

ธุรกิจผิดกฎหมายที่แอบแฝงในธุรกิจขายตรง กับกฎหมาย  
ต่างประเทศและกฎหมายของประเทศไทย

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า อาชญากรรมพัฒนาตัวเองไปตามความเจริญของสังคม สังคมในอดีตซึ่งเป็นสังคมเรียบง่าย สมาชิกของสังคมมีอยู่ไม่มาก วิถีชีวิตขึ้นอยู่กับธรรมชาติ ไม่ซับซ้อน เทคโนโลยีไม่ได้เข้ามามีอิทธิพลต่อความเป็นอยู่และการครองชีพ รูปแบบของอาชญากรรมจะไม่ลึกซึ้ง มักจะเป็นอาชญากรรมต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน ซึ่งเป็นรูปแบบธรรมดา และส่วนใหญ่มักจะเป็นอาชญากรรมประเภท Violent Crime คือ อาชญากรรมประเภทใช้กำลังเข้าประทุษร้าย หรือแย่งชิง แต่เมื่อสังคมพัฒนาไปมากขึ้น เทคโนโลยีต่าง ๆ ได้เข้ามามีอิทธิพลต่อวิถีการดำเนินชีวิตอย่างมากมาย ลักษณะของสังคมชั้นเดียวแทบจะไม่คงเหลือให้เห็นมากนักนอกจากในชนบทที่ห่างไกล อาชญากรรมก็มีความเปลี่ยนแปลงเช่นกัน อาชญากรรมธรรมดาเปลี่ยนไปเป็นอาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรงมากขึ้น ก่อให้เกิดความเสียหายในวงกว้าง มีการใช้คนเข้าร่วมกระทำความผิดมากขึ้น เปลี่ยนรูปเป็นขบวนการอาชญากรรม องค์กรอาชญากรรม และองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ในขณะที่เดียวกันอาชญากรรมอีกประเภทหนึ่งที่แฝงตัวอยู่ในการประกอบธุรกิจก็เกิดขึ้นในอีกกลุ่มหนึ่งของผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดประเภทนี้มักจะมีตำแหน่งหน้าที่การงาน มีอาชีพที่ยอมรับในสังคม มีฐานะทางการเงิน แต่กลับใช้โอกาสจากตำแหน่งหน้าที่การงาน รวมไปถึงอำนาจที่ตนมีประกอบอาชญากรรมขึ้นมา อาชญากรรมประเภทนี้มักจะไม่มีการใช้ความรุนแรง แต่ใช้วิธีการหลอกลวงที่แนบเนียน นำเชื่อถือมาเป็นวิธีการในการประกอบอาชญากรรม อาชญากรรมประเภทนี้เรียกว่า “อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ” หรืออาจจะมีการใช้อื่นอีกเป็นจำนวนมาก เช่น อาชญากรรมคอเชิ้ตขาว (White-collar Crime), อาชญากรรมทางธุรกิจ (Business Crime), อาชญากรรมการค้าการพาณิชย์ (Commercial Crime), อาชญากรรมที่อาศัยโอกาสจากตำแหน่งหน้าที่ในการกระทำความผิด (Occupational Crime), อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ (Computer Crime), อาชญากรรมห้างหุ้นส่วนบริษัท (Corporate Crime) และ อาชญากรรมทางการเงิน (Financial Crime) แต่ไม่ว่าจะเรียกชื่ออาชญากรรมลักษณะนี้ว่าอย่างไร แต่สิ่งที่เหมือนกันก็คือ<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), หน้า 34.

1. ผู้ประกอบอาชญากรรมมักจะมีความรู้ ความสามารถ มีอำนาจ หน้าที่ อาศัยโอกาสจากอำนาจและหน้าที่กระทำความผิด
2. ลักษณะของอาชญากรรมไม่รุนแรง ไม่ใช่กำลัง แต่ใช้การหลอกลวง ฉ้อโกง หรือฉ้อฉล เป็นวิธีในการกระทำความผิด โดยใช้ผลประโยชน์ตอบแทนที่มีมูลค่าสูงเป็นเครื่องจูงใจ
3. ความชัดเจนของพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดหาได้ยาก เพราะพยานหลักฐานส่วนใหญ่มักจะอยู่ในความครอบครองของฝ่ายผู้กระทำความผิด
4. โดยลักษณะของอาชญากรรมมักจะไม่ก่อให้เกิดความเคียดแค้นชิงชังแก่บุคคลทั่วไปเหมือนอาชญากรรมธรรมดา ดังนั้น ความร่วมมือของประชาชนกับกระบวนการยุติธรรม เช่น ให้เบาะแสหรือข้อมูลที่ตนได้รู้มาจึงมีน้อยกว่าอาชญากรรมธรรมดา
5. มูลค่าความเสียหายมหาศาล ผู้เสียหายมีจำนวนมาก ความเสียหายนอกจากเป็นทรัพย์สินแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ การลงทุน ภาพพจน์ และชื่อเสียงของประเทศอีกด้วย

ส่วนประเภทของความผิดที่จัดว่าอยู่ในลักษณะของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจในประเทศไทย ได้แก่

1. ความผิดเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร
  - 1.1 ความผิดเกี่ยวกับการเงิน และการธนาคาร ที่ธนาคารแห่งประเทศไทย ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ เป็นผู้เสียหายหรือผู้ต้องหา
  - 1.2 ความผิดเกี่ยวกับกฎหมายปริวรรตเงินตรา
  - 1.3 ความผิดเกี่ยวกับการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
  - 1.4 การฉ้อโกงโดยเอกสารผ่านทางธนาคาร ในการส่งสินค้าไปยังต่างประเทศ
  - 1.5 การฉ้อโกงด้วยการใช้เอกสารเลตเตอร์ออฟเครดิต หรือเอกสารการโอนเงิน หรือตัวแลกเงินระหว่างประเทศปลอม
  - 1.6 การฉ้อโกงด้วยการใช้พันธบัตร สิทธิบัตร หรือใบหุ้นปลอม หรือใช้โดยมิชอบ
  - 1.7 การฉ้อโกงในการซื้อขายตลาดค้าผลิตผลล่วงหน้า
  - 1.8 การฉ้อโกงในการซื้อขายหุ้น ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

- 1.9 การฉ้อโกงด้วยการใช้บัตรเครดิต ตั๋วแลกเงินเดินทางระหว่างประเทศ  
ปลอม
- 1.10 การฉ้อโกง หรือลักทรัพย์จากเครื่องจ่ายเงินอัตโนมัติ
2. ความผิดเกี่ยวกับการค้า และการพาณิชย์
- 2.1 การฉ้อโกงและฉ้อฉลในการซื้อสินค้าจำนวนมาก
- 2.2 การล้มละลายโดยฉ้อฉล
- 2.3 การให้ หรือโอน ยักย้ายถ่ายเททรัพย์สิน และนิติบุคคลในทางการค้า  
โดยมิชอบ
- 2.4 การปลอมแปลงใบสั่งสินค้า
- 2.5 การจัดตั้งนิติบุคคลโดยมิชอบ
- 2.6 การฉ้อโกงโดยใช้เทคโนโลยีแผนใหม่ เช่น การใช้เครื่องคอมพิวเตอร์  
หรือเทเล็กซ์ปลอม
- 2.7 การปลอมแปลงดวงตราไปรษณียากร และอากรแสตมป์
- 2.8 การฉ้อโกงทางการค้าโดยใช้อุบาย
- 2.9 การฉ้อโกงบริษัทประกันภัย
- 2.10 การฉ้อโกงและปลอมแปลงบัตรโดยสารยานพาหนะในการเดินทาง  
หรือเอกสารเดินทาง
- 2.11 การเปิดเผยความลับทางการค้าและทรัพย์สินทางปัญญา
- 2.12 การละเมิดลิขสิทธิ์ทางวรรณกรรม และศิลปกรรม
- 2.13 ความผิดเกี่ยวกับสิทธิบัตร และเครื่องหมายการค้า
- 2.14 ความผิดเกี่ยวกับการค้า และการพาณิชย์ที่เกิดขึ้นระหว่างประเทศ
3. ความผิดเกี่ยวกับการควบคุมโภคภัณฑ์และคุ้มครองผู้บริโภค และการกระทำ  
ที่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะความผิดที่เกี่ยวกับอาหารและยา วัตถุมีพิษและ  
กรณีอื่น ๆ ในลักษณะดังกล่าว
4. ความผิดเกี่ยวกับการกำหนดราคาสินค้า และป้องกันการผูกขาด
5. ความผิดเกี่ยวกับภาษีอากร ศุลกากร สรรพากร และสรรพสามิต

6. ความผิดเกี่ยวกับป่าไม้ แร่ น้ำมันเชื้อเพลิงปิโตรเลียม และอื่น ๆ ลักษณะเดียวกัน<sup>2</sup>

เมื่อพิจารณาลักษณะของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการเงิน การธนาคาร ตาม 1.3 หรือการค้าการพาณิชย์ ตาม 2.8 แล้วจะเห็นว่า การทำธุรกิจแชร์ลูกโซ่โดยแอบแฝงในเรื่องของการขายตรงกิตติ หรือการฉ้อโกงทางการค้าโดยใช้ข้อมูลในส่วนที่เกี่ยวกับการแอบอ้างธุรกิจขายตรงในการหลอกลวงกิตติ ล้วนแล้วแต่เป็นการประกอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจทั้งสิ้น แต่ก็มีกรกระทำผิดเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจขายตรงบางเรื่องก็ได้เข้าข่ายของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจเช่นกัน ดังนั้น ปัญหาต่อไปนี้จึงเป็นปัญหาที่เกิดจากการกระทำผิดขายตรง

### 3.1 ปัญหาการกระทำผิดที่เกิดจากการขายตรง

ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการดำเนินธุรกิจขายตรงซึ่งอาจนำไปสู่ความผิดทางอาญาได้นั้น มีอยู่หลายปัญหาด้วยกัน โดยปัญหาเหล่านี้มีทั้งที่ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงมีส่วนก่อให้เกิดขึ้นที่พนักงานขายมีส่วนก่อให้เกิดขึ้นและผู้บริโภค หรือประชาชนมีส่วนก่อให้เกิดขึ้นซึ่งจะได้กล่าวเป็นลำดับ ดังต่อไปนี้

#### 3.1.1 ปัญหาที่ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงมีส่วนก่อให้เกิดขึ้น

##### 3.1.1.1 ปัญหาการนำเอากลยุทธ์หรือวิธีการขายที่มีขอบข่ายกฎหมายมาแนะนำหรือถ่ายทอดให้กับพนักงานขาย

ในการขายตรงสิ่งที่ผู้ประกอบการธุรกิจต้องให้ความสำคัญเป็นพิเศษ คือ การคัดเลือกและอบรมพนักงานขาย เนื่องจากพนักงานขายเป็นปัจจัยสำคัญที่มีผลต่อความสำเร็จของธุรกิจขายตรง ซึ่งโดยปกติแล้วผู้ประกอบการธุรกิจจะใช้การอบรมการขายเป็นสื่อในการถ่ายทอดความรู้เกี่ยวกับสินค้าที่จะขายและวิธีการที่จะทำให้การขายประสบผลสำเร็จให้กับพนักงานขาย เพื่อที่พนักงานขายจะได้นำความรู้ดังกล่าวไปใช้ในการขายสินค้าให้กับผู้บริโภค แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันพบว่าผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงจำนวนมากไม่

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 35-37.

ซึ่งไม่มีความรับผิดชอบต่อผู้บริโภคได้นำเอากลยุทธ์การขายที่มีขอบมาแนะนำหรือถ่ายทอดให้กับพนักงานขายเพื่อให้พนักงานขายนำเอากลยุทธ์เหล่านี้ไปใช้กับผู้บริโภคอีกต่อหนึ่ง กลยุทธ์การขายที่มีขอบที่ผู้ประกอบการมักจะแนะนำกับพนักงานขาย เช่น การแนะนำให้ใช้แรงกดดันหรือให้ใช้การรบกวนที่มีขอบในการขายสินค้า ฯลฯ การกระทำดังกล่าวของผู้ประกอบการก็จะก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้บริโภคในที่สุด ปัญหาดังกล่าวนี้จึงสมควรได้รับการแก้ไขโดยด่วน

### 3.1.1.2 ปัญหาคุณภาพของสินค้าหรือบริการที่นำมาจัดการขายตรง

ในปัจจุบันนี้ ธุรกิจขายตรงมีอัตราการเจริญเติบโตที่รวดเร็ว บริษัทที่ทำธุรกิจขายตรงมีอยู่จำนวนมาก ทั้งที่ตั้งโดยคนไทยและเป็นบริษัทข้ามชาติ และสินค้าที่บริษัทนำเอามาจำหน่ายก็มีความหลากหลาย การขยายตัวอย่างรวดเร็วโดยปราศจากการควบคุมที่ทั่วถึง ทำให้มีบริษัทขายตรงจำนวนไม่น้อยที่อาศัยช่องว่างดังกล่าวแสวงหาประโยชน์จากประชาชนโดยการขายสินค้าที่ไม่มีคุณภาพหรือคุณภาพต่ำ แต่มีราคาแพงให้แก่ผู้บริโภค ซึ่งสินค้าเหล่านี้หากวางขายตามท้องตลาดทั่วไปจะขายไม่ค่อยได้หรือขายได้น้อย ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ได้เกิดขึ้นเป็นระยะ ๆ ตั้งแต่เริ่มมีการนำเอาวิธีการขายตรงมาใช้อย่างแพร่หลายในเมืองไทย ตัวอย่างเช่น กรณีบริษัท ชันไรเดอร์ ซึ่งดำเนินธุรกิจขายอาหารเสริมถูกกล่าวหาจากสาธารณสุขว่าหลอกลวงผู้บริโภคโดยการบรรยายสรรพคุณอาหารเสริมว่าเป็นยาที่รักษาโรคได้สารพัด จนในที่สุดคณะกรรมการอาหารและยาต้องออกประกาศมาควบคุมการโฆษณา แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันนี้ยังมีอาหารเสริมและยาสมุนไพรอีกหลายชนิดที่ยังใช้วิธีการขายตรงอยู่ อาหารเสริมเหล่านี้โดยเฉพาะที่มาจากพืชยังไม่มีใครสามารถยืนยันหรือรับรองคุณภาพสินค้านั้นว่ามีประโยชน์จริง ๆ<sup>3</sup> แม้ว่าจะมีสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อ.ย.) สังกัดกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้ดูแลและควบคุมทั้งทางด้านการผลิต อนุญาตจำหน่ายอาหารทุกชนิดก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถเข้าไปควบคุมดูแลได้ทั่วถึงนัก ขณะเดียวกันเครื่องหมาย อ.ย. เป็นเพียงเครื่องหมายที่รับรองความปลอดภัยของอาหารนั้น ๆ มากกว่าการรับรองสรรพคุณต่าง ๆ ยิ่งกว่านั้น อาหารเสริมบางอย่างที่ไม่เข้าข่ายกฎหมายกำหนด ก็ไม่ต้องขออนุญาตขึ้นทะเบียน อ.ย. แต่อย่างไรก็ตามศาสตราจารย์ นายแพทย์ พินิจ กุลละวณิช ได้ให้ความเห็นถึงความจำเป็นในการบริโภค

<sup>3</sup> “อาหารเสริมเพื่อสุขภาพหรือประโยชน์ทางการค้า,” ประชาชาติธุรกิจ

อาหารเสริมว่า “ถ้าคนเรามีการรับประทานอาหารที่ถูกต้องครบถ้วนตามหลักโภชนาการ ทั้ง 5 หมู่ ซึ่งเป็นอาหารพื้นฐานหลักของคนเราอันประกอบด้วย โปรตีน คาร์โบไฮเดรต ไขมัน เกลือแร่ และวิตามิน ก็ไม่จำเป็นต้องซื้ออาหารเสริมซึ่งมีราคาค่อนข้างแพงมาเสริม นอกจากผู้มีปัญหาทางด้านสุขภาพ ร่างกาย ไม่สามารถที่จะรับหรือดูดซับสารอาหารที่ร่างกายได้จากการทานอาหารปกติได้ ก็อาจมีความจำเป็นที่จะต้องรับอาหารเสริมนั้นมาเสริม ส่วนที่ร่างกายขาดไป แต่โดยปกติถ้าทุกคนมีความรู้และความเข้าใจในหลักโภชนาการและมีการปฏิบัติที่ถูกต้องแล้วก็ไม่เป็นสิ่งที่จำเป็นอีกเลย”<sup>4</sup> นอกจากนี้ ดอกเตอร์ ภักดี โพรศิริ รองเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา ได้กล่าวว่า “คุณค่าหรือสรรพคุณของอาหารเสริม นั้นยังไม่มีหน่วยงานใดสามารถออกมารับรองได้ แต่อาจจะมีผลทางจิตใจเชื่อมั่นว่าเขาจะต้องได้รับสิ่งที่เป็นประโยชน์สำหรับเขา ซึ่งก็มีการจับเอาจุดเหล่านี้มาเป็นจุดขายทำให้เราต้อง สูญเสียเงินตราให้ต่างประเทศมากขึ้น แต่ถ้ายึดหลักโภชนาการที่ครบถ้วนแล้วก็ไม่มีความจำเป็น”<sup>5</sup> ในต่างประเทศที่ขายสินค้าเหล่านี้้อย่างมากมาย เช่น ญี่ปุ่น จะมีการเข้มงวดทางด้านคุณภาพและมาตรฐานของสินค้า ตั้งแต่ขั้นตอนการยื่นจดทะเบียนเพื่อจำหน่าย แต่ในประเทศไทยไม่ค่อยให้ความสำคัญกับสิ่งเหล่านี้มากนัก

ปัญหาคุณภาพของอาหารเสริมกับการขายตรงนั้นมีผลกระทบต่อวงการแพทย์ ถึงขนาดได้มีการจัดสัมมนาทางวิชาการเรื่องอาหารเสริมกับระบบขายตรงและการควบคุม กำกับ<sup>6</sup> ประเด็นที่มีการวิพากษ์วิจารณ์กันมาก คือ เรื่องจรรยาบรรณของผู้ขาย นักวิชาการส่วนใหญ่ไม่เห็นด้วยกับผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุข อาทิ แพทย์ พยาบาล ประกอบอาชีพขายอาหารเสริม (health food) เพราะบุคคลดังกล่าวจะมีภาษีเหนือชั้นกว่าในการสร้างความน่าเชื่อถือเกี่ยวกับสินค้า นอกจากอาหารเสริมแล้วสินค้าอย่างอื่น เช่น กรณีที่นอนเพื่อสุขภาพยี่ห้อหนึ่งซึ่งใช้แผนการขายตรงแบบหลายชั้นโดยมีการกล่าวอ้างว่ามีการฝังแม่เหล็กไว้ในที่นอนเพื่อช่วยรักษาโรคได้โดยขายในราคาที่แพงมาก ซึ่งการจะรักษาโรคได้จริงหรือไม่ ยังไม่มีการยืนยัน แต่ในทางการแพทย์แล้วถือว่าแม่เหล็กจะมีผลต่อการเรียงตัวของเซลล์เลือดทำให้เลือดหมุนเวียนดี รักษาโรคปวดเมื่อยวิตกกังวล แต่แม่เหล็กเป็นอันตรายต่อ

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>5</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>6</sup> กฤษราพร บุญทิชาเลิศ, “กฎหมายกับธุรกิจขายตรง ทิศทางรับแรงหรือควรถะลอก,” ประชาชาติธุรกิจ (5 - 8 กันยายน 2536) : 46

คนที่เป็โรคหัวใจมาก และไม่มีผลต่อการรักษาโรคอื่น ๆ <sup>7</sup> นอกจากคุณภาพของสินค้า คุณภาพของบริการที่นำมาขายตรงก็มีปัญหาเช่นกัน เช่น ในกรณีของบริษัท บลิซเซอร์ อินเทอร์เน็ต จำกัด ซึ่งบริการจัดสรรวันพักผ่อน (Time Sharing) ปรากฏว่าบริการที่ให้ นั้นไม่คุ้มค่านาคาที่ผู้บริโภคต้องจ่ายไป โรงแรมและสถานที่พักไม่ได้มาตรฐาน อัตราค่าบริการต่อห้องพักมีส่วนที่ไม่เหมาะสม และยิ่งไปกว่านั้น บริษัทผู้ประกอบการจัดดังกล่าวไม่ได้ให้ความสำคัญกับคุณภาพของบริการ อาศัยบริการดังกล่าวเป็นเครื่องบังหน้าเพื่อหาประโยชน์จากค่าสมาชิกที่ผู้บริโภคจ่ายให้โดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ สร้างความเสียหายแก่ทรัพย์สินของผู้บริโภค ในที่สุด

### 3.1.1.3 ปัญหาการกล่าวเท็จหรือกล่าวหลอกลวงในประเด็นของสินค้า หรือบริการที่นำเสนอต่อผู้บริโภค

ปัญหาการกล่าวเท็จหรือหลอกลวงในเรื่องที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพหรือปริมาณของสินค้าหรือบริการนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง ในธุรกิจขายตรงไม่ว่า ในกรณีของการขายอาหารเสริม ยาสมุนไพร เครื่องสำอาง รวมถึงสินค้าอื่น ๆ ด้วย ซึ่งในการ กระทำคามผิดดังกล่าวนี้ ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงมีส่วนเกี่ยวข้องอย่างสำคัญ (แม้ว่าโดย ปกติผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงจะไม่ได้นำสินค้าไปขายให้ผู้บริโภคด้วยตนเองก็ตาม) เพราะว่ ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงเป็นผู้ผลิตหรือเป็นผู้จัดหาสินค้าหรือบริการมาเพื่อขายให้กับ ผู้บริโภค ผู้ประกอบการจึงย่อมรู้ถึงแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือปริมาณแห่งสินค้า หรือบริการนั้นเป็นอย่างดี ยิ่งกว่านั้น ผู้ประกอบการขายตรงยังเป็นผู้ที่ทำการ อบรม พนักงานขายตรงให้ทราบรายละเอียดเกี่ยวกับสินค้าในแง่มุมต่าง ๆ ซึ่งในการอบรมสัมมนา นี้เอง ผู้ประกอบการขายตรงมักจะแนะนำหรือโฆษณาแก่พนักงานขายถึงแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือปริมาณของสินค้าหรือบริการนั้นเกินจริงหรือเป็นเท็จ <sup>8</sup> ตัวอย่างเช่น บริษัทที่ประกอบการธุรกิจขายตรงอาหารเสริมบางบริษัทมักจะมีการจัดประชุมสัมมนาพนักงาน ขายตามโรงแรม หรือสถานที่ต่าง ๆ อยู่ประจำ มีการเชิญเอาบรรดานักวิชาการ นายแพทย์ ชื่อดัง และบุคคลที่สำคัญมาอภิปราย ให้ความรู้ทางโภชนาการแก่บรรดาพนักงานขายตรง ของบริษัท ซึ่งคณะกรรมการอาหารและยาพบว่ามีการกล่าวอ้างถึงคุณประโยชน์และ

<sup>7</sup> “เฉาะกลยุทธ์,” ผู้จัดการ (22 - 28 เมษายน 2534) : 35.

<sup>8</sup> นริสา ชะมณี, “วงการอาหารเสริมสะตูด อ.ย.,” วารสารคู่แข่ง 11 (เมษายน

สรรพคุณของอาหารเสริมว่าสามารถบำบัดบรรเทาหรือป้องกันโรคได้ซึ่งเป็นความเท็จ<sup>9</sup> การกล่าวอ้างเหล่านี้ แม้เป็นความเท็จ แต่เป็นการกล่าวในการอบรมการขายไม่ใช่กล่าวในขณะที่ขายของให้กับผู้บริโภค จึงเป็นการยากที่จะนำมาตรา 271 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาบังคับใช้กับผู้ประกอบธุรกิจขายตรงในกรณีนี้ได้ ส่วนการจะนำเอากฎหมายอื่น ๆ เช่น พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 หรือพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาใช้ได้หรือไม่จะได้กล่าวต่อไปในบทวิเคราะห์ ในธุรกิจบริการก็มีการกล่าวเท็จหรือหลอกลวงเกี่ยวกับคุณภาพ สภาพ หรือปริมาณของบริการโดยธุรกิจการขายตรง เช่นเดียวกัน ตัวอย่างในกรณีของ บริษัท บลิสเซอร์ อินเทอร์เน็ต ซึ่งดำเนินธุรกิจบริการจัดสรรวันหยุดนอน (Time Sharing) โดยมีการโฆษณาทางโทรทัศน์เชิญชวนให้ประชาชนซื้อสิทธิเพื่อเข้าพักอาศัยในอสังหาริมทรัพย์ในราคาที่แพง ทั้งที่ปรากฏว่าบริการดังกล่าวมีคุณภาพไม่ได้มาตรฐานตามหลักสากล เพราะธุรกิจจัดสรรวันหยุดนอนที่ได้มาตรฐานนั้นผู้ประกอบธุรกิจต้องมีอสังหาริมทรัพย์เป็นของตนเอง จำนวนอสังหาริมทรัพย์ที่ให้บริการกับจำนวนสมาชิกต้องมีสัดส่วนสัมพันธ์กันและจะต้องกำหนดคุณสมบัติของสมาชิก<sup>10</sup> แต่บริษัท บลิสเซอร์ อินเทอร์เน็ต จำกัด ในฐานะผู้ประกอบธุรกิจไม่ได้มีคุณสมบัติดังกล่าว แต่ผู้บริโภคซึ่งรู้เท่าไม่ถึงการณ์ถูกพนักงานขายตรงโน้มน้าวใจต่าง ๆ รวมถึงการเอาผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการสมัครเป็นสมาชิกมาเป็นเป็นเหยื่อจนทำให้ผู้บริโภคต้องซื้อบริการดังกล่าวในราคาที่แพงโดยไม่คุ้มค่ากับราคาที่ได้จ่ายไป ซึ่งการกล่าวอ้างที่เป็นการหลอกลวงซึ่งผู้ประกอบธุรกิจกระทำโดยตรงต่อผู้บริโภคเพื่อขายบริการนั้นก็ไม่สามารถนำมาตรา 271 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับได้ เนื่องจากบริการไม่ใช่ “ของ” จึงไม่ครบองค์ประกอบความผิด ส่วนจะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคหรือไม่จะได้กล่าวต่อไป

---

<sup>9</sup> “อาหารเสริมเพื่อสุขภาพหรือประโยชน์ทางการค้า, “ ประชาชาติธุรกิจ (31 ธันวาคม 2531) : 30.

<sup>10</sup> วีระพงษ์ บุญญเษิต, “ธุรกิจใหม่แรงในมุมมองอาชญากรรมเศรษฐกิจ,” ประชาชาติธุรกิจ (24 - 26 มีนาคม 2537) : 31



### 3.1.1.4 ปัญหาการนำเอาแผนการขายตรงแบบปิรามิดมาใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์จากประชาชน

ปัจจัยสำคัญที่มีผลต่อความสำเร็จของธุรกิจขายตรงคือปริมาณของผลิตภัณฑ์ที่ถูกจำหน่ายไปยังผู้บริโภค โดยผู้มีบทบาทสำคัญในการกระจายผลิตภัณฑ์ดังกล่าว คือ พนักงานขายตรง ซึ่งการที่บริษัทขายตรงมีพนักงานขายมากโอกาสที่จะขายได้มากก็มีสูง แต่อย่างไรก็ตาม การเพิ่มจำนวนของพนักงานขายนั้นจะต้องสัมพันธ์กับการขายสินค้าหรือบริการไปยังผู้บริโภคเป็นสำคัญ โดยผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงได้รับผลประโยชน์ตอบแทนหรือกำไรจากสินค้าที่ขายให้แก่ผู้บริโภคเป็นหลัก แต่ในปัจจุบันปรากฏว่า มีบริษัทขายตรงหลายบริษัทด้วยกันที่มุ่งแสวงหาผลประโยชน์จากเงินค่าสมัครเป็นพนักงานขาย ยิ่งกว่ารายได้จากการขายผลิตภัณฑ์ของบริษัท ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้อาจจะเกิดขึ้นในกรณีที่บริษัทผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงได้บิดเบือนแผนการขายตรงแบบหลายชั้นไปใช้ในแนวทางที่มีชอบ โดยการกำหนดให้สิทธิแก่พนักงานขายชั้นต้นที่จะแนะนำบุคคลอื่นเข้ามาเป็นพนักงานขายของบริษัทโดยผู้แนะนำจะได้รับผลตอบแทนจากการแนะนำนั้น ซึ่งในการดำเนินแผนการขายตรงดังกล่าวนี้ บริษัทจะอาศัยการประชุมและการโฆษณาเพื่อชักจูงให้ประชาชนสมัครเข้ามาเป็นพนักงานขายของบริษัท โดยประเด็นสำคัญที่บริษัทจะยกขึ้นกล่าวอ้างในการประชุมหรือโฆษณาเป็นเรื่องผลประโยชน์ที่พึงจะได้รับจากการแนะนำสมาชิกใหม่ ขณะเดียวกันบริษัทเหล่านี้จะหลีกเลี่ยงที่กล่าวถึงโอกาสและความเป็นไปได้ของธุรกิจให้ประชาชนทราบ จากการกระทำดังกล่าวเป็นเหตุให้ประชาชนจำนวนมากที่มุ่งหวังจะได้รับค่าตอบแทนจากการแนะนำสมาชิกสมัครเข้ามาเป็นพนักงานของบริษัทโดยต้องเสียค่าสมัครให้กับบริษัทไปเป็นจำนวนมาก แต่เมื่อสมัครเข้าไปเป็นพนักงานแล้ว ปรากฏว่าส่วนใหญ่ไม่ประสบผลสำเร็จในการแนะนำบุคคลอื่น ๆ เพื่อให้ได้ค่าตอบแทนคุ้มกับจำนวนเงินที่จ่ายไปสร้างความเสียหายให้กับพนักงานขายเหล่านี้อย่างมาก ดังเช่น กรณีที่เกิดขึ้นกับพนักงานขายของบริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป จำกัด เป็นต้น

ปัญหาการหลอกลวงประชาชนในลักษณะเช่นนี้มีแนวโน้มจะเพิ่มมากขึ้นในอนาคต ทั้งนี้ เพราะว่ามีมาตรการทางกฎหมายอาญาที่มีอยู่ยังไม่สามารถควบคุมปัญหานี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

### 3.1.1.5 ปัญหาความไม่มั่นคงของธุรกิจขายตรง

ในระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม การลงทุนในทางธุรกิจเป็นสิทธิที่ประชาชนพึงจะกระทำได้อย่างเสรีโดยรัฐจะเป็นเพียงผู้กำหนดนโยบายและส่งเสริมให้เกิดความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ รัฐจะเข้ามาแทรกแซงหรือควบคุมในรูปของการออกกฎหมายก็ต่อเมื่อธุรกิจนั้นอาจมีผลกระทบหรือสร้างความเสียหายแก่ประชาชน เศรษฐกิจสังคม หรือการเมืองของประเทศ เช่น ในธุรกิจการธนาคาร ธุรกิจเงินทุนและหลักทรัพย์ ธุรกิจประกันชีวิต ฯลฯ ก็จะมีกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจเหล่านี้ออกมา เช่น พระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์ พระราชบัญญัติเงินทุนหลักทรัพย์และเครดิตฟองซิเอร์ พระราชบัญญัติประกันชีวิต เป็นต้น ซึ่งกฎหมายดังกล่าวจะเข้ามาเป็นตัวควบคุมให้ธุรกิจเหล่านี้ดำเนินไปในทิศทางที่ถูกต้อง และขณะเดียวกันก็เป็นการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนด้วย

ในปัจจุบันธุรกิจขายตรงก็เป็นธุรกิจหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์และทรัพย์สินเงินทองของประชาชนโดยตรง ทั้งนี้ เพราะมีบริษัทขายตรงหลายบริษัทด้วยกันที่กำหนดค่าสมัครเป็นพนักงานไว้สูง เช่น 1,000 บาทต่อคน ซึ่งหากธุรกิจดังกล่าวไม่มีความมั่นคงและล่มสลายลงในเวลาอันไม่สมควร ผลเสียก็จะตกแก่ประชาชน ประชาชนไม่ได้รับอะไรคืนและโดยเฉพาะแล้วในกรณีการขายตรงแบบหลายชั้น ซึ่งในสหรัฐอเมริกาพบว่าธุรกิจประเภทนี้ตั้งขึ้นมาและล่มสลายไปเป็นจำนวนมากจนได้รับคำกล่าวว่าเป็นธุรกิจมาแล้วไป<sup>11</sup> นอกจากนี้ ระบบขายตรงแบบหลายชั้นอาจเริ่มด้วยธุรกิจที่ถูกกฎหมายแต่ต่อมาใช้วิธีการที่ไม่ซื่อสัตย์ต่อพนักงานและต่อผู้บริโภคสุดท้ายก็ถูกปิดกิจการ เช่น กรณีบริษัทฮอลิเดย์เมจิกในประเทศสิงคโปร์<sup>12</sup> เงินที่ประชาชนลงทุนหรือจ่ายให้แก่บริษัทนั้นโดยหลักกฎหมายแล้วเป็นเรื่องสัญญาต่างตอบแทนเป็นสิ่งที่พนักงานขายต้องจ่ายให้บริษัท โดยบริษัทให้สิทธิในการจำหน่ายผลิตภัณฑ์ของบริษัทรวมทั้งสิทธิอื่นตามที่กำหนดไว้ตอบแทน ดังนั้น เมื่อมีการเลิกบริษัทขายตรงหรือสิ้นสุดลงด้วยประการอื่นใด พนักงานขายก็ไม่มีสิทธิใด ๆ ในทรัพย์สินของบริษัทเลย ซึ่งไม่เป็นธรรมแก่พนักงานขาย นอกจากนั้นในกรณีที่ผู้บริโภคซื้อสินค้าหรือบริการจากบริษัทขายตรงแล้ว หากผู้ประกอบธุรกิจขายตรง

<sup>11</sup> Richard L. Stern and May Beth Grover, **Pyramid Power** 11 (November 1991) : 148

<sup>12</sup> “ระบบขายตรงหลายชั้นกับผลประโยชน์ของชาวสิงคโปร์,” ผู้จัดการ ( 3-9 ตุลาคม 2531 ) : 38

ได้เลิกกิจการเสียก่อนที่จะชำระหนี้ให้แก่ผู้บริโภคได้ครบถ้วน ซึ่งถ้าเป็นสินค้าก็สามารถที่จะคิดคำนวณค่าเสียหายได้ไม่ยาก แต่ถ้าเสียหายได้ไม่ยาก แต่ถ้าเป็นกรณีของบริการที่กำหนดระยะเวลาบริการไว้ 20 ปี หากมีการเลิกบริษัทก่อนครบกำหนดสัญญา ปัญหาที่ตามมา คือ ผู้บริโภคจะได้รับการชดเชยอย่างไรในรูปแบบใด และหากเมื่อมีการชำระบัญชีแล้วบริษัทไม่มีเงินเหลือหรือเหลืออยู่น้อยไม่คุ้มกับเงินที่ผู้บริโภคเสียไป ผู้บริโภคจะเรียกร้องเอาจากผู้ใด เช่น ในกรณีบริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป ซึ่งบริการจัดสรรวันหยุดพักผ่อนมีระยะเวลา 20 ปี แต่เมื่อบริษัทต้องมาเลิกกิจการก่อนกำหนด และบริษัทมีทรัพย์สินไม่คุ้มกับหนี้สิน<sup>13</sup> ในที่สุดผู้บริโภคไม่ได้อะไร ขณะที่ผู้บริหารของบริษัทหลบหนีไปพร้อมเงินมหาศาล ดังนั้น ความมั่นคงของรัฐกิจขายตรงจะต้องได้รับการดูแลอย่างใกล้ชิด

### 3.1.2 ปัญหาที่พนักงานขายตรงมีส่วนก่อให้เกิดขึ้น

ในธุรกิจขายตรงพนักงานขายจะเป็นผู้มีส่วนสำคัญในการกระจายสินค้าหรือบริการไปยังผู้บริโภค เพราะเป็นผู้นำสินค้าหรือบริการไปขายให้กับผู้บริโภคโดยตรง ด้วยเหตุนี้ พนักงานขายตรงจึงมีโอกากระทำการอันไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคได้มาก ซึ่งในวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะได้กล่าวถึงปัญหาที่พนักงานขายมักก่อให้เกิดขึ้นกับผู้บริโภคเป็นลำดับ ดังต่อไปนี้

#### 3.1.2.1 ปัญหาการหลอกลวงในประเด็นเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่นำเสนอต่อผู้บริโภค

เนื่องจากการขายตรงเป็นการขายที่ต้องการความเชื่อถือ (Demand) สินค้าหรือบริการไม่ได้เกิดจากผู้บริโภคเอง ผู้ขายจึงต้องสร้างความต้องการให้เกิดขึ้นกับผู้บริโภค<sup>14</sup> ด้วยเหตุนี้ บางครั้งจึงพบว่าพนักงานขายดังกล่าวโอ้อวดสรรพคุณของผลิตภัณฑ์เกินจริงหรือเป็นเท็จ เช่น กล่าวหาว่าอาหารเสริมเป็นยาที่สามารถรักษาโรคได้ จนทำให้ผู้บริโภคบางคนหลงซื้อสินค้านั้นไปในราคาที่แพง หรือในกรณีที่นอนแม่เหล็กไฟฟ้า พนักงานขายจะบรรยายสรรพคุณแก่ผู้บริโภคว่ารักษาโรคได้สารพัด ทั้งที่ในวงการแพทย์ยัง

<sup>13</sup> บคดลของ บริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป ณ วันที่ 30 มิถุนายน 2536

<sup>14</sup> Earl W. Kintner, *A Primer on the Law of Deceptive Practices*, 2<sup>nd</sup> ed, (New York : Macmillan, 1978), p.257.

ไม่ยอมรับถึงสรรพคุณดังกล่าว ผลผลิตภัณฑ์เหล่านี้ส่วนมากแล้วจะไม่ระบุสรรพคุณไว้ในฉลาก เพราะถ้าระบุไว้แล้วไม่เป็นความจริงก็จะผิดกฎหมาย เช่น ในกรณีอาหารถ้าระบุเท็จก็จะผิด พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 41-42<sup>15</sup> และกฎหมายที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ในกรณีผลิตภัณฑ์อื่น ๆ ก็อาจผิดพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 31 ไปได้<sup>16</sup> เมื่อไม่ได้ระบุไว้ในฉลากพนักงานขายก็จะกล่าวโอ้อวดสรรพคุณของสรรพคุณของสินค้าเสียเองเพื่อโน้มน้าวจิตใจผู้บริโภค ซึ่งการหลอกลวงผู้บริโภคโดยการกล่าวเท็จหรือกล่าวเกินจริงนี้ ย่อมเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 271 หรือมาตรา 341 แล้วแต่กรณี รวมทั้งอาจเป็นความผิดตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคอื่น ๆ แต่การเอาผิดนั้นทำได้ยาก เพราะการกล่าวอ้างซึ่งเป็นการหลอกลวงนั้น ปกติพนักงานขายจะกล่าวอ้างกับผู้บริโภคโดยลำดับและเป็นเพียงคำพูดที่ไม่มีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษร หากฟ้องเป็นความผิดอาญาก็พิสูจน์ความผิดจำเลยยาก ยิ่งกว่านั้น การหลอกลวงเกี่ยวกับคุณภาพปริมาณของบริการนั้นไม่ผิดกฎหมายอาญา มาตรา 271 เพราะบริการไม่ใช่ “ของ” ใดๆ ก็ดี อาจเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ซึ่งจะกล่าวต่อไปในภายหลัง

### 3.1.2.2 ปัญหาพนักงานขายตรงมุ่งแนะนำบุคคลอื่น ๆ เข้าร่วมในแผนการขายเพื่อหวังผลตอบแทนเฉพาะตัวมากกว่าการขายสินค้า

ปัญหาดังกล่าวนี้จะเกิดขึ้นในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงบิดเบือนแผนการขายตรงแบบหลายชั้นไปเป็นแบบบริการปิรามิดโดยการให้สิทธิแก่พนักงานขายชั้นต้นที่จะแนะนำบุคคลอื่น ๆ เข้ามาเป็นพนักงานขายของบริษัท โดยผู้แนะนำจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทน ซึ่งผลประโยชน์ตอบแทนดังกล่าวนี้ถือเป็นปัจจัยสำคัญที่จะกระตุ้นให้ผู้ที่เป็พนักงานขายอยู่แล้วกระตือรือร้นที่จะหาสมาชิกใหม่เพิ่มขึ้น ทั้งยังเป็นสิ่งล่อใจให้ประชาชนทั่วไปสมัครเข้ามาเป็นพนักงานขายของบริษัท โดยในการสมัครนั้นผู้สมัครมักจะต้องเสียค่าสมัครในอัตราค่อนข้างสูง การที่ต้องเสียค่าสมัครไปเป็นจำนวนมากทำให้พนักงานขายจำต้องไปแนะนำบุคคลอื่น ๆ ต่อไป ทั้งนี้ ก็เพื่อให้ได้รับเงินที่ลงทุนไปแล้วคืนรวมทั้งกำไรอีกส่วนหนึ่งด้วย ซึ่งในการชักจูงใจบุคคลอื่น ๆ พนักงานขายมักจะใช้เทคนิคและวิธีการ

<sup>15</sup> ดูเพิ่มเติมในมาตรา 41 และมาตรา 42 ของพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522

<sup>16</sup> ดูเพิ่มเติมในมาตรา 31 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2532

ต่าง ๆ มากมาย แต่ที่สำคัญคือการกล่าวอ้างในเรื่องผลประโยชน์ตอบแทนที่มุ่งหวังจะได้รับ การสมัครเป็นพนักงานขาย แต่อย่างไรก็ดี พนักงานขายเหล่านี้จะพยายามปกปิดหรือละเอียดที่จะกล่าวถึงโอกาสและความเป็นไปได้ของธุรกิจให้กับผู้มุ่งหวังทราบ การแนะนำบุคคลอื่น ๆ โดยหวังผลตอบแทนในลักษณะเช่นนี้จึงกลายเป็นเรื่องของการหลอกลวงกันเป็นทอด ๆ นั้นเอง

การให้ผลตอบแทนในการแนะนำสมาชิกใหม่นั้นจะทำให้ปริมาณของพนักงานขายตรงเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว โดยไม่ได้สัดส่วนกับปริมาณของสินค้าหรือบริการที่ขายได้ ซึ่งในที่สุดตลาดก็เริ่มอิ่มตัว กล่าวคือ จำนวนของผู้ที่สมัครเข้ามาเป็นพนักงานขายลดน้อยลงเป็นลำดับ และในที่สุดก็ไม่สามารถหาสมาชิกใหม่ได้อีกต่อไป แผนการดังกล่าวก็ต้องเลิกล้มไป ซึ่งการเลิกล้มของแผนการขายจะสร้างความเสียหายอย่างใหญ่หลวงแก่ประชาชนที่รู้เท่าไม่ถึงการณ์และต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ

### 3.1.2.3 ปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนตัว

เนื่องจากการขายตรงเป็นธุรกิจที่ไม่มีร้านค้าเป็นสถานที่วางขายสินค้า แต่จะใช้พนักงานขายเป็นผู้นำสินค้าไปขายให้กับผู้บริโภคตามบ้านหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคโดยตรง ซึ่งในการเสนอขายสินค้าให้กับผู้บริโภคนั้น พนักงานขายตรงจำนวนมากใช้การติดต่อทางโทรศัพท์เป็นสื่อในการแสวงหาลูกค้าผู้มุ่งหวังหรือไม่ก็ใช้วิธีการเคาะประตูบ้าน เช่น กรณีการขายเครื่องสำอางยี่ห้อมิสทีน และการขายสินค้าอื่น ๆ ซึ่งทั้งการโทรศัพท์และการเคาะประตูบ้าน ส่วนใหญ่แล้วพนักงานขายจะกระทำโดยไม่ได้รับการเชื้อเชิญจากเจ้าของบ้าน<sup>17</sup> ในกรณีเช่นนี้ หากพิจารณาในแง่สิทธิส่วนบุคคลแล้วจะเห็นได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของเจ้าของบ้านในการที่จะอยู่อาศัยในเคหะสถานโดยปราศจากการรบกวนและในบางกรณีอาจผิดกฎหมายอาญารัฐบาลอีกด้วย แต่อย่างไรก็ดี การเคาะประตูบ้านนั้นบางครั้งอาจสร้างความพึงพอใจให้กับเจ้าของบ้านได้ การควบคุมปัญหาในจุดนี้ของรัฐจึงต้องคำนึงทั้งสองฝ่าย

<sup>17</sup> Mavin A. Jolson, "Direct Selling : Consumer VS. Salesman", in **Modern Marketing Thought**, 3<sup>ed</sup> (New York, Macmillan, 1975) : 288.

### 3.1.2.4 ปัญหาการใช้กลยุทธ์การขายที่มีชอบกับผู้บริโภค

ปัญหาการใช้กลยุทธ์การขายที่มีชอบเป็นปัญหาที่มีเกิดขึ้นกับการขายตรงแบบเคาะประตูบ้าน ทั้งนี้ เพราะว่าเมื่อใช้กลยุทธ์ดังกล่าวกับผู้บริโภคแล้ว ผู้บริโภคจะไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นจากการกระทำดังกล่าวได้เนื่องจากเป็นบ้านของตนเอง จึงต้องจ่ายซื้อสินค้าหรือบริการจากพนักงานขายเหล่านั้น ทั้งที่ไม่ได้มีความต้องการในตัวสินค้าแต่อย่างใด

รูปแบบของกลยุทธ์การขายที่มีชอบที่พนักงานขายมักนิยมใช้กับผู้บริโภค ได้แก่ การใช้วิธีการบีบบังคับขู่เข็ญหรือหน่วงเหนี่ยว (Coercion) การใช้วิธีการรบกวนหรือทำให้รำคาญรวมไปถึงการใช้กำลังบังคับด้วย ซึ่งการกระทำดังกล่าวล้วนแต่ก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้บริโภคทั้งสิ้น

### 3.1.3 ปัญหาที่ผู้บริโภคและประชาชนมีส่วนก่อให้เกิดขึ้น

ในการขายตรงนั้น ถือได้ว่าผู้บริโภคคนสุดท้ายเป็นองค์ประกอบสำคัญ ถ้าไม่มีผู้บริโภคให้การสนับสนุนผลิตภัณฑ์วิธีการขายแบบนี้ก็ดำรงอยู่ไม่ได้ ซึ่งผู้บริโภคเองก็มีทั้งเป็นผู้มีความรู้และไม่มีความรู้ ในกรณีของผู้ไม่มีความรู้นั้น บางครั้งอาจตกเป็นเหยื่อของพนักงานขายอย่างง่ายดายโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ เช่น การถูกหลอกให้ซื้อสินค้าที่ไม่มีคุณภาพหรือถูกหลอกให้มาเป็นพนักงานขาย ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคเองอย่างมาก แต่อย่างไรก็ตาม ในบางครั้งผู้บริโภคเองก็มีส่วนรับรู้ในการหลอกลวงของบรรดาบริษัทขายตรงทั้งหลายหรือพนักงานขายของบริษัทนั้นและยอมตกเป็นเหยื่อของการหลอกลวงโดยหวังผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับในอนาคต ถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนทำให้เกิดความเสียหายแพร่กระจายออกไปกว้างขวางยิ่งขึ้น ซึ่งบริโภคในลักษณะเช่นนี้จะพบได้มากในระบบการขายตรงแบบหลายชั้น ซึ่งผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงให้สิทธิแก่สมาชิกชั้นต้นในการแนะนำสมาชิกใหม่โดยผู้แนะนำจะได้รับผลตอบแทนในรูปแบบต่าง ๆ ผู้บริโภคส่วนหนึ่งย่อมรู้ดีอยู่แล้วว่าแผนการเช่นนี้จะต้องล้มเลิกไปไม่วันใดก็วันหนึ่งข้างหน้าอย่างแน่นอน แต่ก็ยังยอมเข้าเป็นสมาชิกหรือซื้อสินค้าของบริษัทเพื่อต้องการสิทธิที่จะทำให้นิตนได้รับผลประโยชน์ในอนาคต เช่น จากข้อเท็จจริงในคดี บริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป จำกัด ปรากฏว่าผู้ซื้อสิทธิในการพักผ่อนและเป็นพนักงานขายของบริษัทด้วยนั้นจำนวนหนึ่ง มีการศึกษาระดับ

ปริญญาตรีแสดงให้เห็นว่าผู้บริโภครุ่นหนึ่งไม่ได้ซื้อสิทธิในการพักผ่อนโดยถูกหลอกลวงหรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ แต่ได้เข้ามาโดยได้ตระหนักถึงผลได้ผลเสียของการซื้อสิทธิดังกล่าว ดังนั้น อาจถือได้ว่าผู้บริโภครุ่นหนึ่งมีส่วนผิดด้วยเช่นกัน

### 3.1.4 ปัญหาการประกอบอาชีพการทางเศรษฐกิจโดยหลอกลวงประชาชนที่ใช้ระบบการขายตรงเป็นจุดขาย

วิธีการหลอกลวงประชาชนที่ใช้ระบบการขายตรงเป็นจุดขายนี้ ไม่ใช่การขายตรงแบบหลายชั้น เพราะการขายตรงแบบหลายชั้นเป็นสิ่งที่ถูกกฎหมาย เป็นไปตามกลไกทางการตลาด แต่วิธีการหลอกลวงประชาชนจะมีลักษณะเป็นการฉ้อโกงประชาชนเป็นการระดมเงินนอกระบบ โดยวิธีการดังกล่าวจะเลียนแบบแผนการขายตรงแบบหลายชั้นโดยอ้างหรือโฆษณาว่าเป็นการทำธุรกิจขายตรง จึงทำให้เกิดความสับสนและเข้าใจผิดเกิดขึ้น วิธีการหลอกลวงประชาชนที่บิดเบือนใช้ระบบการขายตรง มีชื่อเรียกได้หลายชื่อ เช่น Pyramid Scheme (แผนการขายแบบปิรามิด) Chain Letter, Snow Ball, Chain Selling, Money Games, Referral Selling, Investment Lotteries เป็นต้น<sup>18</sup> แต่ชื่อที่มักนิยมเรียกกันทั่วไป คือ แผนการขายแบบปิรามิด ดังนั้น ในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ จึงจะเรียกวิธีการดังกล่าวว่า แผนการขายแบบปิรามิด<sup>19</sup>

มีผู้ให้คำนิยามของแผนการขายแบบปิรามิดไว้หลายท่าน อาทิเช่น สมาคมการขายตรงแห่งสหรัฐอเมริกา ได้ให้ความหมายไว้ว่า

“การขายแบบปิรามิด หมายถึง แผนการฉ้อโกง ซึ่งโดยทั่วไป มีลักษณะเป็นการลงทุนโดยสมาชิกใหม่คนหนึ่ง เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิในการหาสมาชิกอื่นในจำนวนที่เพิ่มขึ้น เข้ามาสู่โปรแกรมการตลาดโดยได้รับค่าตอบแทนเป็นเปอร์เซ็นต์ของเงินลงทุนของสมาชิกใหม่ การเอาเงินลงทุนคืนและการได้กำไรสำหรับผู้มีส่วนร่วม (Participant) ขึ้นอยู่กับ

<sup>18</sup> World Federation of Direct Selling Associations (WFDSA), “Pyramid Selling”, A discussion Paper Presented by WFDSA.

<sup>19</sup> แผนการขายแบบปิรามิดได้รับการคิดค้นขึ้นในสหรัฐอเมริกา เมื่อปี ค.ศ. 1920 โดย ชาร์ลส์ ปอนซี (ปีเตอร์ โคลท์เทียร์ม เพชรแห่ง MLM, หน้า 60-61.

การเพิ่มจำนวนสมาชิกใหม่ (มีลักษณะเหมือนจดหมายลูกโซ่) มากกว่าการขายสินค้าไปยังผู้บริโภค<sup>20</sup>

คณะกรรมการการค้าแห่งสหรัฐอเมริกา (The Federal Trade of Commission) ได้ให้นิยามความหมายไว้ว่า

“แผนการขายแบบปิรามิด มีลักษณะเป็นการจ่ายเงินโดยผู้เข้าร่วมจะลงทุนกับบริษัท เพื่อให้ได้รับ 1) สิทธิที่จะขายผลิตภัณฑ์ และ 2) ได้รับเงินกลับคืนจากการชักชวนผู้อื่นให้เข้าร่วมในแผนการ ซึ่งการหาสมาชิกใหม่ไม่สัมพันธ์กับการขายผลิตภัณฑ์”<sup>21</sup>

“แผนการขายแบบปิรามิด หมายถึง แผนการขายที่ผู้มีส่วนร่วมในโปรแกรมการขาย จ่ายเงินให้แก่ผู้ประกอบการโดยผู้จ่ายเงินได้รับสิทธิที่จะทำการขายผลิตภัณฑ์ และได้รับสิทธิที่จะได้ผลตอบแทนสำหรับการหาสมาชิกใหม่เข้าโปรแกรม โดยที่การหาสมาชิกใหม่ไม่สัมพันธ์กับการขายผลิตภัณฑ์”

“ในสหรัฐอเมริกาศาลจะไม่ได้ให้คำจำกัดความที่รัดกุมสำหรับแผนการขายแบบปิรามิด ทั้งนี้ อาจเนื่องมาจากศาลต้องการที่จะให้เกิดความยืดหยุ่นในการปรับใช้กฎหมาย อย่างไรก็ตาม แผนการขายแบบปิรามิดก็มีรูปแบบพื้นฐานที่สำคัญอยู่ 2 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่ 1 ผู้ซื้อหรือผู้ลงทุนจะต้องหาสมาชิกใหม่อย่างต่อเนื่อง เพื่อที่จะได้กำไรจากการลงทุนจำนวนสูงสุดของผู้เข้าร่วมแผนนั้น ก็คือจำนวนของความเป็นไปได้ในการระดมคน

---

<sup>20</sup> Don Herman, “Profile of a Fuller Brush Saleman”, p.406, อ้างถึงใน สุทธิกรณ์ ลิบน้อย, “มาตรการทางกฎหมายอาญาในการควบคุมการขายตรง”, หน้า 20.

<sup>21</sup> Robert J. Posch, **The Complete Guide to Marketing and the Law** (New Jersey : Prentice Hall, 1988), p.480.



รูปแบบที่ 2 จำนวนของสมาชิกผู้ก่อตั้งจะมีจำกัด ผู้ที่ถูกคาดหวังจะให้เข้ามาเป็นสมาชิกจะถูกชักชวนให้ซื้อสิทธิ์ก่อน และจะได้รับกำไรกลับคืนเป็นจำนวนมากจากการขายสมาชิก ส่วนผู้ที่เข้ามาทีหลังก็จะได้ผลกำไรลดลง”<sup>22</sup>

“แผนการขายแบบปิรามิด มีลักษณะที่สำคัญคือ เน้นการหาสมาชิก เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ตอบแทนมากกว่าการขายสินค้าให้แก่ผู้บริโภค ผลประโยชน์ตอบแทนที่ได้จากแผนการขายแบบปิรามิดนี้ จะมาจากเงินลงทุนของผู้เข้าร่วม (Participant) รายใหม่ การขายที่เกิดขึ้นคือการขายสิทธิ์ ไม่ใช่การขายสินค้าหรือบริการอย่างแท้จริง”<sup>23</sup>

ฝ่ายการสนเทศศูนย์ข้อมูลมติชน ได้กล่าวถึงระบบปิรามิดว่า

“ผู้สร้างระบบนี้จะพยายามทำให้ระบบปิรามิดคล้ายกับระบบ MLM โดยการหาสินค้าขึ้นมาประเภทหนึ่ง แล้วอ้างว่าตนทำธุรกิจขายสินค้าประเภทนั้นให้แก่ผู้บริโภค แต่ในความเป็นจริงไม่ได้ต้องการจะขายสินค้าอย่างแท้จริง แต่ต้องการที่จะได้เงินส่วนแบ่งที่ได้รับจากสมาชิกใหม่หรือค่าหัวคิวซึ่งเป็นเงินจำนวนมาก การกำเนิดของระบบนี้ เริ่มด้วยการหาผู้จำหน่ายหรือสมาชิกใหม่จำนวนมากมาอยู่ในระดับฐานของปิรามิด ซึ่งการสมัครเป็นสมาชิกต้องเสียเงินจำนวนมาก อาทิ ต้องจ่ายเงิน 1,000 บาท เพื่อแลกกับตำแหน่งในระดับฐานปิรามิด โดยเงินจำนวนดังกล่าวจะถูกนำไปแบ่งเป็น 2 ส่วน โดย 500 บาทแรกจะเป็นของผู้ที่รับสมาชิกใหม่เข้ามา (หรือคิดเป็นค่าคอมมิชชั่น 50%) และ 500 บาทหลังจะเป็นของผู้ที่อยู่ในระดับยอดของปิรามิด (หรือผู้สร้างระบบนี้ หรือบริษัทนั่นเอง) ถ้ามีผู้เข้าร่วมในระบบจนเต็มฐาน ผู้ที่อยู่ระดับยอดของปิรามิดจะได้รับเงินจำนวนมากมหาศาล และตำแหน่งจะหลุดไปให้คนถัดไปขึ้นมาแทน ซึ่งหมายความว่า จะต้องมีการหาสมาชิกใหม่เข้ามาอยู่ในฐานของปิรามิดก่อน ส่วนการก้าวขึ้นสู่ระดับสูงของปิรามิดสามารถจ่ายเงินซื้อได้เพื่อแลกกับโอกาสที่จะก้าวขึ้นไปสู่ระดับยอดของปิรามิด แต่ปิรามิดมีโอกาสจะล้มละลายลงก่อนที่ทุกคนจะทันก้าวขึ้นสู่จุดยอดของปิรามิด ผู้ที่เริ่มเข้าสู่ระบบนี้รายแรก ๆ จะได้เงินจำนวนมาก ส่วนผู้ที่เข้ามาช้าย่อมมีความเสี่ยงสูง เพราะในความเป็นจริงการหาสมาชิกใหม่เข้าร่วมเป็นระบบนี้

<sup>22</sup> David C. Hjelmfelt, *Executive's Guide to Marketing, Sales and Advertising Law* (New Jersey : Prentice Hall, 1990), pp.32-33.

<sup>23</sup> World Federation of Direct Selling Associations (WFDSA) *Pyramid Selling*, A Discussion Paper Presented by WFDSA.

มักจะมีจำนวนจำกัด ซึ่งหมายถึงว่า ผู้ที่เข้าไปอยู่ในระบบนี้ มีโอกาสที่จะสูญเสียเงินที่จ่ายไปก่อนแล้วสำหรับเหตุการณ์ที่เคยเกิดขึ้นแล้ว เช่น แชนร์แม่ชม้อย เสม้าฟ้าคราม บลิสเซอร์ เป็นต้น<sup>24</sup>

โดยสรุปแล้ว แผนการขายแบบปิรามิดจะมีลักษณะดังนี้

- 1) การหาสมาชิกจะเป็นลักษณะของการล่ารายหัว (Headhunting) คือ เน้นการหาสมาชิกมากกว่าการขายสินค้า หรือบริการ
- 2) ผลประโยชน์หลักที่ผู้เข้าร่วมแผนการจะได้รับ จะมาจากการลงทุนของสมาชิก รายใหม่เป็นหลัก ไม่ใช่มาจากการขายสินค้าหรือบริการ
- 3) มักเก็บค่าสมาชิกในอัตราที่สูง หรือบังคับให้ซื้อสินค้าในจำนวนมาก
- 4) มักไม่รับซื้อคือสินค้า หรือรับซื้อคืนแต่มีเงื่อนไขมากมาย
- 5) แผนการขายแบบนี้จะไม่เน้นที่ตัวสินค้าหรือบริการ ตัวสินค้าหรือบริการจะเป็นเพียงข้ออ้างในการทำธุรกิจเพื่อปิดบังเจตนาที่แท้จริง
- 6) เป็นรูปแบบของการระดมเงินนอกกระบบรูปแบบหนึ่ง
- 7) จุดขายที่สำคัญของแผนการนี้ คือ สร้างรายได้จำนวนมากภายในระยะเวลาอันสั้น และใช้ความพยายามเพียงน้อยนิด

### 3.2 ความแตกต่างระหว่างแผนการขายตรงแบบหลายชั้นกับแผนการขายปิรามิด

ศูนย์วิจัยกสิกรไทย ได้เปรียบเทียบให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างแผนการขายแบบหลายชั้นกับแผนการขายแบบปิรามิดไว้ ดังนี้<sup>25</sup>

<sup>24</sup> ฝ่ายสารสนเทศศูนย์ข้อมูลมติชน, “ขายตรงยุคโลกาภิวัตน์”, หน้า 51.

<sup>25</sup> ศูนย์วิจัยธนาคารกสิกรไทย “ระบบการตลาดหลายชั้น (MLM) ระบบปิรามิดหรือแชร์ลูกโซ่”, (ม.ป.ท., ม.ป.ป.), อ้างถึงใน พิศิษฐ์ แทนทิว, เปิดโปงธุรกิจโกงขายตรง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ทศวรรษ, 2541), หน้า 36-38.

ระบบการตลาดแบบหลายชั้น (MLM)	ระบบการขายแบบปิรามิด
1. ค่าธรรมเนียมในการเริ่มต้นธุรกิจใช้เงินลงทุนต่ำ เป็นค่าสมัคร และชุดคู่มือการดำเนินธุรกิจเท่านั้น	1. ค่าธรรมเนียมในการสมัครใช้เงินลงทุนสูง ผู้สมัครจะถูกหลอกให้จ่ายค่าฝึกอบรม และค่าซื้อสินค้าเกินความต้องการ ผลกำไรส่วนใหญ่มาจากค่าสมาชิก (ค่าหัว)
2. จำหน่ายสินค้าหลายชนิดที่มีคุณภาพสูง ยอดขายจะมาจากยอดการจำหน่ายสินค้าได้ซ้ำอีกเรื่อยๆ เน้นความพึงพอใจของลูกค้าเป็นสำคัญ บริษัทจะใช้งบประมาณจำนวนมากเพื่อการวิจัยค้นคว้าและพัฒนาคุณภาพ	2. ไม่สนใจที่จะจำหน่ายสินค้าคุณภาพส่วนใหญ่มักจะเป็นสินค้าคุณภาพต่ำ และได้ผลตอบแทนสูง รายได้มาจากการสมัครสมาชิกใหม่ซึ่งต้องถูกบังคับซื้อสินค้าที่มีราคาสูงและเป็นจำนวนเงินมาก
3. รับประกันคุณภาพและความพอใจในตัวสินค้าโดยการคืนเงินลูกค้า สามารถเปลี่ยนหรือคืนสินค้าได้ในเวลาอันเหมาะสม	3. ไม่มีนโยบายที่จะซื้อสินค้ากลับคืน เพราะอาจจะทำให้ระบบปิรามิดล่มครืนลงได้
4. ตระหนักถึงการดำเนินธุรกิจในระยะยาวในทุกสาขาทุกประเทศ สิ่งนี้สำคัญมาก เพราะบริษัทมีความรับผิดชอบต่อผู้ขายซึ่งเป็นผู้ดำเนินธุรกิจอย่างแท้จริง	4. มีนโยบายรัวรวยในระยะเวลายันสั้น ผู้เข้าร่วมจำนวนมากที่ฐานของปิรามิดจะเป็นผู้จ่ายเงินให้แก่คนเพียงไม่กี่คนที่อยู่ในระดับจุดยอดของปิรามิด ซึ่งธุรกิจแบบนี้ไม่สามารถอยู่ได้ยืนยาว
5. การจ่ายผลตอบแทน รายได้ และตำแหน่งจะขึ้นอยู่กับการทำงานของผู้ขาย นั่นคือรายได้มาจากยอดขายที่ขายสินค้าได้	5. ตำแหน่งระบบนี้ไม่จำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับความสามารถในการทำยอดขาย แต่อาจได้มาด้วยวิธีอื่นได้ เช่น การใช้อิทธิพล หรือเงินซื้อตำแหน่ง

ระบบการตลาดแบบหลายชั้น (MLM)	ระบบการขายแบบปิรามิด
6. การก่อตั้งธุรกิจขึ้นอยู่กับการขายสินค้า คุณภาพซึ่งคุ้มค่างบเงินที่จ่ายไป ผู้ขายจะให้ความสนใจในการขยายให้กว้างออกไป	6. ระบบนี้ไม่เน้นการขายสินค้าให้กับผู้บริโภค แต่ผลกำไรมาจากสมาชิกที่มาสสมัครใหม่ซึ่งต้องซื้อสินค้ากักตุน มิใช่เพราะสินค้ากักตุน มิใช่เพราะสินค้ามีประโยชน์ หรือคุ้มค้ำคุ้มราคา แต่ถูกบังคับให้ซื้อตามระบบ สมาชิกใหม่จะต้องแบกรับภาระสินค้าที่ตนขายไม่ได้ และเมื่อปิรามิดล้มลง ตนก็จะไม่ได้รับเงินลงทุนกลับคืน
7. มีนักขายอิสระที่อาศัยการขายสินค้าเพื่อสร้างรายได้	7. ผู้ขายในระบบนี้ มักจะไม่เข้าใจถึงการสร้างรายได้ที่แท้จริง แต่เพียงหวังผลตอบแทนระยะสั้น
8. มีกฎระเบียบที่เข้มงวดในการดำเนิน ธุรกิจ และไม่ต้องให้ผู้ขายกักตุนสินค้า	8. ผู้เข้าร่วมจะต้องจ่ายค่าธรรมเนียมในการสมัครสูง หรือจ่ายค่าสินค้าโดยถูกบังคับให้ซื้อในตอนสมัคร
9. ผู้ขายจะเน้นในเรื่องการขายสินค้า และการให้บริการหลังการขายอย่างต่อเนื่อง	9. ในระบบนี้จะเน้นการรับสมัครใหม่เป็นหลัก และบังคับให้ซื้อสินค้าเมื่อสมัคร แต่จะไม่สนใจการขายสินค้าจริง หรือการให้บริการหลังการขายแก่ลูกค้า
10. ธุรกิจถูกต้องตามกฎหมาย และเป็นการขายสินค้าอีกรูปแบบหนึ่งนอกเหนือจากการขายตามเคาน์เตอร์ในห้างสรรพสินค้า หรือการขายปลีก	10. เป็นระบบที่ผิดกฎหมายในหลาย ๆ ประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ยุโรป และหลายประเทศในเอเชีย

จึงกล่าวโดยสรุปได้ว่า แผนการขายแบบปิรามิดนั้นนำมาซึ่งความเสียหายต่อผู้เข้าร่วมแผน ภาพพจน์ของธุรกิจขายตรงและระบบเศรษฐกิจของประเทศซึ่งในหลายประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ญี่ปุ่น จีน มาเลเซีย ถือเป็นแผนการขายที่ผิดกฎหมาย

สำหรับประเทศไทยนั้นแผนการขายแบบปิรามิดเข้าข่ายเป็น “การกั๊ยืมเงิน” ตามความหมายแห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม พระราชกำหนดการกั๊ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 เหตุผลในการตราพระราชกำหนดขึ้นเนื่องจาก ปรากฏว่ามีการกั๊ยืมเงินหรือรับฝากเงินจากประชาชนทั่วไปโดยมีการจ่ายดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์อย่างอื่นตอบแทนให้สูงเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้กั๊ยืมเงิน หรือผู้รับฝากเงินจะพึงหามาได้จากการประกอบธุรกิจตามปกติ โดยผู้กระทำได้ลวงประชาชนที่หวังจะได้ดอกเบี้ยในอัตราสูง ให้นำเงินมาเก็บไว้กับตน ด้วยการใช้วิธีการจ่ายดอกเบี้ยในอัตราสูงเป็นเครื่องล่อใจ แล้วนำเงินที่ได้มาจากการกั๊ยืมหรือรับฝากเงินรายอื่น ๆ มาจ่ายเป็นดอกเบี้ย หรือผลประโยชน์ให้แก่ผู้ให้กั๊ยืมเงิน หรือผู้ฝากเงินรายก่อน ๆ ในลักษณะต่อเนื่องกัน ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นฉ้อโกงประชาชน เพราะเป็นที่แน่นอนอยู่แล้วว่าในที่สุดจะต้องมีประชาชนจำนวนมากไม่สามารถได้รับต้นเงินกลับคืนได้ และผู้กั๊ยืมเงิน หรือผู้รับฝากเงิน กับผู้ที่ร่วมกระทำการดังกล่าว จะได้รับประโยชน์จากเงินที่ตนได้รับ เพราะผู้ให้กั๊ยืมเงิน หรือผู้รับฝากเงินไม่สามารถบังคับ หรือติดตามให้มีการชำระหนี้ได้ อนึ่ง กิจการดังกล่าวนี้มีแนวโน้มจะขยายตัวแพร่หลายออกไปอย่างรวดเร็ว หากปล่อยให้มีการดำเนินการต่อไปย่อมจะก่อให้เกิดผลร้ายแก่ประชาชนทั่วไป และจำเป็นอันตราอย่างร้ายแรงต่อเศรษฐกิจของประเทศ สมควรที่จะมีกฎหมายเพื่อปราบปรามการกระทำดังกล่าว กับสมควรวางมาตรการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการถูกหลอกลวง และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนในอันจะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศจึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้<sup>26</sup>

<sup>26</sup> ดูเหตุผลท้ายพระราชกำหนดการกั๊ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.

ต่อมาในปี พ.ศ. 2534 ได้มีการตราพระราชบัญญัติขึ้นมาเพื่อแก้ไขนิยามของคำว่า “กู้ยืมเงิน”<sup>27</sup> และคำว่า “ผลประโยชน์ตอบแทน”<sup>28</sup> เนื่องจากปรากฏว่ามีบุคคลประกอบกิจการโดยวิธีชักจูงใจให้ผู้อื่นส่งเงิน หรือผลประโยชน์อย่างอื่นให้แก่ตน และให้ผู้อื่นชักจูงผู้อื่นตามวิธีการที่กำหนด และแสดงให้ผู้ถูกชักจูงเข้าใจว่า ถ้าได้ปฏิบัติตามจนมีบุคคลอื่นอีกหลายคนเข้าร่วมต่อ ๆ ไป จนครบวงจรรแล้ว ผู้ถูกชักจูงจะได้รับกำไรมากกว่าเงินหรือประโยชน์ที่ผู้อื่นได้ส่งไว้ ดังเช่นที่บางคนเรียกว่า แชร่ลูกโซ่ ในที่สุดการดำเนินการเช่นนั้นจะมีได้เป็นไปตามคำชักจูง แต่กลับจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนผู้หลงเชื่อ เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำนั้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้<sup>29</sup> อย่างไรก็ตาม การกู้ยืมเงินอันจะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ก็จะต้องมีองค์ประกอบความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ด้วยองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 4 คือ

---

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 มาตรา 3 ได้นิยามได้ว่า “กู้ยืมเงิน” หมายความว่า รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด ไม่ว่าในลักษณะของการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตร หรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิก การรับเข้าร่วมลงทุน การรับเข้าร่วมกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในลักษณะอื่นใด โดยผู้กู้ยืมเงิน หรือบุคคลอื่นจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการรับเพื่อตนเอง หรือรับในฐานะตัวแทน หรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมเงิน หรือของผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือในฐานะอื่นใดและไม่ว่าการรับ หรือจ่ายเงิน ทรัพย์สิน ผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทนนั้น จะกระทำด้วยวิธีการใด ๆ”

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 มาตรา 3 ได้นิยามไว้ว่า “ผลประโยชน์ตอบแทน หมายความว่า เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดที่ผู้กู้ยืมเงิน หรือบุคคลอื่นจ่าย หรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินเพื่อการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะจ่ายในลักษณะดอกเบี้ย เงินปันผล หรือลักษณะอื่นใด”

<sup>29</sup> ดูเหตุผลท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534

- 1) ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชน หรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏบุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป
- 2) ว่าในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใด จะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้
- 3) โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายนั้น หรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือ
- 4) โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้
- 5) ในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป

องค์ประกอบความผิดตามมาตรา 5 คือ

เงื่อนไขการกระทำความผิดตามมาตรา 5 อยู่ที่ว่าผู้กระทำการกู้ หรือจะกู้ ได้จ่าย หรือโฆษณาประกาศ แพร่ข่าว หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้ให้กู้เงินในอัตราสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ หรือไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 (1) (2) หรือ ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่า กิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทั้งหลาย การกระทำเพียงเท่านี้ก็เป็นความผิดตามมาตรา 5 แล้ว<sup>30</sup>

ลักษณะโครงสร้างพิเศษของพระราชกำหนดฉบับนี้คือ เป็นพระราชกำหนดซึ่งมีพื้นฐานความผิดจากการกระทำที่ไม่สุจริตทางแพ่ง<sup>31</sup> โดยมีบทบัญญัติของกฎหมายรวมกันไว้ทั้งในรูปกฎหมายสารบัญญัติ และกฎหมายวิธีสบัญญัติ และยังนำเอากฎหมายเฉพาะ คือ กฎหมายล้มละลายเข้าร่วมอยู่ด้วย จึงอาจกล่าวได้ว่า พระราชกำหนดฉบับนี้มีทั้งการดำเนิน

<sup>30</sup> ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, “พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2537 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางบัญญัติ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 87-88.

<sup>31</sup> โมรา บุญญผล, “พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527”, วารสารกฎหมาย 3 (กุมภาพันธ์ 2528) : 13.

คดีในทางอาญา ทางแพ่ง และคดีล้มละลาย พระราชกำหนดฉบับนี้ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการฟ้องคดีแพ่งเรียกต้นเงินและประโยชน์ตอบแทนที่ชอบด้วยกฎหมายคืนให้แก่ผู้เสียหายได้<sup>32</sup> การบัญญัติอำนาจเพิ่มเติมดังกล่าวนี้ แม้จะเป็นมาตรการที่มีประโยชน์ต่อผู้เสียหายก็ตาม แต่ก็มีข้อจำกัด คือ จะเรียกคืนได้ก็เฉพาะแต่ผลประโยชน์ตอบแทนที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น คือ ไม่เกินร้อยละ 15 ต่อปี อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญานั้น ผู้เสียหายต้องไปแจ้งความไว้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจด้วย นอกจากอำนาจฟ้องคดีแพ่งตามมาตรา 9 แล้ว พนักงานอัยการยังมีอำนาจยื่นฟ้องคดีล้มละลายได้อีกด้วย<sup>33</sup>

คำพิพากษาฎีกาที่ 886/2536 “การที่จำเลยที่ 4 ซึ่งเป็นกรรมการของบริษัท จำเลยที่ 1 ร่วมกับจำเลยที่ 6 รับเงินจากผู้ร่วมลงทุนแล้วนำไปมอบให้จำเลยที่ 1 รับผลประโยชน์จากจำเลยที่ 1 มามอบให้กับผู้ร่วมลงทุน โดยจำเลยที่ 4 ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากจำเลยที่ 1 เป็นเงิน 1 เพอร์เซ็นต์ ชักชวนให้บุคคลทั่วไปร่วมลงทุน เป็นการที่จำเลยที่ 4 และที่ 6 กุ๊ยมเงินตามพระราชบัญญัติการกุ๊ยมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แล้ว”

คำพิพากษาฎีกาที่ 877/2537 “การที่จำเลยกับพวกชักชวนผู้เสียหายทั้งสิบคน และบุคคลอื่นให้นำเงินมาลงทุนกับบริษัท เพื่อประกอบกิจการสั่งซื้อสินค้าล่วงหน้าเพื่อเก็งกำไรทั้ง ๆ ที่จำเลยรู้อยู่ว่าบริษัท อ. ไม่มีวัตถุประสงค์ในการประกอบกิจการดังกล่าว และการประกอบกิจการตามที่อ้างจะมีขึ้นไม่ได้แน่นอน การกระทำของจำเลยกับพวกจึงเป็นการหลอกลวงผู้เสียหายทั้งสิบคนและบุคคลทั่วไป ไม่จำกัดว่าเป็นใครอันเป็นการหลอกลวงประชาชนด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้งโดยเจตนาทุจริต ทำให้ผู้เสียหายทั้งสิบคนหลงเชื่อมอบเงินให้แก่จำเลยกับพวกไป จำเลยจึงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343 วรรคแรก และการกระทำของจำเลยกับพวกดังกล่าวเป็นการกุ๊ยมเงินตามพระราชกำหนดการกุ๊ยมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2537 มาตรา 3<sup>34</sup> และเป็นการชักชวนว่าในการกุ๊ยมเงินจำเลยหรือบริษัท อ. จะจ่าย

<sup>32</sup> พระราชกำหนดการกุ๊ยมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 มาตรา 9

<sup>33</sup> กิตติวัฒน์ รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, “เจ้าหน้าที่แชร์น้ำมันจะแบ่งทรัพย์สินกันอย่างไร,” รัฐกิจการเงิน 38 (23 กันยายน 2528) : 11.

<sup>34</sup> พระราชกำหนดการกุ๊ยมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 มาตรา 10



ผลประโยชน์ตอบแทนที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วย ดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินที่พึงจ่ายได้ โดยจำเลยรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า จำเลย หรือบริษัท อ. จะนำเงินจากผู้เสียหายทั้งสิบคน หรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้เสียหาย ทั้งสิบคน หรือโดยที่จำเลยรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าจำเลยหรือบริษัท อ. ไม่สามารถประกอบ กิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่าย ดอกเบี้ยตามสัญญาได้ และเป็นเหตุให้จำเลยกับพวก หรือบริษัท อ. ได้กู้ยืมเงินไป จำเลยจึง มีความผิดตามมาตรา 7, 12 แห่งพระราชกำหนดดังกล่าวอีกบทหนึ่ง”

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืม เงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 เป็นมาตรการทางกฎหมายเฉพาะ มาตรการหนึ่งที่น่ามาใช้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ที่หลงเชื่อเข้าไปสัมพันธ์ในแผนการขาย แบบปิรามิด ให้ได้รับการเยียวยาชดเชยโดยกลไกตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับดังกล่าว เพียงแต่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ต้องดำเนินการโดยกระบวนการทางเจ้าพนักงานของรัฐ

### 3.3 มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศไทย

ในการศึกษาวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงใน ประเทศไทยอังกฤษนั้น ผู้เขียนวิทยานิพนธ์จะแบ่งแยกพิจารณาออกเป็น 2 หัวข้อคือ

- 1) สาระสำคัญของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศไทย อังกฤษ
- 2) ลักษณะการควบคุมการขายตรง โดยมาตรการทางกฎหมายใน ประเทศไทยอังกฤษ

#### 3.3.1 สาระสำคัญของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศไทย อังกฤษ

ในประเทศไทยอังกฤษ บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขายตรงมีอยู่ ในกฎหมายหลายฉบับด้วยกัน ซึ่งจะได้กล่าวเป็นลำดับดังต่อไปนี้

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

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อควบคุมพ่อค้าเร่ที่เร่ขายของไปตามบ้านของผู้บริโภค โดยกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดกระทำการเป็นพ่อค้าเร่ (Pedlar) โดยไม่มีหนังสือรับรอง (Certificate) หรือกระทำการในท้องที่ใดซึ่งใบรับรองไม่ได้ให้อำนาจไว้ ผู้ละเมิดบทบัญญัติดังกล่าวมีความผิดและต้องรับโทษ นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้พ่อค้าเร่ต้องแสดงใบรับรองให้ดูเมื่อผู้ที่พ่อค้าเร่เสนอขายสินค้าหรือเจ้าพนักงานขอตรวจดูใบรับรอง โดยจุดประสงค์ของใบรับรองก็เพื่อตรวจสอบพฤติกรรมของพ่อค้าเร่ทั้งหลายที่อาจสร้างความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคได้<sup>35</sup> ผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการออกการเพิกถอน การต่อใบรับรอง คือ หัวหน้าของตำรวจในแต่ละท้องที่ แต่อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีข้อเท็จจริงไม่ใช่บังคับถึงพ่อค้าเร่ทุกประเภท โดยจะครอบคลุมเฉพาะพ่อค้าเร่ที่ขายของโดยมีสินค้าติดตัวไปเท่านั้น

นอกจากพระราชบัญญัติพ่อค้าเร่ ค.ศ. 1871 ยังมีพระราชบัญญัติอีกฉบับหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขายตรง คือ The Hawker Act 1888 แต่เนื่องจากมีหลักการคล้ายกันจึงไม่ขอนำมากล่าวซ้ำอีก

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

พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 เป็นกลไกใหม่ที่ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อเผชิญหน้ากับความเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วทางธุรกิจ พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้จัดตั้งสถาบันหนึ่งขึ้นมา คือ Office of Fair Trading มีหน้าที่ควบคุมการดำเนินการทางธุรกิจเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับผู้บริโภค รวมทั้งเป็นองค์กรที่คอยให้การศึกษาและให้ข้อมูลที่ถูกต้องแก่ผู้บริโภคด้วย ในส่วนของวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะขอพิจารณาถึงเฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการขายตรงโดยจะขอแบ่งแยกพิจารณาออกเป็น 3 ประเด็น คือ

---

<sup>35</sup> Committee on Consumer Protection, "Final Report of the Committee on Consumer Protection" Presented to Parliament by the President of the Board of Trade by Command of Her Majesty, London, Great Britain' July 1962, p.263.

### 3.3.1.2.1 บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรง

บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในพระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ บทบัญญัติที่ว่าด้วยการขายปิรามิด บทบัญญัตินี้ถูกกำหนดขึ้นเนื่องจากเหตุผลที่ว่ากฎหมายที่มีอยู่ไม่เพียงพอในการกำจัดการขายตรงแบบปิรามิดให้หมดไป ผู้ส่งเสริมแผนการ (Promoter) มักจะหลีกเลี่ยงการกล่าวเท็จที่จะเข้าข่ายเป็นความผิดฐาน ฉ้อโกง<sup>36</sup> เมื่อได้มีการบัญญัติความผิดฐานนี้ขึ้น ทำให้การดำเนินการแผนการขายแบบปิรามิดที่มีอยู่จำนวนมากกลายเป็นสิ่งผิดกฎหมายไป ซึ่งสาระสำคัญของความผิดในส่วนนี้อาจแบ่งแยกพิจารณาออกได้เป็น 2 ประการ คือ

#### ความหมายของคำว่า แผนการการค้า (Trading Scheme)

มาตรา 118 ของ The Fair Trading Act, 1973 ไม่ได้ให้คำนิยามของคำว่าแผนการค้าไว้ กฎหมายมาตรานี้เพียงแต่กำหนดองค์ประกอบเพื่อเป็นหลักในการพิจารณาว่าการกระทำใดเข้าองค์ประกอบอันจะถือได้ว่าเป็นแผนการการค้าที่จะอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมาย ซึ่งองค์ประกอบในการพิจารณาว่าการกระทำใดจะถือว่าเป็น “แผนการค้า” ตามมาตรา 118<sup>37</sup> ดังนี้

- (1) การจัดหาสินค้าหรือบริการหรือทั้งสองอย่างได้กระทำโดยผู้ส่งเสริมแผนการ (Promoter) เพื่อจะมอบแก่บุคคลผู้มีส่วนร่วมในแผนการ
- (2) สินค้าหรือบริการซึ่งจัดหามาโดยบุคคลในข้อ 1 ได้ถูกจำหน่ายให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยผู้มีส่วนร่วมในแผนการ
- (3) สัญญาจำหน่ายสินค้าทั้งหมดหรือส่วนใหญ่เกิดขึ้น มีผลสมบูรณ์ในสถานที่อื่น ๆ นอกจากสถานที่ประกอบธุรกิจปกติของผู้ส่งเสริมแผนการหรือของผู้มีส่วนร่วมที่ทำสัญญานั้น

<sup>36</sup> Ross Cranston, **Consumers and The Law** (London : Willmer Brothers Limited, 1978), pp. 344-345.

<sup>37</sup> ดูมาตรา 188 (1) ของ The Fair Trading Act, 1973. ในภาคผนวก ก.

(4) ความคาดหวังว่าจะได้รับการจ่ายเงินคืนหรือผลประโยชน์อื่น ๆ อันเนื่องมาจากการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้ ได้ถูกยกขึ้นมากล่าวอ้างแก่ผู้มีส่วนร่วมคือ

- (ก) การแนะนำบุคคลอื่นให้มาเป็นผู้มีส่วนร่วม(สมาชิก)
- (ข) การส่งเสริม โอน หรือเปลี่ยนสถานะอื่น ๆ ของผู้มีส่วนร่วม

ภายในแผนการค้า

- (ค) การแจกจ่ายสินค้าแก่ผู้มีส่วนร่วมอื่น ๆ
- (ง) การแจกจ่ายสิ่งอำนวยความสะดวกในการฝึกการขาย (Training Facilities) หรือบริการอื่นสำหรับผู้มีส่วนร่วมอื่น ๆ
- (จ) การขายสินค้าหรือบริการให้แก่ผู้หนึ่งผู้ใดโดยผู้มีส่วนร่วมอื่น ๆ

องค์ประกอบดังกล่าวข้างต้นนี้ เป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาว่า พฤติการณ์ใดจะเข้าลักษณะของแผนการค้า อันจะอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมายในส่วนที่ 11 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้

### 3.3.1.2.2 ความผิดที่เกี่ยวกับการขายตรงแบบปรีมิตตามมาตรา 120<sup>38</sup>

ความผิดตามมาตรา 120 สามารถแบ่งแยกเป็นความผิดย่อย ๆ ไว้ดังนี้

(1) ความผิดอันเนื่องมาจากการแสดงให้ปรากฏทำให้แพร่หลาย หรือกระจายเอกสารโดยละเมิดข้อบังคับ (Regulation) ทั้งหมด ซึ่งบัญญัติขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 119 (1)

(2) ความผิดอันเนื่องมาจากการละเมิดข้อบังคับทั้งหมด ซึ่งบัญญัติขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 119 (2)<sup>39</sup>

<sup>38</sup> ดูมาตรา 120 ของ The Fair Trading Act, 1973. ในภาคผนวก ก.

<sup>39</sup> ดูรายละเอียดของมาตรา 119 (1) (3) ของ The Fair Trading Act, 1973. ในภาคผนวก ก.

(3) ความผิดอันเนื่องมาจากการแสวงหาผลประโยชน์จากค่าสมาชิก องค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ

(ก) บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นสมาชิก หรือได้สมัครเข้ามาเป็นสมาชิกหรือได้รับการเชื้อเชิญให้เข้ามาเป็นสมาชิก

(ข) บุคคลดังกล่าวนั้น จ่ายเงินหรือให้ผลประโยชน์แก่ผู้ส่งเสริมแผนการค้า หรือแก่สมาชิกในแผนการค้า และ

(ค) ได้รับการแนะนำให้จ่ายเงินโดยยกเหตุผลในเรื่องความหวังที่จะได้รับการจ่ายเงินหรือผลประโยชน์อื่น ๆ จากการแนะนำบุคคลอื่นให้เข้ามาเป็นสมาชิกในแผนการค้า

(4) ความผิดอันเนื่องมาจากการพยายามส่งเสริมแผนการค้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย องค์ประกอบของความผิดในส่วนนี้ คือ

(ก) ผู้ส่งเสริมแผนการค้าหรือบุคคลใด ๆ ซึ่งกระทำการอันเกี่ยวข้องกับแผนการค้า (โดยการแสดงให้เห็นปรากฏแก่บุคคลใด ๆ ซึ่งความหวังที่จะได้รับการจ่ายเงินหรือผลประโยชน์อื่น ๆ จากการแนะนำบุคคลอื่นให้เข้ามาเป็นสมาชิกในแผนการค้า) พยายามชักชวนบุคคลหนึ่งบุคคลใด

(ข) ถ้าบุคคลนั้นเข้ามาเป็นสมาชิกในแผนการค้าแล้วได้จ่ายเงินหรือให้ผลประโยชน์แก่ผู้จัดการแผนการค้า หรือจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ให้แก่สมาชิกในแผนการค้า

(ค) ถ้าบุคคลนั้นยังไม่เข้าร่วมในแผนการค้า พยายามชักชวนให้เข้ามาเป็นสมาชิกและทำการจ่ายเงิน

ผู้ส่งเสริมแผนการค้าและผู้ที่เกี่ยวข้องใด ๆ อันเกี่ยวข้องกับแผนการค้า ซึ่งเป็นผู้ที่พยายามชักชวนให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ใด ๆ จะมีความผิดตามมอญมาตรานี้

ความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา 120 (3) (4) ถือเป็นสาระสำคัญของกฎหมายในส่วนนี้ เพราะเป็นความผิดที่จะจำกัดการขยายตัวต่อไปของแผนการปิรามิด

### 3.3.1.2.3 การลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย

มาตรา 122 ของพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1974 กำหนดไว้ว่า ผู้ซึ่งกระทำการละเมิดบทบัญญัติในมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งมีทั้งโทษปรับและโทษจำคุก<sup>40</sup>

### 3.3.1.2.4 องค์กรผู้บังคับใช้กฎหมาย

ในการบริหารและบังคับใช้ The Fair Trading Act, 1973 มีองค์กรที่เกี่ยวข้องอยู่หลายองค์กรด้วยกันคือ

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

มาตรา 1 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้แต่งตั้ง Director General of Fair Trading โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ปี Director General มีอำนาจในการแต่งตั้งผู้ที่มีความเหมาะสมภายใต้การเห็นชอบของรัฐมนตรีกระทรวงบริการประชาชน Director General มีอำนาจหน้าที่<sup>41</sup> ดังกล่าวต่อไปนี้

(ก) มีอำนาจหน้าที่อันเกี่ยวเนื่องกับการผูกขาดการควบบริษัท การปฏิบัติอันเป็นการจำกัดหรือการปฏิบัติอันไม่มีการแข่งขันในทางการค้า

(ข) มีอำนาจหน้าที่ในการทบทวนการดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจการค้าในประเทศอังกฤษ อันเกี่ยวกับการกระจายสินค้าและบริการไปยังผู้บริโภคและเก็บรวบรวมข้อมูลเพื่อใช้ในการยืนยันการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายในทางเศรษฐกิจแก่ผู้บริโภค

<sup>40</sup> ดูมาตรา 122 ของ The Fair Trading Act, 1973.

<sup>41</sup> Brain W. Harvey and Deborah L. Parry, **The Law of Consumer Protection and Fair Trading** 2<sup>nd</sup> ed (London : Butterworths & Co., 1982), p.267.

(ค) มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานที่ได้มาซึ่งเกี่ยวกับกิจกรรมในข้อ (ข) ซึ่งปรากฏว่าเป็นพยานหลักฐานในการปฏิบัติซึ่งอาจมีผลเสียหายต่อผลประโยชน์ของผู้บริโภค ไม่ว่าจะเป็ผลเสียหายต่อเศรษฐกิจ สุขภาพ ความปลอดภัยหรืออื่น ๆ Director General อาจกล่าวอ้างการกระทำดังกล่าวต่อ Consumer Protection Advisory Committee ซึ่งอาจชี้แนะรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยให้ออกคำสั่งห้ามหรือควบคุมการปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในส่วนที่ 2 (part 2) ของพระราชบัญญัติฉบับนี้

(ง) มีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งยังกระทำการอันเป็นอันตรายต่อผู้บริโภคตามบทบัญญัติในส่วนที่ 3 (part 3)

พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ส่วนที่ (part 3) ได้บัญญัติให้อำนาจแก่ Director General ที่จะดำเนินการเพื่อให้ศาลออกคำสั่งห้ามผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งรวมถึงธุรกิจขายตรง หยุดจากการปฏิบัติในทางธุรกิจที่ทำความเสียหายแก่ผลประโยชน์ของผู้บริโภค ไม่ว่าจะในทางเศรษฐกิจ สุขภาพ หรือความปลอดภัย ซึ่งอาจเป็นความเสียหายในทางแพ่งหรือทางอาญาก็ได้ ขอบเขตของกฎหมายในส่วนที่ 3 นี้กว้างขวางมาก กล่าวคือ การละเมิดกฎหมายไม่ต้องคำนึงว่ามีคำพิพากษาหรือได้ดำเนินกระบวนการทางกฎหมายแล้วหรือไม่ ดังนั้น หากผู้บริโภคกล่าวอ้างว่า ผู้ประกอบการธุรกิจได้กระทำการอันละเมิดต่อสัญญา แม้จะไม่มีคำพิพากษาของศาล Director General ก็สามารถเข้าไปดำเนินการตามกฎหมายในส่วนนี้ได้<sup>42</sup>

กระบวนการเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งให้หยุดและห้ามกระทำการนั้นต่อไปจะเริ่มโดยการที่ Director General ดำเนินการเพื่อให้ผู้ประกอบการธุรกิจยอมรับเป็นลายลักษณ์อักษรว่า จะเลิกจากการกระทำในทางธุรกิจที่เป็นอันตรายต่อผู้บริโภค หากผู้ประกอบการธุรกิจไม่ยอมให้คำรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรหรือให้คำรับรอง ต่อมาผู้ประกอบการธุรกิจจะละเมิดคำรับรองดังกล่าว Director General ก็จะนำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาล ซึ่งได้แก่ศาล Restrictive Practice Court หรือ Country Court แล้วแต่กรณี เมื่อมีการฟ้องร้องต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งยอมรับคำรับรองที่ผู้ประกอบการธุรกิจนั้น ๆ กระทำต่อศาล แต่หากศาลปฏิเสธคำรับรอง ศาลสามารถออกคำสั่งห้ามผู้ประกอบการเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย

<sup>42</sup> Ibid., p.273.

ต่อผู้บริโภคได้ อำนาจสั่งขอมรับคำรับรองหรือออกคำสั่งอาจใช้กับผู้จัดการหรือพนักงานของบริษัทได้ด้วย การละเมิดคำรับรองที่ให้ไว้ต่อศาลหรือละเมิดคำสั่งศาล ก่อให้เกิดความรับผิดชอบทางอาญาแก่ผู้นั้น<sup>43</sup>

อย่างไรก็ดี การรับรอง (Undertaking) หรือคำสั่งให้หยุดกระทำการสามารถใช้ได้กับพฤติกรรมที่จะเกิดขึ้นในอนาคต คำสั่งหรือคำรับรองนี้ไม่มีผลในการลงโทษพฤติกรรมที่ผ่านมาและไม่สามารถยึดเอาผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ ยิ่งกว่านั้น ผู้บริโภคที่ได้รับผลร้ายไม่อาจได้รับการชดเชยโดยผลของการรับรองหรือคำสั่งนี้ ผู้บริโภคจะต้องนำคดีมาฟ้องเป็นคดีแพ่งเอาเอง แต่คำสั่งให้หยุดกระทำการถือเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะยิ่งกว่าผลประโยชน์เอกชนของผู้บริโภคในฐานะคู่สัญญา

(จ) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 กำหนดหน้าที่ของ Director General อันเกี่ยวกับการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค ควบคุมการบังคับใช้กฎหมายและการบริหารระบบใบอนุญาต

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

สำนักงานการค้าที่เป็นธรรมเป็นองค์กรที่ได้รับการแต่งตั้งจาก Director General โดยแต่งตั้งจากบุคคลที่มีเหมาะสม สำนักงานการค้าถือได้ว่าเป็นเครื่องมือในการดำเนินงานของ Director General โดย Director General จะปฏิบัติงานตามที่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยผ่านสำนักงานการค้า

### 3.3.1.2.6 คณะกรรมการที่ปรึกษาในการคุ้มครองผู้บริโภค (The Consumer Protection Advisory Committee)

คณะกรรมการที่ปรึกษาในการคุ้มครองผู้บริโภคเกิดขึ้นโดยบทบัญญัติในมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม มีสมาชิก 10-15 คน ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย คณะกรรมการชุดนี้มีหน้าที่ในการให้คำปรึกษาไม่สามารถ

<sup>43</sup> Ibid., pp.274-275.



เริ่มคดีโดยการดำเนินการฟ้องร้องได้ แต่มีหน้าที่พิจารณาในสิ่งที่มีกรกล่าวอ้างแก่ตนตาม มาตรา 14 และถ้ากรกล่าวอ้างแก่ตนนั้นเกี่ยวข้องกับ Proposal ตามมาตรา 17 คณะ กรรมการก็มีอำนาจพิจารณา Proporsal ด้วย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีอำนาจใน การควบคุมและกำหนดทิศทางของคณะกรรมการโดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 12<sup>44</sup>

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

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 เป็นกฎหมายที่ได้วาง หลักว่าด้วยเช่าซื้อ (Hire-Purchases) (Credit Sale) แตกต่างไปจากหลักเดิมเพื่อให้ ประโยชน์และคุ้มครองผู้บริโภคให้มากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ เนื่องจากระบบธุรกิจการค้าใน ประเทศอังกฤษนิยมซื้อขายเงินผ่อน โดยมีบริษัทเงินทุน (Finance Compay) เข้ามาซื้อขาย ด้วย กล่าวคือ แทนที่ลูกค้า (Customer) จะทำสัญญากับผู้ขาย (Dealer) โดยตรงแต่เพียง 2 ฝ่าย กลับกลายเป็นผู้ขายขายสินค้าให้แก่บริษัทเงินทุนแล้ว บริษัทเงินทุนจะขายสินค้าให้ แก่ลูกค้าภายใต้สัญญาการชำระเงินเป็นงวด ๆ ลูกค้าจึงกลับมาเป็นผู้เช่าหรือผู้ซื้อสินค้าจาก บริษัทเงินทุนมิใช่จากผู้ขาย เนื่องจากสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปเช่นนี้ จึงเกิดเหตุการณ์ ประเภทคู่สัญญาฝ่ายที่ถือไฟเหนือกว่า กล่าวคือ บริษัทเงินทุนเอาเปรียบคู่สัญญาอีก ฝ่ายหนึ่ง (ลูกค้า) โดยการบรรจุเงื่อนไขต่าง ๆ ซึ่งเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตนเข้าไปในสัญญา ดังกล่าวอันเป็นการก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมในสังคมอยู่เรื่อยมา วิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะได้ ศึกษาถึงบทบัญญัติที่ใช้ในการควบคุมการขายตรง โดยจะแบ่งแยกพิจารณาออกเป็น 3 ประเด็น คือ

1. บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรง
2. การลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย
3. องค์การผู้บังคับใช้กฎหมาย

---

<sup>44</sup> Robert Lowe and Geoffrey woodroffe, **Consumer Law and Practices**, 3<sup>th</sup> ed (London : Sweet and Maxwell Limited, 1991), p.269.

### 3.3.1.3.1 บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรง

บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในพระราชบัญญัติฉบับนี้มี 2 ส่วนด้วยกัน คือ

#### (1) บทบัญญัติที่ว่าด้วยการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจ

บทบัญญัติที่ว่าด้วยการอนุญาตในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ยึดถือตามแนวทางที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติกู้ยืมเงิน ค.ศ. 1900 และพระราชบัญญัติผู้รับจำนำ ค.ศ. 1872 ซึ่งกำหนดให้บุคคลที่เกี่ยวข้องในกิจกรรมเหล่านี้ต้องมีใบอนุญาตและสิ่งกระตุ้นสำคัญที่ก่อให้เกิดระบบใบอนุญาต คือ ผู้ให้กู้ยืมจำนวนมากได้กระทำ ความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างชัดเจน รวมทั้งการกล่าวเท็จที่เป็นการฉ้อโกงจึงเกิดแนวคิดที่ว่า ระบบใบอนุญาตจะก่อให้เกิดมาตรฐานในการประกอบธุรกิจ เพราะสามารถสกัดกั้นผู้ประกอบการที่ไม่รับผิดชอบต่อผู้บริโภคโดยการกำหนดให้ผู้ขอใบอนุญาตต้องแสดงให้เห็นว่า เขามีคุณสมบัติที่เหมาะสมที่จะดำเนินธุรกิจและหากเมื่อได้รับใบอนุญาตแล้ว เกิดการกระทำที่ไม่ชอบต่อผู้บริโภคก็สามารถเปลี่ยนแปลงพัก หรือเพิกถอนใบอนุญาตได้<sup>45</sup>

ระบบใบอนุญาตได้ถูกนำมาใช้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค ด้วยเหตุนี้ ธุรกิจทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อจึงตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการอนุญาตเหมือนกัน เหตุผลที่ต้องใช้ระบบใบอนุญาตกับธุรกิจให้สินเชื่อเพราะว่าธุรกิจดังกล่าวมีแนวโน้มที่จะถูกนำไปใช้ในทางที่ผิดโดยผู้บริโภคมักมีโอกาสเพียงเล็กน้อยในการคุ้มครองตัวเอง<sup>46</sup>

Director General เป็นผู้มีภาระหน้าที่ในการพิจารณาว่า ผู้ยื่นขอใบอนุญาตมีความเหมาะสมที่จะเข้าไปดำเนินธุรกิจที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีอนุญาตหรือไม่ ปัจจัยซึ่งถูกยกขึ้นมาพิจารณา คือ บริษัทหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบริษัทได้เคยกระทำความผิดเกี่ยวกับฉ้อโกง ไม่ซื่อสัตย์ ทำให้เสียหายหรือละเมิดกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคหรือไม่ หรือเกี่ยวข้องในการหลอกลวง การบีบบังคับ การปฏิบัติทางธุรกิจที่ไม่เหมาะสมหรือไม่ยุติธรรมหรือไม่ บทบัญญัติในมาตรา 25 ของพระราชบัญญัติคุ้มครอง

<sup>45</sup> Ross Cranston, *Consumers and The Law*, p.384.

<sup>46</sup> Ibid.,

ผู้บริโภค พ.ศ. 1974 มีผลบังคับใช้ไม่เฉพาะแต่เจ้าของธุรกิจเท่านั้น แต่รวมถึงลูกจ้าง ตัวแทน และบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจนั้น ๆ ด้วย และพฤติกรรมที่จะยกขึ้นมา พิจารณาในการออกใบอนุญาตนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำที่ละเมิดกฎหมายที่มีอยู่ เสมอไป เช่น การขายตรงโดยใช้การกดดัน แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดไว้ แต่ Director General อาจอาศัยเป็นข้อพิจารณาได้อุญัตินั้นไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำที่ ละเมิดกฎหมายที่มีอยู่เสมอไป เช่น การขายตรงโดยใช้กดดัน แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็น ความผิดไว้ แต่ Director General อาจอาศัยเป็นข้อพิจารณาได้<sup>47</sup>

ระบบใบอนุญาตในประเทศอังกฤษเป็นเครื่องมือทางสังคมไม่ใช่ทาง เศรษฐกิจ Director General ไม่สามารถปฏิเสธการให้ใบอนุญาตโดยเหตุผลที่เกี่ยวกับ นโยบายทางเศรษฐกิจหรือเพราะความไม่มั่นคงทางด้านการเงินของบริษัท ซึ่งแตกต่างกับใน ประเทศออสเตรเลียที่มีอำนาจในการออกใบอนุญาตเกี่ยวกับธุรกิจการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค สามารถนำปัจจัยทางด้านเศรษฐกิจมาพิจารณาได้ด้วย นอกจากนี้ จุดประสงค์ในการกำหนด ใบอนุญาตในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ก็เพื่อจะควบคุม Credit Industry ที่มีลักษณะ เป็นธุรกิจให้กู้ยืมเงินโดยไม่มี ความเกี่ยวข้องในแง่ของการขาย เพราะฉะนั้น การควบคุม จึงไม่ขยายถึงในเรื่องคุณภาพของสินค้าและบริการที่จำหน่ายภายใต้สัญญาให้เครดิต การควบคุมคุณภาพจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายทั่วไป

## (2) บทบัญญัติว่าด้วยการให้สิทธิเลิกสัญญา<sup>48</sup>

(2.1) สัญญาที่จะบอกเลิกได้ภายใต้หลัก Cooling-Off Period มีองค์ ประกอบดังนี้ คือ

- (ก) มีการเจรจากันล่วงหน้า (Antecedent Negotiation) ระหว่าง ลูกหนี้ (Debtor) และผู้เจรจาหรือตัวแทน (Negotiator) ผู้เจรจาโดยปกติคือผู้ชาย
- (ข) การเจรจาได้กระทำต่อหน้าลูกหนี้

<sup>47</sup> Robert Laws and Gedffrey woodroff, **Consumer Law and Practices**, p.315.

<sup>48</sup> ดูเพิ่มเติมในมาตรา 67-73 ของ The Consumer Credit Act, 1974

(ค) ข้อตกลงต้องไม่เกี่ยวกับการซื้อขายที่ดินหรือการให้ประกัน  
การซื้อขายที่ดิน

(ง) ลูกหนี้ได้ลงลายมือชื่อในสัญญาที่ยังไม่สมบูรณ์ (Unexecuted Agreement) ณ สถานที่อื่นที่ไม่ใช่สถานที่ประกอบกิจการค้าของเจ้าหนี้ (Creditor) หรือผู้เจรจา<sup>49</sup>

(2.2) กำหนดเวลาในการบอกเลิกสัญญา กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาที่ลูกหนี้หรือผู้เช่าอาจบอกเลิกสัญญาได้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ได้ลงลายมือชื่อในสัญญาไปจนถึงวันที่ผู้เช่าชื่อได้รับสำเนาสัญญาเช่าชื่อจากบริษัทการเงิน (Creditor) บวกกับอีก 5 วัน และถ้าเจ้าหนี้ไม่ได้ส่งสำเนาของสัญญาที่สมบูรณ์เลยหรือส่งหลังจากระยะเวลา 7 วัน ตามที่กฎหมายกำหนดผ่านไปแล้วถือว่าลูกหนี้มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ตลอดเวลาจนกว่าศาลพิจารณาให้เป็นคุณแก่ฝ่ายเจ้าหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดสัญญาและเจ้าหนี้ได้ยื่นฟ้องต่อศาลขอให้บังคับลูกหนี้ให้ปฏิบัติตามสัญญา<sup>50</sup>

(2.3) หน้าที่ต้องแจ้งสิทธิในการเลิกสัญญาให้แก่ลูกหนี้ทราบ

(2.4) กฎหมายได้กำหนดไว้ว่าสัญญาที่สามารถบอกเลิกได้นั้น เจ้าหนี้จะต้องแจ้งสิทธิแก่ลูกหนี้หรือผู้เช่าชื่อในการเลิกสัญญา เป็นลายลักษณ์อักษรโดยมีรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการและระยะเวลาในการใช้สิทธิตั้งชื่อและสถานที่ของบุคคลที่ลูกหนี้หรือผู้เช่าชื่อสามารถส่งคำบอกเลิกสัญญาไปได้<sup>51</sup>

(2.5) วิธีในการบอกเลิกสัญญา ในการบอกเลิกสัญญานั้น ลูกหนี้ต้องส่งการบอกกล่าวเลิกสัญญาเป็นหนังสือทางไปรษณีย์แสดงเจตนาของตนอย่างชัดเจนว่าไม่ต้องการปฏิบัติตามสัญญาต่อไป ลูกหนี้อาจบอกเลิกสัญญาเป็นหนังสือโดยทางไปรษณีย์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ

---

<sup>49</sup> ซวลิต อรรถศาสตร์, “กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของอังกฤษ,” บทบัณฑิต 34 (2520) : 36-67

<sup>50</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>51</sup> เรื่องเดียวกัน.

- (ก) เจ้าหนี้ หรือ  
 (ข) บุคคลที่ระบุไว้ในสัญญาว่าให้เป็นผู้มีอำนาจรับคำบอกกล่าวเลิกสัญญาจากลูกหนี้ได้  
 (ค) ตัวแทนของเจ้าหนี้

(2.6) ผลของการบอกเลิกสัญญา เมื่อลูกหนี้ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขของการบอกเลิกสัญญาแล้ว ผลก็คือ สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ระงับลง ผลจากการนี้คือบรรดาเงินที่ลูกหนี้ได้ชำระไปแล้วในการซื้อทรัพย์สินเป็นวัตถุแห่งสัญญา ลูกหนี้เรียกคืนได้เต็มจำนวน และบรรดาเงินที่ลูกหนี้ค้างชำระอยู่ ลูกหนี้ก็ไม่ต้องมีความผูกพันที่จะต้องใช้จ่ายอย่างไรก็ดี ลูกหนี้มีหน้าที่ที่จะต้องเก็บรักษาทรัพย์สินไว้ด้วยความระมัดระวังดังเช่นวิญญูชนจะพึงกระทำและจัดเตรียมทรัพย์สินไว้เพื่อสะดวกแก่การนำกลับคืนมาของฝ่ายเจ้าหนี้ ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนต่อฝ่ายลูกหนี้ที่จะนำทรัพย์สินส่งคืนเจ้าหนี้เองโดยเสียค่าใช้จ่ายของตนเอง หน้าที่ของลูกหนี้ในอันที่จะต้องเก็บรักษาทรัพย์สินไว้เพื่อรอให้เจ้าหนี้มาเอาคืนไปมีกำหนดเวลา 21 วัน นับแต่วันที่ลูกหนี้ได้ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา<sup>52</sup>

ผลของการเลิกสัญญาตามหลัก Cooling-Off Period ลูกหนี้มีสิทธิยึดหนึ่งในทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสัญญา 2 ประการ คือ

(1) สิทธิยึดหนึ่งจนกว่าจะได้รับบรรดาเงินที่ตนได้ชำระไปแล้วในการเข้าซื้อทรัพย์สินดังกล่าว

(2) หลังจากระยะเวลา 10 วัน นับแต่ลูกหนี้ได้ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้ล่วงเลยไปแล้ว ลูกหนี้มีสิทธิยึดหนึ่งจนกว่าจะได้รับคืนทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้ส่งมอบให้แก่เจ้าหนี้ไปเพื่อการแลกเปลี่ยนราคาบางส่วนของทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสัญญา

### 3.3.1.3.2 การลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค กำหนดไว้ว่าบุคคลใดประกอบธุรกิจที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีใบอนุญาตโดยไม่ได้รับอนุญาตมีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา และสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างพ่อค้าที่ไม่ได้รับใบอนุญาตกับผู้บริโภคนั้นใช้บังคับแก่

<sup>52</sup> เรื่องเดียวกัน.

ผู้บริโภคมิได้ เว้นแต่ Director General จะมีคำสั่ง ซึ่งการลงโทษเหล่านี้สามารถหยุดการประกอบธุรกิจที่กระทำโดยมิได้รับใบอนุญาตได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในส่วนของผู้ขายที่ละเลยไม่แจ้งให้ผู้บริโภคทราบถึงสิทธิในการบอกเลิกสัญญา อันเกิดจากการขายตรง โดยผลของกฎหมายจะทำให้สัญญาดังกล่าวใช้บังคับกับผู้บริโภคมิได้

### 3.3.1.3.3 องค์การผู้บังคับใช้กฎหมาย

เนื่องจากองค์การผู้บังคับใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นองค์กรเดียวกันกับที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 จึงไม่ขอนำมากล่าวอีก

### 3.3.1.4 ลักษณะการควบคุมการขายตรงโดยมาตรการทางกฎหมายในประเทศอังกฤษ

การควบคุมการขายตรงโดยมาตรการทางกฎหมายในประเทศอังกฤษสามารถแยกพิจารณาออกได้เป็น 3 ลักษณะด้วยกัน คือ

#### 3.3.1.4.1 การควบคุมทั่วไป

การควบคุมการขายตรงในประเทศอังกฤษในยุคเริ่มแรกนั้นจะมุ่งเน้นที่การควบคุมตัวผู้ประกอบการขายตรงเป็นสำคัญ โดยมีกฎหมายที่สำคัญในส่วนนี้ คือ The Pedlars Act 1871 ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี 1881 และ The Hawkers Act 1888 พระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับนี้ ครอบคลุมกิจกรรมของพ่อค้าเร่ (Pedlar และ Hawker) ซึ่งดำเนินธุรกิจขายตรงโดยการเที่ยวไปตามบ้านของผู้บริโภคเพื่อขายสินค้า การควบคุมพ่อค้าเร่เหล่านี้โดยพระราชบัญญัติทั้งสองจะใช้การกำหนดให้ต้องมีหนังสือรับรองหรือหนังสืออนุญาต ซึ่งจุดประสงค์ของหนังสือรับรองก็เพื่อตรวจสอบพฤติกรรมของพ่อค้าเร่ทั้งหลายที่อาจสร้างความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคโดยผู้มีอำนาจหน้าที่ในการออก การเพิกถอน การต่อใบอนุญาต เป็นอำนาจหน้าที่ของหัวหน้าตำรวจในแต่ละท้องที่ แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายทั้งสองฉบับนี้ก็มีข้อกำหนด กล่าวคือ ไม่ครอบคลุมถึงพ่อค้าเร่ทุกประเภท แต่จะครอบคลุมเฉพาะพ่อค้าเร่ที่เร่ขายของโดยมีสินค้าติดตัวไปเท่านั้น นอกจากนี้

ระบบใบอนุญาตที่เป็นอยู่ในกฎหมายทั้งสองฉบับได้รับการวิจารณ์ว่าขาดประสิทธิภาพในการควบคุมพ่อค้าเร่ที่ไม่จริยธรรม ซึ่งเปลี่ยนสถานที่อยู่และสถานที่จำหน่ายโดยรวดเร็ว และเป็น การเพิ่มภาระแก่ตำรวจในการบังคับใช้กฎหมาย<sup>53</sup> นอกจากนี้ พระราชบัญญัติทั้งสองฉบับที่ กล่าวมานี้ ระบบใบอนุญาตยังมีบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 โดยกำหนดให้พนักงานขายแบบถึงประตูบ้านโดยให้สินเชื่อกับลูกค้าจะต้องได้รับหนังสือรับรอง ดังนั้น ระบบการอนุญาตสำหรับพนักงานขายแบบถึงประตูบ้านยังมีความสำคัญอยู่<sup>54</sup>

### 3.3.1.4.2 การควบคุมความสัมพันธ์ทางสัญญา

แนวคิดในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคโดยการให้สิทธิเลิกสัญญาที่ เกิดจากการขายตรงได้เกิดขึ้นตั้งแต่มีการประกาศใช้ The Hire-Purchase Act 1964 และ เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1974 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ บังคับอยู่ในปัจจุบันของประเทศอังกฤษ หลักการดังกล่าวซึ่งรู้จักในนาม “Cooling-Off Period” ได้รับการพัฒนาให้ทันสมัยยิ่งขึ้นและถือเป็นเทคนิคทางนิติบัญญัติที่สำคัญที่ใช้ใน การควบคุมการปฏิบัติที่ไม่ชอบในการขายตรง หลักการดังกล่าวนี้ได้รับการคาดหวังว่าจะ สามารถทำหน้าที่ได้ในสองระดับคือ ระดับแรก หลัก Cooling-Off Period กำหนดให้ผู้บริโภค สามารถเยียวยาได้ด้วยตัวเอง ถ้าผู้บริโภครู้สึกว่าได้ถูกทำให้เสียหายโดยสัญญาขายตรง ระดับที่สอง หลัก Cooling-Off Period ทำให้พนักงานขายได้รับผลประโยชน์โดยความพอใจ ของผู้บริโภคและทำให้การใช้วิธีที่ไม่ชอบในการขายลดน้อยลงเพราะพนักงานขายรู้ว่า ผู้บริโภคสามารถถ่วงสัญญาได้<sup>55</sup>

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมความสัมพันธ์ทางสัญญาซึ่ง บัญญัติไว้ในมาตรา 67 ถึงมาตรา 73 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้จะมีลักษณะที่แตกต่างกับ บทบัญญัติในลักษณะเดียวกันนี้ที่บัญญัติไว้ใน Cooling-Off Period Rule ของอเมริกา กล่าวคือ บทบัญญัติในส่วนนี้ของอังกฤษจะใช้บังคับได้ต่อเมื่อ

<sup>53</sup> Committee on Consumer Protection, “Final Report of the Consumer Protection,” p. 264.

<sup>54</sup> Rose Cranston, *Consumers and the Law*, p.349.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p.350.

- (1) ได้มีการเจรจาต่อรองระหว่างลูกหนี้กับผู้เจรจาหรือตัวแทน
  - (2) การเจรจาได้กระทำต่อลูกหนี้
  - (3) ข้อตกลงต้องไม่เกี่ยวกับการซื้อขายที่ดินหรือการให้ประกัน
- การซื้อขายที่ดิน
- (4) ลูกหนี้ได้ลงลายมือชื่อในสัญญาที่ยังไม่สมบูรณ์ ณ สถานที่อื่นอันไม่ใช่สถานที่ประกอบกิจการค้าของเจ้าหนี้หรือของผู้เจรจา

การที่กฎหมายกำหนดองค์ประกอบไว้เช่นนี้ทำให้ขอบเขตการใช้บังคับของกฎหมายแคบเข้า เพราะหากสัญญาดังกล่าวไม่ครบองค์ประกอบดังกล่าวนี้ก็ไม่สามารถนำบทบัญญัติว่าด้วยการเลิกสัญญามาใช้ได้ ยิ่งกว่านั้น สัญญาที่จะบอกเลิกได้ต้องเป็นสัญญาให้เครดิตแก่ผู้บริโภคนั้น ถ้าเป็นการซื้อขายเงินสดก็ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายนี้ ซึ่งต่างกับกฎหมายของอเมริกันที่ใช้บังคับได้กับการซื้อขายเงินสด อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็มีส่วนสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคในประเทศอังกฤษ

### 3.3.1.4.3 การควบคุมการจัดแผนการขายตรง

บทบัญญัติในส่วนที่ 11 (Part XI) ของพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 เป็นกฎหมายที่ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อใช้ควบคุมการจัดแผนการขายตรงแบบปิรามิด รวมทั้งแผนการขายอื่น ๆ ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน ทั้งนี้ เนื่องจากแผนการขายดังกล่าวนี้ได้สร้างความเสียหายให้กับผู้บริโภคและประชาชน รวมทั้งเศรษฐกิจของประเทศอังกฤษเป็นอย่างมาก โดยที่กฎหมายที่มีอยู่ในขณะนั้น (ก่อนบัญญัติกฎหมายฉบับนี้ขึ้นมา) ไม่สามารถจะควบคุมปัญหาที่เกิดขึ้นได้ การควบคุมการจัดแผนการขายตรงตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีหลักสำคัญที่กำหนดลักษณะของ “แผนการค้า” (Trading Scheme) ที่จะตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย

คำว่า “แผนการค้า” (Trading Scheme) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 118 นั้น ไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามไว้ กฎหมายเพียงแต่กำหนดองค์ประกอบในการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงใด ๆ จะเข้าองค์ประกอบเป็นแผนการค้าตามมาตรา 118 ด้วยเหตุนี้ คำว่าแผนการค้าจึงรวมถึงแผนการขายตรงแบบหลายชั้นด้วย เนื่องจากแผนการขายตรงแบบหลายชั้น มีลักษณะที่สำคัญ คือ



- (1) การจัดหาสินค้าหรือบริการหรือทั้งสองอย่างได้กระทำโดยผู้ส่งเสริมแผนการขาย (Promoter) เพื่อจะมอบแก่บุคคลผู้เป็นสมาชิกในแผนการ
- (2) สินค้าหรือบริการซึ่งจัดหามาโดยบุคคลในข้อ 1 ได้ถูกจำหน่ายให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยสมาชิกในแผนการ
- (3) สัญญาจำหน่ายสินค้าทั้งหมดหรือส่วนใหญ่เกิดขึ้น มีผลสมบูรณ์ในสถานที่อื่น นอกจากสถานที่ประกอบธุรกิจปกติของผู้ส่งเสริมแผนการค้าหรือของสมาชิกที่ทำสัญญาขึ้น
- (4) ความคาดหวังว่าจะได้รับประโยชน์เนื่องมาจากการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้ให้ถูกยกขึ้นมากล่าวอ้างแก่สมาชิก คือ จากการแจกจ่ายสินค้าแก่สมาชิกอื่น ๆ เช่น สมาชิกระดับบนได้เปอร์เซ็นต์ในราคาสินค้าจากการขายสินค้าของสมาชิกในระดับล่าง ดังนั้น แม้ผู้ประกอบการขายตรงจะเรียกแผนการขายของตนว่า แผนการขายตรงแบบหลายชั้นก็ต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมของบทบัญญัติในเรื่อง Pyramid Selling นี้ อย่างไรก็ตาม แม้แผนการขายตรงแบบหลายชั้นจะเข้าองค์ประกอบของคำว่า แผนการค้า แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า จะเป็นความผิดตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 เพราะการจะเป็นความผิดหรือไม่จะต้องพิจารณาจากอนุมาตรา (1) (2) (3) (4) ของมาตรา 120 ก่อนว่าผู้ส่งเสริมแผนการค้าหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้กระทำการครอบงำองค์ประกอบความผิดตามอนุมาตรานั้น ๆ หรือไม่ ถ้าการดำเนินแผนการค้านั้นไม่เข้าองค์ประกอบความผิดการดำเนินแผนการนั้น ก็ย่อมทำได้โดยไม่ผิดกฎหมายมาตรา 120 นี้<sup>56</sup>

บทบัญญัติของกฎหมายในส่วนของการขายแบบปิรามิด นอกจากนี้ วัตถุประสงค์สำคัญเพื่อควบคุมการจัดแผนการขายแบบปิรามิดแล้ว ยังต้องการจะควบคุมการโฆษณาและการใช้ถ้อยคำในสัญญา โดยกฎหมายกำหนดให้รัฐมนตรีมหาดไทยมีอำนาจในการออกกฎเกี่ยวกับการแจกจ่าย การเผยแพร่และการกระจายเอกสารไม่ว่าเป็นการโฆษณา การชี้ชวน ทำให้แพร่หลายหรือแจ้งข้อความที่มีเนื้อหาเป็นการเชื่อเชิญใด ๆ แก่บุคคลให้มาเป็นผู้มีส่วนร่วมในแผนการค้าหรือมีข้อความใด ๆ ซึ่งจะเป็นการชี้แนะโดยตรงหรือโดยอ้อมให้บุคคลมาเป็นสมาชิกในแผนการค้านั้น หรืออาจห้ามไม่ให้มีการออก ทำให้แพร่หลายหรือ

---

<sup>56</sup> ดูรายละเอียดในมาตรา 120 ของ The Fair Trading Act, 1973 ในภาคผนวก ก.

กระจายเอกสารใด ๆ ได้<sup>57</sup> นอกจากควบคุมการโฆษณาและทำให้แพร่หลายซึ่งเอกสารแล้ว รัฐมนตรีมหาดไทยยังมีอำนาจที่จะออกกฎต่าง ๆ อันเกี่ยวกับแผนการค้าดังกล่าวนี้ได้ ตัวอย่างเช่น รัฐมนตรีได้เคยออกกฎเกณฑ์กำหนดให้มีการทำสัญญาระหว่างผู้ส่งเสริมแผนการกับสมาชิกต้องทำเป็นหนังสือและมีข้อความระบุถึงสิทธิของสมาชิกและมีข้อความระบุถึงสิทธิของสมาชิกที่จะเลิกสัญญาได้ภายใน 7 วัน โดยได้รับเงินที่จ่ายไปแล้วคืน

หากพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนนี้ทั้งหมดแล้ว จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1973 ไม่ได้ห้ามแผนการค้าที่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 118 ทั้งหมด โดยถือว่าแผนการค้าไม่ใช่สิ่งที่ผิดกฎหมายโดยตัวมันเอง กฎหมายเพียงแต่กำหนดให้ผู้ส่งเสริมและบุคคลที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายโดยที่ยังสามารถดำเนินแผนการค้าที่เข้าองค์ประกอบมาตรา 118 ได้ หากการดำเนินการนั้นไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 120 ของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว

### 3.4 มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในการศึกษาวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้เขียนวิทยานิพนธ์จะแบ่งแยกพิจารณาออกเป็น 2 หัวข้อ ดังนี้

#### 3.4.1 สาระสำคัญของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในประเทศสหรัฐอเมริกาอาจแบ่งออกได้ 2 ระดับ คือ

---

<sup>57</sup> ดูรายละเอียดในมาตรา 119 ของ The Fair Trading Act, 1973 ในภาคผนวก ก.

### 3.4.1.1 กฎหมายระดับสหพันธรัฐ (Federal Law)

กฎหมายหลักที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในระดับสหพันธรัฐมีอยู่ 2 ฉบับ คือ

3.4.1.1.1 The Federal Trade Commission Act (FTC Act) ถูกบัญญัติขึ้นในปี ค.ศ. 1914 ซึ่งโดยพื้นฐานเดิมกฎหมายดังกล่าวนี้ บัญญัติห้ามเฉพาะวิธีการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรงจนกระทั่งได้มีการแก้ไข Federal Trade Commission Act มาตรา 5 โดยกฎหมายที่เรียกว่า Wheeler-Lea Amendment Act ในปี ค.ศ. 1938 ซึ่งกฎหมายที่แก้ไขใหม่ได้รวมเอาทั้งวิธีการแข่งขันในทางการค้าอันไม่เป็นธรรม และการกระทำหรือวิธีปฏิบัติในทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวงเข้าด้วยกันและในกฎหมายฉบับนี้ยังได้มีการจัดตั้งองค์กรทางฝ่ายบริหารขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นการเฉพาะด้วย ในวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะขอแยกพิจารณาประเด็นสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ออกเป็น 3 ประเด็น คือ

- 1) การกระทำหรือการปฏิบัติอันเป็นการหลอกลวงหรือไม่เป็นธรรมอันกระทบต่อพานิชยกรรม
- 2) การลวงโทษผู้ฝ่าฝืนมาตรา 5
- 3) องค์กรผู้บังคับใช้กฎหมาย

1) การกระทำหรือการปฏิบัติอันเป็นการหลอกลวงหรือไม่เป็นธรรมอันกระทบต่อพานิชยกรรม

มาตรา 5 เป็นหัวใจของ Federal Trade Commission Act เป็นบทบัญญัติที่ห้ามวิธีการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือหลอกลวงอันมีผลกระทบต่อพานิชยกรรม<sup>58</sup> เป็นกฎหมายที่ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของสาธารณะเป็นหลักยิ่งกว่านั้น มาตรา 5 ยังเป็นกฎหมายที่ถูกสร้าง

<sup>58</sup> มาตรา 5 ของ The Federal Trade Commission Act.

ขึ้นมาเพื่อขยับยั้งการกระทำที่ริเริ่มก่อนซึ่งถ้ายินยอมให้พัฒนาต่อไปจะก่อให้เกิดการละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาด<sup>59</sup> สาระสำคัญของมาตรานี้อาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประการคือ

**ประการแรก** การกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Acts of Practices)

คำว่า การกระทำหรือการปฏิบัติอันเป็นธรรมนั้น ไม่ได้มีการกำหนดความหมายไว้แน่นอนตายตัว ความหมายดังกล่าวจะพัฒนาการไปตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นโดยคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธ์ (Federal Trade Commission) (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า คณะกรรมการ) และศาลจะเป็นผู้ตีความว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่เป็นธรรมหรือไม่<sup>60</sup> ซึ่งหลักเกณฑ์อันเป็นที่ยอมรับซึ่งใช้ในการพิจารณาว่าการกระทำนั้น ๆ ยุติธรรมหรือไม่ ซึ่งเกิดจากการแปลความคำว่า “ไม่ยุติธรรม” ของศาล และคณะกรรมการมีหลักอยู่ 3 ประการด้วยกัน คือ<sup>61</sup>

1. การกระทำนั้นกระทบต่อนโยบายสาธารณะหรือไม่
2. การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ไม่มีศีลธรรม ไม่มีจริยธรรมเป็นการกดขี่หรือไม่
3. การกระทำนั้นเป็นเหตุที่ก่อให้เกิดความเสียหายในสิ่งที่เป็นสาระสำคัญต่อผู้บริโภคหรือคู่แข่งหรือนักธุรกิจอื่น ๆ หรือไม่ คือ

บรรทัดฐานทั้ง 3 ข้อนี้ เป็นข้อพิจารณาเบื้องต้นของคณะกรรมการที่จะทำการสอบสวนธุรกิจใด ๆ ที่คณะกรรมการ เห็นว่าได้ก่อหรือมีแนวโน้มว่าจะสร้างความเสียหายต่อผู้บริโภค โดยไม่ต้องคำนึงว่าการกระทำนั้นเป็นการหลอกลวงหรือละเมิดต่อกฎหมายป้องกันการผูกขาดหรือไม่ และหากผลการสอบสวนปรากฏว่าการกระทำดังกล่าวเข้าองค์ประกอบบรรทัดฐานทั้ง 3 ข้อนี้ คณะกรรมการก็สามารถออกคำสั่งให้ธุรกิจนั้น ๆ หยุดและ

<sup>59</sup> Julian O. Von Kalinowski, **Business Organization Antitrust Laws and Trade Regulation 16 E** (New York : Matthew Bender & Company), pp.27-39.

<sup>60</sup> George W. Spiro, **The Legal Environment of Business : Principles and Case** (New Jersey : Prentice Hall, 1993), p.662.

<sup>61</sup> Ibid., p.661.

เลิกการกระทำอันไม่เป็นธรรมนั้นเสียได้ อย่างไรก็ตาม บรทัดฐานที่กล่าวมาข้างต้นนั้นได้ถูกโต้แย้งว่าความหมายของคำว่า ความไม่ยุติธรรมต่อผู้บริโภคตามบรรทัดฐานที่กำหนดไว้ นั้นกว้างมาก ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1980 คณะกรรมาธิการ ได้ออก Policy Statement อันเป็นการริเริ่มบรรทัดฐาน 3 ข้อ ในการพิจารณาว่าการปฏิบัตินั้นเป็นการไม่ยุติธรรมโดยแท้จริงหรือไม่ คือ<sup>62</sup>

1. ความเสียหายนั้นจำเป็นต้องเป็นสาระสำคัญซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน แต่ไม่ทุกกรณี
2. ความเสียหายของผู้บริโภคมีมากกว่าผลประโยชน์ที่ผู้บริโภคได้รับ
3. ความเสียหายนั้นต้องเป็นความเสียหายที่ผู้บริโภคไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้โดยวิธีการที่มีเหตุผล

**ประการที่สอง** การกระทำหรือการปฏิบัติที่หลอกลวง (Deceptive Act or Practices)

คำว่า Deceptive Acts or Practices ไม่ได้มีการกำหนดความหมายไว้ชัดเจน การพิจารณาว่าการกระทำหรือการปฏิบัติใด ๆ เป็นการหลอกลวงหรือไม่ จะพิจารณาตามข้อเท็จจริงในแต่ละสถานการณ์ โดยอาศัยพยานหลักฐานโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของผลประโยชน์สาธารณะ<sup>63</sup> การที่กฎหมายไม่กำหนดไว้แน่นอนชัดเจน ทำให้กฎหมายมีความมั่นคงในตัวเอง การใช้ภาษาที่กว้างในการบัญญัติกฎหมายทำให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นสามารถครอบคลุมการกระทำที่ไม่สามารถเห็นได้หรือยังไม่เกิดขึ้นในเวลาบัญญัติกฎหมาย ทำให้กฎหมายมีความทันสมัยอยู่เสมอ<sup>64</sup>

การกระทำที่เป็นการหลอกลวงซึ่งสามารถเป็นได้ทั้งความผิดต่อทั้งผู้แข่งขันและผู้บริโภค ส่วนใหญ่เกิดขึ้นเกี่ยวข้องกับการโฆษณาภายใต้หลักกฎหมายคอมมอนลอว์ เป็นการยากที่จะฟ้องร้องผู้โฆษณาซึ่งกล่าวเท็จหรือทำให้หลงผิดไม่ว่าผู้กระทำจะกระทำใน

<sup>62</sup> Ibid.

<sup>63</sup> Julian O. Von Kalinowski, **Business Organization Antitrust law and Trade Regulation**, p.42-2.

<sup>64</sup> Ibid.

ลักษณะใด และเฉพาะประชาชนผู้กล่าวอ้างว่าถูกลอกลวงโดยการโฆษณานั้นสามารถฟ้องบริษัทที่โฆษณาข้อความนั้น ๆ ได้ รัฐบาลไม่สามารถดำเนินการเป็นอย่างอื่นได้ ยิ่งกว่านั้น โจทก์จะต้องแสดงให้เห็นว่าผู้โฆษณาได้เจตนาหลอกลวงซึ่งแทบจะเป็นไปไม่ได้ที่จะพิสูจน์เช่นนั้น และโจทก์ก็ต้องพิสูจน์ว่าการกระทำที่เป็นการหลอกลวงนั้นเกิดจากการโฆษณาซึ่งเป็นการยากเช่นกัน นอกจากนี้ การหลอกลวงต้องเป็นผลที่อาจเกิดขึ้นได้จากการโฆษณานั้น ผลจากการกำหนดหลักเกณฑ์เช่นนี้ทำให้ผู้โฆษณาไม่ถูกจำกัดแต่อย่างใด

แม้ว่าคณะกรรมการและศาลจะไม่ได้กำหนดคำนิยามของคำว่า Deceptive Practices ไว้ชัดเจนก็ตาม แต่องค์กรทั้ง 2 ก็ได้วางหลักเกณฑ์เบื้องต้นอันเป็นมาตรฐานในการพิจารณาซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้อยู่ถึงปี ค.ศ. 1980 โดยมีหลักเกณฑ์ 3 ข้อ<sup>65</sup> คือ

1. การกระทำหรือการปฏิบัติที่หลอกลวงต้องมีแนวโน้มหรือความสามารถที่จะทำให้หลงผิดได้ การกระทำหรือการปฏิบัติรวมทั้งการเขียน เช่น การโฆษณาที่ใช้เขียนหรือการพูด เช่น การโฆษณาทางโทรทัศน์ ผู้กระทำสามารถทำให้หลงผิดได้เนื่องจากข้อมูลที่ได้เปิดเผยหรือละเลยไม่เปิดเผยให้รู้ความจริง การโฆษณาที่ถือว่าเป็นการนำไปสู่การเข้าใจผิดนั้น ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าบุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าใจผิดจริง ๆ เพียงแต่มีแนวโน้มหรือความสามารถที่จะทำให้หลงผิดได้ก็เป็นการเพียงพอที่จะลงโทษได้

2. การกระทำหรือการปฏิบัติที่หลอกลวงต้องเป็นการกระทำที่สามารถทำให้ประชาชนจำนวนมากหลงผิด

3. การกระทำหรือการปฏิบัติที่หลอกลวงต้องมีความสามารถในการหลอกลวงประชาชนในแนวทางสำคัญ

อย่างไรก็ดี เมื่อเวลาและสถานการณ์เปลี่ยนไป คณะกรรมการเห็นว่ามาตรฐานที่กำหนดนั้นยังกว้างเกินไป ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1983 คณะกรรมการจึงได้ออก Policy Statement อันเป็นมาตรฐานใหม่ซึ่งจะเป็นแนวทางพื้นฐานในการดำเนินการของคณะกรรมการ มาตรฐานใหม่นี้มีองค์ประกอบ 3 ข้อ คือ<sup>66</sup>

<sup>65</sup> George W. Spiro, *The Legal Environment of Business : Principle and Case*, p.662.

<sup>66</sup> Ibid.

1. ต้องมีการแสดงออก การละเว้น หรือการปฏิบัติอันน่าจะทำให้ผู้บริโภคหลงผิด
2. การปฏิบัติจะต้องพิจารณาจากควมมีเหตุผลของผู้บริโภค (A Consumer Acting Reasonably) ในสถานการณ์นั้น
3. การแสดงออก การละเว้น หรือการปฏิบัติต้องเป็นสาระสำคัญ

มาตรฐานเก่าและมาตรฐานใหม่มีความแตกต่างที่สำคัญใน 2 ประการด้วยกัน คือ ประการแรก ภายใต้มาตรฐานใหม่ การกระทำต้อง “น่าจะเป็นการหลอกลวง” (Likely to Mislead) ขณะที่มาตรฐานเก่ากำหนดไว้ว่ามีเพียง “แนวโน้มหรือความสามารถที่จะหลอกลวง” ซึ่งนักวิจารณ์กล่าวว่า คำใหม่ (New Wording) แสดงออกซึ่งความพยายามที่จะกลับไปใช้มาตรฐานของคอมมอนลอว์ ประการที่สอง การกระทำหรือการปฏิบัติจะต้องทำให้เกิดการหลงผิดแก่ “ผู้บริโภคที่มีเหตุผล” ยิ่งกว่า “ประชาชนจำนวนมาก” เพื่อพิจารณาถึงการหลอกลวงซึ่งการกำหนดมาตรฐานเช่นนี้ จะทำให้ผู้บริโภคจำนวนมากซึ่งไม่ได้ประพฤติดังอย่างมีเหตุไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรฐานใหม่นี้ ทั้งที่เป็นผู้ต้องการความคุ้มครองมากกว่าใคร ๆ และในปัจจุบันคณะกรรมการก็ได้นำมาตรฐานใหม่นี้มาใช้แล้ว

## 2. การลงโทษผู้ฝ่าฝืนมาตรา 5

การฝ่าฝืนบทบัญญัติในมาตรา 5 นี้ กฎหมายได้กำหนดโทษไว้หลายลักษณะด้วยกัน เช่น การลงโทษปรับในทางแพ่งแก่ผู้ละเมิดคำสั่งอันถึงที่สุดของคณะกรรมการ ตามมาตรา 5 (1) หรือมาตรการตามมาตรา 19 ซึ่งมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

### ก. การลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 5 (1) และ (m)

การลงโทษตามมาตรา 5 (1) คือ การลงโทษปรับในทางแพ่งแก่ผู้ละเมิดคำสั่งอันถึงที่สุดของคณะกรรมการเมื่อมีการละเมิดคำสั่งเจ้าพนักงานจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งปรับตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรแต่ไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ต่อการกระทำผิดแต่ละครั้งโดยจำเลยต้องเสียค่าปรับในทางแพ่งให้แก่สหรัฐอเมริกา และนอกจากมีอำนาจสั่งปรับจำเลยแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งหรือกำหนดวิธีการใดๆ ที่เห็นสมควร

ในการที่จะทำให้อำนาจบังคับของคำสั่งที่ออกโดยคณะกรรมการมีผลอย่างแท้จริง<sup>67</sup> ส่วนการลงโทษตามมาตรา 5 (m) เป็นกรณีการละเมิดกฎ (Rule) หรือคำสั่ง (Order) โดยรัฐสำนักมาตรา 205 ของ Federal Trade Commission Improvement Act of 1975 ได้ขยายอำนาจบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการในขอบเขตของการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวง ตามกฎหมายที่แก้ไขใหม่นี้คณะกรรมการสามารถฟ้องคดีเพื่อให้ศาลลงโทษในทางแพ่งแก่บุคคล ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ละเมิดกฎที่ออกตามมาตรา 5 (a) (1) ของพระราชบัญญัตินี้โดยรู้สึกรู้เห็น (Knowingly Violating) การรู้สำนึกในการละเมิดอาจจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบสำหรับโทษปรับในทางแพ่งไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ นอกจากนี้ บุคคลใดเข้าไปเกี่ยวข้องในการกระทำหรือการปฏิบัติที่ถูกตัดสินว่าไม่เป็นธรรมและคณะกรรมการได้มีคำสั่งอันถึงที่สุด อาจจะถูกระบุชื่อในบัญชีรายชื่อผู้ฟ้องให้รับผิดชอบในทางแพ่งได้<sup>68</sup>

#### ข. การลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 19 แห่ง FTC Act<sup>69</sup>

มาตรการทางแพ่งตามมาตรา 19 เป็นมาตรการเยียวยาแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดกฎหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของคณะกรรมการ ซึ่งเป็นกฎหรือคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวง โดยกฎหมายให้อำนาจแก่คณะกรรมการที่จะฟ้องบุคคล ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ละเมิดกฎหรือคำสั่งอันถึงที่สุดต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเยียวยาตามที่ศาลเห็นว่าเป็นการจำเป็นในการแก้ไขความเสียหายที่ผู้บริโภค หรือบุคคลอื่น ๆ ได้รับความเสียหายเนื่องมาจากการละเมิดกฎหรือการกระทำหรือการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวง การเยียวยา อาจเป็นเรื่องของการลบล้างหรือแก้ไข ปัญหา การคืนเงิน การคืนทรัพย์สิน การชดเชยค่าเสียหาย หรืออื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควร

การลงโทษทางแพ่งตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นการเสริมอำนาจบังคับการใช้มาตรการทางปกครองให้เกิดประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เพราะหากไม่มีการลงโทษผู้ละเมิดคำสั่งหรือกฎของฝ่ายปกครองแล้ว กฎหรือคำสั่งดังกล่าวก็ใช้ไม่ได้ผล

<sup>67</sup> Julian O. Von Kalinowski, **Business Organization : Antitrust Law and Trade Regulation**, pp.39-54 – 39-55.

<sup>68</sup> Ibid., pp.39-55 – 39-57.

<sup>69</sup> Ibid., p.39-6.



### 3. องค์กรผู้บังคับใช้กฎหมาย

ในการบริหารและบังคับใช้ FTC Act 1914 ได้มีการจัดตั้งองค์กรทางฝ่ายบริหารขึ้นมา คือ คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade Commission) คณะกรรมการประกอบด้วย ประธาน 1 คน และกรรมการ 4 คน ได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดีโดยคำแนะนำและยินยอมของสภาซันเนต คณะกรรมการจะมีสำนักงาน (Bureau) เป็นเครื่องมือในการดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ สำนักงานที่สำคัญ ได้แก่ สำนักงานการแข่งขัน สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค สำนักงานเศรษฐกิจ ซึ่งแต่ละสำนักงานประกอบไปด้วยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน ทำให้การทำงานของคณะกรรมการเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ<sup>70</sup>

อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ อาจแบ่งออกได้ดังนี้คือ

(ก) คณะกรรมการเป็นผู้ใช้อำนาจภายใต้มาตรา 5 ในการสอบสวนการปฏิบัติในทางธุรกิจอันไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวง เมื่อมีการกระทำที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวงขึ้น พนักงานเจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการจะทำการสอบสวน หากมีมูลก็จะทำการเจรจาให้ผู้กระทำความผิดยอมรับผิด หากการเจรจาล้มเหลวพนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการฟ้องร้องอย่างเป็นทางการต่อศาลบริหาร (Administrative-Law Judge) เมื่อฟ้องคดีแล้วศาลบริหารจะทำการพิจารณาและตัดสิน หากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือบริษัทไม่พอใจก็สามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ โดยคณะกรรมการจะทำการพิจารณาเต็มคณะคำตัดสินของคณะกรรมการถึงที่สุดหากไม่อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ของสหรัฐอเมริกาภายใน 60 วัน และเมื่อคำตัดสินถึงที่สุด คณะกรรมการก็จะทำการออกคำสั่งให้หยุดและเลิกกระทำความผิดดังกล่าวได้ (Cease and Desist Orders)<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> Thomas W. Dunfee, Frand F. Gibson, John D. Black Burn, and others, **Modern Business Law**, (New York : Random House, 1989) pp.1167-1169.

<sup>71</sup> Ibid. , p.1169.

(ข) การให้คำปรึกษา (Advisory Opinion) เมื่อผู้ประกอบธุรกิจร้องขอคณะกรรมการจะให้คำปรึกษาแก่ผู้ที่มาขอความเห็นได้แต่คำปรึกษานี้ไม่มีผลผูกพันคณะกรรมการในอันที่จะกลับความเห็นอีก แต่ต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายปกครองว่าด้วยการกลับความเห็น<sup>72</sup>

(ค) การบัญญัติกฎเกณฑ์ (\*Rule Making) มาตรา 18 แห่ง FTC Act (แก้ไขเพิ่มเติม ปี ค.ศ. 1975) ให้อำนาจคณะกรรมการที่จะประกาศ กฎ (Rule) อันเกี่ยวกับการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นการหลอกลวงซึ่งมีผลต่อธุรกิจ กฎอาจเป็นเรื่องของการแปลความหมายหรือเป็นนโยบายทั่วไปอันเกี่ยวกับการกระทำหรือการปฏิบัติหรือกฎอาจกำหนดลักษณะเฉพาะว่าการกระทำหรือการปฏิบัติชนิดใดที่จะตกอยู่ภายในบังคับของมาตรา 5 (a) (1) การละเมิดกฎเท่ากับเป็นการกระทำหรือการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวง ภายในความหมายของมาตรา 5 (a) (1) เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น<sup>73</sup>

(ง) การตีความและการบังคับใช้มาตรา 5 แห่ง FTC Act มาตรา 5 ถือได้ว่าเป็นหัวใจของ FTC Act ได้ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อห้ามการกระทำหรือวิธีปฏิบัติในทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวง การห้ามตามมาตรานี้เป็นการห้ามโดยทั่วไปในทางการค้าที่มีขอบเขตกว้างขวางและโดยหลักแล้วถือกันว่าการกระทำเช่นใดและอย่างไรเป็นการไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวงหรือไม่นั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการค้าที่จะต้องตีความและวางหลักตามที่เห็นสมควร ความเห็นของคณะกรรมการในแง่นี้ได้รับการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวงไม่ได้มีการกำหนดความหมายไว้แน่นอนตายตัว ความหมายดังกล่าวจะพัฒนาไปตามข้อเท็จจริง ซึ่งการไม่กำหนดนิยามความหมายไว้ชัดเจนเช่นนี้จะเป็ประโยชน์แก่คณะกรรมการ และศาลในการแปลความหมายให้ครอบคลุมถึงการกระทำหรือข้อเท็จจริงที่จะเกิดขึ้นในอนาคตอันเป็นการอุดช่องว่างกฎหมาย<sup>74</sup>

<sup>72</sup> Ibid.

<sup>73</sup> Julian O. Von Kalinowski, **Business Organization : Antitrust Law and Trade Regulation**, pp.39-109.

<sup>74</sup> Ibid., pp.39-29 - 39-43.

### 3.4.1.1.2 Trade Regulation Rule : Cooling-Off Period for Door-to-Door

#### Sales.

The Cooling Off Period Rule เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยคณะกรรมการการค้าแห่งสหรัฐ (Federal Trade of Commission) โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 18 แห่ง Federal Trade Commission Act กฎข้อนี้เป็นผลมาจากการบังคับใช้มาตรา 5 มาเป็นเวลานาน มีพฤติกรรมอันมิชอบเกิดขึ้นในธุรกิจขายตรงเป็นจำนวนมาก และการไม่มีประสิทธิภาพของการฟ้องคดีของฝ่ายปกครองแบบคดีต่อคดีประกอบกับความไม่พอใจของสาธารณะชนเกี่ยวกับกลยุทธ์การขายที่หวังผลประโยชน์ในธุรกิจขายตรง จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวขึ้นมาใช้สำหรับการขายตรงในปี ค.ศ. 1974<sup>75</sup> สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้อาจแบ่งออกได้ 3 ประการ คือ

1. การกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวง
2. ความหมายและขอบเขตของการขายตรงตามที่ใช้อยู่ใน Cooling-Off Period Rule
3. การลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย

#### 1. การกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวง

กฎข้อนี้มีลักษณะเป็นการควบคุมความสัมพันธ์ในทางสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ขายตรงกับผู้บริโภคเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคโดยกฎจะสันนิษฐานไว้เป็นเบื้องต้นว่า ในความเกี่ยวพันกับสัญญาขายแบบถึงประตูบ้านใด ๆ จะเป็นการก่อให้เกิดการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและหลอกลวงสำหรับผู้ขายใด ๆ ที่

---

<sup>75</sup> Earl W. Kintner, **A Primer on the Law of Decetive Practices** (New York : Macmillan Publishing, 1978), p.262.

(1) ละเอียดที่จะให้แก่ผู้ซื้อซึ่งไปรับหรือสำเนาสัญญาอันเกี่ยวข้องกับ การขายที่มีความสมบูรณ์ในเวลาที่ทำการขายโดยสัญญาจะต้องมีภาษาเดียวกันกับภาษา ที่ใช้ในการพูดเสนอขายสินค้าและสัญญาต้องระบุวันทำสัญญา ชื่อ และสถานที่ของผู้ขายและ ต้องระบุไว้ให้ใกล้กับช่องว่างที่กำหนดไว้ในสัญญาสำหรับผู้ซื้อลงชื่อหรือในหน้าแรกของ ไปรับในกรณีไม่ได้ทำสัญญาและจะต้องใช้อักษรตัวหนาในข้อความดังกล่าวต่อไปนี้คือ “ผู้ซื้อ อาจจะเลิกสัญญานี้ในเวลาใด ๆ ก่อนเที่ยงคืนของวันทำการปกติ วันที่ 3 ภายหลังจากวันที่ กำหนดไว้ในสัญญา”

(2) ละเอียดที่จะจัดให้แก่ผู้ซื้อซึ่งแบบฟอร์มการเลิกสัญญาที่สมบูรณ์ โดยทำเป็นคู่มือฉบับในเวลาสำหรับผู้ซื้อลงชื่อในสัญญาซื้อขาย หรือตกลงที่จะซื้อสินค้าหรือบริการ สำหรับบริโภคจากผู้ขาย ซึ่งแบบฟอร์มการเลิกสัญญานี้ต้องติดกับตัวสัญญาและสามารถถอด ออกได้ง่ายโดยแบบฟอร์มดังกล่าวต้องใช้ตัวพิมพ์หนาและใช้ภาษาเดียวกันกับที่ใช้ในสัญญา

(3) ละเอียดไม่ระบุรายละเอียดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องระบุไว้ใน แบบฟอร์มการเลิกสัญญา เช่น รายละเอียดเกี่ยวกับชื่อผู้ขาย สถานที่ตั้งทางธุรกิจของผู้ ขาย ฯลฯ

(4) การกำหนดข้อยกเว้นสิทธิที่ซื้อพึงได้รับตามกฎหมายฉบับนี้

(5) ละเอียดไม่บอกกล่าวถึงสิทธิการเลิกสัญญาของผู้ซื้อ

(6) การกล่าวเท็จอย่างใด ๆ อันเกี่ยวกับสิทธิการเลิกสัญญาของ ผู้ซื้อ

(7) ละเอียดหรือปฏิเสธที่จะจ่ายเงินเนื่องจากการบอกเลิกสัญญาที่มี ผลสมบูรณ์โดยผู้ซื้อ

(8) เจรจา โอน ขาย หรือมอบหมายบันทึกข้อความหรือหลักฐาน ความเป็นหนี้อื่น ๆ แก่บริษัทการเงินหรือบุคคลที่สามก่อนเที่ยงคืนวันทำการวันที่ 5 ภาย หลังวันที่ได้มีการทำสัญญาหรือมีการซื้อสินค้าหรือบริการ

(9) ละเอียดที่จะแจ้งให้ผู้ซื้อทราบภายใน 10 วันทำการ นับจากได้ รับคำบอกเลิกสัญญาของผู้ซื้อว่าผู้ขายประสงค์ที่จะเอากลับคืน (Repossess) หรือจะทิ้ง สินค้านั้นไว้เช่นนั้น<sup>76</sup>

<sup>76</sup> ดูรายละเอียดใน Federal Trade Commission, Trade Regulation Rule : Cooling-Off Period of Door-to-Door Sales, ในภาคผนวก ก.

หากผู้ขายละเลยข้อความใดข้อหนึ่งที่กฎนี้กำหนดไว้ การละเลยนั้นก็ตก อยู่ภายใต้ข้อสันนิษฐานของกฎหมายอันเป็นเหตุให้คณะกรรมการสามารถใช้อำนาจสอบสวนและดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ได้

## 2. ความหมายและขอบเขตของการขายตรงตามที่ใช้อยู่ใน Cooling-Off

### Period

แม้ว่าใน Cooling-Off Period Rule จะใช้คำว่า Door-to-Door Sales แต่ ความหมายของ Door-to-Door Sales ตามกฎข้อนี้ก็มี ความหมายเช่นเดียวกับ Direct Sales ตามความหมายในวิทยานิพนธ์เล่มนี้

Cooling-Off Period Rule ให้คำนิยามคำว่า Door-to-Door Sales ว่า หมายถึง การขาย ให้เช่าสินค้าหรือบริการสำหรับบริโภคด้วยราคาซื้อ 25 ดอลลาร์หรือมากกว่านั้น ไม่ว่าจะภายใต้สัญญาฉบับเดียวหรือหลายฉบับ ซึ่งผู้ขายหรือตัวแทนของผู้ขาย ชักจูงเพื่อให้เกิดการขายเป็นการส่วนตัวโดยให้รวมถึงสัญญาซื้อขายที่เกิดจากการซื้อเชิญ โดยผู้ซื้อด้วย และสัญญาของผู้ซื้อหรือคำเสนอเพื่อซื้อได้กระทำการในสถานที่อื่นนอกจาก สถานที่ที่ประกอบธุรกิจปกติของผู้ขาย<sup>77</sup> แต่ความหมายของการขายแบบ Door-to-Door ตามกฎหมายฉบับนี้ไม่รวมถึงสัญญาที่

(1) ได้ดำเนินการตามการเจรจาครั้งก่อน เนื่องจากการไปเยี่ยมเยียนร้านขายปลีก โดยผู้ซื้อและได้มีการกำหนดสถานที่ที่จะทำการแสดงสินค้าหรือเสนอขายบริการไว้แน่นอนหรือ

(2) ผู้บริโภคได้รับสิทธิในการเลิกสัญญาโดยบทบัญญัติของ The Consumer Credit Protection Act หรือตามกฎหมายเกณฑ์ที่ออกตามกฎหมายดังกล่าว หรือ

(3) ในกรณีที่ผู้ซื้อเป็นผู้ริเริ่มให้มีการซื้อขายและรู้จักถึงสินค้าหรือบริการต่าง ๆ ด้วยเจตนาสุจริต โดยส่วนตัวของผู้ขายและให้ผู้ซื้อลงวันที่และลงลายมือชื่อในช่องลายมือชื่อของผู้ซื้อ ซึ่งอธิบายได้ว่าสถานการณ์เช่นนั้นต้องการการเยียวยาโดยรวดเร็วและต้องการได้รับความรู้อย่างรีบด่วนและการสละสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาการขายภายใน 3 วันทำการ

<sup>77</sup> เรื่องเดียวกัน.

(4) ได้ดำเนินการเสร็จสมบูรณ์ทั้งหมดโดยเมลล์ (Mail) หรือทางโทรศัพท์ และไม่มี การติดต่ออื่นใดระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายหรือตัวแทนก่อนที่ได้มีการส่งมอบสินค้าหรือ ดำเนินการให้บริการหรือ

(5) ผู้ซื้อได้เริ่มการติดต่อและขอร้องเป็นการเฉพาะให้ผู้ขายไปยังบ้านของ ผู้ซื้อ เพื่อจุดประสงค์ในการซ่อมหรือบำรุงรักษาทรัพย์สินของผู้ซื้อ ถ้าในกรณีการมาบ้านของ ผู้ซื้อผู้ขายได้สิทธิที่จะได้รับบริการหรือสินค้าเพิ่มเติมแก่ผู้ซื้อนอกจากเครื่องอะไหล่ที่จำเป็น ต้องใช้ในการปฏิบัติการบำรุงรักษาหรือซ่อมแซม การขายสินค้าหรือบริการเพิ่มเติมไม่อยู่ ภายในข้อยกเว้นนี้หรือ

(6) เกี่ยวกับการขายให้เชื่อาสงหาริมทรัพย์ การขายประกันหรือการขาย หลักทรัพย์หรือสินทรัพย์ (Securities or Commodities) โดย Broker-Dealer ที่ได้จดทะเบียนไว้กับ Securities and Exchange Commission

นอกจากกฎข้อนี้จะได้กำหนดความหมายและขอบเขตของคำว่า Door-to-Door Sales แล้วยังได้กำหนดความหมายของคำเหล่านี้ คือ

- สินค้าหรือบริการเพื่อการบริโภค หมายถึง สินค้าหรือบริการที่ได้ซื้อ เข้าซื้อ เข้า เพื่อวัตถุประสงค์ในการบริโภคเป็นการส่วนตัว หรือสำหรับบุคคลในครอบครัวและให้ รวมถึงการเข้าคอร์ส (course) อบรมหรือฝึกหัดโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ที่ผู้ซื้อจะได้รับ จากการอบรมหรือฝึกหัดนั้น ๆ

- สถานประกอบธุรกิจ (Place of Business) หมายถึง สำนักงานใหญ่ หรือ สาขาถาวรหรือสถานที่อยู่ของผู้ขาย

- ราคาซื้อ (Purchase Price) หมายถึง ราคารวมที่จ่ายหรือถูกจ่ายเพื่อสินค้า หรือบริการสำหรับบริโภคและหมายรวมถึง ดอกเบี้ยและค่าบริการ (Service Charges)

### 3.4.1.1.3 การลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย

การละเมิดบทบัญญัติข้อใดข้อหนึ่ง กฎหมายจะสันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและหลอกลวงตามมาตรา 5 แห่ง FTC Act กระบวนการพิจารณาและลงโทษจึงเป็นไปตามที่ FTC Act บัญญัติไว้นั่นเอง

### 3.4.2 กฎหมายระดับมลรัฐ

กฎหมายที่ใช้ในการควบคุมการขายตรงในระดับรัฐนั้นจะมีความหลากหลายโดยขึ้นอยู่กับเหตุผลและความจำเป็นในแต่ละมลรัฐ ในวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะนำมากล่าวเป็นตัวอย่างเพียงบางรัฐ และเฉพาะกฎหมายฉบับที่จำเป็นในการวิจัยเท่านั้น

#### 3.4.2.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการขายแบบชักจูงถึงบ้าน<sup>78</sup>

(Home Solisitation Sale Act)

มลรัฐโอไฮโอ ได้บัญญัติกฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ขึ้นมาในปี ค.ศ. 1973 กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับกับการขายตรงทุกชนิดไม่ว่าขายแบบเงินสดหรือเงินผ่อน ซึ่งมีราคาซื้อขาย 35 ดอลลาร์ หรือมากกว่า เมื่อสัญญาได้กระทำลง ณ บ้านของผู้ซื้อ (Buyer's Home) กฎหมายกำหนดว่า ผู้ซื้อจะมีสิทธิที่จะยกเลิกสัญญาโดยส่งใบแจ้งการเลิกสัญญาไปยังผู้ขายก่อนเที่ยงคืนของวันทำการปกติ วันที่ 3 ภายหลังจากที่ได้ทำสัญญาโดยไม่นับรวมวันที่ทำสัญญา ซึ่งสิทธิตามกฎหมายฉบับนี้เป็นสิทธิที่เพิ่มเติมจากที่ผู้ซื้ออาจมีภายใต้ Federal Truth-in-Lending Law กฎหมายฉบับนี้บังคับผู้ขายต้องระบุข้อความดังต่อไปนี้ลงในสัญญา

#### สิทธิของผู้ซื้อที่จะเลิกสัญญา

ท่านอาจเลิกสัญญาหรือการซื้อนี้โดยส่งใบแจ้งการเลิกทางไปรษณีย์ไปยังผู้ขาย ไม่ช้ากว่าเที่ยงคืนของวันทำการปกติ วันที่ 3 ภายหลังจากที่ทำสัญญานี้โดยพิจารณาจากตราประทับเป็นสำคัญ ท่านอาจใช้กระดาษแผ่นนี้เป็นใบแจ้งการเลิกโดยการเขียนว่า “โดยหนังสือฉบับนี้ข้าพเจ้าขอเลิกสัญญา” ที่ด้านล่างของกระดาษและระบุชื่อที่อยู่ของท่าน ใบแจ้งการเลิกสัญญาจะต้องส่งไปยัง

<sup>78</sup>

Stanby Morganstern, **Legal Protection of the Consumer**, (New York : Oceana Publications, Inc., 1973), p.7.

(ชื่อและที่อยู่ของผู้ขาย)

หัวข้อที่เขียนไว้จะต้องวางอยู่ตรงกลางเหนือข้อความ และต้องพิมพ์ด้วยตัวหนา ส่วนถ้อยคำที่เหลือจะต้องมีขนาดใหญ่กว่าตัวอักษรที่ใช้ในสัญญาหรือข้อตกลงชื่อ คำเดือนจะต้องปรากฏเด่นชัดในสัญญาและจะต้องอยู่ใกล้ขีดหรือเหนือจุดที่ผู้ซื้อจะต้องเซ็นชื่อในสัญญา ผู้ขายที่ละเลยไม่บรรจุคำเดือนดังกล่าวข้างบนนี้เข้าเป็นส่วนหนึ่งของผู้ขาย อาจมีโทษปรับถึง 1,000 ดอลลาร์

### 3.4.2.2 พระราชบัญญัติว่าด้วยการโฆษณาที่หลอกลวง

พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในมลรัฐมิชิแกน ซึ่งสาระสำคัญของกฎหมายจะเกี่ยวข้องกับ การควบคุมการโฆษณาที่เป็น การหลอกลวงต่อผู้บริโภค โดยกฎหมายได้วางหลักไว้ว่า “เป็นสิ่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสำหรับบุคคลที่กระทำพิมพ์ เผยแพร่ ทำให้แพร่หลายหรือทำให้ปรากฏต่อสาธารณชนโดยรู้สำนึกซึ่งการโฆษณาที่มีข้อความหรือการกล่าวที่ไม่จริง หลอกลวง หรือทำให้หลงผิด...” และมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติไว้ว่า “ในการที่จะตัดสินว่าโฆษณานั้นเป็นการหลอกลวงหรือทำให้หลงผิดหรือไม่จะต้องพิจารณาถึงขอบเขตซึ่งการโฆษณานั้นละเลยที่จะเปิดเผยข้อเท็จจริงอย่างชัดแจ้ง หรือการกล่าวที่ได้ทำหรือได้แนะนำโดยวิธีการที่ชัดแจ้ง”<sup>79</sup>

### 3.4.2.3 กฎหมายว่าด้วยการเลี่ยงโชค

กฎหมายของมลรัฐมิชิแกน ได้บัญญัติห้ามการขายของโดยการเลี่ยงโชค หรือแถมพอกโดยกำหนดไว้ว่า บุคคลใดจัดให้มีการสนับสนุนการเลี่ยงโชคหรือแถมพอกใด ๆ เพื่อเงิน หรือจำหน่ายจ่ายโอน ทรัพย์สิน สินค้า ข้าวของ หรือสิ่งมีค่าใด ๆ โดยวิธีการเลี่ยงโชค หรือการแถมพอก (Gift Enterprise) และบุคคลใดช่วยเหลือโดยการพิมพ์ การเขียน หรือโดยวิธีใด ๆ อันเกี่ยวกับการจัดให้มีการเลี่ยงโชคหรือแถมพอกใด ๆ หรือบุคคลใดเป็นเจ้าของครอบครองหรือควบคุม บ้าน ร้าน หรืออาคาร ยินยอมให้มีการจัดการเลี่ยงโชคใด ๆ หรือ ส่วนของตัวหรือเอกสารอื่นใด โบรืรับรอง โบรืรับเงิน สินค้า ข้าวของ เหรียญหรือเครื่องมืออื่นใด

---

<sup>79</sup> Ervin S. Barbre, JIDI, “Validity of Pyramid Distribution Plan,” **American Law Report**, p.205.



ที่มีความมุ่งหมายหรือเจตนาที่จะให้สิทธิผู้ถือ หรือบุคคลอื่นใดซึ่งรางวัลหรือของขวัญ หรือบุคคลใดที่ได้สูญเสียเงินหรือทรัพย์สินจากการขายของ โดยการเลี้ยงโชคในบ้าน ร้าน หรืออาคาร หรือได้รับชัยชนะโดยการโยนหรือใช้ลูกเต๋าหรือโดยเกมส์อื่นใดหรือโดยอาศัยโอกาส การกระทำดังกล่าวนี้ถือเป็นความผิดและต้องรับโทษทางอาญา<sup>80</sup>

### 3.4.3 ลักษณะการควบคุมการขายตรงโดยมาตรการทางกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกา

การควบคุมการขายตรงโดยมาตรการทางกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถแยกพิจารณาออกได้เป็น 3 ลักษณะด้วยกัน คือ<sup>81</sup>

#### 3.4.3.1 การควบคุมทั่วไป

การควบคุมการขายตรงก็มีวัตถุประสงค์ที่คล้ายคลึงกับการควบคุมธุรกิจอย่างอื่น คือ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่แข่งและเพื่อป้องกันการเอาเปรียบหรือหลอกลวงผู้บริโภคนั่นเอง

FTC Act มาตรา 5 ได้บัญญัติห้ามการกระทำหรือวิธีปฏิบัติในทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวง การห้ามมาตรานี้เป็นการห้ามโดยทั่วไปในทางการค้าที่มีขอบเขตกว้างขวางซึ่งจะรวมถึงการกระทำหรือการปฏิบัติไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวงในธุรกิจขายตรงด้วย ดังนั้น จึงเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการที่จะทำการสอบสวนและดำเนินการฟ้องร้องคดีแก่บุคคลหรือนิติบุคคลซึ่งประกอบธุรกิจขายตรง หากคณะกรรมการเห็นว่าการกระทำนั้น ๆ เข้าข่ายเป็นการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวงผู้บริโภค เช่น ในคดี *Arther Murray V. FTC* ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัทได้ใช้กลยุทธ์การขายอันหลากหลายที่จะชักจูงลูกค้าให้มาทำสัญญา ให้คำปรึกษาในการเดินร้าน ซึ่งมีราคาแพงและมีระยะเวลานาน วิธีการขายทำโดยการใช้พนักงานขายเป็นทีม และใช้เวลาหลายชั่วโมงในการโน้มน้าวใจโดยเน้นหนักการสร้างความโดดเด่นเดียวให้เกิดขึ้นแก่ลูกค้าและให้ลูกค้ามีอารมณ์บวกคลั่ง ซึ่งนำไปสู่การทำสัญญาในที่สุด ซึ่งกลยุทธ์ดังกล่าวถูก

<sup>80</sup> Ibid., P. 208.

<sup>81</sup> จากการวิเคราะห์ของผู้เขียนเอง

ห้ามโดยคณะกรรมการในที่สุด หรือในกรณีที่คณะกรรมการใช้มาตรการลงโทษพนักงานขายตรง หนังสือสารานุกรม (Encyclopedia) เนื่องมาจากคณะกรรมการพบว่าบ่อยครั้งที่พนักงานขายตรงปกปิดหรือไม่ยอมบอกวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของการมาพบเจ้าของบ้านซึ่งเป็นลูกค้า คณะกรรมการจึงได้กำหนดให้พนักงานขายต้องบอกวัตถุประสงค์ที่แท้จริงในการติดต่อกับเจ้าของบ้านและต้องให้บัตรที่แสดงฐานะการเป็นพนักงานขายแก่เจ้าของบ้านด้วย การกำหนดไว้เช่นนี้ก็เพื่อให้ผู้บริโภคสามารถตัดสินใจได้ว่าจะยอมรับการติดต่อหรือไม่ และการต้องแสดงบัตรก็จะทำให้ผู้บริโภคทราบข้อมูลเกี่ยวกับพนักงานขายตรง ซึ่งอาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้หากเกิดปัญหาขึ้นมา การควบคุมโดยทั่วไปในธุรกิจขายตรงในกรณีอื่น ๆ เกิดขึ้นได้ยากเสมอ หากคณะกรรมการเห็นว่าพฤติกรรมที่เป็นปัญหานั้นเข้าข่ายเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นการหลอกลวงตามมาตรา 5 (1) (a)

### 3.4.3.2 การควบคุมความสัมพันธ์ในทางสัญญา

The Cooling-Off Period Rule เป็นกฎหมายที่นำมาใช้ในการควบคุมความสัมพันธ์ทางสัญญาระหว่างผู้ขายกับผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคในธุรกิจขายตรง กฎหมายฉบับนี้ถือมีผลเป็นการยกเว้นหลักผู้ซื้อต้องระวัง (Caveat Emptor) อันเป็นหลักกฎหมายที่ใช้มาตั้งแต่สมัยโบราณ ขณะเดียวกันก็ได้มีการนำเอาหลักการสันนิษฐานความผิดเพื่อผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่ผู้ขายมาใช้แทน โดยกฎหมายสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ขายที่ละเลยไม่จัดการให้ผู้ซื้อได้รับใบรับหรือสำเนาสัญญา ซึ่งมีรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในเวลาที่ทำการขายเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมและหลอกลวงอันจะเป็นเหตุผลให้คณะกรรมการสามารถดำเนินการตามกฎหมายกับผู้ขายนั้นได้ นอกจากการกำหนดข้อสันนิษฐานอันเป็นประโยชน์กับผู้บริโภคแล้ว กฎหมายดังกล่าวยังกำหนดให้สิทธิแก่ผู้บริโภคซื้อสินค้าจากการขายตรงโดยสามารถเลิกสัญญาได้ภายใน 3 วัน นับแต่วันทำสัญญาโดยไม่ต้องพิจารณาว่า ผู้บริโภคมีสิทธิจะเลิกสัญญาโดยข้อสัญญาหรือโดยหลักกฎหมายทั่วไปหรือไม่ แต่โดยผลของกฎหมายฉบับนี้ทำให้ผู้บริโภคมีสิทธิเลิกสัญญาดังกล่าวได้ ตัวอย่างเช่น นาย ก. เป็นพ่อค้าขายเครื่องใช้ไฟฟ้าได้เสนอขายเตารีดไฟฟ้าให้แก่ นาย ข. ณ บ้านของ นาย ข. ในราคาเครื่องละ 1,000 บาท เมื่อนาย ข. ได้ตกลงซื้อแล้ว สัญญาซื้อขายย่อมเกิดขึ้น แต่เมื่อสัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาขายตรงที่ได้ทำขึ้น ณ บ้านของ นาย ข. ในฐานะผู้บริโภค นาย ข. จึงมีสิทธิตามกฎหมายดังกล่าวที่จะบอกเลิกสัญญาซื้อขายฉบับดังกล่าวได้โดยไม่ต้องอ้างเหตุใด ๆ และไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ จากการบอกเลิกสัญญาต่อ นาย ก. ผู้ขาย เมื่อผู้ซื้อได้เลิกสัญญาซื้อขายแล้วคู่กรณีก็จะกลับไปสู่ฐานะเดิมโดยผู้ขายจะต้องคืนเงินให้แก่ผู้ซื้อและต้องแจ้งให้ผู้ซื้อทราบว่า ผู้ขายประสงค์จะเอาสินค้าคืนหรือจะทิ้งสินค้านั้นไว้เช่นนั้น

แต่อย่างไรก็ดี การใช้สิทธิดังกล่าวจะต้องกระทำภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด หากเลยกำหนดเวลานี้ไปแล้ว สิทธิดังกล่าวของผู้บริโภคก็ย่อมสิ้นไป ในรัฐโอไฮโอก็มีบทบัญญัติที่ลักษณะเป็นการควบคุมความสัมพันธ์ทางสัญญาที่เกิดจากการขายตรงโดยกฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้บริโภคที่จะเลิกสัญญาซื้อขายที่เกิดจากการขายตรงได้ภายใน 3 วัน โดยไม่ต้องกล่าวอ้างในเรื่องสิทธิใด ๆ ไม่ว่าสิทธิตามสัญญาหรือตามกฎหมายและเพื่อยืนยันว่าผู้บริโภคสามารถรับรู้ถึงสิทธิดังกล่าวได้จริง กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ขายจะต้องแจ้งสิทธิดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในสัญญาที่ทำขึ้น หากผู้ขายละเลยไม่แจ้งสิทธิดังกล่าวของผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคไว้ในสัญญาตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดผู้ขายคนนั้นมีความผิดทางอาญา ซึ่งอาจต้องถูกปรับถึง 1,000 ดอลลาร์

การควบคุมความสัมพันธ์ในทางสัญญาโดยกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ ซึ่งได้กล่าวมาข้างต้นนี้ มีข้อดีที่สำคัญ ทำให้ผู้บริโภคมีอาวุธที่มีประสิทธิภาพไว้ช่วยตนเองในการต่อสู้กับพนักงานขายที่ใช้กลยุทธ์การขายอันมิชอบ ขณะเดียวกันระยะเวลา 3 วัน เป็นการลดโอกาสการใช้วิธีการอันไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวงอันอาจเกิดขึ้นได้จากการขายตรงในทางอ้อม โดยการให้โอกาสผู้ซื้อได้ตระหนักถึงข้อความที่ผู้ขายได้กล่าวไว้และอาจปฏิเสธการขายที่เป็นผลแล้วได้ ยิ่งกว่านั้น กฎข้อนี้เป็นกฎหมายที่มีผลบังคับโดยตัวมันเอง และไม่ขึ้นกับการตีความข้อความในข้อสัญญา โดยผู้ขายและการใช้สิทธิเลิกสัญญาทำได้โดยง่าย สะดวกสบายไม่เปลืองเงินและไม่ต้องมีอัยการคอยช่วยเหลือแต่อย่างใด

### 3.4.3.3 การควบคุมการจัดแผนการขายตรง

กฎหมายในระดับสหพันธรัฐที่ใช้ในการควบคุมการจัดแผนการขายตรงคือ FTC Act มาตรา 5 นั่นเอง (อย่างไรก็ดี ยังมีกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ ฯลฯ แต่จะไม่นำมากล่าวในวิทยานิพนธ์เรื่องนี้) การควบคุมการกำหนดแผนการขายตรงมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ เพื่อที่จะควบคุมให้การกำหนดแผนการขายตรงอยู่ภายในขอบเขตที่ชอบด้วยกฎหมายไม่ให้เกิดกลายเป็นแผนการฉ้อโกงหรือเอาเปรียบผู้บริโภคและประชาชน โดยในการควบคุมการกำหนดแผนการขายตรงดังกล่าว คณะกรรมการได้กำหนดให้แผนการขายตรงแบบปิรามิด ซึ่งเป็นแผนการที่เอาเปรียบและมีแนวโน้มที่จะหลอกลวงประชาชนเป็นสิ่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย มาตรา 5 ของ FTC Act โดยคำว่า “แผนการปิรามิด” ในความหมายของคณะกรรมการ คือ แผนการที่มีลักษณะเป็นการจ่ายเงินโดยผู้มีส่วนร่วม (พนักงานขาย) แก่บริษัทโดยผู้จ่ายเงินได้รับ (1) สิทธิที่จะขายผลิตภัณฑ์และ (2) ได้รับสิทธิที่จะได้รับรางวัลสำหรับการหาสมาชิกใหม่เข้าสู่แผนการขาย

ซึ่งการหาสมาชิกใหม่ไม่สัมพันธ์กับการขายผลิตภัณฑ์ไปยังผู้บริโภคคนสุดท้าย<sup>82</sup> ซึ่งแผนการดังกล่าวนี้ คณะกรรมการเห็นว่าไม่ใช่แผนการขายตรงแบบหลายชั้นที่แท้จริง แต่เป็นแผนการขายที่แอบแฝงการขายตรงแบบหลายชั้นเพื่อแสวงหาประโยชน์จากประชาชนนั่นเอง

เมื่อแผนการขายตรงใดเข้าข่ายเป็นแผนการปิรามิด แผนการดังกล่าวก็ต้องห้ามโดยกฎหมาย หากผู้ใดฝ่าฝืนโดยยังคงดำเนินแผนการเช่นนั้นต่อไป ก็ถือเป็นการกระทำความไม่เป็นธรรมหรือเป็นการหลอกลวงตามบทบัญญัติในมาตรา 5 ซึ่งคณะกรรมการสามารถเข้าไปตรวจสอบและดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายได้

นอกจากกฎหมายในระดับสหพันธรัฐแล้ว ในระดับรัฐ เช่น รัฐมิชิแกนก็มีการนำเอามาตรการทางกฎหมายมาใช้ในการควบคุมการจัดแผนการขายตรงเช่นกัน โดยถือว่าการดำเนินแผนการขายตรงแบบปิรามิด เป็นการละเมิดบทบัญญัติที่ห้ามการโฆษณาชวนเชื่อหรือทำให้หลงผิด<sup>83</sup> สาเหตุที่การดำเนินแผนการขายตรงแบบปิรามิดละเมิดบทบัญญัติดังกล่าว เพราะว่าโดยปกติแล้ว ผู้ดำเนินแผนการขายมุ่งหวังที่จะดึงดูดเงินจากผู้ลงทุนผ่านการใช้ข้อเท็จจริงที่เป็นเท็จ การกล่าวเกินจริงหรือไม่เปิดเผยข้อเท็จจริง ตัวอย่างเช่น ผู้ส่งเสริมแผนการ (Promoter) จะกล่าวหรือแสดงต่อผู้มุ่งหวังเฉพาะแต่ในเรื่องของผลประโยชน์ที่จะได้จากการเป็นพนักงานขายแต่ไม่ได้บอกกล่าวให้แก่ผู้มุ่งหวังทราบถึงโอกาสหรือความเป็นไปได้ของการที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทน รวมทั้งไม่ได้บอกกล่าวให้ทราบถึงความมั่นคงของแผนการดังกล่าว ซึ่งถือได้ว่าเป็นการปกปิดสาระสำคัญอันมีผลต่อการตัดสินใจของผู้ที่จะสมัครเป็นพนักงานขาย

นอกจากถือว่าการดำเนินแผนการขายตรงแบบปิรามิดนั้นเป็นการละเมิดบทบัญญัติว่าด้วยการโฆษณาชวนเชื่อแล้ว แผนการขายดังกล่าวถือเป็นการละเมิดบทบัญญัติที่ห้ามการเสี่ยงโชคด้วย<sup>84</sup> ในคดี *People V. Mcphee*<sup>85</sup> ศาลได้ถกเถียงกันถึงความยาก

---

<sup>82</sup> Robert J. Posch, *The Complete Guide to Marketing and The Law*. (New Jersey : Prentic Hall, 1988), p.480.

<sup>83</sup> Ibid.

<sup>84</sup> คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ของรัฐมิชิแกนในคดี *People V. Koscot Inter-planetary, Inc.*, 37 Mich App 447, 195 NW 2d 43, 54 ALR 3d 195.

<sup>85</sup> Ibid.

ของการกำหนด “ความชั่วร้าย” ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยการเสี่ยงโชคต้องการกำจัดตัดทอนยิ่งกว่านั้น คดีนี้ได้ขยายความหมายของคำว่า “การเสี่ยงโชค” ให้กว้างขวางยิ่งขึ้น โดยศาลได้กล่าวว่า “การเสี่ยงโชคอาจถูกอธิบายว่า แผนการใดโดยบุคคลหนึ่งในการจ่ายเงินหรือของมีค่าแก่บุคคลอื่นโดยได้รับสิทธิที่จะได้รับจากเขาคืนในสิ่งที่มีค่าหรือไม่ได้อะไรเลย อันมีเรื่องของโอกาสเข้ามาเกี่ยวข้อง” ในคดี *Sproat–Temple Theatre Corp V. Coloneal Theatrical Enterprise, Inc*<sup>86</sup> ศาลได้พิจารณาถึงสาระสำคัญของการเสี่ยงโชคว่าประกอบด้วย การตอบแทน (Consideration) รางวัล (prize) และโอกาส (Chance) แม้ว่าจะไม่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะในตัวอย่างก็ตาม ในคดี *People V. Koscot Interplanetary, Inc*<sup>87</sup> อันเป็นคดีที่มีประเด็นถกเถียงกันว่า แผนการขายของบริษัท Koscot เป็นแผนการขายตรงแบบหลายชั้นหรือแผนการขายตรงแบบปิรามิด ศาลอุทธรณ์แห่งรัฐมิชิแกนได้วินิจฉัยว่า แผนการของบริษัท Koscot เป็นแผนการขายแบบปิรามิด อันมีสาระสำคัญเป็นการเสี่ยงโชคเพราะในการส่งเสริม (Promotion) แผนการขายของบริษัท Koscot มีองค์ประกอบของรางวัล (Prize) โอกาส (Chance) และการตอบแทน (Consideration) อยู่ครบ การกระทำของบริษัทจึงเป็นความผิดตามกฎหมายที่ห้ามการเสี่ยงโชค

จากการที่กล่าวข้างต้นจะเห็นว่า ในรัฐมิชิแกนแม้จะไม่มีข้อกำหนดมาตรฐานความผิดเกี่ยวกับการขายตรงแบบปิรามิดโดยตรง แต่ก็ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายตอบโต้สำหรับการขายตรงแบบปิรามิด

### 3.5 กฎหมายของประเทศไทยที่ใช้บังคับกับการกระทำความผิดที่แอบแฝงในธุรกิจขายตรง

ดังได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 1 ถึงปัญหาการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นจากการขายตรงซึ่งมีทั้งกระทำผิดต่อธุรกิจขายตรง และแอบแฝงธุรกิจขายตรงเพื่อกระทำผิดซึ่งในบรรดาการกระทำผิดเหล่านี้ การกระทำผิดในลักษณะแชร์ลูกโซ่ที่แอบแฝงในธุรกิจขายตรงได้ก่อให้เกิดความเสียหายในเชิงธุรกิจและเศรษฐกิจอย่างมาก และเนื่องจากเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทหนึ่ง อาชญากรรมลักษณะนี้จึงยากในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะฉะนั้น เมื่อกล่าวถึง “แชร์ลูกโซ่” โดยย้อนเวลากลับไปนับตั้งแต่มีการระดม

<sup>86</sup> Ibid.

<sup>87</sup> Ibid.

ทุนนอกระบบกรณีของแชร์ชม้อยซึ่งเกิดขึ้นในช่วงปี 2523-2527 รัฐบาลเริ่มตระหนักถึงภัยดังกล่าวจากการกระทำที่เป็นการหลอกลวง เช่น กรณีการดำเนินธุรกิจแชร์น้ำมันของนางชม้อย ทิพย์โส ซึ่งมีการเปิดรับบุคคลเข้าร่วมลงทุนในกิจการค้าน้ำมันจากต่างประเทศ (ซึ่งในความเป็นจริงมิได้มีการประกอบธุรกิจค้าน้ำมันตามที่กล่าวอ้างแต่อย่างใด) มีลักษณะเป็นการระดมทุนอย่างหนึ่ง แต่เป็นการระดมทุนนอกระบบ โดยผู้ใดจะลงทุนค้าน้ำมันจะต้องลงทุนในอัตราคันละ 160,500 บาท และต้องเสียค่าลงทะเบียนคันละ 100 บาท และค่าการตลาดอีกคันละ 200 บาท ผู้ลงทุนจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเป็นประจำทุกเดือน ในอัตราร้อยละ 6.54 ต่อเดือน หรือร้อยละ 78 ต่อปี แต่ต้องหักค่าเด็กปั๊มเดือนละ 100 บาท และในเดือนธันวาคมของทุกปีจะต้องหักเงินไว้ 4% ของผลประโยชน์ตอบแทนที่ได้ในรอบปีนั้น เพื่อเสียภาษีการค้า (ทั้งที่จริง ๆ แล้วมิได้นำไปเสียภาษีตามที่กล่าวอ้าง เนื่องจากไม่ได้มีการทำธุรกิจใด ๆ ที่จะได้รับผลตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายเป็นผลประโยชน์แก่ผู้ร่วมลงทุน) ในระยะแรกนั้นก็ได้มีการจ่ายผลประโยชน์ตามที่ตกลงกันไว้อย่างสม่ำเสมอ เพื่อเพิ่มความเชื่อถือทำให้มีผู้สนใจเข้าร่วมลงทุนเป็นจำนวนมาก แต่การร่วมลงทุนดังกล่าวนี้ มีลักษณะคล้ายการกู้ยืมเงิน คืออ้างว่าเป็นการร่วมลงทุน แต่จริง ๆ แล้วเป็นการรับกู้ยืมเงินโดยบอกเอาไปเพื่อค้าน้ำมัน และหากผู้ใดเข้าร่วมลงทุนก็จะออกสัญญากู้ไว้ให้ ในสัญญาดังกล่าวได้มีข้อตกลงว่าจะจ่ายดอกเบี้ย หรือผลประโยชน์ให้แก่ผู้เข้าร่วมลงทุน (คือผู้ให้กู้ยืมเงินนั่นเอง) ในอัตราร้อยละ 6.5 ต่อเดือน ซึ่งเป็นอัตราที่สูงกว่าสถาบันการเงินที่ถือว่าเป็นแหล่งระดมทุนในทุกระบบ ทำให้มีประชาชนสนใจเข้าร่วมลงทุนในธุรกิจนี้เป็นจำนวนมาก

ในที่สุดพบว่าการประกอบธุรกิจ “แชร์น้ำมัน” เป็นการหลอกลวงประชาชนอย่างหนึ่ง มีลักษณะเป็นการจัดคิวเงิน โดยนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายหลังมาจ่ายเป็นผลประโยชน์แก่ผู้ให้กู้ยืมรายก่อน ๆ มีลักษณะเป็นลูกโซ่ ลักษณะเช่นนี้เห็นได้จากการที่ต้องหาลูกวงแชร์ (หรือผู้ให้กู้ยืมรายใหม่) เพิ่มมากขึ้น เป็นการร่วมลงทุน หรือการรับกู้ยืมเงินจากรถน้ำมัน 1 คัน คันละ 160,500 บาท หากใครมีเงินน้อยก็สามารถร่วมลงทุนได้เพียงครึ่งคัน คือ 80,250 บาท หรือร่วมลงทุนเพียง 1 ล้อ คือ 40,125 บาทก็ได้ ทำให้มีการกระจายไปสู่ประชาชนจำนวนมาก กระทั่งประชาชนที่มีรายได้น้อย และรายได้ปานกลางโดยถ้วนทั่วเมื่อมาถึงจุดอึดตัวไม่สามารถหาผู้ให้กู้ยืมเงินรายใหม่ ๆ ได้มากพอกับผลประโยชน์ที่จะต้องจ่ายให้ผู้ให้กู้ยืมรายก่อน ๆ ก็จะทำให้การดำเนินธุรกิจหยุดชะงัก จนล้มไปในที่สุด สำหรับกรณีแชร์น้ำมันนี้มีประชาชนผู้เสียหายถึง 17,703 ราย และมูลค่าความเสียหายสูงถึง 5,560.5 ล้านบาท<sup>88</sup>

<sup>88</sup> วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, หน้า 152-153.

### 3.5.1 ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343

บทบัญญัติมาตรา 343 เป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 341 ต้องรับโทษหนักขึ้นเพราะการกระทำ ซึ่งต้องมีเจตนาการกระทำการหลอกลวงทั้งแสดงข้อความเท็จหรือปกปิดข้อความจริง เป็นการแสดงหรือปกปิดไม่แสดงต่อประชาชน ถ้าหลอกลวงบุคคลเดียวไม่ผิดมาตรานี้

คำว่า “ประชาชน” หมายความว่า บุคคลทั่วไปไม่จำกัดตัวว่าเป็นผู้ใด ไม่ถือว่าจำนวนมากน้อยเป็นสำคัญ ถ้าหลอกลวงบุคคลจำนวนมาก แต่จำกัดบุคคลที่แสดงข้อความเท็จต่อเป็นรายคนไป ก็ไม่เป็นประชาชน ถ้าได้แสดงต่อบุคคลทั่วไปไม่จำกัดตัวบุคคล แม้จะจำกัดคุณสมบัติของบุคคลเหล่านั้น เช่น เฉพาะนิสิตจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ก็เป็นการแสดงข้อความเท็จต่อประชาชนที่มีคุณสมบัติดังที่ผู้แสดงกำหนดไว้ เมื่อแสดงข้อความเท็จต่อประชาชนแล้ว ส่วนจำนวนผู้ที่ทราบข้อความไม่เป็นสาระสำคัญ ถ้าผู้หนึ่งผู้ใด บรรดาประชาชนทราบและหลงเชื่อจนผู้หลอกได้ทรัพย์สินไป แม้ได้ไปจากบุคคลคนเดียว ก็เป็นความผิดตามมาตรา<sup>89</sup>

การกระทำความผิดฐานนี้ ถ้าต้องด้วยลักษณะดังกล่าวไว้ในมาตราข้อใดข้อหนึ่งด้วยผู้กระทำต้องระวางโทษหนักขึ้น

### 3.5.2 พระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527

พระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ได้ถูกบัญญัติขึ้นจากประสบการณ์ในตลาดการเงินนอกระบบที่มีวิธีการฉ้อโกงที่แยบยลและกลอุบายด้านการตลาดที่น่าสะพรึงกลัว ซึ่งหากไม่มีการป้องกันและปราบปรามอย่างเด็ดขาดและรัดกุมแล้ว จะเป็นอันตรายร้ายแรงต่อเศรษฐกิจของประเทศและประชาชน รัฐบาลในขณะนั้นจึงได้บัญญัติกฎหมายฉบับนี้ขึ้น

---

<sup>89</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1 และภาค 3 (กรุงเทพมหานคร : แสงทองการพิมพ์, 2513), หน้า 2225-2226.

การกู้ยืมเงินที่จะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จะต้องเป็นการกระทำที่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 4 หรือเข้าข้อสันนิษฐานความผิดตามมาตรา 5 แล้วแต่กรณี ในวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะได้กล่าวถึงความผิดตามมาตรา 4 และมาตรา 5 รวมทั้งมาตราอื่น ๆ เท่าที่จำเป็นดังต่อไปนี้

1. ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 ความผิดตามมาตรานี้อาจแยกองค์ประกอบออกได้ดังนี้<sup>90</sup>

- (1) ผู้ใด
- (2) โฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป
- (3) ว่าในการกู้ยืมเงินตนหรือบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้
- (4) โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้กู้ยืมหรือโดยที่ตนรู้หรือควรจะรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่นำมาจ่ายในอัตรานั้นได้
- (5) ในการนั้นเป็นเหตุให้ได้กู้ยืมเงินไป

#### (1) ผู้ใด

คำว่า “ผู้ใด” นี้หมายความรวมทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล สำหรับบุคคลธรรมดานั้นอาจเป็นเพียงคนเดียว หรือหลายคนร่วมกันก็ได้ บุคคลที่กระทำผิดตามมาตรา 4 นี้ คือ ผู้ที่โฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนซึ่งเป็นคนละคนกับผู้จ่ายผลประโยชน์ตอบแทนก็ได้ และกฎหมายมาตรานี้มีเจตนารมณ์จะเอาผิดกับผู้โฆษณาหรือประกาศเท่านั้น<sup>91</sup> ดังนั้น บุคคลที่จะมีความผิดตามมาตรา 4 นี้ คือ

<sup>90</sup> สมปอง ศรีชุมพวง, “การเขียนฟ้องคดีอาญาความผิดตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ,” วารสารอัยการ 8 (ตุลาคม 2528) : 19-27.

<sup>91</sup> เรื่องเดียวกัน.



- ก. ผู้โฆษณาหรือประกาศว่าคนจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน
- ข. ผู้โฆษณาหรือประกาศว่าบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน

(2) โฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป

องค์ประกอบตามข้อนี้แยกออกได้เป็น 2 กรณี คือ

ก. โฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชน ในกรณีนี้เป็นการกระทำต่อประชาชนโดยตรง ได้แก่ การประกาศโฆษณาทางสื่อมวลชน เช่น หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ วิทยุกระจายเสียง หรือแจกใบปลิว หรือปิดโฆษณาไว้ตามแหล่งชุมชน<sup>92</sup>

ข. กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป เป็นการกระทำที่ไม่ได้กระทำต่อประชาชนทั่วไปโดยตรงหากแต่เป็นการกระทำให้ปรากฏต่อบุคคลบางคนหรือบางกลุ่มซึ่งมีจำนวนตั้งแต่สิบคนขึ้นไป

คำว่า “กระทำ” ในความหมายนี้ น่าจะมีความหมายเดียวกันกับการกระทำในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคท้าย ที่บัญญัติว่า “...ให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันใดอันหนึ่งขึ้นโดยจงใจ การที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย”<sup>93</sup>

คำว่า “ประการใด ๆ” เป็นคำที่นำเข้ามาขยายคำว่า “กระทำ” ทำให้ความหมายของคำว่า “กระทำ” กว้างขวางยิ่งขึ้นไม่จำกัดเฉพาะการโฆษณาหรือประกาศเท่านั้น แต่จะกระทำด้วยประการใดก็ได้ เจ้าของประกอบในส่วนนี้<sup>94</sup> การใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้างในการบัญญัติกฎหมายนั้นจะก่อให้เกิดผลดีในแง่ที่ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่

<sup>92</sup> ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, “พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสัญญาบัตร,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 83.

<sup>93</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>94</sup> เรื่องเดียวกัน.

สามารถนำกฎหมายไปใช้กับข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ แต่การบัญญัติองค์ประกอบความผิดของกฎหมายที่มีโทษทางอาญา โดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายกว้าง เช่นนี้อาจจะขัดกับหลักกฎหมายอาญาที่ว่ากฎหมายอาญาจะต้องชัดเจนแน่นอนปราศจากการคลุมเครือ

(3) ว่าในการกู้ยืมเงินตนหรือบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้

คำว่า “ในการกู้ยืมเงิน” ถือเป็นประเด็นที่สำคัญของความผิด การกู้ยืมนี้ไม่คำนึงว่าจะกู้ยืมไปทำอะไร และไม่คำนึงว่าได้กู้ยืมไปโดยเจตนาทุจริตหรือไม่ ความผิดตามมาตรานี้มีได้อยู่ที่มีเจตนาทุจริต แต่อยู่ที่ว่าตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้<sup>95</sup> ส่วนคำว่า “กู้ยืมเงิน” นั้นอาจแบ่งแยกความหมายได้ ดังนี้

(ก) ความหมายตามความเข้าใจของบุคคลทั่วไป หมายถึง การยืมเงินมาจากผู้อื่นโดยให้ดอกเบี้ยเป็นสิ่งแลกเปลี่ยน<sup>96</sup>

(ข) ความหมายในทางกฎหมาย หมายถึง การให้ยืมเงินตราโดยผู้ให้ยืมจะเรียกค่าตอบแทน (ดอกเบี้ย) หรือไม่ก็ได้<sup>97</sup>

(ค) ความหมาย ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน 2527 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2534) หมายถึงรับเงินทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดไม่ว่าในลักษณะของการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตร หรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิก การรับเข้าร่วมลงทุน การรับเข้าร่วมกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในลักษณะอื่นใดโดยผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนหรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะ

<sup>95</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>96</sup> มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, เอกสารการสอบชุดวิชากฎหมายพาณิชย์ 2 (กรุงเทพมหานคร : ศรีเมืองการพิมพ์, 2526), หน้า 1-8.

<sup>97</sup> เรื่องเดียวกัน.

เป็นการรับเพื่อตนเองหรือรับในฐานะตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมหรือของผู้ให้กู้ยืมเงินหรือในฐานะอื่นใด และไม่ว่าการรับหรือจ่ายเงิน ทรัพย์สิน ผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทนจะกระทำด้วยวิธีการใด ๆ<sup>98</sup>

ความหมายของคำว่า “กู้ยืมเงิน” ตามมาตรา 3 นี้จึงมีขอบเขตที่กว้างขวางมากกว่าคำว่า “กู้ยืมเงิน” ตามมาตรา 653 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ ความหมายตามมาตรานี้ นอกจากเป็นการกู้ยืมตามมาตรา 653 ยังรวมถึงการกระทำอื่น ๆ ที่ไม่มีลักษณะเป็นสัญญากู้ยืมเงินที่แท้จริง เช่น การรับฝาก การรับเข้าเป็นสมาชิก การจำหน่ายบัตร การรับเข้าร่วมลงทุน การที่กฎหมายกำหนดความหมายของคำว่า “กู้ยืมเงิน” ในลักษณะเช่นนี้ทำให้ครอบคลุมพฤติกรรมแอบแฝงที่มีลักษณะเป็นธุรกิจเงินต่อเงินได้มากขึ้น เช่น กรณีการเล่นแชร์ลูกโซ่ ซึ่งมีวิธีการเล่นโดย บริษัทผู้จัดให้มีการเล่น ขายแผนรายชื่อให้แก่สมาชิกผู้เล่นเมื่อสมาชิกได้รับบัตรรายชื่อมาแล้วก็ขายให้สมาชิกใหม่ต่อไป โดยบริษัทและสมาชิกเก่าได้รับประโยชน์จากการขายบัตรรายชื่อนี้<sup>99</sup> ซึ่งจะเห็นได้ว่า การเล่นแชร์ลูกโซ่นี้เป็นการจำหน่ายบัตรรายชื่อโดยไม่มีลักษณะ “กู้ยืมเงิน” ที่ชัดเจน แต่ธุรกิจดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นกิจการเงินต่อเงินที่สร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจและประชาชน การกำหนดให้การจำหน่ายบัตรในธุรกิจแชร์ลูกโซ่เป็น “กู้ยืมเงิน” ทำให้การกระทำดังกล่าวอยู่ในบังคับของกฎหมาย

การกระทำที่จะเป็นการกู้ยืมเงินตามมาตรา 3 นั้น จะต้องมีการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนหรือตกลงว่าจะจ่ายผลตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ดังนั้น ถ้าเป็นการกู้ยืมเฉย ๆ โดยผู้กู้หรือบุคคลอื่นไม่ได้จ่ายผลตอบแทนหรือตกลงว่าจะจ่ายผลตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ก็ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการกู้ยืมเงินตามมาตรานี้ ซึ่งแตกต่างกับการกู้ยืมเงินตามมาตรา 653 เพราะตามมาตรา 653 กฎหมายถือเป็นการกู้ยืมเงินแม้ผู้กู้จะไม่มีการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน

<sup>98</sup> มาตรา 3 แห่งพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2534)

<sup>99</sup> “แชร์ลูกโซ่อีกรูปแบบหนึ่งของเงินนอกระบบ,” นิตยสารการทำเรื่อง

คำว่า “ผลประโยชน์ตอบแทน” ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรค 2 หมายถึง “เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดที่ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นจ่ายหรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน เพื่อการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะจ่ายในลักษณะดอกเบี้ย เงินปันผล หรือลักษณะอื่นใด”<sup>100</sup> ผลประโยชน์ตอบแทนตามความในมาตรานี้จึงแบ่งได้เป็น เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด

“เงิน” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 หมายถึง เงินที่รัฐบาลกำหนดขึ้นไว้ใช้ชำระหนี้ได้ตามกฎหมาย เช่น เหรียญกษาปณ์ ธนบัตร หรือวัตถุที่กำหนดให้ใช้เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยนหรือชำระหนี้ หรือเรียกเงินตรา

“ทรัพย์สิน” หมายถึง ทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 138 ซึ่งบัญญัติว่า “ทรัพย์สิน” หมายความว่ารวมทั้งทรัพย์สินและวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้”

“ผลประโยชน์” ตามพจนานุกรมฉบับเดียวกันนี้ให้คำนิยามว่า หมายถึง ความงอกงาม ความเจริญ กำไร ดอกเบี้ย ผลประโยชน์ที่ได้ สิ่งที่เกิดจากการกระทำทั้งทางตรงและทางอ้อม เช่น การได้ผลประโยชน์จากสิ่งที่มีผลใช้ได้ดีตามที่คิดมุ่งหมายไว้ ผลที่ได้ตามต้องการ สิ่งที่เป็นผลดีหรือเป็นคุณ ส่วนวิธีการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนตามความในมาตรานี้ แบ่งออกได้เป็น (1) ดอกเบี้ย (2) เงินปันผล (3) ลักษณะอื่นใด

คำว่า “สถาบันการเงิน” พระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ. 2523 มาตรา 3 บัญญัติว่า ในพระราชบัญญัตินี้ สถาบันการเงิน หมายความว่า

- (1) ธนาคารแห่งประเทศไทย
- (2) ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์
- (3) บริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงิน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจฟองซิเอร์

---

<sup>100</sup> มาตรา 3 วรรค 2 แห่งพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2534)

(4) สถาบันการเงินอื่นที่รัฐมนตรีกำหนดโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทยโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา<sup>101</sup>

คำว่า “อัตราดอกเบี้ย” ตามความในมาตรา 4 แห่งพระราชกำหนดฉบับนี้มีอยู่ 2 ประเภท คือ อัตราดอกเบี้ยที่จะจ่ายเป็นผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ซึ่งจะปรากฏชัดเจนว่าจะจ่ายในอัตราเท่าใด ส่วนอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะถึงจ่ายได้นั้น พิจารณาได้จากประกาศกระทรวงการคลังเรื่องอัตราดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินอาจคิดได้จากผู้กู้ยืมในขณะนั้น ๆ<sup>102</sup>

คำว่า “จะพึงจ่ายได้” หมายความว่า จ่ายให้ผู้อื่นเป็นคำขยายความว่า อัตราสูงสุดของดอกเบี้ยดังกล่าวข้างต้น เป็นอัตราดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินเป็นฝ่ายจ่ายให้กับผู้ให้ยืมเงิน

(4) โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืม หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่ให้ผลตอบแทนพอเพียงที่นำมาจ่ายในอัตรานั้นได้

องค์ประกอบข้อนี้มี 2 ลักษณะคือ

ก. โดยที่ตนรู้หรือควรรู้แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืม

<sup>101</sup> มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ. 2523.

<sup>102</sup> มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ. 2523 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ พ.ศ. 2535)

คำว่า “รู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า ตนหรือบุคคลนั้น” จะใช้ประกอบกัน คือ ถ้าตนให้ผลประโยชน์ตอบแทนใช้คำว่า “รู้” อย่างเดียว เพราะตนย่อมรู้ในตนดีทุกประการ ส่วนกรณีกล่าวถึงบุคคลนั้นซึ่งหมายถึงบุคคลที่สาม ผู้กระทำผิดอาจอยู่ในฐานะรู้หรือควรรู้ได้ คำว่า “ผู้ให้กู้ยืม” ย่อมมีหลายคนหรือจำนวนมากคือประชาชน หรือบุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ตามองค์ประกอบ ข้อ (2)

ข. โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้

### (5) ในกรณีนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป

คำว่า “ในกรณีนั้น” หมายความว่า การกระทำตามองค์ประกอบข้อ 2, 3, 4 ดังกล่าวแล้วข้างต้น ส่วนคำว่า “เป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป” หมายถึง กู้ยืมเงินไปจากใคร จำนวนเท่าใด

## 2. บทสันนิษฐานความผิดตามมาตรา 5<sup>103</sup>

บทบัญญัติมาตรา 5 ของพระราชกำหนดฉบับนี้เป็นเพียงข้อสันนิษฐานว่าการกระทำใด ถือเป็นความผิดที่ต้องลงโทษเช่นเดียวกับความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนด้วย ไม่ได้เป็นบทที่กำหนดความผิดในตัวเองแต่อย่างใด

ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงินตามมาตรา 5 นี้ ผู้กู้หรือผู้จะกู้เพียงแต่กระทำตามข้อสันนิษฐานในตรา 5 (1) และ (2) ก็เป็นความผิดสำเร็จโดยไม่ต้องมีเจตนาพิเศษว่าตนตั้งใจจะนำเงินจากผู้กู้ยืมเงินรายหนึ่งหรือหลายรายมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมรายอื่นหรือรู้อยู่ว่าตนไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตราที่กำหนดนั้นได้

<sup>103</sup> มาตรา 5 ของพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.

การกระทำในมาตรา 5 มิใช่การกั๊ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน แต่การกระทำเช่นนี้เป็นหนทางไปสู่การกระทำความผิดฐานกั๊ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตาม มาตรา 4 จึงถูกสันนิษฐานไว้ก่อนว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด

ข้อมูลคดีอาญาตามพระราชกำหนดการกั๊ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน  
ประจำปี พ.ศ.2534 - ปัจจุบัน

ลำดับ	คดีอาญาที่	ผู้กล่าวหา	ผู้ต้องหา	มูลค่าความเสียหาย
1	30/2535		บริษัท ที่ดินเกษตรอุตสาหกรรม จำกัด โดย นายณรงค์ สิงห์เสมานนท์ และนายพิศิษฐ์ บุญประเวศ	215,207,437.-
2	79/2535		นางสมณา สัมอำ กับพวก	14,911,500.-
3	11/2536		นางนุชนารถ จันทร์สอน	19,741,256.-
4	4/2537		นายประวิทย์ ลียางกูร นางกัลยา ลียางกูร กับพวก	118,074,370.-
5	7/2537		บริษัทบลิสเซอร์ อินเตอร์กรุป จำกัด กับพวก	727,440,000.-
6	9/2538		นางอรุณีย์ วัชรพฤษช์ นายกฤต อินทรประสิทธิ์ นางจำเนียร อินทรประสิทธิ์	28,312,800.-
7	49/2538		นางวิเชียร เหมือนบุญ	150,105,750.-
8	60/2539		นางลักษณะจิตต์ ไชโพธิ์	37,026,924.-
9	10/2540		นายดำรงศร เอกมิ่งมัน	119,820,000.-
10	14/2542		บริษัท เจ เจ แอนด์บี อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด	119,820,000.-
11	17/2542		1. บริษัทเพลเนท ออฟยูเนียนกรุป จำกัด 2. บริษัท เอส ดี โอเวอร์ซี	10,295,650.-
12	26/2542		นางรณิดา สนธิวงษ์ หรือ จรรยาพาณิชย์	14,210,000.-

ลำดับ	คดีอาญาที่	ผู้กล่าวหา	ผู้ต้องหา	มูลค่าความเสียหาย
13	2/2543		บริษัท แจ็คพ็อต กรุ๊ป จำกัด กับพวก	199,889,160.-
14	7/2543		บริษัท สยามรุ่งเรืองพาณิชย์ จำกัด กับพวก	10,778,500.-
15	12/2543		บริษัท คิริชาวา อินเตอร์เทรดดิ้ง	455,000.-
16	1/2544		บริษัท แคร่ คอสเมตริก ซิสเต็มบี สอินส์ จำกัด	9,258,800.-
17	2/2544		นางนราภรณ์ ผดุงทรง	517,650.-
18	8/2544		บริษัท เจียต้า จำกัด และบริษัท พี.เอ็ม.ดี โฮลดิ้ง	5,575,800.-
19	14/2544		บริษัท เมทเทอร์ไลฟพริส, น.ส.ณัฐศรัณย์ มาลัยทอง กับพวก	651,000.-
20	27/2544		นางน้ำทิพย์ ศรีสวด กับพวก	10,000,000.-
21	31/2544			108,000.-
22	55/2544		โทรแม็กซ์ อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด	
23	5/2545		บริษัท แจ็คพ็อต กรุ๊ป จำกัด กับพวก	541,250.-
24	7/2545		บริษัท ไพโรฟิท เนท อินเตอร์ เนชั่นแนล จำกัด กับพวก	9,936,600.-
25	10/2545		บริษัท แพนเน็คกซ์ จินเซน มาร์เก็ตติ้ง จำกัด โดยนายวีระ พันธ์ สัตตบงกช กับพวก	5,137,110.-
26	12/2545		บริษัท นิโอ ไวทัล จำกัด กับพวก	-
27	17/2545		นายสัมพันธ์ อุบลสิงห์ และ นางสุวรรณี เขตย์พันธ์	6,910,275.-
28	23/2545		นางนภาพร เกียรติมหาคุณ	47,225,460.-



สถิติการดำเนินคดีกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน  
ของ  
งาน 2 กองกำกับการ 2 กองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ

ปี พ.ศ.	ยอดรวมคดีที่เกิดขึ้น	ความเสียหายที่ได้รับ
2535	2	230,118,937.-
2536	1	19,741,256.-
2537	2	845,514,370.-
2538	2	178,418,550.-
2539	1	37,026,924.-
2540	1	119,820,000.-
2541	-	-
2542	3	39,505,650.-
2543	3	211,122,660.-
2544	7	26,111,250.-
2545	6	68,450,595.-

### 3.5.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ถูกบัญญัติขึ้นมาเนื่องจากเหตุผลที่ว่าในปัจจุบันมีการเสนอสินค้าและบริการต่าง ๆ ต่อประชาชนนับวันแต่จะเพิ่มมากขึ้น ผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาได้นำวิชาการในทางตลาดและทางการโฆษณามาใช้ในการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการซึ่งการกระทำดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในภาวะเสียเปรียบ เพราะผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะทราบภาวะตลาดและความจริงที่เกี่ยวกับคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการต่าง ๆ ได้อย่างถูกต้องทันทั่วที่นอกจากนั้น ในบางกรณีแม้จะมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยการกำหนดคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการอยู่แล้วก็ตาม แต่การที่ผู้บริโภคแต่ละรายจะไปฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาเมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคย่อมจะเสียเวลาและค่าใช้จ่ายเป็นการไม่คุ้มค่าและผู้บริโภคจำนวนมากไม่อยู่ในฐานะที่จะสละเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้และในบางกรณีก็ไม่อาจจะระงับยับยั้งการกระทำที่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคได้ทันทั่วที่ สมควรจะมีกฎหมายให้ความ

คุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการทั่วไปโดยการกำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาต่อผู้บริโภค เพื่อให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้บริโภค ตลอดจนจัดให้มีองค์กรของรัฐที่เหมาะสมเพื่อตรวจตรา ดูแล และประสานงาน การปฏิบัติงานของส่วนราชการต่าง ๆ ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคจึงจำต้องตราพระราชบัญญัติขึ้น

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 อาจแยกพิจารณาออกได้ 5 ประการ คือ

### 1. องค์กรเจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย

องค์กรเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายฉบับนี้แบ่งออกได้เป็น 3 องค์กรด้วยกัน

#### (1) คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค มาตรา 9 กำหนดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งประกอบด้วย

- (ก) นายกรัฐมนตรี เป็นประธานกรรมการ
- (ข) ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี
- (ค) ปลัดกระทรวงยุติธรรม
- (ง) ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม
- (จ) ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์
- (ฉ) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา และผู้ทรงคุณวุฒิอื่นไม่เกิน 6 คน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งเป็นกรรมการและผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นกรรมการและเลขานุการ

คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 10<sup>104</sup>

<sup>104</sup> มาตรา 10 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522.

## (2) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้จัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นในสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี สำนักนายกรัฐมนตรี สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแบ่งส่วนบริหารงานออกเป็น 5 ส่วนดังนี้

- ฝ่ายบริหารทั่วไป
- ฝ่ายรับเรื่องราวร้องทุกข์
- ฝ่ายนิติการ
- ฝ่ายประสานงานการปราบปราม
- ฝ่ายเผยแพร่และประชาสัมพันธ์

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ใน  
มาตรา 20<sup>105</sup>

## (3) คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง

นอกจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว พระราชบัญญัตินี้ยังบัญญัติให้มีคณะกรรมการเฉพาะเรื่องเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณาและฉลาก คณะกรรมการเฉพาะเรื่องนี้แต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิในเรื่องการโฆษณาและฉลาก โดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นสมควรแต่งตั้งมีจำนวนไม่น้อยกว่า 7 คน ไม่เกิน 13 คน อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องนี้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติและตามที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมอบหมาย

<sup>105</sup> มาตรา 20 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522.

## 2. วิธีการคุ้มครองผู้บริโภค

การคุ้มครองผู้บริโภคตามกฎหมายฉบับนี้อาจแบ่งออกได้ ดังนี้

### (1) การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา

แนวคิดในการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมการโฆษณานั้นมีอยู่ว่า เมื่อโฆษณาเป็นพฤติกรรมทางธุรกิจที่ส่งผลต่อผู้บริโภคพร้อม ๆ กันกับกระทบต่อผู้ประกอบการธุรกิจที่เป็นคู่แข่งทางการค้า การใช้โฆษณาเพื่อให้เกิดความเสียหายต่อการค้าของคู่แข่งย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคด้วยกันทั้งในทำนองเดียวกัน ดังนั้น การกระทำที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Practice) นี้ จึงถูกถือว่าเป็นความผิดต้องห้ามและมีโทษ การควบคุมโฆษณาจึงมีได้มุ่งหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้ได้รับข่าวสารที่เป็นจริงแต่ฝ่ายเดียว หากแต่มุ่งหมายจะขจัดการกระทำที่ไม่เป็นธรรม ทางการค้าไปพร้อม ๆ กัน<sup>106</sup>

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กำหนดวิธีการและหน่วยงานที่จะดำเนินการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาไว้ในส่วนที่ 1 ตั้งแต่มาตรา 22-23 โดยวางหลักและวิธีการอันอาจสรุปได้ดังนี้

#### 1) การควบคุมคำโฆษณาหรือข้อความที่ใช้ในการโฆษณา

คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาทำหน้าที่ควบคุมกำกับกับการโฆษณาทุกประเภทให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในโดยมาตรา 22 บัญญัติว่า “การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหาหรือการใช้สินค้าหรือบริการ” วรรคสอง ในมาตราเดียวกันนี้ได้กำหนดลักษณะของข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค กล่าวคือ

<sup>106</sup> สุขุม ศุภนิตย์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 157-158.

- ก) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- ข) ข้อความที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการสถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริงหรือไม่ก็ตาม
- ค) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรง หรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ
- ง) ข้อความที่ทำให้เกิดความแตกต่างหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน
- จ) ข้อความอื่น ๆ ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

## 2) การควบคุมวิธีการโฆษณา

(1) วิธีโฆษณาที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจหรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค คำว่า อันตรายต่อสุขภาพ ร่างกายและจิตใจ หมายความว่า การโฆษณาที่ทำโดยวิธีการทดลองผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ ที่ต้องการขายแล้วก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ เช่น ทำให้ร่างกายอ่อนเพลียและการโฆษณาที่ก่อให้เกิดความรำคาญต่อผู้บริโภค เช่น ใช้เครื่องขยายเสียงดังเกินสมควร หรือเข้าไปโฆษณาในอาคารบ้านเรือนที่อยู่อาศัยก็ทำไม่ได้เช่นกัน<sup>107</sup>

(2) โฆษณาสินค้าที่อาจเป็นอันตราย มาตรา 24 บัญญัติว่า “ในกรณีคณะกรรมการว่าด้วยโฆษณาเห็นว่าสินค้าใดอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคและคณะกรรมการว่าด้วยฉลากได้กำหนดให้สินค้านั้นเป็นสินค้าที่ควบคุมฉลากตามมาตรา 30 ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งดังต่อไปนี้

(2.1) กำหนดให้การโฆษณานั้นต้องกระทำไปพร้อมกับคำแนะนำหรือคำเตือนเกี่ยวกับวิธีใช้หรืออันตรายตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด ทั้งนี้ โดยเฉพาะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะกำหนดเงื่อนไขให้แตกต่างกัน สำหรับโฆษณาที่ใช้สื่อต่างกันได้

<sup>107</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 188.

(2.2) จำกัดการใช้สื่อชนิดนั้น

(2.3) ห้ามการโฆษณาสินค้านั้น”

ความในมาตรานี้บัญญัติขึ้นเพื่อควบคุมการโฆษณาสินค้าที่เป็นอันตราย เช่น ยาอันตราย หรือวัตถุที่อาจเป็นอันตรายได้ถ้าใช้ไม่ถูกวิธี เช่น ยาฆ่าแมลง และการโฆษณาสินค้าที่ใช้ประโยชน์ขัดต่อนโยบายทางสังคม ศีลธรรม หรือวัฒนธรรมของชาติ เช่น โฆษณา สถานเริงรมย์ สถานอาบอบนวด เป็นต้น<sup>108</sup>

(3) ข้อความที่ควรระบุในโฆษณา

(4) การพิจารณาข้อความโฆษณาก่อนทำเป็นโฆษณาสู่สาธารณะชน

## 2. การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านฉลาก

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคได้วางมาตรการในการคุ้มครองด้านฉลากไว้ โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการว่าด้วยฉลากและกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

(1) กำหนดประเภทสินค้าที่มีการควบคุมฉลาก

(2) กำหนดข้อความในฉลากของสินค้าควบคุมฉลาก

(3) กำหนดวิธีการป้องกันการฉ้อฉลฉลากผิดกฎหมาย

## 3. การคุ้มครองผู้บริโภคด้านอื่น ๆ

ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มีบทบทในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านอื่น ๆ นอกเหนือจากเรื่องโฆษณาและฉลากดังนี้

---

<sup>108</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 189.

(1) วิธีการเกี่ยวกับสินค้าอันตรายโดยเมื่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีเหตุอันควรสงสัยว่าสินค้าใดอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคก็มิอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจ ดำเนินการทดสอบพิสูจน์สินค้านั้น ๆ ถ้าผู้ประกอบธุรกิจไม่ดำเนินการทดสอบหรือพิสูจน์ สินค้าหรือดำเนินการล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะจัดให้มีการพิสูจน์ผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายก็ได้ ถ้าผลการพิสูจน์ปรากฏว่าสินค้านั้น อาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคและไม่อาจป้องกันอันตรายที่เกิดจากสินค้านั้นได้โดยการ กำหนดฉลากหรือตามกฎหมายอื่น คณะกรรมการก็มีอำนาจสั่งห้ามการขายสินค้านั้นได้<sup>109</sup>

(2) วิธีการเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านหลักฐานการรับเงิน

(3) วิธีการคุ้มครองโดยการดำเนินคดีให้

(4) การสนับสนุนให้มีสมาคมเพื่อผู้บริโภคและให้มีอำนาจฟ้องคดีแทน

ผู้บริโภคได้

### 3.5.4 การอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค บัญญัติเรื่องสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่ง ของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง (การโฆษณา) ไว้ในหมวด 3 ทั้งนี้โดยจำกัดเฉพาะคำสั่งตาม มาตรา 27, 28 วรรคสอง เท่านั้น และกฎหมายบัญญัติว่าการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคนั้น คำวินิจฉัยของคณะกรรมการ คุ้มครองผู้บริโภคให้เป็นที่สุด การที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้มีข้อวิจารณ์ตามมาคือ กฎหมาย ให้อำนาจคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมากเกินไปน่าจะให้สิทธิผู้ประกอบธุรกิจใช้สิทธิทาง ศาลได้ด้วย เพราะจะทำให้ผู้ประกอบธุรกิจมีหลักประกันความยุติธรรมมากขึ้น ขณะที่ในต่างประเทศนั้นยังให้ออกาสพิสูจน์ความผิดในศาลได้<sup>110</sup>

### 3.5.5 บทกำหนดโทษในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

โทษที่ใช้อยู่ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ส่วนใหญ่แล้วเป็นโทษในทางอาญา โดยเฉพาะการนำโทษปรับในอัตราอย่างสูงมาใช้<sup>111</sup>

<sup>109</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 204-205.

<sup>110</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 222.

<sup>111</sup> สุขุม ศุภนิตย์, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, หน้า 229-234.

### 3.5.6 การเปรียบเทียบปรับในกรณีความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค

ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ใช้อำนาจแก่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือคณะกรรมการเฉพาะเรื่องโฆษณาหรือฉลากหรือคณะกรรมการซึ่งได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือพนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะทำการเปรียบเทียบปรับในกรณีความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้<sup>112</sup>

### 3.5.7 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

สืบเนื่องมาจากปัญหาที่ว่า ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายใดออกมากำกับดูแลการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง แม้ว่าจะได้มีการนำเอาพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 มาใช้บังคับเพื่อแก้ปัญหาการกระทำความผิดซึ่งแอบแฝงอยู่ในธุรกิจขายตรง ก็ยังไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริง และปัญหาที่เกิดขึ้นได้ทั้งหมด ดังนั้น เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นก็ไม่สามารถติดตามตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และช่วยเหลือผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร ดังนั้น สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจึงได้ยกร่างพระราชบัญญัติขายตรง พ.ศ.... ขึ้น เพื่อให้มีมาตรการทางกฎหมาย โดยเฉพาะออกมาควบคุม กำกับดูแลให้การประกอบธุรกิจขายตรง และตลาดแบบตรงดำเนินธุรกิจไปในวิธิต่างที่ถูกต้องเหมาะสม และป้องกันคุ้มครองผู้บริโภคจากการกระทำความผิดตลอดจนการปฏิบัติที่เป็นธรรมมากขึ้น ปัจจุบันพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ได้มีผลใช้บังคับแล้วตั้งแต่วันที่ 29 สิงหาคม 2545 เป็นต้นไป

3.5.7.1 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มีโครงสร้างดังต่อไปนี้

มาตรา 3 เป็นบทบัญญัติที่อธิบายความหมายของการขายตรง ตลาดแบบตรง ผู้บริโภค ผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ชื่อ ชาย สิ้นค้า บริการ คณะกรรมการ กรรมการ นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ และรัฐมนตรี

<sup>112</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 62.



มาตรา 5 เป็นเรื่องอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่  
 มาตรา 6 เป็นเรื่องเจ้าพนักงานที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ต้องแสดงบัตร  
 มาตรา 7 ให้กรรมการ อนุกรรมการ นายทะเบียน และพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็น  
 เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

หมวด 1 คณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรง มาตรา 8 ถึง มาตรา 18

หมวด 2 การประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง มาตรา 19

ส่วนที่ 1 ประกอบธุรกิจขายตรง มาตรา 20 ถึงมาตรา 26

ส่วนที่ 2 การประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง มาตรา 27 ถึง มาตรา 29

หมวด 3 การคุ้มครองผู้บริโภค มาตรา 30 ถึง มาตรา 37

หมวด 4 การจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง มาตรา  
 38 ถึงมาตรา 39

หมวด 5 นายทะเบียน มาตรา 40 ถึงมาตรา 42

หมวด 6 การอุทธรณ์ มาตรา 43 ถึงมาตรา 44

หมวด 7 บทกำหนดโทษ มาตรา 45 ถึงมาตรา 56

3.5.7.2 มาตรการเพื่อดำเนินการกับธุรกิจแชร์ลูกโซ่ มาตรา 19 บัญญัติว่า ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง และผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ดำเนินกิจการในลักษณะที่เป็นการชักชวนให้บุคคลเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรง หรือในการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทน จากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าว ซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น วิเคราะห์มาตรการเพื่อดำเนินการกับธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ได้แก่

1. ระดมเครือข่ายโดยมิชอบตามมาตรา 19 กับการประกอบธุรกิจ  
 แชร์ลูกโซ่

(1) ความหมายของการระดมเครือข่ายโดยมิชอบ

ในการประกอบธุรกิจขายตรงและการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 บัญญัติว่าห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงดำเนินกิจการในลักษณะที่เป็น

การชักชวนเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงหรือในการประชุมธุรกิจตลาดแบบตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าว ซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น<sup>113</sup>

หมายความว่า ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง จะดำเนินกิจการในลักษณะที่เป็นการชักชวนให้บุคคลเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรง หรือในการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าว ซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้นไม่ได้

ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงที่ดำเนินกิจการในลักษณะระดมเครือข่ายโดยมิชอบดังกล่าวผู้ประกอบธุรกิจนั้นมีความผิดและต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกินห้าแสนบาท<sup>114</sup>

ความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ทุกความผิด ยกเว้นความผิดในข้อหาระดมเครือข่ายโดยมิชอบนี้ คณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงมีอำนาจเปรียบเทียบปรับผู้กระทำความผิดได้ และเมื่อผู้กระทำความผิดยินยอมชำระค่าปรับสำหรับความผิดนั้นแล้ว ให้ถือว่าคดีนั้นเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สำหรับความผิดในข้อหาระดมเครือข่ายโดยมิชอบนั้น คณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงไม่มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดนั้นได้ ดังนั้น ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องดำเนินคดีฟ้องผู้กระทำความผิดดังกล่าวต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น

---

<sup>113</sup> มาตรา 19

<sup>114</sup> มาตรา 46

## (2) ลักษณะของการประกอบธุรกิจ

ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงก็ดี ผู้ประกอบการธุรกิจตลาดแบบตรงก็ดี ที่ดำเนินธุรกิจโดยชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยขายตรงและตลาดแบบตรง แต่ต่อมาภายหลังได้มีการดำเนินธุรกิจไปในลักษณะระดมเครือข่ายโดยมิชอบแล้ว ผู้ประกอบการธุรกิจนั้นจะมีความผิดและต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดตั้งที่กล่าวมาแล้ว

ในกรณีดังกล่าวนี้เมื่อปรากฏแก่นายทะเบียนในภายหลังว่า ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบการธุรกิจตลาดแบบตรงรายใด ประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรงไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 นี้ ให้นายทะเบียนมีอำนาจออกคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรงนั้น และให้นายทะเบียนแจ้งเป็นหนังสือพร้อมทั้งเหตุผลให้ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบการธุรกิจตลาดแบบตรงภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มิคำสั่งเพิกถอน<sup>115</sup>

เมื่อผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบการธุรกิจตลาดแบบตรงได้ทราบเรื่องที่ถูกนายทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้ออกคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแล้ว ผู้ประกอบการธุรกิจนั้นจะดำเนินธุรกิจดังกล่าวต่อไปอีกไม่ได้ เนื่องจากตามกฎหมายว่าด้วยขายตรงและตลาดแบบตรงกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดประกอบธุรกิจขายตรงก็ดี หรือประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงก็ดี เว้นแต่จะได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรง หรือจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงตามพระราชบัญญัตินี้<sup>116</sup>

และหากผู้ใดฝ่าฝืนโดยประกอบธุรกิจขายตรงก็ดี หรือประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงก็ดี โดยมีได้รับการจดทะเบียนจากนายทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้นั้นมีความผิดและต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่<sup>117</sup>

---

<sup>115</sup> มาตรา 42

<sup>116</sup> มาตรา 20, มาตรา 27

<sup>117</sup> มาตรา 47

### ตัวอย่าง

ผู้ประกอบการรายตรงดำเนินการในลักษณะที่เป็นการชักชวนบุคคลอื่นเข้าร่วมเป็นเครือข่ายโดยมีขอบข่ายแนะนำให้บุคคลอื่นเข้าร่วมธุรกิจจะบอกหรือเน้นอยู่ที่รายได้หลักมาจากการหาคนเข้ามาสมัคร จะมีส่วนแบ่งรายได้ว่าหากคนที่คนจะได้ผลตอบแทนไปเป็นจำนวนหมื่นบาทหรือแสนบาท ตามแต่ว่าผู้ใดจะสามารถหาคนให้มาสมัคร ผู้ประกอบธุรกิจที่มีพฤติกรรมดังกล่าวจะไม่ได้สนใจขายสินค้า แต่จะแนะนำให้บุคคลอื่นเข้าร่วมธุรกิจจะบอกหรือเน้นอยู่ที่การหาคนเข้ามาสมัคร จะมีส่วนแบ่งรายได้ว่าหาได้กี่คนและจะได้ผลตอบแทนไปเป็นจำนวนหมื่นบาทหรือแสนบาท

## 2. แอร์ลูกโซ่เปรียบเทียบกับผู้ประกอบการรายตรง

### (1) ความหมาย

แอร์ลูกโซ่ หมายถึงการดำเนินการที่มุ่งหารรายได้จากการระดมทุนเป็นหลัก โดยมีข้อตกลงให้ชักชวนเข้าร่วมทำธุรกิจที่จะตอบแทนผลประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ ที่สูงกว่าเงินลงทุนซึ่งมีการแอบอ้างว่าจะนำเงินไปลงทุนในรูปแบบอื่น ๆ ต่อไป เพื่อนำรายได้มาแบ่งให้กับผู้เข้าร่วมทำธุรกิจในการให้ผลประโยชน์ตอบแทนช่วงต้น ๆ จะเป็นอย่างสม่ำเสมอเพื่อให้มีการร่วมทำธุรกิจอย่างต่อเนื่อง และเมื่อถึงจุดที่ผู้ประกอบการได้ผลจากการระดมทุนแล้วก็จะปิดกิจการและหลบหนีเพื่อหลีกเลี่ยงการจ่ายผลประโยชน์ที่ไม่สามารถหมุนเวียนเงินตอบแทนให้ได้

ผู้ประกอบการที่มีพฤติกรรมดังกล่าวจะไม่ได้สนใจขายสินค้า แต่จะแนะนำให้บุคคลอื่นเข้าร่วมธุรกิจ ในการหาสมาชิกก็จะใช้วิธีสร้างภาพลวง หวานล่อมให้เกิดความเชื่อและการจ่ายผลประโยชน์กับสมาชิกระดับต้น ๆ หรือใกล้ชิดเป็นส่วนใหญ่ มีผลประโยชน์คาบเกี่ยวกันมากมาย ทำให้สร้างภาพลวงร่วมกันได้และเมื่อระดมทุนได้ตามต้องการแล้วก็จะปิดกิจการหลบหนีไป

(2) ลักษณะและรูปแบบของแชร์ลูกโซ่<sup>118</sup>

(2.1) ระบบปิรามิด (Pyramid System) ระบบนี้เน้นการหาสมาชิกรายหัว ซึ่งรายได้ของคนที่มา ก่อนจากการหาสมาชิกของคนใหม่ที่เกิดขึ้นในชั้นฐานหากเกิดการหาสมาชิกขาดช่วงลงสมาชิกที่มา ก่อนจะเกิดผลกระทบในด้านรายได้ทันที ซึ่งแตกต่างจากระบบขายตรงหลายชั้น (MLM) ที่ถึงแม้สมาชิกจะเข้ามาไม่มากก็จ่ายผลประโยชน์ตามระบบได้ ไม่ขึ้นอยู่กับจำนวนฐานแต่อย่างใด เพราะรายได้จะมาจากการขายสินค้าตัวเดิมให้ผู้บริโภคอย่างต่อเนื่อง ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งคือระบบปิรามิดนั้นคนที่เข้าร่วมธุรกิจก่อนจะได้เปรียบมากที่สุด คนที่เข้ามาทีหลังไม่มีโอกาสแข่งได้

(2.2) ระบบลูกโซ่แบบรู้จบ (Enless Chain System) ระบบนี้เป็นระบบแชร์ลูกโซ่ดี ๆ แต่มีการจบของระบบคือการที่สมาชิกเข้ามา ก่อนสามารถรับผลประโยชน์จากสมาชิกที่เข้ามาใหม่ แต่จำกัดลำดับชั้น ถ้าสิ้นสุดชั้นที่กำหนดก็ไม่มีสิทธิรับผลประโยชน์อีก สมาชิกในระดับถัดลงไปก็ขึ้นมารับผลประโยชน์ต่อเป็นรายต่อไป รายได้ส่วนใหญ่จึงมาจากสมาชิกที่เข้ามาใหม่ แต่กำหนดลำดับอย่างชัดเจน คือ เมื่อเข้ามาครั้งแรกต้องจ่ายให้กับลำดับที่เพิ่งจะมีรายได้จนกว่าลำดับตัวเองจะถูกดันขึ้นไปรับผลประโยชน์ ข้อสังเกตก็คือระบบนี้สมาชิกที่มาภายหลังจะเริ่มได้อันดับขึ้นไปเรื่อย ๆ เพราะฐานคนเริ่มกว้างขึ้นเรื่อย ๆ การหาสมาชิกจะไม่ทันท่วงทีของการที่จะรับรายได้

(2.3) ระบบลูกบอลหิมะ (Snow Ball System) ระบบนี้คล้ายกับการ Trading ระบบเงิน คือ การลงทุนในด้านเงินแล้วแต่สัดส่วนที่จะลงทุน ลงน้อยได้ผลตอบแทนน้อย ลงทุนมากได้ผลตอบแทนมากตามสัดส่วนการจ่ายผลประโยชน์มีเป็นงวด ๆ ดังนั้น จะใช้เงินของนักลงทุนมาจ่ายให้กับคนที่ลงทุนก่อน หมุนเวียนไปเรื่อย ๆ จนกว่ารอบที่สัญญาจะหมดไป คล้าย ๆ กับลูกหิมะที่ตกจากภูเขาสูงจะหมุนตัวจากลูกเล็ก ๆ จนเป็นก้อนหิมะยักษ์ที่ถล่มหมู่บ้านให้พังพินาศเป็นแถบ ๆ

---

<sup>118</sup> เอกสารประกอบการสัมมนาสัญจร “แชร์ลูกโซ่...เนื้อร้ายในธุรกิจขายตรง” ปี 2542 จัดโดยสยามธุรกิจ ร่วมกับกองบังคับการสืบสวนคดีเศรษฐกิจ และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

(2.4) ระบบลูกโซ่ (Chain System) จริงๆ แล้วทุกระบบที่กล่าวมา 3 ระบบข้างต้น ล้วนเป็นหนึ่งในระบบลูกโซ่อยู่แล้ว ดังคำจำกัดความที่ให้ไว้ แต่จะมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างกันออกไปแล้วแต่ระบบ ระบบแชร์ลูกโซ่จะแตกต่างกับระบบข้างต้นก็คือ จะไม่มีการจำกัดระยะเวลาตอบแทน และส่วนใหญ่จะให้ผลตอบแทนที่สูงมากเกินจากการลงทุนเป็นจำนวน 2-5 เท่าขึ้นไป

(2.5) ระบบเกมการเงิน (Money Game System) ระบบเกมการเงิน คือการใช้เงินต่อเงิน แต่มีเงื่อนไขในการแลกเปลี่ยน เช่น การสมัครเข้ามาต้องจ่ายเงินให้ผู้แนะนำและหาสมาชิกให้ได้เท่าไรจึงจะมีค่าตอบแทนและในการแตกตัวของสมาชิกในเครือข่ายก็จะส่งผลประโยชน์ให้กับสมาชิกระดับสูงตลอดไป ซึ่งระบบนี้จะมีลักษณะแผนและการตอบแทนใกล้เคียงกับระบบ MLM มาก แต่ไม่มีสินค้าเท่านั้นเอง ใช้เงินต่อเงินเลยหรือบางครั้งอาจใช้สินค้าชิ้นเล็ก ๆ บังหน้า หรืออาจเป็นบัตรส่วนลด บัตรอภิมหาสิทธิ์ต่าง ๆ เช่น ระบบ Pentagono ที่มีคนนำมาเผยแพร่ในประเทศไทยเมื่อปลายปี พ.ศ. 2541 จากประเทศอิตาลี เป็นต้น

(2.6) ระบบแชร์ลูกโซ่แบบไบนารีกลายเป็นจริง ๆ แล้ว ระบบไบนารีเป็นระบบการตลาดใน MLM ระบบหนึ่ง แต่การนำเอาระบบไบนารีไปปรับปรุงเป็นแชร์ลูกโซ่นั้นทำได้ง่ายมากกว่าระบบอื่น เนื่องจากระบบไบนารีมีลักษณะการดำเนินธุรกิจ คือหาสมาชิก แล้วแบ่งขายขวา เพื่อให้เท่า ๆ กัน ซึ่งเมื่อแปลงระบบการจ่ายโดยมีสินค้าบังหน้าเล็กน้อย ก็สามารถใช้เป็นระบบแชร์ลูกโซ่ได้อย่างแนบเนียน

แชร์ลูกโซ่ : ความผิดเกี่ยวกับการกั๊มเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

หากย้อนอดีตไปเมื่อปี พ.ศ. 2527 มีกลุ่มคนบางพวกที่ทำอุบายขอกู้เงินและให้ดอกเบี่ยสูง ๆ แล้วในที่สุดก็โกงเงิน เช่น โดยขอกู้เงินรายที่ 1 ก่อน และต่อมาขอกู้รายที่สอง แล้วนำเงินที่ได้มาให้ดอกเบี่ยรายที่ 1 และกู้รายที่ 3 มาให้ดอกเบี่ยรายที่ 2 จะทำเช่นนี้ไปเรื่อย ๆ ที่วงการธนาคารเรียกพฤติกรรมปั่นเงินแบบนี้ว่าการระดมเงินนอกระบบที่กฎหมายไม่อาจควบคุมได้ คนโกงเหล่านี้เมื่อเห็นท่าไม่ดีก็จะหลบหนีไป และเมื่อถูกจับได้ก็จะถูกดำเนินคดีในข้อหาฉ้อโกงประชาชน

หลังจากนั้น จะมีกลุ่มคนตั้งวงแชร์ขึ้นดำเนินธุรกิจระดมเงินนอกระบบในลักษณะเดียวกันเกิดขึ้นมากมาย เช่น แชร์แม่ช้อย แชร์แม่แก้ว ดำเนินการป้อนเงินนอกระบบจากสิบล้านเป็นหมื่นล้านบาทได้ภายในช่วงเวลาไม่ถึงสิบปี ทั้งนี้ เป็นการลอกว่าจะนำเงินผู้อื่นไปลงทุนทำกิจการเกี่ยวกับน้ำมัน มีผู้คนถูกหลอกลวงไปเป็นจำนวนมาก ส่วนผู้กระทำความผิดก็ถูกดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย

ในปี พ.ศ. 2527 รัฐบาลได้ออกกฎหมายเพื่อเป็นการปราบปรามการกระทำผิดดังกล่าวและเป็นการกำหนดมาตรการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการถูกหลอกลวง และเพื่อรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศไทยโดยรวมด้วย กฎหมายนี้เรียกว่า พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 คือ “เนื่องจากขณะนี้ (ขณะนั้นปี พ.ศ. 2527) ปรากฏว่ามีการกู้ยืมเงินหรือรับฝากเงินจากประชาชนทั่วไป โดยมีการจ่ายดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์อย่างอื่นตอบแทนให้สูงเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้กู้ยืมเงินหรือผู้รับฝากเงินจะพึงสามารถหามาได้จากการประกอบธุรกิจตามปกติ โดยผู้กระทำได้หลอกลวงประชาชนที่หวังจะได้ดอกเบี้ยในอัตราสูงให้นำเงินมาเก็บไว้กับตนด้วยการใช้วิธีการจ่ายดอกเบี้ยในอัตราสูงเป็นเครื่องล่อใจ แล้วนำเงินที่ได้มาจากการกู้ยืมเงินหรือผู้ฝากเงินรายก่อน ๆ ในลักษณะต่อเนื่องกัน ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการฉ้อโกงประชาชน เพราะเป็นที่แน่นอนอยู่แล้วว่าในที่สุดจะต้องมีประชาชนจำนวนมากไม่สามารถได้รับต้นเงินกลับคืนได้และการกู้ยืมเงินหรือผู้รับฝากเงินกับผู้ร่วมกระทำการดังกล่าวจะได้รับประโยชน์จากเงินที่ตนได้รับมา เพราะผู้ให้กู้ยืมเงินหรือผู้รับฝากเงินไม่สามารถบังคับหรือติดตามให้มีการชำระหนี้ได้ อนึ่งกิจการเหล่านี้มีแนวโน้มจะขยายตัวอย่างแพร่หลายออกไปอย่างรวดเร็ว หากปล่อยให้มีการดำเนินการต่อไปย่อมจะก่อให้เกิดผลร้ายแก่ประชาชนทั่วไป และจะเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อเศรษฐกิจของประเทศ สมควรที่จะมีกฎหมายเพื่อปราบปรามการกระทำดังกล่าว กับสมควรวางมาตรการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการถูกหลอกลวง และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนในอันจะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้”

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการออกกฎหมายฉบับนี้มาใช้บังคับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2527 แล้วก็ตาม ปัจจุบันพบว่ามียุติกรรมที่เปลี่ยนใจจากเดิมด้วยการใช้วิธีการหลอกลวงหลากหลายวิธี ดังนั้น เมื่อปี พ.ศ. 2534 รัฐบาลจึงออกพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 โดยมีเหตุผลในการออกกฎหมาย ดังนี้ “เนื่องจากปรากฏว่ามีบุคคลประกอบกิจการโดยวิธีชักจูงให้ผู้อื่นส่งเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นให้แก่ตนและให้ผู้นั้นชักจูงผู้อื่นตามวิธีการที่กำหนดและแสดงให้ผู้ถูกชักจูงเข้าใจว่าถ้าได้ปฏิบัติตามจะมีบุคคลอื่นอีกหลายคนเข้าร่วมต่อ ๆ ไปจนครบวงจรรแล้ว ผู้ถูกชักจูงจะได้รับกำไรมากกว่าเงินหรือประโยชน์ที่ผู้นั้นได้ส่งไว้ ดังเช่นที่บางคนเรียกว่า “แชร์ลูกโซ่” ในที่สุดการดำเนินการเช่นนั้นจะมีได้เป็นไปตามคำชักจูง แต่กลับจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนผู้หลงเชื่อ ดังนั้น เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำนั้นสมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

ปัญหาที่สำคัญที่กำลังประสบอยู่ในปัจจุบันได้แก่การที่ผู้ประกอบการธุรกิจขายตรงบิดเบือนแผนการขายระบบหลายชั้น (MLM) มาใช้เป็นเครื่องมือในการระดมเงินทุนจากผู้บริโภคในรูปแบบต่าง ๆ โดยผู้บริโภคไม่ได้รับผลตอบแทนจากการลงทุนเหล่านี้หรือแม้จะได้รับผลตอบแทนก็น้อยมาก อีกทั้งยังขาดหลักประกันที่เพียงพอ

การดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจประเภทนี้มีเป้าหมายที่จะหาสมาชิกเพื่อหวังค่าสมาชิกมากกว่าที่จะขายสินค้าหรือบริการไปยังผู้บริโภค และเมื่อผู้ประกอบธุรกิจระดมทุนได้ตามที่ต้องการแล้วก็จะเลิกล้มและปิดตัวหนีไป ผลเสียจะตกแก่ผู้บริโภค

การดำเนินคดีธุรกิจในลักษณะเช่นนี้ในหลายประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย สำหรับประเทศไทยปัจจุบัน แม้จะมีกฎหมายที่ควบคุมการระดมทุนนอกระบบได้แก่พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 อยู่แล้วก็ตาม แต่ก็ยังไม่ครอบคลุมปัญหาที่เกิดจากการขายตรงได้อย่างทั่วถึง



ปัจจุบันนี้ได้มีการตราพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 เพิ่มมาตรการป้องกันมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ประกอบกิจการในลักษณะแชร์ลูกโซ่ กล่าวคือ มีบทบัญญัติห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง และผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงดำเนินกิจการในลักษณะที่เป็นการชักชวนเข้าร่วมเป็น เครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงหรือในการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง โดยตกลงว่า จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าวซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น

และผู้ใดฝ่าฝืนโดยดำเนินกิจการในลักษณะระดับเครือข่ายโดยมิชอบดังกล่าว ผู้นั้นจะมีความผิดและต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกินห้าแสนบาท

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วถึงกฎหมายที่บังคับใช้กับธุรกิจขายตรงของต่างประเทศคือ กฎหมายของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา และกฎหมายของประเทศไทย คือ ประมวลกฎหมายอาญา, พระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติมในปี 2534, พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 จะเห็นได้ว่าประเทศไทยได้รับแนวความคิดในการบัญญัติใช้กฎหมายมาจากทั้งประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อควบคุมการประกอบธุรกิจขายตรง และคุ้มครองผู้บริโภค ถึงแม้ว่าจะได้มีการพัฒนารูปแบบของการกระทำความผิดโดยแอบแฝงในธุรกิจขายตรง เช่น แชร์ลูกโซ่ที่ใช้ธุรกิจขายตรงเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด และสร้างความเสียหายต่อวงการธุรกิจ และเศรษฐกิจของประเทศอย่างมากมาย จนในที่สุดได้มีการยกร่างและประกาศใช้พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ขึ้นมาบังคับใช้ แต่นั่นก็เป็นเรื่องของกฎหมายสาระบัญญัติ เพื่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในการใช้กฎหมาย และป้องกันปราบปรามการกระทำความผิด กระบวนการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะในชั้นพนักงานสอบสวนต่ออาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทนี้จึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะปัจจุบันปรากฏว่ามีอุปสรรคนานับประการในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งจะได้กล่าวถึงอุปสรรค และแนวทางแก้ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายในอาชญากรรมดังกล่าว

นอกจากข้อเสนอแนะในส่วนของการสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องต่อเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับลักษณะและความแตกต่างระหว่างการกระทำความผิด แชร์ลูกโซ่ที่แอบแฝงในธุรกิจขายตรง กับการประกอบธุรกิจขายตรง (MLM) ที่แท้จริง ตลอดจนกฎหมายที่ใช้บังคับคือ พระราชกำหนดการกักยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534 และพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 เพื่อเป็นแนวทางในการวางกฎเกณฑ์ที่ต้องเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายแล้ว ผู้วิจัยยังขอเสนอแนะมาตรการเสริมเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เพื่อสร้างสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายต่อการกระทำความผิดที่แฝงอยู่ในธุรกิจขายตรง ซึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทหนึ่ง ให้ประสบความสำเร็จในการบังคับใช้กฎหมายได้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

### 3.6 มาตรการในส่วนขอโทษที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน

**3.6.1. โทษปรับ** ควรใช้โทษแบบ Relative โดยปรับไม่มีอัตราขั้นสูง แต่ให้ปรับในอัตราที่ใกล้เคียงกับประโยชน์ที่ผู้เสียหายได้เงินจากการกระทำความผิด ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักทฤษฎีดั้งเดิมของการปรามการกระทำความผิด ที่ต้องการมุ่งพิเคราะห์จากประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดเป็นสำคัญ (Classic Deterrence) กล่าวคือ มุ่งหมายมิให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลประโยชน์จากการกระทำความผิดของตน

**3.6.2 การกระทำฝ่าฝืนคำสั่ง** ในกรณีที่ยังมีการกระทำฝ่าฝืนคำสั่ง เพราะผลตอบแทนจากการฝ่าฝืนสูงกว่าอัตราค่าปรับ ในกรณีเช่นนี้ก็ให้ใช้ระบบ Day Fine แก่ผู้กระทำความผิด โดยคำนวณรายได้ของผู้กระทำความผิดในแต่ละวันคูณกับจำนวนวันที่จะถูกปรับแล้วเฉลี่ยปรับเป็นรายวัน

**3.6.3 หลัก Punitive Damage** คือ การลงโทษเป็นการดักเตือน หรือการใช้ความเสียหายในเชิงลงโทษ เป็นอีกมาตรการหนึ่งที่เหมาะสมมาใช้ในการกระทำความผิดต่อกฎหมายเศรษฐกิจ มาตรการนี้เป็นการกำหนดค่าสินไหมทดแทนสูงกว่าค่าเสียหายที่แท้จริง เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความเสียหายที่แท้จริง บางครั้งก็เรียกว่า ค่าสินไหมทดแทนอันเป็นเยี่ยงอย่าง (Exemplary Damage) เช่น นาย ก. กระทำละเมิดต่อ นาย ข. ความเสียหายคือ 1 ล้านบาท ศาลอาจลงโทษให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อให้เกิดความเข็ดหลาบ โดยอาจใช้ค่าเสียหาย 2 ล้านบาทก็ได้

### 3.7 มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture)

การริบทรัพย์สินเป็นที่รู้จักกันในส่วนของโทษทางอาญาสถานหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 แต่เนื่องจากพัฒนาการของการกระทำความผิดอาญาทางเศรษฐกิจ ซึ่งซับซ้อนมากขึ้น พิสูจน์ความผิดได้ยากขึ้น นำไปสู่ข้อจำกัดในการใช้โทษริบทรัพย์สินทางอาญา 2 ประเภทด้วยกัน คือ

**3.7.1 ลักษณะสำคัญของความผิด** เนื่องจากลักษณะสำคัญของความผิดเศรษฐกิจก็คือ มุ่งประสงค์ต่อผลตอบแทนเป็นเงินได้มหาศาล และเงินได้เหล่านี้จะนำไปสู่การสร้างอิทธิพลทั้งในวงราชการและวงการเมือง ทำให้การพิสูจน์ความผิดของบุคคลไม่ได้รับการดำเนินการริบทรัพย์สินทางอาญาจึงดำเนินการไปไม่ได้เช่นกัน

**3.7.2 แนวปฏิบัติจากคำวินิจฉัยของศาล** ตามแนวปฏิบัติจากคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกริบก็คือ ถ้าทรัพย์สินนั้นได้มีการแปรสภาพไปแล้ว ศาลจะไม่พิพากษาริบ ดังนั้น จึงมีการนำเอาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปแปรสภาพในตลาดหลักทรัพย์ ธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ ธุรกิจที่มีเงินสดหมุนเวียนจำนวนมาก เช่น โรงแรม หรือภัตตาคาร ธุรกิจแลกเปลี่ยนเงินตรา ทำให้ทรัพย์สินที่มีการแปรสภาพนั้นไม่สามารถถูกริบได้

จากข้อจำกัดของการริบทรัพย์สินในคดีเศรษฐกิจดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นควรนำมาตรการการริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture) มาใช้บังคับกับความผิดในบางลักษณะ ซึ่งยากจะพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำ เช่น ความผิดทางเศรษฐกิจ หรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การฟอกเงิน อาชญากรรมทางการเงิน และกระบวนอาชญากรรม เป็นต้น กล่าวคือ

การริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture) เป็นกระบวนพิจารณาริบทรัพย์สินตามหลัก decdand เป็นการพิจารณาต่อทรัพย์สิน (In Rem) หมายความว่า กระบวนพิจารณาคดีที่ดำเนินการโดยตรงต่อทรัพย์สินซึ่งอยู่ในเขตอำนาจศาล ในกระบวนการนี้เป็นการพิจารณาคดีต่อทรัพย์สิน โดยไม่มีการพิจารณาถึงความผิดของเจ้าของทรัพย์สิน คำพิพากษาในกระบวนการนี้มีผลต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเท่านั้น ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิด หรือผู้ใดได้ และคำพิพากษามีผลผูกพันบุคคลภายนอกรวมทั้งผู้อ้าง

ว่ามีสิทธิ์ในทรัพย์สิน แม้จะไม่ทราบทรัพย์สินของตนถูกฟ้องเพื่อริบด้วย และศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดี คือ ศาลซึ่งทรัพย์สินนั้นอยู่ในเขตอำนาจศาล เป็นเรื่องเขตอำนาจศาลเหนือทรัพย์สิน ไม่ได้ขึ้นอยู่กับการมีอำนาจเหนือบุคคล

ดังนั้น กระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่ง จึงเหมาะสมกับลักษณะความผิดทางเศรษฐกิจ เพราะเป็นการลงโทษทางด้านทรัพย์สินแก่ผู้กระทำผิด แม้ไม่สามารถพิสูจน์ความผิดได้ก็ตาม

### 3.8 มาตรการทางด้านกฎหมายวิธีพิจารณาและพยานหลักฐาน

เป็นที่เข้าใจถึงข้อผิดพลาดที่ผ่านมาแล้ว เราไม่สามารถควบคุมการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจได้ด้วยการนำเอาโทษทางอาญามาใช้กับกฎหมายเศรษฐกิจทุกฉบับ หากแต่ว่าสัมฤทธิ์ผลในการควบคุมการกระทำความผิดลักษณะนี้อยู่ที่ความสำเร็จในการบังคับใช้กฎหมาย การปราบปรามการกระทำความผิด การใช้มาตรการส่งเสริม หรือ มาตรการทางแพ่งในการจัดการกับทรัพย์สินซึ่งเป็นเป้าหมายสูงสุดของการกระทำความผิดประเภทนี้ トラบไตที่ผู้กระทำความผิดที่แท้จริงยังคงอยู่ トラบนั้นความผิดก็ยังคงเกิดขึ้น การสาวไปถึงผู้กระทำความผิด ซึ่งบงการอยู่เบื้องหลังเป็นสิ่งที่ทำได้ยาก ถ้าไม่มีกฎหมายให้อำนาจที่จะกระทำ ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายที่เสนอแนะให้มีการปรับปรุงก็คือ

**3.8.1 หลักสมคบกันกระทำความผิด (conspiracy)** โดยมาใช้กับความผิดทางเศรษฐกิจเพื่อตัดการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นต่อไป เพราะกฎหมายเอาผิดตั้งแต่ขั้นสมคบแล้ว นอกจากนั้น ยังใช้หลักเกณฑ์การสมคบ เพื่อสาวไปถึงเบื้องหลังได้อีกด้วย

**3.8.2 การพยายามกระทำความผิด** โดยผู้กระทำต้องรับโทษเท่ากับความผิดสำเร็จ เพื่อแก้ปัญหาการพิสูจน์ขั้นตอนการพยายามกระทำความผิด กับขั้นตอนความผิดสำเร็จ ว่าแยกออกจากกันตรงไหน เพราะในความผิดเศรษฐกิจนั้นเป็นการยากยิ่งที่จะแยกขั้นตอนทั้งสองออกจากกันอย่างชัดเจน ซึ่งจะมีผลอย่างมากต่อการวินิจฉัยความรับผิด และการบังคับโทษ

**3.8.3 หลักผลภาระการพิสูจน์ (Reverse Burden of Prove) มาใช้กับความผิดเศรษฐกิจ** ในคดีอาญาโดยทั่วไปภาระการพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดตกอยู่ที่อัยการโจทก์ ซึ่งจะต้องพิสูจน์ให้เห็นอย่างชัดเจนว่าจำเลยกระทำความผิดจริง แต่สำหรับคดีเศรษฐกิจแล้วเป็นการยากยิ่งที่จะทำเช่นนั้น เพราะ

- ก. คดีเศรษฐกิจ เป็นคดีที่มีลักษณะไม่เป็นรูปธรรม ซับซ้อน และต้องอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญในการเข้าใจลักษณะความผิด
- ข. พยานหลักฐาน คดีเศรษฐกิจ มักจะอยู่ในความครอบครองของจำเลย
- ค. พยานหลักฐานที่เก็บโดยระบบเทคโนโลยี ยิ่งเป็นการยากในการตรวจสอบ

ดังนั้น แนวทางแก้ไขในปัญหานี้ ก็คือ ให้อัยการโจทก์นำสืบให้เข้าเงื่อนไขตามกฎหมายกำหนด จากนั้นจำเลยมีภาระการพิสูจน์ว่า จำเลยไม่ผิดอะไร จำเลยจะได้นำหลักฐานทั้งหมดที่ตนเก็บงำไว้มาตีแผ่ให้เห็นว่าตนเองมิได้กระทำความผิดตามที่มีการกล่าวหา มาตรการนี้เป็นที่ยอมรับในหลายประเทศแม้แต่ประเทศที่เคารพสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก เช่น สหรัฐอเมริกา เป็นต้น

### 3.9 การลงโทษเพื่อชดเชยแก่สังคม (Community Service)

ในประเทศสหรัฐอเมริกา แต่เดิมการชดใช้ความเสียหายเป็นมาตรการต่อเนื่องจากการบังคับโทษประหาร ต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมายในปี 1987 ได้นำหลักการชดใช้ความเสียหาย (Restitution) มาใช้เป็นหลักทั่วไปของทุกความผิด โดยให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างกับมาตรการนี้มาใช้ หรือใช้แต่เพียงบางส่วนก็ได้ โดยศาลจะต้องระบุเหตุผลไว้ในคำพิพากษาด้วย

การชดใช้ความเสียหายอาจจะกระทำโดยการคืนทรัพย์สินที่ทำให้สูญหาย หรือเสียหายหรือเป็นค่าตอบแทน หรือในกรณีที่เป็นความเสียหายต่อชีวิตร่างกาย ซึ่งก็คือค่าเสียหายเพื่อการละเมิด ในกรณีนี้ศาลจะบังคับให้ชดใช้แก่ผู้ที่ให้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายไปแล้วก็ได้ เงื่อนไขของการชดใช้อาจจะกระทำโดยให้ไปทำงานบริการสังคม การออกเงินทุนช่วยเหลือชุมชน การทำงานโดยไม่ได้รับผลตอบแทนในโรงพยาบาล หรือสถานสงเคราะห์ต่าง ๆ และในกรณีที่มีการคุมประพฤติ ศาลอาจจะกำหนดให้การฝ่าฝืนไม่ชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงื่อนไขของการเพิกถอนการคุมประพฤติก็ได้

### 3.10 มาตรการแจ้งแก่ผู้เสียหาย (Notice to Victim)

เนื่องจากการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจ เป็นการหลอกลวงให้ผู้เสียหายหลงเชื่อ และเข้าใจผิดตามที่ถูกลอก จึงยอมเสียทรัพย์สินเงินทองให้แก่ผู้กระทำผิดไป ดังนั้น การที่บังคับให้ผู้กระทำความผิดต้องแจ้งกลวิธีในการหลอกแก่ผู้เสียหาย และประชาชนโดยทั่วไปจึงเป็นวิธีการแก้ปัญหาการถูกลอกในอนาคตได้อีกส่วนหนึ่ง ในประเทศสหรัฐอเมริกา การแจ้งแก่ผู้เสียหายเป็นการลงโทษที่เป็นมาตรการเสริมจากโทษประหาร และใช้เฉพาะคดีการกระทำความผิดที่เกิดจากการหลอกลวง (Fraud) โดยเห็นว่ามาตรการนี้เป็นประโยชน์ที่จะกำหนดให้ผู้ถูกลงโทษ แจ้งข้อความไปยังผู้เสียหาย ให้ทราบถึงลักษณะของความผิดที่ถูกลงโทษตามคำพิพากษา การแจ้งนี้อาจจะแจ้งโดยทางไปรษณีย์ ทางหนังสือพิมพ์ หรือสื่อโฆษณาชนิดต่าง ๆ ตามที่เห็นว่าเหมาะสมแก่กรณี แต่ค่าใช้จ่ายของผู้ถูกลงโทษในการแจ้งดังกล่าวจะต้องไม่เกิน 20,000 เหรียญสหรัฐ ความมุ่งหมายของวิธีการนี้ก็เพื่อให้ผู้ต้องได้รับรู้ความเสียหาย ทราบถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น กรรมวิธีในการหลอกลวง จะได้จัดการแก้ไขช่วยเหลือตัวเอง โดยตรวจสอบข้อเท็จจริงกับข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้น

### 3.11 Corporate Probation (การคุมประพฤตินิติบุคคล)

เป็นที่ยอมรับกันว่ามากกว่าครึ่งหนึ่งของการฝ่าฝืนกฎหมายเศรษฐกิจเป็นเรื่องของนิติบุคคลกระทำความผิด ดังนั้น จึงได้มีการนำเอาเรื่องการคุมประพฤตินิติบุคคลมาใช้เพื่อให้พนักงานของรัฐสามารถเข้าไปตรวจสอบการทำงานของนิติบุคคลและอาจจะกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ให้นิติบุคคลกระทำ เช่น บริจาคเงินเพื่อเป็นกองทุนให้แก่สังคมหรือสร้างสาธารณสถานที่ประชาชนใช้ร่วมกันได้

### 3.12 มาตรการคุ้มครองสังคม โดยใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรการที่ใช้กับการกระทำความผิดและคุ้มครองสังคมมีอยู่ 2 มาตรการ คือ

3.12.1 โทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18

3.12.2 วิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามมาตรา 39

มาตรการทั้ง 2 มีความแตกต่างกันกล่าวคือ “โทษ” นั้น พิจารณาจากการกระทำของบุคคลเป็นเกณฑ์ บุคคลจะได้รับโทษมากน้อยเท่าใดต้องคำนึงจากการกระทำที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดเมื่อรับโทษครบถ้วนแล้ว แม้ยังมีลักษณะที่มีอันตรายต่อสังคมอยู่ก็ไม่สามารถควบคุมตัวผู้นั้นต่อไปได้ ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้น เป็นมาตรการที่มุ่งคุ้มครองสังคม และเป็นมาตรการที่ส่วนใหญ่แล้วใช้ต่อจากโทษ และวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่เห็นว่าเหมาะสมในการตัดโอกาสการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเศรษฐกิจ คือ การห้ามประกอบอาชีพบางอย่างตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 50 เพราะการกระทำความผิดประเภทนี้ ร้อยละ 90 มาจากโอกาสที่ตนเองประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ

มาตรา 50 เมื่อศาลพิจารณาให้ลงโทษผู้ใด ถ้าศาลเห็นว่าผู้นั้นกระทำความผิดโดยอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพ หรือวิชาชีพ หรือเนื่องจากการประกอบหรือวิชาชีพ และเห็นว่าหากผู้นั้นประกอบอาชีพนั้น หรือวิชาชีพนั้นต่อไป อาจจะกระทำความผิดเช่นนั้นขึ้นอีก ศาลจะสั่งไว้ในคำพิพากษาห้ามการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพมีกำหนดเวลาไม่เกิน 5 ปี นับแต่วันพ้นโทษไปแล้วก็ได้

คดีเศรษฐกิจมีจำนวนที่ศาลพิพากษาลงโทษน้อย เนื่องจากอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว ดังนั้นเพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 50 บรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสังคมจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายเศรษฐกิจ เห็นสมควรแก้ไขมาตรานี้ ดังนี้

มาตรา 50 เมื่อศาลพิพากษาให้ลงโทษผู้ใดหรือไม่ลงโทษผู้ใด ถ้าศาลเห็นว่าผู้นั้นกระทำความผิด โดยอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพ หรือวิชาชีพ หรือเนื่องจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ และเห็นว่าหากผู้นั้นประกอบอาชีพนั้น หรือวิชาชีพนั้นต่อไป อาจกระทำความผิดเช่นนั้นขึ้นอีก ศาลจะสั่งไว้ในคำพิพากษาห้ามประกอบอาชีพหรือวิชาชีพมีกำหนด 5 ถึง 10 ปี นับแต่วันพ้นโทษหรือนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาไม่ลงโทษก็ได้

โดยสรุปมาตรการทั้งหลายที่เสนอแนะมานี้ คาดว่าจะสามารถเสริมมาตรการบังคับใช้กฎหมายสำหรับความผิดเศรษฐกิจในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่แอบแฝงในธุรกิจขายตรงให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นได้