

ความรับผิดทางแพ่งของธนาคารพาณิชย์และธนาคารแห่งประเทศไทย:

ศึกษากรณีเงินฝากสูญหาย

CIVIL LIABILITY OF COMMERCIAL BANKS AND THE BANK OF THAILAND: STUDY THE CASE OF LOST DEPOSITS

พงศกร เสี่ยงสุข¹

รศ.พนิจ ทิพย์มณี²

บทคัดย่อ

บทความฉบับนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อศึกษา ความหมาย แนวคิดทฤษฎี ประวัติความเป็นมาของหน้าที่และความรับผิดทางแพ่งของธนาคารพาณิชย์และธนาคารแห่งประเทศไทยจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ รวมถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหน้าที่และความรับผิดทางแพ่งของกฎหมายไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศว่าหน้าที่และขอบเขตของความรับผิดทางแพ่งของธนาคารพาณิชย์และธนาคารแห่งประเทศไทยกรณีที่เกิดความเสียหายขึ้นจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของประชาชนทั่วไปที่เป็นลูกค้าของธนาคารพาณิชย์หรือผู้ให้บริการ เพื่อใช้เป็นแนวทางข้อเสนอแนะและปรับปรุง แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพ ทั้งยังครอบคลุมการให้บริการ มาตรการการป้องกันความปลอดภัยอย่างมืออาชีพ อันจะช่วยป้องกันปัญหาอาชญากรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นประโยชน์ของประชาชนผู้ให้บริการ

จากการศึกษาพบว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 ที่แก้ไขเพิ่มเติม ถือว่าธนาคารแห่งประเทศไทยมีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐ และอยู่ภายใต้ความรับผิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มีหน้าที่ควบคุมดูแลธนาคารพาณิชย์ และธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นหน่วยงานของรัฐทำหน้าที่ดูแลเป้าหมายเศรษฐกิจมหภาคโดยใช้นโยบายการเงินดังนั้นธนาคารแห่งประเทศไทยจึงไม่ดำเนินธุรกิจแข่งขันกับธนาคารพาณิชย์ และธนาคารแห่งประเทศไทยติดต่อเฉพาะกับรัฐบาลและธนาคารพาณิชย์ ถือว่าประชาชนก็ไม่ใช่ลูกค้าของธนาคารแห่งประเทศไทย ดังนั้นธนาคารแห่งประเทศไทยจึงไม่ต้องรับผิดทางแพ่งกับผู้เสียหาย แต่ทั้งนี้หากประชาชนได้รับผลกระทบกับนโยบาย แนวทาง หลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทย ประกาศกำหนด ประชาชนก็อาจดำเนินการทางปกครองกับธนาคารแห่งประเทศไทยต่อไปได้ ส่วน

¹ นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

² อาจารย์ที่ปรึกษา คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ธนาคารพาณิชย์นั้นจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายทางแพ่งตามกฎหมายลักษณะฝากทรัพย์ หรือตามลักษณะละเมิดแล้วแต่กรณี แต่ผู้เสียหายอาจต้องร่วมกันรับผิดชอบในความเสียหายด้วยหากผู้เสียหายมีส่วนทำให้เกิดความเสียหายนั้น หรือธนาคารพาณิชย์อาจปัดความรับผิดชอบได้หากความเสียหายนั้น ผู้เสียหายได้ก่อให้เกิดขึ้นมาก่อนเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เสียหายเอง นอกจากนี้ภาระในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงยังเป็นปัญหาอยู่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับผู้เสียหายจะฟ้องเป็นคดีใด ซึ่งจะส่งผลถึงภาระในการพิสูจน์ด้วย และเมื่อความเสียหายได้เกิดขึ้นในปัจจุบันไม่มีกองทุนใดๆ เพื่อใช้ในการเยียวยาผู้ได้รับความเสียหายดังกล่าวเลย คงมีแต่เฉพาะกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ถูกฟ้องถอนแล้วเท่านั้น

ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาค่าความรับผิดชอบทางแพ่งจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสถาบันคุ้มครองเงินฝาก พ.ศ. 2551 ให้จัดตั้งกองทุนช่วยเหลือผู้ได้รับความเสียหายจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ และมาตรการต่างๆ ที่ออกโดยธนาคารแห่งประเทศไทย เพื่อเป็นวิธีการ แนวทาง หรือหลักเกณฑ์การปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยของระบบการเงิน เพื่อให้ธนาคารพาณิชย์ปฏิบัติตาม ธนาคารแห่งประเทศไทยควรมีการซักซ้อม และติดตามผลการดำเนินการตามมาตรการ และดำเนินการตามกฎหมายธนาคารพาณิชย์ที่มีได้ปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้การฟ้องคดีผู้ได้รับความเสียหายควรฟ้องธนาคารพาณิชย์เป็นคดีผู้บริโภคเพื่อผลต่อการพิสูจน์ให้ตกเป็นของธนาคารพาณิชย์ในฐานะผู้ให้บริการ

คำสำคัญ: ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, ความรับผิดชอบทางแพ่ง, ภาระการพิสูจน์

ABSTRACT

This thematic paper aims to study the meanings, theoretical concepts, historical background of duties and civil liability of commercial banks and the Bank of Thailand in relation to electronic transactions. It also examines legal issues regarding the duties and civil liability in Thai law compared to foreign laws, specifically the duties and scope of civil liability of commercial banks and the Bank of Thailand in cases where harm arises from electronic transactions of the general public who are clients of commercial banks or users of their services, in order to serve as guidelines and recommendations to amend existing laws for efficiency and professional security measures, which will help prevent electronic-related criminal problems, and in turn benefit service users.

From the study, it is found that the Bank of Thailand (BOT) was established under the amendment of the Bank of Thailand Act, B.E. 2485 (1942). The BOT is considered a state agency and is subject to liability under the Liability for Wrongful Acts of Officials Act, B.E. 2539 (1996). The BOT is responsible for regulating commercial banks and serves as a state agency overseeing the objectives of the macro economy through monetary policies. Therefore, the BOT does not engage in competitive business with commercial banks, and it only interacts with the government and commercial banks. As a result, the general public is not considered customers of the BOT. Therefore, the BOT is not liable to the injured party. However, if the public is affected by the policy, guidelines, or criteria announced by the Bank of Thailand, the public may take administrative actions against the Bank of Thailand. Commercial banks must be liable for damages according to the law on deposit or the law on violation, depending on the circumstances. However, the injured party may also be jointly liable for the damages if the injured party is partly responsible for the damages, or the commercial bank may avoid liability if the damages are caused by the serious misconduct of the injured party. In addition, the burden of proof is still an issue, depending on the type of case the injured party files, which will also affect the burden of proof. Furthermore, when damages occur at present, there are no funds available to compensate the injured party, except in cases where the commercial bank has been liquidated.

Therefore, the researcher proposes suggestions for solving the problem of civil liability for damages arising from electronic transactions by amending the Deposit Protection Agency Act, B.E. 2551 (2008), to establish a fund to assist those who have suffered damages from electronic transactions and various measures issued by the Bank of Thailand as a means, guidelines, or criteria for the safe operation of the financial system so that commercial banks comply. The Bank of Thailand should carry out trial runs,

monitor the results of implementation, and take legal actions against commercial banks that do not fully comply with the regulations. In this regard, when filing a lawsuit for damages, individuals should file a consumer case against the commercial bank to shift the burden of proof onto the commercial bank as the service provider.

Keywords: Electronic transaction, Civil liability, Burden of proof

1. บทนำ

กรณีการเงินฝากสูญหายธนาคารพาณิชย์จะต้องรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการฝากทรัพย์ มาตรา 657 หรือไม่ เพียงใด และธนาคารพาณิชย์จะบอกปิดความรับผิดชอบได้หรือไม่ ในกรณีใดบ้าง และนอกจากนี้แล้วธนาคารแห่งประเทศไทยผู้ที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลสถาบันการเงินทั้งหมดของประเทศรวมไปถึงธนาคารพาณิชย์ด้วยนั้น จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายในกรณีใดบ้างหรือไม่ เพียงใด นั้นก่อนอื่นจะเห็นว่าปัญหาสำคัญในทุกสังคมตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ได้แก่ ปัญหาอาชญากรรมพื้นฐาน (Street Crime) ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์ เช่น การลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ วิ่งราวทรัพย์ การปล้นทรัพย์ หรือการฉ้อโกงที่ปรากฏให้เห็นในหน้าหนังสือพิมพ์ไม่เว้นแต่ละวัน โดยเป็นปัญหาความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์มีควบคุมกับทุกสังคมมาเป็นเวลานาน โดยเฉพาะเมื่อสังคมมีความเจริญก้าวหน้า ซึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมพื้นฐาน ดังกล่าวหาได้หมดไปจากสังคมไม่ หากแต่ยังคงเติบโตควบคู่กับความเจริญเติบโตของสังคมเมืองอย่างต่อเนื่อง ดังจะเห็นได้จากกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นเมืองหลวงที่สำคัญของประเทศไทยยังคงเผชิญกับอาชญากรรมพื้นฐานอย่างต่อเนื่อง ปัจจุบันอาชญากรรมประเภทหนึ่งที่ได้สร้างปัญหาให้กับประชาชนโดยก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพย์สินของประชาชนคือ การกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับการเงินที่เป็นการหลอกลวงให้ประชาชน หลงเชื่อทั้งที่เป็นการใช้โทรศัพท์ในการหลอกลวงหรือการใช้โทรศัพท์ผ่านอินเทอร์เน็ต หลอกลวงให้ประชาชนหลงเชื่อ อาทิ การอ้างตัวเป็นเจ้าของหน้าที่และหลอกลวงให้ประชาชนหลงโอนเงินทำให้ประชาชนต้องสูญเสียเงินทองเป็นจำนวนมาก ทั้งนี้ การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่เรียกว่า “กลุ่มแก๊งคอลเซ็นเตอร์” นอกจากนี้แล้วแม้ว่าการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์จะส่งผลให้เกิดความสะดวกรวดเร็ว อีกทั้งยังมีหลายลักษณะครอบคลุมธุรกรรมด้านต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น แต่ธุรกรรมที่กระทำโดยทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น ก่อให้เกิดปัญหาตามมาโดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาเกี่ยวกับความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลในการทำธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ เช่น ปัญหาการโจรกรรมข้อมูล (Theft of information) เป็นการคัดลอกหรือนำไปซึ่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยไม่มีสิทธิ กรณีที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นความลับทางธุรกิจ เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับการค้า การชำระราคา หรือข้อมูลที่มุ่งประสงค์ใช้เฉพาะบุคคลหรือกลุ่มบุคคล

เท่านั้น เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล เป็นต้น การโจรกรรมข้อมูลอาจทำขึ้นเพื่อผลประโยชน์บางประการ เช่น นำข้อมูลไปขายให้กับธุรกิจคู่แข่ง หรือนำไปเพื่อใช้ประโยชน์ในทางมิชอบอื่นๆ การโจรกรรมข้อมูลอาจกระทำโดยผู้มีหน้าที่ควบคุมดูแลข้อมูลนั้นเอง หรือบุคคลภายนอกเป็นผู้กระทำการเข้าถึงข้อมูลโดยไม่มีสิทธิ ความเสียหายจากการโจรกรรมข้อมูลนั้น เห็นได้อย่างชัดเจนในกรณีการโจรกรรมข้อมูลทางการเงิน เช่น การลักลอบเข้าไปในระบบคอมพิวเตอร์ของธนาคารและทำการโอนเงินในบัญชีของบุคคลหนึ่งไปยังอีกบุคคลหนึ่ง

ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นมักจะเป็นผู้ให้บริการหรือผู้บริโภคเท่านั้นที่เป็นผู้ได้รับความเสียหายเพียงคนเดียว และความเสียหายมากน้อยเพียงใดก็ตามก็ไม่ได้รับการเยียวยาใดๆ และไม่มีการพูดถึงความรับผิดชอบของธนาคารพาณิชย์ผู้ให้บริการหรือธนาคารแห่งประเทศไทยผู้มีหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ ซึ่งความเสียหายดังกล่าวอาจเกิดจากความบกพร่องของผู้ให้บริการเอง และการปล่อยปละละเลยของธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งตามคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 6233/2564 โจทก์ฟ้องธนาคารพาณิชย์เป็นจำเลย ให้ชำระค่าเสียหายจากกรณีเงินฝากที่โจทก์ได้ฝากไว้กับธนาคารจำเลย สูญหายไป ศาลได้มีคำพิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบหนึ่ง โดยศาลให้เหตุผลว่าจำเลยขาดความระมัดระวังในการเก็บรักษาทรัพย์สิน และโจทก์เองก็มีส่วนทำให้เกิดความเสียหาย

2. หลักความรับผิดตามสัญญาฝากทรัพย์

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สัญญาฝากทรัพย์นั้นอยู่ในมาตรา 657 ที่บัญญัติไว้ว่า “อันฝากทรัพย์นั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ฝาก ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้รับฝาก และผู้รับฝากตกลงว่าจะเก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้ในอารักขาแห่งตนแล้วจะคืนให้” เมื่อเกิดเป็นสัญญาฝากทรัพย์ขึ้นแล้ว โดยหลักหน้าที่อันเกิดขึ้นจากสัญญาฝากทรัพย์ก็จะเกิดกับผู้รับฝากแต่เพียงฝ่ายเดียว นั่นคือหน้าที่ในการดูแลรักษาทรัพย์สินที่ได้รับฝากไว้และจะต้องส่งคืนทรัพย์สินนั้นให้กับผู้ฝาก สัญญาฝากทรัพย์มีลักษณะสำคัญ คือ³ 1) เป็นสัญญาที่สมบูรณ์โดยการส่งมอบ สัญญาฝากทรัพย์เป็นสัญญาประเภทหนึ่งที่เพียงแค่แสดงเจตนาระหว่างผู้ฝากและผู้รับฝาก ที่รับตกลงดูแลทรัพย์สินยังไม่ทำให้สัญญาเกิดจนกว่าจะมีการส่งมอบตัวทรัพย์สินซึ่งหากจะเทียบเคียงกับหลักกฎหมายโรมันแล้ว จะเห็นได้ว่าสัญญาฝากทรัพย์เป็นทรัพย์สินสัญญาชนิดหนึ่งที่จะต้องมีการปฏิบัติกับตัวทรัพย์สินเสียก่อน คือจะต้องมีการส่งมอบทรัพย์สินก่อนสัญญาจึงจะเกิด ซึ่งลักษณะเช่นนี้ก็ทำนองเดียวกับที่ใช้บังคับอยู่กับสัญญาอืมไม่ว่าจะเป็นสัญญาอืมใช้คงรูปหรือสัญญาอืมใช้สิ้นเปลืองและสัญญาจำนำนั่นเอง 2) วัตถุประสงค์ของสัญญาเป็นทรัพย์สิน ทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 138 อธิบายความหมายของทรัพย์สินว่าอาจเป็นวัตถุมีรูปร่างหรือไม่รูปร่างก็ได้ และ 3) วัตถุประสงค์ของสัญญา คือ ผู้รับฝากตกลงว่าจะเก็บรักษาทรัพย์สินไว้ในอารักขาแห่งตน แล้วจะคืนให้ โดยมีคำว่า “เก็บรักษาไว้ในอารักขาแห่งตน” ส่วนวิธีการเก็บรักษาจะกระทำ

³ กมล สนธิเกษตกริน, “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยอืม และฝากทรัพย์”, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2518, น.51-56.

อย่างไร เพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับประเภทของทรัพย์ที่ฝากให้ดูแลด้วยแต่หากฝากมอบทรัพย์ให้โดยไม่มีข้อตกลงเช่นนี้ สัญญานั้นไม่ใช่สัญญาฝากทรัพย์ เช่น สัญญาเืมเป็นการส่งมอบให้ผู้เืมนำทรัพย์ไปใช้สอย หรือสัญญาตัวแทนเป็นการส่งมอบเพื่อให้ไปทำการอย่างหนึ่งแทน

สัญญาฝากทรัพย์เป็นสัญญาที่เก่าแก่และมีปรากฏอยู่แทบจะทุกระบบกฎหมายในกฎหมายโรมันการฝากทรัพย์สิน (Depositum) เป็นสัญญาสุจริต (Bonae fidei) สองฝ่ายอันเป็นการที่ผู้ฝากทรัพย์สินให้อีกบุคคลรักษาไว้ (Depositarius) จนกว่าผู้ฝากจะเรียกคืน โดยคนสมัยโบราณมักจะฝากทรัพย์สินไว้กับผู้ที่เชื่อถือได้เสมอ เพราะฉะนั้นการลงโทษผู้รับฝากทรัพย์สินจึงรุนแรง⁴ ในส่วนของกฎหมายไทย สัญญาฝากทรัพย์ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เรื่อง เอกเทศสัญญา ลักษณะ 10 โดยการเกิดขึ้นของสัญญาฝากทรัพย์นั้นอยู่ในมาตรา 657 ที่ได้บัญญัติไว้ว่า “อันฝากทรัพย์นั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ฝาก ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้รับฝาก และผู้รับฝากตกลงว่าจะเก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้ในอารักขาแห่งตนแล้วจะคืนให้” เมื่อเกิดเป็นสัญญาฝากทรัพย์ขึ้นแล้ว โดยหลักหน้าที่อันเกิดขึ้นจากสัญญาฝากทรัพย์ก็จะเกิดกับผู้รับฝากแต่เพียงฝ่ายเดียว นั่นคือน้ำที่ในการดูแลรักษาทรัพย์สินที่ได้รับฝากไว้และจะต้องส่งคืนทรัพย์สินนั้นให้กับผู้ฝาก แต่ถ้าหากเป็นการรับฝากทรัพย์โดยมีบำเหน็จค่าตอบแทนก็จะทำให้ผู้ฝากมีหน้าที่ที่จะต้องชำระค่าบำเหน็จเป็นการตอบแทนด้วย ดังนั้นจึงสรุปหน้าที่หลักของผู้รับฝากได้เป็นสองประการคือ ประการที่หนึ่ง การสงวนรักษาทรัพย์สินที่ตนรับฝากไว้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดหน้าที่และระดับความระมัดระวังที่ผู้รับฝากจะต้องใช้ในการสงวนรักษาทรัพย์สินของผู้รับฝากไว้ในมาตรา 659 บทบัญญัติข้างต้นเป็นการกำหนดมาตรฐานความระมัดระวังในการดูแลทรัพย์ให้กับผู้รับฝาก โดยแบ่งเป็นการฝากทรัพย์แบบไม่มีบำเหน็จกับการฝากทรัพย์แบบมีบำเหน็จ และการฝากทรัพย์กับผู้ประกอบวิชาชีพเฉพาะ ถ้าหากผู้รับฝากฝ่าฝืนหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังตามที่กฎหมายกำหนดให้ผู้รับฝากมีหน้าที่ต้องใช้นั้น เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นกับทรัพย์ที่รับฝากผู้รับฝากจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้กับผู้ฝากทรัพย์นั้น⁵ และประการที่สอง การส่งคืนทรัพย์สินที่รับฝาก ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 662 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ถ้าได้กำหนดเวลากันไว้ว่าจะพึงคืนทรัพย์สินซึ่งฝากนั้นเมื่อไร ท่านว่าผู้รับฝากไม่มีสิทธิจะคืนทรัพย์สินก่อนถึงเวลากำหนด เว้นแต่ในเหตุจำเป็นอันมิอาจจะก้าวล่วงเสียได้” นอกจากนี้ยังมีความรับผิดชอบในเรื่องทำละเมิดด้วย โดยหลักแล้วเป็นความรับผิดชอบที่ตั้งอยู่บนการกระทำความผิดของตนเอง เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเป็นเหตุให้

⁴ ประทุม โฉมฉาย, “หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น”, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร:โครงการตำราและเอกสารประกอบ การสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น. 191-192.

⁵ มานิต จุมปา, “คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ยืม ฝากทรัพย์”, (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), น. 188.

⁶ รัชญา ดวงมณี, “ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจต่อการสูญหายหรือเสียหายอันเกิดแก่ยานพาหนะของลูกค้า”, (วิทยานิพนธ์ มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 11.

ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ก็จำต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น แต่อย่างไรก็ตามความรับผิดชอบในการทำละเมิดยังได้ขยายความรับผิดชอบออกไป ในบางกรณียังต้องรับผิดชอบในการทำละเมิดของบุคคลอื่นอีกด้วย⁷

3. ความรับผิดทางแพ่งของธนาคารพาณิชย์และธนาคารแห่งประเทศไทย กรณีเงินฝากสูญหาย

ธนาคารพาณิชย์กับธนาคารแห่งประเทศไทยยังมีข้อแตกต่างอยู่หลักๆ 2 ประการ คือ ประการที่หนึ่ง ธนาคารพาณิชย์มีเป้าหมายในการแสวงหากำไรเช่นเดียวกับนักธุรกิจเอกชนทั่วไป ส่วนธนาคารกลางเป็นหน่วยงานของรัฐทำหน้าที่ดูแลเป้าหมายเศรษฐกิจมหภาคโดยใช้นโยบายการเงิน ดังนั้นธนาคารกลางจึงไม่ดำเนินธุรกิจแข่งขันกับธนาคารพาณิชย์ ประการที่สอง ลูกค้ายของธนาคารพาณิชย์คือประชาชนทั่วไป ส่วนธนาคารกลางติดต่อเฉพาะกับรัฐบาลและธนาคารพาณิชย์

ซึ่งข้อแตกต่างดังกล่าวนี้ นำไปประกอบการพิจารณาถึงหน้าที่และความรับผิดชอบต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายอันจะนำสู่สิทธิในการฟ้องร้องได้ กรณีของธนาคารแห่งประเทศไทยจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 ที่แก้ไขเพิ่มเติม ถือว่าธนาคารแห่งประเทศไทยมีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐ และอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁸ โดยธนาคารแห่งประเทศไทยมีหน้าที่ในการควบคุมกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ อันได้แก่การกำหนดและดำเนินนโยบายการเงิน เป็นนายธนาคารของสถาบันการเงิน จัดตั้งหรือสนับสนุนการจัดตั้งระบบการชำระเงิน กำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน ให้ปฏิบัติตามกฎระเบียบของกฎหมาย หรือหากธนาคารแห่งประเทศไทยปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หรือปฏิบัติหน้าที่แล้วและเกิดความเสียหายขึ้นผู้ได้รับความเสียหายไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอาจนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ หน้าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยยังคงรวมไปถึงการคิดค้นหาแนวทางมาตรการ และวิธีการต่างๆ ที่ใช้ในการป้องกันระบบเทคโนโลยีของธนาคารพาณิชย์ให้รอดพ้นจากมิจฉาชีพ โดยวิธีการออกแนวทางให้สถาบันการเงินทั้งหมดรวมถึงธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยปฏิบัติตาม โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 41 หากสถาบันการเงินใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทย ประกาศกำหนด สถาบันการเงินนั้นมีความผิดตามกฎหมาย มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 บาท และปรับอีกวันละไม่เกิน 5,000 บาท จนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง ตามมาตรา 125 และหากเกิดความเสียหายขึ้นในระหว่างที่สถาบันการเงินนั้นฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทย ประกาศกำหนด สถาบันการเงินนั้นจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด

⁷ เฉลิมวุฒิ สารกิจ, “ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น Vicarious Liability”, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพะเยา: สืบค้นเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 2565 จากเว็บไซต์ : http://chalermwutsa.blogspot.com/2014/06/blog-post_30.html.

⁸ พระราชกฤษฎีกา กำหนดหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2540 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

มาตรา 3 ให้หน่วยงานดังต่อไปนี้ เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (39) ธนาคารแห่งประเทศไทย

ในประเทศอังกฤษ ประชาชนเป็นโจทก์ฟ้องธนาคารกลางเป็นจำเลยในคดีแพ่งให้รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ศาลยกฟ้องโจทก์ซึ่งเป็นประชาชน โดยอ้างว่าผู้กำกับดูแลทางการเงินของธนาคารกลางไม่มีภาระหน้าที่ในการดูแลผู้ฝากเงิน ผู้กำกับดูแลทางการเงินของธนาคารกลางไม่ได้ประโยชน์จากการคุ้มครองตามกฎหมายโดยเฉพาะ แต่กลับกำหนดให้ธนาคารกลางต้องรับผิดชอบในความประมาทเลินเล่อในกรณีที่สถาบันการเงินฟ้องธนาคารกลาง⁹

ในประเทศไทย กรณีที่ประชาชนได้รับความเสียหายจากการทำธุรกรรมทางการเงิน ไม่เคยมีคำพิพากษาของศาลฎีกาวางหลักไว้เป็นบรรทัดฐานในกรณีที่ประชาชนซึ่งเป็นผู้เสียหายจะฟ้องธนาคารแห่งประเทศไทยหรือให้ร่วมรับผิดชอบกับธนาคารพาณิชย์ทางแพ่ง แต่เนื่องด้วยธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นหน่วยงานของรัฐทำหน้าที่ดูแลเป้าหมายเศรษฐกิจมหภาคโดยใช้นโยบายการเงินและติดต่อเฉพาะกับรัฐบาล และธนาคารพาณิชย์จึงไม่มีความเกี่ยวข้องกับประชาชนเพราะธนาคารแห่งประเทศไทยไม่ใช่ผู้ให้บริการโดยตรงหรือโดยอ้อมแก่ผู้เสียหาย และประชาชนก็ไม่ใช่ลูกค้าของธนาคารแห่งประเทศไทย แต่ถ้าหากประชาชนได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทย ก็อาจยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่ง ประกาศ หรือหลักเกณฑ์อื่นๆ

ส่วนกรณีของธนาคารพาณิชย์ ธนาคารพาณิชย์มีหน้าที่หลักที่สำคัญ คือ การรับฝากเงินจากประชาชนมาแล้ว นำไปให้สินเชื่อกับผู้ที่ต้องการเงินทุนไปทำธุรกิจเพื่อสร้างการเติบโตให้กับเศรษฐกิจของประเทศ ธนาคารพาณิชย์จึงมีลักษณะพิเศษจากธุรกิจอื่นๆ คือ มีสินค้าเป็นเงินและการทำธุรกิจ ธนาคารพาณิชย์จะต้องได้รับอนุญาตจากกระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทย ดังนั้นการให้บริการรับฝากเงินของธนาคารพาณิชย์กับผู้มาใช้บริการ จึงมีความสัมพันธ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในลักษณะสัญญาฝากทรัพย์ ตามมาตรา 657 กล่าวคือ หน้าที่อันเกิดขึ้นจากสัญญาฝากทรัพย์ก็จะเกิดกับผู้รับฝากแต่เพียงฝ่ายเดียว นั่นคือหน้าที่ในการดูแลรักษาทรัพย์สินที่ได้รับฝากไว้และจะต้องส่งคืนทรัพย์สินนั้นให้กับผู้ฝาก ธนาคารพาณิชย์ทำหน้าที่รับฝากเงินจากประชาชนทั่วไป เงินนับเป็นทรัพย์สินที่มีความสำคัญต่อมนุษย์มาก ถือได้ว่าธนาคารพาณิชย์เป็นผู้รับฝากที่เป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขาย หรืออาชีพะอย่างหนึ่งอย่างใด ตามมาตรา 659 วรรคสาม ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในการกิจการค้าขายหรืออาชีพะอย่างนั้น ในการทำหน้าที่เป็นผู้รับฝากเงินจากประชาชน และตามมาตรา 672 การฝากเงินผู้รับฝากจะต้องคืนเงินให้ครบจำนวน โดยผู้รับฝากจะเอาเงินซึ่งฝากนั้นออกใช้ก็ได้ แต่จะต้องคืนเงินให้ครบจำนวนเท่านั้น แม้ว่าเงินซึ่งฝากนั้นจะได้สูญหายไปด้วยเหตุสุดวิสัยก็ตามผู้รับฝากก็ต้องคืนเงินเป็นจำนวนดังว่านั้น

แต่ทั้งนี้ก็มีบางกรณีที่ผู้รับฝากจะปิดความรับผิดชอบหรือร่วมกันรับผิดชอบกับผู้ฝากซึ่งเป็นผู้เสียหายได้ ดังข้อยกเว้นในมาตรา 223 คือฝ่ายผู้เสียหายได้มีส่วนทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย

⁹ Donal Nolan, "The Liability of Financial Supervisory Authorities", (Journal of European Tort Law, University of Oxford, 2013), p.208-209.

ด้วย โดยต้องอาศัยพฤติการณ์เป็นประมาณ ข้อสำคัญก็คือความเสียหายนั้นได้เกิดขึ้นเพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายน้อยกว่ากันเพียงไร หากข้อเท็จจริงในคดีนั้นๆ ปรากฏว่าผู้เสียหายมีความประมาทเลินเล่อมีส่วนทำให้เกิดความเสียหายด้วย จึงถือว่ามีส่วนทำให้เกิดความเสียหายในคดีนี้ไม่ยิ่งหย่อนกว่ากัน จะต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายนั้นด้วย ถึงอย่างไรก็ดีธนาคารพาณิชย์ก็มีใช้ตัวแทนของธนาคารแห่งประเทศไทยในการให้บริการประชาชน กล่าวคือ ธนาคารพาณิชย์เป็นการดำเนินการเพื่อกำไร ในขณะที่เดียวกันธนาคารแห่งประเทศไทยดำเนินการในรูปแบบหน่วยงานของรัฐที่มีได้ทำกำไร และความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทยกับธนาคารพาณิชย์ก็ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกันในเชิงธุรกิจ แต่หากธนาคารแห่งประเทศไทยมีหน้าที่ตามกฎหมายในการควบคุมดูแล เป็นนายธนาคารของธนาคารพาณิชย์ หรือมีหน้าที่อื่นๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ดังนั้น จะถือว่าธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นตัวแทน และธนาคารพาณิชย์เป็นตัวแทนมิได้ การกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ จึงต้องมีการควบคุมดูแลมิให้เกิดการรั่วไหลสูญหายจากการทุจริตหรือจากการบริหารงานหรือการดำเนินธุรกิจผิดพลาด และจะทำให้ผู้ฝากเงินหรือประชาชนจำนวนมากเสียหายได้ ธนาคารจึงต้องถูกควบคุมดูแลภายใต้กฎกติกาอย่างเข้มงวดของกระทรวงการคลัง และธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งทำหน้าที่กำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ การควบคุมหลักๆ ก็คือ ให้ธนาคารมีทุนเพียงพอในการทำธุรกิจ มีการบริหารจัดการ เงินสดหรือสภาพคล่องที่ดีและต้องใช้ความระมัดระวัง เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหาย และการดำเนินการหากขาดความระมัดระวังอาจส่งผลมีเสียได้ นอกจากนี้ธนาคารถูกควบคุมดูแลเพื่อความมั่นคงปลอดภัยต่อประชาชนที่เป็นลูกค้าของธนาคาร การฝากเงินไว้กับธนาคารจึงต้องแน่ใจและมั่นใจในความมั่นคงก่อนตัดสินใจนำเงินไปฝากไว้ แต่ก็ยังมีอีกหลายสิ่งหลาย อย่างที่มักคิดถึงก่อนการใช้บริการของธนาคาร เช่น มีสาขาให้บริการได้สะดวก บริการเป็นอย่างไร คิดค่าธรรมเนียมแพงหรือไม่ และให้ดอกเบี้ยหรือเรียกเก็บดอกเบี้ย สูงต่ำกว่ากันอย่างไร เป็นต้น ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารพาณิชย์กับประชาชน มักจะมีความสัมพันธ์ในด้านผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการ หรือผู้ฝากกับผู้รับฝากตามสัญญาฝากทรัพย์ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นหากความเสียหายได้เกิดขึ้นจากความจงใจหรือความประมาทเลินเล่อของธนาคารพาณิชย์ หรือธนาคารพาณิชย์ขาดความระมัดระวังอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น หรือธนาคารพาณิชย์ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังเพียงพอ ธนาคารพาณิชย์จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น ตัวอย่างความรับผิดชอบของธนาคารพาณิชย์

ในประเทศอังกฤษ National Westminster Bank Plc (NatWest) เป็นธนาคารพาณิชย์ ศาลให้ชำระเป็นเงิน 264,772,619.95 ปอนด์ หลังจากถูกตัดสินว่ามีความผิด 3 ฐานที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายด้านการเงิน Mrs Justice Cockerill ผู้พิพากษาศาล Southwark Crown กล่าวในวันนี้ว่า “ต้องระลึกไว้เสมอว่า แม้ว่าธนาคารพาณิชย์จะไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินแต่ธนาคารพาณิชย์ก็ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ หากไม่มีธนาคารพาณิชย์ และหากธนาคารพาณิชย์มีความระมัดระวังมากพอ ธนาคารพาณิชย์จะไม่สามารถถูกฟอกเงินได้”¹⁰

¹⁰ สืบค้นเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2566 จากเว็บไซต์ : <https://www.fca.org.uk/news/press-releases/>.

ในประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 4A ของ U.C.C. กำหนดความรับผิดชอบให้กับธนาคารพาณิชย์ ผู้รับฝากเงินให้ต้องรับผิดชอบหากเงินที่รับฝากสูญหายอันเกิดจากความคลาดเคลื่อนระหว่างชื่อบัญชีและตัวเลข หรือความประมาทเลินเล่อของธนาคารพาณิชย์¹¹

เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น และได้มีการนำข้อพิพาทดังกล่าวขึ้นสู่ศาลเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ชี้ขาด นั้น หน้าที่สำคัญประการหนึ่งของผู้เป็นคู่ความในคดี คือการหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความรับผิดชอบ ภาระการพิสูจน์ ซึ่งหมายถึงหน้าที่หรือภาระที่กฎหมายกำหนดให้คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะต้องนำ พยานหลักฐานมาพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างหรือข้อเถียงของตน เพื่อให้ศาลเห็นจริงตามที่ตนกล่าวอ้างหรือข้อเถียง ของตน การกำหนดภาระการพิสูจน์ศาลจะกำหนดตามประเด็นที่เป็นข้อพิพาทแต่ละประเด็นว่าคู่ความฝ่าย ใดมีหน้าที่ในการพิสูจน์ ถ้าฝ่ายใดมีหน้าที่ในการพิสูจน์ไม่อาจพิสูจน์หรือพิสูจน์แล้วแต่เป็นพยานหลักฐาน ที่ฟังไม่ได้ ผู้ที่มีภาระพิสูจน์ย่อมต้องแพ้คดีในประเด็นนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 ที่ได้บัญญัติว่า “คู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตน ให้คู่ความ ฝ่ายนั้นมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น ...” ซึ่งหลักกฎหมายที่ปรากฏในมาตรานี้มีลักษณะเช่นเดียวกัน กับหลักกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ก็ได้กำหนดภาระการพิสูจน์ นั้นตกเป็นของฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงมาในคดี นอกจากนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ได้นำหลัก Res Ipsa Loquitur¹² มาใช้ โดยหลัก Res Ipsa Loquitur หมายถึง ภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับฝ่ายที่ประมาท เลินเล่อจนเป็นต้นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น โดยผู้เสียหายต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าสิ่งที่ก่อให้เกิดความเสียหาย นั้นอยู่ภายใต้การควบคุมของจำเลยหรือลูกจ้างของจำเลย โดยไม่ต้องพิสูจน์ไปถึงสาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายนั้น แต่เป็นหน้าที่ของจำเลยที่ต้องพิสูจน์หักล้างว่าความเสียหายดังกล่าวมิได้อยู่ในความควบคุมของ จำเลยหรือลูกจ้างของจำเลย หรือจำเลยหรือลูกจ้างของจำเลยได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว คดี บรรทัดฐานคือคดี Scott V. London & St. Katherine's docks Co. (1865)¹³ โดยจะนำมาใช้ต่อเมื่อเหตุการณ์ เกิดขึ้นโดยมิใช่สาเหตุมาจากความผิดของโจทก์ ผลคือจะช่วยแบ่งเบาภาระโจทก์ในการพิสูจน์ถึงความ ประมาทเลินเล่อของจำเลย โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ไปถึงสาเหตุของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น แต่เป็นหน้าที่ของ จำเลยที่ต้องพิสูจน์หักล้างให้ได้ว่าเหตุการณ์ดังกล่าวไม่ได้เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ อย่างไรก็ตาม หากโจทก์มีส่วนในความประมาทด้วยก็จะไม่นำหลักนี้มาใช้¹⁴ ส่วนการพิสูจน์ความจริงของประเทศที่ใช้ ระบบกฎหมายแบบ Civil law เช่น ประเทศฝรั่งเศสก็มีหลักกฎหมายในเรื่องภาระการพิสูจน์ปรากฏอยู่ใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเช่นเดียวกับประเทศไทย โดยปรากฏอยู่ในมาตรา 6 ที่วางหลักไว้ว่า ในการสนับสนุนข้อเรียกร้องของตน คู่ความจะต้องหยิบยกข้อเท็จจริงมากล่าวอ้างเพื่อสนับสนุนข้อเรียกร้อง

¹¹ สืบค้นเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2566 จากเว็บไซต์ : <https://www.law.cornell.edu/ucc/4A>.

¹² William L. Prosser, “Law of Torts”, (St.Paul.Mimm : West Publishing Co.,1964), p.218.

¹³ Heuston, Robert Francis Vere, “Salmond and Heuston on the law of torts”, 18d ed (London : Sweet & Maxwell, 1981), pp.223-226.

¹⁴ ประสิทธิ์ จงวิจิต, “ภาระการพิสูจน์ในคดีละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ”, ดุลพาฬ, เล่ม 3 ปีที่ 53, น.38. (กันยายน-ธันวาคม 2549).

นั้น และมาตรา 9 วางหลักไว้ว่า คู่ความแต่ละฝ่ายจะต้องพิสูจน์ตามกฎหมายข้อเท็จจริงที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุผลตามข้อเรียกร้องของเขา

ในกรณีที่คู่กรณีเป็นผู้ใช้บริการกับธนาคารพาณิชย์ โดยหลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84/1 แล้วผู้ได้รับความเสียหายซึ่งเป็นผู้กล่าวอ้างจะต้องมีการการพิสูจน์ แต่ในกรณีที่คู่กรณีอีกฝ่ายเป็นธนาคารพาณิชย์ซึ่งมีระบบการบริหารที่ซับซ้อนยากที่ผู้กล่าวอ้างจะยกขึ้นพิสูจน์ได้ เช่น คู่กรณีเป็นคนไข้กับโรงพยาบาล คนไข้ไม่สามารถพิสูจน์ได้เลยถึงขั้นตอนการผ่าตัดของทีมแพทย์ ทีมแพทย์ในโรงพยาบาลเท่านั้นที่จะสามารถพิสูจน์ถึงวิธีการ ขั้นตอนการผ่าตัดได้ และอีกตัวอย่าง เช่น คู่กรณีเป็นผู้เสียหายกับวิศวกร กล่าวคือวิศวกรได้สร้างอาคาร แม้ผู้เสียหายจะมีภาระการพิสูจน์แต่ผู้เสียหายไม่อาจรู้ได้ถึงวิธีการขั้นตอน วัสดุ ในการก่อสร้างอาคารได้ว่าปลอดภัยแข็งแรงเพียงใด ดังนั้นผู้ที่สามารถพิสูจน์ถึงความปลอดภัยแข็งแรงของอาคารได้ ต้องเป็นฝ่ายวิศวกร ซึ่งที่กล่าวมาทั้งหมดนี้เป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะหรืออาชีพะ หรือผู้เชี่ยวชาญ อันจะต้องมีการพิสูจน์อย่างคดีผู้บริโภค

ในคดีผู้บริโภค กำหนดให้ฝ่ายผู้ประกอบการธุรกิจเป็นฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์แม้ว่าผู้บริโภคจะเป็นผู้ที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงขึ้นมาในคดีก็ตาม ซึ่งแตกต่างกับกฎหมายลักษณะพยานโดยทั่วไป ทั้งนี้กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ผู้ประกอบการเป็นฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ทุกกรณี เฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับการพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการผลิต การประกอบการออกแบบ หรือส่วนผสมของสินค้าการให้บริการ หรือการดำเนินการใดๆ อย่างไรก็ตามการจะใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ในการพิจารณาคดีได้นั้น คู่ความจะต้องอยู่ในฐานะประกอบธุรกิจกับผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ด้วย และเมื่อธนาคารพาณิชย์ที่ดำเนินกิจการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งให้บริการที่เกี่ยวกับการเงินรับฝากเงิน หรือให้บริการอื่นๆ ทางระบบอิเล็กทรอนิกส์เพื่อความสะดวกในการใช้บริการอันเป็นผู้รับฝาก ซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพะ จึงจำต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าขายหรืออาชีพะอย่างนั้น รวมไปถึงความปลอดภัยของระบบการให้บริการทางการเงินด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษ และเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นธนาคารพาณิชย์ผู้รับฝากเงินก็ควรจะต้องรับผิดชอบจำนวนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการฝากทรัพย์ แต่ในทางปฏิบัติศาลกลับให้ผู้เสียหายต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหาย อันเกิดจากระบบการให้บริการทางการเงินด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ไม่มีความปลอดภัยมากพอหรือเกิดจากความไม่ระมัดระวังมากพอในฐานะเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพะ ของธนาคารพาณิชย์ผู้ให้บริการนั้น โดยศาลนำบทบัญญัติมาตรา 223 มาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว ซึ่งถือว่าผู้ให้บริการได้รับความเสียหายเป็นอย่างมาก และยังส่งผลไปถึงความไว้วางใจในการนำเงินไปฝากไว้กับธนาคารด้วย

ธนาคารแห่งประเทศไทย จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 ถือเป็นองค์กรของรัฐ หน้าที่ประการหนึ่งที่สำคัญ คือ การควบคุมดูแลธนาคารพาณิชย์ และธนาคารพาณิชย์ไม่มีอำนาจในการจัดการแทนธนาคารแห่งประเทศไทยอันจะก่อให้เกิดตัวการตัวแทนขึ้น ซึ่งหน้าที่หลักๆ

ธนาคารแห่งประเทศไทย คือการควบคุมกำกับธนาคารพาณิชย์ให้สามารถดำเนินการไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงต้องอาศัยปัจจัยสำคัญหลายประการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์และสอดคล้องกับเหตุผลในการควบคุม กำกับธนาคารพาณิชย์ จึงไม่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งในกรณีที่เงินฝากในธนาคารพาณิชย์ สูญหาย แต่หากจะต้อง รับผิดชอบในทางปกครอง โดยเฉพาะกรณีการทำงานของธนาคารแห่งประเทศไทยที่มีสถานะเป็นองค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำสั่งของเจ้าหน้าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยที่มีต่อ ธนาคารพาณิชย์หรือประชาชนทั่วไป คือคำสั่งทางปกครองที่อยู่ภายใต้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครอง ความรับผิดชอบทางกฎหมายของเจ้าหน้าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับดังกล่าว แต่ในประเทศไทยไม่เคยมีการถูกฟ้องร้องตามกฎหมายดังกล่าว ความรับผิดชอบทางกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ในส่วนของการปฏิบัติงานยังไม่เกิดขึ้นทั้งที่มีกฎหมายรับรองไว้แล้ว และนอกจากนี้การดำเนินงานของ ธนาคารแห่งประเทศไทยที่ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมกำกับของหน่วยงานใดแต่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธี ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งไม่มีรายงานผลงานการปฏิบัติงานของคณะกรรมการธนาคารแห่ง ประเทศไทยแก่ผู้ใดหรือแก่ประชาชนการดำเนินงานจึงเป็นความลับ รัฐจึงต้องมีกฎหมายเฉพาะในการ บังคับให้มีการรายงานผลเพื่อการรับรู้ก่อนที่เงินเข้าไป กรณีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมกำกับสถาบัน การเงิน กฎระเบียบ และคำสั่งทางปกครองของธนาคารแห่งประเทศไทยไม่มีความคมชัดสถาบันการเงินเอง ย่อมตกอยู่ในสถานะที่ยากในการดำเนินการ อำนาจรวมศูนย์ทั้งในส่วนนโยบายทางการเงินและการ ควบคุมกำกับสถาบันการเงินจึงตกอยู่ภายในนโยบาย ความรู้ความสามารถของธนาคารแห่งประเทศไทย และรับผิดชอบไปตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติความรับผิดทาง ละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 หรือพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 แล้วแต่ กรณี ธนาคารแห่งประเทศไทยต้องรับผิดชอบในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทยมิได้กำหนด นโยบายแนวทางปฏิบัติให้แก่สถาบันการเงิน และได้เกิดความเสียหายขึ้นเช่นนี้ธนาคารแห่งประเทศไทย จำต้องร่วมกันรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น และหากมิได้กำหนดนโยบายหรือหลักเกณฑ์ตามกฎหมาย ธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งมีสถานะเป็นองค์กรของรัฐ ผู้ว่าธนาคารแห่งประเทศไทยจึงถือเป็นเจ้า พนักงาน จะมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และนอกจากนี้ พระราชบัญญัติสถาบันคุ้มครองเงินฝาก พ.ศ. 2551 บัญญัติให้จัดตั้งสถาบันคุ้มครองเงินฝากขึ้นเพื่อเป็น กองทุนช่วยเหลือด้านการเงินในกรณีฉุกเฉินที่สถาบันการเงินประสบปัญหาโดยจ่ายได้เฉพาะกรณีสถาบัน การเงินนั้นถูกเพิกถอนใบอนุญาต เท่านั้น โดยธนาคารแห่งประเทศไทยยังไม่มีกองทุนใดที่ใช้สำหรับ ช่วยเหลือผู้เสียหายจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

กรณีความรับผิดของธนาคารพาณิชย์ ธนาคารพาณิชย์ประกอบกิจการให้บริการอื่นที่เกี่ยวกับการเงิน รับฝากเงิน และให้บริการการใช้หรือโอนเงินผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่และคอมพิวเตอร์ จึงเป็นผู้รับฝาก ซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขาย หรืออาชีพ ซึ่งการรับฝากเงิน ถือเป็นทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ ดังนั้น ธนาคารพาณิชย์จึงทำหน้าที่เป็นผู้รับฝากทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 657 มีหน้าที่ในการเก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้ในอารักขาแห่งตนแล้วจะคืนให้แก่ฝากทรัพย์ หากทรัพย์ที่ได้รับฝากไว้เกิดความเสียหาย สูญหาย เพราะการเก็บรักษาทรัพย์ไม่ได้มาตรฐาน ไม่อยู่ในความปลอดภัย หรือทรัพย์ที่ได้รับฝากไว้เกิดความเสียหาย สูญหาย ธนาคารพาณิชย์ต้องรับผิดชอบ แต่ทั้งนี้ธนาคารพาณิชย์จะปลดความรับผิดชอบได้ก็ต่อเมื่อธนาคารพาณิชย์นั้นได้พิสูจน์ว่าไม่ได้มีความประมาทเลินเล่อหรือมีการบริหารงานบกพร่อง และได้ปฏิบัติตามนโยบายหรือมาตรการหรือแนวทางปฏิบัติของธนาคารแห่งประเทศไทยในการควบคุมระบบการใช้งานอิเล็กทรอนิกส์ และพัฒนาระบบของตนเพื่อความปลอดภัยตามสมควรแล้ว และหรือผู้เสียหายได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น หรือมีส่วนทำให้เกิดความเสียหายไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน ทั้งนี้ ต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์มาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบ

4. ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังต่อไปนี้

1. แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสถาบันคุ้มครองเงินฝาก พ.ศ. 2551 โดยให้เพิ่มบทบัญญัติมาตรา 53/6 “ภายในระยะเวลาไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้ฝากเงินได้รับความเสียหายใดๆ ทางการเงินที่ฝากให้สถาบันจ่ายเงินให้แก่ผู้ฝากเงินตามจำนวนเงินฝากที่ปรากฏในบัญชีของผู้ฝากเงิน” เนื่องจากปัจจุบันมีเพียงแค่กองทุนคุ้มครองเงินฝากเฉพาะในกรณีสถาบันการเงินถูกเพิกถอนเท่านั้น มิได้คุ้มครองไปถึงกรณีเงินฝากสูญหายด้วย ดังนั้นเพื่อสร้างความเชื่อมั่นของประชาชนและเพื่อให้การบริหารทางการเงินของสถาบันการเงินมีประสิทธิภาพ

2. ไม่ควรนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 223 มาปรับใช้ควบคู่ไปกับมาตรา 659 บรรทัดท้าย ที่กำหนดให้ผู้เสียหายซึ่งมีส่วนทำให้เกิดความเสียหายไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากันต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายด้วย หากแต่อีกฝ่ายเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพะ ก็มีความจำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าขายหรืออาชีพะอย่างนั้น และหากเกิดความเสียหายขึ้น นั่นก็เข้าใจได้โดยปริยายว่าผู้รับฝากซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพะ ได้ใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าขายหรืออาชีพะนั้นไม่มากพอ

3. ควรนำหลัก Res Ipsa Loquitur มาใช้กับการพิสูจน์ความรับผิดชอบของธนาคารพาณิชย์ในการฟ้องเป็นคดีแพ่งด้วย เนื่องจากระบบขั้นตอนของธนาคารพาณิชย์นั้นซับซ้อนเกินกว่าประชาชนจะอธิบายได้ถึงความปลอดภัยของระบบการให้บริการ จึงควรให้ฝ่ายธนาคารพาณิชย์เป็นผู้มีภาระการพิสูจน์ความรับผิดชอบมากกว่าผู้มาใช้บริการ จะทำให้ผู้ใช้บริการซึ่งเป็นโจทก์จะต้องพิสูจน์เพียงว่าได้มีเหตุการณ์ที่ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายเกิดขึ้นจริงเท่านั้น ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าเหตุการณ์เกิดขึ้นอย่างไร โดยไม่จำเป็นต้องฟ้องเป็นคดีผู้บริโภคก่อน ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 29

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กมล สนธิเกษตริน. (2518). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยยืม และฝากทรัพย์*. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
- เฉลิมวุฒิ สารกิจ. (2557). *ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น Vicarious Liability*. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพะเยา.
- ประชุม โฉมฉาย. (2546). *หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่ 2). โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
- ประสิทธิ์ จงวิจิต. (2553). *ภาระการพิสูจน์ในคดีละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ*. คู่มือเล่ม 3 ปี กันยายน-ธันวาคม
- มานิต จุมปา. (2545). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ยืม ฝากทรัพย์*, สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- รัชชยา ดวงมณี. (2554). *ความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจต่อการสูญหายหรือเสียหายอันเกิดแก่ยานพาหนะของลูกค้า*. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ภาษาอังกฤษ

- Donal Nolan. (2013). *The Liability of Financial Supervisory Authorities*. Journal of European Tort Law.
- Heuston, Robert Francis Vere. (1981). *Salmond and Heuston on the law of torts* (18d ed). Sweet & Maxwell,
- William L. Prosser. (1964). *Law of Torts*. West Publishing Co.