

ปัญหาทางกฎหมายในการกำหนดโทษทางอาญา: ศึกษากรณีพระราชบัญญัติ  
ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เชื้อฯ พ.ศ. 2534

พิมพ์กา สุทธิมรรคผล

งานนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา

คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา

มกราคม 2561

ลิขสิทธิ์เป็นของมหาวิทยาลัยบูรพา

อาจารย์ผู้ควบคุมงานนิพนธ์และคณะกรรมการสอบงานนิพนธ์ ได้พิจารณา  
งานนิพนธ์ของ พิมพิกา สุทธิมรรคผล ฉบับนี้แล้ว เห็นสมควรรับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา  
ของมหาวิทยาลัยบูรพาได้

อาจารย์ผู้ควบคุมงานนิพนธ์

..... พ.ศ.๒๕๖๑ ..... อาจารย์ที่ปรึกษา  
(พันตำรวจโท คร.ประลอง ศิริกุล)

คณะกรรมการสอบปากเปล่า

..... พ.ศ.๒๕๖๑ ..... ประธาน  
(พันตำรวจโท คร.ประลอง ศิริกุล)

..... กรรมการ  
(ดร.รัชณี แดงอ่อน)

..... กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ดร.ประทีป ทับอัครานนท์)

คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ อนุมัติให้รับงานนิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา  
ของมหาวิทยาลัยบูรพา

..... คณบดีคณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์  
(รองศาสตราจารย์ ว่าที่เรือตรี ดร.เอกวิทย์ มณีธร)

วันที่ 19 เดือน มกราคม พ.ศ. 2561

## ประกาศคุณูปการ

งานนิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาจาก พันตำรวจโท ดร.ประลอง ศิริภูท อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.ประทีป ทับอัครานนท์ และ ดร.รัชนิ แดงอ่อน คณะกรรมการสอบ ซึ่งได้เสียสละเวลาอันมีค่าให้คำปรึกษาแนะนำแนวทางที่ถูกต้อง ตลอดจนแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ด้วยความละเอียดประณีต คุณเลเอาใจใส่ตลอดมา จึงขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์ทั้งสามท่านเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ขอกราบขอบพระคุณนักวิชาการ อาจารย์ และนักวิจัยทั้งหลาย ที่ได้แต่งหนังสือบทความ ตลอดจนจัดทำงานวิจัยต่าง ๆ เพื่อให้ผู้เขียน ได้ศึกษาค้นคว้าข้อมูล สูงสุดเหนือสิ่งอื่นใดผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา และครอบครัวที่เป็นแรงบันดาลใจอันสำคัญ และให้การสนับสนุนตลอดมา

หากงานนิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและประโยชน์ต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใดก็ดี ผู้เขียน ขอมอบเป็นกตเวทิตาคุณแด่บุพการี บิดา มารดา แด่บูรพาจารย์ผู้ให้การศึกษา และผู้มีพระคุณทุกท่านทั้งในอดีตและปัจจุบัน หากงานนิพนธ์ฉบับนี้ยังมีความบกพร่องอยู่ ผู้เขียนขออภัยมา ณ ที่นี้ และขออ้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

พิมพ์ิกา สุทธิมรรคผล

56921212: สาขาวิชา: กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา; น.ม. (กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา)

คำสำคัญ: พรบ.ว่าด้วยความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค/ การกำหนดโทษทางอาญา

พิมพ์กา สุทธิมรรคผล: ปัญหาทางกฎหมายในการกำหนดโทษทางอาญา : ศึกษากรณีพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 (LEGAL PROBLEM IN DETERMINATION OF CRIMINAL PUNISHMENT : CASE STUDY OF LIABILITY CAUSED FROM USE OF CHEQUE ACT B.E. 2534 (1991)). คณะกรรมการควบคุมงานนิพนธ์: ประลอง ศิริภูท , Ph.D, 139 หน้า. ปี พ.ศ. 2560.

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้โทษทางอาญาในคดีเช็ค โดยศึกษากรณีความเหมาะสมของการบังคับใช้โทษทางอาญาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 จากการศึกษาพบว่ากรณีที่กฎหมายกำหนดให้บุคคลรับโทษทางอาญาในกรณีมีการกระทำความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค เพื่อสร้างความน่าเชื่อถือทางเศรษฐกิจว่าจะมีการใช้เงินตามเช็คนั้นจริง อย่างไรก็ตามการกำหนดโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ก่อให้เกิดปัญหาขึ้นหลายประการ เช่น ปัญหาความไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษทางอาญา และขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ โดยที่โทษทางอาญาสำหรับความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คเป็นการกำหนดโทษจำคุกระยะสั้นไม่สามารถตอบสนองวัตถุประสงค์ในการลงโทษได้ ทั้งเป็นการกำหนดกระทำที่เป็นความผิดอาญามากเกินความจำเป็น อันนำไปสู่ปัญหาคืออาญาเพื่อ ส่งผลให้สภาพบังคับของกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ มีคดีค้างในศาลจำนวนมาก ทำให้รัฐเสียค่าใช้จ่ายในกระบวนการยุติธรรมโดยไม่จำเป็น

จากสภาพปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยจึงได้เสนอแนะให้มีการยกเลิกโทษทางอาญาที่เกิดจากความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค ไม่ว่าจะเป็นโทษปรับหรือโทษจำคุก โดยกำหนดให้มีมาตรการเสริมอื่นแทนการบังคับใช้โทษทางอาญากับคดีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค เช่น การนำมาตรการด้านเครดิตบูโรหรือติดแบล็กลิสต์ (Blacklist) มาใช้กับกรณีธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็ค เพราะผู้ออกเช็คมีเจตนาไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็ค หรือในขณะที่ออกเช็คไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะนั้น หรือ ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้ รวมทั้งควรกำหนดให้มีหน่วยงานที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้เช็คโดยให้อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทย นอกจากนี้อาจมีการสนับสนุนหรือส่งเสริมให้ชำระหนี้ด้วยวิธีอื่นแทนชำระหนี้ด้วยเช็ค เนื่องจากปัจจุบันเราอยู่ในยุคดิจิทัลการระบบอิเล็กทรอนิกส์เข้ามามีปัจจัยสำคัญต่อการดำเนินชีวิตมากขึ้น การตรวจสอบและควบคุมทำได้ง่าย จึงเห็นควรให้ทำธุรกรรมทางการเงินผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับเช็คสอดคล้องกับหลักกฎหมายและทฤษฎีทางอาญาลดคดีความทางอาญาที่ไม่จำเป็นขึ้นสู่ศาลได้เป็นจำนวนมาก อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

56921212: PROGRAM: CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; LL.M. (CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY)

KEYWORDS: APPROPRIATENESS FOR ENFORCEMENT OF CRIMINAL PUNISHMENT FOR LIABILITY CAUSED FROM USE OF CHEQUE / DETERMINATION OF CRIMINAL PUNISHMENT

PIMPIKA SUTHIMARKPHON: LEGAL PROBLEM IN DETERMINATION OF CRIMINAL PUNISHMENT: CASE STUDY OF LIABILITY CAUSED FROM USE OF CHEQUE ACT B.E. 2534 (1991). ADVISOR: PRALONG SIRIKUL, Ph.D. 139 p. 2017.

The objective of this research is to study the problem related to the enforcement of criminal punishment in the case of cheque by case study of the appropriateness for enforcement of criminal punishment determined in Liability Caused from Use of Cheque Act B.E. 2534 (1991).

According to the study, the finding indicated that the determination by law that the person shall be criminally punished in case of offence commitment due to use of cheque to build economic reliability that the payment is actually made according to cheque. However, the determination of criminal punishment under Liability Caused from Use of Cheque Act B.E. 2534 (1991) caused various problems such as problem of inconsistency with theory of criminal punishment and conflict with the principle of international law. The criminal punishment for offence caused from use of cheque is the determination of punishment for short-term imprisonment and is unable to meet the punishment objective. It is the determination of criminal offence which is excessive leading to excessive criminal problem and resulting in ineffective law sanction and large number of pendente lites in the courts. This has caused the unnecessary payment of the government in judicial administration expense.

From the said problem conditions, the researcher has suggested to cancel criminal punishment caused from liability of use of cheque whether it is the fine punishment or imprisonment punishment whereas other supporting measures are determined for enforcement of criminal offence against the case of offence due to use of cheque such as application of credit bureau or blacklist measures with the event of the bank's refusal of payment according to cheque since the cheque issuer has intention on default of payment according to cheque; or at the time of cheque issuance, no funds are in the account which will be used for payment at that time or withdrawal of money in whole or in part from the account which will be used for payment according to cheque until the balance of money is insufficient for payment according to that cheque. In addition, the agency with duty of operating supervision about use of cheque should be determined under supervision of Bank of Thailand. Moreover, debt settlement by other means may be supported or promoted instead of debt settlement by cheque since at present, we have been in digital age, the application of electronics system has been more essential for living and the audit and control can be easily performed. Therefore, it was deemed as appropriate that financial transaction via electronics system should be performed for consistency of the enforcement of cheque-related law with the principle of law and criminal theory, and huge reduction of unnecessary criminal lawsuits to the court, causing the effective and efficient enforcement of criminal law and judicial administration of Thailand.

## สารบัญ

|   | หน้า |
|---|------|
| บทคัดย่อภาษาไทย.....  | ง    |
| บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....   | จ    |
| สารบัญ.....   | ฉ    |
| สารบัญภาพ.....  | ซ    |
| บทที่   |      |
| 1 บทนำ.....   | 1    |
| ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....   | 1    |
| วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....  | 5    |
| สมมติฐานของการศึกษา.....  | 6    |
| ขอบเขตของการวิจัย.....  | 6    |
| วิธีการดำเนินการวิจัย.....  | 6    |
| ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....  | 6    |
| 2 ประวัติความเป็นมา วิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค<br>นิยามและความหมายของเช็ค..... | 8    |
| ประวัติความเป็นมาและวิวัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เช็ค.....  | 9    |
| ระบบการชำระเงินในประเทศไทย.....   | 17   |
| ลักษณะและองค์ประกอบของเช็ค.....   | 26   |
| โทษและทฤษฎีการลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญา.....  | 29   |
| โครงสร้างความรับผิดทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์และระบบกฎหมาย<br>คอมมอนลอว์.....                                  | 49   |
| แนวความคิดในการลงโทษความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค.....  | 64   |
| 3 กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค.....  | 74   |
| กฎหมายระหว่างประเทศ.....  | 74   |
| กฎหมายเช็คของต่างประเทศ.....  | 75   |
| กฎหมายเกี่ยวกับการใช้เช็คของประเทศไทย.....  | 91   |

## สารบัญ (ต่อ)

| บทที่ | หน้า  |
|-------|---|
| 4     | วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เชือก..... 112 |
|       | ปัญหาเรื่องความไม่สอดคล้องของทฤษฎีการลงโทษทางอาญากับพระราชบัญญัติ                     |
|       | ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เชือก พ.ศ. 2534..... 112                                |
|       | วิเคราะห์ปัญหาต้นทุนอันเกิดจากการกำหนดโทษทางอาญาในการใช้เชือกตาม                      |
|       | พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เชือก พ.ศ. 2534..... 115                   |
|       | วิเคราะห์ปัจจัยที่สมควรยกเลิกโทษอาญาในคดีความผิดอันเกิดจากการใช้เชือก..... 123        |
| 5     | บทสรุป และข้อเสนอแนะ..... 128   |
|       | บทสรุป..... 128   |
|       | ข้อเสนอแนะ..... 134   |
|       | บรรณานุกรม..... 135   |
|       | ประวัติย่อของผู้วิจัย..... 139  |

## สารบัญภาพ

| ภาพที่                       | หน้า |
|------------------------------|------|
| 1 ระบบการชำระเงินของไทย..... | 19   |



# บทที่ 1

## บทนำ

### ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในอดีตวิธีการซื้อขายสินค้าเพื่อดำเนินธุรกิจจะใช้วิธีการชำระค่าสินค้าเป็นเงินสด แต่เนื่องจากเศรษฐกิจในปัจจุบันมีการเจริญเติบโตและแข่งขันกันอย่างมาก ทำให้การประกอบธุรกิจต่าง ๆ ต้องมีการปรับตัวเพื่อให้ทันภาวะเศรษฐกิจที่ผันผวนขึ้นลงอยู่ตลอดเวลา ซึ่งการประกอบธุรกิจในปัจจุบันผู้ประกอบการจำนวนมากนิยมใช้วิธีการเขียนเช็คเพื่อส่งจ่ายแทนวิธีการชำระเงินสดแบบเดิมจากที่เคยเป็นมาในอดีต เหตุผลประการสำคัญที่ผู้ประกอบการเลือกวิธีการจ่ายเช็คแทน เนื่องจากความสะดวกและรวดเร็ว กิจการบางอย่างอาจมียอดเงินในการชำระหนี้ที่สูงมาก ซึ่งผู้ประกอบการอาจไม่สะดวกในการนำเงินสดจำนวนมาก ๆ ติดตัวไปเพื่อชำระหนี้ดังกล่าว และเหตุผลอีกประการหนึ่งคือ เพื่อป้องกันความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลและการดำเนินธุรกิจด้วย

เช็คในฐานะที่เป็นตราสารทางการเงินที่เปลี่ยนมือได้เป็นสิ่งที่ผู้ประกอบการและการค้าใช้เป็นวิธีการในการชำระหนี้ค่าสินค้าและบริการอย่างแพร่หลาย เมื่อมีวิธีการชำระหนี้ด้วยการส่งจ่ายเช็คแล้ว เพื่อให้การใช้เช็คมีความน่าเชื่อถือและมีหลักประกันสำหรับผู้รับชำระหนี้โดยเช็ค ย่อมต้องมีการตรากฎหมายเพื่อคุ้มครองบุคคลเพื่อให้ได้รับเงินตามเช็คนั้น รัฐจึงเห็นควรมีกฎหมายเฉพาะเพื่อควบคุมการส่งจ่ายและใช้เช็คให้เป็นไปโดยสุจริต จึงมีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 ขึ้น ต่อมากฎหมายฉบับดังกล่าวได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน และบทบัญญัติที่มีอยู่ไม่เหมาะสมหลายประการ จึงได้มีการยกเลิกกฎหมายฉบับเดิมและประกาศใช้กฎหมายเกี่ยวกับเช็คฉบับใหม่ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ออกใช้บังคับให้มีความทันสมัยเพื่อเป็นหลักประกันแก่บรรดาเจ้าหนี้ที่รับชำระหนี้โดยเช็ค แต่ขณะเดียวกันก็ให้ความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ส่งจ่ายเช็คด้วยเช่นกัน ซึ่งกรณีที่จะเป็นความผิดได้ต้องเป็นการออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีอยู่จริงและบังคับได้ตามกฎหมาย มีการเพิ่มโทษสำหรับผู้ส่งจ่ายเช็ค โดยมีเจตนาทุจริต โดยกำหนดให้มิโทษทางอาญาด้วย ได้แก่ จำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งปรับทั้งจำ

อย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญของปัญหาที่สนใจที่จะทำการศึกษานี้ คือ ความเหมาะสมของการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิดจากการใช้เช็ค ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 กล่าวคือ กฎหมายหลักที่เกี่ยวข้องกับการใช้เช็ค คือ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้มีการกำหนดเกี่ยวกับความหมายและลักษณะของเช็ค เงื่อนไขและวิธีการออกเช็คให้ถูกต้อง เรื่องที่เกี่ยวกับความสมบูรณ์ของเช็ค รวมถึงการกำหนดโทษซึ่งเป็นเรื่องในทางแพ่ง จึงมีการออกกฎหมายเพิ่มโทษคดีอาญาอันเนื่องมาจากความผิดจากการใช้เช็คด้วย ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 โดยเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 ใช้บังคับมานานแล้ว บทบัญญัติที่มีอยู่ไม่เหมาะสมหลายประการ สมควรปรับปรุงให้มีบทบัญญัติชัดเจนเพื่อบังคับใช้ให้เหมาะสมต่อไป ซึ่งมาตรา 4 ในกฎหมายดังกล่าวบัญญัติว่า

“ผู้ใดออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีอยู่จริงและ บังคับได้ตามกฎหมาย โดยมีลักษณะหรือมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

1. เจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น
2. ในขณะที่ออกไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้
3. ให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น
4. ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่พอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้น หรือ
5. ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็ค โดยเจตนาทุจริต เมื่อได้มีการยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงิน โดยชอบด้วยกฎหมาย ถ้าธนาคารปฏิเสธไม่ให้เงินตามเช็คนั้น ผู้ออกเช็คมีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับทั้งจำ”

จะเห็นว่าตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ เป็นประมวลกฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการควบคุมดูแลการกระทำผิดจากการใช้เช็คเป็นหลัก ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 กำหนดบังคับมีโทษทางอาญานั้น มีปัญหาอันควรนำมาพิจารณาโดยจะกล่าวถึงตามลำดับดังต่อไปนี้

ปัญหาประการแรก ประเด็นเรื่องการลงโทษที่ไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษทางอาญา

การบัญญัติให้พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มีโทษทางอาญานั้น เห็นได้ว่าไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษทางอาญา สืบเนื่องจากวัตถุประสงค์ของการลงโทษ เกิดขึ้นจากเมื่อมีการกระทำผิดขึ้นในสังคม สังคมจะต้องหาแนวทางอย่างไรอย่างหนึ่ง เพื่อที่จะยับยั้งการทำความผิดซึ่งผู้กระทำผิดได้ละเมิดกฎกติกาของสังคมเพราะหากสังคมไม่มีวิธีการจัดการกับผู้ที่กระทำผิดก็เท่ากับว่าสังคมนั้นยอมรับการกระทำผิดดังกล่าว ส่วนแนวทางใน

การจัดการกับคนที่ทำผิดนั้นขึ้นอยู่กับความเชื่อของสังคมในแต่ละยุคแต่ละสมัย ซึ่งอาจพิจารณาจากสาเหตุของการกระทำผิด แรงจูงใจของการกระทำผิด และเหตุผลของผู้กระทำผิดเอง เพื่อหาวิธีที่จะจัดการหรือลงโทษกับผู้ที่ทำผิดดังกล่าว

อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ในการปฏิบัติหรือการลงโทษผู้กระทำผิดที่เกิดขึ้นในยุคต่าง ๆ ที่ผ่านมามาจนถึงปัจจุบัน (นัทธิ จิตสว่าง, 2555) พอสรุปได้ดังนี้ คือ

1. การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retribution)
2. การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence)
3. การลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำผิด (Incapacitation)
4. การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation)

ส่วนพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อผู้ทรงเช็คได้รับเงินตามเช็คเท่านั้น ไม่ได้ต้องการให้มีการรับโทษทางอาญา เนื่องจากผู้ที่ได้รับเงินตามเช็คนั้นไม่ได้มีส่วนได้ส่วนเสียกับการที่ผู้ไม่ได้จ่ายเงินตามเช็คต้องรับโทษทางอาญาแต่อย่างใด

ปัญหาประการที่สอง คือ ปัญหาต้นทุนอันเกิดจากการกำหนดโทษอาญาในคดีเช็ค การที่มีกฎหมายกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดและต้องได้รับโทษทางอาญาไว้อย่างมากมายนั้น ก่อให้เกิดปัญหาการกระทำที่เป็นความผิดอาญามากเกินความจำเป็น อันนำไปสู่ปัญหาคดีอาญาเฟ้อ (Over-criminalisation) เนื่องจากแนวความคิดที่มีความต้องการในการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามหลักที่ว่า “กฎหมายต้องศักดิ์สิทธิ์” และการที่จะทำให้อยู่ในบังคับของกฎหมายเพื่อให้เห็นว่ากฎหมายนั้น มีความศักดิ์สิทธิ์ ก็คือการกำหนดโทษทางอาญาไว้ ซึ่งได้แก่การกำหนดโทษจำคุกไว้ในกฎหมายต่าง ๆ โดยแท้จริงแล้วกฎหมายเหล่านั้นอาจไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการทางอาญาในการบังคับใช้กฎหมายแต่อย่างใด

ขณะเดียวกันในปัจจุบันรัฐได้มีการกำหนดให้มีความผิดฐานใหม่ ๆ เกิดขึ้นอย่างมากมาย ซึ่งเมื่อพิจารณาโดยเนื้อหาแล้วมิใช่เป็นความผิดในตัวเอง (Mala in se) แต่เป็นความผิดเพราะมีกฎหมายไปห้าม (Mala prohibita) การกระทำนั้น และโดยสภาพแล้วความผิดเหล่านั้นมิใช่ความผิดร้ายแรง โดยหลักแล้วหากมีการกระทำความผิดดังกล่าวเกิดขึ้น องค์กรต่าง ๆ ของรัฐก็สามารถดำเนินการตามกลไกอื่นที่มิใช่โทษทางอาญาเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อยู่แล้ว แต่กลับนำโทษทางอาญาไปใส่ไว้ในกฎหมายเหล่านั้นแทน ด้วยเหตุนี้เองมาตรการทางอาญาที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่าง ๆ จึงมีเป็นจำนวนมาก ทำให้เกิดปัญหา “คดีอาญาเฟ้อ” (Over-criminalisation) ตามมา ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาและผลเสียต่อการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

อันเป็นสิ่งสำคัญในการอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชน ตลอดจนไม่ควรนำมาตราการทางอาญาที่มีอยู่เหล่านั้นมาเป็นเครื่องมือในการบังคับให้ชำระหนี้เพื่อประโยชน์ส่วนตัว

นอกจากการที่กำหนดให้กฎหมายต่าง ๆ มีโทษทางอาญาทำให้เกิดคดีอาญาเพื่อแล้ว ยังทำให้เกิดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีอันมีแต่ความสูญเปล่าอย่างมหาศาล ทั้งทางด้านค่าใช้จ่ายรวมทั้งเสียเวลาแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับทุกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหาย จำเลย พยาน ทนายความ เจ้าหน้าที่ศาล ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ซึ่งหลายคดีระยะเวลาในการพิจารณาคดีใช้เวลาหลายปีและเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก ทั้งที่ขณะนั้นยังไม่สามารถทราบได้ว่าจำเลยได้กระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ภายหลังจากมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไป ก็นับเป็นการสูญเปล่าที่จำเลยไม่สามารถเรียกร้องจากฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้เลย และการที่มีบทบัญญัติซึ่งมีโทษอันเป็นความผิดอาญาต่าง ๆ เกิดขึ้นมากมาย ทำให้บุคคลเกิดความเดือดร้อน ซึ่งหากบุคคลนั้นได้ไปกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งเข้า หลังจากได้รับโทษทางอาญา ก็มีผลทำให้เกียรติยศชื่อเสียงของเขาต้องเสื่อมเสียลงไปและทำให้สถานะทางสังคมลดน้อยลงไป รวมทั้งยังทำให้การเข้าสู่สังคมของบุคคลเหล่านั้นเป็นไปได้ยากอีกด้วย

วัตถุประสงค์ที่สำคัญในการดำเนินคดีทางอาญานั้นก็เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ อีกทั้งยังเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนในระดับหนึ่งบนพื้นฐานแห่งความเสมอภาค บรรดาความผิดที่มีโทษทางอาญาที่ได้ถูกบัญญัติขึ้นอย่างมากมายนี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายลักษณะต่าง ๆ เป็นการห้ามมิให้กระทำการบางอย่าง เช่น กฎหมายสถานบริการ ด้วยความมุ่งหมายที่จะควบคุมพฤติกรรมของคนในสังคมและจัดระเบียบให้กับสังคม ซึ่งการห้ามการกระทำบางอย่างโดยกำหนดเป็นความผิดและลงโทษในความผิดนั้นก็ไม้อาจยับยั้งการกระทำผิดนั้นได้ หลายครั้งไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมต่อผู้กระทำความผิด หรือต่อผู้เสียหาย ตรงกันข้ามกลับเป็นการสร้างภาระในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม โดยอาจเป็นการเพิ่มปัญหาทางอ้อมให้กับสังคมด้วย

ในบางกรณีการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดอันเกิดจากเจตนาที่ชั่วร้ายภายใน (Mens rea) ก็เป็นสิ่งที่เหมาะสมและถูกต้องสมควร แต่ถ้าพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดนั้นมีลักษณะของการกระทำผิดที่ไม่ร้ายแรง หากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินคดี เช่น ผู้เสียหายหรือพนักงานอัยการมีความเชื่อว่าจะต้องฟ้องคดีอาญาไว้ก่อน โดยที่ไม่คำนึงถึงการดำเนินการอื่นหรือมาตรการอื่นซึ่งอาจนำมาใช้ซึ่งก็ไม่น่าจะเป็นการถูกต้องเป็นธรรมต่อผู้กระทำความผิดมากนัก แต่ในทางกลับกัน การจะสั่งไม่ฟ้องผู้กระทำความผิดและปล่อยตัวไปโดยไม่ดำเนินการใด ๆ เลย ก็อาจจะไม่เป็นธรรมกับผู้เสียหาย หรือบางการกระทำที่กฎหมายถือเป็นความผิดอาญานั้น โดยความมุ่งหวังของผู้เสียหายส่วนใหญ่ต้องการเพียงให้ได้รับชดเชยค่าเสียหายยิ่งกว่าให้ผู้กระทำความผิดนั้น

ถูกดำเนินคดีลงโทษ เช่น กรณีเช็คเต็ง นอกจากนี้การกระทำความผิดและกฎหมายห้ามการกระทำ การดังกล่าวซึ่งโดยสภาพแล้วความผิดเหล่านั้นมิใช่ความผิดร้ายแรง ซึ่งมีจำนวนมากและมักเกิดขึ้น เสมอนั้นมักจะไม่วุ่นวายกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่ต้องมาเสียเวลาดำเนินการและ ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ตามมา

ปัญหาประการที่สาม คือ ปัญหาความเหมาะสมของการบังคับใช้โทษทางอาญา

ในกรณีความรับผิดชอบจากการใช้เช็ค จากที่กล่าวมาแล้ว ในเรื่องปัญหาต้นทุนของการ กำหนดโทษอาญาในคดีเช็ค ทั้งกรณีคดีอาญาเพื่อ ค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการดำเนินคดี ระยะเวลา ในการพิจารณาคดีที่ยาวนาน ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความเหมาะสมในการบังคับใช้โทษทาง อาญากับคดีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค อีกทั้งอาจเป็นการลงโทษที่ซ้ำกันของการกระทำ ความผิดในเรื่องเดียวกัน แต่มีบทลงโทษที่คล้ายกันของกฎหมายในหลายฉบับ ผู้เขียนเห็นว่าควรมี การกำหนดแนวทางสำหรับรองรับการกระทำความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คหรือนำวิธีการอื่นมาใช้ ชำระหนี้แทนการชำระหนี้ด้วยการใช้เช็ค โดยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายใน ต่างประเทศด้วย อาทิ กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายอังกฤษ และ กฎหมายอเมริกัน

### วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายอาญา การแบ่งแยกประเภท ความผิดอาญา รวมทั้งศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ และวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ทางอาญา
2. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการใช้มาตรการอื่นแทนการกำหนดความผิด ที่มีโทษทางอาญา
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ลักษณะของความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอัน เกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534
4. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาความเหมาะสมในการบังคับใช้โทษอาญาในคดีเช็คของ ประเทศไทย โดยศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ
5. เพื่อสรุปและเสนอแนะถึงการนำมาตราการอื่นแทนการกำหนดความผิดที่มีโทษทาง อาญามาใช้แทนการลงโทษทางอาญาในความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการ ใช้เช็ค พ.ศ. 2534

## สมมุติฐานของการศึกษา

ความผิดที่มีโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 เป็นความผิดซึ่งเอกชนกระทำต่อเอกชน การลงโทษทางอาญาซึ่งถือเป็นเครื่องมือตอบโต้การก่ออาชญากรรม และเป็นการส่งเสริมประสิทธิภาพของกฎหมาย อาจจะไม่เหมาะสมกับการกระทำดังกล่าว ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าเป็นการลดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป ดังนั้น จึงเห็นควรยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ให้มีความยืดหยุ่นโดยใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษทางอาญา เพื่อประโยชน์ในกระบวนการยุติธรรมต่อไป

## ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษานี้มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาหลักกฎหมายว่าด้วยโทษทางอาญา แนวความคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับโทษทางอาญา และความมุ่งหมายในการนำโทษทางอาญามาใช้กับความรับผิดชอบในการกระทำความผิดซึ่งเป็นเรื่องในทางแพ่ง รวมทั้งศึกษาถึงสภาพปัญหาอันเกิดจากการบังคับใช้โทษทางอาญา เพื่อแสวงหาแนวทางที่เหมาะสมในการแก้ไขการกำหนดโทษในความผิดอันเนื่องมาจากการใช้เช็ค และศึกษาถึงมาตรการอื่นนอกเหนือจากความรับผิดชอบทางอาญาที่เหมาะสม เพื่อสร้างความน่าเชื่อถือให้เกิดขึ้นกับการใช้เช็คในประเทศไทย

## วิธีการดำเนินการวิจัย

การศึกษาค้นคว้าครั้งนี้เป็นการวิจัยทางเอกสาร (Documentary research) โดยศึกษาค้นคว้า และรวบรวมข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้อง ทั้งจากหนังสือ บทความทางวิชาการต่าง ๆ วิทยานิพนธ์ วารสาร และเอกสารเผยแพร่ทั้งจากภาครัฐและภาคเอกชน รวมทั้งข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต (Internet) ทั้งที่เป็นภาษาไทย และภาษาอังกฤษ โดยใช้วิธีการเสนอข้อมูลวิจัยในเชิงการวิเคราะห์ข้อมูลและสังเคราะห์ข้อมูล

## ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ได้รับความรู้ ความเข้าใจถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายอาญา การแบ่งแยกประเภทความผิดอาญา และศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา

2. ทำให้ได้รับความรู้ ความเข้าใจถึงแนวคิดทฤษฎี ตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการใช้มาตรการอื่นแทนการกำหนดความผิดที่มีโทษทางอาญา
3. ทำให้ได้รับความรู้และความเข้าใจถึงลักษณะของความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534
4. ทำให้ได้รับความรู้และความเข้าใจถึงการวิเคราะห์ปัญหาความเหมาะสมในการบังคับใช้โทษอาญาในคดีเช็คตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ
5. ทำให้สามารถหาแนวทางแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาในคดีความรับผิดจากการใช้เช็ค ตลอดจนการนำมาตรการอื่นแทนการกำหนดความผิดที่มีโทษทางอาญามาใช้แทนการลงโทษทางอาญาในความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534

## บทที่ 2

### ประวัติความเป็นมา วิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับ ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค

ในบทนี้จะศึกษาเกี่ยวกับประวัติความเป็นมา วิวัฒนาการเกี่ยวกับระบบเศรษฐกิจการเงิน และเช็ค และศึกษาถึงความหมายของโทษและทฤษฎีการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา วัตถุประสงค์ และหลักการลงโทษตามหลักอาชญาวิทยา รวมทั้งทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญาและโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ละซีวิลลอว์ ดังกล่าวในเบื้องต้น โดยทั่วไป ซึ่งจะนำไปพิจารณาถึงรูปแบบความเหมาะสมของการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณี ความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ต่อไป

#### นิยามและความหมายของเช็ค

บทบัญญัติเกี่ยวกับเช็คและมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับใช้เช็ค นั้น เดิมถูกกำหนดไว้ใน เรื่องตั๋วเงิน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแบ่งตั๋วเงินออกเป็น 3 ประเภท คือ ตั๋วแลกเงิน ตั๋วสัญญาใช้เงิน เช็ค

ในการร่างกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วเงิน ประเทศไทยซึ่งไม่ได้มีความเจริญทางการค้าขาย เกี่ยวกับตั๋วเงินมาก่อน จึงได้นำเอาแบบอย่างของกฎหมายตั๋วเงินของหลายประเทศมาเป็นต้นแบบ ด้วยเหตุนี้ทำให้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในบรรพ 3 ลักษณะ 21 หมวดที่ 4 ว่าด้วยตั๋วเงิน ตั้งแต่มาตรา 987 ถึง มาตรา 1000 จึงเป็นระบบผสมระหว่าง ระบบกฎหมายจารีตประเพณีกับระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร อันเกิดจากการผสมผสานของ กฎหมายจากหลายประเทศ อาทิ เยอรมัน สวิสเซอร์แลนด์ ญี่ปุ่น อนุสัญญาเอกของสันนิบาตชาติ และ กฎหมายตั๋วเงินของมลรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกาว่าด้วยเรื่องเช็คนั้น ในบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติเกี่ยวกับเช็คไว้โดยเฉพาะ มาตรา 947 ถึงมาตรา 1000 และให้นำบทเปิดเตล็ดทั่วไปในหมวด 1 คือ มาตรา 989-907 มาใช้บังคับด้วย เนื่องจากมาตรา 989 ให้นำบทบัญญัติ บางมาตราในตั๋วแลกเงินมาใช้บังคับกับเช็คเท่าที่ไม่ขัดกับสภาพตราสาร

ตั๋วแลกเงิน คือหนังสือตราสารซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ผู้สั่งจ่ายสั่งบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้จ่าย ให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งแก่บุคคลหนึ่ง หรือใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่ง ซึ่ง เรียกว่าผู้รับเงิน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 908)



ตัวสัญญาใช้เงินนั้น คือหนังสือตราสารซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ออกตัวให้คำมั่น สัญญาว่าจะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้รับเงิน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 982)

เช็ค คือหนังสือตราสารซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้สั่งจ่ายสั่งธนาคารให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งเมื่อทวงถามให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง หรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่งอันเรียกว่าผู้รับเงิน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 987)

เช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 987 บัญญัติเกี่ยวกับคำจำกัดความของเช็คไว้ว่า “อันว่าเช็คนั้น คือ หนังสือตราสารซึ่งบุคคลหนึ่ง เรียกว่า “ผู้สั่งจ่าย” สั่ง “ธนาคาร” ให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งเมื่อทวงถามให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่งหรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่งซึ่งเรียกว่า ผู้รับเงิน”

## ประวัติความเป็นมาและวิวัฒนาการเกี่ยวกับการใช้เช็ค

วิวัฒนาการของระบบเศรษฐกิจและเช็ค

### 1. วิวัฒนาการของระบบเศรษฐกิจและของเงิน

เงินตรา คือ สื่อกลางที่ใช้อำนวยความสะดวกในการซื้อขายจ่ายทองเพื่อแลกเปลี่ยนความเป็นเจ้าของสินค้า หรือผลิตผลระหว่างผู้ขายกับผู้ซื้อ วัตถุที่ใช้เป็นเงินตรา จึงเป็นสิ่งมีค่าอันเป็นที่ต้องการของทั้ง 2 ฝ่าย ในแต่ละชุมชนและแต่ละสมัย ดังนั้นการพัฒนากิจการของเงินตราตั้งแต่อดีตได้ผ่านวิวัฒนาการและการเปลี่ยนแปลงรูปแบบ รูปทรง และวัสดุ ที่ใช้แลกเปลี่ยนกันเป็นเวลานานนับหลายพันปี จนกระทั่งมนุษย์ได้คิดค้นสื่อกลางที่นำมาใช้แลกเปลี่ยนกัน เพื่อให้เกิดความพอใจในการแลกเปลี่ยนสิ่งของสินค้า และบริการ (จริญญา บุญอมรวิทย์ , 2554)

เมื่อได้ทำการศึกษาระบบเศรษฐกิจตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันสามารถแบ่งระยะเวลาของวิวัฒนาการทางเศรษฐกิจและการเงินออกเป็น 3 ระยะ (จรินทร์ เทศวานิช, 2531) คือ

ระยะที่ 1 ระบบเศรษฐกิจที่ใช้สิ่งของหรือบริการแลกเปลี่ยน (Barter economy)

ก่อนที่จะนำเงินตรามาใช้เป็นสิ่งกลางในการซื้อขายนั้น สมัยดังกล่าวมนุษย์ไม่รู้จักใช้เงินเป็นสิ่งกลางในการแลกเปลี่ยนเพราะการดำเนินชีวิตของมนุษย์ในยุคแรก ๆ อาศัยการล่าสัตว์ เก็บผลไม้และอาศัยอยู่ตามถ้ำแต่ละคนแต่ละครอบครัวทำทุกอย่างด้วยตนเอง ความเป็นอยู่ของมนุษย์ยังจำกัดอยู่ภายในครอบครัว กล่าวคือ ในช่วงยุคก่อนประวัติศาสตร์ เมื่อประมาณ 6,000 – 7,000 ปีขึ้นไปนั้น มนุษย์ยังไม่ได้อาศัยอยู่รวมกันเป็นสังคม โดยแต่ละคนและแต่ละครอบครัวจะดำรงชีพอยู่ด้วยตนเองตามลำพัง สร้างที่พักอาศัย ทำเครื่องนุ่งห่ม เพาะปลูกพืช และล่าสัตว์ เพื่อเลี้ยงชีพตาม

ความสามารถของแต่ละคน ซึ่งในยุคนี้ยังไม่รู้จักการนำอาหารหรือสิ่งของที่หาได้มาแลกเปลี่ยนกัน (สันติภาพ จินดาแสง, 2527)

ต่อมาสังคมมนุษย์ขยายใหญ่ขึ้นมนุษย์เริ่มรู้จักทำการเพาะปลูก จับสัตว์มาเลี้ยง และสร้างที่อยู่อาศัย จึงเริ่มมีการแบ่งหน้าที่ทำตามความถนัดของแต่ละคน แต่ละคนในครัวเรือนต่างก็ช่วยกันผลิตสิ่งของและอาหารเพื่อใช้บริโภคในครัวเรือนของตน ไม่มีการแลกเปลี่ยนกับคนภายนอก ต่อมาเมื่อมีการติดต่อกันกว้างขวางออกไประหว่างครัวเรือนและสังคมต่าง ๆ มนุษย์จึงได้นำสิ่งของที่ผลิตได้มาแลกเปลี่ยนกัน และนำของของแต่ละคนแต่ละครอบครัวผลิตได้มาแลกเปลี่ยนกันเพื่อสนองความต้องการ การแลกเปลี่ยนนี้เกิด เป็นวิวัฒนาการของเงินขึ้น

ดังนั้น มนุษย์เริ่มหาสิ่งที่มีค่าเป็นที่ยอมรับในแต่ละสังคมเป็นตัวกลางในการแลกเปลี่ยนกัน มีทั้งสินค้าเพื่อการอุปโภค บริโภค และเครื่องประดับ ทั้งนี้จะแตกต่างกันไปตามสภาพภูมิศาสตร์ และความจำเป็นของสินค้านั้น ๆ แม้ว่าการแลกเปลี่ยนโดยตรงจะช่วยให้ผู้คนในสังคมสมัยแรก ๆ สามารถแลกเปลี่ยนกันได้ แต่การนำสิ่งของแลกเปลี่ยนของได้มีปัญหาบางอย่างเกิดขึ้น ทำให้ระบบการแลกเปลี่ยนสินค้าดังกล่าวจึงเกิดปัญหาขึ้นหลายประการ (สันติภาพ จินดาแสง, 2527) ได้แก่

1. ปัญหาเรื่องความต้องการสินค้าที่มีความต้องการไม่ตรงกัน เนื่องจากฝ่ายหนึ่งไม่มีสินค้าที่อีกฝ่ายหนึ่งต้องการ หรือไม่ต้องการสินค้าของอีกฝ่ายหนึ่ง เช่น ฝ่ายหนึ่งนำเกลือเพื่อมาแลกเปลี่ยนกับข้าวเปลือก แต่อีกฝ่ายหนึ่งต้องการนำข้าวเปลือกแลกเปลี่ยนกับเนื้อสัตว์ เป็นต้น

2. ปัญหาเรื่องการไม่กำหนดสัดส่วนที่แน่นอนในการแลกเปลี่ยนสินค้านั้นๆ ทำให้เกิดความยุ่งยากเมื่อมีการแลกเปลี่ยนกัน เช่น ฝ่ายหนึ่งต้องการนำข้าวเปลือกมาแลกเปลี่ยนกับม้า จำนวน 1 ตัว แต่ปัญหาที่สร้างความยุ่งยากที่ไม่ได้กำหนดสัดส่วนไว้ที่แน่นอนและไม่ได้จดบันทึกไว้ คือ จะต้องใช้ข้าวเปลือกจำนวนกี่เกวียนเพื่อแลกม้าได้จำนวน 1 ตัว

3. ปัญหาเรื่องการแลกเปลี่ยนไม่เต็มจำนวน เนื่องจากการแลกเปลี่ยนสินค้านั้นๆ ระหว่างกันไม่เต็มจำนวน อาจทำให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเกิดการสูญเสียขึ้นได้ เช่น ฝ่ายหนึ่งนำม้า 1 ตัว จะไปแลกเปลี่ยนกับข้าวเปลือก จำนวน 20 เกวียน แต่อีกฝ่ายหนึ่งมีข้าวเปลือก จำนวน 10 เกวียน สามารถแลกม้าได้ครึ่งตัว ดังนั้นถ้าจะมีการแลกเปลี่ยน ซึ่งเจ้าของม้าจะต้องนำม้าให้ตาย ทำให้เกิดการสูญเสียและไม่สามารถนำม้าไปใช้งานได้

4. ปัญหาเรื่องการเก็บรักษาสินค้า เนื่องจากสินค้านั้นๆ เป็นสิ่งมีชีวิตหรือสินค้าที่เน่าเปื่อยง่าย ทำให้เกิดความยุ่งยากในการเก็บรักษาแลกเปลี่ยนระหว่างกัน

จากปัญหาดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการใช้สิ่งของหรือการบริการแลกเปลี่ยนสินค้ากันมีความไม่สะดวกหลายประการ ทั้งความไม่สะดวกในการหาบุคคลที่มีความต้องการที่คล้ายกันในของที่แต่ละฝ่ายมีอยู่ และความไม่สะดวกในการกำหนดราคา เนื่องจากความต้องการของแต่ละคนไม่เหมือนกัน อีกทั้งสิ่งของที่จะนำมาแลกเปลี่ยนกันอาจไม่ใช่สิ่งของที่อีกฝ่ายต้องการ กล่าวคือ ผลิตผลบางชนิดที่จะนำมาแลกเปลี่ยนนั้นเป็นสิ่งมีชีวิตซึ่งไม่สามารถตัดแบ่งกันได้ เช่น สัตว์เลี้ยง ดังนั้นสินค้าที่จะนำมาแลกเปลี่ยนกันอาจมีคุณภาพที่ไม่เท่ากัน นอกจากนี้ ความต้องการของผู้ที่มีผลิตผลที่ต้องการจะแลกเปลี่ยนทั้งสองฝ่ายไม่ตรงกัน ทำให้การแลกเปลี่ยนจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้

ระยะที่ 2 ระบบเศรษฐกิจที่ใช้เงินเป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน (Money economy)

เมื่อการแลกเปลี่ยนระหว่างสิ่งของกับสิ่งของหรือบริการมีความไม่สะดวกในหลายประการ มนุษย์จึงได้หาวิธีใหม่โดยการหาวัตถุกลางเพื่อใช้เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน ซึ่งวัตถุที่เปรียบเสมือนตัวกลางดังกล่าวนี้ ก็คือเงิน (Money) ซึ่งเงินอาจเป็นสิ่งของหรือวัตถุใด ๆ ก็ได้ ดังจะเห็นได้ว่ามีนักวิชาการหลายท่านได้ให้ความหมายของเงินไว้ ดังนี้

เดวิด (David, 1973) ได้ให้ความหมายของเงินไว้ว่า " เงินเป็นเครื่องมือซึ่งทุกคนเห็นชอบร่วมกันว่าเป็นสิ่งอำนวยความสะดวกในการแลกเปลี่ยนสินค้าชนิดหนึ่งกับสินค้าชนิดอื่น ๆ "

เดนิส (Dennis, 1966) ได้ให้คำจำกัดความของเงินว่า " เงินคือสิ่งที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวางในการชำระค่าสินค้าหรือในการปลดปล่อยพันธะทางธุรกิจอย่างอื่น ๆ "

ฮาร์ท และคีเนน (Hart & Kenen, 1961) ได้ให้คำจำกัดความของเงินว่า "เงินเป็นทรัพย์สินที่เจ้าของสามารถใช้ชำระหนี้สินจำนวนใดจำนวนหนึ่งได้อย่างแน่นอนโดยไม่ล่าช้าถึงแม้จะเป็นการติดต่อกับผู้ที่ตนไม่รู้จัก"

อุทิส นาคสวัสดิ์ (2530) ได้ให้คำจำกัดความของเงินไว้ดังนี้ "เงินคืออะไรก็ได้ที่คนในสังคมนั้น ๆ ยอมรับและใช้เป็นเครื่องมือในการแลกเปลี่ยนสินค้า"

วรศ อุปาดิก (2541) ได้ให้คำจำกัดความของเงินไว้ดังนี้ "เงินจะเป็นอะไรก็ได้แต่จะต้องเป็นสิ่งที่มีความคงที่ในฐานะเป็นหน่วยวัดมูลค่า และจะต้องเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในการเป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน เพื่อชำระค่าของสินค้าและบริการ ตลอดจนเป็นตัวเลื่อนการชำระหนี้ในอนาคตได้เป็นอย่างดีด้วย"

สำหรับผู้เขียนเห็นว่าความหมายของเงิน คือ สิ่งใดก็ตามที่สังคมนั้นยอมรับให้ใช้เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยนสินค้าและบริการในขณะใดขณะหนึ่งและสถานที่ใดสถานที่หนึ่ง ซึ่งในแต่ละสังคม อาจจะใช้สิ่งใดแทนเป็นเงินก็ได้ โดยแต่ละสังคมอาจจะมีแตกต่างกันไปแล้วแต่ทรัพยากรและสภาพแวดล้อมของสังคมในขณะนั้น

สิ่งที่น่าสนใจเป็นเงินตั้งแต่อดีต อาจเป็น ปศุสัตว์ หนังสือตัว เปลือกหอย ฟันปลา ลูกปัด อัญมณี ขนนก ขวานหิน หัวลูกธนู โลหะต่าง ๆ ใบชา เกลือ เป็นต้น ขึ้นอยู่แต่ละสังคม มีวิวัฒนาการมาดังนี้ คือ

1. ช่วงแรกมีการเปลี่ยนแปลงสิ่งของที่ใช้แทนเงินมาใช้โลหะแทน (Metallic money) หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นเงินกษาปณ์ (Coinage) ในช่วงแรกโลหะที่ใช้เป็นโลหะมีค่า ได้แก่ เงินและทองคำ การชำระใช้วิธีชั่งน้ำหนักโลหะให้มีจำนวนเท่ากับเงินที่ต้องการชำระต่อมาได้นำโลหะมาหลอมเป็นเหรียญให้มีค่าแน่นอน การใช้เงินเหรียญจึงเริ่มตั้งแต่นั้นมา เงินเหรียญในระยะต้นเป็นเงินที่มีค่าเต็มตัว คือ ค่าของเงินหรือราคาบนเหรียญกษาปณ์ จะเท่ากับค่าของโลหะที่ใช้ทำเหรียญ เช่น เหรียญทองคำหนัก 1 บาท ในปัจจุบันเงินเหรียญได้วิวัฒนาการต่อมาเป็นเงินที่มีค่าไม่เต็ม (Token money) คือ ค่าที่เป็นเงินสูงกว่าค่าของโลหะที่ทำเหรียญนั้น ดังนั้นเงินปัจจุบันจึงเป็นเงินที่มีค่าไม่เต็มทั้งสิ้น (พรณีย์ ตะกรุดทอง, 2555)

สันนิษฐานว่า เมื่อประมาณ 25 ศตวรรษ ก่อนคริสตกาล ประเทศจีนเป็นประเทศแรกใช้โลหะมาทำเป็นเงินในลักษณะต่าง ๆ เช่น ระฆัง ดาบ เสียม เป็นต้น และเมื่อ 1,200 ปีก่อนคริสตกาล ประเทศอียิปต์ ใช้เงินที่ทำด้วยทองแดงเป็นรูปวงแหวน ต่อมาในสมัยโรมันและกรีก 300-600 ปีก่อน คริสตกาล ได้มีการประดิษฐ์เงินกษาปณ์ที่มีลักษณะกลมแบนขึ้นเป็นครั้งแรก และรูป ลักษณะเงินกษาปณ์ดังกล่าวได้ใช้มาจนถึงปัจจุบัน (จรินทร์ เทศวานิช, 2531) ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการยอมรับก้อนโลหะเงินว่าเป็นสื่อกลาง ในการชำระหนี้อย่างกว้างขวางในสังคมต่าง ๆ นี้ มีผลช่วยให้การแลกเปลี่ยนสินค้า กระทำกันได้กว้างขวางมากขึ้น การค้าระหว่างหมู่บ้านและเมืองต่าง ๆ จึงเจริญขึ้น

2. ช่วงที่สองได้พัฒนาการจากเงินกษาปณ์มาเป็นเงินธนบัตรหรือเงินกระดาษ (Paper money) ซึ่งเงินกระดาษในระยะเริ่มแรกไม่ใช่เงินตรา คือ ไม่ได้เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน เป็นแต่เพียงสิ่งที่แทนเงิน โดยอยู่ในรูปของ "สัญญา" ที่ระบุว่าผู้ถือสัญญามีสิทธิ์จะ เรียกเงินคืนเป็นโลหะหรือเป็นสิ่งของได้ (อัจฉรา หล่อตระกูล, 2558) ซึ่งเงินกระดาษมีจุดเริ่มต้นมาจากใบรับฝากเงินของพวกเขาข้างทอง กล่าวคือ ในสมัยโบราณ การเก็บรักษาโลหะมีค่าและเงินเหรียญไว้เองเป็นจำนวนมาก หรือนำติดตัวไปในที่ต่าง ๆ ย่อมไม่สะดวกและไม่ปลอดภัย ดังนั้น ผู้มีโลหะและเงินเหรียญเป็นจำนวนมากในครอบครองจึงมักจะนำไปฝากกับช่างทอง โดยช่างทองจะออกใบรับฝากโลหะให้เจ้าของถือไว้แทน ใบรับฝากนี้สามารถที่จะโอนกรรมสิทธิ์ได้ โดยเจ้าของที่ถือใบรับฝากดังกล่าวจะต้องลงชื่อสลักหลังด้วยทุกครั้ง แต่เมื่อถึงเวลาไถ่ถอนผู้ฝากไม่ได้มาไถ่ถอนทั้งหมด ทำให้พวกช่างทองจำเป็นต้องนำเอาทองและโลหะที่มีค่าเหล่านั้นให้ผู้ที่มีความต้องการกู้ยืมไป โดยออกเป็นใบรับให้แก่ผู้มาขอกู้ซึ่งสามารถนำมาขึ้นเป็นโลหะได้และคิดดอกเบี้ยตามความเหมาะสม

ต่อมาพวกช่างทองจึงถือโอกาสออกใบรับแก่ผู้ที่ไม่ได้นำโลหะมาฝาก โดยคิดค่าบริการตามสมควร พวกช่างทองจึงกลายมาเป็นนายธนาคารและใบรับก็คือบัตรธนาคาร (Bank note) ในปัจจุบันบัตรชนิดนี้สามารถนำมาแลกเปลี่ยนโลหะที่มีค่าคืนได้ตามจำนวนที่ปรากฏในเงินนั้น เงินชนิดนี้เรียกว่า Representative full-bodied money (พรณีย์ ตะกรุดทอง, 2555)

เงินกระดาษ (Paper money) สันนิษฐานว่ามีต้นกำเนิดมาจากประเทศจีน ความเป็นมาของเงินกระดาษในครั้งแรกอยู่ในรูปของสัญญาไม่ใช่อยู่นิรนาของเงินตราที่จะใช้เป็นตัวกลางในการแลกเปลี่ยน ในใบสัญญานั้นระบุว่าผู้ถือสัญญา มีกรรมสิทธิ์ที่จะเรียกคืนเงินกษาปณ์ หรือสิ่งของตามใบสัญญาที่ระบุไว้

ระยะที่ 3 ระบบเศรษฐกิจที่ใช้เครดิตเป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน (Credit economy)

ในขณะที่เศรษฐกิจเจริญขึ้น กิจการค้าและการอุตสาหกรรมขยายตัวออกอย่างกว้างขวาง การซื้อขายกระทำกันคราวละมาก ๆ ย่อมไม่สะดวกและไม่ปลอดภัย ในการนำเงินติดตัวไปเพื่อซื้อขาย จึงได้มีผู้คิดหาเครดิตหรือความเชื่อจะช่วยให้เกิดความสะดวกและปลอดภัยแก่นักธุรกิจและประชาชนโดยทั่วไป เงินเครดิตจึงมีกำเนิดขึ้น และเงินประเภทนี้จะมีใช้กันมากในสังคมเศรษฐกิจสมัยใหม่ที่ระบบการธนาคารได้พัฒนาแล้ว เช่น เงินฝากในธนาคารถือว่าเป็นเงินเครดิตประเภทหนึ่ง และ เงินฝากที่เรียกว่าเงินฝากเพื่อเรียก ซึ่งสามารถส่งจ่ายโดยเขียนเช็คเพื่อแลกเปลี่ยนสินค้าหรือบริการ มีลักษณะเป็นเงินคล้ายกับเงินกษาปณ์ หรือเงินกระดาษโดยทั่วไป เป็นต้น (จรินทร์ เทศวานิช, 2531)

## 2. วิวัฒนาการของตัวเงิน

ตัวเงินเป็นตราสารที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติของพ่อค้าและนักการเงิน โดยเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกจากพ่อค้าชาวสุเมเรียนที่อยู่ดินแดนแถบเมโสโปเตเมียเมื่อ ประมาณ 2100 ปีก่อนคริสตกาล เนื่องจากชาวสุเมเรียนได้ประกอบธุรกิจและการค้าทั้งภายในอาณาจักรและต่างอาณาจักร ซึ่งทำให้มีความต้องการตราสารที่ใช้ชำระหนี้ได้สะดวกและปลอดภัย นอกจากนั้นก็เกิดจากการที่พ่อค้ามีความต้องการสินเชื่อในทางการค้า จึงมักมีการให้กู้ยืมเงินหรือให้สินเชื่อโดยใช้ตัวสัญญาใช้เงินและตัวแลกเงิน กล่าวคือ ลูกหนี้ออกหนังสือตราสารให้เจ้าหนี้ ซึ่งมี 2 กรณี คือกรณีแรกลูกหนี้สัญญาว่าจะจ่ายเงินให้เจ้าหนี้ด้วยตนเองในอนาคต ซึ่งเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า ตัวสัญญาใช้เงิน หรือ ในกรณีที่สอง คือลูกหนี้ได้ออกหนังสือตราสารสั่งลูกหนี้ของตนให้ชำระเงินให้แก่เจ้าหนี้ของตน หรือ เรียกว่า ตัวแลกเงิน ซึ่งได้มีการใช้ตัวเงินกันในดินแดนเมโสโปเตเมียและดินแดนอื่น ๆ ที่ค้าขายกับเมโสโปเตเมีย เช่น กลุ่มชาวอัสซีเรีย ชาวฟินิเซีย และดินแดนแถบทะเลเมดิเตอร์เรเนียน และต่อมาในช่วงยุคกลางตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 12 ชาวยิวและชาวลอมบาตในอิตาลีก็ได้พัฒนาตัวแลกเงิน

และตัวสัญญาใช้เงิน และนำไปใช้ในยุโรปและที่อื่น ๆ จนได้รับความนิยมใช้กันอย่างแพร่หลายในเวลาต่อมา (จรินทร์ เทศวานิช, 2531)

วิวัฒนาการของวิธีการชำระหนี้ในทางการค้าและธุรกิจทั้งระดับภายในประเทศและระหว่างประเทศนั้น เริ่มต้นตั้งแต่ใช้ทองคำและแร่ธาตุอื่นที่มีค่าเป็นตัวกลางในการแลกเปลี่ยนสินค้าและการชำระหนี้ ต่อมาได้ใช้ตัวกระดาษแทนมูลค่าของทองคำและโลหะมีค่าดังกล่าวซึ่งมีลักษณะคล้ายตัวสัญญาใช้เงินและตัวแลกเงินที่เราใช้กันอยู่ในปัจจุบัน เช่น เมื่อพ่อค้าซื้อสินค้าหรือนำสินค้าไปขาย ณ ต่างประเทศแทนที่จะนำทองคำและแร่ธาตุอื่นที่มีค่าไปชำระค่าสินค้าหรือรับชำระราคาสินค้าที่ซื้อขายกัน ซึ่งอาจเกิดความไม่ปลอดภัยขึ้น ผู้ซื้อสินค้าที่นำไปขายในต่างประเทศก็เขียนคำสั่งลงในตราสาร สั่งให้ผู้ที่เป็ลลูกหนี้ของตนที่อยู่ในประเทศของผู้ขายจ่ายเงินให้แก่ผู้ขายเป็นการชำระราคาสินค้าที่ซื้อขายกัน วิธีการดังกล่าวนี้ได้แพร่หลายในประเทศภาคพื้นยุโรป วิธีการชำระราคาสินค้าเช่นที่กล่าวนี้อยู่บนพื้นฐานของความเชื่อ (Honor) ระหว่างกันมากกว่าที่จะบังคับ โดยการฟ้องร้องกัน การปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับตราสารที่ใช้ชำระหนี้ค่าสินค้าเช่นที่วามาน้อยภายใต้บังคับของธรรมเนียมปฏิบัติและจารีตประเพณีทางการค้า ซึ่งต่อมาได้พัฒนาเป็นกฎหมายจารีตประเพณีที่เรียกว่า “ กฎหมายพ่อค้า ” (Law Merchant) ซึ่งหมายถึงกฎหมายทางกฎหมายซึ่งเกิดจากการที่ศาลพิพากษาตามแนวทางของประเพณีการค้า ดังนั้น Law Merchant จึงไม่ใช่กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ตราขึ้นแต่เป็นการที่ศาลรับรองฐานะทางกฎหมายของประเพณีทางการค้าซึ่งต่อมาได้กลายมาเป็นส่วนหนึ่งของรูปแบบการค้าของอังกฤษที่สำคัญ เมื่อวิธีการดังกล่าวนี้ได้มีการนำไปใช้กันอย่างแพร่หลายและมีการปฏิบัติกันจนเป็นที่นิยมแล้ว กฎหมายก็ต้องรับรู้และบัญญัติขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้ เพื่อให้แนวทางปฏิบัติเป็นอย่างเดียวกัน ประเทศฝรั่งเศสได้เริ่มมีกฎหมายในเรื่องนี้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1673 ซึ่งต่อมาได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ (The French code de commerce of 1807 (arts. 110 to 189) สำหรับประเทศอังกฤษในรัชสมัยพระนางเจ้าวิกตอเรียได้มีการตราพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (The Bills of Exchange Act 1882) ขึ้น ซึ่งกฎหมายตัวเงินของอังกฤษฉบับนี้ ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้แปลเป็นภาษาไทยทั้งฉบับ โดยพิมพ์เป็นภาคผนวกท้ายคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตัวเงิน (ไพฑูริย์ คงสมบุญณ์, 2548)

โดยเหตุที่ตัวเงินเป็นสิ่งที่ใช้ในการค้าระหว่างประเทศกันมากจึงเป็นที่ปรารถนากันอย่างยิ่งที่จะให้กฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในเรื่องตัวเงินลงรอยไม่ขัดแย้งกัน จนในปี พ.ศ. 2453 และ ปี พ.ศ. 2455 (ค.ศ. 1910 และ ค.ศ. 1912) สันนิบาตชาติ (League of nations) ได้จัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศในเรื่องตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และเช็ค ให้ชื่อว่า Convention providing a uniform law for bills of exchange and promissory note กับ Uniform law for cheques ด้วยมีวัตถุประสงค์ให้ใช้

บังคับแก่ประเทศคู่ค้าต่าง ๆ ทั่วโลก เพื่อให้เป็นแบบและแนวปฏิบัติเสมือนกันเป็นมาตรฐานเดียวกัน และให้มีผลบังคับเสมือนด้วยกฎหมายภายในประเทศ (จิตติ ดิงศภัทย์, 2520)

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1895 The American Bar Association และ The American Bankers Association ได้ตั้งคณะทำงานขึ้นเพื่อตรวจแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าและการธนาคารซึ่งรวมถึงกฎหมายที่ใช้บังคับกับตราสารเปลี่ยนมือ คณะทำงานดังกล่าวได้นำเอา The Bills Of Exchange Act, 1882 ของอังกฤษมาเป็นแบบอย่างในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับตัวเงินและตราสารเปลี่ยนมืออื่น และได้ยกร่าง Uniform negotiable instruments law ขึ้นในปี ค.ศ. 1896 และได้นำเสนอต่อฝ่ายนิติบัญญัติของแต่ละรัฐเพื่อขอคำแนะนำและความเห็นชอบในการนำร่างกฎหมายดังกล่าวออกบังคับใช้

ภายหลังจากนั้นในปี ค.ศ. 1952 ประเทศสหรัฐอเมริกาภายใต้การนำของ The American Bar Association ได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายพาณิชย์ขึ้น โดยมีความมุ่งหมายที่จะให้กฎหมายพาณิชย์ที่ใช้บังคับอยู่ในแต่ละมลรัฐมีความคล้ายคลึงกันเป็นแบบเดียวกันจึงได้ยกร่าง The uniform commercial code ขึ้น ใน The uniform commercial code ที่ได้ยกร่างขึ้นนี้ได้จัดแบ่งกฎหมายออกเป็นหมวดหมู่ กฎหมายลักษณะตราสารเปลี่ยนมือ (Negotiable instrument) ก็ถูกบรรจุอยู่ใน Article 3 ของ The uniform commercial code (Dillavou & Roberts, 1964) โดยเรียกรวมว่า ตราสารการพาณิชย์ (Commercial paper)

นอกจากตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินแล้วก็มีการใช้เช็คตั้งแต่ในช่วงประมาณคริสต์ศตวรรษที่ 6 โดยพวกซัสซาเนียน ซึ่งปกครองอาณาจักรเปอร์เซียหรืออิหร่านในปัจจุบัน ในช่วงระหว่าง ค.ศ. 226-641 ได้ใช้เช็คในการค้าเนื่องจากขณะนั้นมีธนาคารเกิดขึ้นแล้ว โดยมีชาวอิหร่านและชาวอียิปต์เป็นผู้ดำเนินการ เพราะมีปริมาณการค้าและอุตสาหกรรมที่รุ่งเรืองมากเมื่อเทียบกับอาณาจักรอื่น ๆ จึงต้องการมีตราสาร ทางเครดิตเพิ่มขึ้นนอกจากตัวแลกเงิน และตัวสัญญาใช้เงินที่รับมาจากดินแดนเมโสโปเตเมีย เพื่อตอบสนองต่อความต้องการที่เพิ่มขึ้นของการค้าและอุตสาหกรรม ซึ่งก็ได้มีการใช้เช็ค และการอาวัล และได้มีการนำตราสารเหล่านี้ไปใช้ในยุโรปแถบฝรั่งเศสโบราณที่เรียกว่า เมโรวิงเจียน (Merovingian Europe) โดยนักการค้าชาวซีเรีย และเช็กก็ได้รับการยอมรับและนำไปใช้โดยชาวยุโรป เช่น อิตาลี และ อังกฤษ และมีการพัฒนาต่อไป (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2542)

### 3. วิวัฒนาการของเช็ค

จากการขยายตัวของเศรษฐกิจและการค้าของประเทศในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวที่ดำเนินไปอย่างรวดเร็ว ทำให้เกิดความต้องการเงินตราเพื่อใช้ชำระค่าสินค้า จนทำให้รัฐบาลต้องดำเนินนโยบายทางการเงินหลายประการ ทั้งนี้เนื่องจากเมื่อสมัยก่อนซึ่งยังไม่มี

ธนาคารพาณิชย์ของคนไทยนั้น ประชาชนส่วนใหญ่คุ้นเคยกับการแลกเปลี่ยน โดยใช้เงินพดด้วง และเหรียญกษาปณ์ ยังไม่นิยมใช้เงินกระดาษที่เรียกว่า “หมาย” บ้าง “อัฐกระดาษ” บ้าง หรือ “แบงก์โน้ต” การริเริ่มนำเอาระบบการใช้เช็คมาเป็นสิ่งแลกเปลี่ยนในการชำระหนี้แทนเงินสดจึงเป็น เรื่องที่ทำได้ยากมาก และถึงแม้ต่อมามีความนิยมใช้ธนบัตรมากขึ้น และการใช้ธนบัตรในประเทศไทย จะช่วยให้การแลกเปลี่ยนสินค้าและบริการเป็นไปได้อย่างกว้างขวางมากขึ้นก็ตาม แต่ระบบการแลกเปลี่ยนโดยใช้เงินก็ยังมีจุดอ่อนในเรื่องของการซื้อขายสินค้าเป็นจำนวนมาก และการนำเงินติดตัวเป็นจำนวนมาก ๆ ย่อมไม่สะดวก ทั้งอาจก่อให้เกิดอันตรายจากโจรผู้ร้ายแย่งชิงได้ อีกทั้งความไม่สะดวกในการนั่งนับเงินทองเงิน พวกพ่อค้านักธุรกิจในประเทศไทยจึงได้หันมาใช้เครดิตเป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน เพราะการแลกเปลี่ยนโดยใช้ระบบเครดิตจะอำนวยความสะดวกในด้านการค้าขายเป็นอย่างดี (จรินทร์ เทศวานิช, 2531)

ดังนั้น ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้นำระบบเช็คเข้ามาใช้ในประเทศไทยเป็นครั้งแรก โดยกรมหมื่นมหิศรราชหฤทัย เสนาบดีกระทรวงพระคลังมหาสมบัติ ทรงเล็งเห็นถึงประโยชน์ของการใช้เช็คแทนการใช้เงินสด เนื่องจากความสะดวกและปลอดภัย ทั้งในฐานะที่ทรงดูแลรับผิดชอบเรื่องการเงินของรัฐบาล ก็ยังทรงเห็นความจำเป็นที่จะต้องสนับสนุนให้มีการใช้เช็ค เพื่อลดภาระและค่าใช้จ่ายของรัฐบาลในการพิมพ์ธนบัตร จึงได้ทรงสนับสนุนให้มีการใช้เช็คตั้งแต่ทรงเริ่มเปิดบุคคลิกย์ ในเดือนตุลาคม ร.ศ. 123 ซึ่งเชิคนั้น ได้มีวิวัฒนาการมาจาก “แบงก์โน้ต” หรือที่คนไทยเรียกว่า “ธนาคารบัตร” ได้มีการนำมาใช้ใน ประเทศไทย โดยธนาคารต่างประเทศ 3 ธนาคาร คือ ธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้จำกัด ธนาคารชาร์เตอร์แห่งอินเดีย ออสเตรเลีย และจีนจำกัดและธนาคารแห่งอินโดจีน (จรินทร์ เทศวานิช, 2531)

แบงก์โน้ตหรือธนาคารบัตร คือ การที่ธนาคารออกเอกสารที่เรียกว่า บัตรธนาคารให้เป็นหลักฐานแทนเงินฝากซึ่งใช้เปลี่ยนมือกันได้เสมือนเป็นเงินสด ต่อมาธนาคารไม่ออกบัตรของธนาคารเองแต่เปลี่ยนวิธีการเป็นให้ลูกค้าที่มีเงินฝากในธนาคารออกคำสั่งให้ธนาคารจ่ายเงินนั้นแก่ผู้ถือคำสั่งที่ลูกค้าประสงค์ให้ได้รับเงินอันเป็นเอกสาร แต่ต่อมาเมื่อรัฐบาลได้พิมพ์ธนบัตรออกใช้เมื่อ พ.ศ. 2445 ธนาคารบัตร จึงหายไปจากกระแสหมุนเวียน แต่ธนาคารคงได้นำวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับเช็คที่ได้กระทำอยู่ในต่างประเทศ ซึ่งเป็นสำนักงานเดิมของธนาคารเข้ามาใช้ใน ประเทศไทย เช่นเดียวกัน (สง่า ดวงอัมพร, 2519) และเมื่อแบงก์สยามกัมมาจลทุนจำกัด ได้รับพระบรมราชานุญาตให้จัดตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2449 ก็ได้ใช้กลยุทธ์ทางการตลาดดึงลูกค้าจากธนาคารต่างประเทศ ซึ่งเดิมผูกขาดบริการนี้อยู่ โดยกำหนดให้มีการจ่ายดอกเบี้ยสำหรับเงินฝากกระแสรายวันสูงกว่าของธนาคารต่างประเทศ และต่อมาเมื่อบริการเงินฝากกระแสรายวันของแบงก์สยามกัมมาจลได้รับความนิยมเชื่อถือจากลูกค้าดีขึ้นจึงได้ปรับอัตราดอกเบี้ยให้เท่ากับธนาคาร



ต่างประเทศ วิธีการสร้างความเชื่อถือในเช็คนั้นแบงก์สยามกัมมาจล ได้กำหนดให้ผู้ที่ต้องการเปิดบัญชีกระแสรายวันต้องเป็นผู้ที่มีฐานะที่เชื่อถือได้ และต้องมีผู้รับรองหรือแนะนำมาจึงจะเปิดบัญชีได้ และผลจากการดำเนินตามนโยบายนี้ทำให้เช็คของลูกค้าแบงก์สยามกัมมาจล ในยุคนั้นเป็นที่เชื่อถือได้ ต่อมากิจการธนาคารซึ่งเป็นแหล่งให้ความสะดวกในด้านการค้าและเครดิตได้เจริญก้าวหน้าตามภาวะเศรษฐกิจของประเทศ ดังเห็นได้จากกิจการของธนาคารพาณิชย์ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2516-2519 เงินฝากได้เพิ่มขึ้นจาก 64,900 ล้านบาท เป็น 111,700 ล้านบาท หรือคิดเป็นอัตราเพิ่มเฉลี่ยร้อยละ 20 ต่อปี ส่วนทางด้านเงินฝากกระแสรายวันที่จ่าย โอนกัน โดยเช็ค (Checking money) เมื่อปี พ.ศ. 2491 มีเพียง 23% ของปริมาณเงินทั้งหมด ต่อมาในปี พ.ศ. 2512 และ 2519 เพิ่มขึ้นเป็น 46% และ 73% ของปริมาณเงินทั้งหมด แสดงให้เห็นว่า ในขณะที่การค้าและอุตสาหกรรมเจริญขึ้นนั้น การใช้เครดิตในระบบเศรษฐกิจของไทย ก็จะเพิ่มขึ้นเช่นเดียวกัน (จรินทร์ เทศวานิช, 2531)

ในด้านการหักบัญชีจากบัญชีกระแสรายวันนั้น เมื่อแรกยังคงเป็นการหักบัญชีเฉพาะในธนาคารคือผู้ที่ได้รับเช็คไม่ว่าจะของธนาคารใดก็ต้องไปขึ้นเงินกับธนาคารเจ้าของเช็ค ต่อมาภายหลังจึงเริ่มมีการหักบัญชีระหว่างธนาคาร โดยสาขาของธนาคารต่างประเทศและแบงก์สยามกัมมาจล ต่างฝากเงินในบัญชีของตนไว้กับทุกธนาคาร เพื่อให้ลูกค้าที่ได้รับเช็คไม่ว่าจะเป็นของธนาคารใด สามารถนำเช็คนั้น ฝากเข้าบัญชีของตนในธนาคารที่ใช้บริการอยู่ได้ทันที และเมื่อสิ้นเวลาทำการพนักงานของแต่ละธนาคารก็จะนำเช็คที่ได้รับในวันนั้น ๆ ไปทำการหักบัญชีกับธนาคารเจ้าของเช็คต่อไป

การหักบัญชีในลักษณะดังกล่าวดำเนินต่อเนื่องมาจนถึงปลายสงคราม โลกครั้งที่ 2 จนกระทั่งธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งถือกำเนิดขึ้นระหว่างนั้น ได้เข้ามามีบทบาทเป็นเจ้าหน้าที่ดูแลการหักบัญชีระหว่างธนาคาร จึงทำให้ระบบเดินหักบัญชีหมดไป และธนาคารแห่งประเทศไทยก็ได้จัดตั้งสำนักหักบัญชีขึ้นในเวลาต่อมา (ชวินทร์ พิทยาวิวิธ, 2533)

## ระบบการชำระเงินในประเทศไทย

ระบบการชำระเงิน หมายถึง กระบวนการส่งมอบหรือโอนสื่อการชำระเงินเพื่อชำระราคา โดยมีองค์ประกอบที่สำคัญ 3 ส่วน คือ

ส่วนที่ 1 องค์กรและบุคคล หมายถึง ผู้จ่ายเงิน ผู้รับเงิน และองค์กรที่เป็นตัวกลางในการชำระเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ หรือ สถาบันการเงิน เป็นต้น

ส่วนที่ 2 กระบวนการดำเนินการภายใต้กฎหมาย ระเบียบ ข้อตกลง กฎเกณฑ์ ธรรมเนียมปฏิบัติ ที่กำหนดบทบาท หน้าที่ และความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรและบุคคลต่าง ๆ รวมถึงกลไกการชำระเงินที่เกี่ยวข้อง

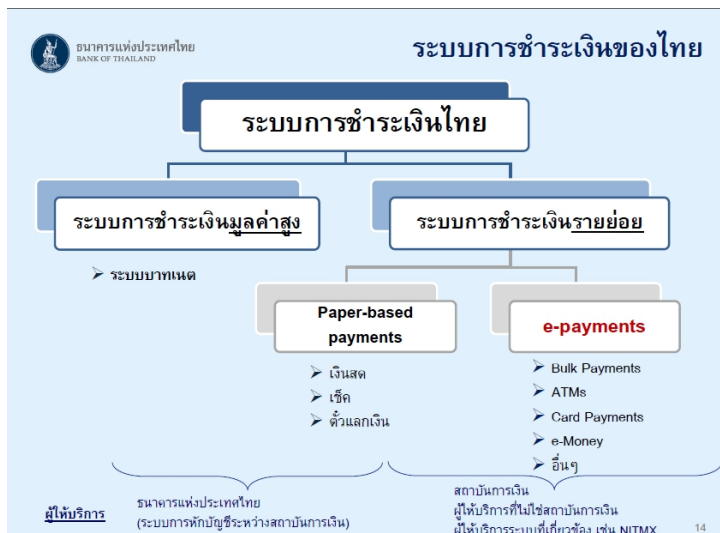
ส่วนที่ 3 สื่อการชำระเงินประเภทต่าง ๆ เช่น เงินสด ตราสารการเงิน บัตรพลาสติก การโอนเงินทางบัญชี ตลอดจนการชำระเงินด้วยสื่ออิเล็กทรอนิกส์

จากการศึกษาถึงความหมายของระบบการชำระเงินจะเห็นได้ว่า ระบบการชำระเงินนั้น นับว่ามีความสำคัญมากต่อการดำเนินธุรกิจและการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ กล่าวคือ เป็นเครื่องมือที่ทำให้ระบบเศรษฐกิจมีความเจริญเติบโตและเกิดความมั่นคง เมื่อมีการนำเทคโนโลยีทางอิเล็กทรอนิกส์ด้านคอมพิวเตอร์มาใช้ในการประยุกต์และพัฒนารูปแบบการโอนเงิน เพื่อให้ระบบการชำระเงินเกิดความสะดวกและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ถ้าประเทศใดมีระบบเศรษฐกิจที่ดีระบบการชำระเงินก็ต้องดีด้วย หากประเทศใดไม่มีการควบคุมระบบการชำระเงิน อาจทำให้ระบบการเงินและระบบเศรษฐกิจของประเทศนั้นล้มเหลว อันอาจก่อให้เกิดปัญหาทางเศรษฐกิจและปัญหาอาชญากรรมตามมาได้

การชำระเงินในประเทศมีการพัฒนาเรื่อยมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน เริ่มจากในอดีตมีการแลกเปลี่ยนสิ่งของซึ่งกันและกัน การชำระเงินสด เช่น เงินพดด้วง เงินเหรียญ และพัฒนามาเป็นแบงก์โน้ต ต่อมาการชำระเงินด้วยเช็ค เพื่อความสะดวกและรวดเร็ว และปัจจุบันในยุคโลกาภิวัตน์มีเทคโนโลยีที่ทันสมัยมากขึ้น ทั้งระบบเครือข่ายโทรศัพท์ไร้สาย เครือข่ายอินเทอร์เน็ต สังคมเป็นสังคมที่กว้างขวางขึ้น การติดต่อสื่อสารและการดำเนินชีวิตของคนในสังคมก็ทันสมัยและสะดวกสบายมากขึ้น ดังนั้น เมื่อวิถีชีวิตผู้คนดีขึ้น มนุษย์ก็เริ่มที่จะหาสิ่งอำนวยความสะดวกให้ตัวเองเพิ่มขึ้น ซึ่งการได้มาซึ่งสิ่งของเหล่านั้นก็ต้องมีปัจจัยที่จะทำให้ได้สิ่งเหล่านั้นมา นั่นคือ เงิน

ระบบการชำระเงิน จึงมีการพัฒนาเพื่อให้สอดคล้องกับวิถีชีวิตคนในสังคมมากขึ้น เห็นได้จากปัจจุบันนอกเหนือจากชำระค่าสินค้าและบริการด้วยเงินสดหรือเช็คแล้ว สิ่งที่เพิ่มเติมเข้ามาคือ การชำระเงินด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ เช่น บัตรเครดิต บัตรเดบิต เป็นต้น หรือที่เราคุ้นเคยกับ คำว่า E-money สิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ ทำให้คนในสังคมมีทางเลือกมากขึ้น

ระบบการชำระเงินในประเทศไทยมีหลากหลายประเภท ซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยได้ให้นิยามของ คำว่า “ระบบการชำระเงิน” ไว้ว่า หมายถึง กระบวนการส่งมอบเงินเพื่อชำระเงินอันเป็นผลมาจากกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ระหว่างผู้จ่ายเงินและผู้รับเงิน ซึ่งอาจเป็นได้ทั้งบุคคล หรือองค์กร นอกจากนั้นยังรวมถึงองค์การที่เป็นตัวกลางแทนผู้จ่ายเงินและผู้รับเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ เป็นต้น



ภาพที่ 1 ระบบการชำระเงินของไทย  
ที่มา: ธนาคารแห่งประเทศไทย (2560)

จากรูปดังกล่าวแสดงรูปแบบการชำระเงินที่เกิดขึ้นในประเทศไทย โดยสามารถแบ่งแยกออกเป็นระบบการชำระเงินได้ 2 ประเภทใหญ่ ๆ ได้แก่ ระบบการชำระเงินที่มีมูลค่าสูงและระบบการชำระเงินรายย่อย ซึ่งสามารถอธิบายรูปแบบการชำระเงินได้ ดังนี้

### 1 ระบบการชำระเงินรายใหญ่

#### 1.1 ระบบบาทเน็ต

ในอดีตก่อนการมีระบบบาทเน็ตมีการนิยมใช้เช็คเป็นวิธีการชำระเงิน ซึ่งการใช้เช็คนั้นเกิดปัญหาการล่าช้าในการรับเงิน เนื่องจากมีเหตุผลมาจากการใช้เช็คนั้นจะต้องมีการเรียกเก็บเงินตามเช็คระหว่างธนาคารผู้ส่งจ่ายและธนาคารผู้รับ โอนก่อนและมีผลสมบูรณ์ในวันทำการถัดไป ทำให้ผู้รับเงินไม่สามารถรับเงินได้ในทันที อันเป็นผลให้การดำเนินธุรกิจไม่ราบรื่น ดังนั้นธนาคารแห่งประเทศไทยจึงได้พัฒนาระบบบาทเน็ต หรือเรียกว่า BAHTNET ย่อมาจาก Bank of Thailand Automated High-value Transfer Network ขึ้น เป็นโครงสร้างพื้นฐานทางการเงินเพื่อรองรับการโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งมีมูลค่าสูงระหว่างสถาบันการเงินและสถาบันที่มีบัญชีเงินฝากกับธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งมีผลสมบูรณ์ทันทีในลักษณะ Real-Time Gross Settlement (RTGS)

วัตถุประสงค์ของการโอนเงินในระบบ BAHTNET เพื่อรองรับการโอนเงินคราวละมาก ๆ โดยสามารถโอนจากบัญชีออมทรัพย์ หรือกระแสรายวันของผู้โอนไปเข้าบัญชีบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลซึ่งอยู่ที่ธนาคารอื่น เพื่อลดความเสี่ยงของระบบการชำระเงินในทางอื่น เช่น การใช้เช็ค หรือเบิกเงินสด เป็นต้น และเพื่อให้การโอนเงิน การโอนตราสารหนี้ และการติดต่อ

ธุรกิจทางการเงินเป็นไปด้วยความสะดวก มีประสิทธิภาพ รวดเร็วและปลอดภัย ซึ่งผู้ใช้บริการควรระมัดระวังในเรื่องระยะเวลาการดำเนินการ เนื่องจากสถาบันการเงินแต่ละแห่งมีกำหนดระยะเวลาให้บริการในแต่ละวันไม่ตรงกัน

การโอนบาทเน็ต อาจแยกออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้

#### 1. การโอนเงินระหว่างธนาคาร

การโอนเงินระหว่างธนาคาร หมายถึง การที่สถาบันการเงินซึ่งเป็นสมาชิกของระบบบาทเน็ตโอนเงินจากบัญชีเงินฝากของตนไปเข้าบัญชีเงินฝากของสถาบันการเงินอื่น หรือ โอนเงินระหว่างบัญชีของตนเองที่ธนาคารแห่งประเทศไทย สำหรับขั้นตอนการ โอนเงินนั้น ตามรูปดังกล่าว ธนาคาร A จะส่งคำสั่ง โอนเงินไปที่ธนาคารแห่งประเทศไทยก่อน จากนั้นธนาคารแห่งประเทศไทยก็จะดำเนินการโอนเงินจากบัญชี A ไปยังบัญชี B และยืนยันการตัดชำระเงินให้กับธนาคาร A ไปพร้อมกับยืนยันการโอนเงินให้กับธนาคาร B (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

#### 2. การโอนเงินเพื่อบุคคลที่สาม

การโอนเงินเพื่อบุคคลที่สามเป็นการ โอนเงินตามคำสั่งของลูกค้าธนาคารที่สั่งให้ธนาคารผู้สั่งทำโอนเงินเข้าบัญชีผู้รับผลประโยชน์ซึ่งเป็นลูกค้าของอีกธนาคารหนึ่ง โดยการโอนเงินดังกล่าวจะดำเนินการภายในวันเดียวกัน ซึ่งขั้นตอน คือลูกค้าของธนาคาร A จะขอใช้บริการโอนเงินผ่านบาทเน็ตจากธนาคาร A และธนาคาร A ก็จะส่งคำสั่งโอนเงินไปที่ธนาคารแห่งประเทศไทย จากนั้นธนาคารแห่งประเทศไทย ก็จะดำเนินการโอนเงินจากบัญชี A ไปบัญชี B และยืนยันการตัดชำระเงินให้กับธนาคาร A ไปพร้อมกับยืนยันการโอนเงินให้กับธนาคาร B แล้ว ธนาคาร B ก็จะโอนเงินเข้าบัญชีผู้รับที่ฝากไว้กับธนาคาร B (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

### 1.2 ระบบการชำระเงินรายย่อย

#### 1.2.1 เงินอิเล็กทรอนิกส์ (E-money)

เงินอิเล็กทรอนิกส์ หรือที่เป็นที่รู้จักในชื่อ Electronic Money หรือเรียกกันโดยทั่วไปว่า E-money หมายถึง มูลค่าเงินที่บันทึกในสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น ชิพคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในบัตรพลาสติก หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ เช่น โทรศัพท์มือถือ หรือ เครือข่ายอินเทอร์เน็ต เป็นต้น โดยผู้ใช้บริการจะต้องชำระเงินล่วงหน้าแก่ผู้ให้บริการเงินอิเล็กทรอนิกส์ ผู้ให้บริการจึงจะสามารถนำไปใช้ชำระค่าสินค้า ค่าบริการแทนการชำระด้วยเงินสดตามร้านค้าที่รับชำระ ทำให้มีความสะดวก รวดเร็ว ไม่ต้องพกเงินสดให้ยุ่งยาก และไม่ต้องเสียเวลารอเงินทอนอีกด้วย ซึ่งสามารถพบเห็นเงินอิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบของบัตรรถไฟฟ้า บัตรซื้ออาหารในศูนย์อาหาร บัตรเติมเงินมือถือ บัตรชมภาพยนตร์ บัตรรถโดยสารรวมทั้งการซื้อสินค้าผ่านเว็บไซต์ เป็นต้น (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

เงินอิเล็กทรอนิกส์สามารถแยกประเภทการชำระเงินออกได้ ดังนี้

### 1. การใช้เงินอิเล็กทรอนิกส์ผ่านบัตรพลาสติก

ขั้นตอนการใช้เงินอิเล็กทรอนิกส์ผ่านบัตรพลาสติกนั้น ผู้ให้บริการไม่ว่าจะเป็นร้านค้าหรือตัวแทนจำหน่าย จะได้รับบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์จากสถาบันผู้ออกบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ โดยผู้ให้บริการสามารถติดต่อขอซื้อบัตรและเติมมูลค่าเงินลงในบัตรได้ที่ร้านค้าตัวแทนจำหน่าย หลังจากนั้น ผู้ให้บริการสามารถนำบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ไปซื้อสินค้าและบริการตามร้านค้าในเครือหรือร้านค้าที่มีสัญลักษณ์ของผู้ให้บริการเงินอิเล็กทรอนิกส์ได้ ซึ่งเมื่อผู้ให้บริการทำการรายการเรียบร้อยแล้วร้านค้าจะตัดเงินจากบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ของผู้ให้บริการตามมูลค่าการใช้จ่ายทันทีผ่านเครื่องสำหรับรับบัตรเครดิต หรือ EDC ซึ่งย่อมาจาก Electronic Data Capture ซึ่งเป็นเครื่องรับบัตรที่ธนาคารผู้ออกบัตรเครดิตติดตั้งที่ร้านค้ารับบัตร เพื่อทำหน้าที่อนุมัติหรือปฏิเสธการใช้จ่ายผ่านบัตรเครดิตของผู้ถือ พร้อมออกใบเสร็จรับเงิน เพื่อแสดงยอดคงเหลือในบัตรให้แก่ผู้ให้บริการ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

### 2. การใช้เงินอิเล็กทรอนิกส์ผ่านโทรศัพท์มือถือ

ผู้ให้บริการสามารถติดต่อขอใช้บริการการชำระเงินผ่านโทรศัพท์มือถือที่ให้บริการเงินอิเล็กทรอนิกส์ได้ โดยวิธีการใช้ คือ ผู้ให้บริการใช้โทรศัพท์มือถือ ส่งคำสั่งการทำธุรกรรม การซื้อขายสินค้าหรือบริการไปยังร้านค้า หรือ การบริการสาธารณูปโภคต่าง ๆ เช่น การไฟฟ้า หรือ การประปา เป็นต้น ที่ให้บริการ ซึ่งร้านค้าหรือสถาบันผู้รับชำระเงิน จะส่งคำสั่งเพื่อทำการตรวจสอบการชำระเงินและดำเนินการหักบัญชีของผู้ให้บริการ หลังจากนั้นผู้ให้บริการบนเครือข่ายมือถือ จะทำการส่งข้อความ SMS เพื่อยืนยันการทำรายการแทนใบเสร็จรับเงินและแสดงยอดเงินคงเหลือในบัญชีให้แก่ผู้ให้บริการ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

### 3. การใช้เงินอิเล็กทรอนิกส์ผ่านอินเทอร์เน็ต

ผู้ให้บริการสามารถติดต่อขอใช้บริการเพื่อผูกบัญชีกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่ให้บริการได้ โดยผู้ให้บริการต้องกรอกข้อมูลเลขที่บัญชีเพื่อส่งคำสั่งซื้อสินค้าและบริการ หลังจากนั้นร้านค้าจะส่งคำสั่งเพื่อตรวจสอบการชำระเงินของผู้ให้บริการที่ซื้อสินค้าหรือรับบริการ ผู้ให้บริการเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจะส่งข้อความ ทาง SMS หรือ ส่งข้อความไปยัง e-mail address ของผู้ให้บริการ เพื่อยืนยันการทำรายการ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

ผู้ให้บริการสามารถเลือกเติมเงินผ่านช่องทางต่าง ๆ ซึ่งขึ้นอยู่กับผู้ให้บริการแต่ละราย เช่น เติมเงินกับร้านค้าที่มีสัญลักษณ์เติมเงิน ทำรายการผ่านตู้ ATM หรือผ่านเว็บไซต์ของผู้ให้บริการ หรือผ่านระบบเครือข่ายโทรศัพท์มือถือ หรือบัญชีธนาคารหรือบัตรเครดิตของผู้ให้บริการที่ได้ผูกบัญชีไว้ และผู้ให้บริการ E-money จะบันทึกมูลค่าของเงินที่เติมลงในบัตร

เครือข่ายโทรศัพท์มือถือ หรือเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยผู้ให้บริการสามารถตรวจสอบการเติมเงินได้จากใบเสร็จรับเงิน SMS บนโทรศัพท์มือถือ หรือ e-mail แล้วแต่กรณี

ในปัจจุบันนี้มีเงินอิเล็กทรอนิกส์หลายรูปแบบ เช่น บัตรโดยสารรถไฟฟ้า บัตรซื้ออาหารในศูนย์อาหาร บัตรเติมเงินโทรศัพท์มือถือ บัตรเติมเงินซื้อชั่วโมงอินเทอร์เน็ต บัตรชมภาพยนตร์ กระเป๋าเงินบนโทรศัพท์มือถือ บัญชีเงินสดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตสำหรับการซื้อ

ดังที่กล่าวมาแล้วนั้น เงินอิเล็กทรอนิกส์มีประโยชน์มากมายหลายประการ อาทิ พกพาสะดวก ใช้บริการง่าย คล่องตัว สามารถควบคุมค่าใช้จ่ายได้ เนื่องจากมีวงเงินจำกัดในบัตร แต่ผู้ให้บริการก็ต้องรักษาบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ด้วยความระมัดระวัง เพื่อป้องกันการสูญหาย และควรศึกษาเงื่อนไขในการใช้บริการก่อนตัดสินใจเลือกใช้บริการจากผู้ให้บริการแต่ละราย เช่น ร้านค้าที่สามารถใช้ E-money ได้ วันที่หมดอายุของบัตร วิธีการเติมเงินและถอนเงินสด ค่าธรรมเนียมที่เกี่ยวข้อง รวมถึงสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ของบัตร เพื่อประโยชน์ของผู้ใช้บริการเอง

#### 1.2.2 บัตรเดบิต (Debit card)

บัตรเดบิต คือ บัตรพลาสติกที่ผู้ถือบัตรสามารถใช้ชำระค่าสินค้าและบริการที่ร้านค้าแทนเงินสดได้ โดยจะเป็นการหักเงินออกจากบัญชีเงินฝากของลูกค้าที่ธนาคารผู้ออกบัตรทันทีหรือบัตรเดบิตก็คือบัตร ATM ที่เพิ่มเติมคุณสมบัติในการชำระค่าสินค้าและบริการที่ร้านค้านั้นเอง

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้แบ่งประเภทของบัตรเดบิต ไว้ 2 ประเภท คือ

1. บัตรเดบิตในประเทศ (Domestic debit card) ซึ่งจะใช้ซื้อสินค้าจากร้านค้าในประเทศ ที่เครื่องรูดบัตร ณ จุดขาย (Point of sale) และกดเงินสดจากเครื่อง ATM ในประเทศเท่านั้น ทั้งนี้ประเทศไทยอยู่ระหว่างการพัฒนาระบบเพื่อรองรับการชำระเงินบัตรเดบิตในประเทศ

2. บัตรเดบิตระหว่างประเทศ (International debit card) เช่น บัตรเดบิต VISA จะสามารถใช้ประโยชน์ได้มากกว่า เช่น กดเงินสดจากเครื่อง ATM และซื้อสินค้าจากร้านค้าที่รับบัตร VISA ได้ทั่วโลก ซื้อสินค้าทางไปรษณีย์ โทรศัพท์และอินเทอร์เน็ต แต่ค่าธรรมเนียมจะแพงกว่าบัตรเดบิตในประเทศ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

ขั้นตอนการใช้บัตรเดบิต มี 2 ลักษณะ ดังนี้

1. กรณีเป็นบัตรที่ใช้ลายเซ็น

ผู้ให้บริการเมื่อซื้อสินค้าหรือบริการแล้วนำบัตรเดบิตไปรูดที่เครื่องรูดบัตร ณ จุดขาย ข้อมูลจากเครื่องรูดบัตรจะถูกส่งไปยังธนาคารผู้ออกบัตรเพื่อตรวจสอบยอดเงินในบัญชีและอนุมัติการทำรายการ โดยข้อมูลการอนุมัติการทำรายการจะส่งกลับไปยังเครื่องรูดบัตรที่ร้านค้านั้นเพื่อพิมพ์ใบบันทึกการขาย (Sales slip) ซึ่งทางร้านค้านั้นจะต้องให้ลูกค้าเซ็นชื่อ และตรวจสอบให้ตรงกับ

หลังบัตรที่ถูกค้าลงลายมือชื่อไว้ เป็นการยืนยันตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของ เมื่อเรียบร้อยแล้วร้านค้าจึงส่งมอบสินค้า ใบเสร็จรับเงิน พร้อมสำเนาใบบันทึกการขาย (Sales slip) ให้ลูกค้า เป็นอันสิ้นสุดการทำรายการ

## 2. กรณีเป็นบัตรที่ใช้ PIN

การใช้บัตรเดบิตที่ใช้ PIN หรือ Personal Identification Number มีขั้นตอนและวิธีการเกี่ยวกับการใช้บัตรเดบิตกรณีเป็นบัตรที่ใช้ลายเซ็น แต่สิ่งที่ควรระมัดระวังสำหรับการใช้บัตรเดบิตที่ใช้ PIN คือ ไม่ควรกำหนดรหัส PIN ให้ง่ายต่อการสุ่มเดาจากมิชชัน เช่น ไม่ใช้หมายเลขโทรศัพท์ บ้านเลขที่ วันเกิด และไม่เก็บรหัสไว้ร่วมกับบัตร รวมทั้งไม่เปิดเผยกับผู้อื่น เก็บรักษาไว้ในที่ปลอดภัยและเป็นความลับ หรือหากจำรหัสได้แล้วก็ควรฉีกทิ้งทำลายไป และควรเปลี่ยนรหัสอยู่เสมอ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

### 1.2.3 บัตรเครดิต (Credit card )

บัตรเครดิตเป็นบัตรอิเล็กทรอนิกส์ที่ผู้ออกบัตร (Issuer) ซึ่งได้แก่ ธนาคารพาณิชย์และผู้ประกอบธุรกิจบัตรเครดิตที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (Non-bank) ออกให้แก่ลูกค้า (ผู้ถือบัตร หรือ Card holder) โดยให้วงเงินสินเชื่อแก่ผู้ถือบัตร ผู้ออกบัตรจะให้วงเงินได้ไม่เกิน 5 เท่าของรายได้ หรือหากมีทรัพย์สินอื่น เช่น เงินฝากที่ธนาคารพาณิชย์หรือการลงทุนในกองทุนรวม ตามเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทย ข้อ 5.2.1 คุณสมบัติของผู้ถือบัตรเครดิต ของประกาศเรื่องข้อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจบัตรเครดิต ทั้งนี้ วงเงินที่ได้รับก็อาจแตกต่างกันไปแล้วแต่ประเภทของทรัพย์สิน เพื่อให้ผู้ถือบัตรใช้บัตรเครดิตในการชำระค่าสินค้าหรือบริการที่ร้าน หรือร้านค้าบนอินเทอร์เน็ต เมื่อถึงรอบการชำระเงิน สถาบันผู้ออกบัตรจะส่งใบแจ้งยอดการใช้จ่ายให้ผู้ถือบัตรนำเงินไปชำระ โดยสามารถเลือกชำระทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ นอกจากนี้ บัตรเครดิตยังสามารถใช้ถอนเงินสดจากเครื่อง ATM มาใช้ล่วงหน้าได้ หรือจะใช้เติมเงินให้กับบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ได้ แต่ข้อควรระวังในการใช้บัตรเงินสดล่วงหน้า คือ ผู้ถือบัตรจะต้องจ่ายดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียมในอัตราค่อนข้างสูง ซึ่งสามารถดูได้จากประกาศหรือเว็บไซต์ของสถาบันผู้ออกบัตรนั้น ๆ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

### 1.2.4 การชำระเงินตามใบแจ้งหนี้ทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic bill presentment & payment )

ปัจจุบันการให้บริการผ่านช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ถูกพัฒนาขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกให้กับผู้ใช้งานมากขึ้น โดยหนึ่งในบริการที่เราพบเห็นกันนั้นก็คือ การชำระเงินตามใบแจ้งหนี้ทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือที่เรียกว่า EBPP ย่อมาจาก Electronic Bill Presentment & Payment คือ บริการที่ผู้ใช้บริการสามารถเรียกดูใบแจ้งหนี้และชำระเงินตามใบแจ้งหนี้ผ่านช่องทาง

อิเล็กทรอนิกส์เพียงแค่อินเทอร์เน็ตก็สามารถเข้าสู่เว็บไซต์ของธนาคารหรือหน่วยงานที่เรียกเก็บเงิน โดยจะได้รับใบแจ้งหนี้ทาง e-mail หรือ SMS หรือเรียกดูผ่านเว็บไซต์ได้เลย (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

สำหรับรูปแบบของการให้บริการ โดยวิธีการชำระเงินตามใบแจ้งหนี้ทางอิเล็กทรอนิกส์นี้ สามารถแบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คือ

1. บริการสำหรับลูกค้าทั่วไป ซึ่งเป็นบริการที่ผู้ใช้บริการสามารถเรียกดูและชำระค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ได้ เช่น ค่าน้ำ ค่าไฟ ค่าบัตรเครดิต ค่าบริการไฮสปีดอินเทอร์เน็ต (Hi speed Internet)

2. บริการสำหรับลูกค้าธุรกิจ บริการในรูปแบบนี้เป็นบริการที่ผู้ใช้บริการสามารถเรียกดูใบกำกับสินค้าและ ชำระเงินตามใบกำกับสินค้านั้นได้ โดยบริการนี้เป็นบริการที่อำนวยความสะดวกให้กับบริษัทที่มีตัวแทนจำหน่ายจำนวนมาก ๆ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

#### 1.2.5 การชำระเงินผ่านอินเทอร์เน็ต (Internet payment )

การชำระเงินผ่านอินเทอร์เน็ต หรือที่เรารู้จักกันในชื่อ Internet payment เป็นการชำระค่าสินค้าและบริการระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เพื่อรองรับธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์โดยผู้ซื้อหรือผู้ใช้บริการสามารถเลือกชำระเงินผ่านบัตรเครดิตหรือบัตรเดบิต ซึ่งการโอนเงินนั้นจะทำโดยตัดบัญชีเงินฝากผู้ใช้บริการผ่าน Internet Banking หรือเงินอิเล็กทรอนิกส์ (e-Money) (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

#### 1.2.6 การชำระเงินผ่านโทรศัพท์มือถือ (Mobile payment)

โทรศัพท์มือถือเปรียบเสมือนปัจจัยที่ 5 ของคนในยุคปัจจุบัน การดำเนินชีวิตจำเป็นต้องผ่านอุปกรณ์ซึ่งเป็นตัวกลางหลักในการสื่อสาร ดังนั้น จึงมีการคิดค้นและพัฒนาการชำระเงินผ่านโทรศัพท์มือถือ หรือเรียกว่า Mobile Payment ซึ่งเป็นการทำธุรกรรมโดยการชำระเงินผ่านเครือข่ายของระบบโทรศัพท์มือถือ ซึ่งสามารถอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้ใช้บริการ สามารถใช้โทรศัพท์มือถือเป็นสื่อในการชำระเงินให้กับร้านค้าหรือ สั่งชำระเงินตามใบเรียกเก็บเงินค่าสินค้าและบริการให้กับร้านค้า รวมทั้งการชำระค่าสินค้าหรือบริการต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

#### 1.2.7 การโอนเงินรายย่อยครั้งละหลายรายการ (Bulk payment)

การโอนเงินรายย่อยครั้งละหลายรายการ หรือ Bulk payment คือ ระบบการโอนเงินรายย่อยทางอิเล็กทรอนิกส์แบบหลายรายการ (Bulk payment system) เป็นระบบงานที่ให้บริการผ่าน ธนาคารเพื่อให้ลูกค้าผู้ใช้บริการ โอนเงินให้กับบุคคลอื่น หรือเรียกเก็บเงินจากบุคคลอื่น และบัญชีอยู่ต่างธนาคารกัน โดยมีมูลค่าไม่สูง แต่มีปริมาณรายการมาก และมีรอบการชำระเงินแน่นอน



(ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

ซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยได้แบ่งประเภทบริการ Bulk Payment ออกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน ได้แก่

1. Credit transfer เป็นบริการส่งโอนเงินจากบัญชีลูกค้าของธนาคาร โอนเข้าบัญชีผู้รับเงินธนาคารอื่น ได้แก่ เงินเดือน ค่าจ้าง บำเหน็จบำนาญ เงินปันผล ดอกเบี้ย ค่าสินค้าและบริการ ขายหลักทรัพย์ ค่านายหน้าและเงินกู้ ซึ่งสามารถโอนเงินสูงสุดได้ไม่เกิน 2 ล้านบาทต่อรายการ

Credit transfer มีบริการ 2 แบบ ได้แก่

1.1 Credit same day คือ การโอนเงินจากลูกค้าของธนาคารหนึ่ง ไปยังบัญชีของลูกค้าอีกธนาคารหนึ่ง ซึ่งลูกค้าจะได้รับเงินในวันที่โอนเงิน

1.2 Credit next day เป็นบริการการโอนเงินจากลูกค้าของธนาคารหนึ่ง ไปยังบัญชีของลูกค้าอีกธนาคารหนึ่ง ซึ่งลูกค้าจะได้รับเงินในวันถัดไปนับจากวันที่โอนเงิน

2. Debit transfer เป็นบริการส่งโอนเงินจากบัญชีผู้ชำระเงินอื่น เข้าบัญชีลูกค้าของธนาคาร อาทิ ค่าน้ำประปา ค่าไฟฟ้า ค่าโทรศัพท์ ค่าเบี้ยประกันภัย ประกันชีวิต ค่าใช้จ่ายบัตรเครดิต ค่าผ่อนชำระ ชื่อหลักทรัพย์ ค่าสมาชิก และค่าบำรุง ซึ่งสามารถโอนเงินสูงสุดได้ไม่เกินสองแสนห้าหมื่นบาทต่อรายการ ส่วน Debit transfer ในอนาคตจะมีการให้บริการแบบ Debit Next Day ซึ่งธนาคารผู้รับเงินส่งคำสั่งไปหักเงินในบัญชีผู้ชำระเงินที่อยู่ต่างธนาคาร โดยผู้รับเงินจะได้รับเงินเข้าบัญชีในวันทำการถัดไป

1.2.8 การโอนเงินรายย่อยระหว่างธนาคาร (Online Real-time Fund Transfer: ORFT)

การโอนเงินรายย่อย คือ การบริการโอนเงินรายย่อยระหว่างธนาคาร (Online Real-time Fund Transfer: ORFT) ซึ่งเป็นการบริการที่ผู้โอนเงินสามารถทำรายการโอนเงินที่เครื่องถอนเงินอัตโนมัติ หรือ ATM หรือโอนเงินผ่านธนาคารเคาน์เตอร์สาขาของธนาคารก็ได้เช่นกัน โดยผู้รับโอนเงินจะสามารถเบิกเงินในบัญชีได้ทันทีภายหลังการทำรายการโอนเงินของผู้โอนเงินสำเร็จ (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2560)

สำหรับช่องทางการใช้บริการนั้น ผู้โอนเงินสามารถทำรายการโอนเงินรายย่อยระหว่างธนาคาร ได้ 2 ช่องทางด้วยกัน คือ

1. ATM ORFT ในกรณีที่ใช้บริการโอนเงินที่เครื่อง ATM หรือเรียกว่า ATM ORFT ผู้โอนเงินสามารถทำรายการโอนเงินให้ผู้รับโอนเงิน ด้วยบัตร ATM ที่เครื่อง ATM ตามที่ผู้โอนเงินหรือผู้รับโอนเงินมีบัญชีอยู่ โดยผู้โอนเงินสามารถทำรายการโอนเงินสูงสุดได้ไม่เกิน 30,000 บาทต่อครั้ง

2. Counter ORFT กรณีใช้บริการโอนเงินผ่านเคาน์เตอร์สาขาของธนาคาร หรือเรียกว่า Counter ORFT ผู้โอนเงินสามารถทำรายการโอนเงินที่เคาน์เตอร์สาขาของธนาคารที่เปิดให้บริการ โดยผู้โอนเงินไม่จำเป็นต้องมีบัญชีเงินฝากกับธนาคารนั้นก็ได้ ซึ่งจะสามารถทำรายการโอนเงินสูงสุดได้ไม่เกิน 100,000 บาทต่อครั้ง

#### 1.2.9 เช็ค (Cheque)

ปัจจุบันผู้ประกอบการธุรกิจมีการนิยมชำระเงินด้วยเช็คมากที่สุดรองมาจากการชำระด้วยเงินสด เนื่องจากมีความสะดวก และเป็นที่ยอมรับกันว่าการชำระค่าสินค้าอีกทางหนึ่งว่า คู่ค้าดีเช็คเพื่อชำระค่าสินค้าแล้ว ซึ่งการใช้เช็คมีรายละเอียดต่าง ๆ มากมาย เช่น ลักษณะของเช็คที่ถูกต้องประเภทของเช็ค บุคคลที่เกี่ยวข้องในเช็ค กฎหมายและความรับผิดชอบไม่มีการจ่ายเงินตามเช็ค ซึ่งผู้เขียนขออธิบายอย่างละเอียดในหัวข้อถัดไป

#### 1.2.10 พร้อมเพย์ (Prompt pay)

“พร้อมเพย์” (Prompt pay) คือ การทำธุรกรรมทางการเงินแบบใหม่ โดยใช้เบอร์โทรศัพท์มือถือหรือเลขประจำตัวประชาชนก็สามารถโอนเงิน และรับ โอนเงินจากผู้อื่นได้สะดวกขึ้น โดยไม่ต้องมีเลขที่บัญชีธนาคาร ถือเป็นก้าวแรกของการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานระบบการชำระเงินอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติตามนโยบายของรัฐบาล ที่ต้องการลดการพึ่งพาเงินสด ลดต้นทุนการพิมพ์ธนบัตร การผลิตเหรียญตรา สนับสนุนการใช้บริการอิเล็กทรอนิกส์ให้มากขึ้น เตรียมความพร้อมให้กับประชาชนคนไทยเพื่อก้าวให้ทันการเปลี่ยนแปลงด้านการเงินของโลกต่อไป

### ลักษณะและองค์ประกอบของเช็ค

บุคคลที่เกี่ยวข้องกับเช็ค

สำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องกับการใช้เช็คนั้น ประกอบด้วย 4 ฝ่ายด้วยกัน ได้แก่

1. ผู้สั่งจ่ายหรือผู้ออกเช็ค คือ ผู้เขียนเช็คสั่งจ่ายให้แก่เจ้าหนี้ของตน ส่วนการที่จะเขียนเช็คสั่งจ่ายได้นั้น ผู้สั่งจ่ายเช็คจะต้องเปิดบัญชีเงินฝากประเภทกระแสรายวันไว้กับธนาคารแล้ว ธนาคารจะมอบสมุดเช็คของธนาคารให้แก่เจ้าของกิจการที่เปิดบัญชี เมื่อต้องการจะเบิกถอนเงินเพื่อใช้ในกิจการหรือจ่ายชำระหนี้ก็ใช้เช็คนั้นสั่งจ่ายตามจำนวนเงินที่ต้องการ ภายใต้วงเงินที่ขอไว้กับธนาคาร

2. ผู้รับเงิน คือ ผู้ที่มีเช็คไว้ในครอบครองและมีสิทธิเรียกร้องเงินตามเช็คนั้น กล่าวคือ ผู้ที่ได้รับตามเช็คจ่ายผู้สั่งจ่ายและนำเช็คที่ได้ไปฝากเรียกเก็บเงินที่ธนาคารเพื่อเบิกเป็นเงินสดหรือนำเข้าบัญชีเงินฝากของตนเอง

3. ธนาคารผู้ส่งเรียกเก็บ (Sending bank) เป็นธนาคารที่ผู้รับเงินได้เปิดบัญชีกับธนาคารนี้

ไว้ เมื่อผู้รับเงินได้นำเช็คไปฝากเรียกเก็บเงิน ธนาคารก็จะส่งเช็คไปเรียกเก็บเงินกับธนาคารผู้จ่าย และเมื่อทราบผลการเรียกเก็บเงินแล้วจึงจะนำเงินเข้าบัญชีของผู้รับเงินหรือคืนเช็คให้แก่ผู้รับเงินต่อไป

4. ธนาคารผู้ส่งจ่าย (Paying bank) เป็นธนาคารที่ผู้ส่งจ่ายเช็คได้เปิดบัญชีกับธนาคารนี้ไว้ โดยธนาคารจะทำหน้าที่หักเงินจากบัญชีของผู้ส่งจ่ายเพื่อจ่ายเงินให้แก่ธนาคารผู้รับเงิน กล่าวคือ ธนาคารที่จะต้องจ่ายเงินตามเช็คของลูกค้าที่นำมาขึ้นเงิน ซึ่งต้องพิจารณารายละเอียดเพิ่มเติม ดังนี้

- 4.1 เช็คจะต้องมีอายุไม่เกิน 6 เดือน ซึ่งนับจากวันที่ลงในเช็ค
- 4.2 ลายมือชื่อผู้ส่งจ่ายในเช็คต้องตรงตามตัวอย่างลายมือชื่อที่ให้ไว้กับธนาคาร
- 4.3 ต้องไม่มีคำสั่งให้ระงับการจ่ายเงินจากเจ้าของบัญชี
- 4.4 ต้องไม่เป็นเช็คที่ฉีกคร่อม
- 4.5 ต้องเป็นเช็คที่ไม่ลงวันที่ล่วงหน้า
- 4.6 ต้องไม่เป็นเช็คที่ชำระ
- 4.7 ต้องมีลายมือชื่อกำกับเมื่อมีการแก้ไขรายละเอียดในเช็ค
- 4.8 ต้องไม่มีการส่งจ่ายเช็คสูงกว่าเงินที่มีในบัญชี
- 4.9 ตัวเลขและตัวอักษรของจำนวนเงินต้องถูกต้องตรงกัน

#### ประเภทของเช็ค

ประเทศไทยมีการแบ่งเช็คตามรูปแบบการใช้งานทางธุรกรรมการเงิน โดยมีรายละเอียดปลีกย่อย ซึ่งสามารถแบ่งเช็คออกเป็นทั้งหมด 7 ประเภท ได้แก่

1. เช็คเงินสด หรือผู้ถือ (Cash or bearer's cheque) เป็นเช็คที่ผู้ถือสามารถนำไปขึ้นเงินกับทางธนาคารได้โดยทันที แต่ถ้ายังไม่ประสงค์จะขึ้นเงินก็สามารถนำไปฝากเข้าบัญชีของตนเองได้ ถ้าจะมีการโอนเช็คไปให้แก่ผู้อื่นก็ไม่ต้องมีการเขียนสลักหลังแต่ประการใด
2. เช็คระบุชื่อผู้รับเงิน (Order's cheque) คือเช็คที่ผู้ส่งจ่ายระบุชื่อผู้รับเงินลงไปบนเช็ค ซึ่งผู้รับเงินจะต้องนำเช็คไปเบิกเงินด้วยตนเอง หรือถ้าจะโอนให้ผู้อื่นจะต้องทำการสลักหลังโดยเซ็นชื่อด้านหลังเช็คด้วย
3. เช็คของธนาคาร (Cashier's cheque or treasurer's cheque) ธนาคารจะออกเช็คชนิดนี้ให้แก่ลูกค้าที่นำเงินสดมาซื้อเช็คกับทางธนาคาร โดยในตัวเช็คจะมีลายเซ็นของพนักงานผู้มีอำนาจในธนาคารเซ็นรับรองกำกับไว้ จึงเป็นเช็คที่ใช้จ่ายในพื้นที่ท้องถิ่นของธนาคารนั้น ๆ จะไปใช้ต่างพื้นที่หรือซื้อคร่าฟไม่ได้อีก
4. เช็คที่ธนาคารรับ (Certified cheque) ธนาคารจะรับรองเช็คชนิดนี้ก็ต่อเมื่อผู้ส่งจ่ายมีเงินอยู่ในบัญชีเพียงพอ ซึ่งทางธนาคารจะประทับตราว่า “ใช้ได้” พร้อมกับวันที่และลายเซ็นของ

พนักงานที่มีอำนาจรับผิดชอบจากทางธนาคารด้วย

5. เคาน์เตอร์เช็ค (Counter cheque) เป็นเช็คของธนาคารใช้ในกรณีที่เจ้าของบัญชีต้องการใช้เงิน โดยกะทันหันแต่ลืมเอาสมุดบัญชีไป ธนาคารก็จะออกเช็คชนิดพิเศษแบบนี้ให้เขียนสั่งจ่ายเงิน โดยเช็คประเภทนี้จะใช้ได้เฉพาะภายในธนาคารเท่านั้นจะโอนสลักหลังให้แก่ผู้อื่นไม่ได้

6. เช็คสำหรับผู้เดินทาง (Traveler's cheque) เหมาะสำหรับผู้เดินทางที่ไม่ต้องการที่จะพกเงินสดติดตัวไปด้วยเป็นจำนวนมาก ๆ ซึ่งอาจจะมีปัญหาในเรื่องของความไม่ปลอดภัยเกิดขึ้นได้ โดยทางธนาคารจะเปิดโอกาสให้ผู้สนใจได้แลกเปลี่ยนเช็คชนิดได้ตามสาขาต่าง ๆ

7. ดราฟธนาคาร (Banks draft) เป็นเช็คในอีกลักษณะหนึ่งที่ทางธนาคารจะมีคำสั่งไปยังธนาคารอีกแห่งหนึ่งหรืออีกสาขาหนึ่ง ให้จ่ายเงินในจำนวนที่กำหนดไว้แก่บุคคลที่ถูกระบุชื่อไว้บนดราฟ โดยดราฟของธนาคารจะมีไว้เพื่อส่งเงินไปต่างพื้นที่ทั้งภายในและภายนอกประเทศ จึงแตกต่างจาก Cashier's cheque อย่างสิ้นเชิง

องค์ประกอบของเช็ค

เช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 987 บัญญัติเกี่ยวกับคำจำกัดความของเช็คว่า “อันว่าเช็คนั้น คือ หนังสือตราสารซึ่งบุคคลหนึ่ง เรียกว่า “ผู้สั่งจ่าย” สั่ง “ธนาคาร” ให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งเมื่อทวงถามให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่งหรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่งซึ่ง เรียกว่า ผู้รับเงิน”

ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 988 บัญญัติว่าเช็คต้องมีรายการดังนี้

1. คำบอกชื่อว่าเป็นเช็ค
2. คำสั่งอันปราศจากเงื่อนไข ให้ใช้เงินจำนวนแน่นอน
3. ชื่อหรือยี่ห้อ และสำนักงานของธนาคาร
4. ชื่อหรือยี่ห้อของผู้รับเงิน หรือคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ
5. สถานที่ใช้เงิน
6. วันและสถานที่ออกเช็ค
7. ลายมือชื่อผู้สั่งจ่าย

เช็คมีลักษณะที่สำคัญคือ เป็นตราสารที่มีคำสั่งให้จ่ายเงิน โดยมีคู่สัญญาในขณะที่ออกเช็คสามฝ่าย คือ ผู้ออกเช็คซึ่งเรียกว่า ผู้สั่งจ่าย ผู้จ่าย (ธนาคาร) และผู้รับเงิน

1. ผู้สั่งจ่ายต้องไปเปิดบัญชีเงินฝากประเภทกระแสรายวันกับธนาคารและมีเงินฝากจำนวนหนึ่งสำรองไว้สำหรับใช้เช็คถอนเงินออกจากบัญชี ตามข้อตกลงที่ทำให้ไว้กับธนาคาร
2. ผู้จ่ายเงินต้องเป็นธนาคาร บุคคลใดต้องการใช้เช็คจะต้องขอเปิดบัญชีเงินฝาก ประเภทกระแสรายวันกับธนาคารเพื่อใช้เช็คเป็นหลักฐานในการถอนเงินสดออกจากบัญชี โดย มอบ

ตัวอย่างลายมือชื่อและเอกสารที่เกี่ยวข้องไว้กับธนาคาร แต่จะต้องเป็นบุคคลที่มีฐานะทาง การค้า การเงิน ประวัติดี และมีเงินฝากพอกับจำนวนเงินที่สั่งจ่ายเช็คออกไป

3. ผู้รับเงิน คือ ผู้รับเช็คไว้ชำระหนี้และยึดถือครอบครองเช็คนั้นอยู่ในฐานะเจ้าหนี้ของผู้สั่งจ่าย ซึ่งเรียกว่า ผู้ทรง อาจเป็นผู้รับชำระหนี้จากผู้สั่งจ่าย หรือบุคคลอื่น ๆ ที่มีสิทธิตามเช็คนั้น ถ้าเป็นเช็คระบุชื่อ อาจเป็นผู้รับเงิน หรือผู้รับสลักหลังซึ่งมีการสลักหลังติดต่อกันมาถึงตน โดยไม่ขาดสาย แต่ถ้าเป็นเช็คผู้ถือ (ครอบครองตัวนั้นอยู่ก็เป็นผู้ทรงตัว) นั้น โดยไม่ต้องมีการสลักหลัง อาจนำเช็คไปเรียกเก็บเงินจากธนาคาร หรือโอนเช็คนั้นต่อไป หรือนำไปขายลด

ดังนั้น หากเช็คถึงกำหนดเรียกเก็บแล้วธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน ผู้ทรงเช็ค โดยชอบด้วยกฎหมาย มีอำนาจตามกฎหมายในการดำเนินคดีทางแพ่งกับผู้สั่งจ่ายและผู้ที่ยกจ่ายมือ ชื่อในเช็ค โดยมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยตัวเงินรองรับอยู่ ส่วนกรณีหากเป็นการสั่งจ่ายเช็ค อันมีเจตนาทุจริตโดยใช้เช็คเป็นอุบายในการให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินอาจเป็นความผิดอาญาฐานฉ้อโกง ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 304

#### ประโยชน์ของเช็ค

1. มีกำหนดเวลาในการบริหารเงินสด เพื่อให้กิจการมีสภาพคล่องในการหมุนเวียน สามารถจัดสรรเงินสดที่มีอยู่ เพื่อนำไปใช้ในส่วนที่จำเป็นก่อน
2. มีความปลอดภัยมากกว่าการนำเงินสดไปจ่ายชำระ
3. สามารถตรวจสอบรายการย้อนหลังได้ง่ายกว่าการทำรายการเงินสด เพราะมีหลักฐานการทำธุรกรรมกับทางธนาคาร
4. เพื่อความสะดวกในการชำระหนี้สินหลายรายการให้แก่กัน
5. ช่วยส่งเสริมกิจการทางธุรกิจและการค้าโดยใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการสร้างเครดิตให้แก่กัน

### โทษและทฤษฎีการลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญา

#### ความหมายของโทษและโทษทางอาญา

“โทษ” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2554 ในความหมายทั่วไป หมายถึง ความไม่ดี ความชั่ว เช่น โทษแห่งความเกียจคร้าน ความผิด เช่น การกล่าวโทษ ผลแห่งความผิดที่ได้รับ เช่น ถูกลงโทษ (ราชบัณฑิตยสถาน, 2554)

ส่วนความหมายของโทษทางกฎหมายนั้นจะหมายถึง มาตรการที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 อันได้แก่ การประหารชีวิต การจำคุก การกักขัง การปรับ และการริบทรัพย์สิน

นอกจากนั้นยังมีผู้ให้ความหมายของโทษไว้อีกหลายบุคคล ในที่นี้จะยกขึ้นมาเป็นกรณีสังเกต ดังนี้

โกรติอุส (Grotius, 1968) กล่าวว่าไว้ว่า “โทษ” มีความหมายถึง เป็นผลร้ายที่ผู้กระทำได้รับเนื่องจากการกระทำที่เขาได้ก่อขึ้น

รีด (Reid, 2000) ได้กล่าวถึงโทษไว้ว่าหมายถึง โทษที่ลงโดยผู้มีอำนาจ คือ รัฐ ตามบทบัญญัติของกฎหมายภายหลังจากที่ศาลพบว่าจำเลยกระทำความผิด

โยฮันส์ แอนเดอนีส (Johannes, 1965) ให้คำนิยามว่า โทษจะต้องประกอบไปด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ

1. โทษต้องเป็นผลร้ายที่รัฐนำมาใช้ต่อผู้กระทำผิด
2. การลงโทษจะกระทำได้อีกเมื่อมีการกระทำผิดต่อกฎหมาย
3. เป็นสิ่งตอบแทน เพื่อให้ผู้กระทำผิดรู้ถึงโทษซึ่งเป็นผลร้ายที่ตนได้รับจากการกระทำ

ความผิด

โดยเฉพาะอย่างยิ่งนักกฎหมายที่มีชื่อเสียงอีกท่านหนึ่งคือ ศาสตราจารย์ แพ็กเกอร์ (Packer, 1968) ได้วิเคราะห์และให้คำจำกัดความของโทษไว้ ซึ่งอาจสรุปความหมายไว้ว่า หมายถึง การใช้กฎหมายทำให้ผู้ที่ต้องรับโทษต้องประสบกับความยากลำบากหรือเหตุการณ์รูปแบบอื่น ๆ ซึ่งเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าเป็นสภาวะที่ไม่พึงปรารถนา ทั้งนี้ เมื่อเป็นไปตามผลแห่งการกระทำ ความผิดซึ่งได้ถูกกำหนดไว้ให้เป็นความผิดโดยกฎหมาย

จิตติ ดิงศรัทย์ กล่าวถึง “โทษ” ไว้ว่า เป็นวิธีการบังคับ (Sanction) ที่รัฐใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดอาญา (จิตติ ดิงศรัทย์, 2536) ซึ่งมีลักษณะสำคัญดังต่อไปนี้

1. โทษต้องเป็นไปตามกฎหมาย
2. โทษต้องเป็นไปโดยเสมอภาค
3. โทษต้องมีลักษณะเป็นการเฉพาะตัวของบุคคล

นอกจากนี้ยังกล่าวกันอีกว่า ลักษณะที่เป็นโทษนั้น ได้แก่ ลักษณะที่ต้องเป็นการกระทำที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ที่ได้รับโทษ เช่น ให้ได้รับความทุกข์ทรมานในทางเนื้อตัว และชีวิตจิตใจ หรือทางทรัพย์สิน ซึ่งต้องมีองค์ประกอบ 2 ประการ คือ

1. ตั้งใจให้ผู้ที่ได้รับโทษได้รับผลร้าย เช่น ถูกประหารชีวิต ถูกจำคุก ถูกกักขัง ถูกปรับ ถูกริบทรัพย์สิน

2. ต้องเป็นการกระทำต่อสมาชิกชุมชนเดียวกัน โดยอำนาจอธิปไตยที่จะทำต่อชุมชนนั้น (ไชยเจริญ สันติศิริ, 2506)

ดังนั้น กล่าวโดยสรุป ความหมายของคำว่า “โทษ” ที่ใช้กันโดยทั่วไป ได้แก่ การปฏิบัติอย่างใดที่จะทำให้ผู้ที่ได้รับการปฏิบัตินั้นจะต้องประสบผลร้ายเนื่องมาจากที่ผู้นั้นได้ฝ่าฝืนแนวปฏิบัติ (อุททิศ แส่น โกศิก, 2515)

ก่อนที่จะพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ทางอาญา มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงความหมายของโทษทางอาญาเสียก่อนว่า “โทษอาญา” มีความหมายอย่างไร ดังนี้

“โทษอาญา” คือ ผลโดยซึ่งผู้กระทำความผิดได้รับเนื่องจากการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา โดยที่ผู้ซึ่งมีอำนาจให้ผลร้ายจะต้องมีอำนาจตามกฎหมายกำหนด และผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดได้รับนั้น (สทชน รัตนไพจิตร, 2527) เป็นการตอบแทนการฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งการตอบแทนนี้จะมีลักษณะตามที่ผู้กระทำความผิดนั้น กรณีดังเช่นมาตรการที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับลงโทษสำหรับลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 ได้กำหนดประเภทของโทษทางอาญาไว้ คือ การประหารชีวิต การจำคุก การกักขัง การปรับ และการริบทรัพย์สิน นอกจากนี้ยังมีผู้ให้คำนิยามและแนวความคิดของ “โทษอาญา” ไว้โดยสังเขป ดังนี้ ศาสตราจารย์ ฮาร์ท (Hart, 1968) ให้ความหมายของโทษทางอาญาเพิ่มเติมว่าต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 5 ประการ คือ

1. โทษอาญาจะต้องก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือผลอย่างอื่นที่ก่อให้เกิดความไม่พึงพอใจ
2. โทษอาญาต้องใช้เพื่อตอบแทนความผิด
3. โทษอาญาต้องใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดหรือสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิด
4. โทษอาญาจะต้องเป็นวิธีการซึ่งบังคับอันนอกจากผู้กระทำความผิดนำมาใช้
5. ผู้ที่กำหนดโทษทางอาญาต้องเป็นผู้มีอำนาจที่กฎหมายให้อำนาจในการลงโทษเพื่อตอบแทนการกระทำผิดทางอาญา

ศาสตราจารย์ ฮาร์ท (Hart, 1968) อาจารย์แห่งมหาวิทยาลัยสแตนฟอร์ด (Stanford University) ได้กล่าวถึงโทษทางอาญา ซึ่งนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการกำหนดการกระทำผิดทางอาญาของบุคคล 3 ประการ คือ

1. การนำโทษทางอาญามาใช้กับการกระทำความผิดนั้นต้องเป็นการกระทำที่คนส่วนใหญ่ในสังคมเห็นว่าก่อให้เกิดอันตรายกับสังคมหรือเกิดผลกระทบต่อบุคคลอื่น
2. โทษทางอาญาที่กำหนดจะต้องมีผลให้การกระทำความผิดนั้นลดน้อยลง และ ข้อสำคัญประการสุดท้าย

3. โทษทางอาญาจะต้องเป็นมาตรการสุดท้าย จะต้องไม่มีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมกว่านี้  
อีกแล้ว

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายของประเทศแคนาดา (Law Reform Commission of Canada) ได้พิจารณาถึงโทษของอาญา ในส่วนของการนำโทษทางอาญามาใช้ในการกำหนดการกระทำที่เป็นความผิด 2 ประการ คือ

1. การนำโทษทางอาญามาบังคับใช้กับการกระทำนั้นจะต้องเป็นความผิดอาญาที่แท้จริง
  2. โทษทางอาญาที่กำหนดนั้นจะต้องสามารถแก้ปัญหาที่เกิดจากการกระทำนั้นได้จริง
- หลักเกณฑ์การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา

เนื่องจากกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ระบุถึงการกระทำหรือไม่กระทำการใดเป็นความผิดและมีโทษ ซึ่งเป็นกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นการการบัญญัติกฎหมายอาญา นักกฎหมาย นักปรัชญา และนักสังคมวิทยาจึงได้พยายามสร้างหลักเกณฑ์ว่าด้วยข้อจำกัดของกฎหมายอาญาไว้หลายประการ ซึ่งนักวิชาการบางท่านเรียกว่า “ทฤษฎีการกำหนดปริมาณของกฎหมายอาญาสารบัญญัติตามทฤษฎีอาญา” (อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, 2548) เพื่อใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายอาญา สรุปได้ดังนี้

1. หลักเกณฑ์ว่าด้วยการกำหนดการกระทำหรือไม่กระทำใดเป็นความผิดอาญา

เนื่องจากภารกิจสำคัญของรัฐประการหนึ่งคือ การกำหนดหลักเกณฑ์ว่าการกระทำใดหรือไม่กระทำใดเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา เพื่อควบคุมและรักษาความสงบเรียบร้อยในรัฐ โดย จอห์น ออสติน (John Austin) อธิบายว่า อำนาจรัฐที่สำคัญประการหนึ่งคือ การรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจบริหาร รัฐบาลย่อมมีอำนาจดูแล รักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงในสังคมมิให้มีโจรผู้ร้าย มิให้มีอาชญากรรม และดูแลให้ประชาชนรู้สึกอบอุ่น ปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน (อมราวดี อังคสุวรรณ, 2531) ดังนั้น กฎหมายอาญาจึงถือเป็นเครื่องมือของรัฐในการปกป้องและคุ้มครองสังคม เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมและคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพของคนในสังคม และหากพิจารณาตามทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดรัฐตามแนวความคิด สัญญาประชาคม (The social contract) โดย จอห์น ล็อก (John Locke) เห็นว่า รัฐนั้นเกิดขึ้นมาเพราะเพื่อให้ มนุษย์อยู่ภายใต้กฎหมาย ถ้าไม่มีกฎหมายก็ไม่มีเสรีภาพ กฎหมายเป็นหลักประกันแห่งเสรีภาพ ซึ่งธรรมชาติของมนุษย์นั้นต้องถูกจำกัดโดยกฎหมายเพื่อให้เกิดความสงบและมั่นคงในชีวิตของทุกคน จึงต้องมีการทำสัญญาประชาคม เพราะหากไม่มีการทำสัญญาประชาคมกันแล้ว มนุษย์ก็จะใช้ เสรีภาพอย่างไม่มีขอบเขตจนอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งขึ้นในประชาคมได้ รัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีใน พันธสัญญาประชาคมเพื่อควบคุมและคุ้มครองเสรีภาพตามกฎหมาย และถ้ารัฐไม่เคารพเสรีภาพของประชาชนเท่ากับรัฐละเมิดพันธสัญญาดังกล่าว และ



ประชาชนสามารถยกเลิกเพิกถอนรัฐได้ ส่วน ฌอง ฌาก รูสโซ (Jean Jacques Rousseau) เห็นว่า มนุษย์เกิดมามีเสรีภาพตามธรรมชาติอย่างไม่จำกัด ทำให้ใช้เสรีภาพของตนเองอย่างไร้ขอบเขตจนก่อให้เกิดความไม่มั่นคงในชีวิตของแต่ละคน จึงมีความจำเป็นให้ทุกคนในประชาคมต้องหันหน้าเข้าหากันเพื่อวางกฎเกณฑ์ของการอยู่ร่วมกันในสังคม ก่อให้เกิดสัญญาประชาคมขึ้นเพื่อจำกัดการใช้เสรีภาพอย่างไร้ขอบเขตของทุกคน ผลของสัญญาประชาคม ทำให้แต่ละคนมีข้อผูกพัน 2 ประการ คือ ข้อผูกพันกับตนเอง และข้อผูกพันกับรัฐ ทำให้เป็นจุดก่อกำเนิดรัฐขึ้นมา เพราะทุกคนต่างเข้าทำสัญญาประชาคมมอบให้รัฐ โดยรัฐเกิดจากการรวมตัวกันของทุกคนในประชาคมนั้น ซึ่งเจตนารมณ์ร่วมกันของทุกคนคือ อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน และก่อให้เกิดการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทางตรง โดยให้ความสำคัญกับฝ่ายนิติบัญญัติ เป็นอย่างมากเพราะเกิดจากการเข้าทำสัญญาประชาคมของประชาชนทุกคน (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2549) ซึ่งจะมีผลติดตามมาประการหนึ่ง คือ ประชาชนมีส่วนร่วมในทางกฎหมายและการเมือง เช่น มีสิทธิเสนอกฎหมาย มีสิทธิออกเสียงแสดงประชามติเรื่องสำคัญ ๆ ได้ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายต่าง ๆ ขึ้นเพื่อบังคับใช้ภายในรัฐ กฎหมายดังกล่าวจึงต้องสอดคล้องกับความต้องการของประชาคมเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของการอยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างปกติสุขต่อไป (สุพล บริสุทธิ์, 2550)

## 2. หลักเกณฑ์ว่าด้วยการใช้กฎหมายอาญาต้องมีข้อจำกัด

เนื่องจากกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล การใช้กฎหมายอาญาต้องใช้อย่างจำกัด ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคม และมีความเหมาะสม กับสถานการณ์ต่าง ๆ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

2.1 รัฐไม่สมควรบัญญัติความผิดในกฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อให้ผู้อื่นเชื่อฟังและหากฝ่าฝืนจะได้รับการลงโทษเพื่อแก้แค้นตอบแทน โดยไม่เกิดประโยชน์ต่อสังคมในเรื่องอื่น ๆ ด้วย โดยแนวความคิดนี้ ซีซาร์ เบคคาเรีย (Cesare Beccaria) เชื้อในเรื่อง อรรถประโยชน์แห่งการลงโทษที่ว่า การป้องกันอาชญากรรมดีกว่าการลงโทษ ซึ่งควรเป็นเป้าหมายอุดมคติของการออกกฎหมายที่ดี (อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, 2552)

2.2 รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาลงโทษความประพฤติที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายหรือไม่มีพิษภัย โดยแนวความคิดนี้ เจอรัมมี เบนธัม (Jeremy bentham) เห็นว่ารัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาในกรณีผลร้ายซึ่งเกิดจากการลงโทษมีมากกว่าผลร้ายซึ่งเกิดจากความผิด โดยเมื่อนำผลที่ได้และผลเสียมาชั่งน้ำหนักแล้ว เห็นว่าการลงโทษตามกฎหมายอาญาเกิดประโยชน์น้อยกว่า (อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, 2552) แต่แนวความคิดนี้มีจุดอ่อนเกี่ยวกับการกำหนดตัวชี้วัดในการกำหนดโทษให้ได้พอดีกับความผิด ต่อมาวอลท์เกอร์ ได้เสนอแนะให้ปรับปรุงแนวคิดเสียใหม่ที่ว่า “กฎหมายอาญาไม่ควรบัญญัติห้ามการกระทำซึ่งจะก่อให้เกิดผลพลอยได้ (By product) อันจะเป็นผลร้ายมากกว่าการทำให้

กฎหมายอาญาต้องการที่จะจำกัด” เช่น การบัญญัติกฎหมายห้ามการทำแท้งได้ก่อให้เกิดการรับจ้าง ริดลุก โดยมีขอบด้วยกฎหมาย และมีกระทำโดยผู้มีใจแพทยอันเป็นอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพ ของผู้หญิง

2.3 รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์ในการบังคับให้ บุคคลกระทำเพื่อ ประโยชน์แก่ตนเองเท่านั้น โดยแนวคิดนี้ จอห์น สจิวต์ มิลล์ (John Stuart Mill) เห็นว่ารัฐไม่ควร จำกัดสิทธิโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้าการกระทำนั้นมีได้ก่อให้เกิดการใช้ความรุนแรงหรือเป็น อันตรายต่อผู้อื่น โดยในสังคมที่เจริญแล้ว การใช้กำลังอำนาจเหนือสมาชิกในสังคมของตน จะถือ เป็นการถูกต้องก็ต่อเมื่อมีจุดประสงค์ที่จะป้องกันอันตรายอันจะเกิดแก่บุคคลอื่นในสังคมนั้น ภัยอันตรายที่จะเกิดแก่ตนเอง โดยมีใช้บุคคลอื่นเป็นผู้ก่อให้เกิดไม่ว่าจะเป็นทางกายภาพหรือทาง จริยธรรมแล้ว ย่อมไม่อาจถือเป็นข้ออ้างเพียงพอสำหรับการจำกัดเสรีภาพ การกระทำของมนุษย์ หากพิจารณาตามความเห็นดังกล่าว จะเห็นว่า การค้าประเวณีที่กระทำ โดยสมัครใจและเป็นผู้ใหญ่ แล้ว ไม่น่ามีความผิดทางอาญา หากไม่ก่อกันตรายอย่างร้ายแรงต่อผู้อื่น

### 3. หลักเกณฑ์ว่าด้วยประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายอาญา

เนื่องจากกฎหมายอาญามีบทบาทในการควบคุมพฤติกรรมของบุคคล ในสังคมโดยจะ ควบคุมมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับสภาพของสังคมนั้น ๆ และมีพฤติกรรมบางอย่าง ที่กฎหมายอาญาไม่ สามารถควบคุมได้ การพยายามใช้กฎหมายอาญาเพื่อควบคุมพฤติกรรมเช่นว่านั้น จะไม่ก่อให้เกิด ประโยชน์อันใดเลย (อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, 2552) โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

3.1 รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาห้ามการกระทำซึ่งไม่ได้รับการสนับสนุนอย่างแข็งขัน จากสาธารณชน จะทำให้บังคับใช้กฎหมายกระทำได้ยาก เสียค่าใช้จ่ายสูง เนื่องจากประชาชนไม่ให้ ความร่วมมือรายงานการกระทำผิดต่าง ๆ แล้วจะทำให้เจ้าหน้าที่ทราบการกระทำผิดน้อยมาก แต่ถ่า กฎหมายใดได้รับความร่วมมือจากประชาชน จะทำให้การบังคับใช้ได้ผล ซึ่งสอดคล้องกับผล การศึกษาของคณะกรรมาธิการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับ การรักร่วมเพศและการเป็นโสเภณีของอังกฤษที่ว่าแนวคิดในการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมาย กับมติมหาชนอาจแยกทฤษฎีได้เป็น 2 ทฤษฎี ได้แก่ ทฤษฎีแรกถือว่ากฎหมายจำต้องเดินตามหลัง มติมหาชนเสมอเพื่อว่ากฎหมายจะได้รับการสนับสนุนจากประชาคมเป็นส่วนรวม และ ทฤษฎีสอง ถือว่าวัตถุประสงค์ที่สำคัญยิ่งของกฎหมายคือ การชักนำหรือบีบบังคับให้เกิดมติมหาชนให้จึงได้ หากกฎหมายมิได้รับความเห็นชอบจากมติมหาชนแล้วกฎหมายฉบับนั้นย่อมตกไปโดยเร็ว ดังนั้น กฎหมายทุกฉบับที่มีความสัมพันธ์กับสังคมเป็นส่วนรวมแล้ว กฎหมายนั้นจึงต้องได้รับการยอมรับ นับถือจากประชามันด้วย

3.2 รัฐไม่ควรบัญญัติความผิดซึ่งบังคับใช้ไม่ได้ในกฎหมายอาญาโดยไม่สมควร บัญญัติความผิดในกฎหมายอาญา ถ้าผู้ฝ่าฝืนถูกดำเนินคดีและถูกลงโทษมีเพียงเล็กน้อยเท่านั้น โดยกฎหมายใช้บังคับไม่ได้ เนื่องจากเจ้าหน้าที่จับผู้กระทำความผิดได้น้อย หรือประชาชนไม่ให้ความสนใจ จะส่งผลให้ประชาชนขาดความเคารพในกฎหมาย หรือกฎหมายขาดความศักดิ์สิทธิ์

3.3 กฎหมายอาญาไม่ควรบัญญัติข้อห้ามบางประการเมื่อฝ่าฝืนแล้ว ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีการกระทำความผิดจริง โดยหลักเกณฑ์นี้มีแนวคิดที่ว่า เมื่อมีผู้กระทำความผิด ตามกฎหมายเป็นจำนวนมาก แต่รอดพ้นจากการบังคับใช้กฎหมายอาญา ซึ่งไม่มีประโยชน์ในการบังคับ ใช้กฎหมายอาญาเลย และเมื่อบุคคลถูกจับและถูกฟ้องคดี ประชาชนทั่วไปจะเห็นว่าเป็นเพียงผู้โชคร้ายเท่านั้น และไม่ได้รับความเป็นธรรมเพราะมีผู้กระทำความผิดอีกจำนวนมากไม่ได้ถูกจับ

ทฤษฎี วัตถุประสงค์ และหลักการลงโทษตามทฤษฎี

การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retribution)

1. ความคิดพื้นฐานของทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retributive theory) มีพื้นฐานความคิดมาจากลัทธิเจตจำนงเสรี หรือที่เรียกว่า Free will ลัทธินี้มีความเชื่อเป็นพื้นฐานว่า มนุษย์มีเหตุผล มีเสรีภาพที่จะคิด มีเสรีภาพที่จะกระทำการใด ๆ ภายใต้อำนาจความคิดความเชื่อและการตัดสินใจของตนเอง รวมทั้งความสามารถของบุคคลในการใช้เหตุผล การกระทำสิ่งใดมนุษย์ย่อมมีเหตุผลเป็นของตนเอง ดังนั้น มนุษย์จึงต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองที่ได้กระทำลงไป หากเป็นการกระทำที่ดี เขาย่อมได้รับผลตอบแทนที่ดี แต่หากเป็นการกระทำที่ไม่ดี หรือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อกฎเกณฑ์ของสังคม เขาย่อมสมควรได้รับการตำหนิ หรือได้รับการลงโทษจากสังคมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การที่สังคมลงโทษเขา เพราะเหตุผลที่มาจากกระทำความผิดของเขาเอง หาใช้สิ่งอื่นใดไม่ เมื่อเขากระทำเขาย่อมสมควรถูกลงโทษ การลงโทษจึงเป็นการทดแทนการกระทำผิดของเขา

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ได้รับอิทธิพลมาจากความเชื่อของสำนักอาชญาวิทยา สำนักคลาสสิก (Classical school) ซึ่งเห็นว่า ผู้ที่กระทำความผิดเป็นผู้ละเมิดศีลธรรม ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสังคม จึงสมควรถูกลงโทษให้เพื่อตอบแทนความผิดที่เขากระทำลงไป

2. วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน

การลงโทษซึ่งเป็นการทดแทนการกระทำผิดของเขา ในเรื่องวัตถุประสงค์ของการลงโทษ นักปราชญ์ได้อธิบายไว้ดังต่อไปนี้

แบรดเลย์ (Bradley, n.d. อ้างถึงใน สหชน รัตนไพจิตร, 2527) นักปรัชญาชาวอังกฤษ กล่าวไว้ว่า “ในความคิดของคนทั่วไปจะมีความรู้สึกว่าการกระทำความผิดและการลงโทษเป็นของคู่กัน การลงโทษก็คือการลงโทษ ด้วยเหตุที่ว่าเขาสมควรที่จะได้รับอันเนื่องมาจากการกระทำของเขา ถ้าหากว่าการลงโทษมีประโยชน์หรือผลอะไรก็ตามมาก็ตาม เหล่านั้นเป็นเพียงเปลือกนอก แต่เนื้อแท้แล้วคือ การที่เขาสมควรที่จะได้รับโทษเนื่องจากการกระทำความผิดของเขา”

การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนนั้น มองย้อนไปในอดีตถึงการกระทำของบุคคล ไม่ได้มองผลที่จะเกิดขึ้นในอนาคตว่า เมื่อเขาได้รับการลงโทษแล้วผลจะเป็นอย่างไร เขาจะกลับตัวเป็นคนดีได้หรือไม่

วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน มีดังนี้

1. เพื่อเป็นการตอบแทนการกระทำของผู้กระทำผิด เพราะเขาสมควรที่จะได้รับโทษเนื่องจากการกระทำผิดของเขา
2. เพื่อแสดงความรับผิดชอบต่อการกระทำของเขาที่ได้กระทำลงไป
3. เพื่อธำรงความยุติธรรมในสังคม
4. เพื่อรักษากฎหมาย

สรุปได้ว่า วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน คือ เพื่อเป็นการทดแทนการกระทำผิดซึ่งผู้กระทำผิดได้กระทำลงไป เพราะผู้กระทำผิดสมควรจะได้รับการลงโทษ อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของเขานั้นเอง กล่าวคือ เป็นวัตถุประสงค์ที่สอดคล้องกับความรู้สึกของผู้เสียหายและประชาชนโดยทั่วไปที่ต้องการจะเห็นคนที่ทำร้ายผู้อื่นได้รับผลร้ายเช่นกัน เปรียบเสมือนเป็นการลงโทษสำหรับชดเชยความรู้สึกของผู้ถูกกระทำและให้สาสมกับความผิดของผู้กระทำที่เกิดขึ้น เพื่อให้เกิดความยุติธรรมตามหลัก “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน ” (ปกรณัม มณีปกรณัม, 2549)

3. เหตุผลของการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน

เหตุผลของการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน แบ่งออกเป็น 2 ประการ (สหชน รัตนไพจิตร, 2527) คือ

1. เหตุผลเพื่อความยุติธรรม

แนวคิดนี้เห็นว่า การกระทำความผิดที่เป็นการฝ่าฝืนต่อหลักความยุติธรรม เมื่อฝ่าฝืนผู้กระทำความผิดจึงต้องถูกลงโทษ เพื่อที่จะธำรงรักษาความยุติธรรมไว้ บุคคลผู้ที่เป็นต้นคิดตามแนวคิดดังกล่าวนี้คือ เอมมานูเอล ค้านท์ (Kant) เองเกล (Hegel) และฮอว์กินส์ (Hawkins) เป็นการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน

คานท์ (Kant, n.d. อ้างถึงใน สหชน รัตนไพจิตร, 2527) เห็นว่า “เหตุผลที่จะต้องลงโทษผู้กระทำความผิดก็เพื่อรักษาความยุติธรรมเอาไว้ ความยุติธรรมที่ถูกละเมิดจะต้องได้รับการทดแทน ถ้าหากความยุติธรรมและสิทธิของมนุษย์ถูกทำลายลง ชีวิตของมนุษย์จะไม่มีคุณค่าอะไรเหลืออยู่เลย เราจะต้องลงโทษผู้กระทำผิด เพราะการลงโทษเป็นสิ่งที่เขาสมควรจะได้รับ ถ้าเราละเว้นไม่ลงโทษผู้กระทำผิดก็เท่ากับเราร่วมมือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของความยุติธรรมด้วย”

เฮเกิล (Hegel, n.d. อ้างถึงใน สหชน รัตนไพจิตร, 2527) เห็นว่า “เหตุผลของการลงโทษเพื่อให้สาสมก็เพื่อนำความถูกต้องกลับคืนมา การกระทำผิดเห็นการปฏิเสธสิ่งที่ถูกต้อง การลงโทษจึงเป็นปฏิกิริยาของสังคมที่ไม่เห็นด้วยกับการปฏิเสธสิ่งที่ถูกต้องนี้ ดังนั้นการลงโทษจึงเป็นสิ่งที่ผู้กระทำผิดสมควรจะได้รับเนื่องจากการกระทำผิด”

ฮอว์กิน (Hawkins, n.d. อ้างถึงใน สหชน รัตนไพจิตร, 2527) เห็นว่า “เหตุที่ต้องลงโทษให้สาสมก็เพราะมนุษย์มีความรับผิดชอบทางศีลธรรมต่อการกระทำของเขา การลงโทษคนต่างจากการฝึกหัดของสัตว์ตรงที่ว่า การที่เราตีสัตว์ที่ทำไม่ถูกต้องนั้น เราไม่ได้คิดว่าสัตว์จะต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของมัน แต่เราตีมันเพื่อให้มันหวาดกลัวเพื่อมันจะได้ไม่กระทำเช่นนั้นอีก เราลงโทษคนไม่ใช่เราพะเราหวังผลจากการลงโทษเขา หากแต่เพราะเขาต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของเขา ทั้งนี้ เพราะสัตว์ไม่มีความรับผิดชอบทางศีลธรรม แต่คนเรามีความรับผิดชอบเช่นนั้นอยู่”

## 2. เหตุผลเพื่อการทดแทนความผิดตามกฎหมาย

แนวคิดนี้เห็นว่า เมื่อมีการกระทำผิดกฎหมายเกิดขึ้น เราก็จะลงโทษผู้กระทำผิดด้วยเหตุเพราะเขาสมควรจะได้รับ การลงโทษ เนื่องจากการกระทำผิดกฎหมาย ไม่ใช่เพื่อความยุติธรรม ทั้งนี้เนื่องจากเพราะอาชญากรรม (Crime) และการลงโทษ (Punishment) เป็นของคู่กัน

ความแตกต่างระหว่างการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนกับการลงโทษเพื่อให้สาสมนั้น การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนแตกต่างจากการลงโทษเพื่อให้สาสม กล่าวคือ การลงโทษให้สาสมตั้งอยู่บนกฎของศีลธรรมและความยุติธรรม จึงมีการพิจารณาว่า การลงโทษนั้นยุติธรรมหรือไม่ ได้สัดส่วนกับความผิดหรือไม่ ส่วนการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนนั้น เป็นการตอบสนองสัญชาตญาณที่รู้สึกโกรธเคืองเมื่อมีการกระทำความผิด ตั้งอยู่บนอารมณ์ของผู้ลงโทษเป็นหลัก ถ้ามีอารมณ์ต้องการแก้แค้นมากก็ลงโทษมาก ถ้ามีอารมณ์โกรธน้อยก็ลงโทษน้อย

กล่าวโดยสรุป ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน เป็นทฤษฎีที่เชื่อว่า มนุษย์มีอิสระที่จะคิด และมีอิสระที่จะกระทำตามลัทธิความเชื่อเรื่องเจตจำนงอิสระ (Free will) ดังนั้น เมื่อมนุษย์ตัดสินใจที่จะทำอะไรลงไปย่อมต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตน เมื่อกระทำผิดจึงต้องได้รับโทษตอบแทนจากการกระทำผิดนั้นอย่างสาสมกับความผิดที่ทำลงไป

#### 4. หลักการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนมีความมุ่งหมายสำคัญ คือ เพื่อการทดแทนการกระทำผิด ดังนั้น ในการลงโทษผู้กระทำผิดจึงต้องสอดคล้องกับหลักเกณฑ์สำคัญ (สทชน รัตนไพจิตร, 2527) ดังนี้

4.1 ผู้ที่กระทำผิดเท่านั้นที่จะถูกลงโทษ การที่จะลงโทษบุคคลใด จะต้องมีการกระทำผิดและมีความผิดเกิดขึ้นก่อน จึงจะนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ ดังนั้น การลงโทษจึงจะลงโทษได้เฉพาะตัวผู้กระทำผิดเท่านั้น トラบใดที่บุคคลยังมิได้กระทำผิดเราจะลงโทษเขาไม่ได้ สรุปได้ว่าเงื่อนไขของการลงโทษที่สำคัญคือ จะต้องมีการกระทำผิดเกิดขึ้นเสียก่อนจึงจะลงโทษบุคคลผู้กระทำผิดได้

4.2 ผู้กระทำผิดทุกคนต้องถูกลงโทษโดยไม่มีข้อยกเว้น การลงโทษตามทฤษฎีนี้มุ่งรักษาไว้ซึ่งความยุติธรรม ผู้กระทำผิดเป็นผู้ละเมิดกฎเกณฑ์แห่งความยุติธรรม ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นใครก็ตาม หากเป็นผู้ละเมิดกฎเกณฑ์แห่งความยุติธรรมก็ต้องถูกลงโทษทุก ๆ คน แม้ว่าการลงโทษบุคคลนั้นจะไม่เกิดประโยชน์อะไรต่อสังคมก็ตาม

4.3 จำนวนโทษต้องพอเหมาะกับความผิด การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อความสาสม มุ่งหมายที่จะลงโทษให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำลงไป ดังนั้น การลงโทษจึงต้องสาสมกับความผิด โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดจะต้องมีความสาสมคือมีความหนักเบาเท่า ๆ กับความผิดนั้น

สรุปได้ว่า การลงโทษผู้กระทำผิดมิไว้เพื่อการรักษาความยุติธรรม ดังนั้น การลงโทษจึงต้องลงโทษแก่ผู้กระทำผิดเท่านั้น รวมทั้งต้องลงโทษผู้กระทำผิดทุกคน และจำนวนโทษที่จะลงจะต้องมีขนาดเหมาะสมกับความผิด

#### การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence)

##### 1. ที่มาของทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง

ซีซาร์ (Caesar, 1985) นักอาชญวิทยาชาวอิตาลีคนสำคัญ ที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นต้นกำเนิดของสำนักอาชญวิทยาคลาสสิก ได้เขียนหนังสือชื่อ “อาชญากรรมและการลงโทษ” (Crime and punishment) พูดถึงเรื่องความทารุณแห่งโทษ ในปี ค.ศ. 1764 สำนักอาชญวิทยาคลาสสิก พัฒนารูปร่างมาจากปรัชญาพื้นฐาน 3 ปรัชญา ได้แก่ ปรัชญาสัญญาประชาคม (Social contract philosophy) ปรัชญาลัทธิอรรถประโยชน์นิยม (Utilitarian philosophy) และปรัชญาฮีโดนิซึม (Hedonistic philosophy) ซีซาร์ (Caesar) ให้ทัศนะว่า มนุษย์มีเจตจำนงอิสระ มีความเป็นอิสระ มีสิทธิที่จะเลือกกระทำการ หรือไม่กระทำการใด ๆ นอกจากนี้มนุษย์ยังเป็นสัตว์โลกที่มีพร้อมด้วยเหตุผล (Being rational) ดังนั้น เมื่อมนุษย์ตัดสินใจทำอะไรลงไป ถือว่ามนุษย์สามารถ

ซึ่งนำหน้าระหว่างการกระทำและผลที่ได้รับ เมื่อมนุษย์ใช้เหตุผลแล้ว และตัดสินใจทำลงไป มนุษย์จึงย่อมต้องรับผิดชอบต่อการกระทำนั้น เบ็คลาเรียเห็นว่าการกระทำผิดจะต้องได้รับการลงโทษให้สมกับลักษณะความผิดที่ได้กระทำลงไป

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อยับยั้ง ตั้งอยู่บนความเชื่อพื้นฐานว่า การกระทำผิดที่เกิดขึ้นในสังคม เมื่อเกิดขึ้นแล้วไม่สามารถที่จะย้อนเวลากลับไปไม่ให้เกิดการกระทำนั้นเกิดขึ้นอีกได้ ดังนั้น เมื่อเกิดการกระทำผิดเกิดขึ้น เราจึงควรหาทางที่จะป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดลักษณะนั้นเกิดขึ้นมาอีกมากกว่าที่จะแก้แค้นทดแทนผู้กระทำผิด แนวคิดนี้จึงมองว่าสังคมควรจะใช้วิธีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดลักษณะนั้นเกิดขึ้นอีก โดยการใช้อำนาจลงโทษเป็นการขู่ให้บุคคลอื่นในสังคมกลัวเกรงโทษที่จะได้รับและไม่กล้ากระทำความผิด ซึ่งจะถือว่าเป็นการปลูกฝังศีลธรรมให้แก่บุคคลในสังคมไปด้วย

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันมีความเชื่อตามแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาแนวปฏิฐานนิยม (Positive school of criminology) มีซีซาร์ ลอมโบโรโซ (Caesar Lombroso) บิดาแห่งสำนักอาชญาวิทยาแนวปฏิฐานนิยมซึ่งเป็นทั้งนายแพทย์และนักวิทยาศาสตร์ผู้ใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งเป็นแนวคิดแบบปฏิฐานนิยมมาใช้ในการศึกษาผู้กระทำผิด เน้นศึกษาสาเหตุของความบกพร่องของตัวผู้กระทำความผิดอันเป็นสาเหตุที่มาในการก่ออาชญากรรม เพื่อที่จะหาทางป้องกันสังคม โดยเขามีความเชื่อว่า หากรู้ว่าผู้กระทำผิดมีลักษณะอย่างไร ก็สามารถที่จะหาทางป้องกันได้ โดยใช้วิธีการต่าง ๆ ที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นเป็นอันตรายต่อสังคม (อุทัย อาทิวา, 2557)

## 2. วัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง

การลงโทษควรมีไว้เพื่อเป็นการป้องกัน โดยการใช้แนวคิดเรื่องการข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) ดังนั้น วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีข่มขู่ยับยั้ง (สทรน รัตนไพจิตร, 2527) ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประการคือ

2.1 การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง โดยเฉพาะหรือป้องกันโดยเฉพาะ (Specific deterrence) เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดรายบุคคล เพื่อยับยั้งมิให้เขากระทำความผิดซ้ำ อาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าเป็นการป้องกัน โดยเฉพาะ (Specific prevention)

2.2 การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งโดยทั่วไปหรือป้องกันโดยทั่วไป (General deterrence) เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นตัวอย่างให้สังคมทั่วไปเห็น เพื่อที่จะได้เกรงกลัวโทษจากการกระทำความผิด และไม่คิดที่จะกระทำความผิดขึ้นอีก อาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าเป็นการป้องกันโดยทั่วไป (General prevention)

แต่การที่จะทำให้การลงโทษมีผลในการข่มขู่และยับยั้ง จะต้องทำให้การลงโทษนั้นมีความแน่นอน รวดเร็ว เสมอภาค และจะต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสม (ปกรณัม มณีปกรณัม, 2549) ซึ่งหลักเกณฑ์ทั้ง 4 ประการ สามารถจำแนกได้ ดังนี้

1. การลงโทษจะต้องมีความแน่นอนในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วจะต้องจับตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ โดยผู้กระทำความผิดนั้นต้องไม่สามารถรอดพ้นจากการจับกุมไปได้ ซึ่งจะมีผลต่อการข่มขู่และยับยั้งให้ผู้กระทำความผิดและบุคคลทั่วไปเกิดความเกรงกลัวไม่กล้าเสี่ยงที่จะกระทำความผิดขึ้นอีก เพราะไม่คุ้มต่อการถูกจับกุมให้เสียเสรีภาพ

2. การลงโทษจะต้องกระทำอย่างรวดเร็ว กล่าวคือสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างรวดเร็ว โดยเฉพาะในคดีที่สะท้อนขวัญแก่ประชาชน หรือ ในคดีที่ประชาชนให้ความสนใจ เพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับการพิจารณาตัดสินโดยเร็ว ซึ่งจะทำให้การลงโทษมีผลในการข่มขู่ยับยั้งมากขึ้น หากในทางกลับกัน การจับกุมตัวผู้กระทำความผิดเป็นไปโดยล่าช้า เช่น 3 ปีให้หลังจากการกระทำความผิดเกิดขึ้น อาจทำให้ประชาชนลืมเลือนและไม่ได้รับความสนใจเท่าที่ควร หลักเกณฑ์การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งก็จะไม่มีความศักดิ์สิทธิ์อีกต่อไป

3. การลงโทษจะต้องมีความเสมอภาค โดยผู้กระทำความผิดจะต้องถูกลงโทษอย่างเท่าเทียมกันโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ ทำให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่คิดจะกระทำความผิดไม่มีโอกาสแก้ตัวหรือหาทางหลีกเลี่ยง หรือหาข้อยกเว้นจากการถูกลงโทษ เพื่อให้การลงโทษโดยการข่มขู่ยับยั้งเกิดผลสัมฤทธิ์

4. การลงโทษจะต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสมและตัดเทียบกับความผิดที่เกิดขึ้น กล่าวคือ หากบทลงโทษที่เบาเกินไปไม่ได้สัดส่วนกับความผิดก็จะทำให้ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลทั่วไปไม่เกิดความเกรงกลัวและกล้าเสี่ยงที่จะกระทำความผิดมากขึ้น แต่ถ้าหากลงโทษหนักเกินไปก็จะทำให้ผู้กระทำความผิดปกปิดการกระทำความผิดของตนเอง โดยการทำร้ายเหยื่อหรือทำให้เหยื่อได้รับผลร้ายมากขึ้น เป็นต้น

### 3. เหตุผลในการการลงโทษตามทฤษฎีเพื่อข่มขู่ยับยั้ง

การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง มิได้คำนึงถึงประโยชน์แต่เฉพาะการลงโทษเพื่อข่มขู่ตัวผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่ยังคำนึงถึงประโยชน์ของประชาชนและสังคมโดยรวมอีกด้วย การลงโทษตามทฤษฎีนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของ “ทฤษฎีอรรถประโยชน์” (Utilitarian theory) ตามแนวคิดของ มิลล์ (Mill) และ “ทฤษฎีเจตจำนงเสรี” ทฤษฎีอรรถประโยชน์มีแนวคิดว่าการที่จะตัดสินว่าการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น เป็นการกระทำที่ถูกต้องชอบธรรมหรือไม่ จะต้องดูจากผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อสังคมโดยรวมเป็นสำคัญ หากการกระทำนั้นก่อให้เกิดผลประโยชน์ต่อสังคม



โดยรวม ก็จะถือว่าการกระทำนั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้องชอบธรรม โดยมีหลักพิจารณาว่า “การกระทำนั้นก่อให้เกิดความสุขมากที่สุดต่อคนจำนวนมากที่สุด” หรือไม่ ถ้าใช่ก็จะถือว่าการกระทำนั้นถูกต้องชอบธรรม (สทชน รัตนไพจิตร, 2527)

โดยทั่วไปแล้วตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน เห็นว่าการลงโทษเป็นสิ่งที่เลวร้าย แต่เป็นความจำเป็นที่จะต้องป้องกันสังคมจึงต้องมีการลงโทษ ดังนั้น หากจะมีการลงโทษก็จะต้องเป็นไปเพื่อเหตุผลในการป้องกันสังคมเป็นหลัก มิใช่เพื่อแก้แค้นผู้กระทำผิด

#### 4. เหตุผลสนับสนุนทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง

ซีซาร์ เบ็คคาเรีย เสนอความคิดเกี่ยวกับการลงโทษเพื่อการยับยั้ง ไว้ในหนังสือชื่อ “On crimes and punishments” (Cesare, 1985) ดังนี้

4.1 การลงโทษมีความจำเป็น เนื่องจากมนุษย์ยังมีความเห็นแก่ตัว คนเราพร้อมที่จะฝ่าฝืนสัญญาประชาคม ถ้าหากสิ่งนั้นก่อให้เกิดประโยชน์ส่วนตัว สำหรับ เบ็คคาเรีย เห็นว่า มนุษย์ทุกคนสามารถมีพฤติกรรมอาชญากรได้เสมอ

4.2 เมื่อเป็นดังนั้น การลงโทษจึงไม่ควรปฏิเสธต่อความเห็นแก่ตัวของมนุษย์ หากแต่ควรส่งเสริม แรงจูงใจ ไม่ให้ประโยชน์มองมนุษย์ถูกทำลายโดยกฎหมาย

4.3 การลงโทษ ควรจะมีไว้เพื่อเป็นการป้องกัน โดยการใช้ความคิดเรื่องการข่มขู่ยับยั้ง ซึ่งการข่มขู่ยับยั้งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

4.3.1 การข่มขู่ยับยั้ง โดยเฉพาะ เป็นการลงโทษผู้กระทำผิดรายบุคคลเพื่อข่มขู่ยับยั้งมิให้เขากระทำผิดซ้ำ

4.3.2 การข่มขู่ยับยั้ง โดยทั่วไป เป็นการลงโทษผู้กระทำผิดเพื่อเป็นตัวอย่างให้สังคมทั่วไปเห็น

4.4 เงื่อนไขของการข่มขู่ยับยั้ง การข่มขู่ยับยั้งขึ้นอยู่กับเงื่อนไข 2 ประการ คือ

4.4.1 การลงโทษจะต้องได้สัดส่วนกับอาชญากรรม หมายถึง โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดจะต้องมีความเหมาะสมกับความหนักเบาของการกระทำผิด

4.4.2 สาธารณชนจะต้องได้รับรู้เข้าใจอย่างแน่ชัดเกี่ยวกับการลงโทษนั้น หมายถึง การลงโทษต้องทำในที่เปิดเผย ไม่ปิดบัง ควรจะต้องให้สาธารณชนรับรู้ เพื่อเกรงกลัวต่อโทษ

สรุปได้ว่า วัตถุประสงค์ของการลงโทษ คือการป้องกันผู้กระทำผิดไม่ให้กระทำผิดอีก เป็นการลงโทษโดยมีความมุ่งหมายที่จะให้ผู้กระทำผิดที่ได้รับโทษไปแล้วเกิดความหลาบจำ เกรงกลัวโทษที่จะได้รับจนไม่กล้ากระทำผิด และขณะเดียวกันผลของการลงโทษผู้กระทำผิดคนหนึ่ง จะมิใช่เป็นการข่มขู่ ป้องปราม บุคคลอื่นมิให้กระทำผิด อันนับได้ว่าเป็นการป้องกันการกระทำผิด (สทชน รัตนไพจิตร, 2527)

ความเชื่อที่ว่า การลงโทษด้วยการข่มขู่ขยับยั้ง จะสามารถป้องกันสังคม ได้มีเหตุผลสนับสนุน (Johannes, 1965) ดังนี้

1. ความกลัวโทษ หากผลร้ายที่ได้รับจากการลงโทษมีความรุนแรงมากพอแล้ว บุคคลจะไม่กล้ากระทำความผิด เนื่องจากเกรงกลัวโทษที่จะได้รับ เนื่องจากมนุษย์ทุกคนไม่ชอบความยากลำบาก ไม่ชอบความทุกข์ทรมาน จึงไม่ต้องการได้รับการลงโทษ จึงไม่กล้ากระทำความผิด

ฟอยเออบาค (Feuerbach, n.d. อ้างถึงใน สหชน รัตนไพจิตร, 2527) นักกฎหมายชาวเยอรมัน ให้ทัศนะว่า “กฎหมายอาญาต้องมีผลบังคับทางจิตใจเป็นการป้องกันไม่ให้คนทั่วไปกระทำความผิด กฎหมายจึงต้องกำหนดอัตราโทษสูง เพื่อให้แน่ใจว่าในใจของผู้ที่จะกระทำความผิด ต้องกังวลต่อความเสี่ยงต่อการถูกลงโทษ ซึ่งหนักกว่าความคิดที่จะได้ประโยชน์จากการกระทำความผิด

2. พลังกดดันของสังคม การกระทำความผิดและการถูกลงโทษ ทำให้บุคคลจำนวนมากในสังคมเห็นและเกิดการตำหนิติเตียน รวมไปถึงการต่อต้านด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น การไม่คบค้าสมาคม การกีดกันออกจากสังคม ตามธรรมชาติแล้วมนุษย์เป็นสัตว์สังคมที่ต้องการอยู่เป็นกลุ่มเป็นสังคม และต้องการได้รับการยอมรับจากบุคคลอื่นในสังคม หากเขาเล็งเห็นว่าถ้าเขากระทำความผิดและได้รับการลงโทษ เขาจะถูกต่อต้านจากสังคมส่วนใหญ่ที่มีลักษณะเป็นมดิมหาชนแล้ว ก็เป็นการยากที่เขาจะดำรงตนอยู่ในสังคมนั้นได้ ด้วยเหตุนี้เขาจึงไม่กล้ากระทำความผิด

3. การสร้างนิสัย เมื่อสังคมได้วางกฎเกณฑ์ไว้ว่าการกระทำใดเป็นสิ่งที่สังคมเห็นว่าเป็นความผิดและผู้กระทำจะต้องได้รับการลงโทษ เมื่อใช้หลักเกณฑ์นี้ไปนาน ๆ บุคคลในสังคมก็จะเกิดความเคยชินและซึมซับเข้าไปจนกลายเป็นนิสัย

5. หลักการของทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ขยับยั้ง

ซีซาร์ (Cesare, 1985) เห็นว่าการลงโทษเป็นสิ่งจำเป็น การลงโทษสามารถช่วยป้องกันสังคมได้ โดยการลงโทษเพื่อการข่มขู่ขยับยั้งผู้กระทำความผิด เบ็คคาเรียได้รับการยกย่องว่าเป็นบิดาแห่ง “ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ขยับยั้ง” (Deterrence theory) เบ็คคาเรียได้วางแนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษเพื่อข่มขู่ขยับยั้งไว้เป็นแนวคิดและหลักการพื้นฐานในการลงโทษ (Baccaria's concept of deterrence)

ซีซาร์ (Cesare, 1985) อธิบายถึงทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ขยับยั้ง ว่าการลงโทษที่สามารถข่มขู่ขยับยั้งผู้กระทำความผิดได้ ควรจะต้องมีลักษณะสำคัญ 3 ประการ (Three Key Elements of Punishment) ดังนี้คือ

1. การลงโทษต้องทำด้วยความรวดเร็ว (Swiftess of punishment) เบ็คคาเรียให้เหตุผลสองประการว่าทำไมจึงต้องลงโทษด้วยความรวดเร็ว เหตุผลแรก ผู้กระทำความผิดบางราย กระบวนการยุติธรรมใช้เวลาหลายปีกว่าที่จะนำตัวมาพิพากษาลงโทษ บ่อยครั้งที่พบว่าเวลาที่ใช้ในการติดตามตัวยาวนานกว่าเวลาตามโทษที่จะกำหนดให้ลงโทษสำหรับความผิดนั้นเสียอีก แม้ว่าจะกำหนดโทษ

สูงสุดแล้วก็ตาม เบ็คคาเรียจึงกล่าวไว้ว่า “การลงโทษด้วยความรวดเร็วว่องไวและความใกล้ชิดกับการประกอบอาชญากรรม จะเกิดประโยชน์มากกว่า” เหตุผลประการที่สอง เบ็คคาเรียเห็นว่า ความรวดเร็วในการพิพากษาวางโทษผู้กระทำความผิดมีความสัมพันธ์กับขนาดของการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง การพิพากษาวางโทษและการลงโทษด้วยความรวดเร็วมีความสำคัญอย่างยิ่ง

2. ความแน่นอนในการลงโทษ (Certainty of punishment) ประเด็นเรื่องความแน่นอนในการลงโทษ เบ็คคาเรียเห็นว่าเป็นคุณภาพที่สำคัญที่สุดของการลงโทษ เบ็คคาเรียกล่าวว่า “แม้กระทั่งความชั่วร้ายที่น้อยที่สุด แต่เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับ โทษที่แน่นอน ย่อมจะมีผลในการสร้างความเกรงขามในจิตใจคนได้ดียิ่ง” และเขายังกล่าวอีกว่า “ความแน่นอนในการลงโทษ หากมันสามารถช่วยบรรเทาได้ การลงโทษนั้นมันจะถูกบันทึกในความทรงจำได้ยิ่งกว่าความกลัวในวิธีอื่นซึ่งยุ่งยากกว่า แต่เจอไว้ด้วยความหวังว่าจะได้รับการยกเว้นโทษ”

3. ความเคร่งครัดหรือความรุนแรงในการลงโทษ (Severity of punishment) เบ็คคาเรียเน้นว่าการลงโทษที่มีประสิทธิผล โทษที่เป็นไปได้ดีนี้ จะต้องมากเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับจากการประกอบอาชญากรรม

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง มีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งสองลักษณะ เพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษ (Purpose of punishments) 2 ประการ (สทชน รัตนไพจิตร, 2527) คือ

1. การข่มขู่ยับยั้งโดยเฉพาะ เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดรายบุคคลเพื่อข่มขู่ยับยั้งมิให้เขากระทำความผิดซ้ำ เมื่อได้รับโทษไปแล้วจะเกิดความหลบจำ เกรงกลัวโทษที่จะได้รับ จนไม่กล้ากระทำความผิดอีก

2. การข่มขู่ยับยั้งโดยทั่วไป เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นตัวอย่างให้สังคมทั่วไปเห็นว่าผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับโทษอย่างไร เป็นการลงโทษโดยมีความมุ่งหมายที่จะให้บุคคลอื่นในสังคมได้เห็นผลร้ายของการกระทำความผิด ว่าเมื่อกระทำความผิดแล้วจะต้องได้รับโทษอย่างไร อันเป็นการให้ข้อคิด เตือนสติบุคคลอื่น ๆ ที่อาจจะกระทำความผิดให้เห็นตัวอย่างการลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อผลในการข่มขู่และป้องปรามบุคคลอื่นมิให้กระทำความผิด

การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งมิให้เกิดการกระทำความผิดอีก ได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้น จะต้องปฏิบัติตามหลักสำคัญ 3 ประการ (ณัฐวิวัฒน์ สุทธิโยชิน, 2554) คือ

1. การลงโทษต้องได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด (Proportionality)

1.1 การลงโทษต้องมีความ “เท่าเทียม” หรือ “พอดี” กับอาชญากรรม

1.2 การลงโทษต้องไม่ใช้วิธีการที่รุนแรงเกินกว่าอาชญากรรม

1.2.1 ภายใต้สัญญาประชาคม รัฐไม่มีสิทธิใช้อำนาจที่จะลงโทษผู้ใดเกินกว่าที่

จำเป็น

1.2.2 การลงโทษที่มีระดับมากเกินไปจะเป็นการสนับสนุนให้เกิดอาชญากรรม สำหรับผู้ก่ออาชญากรรมที่หนักกว่าและอาชญากรรมที่รุนแรง ควรจะลงโทษให้เท่ากับอาชญากรรมนั้น แต่การลงโทษที่ไม่เท่ากับอาชญากรรม จะกลายเป็นเหตุจูงใจให้ผู้กระทำผิด ประกอบอาชญากรรมที่ร้ายแรงยิ่งขึ้น

## 2. การรับรู้ของสาธารณชน (Public Knowledge)

ซีซาร์ (Caesar) เห็นว่า การลงโทษจะไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำผิดได้ จนกว่าการลงโทษนั้นจะเป็นที่รับรู้โดยทั่วไปของสาธารณชน

2.1 การลงโทษควรกระทำด้วยความรวดเร็ว จนสามารถทำให้สาธารณชนเข้าใจ เชื่อมโยงความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษกับอาชญากรรมนั้น

2.2 การลงโทษควรเหมาะสมทางสัญลักษณ์และเข้ากันได้กับอาชญากรรม เพื่อให้สาธารณชนเกิดการเปรียบเทียบระหว่างแรงจูงใจจากการประกอบอาชญากรรมกับการลงโทษที่ได้รับ

## 2.3 การลงโทษควรมีความแน่นอน

3. กฎหมายกับการลงโทษ จะต้องเป็นเรื่องที่สาธารณะและต้องมองเห็นได้ อย่างเช่น การพิมพ์หนังสือทำให้สาธารณชนสามารถเข้าถึงกฎหมาย อันจะทำให้ระลึกรู้ถึงความทรงจำถึงสัญญาประชาคม สำหรับการลงโทษ โดยเฉพาะอาชญากรรมที่มีความร้ายแรงลงมา การลงโทษควรจะต้องเห็นได้ชัดเจนเพื่อข่มขู่การกระทำผิดอื่น สำหรับอาชญากรรมร้ายแรง การลงโทษเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้และเป็นงานของสาธารณชนที่จะต้องช่วยกัน

## 6. วิธีการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง

ทฤษฎีนี้มีความเชื่อว่า การลงโทษสามารถป้องกันสังคมได้ โดยการข่มขู่ให้คนกลัวการลงโทษ และยับยั้งคนอื่นมิให้กระทำผิด ดังนั้น การลงโทษจึงต้องใช้วิธีการที่สอดคล้องเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ (สทชน รัตนไพจิตร, 2527) ซึ่งมีหลักการ ดังนี้

1. หลักปริมาณโทษ ถือว่าเป็นเครื่องมือในการข่มขู่ยับยั้งมิให้บุคคลกระทำผิด ตามทฤษฎีการข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) การกำหนดปริมาณโทษมีแนวทางดังนี้

### 1.1 ปริมาณโทษตามแนวคิดเดิม

1.1.1 จำนวนโทษต้องมากกว่าผลที่จะได้รับจากการกระทำผิด

1.1.2 เพิ่มโทษชดเชยความไม่แน่นอนของการไม่ได้รับโทษ

1.1.3 เพิ่มโทษการกระทำผิดที่เกิดจากนิสัย

### 1.2 ปริมาณโทษตามแนวคิดใหม่

1.2.1 ปริมาณโทษต้องมากพอที่จะทำให้บรรลุผลในการป้องกัน

## 1.2.2 ปริมาณโทษต้องไม่มากเกินไปกว่าความจำเป็นในการบรรลุผลในการป้องกัน

### 2. หลักความแน่นอนและความรวดเร็วของการลงโทษ

2.1 เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นต้องจับตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษให้ได้

2.2 การลงโทษผู้กระทำผิดจะต้องกระทำด้วยความรวดเร็วทันต่อเหตุการณ์

### 3. หลักการใช้การลงโทษเป็นเครื่องมือยับยั้งผู้อื่นให้กลัวโทษ

3.1 การลงโทษต้องทำโดยเปิดเผย

3.2 การลงโทษใช้วิธีการที่รุนแรง

### 7. ความผิดที่ควรลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง

ประเด็นที่ควรพิจารณาคือควรจะใช้หลักการลงโทษเพื่อป้องกันในความผิดลักษณะใดจึงจะเหมาะสม หากพิจารณาจากการกระทำแล้ว แยกเป็น 2 กรณี คือ

1. ผู้กระทำผิดมีเวลาไตร่ตรองในการกระทำผิดหรือไม่ หากผู้กระทำผิดมีเวลาไตร่ตรองมาก โดยเฉพาะความผิดที่รัฐห้าม (Mala prohibita) เช่น การฟอกเงิน ควรใช้หลักการลงโทษเพื่อป้องกัน

### 2. การกระทำผิดโดยประมาทและเจตนา

การกระทำผิดโดยประมาทผู้กระทำไม่ได้คาดคิดมาก่อนว่าจะเกิดเหตุเช่นนั้น ดังนั้น การใช้หลักการลงโทษเพื่อป้องกันในความผิดฐานประมาทจึงอาจไม่ได้ผล

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation)

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitative theory) เกิดขึ้นมาในยุคที่มีการตื่นตัวทางวิทยาศาสตร์ มีการศึกษาค้นคว้าโดยอาศัยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ ที่เรียกว่า ปฏิฐานนิยม (Positivist) ใช้วิธีการศึกษาเชิงประจักษ์ (Empirical method) ที่ได้จากการสังเกต การทดลอง นักอาชญาวิทยากลุ่มนี้ นำโดย ลอมโบรโซ (Lombroso) และ กาโรฟาโล (Garofalo) และเฟอริ (Ferri) นักอาชญาวิทยาชาวอิตาลี และในฐานะผู้นำของสำนักอิตาลี (Italian school) ที่เห็นว่า การศึกษาเรื่องอาชญากรรมและการกระทำผิด ควรใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์มาใช้ในการศึกษา โดยมุ่งเน้นการศึกษาเป็นรายบุคคล เพื่อค้นหาสาเหตุแห่งอาชญากรรม และนำผลที่ได้มาใช้ในการแก้ไขการกระทำผิด รวมทั้งควรปรับปรุงวิธีการลงโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำผิด (ฉัตรวิวัฒน์ สุทธิโยธิน, 2554)

### 1. ความเชื่อพื้นฐานของทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู

ตามทฤษฎีนี้เชื่อว่า การลงโทษควรมีเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด ให้กลับตัวเป็นคนดี เพื่อไม่ให้ผู้กระทำผิดกลับมากระทำผิดซ้ำ รวมทั้งพยายามที่จะช่วยให้ผู้กระทำผิดกลับคืนสู่สังคม

ได้ตามปกติ จึงต้องมีการให้การเรียนรู้ การอบรมให้เพียงพอที่เขาจะใช้ในการดำเนินชีวิตได้ เช่น การฝึกอาชีพ รวมทั้งการพยายามช่วยให้ผู้กระทำผิดไม่รู้สึกมีปมด้อยจากการที่ได้รับการลงโทษไปแล้ว

เคิทเวย์ (Kirchway, n.d. อ้างถึงใน วรินทร์ กิจเจริญ, 2558) ให้ทัศนะว่า “การลงโทษไม่สามารถยับยั้ง ผู้ซึ่งหย่อนความรับผิดชอบได้เพราะว่าเขาไม่รู้ถึงผลร้ายที่จะได้รับจากการกระทำผิด ไม่สามารถที่จะยับยั้งบุคคลวิกลจริตได้ เพราะว่าเขาพยายามขัดแย้งกับบรรทัดฐานของสังคมอยู่แล้ว ไม่สามารถยับยั้งผู้ที่กระทำผิดด้วยความฉลาดได้ เพราะว่าเขายอมไม่คิดว่าจะถูกจับได้ ไม่สามารถยับยั้งผู้ซึ่งกระทำความผิดโดยกะทันหันได้ เพราะว่าการกระตุ้นให้กระทำผิดมีเร็วกว่าที่จะคิดถึงเหตุผล ถ้าการลงโทษไม่สามารถยับยั้งบุคคลเหล่านี้ได้แล้ว แล้วใครกันที่การลงโทษจะยับยั้งได้ ก็คงจะมีแต่บุคคลซึ่งมีมาตรฐานความประพฤติที่ดีและไม่ละเมิดกฎหมายอยู่แล้ว ซึ่งไม่จำเป็นต้องอาศัยการลงโทษเพื่อเป็นการยับยั้งมาอยู่เลย” (วรินทร์ กิจเจริญ, 2558)

สรุปได้ว่า การลงโทษจึงควรมีไว้เพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้กลับคืนสู่สังคม และใช้ชีวิตด้วยความเป็นปกติสุข มากกว่าการลงโทษเพื่อข่มขู่ให้หวาดกลัว

## 2. วัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู เป็นทฤษฎีที่เกิดขึ้นมาพร้อม ๆ กับความเจริญก้าวหน้าของการศึกษาแบบวิทยาศาสตร์ ที่เน้นความเป็นเหตุเป็นผล เน้นการศึกษาเชิงประจักษ์ มีการนำความรู้ทางด้านสังคมศาสตร์มาใช้ มีการนำวิธีการศึกษาแบบเชิงประจักษ์นิยม (Empirical method) มาใช้ในวงการนิติศาสตร์เพื่อศึกษาถึงสาเหตุแห่งการกระทำผิด โดยศึกษาวิเคราะห์และเก็บข้อมูลด้วยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ ไม่ได้ใช้เพียงการใช้เหตุผลทางตรรกวิทยา (Rational)

การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน , 2554) มีวัตถุประสงค์ ดังนี้

1. มุ่งที่จะศึกษาทำความเข้าใจสาเหตุแห่งการกระทำผิด โดยเน้นตัวบุคคลผู้กระทำผิด และสภาพแวดล้อม
2. เพื่อที่จะหาทางแก้ไขผู้กระทำผิด มากกว่าที่จะลงโทษ
3. การทำให้ผู้กระทำผิดกลับไปสู่สังคมของตนเองได้ และมีชีวิตร่วมกับบุคคลอื่นในสังคมอย่างเป็นปกติสุข

ทฤษฎีนี้จึงเรียกว่า “ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู” (Rehabilitative Theory)

สรุปได้ว่า การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู มีวัตถุประสงค์ที่แท้จริงคือ เพื่อเป็นการฟื้นฟูแก้ไขตัวผู้กระทำผิด ให้กลับตัวเป็นคนดี และมีให้กระทำผิดซ้ำ รวมทั้งการ

พยายามทำให้ผู้กระทำผิดสามารถกลับเข้าสู่สังคมของตนเอง สามารถใช้ชีวิตร่วมกับบุคคลอื่น ๆ ในสังคมได้อย่างเป็นปกติสุข

### 3. เหตุผลสนับสนุนในการการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู

นักวิชาการที่ศึกษาด้านนิติศาสตร์และอาชญาวิทยา โดยใช้วิธีการศึกษาเชิงประจักษ์เห็นว่า แม้ว่าจะมีการลงโทษที่รุนแรง แต่ก็พบว่ามีการกระทำผิดซ้ำขึ้นอีกอยู่เสมอ แสดงว่าการลงโทษไม่สามารถทำให้คนกลัวโทษที่จะได้รับ ไม่สามารถข่มขู่ให้คนกลัวจนไม่กล้ากระทำผิดขึ้นมาอีก การลงโทษโดยอาศัยหลักกฎหมาย เพื่อให้เหมาะสมกับความผิด และการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนตามทฤษฎีการลงโทษให้สาสม หรือเพื่อข่มขู่ให้กลัวตามทฤษฎีการป้องกัน แต่เพียงอย่างเดียวไม่น่าจะประสบผลสำเร็จ จึงต้องมีการศึกษาวิธีการอื่นเพื่อแก้ไขปัญหานี้ นั่นคือ การศึกษาค้นคว้าสาเหตุแห่งการกระทำผิดและหาวิธีการแก้ไขที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิด เพื่อที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด มากกว่าการลงโทษเพื่อข่มขู่ผู้กระทำผิดและบุคคลอื่นให้เกิดความหวาดกลัวจนไม่กล้ากระทำผิด

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู เป็นทฤษฎีที่ได้รับอิทธิพลมาจาก วิธีการศึกษาแบบวิทยาศาสตร์ (Postivist) ที่ใช้วิธีการศึกษาแบบเชิงประจักษ์ (Empirical method) มาศึกษาวิเคราะห์ โดยมีการเก็บข้อมูลเชิงประจักษ์มาพิสูจน์ความเชื่อและสมมุติฐาน โดยศึกษาสาเหตุการกระทำผิดเป็นรายบุคคล ศึกษาหาวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิด หาวิธีการที่จะดัดแปลงแก้ไขผู้กระทำผิด เพื่อไม่ให้กระทำผิดซ้ำ ซึ่งแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู แตกต่างจากทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนและทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน ของสำนักคลาสสิกที่เน้นการใช้การวิเคราะห์เชิงเหตุผลเชิงตรรกะ (Rational)

### 4. หลักคิดในการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู มีหลักคิดว่า “สิ่งใดก็ตามที่สามารถแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำผิดให้กลับตัวเป็นคนดีได้ สิ่งนั้นคือวิธีการที่ดีที่สุด และควรนำมาใช้ เนื่องจากผู้กระทำผิดแต่ละคนมีปัญหาแตกต่างกัน มีนิสัยใจคอแตกต่างกัน เราจึงต้องใช้วิธีปฏิบัติที่แตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับว่าวิธีการแบบใดจึงจะเหมาะสมกับผู้กระทำผิดมากที่สุด” ทั้งนี้ตามแนวคิดของ แพ็กเกอร์ (Packer, 1968) ที่สรุปว่าวิธีการใดที่สามารถแก้ไขดัดแปลงผู้กระทำผิดได้ก็ควรเลือกใช้วิธีนั้น

### 5. หลักการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูมีหลักการสำคัญที่ควรปฏิบัติ 5 ประการ (Packer, 1968) ดังนี้

1. พยายามหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำผิดประสบกับสิ่งที่ทำลายคุณลักษณะประจำตัวของเขา

เขา

2. ให้ใช้วิธีการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น โดยหันมาใช้วิธีการอย่างอื่นแทนโทษจำคุก เพราะการลงโทษจำคุกระยะสั้นไม่ทำให้บรรลุดัตุประสงค์ของการฟื้นฟูผู้กระทำผิด การลงโทษจำคุกระยะสั้นยิ่งจะทำให้ผู้กระทำผิดที่ถูกลงโทษกลายเป็นผู้ร้ายถาวร เพราะผ่านการจำคุกมาแล้ว กลายเป็นคนขี้คุก และยังสามารถเรียนรู้พฤติกรรมโจรจากในคุกมาด้วย วิธีการอย่างอื่นที่สามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น เช่น

2.1 การกักขังแทนค่าปรับ

2.2 การรอกการลงโทษ หรือรอกการกำหนดโทษ

2.3 การคุมประพฤติ

3. การลงโทษต้องเหมาะสมกับการกระทำผิดเป็นรายบุคคล ตามแนวคิดของ แพ็กเกอร์ ที่ว่า ในการกำหนดโทษและการพิจารณาความหนักเบาของการลงโทษ ขึ้นอยู่กับระยะเวลาที่จำต้องใช้ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงผู้กระทำผิด ไม่ใช่ความหนักเบาของการกระทำผิด ดังนั้น จึงต้องลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลผู้กระทำผิดว่าเขาควรได้รับการแก้ไขอย่างไร

4. เมื่อผู้กระทำผิดแก้ไขดีดังเดิมแล้วให้หยุดการลงโทษ หากเห็นว่าผู้กระทำผิดสามารถแก้ไขตนเองได้ดีแล้ว ก็ไม่ควรไปลงโทษเขาต่อไปอีก ควรจะระงับการลงโทษ เพราะถึงลงโทษต่อไปก็ไม่ได้ประโยชน์ วิธีการที่อาจนำมาใช้คือ การพักการลงโทษ (Parole)

5. ให้มีการปรับปรุงการลงโทษระหว่างที่มีการคุมขัง เนื่องจากทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูมีแนวคิดว่าจะกินผู้กระทำผิดกลับไปสู่สังคม จึงต้องหาวิธีการช่วยเหลือให้ผู้กระทำผิดสามารถใช้ชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมได้ มีอาชีพ มีงานทำ มีรายได้ เลี้ยงตนเองได้ ไม่ตกเป็นภาระของผู้อื่นอันจะทำให้เกิดการรังเกียจ ดังนั้น ในระหว่างที่มีการลงโทษ ควรมีการฝึกอาชีพ ให้ความรู้ในเรื่องที่จำเป็นต้องนำไปใช้ในสังคม เมื่อพ้นโทษไปแล้วจะสามารถเลี้ยงตนเองได้ ทำให้ไม่กลับมากระทำผิดซ้ำอีก

6. ความผิดที่ควรลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู

ทฤษฎีนี้มีความเชื่อว่า การลงโทษควรมีไว้เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด ไม่ให้กลับมากระทำผิดซ้ำ ประเด็นที่ต้องพิจารณาคือ เราควรจะใช้วิธีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดในความคิดลักษณะใด

1. กรณีที่ผู้กระทำผิดไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา

เมื่อพิจารณาจากตัวผู้กระทำผิดหากผู้กระทำเป็นบุคคลที่มีความผิดปกติทางจิต หรือมีความบกพร่องทางการรับรู้ ไม่สามารถรับรู้ ไม่เข้าใจถึงการกระทำของตน การลงโทษย่อมไม่ได้ผล ควรใช้วิธีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูมากกว่าการลงโทษเพื่อข่มขู่ หรือการลงโทษเพื่อป้องกัน



2. กรณีที่การลงโทษไม่สามารถรักษาและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดได้แต่กลับทำให้แย่งผู้กระทำผิดบางประเภท หรือบางคน ที่กระทำผิดในเรื่องเล็กน้อย เช่น ลักทรัพย์เพื่อประทังชีวิต ไม่ใช่มีสันดานโจร หากได้รับการลงโทษจำคุก อาจเป็นการกดดันสภาพจิตใจให้แย่ง หรือเป็นการเรียนรู้สิ่งที่ไม่ดีจากในคุก ควรนำแนวคิดและวิธีการการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูมาใช้จะเหมาะสมกว่าการลงโทษเพื่อยับยั้งข่มขู่ หรือการลงโทษเพื่อป้องกัน

การลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำผิด (Incapacitation)

การป้องกันสังคมหรือการตัดโอกาสกระทำผิดนี้ มีหลักการว่าอาชญากรรมย่อมไม่เกิดขึ้นถ้าไม่มีอาชญากรหรืออาชญากรไม่มีโอกาสที่จะทำผิด การลงโทษเพื่อเป็นการตัดโอกาสกระทำผิดมีวัตถุประสงค์ที่คล้ายกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง คือ เพื่อการป้องกันอาชญากรรม แต่แตกต่างกันว่าตามหลักการของการลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้งมุ่งให้เกิดความเกรงกลัวไม่กระทำผิดขึ้นอีก ส่วนการลงโทษเพื่อตัดโอกาสมุ่งป้องกันการกระทำผิดซ้ำโดยการทำให้เขาหมดโอกาสที่จะกระทำผิดขึ้นได้ ซึ่งวิธีการที่จะจับผู้กระทำผิดอาจทำได้โดยการเนรเทศเพื่อป้องกันสังคมจากอาชญากร โดยการกักอาชญากรไปอยู่ที่อื่นเพื่อให้สังคมปลอดภัย เช่น อังกฤษเคยส่งนักโทษไปไว้ที่ออสเตรเลียหรือโดยการทำลายอวัยวะเพื่อตัดโอกาสผู้กระทำผิดในการประกอบอาชญากรรม เช่น ตัดมือพวกลักขโมย ทำให้หมดโอกาสลักขโมย หรือการประหารชีวิต (ปกรณัม มณีปกรณัม, 2549)

สำหรับวิธีการลงโทษที่สนองต่อวัตถุประสงค์นี้ และใช้กันแพร่หลายในปัจจุบันก็คือการจำคุกโดยการกักผู้กระทำผิดออกไปจากสังคมให้สังคมปลอดภัย แต่การจำคุกเป็นวิธีที่แยกผู้กระทำผิดออกจากสังคมเป็นการชั่วคราว เพราะการลงโทษจำคุกเพื่อสนองต่อวัตถุประสงค์นี้ไม่ได้เป็นวิธีที่ดีที่สุด เนื่องจากผู้กระทำผิดยังคงต้องกลับมาอยู่ในสังคมในท้ายที่สุด แม้จะเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิตซึ่งมักจะมีการลดโทษ และเมื่อกลับมาแล้วผู้กระทำผิดอาจมีความโกรธแค้นสังคมมากยิ่งขึ้น เป็นผลต่อเนื่องจากการลงโทษที่เขาได้รับ หรือปรับตัวเข้ากับสังคมยากขึ้น เพราะสังคมไม่ยอมรับเนื่องจากมีตราบาปเป็นคนจู้จุก (ปกรณัม มณีปกรณัม, 2549)

## โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์และระบบกฎหมาย

### คอมมอนลอว์

โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law)

การพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายระบบซีวิลลอว์ ตามแนวคิดของสำนักกฎหมายในยุโรป เห็นว่ากฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการลงโทษการกระทำผิดของบุคคลในสังคม จึงต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำและการกระทำของบุคคลนั้น โดยมีลำดับขั้นตอนการ

พิจารณาตามลำดับคือ เริ่มต้นจากการพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบตามองค์ประกอบ ความผิดของความผิดฐานนั้นหรือไม่ ต่อจากนั้นจึงพิจารณาว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ หรือเป็นความผิดกฎหมายหรือไม่ ตามด้วยการพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบชั่วดีของบุคคลผู้กระทำ เรียกว่าเป็นการพิจารณาถึงส่วนที่เรียกว่า “ความชั่ว” (Schuld) ของผู้กระทำ

สรุปได้ว่า โครงสร้างความคิดทางอาญาตามกฎหมายระบบซีวิลลอว์ มีองค์ประกอบ 3 ส่วน ได้แก่

### 1. องค์ประกอบความผิด

1.1 องค์ประกอบภายนอก เป็นการพิจารณาองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ใน ความผิดแต่ละฐาน ประกอบด้วย การพิจารณาองค์ประกอบย่อย 4 ส่วนคือ ผู้กระทำ การกระทำ กรรมของการกระทำ และความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (แสวง บุญเฉลิมวิภาส , 2551)

ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 “ผู้ใดเอา ทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินหกพันบาท”

จากตัวอย่างกรณีความผิดฐานลักทรัพย์ เราสามารถพิจารณาองค์ประกอบความผิด ที่เป็น องค์ประกอบภายนอก ได้ดังนี้

1. ผู้กระทำ - ผู้ใด

2. การกระทำ - เอาไป

3. กรรมของการกระทำ - ทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย

4. ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล - การกระทำ (การเอาทรัพย์ไป) และ ผล

(ทรัพย์ถูกเอาไปเสียจากเจ้าของทรัพย์)

สำหรับเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล เป็นการพิจารณาว่า ผลที่เกิดขึ้นนั้น มีความสัมพันธ์กับการกระทำอันนั้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ การกระทำอันนั้นเป็นเหตุให้ผล เกิดขึ้น โดยนักวิชาการด้านนิติศาสตร์ได้อาศัยทฤษฎีในการอธิบายไว้หลายทฤษฎี แต่ทฤษฎีที่ได้รับความนิยม คือ ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม และทฤษฎีเงื่อนไข (แสวง บุญเฉลิมวิภาส, 2551)

ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม (The theory of adequate causation) มีหลักการว่า เหตุที่ก่อให้เกิด ผลที่ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบนั้น หมายถึงเฉพาะเหตุที่ตามประสบการณ์ทั่วไปสามารถทำให้เกิดผลที่ ความผิดนั้นต้องการได้ กล่าวคือ มุ่งเฉพาะเงื่อนไขที่เพียงพอเท่านั้น โดยดูเฉพาะเหตุที่ตามความรู้ ความชำนาญทำให้เกิดผลได้เท่านั้น ไม่ใช่พิจารณาทุกเหตุ นอกจากนี้ การกระทำและผลที่เกิดขึ้น ต้องมีความเกี่ยวพันกันอย่างสมเหตุสมผล

ทฤษฎีเงื่อนไข (The condition theory) มีหลักการว่า การกระทำในทุกกรณีย่อมเชื่อว่าเป็นเหตุที่ทำให้เกิดผล กล่าวคือ ถ้าหากไม่มีการกระทำนั้น ๆ แล้ว ผลก็จะไม่เกิดขึ้น

1.2 องค์ประกอบภายใน เป็นการพิจารณาเกี่ยวกับเจตนาของผู้กระทำ ประกอบด้วย

### 1.2.1 เจตนาประสงค์ต่อผล

การพิจารณาความหมายของคำว่า เจตนา นั้น ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคสองและวรรคสามซึ่งบัญญัติไว้ว่า

มาตรา 59 วรรคสอง “การกระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น”

มาตรา 59 วรรคสาม “ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าว สามารถอธิบายความหมายของคำว่าเจตนาได้ ดังนี้ คือ “เจตนา” หมายถึง การกระทำที่ผู้กระทำกระทำไปโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ตามกรณีตัวอย่างความผิดฐานลักทรัพย์ การพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลใดจะเข้าองค์ประกอบความผิดฐานลักทรัพย์หรือไม่นั้นจึงต้องพิจารณาว่าได้มีการกระทำครบถ้วนตามองค์ประกอบความผิดทั้งองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน

คำว่า “ประสงค์ต่อผล” หมายถึง ความประสงค์ที่จะให้เกิดผลขึ้นตามที่ตั้งใจ นั้นโดยตรง กล่าวคือ ผู้กระทำได้กระทำโดยมุ่งหมายหรือมีความต้องการที่จะให้ความผิดเกิดขึ้น (แสวงบุญเฉลิมวิภาส, 2551) เช่น นาย ก. ใช้ปืนยิง นาย ข. โดยมีความมุ่งหมายที่จะฆ่า นาย ข. ให้ตาย แสดงว่า นาย ก. มุ่งหมายความตายของ นาย ข. ให้เกิดขึ้นจากการใช้ปืนยิง นาย ข. สำหรับความมุ่งหมายที่จะให้เกิดผลนี้ไม่จำเป็นต้องเฉพาะเจาะจงลงไปว่ามุ่งหมายต่อผู้ใดเท่านั้น แต่อาจเป็นความมุ่งหมายเป็นการทั่วไปที่จะให้ความผิดเกิดขึ้น เช่น ตำรวจใช้อาวุธปืนยิงไปยังกลุ่มผู้ชุมนุมเพื่อให้ความตายของบุคคลเกิดขึ้น โดยมุ่งหวังให้เกิดการแตกตื่นและการจลาจล ก็ถือเป็นการฆ่าคนตายโดยเจตนาแล้ว (หยุด แสงอุทัย, 2548)

### 1.2.2 เจตนาย่อมเล็งเห็นผล

เมื่อพิจารณาเรื่องเจตนาประสงค์ต่อผลแล้ว หากไม่เข้าข่ายเป็นเจตนาประสงค์ต่อผล เราจึงมาพิจารณาเป็นลำดับถัดไปว่าจะเข้าข่ายเป็นเจตนาย่อมเล็งเห็นผลหรือไม่ โดยเราพิจารณาจาก “จิตใจของผู้กระทำ” เป็นสำคัญ เจตนาย่อมเล็งเห็นผลนั้น ผลที่คาดเห็นว่าจะเกิดขึ้นและความเสี่ยงของผลที่จะเกิดขึ้นไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นทีเดียว เพียงแต่อาจเป็นไปได้ก็พอแล้ว (แสวงบุญเฉลิมวิภาส, 2551)

1.2.2.1 ทฤษฎีที่ใช้อธิบายเรื่องนี้สามารถแบ่งออกเป็น 3 ทฤษฎีคือ

ทฤษฎีที่ 1 ถือว่า ถ้าผู้กระทำได้แลเห็นล่วงหน้าแล้วว่าผลอาจเกิดขึ้นได้และยัง  
จินตนาการไป ถือว่าผู้กระทำมีเจตนาขอมถึงเห็นผล

ทฤษฎีที่ 2 ถือว่า ถ้าผู้กระทำได้แลเห็นล่วงหน้าแล้วและกระทำไปโดยเต็มใจ  
รับเอาผลเช่นว่านั้น กล่าวคือ เป็นกรณีที่คาดว่าถ้าผลเกิดก็จะยอมรับผลที่เกิดขึ้นไว้ก่อนแล้ว

ทฤษฎีที่ 3 ถือว่า ผู้กระทำไม่จำเป็นต้องเต็มใจรับเอาผลล่วงหน้า แต่ไม่สนใจใ  
ยดีต่อผลที่เกิดขึ้น

1.2.2.2 การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด

องค์ประกอบภายในของเจตนา จะต้องปรากฏว่า ผู้กระทำได้กระทำโดยรู้  
ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ผู้กระทำจะต้องรู้  
ข้อเท็จจริงว่าทรัพย์นั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้อื่น และต้องรู้ด้วยว่าทรัพย์นั้นอยู่ในความครอบครอง  
ของผู้อื่น

สำหรับประเด็นที่ว่า การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดนั้นจะมี  
ขอบเขตเพียงใด นักกฎหมายได้วางหลักการเกี่ยวกับการรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของ  
ความผิดไว้ว่า การรู้ข้อเท็จจริงนั้น ผู้กระทำเพียงแต่รู้ในส่วนที่เป็นข้อเท็จจริงโดยทั่ว ๆ ไป เท่านั้นก็  
เพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นต้องรู้ในรายละเอียดที่เฉพาะเจาะจง โดยขอบเขตของการรู้ควรจะอยู่ระหว่าง  
Actual knowledge กับ Potential knowledge คำว่า Actual knowledge หมายถึง การรู้รายละเอียด ซึ่ง  
ความเป็นจริง คำว่า Potential knowledge หมายถึง การรู้ในสิ่งที่คาดว่าจะเป็นไปได้

ตัวอย่าง ความผิดฐานลักทรัพย์ผู้กระทำเพียงแค่รู้ข้อเท็จจริงในส่วนของ  
องค์ประกอบว่าสิ่งที่เอาไปนั้น ไม่ใช่ทรัพย์ของตน แต่เป็นทรัพย์ของผู้อื่นหรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของ  
รวมอยู่ด้วย ก็ถือว่าเพียงพอต่อขอบเขตของการรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดแล้ว  
โดยผู้กระทำไม่จำเป็นต้องรู้ไปถึงรายละเอียดว่า ทรัพย์นั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของใคร เป็นของนาย ก. หรือ  
นาย ข. และไม่ต้องรู้ไปถึงว่า สิ่งที่เขาไปนั้นเป็นทรัพย์ตามความหมายของกฎหมายหรือไม่ (แสวง  
บุญเฉลิมวิภาส , 2551)

นอกจากนี้ การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดนั้น ข้อเท็จจริง  
ที่อาจเป็นข้อเท็จจริงในทางยืนยันหรือข้อเท็จจริงในทางปฏิเสธก็ได้

ข้อเท็จจริงในทางยืนยัน อย่างเช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ผู้กระทำรู้ว่าทรัพย์นั้น  
เป็นทรัพย์ (แสวง บุญเฉลิมวิภาส , 2551) ของผู้อื่นหรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย

ข้อเท็จจริงในทางปฏิเสธ อย่างเช่น เจ้าพนักงานกระทำการโดยรู้ว่าตนไม่มีอำนาจ แต่ก็ยังกระทำให้ไป หรือ บุคคลใดรู้ว่าคุณไม่มีสิทธิสวมเครื่องแบบตามที่กฎหมายระบุ แต่ก็ยังกระทำให้ไป

### 1.2.2.3 เจตนาร้าย (Mens rea)

เป็นคำในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งมีความหมายว่า Guilty mind ซึ่งเป็นแนวการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์โดยมีหลักว่า การพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญานั้น นอกจากจะต้องพิจารณาในส่วนของกระทำความผิดที่เรียกว่า actus reus แล้ว ยังจะต้องพิจารณาในส่วนของจิตใจที่เรียกว่า Mens rea ด้วย

อย่างไรก็ดีในเรื่องเกี่ยวกับการนำหลัก Mens rea มาใช้ในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญานี้ นักวิชาการกฎหมายอย่างเช่น ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร และ ศาสตราจารย์ แสวง บุญเฉลิมวิภาส เห็นว่า การนำหลัก Mens rea มาใช้อธิบายกับประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายนั้นไม่ถูกต้องและไม่เหมาะสม อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับความหมายที่ประมวลกฎหมายอาญาได้ให้ไว้ เพราะความหมายของเจตนาที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญานั้นเป็นความหมายของเจตนาในเรื่องการรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และประสงค์ต่อผลหรือยอมถึงเห็นผล อันมีลักษณะเป็นบททั่วไป แต่ไม่ได้มีความหมายว่าเป็นเจตนาดีหรือเจตนาร้ายแต่ประการใด ถ้าหากการกระทำนั้นผิดกฎหมายและผู้กระทำความผิดชั่วก็เพียงพอที่จะลงโทษได้แล้ว (แสวง บุญเฉลิมวิภาส, 2551)

การพิจารณาองค์ประกอบภายนอกยังพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของการกระทำอีกด้วยกล่าวคือ การกระทำ (การที่เอาทรัพย์สินไป) และผลของการกระทำ (ทรัพย์สินนั้นถูกลักไป) ต้องมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันคือผลที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นผลมาจากการกระทำนั้น

อย่างไรก็ดี ยังมีข้อโต้แย้งกันว่า ควรจะถือว่า เจตนาของผู้กระทำ ควรจะวางอยู่ในเรื่ององค์ประกอบความผิดหรือว่าควรแยกออกมาต่างหาก

## 2. ความผิดกฎหมาย

หลังจากที่ได้พิจารณาว่าการกระทำใด ๆ ที่จะเป็นความผิดนั้น ครอบคลุมตามองค์ประกอบความผิดหรือไม่ เมื่อได้ความว่าการกระทำนั้นครอบคลุมความผิดแล้ว ลำดับต่อไปจะต้องพิจารณาว่า การกระทำนั้นเป็น “ความผิดตามกฎหมาย” หรือไม่ นั่นคือดูว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่เป็นความผิดกฎหมายตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ เนื่องจากการกระทำบางอย่างแม้จะครอบคลุมองค์ประกอบความผิดแล้ว แต่มีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิด

เหตุที่ทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดในที่นี่แบ่งการพิจารณาออกเป็น 3 เรื่อง คือ จารีตประเพณี ความยินยอมของผู้ถูกระทำ และกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้

1. จารีตประเพณี แม้ว่าจะไม่มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็ยังสามารถนำมาใช้อ้างได้ในบางกรณี ในเรื่องความรับผิดชอบทางอาญานั้น จารีตประเพณีจะนำมาใช้ได้ก็เฉพาะแต่การช่วยให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดเท่านั้น ไม่สามารถนำมาใช้เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดได้

2. ความยินยอมของผู้ถูกระทำ ในบางเรื่องความยินยอมของผู้ถูกระทำ อาจทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดตามกฎหมายได้ อย่างเช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่นหรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีและปรับไม่เกินหกพันบาท” หากผู้ถูกระทำหรือเจ้าของทรัพย์ยินยอมให้ผู้กระทำเอาทรัพย์นั้นไปได้ก็ไม่ถือว่าเป็นความผิด

การพิจารณาเรื่องความยินยอมนี้ จะต้องพิจารณาเป็นรายกรณีมิใช่จะเป็นเหตุที่จะทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดไปเสียทั้งหมด ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของวัตถุประสงค์ของกฎหมาย กฎหมายใดที่มีวัตถุประสงค์เป็นการคุ้มครองประโยชน์ส่วนบุคคล บุคคลนั้นย่อมอ้างเรื่องความยินยอมมาแก้ตัวได้ แต่ถ้ากฎหมายใดที่มีวัตถุประสงค์เป็นคุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวมอยู่ด้วยการกระทำที่จะสามารถอ้างเรื่องความยินยอมมาแก้ตัวได้ การกระทำนั้นจะต้องไม่ฝ่าฝืนต่อศีลธรรมอันดี

3. กรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้ การกระทำใดที่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ว่า หากกระทำแล้วไม่เป็นความผิดการกระทำนั้นก็จะไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย

ตัวอย่างเช่น

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 ผู้ใดจักต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองหรือของผู้อื่นให้พ้นจากอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมายและเป็นอันตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 329 ผู้ใดแสดงความคิดเห็นหรือข้อความใดโดยสุจริต

1. เพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนเองหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม
2. ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติการตามหน้าที่
3. ดิชม ด้วยความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ

หรือ

4. ในการแจ้งข่าวด้วยความเป็นธรรมเรื่องการดำเนินการอันเปิดเผยในศาล หรือในการประชุม

ผู้นั้นไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1567 ผู้ใช้อำนาจปกครองมีสิทธิ

1 กำหนดที่อยู่ของบุตร

2. ทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน

3. ให้บุตรทำการงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป

4. เรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

สรุปได้ว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ เราจะต้องพิจารณาเหตุหรือข้อยกเว้นตามกฎหมายที่จะทำให้การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ชอบ ด้วยกฎหมาย หรือการกระทำนั้นไม่มีความผิดตามกฎหมาย เงื่อนไขดังกล่าว ได้แก่ จารีตประเพณี ความยินยอมของผู้ถูกระทำ และกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้

3. การกระทำที่เป็นความชั่ว (Schuld)

เมื่อได้พิจารณาการกระทำใด ๆ ว่าเข้าองค์ประกอบความผิดครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด และพิจารณาความผิดหรือไม่ผิดกฎหมายแล้ว ลำดับต่อไปจะต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำ

การพิจารณาถึงตัวผู้กระทำจะพิจารณาว่าบุคคลนั้นได้กระทำลงไปโดยมีความรู้ผิดชอบหรือไม่ หรือสิ่งที่เขากระทำลงไปเป็นสิ่งที่สังคมจะตำหนิได้หรือไม่ หากสิ่งที่เขากระทำลงไปเกิดจากความไม่รู้ผิดชอบ กฎหมายจะยกเว้นโทษให้โดยถือว่าบุคคลนั้นไม่มีความชั่ว (Schuld) ความไม่รู้ผิดชอบของบุคคลเกิดขึ้นจากความบกพร่องหลายลักษณะอาทิ ความบกพร่องเรื่องอายุ ความบกพร่องเรื่องจิตของผู้กระทำ ความบกพร่องเรื่องความรู้ข้อผิดถูก (โกเมศ ขวัญเมือง , 2550)

3.1 ความบกพร่องเรื่องอายุ

ในทางวิชาการถือว่าอายุของบุคคลมีผลต่อความรู้ผิดชอบ บุคคลที่มีอายุน้อยจะมีความรู้ผิดชอบจำกัดกว่าบุคคลที่มีอายุมาก ในทางกฎหมายจึงใช้เรื่องอายุเป็นสิ่งที่กำหนดความบกพร่องใน การที่จะถือเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา โดยมีแนวคิดว่าบุคคลผู้กระทำผิดที่มีอายุน้อย มีความรู้ผิดชอบอย่างจำกัด เมื่อกระทำผิดตามที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดกฎหมายจึงไม่เอาโทษเพราะถือว่าขาดความชั่ว

3.1.1 กรณีบุคคลที่มีอายุน้อยหรือบุคคลที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปี หากกระทำ ความผิด กฎหมายจะไม่เอาโทษ หรือเว้นโทษให้แก่เด็กนั้น ดังเช่นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73

“มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

มาตรา 73 สามารถอธิบายได้ว่า เด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี ได้กระทำความผิด ถือว่าเด็กมีความผิด แต่กฎหมายยกเว้นโทษแก่เด็ก โดยห้ามมิให้ลงโทษเด็กนั้นเลยโดยเด็ดขาด ซึ่งหมายความว่า การกระทำนั้นยังเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาอยู่ เพียงแต่กฎหมายไม่เอาโทษเท่านั้น

3.1.2 กรณีเด็กที่กระทำผิดมีอายุไม่เกินสิบปี และเด็กที่กระทำผิดมีอายุกว่าสิบปีแต่ไม่เกินสิบห้าปี

“มาตรา 74 เด็กอายุกว่าสิบปี แต่ไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง หรือ บุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยก็ได้

(2) ถ้าศาลเห็นว่า บิดา มารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดา มารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดา มารดา หรือผู้ปกครอง ระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนดซึ่งต้องไม่เกินสามปีและกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควร ซึ่งบิดา มารดา หรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกินครั้งละหนึ่งหมื่นบาท ในเมื่อ เด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครองและศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดา มารดา หรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่า จะยอมรับข้อกำหนดทำนองที่บัญญัติไว้สำหรับบิดา มารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้น ก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลนั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

(3) ในกรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังเด็กนั้นเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอื่นใดเพื่อคุ้มครอง ประพฤติดังเด็กนั้น

(4) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้น ได้หรือถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่



ยอมรับ ข้อกำหนดดังกล่าวใน (2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์กรที่ ศาลเห็นสมควร เพื่อดูแล อบรม และสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ในเมื่อบุคคลหรือ องค์กรนั้นยินยอม ในกรณีเช่นนี้ให้บุคคลหรือองค์กรนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอน รวมตลอดถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือให้ ดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพ เด็กตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นก็ได้ หรือ

(5) ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้น เพื่อฝึกอบรมเด็ก ตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนดแต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะใดภายในระยะเวลาที่ ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้เอง หรือตามคำเสนอของผู้มีส่วน ได้เสีย พนักงาน อัยการ หรือบุคคลหรือองค์กรที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแล อบรมและสั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่า พฤติกรรมเกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมี คำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้”

มาตรา 74 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สามารถอธิบายได้ว่า การกระทำ ความผิดของเด็กอายุ 10 ปี ไม่เกิน 15 ปี ถือว่าเด็กมีความผิด แต่ห้ามมิให้ลงโทษทางอาญาแก่เด็ก ซึ่ง กฎหมายก็เปิดช่องให้ศาลใช้ดุลพินิจที่จะใช้ “วิธีการสำหรับเด็ก” ได้ ซึ่งจะเป็นเครื่องมือสำหรับการ อบรมสั่งสอนและขัดเกลาเด็กให้เป็นคนดี และไม่กระทำความผิดขึ้นอีกในอนาคต

วิธีการสำหรับเด็ก ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ได้แก่

(1) การว่ากล่าวตักเตือนแก่เด็กที่กระทำความผิด หรือแก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่

(2) การเรียกบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่มาทำทัณฑ์บนว่าจะ ระวังไม่ให้เด็กก่อเหตุร้ายขึ้นอีก

(3) การใช้วิธีการคุมประพฤติสำหรับเด็ก โดยมีพนักงานคุมประพฤติคอยควบคุม สอดส่อง

(4) ส่งตัวไปอยู่กับบุคคลหรือองค์กรการที่ยอมรับเด็กเพื่อสั่งสอนอบรม

(5) ส่งตัวไปโรงเรียนหรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรม เด็ก (แต่ไม่ให้อยู่นานอายุเกิน 18 ปี)

วิธีสำหรับเด็กเหล่านี้ ไม่ใช่โทษตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นแต่เพียงเครื่องมือที่ มุ่งหมายให้เด็กกลับตนเป็นคนดีเท่านั้น สำหรับศาลคดีและเยาวชนนั้น ยังมีมาตรการอื่น ๆ ซึ่ง กำหนดไว้เป็นพิเศษตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและ ครอบครัว พ.ศ.2553 โดยเฉพาะอีกด้วย (ปรีชา หยกทองวัฒนา, 2559)

การที่มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับอายุของผู้กระทำความผิด ในมาตรา 73 และมาตรา 74 สะท้อนถึงแนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาในส่วนที่เด็กและเยาวชน รวมทั้ง บุคคลที่อายุไม่ถึง 20 ปี กระทำความผิด ซึ่งได้แสดงแนวคิดและเหตุผลในการแก้ไขกฎหมายไว้ ในหมายเหตุ โดยให้ความสำคัญในเรื่องภาวะทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์ วุฒิภาวะ และ พัฒนาการของเด็ก ซึ่งขึ้นอยู่กับอายุของเด็กในช่วงอายุต่าง ๆ อันจะส่งผลต่อความคิดของเด็ก สติปัญญาของเด็ก จริยธรรม ความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของเด็ก ความสามารถหรือไม่สามารถในการคาดการณ์ผลที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนได้ ดังนี้

“...โดยการศึกษาทางการแพทย์แสดงให้เห็นว่า เด็กที่มีอายุระหว่างเจ็ดปีถึงสิบสองปี มีพัฒนาการด้านความคิดสติปัญญาและจริยธรรมยังไม่สมบูรณ์ขาดความรู้สึกลึกซึ้งผิดชอบชั่วดี และไม่สามารถคาดการณ์ผลที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนได้ ประกอบกับ ได้มีการศึกษาสถิติในการกระทำความผิดของเด็กช่วงวัยต่าง ๆ ปรากฏว่า เด็กที่มีอายุระหว่างเจ็ดปีถึงสิบสองปี มีสถิติการกระทำความผิดน้อย หรือ ไม่มีเลย...”

จะเห็นได้ว่าอายุของเด็กเป็นปัจจัยสำคัญในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาของเด็ก รวมทั้งวิธีการที่จะนำมาใช้กับเด็กที่กระทำความผิด

### 3.1.3 กรณีเด็กที่กระทำความผิดมีอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี

“มาตรา 75 ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความผิดชอบและสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะสมควรวินิจฉัยว่า สมควรที่จะพิพากษาลงโทษผู้นั้นด้วยหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตาม มาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดโทษมาตราส่วนที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง”

ความหมายของมาตรา 75 หมายถึง เด็กอายุ 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีกระทำความผิดกฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจ โดยศาลที่พิจารณาคดีอาจเลือกลงโทษทางอาญาแก่เด็ก เช่นเดียวกับกรณีคนทั่วไป แต่ให้ลดโทษลงกึ่งหนึ่งของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือศาลอาจจะเลือกใช้วิธีการสำหรับเด็กอย่างที่ใช้กับเด็กอายุ 10 ปี ไม่เกิน 15 ปีก็ได้

การที่มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับอายุของผู้กระทำความผิดในมาตรา 75 และมาตรา 76 สะท้อนถึงแนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาในส่วนที่บุคคลที่อายุเกินกว่า 15 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี กระทำความผิด ซึ่งได้แสดงแนวคิดและเหตุผลในการแก้ไขกฎหมายไว้ในหมายเหตุ โดย ให้ความสำคัญในเรื่องอายุกับบทบาทหน้าที่ตามกฎหมาย คือ การทำบัตรประจำตัวประชาชน เมื่อมี อายุครบ 15 ปีบริบูรณ์ และการให้ความสำคัญคุ้มครองสวัสดิภาพในการทำงาน บทบาทหน้าที่ในการ ประกอบอาชีพ คือ การทำงาน ทางสังคมของบุคคล คือ การศึกษาเล่าเรียน

“...นอกจากนี้กฎหมายของไทยหลายฉบับกำหนดเกณฑ์อายุเด็กไว้ที่อายุสิบห้าปี เช่น มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2526 กำหนดให้ผู้มีสัญชาติไทย ต้องทำบัตรประจำตัวประชาชนเมื่อมีอายุครบสิบห้าปีบริบูรณ์ มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2551 กำหนดห้ามมิให้นายจ้างจ้างเด็กอายุต่ำกว่าสิบห้าปีเป็นลูกจ้าง และ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 กำหนดให้มีการศึกษาภาคบังคับ จำนวนเก้าปี โดยให้เด็กซึ่งอายุย่างเข้าปีที่เจ็ดเข้าเรียนในสถานศึกษาขั้นพื้นฐานจนอายุย่างเข้าปีที่สิบหก แสดงให้เห็นว่าเด็กอายุสิบห้าปีกฎหมายยอมรับว่าเริ่มก้าวสู่ความเป็นผู้ใหญ่ มีความสามารถรับผิดชอบได้ ประกอบกับเด็กช่วงอายุดังกล่าวยังอยู่ในวัยเรียน สมควรได้รับโอกาสเพื่อบำบัดและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมมากกว่าจะมารับโทษทางอาญา ในขณะที่เดียวกันอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ของสหประชาชาติและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ก็ได้กำหนดเกณฑ์อายุเด็กไว้ที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปี สมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพื่อกำหนดเกณฑ์อายุของเด็กในกรณีที่เด็กกระทำความผิดอาญาให้เหมาะสมและสอดคล้อง กับกฎหมายของไทยและอนุสัญญาระหว่างประเทศดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

### 3.1.4 กรณีเด็กที่กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีแต่ไม่เกินยี่สิบปี

“มาตรา 76 ผู้ใดอายุตั้งแต่สิบแปดปีแต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติ เป็นความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสาม หรือกึ่งหนึ่งก็ได้”

มาตรา 76 หมายความว่า เด็กอายุ 18 ปี แต่ไม่เกิน 20 ปี โดยปกติแล้วผู้กระทำความผิดที่มีอายุ 18 ปี ไม่เกิน 20 ปี จะต้องรับโทษทางอาญาเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ แต่ศาลอาจใช้ดุลพินิจลดโทษ ให้หนึ่งในสาม หรือกึ่งหนึ่งของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนก็ได้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าความรู้สึกผิดชอบของเขายังมีไม่เต็มที่ ซึ่งเป็นเหตุที่พิจารณาจากตัวเด็กที่กระทำความผิดนั่นเอง

### 3.2 ความบกพร่องเรื่องจิตของผู้กระทำ

กรณีบุคคลผู้กระทำความผิดในขณะที่ไม่รู้ผิดชอบเพราะมีจิตบกพร่อง โรครจิต หรือจิตฟั่นเฟือน กฎหมายจะไม่เอาโทษ หรือยกเว้นโทษให้แก่บุคคลนั้น โดยมีแนวคิดว่าคุณคนผู้กระทำผิดที่มีจิต บกพร่อง โรครจิต หรือจิตฟั่นเฟือน ไม่มีความรู้ผิดชอบในสิ่งที่ตนกระทำลงไป เมื่อกระทำการดังกล่าวแล้ว กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดกฎหมายจึงไม่เอาโทษเพราะถือว่าไม่มีความชั่วทางจิต ดังเช่นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65

“มาตรา 65 ผู้ใดกระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ เพราะมีจิตบกพร่อง โรครจิต หรือจิตฟั่นเฟือน ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ถ้าผู้กระทำยังสามารถรู้ผิดชอบอยู่บ้าง หรือยังสามารถบังคับตนเองได้บ้าง ผู้นั้นต้อง รับโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

### 3.3 ความบกพร่องเรื่องความไม่รู้ข้อผิดถูก

บางกรณีผู้กระทำไม่อาจรู้ข้อผิดถูกของการกระทำนั้น กฎหมายก็ไม่เอาผิดหรือยกเว้นโทษให้ดังเช่นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 70

“มาตรา 70 ผู้ใดกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน แม้คำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำมิเห็นว่าหรือเชื่อ โดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่จะรู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย”

## 2. โครงสร้างความคิดทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ( Common law)

ความคิดทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ มีแนวคิดว่าการพิจารณาถึงเรื่องความคิดทางอาญาของบุคคล จะต้องพิจารณาควบคู่กันระหว่างส่วนที่เป็น ภาววิสัย (Objective) ซึ่งเป็นส่วนของการกระทำ และส่วนที่เป็นอัตตวิสัย (Subjective) ซึ่งเป็นส่วน ของจิตใจ ตามภาษิตที่ว่า “การกระทำจะไม่ใช่ความผิดถ้าไม่มีเจตนาร้าย” ซึ่งเป็นแนวคิดที่เกิดขึ้น ในสมัยกลางที่ ศาสนาคริสต์มีอิทธิพลต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

### 2.1 องค์ประกอบสำคัญของความคิดทางอาญาในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ความคิดทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์แบ่งการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วนคือ ส่วนที่เป็นภาววิสัยและส่วนที่เป็นอัตตวิสัย การพิจารณาส่วนที่เป็นภาววิสัย หมายถึง การพิจารณาส่วนที่เป็นการกระทำของบุคคลซึ่งเข้าข่ายเป็นการกระทำในสิ่งที่ผิดกฎหมาย (Actus reus) การพิจารณาส่วนที่เป็นอัตตวิสัยหมายถึงการพิจารณาส่วนที่เป็นจิตใจของบุคคลซึ่งคู่กับการมี เจตนา ร้ายหรือจิตใจที่ชั่วร้าย (Mens rea) ทั้ง 2 ส่วนมีสาระสำคัญที่ควรพิจารณาดังนี้

การกระทำความผิด (Actus Reus) หมายถึง การกระทำในสิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า เป็นความผิด จุดเริ่มต้นของการพิจารณาความคิดทางอาญาคือ จะต้องมีการกระทำ เพราะกฎหมายอาญามุ่งลงโทษสิ่งที่เป็นการกระทำ จะไม่ลงโทษสิ่งที่เป็นความคิด

2.1.1 การกระทำ Actus ตรงกับคำว่า Act หมายถึง การกระทำ ส่วน Reus ตรงกับ คำว่า Wrong หมายถึง ความผิด

การกระทำ (Actus) ประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ อิริยาบถ พฤติการณ์ ประกอบอิริยาบถ และผลของอิริยาบถและพฤติการณ์ประกอบอิริยาบถนั้น

2.1.1.1 อิริยาบถ (Origin movement) หมายถึง การเคลื่อนไหว หรือ ไม่เคลื่อนไหวส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกายโดยรู้สำนึก ซึ่งเป็นการเคลื่อนไหวที่อยู่ภายใต้การบังคับของจิตใจ หากเคลื่อนไหวร่างกายโดยไม่รู้สำนึก เป็นการเคลื่อนไหวที่ไม่อยู่ภายใต้การบังคับของจิตใจ

2.1.1.2 พฤติการณ์ประกอบอิริยาบถ (Circumstance) การเคลื่อนไหว หรือ ไม่เคลื่อนไหวส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ขณะนั้น

2.1.1.3 ผลของอิริยาบถและพฤติการณ์ประกอบอิริยาบถนั้น เป็นผลของการกระทำที่เกิดขึ้น ซึ่งแบ่งออกเป็น

2.1.1.3.1 ผลที่สำเร็จในตัว ตัวอย่างเช่น ใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ถือว่ากระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทแล้ว ไม่ต้องพิจารณาว่าผู้ที่ได้ฟังจะเชื่อหรือไม่ก็ตาม

2.1.1.3.2 ผลที่ต้องอาศัยผลสุดท้ายที่จะเกิดขึ้นเป็นสำคัญ เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี นอกจากจะต้องมีการกระทำความผิดประกอบความผิด และกระทำโดยเจตนาแล้ว ยังต้องปรากฏว่ามีความตายของผู้ถูกกระทำเกิดขึ้นเป็นผลสุดท้ายเสียก่อน จึงจะเป็นความผิดตามมาตรานี้ได้

2.1.2 ความผิด (Reus) การพิจารณาเรื่องการกระทำตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้นนี้ เป็นการพิจารณาเฉพาะส่วนที่เป็น Actus เท่านั้น ซึ่งหมายถึงการพิจารณาการกระทำว่า ครอบคลุมองค์ประกอบความผิดของฐานความผิดนั้นหรือยัง หากครบแล้วก็ถือว่าเป็นการกระทำตาม Actus แล้ว อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่าจะเป็นการกระทำตาม Actus แล้ว แต่ก็ยังต้องพิจารณาต่อไปอีกว่า การกระทำนั้นมีกฎหมายบัญญัติว่าเป็น "ความผิด" หรือไม่ ซึ่งในที่นี้จะต้องพิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้าหากไม่มีกฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิด ก็ถือว่าขาดองค์ประกอบของความผิดแล้ว การพิจารณาส่วนนี้เรียกว่า Reus

## 2.2 เจตนาร้าย (Mens Rea)

สำหรับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ถือว่า Mens rea หรือ เจตนาร้ายนั้น คือ สิ่งที่ยังบอกสถานะที่แท้จริงของจิตใจ อันเกี่ยวกับจิตใจที่ชั่วร้าย (Evil mind) นอกจากนี้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ คำว่า เจตนาร้าย ครอบคลุมทั้งส่วนที่เป็น การกระทำโดยเจตนา (Intention) และส่วนที่เป็น การกระทำประมาทโดยรู้ตัว (Recklessness)

สำหรับความเห็นของนักกฎหมายที่เป็นที่ยอมรับกันในปัจจุบันเห็นว่า เจตนาร้าย มีอยู่ในส่วนของการกระทำโดยเจตนา และการกระทำประมาทโดยรู้ตัว ส่วนกรณีการประมาทธรรมดา ยังมีข้อโต้แย้งกันว่าจะถือว่าผู้กระทำ มีเจตนาร้าย หรือไม่

ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ คำว่า “เจตนา” ตามกฎหมายเยอรมันวาง หลักการไว้ว่า การกระทำใดที่จะถือว่าผู้นั้นกระทำโดยเจตนาจะต้องครบองค์ประกอบ 2 ส่วนคือ

ส่วนแรก การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด และส่วนที่สอง การประสงค์ต่อผลหรือยอม เล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ส่วนคำว่า "ประมาท" ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์โดยเฉพาะในระบบกฎหมายของ เยอรมัน จะมีการแยกความหมายของการกระทำโดยเจตนาออกจากการกระทำ โดยประมาทอย่าง ชัดเจน และยังมี การแยกการกระทำโดยประมาทออกเป็น การกระทำประมาทโดยรู้ตัว และการกระทำประมาทโดยไม่รู้ตัว

การกระทำประมาทโดยรู้ตัว หมายถึง การที่ผู้กระทำ ตัดว่าผลของการกระทำนั้น อาจเกิดขึ้นได้ แต่ตนเองไปเชื่อว่าผลคงจะไม่เกิด จึงเป็นการประมาท

ส่วนการกระทำประมาทโดยไม่รู้ตัว หมายถึง กรณีที่ ผู้กระทำไม่รู้เลยว่าผลนั้นจะ เกิดขึ้น แต่กระทำไปโดยขาดความระมัดระวังตามปกติ

นอกจากการแยกองค์ประกอบความรับผิดทางอาญาออกเป็นสองส่วน คือส่วนที่เป็นการกระทำและส่วนที่เป็นเรื่องของจิตใจที่ชั่วร้ายดังที่กล่าวมาแล้ว ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ได้วางหลักการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาที่เป็นหัวใจสำคัญของโครงสร้างความรับผิดทางอาญา ไว้ 5 ประการ คือ การกระทำ ความผิด จิตใจที่ชั่วร้าย ความสอดคล้องต้องกันระหว่างการกระทำและผล ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลและผลร้ายที่เกิดขึ้น (กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, 2538)

1. การกระทำ ความผิด (Actus reus) หมายถึง การกระทำ ความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ

ตัวอย่างเช่น นายแดงใช้ปืนขนาด 11 ม.ม. ยิงไปโดนนายดำที่ศีรษะ (เป็นเหตุให้ นายดำ ถึงแก่ความตาย)

2. จิตใจที่ชั่วร้าย หมายถึง เจตนาของผู้กระทำที่มุ่งร้าย

ตัวอย่างเช่น นายแดงมีเจตนาฆ่า นายดำ (จึงใช้ปืนขนาด 11 ม.ม. ยิงไปโดนนายดำ ที่ศีรษะ เป็นเหตุให้ นายดำถึงแก่ความตาย)

3. ความสอดคล้องต้องกันระหว่างการกระทำและผล (Concurrence) หมายถึง การพิจารณาว่าเจตนาที่มุ่งร้ายนั้นมีความสอดคล้องต้องกันกับการกระทำหรือไม่

4. ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผล (Causation) หมายถึง การพิจารณา ความเป็นเหตุเป็นผลระหว่างการกระทำและผลของการกระทำ โดยต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้นมีความเกี่ยวข้องกับผลของการกระทำหรือไม่อย่างไร ผลของการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการกระทำนั้นหรือไม่ เป็นผลโดยตรง หรือผลโดยอ้อม ตัว Causation เปรียบเทียบได้กับสะพานเชื่อม ระหว่างการกระทำและผล

ตัวอย่างเช่น นายแดงมีเจตนาฆ่านายดำ จึงใช้ปืนขนาด 11 ม.ม. ยิงไปโดนนายดำ ที่ศีรษะ นายดำถึงแก่ความตาย

ตัวอย่างอีกกรณีหนึ่ง นายแดงมีเจตนาฆ่านายดำ จึงใช้ปืนยิงไปโดนนายดำที่ขา ได้รับบาดเจ็บ แต่นายดำไม่รักษาแผลให้ดีกลายเป็นบาดทะยักและถึงแก่ความตาย

ทั้งสองกรณีมีส่วนที่เหมือนกันคือ มีเจตนาร้ายของผู้กระทำ มีการกระทำ มีผลร้ายจากการกระทำเกิดขึ้นคือความตายของนายดำ แต่ก็มีส่วนที่แตกต่างกันที่ต้องพิจารณาคือ ผลร้ายหรือผลของการกระทำที่เกิดขึ้นคือความตายของนายดำนั้น มีความสัมพันธ์กับการกระทำเพียงใด มีความใกล้ชิดต่อผลเพียงใด

5. ผลร้ายที่เกิดขึ้น (Harm) หมายถึง ผลร้ายที่เกิดขึ้นอันเป็นผลมาจากการกระทำและเจตนาร้ายนั้น

ตามกรณีตัวอย่างข้างต้น ความตายของนายดำคือผลร้ายที่เกิดขึ้น

การพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ มีข้อสังเกตดังนี้

1. การกระทำ ตามหลักการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาในระบบ กฎหมายคอมมอนลอว์นั้น จะเริ่มจากการพิจารณาส่วนที่เป็นการกระทำความคิดเสียก่อน ว่าการกระทำนั้นเข้าข่ายเป็นการกระทำสิ่งผิดกฎหมายหรือไม่ หากพิจารณาได้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแล้ว จึงจะไปพิจารณาในขั้นต่อไปว่าผู้กระทำกระทำลงไปโดยมีจิตใจที่ชั่วร้ายหรือไม่ แต่หากกรณีปรากฏว่า เมื่อได้พิจารณาการกระทำในส่วนแรกแล้วพบว่า ไม่เป็นความผิด หรือไม่ครบองค์ประกอบความผิดในส่วน Actus Reus แล้ว ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จะไม่ไป พิจารณาส่วนที่สองคือเรื่องจิตใจอีกต่อไป แม้ว่าผู้กระทำจะมีความพยายามที่จะกระทำความผิดให้ สำเร็จก็ตาม เพราะถือว่าเมื่อการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดแล้ว การพยายามกระทำความผิดจึงมีไม่ได้

2. เจตนาร้าย ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์หมายถึง สิ่งที่น่าบอกถึง สภาวะจิตใจที่ชั่วร้ายของผู้กระทำ ซึ่งประกอบด้วยสองส่วนคือ การกระทำโดยเจตนา และการกระทำโดยประมาท โดยรู้ตัว ส่วนเจตนาร้ายในระบบกฎหมายชีวิตลอว์ โดยเฉพาะกฎหมายของประเทศเยอรมัน คำว่า “เจตนา” จะประกอบด้วยสองส่วนคือ การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และส่วน

ประสงค์ต่อผลหรือย่อมถึงเห็นผลแห่งการกระทำนั้น แต่คำว่า “ประมาท” แบ่งออกเป็น 2 กรณีคือ การประมาทโดยรู้ตัว และประมาทโดยไม่รู้ตัว

## แนวความคิดในการลงโทษความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค

### 1. แนวความคิดในการลงโทษทางอาญา

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 คือ โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 ใช้บังคับมานานแล้ว บทบัญญัติที่มีอยู่ไม่เหมาะสมหลายประการ สมควรปรับปรุงให้มีบทบัญญัติชัดเจนว่า การออกเช็คที่จะมีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้จะต้องเป็นการออกเช็คเพื่อให้มีผลผูกพัน และบังคับชำระหนี้ได้ตามกฎหมายเท่านั้น และกำหนดให้มีระวางโทษปรับเพียงไม่เกินหกหมื่นบาทเพื่อให้คดีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง ทั้งให้การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยจะกระทำโดยไม่มีหลักประกันก็ได้ แต่ถ้าจะให้มีความผิดหลักประกัน หลักประกันนั้นจะต้องไม่เกินหนึ่งในสามของจำนวนเงินตามเช็ค นอกจากนี้สมควรกำหนดให้การฟ้องคดีแพ่งตามเช็คที่มีจำนวนเงินไม่เกินอำนาจพิจารณาพิพากษาของผู้พิพากษาคนเดียวสามารถฟ้องรวมไปกับคดีส่วนอาญาได้ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

### 2. ความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค

#### 2.1 ความรับผิดทางแพ่ง

##### 2.1.1 ผู้ทรงเช็ค

ผู้ทรงมีสิทธิดำเนินคดีทางแพ่งกับลูกหนี้ตามเช็ค ได้แก่ ผู้สั่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับอาวัล และธนาคารผู้รับรองเช็คในกรณีมีการรับรองเช็ค ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 904 ซึ่งบุคคลดังกล่าวนี้ต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้เงินให้กับผู้ทรง สำหรับเรื่องอายุความนั้น กฎหมายกำหนดไว้เป็นกรณีพิเศษสำหรับคดีตัวเงิน 1 ปีนับตั้งแต่วันที่ในเช็ค ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1001-1005

##### 2.1.2 การดำเนินคดีแพ่ง

ปัญหาเกี่ยวกับการฟ้องร้องดำเนินคดีแพ่งเกี่ยวกับเช็คนั้น มีปัญหาที่จะต้องพิจารณาถึงเรื่องอำนาจศาลและเขตอำนาจศาลตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังที่จะแยกพิจารณาได้ต่อไปนี้

##### 2.1.2.1 อำนาจศาลในคดีแพ่งเกี่ยวกับเช็ค

พระธรรมนูญศาลยุติธรรมให้ศาลแขวงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งทุนทรัพย์ไม่เกิน 300,000 บาท ดังนั้น การพิจารณาว่าคดีเช็คที่ฟ้องเรียกร้องในทางแพ่ง ต้องฟ้องให้



จำนวนรับผิดตามเช็คทั้งต้นเงินและดอกเบี้ยซึ่งคำนวณถึงวันฟ้องตามเช็คเกิน 300,000 หรือไม่ หากไม่เกิน 300,000 บาทก็ต้องฟ้องต่อศาลแขวง หากเกิน 300,000 บาทก็ต้องฟ้องต่อศาลจังหวัด ซึ่งศาลจังหวัดย่อมมีดุลพินิจที่จะไม่ยอมรับพิจารณาพิพากษาได้ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม

อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค

พ.ศ. 2534 มาตรา 8 ได้บัญญัติว่า ถ้าจำนวนเงินในเช็คแต่ละฉบับหรือหลายฉบับรวมกันไม่เกินจำนวนเงินที่ผู้พิพากษาคนเดียวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งได้ การฟ้องคดีแพ่งเรียกเงินตามเช็คนั้น จะรวมฟ้องต่อศาลซึ่งพิจารณาคดีอาญาก็ได้ การพิจารณาคดีแพ่งต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความแพ่ง

#### 2.1.2.2 เขตอำนาจศาลในคดีแพ่งเกี่ยวกับเช็ค

คดีฟ้องเรียกเงินตามเช็คนี้ มิใช่คดีฟ้องเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือสิทธิหรือประโยชน์อันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จึงต้องยื่นฟ้องศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล และถ้าคำฟ้องนั้นอาจยื่นฟ้องได้สองศาลหรือกว่านั้นไม่ว่าจะเป็นเพราะภูมิลำเนาของบุคคลก็ดีหรือเพราะสถานที่เกิดมูลคดีก็ดี ถ้ามูลความแห่งคดีเกี่ยวข้องกัน กรณียอมเข้า มาตรา 5 ที่โจทก์ยื่นฟ้องต่อศาลใดศาลหนึ่งเช่นว่านั้นก็ไ้

### 2.2 ความรับผิดทางอาญา

#### 2.2.1 ผู้เสียหายในคดีความผิดเกี่ยวกับเช็ค

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 ได้นิยามความหมายของคำว่า “ผู้เสียหาย” ว่าเป็นบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4, มาตรา 5 และ มาตรา 6 ดังนั้นการพิจารณาว่าใครเป็นผู้เสียหายในคดีความผิดเกี่ยวกับเช็ค จึงต้องพิจารณาก่อนว่าพระราชบัญญัติความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คมุ่งให้ความคุ้มครองใคร

แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเป็นผู้เสียหายในคดีเช็คมีสาระสำคัญดังนี้

2.2.1.1 ต้องเป็นผู้ทรงเช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ เป็นบุคคลที่มีตัวเงินไว้ในครอบครอง โดยมีฐานะเป็นผู้รับเงินหรือผู้รับสลักหลัง ถ้าเป็นตัวเงินสั่งจ่ายให้แก่ผู้ถือ ผู้ถือก็นับว่าเป็นผู้ทรงเหมือนกัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5526/2552) การออกเช็คชำระหนี้ไม่ว่าจะเป็นเช็คระบุชื่อผู้รับเงินหรือเช็คผู้ถือ บางครั้งมีผู้เกี่ยวข้องกับการชำระหนี้หลายคน ใครเป็นผู้ทรงอันจะเป็นผู้เสียหายก็ต้องดูว่าใครเป็นเจ้าของหนี้ตามมูลหนี้ซึ่งได้ออกเช็คชำระหนี้เช่นนี้จริง ซึ่ง

ต้องพิจารณาเป็นราย ๆ ไป เรื่องเช็คผู้ถือฝากเข้าบัญชีผู้อื่นเพื่อเรียกเก็บเงินแทน หรือในกรณีเป็นเช็คผู้ถือปิดคร่อมซึ่งต้องนำเข้าบัญชีเพื่อเรียกเก็บเงิน ผู้ถือ ไม่มีบัญชีต้องฝากเข้าบัญชีคนอื่นเรียกเก็บเงินแทน หากข้อเท็จจริงได้ความเช่นนั้นและไม่ปรากฏว่ามีการโอนเช็คแล้ว ผู้ถือนั้นก็ยังคงเป็นผู้ทรงเช็คและเป็นผู้เสียหาย แต่ถ้าไม่ได้ความว่าให้เรียกเก็บเงินแทนผู้ถือเดิมก็ไม่ใช่ผู้ทรงเช็ค

2.2.1.2 ต้องเป็นผู้ทรงเช็คอยู่ในขณะความผิดเกิด ได้แก่ผู้ทรงเช็คซึ่งอยู่ในขณะเช็คถูกธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินเท่านั้น และเนื่องจากการออกเช็คแต่ละฉบับจะเป็นความผิดได้แต่เพียงครั้งเดียวเท่านั้น

ฉะนั้นเมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินแล้ว ผู้ทรงคนก่อนจะได้รับชำระหนี้ หรือยอมรับผิดแก่ผู้ทรงเช็คขณะเช็คถูกธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินแล้วเช็คกลับมา แม้จะเป็นเช็คผู้ถือก็ไม่ทำให้ผู้ทรงคนก่อนกลับเป็นผู้เสียหาย อีกคดีหนึ่งคือ เมื่อขณะที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินครั้งแรกโจทก์ไม่ได้เป็นผู้ทรงเช็ค โจทก์ก็ไม่ใช่ผู้เสียหาย แม้ต่อมาโจทก์จะรับเช็คดังกล่าวมาแล้วนำไปเบิกเงินจากธนาคารและธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินอีก ไม่ว่าจำนวนจะตกลงให้โจทก์นำเช็คไปเรียกเก็บเงินอีกหรือไม่ก็ตาม ก็ไม่ทำให้การกระทำของจำเลยซึ่งเป็นความผิดแล้วกลับเป็นความผิดซ้ำขึ้นมาอีก โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องจำเลย (คำพิพากษาฎีกาที่ 680/2522)

2.2.1.3 ต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย ต้องเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายด้วย คือต้องไม่ใช่ผู้มีส่วนร่วมก่อให้เกิดการออกเช็คเป็นความผิด หรือไม่ได้ยินยอมรู้เห็นให้มีการออกเช็คอันเป็นความผิดแก่ตนหรือรับเช็คโดยไม่มีมูลหนี้หรือมีมูลหนี้ที่มีวัตถุประสงค์ฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (คำพิพากษาฎีกาที่ 3047-3048/2531 และ คำพิพากษาฎีกาที่ 30/2543 ) เป็นต้น

## 2.2.2 การร้องทุกข์คดีความผิดเกี่ยวกับเช็ค

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (7) ได้บัญญัติคำนิยามของคำว่า คำร้องทุกข์ ไว้ว่า

“คำร้องทุกข์” หมายความว่า การที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่ามีผู้กระทำความผิดเกิดขึ้น จะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวเช่นนั้นได้กล่าวโดยมีเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับคำร้องทุกข์คดีความผิดเกี่ยวกับเช็คมีดังนี้

1. ผู้เสียหายเท่านั้นจึงจะมีอำนาจร้องทุกข์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1209/2531 และ คำพิพากษาฎีกาที่ 4714/2533)

2. ผู้เสียหายอาจมอบอำนาจให้ร้องทุกข์แทนได้ หากมอบอำนาจให้ฟ้องคดีไม่ถือว่ามอบอำนาจให้ร้องทุกข์ แต่มอบอำนาจให้ดำเนินคดีอาญามีอำนาจร้องทุกข์และฟ้องคดีด้วย การร้องทุกข์ไม่ใช่การทำนิติกรรม แต่การมอบอำนาจให้ร้องทุกข์แทนบริษัทโจทก์ต้องลงชื่อให้ถูกต้องตามข้อบังคับที่จดทะเบียนไว้ มิฉะนั้นไม่ผูกพันโจทก์และโจทก์ไม่อาจถือเอาเป็นการกระทำของโจทก์ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3831/2532)

3. ร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ท้องที่ใดก็ได้ การร้องทุกข์เป็นการดำเนินคดีคนละชั้นตอนกับการสอบสวนและกฎหมายก็มีได้กำหนดให้ต้องร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบเท่านั้น ดังนั้นพนักงานสอบสวนอีกท้องที่หนึ่ง แม้ไม่มีอำนาจสอบสวนคดีนั้นเลยก็ยังไม่รับคำร้องทุกข์ได้ ซึ่งเมื่อรับคำร้องทุกข์แล้วก็เป็นที่ของพนักงานสอบสวนนั้น ต้องส่งเรื่องไปยังพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเพื่อดำเนินการต่อไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 123 วรรคหนึ่ง และ มาตรา 124 วรรคหนึ่ง

4. สาระสำคัญของคำร้องทุกข์ คือ การร้องทุกข์ไม่จำเป็นต้องระบุฐานความผิด เพียงแต่แจ้งข้อเท็จจริงอันเป็นลักษณะความผิดและพฤติการณ์ทั้งปวงอันเป็นประโยชน์ก็พอ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 123 วรรคสอง การร้องทุกข์ต้องระบุตัวผู้กระทำความผิดและขอให้ดำเนินคดีด้วย ต้องมีเจตนาโดยให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ คือได้ร้องทุกข์หรือแจ้งความโดยผู้แจ้งมีเจตนาให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นไม่ใช่การร้องทุกข์

5. ต้องร้องทุกข์ภายในกำหนดอายุความร้องทุกข์ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มาตรา 4 กำหนดโทษจำคุกไว้ไม่เกิน 1 ปี และมาตรา 5 ว่าด้วยความผิดตาม พระราชบัญญัตินี้อันเป็นความผิดยอมความได้ ดังนั้นเบื้องต้นต้องร้องทุกข์ภายในอายุความ 3 เดือน นับแต่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิดเสียก่อน หากพ้นกำหนดนี้ไปโดยมิได้ร้องทุกข์ คดีย่อมขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา 96 และเมื่อร้องทุกข์ภายในอายุความดังกล่าวแล้ว ต่อไปจะฟ้องคดีก็ต้องฟ้องภายใน 5 ปี นับแต่วันที่กระทำความผิด ทั้งนี้ต้องได้ตัวจำเลยมาศาลในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย มิฉะนั้นคดีโจทก์ก็จะขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา

### 3. การดำเนินคดีเกี่ยวกับเช็ค

#### 3.1 ผู้มีสิทธิฟ้องคดีอันเกิดจากการใช้เช็ค

##### 3.1.1 ผู้ทรงเช็ค

ผู้ทรงเช็ค มีสิทธิดำเนินคดีทางอาญานั้นเป็นการฟ้องขอหาความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 โดยทั่วไปเป็นความผิดเจาะจง

เฉพาะบุคคลที่เป็นผู้ออกเช็คเท่านั้น สำหรับผู้สลักหลังหรือลูกหนี้ตามเช็คในฐานะอื่นจะไม่มี ความผิดใดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เว้นแต่เป็นผู้ที่ทำความผิดร่วมกับผู้สั่งจ่ายในฐานะตัวการ ร่วมตามประมวลกฎหมายอาญา

### 3.1.2 พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาล

กรณีนี้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนภายในกำหนดอายุ ความ 3 เดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 และเมื่อพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จแล้วก็ส่งเรื่องไปให้พนักงานอัยการฟ้อง ผู้กระทำความผิดให้เป็นจำเลยต่อศาลต่อไป เมื่อพนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว ผู้เสียหายจะยื่น คำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในระยะใดระหว่างพิจารณาก่อนศาลชั้นต้นพิพากษาคดีก็ได้ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 31

### 3.1.3 ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีเอง

กรณีผู้เสียหายต้องนำคดีมาขึ้นฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลด้วยตนเองภายใน กำหนดอายุความ 3 เดือน นับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด หรือหากเป็นกรณี ที่ได้ร้องทุกข์ตามระเบียบแล้วก็ต้องยื่นฟ้องเสียภายในกำหนด 5 ปี นับแต่วันที่กระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญาอาญา

ผู้เสียหายเป็นอีกบุคคลหนึ่งที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา และมีอำนาจฟ้องโดยไม่ต้องมีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน เหมือน กรณีพนักงานอัยการ แต่ต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องก่อนจึงจะประทับฟ้องไว้พิจารณาได้ เมื่อศาลสั่ง ประทับฟ้องไว้พิจารณาแล้ว

## 3.2 การดำเนินคดีเช็ค

### 3.2.1 การบรรยายฟ้อง

3.2.1.1 หากมิใช่กรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องโดยจำเลยรับสารภาพ การฟ้องตามคดีตามพระราชบัญญัตินี้ต้องทำเป็นหนังสือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 158 เสมอ

3.2.1.2 ชื่อจำเลย ต้องชัดเจนครบถ้วนและทราบว่าเป็นใคร

3.2.1.3 การกระทำทั้งหลายที่อ้างว่าจำเลยกระทำความผิด ความผิด แบ่งเป็น 5 อนุมาตราด้วยกัน ซึ่งแต่ละอนุมาตราเป็นความผิดเฉพาะตัวแตกต่างกันไป การบรรยาย ฟ้องจึงต้องชัดเจนว่าเป็นความผิดตามอนุมาตราใด หรือจะเป็นความผิดตามอนุมาตราใดได้บ้าง การ ที่โจทก์ฟ้องเพียงว่า จำเลยออกเช็คชำระหนี้ผู้เสียหาย เมื่อผู้เสียหายนำเช็คไปเรียกเก็บเงิน แล้ว ธนาคารตามเช็คปฏิเสธการจ่ายเงินเท่านั้นมิได้กล่าวถึงการกระทำอันเป็นองค์ประกอบความผิดตาม

อนุมาตรา 1-5 เป็นฟ้องที่ไม่ได้บรรยายถึงการกระทำทั้งหลายที่อ้างว่าจำเลยกระทำความผิดไม่ชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

3.2.1.4 เวลาและสถานที่ซึ่งเกิดการกระทำความผิด เวลาหมายถึง วัน เดือน ปี และหมายถึงเวลากลางวัน กลางคืนด้วย ความผิดสำเร็จเกิดขึ้นเมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน ดังนั้นวันที่ความผิดตาม พระราชบัญญัตินี้เกิดขึ้นคือ เมื่อธนาคารซึ่งมีชื่อเป็นผู้ใช้เงิน ปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็ค ส่วนเวลานั้นแม้จะไม่ระบุในฟ้อง แต่ก็เห็นว่าได้เป็นเวลากลางวัน อันเป็นเวลาทำงานของธนาคาร สำหรับเวลาก่อนที่เช็คจะถูกธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน ไม่ใช่วันเวลาที่ความผิดเกิดขึ้น

ปัญหาเรื่องการบรรยายฟ้องคือ หากไม่บรรยายวันเวลาที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินไว้และไม่ปรากฏว่าได้แนบเช็ค ใบคืนเช็คหรือสำเนาเอกสารดังกล่าวที่จะทำให้ทราบได้ว่าเช็คถูกปฏิเสธการจ่ายเงินเมื่อใด จะทำให้ฟ้องไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเมื่อเป็นฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ ภายหลังจะมาขอแก้ไขเพิ่มเติมวันเวลาที่ความผิดเกิดขึ้นให้สมบูรณ์ก็ทำไม่ได้ ต่อมาได้มีการวินิจฉัยใหม่ว่าวันเวลาที่ความผิดเกิดขึ้นก็ยังเป็นสาระสำคัญของฟ้องอยู่ ถ้าไม่บรรยายไว้ก็ต้องแก้ไขเพิ่มเติมเสียให้สมบูรณ์ ซึ่งก็ควรระบุเสียให้ชัดเจนว่าเช็คถูกธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินเมื่อใด เมื่อได้มีการบรรยายฟ้องชัดเจนแล้วว่า เป็นเช็คธนาคารใด สาขาใด จึงถือว่าเป็นสถานที่ที่เกิดการกระทำความผิดไว้แล้ว จึงหาจำต้องระบุแจ้งแขวงเขตที่เกิดการกระทำความผิดอีกไม่ ฟ้องโจทก์ก็ไม่เคลือบคลุม

สิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ต้องระบุสิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าวก็เพื่อให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้ดีไม่เคลือบคลุม เช่น เกี่ยวกับเช็คที่ฟ้อง ก็ต้องบรรยายว่าเช็คธนาคารใด สาขาใด จำนวนเงิน วันที่ลงในเช็ค แต่ไม่ต้องถึงขนาดระบุเลขที่เช็คก็ได้ ส่วนเรื่องมูลหนี้ตามกฎหมายเป็นองค์ประกอบความผิด โจทก์ต้องบรรยายให้ชัดเจนว่าหนี้ที่เช็คตามฟ้องต้องชำระหนี้ มีมูลหนี้อยู่จริงและบังคับได้ตามกฎหมาย มิฉะนั้นจะเป็นฟ้องที่ขาดสาระสำคัญที่จะเป็นความผิดได้ไม่ชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต้องยกฟ้อง ฟ้องขอให้ลงโทษทุกกรรม การออกเช็คหลายฉบับแม้จะออกในคราวเดียวกัน ลงวันที่วันเดียวกัน เจตนาอย่างเดียวกัน เช็คถูกธนาคารปฏิเสธเหตุผลเดียวกันวันเดียวกันก็ตาม แต่การที่ผู้ออกเช็คแยกออกเช็คเป็นแต่ละฉบับแสดงว่าผู้ออกเช็คมุ่งจะให้ตนเองมีความผูกพันที่จะต้องชำระหนี้ตามเช็คนั้นในวันและวงเงินตามเช็คแต่ละฉบับนั้นแยกต่างหากกันออกไป เป็นความผิดแยกไปแต่ละกรรม เมื่อการออกเช็คแต่ละฉบับเป็นความผิดต่างกรรมกัน การบรรยายฟ้องก็ควรชัดเจนแจ้งเป็นกรรม ๆ ไปอ้างบทมาตราประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 และมีคำขอให้ลงโทษจำเลยทุกกรรมในคำขอท้ายฟ้องด้วย

### 3.2.2 การยื่นฟ้องจำเลยต่อศาล

กรณีนี้ต้องพิจารณาปัญหา 2 ประการคือ ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจศาล และปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาล

### 3.2.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจศาล

คดีความผิดเกี่ยวกับเช็คนี้เป็นคดีที่อัตราโทษอย่างสูงตามกฎหมายให้จำคุกไม่เกินหนึ่งปี และปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ จึงเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงตาม พระธรรมนูญศาลยุติธรรมมาตรา 15 การพิจารณาว่าคดีอยู่ในอำนาจศาลแขวงหรือศาลจังหวัดขึ้นอยู่กับว่าเป็นเช็คสั่งจ่ายเงินเกินสามหมื่นบาทหรือไม่ หากไม่เกินก็อยู่ในอำนาจศาลแขวง หากเกินก็ต้องนำไปฟ้องต่อศาลจังหวัด แต่เมื่อกฎหมายใหม่กำหนดอัตราโทษปรับไว้ว่าปรับไม่เกินหกหมื่นบาทต้องยื่นฟ้องศาลแขวง หากนำไปยื่นฟ้องต่อศาลจังหวัด ศาลจังหวัดย่อมมีดุลพินิจไม่ยอมรับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 14

### 3.2.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาล

เมื่อความผิดเกิดขึ้น อ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดขึ้นในเขตอำนาจของศาลใด ให้ชำระที่ศาลนั้น แต่ถ้าจำเลยมีที่อยู่หรือถูกจับในท้องที่หนึ่ง หรือเมื่อเจ้าพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนในท้องที่หนึ่ง นอกเขตศาลดังกล่าวแล้ว จะชำระที่ศาลซึ่งท้องที่นั้น ๆ อยู่ในเขตอำนาจก็ได้ ศาลฎีกาได้มีวินิจฉัยว่า

“สถานที่ตั้งธนาคารที่ปฏิเสธไม่ใช้เงินตามเช็คเป็นสถานที่ความผิดเกิดขึ้น (คำพิพากษาฎีกาที่ 396/2517) ฟ้องที่ศาลซึ่งที่ตั้งธนาคารนั้นอยู่ในเขตได้ ส่วนสถานที่ที่ผู้กระทำความผิดเขียนออกเช็ค หรือที่ยื่นเช็คชำระหนี้ไม่ใช่สถานที่ความผิดสำเร็จเกิดขึ้น แต่เป็นเพียงสถานที่ที่การกระทำอันเป็นความผิดเกี่ยวเนื่องกับความผิดสำเร็จเกิดขึ้นเท่านั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ 1702-1703/2523 ประชุมใหญ่) ซึ่งหากไม่มีการสอบสวนเกิดขึ้นในท้องที่นั้นเสียก่อน จะฟ้องต่อศาลในท้องที่นั้นไม่ได้”

### 3.2.3 การนำสืบคดีเกี่ยวกับเช็ค

เมื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้วก็ต้องมีการนำสืบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยโดยมีหลักฐานสำคัญว่า เมื่อบรรยายฟ้องว่ากระกระทำของจำเลยเข้าลักษณะความผิดในอนุมาตราใดอนุมาตราหนึ่งของมาตรา 4 ก็จะต้องนำสืบพยานหลักฐานให้ได้ความตามนั้น มิฉะนั้นจะเป็นเรื่องที่โจทก์นำสืบไม่สมฟ้องหรือนำสืบข้อเท็จจริงต่างกับฟ้องซึ่งอาจถูกศาลพิพากษายกฟ้องได้ ไม่ว่าจะเป็นการนำสืบพยานหลักฐานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือชั้นพิจารณาคดีของศาลก็ตาม

จากแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในเรื่องการนำสืบพยานหลักฐานคดีความผิดเกี่ยวกับเช็คมีปัญหาและข้อสังเกตที่น่าสนใจ ดังนี้

3.2.3.1 การนำสืบพยานหลักฐานในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง ในกรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์ โจทก์มีหน้าที่นำสืบให้ศาลเห็นว่าคดีโจทก์มีมูล ศาลจึงประทับรับฟ้องแต่จากการนำสืบพยานของโจทก์เอง หากปรากฏว่าจำเลยไม่ได้กระทำผิดตามฟ้องหรือไม่มีมูลพอว่าจำเลยกระทำผิด ศาลก็ต้องยกฟ้อง

3.2.3.2 การนำสืบพยานหลักฐานในชั้นพิจารณา หลักการสืบพยานในชั้นพิจารณานั้นก็เหมือนกับคดีอาญา โดยทั่วไปคือ โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้อง หากโจทก์ไม่พิสูจน์แม้ข้อเท็จจริงว่าจำเลยไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงใช้เงินได้จะพึงได้จากการที่จำเลยตอบคำถามค้านพยานโจทก์ ก็ถือว่าโจทก์ไม่ได้นำสืบข้อเท็จจริงนั้น ไม่พอฟังลงโทษจำเลย การที่จำเลยยอมรับในวันสืบพยาน โจทก์ว่า จำเลยออกเช็คตามฟ้อง โจทก์เป็นผู้ทรงเช็คและเช็คถูกปฏิเสธการจ่ายเงินนั้น เมื่อจำเลยไม่ได้รับสารภาพตามฟ้อง เป็นหน้าที่โจทก์ต้องสืบพยานให้ได้ว่าจำเลยออกเช็คโดยเจตนาจะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คตามฟ้อง เมื่อโจทก์ไม่สืบพยานก็ลงโทษจำเลยไม่ได้สืบสมคำฟ้อง เมื่อโจทก์ฟ้องจำเลยกระทำความผิดตามอนุมาตราใด โจทก์ก็ต้องนำสืบให้ได้ความสืบสมตามคำฟ้องข้อเท็จจริงตามทางพิจารณาต่างกับฟ้อง หากข้อเท็จจริงที่ได้จากการพิจารณานั้นแตกต่างจากข้อเท็จจริงตามฟ้อง ศาลต้องยกฟ้อง เว้นแต่ข้อแตกต่างนั้นมีใช่ข้อสาระสำคัญและจำเลยมิได้หลงข้อต่อสู้ ศาลจะลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่พิจารณาได้ความตามนั้นได้ ปัญหาเรื่องความแตกต่างในแต่ละอนุมาตรานี้จะหมดไปได้ถ้าโจทก์บรรยายฟ้องครอบคลุมมาเสียให้ครบทุกอนุมาตรา ไม่เฉพาะเจาะจงไปเพียงอนุมาตราใดอนุมาตราหนึ่ง

#### 3.2.4 สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ

ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คตามพระราชบัญญัติความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปตามบทบัญญัติเฉพาะตามพระราชบัญญัตินี้และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป แต่ในที่นี้จะบอกกล่าวเฉพาะเหตุคดีเล็กกัน ถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง ขอมความและมีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดซึ่งได้ฟ้อง (คมสัน พิทยาภา, 2547)

##### 3.2.4.1 คดีเล็กกัน

เหตุที่ทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ เพราะคดีเล็กกันนี้เป็นบทบัญญัติเฉพาะตามมาตรา 7 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 คือการใช้เงินตามเช็คหรือหนีตามเช็คที่ออกเพื่อชำระหนี้สินผลผูกพัน

มาตรา 7 เป็นเรื่องที่กำหนดหลักเกณฑ์ที่ทำให้คดีเล็กกันตามพระราชบัญญัตินี้ไว้เป็นพิเศษซึ่งมีเหตุให้คดีเล็กกันได้ 2 ประการ

ประการแรก โดยผู้กระทำความผิดใช้เงินตามเช็ค

ประการแรกเหมือนกฎหมายเก่าแต่เปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมหลักบางประการเข้าไปอีกว่า ต้องใช้เงินแก่ผู้ทรงเช็กหรือแก่ธนาคารภายใน 30 วัน กฎหมายเก่า 15 วัน และโดยนับแต่วันที่ได้รับ หนังสือบอกกล่าว จากผู้ทรงเช็กว่าธนาคารไม่ใช้เงินตามเช็คนั้นกฎหมายเก่าไม่ได้กำหนดวิธีการ บอกกล่าวว่าจะต้องทำอะไร แต่กฎหมายใหม่กำหนดว่าต้องทำเป็นหนังสือบอกกล่าว มิฉะนั้นถือว่า ยังไม่ได้บอกกล่าวเรื่องธนาคารไม่ใช้เงินตามเช็กการใช้เงินตามเช็กแก่ผู้ทรงเช็กต้องชำระครบตาม จำนวนที่ระบุในเช็ก ถ้าไม่ครบคดีไม่เลิกกัน และแม้กฎหมายจะเขียนว่าใช้เงินตามเช็ก แต่อาจเป็น การชำระหนี้โดยการ โอนทรัพย์สินก็ได้ หากข้อเท็จจริงได้ความว่าผู้กระทำได้ชำระหนี้ด้วยการ โอนทรัพย์สินให้แก่โจทก์ร่วมผู้ทรงเช็ก เป็นการชำระหนี้ตามเช็กไปเรียบร้อยแล้ว เมื่อการชำระหนี้ ยังไม่พ้นเวลาที่กฎหมายกำหนด คดีย่อมเลิกกัน (คมสัน พินทยาภา, 2547)

ประการที่สอง โดยหนี้ซึ่งได้ออกเช็กเพื่อใช้เงินสิ้นผลผูกพัน

เหตุคดีข้อนี้แตกต่างกับข้อแรก ข้อแรกเป็นเรื่องการใช้เงินตามเช็กโดยตรง แต่ ข้อหลังไม่ใช่เป็นเรื่องใช้เงินตามเช็ก แต่เป็นเรื่องที่มูลหนี้ตามเช็กที่ได้ออกนั้นสิ้นผลผูกพันไปไม่ว่า จะด้วยเหตุผลใด ๆ ไม่เพียงแต่โดยการชำระหนี้หรือเหตุอื่นใดที่ทำให้หนี้ระงับไปดังที่บัญญัติไว้ใน เรื่องหนี้เท่านั้น ซึ่งคดีเลิกกัน โดยเหตุข้อที่สองนี้ มิได้จนกว่าคดีถึงที่สุด

#### 3.2.4.2 การถอนคำร้องทุกข์

การถอนคำร้องทุกข์ คือ การที่ผู้เสียหายแสดงความประสงค์ว่าจะไม่ดำเนินคดี นั้นจนถึงที่สุด การถอนคำร้องทุกข์ต้องชัดแจ้ง เด็ดขาด และไม่มีเงื่อนไขที่แสดงว่าเป็นการถอนคำ ร้องทุกข์เป็นการชั่วคราว ปกติการถอนคำร้องทุกข์ต้องยื่นขอถอนต่อพนักงานสอบสวนหรือเจ้า พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่รับคำร้องทุกข์นั้นไว้ แต่หากคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของ ศาลแล้วก็ยื่นต่อศาลได้ คดีย่อมระงับไปโดยไม่ต้องไปยื่นต่อเจ้าพนักงานผู้รับคำร้องทุกข์แต่เดิมอีก ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ ผู้เสียหายยื่นคำร้องว่าตกลงกันได้แล้วไม่ประสงค์จะดำเนินคดี ต่อไปขอถอนฟ้อง แสดงว่าผู้เสียหายขอถอนคำร้องทุกข์นั่นเอง แต่ใช้คำว่าถอนฟ้องผิดไป สิทธิ ดำเนินคดีอาญาที่มาฟ้องก็ระงับไปได้ ต้องจำนำคดี การยื่นคำร้องขอถอนคำร้องทุกข์ในชั้น พิจารณาของศาลย่อมกระทำได้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด

#### 3.2.4.3 การถอนฟ้อง

การถอนฟ้องจะมีขึ้นได้ต่อเมื่อ โจทก์ได้ฟ้องคดีแล้วเท่านั้น การถอนฟ้องเป็น เรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ที่จะดำเนินคดีนั้นต่อไปแล้ว คดีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วย ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ก พ.ศ. 2534 เป็นความผิดอันยอมความกันได้ เมื่อโจทก์ถอนฟ้องตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและศาลอนุญาตแล้ว สิทธิของโจทก์ในการนำคดีอาญามา ฟ้องย่อมระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเมื่อศาลอนุญาตให้ถอนฟ้อง



และจำหน่ายคดีไปแล้ว แม้โจทก์ยังไม่ได้รับชำระหนี้จากจำเลยก็ไม่กระทบถึงการถอนฟ้องที่ทำไป โดยชอบแล้ว การถอนฟ้องต้องเป็นการถอนฟ้องไปโดยเด็ดขาด ไม่ประสงค์จะดำเนินคดีต่อไปแล้ว สิทธินำคดีอาญามาฟ้องจึงจะระงับ หากโจทก์ถอนฟ้องของตนเพื่อจะเข้าเป็นโจทก์ร่วมในคดีที่ พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องในเรื่องเดียวกัน การถอนฟ้องเช่นนี้ยังไม่เป็นเหตุทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไป การถอนฟ้อง แม้โจทก์จะยื่นคำร้องว่าโจทก์ไม่ประสงค์จะดำเนินคดีกับจำเลยต่อไป ขอให้ศาลจำหน่ายคดี ซึ่งหมายความว่าโจทก์ประสงค์ขอถอนฟ้อง เมื่อจำเลยไม่คัดค้าน ศาลอนุญาตให้ถอนฟ้องได้ (คมสัน พินทยาภา, 2547)

#### 3.2.4.4 ขอมความ

การขอมความ คือ การที่ผู้เสียหายกับผู้กระทำผิดตกลงที่จะระงับข้อพิพาทระหว่างกัน ซึ่งคดีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค เป็นคดีความผิดอันขอมความได้ ผู้เสียหายกับผู้กระทำผิดจะขอมความกันในเวลาก่อนคดีถึงที่สุดก็ได้

การขอมความในคดีอาญาไม่ใช่เป็นการประนีประนอมขอมความ อันเป็นนิติกรรมในทางแพ่ง และไม่มีกฎหมายบังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือหรือหลักฐานเป็นหนังสือ ซึ่งต้องกับการประนีประนอมขอมความในทางแพ่งที่จะต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบฟ้องร้องบังคับคดีได้ ฉะนั้น การขอมความในคดีอาญาจึงใช้การอนุমানจากพฤติการณ์เป็นเรื่อง ๆ ไป

#### 3.2.4.5 มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดที่ได้ฟ้อง

เป็นเรื่องห้ามฟ้องซ้ำ ผู้เสียหายเคยเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยในการกระทำความผิดเกี่ยวกับเช็คฉบับเดียวกันกับคดีมี จนศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง แม้คดีจะอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ก็ถือได้ว่าความผิดของจำเลยซึ่งได้ฟ้องนั้นไม่มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว สิทธิของพนักงานอัยการโจทก์ที่นำคดีอาญามาฟ้องจำเลยคดีนี้ในความผิดเกี่ยวกับเช็คพิพากษาเกี่ยวกับคดีก่อนจึงระงับสิ้นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (คมสัน พินทยาภา, 2547)

### บทที่ 3

## กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบที่เกิดจากการใช้เช็ค

ในบทนี้จะได้ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องเช็คทั้งกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายในประเทศไทย เพื่อนำไปวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายไทยในบทที่ 4 เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมสำหรับการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิดชอบที่เกิดจากการใช้เช็ค ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ต่อไป

### กฎหมายระหว่างประเทศ

#### 1. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant On Civil And Political Rights) หรือ ICCPR เป็นสนธิสัญญาพหุภาคี ซึ่งสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติรับรองเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 และมีผลใช้บังคับเมื่อ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519 สนธิสัญญานี้ให้คำมั่นสัญญาว่าภาคีจะเคารพสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองของบุคคล ซึ่งรวมถึงสิทธิในชีวิต เสรีภาพในศาสนา เสรีภาพในการพูด เสรีภาพในการชุมนุม สิทธิเลือกตั้ง และสิทธิในการได้รับการพิจารณาความอย่างยุติธรรม ปัจจุบันมีประเทศลงนามแล้ว จำนวน 64 ประเทศ และมีประเทศที่เป็นภาคีแล้ว 167 ประเทศ (ข้อมูล ณ 30 ตุลาคม 2556)

การเข้าเป็นภาคีของไทย ประเทศไทยได้ภาคยานุวัติ (Accession) เข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม 2539 โดยไม่ได้ตั้งข้อสงวนแต่อย่างใด และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 29 มกราคม 2540 แต่ได้ทำคำแถลงตีความไว้ 4 ประเด็น

ประเทศไทยได้จัดทำคำแถลงตีความ (Interpretive declarations) 4 ประเด็น ดังนี้

1. ข้อบทที่ 1 วรรค 1 เรื่องการใช้สิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง การกำหนดสถานะทางการเมือง การดำเนินการทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างเสรีว่าประเทศไทยเข้าใจการตีความของการใช้สิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเองตามที่ปรากฏในปฏิญญาเวียนนาและแผนปฏิบัติการ ซึ่งได้รับการรับรองจากที่ประชุมระดับโลกว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อันเป็นเอกสารระหว่างประเทศฉบับล่าสุดที่มีการตีความ เกี่ยวกับสิทธิดังกล่าว ซึ่งเอกสารฉบับนี้ ระบุว่า การใช้สิทธินี้ไม่เกี่ยวกับการกระทำที่มีผลกระทบต่อบูรณภาพแห่งดินแดนหรือเอกภาพทางการเมือง

2. ข้อบทที่ 6 วรรค 5 เรื่องการพิพากษาประหารชีวิตบุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปี ซึ่งประเทศไทยได้ทำคำแถลงตีความเพื่อชี้แจงเกี่ยวกับการปฏิบัติของไทยตามประมวลกฎหมายอาญาว่า ตามกฎหมายดังกล่าวในทางปฏิบัติประเทศไทยไม่เคยมีการพิพากษาประหารชีวิตบุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปี ทั้งนี้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 บัญญัติว่า เด็กอายุไม่เกิน 14 ปี ไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดที่กระทำ และมาตรา 75 บัญญัติว่า เด็กอายุกว่า 14 ปี แต่ยังไม่เกิน 17 ปี หากศาลจะพิพากษาลงโทษ ศาลต้องลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้ สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง ส่วนผู้ที่มีอายุกว่า 17 ปี แต่ไม่เกิน 20 ปี นั้น มาตรา 76 บัญญัติมีผลว่า แม้กระทำความผิดที่มีโทษถึงประหารชีวิต แต่กฎหมายไทยก็ได้ให้อำนาจศาลใช้ดุลยพินิจว่าจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ และในทางปฏิบัติศาลได้ใช้ดุลยพินิจลดมาตราส่วนโทษให้เสมอ จึงไม่เคยมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ประหารชีวิตบุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปี

3. ข้อบทที่ 9 วรรค 3 เรื่องระยะเวลาในการนำผู้ถูกจับกุมไปศาล ซึ่งกติกายใช้คำว่า “โดยพลัน” (promptly) นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2525 มาตรา 87 วรรค 2 สาม ได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนควบคุมตัวผู้ต้องหา ก่อนนำตัวไปศาลไว้ได้ 48 ชั่วโมง แต่หากการสอบสวน ไม่เสร็จสิ้น ก็สามารถควบคุมตัวต่อได้ถึง 7 วันนั้น ไม่สอดคล้องกับกติกาดังนั้นประเทศไทยจึงได้ทำคำแถลงชี้แจงว่า ไทยจะปฏิบัติตามพันธกรณีในข้อบทนี้ในลักษณะที่กฎหมายไทยกำหนดไว้ในขณะนั้น

4. ข้อบทที่ 20 วรรค 1 เรื่อง การห้ามการโฆษณาชวนเชื่อเพื่อสงครามนั้น ประเทศไทยได้ทำคำแถลง ในข้อบทนี้ชี้แจงว่า ประเทศไทยตีความว่าสงครามตามกฎหมายระหว่างประเทศเท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงการทำสงครามเพื่อป้องกันตนเอง

สาระสำคัญกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค คือ ข้อ 11 บุคคลจะถูกจำคุกเพียงเพราะเหตุว่าไม่สามารถปฏิบัติตามชำระหนี้ตามสัญญาได้

## กฎหมายเช็คของต่างประเทศ

### 1. กฎหมายฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสมีการใช้เช็คมาเป็นเวลานาน เริ่มต้นโดยการกำหนดความผิดอาญาฐานออกเช็คไม่มีเงินเพื่อทำให้เช็คน่าเชื่อถือ ซึ่งเป็นการกำหนดความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คให้มีโทษในทางอาญาเป็นเอกเทศแยกออกมาจากความผิดตามประมวลอาญา โดยบัญญัติกฎหมายความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คให้เป็นกฎหมายที่มีความเข้มงวดกว่ากฎหมายในประเทศอื่น ๆ และการแก้ไขโทษตามกฎหมายความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็คให้เพิ่มขึ้นหลายครั้ง นอกจากนี้ยัง

กำหนดให้มีมาตรการเสริมในการตัดสิทธิผู้กระทำความผิดอีกหลายประการ อีกทั้งในประเทศฝรั่งเศสมีการใช้มาตรการทางธนาคารพาณิชย์เกี่ยวกับการใช้เช็คในเรื่องต่าง ๆ ที่สำคัญ เช่น กำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงินต้องทำการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของผู้ขอใช้เช็คกับสถาบันทางการเงิน มีการจัดตั้งหน่วยงานขึ้นเป็นนิติบุคคลเพื่อทำการรวบรวมจัดเก็บและดูแลข้อมูลเกี่ยวกับการใช้เช็คให้มีประสิทธิภาพ มีการกำหนดให้มีการระงับการออกเช็คของผู้ที่ได้เคยออกเช็คโดยไม่มีเงินชำระตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือมีการจัดตั้งหน่วยงานเพื่อบริการแก่เอกชนในการตรวจสอบเบื้องต้นถึงความน่าเชื่อถือของเช็คที่เอกชนได้รับ เป็นต้น โดยมีรายละเอียดของกฎหมาย ดังนี้

### 1.1 การกำหนดความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คและบทลงโทษ

ตามกฎหมายของฝรั่งเศสถือว่ากฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีความอิสระและสมบูรณ์ใช้บังคับได้ในตัวเอง โดยไม่ต้องอาศัยกฎหมายอื่น จึงไม่ถือว่าการออกเช็คที่จะเป็นความผิดอาญาได้นั้น เช็คที่ออกจะต้องมีรายการครบถ้วนสมบูรณ์ตามกฎหมายพาณิชย์ในเรื่องเช็ค ถ้าหากได้ออกมาในลักษณะของเช็คและได้ใช้อย่างเช็คแล้วก็ย่อมเป็นความผิด แม้จะมีรายการไม่ครบถ้วนตามกฎหมายพาณิชย์ในเรื่องเช็คก็ตาม เช่น ออกเช็คโดยไม่มีคำว่า “เช็ค” แต่ได้ออกเช็คและใช้สิ่งที่ตนออกให้ในลักษณะอย่างเช็ค หรือออกเช็คโดยไม่มีสถานที่ออกเช็ค ไม่ลงจำนวนเงิน ลงวันที่ล่วงหน้าหรือลงวันที่ย้อนหลัง หรือไม่ลงวันที่เลย เป็นต้น ถ้าวันที่ออกเช็คนั้นไม่มีเงินในบัญชีพอจ่าย หรือออกเช็คโดยบัญชีได้ปิดลงแล้ว ดังนี้ก็จะมีความผิดในทางอาญาได้ (สุภาวดี เดิมเต็มทรัพย์, 2546)

แต่ถ้าหากว่าเอกสารนั้นไม่มีลักษณะที่จะเป็นเช็คเสียเลย เช่น ไม่มีลายมือชื่อผู้สั่งจ่าย ไม่มีคำสั่งให้จ่ายเงิน หรือไม่มีชื่อผู้จ่ายเงิน ก็ย่อมไม่ถือว่าเป็นการออกเช็คอันจะเป็นความผิดได้ (โกเมน ภัทรภิรมย์, 2514)

ในประเทศฝรั่งเศส แต่เดิมนั้นการออกเช็คโดยไม่มีเงินในบัญชีไม่เป็นความผิดอาญา เว้นแต่จะทำได้ทำในลักษณะที่เป็นความผิดฐานฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญา แต่ต่อมาได้มีกฎหมายฉบับลงวันที่ 2 สิงหาคม ค.ศ. 1917 บัญญัติลงโทษทางอาญากับผู้กระทำความผิดนี้ โดยใช้โทษของความผิดฐานยกยอกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 408 และขยายไปถึงการถอนเงินออกจากบัญชีจนเป็นเหตุให้มีเงินไม่พอจ่ายตามเช็ค ซึ่งโทษดังกล่าวนี้ปรากฏว่าเบาเกินไป เพราะมีการกระทำผิดเกี่ยวกับการใช้เช็คมากขึ้น จึงได้มีกฎหมายฉบับลงวันที่ 12 สิงหาคม ค.ศ. 1926 ให้ลงโทษความผิดดังกล่าวโดยใช้โทษของความผิดฐานฉ้อโกงตามกฎหมายอาญา มาตรา 405 และได้เพิ่มการสั่งห้ามธนาคารจ่ายเงินตามเช็คให้เป็นความผิดด้วย ต่อมาจึงได้มีกฎหมายฉบับลงวันที่ 30 ตุลาคม ค.ศ. 1935 ซึ่งเป็นกฎหมายที่รวมเอาความผิดที่เกี่ยวกับการใช้เช็คไม่มีเงินไว้ใน มาตรา 66 และต่อมามีกฎหมายฉบับที่ลงวันที่ 24 พฤษภาคม ค.ศ. 1938 ได้บัญญัติเพิ่มฐานความผิดรับเช็คไม่มี

เงินเข้าไว้ใน มาตรา 66 ด้วย ทั้งนี้ กฎหมายเกี่ยวกับความผิดในการใช้เช็คของฝรั่งเศส ได้มีการแก้ไข ต่อมาอีกหลายครั้ง ฉบับแก้ไขครั้งล่าสุดคือ กฎหมายลงวันที่ 11 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1951 ซึ่งมีผลใช้ บังคับมาจนถึงปัจจุบัน (สง่า ดวงอัมพร, 2519)

ในมาตรา 66 บัญญัติเอาไว้ว่า “ผู้ใดโดยเจตนาไม่สุจริตออกเช็คโดยไม่มีเงินในบัญชี ธนาคารอันจะพึงให้ใช้เงินได้อยู่ก่อนแล้ว หรือออกเช็คโดยมีเงินในบัญชีอยู่น้อยกว่าจำนวนเงินใน เช็ค หรือออกเช็คแล้วถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกไปเสีย หรือห้ามการจ่ายเงิน ต้องระวาง โทษเช่นเดียวกับความผิดฐานฉ้อโกง ตามมาตรา 405 วรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายอาญาแต่ทั้งนี้ โทษปรับจะต้องไม่ต่ำกว่าจำนวนเงินในเช็ค หรือจำนวนเงินที่ไม่สามารถจ่ายตามเช็คนั้น

ผู้ใดโดยรู้อยู่แล้วยอมรับเช็คซึ่งออกตามความในวรรคก่อน ต้องระวางโทษ เช่นเดียวกัน ” (โกเมน ภัทรภิรมย์, 2514)

ดังจะเห็นได้ว่ากฎหมายของฝรั่งเศสในความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ก่อนข้างมีความ เข้มงวดมาก โดยไม่คำนึงถึงเจตนาว่าจะให้มีการใช้เงินตามเช็คหรือไม่ และมีได้บัญญัติถึง องค์ประกอบความผิดว่าธนาคารต้องปฏิเสธการใช้เงินตามเช็คไว้ด้วยแต่ประการใด

แนวคิดของความรับผิดในทางอาญาอันเนื่องมาจากการออกเช็คโดยไม่มีเงินสั่งจ่าย ในกรณีของกฎหมายฝรั่งเศส นั้น มีจุดมุ่งหมายที่สำคัญคือ ต้องการให้ผู้ได้รับเช็คที่มีความมั่นใจว่า ตนจะได้รับชำระหนี้จากธนาคารตามคำสั่งของผู้ออกเช็ค เพื่อให้เช็คเป็นตราสารที่มีคุณค่าในทาง การเงิน (ถาวร เกียรติทับทิว, 2531) โดยในกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส เห็นสมควรให้ความผิด เกี่ยวกับเช็คมีโทษทางอาญา เพราะถือว่าการออกเช็คโดยไม่มีคำสั่งจ่ายนั้นเปรียบเสมือนเป็นการ กระทำอันเป็นการฉ้อโกงอย่างหนึ่งนั่นเอง

นอกจากโทษจำคุกหรือโทษปรับแล้ว กฎหมายของฝรั่งเศส ยังมีมาตรการลงโทษ อื่น ๆ ที่นำมาเสริม โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการให้เช็คเป็นตราสารที่มีคุณค่าในทางการเงิน บรรลุผล เช่น ผู้กระทำความผิดอาจถูกห้ามเข้าเขตกำหนดไม่เกิน 5 ปี และผู้กระทำความผิดอาญาเรื่องเช็ค ยัง ถูกตัดสิทธิตามกฎหมายอื่น ๆ อีกหลายประการ (โกเมน ภัทรภิรมย์, 2514) อาทิ

1. ต้องห้ามมิให้ประกอบอาชีพการธนาคาร
2. ห้ามมิให้ประกอบอาชีพการประกันภัย
3. ห้ามมิให้ประกอบอาชีพนายหน้า
4. ห้ามมิให้เป็นสมุหบัญชีในบริษัทจำกัด
5. ห้ามมิให้เป็นดำเนินการหรือจัดการในตำแหน่งใด ๆ ในบริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วน จำกัด หรือเป็นตัวแทนหรือสาขาของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนดังกล่าว

6. ห้ามมิให้ประกอบอาชีพการค้าหรืออุตสาหกรรมใด ๆ ถ้าหากถูกคำพิพากษาให้จำคุก ตั้งแต่ 3 เดือนขึ้นไป

#### 1.2 การใช้มาตรการเสริมในความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค

นอกจากจะมีการใช้โทษในทางอาญาในการคุ้มครองความน่าเชื่อถือในการใช้เช็คแล้ว ในประเทศฝรั่งเศสยังมีการใช้มาตรการทางพาณิชย์เข้ามาสร้างความมั่นคงให้เกิดขึ้นกับการใช้เช็คอีกด้วย ซึ่งหน่วยงานที่มีหน้าที่สำคัญในการควบคุมการใช้มาตรการทางธนาคารพาณิชย์ นั่นคือ ธนาคารแห่งประเทศไทย โดยธนาคารแห่งประเทศไทยมีหน้าที่ตามกฎหมายในการทำให้เกิดความมั่นคงและมีความราบรื่นในระบบการชำระเงินในประเทศฝรั่งเศส เป็นหน้าที่ตาม มาตรา L.141-4 ของ The monetary and financial code (Francois de Coustin, 2004) โดยมีการจัดตั้งหน่วยงานขึ้นมาเป็นนิติบุคคลเพื่อทำหน้าที่รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับการใช้เช็คในประเทศฝรั่งเศส หน่วยงานต่าง ๆ เหล่านี้ ได้แก่ The central cheque register หรือ (Fichier central des cheques: FCC) และ The National Register of Irregular Cheques (Fichier National des Cheques Irreguliers: FNCI) ทั้งสองหน่วยงานได้รับการควบคุมดูแลจากธนาคารแห่งประเทศไทย มีบทบาทหน้าที่ในการจัดการข้อมูลการใช้เช็คและป้องกันการใช้เช็คที่ไม่มีเงินชำระ ซึ่งเกิดจากการทำงานของธนาคารแห่งประเทศไทย ในเรื่องการคุ้มครองและยกระดับความน่าเชื่อถือของระบบการชำระเงินนี้ด้วย ตราสาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือ การใช้เช็คเป็นตราสารในการชำระเงินนี้ด้วย วิธีใช้หน่วยงานทั้งสองดำเนินการเกิดผลของการลดปัญหาการไม่ชำระหนี้จากการใช้เช็ค โดยมีสถิติที่แสดงออกมา จากเดิมในปี ค.ศ. 1997 ที่มีการไม่ชำระหนี้จากการใช้เช็คเป็นจำนวนถึง 45% ของยอดรวมการไม่ชำระหนี้ทั้งหมด แต่เมื่อสิ้นปี ค.ศ. 2003 ยอดการไม่ชำระหนี้ด้วยเช็คลดลงเหลือเพียงจำนวน 31% ของยอดรวมการไม่ได้รับชำระหนี้ทั้งหมด (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2549) โดยมีรายละเอียดการทำงานของหน่วยงานทั้งสอง ดังนี้

##### 1.2.1 The central cheque register หรือ FCC

The central cheque register หรือ FCC ก่อตั้งขึ้นเมื่อ ปี 1955 ด้วยเหตุผลที่รัฐบาลและธุรกิจธนาคารปรารถนาที่จะสนับสนุนให้เกิดการใช้เช็คให้แพร่หลาย โดยต้องการทำให้เช็คมีความน่าเชื่อถือ ซึ่งที่ผ่านมามีการขยายขอบเขตของหน้าที่ของหน่วยงานนี้อยู่ตลอดเวลา โดยปัจจุบัน The central cheque register มีบทบาทสำคัญซึ่งเป็นหน่วยงานกลางที่รวบรวมบันทึกข้อมูลของกลุ่มสถาบันการเงินที่เป็นสมาชิกในเรื่องต่าง ๆ โดย FCC มีอำนาจที่ได้มาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันและลงโทษเรื่องเช็คที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2546) ดังนี้

1.2.1.1 มาตรา L. 131-73 ของ The Monetary and Financial Code และ Decree 92-456 ในวันที่ 22 พฤษภาคม 1992 เกี่ยวกับการควบคุมจัดการในการป้องกันและลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเช็ค

1.2.1.2 ข้อตกลงวันที่ 11 พฤษภาคม 1987 ระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทย ฝรั่งเศสกับ GIE Carte Bancaire (CB) (The French Bank card group) ที่ระบุให้ FCC เป็นศูนย์กลางในการรวบรวมข้อมูลของการพิจารณายกเลิก Bank card ที่ใช้ทำการฉ้อโกง (Fraudulently) ที่บรรดากลุ่มสมาชิกสถาบันทางการเงินได้บันทึกไว้

โดยการควบคุมของธนาคารแห่งประเทศไทยและด้วยอำนาจที่ได้มาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวข้างต้นทำให้ FCC มีหน้าที่ต่าง ๆ ที่สำคัญ ในการสร้างความน่าเชื่อถือให้เกิดขึ้นกับการใช้เช็ค คือ

#### 1.2.1.1.1 การเก็บรวบรวมข้อมูล

ก. ข้อมูลของบุคคลหรือนิติบุคคลที่เคยถูกระงับการใช้เช็ค โดยธนาคารเนื่องจากออกเช็ค หรือข้อมูลของผู้ที่ถูกยกเลิก Bank card โดย National Credit Institutions การระงับการใช้เช็คของผู้ออกเช็ค โดยธนาคารพาณิชย์นั้น เป็นการดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตาม มาตรา L. 131-84 ของ The monetary and financial code โดยมีเมื่อธนาคารผู้จ่ายเงินที่ได้ปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็ค เนื่องจากผู้ออกเช็คมีเงินไม่เพียงพอ ธนาคารพาณิชย์มีหน้าที่ต้องแจ้งการที่เช็คถูกปฏิเสธการจ่ายเงินให้แก่ FCC ทราบ ภายใน 2 วันทำการ และธนาคารต้องทำการติดต่อลูกค้าตามข้อตกลงที่ได้ทำกันเอาไว้ เพื่อแจ้งลูกค้าถึงผลที่ตามมาของการที่ลูกค้ามีเช็คที่ขาดความน่าเชื่อถือ และธนาคารจะต้องให้โอกาสผู้ออกเช็คได้ทำการแก้ไขสิ่งที่เกิดขึ้น เช่น เพิ่มยอดเงินในบัญชี ไม่ว่าจะเป็นการขอยอดเงินเพิ่ม หรือนำเงินเข้าบัญชีก็ตาม ถ้าเช็คที่ถูกปฏิเสธการจ่ายเงินนั้นไม่ได้มีการแก้ไขเยียวยาจากผู้ออกเช็ค ผู้เป็นเจ้าของบัญชีนั้น ๆ จะถูกระงับการใช้เช็ค โดยทันทีการระงับมีผลในวันที่จดหมายแจ้งเตือนถูกส่งไปยังเจ้าของบัญชี เพื่อให้ทราบถึงการระงับและผลที่ตามมาจากการถูกระงับการใช้เช็ค การบอกกล่าวการระงับการใช้เช็คต้องบอกกล่าวไปยังตัวเจ้าของบัญชี หากเป็นบัญชีร่วม การระงับการจ่ายเช็คจะต้องทำในทุกชื่อที่เป็นเจ้าบัญชีร่วม กรณีที่มีการระงับการใช้เช็คนี้ ธนาคารพาณิชย์จะต้องแจ้งต่อ FCC ให้ทราบ ภายใน 5 วันทำการ (สุภาวดี เดิมเต็มทรัพย์ , 2546)

เจ้าของบัญชี สามารถกลับมามีสิทธิในการออกเช็คได้อีก หากมีการแก้ไขปัญหาการออกเช็คโดยไม่มีเงินชำระของตนให้ถูกต้อง โดยสามารถทำได้ 3 วิธี ดังนี้

วิธีที่หนึ่ง จ่ายเงินโดยตรงให้แก่ผู้รับเช็ค ( ผู้ออกเช็คต้องแจ้งการชำระหนี้ตามเช็คนี้ให้แก่ธนาคารผู้จ่ายเงินทราบด้วย)

วิธีที่สอง ติดต่อขอให้ธนาคารเพิ่มเครดิต ( โดยเป็นหน้าที่ของเจ้าของบัญชี ต้องแจ้งธนาคารผู้จ่าย เช่น จัดสำเนาบัญชีธนาคารที่แสดงว่าได้เครดิตแจ้งไปยังธนาคารผู้จ่าย)

วิธีที่สาม หลังจากที่มีการควบคุมจัดการยอดเงินในบัญชีของผู้ออกเช็คที่ไม่มีเงินตามกฎหมายในระยะเวลา 1 ปี และการจัดการเงินตามกฎหมาย จะต้องถูกใช้เพื่อจัดการกับเช็คที่ออกโดยมิชอบนี้เรียบร้อยแล้ว จึงจะมีสิทธิกลับมาออกเช็คได้อีก

ข. ข้อมูลของบุคคลที่เคยถูกระงับการใช้เช็ค เนื่องจากการออกเช็คที่ผิดกฎหมายอาญา โดยศาลอาญา

ศาลสามารถสั่งระงับไม่ให้ผู้เขียนเช็คที่ถูกตัดสินว่ากระทำความผิดในเรื่องต่าง ๆ ใช้เช็คในระยะเวลาตั้งแต่ 1-5 ปีซึ่งดำเนินการตามที่บัญญัติในมาตรา L. 131-6 ของ The Monetary and Financial Code หากได้รับการตัดสินว่ามีความผิดอาญาในความผิดดังต่อไปนี้ (Francois de Coustin, 2004)

- ถอนเงินออกจากบัญชีหลังจากที่ได้ออกเช็คไปแล้วโดยเจตนาทุจริต
- หยุกระงับการจ่ายเงินโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมายโดยเจตนาทุจริต
- ทำการปลอมหรือทำเท็จซึ่งเช็คหรือ Bank cards
- ทำการฝ่าฝืนออกเช็คอีก ทั้งที่ตนถูกระงับการใช้เช็ค

บุคคลที่โดนศาลสั่งระงับการใช้เช็คเช่นนี้ จะถูกห้ามเขียนหรือออกเช็คทั้งในฐานะส่วนตัวในลักษณะบุคคลธรรมดาและถือว่าไม่มีคุณสมบัติที่เพียงพอในการกระทำการอันเป็นตัวแทนของนิติบุคคลด้วย

เมื่อหน่วยงานนี้มีการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสถานะของประชาชนแต่ละคน กฎหมายจึงกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิในการเข้าตรวจสอบข้อมูลของตนได้ตามกฎหมาย 78-17 ของวันที่ 6 มกราคม 1978 ซึ่งอนุญาตให้ปัจเจกบุคคลร้องขอเพื่อดูข้อมูลที่บันทึกไว้และอาจขอแก้ไขพิสูจน์ข้อมูลที่แท้จริงได้ ในส่วนของนิติบุคคลก็สามารถที่จะใช้สิทธิตรวจสอบข้อมูลได้เช่นเดียวกัน หรือมิฉะนั้น หากเป็นกรณีที่ได้รับความสะดวกหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง บุคคลนั้น ๆ อาจใช้วิธีฟ้องร้องต่อศาลแพ่งเพื่อจะได้ขอใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราว เพื่อขอให้ศาลยกเลิกการถูกระงับการใช้เช็คเอาไว้ก่อนได้

#### 1.2.1.1.2 อำนาจในการปรับ

เจ้าของบัญชีที่ออกเช็คโดยไม่มีเงินชำระอาจได้รับการลงโทษปรับ หากเช็คไม่ได้มีการจ่ายเงินหรือไม่ได้มีการฝากเงินในบัญชีให้เพิ่มขึ้น ภายในระยะเวลา 2 เดือน นับตั้งแต่วันที่โดนระงับการใช้เช็ค หรือหากมีการกระทำความผิดซ้ำ คือเคยโดนการระงับการใช้เช็คมาก่อนแล้วและตนเองออกเช็คโดยไม่มีเงินชำระซ้ำอีกภายใน 12 เดือน ก็จะโดนปรับทันทีที่มีการ



กระทำผิดซ้ำ การลงโทษอาจมีการลงโทษปรับสูงสุดเป็นจำนวนถึง 22 ยูโรต่อจำนวนเงินที่ออกเช็คแล้วไม่จ่ายทุก ๆ 150 ยูโร หรืออาจจะมีโทษต่ำกว่า 5 ยูโร ถ้าหากว่าจำนวนยอดเงินในเช็คที่มีได้จ่ายเงินมีจำนวนเล็กน้อย คือออกเช็คซึ่งมียอดเงินจำนวนน้อยกว่า 50 ยูโรลงไป (Francois de Coustin, 2004)

การปรับอาจมีการเพิ่มขึ้นเท่าตัว ถ้าเกิดการระงับการใช้เช็คได้เคยถูกกำหนดมาแล้วและมีการกระทำซ้ำแล้วซ้ำเล่าถึง 3 ครั้ง ในบัญชีธนาคารเดิม ในช่วงระยะเวลา 12 เดือน

วิธีการปรับทาง FCC มีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายเงินค่าปรับได้โดยทันที โดยกำหนดให้ชื้ออากรแสดมปีของกระทรวงการคลัง หรือถ้าการลงโทษจำนวน 3,600 หรือมากกว่านั้น ก็จะมีการจัดเก็บโดยทางเจ้าพนักงานภาษีหรือเจ้าพนักงานกระทรวงการคลัง

#### 1.2.1.1.3 สืบหาถึงบัญชีของผู้ถูกระงับการใช้เช็ค

การถูกระงับการใช้เช็คจะถูกระงับมิให้ใช้เช็คในทุกบัญชีของบุคคลนั้น ๆ ในทุก ๆ ธนาคาร เพราะบุคคลหนึ่งอาจมีบัญชีอยู่หลายบัญชี ดังนี้ FCC จึงต้องทำการตรวจสอบกับข้อมูลของธนาคารแห่งประเทศฝรั่งเศสและตรวจสอบข้อมูลจากฐานข้อมูลของตนเพื่อสืบหาว่าผู้ถูกระงับการออกเช็คมีบัญชีอยู่ที่ใดบ้าง มีข้อมูลของการระงับการใช้เช็คหรือไม่เพียงใด เมื่อใดอย่างไรบ้าง ซึ่งบ่อยครั้งที่จะต้องมีการวินิจฉัยชี้ขาดถึงความเป็นเจ้าของบัญชีของบุคคลที่โดนระงับการใช้เช็คด้วย

อีกทั้งยังต้องตรวจสอบข้อมูลส่วนบุคคลกับทางสำนักงานสถิติแห่งชาติซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลที่บันทึกใน FCC จะเพิ่มขึ้นจากฐานข้อมูลในฐานะพลเมืองที่ได้จากสำนักงานสถิติแห่งชาติ โดยหากมีความจำเป็น FCC อาจจะระบุถึงรายงานที่ได้จากธนาคาร หรือลงระบุนความประพฤติที่ตรวจสอบได้ในระบบข้อมูล

#### 1.2.1.1.4 แจ้งการระงับและการยกเลิกการระงับการใช้เช็ค

มาตรา L. 131-85 ของ The monetary and financial code กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศฝรั่งเศสต้องทำการแจ้งแก่ธนาคารผู้จ่ายเกี่ยวกับเช็คที่มีปัญหาการจ่ายเงิน แจ้งการลงโทษด้วยการระงับการใช้เช็ค ห้ามใช้เช็คตามมาตรา L.163-6 และการเพิกถอนการระงับการใช้เช็คแก่สถาบันการเงินต่าง ๆ

#### 1.2.1.1.5 นำข้อมูลส่งให้กับหน่วยงาน FNCCI

มาตรา L. 131-86 ของ The monetary and financial code กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศฝรั่งเศสแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับเช็คที่ได้รับการจ่ายเงินว่า เช็คออกมาโดยชอบด้วยกฎหมาย

หรือไม่แก่ FNCI ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ให้บริการแก่เอกชนในการสอบถามถึงความน่าเชื่อถือของเช็คที่เอกชนได้รับ

#### 1.2.1.1.6) เป็นที่ให้คำปรึกษาแก่สถาบันการเงิน

กฎหมายที่รับประกันความน่าเชื่อถือให้กับการใช้เช็ค คือ มาตรา 30 ของ Decree 92-456 ของวันที่ 22 พฤษภาคม ค.ศ. 1992 ที่กำหนดให้นายธนาคารจะต้องสอบถามข้อมูลประวัติของบุคคลในส่วนของประวัติทางการเงินของผู้ที่จะเปิดบัญชีกับทางธนาคาร และนายธนาคารจะต้องแจ้งให้ธนาคารแห่งประเทศฝรั่งเศสทราบก่อนที่จะทำการเปิดบัญชีแก่ลูกค้าธนาคารที่จะใช้สมุดเช็คในการขอเปิดบัญชีครั้งแรก และธนาคารจำต้องเก็บข้อมูลไว้เป็นระยะเวลา 2 ปี อีกทั้งมาตรา L. 131-85 ของ The Monetary and Financial Code ยังระบุให้สถาบันทางการเงินอาจนำเอาข้อมูลที่จัดทำโดย FCC มาใช้ในการพิจารณาในการที่จะให้สินเชื่อหรือเครดิตแก่บุคคลที่มาขอใช้บริการกับทางธนาคารหรือไม่ก็ได้

#### 1.2.2 The national register of irregular cheques หรือ FNCI

The national register of irregular cheques หรือ FNCI เป็นหน่วยงานในลักษณะนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นเมื่อ 30 ธันวาคม ค.ศ. 1991 โดยดำเนินการตามกฎหมาย มาตรา L. 131-84 ของ The monetary and financial code เพื่อจัดทำข้อมูลเกี่ยวกับการใช้เช็คในการชำระค่าสินค้าหรือบริการ เพื่อเป็นฐานข้อมูลให้แก่บรรดาสมาชิกของ FNCI ได้ใช้ในการตรวจสอบเช็คที่ตนรับมาว่ามีความน่าเชื่อถือพอที่จะรับเช็คฉบับนั้น ๆ แทนการชำระหนี้ด้วยเงินสดได้หรือไม่ เป็นหน่วยงานที่คุ้มครองผู้รับเช็ค โดยมีเงื่อนไขว่าผู้ที่ตรวจสอบข้อมูลกับทาง FNCI ได้นั้น จะต้องเป็นสมาชิกกับทาง FNCI และจะต้องเสียค่าสมาชิก ซึ่งข้อมูลที่รวบรวมอยู่ใน FNCI นี้ จะได้รับการส่งมาจากธนาคารพาณิชย์ต่าง ๆ ส่งผ่านมายังธนาคารแห่งประเทศฝรั่งเศส และมีการได้รับข้อมูลโดยตรงมาจากหน่วยงาน FCC (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2546)

เหตุผลที่ทำการตั้งหน่วยงานนี้ขึ้นมาเพราะต้องการคุ้มครองความน่าเชื่อถือของเช็คให้มีประสิทธิภาพ โดยมีสมมุติฐานว่า ผู้รับเช็คควรจะต้องมีข้อมูลที่ถูกต้องเพื่อใช้ในการตรวจสอบว่าเช็คที่เขาจะรับเพื่อเป็นการรับชำระค่าสินค้าหรือบริการออกมาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยการดำเนินการของหน่วยงาน FNCI จะมีหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ดังนี้ คือ

##### 1.2.2.1 ทำการรวบรวมจัดทำฐานข้อมูลเกี่ยวกับเช็ค

FNCI มิได้มีฐานข้อมูลเกี่ยวกับสถานะของบุคคลในลักษณะแบบของหน่วยงาน FCC แต่ระบบของ FNCI ถูกออกแบบมาเพื่อจัดรวบรวมข้อมูลเฉพาะแต่ในเรื่องของบัญชีที่เกี่ยวกับเช็ค ไม่ว่าจะออกมาสมบูรณ์หรือไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย โดย FNCI จะบันทึกข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องต่าง ๆ (Francois de Coustin, 2004) ดังต่อไปนี้

- 1.2.2.1.1 รายละเอียดของบัญชีที่ปิดแล้ว
- 1.2.2.1.2 รายละเอียดของบุคคลที่ถูกระงับการใช้เช็คจากธนาคารพาณิชย์
- 1.2.2.1.3 หมายเลขของเช็คที่เคยมีการระงับการจ่ายเงินเนื่องจากเช็คสูญหาย หรือถูกขโมย
- 1.2.2.1.4 รูปแบบลักษณะของเช็คปลอม
- 1.2.2.1.5 รายละเอียดเกี่ยวกับบัญชีของผู้ออกเช็คที่มีปัญหาการจ่ายเงิน
- 1.2.2.1.6 การยกเลิก การระงับการใช้เช็คหรือการยกเลิกการบันทึกบัญชีที่มี ปัญหาการจ่ายเงิน

1.2.2.1.7 รายละเอียดของบัญชีทั้งหลายที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลเป็นผู้ เปิดที่อยู่ภายใต้การระงับมิให้ใช้เช็คโดยทางธนาคารเองหรือโดยศาลตั้งก็ตาม

ซึ่งธนาคารผู้จ่ายจะต้องรายงานต่อ FNCI ถึงการที่ลูกค้าของธนาคารระงับ การจ่ายเงิน หรือการที่เช็คของลูกค้าในธนาคารถูกขโมยไป และต้องรายงานถึงการปิดบัญชีใดที่ บัญชีนั้นมีการใช้เช็ค รวมทั้งลักษณะรูปแบบของเช็คที่ปลอมหรือเลียนแบบอีกด้วย เพื่อให้ได้ให้ FNCI ใช้เป็นฐานข้อมูลต่อไป อีกทั้ง FNCI มีระบบการแจ้งเช็คหาย เช็คถูกขโมย โดยทางโทรศัพท์ ตลอด 24 ชั่วโมง โดยจะเก็บข้อมูลไว้เป็นเวลา 2 วัน เพื่อรอเจ้าของเช็คทำการยืนยันกับทางธนาคาร อีกครั้งหนึ่ง แต่ข้อมูลของ FNCI นั้น จะไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินคดี เนื่องจากเป็นการขัดแย้ง กับกฎหมายอาญา มาตรา L. 226-21 ที่กำหนดห้ามเอาไว้ (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2546)

#### 1.2.2.2 FNCI มีหน้าที่เป็นผู้ให้ข้อมูลแก่ผู้รับเช็ค

การจะได้รับการเข้าสู่ข้อมูลของ FNCI ได้นั้น ผู้ขอตรวจสอบข้อมูลเกี่ยวกับเช็ค จะต้องเป็นสมาชิกของ FNCI เสียก่อน เพื่อที่จะได้รหัสส่วนตัวที่จะสามารถเข้าสู่ระบบการ ตรวจสอบได้ ซึ่งสมาชิกส่วนใหญ่เป็นเอกชนที่ประกอบธุรกิจ เป็นผู้ขายสินค้าและผู้ให้บริการต่าง ๆ ที่มีการรับเช็คเป็นประจำ เมื่อสมาชิกเหล่านี้ได้รับเช็คมาจากลูกค้าก่อนจะตัดสินใจรับเช็คแทน การที่ลูกค้าชำระหนี้ด้วยเงินสด ผู้ประกอบการเหล่านี้ก็จะสอบถามข้อมูลกับทาง FNCI ถึงเช็คที่ ได้รับมาเสียก่อน โดยระบุรหัสด้านล่างของเช็ค เท่านั้นก็จะสามารถรู้ถึงสถานะของผู้ออกเช็ค หมายเลขเช็ค และรายละเอียดของเจ้าของบัญชีเช็คฉบับนั้น ๆ เพื่อเป็นข้อมูลเบื้องต้นในการ ตัดสินใจที่จะรับเช็คฉบับนั้น ๆ หรือไม่ต่อไป โดยระบบการตรวจสอบจะใช้ลักษณะข้อมูลของสีใน การแยกแยะสถานะของเช็คเป็นหมวดหมู่ (Francois de Coustin, 2004) คือ

1.2.2.2.1 สีเขียว หมายถึง ไม่มีข้อมูลระบุไว้เลย

1.2.2.2.2 สีแดง หมายถึง เช็คไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น บัญชีที่ออกเช็คโดน ธนาคารหรือศาลระงับการใช้เช็คอยู่ หรือเช็คนั้นมีการระงับการจ่ายเงินเนื่องจากถูกขโมย หรือ

สูญหาย หรือ บัญชีปิดไปแล้ว หรือเป็นเช็คปลอม

1.2.2.2.3 ลีส้ม หมายถึง เช็คที่ได้รับการแจ้งทางโทรศัพท์ว่าสูญหาย หรือถูกขโมย หรือมีการระงับการจ่ายเงินแต่ไม่ได้ระบุหมายเลขเช็ค

1.2.2.2.4 ลีขาว หมายถึง เช็คที่ไม่สามารถอ่านข้อมูลได้ เนื่องจากเลขรหัสเช็คนั้น ไม่ใช่ของสถาบันการเงินแห่งใดเลย หรือไม่มีตัวตนของสถาบันการเงินนั้นดำรงอยู่

กฎหมายสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีระบบการปกครองแบบสหพันธรัฐ ทำให้แต่ละมลรัฐมีอำนาจออกกฎหมายของตัวเองในเรื่องต่าง ๆ ที่เป็นเรื่องภายในมลรัฐ ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คเป็นเรื่องหนึ่งที่มีการบัญญัติเป็นกฎหมายของมลรัฐต่าง ๆ ในที่นี้ขอนำมาเป็นกรณีศึกษาเฉพาะบางมลรัฐที่มีลักษณะน่าสนใจ ดังนี้

1. กฎหมายของมลรัฐนิวยอร์ก

มลรัฐนิวยอร์ก ถือว่าเป็นมลรัฐหนึ่งที่มีความสำคัญในระบบเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากเป็นที่ตั้งของตลาดหลักทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ที่สุดและสำคัญที่สุดแห่งหนึ่งของโลก อีกทั้งยังเป็นศูนย์กลางทางเศรษฐกิจและการเงินของประเทศสหรัฐอเมริกาและของโลก

กฎหมายอาญาของมลรัฐนิวยอร์กได้กำหนดให้การออกเช็คในขณะที่ไม่มีเงินเพียงพอที่จะชำระหนี้เป็นความผิดอาญาประเภทหนึ่ง โดยได้กำหนดองค์ประกอบความผิดไว้หลายประการ กล่าวคือ

ประการแรก ผู้ที่จะเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนี้จะเป็นผู้ออกเช็คหรือตัวแทนของผู้ออกเช็คก็ได้ เนื่องจากในบางกรณี บุคคลที่ลงลายมือชื่อในเช็คอาจไม่ได้เป็นเจ้าของบัญชีที่มีชื่อเป็นผู้ส่งจ่ายหรือผู้ออกเช็คนั่นเอง แต่เป็นการลงลายมือชื่อแทนบุคคลอื่นที่เป็นตัวการและเป็นเจ้าของเช็คที่แท้จริง ตัวอย่างเช่น กรณีผู้ลงลายมือชื่อส่งจ่ายเช็คของบริษัท เป็นต้น

ประการที่สอง ลักษณะการกระทำที่จะเป็นความผิดต้องเป็นการออกเช็ค โดยที่ผู้ออกเช็คไม่ว่าจะเป็นการออกเช็คของตนเองหรือออกในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลอื่น รู้ว่าตนเองหรือบุคคลที่เป็นตัวการมีเงินอยู่กับผู้จ่ายเงินตามเช็ค ไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ตามเช็คฉบับนั้นได้ ผู้ออกเช็คดังกล่าวจะต้องออกเช็คโดยมีเจตนาหรือเชื่อว่าเช็คนั้นจะถูกปฏิเสธการใช้เงินเมื่อนำไปทวงถามกับผู้จ่ายเงินตามเช็ค และ

ประการสุดท้าย เช็คดังกล่าวจะต้องถูกปฏิเสธการใช้เงินเมื่อนำไปทวงถามภายในระยะเวลาที่กำหนด

นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดความรับผิดชอบไปถึงการกระทำของผู้ที่โอนเช็คไปให้แก่บุคคลอื่น โดยผู้โอนเช็คที่อาจถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนี้อาจเป็นผู้ที่เดิมเป็นผู้รับเงิน

ตามเช็ค ผู้ถือหรือผู้ทรงเช็คอยู่ก็ได้ ลักษณะประการสำคัญที่จะทำให้การกระทำเป็น ความผิดคือผู้โอนดังกล่าวได้โอนเช็คไปโดยมีเจตนาหรือเชื่อว่าเช็คนั้นจะถูกปฏิเสธการใช้เงิน เมื่อนำไปทางถามกับผู้จ่ายเงินตามเช็ค และประการต่อมาเช็คดังกล่าวจะต้องถูกปฏิเสธการใช้เงินเมื่อนำไปทางถามตามที่กำหนด ในส่วนนี้จะเห็นได้ว่ากฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์มีการกำหนดความผิดที่เข้มงวดกว่าในกฎหมายไทยเสียอีก เนื่องจากตามกฎหมายไทยผู้ที่สลักหลังเช็คหรือผู้โอนเช็คผู้ถือไม่มีความรับผิดชอบใด ๆ ในกรณีที่ธนาคารปฏิเสธไม่จ่ายเงินตามเช็ค

กฎหมายได้กำหนดบทสันนิษฐานเกี่ยวกับเจตนาของผู้ออกเช็คไว้ด้วยว่า กรณีจะถือว่าผู้ออกเช็คหรือตัวแทนของผู้ออกเช็คนั้น “รู้” ว่าตนเองหรือบุคคลที่เป็นตัวการมีเงินอยู่กับผู้จ่ายเงินตามเช็คไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ตามเช็คได้ หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าในขณะที่มีการมอบเช็คให้แก่บุคคลที่เป็นผู้ทรงเช็คนั้นเงินในบัญชีที่ผู้ออกเช็คมีอยู่กับผู้จ่ายเงินตามเช็คไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ตามเช็คได้ ซึ่งแตกต่างกับกฎหมายไทยที่พิจารณาถึง “ขณะที่ออกเช็ค” เป็นสำคัญ ซึ่งการออกเช็ค นั้นจะดูจากวันที่ออกเช็คนั่นเอง

สำหรับองค์ประกอบความผิดในส่วนที่เกี่ยวกับการมีเจตนาหรือเชื่อว่าเช็คนั้นจะถูกปฏิเสธการจ่ายเงินเมื่อนำไปทางถามนั้น กฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์มีบทสันนิษฐานถึงเจตนาไว้เช่นกันว่า กรณีจะถือว่าผู้ออกเช็คมีเจตนาหรือมีความเชื่อดังกล่าว หากผู้ออกเช็คไม่มีบัญชีเงินฝากอยู่กับบุคคลที่จะเป็นผู้จ่ายเงินตามเช็คในขณะที่มีการส่งมอบเช็ค หรือผู้ออกเช็คมีเงินในบัญชีไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คในขณะที่ตนส่งมอบเช็ค โดยได้มีการนำเช็คนั้นไปยื่นให้ใช้เงินภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้ส่งมอบเช็ค และในขณะที่มีการนำเช็คไปยื่นให้ใช้เงินนั้นผู้ออกเช็คมีเงินในบัญชีไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คด้วย (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2546)

จากบทสันนิษฐานถึงเจตนาดังกล่าวนี้จะเห็นได้ว่า แม้กฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์จะมีบทสันนิษฐานถึงเจตนาในลักษณะที่กำหนดไว้เป็นองค์ประกอบความผิดคล้ายกับกฎหมายไทย แต่ระยะเวลาในการพิจารณาการกระทำที่จะทำให้เข้าบทสันนิษฐานดังกล่าวจะมีระยะเวลาที่ค่อนข้างสั้นกว่ามาก เนื่องจากกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์จะพิจารณาจุดเริ่มต้นจากการส่งมอบเช็คเป็นสำคัญ และยังสามารถบังคับไว้ด้วยว่าการนำเช็คไปขึ้นเงินจะต้องทำภายใน 30 วันนับแต่วันส่งมอบเช็คดังกล่าว ทำให้การออกเช็คลงวันที่ล่วงหน้าไว้เป็นระยะเวลานาน ๆ ย่อมไม่เข้าบทสันนิษฐานดังกล่าว เมื่อพิจารณาจากเหตุและผลของการบัญญัติกฎหมายแล้ว ทำให้เข้าใจได้ว่า บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว เป็นบทสันนิษฐานถึงเจตนาของผู้ออกเช็คที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะลงโทษผู้ที่ใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการหลอกลวงหรือแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบเป็นสำคัญ กฎหมายไม่ได้มุ่งประสงค์ที่จะลงโทษในกรณีที่มีแต่เพียงการออกเช็คแล้วมีการปฏิเสธการใช้เงินตามเช็คเพียงอย่างเดียว เพราะการที่ธนาคารปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค โดยทั่วไปเป็นเพียงนิติสัมพันธ์ในทางแพ่ง

ซึ่งตามปกติควรจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายลักษณะแพ่งเท่านั้น แต่การที่กฎหมายกำหนดบทลงโทษทางอาญาเป็นการเฉพาะเพื่อลงโทษผู้ออกเช็คที่มีลักษณะที่จะก่อให้เกิดความไม่มั่นใจเช็คในระบบเศรษฐกิจการค้าและการเงินเป็นสำคัญ หากกระเวลานับตั้งแต่วันที่ผู้ออกเช็คส่งมอบเช็คนั้นให้แก่ผู้รับเงินจนถึงเวลาที่มีการนำเช็คไปยื่นเพื่อให้ใช้เงินยาวนาน อาจมีความเป็นไปได้สูงว่าแท้จริงแล้วผู้ออกเช็คมิได้มีเจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็ค แต่อาจเกิดจากการที่ผู้ออกเช็คไม่มีเงินสดหมุนเวียนเพียงพอที่จะชำระหนี้ตามเช็คได้ การที่ลูกหนี้ไม่มีเงินเพียงพอที่จะชำระหนี้ถือเป็นเรื่องปกติที่อาจเกิดขึ้นได้ในหนี้ทุกประเภทไม่ใช่เฉพาะแต่กรณีนี้ตามเช็คเท่านั้น แต่หากกระเวลานับแต่การส่งมอบ จนกระทั่งมีการทวงถามให้ใช้เงินตามเช็คมีระยะเวลาสั้น ย่อมมีความเป็นไปได้สูงว่าขณะที่ผู้ออกเช็คมอบเช็คให้แก่ผู้รับเงินตามเช็คนั้น ผู้ออกเช็ครู้หรือควรจะรู้อยู่แล้วว่าตนมีความสามารถ หรือมีเงินสดหมุนเวียนเพียงพอที่จะใช้ชำระหนี้ตามเช็คหรือไม่

ข้อต่อสู้ที่ผู้ออกเช็คสามารถยกขึ้นเพื่อทำให้ตนหลุดพ้นความรับผิดตามเช็คได้คือ จำเลยหรือบุคคลที่กระทำการแทนจำเลยได้ชำระหนี้ครบถ้วนตามเช็คแล้วภายใน 10 วันนับแต่วันที่มีการปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค กรณีดังกล่าวนี้เห็นได้ว่าคล้ายคลึงกับที่บัญญัติในกฎหมายไทย แต่กฎหมายไทยกำหนดไว้ไม่เคร่งครัดเหมือนที่กฎหมายมลรัฐนิวยอร์กกำหนด เนื่องจากตามกฎหมายไทย จำเลยมีเวลาในการนำเงินไปชำระหนี้เพื่อทำให้ตนเองหลุดพ้นความรับผิดทางอาญาเป็นเวลาถึง 30 วัน การเริ่มต้นนับระยะเวลาดังกล่าวตามกฎหมายไทยก็เริ่มช้ากว่า กฎหมายมลรัฐนิวยอร์กกฎหมายไทยกำหนดระยะเวลาที่จำเลยจะต้องนำเงินไปชำระดังกล่าว โดยจะเริ่มตั้งแต่วันที่ผู้ออกเช็คได้รับหนังสือบอกกล่าวจากผู้ทรงเช็คว่าธนาคารปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค ทำให้ผู้ทรงเช็คต้องดำเนินการส่งหนังสือบอกกล่าวก่อนจึงจะเริ่มนับระยะเวลาดังกล่าว หากผู้ทรงเช็คไม่ส่งหนังสือบอกกล่าว จำเลยย่อมมีเวลาที่จะนำเงินไปชำระเมื่อใดก็ได้เพื่อที่จะทำให้ตนเองหลุดพ้นความรับผิด แต่ตามกฎหมายของมลรัฐนิวยอร์กบังคับว่า หากจำเลยประสงค์จะชำระหนี้เพื่อให้ตนเองหลุดพ้นความรับผิดตามกฎหมายอาญาจะต้องนำเงินไปชำระ ภายใน 10 วันนับแต่วันที่ธนาคารปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค โดยผู้ทรงเช็คไม่จำเป็นต้องส่งหนังสือบอกกล่าวแจ้งการปฏิเสธไม่ใช้เงินของธนาคารไปให้จำเลยทราบอีก

## 2. กฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย

มลรัฐแคลิฟอร์เนียเป็นมลรัฐที่มีขนาดใหญ่และถือเป็นมลรัฐที่มีความสำคัญมากอีกมลรัฐหนึ่งของประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐแคลิฟอร์เนียได้บัญญัติกฎหมายว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คที่กำหนดโทษอาญาสำหรับการออกเช็คที่ธนาคารปฏิเสธการใช้เงินด้วยเช่นกัน ลักษณะพิเศษประการหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คที่มีโทษในทางอาญาคือ ได้มีการบัญญัติมาตรการสำหรับการเบี่ยงเบนคดีเช็คออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปกติไว้

โดยเฉพาะ ในส่วนแรกนี้จะอธิบายถึงองค์ประกอบความผิดอาญาตามกฎหมายของมลรัฐ แคลิฟอร์เนีย และจะได้อธิบายถึงมาตรการเบี่ยงเบนคดีในลำดับต่อไป

## 2.1 องค์ประกอบความผิด

การกระทำที่จะถือว่าเป็นความผิดอาญานั้น ได้แก่ การออกเช็คที่ผู้ออกเช็ครู้ว่าเงินที่มี อยู่ในบัญชีของธนาคารหรือบุคคลที่จะเป็นผู้จ่ายเงินตามเช็คนั้น ไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ตามเช็คได้ ทั้งหมด ไม่ว่าผู้ออกเช็คนั้นจะได้แสดงออกในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้รับเงินเข้าใจ ว่า ตนมีเงินในบัญชีเพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คหรือไม่ ลักษณะประการหลังนี้ทำให้เกิดความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คนี้ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความผิดดังเช่นกรณีความผิดฐานฉ้อโกงที่จะต้องมีการแสดง ข้อความอันเป็นเท็จด้วยในการพิสูจน์ความผิดนั้น หากปรากฏว่าธนาคารปฏิเสธการใช้เงินโดยให้ เหตุผลว่ามีเงินไม่เพียงพอ หนังสือแจ้งการไม่ใช้เงินจะถือว่าเป็นหลักฐานที่สามารถใช้พิสูจน์การยื่น เช็คให้ใช้เงินและการปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค และถือว่าเป็นข้อสันนิษฐานอันแสดงให้เห็นถึงการ ที่จำเลยรู้ว่าเงินในบัญชีมีไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คอีกด้วย

## 2.2 มาตรการเบี่ยงเบนคดีเช็ค

มลรัฐแคลิฟอร์เนียได้บัญญัติกฎหมายให้มีการจัดระบบสำหรับเบี่ยงเบนคดีเช็คที่เป็น การฝ่าฝืนมาตรา 476a ข้างต้น ในการเบี่ยงเบนคดี พนักงานอัยการเขตจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่า คดีใด เหมาะสมที่จะนำเข้าสู่กระบวนการเบี่ยงเบนคดีหรือไม่ ปัจจัยที่ใช้ประกอบการวินิจฉัยว่า จะใช้ มาตรการเบี่ยงเบนคดีหรือไม่ ได้แก่

### 2.2.1 จำนวนเงินตามเช็ค

### 2.2.2 ประวัติการกระทำผิดของผู้ต้องหา

### 2.2.3 จำนวนเช็คที่ธนาคารปฏิเสธการใช้เงิน

### 2.2.4 ความหนักแน่นของพยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงเจตนาที่จะฉ้อฉล

ผู้เสียหาย

เมื่อพนักงานอัยการตัดสินใจจะนำคดีใดเข้าสู่มาตรการเบี่ยงเบนคดีแล้ว พนักงาน อัยการจะส่งหนังสือแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับคดีไปยังผู้ต้องหาเพื่อให้ผู้ต้องหาเข้าไปพบพนักงาน อัยการ ในการนี้พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะทำความตกลงกับผู้ต้องหาว่าจะไม่ฟ้องร้องต่อศาล เป็น ระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือนเพื่อให้ผู้ต้องหาไปดำเนินการตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดให้ครบถ้วน ก่อน เงื่อนไขดังกล่าวประกอบด้วย

1. การเข้ารับการอบรมตามที่พนักงานอัยการกำหนด
2. การชดใช้เงินตามจำนวนที่ระบุในเช็คให้แก่ผู้เสียหาย

3. การชำระเงินค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับมาตรการเบี่ยงเบนคดีตามที่กำหนดใน มาตรา 1001.65 ซึ่งเป็นกรณีที่พนักงานอัยการดำเนินการให้มีการเรียกเก็บเงินตามเช็คได้

ข้อสังเกตประการหนึ่งเกี่ยวกับการดำเนินมาตรการเบี่ยงเบนคดีนี้คือ กฎหมาย กำหนดให้สามารถเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่เกิดจากการดำเนินมาตรการกับผู้ต้องหาได้ด้วย และหาก มีค่าธรรมเนียมธนาคารที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการเรียกเก็บเงิน ผู้ต้องหาที่มีหน้าที่ต้องชดใช้เงิน ค่าธรรมเนียมดังกล่าวด้วยเช่นกัน (สุภาวดี เดิมเต็มทรัพย์, 2546)

ในการดำเนินมาตรการเบี่ยงเบนคดีนี้ กฎหมายกำหนดว่าผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องให้ การรับสารภาพก็สามารถเข้าสู่มาตรการเบี่ยงเบนคดีนี้ได้ และบรรดาข้อมูลต่าง ๆ ที่ผู้ต้องหาหรือ จำเลยให้หรือได้มาในระหว่างการดำเนินการตามมาตรการเบี่ยงเบนคดีจะไม่สามารถนำไปใช้ เป็น พยานหลักฐานในการดำเนินคดีใด ๆ ได้

#### กฎหมายอังกฤษ

ประเทศอังกฤษ ไม่มีการกำหนดความรับผิดชอบในเรื่องความผิดเกี่ยวกับการใช้เช็คให้เป็น ความผิดอาญาในแบบลักษณะของกฎหมายไทย แม้ผู้สั่งจ่ายจะมีเจตนาไม่ให้ผู้รับเช็คได้รับชำระเงิน ตามเช็คฉบับนั้นแต่แรกในขณะเวลาที่ออกเช็คก็ตาม เว้นแต่การกระทำของผู้ออกเช็คนั้นจะไป เข้า องค์กรประกอบความรับผิดชอบในความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่ง

ดังนั้นในประเทศอังกฤษ ผู้ทรงจึงสามารถฟ้องให้ผู้สั่งจ่ายเช็ครับผิดชอบโดยอาศัยกฎหมาย แพงในเรื่องตัวเงินเพื่อเรียกให้ผู้สั่งจ่ายรับผิดชอบตามเนื้อความในเช็คได้ตามคดีแพ่งเท่านั้น นั่นคือการ ใช้กฎหมาย Bill of Exchange Act 1882 ซึ่งโดยหลักการแล้วคือ ผู้ทรงซึ่งบุคคลที่เป็นเจ้าหนี้ตามเช็ค ไม่มีสิทธิเรียกร้องใด ๆ ให้ธนาคารที่ปฏิเสธการจ่ายเงินรับผิดชอบตามเช็ค เพราะไม่มีนิติสัมพันธ์ใด ๆ ที่ผูกพันกันระหว่างธนาคารกับผู้ทรงเช็ค หน้าที่การจ่ายเงินตามเช็คเป็นหน้าที่ธนาคารมีหน้าที่ผูกพัน ตามสัญญาที่ได้ทำไว้กับผู้สั่งจ่ายเท่านั้น แต่ถึงอย่างไร ผู้ทรงก็ยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สั่งจ่ายเมื่อ ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินได้ตามที่ Bill of Exchange Act 1882 ซึ่งเป็นกฎหมายในทางแพ่งกำหนด เอาไว้

#### 1. หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้สั่งจ่าย หรือ ผู้ออกเช็ค ตาม Bill of Exchange Act 1882

ใน Bill of Exchange Act 1882 ในหมวดที่ 2 เรื่องความสามารถและอำนาจของคู่สัญญา มาตรา 22 (1) ได้กำหนดเอาไว้ว่า บุคคลจะมีความสามารถรับผิดชอบตามตัวเงินเฉพาะเมื่อมี ความสามารถในการทำสัญญา และมาตรา 23 บุคคลจะมีความรับผิดชอบตามตัวเงินในฐานะเป็นผู้สั่ง จ่ายต่อเมื่อลงลายมือชื่อในตัวไว้ในฐานะเช่นนั้น

ในมาตรา 55 (1) กำหนดว่า ด้วยการออกตัวเงิน ผู้สั่งจ่าย (ก) เป็นอันรับรองว่า เมื่อได้นำ ตัวเงินยื่นโดยชอบแล้ว จะมีผู้รับรองและใช้เงินตาม เนื้อความแห่งตัว ซึ่งถ้าตัวขาดความเชื่อถือตน



จะรับผิดชอบให้แก่ผู้ทรงหรือแก่ผู้สละหลังคนใดที่ถูกบังคับใช้เงินไป หากได้มีการปฏิบัติโดยชอบตามวิธีการเกี่ยวกับตัว เงินขาดความเชื่อถือแล้ว (ข) เป็นอันถูกตัดบทมิให้ต่อสู้ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายว่าไม่มีผู้รับเงินหรือว่าผู้รับเงินไม่มีสิทธิที่จะสละหลังตัว สิทธิและอำนาจของผู้ทรงตัวเงินตาม Bill of Exchange Act 1882 กำหนดไว้ตามมาตรา 38

มาตรา 38 สิทธิและอำนาจของผู้ทรงตัวเงินมีดังต่อไปนี้

1. พ้องคดีตามตัวเงินในนามของตนเอง

2. เมื่อเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ย่อมทรงสิทธิในตัว โดยปลอดจาก ข้อบกพร่องใด ๆ ในสิทธิของคู่สัญญาคนก่อน ๆ ทั้งปลอดจากข้อต่อสู้ใด ๆ ที่ คู่สัญญาเหล่านั้นมีต่อกันเอง กับมีสิทธิที่จะบังคับใช้เงินเอาจากผู้รับผิดชอบตัวทุกคน

มาตรา 74 ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้

(1) ถ้าไม่ยื่นเช็คให้ใช้เงินภายในเวลาอันสมควรนับแต่วันออก และผู้สั่งจ่ายหรือผู้ที่ให้ ออกเช็คมีเงินในธนาคารพอใช้ให้ตามเช็คได้ หากได้ยื่นเสียภายในเวลาดังว่านั้นผู้สั่งจ่ายหรือผู้ที่ให้ออกเช็คเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบเท่าจำนวนที่เขาต้องเสียหายเนื่องจากการยื่นเช็คล่าช้า คือว่าเท่าจำนวนที่เขาจะมีเงินในบัญชีธนาคารมากกว่า หากได้ใช้เงินตามเช็คเสียภายในเวลาอันสมควร

(2) ในการวินิจฉัยว่าอย่างไรเป็นเวลาอันสมควร ท่านให้พิจารณาถึงลักษณะแห่งตราสาร ประเพณีการค้าและธนาคาร ตลอดจนพฤติการณ์แห่งกรณีเฉพาะเรื่อง

(3) เมื่อผู้สั่งจ่ายหรือผู้ที่ให้ออกเช็คได้หลุดพ้นดังกล่าวแล้ว ผู้ทรงเช็คย่อมเข้ารับช่วง สิทธิเป็นเจ้าหนี้ธนาคารเท่าจำนวนที่เขาหลุดพ้นและมีสิทธิเรียกเงินจากธนาคารตามจำนวนนั้น

จากการที่ มาตรา 55 (1) (ก) ได้กำหนดว่า ผู้สั่งจ่ายรับรองว่า เมื่อ ได้นำตัวเงินยื่น โดยชอบแล้ว จะมีผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัว ซึ่งถ้าตัวขาดความเชื่อถือ ตนจะรับผิดชอบให้แก่ผู้ทรง อีกทั้ง มาตรา 38 กำหนดสิทธิของผู้ทรงตัวเงินพ้องคดีตามตัวเงินในนามของตนเองกับมีสิทธิที่จะบังคับใช้เงินเอาจากผู้รับผิดชอบตัวทุกคน ดังนี้ผู้ทรงจึงสามารถฟ้องผู้สั่งจ่ายให้รับผิดชอบชำระเงินตามเช็คเป็นคดีแพ่ง หากว่าเช็คนั้น ๆ ถูกธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินได้ แต่ถ้าหากผู้ทรงเองไม่ยื่นเช็คให้ใช้เงินภายในเวลาอันสมควรนับแต่วันออกเช็ค แม้มีเงินในธนาคารไม่พอใช้ให้ตามเช็ค แต่ก็อาจทำให้ผู้สั่งจ่ายหรือผู้ที่ให้ออกเช็คเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบเท่าจำนวนที่เขาต้องเสียหายเนื่องจากการยื่นเช็คล่าช้าก็ได้ตามที่มาตรา 74 กำหนดไว้

2. ความรับผิดชอบในทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการใช้เช็คในกฎหมายอังกฤษ

ในกรณีที่มีการออกเช็คจะเป็นความผิดทางอาญาได้ก็ต่อเมื่อเข้าองค์ประกอบของ กฎหมายอาญาในเรื่องฉ้อโกง หรือเป็นความผิดฐานปลอมเอกสาร ตามหลักเกณฑ์ของหลักกฎหมายอาญาโดยทั่วไปในระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ

## 2.1 ความผิดฐานฉ้อโกง

การออกเช็คโดยไม่มีเงินในธนาคารเพียงพอที่จ่ายเงินตามเช็คได้นั้น ผู้สั่งจ่ายอาจมีความผิดฐานฉ้อโกงได้หากการกระทำเข้าองค์ประกอบของความผิดฐานฉ้อโกงของประเทศอังกฤษตามพระราชบัญญัติ Theft Act 1968 ซึ่งบัญญัติความผิดฐานฉ้อโกงในมาตรา 15 ว่า “ผู้ใดโดยทุจริต ใช้อุบายหลอกลวงอย่างใด ๆ เพื่อให้ได้ทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมีเจตนาที่จะแย่งเอาทรัพย์สินนั้น ไปจากผู้อื่นอย่างถาวรต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี”

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ บุคคลที่ถือว่าได้ซึ่งทรัพย์สินใด ถ้าบุคคลนั้นได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์การครอบครอง หรือการควบคุมทรัพย์สินนั้น และการ “ได้ไป” นั้นให้หมายความรวมถึงการ “ได้ไปเพื่อผู้อื่นหรือทำให้ผู้อื่นได้ไป” หรือ “ได้ความยึดถือเอาไว้”

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานฉ้อโกงแบ่งออกได้เป็น 2 ประการ คือ

1. หลอกลวง ( Deception ) หมายความว่า การใช้อุบายหลอกลวงอย่างใด ๆ โดย คำพูด หรือการกระทำในทางข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายและให้หมายความถึงการให้คำมั่นอันเป็นเท็จของผู้หลอกลวงหรือของผู้อื่นด้วย ซึ่งการหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหมายความว่า การแสดงข้อความที่ไม่ตรงกับความจริง นั้นเอง

2. ได้ไปซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่น ( Obtains property belonging to another )

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานฉ้อโกง ประกอบด้วย

1. จงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ( Deliberation or recklessness in making the deception )

2. โดยทุจริต ( Dishonestly )

3. เจตนาพรากเอาทรัพย์สินของผู้ที่ตนได้ไปโดยถาวร ( Intention permanently to deprive )

## 2.2 ความผิดฐานปลอมเอกสาร

ในความผิดฐานปลอมเอกสารในประเทศอังกฤษมีกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร คือ The Forgery and Counterfeiting Act 1981 ซึ่งในมาตรา 1 ของกฎหมายฉบับนี้บัญญัติว่า “บุคคลมีความผิดฐานปลอมแปลงเอกสาร ถ้าเขาได้ทำตราสารซึ่งมีข้อความอันเป็นเท็จ ด้วยเจตนาที่เขาหรือบุคคลอื่นจะใช้ในการจูงใจบุคคลอื่นให้รับตราสารนั้นราวกับว่าตราสารนั้นเป็นของจริง และด้วยเหตุผลเพื่อประโยชน์แก่ตนเองหรือผู้อื่น อันทำให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย”

เช็คถือเป็นตราสารชนิดหนึ่ง ดังนั้น การปลอมเช็คโดยมีข้อความอันเป็นเท็จหรือลงลายมือชื่อปลอมในเช็คฉบับที่แท้จริง โดยมีเจตนาจูงใจบุคคลอื่นให้รับเช็ค อันทำให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย เพราะไม่อาจได้รับชำระเงินตามเช็คได้ จึงมีความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

จากพระราชบัญญัติฉบับนี้ถ้าเกิดมีการปลอมหรือมีการลงลายมือชื่อโดยปราศจากอำนาจในเช็ค ผลนั้นก็คือ ลายมือชื่อปลอมหรือการลงลายมือชื่อที่ลงโดยปราศจากอำนาจนั้น ไม่อาจทำให้เช็คฉบับนั้นเป็นเช็คที่ชอบด้วยกฎหมายได้ และความผิดฐานปลอมเอกสารตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาที่มีโทษหนัก (Felony) อีกด้วย

## กฎหมายเกี่ยวกับการใช้เช็คของประเทศไทย

### ประมวลกฎหมายอาญา

#### 1. ความผิดเกี่ยวกับเอกสาร

##### 1.1 ความผิดฐานปลอมเอกสาร

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 264 วรรคแรก “ผู้ใดทำเอกสารปลอมขึ้นทั้งฉบับหรือแต่ส่วนหนึ่งส่วนใด เติมหรือตัดทอนข้อความ หรือแก้ไขด้วยประการใด ๆ ในเอกสารที่แท้จริงหรือประทับตราปลอม หรือลงลายมือชื่อปลอมในเอกสาร โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ถ้าได้กระทำให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานปลอมเอกสารต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดในวรรคแรก

องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้ใด

(2) (ก) ทำเอกสารปลอมขึ้นทั้งฉบับหรือแต่ส่วนหนึ่งส่วนใด

เนื่องจากเอกสารจะมีขึ้นในรูปแบบใด ๆ ก็ได้ การปลอมเอกสารจึงไม่จำเป็นต้องมีเอกสารที่แท้จริงอยู่ก่อนและไม่ต้องทำให้เหมือนของจริงก็เป็นความผิดฐานปลอมเอกสารได้

(ข) เติมหรือตัดทอนข้อความ หรือแก้ไขด้วยประการใด ๆ ในเอกสารที่แท้จริง

การเติมตัดทอนหรือแก้ไขข้อความต้องกระทำในเอกสารที่แท้จริงเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 12137/2558) ต้องเป็นการเติมหรือตัดทอนข้อความ หรือแก้ไขด้วยประการใด ๆ ในเอกสารในขณะที่ไม่มีอำนาจที่จะทำได้ ซึ่งถ้าเป็นการแก้ไขในขณะที่ตนเองยังมีอำนาจที่จะทำได้ ยังไม่มีความผิดฐานปลอมเอกสารแต่การทำลายเอกสารไม่เป็นการปลอมเอกสาร

(ค) ประทับตราปลอมหรือลงลายมือชื่อปลอมในเอกสาร

การประทับตราปลอม หรือลงลายมือชื่อปลอมในเอกสารนี้ ไม่ว่าจะในเอกสารที่แท้จริงหรือในเอกสารปลอมก็เป็นความผิดฐานปลอมเอกสารเช่นเดียวกัน

(3) โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน (พฤติการณ์ประกอบกรกระทำ)

การปลอมเอกสารต้องกระทำโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน องค์ประกอบความผิดข้อนี้ ไม่ใช่การกระทำโดยแท้และไม่ใช่เจตนาพิเศษ ไม่เกี่ยวกับเจตนา แต่เป็นพฤติการณ์ที่ประกอบกรกระทำว่าการกระทำนั้นน่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน แม้จะไม่เกิดความเสียหายขึ้นจริงก็เป็นองค์ประกอบความผิดที่พิจารณาได้จากความคิดธรรมดาของบุคคลทั่วไปลักษณะเดียวกับจำเลย

องค์ประกอบภายใน

(1) เจตนา

(2) เจตนาพิเศษเพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง

ต้องเป็นการกระทำเพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง องค์ประกอบข้อนี้เป็นเจตนาพิเศษ

สิ่งที่จะต้องพิจารณา คือ คำว่า “เอกสาร” ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 1 (7) แห่งประมวลกฎหมายอาญา “เอกสาร” หมายความว่า กระดาษหรือวัตถุอื่นใดซึ่งได้ทำให้ปรากฏความหมายด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผัง หรือแผนแบบอย่างอื่น จะเป็น โดยวิธีพิมพ์ ภาพถ่าย หรือวิธีอื่นอันเป็นหลักฐานแห่งความหมายนั้น

ดังนั้น สารสำคัญของเอกสารจึงอยู่ที่การทำให้ปรากฏความหมาย ด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผัง หรือแผนแบบอย่างอื่น ตามปกติแล้วเอกสารมักจะเป็นกระดาษ แต่จะทำไว้บนวัตถุอื่นใดก็ได้ เช่น เครื่องหมายตัวอักษรและเลขที่พานท้ายปืนแสดงถึงลำดับของปืนที่มากขึ้นทะเบียนว่าปืนได้ขึ้นทะเบียนที่จังหวัดใด อำเภอใด และเป็นลำดับปืนกระบอกที่เท่าใด ตัวอักษรและเลขดังกล่าวทำให้ปรากฏความหมาย ดังนั้น ตัวอักษรและเลขที่พานท้ายปืนจึงเป็นเอกสาร (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1269/2503) หรือเครื่องหมายตัวอักษรและเลขที่ปรากฏบนท่อนซุง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 701/2470) หรือที่ปรากฏอยู่บนโลหะ เช่น ป้ายทะเบียนรถยนต์และเลขหมายที่เครื่องยนต์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1141/2523) เหล่านี้จึงเป็นเอกสารเนื่องจากได้ทำให้ปรากฏความหมายด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผัง หรือแผนแบบอย่างอื่น บนวัตถุอื่น ๆ

แม้ภาพถ่ายจะไม่ใช่เอกสาร แต่เมื่อนำไปปิดลงในหนังสือเดินทางดังกล่าว ย่อมทำให้ความหมายที่แท้จริงของหนังสือเดินทางเปลี่ยนแปลงไป ภาพถ่ายของจำเลยที่ไม่เป็นเอกสารจึงเกิดเป็นเอกสาร

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 264 วรรคสอง “ผู้ใดกรอกข้อความลงในแผ่นกระดาษหรือวัตถุอื่นใด ซึ่งมีลายมือชื่อของผู้อื่น โดยไม่ได้รับความยินยอม หรือโดยฝ่าฝืนคำสั่ง

ของผู้อื่นนั้น ถ้าได้กระทำเพื่อนำเอาเอกสารนั้นไปใช้ในกิจการที่อาจเกิดเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือประชาชน ให้ถือว่าผู้นั้นปลอมเอกสารต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน”

องค์ประกอบความผิด

องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้ใด

(2) กรอกข้อความลงในแผ่นกระดาษหรือวัตถุอื่นใดซึ่งมีลายมือชื่อของผู้อื่น

(3) โดยไม่ได้รับความยินยอมหรือโดยฝ่าฝืนคำสั่งของผู้อื่นนั้น

องค์ประกอบภายใน

(1) เจตนา

(2) เจตนาพิเศษ เพื่อนำเอาเอกสารนั้นไปใช้ในกิจการที่อาจเกิดเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือประชาชน

องค์ประกอบภายในที่ผู้กระทำจะต้องมี คือ เจตนาตามมาตรา 59 และเจตนาพิเศษเพื่อนำเอาเอกสารนั้นไปใช้ในกิจการที่อาจเกิดเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือประชาชน

## 1.2 ความผิดฐานปลอมเอกสารสิทธิหรือฐานปลอมเอกสารราชการ

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 265 “ผู้ใดปลอมเอกสารสิทธิ หรือเอกสารราชการต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปีและปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นบาท”

การกระทำที่เป็นความผิดตามมาตรา 265 จำกัดเฉพาะการปลอมเอกสารสิทธิหรือเอกสารราชการเท่านั้น และเนื่องจากมาตรานี้เป็นเหตุจรรยาที่ให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ดังนั้น ผู้กระทำต้องรู้ข้อเท็จจริงตามมาตรา 62 วรรคท้ายด้วย จึงต้องทราบด้วยว่าเอกสารที่ทำการปลอมนั้นเป็นเอกสารสิทธิหรือเอกสารราชการด้วย

## 2. ความผิดฐานถือโกง

การทำความผิดฐานถือโกงนั้นก็คือการหลอกลวงคนอื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงที่ควรบอก ซึ่งเป็นการกระทำโดยทุจริต และการหลอกลวงทำให้ได้ทรัพย์สินไปจากผู้ถูกหลอกลวงหรือคนอื่น ๆ หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือคนอื่นต้องทำ ถอนหรือทำลายเอกสารสิทธิ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ซึ่งในปัจจุบันส่วนมากจะเป็นความผิดฐานถือโกงแบบนี้ ซึ่งการถือโกงนั้นมีหลายลักษณะ เช่น การถือโกงประชาชน การถือโกงแรงงาน การหลอกลวงกินอาหารและเครื่องดื่มฟรี เป็นต้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341-348 เช่น หลอกให้ลงทุนเพื่อประกอบธุรกิจด้วยกันแต่ไม่มีเจตนาทำธุรกิจมาตั้งแต่แรก หลอกว่าจะนำเงินไปชำระหนี้ให้แต่ไม่นำไปชำระ เป็นต้น

ความผิดฐานฉ้อโกงนั้นเป็นความผิดอันยอมความได้ ยกเว้นความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ซึ่งหมายถึงผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดสามารถเจรจาคืนทรัพย์สินหรือชำระค่าเสียหายเพื่อยุติคดีได้ และเนื่องจากเป็นความผิดอันยอมความได้ผู้เสียหายจึงต้องดำเนินการแจ้งความร้องทุกข์หรือฟ้องคดีเองภายในกำหนดเวลา 3 เดือนนับแต่รู้เรื่องและรู้ตัวผู้กระทำความผิดด้วย มิเช่นนั้นคดีขาดอายุความ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

#### ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ ๓ ตัวเงิน ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับนิยาม ลักษณะ และความรับผิดชอบเกี่ยวกับเช็คไว้ ดังนี้

##### 1. ความหมายเช็ค

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติว่า

มาตรา 987 อันว่าเช็ค นั้น คือ หนังสือตราสารซึ่งบุคคลหนึ่ง เรียกว่า ผู้สั่งจ่าย สั่งธนาคารให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งเมื่อทวงถามให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง หรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่ง อันเรียกว่าผู้รับเงิน

เมื่อพิจารณาจากความหมายของเช็คตามมาตรา 987 นั้น จะจำแนกผู้สัญญาออกได้ดังนี้

1. ผู้สั่งจ่าย (Drawer) “ผู้สั่งจ่ายเช็ค” คือ เจ้าของบัญชีกระแสรายวันที่เปิดบัญชีประเภทนี้ไว้กับธนาคารและเป็นผู้เขียนสั่งจ่ายหรือเช็คนั้น

2. ธนาคาร (Banker) “ธนาคาร” ในที่นี้หมายถึง ธนาคารผู้รับฝากเงินประเภทบัญชีกระแสรายวันที่ “ผู้สั่งจ่าย” เช็คเปิดบัญชีไว้

3. ผู้รับเงิน (Payee) “ผู้รับเงิน” ในที่นี้คือ ผู้มีสิทธิที่จะขึ้นเงินตามเช็คในฐานะ “ผู้ทรง” ซึ่งผู้ทรงอาจมีฐานะเป็นผู้รับเงินตามที่ปรากฏในเช็คนั้น หรืออาจเป็นผู้รับเงินในฐานะ “ผู้รับสลักหลัง” หรือในฐานะ “ผู้ถือ” ก็ได้

การที่ลูกหนี้จะชำระหนี้ด้วยเช็คแทนเงินสดได้นั้น ต้องมีสัญญาระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ คือ มีการตกลงกันระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ กล่าวคือลูกหนี้จะต้องขอชำระหนี้ด้วยเช็คแทนเงินสดต่อเจ้าหนี้ และเจ้าหนี้ ยอมรับชำระหนี้ด้วยเช็คนั้น แทนที่จะรับเงินสด ซึ่งตามปกติเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องยอมรับชำระหนี้ด้วยเช็ค เพราะเป็นการชำระหนี้ด้วยของอย่างอื่น อันทำให้เจ้าหนี้สามารถปฏิเสธได้

หลังจากที่มีการตกลงกันที่จะชำระหนี้ด้วยเช็คแล้ว ลูกหนี้ก็จะต้องออกเช็ค โดยสั่งให้ธนาคารที่ตนมีสมุดเช็คอยู่จ่ายเงิน โดยอาจระบุชื่อเจ้าหนี้เป็นผู้รับเงินหรือจ่ายให้ผู้ถือและมอบ ให้เจ้าหนี้ไป และเจ้าหนี้ก็อาจ นำเช็คนั้นไปเบิกเงินสดจากธนาคารเมื่อเช็คถึงกำหนดชำระ หรืออาจโอน เช็คนั้นต่อไป โดยถ้าเป็นเช็คชนิดระบุชื่อก็จะ โอนโดยการสลักหลังและส่ง มอบให้ผู้รับ

โอน แต่ถ้าเป็นเช็คชนิดผู้ถือก็ส่งมอบให้ผู้รับโอน และผู้รับโอนก็อาจโอนตัวนั้นให้บุคคลอื่น ๆ  
ต่อไป

จากสภาพหรือลักษณะของเช็คที่ได้กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่ามีบุคคลหลายฝ่ายหรือหลาย  
คนเข้ามาเกี่ยวข้องกับเช็ค ซึ่งสามารถอธิบายได้เป็นฝ่ายเจ้าหนี้และลูกหนี้ตามเช็คดังต่อไปนี้

### 1. ฝ่ายเจ้าหนี้

ผู้ที่ได้รับชำระหนี้ด้วยเช็คและยึดถือครอบครองเช็คนั้นอยู่ ย่อมเป็นเจ้าหนี้ตามเช็ค ซึ่ง  
ตามกฎหมายเรียกว่า ผู้ทรง โดยอาจเป็นผู้รับชำระหนี้จากผู้สั่งจ่าย ซึ่งเป็นผู้ที่ยื่นเช็ค นั้นหรือได้รับ  
ชำระหนี้จากผู้รับเช็คจากผู้สั่งจ่าย หรือบุคคลอื่น ๆ ที่มีสิทธิตามเช็คนั้น และถ้าเป็นเช็คชนิดระบุชื่อ  
ก็อาจเป็นผู้รับเงิน (ผู้รับตัวจากผู้สั่งจ่าย) หรือผู้รับสลักหลังซึ่งมีการสลักหลังติดต่อกันมาถึงตนโดยไม่ขาดสาย แต่ถ้าเป็นเช็คผู้ถือ ผู้ถือ (ครอบครองตัวนั้นอยู่ก็เป็นผู้รับตัว) นั้นโดยไม่ต้องมีการสลัก  
หลัง ผู้ที่เป็นเจ้าหนี้ย่อมเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามเช็ค โดยอาจนำ เช็ค ไปเรียกเก็บเงินจาก  
ธนาคาร เมื่อเช็คถึงกำหนดชำระหรือโอนเช็คนั้นให้บุคคลอื่นต่อไป หากเช็คยังไม่ถึง กำหนดชำระ

### 2. ฝ่ายลูกหนี้

ผู้ที่เป็นลูกหนี้ตามกฎหมายเช็ค คือ ผู้ที่จะต้องชำระหนี้ให้แก่ผู้ทรงเช็ค หากธนาคาร  
ปฏิเสธการจ่ายเงินอันให้แก่ผู้ลงลายมือชื่อในเช็คนั้น ซึ่งมีรายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลที่เป็นลูกหนี้ใน  
เช็คดังต่อไปนี้

#### 2.1 ผู้สั่งจ่าย

ผู้สั่งจ่าย คือ บุคคลที่ออกเช็คเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ของตน (ไม่ว่าในเช็คระบุ  
ชื่อ หรือเช็คผู้ถือ) ซึ่งจะเป็นผู้รับผิดชอบตามเช็ค นั้น หากผู้ทรงนำเช็ค ไปเรียกเก็บเงินแต่ไม่ได้รับ  
เงิน เพราะธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินด้วยเหตุใด ๆ ก็ตาม

#### 2.2 ผู้สลักหลัง

ผู้สลักหลัง คือ ผู้ที่โอนตัวเงินชนิดระบุชื่อที่ตนยึดถือครอบครองอยู่ในฐานะเป็นผู้ทรง  
ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งต้องกระทำโดยการสลักหลังและส่งมอบตัวนั้นให้กับเจ้าหนี้ของตน อันทำให้  
เจ้าหนี้กลายเป็นผู้ทรงและตนเองซึ่งเป็นผู้สลักหลัง ย่อมกลายเป็นลูกหนี้ที่จะรับผิดชอบตามเช็คหาก  
ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน

#### 2.3 ผู้รับอาวัล

ผู้รับอาวัล คือ ผู้ที่รับประกันการใช้เงินของลูกหนี้ตามเช็ค ซึ่งจะรับผิดชอบเมื่อผู้ที่ยื่นคำ  
ประกันต้องรับผิดชอบ ซึ่งก็คือเมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็ค การรับอาวัลกระทำโดยเขียน  
ข้อความว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือถ้อยคำสำนวนอื่น ๆ ที่หมายความเป็นอย่างเดียวกันและลง  
ลายมือชื่อผู้รับอาวัลโดยอาจเขียนด้านหลังของ เช็คก็ได้ แต่อาจเขียนด้านหลังเพื่อความสะดวก เพราะ

มีเนื้อที่ว่างมากกว่าด้านหน้าพร้อมทั้งระบุว่าค่าประกันลูกหนี้คนใดกล่าวคือ ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลัก  
หลังคนใด แต่หากไม่ระบุกฎหมายให้ถือว่าค่าประกันผู้ส่งจ่าย แต่ถ้าเขียนลายมือชื่อของคนลงใน  
ด้านหน้าของเช็คโดยไม่ระบุข้อความใด ๆ ก็อาจรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล และเป็นการรับอาวัลผู้ส่ง  
จ่าย

นอกจากนั้นบุคคลใดก็ตามที่สลักหลังเช็คผู้ถือ กฎหมายให้ถือว่า บุคคลนั้นผูกพันรับ  
ผิดในฐานะผู้รับอาวัล โดยที่ไม่ต้องเขียนข้อความใด ๆ และมีความตั้งใจที่จะสลักหลังโอนเช็คก็  
ตาม

### 3. ธนาคาร

นอกจากในกฎหมายเช็คจะมีเจ้าหนี้และลูกหนี้ ซึ่งเป็นคู่สัญญากันตามเรื่องเช็ค โดยตรง  
แล้ว แต่ก็มีบุคคลอื่นที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับเช็ค คือธนาคาร แม้ธนาคารจะมีใช้ลูกหนี้ใน เช็คแต่ก็มี  
ความสำคัญต่อเช็คมาก เพราะเป็นผู้จ่ายเงินตามเช็ค

ธนาคารที่จ่ายเงินตามเช็ค คือ ธนาคารที่มีสัญญาฝากเงินกับผู้ส่งจ่าย กล่าวคือธนาคารที่ผู้  
ส่งจ่ายมีเงินฝากบัญชีกระแสรายวัน โดยผู้ส่งจ่ายยื่นคำขอเปิดบัญชี พร้อมตัวอย่างลายมือ ชื่อและ  
ธนาคารมอบสมุดเช็คให้ไว้เพื่อใช้ในการเบิกถอนเงินจากธนาคาร แม้ธนาคารจะมีสัญญากับผู้ส่ง  
จ่ายที่จะต้องจ่ายเงินให้กับผู้ซึ่งนำเช็ค มาเบิกเงินจากธนาคาร

แต่ถ้าไม่มีหน้าที่ต่อผู้ซึ่งนำเช็คมาเรียกเก็บเงินที่จะต้องจ่ายเงินให้ผู้นั้น ถ้าธนาคารไม่ยอม  
จ่ายเงินผู้ซึ่งนำเช็คมาเรียกเก็บเงิน ก็ไม่มีสิทธิฟ้องธนาคารให้รับผิดชอบแต่อย่างใด แต่ธนาคารอาจต้อง  
รับผิดชอบ ผู้ส่งจ่ายตามสัญญาฝากเงิน อย่างไรก็ตาม แม้ธนาคารจะไม่มีสัญญาต่อผู้ซึ่งนำเช็คมาเก็บ  
เงิน ธนาคารก็มักจะจ่ายเงินให้เมื่อมีผู้นำเช็คมาเรียกเก็บเงินตามกฎหมาย เว้น แต่เป็นกรณีที่ธนาคาร  
มีดุลพินิจที่จะ ไม่จ่ายเงิน หรือไม่มีอำนาจที่จะจ่ายเงินตามกฎหมาย

### 2. รายการที่ต้องปรากฏในเช็ค

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 988 อันเช็คนั้น ต้องมีรายการดังกล่าว  
ต่อไปนี้ คือ

1. คำบอกชื่อว่าเป็นเช็ค
2. คำสั่งอันปราศจากเงื่อนไขให้ใช้เงินเป็นจำนวนแน่นอน
3. ชื่อ หรือยี่ห้อและสำนักของธนาคาร
4. ชื่อ หรือยี่ห้อของผู้รับเงิน หรือคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ
5. สถานที่ใช้เงิน
6. วันและสถานที่ออกเช็ค



## 7. ลายมือชื่อผู้ส่งจ่าย

หนังสือตราสารที่จะเป็นเช็คตามกฎหมายนั้นจะต้องระบุรายการต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งทางปฏิบัติก็จะเป็นกระดาษเช็คที่ธนาคารมอบให้กับผู้ที่มีเงินฝากในบัญชีกระแสรายวัน กับธนาคาร โดยจะ มอบให้เป็นสมุดเช็คเพื่อใช้ในการเบิกถอนเงินฝากจากธนาคาร และในกระดาษเช็คก็จะเป็นแบบพิมพ์ของธนาคารที่มีรายการต่าง ๆ ที่จะให้ผู้ออก เช็คเขียนหรือพิมพ์ลงไป ได้ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. คำบอกชื่อว่าเป็นเช็ค
2. คำสั่งซึ่งให้ใช้เงินเป็นจำนวนแน่นอนโดยไม่มีเงื่อนไขในการใช้เงิน
3. ชื่อหรือยี่ห้อและสำนักของธนาคาร
4. ชื่อหรือยี่ห้อของผู้รับเงิน หรือคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ
5. สถานที่ใช้เงิน
- 6 วัน เดือน ปี และสถานที่ที่ออกเช็ค
7. ลายมือชื่อ หรือลายเซ็นของผู้ส่งจ่าย

### 3. บทบัญญัติเรื่องตัวแลกเงินนำมาใช้บังคับในเรื่องเช็ค

#### 3.1 ตราสารที่ไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 910 “ ตราสารอันมีรายการขาดตกบกพร่องไปจากที่ท่านระบุบังคับไว้ใน มาตราก่อนนี้ ย่อมไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน เว้นแต่กรณีดังจะกล่าวดังต่อไปนี้คือ

ตัวแลกเงินซึ่งไม่ระบุเวลาใช้เงินท่านให้ถือว่าพึงใช้เงินเมื่อได้เห็น

ถ้าสถานที่ใช้เงินมิได้แถลงไว้ในตัวแลกเงิน ท่านให้ถือเอาภูมิลำเนาของ ผู้จ่ายเป็นสถานที่ใช้เงิน

ถ้าตัวแลกเงินไม่แสดงให้ปรากฏสถานที่ออกตัว ท่านให้ถือว่าตัวเงินนั้นได้ออก ณ ภูมิลำเนาของผู้ส่งจ่าย

ถ้ามิได้ลงวันออกตัว ท่านว่าผู้ทรง โดยชอบด้วยกฎหมาย คนหนึ่งคนใดทำ การ โดยสุจริต จะจดวันที่ถูกต้องแท้จริงลงก็ได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่ารายการต่าง ๆ ดังกล่าวถือเป็นเรื่องสำคัญ หากขาดไป ย่อมทำให้ตราสารนั้นไม่สมบูรณ์ที่จะเป็นเช็คตามกฎหมาย อันทำให้เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกให้ธนาคารจ่ายเงิน หรือไม่มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ต่าง ๆ ชดใช้เงินหากธนาคารไม่ยอมจ่ายเงินให้

แต่ก็มีข้อยกเว้นในบางรายการที่หากขาดไปกฎหมายยังถือว่าตราสารนั้นสมบูรณ์เป็นเช็คอยู่ (The Success Group, ม.ป.ป.) โดยกฎหมายบัญญัติทางแก้ไขไว้ดังนี้

1. สถานที่ใช้เงินนั้นหากไม่ระบุไว้ให้ถือว่าให้ใช้เงินนั้น ณ ที่อยู่ (ภูมิลำเนา) ของผู้จ่าย (ธนาคาร) เพราะผู้จ่ายเงินเป็นผู้ใช้เงิน

2. วัน เดือน ปี ที่ออกเช็คนั้นหากไม่ระบุไว้ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายคนใดคนหนึ่ง ผู้ทำการโดยสุจริตจะจดวันตามที่ถูกต้องแท้จริงลงก็ได้

3. ส่วนสถานที่ที่ออกเช็คนั้นหากไม่ระบุไว้ให้ถือว่าเป็นเช็ค ออก ณ ที่อยู่ (ภูมิลำเนา) ของผู้สั่งจ่ายเพราะผู้สั่งจ่ายเป็นผู้ออกเช็ค ดังนั้น ผู้ที่จะออกเช็ค และผู้ที่รับเช็ค จะต้องพิจารณาว่ามีรายการ ที่ขาดไม่ได้ครบถ้วนหรือไม่ อันได้แก่รายการดังต่อไปนี้

3.1 คำบอกชื่อว่าเป็นเช็ค

3.2 คำสั่งให้ใช้เงินเป็นจำนวนแน่นอนโดยไม่มีเงื่อนไขของการใช้เงิน

3.3 ชื่อหรือยี่ห้อและสำนักของธนาคาร

3.4 ชื่อหรือยี่ห้อของผู้รับเงินหรือคำจัดแจงว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ

3.5 ลายมือชื่อ หรือลายเซ็น ของผู้สั่งจ่าย

3.2 ความผูกพันของผู้สั่งจ่ายหรือสลักหลังตัวแลกเงิน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 914 “บุคคลผู้สั่งจ่ายหรือสลักหลังตัวแลกเงินย่อมเป็นอัน สัญญาว่าเมื่อตัวนั้นได้นำขึ้น โดยชอบแล้วจะมีผู้รับรอง และใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัวถ้าและตัวแลกเงินนั้นเขาไม่เชื่อถือโดยไม่ยอมรับรอง ก็ดีหรือไม่ยอมจ่ายเงินก็ดี ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังก็จะ ใช้เงินแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น ถ้าหากว่าได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อไม่รับรองหรือไม่จ่ายเงินนั้นแล้ว”

มาตรา 914 ได้กำหนดความรับผิดชอบให้กับผู้ทรงและผู้สลักหลังให้ต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินตามจำนวนตัวแลกเงินนั้นให้กับผู้ทรงและผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น เพื่อเป็นการประกันให้กับผู้ที่มีตัวเงินไว้ในครอบครองว่าตนจะได้รับเงินตามตัวนั้น

3.3 ข้อห้ามต่อสู้ในตัวเงิน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 916 “บุคคลทั้งหลายผู้ถูกฟ้องในมูลตัวแลกเงินหาอาจจะ ต่อสู้ผู้ทรงด้วยข้อต่อสู้อันอาศัยความเกี่ยวพันกัน เฉพาะบุคคลระหว่าง ตนกับผู้สั่งจ่ายหรือกับผู้ทรงคนก่อน ๆ นั้นได้ไม่ เว้นแต่การ โอนจะ ได้มีขึ้นด้วยคบคิดกันฉ้อฉล”

การ โอนเช็คด้วยการคบคิดกันฉ้อฉลที่จะเป็นเหตุให้ผู้สั่งจ่ายยกความเกี่ยวพันระหว่างตนกับผู้ทรงคนก่อนขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 916 นั้นจะต้อง

เป็นการคบคิดกันฉ้อฉลที่เกิดขึ้นขณะที่ผู้ทรงรับโอนเช็คเท่านั้น มิใช่การคบคิดกันฉ้อฉลภายหลังจากที่มีการฟ้องร้องเรียกงอนตามเช็คกันแล้ว (The Success Group, ม.ป.ป.)

### 3.4 วิธีการโอนตั๋วแลกเงิน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 917 “อันตั๋วแลกเงินทุกฉบับ ถึงแม้ว่าจะมิใช่สั่งจ่ายให้แก่ บุคคลเพื่อเขาสั่งก็ตาม ท่านว่าย่อม โอนให้กันได้ด้วยสลักหลังและส่งมอบ

เมื่อผู้สั่งจ่ายเขียนลงในด้านหลังตั๋วแลกเงินว่า “เปลี่ยนมือไม่ได้” ดังนี้ก็ดี หรือเขียนคำอื่นอันได้ความเป็นทำนองเช่นเดียวกันนั้นก็ดี ท่านว่าตัวเงินนั้นย่อมจะโอนให้กันได้แต่โดยรูปการและด้วยผลของการโอนสามัญ

อนึ่ง ตัวเงินจะสลักหลังให้แก่ผู้จ่ายก็ได้ ไม่ว่าผู้จ่ายจะได้รับรองตัว นั้นหรือไม่ หรือจะสลักหลังให้แก่ผู้สั่งจ่าย หรือให้แก่คู่สัญญาฝ่ายใด แห่งตัวเงินนั้นก็ดี ส่วนบุคคลทั้งหลายเหล่านี้ก็ย่อมจะสลักหลังตัวเงิน นั้นต่อไปอีกได้”

การโอนตั๋วระบุชื่อ ไม่ว่าจะเป็นตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน หรือเช็ค ต้องโอนโดยวิธีสลักหลังและส่งมอบ

ในกรณีที่ผู้สั่งจ่ายกำหนดว่าเปลี่ยนมือไม่ได้ ตัวดังกล่าวต้องเป็นชนิดระบุชื่อผู้รับเงินเท่านั้น และผู้มีอำนาจในการเขียนข้อกำหนดว่าเปลี่ยนมือไม่ได้ก็จำกัดเฉพาะผู้สั่งจ่าย ซึ่งการเขียนข้อกำหนดว่าเปลี่ยนมือไม่ได้จะต้องเขียนในด้านหลังของตั๋วแลกเงิน หากเป็นกรณีตัวสัญญาใช้เงินก็หมายถึงผู้ออกตัวสัญญาใช้เงิน หากเป็นบุคคลอื่นนอกจากนี้ เขียนข้อความดังกล่าวลงไปในตัวเงินก็จะไม่มีผลบังคับตาม มาตรา 917 วรรคสอง

ส่วนในกรณีที่ว่าต้องโอนกัน โดยรูปการ คือต้องโอนโดยวิธีการและมีผลอย่างโอนสิทธิเรียกร้องทั่ว ๆ ไป ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 306 ที่บังคับว่าจะต้องทำเป็นหนังสือและบอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แห่งตัวเงินนั้น ส่วนที่ว่าด้วยผลของการโอนสามัญ คือผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอนนั่นเอง (The Success Group, 2555)

ดังนั้น การโอนตั๋วแลกเงินสามารถแยกออกได้เป็น

1. การโอนตั๋วระบุชื่อ โอนกันได้โดยการสลักหลังและส่งมอบ แต่ถ้าผู้สั่งจ่ายไม่ต้องการให้ผู้รับเงินโอนเปลี่ยนมือตัวเงินต่อไปก็ทำได้ โดยเขียนข้อความไว้ที่ด้านหลังตั๋วว่า “เปลี่ยนมือไม่ได้” หรือ “A/C PAYEE ONLY” หรือข้อความอื่นทำนองเดียวกัน ตัวเงินที่มีข้อความดังกล่าวก็จะโอนต่อไปโดยการสลักหลังและส่งมอบไม่ได้ แต่สามารถโอนกันได้ด้วยวิธีการโอนอย่างหนึ่งสามัญตามมาตรา 306

การที่ผู้ส่งจ่ายซื้คร่อมเช้คและระบุว่ “เฉพาะ” ไว้ที่เส้กลางคู่ขนานที่ซื้คร่อม ไม่มี ความหมายทำนองเดียวกับ “เปล่ยนมือไม่ได้” ตามมาตรา ๕๑๗ วรรคสอง จึงสามารถโอนกันได้ โดยวิธีการสลักหลังและส่งมอบ

2. การโอนตัวเงินชนิดผู้ถือ ย่อมโอนกันได้เพียงการส่งมอบและนำไปใช้ในเรื่งเช้คด้วย

### 3.5 การสลักหลังตัวผู้ถือ

#### 3.5.1 การสลักหลังตัวแลกเงินส่งจ่ายให้แก่ผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 “การสลักหลังตัวแลกเงินซึ่งสั่ง ให้ใช้เงินแก่ผู้ถือนั้นยอม เป็นเพียงประกัน (อาวัล) สำหรับผู้ส่งจ่าย ”

อาวัล ตามมาตรา 921 เป็นการอาวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ ผู้ที่ลงลายมือชื่อ ในตัวแลกเงินซึ่งส่งจ่ายให้แก่ผู้ถือ ไม่ถือว่าเป็นผู้รับอาวัลตามมาตรา 939 เนื่องจากบุคคลดังกล่าวลง ลายมือชื่อในตัวซึ่งส่งจ่ายให้แก่ผู้ถือนั้นมีได้มีเจตนาที่จะรับอาวัล แต่กฎหมายให้ถือว่าเป็นผู้รับ อาวัลผู้ส่งจ่ายโดยผลของกฎหมาย

กรณีในตัวแลกเงินระบุชื่อเป็นผู้รับเงินแต่ไม่ได้ชี้ชัดว่าผู้ถือจึงเป็นตัวแลกเงินที่ สั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือด้วย หากมีการสลักหลังตัวที่สั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือจึงเป็นเพียงประกัน (อาวัล) สำหรับผู้ส่งจ่าย หาได้ถือบุคคลดังกล่าวเป็นผู้สลักหลังไม่ ดังนั้น บุคคลดังกล่าวจึงมีอำนาจฟ้อง จำเลยผู้ส่งจ่ายภายในอายุความ 1 ปี นับตั้งแต่วันที่ตัวถึงกำหนด ตามมาตรา 1002 ไม่ใช่กรณีที่จะ บังคับตามมาตรา 1003 ซึ่งมีอายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้สลักหลังถือเอาตัวเงินและใช้เงินไม่

#### 3.5.2 วิธีการรับอาวัล

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 939 “อันการรับอาวัลยอมทำให้กัน ด้วยเขียนลงในตัวแลกเงินนั้นเองหรือที่ใบประจำต่อ

ในการนี้พึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือสำนวนอื่นใด ทำนอง เดียวกันนั้นและลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล

อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอาวัลในด้านหน้าแห่งตัวเงินท่าน ก็จัดว่าเป็นคำ รับอาวัลแล้วเว้นแต่ในกรณีที่เป็นลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

ในคำรับอาวัลต้องระบุว่ารับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือ ว่ารับประกันผู้ ส่งจ่าย ”

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 939 วรรคสาม ที่บัญญัติว่า “อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอาวัลในด้านหน้าแห่งตัวเงินท่าน ก็จัดว่าเป็นคำรับอาวัลแล้วเว้นแต่ใน กรณีที่เป็นลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย” หมายความว่า ถ้าผู้จ่ายลงลายมือชื่อด้านหน้าของตัว เงินอย่างเดียวโดยไม่มีถ้อยคำสำนวนตามที่บัญญัติไว้ในวรรคสอง กฎหมายจึงไม่ถือเป็นการรับ

อ่าววัด เพราะการลงลายมือชื่อดังกล่าว เป็นการรับรองการจ่ายเงินตามมาตรา 931 อยู่แล้ว หากมาตรา 939 วรรคสาม ไม่ยกเว้นไว้ก็จะเป็ฯทั้งคำรับรองการจ่ายเงินและคำรับอ่าววัดซ้ำกัน ไม่อาจทราบได้ว่าลงลายมือในฐานะใด

ผู้ที่ลงลายมือชื่อสลักหลังเช็คที่สั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือต้องผูกพันในฐานะผู้รับอ่าววัดสำหรับผู้สั่งจ่ายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921, 989 โดยไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามมาตรา 939 อันเป็นแบบอ่าววัดทั่วไป

### 3.5.3 ความรับผิดชอบของผู้อ่าววัด

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 “ผู้รับอ่าววัดย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน

แม้ถึงว่าความรับผิดชอบใช้เงินอันผู้รับอ่าววัดได้ประกันอยู่นั้น จะตกเป็น ใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ท่านว่าข้อ ที่สัญญารับอ่าววัดนั้นก็ยังคงสมบูรณ์ เมื่อผู้รับอ่าววัดได้ใช้เงินไปตามตัวแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอัน จะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับ ผิดแทนตัวผู้นั้น”

การสลักหลังในฐานะผู้รับอ่าววัดเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติความรับผิดชอบไว้พิเศษตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 940 มิใช่การสลักหลังโดยทั่ว ๆ ไป ย่อมมีผลผูกพันที่จะต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับผู้สั่งจ่ายซึ่งตนเข้ารับประกัน จึงไม่อาจอ้างระยะเวลาตามมาตรา 990 มาเป็นเหตุปฏิเสธความรับผิดชอบได้

## 4. เช็คขีดคร่อม

### 4.1 เช็คขีดคร่อมทั่วไป

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 994 “ถ้าในเช็คมีเส้นขนานคู่ขีดขวางไว้ข้างด้านหน้า กับมีหรือไม่มีคำว่า “และบริษัท” หรือคำย่ออย่างใด ๆ แห่งข้อความนี้อยู่ในระหว่างเส้นทั้งสองนั้นไซ้ร้ เช็คนั้นชื่อว่าเช็คขีดคร่อมทั่วไป และจะใช้เงินตามเช็คนั้นได้แต่เฉพาะให้แก่ธนาคารเท่านั้น

ถ้าในระหว่างเส้นทั้งสองนั้นกรอกชื่อธนาคารอันหนึ่งอันใดลงไว้โดยเฉพาะเช็คเช็คนั้นชื่อว่าเช็คขีดคร่อมเฉพาะและจะใช้เงินตามเช็คนั้นได้เฉพาะให้แก่ธนาคารอันนั้น”

### 4.2 การขีดคร่อมเช็คลักษณะต่าง ๆ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 995

(1) เช็คไม่มีขีดคร่อม ผู้สั่งจ่ายหรือผู้ทรงคนใดคนหนึ่งจะขีดคร่อมเสียก็ได้ และจะทำเป็นขีดคร่อมทั่วไปหรือขีดคร่อมเฉพาะก็ได้

(2) เช็คขีดคร่อมทั่วไปผู้ทรงจะทำให้เป็นขีดคร่อมเฉพาะเสียก็ได้

(3) เช็คขีดคร่อมทั่วไปก็ดี ขีดคร่อมเฉพาะก็ดี ผู้ทรงจะเติมคำลงว่า “ห้ามเปลี่ยนมือ” ก็ได้

(4) เช็คขีดคร่อมเฉพาะให้แก่ธนาคารใด ธนาคารนั้นจะชำขีดคร่อมเฉพาะให้ไปแก่ธนาคารอื่นเพื่อเรียกเก็บเงินก็ได้

(5) เช็คไม่มีขีดคร่อมก็ดี เช็คขีดคร่อมทั่วไปก็ดี ส่งไปยังธนาคารใดเพื่อให้เรียกเก็บเงินธนาคารนั้นจะลงขีดคร่อมเฉพาะให้แก่ตนเองก็ได้

#### 4.3 ห้ามลบล้างการขีดคร่อมเช็ค

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 996 “การขีดคร่อมเช็คตามที่อนุญาตไว้ในมาตราก่อนนั้นท่านว่าเป็นส่วนสำคัญอันหนึ่งของเช็คใครจะลบล้างย่อมไม่เป็นการชอบด้วยกฎหมาย”

#### 4.4 เช็คขีดคร่อมเฉพาะให้แก่ธนาคารหลายธนาคาร

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 997 “เช็คขีดคร่อมเฉพาะให้แก่ธนาคารกว่าธนาคารหนึ่งขึ้นไป เมื่อนำเบิกเอาแก่ธนาคารใด ท่านให้ธนาคารนั้นบอกปิดเสียอย่าใช้เงินให้เว้นแต่ที่ขีดคร่อมให้แก่ธนาคาร ในฐานะเป็นตัวแทนเรียกเก็บเงิน

ธนาคารใดซึ่งเขานำเช็คเบิกขึ้นใช้เงินไปตามเช็คที่ขีดคร่อมอย่างว่ามานั้นก็ดี ใช้เงินตามเช็คอันเขาขีดคร่อมทั่วไปเป็นประการอื่นนอกจากใช้ให้แก่ธนาคารอันใด อันหนึ่งก็ดี ใช้เงินตามเช็คอันเขาขีดคร่อมเฉพาะเป็นประการอื่นนอกจากใช้ให้ แก่ธนาคารซึ่งเขาเจาะจงขีดคร่อมให้โดยเฉพาะ หรือแก่ธนาคารตัวแทนเรียกเก็บเงินของธนาคารนั้นก็ดี ท่านว่าธนาคารซึ่งใช้เงินไปดังกล่าวนี้จะต้องรับผิดชอบผู้เป็นเจ้าของอันแท้จริงแห่งเช็คนั้นในการที่เขาจะต้องเสียหายอย่างใด ๆ เพราะการที่ตนใช้เงินไปตามเช็คนั้น

แต่หากเช็คใดเขานำขึ้นเพื่อให้ใช้เงิน และเมื่อยื่นไม่ปรากฏว่าเป็นเช็คขีดคร่อมก็ดี หรือไม่ปรากฏว่ามีรอยขีดคร่อมอันได้ลบล้างหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมเป็นประการอื่นนอกจากที่อนุญาตไว้โดยกฎหมายก็ดี เช็คเช่นนี้ถ้าธนาคารใดใช้เงินไปโดยสุจริตและปราศจากประมาทเลินเล่อ ท่านว่าธนาคารนั้นไม่ต้องรับผิดชอบหรือต้องมีหน้าที่รับใช้เงินอย่างใด ๆ ”

#### 4.5 ผลของกรณีที่ธนาคารใช้เงินตามเช็คขีดคร่อมโดยสุจริตและไม่ประมาท

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 998 “ธนาคารใดซึ่งเขานำเช็คขีดคร่อมเบิกเงิน ใช้เงินไปตามเช็คนั้นโดยสุจริตและปราศจากประมาทเลินเล่อ กล่าวคือว่าถ้าเป็นเช็คขีดคร่อมทั่วไปก็ใช้เงินให้แก่ธนาคารอันใดอันหนึ่ง ถ้าเป็นเช็คขีดคร่อมเฉพาะก็ใช้ให้แก่ธนาคารซึ่งเขาเจาะจงขีดคร่อมให้โดยเฉพาะ หรือใช้ให้แก่ธนาคารตัวแทนเรียกเก็บเงินของธนาคารนั้นไซ้ ท่านว่าธนาคารซึ่งใช้เงินไปตามเช็คนั้นฝ่ายหนึ่ง กับถ้าเช็คตกไปถึงมือผู้รับเงินแล้ว ผู้สั่งจ่ายอีกฝ่ายหนึ่ง

ต่างมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกัน และเข้าอยู่ในฐานะอันเดียวกันเสมือนคั่งว่าเช็คนั้นได้ใช้เงินให้แก่ผู้เป็นเจ้าของอันแท้จริงแล้ว”

#### 4.6 ข้อจำกัดสิทธิกรณีเช็คขีดคร่อมที่มีคำว่าห้ามเปลี่ยนมือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 999 บุคคลใดได้เช็คขีดคร่อมของเขา มาซึ่งมีคำว่า “ห้ามเปลี่ยนมือ” ท่านว่าบุคคลนั้นไม่มีสิทธิในเช็คนั้นยิ่งไปกว่า และไม่สามารถให้สิทธิในเช็คนั้นต่อไปได้ดีกว่าสิทธิของบุคคลอันตนได้เช็คของเขามา”

นอกจากรายการต่าง ๆ ในเช็คที่กล่าวมาแล้วนั้น ผู้สั่งจ่ายอาจเขียนเรื่องอื่น ๆ ที่กฎหมายอนุญาตให้เขียนลงไปได้และมีเงื่อนไขหนึ่งที่น่าสนใจ คือการขีดคร่อมเช็คซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

การขีดคร่อมเช็ค คือ การขีดเส้นคู่ขนานไว้ที่เช็ค โดยอาจเป็นเช็คระบุชื่อหรือเช็คผู้ถือก็ได้ ซึ่งมักจะทำกันที่ด้านซ้ายของหัวมุมเช็คด้านบน อันทำให้เช็คนั้นเป็นเช็คขีดคร่อม โดยถ้ามีเส้นคู่ขนานเพียงอย่างเดียวเป็นการขีดคร่อมทั่วไป แต่ถ้าระบุชื่อข้อความธนาคารลงไปในระหว่างเส้นคู่ขนานเป็นการขีดคร่อมเฉพาะ ซึ่งมีผลทำให้ผู้ทรงจะนำเช็คไปเบิกเงิน สดจากธนาคารโดยตรงมิได้ แต่ต้องนำเช็คไปเข้าบัญชีเงินฝากของตนเอง หรือผู้อื่นเพื่อให้ธนาคารเรียกเก็บจากผู้สั่งจ่าย โดยอาจเป็นธนาคารใดธนาคารหนึ่งที่ตนมีบัญชีเงินฝากก็ได้หากเป็นเช็คขีดคร่อมทั่วไป หรือให้ธนาคารที่มีชื่อระบุในเส้นคู่ขนานในเช็คเป็นผู้เรียกเก็บหากเป็นเช็คขีดคร่อมเฉพาะ

#### 5. ระยะเวลาของการยื่นเช็คต่อธนาคาร

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 990 “ผู้ทรงเช็คต้องยื่นเช็คแก่ธนาคารเพื่อให้ใช้เงิน คือว่าถ้าเป็นเช็คให้ใช้เงินในเมืองเดียวกันกับที่ออกเช็คต้องยื่นภายใน เดือนหนึ่งนับแต่วันออกเช็คนั้น ถ้าเป็นเช็คให้ใช้เงินที่อื่นต้องยื่นภายในสามเดือน ถ้ามิฉะนั้นท่านว่าผู้ทรงสิ้นสิทธิที่จะไต่เบี่ยเอาแก่ผู้สักรหลังทั้งปวง ทั้งเสียสิทธิอันมีต่อผู้สั่งจ่ายด้วยเพียงเท่าที่จะเกิดความเสียหายอย่าง หนึ่งอย่างใดแก่ผู้สั่งจ่ายเพราะการที่ละเลยเสียไม่ยื่นเช็คนั้น

อนึ่ง ผู้ทรงเช็คซึ่งผู้สั่งจ่ายหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไปแล้วนั้น ท่านให้รับช่วงสิทธิของผู้สั่งจ่ายคนนั้นอันมีต่อธนาคาร”

การใช้เงินตามเช็คเป็นหัวใจของเรื่องเช็ค เพราะเช็คนั้นมีขึ้นเพื่อเป็นวัตถุที่ใช้ในการชำระหนี้แทนเงินสด ซึ่งจะมีการชำระหนี้ตามเช็ค โดยสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อได้มีการนำเช็คไปเรียกเก็บ เงินจากธนาคาร เมื่อเช็คถึงกำหนดชำระและธนาคารชำระเงินสดให้ผู้ทรงเช็คซึ่งเป็นเจ้าหนี้แล้ว ผู้มีสิทธิเรียกเงินตามเช็คคือ เจ้าหนี้ในเช็คซึ่งก็คือ ผู้ทรงเช็คในขณะที่เช็คถึงกำหนดชำระโดยผู้ทรงอาจเรียกเก็บเงินจากธนาคารด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นเรียกเก็บเงิน แทนก็ได้

การนำเช็คไปเรียกเก็บเงินจากธนาคารนั้นต้องไปดำเนินการในระยะ เวลาที่กฎหมาย

### กำหนดไว้ดังนี้

1. ถ้าเป็นเช็คให้ใช้เงินในจังหวัดเดียวกันกับจังหวัดที่ผู้สั่งจ่ายออกเช็ค เช่น ผู้สั่งจ่ายออกเช็คที่กรุงเทพมหานคร และให้ใช้เงินที่ธนาคารกรุงธน จำกัด ที่กรุงเทพมหานคร ผู้ทรงก็ยื่นเช็คต่อธนาคารเพื่อให้ใช้เงินตามเช็คภายในกำหนดหนึ่งเดือน นับแต่วันที่ได้ออกเช็ค กล่าวคือวันที่ผู้สั่งจ่ายระบุลงไปเป็นเช็คว่าเป็นวันออกเช็ค ซึ่งอาจไม่ใช่วันที่ผู้สั่งจ่าย เขียนหรือพิมพ์เช็คนั้นก็ ได้ หากผู้ทรงยื่นเช็คให้ธนาคารจ่ายเงินภายหลังกำหนด ระยะเวลาหนึ่งเดือนดังกล่าว และธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินผู้ทรงจะเรียก ให้ผู้สตั้กหลังทั้งหลายใช้เงินมิ ได้ และจะเรียกเงินจากผู้สั่งจ่ายได้บางส่วน โดยต้องหักส่วนที่ผู้สั่งจ่ายเสียหาย เพราะการที่ตนไม่ยอมเรียกเก็บเงินจากธนาคารภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจทำให้ไม่ได้รับเงินเลย ถ้าเสียหายมากเท่ากับจำนวนเงินที่ตนจะได้รับหรือมากกว่า

2. ถ้าเป็นเช็คให้ใช้เงินในจังหวัดอื่นที่มีจังหวัดที่ผู้สั่งจ่ายออกเช็ค เช่นผู้สั่งจ่ายออกเช็คที่กรุงเทพมหานคร แต่ให้ใช้เงินที่ธนาคารที่จังหวัดเชียงใหม่ ผู้ทรงต้องยื่นเช็คเรียกเก็บเงินต่อธนาคารที่จังหวัดเชียงใหม่ภายในกำหนดเวลาสามเดือนนับแต่วันที่ผู้สั่งจ่ายออกเช็ค หากผู้ทรงนำเช็คไปเรียกเก็บเงินหลังกำหนดสามเดือนและธนาคารไม่ยอมจ่าย เงิน ผู้ทรงยอมเสียสิทธิที่จะเรียกเงินจากผู้สตั้กหลังทั้งหลายและจะเรียกเงินจากผู้สั่งจ่ายได้บางส่วน โดยต้องหักส่วนที่ผู้สั่งจ่ายเสียหาย เพราะการที่ตนไม่ยอมเรียกเก็บเงินจากธนาคาร ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจทำให้ไม่ได้รับเงินเลยถ้าเสียหายมากเท่ากับจำนวนเงินที่ตนจะได้รับหรือ มากกว่า

อย่างไรก็ตามธนาคารอาจจ่ายเงินให้ผู้ทรงเช็คที่เรียกเก็บเงินเกินกว่า ระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามที่กล่าวมาแล้วก็ได้ เว้นแต่จะยื่นเช็คให้ใช้เงินเกินกว่าหกเดือนนับแต่วัน ออกเช็ค ซึ่งในกรณีนั้นธนาคารมีดุลพินิจที่จะไม่จ่ายเงินให้ผู้ทรงได้ตามกฎหมาย

ดังนั้น กำหนดเวลาที่ต้องยื่นเช็คให้แก่ธนาคารเพื่อให้ใช้เงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 990 เป็นเรื่องเงื่อนไขแห่งสิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงเช็คต่อผู้สตั้กหลัง โอนเช็คเท่านั้น มิได้รวมถึงผู้สตั้กหลังเช็คในฐานะผู้ประกันการใช้เงิน (ผู้รับอาวัล) สำหรับผู้สั่งจ่ายตามเช็ค นั้นด้วย

กำหนดระยะเวลาที่ต้องยื่นเช็คเพื่อใช้เงินภายใน 1 เดือน นับแต่วันออกเช็ค กรณีที่ให้ผู้เงินในเมืองเดียวกันหรือภายในสามเดือนนับแต่วันออกเช็คกรณีเป็นเช็คให้ใช้เงินที่อื่น ซึ่งผลของการไม่ยื่นเช็คต่อธนาคารให้ใช้เงินตามกำหนดมีดังนี้

1. ผู้ทรงเป็นอันสิ้นสิทธิไล่เบี้ยจากผู้สตั้กหลัง
2. ผู้ทรงเสียสิทธิอันมีต่อผู้สั่งจ่ายเพียงเท่าที่เกิดความเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดแก่ผู้สั่งจ่าย เพราะการที่ผู้ทรงละเลยไม่ยื่นเช็คนั้นภายในกำหนดเวลา



3. ความเสียหายอันเกิดจากผู้ทรงไม่นำเช็คไปขึ้นเงินต่อธนาคารภายในกำหนดตาม มาตรา 990 นั้น หมายถึง ผู้สั่งจ่ายเสียเงินที่มีอยู่ในธนาคารเพราะการที่ผู้ทรงไม่นำไปขึ้นเงินภายใน กำหนด

#### 6. ข้อยกเว้นที่ธนาคารไม่ต้องจ่ายเงินตามเช็ค

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 991 “ธนาคารจำต้องใช้เงินตามเช็คซึ่งผู้ เลขค้ำกับธนาคารให้ออกเบิกเงินแก่ตนเว้นแต่ในกรณีดังกล่าวต่อไปนี้คือ

- (1) ไม่มีเงินในบัญชีของผู้ยกค้ำคนนั้นเป็นเจ้าหนี้พอจะจ่ายตามเช็คนั้นหรือ
- (2) เช็คนั้นยื่นเพื่อให้ใช้เงินเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันออกเช็คหรือ
- (3) ได้มีคำบอกกล่าวว่าเช็คนั้นหายหรือถูกลักไป”

ธนาคารที่ผู้สั่งจ่ายได้ออกเช็คสั่งจ่ายเงินให้แก่ผู้ทรงมีอำนาจ และหน้าที่ที่จะจ่ายเงินให้ผู้ ทรงที่ไปเรียกเก็บเงินจากธนาคาร แม้ว่าธนาคารนั้น จะไม่มีความผูกพันตามกฎหมาย ต่อผู้ทรงก็ ตาม เพราะตนมีความผูกพันต่อผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นคู่สัญญาของตนตามสัญญาฝากเงิน ซึ่งถ้าไม่จ่ายเงิน อาจต้องรับผิดชอบต่อผู้สั่งจ่าย เนื่องจากการผิดสัญญา

แต่ในบางกรณีธนาคารมีสิทธิหรือดุลพินิจที่จะไม่จ่ายเงินให้กับผู้ทรง ที่นำเช็คมาเรียก เก็บเงินได้ กล่าวคือ เมื่อมีเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เกิดขึ้น

(1) เมื่อไม่มีเงินในบัญชีของผู้สั่งจ่ายเพียงพอที่ธนาคารจะจ่าย เงินตามเช็คนั้น ได้ ซึ่งอาจ เป็นกรณีที่ไม่มีเงินในบัญชีของผู้สั่งจ่ายเลย หรือมีน้อยกว่าจำนวนที่สั่งจ่าย เช่น สั่งจ่าย 100,000 บาท แต่มีเงินในบัญชีของผู้สั่งจ่าย 50,000 บาท

(2) เมื่อผู้ทรงนำเช็คไปเบิกเงินเมื่อเกินหกเดือน นับแต่วันที่ผู้สั่งจ่ายออกเช็ค (วันที่ผู้สั่ง จ่ายระบุไว้ในเช็คว่าเป็นวันออกเช็ค)

(3) เมื่อธนาคารได้รับการบอกกล่าวว่าเช็คฉบับที่มีผู้เรียกเก็บเงินนั้นสูญหายไปจากผู้ทรง หรือถูกลักไป ซึ่งอาจเป็นการบอกกล่าวโดยผู้สั่งจ่ายหรือผู้ทรงก็ได้

แต่ถ้าธนาคารเห็นว่าแม้มีกรณีต่าง ๆ ดังกล่าวเกิดขึ้นก็ยังคงควรจ่าย เงินให้แก่ผู้นำเช็คมา เรียกเก็บเงินก็สามารถทำได้อยู่

#### 7. หน้าที่และอำนาจของธนาคารที่จะใช้เงินตามเช็คสิ้นสุดลง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 992 “หน้าที่และอำนาจของธนาคารซึ่งจะ ใช้เงินตามเช็คอันเบิกแก่ตนนั้นท่านว่าเป็นอันสิ้นสุดสิ้นไปเมื่อกรณีเป็นดังจะกล่าวต่อไปนี้คือ

- (1) มีคำบอกห้ามการใช้เงิน
- (2) รู้ว่าผู้สั่งจ่ายตาย

(3) รู้ว่าศาลได้มีคำสั่งรักษาทรัพย์ชั่วคราว หรือคำสั่งให้ผู้ส่งจ่ายเป็นคนล้มละลายหรือได้มีประกาศโฆณาคำสั่งเช่นนั้น”

อย่างไรก็ตามในบางกรณีนั้นธนาคารต้องไม่จ่ายเงินให้ผู้ที่น่าเชื่อถือมาเรียกเก็บเงิน เพราะอำนาจและหน้าที่ในการใช้เงินของธนาคารหมดลง กล่าวคือ เมื่อมีเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เกิดขึ้น

(1) เมื่อผู้ส่งจ่ายห้ามธนาคารใช้เงิน กล่าวคือมีคำบอกห้ามการใช้เงินซึ่งจะมาเป็นหนังสือหรือเวลาจากก็ได้ แต่แม้ธนาคารจะระงับการจ่ายเงินเพราะมีคำสั่งบอกห้ามการจ่ายเงินของผู้ส่งจ่าย ผู้ส่งจ่ายก็ไม่หลุดพ้นความรับผิดชอบ

(2) เมื่อธนาคารรู้ว่าผู้ส่งจ่ายตาย กรณีที่ผู้ส่งจ่ายเช็คตายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 992 บัญญัติอำนาจและหน้าที่ของธนาคารซึ่งใช้เงินตามเช็คสิ้นสุดลง เมื่อธนาคารทราบว่าผู้ส่งจ่ายตายจึงไม่มีเหตุผลใดที่ผู้ทรงเช็คจะต้องนำเช็คไปขอรับเงินจากธนาคารอีก กรณีเช่นนี้ไม่อยู่ในบังคับว่าผู้ทรงเช็คจะต้องนำเช็คเรียกเก็บเงินจากธนาคารเสียก่อนตามมาตรา 990

(3) เมื่อธนาคารรู้ว่าศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว หรือ มีคำสั่งให้ผู้ส่งจ่ายเป็นคนล้มละลาย หรือได้มีการประกาศโฆณาคำสั่งดังกล่าว

กรณีตามข้อ (2) และข้อ (3) นั้นจะถือว่าธนาคารรู้ก็ต่อเมื่อ ผู้ที่มีอำนาจจัดการธนาคารตามกฎหมายรับรู้ข้อเท็จจริงดังกล่าว เช่น ผู้จัดการธนาคารรู้ว่าผู้ส่งจ่ายตายหรือล้มละลายจึงจะถือว่าธนาคารได้รับรู้

หากธนาคารจ่ายเงินให้ผู้ที่น่าเชื่อถือมาเรียกเก็บเงินในกรณีดังกล่าวแล้ว ธนาคารจะหักเงินจากบัญชีหรือเรียกเก็บเงินจากผู้ส่งจ่ายมิได้

อำนาจสั่งห้ามตามมาตรา 992 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องเช็ค โดยเฉพาะจะนำมาใช้กับตั๋วแลกเงินไม่ได้

## 8. อายุความ

### 8.1 อายุความฟ้องผู้รับรองตั๋วแลกเงินและผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1001 “ในคดีฟ้องผู้รับรองตั๋วแลกเงินก็ดี ผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินก็ดี ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาสามปีนับแต่วันตั้งนั้น ๆ ถึงกำหนดใช้เงิน”

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1001 บัญญัติให้ฟ้องผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินภายในกำหนดเวลา 3 ปี นับแต่วันที่ตั๋วถึงกำหนดโดยไม่ได้บัญญัติว่าผู้ใดเป็นผู้ฟ้องครั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นผู้ทรง ผู้สละกหลัง หรือผู้ที่เข้าใช้เงินแล้วเอาตั๋วมาฟ้องต้องอยู่ภายใต้อายุความตามมาตรา

ผู้รับอวัลต์ตัวสัญญาใช้เงินมีความผูกพันเป็นอย่างเดียวกับผู้ออกตัวตามาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 940 วรรคหนึ่ง การฟ้องให้ผู้ออกตัวรับผิดชอบตามตัวสัญญาใช้เงินต้องฟ้องภายใน 3 ปี นับแต่วันที่ตัวถึงกำหนดใช้เงินตามมาตรา 1001 ดังนั้น การฟ้องผู้รับอวัลต์จึงต้องฟ้องภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

### 8.2 อายุความฟ้องผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลัง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1002 “ในคดีที่ผู้ทรงตัวเงินฟ้องผู้สลักหลังและผู้ส่งจ่าย ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาปีหนึ่งนับแต่วันที่ได้ลงในคำคัดค้านซึ่งได้ทำขึ้นภายในเวลาอันถูกต้องตามกำหนด หรือนับแต่วันที่ตัวเงินถึงกำหนด ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ว่า “ไม่จำต้องมีคำคัดค้าน” ”

อายุความที่ผู้ทรงเช็คฟ้องร้องเรียกเงินตามเช็คจากผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่เช็คถึงกำหนด หรือวันที่ลงในเช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1002 หากเริ่มนับตั้งแต่วันที่ได้รับมอบเช็คไม่

เช็คเป็นตัวเงินที่ผู้ส่งจ่ายสั่งให้ธนาคารใช้เพื่อทวงถาม ผู้ทรงเช็คจึงมีสิทธิทวงถามให้ธนาคารใช้เงินตั้งแต่วันที่ออกเช็ค ซึ่งหมายถึงวันที่ลงในเช็ค ไม่ใช่หมายถึงวันที่ผู้ส่งจ่ายเขียนเช็ค หรือมิใช่วันที่ผู้ทรงเช็คยื่นเช็คแล้วธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน อายุความจึงเริ่มนับตั้งแต่วันที่ลงในเช็ค อันเป็นวันที่ผู้ทรงอาจบังคับตามสิทธิเรียกร้องได้เป็นต้นไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 193/12

### 8.3 อายุความฟ้องผู้สลักหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองและผู้ส่งจ่าย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1003 “ในคดีผู้สลักหลังทั้งหลายฟ้องไล่เบี้ยกันเอง และไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายแห่งตัวเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงิน หรือนับแต่ วันที่ผู้สลักหลังนั้นเองถูกฟ้อง”

มาตรา 1003 เป็นกรณีผู้สลักหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองและฟ้องผู้ส่งจ่าย ห้ามมิให้ฟ้องคดีเพื่อพ้นกำหนด 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงินหรือนับแต่วันที่ผู้สลักหลังนั้นเองถูกฟ้อง

### 3. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มีจำนวน 11 มาตรา โดยมาตรา 1 เป็นการเรียกกฎหมายฉบับนี้ว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มาตรา 2 เป็นการประกาศว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ให้มีผลใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยได้กำหนดความผิดทางอาญาไว้ในมาตรา 4 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ใดออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีอยู่จริงและ บังคับได้ตามกฎหมายโดยมีลักษณะหรือมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) เจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น
- (2) ในขณะที่ออกไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้
- (3) ให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น
- (4) ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่พอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้น หรือ
- (5) ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็ค โดยเจตนาทุจริต เมื่อได้มีการยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงิน โดยชอบด้วยกฎหมาย ถ้าธนาคารปฏิเสธไม่ให้เงินตามเช็คนั้น ผู้ออกเช็คมีความผิดต่อระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับทั้งจำ”

ทั้งนี้มาตรา 4 เป็นการนำเอาพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 มาตรา 3 มาแก้ไขปรับปรุง โดยมีเหตุผลในการแก้ไขเพื่อเป็นการชำระหนี้ที่มีมูลหนี้ตามกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับ มาตรา 6 ซึ่งเป็นหลักคดีอาญาเช็คเล็กกันเมื่อหนี้สิ้นผลผูกพันก่อนศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด

ตามมาตรา 4 ได้กำหนดให้ต้องมีมูลหนี้ต่อกันก่อนจะออกเช็คถึงจะเป็นความผิด อาญาพนักงานสอบสวนจึงจะมีความเห็นสั่งฟ้องผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ (บัญญัติ สุชีวะ, 2530)

การออกเช็คไม่มีมูลหนี้ คือกรณีออกเช็คเป็นประกันหนี้เงินกู้ และการถูกหลอกลวงให้ออกเช็ค ได้มีการถกเถียงทางวิชาการให้มีการเขียนกฎหมายอาญาให้ชัดเจนว่าจะเป็นการผิดในกรณีใดบ้าง ดังนั้น จึงต้องมีมูลหนี้เดิมอยู่แล้วออกเช็คเพื่อชำระหนี้จึงจะเป็นความผิดอาญา มติของของที่ประชุมคณะกรรมการได้แก้ไขมาตรา 4 ว่า

- “ผู้ใดออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีมูลหนี้ตามกฎหมาย
- (1) โดยเจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น
  - (2) ในขณะที่ออกไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้
  - (3) ให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น
  - (4) ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้ หรือ
  - (5) ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็ค โดยมีเจตนาทุจริต ถ้าธนาคารปฏิเสธไม่จ่ายเงิน ตามเช็คนั้น มีความผิดต่อระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับ ทั้ง

จำ”

เมื่อพลตำรวจตรี อรรถสิทธิ สิทธิสุนทร เสนอความเห็นว่าการออกเช็คล่วงหน้า แม้ไม่มีเงินตามเช็คไม่สมควรมีความผิด จึงได้เสนอร่าง มาตรา 4 ผู้ใดออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีมูลหนี้ตามกฎหมายเนื่องจาก ในความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 ไม่ว่าจะออกเช็คมีมูลหนี้หรือไม่ก็ตาม หากออกเช็คโดยมีเจตนาและธนาคาร ปฏิเสธการจ่ายเงินมีความผิด

ปัญหาของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 นี้ กรณีออกเช็คไม่มีมูลหนี้จะถือเป็นความผิดอาญาหรือไม่ มีการประชุมของคณะกรรมการร่างกฎหมายหลายครั้ง และได้แก้ไขมาตรา 4 เป็นข้อความ

“ผู้ใดออกเช็คที่ทำให้มีผลผูกพันและบังคับชำระหนี้ได้ ตามกฎหมายโดย

(1) เจตนาที่จะไม่มีการใช้เงินตามเช็คนั้น

(2) ในขณะที่ออกไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้

(3) ให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น

(4) ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันพึงให้ใช้เงินตามเช็ค จนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้ หรือ

(5) ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็ค โดยมีเจตนาทุจริต เมื่อได้มีการยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงิน โดยชอบตามกฎหมาย และถ้าธนาคารปฏิเสธการไม่ใช้เงินตามเช็คนั้น ผู้ออกเช็คมีความผิด ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับทั้งจำ”

เมื่อได้รับการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงจากคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว กระทรวงยุติธรรม ธนาคารแห่งประเทศไทย สมาคมธนาคารไทย เห็นชอบด้วยกับร่างที่ปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 แล้ว ได้นำเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา ซึ่งตามร่างมีอยู่ 9 มาตรา

พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 กำหนดความผิดอาญาไว้ที่มาตรา 4 เป็นการนำมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 มาแก้ไขปรับปรุงสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องที่ผู้เสียหาย จำเลย และเจ้าหน้าที่ จำนวน 5 ประการ ดังนี้

ประการแรก บัญญัติแจ้งชัดว่า กำหนดตัวผู้กระทำความผิดเหมือนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 มาตรา 3 เดิม คือ ผู้ที่จะกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ จะต้องเป็นผู้ลงลายมือในเช็คในฐานะของผู้สั่งจ่ายเช็คเท่านั้น ส่วนผู้สลับหลัง ผู้

อ่าวไม่ต้องรับผิดชอบตามพระราชบัญญัตินี้ แต่รับผิดชอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ดังนี้ พระราชบัญญัตินี้ยังคงความผิดกฎหมายเฉพาะออกเช็คชำระหนี้ที่มีมูลหนี้ตามกฎหมาย ไม่รวมถึงออกเช็คเพื่อก่อนหนี้ ประกันหนี้และหากมีการชำระหนี้ก่อนศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ให้คดีอาญาเลิกกัน ประกันหนี้ หากมีการชำระหนี้ก่อนศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ให้คดีอาญาเลิกกัน

ประการที่สอง แก้ไขโทษปรับจากเดิมไม่เกินสองเท่าซึ่งปรับไม่เกินสองเท่าของจำนวนเงินตามเช็คเป็นปรับไม่เกินหกหมื่นบาท เพื่อให้คดีอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คอยู่ในพิจารณาพิพากษาและอำนาจของศาลแขวงทั้งหมด

ประการที่สาม การควบคุมตัวให้เป็นตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงทั้งหมด ไม่แยกว่าเช็คเกินห้าหมื่นบาทหรือไม่

ประการที่สี่ การปล่อยตัวชั่วคราวจะปล่อยโดยไม่มีหลักประกันก็ได้ แต่ถ้าเรียกหลักประกันไม่เกินหนึ่งในสามของจำนวนตามเช็ค

ประการที่ห้า ให้ผู้ทรงเช็คฟ้องคดีแพ่งตามเช็ครวมไปกับคดีอาญาได้ ถ้าจำนวนเงินตามเช็คไม่เกิน 40,000 บาท ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของผู้พิพากษานายเดี่ยวหรือศาลแขวง (สามิตร ศิริมาตย์, 2546)

ในเรื่องเช็คนั้นนอกจากคู่สัญญาจะมีสิทธิหน้าที่ และความรับผิดชอบต่อกันตามกฎหมายแพ่งซึ่งเป็นเรื่องระหว่างเอกชนกับเอกชนแล้ว ก็มีส่วนที่เกี่ยวกับความผิดทางอาญาด้วย กล่าวคือผู้ที่เป็นคู่สัญญาในเช็คบางคนอาจต้องรับผิดชอบต่อรัฐตามกฎหมายอาญา หากกระทำใด ๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดทางอาญา ซึ่งมีรายละเอียดต่าง ๆ ในเรื่องการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา ผู้มีสิทธิฟ้องคดีอาญา อายุความทางอาญาและการระงับความผิด อันมีรายละเอียดดังจะกล่าวต่อไป

#### 1. การกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา

ผู้ที่มีความผิดทางอาญา คือ ผู้สั่งจ่ายซึ่งออกเช็คเพื่อชำระหนี้ โดยกระทำการต่าง ๆ ที่ทำให้ผู้ทรงเช็คไม่ได้รับชำระหนี้ตามเช็คนั้น ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่เป็นความผิดทางอาญาดังต่อไปนี้

(1) ออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีอยู่จริงและบังคับได้ตามกฎหมาย ผู้ทรงเช็คจะดำเนินการให้ผู้สั่งจ่ายรับผิดชอบทางอาญาได้ ต้องได้รับชำระเช็คนั้นมาเพื่อชำระหนี้ที่ผูกพันกันจริง ๆ และบังคับได้ตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นอย่างไหนอะไรก็ตาม เช่น ชื้อขาย เช่า กู้ยืม จ้างแรงงาน แต่ถ้าได้รับเช็คโดยไม่มีหนี้ต่อกันหรือได้รับเช็คเพื่อชำระหนี้ที่ขัดต่อกฎหมาย เช่น ชำระหนี้การพนัน การซื้อเฮโรอีน แล้วผู้สั่งจ่ายก็ไม่สามารถ ดำเนินการ ให้ผู้สั่งจ่ายรับผิดชอบทางอาญาได้

(2) มีการกระทำที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คอย่างหนึ่งอย่างใดดังนี้

(ก) เจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น ผู้สั่งจ่ายได้กระทำการใด ๆ ที่แสดงว่าเจตนา

จะไม่ให้ธนาคารจ่ายเงินตามเช็คนั้น เช่น ออกเช็คไม่ระบุชื่อหรือชื่อของผู้รับ เงินและขีดฆ่าคำว่า หรือผู้ถือ ในแบบพิมพ์เช็คออก ออกเช็คโดยไม่ประทับ ตราตามที่ตกลงกันไว้กับธนาคาร ออกเช็ค โดยเซ็นชื่อนามสกุลไม่ตรงกับ ตัวอย่างที่ให้ไว้กับธนาคาร หรือเช็คต้องลงชื่อผู้สั่งจ่ายสองคน แต่ลงชื่อ เพียงคนเดียว ออกเช็ค โดยใช้เช็คของผู้อื่นและลงชื่อผู้อื่นเป็นผู้สั่งจ่าย หรือกรอกจำนวนเงินลงในเช็ค โดยขณะที่ออกได้ปิดบัญชีของตนที่ธนาคาร แล้ว อันเป็นเหตุให้ธนาคารไม่ยอมจ่ายเงินตามเช็ค

(ข) ไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ผู้สั่งจ่ายออกเช็คนั้น ผู้สั่งจ่ายกระทำการใด ๆ อันทำให้ตนไม่มีเงินอยู่ในบัญชี ของธนาคารที่จะใช้เงินตามเช็คซึ่งเป็นสาเหตุที่ธนาคารมีสิทธิที่จะปฏิเสธการจ่ายเงินได้

(ค) ออกเช็คให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ ในบัญชีอันพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ผู้สั่งจ่ายออกเช็คนั้น ผู้สั่งจ่ายมีเงินตามบัญชีจำนวนหนึ่งซึ่งน้อยกว่าจำนวนเงินที่ตนระบุในเช็ค ซึ่งเป็นสาเหตุหนึ่งที่ธนาคารมีสิทธิที่จะไม่ใช้เงินตาม เช็ค

(ง) ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอัน จะพึงให้ใช้เงินตามเช็ค จำนวนเงิน เหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้น ได้ ผู้สั่งจ่ายถอนเงินจากบัญชีจนมีเงินไม่เพียงพอที่จะใช้เงิน ซึ่งเป็นเหตุที่ธนาคารมีสิทธิไม่ใช้เงินตามเช็คได้

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิด อันเกิดจากการใช้เช็ค

ในส่วนนี้จะศึกษาวิเคราะห์ความเหมาะสมของการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็คในประเทศไทยและต่างประเทศ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าควรมีแนวทางในการแก้ปัญหาที่แตกต่างไปจากประเด็นที่ได้ศึกษามาในบทก่อนหน้า โดยในบทนี้จะเริ่มศึกษาตั้งแต่การบังคับใช้โทษทางอาญาในคดีเช็คของประเทศไทย และเปรียบเทียบกฎหมายเช็คของไทยกับกฎหมายเช็คของต่างประเทศ เพื่อพิจารณาว่าแนวทางใดเหมาะสมกับการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 หรือ ควรนำแนวทางอื่นใดมาใช้บังคับเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทยต่อไป

#### ปัญหาเรื่องความไม่สอดคล้องของทฤษฎีการลงโทษทางอาญากับพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534

จากการศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งจะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 นั้น มิได้มีเจตนาที่จะลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) ผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด เนื่องจากการกระทำความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค โดยหลักเป็นการกระทำในทางแพ่งซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 21 ว่าด้วยเรื่องตัวเงิน หมวด 4 เช็ค ในมาตรา 987-1000 ซึ่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดเกี่ยวกับเช็ค เงื่อนไขและวิธีการออกเช็คให้ถูกต้อง รวมทั้งเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสมบูรณ์ของเช็ค ได้มีการบัญญัติความรับผิดจากการใช้เช็คอยู่แล้ว

การลงโทษทางอาญานั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงและส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการทดแทนการกระทำความผิด หรือ (Retribution) เพื่อเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิด (Deterrence) เป็นต้น จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า การบังคับใช้โทษทางอาญานั้น มีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับการกระทำความผิดทางอาญาที่มีความร้ายแรงซึ่งเป็นภัยอันตราย และส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและศีลธรรมอันดีของคนในสังคม หรือกล่าวได้ว่าเป็นการกระทำที่น่าตำหนิในทางศีลธรรมเท่านั้น แต่สำหรับความผิดในบางประเภทที่ไม่สมควรถูกดำเนินทางศีลธรรมหรือไม่



ส่งผลกระทบต่ออย่างร้ายแรงต่อสังคม เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการควบคุมดูแลการออกเช็คเพื่อให้มีผลผูกพันและบังคับชำระหนี้ได้ตามกฎหมายมากกว่าที่จะมุ่งนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอย่างเด็ดขาดเหมือนอย่างเช่นการกระทำความผิดอาญาทั่ว ๆ ไป ซึ่งน่าจะมีการนำมาตราการอื่นมาบังคับใช้แทนเพราะจะเป็นประโยชน์มากกว่าการบังคับใช้โทษทางอาญา

ประกอบกับในปัจจุบันนี้ แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิดรวมตลอดไปจนถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่มองว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ร้ายหรืออาชญากร จึงมุ่งเน้นการลงโทษเอาที่ร่างกาย เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการแก้แค้นผู้กระทำความผิดหรือกันตัวผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม เช่น การประหารชีวิต การจำคุกผู้กระทำความผิด เป็นต้น แต่แนวความคิดใหม่ในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิด เป็นการมองว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ป่วยมิใช่อาชญากรจึงจำเป็นที่จะต้องได้รับการรักษาเยียวยา เพื่อแก้ไขบุคคลนั้นให้สามารถกลับตัวเป็นคนดีและกลับเข้ามาสู่สังคมได้อย่างมีคุณค่า ดังนั้นการลงโทษผู้กระทำความผิดของแนวความคิดนี้ ก็คือ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยจะเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ เช่น การเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การใช้มาตรการบริการสังคม เป็นต้น ทั้งนี้เป็นไปตามแนวความคิดของสำนักอาชญาวิทยาสังคม (สมัยใหม่) แต่ถึงอย่างไรก็ตาม การลงโทษในลักษณะนี้ จะนำไปใช้กับผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดร้ายแรงหรือเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย มาตรการนี้จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดเป็นครั้งแรกหรือกระทำโดยพลั้งพลาด หรือเป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายที่ไม่ร้ายแรงหรือเป็นกฎหมายที่รัฐกำหนดให้เป็นความผิด ทั้งนี้ เนื่องจากบุคคลประเภทนี้ยังมีแนวโน้มที่จะแก้ไขเยียวยาได้มากกว่าผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ร้ายโดยสันดาน

ซึ่งเมื่อพิจารณาจากการกระทำความผิดในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ที่มีโทษทางอาญาจะเห็นได้ว่า มีความผิดบางประการที่เป็น ความผิดเพราะมีกฎหมายห้าม (Mala prohibita) เมื่อนำมาวิเคราะห์กับแนวคิดของ ศาสตราจารย์ ฮาร์ท (Hart , 1968) ซึ่งกล่าวถึงโทษทางอาญา จะต้องนำหลักเกณฑ์ในการกำหนดการกระทำความผิดทางอาญาของบุคคล 3 ประการ คือ

1. การนำโทษทางอาญามาใช้กับการกระทำความผิดนั้นต้องเป็นการกระทำที่คนส่วนใหญ่ในสังคมเห็นว่าก่อให้เกิดอันตรายกับสังคมหรือเกิดผลกระทบกับบุคคลอื่น
2. โทษทางอาญาที่กำหนด จะต้องมิผลให้การกระทำความผิดนั้นลดน้อยลง และ

3. ข้อสำคัญประการสุดท้าย คือ โทษทางอาญาจะต้องเป็นมาตรการสุดท้าย จะต้องไม่มีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมกว่านี้อีกแล้ว

อันจะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ที่เป็นการกระทำความผิดเพราะมีกฎหมายห้าม (Mala prohibita) นั้น ไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษทางอาญา เพราะการกระทำความผิดดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดอันตรายกับสังคมแต่อย่างใด อีกทั้งยังสามารถหามาตรการอื่นมาลงโทษแทนการลงโทษทางอาญาได้ อีกทั้งยังสามารถกำหนดมาตรการอื่นสำหรับลงโทษเกี่ยวกับคดีเช็คโดยตรงซึ่งไม่ใช่การลงโทษทางอาญา เพื่อลดการนำคดีอาญาขึ้นสู่ศาลด้วย อาทิ ระเบียบการใช้เดินบัญชีเช็คชั่วคราวสำหรับกรณีเงินในบัญชีไม่พอจ่ายตามเช็ค หรือ กำหนดให้ธนาคารเจ้าของบัญชีลดวงเงินกระแส รายวันอันเป็นบัญชีที่ไว้สำหรับการออกเช็ค เป็นต้น

อนึ่งในการกระทำความผิดเกี่ยวกับตัวเงินประเภทอื่น เช่น ตัวสัญญาใช้เงิน ซึ่งมีความนิยมแพร่หลาย ก็ยังมีได้มีการกำหนดบทลงโทษในระเบียบหรือข้อบังคับให้มีโทษทางอาญา ซึ่งก็อาจจะเห็นว่าการกระทำความผิดที่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบหรือข้อบังคับเป็นการกระทำระหว่างเอกชนต่อเอกชนด้วยกัน และการกระทำความผิดดังกล่าวไม่สมควรถูกดำเนินทางศีลธรรมและไม่ส่งผลกระทบต่อสังคม

ผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดพระราชบัญญัติต่าง ๆ เพื่อรองรับการกระทำความผิดในอนาคตที่จะเกิดขึ้นนั้นเป็นสิ่งที่ดี มีความเหมาะสมที่จะกำหนดกฎหมายต่าง ๆ ขึ้นมา เนื่องจากโลกมีการพัฒนาอยู่ตลอดเวลาทั้งในด้านความเจริญก้าวหน้าไม่ว่าจะเป็นทั้งทางวิทยาศาสตร์หรือเทคโนโลยีต่าง ๆ แต่กฎหมายเดิมที่มีอยู่กลับไม่ปรับปรุงแก้ไขหรือยกเลิกไปตามความเจริญในปัจจุบัน ซึ่งกฎหมายบ้างฉบับก็ได้ยกเลิกไปบ้างแล้ว แต่กฎหมายบ้างฉบับก็ไม่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขให้ทันกับสถานการณ์ในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฎหมายดั้งเดิม อาทิ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอาญา เป็นต้น

อย่างไรก็ดีกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องตัวเงินและเช็ค ควรกำหนดมาตรการที่เป็นบทลงโทษสำหรับการกระทำความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คลงไว้ในบทบัญญัติดังกล่าวด้วย เช่น การระงับการทำธุรกรรมในกรณีที่เงินไม่พอสำหรับการจ่ายเช็ค เป็นต้น ในส่วนของกฎหมายอาญาควรปรับปรุงเรื่องการกำหนดโทษทางอาญาโดยเฉพาะ โทษปรับและโทษจำคุกให้มีอัตราโทษสูงที่สุดตามสถานการณ์ในปัจจุบัน เพื่อเป็นการป้องปรามและยับยั้งการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในปัจจุบันและที่จะเกิดขึ้นในอนาคต และอีกเหตุผลหนึ่งก็เพื่ออำนวยความสะดวกให้ศาลยุติธรรมในการที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาให้เป็นไปด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรมอันจะเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่ายอย่างแท้จริง

ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดบทลงโทษทางอาญาในคดีว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ไม่ว่าจะ เป็นโทษปรับหรือจำคุกก็ตาม ไม่ได้ทำให้ผู้ที่ไม่ใช้เงินตามเช็คนั้นมีความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดแต่อย่างใด อาจจะเป็นเพราะเนื่องจากเจตนาแรกไม่ได้ตั้งใจจะไม่ชำระเงินตามเช็ค และเมื่อถึงคราวที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลที่ว่าให้ใช้เงินที่มีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น หรือ ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็ค นั้น ได้ก็ตาม ธนาคารจะมีมาตรการ โดยดำเนินการแจ้งแก่ผู้ทรงที่นำเช็คมาขึ้นเงิน เพื่อให้ผู้ทรงเช็คแจ้งแก่ผู้ออกเช็คต่อไปว่าเงินในบัญชีไม่พอสำหรับจ่ายเช็คนั้นต่อไป

ตามสถานะเศรษฐกิจที่ผันผวนทั่วโลกในปัจจุบัน อาจเป็นสาเหตุทำให้สภาพคล่องบางบริษัทต้องสะดุดหรือหยุดชะงักลงไปบ้าง การดำเนินการทางธุรกิจนั้นจึงมีหลายปัจจัยที่จะขับเคลื่อนธุรกิจให้ดำเนินไปอย่างราบรื่น การใช้เช็คก็เป็นทางเลือกหนึ่งในการประกอบธุรกิจให้ขับเคลื่อนไปได้ หากนำบทลงโทษทางอาญาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มาใช้บังคับกับคดีเช็คด้วยแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าอาจจะเป็นการลงโทษที่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้ผู้กระทำความผิดตามเช็คได้รับโทษที่เกินสมควร กล่าวคือ หากต้องการลงโทษผู้กระทำความผิดจากอันเนื่องมาจากการเช็คเป็นคดีอาญาจริง ๆ บทบัญญัติในเรื่องข้อโกงก็สามารถนำมาปรับใช้กับการกระทำความผิดในคดีเช็คได้

จะสังเกตได้ว่ากรณีเช็คที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินนั้น ตัวเช็คก็ยังเป็นเช็คที่สมบูรณ์ ตามกฎหมายอยู่ แต่ผู้ออกเช็คกลับมีความผิดทางอาญา เนื่องมาจากผู้ออกเช็คมีเจตนาข้อโกงเพราะมีการออกเช็คโดยมีเจตนาไม่ใช้เงินตามเช็ค ซึ่งความผิดฐานข้อโกงกำหนดโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งมีอัตราโทษสูงกว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งกำหนดโทษไว้เพียงโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับเท่านั้น ฉะนั้นความผิดกรณีออกเช็คโดยมีเจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คจึงควรเป็นของผู้ออกเช็ค ไม่ใช่ผิดที่ตัวเช็ค เนื่องจากเช็คได้ออกถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 988 อันว่าด้วยรายการที่ต้องระบุในเช็คแล้ว แต่ผู้ออกเช็คใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด

## วิเคราะห์ปัญหาต้นท่อนอันเกิดจากการกำหนดโทษทางอาญาในการใช้เช็คตาม

### พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534

สืบเนื่องจากเช็คเป็นที่นิยมใช้กันอย่างแพร่หลายในสังคมปัจจุบัน อันเนื่องมาจากเหตุผลหลายประการ ไม่ว่าจะเป็น เพราะมีความสะดวกสบาย ปลอดภัย และเหมาะสำหรับเจ้าของบริษัท

หรือผู้ประกอบการในยุคปัจจุบันที่ต้องการความรวดเร็วในการดำเนินธุรกิจ รัฐจึงจำเป็นต้องมีการออกกฎหมายสำหรับควบคุมและกำกับดูแลในกรณีความรับผิดชอบอันเกิดจากใช้เช็ค เพื่อคุ้มครองผู้ทรงเช็คที่ชอบด้วยกฎหมายให้ได้รับความเป็นธรรม โดยพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ได้กำหนดหลักเกณฑ์และบทกำหนดโทษทางอาญาสำหรับความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค กรณีผู้ออกเช็คที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินไว้ในมาตรา 4 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“ผู้ใดออกเช็คเพื่อชำระหนี้ที่มีอยู่จริงและบังคับได้ตามกฎหมายโดยมีลักษณะหรือมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) เจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น
- (2) ในขณะที่ออกเช็คนั้นไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้
- (3) ให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น
- (4) ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้
- (5) ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็คนั้น โดยเจตนาทุจริต เมื่อได้มีการยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงินโดยชอบด้วยกฎหมาย ถ้าธนาคารปฏิเสธไม่ใช้เงินตามเช็คนั้น ผู้ออกเช็คมีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับทั้งจำ”

ฉะนั้น การกระทำที่จะถือว่าเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 จะต้องครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ (สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, อิศร์กุล อุดมเทศ และทรงพล สงวนจิตร, 2554 )

องค์ประกอบดังกล่าวได้แก่

1. มีการออกเช็ค ซึ่งหมายถึงการที่ผู้สั่งจ่ายเช็ค กรอกข้อความลงบนแบบพิมพ์ระบุจำนวนเงินที่จะให้จ่าย ลงวันที่ออกเช็ค ระบุชื่อผู้รับเงินหรือระบุให้ชำระแก่ผู้ถือและลงลายมือชื่อผู้สั่งจ่ายไว้เป็นหลักฐาน
2. ก่อนการออกเช็ค นั้น ผู้สั่งจ่ายจะต้องมีหนี้ค้างชำระกับผู้รับเช็คจริง และได้ออกเช็คเพื่อชำระหนี้ไม่ว่าจะเป็นชำระค่าสินค้า ค่าบริการ หรือ เพื่อซื้อเชื่อ กล่าวคือ เป็นการออกเช็คล่วงหน้า แต่สามารถนำเงินออกมาใช้ก่อนได้ ซึ่งธนาคารจะคิดค่าลดส่วน ซึ่งผู้ซื้อเชื่อจะได้รับเงินน้อยกว่าจำนวนเงินหน้าเช็ค โดยวิธีการดังกล่าว จะต้องมิวงเงินสินเชื่อกับธนาคาร หรือเรียกอีกอย่างว่า การขายลดเช็ค เป็นต้น
3. มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนดได้แก่
  - 3.1 เจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น

3.2 ในขณะที่ออกเช็คนั้นไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้

3.3 ให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น

3.4 ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้

3.5 ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็คนั้นโดยเจตนาทุจริต

4. มีการยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงินโดยชอบด้วยกฎหมาย และธนาคารปฏิเสธไม่ใช้เงินตามเช็ค

5. สำหรับโทษที่กำหนดไว้สำหรับผู้กระทำความผิดดังกล่าวตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ได้แก่ โทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

เมื่อได้วิเคราะห์ถึงปัญหาการบังคับใช้การลงโทษทางอาญาในความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 จะเห็นได้ว่ามีปัญหาหลายประการที่ควรพิจารณาดังต่อไปนี้

1. ปัญหาคืออาญาเพื่อ

ประเทศไทยมีการปกครองในรูปแบบของระบอบประชาธิปไตยที่ยึดหลักการปกครองประเทศโดยกฎหมายหรือที่เรียกว่า หลักนิติรัฐ

ความหมายหลักนิติรัฐ คือ การปกครองโดย กฎหมาย ซึ่งกฎหมายที่นำมาใช้นั้นจะต้องมาจากประชาชน ไม่ใช่มาจากบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือกลุ่มคนใดกลุ่มคนหนึ่ง

หลักนิติรัฐ มีหลักการดังนี้คือ

1. รัฐและฝ่ายปกครองจะต้องใช้กฎหมายที่ประชาชนหรือตัวแทนของประชาชนบัญญัติเป็นหลักในการปกครอง

2. การดำเนินกิจการใด ๆ ก็ตามของรัฐและฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินไปตามกฎหมายให้อำนาจไว้และต้องเป็นไปตามหลักแห่งความยุติธรรม

3. รัฐและฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ นอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้

4. การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองต้องตรวจสอบและควบคุมได้

จะเห็นว่าหลักนิติรัฐที่ใช้ในการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยนี้ เป็นหลักของการปกครองที่ถือว่า คนทุกคนมีความเท่าเทียมกัน และมีความเสมอภาคกัน ดังนั้นผู้ที่มาปกครองประเทศจึงเป็นเพียงตัวแทนของประชาชน แต่อย่างไรก็ดีการที่ผู้แทนของประชาชนจะทำการปกครองประเทศเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนได้นั้น จะต้องมีกฎหมายให้อำนาจและกำหนดหน้าที่ไว้ ซึ่งการปกครองดังกล่าว ประชาชนจะต้องไม่ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของ

ผู้ปกครองโดยขาดความยุติธรรม ไม่ว่าผู้ปกครองประเทศจะเป็นหน่วยงานของรัฐหรือจะเป็น  
เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจการปกครองตามกฎหมายก็ตามซึ่งหากผู้ปกครองใช้อำนาจที่เกินเลยหรือ  
เกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้หรือทำการปกครองให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหรือเกิด  
ความเสียหาย ประชาชนมีสิทธิเรียกร้องขอความเป็นธรรมและตรวจสอบการใช้อำนาจได้

ฉะนั้น หลักนิติรัฐ ถือกำเนิดมาเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหอันเกิดจากการใช้อำนาจของ  
ผู้ปกครองโดยขาดความเป็นธรรมเป็นสำคัญ

การที่มีกฎหมายกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดและต้องได้รับโทษทางอาญาไว้อย่าง  
มากมายก่อให้เกิดปัญหาการกระทำที่เป็นผิดอาญามากเกินความจำเป็นเช่นเดียวกัน อันนำไปสู่  
ปัญหาคืออาญาเพื่อ (Over-criminalisation)

สืบเนื่องมาจากแนวความคิดที่มีความต้องการในการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตาม  
หลักที่ว่า “กฎหมายต้องศักดิ์สิทธิ์” และการที่จะทำให้เห็นว่ากฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์และสามารถ  
บังคับใช้กฎหมายได้นั้นก็จะต้องมีการกำหนดโทษทางอาญา อันได้แก่โทษปรับและจำคุกไว้ใน  
กฎหมายต่าง ๆ ซึ่งโดยแท้จริงแล้วกฎหมายเหล่านั้นอาจไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการทางอาญาในการ  
บังคับใช้กฎหมายแต่อย่างใด เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความสะอาด หรือ กฎหมายว่าด้วย  
โรคพิษสุนัขบ้า เป็นต้น การกำหนดมาตรการในทางอาญาไว้ในกฎหมายต่าง ๆ มากจนเกินไป อาจ  
ทำให้เกิดปัญหาเรื่องสภาพบังคับของกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพขึ้น อีกทั้งกฎหมายที่กำหนดโทษ  
ทางอาญา เมื่อมีการประกาศใช้แล้วแต่ไม่มีสภาพบังคับได้จริง ทำให้คนในสังคมไม่เกรงกลัวต่อ  
กฎหมายเนื่องจากเห็นว่าทำแล้วไม่ผิดกฎหมาย ทำให้กฎหมายไร้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ได้

ขณะเดียวกันในปัจจุบันรัฐได้มีการกำหนดให้มีความผิดฐานใหม่ ๆ เกิดขึ้นอย่างมากมาย  
ซึ่งเมื่อพิจารณาโดยเนื้อหาแล้วมิใช่เป็นความผิดในตัวเอง (Mala in se) แต่เป็นความผิดเพราะมี  
กฎหมายไปห้าม (Mala prohibita) การกระทำนั้นเข้า และโดยสภาพแล้วความผิดเหล่านั้นมิใช่  
ความผิดร้ายแรง โดยหลักแล้วหากมีการกระทำความผิดดังกล่าวเกิดขึ้น องค์การต่าง ๆ ของรัฐก็  
สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามกลไกอื่นที่มิใช่โทษทางอาญาเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อยู่แล้ว  
แต่กลับนำโทษทางอาญาไปใส่ไว้ในกฎหมายเหล่านั้นแทน ด้วยเหตุนี้เองมาตรการทางอาญาที่  
กำหนดไว้ในกฎหมายต่าง ๆ จึงมีเป็นจำนวนมาก ทำให้เกิดปัญหา “คดีอาญาเพื่อ” ตามมา ซึ่ง  
ก่อให้เกิดปัญหาและผลเสียต่อการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา  
ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญในการอำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชน ตลอดจนไม่ควรนำมาตรการทาง  
อาญาที่มีอยู่เหล่านั้นมาเป็นเครื่องมือในการบังคับให้ชำระหนี้เพื่อประโยชน์ส่วนตน

จากการศึกษาพบว่า ในเรื่องดังกล่าวนี้ได้เกิดปัญหาขึ้นในประเทศเยอรมัน กล่าวคือ พนักงานอัยการในประเทศเยอรมันมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องฟ้องคดีทุกคดีสู่ศาล ประกอบกับรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันกำหนดให้ใช้อำนาจตุลาการได้โดย ส่งผลให้เกิดปัญหากฎหมายอาญาเพื่อ ผู้บัญญัติกฎหมายจึงมีแนวความคิดในการแยกความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อกฎหมายเล็ก ๆ น้อย ๆ ไม่จำเป็นต้องใช้การลงโทษทางอาญา โดยให้ถือว่า การกระทำเหล่านั้นเป็น “การกระทำที่ฝ่าฝืนระเบียบ” และใช้มาตรการบริหารจัดการกับความผิดเหล่านี้ ซึ่งส่งผลคืออย่างมากแก่การจัดการกับความผิดเล็กน้อยพวกนี้ จึงก่อให้เกิดคำถามว่า มีความจำเป็นมากน้อยเพียงใดที่จะมีการบังคับใช้โทษทางอาญากับคดีความผิดเล็กน้อย หรือ เห็นสมควรที่จะมีการนำเอามาตรการอื่น ๆ ที่มีความยืดหยุ่นและเหมาะสมมากกว่ามาใช้บังคับแทนการลงโทษทางอาญาหรือไม่

จากการศึกษาทฤษฎีของกฎหมายอาญาเพื่อแล้วนั้น เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับกรณีของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ผู้เขียนเห็นว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งได้บัญญัติบทลงโทษทางอาญากำหนดอัตราโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ระบบเศรษฐกิจภาพรวมเป็นสำคัญ แต่อาจเป็นการเข้าข่ายทำให้เกิดปัญหาการบังคับใช้ของกฎหมายที่ไม่อาจสามารถบังคับใช้ได้จริง เนื่องจากในคดีเช็คส่วนใหญ่แล้ว ศาลจะให้คู่ความตกลงประนีประนอมยอมความกันก่อนว่าสามารถชดใช้เงินตามเช็คได้บ้างหรือไม่ โดยอาจตกลงให้ใช้เงินเป็นคราว ๆ ไปก็ได้ ทำให้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดโทษทางอาญาอันเนื่องมาจากการใช้เช็คไม่สามารถตอบ โจทย์ในเรื่องข้อสรุปเพื่อให้ใช้เงินตามเช็คได้

ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการกำหนดขอบเขตการบัญญัติของกฎหมายที่มีโทษทางอาญาจะ ช่วยแก้ปัญหาค่าการเกิดกฎหมายอาญาเพื่อขึ้นได้ เพราะหากรัฐคิดแต่จะควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคมโดยใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือ โดยไม่พิจารณาถึงประสิทธิภาพและความสามารถของกลไกของรัฐที่จะใช้บังคับกฎหมายอาญาแล้ว กฎหมายจะไร้ความหมาย ขาดความศักดิ์สิทธิ์ และเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานของรัฐประพฤตินชอบแสวงหาประโยชน์เพื่อตนเองจากกฎหมายเหล่านี้ หรือหากมีการใช้บังคับกฎหมายซึ่งมิได้มีการใช้บังคับมาเป็นเวลานาน ผู้ถูกใช้บังคับก็จะเกิดปฏิกิริยาเพราะถือว่าถูกเลือกปฏิบัติ ซึ่งจะสร้างความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับกฎหมายและชุมชนเสื่อมเสียไป จึงมีความเหมาะสมที่จะมีการพิจารณานำเอา มาตรการอื่นมาบังคับใช้แทนการลงโทษทางอาญาในคดีที่ไม่มีความร้ายแรงหรือไม่มีลักษณะที่เป็น ภัยอันตรายต่อสังคมอย่างร้ายแรง เช่น คดีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการ

ใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งมาตรการดังกล่าวจะส่งผลดีต่อผู้กระทำความผิด และต่อสังคมมากกว่าใช้ มาตรการลงโทษทางอาญาในรูปแบบเดิม ๆ เช่นในปัจจุบัน

ปัญหาการดำเนินคดีล่าช้าและคดีค้างการพิจารณาในชั้นศาล

ความล่าช้าในการดำเนินคดีเป็นปัญหาที่มีความสำคัญมากที่สุดในปัจจุบัน เพราะหาก การพิจารณาล่าช้าไปเพียงใด การอำนวยความสะดวกธรรมก็ลดประสิทธิภาพลงไปเท่านั้น จนมีคำกล่าว ของ นาย William E. Gladstone อดีตนายกรัฐมนตรีอังกฤษกล่าวไว้ว่า “Justice delayed is justice denied” หรือ “ความยุติธรรมที่ล่าช้าก็คือความไม่ยุติธรรม (จิรวัดน์ สุริยะ โชติชยางกูร, 2558) นั่นเอง

นอกจากนั้นการพิจารณาพิพากษาคดีที่ล่าช้า ยังมีผลทำให้การยับยั้งอาชญากรรมหย่อน ประสิทธิภาพอีกด้วย เพราะหากเกิดการกระทำผิดขึ้นก็ควรมีการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น โดยเร็ว และต้องเด็ดขาด จึงจะทำให้อาชญากรเกิดความเกรงกลัว เช็ดหลาบ และประชาชนจะเกิด ความมั่นใจและศรัทธาในกระบวนการยุติธรรมของรัฐมากยิ่งขึ้น

ปัจจุบันมีคดีอาญาค้างพิจารณาอยู่ในศาลเป็นจำนวนมาก เนื่องมาจากกฎหมายหลายฉบับ มักจะกำหนดบทลงโทษทางอาญากำกับไว้เสมอ ซึ่งส่วนมากจะกำหนดเป็นบทบัญญัติโดยเฉพาะ โทษปรับและโทษจำคุกเป็นส่วนใหญ่ ส่วนจะปรับเป็นจำนวนเงินเท่าไร หรือ มีโทษจำคุกกี่ปีนั้น ขึ้นอยู่กับลักษณะของการกระทำความผิดว่ามีความรุนแรงมากน้อยเพียงใด เพื่อเป็นการป้องปราม การกระทำความผิดที่อาจจะเกิดขึ้น แต่เมื่อหากพิจารณาโทษที่กำหนดไว้ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือ โทษปรับแล้วนั้น อัตราโทษมักไม่ได้สูงมากนัก

กรณีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ได้กำหนดโทษ สำหรับผู้ที่ออกเช็ค โดยมีเจตนาทุจริต ซึ่งเมื่อมีผู้ทรงเช็คยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงินโดยชอบด้วยกฎหมาย แล้ว ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน กฎหมายกำหนดอัตราโทษ คือ มีโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับ จะสังเกตได้ว่าอัตราโทษทั้งปรับและจำคุกไม่ได้สูงเลย เมื่อเทียบกับการนำคดีขึ้นสู่ศาล อาจจะเป็นเพราะการฟ้องคดีอาญาผู้เสียหายสามารถฟ้องเองได้ หากมีการร้องทุกข์ภายในสามเดือน และ ไม่จำเป็นที่ผู้เสียหายต้องมีทนายความเพื่อทำการต่อสู้คดี ให้เหมือนในคดีแพ่ง รวมถึงไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการฟ้องร้องคดีด้วย จึงอาจเป็นช่องทางบังคับ ให้ฟ้องคดีเอาไว้ ซึ่งผู้เสียหายในคดีเช็คที่ฟ้องคดีอาญาไว้ก็มีการฟ้องคดีทางแพ่งควบคู่ไปด้วย แต่ จุดประสงค์หลักแล้วผู้เสียหายต้องการเพียงเพื่อให้ได้รับชำระเงินคืนตามเช็คเท่านั้น อาจจะไม่ได้อ ต้องการให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยรับโทษทางอาญาแต่อย่างใด

จากเหตุผลดังกล่าวทำให้มีคดีค้างการพิจารณาในศาลเป็นจำนวนมาก เนื่องจาก กระบวนการดำเนินพิจารณาในศาลของประเทศไทย มี จำนวน 3 ศาล ได้แก่ ศาลชั้นต้น ศาล



อุทธรณ์ และศาลฎีกา ซึ่งในศาลสูงนั้นผู้พิพากษามีจำนวนน้อยเมื่อเทียบกับคดีที่รอการพิจารณาคดี ทำให้เกิดปัญหาการพิจารณาคดีล่าช้าด้วย

ความล่าช้าในการดำเนินคดีก่อให้เกิดความสูญเสียอย่างมากมหาศาล ทั้งทางด้านค่าใช้จ่าย ค่าเสียเวลาสำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายนับแต่ผู้เสียหาย จำเลย พยาน ทนายความ เจ้าหน้าที่ศาล ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ หลายคดีใช้ช่วงเวลาในการดำเนินคดีหลายปีและเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก ทั้งที่ขณะนั้นยังไม่สามารถทราบได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากภายหลังศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไป ก็นับเป็นการสูญเสียที่จำเลยไม่สามารถเรียกร้องจากฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้เลย

จากผลของความล่าช้านี้เอง ทำให้จำเลยหลายคนต้องยอมรับสภาพว่าได้กระทำความผิดตามฟ้อง ทั้งที่อาจจะไม่ใช่ผู้กระทำความผิดที่แท้จริง แต่จำเลยไม่สามารถกระทำการใดต่อไปได้ เนื่องจากไม่ทราบว่า การพิจารณาการพิพากษาจะถึงที่สุดเมื่อใด อันก่อความเดือดร้อนแก่ตนเองและครอบครัวอย่างแสนสาหัส โดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเลยที่ถูกขังระหว่างการพิจารณาคดีของศาลเป็นเวลานานนับปี ย่อมจะต้องสูญเสียอิสรภาพและประสบกับความทุกข์ทรมานในเรือนจำ ซึ่งมีสภาพที่เลวร้ายทั้งด้านร่างกายและจิตใจ

การที่กำหนดให้พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มีการลงโทษทางอาญานั้น ตามหลักการดำเนินคดีเมื่อผู้เสียหายประสงค์จะดำเนินคดีอาญา หากผู้เสียหายเลือกที่จะร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้วให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีอาญาให้ ผู้เสียหายแทบจะไม่มีค่าใช้จ่ายใดเลยนอกจากค่าเสียโอกาสและค่าใช้จ่ายในการหาพยานมาพิสูจน์ความเสียหาย ซึ่งหากผู้เสียหายพอใจกับการให้พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการดำเนินคดีอาญาให้ แต่เพียงอย่างเดียว ผู้เสียหายจะเสียค่าใช้จ่ายน้อยมาก แต่ก่อให้เกิดปัญหาหากับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพราะรัฐต้องสูญเสียค่าใช้จ่ายมากมายให้การดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหาย

หรือกรณีที่ผู้ฟ้องต่อศาล กฎหมายสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็น ผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้นกฎหมายจึงให้สิทธิแก่จำเลยไว้หลายประการด้วยกัน ยกตัวอย่าง เช่น ถ้าจำเลยไม่มีทนายความและต้องการทนายความ ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก เช่น กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 เป็นต้น ศาลต้องตั้งทนายความให้ ทนายความที่ศาลตั้งให้ตามหลักข้างต้น จำเลยไม่ต้องเสียค่าทนายความ แต่ทนายความที่มาช่วยเหลือจะได้รับค่าตอบแทนจากศาลตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด

อีกทั้งการดำเนินกระบวนการพิจารณาและระยะเวลาในการพิจารณานั้น จะต้องมิบุคคลและองค์กรที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมในทางแพ่ง อาทิ พนักงานสอบสวน พนักงานบังคับคดี เจ้าหน้าที่ศาล รวมถึงศาลไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา เพื่อทำการพิจารณาคดี

และติดตามทวงหนี้ให้เป็นไปตามคำพิพากษา ซึ่งนั่นหมายถึงทรัพยากรของรัฐจะต้องสิ้นเปลืองไปกับคดีที่คู่ความพร้อมที่จะยอมความกันได้เสมอหากมีการตกลงกันได้แทนที่จะให้บุคคลากรเหล่านั้นทำการพิจารณาและดำเนินคดีที่มีความสำคัญมากกว่า เช่น คดียาเสพติด หรือ คดีการค้ามนุษย์และคดีการหลบหนีเข้าเมือง เป็นต้น

อย่างไรก็ตามมีหลายหน่วยงานที่เห็นควรให้ยกเลิกโทษทางอาญากับคดีเช็ค (สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, อิศร์กุล อุณหเกตุ และทรงพล สงวนจิตร, 2554) ได้แก่ ธนาคารแห่งประเทศไทย กระทรวงยุติธรรม สำนักงานอัยการ และศาล โดยมีเหตุผลหลักเพื่อลดภาระคดีชั้นศาลลดภาระค่าใช้จ่ายและต้นทุนในการดำเนินคดีและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในทุก ๆ หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็น พนักงานสอบสวน เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ หรือ ศาล รวมทั้ง การกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดด้วย

#### ปัญหาการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดทางอาญา

โทษจำคุกในคดีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 นั้นกำหนดโทษจำคุกกระยะสั้น คือ จำคุกไม่เกินหนึ่งปี ทำให้ไม่สามารถตอบสนองวัตถุประสงค์ในการลงโทษในด้านใด ๆ ได้ โดยเฉพาะการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง ซึ่งจากการที่ผู้เขียนศึกษาทฤษฎีดังกล่าวมานั้นจะเห็นได้ว่าจุดประสงค์ที่แท้จริงของการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งนั้นเพื่อป้องกันการกระทำความผิดในลักษณะนี้ซ้ำอีก และเพื่อให้คนในสังคมได้เห็นถึงผลกระทบจากการลงโทษไม่ให้กระทำความผิดเพื่อป้องปรามการกระทำความผิด แต่ในความเป็นจริงมีการฟ้องร้องนำคดีเช็คขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมาก และมีแนวโน้มจะเพิ่มมากขึ้นอีกในอนาคต ซึ่งก่อให้เกิดผลเสียในด้านต่าง ๆ มากกว่าผลดี ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่ได้มีความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดดังกล่าวเลย ซึ่งอาจเป็นเพราะว่าผู้กระทำความผิดรู้อยู่แล้วว่าสามารถประนีประนอมยอมความกันได้และจะไม่ถูกลงโทษถึงจำคุก อีกทั้งยังสามารถดำเนินชีวิตประจำวันและประกอบธุรกิจได้ตามปกติ เพียงแค่ไปตามที่ศาลนัดหรือทำเรื่องขอผ่อนผันการชำระหนี้ดังกล่าวได้ เป็นต้น

ส่วนวัตถุประสงค์การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนั้น จุดประสงค์หลักเน้นที่ตัวผู้กระทำความผิดมากกว่าการกระทำผิด โดยศึกษาผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลหรือการจำแนกลักษณะ เพื่อหาสาเหตุการกระทำผิดและแนวทางแก้ไข ดังนั้นจะเห็นได้ว่าระยะเวลาการกำหนดโทษจำคุกในคดีความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็คสั้นสั้นเกินกว่าที่เจ้าพนักงานเรือนจำจะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี แต่ระยะเวลาดังกล่าวก็นานเพียงพอที่จะตัดผู้กระทำความผิดออกจากหน้าที่การงานและครอบครัวได้ หากพิจารณาแล้วความผิดจากการใช้เช็คอันเป็นความผิดในทางแพ่งซึ่งผู้กระทำความผิดโดยเนื้อแท้แล้วอาจจะไม่ใช่ผู้กระทำความผิดโดยสันดาน แต่อาจจะเป็น

เพราะปัญหาเศรษฐกิจในปัจจุบันประกอบกับการบริหารจัดการทางธุรกิจที่ไม่ดีนักทำให้ผู้กระทำความผิดอาญาติดตัว และสิ่งหนึ่งที่จะติดตัวผู้กระทำความผิดไปตลอดไม่ว่าระยะเวลาในการจำคุกจะสั้นเพียงใดก็ตาม คือการถูกตราหน้าว่าเคยเป็นผู้ต้องโทษ อันจะส่งผลกระทบต่อการกลับคืนเข้าสู่สังคมและการดำรงชีวิตของผู้นั้นได้

### วิเคราะห์ปัจจัยที่สมควรยกเลิกโทษอาญาในคดีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค

ในส่วนนี้จะวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาของความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ว่ามีปัญหาประการใดเพื่อศึกษาถึงผลกระทบของการบังคับใช้โทษทางอาญากับความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คว่ามีความเหมาะสมมากน้อยเพียงใด สมควรที่จะปรับปรุงแก้ไขหรือนำมาตรการการลงโทษอื่นมาบังคับใช้กับพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 แทนโทษทางอาญาหรือไม่ รวมทั้งจะได้นำเสนอมาตรการเสริมอื่นสำหรับการบังคับใช้กับความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คที่เห็นว่าเป็นการเหมาะสมในยุคปัจจุบันซึ่งมิใช่การกำหนดโทษทางอาญา เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อบุคคลทุกคนในสังคม ประกอบกับจะได้ทำการศึกษาถึงข้อจำกัดในการที่จะนำมาตรการเสริมอื่นมาบังคับใช้แทนการลงโทษทางอาญากับความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ตลอดจนถึงผลดีและผลเสียของการนำมาตรการเสริมอื่นมาใช้แทนการลงโทษทางอาญาในความผิดพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ด้วย

จากการศึกษาบทลงโทษเกี่ยวกับความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้น ทำให้ค้นพบเหตุผลในการยกเลิกโทษอาญาในกรณีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ซึ่งสามารถแยกออกดังนี้

#### 1. ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง หรือ (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) ข้อ 11 บุคคลจะถูกจำคุกเพียงเพราะเหตุว่าไม่สามารถปฏิบัติภาระหนี้ตามสัญญาไม่ได้ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีเมื่อ 29 ตุลาคม 2539 มีผลใช้บังคับ 30 มกราคม 2540 นั้น ซึ่งการที่ประเทศไทยได้กำหนดโทษทางอาญาของความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คจึงขัดกับกติกาดังกล่าว

ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 11 ระบุว่า บุคคลจะถูกจำคุกเพียงเพราะเหตุผลว่าไม่สามารถปฏิบัติภาระหนี้ตามสัญญาไม่ได้ เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 แล้วตามหลักดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คแล้ว ผู้จ่ายเงินตามเช็คจะต้องถูกจำคุก

นั้น เป็นการขัดต่อหลักการดังกล่าว เนื่องจากเช็คเป็นสัญญาทางแพ่ง ซึ่งการทำนิติกรรมสัญญาทางแพ่งนั้นควรใช้หลักสุจริต

ในทางกลับกันหากการทำนิติกรรมสัญญาไม่สมบูรณ์แล้ว ผลทางกฎหมายก็คือ เป็นโมฆะหรือโมฆียะ กล่าวคือ โมฆะกรรม หมายถึง นิติกรรมที่เมื่อทำขึ้นแล้ว ไม่มีผลผูกพันกันในทางกฎหมาย ซึ่งผลของโมฆะกรรมนั้นไม่อาจให้สัตยาบันแก่กันได้ ผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดจะยกความเสียหายแห่งโมฆะกรรมขึ้นกล่าวอ้างก็ได้ ถ้าจะต้องคืนทรัพย์สินอันเกิดจากโมฆะกรรมให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ แห่งประมวลกฎหมายนี้มาใช้บังคับ ถ้าส่วนหนึ่งส่วนใดของนิติกรรมเป็นโมฆะ นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะทั้งสิ้น และนิติกรรมใดเป็นโมฆะ แต่เข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ให้ถือความตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ส่วนโมฆียกรรม หมายถึง นิติกรรมนั้นยังมีผลบังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่อาจถูกบอกล้าง ทำให้นิติกรรมตกเป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก หรืออาจได้รับการให้สัตยาบัน นิติกรรมนั้นจะมีผลสมบูรณ์ตั้งแต่เริ่มแรกเช่นกัน โดยผลของโมฆียกรรม มี 2 ประการ คือ ต้องบอกล้างโมฆียกรรมนั้น หมายถึง การแสดงเจตนาปฏิเสธนิติกรรมที่เป็นโมฆียะให้ไม่มีผลใช้บังคับตามกฎหมาย หรือ การให้สัตยาบันแก่โมฆียกรรมนั้นอันเป็นการรับรองนิติกรรมที่เป็นโมฆียะให้มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย

จากการศึกษาจะเห็นว่ามีความหลายวิธีที่สามารถยุติข้อพิพาททางแพ่งได้ โดยไม่ต้องนำคดีทางอาญามาบังคับใช้ อีกทั้งตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง นั้นประเทศไทยก็ได้เข้าร่วมเป็นภาคีกับกฎหมายดังกล่าวด้วย ผู้เขียนเห็นว่าโทษทางอาญาจึงไม่มีความจำเป็นที่จะบังคับใช้ต่อไป

## 2. การบังคับคดี

ตามหลักกฎหมายอาญาเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว การดำเนินอาญาจะเริ่มจากการที่ผู้เสียหายเข้าแจ้งความต่อเจ้าพนักงานตำรวจ โดยกล่าวหาว่ามีผู้กระทำความผิด และการกระทำนั้นเกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย ซึ่งการกล่าวหาานั้น ผู้เสียหายมีเจตนาให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ เรียกว่า คำร้องทุกข์ เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจรับแจ้งเหตุแล้วจะสืบสวนและสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานจัดทำเป็นสำนวนคดี ซึ่งเมื่อพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จก็จะสรุปสำนวนการสอบสวน แล้วมีความคิดเห็นทางใดทางหนึ่งประกอบสำนวนเพื่อยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลต่อไป ในบางกรณีผู้เสียหายอาจจะเลือกฟ้องคดีต่อศาลเองโดยตรงก็ได้ อย่างเช่น กรณีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คนั้นการออกเช็คจะต้องมีมูลหนี้ต่อกัน ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีได้เองหรือให้รัฐฟ้องคดีให้ก็ได้ จะเห็นว่า กรณีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คนั้น ผู้เสียหายใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นตำรวจ พนักงานสอบสวน และศาล เป็นเครื่องมือ เพื่อให้ตนได้รับชำระหนี้ตามเช็คได้เร็วขึ้น อันเป็นการสิ้นเปลืองทรัพยากร ทั้งคนและงบประมาณ อีกทั้งยังเป็นการ

ขัดต่อทฤษฎีการลงโทษและโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาอีกด้วย ซึ่งสามารถนำมาตราการเสริมอื่น ๆ มาบังคับใช้แทนการลงโทษทางอาญา เช่น นำหลักทางปกครองมาบังคับใช้ เป็นต้น

ในอังกฤษ ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบอาญาในคดีเช็คไว้โดยเฉพาะเหมือนเช่นในกฎหมายไทย เว้นแต่การกระทำเกี่ยวกับคดีเช็คดังกล่าวจะเข้าหลักเกณฑ์การกระทำผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งเท่านั้น อาทิ ความผิดฐานฉ้อโกง หรือ ความผิดฐานปลอมเอกสาร เป็นต้น

ดังนั้นในอังกฤษ ผู้ทรงจึงสามารถฟ้องให้ผู้สั่งจ่ายเช็ครับผิดชอบโดยอาศัยกฎหมายแพ่งในเรื่องตั๋วเงินเพื่อเรียกให้ผู้สั่งจ่ายรับผิดชอบในความในเช็ค ได้ตามคดีแพ่งเท่านั้น นั่นคือการ ใช้กฎหมาย Bill of Exchange act 1882 ซึ่งโดยหลักการแล้วคือ ผู้ทรงซึ่งบุคคลที่เป็นเจ้าหนี้ตามเช็คไม่มีสิทธิเรียกร้องใด ๆ ให้ธนาคารที่ปฏิเสธการจ่ายเงินรับผิดชอบเช็ค เพราะไม่มีนิติสัมพันธ์ใด ๆ ที่ผูกพันกันระหว่างธนาคารกับผู้ทรงเช็ค หน้าที่การจ่ายเงินตามเช็คเป็นหน้าที่ธนาคารมีหน้าที่ผูกพันตามสัญญาที่ได้ทำไว้กับผู้สั่งจ่ายเท่านั้น แต่ถึงอย่างไร ผู้ทรงก็ยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สั่งจ่ายเมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินได้ตามที่ Bill of Exchange Act 1882 ซึ่งเป็นกฎหมายในทางแพ่งกำหนดเอาไว้

จากการที่ศึกษากฎหมายอังกฤษเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับประเทศไทยแล้ว ผู้เขียนเห็นด้วยกับกฎหมายอังกฤษที่ไม่ได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาไว้ในกฎหมายเช็ค ควรกำหนดความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็คให้รับผิดชอบในทางแพ่งและให้มีสิทธิการไล่เบี้ยกันทางแพ่งเท่านั้น เพราะหากมีการกำหนดโทษในทางอาญาดูจะเป็นการลงโทษที่ซ้ำซ้อนกันทั้งทางแพ่งและทางอาญา

### 3. การบังคับโทษ

จากที่ได้ศึกษาพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 นั้น กำหนดบทลงโทษทางอาญาทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ซึ่งคดีความทางอาญานั้น สามารถระงับได้หลายวิธี ดังนี้ คดีเล็กน้อย ในกรณีคดีเช็ค คือการใช้เงินตามเช็ค การถอนคำร้องทุกข์ การถอนฟ้อง ประณีประนอมยอมความ มีคำพิพากษาเด็ดขาดในคดีที่ได้ฟ้อง

การที่พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 กำหนดโทษทางอาญาขึ้นมานั้น เพราะต้องการให้เช็คมีความน่าเชื่อถือในทางเศรษฐกิจเท่านั้น แต่องค์ประกอบของความผิดเกี่ยวกับการใช้เช็คนั้น คือ มีเจตนาทุจริตไม่ใช้เงินตามเช็ค ซึ่งตามหลักกฎหมาย Common Law เรียกว่า มีเจตนาร้าย หรือ Mens Rea และในกฎหมาย Civil Law เรียกว่า Schuld คือความชั่วของผู้กระทำ ซึ่งในกรณีนี้ผู้สั่งจ่ายคือบุคคลต้นเรื่องที่เป็นผู้ทำลายความน่าเชื่อถือในเช็ค ซึ่งสามารถนำหลักกฎหมายฉ้อโกงหรือปลอมแปลงเอกสารมาลงโทษแทนได้ ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ควรกำหนดโทษทางอาญาเฉพาะกรณีผู้กระทำมีเจตนาทุจริตเท่านั้น ส่วนกรณีไม่มีเจตนาทุจริตอาจใช้มาตรการอื่นแทนได้

สำหรับกฎหมายอาญาของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดองค์ประกอบ ความผิดในกรณีการออกเช็คในขณะที่ไม่มีเงินเพียงพอที่จะชำระหนี้ไว้แล้วได้กำหนดความรับผิด เรื่องที่กำหนดให้ผู้ที่โอนเช็คไปให้บุคคลอื่นเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเช็คด้วย โดยหลักที่ จะทำให้การกระทำเป็นความผิดคือ ผู้โอนได้โอนเช็คไปโดยมีเจตนาหรือเชื่อว่าจะถูกปฏิเสธการ จ่ายเงินเมื่อทวงถาม ซึ่งแตกต่างจาก พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ของประเทศไทยที่ผู้สตั๊กหลังเช็คหรือผู้โอนเช็คไม่มีความรับผิดใด ๆ ในกรณีที่ธนาคารปฏิเสธการ จ่ายเงินตามเช็ค

เหตุผลหนึ่งของการบัญญัติกฎหมายเช็คของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ประเทศสหรัฐอเมริกา ประการสำคัญ คือ กฎหมายมุ่งประสงค์จะลงโทษผู้ที่ใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการหลอกลวงหรือ แสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบเป็นสำคัญ มิใช่มุ่งประสงค์ที่จะลงโทษเฉพาะกรณีที่ออกเช็คแล้วมี การปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คเพียงอย่างเดียว กล่าวคือกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์มีการพิจารณา ระยะเวลาที่ส่งมอบเช็คและมีการกำหนดระยะเวลาในการนำเช็คไปขึ้นเงินภายใน 30 วันนับตั้งแต่นั้น วันส่งมอบเช็คดังกล่าว ฉะนั้นการออกเช็คล่วงหน้าเป็นระยะเวลานานย่อมไม่เข้าบทสันนิษฐานของ กฎหมายดังกล่าว

กฎหมายเกี่ยวกับเช็คในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์มีความเข้มงวดและมีการบังคับใช้ที่จริงจังมากกว่า ประเทศไทย ทั้งในเรื่องวัตถุประสงค์ในการลงโทษ และรวมไปถึงกำหนดผู้ที่จะต้องมีความผิดในการ ออกเช็คเพิ่มเติม คือ ผู้โอนเช็ค ด้วย เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศใหญ่ มีหลายมลรัฐ มีผู้คนเป็นจำนวนมาก ประกอบกับเป็นประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจ ฉะนั้นการออกกฎหมาย จำเป็นต้องมุ่งที่จะควบคุมและบังคับใช้ให้ได้อย่างจริงจัง

จากเหตุผลดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าการยกเลิกโทษทางอาญาในคดีความรับผิดอันเกิดจาก การใช้เช็คจะสามารถบังคับใช้ได้จริง โดยนำความรับผิดทางแพ่งมาใช้บังคับเป็นรายบุคคลไป

#### 4. การชำระหนี้โดยวิธีการอื่นแทนการใช้เช็ค

เนื่องจากในปัจจุบันเข้าสู่ยุคดิจิทัล กล่าวคือ เทคโนโลยีมีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว ผู้คนเริ่มหันมาทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มากขึ้น สังเกตได้จากคนใช้เงินสดน้อยลง แต่ใช้วิธีการ โอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์มากขึ้น ซึ่งมีความสะดวก รวดเร็ว และเข้ากับสถานการณ์ปัจจุบัน ในทางกลับกันมีวิธีการชำระเงินอื่นที่สามารถนำมาใช้ทดแทนการชำระเงิน โดยการใช้เช็ค เช่น การ โอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือ โอนเงินแบบ Prompt Pay เป็นต้น นอกจากนี้จะสะดวกและรวดเร็ว แล้วยังเป็นทางเลือกการใช้ทรัพยากรธรรมชาติอีกด้วย

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายรองรับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือ e-Payment ซึ่งได้ ให้บริการมาเป็นเวลานานแล้ว โดยมีกฎหมายรองรับคือ พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ.

2551 พระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และ พระราชกฤษฎีกาควบคุมดูแล  
ธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2551 นอกจากนั้นยังมีประกาศคณะกรรมการ  
ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ที่กำหนดในเรื่องการรักษาความมั่นคงปลอดภัย และการคุ้มครองข้อมูล  
ส่วนบุคคลอีกด้วย

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### บทสรุป

เมื่อสภาพเศรษฐกิจมีการเจริญเติบโตและแข่งขันกันอย่างมาก ทำให้การประกอบธุรกิจต่าง ๆ ต้องมีการปรับตัวเพื่อให้ทันภาวะเศรษฐกิจที่ผันผวนขึ้นลงอยู่ตลอดเวลา เชื่อกันในฐานะที่เป็นตราสารทางการเงินที่สามารถเปลี่ยนมือได้เป็นสิ่งที่ผู้ประกอบการธุรกิจและการค้าใช้เป็นวิธีการในการชำระหนี้ค่าสินค้าและบริการอย่างแพร่หลาย อันเนื่องมาจากเหตุผลหลายประการไม่ว่าจะเป็นเพราะมีความสะดวกสบาย ปลอดภัย และเหมาะสำหรับเจ้าของบริษัทหรือผู้ประกอบการในยุคปัจจุบันที่ต้องการความรวดเร็วในการดำเนินธุรกิจ ดังนั้น รัฐจึงจำเป็นต้องมีการออกกฎหมายสำหรับควบคุมและกำกับดูแลในกรณีความรับผิดชอบอันเกิดจากใช้เช็ค เพื่อคุ้มครองผู้ทรงเช็คที่ชอบด้วยกฎหมายให้ได้รับความเป็นธรรม โดยประเทศไทยได้มีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 ขึ้นมาบังคับใช้ ต่อมาเมื่อกฎหมายฉบับดังกล่าวได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน และบทบัญญัติที่มีอยู่ไม่เหมาะสมหลายประการ จึงได้มีการยกเลิกกฎหมายฉบับดังกล่าวและประกาศใช้กฎหมายเกี่ยวกับเช็คฉบับใหม่ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ออกใช้บังคับให้มีความทันสมัยเพื่อเป็นหลักประกันแก่บรรดาเจ้าหนี้ที่รับชำระหนี้โดยเช็ค และขณะเดียวกันก็ให้ความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ส่งจ่ายเช็คด้วยเช่นกัน โดยกฎหมายฉบับนี้ได้มีการกำหนดโทษทางอาญาไว้เพื่อป้องปรามผู้กระทำความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค นอกจากนี้ยังมีกฎหมายหลักที่เกี่ยวข้องกับการใช้เช็ค คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวก็ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับความหมายและลักษณะของเช็ค เงื่อนไขและวิธีการออกเช็คให้ถูกต้อง เรื่องที่เกี่ยวกับความสมบูรณ์ของเช็ค รวมถึงการกำหนดโทษซึ่งเป็นเรื่องในทางแพ่งดังที่ได้กล่าวมาโดยละเอียดแล้ว

อย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญของปัญหาที่สนใจที่จะทำการศึกษาครั้งนี้ คือ ความเหมาะสมของการบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความรับผิดชอบจากการใช้เช็ค ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งมีปัญหาที่เกิดขึ้นการบังคับกฎหมายดังกล่าวหลายประการ ได้แก่

ประการแรก ปัญหาเรื่องความไม่สอดคล้องของทฤษฎีการลงโทษทางอาญากับพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534



ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ทฤษฎีการลงโทษทางอาญาที่สำคัญนั้น ได้แก่ การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retribution) การลงโทษเพื่อข่มขวัญยับยั้ง (Deterrence) การลงโทษเพื่อตัดโอกาสกระทำผิด (Incapacitation) และการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) เป็นต้น ซึ่งการลงโทษทางอาญานั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงและส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยแต่ละทฤษฎีมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการป้องปรามการกระทำของมนุษย์ให้อยู่ในบรรทัดฐานของสังคม และอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า การบังคับใช้โทษทางอาญานั้น มีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับการกระทำความผิดทางอาญาที่มีความร้ายแรงซึ่งเป็นภัยอันตราย และส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและศีลธรรมอันดีของคนในสังคม หรือกล่าวได้ว่าเป็นการกระทำที่น่าตำหนิในทางศีลธรรมเท่านั้น แต่สำหรับความผิดในบางประเภทที่ไม่สมควรถูกดำเนินทางศีลธรรมหรือไม่ส่งผลกระทบต่อสังคมอย่างร้ายแรงต่อสังคม เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการควบคุมดูแลการออกเช็คเพื่อให้มีผลผูกพันและบังคับชำระหนี้ได้ตามกฎหมายมากกว่าที่จะมุ่งนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอย่างเด็ดขาดเหมือนอย่างเช่นการกระทำความผิดอาญาทั่ว ๆ ไป ซึ่งน่าจะมีการนำมาตรการอื่นมาบังคับใช้แทนเพราะจะเป็นประโยชน์มากกว่าการบังคับใช้โทษทางอาญา

ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดบทลงโทษทางอาญาในคดีว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ไม่ว่าจะเป็นโทษปรับหรือจำคุกก็ตาม ไม่ได้ทำให้ผู้ที่ไม่ใช้เงินตามเช็คที่มีความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดแต่อย่างใด อาจจะเป็นเพราะเนื่องจากเจตนาแรกไม่ได้ตั้งใจจะไม่ชำระเงินตามเช็ค และเมื่อถึงคราวที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลที่ว่าให้ใช้เงินที่มีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ออกเช็คนั้น หรือ ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้น ได้ก็ตาม ธนาคารจะมีมาตรการ โดยดำเนินการแจ้งแก่ผู้ทรงที่น่าเชื่อถือมาขึ้นเงินเพื่อให้ผู้ทรงเช็คแจ้งแก่ผู้ออกเช็คต่อไปว่าเงินในบัญชีไม่พอสำหรับจ่ายเช็คนั้นต่อไป อีกทั้งสถานะเศรษฐกิจที่ผันผวนทั่วโลกในปัจจุบัน อาจเป็นสาเหตุทำให้สภาพคล่องบางบริษัทต้องสะดุดหรือหยุดชะงักลงไปบ้าง การดำเนินการทางธุรกิจนั้นจึงมีหลายปัจจัยที่จะขับเคลื่อนธุรกิจให้ดำเนินไปอย่างราบรื่น การใช้เช็คก็เป็นทางเลือกหนึ่งในการประกอบธุรกิจให้ขับเคลื่อนไปได้ หากนำบทลงโทษทางอาญาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มาใช้บังคับกับคดีเช็คด้วยแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าจะเป็นการลงโทษที่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้ผู้กระทำความผิดตามเช็คได้รับโทษที่เกินสมควร กล่าวคือ หากต้องการลงโทษผู้กระทำความผิดจากอันเนื่องมาจากการเช็คเป็นคดีอาญาจริง ๆ บทบัญญัติในเรื่องนี้เองก็สามารถนำมาปรับใช้กับการกระทำความผิดในคดีเช็คได้

ประการที่สอง ปัญหาการบังคับใช้การลงโทษทางอาญาในความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534

### 1. ปัญหาคดีอาญาเพื่อ

แม้โทษทางอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมความประพฤติของมนุษย์ให้เป็นไปตามกฎกติกา หรือบรรทัดฐานของสังคมก็ตาม แต่การที่มีกฎหมายกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดและต้องได้รับโทษทางอาญาไว้อย่างมากมายอาจก่อให้เกิดปัญหาการกระทำที่เป็นผิดอาญามากเกินความจำเป็น อันนำไปสู่ปัญหาคดีอาญาเพื่อ (Over-Criminalisation) และเมื่อพิจารณาถึงแนวคิดที่มีความต้องการในการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามหลักที่ว่า “กฎหมายต้องศักดิ์สิทธิ์” และการที่จะทำให้เห็นว่ากฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์และสามารถบังคับใช้กฎหมายได้นั้นก็จะต้องมีการกำหนดโทษทางอาญา อันได้แก่โทษปรับและจำคุกไว้ในกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งโดยแท้จริงแล้วกฎหมายเหล่านั้นอาจไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการทางอาญาในการบังคับใช้กฎหมายแต่อย่างใด การกำหนดมาตรการในทางอาญาไว้ในกฎหมายต่าง ๆ มากจนเกินไป อาจทำให้เกิดปัญหาเรื่องสภาพบังคับของกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพขึ้น อีกทั้งกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญา เมื่อมีการประกาศใช้แล้วแต่ไม่มีสภาพบังคับได้จริง ก็จะทำให้คนในสังคมไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายเนื่องจากเห็นว่าทำแล้วไม่ผิดกฎหมาย ทำให้กฎหมายไร้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์อีกทางหนึ่งได้

### 2. ปัญหาการดำเนินคดีล่าช้าและคดีค้างการพิจารณาในชั้นศาล

โดยที่ปัจจุบันมีคดีอาญาค้างพิจารณาอยู่ในศาลเป็นจำนวนมาก เนื่องมาจากกฎหมายหลายฉบับมักจะกำหนดบทลงโทษทางอาญากำกับไว้เสมอ ซึ่งส่วนมากจะกำหนดเป็นบทบัญญัติโดยเฉพาะโทษปรับและโทษจำคุกเป็นส่วนใหญ่ ส่วนจะปรับเป็นจำนวนเงินเท่าไร หรือ มีโทษจำคุกกี่ปีนั้นขึ้นอยู่กับลักษณะของการกระทำความผิดว่ามีความรุนแรงมากน้อยเพียงใด เพื่อเป็นการป้องปรามการกระทำความผิดที่อาจจะเกิดขึ้น แต่เมื่อหากพิจารณาโทษที่กำหนดไว้ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือโทษปรับแล้วนั้น อัตราโทษมักไม่ได้สูงมากนัก ซึ่งกรณีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ได้กำหนดโทษสำหรับผู้ที่ยื่นเช็คโดยมีเจตนาทุจริต โดยเมื่อมีผู้ทรงเช็คยื่นเช็คเพื่อให้ใช้เงิน โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน กฎหมายกำหนดอัตราโทษ คือ มีโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับ จะสังเกตได้ว่าอัตราโทษทั้งปรับและจำคุกไม่ได้สูงเลยเมื่อเทียบกับการนำคดีขึ้นสู่ศาล อาจจะเป็นเพราะการฟ้องคดีอาญาผู้เสียหายสามารถฟ้องเองได้ หากมีการร้องทุกข์ภายในสามเดือน และ ไม่จำเป็นที่ผู้เสียหายต้องมีนายความเพื่อทำการต่อสู้คดีให้เหมือนในคดีแพ่ง รวมถึงไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการฟ้องร้องคดีด้วย จึงอาจเป็นช่องทางบังคับให้ฟ้องคดีเอาไว้ ซึ่งผู้เสียหายในคดีเช็คที่ฟ้องคดีอาญาไว้ก็มีการฟ้องคดีทางแพ่งควบคู่ไปด้วย แต่จุดประสงค์หลักแล้วผู้เสียหายต้องการเพียง

เพื่อให้ได้รับชำระเงินคืนตามเช็คเท่านั้น อาจจะไม่ได้อำนาจให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยรับโทษทางอาญาแต่อย่างใด

จากการศึกษาพบว่า สถิติเกี่ยวกับคดีเช็ค ระหว่างปี พ.ศ. 2546-2551 มีการจำหน่ายคดีออกจากสารบบความในศาลชั้นต้นเกือบหนึ่งในสี่ของจำนวนทั้งหมด เนื่องจากคู่ความสามารถตกลงกันได้ และอีกเกือบครึ่งมีการจำหน่ายคดีชั่วคราว เนื่องจากลูกหนี้ขอผ่อนชำระกับเจ้าหนี้ได้ ไม่รวมถึงจำนวนคดีเช็คค้างอยู่ในชั้นศาลประมาณ 17,000 คดี โดยแต่ละคดีใช้เวลาพิจารณาราว 21.2 เดือน ทำให้ต้นทุนการพิจารณาคดีเช็คในภาพรวม ทั้งของรัฐและคู่กรณี รวมกันเป็นมูลค่าถึง 909-1,351 ล้านบาทต่อปี ซึ่งเมื่อพิจารณาโดยการนำต้นทุนมาเปรียบเทียบกับประสิทธิภาพของการใช้โทษอาญา นับว่าเป็นวิธีที่ไม่คุ้มค่าเท่าที่ควร อีกทั้งการดำเนินกระบวนการพิจารณาและระยะเวลาในการพิจารณานั้น จะต้องมียุทธศาสตร์และองค์กรที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมในทางแพ่ง อาทิ พนักงานสอบสวน พนักงานบังคับคดี เจ้าหน้าที่ศาล รวมถึงศาลไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา เพื่อทำการพิจารณาคดีและติดตามทวงหนี้ให้เป็นไปตามคำพิพากษา ซึ่งนั่นหมายถึงทรัพยากรของรัฐจะต้องสิ้นเปลืองไปกับคดีที่คู่ความพร้อมที่จะยอมความกันได้เสมอหากมีการตกลงกันได้แทนที่จะให้บุคคลากรเหล่านั้นทำการพิจารณาและดำเนินคดีที่มีความสำคัญมากกว่า เช่น คดียาเสพติด หรือ คดีการค้ำมนุษย์และคดีการหลบหนีเข้าเมือง เป็นต้น

### 3. ปัญหาการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดทางอาญา

โทษจำคุกในคดีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 นั้นกำหนดโทษจำคุกกระชั้น คือ จำคุกไม่เกินหนึ่งปี ทำให้ไม่สามารถตอบสนองวัตถุประสงค์ในการลงโทษในด้านใด ๆ ได้ และจะเห็นได้ว่าระยะเวลาการกำหนดโทษจำคุกในคดีความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็คนั้นสั้นเกินกว่าที่เจ้าพนักงานเรือนจำจะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี แต่ระยะเวลาดังกล่าวก็นานเพียงพอที่จะตัดผู้กระทำความผิดออกจากหน้าที่การงานและครอบครัวได้ หากพิจารณาแล้วความผิดจากการใช้เช็คอันเป็นความผิดในทางแพ่งซึ่งผู้กระทำความผิดโดยเนื้อแท้แล้วอาจจะไม่ใช่ผู้กระทำความผิดโดยสันดาน แต่สิ่งหนึ่งที่จะติดตัวผู้กระทำความผิดไปตลอดไม่ว่าระยะเวลาในการจำคุกเพียงใดก็ตาม ก็คือการถูกตราหน้าว่าเคยเป็นผู้ต้องโทษ อันจะส่งผลกระทบต่อโอกาสกลับคืนเข้าสู่สังคมและการดำรงชีวิตของผู้คนได้

ทั้งนี้ จากการศึกษเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับเช็คของต่างประเทศพบว่า ประเทศฝรั่งเศส มีการนำมาตรการทางธนาคารมาใช้เพื่อสร้างความน่าเชื่อถือให้เช็คแทนที่การใช้มาตรการทางอาญา หลังจากยกเลิกความผิดอาญาเกี่ยวกับการใช้เช็ค กฎหมายของประเทศอังกฤษไม่ได้บัญญัติความรับผิดทางอาญาไว้ในกฎหมายเช็ค แต่ให้รับผิดในทางแพ่งเท่านั้น เพราะเป็นการลงโทษที่ซ้ำซ้อนทั้งทางแพ่งและทางอาญา จึงให้มีการไต่เบียดกันทางแพ่งเท่านั้น และกฎหมายเช็ค

ของมลรัฐนิวยอร์กประเทศสหรัฐอเมริกา ที่มุ่งประสงค์จะลงโทษผู้ที่ใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการ หลอกลวงหรือแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบเป็นสำคัญ มิใช่มุ่งประสงค์ที่จะลงโทษเฉพาะกรณี ที่ออกเช็คแล้วมีการปฏิเสธการจ่ายเงินตามตามเช็คเพียงอย่างเดียว ซึ่งจะเห็นว่านานาประเทศต่าง เห็นความสำคัญของปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้โทษทางอาญาในความผิดที่เกิดจากการใช้เช็ค จึงมีแนวทางการแก้ไขปัญหาคือแตกต่างกันเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพของแต่ละสังคม สำหรับใน ส่วนของประเทศไทยผู้เขียนจะได้เสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวในบทเสนอแนะ ต่อไป

### ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิเคราะห์ถึงแนวคดีทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบอันเกิดจากการใช้เช็ค ไม่ว่าจะ เป็นทฤษฎีการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญา กระบวนการยุติธรรมทางอาญา โครงสร้าง ความรับผิดชอบทางอาญา กฎหมายเช็คตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ รวมทั้ง ระบบการชำระเงินในรูปแบบต่าง ๆ มาในบทก่อนนั้น

ในส่วนนี้จะได้นำการวิเคราะห์การบังคับใช้โทษทางอาญาในกรณีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ในบทก่อนมาเพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมกับประเทศไทยมากที่สุด ซึ่งผู้เขียนมี ข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. ควรให้ยกเลิกโทษทางอาญาในกรณีความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค และ นำมาตรการ อื่นมาเพื่อใช้ทดแทนโทษทางอาญา เพื่อให้เช็คมีความน่าเชื่อถือทางเศรษฐกิจต่อไป

อย่างไรก็ตามมีหลายหน่วยงานที่เห็นควรให้ยกเลิกโทษทางอาญากับคดีเช็ค (สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, 2554) ได้แก่ ธนาคารแห่งประเทศไทย กระทรวงยุติธรรม สำนักงาน อัยการ และศาล โดยมีเหตุผลหลักเพื่อลดภาระคดีชั้นศาล ลดภาระค่าใช้จ่ายและต้นทุนในการ ดำเนินคดีและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในทุก ๆ หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็น พนักงานสอบสวน เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ หรือ ศาล รวมทั้ง การกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดด้วย

ซึ่งผู้วิจัยก็มีความเห็นเช่นเดียวกันกับธนาคารแห่งประเทศไทย กระทรวงยุติธรรม สำนักงานอัยการ และศาล ที่ควรให้ยกเลิกโทษอาญาเกี่ยวกับคดีเช็ค โดยผู้เขียนขอเสนอมาตรการ อื่นที่สามารถนำมาใช้ทดแทนโทษทางอาญา ดังนี้

#### 1.1 กำหนดเครดิตบูโร

ข้อมูลเครดิตเป็นข้อมูลเกี่ยวกับประวัติการชำระหนี้ของคนแต่ละคน ซึ่งจะถูกรวบรวมไว้ในระบบฐานข้อมูลของบริษัทข้อมูลเครดิต ประกอบไปด้วยข้อมูล 2 ส่วน คือ ข้อมูลที่บ่งชี้ถึงตัวตนลูกค้า และข้อมูลเกี่ยวกับสินเชื่อที่ได้รับอนุมัติและประวัติการชำระ

จะเห็นได้ว่าข้อมูลเครดิตบูโรนั้นแสดงให้เห็นเกี่ยวกับข้อมูลทางการเงิน พฤติกรรมการใช้และการชำระสินเชื่อของแต่ละบุคคล เพื่อใช้เป็นข้อมูลสำหรับประกอบในการขอสินเชื่อกับธนาคารและหน่วยงานทางการเงินต่าง ๆ สำหรับความรับผิดชอบที่เกิดจากการใช้เช็คนั้น การกำหนดให้ติดเครดิตบูโรหรือติดแบล็กลิสต์ (Blacklist) ในกรณีธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็ค เพราะผู้ออกเช็คมีเจตนาไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็ค หรือ ในขณะที่ออกเช็คไม่มีเงินอยู่ในบัญชี อันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะนั้น หรือ ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้ หรือ ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็คนั้นโดยเจตนาทุจริต นั้น ถือเป็นอีกมาตรการหนึ่งเพื่อป้องปรามการกระทำความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ทำให้ผู้ออกเช็คมีความเกรงกลัวกรณีออกเช็คโดยไม่มีเงินชำระตามเช็ค เนื่องจากในปัจจุบัน การไม่ชำระเงินตามเช็คนั้นยังไม่ถือเป็นการติดเครดิตบูโร หากมีการกำหนดให้ติดเครดิตบูโรสำหรับผู้ออกเช็คโดยเจตนาไม่ใช้เงินตามเช็คแล้วนั้น อาจเป็นอีกวิธีหนึ่งที่นำมาใช้ทดแทนการกำหนดโทษทางอาญาได้ อันเป็นผลสืบเนื่องให้ปัญหาความไม่สอดคล้องในการกำหนดโทษทางอาญาเกี่ยวกับความรับผิดชอบที่เกิดจากการใช้เช็คลดลงอีกด้วย

#### 1.2 กำหนดหน่วยงานควบคุมดูแลสำหรับการใช้เช็ค

ปัจจุบันในประเทศไทยยังไม่มีหน่วยงานใดควบคุมดูแลเกี่ยวกับการใช้เช็คอย่างจริงจัง อย่างน้อยควรตั้งหน่วยงานควบคุมดูแลการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้เช็คโดยให้อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทย เพื่อเก็บรวบรวมข้อมูลของบุคคลหรือนิติบุคคลที่ไม่ชำระเงินตามเช็คเพื่อเป็นข้อมูลไว้สำหรับหาวิธีการควบคุมการใช้เงินตามเช็ค เช่น ระวังการใช้เช็คโดยมีกำหนดระยะเวลาและห้ามกระทำความผิดซ้ำ หากกระทำผิดซ้ำอาจจะกำหนดให้ยกเลิกการใช้เช็คสำหรับบุคคลที่ทำการฝ่าฝืนเลย เป็นต้น

2. ควรหาวิธีการชำระด้วยวิธีการอื่นเพื่อนำมาใช้แทนการชำระหนี้ด้วยเช็ค เนื่องจากปัจจุบันเราอยู่ในยุคดิจิทัลการทำธุรกรรมต่าง ๆ มักทำผ่านมือถือหรือเครื่องคอมพิวเตอร์โดยอาศัยเครือข่ายสัญญาณอินเทอร์เน็ตเป็นสิ่งที่เชื่อมต่อข้อมูลต่าง ๆ เข้าด้วยกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งมือถือซึ่งเปรียบเสมือนปัจจัยที่ 5 ของการดำรงชีวิตแล้ว

ปัจจุบันสถาบันการเงินหลายแห่งมีความตื่นตัวเกี่ยวกับยุคดิจิทัลมากขึ้น อาทิ มีเครื่องฝากถอนเงินอัตโนมัติ เครื่องรับฝากเหรียญ หรือเรียกกันง่าย ๆ ว่าทำธุรกรรมทางการเงินผ่านเครื่องอิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งมีการโอนเงินผ่านระบบ Prompt Pay (พร้อมเพย์) ซึ่งมีความสะดวกและ

รวดเร็วมากยิ่งขึ้น แต่การทำธุรกรรมดังกล่าวควรมีหลักเกณฑ์ ข้อบังคับ หรือมาตรการทางกฎหมาย  
เป็นการเฉพาะเพื่อรองรับต่อไป

## บรรณานุกรม

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2538). *คำบรรยายประกอบวิชากฎหมายอาญาชั้นสูง ภาค 1/2538*.  
กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- โกเมน กัทภิรมย์. (2514). ความผิดฐานรับเช็คไม่มีเงิน. *บทบัญญัติ*, 28(4), 943-944.
- คมสัน พิทยาภา. (2547). *ความรับผิดทางอาญาอันเกิดจากการใช้เช็ค*. เข้าถึงได้จาก.  
<http://www.marutbunnag.com/article/258/>
- จรินทร์ เทศวานิช. (2531). *การเงินและการธนาคาร*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ.
- จริญญา บุญอมรวิทย์. (2554). *พัฒนาการของเงินตรา*. เข้าถึงได้จาก.  
<http://emuseum.treasury.go.th/article/613-pattanagarncoin.html>
- จิววัฒน์ สุริยะ โชติชยางกูล. (2558). *ราคาที่ไม่เห็นของเทคโนโลยีกับความ (ไม่) พร้อมในการ  
รับมือ*. เข้าถึงได้จาก <http://tdri.or.th/tdri-insight/judicial-system-unprepared-for-unforeseen-consequences-of-technology-abuse/>
- จิตติ ดิงศักดิ์. (2536). *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ:  
สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ไชยเจริญ สันติศิริ. (2506). *คำบรรยายอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาชั้นปริญญาตรี  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ภาค 2 ทัณฑวิทยา*. กรุงเทพฯ: พิทยา.
- ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน. (2554). *ทฤษฎีอาชญาวิทยา แนวการศึกษา ชุดวิชากฎหมายอาญาและอาชญา  
วิทยาชั้นสูง หน่วยที่ 5 สาขาวิชานิติศาสตร์*. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- ถาวร เกียรติทับทิว. (2531). *เช็คกับการแสวงหามาตรการควบคุมการใช้เช็ค*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน  
คณะกรรมการการวิจัยแห่งชาติ.
- เถลิงศักดิ์ คำสุระ. (2553). *คำตอบล่าสุด คดีเช็ค* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: ร้านสวัสดิการหนังสือ  
กฎหมาย “ปณรัชช”.
- เทคโนโลยีสารสนเทศกับการเผยแพร่งานด้านวรรณกรรม. (2558). เข้าถึงได้จาก  
<http://thethailaw.com/law/law4/more4-2-6.html> .
- The Success Group. (ม.ป.ป.). *ความสำเร็จเหนือคำบรรยาย. วิอาญา เล่ม 1*. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.  
ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2560). *การชำระเงินตามใบแจ้งหนี้ทางอิเล็กทรอนิกส์*. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/ebpp.pdf>

- ธนาคารแห่งประเทศไทย . (2560). การชำระเงินผ่านอินเทอร์เน็ต. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/internet.pdf>
- ธนาคารแห่งประเทศไทย . (2560). การชำระเงินผ่านโทรศัพท์มือถือ. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/mobile.pdf>
- ธนาคารแห่งประเทศไทย . (2560). การโอนเงินรายย่อยครั้งละหลายรายการ. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/bulk.pdf>
- ธนาคารแห่งประเทศไทย . (2560). การโอนเงินรายย่อยระหว่างธนาคาร. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/orft.pdf>
- ธนาคารแห่งประเทศไทย . (2560). ชุดสื่อการเรียนรู้ด้านระบบการชำระเงินของธนาคารแห่งประเทศไทย. เข้าถึงได้จาก. <http://www2.bot.or.th/PSServices/index.html#> .
- ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2560). เงินอิเล็กทรอนิกส์. เข้าถึงได้จาก.  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/emoney.pdf>
- ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2560). บัตรเครดิต. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/credit.pdf>
- ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2560). บัตรเดบิต. เข้าถึงได้จาก  
<http://www2.bot.or.th/PSServices/debit.pdf>
- นัทธี จิตสว่าง. (2555). วัตถุประสงค์ในการลงโทษ. เข้าถึงได้จาก. <https://www.gotoknow.org/posts/454719>
- นานาสาระน่ารู้เกี่ยวกับเช็ค. (2557). เข้าถึงได้จาก <http://incquity.com/articles/money-talk/knowledge-cheque>
- ปกรณ์ มณีปกรณ์. (2549). เอกสารคำสอนวิชาอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาชั้นสูง. ชลบุรี: มหาวิทยาลัยบูรพา.
- ปรีชา หยกทองวัฒนา. (2559). ความรับผิดชอบของเด็กและเยาวชนในการกระทำความผิดอาญา. เข้าถึง  
 ได้จาก <http://oknation.nationtv.tv/blog/splalaw/2016/02/14/entry-1>
- พรณีย์ ตะกรุดทอง. (2555) . เงินและวิวัฒนาการทางการเงิน. เข้าถึงได้จาก.  
[https://onedrive.live.com/?authkey=!AB8\\_aKpgv6q-nLI&cid=78FFEFABC870AE23&id=78FFEFABC870AE23!239&parId=78FFEFABC870AE23!251&o=OneUp](https://onedrive.live.com/?authkey=!AB8_aKpgv6q-nLI&cid=78FFEFABC870AE23&id=78FFEFABC870AE23!239&parId=78FFEFABC870AE23!251&o=OneUp)
- พระราชบัญญัติองค์การอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553. (2553, 7 ธันวาคม).  
 ราชกิจจานุเบกษา. หน้า 42-43.



- พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2551. (2551,7 กุมภาพันธ์ 2551). *ราชกิจจานุเบกษา*. หน้า 20-21
- ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์. (2554). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะตัวเงิน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2554). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554*. กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์ .
- วรินทร์ กิจเจริญ. (2558). *การพักการลงโทษ โดยมีเงื่อนไขในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- วเรศ อุปปาดิก. (2541). *เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, อิศร์กุล อุณหเกตุ และทรงพล สงวนจิตร. (2554). *รายงานวิจัยเรื่องนิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยกฎหมายเช็ค*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.
- สง่า ดวงอัมพร. (2519). *คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับเช็ค การสอบสวนและดำเนินคดี*. กรุงเทพฯ: แม่บ้านการเรือน.
- สหชน รัตนไพจิตร. (2527). *ความประสงค์ของการลงโทษอาญา: ศึกษาเฉพาะประเทศไทยสมัยใช้กฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สันติภาพ จินดาแสง. (2527). *การเงินและการธนาคาร*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- สามิตร ศิริมาตย์. (2546). *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดความผิดอันเกี่ยวกับการใช้เช็ค*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สุพล บริสุทธิ์. (2550). *การกำหนดความผิดทางอาญา: ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สุภาวดี เดิมเต็มทรัพย์. (2546). *ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค : ศึกษามาตรการที่ทำให้เช็คได้รับความเชื่อถือ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2551). *หลักกฎหมายอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- หยุด แสงอุทัย. (2548). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อมราวดี อังคสุวรรณ. (2531). *กฎหมายอาญาและอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม. วารสารกฎหมาย, 12, 113.*
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ . (2552). *ทฤษฎีอาญา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อัจฉรา หล่อตระกูล. (2558). เงิน: ความหมายและความสำคัญ. *วารสารวิจัยราชภัฏกรุงเทพฯ, 2(1), 65-74*
- อุทิศ นาคสวัสดิ์. (2530). *เศรษฐศาสตร์มหภาค 1*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง มหาราช.
- อุทิส แสนโกศิก. (2515). *หลักกฎหมายอาญา: การลงโทษ: อุทิสนุสรณ์*. กรุงเทพฯ: กรมสรรพสามิต
- อุทัย อาทิวะ. (2557). *ทฤษฎีอาชญาวิทยากับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: วี.เจ. พรินติ้ง
- Cesare, B. (1985). *On crimes and punishments, with notes and introduction by David Young*. Indianapolis, IN: Kackett.
- David, H. (1973) . *In the money and banking: Selected readings*. (Walters, A.A. ed.) London: Richard Clay.
- Dennis, R. (1966). *Money, Reprinted in 1966*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Dillavou, H. & Roberts, A. (1964). *Principles of business law* (7<sup>th</sup> ed.). Englewool Cliffs, NJ: Prentice Hall.
- Francois de Coustin. (2004). *The role of the central cheque register and the national register of irrregular cheques*. เข้าถึงได้จาก [https://www.banque-france.fr/fileadmin/user\\_upload/banque\\_de\\_france/Mission/Protection\\_du\\_consommateur/note135.pdf](https://www.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/banque_de_france/Mission/Protection_du_consommateur/note135.pdf) .
- Grotius, De jure Belli ac Pacis. (1968). *The ethics of punishment*. London: Faber and Faber.
- Hart, A. G. & Kenen, P. B. (1961). *Money, Debtand economic activity* (3<sup>th</sup> ed.). New York: Prentice Hall.
- Hart, H. L. A. (1968). *Punishment and responsibility*. Oxford: Clarendon Press.
- Johannes, A. (1965). *The general part of the criminal law of Norway*. London: Sweet & Maxewll.
- Packer, H. L. (1968). *The limits of the criminal sanction*. California: Stanford University. Press.
- Reid, S. T. (2000). *Crime and criminology*. New York: The McGraw-Hill.