

วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้โทษทางอาญาและการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้เป็น  
มาตรการทางเลือกกับความผิดอาญาบางประเภทในประเทศไทย : ศึกษาเฉพาะกรณี  
ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์  
ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535

#### 4.1 สภาพปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมายที่มีโทษทางอาญาบางประเภทของประเทศไทย

กฎหมายของแต่ละประเทศย่อมมีหลากหลายสาขาเพื่อให้รองรับกิจกรรมที่เกิดขึ้นในสังคม การบังคับใช้กฎหมายก็ย่อมมีวิธีการที่แตกต่างกันไปด้วย ขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐในการกำหนดวิธีการบังคับใช้กฎหมายให้มีความเหมาะสมกับสภาพกิจกรรมที่เกิดขึ้นในสังคม

ในอดีตแนวคิดของการบังคับใช้กฎหมาย มาจากการตอบสนองการกระทำของสมาชิกในสังคม เมื่อสมาชิกของสังคมกระทำความผิดหรือก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น สังคมจะตอบสนองการกระทำนั้นด้วยการลงโทษตามกฎหมายมูลฐานสองหลักที่แตกต่างกัน ได้แก่ การบังคับทางอาญา (Criminal sanction) และการเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง (Civil Remedies)<sup>1</sup> จากคำอธิบายในอดีตระหว่างกระบวนการทางกฎหมายสองหลักใหญ่ๆดังกล่าว ซึ่งได้แบ่งแยกความรับผิดชอบออกจากกันจากการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งอย่างชัดเจน ทำให้เกิดการวางหลักนิติปรัชญาเกี่ยวกับกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งแตกต่างกันคือหลักนิติปรัชญาของกฎหมายอาญาคือการลงโทษ ในขณะที่หลักนิติปรัชญาของกฎหมายแพ่งคือการเยียวยาชดเชยความเสียหาย

กฎหมายแพ่งถูกตราขึ้นโดยการยอมรับความสัมพันธ์ระหว่างเอกชน การบังคับใช้กฎหมายจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับให้เป็นไปตามเจตนาของคู่กรณี ในความเป็นจริงการบังคับใช้กฎหมายแพ่งจึงไม่มีความยุ่งยากมากนัก เพราะเมื่อเกิดกรณีพิพาทขึ้น คู่กรณีแต่ละฝ่ายต้องพยายามแสดงให้เห็นเจตนาที่แท้จริงของตนในการเข้าทำนิติสัมพันธ์กับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง จึงเป็นที่มาของมาตรฐานในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลโดยการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

---

<sup>1</sup> Kenneth Mann, "Punitive civil sanction : The middleground between criminal and civil law," 1992, archived at <<http://www.web2westlaw.com>>.

(Preponderance of Evidence) และตัดสินให้ฝ่ายที่พิสูจน์พยานหลักฐานให้มีความน่าเชื่อถือมากกว่าเป็นฝ่ายชนะคดี ดังนั้น ในคดีแพ่งจึงอาจพบได้ว่าพยานหลักฐานของคู่กรณีฝ่ายที่ชนะคดียังมีความน่าสงสัยอยู่ นอกจากนี้ เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายแพ่งยอมรับให้เอกชนสามารถตกลงกันเองได้ ในการพิจารณาคดีแพ่งจึงยอมรับให้มีการทำกันในศาลพิพากษาให้ตามคำทำนั้นได้โดยไม่ต้องมีการพิจารณาพยานหลักฐานต่อไป

ในทางตรงกันข้าม กฎหมายอาญาถูกตราขึ้นเพื่อคุ้มครองให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำที่เป็นอันตราย ผลของการกระทำความผิดจึงมีโทษที่รุนแรง และกลไกที่รัฐกำหนดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอาญาจึงมีบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้องหลายฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นตำรวจ พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา ตลอดจนกรมราชทัณฑ์ ดังนั้นกฎหมายอาญาจึงเป็นเรื่องของการชั่งน้ำหนักระหว่างความปลอดภัยของสังคมฝ่ายหนึ่ง และสิทธิของเอกชนผู้ต้องสงสัยฝ่ายหนึ่ง มาตรฐานการในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลในคดีอาญาก่อนที่จะพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดจึงต้องมีความเคร่งครัด ยึดหลักที่ว่าต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงจึงลงโทษจำเลยได้ (Prove Beyond a Reasonable Doubt)

นอกจากนี้ ในทางตำราก็มีการแบ่งความรับผิดชอบออกเป็นสองประเภทอย่างชัดเจน คือ ความรับผิดทางอาญาและความรับผิดอื่น ซึ่งความรับผิดแต่ละประเภทมีวัตถุประสงค์ เนื้อหาสาระ ตลอดจนวิธีพิจารณาที่มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ<sup>2</sup>

(1) ความรับผิดทางอาญา (Criminal contravention) ในทางตำราแล้ว ความรับผิดทางอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดการกระทำหนึ่งเกิดขึ้นและเพื่อลงโทษผู้กระทำนั้น โดยในส่วนของ การลงโทษ ผู้มีอำนาจในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นการสืบสวน สอบสวน และการฟ้องร้องคดี ได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐคือ เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการ

(2) ความรับผิดอื่น (Non-criminal contravention) ในทางตำรา ความรับผิดอื่น ๆ ที่นอกเหนือจากความรับผิดทางอาญาแล้วจะหมายถึงการเยียวยาผู้เสียหาย (Redress) โดยที่ผู้กระทำความผิดต้องยุติการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น รวมทั้งการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของตนด้วย (Compensate)

---

<sup>2</sup> Australain Law Reform Commission Discussion Paper 95, "Federal Civil and Administrative Penalties in Australia," October 2002, archived at <<http://austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/reports/95/>>, pp. 3-6.

การบังคับใช้กฎหมายที่มีโทษทางอาญาตามแบบดั้งเดิม จะเป็นเครื่องมือทำให้รัฐมีอำนาจในการกำกับดูแลพฤติกรรมของบุคคล ให้อยู่ในจริยธรรมและปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย เนื่องจากสภาพบังคับทางอาญามีความรุนแรงกว่าสภาพบังคับทางแพ่ง เพราะว่าจำเลยจะได้รับความรุนแรงจากการถูกตัดสินว่ามีความผิดในคดีอาญาและยังมีประวัติอาชญากรที่จะผูกพันผู้นั้นตลอดไป อย่างไรก็ดี กฎหมายอาญาไม่อาจใช้บังคับอย่างได้ผลเสมอไป เมื่อนำมาปรับใช้กับคดีที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจบางประเภท โดยมีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เป็นการกระทำความผิดอาญาโดยบุคคลที่มีสถานภาพทางเศรษฐกิจดี ผู้กระทำได้ใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญที่ตนมีอยู่มาเป็นส่วนสำคัญในการกระทำความผิดนั้น หรือเป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายหรือจำพวกของความผิดต่อกฎหมายซึ่งไม่ใช่กำลัง แต่ใช้การปกปิด หลอกลวง ฉ้อฉล เพื่อให้ได้มาซึ่งเงินตรา หรือ ทรัพย์สิน<sup>3</sup>

หากเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างอาชญากรรมธรรมดา (Street Crime) กับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) จะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างกัน ดังนี้<sup>4</sup>

#### (1) อาชญากรรมธรรมดา

1. ต้องมีโอกาสในการกระทำความผิด มีการตระเตรียมการวางแผน
2. ผู้กระทำจะเป็นบุคคลเดียวหรือมีพรรคพวกร่วมด้วย
3. ผลของการกระทำความผิดส่วนใหญ่ มักจะเกิดผลในทันที และเป็นผลที่สามารถเห็นได้ในลักษณะของรูปธรรม
4. ความรู้สึกของประชาชนที่เป็นปฏิปักษ์ต่อการประกอบอาชญากรรมมีมาก ส่วนใหญ่มักจะเคียดแค้นชิงชัง และหวาดกลัว

#### (2) อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

1. ต้องมีโอกาสในการกระทำความผิด มีการตระเตรียมการวางแผน
2. ผู้กระทำความผิดมักจะร่วมกันหลายคน หรือคล้ายกับรูปองค์กรอาชญากรรม
3. ผลของการกระทำความผิดมักจะเกิดขึ้นในระยะยาว และยากแก่การสืบสวนจับกุม

<sup>3</sup> วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540), น. 55.

<sup>4</sup> เฟื่องอ้าง, น. 56.

4. ความรู้สึกของประชาชนที่เป็นปฏิปักษ์ต่อการประกอบอาชญากรรมมีน้อย
5. ผู้กระทำความผิดมักจะมีความรู้ความเชี่ยวชาญ
6. มักจะเกี่ยวกับการต่างประเทศ หรือเรียกว่าอาชญากรรมข้ามชาติ

นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดในคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจจะมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากผู้กระทำความผิดอาญาทั่วไป กล่าวคือ โดยส่วนใหญ่ผู้กระทำความผิดมักเป็นผู้ที่มีภูมิหลังดี มีบุคลิกภูมิฐานสร้างความเชื่อถือได้ง่าย และมักกระทำความผิดโดยอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญในระดับสูงและยากแก่การสืบสวนจับกุม ทั้งนี้ แม้ว่าลักษณะของการกระทำไม่สร้างความหวุ่นเกรงหรือความโกรธแค้นอย่างรุนแรงดังเช่นการกระทำความผิดอาญาทั่วไป เช่น การฆาตกรรม หรือการทำร้ายร่างกาย แต่กลับนำมาซึ่งความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจและชื่อเสียงของประเทศเป็นอย่างมาก

กฎหมายอาญาถูกพัฒนาขึ้นมาเพื่อควบคุมอาชญากรรมที่บุคคลธรรมดาจะต้องรับผิดชอบ วัตถุประสงค์ดั้งเดิมของกฎหมายจึงมีลักษณะของการลงโทษแบบแก้แค้นทดแทน (Retribution) การทำให้คืนสู่สภาพปกติ (Rehabilitation) และการป้องกันยับยั้ง (Deterrence) ซึ่งสิ่งเหล่านี้ไม่สามารถบรรลุผลได้ในการนำกฎหมายอาญามาปรับใช้กับการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากการลงโทษดังกล่าวไม่อาจกีดกันผู้กระทำความผิดออกจากสังคมได้อย่างแท้จริง เพราะหากยังมีเครือข่ายการกระทำความผิดอยู่ และยังคงมีเงินพอที่จะใช้ในการกระทำความผิด ผู้กระทำก็สามารถบงการให้เกิดการกระทำความผิดครั้งใหม่ได้ไม่ยาก

เมื่อกล่าวถึงความล้มเหลวในการบังคับใช้กฎหมายอาญาในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ส่วนหนึ่งมาจากการกระทำอาชญากรรมเหล่านี้มักกระทำโดยผู้มีความเชี่ยวชาญ ทำให้โดยปกติจะพบตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงได้ยาก เพราะมักมีผู้ร่วมกระทำความผิดจำนวนมาก และมีความสัมพันธ์ที่ซับซ้อน และถึงแม้ว่าจะหาตัวผู้กระทำความผิดพบก็มักจะเกิดกรณีที่ยักการสั่งไม่ฟ้อง หรือหากสั่งฟ้องก็ไม่ถูกลงโทษ เนื่องจากพยานหลักฐานไม่หนักแน่นเพียงพอ เหตุผลหนึ่งที่สนับสนุนว่าเหตุใดผู้กระทำความผิดจึงไม่มีความหวาดหวั่นว่าจะถูกลงโทษในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ คือสถิติในการค้นพบการกระทำความผิด และสถิติในการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้กระทำความผิดเหล่านั้นมีจำนวนน้อย อาจกล่าวได้ว่าปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เป็นดังนี้

#### 4.1.1 ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินคดีแพ่ง

การเรียกร้องทางแพ่งโดยบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยเอกชนผู้ได้รับความเสียหายนั้น แม้ว่าผู้เสียหายสามารถใช้สิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการดำเนินคดีแพ่งก็ใช้มาตรฐานการพิสูจน์เพียงแค่การซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานก็ตาม แต่อุปสรรคที่สำคัญมาจากความยากที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนด้วยกันจะได้มาซึ่งพยานหลักฐานหรือเข้าถึงพยานหลักฐานต่างๆเพื่อประกอบการพิจารณาในการดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัย เพราะพยานหลักฐานที่สำคัญและจำเป็นแก่คดีมักอยู่ภายใต้การครอบครองของผู้กระทำผิดหรือพรรคพวกของผู้กระทำผิด เมื่อผู้ครอบครองได้รู้ว่ามี การฟ้องร้องคดีเกิดขึ้น ก็จะทำลายหลักฐานได้โดยง่าย ประกอบกับการฟ้องคดีมีค่าใช้จ่ายและต้องใช้เวลาในการดำเนินคดีซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับกับค่าเสียหายที่เรียกร้องให้ชดใช้คืน ทำให้ผู้เสียหายเกิดความรู้สึกไม่คุ้มค่าที่จะฟ้องร้อง อีกทั้งการคำนวณค่าเสียหายก็ทำได้โดยยาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากการกระทำผิดนั้นกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวม แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายรายย่อยแต่ละรายคำนวณได้ไม่มาก ด้วยความยุ่งยากและความไม่คุ้มค่าในการดำเนินการ จึงเป็นเหตุให้ผู้เสียหายไม่ฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดเป็นคดีแพ่งเอง

การฟ้องคดีแพ่งโดยเอกชน แม้ว่าจะมีการฟ้องร้องสำเร็จจนผู้กระทำผิดต้องชดใช้ค่าเสียหายก็ตาม แต่การดำเนินคดีดังกล่าวมิได้มีผลด้านป้องปรามอย่างแท้จริง เนื่องจากเอกชนสามารถเรียกให้ผู้กระทำผิดชดใช้ได้เฉพาะค่าเสียหาย (ซึ่งอาจบวกดอกเบี้ย) เท่านั้น เงินจำนวนดังกล่าวจึงมีลักษณะเพียงการคืนส่วนที่ผู้กระทำผิดได้ไปเนื่องจากการเอาเปรียบผู้เสียหาย ซึ่งเป็นส่วนที่ผู้กระทำผิดไม่สมควรได้อยู่แล้ว ทำให้ผู้กระทำผิดเกิดความรู้สึกว่าไม่ก่อให้เกิดผลเสียถ้าจะเสี่ยงกระทำความผิด ดังนั้น การเรียกร้องในทางแพ่งดังกล่าวจึงไม่สามารถส่งผลในเชิงลงโทษผู้กระทำผิดเพื่อให้เกิดความเกรงกลัวไม่กระทำความผิดซ้ำอีก หรือเป็นตัวอย่างมิให้ผู้อื่นกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันได้

#### 4.1.2 ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินคดีอาญา

ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินคดีอาญากับความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ มีหลายประการ ดังนี้

#### 4.1.2.1 ปัญหาการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางอาญา

R.Tomasic ผู้เขียน “Corporate crime in the Australian Criminal Justice system THE Mid 1990 s” กล่าวว่า บ่อยครั้งที่การกระทำความผิดกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจถูกฟ้องดำเนินคดีได้ยาก ซึ่งอาจเกิดจากหลายเหตุผล เช่น ปัญหาเรื่องการพิสูจน์ โดยในคดีหลายๆคดี ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้มีอำนาจ และมีแหล่งข้อมูลที่ดีและมีข้อได้เปรียบจากความไม่แน่นอนของกฎหมายสารบัญญัติ เช่น การตีความกฎหมายไม่ชัดเจน<sup>5</sup>

การค้นพบพยานหลักฐานที่สำคัญที่จะนำไปสู่การลงโทษจำเลยในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจเป็นเรื่องที่ยากมาก เช่น ในการดำเนินคดีกับผู้บริหารของบริษัทที่กระทำความผิดบ่อยครั้งที่พยานหลักฐานที่ยืนยันการกระทำความผิดของบุคคลนั้น จะอยู่ในความครอบครองของบุคคลนั่นเอง พยานหลักฐานเหล่านี้จึงถูกทำลายได้โดยง่าย เพราะหากผู้กระทำความผิดรู้ตัวว่าถูกพบการกระทำความผิด ผู้นั้นก็จะมีทำลายหลักฐานที่ตนครอบครองอยู่ให้หมดไปทันที เพื่อไม่ให้เกิดการสืบสวนมาพบตัวผู้กระทำความผิดได้

Henry Bosch ผู้เขียน “Bosch on Business” กล่าวว่า “.....การแสวงหาพยานหลักฐานในกฎหมายอาญาที่มีความเคร่งครัด และความจำเป็นที่จะต้องทำการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อนให้ได้ความว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงโดยปราศจากข้อสงสัย ทำให้ลดประสิทธิภาพของข้อบังคับและการกำกับดูแลบริษัทและหลักทรัพย์อย่างมาก มาตรฐานการพิสูจน์ดังกล่าวทำให้ลดความเป็นไปได้ที่อาชญากรจะถูกลงโทษและถูกฟ้องร้องดำเนินคดีสำหรับการกระทำผิดเหล่านั้น”<sup>6</sup>

ความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจบางประเภทที่กฎหมายกำหนดให้เป็นโทษทางอาญา จะต้องใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาในการดำเนินคดี ซึ่งจะมีหลักในการพิสูจน์พยานหลักฐานที่เคร่งครัด กล่าวคือ โจทก์เป็นผู้มีภาระการพิสูจน์ให้เป็นที่พอใจแก่ศาลว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงโดยปราศจากข้อสงสัย (Proof beyond reasonable doubt) ศาลจึงจะลงโทษจำเลยได้ หากการพิสูจน์ของโจทก์ยังเป็นที่สงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ ให้

---

<sup>5</sup> Michelle Welsh, "Corporate Law Enforcement : are Civil Penalty Provision Acceptable?," 11 June 2005, archived at [http://www.lbc.com.au/academic/cclezone/pdf/vol8issue1Corporate Enforcement.pdf](http://www.lbc.com.au/academic/cclezone/pdf/vol8issue1Corporate%20Enforcement.pdf).

<sup>6</sup> Ibid.

ศาลยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย ซึ่งเป็นไปตามมาตรฐานการพิสูจน์พยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ความว่า

“ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ขาดน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย”

ผู้กระทำความผิดอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ส่วนใหญ่เป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญและมีประสบการณ์เกี่ยวกับการกระทำความผิดอาชญากรรมเหล่านั้นเป็นอย่างดี รวมทั้งเป็นผู้วางแผนในการกระทำและเป็นผู้ครอบครองพยานหลักฐานเกือบทั้งหมด พยานหลักฐานส่วนใหญ่ที่หาได้จึงเป็นพยานแวดล้อมกรณี ไม่ใช่พยานโดยตรง แต่การพิสูจน์ความผิดในคดีอาญาจะต้องเป็นการพิสูจน์เจตนาในการกระทำความผิดเป็นหลัก พยานที่มีจึงไม่น่าหนักมากพอที่ศาลจะใช้ประกอบการพิจารณาในการตัดสินลงโทษจำเลยได้ นอกจากนี้กระบวนการในการกระทำความผิดเป็นกระบวนการทางเทคนิคที่มีความสลับซับซ้อนและยุ่งยาก ในการดำเนินการจึงต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความชำนาญและมีประสบการณ์มากพอสมควร จึงเป็นการยากที่จะพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยโดยปราศจากข้อสงสัยได้ โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

1. การพิสูจน์ว่าการกระทำของผู้กระทำความผิดและผู้ร่วมกระทำความผิด เป็นการกระทำที่ครอบครองประกอบความผิดสามารถกระทำได้โดยยาก เพราะต้องมีการพิสูจน์ถึงเจตนาของผู้กระทำความผิด แต่การกระทำที่เป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจส่วนใหญ่ มิใช่เป็นการกระทำที่มีอาวุธหรือประจักษ์พยานที่เห็นได้อย่างชัดเจน แต่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้ความชำนาญเฉพาะด้าน พยานหลักฐานส่วนใหญ่มักเป็นพยานที่ไม่สามารถพิสูจน์ให้เห็นได้อย่างชัดเจนเหมือนอย่างเช่น มีดหรือปืนที่ใช้เป็นอาวุธในการทำร้ายซึ่งเป็นเครื่องบ่งชี้การกระทำความผิดได้ชัดเจน ซึ่งจะมีผลกระทบต่อการรับฟังพยานหลักฐานของศาลในชั้นพิจารณาคดี นอกจากนี้การรวบรวมและการวิเคราะห์พยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงเจตนาในการกระทำความผิด เป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความรู้ความชำนาญและประสบการณ์ในเรื่องดังกล่าวเป็นอย่างมาก จึงจะสามารถรวบรวมและวิเคราะห์พยานหลักฐานเหล่านั้นได้ อีกทั้งผู้กระทำความผิดมักจะเป็นผู้ครอบครองพยานหลักฐานเป็นส่วนใหญ่ด้วย เมื่อทราบว่าจะมีการดำเนินคดีก็จะมีการทำลายพยานหลักฐานเหล่านั้นทันที การเก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงเจตนาของผู้กระทำความผิดจึงทำได้ยากมาก

2. การพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำความผิดว่ามีส่วนร่วมรู้เห็นหรือตกลงร่วมกระทำความผิดกันเป็นไปได้ยาก เนื่องจากการกระทำความผิดมักกระทำกันเป็นกลุ่ม และแบ่งงาน

กันทำ เสมือนว่าต่างคนต่างทำโดยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องรู้เห็นกัน ซึ่งในปัจจุบันเครือข่ายของกลุ่มผู้กระทำความผิดมีอยู่กว้างขวางมาก ทำให้ผู้บังคับใช้กฎหมายมีภาระการพิสูจน์มากยิ่งขึ้น

3. การกระทำความผิดประเภทนี้ส่วนใหญ่จะหาประจักษ์พยานไม่ได้ และพยานหลักฐานที่สำคัญก็มักจะอยู่ในมือของผู้กระทำความผิด ซึ่งง่ายต่อการถูกทำลายก่อนที่จะมีการเรียกให้นำมาพิสูจน์ความผิดในชั้นศาล อีกทั้งการนำพยานแวดล้อมกรณีมานำสืบพิสูจน์ให้เห็นพฤติกรรมการกระทำความผิด ก็ยังไม่ได้รับการยอมรับเท่าที่ควรและมีน้ำหนักน้อย ไม่พอพียงเพื่อลงโทษจำเลย

4. พยานบุคคลเกรงกลัวอิทธิพลของผู้กระทำความผิด ทำให้เบิกความไม่เป็นประโยชน์ต่อรูปคดี เนื่องจากคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ผู้กระทำจะต้องมีฐานะทางการเงินพอสมควร จึงมักเกี่ยวข้องกับกลุ่มคนที่มีอิทธิพล

#### 4.1.2.2 ปัญหาความซับซ้อนของกระบวนการอาชญากรรม

การกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) เป็นการกระทำความผิดโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ซึ่งองค์การอาชญากรรมและวิธีการก่ออาชญากรรมมีความซับซ้อนมาก คือ

1. มีผู้กระทำความผิดหลายคน กระทำการร่วมกันเป็นขบวนการ มีการวางแผนและแบ่งงานกันทำ ซึ่งทำให้กระบวนการมีความสลับซับซ้อน ในบางกรณีบุคคลที่ติดต่อยู่ในแวดวงธุรกิจเดียวกัน ซึ่งไม่รู้ถึงกระบวนการกระทำความผิด กลับกลายเป็นผู้กระทำความผิดโดยไม่รู้ตัว ทำให้เป็นการยากที่จะพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำความผิดร่วมกัน

2. ผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญ มีประสบการณ์ และเข้าใจในกระบวนการทางเทคนิคอันใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด มีวิธีการปกปิดและกลบเกลื่อนทำลายหลักฐานที่เกี่ยวข้องได้เป็นอย่างดี

3. ในบางกรณีเป็นการกระทำโดยบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีอำนาจเหนือกว่าในทางเศรษฐกิจ เช่นผู้บริหารของบริษัท ซึ่งเป็นผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดที่แท้จริง ทำให้การสืบไปถึงผู้บงการเป็นไปได้ยาก อีกทั้งบุคคลเหล่านี้จะเป็นผู้มีภาพพจน์ดี จึงมักไม่อยู่ในกลุ่มที่เป็นที่สงสัย

4. ผู้กระทำความผิดมิได้มีแรงจูงใจมาจากการพยาบาท หรือความรู้สึกที่เกี่ยวข้องกับจิตสำนึกทางศีลธรรม แต่เป็นความพยายามในการหาช่องว่างทางกฎหมาย

#### 4.1.2.3 ปัญหาด้านค่าใช้จ่าย

กรณีที่ผู้เสียหายจะฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาด้วยตนเอง ค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญาอาจเป็นอุปสรรค โดยค่าใช้จ่ายดังกล่าวจะรวมถึงค่าใช้จ่ายในการสืบสวน การเตรียมการ ตลอดจนการดำเนินกระบวนการพิจารณา ซึ่งอาจจะมีเป็นจำนวนมาก ทำให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดเหล่านี้ มักจะยอมทำใจไม่ดำเนินการ เมื่อได้พิจารณาค่าใช้จ่ายเทียบกับค่าเสียหายที่ตนจะได้รับ

#### 4.1.2.4 ปัญหาความไม่เพียงพอของมาตรการลงโทษ

การใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือในการป้องปรามการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ มีอุปสรรคอย่างมากเพราะผู้กระทำความผิดไม่มีความเกรงกลัวต่อการพิจารณาคดีอาญา เพราะการลงโทษทางอาญาไม่ได้เกิดขึ้นจริงได้บ่อยครั้ง และแม้จะมีการตัดสินให้ลงโทษอาญา แต่บ่อยครั้งที่โทษอาญามีได้สะท้อนความรุนแรงของความผิดอาญาที่ถูกกล่าวหา นั่น เช่น หากศาลกำหนดโทษจำคุกแก่จำเลย ศาลก็อาจจะให้รอการลงโทษไว้ก่อน หรือหากศาลกำหนดโทษปรับ โทษปรับที่จะลงแก่จำเลยนั้นก็อาจจะไม่เพียงพอต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น และจำเลยรู้สึกว่าการประโยชน์ที่ตนได้รับไปคุ้มค่ากับการถูกโทษปรับจากศาล ทำให้ไม่มีความเกรงกลัวที่จะกระทำความผิด นอกจากนี้โทษทางอาญาดังกล่าวอาจจะลดลงอีกก็ได้ เมื่อมีการอุทธรณ์ต่อศาลสูง

อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะมีหลายเหตุผลที่แสดงได้ว่าเพียงแค่มาตรการลงโทษทางอาญาเพียงอย่างเดียวไม่สามารถที่จะควบคุมการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจบางประเภทได้ แต่มาตรการลงโทษทางอาญายังคงมีความจำเป็นและต้องคงไว้ เพราะโทษทางอาญาเป็นองค์ประกอบที่มีความสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายโดยรวมอยู่

จากปัญหาและอุปสรรคต่างๆ อันเกิดจากการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจดังกล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่าความจำเป็นในการเพิ่มเติมประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวด้วยการเพิ่มมาตรการใหม่ในการบังคับใช้กฎหมาย น่าจะช่วยเพิ่มประสิทธิผลของการป้องปรามการกระทำความผิดได้มากขึ้น และง่ายที่จะนำมาปรับใช้มากกว่ามาตรการทางอาญา และจะช่วยให้บรรดาผู้ใช้กฎหมายมีความพอใจมากขึ้น นอกจากนี้ยังส่งผลให้ผู้กระทำความผิดมีความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดมากขึ้นด้วยเช่นกัน

#### 4.2 แนวคิดในการนำมาตรารองโทษทางแพ่งมาใช้กับความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์

และตลาดหลักทรัพย์ : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดเกี่ยวกับการกระทำ

อันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติ

หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535

##### 4.2.1 ความทั่วไปเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดขึ้นในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

นับแต่มีการตราพระราชบัญญัติหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย พ.ศ.2517 และมีการจัดตั้งตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยเพื่อเป็นศูนย์กลางในการซื้อขายหลักทรัพย์ จนกระทั่งมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พบว่าผู้ลงทุนที่ให้ความสนใจในการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยทวีจำนวนขึ้นเรื่อยๆ โดยในปัจจุบันประชาชนให้ความสนใจในการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยเป็นอย่างมาก ตลาดหลักทรัพย์จึงมีบทบาทสำคัญในการสนับสนุนการออมของประชาชน ตลอดจนการระดมเงินทุนทั้งในส่วนของภาครัฐและภาคเอกชน ทำให้ตลาดหลักทรัพย์มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจการเงินของประเทศมากขึ้น ทั้งนี้ไม่เฉพาะแต่เพียงในประเทศไทยเท่านั้น หากแต่มีความสำคัญและสัมพันธ์กับระบบเศรษฐกิจของโลกด้วย

การซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์มีความแตกต่างจากการซื้อขายสินค้าประเภทอื่น เช่น บ้านหรือรถยนต์ เพราะสินค้าเหล่านี้มีมูลค่าที่ปรากฏค่อนข้างชัดเจนและเป็นรูปธรรม ราคาของสินค้าเหล่านี้จึงมักไม่ค่อยแตกต่างจากมูลค่าที่แท้จริงเท่าใดนัก แต่โดยที่หลักทรัพย์เป็นเครื่องมือที่แสดงถึงสิทธิในทรัพย์สินของบริษัท มูลค่าของหลักทรัพย์จึงขึ้นกับข้อสมมติเกี่ยวกับฐานะทางการเงินและผลการดำเนินงานของบริษัท ซึ่งล้วนแต่อ้างอิงกับข้อมูลของบริษัททั้งสิ้น มูลค่าของหลักทรัพย์จึงสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามข้อมูลที่เปลี่ยนแปลงไป ประกอบกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ ยังมีกลไกของความต้องการซื้อและความต้องการขาย หรืออุปสงค์และอุปทาน มาเป็นปัจจัยหนึ่งในการกำหนดราคาหลักทรัพย์ที่ซื้อขาย ดังนั้น มูลค่าที่แท้จริงของหลักทรัพย์จึงอาจมีความแตกต่างกับราคาที่ซื้อขายกันอย่างมาก

เนื่องจากราคาซื้อขายหลักทรัพย์ในแต่ละครั้งมาจากการประเมินมูลค่าของหลักทรัพย์ ซึ่งผู้ซื้อและผู้ขายอาศัยข้อมูลข่าวสารต่างๆ มาประกอบการตัดสินใจและประเมินราคาซื้อขาย ราคาของหลักทรัพย์จึงเคลื่อนไหวตามข่าวสารที่มีเป็นส่วนใหญ่ จึงอาจกล่าวได้ว่าราคาหลักทรัพย์มีความสัมพันธ์โดยตรงกับข้อมูลข่าวสารต่างๆ ทำให้ผู้ลงทุนบางกลุ่มซึ่งหวัง

ผลประโยชน์จากการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ใช้วิธีบิดเบือนราคาหลักทรัพย์ให้ไปในทิศทางที่เอื้อประโยชน์แก่ตนหรือพวกพ้อง เช่น การสร้างข่าวหรือเผยแพร่ข่าวอันเป็นเท็จ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อควบคุมภาวะการซื้อขายและกำหนดราคาหลักทรัพย์ให้เป็นไปตามความประสงค์โดยไม่ให้เป็นไปตามกลไกของตลาด คือ อุปสงค์และอุปทานที่แท้จริงทำหน้าที่กำหนดราคา การกระทำเช่นนี้ทำให้ผู้ลงทุนรายย่อยกลายเป็นผู้ถูกชักจูงให้เข้าทำการซื้อขายตามแนวโน้มของตลาดซึ่งถูกสร้างขึ้น การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการเอาเปรียบในการซื้อขายหลักทรัพย์และไม่เป็นธรรมต่อผู้ลงทุนรายย่อย

เมื่อตลาดหลักทรัพย์เป็นศูนย์กลางในการระดมทุนจากประชาชน อีกทั้งนโยบายในการส่งเสริมและสนับสนุนการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์เพื่อเอื้ออำนวยประโยชน์ให้แก่ประชาชน ได้จูงใจให้ผู้ลงทุนเข้ามาแสวงหาประโยชน์จากการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์กันอย่างแพร่หลาย ซึ่งรวมถึงผู้ลงทุนบางกลุ่มที่กระทำการบางอย่างเพื่อให้ได้เปรียบผู้ลงทุนรายอื่นในรูปแบบของการกระทำอันไม่เป็นธรรม ด้วยเหตุที่การซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์มีความเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก ทั้งในฐานะผู้มีเงินออมและผู้ระดมทุน เมื่อการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นจึงส่งผลกระทบต่อคนในวงกว้าง ซึ่งเป็นกำลังสำคัญของเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ อันก่อให้เกิดความเสียหายทั้งทางตรงและทางอ้อม ดังนี้

#### (ก) ความเสียหายโดยตรง

ความเสียหายโดยตรง เป็นความเสียหายที่มีลักษณะรุนแรงและทันที สำหรับผู้ที่ถูกชักนำให้เข้าไปร่วมซื้อขายหลักทรัพย์ที่ถูกควบคุมโดยบุคคลที่ทุจริต โดยมีลักษณะเป็นผลกระทบทางเศรษฐกิจ (Economic Loss) ซึ่งผู้ได้รับความเสียหายส่วนใหญ่จะเป็นผู้ลงทุนรายย่อยซึ่งมีความอ่อนไหวต่อข่าวหรือความเปลี่ยนแปลงของตลาดหลักทรัพย์ได้ง่าย การกระทำความผิดกรณีปั่นหุ้น ในขณะที่พฤติกรรมการปั่นหุ้นยังมีอยู่นั้น แทบจะมองไม่เห็นถึงผลกระทบนี้ เนื่องจากถ้าหุ้นอยู่ ณ ลักษณะที่ถูกปั่นราคาให้สูงขึ้น ผู้ลงทุนจะได้รับการชักจูงเป็นวงกว้างและมีขนาดใหญ่เรื่อยไป จนกระทั่งการขยายตัวดังกล่าวเป็นที่จับตา ซึ่งถ้ามีข่าวมากระทบอย่างรุนแรง เช่น การที่มีข่าวว่าหน่วยงานกำกับดูแลพบว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับการปั่นหุ้นของบริษัท A โดยจะดำเนินการกับผู้กระทำความผิด ดังนั้น ผู้ลงทุนในหุ้นของบริษัท A ที่ได้ข่าวดังกล่าวก็จะขายหุ้นของบริษัท A ที่ถืออยู่ทันที เนื่องจากข่าวดังกล่าวทำให้เข้าใจได้ว่าราคาหุ้นของบริษัท A ไม่สะท้อนราคาที่แท้จริง ผู้ถือหุ้นจึงไม่อยากจะถือหุ้นนั้นต่อไป คนที่จะได้รับผลกระทบก็คือผู้ลงทุนที่ตัดสินใจซื้อ ซึ่งอาจมาจากมาตรการตอบโต้ของหน่วยงานกำกับดูแล เช่น การที่ตลาดหลักทรัพย์ขึ้นเครื่องหมาย SP ในหุ้นนั้น ซึ่งมีผลทำให้หุ้นนั้นไม่สามารถทำการซื้อขายได้ และผู้ลงทุนได้ไปกู้ยืมเงินมาก็ต้องเสียดอกเบี้ยไปเรื่อยๆ เพราะไม่สามารถขายหุ้นได้ เป็นต้น

### (ข) ความเสียหายโดยอ้อม

ความเสียหายอันเกิดจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น นอกจากจะก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงแก่ผู้ลงทุนแล้ว ยังก่อให้เกิดความเสียหายโดยอ้อมในต่อสถาบันการเงินและต่อการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ลงทุนได้กู้ยืมเงินในสถาบันการเงิน และการที่มีผู้ลงทุนที่ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากราย ซึ่งทำให้ไม่สามารถชำระหนี้คืนแก่สถาบันการเงินได้ สถาบันการเงินเหล่านั้นย่อมได้รับผลกระทบในที่สุด และเมื่อมีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นกับหลักทรัพย์ใดหลักทรัพย์หนึ่งในตลาดหลักทรัพย์ จนกระทั่งหน่วยงานกำกับดูแลมีมาตรการตอบโต้การกระทำความผิดดังกล่าว เช่นการขึ้นเครื่องหมาย SP ก็จะมีผลกระทบต่อราคาของหลักทรัพย์อื่นในตลาดหลักทรัพย์ด้วย เนื่องจากผู้ลงทุนในตลาดหลักทรัพย์มักจะเป็นผู้ลงทุนที่ทำการลงทุนในหลักทรัพย์หลายประเภทของบริษัท และหากเกิดกรณีที่พบการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ย่อมแสดงถึงความบกพร่องของกลไกการซื้อขายหลักทรัพย์ ที่ไม่เป็นไปตามหลักอุปสงค์และอุปทานอย่างแท้จริง ทำให้ผู้ลงทุนเกิดความไม่มั่นใจในการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ ในช่วงดังกล่าว จึงได้ขายหลักทรัพย์ที่ถืออยู่ออกไป อันเป็นผลให้ราคาของหลักทรัพย์อื่นพลอยต่ำลงไปด้วย

จากผลกระทบต่างๆที่เกิดขึ้นจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น ท้ายที่สุดแล้ว การกระทำความผิดดังกล่าวย่อมส่งผลให้เกิดความเสียหายโดยตรงต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศด้วย กล่าวคือ เนื่องจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมส่งผลในแง่ลบต่อภาพพจน์ของตลาดหลักทรัพย์รวมถึงองค์การกำกับดูแล ทำให้ผู้ลงทุนทั้งในและต่างประเทศขาดความเชื่อมั่นในตลาดหลักทรัพย์รวมถึงองค์การกำกับดูแล ซึ่งมีผลถึงการพัฒนาลตลาดทุนของประเทศ จึงอาจกล่าวได้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมด้วย

เมื่อเกิดความเสียหายขึ้น บุคคลผู้ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหายนั้น ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใดๆก็ตาม อาจเป็นการดำเนินคดีแพ่งโดยเรียกร้องให้ผู้ทำความเสียหายเป็นผู้จ่ายค่าเสียหาย หรืออาจเป็นการดำเนินคดีทางปกครองหรือแม้แต่คดีอาญาก็ตาม สำหรับกรณีการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ปัจจุบันมาตรการเยียวยาความเสียหายอยู่ 2 ประเภท คือ มาตรการเยียวยาทางแพ่ง และมาตรการทางอาญา

การเยียวยาทางแพ่งในคดีความผิดอันเกิดจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น ปัจจุบันมีการเยียวยาได้ 2 กรณี คือ โดยเอกชนผู้เสียหาย และรัฐเฉพาะความผิดบางประเภท โดยในส่วนความรับผิดทางแพ่ง ในการเยียวยาผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนนั้น

มิได้มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น หากเอกชนต้องการได้รับการเยียวยาความเสียหาย อันเกิดจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ก็จะต้องฟ้องเป็นคดีละเมิดตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ซึ่งถือเป็นหลักทั่วไป ใช้ได้กับทุกคดี รวมถึงคดี ความผิดอันเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ด้วย แต่สำหรับการเยียวยา ความเสียหายให้แก่รัฐในคดีความผิดอันเกิดจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขาย หลักทรัพย์นั้น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้รัฐ ซึ่ง ได้แก่สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ สามารถดำเนินคดีแพ่งกับ ผู้กระทำความผิดได้เฉพาะกรณีความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน ดังที่ บัญญัติในมาตรา 242<sup>7</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์เท่านั้น

สำหรับความรับผิดในทางอาญา รัฐเท่านั้นที่ผู้เสียหายและสามารถดำเนิน คดีอาญากับผู้กระทำความผิดได้ เพราะลักษณะของความผิดว่าด้วยการกระทำอันไม่เป็นธรรม เกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์มีลักษณะที่ เป็นความผิดต่อรัฐโดยตรง รัฐเท่านั้นจึงเป็นผู้เสียหาย ส่วนเอกชนไม่สามารถดำเนินคดีอาญากับ ผู้เสียหายได้เพราะมิใช่ผู้เสียหายโดยตรง โดยโทษทางอาญาสำหรับกรณีการกระทำอันไม่เป็น ธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มีกำหนดไว้ในมาตรา 296 คือมีโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่า ของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นๆได้รับไว้ หรือพึงจะได้รับเพราะการกระทำฝ่าฝืนดังกล่าว แต่ทั้งนี้ ค่าปรับดังกล่าวต้องไม่น้อยกว่าห้าแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

จึงเห็นได้ว่า การนำมาตรการต่างๆดังกล่าวมาใช้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนั้น ได้ผลในระดับหนึ่ง แต่ก็ยังมีข้อจำกัดในการดำเนินคดีอยู่บ้าง โดยการดำเนินคดีแพ่งจะมุ่งเน้นใน การเยียวยาความเสียหายโดยการชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนเสียเป็นส่วน ใหญ่ ในขณะที่การดำเนินคดีอาญาก็มิได้มุ่งเน้นที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ระบบ

---

<sup>7</sup> มาตรา 242 “เพื่อมิให้บุคคลตามมาตรา 241 วรรคสอง ได้รับประโยชน์จากการฝ่า ฝืนมาตรา 241 วรรคหนึ่ง ให้สำนักงานมีสิทธิเรียกให้ผู้ฝ่าฝืนดังกล่าวส่งมอบผลประโยชน์ที่ตน ได้มาจากการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น หรือจากการนำข้อเท็จจริงออกเปิดเผย ซึ่งได้กระทำภายในหก เดือนนับจากวันที่ตนได้ล่วงรู้ข้อเท็จจริงดังกล่าว และให้ผู้ฝ่าฝืนนั้นส่งมอบผลประโยชน์ตามที่ สำนักงานเรียกร้องภายในกำหนดเวลาที่สำนักงานกำหนด

ผลประโยชน์ที่เรียกได้ตามวรรคหนึ่ง ให้ตกเป็นของสำนักงาน”

เศรษฐกิจโดยรวมเท่าที่ควร แต่มุ่งเน้นที่จะควบคุมจำกัดมิให้ผู้กระทำความผิดกลับมาก่อทำความผิดซ้ำได้อีก ดังนั้นจึงทำให้เกิดปัญหาน่าสนใจว่าการเยียวยาทางแพ่งและบทลงโทษทางอาญาที่มีอยู่เหมาะสมและเพียงพอที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการเยียวยาความเสียหายในคดีความผิดเหล่านี้หรือไม่ ในหัวข้อต่อไป ผู้เขียนจึงขอกล่าวถึงรายละเอียดของมาตรการตามกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันว่ามีหลักเกณฑ์การบังคับใช้อย่างไรบ้าง เพื่อนำไปสู่ประเด็นวิเคราะห์การนำมาตรการอื่นมาใช้เพื่อความเหมาะสมต่อไป

#### 4.2.2 มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในปัจจุบัน

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ กำหนดมาตรการในการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์และการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ ส่วนที่ 1 ว่าด้วยการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งอยู่ในมาตรา 238 ถึงมาตรา 244 อันได้แก่การกระทำที่เข้าลักษณะดังต่อไปนี้

ก) การบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จหรือทำให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริง

มาตรา 238 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์บอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จหรือข้อความใดโดยเจตนาให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริงเกี่ยวกับฐานะการเงิน ผลการดำเนินงานหรือราคาซื้อขายหลักทรัพย์ของบริษัทหรือนิติบุคคลที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์”

ข) การแพร่ข่าวว่าหลักทรัพย์จะมีราคาเปลี่ยนแปลง

มาตรา 239 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์ แพร่ข่าวเกี่ยวกับข้อเท็จจริงใดๆ อันอาจทำให้นักลงทุนเข้าใจว่าหลักทรัพย์ใดจะมีราคาสูงขึ้นหรือลดลง เว้นแต่จะเป็นการแพร่ข่าวในข้อเท็จจริงที่ได้แจ้งไว้กับตลาดหลักทรัพย์แล้ว”

ค) การแพร่ข่าวอันเป็นเท็จให้เลื่องลือ

มาตรา 240 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้ผู้ใดแพร่ข่าวอันเป็นความเท็จให้เลื่องลือจนอาจทำให้บุคคลอื่นเข้าใจว่าหลักทรัพย์ใดจะมีราคาสูงขึ้นหรือลดลง”

ง) การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเพื่อประโยชน์ต่อตนเองหรือผู้อื่น (Insider Trading)

มาตรา 241 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ในการซื้อหรือขายซึ่งหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ที่ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ ห้ามมิให้บุคคลใดทำการซื้อหรือขายหรือเสนอซื้อหรือเสนอขายหรือชักชวนให้บุคคลอื่นซื้อหรือขายหรือเสนอซื้อหรือเสนอขายซึ่งหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หรือหลักทรัพย์ที่ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในประการที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบต่อบุคคลภายนอก โดยอาศัยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ที่ยังมิได้เปิดเผยต่อประชาชนและตนได้ล่วงรู้มาในตำแหน่งหรือฐานะเช่นนั้น และไม่ว่าการกระทำดังกล่าวจะกระทำเพื่อประโยชน์ต่อตนเองหรือผู้อื่น หรือนำข้อเท็จจริงเช่นนั้นออกเปิดเผยเพื่อให้ผู้อื่นกระทำการดังกล่าวโดยตนได้รับประโยชน์ตอบแทน

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ บุคคลตามวรรคหนึ่งให้รวมถึง

(1) กรรมการ ผู้จัดการ ผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานหรือผู้สอบบัญชีของบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หรือบริษัทที่มีหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

(2) ผู้ถือหลักทรัพย์ของบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หรือบริษัทที่มีหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ที่ถือหลักทรัพย์ตามมูลค่าที่ตราไว้เกินร้อยละห้าของทุนจดทะเบียน ในกรณีนี้ให้คำนวณมูลค่าหลักทรัพย์ของผู้ถือหลักทรัพย์โดยนับหลักทรัพย์ของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของผู้ถือหลักทรัพย์ดังกล่าวรวมเป็นหลักทรัพย์ของผู้ถือหลักทรัพย์ด้วย

(3) เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หรือกรรมการ ผู้จัดการ หรือพนักงานของตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งอยู่ในตำแหน่งหรือฐานะที่สามารถล่วงรู้ข้อเท็จจริง อันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์อันได้จากการปฏิบัติหน้าที่

(4) ผู้ใดซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ และหรือการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์”

จ) การซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำนาจเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิด หรือการสร้างราคาในการซื้อขายหลักทรัพย์ (การปั่นหุ้น)

มาตรา 243 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ในการซื้อหรือขายหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

(1) ห้ามมิให้ผู้ใดทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์โดยรู้เห็น หรือตกลงกับบุคคลอื่นอันเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดไปว่าขณะใดขณะหนึ่งหรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งหลักทรัพย์นั้นได้มีการซื้อหรือขายกันมาก หรือราคาของหลักทรัพย์นั้นได้เปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มี การเปลี่ยนแปลง อันไม่ตรงต่อสภาพปกติของตลาด

(2) ห้ามมิให้ผู้ใดโดยตนเองหรือร่วมกับผู้อื่นทำการซื้อขายหลักทรัพย์ในลักษณะต่อเนื่องกัน อันเป็นผลทำให้การซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้นผิดไปจากสภาพปกติของตลาด และการกระทำดังกล่าวได้กระทำไปเพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้น เว้นแต่เป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อปกป้องประโยชน์อันชอบธรรมของตน”

ทั้งนี้ มีบทสันนิษฐานของกฎหมายตามมาตรา 244 ที่กำหนดลักษณะของการกระทำอันถือเป็นการอำพรางให้บุคคลทั่วไปหลงผิดตามมาตรา 243(1) ด้วย โดยบัญญัติว่า

“ในกรณีดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดตามมาตรา 243 (1) ด้วย

(1) ทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ ซึ่งในที่สุดบุคคลที่ได้รับประโยชน์จากการซื้อและขายหลักทรัพย์นั้นยังคงเป็นบุคคลคนเดียวกัน

(2) สั่งซื้อหลักทรัพย์โดยรู้อยู่แล้วว่าตนเองหรือผู้ซึ่งร่วมกันได้สั่งขายหรือจะสั่งขายหลักทรัพย์ของนิติบุคคลเดียวกันหรือของโครงการจัดการกองทุนรวมเดียวกัน ประเภทและชนิดเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีจำนวนใกล้เคียงกัน ราคาใกล้เคียงกันและภายในเวลาใกล้เคียงกัน

(3) สั่งขายหลักทรัพย์โดยรู้อยู่แล้วว่าตนเองหรือผู้ซึ่งร่วมกันได้สั่งซื้อหรือจะสั่งซื้อหลักทรัพย์ของนิติบุคคลเดียวกันหรือของโครงการจัดการกองทุนรวมเดียวกันประเภทและชนิดเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีจำนวนใกล้เคียงกัน ราคาใกล้เคียงกันและภายในเวลาใกล้เคียงกัน”

สำหรับมาตรการในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในปัจจุบัน สามารถแบ่งได้ 2 ลักษณะใหญ่ๆ ได้แก่ มาตรการทางแพ่ง และมาตรการทางอาญา

#### 4.2.2.1 มาตรการทางแพ่ง

ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดกรณีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ สามารถดำเนินคดีแพ่งเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ซึ่งผู้เสียหายในที่นี้มีทั้งผู้เสียหายที่เป็นรัฐและผู้เสียหายที่เป็นเอกชน ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ 2 กรณี ดังนี้

##### ก) การบังคับโดยรัฐ

กฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ซึ่งได้แก่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้ให้อำนาจแก่รัฐซึ่งได้แก่สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) ในการดำเนินคดีแพ่งกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ไว้เฉพาะกรณีความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเท่านั้น ทั้งนี้ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 242 ซึ่งบัญญัติว่า

“เพื่อมิให้บุคคลตามมาตรา 241 วรรคสอง ได้รับประโยชน์จากการฝ่าฝืนมาตรา 241 วรรคหนึ่ง ให้สำนักงานมีสิทธิเรียกให้ผู้ฝ่าฝืนดังกล่าวส่งมอบผลประโยชน์ที่ตนได้มาจากการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น หรือจากการนำข้อเท็จจริงออกเปิดเผย ซึ่งได้กระทำภายในหกเดือนนับจากวันที่ตนได้ล่วงรู้ข้อเท็จจริงดังกล่าว และให้ผู้ฝ่าฝืนนั้นส่งมอบผลประโยชน์ตามที่สำนักงานเรียกร้องภายในกำหนดเวลาที่สำนักงานกำหนด

ผลประโยชน์ที่เรียกได้ตามวรรคหนึ่ง ให้ตกเป็นของสำนักงาน”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่า รัฐสามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ได้เพียงกรณีเดียว คือ กรณีความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเท่านั้น ส่วนความผิดอื่นๆไม่ปรากฏบทบัญญัติที่ให้อำนาจรัฐในการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด นอกจากนี้ การเยียวยาทางแพ่งตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 242 ดังกล่าว สามารถทำได้โดยการเรียกคืนผลประโยชน์ที่ได้รับจากการใช้ข้อมูลภายในในการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นเท่านั้น ส่วนค่าเสียหายอื่นๆไม่สามารถเยียวยาได้

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรานี้แล้ว พบว่าสิทธิของสำนักงาน ก.ล.ต. จะเกิดขึ้นได้เมื่อมีคำวินิจฉัยของศาลแล้วว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดตามมาตรา 241 จริง เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่า “เพื่อมิให้บุคคลตามมาตรา 241 วรรคสอง ได้รับประโยชน์จากการฝ่าฝืนมาตรา 241 วรรคหนึ่ง ซึ่งการวินิจฉัยว่าผู้กระทำได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 241 วรรคหนึ่งหรือไม่นั้น จะต้องมีการดำเนินคดีอาญาจนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาก่อน สำนักงาน

ก.ล.ต. จึงจะสามารถดำเนินการบังคับให้ผู้กระทำความผิดส่งมอบผลประโยชน์ที่ได้รับจากการใช้ข้อมูลภายในการการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นให้แก่สำนักงาน ก.ล.ต. ได้ ซึ่งการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดดังกล่าวก็เป็นไปได้ยาก จึงทำให้ในปัจจุบันมาตรการทางแพ่งตามบทบัญญัติมาตรานี้ยังไม่สามารถบังคับใช้ได้เท่าใดนัก

#### ข) การบังคับโดยเอกชน

เนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 ไม่มีบทบัญญัติให้เอกชนผู้เสียหายเรียกค่าเสียหายเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ได้แต่อย่างใด และก็ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายอื่นๆที่ใช้บังคับในปัจจุบันได้ให้อำนาจเอกชนผู้เสียหายในการดำเนินคดีแพ่งกับผู้กระทำความผิด ดังนั้นหากเอกชนผู้เสียหายต้องการได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด ซึ่งเป็นหลักทั่วไปที่ให้สิทธิดำเนินคดีกับบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนได้ กล่าวคือ ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดกรณีการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์มีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิดได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด มาตรา 420<sup>8</sup> ซึ่งผู้เสียหายรายย่อยแต่ละราย เช่นผู้ถือหุ้นหรือนักลงทุนที่ได้รับความเสียหาย จะต้องฟ้องเป็นคดีละเมิดต่อผู้กระทำความผิดเอง แยกคดีเป็นรายๆไป

จะเห็นได้ว่า เอกชนที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ มีสิทธิดำเนินคดีแพ่งเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ โดยผู้กระทำความผิดต้องชดเชยค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยให้แก่ผู้เสียหาย แต่อย่างไรก็ดีมีข้อที่น่าพิจารณาว่า การเยียวยาความเสียหายตามบทบัญญัติลักษณะละเมิดดังกล่าว เอกชนผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยค่าเสียหายเฉพาะส่วนที่ผู้กระทำความผิดได้ไปเนื่องจากการเอาเปรียบผู้เสียหายเท่านั้น ซึ่งเงินจำนวนเหล่านั้นเป็นส่วนที่ผู้กระทำความผิดไม่สมควรได้รับอยู่แล้ว การเยียวยาดังกล่าวจึงมิได้ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกว่าการเกิดผลเสียแต่อย่างใด นอกจากนี้ การที่ผู้เสียหายรายย่อยแต่ละรายจะต้องฟ้องละเมิดต่อผู้กระทำความผิดเองแยกคดีเป็นรายๆไปก็เป็น

---

<sup>8</sup> มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

การยากลำบากแก่ผู้เสียหายในการแสวงหาพยานหลักฐานต่างๆ ประกอบกับค่าใช้จ่ายและเวลาที่ต้องเสียไปในการดำเนินคดีเมื่อเทียบกับค่าเสียหายที่จะได้รับแล้ว อาจจะไม่คุ้มค่าที่จะดำเนินการ จึงเป็นเหตุให้ไม่ค่อยปรากฏกรณีที่ผู้เสียหายรายย่อยฟ้องร้องต่อผู้กระทำความผิดเป็นคดีแพ่งเอง

#### 4.2.2.2 มาตรการทางอาญา

เนื่องจากลักษณะความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ มิใช่จะเกิดผลกระทบต่อความเสียหายในแง่ทรัพย์สินของเอกชนเท่านั้น แต่ยังส่งผลกระทบต่อและสร้างความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมอีกด้วย การกระทำความผิดดังกล่าวจึงถือเป็นความผิดทางอาญา ซึ่งส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของชาติ ถือเป็นอาชญากรรมอย่างหนึ่ง เรียกว่าอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) เมื่อมีการกระทำความผิดดังกล่าวขึ้น กฎหมายจึงจำเป็นต้องวางมาตรการลงโทษทางอาญาไว้ตามความหนักเบาของการกระทำความผิด เพื่อป้องปรามและข่มขู่ยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดดังกล่าว

ความผิดอาญาสำหรับกรณีการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 296 ความว่า

“ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 238 มาตรา 239 มาตรา 240 มาตรา 241 หรือมาตรา 243 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นๆ ได้รับไว้ หรือพึงจะได้รับเพราะการกระทำฝ่าฝืนดังกล่าว แต่ทั้งนี้ ค่าปรับดังกล่าวต้องไม่น้อยกว่าห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในการดำเนินการดังกล่าว สำนักงาน ก.ล.ต. เป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการตรวจสอบและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีอาญาต่อศาล โดยสำนักงาน ก.ล.ต. จะดำเนินการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน หากพนักงานสอบสวนเห็นควรสั่งฟ้อง ก็จะส่งเรื่องต่อพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่งฟ้องต่อศาลอาญา

การดำเนินคดีอาญาดังกล่าว มีข้อที่น่าพิจารณาในเรื่องผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีอาญาดังกล่าว ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนมีสิทธิที่จะดำเนินคดีอาญาเช่นเดียวกับพนักงานอัยการหรือไม่

ประเทศไทยถือหลักการดำเนินคดีโดยรัฐเป็นหลัก โดยหลักนี้มีแนวคิดว่าการควบคุมรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยรัฐมีหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดทางอาญา โดยถือหลักว่าความผิดอาญาเป็นความผิดต่อสังคมหรือมหาชน ดังนั้นสังคมหรือมหาชนเท่านั้นที่จะเป็นผู้เสียหาย เมื่อเกิดความผิดอาญา รัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้เสียหาย และสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ โดยการจัดให้มีพนักงานอัยการเป็นผู้

ดำเนินคดีอาญาในนามของรัฐ แต่ก็มีได้ละเลยเอกชน โดยกำหนดให้เอกชนสามารถดำเนินคดีอาญาได้ โดยได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 28<sup>9</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีเงื่อนไขให้เอกชนนั้นต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้น หรือให้อำนาจแก่ผู้มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 4, 5 และ 6

ในปัจจุบันการดำเนินคดีอาญาในเรื่องหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์นี้มีได้มีบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาขึ้นเป็นพิเศษ ดังนั้นในการดำเนินคดีอาญาในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์จึงต้องนำหลักการตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้โดยอนุโลม ซึ่งตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บุคคลจะเป็นผู้เสียหายได้ จะต้องพิจารณาจากหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4)<sup>10</sup> ซึ่งแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. ผู้เสียหายที่แท้จริง ได้แก่ผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดนั้นๆโดยตรง และต้องพิจารณาในเรื่องผู้เสียหายโดยนิตินัยด้วย กล่าวคือ ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ต้องไม่ยินยอมให้กระทำ และต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในการก่อให้เกิดความผิดที่ทำให้ตนได้รับความเสียหายนั่นเอง

2. ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายที่แท้จริง ได้แก่บุคคลที่มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายที่แท้จริงในเรื่องต่างๆ ดังที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 3

เมื่อมีการกระทำความผิดบทบัญญัติว่าด้วยการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ย่อมส่งผลกระทบและก่อให้เกิดความเสียหายต่อความสงบเรียบร้อยและผลประโยชน์ส่วนรวม ซึ่งได้แก่ระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ และเนื่องจากรัฐเป็นผู้มีหน้าที่ดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยและปกป้องผลประโยชน์ของส่วนรวม

<sup>9</sup> “มาตรา 28 บุคคลเหล่านี้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล

(1) พนักงานอัยการ

(2) ผู้เสียหาย”

<sup>10</sup> มาตรา 2(4) ““ผู้เสียหาย” หมายความว่าบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6”

ดังนั้นรัฐจึงเป็นผู้เสียหายโดยตรงซึ่งสามารถดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดได้ สำหรับเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้น จะมีสิทธิฟ้องเป็นคดีอาญาได้ต่อเมื่อเป็นผู้เสียหายซึ่งได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นเท่านั้น แต่สำหรับกรณีการกระทำความผิดบทบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์นี้ แม้จะส่งผลกระทบต่อประชาชนทั่วไปและบุคคลที่ลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ด้วย ในแง่ความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพย์สิน แต่ก็ไม่สามารถกล่าวบุคคลเหล่านั้นได้รับความเสียหายโดยตรง อย่างไรก็ตาม เอกชนจึงไม่ใช่ผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีอาญาดังกล่าวได้

ดังนั้น การกระทำความผิดบทบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มีลักษณะเป็นความผิดต่อรัฐโดยตรงเท่านั้น ผู้มีสิทธิฟ้องคดีดังกล่าวจึงได้แก่พนักงานอัยการ

#### 4.2.3 สภาพปัญหาในการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ในปัจจุบัน

มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ในปัจจุบัน ได้แก่ มาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญา ซึ่งได้อธิบายถึงลักษณะการบังคับใช้ไปแล้วนั้น แต่จากข้อมูลทางสถิติที่ผ่านมาพบว่าการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องนี้ยังมีความล่าช้าและความสำเร็จอยู่ในอัตราต่ำ ทำให้ไม่บรรลุวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมาย รัฐไม่สามารถบรรลุเป้าหมายในการรักษาความน่าเชื่อถือของตลาดทุนและเสริมสร้างความมั่นใจของผู้ลงทุนว่าจะไม่ถูกเอาเปรียบจากการที่มีบุคคลอื่นกระทำการไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ หรือเสริมสร้างความมั่นใจต่อผู้ลงทุนว่าหากมีกรณีการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมเกิดขึ้น ผู้กระทำความผิดจะได้รับการลงโทษตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ในหัวข้อนี้จะได้กล่าวถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้ดังกล่าว เพื่อจะนำไปสู่แนวทางแก้ไขและข้อเสนอแนะในหัวข้อถัดไป

##### 4.2.3.1 สภาพปัญหาในการบังคับใช้มาตรการทางแพ่ง

ดังที่ได้กล่าวในเบื้องต้นแล้วว่า การดำเนินคดีแพ่งต่อบุคคลที่กระทำความผิดบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์มีสองกรณีกล่าวคือ การที่สำนักงาน ก.ล.ต. ใช้อำนาจเรียกให้ผู้ฝ่าฝืนที่ทำการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเพื่อประโยชน์ต่อตนเองหรือบุคคลอื่นตามมาตรา 241 ส่งมอบผลประโยชน์ที่ตนได้มาจากการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น หรือจากการนำข้อเท็จจริงออกเปิดเผยให้แก่สำนักงาน แต่เมื่อพิจารณาห้บทบัญญัติ

ในมาตรานี้แล้ว พบว่าสิทธิของสำนักงาน ก.ล.ต. จะเกิดขึ้นได้เมื่อมีคำวินิจฉัยของศาลแล้วว่า ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดจริง ซึ่งเป็นกระบวนการในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีอุปสรรคขัดข้องอย่างมาก ดังนั้น ในปัจจุบันจึงยังไม่สามารถบังคับใช้บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ได้เท่าใดนัก

ในขณะเดียวกันการเรียกร้องทางแพ่ง โดยบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อชดเชยความเสียหายโดยเอกชนผู้ได้รับความเสียหายก็เกิดขึ้นได้ยาก เนื่องจากมีความยากลำบากในการหาพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อพิสูจน์ต่อศาล เพราะพยานหลักฐานที่สำคัญและจำเป็นแก่คดีมักอยู่ภายใต้การครอบครองของผู้กระทำความผิดหรือพรรคพวกของผู้กระทำความผิด เมื่อผู้ครอบครองได้รู้ว่ามีกรฟ้องร้องคดีเกิดขึ้น ก็จะทำลายได้โดยง่าย อีกทั้งค่าใช้จ่ายและเวลาที่ต้องเสียไปในระหว่างการพิจารณาคดีก็มีเป็นจำนวนมาก ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับค่าเสียหายที่เรียกร้องให้ชดใช้คืน ทำให้ผู้เสียหายเกิดความรู้สึกไม่คุ้มค่างับการดำเนินคดี ความยุ่งยากเหล่านี้เป็นเหตุให้ผู้เสียหายไม่ดำเนินคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะมีการฟ้องร้องสำเร็จจนผู้กระทำความผิดต้องชดใช้ค่าเสียหาย จำนวนเงินซึ่งเป็นค่าเสียหายดังกล่าวก็เป็นเพียงเงินกำไรซึ่งเป็นส่วนที่ผู้กระทำความผิดไม่สมควรได้อยู่แล้ว ทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกว่าไม่ก่อให้เกิดผลเสีย ถ้าจะเสี่ยงกระทำความผิด ดังนั้นในแง่ของการปราบปรามการกระทำความผิดจึงไม่อาจเยียวยาโดยกระบวนการเรียกค่าเสียหายของผู้เสียหายได้ คงได้แต่เพียงการชดเชยความเสียหายเท่านั้น

กล่าวโดยสรุป เมื่อมีการก่ออาชญากรรมเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ขึ้น ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายทั้งรัฐและเอกชนผู้ลงทุนในตลาดหลักทรัพย์นั้น แต่จากมาตรการทางแพ่งในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวยังไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร โดยเฉพาะกรณีความเสียหายที่เกิดแก่รัฐในแง่ของระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ซึ่งมาตรการทางแพ่งในการเยียวยาความเสียหายแก่รัฐในปัจจุบันมีเพียงกรณีเดียวและไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างได้ผลเท่าที่ควร สำหรับกรณีอื่นๆ รัฐไม่สามารถได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้เลย

#### 4.2.3.2 สภาพปัญหาในการบังคับใช้มาตรการทางอาญา

เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดกรณีการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ผู้กระทำอาจต้องรับผิดชอบทางอาญาได้ หากการกระทำของผู้นั้นครบองค์ประกอบความผิดทางอาญาและไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษหรือความผิดไว้

การกำหนดมาตรการลงโทษทางอาญามาใช้กับความผิดอันเกิดจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ก็ด้วยเหตุผลที่ว่า การกระทำความผิดดังกล่าวมีผลกระทบต่อ

ประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ส่วนรวม จึงจำเป็นต้องใช้กฎหมายอาญาเพื่อเป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม เพราะมาตรการทางอาญาเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีสภาพบังคับที่เหมาะสมกับการป้องกันและปราบปรามมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำผิดขึ้นอีก อีกทั้งยังมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้ผู้อื่นคิดจะกระทำความผิดและเกิดความเกรงกลัวต่อสภาพบังคับทางอาญาด้วย ซึ่งมาตรการบังคับทางอาญาสำหรับคดีความผิดดังกล่าวคือ โทษจำคุกและโทษปรับ

แต่จากสถิติการดำเนินคดีที่ผ่านมาพบว่า การดำเนินคดีเพื่อบังคับใช้มาตรการทางอาญาดังกล่าวไม่บรรลุผลเท่าที่ควร ทั้งนี้เนื่องมาจากสาเหตุหลายประการ โดยสาเหตุที่สำคัญก็คือ การกระทำความผิดดังกล่าวมีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ผู้กระทำความผิดมีความรู้ ความความชำนาญเป็นอย่างดี และพยานหลักฐานส่วนใหญ่ก็อยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด การพิสูจน์ความผิดเพื่อลงโทษทางอาญากับผู้กระทำความผิดจึงทำได้ยาก เพราะการพิสูจน์ทางอาญา จะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย จึงจะสามารถลงโทษจำเลยได้ แต่จากคดีที่ผ่านมาสำหรับความผิดประเภทนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์จนสิ้นสงสัยได้ พยานหลักฐานที่หาได้ส่วนใหญ่เป็นพยานแวดล้อมเท่านั้น จึงทำให้การดำเนินคดีจนกระทั่งสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ยังอยู่ในอัตราต่ำ รัฐไม่สามารถบรรลุเป้าหมายในการรักษาความน่าเชื่อถือของตลาดทุน และเสริมสร้างความมั่นใจของผู้ลงทุนว่าจะไม่ถูกเอาเปรียบจากการที่มีบุคคลอื่นกระทำการอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ หรือเสริมสร้างความมั่นใจต่อผู้ลงทุนว่าหากมีการกระทำการอันไม่เป็นธรรมเกิดขึ้น ผู้กระทำความผิดจะได้รับการลงโทษตามกฎหมาย

#### 4.2.4 วิเคราะห์การนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง มาใช้เป็นมาตรการทางเลือกในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์

ในปัจจุบันการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ซึ่งเป็นการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดซึ่งมีเพียงการฟ้องคดีอาญาและการฟ้องละเมิดเรียกค่าเสียหายนั้นยังมีช่องว่างอยู่มาก จนทำให้ผู้กระทำความผิดไม่มีความเกรงกลัวที่จะกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว และมีแนวโน้มของการกระทำความผิดประเภทนี้สูงขึ้นเรื่อยๆดังที่ได้กล่าวไปแล้วนั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวไม่ใช่ปัญหาที่เกิดขึ้นกับประเทศไทยเพียงประเทศเดียว แต่เป็น

ปัญหาพื้นฐานที่แทบทุกประเทศต้องเผชิญและพยายามหาทางแก้ไข ประเทศต่างๆจึงแก้ไข ข้อขัดข้องดังกล่าวโดยศึกษาแนวคิดในการนำมาตรการอื่นนอกเหนือจากมาตรการลงโทษทาง อาญาและมาตรการเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง มาเป็นอีกทางเลือกหนึ่งในการบังคับใช้ กฎหมายนอกเหนือจากมาตรการที่มีอยู่เดิม ซึ่งมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นมาตรการหนึ่งที่ ประเทศต่างๆนำมาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายและเป็นการอุดช่องว่าง ระหว่างการดำเนินการทั้งสองมาตรการดังกล่าว ดังนั้นการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับ ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ของไทย จึงน่าจะช่วยให้การ บังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากขึ้น

เนื่องจากลักษณะของมาตรการลงโทษทางแพ่งมีความเป็นลูกผสมระหว่างมาตรการ แพ่งและมาตรการทางอาญา กล่าวคือ จะมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับการ ลงโทษทางอาญา แต่จะใช้วิธีพิจารณาความแพ่งในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดโทษดังกล่าว โดยมาตรการที่สำคัญของการลงโทษทางแพ่งคือการลงโทษทางการเงิน ซึ่งมาตรการดังกล่าวมี ลักษณะผสมระหว่างค่าปรับทางอาญาและการเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง กล่าวคือ จะเป็นการ ปรับทางการเงินเพื่อลงโทษจำเลยซึ่งศาลจะกำหนดตามความร้ายแรงของการกระทำความผิด โดยเงินค่าปรับที่ได้จะส่งให้แก่รัฐ และมีลักษณะเป็นการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่รัฐด้วย ส่วนหนึ่ง แต่การเยียวยาดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริงที่รัฐได้รับ เพราะการลงโทษทางแพ่งดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษทางอาญาแก่จำเลยด้วย ดังนั้นการนำ มาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับจึงน่าจะช่วยให้รัฐบรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษทาง อาญาในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม และในขณะเดียวกันรัฐก็สามารถได้รับการ เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย

มีข้อที่น่าพิจารณาว่ารัฐมีความชอบธรรมอย่างไรในการนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง มาเป็นมาตรการเพิ่มเติมนอกเหนือจากมาตรการทางอาญาและมาตรการทางแพ่งเพื่อใช้บังคับกับ ผู้กระทำความผิดในคดีความผิดดังกล่าว

เมื่อมีการก่ออาชญากรรมเกี่ยวกับการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมในการซื้อขาย หลักทรัพย์ขึ้น ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐโดยตรงในแง่ของระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ และโดยหลักแล้วเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น บุคคลผู้ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิได้รับ การเยียวยาความเสียหายนั้น ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใดก็ตาม อาจเป็นการดำเนินคดีแพ่งโดย เรียกฟ้องให้ผู้ทำความเสียหายเป็นผู้จ่ายค่าเสียหาย หรืออาจเป็นการดำเนินคดีอาญาก็ตาม สำหรับกรณีการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ปัจจุบันมาตรการเยียวยาความ

เสียหายอยู่ 2 ประเภท คือ มาตรการเยียวยาทางแพ่งและมาตรการทางอาญา ซึ่งการนำมาตรการต่าง ๆ ดังกล่าวมาใช้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนั้นได้ผลในระดับหนึ่ง แต่ก็ยังมีข้อจำกัดในการดำเนินคดีอยู่บ้าง โดยการดำเนินคดีแพ่งจะมุ่งเน้นในการเยียวยาความเสียหายโดยการชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนเสียเป็นส่วนใหญ่ ในขณะที่การดำเนินคดีอาญาก็ได้มุ่งเน้นที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ระบบเศรษฐกิจโดยรวมเท่าที่ควร แต่มุ่งเน้นที่จะควบคุมจำกัดมิให้ผู้กระทำความผิดกลับมากระทำความผิดซ้ำได้อีก จึงทำให้เกิดปัญหาว่ามาตรการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวไม่สามารถเยียวยาความเสียหายแก่รัฐได้เท่าที่ควร ดังนั้นหากมีมาตรการอื่นที่สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่รัฐได้ รัฐก็มีความชอบธรรมที่จะนำมาตรการเหล่านั้นมาใช้ได้

กล่าวโดยสรุป เมื่อมาตรการทางแพ่งเป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษทางอาญา และในขณะเดียวกันก็มีวัตถุประสงค์ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย ดังนั้น รัฐซึ่งเป็นผู้เสียหายจึงมีความชอบธรรมที่จะนำมาตรการลงโทษทางแพ่งนี้มาใช้บังคับเป็นมาตรการทางเลือกเพื่ออุดช่องว่างของการบังคับทางแพ่งและทางอาญาดังกล่าวได้