

บทที่ 2

ลักษณะการไหลของทางอินเทอร์เน็ต

2.1 ลักษณะของการไหลของทางอินเทอร์เน็ต

ก่อนที่จะทำการศึกษาถึงลักษณะการไหลของทางอินเทอร์เน็ต ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงอินเทอร์เน็ตหมายถึงอะไร และมีบทบาทอย่างไรในชีวิตประจำวัน จากนั้นจึงเป็นกล่าวถึงลักษณะของการไหลของทางอินเทอร์เน็ตในลำดับถัดไป โดยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนได้แบ่งลักษณะของการไหลของทางอินเทอร์เน็ตออกเป็น 3 ลักษณะ คือ 1.ลักษณะของการกระทำความผิดระหว่างคนต่อคน 2.ลักษณะของการกระทำความผิดระหว่างอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่ออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต 3. ลักษณะของการกระทำความผิดระหว่างอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่ออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

เราอาจให้ความหมายได้ว่า อินเทอร์เน็ตเป็นทั้งเครือข่ายของคอมพิวเตอร์ และ ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Internet ย่อจากคำว่า Interconnected Networks) คือ เครือข่ายคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่(WAN) ¹ เพราะ อินเทอร์เน็ตประกอบด้วยเครือข่ายย่อยเป็นจำนวนมากต่อเชื่อมเข้าด้วยกันภายใต้ มาตรฐานเดียวกันจนเป็น สังคมเครือข่ายขนาดใหญ่ คอมพิวเตอร์ในอินเทอร์เน็ตทุก เครื่องใช้มาตรฐาน TCP/IP ² เดียวกันหมด เนื่องจากโปรโตคอลดังกล่าวสามารถทำ

¹ Wide Area Network หรือ WAN คือระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ที่ ต่อเชื่อมกันข้ามพื้นที่ เรียกว่า ระบบเครือข่ายพื้นที่กว้างไกล การต่อเชื่อมกันในลักษณะนี้มีผลทำให้เครื่องคอมพิวเตอร์ ลูกข่ายของแต่ละเครือข่ายสามารถเข้าไปใช้ทรัพยากรข้อมูลจากเครื่องคอมพิวเตอร์เครื่องหลักที่อยู่คนละเครือข่ายได้ ไม่ว่าระยะทางนั้นจะใกล้หรือไกลเพียงใดก็ตาม;โปรดดู สุวิทย์สุวรรณรัตน์ และสิทธิชัย ประสานวงศ์, การใช้อินเทอร์เน็ตและอี-เมลล์สำหรับคนตกยุค, (กรุงเทพมหานคร:ซอฟต์แวร์, 2543) น.7.

² เนื่องจากคอมพิวเตอร์ที่นำมาต่อเชื่อมกันภายในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต มีอยู่ด้วยกันในหลายระบบปฏิบัติการแต่การสื่อสารจำเป็นต้องสื่อสารด้วยภาษาเดียวกันเป็นภาษาของ Network ดังนั้นจึงต้องมีมาตรฐานแห่งการเชื่อมต่อที่เป็นระบบเดียวกันปัจจุบัน TCP/IP เป็นโปรโตคอลที่มีมาตรฐานที่สุดในการสร้างการติดต่อระหว่างเครื่องคอมพิวเตอร์ ซึ่งมีความแตกต่างกันทางด้าน

ให้การเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ที่ต่างชนิด หรือต่างรูปแบบกัน เป็นไปด้วยความสะดวก คอมพิวเตอร์แต่ละเครื่องที่อยู่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใดในโลกสามารถติดต่อสื่อสาร และรับส่งข้อมูลข่าวสารในรูปแบบต่างๆ ได้ ไม่ว่าจะเป็นตัวอักษร ภาพนิ่ง และเคลื่อนไหว หรือแม้กระทั่งเสียง อาศัยเว็บเพจที่นำเสนอในรูปแบบมัลติมีเดีย ซึ่งเว็บเพจส่วนมากจะรองรับการใช้ HTML(Hypertext Markup Language)ซึ่งเป็นภาษาที่ทำให้ท่านสามารถเชื่อมโยง(Link)ไปสู่ web อื่นๆ ได้ซึ่งการเชื่อมโยง(Link)ไปสู่ Web อื่นๆนี้อาจเรียกว่า ไฮเปอร์เท็กซ์ เครือข่ายสาธารณะที่โยงใยทั่วโลก (World Wide Web หรือเขียนย่อๆว่าwww)นั้นจะมีเครื่องให้บริการหรือที่เรียกว่า Server ให้บริการ Web Site ต่างๆทางอินเทอร์เน็ต ส่วนผู้ใช้หรือผู้เข้าชมจะเรียกว่าเครื่องที่รับบริการหรือที่เรียกว่า Client โดยเครื่องของผู้เข้าชมจะใช้ซอฟต์แวร์ที่เรียกว่า Web Browser ในการเข้าสู่เว็บไซต์ใดๆด้วยการพิมพ์ชื่อ Web Site หรือ URL(Uniform Resource Locator)ที่ต้องการ จากนั้น Web browser ก็จะใช้ HTTP (Typertext Transfer Protocol) ทำการติดต่อกับ Web Server ในเครือข่าย WWW เมื่อ Web server ของเซิร์ฟเวอร์ที่ตรงกับ URL นั้นได้รับการติดต่อมาก็จะส่งเว็บเพจ หรือออบเจกต์กลับไปให้ Client ซึ่งการส่งเพจไปให้กับ Client นั้นจะเป็นลักษณะการส่งทีละเพจตามการเรียกดูภายใต้การควบคุมของ http³

อินเทอร์เน็ต (internet) เป็นระบบคอมพิวเตอร์ที่ใหญ่ที่สุดในโลก บางครั้งเรียกสั้นๆ ว่า Net หรือ Information Superhighway หรือ Cyberspaces อินเทอร์เน็ต ประกอบด้วยเครือข่ายต่างๆ ที่เชื่อมต่อกันทั่วโลก เครือข่ายเป็นที่รวบรวมคอมพิวเตอร์จำนวนมากมายที่เกี่ยวข้องกันโดยใช้สารสนเทศร่วมกัน รัฐบาล บริษัท และองค์กรต่างๆ จะตอบสนองด้วยเครือข่ายของตัวเอง สารสนเทศส่วนใหญ่บนอินเทอร์เน็ตจะบริการให้เปล่า รัฐบาลมหาวิทยาลัย วิทยาลัย บริษัทต่างๆ แต่ละแห่งทั่วโลก ได้จัดสารสนเทศให้เปล่าเพื่อการศึกษาและความบันเทิงของสาธารณะชน ถ้าส่วนหนึ่งของอินเทอร์เน็ตล้มเหลว สารสนเทศจะพบเส้นทางใหม่รอบคอมพิวเตอร์ที่ไม่สามารถดำเนินการต่อไป

สถาปัตยกรรม เช่น NIX,VAX, Windows NT ให้สามารถแลกเปลี่ยนสัญญาณทางดิจิทัลต่อกันได้ TCP/IP เกิดขึ้นจากมาตรฐานสองแบบ กล่าวคือ TCP และ IP โดยมาตรฐานIP เป็นมาตรฐานเพื่อกำหนดทิศทางการเคลื่อนย้ายข้อมูลจากเครื่องหนึ่งไปสู่อีกเครื่องหนึ่ง ส่วนมาตรฐาน TCP เป็นภาษาคอมพิวเตอร์ที่ใช้แปลข้อมูลที่มีการส่งระหว่างกันให้สามารถอ่านเข้าใจได้

³ วิทยา สุกตบวร,ระบบเครือข่ายและเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ต,(กรุงเทพมหานคร:ซีเอ็ด ยูเคชั่น2548)

ฉะนั้นระบบคอมพิวเตอร์ จึงเข้ามามีส่วนในการกระทำความผิดผ่านทางอินเทอร์เน็ต ผู้เขียนจึงขอให้คำนิยามเพื่อความเข้าใจในการศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ต่อไป ระบบคอมพิวเตอร์ จึง หมายความว่า อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ที่เชื่อมการทำงานเข้าด้วยกัน โดยได้มีการกำหนดคำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดและแนวทางปฏิบัติงานให้อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ทำหน้าที่ประมวลผล ข้อมูลโดยอัตโนมัติ⁴

แนวคิดของการแก้ไข หรือ บัญญัติกฎหมายของต่างประเทศ อันเนื่องมาจากมีปัญหา บางประการจากข้อเท็จจริงว่า กฎหมายการข้อโกงส่วนใหญ่ได้ถูกร่างขึ้นมาในช่วงก่อนเวลาที่ คอมพิวเตอร์มีส่วนทำให้เกิดการกระทำผิดขึ้นบ่อยๆ และบางครั้งการหลอกลวงด้วยการใช้ คอมพิวเตอร์ที่เกิดขึ้นนั้นเกินกว่าขอบเขตของกฎหมายอาญา การตัดสินคดีหลายคดีมีช่องว่างของ ปัญหาในลักษณะเช่นเดียวกัน ซึ่งส่วนใหญ่อาจศึกษาจาก คดีที่ได้ตัดสิน(Case-Law) และการ พัฒนากฎหมายในที่อื่นๆ ความหลากหลายของกฎหมายประเทศอื่นๆทำให้เห็นความต้องการที่จะ แก้ไข เปลี่ยนแปลง ในมุมมองที่แตกต่างกันของกฎหมายลักษณโมยและกฎหมายเกี่ยวกับการ กระทำความผิดอื่นของพวกเขา การเปลี่ยนแปลงเหล่านี้ได้ถูกทำขึ้นหรือถูกเสนอเพื่อให้พิจารณา เพิ่มมากขึ้น หรือเพื่อตอบสนองทางเลือกของการกระทำความผิดในการเข้าสู่คอมพิวเตอร์ตั้งแต่ แรกโดยไม่มีอำนาจ⁵ การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตจึงเป็นปัญหาอาชญากรรมหนึ่งที่เรียกว่า อาชญากรรมไฮเทค ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนจึงแบ่งการศึกษา การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต ออกเป็น 3 กรณี ซึ่งได้แบ่งจากมุมมองทางด้านเทคนิค เพราะในทางเทคนิคนั้นสามารถเกิดขึ้นได้ เพียงแต่จะสามารถนำมาปรับใช้กับหลักกฎหมายได้เพียงใดหรือไม่

2.1.1 ลักษณะการกระทำความผิดระหว่างคนต่อคน

สิ่งที่แสดงออกในการกระทำความผิดมาจากการกระทำของคน และวัตถุที่เป็น เป้าหมายของการกระทำความผิดก็เป็นการกระทำต่อคนโดยใช้ถ้อยคำอันเป็นเท็จ หรือได้ทำการ ปกปิดข้อเท็จจริงบางประการที่ควรบอกให้แจ้ง ไม่ว่าการหลอกลวงนั้นจะได้ใช้วิธีการอย่างไรก็ตาม เช่น การหลอกลวงทางโทรศัพท์ การหลอกลวงทางอีเมล การหลอกลวงอาศัยการพิมพ์ ข้อความลงบนเว็บบอร์ดของเว็บไซต์ใดเว็บไซต์หนึ่งทางอินเทอร์เน็ต

⁴ มาตรา 3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550

⁵ Martin Wasik, Crime and the Computer(Oxford:Clarendon Press,1991),p.104.

ฉะนั้นอินเทอร์เน็ตจึงเป็นช่องทางในการติดต่อสื่อสารทางหนึ่งอันเป็นเครื่องมือที่ให้ความสะดวกในการกระทำความผิดเท่านั้น

2.1.2 ลักษณะการกระทำความผิดระหว่างคนต่ออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

กรณีที่การแสดงออกในการกระทำความผิดมาจากการกระทำของคน และวัตถุที่เป็นเป้าหมายของการกระทำความผิดคือ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นเครื่องบริการ (server)โดยอาศัยช่องทางการสื่อสารทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ส่วนใหญ่แล้วอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นเครื่องแม่ข่าย อาจจะเป็นเครื่องคอมพิวเตอร์หนึ่งเครื่อง หรือ หลายๆเครื่องเชื่อมต่อเข้าด้วยกัน โดยลักษณะการกระทำความผิดจะเป็นกรณีที่ ผู้กระทำความผิดได้สร้างโปรแกรมเข้าไปฝังตัวในเครื่องเป้าหมาย เพื่อเข้าไปแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลในเครื่องคอมพิวเตอร์ซึ่งทำหน้าที่เป็นเครื่องบริการ (server) นอกจากนี้ยังรวมถึงการกรอกข้อมูลอันเป็นเท็จทำให้เครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นประมวลผลผิดพลาดเป็นผลให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดดังกล่าว

2.1.3 ลักษณะการกระทำความผิดระหว่างอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่ออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

กรณีที่การทำงานของโปรแกรมของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นเครื่องแม่ข่ายได้มีการสั่งการไปยังอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นเครื่องแม่ข่ายซึ่งเป็นวัตถุในการกระทำความผิด จึงอาจกล่าวได้ว่า การกระทำความผิดในลักษณะนี้ มักจะเป็นการกระทำความผิดระหว่างเครื่องแม่ข่ายกับเครื่องแม่ข่ายซึ่งมีการดำเนินการทำงานโดยโปรแกรมที่ตั้งไว้ เช่น กรณีติดตั้งโปรแกรมการส่งชื่อหนังสือโดยอัตโนมัติ โปรแกรมจะถูกสร้างเงื่อนไขให้มีการทำงานโดยอัตโนมัติถ้าจำนวนหนังสือในสต็อกเหลือเพียง 10 เล่ม โดยที่คนไม่ต้องคลิกปุ่มใดๆ หรือ ไม่ต้องมีการกระทำทางกายภาพอื่นใด

ลักษณะของการกระทำความผิดจะเป็นกรณีที่ได้มีการสร้างและติดตั้งโปรแกรมโดยผู้ไม่ประสงค์ดีซึ่งมีการสร้างเงื่อนไขให้มีการทำงานโดยอัตโนมัติ จึงไม่จำเป็นต้องอาศัยแรงกายภาพ

ของคน ฉะนั้นการกระทำคามผิดในลักษณะนี้เกิดขึ้นได้ แต่ค่อนข้างเกิดขึ้นน้อยมาก เพราะเป็น การกระทำระหว่างเครื่องแม่ข่าย(server) กับเครื่องแม่ข่าย(server) ⁶

2.2รูปแบบการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต

2.2.1 รูปแบบของการหลอกลวงระหว่างคนต่อคน⁷

2.2.1.1การประมูลสินค้าทางอินเทอร์เน็ตโดยหลอกลวง (Internet Auction Fraud)

การโฆษณาขายสินค้าทางอินเทอร์เน็ตด้วยวิธีการประมูลสินค้า ผู้ซื้อที่สนใจจะเข้าร่วม การประมูลมักต้องลงทะเบียนเป็นสมาชิกของเว็บไซต์นั้นๆ ซึ่งโดยทั่วไปจะไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ หลังจากนั้นจะได้รับหมายเลขสมาชิกและรหัสผ่าน (Password) ผู้ซื้อจะต้องเสนอราคาซื้อแข่งขัน กับผู้ซื้อรายอื่น เมื่อเสร็จสิ้นการประมูลถือว่ามี การทำสัญญาซื้อขายระหว่างผู้ประมูลและผู้เสนอ ขายโดยจะมีการส่งข้อความทางอีเมล (E-Mail) แจ้งให้ผู้ซื้อและผู้ขายทราบผลการประมูล และ แจ้งรายละเอียดที่จะติดต่อกันได้ เพื่อให้ทั้งฝ่ายผู้ซื้อและผู้ขายติดต่อในเรื่องการชำระเงินและการ ส่งมอบสินค้า วิธีการหลอกลวงที่พบมากที่สุด และมีหลายรูปแบบ เช่น ผู้ขายไม่ส่งมอบสินค้าที่ผู้ ซื้อประมูลได้เพราะไม่มีสินค้าอยู่จริง , การหลอกลวงโดยการปั่นราคาซื้อขาย ผู้ขายหรือบุคคลที่ ผู้ขายหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้ขายจะเข้าเสนอราคาเพื่อประมูลสินค้าของตน เพื่อให้สินค้ามี ราคาสูงขึ้น ทำให้ผู้ซื้อต้องซื้อสินค้าในราคาที่สูงเกินจริง

การหลอกลวงดังกล่าวได้มีคำตัดสินของศาล เช่น คดีFTC กับ Hare จำเลยได้นำสินค้า คือเครื่องคอมพิวเตอร์ไปประมูลขายในเว็บไซต์ประมูลสินค้าทางอินเทอร์เน็ต ซึ่งมีผู้สนใจเข้ามาซื้อ ในราคา 1,450 ดอลลาร์สหรัฐโดยผู้ซื้อกับผู้ขายอยู่คนละต่างประเทศ เมื่อผู้ซื้อจ่ายเงินไปแล้วแต่ ไม่ได้รับสินค้านี้ดังกล่าวกึ่งคดีดังกล่าวยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลสหรัฐ หรือคดีที่มล รัฐ Mississippi ผู้หญิงคนหนึ่งที่ได้กระทำการขายอุปกรณ์คอมพิวเตอร์รวมทั้งอุปกรณ์ฮาร์ดแวร์ ซอฟต์แวร์ ทางเว็บไซต์แต่เมื่อมีผู้ซื้อตกลงซื้อสินค้านี้ดังกล่าวแล้วกลับไม่ได้รับสินค้าตามที่โฆษณา

⁶ <http://www.crime-research.org/news>

⁷ เผยโฉม 10 กลโกงทางอินเทอร์เน็ต ,ศูนย์พัฒนาพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์

คดีนี้ศาล Northern District of Mississippi ได้ตัดสินในวันที่ 27 สิงหาคม ค.ศ.1998 ให้จำคุกจำเลย 15 เดือนและปรับเป็นเงิน 9,432 ดอลลาร์สหรัฐ เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น⁸

2.2.1.2 การหลอกลวงเกี่ยวกับซื้อขายสินค้าออนไลน์ (General Merchandise Sales)

การค้าในรูปแบบที่เรียกว่า พาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์(E-Commerce) ซึ่งได้นำเทคโนโลยีเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมาประยุกต์เข้ากับธุรกิจที่มีอยู่ ส่งผลให้รูปแบบการค้า การติดต่อสื่อสารระหว่างธุรกิจ การทำธุรกรรมทางการค้าเปลี่ยนแปลงไปมาก ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตกลายเป็นเครื่องมือในด้านการตลาดที่มีความรวดเร็วในการตอบสนองความต้องการของลูกค้า สามารถเพิ่มช่องทางการจำหน่ายสินค้าให้เข้าสู่ผู้บริโภคได้อย่างรวดเร็ว กว้างขวาง ทั่วโลก และสามารถให้บริการได้ตลอดเวลา 24 ชั่วโมง ในปัจจุบันนี้ประเทศไทยมีเว็บไซต์ที่ให้บริการซื้อขายสินค้าออนไลน์หลายเว็บไซต์ เช่น www.thaisecondhand.com www.thai4thai.com เป็นต้น

เนื่องจากข้อดีของการค้าแบบอิเล็กทรอนิกส์ทำให้เป็นช่องว่างที่อาชญากรนำมาประกอบอาชญากรรมโดยการโฆษณาขายสินค้าทางเว็บไซต์ ซึ่งจะเป็นสินค้าที่กำลังเป็นที่ได้รับความนิยมและขายในราคาถูก ทำให้ผู้ซื้อที่อยากได้สินค้าในราคาถูกตัดสินใจซื้อและจ่ายเงินก่อนที่จะได้รับสินค้า เมื่อได้รับสินค้าแล้วปรากฏว่าสินค้านั้นไม่ตรงตามที่โฆษณาไว้หรืออาจจะไม่ได้รับสินค้านัดส่งเลย หรืออาจเป็นการหลอกลวงขายสินค้าโดยโฆษณาสรรพคุณเกินความเป็นจริง เช่น การหลอกลวงขายยามหัศจรรย์ ที่ผู้หลอกลวงอ้างว่าสามารถรักษาโรคหรืออาการเจ็บป่วยโรคร้ายแรง โรคมะเร็ง โรคภูมิคุ้มกันบกพร่อง โรคความดันโลหิตสูง ฯลฯ หรือสามารถบรรเทาความเจ็บป่วยได้ภายในระยะเวลาอันสั้น และมักอ้างว่ายาเหล่านี้ได้รับการรับรองหรือการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์แล้ว ซึ่งในความเป็นจริงแล้วยาดังกล่าวไม่สามารถรักษาได้ตามสรรพคุณที่ผู้หลอกลวงอ้าง ดังนั้นผู้ซื้อจะต้องสูญเสียเงินไปอย่างเปล่าประโยชน์⁹

2.2.1.3 การใช้บัตรเครดิตโดยไม่ได้รับอนุญาต (Credit Card Fraud)

นิยมใช้ในการชำระค่าสินค้า ผู้ซื้อสามารถชำระเงินโดยการให้ข้อมูลบัตรเครดิต คือ หมายเลขบัตรเครดิต ชื่อ-สกุลของผู้ถือบัตร และวันหมดอายุแก่ร้านค้า ร้านค้าจะสามารถตรวจสอบได้เพียงว่า บัตรดังกล่าวเป็นบัตรที่ออกโดยผู้ออกบัตรจริง แต่ไม่สามารถตรวจสอบตัวบุคคลผู้ใช้บัตรได้ว่าเป็นบุคคลใด เช่น กรณีซื้อสินค้าผ่านทางอินเทอร์เน็ต หน้าเว็บไซต์ของร้านค้า

⁸ สุปรียา อภิวัฒนากกร"อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์:ศึกษากรณีการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต"(วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545) น. 83.

⁹ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6

นั่นจะทำให้ผู้ซื้อสินค้ากรอก หมายเลขบัตรเครดิต 16 หลัก ชื่อ-สกุลของผู้ถือบัตร วันหมดอายุของบัตร หมายเลข3หลักด้านหลังบัตร ในเว็บไซต์ของร้านค้านั้น เพียงเท่านี้ผู้กระทำความผิดก็สามารถใช้บัตรเครดิตของผู้อื่นได้ นอกจากนี้ยังมีการลอกเอาข้อมูลบัตรเครดิต หรือข้อมูลส่วนตัว (หมายเลขบัตรประจำตัวประชาชน หมายเลขบัญชี รหัสลับและอื่นๆ) ไปโดยการสร้างเว็บไซต์ขึ้นมาให้บริการเกมส์ออนไลน์ต่างๆ แต่แอบแฝงไปด้วยเจตนาทุจริตที่จะเอาข้อมูลบัตรเครดิตของผู้ใช้บริการเหล่านั้น

2.2.1.4 การหลอกลวงเกี่ยวกับการให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Access Service)

เป็นการหลอกลวงว่าให้ใช้บริการต่างๆ ในอินเทอร์เน็ต อันทำให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตเข้าใจผิดในสาระสำคัญของเงื่อนไขของสัญญา ทำให้หลงเชื่อตกลงตามสัญญาดังกล่าว ซึ่งการหลอกลวงทางด้านการให้บริการทางอินเทอร์เน็ตมีหลายรูปแบบ เช่น กรณีโฆษณาขายเครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์คอมพิวเตอร์ในราคาถูกเพียง 199 ดอลลาร์สหรัฐ หรือว่าให้เครื่องคอมพิวเตอร์ฟรี โดยผู้ซื้อจะต้องสมัครเป็นสมาชิกกับบริษัทผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ด้วยการชำระค่าบริการรายเดือน 20-30 ดอลลาร์สหรัฐ ซึ่งกำหนดให้ทำสัญญาสามปีขึ้นไป (แม้จะเป็นเงินจำนวนเพียงเล็กน้อย แต่เมื่อคิดระยะเวลาสามปีแล้วจะเป็นเงินถึงพันดอลลาร์สหรัฐ) สิ่งที่คุณต้องระวังคือเทคโนโลยีระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นสิ่งที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วสามปีบริษัทผู้ให้บริการดังกล่าวอาจจะปิดบริการไปวันใดวันหนึ่งหรือว่าการใช้บริการซ้ำมาก หากผู้ซื้อต้องการจะยกเลิกสัญญาก็จะต้องจ่ายค่าธรรมเนียมการยกเลิกก่อนเวลาที่กำหนดในสัญญาเป็นจำนวนเงิน 50 ดอลลาร์สหรัฐ ทำให้ผู้ซื้อต้องทนใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่ไม่มีคุณภาพต่อไปโดยที่ไม่มีทางเลือก¹⁰ หรือการสมัครเป็นสมาชิกกับบริษัทผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตดังกล่าว ทำให้ต้องต่อโทรศัพท์ทางไกลในการเข้าใช้บริการ ซึ่งบริษัทดังกล่าวจะเสนอบริการโทรผ่านระบบ 800 888 หรือ 877 (toll-free) แทนที่จะต้องเสียเงินค่าโทรศัพท์ทางไกล แต่ต้องเสียค่าธรรมเนียมชั่วโมงละ 5-6 ดอลลาร์สหรัฐ

กรณีหลอกลวงว่ามีการให้บริการบนอินเทอร์เน็ต เช่น การให้พื้นที่ในการเปิดเว็บเพจเป็นเวลา 30 วัน เพื่อประกอบธุรกิจเล็กๆ บนโลกอินเทอร์เน็ต โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายและหากสนใจจะต่อใช้บริการก็จะเสียเงินค่าธรรมเนียมเพียง 25-30 ดอลลาร์สหรัฐต่อเดือนและสามารถยกเลิกการให้บริการเมื่อไรก็ได้ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วเมื่อครบกำหนดระยะเวลา 30 วัน หากผู้ให้บริการไม่

¹⁰ FTC, "Free" and "Low Cost" PC Offers go figure [Online]. Available from: http://www.police.go.th/policenews/show.php?news_id=42&cat=CRC1&id=33.

ยกเลิกบริการดังกล่าวจะถือว่าผู้ใช้บริการต่อสัญญาการใช้พื้นที่ดังกล่าวโดยอัตโนมัติ โดยไม่มีการถามก่อนว่าผู้ใช้บริการจะต่อสัญญาการใช้หรือไม่ หรือแม้กรณีผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตตกลงเช่าพื้นที่ดังกล่าวเพื่อประกอบธุรกิจ โดยผู้ให้บริการจะมีการสอบถามถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของผู้ใช้บริการนั้น โดยอ้างว่าจะนำไปขึ้นเว็บไซต์ให้ก็ตาม แต่ความเป็นจริงแล้วจะเป็นการขึ้นข้อมูลที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง หรือว่าไม่ได้มีการนำเอาข้อมูลเว็บไซต์ของผู้ถูกละเมิดไปบันทึกไว้ในเว็บไซต์ค้นหาข้อมูล (Search Engine) แม้จะมีเว็บไซต์จริงแต่หากว่าผู้เข้าใช้บริการอินเทอร์เน็ตไม่สามารถเข้าชมเว็บไซต์ดังกล่าวได้ ก็ไม่เกิดประโยชน์อะไรกับธุรกิจดังกล่าว¹¹

2.2.1.5 การหลอกลวงโดยใช้การตลาดหรือการขายแบบตรง (Multilevel Marketing Plans/ Pyramids)

การหลอกลวงในลักษณะนี้คล้ายคลึงกับการนำเสนอโฆษณาในการทำตลาดหรือการขายตรง โดยอาจมีการชักชวนให้บุคคลทั่วไปเข้าร่วมเป็นสมาชิกในเครือข่ายธุรกิจโดยการกล่าวอ้างว่าผู้ขายจะได้รับสิทธิในการจำหน่ายสินค้าหลายชนิด และได้รับผลประโยชน์จากการขายสินค้าหรือชักชวนบุคคลอื่นเข้ามาเป็นตัวแทนขายตรง เป็นทอดๆ ทำให้ผู้ที่ได้รับประโยชน์จริงมีจำนวนน้อยราย

การหลอกลวงเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจมีมากมายหลายรูปแบบ เช่น การเป็นเจ้าของธุรกิจตู้ขายสินค้าอัตโนมัติ (Automatic Machine) ตู้ขายน้ำอัตโนมัติตู้ขายหนังสือพิมพ์ ซึ่งผู้หลอกลวงจะโฆษณาว่าหากร่วมประกอบธุรกิจในการซื้อตู้ขายสินค้าอัตโนมัติจะสามารถสร้างรายได้เป็นพันดอลลาร์จากการขายสินค้าดังกล่าว โดยผู้หลอกลวงอ้างว่าจะเป็นผู้ติดต่อหาทำเลในการนำตู้ขายสินค้าอัตโนมัติดังกล่าวไปตั้งไว้ในสนามบิน ห้างสรรพสินค้า โรงแรม แม้ตู้ขายสินค้าดังกล่าวจะมีราคาแพงกว่าปกติ แต่ผู้ซื้อจะได้รับเงินคืนกลับมาอย่างรวดเร็วเพียงเวลาไม่กี่เดือน ซึ่งในความเป็นจริงแล้วเมื่อผู้ถูกหลอกลวงซื้อตู้ขายสินค้าอัตโนมัติดังกล่าว ผู้หลอกลวงจะไม่หาทำเลที่ตั้งให้อย่างที่กล่าวอ้าง แต่จะหาสถานที่ตั้งที่ไม่ดีและขายสินค้าไม่ได้ ซึ่งทำให้ผู้ถูกหลอกลวงสูญเสียเงินในการซื้อตู้ขายสินค้าอัตโนมัติดังกล่าวไปในราคาที่แพงกว่าปกติและไม่มีทางที่จะถอนทุนคืนมาได้เลย¹²

¹¹ FTC, "Free" and "Low Cost" PC Offers go figure [Online]. Available from: <http://www.ftc.gov/bcp/conline/pubs/alerts/webalrt.htm>.

¹² สุปรียา อภิวัฒน์กร , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 8, น.61-62.

2.2.1.6. การหลอกลวงเสนอให้เงินจากประเทศไนจีเรีย (Nigerian Money Offers)

การหลอกลวงในรูปแบบนี้เป็นที่รู้จักกันดีทั่วโลกหรือที่รู้จักกันในนามของการฉ้อโกง 419 (มาจากมาตราในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไนจีเรียซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานการฉ้อโกง)¹³ การหลอกลวงดังกล่าวถือกำเนิดขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1980 จนถึงปัจจุบันที่ได้มีระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตแล้ว

ผู้ใช้อินเทอร์เน็ตจะได้รับข้อความจากจดหมายหรืออีเมล (E-Mail) จากบุคคลที่กล่าวอ้างว่ามีความสำคัญในประเทศไนจีเรีย เพื่อขอช่วยเหลือในการโอนเงินจำนวนมากไปต่างประเทศ ผู้บริโภคจะได้รับเงินส่วนแบ่งจำนวนนับล้านดอลลาร์สหรัฐฯ โดยข้อความในจดหมายหรืออีเมลมีเนื้อหาทำนองว่าประชาชนในประเทศไนจีเรียไม่สามารถเปิดบัญชีเงินฝากในต่างประเทศหรือโอนเงินออกนอกประเทศที่มีมูลค่าราว 10 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ ได้ หรือรัฐบาลไนจีเรียต้องการทำธุรกิจกับชาวต่างชาติ จึงต้องการความช่วยเหลือจากชาวต่างประเทศในการเปิดบัญชีเงินฝากประเภทกระแสรายวันที่เบิกด้วยเช็ค ซึ่งท่านจะได้รับค่าตอบแทนหรือค่านายหน้า ผู้บริโภคเพียงแต่แจ้งรายละเอียดของบัญชีเงินฝากของตน และกรอกเอกสารพร้อมทั้งลงลายมือชื่อของเจ้าของบัญชีเท่านั้น

2.2.1.7. การหลอกลวงให้ประกอบธุรกิจที่บ้าน (Work-At-Home)

การหลอกลวงประเภทนี้จะกระทำโดยผ่านทางเว็บไซต์ (Web Site) จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-Mail) บริษัทที่หลอกลวงจะเชิญชวนให้ผู้ต้องการประกอบธุรกิจทางอินเทอร์เน็ตหรือธุรกิจด้านพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-Commerce) สมัครเป็นสมาชิกเพื่อทำธุรกิจ โดยผู้บริโภคมีเพียงเครื่องคอมพิวเตอร์และสามารถใช้อินเทอร์เน็ตจากที่บ้าน และมักอ้างว่าธุรกิจประเภทนี้เป็นธุรกิจที่เติบโตอย่างรวดเร็ว ในขณะที่ผู้บริโภคจะไม่ได้รับคำแนะนำในการทำธุรกิจ ไม่มีข้อมูลธุรกิจที่ชัดเจนหรือไม่ทราบว่าจะตนอาจไม่ได้รับค่าตอบแทนใดๆเลย ผู้ถูกหลอกลวงจะถูกกำหนดให้ชำระเงินค่าสมาชิกหรือซื้ออุปกรณ์ที่จำเป็นเพื่อเริ่มทำธุรกิจ

2.2.1.8. การหลอกลวงเกี่ยวกับการหางาน (Job Scams)

กรณีนี้เป็นการหลอกลวงโดยมีการโฆษณาทางระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตว่าจะช่วยให้คุณได้ทำงานที่ได้รับค่าตอบแทนที่สูงหรือเป็นงานที่มั่นคง เช่น งานในหน่วยงานของรัฐหรือจะได้

¹³ FBI, Nigerian Letter Scams [Online]. Available from: <http://www.lfccfbi.gov/strategy/nls.asp> [2002, October 30]

ทำงานในพื้นที่ที่ผู้ถูกหลอกลวงอาศัยอยู่ ซึ่งมีเงินเดือนสูงและสวัสดิการดี โดยจะต้องจ่ายเงินค่าธรรมเนียมในการหางานให้ หรือผู้หลอกลวงอาจจะเปิดเว็บไซต์ที่เกี่ยวกับการหางานโดยการจัดอบรมสัมมนา ผู้เข้าร่วมสัมมนาจะต้องจ่ายเงินในการเข้าร่วมสัมมนา 45-80 ดอลลาร์สหรัฐ เป็นค่าใบสมัครและค่าอบรมในการทดสอบเพื่อได้เข้าทำงาน ซึ่งผู้หลอกลวงจะรับประกันว่าผู้ที่เข้ารับการอบรมหลักสูตรดังกล่าวจะสามารถทำงานได้อย่างแน่นอน เมื่อผู้ถูกหลอกลวงได้ชำระเงินค่าธรรมเนียมในการหางานหรือในการฝึกอบรมแล้ว ก็จะได้เข้าทำงานตามที่กล่าวอ้างแต่อย่างใด¹⁴

ตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นในสหรัฐอเมริกาซึ่งศาลได้ตัดสินคดีเกี่ยวกับการหลอกลวงประเภทดังกล่าวแล้วหลายคดี เช่น คดีที่บริษัท Indiana-based operation หลอกลวงว่าสามารถหางานใน U.S. Postal Service ได้ โดยผู้สมัครจะต้องเสียค่าธรรมเนียมล่วงหน้า ศาลได้ตัดสินห้ามมิให้จำเลยกระทำการเกี่ยวข้องกับการโฆษณาหางานตลอดชีพและริบทรัพย์จำเลยทั้งสิ้น 28 ล้านดอลลาร์สหรัฐ หรือคดีบริษัท Federal Data Service (FDS) ได้กระทำการหลอกลวงผู้สมัครงานว่าสามารถหางานประจำได้ในองค์กรของรัฐ ซึ่งศาลได้ตัดสินริบทรัพย์ของจำเลยเป็นเงิน 800,000 ดอลลาร์สหรัฐ และห้ามประกอบอาชีพเกี่ยวกับการบริการหางานอีกต่อไป แต่มีข้อยกเว้นว่าหากจะกลับมาประกอบธุรกิจอย่างเดิมจะต้องวางหลักทรัพย์ค้ำประกันจำนวน 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ ก่อน หรือคดีที่เพิ่งตัดสินไปเมื่อเดือนเมษายน ค.ศ. 2001 บริษัท Carrer Network (CNI) ตั้งอยู่ที่มลรัฐอินเดียน่า ได้ดำเนินการหลอกลวงเกี่ยวกับหางาน ซึ่งศาลได้ตัดสินห้ามจำเลยประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการหางานดังกล่าวอีกและปรับเป็นเงิน 25,000 ดอลลาร์สหรัฐ¹⁵

2.2.1.9 การหลอกลวงโดยการทำฟิชชิง

การโจมตีในรูปแบบของการปลอมแปลงอี-เมล (Email Spoofing) และทำการสร้างเว็บไซต์ปลอม เพื่อทำการหลอกลวงให้เหยื่อหรือผู้รับอี-เมลเปิดเผยข้อมูลทางการเงินหรือข้อมูลส่วนบุคคลอื่นๆ อาทิ ข้อมูลของหมายเลขบัตรเครดิต บัญชีผู้ใช้ (Username) และ รหัสผ่าน (Password) หมายเลขบัตรประจำตัวประชาชน หรือข้อมูลส่วนบุคคลอื่นๆ

¹⁴ FTC, FTC Continues to "Stamp Out" Job Fraud [Online]. Available from: <http://www.ftc.gov/opa/2001/03/Stampout2001.htm>. [2002, April 8]

¹⁵ FTC, Indiana Company Agrees to Settle Charge of Misrepresenting Availability of U.S. Postal Service and Government Jobs [Online]. Available from: <http://www.ftc.gov/opa/2001/11/careernetwork.htm>. [2002, July 20]

พิษซึ่งสามารถทำได้โดยการขโมยหรือนำเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ตลอดจน
 รูปลักษณะของธนาคารหรือสถาบันการเงินที่มีชื่อเสียง และบัตรเครดิตประเภทต่างๆของ
 ผู้ประกอบการ การให้สินเชื่อทางอินเทอร์เน็ต มาประกอบเข้ากับการหลอกลวงเหยื่อหรือผู้ใช้ให้
 เปิดเผยข้อมูล ซึ่งมีการประเมินเบื้องต้นว่า การโจมตีในรูปแบบของพิษซึ่ง สามารถหลอกให้เหยื่อ
 ร้อยละ 5 ของทั้งหมด เปิดเผยข้อมูลที่ต้องการ นอกจากนี้ ผู้โจมตี (Hacker หรือ Spammer) ยังใช้
 ยุทธวิธีการหลอกลวงแบบ Social Engineering ประกอบเพิ่มเติม เพื่อให้มีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น
 เช่น การหลอกลวงชื่ออี-เมล เป็นต้นว่า เป็นเรื่องด่วนจากธนาคาร การหลอกลวงว่าบัญชีที่ใช้งาน
 จะหมดอายุ การเสนอสินค้าที่มีดอกเบี่ยต่ำต่างๆ เป็นต้น เนื่องจากการโจมตีแบบพิษซึ่งได้มีการ
 แพร่ระบาดไปในหลายประเทศ ซึ่งทำให้คาดการณ์ได้ว่า อาจมีการแพร่เข้ามาในประเทศไทยในอีก
 ไม่นานนี้ จึงมีความจำเป็นต้องแจ้งให้ประชาชนได้รับทราบถึงภัยที่มีความรุนแรงนี้

ระวังอี-เมลหลอกลวง

การหลอกลวงให้ลูกค้าธนาคารหลงเชื่อว่ามีอี-เมลมาจากธนาคาร แจ้งข่าวว่ามีการปรับปรุง
 ฐานข้อมูล ทำให้ข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้าบางส่วนสูญหาย จึงต้องขอให้ลูกค้ากรอกข้อมูลบัตรเครดิต
 เข้าไปใหม่ โดย อี-เมลดังกล่าวมีสัญลักษณ์ของธนาคารจริง มี URL ให้คลิกได้โดยมีชื่อโดเมนและ
 subdirectory เป็นจริงมาก ลูกค้าธนาคารที่คุ้นเคยกับ URL นี้จะพบว่าเหมือน URL ปกติที่ใช้งาน
 จริง แต่เมื่อวิเคราะห์ตรวจสอบโดยละเอียดแล้ว พบว่าข้อความที่เป็น URL ที่ขีดเส้นใต้
 (http://web.da-us.citibank.com/signin/citifi/scripts/login2/user_setup/jsp) อันที่จริงได้มีการ
 ทำ hypertext link ไปที่ <http://web.daus.citibank.com/citifi/scripts/@isapi100.info/index.htm>
 ซึ่งหมายถึงเว็บไซต์อื่นที่ไม่ใช่ของธนาคารนั้น แต่เป็น <http://isapi100.info/> คาดหมายได้ว่าเป็น
 เว็บดักให้คนมากรอกข้อมูลบัตรเครดิต คำแนะนำคือ หากมีอี-เมลเช่นนี้มาถึงท่านและบังเอิญท่าน
 ใช้บริการบัตรเครดิตหรือ Internet Banking ของธนาคารนั้นอยู่ ท่านไม่ควรทำอะไรก็ตามที่อี-เมล
 นั้นบอกมา ควรติดต่อธนาคารทางและสอบถามด้วยตัวท่านเอง สำหรับผู้ให้บริการ ISP ท่าน
 อาจจะพิจารณาว่าจะสกัดเว็บเช่น isapi100.info หรือไม่ เพื่อป้องกันไม่ให้ลูกค้าของท่านถูกหลอก
 เอาข้อมูลบัตรเครดิต

2.2.1.10 การขโมยข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตกระทำโดยบุคคล

การที่บุคคลได้กรอกข้อมูลลงในหน้าเว็บไซต์ของกรมสรรพากร เพื่อมีวัตถุประสงค์ใน
 การขอคืนภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา แต่ข้อมูลที่กรอกลงไปนั้นเป็นข้อมูลเท็จซึ่งไม่ตรงกับข้อมูลของ
 บุคคลที่มีสิทธิในการขอคืนเงินภาษี เช่น รายการที่อยู่ของผู้เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ฐาน
 รายได้ต่อเดือน และต่อปี ซึ่งข้อมูลเหล่านี้เป็นเงื่อนไขในการขอคืนเงินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา

ผ่านทางอินเทอร์เน็ตของกรมสรรพากร การที่ผู้กระทำความผิดได้กรอกข้อมูลอันเป็นเท็จไม่ว่าจะเป็นของตนหรือของผู้อื่นเพื่อหลอกลวงเจ้าหน้าที่ประเมินภาษี ให้ได้มาซึ่งเงินคืนภาษี

กรณีที่เป็นการขอคืนเงินจำนวนมากกว่า 10,000 บาทขึ้นไปเจ้าหน้าที่จะทำการตรวจสอบการคืนเงินอีกครั้งหนึ่งก่อนส่งจ่ายเงินจำนวนนั้นเป็นเช็คไปยังที่อยู่ตามที่ผู้ขอคืนเงินภาษีได้แจ้งไว้ในฐานข้อมูลบนเว็บไซต์ทางอินเทอร์เน็ต หากเป็นการขอคืนเงินภาษีที่มีจำนวนน้อยกว่า 10,000 บาท ระบบคอมพิวเตอร์จะทำงานโดยผ่านช่องทางทางอินเทอร์เน็ต ดิจิทัลเช็คออกมาโดยอัตโนมัติ ซึ่งเจ้าหน้าที่ประเมินภาษีก็นำเช็คมาตรวจสอบเป็นรายๆ ไป กรณีนี้จะเป็นรูปแบบการหลอกลวงระหว่างคนกับอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในกรณีที่ 2 ซึ่งผู้เขียนได้ กล่าวไว้ในหัวข้อ 2.2 ต่อไป

2.2.1.11 การหลอกลวงเกี่ยวกับการได้รับรางวัล (Prizes and Sweepstakes)

การหลอกลวงประเภทนี้ผู้ถูกหลอกลวงจะได้รับจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ว่าได้รับรางวัลจากการชิงโชครางวัลใหญ่ เช่น ข้อความที่ว่า Prize Offers : You Don't Have to Pay to Play! หรือข้อความในทำนองว่า “Congratulations, it's your lucky day! You've just won \$5,000! You're guaranteed to win a fabulous diamond ring ,luxury vacation or all-terrain vehicle!” โดยจะมีเนื้อความว่าคุณเป็นผู้โชคดีได้รับรางวัล ซึ่งส่วนมากจะเป็นโทรศัพท์มือถือ หรือรถยนต์ของมีค่าจำพวกเครื่องประดับต่างๆ โดยผู้ได้รับรางวัลจะต้องจ่ายเงินค่าธรรมเนียมเล็กน้อยล่วงหน้าก่อนที่จะได้รับรางวัลเป็นค่าขนส่ง ค่าภาษี เมื่อผู้ถูกหลอกลวงหลงเชื่อและชำระค่าธรรมเนียมดังกล่าวไปแล้วจะพบว่ารางวัลที่ได้รับไม่เหมือนกับที่ผู้หลอกลวงกล่าวอ้างไว้ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบจำนวนเงินที่เราจะจ่ายไปนั้นกับมูลค่ารางวัลที่ได้รับจะพบว่าเงินที่ผู้ถูกหลอกลวงเสียไปจะมีราคาแพงกว่ามูลค่ารางวัลที่ได้รับจริงหรือผู้ถูกหลอกลวงอาจจะไม่ได้รับรางวัลเลยก็ได้

ส่วนใหญ่การแจกรางวัลเป็นการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยจากผลการสำรวจพบว่ามากกว่าครึ่งหนึ่งของประชากรสหรัฐอเมริกาได้รับจดหมายเกี่ยวกับการได้รับรางวัลที่ถูกกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นกลไกทางการตลาดอย่างหนึ่งของบริษัทผู้ขายสินค้า แต่ก็มีบุคคลจำนวนมากที่ถูกหลอกลวงและไม่ได้รับรางวัลตามที่กล่าวอ้างซึ่งสมพันธ์คุ้มครองผู้บริโภคแห่งชาติของสหรัฐ (FTC) ได้รับแจ้งมากกว่า 10,000 ครั้ง สำหรับการหลอกลวงประเภทนี้ ในความเป็นจริงแล้วการที่จะได้รับรางวัลต่างๆ บุคคลนั้นไม่จำเป็นต้องเสียค่าใช้จ่ายในการขนส่งสินค้าแต่อย่างใด หรือหากจะต้องเสียค่าภาษีก็ต้องชำระเมื่อได้รับสินค้าแล้ว จะไม่มีการให้จ่ายเงินล่วงหน้าก่อนได้รับรางวัลจริง เช่น คดีที่ศาลมลรัฐแมริแลนด์ได้ ตัดสิน

คดีระหว่าง FTC กับ Deborah C.Taylor ให้จ่ายเงินชดเชยจำนวน 1.25 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ให้แก่ผู้เสียหายและยังห้ามจำเลยประกอบอาชีพเกี่ยวกับการแจกวางวัลอีกด้วย¹⁶

2.2.2 รูปแบบของการหลอกลวงระหว่างคนต่ออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

2.2.2.1 การเข้าควบคุมการใช้โมเด็มจากบุคคลอื่น (International Modem Dialing/Modem Hijacking)¹⁷

การโฆษณาการให้บริการผ่านสื่อลามกอนาจารโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ ผู้ใช้บริการจะต้องติดตั้งโปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อดูภาพดังกล่าวหรือเรียกว่า Viewer หรือ Dialer ของผู้ให้บริการ เมื่อผู้ใช้บริการเปิดดูภาพด้วยโปรแกรมฯ ข้างต้นแล้ว การทำงานของโปรแกรมดังกล่าวจะเริ่มเมื่อมีการใช้เครื่องโมเด็ม (Modem) ในขณะเดียวกันโปรแกรมฯ จะควบคุมการทำงานของเครื่องโมเด็มและสั่งให้หยุดการทำงานโดยที่ผู้ใช้บริการไม่รู้ตัว แล้วจะสั่งให้มีการต่อเชื่อมผ่านโมเด็มอีกครั้งหนึ่งโดยเป็นการใช้โทรศัพท์ทางไกลจากที่ใดที่หนึ่ง แล้วมีการใช้อินเทอร์เน็ตอีกครั้งจากที่แห่งนั้นเพื่อให้ผู้ใช้บริการสามารถดูเว็บไซต์

2.2.2.2 การหลอกลวงโดยการทำฟาร์มมิง (Pharming)

สำหรับเทคนิคใหม่ที่ซับซ้อนกว่า "Phishing" นั้นได้แก่เทคนิค "Pharming" ซึ่งไม่จำเป็นต้องใช้วิธีเดิมคือส่ง E-Mail มาหลอกผู้ใช้บริการ Online และ ผู้ใช้บริการก็ไม่ต้องคลิก Link ที่หลอกมาแต่อย่างใด เหล่าอาชญากรไซเบอร์ใช้วิธีใหม่ที่แนบเนียนกว่า คือ การโจมตีไปที่ระบบ DNS Server ของบริษัท หรือ ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) โดยตรง โดยวิธีแทรกเข้าไปในระบบ DNS เลย หรือ ไม่ก็ใช้วิธีการที่เรียกว่า DNS Hijacking หรือ Poisoning ทำให้ผู้ใช้บริการที่ตกเป็นเหยื่อคิดว่าได้เข้าไปใน URL ที่ถูกต้องจริงๆ แต่ปรากฏว่า URL นั้นได้ถูก "Redirect" ไปยัง Web Site ปลอมที่อาชญากรไซเบอร์ทำรอไว้ให้หลงเข้าไปติดกับดัก อีกวิธีหนึ่งก็คือ การแทรกเข้าที่เครื่อง Client ตามบ้าน ซึ่งใช้อินเตอร์เน็ตความเร็วสูง หรือ Broadband Internet แล้วส่งโทรจันเช่น Trojan/BankAsh-A หรือ PWSteal.Banking.A เข้ามาดักรออยู่ในเครื่องของเหยื่อโดยตรง โทรจันตัวนี้ถือว่าเป็นไวรัสคอมพิวเตอร์แบบหนึ่ง ซึ่งมันจะเข้าไปแก้ไขไฟล์ HOSTS ที่อยู่ใน Sub

¹⁶ สุปรียา อภิวัฒนกร ,อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 8 ,น. 73-74.

¹⁷ เพิ่งอ้าง. น. 78.

Directory c:\windows\system32\drivers\etc หรือ c:\winnt\system32\drivers\etc และ เพิ่มบรรทัดที่ห้ลือกให้เหยื่อไปยัง URL ปกติแต่ถูก "Redirect" ไปยัง Web Site ที่อาชญากรไซเบอร์เตรียมไว้ ที่โดนกันไปก็คือ ธนาคารต่างๆในต่างประเทศBarclaysBank และ HSBC Bank เป็นต้น การโจมตีด้วยวิธีการ "Pharming" นี้ เหยื่อจะสังเกตได้ยากมาก หรือ เรียกได้ว่าแทบไม่รู้ตัวเลยก็ได้ เพราะ URL ที่เข้าไปก็เหมือนกับของ Web Site จริงทุกประการ แต่เป็นกลลวงที่ระบบ DNS ทำให้เหยื่อเกิดความเข้าใจผิด อาชญากรจึงได้ข้อมูลส่วนตัวต่างๆของผู้ถูกหลอกลวงเพื่อนำไปกระทำความผิดต่อไป

2.2.2.3 การกรอกข้อมูลเท็จผ่านทางอินเทอร์เน็ตทำให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน

การกรอกข้อมูลอันเป็นเท็จผ่านทางอินเทอร์เน็ต เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดกรอกข้อมูลลงในคอมพิวเตอร์ซึ่งมีการเชื่อมต่อเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เช่น กรณีมีบุคคลกรอกข้อมูลอันเป็นเท็จในการขอสินเชื่อ โดยกรอกฐานเงินเดือนให้ผิดไปจากความจริงเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินสินเชื่อเงินได้บุคคลธรรมดา

2.2.2.4 การฉ้อโกงภาษีทางอินเทอร์เน็ตกระทำโดยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

กรณีการที่ผู้กระทำความผิดกรอกข้อมูลเข้าไปในระบบการยื่นแบบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา (ภ.ง.ด 90 หรือ ภ.ง.ด 91)ของกรมสรรพากร โดยกรอกข้อมูลฐานเงินเดือน ที่ใช้ในการส่งเช็คเมื่อมีการส่งจ่ายอันเป็นเท็จ ซึ่งเป็นการหลอกลวงต่อระบบคอมพิวเตอร์ เพื่อให้ระบบมีการส่งจ่ายเช็คคืนภาษีให้แก่ผู้กระทำความผิด เนื่องจากระบบจะส่งจ่ายเช็คต่อเมื่อได้มีการหักจำนวนเงินภาษี ณ ที่จ่ายเกินกว่าจำนวนภาษีที่ต้องจ่ายจริง หากเงินคืนภาษีต่ำกว่า 10,000 บาท ระบบก็จะส่งจ่ายเช็คโดยอัตโนมัติ กรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่จะสุ่มตรวจข้อมูลเป็นบางรายเท่านั้น ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว ข้อมูลของบุคคลเหล่านี้ไม่มีสิทธิที่จะขอคืนภาษีได้ กรณีนี้ กลุ่มผู้กระทำความผิดมีเพียงไม่กี่คน แต่กลุ่มผู้เสียหายมีมากมาย และสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศชาติ ไม่ต่ำกว่า 30 ล้านบาท

จากมูลค่าความเสียหายดังกล่าวเป็นเพียงข้อมูลที่ตรวจพบเท่านั้น ซึ่งเป็นมูลค่าความเสียหายที่มหาศาล ฉะนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินคดีเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้ได้ โดยมักจะเกิดปัญหาในการแจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้กระทำความผิดว่า ผู้กระทำความผิดนั้นได้กระทำความผิดในฐานใด ปัญหาดังกล่าวมีสาเหตุมาจาก กฎหมายไม่มีความชัดเจน ดุลยพินิจในการตีความกฎหมายของพนักงานสอบสวนไม่สอดคล้องกัน เป็นต้น

2.2.3 รูปแบบของการหลอกลวงระหว่างอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่ออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีการเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

2.2.3.1 การตั้งโปรแกรมเพื่อการสั่งซื้อสินค้าโดยอัตโนมัติ และได้ทำการแก้ไขในโปรแกรมให้สั่งการซื้อสินค้าผิดพลาดไปยังเครื่องเป้าหมาย

ปัจจุบันมีการใช้ระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศเข้ามาบริหารจัดการในด้านการพาณิชย์และติดต่อสื่อสารกันมากขึ้นโดยใช้ระบบอินเทอร์เน็ตเข้ามาเป็นเครื่องมือในการอำนวยความสะดวก เมื่อเทคโนโลยีเหล่านี้มีข้อดี ย่อมต้องมีข้อเสียเป็นผลที่ตามมาเช่นเดียวกับเงาตามตัว เช่น กรณีร้านขายหนังสือทำการสั่งซื้อหนังสือผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งเงื่อนไขการสั่งซื้อคือจำนวนหนังสือ หากจำนวนหนังสือลดน้อยลงเท่ากับจำนวนที่ตั้งไว้ ระบบก็จะทำการสั่งซื้อหนังสือไปยังโรงพิมพ์หนังสือโดยอัตโนมัติ การกระทำความคิดในกรณีดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้เมื่อพนักงานขายของโรงพิมพ์หนังสือได้สร้างโปรแกรมเพื่อให้มีการแก้ไขข้อมูลจำนวนสต็อกหนังสือในเครื่องปลายทาง (ร้านหนังสือที่ทำการสั่งซื้อหนังสือ) ทำให้ระบบเกิดความผิดพลาดทำการสั่งซื้อหนังสือโดยอัตโนมัติ สิ่งที่คุณกระทำความคิดได้ไปคือ ได้ยอดขายเพิ่มมากขึ้น ส่งผลให้ได้รับค่าคอมมิชชั่นมากขึ้นตามไปด้วย¹⁸

กรณีข้างต้นผู้เขียนจึงขอยกตัวอย่างเพื่อให้เข้าใจมากขึ้น เช่น มีร้านขายหนังสือ ก มักจะทำการสั่งซื้อหนังสือจาก โรงพิมพ์ A โดยผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต กล่าวคือ หากจำนวนหนังสือในสต็อกเหลือเพียงแค่ 10 เล่ม ระบบคอมพิวเตอร์ก็จะทำการสั่งซื้อโดยอัตโนมัติ หากพนักงานขายของโรงพิมพ์ A ได้เข้ามาในระบบคอมพิวเตอร์ ของร้านขายหนังสือ ก และได้ทำการแก้ไขข้อมูลจากหนังสือที่มีในสต็อก 100 เล่ม ให้เหลือเพียงแค่ 10 เล่มระบบคอมพิวเตอร์จะได้ทำการสั่งซื้อหนังสือไปโดยอัตโนมัติ และทำให้พนักงานขายของโรงพิมพ์ A ได้ยอดขายเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้พนักงานคนนั้นได้รับค่าคอมมิชชั่นมากขึ้นด้วย

2.2.3.2 การส่งข้อมูลหลอกลวงจากเครื่องที่ถูกควบคุมไปยังเครื่องเป้าหมายเพื่อให้ทำการซื้อหรือขายหุ้นโดยอัตโนมัติ

กรณีมีการปล่อยข่าวในลักษณะที่เป็นการปั่นหุ้น โดยการส่งข้อมูลหลอกลวงจากเครื่องที่ถูกควบคุมไปยังเครื่องเป้าหมายเพื่อให้ทำการซื้อหรือขายหุ้นโดยอัตโนมัติ กรณีเช่นนี้ผู้ส่งข้อมูลจากระบบคอมพิวเตอร์ หรือ Internet Server เพื่อหลอกลวงระบบคอมพิวเตอร์เป้าหมายให้ทำการ

¹⁸ <http://www.crime-research.org/news>

สั่งซื้อหรือขายหุ้นโดยอัตโนมัติ ทำให้ผู้กระทำความผิดได้ไปซึ่งทรัพย์สินเป็นผลต่างจากการสั่งซื้อหรือขายหุ้น การกระทำเช่นนี้มีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการกระทำในกรณีที่ 2.3.1¹⁹

2.3 สภาพปัญหาการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต

2.3.1 การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย

กรณีการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยนั้น การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตได้เกิดขึ้นและสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศไทยเป็นอย่างมากไม่ต่างจากประเทศอื่นๆ เช่นกัน จากการศึกษาข้อมูล สถิติเรื่องการใช้อินเทอร์เน็ตเมื่อกลางปี พ.ศ.2544²⁰ มีการประมาณการว่าจำนวนผู้ใช้อินเทอร์เน็ตทั่วโลกสูงถึง 513 ล้านคน หรือคิดเป็นร้อยละ 8.46 ของประชากรทั่วโลก สำหรับภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิก มีจำนวนกว่า 144 ล้านคน ส่วนประเทศไทยมีคนใช้อินเทอร์เน็ตประมาณ 7 ล้านคน แต่ที่ใช้ประจำมีประมาณ 3 ล้านคนของประชากรทั้งประเทศ ขณะที่ประเทศเพื่อนบ้านในภูมิภาค เช่น เกาหลีใต้มี 60% ญี่ปุ่นมี 80% จีนมีผู้ใช้เน็ตกว่าร้อยละล้านคน อินโดนีเซีย และฟิลิปปินส์ก็มีผู้ใช้เน็ต หากคนไทยไม่กระตือรือร้นเรื่องการป้องกัน ประเทศไทยจะเป็นช่องโหว่ เช่น คดีที่เกิดขึ้นบนโลกอินเทอร์เน็ต มีเรื่องข้อโกงธรรมดาแต่ไปเกิดบนอินเทอร์เน็ตเช่น โกงขายมือถือ โดยประกาศขาย ทางเว็บไซต์ขายของมือสอง แล้วขอค่ามัดจำสินค้า โกงแบบข้ามชาติ เช่น หวylieดโต้ ที่ส่งอีเมลบอกว่าถูกรางวัลหลายล้านยูโร แล้วให้เหยื่อส่งค่าเปิดบัญชี ค่าธรรมเนียมไปให้เพื่อ หลอกเอาเงินบางรายโดนไปหลายล้านบาท อีกส่วนเป็นการขโมยเชิงเทคนิค เช่นการขโมยใช้โทรศัพท์โทรทางไกลไปต่างประเทศผ่านคอมพิวเตอร์ Gateway เช่น ตามบริษัทต่างชาติปกติจ่ายค่าทางไกล 3 แสนต่อเดือนก็โดนไปเป็น 8 ล้านบาทต่อเดือน²¹

“การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยด้าน ดร.รอม หิรัญพฤกษ์ ผู้ช่วยผู้อำนวยการ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (สวทช.) ให้ความเห็นว่า การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต ไม่เกี่ยวข้องกับการแฮก แต่อัตรความเสียหายมากเกินกว่า เพราะไม่ต้องพึ่งพาไวรัส แต่เป็นการหลอกลวงแบบ Social Attack เชื่อว่าคนที่โดนอีเมลหลอกลวงว่า

¹⁹ เพิ่งอ้าง.

²⁰ Nua Internet Survey สิงหาคม 2544

²¹ วิทยา สุกตบวร,อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 3.

ถูกลือตเตอร์ หวยลือตโต้ ผู้โชคดีรายการนั้น รายการนี้ ถ้าอยากรับรางวัลต้องส่งเงินค่าธรรมเนียมเท่านั้น เท่านั้น มีมากกว่า 10 ล้านคน แม้การหลอกลวงอัตราความสำเร็จจะมีแค่ 1% คือ เชื่อแล้วโอนเงินให้ แบบนี้ถือว่าเป็นอาชญากรรมข้ามประเทศ”²²

2.3.2 การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตในต่างประเทศ

อาชญากรรมทางอินเทอร์เน็ต โดยเฉพาะการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต ถือว่าเป็นอาชญากรรมที่ก่อความเสียหายแก่หลายประเทศทั่วโลก เพราะเป็นการกระทำผิดที่ทำได้ง่าย และยากที่จะเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายได้ ในกรณีประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการสำรวจสถิติโอกาสการเกิดขึ้นของการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต ระหว่างเดือนมกราคม-เดือนธันวาคม ค.ศ 2006 ซึ่งมลรัฐที่มักเกิดจะเกิดความเสียหาย ได้แก่ มลรัฐเนวาดา มลรัฐโคโลราโด เป็นต้น²³

รูปแบบการหลอกลวง	โอกาสที่เกิดขึ้น	ความเสียหาย (ดอลลาร์สหรัฐ)
1.การหลอกลวงด้วยการประมูล	34%	1,331
2.การหลอกลวงด้วยการคำทั่วไป	33%	1,197
3.การหลอกลวงให้ใช้บริการเกี่ยวกับเว็บไซต์	11%	4,053
4.การหลอกเสนอให้เงินจากประเทศไนจีเรีย	7%	3,741
5.การหลอกว่าเป็นผู้ชนะในเกมสล็อตเตอรี	4%	1,750
6.การหลอกลวงด้วยการให้ยืมเงิน	3%	1,515
7.การหลอกลวงด้วยวิธีฟิชซิง	2%	ไม่ปรากฏ
8.การหลอกลวงด้วยราคา	1%	2,447
9.การหลอกลวงให้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต	1%	920
10.การหลอกลวงด้วยการลงทุน	1%	4,759

จากสถิติจะเห็นได้ว่า การหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตเป็นอาชญากรรมไซเบอร์ที่เกิดขึ้นมากที่สุด ซึ่งมักเกิดปัญหาในการเยียวยาแก้ไขในหลายๆประเทศ เนื่องจากจะต้องมีการ

²² <http://www.dslcool.com>

²³ <http://www.crime-research.org>

ปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้องกับรูปแบบการกระทำความผิดที่มีการพัฒนาไปอย่างไม่หยุดยั้ง เพื่อลดความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้

2.4 องค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายไทย

2.4.1 ความผิดฐานฉ้อโกง

2.4.1.1 แนวความคิดและความเป็นมาของความผิดฐานฉ้อโกง

(1) กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

ความผิดฐานฉ้อโกงมีบัญญัติในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยมีหลักอยู่ใน มาตรา 304 ซึ่งบัญญัติขึ้นตามแนวความคิดของฝรั่งเศสในเรื่องฉ้อโกง มีความว่า ผู้ใดหลอกลวง ด้วยประการใดๆอันต้องประกอบด้วยการเอาความเท็จมากล่าว หรือแก้งักปิดเหตุการณ้อย่างใด ๆที่มันควรต้องแจ้งนั้น โดยมันมีเจตนาทุจริตคิดหลอกลวง ให้ผู้หนึ่งผู้ใดส่งทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดให้แก่ตัวมัน หรือแก่ผู้อื่นก็ดี หรือให้เขาทำหนังสือสำคัญอย่างใด ๆก็ดี ท่านว่ามันผู้หลอกลวง เช่นว่ามานี้กระทำการฉ้อโกง มีการฉ้อโกงมีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินกว่า 3 ปีและให้ปรับไม่เกินกว่า 2,000 บาทอีกไซตหนึ่ง²⁴

(2) ประมวลกฎหมายอาญา

เมื่อมาตรา 341 ประมวลกฎหมายอาญามาเปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ในมาตรา 304 แล้วจะเห็นได้ว่ามีข้อความทำนองเดียวกัน แต่ได้มีการเปลี่ยนข้อความไปบ้าง ซึ่งมาตรา 341 บัญญัติว่า” ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งและโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้

²⁴ มาตรา (ฉบับเทียบกับฝรั่งเศส)”ผู้ใดใช้อุบายหลอกลวงด้วยประการใดๆอันต้องประกอบด้วยความเท็จมากล่าว ถ้าแก้งักปิดเหตุการณ้อย่างใด ๆที่มันควรต้องบอกให้แจ้งนั้น โดยมีเจตนาทุจริตให้ผู้หนึ่งผู้ใดส่งทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดให้แก่ตัวมันเอง ถ้าแก่ผู้อื่นก็ดี ถ้าให้เขาทำหนังสือสำคัญ ถ้าให้เขาถอน ถ้าทำลายหนังสือสำคัญอย่างใด ๆก็ดีและมันหลอกลวงได้ ประโยชน์สมประสงค์ ดังนี้ ท่านว่ามันผู้หลอกลวงเช่นว่ามานี้กระทำการฉ้อโกงมีความผิด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีและให้ปรับไม่เกิน 2,000 บาท” ดู พระเจ้าลูกยาเธอกรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์, *เค้าโครงกฎหมายฉบับหลวงกับฉบับเทียบ*, น.369.

ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอนหรือทำลาย เอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางหรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือ ปรับไม่เกินหกพันบาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ”

ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 เดิมใช้คำว่า”ให้ผู้หนึ่งผู้ใดส่งทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดให้แก่ตัวมันหรือแก่ผู้อื่น”อันเป็นหลักในกฎหมายฝรั่งเศส ต่อมาได้แก้ไขใช้คำว่า”ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม” ปรากฏตามความในมาตรา341 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เพราะจะเห็นได้ว่าถ้ามีการหลอกให้ส่งทรัพย์สินก็จะเป็นความผิดทันที แต่ได้มีการชี้แจงในที่ประชุมอนุกรรมการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาว่า ที่เปลี่ยนไปใช้คำว่า”ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน” เพื่อให้มีความหมายกว้างขึ้น เนื่องจากเกรงว่า ถ้ามีกรณียืมสิ่งของเขาไปแล้วเอาความเท็จมากล่าวบอกเจ้าของว่าทำหายแล้ว หรือถูกฉีกเล่นเสียแล้วเจ้าของทรัพย์สินนั้นอาจใช้ทรัพย์สินนั้นไปโดยหลงเชื่อการหลอกลวงด้วยความเท็จนั้น เช่นบอกว่าช่างเถอะไม่เอาแล้ว เช่นนี้ไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง เพราะฉะนั้น ถ้าบัญญัติกฎหมายโดยใช้คำว่า”ส่งทรัพย์สิน” จะไม่เป็นฉ้อโกงเพราะการหลอกลวงไม่มีผลให้มีการส่งทรัพย์สิน แต่ถ้าใช้คำว่า”ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน” ก็เป็นฉ้อโกงได้ เพราะการหลอกลวงเป็นผลให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สินแล้ว ดังนั้นที่ประชุมจึงลงมติให้ใช้คำว่า”ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน”²⁵

หากจะกล่าวถึงหลักสำคัญของความผิดฐานฉ้อโกงนี้ คือ ผู้กระทำความผิดกระทำโดยมีเจตนาทุจริต ดังนั้นคุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้มีอย่างเดียวคือความเสียหายในทางทรัพย์สินของผู้อื่น เพราะฉะนั้นความผิดฐานฉ้อโกงจึงมุ่งประสงค์จะคุ้มครองทรัพย์สินโดยเฉพาะเท่านั้น²⁶

ความผิดฐานฉ้อโกงของไทยแต่เดิมรับมาจากญี่ปุ่นและญี่ปุ่นก็นำแบบอย่างมาจากเยอรมันโดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 263²⁷ แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ค.ศ.1871

²⁵ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 9, น.18.

²⁶ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ,คำอธิบายความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา,พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548)น.118.

²⁷ มาตรา 263 “ผู้ใดโดยเจตนาพิเศษ (Absicht) ให้ได้มาซึ่งประโยชน์ในทางทรัพย์สิน (Vermoegensvorteil) อันมิชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเองหรือบุคคลที่สาม ทำให้ทรัพย์สินของบุคคลอื่นเสียหายด้วยการหลอกลวงผู้อื่นด้วยข้อความอันเป็นเท็จ (Vorshiegelung falscher Tatsachen) หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือปกปิดข้อความจริงที่ควรจะบอกให้แจ้ง (Entstellung

2.4.1.2 องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย

1.ผู้ใด

2.หลอกลวงด้วยการ (ก) แสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือ (ข) ปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

3.ผู้อื่น

4.โดยการหลอกลวงดังว่านั้น (ก) ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง หรือ บุคคลที่สาม หรือ (ข) ทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

องค์ประกอบภายใน

1.เจตนาธรรมดา

2.เจตนาพิเศษ “โดยทุจริต “

การหลอกลวง ทำได้สองวิธีคือ ด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือด้วยการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

(ก)การหลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ ซึ่งต้องเป็นข้อความที่ไม่ตรงกับความจริง โดยผู้กระทำก็รู้ว่ายู่ว่าข้อความนั้นไม่ตรงกับความจริง และข้อความจะเป็นเท็จก็ต่อเมื่อเป็นข้อความในอดีตและปัจจุบัน หากเป็นข้อความในอนาคต ไม่เป็นการเพียงพอที่จะถือว่าเป็นความเท็จหรือความจริง²⁸ ส่วนคำมั่นสัญญา ความเห็น ความเชื่อ หรือ การคุยโอ้อวดใน

oder Unterdrueckung wahrer Tatsachen) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือโทษปรับ²⁷ คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้ถือ ทรัพย์สินซึ่งหมายถึงสมบัติทั้งหลายทั้งปวงที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจการจำหน่ายจ่ายโอนของบุคคล แต่ไม่รวมถึงความไว้วางใจของผู้อื่น และไม่ใช้เสรีภาพในการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สิน โดยทรัพย์สินทุกอย่างจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย แม้ว่าจะเป็นทรัพย์สินของขโมย และบุคคลที่ได้ทรัพย์สินมาจากความผิดฐานฉ้อโกงด้วยอ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์.”ความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 263 วรรคแรกของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน.”ดูพาด 52(กันยายน-ธันวาคม 2548)

²⁸ จิตติ ติงศภัทิย์,กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน2 และภาค 3,พิมพ์ครั้งที่ 6 โดยสำนักอบรมกฎหมายเนติบัณฑิตยสภา,(กรุงเทพมหานคร:จักรีราชการพิมพ์ ,2545) น.818 หัวข้อ 1300 และหยุดแสงอุทัย,กฎหมายอาญาภาค 2-3,น.306 และดูบันทึกท้ายฎีกาที่ 1187/2500 น.1161 โดยศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์

สินค้าตามตำรากฎหมายอเมริกัน ไม่เป็นการแสดงเท็จในความผิดฐานข้อโกง หากคำกล่าวนั้นได้แสดงถึงเหตุการณ์ในปัจจุบันหรืออดีตรวมอยู่ด้วย อันเป็นเท็จก็เป็นผิดได้ เช่น จำเลยสั่งซื้อของโดยส่งธนบัตรครึ่งฉบับไปกับคำสั่งซื้อ ย่อมเป็นการแสดงว่าจำเลยมีธนบัตรอีกครึ่งหนึ่งอยู่ในมือ ถ้าความจริงไม่มี ก็เป็นความผิดฐานข้อโกงได้²⁹

ส่วนการให้คำมั่นอันเป็นเท็จ (false promises) ซึ่งหมายถึงมีการให้คำมั่นสัญญาว่าจะกระทำหรือไม่กระทำการใดในอนาคต โดยผู้ให้คำมั่นตั้งใจไว้แล้วในขณะให้คำมั่นว่าจะไม่ปฏิบัติตาม จะเป็นความผิดฐานข้อโกงหรือไม่นั้น ยังเป็นปัญหาเพราะมีความเห็นทางตำราที่แตกต่างกันในเรื่องนี้³⁰

(ข) การหลอกลวงผู้อื่นด้วยการ"ปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง" หมายถึง การนิ่งเฉยเสียไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งตนมีหน้าที่ต้องเปิดเผยซึ่งการนิ่งเฉยนั้นเป็นการกระทำโดยฉ้อฉล ตามมาตรา 59 วรรคท้าย หน้าที่ต้องเปิดเผยอาจเป็นหน้าที่ตามกฎหมาย หน้าที่ตามสัญญา หน้าที่อันเกิดจากการกระทำก่อนๆ ของตน หน้าที่อันเกิดจากความสุจริตและความไว้วางใจต่อกัน

²⁹ Clark, William L., and Marshall, William L. A Treatise on the Law of Crimes. fifth edition, (Chicago: Callaghan & Company, 1952), p. 512-515.

³⁰ ความเห็นในทางตำราแบ่งออกได้สองความเห็นคือ ความเห็นแรกการแสดงข้อความเท็จต้องเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นแล้ว ในอดีตหรือปัจจุบัน เหตุการณ์ในอนาคตไม่อาจเป็นการแสดงข้อความอันเท็จได้ เพราะยังไม่มีอะไรเกิดขึ้น ถ้าไม่ทำตามคำมั่นก็เป็นเพียงผิดคำมั่นสัญญาเท่านั้น ไม่เป็นข้อโกง เว้นแต่คำมั่นสัญญานั้นแสดงข้อความปัจจุบันอยู่ในตัวด้วย ซึ่งไม่เป็นความจริงก็ถือว่าเป็นการแสดงข้อความอันเป็นเท็จได้ เช่น ทำหนังสือชี้ชวนเสนอขายหุ้นกู้ โดยบอกว่าจะเอาเงินไปขยายกิจการของบริษัท แต่ความจริงเอาเงินไปใช้หนี้ของบริษัทแทน ความเห็นที่สองข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่แสดงว่ามีอยู่อย่างโน้น อาจเป็นเหตุการณ์ภายนอกหรือภายในจิตใจก็ได้ เพราะฉะนั้นการให้คำมั่นอันเป็นเท็จก็เป็นการแสดงข้อความอันเป็นเท็จอยู่ในตัว ถือว่าเป็นความผิดฐานข้อโกง เช่น ผู้ยืมเงินบอกว่าจะคืนเงินที่ยืม แต่ความจริงไม่ได้ตั้งใจว่าจะคืนเลย ดูเฉลิมพล ช่อโพธิ์ทอง, "ความผิดฐานลักทรัพย์และข้อโกง ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายอังกฤษเยอรมันและไทย", (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, 2538) น. 127-128.

และกัน³¹ ส่วนหน้าที่ในทางศีลธรรม ก็ไม่ใช่หน้าที่เปิดเผยความจริงตามความหมายของ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341³²

ส่วนกฎหมายเยอรมันมีลักษณะองค์ประกอบความผิด³³ เกี่ยวกับการหลอกลวงคือ เป็นข้อเท็จจริงเท่านั้น ซึ่ง หมายถึงเหตุการณ์หรือสภาวะการณ์ในปัจจุบันหรืออดีตที่อาจพิสูจน์ได้ และการหลอกลวงนั้นอาจมีได้หลากหลายรูปแบบได้แก่ การแสดงข้อความอันเป็นเท็จ การเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อความจริง การปกปิดข้อความจริง

การแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หมายถึง การแสดงข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งซึ่งในความเป็นจริงนั้นไม่มีข้อเท็จจริงดังกล่าวแก่บุคคลอื่นว่ามีข้อเท็จจริงดังกล่าว ซึ่งอาจจะเป็นในรูปแบบของการยืนยันว่ามีข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งอยู่ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วไม่มีข้อเท็จจริงดังกล่าว หรือในรูปแบบของการยืนยันว่าไม่มีข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งอยู่ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วมีข้อเท็จจริงดังกล่าว โดย การแสดงข้อความอันเป็นเท็จอาจกระทำโดยการเขียนหรือการพูดแต่ต้องถึงขนาดที่ว่าเป็นการหลอก

การเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อความจริง หมายถึง การที่ลักษณะโดยรวมของข้อเท็จจริงดังกล่าว ได้ถูกเปลี่ยนแปลงไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดการไขว่เขวหรือโดยการแต่งเติมหรือตัดออกในส่วนรายละเอียดอันเป็นสาระสำคัญ

การปกปิดข้อความจริง หมายถึงการกระทำที่เป็นการทำให้บุคคลอื่นไม่ทราบถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ การกลบเกลื่อนร่องรอยตำหนิของทรัพย์สิน การนิ่งเงียบไม่ถือว่าเป็นการหลอกลวงในกรณีของผู้ยืมเงินที่ไม่ได้ แสดงข้อความจริงเกี่ยวกับฐานะทางการเงินของตน ส่วนหน้าที่ในทางศีลธรรมนั้น ศาลเยอรมันถือว่าการเงียบเป็นการปกปิดข้อความจริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในความสัมพันธ์ตามสัญญาซึ่งวางอยู่บนความไว้วางใจซึ่งกันและกัน

นอกจากนี้การหลอกเป็นได้โดยการงดเว้น³⁴ ก็ได้ซึ่งหน้าที่ที่ผู้กระทำจะต้องให้ข้อเท็จจริงนั้น จะเกิดขึ้นจากการที่ผู้กระทำจะต้องให้ข้อเท็จจริงนั้น จะเกิดขึ้นจากการที่ผู้กระทำ

³¹ จิตติ ดิงศภิทัย, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 28 , น.845-846 หัวข้อ 1302 และหยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญามาตรา 2-3 , น.308 และ 309 และหยุด แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127, น.464.

³² Neumann, Manual of German Law, p.133.

³³ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 27. น.192

³⁴ คณิศ ญ นคร, กฎหมายอาญามาตราความผิด, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2545) น.160.

อยู่ในฐานะของการเป็นประกัน ฐานะของการเป็นประกันอาจเกิดขึ้นจาก กฎหมาย ความสัมพันธ์ที่ไว้วางใจกันเป็นพิเศษ

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบในเรื่องของการหลอกลวงของกฎหมายอังกฤษ เยอรมัน แล้วพบว่า การหลอกลวงด้วยการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งนั้นได้บัญญัติเอาไว้ในความผิดฐานฉ้อโกงในกฎหมายเยอรมันและไทย โดยในกฎหมายเยอรมัน การปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งถือว่าเป็นการกระทำโดยแบ่งเป็นการกระทำในทางบวก ที่เป็นการซ่อนเร้นข้อเท็จจริงไม่ให้คู่กรณีรู้ประการหนึ่ง กับโดยการงดเว้นซึ่งต้องมีกฎหมายกำหนดหน้าที่เอาไว้โดยเฉพาะอีกประการหนึ่ง แต่ของไทยถือว่าการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หมายถึง การปกปิดนั้นผู้กระทำมีหน้าที่ควรบอกให้แจ้ง ในหน้าที่ตามกฎหมาย หน้าที่ตามสัญญา หน้าที่ที่เกิดจากความสุจริตและความไว้วางใจต่อกัน หน้าที่ซึ่งเกิดจากการกระทำก่อนๆของตน³⁵

(ค)ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน หมายความว่า ได้ไปในลักษณะโอนกรรมสิทธิ์ กล่าวคือ เป็นการได้ทรัพย์สินไปโดยการหลอกลวงเอากรรมสิทธิ์ เช่น การหลอกลวงซื้อของ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1554/2511 วินิจฉัยว่า นายแดงขอซื้อนายดำนาโคไปส่งให้แล้ว นายแดงเบี่ยงบ่ายขอชำระในวันรุ่งขึ้น และคืนนั้นนายแดงก็พาโคหนีไป เช่นนี้ นายแดงมีความผิดฐานฉ้อโกง กรณีเป็นการหลอกลวงเอาการครอบครอง ในทรัพย์สิน ไม่ถือว่าเป็นการ “ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน” เพราะไม่ได้ไปในลักษณะโอนกรรมสิทธิ์ การหลอกลวงเอาการครอบครองทรัพย์สินจึงเป็นการ “ลักทรัพย์โดยใช้อุบาย” ไม่ใช่ “ฉ้อโกง”³⁶ ซึ่งกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ก็ถือหลักอย่างเดียวกับหลักกฎหมายไทยกล่าวคือ หากเป็นการหลอกลวงเอากรรมสิทธิ์ก็เป็นฉ้อโกง หากเป็นการหลอกลวงเอาการครอบครอง ก็เป็นลักทรัพย์แต่เรียกเจาะจงว่า “ลักทรัพย์โดยใช้กลอุบาย” ซึ่งก็คือ การลักทรัพย์อย่างหนึ่งนั่นเอง ตัวอย่างกรณีที่เป็นการหลอกลวงเอากรรมสิทธิ์ คือ หลอกลวงซื้อทรัพย์สิน ส่วนตัวอย่างกรณีที่เป็นการหลอกลวงเอาการครอบครอง คือ หลอกลวงขอยืม หรือ หลอกลวงเช่าทรัพย์สิน³⁷ กรณีการหลอกลวงด้วยการให้ดาวนิโหลดข้อมูล ทำให้ได้ไปซึ่งการบริการ จะเห็นได้ว่า รูปแบบการทำความผิดนี้ ได้ไปซึ่งการบริการ อย่างไรก็ตามความผิดฐานฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันจึงมีองค์ประกอบในส่วนของวัตถุแห่งการ

³⁵ เฉลิมพล ช่อโพธิ์ทอง, อ่างแล้ว เฉงอรรถที่ 30, น. 168.

³⁶ จิตติ ติงศกัทธิย์, อ่างแล้ว เฉงอรรถที่ 28 , น. 856-858 หัวข้อ 1306 และดู น. 577-585 หัวข้อ 1206-1209 และดู บันทึกท้ายฎีกาที่ 2581/2529 น. 2587 โดยศาสตราจารย์ จิตติ ติงศกัทธิย์

³⁷ ดู Wayne R. LaFave, *Criminal Law*, 4th ed. (St. Paul, Min : West, a Thomson business, 2003), p 928-967.

กระทำผิดในความหมายที่กว้างกว่า คำว่า “ทรัพย์” แต่ถึงอย่างไรก็ตาม คำว่า “ทรัพย์สิน” ก็ยังคงมีความหมายไม่กว้างพอที่จะครอบคลุมถึงคำว่า “การบริการ” เพราะการบริการไม่ใช่ทรัพย์สิน³⁸

ในทางอาญากฎหมายมุ่งถึงการได้ตัวทรัพย์ ถ้าเพียงแต่โอนกรรมสิทธิ์ทางแพ่งยังไม่เป็นความผิดสำเร็จ หากมิได้มีการส่งมอบหรือการได้การครอบครองไป ดังนั้นจะเป็นความผิดข้อใดข้อหนึ่งก็ต้องมีการส่งมอบหรือการได้การครอบครองไปด้วย ซึ่งรวมถึงการส่งมอบให้ตัวแทนด้วย³⁹

“ผู้ที่ได้ทรัพย์สินไป” ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้หลอกหลวงเสมอไป เพราะมาตรา 341 ไม่ได้จำกัดว่าผู้ที่ได้ทรัพย์สินไปต้องเป็นผู้หลอกหลวงเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ต้องปรากฏว่าการได้ไปซึ่งทรัพย์สินกับการหลอกหลวงนั้นต้องมีส่วนเกี่ยวข้องกัน กล่าวคือสืบเนื่องมาจากการหลอกหลวง หากกรณีที่ผู้หลอกหลวงได้หลอกหลวงทรัพย์สินมาจากผู้ถูกหลอกหลวงที่ได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยการกระทำ ความผิดต่อกฎหมายก็ยังมีสิทธิในทรัพย์สินนั้นดีกว่าผู้อื่นที่ไม่มีสิทธิเรียกทรัพย์สินนั้นคืนมา⁴⁰

ส่วนกรณีการหลอกหลวงเอาทรัพย์ แม้จะมีการชำระราคาตอบแทนโดยสมควรก็เป็นข้อโกง กรณีหลอกขายของนั้นเห็นได้ชัดว่าผู้ซื้อได้ของที่เขาไม่ต้องการไป แม้จะเป็นราคาที่สมควร ส่วนหลอกซื้อขายของราคาถูกหรือแพงกว่าความจริงนั้นเป็นข้อโกงโดยไม่มีปัญหา เช่น ใช้บัตรทหารโดยไม่ได้เป็นทหารซื้อตัวโดยสารพัดไฟครั้งราคา เป็นข้อโกง⁴¹

ส่วนกฎหมายเยอรมันมีองค์ประกอบความผิด⁴² ดังนี้ คือเป็นองค์ประกอบภายนอกที่ไม่ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 263 ซึ่งถือว่า การโอนทรัพย์สินเป็นจุดเกาะเกี่ยว ระหว่างการหลอกระหว่างและ ความเสียหายในทางทรัพย์สิน ด้วยเหตุนี้ผู้ถูกหลอกและผู้ทำการโอนทรัพย์สินต้องเป็นบุคคลคนเดียวกัน แต่ผู้ที่ทำการโอนทรัพย์สินและผู้ได้รับความเสียหายไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลคนเดียวกัน เพราะการโอนทรัพย์สินของผู้ที่ถูกหลอกหลวงนั้นอาจจะทำให้ทรัพย์สินของตนเองหรือของบุคคลอื่นลดลงก็ได้

³⁸ เอกลักษณ์ สิริวัฒนาวงศ์, “การเอาการบริการจากผู้อื่นไปใช้โดยมิชอบ”, (สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548) น.31.

³⁹ จิตติ ติงศภัทิย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 28, น.878.

⁴⁰ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 736/2504 และจิตติ ติงศภัทิย์, อ้างแล้ว, น.865.

⁴¹ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 861/2487 และจิตติ ติงศภัทิย์, อ้างแล้ว, น.859-860.

⁴² สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 27 .

การที่ผู้ถูกลอกได้ทำการโอนสิทธิเรียกร้องต่างๆ หรือสิทธิต่างๆ ไม่ว่าจะโดยรู้ตัว (bewusst) หรือไม่รู้ตัว (unbewusst) นั้นไม่ถือว่าเป็นข้อสาระสำคัญ ด้วยเหตุนี้ จึงถือว่ามี การโอนทรัพย์สินแล้ว ในกรณีที่สิทธิเรียกร้องอันใดอันหนึ่งไม่ได้ถูกใช้ อันเนื่องมาจากการที่ถูกลอกหลวง ทำให้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องดังกล่าวไม่ทราบถึงการมีอยู่ของสิทธิเรียกร้องดังกล่าว

การที่จะถือว่าการหลอกลวงได้นำไปสู่การโอนทรัพย์สินนั้น เพียงแค่การมีส่วนทำให้ผู้ถูกลอกหลวงที่ทำการโอนทรัพย์สินนั้นหลงเชื่อ หรือไม่เปลี่ยนแปลงความหลงเชื่อดังกล่าวก็เป็น การเพียงพอแล้ว โดยไม่จำเป็นว่าการทำให้ผู้ถูกลอกหลวงหลงเชื่อนั้น ต้องเป็นเหตุเหตุเดียวอัน นำไปสู่การโอนทรัพย์สิน

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดฐานฉ้อโกงตามกฎหมายเยอรมันและไทยแล้ว พบว่า ในกรณีกฎหมายเยอรมัน การหลอกลวงให้ผู้เสียหายโอนทรัพย์สินอันก่อให้เกิดความเสียหายในทางทรัพย์สินอันกระทบต่อคุณธรรมทางกฎหมายซึ่งก็คือสมบัติทั้งหลายทั้งปวงที่ตกอยู่ ภายใต้การจำหน่ายโอนของบุคคล ความเสียหายดังกล่าวคือความเสียหาย หรือความเสียหายเปรียบที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหาย ในความแตกต่างของราคาทรัพย์สินภายหลัง การกระทำผิดฐานฉ้อโกงกับราคาทรัพย์สินที่เจ้าของมีอยู่ก่อนการกระทำผิด ความสำคัญอยู่ที่ว่าการหลอกลวงอัน เป็นเหตุให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สินนั้นต้องก่อให้เกิดความเสียหายในทางทรัพย์สินด้วย ส่วนกรณี กฎหมายไทย การได้ไปซึ่งทรัพย์สินนั้น หมายถึงการได้ไปซึ่งกรรมสิทธิ์หรือการครอบครองใน ทรัพย์สิน แต่ไม่รวมไปถึงการได้การควบคุมยึดถือทรัพย์สินด้วย ซึ่งแนวคิดนี้มีความแตกต่างไป จากแนวคิดความผิดฐานฉ้อโกงเยอรมัน⁴³ การที่ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกลอกหลวงหรือบุคคลที่ สามนั้นเกิดจากการหลอกลวงแล้วทำให้ผู้ถูกลอกหรือบุคคลที่สามหลงเชื่อและทำการโอน ทรัพย์สินให้แก่ผู้หลอกลวง การหลงเชื่อนั้นย่อมเกิดกับบุคคลเท่านั้น ไม่รวมถึงอุปกรณ์ตอบรับ อัตโนมัติ จากถ้อยคำในบทบัญญัติ” ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่น ด้วยการแสดงข้อความอันเป็น เท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง.....” ดังนั้น การหลอกลวงอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ จึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ เพราะไม่มีการหลงเชื่อที่เป็นผลมาจากการหลอกลวง⁴⁴

(ง) ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกลอกหรือบุคคลที่สาม หมายความว่าผู้ที่เสียทรัพย์สินไป อาจเป็นผู้ถูกลอกหลวงหรือบุคคลที่สาม ซึ่งน่าจะรวมถึงทรัพย์สินที่ผู้กระทำเป็นเจ้าของรวมกับผู้

⁴³ เจลิมพล ซอโพร์ทอง, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 30 ,น. 169.

⁴⁴ ชนันทชัย ภัทรสกุล, "ความผิดฐานฉ้อโกง: ศึกษากรณีการก่อให้เกิดความเสียหายในทาง ทรัพย์สิน" (สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548)น. 54.

หลอกลวงหรือบุคคลที่สามนั้นด้วย⁴⁵ ทรัพย์สินนั้นอาจจะเป็นเพียงกระดาษเอกสารสัญญาเพียงแผ่นเดียวก็ได้ หากสิ่งที่ผู้หลอกได้ไปเพียงบริการหรือแรงงาน ซึ่งไม่ใช่ทรัพย์สินผู้หลอกก็ไม่มี ความผิดฐานฉ้อโกง⁴⁶ ที่สำคัญ การได้ไปซึ่งทรัพย์สินในเรื่องฉ้อโกงจึงต้องเป็นการได้ไปซึ่งทรัพย์สิน อันเป็นของผู้อื่น มิใช่ทรัพย์สินของตนเอง⁴⁷ ซึ่งในประเด็นนี้ ศาสตราจารย์จิตติ ตังศภัทิย์ ได้ให้ความเห็นไว้ว่า แม้มาตรา 341 มิได้บัญญัติว่าต้องเป็นทรัพย์สินของผู้อื่น ดังที่บัญญัติไว้ในเรื่องลัก ทรัพย์ตามมาตรา 334 แต่การที่มาตรา 341 บัญญัติว่า ได้ไป ซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง ก็ ย่อมแสดงให้เห็นว่าเป็นการ ได้กรรมสิทธิ์ไปจากผู้อื่น ดังนั้นถ้าทรัพย์สินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้หลอก ผู้หลอกก็ไม่ได้สิ่งใดไปไม่เป็นการ “หลอกเอากรรมสิทธิ์ไป”⁴⁸

ดังนั้น การได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามจะต้องเป็นการได้ไปด้วย ความยินยอมของผู้ถูกหลอก และการได้ไปนั้นเป็นการได้กรรมสิทธิ์ในตัวทรัพย์สินไปจากผู้อื่น หาก ไม่ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน อันเป็นผลมาจากการกระทำความผิด จึงไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง

ส่วนกฎหมายเยอรมันมีองค์ประกอบความผิด⁴⁹ด้านความเสียหายในทางทรัพย์สินดังนี้ คือ กฎหมายหมายเยอรมันได้แยกความแตกต่างของการโอนทรัพย์สินและความเสียหายในทาง ทรัพย์สินออกจากกันอย่างชัดเจน นิยามคำว่าทรัพย์สินได้มีความเห็นในทางตำราที่สำคัญสอง ความเห็น กล่าวคือ ความเห็นแรก ให้นิยามข้อคิดในทางเศรษฐกิจ ความเห็นที่สอง ให้นิยามข้อ ความคิดของทรัพย์สินในทางนิติเศรษฐกิจ

ข้อความคิดของทรัพย์สินในทางเศรษฐกิจ เห็นว่า ทรัพย์สิน หมายถึงทุกๆ สมบัติของ บุคคลที่มีคุณค่าทางการเงินในแง่ของเศรษฐกิจ เช่น สิทธิเรียกร้อง กรรมสิทธิ์ การครอบครอง แรงงาน นอกจากนี้ ยังรวมถึงโอกาสที่จะได้รับสิ่งใดสิ่งหนึ่งด้วย ที่จะต้องชัดเจนเพียงพอให้เห็นว่า โอกาสดังกล่าวมีคุณค่าในทางทรัพย์สินอย่างแท้จริง เพราะฉะนั้นในการการค้า แล้ว โอกาสดังกล่าวมี คุณค่าในทางเศรษฐกิจ เช่น ลูกค้าขาประจำ

⁴⁵ จิตติ ตังศภัทิย์, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 27, น.866.

⁴⁶ คู่มือภาษีที่ 7264/2543

⁴⁷ คู่มือภาษีที่ 609/2536

⁴⁸ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, กฎหมายอาญา ภาคความผิด เล่ม 3(กรุงเทพมหานคร: หจก.

จิรัชการพิมพ์)น.234

⁴⁹ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 27.

ข้อความคิดของทรัพย์สินในทางนิติเศรษฐกิจ กล่าวคือ ต้องเป็นทรัพย์สินที่กฎหมายคุ้มครอง ได้แก่ การได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย

หลักในการพิจารณา ลักษณะที่ถือว่าเป็นความเสียหายในทางทรัพย์สิน

1. หลักการตรวจสอบยอดรวมของทรัพย์สิน (das Saldierungsprinzip) ความเสียหายในทางทรัพย์สินเกิดขึ้นหรือไม่นั้น มิได้พิจารณาแต่เพียงจากคุณค่าในทางเศรษฐกิจที่สูงเกินไปเท่านั้น เพราะทรัพย์สินเกิดขึ้นจากจำนวนของสมบัติของบุคคลที่มีคุณค่าทางการเงินเงื่อนไขของการเกิดความเสียหายในทางทรัพย์สินจึงเป็นการลดลงของทรัพย์สินในทางคุณค่าโดยรวม เหตุนี้จึงต้องมีการเปรียบเทียบคุณค่าของทรัพย์สินก่อนและหลังจากการโอนทรัพย์สินด้วยการคำนวณค่าเสียหาย โดยพิจารณาการได้สิ่งตอบแทนกลับมาที่ได้สัดส่วนกับการที่ต้องจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินไป

ยอดโดยรวมของทรัพย์สินที่มีอยู่ต้องลดลง เพียงแค่การเพิ่มขึ้นของทรัพย์สินไม่เป็นไปตามที่คาดหมายไว้ย่อมไม่ถือว่าเป็นความเสียหายในทางทรัพย์สิน ที่ต้องคำนึงก็มีเพียงว่าโอกาสที่จะได้กำไรภายใต้เงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่ง ถือว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายด้วย

2. ทฤษฎีว่าด้วยความเสียหายที่เป็นการเฉพาะตัว โดยหลักแล้วความเสียหายในทางทรัพย์สินเป็นไปตามบรรทัดฐานของเศรษฐกิจในทางภาวะวิสัย กล่าวคือ หากสิ่งที่จะต้องเสียไปกับสิ่งที่ได้กลับคืนมา มีราคาค่างวดที่เท่ากันถือว่าไม่มีความเสียหายในทางทรัพย์สิน เพราะจำนวนของทรัพย์สินที่มีคุณค่าในทางการเงินไม่เปลี่ยนแปลงเพราะความผิดฐานข้อโกงไม่ได้คุ้มครองเสรีภาพในการจำหน่ายจ่ายแจกทรัพย์สิน

3. ทฤษฎีว่าด้วยการก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนเองโดยไม่รู้ตัว (Zur lehre von der unbewussten Selbstschädigung) การจะเป็นความผิดตามมาตรา 263 ต้องเป็นกรณีที่ผู้ที่ถูกหลอกลวงได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนเองโดยไม่รู้ตัว การที่ผู้ถูกหลอกลวงได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนเองโดยรู้ตัวแล้ว จึงไม่เป็นกรณีของมาตรา 263 กล่าวคือ ความผิดฐานข้อโกงเป็นความผิดที่ก่อความเสียหายแก่ตนเอง ผู้ที่ถูกหลอกลวงจึงต้องไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นผลให้เกิดความเสียหายในทางทรัพย์สิน

ในความเห็นของนักกฎหมายไทยบางท่านเห็นว่า ความเสียหายจะต้องเกิดขึ้นโดยตรงจากการโอนทรัพย์สิน ไม่ว่าจะโดยรู้ตัวหรือไม่ก็ตาม⁵⁰

⁵⁰ เฉลิมพล ช่อโพธิ์ทอง, อ่างแล้ว เจริญรศที่ 30, น. 80.

ความสัมพันธ์ระหว่าง การกระทำ และผล ในความผิดฐานฉ้อโกง โดยลักษณะ ความผิดฐานฉ้อโกงเป็นความผิดที่ต้องมีผลปรากฏ ซึ่งหมายความว่า

1.หากมีแต่เพียงการหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความเท็จ หรือหลอกลวงด้วยการ ปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง แต่ยังไม่มียผล กล่าวคือ ยังไม่มีการได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูก หลอกลวง หรือ ผู้ถูกหลอกลวงยังไม่ได้ ทำ ถอน หรือ ทำลายเอกสารสิทธิ การกระทำก็เป็นเพียง พยายามฉ้อโกง โดยยังไม่เป็นความผิดสำเร็จ

2.หากหลอกลวงแล้ว และมีการได้ไปซึ่งทรัพย์สินแล้ว หรือมีการ ทำ ถอน หรือ ทำลาย เอกสารสิทธิแล้ว แต่ไม่ใช่เป็นเพราะการหลอกลวงนั้น เช่นนี้ การกระทำของผู้หลอกลวงก็ผิดเพียง ฐานพยายามฉ้อโกงเท่านั้น

องค์ประกอบภายใน

1.เจตนาฉ้อโกง

ความผิดฐานฉ้อโกงเป็นความผิดที่ต้องการเจตนาซึ่งเจตนาในที่นี้คือ เจตนาตาม มาตรา 59 วรรค 2 และ 3 ผู้กระทำจะต้องรู้ถึงข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิด และใน ขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลของการกระทำนั้น กล่าวคือรู้ๆ ได้มีการ แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

2.มูลเหตุจูงใจโดยทุจริต

ความผิดฐานฉ้อโกงมีเจตนาทุจริต ซึ่งความหมายโดยทุจริต หมายความว่า เพื่อ แสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น⁵¹ ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ได้มี เจตนาทุจริตมาก่อนที่จะลงมือกระทำความผิด ฉะนั้นผู้หลอกลวงต้องมีเจตนาให้ตนเองหรือผู้

⁵¹ ตัวอย่าง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7264/2543 สามารถวิเคราะห์ได้ว่า การได้รับบริการที่ จอดรถนั้น ไม่ถือว่าเป็นทรัพย์สิน แม้จะมีราคาและสามารถคิดเป็นเงินได้ก็ตาม ดังนั้น หากมีการ หลอกลวงเพื่อให้ได้รับการจอดรถโดยไม่เสียเงินเกิดขึ้น ก็จะไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมาย อาญามาตรา 341 เพราะไม่เป็นการได้ไปซึ่งทรัพย์สิน จึงไม่ครบองค์ประกอบความผิด หาก เปรียบเทียบกับความผิดฐาน Theft of Services ใน Model Penal Code ของประเทศ สหรัฐอเมริกาแล้ว การให้บริการที่จอดรถ ถือว่าเป็น “Services” อย่างหนึ่ง หากมีการหลอกลวง และได้ไปซึ่งการบริการดังกล่าวย่อมเป็นความผิดอาญา

ได้รับประโยชน์⁵² จากการกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ถ้าไม่ได้หวังประโยชน์ การกระทำก็ไม่เป็น ความผิดฐานฉ้อโกง

กรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7264/2543 หากเปรียบเทียบกับความผิดฐาน Theft of Services⁵³ ใน Model Penal Code ของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว การให้บริการที่จอตฤถ ถือว่าเป็น “Services” อย่างหนึ่ง หากมีการหลอกลวงและได้ไปซึ่งการบริการดังกล่าวย่อมเป็นความผิด อาญาฐานได้ไปซึ่งการบริการโดยมิชอบ ซึ่งไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง

ส่วนขององค์ประกอบภายในของความผิดฐานฉ้อโกงเยอรมันมีความ 2 ประการคือ

1.เจตนา คือ รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิดซึ่งจะต้องครอบคลุม องค์ประกอบภายนอกทั้งหมดตามหลักทั่วไป และถ้ามีข้อเท็จจริงใดๆเป็นพิเศษที่จะนำไปสู่ความ เสียหายในทางทรัพย์สิน ผู้กระทำจะต้องรู้ข้อเท็จจริงด้วย

⁵² การให้ความหมายของคำว่า “ประโยชน์” นี้ มีความหมายอยู่ 2 ประการ คือ ในความเห็น ประการที่ 1 เห็นว่า “ประโยชน์” หมายความว่าประโยชน์ในทางจิตใจ เช่น ความพึงพอใจจากการ กระทำต่อทรัพย์ และความเห็นประการที่ 2 เห็นว่า “ประโยชน์” หมายความว่าประโยชน์ใน ลักษณะที่เป็นทรัพย์สินเท่านั้น ต้องเป็นอย่างใดอย่างหนึ่งใน 2 ประการนี้ ได้แก่ อยากได้ตัวทรัพย์ นั้นเอง เพราะทรัพย์สินนั้นอาจมีคุณค่าในทางจิตใจ หรือ อยากได้ค่าในทางเศรษฐกิจของทรัพย์นั้น ดู ชนันทชัย ภัทรสกุล, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 43, น. 29

⁵³ มาตรา 223.7 ความผิดฐานเอาการบริการจากผู้อื่นไปใช้โดยมิชอบ

(1) บุคคลจักต้องรับผิดฐานเอาการบริการจากผู้อื่นไปใช้โดยมิชอบ หากบุคคลนั้นได้มาซึ่ง การบริการซึ่งตนรู้ว่าการบริการนั้นจะได้มาต้องมีการเสียค่าตอบแทนเท่านั้น ทั้งนี้โดยการ หลอกลวง หรือ ช่มชู้ หรือ มีการแสดงออกอันเป็นความเท็จ หรือ โดยวิธีอื่นใด ทั้งนี้เพื่อจะ หลีกเลี่ยงการจ่ายค่าบริการ “การบริการ” หมายความว่ารวมถึง แรงงาน การให้บริการของผู้มีวิชาชีพ การให้บริการทางโทรศัพท์ หรือ การให้บริการสาธารณะอื่นๆ การให้เข้าพักในโรงแรม การ ให้บริการในภัตตาคาร หรือ สถานที่อื่นใด การยอมให้เข้าชมนิทรรศการ การยอมให้ใช้ยานพาหนะ หรือ สักรัชมทรัพย์อื่นๆ ในกรณีที่ค่าตอบแทน สำหรับการบริการนั้นโดยปกติแล้วจะมีการจ่าย ทันทีหลังจากมีการให้บริการนั้น เช่น ในกรณีของโรงแรมและภัตตาคาร การปฏิเสธ ที่จะจ่าย ค่าตอบแทน หรือ การหลบหนีไปโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน หรือ ไม่เสนอว่าจะจ่ายค่าตอบแทน ให้ สันนิษฐานไว้ว่ามีการได้บริการนั้นไปโดยการหลอกลวงว่าจะจ่ายค่าบริการ

(2)

2.ความตั้งใจที่จะได้ทรัพย์สินเพิ่มขึ้น หมายถึงความต้องการแสวงหากำไรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อประโยชน์ของตนเองหรือผู้อื่นในทางทรัพย์สินนั้น กล่าวคือ เป็นการเพิ่มขึ้นของคุณค่าของทรัพย์สินในทางเศรษฐกิจ หรือ เป็นการเปลี่ยนแปลงไปในทางตรงกันข้ามกับความเสียหายในทางทรัพย์สิน การเพิ่มขึ้นของคุณค่าของทรัพย์สินในทางเศรษฐกิจ ไม่ได้อยู่ที่การเพิ่มขึ้นของจำนวนทรัพย์สิน หากแต่เป็นการเพิ่มค่าของทรัพย์สิน ประโยชน์ในทางทรัพย์สินดังกล่าวจึงรวมถึงการป้องกันไม่ให้มีการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายด้วย ความตั้งใจที่จะได้ทรัพย์สินเป็นองค์ประกอบภายใน ดังนั้น ต้องพิจารณาที่ความคาดหวังว่าตนเองจะได้ประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือไม่ ถ้ามีความคาดหวังก็ถือว่าเข้าองค์ประกอบความผิดแล้ว

อาจกล่าวได้ว่า หลักกฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานฉ้อโกงไม่ว่าจะเป็นหลักกฎหมายของไทยหรือของต่างประเทศก็ตามวัตถุประสงค์แห่งการกระทำจะเป็นการกระทำต่อบุคคล เมื่อรูปแบบของการหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ตในกรณีนี้ไม่ได้ประสงค์ที่จะกระทำต่อบุคคลจึงไม่อาจเป็นความผิดฐานฉ้อโกงตามแนวทางของกฎหมายเยอรมันได้เช่นกัน ฉะนั้นจึงต้องพิจารณาในความผิดฐานอื่นต่อไป

2.4.2 ความผิดฐานลักทรัพย์

2.4.2.1 แนวความคิดและความเป็นมาของความผิดฐานลักทรัพย์

(1)กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

ความผิดฐานลักทรัพย์ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 บัญญัติอยู่ในส่วนที่9 ด้วยความผิดที่ประทุษร้ายแก่ทรัพย์ในหมวดที่ 1 มาตรา 288 ความว่า “ผู้ใดบังอาจเอาทรัพย์ของผู้อื่นไปโดยการทุจริต ทรัพย์นั้นจะเป็นของผู้หนึ่งผู้ใดทั้งนั้นก็ตาม หรือผู้หนึ่งผู้ใดเป็นเจ้าของนั้น แม้แต่ส่วนหนึ่งก็ตาม ถ้าแลมันบังอาจเอาไปโดยเจ้าของเขามีได้อนุญาตไซ้รู้ ท่านว่ามันคือโจรลักทรัพย์มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าสามปี และให้ปรับไม่เกินกว่าห้าร้อยบาทอีกไซ้ใดหนึ่ง”⁵⁴

⁵⁴ มาตรา 228(ฉบับแก้ไข) “ผู้ใดบังอาจเอาทรัพย์ซึ่งมิใช่ของตนผู้เดียวไปโดยการทุจริต ทรัพย์นั้นจะเป็นของ... ผู้หนึ่งผู้ใดทั้งนั้นก็ตาม ถ้าจะเป็นทรัพย์ของหลายคนด้วยกันก็ตาม ถ้าแลมันบังอาจเอาไปโดยเจ้าของมิได้อนุญาตไซ้รู้ท่านว่ามันคือโจรลักทรัพย์ มีความผิดต้องระวางโทษ

ด้วยเจตนารมณ์ของความผิดฐานลักทรัพย์ ตามกฎหมายลักษณะอาญานี้คือ เป็นความผิดที่เป็นการประทุษร้ายต่ออำนาจในทรัพย์สินสมบัติของบุคคลชนิดหนึ่งซึ่งเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายและทำให้ผู้อื่นเดือดร้อน จึงบัญญัติเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาเพื่อป้องกันความผิดมิให้เกิดขึ้นหรือลงโทษผู้ทุจริตให้เด็ดขาด และเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนให้เว้นจากการเบียดเบียนกัน⁵⁵

(2) ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาได้นำมาใช้แทนกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 นับแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500 ซึ่งได้บัญญัติไว้ใน “มาตรา 334 ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินหกพันบาท”

เมื่อพิจารณาหลักใหญ่ๆ แล้ว ความผิดฐานลักทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญามีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดฐานลักทรัพย์ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 จึงกล่าวได้ว่า คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้คือ กรรมสิทธิ์และการครอบครอง⁵⁶

2.4.2.2 องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานลักทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา

1.เอาไป

2.ทรัพย์ของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย

องค์ประกอบภายใน

1.เจตนากรรมดา

2.มูลเหตุจูงใจโดยทุจริต

องค์ประกอบภายนอก

1.เอาไป เป็นองค์ประกอบส่วนการกระทำ หมายความว่า พาทรัพย์เคลื่อนที่ไปจากการครอบครองของผู้อื่น ลักษณะของการเอาทรัพย์ไปสำเร็จบริบูรณ์ได้นั้น มี 4 ประการ กล่าวคือ ประการที่หนึ่ง ทรัพย์ที่ลักจึงต้องมีผู้ครอบครองอยู่ ประการที่สอง ผู้กระทำเข้าครอบครองทรัพย์นั้น ประการที่สาม การเข้าครอบครองนั้นเป็นการแย่งครอบครอง ประการที่สี่ ได้พาทรัพย์เคลื่อนที่ไป

จำคุกไม่เกินกว่า 3 ปี และปรับไม่เกินกว่า 500 บาท” ดู พระเจ้าลูกยาเธอ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 24 , 1:343.

⁵⁵ เฉลิมพล ช่อโพธิ์ทอง, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 30, น.94.

⁵⁶ เพิ่งอ่าง, น. 98-99.

1.1 ทรัพย์ที่ลักจึงต้องมีผู้ครอบครองอยู่

การเอาไปจากผู้ครอบครองทรัพย์ ทรัพย์นั้นจะต้องมีผู้ครอบครอง อยู่ในขณะที่มีการนำหรือพาเคลื่อนที่ไป ส่วนการครอบครองนั้นได้มีความเห็นแตกออกเป็น 2 ฝ่าย

ฝ่ายที่ 1 เห็นว่า การครอบครองเป็นอันเดียวกับสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1367, 1368, 1369 การครอบครองในความเห็นนี้คือ การยึดทรัพย์โดยเจตนายึดถือเพื่อตน ดังนั้นผู้ที่ครอบครองทรัพย์กับผู้ที่มีสิทธิครอบครองจึงเป็นอย่างเดียวกัน และการครอบครองนี้ไม่จำเป็นต้องครอบครองแทนหรือครอบครองแทนผู้อื่นก็ได้⁵⁷

ฝ่ายที่ 2 เป็นความเห็นในทางตำรา คำว่า ครอบครองไม่ได้มีความหมายเช่นเดียวกับ”สิทธิครอบครอง” ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1367 ถึงมาตรา 1368 แต่เป็นความหมายเฉพาะของประมวลกฎหมายอาญา เช่น ความผิดฐานลักยอกซึ่งจะต้องมีการปกครองทรัพย์ตามความเป็นจริง แม้ว่าผู้ลักนั้นจะไม่ใช่เจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์นั้นก็ตาม⁵⁸ ดังนั้น การครอบครองตามประมวลกฎหมายอาญาจะต้องปรากฏว่า บุคคลนั้นได้ใช้อำนาจปกครองทรัพย์ อยู่ตามความเป็นจริง ประการหนึ่ง และบุคคลนั้นต้องมีเจตจำนงที่จะครอบครองทรัพย์นั้นด้วย เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินแตกต่างกัน กล่าวคือ กฎหมายแพ่งมุ่งคุ้มครองรับรองกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองในทรัพย์สินของบุคคล ส่วนกฎหมายอาญามุ่งวัตถุประสงค์ของกฎหมายมุ่งที่จะคุ้มครองมิให้มีการประทุษร้ายต่อการครอบครองของบุคคล ไม่ว่าผู้ลักนั้นจะเป็นเจ้าของทรัพย์หรือไม่ก็ตาม ทำให้เจตนาการยึดถืออ่อนลงกว่าในทางแพ่ง ในทางอาญากการครอบครองมีเพียงการยึดถือทรัพย์ก็ถือว่าผู้ลักนั้นมีการครอบครองแล้วหากต้องมีเจตนายึดถือเพื่อตนทุกกรณีแต่อย่างใดไม่ ลักษณะแห่งการครอบครองในทางแพ่งและทางอาญาจึงแตกต่างกัน⁵⁹ ผู้ปกครองไม่จำเป็นต้องเข้าจับยึดถือตัวทรัพย์นั้นไว้กับมือแต่อย่างใด ดังนั้น กระแสไฟฟ้าที่อยู่ในสายไฟฟ้าก็ถือว่ามีครอบครองได้ และมีการเอาไปจากการ

⁵⁷ จิตติ ดิงศภิทย, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 28 , น.541-542.

⁵⁸ โปรดดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1376/2522

⁵⁹ ทรรศนีย์ มีทองคำ, ”แนวคิดเรื่องการครอบครองในทางอาญาและทางแพ่งตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2538), น.134.

ครอบครองได้เช่นเดียวกับทรัพย์สินอื่นๆ ส่วนพลังงานรูปแบบอื่นที่สามารถเก็บรักษาไว้ในอุปกรณ์หรือในสายสัญญาณ ก็ถือว่าการครอบครองได้เช่นเดียวกัน⁶⁰

จึงสรุปได้ว่ากรณีที่จะถือว่ามี “การครอบครอง” ได้จะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 2 ประการคือ⁶¹

1. ผู้หนึ่งจะต้องมีอำนาจเหนือทรัพย์สินนั้นตามความเป็นจริง ได้แก่

1.1 การครอบครองอยู่ทางกายภาพซึ่งเป็นการครอบครองตามความเป็นจริงทางกายภาพ เช่น กระเป๋าเงินติดตัว ปากกาที่เสียบไว้อยู่ ฯลฯ

1.2 การครอบครองตามความเป็นจริงทางสังคมในชีวิตประจำวันซึ่งจะต้องมีการแสดงออกภายนอกที่เพียงพอที่จะถือว่าผู้นั้นครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ เช่น จดหมายในตู้จดหมายของในตู้เก็บของ ฯลฯ⁶²

2. ผู้นั้นจะต้องมีเจตนาที่จะมีอำนาจเหนือทรัพย์สินด้วย หากผู้นั้นไม่มีเจตนาที่จะมีอำนาจเหนือทรัพย์สินแล้ว ก็ยังไมถือว่าการครอบครองทรัพย์สินนั้น เช่น คนเลี้ยงเปิดปล่อยฝูงเป็ดลงหาอาหารในลำคลองก็ถือว่ามีเจตนาครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ด้วย

1.2 ผู้กระทำความเข้าครอบครองทรัพย์สิน การเอาไปจากการครอบครองสำเร็จบริบูรณ์ได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำได้ไปซึ่งการครอบครอง การเอาไปนั้นอาจจะสำเร็จได้โดยมิได้แตะต้องตัวทรัพย์สินเลย เช่น วิธีการล่อเอาสัตว์ไป⁶³ ฉะนั้น การที่ผู้กระทำแตะต้องหรือฉวยทรัพย์สิน แต่มิทันได้ครอบครองอย่างแท้จริงจึงมิใช่การเอาไป เช่น การเปลี่ยนนามบัตรที่ห่อของขวัญให้เข้าใจผิดว่าเป็นของอีกคนหนึ่งแม้จะทำให้ทรัพย์สินเคลื่อนที่

1.3 การเข้าครอบครองนั้นเป็นการแย่งการครอบครอง หมายถึง การกระทำต่อทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งการลัก ในลักษณะที่สามารถควบคุมบังคับทิศทางตัวทรัพย์สินนั้นได้แล้วอย่างแท้จริง อีกทั้ง การเข้าถือเอาไปโดยที่ผู้ครอบครองเดิมไม่อนุญาต กรณีที่มีการหลอกลวงเพื่อให้เขาเปิดโอกาสให้เอาไปก็ดี ยอมให้เอาไปเองเพราะกลัวการข่มขู่ก็ดี ไมถือว่าเป็นการอนุญาต ซึ่งรวมไปถึง

⁶⁰ สุเนติ คงเทพ, “ความผิดฐานลักทรัพย์: ศึกษาการเอาไปซึ่งพลังงาน”, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543) น. 14.

⁶¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, คำอธิบายความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), น. 34-35 .

⁶² คำพิพากษาฎีกาที่ 3333/2545

⁶³ หยุต แสงอุทัย, อ่างแล้ว เจริญธรรม 28, น. 261.

การให้เอาไปเพราะความสำคัญผิด แม้ว่าจะไม่มีการหลอกลวงก็ไม่เป็นการอนุญาต หากเจ้าของได้รู้เห็นยินยอมให้มีการเอาทรัพย์สินนั้นไป ไม่ว่าจะโดยตรงโดยอ้อม หรือโดยจารีตประเพณี ย่อมไม่เป็นการแย่งการครอบครอง⁶⁴ เช่น เจ้าของยอมให้เอาไปขายส่งทางไปไม่เป็นลักไฟขาย นอกจากนี้ การแย่งการครอบครอง ต้องเป็นการแย่งไปในลักษณะที่ตัดกรรมสิทธิ์ ได้แก่ เป็นการเอาไปอย่างถาวร การเอาไปจะต้องเอาไปด้วยเจตนาเอาไปเป็นของตน ตามแนวของศาลฎีกาไทย และอาจจะรวมถึงในทางตำราด้วย เห็นว่าการเอาไปชั่วคราวนี้ ผู้กระทำความผิดในกรรมสิทธิ์ของเจ้าของอยู่⁶⁵

ความผิดฐานลักทรัพย์ เป็นความผิดเพราะกฎหมายต้องการคุ้มครองผู้มีกรรมสิทธิ์และการครอบครองให้เขาได้ใช้ทรัพย์สินนั้น สมกับที่เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ แม้ว่าเขาอาจจะไม่ได้ใช้ทรัพย์สินนั้นเลยเป็นเวลานาน คนอื่นก็ไม่มีสิทธิเอาไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต เพราะเป็นการไม่เคารพสิทธิในกรรมสิทธิ์ของผู้อื่น

ดังนั้น การแย่งการครอบครองต้องเป็นการเอาไปจากการครอบครองโดยที่เจ้าของไม่อนุญาตหรือเจ้าของไม่ได้รู้เห็นยินยอมในขณะที่มีการเอาไป

1.4 ได้พาทรัพย์เคลื่อนที่ไป หมายถึง การเอาทรัพย์สินนั้นเคลื่อนที่ไปในลักษณะที่จะพาไปได้ และเคลื่อนที่จากที่นั้นทุกๆจุด ไม่ว่าจะพาเคลื่อนที่ไปเพียงเล็กน้อยเท่าใดก็ตามก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว เช่น ล้วงกระเป๋าทางเก่งได้ธนบัตรขึ้นมาแล้วแต่เจ้าทรัพย์ตบกระเป๋าถูกมือผู้ทีล้วง ธนบัตรร่วงลงพื้น เป็นการเอาทรัพย์สินเคลื่อนที่แล้ว⁶⁶ หากกรณีที่ทรัพย์สินนั้นเคลื่อนที่ไปแล้ว แต่ยังติดโซ่ที่ล่ามอยู่ เช่น ปล่อยเรือหรือต้อนกระบือออกเดินแล้ว แต่ยังไม่ได้แกะโซ่เรือหรือเชือกที่ผูกกระบือไว้กับคอก เป็นเพียงชั้นพยายาม ยังไม่ถือว่าพาเอาทรัพย์สินเคลื่อนที่ในลักษณะที่จะเอาไปได้⁶⁷

จะเห็นได้ว่าเมื่อยังไม่สามารถแย่งการครอบครองได้ จึงไม่ถือว่าเป็น"การเอาไป"สำเร็จ ในองค์ประกอบภายนอกของมาตรานี้

⁶⁴ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, รายงานวิจัยเรื่องความผิดฐานลักทรัพย์, (กรุงเทพมหานคร: โครงการวิจัยเสริมหลักสูตร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), น.35.

⁶⁵ คณิต ณ นคร, "ข้อสังเกตเกี่ยวกับความผิดฐานลักทรัพย์", วารสารอัยการ, ปีที่ 4 ฉบับที่ 37 (มกราคม 2524) น.82,83.

⁶⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1682/2500, น.1588.

⁶⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1889/2494 น.1488, ที่ 273/2507, น.493.

2. ทรัพย์สินของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย

2.1 คำว่าทรัพย์สิน เดิมตามประมวลกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 6(10) ให้นำคำนิยามเอาไว้ว่า “ทรัพย์สินนั้น ท่านหมายความว่าบรรดาสิ่งของอันบุคคลสามารถมีกรรมสิทธิ์หรือถืออำนาจเป็นเจ้าของได้ เช่น เงินตรา และบรรดาสิ่งของอันพึงเคลื่อนจากที่ได้ก็ดีและเคลื่อนที่ไม่ได้ก็ดี ท่านก็นับว่าเป็นทรัพย์สินอันกล่าวมาในข้อนี้”

ส่วนในประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันมิได้บัญญัติคำนิยามเอาไว้ ฉะนั้นจึงต้องไปพิจารณาความหมายตาม มาตรา 137 และมาตรา 138 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหมายถึง วัตถุที่อาจมีราคาและอาจถือเอาได้ตามกฎหมาย

วัตถุที่มีรูปร่างจึงหมายถึง สิ่งที่มีรูปร่างในตัวเอง มีความกว้าง ยาว หนา ซึ่งกินที่นับจำนวนได้และไม่ว่าจะเล็กใหญ่กินที่มากน้อยเพียงใด ก็ต้องเรียกว่ามีรูปร่างทั้งสิ้น แม้จะจับต้องด้วยมือเปล่าไม่ได้ หรือไม่อาจมองเห็นได้ด้วยตาเปล่าก็ตาม ดังนั้นเชื้อโรคก็ดี อนุภาคต่างๆ ในอากาศเป็นวัตถุที่มีรูปร่างทั้งสิ้น

ส่วนวัตถุที่ไม่มีรูปร่างนั้น ย่อมตรงข้ามกับวัตถุที่มีรูปร่าง คือเป็นสิ่งที่ไม่มีสัดส่วนไม่กินที่และไม่ตัวตน แต่มีบางสิ่งเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่าง แต่อยู่ในความรับรู้ของกฎหมาย เช่น ลิขสิทธิ์ ส่วนข้อมูลในคอมพิวเตอร์นั้นเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่างจึงไม่เป็นทรัพย์สินที่ลักได้⁶⁸

⁶⁸ ดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5161/2547 น.940

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “ข้อมูล” ตามพจนานุกรมให้ความหมายว่า ข้อเท็จจริง หรือสิ่งที่ถือยอมรับว่าเป็นข้อเท็จจริง สำหรับใช้เป็นหลักฐานหาความจริงหรือการคำนวณ ส่วนข้อเท็จจริงหมายความว่า ข้อความแห่งเหตุการณ์ที่เป็นมาหรือที่เป็นอยู่จริง ข้อความหรือเหตุการณ์ที่จะต้องวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงหรือไม่ ดังนั้น ข้อมูลจึงไม่นับเป็นวัตถุที่มีรูปร่าง สำหรับตัวอักษร ภาพ แผนผัง และตราสาร เป็นเพียงสัญลักษณ์ที่ถ่ายทอดความหมายของข้อมูลออกจากแผ่นบันทึกข้อมูลโดยอาศัยคอมพิวเตอร์ มิใช่รูปร่างของข้อมูล เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 137 บัญญัติว่า ทรัพย์สิน หมายความว่า วัตถุที่มีรูปร่าง ข้อมูลในแผ่นบันทึกข้อมูลจึงไม่ถือเป็นทรัพย์สิน การที่จำเลยนำแผ่นบันทึกข้อมูลเปล่าคัดลอกข้อมูลจากแผ่นบันทึกข้อมูลของโจทก์ร่วมจึงไม่มีความผิดฐานลักทรัพย์สินตามฟ้อง” ดังนั้น ตามเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้นรหัสผ่าน หมายเลขบัญชี ข้อมูลที่เป็นความลับทางการค้า ฯลฯ ที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์หรือเรียกว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ จึงเป็นสิ่งไม่มีรูปร่าง แม้จะมีราคาและอาจจะถือเอาหวงกันมิให้บุคคลอื่นยุ่งเกี่ยวได้ก็ตาม ก็มิใช่ทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์สิน

ดังนั้นทรัพย์จึงต้องเป็นวัตถุที่มีรูปร่างและเคลื่อนที่ได้จึงจะมีการเอาไป ส่วนกระแสไฟฟ้าเป็นวัตถุแห่งการลักได้ การต่อกระแสไฟฟ้ามาใช้นอกเครื่องวัดเป็นการลักกระแสไฟฟ้า เป็นความผิดฐานลักทรัพย์ นอกจากนี้การต่อโทรศัพท์ใช้สายออกมาใช้ ถือว่ามีการเอาพลังงานมาใช้เช่นเดียวกับการนำพลังงานกระแสไฟฟ้ามาใช้⁶⁹ จึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ได้

ทรัพย์ของผู้อื่น ต้องเป็นทรัพย์ที่มีเจ้าของกรรมสิทธิ์ และต้องไม่ใช่ทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของหรือเจ้าของเขาทิ้งแล้ว

ทรัพย์ที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย คือทรัพย์ที่มีบุคคลหลายคนเป็นเจ้าของรวมกันได้ นั่น เจ้าของรวมคนหนึ่งจึงอาจลักทรัพย์จากเจ้าของรวมคนอื่นได้ ดังนั้น ทรัพย์ที่ตนเป็นเจ้าของรวมอาจเป็นวัตถุแห่งการลักได้ ถ้ามีการเอาไปจากการครอบครองของเจ้าของรวมคนอื่น

องค์ประกอบภายใน

1.เจตนาธรรมดา หมายถึง กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกัน ผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น ผู้กระทำจะต้องรู้ข้อเท็จจริงที่ว่า การกระทำของตนเป็นการ “เอาไป” และรู้ด้วยว่าวัตถุแห่งการกระทำเป็น “ทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย”

2.โดยทุจริต หมายถึง เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เมื่อพิจารณาความหมายแล้ว ไม่น่าจะให้คำนิยามจำกัดเพียงว่าเป็นการแสวงหาประโยชน์เกี่ยวกับค่าในทางเศรษฐกิจของตัวทรัพย์เท่านั้น การแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์ในลักษณะอื่นๆก็น่าจะได้

⁶⁹ สุเนติ คงเทพ, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 60, น.27.