



บทที่ 2

กฎหมายและแนวทางปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 มาตรา 27 บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการนับถือศาสนา นิิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตนเมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมือง และไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยข้างต้น ได้ให้การประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน เกี่ยวกับการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตนไว้ ดังนั้น การสร้างวัตถุมงคลในศาสนา ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของความเชื่ออันเป็นพิธีกรรมในทางศาสนาจึงไม่สามารถห้ามมิให้กระทำโดยสิ้นเชิงได้ แต่การจำกัดและควบคุมการจัดสร้างวัตถุมงคลเฉพาะในบางเรื่อง เพื่อให้เกิดคุณค่าในตัววัตถุมงคลและให้เกิดความนิยมเลื่อมใสในหมู่ประชาชน ยังเป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้โดยไม่ขัดกับหลักและความเชื่อในพุทธศาสนา แต่เนื่องจากหลักการในกฎหมายรัฐธรรมนูญได้เปิดกว้างไว้ โดยยังไม่มีกฎหมายลำดับรองเฉพาะเรื่องมารองรับเพื่อจำกัดควบคุมในส่วนนี้ หากแต่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรืออาจนำมาใช้เปรียบเทียบเพื่อเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายเฉพาะเรื่องได้ตั้งจะกล่าวต่อไปโดยแยกกล่าวถึงเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องของกฎหมายแต่ละฉบับรวมทั้งมาตรการตามแนวทางปฏิบัติอื่น ๆ ดังต่อไปนี้

ส่วนที่ 1. ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องวัตถุมงคลอยู่สองกรณีคือในฐานะความผิดเกี่ยวกับศาสนา เรื่องการคุ้มครองวัตถุอันเป็นที่เคารพในศาสนา และส่วนที่สองคือในฐานะความผิดฉ้อโกง และการหลอกลวงในทางการค้า ดังต่อไปนี้

มาตรา 206 ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ แก่วัตถุหรือสถาน อันเป็น

จากบทบัญญัติมาตรานี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายอาญาได้ให้ความสำคัญต่อสิ่งทีกระทบกระเทือนความรู้สึกของผู้ที่นับถือศาสนาใด ๆ ไว้พอสมควร ทั้งตัวบทบัญญัติก็เปิดช่องของการเอาผิดกับผู้กระทำไว้มากพอสมควร การกระทำบางอย่าง เช่นการนำเอาวัตถุมงคลมากองชายกับพื้นถนนข้างทางก็น่าจะอยู่ในข่ายเป็นความผิดตามมาตรานี้ได้ แต่โดยที่บทบัญญัตินี้มีอัตราโทษค่อนข้างสูง แนวทางของศาลจึงวินิจฉัยลงโทษเฉพาะเรื่องที่มีลักษณะและพฤติการณ์ที่ร้ายแรงจริง ๆ จนเป็นบรรทัดฐาน ทางปฏิบัติจึงไม่มีการนำบทบัญญัตินี้มาใช้ในการควบคุมเรื่องทีมองคว่าเป็นเรื่องเล็กน้อยได้ เพื่อความเข้าใจที่ชัดเจนอาจยกตัวอย่างจาก คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 736/2505 ซึ่งในเรื่องนี้ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า "จำเลยขณะเป็นพระภิกษุได้ร่วมประเวณีกับหญิงในกุฏิของจำเลยบนเขาวัง จังหวัดเพชรบุรี มีกุฏิของพระภิกษุใกล้เคียงอยู่หลายหลัง และมีพระพุทธรูปพระฉายอยู่บนเขาวัง อันเป็นสถานที่ที่ประชาชนเคารพนับถือ นั้น เห็นได้ว่าเป็นการไม่สมควรอย่างยิ่ง แต่จะถือว่าเป็นการเหยียดหยามศาสนาตามความในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 206 ยังไม่ถนัด"

จากแนวทางการวินิจฉัยของศาลฎีกา ข้างต้น แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติในส่วนนี้คงไม่สามารถนำมาใช้กับกรณีการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมกับวัตถุมงคลในพุทธศาสนา เช่นการตั้งวางจำหน่ายกับพื้นถนน การวางจำหน่ายร่วมกับเครื่องประดับ หรือพฤติการณ์อื่นทีมีลักษณะเช่นเดียวกันนี้ ดังนั้น หากจะกำกับดูแลมิให้เกิดการกระทำเช่นนี้ขึ้น จะต้องมีการทางกฎหมายเพื่อการควบคุมเป็นการเฉพาะ

2. ความผิดฐานฉ้อโกงและหลอกลวงทางการค้า

มาตรา 271 ผู้ใดขายของโดยหลอกลวงด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ซื้อหลงเชื่อในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพหรือปริมาณแห่งของนั้นอันเป็นเท็จ ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 341 ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไป

ซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 343 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 341 ได้กระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

บทบัญญัติในเรื่องความผิดเกี่ยวกับการค้า และความผิดฐานฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญา ตามมาตรา 271 เป็นเรื่องการขายสิ่งหาปริมาณโดยหลอกลวงผู้ซื้อให้หลงเชื่อในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพหรือปริมาณแห่งของนั้น อันไม่ตรงกับความเป็นจริงในขณะขายแก่ผู้ซื้อ โดยที่การกระทำนั้นยังไม่ถึงกับเป็นความผิดฐานฉ้อโกง ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตรงกับเรื่องการหลอกลวงเพื่อการจำหน่ายวัตถุมงคลปลอมให้กับผู้บริโภคได้มากที่สุด จึงสมควรนำมาพิจารณาว่าบทบัญญัติเหล่านี้จะสามารถใช้บังคับเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้หรือไม่ และในกรณีใดบ้าง โดยจะกล่าวถึงความผิดเกี่ยวกับการหลอกลวงทางการค้าก่อน ดังนี้

เมื่อวิเคราะห์จากเจตนารมณ์ของกฎหมายมาตรานี้ จะเห็นได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่มุ่งเอาผิดกับผู้ขายของโดยหลอกลวงผู้อื่นให้หลงเชื่อ โดยไม่จำกัดว่าของนั้นจะเป็นเครื่องอุปโภคหรือบริโภค ซึ่งการหลอกลวงนี้อาจเป็นการกระทำด้วยวาจา หรือแสดงการหลอกลวงด้วยกริยาอาการอื่น เช่นเอาสายสร้อยทองชุบมาแขวนปะปนไว้ในตู้ที่แขวนสร้อยคอทองคำสำหรับขาย หรืออาจเป็นการกระทำโดยเอาป้ายมาปิดไว้ที่สินค้า แสดงว่าของนั้นได้ประกอบหรือผลิตขึ้นจากต่างประเทศ ซึ่งตามความเป็นจริงแล้วเป็นของที่ผลิตในประเทศไทย อันเป็นผลให้ผู้ซื้อเกิดความเข้าใจผิด

คำว่าขายในที่นี้ น่าจะมีความหมายเฉพาะการขายโดยธรรมดา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 เท่านั้น เพราะเป็นการใช้กฎหมายอาญาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดจึงต้องตีความโดยเคร่งครัด แต่อย่างไรก็ตาม ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 892/2497 วินิจฉัยว่า คำว่า "ขาย" หมายความรวมถึงการจำหน่ายจ่ายโอนในกรณีอื่น เช่นการจำหน่ายอีกด้วย

การขายอันจะทำให้เกิดเป็นความผิดสำเร็จได้ น่าจะต้องเกิดการซื้อขายขึ้นก่อนถ้าเพียงแต่หลอกลวงให้ผู้อื่นเกิดความหลงเชื่อ แต่ยังไม่มีผู้ใดให้คำสนองซื้อนั้นย่อมถือได้ว่าผู้เสนอขายได้กระทำทุกอย่างในส่วนของตนเองแล้ว ยังขาดแต่ว่าผู้อื่นยังมิได้หลงเชื่อซื้อของนั้น เป็นการกระทำที่ยังไม่บรรลุผล จึงน่าจะ เป็นความผิดฐานพยายามขายของโดยหลอกลวงเท่านั้น อย่างไรก็ตามในเรื่องนี้มี คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 549/2504 วินิจฉัยว่า ความผิดสำเร็จนั้นคือการทำผู้ซื้อหลงเชื่อในปริมาณแห่งของอันเป็นเท็จ และในคดีนี้จำเลยได้กระทำการลวงเข้าสู่ ความผิดนั้นแล้ว แต่ผู้ซื้อไม่ได้หลงเชื่อตามคำหลอกลวง ย่อมซื้อไปทั้ง ๆ ที่รู้ว่าเป็น เท็จ จึงเป็นความผิดฐานพยายามตามมาตรา 81 ²

คำว่า "ของ" ตามมาตรานี้ มีความหมายเฉพาะสังหาริมทรัพย์เท่านั้น เพราะมาตรานี้เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในลักษณะความผิดเกี่ยวกับการค้า กฎหมายใช้คำว่าของมิได้ใช้คำว่าสินค้า ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 272 เป็นคำที่กฎหมายเลือกใช้ให้แตกต่างจากคำว่า ทรัพย์หรือทรัพย์สิน ในมาตราอื่น ๆ จึงมีความหมายที่แตกต่างกัน คงไม่ได้หมายความรวมไปถึงอสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง แต่น่าจะ หมายถึงสิ่งที่บุคคลซื้อขายกันนอกจากอสังหาริมทรัพย์ โดยไม่จำเป็นต้องถึงกับเป็น สินค้าที่ขายกันในการค้า โดยหมายความถึงสังหาริมทรัพย์ ตามประมวลกฎหมาย แห่งและพาณิชย์ มาตรา 101 ซึ่งรวมถึงกำลังแรงแห่งธรรมชาติ และสิทธิอันเกี่ยว ด้วยสังหาริมทรัพย์ รวมทั้งสิทธิเรียกร้อง และลิขสิทธิ์ด้วย ³

² วีระพงษ์ บุญญภาส, "การขายของโดยหลอกลวงกับความผิดฐานฉ้อโกง", วารสารกฎหมาย-คณะนิติศาสตร์-จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีที่ 11 ฉบับที่ 2 (กรกฎาคม - กันยายน 2530): หน้า 1-5.

³ จิตติ ดิงศภัทย์, "ขายของโดยหลอกลวง", บทบัญญัติ เล่ม 25 ตอนที่ 1 (มกราคม 2511): หน้า 41.

การหลอกลวงตามมาตรานี้ เป็นการทำให้หลงเชื่อ ซึ่งจะกระทำด้วยวิธีใด ๆ ก็ได้ไม่จำกัด ไม่จำเป็นต้องหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 341 เรื่องความผิดฐานฉ้อโกง ดังนั้น แม้จะเป็นการหลอกลวงด้วยการแสดงความคิดเห็น หรือให้คำมั่นสัญญา หรือเป็นการกล่าวถึงเหตุการณ์ในอนาคต ถ้าการกระทำนั้นมุ่งหมายให้หลงเข้าใจผิด ก็ย่อมเป็นความผิดในส่วนที่เกี่ยวกับการหลอกลวงตามมาตรานี้ได้ แต่การหลอกลวงนั้นต้องปรากฏผล คือผู้ซื้อได้ซื้อของที่ได้หลอกลวงนั้น

เมื่อผู้ขายมีการเสนอขาย ผู้ซื้อแสดงเจตนาซื้อเป็นคำสนองเกิดเป็นสัญญาถือได้ว่าการขายเกิดขึ้นแล้ว ไม่จำเป็นต้องคัดเลือกหรือระบุตัวทรัพย์สินอันเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ของที่ขายจึงยังไม่ต้องมีตัวตนขณะที่กระทำความผิดเสมอไป ถ้าเป็นการอ้างถึงของที่ขายโดยพิสูจน์ได้ว่าเป็นการหลอกลวงก็เป็นความผิดได้อย่างไรก็ดี แม้การหลอกลวงไม่ได้จำกัดวิธีการ แต่การหลงเชื่อก็จำกัดเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับของนั้นในประการที่ระบุไว้ได้แก่ "แหล่งกำเนิด" หมายถึงแหล่งที่ผลิตของต้นกำเนิดที่ทำให้มีของนั้นขึ้นมา เช่น ประเทศผู้ผลิต ท้องถิ่นที่ผลิต "สภาพ" หมายถึงธรรมชาติของของที่ขายนั้นว่ามีธรรมชาติเป็นอย่างไรตามปกติธรรมดา เช่น เป็นทองคำ เพชร ตะกั่ว ไหม เป็นต้น "คุณภาพ" หมายถึงความถึงประโยชน์ที่จะพึงได้รับจากของนั้น เช่น นำของคุณภาพแล้ว มาหลอกขายว่าเป็นของที่มีคุณภาพ อย่างไรก็ตามการกระทำที่มีลักษณะเกินเลยออกไปบ้าง แต่ผู้กระทำมิได้มีเจตนาหลอกลวง เช่น การโฆษณาขายสินค้าที่มีการยกย่องว่าสินค้าของตนดีที่สุดในประเภทการโฆษณา และทั้งผู้ขายและผู้ซื้อก็รู้อยู่แล้วว่าไม่ตรงกับความเป็นจริงไม่ถือว่าเป็นความผิดตามมาตรา "ปริมาณ" หมายถึงความถึงจำนวนมากน้อยเพียงใด น้ำหนัก ความยาว หรือความจุที่วัดได้

องค์ประกอบทางด้านจิตใจ คือเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 รวมทั้งความรู้จริงในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือปริมาณของของที่ขายนั้น เป็นที่น่าสังเกตว่ากฎหมายใช้ข้อความว่าโดยทุจริต ดังนั้นแม้ไม่ได้หลอกขายโดยเจตนาเพื่อหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ก็เป็นความผิดได้ ส่วนการกระทำในการหลอกลวงให้หลงเชื่อโดยประการต่าง ๆ นั้น จะต้องไม่เป็น

ความผิดฐานฉ้อโกง ถ้าการกระทำนั้นเป็นความผิดฐานฉ้อโกงก็ย่อมลงโทษฐานฉ้อโกง ซึ่งมีโทษหนักกว่าความผิดฐานนี้ มีข้อน่าสังเกตว่ากรณีจะเป็นความผิดฐานฉ้อโกงหรือไม่นั้น น่าจะอาศัยเหตุที่ว่าผู้ขายมีโอกาสหลอกลวงผู้ซื้อได้ฝ่ายเดียวหรือไม่ กล่าวคือ ถ้าผู้ซื้อไม่รู้จักแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือปริมาณสินค้าที่ขายนั้นเลย ที่ซื้อเพราะคำหลอกลวงของผู้ขายฝ่ายเดียว ถ้าการหลอกลวงนั้นประกอบด้วย ข้อความอันเป็นเท็จ ยืนยันข้อเท็จจริงจนหลงเชื่อและซื้อ โดยถ้าไม่หลงเชื่อเช่นนั้น ก็จะไม่ซื้อแล้ว กรณีเช่นนี้อาจเป็นความผิดฐานฉ้อโกง แต่ถ้าผู้ซื้ออยู่ข้างแต่ขาด ความระมัดระวังไม่รอบคอบ กรณีเช่นนี้นับว่ามีส่วนรู้ในการหลอกลวงอยู่ด้วยซึ่งผู้ซื้อ ต้องระวังเอง จึงน่าจะมีความผิดฐานพยายามหลอกลวงตาม มาตรา 271 เท่านั้น⁴ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1124-1125/2506)

บทบัญญัตินี้มีโทษเบากว่าความผิดฐานฉ้อโกง และจะเป็นความผิดฐานนี้ ต่อเมื่อไม่ถึงกับเป็นความผิดฐานฉ้อโกงเท่านั้น ซึ่งหมายความรวมถึงในชั้นพยายาม ด้วย ความผิดในฐานนี้ สามารถใช้บังคับในเรื่องการหลอกลวงขายวัตถุมงคลได้ใน หลายกรณี แต่เนื่องจากสภาพการหลอกลวงในการขายวัตถุมงคลมักจะไม่ถึงกับเป็น ความผิดฐานฉ้อโกง เพียงแต่มีลักษณะเป็นการหลอกลวงเกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ หรือคุณภาพ ของวัตถุมงคล เช่นการขายของปลอมการหลอกลวงเกี่ยวกับวัสดุที่ใช้ จัดสร้าง หลอกลวงเกี่ยวกับสถานที่ที่ค้นพบ อายุของวัตถุมงคลหรือผู้จัดสร้าง เป็นต้น แต่ปัญหาสำคัญในทางปฏิบัติ อยู่ที่ความยากลำบากในการพิสูจน์องค์ประกอบทางด้าน

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁴ วีระพงษ์ บุญโญภาส, "การขายของโดยหลอกลวงกับความผิดฐานฉ้อโกง", วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีที่ 11 ฉบับที่ 2, หน้า 6-12.

จิตใจ คือเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 รวมทั้งความรู้จริงของผู้ชายในแหล่งกำเนิด สภาพ หรือคุณภาพ ของวัตถุมงคลที่ขายนั้น จึงไม่ปรากฏว่าได้เคยมีการการดำเนินคดีกับผู้หลอกลวงในการค้าลักษณะนี้ได้ ทั้งนี้เนื่องจากไม่สามารถหาพยานหลักฐานใดมายืนยันได้ว่า ผู้กระทำรู้อยู่แล้วว่าการกระทำของตนเองเป็นการขายโดยการหลอกลวง เพราะยังไม่มีมาตรการใดที่จะสามารถยืนยัน ให้ความรับรองถึงความถูกต้องแท้จริงของวัตถุมงคลอย่างหนึ่งอย่างใดได้ เมื่อไม่สามารถยืนยันความเป็นจริงได้ การที่จะพิสูจน์ข้อที่เป็นเท็จจึงยากที่จะกระทำได้เช่นกัน

สำหรับความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 341 เป็นการหลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยผลของการหลอกลวงดังกล่าวผู้กระทำได้ไปซึ่งทรัพย์สินโดยเจตนาทุจริต และมาตรา 343 ซึ่งเป็นการฉ้อโกงโดยกระทำต่อประชาชนทั่วไปอันเป็นบทหนัก ในที่นี้จะพิจารณาแต่เฉพาะส่วนที่เกี่ยวกับการหลอกลวงในการจำหน่ายวัตถุมงคล ซึ่งคำว่า "หลอกลวง"⁵ ตามความหมายของกฎหมายในส่วนนี้ หมายความว่าทำให้เข้าใจผิด โดยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงที่ควรบอกให้แจ้ง ทั้งนี้ การหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หมายถึงข้อเท็จจริงที่ไม่ตรงกับความจริง ความเท็จนั้นต้องเป็นความเท็จในเรื่องที่เกิดขึ้นแล้ว หรือกำลังเกิดขึ้น ในปัจจุบัน เห็นได้ชัดเจนขณะที่แสดงข้อความนั้นออกมา ส่วนการหลอกลวงด้วยการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งนั้นเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้กระทำมีหน้าที่แจ้งให้ทราบ

⁵ หยุด แสงอุทัย , กฎหมายอาญาภาค 2-3, (กรุงเทพฯ: คำสอนชั้นปริญญาตรีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2515) , หน้า 496-512.

โดยหน้าที่ตามกฎหมาย ตามสัญญา หรือหน้าที่ที่เกิดจากการกระทำก่อน ๆ ของตน ซึ่งอาจทำให้บุคคลอื่นสำคัญผิด และหน้าที่ที่เกิดจากความสุจริตและไว้วางใจต่อกันและกัน โดยเกิดจากความสัมพันธ์ของคู่กรณีในด้านต่าง ๆ เช่นทางด้านการค้า เป็นต้น ส่วนคำว่าประชาชน หมายถึงบุคคลทั่ว ๆ ไป (Public) เช่นแสดงข้อความเท็จหลอกลวงบุคคลทั่ว ๆ ไปทางหนังสือพิมพ์ เป็นต้น

ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอาญาความผิดฐานฉ้อโกง กับการหลอกลวง เพื่อการจำหน่ายวัตถุมงคลก็มีปัญหาในลักษณะเช่นเดียวกับความผิดทางการค้า คือไม่อาจพิสูจน์เจตนาในการแสดงข้อความอันเป็นความเท็จได้ว่าการหลอกลวงจริงหรือไม่ ซึ่งในทางปฏิบัติมีการแจ้งความร้องทุกข์กับพนักงานสอบสวนอยู่บ้าง แต่เมื่อผู้ถูกกล่าวหายืนยันความความจริงว่ามีได้เป็นการหลอกลวง หรือยืนยันความเชื่อของตนเองโดยอ้างว่าไม่รู้ข้อเท็จจริงมาก่อน กรณีก็จะเป็นการขาดเจตนาในการหลอกลวง เมื่อไม่มีมูลความผิดทางอาญาที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ จึงไม่ปรากฏว่าเคยมีบรรทัดฐานของศาลฎีกาในเรื่องนี้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี ได้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2516/2534 ซึ่งศาลฎีกาได้พิพากษาลงโทษจำเลยในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน จากการจำหน่ายวัตถุมงคล เนื่องจากจำเลยได้ โฆษณาหลอกลวงประชาชนว่าวัตถุมงคลที่จำเลยจัดจำหน่ายมีสมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สเด็จพระนางเจ้าฯ พระบรมราชินีนาถ เป็นองค์ประธานในพิธีพุทธาภิเษก ซึ่งไม่ตรงกับความจริง และเป็นข้อความเท็จที่สามารถพิสูจน์ได้จากกำหนดการเสด็จ จึงเป็นกรณีที่สามารถลงโทษได้ หากแต่การหลอกลวงในลักษณะนี้ไม่ใช่เรื่องที่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง แต่ก็ก็เป็นสภาพปัญหาในอีกลักษณะหนึ่งที่น่าจะเกิดขึ้นและสามารถใช้มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาเพื่อการแก้ไขได้

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า โดยลักษณะของการหลอกลวงเกี่ยวกับการค้าวัตถุมงคล อาจแยกลักษณะของวิธีการหลอกลวงออกได้เป็น 2 กรณี คือการหลอกลวงจำหน่ายวัตถุมงคลที่เป็นของปลอม กับการหลอกลวงจำหน่ายวัตถุมงคลที่เป็นของแท้แต่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงเกี่ยวกับพิธีการจัดสร้าง ตัวผู้จัดสร้าง สถานที่สร้าง หรืออายุของวัตถุมงคลผิดไปจากความเป็นจริง ซึ่งในกรณีการจำหน่ายวัตถุมงคลปลอมหรือการหลอกลวงในเรื่องที่ผู้ซื้อถือเป็นเรื่องสำคัญในการตัดสินใจซื้อ เช่น เกี่ยวกับตัว

พระสงฆ์ที่ เป็นผู้จัดสร้าง หรือเป็นเนื้อเงิน หรือนาก เป็นต้น น่าจะเป็นความผิดฐานฉ้อโกง หรือฉ้อโกงประชาชน ตามมาตรา 341 หรือ 343 แล้วแต่กรณี แต่หากการหลอกลวง เป็นไปในเรื่องเกี่ยวกับรายละเอียดอื่น ๆ ซึ่งอาจทำให้ผู้ซื้อเกิดความ ต้องการซื้อวัตถุมงคลมากขึ้น หรือซื้อในราคาที่สูงขึ้นกว่าความเป็นจริง เช่นการหลอกลวงเกี่ยวกับพิธีการจัดสร้าง หรือจังหวัดที่ค้นพบวัตถุมงคล กรณีก็น่าจะเป็นความผิดเกี่ยวกับการค้าตามมาตรา 271 เพราะยังไม่ถึงกับเป็นความผิดฐานฉ้อโกง

เหตุที่กฎหมายอาญาในส่วนนี้ไม่สามารถใช้บังคับได้ในหลายกรณีเนื่องจากข้อจำกัดในการพิสูจน์เจตนาในการหลอกลวงของผู้กระทำผิด ซึ่งอาจยกตัวอย่างเพื่อความเข้าใจที่ชัดเจนได้ เช่น ก. ซึ่งมีอาชีพค้าขายวัตถุมงคล ได้จำหน่ายพระเครื่องที่มีราคาสูงให้กับ ข. ไป ต่อมา ข. ได้นำพระเครื่ององค์ดังกล่าวไปให้ผู้ที่มีอาชีพเช่นเดียวกับ ก. หลายคนพิจารณา ทุกคนลงความเห็นว่าเป็นของปลอม เมื่อ ข. ดำเนินคดีกับ ก. ในความผิดฐานฉ้อโกง ก. อาจให้การต่อสู้คดีได้ในหลายแนวทาง เช่น ก. ซื้อพระเครื่องจากบุคคลอื่นมาโดยเชื่อว่าเป็นของแท้ และปัจจุบันก็ยังคงเชื่อเช่นนั้นอยู่ หรือ ก. ได้รับพระเครื่องนี้มาจากบุคคลอื่นที่เชื่อถือได้และยืนยันว่าเป็นของแท้ หรือพระเครื่ององค์นี้ยังมีบุคคลอื่นอีกหลายคนที่ยืนยันว่าไม่ได้นำไปให้พิจารณาก็เห็นว่าเป็นของแท้เช่นเดียวกับ ก. เป็นต้น เช่นนี้ ย่อมไม่อาจพิสูจน์ได้ว่า ก. มีเจตนาหลอกลวงเพื่อจำหน่ายของปลอมให้กับ ข. เพราะ ไม่มีวิธีการพิสูจน์ว่าพระเครื่ององค์นั้นเป็นของปลอม และ ก. อาจเชื่อโดยบริสุทธิ์ใจว่าพระเครื่องที่ได้จำหน่ายให้กับ ข. ไปนั้น เป็นของแท้ก็ได้

ถ้าข้อเท็จจริงในกรณีตามตัวอย่างเปลี่ยนไป เช่น ก. หลอกลวง ข. ในเรื่องอื่นที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ เช่น หลอกลวงว่าพระเครื่องเป็นของเก่า อายุกว่า 500 ปี หรือเป็นพระเครื่องของพระสงฆ์ที่มีชื่อเสียง เช่นนี้ อาจพิสูจน์ได้ว่าตามที่ ก. กล่าวอ้างมานั้น ไม่เป็นความจริง แต่ในส่วนที่ ก. รู้ความจริงอยู่แล้ว แต่กลับนำความเท็จมาหลอกลวง ข. เป็นเรื่องที่ไม่อาจพิสูจน์ได้เช่นเดียวกัน เพราะ ก. อาจได้รับความรู้เกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ผิด ๆ มาเช่นนั้นก็เป็นได้ ดังนั้น กรณีที่อาจลงโทษ ก. ในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานี้ได้ ก็เฉพาะแต่เมื่อสามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นการหลอกลวงได้ และ ก. รับสารภาพว่ามีเจตนาจะหลอกลวง ข. ทั้งที่รู้ความจริง

อยู่แล้วเท่านั้น ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วแทบจะเป็นไปไม่ได้เลยเว้นแต่กรณีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2516/2534 ตามที่ได้กล่าวถึงข้างต้นซึ่งสามารถลงโทษได้เพราะจำเลยเป็นผู้ดำเนินการจัดสร้างวัตถุมงคลเอง ได้หลอกลวงในเรื่องที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ และเป็นเรื่องที่จำเลยจะต้องรู้อยู่แล้วขณะที่ทำการหลอกลวง

ส่วนที่ 2. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในส่วนของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้รวมกล่าวถึงในเรื่องของการซื้อขาย และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขาย เช่น เรื่องนิติกรรมสัญญาและกลฉ้อฉล เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการพิจารณาเกี่ยวกับการซื้อขายวัตถุมงคลว่าจะมีผลอย่างไร และในกรณีการหลอกลวงจำหน่ายวัตถุมงคล จะมีมาตรการชดเชยในทางแพ่งอย่างไร

มาตรา 453 อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้กับบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย

มาตรา 120 การแสดงเจตนาถ้าทำด้วยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินซึ่งตามปกติย่อมนับว่าเป็นสารสำคัญนั้นไซ้ การแสดงเจตนาอย่างนี้ทำนว่า เป็นโมฆียะ

มาตรา 121 การแสดงเจตนาอันได้มาเพราะกลฉ้อฉลก็ดี เพราะข่มขู่ก็ดี ทำนว่าเป็นโมฆียะ

มาตรา 122 การอันจะเป็นโมฆียะกรรมเพราะกลฉ้อฉลนั้น ต่อเมื่อถึงขนาด ซึ่งถ้ามิได้มีการฉ้อฉลเช่นนั้น การอันนั้นก็คงจะมีได้ทำขึ้นเลย

มาตรา 123 ถ้ากลฉ้อฉลนั้นเป็นแต่เพื่อเหตุ กล่าวคือว่าเพียงได้จูงใจคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งยอมรับเอาซึ่งข้อกำหนดอันหนักยิ่งกว่าที่เขาจะยอมรับโดยปกติไซ้ ทำนว่าคู่กรณีนั้นได้แต่จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนจะบอกกล่าวการอันนั้นเสียทีเดียวหาได้ไม่

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องซื้อขายมีส่วนที่เกี่ยวข้อง และใช้หลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่องนิติกรรมและสัญญา ซึ่งเป็นความตกลงอันก่อให้เกิดหนี้ผูกพันกันระหว่างคู่สัญญาในการปฏิบัติตามสัญญาซื้อขาย ซึ่งตามหลักทั่วไปแล้วคู่สัญญาต้องมีความสามารถตามกฎหมาย มีการแสดงเจตนาที่มีได้เกิดจากความสำคัญผิด กลฉ้อฉล ช่มชู้หรือเจตนาหลง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการซื้อขายวัตถุมงคล ก็ถือว่าเป็นเรื่องที่สามารถกระทำได้ตามกฎหมายในเรื่องการซื้อขายเช่นคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 138/2534 ศาลฎีกาพิพากษาว่า การซื้อขายพระพุทธรูปอันเป็นสังฆาริมทรัพย์ย่อมสมบูรณ์ต่อเมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขายไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือ^๕

ประเด็นที่สำคัญและยังไม่เคยปรากฏแนวทางคำพิพากษาศาลฎีกาในส่วนนี้ไว้แต่อย่างใด คือการขายวัตถุมงคลปลอมจะถือเป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสารสำคัญ หรือเป็นการแสดงเจตนาเพราะกลฉ้อฉลที่ถึงขนาด อันจะเป็นเหตุให้นิติกรรมการซื้อขายตกเป็นโมฆียะตามมาตรา 120 , 121 และ 122 หรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้ความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า หากผู้ขายไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงที่ว่าวัตถุมงคลตามสัญญาซื้อขายเป็นของปลอม นิติกรรมจะตกเป็นโมฆียะเพราะผู้ซื้อแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสารสำคัญ แต่ถ้าหากผู้ขายรู้มาก่อนแล้วก็ควรถือว่าเป็นการแสดงเจตนาเพราะกลฉ้อฉลที่ถึงขนาด นิติกรรมก็จะตกเป็นโมฆียะเช่นกัน ประเด็นในการ

^๕ ปรีชา สุมาวงศ์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (กรุงเทพฯ: กรุงสยามการพิมพ์, 2527), หน้า 1.

วินิจฉัยความแตกต่างระหว่างสองกรณีนี้ เพื่อการบอกล้างนิติกรรมที่เป็นโมฆียะให้มีผลเป็นการเลิกสัญญาซื้อขาย ก็มีลักษณะคล้ายคลึงกับประเด็นปัญหาในคดีอาญา กล่าวคือ ไม่สามารถพิสูจน์เจตนาของคู่สัญญาฝ่ายที่เป็นผู้ขายได้ และไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าวัตถุมงคลที่ซื้อขายเป็นของปลอม อย่างไรก็ตามมีข้อน่าสังเกตที่ศาลฎีกาเคยรับฟังพยานบุคคลเกี่ยวกับเรื่องวัตถุมงคลในบางประเด็นดังปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 72/2517 ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยในเรื่องของการยืมใช้คงรูป โดยคดีนี้โจทก์ขอให้จำเลยคืนพระเครื่องของสมเด็จพระพนมจารย์ (โต พรหมรังษี) วัดระฆังโฆสิตาราม หรือให้จำเลยใช้ราคา 50,000 บาท จำเลยให้การตั้งประเด็นข้อต่อสู้ไว้ข้อหนึ่งว่า ราคาพระเครื่องไม่เกิน 500 บาท แต่ไม่มี

ประเด็นเรื่องพระเครื่ององค์นี้เป็นของแท้หรือไม่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าราคาพระสมเด็จนั้นอยู่ที่ความพอใจของผู้เช่าและผู้ให้เช่า นายเอื้อ สุนทรสนาน พยานโจทก์ให้การว่าพระของโจทก์เป็นของเก่าและหายาก จึงพิพากษาให้จำเลยใช้ราคาแก่โจทก์เต็มตามคำฟ้อง

โดยเหตุที่การใช้มาตรการในทางแพ่ง เกี่ยวกับการซื้อขายวัตถุมงคล อยู่ในลักษณะที่แทบจะไม่สามารถให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้ เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับการพิสูจน์ข้อเท็จจริงเช่นเดียวกับการใช้มาตรการทางอาญาตามที่ได้กล่าวไปแล้ว ในที่นี้จะได้กล่าวถึงแนวทางที่ใช้ปฏิบัติกันอยู่ในวงการค้าวัตถุมงคลในปัจจุบัน ซึ่งโดยทั่วไปแล้วทางฝ่ายผู้ซื้อจะมีความรู้ที่แท้จริงน้อยกว่าฝ่ายผู้ค้า ดังนั้น เหตุผลในการเลือกซื้อจะเกิดจากความเชื่อถือในผู้ค้าซึ่งมีวิธีการให้การรับประกันด้วยวาจา หรือเป็นลายลักษณ์อักษรว่าหากวัตถุมงคลที่ซื้อไป ไม่ใช่ของแท้ ผู้ค้ายินยอมรับคืนวัตถุมงคลนั้นแล้วคืนเงินค่าราคาให้กับผู้ซื้อ เช่นตัวอย่างจากหนังสือรับประกันซึ่งถือเป็นสัญญาซื้อขายของศูนย์พระเครื่องแห่งหนึ่งในตลาดท่าพระจันทร์ ใช้ข้อความว่า "ศูนย์พระเครื่อง.....โดย.....ผู้ขาย ขอรับประกันพระเครื่อง..... ซึ่งได้เช่าบูชาไปจากศูนย์ เมื่อวันที่.....ในราคา.....บาท ว่าเป็นพระเครื่องแท้ตามมาตรฐานในการพิจารณาของวงการจริง หากพระเครื่องที่เช่าบูชาไป ไม่มีคุณลักษณะดังกล่าว ผู้ขายยินดีรับคืนพระเครื่อง และคืนเงินให้กับผู้ซื้อตามจำนวนที่ได้เช่าบูชาไป เมื่อนำพระเครื่องมาคืนให้กับผู้ขายภายในกำหนดเวลาหนึ่งเดือน"

แต่ตามความเป็นจริงแล้วเป็นการยากที่ผู้ซื้อจะสามารถพิสูจน์ยืนยันกับผู้ขายได้ว่าวัตถุมงคลที่ซื้อขายเป็นสิ่งเทียม ดังนั้นเมื่อผู้ค้าโดยเฉพาะที่มีการตั้งวางเป็นหลักแหล่งและได้รับความเชื่อถือในวงการค้า ขอรับคืนวัตถุมงคลด้วยการซื้อคืน ทางฝ่ายผู้ซื้อจึงมักจะยินยอมขายคืนในราคาที่ต่ำกว่าที่ได้ซื้อไปเสมอแต่หากเป็นกรณีผู้ค้าที่มีได้ตั้งวางเป็นหลักแหล่งแล้วผู้ซื้อมักจะสูญเสียเงินที่ซื้อไม่สามารถติดตามคืนได้

ส่วนที่ 3. พระราชบัญญัติ โบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. 2504

กฎหมายฉบับนี้มีส่วนเกี่ยวข้องกับวัตถุมงคลในลักษณะที่มีวัตถุมงคลบางประเภทเป็นโบราณวัตถุ หรือศิลปวัตถุ ซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองของกฎหมายฉบับนี้ และอาจถือได้ว่าเป็นกฎหมายฉบับเดียวที่มีแนวทาง และมาตรการทางกฎหมายใกล้เคียงกับแนวทางที่สมควรนำมาใช้ในการกำกับดูแลในเรื่องวัตถุมงคลที่สุด ดังนั้นจึงควรศึกษาถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับวัตถุมงคลว่าจะเกิดผลอย่างไรกับวัตถุมงคลที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย และได้บัญญัติควบคุมไว้ในกรณีใดบ้าง รวมทั้งศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายเพื่อนำมาใช้เปรียบเทียบ หากมีความจำเป็นต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อใช้ในการกำกับดูแลในเรื่องวัตถุมงคลเป็นการเฉพาะ ควรมีแนวทางการกำหนดมาตรการทางกฎหมายอย่างไร และควรจะขัดแย้งหรือสอดคล้องกับกฎหมายฉบับนี้ในส่วนใดบ้าง

บทบัญญัติใน พระราชบัญญัติ โบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องหรือเป็นแนวทางเกี่ยวกับวัตถุมงคล อาจแยกได้เป็น 6 ส่วน ในเรื่องต่าง ๆ ดังนี้

1. บทนิยาม

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

"โบราณวัตถุ" หมายความว่า สิ่งหาปริมาตรที่เป็นของโบราณ ไม่ว่าจะเป็นสิ่งประดิษฐ์หรือเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ หรือที่เป็นส่วนหนึ่งส่วนใดของโบราณสถาน ซากมนุษย์หรือซากสัตว์ ซึ่งโดยอายุหรือโดยลักษณะแห่งการประดิษฐ์

หรือโดยหลักฐานเกี่ยวกับประวัติของสังหาริมทรัพย์นั้น เป็นประโยชน์ในทางศิลปะ ประวัติศาสตร์หรือโบราณคดี

"ศิลปวัตถุ" หมายความว่า สิ่งที่ทำด้วยฝีมืออย่างประณีตและมีคุณค่าสูง ในศิลปะ

จากบทนิยาม พ.ร.บ.โบราณสถานฯ กำหนดขอบเขตของสังหาริมทรัพย์ ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้ ไว้ว่าต้องเป็นของโบราณที่มีประโยชน์ในทางศิลปะ ประวัติศาสตร์หรือโบราณคดี หรือสิ่งที่มีคุณค่าสูงในศิลปะ ซึ่งเป็นเหตุผลในข้อสำคัญที่ทำให้กฎหมายฉบับนี้แทบไม่สามารถนำมาใช้บังคับ เพื่อเป็นการแก้ไขสภาพปัญหาที่เกิดจากการพาณิชย์ของวัตถุมงคลได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายมุ่งที่จะควบคุมการค้าและการเก็บรักษาในลักษณะที่เป็นการอนุรักษ์และคุ้มครองสังหาริมทรัพย์ ที่มีคุณค่าในทางประวัติศาสตร์ และโบราณคดีของประเทศ โดยไม่มีลักษณะที่เอื้อต่อประโยชน์ในทางการค้าแต่อย่างใด อีกทั้งบทนิยามในการกำหนดชนิดของสังหาริมทรัพย์ไม่ครอบคลุมถึงวัตถุมงคลที่มีความนิยมและคุณค่าในทางพาณิชย์อย่างสูงในตลาดการค้า และมีคุณค่าในทางพาณิชย์เป็นอย่างสูงซึ่งได้แก่วัตถุมงคลที่จัดสร้างขึ้นเพื่อแจกจ่ายแก่ประชาชนทั่วไปตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 เป็นต้นมา ซึ่งวัตถุมงคลที่จะได้รับความนิยมและมีราคาสูงนี้ มักจะมีการจัดสร้างเป็นจำนวนมากพอสมควรที่จะทำให้บุคคลโดยทั่วไปรู้จักและมีปริมาณเพียงพอหมุนเวียนในวงการค้า ตลอดจนการตกทอดมาจนถึงปัจจุบัน จึงไม่อาจนับเป็นโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุได้ ในขณะที่เดียวกันวัตถุมงคลประเภทพระพิมพ์ที่อยู่ในความนิยมและมีคุณค่าในทางพาณิชย์สูง จะมีอยู่น้อยประเภท และมีจำนวนไม่มากจนแทบไม่มีการหมุนเวียนในตลาดการค้า และไม่มีผลให้เกิดสภาพปัญหาตามที่ได้กล่าวไว้แล้ว

ในเรื่องของบทนิยามนี้จะต้องนำมาใช้พิจารณากำหนดขอบเขตของนิยามคำว่า "วัตถุมงคล" ให้แยกต่างหากจาก "โบราณวัตถุ" และ "ศิลปวัตถุ" โดยต้องคำนึงถึงว่า ส่วนของสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในความหมายของนิยามทั้งสองประเภท คือ วัตถุมงคลชนิดที่เป็นโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุด้วย ควรจะอยู่ในความคุ้มครองของกฎหมายใด และในลักษณะอย่างไร จึงจะเกิดความสอดคล้องและเกิดประโยชน์สูงสุด

2. การขึ้นทะเบียน

มาตรา 14 เมื่ออธิบดีเห็นว่าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุใดที่มีได้อยู่ในความครอบครองของกรมศิลปากร มีประโยชน์หรือคุณค่าในทางศิลปะ ประวัติศาสตร์ หรือ โบราณคดีเป็นพิเศษ อธิบดีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาขึ้นทะเบียนโบราณวัตถุ หรือศิลปวัตถุนั้น

ในกรณีที่อธิบดีเห็นว่าโบราณวัตถุใดไม่ว่าจะได้ขึ้นทะเบียนแล้วหรือไม่หรือศิลปวัตถุใดที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้ว สมควรสงวนไว้เป็นสมบัติของชาติ อธิบดีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้นเป็นโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ห้ามทำการค้าและหากเห็นสมควรเก็บเอาไว้เป็นสมบัติของชาติ ให้อธิบดีมีอำนาจจัดซื้อโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้นไว้ได้

มาตรา 16 ในกรณีที่โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้ว ชำรุดหักพัง เสียหาย สูญหาย หรือมีการย้ายสถานที่เก็บรักษา ให้ผู้ครอบครองโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้น แจ้งเป็นหนังสือไปยังอธิบดีภายในสามสิบวันนับแต่วันชำรุด หักพัง เสียหาย สูญหายหรือมีการย้ายนั้น

มาตรา 17 ในกรณีที่มีการโอนโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้ว ผู้โอนจะต้องแจ้งการโอนเป็นหนังสือโดยระบุชื่อและที่อยู่ของผู้รับโอน และวันเดือนปีที่โอนไปยังอธิบดี ภายในสามสิบวันนับแต่วันโอน

ผู้ได้รับกรรมสิทธิ์โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้วโดยทางมรดกหรือโดยนัยกรรม ต้องแจ้งการได้รับกรรมสิทธิ์ไปยังอธิบดีภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับกรรมสิทธิ์ ในกรณีที่มิได้รับกรรมสิทธิ์โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุเดียวกันหลายคน เมื่อได้มีการมอบหมายให้ผู้มีกรรมสิทธิ์รวมคนใดคนหนึ่งเป็นผู้แจ้งการรับกรรมสิทธิ์ และผู้ได้รับมอบหมายได้ปฏิบัติการแจ้งนั้นภายในกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว ให้ถือว่าผู้มีกรรมสิทธิ์รวมทุกคนได้ปฏิบัติการแจ้งนั้นแล้วด้วย

บทบัญญัติตามมาตรา 14 กล่าวถึงการขึ้นทะเบียนโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีได้อยู่ในความครอบครองของกรมศิลปากร เพื่อให้สังหาริมทรัพย์นั้นอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนี้ ในเรื่องการโอน การจำหน่าย การนำออกนอกประเทศและ

ในเรื่องอื่น ๆ อันเป็นการอนุรักษ์สิ่งทางวัฒนธรรมนั้น นอกจากนี้ตามวรรคสองยังให้อำนาจอธิบดีสามารถประกาศในราชกิจจานุเบกษา ห้ามมิให้ทำการค้าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุใดที่สมควรสงวนไว้เป็นสมบัติของชาติ เพื่อผลในการอนุรักษ์เช่นกัน ผลของการขึ้นทะเบียนตามความในมาตรา 14 มีดังนี้

ผู้ครอบครองโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ขึ้นทะเบียนต้องแจ้งเป็นหนังสือให้อธิบดีทราบเมื่อมีการชำรุด หักพัง เสียหาย สูญหาย หรือมีการย้ายสถานที่เก็บรักษา ตามมาตรา 16

ในกรณีที่มีการโอนโบราณวัตถุและศิลปวัตถุที่ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว ผู้โอนจะต้องแจ้งการโอนเป็นหนังสือไปยังอธิบดี ตามมาตรา 17

ข้อบังคับให้ปฏิบัติตามมาตรา 16 และมาตรา 17 เมื่อมีการขึ้นทะเบียนโบราณวัตถุและศิลปวัตถุ ทำให้ทราบถึงวัตถุประสงค์ของการขึ้นทะเบียนว่า เพื่อเป็นการควบคุมโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ที่มีคุณค่าทางศิลปะ ประวัติศาสตร์ และโบราณคดีเป็นพิเศษ ให้สามารถทราบได้ตลอดเวลาว่าอยู่ในความครอบครองของผู้ใด และยังคงสภาพความสมบูรณ์อยู่หรือไม่ ไม่มีความมุ่งหมายในการจำกัดควบคุมประการอื่นนอกเหนือไปจากนี้

เมื่อพิจารณาจากแนวทางการปฏิบัติในการประกาศขึ้นทะเบียนโบราณวัตถุและศิลปวัตถุของกรมศิลปากร ไม่ปรากฏว่าได้มีการประกาศขึ้นทะเบียนพระพิมพ์อันเป็นโบราณวัตถุซึ่งเป็นวัตถุทางศาสนา ที่บางประเภทมีคุณค่าในทางพาณิชย์ไว้แต่อย่างใด ทั้งนี้อาจเนื่องจากพระพิมพ์เหล่านี้มีซุกกันอยู่เป็นจำนวนมาก จนกระทั่งไม่มีประโยชน์หรือคุณค่าในทางศิลปะ ประวัติศาสตร์หรือโบราณคดีเป็นพิเศษ

จากบทบัญญัติในส่วนนี้ชี้ให้เห็นว่าสามารถนำมาตรการในการขึ้นทะเบียนมาใช้กับวัตถุทางศาสนาได้เช่นเดียวกัน เนื่องจากการขึ้นทะเบียนวัตถุทางศาสนาเป็นวิธีการที่สามารถยืนยันได้ว่า เป็นองค์เดียวกันกับในทะเบียนได้โดยพิจารณาจากภาพถ่าย ซึ่งวิธีการนี้ได้มีการนำมาใช้แล้วกับใบประกาศนียบัตรวัตถุทางศาสนาที่ได้รับรางวัลชนะเลิศในงานประกวดการอนุรักษ์พระบูชาและพระเครื่องซึ่งเอกชนหรือส่วนราชการได้จัดให้มีขึ้น โดยจะสามารถยืนยันได้ว่าเป็นพระเครื่องหรือพระบูชาองค์เดียวกันกับที่

ได้รับรางวัลในการประกวดครั้งนั้น ๆ หรือไม่ และหากได้มีการจัดทำทะเบียน
 วัตถุมงคลขึ้นแล้ว ปัญหาในเรื่องการพิสูจน์เจตนาของกฎหมายอาญา และกฎหมายแพ่ง
 ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้ก็จะสามารถกระทำได้ เนื่องจากได้มีการรับรองความถูกต้อง
 แท้จริงของวัตถุมงคลไว้แล้ว

3. สิ่งเทียม

ในส่วนต่อไปนี้เป็นเรื่องที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากอีกเรื่องหนึ่งที่จะต้อง
 ศึกษาถึงแนวทางการกำหนดนิยาม และวิธีการในการควบคุมสิ่งเทียม โบราณวัตถุ
 และศิลปวัตถุ ว่ามีแนวทางอย่างไร และสามารถนำไปปรับใช้กับในเรื่องวัตถุมงคล
 ได้อย่างไร

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

"สิ่งเทียมโบราณวัตถุ" หมายความว่า สิ่งที่ทำเทียมโบราณวัตถุ หรือส่วน
 ของโบราณวัตถุที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือที่อยู่ในความครอบครอง
 ของกรมศิลปากร

"สิ่งเทียมศิลปวัตถุ" หมายความว่า สิ่งที่ทำเทียมศิลปวัตถุ หรือส่วนของ
 ศิลปวัตถุที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือที่อยู่ในความครอบครองของ
 กรมศิลปากร

"ทำเทียม" หมายความว่า เลียนแบบ จำลอง หรือทำเอาอย่างด้วย
 วิธีการใด ๆ ให้เหมือนหรือคล้ายของจริง ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมิขนาด รูปลักษณะ และ
 วัสดุอย่างเดิมหรือไม่

มาตรา 18 ทวิ โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่อยู่ในความครอบครองของกรม
 ศิลปากรหรือที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้และมีประโยชน์หรือคุณค่าในทางศิลป ประวัติศาสตร์
 หรือโบราณคดีเป็นพิเศษ รัฐมนตรีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้
 โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้นเป็นโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ควบคุมการทำเทียม

เมื่อได้มีการประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว การผลิต การค้า หรือมีไว้
 ในสถานที่ทำการค้าซึ่งสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุที่ควบคุมการทำเทียม
 นั้น ให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และระเบียบ ที่อธิบดีประกาศกำหนดใน

ราชกิจจานุเบกษา และให้ผู้ประสงค์จะผลิตสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ ที่ควบคุมการทำเทียมแจ้งรายการสิ่งที่จะผลิตต่ออธิบดีรวมทั้งต้องแสดงให้เห็นปรากฏ ที่สิ่งทีตนผลิตนั้นด้วยว่าเป็นสิ่งที่ทำเทียมขึ้น

นิยามของสิ่งเทียมโบราณวัตถุและศิลปวัตถุ จำกัดแต่เฉพาะสิ่งที่ทำเทียม โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ หรือที่อยู่ในความครอบครองของ กรมศิลปากรเท่านั้น บทบัญญัติในส่วนนี้จึงไม่ครอบคลุมไปถึงวัตถุมงคลประเภทพระพิมพ์ เนื่องจากในทางปฏิบัติได้มีการขึ้นทะเบียนหรือห้ามการจำหน่ายจ่ายโอนจากความ ครอบครองของกรมศิลปากร

ความสำคัญของบทนิยามอยู่ที่การให้คำจำกัดความของการทำเทียม ซึ่งมีความหมายครอบคลุมไปถึงทุกกรณีของการทำปลอม ได้แก่การเลียนแบบ จำลองหรือ ทำเอาอย่างด้วยวิธีการใด ๆ ให้เหมือน หรือคล้ายของจริง ไม่ว่าจะมิขนาด รูป ลักษณะ และวัสดุอย่างเดิมหรือไม่ ในส่วนนี้จะสามารถนำมาเป็นแนวทางในการ กำหนดนิยามของการทำเทียมวัตถุมงคลได้ในลักษณะเช่นเดียวกัน

การบัญญัติเรื่องสิ่งเทียมและการทำเทียมโบราณวัตถุและศิลปวัตถุไว้ แสดง ได้ว่าการแบ่งแยกโบราณวัตถุและศิลปวัตถุที่เป็นของแท้กับสิ่งที่ทำเทียมขึ้นมาภายหลัง จะสามารถกระทำได้ด้วยวิธีการทางโบราณคดี อันเป็นวิทยาศาสตร์ ซึ่งเป็นข้อที่ สามารถกำหนดแบ่งแยกวัตถุมงคลที่เป็นของแท้กับสิ่งที่ทำเทียมขึ้นมาภายหลังสามารถ กระทำได้โดยอาศัยหลักทางวิชาการเช่นเดียวกัน โดยพิจารณาจากแม่พิมพ์ และ ปฏิกริยาภายนอกเช่น ความร้อน ความชื้น ที่มีผลต่อวัตถุที่แตกต่างกัน ซึ่งเรื่องนี้ ในวงการค้าวัตถุมงคลได้เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าสามารถแบ่งแยกได้อย่างถูกต้อง และค่อนข้างมีความแน่นอน จึงเป็นเหตุให้วัตถุมงคลสามารถซื้อขายแลกเปลี่ยนกันได้ ในราคาสูง ทั้งที่มีสิ่งที่ทำเทียมขึ้นมาภายหลังเป็นจำนวนมาก

ข้อสังเกตของบทบัญญัติส่วนนี้ อยู่ที่การจะประกาศควบคุมการทำเทียม โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ได้กำหนดเฉพาะประเภทที่อยู่ในความครอบครองของ กรมศิลปากร หรือที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว โดยโบราณวัตถุและศิลปวัตถุนั้นจะต้องมี ประโยชน์หรือคุณค่าในทางศิลปะ ประวัติศาสตร์ หรือโบราณคดีเป็นพิเศษ รัฐมนตรี

จึงจะมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ นั้นเป็นโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ควบคุมการทำเทียมได้ เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ตามกฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุส่วนที่ถูกควบคุมการทำเทียมคงจะต้องมีจำนวนไม่มากนัก

สำหรับมาตรการในการควบคุมเมื่อได้มีการประกาศควบคุมการทำเทียมไว้แล้ว การจะทำเทียมโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ นั้นเพื่อการค้า จะต้องแจ้งรายการสิ่งเทียมและแสดงให้เห็นว่าเป็นสิ่งที่ทำเทียมขึ้น แสดงให้เห็นว่าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุส่วนใหญ่ที่ไม่ถูกควบคุมการทำเทียมแล้ว ไม่ว่าผู้ใดก็สามารถทำเทียมขึ้นเพื่อการค้าได้ทั้งสิ้นโดยไม่ถูกควบคุม และสำหรับประเภทที่ถูกควบคุมก็มีได้ห้ามการทำเทียมหากแต่เพียงเพื่อให้ทราบจำนวนการผลิต และเพียงแต่บังคับให้แสดงให้เห็นปรากฏชัดเจนว่าเป็นสิ่งเทียมเท่านั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่ประสงค์จะเข้าไปมีส่วนควบคุมเกี่ยวกับการผลิตสิ่งเทียมเพื่อการค้าแต่อย่างใด

4. การเก็บรักษา

นอกจากโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุซึ่งได้ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว จะต้องแจ้งการโอนจำหน่าย หรือความชำรุดสูญหาย ซึ่งเป็นการควบคุมในเรื่องการเก็บรักษาไว้ส่วนหนึ่งแล้ว ยังมีข้อจำกัดเกี่ยวกับการเก็บรักษาโบราณวัตถุและศิลปวัตถุอีกบางเรื่องดังต่อไปนี้

มาตรา 18 โบราณวัตถุและศิลปวัตถุที่เป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน และอยู่ในความดูแลรักษาของกรมศิลปากรจะโอนกันมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมาย แต่ถ้าโบราณวัตถุและศิลปวัตถุใดมีเหมือนกันอยู่มากเกินต้องการ อธิบดีจะอนุญาตให้โอนโดยวิธีขายหรือแลกเปลี่ยนเพื่อประโยชน์แห่งพิพิธภัณฑ์สถานแห่งชาติ หรือให้เป็นรางวัลหรือค่าแรงงานแก่ผู้ขุดค้นก็ได้ ทั้งนี้ตามระเบียบที่อธิบดีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 22 ห้ามมิให้ผู้ใดส่งหรือนำโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ไม่ว่าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ นั้นจะเป็นโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้วหรือไม่ ออกนอกราชอาณาจักร เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากอธิบดี

ระเบียบกรมศิลปากร ฉบับที่ 9 (พ.ศ.2523) ว่าด้วยการอนุญาตให้ส่ง
หรือนำโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุที่เป็นปูชนียวัตถุ หรือศาสนวัตถุ ออกนอกราชอาณาจักร
ข้อ 3 ในระเบียบนี้

"ปูชนียวัตถุ" หมายความว่า วัตถุซึ่งเป็นสิ่งที่เคารพบูชาทางศาสนา
ได้แก่

- พระพิมพ์
- พระโพธิสัตว์
- รูปจำลองพระสงฆ์

"ศาสนวัตถุ" หมายความว่า วัตถุซึ่งเป็นสิ่งที่เคารพบูชาหรือเป็น
เครื่องหมายแทนพระพุทธศาสนา ซึ่งทั้งนี้ ได้แก่

- ธรรมจักร
- พัทธสีมา
- รอยพระพุทธบาท
- ช่อฟ้า
- พัดยศ
- ฉัตรยอดเจดีย์
- นกขุลาออกปรารงค์
- ธรรมมาสน์

"พระพุทธรูป" หมายความว่า ประติมากรรมที่ทำเป็นรูปเคารพแทนองค์
สมเด็จพระสัมมาสัมพุทธเจ้า ไม่ว่าจะ เป็นพระพุทธรูปนิกายใด หรือที่ว่าผ่านแดน
มาจากประเทศอื่น แต่ไม่นับรวมพระเครื่องประจำตัว

ตามมาตรา 18 ได้ระบุประเภทของโบราณวัตถุและศิลปวัตถุที่อยู่ในความ
ครอบครองของกรมศิลปากรและห้ามทำการโอนไว้ ซึ่งหมายความถึงโบราณวัตถุหรือ
ศิลปวัตถุที่ได้มีการค้นพบในภายหลังและต้องตกเป็นสมบัติของแผ่นดินตามบทบัญญัติของ
กฎหมาย ซึ่งในลักษณะนี้ย่อมหมายถึงการห้ามมิไว้ในความครอบครองเก็บรักษาของ
เอกชน แต่ก็มีข้อยกเว้นสำหรับโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีอยู่มากเกินต้องการจึงจะ

อนุรักษ์โบราณวัตถุประเภทที่เป็นพระพิมพ์ในลักษณะที่เป็นการเด็ดขาดห้ามการมิไว้ในความครอบครองของเอกชน เนื่องจากวัตถุทรงคุณค่าประเภทนี้จะต้องมีการจัดสร้างขึ้นเป็นจำนวนมากจนเกินความต้องการที่กรมศิลปากรจะเก็บรักษาไว้ทั้งหมดได้ ซึ่งก็อาจเข้าใจเจตนารมย์ได้ว่า โบราณวัตถุประเภทนี้อาจโอนเปลี่ยนมือกันต่อ ๆ ไปได้ โดยกรมศิลปากรจะไม่เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับดูแล หรือควบคุมการโอน การจำหน่ายอีกแต่อย่างใด

สำหรับมาตรา 22 เป็นเรื่องการควบคุมการส่งหรือนำโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุออกนอกราชอาณาจักรซึ่งตามระเบียบกรมศิลปากร ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2523) ว่าด้วยการอนุญาตให้ส่ง หรือนำโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุที่เป็นปูชนียวัตถุ หรือศาสนวัตถุออกนอกราชอาณาจักร ที่ออกตามความในมาตรา 22 นี้ ได้กำหนดอธิบายคำว่า ปูชนียวัตถุ ศาสนวัตถุ และพระพุทธรูปไว้อย่างละเอียดชัดเจน สามารถนำมาใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์เพื่อกำหนดนิยามของคำว่าวัตถุทรงคุณค่า สมควรจะให้มีความหมายครอบคลุมถึงสังหาริมทรัพย์อย่างใดบ้าง และจากนิยามของคำว่าพระพุทธรูปก็ชี้ให้เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้ควบคุมการนำออกนอกราชอาณาจักรซึ่งโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ทุกประเภทยกเว้นพระพิมพ์มิได้ห้ามการนำออกนอกราชอาณาจักร

5. การค้า

ในการควบคุมผู้ทำการค้าโบราณวัตถุและศิลปวัตถุ ที่มีได้ห้ามทำการค้าไว้ มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง และอาจนำมาใช้เป็นแนวทางในการพิจารณา เพื่อกำหนดแนวทางควบคุมการค้าวัตถุทรงคุณค่า มีดังนี้

มาตรา 19 ผู้ใดประสงค์จะทำการค้าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีได้ห้ามทำการค้าตามมาตรา 14 วรรคสอง ต้องได้รับใบอนุญาตจากอธิบดี

การขอรับใบอนุญาตและการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่อธิบดีอนุญาต ให้อธิบดีประกาศรายชื่อผู้ได้รับอนุญาตในราชกิจจานุเบกษา

ในกรณีที่อยู่คดีไม่อนุญาต ผู้ขอรับใบอนุญาตมีสิทธิอุทธรณ์ เป็นหนังสือต่อ
รัฐมนตรีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้ทราบคำสั่ง

คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

มาตรา 20 ผู้ได้รับอนุญาตตามมาตรา 19 ต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่
เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สถานที่ทำการค้า และให้ผู้ได้รับใบอนุญาตทำบัญชี
รายการโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ ที่
ควบคุมการทำเทียมที่อยู่ในความครอบครองของตนและรักษาสัญชีนั้นไว้ ณ สถานที่
ดังกล่าว ทั้งนี้ ตามระเบียบที่อธิบดีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 21 ให้นั่งงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ผลิต สถานที่
ทำการค้าสถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียม
โบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ ระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือ
ระหว่างเวลาทำการเพื่อตรวจว่าได้มีการปฏิบัติถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่
หรือเพื่อตรวจว่ามีโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียม
ศิลปวัตถุที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือมีสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ
ที่มีได้ปฏิบัติตามประกาศที่อธิบดีกำหนดตาม มาตรา 18 ทวิ อยู่ในสถานที่นั้นหรือไม่
และในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า มิได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้
หรือมีโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุที่ได้มา
โดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุที่มีได้ปฏิบัติตาม
ประกาศที่อธิบดีกำหนดตามมาตรา 18 ทวิ ให้นั่งงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรือ
อายัดโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุนั้น เพื่อ
ประโยชน์ในการดำเนินคดีได้

ในส่วนนี้อาจถือเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการ เพื่อควบคุม
ทางทะเบียนการค้าและบัญชีการค้ากับผู้ค้าวัตถุมงคลได้ในเบื้องต้น เนื่องจากการ
ควบคุมทางการค้าในเรื่องหนึ่งเรื่องใดก็ตาม จะต้องเริ่มที่การควบคุมทางทะเบียน
เสียก่อน จึงจะสามารถกำหนดมาตรการเพื่อการกำกับดูแลในเรื่องอื่น ๆ ได้อย่างมี
ประสิทธิภาพต่อไป

นอกเหนือไปจากการควบคุมทางทะเบียนแล้ว ในส่วนต่อมายังอาจใช้เป็นแนวทางในการกำหนดให้อำนาจแก่องค์กร ที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากมีการควบคุมการทำเทียมวัตถุมงคลแล้ว จะต้องให้อำนาจแก่องค์กรผู้ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการยึดอายุัดในลักษณะเช่นเดียวกันนี้

6. การขุดค้น

วัตถุมงคลส่วนหนึ่งก็คือพระนิมน์ ที่ได้มาจากการขุดค้นโบราณสถานหรือสถานที่สำคัญในทางศาสนา การได้มาซึ่งวัตถุมงคลเหล่านี้จะมีผลอย่างไรตามกฎหมายฉบับนี้ และต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์การควบคุมในลักษณะใดหรือไม่ อาจศึกษาได้จากบทบัญญัติต่อไปนี้

มาตรา 24 โบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ซ่อนหรือฝังหรือทอดทิ้งไว้ในราชอาณาจักรหรือในบริเวณเขตเศรษฐกิจจำเพาะโดยพฤติการณ์ซึ่งไม่มีผู้ใดสามารถอ้างว่าเป็นเจ้าของได้ ไม่ว่าที่ที่ซ่อนหรือฝังหรือทอดทิ้งจะอยู่ในกรรมสิทธิ์หรือความครอบครองของบุคคลใดหรือไม่ให้ตกเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ผู้เก็บได้ต้องส่งมอบต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วมีสิทธิจะได้รับรางวัลไม่เกินหนึ่งในสามแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น

มาตรา 31 ผู้ใดเก็บได้ซึ่งโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ซ่อนหรือฝังหรือทอดทิ้ง โดยพฤติการณ์ซึ่งไม่มีผู้ใดสามารถอ้างว่าเป็นเจ้าของได้ และเบียดบังเอาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้นเป็นของตนหรือของผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินเจ็ดแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 31 ทวิ ผู้ใดซ่อนเร้น จำหน่าย เอาไปเสีย หรือรับซื้อ รับจำนำ หรือรับไว้โดยประการใด ๆ ซึ่งโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุอันได้มาโดยการกระทำความผิดตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำไปเพื่อการค้า ผู้กระทำผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินเจ็ดแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในส่วนนี้เป็นเรื่องที่สืบเนื่องมาจากคตินิยมของคนไทยในยุคก่อนที่จะสร้างรูปเคารพในพุทธศาสนาช่อน ผัง หรือบรรจุไว้ในสถานที่สำคัญทางศาสนาเพื่อเป็นพุทธบูชา ต่อมาได้มีผู้ทำการขุดค้นเพื่อค้นหาสิ่งของมีค่าที่บรรจุรวมไว้กับรูปเคารพในพุทธศาสนา จนกระทั่งช่วงก่อนปีพุทธศักราช 2500 พระนิพนธ์และพระบูชาที่บรรจุอยู่และเป็นสิ่งที่ผู้ขุดค้นในยุคก่อนเลยเริ่มเป็นสิ่งที่มีความ มีราคา ประกอบกับโบราณสถานมักจะต้องอยู่ในที่รกร้างห่างไกลจากผู้คน จึงมีผู้ลักลอบเข้าทำการขุดค้นเป็นจำนวนมาก ทำให้โบราณสถานถูกทำลายชำรุดทรุดโทรมและโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ช่อนหรือผังไว้ถูกนำเข้ามาในตลาดซื้อขาย และนำออกนอกประเทศเป็นจำนวนมาก หรือตกอยู่ในความครอบครองของเอกชนหรือชาวต่างชาติ นับเป็นอุปสรรคในการศึกษาประวัติศาสตร์และโบราณคดีของประเทศ จึงจำเป็นต้องบัญญัติมาตรา 24, 31 และ 31 ทวิ ให้การเก็บโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุไว้ไม่ส่งมอบต่อเจ้าหน้าที่หรือการรับไว้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา ซึ่งในเรื่องนี้ได้มีผลกระทบต่อวัตถุทรงศิลปะพระนิพนธ์ซึ่งถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของโบราณวัตถุ ที่ได้มีการลักลอบขุดค้นขึ้นมาได้ ผู้กระทำผิดจะต้องปกปิดหรือบิดเบือนความจริงเกี่ยวกับสถานที่ค้นพบ เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงมิให้ถูกดำเนินคดี เป็นเหตุให้ข้อมูลทางประวัติศาสตร์ต้องขาดหายไป จนกระทั่งปัจจุบันนี้ประเทศชาติเจริญขึ้น การลักลอบขุดค้นโบราณสถานเป็นสิ่งที่แทบไม่อาจกระทำได้ ส่วนการขุดค้นที่มีมาก่อนหน้านี้ก็เป็นเรื่องที่ขาดอายุความในการลงโทษกับผู้กระทำผิดหรือขาดหลักฐานยืนยันการกระทำผิด รวมทั้งวัตถุทรงศิลปะหรือโบราณวัตถุศิลปวัตถุที่ถูกซื้อขายเปลี่ยนมือไปอยู่ในหมู่ประชาชนหมดสิ้นแล้ว

ในส่วนนี้มีข้อคิดเกี่ยวกับเรื่องวัตถุทรงศิลปะ ซึ่งสร้างช่อนหรือผังดินไว้ในยุครัตนโกสินทร์เพราะยังไม่อาจถือเป็นโบราณวัตถุ ซึ่งอยู่ในบังคับของกฎหมายให้ต้องแจ้งแก่เจ้าหน้าที่ ดังนั้นเมื่อวัดหรือบุคคลใดพบวัตถุทรงศิลปะดังกล่าวก็มักจะนำออกมาจำหน่ายให้กับประชาชนทั่วไป และโดยเหตุที่ไม่มีการควบคุมตรวจสอบดังกล่าวข้างต้น จึงมีบุคคลบางกลุ่มสร้างวัตถุทรงศิลปะช่อนหรือผังไว้ และทำที่เป็นถูก

ค้นพบในภายหลังแล้วอ้างว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับพระภิกษุยุคเก่าที่มีชื่อเสียง หรือเป็นของเก่า ทั้งที่ไม่เป็นความจริง เพื่อนำออกจำหน่ายให้กับประชาชนที่หลงเชื่อ หากแต่แนวทางการกำกับดูแลในเรื่องนี้ คงไม่สามารถใช้แนวทางตามกฎหมายฉบับนี้ได้ เพราะวัตถุประสงค์ในการกำกับดูแลที่แตกต่างกัน โดยกฎหมายฉบับนี้ต้องการควบคุมการขุดค้นและการเก็บรักษาไว้ เพื่อผลทางการศึกษาด้านโบราณคดีและประวัติศาสตร์ ในขณะที่วัตถุประสงค์ในการควบคุมในเรื่องวัตถุมรดกเป็นไปในด้านการกำกับดูแลการให้ข้อเท็จจริงทางการค้าเพื่อประโยชน์ของประชาชนผู้บริโภค

ส่วนที่ 4. ข้อพิจารณาของผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้อง

จากการที่การค้าวัตถุมรดกได้แพร่หลายไปเป็นอย่างมากในปัจจุบันนี้ เป็นเหตุให้ทางเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เกิดแนวความคิดที่จะเข้าทำการควบคุม เพื่อแก้ไขปัญหาในบางส่วนเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานของตนโดยตรง ซึ่งเมื่อวันที่ 28 ธันวาคม 2536 ได้มีการประชุมคณะกรรมการศาสนาและศิลปวัฒนธรรม เกี่ยวกับเรื่อง "พุทธพาณิชย์" ที่ห้องประชุมคณะกรรมการสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตึกรัฐสภา โดยผลการประชุมกรรมการศาสนาได้ประมวลความคิดเห็นที่จะกำหนดมาตรการเพื่อควบคุมการสร้าง การโฆษณา การจำหน่ายเกี่ยวกับวัตถุมรดก รวม 8 ข้อ คือ

- (1) การห้ามสร้างวัตถุมรดกกระทำไม่ได้ แต่การจัดสร้างจะต้องขออนุญาตตามลำดับขั้น จนถึงเจ้าคณะใหญ่เฉพาะคณะสงฆ์
- (2) การสร้างวัตถุมรดกจะต้องควบคุม นับแต่การผลิต การโฆษณา การจำหน่ายและการใช้จ่ายเงินให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์
- (3) การขออนุญาตสร้างวัตถุมรดก จะต้องบอกเหตุผลวัตถุประสงค์การนำเงินไปใช้จ่าย
- (4) การโฆษณาทางสื่อมวลชนทุกชนิด ควรห้ามโฆษณาอวดอ้างปาฏิหาริย์เกินความจริง
- (5) ให้มีการประชาสัมพันธ์ได้เฉพาะเนื้อหาของวัตถุมรดก หลักการเหตุผลและวัตถุประสงค์ว่าจะนำรายได้ไปทำอะไร ตลอดจนสถานที่จัดสร้าง และจำหน่าย

(6) ห้ามสร้างวัตถุมงคลที่ไม่ใช่สัญลักษณ์ทางพุทธศาสนา หรือมีรูปแบบที่ไม่สมควร

(7) ควรออกประกาศ ระเบียบ หรือกฎหมายว่าด้วยการสร้างวัตถุมงคล เพื่อควบคุมการผลิต จำหน่าย และการปลอมแปลง โดยให้ควบคุมได้ทั้งคณะสงฆ์ และฆราวาส

(8) มาตรการทางกฎหมายดำเนินการกับผู้จัดวางวัตถุมงคลไว้ในที่อันไม่สมควร คณะกรรมการฯ มีมติให้กรมการศาสนาดำเนินการตามข้อสรุปทั้ง 8 ข้อ ที่เสนอให้เป็นรูปธรรมต่อไป และจะได้ประชุมพิจารณาหามาตรการที่สามารถจะควบคุมได้โดยทั่วไปทั้งพระสงฆ์และประชาชน ซึ่งปัจจุบันยังอยู่ระหว่างขั้นตอนการดำเนินการของกรมการศาสนา เพื่อให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการฯ



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย