา 29, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521 มาตรา 27 เป็นต้น

⁴⁹ อาจมีบทสันนิษฐานอีกประเภทซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติเอาไว้ แต่เป็นเรื่องที่ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่อง โดยอนุมานมาจากข้อเท็จจริงที่ได้ความ จึงน่าจะเป็นเรื่องการซึ่งน้ำหนักพยานของศาลว่า ข้อเท็จจริงแวดล้อมกรณีเหล่านั้นสามารถโน้มน้าวให้ศาลเชื่อได้หรือไม่ ตามหลักที่ว่า “กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา” หรืออาจเรียกว่า บทสันนิษฐานตามข้อเท็จจริง (Presumption of

หรืออาจกล่าวได้ว่าเมื่อคู่ความฝ่ายที่ได้รับประโยชน์ได้พิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่ง
บทสันนิษฐานแล้ว ศาลอาจจะยอมรับฟังข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐานทันที⁵⁰

“ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งบทสันนิษฐาน”(Basic Fact) หมายถึง ข้อเท็จจริง
ที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดให้โจทก์ต้องพิสูจน์ เช่น ข้อความว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิด
ซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล...” ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง
พ.ศ. 2545 มาตรา 54

“ข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐาน”(Presumed Fact) หมายถึง ข้อเท็จจริง
ที่ถูกสันนิษฐานหรือถูกกำหนดขึ้นโดยกฎหมาย เช่น ข้อความที่ว่า “...ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ
หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้
สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคล
นั้น” ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54

นอกจากนี้หากพิจารณาบทสันนิษฐานตามกฎหมาย (Presumption of Law)
สามารถแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

(1) บทสันนิษฐานไม่เด็ดขาด (Rebuttable Presumption) คือ บทสันนิษฐาน
ที่กฎหมายเปิดโอกาสให้มีการนำสืบโต้แย้งหักล้างได้ ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ได้ว่า
มีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไข คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งต้องพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว มิฉะนั้นอาจ
ต้องรับผิดทางอาญานั้นเอง

(2) บทสันนิษฐานเด็ดขาด (Irrebuttable Presumption) คือ บทสันนิษฐานที่
กฎหมายไม่เปิดโอกาสให้มีการนำสืบโต้แย้งได้ ซึ่งส่วนใหญ่กฎหมายจะใช้ถ้อยคำ “ให้ถือว่า...”
ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ได้ว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไข ศาลก็จะรับฟังเป็นยุติว่ามี
ข้อเท็จจริงอันซึ่งได้รับการสันนิษฐาน

อย่างไรก็ตามฝ่ายนิติบัญญัติต้องคำนึงว่าบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา
จะต้องไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ดังนั้น

fact) โปรดดู อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557),
น.210.

⁵⁰ โปรดดู เข้มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
นิติบรรณการ, 2551), น.55.

นักนิติศาสตร์จึงพยายามสร้างหลักเกณฑ์ต่างๆ หลายประการเพื่อพิจารณาความชอบธรรมในการกำหนดบทสันนิษฐานในคดีอาญา ตัวอย่างเช่น⁵¹

(1) **หลักความสะดวกในการแสวงหาพยานหลักฐาน (Comparative Convenience Test)** เป็นหลักการที่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกานำมาใช้ เช่น คดี Morrison v. California (1934) ทั้งนี้หลักการดังกล่าวจะพิจารณาว่าสมควรบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาโดยกำหนดหน้าที่บางประการซึ่งเป็นองค์ประกอบความผิดแต่บางข้อให้จำเลยในการนำเสนอพยานหลักฐาน เนื่องจากความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐานของโจทก์ เพราะพยานหลักฐานเหล่านั้นอาจอยู่ในความครอบครองหรือความรู้เห็นของจำเลย ดังนั้น กฎหมายจึงอาจกำหนดบทสันนิษฐานให้โจทก์มีโอกาสพิสูจน์ความผิดของจำเลยมากขึ้น โดยให้โจทก์พิสูจน์เพียงองค์ประกอบเพียงบางข้อในความผิดนั้นๆ

(2) **หลักความสมเหตุสมผลของข้อสันนิษฐาน (Rational Connection)** เป็นหลักการที่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกานำมาใช้ปรากฏในคดีต่างๆ เช่น คดี Railroad Co. v. Turnipseed (1910) คดี Tot. v. United State 319 U.S. 437 (1945) หรือคดี Turner v. United State 396 U.S. 398 (1970) เป็นต้น ทั้งนี้หลักการดังกล่าวจะพิจารณาว่าสมควรบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาโดยคำนึงถึงความเชื่อมโยงอย่างสมเหตุสมผลระหว่างข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Facts) กับข้อเท็จจริงที่รับสันนิษฐาน (Presumed Fact) ซึ่งมีความเป็นไปได้อย่างมากว่าอาจเกิดข้อเท็จจริงเช่นนั้น

(3) **หลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)** เป็นหลักการที่นำมาพิจารณาว่าบทสันนิษฐานในคดีอาญาต้องมีความได้สัดส่วนระหว่างสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ถูกกระทบโดยผลของกฎหมายกับประโยชน์สาธารณะที่ได้รับในการแสวงหาพยานหลักฐาน แต่ทั้งนี้ต้องไม่อาจกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

(4) **หลักการควบคุมป้องกันอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและสังคม** เป็นหลักนำมาเป็นข้อพิจารณาบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของบุคคล เนื่องจากความผิดทางอาญาบางประเภท เช่น ความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจหรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) เป็นการกระทำอันส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจเป็นวงกว้างและพยานหลักฐานอยู่ในความรู้เห็น

⁵¹ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น.86-89.

ของผู้กระทำความผิด ดังนั้น ความผิดที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจจึงอาจบัญญัติ
ในลักษณะบทสันนิษฐานเพื่อสามารถแสวงหาพยานหลักฐานได้ง่ายขึ้น

ค. ลักษณะของบทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา

หากพิจารณาบทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาใน
ปัจจุบันจะมีการบัญญัติใน 2 ลักษณะดังนี้

(1) บทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องต้องรับผิดทางอาญาโดยโจทก์ต้องพิสูจน์

ความผิด

กฎหมายประเภนี้จะกำหนดความรับผิดของผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลโดยอาศัย
ความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล คือ เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความรับผิดทาง
อาญาของนิติบุคคลแล้ว ผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญา หากโจทก์สามารถ
พิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นๆ ได้ “กระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” อันเป็นความผิดด้วย
ตัวอย่างเช่นพระราชบัญญัติอากรรั้งนกอีแอ่น พ.ศ. 2540 มาตรา 32 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 32 ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดและถูกลงโทษตาม
พระราชบัญญัตินี้ ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดนั้น
หรือซึ่งมิได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นต้องรับโทษ
ตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

เห็นได้ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของ
บุคคลอยู่บนพื้นฐาน “การกระทำ” โดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล
และเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาที่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว
(Personal Liability) และหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence)

(2) บทสันนิษฐานให้ผู้เกี่ยวข้องต้องรับผิดชอบเว้นแต่บุคคลเหล่านั้นจะพิสูจน์เพื่อให้

พ้นความผิด

กฎหมายประเภนี้จะกำหนดความรับผิดโดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล คือ เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลแล้ว ผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลอาจรับผิดชอบทางอาญา “โดยอาศัยสถานะ” ของตนตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่อาจหลุดพ้นจากความรับผิด หากสามารถพิสูจน์ว่าตนไม่ได้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำ ความผิดร่วมกับนิติบุคคล ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 54 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

เห็นได้ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลอยู่บนพื้นฐาน “สถานะความเป็นผู้บริหารนิติบุคคล” โดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล จึงเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาที่ไม่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) และหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) นั่นเอง⁵²

⁵² โปรดดูรายละเอียดในงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 7 ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยรับรอง

บทที่ 3

ระบบกฎหมายในประเทศอาเซียน

ในบทที่ 3 นี้คณะผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาระบบกฎหมายของประเทศต่างๆในประชาคมอาเซียนซึ่งมีทั้งหมด 10 ประเทศโดยเริ่มจากการศึกษาการแบ่งระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกที่ เรอเน่ เดวิด(René DAVID) ได้ทำการแบ่งออกเป็น 4 ระบบที่สำคัญๆโดยเฉพาะเพื่อนำไปสู่นิติวิธี (Juristic Method) ของแต่ละระบบกฎหมายว่ามีที่มา บ่อเกิด และวิธีคิด ทักษะของนักกฎหมาย ตลอดจนวิธีแก้ปัญหาในระบบกฎหมายในแต่ละระบบอย่างไรบ้าง

คณะผู้วิจัยได้แบ่งกลุ่มระบบกฎหมายที่ใช้ในประชาคมอาเซียนออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ๆ ในเบื้องต้นเพื่อศึกษาในประเด็นต่างๆสำหรับโครงการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” โดยจะทำการศึกษาในประเด็นระบบกฎหมายของไทยเป็นการเฉพาะเพื่อทำการวิเคราะห์ต่อไป

สำหรับหัวข้อในการศึกษาโดยจะแบ่งเป็นหัวข้อศึกษาเบื้องต้น ดังนี้

3.1 ระบบกฎหมายที่สำคัญของโลก และที่มา

ในการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบ(Comparative law) นั้น สิ่งที่สำคัญอย่างยิ่งก็คือ การศึกษาพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศต่างๆเพื่อจัดกลุ่มศึกษาว่ากฎหมายของประเทศนั้นๆ จัดอยู่ในกลุ่มของระบบกฎหมายใดเพราะสิ่งที่บ่งบอกสำคัญว่าเป็นระบบกฎหมายใดที่แตกต่างกันนั้น ย่อมพิจารณาจากสาระสำคัญใหญ่ๆ 2 ประเด็นคือ

1. บ่อเกิดของกฎหมาย หรือ Source of law และ
2. นิติวิธีของระบบกฎหมาย หรือ Juristic Method

ศาสตราจารย์ เรอเน่ เดวิด (René DAVID) ได้ทำการแบ่งระบบกฎหมาย(Legal System) ที่ได้รับการยอมรับทั่วโลกออกเป็น 4 ระบบได้แก่¹

1. ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์
2. ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ หรือ Romano-Germanic

¹ René DAVID, John E. BRIERLEY, **Major Legal Systems in the World Today**, LONDON:Stevens & Sons, 1968, p.14-20

3. ระบบกฎหมายสังคมนิยม
4. ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี

3.1.1 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เริ่มต้นจากการอ้างอิงจารีตประเพณีมาเพื่อเป็นการตัดสินข้อพิพาท จากการที่กษัตริย์อังกฤษได้จัดให้มีศาลหลวง หรือ Royal Court ซึ่งถือเป็นตัวแทนของกษัตริย์ออกไปชี้ขาดตัดสินคดีในท้องถิ่นต่างๆ หมุนเวียนกันไปในแต่ละท้องที่ แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นคือการที่ศาลหลวงต้องหมุนเวียนไปตัดสินคดีในท้องถิ่นต่างๆ ศาลหลวงจะใช้หลักอะไรมาตัดสิน วิธีการแก้ปัญหาดังกล่าวคือ เมื่อศาลหลวงไปยังท้องถิ่นใด และมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ศาลหลวงก็จะศึกษาว่าในท้องถิ่นนั้นมีวิธีปฏิบัติหรือมีหลักเกณฑ์ที่เป็นจารีตประเพณีอะไรบ้าง ปัญหาข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นในท้องถิ่นนั้นๆ เขามีวิธีการแก้ไขหรือปฏิบัติอย่างไร ศาลหลวงจะศึกษาว่าจารีตประเพณีนั้นๆ หรือหลักนั้นๆ เป็นของท้องถิ่นนั้นแล้วนำมาตัดสินข้อพิพาทได้ และเมื่อศาลหลวงตัดสินแล้วท้องถิ่นนั้นๆ ต้องยอมรับและโดยการที่ศาลหลวงต้องหมุนเวียนไปตัดสินคดีในที่ต่างๆ ทั่วราชอาณาจักร ก็ได้มีการสั่งสมจารีตประเพณีมาตัดสินเป็นหลักกฎหมาย แต่สิ่งที่ปรากฏคือในท้องถิ่นใดไม่มีจารีตประเพณีที่จะนำมาตัดสิน ศาลหลวงก็จะนำเอาหลักที่เคยตัดสินในท้องถิ่นอื่น และศาลหลวงเห็นว่าพอใช้ได้ เอามาใช้กับท้องถิ่นที่ไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้นไปด้วย ดังนั้นแรกเริ่มเดิมทีจึงมีบ่อเกิดของกฎหมายที่สำคัญคือ จารีตประเพณี ต่อมาก็คือ คำพิพากษา(Precedent)

เมื่อนำแนวคำวินิจฉัยของศาลในคดีก่อนไปตัดสินกับคดีอื่นๆ ก็เกิดปัญหาขึ้นคือจารีตประเพณีที่ศาลหลวงนำมาตัดสินนั้น ผู้พิพากษาในคดีหลังๆ เริ่มเข้มงวดปฏิบัติตามคำพิพากษาในคดีก่อน หรือ Precedent จึงทำให้เกิดกระบวนการพิจารณาที่เคร่งครัด โดยการมุ่งรักษาหลัก Precedent มากกว่าความเป็นธรรม จนกลายเป็นจุดอ่อนไปในตัว ซึ่งทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นเพราะความเป็นธรรมในคดีหนึ่งอาจไม่เป็นธรรมในอีกคดีหนึ่ง แต่สภาพสังคมอาจเปลี่ยนแปลงไปได้ ดังนั้นคำพิพากษาดิเฒ่าอาจไม่เหมาะสมอีกต่อไปจึงอาจมีการเปลี่ยนแปลงหลักได้

ดังนั้นทางออกของผู้ที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมก็ต้องขึ้นอยู่กับกลไกของการปกครองของประเทศอังกฤษ ซึ่งในประเทศอังกฤษก็ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไร ดังนั้นจุดนี้จึงกลายเป็นจุดหักเห กล่าวคือ ผู้ที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมได้ร้องขอความเป็นธรรมจากกษัตริย์ โดยมีการร้องขอผ่าน Lord Chancellor ซึ่งจะเป็นผู้นำความเห็นขึ้นทูลเกล้าถวายกษัตริย์

เพื่อให้ทรงมีพระราชวินิจฉัย เพื่อให้เหมาะสมต่อความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นของสังคม โดยการนำขึ้น
ทูลเกล้าถวายนั้น Lord Chancellor ได้ทำความเข้าใจว่า การที่จะตัดสินให้เกิดความเป็นธรรมนั้น
จะต้องมีการพิจารณาเป็นรายคดีไปว่าหากจะทำให้เกิดความเป็นธรรมนั้นต้องทำอะไร และความ
เป็นธรรมนั้นควรเป็นอย่างไร โดยการใช้หลักความเป็นธรรมตามธรรมชาติ หลักที่เกิดขึ้นใหม่นี้เรา
เรียกว่า หลักความเป็นธรรมเฉพาะคดี หรือหลัก Equity ซึ่งหลักนี้ทำให้ระบบคอมมอนลอว์สมบูรณ์ขึ้น

ต่อมาเมื่อพัฒนาการทางการเมืองเปลี่ยนแปลงไป กษัตริย์มีอำนาจลดลง รัฐสภามีอำนาจ
มากขึ้นสิ่งที่เกิดขึ้นคือ รัฐสภาได้มีการปฏิรูประบบศาล และที่สำคัญของการปฏิรูปคือ
เมื่อหลักคอมมอนลอว์ขัดแย้งกับหลักเอกราช ต้องถือหลักเอกราชที่สำคัญ

และที่สำคัญคือรัฐสภามีอำนาจในการตรากฎหมายดังนั้นในประเทศอังกฤษจึงได้เริ่มมี
กฎหมายลายลักษณ์อักษรเกิดขึ้น รัฐสภาซึ่งเป็นผู้ตรากฎหมายจึงกลายเป็นคู่ขนานกับศาลในการ
เป็นที่มาของกฎหมาย ซึ่งในช่วงแรกเมื่อรัฐสภาออกกฎหมายมาศาลก็จะพยายามจำกัดอำนาจของ
รัฐสภาโดยการใช้กฎหมายของรัฐสภาโดยตีความอย่างแคบ เพื่อคงอำนาจศาลให้มากที่สุด

3.1.2 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์

เป็นระบบกฎหมายที่เหมือนระบบกฎหมายทั่วโลกซึ่งแรกเริ่มไม่มีกฎหมายเป็นลายลักษณ์
อักษรแต่สิ่งที่ยึดถือตรงกันคือ “วิธีปฏิบัติที่ยอมรับกัน” และยึดถือปฏิบัติจนกลายเป็น
“จารีตประเพณี” (Custom) เพื่อบังคับใช้กับผู้คน และพัฒนาการที่โดดเด่นก็คือ การที่จักรพรรดิ
จัสติเนียนได้จัดให้มีการจารึกจารีตประเพณีทั้งหลายให้เป็นลายลักษณ์อักษรโดยให้จารึกไว้บนหลัก
ศิลา 12 แผ่น ซึ่งต่อมาเรารู้จักกันในนามของ “กฎหมาย 12 โต๊ะ” หรือ Law of Twelve Tables
การที่มีการบันทึกเช่นนี้ต่อมาจึงกลายเป็นลักษณะเด่นของระบบซีวิลลอว์ และกฎหมายเหล่านี้เรา
เรียกว่า Corpus juris civilis และกลายเป็นรากฐานในการจัดทำประมวลกฎหมายที่เรียกว่า
Codification ต่อมา

พัฒนาการของระบบซีวิลลอว์อยู่ในระดับสูงสุดในศตวรรษที่ 18 และ 19 เมื่อประเทศ
ฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกในภาคพื้นยุโรปที่จัดทำประมวลกฎหมาย ซึ่งเป็นประมวลกฎหมายที่
ทันสมัยที่สุดจนกระทั่งมีการนำไปใช้เป็นแบบอย่างอย่างกว้างขวางทั่วยุโรป เช่น อิตาลี เยอรมนี
ออสเตรีย สวิตเซอร์แลนด์ สเปน โปรตุเกส เป็นต้นและกลายเป็นแบบอย่างในทวีปอื่นๆทั่วโลก
รวมทั้งประเทศไทย

3.1.3 ระบบกฎหมายสังคมนิยม

ระบบกฎหมายสังคมนิยมนี้เป็นระบบที่ เรอเน่ เดวิด ใช้เรียกระบบกฎหมายที่ใช้ใน² ประเทศที่ปกครองโดยระบอบคอมมิวนิสต์ หรืออดีตประเทศที่ปกครองโดยระบอบคอมมิวนิสต์ โดยระบบกฎหมายสังคมนิยมนี้อยู่บนพื้นฐานของระบบซิวิลลอว์แต่ปรับเนื้อหาโดยรับแนวคิดแบบ มาร์กซิสต์-เลนิน (Marxist-Leninist ideology)³ มาปรับใช้กับระบบกฎหมาย ทั้งนี้โดยมีความเชื่อพื้นฐานว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือในการจัดระเบียบและกลไกในสังคม เพื่อให้คนในสังคมมีความเท่าเทียมกัน ปราศจากชนชั้นวรรณะ กฎหมายมีอยู่เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกัน โดยในทางกฎหมายเอกชนประชาชนทุกคนเป็นเจ้าของทรัพย์สินทั้งหมดร่วมกัน และระบบกฎหมายสังคมนิยมมุ่งให้สังคมปราศจากการกดขี่ข่มเหง เมื่อใดที่สังคมเกิดความเท่าเทียมกันแล้วกฎหมายก็ไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป

โดยทั่วไปแล้วประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายสังคมนิยมยังคงรักษารูปแบบของระบบกฎหมายซิวิลลอว์ไว้ด้วย ดังนั้นความเห็นทางทฤษฎีของนักกฎหมายในระบบกฎหมายสังคมนิยมจึงมักถือว่าเป็นกรณีเฉพาะของระบบกฎหมายซิวิลลอว์ (law theorists in post-socialist states usually consider the Socialist law as a particular case of the Romano-Germanic civil law)⁴

3.1.4 ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี

ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณีนี้จะแตกต่างจากระบบกฎหมายอื่นๆ ที่กฎหมายในระบบนี้จะมีเนื้อหาที่ใช้คำสอนในศาสนา หรือจารีตประเพณีเป็นหลักกฎหมาย ที่เห็นเด่นชัดสำหรับระบบนี้เช่น กฎหมายอิสลาม หรือ Sharia ซึ่งใช้กันอย่างแพร่หลายในประเทศที่ประชากรนับถือศาสนาอิสลามโดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับครอบครัวและมรดก ตลอดจนการกำหนดวิธีปฏิบัติหรือข้อห้ามต่างๆ เช่น การห้ามเร่ร่อน หรือรับดอกเบี้ย เป็นต้น และส่วนใหญ่มักจะใช้ควบคู่กับระบบกฎหมายอื่นๆ เช่น การมีประมวลกฎหมายอาญาควบคู่ไปกับการใช้กฎหมายอิสลามด้วย

² http://en.wikipedia.org/wiki/Socialist_law

³ เช่นกรณีของกฎหมายเวียดนาม โปรดดู Dr. Phan Thi Lan Huong, Hanoi Law University in OVERVIEW OF THE VIETNAMESE LEGAL SYSTEM http://www.academia.edu/7325321/OVERVIEW_OF_THE_VIETNAMESE_LEGAL_SYSTEM (สืบค้น 29 ก.ย.2558) กล่าวว่า “The legal system of Vietnam was formed gradually under the leadership of Communist Party and *democratic centralism principle* . The legal system is formed under the principle of socialist legality (*phap che xa hoi chu nghia*) and democratic centralism (*tap trung dan chu*)”

⁴ http://en.wikipedia.org/wiki/Socialist_law

ในส่วนที่เกี่ยวกับจารีตประเพณีนั้น ในหลายประเทศก็จะบัญญัติกฎหมายจากสิ่งที่คนในสังคมยอมรับและปฏิบัติสืบทอดกันมาช้านาน เช่น ในระบบกฎหมายของไทยก็รับเอาจารีตประเพณีเรื่อง สีนสวด และ ของหมั้น หรือ การห้ามไม่ให้ฟ้องร้องบุพการีของตนที่เรียกว่า “คดีอุทลุม” มาบัญญัติไว้ในกฎหมายด้วย เป็นต้น

3.2 บ่อเกิดและนิติวิธีของระบบกฎหมาย

3.2.1 บ่อเกิดของกฎหมายในระบบกฎหมายต่างๆ

3.2.1.1 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

บ่อเกิดของกฎหมายในระบบนี้ได้แก่

ก. คำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน(Precedent)

คือ คำพิพากษาที่วางหลักเอาไว้ก่อนในคดีหนึ่งแต่ไม่มีผลผูกพันอย่างใดที่เรียกว่ากฎหมาย เพียงแต่ศาลในระบบคอมมอนลอว์นี้เห็นว่าคำพิพากษานั้นได้วางหลักไว้ดีจนเป็นที่ยอมรับปฏิบัติตามหรือตัดสินตามเพราะมีการให้เหตุผลในการตัดสินอย่างดี(Reasoning) ดังนั้นจะเห็นว่ารูปแบบของกฎหมายจึงเป็นกฎหมายในรูปของคำพิพากษาหรือ Judge-made law ฉะนั้นจึงมิใช่กฎหมายจารีตประเพณี แต่ได้มีการวิเคราะห์ปรุงแต่งเสร็จแล้วโดยอยู่ในรูปของคำพิพากษาและตัวคำพิพากษานี้เองศาลถือว่าเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันมีความชัดเจนเหมือนกฎหมายเพื่อให้เกิดความแน่นอน Certainty ผลในการนี้นักศึกษาในระบบนี้ต้องศึกษากฎหมายจากคดีเพื่อไปสู่หลักคอมมอนลอว์ ตัวอย่างเช่น คดี Shaw v DPP [1962]⁵ เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามต่อมาศาลอังกฤษเริ่มไม่เห็นด้วยกับการกำหนดความผิดโดยฝ่ายตุลาการดังจะเห็นได้จากคดี Knulier v DPP [1973]⁶

⁵ <http://www.e-lawresources.co.uk/Shaw-v-DPP.php> (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

ซึ่งในคดีนี้ Lord Reid ไม่เห็นด้วยกับการกำหนดความผิดโดยฝ่ายตุลาการโดยกล่าวว่า

"Even if there is still a vestigial power of this kind it ought not, in my view, to be used unless there appears to be general agreement that the offence to which it is applied ought to be criminal if committed by an individual. Notoriously there are wide differences of opinion today as to how far the law ought to punish immoral acts which are not done in the face of the public. Some think that the law already goes too far, some that it does not go far enough. Parliament is the proper place, and I am firmly of opinion the only proper place, to settle that. When there is sufficient support from public opinion, Parliament does not hesitate to intervene. Where Parliament fears to tread it is not for the courts to rush in."

⁶ <http://www.e-lawresources.co.uk/Knulier-v-DPP.php> (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

ซึ่งในคดีนี้ Lord Reid ยืนยันไม่เห็นด้วยกับการกำหนดความผิดโดยฝ่ายตุลาการโดยกล่าวว่า

ข. กฎหมายลายลักษณ์อักษร(Written law)

กฎหมายลายลักษณ์อักษรมักออกมาในรูปของ พ.ร.บ. ต่าง ๆ ที่เรียกว่า Act ซึ่งคือผลของการเปลี่ยนแปลงในทางการเมืองที่มีเรื่องประชาธิปไตยเข้ามาเกี่ยวข้องซึ่งได้ก่อให้เกิดมีระบบนิติบัญญัติเกิดขึ้นซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร หากฝ่ายนิติบัญญัติเห็นว่าแนวคำพิพากษาขัดแย้งต่อความเป็นธรรมในปัจจุบัน ฝ่ายนิติบัญญัติก็จะออกกฎหมายมาแก้ไขเปลี่ยนแปลง และในปัจจุบันความสำคัญของกฎหมายลายลักษณ์อักษรอยู่ในลำดับต้น ๆ เพียงแต่ศาลยังคงที่จะรักษาอำนาจของตนไว้โดยศาลมักที่จะอ้างแนววินัยเป็นหลักโดยไม่อ้างกฎหมายลายลักษณ์อักษร

ค. จารีตประเพณี(Custom)

ถือเป็นบ่อเกิดของกฎหมายในระบบนี้เช่นกัน เพียงแต่ความสำคัญเริ่มลดลง เพราะจารีตประเพณีบางอย่างอาจไม่เหมาะสมอีกต่อไป และจารีตประเพณีที่สำคัญก็จะถูกวางเป็น Precedent หรือจารีตประเพณีที่ยังไม่เป็น Precedent ก็อาจกลายเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายลายลักษณ์อักษรไป

ง. ความเห็นของนักกฎหมาย

เช่น ตำราของ Glanville Williams⁷

"I dissented in Shaw's case ([1961] 2 All ER at 446, [1962] AC 220). On reconsideration I still think that the decision was wrong and I see no reason to alter anything which I said in my speech. But it does not follow that I should now support a motion to reconsider the decision. I have said more than once in recent cases that our change of practice in no longer regarding previous decisions of this House as absolutely binding does not mean that whenever we think that a previous decision was wrong we should reverse it. In the general interest of certainty in the law we must be sure that there is some very good reason before we so act."

⁷ https://en.wikipedia.org/wiki/Glanville_Williams (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

3.2.1.2 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์

บ่อเกิดของกฎหมายในระบบนี้ได้แก่

ก. กฎหมายลายลักษณ์อักษร(Written law)

กฎหมายลายลักษณ์อักษรในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ จะแตกต่างจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ที่มักออกมาในรูปของ พ.ร.บ. ต่าง ๆ ที่เรียกว่า Act⁸ ในขณะที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรในระบบกฎหมายซีวิลลอว์จะบัญญัติในรูปแบบของประมวลกฎหมาย(Code) และจะบัญญัติเป็น พ.ร.บ. ต่าง ๆ เมื่อเป็นเรื่องเฉพาะเรื่องเฉพาะราวหรือเพื่อแก้ไขประมวลกฎหมายเท่านั้น⁹

ข. จารีตประเพณี (Custom)

เหตุที่จารีตประเพณีบังคับใช้นั้นเพราะได้รับการยอมรับนั่นเอง ฉะนั้นอะไรที่เป็นจารีตประเพณีต้องถือว่าอยู่ในส่วนที่เทียบเท่ากับกฎหมายเลยทีเดียว และมีลักษณะที่สำคัญคือ เป็นสิ่งที่ถือปฏิบัติตามกันมาช้านาน เป็นสิ่งที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นสิ่งที่ยังคงมีการปฏิบัติตามต่อมาเสมอ และเป็นสิ่งที่ต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนในยุคปัจจุบัน หรือไม่ขัดต่อกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง

ค. คำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน หรือ Precedent

แม้ว่าระบบซีวิลลอว์จะเน้นกฎหมายลายลักษณ์อักษรและคำพิพากษาถือเป็นตัวอย่างการบังคับใช้กฎหมายก็ตามแต่คำพิพากษาก็ถือว่าเป็นบ่อเกิดของกฎหมายเช่นเดียวกัน แม้จะมีใช้บ่อเกิดของกฎหมายโดยตรงก็ตาม แต่โดยเหตุที่ว่า การบังคับใช้กฎหมายต้องมีความสม่ำเสมอ “ข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน” คือ ข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันผลในทางกฎหมายควรต้องเป็นอย่างเดียวกัน คำพิพากษาจึงได้รับการบังคับใช้ประหนึ่งเป็นที่มาของกฎหมายนั่นเอง และคำพิพากษาใดที่ได้ตัดสินวางหลักไว้อย่างดีก็ได้รับการยอมรับปฏิบัติตาม

⁸ โปรดดู TABLE OF OFFENCES(Class Order) ใน http://www.cps.gov.uk/publications/docs/annex_1_b_table_of_offences_scheme_c_class_order.pdf (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

⁹ โปรดดูกรณีของประเทศฝรั่งเศสใน <http://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations> และ https://fr.wikipedia.org/wiki/Liste_de_codes_juridiques#France (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

โดยสรุปคำพิพากษาถือเป็นตัวอย่างในการบังคับใช้กฎหมาย ศาลในคดีหลัง
ไม่ถูกบังคับให้ต้องปฏิบัติตามและคำพิพากษาก็มิใช่กฎหมายลายลักษณ์อักษร เป็นแต่เพียงวิธีปฏิบัติ
เท่านั้น

ง. ความเห็นของนักนิติศาสตร์

แนวความคิดของนักนิติศาสตร์ไม่มีผลเป็นกฎหมาย แต่ในการตัดสินใจคดี
ของศาล ศาลก็สามารถนำเอาแนวความคิดของนักนิติศาสตร์มาตัดสินได้ ในส่วนแนวความคิดของ
นักนิติศาสตร์นี้ก็ได้อธิบายในทางกฎหมายว่าจะสามารถนำไปใช้ได้เพียงใดเท่าไหน
แต่ไม่มีค่าในการบังคับใช้เป็นกฎหมาย

สิ่งที่สำคัญคือ จารีตประเพณี คำพิพากษา และแนวความคิดของ
นักนิติศาสตร์ แม้ไม่มีค่าบังคับใช้เป็นกฎหมายแต่ก็มีอิทธิพลต่อการใช้ การตีความ รวมทั้ง
การร่างกฎหมาย หรือ การใช้บังคับกฎหมาย เช่น ใน ป.พ.พ. อำนาจทำโทษและว่ากล่าวตักเตือน
บุตรของบิดามารดา ซึ่งเดิมถือเป็นจารีตประเพณีแต่ก็ได้มีการนำมาบัญญัติไว้ใน ป.พ.พ.ชัดเจน¹⁰
เป็นต้น

¹⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1567 บัญญัติว่า

“ผู้ใช้อำนาจปกครองมีสิทธิ

(1) กำหนดที่อยู่ของบุตร

(2) ทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน

(3) ให้บุตรทำงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะรูป

(4) เรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย”

3.2.1.3 ระบบกฎหมายสังคมนิยม

บ่อเกิดของกฎหมายในระบบนี้ได้แก่

ก. กฎหมายลายลักษณ์อักษร(Written law)

กฎหมายลายลักษณ์อักษรในระบบกฎหมายสังคมนิยมจะไม่แตกต่างจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรในระบบกฎหมายซivilลอว์¹¹ ซึ่งจะมีระบบและวิธีการให้เหตุผลทางกฎหมายคล้ายกับระบบกฎหมายฝรั่งเศส หรือเยอรมนี¹² กล่าวคือยังอยู่ในรูปแบบของประมวลกฎหมาย(Code) และจะบัญญัติเป็น พ.ร.บ. ต่าง ๆ

ข. คำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน

คำพิพากษาของศาลในระบบกฎหมายสังคมนิยมก็ถือว่าเป็นที่มาของกฎหมายด้วยเช่นเดียวกับระบบกฎหมายซivilลอว์เพียงแต่นี้น้ำหนักน้อยกว่ากฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ที่สำคัญคือ นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายแล้วศาลจะต้องคำนึงถึงอุดมการณ์คอมมิวนิสต์ตามแนวคิดมาร์กซ์-เลนิน ความยุติธรรมต้องเป็นไปตามแนวคิดดังกล่าวเสมอ คือ ความยุติธรรมที่เป็นไปเพื่อของชนชั้นกรรมาชีพ¹³

ค. จารีตประเพณี (Custom)

นอกเหนือจากกฎหมายลายลักษณ์อักษร และคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานแล้ว จารีตประเพณีก็จะเป็นเครื่องช่วยในการใช้ และตีความกฎหมายด้วยโดยเฉพาะเพื่อใช้ในการอุดช่องว่างของกฎหมายอีกทางหนึ่งด้วย¹⁴

ง. หลักนิยมของลัทธิมาร์กซ์-เลนิน

หลักนิยมของลัทธิมาร์กซ์-เลนินถือเป็นรากฐานของนโยบายทั้งปวงของระบบกฎหมายสังคมนิยมโดยศาลมักจะอ้างอิงถึงงานเขียนของมาร์กซ์ หรือเลนิน เสมอ¹⁵

¹¹ https://en.wikipedia.org/wiki/Socialist_law (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

¹² “...both legal process and legal reasoning were largely analogous to the French or German civil code system...” โปรดดู https://en.wikipedia.org/wiki/Socialist_law (สืบค้น 21 ก.ย.2558)

¹³ ธงทอง จันทรางศุ, “หน่วยที่ 6 สกฏกฎหมายสังคมนิยม” , เอกสารการสอนชุดวิชา ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 1-7, กรุงเทพฯ:ฝ่ายการพิมพ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, หน้า 368

¹⁴ เพิ่งอ้าง, หน้า 369

¹⁵ เพิ่งอ้าง, หน้า 369

3.2.1.4 ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี

ระบบกฎหมายศาสนา และจารีตประเพณีถือเป็นระบบกฎหมายหนึ่งที่สำคัญของโลกโดยเฉพาะศาสนาคริสต์ อิสลาม ฮินดู ซึ่งแนวความคิดของศาสนานี้จะมีอิทธิพลต่อการร่างกฎหมาย และในบางประเทศศาสนากลายเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้โดยตรง¹⁶ นอกจากอิทธิพลของศาสนาแล้ว จารีตประเพณีก็มีอิทธิพลต่อกฎหมายของหลายประเทศเช่นกันไม่ว่าโดยตรงต่อการบัญญัติกฎหมาย หรือนำมาประกอบการใช้การตีความกฎหมาย¹⁷ เช่น หลักกฎหมายเรื่อง “คดีอุทลุม” ก็เป็นผลมาจากประเพณีนิยมในสังคมไทยด้วย

ปัจจุบันนี้กฎหมายศาสนาอิสลามเป็นกฎหมายที่มีอิทธิพลต่อโลกสมัยใหม่มาก ประเทศใดที่เป็นประเทศอิสลามก็เท่ากับยอมรับการปฏิบัติตามกฎหมายศาสนาอิสลามด้วย¹⁸ สำหรับที่มาของกฎหมายอิสลามถูกเรียกว่า “บรรดาหลักฐานทางศาสนบัญญัติ” (อัลอะดิลละฮ์ อัชชะรียะฮ์) หรือ “บรรดาหลักฐาน” (อัลอุซูล) ซึ่ง “นักกฎหมายอิสลามส่วนใหญ่มีความเห็นตรงกันว่า มี 4 ประการ คือ

- ก. อัลกุรอาน (อัลกิตาบ)
- ข. อัล-หะดีษ (อัล-สุนนะฮ์)
- ค. อัล-อิญมาอ์ (เรียกทั้ง 3 ประการนี้ว่า บรรดาหลักฐานอันเป็นตัวบทที่มีการรายงานถ่ายทอด (อัลอะดิลละฮ์ อันนัคลียะฮ์) และ
- ง. อัล-กียาส (ประการที่ 4 นี้ถูกจัดอยู่ในหมวดบรรดาหลักฐานที่ใช้การวิเคราะห์ทางสติปัญญา (อัลอะดิลละฮ์ อัลอักลียะฮ์) ซึ่งนักกฎหมายอิสลามได้ผนวกประเภทของบรรดาหลักฐานในหมวดนี้เอาไว้แตกต่างกัน อาทิเช่น อัลอิสติษซาน, อัลอิสติสหาบ, อัลอูर्फ และอัลมะซอลิฮ์ อัลมุรชะละฮ์ เป็นต้น)

¹⁶ จามจุรี สิทธิวรรณรักษ์, “หน่วยที่ 7 สกฏกฎหมายศาสนาและประเพณีนิยม” , เอกสารการสอนชุดวิชา ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 1-7, กรุงเทพฯ:ฝ่ายการพิมพ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, หน้า 378

¹⁷ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 บัญญัติว่า “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมาย ของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัย คดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งและถ้าบทกฎหมาย เช่นนั้นก็มีไม่ได้ ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป”

¹⁸ จามจุรี สิทธิวรรณรักษ์, อ้างแล้ว, หน้า 378

นักวิชาการเรียกที่มาของกฎหมายอิสลามทั้ง 4 ประการนี้ว่า บรรดาหลักฐานในชั้นปฐมภูมิ (อัลอะดิลละฮฺ อัลอะชาซียะฮฺ) และเรียกประเภทอื่น ๆ ที่ถูกจัดอยู่ในหมวดของบรรดาหลักฐานที่ใช้การวิเคราะห์ทางสติปัญญาว่า บรรดาหลักฐานสืบเนื่อง (อัลอะดิลละฮฺ อัตตะบะอียะฮฺ) หรือ บรรดาหลักฐานในชั้นทุติยภูมินั่นเอง”¹⁹

3.2.2 นิติวิธีของกฎหมายในระบบกฎหมายต่างๆ

นิติวิธี คือ ทศนะของนักกฎหมายในแต่ละระบบกฎหมายต่อคุณค่าของบ่อเกิดของกฎหมายไม่ว่าจะเป็นบ่อเกิดของกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษร และนิติวิธียังหมายถึงวิธีการแก้ไขปัญหของนักกฎหมายในระบบกฎหมายนั้นๆด้วย ดังนั้น หากเปรียบเทียบตัวกฎหมายเป็นเนื้อตัวร่างกาย นิติวิธีก็ถือเป็นจิตวิญญาณของระบบกฎหมายและบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรอาจใช้บังคับไม่ได้หากไม่มีนิติวิธีกำกับไว้

3.2.2.1 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

โดยพัฒนาการของนิติวิธี ทศนคติและวิธีการแก้ไขปัญหของนักกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์จะให้ความสำคัญต่อคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน เมื่อมีปัญหอย่างไรแล้วจะไปดูว่าเรื่องทำนองเดียวกันเคยมีคำพิพากษาที่เคยตัดสินไว้แล้วหรือไม่ ถ้ามีก็จะดำเนินรอยตาม ถ้าหากไม่มีก็จะสร้างหรือวางหลักขึ้นมาใหม่ และในกรณีที่ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรระบบคอมมอนลอว์ศาลสามารถวางหลักได้ทันทีโดยไม่จำเป็นต้องรอฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ปัญหาคือในกรณีหากเกิดคดีอย่าง Shaw case ศาลวางหลักได้แต่ปัญหาคือ ศาลจะลงโทษอย่างไร ฉะนั้นจะเห็นได้ว่าแม้ระบบคอมมอนลอว์จะให้ความสำคัญต่อคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันโดยกลไกในการเมืองในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติ โดยเฉพาะที่มีการกระทำผิดเกิดขึ้นฝ่ายนิติบัญญัติก็สามารถบัญญัติกฎหมายขึ้นมาได้ เป็นระบบที่คู่ขนานกันไป แต่สิ่งที่ถูกจำกัดคือประเด็นในเรื่องกฎหมายอาญาโดยเฉพาะหลัก Nullum crimen nulla poena sine lege คือกฎหมายที่ออกมานั้นจะนำไปใช้บังคับต่อการกระทำที่เกิดขึ้นก่อนหน้านั้นไม่ได้ บทบัญญัติของกฎหมายต้องอยู่ภายใต้หลักดังกล่าว ดังนั้นจะเห็นได้ว่าในระบบคอมมอนลอว์จะมีแนวทาง 2 ทาง

¹⁹ กฎหมายอิสลามเบื้องต้น : ความเป็นมาและความสำคัญของกฎหมายอิสลาม ใน <http://alisuasaming.com/main/index.php/article/lawofislam/933-2010-05-10-09-18-55> และโปรดดู จามจุรี สิทธิวรรณรักษ์, อ้างแล้ว, หน้า 403

คือหากเป็น Precedent ก็ให้นำมาใช้ลงโทษได้เฉพาะคดี หากเป็นบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรก็จะใช้กับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในภายหน้าเท่านั้น

3.2.2.2 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์

ในระบบซีวิลลอว์ ให้ความสำคัญต่อกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นสำคัญโดยจะเห็นได้ว่าในระบบนี้ศาลเป็นเพียงผู้บังคับใช้กฎหมายเท่านั้น แต่บ่อเกิดของกฎหมายอยู่ที่กฎหมายลายลักษณ์อักษร นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์นั้นต้องยึดติดกับบทบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นหลัก โดยเฉพาะในทางกฎหมายอาญาเพราะเป็นกฎหมายที่จะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่ในกฎหมายแพ่งไม่เคร่งครัดเหมือนกฎหมายอาญา ดังนั้นหากจะกล่าวถึงหลักนิติวิธีต้องมีการแยกในทางกฎหมายแพ่ง และในทางกฎหมายอาญาด้วย

3.2.2.3 ระบบกฎหมายสังคมนิยม

ในระบบกฎหมายสังคมนิยมจะมีนิติวิธีที่คล้ายคลึงกับระบบกฎหมายซีวิลลอว์ กล่าวคือ จะให้ความสำคัญแก่กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นสำคัญ และที่ให้ความสำคัญควบคู่กันไปก็คือ หลักนิยม หรือแนวคิดของลัทธิมาร์กซ์-เลนิน

3.2.2.4 ระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี

สำหรับระบบกฎหมายศาสนาและจารีตประเพณี โดยหลักแล้วมักจะเป็นระบบกฎหมายที่คู่ขนานกับระบบกฎหมายอื่นๆ เช่น ในประเทศมาเลเซีย ระบบกฎหมายพื้นฐานก็คือระบบคอมมอนลอว์เนื่องจากเคยเป็นรัฐในอารักขาของอังกฤษ แต่โดยที่ประชากรส่วนใหญ่เป็นชาวมุสลิม ดังนั้นกฎหมายอิสลามบางส่วนก็ใช้บังคับคู่ขนานไปด้วย²⁰

²⁰ “... The constitution of Malaysia also provides for a unique dual justice system—the secular laws (criminal and civil) and sharia laws.....” โปรดดู https://en.wikipedia.org/wiki/Law_of_Malaysia

3.3 ระบบกฎหมายในประเทศอาเซียน

ประชาคมอาเซียนประกอบด้วยประเทศสมาชิกรวม 10 ประเทศ ได้แก่ บรูไนดารุสซาลาม ราชอาณาจักรกัมพูชา สาธารณรัฐอินโดนีเซีย สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว มาเลเซีย สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ สาธารณรัฐสิงคโปร์ ราชอาณาจักรไทย สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม สหภาพเมียนมาร์ ซึ่งแต่ละประเทศต่างมีความเหมือนและความแตกต่างกันไป สำหรับระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ เหล่านี้ล้วนแต่มีปัจจัยที่ทำให้มีระบบกฎหมายที่เป็นตะวันตกอย่างที่เราเห็นในปัจจุบันที่เกิดจากการเมืองระหว่างประเทศโดยเฉพาะเป็นผลพวงจากการล่าอาณานิคมของมหาอำนาจตะวันตกโดยเฉพาะจาก 2 มหาอำนาจในขณะนั้นได้แก่ อังกฤษ และฝรั่งเศส รวมทั้งฮอลันดา และสเปน นอกจากนั้นปัจจัยพื้นฐานของการนับถือศาสนาของพลเมืองแต่ละประเทศก็จะมีผลต่อระบบกฎหมายที่มีพื้นฐานจากการนับถือศาสนาด้วยเช่นกัน

คณะผู้วิจัยจะแบ่งกลุ่มประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนออกตามระบบกฎหมายต่างๆ เพื่อประโยชน์ในการศึกษาประเด็นปัญหาการศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน เนื่องจากการมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกันก็จะทำให้มีนิติวิธีที่แตกต่างออกไปด้วย แม้เนื้อหาของกฎหมายอาจจะเหมือนหรือใกล้เคียงกันได้

3.3.1 กลุ่มที่ใช้ระบบซีวิลลอว์

ก่อนหน้านี้จะมีความเปลี่ยนแปลงทางการเมืองหลายครั้งในภูมิภาคอาเซียน ประเทศที่ปัจจุบันเป็นสมาชิกประชาคมอาเซียนที่เคยใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ นอกจากที่จะศึกษาในหัวข้อนี้แล้ว ยังมี สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งได้เปลี่ยนไปใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 และ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และ สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ซึ่งได้เปลี่ยนไปใช้ระบบกฎหมายสังคมนิยม หลังการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองในประเทศอินโดจีนใน พ.ศ.2518

สำหรับรายละเอียดของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ในปัจจุบัน ได้แก่

ก. ประเทศกัมพูชา

กัมพูชาเริ่มรับระบบกฎหมายแบบตะวันตกเข้ามาเมื่อตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศสโดยมีระบบกฎหมายดั้งเดิมเป็นระบบกฎหมายซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากจารีตประเพณีของศาสนาพุทธและลัทธิขอม และภายหลังระบบกฎหมายดังกล่าวได้ถูกเปลี่ยนแปลงไปเป็นระบบกฎหมายซีวิลลอว์ตามแบบของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นผู้ครอบครองอาณานิคมของกัมพูชาในขณะนั้น

ภายหลังความผันผวนทางการเมืองของกัมพูชาจนกระทั่งได้รับอิสรภาพจากประเทศฝรั่งเศส และการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองใน พ.ศ.2518 ระบบกฎหมายของกัมพูชาได้ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของพรรคคอมมิวนิสต์กัมพูชา (The Communist Party of Kampuchea-CPK) โดยเฉพาะในช่วงปี พ.ศ.2518-2522 พรรค CPK (เขมรแดง) ได้ทำการล้มล้างระบบและสถาบันกฎหมายทั้งหมดของประเทศ และเปลี่ยนไปใช้ระบบกฎหมายแบบเผด็จการแทน รวมทั้งได้ทำการกวาดล้างและประหารชีวิตนักกฎหมายและผู้ทรงคุณวุฒิในสาขากฎหมายให้หมดไปจากกัมพูชา ก่อให้เกิดสภาวะทางกฎหมายที่เรียกว่า "สุญญากาศทางกฎหมาย (Legal Vacuum)"²¹ และ "...ภายหลังจากปี พ.ศ.2522 เวียดนามได้เข้ามามีอิทธิพลในกัมพูชาและก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายอีกครั้ง โดยใช้ต้นแบบจากระบบกฎหมายเวียดนาม..."²²

จากข้อมูลของศูนย์ข้อมูลข่าวสารอาเซียน กรมประชาสัมพันธ์ ระบุว่า "...ในช่วงปี พ.ศ.2534-2536 สหประชาชาติได้ยื่นมือเข้าช่วยเหลือกัมพูชา โดยจัดตั้งองค์การบริหารชั่วคราวแห่งสหประชาชาติในกัมพูชา หรือ UNTAC (The United Nations Transitional Authority in Cambodia) เพื่อเข้ามาปฏิรูประบบกฎหมาย ซึ่งรวมไปถึงการออกกฎหมายใหม่อีกหลายฉบับ รวมถึงรัฐธรรมนูญกัมพูชาในปี พ.ศ.2536 กฎหมายกัมพูชาปัจจุบันจึงเป็นการผสมผสานระหว่างจารีตประเพณีของกัมพูชา ระบบกฎหมายฝรั่งเศส และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งเกิดขึ้นจากการที่ประเทศตะวันตกหลายๆ ประเทศเข้ามาบูรณะระบบกฎหมายของกัมพูชาหลังสงครามในประเทศสงบ

ปัจจุบันระบบกฎหมายของกัมพูชา กฎหมายแพ่งมีลักษณะผสมผสานกับข้อปฏิบัติที่ได้รับอิทธิพลจากฝรั่งเศสที่ได้จากองค์การบริหารชั่วคราวแห่งสหประชาชาติในกัมพูชา (UNTAC)

²¹ http://thailand.prd.go.th/1700/ewt/asean thai/ewt_w3c/ewt_news.php?nid=3674&filename=index

²² เพิ่งอ้าง

พระราชกฤษฎีกา พระราชบัญญัติ ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายลัทธิคอมมิวนิสต์และโดยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) เพิ่มขึ้น”²³ ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญา ประเทศกัมพูชามีประมวลกฎหมายอาญา 2009²⁴ เป็นหลัก

ข. ประเทศอินโดนีเซีย

อินโดนีเซียเริ่มรับระบบกฎหมายแบบตะวันตกเข้ามาเมื่อตกเป็นอาณานิคมของฮอลันดาในช่วงศตวรรษที่ 16 ซึ่งเป็นระบบซิวิลลอว์²⁵ โดยมีลักษณะที่ผสมผสานกับกฎหมายดั้งเดิมของอินโดนีเซียได้แก่ ศาสนาพุทธ ศาสนาฮินดู และศาสนาอิสลาม ซึ่งเสริมเข้ากับกฎหมายจารีตประเพณีดั้งเดิมของอินโดนีเซียที่เรียกว่า “อะดัต”(Adat law)²⁶ ทำให้อินโดนีเซียมีระบบกฎหมายที่มีลักษณะเป็น Dualistic Structure คือ มีโครงสร้างทางกฎหมายเป็นทวินิยม²⁷

หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 อินโดนีเซียได้รับเอกราชพ้นจากการเป็นประเทศอาณานิคมในปี ค.ศ.1945 และมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ.1945 ซึ่งมีการบัญญัติให้ยังคงระบบกฎหมายที่มีอยู่แล้วใช้บังคับต่อไปจนกว่าจะมีการบัญญัติขึ้นใหม่²⁸

ปัจจุบันนี้ระบบกฎหมายของอินโดนีเซียมีบ่อเกิดของกฎหมาย²⁹ทั้งที่เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร และกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญา ประเทศอินโดนีเซียมีประมวลกฎหมายอาญาเป็นหลัก³⁰

²³ เพ็งอ้าง และโปรดดู <http://asean.moj.go.th/mini110/wp-content/uploads/2013/04/law.pdf>

²⁴ https://www.unodc.org/res/cld/document/khm/criminal_code_of_the_kingdom_of_cambodia_html/Cambodia_Criminal-Code-of-the-Kingdom-of-Cambodia-30-Nov-2009-Eng.pdf

²⁵ <http://www.aseanlawassociation.org/papers/LegalSystem.pdf>

²⁶ พิเชษฐ์ เมลาณนท์, จินตนา สุขมณี, พรเพชร วิชิตชลชัย, “หน่วยที่ 9 ระบบกฎหมายของประเทศในกลุ่มอาเซียน” , เอกสารการสอนชุดวิชา ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, กรุงเทพฯ : ฝ่ายการพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, หน้า 490

²⁷ เพ็งอ้าง, หน้า 492

²⁸ โปรดดู The 1945 Constitution of the Republic of Indonesia ที่บัญญัติว่า (สืบค้น 23 ก.ย.2558)

“3. TRANSITIONAL PROVISIONS

.....

Clause II

All existing state institutions continue to function and regulations remain valid as long as no new ones are established in conformity with this Constitution..”

<http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/id/id048en.pdf>

²⁹ พิเชษฐ์ เมลาณนท์, จินตนา สุขมณี, พรเพชร วิชิตชลชัย, อ้างแล้ว, หน้า 495

³⁰ http://www.unodc.org/res/cld/document/idn/indonesian_penal_code_html/I.1_Criminal_Code.pdf

ค. ประเทศไทย (จะแยกศึกษาในหัวข้อ 3.4 โดยเฉพาะ)

3.3.2 กลุ่มที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์

ความเปลี่ยนแปลงทางการเมืองหลายครั้งในภูมิภาคอาเซียนตั้งแต่ยุคล่าอาณานิคม สงครามโลกครั้งที่ 2 ตลอดจนการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองภายในของแต่ละประเทศในภายหลัง ล้วนมีผลต่อระบบกฎหมายของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียน โดยในปัจจุบันนี้ ประเทศที่เป็น สมาชิกประชาคมอาเซียนที่เคยใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ นอกจากที่จะศึกษาในหัวข้อนี้แล้ว ยังมี สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งแต่เดิมใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์ภายใต้การปกครองของสเปน แต่ได้เปลี่ยนไปใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ หลังสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่ 2

สำหรับรายละเอียดของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ในปัจจุบัน ได้แก่

ก. ประเทศบรูไน

ประวัติศาสตร์ของบรูไนจะมีความผูกพันกับอิทธิพลของอังกฤษในคาบสมุทรมาลายู³¹ โดยระบบกฎหมายของประเทศบรูไนมีลักษณะเป็น “สองระบบคู่ขนาน”(Dual Legal System)³² โดยส่วนหนึ่งเป็นอิทธิพลของระบบกฎหมายดั้งเดิมของกฎหมายอิสลาม³³ และหลังจากการตกเป็น เมืองขึ้นของอังกฤษจึงได้รับระบบคอมมอนลอว์ที่มีรากฐานมาจากระบบกฎหมายของประเทศ อังกฤษด้วย ดังนั้นระบบศาลของบรูไนก็จะประกอบไปด้วยศาลยุติธรรม และ ศาลชารีอะฮ์ (Shariah Courts) ซึ่งสอดคล้องกับระบบกฎหมายด้วย

ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่ กฎหมายลำดับที่ 22 ที่เรียกว่า LAWS OF BRUNEI CHAPTER 22 โดยมีชื่อเรียกว่า ประมวลกฎหมายอาญา หรือ PENAL CODE³⁴

³¹ โปรตดู หัวข้อ ข.มาเลเซีย

³² “...Brunei has a dual legal system. The first is the system inherited from the British, similar to the ones found in India, Malaysia and Singapore. It is based on the English common law, but with codification of a significant part of it. The common law legal system covers most of the laws in Brunei...”
https://en.wikipedia.org/wiki/Politics_of_Brunei

³³ “...Being a state where majority of the populations are Muslims, Islam has been made the official religion of Brunei Darussalam. To say that Islam has only been practiced in this country in recent years are quite incorrect as there are sources, which date the establishment of a Muslim sultanate rule. In fact, Islamic laws have always been the governing laws in Brunei Darussalam even before the coming of the British....”
http://www.aseanlawassociation.org/papers/Brunei_chp1.pdf

³⁴ https://www.unodc.org/tldb/pdf/Brunei_Penal_Code_1951_Full_text.pdf

ข. ประเทศมาเลเซีย

ประวัติศาสตร์การเมืองดั้งเดิมของมาเลเซียถือเป็นศูนย์กลางอำนาจทางอาณานิคมของอังกฤษในแหลมมลายูเพราะอาณานิคมของอังกฤษนอกเหนือจากมาเลเซียแล้วยังรวมไปถึง สิงคโปร์ บรูไน ซึ่งจะมีผลต่อการมีระบบกฎหมายด้วย

ก่อนหน้านี้ที่อังกฤษจะเข้าปกครองดินแดนต่างๆ เหล่านี้ มาเลเซียมีกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้นคือ จารัตประเพณีของชาวมาเลย์ กฎหมายมุสลิม และกฎหมายท้องถิ่นต่างๆ³⁵ แต่เมื่อเจ้าอาณานิคมได้ประกาศใช้ Charter of Justice ในปี ค.ศ.1807 มีผลทำให้ประเทศมาเลเซียต้องใช้กฎหมายของอังกฤษ³⁶ซึ่งเท่ากับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ถูกนำมาใช้ในมาเลเซียนั่นเอง³⁷

ปัจจุบันนี้ แม้มาเลเซียจะได้รับเอกราชอย่างสมบูรณ์แบบแล้วแต่อิทธิพลของกฎหมายอังกฤษยังคงเป็นรากฐานอ้างอิงที่สำคัญเฉกเช่นประเทศทั้งหลายที่เป็นอดีตอาณานิคมของอังกฤษ ทั้งนี้โดยพิจารณาจากบ่อเกิดของกฎหมายทั้งที่เป็นลายลักษณ์อักษร และที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร³⁸ สำหรับกฎหมายศาสนานั้น “...เนื่องจากประเทศมาเลเซียเป็นสหพันธรัฐ ในแต่ละรัฐจึงมีกฎหมายเนื่องด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นของตนเอง อย่างไรก็ตาม กระบวนการดำเนินงานและโครงสร้างจะมีลักษณะที่เหมือนกันภายใต้การดูแลของรัฐบาลกลาง โดยมีศาลชารีอะฮ์ (Syariah Court) เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และมีศาสนาอิสลาม (Jabatan Agama Islam) ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาปัญหาเกี่ยวกับครอบครัวอิสลาม ในคดีที่เกี่ยวกับการผิดสัญญาหมั้น สิ้นสมรส ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร การปกครองบุตร และอื่นๆ”³⁹

สำหรับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่ กฎหมายลำดับที่ 574 ที่เรียกว่า LAWS OF MALAYSIA Act 574 โดยมีชื่อเรียกว่า ประมวลกฎหมายอาญา หรือ PENAL CODE⁴⁰

³⁵ พิเชษฐ์ เมลานนท์, จินตนา สุขมณี, พรเพชร วิจิตชลชัย, อ้างแล้ว, หน้า 509

³⁶ เพิ่งอ้าง

³⁷ https://en.wikipedia.org/wiki/Malaysian_legal_history

³⁸ พิเชษฐ์ เมลานนท์, จินตนา สุขมณี, พรเพชร วิจิตชลชัย, อ้างแล้ว, หน้า 512

³⁹ <http://asean.moj.go.th/mini110/wp-content/uploads/2013/04/law.pdf> (สืบค้นวันที่ 24 ก.ย. 2558) หน้า 74

⁴⁰ <http://www.agc.gov.my/Akta/Vol.%2012/Act%20574.pdf>

ค. ประเทศเมียนมาร์

ประเทศเมียนมาร์ หรือพม่าเดิม ได้รับเอกราชในปี ค.ศ. 1948 หลังจากตกเป็นรัฐใต้อารักขาของอังกฤษกว่า 100 ปี ดังนั้นระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษจึงเป็นระบบที่มีอิทธิพลอย่างยิ่งต่อระบบกฎหมายของเมียนมาร์ โดยผสมผสานกับกฎหมายจารีตประเพณีดั้งเดิมของเมียนมาร์โดยเฉพาะกฎหมายครอบครัว ที่เรียกว่า “Dammathat” โดยเป็นจารีตประเพณีที่สั่งสมมาช้านาน⁴¹ แต่ Dr.Tun Shin นักกฎหมายชาวพม่าอธิบายว่า ระบบกฎหมายพม่าเป็นระบบที่ผสมผสานกันระหว่างระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และ ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยจะนำหลักกฎหมายคอมมอนลอว์มาบัญญัติเป็นกฎหมายในรูปแบบประมวลกฎหมาย หรือ พระราชบัญญัติต่างๆ⁴²

ในปัจจุบันนี้ “หลักการของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จากประเทศอังกฤษยังคงอยู่ในกฎหมายพม่า อาทิเช่น กฎหมายว่าด้วยอายุความ กฎหมายอนุญาโตตุลาการ กฎหมายบริษัท กฎหมายว่าด้วยนิติกรรมสัญญา กฎหมายพยาน กฎหมายตัวเงิน กฎหมายว่าด้วยการซื้อขาย กฎหมายทรัพย์ กฎหมายทรัสต์ และกฎหมายพิจารณาความแพ่ง ในกรณีที่ข้อเท็จจริงไม่สามารถนำกฎหมายในเรื่องข้างต้นมาบังคับใช้ได้ศาลยุติธรรมในประเทศพม่าจะใช้กฎหมายทั่วไปของพม่ามาพิจารณาคดีซึ่งกฎหมายทั่วไปของพมามีรากฐานมาจากระบบคอมมอนลอว์ของประเทศไทยซึ่งประกอบไปด้วยหลักความเที่ยงธรรม (Equity) หลักความยุติธรรม (Justice) และหลักสุจริต”⁴³

สำหรับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่ THE PENAL CODEซึ่งเป็นประมวลกฎหมายอาญาสมัยอาณานิคมที่เรียกว่า THE PENAL CODE (India ACT XLV. 1860) (1st May. 1861)⁴⁴

⁴¹ <http://asean.moj.go.th/mini110/wp-content/uploads/2013/04/law.pdf>

⁴² http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/download.php/AA1203413X-20060515-0387.pdf?file_id=14558

⁴³ <http://asean.moj.go.th/mini110/wp-content/uploads/2013/04/law.pdf>

⁴⁴ http://www.burmalibrary.org/docs17/1861-Penal_Code-ocr-en+bu.pdf

ง. ประเทศฟิลิปปินส์

ระบบกฎหมายของฟิลิปปินส์แต่ดั้งเดิมก่อนที่สเปนเข้าปกครองมีระบบพื้นฐานจากกฎหมายพื้นเมือง และมีระบบกฎหมายซีวิลลอว์เพิ่มเข้ามาในช่วงระยะเวลาที่อยู่ภายใต้การปกครองของประเทศสเปน⁴⁵ จนกระทั่งหลังสงครามสเปน-อเมริกัน ฟิลิปปินส์ตกอยู่ภายใต้การปกครองของสหรัฐอเมริกา⁴⁶ ดังนั้นระบบกฎหมายของฟิลิปปินส์จึงมีลักษณะเป็นการรวมกันของกฎหมายแองโกล-อเมริกัน กฎหมายโรมัน กฎหมายสเปนและขนบธรรมเนียมประเพณีของคนพื้นเมือง⁴⁷ จนเรียกได้ว่าระบบกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์เป็นระบบผสมระหว่างคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์⁴⁸ โดยมีรายละเอียดดังนี้⁴⁹

ระบบซีวิลลอว์ของฟิลิปปินส์ จะเกี่ยวกับประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งจะเกี่ยวกับครอบครัว ทรัพย์สิน มรดก และสัญญา และประมวลกฎหมายอาญา

ระบบคอมมอนลอว์ของฟิลิปปินส์ จะเกี่ยวกับพระราชบัญญัติ และหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ เช่น กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายวิธีพิจารณาฎีกา กฎหมายบริษัท กฎหมายตัวเงิน ภาษี ประกันภัย กฎหมายแรงงาน ธนาคารและการเงิน และกฎหมายอิสลามปรับใช้ในภาคใต้บางพื้นที่

สำหรับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่ The Revised Penal Code of the Philippines ซึ่งปรับปรุงแก้ไขโดย AN ACT REVISING THE PENAL CODE AND OTHER PENAL LAWS Act No. 3815⁵⁰ ทั้งนี้ประมวลกฎหมายอาญาจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการรับผิดชอบทางอาญา

⁴⁵ “Among the codes that Spain enforced in the Philippines were the Spanish Civil Code and the Penal Code” https://en.wikipedia.org/wiki/Philippine_legal_codes (สืบค้น 28 ก.ย.2558)

⁴⁶ “The end of the Spanish-American War, which was followed by the signing of the Treaty of Paris on 10 December 1898, paved the way for the cession of the Philippines to the United States” http://www.aseanlawassociation.org/papers/phil_chp1.pdf

⁴⁷ “The Philippine legal system is aptly described as a blend of customary usage, and Roman (civil law) and Anglo-American (common law) systems” http://www.aseanlawassociation.org/papers/phil_chp1.pdf

⁴⁸ <http://kpi2.kpi.ac.th/wiki/index.php/%E0%B8%A3%E0%B8%B9%E0%B8%9B%E0%B9%81%E0%B8%9A%E0%B8%9A%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%90%E0%B8%9A%E0%B8%B2%E0%B8%A5%E0%B9%81%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B8%9A%E0%B8%9A%E0%B8%81%E0%B8%8E%E0%B8%AB%E0%B8%A1%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B9%83%E0%B8%99%E0%B8%9B%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%97%E0%B8%A8%E0%B8%AA%E0%B8%A1%E0%B8%B2%E0%B8%8A%E0%B8%B4%E0%B8%81%E0%B8%AD%E0%B8%B2%E0%B9%80%E0%B8%8B%E0%B8%B5%E0%B8%A2%E0%B8%99> (สืบค้น 28 ก.ย.2558)

⁴⁹ http://www.aseanlawassociation.org/papers/phil_chp1.pdf

⁵⁰ http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/PHL_revised_penal_code.pdf

รวมทั้งการกำหนดความผิดอาญา (Criminalization) พื้นฐาน แต่การกำหนดความผิดอาญาอาจมีการกำหนดความผิดในพระราชบัญญัติต่างๆที่เรียกว่า Republic Act เช่น กฎหมายเกี่ยวกับอาวุธปืน หรือ ยาเสพติด เป็นต้น⁵¹

จ. ประเทศสิงคโปร์

ประวัติศาสตร์ของสิงคโปร์จะมีความผูกพันอย่างมากกับอิทธิพลของอังกฤษ⁵² ในคาบสมุทรมาลายู โดยระบบกฎหมายของประเทศสิงคโปร์มีลักษณะคล้ายคลึงกับระบบกฎหมายของมาเลเซีย เนื่องจากหลังจากยุคอาณานิคมแล้ว สิงคโปร์เคยเป็นส่วนหนึ่งของมาเลเซียที่เรียกว่า Federation of Malaya เป็นระยะเวลาสั้นๆ⁵³ และแยกออกมาเป็นเอกราชในปี ค.ศ.1965 กล่าวคือ ส่วนหนึ่งมีพื้นฐานจากระบบคอมมอนลอว์ของอังกฤษ และอีกส่วนหนึ่งที่เกี่ยวกับชาวมุสลิมจะเป็นอิทธิพลของระบบกฎหมายดั้งเดิมของกฎหมายอิสลาม⁵⁴

แม้ว่าสิงคโปร์จะได้รับอิทธิพลของกฎหมายอังกฤษอย่างมากมาก็ตาม ฝ่ายนิติบัญญัติก็ยังบัญญัติกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่กฎหมายลำดับที่ 224 ที่เรียกว่า PENAL CODE (CHAPTER 224) โดยมีชื่อเรียกว่า ประมวลกฎหมายอาญา หรือ PENAL CODE⁵⁵ ซึ่งจะกำหนดความผิดอาญาพื้นฐานทั่วไปเท่านั้นส่วนความผิดเฉพาะต่างๆก็จะออกเป็น พระราชบัญญัติ⁵⁶

⁵¹ Not all crimes in the Philippines are penalized under the Code; certain crimes, such as the illegal possession of firearms, are penalized under special legislation contained in Republic Acts. The most notable crimes now excluded from the Revised Penal Code are those concerning illegal drug use or trafficking, which are penalized instead under the Dangerous Drugs Act of 1972 and later the Comprehensive Dangerous Drugs Act of 2002

⁵² Wendy CHANG Mun Lin, LEGAL SYSTEMS IN ASEAN – SINGAPORE CHAPTER 1 – HISTORICAL OVERVIEW, in http://www.aseanlawassociation.org/papers/sing_chp1.pdf

⁵³ op.cit.

⁵⁴ พิเชฐร์ เมฆานนท์, จินตนา สุขมณี, พรเพชร วิชิตชลชัย, อ้างแล้ว, หน้า 532

⁵⁵ <http://statutes.agc.gov.sg/aol/download/0/0/pdf/binaryFile/pdfFile.pdf?Compld:a1c73f65-d6c9-471b-978e-a39ec5683eff>

⁵⁶ “The Penal Code does not exhaustively define all the criminal offences applicable in Singapore – a large number of these are created by other statutes such as the Arms Offences Act, Kidnapping Act, Misuse of Drugs Act and Vandalism Act.” [https://en.wikipedia.org/wiki/Penal_Code_\(Singapore\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Penal_Code_(Singapore))

3.3.3 กลุ่มที่ใช้ระบบสังคมนิยม

ก. ประเทศ ส.ป.ป.ลาว

ปัจจุบันประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวปกครองในระบอบสังคมนิยมคอมมิวนิสต์ โดยมีพรรคประชาชนปฏิวัติลาวเป็นองค์กรสูงสุดในการปกครองประเทศ และมีการบริหารงานตามหลักการประชาธิปไตยแบบรวมศูนย์อำนาจ⁵⁷ แต่โดยประวัติศาสตร์ของประเทศก่อนการตกเป็นรัฐในอารักขาของฝรั่งเศส มีการใช้ระบบกฎหมายที่มีพื้นฐานมาจากจารีตประเพณี จนกระทั่งการเข้ามาของฝรั่งเศสซึ่งเป็นเจ้าอาณานิคม

ก่อนที่จะมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองของ ส.ป.ป.ลาว ในปี ค.ศ.1975 นอกเหนือจากระบบกฎหมายที่มีพื้นฐานมาจากจารีตประเพณีของลาวเองแล้ว ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ตามแบบของฝรั่งเศส⁵⁸ มีอิทธิพลต่อประเทศอินโดจีน 3 ประเทศคือ เวียดนาม ลาว และกัมพูชา ซึ่งเป็นอาณานิคมอย่างมากโดยมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายต่างๆ แต่หลังจากปี ค.ศ.1975 แล้วแนวความคิดแบบมาร์ก-เลนินก็เข้ามามีอิทธิพลต่อการจัดทำกฎหมายตามระบบกฎหมายสังคมนิยม

ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา หรือ PENAL CODE⁵⁹ ซึ่งจะมีแนวความคิดในการปกป้องระบบการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของ ส.ป.ป.ลาว ดังจะเห็นได้จากมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของลาว⁶⁰

⁵⁷ <http://kpi2.kpi.ac.th/wiki/index.php/%E0%B8%A3%E0%B8%B9%E0%B8%9B%E0%B9%81%E0%B8%9A%E0%B8%9A%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%90%E0%B8%9A%E0%B8%B2%E0%B8%A5%E0%B9%81%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B8%9A%E0%B8%9A%E0%B8%81%E0%B8%8E%E0%B8%AB%E0%B8%A1%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B9%83%E0%B8%99%E0%B8%9B%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%97%E0%B8%A8%E0%B8%AA%E0%B8%A1%E0%B8%B2%E0%B8%8A%E0%B8%B4%E0%B8%81%E0%B8%AD%E0%B8%B2%E0%B9%80%E0%B8%8B%E0%B8%B5%E0%B8%A2%E0%B8%99>

⁵⁸ http://www.menschenrechte.uzh.ch/publikationen/Country_Report_Lao_PDR.pdf

⁵⁹ http://www.ilp.gov.la/Lao_Law/Penal_Law.pdf

⁶⁰ ประมวลกฎหมายอาญาไว้ในมาตรา 1 บัญญัติว่า

“Article 1 : Role of the penal Code.

The role of the Penal Code is to safeguard the political, economic and social system of the Lao People's Democratic Republic, the state, collective and individual properties, the life, health, rights and freedom of the people, the, rational security and public order, to counter and present infractions and educate all citizens to the respect of laws.”

ข. ประเทศเวียดนาม

ประเทศเวียดนามก็เช่นเดียวกับประเทศ ส.ป.ป.ลาว ที่ตกเป็นรัฐในอารักขาของฝรั่งเศส จนกระทั่งการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองใน ค.ศ. 1975 ระบบกฎหมายก่อนหน้านี้มีการใช้ระบบกฎหมายที่มีพื้นฐานมาจากจารีตประเพณี จนกระทั่งการเข้ามาของฝรั่งเศสซึ่งเป็นเจ้าอาณานิคมในประเทศอินโดจีน 3 ประเทศได้แก่ เวียดนาม ลาว และ กัมพูชา ซึ่งเป็นอาณานิคมอย่างมากโดยมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายต่างๆ ดังนั้นนอกเหนือจากระบบกฎหมายที่มีพื้นฐานมาจากจารีตประเพณีของเวียดนามแล้ว ก็ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ตามแบบของฝรั่งเศส

หลังจากปี ค.ศ.1975 แล้วประเทศเวียดนามปกครองในระบอบสังคมนิยมคอมมิวนิสต์ โดยมีพรรคประชาชนปฏิวัติลาวเป็นองค์กรสูงสุดในการปกครองประเทศ และมีการบริหารงานตามหลักการประชาธิปไตยแบบรวมศูนย์อำนาจ⁶¹ แนวความคิดแบบมาร์ก-เลนิน จึงเข้ามามีอิทธิพลต่อการจัดทำกฎหมายตามระบบกฎหมายสังคมนิยม โดยระบบกฎหมายของโซเวียตในขณะนั้นก็มีอิทธิพลอย่างมากด้วย ⁶² และในปัจจุบันฝรั่งเศสเองก็พยายามกลับเข้ามามีบทบาทในประเทศอินโดจีนอีกโดยการจัดตั้งศูนย์กฎหมายฝรั่งเศส หรือ “Maison du Droit” ขึ้นในฮานอย ประเทศเวียดนาม⁶³

⁶¹ โปรดดู Dr. Phan Thi Lan Huong, อ้างแล้ว กล่าวว่า “The legal system of Vietnam was formed gradually under the leadership of Communist Party and *democratic centralism principle* . The legal system is formed under the principle of socialist legality (*phap che xa hoi chu nghia*) and democratic centralism (*tap trung dan chu*)”

⁶² โปรดดู Dr. Phan Thi Lan Huong, อ้างแล้ว, กล่าวว่า
“The current legal system of Vietnam is based on the ideologies of the former Soviet union. Soviet’s legal system is based on the civil law system together with modifications from Marxist-Leninist ideology. Vietnam relied deeply on the support of Soviet union during the war and after reunification in 1975 therefore, the 1980 Constitution was drafted basing on the constitution of Soviet union as a significant example for reference.” และ

“In general, Vietnamese legal ideologies were under influenced by various legal ideologies and can be divided into four periods such as: feudal legal system; French colonialist; soviet union legal traditional; and the legal system in period of integration and globalization. However, this article only focuses on the legal system from 1975 up to present because the current legal system of Vietnam has significantly changed since introducing Doimoi (renovation) in 1986”

⁶³ GLENN,H.Patrick, Legal Traditions of the World, 5th.Edition, Oxford University Press:2014, p.346

ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับนั้นได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา หรือ PENAL CODE⁶⁴ ซึ่งจะมีแนวความคิดในการปกป้องระบบการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของประเทศ ดังจะเห็นได้จากคำเกริ่นนำ แห่งประมวลกฎหมายอาญาของเวียดนาม⁶⁵

3.4 ระบบกฎหมายไทย

3.4.1 การเลือกระบบกฎหมาย

ก่อนหน้านี้ประเทศสยามจะใช้ระบบประมวลกฎหมาย ได้มีการใช้กฎหมายตราสามดวงอยู่ก่อนแล้วโดยได้มีการสังคายนาขึ้นในสมัยรัชกาลที่ 1 แต่เมื่อสภาพการณ์ของสังคมเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายที่มีอยู่แต่ดั้งเดิมก็ไม่เหมาะสมกับสังคมอีกต่อไป ดังจะเห็นได้จากตั้งแต่การที่ไทยต้องยอมให้มีสิทธิสภาพนอกอาณาเขต(Extraterritoriality)โดยสนธิสัญญาเบาว์ริง ซึ่งต่อมาประเทศไทยต้องทำสนธิสัญญานานองเดียวกันนี้กับประเทศต่างๆ ทั้งนี้สาเหตุที่ประเทศไทยต้องตกอยู่ในสภาพเช่นนี้เพราะต่างประเทศต่างมีข้ออ้างถึงความล้าหลังของกฎหมายไทยในประการต่างๆ โดยเฉพาะโทษทางอาญายังโหดร้ายป่าเถื่อนอยู่ เน้นการประจาน เชี่ยนตี ตัดอวัยวะ รวมทั้งระบบการศาลของประเทศไทยไม่มีเอกภาพ

รัชกาลที่ 5 ได้ทรงเลือกประเทศญี่ปุ่นเป็นแบบอย่างในการแก้ไขปัญห เพราะประเทศญี่ปุ่นมีสภาพปัญหาค้ำกับประเทศไทย และสามารถยกเลิกสนธิสัญญาที่ก่อให้เกิดสิทธิสภาพนอกอาณาเขตได้ โดยรัชกาลที่ 5 ทรงโปรดเกล้าฯให้มีการจัดตั้งกระทรวงยุติธรรม เป็นเบื้องต้นและ ทำการปรับปรุงกฎหมายในประการถัดมา โดยในการปฏิรูประบบกฎหมายสิ่งซึ่งเป็นปัญหาใหญ่ก็คือ

⁶⁴ http://moj.gov.vn/vbpq/en/Lists/Vn%20bn%20php%20lut/View_Detail.aspx?ItemID=610 (สืบค้น 29 ก.ย.2558)

⁶⁵ เฟื่องอ้าง “Criminal law constitutes one of the sharp and effective instruments to prevent and combat crime, actively contributing to the defense of independence, sovereignty, unity and territorial integrity of the socialist Vietnamese Fatherland, the protection of the interests of the State as well as the legitimate rights and interests of citizens and organizations. It also contributes to the maintenance of social order and security and economic management order and provides security for all people to live in a safe, healthy and highly humane social and ecological environment. At the same time the criminal law actively contributes to doing away with elements which obstruct the process of renewal and national industrialization and modernization for a prosperous people, a strong country and an equitable and civilized society.” in http://moj.gov.vn/vbpq/en/Lists/Vn%20bn%20php%20lut/View_Detail.aspx?ItemID=610

ประเทศไทยควรจะใช้ระบบกฎหมายใด ระหว่าง ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และ ระบบกฎหมาย
ซีวิลลอว์ ซึ่งรัชกาลที่ 5 ทรงเลือกให้ปรับปรุงระบบกฎหมายไทยโดยยึดเอาระบบซีวิลลอว์เป็นหลัก⁶⁶

3.4.2 การจัดทำประมวลกฎหมาย(Codification)

รัชกาลที่ 5 ทรงเลือกให้จัดทำประมวลกฎหมายอาญาก่อนเป็นอันดับแรกโดย
กรรมการร่างกฎหมายในชุดแรกได้มี ดร. โตกิจ มาซาโอะ (Masao) ชาวญี่ปุ่น และนายชาเลสเซอร์
(Schlessler) ชาวเบลเยียม เป็นผู้มีบทบาทสำคัญ และต่อมาได้มีการตั้งคณะกรรมการชุดใหม่โดยการ
จ้างนายยอร์ช ปาดูซ์ (Georges Padoux) เข้ามาเป็นที่ปรึกษาการร่างกฎหมาย จนกระทั่งปี
พ.ศ. 2451 ปาดูซ์ได้จัดทำจนสำเร็จ เป็นประมวลกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และมีผลบังคับ
ใช้ในวันที่ 1 มิถุนายน 2451 ซึ่งเป็นการจัดทำประมวลกฎหมายฉบับแรกของไทย

3.4.3 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ที่ได้ประกาศใช้นี้มีลักษณะที่สำคัญๆที่เป็นการพัฒนา
รูปแบบกฎหมายอย่างตะวันตก โดยมีการกำหนดเรื่องคำนิยาม มีการกำหนดโทษอาญาที่ทันสมัยขึ้น
มีการกำหนดเหตุยกเว้นความผิด(Justification) และเหตุยกเว้นโทษ (Excuse) เรื่องเหตุบรรเทา
ความรับผิด (Attenuation) รวมทั้งการกำหนดอายุของเด็กที่กระทำความผิด การกำหนดอายุความ
การฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาไว้อย่างชัดเจน⁶⁷

ที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับหัวข้อวิจัยก็คือ การปรับปรุงกฎหมายลักษณะอาญาในปี
พ.ศ. 2468 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเข้ามาคือ การที่กฎหมายยอมรับเรื่องความรับผิดทางอาญาของ
นิติบุคคล⁶⁸ ซึ่งเป็นผลพวงของการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งฯ พ.ศ. 2483 บรรพ 3 ซึ่งต่อมา
ได้มีการปรับปรุงเนื้อหาและบัญญัติเป็น พ.ร.บ.กำหนดความผิดที่เกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน
ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ.2499

⁶⁶ โปรดดู คำนำใน กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127

⁶⁷ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล(แปล และเรียบเรียง), บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ : การร่างกฎหมายลักษณะอาญา
ร.ศ. 127, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2546

⁶⁸ โดยการเพิ่มเป็น “ส่วนที่ 11 ความผิดอันเกี่ยวแก่ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคมและมูลนิธิ มาตรา 341-370”

3.4.4 ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499

นายยอร์ช ปาตูซ์ ผู้จัดทำกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ได้บันทึกความเห็นไว้ว่า เมื่อได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ไประยะหนึ่งแล้วเนื่องจากประเทศสยามเพิ่งมีการปฏิรูปกฎหมายครั้งแรก และยังเป็นเรื่องใหม่ ดังนั้นเมื่อใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ไปได้สักระยะหนึ่งแล้วก็ควรที่จะมีการแก้ไขปรับปรุงให้เหมาะสมกับภาวะการณ์ปัจจุบันด้วย หากพิจารณาจากการแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 แล้วก็จะพบว่าหลังจากการประกาศใช้แล้วก็ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งนับแต่ประกาศใช้

หลังจากนั้นประเทศไทยได้จัดให้มีการทำประมวลกฎหมายอาญาขึ้นใหม่ และมีการประกาศใช้เป็น “ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499” ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2500 และยังคงใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน

และมีข้อน่าสังเกตคือ ในประมวลกฎหมายอาญา ฉบับปัจจุบัน ไม่มีบทบัญญัติใดที่กล่าวถึงความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล หรือของผู้แทนนิติบุคคลไว้เลย⁶⁹

3.4.5 ปัญหาวิธีในระบบกฎหมายไทย

หลังจากที่รัชกาลที่ 5 ได้ทรงมีพระราชดำริให้จัดทำกฎหมายไทยตามระบบซีวิลลอว์ อย่างที่ใช้กันในภาคพื้นยุโรปโดยจัดทำ “กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127” เป็นฉบับแรกแล้ว ต่อมาก็ได้มีการจัดทำและประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ แม้ประเทศไทยจะรับระบบประมวลกฎหมายเข้ามาอย่างเป็นทางการแล้วก็ตาม แต่นักกฎหมายไทยก่อนหน้านั้นล้วนได้รับอิทธิทางแนวความคิดทางกฎหมายตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ในแบบอย่างของอังกฤษ ดังนั้นแม้จะจัดทำและประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญาแล้วก็ตาม แต่การเรียนการสอนรวมทั้งการใช้ และการตีความกฎหมายยังเป็นไปตาม

⁶⁹ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วจะมีการบัญญัติถึงวิธีการดำเนินคดีอาญากรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดใน มาตรา 7 ที่ว่า

“มาตรา 7 ในการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ให้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่นๆ ของนิติบุคคลนั้น ให้ไปยังพนักงานสอบสวนหรือศาล แล้วแต่กรณี

ถ้าผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก จะออกหมายจับผู้นั้นมาก็ได้ แต่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยปล่อยชั่วคราว ชั่งหรือจำคุกแก่ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคล ในคดีที่นิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย”

แบบอย่างของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษ ซึ่งในเรื่องนี้น่าจะผลจนกระทั่งการบังคับใช้กฎหมายในปัจจุบันเพราะมีความสับสนกันในส่วนของนิติวิธี (Juristic Method) ⁷⁰

นายยอร์ช ปาดูซ์ซึ่งต่อมาได้ไปรับราชการที่ประเทศจีนแล้วยังได้มีหนังสือกราบทูลเสนอแนะความเห็น 2 ประการคือ

1. เกี่ยวกับการจัดการเรียนการสอนกฎหมายในประเทศไทย

โดยกล่าวว่า หลังจากประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญาฯ แล้ว แต่ผู้พิพากษายังไม่ชำนาญวิธีใช้ ฉะนั้นกฎหมายลักษณะอาญาจึงยังไม่ค่อยได้ผล แม้ว่าเราจะได้รับเอาระบบซีวิลลอว์มาใช้แล้วก็ตามแต่สิ่งที่เราขาดคือ นิติวิธี (Juristic method) เป็นเพราะโรงเรียนกฎหมายยังคงสอนเหมือนเดิม คือยังคงเอากฎหมายของอังกฤษมาสอนเป็นพื้นฐาน ฉะนั้นจึงควรมีการปรับปรุงการเรียนการสอนใหม่ ประเทศไทยจึงได้มีการจ้างชาวฝรั่งเศสมาทำงานและเข้ามาสอนกฎหมาย และคนที่เข้าสอนกฎหมายอาญาในประเทศไทย คือ เฮนรี โรริง ซึ่งสอนกฎหมายเป็นทฤษฎีของฝรั่งเศส และต่อมาคือ เอช เอกูต์ ซึ่งเป็นคนฝรั่งเศสเช่นกัน จะเห็นได้ว่าอิทธิพลของกฎหมายฝรั่งเศสเริ่มเข้ามาในประเทศไทย และต่อมามีนักกฎหมายไทยที่จบมาจากฝรั่งเศสเข้ามาสอนกฎหมายต่อ คือ ดร. เสริม วินิจฉัยกุล

2. เกี่ยวกับการส่งนักเรียนทุนไปต่างประเทศ

โดยกล่าวว่าเมื่อปรับปรุงการเรียนการสอนเพื่อปรับปรุงนิติวิธีแล้ว การส่งนักเรียนทุนเล่าเรียนหลวงไปเรียนต้องส่งไปประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายด้วย และปาดูซ์เห็นว่าประเทศที่ดีที่สุดที่ควรไปศึกษาเล่าเรียนคือ ประเทศเยอรมนี และฝรั่งเศส ต่อมา ร.6 ทรงเห็นชอบด้วยจึงได้มีการส่งนักเรียนไทยไปเรียนทั้งในประเทศเยอรมนี และฝรั่งเศส เพื่อให้เกิดนิติวิธีที่ถูกต้องในระบบกฎหมายของประเทศไทย

⁷⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาของไทย: พิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 62” ใน 65 ปี เกียรติขจร รวมบทความวิชาการ เนื่องในโอกาส 65 ปี อาจารย์เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา

3.4.6 ปัญหารูปแบบการบัญญัติกฎหมายในระบบประมวลกฎหมาย(ประมวลกฎหมาย อาญา และ พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา)

ผู้วิจัยนำประเด็นนี้ขึ้นมาศึกษาเนื่องจากพบว่าปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และผู้บริหารนิติบุคคลในประเทศไทยมีสาเหตุส่วนหนึ่งจากการที่ “ประมวลกฎหมายอาญา” ซึ่งเป็นกฎหมายหลักในการบัญญัติเรื่องความรับผิด และฐานความผิดทางอาญาทั้งหลายของบุคคลซึ่งไม่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้เลย แต่ในพระราชบัญญัติต่างๆนั้นบ่งชี้ถึงบัญญัติถึงความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลโดยเกี่ยวโยงถึงความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลซึ่งไม่มีหลักทั่วไปไว้เลยเช่น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า

“มาตรา 301 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 278 มาตรา 288 หรือมาตรา 289 เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดนั้น”

สิ่งที่ต้องพิจารณาคือ นิติบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาด้วยหลักเกณฑ์ใดเพราะไม่มีกฎหมายใด บัญญัติไว้เลยนอกเหนือจากแนววินิจฉัยของศาลฎีกา⁷¹ โดยที่ประเทศไทยเป็นประเทศที่รับระบบกฎหมายซีวิลลอว์เข้ามามาตั้งแต่สมัย ร.5 แล้ว และ หากพิจารณาจากระบบกฎหมายของทั้งระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ แล้วล้วนแล้วแต่มีประมวลกฎหมายบัญญัติไว้ แต่สำหรับในประเทศไทยที่เป็นระบบกฎหมายซีวิลลอว์แล้ว บรรดาหลักเกณฑ์ และฐานความผิดก็จะบัญญัติรวมเป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญาทั้งสิ้น นอกจากในบางกรณีที่อาจออกกฎหมายที่กำหนดความผิดอาญาเป็นพระราชบัญญัติ หรือ Act เพื่อเพิ่มมาตรการเฉพาะต่างๆเข้าไป ดังเช่นในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส ความผิดอาญาฐานต่างๆ ล้วนบัญญัติไว้เป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา ทั้งสิ้น ซึ่งแตกต่างจากกรณีของประเทศไทยที่มีทั้งการบัญญัติความผิดในประมวลกฎหมายอาญา และ พระราชบัญญัติคู่ขนานกันไป และ ในบางฐานความผิดกลับมีการบัญญัติทั้งในประมวลกฎหมายอาญา และ พระราชบัญญัติเช่น

⁷¹ โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 และ 3446/2537

ในความผิดฐานปลอมเครื่องหมายการค้า มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 273⁷² และ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 มาตรา 108⁷³ ซึ่งปัญหารูปแบบการบัญญัติกฎหมายในระบบประมวลกฎหมาย(ประมวลกฎหมายอาญา และ พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา) นี้จะเป็นประเด็นสำคัญในการวิเคราะห์โจทย์วิจัยในบทต่อไป

3.4.7 ปัญหาการใช้และการตีความกฎหมาย

ปัญหาการใช้และการตีความกฎหมายในประเด็นวิจัยนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งในประเด็นนิติวิธี หรือ Juristic Method ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 3.4.5 ว่าในแต่ละระบบกฎหมายจะมีวิธีคิด วิธีการแก้ไขปัญหากฎหมาย ตลอดจนทัศนคติของนักกฎหมายในแต่ละระบบต่อบ่อเกิดกฎหมาย หรือ Source of law ของตน ซึ่งในประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และผู้บริหารนิติบุคคลในประเทศไทยนี้ก็เกิดจากปัญหาการใช้และการตีความกฎหมายด้วยเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 ที่ได้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้ในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลเป็นต้น และที่สำคัญศาลฎีกาไทยได้วินิจฉัยให้นิติบุคคลต้องรับผิดในทางอาญาแม้จะเป็นการกระทำโดยประมาท และมีระวางโทษที่ไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลได้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 ที่วินิจฉัยให้นิติบุคคลต้องรับผิดในความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291⁷⁴

โดยนัยยะนี้ “ผู้ใด” จึงรวมถึงนิติบุคคลว่าสามารถกระทำโดยประมาท⁷⁵ และความผิดนี้มีระวางโทษ “...ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองหมื่นบาท” ซึ่งไม่สามารถลงโทษ “จำคุก” นิติบุคคลได้อย่างแน่นอน

⁷² มาตรา 273 ผู้ใดปลอมเครื่องหมายการค้าของผู้อื่น ซึ่งได้จดทะเบียนแล้ว ไม่ว่าจะได้จดทะเบียนภายในหรือนอกราชอาณาจักร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁷³ มาตรา 108 บุคคลใดปลอมเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง หรือเครื่องหมายร่วมของบุคคลอื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักรต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสี่ปี หรือปรับไม่เกินสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁷⁴ มาตรา 291 ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองหมื่นบาท

⁷⁵ มาตรา 59 วรรคสี่ บัญญัติว่า “กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

บทที่ 4

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายต่างประเทศ (นอกกลุ่มอาเซียน)

เพื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบในประเด็นปัญหาวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” คณะผู้วิจัยจะทำการศึกษาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายต่างประเทศ (นอกกลุ่มอาเซียน) เพื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีของประเทศในอาเซียนโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทยต่อไป

เพื่อการนี้คณะผู้วิจัยได้เลือกศึกษาประเด็นเรื่อง ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศระบบซิวิลลอว์ และระบบคอมมอนลอว์เพื่อเป็นแบบอย่างในการศึกษาเปรียบเทียบ

เหตุผลที่เลือกประเทศฝรั่งเศสเป็นแบบอย่างในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศระบบซิวิลลอว์เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสนอกจากจะเป็นประเทศแม่แบบในระบบซิวิลลอว์แล้ว ประเทศฝรั่งเศสยังได้มีพัฒนาในเรื่องดังกล่าวอย่างชัดเจนเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญารุ่นใหม่ในปี ค.ศ. 1992 (Code Pénal 1992) โดยกฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนว่ามีเงื่อนไขใดตลอดจนการกำหนดความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล และโทษอาญาที่จะใช้สำหรับนิติบุคคลไว้โดยเฉพาะอีกด้วย

สำหรับประเทศที่คณะผู้วิจัยได้เลือกศึกษาเพื่อเป็นแบบอย่างเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศระบบคอมมอนลอว์คือ ประเทศอังกฤษ ทั้งนี้เนื่องจากอังกฤษเป็นประเทศแม่แบบของประเทศระบบคอมมอนลอว์ และมีพัฒนาการตลอดมาทั้งในส่วนที่เป็นความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) และความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) จนกระทั่งได้มีกฎหมายที่เรียกว่า Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 หลังจากที่ศาลสูงอังกฤษได้วางหลักเรื่องความรับผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายในคดี R. v. P & O European Ferries (Dover) Ltd (1991) ซึ่งศาลอังกฤษวางหลักว่านิติบุคคลต้องมีความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือ Gross negligence ของบุคคลระดับสูงพอที่อาจกล่าวได้ว่าเป็นตัวตนของนิติบุคคลเอง ซึ่งอาจนำมาเปรียบเทียบกับ

คดีของไทยกรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 ซึ่งพิพากษาลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐาน
ประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 ด้วย
สำหรับหัวข้อในการศึกษาโดยจะแบ่งเป็นหัวข้อศึกษาเบื้องต้นดังนี้

4.1 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person Criminal Liability)

การกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาได้รับการยอมรับเพิ่มมากขึ้นในปัจจุบัน
ดังปรากฏจากกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในของประเทศต่างๆ ทั้งนี้ เนื่องจากความ
จำเป็นในการป้องกันอาชญากรรมในปัจจุบันซึ่งมีความหลากหลาย และบางกรณีมีการอาศัยความ
เป็นนิติบุคคลในการกระทำความผิดรูปแบบต่างๆ ดังนั้น เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้ครอบคลุม
ชัดเจน หลายประเทศทั่วโลกจึงยอมรับการกำหนดความรับผิดทางอาญาสำหรับนิติบุคคล (Legal
Person Criminal Liability) นั้นเอง¹

ในการศึกษาวิจัยครั้งนี้ คณะผู้วิจัยเลือกที่จะศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของ
นิติบุคคลของประเทศในระบบซีวิลลอว์ซึ่งเลือกศึกษากรณีประเทศฝรั่งเศส และประเทศในระบบ
คอมมอนลอว์ซึ่งเลือกศึกษากรณีประเทศอังกฤษ โดยจะอธิบายรายละเอียดเป็นลำดับต่อไป

4.1.1 ประเทศระบบซีวิลลอว์: กรณีประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแม่แบบในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ซึ่งมีพัฒนาการ
เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญานิติบุคคล ทั้งนี้ หากพิจารณารูปแบบความรับผิดในระบบกฎหมาย
ฝรั่งเศสสามารถแบ่งได้เป็น 2 ช่วงเวลา คือ ความรับผิดก่อนประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 และ
ความรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ซึ่งมีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

ก. หลักกฎหมายก่อนประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศสมีพัฒนาการและ
มีประเด็นข้อถกเถียงทางวิชาการเป็นระยะเวลานานดังต่อไปนี้

¹ อย่างไรก็ตาม อาจมีบางประเทศไม่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล แต่อาจกำหนดเป็นความรับผิด
รูปแบบอื่น เช่น กฎหมายเยอรมันไม่ยอมรับแนวคิดในการกำหนดความรับผิดทางอาญา แต่กำหนดเป็นความผิดทางปกครองแทน
โปรดดูรายละเอียดเกี่ยวกับ แนวโน้มเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ในบทที่ 2 หัวข้อ 2.1.6

(1) ข้อถกเถียงเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

สำหรับปัญหาวานิติบุคคลสามารถรับผิดชอบทางอาญาได้หรือไม่นั้น แต่เดิมมีข้อถกเถียงทางวิชาการทั้งฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบทางอาญา และฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ กล่าวคือ²

1) ฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบทางอาญา เห็นว่ากฎหมายอาญาประสงค์ควบคุมความประพฤติของบุคคลธรรมดา และในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้เป็นการเฉพาะ ก็ไม่อาจลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคลได้ นอกจากนี้ยังเป็นความยากที่นิติบุคคลจะสามารถมีการกระทำและเจตนาในทางอาญาได้ รวมทั้งวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาก็มีไว้เพื่อบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น นิติบุคคลจึงไม่อาจรับผิดชอบทางอาญาได้

2) ฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ เห็นว่านิติบุคคลอาจมีการกระทำที่เป็นอันตรายในด้านกฎหมายพาณิชย์ การแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมด้านเศรษฐกิจ ดังนั้น นิติบุคคลน่าจะมีเจตนาโดยอาศัยการแสดงเจตนาผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล ดังที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศสมาตรา 1382 ทั้งยังอาจลงโทษที่เหมาะสมแก่นิติบุคคล เช่น การริบทรัพย์สิน เป็นต้น

(2) แนววินิจฉัยของศาล

ก่อนที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ศาลฝรั่งเศสจะถือว่านิติบุคคลจะรับผิดชอบทางอาญาได้เมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น ศาลฝรั่งเศสจึงไม่ลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคล ไม่ว่าจะเป็นโทษในรูปแบบใดแม้กระทั่งโทษปรับ ซึ่งก่อให้เกิดผลทางกฎหมายหลายประการ เช่น ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งมีส่วนในการกระทำความผิดก็ไม่อาจถูกลงโทษในฐานะที่เป็นผู้แทนนิติบุคคล แต่ต้องรับผิดชอบในฐานะส่วนตัว เป็นต้น³

แม้ว่าช่วงหลังศาลฝรั่งเศสเริ่มที่จะลงโทษนิติบุคคลในความผิดที่ไม่ต้องการเจตนา แต่ก็ลงโทษเฉพาะนิติบุคคลซึ่งมีฐานะที่อาจเป็นผู้กระทำความผิดได้ เช่น เป็น “เจ้าของ” หรือ “นายจ้าง” เป็นต้น แต่ปัญหาเรื่องการให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในความผิดฐานอื่นๆ ก็ยังคงมีอยู่ต่อไป

² โปรตดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.46.

³ เติ้งอว้าง, น.46-47.

(3) การแก้ไขปัญหาด้านนิติบัญญัติ

ปัญหาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลได้ถูกแก้ไขอย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992⁴ ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาด้านนิติบัญญัติตามนิติวิธี (Juristic Method) ของระบบซีวิลลอว์ เพื่อไม่ให้นิติบุคคลพ้นจากความรับผิดทางอาญาเมื่อได้กระทำการที่กระทบต่อสาธารณสุข สิ่งแวดล้อม สังคมและเศรษฐกิจ ดังนั้น การให้นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาจึงส่งผลต่อความเสมอภาคในการลงโทษทางอาญาด้วยนั่นเอง

ข. หลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายฝรั่งเศสตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 (Code Pénal 1992) มีข้อพิจารณาที่เป็นสาระสำคัญดังนี้

(1) นิติบุคคลที่ต้องรับผิดทางอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 121-2 บัญญัติหลักทั่วไปสำหรับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ดังนี้

“นิติบุคคลอื่นยกเว้นรัฐพึงรับผิดทางอาญาสำหรับการกระทำผิดที่องค์กร หรือผู้แทนนิติบุคคลกระทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล ทั้งนี้ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 121-4 ถึงมาตรา 121-7 และเฉพาะกรณีที่รัฐบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหารบัญญัติให้ต้องรับผิด

อย่างไรก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้น อาจรับผิดทางอาญาเฉพาะกรณีที่เป็น การกระทำผิดที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะที่อาจมอบหมายให้เอกชน ดำเนินการแทน”⁵

⁴ มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1994 เป็นต้นมา

⁵ French Penal Code Article 121-2

“*Legal persons, with the exception of the State, are criminally liable for the offences committed on their account by their organs or representatives, according to the distinctions set out in articles 121-4 and 121-7 and in the cases provided for by statute or regulations.*

ดังนั้น นิติบุคคลที่อาจต้องรับผิดทางอาญาในระบบกฎหมายฝรั่งเศสตาม
ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 121-2 ได้แก่

- 1) นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน (Private Legal Person) เช่น บริษัท
สมาคม มูลนิธิ เป็นต้น
- 2) นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน (Public Legal Person) เช่น องค์กร
ปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วน
ท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้น ซึ่งต้องรับผิดชอบเฉพาะผลจากการดำเนินกิจกรรมตาม
อำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลมหาชนดังกล่าว อย่างไรก็ตามรัฐ (the State)
ไม่ต้องรับผิดทางอาญา

(2) เงื่อนไขความรับผิดทางอาญา

หากพิจารณาประมวลกฎหมายอาญามาตรา 121-2 จะพบว่านิติบุคคลจะรับผิด
ทางอาญาก็ต่อเมื่อครบองค์ประกอบหรือเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ

- 1) มีกฎหมายหรือข้อบังคับกำหนดให้นิติบุคคลรับผิด⁶
- 2) ต้องเป็นการกระทำความผิดโดยองค์กร (Organs) ของนิติบุคคล หรือผู้แทน
นิติบุคคล (Representatives)
- 3) ต้องกระทำเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล (on their account)

However, local public authorities and their associations incur criminal liability only for offences committed in the course of their activities which may be exercised through public service delegation conventions.”

⁶ แต่ในปีค.ศ. 2004 ได้มีแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 121-2 โดยตัดถ้อยคำที่ว่า “...และเฉพาะกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิด” หรือ “...and in the cases provided for by statute or regulations.” จึงเป็นการยกเลิกหลักความรับผิดเฉพาะกรณีและใช้หลักความรับผิดทั่วไปแทน

ตัวอย่างกฎหมายที่บัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนใน
ประมวลกฎหมายอาญา เช่น ความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 313-1 ประกอบมาตรา 313-9⁷ หรือ
ความผิดฐานยักยอกทรัพย์ตามมาตรา 321-1 ประกอบมาตรา 321-12⁸ เป็นต้น

(3) โทษทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณาการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ได้แก้ไขประเภทของ
โทษสำหรับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้เป็นการเฉพาะและมีลักษณะแตกต่างไปจากโทษที่

⁷ French Penal Code Article 313-1

"Fraudulent obtaining is the act of deceiving a natural or legal person by the use of a false name or a fictitious capacity, by the abuse of a genuine capacity, or by means of unlawful manoeuvres, thereby to lead such a person, to his prejudice or to the prejudice of a third party, to transfer funds, valuables or any property, to provide a service or to consent to an act incurring or discharging an obligation.

Fraudulent obtaining is punished by five years' imprisonment and a fine of €375,000."

French Penal Code Article 313-9

"Legal persons may incur criminal liability for the offences set out under articles 313-1 to 313-3 and 313-6-1, in accordance with the conditions laid down under article 121-2.

The penalties incurred by legal persons are:

1° a fine in the manner prescribed under article 131-38;

2° the penalties referred to under article 131-39.

The prohibition referred to under 2° of article 131-39 applies to the activity in the course of which or on the occasion of the performance of which the offence was committed."

⁸ French Penal Code Article 321-1

"Receiving is the concealment, retention or transfer a thing, or acting as an intermediary in its transfer, knowing that that thing was obtained by a felony or misdemeanour.

Receiving is also the act of knowingly benefiting in any manner from the product of a felony or misdemeanour.

Receiving is punished by five years' imprisonment and a fine of €375,000."

French Penal Code Article 321-12

"Legal persons may incur criminal liability for the offences set out under articles 321-1 to 321-4, 321-7 and 321-8 pursuant to the conditions set out under article 121-2.

The penalties incurred by legal persons are:

1° a fine, pursuant to the conditions set out under Article 131-38;

2° in the cases set out by articles 321-1 to 321-4, the penalties referred to under article 131-39;

3° in the cases set out by articles 321-7 and 321-8, the penalties referred to under 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° and 9° of article 131-39.

The prohibition referred to under 1° of article 131-37 applies to the activity in the course of which or on the occasion of the performance of which the offence was committed."

ใช้สำหรับบุคคลธรรมดา ทั้งนี้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อที่จะเป็น
ผลร้ายแก่การดำเนินกิจการ หรือการดำรงอยู่ของนิติบุคคลมากกว่าโทษที่ใช้กับบุคคลธรรมดา

สำหรับโทษทางอาญาของนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ได้
บัญญัติแบ่งแยกต่างประเภทความผิดดังนี้

ประเภทที่ 1 โทษชั้นอุกฤษโทษ⁹ (Felonies) และโทษชั้นมัธยโทษ¹⁰
(Misdemeanours) ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 131-37¹¹ โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) โทษปรับ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 131-38¹² บัญญัติให้นิติบุคคล
ต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกินห้าเท่าของอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดา

2) โทษอื่นๆ ที่กำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับนิติบุคคลตามประมวลกฎหมาย
อาญามาตรา 131-39¹³ ได้แบ่งได้เป็น 9 ประเภท ดังนี้

⁹ ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไปตามมาตรา 131-1 วรรคท้าย

¹⁰ ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือน แต่ไม่เกิน 10 ปี ตามมาตรา 131-4

¹¹ French Penal Code Article 131-37 “Penalties for felonies and misdemeanours incurred by legal persons are:

1° a fine;

2° in the cases set out by law, the penalties enumerated under Article 131-39.”

¹² French Penal Code Article 131-38 “The maximum amount of a fine applicable to legal persons is five times that which is applicable to natural persons by the law sanctioning the offence.”

¹³ French Penal Code Article 131-39 “Where a statute so provides against a legal person, a felony or misdemeanour may be punished by one or more of the following penalties:

1° dissolution, where the legal person was created to commit a felony, or, where the felony or misdemeanour is one which carries a sentence of imprisonment of three years or more, where it was diverted from its objects in order to commit them;

2° prohibition to exercise, directly or indirectly one or more social or professional activity, either permanently or for a maximum period of five years;

3° placement under judicial supervision for a maximum period of five years;

4° permanent closure or closure for up to five years of the establishment, or one or more of the establishments, of the enterprise that was used to commit the offences in question;

5° disqualification from public tenders, either permanently or for a maximum period of five years;

6° prohibition, either permanently or for a maximum period of five years, to make a public appeal for funds;

7° prohibition to draw cheques, except those allowing the withdrawal of funds by the drawer from the drawee or certified cheques, and the prohibition to use payment cards, for a maximum period of five years;

8° confiscation of the thing which was used or intended for the commission of the offence, or of the thing which is the product of it;

2.1) การสั่งยุบกิจการ (Dissolution) ในกรณีที่ความผิดที่มีระวางโทษ
จำคุกสูงกว่า 5 ปีสำหรับบุคคลธรรมดา และการกระทำนั้นเป็นการฝ่าฝืนวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

2.2) การห้ามประกอบกิจการ (Prohibition to exercise) โดยไม่มี
กำหนด หรือมีกำหนดเวลาไม่เกิน 5 ปี

2.3) การถูกควบคุมกิจการโดยเจ้าหน้าที่ศาล (Placement under
judicial supervision) โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี

2.4) การปิดกิจการ (Permanent closure) โดยไม่มีกำหนด หรือ
มีกำหนดเวลาไม่เกิน 5 ปี ในกรณีที่สำนักงานสาขาของนิติบุคคลได้กระทำความผิด

2.5) การห้ามประมูลงานจากทางราชการ (Disqualification from
public tenders) โดยไม่มีกำหนด หรือมีกำหนดเวลาไม่เกิน 5 ปี

2.6) การห้ามมิให้ระดมทุนหรือกู้ยืมจากสาธารณชน (Prohibition to
make a public appeal for funds) โดยไม่มีกำหนด หรือมีกำหนดเวลาไม่เกิน 5 ปี

2.7) การห้ามมิให้ออกหรือสั่งจ่ายเช็คหรือใช้บัตรเครดิต (Prohibition to
draw cheques) โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี เว้นแต่เป็นการสั่งจ่ายเช็คเพื่อเบิกเงินสด

2.8) การริบทรัพย์ (Confiscation) ซึ่งนิติบุคคลใช้ หรือจะใช้ในการ
กระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด

2.9) การประกาศหรือเผยแพร่คำพิพากษาที่ลงโทษ (Posting a public
notice of the decision)

อย่างไรก็ตาม การสั่งยุบกิจการและการถูกควบคุมกิจการ ห้ามใช้สำหรับ
นิติบุคคลมหาชน (Public Legal Person) ซึ่งต้องรับผิดชอบทางอาญา รวมทั้งพรรคการเมือง หรือ
สหภาพแรงงาน นอกจากนี้การสั่งยุบกิจการมิให้ใช้แก่องค์กรตัวแทนของบุคลากร

9° posting a public notice of the decision or disseminating the decision in the written press or using any form of communication to the public by electronic means.

The penalties under 1° and 3° above do not apply to those public bodies which may incur criminal liability. Nor do they apply to political parties or associations, or to unions. The penalty under 1° does not apply to institutions representing workers.”

ประเภทที่ 2 โทษชั้นลหุโทษ¹⁴ (Petty offences) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 131-40¹⁵ กำหนดไว้ 2 ประการ โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) โทษปรับ ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 131-41¹⁶ บัญญัติให้ นิติบุคคลต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกินห้าเท่าของอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับ บุคคลธรรมดา

2) โทษอื่นๆ ที่กำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 131-42¹⁷ โดยเป็นมาตรการเสริม (Additional penalty) ซึ่งศาลสามารถใช้มาตรการเสริม ได้เพียงประการเดียวเท่านั้นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 131-44¹⁸ โดยมีลักษณะดังนี้

2.1) กรณีทั่วไป คือ ศาลสามารถลงโทษเสริมแก่นิติบุคคลตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา 131-43 ซึ่งได้แก่ การริบทรัพย์ (Confiscation) ซึ่งนิติบุคคลใช้ หรือจะใช้ในการ กระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด

2.2) กรณีความผิดลหุโทษชั้นที่ 5 ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 131-43 บัญญัติให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการลงโทษนิติบุคคลได้ตามมาตรา 131-17 บรรคแรก

¹⁴ ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน

¹⁵ French Penal Code Article 131-40 “The penalties incurred by legal persons for petty offences are:

1° a fine;

2° the penalties entailing forfeiture or restriction of rights set out under article 131-42.

These penalties do not preclude the imposition of one or more of the additional penalties set out under article 131-43.”

¹⁶ French Penal Code Article 131-41 “The maximum amount of a fine applicable to legal persons is five times that which is applicable to natural persons by the regulation sanctioning the offence.”

¹⁷ French Penal Code Article 131-42 “In relation to any petty offence of the fifth class, a fine may be replaced by one or more of the following penalties entailing forfeiture or restriction of rights:

1° prohibition to draw cheques, except those allowing the withdrawal of funds by the drawer from the drawee or certified cheques, and the prohibition to use payment cards, for a maximum period of one year;

2° confiscation of the thing which was used or was intended for the commission of an offence, or of anything which is the product of it.”

¹⁸ French Penal Code Article 131-44 “Where a petty offence is punishable by one or more of the additional penalties referred to under articles 131-43, the court may decide to impose only the additional penalty, or one or more of the additional penalties.”

อาจกล่าวได้ว่า การลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 เป็นการกำหนดมาตรการบังคับที่มีความเหมาะสมและบรรลุวัตถุประสงค์ในการป้องกันอาชญากรรมที่เกิดจากนิติบุคคลทั้งทางตรงและทางอ้อมนั่นเอง

ค. ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลกรณีกระทำโดยประมาท

หากพิจารณาหลักทั่วไปในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 121-2 ซึ่งเป็นบัญญัติความรับผิดสำหรับการกระทำโดยเจตนา แต่หลังประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวก็ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกรณีการกระทำโดยประมาทด้วยดังกรณีต่อไปนี้

(1) ความผิดฐานทำให้ผู้อื่นตายโดยไม่เจตนา

นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญารฐานทำให้ผู้อื่นตายโดยไม่เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 221-6¹⁹ ซึ่งบัญญัติให้การทำให้ผู้อื่นตายโดยความเลินเล่อ (clumsiness) หรือความไม่ระมัดระวัง (rashness) หรือกระทำไม่เจตนา (inattention) หรือกระทำโดยประมาท (negligence) หรือการละเลยต่อหน้าที่หรือความระมัดระวังในการรักษาความปลอดภัยตามที่กฎหมายกำหนด (breach of an obligation of safety or prudence imposed by statute or regulations) เป็นความผิดอาญาซึ่งให้นำมาใช้ลงโทษนิติบุคคลด้วยตามมาตรา 221-7²⁰

¹⁹ French Penal Code Article 221-6 “Causing the death of another person by clumsiness, rashness, inattention, negligence or breach of an obligation of safety or prudence imposed by statute or regulations, in the circumstances and according to the distinctions laid down by article 121-3, constitutes manslaughter punished by three years’ imprisonment and a fine of €45,000.

In the event of a deliberate violation of an obligation of safety or prudence imposed by statute or regulations, the penalty is increased to five years’ imprisonment and to a fine of €75,000.”

²⁰ French Penal Code Article 221-7 “A legal person may incur criminal liability, pursuant to the conditions set out under article 121 -2, to the offence defined under article 221-6.

The penalties to which legal persons are liable are as follows:

1° a fine, pursuant to the conditions set out under article 131-38;

2° the penalties enumerated in 2°, 3° 8° and 9° of article 131-39.

The prohibition determined under 2° of article 131-39 applies to the activity in the exercise of which or on the occasion of the exercise of which the offence was committed.

In the cases referred to under the second paragraph of article 221-6 the penalty prescribed by 4° of article 131-39 shall also be incurred.”

(2) ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส

นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 222-19²¹ ซึ่งบัญญัติให้การทำให้ผู้อื่นไม่สามารถประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่าสามเดือนโดยความเลินเล่อ (clumsiness) หรือความไม่ระมัดระวัง (rashness) หรือกระทำไม่เจตนา (inattention) หรือกระทำโดยประมาท (negligence) หรือการละเลยต่อหน้าที่หรือความระมัดระวังในการรักษาความปลอดภัยตามที่กฎหมายกำหนด (breach of an obligation of safety or prudence imposed by statute or regulations) เป็นความผิดอาญาซึ่งให้นำมาใช้ลงโทษนิติบุคคลด้วยตามมาตรา 221-21²²

อาจกล่าวได้ว่า การกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของฝรั่งเศสตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 เป็นแก้ไขปัญหาดังรูปแบบของฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งสอดคล้องกับนิติวิธี (Juristic Method) ของระบบซีวิลลอว์ นอกจากนี้ยังเป็นการแก้ไขปัญหาดังเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับประเภทและลักษณะของความรับผิด รวมทั้งการกำหนดโทษที่เหมาะสมกับนิติบุคคลอันเป็นแบบอย่างของประเทศต่างๆ ควรแก้ไขและพัฒนาารูปแบบความรับผิดทางอาญาต่อไป

²¹ French Penal Code Article 222-19 “Causing a total incapacity to work in excess of three months to another person by clumsiness, rashness, inattention, negligence or breach of an obligation of safety or prudence imposed by statute or regulations, in the circumstances and according to the distinctions laid down by article 121-3, is punished by two years’ imprisonment and a fine of €30,000.

In the event of a deliberate violation of an obligation of safety or prudence imposed by statute or regulation, the penalty incurred is increased to three years’ imprisonment and to a fine of €45,000.”

²² French Penal Code Article 221-21 “Legal persons may incur criminal liability for the offences defined by articles 222-19 and 222-20, pursuant to the conditions set out under article 121-2.

The penalties to be imposed upon legal persons are:

1° a fine, pursuant to the conditions set out under article 131-38;

2° the penalties mentioned under 2°, 3°, 8° and 9° of article 131-39.

The prohibition mentioned under 2° of article 131-39 applies to the activity in the exercise of which or on the occasion of the exercise of which the offence was committed.

In the cases referred to under the second paragraph of article 222-19, the penalty mentioned under 4° of article 131-39 is incurred.”

4.1.2 ประเทศในระบบคอมมอนลอว์: กรณีประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศแม่แบบในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) ซึ่งมีนิติวิธีในการบังคับใช้กฎหมายโดยถือหลักว่าเมื่อใดที่ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory law) ศาลจะปรับใช้กฎหมายที่มาจากการใช้เหตุผลของคอมมอนลอว์ (Common law reasoning) ซึ่งเรียกว่า “หลักคำพิพากษาบรรทัดฐาน” หรือ The Doctrine of Precedent ดังนั้น การศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศอังกฤษจึงจำเป็นต้องศึกษาจากกฎหมายทั้งสองประเภทดังนี้

สำหรับปัญหาวานิติบุคคลสามารถรับผิดชอบทางอาญาได้หรือไม่นั้น แต่เดิมมีข้อถกเถียงทางวิชาการที่เห็นวานิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบทางอาญาได้เนื่องจากเหตุผลหลายประการดังนี้²³

(1) ปัญหาด้านกฎหมายวิธีพิจารณาความ

เหตุที่นิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบทางอาญาในประเด็นเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความ ซึ่งสามารถพิจารณาได้เป็น 3 ประการ คือ

ประการที่ 1 การดำเนินคดีอาญาในศาล เป็นหน้าที่ของคู่ความที่ต้องไปปรากฏตัวต่อหน้าศาลในการพิจารณาคดี แต่ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นจำเลยในคดีอาญาจึงมีปัญหาวานิติบุคคลไม่อาจไปปรากฏตัวต่อหน้าศาล ทำให้ไม่อาจลงโทษนิติบุคคลได้ เช่น คดี R. v. Harrison & Co. อย่างไรก็ตาม ปัญหาดังกล่าวได้ถูกคลี่คลายเมื่อมีการตราพระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาความในกรณีนิติบุคคลเป็นจำเลย โดยให้สิทธินิติบุคคลแต่งตั้งทนายความไปดำเนินคดีแทน

ประการที่ 2 ปัญหาวานิติบุคคลไม่มีตัวตนที่จะถูกสอบสวนในคดีอาญา แต่ต่อมาได้ตรา Criminal Justice Act 1925 มาตรา 3 (33) ซึ่งแก้ปัญหาลงโทษผู้แทนนิติบุคคลในกรณีที่นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญา

ประการที่ 3 ปัญหาการลงโทษแก่นิติบุคคลซึ่งไม่อาจลงโทษแก่เนื้อตัวร่างกาย แต่ปัญหาดังกล่าวได้ถูกคลี่คลายเมื่อยอมรับว่าสามารถลงโทษปรับแก่นิติบุคคลได้

(2) ปัญหาด้านกฎหมายสารบัญญัติ

เหตุผลที่นิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบทางอาญาในประเด็นที่เกี่ยวกับกฎหมายสารบัญญัติพิจารณาได้เป็น 2 ประการ คือ

²³ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น.25-27.

ประการที่ 1 ปัญหาเกี่ยวกับลักษณะความรับผิดทางอาญา เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีตัวตนหรือเป็นบุคคลสมมติ (Artificial person) ดังนั้น การที่นิติบุคคลจะต้องรับผิดทางอาญาจึงเป็นความรับผิดที่อยู่บนพื้นฐานการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทนซึ่งถือว่าเป็นความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious liability) ที่ไม่อาจมีได้ในกฎหมายอาญาของอังกฤษในอดีต

ประการที่ 2 ปัญหาขอบเขตวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลซึ่งไม่อาจมีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาได้ ดังนั้น นิติบุคคลไม่อาจกระทำการนอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลได้ (Ultra vires) อย่างไรก็ตามในปัจจุบันได้ปฏิเสธหลักการนี้โดยให้เหตุผลว่าเมื่อนิติบุคคลอาจรับผิดในทางละเมิดซึ่งเป็นการนอกขอบวัตถุประสงค์จึงสามารถรับผิดในทางอาญาได้เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับในระบบกฎหมายอังกฤษว่านิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญาได้ทั้งที่เป็นความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence)²⁴ และความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence)²⁵ ดังจะกล่าวต่อไป

ก. ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence)

ปัญหาวานิติบุคคลสามารถมีความรับผิดทางอาญาตามกฎหมายคอมมอนลอว์หรือไม่เป็นปัญหาเบื้องต้นในการพิจารณาเงื่อนไขความรับผิดทางอาญา 2 ประการ

ประการที่ 1 นิติบุคคลจะต้องรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) หรือไม่ เนื่องจากนิติบุคคลมีสภาพแตกต่างหากจากสมาชิกของนิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดา ดังนั้น ความรับผิดของนิติบุคคลซึ่งต้องอาศัยบุคคลธรรมดาจะเป็นการกระทำของนิติบุคคลนั้นเองหรือไม่

²⁴ ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) เป็นความผิดที่เกิดจากการวางหลักตามคำพิพากษาของศาล (Judge-made law) ซึ่งได้รับการยอมรับปฏิบัติหรือดัดลืนตาม แต่ในปัจจุบันศาลอังกฤษจะไม่วางหลักเพื่อกำหนดความผิดทางอาญาขึ้นใหม่ตั้งแต่คดี Kneller v. D.P.P.[1973] เป็นต้นมา

²⁵ ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) เป็นความผิดที่เกิดจากการบัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งสามารถพิจารณาได้ 3 ลักษณะ

- (1) กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมาเป็นกฎหมายใหม่ขึ้นมาทั้งหมด
- (2) กฎหมายที่เกิดจากฝ่ายนิติบัญญัติรวบรวมกฎหมายคอมมอนลอว์ คำพิพากษาที่กระจัดกระจายมารวบรวมเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร
- (3) กฎหมายที่เกิดจากการนำเอาจารีตประเพณีที่ไม่ถูกต้อง ไม่เป็นธรรม ล้าสมัย มาแก้ไขปรับปรุงให้รัดกุมชัดเจน

ประการที่ 2 นิติบุคคลจะรับผิดทางอาญาได้อย่างไร เนื่องจากนิติบุคคลไม่มี mens rea²⁶ เป็นของตนเอง ดังนั้น ศาลไม่อาจพิพากษาให้นิติบุคคลรับโทษทางอาญาได้

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นจึงเกิดข้อพิจารณาว่า หากนิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญา จะต้องถือเอาการกระทำและเจตนาของบุคคลใดเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคล

สำหรับพัฒนาการในส่วนนี้ แต่เดิมได้มีการวางหลักในคดีแพ่งที่เรียกว่า **Organic Theory** หรือ **Identification Doctrine** ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์พิจารณาความรับผิดในทางแพ่งของนิติบุคคลที่เกิดจากการกระทำของบุคคลธรรมดาที่เข้าไปในนามของนิติบุคคล เช่น ในคดี Lennard's Carrying Co.,Ltd. v. Asiatic Petroleum Co.,Ltd. (1915)

ในส่วนนี้ศาลได้วางหลักโดยถือเอาการกระทำและเจตนาของบุคคลที่เป็นองค์กร (organ) ของนิติบุคคลเป็นการกระทำและเจตนาของตัวนิติบุคคลเอง ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าศาลอังกฤษได้แก้ปัญหานี้โดยการนำหลัก Identification Doctrine ในคดีแพ่งมาใช้กับคดีอาญาด้วยนั่นเอง

(1) ความผิดที่ต้องการ Mens rea ประเภทเจตนา (Intention)

สำหรับความผิดที่ต้องการ mens rea ประเภทเจตนา นั้น เกิดจากศาลอังกฤษ นำหลัก Organic Theory หรือ Identification Doctrine เข้ามาใช้ในคดีอาญาโดยปรากฏในคดีสำคัญ²⁷ เช่น ในคดี **R. v. I.C.R. Haulage Ltd. (1944)** ซึ่งบริษัทถูกฟ้องร่วมกับจำเลยอื่นๆ ฐานเป็นตัวการในความผิดฐานฉ้อโกง โดยทนายของบริษัทต่อสู้ว่า นิติบุคคลไม่อาจรับผิดทางอาญาได้ เพราะนิติบุคคลไม่ใช่บุคคลธรรมดาจึงไม่อาจมีเจตนาทุจริตได้ แต่ศาลพิพากษาให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาโดยถือเอาการกระทำของกรรมการผู้จัดการเป็นการกระทำของบริษัท ทั้งนี้ ท่าน J.Stable ได้วินิจฉัยว่า

“...ศาลมิได้ตัดสินให้นิติบุคคลจะต้องรับผิดในการกระทำของตัวแทนในทุกกรณี เพราะการได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายแต่อย่างใดในการที่บริษัทจะต้องรับ

²⁶ ทั้งนี้ mens rea จะแบ่งเป็นประเภทต่างๆ ดังนี้

- (1) เจตนา (Intention)
- (2) การละเลย (Recklessness) หรือประมาทโดยจงใจ
- (3) ประมาท ซึ่งแบ่งออกเป็น ประมาทธรรมดา (Negligence) และประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence)

²⁷ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น.34-36.

โทษทางอาญานั้นย่อมแล้วแต่ประเภทของความผิด พฤติการณ์แวดล้อม และ
ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องอื่นอีกด้วย...”²⁸

อาจกล่าวได้ว่าหลัก Organic Theory หรือ alter ego เป็นหลักในการกำหนด
ความรับผิดของนิติบุคคลโดยถือว่าการกระทำของผู้แทนเป็นการกระทำของนิติบุคคล และเริ่มเห็นได้
ชัดว่าหลัก alter ego มิใช่เป็นความรับผิดในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability) อีกต่อไป แต่
เป็นการรับผิดทางอาญาของตัวนิติบุคคลนั่นเอง โดยเฉพาะในคดี Tesco Supermarket Ltd. v.
Nattrass (1972) ซึ่งท่าน Lord Reid ได้วินิจฉัยไว้ว่า

“...ในกรณีบุคคลธรรมดาย่อมมีจิตใจจึงสามารถแสดงเจตนาและกระทำการโดย
ประมาทโดยสามารถแสดงออกมาได้ด้วยตนเอง แต่เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีสิ่งเหล่านี้
เลย จึงต้องกระทำผ่านบุคคลธรรมดา ดังนั้นบุคคลธรรมดาที่กระทำมิได้พูดหรือกระทำ
เพื่อบริษัท แต่ได้กระทำในฐานะบริษัทเอง เมื่อเขาได้กระทำในฐานะบริษัท จึงไม่ใช่
เป็นการรับผิดในการกระทำของผู้อื่น แต่บุคคลธรรมดานี้เป็นตัวตนของบริษัทเอง จึง
อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลอาจได้ยิน และพูดโดยผ่านเจ้าหน้าที่ของบริษัท แต่ทั้งนี้จะต้อง
อยู่ในขอบเขตที่เหมาะสม ดังนั้นจิตใจของบุคคลเหล่านี้ก็คือจิตใจของบริษัทเอง ถ้าเขา
มีจิตใจชั่วร้าย (guilt mind) ย่อมถือเป็นจิตใจชั่วร้ายของบริษัทเองด้วย แต่มีปัญหาคือ
จะต้องสืบให้รู้แน่ว่าเขาได้กระทำไปในฐานะอะไร ในฐานะตัวบริษัทเองหรือในฐานะคน
ใช้หรือตัวแทน ซึ่งในกรณีหลังนี้ก็จะกลายเป็นเรื่องความรับผิดในการกระทำของผู้อื่น
ไป...”²⁹

²⁸ ศาลได้วางหลักทำนองเดียวกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 ประชุมใหญ่ (ของประเทศไทย)

²⁹ “...A living person has a mind which can have knowledge or intention or be negligent and he has hands to carry out his intentions. A corporation has none of these: it must act through living persons, though not always one or the same person. Then the person who acts is not speaking or acting for the company. He is acting as the company and his mind which directs his acts is the mind of the company. There is no question of the company being vicariously liable. He is not acting as a servant, representative, agent or delegate. He is an embodiment of the company or, one could say, he hears and speaks through the persona of the company, within his appropriate sphere, and his mind is the mind of the company. If it is a guilty mind then that guilt is the guilt of the company. It must be a question of law whether, once the facts have been ascertained, a person in doing particular things is to be regarded as the company or merely as the company's servant or agent. In that case any liability of the company can only be a statutory or vicarious liability...”

อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลก็อาจต้องรับผิดทางอาญาโดยอาศัยหลัก alter ego ซึ่งศาลอังกฤษได้ใช้หลักการนี้ในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญานิติบุคคลสำหรับความผิดที่ต้องการ mens rea ประเภทเจตนาด้วยนั่นเอง

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ Glanville Williams ได้วางหลักเกณฑ์การพิจารณาการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลออกเป็น 2 ประการ³⁰

1) ต้องเป็นการกระทำและเจตนาของบุคคลที่ควบคุมนิติบุคคล โดยต้องแยกการกระทำของลูกจ้าง (servants) ออกจากการกระทำของผู้ดำเนินงาน (directive) ของนิติบุคคลนั้นๆ ซึ่งเป็นองค์กร (organ) ของนิติบุคคลซึ่งปกติได้แก่ กรรมการ หรือผู้จัดการ (the directors or general manager)³¹ หรือผู้จัดการสาขา (General and sale manager at a branch of the company)³² ในกรณีที่บริษัทเป็นบริษัทขนาดใหญ่ เป็นต้น

2) ต้องเป็นการกระทำเพื่อกิจการของบริษัท (corporate business) ไม่ใช่เพื่อกิจการที่เป็นส่วนตัว (private business) ของบุคคลนั้นๆ

ดังนั้น นิติบุคคลอาจต้องรับผิดทางอาญาเมื่อมีการกระทำและเจตนาโดยผ่านผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเป็นเสมือนจิตวิญญาณในการทำหน้าที่ควบคุมนิติบุคคลตามหลัก alter ego หรือ Identification Doctrine ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคลเอง นอกจากนี้การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลดังกล่าวต้องเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้นด้วย

(2) ความผิดที่ต้องการ Mens rea ประเภทประมาท (Negligence)

สำหรับความผิดที่ต้องการ Mens rea ประเภทประมาทนั้น ศาลอังกฤษได้พัฒนาหลักเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลให้ต้องรับผิดในความผิดที่ต้องการ mens rea ประเภทประมาทขั้นร้ายแรง (Gross Negligence) โดยปรากฏในคดี R. v. P&O European Ferries (1991)³³ ซึ่งศาลวินิจฉัยว่านิติบุคคลอาจต้องรับผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่น

³⁰ Glanville Williams, *Criminal law: The General Part*, 2nd ed. (London: Stevens & sons, 1961), pp.857-858.

³¹ โปรดดูคดี D.P.P. v. Kent and Sussex Contractors Ltd. (1944)

³² โปรดดูคดี Moore v. I. Bresler (1944)

³³ คดี “Herald of Free Enterprise disaster” เกิดขึ้นเมื่อผู้โดยสารของเรือชื่อ Herald of Free Enterprise จำนวน 193 คนถึงแก่ความตาย เนื่องจากบริษัทเดินเรือ P&O European Ferries ได้เดินเครื่องและออกเดินเรือโดยไม่ได้ปิดประตูดุหัวเรือ

ถึงแก่ความตาย (Corporate manslaughter) แม้ว่าคดีนี้ศาลจะยกฟ้องเพราะไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์
ในการกำหนดความรับผิดก็ตาม

ปัญหาว่าอย่างไรจึงจะถือว่าเป็นประมาทขั้นร้ายแรง (Gross Negligence) นั้น
ศาลในคดี **R v Prentice (1993)** ได้วางหลักว่า³⁴

- 1) ต้องเป็นกรณีที่ไม่แยแสต่อความเสี่ยงภัยอย่างจริงจังต่อภัยอันตรายต่อ
สุขภาพ หรือ
- 2) ต้องเป็นกรณีที่สามารถคาดการณ์ได้ถึงความเสี่ยงภัยที่จะเกิดขึ้นแต่ไม่ใส่ใจ
ยังตั้งใจที่จะกระทำการเช่นนั้นต่อไป หรือ
- 3) ต้องเป็นกรณีที่สามารถคาดการณ์ในปัจจุบันถึงความเสี่ยงภัยที่เกิดขึ้น
แม้จะมีเจตนาจะพยายามหลีกเลี่ยง แต่ยังไม่ประกอบกับความประมาท
อย่างสูงแม้จะพยายามหลีกเลี่ยงก็ตาม
- 4) ต้องเป็นกรณีที่เกิดความไม่ระมัดระวังหรือความล้มเหลวที่จะบอกกล่าวถึง
ความเสี่ยงภัยอย่างร้ายแรงซึ่งความพลั้งเผลอซึ่งผู้นั้นพึงมีหน้าที่สำหรับเรื่อง
ที่สำคัญและจริงจังเช่นนั้น

ทั้งนี้ ภายหลังที่ศาลอังกฤษได้ตัดสินและวางแนวทางความผิดที่ต้องการ Mens
rea ประมาทประมาทแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติได้เสนอร่างกฎหมายเพื่อบัญญัติความรับผิดทางอาญาของ
นิติบุคคลในกรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Corporate manslaughter) และบัญญัติ
เป็นกฎหมายชื่อว่า “**Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007**”³⁵
โดยมีสาระสำคัญดังนี้

³⁴ Gross Negligence :

- (a) indifference to an obvious risk of injury to health;
- (b) actual foresight of the risk coupled with the determination nevertheless to run it;
- (c) an appreciation of the risk coupled with an intention to avoid it, but also coupled with such a
high degree of negligence in the attempted avoidance as the jury considered justified conviction;
- (d) inattention or failure to advert to a serious risk which went beyond 'mere inadvertence' in
respect of an obvious and important matter which the defendant's duty demanded he should address.

³⁵ ประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 26 กรกฎาคม 2007 และเริ่มใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 6 เมษายน 2008

1) องค์ประกอบความผิด

หากพิจารณา Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 มาตรา 1 (1)³⁶ ได้กำหนดเงื่อนไขความรับผิดขององค์การ (Organisation) ไว้โดยมีองค์ประกอบดังนี้

1.1) ต้องมีการบริหารจัดการขององค์การที่เป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตายโดยการดำเนินการของ “ผู้บริหารระดับสูง” (Senior management) ตามมาตรา 1 (3)³⁷

1.2) ต้องมีการละเลยต่อหน้าที่อย่างร้ายแรง (Gross breach) จนเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย และต้องเป็นการละเลยอย่างมากต่อสิ่งที่อาจคาดหวังได้ว่าองค์การดังกล่าวควรมีความระมัดระวัง (Relevant duty of care) ตามพฤติการณ์ตามมาตรา 1 (4)³⁸

1.3) ไม่ต้องพิจารณาระดับความระมัดระวังของนิติบุคคลตามหลักคอมมอนลอว์ตามมาตรา 2 (6)

2) องค์การที่ต้องรับผิด

หากพิจารณา Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 มาตรา 1 (2)³⁹ ได้กำหนดประเภทขององค์การ (Organisation) ซึ่งอาจต้องรับผิดไว้ดังนี้

³⁶ Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Section 1 (1) “The offence
(1) An organisation to which this section applies is guilty of an offence if the way in which its activities are managed or organised—

(a) causes a person's death, and

(b) amounts to a gross breach of a relevant duty of care owed by the organisation to the deceased...”

³⁷ Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Section 1 (3) “The offence...

(3) An organisation is guilty of an offence under this section only if the way in which its activities are managed or organised by its senior management is a substantial element in the breach referred to in subsection (1)....”

³⁸ Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Section 1 (4) “The offence...

(4) For the purposes of this Act—

(a) “relevant duty of care” has the meaning given by section 2, read with sections 3 to 7;

(b) a breach of a duty of care by an organisation is a “gross” breach if the conduct alleged to amount to a breach of that duty falls far below what can reasonably be expected of the organisation in the circumstances; ...”

³⁹ Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Section 1 (2) “The offence...

(2) The organisations to which this section applies are—

2.1) นิติบุคคล

2.2) กรมต่างๆ และหน่วยงานตามบัญชี 1 ท้ายพระราชบัญญัตินี้

2.3) กองกำลังตำรวจ

2.4) ห้างหุ้นส่วน หรือสหภาพการค้า หรือสมาคมายจ้างซึ่งเป็นนายจ้าง

3) ระวังโทษ

หากพิจารณา Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 มาตรา 1 (6)⁴⁰ ได้กำหนดให้องค์การที่ต้องรับผิดชอบระวังโทษปรับโดยไม่มีข้อจำกัด แต่อย่างใด

4) การฟ้องนิติบุคคล

หากพิจารณา Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 มาตรา 17 ได้กำหนดเงื่อนไขในการฟ้ององค์การต่อเมื่อได้รับความยินยอมจาก Director of Public Prosecution หรือ D.D.P.

อาจกล่าวโดยสรุปว่า ความผิดที่ต้องการ Mens rea ประเภทประมาทเกิดขึ้นโดยเป็นความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) จากการวางแนวของศาลในคดี R. v. P&O European Ferries (1991) แต่ต่อมาฝ่ายนิติบัญญัติต้องการความชัดเจนบัญญัติเป็นความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ที่เรียกชื่อว่า “Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007” นั้นเอง

(a) a corporation;

(b) a department or other body listed in Schedule 1;

(c) a police force;

(d) a partnership, or a trade union or employers' association, that is an employer...”

⁴⁰ Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Section 1 (2) “The offence...”

(6) An organisation that is guilty of corporate manslaughter or corporate homicide is liable on conviction on indictment to a fine....”

ข. ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence)

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นมีพัฒนาการ และการแก้ไขปัญหาก็สามารถแบ่งเป็น 2 ช่วงระยะเวลาดังนี้⁴¹

(1) ช่วงก่อนมี The Interpretation Act 1889

แม้อังกฤษจะไม่มีกฎหมายบัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลก็ตาม แต่หากมีความเห็นทางวิชาการว่านิติบุคคลควรมีความรับผิดทางอาญาโดยไม่มีข้อจำกัด ดังนั้น ศาลได้เริ่มมีคำพิพากษาลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคลในความผิดบางลักษณะดังนี้

1) ความผิดฐานละเว้นกระทำการ (non-feasance)

เป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยอาศัยการงดเว้นการกระทำ (an omission to act) เช่น ในคดี R. v. The Birmingham and Gloucester Ry. Co. (1840) ซึ่งเป็นคดีแรกตัดสินลงโทษนิติบุคคลที่ไม่กระทำหน้าที่ตามที่กฎหมายบังคับให้รักษาดูแลให้เรียบร้อย แต่กลับไม่ซ่อมแซมให้เรียบร้อย

2) ความผิดที่เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่ (misfeasance)

เป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยอาศัยการกระทำผิดหน้าที่ เช่น ในคดี R. v. The Great North of England Ry. Co. (1846) ซึ่งศาลลงโทษนิติบุคคลที่กีดขวางทางหลวงซึ่งเป็นกระทำไปโดยผิดหน้าที่ และถือว่าเป็นความรับผิดในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability)

(2) ช่วงหลังออก The Interpretation Act 1889

ภายหลังที่มีคำพิพากษาลงโทษนิติบุคคลฝ่ายนิติบัญญัติได้มีการตรา The Interpretation Act of 1889 ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับการแปลความหมายในกฎหมายต่างๆ ที่มีโทษทางอาญาไม่ว่าจะตราก่อนหรือหลังกฎหมายฉบับนี้ด้วยการบัญญัติคำว่า “บุคคล” ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย เว้นแต่เจตนารมณ์ของกฎหมายจะแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น⁴² ดังนั้น นิติบุคคลอาจมี

⁴¹ โปรตุเกส สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น.29-31.

⁴² The Interpretation Act of 1889 Section 2 (1)

“In the construction of enactment relating to an offence punishable on indictment or summary conviction, whether contained in an Act passed before or after the commencement of this Act, the expression ‘person’ shall, unless the contrary intention appears include a body corporate.” Cit. in WELLS, Celia, *Corporation and Criminal Responsibility*, 2nd ed., New York: Oxford University Press. 2005, pp.86-87.

ความรับผิดทางอาญาได้หากมีกฎหมายบัญญัติไว้ และเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นมิได้แสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

อาจกล่าวได้ว่าฝ่ายนิติบัญญัติได้แก้ปัญหาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลให้มีความชัดเจนต่อการบังคับใช้กฎหมาย และส่งผลต่อพัฒนาการความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรในเวลาต่อมาจนถึงปัจจุบัน⁴³

นอกจากนี้ นิติบุคคลอาจต้องรับผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ซึ่งกำหนดให้รับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious liability) ในความผิดที่นิติบุคคลมีฐานะเป็นนายจ้างสำหรับการกระทำของลูกจ้าง เช่น ในคดี *Mousell Brothers v. London and North Western Rlwy. Co., Ltd.* (1917) หรือคดี *Tripex Safety Glass Co., Ltd. V. Lancegay Safety Glass Ltd.* (1939)⁴⁴

ค. ข้อจำกัดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

แม้ว่านิติบุคคลจะสามารถรับผิดทางอาญาได้ทั้งความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) และความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) แล้วก็ตาม แต่โดยสภาพของนิติบุคคลที่ไม่มีตัวตนและไม่มีชีวิตจิตใจจึงทำให้นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดทางอาญาได้ในความรับผิดบางประเภท⁴⁵ ดังนี้

(1) ความผิดที่มีโทษอย่างอื่นนอกจากโทษปรับ (non-finable offence) เนื่องจากโทษปรับเป็นโทษสถานเดียวที่จะลงแก่นิติบุคคลได้ ดังนั้น หากเป็นโทษอย่างอื่น เช่น ความผิดที่มีโทษต่อร่างกาย นิติบุคคลย่อมไม่อาจรับผิดทางอาญาได้⁴⁶

(2) ความผิดที่โดยสภาพของนิติบุคคลแล้วนิติบุคคลไม่อาจรับผิดได้ เนื่องจากจะต้องผ่านพิธีการบางอย่างก่อน จึงจะถือว่าเป็นผู้กระทำผิดได้ เช่น ความผิดฐานสมรสซ้อน (Bigamy) หรือความผิดฐานเบิกความเท็จ (Perjury) เป็นต้น

⁴³ รูปแบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตาม The Interpretation Act of 1889 มีอิทธิพลต่อการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ โดยเฉพาะประเทศในภูมิภาคอาเซียน (ASEAN) ซึ่งจะกล่าวต่อไปในงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 5

⁴⁴ WELLS, Celia, *supra* note 42, p.90.

⁴⁵ Glanville Williams, *supra* note 30, p.860. และดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.40-41.

⁴⁶ โปรดดูคดี *R. v. Cory Bros. & Co.* (1927)

(3) ความผิดฐานสมคบ (Conspiracy) นิติบุคคลไม่อาจกระทำความผิดฐานสมคบกับกรรมการของนิติบุคคลเองได้ เพราะความผิดซึ่งมีตัวบุคคลเพียงคนเดียวเท่านั้นเป็นผู้ละเมิดต่อกฎหมาย คือกรรมการบริษัทเท่านั้น ไม่อาจมีความผิดฐานสมคบซึ่งต้องการเจตนาอย่างน้อยสองคนขึ้นเป็นในการกระทำความผิด

4.2 ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Legal Person's Representative Criminal Liability)

การกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Legal Person Criminal Liability) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันอาชญากรรมในปัจจุบันที่มีรูปแบบหลากหลายและบางกรณีได้อาศัยองค์กรทางธุรกิจ หรือนิติบุคคลในการกระทำความผิด อย่างไรก็ตามการกำหนดความรับผิดเฉพาะนิติบุคคลอาจไม่บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่แท้จริง เพราะบุคคลที่ก่อให้เกิดปัญหาดังกล่าวแท้ที่จริงแล้วคือ บุคคลธรรมดาผู้ซึ่งมีอำนาจในการดำเนินกิจกรรมของนิติบุคคล หรือผู้แทนนิติบุคคล (Legal Person's Representative) ดังนั้น หากประสงค์จะแก้ปัญหาดังกล่าวจึงจำเป็นต้องกำหนดความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลผู้เป็นต้นเหตุในการกระทำความผิดโดยตรง หรือเป็นผู้มีส่วนในการกระทำความผิด

ในการศึกษาวิจัยครั้งนี้ คณะผู้วิจัยเลือกที่จะศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลของประเทศในระบบซีวิลลอว์ซึ่งเลือกศึกษากรณีประเทศฝรั่งเศส และประเทศในระบบคอมมอนลอว์ซึ่งเลือกศึกษากรณีประเทศอังกฤษ โดยจะอธิบายรายละเอียดเป็นลำดับต่อไป

4.2.1 ประเทศในระบบซีวิลลอว์: กรณีประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแม่แบบในระบบซีวิลลอว์ซึ่งมีพัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล ทั้งนี้หากพิจารณารูปแบบความรับผิดในระบบกฎหมายฝรั่งเศสสามารถแบ่งได้เป็น 2 ช่วงเวลา คือ ความรับผิดก่อนประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 และความรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ซึ่งมีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

ก. ความรับผิดก่อนประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992

แม้ว่าแนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศสจะตั้งอยู่บนหลักความรับผิดเฉพาะตัว หรือหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) แต่สำหรับความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคลนั้นเกิดเป็นประเด็นถกเถียงทางวิชาการเป็นระยะเวลานาน เนื่องจากคดี **Cass crim, 28 février 1956** ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ตัดสินให้กรรมการ (director) หรือผู้บริหารนิติบุคคล (the chef d'entreprise) ต้องรับผิดทางอาญาในความผิดของนิติบุคคลที่กระทำโดยลูกจ้างของบริษัทก่อให้เกิดสารพิชในแม่น้ำ⁴⁷

ทั้งนี้ ด้วยผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวซึ่งได้นำมาสู่ประเด็นปัญหาทางวิชาการหลายประการดังต่อไปนี้⁴⁸ กล่าวคือ

(1) ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตของความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคล เพราะคำวินิจฉัยในคดีดังกล่าว คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยความรับผิดในคดีที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม สุขภาพและความปลอดภัยของสังคม แต่ด้วยผลของคดีดังกล่าวนี้เองกลับถูกนำไปอ้างเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปในการกำหนดความรับผิดของผู้บริหาร

(2) ปัญหาเกี่ยวกับบุคคลที่ต้องรับผิด เพราะศาลไม่ได้อธิบายว่าผู้บริหารนิติบุคคล (the chef d'entreprise) หมายถึงบุคคลใดบ้าง

(3) ปัญหาเกี่ยวกับการมอบอำนาจ (The Delegation Principle) เพราะหากมีการมอบอำนาจแล้ว กรรมการหรือผู้บริหารนิติบุคคลจะพ้นความรับผิดทางอาญาหรือไม่ ซึ่งเป็นประเด็นที่มีข้อถกเถียงกันในทางวิชาการ

อาจกล่าวได้ คดี **Cass crim, 28 février 1956** ก่อให้เกิดข้อถกเถียงทางวิชาการยาวนาน และเป็นปัญหาว่าความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศสสอดคล้องกับหลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability) หรือไม่

⁴⁷ Helen Anderson (Editor), *Directors' Personal Liability for Corporate Fault: A Comparative Analysis*, (Great Britain: Kluwer Law International BV.,2008), p.144.

⁴⁸ *Ibid.*, pp.144-145. และดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, “ความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล: ศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น.154-155.

อย่างไรก็ตามปัญหาดังกล่าวได้ถูกแก้ไขโดยการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 ทำให้ปัญหาความคลุมเครือในประเด็นดังกล่าวได้ถูกแก้ไขและมีความชัดเจนในเวลาต่อมา

ข. ความรับผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992

ปัญหาความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลหรือผู้บริหารนิติบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศสได้ถูกแก้ไขโดยประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ซึ่งเป็นการกำหนดความรับผิดที่สอดคล้องกับหลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability) ดังปรากฏดังนี้

ตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 มาตรา 121-1 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 121-1 บุคคลไม่ต้องรับผิดทางอาญา เว้นแต่บุคคลนั้นได้กระทำความผิด”⁴⁹

ตามมาตรา 121-1 เป็นหลักทั่วไปของความรับผิดทางอาญาของบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศสที่วางหลักในบุคคลรับผิดเฉพาะในการกระทำของตนเองเท่านั้น ตามหลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability) นั้นเอง

นอกจากนี้สำหรับหลักความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคลปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 มาตรา 121-2 วรรค 3 ซึ่งบัญญัติว่า

“ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไม่มีผลลบถึงความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดา ผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ให้เป็นไปตามบังคับมาตรา 121-3 วรรค 4”⁵⁰

ตามมาตรา 121-2 วรรค 3 เป็นหลักทั่วไปในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคล โดยมีเงื่อนไขความรับผิดดังนี้

⁴⁹ French Penal Code Article 121-1 “No one is criminally liable except for his own conduct.”

⁵⁰ French Penal Code Article 121-2 paragraph 3

“The criminal liability of legal persons does not exclude that of any natural persons who are perpetrators or accomplices to the same act, subject to the provisions of the fourth paragraph of article 121-3.”

- (1) เป็นกรณีที่นิติบุคคลต้องมีความรับผิดทางอาญาตามมาตรา 121-2 โดยที่ความรับผิดทางอาญาดังกล่าวจะไม่ลบล้างความผิดของบุคคลธรรมดา
- (2) บุคคลธรรมดา (natural persons) จะมีความรับผิดทางอาญาต่อเมื่อเป็นผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ซึ่งสอดคล้องกับหลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability)

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีบทบัญญัติมาตรา 121-2 วรรค 3 บัญญัติหลักทั่วไปในการกำหนดความรับผิดของผู้บริหารนิติบุคคล แต่ก็มีปัญหาข้อถกเถียงทางวิชาการว่าผู้บริหารต้องร่วมรับผิดทางอาญาด้วยทุกกรณีหรือไม่ จนทำให้เกิดการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ. 2000 หรือ “กฎหมายโพซง” (Loi Fauchon)⁵¹ ซึ่งเป็นการจำกัดความรับผิดของผู้บริหารในกรณีที่ไม่ได้เป็นผู้ก่อให้เกิดความผิดโดยตรง ดังปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 มาตรา 121-3 วรรค 4 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่กำหนดในวรรคก่อน⁵² บุคคลธรรมดาผู้ซึ่งไม่ได้ก่อความเสียหายโดยตรง แต่ได้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย หรือบุคคลผู้ซึ่งไม่สามารถถอนมาตรการเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ความเสียหายเกิดขึ้น บุคคลนั้นพึงรับผิดทางอาญาหากพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นมีเจตนาอย่างชัดเจนในการฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง หรือฝ่าฝืนข้อบังคับหรือกฎหมายเกี่ยวกับหน้าที่อันพึงปฏิบัติ หรือกระทำผิดหน้าที่อันกระทบต่อความปลอดภัยอย่างร้ายแรงอย่างอันทำให้ผู้อื่นต้องเสี่ยงอันตรายอย่างร้ายแรงที่ไม่อาจมองข้ามได้”⁵³

⁵¹ ศุภวัฒน์ สิงห์สูงษ์, “บันทึกกระบวนการรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส,” น.7.สืบค้นจาก www.lawreform.go.th.

⁵² French Penal Code Article 121-3 paragraph 3

“A misdemeanour also exists, where the law so provides, in cases of recklessness, negligence, or failure to observe an obligation of due care or precaution imposed by any statute or regulation, where it is established that the offender has failed to show normal diligence, taking into consideration where appropriate the nature of his role or functions, of his capacities and powers and of the means then available to him.”

⁵³ French Penal Code Article 121-3 paragraph 4

หากพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 121-3 วรรค 4 ซึ่งเป็นหลักในการกำหนดความ
รับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคลซึ่งไม่ได้ก่อความเสียหายโดยตรง โดยมี
เงื่อนไขความรับผิดดังนี้

- (1) บุคคลธรรมดาผู้ซึ่งไม่ได้ก่อความเสียหายโดยตรงจะมีความรับผิดทางอาญา
ต่อเมื่อ ได้กระทำการ หรือมีส่วนร่วมในการกระทำอันเป็นเหตุให้เกิดความ
เสียหาย หรือไม่สามารถออกมาตรการเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ความเสียหาย
เกิดขึ้น
- (2) บุคคลธรรมดาดังกล่าว มีเจตนาฝ่าฝืนหน้าที่ กล่าวคือ
 - 2.1) หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง หรือหน้าที่อันพึงปฏิบัติตามกฎหมาย
หรือตามข้อบังคับ หรือ
 - 2.2) หน้าที่อันกระทบต่อความปลอดภัยอย่างร้ายแรงอย่างอันทำให้ผู้อื่น
ต้องเสี่ยงอันตรายอย่างร้ายแรงที่ไม่อาจมองข้ามได้

อาจกล่าวได้ว่าตามกฎหมายฝรั่งเศส โดยหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล
จะไม่ลบล้างความรับผิดของบุคคลธรรมดาซึ่งสอดคล้องตามนโยบายในการป้องกันอาชญากรรมใน
การลงโทษบุคคลธรรมดาผู้ซึ่งเป็นสาเหตุในการกระทำความผิด อย่างไรก็ตามกฎหมายฝรั่งเศสไม่ได้
ให้บรรดาผู้บริหารหรือบุคคลธรรมดาทุกคนต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคล หากแต่กฎหมายประสงค์ที่
จะกำหนดความรับผิดเฉพาะบุคคลธรรมดาที่มีส่วนในการกระทำความผิดโดยตรง หรือในกรณีที่ไม่ได้
มีส่วนในการกระทำความผิดโดยตรง ก็ต้องมีส่วนในการกระทำความผิดโดยฝ่าฝืนหน้าที่หรือดเว้น
ในการทำหน้าที่อันผู้บริหารนิติบุคคลพึงมีตามกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ ซึ่งสอดคล้องกับ
หลักความรับผิดเฉพาะตัว (Personal Liability) อันเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายอาญาใน
ปัจจุบันนั่นเอง

“In the case as referred to in the above paragraph, natural persons who have not directly contributed to causing the damage, but who have created or contributed to create the situation which allowed the damage to happen who failed to take steps enabling it to be avoided, are criminally liable where it is shown that they have broken a duty of care or precaution laid down by statute or regulation in a manifestly deliberate manner, or have committed a specified piece of misconduct which exposed another person to a particularly serious risk of which they must have been aware.”

4.2.2 ประเทศในระบบคอมมอนลอว์: กรณีประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศแม่แบบในระบบคอมมอนลอว์ซึ่งมีพัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล ทั้งนี้หากพิจารณารูปแบบความรับผิดในระบบกฎหมายอังกฤษสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) และความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory offence) ซึ่งมีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

ก. ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence)

สำหรับความผิดของผู้แทนนิติบุคคลตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ พบว่าศาลอังกฤษวางแนวบรรทัดฐานในความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลตามหลักความรับผิดเฉพาะตัว หรือหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) กล่าวคือ กรรมการ (Director) หรือผู้จัดการ (Manager) ของนิติบุคคลจะรับผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำความผิด หรือมิฉะนั้นก็ต้องดเว้นกระทำการตามหน้าที่ของบุคคลเหล่านั้น ดังนั้น กรรมการ หรือผู้จัดการของนิติบุคคลจะไม่มี ความรับผิดทางอาญาโดยอาศัยความรับผิดหรือการกระทำบุคคลอื่น (Vicarious Liability) ⁵⁴ ดังปรากฏในคดีต่างๆ ดังต่อไปนี้

คดี R. v. Robert Millar (Contractors) Ltd. (1970) ซึ่งศาลได้ตัดสินลงโทษทางอาญาต่อกรรมการ (Director) ผู้จัดการ (Manager) ของบริษัท ซึ่งมีส่วนในการกระทำความผิด โดยรับรู้ถึงการขับรถของพนักงานที่มีลักษณะเป็นอันตรายจนเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย⁵⁵

คดี Roy Bowles Transport Ltd. (1999) ซึ่งศาลได้ตัดสินให้กรรมการทั้ง 2 คนต้องรับผิดฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา (Manslaughter) เมื่อสามารถพิสูจน์ได้ว่ากรรมการได้เพิกเฉยต่อหน้าที่ในการดูแลการทำงานล่วงเวลาของพนักงานจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย⁵⁶

⁵⁴ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 48*, น.127. ; see also Amanda Pinto Q.C. and Martin Evans, *Corporate Criminal Liability*, (London: Sweet & Maxwell, 2008), p.73.

⁵⁵ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 48*, น.127.

⁵⁶ เพ็ญอ้อ, น.127.

อาจกล่าวได้ว่าศาลอังกฤษได้ตัดสินลงโทษผู้แทนนิติบุคคล เมื่อสามารถพิสูจน์ได้ว่าบุคคลดังกล่าวได้มีส่วนในการกระทำความผิดตามหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) ด้วยนั่นเอง

ข. ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence)

สำหรับความผิดของผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory offence) สามารถพิจารณาพัฒนาการและรูปแบบความรับผิดทางอาญาเป็น 2 ช่วงเวลาดังต่อไปนี้⁵⁷

(1) ความรับผิดช่วงก่อนปี ค.ศ.1951

ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory offence) ของอังกฤษในช่วงระยะเวลาก่อนปี ค.ศ.1951 สามารถแบ่งได้เป็น 2 รูปแบบดังต่อไปนี้⁵⁸

1) **รูปแบบที่ 1** บทบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด

บทบัญญัตินี้จะกำหนดเงื่อนไขความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลซึ่งหมายถึง กรรมการ หรือผู้จัดการของนิติบุคคล เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความผิดของนิติบุคคล และสามารถพิสูจน์ได้ว่าความผิดดังกล่าวเกิดจากความยินยอม (consent) หรือความรู้เห็นเป็นใจ (connivance) หรือเกิดจากการละเลย หรือความประมาท (neglect or negligence of duty or reckless neglect of duty) ของบุคคลดังกล่าว ตัวอย่างเช่น **Factories Act 1937 มาตรา 130 (5)** ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้และพิสูจน์ได้ว่าความผิดนั้นเกิดขึ้นโดยความยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจ หรือโดยความประมาทของกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือบุคคลอื่นใดที่มีฐานะคล้ายคลึงกับบุคคลต่างๆ เหล่านี้.... บุคคลนั้นมีความผิดและต้องรับโทษเช่นเดียวกับนิติบุคคลนั้น”⁵⁹

⁵⁷ เท็งฮ้าง, น.128-146.

⁵⁸ Glanville Williams, *supra* note 30, p.866.

⁵⁹ **Factories Act 1937 section 130 (5)** “Where an offence under this Act committed by a company is proved to have been committed with the consent or connivance of, or to have been facilitated by any neglect on the part of, any director, manager, secretary or other officer of the company, he, as well as the

2) **รูปแบบที่ 2** บทบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลให้ร่วม
รับผิดกับนิติบุคคลโดยหลักการการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ให้กับผู้แทนนิติบุคคลเหล่านั้น

บทบัญญัติดังกล่าวจะกำหนดเงื่อนไขความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล เมื่อ
โจทก์สามารถพิสูจน์ความผิดของนิติบุคคล และพิสูจน์ได้ว่าบุคคลธรรมดาเหล่านั้นมี “สถานะ” เป็น
กรรมการ หรือผู้จัดการของนิติบุคคลตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ ดังนี้แล้วบรรดาบุคคล
เหล่านั้นย่อมต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคล เว้นแต่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้มีส่วนในการกระทำ
ความผิด หรือไม่ได้ยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนั้นๆ

ตัวอย่างเช่น The Official Secrets Act 1920 มาตรา 8(5) บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือบริษัทเป็นผู้กระทำความผิด
ผู้อำนวยการ และผู้บริหารของห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือบริษัทจะต้องรับผิดชอบใน
ความผิดดังกล่าวด้วย เว้นแต่บุคคลนั้นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าการกระทำหรือ
การงดเว้นกระทำที่เป็นความผิดได้เกิดขึ้นโดยปราศจากความรู้หรือความ
ยินยอมของบุคคลนั้น”⁶⁰

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในรูปแบบดังกล่าวก็มีปัญหาความชอบธรรม
เกี่ยวกับหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ในการกำหนด
ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลโดยมีความเห็นทางวิชาการแตกต่างกันเป็น 2 ฝ่ายดังนี้⁶¹

นักกฎหมายฝ่ายที่ 1 เห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐาน
ความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) เนื่องจากความจำเป็นในการดำเนินคดี
อาญาเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐาน ทั้งนี้สามารถแยกหลักการพิสูจน์ได้เป็น

company, shall be deemed to be guilty of the offence and shall be liable to be proceeded against and
punished accordingly.”

⁶⁰ The Official Secrets Act 1920 section 8(5) “Where the person guilty of an offence under the
principal Act or this Act is a company or corporation, every director and officer of the company or corporation
shall be guilty of the like offence unless he proves that the act or omission constituting the offence took place
without his knowledge or consent.”

⁶¹ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 48, น.130-132.

2 ประเภท คือ ภาระการนำเสนอพยานหลักฐาน (Evidential Burden)⁶² และภาระชักจูงให้เชื่อ (Legal Burden)⁶³ โดยบทสันนิษฐานในคดีอาญาจะกำหนดให้จำเลยมีภาระการนำเสนอพยานหลักฐานเท่านั้น โจทก์ยังคงมีภาระชักจูงให้เชื่อ ดังนั้น บทบัญญัติดังกล่าวจะไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์

นักกฎหมายฝ่ายที่ 2 เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) เนื่องจากแม้ในทางวิชาการสามารถแยกภาระการพิสูจน์ได้เป็น 2 ประเภทดังที่กล่าวในข้างต้น แต่ในทางปฏิบัติศาลอังกฤษไม่ได้แยกภาระการพิสูจน์ดังกล่าว ทำให้เกิดการผลักภาระชักจูงให้เชื่อไปให้จำเลย จึงทำให้บทบัญญัติดังกล่าวขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์หรือเป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้ผิด⁶⁴

อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 1951 แม้สภาจะไม่ยอมรับการเสนอร่างพระราชบัญญัติแนะนำให้เปลี่ยนภาระการพิสูจน์กลับมาเป็นภาระของโจทก์ แต่ภายหลังก็ไม่มีกร่างกฎหมายโดยผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่จำเลยอีกต่อไป⁶⁵

(2) ความรับผิดชอบช่วงหลังปี ค.ศ.1951

ภายหลังที่มีปฏิกริยาเชิงปฏิเสธรูปแบบบทบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลให้ร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคลโดยผลักภาระการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ให้กับผู้แทนนิติบุคคล ในปี ค.ศ. 1951 พบว่าภายหลังฝ่ายนิติบัญญัติมักกำหนดความรับผิดชอบโดยกำหนดเงื่อนไขความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลเมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ “มีส่วนรู้” ในการกระทำความผิดซึ่งไม่ต้องถึงขนาด “ลงมือกระทำ” ก็เป็นความผิดโดยให้โจทก์เท่านั้นมีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลย⁶⁶

⁶² ภาระการนำเสนอพยานหลักฐาน (Evidential Burden) คือ ภาระที่ต้องนำเสนอพยานหลักฐานเข้าสู่การพิจารณาอย่างน้อยที่สุดบางส่วน มิฉะนั้นจะแพ้คดี

⁶³ ภาระชักจูงให้เชื่อ (Legal Burden) คือ ภาระชักจูงใจให้เชื่อว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามที่กล่าวหา

⁶⁴ สมบัติ ดาวแจ้ง, “ข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบในกฎหมายอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543), น.55.

⁶⁵ Glanville Williams, *Text Book of Criminal Law*, (London: Stevens & sons, 1978), p.299.

⁶⁶ วงศ์ศิริ ศรีรัตน์, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536), น.74.

อาจกล่าวได้ว่ารูปแบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของอังกฤษในช่วงหลังปีค.ศ. 1951 จนถึงปัจจุบันจะมีลักษณะเดียวกัน คือ โจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของนิติบุคคล และสามารถพิสูจน์ได้ว่าความผิดดังกล่าวเกิดจากความยินยอม (consent) หรือความรู้เห็นเป็นใจ (connivance) หรือเกิดจากการละเลย หรือความประมาท (neglect or negligence of duty) ของบุคคลดังกล่าว

ตัวอย่างเช่น Data Protection Act 1998 มาตรา 61 ซึ่งบัญญัติว่า

“ความผิดที่กระทำโดยนิติบุคคล

(1) ในกรณีที่ความผิดในพระราชบัญญัตินี้ได้กระทำความผิดโดยนิติบุคคล ถ้าพิสูจน์ได้ว่าเกิดจากการกระทำด้วยความยินยอมหรือ รู้เห็นเป็นใจ หรือการละเลยต่อหน้าที่ของกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการหรือบุคคลซึ่งมีหน้าที่ทำนองเดียวกัน หรือบุคคลซึ่งมีฐานะเช่นนั้น ถือว่าผู้นั้นมีความผิดและต้องรับโทษเช่นเดียวกับนิติบุคคล

(2) ในกรณีที่กิจการของนิติบุคคลถูกจัดการโดยสมาชิกตามอนุมาตรา

(1) ให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำและความผิดของสมาชิกในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจบริหารจัดการเช่นเดียวกับกรรมการของนิติบุคคล”⁶⁷

ทั้งนี้ ยังปรากฏรูปแบบความรับผิดดังกล่าวในกฎหมายฉบับต่าง ๆ ตัวอย่างเช่น The Companies Act 1967 มาตรา 89(1) Companies Act 1985 มาตรา 733 Companies Act 1989 มาตรา 42 Companies Act 2006 มาตรา 1255 Health and Safety at

⁶⁷ Data Protection Act 1998 Article 61 “Liability of directors etc.

(1) Where an offence under this Act has been committed by a body corporate and is proved to have been committed with the consent or connivance of or to be attributable to any neglect on the part of any director, manager, secretary or similar officer of the body corporate or any person who was purporting to act in any such capacity, he as well as the body corporate shall be guilty of that offence and be liable to be proceeded against and punished accordingly.

(2) Where the affairs of a body corporate are managed by its members subsection (1) shall apply in relation to the acts and defaults of a member in connection with his functions of management as if he were a director of the body corporate.”

Work etc Act 1974 Environmental Protection Act 1990 มาตรา 157 Bribery Act 2010
มาตรา 14 เป็นต้น⁶⁸

นอกจากนี้ หากพิจารณาความเห็นของคณะกรรมการของประเทศ
อังกฤษและเวลส์ (The Law Commission of England and Wales: LCEW) ซึ่งได้รับ
มอบหมายให้ปฏิรูปกฎหมายอาญาได้เสนอรูปแบบความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลโดยให้น่าหลัก
ความยินยอม (consent) และการรู้เห็นเป็นใจ (connivance) มาใช้กับความรับผิดทางอาญาของ
กรรมการ หรือผู้จัดการของนิติบุคคล⁶⁹ กล่าวคือ โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่ากรรมการ หรือผู้จัดการ
หรือบุคคลอื่นๆ ได้ยินยอม (consent) หรือการรู้เห็นเป็นใจ (connivance) ในความผิดที่กระทำโดย
นิติบุคคลด้วยนั่นเอง

⁶⁸ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 48, 133-142.

⁶⁹ see LCEW 2010, Pt. 10 Cited in, Mark Pieth and Radha Ivory (Editor), **Corporate Criminal Liability
Emergence, Convergence and Risk**, (London/ New York: Springer Dordrecht Heiderg, 2011), p.107. และดู นรเศรษฐ์
สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 48, น.143-145.

บทที่ 5

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายต่างประเทศ (ในกลุ่มอาเซียน)

เพื่อทำการเปรียบเทียบกับประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียน คณะผู้วิจัยจะทำการศึกษาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ในกลุ่มอาเซียน โดยแยกศึกษาตามกลุ่มระบบกฎหมายที่ได้ศึกษาไว้ในบทที่ 3 แล้วเพื่อทำความเข้าใจว่าในแต่ละประเทศมีหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวหรือไม่ หากมีหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นเช่นใด

สำหรับหัวข้อในการศึกษาโดยจะแบ่งเป็นหัวข้อศึกษาเบื้องต้นดังต่อไปนี้

5.1 กลุ่มที่ใช้ระบบซีวิลลอว์

5.1.1 ประเทศกัมพูชา

(1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

เนื่องจากระบบกฎหมายของประเทศกัมพูชามีการเปลี่ยนแปลงหลายครั้ง โดยในอดีตระบบกฎหมายของกัมพูชาได้รับอิทธิพลมาจากจารีตประเพณีของศาสนาพุทธและลัทธิขอม ต่อมาเมื่อฝรั่งเศสเข้าปกครองได้เปลี่ยนไปใช้ระบบซีวิลลอว์ หลังจากได้รับอิสรภาพจากประเทศฝรั่งเศส ระบบกฎหมายของกัมพูชาอยู่ภายใต้อำนาจอิทธิพลของพรรคคอมมิวนิสต์แห่งกัมพูชา (Communist Party of Kampuchea's) ซึ่งได้ล้มล้างกฎหมายกัมพูชาทั้งระบบและเปลี่ยนไปใช้ระบบเผด็จการในช่วงนั้น นอกจากล้มระบบกฎหมายแล้วพรรคคอมมิวนิสต์ยังกวาดล้างและประหารชีวิตนักกฎหมายและผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายจนทำให้เกิดสภาวะสุญญากาศทางกฎหมาย (legal vacuum) แต่ต่อมาองค์การสหประชาชาติได้เข้ามาช่วยเหลือกัมพูชาโดยการจัดตั้งหน่วยงานปฏิรูปกฎหมาย (United Nations Transitional Authority in Cambodia “UNTAC”) ระบบกฎหมายปัจจุบันของกัมพูชาจึงเป็นระบบผสมระหว่างจารีตประเพณีดั้งเดิม ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และระบบคอมมอนลอว์ ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศกัมพูชาจึงเป็นไปตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร และแนวคำพิพากษาบรรทัดฐาน (precedent) ของระบบคอมมอนลอว์ เมื่อไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้

(1.1) ความเห็นทางตำรา นิติบุคคลคือบุคคลที่กฎหมายสมมุติขึ้น เมื่อนิติบุคคลกระทำความผิดอาญาจึงเกิดปัญหาวานิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดทางอาญาหรือไม่ แต่เนื่องจากในกฎหมายกัมพูชา มีการบัญญัติถึงความรับผิดของนิติบุคคลและกรรมการของนิติบุคคลไว้ชัดเจน ประเทศกัมพูชาจึงไม่มีปัญหาในประเด็นเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

(1.2) กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ประเทศกัมพูชา มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาและความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล อาทิ มาตรา 42¹ แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “...ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ นิติบุคคลเว้นแต่รัฐอาจต้องรับผิดทางอาญาเมื่อส่วนของนิติบุคคลหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นกระทำความผิดเพื่อประโยชน์ของตัวนิติบุคคล” และ “ความรับผิดของนิติบุคคลไม่ระงับความรับผิดของบุคคลธรรมดาจากการกระทำเดียวกัน”

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

มาตรา 279² แห่งประมวลกฎหมายอาญากัมพูชา บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ของขวัญหรือสัญญาว่าจะให้ประโยชน์ใดๆ แก่ลูกจ้างเพื่อให้กระทำหรือไม่กระทำการตามหน้าที่ของลูกจ้างนั้น โดยนายจ้างไม่รับรู้หรือไม่ให้ความเห็นชอบ ต้องระวางโทษ...”³

¹ Article 42 of the Criminal Code of the Kingdom of Cambodia “Criminal Responsibility of a Legal Entity In case it is precisely provided for by a law and legal instruments, the legal entities, to the exclusion of the State, may be declared as being criminally responsible for the offences committed, for their interests, by their organs or their representatives.

The criminal responsibility of the legal entity does not exclude the criminal responsibility of the natural person for the same acts.”

² Article 279 of the Criminal Code of the Kingdom of Cambodia “Bribes Giving to an Employee Any person who hands over an employee any gift, present, make a promise to him/her or provide him/her with any benefit for the latter to perform or to abstain from performing his/her duty, without the knowledge of the employer and without his/her consent, is punishable for an imprisonment...”

³ Norton Rose ให้ความเห็นว่า ผู้ใดในมาตรานี้อาจเป็นนิติบุคคลได้ โปรดดู BUN Youdy, “Business ethics and anti-corruption laws: Cambodia”(2014)<

<http://www.nortonrosefulbright.com/files/cambodia-121184.pdf>> accessed 21 April 2015

มาตรา 46⁴ แห่งกฎหมายป้องกันการคอร์รัปชัน บัญญัติว่า “นิติบุคคลใดกระทำการคอร์รัปชันตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 37 (ความผิดเกี่ยวกับการคอร์รัปชัน) แห่งกฎหมายนี้ ต้องระวางโทษปรับ...”

มาตรา 375⁵ แห่งประมวลกฎหมายแรงงาน บัญญัติว่า “ประธานบริษัท กรรมการผู้จัดการ หรือพนักงานผู้มีอำนาจผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติของมาตรา 229 มาตรา 230 และมาตรา 231 หรือประกาศสำหรับการบังคับใช้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นการส่วนตัว ต้องระวางโทษ...”

นอกจากนี้ อาจถือว่ามาตรา 42 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ในส่วนความรับผิดของนิติบุคคลไม่ระงับความรับผิดของบุคคลธรรมดาจากการกระทำเดียวกัน ซึ่งหากเป็นการกระทำเดียวกันและถือเป็นการกระทำของบุคคลสองคนได้ จึงน่าจะเป็นเรื่องที่ผู้แทนนิติบุคคลถือว่าเป็นผู้กำกับความคิดของนิติบุคคล เพราะนิติบุคคลเป็นบุคคลสมมติทางกฎหมายไม่มีความคิดของตนเอง ทำการในนามของนิติบุคคล โดยที่มาตรา 42 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “...ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ นิติบุคคลเว้นแต่รัฐอาจต้องรับผิดทางอาญาเมื่อส่วนหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นกระทำความผิดเพื่อประโยชน์ของตัวนิติบุคคล” และ “ความรับผิดของนิติบุคคลไม่ระงับความรับผิดของบุคคลธรรมดาจากการกระทำเดียวกัน” จึงกล่าวได้ว่าผู้แทนนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดเช่นเดียวกับนิติบุคคลนั่นเอง

ปัญหาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายกัมพูชา ส่วนหนึ่งอาจเกิดจากระบบกฎหมายของกัมพูชานั้นถูกล้มล้างมาหลายครั้ง และระบบที่ใช้อยู่ในปัจจุบันเป็นระบบกฎหมายที่ใช้มาไม่นานถ้าเทียบกับประเทศอื่นๆ จึงยังไม่มีแนว precedent มากนัก แต่กัมพูชาได้รับระบบคอมมอนลอว์มาใช้ด้วยเท่าที่ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติ จึงมีปัญหาว่าจะรับมาแค่ไหน เพียงใด

⁴ Article 46 of the law on anti-corruption “The legal Entity that commits corruption as stated in article 37 (corruption proceeds offence) of this law shall be subject to a fine”

⁵ Article 375 of the Labour Code “Company heads, directors, managers, or officers-in-charge who personally violated the provisions of Articles 229, 230 and 231 or the Prakas for enforcing these articles are liable to a fine of thirty to one hundred twenty days of the base daily wage.”

⁶ See also: Alex Larkin, A Look at Cambodia’s Legal Framework for Company Director Liability <<http://www.dfdl.com/easyblog/entry/a-look-at-cambodias-legal-framework-for-company-director-liability>> accessed 21 April 2015

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศกัมพูชา มีบทบัญญัติกฎหมายทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะกำหนดชัดเจนให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา เมื่อผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดซึ่งได้กระทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น และมีกฎหมายทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะกำหนดให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาด้วยเช่นกัน กรณีจึงไม่มีปัญหาเหมือนกับกรณีของประเทศไทยที่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดบทสันนิษฐานว่าในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิด ให้ผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคล เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดดังกล่าว

5.1.2 ประเทศอินโดนีเซีย

(1) ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศอินโดนีเซียไม่มีบทบัญญัติรองรับความรับผิดชอบของนิติบุคคล แต่ในทางวิชาการมีการยอมรับว่านิติบุคคลสามารถกระทำความผิดและรับโทษได้ทั้งที่เป็นโทษทางแพ่ง โทษทางปกครอง และโทษทางอาญา (Clinard & Yeager (1980)) โดยการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคลอาจเกิดขึ้นได้จากความผิดที่กระทำโดยพนักงานหรือลูกจ้างของนิติบุคคลเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้นหรือจากความผิดที่กระทำโดยนิติบุคคลนั่นเอง (Clinard & Quinney 1973.)

อย่างไรก็ดี แม้ในประมวลกฎหมายอาญาจะไม่มีบทบัญญัติรองรับความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้ แต่นิติบุคคลสามารถรับผิดชอบทางอาญาได้ตามที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้เป็นความผิดสำหรับนิติบุคคลไว้⁷ ซึ่งกฎหมายเฉพาะที่กำหนดความผิดสำหรับนิติบุคคลเริ่มมีขึ้นในอินโดนีเซียในปี ค.ศ. 1955 ได้แก่ กฎหมายเลขที่ 7/1955 ว่าด้วยอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Emergency Law No. 7/1955 on economic crime in general) และได้มีกฎหมายเฉพาะฉบับต่างๆ ตามมาอีก อาทิ กฎหมายว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (Law No.31 of 1999 on the Eradication of Corruption, as amended by Law No. 20 of 2001 (Corruption Eradication Law)) กฎหมายว่าด้วยการฟอกเงิน (Law No. 8/2010 Regarding Countermeasure and Eradication

⁷ Corporate crime, fraud and investigations in Indonesia: overview, <http://us.practicallaw.com/2-520-3416#a757230>, last updated at 1 April 2015.

of Money Laundering) หรือกฎหมายที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการฉ้อฉล (Fraud) ที่กระทำโดยนิติบุคคลซึ่งบัญญัติอยู่ในกฎหมายฉบับต่างๆ เช่น มาตรา 65 แห่งกฎหมายว่าด้วยถนน (Law No. 38/004 on Roads) มาตรา 107 และมาตรา 115 แห่งกฎหมายว่าด้วยการค้า (Law No. 7/2014 on Trading) มาตรา 61 แห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค (Law No. 8/1999 on Consumer Protection) หรือมาตรา 116 แห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองและการจัดการสิ่งแวดล้อม (Law No. 32/2009 on Environmental Protection and Management).

ในที่นี้ ขอนำบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายเฉพาะมาแสดงให้เห็นเป็นตัวอย่างหนึ่งฉบับ ได้แก่ มาตรา 6 และมาตรา 7 แห่งกฎหมายว่าด้วยการฟอกเงิน (Law No. 8/2010 Regarding Countermeasure and Eradication of Money Laundering) ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 6 (1) ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 มาตรา 4 และมาตรา 5 ให้ระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนล้านรูเปีย โดยผู้ที่ต้องระวางโทษดังกล่าวต้องเป็นนิติบุคคลนั้น และ/หรือ บุคลากรที่ควบคุมนิติบุคคลนั้น

(2) นิติบุคคลจะรับผิดตามวรรคหนึ่งได้เมื่อความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินนั้น

- ก. ได้กระทำหรือโดยได้รับคำสั่งจากบุคลากรที่ควบคุมนิติบุคคล
- ข. ได้กระทำภายใต้การบงการหรือประสงค์ของนิติบุคคล
- ค. ได้กระทำตามหน้าที่ในฐานะตัวการหรือในฐานะผู้ออกคำสั่ง และ
- ง. ได้กระทำเพื่อประโยชน์แก่นิติบุคคล”

“มาตรา 7 (1) ระวางโทษหลักสำหรับนิติบุคคลที่กระทำความผิดคือปรับไม่เกินหนึ่งแสนล้านรูเปีย”

(2) นอกเหนือจากระวางโทษตาม (1) นิติบุคคลอาจได้รับโทษอื่นเพิ่มเติม ดังนี้

- ก. ประกาศคำพิพากษาให้รับทราบโดยทั่วไป
- ข. พักการประกอบกิจการทั้งหมดหรือบางส่วน
- ค. เพิกถอนใบอนุญาตประกอบการ
- ง. ถูกยกเลิกหรือจำกัดการประกอบการ
- จ. ยึดทรัพย์สินเป็นของแผ่นดิน และ/หรือ
- ฉ. ถูกครอบงำกิจการโดยรัฐ”

จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามกฎหมายของอินโดนีเซียจะบัญญัติอยู่ในกฎหมายเฉพาะแต่ละเรื่อง โดยจะกำหนดกระบวนโทษปรับหรือโทษอื่นๆ เกี่ยวกับการประกอบกิจการของนิติบุคคลนั้น

(2) ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

อินโดนีเซียยังคงมีแนวโน้มที่ยึดถือว่าบุคคลธรรมดาที่ควบคุมหรือจัดการนิติบุคคลเท่านั้นที่จะเป็นผู้กระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ (Reksodiputro 1989) ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า ผู้ที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาสำหรับนิติบุคคลก็คือผู้แทนนิติบุคคลที่ได้ควบคุมหรือจัดการนิติบุคคลนั้นนั่นเอง และจากตัวอย่างบทบัญญัติในมาตรา ๖ แห่งกฎหมายว่าด้วยการฟอกเงิน (Law No. 8/2010 Regarding Countermeasure and Eradication of Money Laundering) ความในตอนท้ายของวรรคหนึ่งมีถ้อยคำว่า “และ/หรือบุคลากรที่ควบคุมนิติบุคคล” และความในวรรคสองกำหนดเงื่อนไขที่จะทำให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในความผิดตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า หากการกระทำความผิดไม่เข้าลักษณะตามเงื่อนไขที่กำหนดตัวนิติบุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดชอบในความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน แต่ผู้ที่ต้องรับผิดชอบคือบุคลากรที่ควบคุมนิติบุคคล ตัวอย่างนี้แสดงให้เห็นว่าตามกฎหมายอินโดนีเซีย ผู้ที่ต้องรับผิดชอบในความผิดสำหรับนิติบุคคลยังคงเป็นผู้แทนนิติบุคคลที่ควบคุมนิติบุคคลนั้น ทั้งนี้ อาจเนื่องมาจากอินโดนีเซียยังคงยึดถือหลักกฎหมายอาญาทั่วไปที่ว่า ความผิดทางอาญาจะกระทำได้โดยบุคคลธรรมดา นิติบุคคลซึ่งไม่ใช่บุคคลธรรมดาจึงไม่สามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ อีกทั้งปัจจุบันยังมีความไม่สอดคล้องกันในระบบกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (Reksodiputro 1989) รวมทั้งการขาดความสนใจของนักอาชญาวิทยาและนักวิชาการกฎหมายอาญาที่จะพัฒนาทฤษฎีในเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ประมวลกฎหมายอาญายังไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล (Clinard & Yeager 1980.) และกฎหมาย No.7/1955 ว่าด้วยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลยังคงใช้บังคับอยู่ แต่ไม่ได้รับการยอมรับหรือใช้บังคับเป็นกฎหมายในทางปฏิบัติของศาลอาญา โดยมีแนวโน้มว่าบุคคลซึ่งดูแลและจัดการนิติบุคคลอาจเป็นผู้กระทำความผิดต่อบทบัญญัติกฎหมายได้ (Reksodiputro 1989) เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญามีหลักสันนิษฐานความรับผิดชอบว่า ความผิดทางอาญาจะกระทำโดยบุคคลธรรมดา นิติบุคคลซึ่งไม่ใช่บุคคลธรรมดาจึงไม่สามารถมีความรับผิดชอบ

ทางอาญาได้ อีกทั้งปัจจุบันยังมีความไม่สอดคล้องกันในระบบกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Reksodiputro 1989) รวมทั้งการขาดความสนใจของนักอาชญาวิทยาและนักวิชาการกฎหมายอาญาที่จะพัฒนาทฤษฎีในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศอินโดนีเซีย มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญากำหนดชัดเจนให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาซึ่งเป็นการกระทำโดยผู้แทนนิติบุคคล และกฎหมาย N. 7/1955 ว่าด้วยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล กำหนดให้ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ดูแลจัดการนิติบุคคลอาจเป็นผู้กระทำผิดกฎหมายได้ ซึ่งเป็นไปตามบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาจะกระทำได้แต่โดยบุคคลธรรมดาเท่านั้น กรณีนี้อาจสอดคล้องกับบริบทกฎหมายไทยที่กำหนดบทสันนิษฐานให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคล เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำ ความผิดดังกล่าว ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้บทสันนิษฐานดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ แต่บทบัญญัติที่กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญายังคงใช้บังคับได้อยู่ และเป็นกรณีที่พนักงานอัยการต้องค้นหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดกับผู้แทนนิติบุคคลนั่นเอง

(4) กรณีศึกษา

ในอินโดนีเซียอาจกล่าวได้ว่ายังไม่มีหลักการที่ชัดเจนเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละบุคคล อีกทั้งยังไม่มีความเห็นของนักวิชาการที่เป็นที่ยุติแล้วในเรื่องนี้⁸ สำหรับปัญหาเรื่องการผลักระการพิสูจน์ไปให้ผู้แทนนิติบุคคลที่อาจขัดบทบัญญัติรัฐธรรมนูญคล้ายคลึงกับไทยนั้น อาจกล่าวได้ว่า ทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและในกฎหมายเฉพาะของอินโดนีเซียไม่มีการกำหนดบทสันนิษฐานความผิดในลักษณะเป็นการผลักระการพิสูจน์ให้แก่ผู้แทนนิติบุคคลแต่อย่างใด การจะเอาผิดกับบุคคลดังกล่าวเป็นไปตามหลักการพิสูจน์ความรับผิดทางอาญาทั่วไปที่ให้โจทก์เป็นผู้พิสูจน์ความผิด

⁸“CORPORATE CULTURE’ AS A BASIS FOR THE CRIMINAL LIABILITY OF CORPORATIONS”, Prepared by Allens Arthur Robinson for the United Nations Special Representative of the Secretary General on Human Rights and Business February 2008, <http://198.170.85.29/Allens-Arthur-Robinson-Corporate-Culture-paper-for-Ruggie-Feb-2008.pdf>

นอกจากนี้ ตั้งแต่มีกฎหมาย No.7/1955 ที่ยอมรับหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล แต่ในทางปฏิบัติของศาลอาญา ศาลยังไม่ให้การยอมรับหรือบังคับใช้บทบัญญัติดังกล่าว⁹ และมีคดีเกิดขึ้นน้อย ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลสูงสุด (Supreme Court) เลขที่ 862K/Pid.Sus/2010 วันที่ 7 เมษายน ค.ศ. 2011 ศาลสูงสุดได้พิพากษาให้บริษัท PT Dongwoo Environmental Indonesia มีความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดมลภาวะแก่สิ่งแวดล้อม และลงโทษปรับรวมทั้งให้ยึดกำไรที่ได้จากการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้หากบริษัทฯ ไม่สามารถชำระค่าปรับได้ให้ถูกกักขังแทนค่าปรับเป็นเวลาหกเดือน พร้อมกันนี้ได้มีคำพิพากษาศาลสูง (High Court) Bekasi เลขที่ 457/Pid.B/2008/PN.Bks วันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ 2008 และคำพิพากษาศาลสูง West Java High Court เลขที่ No. 157/Pid/2009/PT.Bdg วันที่ 11 พฤษภาคม ค.ศ. 2009 ตัดสินให้ Kim Yong Woo ซึ่งเป็นกรรมการผู้จัดการของบริษัท PT Dongwoo Environmental Indonesia มีความผิดฐานออกคำสั่งให้เกิดมลภาวะทางสิ่งแวดล้อม ต้องโทษจำคุกหกเดือนและปรับ และจำคุกสามเดือนตามลำดับ คดีนี้มีปัญหาถกเถียงว่าถ้าบริษัทไม่สามารถชำระค่าปรับได้ใครจะเป็นผู้ถูกกักขังแทนค่าปรับ ถ้าให้ Kim Yong Woo กรรมการผู้จัดการถูกกักขังแทนกรณีย่อมไม่เป็นการยุติธรรมกับกรรมการผู้จัดการที่ต้องรับผิดชอบสองครั้งสำหรับการกระทำเดียวกัน จึงเป็นคดีที่ยอมรับหลักว่านิติบุคคลรับผิดทางอาญาได้ด้วยตัวเอง และผู้แทนนิติบุคคลก็ต้องรับผิดจากการกระทำของตนเอง แต่โทษที่จะลงกับนิติบุคคลจะต้องมีความเหมาะสมกับนิติบุคคลนั้นๆ ด้วย¹⁰

5.1.3 ประเทศไทย (โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 6)

⁹ L.C.Soesanto The Spectrum of Corporate Crime in Indonesia, อ้างแล้ว.

¹⁰ “ASKING FOR THE CORPORATE CRIMINAL LIABILITY IN ENVIRONMENTAL CRIME AND THE PRACTICE OF JUSTICE IN INDONESIA” , International Journal of Business, Economics and Law, Vol. 6, Issue 4 (Apr.), 2015, http://ijbel.com/wpcontent/uploads/2015/05/Law21_KLIBEL6_Law__21_PpmlFp187m_D21.pdf.

5.2 กลุ่มที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์

5.2.1 ประเทศบรูไน

ประเทศบรูไนมีระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ใช้หลักกฎหมายอังกฤษ สำหรับชาวมุสลิมใช้กฎหมายชาร์อะห์ (Islamic Shari'a law) แทนกฎหมายแพ่งในหลายสาขา¹¹ ระบบความยุติธรรมทางอาญาของประเทศบรูไนยึดถือกฎหมายคอมมอนลอว์ของประเทศอังกฤษ¹²

(1) ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

กรณีความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศบรูไนปรากฏในมาตรา 14 แห่ง Trafficking and Smuggling of Persons Order, 2004 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการกระทำความผิดต่อคำสั่งนี้หรือกฎหมายใดออกตามความในคำสั่งนี้ ซึ่งเป็นการกระทำโดยบริษัท ห้างหุ้นส่วน สมาคม หรือนิติบุคคลอื่น หรือบุคคลอื่น ในขณะที่กระทำความผิดบุคคลใดที่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือพนักงานอื่นที่มีลักษณะเหมือนกัน หรือหุ้นส่วนของบริษัท ห้างหุ้นส่วน สมาคม หรือนิติบุคคลอื่น หรืออ้างว่าจะกระทำโดยอาศัยอำนาจดังกล่าว ให้ถือว่าได้กระทำความผิดนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้ยินยอมให้มีการกระทำความผิด หรือรู้เห็นเป็นใจ และได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรเช่นนั้นเพื่อป้องกัน การกระทำความผิดตามลักษณะหน้าที่และพฤติการณ์”¹³

จะเห็นได้ว่านิติบุคคลอาจกระทำความผิดได้ ถ้าในขณะที่กระทำความผิด การกระทำนั้นกระทำโดยบุคคลที่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ พนักงานอื่น ที่มีอำนาจเท่ากับกรรมการ หรือหุ้นส่วนของนิติบุคคลนั้น แต่หากบุคคลดังกล่าวพิสูจน์ได้ว่าตนเองไม่ได้ยินยอมให้มีการกระทำ

¹¹ http://www.thaifta.com/trade/study/lawsme57_chap2.pdf

¹² <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/ImplementationReviewGroup/ExecutiveSummaries/V1255769e.pdf>

¹³ http://www.unodc.org/res/cld/document/trafficking-and-smuggling-of-persons-order_2004html/Trafficking_and_Smuggling_of_Persons_Order_2004.pdf

Section 14. “Where an offence against this Order or any regulations made thereunder has been committed by a company, firm, society or other body or persons, any person who at the time of the commission of the offence was a director, manager, secretary or other similar officer or a partner of the company, firm, society or other body of persons or has purporting to act in such capacity shall be deemed to be guilty of that offence unless he proves that the offence was committed without his consent or connivance and that he exercised all such diligence to prevent the commission of the offence as he ought to have exercised, having regard to the nature of his functions in that capacity and to all the circumstances”.

มาตรา 11 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศบรูไน กำหนดบทนิยามคำว่า “บุคคล” ให้ความหมายรวมถึงบริษัท หรือสมาคมใด หรือนิติบุคคลไม่ว่าจะรวมเข้าเป็นรูปบริษัทหรือไม่¹⁴ ประมวลกฎหมายอาญาบรูไนจึงกำหนดความรับผิดทางอาญาของบุคคลไว้ว่า ไม่ใช่แต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่ต้องรับผิดทางอาญาแต่รวมถึงนิติบุคคลด้วย¹⁵

นอกจากนี้ ประเทศบรูไนได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางปกครองของนิติบุคคลในเรื่องการผลิตหรือการทำธุรกิจเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กซึ่งประมวลกฎหมายอาญาลงโทษบุคคลที่มีส่วนร่วมในกิจกรรมเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารหรือภาพลามกของเด็ก¹⁶

การกระทำความผิดโดยนิติบุคคลยังปรากฏตามมาตรา 12 แห่ง the Misuse of Drugs Act 2001 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ได้กระทำความยินยอม หรือการรู้เห็นเป็นใจ หรือเนื่องมาจากความประมาทของกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือพนักงานอื่นของนิติบุคคล หรือบุคคลใดอ้างว่ากระทำการตามอำนาจดังกล่าว บุคคลนั้นรวมถึงนิติบุคคลมีความผิดจากการกระทำความผิดนั้น และต้องรับโทษตามกฎหมายต่อไป”¹⁷

ตาม The Prevention of Corruption Act (Chapter 131) (PCA) นิติบุคคลมีความรับผิดชอบในกรณีที่กระทำการเป็นคนกลาง ซึ่งอาจเป็นความรับผิดชอบในความผิดเกี่ยวกับการคอร์รัปชันในพระราชบัญญัติดังกล่าว และประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดความผิดซึ่งบุคคลอาจเป็นผู้กระทำความผิดได้ไว้ คำว่า “บุคคล” ตามความหมายใน the Interpretation and General Clauses Act (Chapter 4) หมายความว่ารวมถึงบริษัท หรือสมาคม หรือนิติบุคคล ที่จัดตั้งเป็นบริษัท

¹⁴ Brunei Penal Code, Section 11 “The word “person” includes any company or association, or body of persons, whether incorporated or not”.

¹⁵ Brunei Darussalam Country Report 9-11-2014.

¹⁶ Brunei Darussalam Country Report 9-11-2014.

¹⁷ the Misuse of Drugs Act, 2001 Section 12 “Where any offence under this Act committed by a body corporate is proved to have been committed with the consent or connivance of, or to be attributable to any neglect on the part of, any director, manager, secretary or other similar officer of the body corporate, or any person purporting to act in any such capacity, he as well as the body corporate shall be guilty of that offence and shall be liable to be proceeded against accordingly”.

หรือไม่ได้จัดตั้งเป็นบริษัท อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่บริษัทหรือนิติบุคคลจะมีความรับผิดนั้นจะต้องมีหลักฐานเกี่ยวกับการคอร์รัปชันหรือเจตนาไม่สุจริตซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของเจตนาหรือเจตจำนงโดยตรงของบริษัท¹⁸

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

กฎหมายของประเทศบรูไนจะกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลไว้ในบทบัญญัติเดียวกันกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล เช่น

มาตรา 14 แห่ง Trafficking and Smuggling of Persons Order, 2004 “ในกรณีที่มีการกระทำความผิดต่อคำสั่งนี้หรือกฎหมายใดออกตามความในคำสั่งนี้ กระทำโดยบริษัท ห้างหุ้นส่วน สมาคม หรือนิติบุคคลอื่น หรือบุคคลอื่น ในขณะที่กระทำความผิดบุคคลใดที่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือพนักงานอื่นที่มีลักษณะเหมือนกัน หรือหุ้นส่วนของบริษัท ห้างหุ้นส่วน สมาคม หรือนิติบุคคลอื่น หรืออ้างว่าจะกระทำโดยอาศัยอำนาจดังกล่าว ให้ถือว่ากระทำความผิดนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้ยินยอมให้มีการกระทำความผิด หรือรู้เห็นเป็นใจ และได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรเช่นนั้นเพื่อป้องกันการกระทำความผิดตามลักษณะหน้าที่และพฤติการณ์

มาตรา 12 แห่ง the Misuse of Drugs Act, 2001 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ได้กระทำโดยความยินยอม หรือการรู้เห็นเป็นใจ หรือเนื่องมาจากความประมาทของกรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือพนักงานอื่นของนิติบุคคล หรือบุคคลใดอ้างว่ากระทำการตามอำนาจดังกล่าว บุคคลนั้นรวมถึงนิติบุคคลมีความผิดจากการกระทำความผิดนั้น และต้องรับโทษตามกฎหมายต่อไป”¹⁹

¹⁸ <http://www.nortonrosefulbright.com/files/brunei-121183.pdf>

¹⁹ the Misuse of Drugs Act, 2001 Section 12 “Where any offence under this Act committed by a body corporate is proved to have been committed with the consent or connivance of, or to be attributable to any neglect on the part of, any director, manager, secretary or other similar officer of the body corporate, or any person purporting to act in any such capacity, he as well as the body corporate shall be guilty of that offence and shall be liable to be proceeded against accordingly”.

นอกจากนี้ กรรมการหรือผู้จัดการบริษัทอาจมีความรับผิดเกี่ยวกับการคอร์รัปชันได้ ถ้าการกระทำความผิดนั้นได้กระทำโดยพนักงานหรือตัวแทนของบริษัท ในกรณีนี้มีความเป็นไปได้ที่ การคอร์รัปชันอาจเนื่องมาจากเจตนาไม่สุจริตหรือสภาพแห่งจิตของกรรมการหรือผู้จัดการนั้น²⁰

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศบรูไน มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะ กำหนดให้ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิด ให้ถือว่าผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ดูแล จัดการนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดกฎหมายด้วย เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้ยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจให้ มีการกระทำความผิดหรือใช้ความระมัดระวังตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิด ซึ่งเป็นไปตามบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาจะกระทำได้แต่โดยบุคคลธรรมดาเท่านั้น กรณีนี้อาจสอดคล้องกับบริบทกฎหมายไทยที่กำหนดบทสันนิษฐานให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิด ร่วมกับนิติบุคคล เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดดังกล่าว โดยศาล รัฐธรรมนูญของไทยวินิจฉัยให้บทสันนิษฐานดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ แต่บทบัญญัติ ที่กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญายังคงใช้บังคับได้ และเป็นกรณีที่พนักงานอัยการต้องค้นหา พยานหลักฐานเพื่อมาเอาผิดกับผู้แทนนิติบุคคลนั่นเอง

5.2.2 ประเทศมาเลเซีย

เนื่องจากประเทศมาเลเซียใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ คำพิพากษาในคดีต่างๆ ของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของศาลสูงในเครือจักรภพ จึงถูกนำมาอ้างถึงในการพิจารณา พิพากษาคดีของศาลมาเลเซีย อาทิ คดี Salomon v. Salomon²¹ ของสหราชอาณาจักรแห่ง บริเตนใหญ่ และไอร์แลนด์เหนือ ซึ่งวางหลักเรื่องการมีสภาพบุคคลของนิติบุคคลแยกออกมาจาก บุคคลธรรมดา และการมีสภาพบุคคลแยกออกมาทำให้นิติบุคคลสามารถมีความรับผิดทางอาญาได้²² อย่างไรก็ดี ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ทฤษฎีความรับผิดของตัวการ(vicarious

²⁰<http://www.nortonrosefulbright.com/files/brunei-121183.pdf>

²¹Salomon v A Salomon & Co Ltd [1896] UKHL 1

²²See also Hasani Mohd Ali, "Corporate Killing For Malaysia: A Preliminary Consideration" (2009), 144 Jurnal Undallg-Undang 13, 145

theory) เป็นทฤษฎีที่โดยมากศาลจะใช้เป็นเหตุในการอ้างความรับผิดของนิติบุคคล²³ โดยที่ตามทฤษฎีความรับผิดของตัวการตัวแทน องค์ประกอบภายใน (*mens rea*) และองค์ประกอบภายนอก (*actus reus*) ของตัวแทนจะถูกนำมาใช้พิจารณา หากการกระทำของตัวแทนเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล นิติบุคคลก็มีความรับผิด²⁴ การที่ประเทศมาเลเซียใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และศาลคอมมอนลอว์จะใช้ทฤษฎีตัวแทนเป็นเหตุในการอ้างความรับผิดของนิติบุคคลสภาพบุคคลของนิติบุคคลนั้นโดยสภาพเป็นบุคคลสมมติทางกฎหมายซึ่งจำกัดไม่ไห้สามารถรับโทษบางอย่างได้ เช่น โทษจำคุก โทษปรับจึงเป็นโทษโดยปกติที่ใช้ลงแก่นิติบุคคล และเป็นโทษที่น่าจะมีประสิทธิภาพในการป้องปรามการกระทำความผิด เพราะการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยมากจะเกิดจากแรงผลักดันด้านการเงิน²⁵ นอกจากโทษปรับแล้ว ในประเทศมาเลเซียยังมีโทษงดการซื้อขาย ถอดออกจากตลาดหลักทรัพย์ หรือสั่งให้บริษัทเลิกกันได้²⁶

(1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

นิติบุคคลของมาเลเซียมีสภาพบุคคลที่แยกออกจากตัวแทนนิติบุคคลและอาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้ โดยมีข้อแตกต่างที่สำคัญระหว่างการฟ้องร้องดำเนินคดีนิติบุคคลกับบุคคลธรรมดา คือ โทษที่จะลงแก่นิติบุคคลและบุคคลธรรมดานั้นมีความแตกต่างกัน เช่น นิติบุคคลไม่สามารถถูกลงโทษจำคุกได้ และมีข้อแตกต่างเกี่ยวกับกระบวนการในการดำเนินคดีต่อนิติบุคคลกับผู้แทนนิติบุคคลในฐานะตัวแทนของบริษัทอีกด้วย นอกจากมาตรการลงโทษโดยการปรับแล้ว นิติบุคคลอาจต้องรับผิดในการชดเชยค่าเสียหาย (compounding) ได้อีกประการหนึ่งเมื่อมีกฎหมายบัญญัติโทษดังกล่าวไว้ โดยโทษปรับหรือชดเชยค่าเสียหายนี้จะมีอัตราขั้นต่ำหรือสูงเท่าใดนั้นขึ้นอยู่กับ

²³Vincent Todarello, "Corporations Don't Kill People - People Do: Exploring The Goals Of The United Kingdom's Corporate Homicide Bill", 19 NYLSchJ Hum.Rts 481 (2003); Cf. Melvin A. Eisenberg, "Corporations and Other Business Organizations", 100 (8th ed. 2000).

²⁴ Chisholm v Doulton (1889) LR 22 QBD 736; Birmingham v Gloucester Railway Co (1842) 3 QB 223; Great North England Railway Co. (1846) 9 QB 315; and Seaboard Offshore Ltd v Secretary of State for Transport [1994]1 WLR 54

²⁵C.M.V. Clarkson, Corporate Culpability (1998) 2 Web JCLL; Donald J. Miester, Jr., Criminal Liability For COIporations That Kill, 64 Tul. L. Rev. 919, (1990)

²⁶Lim Chee Wee, "Criminal Liability of Companies Survey" <https://www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Business_Crimes/Crim_Liability_Malaysia.pdf> accessed 20 April 2015

ฐานความผิดที่นิติบุคคลนั้นถูกลงโทษ อีกทั้ง ยังมีโทษอย่างอื่นอีก เช่น โทษระงับการทำการค้าของ
บริษัทมหาชน การดำเนินคดี การลบบชื่อออกจากทะเบียน ทั้งนี้ เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยบริษัท
1965 และประกาศของรัฐมนตรีตามกฎหมายดังกล่าว

นิติบุคคลมีข้อจำกัดที่จะรับผิดทางอาญาได้หรือไม่ใช้ในทุกฐานความผิด ยกตัวอย่างเช่น
ความผิดที่กระทำได้นั้นเฉพาะแต่โดยบุคคลธรรมดา เช่น ช่มชู้กระทำความผิด คงเป็นไม่ได้ที่จะให้
นิติบุคคลรับผิดฐานนี้ได้ แต่บางฐานความผิดยังเป็นที่ถกเถียงกันในแวดวงวิชาการของมาเลเซียว่า
นิติบุคคลจะรับผิดได้หรือไม่ เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น โดยมีการเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษซึ่ง
นิติบุคคลกระทำความผิดดังกล่าวได้ตามกฎหมาย Corporate manslaughter and Corporate
Homicide Act²⁷

การฟ้องร้องดำเนินคดีสำหรับความผิดที่กระทำโดยนิติบุคคลสามารถเอาผิดรวมไป
ถึงบุคคลในนิติบุคคล เช่น ผู้จัดการ ผู้อำนวยการ เจ้าหน้าที่ เลขานุการ ลูกจ้างหรือตัวแทนของ
บริษัท ผู้ซึ่งมีการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นจิตใจของบริษัท (mind of the company) ในคดี
ที่มีเจตนาร้าย (mens rea) แต่ในคดีที่เป็นความผิดเคร่งครัด (strict liability) นิติบุคคลหรือบริษัท
อาจต้องรับผิดตามหลักความรับผิดเด็ดขาดสำหรับความผิดที่กระทำโดยลูกจ้างของนิติบุคคลนั้นด้วย

ปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปคือ สิ่งที่จะบ่งชี้ถึงเจตนาภายในของบริษัทหรือนิติบุคคล
นั้นจะทราบได้อย่างไร ต่อคำถามนี้อาจกล่าวได้ว่าเมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องพิสูจน์ถึงเจตนาภายใน
ของบริษัทหรือนิติบุคคล โจทก์ในคดีจะต้องพิสูจน์ถึงเจตนาภายในของผู้บริหาร ผู้จัดการ ลูกจ้าง
หรือตัวแทนซึ่งได้กระทำการเกี่ยวข้องกับความผิดนั้นและเป็นการกระทำที่อยู่ภายในขอบอำนาจหรือ
เป็นการดำเนินการตามปกติของบุคคลดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตาม ใช่ว่าความผิดอาญาทุกฐาน
ความผิดจำเป็นพิสูจน์ถึงเจตนาภายใน (mens rea) ของนิติบุคคลเสมอไป ในความผิดโดยเคร่งครัด
(strict liability) นิติบุคคลอาจต้องมีความรับผิดได้แม้ไม่มีการพิสูจน์ถึงเจตนาภายใน เช่น ความผิด
เกี่ยวกับการได้รับใบอนุญาต โดยสภาพของความผิดแล้วเป็นความผิดอย่างเคร่งครัดที่ไม่จำเป็นต้อง
พิสูจน์ถึงเจตนาภายในของนิติบุคคล ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว การฟ้องร้องดำเนินคดีทางอาญาต่อนิติบุคคล
ไม่จำเป็นจะต้องฟ้องร้องบุคคลธรรมดาเป็นจำเลยด้วยก็ได้ หรือจะฟ้องทั้งนิติบุคคลและบุคคล
ธรรมดาในข้อหาความผิดเดียวกันก็ได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการให้ข้อมูลเท็จต่อคณะกรรมการ

²⁷<http://www.ukm.my/juum/JUUM%202009/CORPORATE%20KILLING%20FOR%20MALAYSIA,%20A%20PRELIMINARY%20CONSIDERATION.pdf>

ความปลอดภัยซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลด้านความปลอดภัยและการอุตสาหกรรมของมาเลเซีย และหากเป็นกรณีนิติบุคคลมีทั้งบริษัทแม่และบริษัทลูก ถ้าได้แยกความเป็นนิติบุคคลออกจากกันแล้วย่อมไม่ต้องรับผิดชอบร่วมกัน เว้นแต่มีพยานหลักฐานว่านิติบุคคลดังกล่าวสมรู้ร่วมคิดกันในการกระทำความผิด²⁸

ข้อต่อสู้ที่นิติบุคคลจะยกขึ้นต่อสู้ในคดีได้นอกจากไม่ได้กระทำความผิดแล้ว ในกฎหมายที่กำหนดความผิดของนิติบุคคลจะกำหนดว่าข้อต่อสู้ใดบ้างที่ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้ เช่น การใช้ความระมัดระวังอย่างพอสมควรแก่เหตุแล้ว หรือการกระทำภายใต้ความเชื่ออย่างแท้จริงหรือเป็นเพราะความพลั้งเผลอทำให้เกิดการกระทำความผิดขึ้น และโดยทั่วไปแล้ว นิติบุคคลสามารถอาจเป็นเหตุยกเว้นโทษได้ ถ้ามีเหตุผลอันสมควรว่านิติบุคคลได้ใช้ความระมัดระวังในการควบคุมดูแลผู้จัดการหรือลูกจ้างของตนอย่างเพียงพอแล้ว และผู้จัดการหรือลูกจ้างนั้นได้กระทำไปโดยเกินขอบเขตอำนาจของตน (ultra vires) หรือในความผิดเฉพาะเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลภายใน (insider trading) หรือการใช้ข้อมูลโดยมิชอบ หรือที่รู้จักกันในระบบ “Chinese walls” คือการป้องกันไม่ให้มีการนำข้อมูลของลูกค้ามาแชร์กันแล้วร่วมกันทำทุจริตหรือปลอมแปลงเอกสาร

ในระหว่างการพิจารณาคดีอาญาของนิติบุคคล กระบวนการทางอาญาให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการยึดหรืออายัดบัญชีธนาคารหรือเอกสารอื่นๆ ของนิติบุคคลได้ด้วย เช่น ในการสืบสวนสอบสวนข้อมูลด้านบัญชี สมุดธนาคาร หรือบันทึกต่าง ๆ เจ้าพนักงานมีอำนาจสั่งให้ยึดหรืออายัดหรือระงับการเคลื่อนไหวในทางทรัพย์สิน (freezing) ก็ได้²⁹

อย่างไรก็ดี เนื่องจากประเทศมาเลเซียใช้ระบบคอมมอนลอว์ในเครือจักรภพอังกฤษ ดังนั้น คดีที่ศาลของอังกฤษตัดสินจึงนำมาใช้เป็นคดีตัวอย่างสำหรับการตัดสินของศาลมาเลเซียได้ตามหลัก Doctrine of Precedent ของระบบคอมมอนลอว์และตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า นิติบุคคลเป็นบุคคลสมมติแยกต่างหากจากบุคคลธรรมดาและสามารถมีความรับผิดทางอาญาได้ เช่น คดี Tesco Supermarkets Ltd v Nattrass ซึ่ง Lord Reid วางหลักทฤษฎีการกำกับความคิด (directing mind theory) ไว้ว่า

²⁸https://www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Business_Crimes/Crim_Liability_Malaysia.pdf

²⁹https://www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Business_Crimes/Crim_Liability_Malaysia.pdf

“บุคคลผู้กระทำการไม่ได้พูดหรือทำเพื่อบริษัท หากแต่พูดในฐานะที่เป็นบริษัท และความคิดที่กำกับการกระทำของเขาก็เป็นความคิดของบริษัทด้วย ถ้าความคิดนั้นเป็นความผิด ความผิดนั้นเป็นความผิดของบริษัท”³⁰

สภาพปัญหาของความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายมาเลเซียนั้น เนื่องจากประเทศมาเลเซียใช้ทฤษฎีความรับผิดของตัวการ (Vicarious theory) และทฤษฎีการกำกับความคิด (Directing mind theory) ในการพิจารณาความรับผิดของนิติบุคคล ซึ่งในทางวิชาการยังมีข้อโต้แย้งของสองทฤษฎีดังกล่าวดังนี้

ทฤษฎีความรับผิดของตัวการ มีข้อสงสัยที่นิติบุคคลหรือตัวการนั้นเป็นบุคคลสมมุติ จึงเป็นไปได้เลยที่จะมีองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในของความผิด เพราะบุคคลสมมุติไม่มีความคิดและการกระทำจริงๆ อีกทั้งวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นไปได้ที่จะมีเจตนาในทางอาญา เพราะหากเป็นเช่นนั้นจะทำให้นิติบุคคลนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นการกระทำที่เกินอำนาจของนิติบุคคล³¹

ทฤษฎีการกำกับความคิดก็ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางเช่นกันเพราะเป็นการจำกัดให้ความรับผิดของนิติบุคคลอยู่เพียงแค่การกระทำของกรรมการและผู้บริหารระดับสูงเพียงไม่กี่คน ซึ่งไม่รวมถึงการกระทำของพนักงานอื่นของนิติบุคคลนั้นด้วย ซึ่งทฤษฎีนี้อาจจะใช้ได้ในองค์กรที่มีขนาดไม่ใหญ่และมีโครงสร้างที่ไม่ซับซ้อนมาก³² ในขณะที่องค์กรขนาดใหญ่ที่มีโครงสร้างซับซ้อน การกระทำความผิดอาจเกิดจากการกระทำของบุคคลอื่นซึ่งได้รับมอบหมายจากกรรมการหรือผู้บริหารระดับสูงซึ่งอยู่นอกเหนือการควบคุมของกรรมการหรือผู้บริหารระดับสูงนั้น

กรณีที่นิติบุคคลต้องรับผิดในการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลนั้น จะเกิดขึ้นในกรณีที่ มีกฎหมายบัญญัติให้ถือว่าการกระทำความผิดของผู้แทนนิติบุคคลให้ถือเป็นการกระทำของนิติบุคคลด้วยแล้ว นิติบุคคลนั้นต้องรับผิดสำหรับการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลด้วย

³⁰Tesco Supermarkets Ltd v Natrass [1971] UKHL 1

³¹Vincent Todarello, “Corporations Don't Kill People” [2003] 19 NYL SchJ Hum.Rts 481; Cf. L.H. Leigh, the Criminal Liability of Corporations in English Law 3- 4 (1969).

³²Gary Slapper, PLC, “What Is Your Plea?”, The Times (London), Dec. 13, 1994.

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ในพระราชบัญญัติ
ห้างหุ้นส่วนบริษัทของมาเลเซีย (Malaysian Companies Act 1965) ไม่ได้มีการกล่าวถึง
ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ แต่ได้กล่าวถึงความรับผิดของกรรมการนิติบุคคลไว้ว่าจะรับผิด
ได้เมื่อมีการทำผิดหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ เช่น

มาตรา 47 บัญญัติว่า“(1) ในหนังสือชี้ชวนใดมีข้อความที่ไม่เป็นความจริง หรือ
เป็นการปกปิดความจริงโดยจงใจ ผู้อนุมัติหรือผู้ก่อให้เกิดการออกหนังสือชี้ชวนนั้นกระทำความผิด
ตามพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าข้อความหรือการปกปิดนั้นไม่เป็นสาระสำคัญ หรือ
มีเหตุอันควรเชื่อและได้เชื่อว่ในขณะที่ออกหนังสือชี้ชวนนั้นข้อความนั้นเป็นจริง หรือการปกปิดนั้น
ไม่เป็นสาระสำคัญ”³³

มาตรา 132 บัญญัติว่า “(1) กรรมการต้องกระทำการโดยสุจริตและใช้ความขยัน
ตามสมควรในการปฏิบัติหน้าที่ของตนตลอดเวลา...” และ “... (3) พนักงานหรือตัวแทน หรือ
พนักงานของตลาดหลักทรัพย์ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรานี้ต้อง (ก) รับผิดต่อบริษัทสำหรับผลประโยชน์ที่ได้
หรือสำหรับความเสียหายที่เกิดกับบริษัทอันเป็นผลต่อการฝ่าฝืนนั้น และ (ข) มีความผิดตาม
พระราชบัญญัตินี้”³⁴

ในพระราชบัญญัติคณะกรรมการป้องกันการทุจริตแห่งชาติมาเลเซีย (Malaysian
Anti-Corruption Commission Act 2009 “MACC”) แม้จะยังไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิด

³³ Section 47. Of the Malaysian Companies Act 1965 “(1) Where in a prospectus there is any untrue statement or wilful non-disclosure, any person who authorized or caused the issue of the prospectus shall be guilty of an offence against this Act unless he proves either that the statement or non-disclosure was immaterial or that he had reasonable ground to believe and did, up to the time of the issue of the prospectus, believe the statement was true or the non-disclosure immaterial.”

³⁴ “(1) A director shall at all times act honestly and use reasonable diligence in the discharge of the duties of his office...” และ “...(3) An officer or agent or officer of the Stock Exchange who commits a breach of this section shall be— (a) liable to the company for any profit made by him or for any damage suffered by the company as a result of the breach; and (b) guilty of an offence against this Act.”

ของนิติบุคคลและผู้บริหารของนิติบุคคลโดยตรง แต่บทบัญญัติดังกล่าวกำลังอยู่ในขั้นตอนการพิจารณาเพื่อเพิ่มเติมส่วนว่าด้วยความรับผิดของนิติบุคคลลงไปในอนาคตอันใกล้³⁵

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศมาเลเซีย ไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายใดกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจน มีแต่กฎหมายเฉพาะกำหนดให้ผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาเมื่อบุคคลดังกล่าวกระทำความผิดต่อหน้าที่ เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าไม่ได้รู้เห็นให้มีการกระทำความผิดหรือได้กระทำการที่จำเป็นทุกอย่างเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำนั้นแล้ว ซึ่งเป็นบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล โดยศาลรัฐธรรมนูญของไทยวินิจฉัยให้บทสันนิษฐานดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ แต่บทบัญญัติที่กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญายังคงใช้บังคับได้อยู่ และเป็นกรณีที่พนักงานอัยการต้องค้นหาพยานหลักฐานเพื่อมาเอาผิดกับผู้แทนนิติบุคคลนั่นเอง

5.2.3 ประเทศเมียนมาร์

ประเทศเมียนมาร์หรือพม่าเคยใช้ระบบกฎหมายที่ตั้งบนพื้นฐานของ common law ของอังกฤษในสมัยที่เป็นอาณานิคมของอังกฤษ ต่อมาเมื่อได้รับเอกราชพม่าก็ได้ใช้ระบบกฎหมายของตนเอง³⁶ โดยที่มาของกฎหมายมาจากสี่แหล่ง ได้แก่ กฎหมายลายลักษณ์อักษร จารีตประเพณี หลักทั่วไป และคำพิพากษาของศาล อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลพม่านั้น ไม่สามารถเข้าถึงได้โดยประชาชน³⁷

(1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ในประเทศพม่า ปัญหาที่ว่านิติบุคคลเป็นบุคคลสมมติทางกฎหมาย ไม่ได้มีการกระทำ และความคิดเป็นของตนเอง จะสามารถมีความรับผิดทางอาญาได้หรือไม่นั้น กฎหมายพม่าได้บัญญัติไว้โดยแจ้งชัดในประมวลกฎหมายอาญา ดังนี้

³⁵ Kherk Ying Chew and Eddie Chuah, “Malaysia Considering Revision of Laws to Prosecute Companies for Corrupt Actions of Employees” <<http://globalcompliancenews.com/malaysia-considering-revision-of-laws-to-prosecute-companies-for-corrupt-actions-of-employees-20150406/>> last accessed 20 April 2015

³⁶ CCH, “Doing Business in Asia” (loose leaf, update 71-3-06), 30-102

³⁷ (Doe V Unocal) 2002 US App Lexis 19263 (9th Circuit 2002)

มาตรา 11³⁸ แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศพม่า บัญญัติว่า “คำว่า ‘บุคคล’ มีความหมายรวมถึง บริษัท สมาคม คณะบุคคล ไม่ว่าจะได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลหรือไม่”

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลของพม่าสามารถมีความรับผิดได้เหมือนบุคคลธรรมดาทุกอย่าง เพราะคำว่าบุคคลในกฎหมายพม่ารวมความหมายของนิติบุคคลด้วย เมื่อกฎหมายบัญญัติว่า “ผู้ใด” (any person) ย่อมมีความหมายรวมถึงนิติบุคคล เว้นแต่ในความผิดที่โดยสภาพนิติบุคคลไม่สามารถกระทำได้ เช่น ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา หรือฆาตกรรม³⁹

ปัญหาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและกรรมการนิติบุคคลนั้น ประมวลกฎหมายอาญาพม่าได้ให้ความหมายของบุคคลไว้ในบททั่วไปว่าบุคคลมีความหมายรวมถึงนิติบุคคลทั้งที่จดทะเบียนและไม่จดทะเบียน จึงมีปัญหว่าหากเป็นความผิดที่ในทางดาราเห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดได้ เช่น ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา หรือฆาตกรรม นิติบุคคลของพม่าจะมีความรับผิดหรือไม่หากกรรมการนิติบุคคลนั้นกระทำความผิดดังกล่าว

นอกจากนี้การที่ประมวลกฎหมายอาญาพม่าบัญญัติให้คำว่า “บุคคล” มีความหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วยนั้น มีปัญหาเรื่องโทษที่จะลงแก่นิติบุคคลที่เป็นโทษจำคุกหรือกักขัง เพราะบุคคลธรรมดาอาจรับโทษจำคุกหรือกักขังได้ แต่นิติบุคคลโดยสภาพแล้วไม่อาจรับโทษจำคุกหรือกักขังได้ หากบทบัญญัติของกฎหมายมีการระวางโทษจำคุกหรือกักขัง นอกเหนือจากโทษปรับและนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิด นิติบุคคลจะรับโทษจำคุกหรือกักขังโดยวิธีใด

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

บทบัญญัติใน Foreign Exchange Regulations Act ของพม่ากำหนดความรับผิดของนิติบุคคลรวมทั้งกรรมการของนิติบุคคล ดังนี้

³⁸ Section 11 of The Penal Code “The word “person” includes any company or association, or body of persons, whether incorporated or not.”

³⁹ GRUNER R.S., Hancock W.A., “CORPORATE CRIME AND SENTENCING” , (Business Laws, 1997)177-178; แต่ภายหลัง ความผิดฐานฆาตกรรมมีความเห็นว่าเป็นนิติบุคคลมีความรับผิดได้และในบางประเทศได้มีการตราพระราชบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ เช่น “Corporate Manslaughter Act” ของสหราชอาณาจักร

มาตรา 24 (2)⁴⁰ บัญญัติว่า “ถ้าผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นบริษัทหรือนิติบุคคลอื่น กรรมการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือพนักงานอื่นทุกคนของนิติบุคคลนั้น ถือว่ามีความผิดฐานนั้นด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าความผิดนั้นได้กระทำลงโดยความไม่รู้เห็นของตน หรือตนได้กระทำการที่จำเป็นทุกอย่างเพื่อป้องกันการกระทำนั้นแล้ว”

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศเมียนมามีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะกำหนดให้ ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิด ให้ถือว่าผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลมีความผิดด้วย เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าความผิดนั้นกระทำไปโดยความไม่รู้เห็นของตน หรือตนได้กระทำการตามจำเป็นเพื่อป้องกันการกระทำนั้นแล้วซึ่งเป็นบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล โดยศาลรัฐธรรมนูญของไทยวินิจฉัยให้บทสันนิษฐานดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ แต่บทบัญญัติที่กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญายังคงใช้บังคับได้อยู่ และเป็นกรณีที่พนักงานอัยการต้องค้นหาคำพิพากษานี้เพื่อมาเอาผิดกับผู้แทนนิติบุคคลนั่นเอง

5.2.4 ประเทศฟิลิปปินส์

ประเทศฟิลิปปินส์มีระบบกฎหมายที่ผสมผสานทั้งโรมันซีวิลลอว์ (Roman civil law) และแองโกล-อเมริกัน คอมมอนลอว์ (Anglo-American common law) โดยในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับนิติบุคคลของฟิลิปปินส์ (Philippine corporate law) ได้รับแบบอย่างมาจากกฎหมายนิติบุคคลของอเมริกา (American corporate law) และระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

สภาพปัญหาหนึ่งเกี่ยวกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลของฟิลิปปินส์จะคล้ายกับประเทศอื่นทั่วโลกคือ การควบคุมการกระทำความผิดของนิติบุคคลกระทำได้ยากเนื่องจากผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิดมีจำนวนมหาศาล ประกอบกับข้อเท็จจริงที่ว่าผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่เป็นผู้มีอิทธิพลหรือเป็นผู้บริหารองค์กรที่มีทรัพย์สินจำนวนมาก บุคคลเหล่านี้มีความสามารถที่จะเสนอให้สินบนก่อนโตษณิตที่อยากจะปฏิเสธแก่เจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย

⁴⁰ Section 24 (2) of Foreign Exchange Regulations Act “If the person committing an offence punishable under this section is a company or other body corporate, every Director, Manager, Secretary or other officer thereof shall, unless he proves that the offence was committed without his knowledge or that he exercised all due diligence to prevent its commission, be deemed to be guilty of such an offence.”

และหากวิธีการดังกล่าวไม่ได้ผล บุคคลเหล่านี้ก็มีเงินมากพอและพร้อมที่จะว่าจ้างทนายความฝีมือดีที่สุดเพื่อต่อสู้คดีในชั้นศาล ยิ่งไปกว่านั้น เทคโนโลยีที่เจริญก้าวหน้ายังเป็นตัวช่วยให้การกระทำความผิดเป็นไปอย่างแนบเนียน ส่งผลให้พนักงานอัยการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในชั้นศาลได้ยากยิ่งขึ้น ถึงกระนั้นก็ตาม แม้การฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลจะมีปัญหาดังที่กล่าวมาข้างต้น เจ้าพนักงานก็ไม่ควรย่อท้อต่อการแก้ปัญหา แต่ถือเป็นความท้าทายในการจัดการเพื่อระงับยับยั้งภัยคุกคามจากความผิดเกี่ยวกับนิติบุคคล⁴¹

(1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดขององค์กรนิติบุคคลฟิลิปปินส์ได้รับอิทธิพลโดยตรงมาจากกฎหมายว่าด้วยองค์กรนิติบุคคลอเมริกัน (American corporate law) รวมทั้งหลักกฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ด้วย ประเทศฟิลิปปินส์ได้มีประมวลกฎหมายนิติบุคคล (The Corporation Code of the Philippines) หรือที่รู้จักในภาษาท้องถิ่นว่า “Batas Pambansa Blg.68” ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 1980 เป็นหลักกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรของประเทศ กฎหมายว่าด้วยนิติบุคคลมีความจำเป็นอย่างยิ่งต่อการพัฒนาในเชิงพาณิชย์ การพัฒนาดังกล่าวต้องอาศัยทั้งวิถีทางของหลักการทางนิติศาสตร์ซึ่งจะนำไปปรับใช้กับนิติบุคคล และยังคงสอดคล้องกับความเป็นพลวัตรของหลักการและกลไกในเชิงพาณิชย์ระดับประเทศอีกด้วย ประมวลกฎหมายนิติบุคคลประกอบด้วยหลักกฎหมายที่มีพื้นฐานจากกฎเกณฑ์ที่ทันสมัยหรือบรรทัดฐานทางกฎหมายที่เป็นที่ยอมรับนับถือกันทางปฏิบัติขององค์กรนิติบุคคล ประมวลกฎหมายนี้ยังเป็นที่รวบรวมของกฎเกณฑ์ในการบริหารจัดการในการดำเนินธุรกิจฟิลิปปินส์และนำมาประมวลเป็นหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในเวลาต่อมา

ประมวลกฎหมายนิติบุคคลฟิลิปปินส์มีบทบัญญัติความผิดทั่วไปเกี่ยวกับนิติบุคคลไว้โดยมีระวางโทษสำหรับนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาในนิติบุคคลซึ่งกระทำความผิดไว้อย่างชัดเจน เช่น ความผิดฐานฝ่าฝืนประมวลกฎหมายนี้ในมาตรา 144 สรุปได้ว่าการฝ่าฝืนบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้หรือที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยไม่ได้กำหนดโทษไว้เป็นการเฉพาะ ต้องระวางโทษปรับไม่น้อยกว่าหนึ่งพันเปโซแต่ไม่เกินหนึ่งหมื่นเปโซหรือจำคุกไม่น้อยกว่าสามสิบวันแต่ไม่เกินห้าปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งนี้ตามที่ศาลเห็นสมควร และหากการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวเป็นการกระทำขององค์กร

⁴¹Alex Manolito C. Labador. Corporate crime and the criminal liability of corporate entities, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No76/No76_09PA_Labador.pdf

นิติบุคคล ต้องระวางโทษเท่ากัน หากได้มีการแจ้งและรับฟังได้ว่าไม่มีการดำเนินการตามกระบวนการที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้ผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดก่อนที่คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์จะเข้ามาดำเนินการ⁴²

นอกจากบทบัญญัติความผิดพื้นฐานตามประมวลกฎหมายนิติบุคคลแล้ว ยังมีกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลอีกหลายฉบับ ความผิดที่สำคัญและเกิดขึ้นบ่อยมากที่สุดประการหนึ่งคือ ความผิดเกี่ยวกับการหลอกลวงทางภาษี เป็นการทุจริตหลอกลวงของผู้แทนนิติบุคคลเพื่อหลีกเลี่ยงภาษีโดยการทำให้ปรากฏเหมือนกับการขายที่แท้จริงกระทำโดยบริษัทแม่ให้แก่บริษัทลูกเพื่อผลประโยชน์ทางภาษี

ประกาศของประธานาธิบดี หมายเลข 715 (Presidential Decree No.715) (1975) เป็นกฎหมายฉบับหนึ่งซึ่งตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติที่กำหนดความรับผิดทางอาญาสำหรับนิติบุคคลไว้เป็นพิเศษ หรือที่รู้จักกันในชื่อว่า “กฎหมายต่อต้านการใช้ตัวแทนเซด” (Anti-Dummy Law) กฎหมายฉบับนี้กำหนดโทษทางอาญาสำหรับนักลงทุนต่างชาติผู้ซึ่งถือครองโดยตัวแทนในคณะผู้บริหารนิติบุคคลหรือส่วนขององค์กรหรือสมาคมในสัดส่วนที่เกินกว่าที่ได้รับอนุญาตให้ถือครองได้ในนิติบุคคลนั้น⁴³

กฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่กำหนดความรับผิดทางอาญาไว้เป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคลได้แก่ Republic Act No.9160 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย Republic Act No.9194 หรือที่เรียกกันว่า “กฎหมายว่าด้วยการต่อต้านการฟอกเงิน 2001” (Anti-Money Laundering Act of 2001 เป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินของนิติบุคคล⁴⁴

⁴²Section 144. Violations of the Code. - Violations of any of the provisions of this Code or its amendments not otherwise specifically penalized therein shall be punished by a fine of not less than one thousand (P1,000.00) pesos but not more than ten thousand (P10,000.00) pesos or by imprisonment for not less than thirty (30) days but not more than five (5) years, or both, in the discretion of the court. If the violation is committed by a corporation, the same may, after notice and hearing, be dissolved in appropriate proceedings before the Securities and Exchange Commission: Provided, That such dissolution shall not preclude the institution of appropriate action against the director, trustee or officer of the corporation responsible for said violation: Provided, further, That nothing in this section shall be construed to repeal the other causes for dissolution of a corporation provided in this Code. (190 1/2 a)

⁴³http://www.lawphil.net/statutes/presdecs/pd1975/pd_715_1975.html

⁴⁴http://www.bsp.gov.ph/regulations/laws_aml.asp

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายนิติบุคคลของฟิลิปปินส์ (The Corporation Code of the Philippines) ได้กำหนดให้ผู้บริหาร (directors) ทรัสตี (trustees) และพนักงาน (officers) ของนิติบุคคลมีหน้าที่ 3 ประการ คือ หน้าที่ในการเชื่อฟัง (duty of obedience) หน้าที่ในความขยันหมั่นเพียร (duty of diligence) และหน้าที่ในความจงรักภักดี (duty of loyalty) หน้าที่ในการเชื่อฟัง หมายถึง ผู้แทนนิติบุคคลต้องบริหารหรือดำเนินงานขององค์กรเฉพาะตามที่เป็นวัตถุประสงค์ขององค์กรเท่านั้น ส่วนหน้าที่ในความขยันหมั่นเพียรและความจงรักภักดี คือ สิ่งสะท้อนในประมวลกฎหมายนิติบุคคลว่าผู้บริหารหรือทรัสตี ผู้ได้รับผลประโยชน์ในทางส่วนตัวหรือในทางทรัพย์สิน ขัดกันกับหน้าที่ที่รับผิดชอบผู้บริหาร หรือทรัสตีนั้นอาจต้องร่วมกันรับผิดชอบในความเสียหายที่นิติบุคคลได้รับ รวมทั้งความเสียหายต่อผู้มีส่วนได้เสียหรือสมาชิกหรือบุคคลอื่นในนิติบุคคลด้วย

หลักทั่วไปของหน้าที่และความรับผิดของผู้บริหาร ทรัสตี และพนักงาน คือ คณะผู้บริหาร (board) และพนักงานของนิติบุคคลซึ่งแสดงให้เห็นว่าตนเป็นตัวแทนนิติบุคคล ต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายซึ่งให้อำนาจกระทำการได้ และกระทำโดยสุจริต (act in good faith) ไม่ต้องรับผิดไม่ว่าทางแพ่งหรือทางอื่น สำหรับผลจากการกระทำนั้น การกระทำความผิดอาจเป็นความรับผิดของนิติบุคคล โดยไม่เป็นความรับผิดส่วนตัวของคณะผู้บริหารและพนักงาน การขยายความรับผิดของผู้บริหาร ทรัสตี หรือพนักงาน ต้องรับผิดชอบร่วมกัน (joint and several/in solidum) ถ้าได้ให้ความยินยอมในการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นผู้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (gross negligence) หรือมีเจตนาร้ายในการดำเนินงานของนิติบุคคลหรือได้รับผลประโยชน์ในทางส่วนตัวหรือในทางทรัพย์สิน ขัดกันกับหน้าที่ที่ตนรับผิดชอบ (มาตรา 31⁴⁵ แห่งประมวลกฎหมายนิติบุคคลของฟิลิปปินส์)⁴⁶

⁴⁵Section 31. Liability of directors, trustees or officers. - Directors or trustees who wilfully and knowingly vote for or assent to patently unlawful acts of the corporation or who are guilty of gross negligence or bad faith in directing the affairs of the corporation or acquire any personal or pecuniary interest in conflict with their duty as such directors or trustees shall be liable jointly and severally for all damages resulting therefrom suffered by the corporation, its stockholders or members and other persons.

⁴⁶Alex Manolito C. Labador. Corporate crime and the criminal liability of corporate entities, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No76/No76_09PA_Labador.pdf

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศฟิลิปปินส์มีประมวลกฎหมายนิติบุคคลของฟิลิปปินส์กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลไว้ชัดเจนแล้ว และไม่ปรากฏว่ามีบทสันนิษฐานกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล กรณีจึงไม่มีปัญหาเหมือนกับกรณีของประเทศไทยที่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดบทสันนิษฐานว่าในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดให้ผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคล เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดดังกล่าว

(4) กรณีศึกษา

ความรับผิดทางอาญาเกี่ยวกับนิติบุคคลฟิลิปปินส์ยอมรับหลักการทางกฎหมายที่สำคัญ คือ หลักการแบ่งแยกความรับผิดของนิติบุคคล (Separate Juridical Personality of Corporation) หลักการนี้อธิบายว่านิติบุคคลแยกต่างหากจากบุคคลธรรมดาในนิติบุคคลนั้น ไม่ว่าจะเป็นผู้ถือหุ้นหรือสมาชิกผู้บริหารจัดการนิติบุคคล หรืออีกหลักหนึ่งที่คล้ายกัน คือ หลัก Piercing the Veil หลักการนี้ถูกนำมาใช้ในคดีขอให้ศาลฎีกาทบทวนคำพิพากษาศาลล่าง ระหว่าง Umali กับ ศาลอุทธรณ์, (189 Supreme Court Reports Annotated 529) (1990) ซึ่งอธิบายองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการที่จะนำหลักการ piercing the veil มาปรับใช้ คือ ประการแรก เมื่อผู้แทนนิติบุคคลเคยถูกลงโทษในคดีฉ้อโกง ประการที่สอง เมื่อผู้แทนนิติบุคคลนั้นเป็นตัวแทน และ ประการที่สาม จำเป็นต้องนำหลักการนี้มาใช้เพื่อความยุติธรรมหรือความเป็นธรรม

อีกคดีหนึ่งได้แก่ คดีในศาลฎีการะหว่างธนาคารแห่งประเทศไทยกับ ศาลอุทธรณ์, (238 Supreme Court Reports Annotated 450) (1978) คดีนี้สร้างความชัดเจนเกี่ยวกับหลักความรับผิดของนิติบุคคลสำหรับการกระทำโดยมิชอบของผู้แทนนิติบุคคล ศาลฎีกาวินิจฉัยในคดีนี้ว่านิติบุคคลต้องรับผิดชอบในการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลสำหรับการกระทำละเมิด เพราะว่าการกำหนดหลักความรับผิดที่สำคัญในการกระทำความผิดโดยตัวแทนหรือลูกจ้างมีความเหมือนกันกับหลักความรับผิดของบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล และไม่ว่าตัวแทนหรือลูกจ้างนั้นจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือบุคคลเสมือน (artificial person) องค์กรนิติบุคคลต้องรับผิดชอบในการกระทำ

ที่มีขอบของเจ้าหน้าที่หรือตัวแทนภายใต้อำนาจที่ได้รับมอบหมายจากผู้ถือหุ้นหรือสมาชิกของนิติบุคคลหรือองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารนิติบุคคล⁴⁷

คดีระหว่าง Tramet Mercantile, Inc. กับ ศาลอุทธรณ์ , (238 Supreme Court Reports Annotated 450) (1994) อธิบายว่า ความผิดของผู้แทนนิติบุคคลไม่ว่าจะเป็นผู้จัดการทรัพย์สิน หรือเจ้าหน้าที่อื่น จะเกิดขึ้นในกรณีดังต่อไปนี้

- (ก) บุคคลดังกล่าวเจตนา (i) กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับนิติบุคคลอย่างชัดเจน หรือ (ii) มีเจตนาร้าย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในการบริหารองค์กรนิติบุคคล (iii) มีผลประโยชน์ขัดกันกับองค์กรนิติบุคคล อันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่องค์กร ผู้ถือหุ้น หรือบุคคลอื่น (มาตรา 31 แห่งประมวลกฎหมายนิติบุคคล⁴⁸)
- (ข) บุคคลดังกล่าวยินยอมที่จะออกหุ้นที่ไม่มีมูลค่าจริง (watered stocks) หรือรู้ถึงการกระทำนั้นแล้วไม่แจ้งต่อผู้บริหารองค์กรเพื่อคัดค้านการดำเนินการดังกล่าว (มาตรา 65 แห่งประมวลกฎหมายนิติบุคคล⁴⁹)
- (ค) บุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมที่จะรับผิดชอบด้วยกันเช่นเดียวกับนิติบุคคล
- (ง) บุคคลนั้นได้กระทำการที่กฎหมายเฉพาะกำหนดว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคล⁵⁰

⁴⁷Alex Manolito C. Labador. Corporate crime and the criminal liability of corporate entitles, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No76/No76_09PA_Labador.pdf

⁴⁸Section 31. Liability of directors, trustees or officers. - Directors or trustees who wilfully and knowingly vote for or assent to patently unlawful acts of the corporation or who are guilty of gross negligence or bad faith in directing the affairs of the corporation or acquire any personal or pecuniary interest in conflict with their duty as such directors or trustees shall be liable jointly and severally for all damages resulting therefrom suffered by the corporation, its stockholders or members and other persons.

⁴⁹Section 65. Liability of directors for watered stocks. - Any director or officer of a corporation consenting to the issuance of stocks for a consideration less than its par or issued value or for a consideration in any form other than cash, valued in excess of its fair value, or who, having knowledge thereof, does not forthwith express his objection in writing and file the same with the corporate secretary, shall be solidarily, liable with the stockholder concerned to the corporation and its creditors for the difference between the fair value received at the time of issuance of the stock and the par or issued value of the same.

⁵⁰Alex Manolito C. Labador. Corporate crime and the criminal liability of corporate entitles, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No76/No76_09PA_Labador.pdf

5.2.5 ประเทศสิงคโปร์

ประเทศสิงคโปร์เป็นประเทศที่มีกิจกรรมในภาคการเงินและธุรกิจที่เปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา (dynamic) และมีขนาดใหญ่มากที่สุดประเทศหนึ่ง สิงคโปร์เป็นแหล่งการบริหารจัดการด้านทรัพย์สินที่ใหญ่ที่สุดในเอเชีย สืบเนื่องจากการที่สิงคโปร์เคยอยู่ภายใต้การปกครองของสหราชอาณาจักร ทำให้สิงคโปร์มีระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (English common law) แต่ด้วยการพัฒนาทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมที่เติบโตอย่างรวดเร็ว สิงคโปร์ก็ได้รับเอาแนวทางของระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์มาใช้อยู่ด้วยเช่นกัน

(1) ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

อาชญากรรมทางเศรษฐกิจและองค์กรนิติบุคคลในสิงคโปร์ส่วนใหญ่มีโทษทางอาญาและทางปกครอง โทษอย่างอื่นในทางแพ่งจะนำมาใช้ในความผิดบางประการเท่านั้น เช่น การใช้ข้อมูลภายใน (insider trading)⁵¹ การทำผิดทางการตลาด (market misconduct) การที่สิงคโปร์มีระบบเศรษฐกิจขนาดใหญ่ สิงคโปร์จึงให้ความสำคัญกับกฎหมายเพื่อต่อต้านการกระทำความผิดทางอาญาในนิติบุคคลเป็นอย่างมาก โดยมีกฎหมายหลายฉบับเพื่อจัดการกับอาชญากรรมในนิติบุคคล ที่สำคัญ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยและอนาคต (The Securities & Future Act) กฎหมายว่าด้วยบริษัท (Companies Act) กฎหมายป้องกันการคอร์รัปชัน (The Prevention of Corruption Act) กฎหมายว่าด้วยการคอร์รัปชัน การค้ายาเสพติด และอาชญากรรมร้ายแรงอื่น (The Corruption, Drug Trafficking and Other Serious Crimes (Confiscation of Benefits) Act) กฎหมายว่าด้วยการก่อการร้าย (the Terrorism (Suppression of Financing) Act)

กฎหมายเกี่ยวกับนิติบุคคลของสิงคโปร์ โดยหลักแล้วอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยบริษัท (the Companies Act (Cap 50, 1994 Rev Ed)) และยังมีกฎหมายเฉพาะอื่น ๆ ตามลักษณะของนิติบุคคลต่าง ๆ เช่น บริษัทประกันภัยและธนาคารพาณิชย์จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยการประกันภัย (Insurance Act (Cap 142, 1994 Rev Ed)) และกฎหมายว่าด้วยธนาคาร

⁵¹การใช้ข้อมูลภายใน (Insider Trading) กลต. อธิบายว่า คือ การที่บุคคลใดอาศัยตำแหน่งหน้าที่ หรืออยู่ในฐานะที่สามารถล่วงรู้ข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญของบริษัท อันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ และเข้ามาทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์โดยอาศัยข้อเท็จจริงดังกล่าว ก่อนที่ข้อเท็จจริงดังกล่าวจะถูกเปิดเผยต่อประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งถือเป็นการเอาเปรียบบุคคลอื่นและเป็นการซื้อขายที่ไม่เป็นธรรม http://www.set.or.th/th/regulations/supervision/surveillance_p1.html

พาณิชย์ (Banking Act (Cap 20, 1994 Rev Ed)) ตามลำดับ การจำกัดความรับผิดของหุ้นส่วนอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยการจำกัดความรับผิดของหุ้นส่วน (Limited Liability Partnership Act (Act 5 of 2005)) นอกจากนี้ยังมีกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยและอนาคต (Securities and Futures Act (Cap 289, 1994 Rev Ed)) ทั้งนี้ นอกจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้วระบบกฎหมายของสิงคโปร์ยังใช้หลักกฎหมายคอมมอนลอว์เพิ่มเติมกฎหมายลายลักษณ์อักษรดังกล่าวอีกด้วย

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

โทษทางอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับนิติบุคคลมีทั้งจำคุกและปรับ หรือโทษอื่นทางอาญา กรณีที่บุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาเกี่ยวกับการฉ้อโกงหรือไม่สุจริต (dishonesty) อาจถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งในบริษัทเป็นระยะเวลาหนึ่งได้ และในกรณีที่ผู้บริหารของนิติบุคคล พนักงาน หรือลูกจ้าง เป็นผู้ต้องหว่ากระทำความผิด นิติบุคคลอาจต้องมีความรับผิดทางอาญาด้วยเช่นกัน⁵²

ตัวอย่างบทบัญญัติซึ่งกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล เช่น ความผิดเกี่ยวกับการทำเอกสารทางบัญชีที่กำหนดให้ผู้อำนวยความสะดวกของนิติบุคคลซึ่งทำเอกสารทางบัญชีเป็นเท็จโดยไม่มีเหตุอันสมควรต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนเหรียญสิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 7A. (6) แห่งกฎหมายว่าด้วยบริษัท ความผิดเกี่ยวกับประกอบธุรกิจประกันภัยโดยไม่มีใบอนุญาตหรือไม่ได้รับอนุญาต กรณีเป็นบุคคลธรรมดา ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนสองหมื่นห้าพันเหรียญสิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่เป็นการผิดที่กระทำต่อเนื่องต้องระวางโทษปรับเพิ่มขึ้นอีกไม่เกินหนึ่งหมื่นสองพันห้าร้อยเหรียญสิงคโปร์ต่อวันหรือส่วนของวันในระหว่างที่ความผิดนั้นกระทำไปอย่างต่อเนื่องหลังจากวันพิพากษา หรือในกรณีที่มิใช่บุคคลธรรมดา ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนห้าหมื่นเหรียญสิงคโปร์ และในกรณีที่เป็นการผิดที่กระทำต่อเนื่องต้องระวางโทษปรับเพิ่มขึ้นอีกไม่เกินหนึ่งหมื่นสองพันห้าร้อยเหรียญสิงคโปร์ต่อวันหรือส่วนของวันในระหว่างที่ความผิดนั้นกระทำไปอย่างต่อเนื่องหลังจากวันพิพากษา ตามมาตรา 3 แห่งกฎหมายว่าด้วยการประกันภัย

⁵²Lawrence Ang. Effective Measures Against Corporate Crime and Corporate Liability in Singapore, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No76/No76_06VE_Ang.pdf

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศสิงคโปร์มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาในการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลตามหลักทฤษฎีความรับผิดในการกระทำของผู้แทน (Vicarious Liability) ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทยกำหนดให้นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิด และกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาให้ผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคลนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้ยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจ ให้มีการกระทำความผิด ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้บทสันนิษฐานดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

(4) กรณีศึกษา

คดีในศาลสูง (High Court) ระหว่างบริษัท Tom-Reck Services จำกัด กับพนักงานอัยการ โจทก์ [2001] 2 SLR 70; [2001] SGHC 32 เกี่ยวกับความผิดตามกฎหมายคนเข้าเมือง

ข้อเท็จจริงในคดีนี้สรุปได้ว่า บริษัท Tom-Reck Services ถูกพิพากษาลงโทษโดยศาลล่าง (magistrate's court) ข้อหาว่าจ้างคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย บริษัทจำเลยได้ว่าจ้างนาย R ซึ่งอ้างว่าตนเองเป็นพลเมืองสิงคโปร์ ให้เป็นเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย โดยแท้จริงแล้วนาย R คือ นาย K ชาวอินเดีย นาย K ได้ปลอมเป็นนาย R และใช้บัตรประชาชนปลอมในชื่อนาย R และติดภาพถ่ายของตนในใบอนุญาตทำงาน นาย K ถูกจับกุมและดำเนินคดีในข้อหาเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ตามมาตรา 6(1) ของกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (Immigration Act (Cap 133)) และความผิดเกี่ยวกับการครอบครองเอกสารแสดงตนปลอมตามมาตรา 13(2)(b) แห่งกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนแห่งชาติ (National Registration Act (Cap 201)) ส่วนบริษัทจำเลยถูกศาลพิพากษาลงโทษตามมาตรา 57(1)(e) แห่งกฎหมายดังกล่าว และถูกปรับเป็นเงินหนึ่งแสนสองหมื่นเหรียญสิงคโปร์

บริษัทจำเลยอุทธรณ์คำพิพากษาดังกล่าว ผู้พิพากษาศาลล่าง (magistrate) พบว่า นาย M ซึ่งเป็นลูกจ้างของบริษัทจำเลยรู้เห็นกับบุคคลที่สามคือนาย S ในการว่าจ้างว่านาย K เป็นบุคคลหลบหนีเข้าเมือง บริษัทจำเลยรู้อยู่แล้วว่านาย K เป็นผู้กระทำความผิดฐานหลบหนีเข้าเมือง บริษัทจำเลยอ้างว่าการจ้างงานดังกล่าวเกิดจากการหลอกลวงของนาย K และนาย M อุทธรณ์ว่าเป็นความคลาดเคลื่อนของผู้พิพากษาที่เห็นว่านาย M และบริษัทจำเลยรู้สถานะที่แท้จริงของนาย K ว่า

เป็นผู้หลบหนีเข้าเมือง และแม้ว่านาย M จะรู้ข้อเท็จจริงดังกล่าว การรับรู้ของนาย M ก็ไม่มีผลให้บริษัทจำเลยต้องรับผิดด้วย

ผู้พิพากษาศาลสูงในคดีนี้ (Yong Pung How CJ) วินิจฉัยว่ามาตรา 57(1) แห่งกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง บัญญัติให้ผู้ว่าจ้างผู้ซึ่งฝ่าฝืนมาตรา 6, 15 หรือ 36 หรือกฎระเบียบตามกฎหมายนี้เป็นความผิด และมาตรา 57 (2A) กำหนดว่าถ้าผู้กระทำความผิดเป็นคนขององค์กร (a body corporate) ต้องระวางโทษปรับแทนการเขียนหรือจำคุก ตั้งแต่หนึ่งแสนถึงสองแสนเหรียญสิงคโปร์ ซึ่งบริษัทจำเลยถูกศาลล่างพิพากษาปรับหนึ่งแสนสองหมื่นเหรียญสิงคโปร์ โดยองค์ประกอบความผิดสำหรับการกระทำความผิดตามมาตรา 57(1) นั้น พนักงานอัยการจะต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงสามประการ คือ ประการแรก พนักงานอัยการต้องพิสูจน์ความสัมพันธ์ในการเป็นนายจ้างลูกจ้างระหว่างผู้ถูกกล่าวหา กับบุคคลที่มาตรานี้กล่าวถึง (subject individual) ประการที่สอง บุคคลนั้นต้องฝ่าฝืนมาตรา 6, 15 หรือ 36 หรือกฎระเบียบที่ออกตามกฎหมายนี้ และประการที่สาม แม้ตัวบทมาตราดังกล่าวจะไม่ได้กล่าวไว้ แต่พนักงานอัยการต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหา มีเจตนาภายใน (mens rea) ที่จะกระทำความผิด กล่าวคือ รู้หรือควรรู้ว่าบุคคลที่มาตรานี้กล่าวถึงได้กระทำการฝ่าฝืนมาตราต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนด เว้นแต่เข้าข้อสันนิษฐานความผิดตามมาตรา 57(6), (7) หรือ (8) คดีนี้ในศาลล่าง ได้มีการพิสูจน์องค์ประกอบความผิดสองประการแรกแล้ว ปัญหาที่ศาลสูงต้องพิจารณาคือองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับเจตนาภายใน (mens rea) ในการกระทำความผิด โดยศาลล่างได้พิจารณาเจตนาภายใน (mens rea) ของบริษัทจำเลยซึ่งจะมีผลต่อคำพิพากษาเกี่ยวกับการเข้ามาทำงานของนาย K โดยมีข้อเท็จจริงที่ขัดแย้งกันระหว่างพยานหลักฐานของพนักงานอัยการกับของจำเลย ตามฟ้องของพนักงานอัยการนั้น นาย K ให้การว่าหลังจากเข้าเมืองสิงคโปร์โดยผิดกฎหมายแล้วได้ขอให้นายหน้าชื่อ S ช่วยหางานให้ทำโดยตกลงจ่ายเงินให้ S จำนวน 500RM สำหรับการช่วยเหลือให้ได้บัตรประชาชนสิงคโปร์ นาย S ได้โทรศัพท์หานาย M ซึ่งเป็นพนักงานบริษัทจำเลย และนาย S ได้บอกนาย M ว่ามีชาวอินเดียต้องการหางานทำ และนาย S ได้หาบัตรประชาชนสิงคโปร์ให้นาย K แล้วนาย K ได้พูดคุยกับนาย M ทางโทรศัพท์ ต่อมา นาย K ได้มาหา M ที่บริษัทจำเลย นาย M ได้ขอดูบัตรประชาชนดังกล่าวโดยถ่ายภาพถ่ายบนบัตรกับใบหน้านาย K เห็นว่าไม่ตรงกัน อย่างไรก็ตาม นาย M บอกกับนาย K ว่าไม่ต้องกังวล ตนจะจัดการให้ นาย K ยังได้แสดงใบผ่านของบริษัทแอปเปิลคอมพิวเตอร์ซึ่งมีภาพถ่ายของนาย K ให้ นาย M ดู นาย M นำแบบฟอร์มให้นาย K กรอกและแนะนำให้ใช้ข้อมูลจากบัตรประชาชนที่นาย S

ให้มา นาย M บอกกับนาย K ว่าจะได้รับค่าจ้างเดือนละ 900 เหรียญสิงคโปร์ นาย M ถ่ายภาพของนาย K และพาไปที่บริษัท Hong Guan Technologies โดยนาย K ถูกสอนงานโดยนาย P ชาวอินเดียอีกคนหนึ่งซึ่งเป็นพนักงานรักษาความปลอดภัยที่นั่นและเป็นคนหลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายและต่อมาถูกจับกุมและดำเนินคดี นาย K ได้ติดต่อไปยัง M เพื่อปรึกษาข้อกังวลของตนที่จะถูกดำเนินคดี นาย M ให้ความมั่นใจกับนาย K ว่าจะปลอดภัยเพราะเจ้าหน้าที่จะทำงานช่วงกลางวันแต่นาย K ทำงานช่วงเวลากลางคืน อย่างไรก็ตาม ต่อมานาย M ได้มอบหมายให้นาย K ทำงานช่วงเวลากลางวัน ซึ่งทำให้นาย K ถูกจับกุมดำเนินคดี

ขณะที่บริษัทจำเลยให้การว่า ไม่เป็นที่ชัดเจนว่านาย M รู้หรือควรรู้ว่านาย K เป็นคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ในทางตรงกันข้าม พยานหลักฐานบ่งชี้ว่านาย K ดำเนินการด้วยตนเองเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของบริษัทจำเลยหางานให้ทำ และเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้ดำเนินการตามมาตรฐานของการทำหน้าที่ของตนแล้ว โดยนาง A เจ้าหน้าที่เลขานุการบริษัทจำเลย ได้แสดงพยานหลักฐานว่าตนเป็นคนแรกในการดำเนินการจ้างนาย K นาง A ได้สอบถามเกี่ยวกับบัตรประชาชนและได้ดำเนินการเพื่อให้นาย K มีใบอนุญาตเป็นเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย เพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการสืบสวนและรักษาความปลอดภัยเอกชน (Private Investigation and Security Agencies Act) นาง A ได้นำเอกสารการสมัครไปให้นาย E เจ้าหน้าที่ระดับบริหาร (operations executive) ของบริษัทจำเลย โดยนาย E ได้แสดงพยานหลักฐานว่าตนได้รับเอกสารการสัมภาษณ์และเสนอเงินเดือนให้นาย K เดือนละ 900 เหรียญสิงคโปร์ และนาย K ถูกส่งไปให้อยู่กับนาย M ซึ่งเป็นผู้ช่วยของนาย E และนาย M ได้ส่งนาย K ไปทำงานที่บริษัท Hong Guan Technologies

ศาลล่างพิจารณาแล้วเชื่อในพยานหลักฐานของพนักงานอัยการ โดยไม่รับฟังคำให้การและพยานเอกสารที่ว่านาย K ผ่านมาตรการการรับสมัครงาน และการจ้างนาย K เป็นผลโดยตรงจากการดำเนินการของนาย M ตามที่นาย S ร้องขอให้ว่าจ้างผู้หลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ถือว่าบริษัทจำเลยรับรู้ที่นาย K มีสถานะเป็นผู้กระทำความผิดฐานหลบหนีเข้าเมืองโดยผ่านการรับรู้ของนาย M และมีความผิดตามมาตรา 57(1)(e) ของกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และพิพากษาปรับเป็นเงินจำนวน 120,000 เหรียญสิงคโปร์

บริษัทจำเลยอุทธรณ์ในสองประเด็น คือ ประเด็นแรกเป็นการโต้แย้งความเห็นของศาลล่างที่ว่านาย M รู้ว่านาย K เป็นผู้กระทำความผิดฐานหลบหนีเข้าเมือง และประเด็นที่สอง

โต้แย้งในข้อกฎหมายเกี่ยวกับการรับรู้ของนาย M จะมีผลให้บริษัทจำเลยตกเป็นผู้กระทำความผิดตามหลักกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความรับผิดของนิติบุคคล

ประเด็นปัญหาที่ศาลสูงพิจารณาคือ การรับรู้ของนาย M มีผลกับความผิดของบริษัทจำเลยหรือไม่ การพิจารณานบนพื้นฐานที่ว่าศาลล่างได้ไต่สวนอย่างถูกต้องแล้วพบว่า นาย M รับรู้ที่นาย K เป็นบุคคลหลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ซึ่งประเด็นปัญหาคือการรับรู้ของลูกจ้างอย่างไรที่จะมีผลให้บริษัทต้องรับผิดทางอาญาเคยมีการพิจารณามาแล้วทั้งในประเทศอังกฤษและสิงคโปร์ ในคดีระหว่าง John Henshall (Quarries) Ltd กับ Harvey [1965] 2 QB 233; [1965] 1 All ER 725, QBd บริษัทถูกกล่าวหาว่าช่วยเหลือและสนับสนุนให้ H ใช้น้ำมันที่บรรทุกน้ำมันเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด บริษัทเป็นเจ้าของเหมืองและใช้สะพานรับน้ำหนักกับยานพาหนะที่บรรทุกเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด การดำเนินการดังกล่าวอยู่ภายใต้การควบคุมของนาย H ซึ่งเป็นผู้รับเหมาอิสระ บริษัทอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาที่ให้ลงโทษ Lord Parker CJ ผู้พิพากษาคดีดังกล่าววินิจฉัยว่า โดยหลักการแล้วย่อมไม่มีความแตกต่างกันระหว่างนายจ้างที่เป็นบุคคลธรรมดา กับนายจ้างที่เป็นบริษัทจำกัด ดังนั้น การรับรู้ของบริษัทคือการรับรู้ของบุคคลธรรมดาตนเอง ในคดีของ HL Bolton (Engineering) Co Ltd กับ TJ Graham & Sons, Ltd [1956] 3 All ER 624 นาย Dinning LJ ถูกอ้างอิงว่าเป็นเสมือนมันสมองของบริษัท และมีอีกหลายคดีที่มีบุคคลในตำแหน่งต่าง ๆ ทำหน้าที่เป็นสมองของบริษัท เช่น ผู้อำนวยการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่รับผิดชอบในบริษัท การรับรู้ของบุคคลเหล่านี้ ถือได้ว่าเป็นการรับรู้ของบริษัทนั่นเอง กล่าวได้ว่าการรับรู้ของบริษัทคือส่วนประกอบของการรับรู้ของพนักงาน

อีกคดีหนึ่ง คือ คดีระหว่าง John Henshall and HL Bolton (Engineering) Co Ltd กับ TJ Graham & Sons, Ltd [1957] 1 QB 159; [1956] 3 All ER 624 ซึ่งถูกอ้างอิงโดยสมาชิกสภาสูง (House of Lords) ในคำพิพากษาคดี Tesco Supermarkets v Natrass [1972] AC 153; [1971] 2 All ER 127. คดีนี้บริษัทซึ่งประกอบธุรกิจร้านค้า (supermarket) ถูกดำเนินคดีข้อหาความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการพาณิชย์ของสหราชอาณาจักร (the UK Trade Descriptions Act) สำหรับการหลอกลวงลูกค้าให้เชื่อว่าสินค้าของตนมีราคาต่ำกว่าที่ขายจริง คดีนี้เป็นความผิดพลาดของเจ้าหน้าที่สต็อกสินค้า (stock assistant) ได้วางสินค้าซึ่งมีราคาสูงไว้บนชั้นวางสินค้าซึ่งมีป้ายราคาที่ต่ำกว่าแต่สินค้าราคานั้นได้ขายจนหมดไปแล้ว ผู้จัดการร้านค้าไม่สามารถแก้ไขสถานการณ์ได้ ประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นประเด็นเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของ

นิติบุคคลที่ว่าการกระทำของลูกจ้างนิติบุคคลทำให้บริษัทต้องรับผิดทางอาญาได้ Lord Reid ได้ อธิบายว่า บุคคลธรรมดาที่มีจิตใจซึ่งสามารถรับรู้หรือจงใจหรือประมาท และแสดงเจตนานั้นออกมาได้ ส่วนนิติบุคคลไม่มีสิ่งเหล่านั้น แต่ต้องกระทำผ่านบุคคลธรรมดาคนใดคนหนึ่งหรือหลายคน บุคคล ดังกล่าวไม่ได้พูดหรือกระทำการเพื่อบริษัท แต่กระทำเสมือนเป็นบริษัทเอง เจตนาภายในซึ่ง กำหนดการกระทำของเขา คือเจตนาของบริษัท บริษัทจึงต้องมีความรับผิดในการกระทำของผู้แทน (vicariously liable) บุคคลดังกล่าวไม่ได้กระทำการเสมือนเป็นลูกจ้าง ตัวแทน นายหน้า หรือ ผู้รับมอบอำนาจ แต่บุคคลนั้นคือบริษัท กล่าวได้ว่า จิตใจของบุคคลดังกล่าวคือจิตใจของบริษัท ถ้าบุคคลนั้นมีจิตใจชั่วร้าย ความชั่วร้ายนั้น คือ ความชั่วร้ายของบริษัทด้วย เมื่อมีความผิดเกิดขึ้น จึงต้องพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดกระทำในฐานะที่เป็นบริษัทหรือเพียงเป็นลูกจ้างหรือเจ้าหน้าที่ ของบริษัทเท่านั้น โดยความรับผิดของนิติบุคคลอาจเป็นได้ทั้งความรับผิดตามกฎหมาย (statutory liability) หรือความรับผิดจากการกระทำของผู้แทนของตน (vicarious liability) ก็ได้

คดีนี้ สมาชิกสภาสูง (House of Lords) ปฏิเสธเหตุผลของศาลล่าง ศาลอุทธรณ์ (Divisional Court) อ้างถึงเหตุผลของ Lord Reid ที่กล่าวถึง “ทฤษฎีการมอบหมายหน้าที่ (theory of delegation)” ในคำพิพากษา ศาลอุทธรณ์ให้เหตุผลว่าผู้จัดการบริหาร (the managing directors) ได้มอบหมายหน้าที่ความรับผิดชอบในการจัดการร้านของตนให้แก่ผู้จัดการร้าน แต่ผู้จัดการร้าน (the shop managers) ทำหน้าที่ผิดพลาด การกระทำของผู้จัดการร้านถือเป็นการ กระทำของผู้จัดการบริหารซึ่งต้องรับผิด และทำให้บริษัทต้องรับผิดตามไปด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ เมื่อมีการมอบหมายหน้าที่และความรับผิดชอบโดยผู้จัดการบริหาร ไม่ว่าการมอบหมายหน้าที่และ ความรับผิดชอบนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม การกระทำและการรับรู้ของ ผู้รับมอบอำนาจย่อมนำไปสู่ความรับผิดของผู้จัดการบริหารและบริษัทได้ตามไปด้วย

ตามเหตุผลของ Lord Reid ในคดี Tesco ที่ว่าบริษัทต้องรับผิดจากการกระทำ ของบุคคลซึ่งมีเจตนาชั่วร้ายหรือกระทำความผิด บุคคลนั้นต้องกระทำการเสมือนเป็นบริษัทเอง ไม่ใช่ความรับผิดแทน (vicarious) แต่เป็นความรับผิดในขั้นต้น (primary) หากบุคคลนั้นเป็นตัวตน ของบริษัท (embodiment of the company) บริษัทต้องรับผิดในการกระทำของบุคคลซึ่งเป็น ตัวตนของบริษัทไม่ว่าบุคคลนั้นจะกระทำภายในขอบอำนาจหน้าที่ของตนหรือไม่ก็ตาม

ที่สุดแล้ว ศาลสูงพิจารณาว่าเมื่อพนักงานอัยการไม่สามารถตอบข้อสันนิษฐาน ภายใต้อาตรา 57(8) ได้ จำเลยจึงได้รับประโยชน์จากความสงสัยในเรื่องเจตนาภายใน

จึงยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย และพิพากษากลับคำพิพากษาศาลล่าง ให้คืนเงินค่าปรับ
จำนวน 120,000 เหรียญสิงคโปร์แก่จำเลย⁵³

5.3 กลุ่มที่ใช้ระบบสังคมนิยม

5.3.1 ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว⁵⁴

สภาพปัญหาด้านการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับนิติบุคคลของลาวคือปัญหาความ
ไม่ชัดเจนและศาลยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยว่าเป็นความผิดของนิติบุคคลไม่ว่าจะเป็นกรณีโดยชัดแจ้ง
โดยปริยาย หรือโดยตรง กฎหมายกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดแจ้งย่อมลงโทษ
นิติบุคคลได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ เพราะผู้บัญญัติกฎหมายย่อมมีอำนาจบัญญัติกฎหมายได้เท่าที่ไม่
ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญและในกรณีการกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคล ได้แก่ โทษเกี่ยวกับทรัพย์สิน
เช่น ริบทรัพย์สิน แต่ที่ผ่านมาศาลยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยในเรื่องความรับผิดทางอาญาเลย กรณีที่กฎหมาย
บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งให้นิติบุคคลต้องรับโทษทางอาญานิติบุคคลย่อมเป็นผู้กระทำความผิดตาม
กฎหมายได้ เมื่อผู้แทนนิติบุคคลกระทำการในหน้าที่อย่างหนึ่งอย่างใดแล้วเป็นความผิด นิติบุคคลจึง
ต้องรับผิดชอบด้วยทั้งสิ้น อีกทั้ง กฎหมายกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยปริยาย หรือ
กฎหมายกำหนดตัวผู้รับผิดชอบมีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น กำหนดความรับผิดของ
ผู้บริหาร ผู้อำนวยการ พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งหมายความว่าความผิดถึงนิติบุคคลด้วย มีเหตุผลว่าเมื่อถือว่า
กฎหมายต้องการใช้บังคับแก่นิติบุคคลโดยปริยายแล้วนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามต้องรับผิดทางอาญา
เป็นความประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่มุ่งประสงค์ลงโทษนิติบุคคลด้วย นอกจากนี้ กฎหมายไม่ได้
กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยตรง เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดความรับผิดทาง
อาญาของนิติบุคคลเป็นการทั่วไป โดยบัญญัติบุคคลที่ประสงค์จะให้รับผิดว่า “ผู้ใด” และกรณี
ความผิดโดยเจตนาอาศัยหลักกฎหมายว่าด้วยการละเมิดสัญญา กล่าวคือ หากผู้แทนนิติบุคคลได้
กระทำไปตามอำนาจหน้าที่และกระทำไปภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล โดยนิติบุคคลได้รับ

⁵³ <http://www.singaporelaw.sg/sglaw/laws-of-singapore/case-law/free-law/high-court/judgments/17189-tom-reck-security-services-pte-ltd-v-public-prosecutor-2001-sghc-32>

⁵⁴ บุญเลี้ยง วงศ์สัมพันธ์ ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล : ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายลาว-ไทย, วิทยานพนธ์
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556, หน้า 47-77.

ประโยชน์จากการกระทำความผิดนั้น นิติบุคคลย่อมรับผิดชอบทางอาญา ส่วนกรณีความผิดที่กระทำโดย
ประมาท พิจารณาว่าเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลเช่นนั้นจะต้องมีตามวิสัย
และพฤติการณ์ และผู้นั้นอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

การแก้ไขปัญหาอาจทำโดยนิติวิธี โดยการกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องหลักความรับ
ผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดเจน เป็นการนำแนวทางที่ได้มีการดำเนินการในฝรั่งเศสมาใช้
แก้ปัญหา โดยการบัญญัติว่า หลักเกณฑ์ที่นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ทำนองที่กำหนดใน
มาตราใดมาตราหนึ่งของกฎหมายอาญาสำหรับความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลธรรมดาและประเภท
หรือฐานความผิดที่นิติบุคคลอาจมีความผิดทางอาญาได้อย่างชัดเจนเพื่อป้อนให้เกิดความไม่แน่นอน
ว่าเมื่อใด หรือความผิดใดบ้างที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา มิฉะนั้น ต้องทดลองฟ้องนิติบุคคลเป็น
เรื่องๆ ทำให้ขาดความชัดเจน รวมทั้ง การกำหนดโทษของนิติบุคคลโดยเฉพาะ เพราะโทษอาญาคือ
ผลร้ายที่ศาลพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดต้องได้รับเพื่อเป็นการทดแทนผู้กระทำความผิด แต่กรณีที่
ผู้กระทำความผิดมีสภาพแตกต่างกันคือเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล โทษทางอาญาจึงควรมี
ความแตกต่างกันด้วย

(1) ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ความเห็นทางตำรา นิติบุคคลคือบุคคลที่กฎหมายสมมุติขึ้น เมื่อนิติบุคคลกระทำ
ความผิดอาญาจึงเกิดปัญหาวานิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่ มีความเห็นแตกต่าง
สองกลุ่ม ได้แก่

(ก) นิติบุคคลเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมุติขึ้นไม่ได้มีสภาพเป็นบุคคลที่แท้จริงการ
แสดงเจตนาและการกระทำของนิติบุคคลแสดงออกโดยผู้แทนนิติบุคคล นิติบุคคลจึงไม่อาจกระทำ
ความผิดและมีความรับผิดชอบทางอาญาได้

(ข) นิติบุคคลมีสภาพเป็นบุคคลที่แท้จริงเกิดจากการที่บุคคลธรรมดาารวมตัวกัน
เป็นนิติบุคคล สามารถแสดงเจตนาได้อิสระจากเจตนาของบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นผู้แทนของนิติบุคคล
นิติบุคคลจึงมีความรับผิดชอบและรับโทษทางอาญาได้

กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล มีทั้งกฎหมายกำหนด
ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดแจ้งกฎหมายส่วนใหญ่จะกำหนดหน้าที่ให้นิติบุคคลต้อง
ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติบางสิ่งบางอย่าง เมื่อนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนบทบัญญัติ

กฎหมายจะเป็นความผิด ซึ่งพิจารณาจากความว่า หากนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดย่อมจะต้องมีความรับผิดชอบและโทษตามที่กฎหมายมาตรานั้นๆ กำหนดไว้ เช่น

มาตรา 237 แห่งกฎหมายว่าด้วยธุรกิจ (วิสาหกิจ) ค.ศ. 2005 บัญญัติว่า “บุคคลหรือนิติบุคคลดำเนินธุรกิจโดยไม่ถูกวัตถุประสงค์ของวิสาหกิจตนจะถูกศึกษาอบรม หรือต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งล้านกีบถึงห้าล้านกีบต่อครั้ง”

มาตรา 82 ข้อ 2.1 แห่งกฎหมายว่าด้วยธนาคารธุรกิจ ค.ศ. 2006 บัญญัติว่า “ธนาคารธุรกิจ ผู้บริหาร หรือผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งล้านกีบถึงสิบล้านกีบ”

กฎหมายอีกลักษณะหนึ่ง คือ กฎหมายกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยปริยาย กรณีกฎหมายบัญญัติความรับผิดชอบสำหรับบุคคลที่มีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะให้ต้องรับผิดชอบ เช่น

มาตรา 52 ข้อ 1 แห่งกฎหมายว่าด้วยภาษีมูลค่าเพิ่ม ค.ศ. 2006 บัญญัติว่า “ผู้ดำเนินธุรกิจที่มีรายรับธุรกิจเกินระดับที่ได้กำหนดไว้ตามมาตรา 13 วรรคหนึ่ง ของกฎหมายฉบับนี้แต่ไม่ประกอบคำร้องเพื่อขึ้นทะเบียนอากรมูลค่าเพิ่มตามที่ได้กำหนดไว้ตามมาตรา 26 ของกฎหมายฉบับนี้จะถูกศึกษาอบรม ในกรณีที่ไม่นับปฏิบัติตามการศึกษาอบรมจะถูกปรับในอัตราห้าสิบส่วนร้อยของค่าธรรมเนียมที่จดทะเบียนอากรมูลค่าเพิ่ม และข้อ 2 ผู้ดำเนินธุรกิจซึ่งไม่นำใช้เลขประจำตัวผู้มออบอากรที่รัฐการส่วยสาอากรออกให้ใส่ในเอกสารของตน ต้องระวางโทษปรับสองแสนกีบต่อครั้ง”

มาตรา 72 แห่งกฎหมายว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 2007 บัญญัติว่า “บุคคลหรือการจัดตั้งที่ได้ละเมิดกฎหมายฉบับนี้จะถูกปฏิบัติมาตรการศึกษาอบรม ปฏิบัติวินัย ปรับ มาตรการทางอาญาตามแต่กรณีเบาหรือหนัก รวมทั้งการใช้แทนค่าเสียหายทางแพ่งตามที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 146 ของกฎหมายอาญาและกฎหมายฉบับนี้”

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยตรงและไม่ได้กำหนดให้มีฐานะอย่างหนึ่งอย่างใดโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นเรื่องที่พิจารณาในรายละเอียดในเรื่องนั้น ยกตัวอย่าง คำว่า “ผู้ใด” ตามที่กฎหมายอาญา มติตกลงของสภาแห่งชาติจะมีความหมายรวมถึง “นิติบุคคล” ด้วยหรือไม่ เช่น มาตรา 64 (ใหม่) วรรคสาม แห่งกฎหมายอาญาภาคเฉพาะ (ภาคความผิด) ค.ศ. 2008 บัญญัติว่า “ผู้ใดซึ่งมีหน้าที่รายงานเกี่ยวกับการฟอกเงิน เช่น พนักงานธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น หากไม่รายงานหรือรายงานไม่ถูกต้องตามความเป็น

จริงโดยเจตนาจะถือว่าเป็นผู้ปิดบังความผิด” และจะถูกลงโทษตามมาตรา 165 บัญญัติว่า “ผู้ใดหาก
ได้รู้หรือได้เห็นการกระทำความผิดของผู้อื่นแต่ไม่รายงานเจ้าหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สาม
เดือนถึงสองปี และปรับตั้งแต่สองแสนกีบถึงสองล้านกีบ”

มาตรา 22 วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายว่าด้วยจดทะเบียนครอบครัว ค.ศ. 1992
บัญญัติว่า “ผู้ใดหากไม่ให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่ทะเบียนครอบครัว เช่น ไม่เข้ามาตามหมายเรียก
ไม่ยอมบอกหรือปิดบังความจริง ไม่ให้หลักฐานยืนยัน ชัดขวางเจ้าพนักงานหรืออื่นๆ ต้องระวางโทษ
ปรับตั้งแต่หนึ่งพันกีบถึงสามพันกีบ หรือได้รับโทษตามกฎหมายอาญา”

(2) ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลส่วนใหญ่แล้วบัญญัติไว้ควบคู่กับ
กฎหมายที่บัญญัติถึงความรับผิดชอบของนิติบุคคลที่กล่าวข้างต้นแล้ว โดยยังมีสภาพปัญหาเกี่ยวกับความ
รับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายลาว ทำการศึกษาทั้งด้านนิติบัญญัติและการบังคับใช้
กฎหมายทำนองเดียวกับนิติบุคคลอีกด้วย กล่าวคือ ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลมี
บัญญัติในกฎหมายลาวหลายฉบับแต่ไม่ชัดเจนและเป็นไปอย่างกระจัดกระจายซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติรับรู้
ปัญหานี้แต่ยังไม่ได้คิดว่าบัญญัติแล้วจะใช้บังคับได้หรือไม่ แต่จากการศึกษาค้นคว้ากฎหมายพบว่า
ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายลาวแบ่งออกเป็นสามประเภท ได้แก่ กฎหมาย
กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดแจ้ง เป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดนโยบายทาง
อาญาที่ให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาโดยการรับโทษปรับค่อนข้างสูงและโทษริบทรัพย์สินเท่านั้น

นอกจากนั้น กฎหมายกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยปริยาย
เป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดนโยบายทางอาญาที่ให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาโดยการกำหนด
ฐานะของผู้ต้องรับผิดชอบทางอาญาไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล และความรับผิดชอบทางอาญานี้
จะเป็นความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจ ธุรกิจ สาธารณสุข และความปลอดภัย ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนด
ระวางโทษโดยไม่คำนึงถึงสภาพที่แท้จริงของบุคคลว่าเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล โดย
บทลงโทษเสมือนเป็นการลงโทษบุคคลธรรมดาแต่สภาพโทษอาญาที่จะเป็นผลร้ายแก่นิติบุคคลจะมี
แต่โทษปรับและโทษริบทรัพย์สินเท่านั้น และกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของ
นิติบุคคลโดยตรง เป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดรูปแบบเรื่องรับผิดชอบทางอาญาไม่ชัดเจน
โดยกำหนดคำว่า “ผู้ใด” ซึ่งหมายถึงบุคคลธรรมดาเท่านั้น แต่บางกรณีศาลลงโทษนิติบุคคลเช่นกัน

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว มีบทบัญญัติในกฎหมายเฉพาะกำหนดให้ (1) นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาโดยชัดแจ้ง (2) นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาโดยปริยายด้วยเหตุที่มีฐานะอย่างหนึ่งอย่างใดโดยเฉพาะ เช่น ความรับผิดของผู้บริหาร ผู้อำนวยการ (3) นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาเป็นการทั่วไปโดยใช้คำว่า “ผู้ใด” ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทย กำหนดให้นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิด และกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาให้ผู้บริหารหรือผู้แทนนิติบุคคลรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคลนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้ยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจ ให้มีการกระทำความผิด ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้บทสันนิษฐานดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

5.3.2 ประเทศเวียดนาม

(1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ประเทศเวียดนามใช้ระบบกฎหมาย ซิวิลลอว์ มีกฎหมายลายลักษณ์อักษร และมีประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งในประมวลกฎหมายอาญาของเวียดนามไม่มีการกล่าวถึงความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคล และในระบบกฎหมายเวียดนามไม่มีการรองรับความรับผิดของนิติบุคคลไว้ โดยปกติการทำผิดหน้าที่ของกรรมการนิติบุคคลย่อมก่อให้เกิดความรับผิดทางแพ่งและทางอาญาได้⁵⁵ แต่ใน Law on Commercial Enterprise 2005 ของเวียดนามมิได้มีบัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกรณีที่มีการทำผิดหน้าที่ รวมถึงในกฎหมายของเวียดนามมิได้บัญญัติความรับผิดของกรรมการของนิติบุคคลไว้โดยตรง

(2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลมีบทบัญญัติบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกรรมการของนิติบุคคลโดยทางอ้อม เช่น มาตรา 165 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ผู้ใดใช้ตำแหน่งหรืออำนาจของตนโดยมิชอบ เพื่อจงใจทำการฝ่าฝืนกฎหมายของรัฐในเรื่องการจัดการ

⁵⁵ Le Minh, Toan and Walker, Gordon (2008) "Corporate Governance of Listed Companies in Vietnam," Bond Law Review: Vol. 20: Iss.2, Article 6.

เศรษฐกิจ อันทำให้เกิดความเสียหายระหว่างหนึ่งร้อยล้านดองถึงสามร้อยล้านดอง หรือน้อยกว่าหนึ่งร้อยล้านดองแต่ผู้นั้นได้ถูกลงโทษสำหรับการกระทำนั้นแล้ว แต่ยังทำซ้ำซึ่งการละเมิดกฎหมายนั้นอีก ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบอันร้ายแรง ต้องระวางโทษ...”⁵⁶ บทบัญญัติมาตรานี้แม้จะไม่ได้กล่าวถึงกรรมการนิติบุคคลโดยตรง (กรรมการนิติบุคคลผู้ใด) แต่โดยความหมายนัยอาจหมายความว่าความรวมไปถึงกรรมการบริษัทได้

นอกจากนี้ มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาเวียดนามที่บัญญัติให้ผู้ใดกระทำความผิดอาญาต้องรับโทษซึ่งผู้นั้นหมายถึงผู้อำนวยการด้วย โดยเมื่อหลายปีที่ผ่านมาได้มีการจับกุมผู้อำนวยการของธนาคารร่วมทุนที่ใหญ่ที่สุดธนาคารหนึ่งในกรณีกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาเวียดนามซึ่งบัญญัติให้การกระทำของผู้ใด (ผู้อำนวยการธนาคารร่วมทุน) รวมถึงการกระทำที่ไม่มีเจตนาก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมีมูลค่าห้าสิบล้านดองหรือมากกว่านั้นอาจรับโทษอาญา กรณีอาจมีข้อโต้แย้งได้เนื่องจากบทบัญญัตินี้นำมาใช้บังคับกับผู้อำนวยการซึ่งการตัดสินใจดังกล่าวส่งผลให้บริษัทสูญเสียประโยชน์ ถึงแม้ว่าผู้อำนวยการสามารถพิสูจน์ว่าการตัดสินใจนั้นได้กระทำโดยสุจริตเพื่อประโยชน์สูงสุดของบริษัทก็ตาม⁵⁷

บทบัญญัติอื่นในประมวลกฎหมายอาญาที่กำหนดให้ผู้ใดกระทำความผิดอาญาฐานละเมิดข้อห้ามการซื้อขายโดยใช้ข้อมูลวงในซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าผู้ใด (1) รู้ข้อมูลเกี่ยวข้องกับบริษัทของรัฐซึ่งไม่เปิดเผยและถ้าการเปิดเผยส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อการกำหนดราคาซึ่งเป็นความปลอดภัยของบริษัทมหาชน (2) ใช้ข้อมูลเช่นนั้นเพื่อความปลอดภัยทางการค้า หรือจัดหาข้อมูลเช่นนั้นให้ผู้อื่น หรือแนะนำผู้อื่นต่อความปลอดภัยทางการค้า และ (3) ได้รับประโยชน์โดยมิชอบด้วยกฎหมายจำนวนมาก ซึ่งทำให้ผู้นั้นอาจได้รับโทษอาญา”⁵⁸

⁵⁶ Article 165 “...1. Those who abuse their positions and/or powers to deliberately act against the State’s regulations on economic management, causing a loss of between one hundred million dong and three hundred million dong, or under one hundred million dong but the offenders have already been disciplined for such acts but repeat their violations thus causing serious consequences, shall be subject to...”

⁵⁷ <http://vietnam-business-law.info/blog/etnam-business-law.info/2012/11/director-duties-in-vietnam.html>.

⁵⁸ If a person (1) knows information relating to a public company which has not been disclosed and if disclosed would affect materially the price of the public company’s securities, (2) use such information to trade securities on the basis of such information and (3) gains large illegal profit then such person may be subject to a criminal penalty.

ผู้ได้รับผิดชอบโดยตรงสำหรับการบริหารจัดการทรัพย์สินของรัฐแต่ประมาท
เลินเล่อทำให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินของรัฐมูลค่ามากกว่าห้าสิบล้านต้องอาจรับผิดอาญา
บทบัญญัตินี้ใช้ลงโทษผู้อำนวยการบริษัทร่วมทุนซึ่งรัฐบาลเป็นผู้ถือหุ้นด้วย⁵⁹

ผู้ใดจงใจกระทำการโดยใช้ตำแหน่งหรือหน้าที่ให้กระทบต่อชื่อเสียงทางเศรษฐกิจ
ของรัฐ หรือทำให้เกิดความเสียหายแก่เศรษฐกิจมากกว่าหนึ่งร้อยล้านต้องอาจรับผิดอาญา⁶⁰

ผู้ใดประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายและการกระทำ
ดังกล่าวทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงอาจรับผิดอาญา⁶¹

(3) การเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศเวียดนาม ไม่มีกฎหมายกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้
แต่มีประมวลกฎหมายอาญากำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลไว้โดยอ้อมในลักษณะ
เป็นการกระทำผิดต่อหน้าที่ กรณีจึงไม่มีปัญหาเหมือนประเทศไทยที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้
บทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

⁵⁹ A person who is directly responsible for managing State property but neglects that responsibility causing damage to the State's property valued at more than VND 50 million may be subject to criminal penalties.

⁶⁰ A person who abuses his/her positions and/or powers to deliberately act against the State's regulations on economic management, causing a loss of more than VND 100 million may be subject to a criminal penalty.

⁶¹ A person who negligently fails to perform an assigned task and causes serious consequences may be subject to a criminal penalty.

บทที่ 6

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายไทย

ประเทศไทยยอมรับเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตั้งแต่มีการประกาศใช้ “พระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ.130” ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกที่ยอมรับการมี “สภาพนิติบุคคล” และยังกำหนดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้ใน “หมวด 6 โทษานุโทษ” และเมื่อได้ยกเลิก “พระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ.130” โดยประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 แทนแล้วจึงได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ใน “กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127” แทนด้วยการเพิ่มเติมเป็น “ส่วนที่ 11 ความผิดอันเกี่ยวแก่ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม และมูลนิธิ”¹

ข้อสังเกตที่สำคัญก็คือ ประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติที่เป็นหลักทั่วไปที่กำหนดหลักเกณฑ์ให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาทำนองที่กำหนดให้บุคคลธรรมดาต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 แต่อย่างใด² จนกระทั่งปัจจุบัน แต่กฎหมายไทยในส่วนที่เป็นพระราชบัญญัติต่างๆ กลับกำหนดโดยปริยายว่าหากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคลต้องระวางโทษเป็นต้น เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 60 และ 61 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 60 ผู้ใดกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

“มาตรา 61 นิติบุคคลใดกระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 9 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท

¹ ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้ “ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499” ฉบับปัจจุบันแล้ว กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับ “ส่วนที่ 11 ความผิดอันเกี่ยวแก่ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม และมูลนิธิ” ได้ถูกกำหนดไว้เป็น “พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิพ.ศ.2499” ซึ่งยังบังคับใช้จนปัจจุบัน

² ใน (ร่าง) พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ.... มาตรา 3 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปไว้ดังนี้

“ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิย่อมมีความรับผิดทางอาญาในความผิดทั้งปวง ไม่ว่าจะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น เว้นแต่ความผิดอันมีสภาพซึ่งบุคคลธรรมดาเท่านั้นจะมีความรับผิดได้สำหรับโทษที่จะลงแก่นิติบุคคลดังกล่าว ในกรณีที่ความผิดมีแต่โทษจำคุกหรือประหารชีวิตให้เปลี่ยนโทษจำคุกหรือประหารชีวิตเป็นโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่จะใช้แก่นิติบุคคลนั้น ให้ใช้แต่เฉพาะเรียกประกันทัณฑ์บน หรือห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง”

กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลตามวรรค
หนึ่งกระทำความผิด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสอง
แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคล
นั้น”

การที่ไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนนี้ทำให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่เป็นไปตามนิติวิธีซึ่ง
ประเทศไทยได้เลือกระบบกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ (Civil law) ตั้งแต่รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระ
จุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 แล้วโดยเลือกการจัดทำประมวลกฎหมาย (Codification)
ฉบับแรกคือ “กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127” แต่กลับขึ้นอยู่กับการวินิจฉัยของศาลซึ่งเป็นนิติวิธี
ในระบบคอมมอนลอว์ (Common law) เช่น การที่ศาลฎีกาพิพากษาวินิจฉัยลงโทษนิติบุคคลใน
ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้คนตาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 ซึ่งมีโทษทั้งจำคุก
และปรับ ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 โดยไม่มีหลักกฎหมายรองรับแต่อย่างใด เป็นต้น

นอกจากนั้นกฎหมายไทยยังกำหนดความรับผิดของ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ซึ่งมีความหมาย
กว้างกว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” ซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป

สำหรับหัวข้อในการศึกษาโดยจะแบ่งเป็นหัวข้อศึกษาเบื้องต้นดังนี้

6.1 ความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณาความเป็นมาและ พัฒนาการความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล
ของไทย จะพบว่ากฎหมายฉบับแรกที่ยอมรับ “สภาพความเป็นนิติบุคคล” และยอมรับหลัก
“ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล” ไว้โดยชัดแจ้ง คือ พระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและ
บริษัท ร.ศ.130

ภายหลังได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ.130 แต่ก็ได้
ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 ลักษณะ 22 ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท และมีการ
แก้ไขกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ตาม “พระราชบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา
พุทธศักราช 2468” โดยเพิ่มเติมเป็น “ส่วนที่ 11 ความผิดอันเกี่ยวแก่ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม
และมูลนิธิ” ซึ่งต่อมากลายเป็น “พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน

ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ.2499” และเมื่อมีการจัดทำประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันซึ่งเป็นรอยต่อที่สำคัญ เพราะมีการยกประเด็นปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลขึ้นมาถกเถียงอย่างจริงจัง³ กล่าวคือ

ในการจัดทำประมวลกฎหมายอาญาลับปัจจุบัน ได้มีการตัดบทบัญญัติ “ส่วนที่ 11 ความผิดอันเกี่ยวแก่ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม และมูลนิธิ” ของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยไม่มีกำหนดความรับผิดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และในขณะนั้นได้มีการร่าง “พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. ...” ซึ่งมีการประกาศใช้พร้อมๆ กับประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมีเหตุผลในการประกาศที่น่าสนใจคือ

“โดยที่ความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 จะได้ถูกยกเลิกไป โดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญาใหม่ก็ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดเรื่องนี้ไว้ อีกประการหนึ่งในกฎหมายต่างประเทศไม่ปรากฏว่าได้รวบรวมความผิดอันเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด บริษัท สมาคม และมูลนิธิ เข้าไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ฉะนั้นจึงสมควรที่จะบัญญัติความผิดดังกล่าวนี้ไว้เป็นพระราชบัญญัติฉบับหนึ่งต่างหาก”⁴

สำหรับการร่างพระราชบัญญัติกำหนดความผิดดังกล่าว ได้มีความพยายามบัญญัติให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาเป็นการทั่วไป ดังความในร่างพระราชบัญญัติ หมวดที่ 1 บททั่วไป มาตรา 3 ความว่า

“มาตรา 3 ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญาในความผิดทั้งปวง ไม่ว่าจะเป็นความผิดตาม

³ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.62-64.

⁴ เหตุผลในการประกาศใช้กฎหมาย ; พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ.2499 (73 ร.จ. 172 ฉบับพิเศษ ตอนที่ 95, 15 พ.ย.2499)

พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น เว้นแต่ความผิดอันมีสภาพซึ่งบุคคลธรรมดาเท่านั้นจะมีความรับผิดชอบได้

สำหรับโทษที่จะลงแก่นิติบุคคลดังกล่าว ในกรณีที่ความผิดมีแต่โทษจำคุกหรือประหารชีวิต ให้เปลี่ยนโทษจำคุกหรือประหารชีวิตเป็นโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่จะใช้แก่นิติบุคคลนั้น ให้ใช้แต่เฉพาะเรียกประกันทัณฑ์บน หรือห้ามการประกอบอาชีพบางอย่าง”

อย่างไรก็ตาม ข้อความในร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้ถูกตัดออกในชั้นกรรมาธิการภายหลังสภาผู้แทนราษฎรได้รับหลักการ โดยศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ซึ่งเป็นกรรมาธิการในขณะนั้นได้ชี้แจงเหตุผลในการตัดข้อความในมาตรา 3 ว่า

“หมวดที่ 1 นี้ กรรมาธิการได้ตัดออกทั้งหมด เพราะเหตุว่าได้พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่ใช่เป็นเรื่องเกี่ยวกับความผิดของส่วนที่ 11 ของกฎหมายลักษณะอาญาเดิมที่จะยกเลิกเป็นการวางหลักทั่วไปในเรื่องห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทจำกัด บทบัญญัติทำนองนี้หาควรที่จะบัญญัติไว้อีก ควรจะบัญญัติไว้ในร่างประมวลกฎหมายอาญาอย่างใดก็ได้ในการร่างประมวลกฎหมายอาญาไม่มีบทบัญญัติเช่นนี้ เพราะเหตุว่าการที่จะเขียนความรับผิดชอบของห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัดตายตัวนั้น กรรมาธิการเห็นว่าไม่ควรที่สุดแต่ว่ากฎหมายแต่ละฉบับจะเขียนไว้แล้วไปตีความเอาในกฎหมายแต่ละฉบับนั้นว่าสภาผู้แทนราษฎรนี้มีความมุ่งหมายที่จะให้บริษัททำผิดด้วยหรือไม่ เช่นได้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาว่า บริษัทที่เป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์นั้นก็ต้องรับผิดชอบทางอาญาในเรื่องหมิ่นประมาทด้วย กรรมาธิการก็คิดว่าในเรื่องนี้ควรจะเป็นเรื่องที่จะให้สภาผู้แทนราษฎรออกกฎหมายเป็นรายฉบับไป หรือมิฉะนั้นก็ปล่อยให้เป็นเรื่องของศาลที่จะตีความว่าในกรณีใดบ้าง ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือบริษัทจำกัด จึงควรจะมีควมรับผิดชอบในทางกฎหมายอาญา การที่จะเขียนไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้ซึ่งมีความมุ่งหมายเพียงแต่เอาผิดห้างหุ้นส่วน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งนั้นไม่ถูกต้อง และจะเป็นการตายตัวเกินไป กรรมาธิการจึงได้ตัดออก”⁵

แสดงให้เห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้ประสงค์ให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาเป็นการทั่วไปเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา⁶ ดังนั้น หากประสงค์ให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาก็จะบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแต่ละฉบับต่างหากออกมา

6.2 ความเห็นนักกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ปัญหาวานิติบุคคลสามารถรับผิดชอบทางอาญาเป็นการทั่วไปได้หรือไม่นั้น นักกฎหมายไทยมีความเห็นทางวิชาการเป็นสองฝ่าย⁷ กล่าวคือ

6.2.1 ฝ่ายที่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้

นักวิชาการฝ่ายนี้มีความเห็นว่านิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ โดยให้เหตุผลว่านิติบุคคลสามารถแสดงเจตนาผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล โดยอาศัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า

“ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล”

ดังนั้น นิติบุคคลย่อมมีการกระทำและสามารถมีเจตนาโดยอาศัยผู้แทนของนิติบุคคลซึ่งเป็นจิตวิญญาณของนิติบุคคล ทำให้รับผิดชอบทางอาญาได้ ทั้งนี้มีบุคคลที่เห็นด้วยหลายท่าน กล่าวคือ

⁵ บันทึกถ้อยแถลงการประชุมสภาผู้แทนราษฎรสมัยสามัญ ครั้งที่ 17/2499, น.36.

⁶ นิติบุคคลจะรับผิดชอบทางอาญาก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญา ซึ่งเป็นคนละกรณีกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7 บัญญัติว่า

“ในการสอบสวน ไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ให้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่นๆ ของนิติบุคคลนั้น ให้ไปยังพนักงานสอบสวนหรือศาล แล้วแต่กรณี

ถ้าผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก จะออกหมายจับผู้นั้นมาก็ได้ แต่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยปล่อยชั่วคราว ชังหรือจำคุกแก่ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคล ในคดีที่นิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย” ทั้งนี้บทบัญญัติดังกล่าวมิใช่กฎหมายสารบัญญัติที่วางหลักทั่วไปของความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

⁷ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.69-75.

ก. ศาสดราจารย์บัญญัติ สุชีวะ

ศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ เห็นว่านิติบุคคลย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญา เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาโดยมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ในกรณีต่อไปนี้⁸

(1) มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา นิติบุคคลย่อมต้องรับผิดชอบตามที่กฎหมายนั้นบัญญัติไว้

(2) มีกฎหมายกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในการกระทำของบุคคลอื่นซึ่งนิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบ เช่น พระราชบัญญัติสมุดเอกสารและหนังสือพิมพ์ พ.ศ.2470 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 265/2473) หรือ พระราชบัญญัติการทำเหมืองแร่ พ.ศ.2461 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 185/2489) เป็นต้น

(3) แม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยตรงให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบหรือต้องรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น นิติบุคคลอาจต้องรับผิดชอบเมื่อการดำเนินงานตามวัตถุประสงค์และนิติบุคคลได้รับประโยชน์

อย่างไรก็ตามศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ เห็นว่าความผิดบางประเภทนิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบทางอาญาได้ในกรณีต่อไปนี้

(1) ความผิดที่กระทำโดยประมาทนั้น “ความประมาทของผู้แทนของนิติบุคคลจะถือว่าเป็นความประมาทของนิติบุคคลน่าจะไม่ได้ เพราะการกระทำโดยประมาทนั้นมิใช่การกระทำโดยเจตนาที่ประสงค์ต่อผลหรือย่อมเล็งเห็นผล จึงไม่อาจถือว่าเป็นความประมาทของนิติบุคคล”⁹

(2) นิติบุคคลไม่อาจมีความผิดที่ระวางโทษไม่เปิดช่องให้ลงโทษได้¹⁰ ดังนั้นความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิต จำคุก หรือกักขังแต่อย่างใดแล้ว ย่อมไม่อาจฟ้องนิติบุคคลในความผิดดังกล่าวได้¹¹

(3) นิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบในความผิดที่โดยสภาพกระทำได้เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น¹² เช่น ฐานลักทรัพย์ ฐานเบิกความเท็จ เพราะขัดกับสภาพนิติบุคคลนั่นเอง¹³

⁸ บัญญัติ สุชีวะ, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”, *บทบัญญัติ* เล่ม 33 ตอน 1 (2519), น. 3

⁹ *เพ็ญอ่าว*, น. 5.

¹⁰ บัญญัติ สุชีวะ, “การแสดงเจตนาของนิติบุคคล”, *วารสารกฎหมาย* ปีที่ 2 ฉบับที่ 1 (มกราคม 2519), น. 30

¹¹ บัญญัติ สุชีวะ, *อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 8*, น. 6.

¹² บัญญัติ สุชีวะ, *อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 10*, น. 30.

¹³ บัญญัติ สุชีวะ, *อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 8*, น. 6.

ข. ศาสตราจารย์พิเศษประสิทธิ์ โฆวิไลกุล

ศาสตราจารย์พิเศษ ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล มีความเห็นว่านิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ โดยมีเงื่อนไขความรับผิดชอบและลักษณะความผิดดังต่อไปนี้¹⁴

- (1) การแสดงเจตนาทางอาญาของนิติบุคคลย่อมแสดงออกทางผู้แทนนิติบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ในการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล
- (2) การลงโทษนิติบุคคลก็เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยของสมาชิกในสังคม และเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม
- (3) สามารถลงโทษนิติบุคคลได้เพียงเท่าที่สภาพแห่งโทษจะเปิดช่องให้ลงได้
- (4) มีกฎหมายพิเศษบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิด และกฎหมายวิธีสบัญญัติ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 7 บัญญัติไว้ใช้บังคับโดยเฉพาะ
- (5) คำพิพากษาศาลสูงได้ให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญากว้างขวางขึ้น

6.2.2 ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้

นักวิชาการฝ่ายนี้มีความเห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้เป็นการทั่วไปได้ แต่จะรับผิดชอบทางอาญาได้เมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเท่านั้น ทั้งนี้มีบุคคลที่เห็นด้วยหลายท่าน กล่าวคือ

ก. ศาสตราจารย์เฮนรี โลรัง

ศาสตราจารย์เฮนรี โลรัง ได้อธิบายถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในคำสอนในส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลที่จะเป็นผู้กระทำความผิดว่า

“ใครจะเรียกว่าเป็นผู้กระทำ ในข้อนี้ต้องจำหลักไว้ว่า การลงโทษทางอาญาไม่ใช่โดยมีการเสียหายขึ้นเพราะว่าบุคคลละเมิดกฎหมายโดยตั้งใจอันทุจริต เพราะฉะนั้น

1. ของและสัตว์ไม่อาจเป็นผู้กระทำผิด
2. ตัวบุคคลธรรมดาอาจเป็นผู้กระทำผิดได้

¹⁴ ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549), น.243-244

3.ส่วนบุคคลโดยนิติสมมติ¹⁵ ขึ้นนั้นจะเป็นผู้กระทำความผิดที่ต้องโทษอาญาหรือไม่ เป็นปัญหาที่เถียงกันอยู่ ตอบได้ว่าเมื่อได้มีการละเมิดกฎหมายแล้ว คงจะมีตัวบุคคลที่เกี่ยวกับบุคคลโดยนิติสมมตินั้น จะเป็นผู้จัดการก็ดี จะเป็นผู้อำนวยการก็ดี เป็นผู้ถือหุ้นส่วนทุกคนหรือบางคนก็ดีได้เป็นผู้กระทำความผิดนั้น คนเหล่านี้เป็นผู้รู้สึกและตั้งใจกระทำการนั้นจึงต้องมีโทษ แต่ที่ว่าไม่ควรลงโทษแก่บุคคลโดยนิติสมมตินั้นมีข้อยกเว้น 2 อย่าง คือ

1.เมื่อกฎหมายได้บัญญัติไว้เป็นพิเศษให้ลงโทษแก่บุคคลโดยสมมติ เช่น ตามพระราชบัญญัติห้างหุ้นส่วนบริษัทมาตรา 281-5 และ

2.เมื่อการละเมิดกฎหมายเป็นความผิดทางละหุโทษ เช่น ในกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 36 ข้อ 2-3-4-9 นั้น คนโดยมากจะถือว่าลงโทษแก่บุคคลโดยสมมติได้ด้วย”¹⁶

ข. ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้มีความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในบันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1144/2493 โดยมีนัยว่า

“...เห็นว่า นิติบุคคลเป็นสิ่งที่กฎหมายแห่งสร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ในทางทรัพย์สินเท่านั้น ถ้ากฎหมายอาญาประสงค์จะลงโทษก็ต้องระบุไว้ชัดเจนอย่างกฎหมายลักษณะอาญาที่เอาโทษแก่บริษัทโดยชัดแจ้ง ในกรณีกฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติเจาะจงไว้ในทางอาญาต้องถือเสมือนว่าไม่มีนิติบุคคล...ความลำบากในการวินิจฉัยคดีอยู่ที่ว่าผู้วินิจฉัยมักเอาความคิดของกฎหมายแห่งไปปนกับความคิดของกฎหมายอาญา ในทางอาญามาตรา 43 บัญญัติไว้ชัดเจนว่าการกระทำความผิดอาญาต้องมีเจตนา และเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะตั้งใจกระทำและประสงค์ต่อผล หรือตั้งใจกระทำ และอาจแลเห็นผลแห่งการกระทำได้ กฎหมายลักษณะ

¹⁵ หมายถึง นิติบุคคล

¹⁶ เฮนรี โลว์, คำแนะนำหัวข้อกฎหมายอาญา, (พระนคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร , 2476), น.40.

อาญาได้วางรากฐานอยู่บนความจริง และจะเอาผิดก็ต่อเมื่อผู้กระทำความชั่ว คือ
เจตนาหรือประมาทเท่านั้น แต่นิติบุคคลย่อมจะมีเจตนาได้”¹⁷

ค. ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทัย

ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทัย ได้มีความเห็นถึงเกี่ยวกับความจำเป็นที่ไม่อาจ
หลีกเลี่ยงได้ว่า ในบางกรณีนิติบุคคลควรจะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา ส่วนขอบเขตความรับผิด
ท่านอธิบายดังนี้ว่า

“...ปัญหาที่น่าคิดอีกข้อหนึ่งที่มีข้อโต้แย้ง และข้อวินิจฉัยโดยตรงก็
คือ นิติบุคคลจะทำผิดอาญาได้เพียงใด ...นิติบุคคลนั้นย่อมจะรับโทษปรับได้ แต่รับ
โทษจำคุกไม่ได้โดยสภาพ แต่ปัญหาอีกข้อหนึ่งก่อนถึงเรื่องโทษก็คือ นิติบุคคลจะทำ
ผิดอาญาได้อย่างไรในเมื่อนิติบุคคลไม่มีตัวตน ไม่มีชีวิตจิตใจ จะมีการกระทำและมี
เจตนาซึ่งเป็นสาระสำคัญของความรับผิดชอบทางอาญาได้อย่างไร ประมวลกฎหมาย
แพ่งฯ มาตรา 70¹⁸ ก็บัญญัติว่านิติบุคคลมีสิทธิและหน้าที่ได้นอกจากที่โดยสภาพ
จะพึงมีพึงเป็นได้เฉพาะแต่บุคคลธรรมดาเท่านั้น มาตรา 75¹⁹ บัญญัติว่าความ
ประสงค์ของนิติบุคคลแสดงปรากฏจากผู้แทนทั้งหลาย นี่ก็เป็นกฎหมายแพ่ง น่าจะ
หมายถึงการแสดงเจตนาในทางแพ่งมิใช่เจตนาในทางอาญา ตามมาตรา 76 บัญญัติ
ไว้ชัดแจ้งว่าการกระทำของผู้แทนทั้งหลายอาจทำให้นิติบุคคลต้องรับผิดในการใช้
ค่าสินไหมทดแทนไม่เกี่ยวไปถึงโทษทางอาญา ฉะนั้นถ้าความผิดอาญาใดต้องอาศัย
เจตนาเป็นหลักเกณฑ์แห่งความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 หรือ
ตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 43 แล้ว ก็ย่อมไม่มีทางที่จะเอาผิดแก่นิติบุคคล
ซึ่งไม่มีจิตใจ ไม่อาจมีเจตนากระทำการอันเป็นผิดกฎหมายได้ เพราะไม่อาจกระทำ
โดยรู้สึกในการกระทำและประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลได้ เว้นแต่ในบางกรณีที่
กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ...”²⁰

¹⁷ หยุด แสงอุทัย, บันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1144/2493, น.1198.

¹⁸ ปัจจุบันคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 67

¹⁹ ปัจจุบันคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง

²⁰ จิตติ ติงศภัทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง
เนติบัณฑิตยสภา, 2536), น.80.

นอกจากนี้ท่านยังได้อธิบายขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้ดังนี้

“ในกฎหมายไทยนอกจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 7 แล้ว ประมวลกฎหมายอาญาของไทยมิได้บัญญัติว่านิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาเพียงใด นอกจากพระราชบัญญัติบางฉบับที่ให้ลงโทษนิติบุคคลโดยตรง เช่น พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด มูลนิธิ พ.ศ. 2499 กรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติโดยเฉพาะก็ยังไม่ทราบว่าศาลจะเดินหลักเรื่องนี้ล้าไปไกลแค่ไหน...

เมื่อไม่มีกฎหมายในเรื่องนี้โดยตรง การที่ศาลจะลงโทษนิติบุคคลนอกเหนือไปจากความผิดที่กฎหมายบัญญัติเฉพาะตัว หรือความผิดที่ไม่มีเจตนา หรือความผิดที่ต้องรับโทษแทนผู้อื่น อาจเป็นการตีความล้าหน้ากฎหมายไปได้”²¹

ง. ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ได้มีความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ในคำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป มีนัยว่า

“โดยที่ความชั่วเป็นองค์สำคัญของความผิดอาญา และตามที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่าผู้ที่จะถูกตำหนิได้ หรือมีความชั่วนั้นจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น เพราะความชั่วเป็นเรื่องของ “ความสามารถรู้ผิดชอบ” นิติบุคคลไม่มีความรู้ผิดชอบจึงจะมี “ความชั่ว” ไม่ได้ เพราะเป็นบุคคลที่สมมติ เหตุนี้ศาลฎีกาลงโทษนิติบุคคลโดยปราศจากการจำกัดจึงผิดหลักเกณฑ์ของความผิดในทางกฎหมายอาญา”²²

นอกจากนี้ท่านยังอธิบายถึงเหตุผลของการมีนิติบุคคลซึ่งเป็นคนละกรณีกับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาไว้ดังนี้

“...การที่กฎหมายยอมรับให้นิติบุคคลมีสภาพต่างหากจากบุคคลธรรมดาได้นั้น เป็นเพียงการยอมรับให้นิติบุคคลเป็น “ผู้ทรงสิทธิ”(Rechtssubjekt) ตามกฎหมายเท่านั้น นิติบุคคลจึงไม่อาจทำความผิดอาญาได้ พฤติกรรมของสัตว์เป็นไป

²¹ เพ็งอ้วน, น.512-515.

²² โปรตดู คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547)

โดยสันชาตญาณที่ไม่อาจถูกตำหนิได้ฉันใด นิติบุคคลซึ่งไม่มีจิตวิญญาณก็ย่อมไม่อาจ
ถูกตำหนิได้ฉันนั้น...”²³

จ. ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ได้มีความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของ
นิติบุคคลว่า โดยหลักนิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่เหมือนบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่ง
โดยสภาพพึงมีพึงเป็นได้เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น ซึ่ง

“...สิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลนั้นไม่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญา ฉะนั้น
ความคิดที่เห็นว่านิติบุคคลควรรับผิดชอบทางอาญาได้นั้น จึงเป็นความคิดเห็นที่ควรรับ
ฟังไม่ได้...”²⁴

ฉ. นายวิโรจน์ บริรักษ์จรรยาวัตร

วิโรจน์ บริรักษ์จรรยาวัตร ได้มีความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของ
นิติบุคคลโดยมีนัยว่า

“...ประมวลกฎหมายอาญาของไทย เช่นเดียวกับประมวลกฎหมายอาญา
ฝรั่งเศส ต่างมิได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยตรง ปัญหาจึงมี
นัยว่านิติบุคคลต้องรับผิดชอบหรือไม่ และเพียงใด หรืออีกนัยหนึ่งคำว่า “ผู้ใด” ใน
ประมวลกฎหมายอาญาของเราก็คือ ในพระราชบัญญัติต่างๆ ก็คือ หมายรวมถึง
นิติบุคคลด้วยหรือไม่ เรื่องนี้กฎหมายไทยมีหลักคล้ายกับกฎหมายฝรั่งเศส คือ
ประมวลได้ว่านิติบุคคลไม่อาจทำและรับโทษทางอาญาได้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมาย
บัญญัติไว้ชัดแจ้งหรือโดยปริยายว่าให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญา...”²⁵

²³ คณิต ฅ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), น.120.

²⁴ ไพจิตร ปุญญพันธ์, “ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”, *สรรพกรศาสน์* เล่ม 9 (2521), น.
130.

²⁵ วิโรจน์ บริรักษ์จรรยาวัตร, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”, *ดุลพาท*, ปีที่ 9, (2505).

ข. ศาสตราจารย์พิเศษ สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล

ศาสตราจารย์พิเศษ สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล มีความเห็นถึงปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลว่า

“กฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาต่างมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแยกกัน หากไม่มีกฎหมายไว้โดยเฉพาะแล้ว ไม่ควรนำทฤษฎีกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญามาใช้ปนกัน ... กฎหมายอาญานั้นเป็นกฎหมายที่จะต้องใช้บังคับตามตัวอักษรอย่างเคร่งครัด อันเป็นหลักที่รับรองกันทั่วไป ตามภาษิตกฎหมาย “*odia restringenda*” จะลงโทษบุคคลเพราะได้กระทำการอันคล้ายคลึงกันกับที่กฎหมายบัญญัติไว้นั้นไม่ได้ จะลงโทษได้ต้องมีตัวบทกฎหมายโดยชัดแจ้ง ใช้บังคับเฉพาะสำหรับการนั้น... การแก้ไขข้อขัดข้องหลายประการดังกล่าวข้างต้นนั้น จึงจำเป็นต้องแก้ไขบทกฎหมายในส่วนที่รัฐมีความประสงค์จะกำหนดโทษและลงโทษนิติบุคคลให้ชัดเจน ... จึงเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะต้องพิจารณากำหนดประเภทความผิดและกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่างๆ ด้วยความรอบคอบและรอบรู้ในหลักกฎหมายและสังคมอย่างแท้จริง..”²⁶

อาจกล่าวได้ว่า นักกฎหมายหรือนักวิชาการฝ่ายนี้มีความเห็นตรงกันว่า โดยหลักนิติบุคคลไม่อาจต้องรับผิดชอบในทางอาญาเป็นการทั่วไปได้ เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้นั่นเอง

6.3 การแบ่งประเภทกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

หากพิจารณากฎหมายไทยในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล สามารถแบ่งแยกกฎหมายที่เกี่ยวข้องเป็น 3 ประเภท²⁷ ดังต่อไปนี้

²⁶ โปรดดู สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล, “ทฤษฎีสถานภาพของนิติบุคคลกับความรับผิดชอบทางอาญา”, (เอกสารวิจัยการอบรมหลักสูตร ผู้บริหารกระบวนกรยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2541), น.63-66.

²⁷ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.64-68.

6.3.1 กฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน

กฎหมายประเภทนี้มักกำหนดหน้าที่ให้นิติบุคคลต้องปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ และเมื่อนิติบุคคลไม่ปฏิบัติหรือฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายก็ย่อมเกิดความผิดทางอาญาและต้องได้รับโทษตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นๆ ซึ่งสามารถพิจารณารูปแบบของกฎหมายและแนววินิจฉัยของศาลฎีกาของไทยได้ดังนี้

ก. ตัวอย่างกฎหมาย

รูปแบบกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนในระบบกฎหมายไทย นั้นมีตัวอย่างหลายฉบับ เช่น

(1) พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ.2545 มาตรา 42

“**มาตรา 42** บริษัทข้อมูลเครดิตใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 7 มาตรา 8 หรือ มาตรา 16 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

(2) พระราชบัญญัติการจัดการหุ้นส่วนและหุ้นของรัฐมนตรี พ.ศ.2543 มาตรา 16

“**มาตรา 16** นิติบุคคลใดไม่ปฏิบัติตาม มาตรา 10 หรือ มาตรา 13 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท”

(3) พระราชบัญญัติมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 มาตรา 200

“**มาตรา 200** บริษัทใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 61 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง หรือ มาตรา 96 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท”

(4) พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ.2535

“**มาตรา 90** บริษัทใดไม่ตรวจสอบทะเบียนผู้ถือหุ้น หรือไม่แจ้งผู้ถือหุ้น อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 12 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงห้าหมื่นบาทในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดต่อเนื่องให้ปรับอีกวันละห้าพันบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

“**มาตรา 95** บริษัทใดออกกรมธรรม์ประกันภัย หรือเอกสารประกอบ หรือ แบนทำกรมธรรม์ประกันภัยโดยฝ่าฝืนมาตรา 29 หรือกำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยโดยฝ่าฝืนมาตรา 30 หรือฝ่าฝืนมาตรา 31 หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 32 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท”

ข. แนววินิจฉัยของศาลไทย

แนววินิจฉัยของศาลไทยสำหรับกฎหมายที่กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้อย่าง
ชัดเจนเป็นไปตามนิติวิธีของระบบกฎหมายซivilลอว์ ตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 480/2524

“โจทก์ฟ้องว่าบริษัทจำเลยที่ 1 เจ้าของโรงงาน และจำเลยที่ 2 กรรมการผู้
มีอำนาจลงชื่อแทนบริษัทได้บังอาจระบายน้ำทิ้งลงในแม่น้ำ เป็นการฝ่าฝืนประกาศ
ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม ฯลฯ ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติ
โรงงาน พ.ศ.2512 มาตรา 39, 50 เมื่อจำเลยรับสารภาพจึงลงโทษจำเลยตาม
บทบัญญัติซึ่งโจทก์กล่าวมาในฟ้องแล้วได้ แม้โจทก์จะมีได้ระบุมตรา 50 ทวิ มา
ด้วยก็ตาม”²⁸

6.3.2 กฎหมายที่กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้โดยปริยาย

ในกฎหมายประเภทนี้จะไม่ได้บัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยชัดแจ้ง
แต่มักจะบัญญัติตัวผู้รับผิดที่มี “ฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ” ให้รับผิด

ดังนั้น หากนิติบุคคลใดเป็นผู้มีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะก็อาจมีความรับผิด
ทางอาญาตามแนววินิจฉัยของศาลไทยได้

ก. ตัวอย่างกฎหมาย

รูปแบบกฎหมายที่กำหนดตัวผู้รับผิดที่มีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะให้รับผิด
ในระบบกฎหมายไทย นั้นมีตัวอย่างหลายฉบับ เช่น

(1) พระราชบัญญัติเครื่องมือการแพทย์ พ.ศ.2531 มาตรา 64

“มาตรา 64 ผู้รับอนุญาตผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 23 วรรคหนึ่ง หรือ มาตรา 29
ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท”

²⁸คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 480/2524 (เนติ.), น.1462-1463.

(2) พระราชบัญญัติการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ.2543

มาตรา 78

“มาตรา 78 ผู้รับสัมปทานผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 54 หรือมาตรา 55(2)
ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

(3) พระราชบัญญัติการค้าน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2543 มาตรา 36

“มาตรา 36 ผู้ค้าน้ำมันตามมาตรา 7 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรี
กำหนดตามมาตรา 8 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

(4) พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2544 มาตรา 68

“มาตรา 68 ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดขยายการให้บริการโดยไม่ได้รับอนุญาตตาม
มาตรา 14 ต้องระวางโทษจำคุก ไม่เกินสามปี หรือปรับ ไม่เกินหกแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ข. แนววินิจฉัยของศาลไทย

แนววินิจฉัยของศาลไทยสำหรับกฎหมายที่กำหนดตัวผู้รับผิดชอบที่มีฐานะอย่างไรอย่าง
หนึ่งโดยเฉพาะให้รับผิดชอบนั้นมีตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1508/2515

“จำเลยที่ 1 เป็นบริษัทจำกัด ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจตรวจสอบ
มาตรฐานสินค้าขาออก ตามพระราชบัญญัติมาตรฐานสินค้าขาออก พ.ศ. 2503
จำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างจำเลยที่ 1 ตำแหน่งหัวหน้าแผนกจัดงานตรวจสอบมาตรฐาน
สินค้าของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 ได้ออกคำรับรองต่อสภาหอการค้าไทยว่าแบงก์
สำปะหลังป่นที่มีผู้ขอให้รับรองมาตรฐานที่จะส่งไปต่างประเทศนั้นได้มาตรฐาน
ชั้นหนึ่งจนสภาหอการค้าไทยได้ออกใบรับรองให้แก่ผู้ขอไป ความจริงแบงก์
สำปะหลังป่นรายนี้ไม่ได้มาตรฐานชั้นหนึ่งดังที่ทางการกำหนดไว้ และผู้ตรวจสอบ
ของจำเลยที่ 1 ก็มีใช้ผู้มีอำนาจตรวจมาตรฐานสินค้าชั้นหนึ่ง การที่จำเลยที่ 1
รับรองไปเช่นนั้นเป็นการจงใจกระทำการให้การออกใบรับรองมาตรฐานสินค้าผิดไป
จากความเป็นจริง จึงเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติมาตรฐานสินค้าขาออก พ.ศ.
2503 มาตรา 57 ส่วนจำเลยที่ 2 นั้นเป็นแต่ผู้ส่งรายงานไม่ได้ความว่ากระทำใน

ฐานส่วนตัวหรือเป็นผู้จัดการหรือมีอำนาจตามกฎหมายที่จะทำการแทนจำเลยที่ 1
และฟังไม่ได้ว่าได้ร่วมกับจำเลยที่ 1 ในการกระทำความผิด จึงไม่มีความผิด”²⁹

6.3.3 กฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้

ความผิดในกฎหมายประเภทนี้แตกต่างจากความผิดในสองประเภทที่ได้กล่าวมา
กล่าวคือ เป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยตรงหรือโดย
ฐานอย่างใดอย่างหนึ่ง หากแต่กฎหมายบัญญัติผู้กระทำความผิดว่า “ผู้ใด” จึงเป็นปัญหาทาง
วิชาการว่าคำว่า “ผู้ใด” ตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติต่างๆ จะหมายความรวมถึง
นิติบุคคลหรือไม่³⁰

ทั้งนี้สามารถพิจารณารูปแบบของกฎหมายและแนววินิจฉัยของศาลไทยได้ดังนี้

ก. ตัวอย่างกฎหมาย

รูปแบบกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลไว้ในระบบกฎหมายไทย
นั้นมีตัวอย่างหลายฉบับ เช่น

(1) พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542

“มาตรา 79 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 51 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ
ปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

(2) พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542

“มาตรา 4 ผู้ใดตกลงร่วมกันในการเสนอราคา เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะให้
ประโยชน์แก่ผู้ใดผู้หนึ่งเป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐ โดยหลีกเลี่ยงการแข่งขันอย่างเป็น

²⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1508/2515 (เนติ.), น.1160-1161.

³⁰ แตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ.1992 (Code Pénal 1992) ซึ่งบัญญัติหลักทั่วไปของ
ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ดังนี้

French Penal Code Article 121-2

“*Legal persons, with the exception of the State, are criminally liable for the offences committed
on their account by their organs or representatives, according to the distinctions set out in articles 121-4 and
121-7 and in the cases provided for by statute or regulations.*

*However, local public authorities and their associations incur criminal liability only for offences
committed in the course of their activities which may be exercised through public service delegation
conventions.*”

ธรรม หรือโดยการกีดกันมิให้มีการเสนอสินค้าหรือบริการอื่นต่อหน่วยงานรัฐ หรือโดยการเอาเปรียบ
แก่หน่วยงานของรัฐอันมิใช่เป็นไปในทางการประกอบธุรกิจปกติ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึง
สามปี และปรับร้อยละห้าสิบของจำนวนเงินที่มีการเสนอราคาสูงสุดในระหว่างผู้ร่วมกระทำความผิด
นั้น หรือของจำนวนเงินที่มีการทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐแล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า

ผู้ใดเป็นธุระในการชักชวนให้ผู้อื่นร่วมตกลงกันในการกระทำความผิดตามที่
บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ผู้นั้นต้องระวางโทษตามวรรคหนึ่ง”

(3) พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ.2547

“มาตรา 59 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 15 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่ง
ปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลา
ที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

(4) พระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ.2548

“มาตรา 23 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 5 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน
สองแสนบาท”

(5) ประมวลกฎหมายอาญา

“มาตรา 137 ผู้ใดแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงานซึ่งอาจ ทำให้ผู้อื่น
หรือประชาชนเสียหาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำ
ทั้งปรับ”

“มาตรา 175 ผู้ใดเอาความอันเป็นเท็จฟ้องผู้อื่นต่อศาลว่ากระทำความผิด
อาญา หรือว่ากระทำความผิดอาญาแรงกว่าที่เป็นจริง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่
เกินหนึ่งหมื่นบาท”

“มาตรา 268 ผู้ใดใช้หรืออ้างเอกสารอันเกิดจากการกระทำความผิด
ตาม มาตรา 264 มาตรา 265 มาตรา 266 หรือ มาตรา 267 ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่
ผู้อื่นหรือประชาชน ต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้นๆ

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นผู้ปลอมเอกสารนั้น หรือเป็นผู้แจ้งให้เจ้า
พนักงานจดข้อความนั้นเองให้ลงโทษตามมาตรานี้แต่กระหนเดียว”

“มาตรา 291 ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึง
แก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองหมื่นบาท”

ข. แนววินิจฉัยของศาลไทย

แนววินิจฉัยของศาลไทยสำหรับกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้ นั้น ศาลฎีกาของไทยได้วางแนววินิจฉัยว่า “ผู้ใด” ตามพระราชบัญญัติต่างๆ หรือตามประมวลกฎหมายอาญาย่อมหมายความรวมถึงนิติบุคคลได้ด้วย ดังนั้น นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาในความผิดที่กระทำโดยเจตนา³¹ หรืออาจต้องรับผิดชอบทางอาญาในความผิดที่กระทำโดยประมาท³² ซึ่งจะกล่าวโดยละเอียดในลำดับถัดไป

6.4 แนววินิจฉัยของศาลไทยกรณีกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้

หากพิจารณาแนววินิจฉัยของศาลไทย จะพบว่าศาลไทยได้วินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญากรณีกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลไว้นั้น โดยตีความคำว่า “ผู้ใด” ตามพระราชบัญญัติต่างๆ หรือตามประมวลกฎหมายอาญาย่อมหมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วยทั้งความผิดที่กระทำซึ่งกระทำโดยเจตนาและความผิดซึ่งกระทำโดยประมาทซึ่งมีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

6.4.1 ความผิดซึ่งกระทำโดยเจตนา

สำหรับแนววินิจฉัยเกี่ยวกับกฎหมายซึ่งไม่ได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยตรงหรือโดยฐานะอย่างใด จึงเกิดปัญหาว่าคำว่า “ผู้ใด” ตามพระราชบัญญัติต่างๆ หรือตามประมวลกฎหมายอาญาจะหมายความรวมถึงนิติบุคคลหรือไม่ หากพิจารณาโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา³³ ซึ่งต้องพิจารณาวานิติบุคคลสามารถถูกพิจารณาตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้หรือไม่

ดังนั้นในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา สามารถพิจารณาเงื่อนไขแห่งความรับผิดชอบทางอาญาได้ดังนี้

³¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 ซึ่งวินิจฉัยว่า นิติบุคคลมีความผิดฐานเลียนเครื่องหมายการค้าตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 274

³² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 ซึ่งวินิจฉัยว่านิติบุคคลมีความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291

³³ โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา

- (1) การกระทำ คือ การเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก
- (2) องค์ประกอบภายนอก คือ ผู้กระทำ การกระทำ และวัตถุแห่งการกระทำ
- (3) องค์ประกอบภายใน คือ เจตนาและเจตนาพิเศษ
- (4) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

- (1) เกี่ยวกับผู้กระทำ
- (2) เกี่ยวกับการกระทำ
- (3) เกี่ยวกับเจตนาและเจตนาพิเศษ
- (4) เกี่ยวกับโทษ

ก. ข้อพิจารณาเกี่ยวกับผู้กระทำ

แม้ความผิดประเภนี้ กฎหมายไม่ได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยตรงหรือโดยฐานะอย่างหนึ่งอย่างใด แต่ศาลฎีกาของไทยก็วินิจฉัยให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาโดยอาศัยเงื่อนไขในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาดังนี้³⁴ กล่าวคือ

(1) นิติบุคคลอาจเป็น “ผู้กระทำ” ในความผิดที่ต้องกระทำโดยเจตนาโดยถือเอาการกระทำของ “ผู้แทนนิติบุคคล” ที่ได้แสดงเจตนาอันใดอันหนึ่งซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนนิติบุคคลตามวัตถุประสงค์เป็นผลให้เจตนาอันผู้แทนนิติบุคคลและต้องถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั้น³⁵ ดังนั้น นิติบุคคลจึงเป็นผู้กระทำความผิดได้

(2) นิติบุคคลอาจเป็นผู้กระทำสำหรับความผิดที่ต้องการ “เจตนาพิเศษ” ได้ด้วย เช่น ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ซึ่งต้องการเจตนาโดยทุจริต ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 434³⁶

(3) นิติบุคคลอาจเป็นผู้กระทำสำหรับความผิดที่ “ไม่ต้องการเจตนา” หากการกระทำนั้นเป็นไปตามอำนาจหน้าที่ภายในขอบวัตถุประสงค์และนิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น

³⁴ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 3, น.76-77.

³⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506.

³⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 97/2518.

ข. ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกระทำ

ปัญหาว่าหากให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา จะถือเอาการกระทำของใครเป็นเงื่อนไขของความรับผิดชอบทางอาญา แต่เมื่อพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาจะพบว่านิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาโดยอาศัย “การกระทำของผู้แทนนิติบุคคล” โดยมีเงื่อนไขความรับผิดชอบดังนี้

(1) ผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำไปในการดำเนินงาน “ตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล” และนิติบุคคล “ได้รับประโยชน์” จากการกระทำนั้น³⁷

(2) หากการกระทำใดไม่ได้อยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล แม้ผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำไปก็ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคล³⁸

ค. ข้อพิจารณาเกี่ยวกับเจตนาและเจตนาพิเศษ

หากพิจารณาความผิดประเภทนี้ เมื่อศาลฎีกาวางแนววินิจฉัยให้ถือเอาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการกระทำนิติบุคคล ปัญหาต้องพิจารณาต่อไปในส่วนองค์ประกอบภายในคือ เจตนาและเจตนาพิเศษ และเมื่อกฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติเจตนาของนิติบุคคลไว้ ปัญหาที่ต้องพิจารณาคือสามารถนำเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลมาเป็นเจตนาของนิติบุคคลได้หรือไม่

แม้ประมวลกฎหมายอาญาจะไม่ได้บัญญัติส่วนเจตนาของนิติบุคคลไว้เป็นการทั่วไป อย่างไรก็ตามศาลฎีกาได้อาศัยหลักความประสงค์ของนิติบุคคลในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง บัญญัติว่า “ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล” มาวินิจฉัยความรับผิดโดยอธิบายว่าเจตนาทางอาญาของนิติบุคคลก็คือ “เจตนาของผู้แทนนิติบุคคล” นั่นเอง ดังปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506³⁹ (ประชุมใหญ่ครั้งที่ 6/2506) เสียงข้างมากของผู้พิพากษาศาลฎีกาตัดสินว่า

“ ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่เห็นว่า เจตนาของนิติบุคคลย่อมแสดงออกทางผู้แทนของนิติบุคคลตามนัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 75 (ปัจจุบัน คือมาตรา 70 วรรคสอง) เมื่อผู้แทนของนิติบุคคลแสดงเจตนาอันใดซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนในทางการดำเนินการดำเนินกิจการตาม

³⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1669/2506.

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1050/2504.

³⁹ ในคดีดังกล่าวศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษยกฟ้อง แต่ศาลฎีกาลงโทษนิติบุคคล

วัตถุประสงค์ของนิติบุคคล เจตนาอันนี้ผูกพันนิติบุคคลและต้องถือว่าเป็นเจตนา
ของนิติบุคคลนั่นเอง ฉะนั้นนิติบุคคลจึงอาจมีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบความผิด
ในทางอาญา และกระทำความผิดซึ่งผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนา รวมทั้งต้องรับโทษ
ทางอาญาเท่าที่ลักษณะแห่งโทษเปิดช่องให้ลงแก่นิติบุคคลได้ซึ่งทั้งนี้ต้อง
พิจารณาตามลักษณะความผิดพฤติการณ์แห่งการกระทำและอำนาจหน้าที่ของ
ผู้แทนนิติบุคคลประกอบกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นราย ๆ ไป คดีนี้เห็นได้ว่า
นายบุญเพชรจำเลยได้กระทำการไปในอำนาจหน้าที่ของนายบุญเพชร ในทาง
การค้าขายอันเป็นวัตถุประสงค์ของห้างหุ้นส่วนจำเลย และเพื่อประโยชน์ในทาง
การค้าของห้างหุ้นส่วนจำเลย ถือได้ว่าเป็นเจตนาและการกระทำของห้างหุ้นส่วน
จำเลยด้วยห้างหุ้นส่วนจำเลยต้องรับผิดชอบทางอาญาเช่นเดียวกับนายบุญเพชรจำเลย”⁴⁰

คำพิพากษาในคดีดังกล่าวจึงกลายเป็นบรรทัดฐานของศาลยุติธรรมในการวินิจฉัย
ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในเวลาต่อมา ดังนั้น หากพิจารณาจากแนวคำพิพากษาของศาล
ฎีกา สามารถพิจารณาหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในกรณีการกระทำโดยเจตนา
อันประกอบด้วย⁴¹

(1) บุคคลธรรมดาหรือผู้แทนนิติบุคคล ได้แสดงเจตนาซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่
ของผู้แทนนิติบุคคลนั้น

(2) ผู้แทนนิติบุคคลดังกล่าวได้แสดงเจตนาตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล
แต่ทั้งนี้ต้องพิจารณาตามลักษณะความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำและอำนาจหน้าที่ของผู้แทน
นิติบุคคลประกอบกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นราย ๆ ไป

(3) เพื่อให้นิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น

นอกจากนี้ “ผู้แทนนิติบุคคล” ศาลฎีกาวางแนวคำวินิจฉัยว่าหมายถึง
ผู้จัดการ⁴² กรรมการผู้จัดการ⁴³ และหุ้นส่วนผู้จัดการ⁴⁴

⁴⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787 - 788/2506 (เนติ.), น.1352-1353.

⁴¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.79.

⁴² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 185/2489.

⁴³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1620/2508.

⁴⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506.

ง. ข้อพิจารณาเรื่องโทษ

คดีนี้ศาลลงโทษนิติบุคคล เป็นโทษปรับในอัตรา 2,000 บาท ซึ่งเป็นอัตราที่สูงที่สุด และสภาพเปิดช่องให้ลงโทษได้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 274⁴⁵ ในขณะที่หากศาลลงโทษ บุคคลธรรมดาจะสามารถลงโทษได้ทั้งโทษจำคุกหรือโทษปรับ

ดังนั้น จึงเกิดปัญหาว่าโทษที่ลงแก่นิติบุคคลมีความเหมาะสมหรือไม่ ทั้งประเด็น ประเภทของโทษและอัตราโทษสำหรับนิติบุคคล⁴⁶ นอกจากนี้จากกล่าวได้อนิติบุคคลได้รับอภิสิทธิ์ ในการถูกลงโทษแตกต่างจากบุคคลธรรมดา

อาจกล่าวได้ว่าแม้กฎหมายซึ่งไม่ได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้ โดยตรงหรือโดยฐานอย่างใด แต่ศาลฎีกาของไทยได้วางแนววินิจฉัยว่า “ผู้ใด” ตามพระราชบัญญัติ ต่างๆ หรือตามประมวลกฎหมายอาญาย่อมหมายความรวมถึงนิติบุคคลได้ด้วย โดยอาศัยการกระทำ และเจตนาของ “ผู้แทนนิติบุคคล” ซึ่งกระทำไปตามหน้าที่ ภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล นั้น และนิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นด้วยนั่นเอง

6.4.2 ความผิดซึ่งกระทำโดยประมาท

หากพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาซึ่งยอมรับหลักความรับผิดชอบทางอาญาของ นิติบุคคล เพราะได้กระทำโดยเจตนา โดยอาศัยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง เรื่องความประสงค์ของนิติบุคคลมาอธิบายเจตนาทางอาญาของนิติบุคคลโดยผ่านทาง ผู้แทนของนิติบุคคล

⁴⁵ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 274 “ผู้ใดเลียนเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นซึ่งได้จดทะเบียนแล้ว ไม่ว่าจะได้จด ทะเบียนภายในหรือนอกราชอาณาจักร เพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน หนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

⁴⁶ แตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ.1992 (Code Pénal 1992) ซึ่งกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคล เป็นการเฉพาะและมีความเหมาะสมทั้งประเภทและอัตราของโทษ โปรดดูงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษในกฎหมาย ฝรั่งเศส

อย่างไรก็ตาม หากเป็นการกระทำ “โดยประมาท”⁴⁷ นิติบุคคลจะมีความรับผิดในทางอาญาหรือไม่ เช่น ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามมาตรา 291⁴⁸ หรือ ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ตามมาตรา 300

ดังนั้น หากพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา⁴⁹ จะพบว่าศาลฎีกาไม่อาจนำแนววินิจฉัยที่อาศัยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง มาพิจารณาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในความผิดที่กระทำโดยประมาทได้ เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นการวินิจฉัยความรับผิดที่กระทำโดยเจตนาอันเกิดจากการแสดงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลในทางแพ่งเป็นเจตนาในทางอาญานั้นเอง

นอกจากนี้ หากพิจารณาเหตุผลทางวิชาการจะพบว่า ศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ ก็มีความเห็นว่

“...ความประมาทของผู้แทนนิติบุคคลจะถือว่าเป็นความประสงค์ของนิติบุคคล
น่าจะไม่ได้ เพราะการกระทำโดยประมาทนั้นมิใช่การกระทำโดยเจตนาที่จะประสงค์
ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผล จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นความประสงค์ของนิติบุคคล...”⁵⁰

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่านักกฎหมายไทยส่วนใหญ่เห็นว่า ตามกฎหมายไทยในปัจจุบันไม่
อาจกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลได้⁵¹

อย่างไรก็ตาม ศาลฎีกาก็ได้ยอมรับหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกรณี
ประมาทเป็นคดีแรกของศาลไทยดังปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ ปรากฏตามคำฟ้องความว่า

⁴⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ บัญญัติว่า

“กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะ
เช่นนั้นจัก ต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวัง เช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

⁴⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับ
ไม่เกินสองหมื่นบาท”

⁴⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506.

⁵⁰ บัญญัติ สุชีวะ, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 8, น. 5.

⁵¹ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 3, น.80-83.

อย่างไรก็ตาม ก็มีนักวิชาการบางคนเห็นว่า นิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญาในกรณีที่กระทำโดยประมาทได้
เช่นกัน โปรดดู สุรพงศ์ อัสวราพานิช, “ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2526), น.71.

“จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์ทำการซื้อขายถึงก๊าซ
อุปกรณ์ก๊าซทุกชนิด เคมีภัณฑ์ การค้าก๊าซปิโตรเลียมเหลว และผลิตปิโตรเลียมทุกชนิด จำเลยที่ 2
เป็นกรรมการผู้จัดการ มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารงานต่าง ๆ ของจำเลยที่ 1 ควบคุม สั่งการ และ
มอบนโยบายในการดำเนินการค้าแก๊พพนักงานของจำเลยที่ 1 ได้ เมื่อระหว่างวันที่ 1 มกราคม 2533
เวลากลางวัน ถึงวันที่ 24 กันยายน 2533 เวลากลางคืนหลังเที่ยง วันเวลาใดไม่ปรากฏชัด จำเลยทั้ง
สอง โดยจำเลยที่ 2 ในฐานะผู้แทนจำเลยที่ 1 และโดยฐานะส่วนตัว ได้ให้พนักงานของจำเลยบรรจุ
ถ่ายเทก๊าซปิโตรเลียมเหลว (แอล.พี.จี.) ลงในถังก๊าซรถยนต์บรรทุกคันหมายเลขทะเบียน 71-0415
กรุงเทพมหานคร ประเภทบรรทุกถึงคู่ ซึ่งเป็นรถยนต์บรรทุกก๊าซของจำเลยที่ 1 เอง โดยที่รถยนต์
บรรทุกคันดังกล่าวมิได้รับอนุญาตหรือผ่านการตรวจรับรองจากกรมโยธาธิการและกระทรวง
อุตสาหกรรมว่าด้วยมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมตามกฎหมายกระทรวงที่ออกตามความในประกาศ
ของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 28 (พ.ศ. 2514) ข้อ 3 โดยการนำถังก๊าซที่กำหนดให้ใช้กับการเก็บก๊าซบน
พื้นดินมาใช้แทนถังก๊าซรถยนต์ ไม่ติดตั้งวาล์วนิรภัยบนถังก๊าซเพื่อป้องกันอุบัติเหตุเมื่อถังก๊าซมีการ
รั่วไหลในอัตราที่จะเกิดอันตราย จำเลยทั้งสองมีหน้าที่จะต้องตรวจความถูกต้องของข้อกำหนด
ดังกล่าวก่อนจะบรรจุก๊าซลงไป อันเป็นธุรกิจที่จำเลยทั้งสองซึ่งเป็นผู้มีอาชีพธุรกิจต้องปฏิบัติอยู่แล้ว
แต่ด้วยความประมาทปราศจากความระมัดระวังของจำเลยทั้งสองมิได้ทำการควบคุมดูแล เป็นการไม่
ปฏิบัติตามกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองความปลอดภัยของประชาชน เป็นการกระทำโดยประมาท
ปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นจำเลยทั้งสองจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์
กล่าวคือ จำเลยทั้งสองเป็นผู้มีอาชีพค้าก๊าซอันเป็นวัตถุไวไฟ มีหน้าที่ต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของ
ประชาชน มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบโดยเคร่งครัด เพื่อป้องกันมิให้เกิด
อันตรายแก่ชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน จำเลยทั้งสองกลับนำรถยนต์บรรทุกซึ่งไม่ได้ผ่านการ
ตรวจรับรองจากกรมโยธาธิการ และใช้ถังก๊าซที่ใช้บนพื้นดิน อีกทั้งไม่มีวาล์วนิรภัยติดตั้งอยู่บนถัง
ก๊าซมาใช้บรรทุก ต่อมาในวันที่ 24 กันยายน 2533 เวลากลางคืนหลังเที่ยง นายสุทิน ผักแคเล็ก
ลูกจ้างของจำเลยทั้งสอง ได้ขับรถยนต์บรรทุกก๊าซคันดังกล่าวไปตามทางด่วนสายดินแดง-บางนา
แล้วแยกตรงถนนเพชรบุรี เพื่อนำก๊าซไปส่งลูกค้า อันเป็นการกระทำในหน้าที่ทางการที่จ้าง ด้วย
ความประมาทขี้นรถลงทางด่วนด้วยความเร็ว และฝ่าสัญญาณไฟแดง และหักเลี้ยวขวาเข้าถนน
เพชรบุรีตัดใหม่ เป็นเวลาที่รถอีกคันหนึ่งได้สัญญาณไฟเขียวเริ่มแล่นออก ทำให้นายสุทินต้องหักรถ
หลบไปมา เป็นเหตุให้รถเสียหลักพลิกตะแคงครูดไปตามถนน ถังก๊าซทั้งสองใบถูกแรงกระแทกกับ

พ่นถนน ทำให้สายเหล็กยึดถังก๊าซทั้งสองใบขาดหลุดออก ท่อจ่ายก๊าซหัก ก๊าซรั่วออกมาอย่างรวดเร็วเพราะเหตุที่ถังก๊าซไม่มีวาล์วนิรภัยดังกล่าว และก๊าซได้แผ่กระจายเป็นบริเวณกว้างไปตามถนนและอาคารบ้านเรือนใกล้เคียงไปสัมผัสประกายไฟลูกไหม้ขึ้นอย่างฉับพลัน เพลิงลุกไหม้รถยนต์ชนิดต่าง ๆ รถจักรยานยนต์ที่หยุดรอสัญญาณไฟ อาคารร้านค้าที่พักอาศัย เป็นเหตุให้คนตาย ได้รับอันตรายสาหัส ได้รับอันตรายแก่กาย และทรัพย์สินเสียหายเป็นจำนวนมาก เหตุเกิดที่แขวงบางโพธิ์พวง เขตยานนาวา แขวงมักกะสัน เขตราชเทวี กรุงเทพมหานคร ต่อเนื่องเกี่ยวพันกัน ขอให้
ลงโทษตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 28 ลงวันที่ 29 ธันวาคม 2514 ข้อ 3, 6, กฎกระทรวง
(พ.ศ. 2524) ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 28 ข้อ 13 (3), (5), 35, 38,
กฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2529) ข้อ 51, กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2531) ข้อ 17, ประมวล
กฎหมายอาญา มาตรา 83, 225, 291, 300”⁵²

คดีนี้ศาลฎีกามีคำพิพากษาความตอนหนึ่งว่า

“....รถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุของจำเลยที่ 1 มิได้รับใบอนุญาตและผ่านการตรวจสอบและทดสอบจากกรมโยธาธิการ ถึงบรรจุก๊าซ 2 ใบ ที่ติดตั้งบนรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุเป็นถึงที่ใช้ติดตั้งบนพื้นดิน ไม่อาจนำมาติดตั้งบนรถยนต์ได้และมีได้ติดตั้งตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศกรมโยธาธิการ อีกทั้งมิได้ติดตั้งลิ้นควบคุมการไหลเวียนที่ถังบรรจุก๊าซทั้งสองใบ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวง(ฉบับที่ 4) พ.ศ.2529 ข้อ 51 (และฉบับที่ 5) พ.ศ.2531 ข้อ 17 ซึ่งออกตามความในประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 28 (พ.ศ.2514) เรื่องการบรรจุก๊าซปิโตรเลียมเหลวซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการบรรจุก๊าซปิโตรเลียมมิให้เกิดภัยอันตรายต่อชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน ดังนั้น แม้อุบัติเหตุคดีนี้สาเหตุส่วนหนึ่งจะเกิดจากความประมาทของนายสุทิน ลูกจ้างของจำเลยที่ 1 ขับรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุพลิกคว่ำ ทำให้ถังก๊าซหลุดออกจากตัวรถ ก๊าซที่บรรจุอยู่ในถังรั่วไหลเกิดเพลิงไหม้และระเบิดอย่างรุนแรงเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายและได้รับอันตรายสาหัสจำนวนมาก รวมทั้งทรัพย์สินของผู้อื่นเสียหายก็ตาม แต่ย่อมเป็นที่เห็นได้ว่า ผลของอุบัติเหตุครั้งนี้มีสาเหตุมาจากการกระทำของจำเลยที่ 1 ดังกล่าวด้วย หาใช่เป็นผลจากการกระทำโดยประมาทของนายสุทิน คนขับรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุแต่เพียงผู้เดียว

⁵² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 สืบค้นจาก http://www.library.coj.go.th/history/data/2537_3446.pdf
และโปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 3, น.81-82.

ดังที่จำเลยทั้งสองกล่าวอ้างในฎีกาไม่ เพราะถ้าจำเลยที่ 1 ได้ปฏิบัติตามกฎกระทรวงและ
ประกาศกรมโยธาธิการ เรื่องหลักเกณฑ์และวิธีการติดตั้งถังชนก๊าซและลักษณะและ
ส่วนประกอบภายในถังชนก๊าซแล้วก็จะไม่เกิดโศกนาฏกรรมเช่นนี้ขึ้น และแม้ว่ารถยนต์
บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุจะติดตั้งบรรจุก๊าซไว้ก่อนที่กฎกระทรวง (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2529
จะใช้บังคับก็ตาม แต่บทบัญญัติของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวบังคับให้ผู้เป็นเจ้าของหรือผู้
ครอบครองปรับปรุงแก้ไขให้เป็นไปตามประกาศภายใน 365 วัน นับแต่วันที่ 19 สิงหาคม
2529 ซึ่งเป็นวันที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวใช้บังคับ ปรากฏว่าจำเลยที่ 1 มิได้นำพาที่จะ
ปฏิบัติตามกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวยังคงใช้รถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุขนส่งก๊าซให้
ลูกค้าตลอดมาจนถึงวันเกิดเหตุเป็นเวลา 3 ปีเศษ การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นการ
กระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังซึ่งจำเลยที่ 1 ผู้มีอาชีพประกอบกิจการค้า
และขนส่งก๊าซ ซึ่งเป็นวัตถุไวไฟและอันตราย ตามวิสัยและพฤติการณ์ของผู้ประกอบ
กิจการค้าเช่นจำเลยที่ 1 จักต้องใช้ความระมัดระวังมากเป็นพิเศษกว่าผู้ที่ประกอบอาชีพ
ชนิดอื่นเพราะถ้าหากมิได้ใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษแล้ว ก็เกิดอันตรายต่อชีวิตและ
ทรัพย์สินของผู้อื่นที่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยเช่นคดีนี้ การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นการ
กระทำความผิดตามฟ้อง สำหรับจำเลยที่ 2 นอกจากจะเป็นกรรมการผู้จัดการของจำเลยที่
1 แล้ว ยังเป็นผู้ก่อตั้งบริษัทจำเลยที่ 1 และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ของจำเลยที่ 1 การบริหารงาน
และอำนาจสั่งการทั้งหมดคงอยู่กับจำเลยที่ 2 แต่เพียงผู้เดียว นอกจากนี้ยังได้ความว่า
จำเลยที่ 2 เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างหุ้นส่วนจำกัดวัฒนาแก๊สซึ่งขายรถยนต์บรรทุกก๊าซคัน
เกิดเหตุให้แก่จำเลยที่ 1 จำเลยที่ 2 จึงเป็นเจ้าของผู้ครอบครองรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิด
เหตุตลอดมาย่อมรู้อำนาจรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุไม่สามารถที่จะนำมาใช้บรรทุกก๊าซส่ง
ให้ลูกค้าได้เพราะมิได้รับใบอนุญาตและผ่านการตรวจสอบและทดสอบจากกรมโยธาธิการ
จำเลยที่ 2 ในฐานะกรรมการผู้จัดการของจำเลยที่ 1 มีอำนาจสั่งการภายในบริษัทแทน
จำเลยที่ 1 ได้ แต่เพิกเฉยไม่จัดการแก้ไขรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุเสียให้ถูกต้องตาม
กฎกระทรวงและประกาศกรมโยธาธิการกลับนำรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุมาใช้
จนกระทั่งเกิดเหตุคดีนี้ การกระทำของจำเลยที่ 2 จึงเป็นการกระทำความผิดตามฟ้อง
เช่นกัน...”⁵³

⁵³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 สืบค้นจาก http://www.library.coj.go.th/history/data/2537_3446.pdf
และโปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.82-83.

คดีนี้ศาลฎีกาได้พิพากษาว่าจำเลยทั้งสองมีความผิด ให้ลงโทษจำเลยทั้งสองตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291⁵⁴ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีโทษหนักที่สุดตาม มาตรา 90 โดยลงโทษจำเลยที่ 1 ปรับ 20,000 บาท ส่วนจำเลยที่ 2 ให้ลงโทษจำคุกมีกำหนด 2 ปี และปรับ 20,000 บาท โดยโทษจำคุกให้การลงโทษไว้มีกำหนด 3 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56

ดังนั้น ในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลกรณีความผิดที่กระทำโดยประมาทตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา สามารถพิจารณาเงื่อนไขแห่งความรับผิดทางอาญาได้ดังนี้

- (1) เกี่ยวกับผู้กระทำและการกระทำ
- (2) เกี่ยวกับองค์ประกอบภายใน
- (3) เกี่ยวกับโทษ

ก. ข้อพิจารณาในส่วนของผู้กระทำและการกระทำ

แม้ความผิดประเภทนี้ กฎหมายไม่ได้ประสงค์ที่จะลงโทษนิติบุคคล แต่ศาลฎีกาของไทยก็วินิจฉัยให้นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาโดยอาศัยเงื่อนไขในการกำหนดความรับผิดทางอาญาดังนี้⁵⁵

(1) ความผิดตามมาตรา 291 กฎหมายบัญญัติให้บุคคลที่ต้องรับผิด คือ “ผู้ใด” หากถือตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายอาจตีความได้ว่าไม่ต้องการลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานนี้ แต่ศาลไทยได้วางหลักให้การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการกระทำของนิติบุคคลด้วย โดยต้องเป็นการกระทำภายในขอบวัตถุประสงค์ และนิติบุคคลได้รับประโยชน์ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกา 1669/2506

⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองหมื่นบาท”

ทั้งนี้ หากพิจารณาเจตนารมณ์ในการบัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่กำหนดโทษทั้งจำคุกและปรับ โดยไม่เปิดโอกาสให้ฝ่ายตุลาการใช้ดุลพินิจในการลงโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง ย่อมหมายความว่าฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้ประสงค์ให้ปรับใช้บทบัญญัติดังกล่าวแก่นิติบุคคลซึ่งสภาพการลงโทษจำคุกไม่อาจใช้บังคับกับนิติบุคคลได้ด้วยนั่นเอง

⁵⁵ โปรดุ รัชดา ปานแป้น, “ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล: ศึกษากรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.101-102.

(2) ศาลได้วินิจฉัยโดยนำเอาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการกระทำของนิติบุคคล

ข. ข้อพิจารณาในส่วนองค์ประกอบภายใน

ศาลฎีกาได้วินิจฉัยในส่วนองค์ประกอบภายในโดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้⁵⁶

(1) โดยหลักการกระทำโดยประมาท ตามมาตรา 59 วรรคสี่ มุ่งหมายเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะมีความระมัดระวังหรือความประมาทในทางอาญาได้ ดังนั้น จึงเป็นปัญหาว่าการพิจารณาความประมาทของนิติบุคคลนั้น ศาลได้พิพากษาไปโดยใช้หลักเกณฑ์และมาตรฐานใด

(2) หลักการที่ศาลอาจนำมาปรับในคดีนี้มีลักษณะใกล้เคียงกับหลักตามกฎหมายคอมมอนลอว์ 2 หลัก คือ หลัก Identification Doctrine และหลัก Management Failure⁵⁷

2.1) หากพิจารณาหลัก Identification Doctrine หรือหลัก Alter Ego จะพบว่าหากเทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 โดยถือเอาเจตนาของผู้แทนเป็นเจตนาของนิติบุคคล แต่จะมีปัญหาเพราะเจตนาแตกต่างจากประมาท และจะเอาความประมาทของผู้แทนนิติบุคคลเป็นความประมาทของนิติบุคคลไม่ได้ ดังนั้น คำพิพากษาดังกล่าวจึงไม่มีกฎหมายสนับสนุนได้อย่างเพียงพอ

2.2) หากพิจารณาหลัก Management Failure จะพบว่าหากพิจารณาจากเหตุผลของศาลที่ว่า “...การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นการกระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังซึ่งจำเลยที่ 1 ผู้มีอาชีพประกอบกิจการการค้าและขนส่งก๊าซซึ่งเป็นวัตถุไวไฟและอันตรายตามวิสัยและพฤติการณ์ของผู้ประกอบวิชาชีพเช่นจำเลยที่1 จำต้องใช้ความระมัดระวังมากเป็นพิเศษกว่าผู้ประกอบอาชีพชนิดอื่น...” ประหนึ่งว่าศาลฎีกาได้พิจารณาความประมาทเป็นความประมาทของนิติบุคคลเอง โดยไม่ได้พิจารณาที่ความประมาทในตัวบุคคลธรรมดา อย่างไรก็ตาม หากเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายอังกฤษที่ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Corporate Manslaughter) โดยต้องมีความประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence) ซึ่งภายหลังมีการตรา Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act

⁵⁶ เพ็ญอ้าง, น.102-105.

⁵⁷ โปรดดูสาระสำคัญของทฤษฎีความรับผิดชอบดังกล่าวในงานวิจัยฉบับนี้ ในบทที่ 2 ข้อความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล หัวข้อที่ 2.1.5 ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

2007 อันเป็นการกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคลที่ชัดเจนแน่นอน แตกต่างจากกฎหมายไทยซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติชัดเจน แต่ศาลไทยก็ลงโทษนิติบุคคลด้วย

ค. ข้อพิจารณาในเรื่องโทษ

คดีนี้ศาลลงโทษนิติบุคคลเพียงโทษปรับในอัตรา 20,000 บาทเท่านั้น ซึ่งเป็นอัตราที่สูงสุดและสภาพเปิดช่องให้ลงโทษได้ ในขณะที่ศาลลงโทษบุคคลธรรมดา คือ จำคุก 2 ปี และปรับ 20,000 บาท ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลได้รับอภิสิทธิ์ในการถูกลงโทษ และโทษที่ได้รับก็เพียงเล็กน้อยเท่านั้นเมื่อพิจารณาประกอบกับความร้ายแรงของความผิดที่สะท้อนขวัญสังคม จึงไม่ใช่เป็นการบรรลุล่วงวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา

บทที่ 7

ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายไทย

ในบทที่ 7 นี้คณะผู้วิจัยจะทำการศึกษาประเด็นเรื่องความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลในกฎหมายไทย โดยประเด็นที่สำคัญดังได้กล่าวไว้แล้วว่าประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติที่เป็นหลักทั่วไปที่กำหนดหลักเกณฑ์ให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาทำนองที่กำหนดให้บุคคลธรรมดาต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 แต่อย่างใดจนกระทั่งปัจจุบัน แต่กฎหมายไทยในส่วนที่เป็นพระราชบัญญัติต่างๆ กลับกำหนดโดยปริยายว่าหากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคลต้องระวางโทษรวมทั้งการกำหนดความรับผิดของ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” อีกด้วย

นอกจากนั้นการกำหนดความรับผิดของ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ซึ่งนอกจากจะมีความหมายกว้างกว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” ซึ่งเป็นบุคคลที่เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลแล้ว พระราชบัญญัติต่างๆ ในเรื่องนี้กลับกำหนด “บทสันนิษฐาน” ให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ต้องรับผิดทางอาญาโดยไม่คำนึงถึงหลักความรับผิดเฉพาะตัว หรือหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) แต่อย่างใด

ตัวอย่าง พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 28/4 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการ หรือ บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

นอกจากนี้ยังมีแนวโน้มในกฎหมายไทยว่าที่จะมีบทสันนิษฐานที่เป็นการผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่ “ผู้บริหารนิติบุคคล” เพิ่มขึ้นด้วยเช่น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 แต่เดิมได้กำหนดให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ต้องรับผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อพิสูจน์ได้ว่า “ผู้บริหารนิติบุคคล” มีส่วนในการกระทำความผิดซึ่งเป็นไปตามหลักความรับผิดอาญาเฉพาะตัวในมาตรา 300 ซึ่งบัญญัติว่า

“**มาตรา 300** ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 268 มาตรา 269 มาตรา 270 มาตรา 271 มาตรา 272 มาตรา 273 มาตรา 274 มาตรา 279 มาตรา 280 มาตรา 281 มาตรา 284 มาตรา 286 มาตรา 290 มาตรา 292 มาตรา 296 มาตรา 297 มาตรา 298 หรือมาตรา 299 เป็นนิติบุคคล ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการ การกระทำการหรือไม่สั่งการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นผู้ใดผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย”

แต่ต่อมาได้มีการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวโดยเป็นการผลักระการพิสูจน์ไปยัง “ผู้บริหารนิติบุคคล” ซึ่งไม่ได้คำนึงถึงหลักความรับผิดชอบเฉพาะตัวอีกต่อไป โดยบัญญัติว่า

“**มาตรา 300** ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 268 มาตรา 269 มาตรา 270 มาตรา 271 มาตรา 272 มาตรา 273 มาตรา 274 มาตรา 279 มาตรา 280 มาตรา 281 มาตรา 281/6 มาตรา 281/9 มาตรา 281/10 มาตรา 284 มาตรา 286 มาตรา 290 มาตรา 292 มาตรา 296 มาตรา 297 มาตรา 298 หรือมาตรา 299 เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดนั้น”

ประเด็นดังกล่าวนี้ ต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ลงท. 28 มีนาคม 2555 ชี้ขาดว่า พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคลให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 39วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด” จึงเป็นโมฆะใช้บังคับไม่ได้

และต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องเดียวกันนี้อีกหลายกรณี ทำให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาต้องตั้งกรรมการเพื่อพิจารณาแก้ไขปัญหานี้ แต่จนกระทั่งปัจจุบันยังไม่มีข้อสรุปที่เป็นรูปธรรม

สำหรับหัวข้อในการศึกษาโดยจะแบ่งเป็นหัวข้อศึกษาเบื้องต้นดังนี้

7.1 ความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

หากพิจารณากฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลฉบับแรกที่ปรากฏในกฎหมายไทย คือ พระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ.2480 มาตรา 18 บัญญัติว่า

“มาตรา 18 ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ถือว่ากรรมการหรือผู้จัดการทุกคนของนิติบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิด ต้องระวางโทษตามความในมาตรา 15, 16 หรือ 17 เว้นไว้แต่จะพิสูจน์ได้ว่า การกระทำนั้นได้ทำโดยตนมิได้รู้เห็นหรือยินยอมด้วย”

โดยในการร่างกฎหมายกฎหมายดังกล่าวมีเหตุผลเพื่อเป็นการควบคุมการกระทำอันเป็นอันตราย หรือความเสียหายทางเศรษฐกิจซึ่งจะเป็นเหตุให้ประชาชนในประเทศได้รับความเดือดร้อน¹

ภายหลังฝ่ายนิติบัญญัติก็บัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้คือ พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 ทั้งนี้ในการร่างกฎหมายในลักษณะดังกล่าวไม่ปรากฏข้อถกเถียงถึงความเหมาะสมหรือความเป็นธรรมของบทบัญญัติในลักษณะนี้ อย่างไรก็ตาม ผู้ร่างกฎหมายอาจเห็นได้ว่ามีความเป็นไปได้ที่ผู้บริหารนิติบุคคลจะมีส่วนรู้เห็นในการกระทำความผิดของนิติบุคคล และบทลงโทษคงมีเพียงโทษปรับเท่านั้นซึ่งไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากเกินไป²

¹ วงศ์ศิริ ศรีรัตน์, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536), น.79-80.

² เห่งอ้วน, น.80-81.

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาร่างกฎหมายในระยะต่อมามากก็นำบทบัญญัติลักษณะดังกล่าว เป็นแบบอย่างในการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล แต่ก็มีกรหิยบกปัญหา ความชอบธรรมในการบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้ขึ้นถกเถียงในการประชุมคณะกรรมการร่าง กฎหมาย เช่น

“ในการร่าง พ.ร.บ.โรงงาน พ.ศ. 2522 คณะกรรมการประชุมร่างก็ได้้นำคำวินิจฉัย ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ ต. 2/2494 ซึ่งเป็นการวินิจฉัยเรื่อง พ.ร.บ.การพนันขึ้นมา เทียบเคียง ซึ่งสรุปผลได้ว่าการบัญญัติสันนิษฐานให้จำเลยมีความผิดอันเป็นการผลัการระ การพิสูจน์ให้จำเลยนั้นไม่เป็นการขัดรัฐธรรมนูญตามหลักของรัฐธรรมนูญว่า ‘ในคดีอาญา ทั้งปวงต้องถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด’ ซึ่งที่ประชุมก็เห็นชอบด้วยว่า การ บัญญัติกฎหมายโดยสันนิษฐานให้ผู้บริหารรับผิดชอบในความผิดของนิติบุคคลนั้นสามารถ บัญญัติได้”³

อย่างไรก็ตามในการเสนอแก้ไขความรับผิดทางอาญาของกรรมการและผู้บริหารบริษัทตาม พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2521 ได้หิยบกปัญหาดังกล่าวขึ้นมาถกเถียงและแก้ไข รูปแบบความรับผิดทางอาญาตาม “ร่างพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไข พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2521” โดยในรายงานการประชุมสภานิติบัญญัติ แห่งชาติ ครั้งที่ 31 ถึงครั้งที่ 33 เล่มที่ 11 พ.ศ. 2534 ให้เหตุผลไว้ดังนี้

“สำหรับในหลักการนี้เกี่ยวกับทางอาญาเดิมกฎหมายบริษัทมหาชนกำหนดไว้ว่า ใน กรณีที่บริษัทกระทำความผิด กฎหมายได้บัญญัติไว้ว่า ให้อือว่ากรรมการทุกคนเป็น ผู้กระทำผิดร่วมกับบริษัทด้วย เว้นแต่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจกับการ กระทำความผิดหรือได้จัดการเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความผิดนั้นแล้วจึงจะไม่ต้องรับผิด ร่างกฎหมายฉบับใหม่ขอเปลี่ยนแปลงว่ามีการผ่อนคลายให้เฉพาะกรรมการผู้ซึ่งร่วมในการ กระทำความผิดเท่านั้นที่จะต้องรับผิดชอบร่วมกับบริษัท ทั้งนี้ผู้กล่าวหาจะต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ ว่ากรรมการผู้ใดเป็นผู้กระทำผิด กรรมการไม่ต้องพิสูจน์ตนเองก่อนเหมือนเช่นหลักการ

³ “รายงานการประชุมร่างพระราชบัญญัติโรงงาน,” เรื่องเสรีงที่ 515/2521, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2521, น. 26.6 (อัดสำเนา) อ้างถึงใน วงศ์ศิริ ศรีรัตน์, อ้าวแล้ว เชิงอรธที่ 1, น.82-83

เดิม เหตุผลในการเปลี่ยนแปลงนี้เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการของกฎหมายอาญา และ
ผ่อนคลายเป็นให้ผู้มีความรู้ความสามารถกล้าเข้ามาบริหารงานบริษัทมากขึ้น”⁴

อาจกล่าวได้ว่าตามร่างพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ได้เสนอ
แนวความคิดความรับผิดชอบของกรรมการร่วมกับบริษัท เฉพาะกรรมการที่ “รู้เห็นเป็นใจ” ในการ
กระทำความผิด และได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิด ให้ต้องรับโทษเช่นเดียวกับ
บริษัทโดยไม่ครอบคลุมถึงกรรมการทุกคนเช่นเดิม⁵

อย่างไรก็ตามภายหลังก็มีความพยายามแก้ไขกฎหมายให้กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด
ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญากับนิติบุคคล เว้นแต่จะ
สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดหรือได้จัดการเพื่อป้องกันไม่ให้เกิด
ความผิดนั้นแล้วจึงจะไม่ต้องรับผิด เช่น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.
2535 มาตรา 300 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 300 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 268 มาตรา 269 มาตรา 270
มาตรา 271 มาตรา 272 มาตรา 273 มาตรา 274 มาตรา 279 มาตรา 280 มาตรา 281
มาตรา 284 มาตรา 286 มาตรา 290 มาตรา 292 มาตรา 296 มาตรา 297 มาตรา 298
หรือมาตรา 299 เป็นนิติบุคคล ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิด
จากการสั่งการ การกระทำการหรือไม่สั่งการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ
ของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นผู้ใด
ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

⁴ สุทิน โชติสสินท์, “สถานภาพ อำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของกรรมการผู้มีอำนาจบริหารและกรรมการผู้ไม่มีอำนาจ
บริหาร,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), น.140-141.

⁵ พิเศษ เสตเสถียร, ความรับผิดชอบของผู้บริหารบริษัทมหาชน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2536), น.18-19.

ทั้งนี้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 มาตรา 53 ได้แก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวดังนี้

“มาตรา 300 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 268 มาตรา 269 มาตรา 270 มาตรา 271 มาตรา 272 มาตรา 273 มาตรา 274 มาตรา 279 มาตรา 280 มาตรา 281 มาตรา 281/6 มาตรา 281/9 มาตรา 281/10 มาตรา 284 มาตรา 286 มาตรา 290 มาตรา 292 มาตรา 296 มาตรา 297 มาตรา 298 หรือมาตรา 299 เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดนั้น”

อาจกล่าวได้ว่า “นโยบายทางอาญาของฝ่ายนิติบัญญัติของไทยได้เปลี่ยนแปลงกลับไปกลับมา” จากเดิมที่มีการแก้ไขกฎหมายที่บัญญัติในลักษณะ “ให้กรรมการ ผู้จัดการทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบอาญากับนิติบุคคล เว้นแต่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดหรือได้จัดการเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความผิดนั้นแล้วจึงจะไม่ต้องรับผิดชอบ” เป็นบทบัญญัติในลักษณะ “ให้เฉพาะกรรมการที่รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด และมีได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดต้องร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคล” ซึ่งสอดคล้องกับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา อย่างไรก็ตาม ภายหลังก็มีแก้ไขกฎหมายให้มีลักษณะเดิมคือ ให้กรรมการ ผู้จัดการทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบอาญากับนิติบุคคล เว้นแต่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจกับนิติบุคคลนั่นเอง⁶

7.2 ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

ในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล สามารถพิจารณาหลักกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องในประเด็นดังต่อไปนี้

⁶ โปรตดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล: ศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น.182-186.

7.2.1 หลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว

หลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว หรือ หลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) เป็นหลักการพื้นฐานในการกำหนดความรับผิดและโทษทางอาญาสำหรับบุคคลซึ่ง “กระทำความผิด” หรือ “มีส่วนในการกระทำ” อันเป็นความผิดอาญาเท่านั้น⁷ โดยจะไม่กำหนดความรับผิดทางอาญาโดยอาศัย “สถานะ” หรือ “ความสัมพันธ์ของบุคคล” เพื่อให้บุคคลนั้นต้องรับผิด⁸

หลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ประกอบด้วย 4 หลักการ⁹ ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

(1) หลักการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด (The Principle of Partial Participation) หมายถึง บุคคลผู้มีส่วนกระทำความผิด แม้จะไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดโดยตรง แต่ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งในความผิด เช่น การวางแผน (Planning) การพยายามกระทำความผิด (Attempt) เป็นต้น

(2) หลักการกระทำความผิดโดยตรง (The Principle of Direct Participation) หมายถึง บุคคลผู้กระทำความผิดโดยตรงในความผิดฐานใดๆ เช่น การกระทำความผิดด้วยตนเอง (Perpetration) ผู้กระทำความผิดร่วมกันหรือตัวการ (Joint-perpetration) เป็นต้น

(3) หลักการกระทำความผิดโดยอ้อม (The Principle of Indirect Participation) หมายถึง บุคคลผู้กระทำความผิดโดยสมคบในการกระทำความผิด เช่น การยุยงหรือก่อให้เกิดการกระทำความผิด (Incitement) สมรู้ร่วมคิดในความผิด (Accessory) เป็นต้น

(4) หลักการกระทำความผิดโดยกฎหมาย (The Principle of Legal Participation) หมายถึง บุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้กระทำความผิดซึ่งสามารถรับผิดทางอาญาและถูกลงโทษทางอาญาได้ เช่น นิติบุคคล เป็นต้น

⁷ ตามทฤษฎีความรับผิดทางอาญาของศาสตราจารย์ Gabriel Hallevy ซึ่งได้แบ่งหลักการพื้นฐานในการกำหนดความรับผิดทางอาญา 4 หลักการ ประกอบด้วย หลักความชอบด้วยกฎหมาย (The Principle of Legality) หลักการกระทำ (The Principle of Conduct) หลักความน่าตำหนิ (The Principle of Culpability) และหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (The Principle of Personal Liability) โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.17-24.

⁸ หลักการดังกล่าวมีความแตกต่างจากทฤษฎีความรับผิดร่วมกัน (Theory of Shared Responsibility) และความรับผิดในการกระทำบุคคลอื่น (Vicarious Liability) ซึ่งกำหนดความรับผิดโดยอาศัยสถานะหรือความสัมพันธ์ของบุคคลในการกำหนดความรับผิดทางอาญา ซึ่งกฎหมายอาญาในปัจจุบันมักไม่ยอมรับหลักการดังกล่าวแล้ว

⁹ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.30.

ทั้งนี้ได้มีการรับรองหลักการดังกล่าวในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหลายฉบับ¹⁰

โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคแรก บัญญัติว่า

*“มาตรา 39 บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้
อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่
บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”*

นอกจากนี้หลักการดังกล่าวได้ถูกรับรองให้เป็นหลักการทั่วไปในการวินิจฉัยความรับผิด
ทางอาญาดังปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 และมาตรา 59 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า

*“มาตรา 2 บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมาย
ที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนด โทษไว้และโทษที่จะลงแก่
ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”*

*“มาตรา 59 บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา
เว้นแต่จะได้กระทำความโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมาย บัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้
กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิด
แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”*

หากพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในระยะหลัง และประมวลกฎหมาย
อาญา จะพบว่าบุคคลจะรับผิดชอบทางอาญาก็ต่อเมื่อได้ “กระทำ” หรือ “กระทำการ” อันกฎหมาย
บัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิดและได้กำหนดโทษสำหรับการกระทำในขณะนั้นไว้¹¹

¹⁰ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 32, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 มาตรา 28, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521 มาตรา 26 เป็นต้น

¹¹ แม้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคแรก ได้วางหลักสำหรับความรับผิดทางอาญาว่าบุคคลต้องรับผิดเมื่อ “กระทำโดยเจตนา” และได้มีข้อยกเว้นสำหรับการกระทำโดยเจตนาให้บุคคลต้องรับผิดหาก “กระทำโดยประมาท” หรือ “กระทำโดยไม่มีเจตนา” ก็ตาม แต่หลักความรับผิดดังกล่าวก็ต้องอยู่บนพื้นฐาน “การกระทำ” หรือ “การมีส่วนร่วมในการกระทำ” อยู่นั่นเอง

นอกจากนี้ หากพิจารณาการลงโทษในกฎหมายอาญาตามหลัก “การโทษเฉพาะตัว” ซึ่งต้องกระทำต่อตัวผู้กระทำความผิดโดยตรงเท่านั้น จะไม่มีการตกทอดไปยังทายาท เมื่อผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตายโทษเป็นอันระงับไป¹² ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 38 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 38 โทษให้เป็นอันระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำความผิด”

และเมื่อผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย สิทธินาคดีอาญามาฟ้องก็เป็นอันระงับหรือการดำเนินคดีอาญาก็เป็นอันยุติลงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (1) ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 39 สิทธินาคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปดังต่อไปนี้

(1) โดยความตายของผู้กระทำความผิด...”

อาจกล่าวได้ว่า การลงโทษทางอาญาของไทยในปัจจุบันต้องเป็นการเฉพาะบุคคลที่กระทำความผิดเท่านั้น (La personnalité des peines)¹³ ซึ่งสอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ดังนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องคำนึงถึงหลักการดังกล่าวในการบัญญัติกฎหมาย และฝ่ายตุลาการต้องปฏิเสธการบังคับใช้กฎหมายที่ขัดต่อหลักการนี้เช่นกัน เช่น ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ต้องวินิจฉัยให้กฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาในลักษณะที่ขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ไม่อาจใช้บังคับได้นั้นเอง¹⁴

¹² ณรงค์ ใจหาญ, กฎหมายอาญา ว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น.17-18.

¹³ จิตติ ดิงศภัทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น.1062-1063.

¹⁴ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.30-31.

7.2.2 การขยายความรับผิดชอบให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” รับผิดชอบทางอาญา

หากพิจารณาความหมายของคำว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” ในระบบกฎหมายไทยจะปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 และมาตรา 76 ซึ่งบัญญัติว่า

*“มาตรา 70 นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ตามที่กฎหมาย
ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งได้กำหนดไว้*

ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล”

*“มาตรา 76 ถ้าการกระทำตามหน้าที่ของผู้แทนของนิติบุคคล หรือ ผู้มีอำนาจ
ทำการแทนนิติบุคคลเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น นิติบุคคลนั้นต้องรับผิดชอบ
ชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้น แต่ไม่สูญเสียสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ก่อ
ความเสียหาย”*

อาจกล่าวได้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 และมาตรา 76 ได้แบ่งประเภทบุคคลได้เป็น 2 ประเภท คือ ผู้แทนของนิติบุคคล และผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคล

(1) **ผู้แทนของนิติบุคคล** คือ ผู้แสดงเจตนาเพื่อให้เกิดการเคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงสิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลโดยเป็นการกระทำขององค์กร (Organ) หรือของสมาชิกของนิติบุคคลที่กฎหมาย ข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้งกำหนดให้เป็นผู้มีอำนาจกระทำการใดๆ ผูกพันนิติบุคคลซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นสมาชิกนิติบุคคลที่มีฐานะระดับสูงหรืออยู่ในรูปของคณะกรรมการ¹⁵ เช่น คณะกรรมการสมาคม คณะกรรมการของสมาคม คณะกรรมการมูลนิธิ หุ่นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน หุ่นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด กรรมการบริษัทจำกัด และคณะกรรมการบริษัทมหาชนจำกัด เป็นต้น

อาจกล่าวได้ว่า “ผู้แทนของนิติบุคคล” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 ย่อมหมายถึง บุคคลที่มี “กฎหมาย” “ข้อบังคับ” หรือ “ตราสารจัดตั้ง” กำหนดไว้ตามมาตรา 70 วรรคหนึ่ง หรือเป็นผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายนั่นเอง

¹⁵ พัชยา น้ำเงิน, “ความรับผิดชอบต่อการกระทำของผู้แทนของนิติบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น.24-25.

(2) **ผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคล** หมายความว่ารวมถึงผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลอื่นๆ นอกเหนือจาก “ผู้แทนนิติบุคคล” รวมถึงผู้มีหน้าที่โดยกฎหมายหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายโดยตรงหรือโดยปริยายให้ทำการแทนนิติบุคคลในกรณีอื่นๆ ด้วย¹⁶ ดังนั้นคำว่า “ผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคล” จึงมีความหมายกว้างกว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” นั่นเอง

อนึ่งหากพิจารณากฎหมายที่บัญญัติ “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล” ในระบบกฎหมายไทยซึ่งจะกำหนดประเภทบุคคลให้ร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคลไว้หลายประเภท¹⁷ เช่น

ประเภทที่ 1 “กรรมการ” “กรรมการผู้จัดการ” “หุ้นส่วนผู้จัดการ” “ผู้แทนของนิติบุคคล” ซึ่งปกติเป็นบุคคลความหมายของ “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70

ประเภทที่ 2 “ผู้จัดการ” “ผู้มีอำนาจจัดการแทนนิติบุคคล” ซึ่งบุคคลประเภทนี้อาจเป็น “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 หรือไม่ก็ได้ เช่น ผู้จัดการสาขาซึ่งไม่ได้มีฐานะเป็นผู้แทนของนิติบุคคล

ประเภทที่ 3 “บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล” “บุคคลซึ่งรับผิดชอบในการจัดการหรือบริหารงานของนิติบุคคล” ซึ่งเป็นคำที่มีความหมายกว้างและนอกเหนือไปจาก “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70

อนึ่ง เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาของนิติบุคคลนั้นอาจมีบุคคลธรรมดาอื่นๆ นอกเหนือจากผู้แทนนิติบุคคลที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด กฎหมายจึงควรกำหนดให้บุคคลธรรมดาที่เป็นผู้มีส่วนในการรับผิดชอบกิจการต่างๆ ของนิติบุคคลร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคลด้วยนั่นเอง

อาจกล่าวได้ว่าบุคคลธรรมดาที่ต้องร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคลในกฎหมายไทยจึงมีบุคคลหลายประเภททั้ง “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 และรวมถึงบุคคลธรรมดาอื่นๆ ที่สามารถกำหนดนโยบาย มีอำนาจตัดสินใจเพื่อกระทำการกิจการต่างๆ และควบคุมการบริหารงานในระดับหนึ่งเพื่อให้งานที่อยู่ในความรับผิดชอบของตนดำเนินต่อไปได้ ซึ่งอาจเรียกบุคคลต่างๆ เหล่านี้ว่า “ผู้บริหารนิติบุคคล” (Administrator of Legal Person)

¹⁶ กิตติศักดิ์ ปรกติ, **หลักกฎหมายบุคคล**, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), น.256.

¹⁷ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, **อ่วงแล้ว เชิงอรรถที่ 6**, น.54-57.

7.2.3 การกำหนดบทสันนิษฐานในคดีอาญา

สำหรับการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลต้องคำนึงถึงหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ซึ่งเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามแนวคิดเสรีนิยมประชาธิปไตย (Liberal Democracy) โดยมีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

ก. หลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์

หลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) คือหลักประกันในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยถือหลักการดำเนินคดีอาญาที่ต้องสันนิษฐานไว้ว่าก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา หรือจำเลยยังมี “สถานะเป็นผู้บริสุทธิ์” จากการดำเนินคดีจนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นผู้กระทำความผิด โดยคำพิพากษาของศาลหรือฝ่ายตุลาการ

ทั้งนี้หลักการดังกล่าวเป็นหลักทั่วไปในการดำเนินคดีอาญาที่มีลักษณะสำคัญ 2 ประการ กล่าวคือ

ประการที่ 1 ภาระการพิสูจน์ (burden of proof) หมายถึง บุคคลต้องไม่ถูกลงโทษทางอาญา เว้นแต่โจทก์หรือผู้กล่าวหาจะสามารถพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดของบุคคลเหล่านั้น

ประการที่ 2 มาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) หมายถึง บุคคลต้องไม่ถูกลงโทษทางอาญา เว้นแต่ได้รับการพิสูจน์ในระดับปราศจากความสงสัยตามสมควร (beyond reasonable doubt)

อนึ่ง หากพิจารณาระบบกฎหมายไทยได้ให้การรับรองหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ไว้ในรัฐธรรมนูญหลายฉบับ¹⁸ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคสอง บัญญัติว่า

“ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด”

¹⁸ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 33, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 มาตรา 29, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521 มาตรา 27 เป็นต้น

นอกจากนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้รับรองหลักการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเมื่อพยานหลักฐานนั้นเป็นที่ปราศจากความสงสัยตามสมควร (beyond reasonable doubt) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 บัญญัติว่า

“มาตรา 227 ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ทั้งปวงอย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย”

อาจกล่าวได้ว่าระบบกฎหมายไทยได้ยืนยันหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ไว้ในรัฐธรรมนูญที่เป็นเสรีประชาธิปไตยทุกฉบับในระยะหลังๆ ของประเทศไทย

นอกจากนี้หลักการดังกล่าวยังเป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญในกรณีที่พิจารณาบทบัญญัติซึ่งมีลักษณะ “บทสันนิษฐานในคดีอาญา” ทั้งนี้เป็นการผ่อนคลายการกำหนดหน้าที่น่าสืบในคดีอาญาซึ่งจะตกอยู่แก่โจทก์แต่เพียงฝ่ายเดียว หรือกำหนดความให้โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ “องค์ประกอบความรับผิดชอบทุกข้อ” เป็นการกำหนดหน้าที่ให้โจทก์พิสูจน์ความผิดเฉพาะ “องค์ประกอบเพียงบางข้อ” นั่นเอง

ข. บทสันนิษฐานในคดีอาญา

บทสันนิษฐานตามกฎหมาย (Presumption of Law)¹⁹ คือ บทสันนิษฐานที่มีกฎหมายบัญญัติขึ้น และเป็นการผ่อนผันให้คู่ความฝ่ายที่ได้รับประโยชน์จากบทสันนิษฐานนั้น โดยเมื่อคู่ความ

¹⁹ อาจมีบทสันนิษฐานอีกประเภทซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติเอาไว้ แต่เป็นเรื่องที่ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่อง โดยอนุมานเอาจากข้อเท็จจริงที่ได้ความ จึงน่าจะเป็นเรื่องการซึ่งน้ำหนักคำพยานของศาลว่า ข้อเท็จจริงแวดล้อมกรณีเหล่านั้นสามารถโน้มน้าวให้ศาลเชื่อได้หรือไม่ ตามหลักที่ว่า “กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา” หรืออาจเรียกว่า บทสันนิษฐานตามข้อเท็จจริง (Presumption of fact) โปรดดู อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), น.210.

ฝ่ายที่ได้รับประโยชน์ได้พิสูจน์ “ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งบทสันนิษฐาน”(Basic Fact)²⁰ ศาลอาจจะยอมรับฟัง “ข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐาน”(Presumed Fact)²¹ ซึ่งสามารถแบ่งเป็น 2 ประเภท²² คือ

1) **บทสันนิษฐานไม่เด็ดขาด(Rebuttable Presumption)** คือ บทสันนิษฐานที่กฎหมายเปิดโอกาสให้มีการนำสืบโต้แย้งหักล้างได้ ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ได้ว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไข คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งต้องพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว มิฉะนั้นอาจต้องรับผิดชอบทางอาญานั้นเอง

2) **บทสันนิษฐานเด็ดขาด (Irrebuttable Presumption)** คือ บทสันนิษฐานที่กฎหมายไม่เปิดโอกาสให้มีการนำสืบโต้แย้งได้ ซึ่งส่วนใหญ่กฎหมายจะใช้ถ้อยคำ “ให้ถือว่า...” ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ได้ว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไข ศาลก็จะรับฟังเป็นยุติว่ามีข้อเท็จจริงอันซึ่งได้รับการสันนิษฐาน

อย่างไรก็ตามฝ่ายนิติบัญญัติต้องคำนึงว่าบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาจะต้องไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ดังนั้น นักนิติศาสตร์จึงพยายามสร้างหลักเกณฑ์ต่างๆ หลายประการเพื่อพิจารณาความชอบธรรมในการกำหนดบทสันนิษฐานในคดีอาญา เช่น หลักความสะดวกในการแสวงหาพยานหลักฐาน (Comparative Convenience Test) หลักความสมเหตุสมผลของข้อสันนิษฐาน (Rational Connection) หลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) และหลักการควบคุมป้องกันอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและสังคม เป็นต้น

²⁰ “ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งบทสันนิษฐาน” (Basic Fact) หมายถึง ข้อเท็จจริงที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดให้โจทก์ต้องพิสูจน์ เช่น ข้อความที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล...” ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54

²¹ “ข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐาน” (Presumed Fact) หมายถึง ข้อเท็จจริงที่ถูกสันนิษฐานหรือถูกกำหนดขึ้นโดยกฎหมาย เช่น ข้อความที่บัญญัติว่า “...ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น” ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54

²² โปรดุ ชัมชัย ชุติวศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551), น.55-56.

7.3 กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

ในการพิจารณาขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลตามกฎหมายไทย และแนววินิจฉัยของศาลไทย สามารถแยกประเภทกฎหมายที่กำหนดความผิดที่เกี่ยวข้องเป็น 2 ประเภท²³ดังต่อไปนี้

7.3.1 กฎหมายบัญญัติให้รับผิดชอบทางอาญาโดยตรง

ความรับผิดตามกฎหมายประเภทนี้จะบัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลรับผิดโดยตรง โดยไม่มีความเชื่อมโยงกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติ หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 306 และมาตรา 307²⁴ ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 306 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใดตามพระราชบัญญัตินี้โดยทุจริต หลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จแก่ประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน และโดยหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากประชาชนผู้ถูกหลอกลวง หรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ประชาชนผู้ถูกหลอกลวง หรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ ห้าปีถึงสิบปีและปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท”

“มาตรา 307 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใดตามพระราชบัญญัติซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของนิติบุคคลดังกล่าว หรือทรัพย์สินที่นิติบุคคลดังกล่าวเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใดๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของนิติบุคคลนั้น ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท”

²³ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดของผู้บริหารกิจการทางแพ่งและทางอาญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539), น.40-48. และดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.65-72.

²⁴ นอกจากนี้ยังมีพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 308 – มาตรา 313 ซึ่งบัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลรับผิดโดยตรง

จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายประเภทนี้ “กรรมการ” “ผู้จัดการ” หรือ “บุคคลใดซึ่ง
รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล” จะต้องรับผิดทางอาญาเมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์
การกระทำหรือการมีส่วนในการกระทำ ความผิดตามบทบัญญัตินั้นๆ เช่น การหลอกลวงด้วยการ
แสดงข้อความอันเห็นเท็จแก่ประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน
ตามมาตรา 306 หรือการกระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใดๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความ
เสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของนิติบุคคลตามมาตรา 307 เป็นต้น

ทั้งนี้ศาลไทยก็วินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลตามบทบัญญัติใน
ลักษณะดังกล่าวดังเช่นในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 726/2540 ดังนี้

“...เมื่อตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และ
ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 75 สัตต บัญญัติว่า กรรมการผู้จัดการ
หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท กระทำการหรือไม่กระทำ
การเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อตนเองหรือผู้อื่น
อันเป็นการเสียหายแก่บริษัทนั้นต้องระวางโทษ ดังนี้เมื่อได้ความว่าจำเลยมีอำนาจ
และหน้าที่ดูแลการซื้อขายหลักทรัพย์ในกิจการของบริษัทผู้เสียหายจำเลยได้ทำการ
ซื้อขายหลักทรัพย์ไม่เป็นไปตามลำดับตามคำสั่งซื้อขายก่อนหลัง ทำให้ผู้เสียหาย
ได้รับความเสียหาย และ จำเลยกระทำการหรือไม่กระทำการซื้อขายหลักทรัพย์เพื่อ
แสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเองหรือผู้อื่นอันเป็นการ
เสียหายแก่ผู้เสียหาย จำเลยจึงมีความผิดตามบทกฎหมายดังกล่าวข้างต้น...”²⁵

เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้ได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้บริหาร
นิติบุคคลอยู่บนพื้นฐาน “การกระทำ” โดยไม่อาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของ
นิติบุคคล กล่าวคือ โจทก์ต้องพิสูจน์ “การกระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” ความผิดของ
ผู้บริหารนิติบุคคลจึงเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาที่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญา
เฉพาะตัว (Personal Liability) นั่นเอง

²⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 726/2540 (เนติ.) น.669-670.

7.3.2 กฎหมายที่บัญญัติให้รับผิดโดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของ นิติบุคคล

ความรับผิดตามกฎหมายประเภทนี้จะไม่ได้บัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลรับผิดโดยตรง
แต่จะอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลซึ่งสามารถแบ่งได้ 2 ประเภท

ก. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป

หากพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล ประมวลกฎหมายอาญา
ไม่ได้บัญญัติหลักทั่วไปสำหรับความรับผิดของผู้บริหารนิติบุคคลไว้²⁶ อย่างไรก็ตามนักกฎหมายไทย
บางส่วน และศาลไทยก็นำหลักกฎหมายอาญาภาคทั่วไปมาวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของ
ผู้บริหารนิติบุคคล เช่น การนำหลักเรื่อง “ตัวการร่วม” มาวินิจฉัยความรับผิดของผู้บริหารนิติบุคคล
ให้ร่วมรับผิดกับนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 83 ในกรณีความผิดใดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป
ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ ต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้
สำหรับความผิดนั้น”

ทั้งนี้ หากพิจารณาแนววินิจฉัยของศาลไทยก็อาศัยหลักตัวการ ตามประมวล
กฎหมายอาญามาตรา 83 มาวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล²⁷

²⁶ แตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 121-2 วรรค 3 และมาตรา 121-3 วรรค 4 บัญญัติ
ว่า

*Article 121-2 paragraph 3 “The criminal liability of legal persons does not exclude that of any
natural persons who are perpetrators or accomplices to the same act, subject to the provisions of the fourth
paragraph of article 121-3.”*

*Article 121-3 paragraph 4 “In the case as referred to in the above paragraph, natural persons
who have not directly contributed to causing the damage, but who have created or contributed to create the
situation which allowed the damage to happen who failed to take steps enabling it to be avoided, are
criminally liable where it is shown that they have broken a duty of care or precaution laid down by statute or
regulation in a manifestly deliberate manner, or have committed a specified piece of misconduct which
exposed another person to a particularly serious risk of which they must have been aware.”*

²⁷ อย่างไรก็ตามมีความเห็นของนักวิชาการไทยแตกต่างกันในเรื่องนี้ โปรตดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ่างแล้ว
เชิงอรรถที่ 6, น.66-68, 161-163. และดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.80-83.

ดังตัวอย่างในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 59/2507

“...การดำเนินกิจการอันเป็นความประสงค์ของบริษัท ย่อมแสดงจากผู้แทน
ทั้งหลายของบริษัทนั้น จำเลยที่ 2 เป็นกรรมการผู้จัดการของบริษัทจำเลยที่ 1 และมี
อำนาจสั่งจ่ายเงินในเช็คแทนบริษัทร่วมกับจำเลยที่ 3 หรือกรรมการอีกคนหนึ่งตาม
เงื่อนไขที่ตกลงไว้กับธนาคารเมื่อจำเลยที่ 2 กับที่ 3 ได้เซ็นชื่อสั่งจ่ายเงินในเช็คให้ใช้เงิน
สูงกว่าจำนวนที่มีอยู่ในบัญชีในขณะที่ออกเช็คโดยเจตนาจะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็ค
นั้นแล้วก็ได้ชื่อว่าจำเลยที่ 2 ได้ร่วมกับจำเลยที่ 1 และที่ 3 ออกเช็ครายนี้ จึงต้องมี
ความผิดฐานเป็นตัวการด้วย...”²⁸

อาจกล่าวได้ว่า เมื่อนิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายแล้ว ผู้บริหาร
นิติบุคคลอาจร่วมรับผิดชอบในฐานะเป็นตัวการร่วมในการกระทำความผิดนั้นๆ กับนิติบุคคลตามแนว
คำวินิจฉัยของศาลไทย

ข. กฎหมายที่บัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิด

ความรับผิดตามกฎหมายประเภทนี้จะบัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลรับผิดโดยตรงโดย
อาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และจะบัญญัติเป็นบทสันนิษฐานความ
รับผิดทางอาญาซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท²⁹

1) บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารรับผิดโดยโจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้บริหาร

กฎหมายประเภทนี้จะกำหนดความรับผิดโดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิด
ทางอาญาของนิติบุคคล คือ เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลแล้ว
ผู้บริหารนิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญา หากโจทก์สามารถพิสูจน์ได้ว่าผู้บริหารนิติบุคคลนั้นๆ
ได้ “กระทำ” หรือ “การมีส่วนร่วมในการกระทำ” อันเป็นความผิดด้วย

²⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 59/2507 (เนติ.), น.88. และดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 637/2509, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 63/2517, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1965/2531, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 373/2536, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 84/2539 เป็นต้น

²⁹ ในอดีตจะมีประเภทที่ 3 คือ บทบัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคลโดยไม่มีข้อกัณฑ์ (ปัจจุบันได้ถูก
ยกเลิกแล้ว) เช่นพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 26 วรรคสอง บัญญัติว่า

“มาตรา 26 วรรคสอง ...ในกรณีนิติบุคคลกระทำความผิดตามมาตรานี้ ให้ผู้ดำเนินการสถานบริการนั้นร่วมรับผิด
กับนิติบุคคลด้วย”

ตัวอย่างเช่นพระราชบัญญัติอากรรังนกอีแอ่น พ.ศ. 2540 มาตรา 32 บัญญัติว่า

“มาตรา 32 ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดและถูกลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดนั้นหรือซึ่งมิได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

หรือตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 บัญญัติว่า

“มาตรา 158 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายประเภทนี้ “ผู้แทนนิติบุคคล” “กรรมการ” “ผู้จัดการ” หรือ “บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล” จะต้องรับผิดชอบทางอาญาเมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และสามารถพิสูจน์ถึงการกระทำหรือการมีส่วนในการกระทำความผิดของบุคคลเหล่านั้นตามบทบัญญัติกฎหมาย แต่อาจไม่ต้องพิสูจน์ถึงระดับการเป็นตัวการในการกระทำความผิดนั้นๆ เช่น พิสูจน์ได้ว่าผู้แทนนิติบุคคลได้รู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดนั้นหรือมิได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นๆ ตามพระราชบัญญัติอากรรังนกอีแอ่น พ.ศ. 2540 มาตรา 32

ทั้งนี้ศาลไทยก็วินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลตามบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวดังเช่นในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4537-4540/2543 ดังนี้

“...มาตรา 114 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ.2534 ใช้บังคับเมื่อกรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลรู้เห็นหรือยินยอมในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเท่านั้น แต่ไม่ถึงขั้นเป็นตัวการร่วมกระทำความผิดกับนิติบุคคล เมื่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

กลางฟังว่า จำเลยที่ 2 เป็นตัวการร่วมกระทำความผิดกับจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5
ซึ่งเป็นนิติบุคคล และลงโทษตามมาตรา 114 มาด้วยจึงไม่ถูกต้อง”³⁰

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของ
ผู้บริหารนิติบุคคลอยู่บนพื้นฐาน “การกระทำ” โดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญา
ของนิติบุคคล และเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาที่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญา
เฉพาะตัว (Personal Liability) และหลักสันนิษฐานฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of
Innocence)

2) บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด

กฎหมายประเภนี้จะกำหนดความรับผิดโดยอาศัยความเชื่อมโยงกับความรับผิด
ทางอาญาของนิติบุคคล คือ เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลแล้ว
บรรดาผู้บริหารนิติบุคคลอาจรับผิดทางอาญา “โดยอาศัยสถานะ” ของตนตามที่กฎหมายบัญญัติ
อาจหลุดพ้นจากความรับผิด หากสามารถพิสูจน์ว่าตนไม่ได้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำความผิด
ร่วมกับนิติบุคคล³¹

ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา
54 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 54 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้
เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการ
ดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิด
นั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคล
นั้น”³²

³⁰ สืบค้นจาก <http://deka2007.supremecourt.or.th/deka/web/docdetail.jsp>.

³¹ ปัจจุบันยังมีบทสันนิษฐานในรูปแบบดังกล่าวในระบบกฎหมายไทยกว่า 90 ฉบับ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง,
อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.278-292.

³² บทบัญญัติดังกล่าวได้มีคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 วินิจฉัยว่าขัดต่อหลักสันนิษฐานฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ ตาม
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคสอง

หรือ พระราชบัญญัติการขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบ พ.ศ. 2548 มาตรา 77

“มาตรา 77 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลในเรื่องนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้เห็นหรือยินยอม หรือตนได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นแล้ว”

หรือ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ.2545 มาตรา 64

“มาตรา 64 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการ หรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้เห็นหรือยินยอมหรือตนได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นแล้ว”

จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายประเภทนี้ “ผู้แทนนิติบุคคล” “กรรมการ” “ผู้จัดการ” หรือ “บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล” จะต้องรับผิดทางอาญาเมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ความรับผิดทางอาญาของ “นิติบุคคล” และสามารถพิสูจน์ถึง “สถานะ” ของบุคคลเหล่านั้นตามบทบัญญัติกฎหมาย แต่ผู้บริหารนิติบุคคลเหล่านั้นอาจหลุดพ้นจากความรับผิดเมื่อสามารถพิสูจน์ว่าตนไม่ได้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำความผิดร่วมกับนิติบุคคล

ดังนั้น โจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้บริหารนิติบุคคลเหล่านั้นได้ “กระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” อันเป็นความผิดด้วย หากแต่เป็นหน้าที่ของผู้บริหารนิติบุคคลที่ต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนนั่นเองดังปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3388/2536 ดังนี้

“...พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 75(เดิม) บัญญัติว่า“ในกรณีที่บริษัทกระทำความผิดตามมาตรา 70 กรรมการของบริษัทนั้นต้องระวางโทษ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบริษัทนั้นด้วย” ดังนี้ เมื่อบริษัท

เงินทุนใดกระทำความผิดตามมาตรา 70 กรรมการของบริษัทเงินทุนนั้นจะต้องมี
ความผิดทันทีเว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบริษัท
นั้นด้วย จำเลยที่ 1 จะพ้นความผิดได้ก็ต่อเมื่อพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วม
กระทำความผิดกับบริษัทเมื่อจำเลยเป็นกรรมการมีหน้าที่ตามประกาศธนาคาร
แห่งประเทศไทยต้องติดตามเรื่องราวให้ผู้ที่บริษัทเข้ารับอาวัลวางหลักประกันแต่
จำเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ดังกล่าว จำเลยจึงไม่พ้นความผิด ... บริษัทเงินทุน
กระทำความผิดฐานไม่เรียกให้ผู้ออกตั๋วเงินนำทรัพย์สินมาจำนำหรือจำนองเป็น
ประกันตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุนฯ พ.ศ. 2522 มาตรา 30
วรรคหนึ่ง (5) และ 70 (เดิม) จำเลยที่ 1 ที่ 2 และที่ 3 ซึ่งเป็นกรรมการในช่วง
ระยะเวลาที่บริษัทกระทำความผิดจึงต้องมีความผิดตามมาตรา 75(เดิม) ด้วยอัน
เป็นความผิดซึ่งโทษไม่ต้องนำสืบว่าจำเลยที่ 1 ที่ 2 และที่ 3 มีเจตนาที่จะกระทำ
ความผิดหรือไม่ โทษก็จะมีหน้าที่นำสืบเพียงว่าจำเลยทั้งสามเป็นกรรมการของ
บริษัทนั้นในขณะที่บริษัทกระทำความผิดเท่านั้น เว้นแต่จำเลยที่ 1 ที่ 2 และที่ 3
จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบริษัทนั้น จำเลยทั้งสามจึง
จะพ้นความผิด”³³

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวได้กำหนดความรับผิดทางอาญา
ของผู้บริหารนิติบุคคลอยู่บนพื้นฐาน “สถานะความเป็นผู้บริหารนิติบุคคล” โดยอาศัยความ
เชื่อมโยงกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล จึงเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาที่
ไม่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) และหลักสันนิษฐานความ
เป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) นั่นเอง

³³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3388/2536 (เนติ.), น.2107-2125.

7.4 ความเห็นนักกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

หากพิจารณาความเห็นของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นได้เกิดข้อถกเถียงทางวิชาการตั้งแต่ประมาณปี พ.ศ.2521 จนถึงปัจจุบันเป็นระยะเวลากว่า 30 ปี และมีความเห็นทางวิชาการที่แตกต่างกันเกี่ยวกับปัญหาความชอบธรรมของบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวเกี่ยวกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) และหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ซึ่งนักวิชาการไทยมีความเห็นเป็น 3 แนวทาง³⁴

7.4.1 ความเห็นแนวที่ 1

นักวิชาการฝ่ายนี้เห็นว่า บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นไม่ขัดหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) และหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ดังนั้น บทสันนิษฐานความรับผิดดังกล่าวสามารถใช้บังคับได้ในระบบกฎหมายไทย ซึ่งนักวิชาการที่มีความเห็นในแนวทางนี้ได้แก่

ก. ศาสตราจารย์พิเศษ พรเพชร วิชิตชลชัย

ศาสตราจารย์พิเศษ พรเพชร วิชิตชลชัย ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความจำเป็นในการบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“การบัญญัติให้ผู้แทนนิติบุคคลรับผิดกรณีนิติบุคคลกระทำความผิดกฎหมายอาญามีเหตุผลสนับสนุนเพราะการกระทำต่างๆของนิติบุคคลย่อมต้องแสดงออกโดยเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลนั้น แต่เมื่อเกิดการกระทำความผิดขึ้นแล้วทางปฏิบัติมักจะหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลได้ยากลำบาก การที่ลงโทษแต่ลำพังนิติบุคคลก็ทำได้เพียงการปรับหรือริบทรัพย์สิน ส่วนผู้แทนนิติบุคคลก็หลุดพ้นไป... จึงมีกฎหมายกำหนดบทสันนิษฐานว่า ผู้แทนนิติบุคคลมีความรับผิดด้วยในกรณีที่นิติบุคคล

³⁴ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.95-101.

กระทำความผิด แต่ก็ไม่ได้ถือเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด ผู้แทนนิติบุคคลมีสิทธินำพยานมา
พิสูจน์หักล้างได้”³⁵

ข. อาจารย์มิชัย ฤชุพันธุ์

อาจารย์มิชัย ฤชุพันธุ์ ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับลักษณะการบัญญัติบทสันนิษฐาน
ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในปัจจุบันว่า

“โดยหลักการคือ คนเราจะต้องไปรับผิดชอบในทางอาญาสำหรับการกระทำของ
บุคคลอื่น และหากจะต้องรับผิดชอบก็รับผิดชอบเมื่อในขณะที่กระทำการใดๆ นั้น กฎหมาย
บัญญัติว่าการกระทำนั้นๆ เป็นความผิด แต่สำหรับทางด้านธุรกิจ หลักการนี้ใช้ได้เฉพาะใน
สมัยเมื่อประมาณ 30-40 ปีที่แล้วแต่ในยุคปัจจุบัน ธุรกิจส่วนใหญ่จะทำในรูปนิติบุคคลซึ่ง
เป็นบุคคลสมมติ ต้องมีคนซึ่งกระทำการแทนในนามของนิติบุคคลก็คือผู้บริหารทั้งหลาย
ดังนั้น เมื่อนิติบุคคลจะกระทำการอะไร มักกระทำผ่านบุคคลทั้งหลายเหล่านี้ สำหรับ
กฎหมายที่สันนิษฐานว่าผู้บริหารนิติบุคคลกระทำความผิดแล้วให้ผู้บริหารเป็นคนพิสูจน์ถึง
ความบริสุทธิ์ กฎหมายเกือบจะทุกประเทศที่มีบทบัญญัติในการลงโทษผู้บริหารนิติบุคคล
ภาระการพิสูจน์มักจะตกไปอยู่ที่ผู้บริหารนิติบุคคลทั้งสิ้น บางประเทศไม่มีข้อยกเว้นเลย
เสียด้วยซ้ำ..”³⁶

ค. คุณณัฐสา ฉัตรไพฑูรย์

คุณณัฐสา ฉัตรไพฑูรย์ ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความชอบธรรมในการบัญญัติบท
สันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบจากการกระทำความผิดด้วยตนเองตามหลักความรับผิด
ทางอาญาทั่วไป และผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบจากการกระทำความผิดของนิติบุคคลใน
ฐานะเป็นจิตวิญญาณของนิติบุคคลตาม Identification Theory... โดยกฎหมายไทยนำ

³⁵ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษา
กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น.231.

³⁶ โปรตดู มิชัย ฤชุพันธุ์, “แนวความคิดและหลักการในความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้บริหารบริษัท,” วารสารกฎหมาย,
ปีที่ 14 ฉบับที่ 3, น.2-6 (ธันวาคม 2536).

เรื่อง ความรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดอาญาของนิติบุคคลมาใช้ในการกำหนดความ
รับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล โดยนำมาบัญญัติไว้ในข้อสันนิษฐานความรับผิดทาง
อาญาของผู้แทนนิติบุคคล โดยเปิดโอกาสให้จำเลยพิสูจน์หักล้าง...”³⁷

ง. คุณจตุรงค์ ฉินวิวัฒน์

คุณจตุรงค์ ฉินวิวัฒน์ ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความสำคัญในการบัญญัติบท
สันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“ผู้แทนนิติบุคคลเป็นผู้แสดงเจตนาแทนนิติบุคคลย่อมต้องเกี่ยวข้องกับการกระทำ
ความผิดของนิติบุคคล...เมื่อฝ่ายโจทก์ต้องพิสูจน์ความรับผิดของนิติบุคคล คือ การพิสูจน์
ถึงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลที่ถือเป็นนิติบุคคล ถ้าหากให้ฝ่ายโจทก์พิสูจน์ถึงการร่วม
กระทำของผู้แทนนิติบุคคลอีกครั้งก็จะเป็นการซ้ำซ้อน ดังนั้น การโอนการแสดงเจตนากระทำ
ผิดไปให้นิติบุคคลก่อนแล้วใช้บทสันนิษฐานดึงเอาผู้แทนนิติบุคคลเข้ามาร่วมรับผิดแต่ยังเปิด
โอกาสให้พิสูจน์ว่าไม่ได้ร่วมด้วยนั้น ย่อมไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม...”³⁸

อาจกล่าวได้ว่านักวิชาการฝ่ายนี้เห็นว่าความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลย่อมเกิดจาก
การกระทำและเจตนาของผู้แทนนิติบุคคล ดังนั้น หากให้บรรดาผู้บริหารนิติบุคคลร่วมรับผิดกับ
นิติบุคคล โดยเปิดโอกาสให้พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนย่อมไม่ขัดต่อหลักกฎหมายอาญานั้นเอง

7.4.2 ความเห็นแนวที่ 2

นักวิชาการฝ่ายนี้เห็นว่า บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์
เพื่อให้พ้นผิดนั้นเป็นการกำหนดความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability)
ซึ่งขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) แต่สามารถใช้บังคับได้ในฐานะ
เป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไป อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวไม่มีลักษณะที่ขัดต่อหลักสันนิษฐาน

³⁷ โปรดดู ญฐฐสา ฉัตรไพฑูรย์, “ขอบเขตการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล,”
(วิทยานพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), น.98, 120-121.

³⁸ โปรดดู จตุรงค์ ฉินวิวัฒน์, “ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาอันเป็นโทษแก่จำเลย,” (วิทยานพนธ์มหาบัณฑิต คณะ
นิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), น.120-121.

ความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ดังนั้น บทสันนิษฐานความรับผิดดังกล่าวสามารถใช้บังคับได้ในระบบกฎหมายไทย ซึ่งนักวิชาการที่มีความเห็นในแนวทางนี้ได้แก่

ก. คุณวงศ์ศิริ ศรีรัตน์

คุณวงศ์ศิริ ศรีรัตน์ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความจำเป็นในการบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“บทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเป็นการกำหนดความรับผิดบนหลักความรับผิดในการกระทำบุคคลอื่น (Vicarious Liability) แต่มีความจำเป็นเพื่อให้ผู้บริหารนิติบุคคลสามารถควบคุมไม่ให้ผู้บริหารคนอื่นๆ ได้กระทำความผิดอันสามารถป้องกันอาชญากรรมได้อย่างแท้จริง ...บทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐานความบริสุทธิ์ตามรัฐธรรมนูญ แต่จะต้องใช้ในบางกรณี โดยควรแยกประเภทความผิดอาญาที่จะกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา...”³⁹

ข. คุณพัชรพล สุขคุ้ม

คุณพัชรพล สุขคุ้ม ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“...บทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเป็นการกำหนดความรับผิดบนหลักความรับผิดในการกระทำบุคคลอื่น (Vicarious Liability) แต่มีความจำเป็นเพื่อควบคุมอาชญากรรม...”⁴⁰

...กรรมการผู้ไม่มีอำนาจบริหาร (Non-Executive Directors) ไม่ควรร่วมรับผิดกับกรรมการบริหาร เนื่องจากบุคคลจะมีความรับผิดทางอาญาต้องเป็นผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่การสันนิษฐานให้กรรมการต้องรับผิดทางอาญาเป็นการทำให้กรรมการต้องรับ

³⁹ โปรดดู วงศ์ศิริ ศรีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 1, น. 49-51, 59-60, 92-111.

⁴⁰ โปรดดู พัชราลัย สุขคุ้ม, “ความรับผิดทางอาญาของกรรมการบริษัท,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549), น.42.

ผิดทางอาญา เพราะหน้าที่ในทางแพ่ง (Fiduciary Duty) น่าจะขัดต่อหลักสันนิษฐาน
ความบริสุทธิ์...”⁴¹

อาจกล่าวได้ว่านักวิชาการฝ่ายนี้เห็นว่า แม้บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่
ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นไม่ขัดหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) แต่
สามารถใช้บังคับได้ในฐานะที่เป็นข้อยกเว้น และเมื่อกฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้บริหารนิติบุคคลพิสูจน์
ความบริสุทธิ์ของตนจึงทำให้ไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of
Innocence)

7.4.3 ความเห็นแนวที่ 3

นักวิชาการฝ่ายนี้เห็นว่า บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์
เพื่อให้พ้นผิดนั้นเป็นการกำหนดความรับผิดที่ขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว
(Personal Liability) และขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of
Innocence)

ดังนั้น บทสันนิษฐานความรับผิดดังกล่าวจึงไม่สามารถใช้บังคับได้ในระบบกฎหมาย
ไทย ซึ่งนักวิชาการที่มีความเห็นในแนวทางนี้ได้แก่

ก. คุณไฉ ภิโยติลักษ์

คุณไฉ ภิโยติลักษ์ ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความชอบธรรมในการบัญญัติบท
สันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“...ไม่เห็นด้วยที่จะบัญญัติในกฎหมายให้ถือว่ากรรมการหรือผู้จัดการเป็นผู้กระทำ
เพราะผู้กระทำผิดแทนนิติบุคคลอาจไม่ใช่กรรมการหรือผู้จัดการ แต่กฎหมายควรบัญญัติใน
ทำนองว่า หากนิติบุคคลกระทำผิด กรรมการหรือผู้จัดการหรือบุคคลอื่นใด ผู้ทำแทนในเรื่อง
นั้นหรือออกความเห็นหรือยินยอมให้ทำในเรื่องนั้น ต้องมีความผิดและรับโทษเช่นเดียวกับนิติ
บุคคล ดังนั้น บทบัญญัติที่บัญญัติว่าในกรณีที่นิติบุคคลกระทำผิด ให้ถือว่ากรรมการหรือ

⁴¹ เฟื่องอ้าง, น.6-7.

ผู้จัดการเป็นผู้กระทำหรือร่วมกระทำนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญมาตรา 26 ที่ให้ลงโทษบุคคลได้
ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้กระทำการอันเป็นความผิด และการที่บทบัญญัติดังกล่าวให้ถือว่ากรรมการ
หรือผู้จัดการเป็นผู้กระทำ เท่ากับว่าเป็นการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเขาผิด นับได้ว่าเป็นการ
ขัดต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 27”⁴²

ข. ศาสตราจารย์พิเศษ จรัญ ภักดีธนากุล

ศาสตราจารย์พิเศษ จรัญ ภักดีธนากุล ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความชอบธรรมใน
การบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“...บทสันนิษฐานขัดต่อหลัก Presumption of innocence ตามมาตรา 39 วรรค
สองแห่งรัฐธรรมนูญ เพราะเท่ากับบทสันนิษฐานนี้สันนิษฐานว่าผู้จัดการ ผู้แทน หรือ
ผู้มีอำนาจจัดการแทนของนิติบุคคลนั้นกระทำความผิดด้วย แล้วผลภาระการพิสูจน์มาให้
คนเหล่านี้ต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองให้พ้นผิด...”⁴³

ค. ศาสตราจารย์พิเศษ สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล

ศาสตราจารย์พิเศษ สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับความไม่สอดคล้อง
ของบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญากับหลักความรับผิดชอบทางอาญาว่า

“...กฎหมายไทยหลายฉบับบัญญัติในทำนอง ‘ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำ
ความผิดและถูกลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้แทนนิติบุคคล...ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้
สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย’ เป็นการนำหลักการรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious
liability) มาใช้ แต่ความรับผิดชอบทางอาญามีหลักทั่วไปว่า ผู้ใดกระทำ ผู้นั้นรับโทษหากนำ
ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 และรัฐธรรมนูญมาพิจารณา บทบัญญัติทำนองนี้น่าจะ
ถึงเวลาทบทวนอย่างจริงจัง...นอกจากนี้ หากกฎหมายประสงค์ให้บุคคลธรรมดาที่
รับผิดชอบต่อการกระทำหรืองดเว้นต้องรับโทษด้วย ก็ควรบัญญัติให้หน้าที่ในการกระทำ

⁴² โปรดดู ไร่ ภียโยติลลชัย, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล,” บทบัณฑิตย, เล่มที่ 35, ตอนที่ 4, น.610-612, (2521).

⁴³ จรัญ ภักดีธนากุล, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น.219.

หรือดเว้นนั้นตกแก่บุคคลธรรมดาเสียก่อน เพราะกรณีนี้จะถือเป็นการกระทำหรือดเว้น
กระทำของบุคคลธรรมดาเสียเองหากจะวางโทษผู้แทนนิติบุคคลต่างหากจากนิติบุคคล
ก็น่าสมเหตุผลกว่าที่จะกำหนดให้ผู้แทนนิติบุคคลรับโทษในการกระทำของนิติบุคคล...⁴⁴

ง. คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ

คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ ได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับ
ความชอบธรรมในการบัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลว่า

“...บทบัญญัติของกฎหมายหลายฉบับที่ให้ถือว่าผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบอาญาใน
การกระทำความผิดของนิติบุคคล เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำ
ความผิดนั้น ไม่ชอบด้วยบทสันนิษฐานความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาตาม
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติว่า ‘ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า
ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด’ นอกจากนี้การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทน
นิติบุคคล ควรปรับปรุงบทสันนิษฐานความผิดของผู้แทนนิติบุคคลตามที่มีอยู่เดิม โดย
กำหนดให้เฉพาะผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นหรือยินยอมให้นิติบุคคลกระทำความผิดต้องรับ
โทษอาญา โดยให้ผู้กล่าวหาว่าผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดต้องเป็นผู้พิสูจน์ความผิด
ของผู้แทนนิติบุคคลนั้น ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย...”⁴⁵

หากพิจารณาความเห็นของนักวิชาการไทยจะพบข้อถกเถียงทางวิชาการทั้ง 3 แนวทาง
ต่อสถานะความชอบธรรมของบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบ และส่งผลต่อนโยบายทางอาญา
ในการบัญญัติกฎหมายลักษณะดังกล่าว แต่ฝ่ายนิติบัญญัติของไทยคงยืนยันรูปแบบการบัญญัติ
กฎหมายในลักษณะนี้ ทำให้มีบทบัญญัติลักษณะดังกล่าวจำนวนมากที่สุดในระบบกฎหมายไทย

⁴⁴ สุชาติ ธรรมมาพิทักษ์กุล, “ทฤษฎีสถานภาพของนิติบุคคลกับความรับผิดชอบทางอาญา,” (เอกสารวิจัยการอบรม
หลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2541), น.60.

⁴⁵ คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อพัฒนาประเทศ, รายงานการศึกษาและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการ
กำหนดโทษทางอาญา 2547, น.20. สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2558, จาก http://www.lawreform.go.th/lawreform/index.php?option=com_content&task=downloadmedia&file=8059.pdf&filetemp=8059.pdf&lang=th&id=235.

7.5 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกฎหมายที่มีบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด

แม้ข้อถกเถียงทางวิชาการต่อสถานะความชอบธรรมของบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นจะยังคงมีอยู่ความเห็นของนักกฎหมายไทย แต่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองดังนี้

7.5.1 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555

ปัญหาความชอบธรรมของบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นได้ถูกหยิบยกขึ้นเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ “พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54”⁴⁶ ว่าขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) หรือไม่

ก. สารสำคัญของคำวินิจฉัย

คดีนี้พนักงานอัยการจังหวัดบุรีรัมย์ได้ยื่นฟ้องบริษัทเอเซีย เจมส์ จำกัด (นิติบุคคล) เป็นจำเลยที่ 1 และนายพิธาน เขียวหัดถ์พงษ์ จำเลยที่ 2 ต่อศาลจังหวัดบุรีรัมย์ในความผิดต่อพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.2545 โดยจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นผู้ประกอบการขายตรงได้ดำเนินการในลักษณะที่เป็นการชักชวนให้บุคคลเข้าร่วมเป็นเครือข่ายโดยสมัครเป็นสมาชิกผู้จำหน่ายอิสระและซื้อสินค้าของจำเลยที่ 1 และตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนเป็นจำนวนเงิน หากสมาชิกดังกล่าวหาสมาชิกผู้จำหน่ายอิสระมาเพิ่มเพื่อซื้อสินค้าซึ่งจำนวนเงินดังกล่าวจะเพิ่มขึ้นไปเรื่อยๆ เมื่อสมาชิกผู้จำหน่ายอิสระสามารถหาสมาชิกเพิ่มขึ้นเป็นขั้นๆ ไปอันเป็นการตกลงให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เป็นสมาชิกเข้าร่วมเครือข่ายซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น อันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายจึงขอให้ลงโทษจำเลยทั้งสองตามพระราชบัญญัติ

⁴⁶ พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 54 ในกรณีที่ถูกกระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.2545 มาตรา 3 มาตรา 19 มาตรา 46 และมาตรา 54 ศาลจังหวัด
บุรีรัมย์พิพากษาว่า “จำเลยทั้งสองมีความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.
2545 มาตรา 19 มาตรา 46 และมาตรา 54 จำเลยที่ 1 ลงโทษปรับ 500,000 บาท จำเลยที่ 2
ลงโทษจำคุก 5 ปี”⁴⁷

จำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายืน จำเลยทั้งสองฎีกาคัดค้านคำ
พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา

จำเลยทั้งสองยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาอ้างว่าบทสันนิษฐานความรับผิดชอบตามพระราชบัญญัติ
ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติดังกล่าวโดยอาศัยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร
ไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 211⁴⁸

ทั้งนี้จำเลยที่ 2 อ้างว่าพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545
มาตรา 54 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 39 วรรคสอง⁴⁹ มาตรา 40 (5)⁵⁰ ประกอบมาตรา 30⁵¹
เนื่องจากกรณีที่โจทก์นำสืบได้ความว่านิติบุคคลซึ่งเป็นจำเลยที่ 1 กระทำความผิดตามกฎหมาย
ดังกล่าว และศาลพิพากษาให้นิติบุคคลนั้นรับโทษแล้วกรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่ง
รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด โดยโจทก์ไม่ต้องนำ
สืบว่าจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นกรรมการผู้จัดการได้ร่วมกระทำความผิดด้วยหรือไม่ นอกจากนี้จำเลยที่ 2
อ้างว่านิติบุคคลยังได้รับสิทธิในการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่กรรมการผู้จัดการซึ่งเป็น

⁴⁷ ข้อเท็จจริงจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนที่ 97 ก หน้า 99-100.

⁴⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 211 บัญญัติว่า

“มาตรา 211 ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วย
เหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ
บทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ในระหว่างนั้นให้ศาลดำเนินการ
พิจารณาต่อไปได้แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ”

⁴⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 39 วรรคสอง บัญญัติว่า

“มาตรา 39 วรรคสอง ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด”

⁵⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 40 บัญญัติว่า

“มาตรา 40 บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้... (5) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย และพยานใน
คดีอาญา มีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ส่วนค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายที่
จำเป็น ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

⁵¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 30 บัญญัติว่า

“มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน”

จำเลยที่ 2 ไม่ได้รับสิทธินี้ กลับถูกกฎหมายให้ต้องรับผิดชอบตามนิติบุคคล เว้นแต่จะพิสูจน์ว่าไม่มีส่วนในการกระทำความผิดนั้นด้วย ดังนั้น จำเลยที่ 2 จึงเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ข. ผลของคำวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ “พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54” แล้วได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 39 วรรคสอง โดยให้เหตุผลไว้ดังนี้

“...เหตุผลหลักรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรค 2 ที่บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความรับผิด เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด”... เห็นว่าพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 เป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมายที่มีผลเป็นการสันนิษฐานความผิดจำเลย โดยโจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำหรือเจตนาอย่างใดอย่างหนึ่งของจำเลยก่อน เป็นการนำการกระทำความผิดของบุคคลอื่นมาเป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐานให้จำเลยมีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา...โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ถึงการกระทำหรือเจตนาของกรรมการผู้จัดการ ว่ามีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลอย่างไร คงพิสูจน์แต่เพียงว่านิติบุคคลกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้และจำเลยเป็นกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลเท่านั้น จึงเป็นการสันนิษฐานไว้แต่แรกแล้วว่ากรรมการผู้จัดการได้กระทำความผิด เป็นการผลักภาระการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไปยังกรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการและบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นทั้งหมดทุกคน ดังนั้นเป็นการสันนิษฐานความผิดของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยอาศัยสถานะบุคคลเป็นเงื่อนไข มิใช่การสันนิษฐานข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดเพียงบางข้อหลังจากโจทก์ได้พิสูจน์การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่จำเลยถูกกล่าวหาและยังขัดกับหลักนิติธรรมข้อที่ว่าโจทก์ในคดีอาญาต้องมีภาระการพิสูจน์ถึงการกระทำ

ความผิดของจำเลยให้ครบองค์ประกอบของความผิด...ดังนั้น พระราชบัญญัติขยายตรงและ
ตลาดแบบตรง พ.ศ.2545 มาตรา 54 เฉพาะในส่วนที่สันนิษฐานให้กรรมการผู้จัดการ
ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษทาง
อาญาร่วมกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลโดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำหรือเจตนา
ประการใดอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
มาตรา 39 วรรคสอง เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 6 กรณีจึงไม่จำเป็นต้อง
วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราอื่น ๆ หรือไม่
อีกต่อไป”⁵²

อย่างไรก็ตาม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้มติเป็นเอกฉันท์ กล่าวคือ ตุลาการศาล
รัฐธรรมนูญที่มีความเห็นสอดคล้องกับคำวินิจฉัยกลาง 5 เสียง⁵³ ในขณะที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่
มีความเห็นไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยกลาง 4 เสียง⁵⁴

ค. ความเห็นทางวิชาการ

ภายหลังที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ได้เกิดประเด็นข้อถกเถียงทาง
วิชาการอย่างกว้างขวางโดยนักกฎหมายไทยมีความเห็นแตกต่างกันเป็น 2 แนวทางดังนี้⁵⁵

⁵² โปรดดู คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนที่ 97 ก หน้า 101-104.

⁵³ มีความเห็นในลักษณะที่ว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลจากการกระทำ
ความผิดของผู้อื่น โดยเอาการกระทำของผู้อื่นมาเป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐานให้จำเลยต้องรับผิดและรับโทษทางอาญา และเป็นการ
สันนิษฐานความผิดของจำเลยโดยอาศัยสถานะของบุคคลเป็นเงื่อนไข มิใช่สันนิษฐานข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดเพียงบาง
ข้อหลังจากที่โจทก์ได้พิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำบางอย่างประการของจำเลยแล้ว

ทั้งนี้ตุลาการเสียงข้างมากได้แก่ นายบุญส่ง กุลบุปผา, นายเจริญ ภักดีธนากุล, นายเฉลิมพล เอกอุรุ, นายชัช
ชลวร และนายสันต์ สร้อยพิสุทธิ์.

⁵⁴ มีความเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ผลถึงการพิสูจน์ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย เพราะได้มีการพิสูจน์ว่านิติบุคคล
เป็นผู้กระทำความผิดมาแล้วย่อมเท่ากับว่าได้มีการพิสูจน์แล้วว่าเป็นการกระทำของบุคคลคนธรรมดาในนามกรรมการผู้จัดการ
ผู้จัดการ บุคคลที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นๆ ส่วนกรรมการบางคนมิได้มีส่วนรู้เห็นกับการกระทำความผิด มี
ช่องทางพิสูจน์เพื่อแสดงความบริสุทธิ์ว่าตนไม่ได้มีส่วนร่วมหรือรู้เห็นในการกระทำความผิด

ทั้งนี้ตุลาการเสียงข้างน้อยได้แก่ นายเจริญ อินทจาร, นายสุพจน์ ไข่มุกต์, นายอุดมศักดิ์ นิติมนตรี และ
นายอนุรักษ์ มาประณีต.

⁵⁵ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้วนแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.197-200.

แนวทางที่ 1 นักวิชาการฝ่ายนี้มีความเห็นว่าบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบ แต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญซึ่งสอดคล้องกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 โดยนักวิชาการที่ให้เหตุผลในลักษณะนี้ได้แก่ ศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต รองศาสตราจารย์พิเศษ เสตเสถียร ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กิตติศักดิ์ ปรกติ และอาจารย์อานนท์ มาเมาะ เป็นต้น

แนวทางที่ 2 นักวิชาการฝ่ายนี้มีความเห็นว่าบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบ แต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นความเห็นที่แตกต่างจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 โดยนักวิชาการที่ให้เหตุผลในลักษณะนี้ได้แก่ ศาสตราจารย์พิเศษ กุลพล พลวัน ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ณรงค์เดช สรุโฆษิต อาจารย์ภัทรศักดิ์ วรรณแสง และ อาจารย์ไกรพล อรัญรัตน์ เป็นต้น

7.5.2 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญอื่นๆ ภายหลังคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555

ภายหลังที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบ แต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ได้มีการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในพระราชบัญญัติฉบับอื่นๆ และมีคำวินิจฉัยสำหรับรูปแบบบทสันนิษฐาน 2 ประเภทดังต่อไปนี้

ก. กรณีบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารรับผิดชอบโดยโจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้บริหาร

ในคดีนี้มีการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158⁵⁶ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง หรือไม่

⁵⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 บัญญัติว่า

“มาตรา 158 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการผู้จัดการ หรือ บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 2/2556 ดังนี้

“พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ถือเอาพฤติการณ์หรือการกระทำของผู้ที่มีหน้าที่และความรับผิดชอบซึ่งก่อให้เกิดการทำความผิดของนิติบุคคลว่าต้องรับผิดในผลของการกระทำตนเอง จึงมิใช่เป็นบทสันนิษฐานความผิดกรรมการผู้จัดการ หรือ บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดไว้ก่อนตั้งแต่แรกเริ่มคดี หากแต่โจทก์ยังคงต้องมีหน้าที่พิสูจน์ถึงการกระทำหรืองดเว้นกระทำตามหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวก่อนว่า เป็นผู้สั่งการ หรือไม่สั่งการ หรือกระทำการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ และมีความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 บัญญัติไว้ หรือไม่ ซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปของความรับผิดทางอาญาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับผลแห่งการกระทำ หรืองดเว้นการกระทำนั้นเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดและการกระทำหรืองดเว้นการกระทำนั้นต้องครบองค์ประกอบความผิด...ดังนั้น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรค 2”⁵⁷

หากพิจารณาปัญหาในคดีนี้จะพบว่าผลของคำวินิจฉัยไม่ได้ขัดแย้งกับคำวินิจฉัยที่ 12/2555เนื่องจากเป็นรูปแบบบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลที่มีลักษณะแตกต่างกัน เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 เป็นการกำหนดบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารรับผิดโดยโจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้บริหารซึ่งสอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) กล่าวคือ โจทก์ยังต้องพิสูจน์ถึง “การกระทำ” ของผู้บริหารนิติบุคคลซึ่งกรณีนี้คือบทบัญญัติที่ว่า “เกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใดหรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ” นั่นเอง

⁵⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2556 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 58 ก หน้า 4.

ข. กรณียกเว้นฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด

สำหรับบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดที่มีลักษณะเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยที่ 12/2555 นั้นได้ถูกหยิบยกให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญอีกดังนี้

- 1) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2556 ได้วินิจฉัยว่า “พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 74”⁵⁸ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง
- 2) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2556 ได้วินิจฉัยว่า “พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 มาตรา 78”⁵⁹ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง
- 3) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2556 ได้วินิจฉัยว่า “พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 28/4”⁶⁰ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง
- 4) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 19-20/2556 ได้วินิจฉัยว่า “พระราชบัญญัติปุ๋ย พ.ศ. 2518 มาตรา 72/5”⁶¹ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง

⁵⁸ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 74 บัญญัติว่า

“มาตรา 74 ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ถือว่ากรรมการหรือผู้จัดการทุกคนของนิติบุคคลนั้นเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดกับนิติบุคคลนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำของนิติบุคคลนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้เห็นหรือยินยอมด้วย”

⁵⁹ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 มาตรา 78 บัญญัติว่า

“มาตรา 78 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่า การกระทำนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้เห็น หรือยินยอมด้วย”

⁶⁰ พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 มาตรา 28/4 บัญญัติว่า

“มาตรา 28/4 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล กรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

⁶¹ พระราชบัญญัติปุ๋ย พ.ศ. 2518 มาตรา 72/5 บัญญัติว่า

“มาตรา 72/5 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล เว้นแต่กรณีตามมาตรา 72/2 ให้กรรมการผู้จัดการ หัวหน้าผู้จัดการ ผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

หากพิจารณาปัญหาในคำวินิจฉัยเหล่านี้จะพบว่าผลของคำวินิจฉัยสอดคล้องกับคำวินิจฉัยที่ 12/2555⁶² เนื่องจากบทบัญญัติต่างๆ ดังที่กล่าวข้างต้นเป็นการกำหนดรูปแบบบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งเป็นการกำหนดความรับผิดบนพื้นฐาน “สถานะความเป็นผู้บริหารนิติบุคคล” โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ “การกระทำ” ของผู้บริหารนิติบุคคล หากแต่พิสูจน์ว่าผู้บริหารนิติบุคคลเหล่านี้เป็นบุคคลที่กฎหมายบัญญัติให้ร่วมรับผิดกับนิติบุคคลเมื่อได้พิสูจน์ความผิดของนิติบุคคลมาแล้ว แม้กฎหมายจะเปิดโอกาสให้ผู้บริหารเหล่านั้นพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนในภายหลังก็ไม่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) และหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) อยู่นั่นเอง

7.5.3 วิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

หากพิจารณาคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 และคำวินิจฉัยอื่นๆ ที่วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลจะพบประเด็นปัญหาทางวิชาการเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดทางอาญาของบุคคลดังนี้

⁶² อย่างไรก็ตาม เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ถูกยกเลิกเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 ได้มีการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติลักษณะเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 ววรรคสองหรือไม่ ในประเด็นนี้ศาลรัฐธรรมนูญยกคำร้องโดยให้เหตุผลว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 ไม่ได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยอาศัยข้อโต้แย้งว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ดังปรากฏใน

- 1.คำสั่งที่ 79/2557 พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2553 มาตรา 101
- 2.คำสั่งที่ 76/2557 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 59
- 3.คำสั่งที่ 74/2557 พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 มาตรา 54
- 4.คำสั่งที่ 71/2557 พระราชบัญญัติการค้ำประกันสินเชื่อ พ.ศ. 2543 มาตรา 60
- 5.คำสั่งที่ 66/2557 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 72 และ
- 6.คำสั่งที่ 60/2557 พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 มาตรา 63

แต่ทั้งนี้เป็นการวินิจฉัยโดยอาศัยเงื่อนไขเชิงรูปแบบในการตรวจสอบเท่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญยังไม่ได้วินิจฉัยในเนื้อหา ดังนั้น ในปัจจุบันคงต้องถือตามบรรทัดฐานคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ว่าบทบัญญัติที่มีบทบัญญัติลักษณะเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 มีลักษณะขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่นั่นเอง

ก. ปัญหาหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability)

การกำหนดความรับผิดทางอาญาของไทยในปัจจุบันอยู่บนพื้นฐานหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญหลายฉบับ เช่น รัฐธรรมนูญ พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคแรก และประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 และมาตรา 59 ดังนั้น โดยหลักแล้วบุคคลต้องรับผิดทางอาญาต่อเมื่อได้ “กระทำ” หรือ “มีส่วนร่วมในการกระทำ” ในความผิดที่กฎหมายบัญญัติ

อย่างไรก็ตาม “บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด” มีลักษณะเป็นการกำหนดความรับผิดโดยอาศัย “สถานะความเป็นผู้บริหารนิติบุคคล” ให้ร่วมรับผิดกับนิติบุคคลและบริหารนิติบุคคลคนอื่นๆ อันมีลักษณะเป็นการกำหนดความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability) ซึ่งขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) โดยมีเหตุผลสนับสนุนดังนี้⁶³

ประการที่ 1 ปัญหาว่า “บุคคลธรรมดาหรือผู้บริหารนิติบุคคลทุกคนต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคล” มีลักษณะที่ไม่สอดคล้องกับความรับผิดทางอาญา เนื่องจากตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7 บัญญัติว่า

“มาตรา 7 ในการสอบสวน ใ้ส่วนมูลฟ้องหรือพิจารณาคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ให้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่นๆ ของนิติบุคคลนั้น ให้ไปยังพนักงานสอบสวนหรือศาล แล้วแต่กรณี

ถ้าผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก จะออกหมายจับผู้นั้นมาก็ได้ แต่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยปล่อยชั่วคราว ชังหรือจำคุกแก่ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลในคดีที่นิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะพบว่า กฎหมายไม่ได้มุ่งประสงฆ์ให้ผู้แทนนิติบุคคลร่วมรับผิดทางอาญากับนิติบุคคลเสมอไป แม้กฎหมายจะให้หมายเรียกหรือหมายจับผู้แทนนิติบุคคลก็เพียงเพื่่อมุ่งหมายจะดำเนินคดีกับนิติบุคคลซึ่งต้องดำเนินการผ่านทางผู้แทนนิติบุคคลตามหลัก “ฟังความทุกฝ่าย” เพื่อให้สามารถดำเนินคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยเท่านั้น

⁶³ โปรตดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.201-203.

และเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 7 วรรคสอง ซึ่งมีให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วย
ปล่อยชั่วคราว ชังหรือจำคุกกับผู้แทนนิติบุคคล เพราะผู้แทนนิติบุคคลมิได้เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย
ในคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย⁶⁴ ดังนั้น ผู้แทนนิติบุคคลย่อมมีสถานะเป็นบุคคล
แยกต่างหากจากนิติบุคคลซึ่งตนได้ดำเนินการแทน จึงไม่อาจกำหนดให้ผู้แทนนิติบุคคล
ต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคลโดยไม่ปรากฏ “การกระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” ความผิด
ร่วมกับนิติบุคคลนั่นเอง

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามแนวคำวินิจฉัย
ของศาลไทยซึ่งวางหลักให้นิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญาโดยอาศัยการกระทำและเจตนาของ
“ผู้แทนนิติบุคคล” เป็นผู้กระทำการแทนนิติบุคคลประหนึ่งกับจิตวิญญาณของนิติบุคคลซึ่งอาศัย
หลักเรื่องความประสงค์ของนิติบุคคลที่แสดงเจตนาผ่านทางผู้แทนนิติบุคคลตามประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์มาตรา 70 วรรคสอง และเป็นการกระทำในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลและ
นิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นๆ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506

เมื่อนิติบุคคลต้องรับผิดทางโดยอาศัยการกระทำและเจตนาของ “ผู้แทนนิติบุคคล”
แต่กฎหมายกลับให้ “ผู้บริหารนิติบุคคล” ซึ่งมีความหมายรวมถึงบุคคลอื่นๆ ที่มิใช่ผู้แทนนิติบุคคล
ให้ร่วมรับผิดกับนิติบุคคลโดยไม่ปรากฏ “การกระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” ความผิด
จึงเป็นการกำหนดความรับผิดที่ไม่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal
Liability) นั่นเอง

ประการที่ 2 ปัญหาว่า “ผู้บริหารนิติบุคคลทุกคนต้องร่วมรับผิดในการกระทำกับ
ผู้บริหารนิติบุคคลคนอื่นๆ” เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาของนิติบุคคลย่อมอาศัยการกระทำ
และเจตนาของ “ผู้แทนนิติบุคคล” ซึ่งความรับผิดของนิติบุคคลในครั้งหนึ่งๆ อาจเกิดจาก
การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลคนใดคนหนึ่งเท่านั้นตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506
ดังนั้น ผู้แทนนิติบุคคลคนอื่นๆ หรือบรรดาผู้บริหารนิติบุคคลคนอื่นๆ อาจไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับ
การกระทำความผิด เมื่อบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด
กำหนดให้ “บรรดาผู้บริหารนิติบุคคลทุกคน” ต้องร่วมรับผิดทางอาญากับนิติบุคคลซึ่งอาจเกิดจาก

⁶⁴ โปรดดู หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา: ศึกษาทางคำพิพากษาศาลฎีกา (พระนคร: โรง
พิมพ์แม่บ้านการเรือน, 2507), น.166. และดู สัญญา ธรรมศักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 4
(กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2524), น.35.

การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลคนใดคนหนึ่งเท่านั้นก็มีลักษณะเป็นการกำหนดความรับผิดโดยอาศัย “สถานะความเป็นผู้บริหารนิติบุคคล” ตามหลักความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability) แม้ว่ากฎหมายจะเปิดโอกาสให้บรรดาผู้บริหารนิติบุคคลพิสูจน์ความผิดของตนเองก็ไม่อาจทำให้บทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวสอดคล้องต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ดังปรากฏในส่วนหนึ่งของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ว่า

“...บทบัญญัติดังกล่าว เป็นการนำการกระทำความผิดของบุคคลอื่นมาเป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐานให้จำเลยมีความผิดและต้องรับผิดทางอาญา โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ถึงการกระทำหรือเจตนาของกรรมการผู้จัดการ ว่ามีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดของนิติบุคคลอย่างไร คงพิสูจน์แต่เพียงว่านิติบุคคลกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้และจำเลยเป็นกรรมการผู้จัดการ...”

เห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญพยายามให้เหตุผลว่าบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดมีลักษณะเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำของบุคคลอื่นซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ตามรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคแรก แม้ว่าจะได้มีการยกบทบัญญัติดังกล่าววินิจฉัยโดยตรงก็ตาม

อย่างไรก็ตาม หากเป็น “บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารรับผิดชอบโดยโจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้บริหาร” ซึ่งเป็นการกำหนดความรับผิดบนพื้นฐาน “การกระทำ” หรือ “การมีส่วนในการกระทำ” ความผิดจึงไม่ขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) เช่นพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 ดังปรากฏในส่วนหนึ่งของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2556 ดังนี้

“...หากแต่โจทก์ยังคงต้องมีหน้าที่พิสูจน์ถึงการกระทำหรือเจตนาที่กระทำตามหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวก่อนว่าเป็นผู้สั่งการ หรือไม่สั่งการ หรือกระทำการหรือไม่กระทำการ อันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำและมีความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 บัญญัติไว้ หรือไม่ ซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปของความรับผิดทางอาญาที่ผู้กระทำ

ความผิดจะต้องรับผลแห่งการกระทำ หรืองดเว้นการกระทำนั้นเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้
เป็นความผิดและการกระทำหรืองดเว้นการกระทำนั้นต้องครบองค์ประกอบความผิด...⁶⁵

เห็นได้ว่าบทสันนิษฐานในลักษณะดังกล่าวอยู่บนพื้นฐาน “การกระทำ” คือ โจทก์ต้องพิสูจน์ ว่า “เกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการ อันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ” ของบรรดาผู้บริหารนิติบุคคลเหล่านั้นซึ่งสอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) นั้นเอง

ข. ปัญหาหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence)

ระบบกฎหมายไทยได้ให้การรับรองหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคสอง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 กล่าวคือ ในการดำเนินคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา หรือจำเลยยังเป็นสถานะเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าโจทก์จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นๆ เป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมายโดยต้องพิสูจน์ให้ปราศจากความสงสัยตามสมควร (beyond reasonable doubt) และศาลได้มีคำพิพากษาว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดและต้องได้รับโทษ

อย่างไรก็ตาม “บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด” มีลักษณะเป็นบทสันนิษฐานซึ่งขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) โดยมีเหตุผลสนับสนุนดังนี้⁶⁶

ประการที่ 1 ปัญหาว่า “หลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์สามารถขัดต่อหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ได้หรือไม่” จะพบว่าการพิจารณาหลักเกณฑ์ในการกำหนดความรับผิดทางอาญาในปัจจุบันไม่อาจนำหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติมาลบล้างหลักเกณฑ์ของกฎหมายสารบัญญัติที่กำหนดการกระทำใดให้เป็นความผิดและกำหนดโทษในทางที่เป็นผลร้ายต่อบุคคลนั้นๆ ดังนั้น การกำหนดบทสันนิษฐานในทางอาญาที่สอดคล้องต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) จึงไม่อาจขัดแย้งต่อหลักความ

⁶⁵ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2556 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 58 ก หน้า 4.

⁶⁶ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้วนแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.204-207.

รับผิดชอบทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ทาง “สารบัญญัติ” ตามทฤษฎี the ‘moral theory’ of the presumption of innocence นั้นเอง

เมื่อบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดมีลักษณะ ขัดกับหลักความรับผิดชอบทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability)⁶⁷ ตามที่ได้กล่าวไปแล้วจึงไม่อาจ สอดคล้องหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ได้นั่นเอง

ประการที่ 2 ปัญหาว่า “บทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์ เพื่อให้พ้นผิดกับหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence)” จะ พบว่าเมื่อพิจารณาในแง่ความจำเป็นในการกำหนดบทสันนิษฐานโดยอาศัยหลักความเกี่ยวเนื่องอย่าง มีเหตุผล (Rational Connection) คือ บทสันนิษฐานต้องมีความเชื่อมโยงอย่างสมเหตุสมผลระหว่าง ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Facts) กับข้อเท็จจริงที่รับสันนิษฐาน (Presumed Fact)

กรณีนี้จะพบว่าการบัญญัติบทสันนิษฐานในลักษณะดังกล่าวได้กำหนดให้ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Facts) ในกรณีนี้คือ “ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตาม พระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล” ไม่มีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดถึงขนาดมีความเป็นไปได้อย่างมาก กับข้อเท็จจริงที่รับสันนิษฐาน (Presumed Fact) ในกรณีนี้คือ “ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด ไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย” เพราะข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขเป็นกรณีที่โจทก์สามารถพิสูจน์เพียง ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลซึ่งอาจเกิดจากการกระทำของ “ผู้แทนนิติบุคคล” คนใดคนหนึ่ง เท่านั้น แต่ข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐานเป็นการให้ “บรรดาผู้บริหารนิติบุคคลทุกคน” ร่วมรับผิดชอบ

⁶⁷ อาจมีความเห็นทางกฎหมายของฝ่ายต่างๆ ให้พิจารณาปัญหาทางกฎหมายวิธีสบัญญัติในประเด็นความยากลำบาก ในการแสวงหาพยานหลักฐานด้วย

สำหรับประเด็นปัญหาความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐานนั้น หากพิจารณารูปแบบความรับผิดชอบซึ่งกฎหมาย กำหนดให้บรรดาผู้บริหารของนิติบุคคลผู้มีสถานะตามกฎหมายนั้นๆ ทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบ ทั้งนี้จะพบว่าผู้บริหารนิติบุคคลบางคนไม่มี สถานะเป็น “ผู้แทนนิติบุคคล” หากแต่เป็นพนักงานระดับสูงของนิติบุคคล หากให้ผู้บริหารเหล่านี้ต้องไปร่วมรับผิดชอบ จะพบว่าบุคคล ดังกล่าวจะมีโอกาสแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้ยากกว่าการให้พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานซึ่งมี อำนาจตามกฎหมายแสวงหาพยานหลักฐาน นอกจากนี้กฎหมายบางฉบับยังให้เจ้าพนักงานสามารถใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหา พยานหลักฐานซึ่งอาจเป็นการละเมิดสิทธิของประชาชนภายใต้หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอยู่แล้ว ดังนั้น เหตุผลเพียงว่า ความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐานจึงไม่น่าหนักเพียงพอที่จะลบล้างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

กับนิติบุคคลซึ่งอาจเกิดจากการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคลคนอื่นๆ ย่อมไม่สอดคล้องกับหลักความเกี่ยวเนื่องอย่างมีเหตุผล (Rational Connection) ซึ่งนำมาใช้เพื่ออธิบายในลักษณะที่เป็นข้อยกเว้นหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ดังปรากฏในเหตุผลส่วนหนึ่งของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ดังนี้

“...โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ถึงการกระทำหรือเจตนาของกรรมการผู้จัดการ ว่ามีส่วน
ร่วมเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลอย่างไร คงพิสูจน์แต่เพียงว่านิติบุคคล
กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้และจำเลยเป็นกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลซึ่ง
รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลเท่านั้น จึงเป็นการสันนิษฐานไว้แต่แรกแล้วว่า
กรรมการผู้จัดการได้กระทำความผิด เป็นการผลักภาระการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไปยัง
กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการและบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น
ทั้งหมดทุกคน ดังนั้น เป็นการสันนิษฐานความผิดของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดย
อาศัยสถานะบุคคลเป็นเงื่อนไข มิใช่การสันนิษฐานข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิด
เพียงบางข้อหลังจากโจทก์ได้พิสูจน์การกระทำ...”⁶⁸

เห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญพยายามให้เหตุผลว่าบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดชอบ
เว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดมีลักษณะขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The
Presumption of Innocence) ตามรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคสอง เพราะเป็นการ
กำหนดข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Facts) เป็น “สถานะของบุคคล” ไม่ใช่
“การกระทำอันเป็นองค์ประกอบเพียงบางข้อ” ดังนั้น หากกำหนดข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการ
สันนิษฐาน (Basic Facts) เป็น “การกระทำอันเป็นองค์ประกอบเพียงบางข้อ” ย่อมไม่ขัดต่อหลัก
สันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครอง
แรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 ซึ่งโจทก์ต้องพิสูจน์ “การกระทำ” ของผู้บริหารนิติบุคคลคือ “การ
สั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ”
ดังปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2556

⁶⁸ โปรดดู คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนที่ 97 ก หน้า 101-104.

ค. ปัญหาผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

หากพิจารณาผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 อาจเกิดปัญหาในการตีความถึงความหมายของคำวินิจฉัยดังนี้⁶⁹

ประการที่ 1 ปัญหาของคำว่า “เฉพาะในส่วน” ในคำวินิจฉัยที่ 12/2555

“...มาตรา 54 เฉพาะในส่วนที่สันนิษฐานให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษทางอาญาร่วมกับการกระทำความผิดของนิติบุคคล...ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ...”

ถ้อยคำดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญกำลังวินิจฉัยในเชิงลบ หรือทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติเชิงลบ (negative legislator)⁷⁰ หรือเป็นการวินิจฉัยลบล้างเฉพาะส่วนบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลให้มีผลใช้บังคับไม่ได้ อย่างไรก็ตามศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ลบล้างความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล แต่ให้โทษกลับไปพิสูจน์ความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลตามหลักเกณฑ์ปกตินั่นเอง

ประการที่ 2 ปัญหาของคำว่า “โดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำหรือเจตนา” ดังปรากฏในคำวินิจฉัยที่ 12/2555 ว่า

“... มาตรา 54 เฉพาะในส่วนที่สันนิษฐานให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษทางอาญาร่วมกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลโดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำหรือเจตนาประการใดอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ...”

ถ้อยคำดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญกำลังวินิจฉัยในเชิงลบ หรือเชิงบวก หรือทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติเชิงบวก (Positive Legislator)⁷¹ หรือเป็นการวินิจฉัยเพิ่มเติมว่าหากเป็นบทบัญญัติที่ปรากฏว่ามี “การกระทำ” หรือ “เจตนา” ของผู้บริหารนิติบุคคลย่อมไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ นั้นหมายความว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวต้องไม่ใช่การกำหนดความรับผิดตามหลักความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability) และความรับผิดตาม

⁶⁹ โปรตดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น.208-209.

⁷⁰ อานนท์ มาเฝ้า, “บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ: คำวินิจฉัยที่ 12/2555 กับหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ในฐานะสิทธิขั้นพื้นฐาน และข้อพิจารณาเพิ่มเติมประการอื่น (ตอนที่ 2),” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่42 ฉบับที่ 1, น.135, (2556).

⁷¹ เพิ่งอ้าง, น.135.

หลักความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนา (Strict Liability) นั้นเองดังเช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158 ตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2556

7.6 การแก้ปัญหากฎหมายที่มีบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิด

เมื่อพิจารณาปัญหากฎหมายที่มีบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดสามารถเสนอแนวทางในการแก้ปัญหาดังนี้

ก. แนวทางการบัญญัติบทสันนิษฐาน

ควรบัญญัติรูปแบบบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลให้สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) กล่าวคือ โจทก์ต้องพิสูจน์ “การกระทำ” ของผู้บริหารนิติบุคคล เช่น โจทก์ต้องพิสูจน์ว่าการกระทำความผิดของนิติบุคคล “เกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ” ของผู้บริหารนิติบุคคลเหล่านั้น⁷² ดังเช่นพระราชบัญญัติอากรรังนกอีแอ่น พ.ศ. 2540 มาตรา 32 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดและถูกลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดนั้นหรือซึ่งมิได้จัดการตามสมควร เพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 158⁷³ ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย”

⁷² โปรดุ นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 6, น.256-258.

⁷³ ศาลรัฐธรรมนูญได้คำวินิจฉัยที่ 2/2556 ว่าบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ข. แนวทางการบัญญัติบทบัญญัติทั่วไป

ควรบัญญัติหลักทั่วไปของความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลดังเช่นประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส โดยบัญญัติให้สอดคล้องกับหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ในลักษณะดังนี้⁷⁴

“บุคคลไม่ต้องรับผิดทางอาญา เว้นแต่บุคคลนั้นได้กระทำความผิด”

“ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไม่มีผลบล้างความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดา ผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ให้เป็นไปตามบังคับมาตรา...”

“ในกรณีนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดอาญา บุคคลธรรมดาผู้ซึ่งไม่ได้กระทำความผิดโดยตรงจะต้องรับผิดทางอาญา หากเป็นผู้ก่อให้เกิดหรือร่วมกันก่อให้เกิดหรือมิได้กระทำการเพื่อยับยั้งการกระทำความผิด หรือละเลยการปฏิบัติหน้าที่ทั่วไป หรือหน้าที่ตามกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับ หรือกระทำการใดๆ เพื่อมิให้บุคคลอื่นทราบถึงอันตรายหรือความเสียหายที่ควรรู้”

ค. แนวทางในการแก้ปัญหาในระหว่างที่ยังไม่มีการแก้ไขกฎหมาย

ในระหว่างที่ยังปรากฏบทสันนิษฐานให้ผู้บริหารต้องรับผิดเว้นแต่ผู้บริหารพิสูจน์เพื่อให้พ้นผิดในพระราชบัญญัติต่างๆ กว่า 90 ฉบับ ควรแก้ปัญหาโดยพนักงานอัยการใช้บทบาทหน้าที่ในการสั่งคดีตามหลักดุลพินิจ (Opportunity Principle) และคำนึงถึงหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) กล่าวคือ สั่งฟ้องคดีเฉพาะผู้บริหารนิติบุคคลที่ได้ “กระทำ” หรือ “มีส่วนร่วมในการกระทำ” ความผิดให้ร่วมรับผิดกับนิติบุคคลนั่นเอง⁷⁵

⁷⁴ โปรดดู นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 6, น.258.

⁷⁵ เพ็งอ้วน, น.259

บทที่ 8

ผลการรับฟังความคิดเห็น

ในบทที่ 8 นี้จะเป็นการศึกษาโดยอาศัยการรับฟังความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลของ ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศต่างๆ ในอาเซียน” โดยเฉพาะประเด็นเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งคณะผู้วิจัยจะได้นำความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนา ไปวิเคราะห์ประเด็นปัญหาทางวิชาการและปัญหาทางปฏิบัติ

ทั้งนี้คณะผู้วิจัยขอสรุปการรับฟังความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนาดังต่อไปนี้

8.1 ผลจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็น ครั้งที่ 1

การสัมมนาครั้งที่ 1 จัดขึ้นเมื่อวันที่ 27 กรกฎาคม 2558 เวลา 08.30 -12.00 น. ณ ห้องจิต เศรษฐบุตร (LT1) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ท่าพระจันทร์ โดยมี ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร เป็นผู้กล่าวเปิดการสัมมนา

ทั้งนี้ ในการสัมมนาดังกล่าวสามารถสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นจากผู้เข้าร่วมสัมมนาดังต่อไปนี้

(1) **คำถาม** ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา พบว่ามาตรการในการลงโทษนิติบุคคลยังไม่มีความเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษ

คณะผู้วิจัยเห็นว่า หากพิจารณาการลงโทษทางอาญา ในกรณีบุคคลธรรมดากระทำความผิด จะมีการลงโทษจำคุกบุคคลดังกล่าว แต่ในกรณีนิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาจะมีการลงโทษปรับจำนวนเล็กน้อย ดังนั้น ควรแก้ปัญหากับการกำหนดโทษที่เหมาะสมโทษที่จะลงต่อนิติบุคคล¹

¹ อาจแก้ปัญหากับมาตรการบังคับและโทษสำหรับนิติบุคคลให้เหมาะสมโดยพิจารณารูปแบบการลงโทษของกฎหมายฝรั่งเศสเพื่อเป็นตัวอย่างในการแก้ปัญหาดังกล่าว โปรดดูงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษในกฎหมายฝรั่งเศส

(2) **คำถาม** ปัญหาว่าศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555 วินิจฉัยว่าบทสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สิ้นสุดลงโดยคำสั่งคณะปฏิวัติ จึงเป็นประเด็นปัญหาว่าคำวินิจฉัยดังกล่าวจะยังมีความผูกพันหรือไม่

คณะผู้วิจัยเห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะสิ้นสุดลง แต่วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ ดังนั้น คำวินิจฉัยคดีดังกล่าวย่อมผูกพันทุกองค์กรต้องปฏิบัติตาม ทั้งนี้คำสั่งคณะปฏิวัติมีผลเพียงลบล้างบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ แต่ไม่ได้ลบล้างผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีผลบังคับใช้แล้วแต่อย่างใด

(3) **คำถาม** ปัญหากรณีนิติบุคคลในภูมิภาคอาเซียนกระทำความผิดทางอาญา จะสามารถดำเนินคดีในศาลไทยได้หรือไม่

คณะผู้วิจัยเห็นว่า ประเด็นดังกล่าวเป็นปัญหาเรื่อง เขตอำนาจศาล (Jurisdiction) ดังนั้น คงต้องพิจารณาประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 ถึงมาตรา 11 ว่าเข้าข่ายที่ศาลไทยจะมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาดังกล่าวหรือไม่

(4) **คำถาม** ปัญหาว่า หากกรรมการของนิติบุคคลต่างชาติได้กระทำความผิดในประเทศไทย จะมีความรับผิดชอบทางอาญาอย่างไร

คณะผู้วิจัยเห็นว่า ความรับผิดชอบทางอาญาของกรรมการ หรือผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้บริหารนิติบุคคลต่างชาติย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายไทย และส่วนบทบัญญัติที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย เช่น คำวินิจฉัยที่ 12/2555 นั้น กรรมการเหล่านั้นคงไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบทางอาญา แต่คงต้องรับผิดชอบโดยอาศัยการพิสูจน์ตามปกติ คือ โจทก์ต้องพิสูจน์ว่ากรรมการนิติบุคคลต่างชาติเหล่านั้นมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดของนิติบุคคล

(5) **คำถาม** ปัญหาว่านิติบุคคลมหาชนสามารถรับผิดชอบทางอาญาได้หรือไม่

คณะผู้วิจัยเห็นว่า หากเปรียบเทียบกับกฎหมายฝรั่งเศสจะพบว่า โดยหลักนิติบุคคลมหาชนมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ ยกเว้นรัฐ ไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา แต่สำหรับประเทศไทยยังไม่มี ความชัดเจนแน่นอน และมีปัญหาว่าหากลงโทษทางอาญากับนิติบุคคลมหาชนของไทยจะมี ประโยชน์หรือไม่ นอกจากนี้ยังคงเป็นปัญหาว่า หากนิติบุคคลมหาชนมีความรับผิดชอบแล้วควรใช้ มาตรการลงโทษทางอาญา หรือลงโทษทางปกครอง

(6) **คำถาม** หากกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาแก่นิติบุคคล จะมีความเป็นไปได้หรือไม่ว่า จะนำการลงโทษปรับของนิติบุคคลตามฐานะทางเศรษฐกิจ (Day fine) มาใช้ได้หรือไม่

คณะผู้วิจัยเห็นว่า การปรับตามฐานะทางเศรษฐกิจโดยหลักควรนำมาใช้กับบุคคลธรรมดา ไม่น่าจะนำมาใช้กับนิติบุคคล สำหรับนิติบุคคลควรนำการลงโทษตามแนวทางของกฎหมายฝรั่งเศสมาใช้²

(7) **คำถาม** ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล และความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในการสัมมนาครั้งนี้ในทัศนะของศาสตราจารย์พิเศษ ดร.คณิต ฒ นคร

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.คณิต ฒ นคร มีความเห็นว่า

กรณีความรับผิดชอบของนิติบุคคล

โดยหลัก นิติบุคคลไม่สามารถรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะนิติบุคคลไม่สามารถมีความชั่ว และไม่อาจดำเนินนิติบุคคลได้ จึงไม่อาจลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคล ดังนั้น การลงโทษทางปกครองจึงเป็นมาตรการที่เหมาะสมเช่นเดียวกับกฎหมายเยอรมัน

สำหรับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในภูมิภาคอาเซียนนั้น ท่านเห็นว่า อินโดนีเซียมีความชัดเจนมากที่สุดในภูมิภาคนี้

กรณีความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคล

กรณีการมีข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคลในคดีอาญา ไม่น่าจะมีได้ในคดีอาญา เป็นหน้าที่ของรัฐในการค้นหาความจริงในคดีอาญา ดังนั้น หากยอมให้มีการบัญญัติข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคลในคดีอาญาก็เท่ากับว่ารัฐไม่ทำหน้าที่ค้นหาความจริงในคดีอาญา

นอกจากนี้ในคดีอาญาจะไม่มีหน้าที่นำสืบ แตกต่างจากในคดีแพ่งซึ่งจะมีการพิสูจน์ คือ ภาระนำเสนอพยานหลักฐาน และภาระชักจูงในศาลเชื่อ ล้วนแล้วเป็นเรื่องในคดีแพ่งเท่านั้น แต่สำหรับในคดีอาญา รัฐต้องค้นหาความจริง

² โปรดดูงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษในกฎหมายฝรั่งเศส

8.2 ผลจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็น ครั้งที่ 2

การสัมมนาครั้งที่ 2 จัดขึ้นเมื่อวันที่ 18 สิงหาคม 2558 เวลา 08.30 -12.00 น. ณ หอประชุมเลวีนิตี อาคารผู้วิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ จังหวัดเชียงใหม่ โดยมีนาย ตระกูล วินิจนัยภาค อัยการสูงสุด และ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมพันธ์ วงษ์ดี อธิการบดี มหาวิทยาลัยพายัพ เป็นผู้กล่าวเปิดสัมมนา

ทั้งนี้ ในการสัมมนาดังกล่าวสามารถสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นจากผู้เข้าร่วมสัมมนาดังต่อไปนี้

คำถาม นิติบุคคลมหาชนสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้หรือไม่

คณะผู้วิจัยและนักศึกษาผู้เข้าร่วมสัมมนามีความเห็น ว่า หากพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศในระบบซีวิลลอว์ และประเทศในระบบคอมมอนลอว์พบว่า

กรณีกฎหมายฝรั่งเศส³ นิติบุคคลมหาชนมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ ยกเว้นรัฐ ไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 (Code Pénal 1992)

ทั้งนี้ นิติบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับรัฐ เช่น กระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานส่วนภูมิภาค หน่วยงานส่วนท้องถิ่น ฯลฯ จะได้รับยกเว้นไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

อย่างไรก็ตามนิติบุคคลมหาชนประเภทองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สหการ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรวมกลุ่มกับเอกชน จะสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ โดยมีการกำหนดโทษทางอาญาไว้เป็นเฉพาะ และมีการยกเว้นโทษบางประการให้กับนิติบุคคลมหาชนดังกล่าว

ส่วนกรณีกฎหมายอังกฤษ⁴ กฎหมายขยายขอบเขตการกำหนดความรับผิดชอบที่กว้างไปกว่าการลงโทษนิติบุคคล แต่กำหนดความรับผิดและลงโทษขององค์กร (Organisation) ตาม **Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007**

ทั้งนี้ นิติบุคคลมหาชน เช่น กระทรวง ทบวง กรม ฯลฯ สามารถรับผิดชอบทางอาญาได้ โดยกฎหมายจะลงโทษองค์กร (Organisation) เฉพาะความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย(Corporate manslaughter) โดยพิจารณาจากนโยบายการบริหารขององค์กรเหล่านั้นซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย

³ โปรดดูงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศฝรั่งเศส

⁴ โปรดดูงานวิจัยฉบับนี้ในบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศอังกฤษ

ส่วนโทษที่จะลงแก่องค์กรดังกล่าวจะเป็นโทษปรับซึ่งไม่ได้กำหนดโทษขั้นสูง และมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดดังกล่าวขึ้นอีก นอกจากนี้ยังมีการกำหนดโทษอื่นๆ เช่น การประกาศโฆษณาคำพิพากษาให้สาธารณชนรับรู้ถึงการกระทำที่องค์กรต้องกระทำในการป้องกันความเสียหายซึ่งจะเกิดขึ้นอีก

กรณีประเทศไทย ยังไม่มีความชัดเจนในประเด็นความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลมหาชน ดังนั้น ประเด็นดังกล่าวจึงน่าพิจารณาอย่างมากในระบบกฎหมายไทย⁵

ปัญหาว่า นิติบุคคลประเภทใดควรต้องรับผิดชอบ และควรกำหนดให้นิติบุคคลมหาชนต้องรับผิดชอบทางอาญาในฐานความผิดใดเป็นประเด็นที่ต้องศึกษาและพัฒนาต่อไป

8.3 ผลจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็นผู้เชี่ยวชาญ

การสัมมนาครั้งที่ 3 “การรับฟังความเห็นผู้เชี่ยวชาญ” จัดขึ้นเมื่อวันที่ 4 กันยายน 2558 เวลา 08.30 -12.00 น. ณ ห้องวิมานทิพย์ 2 โรงแรมรอยัลปริ้นเซส หลานหลวง กรุงเทพมหานคร โดยมีนายขวัญชัย ถวิลลาภ อธิบดีอัยการ สำนักงานวิชาการ เป็นผู้กล่าวเปิดการสัมมนา

ทั้งนี้ ในการสัมมนาดังกล่าวสามารถสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นจากผู้เข้าร่วมสัมมนาดังต่อไปนี้

8.3.1 ผลการรับฟังความคิดเห็น

สำหรับในส่วนนี้เป็นผลการรับฟังความคิดเห็นของผู้ร่วมสัมมนาซึ่งมีประเด็นน่าสนใจทางวิชาการดังต่อไปนี้

(1) **ปัญหาวานิติบุคคลควรต้องรับผิดชอบทางอาญา และผู้บริหารนิติบุคคลควรต้องรับผิดชอบทางอาญาอย่างไร**

ผู้ร่วมสัมมนามีความเห็นควรกำหนดหลักทั่วไปของความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และกำหนดโทษเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล ทั้งนี้ควรนำรูปแบบความรับผิดในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 เป็นแบบอย่างของการบัญญัติความรับผิด

⁵ โปรดตุ บัณจิต สีสหอำไพ, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: ศึกษากรณีนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ, 2558)

ส่วนการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล จะพบว่าบางประเทศในกลุ่มประชาคมอาเซียน เช่น ประเทศสิงคโปร์ ได้บัญญัติบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลโดยหลักการการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไปให้ผู้บริหารนิติบุคคล ซึ่งผู้ร่วมสัมมนาเข้าใจว่าสืบเนื่องจากประเทศเหล่านี้อาจไม่ได้เป็นภาคี “กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง” (International Covenant on Civil and Political Rights) หรือ ICCPR ดังนั้น ปัญหาว่าบทบัญญัติกฎหมายขัดต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) หรือไม่ จึงไม่ได้เป็นปัญหาให้ต้องพิจารณา

(2) ความสำคัญของการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555

ผู้ร่วมสัมมนามีความเห็นว่าเหตุผลสำคัญประการหนึ่ง ที่ควรกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล เนื่องจากกฎหมายบางฉบับจะกำหนดคุณสมบัติของนิติบุคคลในการประกอบกิจกรรมต่างๆ ที่กฎหมายอนุญาตโดยจะต้องไม่เคยต้องรับผิดทางอาญา ดังนั้น หากนิติบุคคลใดต้องรับผิดทางอาญา ก็จะมีมาตรการบังคับทางกฎหมายนั้นๆ ส่งผลให้นิติบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการดังกล่าวได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการควบคุมการดำเนินกิจการของนิติบุคคล และป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้นในสังคม

ส่วนผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2555 ซึ่งวินิจฉัยบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น อาจมีความเห็นทางกฎหมายของฝ่ายต่างๆ ให้พิจารณาปัญหาทางกฎหมายวิธีสบัญญัติในประเด็นความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐานด้วย

สำหรับในประเด็นดังกล่าว คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อการกำหนดความรับผิดทางอาญาในส่วน “สารบัญญัติ” ที่กำหนดความรับผิดโดยอาศัยสถานะของบุคคล มิใช่การกำหนดความรับผิดบนพื้นฐานของการกระทำของบุคคลตามหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) นอกจากนี้ยังขัดหรือแย้งต่อหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายในส่วน “วิธีสบัญญัติ” อีกด้วย

สำหรับประเด็นปัญหาความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐาน คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากพิจารณารูปแบบความรับผิดซึ่งกฎหมายกำหนดให้บรรดาผู้บริหารของ

นิติบุคคลผู้มีสถานะตามกฎหมายนั้นๆ ทุกคนต้องร่วมรับผิด ทั้งนี้จะพบว่าผู้บริหารนิติบุคคลบางคนไม่มีสถานะเป็น “ผู้แทนนิติบุคคล” หากแต่เป็นพนักงานระดับสูงของนิติบุคคล หากให้ผู้บริหารเหล่านี้ต้องไปร่วมรับผิดจะพบว่าบุคคลดังกล่าวจะมีโอกาสแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้ยากกว่าการให้พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายแสวงหาพยานหลักฐาน นอกจากนี้กฎหมายบางฉบับยังให้เจ้าพนักงานสามารถใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานซึ่งอาจเป็นการละเมิดสิทธิของประชาชนภายใต้หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอยู่แล้ว ดังนั้น เหตุผลเพียงว่าความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐานจึงไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะลบล้างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

8.3.2 ผลการรับฟังความคิดเห็นจากการสอบถามผู้เชี่ยวชาญ

สำหรับในส่วนนี้คณะผู้วิจัยได้ออกแบบสอบถามในเชิงลึกสำหรับผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งสามารถสรุปความเห็นได้ดังต่อไปนี้

หมวดที่ 1 เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Corporate Criminal Liability)

(1) **คำถาม** ทราบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ทราบประเด็นปัญหาความไม่ชัดเจน และปัญหาการปรับใช้นิติวิธีสำหรับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ความเห็นที่ 2 ไม่ทราบประเด็นปัญหาก่อน

(2) **คำถาม** นิติบุคคลควรมีความรับผิดและรับโทษทางอาญาหรือไม่ เพราะเหตุใด

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า ควรมีการกำหนดความรับผิดและโทษทางอาญาสำหรับนิติบุคคล เนื่องจากนิติบุคคลสามารถก่อความเสียหายต่างๆ แก่เศรษฐกิจ สังคม และนิติบุคคลย่อมได้รับประโยชน์ในการดำเนินการ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่ต้องลงโทษนิติบุคคลเพื่อเป็นการป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากนิติบุคคลนั่นเอง

นอกจากนี้ เมื่อนิติบุคคลเป็น “บุคคลสมมติตามกฎหมาย” จึงย่อมต้องมีสิทธิและหน้าที่อันต้องปฏิบัติตามเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ดังนั้น หากมีการฝ่าฝืนก็ต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ เพียงแต่นำโทษทางอาญาเฉพาะโทษปรับเท่านั้นมาใช้แก่นิติบุคคล

(3) **คำถาม** หากไม่ ควรมีใครต้องรับผิดชอบหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า แม้ว่านิติบุคคลไม่มีความรับผิดชอบ แต่ผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา หากใช้อำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลและเป็นความผิดตามกฎหมาย

(4) **คำถาม** หากควรรับผิดชอบ การกระทำของนิติบุคคลควรพิจารณาจากสิ่งใด

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า ควรพิจารณาจากการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลว่ามีเจตนาหรือละเลยอันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ นอกจากนี้ควรพิจารณาลักษณะของความผิด ตลอดจนวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลประกอบด้วย

(5) **คำถาม** ความผิดที่นิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา ควรมีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า ควรกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาไว้อย่างชัดเจนเพื่อสร้างความมั่นใจในการลงทุนจากนักลงทุนต่างชาติ และสร้างความชัดเจนแน่นอนว่ากรณีใดที่นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบและต้องได้รับโทษทางอาญาได้ ทั้งนี้จะทำให้สอดคล้องกับหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย”

นอกจากนี้การที่ไม่มีโทษไว้เป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล จึงทำให้ลงโทษนิติบุคคลได้เพียงสภาพเปิดช่องเท่านั้น เช่น กรณีที่กฎหมายกำหนดโทษจำคุกหรือปรับ เมื่อนิติบุคคลต้องรับผิดชอบจึงลงโทษได้เพียงโทษปรับซึ่งก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในการลงโทษทางอาญาระหว่างบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิด

(6) **คำถาม** หากไม่มีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน นิติบุคคลควรต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 อาจต้องรับผิดชอบทางอาญาได้ หากบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลได้กระทำความผิดโดยเป็นการกระทำในนามของนิติบุคคล

ความเห็นที่ 2 ไม่ควรต้องรับผิดชอบเพราะประเทศไทยเป็นประเทศในระบบซีวิลลอว์จึงไม่ควรลงโทษทางอาญา หากไม่มีกฎหมายบัญญัติความผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน

(7) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ กรณีที่ศาลฎีกาไทยพิพากษาลงโทษนิติบุคคล แม้กระทั่งในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน เช่น ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 (ปชญ) ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานเลียนเครื่องหมายการค้าตาม ป.อาญา มาตรา 274

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ไม่เห็นด้วยเพราะประเทศไทยเป็นประเทศในระบบซีวิลลอว์จึงไม่ควรลงโทษทางอาญา หากไม่มีกฎหมายบัญญัติความผิดไว้ ดังนั้น ในคดีดังกล่าวจึงเป็นการสร้างหลักกฎหมายขึ้นมาเองโดยไม่มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจน

นอกจากนี้ศาลอาญาวินิจฉัยโดยวางหลักว่าหากมีกฎหมายบัญญัติไว้ นิติบุคคลจึงจะรับผิดชอบทางอาญาได้ เพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขตามนิติวิธี

ความเห็นที่ 2 เห็นด้วย เพราะเมื่อพิจารณาลักษณะของการกระทำความผิดจะพบว่านิติบุคคลเป็นผู้ได้รับประโยชน์โดยแท้จริง หากไม่ลงโทษนิติบุคคลอาจทำให้เกิดช่องว่างแต่ทั้งนี้ก็ควรบัญญัติกฎหมายให้มีความชัดเจน

(8) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ กรณีที่ศาลฎีกาไทยพิพากษาลงโทษนิติบุคคล แม้กระทั่งในกรณีการกระทำโดยประมาท เช่น ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3446/2537 ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตาม ป.อาญา มาตรา 291

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ไม่เห็นด้วยเพราะความประมาทมิใช่การกระทำโดยเจตนาซึ่งสามารถพิจารณาการกระทำของนิติบุคคลโดยผ่านทางผู้แทนนิติบุคคลได้ และไม่อาจพิจารณาถึงระดับความระมัดระวังของนิติบุคคลได้เพียงพอ อย่างไรก็ตาม

นอกจากนี้ยังขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่ได้มุ่งประสงค์ลงโทษนิติบุคคล หากแต่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 มุ่งประสงค์ลงโทษบุคคลธรรมดาเท่านั้น

ความเห็นที่ 2 เห็นด้วย เพราะมีลักษณะเช่นเดียวกับความรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(9) **คำถาม** บทกฎหมายที่มีอยู่สามารถลงโทษนิติบุคคลได้บางระวางโทษเท่าที่จะลงได้เท่านั้นคือ โทษปรับ แต่ไม่สามารถลงโทษอื่นๆ เช่น จำคุกได้ ท่านเห็นว่าควรมีโทษสำหรับนิติบุคคลโดยเฉพาะหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ควรบัญญัติโทษไว้เป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล และควรมีโทษในหลายระดับซึ่งมีความเหมาะสมสำหรับนิติบุคคล เช่น อาจมีโทษให้ยุบหรือยกเลิกกิจการของนิติบุคคล คุมประพฤตินิติบุคคล เพิกถอนใบอนุญาต หรือโทษปรับที่มากกว่าความผิดที่เกิดจากการกระทำของบุคคลธรรมดา

ความเห็นที่ 2 ไม่จำเป็น เพราะโทษทางอาญาตาม ป.อาญา มาตรา 18 บัญญัติไว้แล้ว ซึ่งมีโทษ “ปรับ” รวมอยู่ด้วย

(10) **คำถาม** นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน เช่น กระทรวง กรมที่เป็นส่วนราชการทั้งหลายควรมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ไม่ควรต้องรับผิดชอบทางอาญาเพราะการลงโทษปรับนิติบุคคลมหาชนซึ่งมาจากรายได้ของแผ่นดินก็ย่อมกลับกลายเป็นรายได้ของแผ่นดิน จึงไม่มีประโยชน์ในการลงโทษ

ความเห็นที่ 2 ควรต้องรับผิดทางอาญา เพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และเกิดความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนี้โดยหลักรัฐย่อมมีเอกสิทธิ์เหนือบุคคลทั่วไป ย่อมสมควรต้องรับผิดทางอาญา

(11) **คำถาม** ควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ให้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่
สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า ควรบัญญัติไว้อย่าง ชัดเจน ทั้งนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมาย

(12) **คำถาม** การมีหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่าง ชัดเจนหรือไม่จะเป็นหลักประกันในการดำเนินการทางธุรกิจหรือไม่
สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า การมีหลักเกณฑ์เรื่อง ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนจะเป็นหลักประกันในการดำเนินการทางธุรกิจ

หมวดที่ 2 เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล
(Administrator of Corporate Criminal Liability)

(13) **คำถาม** ทราบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหาร นิติบุคคลหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ทราบประเด็นปัญหา

ความเห็นที่ 2 ไม่ทราบประเด็นปัญหามาก่อน

(14) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ว่า ผู้แทนนิติบุคคลที่เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญากับนิติบุคคลด้วย

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายเห็นด้วย โดยมีความเห็นว่า ผู้แทนนิติบุคคลที่เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญากับนิติบุคคลด้วย ทั้งนี้เพื่อไม่ให้ผู้แทนนิติบุคคลใช้ความเป็นนิติบุคคลเป็นเครื่องกำบังการกระทำความผิด

นอกจากนี้อาจต้องพิจารณาว่าผู้แทนนิติบุคคลนั้นเป็นผู้ลงมือในการกระทำความผิดดังกล่าวด้วยหรือไม่ หากเป็นผู้ลงมือในการกระทำความผิดด้วยก็ควรต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญา แต่หากไม่ได้ร่วมลงมือก็ไม่ควรต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญา

(15) **คำถาม** หากเห็นด้วย จะใช้หลักกฎหมายอาญาเท่าที่มีอยู่พอเพียงหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ไม่เพียงพอ ทั้งนี้เห็นควรบัญญัติให้ชัดเจนว่าเฉพาะผู้แทนนิติบุคคลที่มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความผิดเท่านั้นที่ควรต้องรับผิดชอบทางอาญา

ความเห็นที่ 2 เพียงพอระดับหนึ่ง

(16) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ว่า ผู้แทนนิติบุคคลที่ไม่เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญากับนิติบุคคลด้วย

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ไม่เห็นด้วย เพราะบุคคลเหล่านี้ไม่ได้มีส่วนในการบริหารงานของนิติบุคคล ทั้งนี้อาจมีความรับผิดชอบได้หากบุคคลดังกล่าวได้กระทำโดยการแอบอ้างแสดงตนว่าเป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคล

ความเห็นที่ 2 เห็นด้วย แต่ควรรับผิดชอบเฉพาะได้มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความผิดด้วยเท่านั้น

(17) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยกับการที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า กฎหมายที่กำหนดให้บรรดาผู้แทนนิติบุคคล รวมทั้งบุคคลทั้งหลายที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล แม้ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลก็ต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญาด้วย เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนไม่เกี่ยวข้อง เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 เห็นด้วย

ความเห็นที่ 2 ไม่เห็นด้วย

(18) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ว่าผู้แทนนิติบุคคลควรจะได้รับผิดทางอาญาเฉพาะกรณีได้มีการกระทำการในทางอาญาเท่านั้น

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 เห็นด้วย

ความเห็นที่ 2 ไม่เห็นด้วย

(19) **คำถาม** ท่านเห็นด้วยหรือไม่กับการที่กฎหมายกำหนดให้บุคคลทั้งหลายที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล แม้ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลก็ต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญาด้วย เว้นแต่พิสูจน์ว่าตนไม่เกี่ยว

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ไม่เห็นด้วย โดยเห็นว่าควรให้ผู้กล่าวหาเป็นผู้พิสูจน์ความผิด

ความเห็นที่ 2 เห็นด้วย

(20) **คำถาม** ควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 ควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการที่ศาลจะได้ใช้ดุลพินิจลงโทษทางอาญา

ความเห็นที่ 2 ไม่จำเป็น เพราะผู้แทนนิติบุคคลเป็นบุคคลธรรมดาซึ่งสามารถ
วินิจฉัยความรับผิดชอบตาม ป.อาญา มาตรา 59 ได้อยู่แล้ว

หมวดที่ 3 เกี่ยวกับผลกระทบเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและ
ผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยต่ออาเซียน

(21) **คำถาม** หากมีหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของ
ผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนจะทำให้หลักกฎหมายของประเทศไทยเป็นที่น่าเชื่อถือหลังการรวมตัว
ของประเทศสมาชิกอาเซียน (ASRAN) หรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นว่า หากมีหลักเกณฑ์เรื่อง
ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนจะทำให้เกิดความ
น่าเชื่อถือ และประเทศสมาชิกจะได้ศึกษาและทำความเข้าใจได้เป็นยุติ

(22) **คำถาม** การมีหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของ
ผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนจะทำให้ประเทศไทยเป็นที่น่าสนใจหลังการรวมตัวของประเทศ
สมาชิกอาเซียน (ASEAN) หรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้เชี่ยวชาญทั้งหลายมีความเห็นเป็น 2 แนวทางดังนี้

ความเห็นที่ 1 เห็นว่าจะทำให้เกิดสถานการณ์ที่น่าสนใจลงทุนในประเทศไทย
เนื่องจากนักลงทุนจะมีความเชื่อมั่นในกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบไว้อย่างไร ส่งผลต่อการตัดสินใจ
ในการลงทุน

ความเห็นที่ 2 เห็นว่าการมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเป็นส่วนเล็กๆ ส่วนหนึ่ง
เท่านั้น แต่ความน่าลงทุนขึ้นอยู่กับสภาพเศรษฐกิจและนโยบายการบริหารประเทศ หรือเหตุผลอื่นๆ
มากกว่า

สำหรับการศึกษาโดยอาศัยการรับฟังความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนาทางวิชาการเรื่อง
“การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลของ
ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศต่างๆ ในอาเซียน” คณะผู้วิจัยพบว่า ปัญหาโดยเฉพาะ

ประเด็นเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลนั้นยังคงเป็นปัญหาทางวิชาการทั้งในการดำเนินนิติวิธี และด้านการบังคับใช้กฎหมายซึ่งคณะผู้วิจัยจะวิเคราะห์และเสนอทางออกในการแก้ไขปัญหาเป็นลำดับต่อไป

บทที่ 9

การวิเคราะห์ปัญหา

จากการศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน โดยคณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบโดยใช้หลัก “นิติวิธี” หรือ Juristic Method ของแต่ละระบบกฎหมายที่สำคัญโดยเฉพาะระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ รวมทั้งศึกษาประเด็นปัญหาต่างๆดังกล่าวของประเทศต่างๆที่เป็นสมาชิกประชาคมอาเซียน 10 ประเทศเพื่อเปรียบเทียบกับประเด็นดังกล่าวของประเทศไทย

การวิเคราะห์ปัญหาในบทนี้จะเปรียบเทียบโดยใช้กรณีปัญหาของประเทศไทยเป็นตัวตั้งเพื่อนำไปสู่ข้อเสนอแนะที่เหมาะสมในบทที่ 10 ต่อไป ทั้งนี้คณะผู้วิจัยจะทำการเปรียบเทียบจากประเด็นที่สำคัญ 3 ประเด็นคือ ปัญหาด้านการนิติบัญญัติ ปัญหาด้านการใช้ การตีความกฎหมาย และ ปัญหาด้านนโยบายทางอาญา ดังนี้

9.1 ปัญหาด้านการนิติบัญญัติ

1) เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

กรณีปัญหาของประเทศไทยที่สำคัญก็คือ การที่ไม่มีบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไป (General Principle) เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน ทั้งที่ประเทศไทยเคยมีข้อเสนอที่ทันสมัยในเรื่องนี้มาแล้วในการพิจารณากฎหมาย โดยบทบัญญัติที่เสนอเป็นภาษาอังกฤษเป็นดังนี้¹

“A juristic person may be punished for a criminal offence when, by reason of its nature, such a juristic person may commit the act, which constitute the criminal offence,....

The intention of a juristic person may be expressed through its representatives”

¹ รายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 574/100/2487 หน้า 7

ซึ่งอาจแปลได้ดังนี้

“นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาตามลักษณะของความผิดโดยนิติบุคคลอาจมี
การกระทำที่เป็นความผิดอาญาได้

เจตนาของนิติบุคคลย่อมแสดงผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล”

อย่างไรก็ตามแม้จะไม่มีบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนก็ตาม ฝ่ายนิติบัญญัติของไทยกลับกำหนดความรับผิดของผู้บริหารนิติบุคคลโดยอ้างอิงถึงความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลด้วยโดยไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดหลักเกณฑ์การวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้เช่นพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิตพ.ศ. 2545 มาตรา 42 ซึ่งกำหนดความรับผิดทางอาญาของ “บริษัทข้อมูลเครดิต” โดยไม่มีการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ว่าแล้วนิติบุคคลจะรับผิดอย่างไร โดยบัญญัติว่า

“มาตรา 42 บริษัทข้อมูลเครดิตใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 16 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

นอกจากนั้นหากพิจารณาจากสมมุติฐานที่คณะผู้วิจัยได้แยกประเภทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ 3 ประเภทคือ

ก. กฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดเจน

เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจนถูกต้องที่สุดเพราะฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดบุคคลที่ต้องรับผิดทางอาญาอย่างชัดเจน และบัญญัติระวางโทษโดยคำนึงถึงสภาพของนิติบุคคลที่จะรับโทษได้ซึ่งปัจจุบันคือ การระวางโทษปรับเช่น พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 200 บัญญัติว่า

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

ข. กฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยปริยาย

เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่าง
ไม่ชัดเจนเพราะฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดบุคคลที่ต้องรับผิดทางอาญาไว้โดย
กำหนดเพียง “ฐานะ” ของผู้ต้องรับผิด แต่กลับบัญญัติบทระวางโทษโดยไม่
คำนึงถึงความแตกต่างของผู้มี “ฐานะ” ตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งอาจเป็นบุคคล
ธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้ แต่บทระวางโทษกลับไม่คำนึงถึงสภาพของ
นิติบุคคลที่อาจจะรับโทษได้ซึ่งอาจมีการกำหนดโทษทั้งจำคุก และ การระวาง
โทษปรับ² เช่น พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 96 บัญญัติว่า

“มาตรา 96 นายจ้างผู้ใดโดยเจตนาไม่ยื่นแบบรายการต่อสำนักงาน
ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 34 หรือไม่แจ้งเป็นหนังสือต่อสำนักงานขอ
เปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมรายการภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 44 ต้อง
ระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้ง
ปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นความผิดต่อเนื่อง ผู้กระทำความ
ผิดระวางโทษปรับอีกวันละไม่เกินห้าพันบาทตลอดระยะเวลาที่ยังฝ่าฝืนหรือไม่
ปฏิบัติตาม”

ค. กฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยชัดเจน

เป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล
ไว้เลยเพราะน่าจะเป็นกรณีที่โดยทั่วไปแล้วฝ่ายนิติบัญญัติประสงค์จะกำหนดให้
บุคคลที่ต้องรับผิดทางอาญาเป็น “บุคคลธรรมดา” ไว้โดยใช้เพียงคำว่า “ผู้ใด”
และบัญญัติบทระวางโทษซึ่งอาจมีโทษทั้งจำคุก และ โทษปรับ เช่น ความผิด

² แต่ในกฎหมายบางฉบับก็มีการแยกบทระวางโทษที่เป็นบุคคลธรรมดา “ผู้ใด” กับ “นิติบุคคล” เช่น ตาม

“มาตรา 60 ผู้ใดกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึง
สองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 61 นิติบุคคลใดกระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 9 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่สอง
แสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท

กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลตามวรรคหนึ่งกระทำความผิด ต้องระวาง
โทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนใน
การกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

ต่างๆตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น แต่ศาลไทยกลับแปลความว่า “ผู้ใด”

นี้รวมถึงนิติบุคคลด้วยทั้งในความผิดที่กระทำโดยเจตนา³ และ ประมาท⁴

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีระบบกฎหมายซีวิลลอว์ที่คณะผู้วิจัยศึกษากฎหมายของประเทศฝรั่งเศสเพื่อทำการเปรียบเทียบแล้วจะพบว่า ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสกำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนใน มาตรา 121-2⁵ ซึ่งหากพิจารณาจากนิติวิธีแล้ว ศาลฝรั่งเศสจะลงโทษนิติบุคคลได้เมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายบัญญัติเท่านั้น ศาลไม่อาจพิพากษาลงโทษนิติบุคคลโดยไม่มีกฎหมายบัญญัติไม่ได้ ซึ่งกรณีแตกต่างจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ซึ่งคณะผู้วิจัยได้ใช้กฎหมายอังกฤษเป็นกรณีศึกษาซึ่งจะเห็นได้ว่า ในกรณีที่เป็นการผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law Offence) ศาลสามารถวางหลักต่างๆจนกลายเป็นบรรทัดฐานในการตัดสินคดีได้โดนในความผิดที่กระทำโดยเจตนา ศาลอังกฤษได้วางหลักในคดี Tesco Supermarket สำหรับกรณีที่เป็นการผิดที่กฎหมายบัญญัติ (Statutory Offence) ฝ่ายนิติบัญญัติก็แก้ไขปัญหานี้โดยนิติวิธีในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์โดยการออกกฎหมายว่าด้วยการตีความ(The Interpretation Act 1889)ว่า คำว่า “ผู้ใด” ในกฎหมายต่างให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วยเว้นแต่เจตนารมณ์ของกฎหมายจะแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

ทั้งนี้เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยแล้ว ในความผิดประเภทที่ 1 และ 2 อาจแปลความในการใช้กฎหมายได้ว่า “นิติบุคคล” เป็นผู้รับผิดทางอาญาได้ แต่สำหรับความผิดประเภทที่ 3 ที่ใช้คำว่า “ผู้ใด” นั้นย่อมไม่อาจแปลความได้เช่นกฎหมายอังกฤษแต่อย่างใดเพราะในอังกฤษมีกฎหมายว่าด้วยการตีความ หรือ The Interpretation Act 1889 ว่า คำว่า “ผู้ใด” ในกฎหมายต่างให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย ในขณะที่กฎหมายไทยมิได้มีกฎหมายเช่นนั้น

³ โปรดดูคำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506

⁴ โปรดดูคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537

⁵ “Article 121-2 Legal persons, with the exception of the State, are criminally liable for the offences committed on their account by their organs or representatives, according to the distinctions set out in articles 121-4 and 121-7.

However, local public authorities and their associations incur criminal liability only for offences committed in the course of their activities which may be exercised through public service delegation conventions.

The criminal liability of legal persons does not exclude that of any natural persons who are perpetrators or accomplices to the same act, subject to the provisions of the fourth paragraph of article 121-3.”

คณะผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าในประเด็นเกี่ยวกับปัญหาด้านการนิบัติบัญญัติที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลนี้ควรบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลให้ชัดเจนโดยเฉพาะกำหนดให้ชัดเจนว่าในความผิดใดบ้างที่นิติบุคคลต้องมีความรับผิดทางอาญากำหนดเฉพาะกับกฎหมายฝรั่งเศส และกำหนดเฉพาะกับในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษ สำหรับความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรโดยมีกฎหมายว่าด้วยการตีความ หรือ The Interpretation Act 1889 ที่ชัดเจน

2) เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

ดังได้กล่าวแล้วว่ากรณีปัญหาของประเทศไทยที่สำคัญก็คือ การที่ไม่มีบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไป (General Principle) เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน และนอกจากนั้นกลับมีพระราชบัญญัติต่างๆ นับร้อยฉบับฝ่ายนิติบัญญัติของไทยกำหนดความรับผิดของผู้บริหารนิติบุคคลโดยอ้างอิงถึงความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลด้วยทั้งที่ไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดหลักเกณฑ์การวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้เช่น พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 มาตรา 42 ซึ่งกำหนดความรับผิดทางอาญาของ “บริษัท ข้อมูลเครดิต” โดยไม่มีการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ว่าแล้วนิติบุคคลจะรับผิดอย่างไร โดยบัญญัติว่า

“มาตรา 42 บริษัทข้อมูลเครดิตใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 16 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

นอกจากนั้นศาลรัฐธรรมนูญยังได้มีคำวินิจฉัยที่ 12/2555⁶ โดยวินิจฉัยให้บทบัญญัติสันนิษฐานที่เกี่ยวกับความรับผิดที่บัญญัติทำนองนี้ว่าเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ และมีคำวินิจฉัยให้พระราชบัญญัติทำนองเดียวกันนี้อีกหลายฉบับว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งมีผลให้สำนักงาน

⁶ วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า ตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรคสอง (ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด) เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 6 เฉพาะในส่วนที่สันนิษฐานให้บรรดากรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษทางอาญาร่วมกับนิติบุคคลโดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำความผิดหรือเจตนาประการใดอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น

คณะกรรมการกฤษฎีกาเร่งรัดแก้ปัญหาหนี้โดยตั้งคณะกรรมการพิจารณาเรื่องนี้เป็นพิเศษ สำหรับ
เหตุผลที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเช่นนั้นน่าจะเกิดจากประเด็นที่สำคัญดังนี้

ก. หลักความรับผิดเป็นเรื่องเฉพาะตัว หรือ Personal liability

การกำหนดความรับผิดดังกล่าวไม่เป็นไปตามหลักความรับผิดเป็นเรื่องเฉพาะตัว
หรือ Personal liability เพราะกฎหมายลักษณะที่บัญญัติให้ผู้บริหารเหล่านี้ต้องรับผิด
เท่ากับเป็นการรับผิดในการกระทำของผู้อื่น หรือ Vicarious liability หากผู้บริหารนั้น
ไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดด้วย

ประเด็นนี้เมื่อเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายซวิสเซอร์แลนด์ กรณีประเทศฝรั่งเศสแล้ว
มีความชัดเจนกว่าเพราะประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 121-2 วรรค 3
บัญญัติไว้ชัดเจนว่าความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไม่ทำให้ผู้แทนนิติบุคคลพ้นจาก
ความรับผิดทางอาญาที่ตนเป็นผู้ลงมือกระทำ⁷ เว้นแต่จะเป็นกรณีตามที่กำหนดใน
มาตรา 121-3 วรรค 4⁸ ที่ไม่ป้องกันขัดขวางไม่ให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นซึ่งอย่าง
น้อยที่สุดผู้แทนนิติบุคคลยังมีความรับผิดที่ไม่กระทำการ และหากพิจารณาตามระบบ
กฎหมายคอมมอนลอว์กรณีประเทศอังกฤษ บุคคลที่ต้องรับผิดนั้นต้องเป็นบุคคลที่เป็น
ผู้ลงมือกระทำความผิดด้วย

ข. ปัญหาบุคคลที่จะเป็น “ผู้แทนนิติบุคคล”

ประเด็นที่สำคัญและไม่ค่อยเป็นที่วิเคราะห์กันมากนักก็คือ บทบัญญัติทำนองนี้
ไม่ได้กำหนดให้ “ผู้แทนนิติบุคคล” หรือ Representative/Organ ร่วมรับผิดทาง
อาญาเท่านั้น แต่กลับบัญญัติให้บุคคลแม้มิใช่ “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามกฎหมายเช่น

⁷ “Article 121-2 ”

The criminal liability of legal persons does not exclude that of any natural persons who are
perpetrators or accomplices to the same act, subject to the provisions of the fourth paragraph of article 121-3.”

⁸ ARTICLE 121-3

In the case as referred to in the above paragraph, natural persons who have not directly contributed
to causing the damage, but who have created or contributed to create the situation which allowed the damage
to happen who failed to take steps enabling it to be avoided, are criminally liable where it is shown that they
have broken a duty of care or precaution laid down by statute or regulation in a manifestly deliberate manner,
or have committed a specified piece of misconduct which exposed another person to a particularly serious risk
of which they must have been aware.”

ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า ตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น” ซึ่งจะเห็นได้ว่า “...ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น” ต้องมีความรับผิดทางอาญาร่วมด้วยทั้งที่ไม่ใช่ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมาย ซึ่งหากพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายซวิสเซอร์ หรือ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์แล้วจะเห็นได้ว่าการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลนี้เป็นการกำหนดที่กว้างเกินไป และขัดต่อหลักความรับผิดเฉพาะตัวด้วย

9.2 ปัญหาด้านการใช้ การตีความกฎหมาย

นอกเหนือจากปัญหาด้านการบัญญัติกฎหมายในหัวข้อ 9.1.1 แล้ว การใช้ และการตีความกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลก็มีปัญหาโดยศาลไทยสามารถพิจารณาลงโทษนิติบุคคลในความผิดประเภทที่ 3 ได้แก่ กฎหมายที่ไม่ได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยชัดเจน ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้เลย เพราะกฎหมายกำหนดให้ “ผู้ใด” เป็นผู้รับผิดทางอาญา และบัญญัติในส่วนบทระวางโทษก็มีโทษทั้งจำคุก และ โทษปรับ เช่น ความผิดต่างๆตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น แต่ศาลไทยกลับแปลความว่า “ผู้ใด” นี้รวมถึงนิติบุคคลด้วยทั้งในความผิดที่กระทำโดยเจตนา และ ประมาท ดังได้กล่าวมาแล้ว

คณะผู้วิจัยเห็นว่า ปัญหาด้านการใช้ และการตีความกฎหมายนี้น่าจะเกิดจากประเด็นที่สำคัญดังนี้

ก. ความไม่ชัดเจนด้านกฎหมาย

ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้แล้วในเบื้องต้นว่า กฎหมายไทยไม่มีหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจน และศาลไทยกลับวินิจฉัยให้นิติบุคคลต้องรับผิดในกฎหมายทุกประเภทแม้จะเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้ “ผู้ใด” รับผิด ศาลก็วินิจฉัยว่ารวมถึงนิติบุคคลด้วย แต่ก็ไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลกรณีที่มีโทษจำคุกได้

ดังนั้นคณะผู้วิจัยจึงเห็นว่าหากมีการบัญญัติกฎหมายที่ชัดเจนดังเช่น ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส หรือ กฎหมายว่าด้วยการตีความ ค.ศ.1889 ของอังกฤษแล้วก็น่าจะทำให้การใช้กฎหมายเกิดความชัดเจนขึ้น

สำหรับกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลที่มีพระราชบัญญัติฉบับย่อยฉบับที่บัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลต้องรับผิดชอบในกรณีที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยแล้วว่าเป็นกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งคณะผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรจะบัญญัติกฎหมายในส่วนความรับผิดชอบทางอาญาให้ชัดเจนโดยบัญญัติให้เฉพาะบุคคลที่เป็น “ผู้แทนนิติบุคคล” ตามกฎหมายเท่านั้น และให้รับผิดชอบเฉพาะกรณีที่ “ผู้แทนนิติบุคคล” นั้นเป็นผู้มีส่วนในการกระทำความผิดตามหลักความรับผิดชอบเฉพาะตัวเท่านั้น

นอกจากนั้นซึ่งที่ผ่านมาแม้ไม่มีบทบัญญัติเช่นนี้ แต่ศาลไทยก็ใช้หลัก “ตัวการ” เพื่อลงโทษผู้แทนนิติบุคคลที่ทำในนามนิติบุคคลว่าได้ร่วมเป็นตัวการกับนิติบุคคลจึงมีความรับผิดชอบทางอาญาด้วยเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2000/2526 ดังที่กล่าวไว้แล้ว ซึ่งคณะผู้วิจัยเห็นว่าเป็นการขยายความรับผิดชอบทางอาญา

ข. ความไม่เคร่งครัดในนิติวิธี

ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้แล้วในเบื้องต้นว่า กฎหมายไทยไม่มีหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจน แต่ศาลไทยกลับวินิจฉัยให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในกฎหมายทุกประเภทแม้จะเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้ “ผู้ใด” รับผิดชอบ ศาลก็วินิจฉัยว่ารวมถึงนิติบุคคลด้วย แต่ก็ไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลกรณีที่มีโทษจำคุกได้ซึ่งไม่น่าจะถูกต้องตามนิติวิธี โดยหากเปรียบเทียบกับกรณีของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษที่ศาลจะลงโทษกรณีความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ได้เพราะมีกฎหมายว่าด้วยการตีความ หรือ The Interpretation Act 1889 บัญญัติเปิดช่องไว้

นอกจากนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลที่มีพระราชบัญญัติฉบับย่อยฉบับที่บัญญัติให้ผู้บริหารนิติบุคคลต้องรับผิดชอบในกรณีที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา ซึ่งที่ผ่านมาแม้ไม่มีบทบัญญัติเช่นนี้ แต่ศาลไทยก็ใช้หลัก “ตัวการ” เพื่อลงโทษผู้แทนนิติบุคคลที่ทำในนามนิติบุคคลว่าได้ร่วมเป็นตัวการกับ

นิติบุคคลจึงมีความรับผิดทางอาญาด้วยเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2000/2526 ที่วินิจฉัยว่า “จำเลยเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงชื่อแทนบริษัท ธ. การที่จำเลยออกเช็คโดยลงชื่อเป็นผู้สั่งจ่ายและประทับตราของบริษัทให้แก่ผู้เสียหายเพื่อชำระหนี้ของบริษัท เมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คเพราะจำเลยมีคำสั่งห้ามธนาคารใช้เงินตามเช็คและไม่มีเงินในบัญชีเงินฝากของบริษัท อันเป็นการออกเช็คโดยเจตนาจะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คซึ่งเป็นความผิดตามที่โจทก์ฟ้อง ก็ถือว่าจำเลยร่วมกับบริษัทออกเช็ครายนี้ และมีความผิดฐานเป็นตัวการด้วยโจทก์ย่อมฟ้องจำเลยในฐานะส่วนตัวได้” ซึ่งก็ไม่น่าจะถูกต้องตามนิติวิธีเช่นกัน⁹

9.3 ปัญหาด้านนโยบายทางอาญา

ประเด็นที่คณะผู้วิจัยเห็นว่ามีความสำคัญก็คือ หากได้แก้ไขปัญหากับการบัญญัติกฎหมาย และปัญหาเกี่ยวกับ การใช้ การตีความกฎหมายแล้ว สิ่งที่เป็นประเด็นสำคัญลำดับสุดท้ายก็คือ ปัญหาในด้านของ “นโยบายทางอาญา” หรือ Criminal Policy ที่จะกำหนดให้นิติบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาในกรณีใดบ้าง ซึ่งหากพิจารณาจากกฎหมายของประเทศต่างๆ ที่ได้ศึกษามาแล้วจะพบว่า แต่ละประเทศก็จะกำหนดให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดทางอาญาเฉพาะในความผิดที่สำคัญๆ เช่น การละเลยการทำตามหน้าที่เป็นเหตุให้เกิดความตายขึ้นอย่างเช่นในกฎหมาย Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 ของอังกฤษ

แต่ถ้าพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสแล้ว ก็จะพบว่า ได้กำหนดให้นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาจำนวนมากซึ่งปัจจุบันสามารถรับผิดได้ทุกฐานความผิดเว้นแต่กฎหมายจะกำหนดว่าไม่ต้องรับผิด¹⁰ หรือหากพิจารณากฎหมายต่างๆ ใน

⁹ แต่โปรดดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1900/2526 ที่วินิจฉัยว่า “...จำเลยและ อ.เป็นผู้มีอำนาจลงชื่อแทนบริษัทผู้เป็นเจ้าของบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน การที่จำเลยและ อ.ลงชื่อเป็นผู้สั่งจ่ายในเช็คที่มีเลขบัญชีดังกล่าวของบริษัทโดยประทับตราของบริษัทด้วย จึงถือว่าบริษัทเป็นผู้สั่งจ่ายเช็คฉบับนี้ จำเลยเป็นเพียงผู้แทนของบริษัททำใช้ผู้สั่งจ่ายซึ่งจะต้องรับผิดเป็นส่วนตัวไม่...” ซึ่งน่าจะถูกต้องกว่า

¹⁰ “La loi du 9 mars 2004 a supprimé le principe de spécialité à compter du 31 décembre 2005. Désormais, les personnes morales sont responsables de plein droit de l'ensemble des infractions sauf si le législateur exclut expressément cette responsabilité.” <http://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/point-sur-la-responsabilite-penale-des-personnes-morales/h/051d2af9e957e9d7d0f7bb3240fd1376.html> (สืบค้น 28 ก.ย.2558)

ประเทศอาเซียนแล้วก็จะมีความหมายที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับ
เศรษฐกิจ การค้าต่างๆ เป็นต้น

ดังนั้นคณะผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า

- 1) การที่จะให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาเป็นเรื่องที่ยอมรับกันทั่วโลก ประเด็นจึงอยู่ที่ว่าจะต้องมีความชัดเจนแน่นอนของกฎหมาย ซึ่งกรณีของประเทศไทยถือว่าไม่มีความชัดเจนแน่นอน
- 2) การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลถือเป็นเรื่องจำเป็น เพราะผู้กระทำความผิดที่แท้จริงแล้วก็คือ “ผู้แทนนิติบุคคล” ที่เป็นผู้ลงมือกระทำความผิดนั่นเอง ดังนั้นจึงควรกำหนดความรับผิดชอบเฉพาะผู้แทนนิติบุคคลที่ลงมือกระทำความผิดเท่านั้น และไม่ควรรวมไปถึงผู้ซึ่งมิใช่ผู้แทนนิติบุคคล

บทที่ 10

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาหัวข้อวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” ซึ่งคณะผู้วิจัยได้ศึกษาในบทต่างๆตามลำดับตั้งแต่บทที่ 2 เรื่องข้อความคิดสำคัญเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคล ระบบกฎหมายในอาเซียนในบทที่ 3 ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลในระบบกฎหมายซวิสเซอว์(ฝรั่งเศส) และระบบคอมมอนลอว์(อังกฤษ) ในบทที่ 4 ตลอดจนของประเทศต่างๆในอาเซียนในบทที่ 5 โดยคณะผู้วิจัยได้แยกศึกษาประเด็นของไทยอย่างละเอียดเป็น 2 บทคือ ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายไทยในบทที่ 6 และของผู้แทนนิติบุคคลในบทที่ 7

นอกจากนั้นคณะผู้วิจัยยังได้จัดสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็น และเผยแพร่ความรู้รวม 3 ครั้งโดยรายงานผลไว้ในบทที่ 8 และได้ทำการวิเคราะห์ในทุกประเด็นตามวัตถุประสงค์ของการวิจัยในบทที่ 9 เพื่อจัดทำข้อเสนอตามวัตถุประสงค์ของการวิจัยตามที่ได้กำหนดไว้คือ นอกจากเพื่อทราบถึงขอบเขตของความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทย และประเทศต่างๆ ในกลุ่ม สมาคมอาเซียน (วัตถุประสงค์ของการศึกษา ข้อ ก.) เพื่อหาขอบเขต และแนวทางในการกำหนดขอบเขตและความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล ทั้งเป็นแนวทางมิให้ผู้แทนนิติบุคคลหาช่องว่างของกฎหมาย มาใช้ประโยชน์ในการเอารัดเอาเปรียบกับประชาชน หรือ เอากฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด (วัตถุประสงค์ของการศึกษา ข้อ ข.) แล้วยังเพื่อให้ได้กรอบของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลที่เหมาะสมและเป็นที่ยอมรับในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน(วัตถุประสงค์ของการศึกษา ข้อ ค.) และเพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงประมวลกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล ให้สอดคล้องเหมาะสมกับบริบทของไทย (วัตถุประสงค์ของการศึกษา ข้อ ง.)

คณะผู้วิจัยจึงสรุปเนื้อหาต่างๆ รวมทั้งสรุปข้อเสนอแนะเนื้อหาของการวิจัยเรื่อง “การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน” ดังนี้

10.1 บทสรุป

จากการศึกษาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศแม่แบบในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) และประเทศแม่แบบในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งมีพัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาดังกล่าว รวมทั้งของประเทศต่างๆ ในอาเซียนแล้ว คณะผู้วิจัยจึงสรุปประเด็นต่างๆ ดังนี้

10.1.1 ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ประเทศอังกฤษซึ่งเป็นประเทศแม่แบบในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ได้มีพัฒนาการในเรื่องต่างๆ ดังนี้

1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ก. ในส่วนที่เป็นความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) โดยเฉพาะในคดี Tesco Supermarket Ltd. v. Nattrass (1972) ได้เกิดการวางหลักและคำอธิบายการนำหลัก alter ego มาใช้ในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ซึ่งมีใช่เป็นความรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability) อีกต่อไปแต่เป็นกรณีที่นิติบุคคลนั้นต้องรับผิดชอบในการกระทำของตัวเองดังที่ Lord Reid ได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาคดี Tesco Supermarket Ltd. v. Nattrass (1972) ดังกล่าว และ

ข. ในส่วนความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ได้มีการตรา The Interpretation Act of 1889 ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับการแปลความหมายคำว่า “บุคคล” ในกฎหมายต่างๆ ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย เว้นแต่เจตนารมณ์ของกฎหมายจะแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น ทำให้เกิดความชัดเจนในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและเป็นแม่แบบสำคัญในการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ในเวลาต่อมา

นอกจากนี้ยังมีพัฒนาที่สำคัญปรากฏในกฎหมายที่เรียกว่า Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 ซึ่งเกิดหลังจากที่ศาลสูงอังกฤษได้วางหลักเรื่องความรับผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย หรือ Corporate Manslaughter ในคดี R. v. P & O European Ferries (Dover) Ltd (1991) โดยศาลอังกฤษวางหลักว่านิติบุคคลต้อง

มีความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือ Gross negligence ของบุคคลระดับสูงพอที่อาจกล่าวได้ว่าเป็นตัวตนของนิติบุคคลเอง

2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

ในระบบกฎหมายอังกฤษพบว่าความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Offence) ศาลอังกฤษได้ตัดสินให้ผู้บริหารนิติบุคคลผู้กระทำหรือมีส่วนในการกระทำความผิดเท่านั้นที่ต้องร่วมรับผิดกับนิติบุคคล ปรากฏในคดีต่างๆ เช่น คดี R. v. Robert Millar (Contractors) Ltd.(1970) ในขณะความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory offence) เดิมระบบกฎหมายอังกฤษกำหนดรูปแบบบทสันนิษฐานความรับผิดไว้ 2 รูปแบบ คือ กรณีแรก โจทก์ต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าผู้บริหารนิติบุคคลได้กระทำความผิดหรือมีส่วนในการกระทำความผิด และกรณีที่สองกฎหมายผลักระการพิสูจน์ให้แก่ผู้บริหารนิติบุคคล อย่างไรก็ตาม บทสันนิษฐานความรับผิดที่ผลักระการพิสูจน์ไปยังผู้บริหารนิติบุคคลเริ่มมีปฏิกริยาเชิงปฏิเสธในปี 1951 ให้เปลี่ยนกลับให้ภาระการพิสูจน์ตกแก่โจทก์ เช่น Companies Act 2006 มาตรา 1255 นอกจากนี้ คณะกรรมการของประเทศอังกฤษและเวลส์ (The Law Commission of England and Wales: LCEW) ซึ่งได้รับมอบหมายให้ปฏิรูปกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ได้มีข้อเสนอว่า ควรจำกัดความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเมื่อพิสูจน์ได้ว่าเกิดจากความยินยอม (Consent) หรือการรู้เห็นเป็นใจ (Connivance) ที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) นั่นเอง

10.1.2 ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์

ประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศแม่แบบในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ได้มีพัฒนาการดังนี้

1) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

เมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญฉบับใหม่ในปี ค.ศ. 1992 (Code Pénal 1992) ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน ทำให้ศาลสามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างชัดเจนซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาโดยผ่านนิติบัญญัติตามนิติวิธี (Juristic Method) ของระบบซีวิลลอว์ นอกจากนี้ได้มีการแก้ไขโทษทางอาญาที่ใช้สำหรับนิติบุคคลให้มีความเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษทั้งประเภทของโทษ และอัตรา

โทษที่แตกต่างกันระหว่างนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาเป็นผู้กระทำความผิด ทำให้การลงโทษนิติบุคคลของกฎหมายฝรั่งเศสมีความชัดเจน สมควรเป็นแม่แบบสำหรับประเทศต่างๆ ในการลงโทษนิติบุคคลให้บรรลุวัตถุประสงค์

2) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

สำหรับประเด็นความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศสพบว่าปัญหาความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลหรือผู้แทนนิติบุคคลเป็นปัญหาถกเถียงทางวิชาการเป็นเวลานานภายหลังที่มีคำตัดสินในคดี Cass crim, 28 février 1956 ให้ผู้บริหารนิติบุคคลรับผิดทางอาญาในความผิดของนิติบุคคลที่กระทำโดยลูกจ้างของบริษัทก่อให้เกิดสารพิษในแม่น้ำ ซึ่งเป็นการกำหนดความรับผิดตามหลักความรับผิดในการกระทำบุคคลอื่น (Vicarious Liability)

แต่ปัญหาดังกล่าวได้ถูกคลี่คลายเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญารุ่นใหม่ในปี ค.ศ. 1992 (Code Pénal 1992) ซึ่งกำหนดความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดาหรือผู้บริหารนิติบุคคลโดยอาศัยการกระทำ การมีส่วนในการกระทำความผิด หรือการงดเว้นการกระทำตามหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวอันเป็นการกำหนดความรับผิดทางอาญาบนพื้นฐานหลักความรับผิดทางอาญาเฉพาะตัว หรือหลักความรับผิดในการกระทำของตนเอง (Personal Liability) นั่นเอง

10.1.3 ในประเทศอาเซียน

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศต่าง ๆ ในอาเซียน อาจแยกตามลักษณะของระบบกฎหมายได้เป็นกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ ระบบคอมมอนลอว์ และระบบสังคมนิยม แม้ว่าระบบกฎหมายที่แต่ละประเทศใช้จะมีลักษณะเด่นของระบบนั้นๆ ก็ตาม แต่จากการศึกษาพบว่าแต่ละประเทศต่างรับเอาแนวคิดหรือหลักปรัชญากฎหมายของระบบอื่นนำมาใช้ในลักษณะเป็นการผสมผสานเพื่อปรับปรุงระบบกฎหมายของประเทศตนให้มีประสิทธิภาพ

ประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์รับเอาแนวคิดหรือทฤษฎีจากระบบคอมมอนลอว์มาอุดช่องว่างของกฎหมายและนำไปสู่การพัฒนาปรับปรุงตัวบทกฎหมายให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

ขณะที่ประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ซึ่งยึดบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลเป็นหลักกลับตรากฎหมายเพื่อให้เกิดความแน่นอนชัดเจนของกฎหมาย สิ่งเหล่านี้นำมาซึ่ง

ข้อวิพากษ์วิจารณ์ของนักกฎหมายและแวดวงวิชาการแต่ทว่าได้ก่อเกิดเป็นพัฒนาการของกฎหมาย
เพื่อความสอดคล้องกับลักษณะของแต่ละประเทศตามกลุ่มระบบกฎหมายดังนี้

ก. กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์

1) ประเทศกัมพูชา

เป็นประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ โดยบัญญัติถึงความรับผิดทางอาญา
ของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลไว้ในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะไว้อย่างชัดเจน
ด้วยเหตุผลทางประวัติศาสตร์ ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกัมพูชาจึงเป็นไปตามกฎหมาย
ลายลักษณ์อักษร แต่ได้นำเอาแนว precedent ของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้เมื่อไม่มี
กฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้

2) ประเทศอินโดนีเซีย

เป็นอีกประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์แต่ไม่ได้บัญญัติถึงความรับผิด
ทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่มีกฎหมายเฉพาะ
ว่าด้วยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลประกาศใช้ แต่กลับยังไม่เป็นที่ยอมรับว่านิติบุคคลกระทำ
ความผิดทางอาญาได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญา มีหลักสันนิษฐานความรับผิดว่า ความผิด
ทางอาญาจะกระทำโดยบุคคลธรรมดาเท่านั้น นิติบุคคลซึ่งไม่ใช่บุคคลธรรมดาจึงไม่สามารถมีความ
รับผิดทางอาญาได้ จึงต้องรอแนวทางการตีความหรือแนวบรรทัดฐานต่อไปว่าหลักความรับผิดทาง
อาญาของนิติบุคคลจะมีพัฒนาการต่อไปในแนวทางใด

3) ประเทศไทย

เป็นอีกประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายซีวิลลอว์ที่มีแนวคิดและรับอิทธิพลจากระบบ
คอมมอนลอว์มาใช้ด้วยเช่นกัน โดยการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติ
บุคคลมีบัญญัติอยู่ในกฎหมายเฉพาะแต่กลับไม่มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา
และโดยที่คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 787-788/2506 ที่เกิดข้อวิพากษ์ถึงความสอดคล้องกับหลักความ
รับผิดทางอาญาเฉพาะตัว (Personal Liability) ตลอดจนถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่
12/2555 ได้สร้างแรงกระตุ้นต่อแวดวงกฎหมายของไทยให้กลับมาทบทวนแนวคิดทฤษฎีความรับผิด
ทางอาญาของนิติบุคคล กฎหมายไทยถูกโต้แย้งถึงความชอบด้วยหลักสันนิษฐานความเป็นผู้
บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) นำไปสู่ความพยายามที่จะปรับปรุงหลักกฎหมายใน

เรื่องนี้อย่างจริงจัง ในอนาคตอันใกล้ที่น่าจะเกิดพัฒนาการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลอย่างเป็นรูปธรรมต่อไป

ข. กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์

ข้อสังเกตประการสำคัญคือ แม้ประเทศต่างๆ เหล่านี้จะใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ก็ตาม แต่ประเทศเหล่านี้ก็จะมีการใช้ประมวลกฎหมายประกอบด้วยซึ่งเป็นผลพวงจากการตกเป็นประเทศในอาณัติของมหาอำนาจเช่น ประเทศสหราชอาณาจักร โดยประมวลกฎหมายที่อังกฤษได้จัดทำนี้เริ่มต้นโดย ประมวลกฎหมายอาญาอินเดีย หรือ Indian Penal Code 1960 และต่อมาก็ใช้เป็นแบบนำไปใช้ในประเทศอื่นๆ ที่อยู่ใต้อาณัติของอังกฤษด้วย

1) ประเทศบรูไน

เป็นประเทศในอาเซียนที่ปกครองด้วยระบบสมบูรณ์อาญาสิทธิราชย์ที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และกฎหมายทางศาสนาคู่ขนานกันไป คือ กฎหมายชารีอะห์ (Islamic Shari'a law) อย่างไรก็ตาม หลักความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลปรากฏชัดในประมวลกฎหมายโดยบัญญัติบทนิยามคำว่า “บุคคล” ให้หมายความรวมถึงบริษัท หรือสมาคมใด หรือนิติบุคคลไม่ว่าจะรวมเข้าเป็นรูปบริษัทหรือไม่ ประมวลกฎหมายอาญาบรูไนจึงกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลไว้ว่า ไม่ใช่แต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

2) ประเทศมาเลเซีย

เป็นอีกประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ คำพิพากษาในคดีต่างๆ ของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของศาลสูงในเครือจักรภพ จึงถูกนำมาอ้างถึงในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลมาเลเซียได้ซึ่งรวมถึงเรื่องกรณีสภาพบุคคลของนิติบุคคลแยกออกมาจากบุคคลธรรมดา และการมีสภาพบุคคลแยกออกมาทำให้นิติบุคคลสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาได้เช่นกัน และทฤษฎีความรับผิดชอบของตัวการ (vicarious theory) เป็นทฤษฎีที่ศาลนำมาใช้ในการอ้างความรับผิดชอบของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล

3) ประเทศเมียนมาร์

ใช้ระบบกฎหมายที่ตั้งบนพื้นฐานระบบคอมมอนลอว์ของอังกฤษ ที่มาของกฎหมายมาจากทั้งกฎหมายลายลักษณ์อักษร จารีตประเพณี หลักทั่วไป และคำพิพากษาของศาล และในประมวลกฎหมายอาญากำหนดบทนิยามคำว่า “บุคคล” ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลเช่นเดียวกับ

ประเทศมาเลเซีย ถือเป็นลักษณะเด่นของกลุ่มประเทศระบบคอมมอนลอว์ที่มีความชัดเจนในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมาย

4) ประเทศฟิลิปปินส์

มีระบบกฎหมายที่ผสมผสานทั้งโรมันซีวิลลอว์ (Roman civil law) และแองโกล-อเมริกัน คอมมอนลอว์ (Anglo-American common law) โดยในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับนิติบุคคลของฟิลิปปินส์ (Philippine corporate law) ได้รับแบบอย่างมาจากกฎหมายนิติบุคคลของอเมริกา (American corporate law) และระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของฟิลิปปินส์มีกฎหมายที่ชัดเจนในประมวลกฎหมายนิติบุคคล

5) ประเทศสิงคโปร์

ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่ให้ความสำคัญกับกฎหมายเพื่อต่อต้านการกระทำความผิดทางอาญาในนิติบุคคลเป็นอย่างมาก โดยมีกฎหมายหลายฉบับเพื่อจัดการกับอาชญากรรมในนิติบุคคลทั้งประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายเฉพาะหลายฉบับ และมีโทษสำหรับผู้แทนนิติบุคคลเป็นพิเศษนอกจากโทษทางอาญาคือ โทษถอดถอนออกจากตำแหน่งในนิติบุคคลได้ด้วย

ค. กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบสังคมนิยม

1) ประเทศลาว

เป็นประเทศในอาเซียนที่ใช้ระบบกฎหมายแบบสังคมนิยมซึ่งมีกฎหมายหลายฉบับบัญญัติถึงความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลอยู่ด้วย ทั้งที่บัญญัติถึงนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลอย่างชัดเจนและโดยปริยาย แต่ที่ผ่านมามีคดีในเรื่องความรับผิดทางอาญาว่าจะรับผิดทางอาญาได้หรือไม่ จึงต้องรอแนวทางบรรทัดฐานของศาลที่ชัดเจนต่อไป

2) ประเทศเวียดนาม

เป็นประเทศที่ใช้ระบบสังคมนิยมซึ่งยังมีความไม่ชัดเจนในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ทั้งประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะว่าด้วยองค์กรทางพาณิชย์ของเวียดนามยังไม่ได้บัญญัติถึงความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยตรง แต่อาจอาศัยการตีความ

คำว่า “ผู้ใด” ในกฎหมายต่าง ๆ ให้รวมถึงนิติบุคคลได้ และความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลมีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการของนิติบุคคล

10.2 ข้อเสนอแนะ

ประเด็นปัญหาเรื่องการศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียนนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งเพราะเมื่อมีการเปิดประชาคมอาเซียนในสิ้นปี ค.ศ.2015 แล้ว การถ่ายโอนทั้งแรงงาน การลงทุนก็จะมีไหลเวียนมากขึ้น นักลงทุนสามารถเลือกลงทุนในประเทศที่มีความมั่นคงทั้งในทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม แต่การมีกฎหมายที่ชัดเจนแน่นอนในประเด็นศึกษานี้ย่อมมีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะความรับผิดทางอาญานี้มีระวางโทษที่รุนแรงทั้งจำคุก และปรับ

ดังนั้นจากการศึกษาเปรียบเทียบเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและ ของผู้แทนนิติบุคคลของประเทศแม่แบบในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ซึ่งคณะผู้วิจัยได้เลือกศึกษากรณีของประเทศฝรั่งเศส และประเทศแม่แบบในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งคณะผู้วิจัยได้เลือกศึกษากรณีของประเทศอังกฤษ รวมทั้งการศึกษากรณีของประเทศต่างๆ ที่เป็นสมาชิกของประชาคมอาเซียนรวมประเทศไทยจำนวน 10 ประเทศ คณะผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะตามที่ได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาใน 3 ประเด็นคือ

1) ในด้านนิติบัญญัติ

คณะผู้วิจัยเห็นว่าประเทศไทยควรมีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจนไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับกรณีของประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศมีแบบของเรื่องดังนี้ และเป็นไปตามนิติวิธีของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ประเทศไทยมีกฎหมายมากมายอยู่แล้วแต่ขัดต่อหลักเรื่องความรับผิดเฉพาะตัว ดังนั้นคณะผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าควรบัญญัติหลักความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลให้เป็นไปตามหลักสากลคือ ผู้แทนนิติบุคคลจะมีความรับผิดทางอาญาตามหลัก Personal liability หรือหลักความรับผิดเฉพาะตัวเท่านั้น

2) ในด้านการใช้ การตีความกฎหมาย

คณะผู้วิจัยเห็นว่าโดยที่ปัจจุบันนี้ไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล จึงทำให้เกิดการใช้ การตีความซึ่งไม่เป็นไปตามหลักกฎหมายอาญาที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” ศาลไทยจึงลงโทษนิติบุคคลได้ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายประเภทใดซึ่งขัดต่อหลักนิติวิธี คณะผู้วิจัยเชื่อว่า หากมีการบัญญัติกฎหมายที่ชัดเจนในเรื่องนี้แล้ว การใช้บังคับกฎหมาย หรือ Law enforcement ในเรื่องนี้จะเกิดความชัดเจนแน่นอนในการใช้ การตีความทำให้นักลงทุนเกิดความมั่นใจในสภาพการใช้บังคับทางกฎหมาย

3) ในด้านนโยบายทางอาญา

คณะผู้วิจัยเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติควรกำหนดนโยบายทางอาญาในประเด็นที่สำคัญคือ กรณีใดบ้างที่ควรให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดทางอาญาซึ่งจะทำให้เกิดความมั่นใจในการปฏิบัติตามกฎหมาย นอกจากนั้นคณะผู้วิจัยยังเห็นว่าควรมีการกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลโดยตรง ซึ่งจะเป็นการกำหนดโทษที่เป็นผลร้ายที่เหมาะสมแก่นิติบุคคลเท่านั้นดังที่ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสได้กำหนดไว้แตกต่างโทษของบุคคลธรรมดา

10.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายตามนิติวิธี

จากการวิเคราะห์ปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลทั้งในประเด็นด้านการนิติบัญญัติ ด้านการใช้การตีความกฎหมาย และ ด้านนโยบายทางอาญา คณะผู้วิจัยได้พิจารณาทุกประเด็นปัญหาโดยเฉพาะประเด็นปัญหาด้านนิติวิธี หรือ Juristic Method แล้ว ประเทศไทยน่าจะพิจารณาปัญหานี้โดยวิธีทางนิติบัญญัติซึ่งประเทศไทยเคยดำเนินการมาแล้วแต่ไม่ประสบความสำเร็จ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างถูกต้องชัดเจน ดังนี้

1) การบัญญัติหลักทั่วไปในความรับผิดของนิติบุคคล

เพื่อให้เกิดความชัดเจนในประเด็นหลักคือ เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล คณะผู้วิจัยเห็นควรให้มีบทบัญญัติทั่วไปกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ทำนองเดียวกับการบัญญัติหลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่องความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดาในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา

59 ซึ่งประเทศไทยเคยดำเนินการแล้ว¹¹ โดยหลักการเป็นเช่นเดียวกับที่ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสได้บัญญัติไว้ในมาตรา 121-1 ซึ่งบัญญัติหลักทั่วไปสำหรับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ดังนี้

“นิติบุคคลอื่นยกเว้นรัฐพึงรับผิดชอบทางอาญาสำหรับการกระทำผิดที่องค์กร หรือผู้แทนนิติบุคคลกระทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล ทั้งนี้ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 121-4 ถึงมาตรา 121-7 และเฉพาะกรณีที่รัฐบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหารบัญญัติให้ต้องรับผิด

อย่างไรก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งขึ้น อาจรับผิดชอบทางอาญาเฉพาะกรณีที่เป็นการกระทำผิดที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะที่อาจมอบหมายให้เอกชนดำเนินการแทน”¹²

การบัญญัติเช่นนี้จะทำให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายถูกต้องตามหลักนิติวิธีของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และก็สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากลทั้งในระบบซีวิลลอว์ และระบบคอมมอนลอว์ ทั้งก็สอดคล้องกับหลักที่ศาลไทยนำมาตัดสินโดยที่ไม่มีกฎหมายรองรับแต่ตรงตามหลัก Identification Theory ของอังกฤษ หรือหลักในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 121-2 ดังกล่าวข้างต้น แต่อย่างไรก็ตาม คณะผู้วิจัยไม่เห็นด้วยที่จะกำหนดให้นิติบุคคลตาม

¹¹ โปรดดูเชิงอรรถที่ 1 ซึ่งเป็นร่างว่า

“A juristic person may be punished for a criminal offence when, by reason of its nature, such a juristic person may commit the act, which constitute the criminal offence

The intention of a juristic person may be expressed through its representatives”

ซึ่งอาจแปลนดังนี้

“นิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญาตามลักษณะของความผิดโดยนิติบุคคลอาจมีการกระทำที่เป็นความผิดอาญาได้ เจตนาของนิติบุคคลย่อมแสดงผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล”

¹² French Penal Code Article 121-2

“*Legal persons, with the exception of the State, are criminally liable for the offences committed on their account by their organs or representatives, according to the distinctions set out in articles 121-4 and 121-7 and in the cases provided for by statute or regulations.*

However, local public authorities and their associations incur criminal liability only for offences committed in the course of their activities which may be exercised through public service delegation conventions.”

กฎหมายมหาชนต้องมีความรับผิดทางอาญาแต่อย่างใดเพราะสามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยวิธีอื่นได้ โดยเฉพาะการบังคับบัญชาในระบบในราชการ

2) การบัญญัติหลักความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล

แม้กฎหมายไทยไม่มีการบัญญัติหลักทั่วไปเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของตัวนิติบุคคลไว้ก็ตาม แต่มีกฎหมายไทยบางฉบับที่บัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ในบางกรณี แต่ปัญหาที่สำคัญก็คือ กฎหมายไทยกลับมีการบัญญัติเรื่องความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลไว้ในพระราชบัญญัติต่างๆจำนวนมากโดยอ้างอิงกับความรับผิดทางอาญาของตัวนิติบุคคลที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เลย นอกจากนั้นการบัญญัติความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลในพระราชบัญญัติต่างๆก็มีความแตกต่างหลายรูปแบบ และในบทบัญญัติในบางรูปแบบศาลรัฐธรรมนูญก็วินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญอีกด้วย

ดังนั้นจึงควรบัญญัติกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลให้เป็นไปตามหลักสากลคือ ให้เฉพาะผู้แทนนิติบุคคล หรือ Representative เท่านั้นที่จะต้องมีความรับผิดทางอาญา และเฉพาะผู้แทนนิติบุคคลที่เป็นผู้กระทำ หรือไม่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้นที่จะต้องรับผิดทางอาญาที่ตนกระทำลงไปในนามนิติบุคคล ดังนั้น กรรมการนิติบุคคลที่ไม่มีอำนาจดำเนินการแทนนิติบุคคลเช่น กรรมการตรวจสอบ ฯลฯ จึงไม่มีความรับผิดทางอาญา ทั้งนี้รวมถึงบุคคลซึ่งมิใช่ผู้แทนนิติบุคคล หรือ Representative ดังที่พระราชบัญญัติต่างๆของไทยกำหนดให้บุคคลอื่นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลจึงไม่ควรกำหนดให้เป็นผู้รับผิดทางอาญาของตัวนิติบุคคลด้วยแต่อย่างไร

การทำให้เกิดความชัดเจนในประเด็นเรื่องความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลโดยกำหนดตามหลักการความรับผิดเฉพาะตัว หรือ Personal liability คณะผู้วิจัยเห็นควรให้มีบทบัญญัติโดยหลักการให้เป็นเช่นเดียวกับที่ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสได้บัญญัติไว้ในมาตรา 121-2 วรรค 3 ซึ่งบัญญัติหลักทั่วไปสำหรับความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล ดังนี้

“ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไม่มีผลลบถึงความรับผิดทางอาญาของบุคคล
ธรรมดาผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ให้เป็นไปตาม
บังคับมาตรา 121-3 วรรค 4”¹³

การบัญญัติเช่นนี้จะทำให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายให้ถูกต้องตามหลัก
นิติวิธีของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และก็สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากลทั้งในระบบซีวิลลอว์ และ
ระบบคอมมอนลอว์ ทั้งก็สอดคล้องกับหลักที่ศาลรัฐธรรมนูญของไทยนำมาตัดสินว่ากฎหมายหลาย
ฉบับขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญเพราะไม่เป็นไปตามหลักความรับผิดชอบเฉพาะตัว หรือ Personal
liability

3) การบัญญัติให้มีโทษสำหรับนิติบุคคลโดยเฉพาะเจาะจง

คณะผู้วิจัยเห็นว่าเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา บทลงโทษทาง
อาญาที่เป็นผลร้ายสำหรับบุคคลธรรมดาย่อมมีความแตกต่างจากผลร้ายสำหรับนิติบุคคล และหาก
พิจารณาตามพระราชบัญญัติต่างๆของไทยที่ลงโทษนิติบุคคลของไทยก็จะมีเฉพาะการลงโทษปรับใน
อัตราที่สูงขึ้นเท่านั้น แต่ไม่มีบทลงโทษอื่นๆเลย คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่าแบบอย่างการกำหนดโทษ
สำหรับนิติบุคคลในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสน่าจะนำมาพิจารณาในการกำหนดโทษทางอาญา
ของนิติบุคคลของไทยด้วยการกำหนดผลร้ายต่อการจัดตั้ง หรือ การดำเนินงานของนิติบุคคล เช่น
การห้ามดำเนินกิจการ การยุบนิติบุคคล เป็นต้น

¹³ French Penal Code Article 121-2 paragraph 3

“The criminal liability of legal persons does not exclude that of any natural persons who are
perpetrators or accomplices to the same act, subject to the provisions of the fourth paragraph of article 121-
3.”

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพฯ: หจก.จิรัชการพิมพ์, พ.ศ.2549

เข้มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, พ.ศ.2551

จรัญ ภักดีธนากุล, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ.2555

คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2547

คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2556

กิตติศักดิ์ ปกติ, ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2547

กิตติศักดิ์ ปกติ, หลักกฎหมายบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2553

กิตติศักดิ์ ปกติ, เอกสารประกอบการศึกษาวิชากฎหมายแพ่งหลักทั่วไป: บุคคลธรรมดาและหลักทั่วไปว่าด้วยนิติบุคคล, พ.ศ.2546

จิตติ ตังศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 9, พ.ศ. 2536

จิตติ ตังศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ.2555

ณรงค์ ใจหาญ, กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2543

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, หลักกฎหมายอาญาภาคทั่วไป, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2548

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 15, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2556

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2549

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, กฎหมายอาญา: หลักและปัญหา, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, พ.ศ.2547

ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2532

ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล, **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล**, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์นิติธรรม, พ.ศ.2549

ปรีดี เกษมทรัพย์, **กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป**, กรุงเทพฯ : เจริญวิทย์การพิมพ์, พ.ศ. 2525

ปรีดี เกษมทรัพย์, **คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป**, กรุงเทพฯ : คณะกรรมการนักศึกษาคณะนิติศาสตร์ ,คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , พ.ศ. 2519

พรเพชร วิชิตชลชัย, **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน**, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ.2555

พิเศษ เสตเสถียร, **ความรับผิดชอบของผู้บริหารบริษัทมหาชน**, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2536

สมภพพิสิษฐ สุขพิสิษฐ ,**คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะบุคคล** ,กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร, พ.ศ. 2543

สมยศ เชื้อไทย, **หลักกฎหมายชนเบื้องต้น**, พิมพ์ครั้งที่ 9 แก้ไขเพิ่มเติม, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2556

สัญญา ธรรมศักดิ์, **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ.2524

สารนัยประสาท, หลวง, (สัญญา ณ สงขลา), **พัฒนาการการศึกษากฎหมายในประเทศไทย**, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พิมพ์เป็นที่ระลึกในงานพระราชทานเพลิงศพ เจ้าพระยามหิธร (ลออ ไกรฤกษ์), พ.ศ.2499

สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล, **ทฤษฎีสถานภาพของนิติบุคคลกับความรับผิดชอบทางอาญา**, เอกสารวิจัยการอบรมหลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, พ.ศ. 2541

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, **ปัญหาพิเศษในกฎหมายอาญา**, รวบรวมโดย ผู้ช่วยศาสตราจารย์ดิเรก ควรสมาคม, กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2547

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, **ความรับผิดชอบของผู้บริหารกิจการทางแพ่งและทางอาญา**, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2539

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, **ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล**, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2553

โสภณ รัตนกร ,เกริก วณิกกุล, “วิวัฒนาการในหลักกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์
ของนิติบุคคล”ใน**รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปีศาสตราจารย์สัญญา
ธรรมศักดิ์** จัดทำโดยบัญญัติ สุชีวะ กรุงเทพมหานคร,สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, พ.ศ.2532

หยุด แสงอุทัย ,**ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป**, พิมพ์ครั้งที่ 10 กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2527

หยุด แสงอุทัย, **คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา: ศึกษาทางคำพิพากษาศาลฎีกา**, พระนคร:
โรงพิมพ์แม่บ้านการเรือน, พ.ศ.2507

อุดม รัฐอมฤต, **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน**, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
วิญญูชน, พ.ศ.2557

เฮนรี โรลิ่ง, **คำแนะนำหัวข้อกฎหมายอาญา**, พระนคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, พ.ศ.2467

บทความ

บัญญัติ สุชีวะ, “การแสดงเจตนาของนิติบุคคล”,**วารสารกฎหมาย** ปีที่ 2 ฉ.1 (มกราคม) พ.ศ.2519

บัญญัติ สุชีวะ, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”, **บทบัณฑิตย** เล่ม 33 ตอน 1 ,พ.ศ. 2519

ประสิทธิ์ โสวิไลกุล, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”,**วารสารกฎหมาย** ปีที่ 3 ฉ.2 (2520), หน้า 145

ไพจิตร ปุณณพันธ์, “ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”,**สรรพากรสาส์น** เล่ม 9
(2521),หน้า 130

มีชัย ฤชุพันธุ์, “แนวความคิดและหลักการในความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้บริหารบริษัท,” **วารสาร
กฎหมาย**, ปีที่ 14 ฉบับที่ 3, น.2-6 (ธันวาคม 2536).

วงศ์ศิริ ศรีรัตน์ เทียนฤทธิเดช, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล”,**วารสารนิติศาสตร์**,ปีที่ 23
ฉบับที่ 3 (2536) : น.562-552

วิโรจน์ บริรักษ์จรรยาวัตร, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล” **ดุษฎา** ปีที่ 9, 2505, น.766

ไวย ภิโยติลภชัย, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล,” **บทบัณฑิตย**, เล่มที่ 35, ตอนที่ 4, น.610-
612, (2521).

สุนัย มโนมัยอุดม, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล”, **ดุษฎา**, เล่ม 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม) ปีที่ 31,
หน้า 16-36

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 25 ฉบับที่ 2 มิถุนายน พ.ศ. 2538, หน้า 260-272

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล : การศึกษาเปรียบเทียบทางนิติวิธี ในประเทศคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 25 ฉบับที่ 4 ธันวาคม พ.ศ. 2538, น.684-707

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล” วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 23 ฉบับที่ 3 กันยายน พ.ศ. 2536, หน้า 526-551

อานนท์ มาเฒ่า, “บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ: คำวินิจฉัยที่ 12/2555 กับหลักสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ในฐานะสิทธิขั้นพื้นฐาน และข้อพิจารณาเพิ่มเติมประการอื่น (ตอนที่ 2),” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 42 ฉบับที่ 1, น.135, (2556).

วิทยานิพนธ์

กุลทิศา ยุวะหงษ์,สภาพบังคับทางอาญาที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคล, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2549

จตุรงค์ ฉินวิวัฒน์, ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาอันเป็นโทษแก่จำเลย, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2526

ณัฐสา ฉัตรไพฑูรย์, ขอบเขตการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2536

บัณฑิต สีหะอำไพ, ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: ศึกษากรณีนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ, พ.ศ.2558

บุญเลี้ยง วงศ์สัมพันธ์, ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายลาว-ไทย, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2556

นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง, ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล:ศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทย, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2556

พัชยา น้ำเงิน, ความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของผู้แทนของนิติบุคคล, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2554

- พัชรราวลัย สุขคุ้ม, ความรับผิดทางอาญาของกรรมการบริษัท, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, พ.ศ.2549
- รัชดา ปานแป้น, ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล: ศึกษากรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2553
- รัตนชัย อนุตรพงษ์สกุล, อิทธิพลของกฎหมายตะวันตกที่มีผลต่อการวินิจฉัยความผิดทางอาญา, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2543
- วงศ์ศิริ ศรีรัตน์, ความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2536
- สุกัญญา เจริญวัฒนสุข, บทบาทศาลในการพัฒนาบทบัญญัติกฎหมายอาญาสารบัญญัติ, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2542
- สุทิน โชติสิงห์, สถานภาพ อำนาจหน้าที่ และความรับผิดของกรรมการผู้มีอำนาจบริหารและกรรมการผู้ไม่มีอำนาจบริหาร, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2544
- สุรพงศ์ อัครวราพานิช, ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2526
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล: การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2527
- สมบัติ ดาวแจ้ง, ข้อสันนิษฐานความรับผิดในกฎหมายอาญา, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2543
- แสง บุญเฉลิมวิภาส, ปัญหาเจตนาในกฎหมายอาญา, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2524
- อภิวรรณ โพธิ์บุญ อักษรสุวรรณ, ความผิดที่กระทำโดยนิติบุคคล: ศึกษาเฉพาะโทษที่จะลงแก่นิติบุคคล, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พ.ศ.2543

ภาษาต่างประเทศ

Amanda Pinto Q.C. and Martin Evans, *Corporate Criminal Liability*, London: Sweet & Maxwell, 2008

- Brickey Kathleen F., **Corporate Criminal Liability**, U.S.A.: Callaghan & Company, 1984
- Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law (4 nov.1998)
- E.J.Cohn, **Manual of German Law**, Vol.I, London: Oceana Publication, Inc.,1968
- DALMASSO Thierry, **Responsabilité pénale des personnes morales: Evaluations des risques et stratégie de défense**, Paris: Edition EFE, 1996
- Debove Frédéric, Falletti François, **Précis de droit pénal et de procédure pénale**, 2^{ème}. Edit., Collecion Major, Paris: Presses Universitaires de France, 2006
- DELMAS-MARTY Mireille(sous la direction de), **La Responsabilité pénale dans l'Entreprise : Vers un espace judiciaire européen unifié ?**, Paris :Dalloz, 1997
- Ervin Hacker, "The Penal Ability and Responsibility of the Corporate Bodies", 14 **J. of Crim. & Crimino. and Pol.Sc.** 91-102(1923-1924), p.91
- Friedmann, **Legal Theory**, 5th. Edit., New York: Columbia University Press, 1967
- Gabriel Hallevy, **A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law**, New York: Springer-Verlag Berlin Heiderg, 2010
- Glanville William, **Criminal Law : The General Part**, 2nd ed. Steven & Sons Limited, 1961
- Glanville William, **Textbook of Criminal Law**, London : Stevens & Sons Ltd. 1978
- H. Patrick Glenn, **Legal Tradition of the World: Sustainable diversity in law**, Second Edition, Oxford: Oxford University Press, 2004
- Helen Anderson (Editor), **Directors' Personal Liability for Corporate Fault: A Comparative Analysis**, Great Britain: Kluwer Law International BV., 2008
- John Cyril Smith and Brian Hogan, **Smith & Hogen criminal law**, 10th ed., London: Butterworths LezisNexis, 2002
- Jonathan Herring, **Criminal law**, 4th ed., London: Palgrave Macmillan Law Masters Press, 2004
- Mark Pieth and Radha Ivory (Editor), **Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence and Risk**, London/ New York: Springer Dordrecht Heiderg, 2011
- MERLE (Roger), VITU (André), **Traité de droit criminel : Problèmes généraux de science criminelle. Droit pénal général**. 5^{ème}.édit, Edition Cujas, Paris, 1984
- POLLOCK Fredrick , **A First Book of Jurisprudence**, 5th ed. MacMillan And Co., Ltd., 1923

R.C. Nigam, **Law of Crimes in India Vol.I Principles of Criminal Law**, Asia Publishing House, 1965

Servidio-Delabre, Eileen, **Common Law Introduction to the English and American legal systems**, Paris: Dalloz, 2004

United Nations Convention against Transnational Organised Crime ใน Article 10

WELLS,Celia, **Corporation and Criminal Responsibility**, Second edition,New York:Oxford University Press, 2005

Andreas Wittern, **Grundiß des Verwaltungsrechts**, Köln: Verlag W.Kohlhammer,1981

W.La Fave & A. scott, **Handbook on Criminal Law**, West publishing Co., 1972

Zweigert Konrad, Kötz, **Introduction to Comparative Law**, 3 edit., Oxford: Clarendon Press, 1998

ARTICLE

Khanna V.S., “Corporate Liability Standards:When should Corporations be held Criminally Liable?”, **American Criminal Law Review**, Vol.37, pp.1239-1283

PONCELA (Pierrette) “Livre I : Dispositions générales”, **Revue de science criminelle et de droit pénal comparé**, n° 3 (juillet -septembre) 1993. Nouveau Code pénal

Wagner Markus, **Corporate Criminal Liability :Nation and International Responses**, Background Paper for the International Society for the Reform of Criminal Law 13th International Conference July 1999

(<http://www.icclr.law.ubc.ca/Publications/Reports/Corporatecriminal.pdf>)

YASHWANTRAI VYAS, “**The Criminal Liability of Corporations in Malaysia law**,”,
The Organizing Committee for the Seventh Law asia Conference, Bangkok,
8-12 August 1981

เว็บไซต์

http://www.lexinter.net/JPTXT2/obligation_de_securite_et_responsabilite_penale.htm

<http://www.matichon.co.th/art/art.php?srctag=0617010148&srcday=2005/01/01&search=n>

[o](#)

<http://www.justice.gov.uk/publications/corporatemanslaughter2007.htm>

<http://www.homeoffice.gov.uk/documents/cons-2005-corporate-manslaughter/?version=1>

http://en.wikipedia.org/wiki/Corporate_manslaughter

[http://www.lawteacher.net/Criminal/Inchoate%20Offences/Prelim%20Crimes%20Cases.ht](http://www.lawteacher.net/Criminal/Inchoate%20Offences/Prelim%20Crimes%20Cases.htm)

[m](#)

[http://www.lawteacher.net/Criminal/Inchoate%20Offences/Prelim%20Crimes%20Cases.ht](http://www.lawteacher.net/Criminal/Inchoate%20Offences/Prelim%20Crimes%20Cases.htm)

[m](#)

<http://en.wikipedia.org/wiki/Manslaughter>

<http://www.legifrance.gouv.fr>

Blackstone's Commentaries on the Laws of England (1765) Book I

(http://law.wustl.edu/journal/6/p_1_Enlow.pdf)

Lawrence Ang, **EFFECTIVE MEASURES AGAINST CORPORATE CRIME AND CORPORATE**

LIABILITY IN SINGAPORE,

http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No76/No76_06VE_Ang.pdf

NORM KEITH & GRAHAM WALSH, International Corporate Criminal Liability,

<http://www.asse.org/IRG/docs/NormKeith-GrahamWalsh-Article.pdf>

WilmerHale, Establishing the criminal liability of corporations,

<http://www.inhouselawyer.co.uk/index.php/fraud-and-corporate-crime/10012->

[establishing-the-criminal-liability-of-corporations](#)

Allens Arthur Robinson, 'CORPORATE CULTURE' AS A BASIS FOR THE CRIMINAL LIABILITY

OF CORPORATIONS, <http://198.170.85.29/Allens-Arthur-Robinson-Corporate->

[Culture-paper-for-Ruggie-Feb-2008.pdf](#)

Corporate Prosecutions, www.cps.gov.uk/legal/a_c/corporate_prosecution/

L. C. Soesanto, THE SPECTRUM OF CORPORATE CRIME IN INDONESIA,
http://www.aic.gov.au/media_library/publications/proceedings/12/soesanto.pdf

Lim Chee Wee Skrine, Criminal Liability of Companies Survey
Malaysia, [https://www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Business_Crimes/Cri
m_Liability_Malaysia.pdf](https://www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Business_Crimes/Criminal_Liability_Malaysia.pdf)

Alex Manolito C. Labador, Corporate Crime and the Criminal Liability of Corporate Entities
in the Philippines,
<https://www.ncjrs.gov/App/publications/abstract.aspx?ID=251062>

บรรณานุกรมเกี่ยวกับอาเซียน และอื่นๆ

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางการเปลี่ยนแปลง. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์
วิญญูชน, 2540.

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. ASEAN AEC Fact Book. นนทบุรี: กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ,
กระทรวงพาณิชย์, 2554

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. การวัดผลการดำเนินงานเพื่อไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.
นนทบุรี: กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ, กระทรวงพาณิชย์, 2553.

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน. นนทบุรี: กรมเจรจาการค้าระหว่าง
ประเทศ, กระทรวงพาณิชย์, 2552

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. ข้อตกลงยอมรับร่วม (MRA) ในคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน, กรม
เจรจาการค้าระหว่างประเทศ, กระทรวงพาณิชย์, 2551

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. ข้อตกลงยอมรับร่วมกันในคุณสมบัติของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่ง
อาเซียน, กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ, กระทรวงพาณิชย์, พฤศจิกายน 2555

กรมอาเซียน กระทรวงการต่างประเทศ. แผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน. กรุงเทพฯ:
บริษัท คาริสมา มีเดีย จำกัด, 2554

กระทรวงการต่างประเทศ. รายงานประจำปี พ.ศ. 2552: บทบาทไทยในอาเซียน. ข่าวประจำวันวันที่ 2
เมษายน 2555: 70 ปี กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ/ เรียนรู้ใส่ใจ ใช้ประโยชน์ AEC. หน้า
5, 2552.

กองอาเซียน 1 กรมอาเซียน. แผนการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน. กรุงเทพฯ: บริษัท
เพจเมคเกอร์ จำกัด, 2553

กองวิชาการและแผนงาน, กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน, การบริหารงานสวัสดิการและคุ้มครอง
แรงงาน 2541/2542. กรุงเทพฯ : บริษัททบทวนการพิมพ์ จำกัด.

กาญจนา พูลแก้ว, พิมพ์เขียวประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) กับการค้าบริการ. สืบค้นจาก
<http://www.labour.go.th/th%20/index.php/component/attachments/download/5300> วันที่ 19 ตุลาคม 2556

กุลพล พลวัน. การบริหารกระบวนการยุติธรรม: กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544.

เข็มชัย ชูติวงศ์, “การปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา” ในหนังสือ รายงานเสวนา
ทางวิชาการเรื่องกระบวนการยุติธรรมจะร่วมกันค้นหาความจริงในคดีอาญาได้อย่างไร”, หน้า
112-125, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540.

คณิง ภาไชย . กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 4. 2 เล่ม. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

ธิดารัตน์ โชคสุชาติ. “ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน : ความสำคัญและการเตรียมความพร้อมของไทย Asian
Economic Community : Importance and Thai Preparations.” วารสาร มฉก. วิชาการ,
หน้า.99 –112, 2553.

นรินทร์ ช่างทอง. นโยบายต่างประเทศของไทยในกรอบของอาเซียนในทศวรรษ 1990. .วิทยานิพนธ์ (ร.
ม.) สาขาการระหว่างประเทศและการทูต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547

ประภัศร์ เทพชาติ (บรรณาธิการ.) ไทยกับการเป็นประธานอาเซียน, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์สมาธรรม,
กองอาเซียน 3, 2552.

พัชรา สีนลอยมา. โครงการวิจัยศึกษาทบทวนกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความ
ร่วมมือในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียนเพื่อเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียน.
สืบค้นจาก http://www.ajarnpat.com/article/article_ASEAN.pdf วันที่ 19 ตุลาคม 2556

สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ . ประเทศไทยในกระแส AEC: มายาคติ ความเป็นจริง โอกาส และความท้าทาย ,
สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย สืบค้นจาก
http://www.tnsc.com/html/images/stories/link/TNSC2556/Annual18_TNSC_TDRI.pdf
วันที่ 19 ตุลาคม 2556

สำนักบริการแรงงานต่างด้าว,กรมการจัดหางาน. การบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย: สรุปปี 2553.

อภิญญา เลื่อนฉวี. เคลื่อนย้ายแรงงานเสรีในอาเซียน: ผลกระทบอย่างไรต่อไทย. สืบค้นจาก <http://www.kpi.ac.th>. วันที่ 18 ตุลาคม 2556

อาคม เติมพิทยาไพสิฐ. สี่ยุทธศาสตร์หลักของการก้าวไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน. หลักสูตร “นโยบายการพัฒนาประเทศสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน” รุ่นที่ 2 (เอกสารอัดสำเนา) Attwool, Elspeth and David Goldberg, eds. Criminal Justice. Stuttgart: Franz Steiner, 1995.

European Union official website

http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/index_en.htm

Feldman, Richard. Reason and Argument. Englewood Cliff, NJ: Prentice Hall, 1993.

Field, Stewart and Philip Thomas, eds. Justice and Efficiency: The Royal Commission on Criminal Justice. Oxford: Blackwell, 1994.

Langbein, H. John and Lloyd L Weinreb. “Continental Criminal Procedure:” Myth” and Reality.” The Yale Law Journal. vol. 87, No 8, July 1978

Min-hyung Kim, “Theorizing ASEAN Integration”, Asian Perspective, 35 (2011), 407-435”

Morrison, Wayne. Criminology, Civilisation & the New World Order. Oxon: Routledge Cavendish. 2006

Reichel, Philip, ed. Handbook of Transnational Crimes and Justice. London: Sage Publications, 2005.

Tiwari S. Life After the ASEAN Charter. Singapore: The Institute of Southeast Asian Studies. Plummer Michael G. & Yue Chia Siow. editor. (2009) Realizing the ASEAN Economic Community: A Comprehensive Assessment. Singapore: The Institute of Southeast Asian Studies. 2010

Tulus Tahi Hamonangan Tambunan. Trade Liberalization and SMEs in ASEAN. New York: Nova Science Publishers, Inc. 2010

Ugnow, Steve. Criminal Justice, 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 1995.

Vago, Steven. Law and Society, 4th ed. Englewood, Cliff, NJ: Prentice Hall, 1994.

Van Den Wyngaert and Others, eds. Criminal Procedure Systems in European Community.

London: Butterworths, 1993.

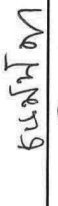
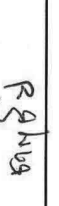
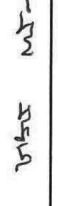
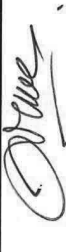
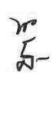
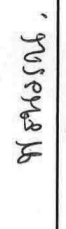
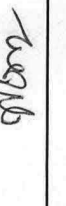
ภาคผนวก

รายชื่อผู้เข้าร่วมสัมมนา Focus Group

การประชุมสัมมนาทางวิชาการ
เรื่อง "การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล
ของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน"

วันศุกร์ที่ 4 กันยายน 2558 เวลา 08.30 - 12.00 น.

ณ ห้องวิมานทิพย์ 2 ชั้น 2 โรงแรมรอยัลปริ้นเซส หลานหลวง กรุงเทพฯ

ลำดับ	คำนำหน้านาม	ชื่อ-สกุล	ที่ทำงาน	เบอร์โทรศัพท์	ลายเซ็น
1	นาย	ขจรเกียรติ เณลิมไทย	สำนักงานนิติการ มธ.	089981828	
2	นางสาว	ชนมณิดา ธิญะวุฒิ	สำนักงานนิติการ มธ.		
3	นาย	ชาญชัย จีระเดชประไพ	สำนักงานนิติการ มธ.		
4	นางสาว	ชาลิณี ถนัสดาง	สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน	- 02 1419169	
5	นาย	ชัยณรงค์ ศรีจันทร์	สำนักงานสมนึกและสุธี ทนายความ		
6	นาย	ณัฐพงศ์ สุวรรณพาณิชย์	สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด	02-1421926-27	
7	นางสาว	บุตรี โรจนบุรานนท์	นศ. ปริญญาโท จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย	097-0299281	
8	นางสาว	ปัทมา คัจฉพันธุ์	สำนักงานนิติการ มธ.		
9	นางสาว	พรพรรณ อีสอาด	นศ. ปริญญาโท จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย	089-4497452	
10	นางสาว	พิชญา ธรรมพิทักษ์กุล	สำนักงานสมนึกและสุธี ทนายความ	0905566081	
11	นาย	ภูริทัต แสนมนตรีกุล	สำนักงานสมนึกและสุธี ทนายความ	087-6734676	
12	ว่าที่ ร.ต.	เมธี ธรรมปราโมทย์	สำนักงานพระธรรมบุญ ทหารเรือ กองทัพเรือ	855569707	

การประชุมสัมมนาทางวิชาการ

เรื่อง "การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล

ของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน"

วันศุกร์ที่ 4 กันยายน 2558 เวลา 08.30 - 12.00 น.

ณ ห้องวิมานทิพย์ 2 ชั้น 2 โรงแรมรอยัลปริ้นเซส หลานหลวง กรุงเทพฯ

ลำดับ	คำนำหน้านาม	ชื่อ-สกุล	ที่ทำงาน	เบอร์โทรศัพท์	ลายเซ็น
13	ว่าที่ ร.ต.	ยุทธนา ปัตเน	สำนักงานพระธรรมบุญ ทหารเรือ กองทัพเรือ		ใน ก.ว.
14	นางสาว	วิธิตา มานิตยกุล	นศ. ปริญญาโท จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย	084-3870889	
15	นาย	วีระศักดิ์ แสงสารพันธ์	สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน		
16	นาย	เอกสุวัช ปกรสิณไกรศักดิ์	สำนักงานนิติการ มธ.		๑๐๕๖๖
17	นาง	ทัศนีย์ ศิลปประเสริฐ	คณะนิติศาสตร์ มธ.	02-6132165	๗.๕๖๖
18	นางสาว	ณพทัย ไกรสรสวัสดิ์	คณะนิติศาสตร์ มธ.	02-6132109	ณพทัย
19	นางสาว	ศุภลักษณ์ ไทยแท้	คณะนิติศาสตร์ มธ.	02-6132110	ศุภลักษณ์
20	นาย	นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง	คณะนิติศาสตร์ มธ.		นรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง
21	คุณ	นริศรา แดงไม่	คณะนิติศาสตร์ มธ.		๑๐๕๖๖
22	นาง	จุฑารัตน์ แก้วกัญญา	สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา	086-0834669	จุฑารัตน์
23	พ.ส.	นลินี สมถวิล	นศ. ปริญญาโท มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์	๐๙๙-๔๓๓๗๗๖	นลินี สมถวิล
24	นาง	พิมพ์ปด รัชตพงศ์	ส.ก.	๐๘๖-๙๙๖๙๙๙	พิมพ์ปด

การประชุมสัมมนาทางวิชาการ

เรื่อง "การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล

ของประเทศไทยกับประเทศต่างๆในประชาคมอาเซียน"

วันศุกร์ที่ 4 กันยายน 2558 เวลา 08.30 - 12.00 น.

ณ ห้องวิมานทิพย์ 2 ชั้น 2 โรงแรมรอยัลปริ้นเซส หลานหลวง กรุงเทพฯ

ลำดับ	คำนำหน้านาม	ชื่อ-สกุล	ที่ทำงาน	เบอร์โทรศัพท์	ลายเซ็น
	นาย	สุภาพชัย กิติศรีวรรณ			
	นาย	นาย อวตาร			
	นาย	นาย อภิสิทธิ์		087-5089076	
	นาย	นาย อภิสิทธิ์		086-991-9435	
	นาย	นาย อภิสิทธิ์	สำนักงาน	086-5549999	
	อ.	นาย อภิสิทธิ์	กรม:นิติศาสตร์ มธ.		
	นาย	นาย อภิสิทธิ์	สธ.	086 073 2046	
	นาย	นาย อภิสิทธิ์	กรม:นิติศาสตร์	0890295990	
	นาย	นาย อภิสิทธิ์	สธ.	0 89 ๗ ๕ ๐ ๕ ๙ ๙ ๕	

การประชุมสมมนาทางวิชาการ

เรื่อง "การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล

ของประเทศไทยกับประเทศต่างๆในประชาคมอาเซียน"

วันศุกร์ที่ 4 กันยายน 2558 เวลา 08.30 - 12.00 น.

ณ ห้องวิมานทิพย์ 2 ชั้น 2 โรงแรมรอยัลปริ้นเซส หลานหลวง กรุงเทพฯ

ลำดับ	คำนำหน้านาม	ชื่อ-สกุล	ที่ทำงาน	เบอร์โทรศัพท์	ลายเซ็น
	นาย	ชรัสชัย ด้วงลาภ	อธิบดีอัยการ สำนักงานอัยการ		
	นาง	ศิริอร ชลธีรัตน์	อัยการผู้เชี่ยวชาญพิเศษ	081-6120184	
	นาง	นงนิตย์ พ่วงจำเริญ	อัยการจังหวัด ประจวบคีรีขันธ์		
	นาง	วิมล วัฒนศิริ	นักวิชาการบริหารระดับสูง		
	นาง	อัมพร วัฒนศิริ	นักวิชาการบริหารระดับสูง		
	นาง	ประวิทย์ มณีรัตน์	นักวิชาการบริหารระดับสูง		
	นาง	ศิริพร วัฒนศิริ	นักวิชาการบริหารระดับสูง	081-0104441	

ภาคผนวก

คำถามสำหรับการสัมภาษณ์เชิงลึก

คำถามสำหรับการสัมภาษณ์เชิงลึก

โครงการวิจัย

เรื่อง

“การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคล
ของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน”

เสนอ

สำนักงานอัยการสูงสุด

โดย

ศุภณีย์วิจัยและให้คำปรึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ข้อมูลผู้ให้สัมภาษณ์			
ชื่อ	ตำแหน่ง	โทรศัพท์	หมายเหตุ

คำถามในการสัมภาษณ์:

หมวดที่ ๑

เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล
(Corporate Criminal Liability)

๑. คำถาม: ทราบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลหรือไม่

.....

.....

.....

๒. คำถาม: นิติบุคคลควรมีความรับผิดและรับโทษทางอาญา หรือไม่ เพราะเหตุใด

.....

.....

.....

๓. คำถาม: หากไม่ ควรมีใครต้องรับผิดหรือไม่

.....

.....

.....

๔. คำถาม: หากควรรับผิด การกระทำของนิติบุคคลควรพิจารณาจากสิ่งใด

.....

.....

.....

๕. คำถาม: ความผิดที่นิติบุคคลต้องมีความรับผิดทางอาญาควรมีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนหรือไม่

.....

.....

.....

๖. คำถาม: หากไม่มีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน นิติบุคคลควรต้องมีความรับผิดทางอาญาหรือไม่

.....

.....

.....

๗. **คำถาม:** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ กรณีที่ศาลฎีกาไทยพิพากษาลงโทษนิติบุคคลแม้กระทั่งในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน เช่น ในคำพิพากษาฎีกาที่ ๗๘๗-๗๘๘/๒๕๐๖(ปชญ) ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานเลียนเครื่องหมายการค้าตาม ป.อาญา มาตรา ๒๗๔

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

๘. **คำถาม:** ท่านเห็นด้วยหรือไม่ กรณีที่ศาลฎีกาไทยพิพากษาลงโทษนิติบุคคลแม้กระทั่งในกรณีการกระทำโดยประมาท เช่น ในคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๔๖/๒๕๓๗ ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตาม ป.อาญา มาตรา ๒๙๑

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

๙. **คำถาม:** บทกฎหมายที่มีอยู่สามารถลงโทษนิติบุคคลได้บางระวางโทษเท่านั้นที่จะลงได้เท่านั้นคือ โทษปรับ แต่ไม่สามารถลงโทษอื่นๆเช่น จำคุกได้ ท่านเห็นว่าควรมีโทษสำหรับนิติบุคคลโดยเฉพาะหรือไม่

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

๑๐. **คำถาม:** นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนเช่น กระทรวง กรมที่เป็นส่วนราชการทั้งหลายควรมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่

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

๑๑. **คำถาม:** ควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่

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

๑๒. คำถาม: การมีหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนหรือไม่จะเป็น
หลักประกันในการดำเนินการทางธุรกิจหรือไม่

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

หมวดที่ ๒

เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

(Administrator of Corporate Criminal Liability)

๑๓. คำถาม: ทราบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลหรือไม่

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

๑๔. คำถาม: ท่านเห็นด้วยหรือไม่ว่า ผู้แทนนิติบุคคลที่เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดทาง
อาญากับนิติบุคคลด้วย

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

๑๕. คำถาม: หากเห็นด้วยจะใช้หลักกฎหมายอาญาเท่าที่มีอยู่พอเพียงหรือไม่

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

๑๖. คำถาม: ท่านเห็นด้วยหรือไม่ว่า ผู้แทนนิติบุคคลที่ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลต้องร่วมรับผิด
ทางอาญากับนิติบุคคลด้วย

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

๑๗.คำถาม: ท่านเห็นด้วยกับการที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า กฎหมายที่กำหนดให้บรรดาผู้แทนนิติบุคคล รวมทั้งบุคคลทั้งหลายที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลแม้ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลก็ต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญาด้วย เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนไม่เกี่ยว เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ

.....

.....

.....

๑๘.คำถาม: ท่านเห็นด้วยหรือไม่ว่าผู้แทนนิติบุคคลควรจะได้รับผิดทางอาญาเฉพาะกรณีได้มีการกระทำการในทางอาญาเท่านั้น

.....

.....

.....

๑๙.คำถาม: ท่านเห็นด้วยหรือไม่กับการที่กฎหมายกำหนดให้บุคคลทั้งหลายที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลแม้ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการแทนนิติบุคคลก็ต้องร่วมรับผิดชอบทางอาญาด้วย เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าตนไม่เกี่ยว

.....

.....

.....

๒๐.คำถาม: ควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่

.....

.....

.....

หมวดที่ ๓

เกี่ยวกับผลกระทบเรื่องความรับผิดชอบทางอาญา
ของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยต่ออาเซียน

๒๑.คำถาม: การมีหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนจะทำให้หลักกฎหมายของประเทศไทยเป็นที่น่าเชื่อถือหลังการรวมตัวของประเทศสมาชิกอาเซียน(ASEAN) หรือไม่

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

๒๒.คำถาม: การมีหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และของผู้แทนนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนจะทำให้ประเทศไทยเป็นที่น่าสนใจหลังการรวมตัวของประเทศสมาชิกอาเซียน(ASEAN) หรือไม่

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

รายนามคณะผู้วิจัย

- | | |
|--|----------------|
| 1. ศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล | หัวหน้าโครงการ |
| 2. นางสาวนริศรา แดงไผ่ | นักวิจัย |
| 3. นางสาวศิริพร เอี่ยมธงชัย | นักวิจัย |
| 4. นายสุนทร เปลี่ยนสี | นักวิจัย |
| 5. นายนรเศรษฐ์ สว่างแจ้ง | นักวิจัย |

