



บทที่ ๓

การเพิ่มโทษ

การที่ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น เพราะเหตุการเพิ่มโทษนั้นมีกรณีที่ควรพิจารณา ดังต่อไปนี้คือ

๓.๑ ประวัติความเป็นมาของการเพิ่มโทษในกฎหมายอาญาไทย

๓.๑.๑ การเพิ่มโทษตามกฎหมายเก่าของไทย

การลงโทษในสมัยโบราณ มิได้มุ่งถึงวัตถุประสงค์ที่จะแก้ไขผู้กระทำความผิด ให้สามารถกลับตัวเป็นคนดี หรือลดอัตราการประกอบอาชญากรรมดังเช่นทุกวันนี้ แต่การลงโทษ ในสมัยดั้งเดิมนั้นจะมีลักษณะเป็นการแก้แค้น (revenge) หรือทดแทน (retribution) และเพื่อเป็นการข่มขู่ (deterrence) เป็นส่วนใหญ่ การลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนนี้ เป็นวัตถุประสงค์ดั้งเดิมซึ่งเป็นที่แพร่หลายในสมัยโบราณ และถือได้ว่าเป็นวัตถุประสงค์ที่เก่าแก่ ที่สุด ทั้งนี้เนื่องจากสัญชาตญาณแห่งการแก้แค้นของคนและสัตว์ซึ่งมีมาแต่ครั้งดึกดำบรรพ์ประการ หนึ่ง อีกประการหนึ่งมาจากแนวความคิดที่ว่า จะเป็นการไม่ยุติธรรมเลยหากว่าผู้กระทำความผิด จะไม่ได้รับผลร้ายอันเนื่องมาจากการที่ตนกระทำความผิดนั้น สาเหตุประการที่สองนี้เป็นการสอดคล้องกับแนวความคิดระบบศีลธรรมที่เห็นว่า การที่รัฐเข้ามามีอำนาจในการลงโทษเนื่องมาจาก หลักความยุติธรรม การลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนนี้ก็ควรเป็นโทษหนักสาสมกับความผิดที่ได้ กระทำขึ้น ตามทฤษฎี Free will โดย เจอริมี เบนแธม มีความเห็นว่า กฎหมายควรกำหนด โทษให้สมกับความผิด และควรกำหนดลักษณะของโทษไว้หลาย ๆ ประเภท เพราะว่าโทษอย่าง เดียวจะให้เหมาะสมกับความผิดทุกอย่างนั้นย่อมเป็นไปไม่ได้

นอกจากในสมัยโบราณการลงโทษจะเป็นไปเพื่อการแก้แค้นทดแทนแล้ว ยัง เป็นไปเพื่อการข่มขู่อีกด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อให้บุคคลทั่วไปเกิดความเกรงกลัว เช่น การเฆ่ห้างเป็น

การโยนลงไปใต้น้ำมันเดือด การตัดศีรษะซึ่งใช้กันอยู่ทั่วไปในยุโรปในศตวรรษที่ ๑๖-๑๗ ซึ่งในกฎหมายไทย ก็มีการลงโทษในทำนองนี้เช่นเดียวกัน ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยา เช่น กฎหมายลักษณะอาญาหลวงก็ได้บัญญัติโทษไว้ในลักษณะที่รุนแรงผิดธรรมดา เช่น บทที่ ๑ บัญญัติว่า

ผู้ใดใจโลภมักใหญ่ใฝ่สูงให้เกินศักดิ์ กระทำให้ล้มพินล้มเลื้อบบรรดาศักดิ์อันท่านให้แก่ตนและถ้อยคำมิควร เจรจาเอามา เจรจาเข้าในระหว่างราชศัพท์ และสิ่งของมิควรประดับเอามาเป็นเครื่องประดับ ท่านว่าผู้นั้นทงของอาจำให้ลงโทษพันคอริบ เรือน เอามาประหารหัว ยัดปาก ธิบราชบาทว์ เอาตัวลงหญ้าข้าง ให้ไหม้จตุรคณ แล้วเอาตัวออกจากราชการ ไหมทวิคณ ทวนด้วยลวดหนึง ๕๐ ที ๒๕ ที แล้วใส่ตรูไว้ จำไว้แล้วถอดเสียเป็นไพร่ภาคทัณฑ์ไว้

จะเห็นได้ว่าโทษที่กำหนดไว้ในบทที่ ๑ แห่งกฎหมายลักษณะอาญาหลวงนี้ โทษบางอย่างมีลักษณะรุนแรงผิดธรรมดา ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการข่มขู่และกำราบปราบปรามราษฎรไว้ให้อยู่ในอำนาจเพื่อรักษาพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ให้ยั่งยืนตลอดไปนั่นเอง^๑

นอกจากนั้นการลงโทษในสมัยกรุงศรีอยุธยายังเป็นไปในทำนอง ตาต่อตา ฟันต่อฟัน เช่นเดียวกับกฎหมายยุคโบราณทั่วไป เช่น กฎหมายลักษณะโจร บทที่ ๖๔ บัญญัติว่า "ผู้ใดลอบฟันแทง ฟุ้งซัดท่าน และยังมีฟันทำแก่ท่าน ๆ จับได้ให้เอามันผู้ลอบทำแก่ท่านนั้นมาจำนองแน่น เอาขึ้นขาอย่างประจานปลงลงทวนด้วยลวดหนึง ๓๐ ที ถ้าฟันแทงบาดเจ็บให้ตัดนิ้วมือเสีย ถ้าฟันแทงถึงสาหัสให้ตัดมือทั้งนิ้วมือนิ้วตีน เสียจงสิ้นนิ้ว ถ้าถึงตายให้ฆ่าผู้นั้นเสีย"

ในบทที่ ๖๗ ก็บัญญัติไว้ในลักษณะรุนแรงเช่นกัน เช่น บัญญัติว่า "โจรถ้าเอาทรัพย์สิ่งของหลวง ซึ่งเจ้าพนักงานเอาไปตามเสด็จก็ตี ชัดไว้มิให้ไปก็ตี เมื่อได้โจรให้เสียบโจรไว้ที่นั่น ถ้ามีผู้รู้เห็นด้วยโจรให้ตัดลิ้นมือผู้สมรู้เห็นนั้นเสียด้วย"

เมื่อได้ทราบถึงลักษณะของการลงโทษในกฎหมายเก่าของไทยเราในสมัยกรุงศรีอยุธยา

^๑ วิชา มหาคุณ, "วิวัฒนาการของกฎหมายไทยสมัยชุมชนบรรพกาล-สมัยกรุงศรีอยุธยา", วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ ๓ (มกราคม-เมษายน) ๒๕๒๐ หน้า ๗๔-๘๐

แล้ว ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงการเพิ่มโทษในกฎหมายอาญาสมัยกรุงศรีอยุธยาดังต่อไปนี้ คือ

ก. การเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะโจร

บทที่ ๑๐๘ บัญญัติว่า

โจรปล้นสดมภ์ย่องเบา ตีชิงลักฉ้อลักขังฆ่าคนวัวควาย เรือเกวียน ทรัพย์สิ่ง
ใด ๆ ให้ลงโทษด้วยลวดหนึ่ง แลศกสิ่งอันลักไว้ขณะอกให้ไหมโดยบทพระอาการ ถ้าลัก
ถึงสองครั้งให้ทวนด้วยลวดหนึ่ง ให้ศกสิ่งอันลักไว้ขณะแถม ให้ไหมดุจเดียว ถ้าโจรลักถึง
สามครั้งให้ทวนด้วยลวดหนึ่งแลให้ศกสิ่งอันลักไว้หน้าผาก ให้ตัดนิ้วมือเสีย แล้วให้ไหมดุจ
เดียว ให้ศกสิ่งอันลักตามพระราชกฤษฎีกาท่านกล่าวไว้ นั้น ให้สลกลงปรากฏ ถ้าลักหนี
ปรากฏท่านให้ลงราชทัณฑ์ผู้ลักนั้นเหมือนผู้ร้าย เพราะมันเบาใจด้วยผู้ร้ายนั้นแล^๑

จะเห็นได้ว่าการเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะโจรบทที่ ๑๐๘ มีลักษณะเป็นการประจาน
ผู้กระทำความผิดให้เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป เป็นการตัดผู้หนีออกจากสังคม การเพิ่มโทษกระทำ
โดยการลักรูปลิงของที่ลักไว้ในที่ต่าง ๆ บนร่างกายของผู้กระทำความผิด คือ เมื่อลักครั้งที่ ๑
ก็ให้ลักรูปลิงของไว้ที่อก ถ้าลักครั้งที่ ๒ ก็ลักไว้ที่แถม ถ้าลักครั้งที่ ๓ ก็ให้ลักไว้ที่หน้าผาก
และนอกจากนั้นยังให้ตัดนิ้วมือเสีย เป็นที่น่าสังเกตว่ากฎหมายมิได้บัญญัติว่า ถ้าลักครั้งที่ ๔, ๕,
๖ หรือครั้งต่อ ๆ ไป จะได้รับการเพิ่มโทษเช่นไร

บทที่ ๑๓๘ บัญญัติว่า

ผู้ไปมาหาสู่อยู่อาศรัยเรือนแลมันปล้นลักทรัพย์สิ่งสินท่านผู้อื่นฆ่าเจ้าทรัพย์สิ่งสิ้นเพื่อน
บ้านตายด้วยประการใด ๆ ก็ดี เจ้าเรือนส่งตัวผู้ร้ายมิได้ ท่านว่าเจ้าเรือนมิได้เป็นคนร้าย
บาปกำม ให้อภัยโทษกว่าจะได้ตัวคนร้าย ถ้าเป็นกระนิษาเหตุแก่กัน ฆ่าฟันกันตายบาดเจ็บ
ให้ไหมในรวางล้มตายบาดเจ็บ ให้อภัยสิ้นไหมพิไนกึ่งหนึ่ง ยกไว้แก่ผู้หนีกึ่งหนึ่ง กว่าจะได้
คนร้าย ถ้ามันเคยปล้นสดมภ์หลายแห่ง คบมันไว้ให้มันอาสเรือนแลมันไปทำร้ายแก่ท่าน
เจ้าเรือนส่งคนร้ายมิได้ท่านว่าเจ้าเรือนเสียดให้ทวนด้วยลวดหนึ่ง ๒๕ ที ให้อภัยสิ้นไหม
พิไนยต่างคนร้ายจงเต็ม^๒

^๑ กรมศิลปากร, กฎหมายตราสามดวง (กรุงเทพมหานคร : กรมศิลปากร, ๒๕๒๑)

^๒ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๖๕

การเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะโจร บทที่ ๑๓๘ นี้เป็นเรื่องการที่บุคคลให้ที่พำนักอาศัยแก่ผู้จะไปกระทำความผิดฐานปล้นทรัพย์ผู้อื่น และในการปล้นทรัพย์นั้นอาจจะมีการฆ่าเจ้าทรัพย์ด้วย ถ้าเจ้าบ้านผู้ให้ที่พำนักแก่โจรนั้นสามารถส่งตัวผู้ร้ายให้แก่เจ้าหน้าที่บ้านเมืองได้ในกรณีเช่นนี้ยังมีถือว่าเจ้าเรือนเป็นผู้ล่าละเมิด แต่ถึงอย่างไรก็จะต้องใช้ทรัพย์สินซึ่งเรียกว่าสินไหมเพียงครั้งเดียว อีกครั้งหนึ่งตัวผู้ร้ายเป็นผู้ออก เมื่อจับตัวคนร้ายนั้นได้ แต่ถ้าคนร้ายนั้นเป็นผู้ที่เคยปล้นสดมภ์มาหลายครั้งหลายแห่ง และเจ้าเรือนไม่สามารถส่งคนร้ายให้แก่เจ้าหน้าที่บ้านเมืองได้ ก็จะเป็นเหตุให้เจ้าเรือนนั้นถูกเพิ่มโทษ โดยถือว่าเจ้าเรือนนั้นเป็นผู้ล่าละเมิด นอกจากจะถูกทอนด้วยลวดหนึ่ง ๒๕ ทีแล้วยังจะต้องใช้สินไหมแทนคนร้ายด้วย

ข. การเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะอาญาหลวง

กฎหมายลักษณะอาญาหลวงได้บัญญัติถึงการเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดไว้ในบทต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

บทที่ ๕๔ บัญญัติว่า

ผู้ใดใคร่เหินเบนใจก็ตี ผู้มิได้เบนใจก็ตี แต่รู้ว่ามีผู้ไปข่มเหงราษฎร โพร่บ้านพลเมือง ท่าน ให้แตกฉานช่านเซนไปแลได้ความเดือดร้อน แลตนมิได้เอามาว่ากล่าวรำ่าเรียนพิศขูลให้ชราบ พิจารณาเปนสัจว่าผู้นั้นรู้เหินจริง ให้ลงโทษในรวางกันโขก ๖ สถาน ถ้ารู้เหินครั้งหนึ่งมิได้เอามาว่ากล่าวให้ใหม่ลาหนึ่ง สองครั้งให้ใหม่จตุรคณ สามครั้งให้ทอนด้วยลวดหนึ่งโดยสกัน ๕๐ ที ไม่สกัน ๒๕ ที สี่ครั้งให้เอาโทษทอนแล้วเอาตัวลงเปนไพร่ ห้าครั้งให้บริราชบาดแล้วเอาตัวลงหย้าข้าง ถ้ารู้เหินถึงหกครั้งมิได้เอามาว่ากล่าวพิศขูล ท่านให้พันตอริบเรือน เพราะว่าเป็นใจเข้าด้วยผู้กระทำผิดนั้น^๑

การเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะอาญาหลวงบทที่ ๕๔ นี้ เป็นเรื่องที่มีรู้เห็นว่ามีบุคคลข่มเหงรังแกราษฎรให้ได้รับความเดือดร้อน โดยที่ผู้รู้เห็นนั้นจะรู้เห็นเป็นใจกับผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตามแล้วผู้รู้เห็นนั้นมีได้นำความรู้ที่ เห็นว่ามีผู้ข่มเหงรังแกราษฎรมากราบขูลให้ทรงทราบ ถ้าเป็น เช่นนี้ผู้รู้ว่ามีการกระทำความผิดเช่นนั้นต้องถูกลงโทษโดยถ้ารู้เห็นครั้งหนึ่งแล้วมิได้เอามา

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๔๓

ว่ากล่าวก็จะถูกให้โทษลาหนึ่ง ถ้าสองครั้งก็จะถูกให้โทษจตุรพิธ สามครั้งก็จะถูกทวนด้วยลวด
หนึ่ง ๒๕ ที หรือ ๕๐ ที ถ้าสี่ครั้งนอกจากจะถูกทวนแล้วก็ให้เอาตัวลงเป็นไพร่ ถ้าห้าครั้งก็ให้
ริบราชบาทแล้วเอาไปเป็นคนเลี้ยงช้างและถ้ารู้เห็นถึงหกครั้งฆ่าเสีย เพราะถือว่าเป็นผู้รู้เห็น
ด้วยกับผู้ที่ทำความผิดนั้น

บทที่ ๔๗ บัญญัติว่า

ทวยราษฎรผู้ใดใด แลมีบันดาศักดิ์แลหาบันดาศักดิ์มิได้ก็ดี อันต้องกันไซ้กริบราชบาทเอา
ทรัพย์สิ่งสิ้น แลต้องยื้อชักเอาเข้าคนบ่าวไพร่ตนไปทูปองตีค่าจำจองใส่ชื่อคาไซ้ตรวน แล
ตนทำด้วยบ้างก็ดี แลต้องโจรปล้นโจรตีโจรสวมลักเข้าคน ฟันแทงโคกระบือ แลลอบลักฟัน
แทงบ้างก็ดี แลเข้าหนีฎนี้มีมรดกตีค่าไพร่หนีนาย แลพิพาศกันด้วยประการใดก็ดี ท่านให้มาว่า
กล่าวร้องฟ้องณะโรงงานตามกระป็นเมือง อย่าให้ตีค่าจุดคร่าเอาโดยกำลังเองสักอันเลย
ถ้าผู้ใดหมิดกระทำตามพระราชกฤษฎีกานี้ ให้โทษโดยขนาด ถ้าซึ่งเคียดเคียดใจไปทำที่
หนึ่งให้โทษลาหนึ่ง ทำสองทีให้โทษตรีคูณ ทำสามทีให้โทษตรีคูณ ทำสี่ทีให้โทษจตุรคูณ ทำ
ห้าทีถ้าผู้มิบันดาศักดิ์ ให้ริบราชบาทเอาทรัพย์สิ่งสิ้นแล้ว จำไว้เดือนหนึ่งแล้ว เอาตัวออก
จากราชการ ถ้าหาบันดาศักดิ์มิได้ให้ทวนด้วยลวดหนึ่ง ๕๐ ที แล้วให้โทษจตุรคูณ ถ้าจะโทษ
ผู้มิบันดาศักดิ์ หาบันดาศักดิ์มิได้ก็ดี ท่านให้โทษโดยพระราชกฤษฎีกานี้^๑

การเพิ่มโทษตามกฎหมายอาญาหลวงบทที่ ๔๗ นี้ เป็นเรื่องที่รัฐไม่ต้องการให้ประชาชน
ผู้ได้รับความเสียหายในกรณีต่าง ๆ เช่น ถูกริบราชบาทเสียทรัพย์สิน หรือบ่าวไพร่ของตนถูกทำ
ร้าย หรือถูกลงโทษโดยการถูกใส่ชื่อคาไซ้ตรวนก็ดี หรือถูกโจรปล้นสดมภ์ต่าง ๆ ไปทำการแก้แค้น
กันเป็นการส่วนตัว รัฐต้องการให้ผู้เสียหายในลักษณะดังกล่าว นำความมาว่ากล่าวฟ้องร้องกัน
ณ โรงศาล แต่ถ้าผู้ใดไปกระทำการแก้แค้นกันเอง ถ้าทำทีหนึ่งก็จะถูกให้โทษลาหนึ่ง ถ้าทำสองทีก็
จะถูกให้โทษตรีคูณ ถ้าทำสามทีก็จะถูกให้โทษตรีคูณ ถ้าทำสี่ทีก็จะถูกให้โทษจตุรคูณ ถ้าทำห้าทีและ
ผู้นั้นมีบรรดาศักดิ์ก็จะถูกริบราชบาทเอาทรัพย์สินทั้งหมด นอกจากนั้นยังจะต้องถูกจำคุกเดือนหนึ่ง
และถูกให้โทษจตุรคูณ

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๐๓-๔๐๔

บทที่ ๑๐๒ บัญญัติว่า

. . . ตั้งแต่นี้ไปเมื่อน้ำ อย่าให้ผู้ต้องกันโซกไปบริบราชบาดเอาทรัพย์สินสิ่งอันผู้กันโซก
 ตนก่อน อนึ่งมีผู้ยื่นข้อกล่าวโทษว่าไพร่ข้าไทลูกเมียตนไปมัดทองจำจองข่มเหงเอาเงินทองสิ่งใดใด
 ก็อย่าให้ไปยื่นข้อกล่าวโทษตอบแทนให้เอามาว่ากล่าวแก่สุภาจ่าเมืองตามตระหวง ถ้ามีนฉลัก
 ข้างมาโคกระบือผู้คนสิ่งใด ๆ ก็ให้มาฟ้องร้องว่ากล่าวยังโรงศาล อย่าให้ผู้ต้องฉลักนั้น
 ไปฉลักตอบแทนเลยแลคดีพันแห่งตีค่ากัน ข้าหนีเจ้าไพร่หนีนายภูนี้ยอมของแลมรดกหย่าร้าง
 พันทรัพย์สินของกันก็ตี ท่านให้ร้องฟ้องว่ากล่าวแลทำหนังสือร้องเรียนตามกรมให้กระลาการ
 พิจารณาตามตระหวง ถ้าผู้ใดมิได้ทำตามพระราชบัญญัติ ขึ้นกระทำเอาโดยใจเองดังนี้
 ท่านให้ไหมโดยบันดาศักดินา ๑๐๐๐๐ ลงมาถึงนา ๔๐๐ ทำที่หนึ่งไหมลาหนึ่ง ทำสองที่ไหม
 ทวีคูณ ถ้าทำสามที่ไหมตรีคูณ ถ้าทำสี่ที่ไหมจตุรคูณ ถ้าทำห้าที่ให้รับเอาทรัพย์สินสิ่งอันจงสิ้นแล้ว
 จำใส่คาวัวเดือนหนึ่งแล้วเอาตัวออกจากราชการ ถ้าผู้ทำผิดนั้นมรดกศักดินา ๔๐๐ ลงมา
 ถึงไพร่ราบให้ไหมเป็นเบี้ย ๕๐๐๐๐๐ ถ้าทาสเขาไว้แก่เจ้ามั่งกึ่งไหมแต่ ๒๕๐๐๐๐ ถ้าทำหลาย
 ที่ให้ไหมทวีคูณจตุรคูณ ถ้าทำถึงห้าที่ให้ทวนด้วยลวดหนึ่ง ๕๐ ที่ ถ้าให้มีสกร ๒๕ ที่^๑

การเพิ่มโทษตามกฎหมายอาญาหลวงบทที่ ๑๐๒ นี้ มีลักษณะเช่นเดียวกับบทที่ ๔๗ กล่าว
 คือรัฐไม่ประสงค์จะให้ราษฎรผู้ได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำความผิดหรือมีข้อพิพาทกันเกิด
 ขึ้นไปชำระความ โดยกระทำตอบโต้กันเองกฎหมายจึงกำหนดให้ว่า เมื่อมีข้อพิพาทหรือคดีความเกิด
 ขึ้น ก็ให้นำข้อพิพาทนั้นมาฟ้องร้องกันยังโรงศาล โดยจะมีเจ้าหน้าที่ของบ้านเมือง คือ สุภาตระลา
 การเป็นผู้พิจารณาตัดสินความให้ ถ้าผู้ใดมิได้ทำตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไปกระทำตอบโต้กันเอง
 ตามอำเภอใจก็จะถูกลงโทษและ ถ้ากระทำหลายครั้งก็จะถูกเพิ่มโทษด้วย คือ ถ้าผู้กระทำมรดก
 ศักดินาดังแต่ ๑๐๐๐๐ ลงมาถึง ๔๐๐ ถ้าทำหนึ่งที่ให้ไหมลาหนึ่ง ถ้าทำสองที่ให้ไหมทวีคูณ ถ้าทำ
 สามที่ให้ไหมตรีคูณ ถ้าทำสี่ที่ให้ไหมจตุรคูณ ถ้าทำห้าที่ก็ให้รับทรัพย์สินทั้งหมดและจำใส่คาวัว ๑
 เดือน แล้วให้ออกจากราชการ ถ้าผู้กระทำผิดนั้นมีมรดกศักดินา ๔๐๐ ลงมาจนถึงไพร่ราบก็ให้ไหม
 เป็นเบี้ย ๕๐๐๐๐๐ แต่ถ้าเป็นทาสเขาอยู่ก็ให้ไหมเป็นเบี้ยเพียง ๒๕๐๐๐๐ และ ถ้าทำหลายที่ก็ให้
 ไหมเป็นทวีคูณ ตรีคูณ และถ้าทำถึง ๕ ที่ ก็ให้ทวนด้วยลวดหนึ่ง ๒๕ หรือ ๕๐ ที่

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๐๔-๕๐๕

บทที่ ๑๑๔ บัญญัติว่า

อนึ่งท่านให้ห้ามปากเสียงอย่าให้มีสนั่น แต่บันดาขุนมนนายหัวหมื่นแต่นา ๔๐๐ ขึ้นไป ถ้าผู้ใด เล่มึกที่หนึ่งท่านให้ตราดอ ถ้าสองที่ท่านให้ตี ถ้าถึงสามที่ท่านให้ใส่คาจำไว้ให้ทลาบ แลหูลแต่พระเจ้าอยู่หัว จึงให้พันโทษ ถ้าต่านา ๔๐๐ ลงมา ถ้าแลเล่มึกที่หนึ่ง ตีต่อ ๓ ที่ เล่มึกสองที่ตีต่อ ๖ ที่ เล่มึกถึงสามที่ท่านให้ใส่คาทั้งวัน ถ้าไพร่เล่มึกสองที่ตีต่อ ๔ คาบ เล่มึกสามที่ให้ตีด้วยไม้หวาย ๑๐ ที^๑

การเพิ่มโทษตามกฎหมายอาชญาหลวง บทที่ ๑๑๔ นี้ เป็นกรณีในระหว่างที่พระเจ้าอยู่หัวไม่อยู่ในพระนครซึ่งอาจจะโดยเสด็จไปทำสงครามหรือเสด็จประพาส ณ ที่ต่าง ๆ ในระหว่างที่พระเจ้าอยู่หัวไม่อยู่ในพระนครเช่นนี้ ก็ได้มีบัญญัติห้ามมิให้ข้าราชการมีปากเสียงเอ็ดอึง ถ้าผู้ใดมี เชื้อฟังก็จะถูกลงโทษและถ้าทำหลายครั้ง ก็จะเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษด้วยคือ ถ้าเป็นข้าราชการที่มีบรรดาศักดิ์นับตั้งแต่ ๔๐๐ ขึ้นไป ถ้าผู้ใดทำเล่มึกที่หนึ่งก็ให้ตราดอ ถ้าทำเล่มึกสองที่ให้ตี ถ้าทำเล่มึกถึงสามที่ใส่คาจำไว้จนกว่าจะได้กราบบังคมทูลให้พระเจ้าอยู่หัวทรงทราบ ถ้าบรรดาศักดิ์ต่ำกว่า ๔๐๐ ลงมา ถ้าทำเล่มึกที่หนึ่งให้ตี ๓ ที ถ้าทำเล่มึกสองที่ให้ตี ๖ ที ถ้าทำเล่มึกสามที่ใส่คาจำไว้ครึ่งวัน แต่ถ้าเป็นไพร่ถ้าทำเล่มึกสองที่ให้ตี ๔ คาบ ถ้าทำเล่มึกสามที่ให้ตีด้วยไม้หวาย ๑๐ ที

๓.๑.๒ การเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗

การเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ ที่ผู้วิจัยจะกล่าวถึงนี้ คือ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดหลายครั้งไม่เข็ดหลาบ การที่กฎหมายกำหนดให้เพิ่มโทษแก่ผู้กระทำความผิดหลายครั้งไม่เข็ดหลาบ ก็เพราะถือว่าบุคคลเช่นนี้มีความประพฤติเป็นพาลเกะกะ กระทำความผิดหลายครั้งหลายคราว กฎหมายต้องการปราบปรามให้ยิ่งขึ้น บุคคลจำพวกนี้จึงต้องถูกเพิ่มโทษเพื่อให้มีโทษมากกว่าคนอื่นที่ไม่เคยกระทำความผิด

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๐๔

การเพิ่มโทษเนื่องจากผู้กระทำความผิดหลายครั้งไม่เช็ดทาบ ตามกฎหมาย ลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ นั้น ได้บัญญัติไว้ในหมวดที่ ๘ ตามฉบับเทียบของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ได้มีบัญญัติ เกี่ยวกับการเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดหลายครั้งไม่เช็ดทาบไว้ตามมาตรา ๗๒ ถึงมาตรา ๗๖ ไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา ๗๒ บัญญัติว่า

ผู้ใดถูกพิพากษาให้ลงโทษเพราะได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดและเมื่อมันได้พ้นโทษ ไปแล้ว ไปกระทำความผิดขึ้นอีกภายในเวลาที่ท่านกำหนดไว้ท่านว่ามันไม่เช็ดทาบ

เมื่อศาลพิจารณาได้ความจริงว่าผู้ใดไปกระทำความผิดอีกภายในระหว่าง ๕ ปี ตั้งแต่ได้ พ้นโทษไปครั้งหนึ่งแล้ว ผู้นั้นต้องระวางโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับความผิดชนิดที่มันทำครั้ง หลัง แต่ให้เพิ่มอัตราโทษนั้นอีกส่วน ๑ ใน ๓ ส่วนด้วย

มาตรา ๗๓ บัญญัติว่า

ผู้ใดไม่เช็ดทาบ และมันกระทำความผิดขึ้นอีกภายใน ๓ ปี และความผิดของมันครั้งเดิม และครั้งหลัง เข้าอยู่ในประเภทเดียวกัน ดังได้จำแนกไว้ในท้ายมาตรานี้ ท่านว่ามันต้อง ระวางโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับความผิดที่มันกระทำความผิดครั้งหลังนั้น แต่ให้เพิ่มอัตราโทษนั้น ขึ้นอีกกึ่งหนึ่งด้วย

ความผิดที่ควรลงโทษด้วยกฎหมายมาตรานี้เป็นคือ

ประเภท ๑ ความผิดฐานประทุษร้ายต่อพระเจ้าอยู่หัวและพระราชอาณาจักร (มาตรา ๔๗-๑๑๔)

ประเภท ๒ ความผิดฐานต่อสู้อักร้ายต่อเจ้าพนักงาน (มาตรา ๑๑๖ ถึง ๑๒๘)

ประเภท ๓ ความผิดฐานเอาอำนาจในตำแหน่งหน้าที่ไปใช้ในทางทุจริต (มาตรา ๑๒๙ ถึง ๑๔๖)

ประเภท ๔ ความผิดฐานกระทำให้เสื่อมเสียความยุติธรรมและอำนาจศาล (มาตรา ๑๔๗ ถึง ๑๗๑)

ประเภท ๕ ความผิดฐาน เข้าล้องโจรผู้ร้ายฤาเป็นอั้งยี่ แลก่อการจราจล (มาตรา ๑๗๗ ถึง ๑๘๔)

ประเภท ๖ ความผิดฐานกระทำให้เกิดภัยอันตรายแก่สาธารณชนแลให้สาธารณชน ปราศจากความสะดวกในการไปมา แลที่จะส่งข้าวและของถึงกัน (มาตรา ๑๘๕ ถึง ๑๙๖)

ประเภท ๗ ความผิดฐานทำให้สาธารณชนปราศจากความสุขสบาย (มาตรา ๑๔๗-๒๐๐)

ประเภท ๘ ความผิดฐานปลอมเงินตรา ดวงตรา และบัตรตรา และปลอมตัว ปลอมหนังสือ (มาตรา ๒๑๑ ถึง ๒๓๑)

ประเภท ๙ ความผิดฐานกระทำอนาจาร (มาตรา ๒๔๐ ถึง ๒๔๔)

ประเภท ๑๐ ความผิดฐานประทุษร้ายต่อชีวิตแลร่างกาย (มาตรา ๒๔๕ ถึง ๒๕๓)

ประเภท ๑๑ ความผิดฐานประทุษร้ายต่ออวัยวะ และชื่อเสียง (มาตรา ๒๖๔ ถึง ๒๘๗)

ประเภท ๑๒ ความผิดฐานประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน (มาตรา ๒๘๘ ถึง ๓๓๑)

แต่ถ้าความผิดของมันที่ได้กระทำในครั้งก่อนไม่เกินกว่า ๖ เดือนแล้วท่านว่าอย่าให้ยกความในมาตรานี้ขึ้นปรับโทษมันเลย

มาตรา ๗๔ บัญญัติว่า

ผู้ใดกระทำความผิดต้องโทษมา ๒ ครั้งก่อนนี้แล้ว แลมันไม่เข็ดหลาบกระทำความผิดขึ้นอีก ณ บัดนี้เป็นครั้งที่ ๓ ภายใน ๕ ปี แลความผิดของมันครั้งนี้กับครั้งเดิมเป็นความผิดประเภทเดียวกัน ดังซึ่งจำแนกไว้ในมาตรานี้ ท่านว่ามันต้องระวางโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับความผิดครั้งที่ ๓ นั้น แต่ให้เพิ่มโทษเป็นทวีคูณด้วย

ความผิดที่ควรลงโทษด้วยกฎหมายนี้นั้นคือ

ประเภท ๑ ความผิดฐานประทุษร้ายต่อชีวิตแลร่างกายบรรดาที่ได้กล่าวไว้ตั้งแต่มาตรา ๒๔๕ จนมาตรา ๒๕๔

ประเภท ๒ ความผิดฐานลักทรัพย์ ฐานวิ่งราว ฐานชิงทรัพย์ ฐานสลัด ฐานกันโซก ฐานฉ้อโกง ฐานยักยอก ฐานรับของโจร บรรดาที่ได้กล่าวไว้ตั้งแต่มาตรา ๒๘๘ จนถึง ๓๒๓

แต่ถ้าความผิดของมันที่ได้กระทำในครั้งก่อนโทษของมันต้องจำคุกไม่เกินกว่า ๖ เดือนแล้ว ท่านว่าอย่าให้ยกเอาความในมาตรานี้ขึ้นปรับโทษมันเลย

มาตรา ๗๕ บัญญัติว่า

ลักษณะเพิ่มโทษผู้ที่ไม่เช็คหลายที่ว่าในมาตรา ๗๒, ๗๓, ๗๔ นั้นท่านว่าอย่าให้ใช้ในความผิดเหล่านี้ คือ

๑. ความผิดที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นส่วนลหุโทษ
๒. ความผิดที่เกิดขึ้นด้วยความประมาท

มาตรา ๗๖ บัญญัติว่า "ผู้ใดไม่เช็คหลาย แลปรากฏว่ามันกระทำความผิดในส่วนลหุโทษตั้งแต่มาตรา ๓๓๔ จนถึง ๓๔๐ ในข้อเดียวซ้ำกันภายในปีหนึ่ง ท่านว่ามันต้องระวางโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับความผิดที่มันกระทำครั้งหลังทั้งให้เพิ่มอัตราโทษเป็นทวีคูณ"

จากบทมาตราดังกล่าวมาแล้วนี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษไว้ดังนี้ คือ

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๒

ผู้กระทำความผิดจะถูกเพิ่มโทษตามมาตรานี้ได้ก็คือ ต้องเป็นผู้ที่ได้เคยกระทำความผิดมีโทษไปแล้ว และเมื่อพ้นโทษไปแล้วได้ไปกระทำความผิดอีกอย่างใด ๆ ภายใน ๕ ปี เมื่อศาลลงโทษตามความผิดครั้งหลังนี้ จะต้องถูกเพิ่มโทษฐานไม่เช็คหลายอีก ๑ ใน ๓ เสมอ นอกจากความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดฐานลหุโทษ (ตามมาตรา ๗๕)

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๓

การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๓ นี้ เป็นกรณีความผิดที่กระทำในครั้งก่อนและครั้งหลังเข้าอยู่ในประเภทที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะตามมาตรา ๗๓ และความผิดในครั้งหลังนี้ต้องกระทำขึ้นภายใน ๓ ปี นับแต่วันที่พ้นโทษครั้งก่อนไป ถ้าครบองค์ประกอบเช่นนี้ก็จะถูกเพิ่มโทษกึ่งหนึ่ง

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๓ นี้ต่างไปจากการเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๒ คือ

๑. ต้องกระทำความผิดครั้งที่ ๒ ภายใน ๓ ปี แต่มาตรา ๗๒ มีกำหนด ๕ ปี
๒. โทษที่จะต้องถูกเพิ่มตามมาตรา ๗๓ ครั้งก่อนและครั้งหลัง ต้องเป็นลักษณะโทษ

ประเภทเดียวกันกับที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๗๓ แต่ตามมาตรา ๗๒ นั้นไม่ว่าโทษชนิดใดก็จะถูกเพิ่มโทษ

ถ้าหากว่าการกระทำผิดแม้ว่าจะเข้าลักษณะโทษที่กำหนดไว้ก็ดี ถ้ากระทำความผิดห่างกันเกิน ๓ ปี ก็จะต้องเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๒

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔

การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ เป็นเรื่องการเพิ่มโทษสำหรับการกระทำความผิดครั้งที่ ๓ ภายใน ๕ ปี ให้เพิ่มโทษเป็นทวีคูณ ผู้กระทำความผิดจะถูกเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ นี้ได้นั้น ความผิดที่กระทำในครั้งที่ ๑, ๒, และ ๓ จะต้องเป็นโทษอย่างเดียวกันตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๔ คือจะต้องเป็นโทษที่เกี่ยวกับการประทุษร้ายร่างกายและชีวิตอย่างหนึ่ง และโทษที่เกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อทรัพย์สินอีกอย่างหนึ่ง

กำหนดระยะเวลา ๕ ปีนี้ นับแต่วันที่ผู้กระทำความผิดพ้นโทษครั้งที่ ๑ ไป แต่ถ้าหากว่าการกระทำความผิดครั้งก่อนกับครั้งหลังนั้นไม่ใช่ความผิดประเภทที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๔ แล้ว ถ้ากระทำความผิดภายใน ๓ ปี จะต้องดูฐานความผิด ถ้าตรงกับมาตรา ๗๓ ก็ต้องเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๓ จะเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ นี้ไม่ได้ เพราะมาตรา ๗๔ จำกัดโทษไว้เพียง ๒ ประเภทเท่านั้น

แต่ถ้ามาตรา ๗๓ ก็ไม่เข้าประเภทโทษที่ว่าไว้ก็ดี หรือการกระทำความผิดครั้งหลังเกินกว่า ๓ ปี ก็ดีนับแต่วันพ้นโทษครั้งที่ ๒ มาแล้ว ก็อาจจะต้องถูกเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๒ เพราะมาตรา ๗๒ ใช้ได้ทั่วไปเมื่อมีการกระทำความผิดภายใน ๕ ปี ไม่ว่าจะความผิดเป็นประเภทเดียวกันหรือต่างประเภทก็ตาม

การเพิ่มโทษฐานไม่เช็คหลายที่จะต้องถูกเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ นี้ ถ้าความผิดในครั้งก่อนมีโทษจำคุกไม่ถึง ๖ เดือนแล้ว ก็ไม่ต้องถูกเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ นี้ (มาตรา ๗๔ วรรคท้าย)

และการเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ นี้ ไม่ให้ใช้ในคดีที่เกิดขึ้นเนื่องจากการกระทำโดยประมาทและความผิดลหุโทษ (มาตรา ๗๕)

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๖

เป็นการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดฐานลหุโทษต่อลหุโทษด้วยกันโดยมีหลักเกณฑ์ว่า

๑. ต้องกระทำความผิด ๒ ครั้ง ภายในเวลา ๑ ปี
๒. ความผิดครั้งก่อนและครั้งหลังต้องเป็นข้อเดียวกัน โดยถูกเพิ่มโทษครั้งหลังเป็น

หรือ

การเพิ่มโทษตามที่กล่าวมานี้ยึดหลักตามฉบับเทียบของพระเจ้าพี่ยาเธอกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ซึ่งอาจจะผิดกับฉบับหลวงอยู่บ้างบางบท เช่น

มาตรา ๗๓ ฉบับเทียบใช้คำว่า "ผู้ใดไม่เช็ดทลาบ แลมันกระทำความผิดขึ้นอีกภายใน ๓ ปี แลความผิดของมันครั้งเดิมแลครั้งหลัง เข้าอยู่ในประเภทเดียวกัน ดังซึ่งจำแนกไว้ในท้ายมาตรานี้. . ." คำว่าโทษครั้งเดิมและครั้งหลังเข้าอยู่ในประเภทเดียวกัน คือ เช่นครั้งก่อนทำผิดฐานข่องโจร เข้าประเภท ๕ ภายหลังทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่คงอยู่ในประเภทที่ ๕ เหมือนกันจึงเพิ่มโทษกึ่งหนึ่ง ถ้าครั้งก่อนทำผิดฐานต่อสูเจ้าพนักงาน เข้าประเภท ๒ ภายหลังทำผิดฐานข่องโจรเป็นประเภทที่ ๕ เช่นนี้ไม่เรียกว่าประเภทเดียวกัน ซึ่งต่างกับฉบับหลวงใช้คำว่า "อย่างไรโดยหนึ่งซึ่งจำแนกไว้. . . ฯลฯ"

มาตรา ๗๔ ฉบับหลวงใช้คำว่า ". . . กระทำผิดอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งจำแนกไว้ในมาตรานี้อย่างเดียวกันเป็น ๒ ครั้ง ภายใน ๕ ปี . . . ฯลฯ" เช่นนี้ต้องแปลว่าความผิดที่จำแนกไว้ในมาตรานี้ ถ้าทำซ้ำกันภายใน ๕ ปี ๒ หน คือหนแรกก็ความผิดอย่างนั้นหนหลังความผิดก็ต้องอย่างเดียวกับความผิดหนแรก เช่นนี้จึงจะใช้มาตรา ๗๔ เพิ่มโทษได้ ไม่ต้องกระทำผิดเป็นครั้งที่ ๓

มาตรา ๗๔ ฉบับเทียบใช้คำว่า "ผู้ใดกระทำความผิดต้องโทษมาแล้ว ๒ ครั้ง มันไม่เช็ดทลาบ กระทำความผิดขึ้นอีกเป็นครั้งที่ ๓ ภายใน ๕ ปี แลความผิดของมันครั้งนี้กับครั้งเดิมเป็นความผิดประเภทเดียวกัน . . . ฯลฯ" จึงให้เพิ่มโทษตามมาตรา ๗๔ แปลว่าจะเพิ่มโทษตามมาตรา ๗๓ ได้ต่อเมื่อได้กระทำผิดเป็นครั้งที่ ๓ ภายในเวลา ๕ ปี พันโทษครั้งที่ ๑ เป็นต้นมาและ เป็นความผิดประเภทเดียวกันทั้ง ๓ ครั้ง

การที่ฉบับหลวงและฉบับเทียบมีข้อความแตกต่างกัน เช่นนี้จึงเป็นปัญหาว่าจะใช้ตามฉบับใด เพราะตามธรรมคาน่าจะถือตามฉบับหลวงเป็นหลัก แต่ถ้าเชื่อว่าฉบับเทียบเป็นฉบับที่แปลถูกต้องตามต้นร่างภาษาฝรั่งเศสแล้ว ฉบับเทียบก็น่าจะมีน้ำหนักมากกว่า ซึ่งปัญหาในข้อนี้ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่เป็นบรรทัดฐานพออาศัยเป็นหลักได้ คือ ฎีกาที่ ๔/๒๔๔๔ และฎีกาที่ ๑๔๔๕/๒๔๔๕ ซึ่งถือเกณฑ์ว่าจะต้องกระทำความคิด ๓ ครั้งเหมือนกันจึงจะเพิ่มโทษได้ จึงเห็นได้ว่าศาลได้ถือตามฉบับเทียบเป็นหลัก

นอกจากนี้ในมาตรา ๗๓ และมาตรา ๗๔ วรรคท้าย ยังมีข้อความที่ต่างกันอยู่อีกคือตามฉบับหลวงใช้คำว่า "ถ้าโทษของมันครั้งก่อนจำคุกไม่เกิน ๖ เดือนแล้ว ท่านว่าอย่าให้ยกเอาความผิดขึ้นปรับโทษมันเลย" ส่วนฉบับเทียบใช้คำว่า "ถ้าความผิดของมันที่ได้กระทำในครั้งก่อน โทษของมันต้องจำคุกน้อยกว่า ๖ เดือนแล้ว ท่านว่าอย่าให้ยกเอาความผิดขึ้นปรับโทษมันเลย" จะเห็นได้ว่าคำว่า "ไม่เกิน ๖ เดือน" กับ "น้อยกว่า ๖ เดือน" นั้นมีความหมายต่างกันคือ

ไม่เกิน ๖ เดือน ตามฉบับหลวงนั้นแปลว่าเพียง ๖ เดือน ก็ไม่ต้องเพิ่มโทษเพราะ ๖ เดือน ยังไม่เกินหกเดือน

น้อยกว่า ๖ เดือน ตามฉบับเทียบนั้น แปลว่า ๖ เดือนเพิ่มโทษได้เพราะ ๖ เดือนพอดี เพราะ ๖ เดือนพอดีย่อมไม่อยู่ในความหมายของคำว่า น้อยกว่า ๖ เดือน

ปัญหานี้ได้มีฎีกาที่ ๔/๒๔๔๔ วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานว่า โทษเพียง ๖ เดือน ไม่ต้องถูกเพิ่มโทษ ซึ่งตรงกับหลักเกณฑ์ตามฉบับหลวง โดยถือเอาเกิน ๖ เดือน ขึ้นไปนั่นเอง

๓.๒ การเพิ่มโทษตามประมวลกฎหมายอาญา

การเพิ่มโทษตามประมวลกฎหมายอาญานี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงเฉพาะการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความคิดอีก โดยจะกล่าวถึงหัวข้อต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ คือ

๓.๒.๑ แนวนโยบายในการลงโทษเนื่องจากการกระทำความคิดอีก

โดยปกติแล้วการกำหนดอัตราโทษที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้รับนั้นย่อมยึดถือแนวความคิดที่สำคัญ ๓ ประการ คือ แนวความคิดที่คำนึงถึงผลของการกระทำแนวความคิด

ที่คำนึงถึงจิตใจของผู้กระทำและแนวความคิดที่คำนึงภัยที่จะเกิดขึ้น ตามที่ได้กล่าวมาแล้วเป็น ประการสำคัญ แต่สำหรับแนวคิดในการลงโทษผู้กระทำความผิดอีกนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นแนวนโยบาย ของรัฐที่ยึดถือหรือความบ่อนของการกระทำความผิดเป็นหลักสำคัญในการลงโทษ ซึ่งแนวนโยบาย ในการลงโทษผู้กระทำความผิดอีกในแต่ละยุคละสมัยก็ได้เปลี่ยนแปลงไป เช่น นโยบายเดิมตาม กฎหมายเก่า คือ กฎหมายลักษณะอาญาผู้กระทำความผิดซึ่งศาลได้พิจารณาให้ลงโทษ เมื่อพ้นโทษ ไปแล้วไปกระทำความผิดขึ้นอีกภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เรียกว่าผู้กระทำความผิดหลาย ครั้งไม่เช็ดหลาย จะต้องถูกเพิ่มโทษหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่ง หรือทวีคูณแล้วแต่กรณี เว้นแต่ความผิด หลุโทษ กับความผิดที่กระทำโดยประมาทและความผิดหลุโทษที่กระทำซ้ำในข้อเดียวกันภายในเวลา ๑ ปี ก็ยังถูกเพิ่มโทษทวีคูณด้วย

๓.๒.๒ ระบบการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก

ระบบการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก ที่ใช้อยู่ในกฎหมายของ ประเทศต่าง ๆ นั้นระบบที่สำคัญ ๆ มีดังต่อไปนี้

๑. การเพิ่มโทษเพราะเหตุกระทำความผิดอีกโดยทั่วไป (La recidive generale) หมายถึงการเพิ่มโทษไม่มีการกำหนดลักษณะของความผิดที่กระทำในครั้งแรกที่ได้กระทำ และในครั้งหลังว่าต้องมีความสัมพันธ์กันอย่างไร

๒. การเพิ่มโทษเพราะเหตุกระทำผิดอีกในความผิดเฉพาะอย่าง (La recidive speciale) หมายถึงการเพิ่มโทษโดยมีการกำหนดว่าความผิดครั้งหลังต้องเป็นความ ผิดอย่างเดียวกับความผิดครั้งก่อน หรือต้องมีลักษณะใกล้เคียงกัน

๓. การเพิ่มโทษเพราะเหตุกระทำความผิดอีกอย่างมีกำหนดเวลา (La recidive temporaive) หมายถึงการเพิ่มโทษที่มีกำหนดเวลาระหว่างการกระทำความ ผิดครั้งก่อนกับครั้งหลัง ถ้ามีการกำหนดจำกัดเวลาไว้ว่าความผิดครั้งหลังต้องเกิดขึ้นในระยะเวลา เท่านั้นเท่านั้นจากความผิดครั้งก่อน

๔. การเพิ่มโทษเพราะเหตุกระทำความผิดอีกอย่างไม่มีกำหนด เวลา (La recidive perpetuelle) การเพิ่มโทษเพราะเหตุกระทำผิดอีกอย่างไม่มีกำหนด เวลา

จากระบบการเพิ่มโทษที่ใช้อยู่ในประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายดังกล่าวผู้วิจัยจะได้วิเคราะห์ว่า การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของไทยนั้นได้เดินตามระบบใด หลังจากผู้วิจัยได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกแล้ว

๓.๒.๓ หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก

ประมวลกฎหมายอาญา ภาค ๑ หมวด ๘ ได้กำหนดหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกไว้ตามมาตรา ๘๒, ๘๓, และ ๘๔ ดังนี้

มาตรา ๘๒ บัญญัติว่า "ผู้ใดต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก ถ้าและได้กระทำความผิด ๑ อีกในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่ก็ตี ภายในเวลา ๔ ปี ที่นับแต่วันพ้นโทษก็ตี หากศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุกก็ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นหนึ่งในสามของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง"

มาตรา ๘๓ บัญญัติว่า

ผู้ใดต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก ถ้าและได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดที่จำแนกไว้ในอนุมาตราดังต่อไปนี้ ซ้ำอนุมาตราเดียวกันอีก ในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่ก็ตีภายในเวลา ๓ ปี นับแต่วันพ้นโทษก็ตี ถ้าความผิดครั้งแรกเป็นความผิดซึ่งศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกไม่น้อยกว่าหกเดือน หากศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุก ก็ให้เพิ่มโทษที่ลงนั้นกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนด สำหรับความผิดครั้งหลัง

๑. ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๐๗ ถึง ๑๓๔
๒. ความผิดต่อเจ้าพนักงาน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๖ ถึง ๑๔๖
๓. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๔๗ ถึงมาตรา ๑๖๖
๔. ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๖๗ ถึง ๑๙๒ และมาตรา ๑๙๔
๕. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๐๐ ถึง มาตรา ๒๐๔
๖. ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๐๕ ถึงมาตรา ๒๑๖
๗. ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๗ ถึง มาตรา ๒๒๔ มาตรา ๒๒๖ ถึง มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๓๖ ถึงมาตรา ๒๓๘

๘. ความผิดเกี่ยวกับเงินตรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๔๐ ถึง มาตรา ๒๔๔ ความผิดเกี่ยวกับดวงตรา แสตมป์และตัว ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๕๐ ถึงมาตรา ๒๖๑ และความผิดเกี่ยวกับเอกสารตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖๔ ถึงมาตรา ๒๖๕
๙. ความผิดเกี่ยวกับการค้า ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๗๐ ถึงมาตรา ๒๗๕
๑๐. ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๗๖ ถึงมาตรา ๒๘๕
๑๑. ความผิดต่อชีวิต ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๘๘ ถึงมาตรา ๒๙๐ และมาตรา ๒๙๔ ความผิดต่อร่างกายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๙๕ ถึงมาตรา ๒๙๙ ความผิดฐานทำให้แท้งลูก ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐๑ ถึงมาตรา ๓๐๓ และความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บหรือคนชรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐๖ ถึงมาตรา ๓๐๘
๑๒. ความผิดต่อเสรีภาพ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐๙ มาตรา ๓๑๐ และมาตรา ๓๑๒ ถึงมาตรา ๓๒๐
๑๓. ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๓๔ ถึงมาตรา ๓๖๕

มาตรา ๔๔ บัญญัติว่า "ความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษและความผิดซึ่งผู้กระทำได้กระทำในขณะที่อายุยังไม่เกินสิบแปดปีนั้น ไม่ว่าจะได้กระทำในครั้งก่อนหรือครั้งหลัง ไม่ถือว่าเป็นความผิดเพื่อการเพิ่มโทษตามความในหมวดนี้"

จากมาตรา ๔๒, ๔๓ และ ๔๔ สรุปรูปกฎเกณฑ์ในการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกได้ดังนี้

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๔๒

มาตรานี้เป็นการเพิ่มโทษ ๑ ใน ๓ ของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง การเพิ่มโทษตามมาตรานี้มีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

๑. จำเลยได้ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกมาแล้ว คือจะจำคุกเป็นเวลาเท่าไรก็ได้
๒. ได้กระทำความผิดใด ๆ ขึ้นอีกในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่หรือภายใน ๕ ปี นับแต่วันพ้นโทษ กฎหมายใช้คำว่า ความผิดใด ๆ ย่อมมีความหมายกว้าง ซึ่งรวมทั้งความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและตามพระราชบัญญัติอื่น ๆ ที่มีบทกำหนดโทษทางอาญาด้วย ความผิดครั้งก่อนและครั้งหลังจึงไม่จำเป็นต้องเหมือนกัน
๓. ศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุก

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๔๓

มาตรา ๔๓ เป็นบทบัญญัติเพิ่มโทษสูงขึ้นกว่ามาตรา ๔๒ คือให้เพิ่มกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดในความผิดครั้งหลัง หลักเกณฑ์ในมาตรา ๔๓ จึงละเอียดกว่ามาตรา ๔๒ เพราะกฎหมายประสงค์จะเพิ่มโทษให้แรงขึ้นแก่บุคคลที่กระทำความผิดซ้ำในความผิดประเภทเดียวกันภายในระยะเวลาอันสั้น คือ แทนที่จะเป็น ๕ ปี ก็ลดลงมาเป็น ๓ ปี นับแต่วันพ้นโทษ การเพิ่มโทษตามมาตรา ๔๓ มีหลักเกณฑ์ดังนี้

๑. ในความผิดครั้งแรก จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่น้อยกว่า ๖ เดือน
๒. ได้กระทำความผิดซ้ำในอนุมาตราเดียวกันกับความผิดครั้งแรก ในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่ หรือภายในเวลา ๓ ปี นับแต่วันพ้นโทษ การกระทำความผิดซ้ำในอนุมาตราเดียวกันนี้ ไม่จำเป็นต้องกระทำในมาตราเดียวกัน จะเป็นมาตราใดมาตราหนึ่งในอนุมาตรานั้นก็ได้ เช่น ความผิดตามอนุมาตรา ๑๑ ครั้งแรกอาจกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ตามมาตรา ๒๔๕ ครั้งหลังอาจกระทำความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ เป็นต้น และความผิดครั้งแรกกับครั้งหลังนี้ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดสำเร็จ อาจเพียงพยายามกระทำความผิดก็ได้
๓. ศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุกและจำต้องมีการจำคุกตามความเป็นจริง ด้วยส่วนศาลจะจำคุกเป็นระยะเวลาเท่าไรก็ได้ กฎหมายมิได้บังคับไว้อย่างในคดีก่อน ซึ่งจะต้องจำคุกไม่ต่ำกว่า ๖ เดือน

ความผิดที่ไม่เป็นเหตุเพิ่มโทษตามมาตรา ๔๔

เนื่องจากการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตาม มาตรา ๔๒ และ ๔๓ นั้น เป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายประสงค์จะลงโทษสันดานอันชั่วร้ายของบุคคล ในการกระทำความผิดซึ่งเป็นอันตรายแก่ชุมชน แต่ในการกระทำความผิดนั้นมิใช่ว่าผู้กระทำจะมีเจตนาร้ายเสมอไป บางครั้งอาจจะกระทำไปด้วยความประมาท หรือเพราะความรู้เท่าไม่ถึงการณ์เนื่องจากยังอ่อนต่อวัย หรืออาจจะเป็นความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ในกรณีเหล่านี้หากถือ เป็นเหตุเพิ่มโทษด้วยแล้วก็อาจจะไม่เป็นธรรมนัก โดยเฉพาะเรื่องของการกระทำโดยประมาท ซึ่งผู้กระทำมิได้ตั้งใจหรือแสดงนิสัยอันชั่วร้ายเป็นภัยแก่ผู้อื่น ฉะนั้นกฎหมายจึงได้บัญญัติข้อยกเว้นการเพิ่มโทษไว้บางประการตามมาตรา ๔๔ ซึ่งตามมาตรา นี้ ความผิดที่ไม่ถือ เป็นเหตุเพิ่มโทษมี ๓ ประการ คือ

๑. ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท
๒. ความผิดลหุโทษ
๓. ความผิดซึ่งกระทำในขณะอายุยังไม่เกิน ๑๗ ปี กรณีเช่นนี้กฎหมายถือเอาวัน

กระทำผิดเป็นเกณฑ์ไม่ใช่วันที่ศาลในคดีแรกพิพากษา

ความผิดที่ไม่ถือ เป็นเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุยกเว้นการเพิ่มโทษทั้ง ๓ ประการนี้ เป็นข้อยกเว้นทั้งในกรณีเพิ่มโทษ ๑ ใน ๓ ตามมาตรา ๔๒ และเพิ่มโทษกึ่งหนึ่งตามมาตรา ๔๓ นอกจากนี้มาตรา ๔๔ ยังกำหนดไว้อีกว่า เหตุเหล่านี้ให้ใช้ได้ทั้งในคดีที่เกิดขึ้นในคดีก่อนและในคดีหลัง กล่าวคือ ถ้าในคดีใดคดีหนึ่งปรากฏเหตุตั้งที่ว่าจะเพิ่มโทษจำเลยไม่ได้

จากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากกระทำผิดอีก ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๔๒ และ ๔๓ ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในค่านระบบของการลงโทษเนื่องจากการกระทำผิดนั้น ของไทยเราใช้ระบบผสม กล่าวคือ ถ้าเป็นการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำผิดอีกตามมาตรา ๔๒ ซึ่งถือว่าเป็นการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำผิดโดยทั่วไปนั้นจะเดินตามระบบที่ ๑ และที่ ๓ คือ เป็นการเพิ่มโทษโดยไม่มีกำหนดลักษณะของความผิดที่กระทำในครั้งแรกและที่กระทำในครั้งหลังว่าจะต้องมีความสัมพันธ์กันอย่างไร ส่วนระยะเวลาในการกระทำผิดระหว่างครั้งแรกกับครั้งหลังนั้นเราเดินตามระบบการกระทำผิดอีกอย่างมีกำหนด เวลา กล่าวคือจะมีการกำหนดระยะเวลาระหว่างการกระทำผิดครั้งก่อนและครั้งหลัง ซึ่งตามมาตรา ๔๒ นั้น ได้กำหนดเวลาไว้ว่าอาจจะอยู่ในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษอยู่หรือภายในเวลา ๕ ปี นับแต่วันพ้นโทษ

ส่วนการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำผิดอีกตามมาตรา ๔๓ ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำผิดอีกในกรณีเฉพาะนั้น ก็จะเห็นได้ว่าได้เดินตามระบบที่ ๒ และที่ ๓ กล่าวคือเป็นการเพิ่มโทษโดยมีการกำหนดว่าความผิดครั้งหลังควรเป็นความผิดอย่างเดียวกันกับความผิดครั้งก่อน หรือต้องมีลักษณะใกล้เคียงกันในส่วนของระยะเวลาในการกระทำผิดซึ่งเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษนั้น มาตรา ๔๓ เดินตามระบบที่มีกำหนดระยะเวลา กล่าวคือ มีกำหนดระยะเวลาระหว่างการกระทำผิดครั้งก่อนและครั้งหลัง คือ การกระทำผิดครั้งหลังได้กระทำในขณะที่กำลังรับโทษอยู่หรือภายในเวลาสามปีนับแต่วันพ้นโทษ

๓.๓ หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายต่างประเทศ

๓.๓.๑ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามหลักกฎหมายของฝรั่งเศส

ก. ระบบการลงโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก

ระบบที่ใช้ในการลงโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกของฝรั่งเศส

ใช้ทั้ง ๔ ระบบ กล่าวคือ^๑

๑. การเพิ่มโทษเพราะกระทำความผิดอีกโดยทั่วไป (La recidive generale)
๒. การเพิ่มโทษเพราะการกระทำความผิดอีกเฉพาะอย่าง (La recidive speciale)
๓. การเพิ่มโทษเพราะกระทำความผิดอีกอย่างมีกำหนด เวลา (La recidive temporaive)
๔. การเพิ่มโทษเพราะการกระทำความผิดอีกอย่างไม่มีกำหนด เวลา (La recidive perpetuelle)

จะเห็นได้ว่าในส่วนที่เกี่ยวกับระบบการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกของฝรั่งเศสนั้น ของฝรั่งเศสใช้ระบบที่เปิดกว้างกว่าของไทย เพราะของไทยเราใช้เฉพาะระบบอย่างมีกำหนด เวลา และระบบการกระทำความผิดเฉพาะอย่างเท่านั้น

^๑ โกอเมน ภัทรวิกรมย์, กฎหมายอาญาเปรียบเทียบและอาชญาวิทยา, หน้า ๖๑

ข. หลักเกณฑ์การ เพิ่มโทษ เนื่องจากการกระทำความผิดอีก^๑

การกระทำความผิดที่จะ เป็นเหตุให้ถูก เพิ่มโทษตามหลักกฎหมายของ
ฝรั่งเศส นั้นจะต้องมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้

๑. ต้องได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษในความผิดครั้งก่อน

ความผิดที่กระทำในครั้งก่อนที่จะถือ เป็นเหตุเพิ่มโทษได้นั้น
จะต้องได้มีคำพิพากษาซึ่งถึงที่สุดแล้ว คือ ไม่อาจอุทธรณ์ฎีกา หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้แล้วและ
ต้องเป็นคำพิพากษาที่ให้ลงโทษด้วย ถ้า เป็นคำพิพากษาให้ยกฟ้อง หรือให้ส่งตัวไปอยู่สถานอบรม
ในกรณีของผู้เยาว์ไม่ เป็นเหตุเพิ่มโทษ แต่จะมีการรับโทษตามคำพิพากษานั้นแล้วหรือไม่ไม่สำคัญ
เช่น ไม่ได้รับโทษเพราะมีการอภัยโทษ พันกำหนดอายุการลงโทษ หลบหนีไป ได้รับการรอกการ
ลงโทษ ฯลฯ คำพิพากษาที่ให้ลงโทษไว้ เป็นเหตุที่จะ เพิ่มโทษได้ทั้งสิ้น แต่จะต้องเป็นคำพิพากษา
ที่ได้ตัดสินโดยศาลฝรั่งเศส

๒. ได้กระทำความผิดขึ้นอีก

ความผิดที่ได้กระทำในครั้งหลังนี้ ต้องเป็นความผิดที่ได้กระทำขึ้น
หลังจากที่คำพิพากษาในความผิดครั้งก่อนได้ถึงที่สุดแล้ว

๓. ความสัมพันธ์แห่งความผิดครั้งก่อนกับความผิดครั้งหลัง

ความผิดครั้งก่อนและความผิดครั้งหลังจะต้องมีความสัมพันธ์กัน
อย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะของความผิด หรือความเกี่ยวเนื่องด้วยระยะเวลา
เวลานับแต่คำพิพากษาลงโทษในครั้งก่อน โดยที่ความผิดครั้งก่อนอาจเป็นอุกฤษโทษ มัชยโทษ หรือ
ลหุโทษ และความผิดครั้งหลังก็อาจ เป็นอุกฤษโทษ มัชยโทษ หรือลหุโทษ เช่นเดียวกัน ในลักษณะ
ความผิดจึงอาจจับคู่ได้ตามทฤษฎี ๔ คู่ด้วยกัน แต่โดยที่ในทางปฏิบัติไม่มีการเพิ่มโทษระหว่างความ

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๖๒

ผิดลหุโทษครั้งก่อน ๆ กับความผิดอุกฤษโทษ หรือมัยโทษ (ครั้งหลัง) เพราะเห็นได้ว่าโทษในครั้งหลังจะต้องหนักกว่าโทษครั้งก่อนอยู่แล้วและโดยเหตุผลเดียวกันก็ไม่มี การเพิ่มโทษ ถ้าโทษครั้งแรกเป็นมัยโทษ และครั้งหลังเป็นอุกฤษโทษ แต่ระหว่างความผิดมัยโทษ (ครั้งแรก) กับความผิดมัยโทษ (ครั้งหลัง) ก็มีการเพิ่มโทษและเป็นกรณีที่เกิดขึ้นมากที่สุด ตามกฎหมายฝรั่งเศส การเพิ่มโทษระหว่างความผิดมัยโทษกับมัยโทษด้วยกัน แบ่งออกได้อีก ๒ อย่างคือ

ก. การเพิ่มโทษในความผิดมัยโทษชั้นสูง (La grane recidive correctionnelle)

ข. การเพิ่มโทษในความผิดมัยโทษชั้นต่ำ (La petite recidive correctionnelle)

ความแตกต่างของการเพิ่มโทษ ๒ อย่างนี้ อยู่ที่ความผิดมัยโทษครั้งแรกถ้าหากความผิดมัยโทษครั้งแรกลงโทษจำคุกสูงกว่า ๑ ปี ก็เป็นชั้นสูง ถ้าไม่เกิน ๑ ปี ก็เป็นชั้นต่ำ

สำหรับความผิดลหุโทษกับความผิดลหุโทษด้วยกันนั้น มีระบบการเพิ่มโทษไว้เป็นพิเศษ

ในแง่ของระยะเวลาระหว่างคำพิพากษาในความผิดครั้งแรกกับครั้งหลังนั้น ถ้าเป็นความผิดที่มีโทษหนัก มักไม่มีกำหนดระยะเวลาไว้ แต่ระยะเวลาที่กล่าวนี้จะสั้น เข้าถ้าเป็นความผิดที่เบา

ลง

ค. เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายฝรั่งเศสกับกฎหมายไทย

ผู้วิจัยจะได้ เปรียบเทียบหลัก เกณฑ์การกระทำความผิดอีกตามลักษณะองค์ประกอบดังนี้ คือ

๑. ต้องได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษในความผิดครั้งก่อน หลักเกณฑ์ในข้อนี้ของไทยและฝรั่งเศสมีหลัก เกณฑ์ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ คำพิพากษาในคดีหลังที่จะเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดถูกเพิ่มโทษนั้น จะต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ความหมายของคำว่า "ถึงที่สุดแล้ว" ก็มีความหมายเช่นเดียวกัน คือไม่อาจอุทธรณ์ฎีกา หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้อีก ข้อแตกต่างของหลัก เกณฑ์ในข้อนี้ระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายฝรั่งเศสก็คือ การรับโทษตามคำพิพากษาของไทยเราเคร่งครัดในหลักที่ว่าจะต้องได้รับโทษจำคุกจริง ๆ คือ อาจอยู่ในระหว่างการ

รับโทษจำคุก หรือภายในระยะเวลาหลังจากได้รับโทษจำคุกมาแล้ว แต่ตามหลักเกณฑ์ของฝรั่งเศส ถือว่าจะมีการรับโทษจำคุกตามคำพิพากษามาแล้วหรือไม่ใช่ เรื่องสำคัญ ขอแต่เพียงให้ได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแล้วเท่านั้น ดังนั้นการที่ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับโทษตามคำพิพากษาซึ่งอาจจะเนื่องมาจากมีการอภัยโทษ พันกำหนดอายุการลงโทษหลบหนีไป หรือได้รับการรอกการลงโทษหรือรอลงอาญา ถ้าผู้กระทำความผิดนี้ได้มากระทำความผิดขึ้นอีกก็จะเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษขึ้นได้ นอกจากนั้นแม้ความผิดที่ถือว่าเป็นความผิดลหุโทษ ในกฎหมายฝรั่งเศสก็ถือว่าเป็นเหตุเพิ่มโทษได้ ส่วนของไทยเรานั้นไม่มีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก เพราะความผิดลหุโทษตามมาตรา ๔๔

๒. ได้กระทำความผิดขึ้นอีก กล่าวคือจะต้องได้มีการกระทำความผิดขึ้นอีกภายหลังจากที่ได้มีคำพิพากษาในความผิดครั้งก่อนได้ถึงที่สุดแล้ว หลักเกณฑ์ในข้อนี้ของไทยและของฝรั่งเศสต่างถือหลักเดียวกัน แต่จะมีข้อต่างกันอยู่ตรงที่ระยะเวลาในการกระทำความผิดในครั้งหลังว่าจะต้องกระทำในระยะเวลาเท่าไรหลังจากที่ได้มีคำพิพากษาในความผิดครั้งก่อน ในกรณีนี้ของไทยเรากำหนดไว้ตามมาตรา ๔๒ และ ๔๓ กล่าวคือได้กระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างเวลาที่ยังต้องรับโทษอยู่หรือภายหลังจากระยะเวลาที่พ้นโทษไปแล้ว ๓ ปี หรือ ๕ ปี แต่ในกฎหมายของฝรั่งเศสในแง่ของระยะเวลาระหว่างคำพิพากษาในความผิดครั้งแรกกับครั้งหลังนั้น ถ้าเป็นความผิดที่มีโทษหนักมักจะไม่มีการกำหนดระยะเวลา แต่ระยะเวลาจะสั้นเข้าถ้าเป็นความผิดที่เบา

๓. ความสัมพันธ์ระหว่างความผิดครั้งก่อนกับครั้งหลัง ในส่วนนี้ของฝรั่งเศสและของไทยมีหลักเกณฑ์ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือมีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกทั้งในกรณีทั่วไปและกรณีเฉพาะ ในกรณีทั่วไปหมายถึงการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก ที่ไม่ได้คำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างความผิดในการกระทำความผิดครั้งก่อนและครั้งหลัง ส่วนในกรณีเฉพาะนั้น หมายถึงการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก โดยที่ความผิดที่ได้กระทำลงในความผิดครั้งก่อนจะต้องมีความสัมพันธ์กัน ซึ่งผู้วิจัยจะได้เปรียบเทียบรายละเอียดในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีการลงโทษในลำดับต่อไป

๓.๓.๒ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามหลักกฎหมายของอังกฤษ

ก. หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษ

การเพิ่มโทษตามกฎหมายอังกฤษนั้นจะใช้ในกรณีที่ศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นเป็นผู้ที่กระทำความผิดติดนิสัย (persistent offender) โดยกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการพิจารณาว่าบุคคลที่จะได้ชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัยนั้น หมายถึงบุคคลที่ก่ออาชญากรรมเป็นนิสัย และไม่หวั่นเกรงต่อการลงโทษที่เขาเคยได้รับมาแล้ว กฎหมายได้กำหนดมาตรการพิเศษต่อผู้กระทำความผิดติดนิสัยไว้คือ^๑ อนุญาตให้ศาลพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดติดนิสัย ได้สูงกว่าอัตราโทษขั้นสูงของความผิดนั้น ตัวอย่างเช่น ศาลสามารถพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดอีกได้ถึง ๕ ปี สำหรับความผิดฐานลักทรัพย์โดยมีอาวุธติดตัวไปด้วย ซึ่งโดยปกติแล้วความผิดฐานนี้มีอัตราโทษสูงสุดเพียง ๓ ปีเท่านั้น

หลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดอีก เป็นไปตามมาตรา ๒๔ ของ Powers of Criminal Courts Act 1973 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

๑. จำเลยได้เคยถูกพิพากษาให้ลงโทษจำคุกมาแล้ว ในความผิดที่มีโทษจำคุก ๒ ปี หรือมากกว่า ๒ ปี

๒. บุคคลผู้นั้นจะต้องเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย (persistent offender)

๓. ศาลจะเพิ่มโทษต่อ เมื่อเห็นว่าเป็นมาตรการที่จะป้องกันสาธารณชนจากผู้กระทำความผิด

หลักเกณฑ์ที่จะวินิจฉัยว่าผู้กระทำความผิด เป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัยหรือไม่พิจารณาได้จากหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้^๒

^๑ David Barnard, The Criminal Court in Action, (London : Butterworths, 1979), p. 174

^๒ Celia Hampton, Criminal Procedure and Evidence, (London : Sweet & Maxwell, 1973), p. 211-212

๑. การกระทำความผิดนั้นจะต้องกระทำภายในเวลา ๓ ปี หลังจากถูกพิพากษาให้ลงโทษจำคุกในความผิดครั้งก่อน ซึ่งความผิดครั้งก่อนนั้นมีอัตราโทษจำคุกอย่างน้อย ๒ ปี หรือภายในเวลา ๓ ปี หลังจากพ้นโทษ

๒. เขาเคยถูกจำคุกในความผิดดังกล่าวมาแล้วอย่างน้อย ๓ ครั้ง นับตั้งแต่อายุ ๒๑ ปี ขึ้นไปและ

๓. รวมเวลาที่ถูกตัดสินจำคุกในความผิดทั้ง ๓ ครั้งที่ได้รับนั้นจะต้องไม่น้อยกว่า ๔ ปี ระยะเวลา ๔ ปีนี้จะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข คือ หนึ่งในอย่างน้อย ๓ ครั้งนั้นจะต้องถูกจำคุกไม่น้อยกว่า ๓ ปีหรือความผิดใน ๒ ครั้งนั้นจะต้องถูกลงโทษครั้งละอย่างน้อย ๒ ปี

ข. เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายอังกฤษกับกฎหมายไทย

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายของอังกฤษนั้นมีลักษณะที่แตกต่างไปจากกฎหมายไทย กล่าวคือ การที่จะเพิ่มโทษแก่ผู้กระทำความผิดอีกได้นั้น ผู้ที่จะถูกเพิ่มโทษจะต้องได้รับการวินิจฉัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย (persistent offender) เสียก่อน มีการกำหนดหลักเกณฑ์ว่ากระทำความผิดเช่นไรจึงจะถือได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย ซึ่งกรณีเช่นนี้ไม่มีในกฎหมายของไทย ของไทยเรานั้นเมื่อผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างถูกลงโทษจำคุกอยู่ หรือภายในระยะเวลา ๓ ปี หรือ ๕ ปี หลังจากพ้นโทษในคดีก่อนไปแล้วตามมาตรา ๔๒ หรือ มาตรา ๔๓ ก็จะเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษได้ แต่ของอังกฤษนั้นผู้ที่จะถูกเพิ่มโทษจะต้องกระทำความผิดจนได้ชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัยเสียก่อนและนอกจากนั้นของไทยยังกำหนดระยะเวลาในการกระทำความผิดในครั้งหลังว่า จะต้องทำภายในระยะเวลาเท่าไร แต่กฎหมายอังกฤษมิได้มีหลักการเช่นนี้ กฎหมายอังกฤษถือแต่เพียงว่า เมื่อบุคคลผู้นั้นกระทำความผิดจนได้ชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัยแล้ว เมื่อมากระทำความผิดขึ้นอีก และศาลเห็นว่าสมควรที่จะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดนี้ไว้เพื่อเป็นการป้องกันสังคมจากการกระทำความผิดของบุคคลเช่นนี้ ศาลจึงจะเพิ่มโทษจึงเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ในการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกของกฎหมายอังกฤษนั้น มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมหรือ เพื่อเป็นการป้องกันคุ้มครองสังคมจากอาชญากรรมอย่างแท้จริง ดังนั้นแม้ว่าผู้กระทำความผิดได้เคยกระทำความผิดจนได้ชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัยแล้ว

และได้มากกระทำคามผิดซ้ำอีก ศาลอาจจะไม่เพิ่มโทษก็ได้ ถ้าศาลเห็นว่าไม่จำเป็นที่จะต้องตัดผู้กระทำคามผิดผู้นี้ออกไปจากสังคม จึงเห็นได้ว่า การเพิ่มโทษในการกระทำคามผิดตามหลักกฎหมายของอังกฤษนั้นได้ให้อ่านาสศาลที่จะใช้ดุลยพินิจในการเพิ่มโทษกว้างกว่ากฎหมายไทย การเพิ่มโทษจะใช้เฉพาะกรณีที่ต้องการป้องกันสังคมจากการกระทำคามผิด จากผู้ที่กระทำคามผิดจนได้ชื่อว่าเป็นผู้กระทำคามผิดติดนิสัยแล้วเท่านั้น

๓.๓.๓ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำคามผิดอีกตามหลักกฎหมายของญี่ปุ่น

ก. หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษ

การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำคามผิดอีกในกฎหมายญี่ปุ่น ได้กำหนดไว้ในหมวดที่ ๑๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น ปี ค.ศ. ๑๙๐๗ แก้ไขเพิ่มเติมในปี ๑๙๕๔ โดยกฎหมายญี่ปุ่นได้เรียกผู้กระทำคามผิดอีกว่า subsequent offender หลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษเป็นไปตามมาตรา ๕๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่า^๑

๑. ผู้กระทำคามผิดนั้นจะต้องเคยถูกจำคุกมาก่อน
๒. ได้มากกระทำคามผิดขึ้นอีกภายในระยะเวลา ๕ ปี นับตั้งแต่วันที่พ้นโทษหรือได้รับการยกเว้นโทษของคามผิดที่ได้กระทำในครั้งก่อน
๓. ความผิดครั้งหลังนี้ต้องเป็นคามผิดที่มีโทษจำคุก ประเภทที่มีกำหนดระยะเวลา

โทษตามกฎหมายของญี่ปุ่นแบ่งออกได้เป็น ๕ ประเภท คือ

๑. โทษประหารชีวิต แต่ในปัจจุบันนี้ญี่ปุ่นไม่นิยมใช้โทษประหารชีวิต โทษสูงสุดที่ใช้มักจะเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต (มาตรา ๑๑)
๒. โทษจำคุกที่ต้องทำงานหนัก ซึ่งมีทั้งที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา และที่มีกำหนดระยะเวลา ที่มีกำหนดระยะเวลานี้จะต้องไม่เกิน ๑๕ ปี (มาตรา ๑๒)
๓. โทษจำคุกที่ไม่ต้องทำงาน มีทั้งที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา และที่มีกำหนดระยะเวลา ที่มีกำหนดระยะเวลานี้จะต้องไม่เกิน ๑๕ ปี (มาตรา ๑๓)

^๑ Thomas L. Blakemore, The Criminal Code of Japan as Amended in 1954, (Tokyo : Nippon Hyoron-Sha, 1954), p.43

๔. โทษกักขัง มีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน ๓๐ วัน (มาตรา ๑๖)

๕. โทษปรับ โทษปรับมีตั้งแต่ ๔๐๐๐ เยนขึ้นไป (มาตรา ๑๕)

ข. เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก
ในกฎหมายญี่ปุ่นกับกฎหมายไทย

จะเห็นว่าหลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก (subsequent offender) ในกฎหมายญี่ปุ่นนั้นมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายไทย กล่าวคือ ตามหลักกฎหมายของญี่ปุ่นนั้น จะเพิ่มโทษเฉพาะกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกภายในระยะเวลา ๕ ปี นับตั้งแต่วันพ้นโทษ หรือได้รับการยกเว้นโทษในคดีก่อน กฎหมายญี่ปุ่นไม่มีหลักเกณฑ์ที่จะเพิ่มโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างเวลาที่กำลังรับโทษอยู่ อย่างเช่นกรณีตามมาตรา ๙๒ และมาตรา ๙๓ ของไทย

๓.๔ วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก

๓.๔.๑ วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายไทย

วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๕๑ ซึ่งได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขหลายครั้ง ผู้วิจัยจะได้กล่าว เป็นลำดับ ๆ ดังต่อไปนี้

๑. มาตรา ๕๑ ก่อนที่จะมีการแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๑๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๑๔ บัญญัติว่า "ในการเพิ่มโทษมิให้เพิ่มขึ้นถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกเกินกว่า ๒๐ ปี"

หมายความว่า เมื่อศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกและมีการเพิ่มโทษตามมาตรา ๙๒ หรือมาตรา ๙๓ ก็ดี จะเพิ่มโทษให้เป็นประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกเกินกว่า ๒๐ ปีไม่ได้ หรือถ้าศาลลงโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตแล้วจะเพิ่มโทษอีกไม่ได้ ต้องห้ามตามมาตรา ๕๑^๑

^๑ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๓๑/๒๕๐๘

หรือถ้าศาลลงโทษจำคุกมีกำหนดเวลาเช่น ๑๖ ปี มีการเพิ่มโทษกึ่งหนึ่งเป็น ๒๔ ปี ศาลจะลงโทษได้เพียง ๒๐ ปีเท่านั้น หรือถ้าศาลลงโทษจำคุก ๒๐ ปีแล้ว มีการเพิ่มโทษอย่างเดียวจะเพิ่มโทษไม่ได้ แต่ถ้ามีทั้งการเพิ่มโทษและลดโทษด้วย ย่อมทำได้แต่จะจำคุกเกิน ๒๐ ปีไม่ได้^๑

จะเห็นได้ว่าหลักการเพิ่มโทษตามมาตรา ๕๑ นี้ จะมีได้เฉพาะการเพิ่มโทษจำคุกที่มีกำหนดระยะเวลาเท่านั้น โดยการเพิ่มโทษจะถูกจำกัดระยะเวลาสูงสุดไว้ด้วยคือจะเพิ่มโทษเกินกว่า ๒๐ ปีไม่ได้ ดังนั้นถ้าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกตามหลักเกณฑ์ มาตรา ๕๒ หรือ ๕๓ ซึ่งจะเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษ ๑ ใน ๓ หรือกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง การจำกัดอัตราสูงสุดของการเพิ่มโทษไม่ให้เกิน ๒๐ ปีนี้ย่อมมีทั้งข้อดีและข้อเสียกล่าวคือ

ข้อดี

การจำกัดอัตราโทษสูงสุดของโทษจำคุกที่จะลงได้ไม่เกิน ๒๐ ปี ก่อให้เกิดผลดีในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ด้วยเหตุที่ว่าผู้นั้นมีความหวังที่จะกลับตัวเป็นคนดีได้แม้จะได้กระทำความผิดมามากเพียงใด เพราะหากให้เพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกจนไม่มีขีดจำกัด ผู้นั้นอาจจะได้รับโทษจำคุกนานกว่าลักษณะความผิดที่เขาได้กระทำ การถูกจำคุกนาน ๆ จะทำให้ผู้นั้นถูกตัดขาดออกจากสังคมอย่างถาวรจนไม่สามารถแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้

ข้อเสีย

การจำกัดการเพิ่มโทษจำคุกที่ไม่ให้ลงโทษเกิน ๒๐ ปีนั้น ทำให้ความมุ่งหมายที่ต้องการยับยั้งทั่วไป (General deterrence) ไม่เกิดผลดีเท่าที่ควรเพราะผู้กระทำความผิดอีกย่อมแสดงให้เห็นว่าเป็นผู้ที่ไม่เกรงกลัวต่อบทลงโทษในกฎหมาย ดังนั้นถ้าจำเลยถูกลงโทษเพียง ๒๐ ปีเท่านั้น ประชาชนโดยทั่วไปก็จะไม่รู้สึกรังกลัวต่อการกระทำความผิดซ้ำอีก

^๑ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๒๗/๒๕๑๒

๒. มาตรา ๕๑ แก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๑๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๑๔ ข้อที่ ๑ บัญญัติว่า "ในการเพิ่มโทษมิให้เพิ่มถึงประหารชีวิต ในการคำนวณการเพิ่มโทษจำคุกตลอดชีวิต ให้เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุก ๕๐ ปี"

จากหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่นี้จะเห็นได้ว่ามีหลักการที่สำคัญ ๒ ประการ คือ

๑. ห้ามมิให้มีการเพิ่มโทษถึงประหารชีวิต
๒. ในกรณีโทษจำคุกตลอดชีวิตเมื่อผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุกตลอดชีวิต ถ้ามีกรณีที่จะต้องเพิ่มโทษแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ให้ เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุก ๕๐ ปี เสียก่อน แล้วจึงเพิ่มโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้นการเพิ่มโทษตามมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่นี้มีหลักการที่แตกต่างไปจากมาตรา ๕๑ เดิม คือ โทษจำคุกตลอดชีวิตก็สามารถที่จะเพิ่มโทษได้ โดยกฎหมายกำหนดให้เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุก ๕๐ ปี นอกจากนั้นการเพิ่มโทษจำคุกที่มีกำหนดระยะเวลาที่ไม่มีขีดจำกัดในการจำกัดระยะเวลาของการเพิ่มโทษด้วย ดังนั้นผู้กระทำความผิดอีกจึงอาจถูกเพิ่มโทษได้โดยไม่จำกัดระยะเวลา การที่กฎหมายมีหลักการเพิ่มโทษเช่นนี้ ย่อมมีทั้งข้อดีและข้อเสียกล่าวคือ

ข้อดี

การไม่จำกัดระยะเวลาสูงสุดของการเพิ่มโทษจำคุกนั้น ย่อมตรงกับความมุ่งหมายที่จะลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน (Retribution) เพราะสามารถใช้การกระทำความผิดของเขาได้อย่างเหมาะสม ทำให้ความมุ่งหมายที่ต้องการยับยั้งทั่วไป (General deterrence) บรรลุผล

ข้อเสีย

การที่ยอมให้มีการเพิ่มโทษโดยไม่จำกัดระยะเวลาสูงสุดไว้นั้น ในบางคดีโทษจำคุกที่มีการเพิ่มโทษจึงอาจจะสูง เกินสมควรหรือไม่ได้สัดส่วนกับความรับผิดชอบที่มีลักษณะและผลร้ายแรงต่างกัน ทำให้การลงโทษ เป็นไปโดยไม่ เป็นธรรมและไม่ได้ผล เท่าที่ควรและ เท่ากับ เป็นการตัดโอกาสที่จะให้ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคมซึ่งไม่มีผล เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด นอกจากนี้ยังทำให้ความ เชื่อถือของประชาชนที่มีต่อระบบกฎหมาย เสื่อมคลายลง

๓. มาตรา ๕๑ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งบัญญัติว่า "ในการเพิ่มโทษมิให้เพิ่มขึ้นถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกเกิน ห้าสิบปี"

จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษ มาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่นี้ประกอบด้วยดังเกณฑ์คือ

๑. ห้ามมิให้มีการเพิ่มโทษถึงประหารชีวิตและจำคุกตลอดชีวิต
๒. มีการจำกัดการลงโทษจำคุก โดยมีการลงโทษจำคุกเกินกว่า ๕๐

ปีไม่ได้

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่นี้จะเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์ที่เหมือนกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๕๑ เดิม ก่อนที่จะมีการแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๑๔ เพียงแต่เปลี่ยนจำนวนปีจากยี่สิบปีเป็นห้าสิบปี การที่ มาตรา ๕๑ มีหลักเกณฑ์เช่นนี้ย่อมมีข้อดีและข้อเสียกล่าวคือ

ข้อดี

หลักการที่ห้าม เพิ่มโทษจำคุกเกินห้าสิบปี ย่อมสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ซึ่งจะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องไม่ใช่โทษที่ทารุณโหดร้าย การลงโทษจำคุกมีกำหนดเวลาเป็นร้อย ๆ ปีย่อมเป็นการขัดต่อสภาพทางชีววิทยาของมนุษย์และขัดต่อความรู้สึกในแง่ของความเป็นธรรม ตลอดจนขัดต่อทฤษฎีการลงโทษตามหลักทัณฑ์หวีทยา^๑ นอกจากนั้นการที่มีกำหนดโทษขั้นสูงของโทษจำคุก ยังเป็นการป้องกันการลงโทษที่จะ เป็นไปไม่ได้ในทางปฏิบัติ ทั้งยังเป็นการรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย เพื่อให้ประชาชนเคารพกฎหมาย อันมีผลเป็นการยับยั้งทั่วไปและแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี ซึ่งใช้เวลานานที่สุดไม่เกิน ๕๐ ปี ทำให้ผู้กระทำความผิดเห็นโอกาสที่จะกลับ เข้าสู่สังคมในฐานะพลเมืองดีอีกต่อไป อันมีผลเป็นการยับยั้งโดยเฉพาะอีกด้วย

^๑ พร เพชร วิชิตชลชัย, "กฎหมายใหม่ที่นำเสนอใจ", ดูลพาท ๓๐ (พฤษภาคม-มิถุนายน ๒๕๒๖) หน้า ๕๐

ข้อเสีย

การกำหนดโทษชั้นสูงของโทษจำคุกที่จะลงได้นั้น ไม่ตรงกับความมุ่งหมายของการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน และผู้เสียหายอาจไม่พอใจต่อการลงโทษและหาทางแก้แค้นกันเองเป็นการส่วนตัวได้

๓.๔.๒ วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำผิดอีกในกฎหมายต่างประเทศ

ก. วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำผิดอีกของประเทศฝรั่งเศส

การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำผิดอีก มิได้กำหนดโทษก่อนแล้ว จึงเพิ่มโทษกึ่งหนึ่ง หรือ หนึ่งในสามอย่างกฎหมายไทย แต่ใช้วิธีเพิ่มอัตราโทษขั้นต่ำและชั้นสูงขึ้นไป ซึ่งกำหนดไว้ดังนี้

๑. ถ้าโทษครั้งแรกก่อนเป็นอุกฤษโทษและความผิดครั้งหลังเป็นอุกฤษโทษด้วยกัน การเพิ่มโทษกรณีนี้เป็นการเพิ่มโทษโดยทั่วไป คือ ไม่จำกัดฐานความผิด (La recidive generale) และไม่มีกำหนดเวลา (Perpetuelle) อัตราการเพิ่มโทษเป็นไปตามกำหนดในมาตรา ๕๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส คือ

ก. ถ้าหากโทษที่กำหนดไว้ตามปกติสำหรับอุกฤษโทษที่ทำในครั้งหลังมีโทษจำคุกตั้งแต่ ๕ ปี ถึง ๑๐ ปี อัตราโทษการกระทำผิดอีกจะเป็นจำคุกตั้งแต่ ๕ ปี ถึง ๒๐ ปี

ข. ถ้าหากโทษที่กำหนดไว้ตามปกติของความผิดอุกฤษโทษครั้งหลังเป็นโทษจำคุกตั้งแต่ ๑๐ ถึง ๒๐ ปี อัตราโทษสำหรับการกระทำผิดอีก จะเป็นจำคุกตั้งแต่อัตราสูงสุดของโทษปกติจนถึง ๒ เท่า ของอัตราสูงสุดปกติ คือจำคุกตั้งแต่ ๒๐ ถึง ๔๐ ปี

ค. สำหรับโทษความผิดทางการเมือง คือโทษกักขัง (Detention Criminale) ๕ ปี ถึง ๑๐ ปี หรือตั้งแต่ ๑๐ ปี ถึง ๒๐ ปี ใช้หลักเดียวกับข้อ ก. และ ข้อ ข. และถ้าโทษปกติเป็นโทษขับออกนอกประเทศ (La banissement) หรือโทษตัดสิทธิในฐานะพลเมือง (La degradation civique) โทษสำหรับการกระทำผิดอีก จะเป็นโทษกักขังตั้งแต่ ๕ ปี ถึง ๑๐ ปี

ง. ถ้าหากโทษตามปกติ เป็นโทษจำคุกหรือกักขังตลอดชีวิต จะไม่มีการเพิ่มโทษ

๒. ถ้าโทษครั้งก่อนเป็นอุกฤษโทษและความผิดครั้งหลังเป็นมัยยโทษ ในกรณีโทษครั้งก่อนต้องเป็นอุกฤษโทษจำคุกตั้งแต่ ๕ ปีขึ้นไป แต่มีข้อยกเว้นพิเศษตามมาตรา ๕๗ ว่าถ้าความผิดอุกฤษโทษนั้นได้รับการลดโทษเพราะเหตุบรรเทาโทษแต่ยังคงให้จำคุกกว่า ๑ ปีขึ้นไป ยังคงถือเป็นอุกฤษโทษ

การเพิ่มโทษในกรณีนี้ เป็นการเพิ่มโทษโดยไม่จำกัดฐานความผิด (generale) แต่มีกำหนดระยะเวลา (temporaire) ๕ ปีนับแต่วันพ้นโทษครั้งก่อน ตามมาตรา ๕๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส การเพิ่มโทษเพราะการกระทำความผิดอีกในกรณีนี้โทษที่เพิ่มแล้วจะมีอัตราตั้งแต่โทษสูงสุดปกติจนถึง ๒ เท่าของโทษสูงสุดปกติ

๓. ถ้าความผิดครั้งก่อนเป็นความผิดมัยยโทษชั้นสูง และความผิดครั้งหลังเป็นความผิดมัยยโทษ ในกรณีโทษครั้งก่อนต้องเป็นโทษมัยยโทษ ซึ่งมีกำหนดจำคุกเกินกว่า ๑ ปีขึ้นไป และความผิดครั้งหลังเป็นมัยยโทษ (grande recidive correctionnelle)

การเพิ่มโทษในกรณีนี้เป็นการเพิ่มโทษมีกำหนดเวลา (temporaire) คือความผิดมัยยโทษครั้งหลังได้กระทำในระยะเวลา ๕ ปี นับแต่วันพ้นโทษครั้งก่อนหรือพ้นกำหนดอายุ ความล่องเลยการลงโทษ ตามปกติแล้วการเพิ่มโทษในกรณีนี้เป็นการเพิ่มโทษแบบจำกัดฐานความผิด (speciale) คือความผิดมัยยโทษครั้งหลัง ต้องเป็นความผิดฐานเดียวกับความผิดครั้งก่อน แต่ถ้าความผิดครั้งหลังนี้เป็นมัยยโทษเนื่องจากผลของเหตุบรรเทาโทษในความผิดอุกฤษโทษ ทำให้ความผิดอุกฤษโทษนั้นลดลงมาได้รับโทษเพียงมัยยโทษแล้วจะไม่มีการจำกัดฐานความผิด

ในข้อที่ว่าความผิดครั้งหลังต้องเป็นความผิดฐานเดียวกับความผิดครั้งก่อนนั้นในมาตรา ๕๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ให้ถือว่าความผิดที่ระบุต่อไปนี้แม้ที่จริงจะเป็นคนละฐานความผิดแต่เพื่อประโยชน์ในการเพิ่มโทษให้ถือเสมือนว่าเป็นความผิดฐานเดียวกัน คือ

- ความผิดฐานเป็นคนจรจัด กับ ฐานเป็นขอทาน
- ความผิดฐานลักทรัพย์ กับฐานฉ้อโกงและฐานยักยอก
- ความผิดฐานรับของโจร กับความผิดที่ทำให้ได้ทรัพย์อันเป็นของโจรนั้นมา

อัตราโทษในกรณีนี้จะถูกเพิ่มขึ้นเช่นเดียวกับในกรณีตามข้อ ๒ คืออัตราโทษขั้นต่ำของการกระทำความผิดอีก จะเป็น ๒ เท่า ของอัตราโทษขั้นสูงตามปกติ

๔. ถ้าความผิดครั้งก่อนเป็นมัยโทษขั้นต่ำและครั้งหลังเป็นมัยโทษ (Petite recidive correctionnelle)

ความผิดมัยโทษขั้นต่ำ หมายถึงจำคุกไม่เกิน ๑ ปี การเพิ่มโทษในกรณีนี้เป็นการเพิ่มโทษโดยมีกำหนดเวลา (Temporairre) คือภายใน ๕ ปี นับแต่วันพ้นโทษ ครั้งก่อนหรือพ้นกำหนดอายุความล่วงเวลาการลงโทษ และเป็นการเพิ่มโทษโดยไม่จำกัดฐานความผิดเช่นเดียวกับข้อ ๓

อัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดในกรณีนี้จะต้องไม่ต่ำกว่าสองเท่าของความผิดครั้งก่อนแต่จะต้องไม่สูงกว่าสองเท่าของอัตราโทษสูงสุดตามปกติ

ตัวอย่างเช่น โทษฐานดูหมิ่นเจ้าพนักงาน (มาตรา ๒๒๔) มีโทษจำคุกไม่เกิน ๓ เดือน ในการกระทำความผิดครั้งก่อน ถ้าถูกลงโทษจำคุก ๑ เดือน ฆ่ากระทำความผิดฐานนี้อีก จะถูกลงโทษตั้งแต่ ๒ เดือน ถึง ๓ เดือน (๒ เท่าของอัตราโทษสูงสุดตามปกติ) ถ้าหากครั้งก่อนถูกจำคุก ๓ เดือน (อัตราโทษตามปกติ) ครั้งหลังจึงจะถูกจำคุก ๖ เดือน (๒ เท่าของอัตราโทษสูงสุดปกติ) ได้

๕. ความผิดครั้งก่อนและครั้งหลังเป็นลหุโทษด้วยกันทั้งสองครั้ง การเพิ่มโทษระหว่างความผิดลหุโทษด้วยกัน เป็นการเพิ่มโทษโดยมีกำหนดเวลา (temporairre) คือภายในเวลา ๑ ปีนับแต่วันพ้นโทษครั้งก่อนหรือวันที่ถูกลงโทษปรับตามอัตราโทษตายตัวโดยไม่ต้องมีการพิจารณาในศาล (Amede de composition) ความผิดทั้งสองครั้งต้องกระทำในเขตอำนาจศาลเดียวกัน แต่ถ้าเป็นความผิดลหุโทษขั้นที่ ๕ ก็ไม่มีการจำกัดที่เกิดเหตุ และแต่เดิมเคยถือกันว่าไม่จำกัดฐานความผิด (generale) แต่ต่อมามีคำพิพากษาศาลเมืองลียงว่า ความผิดลหุโทษเกี่ยวกับการจราจรต้องเป็นความผิดฐานเดียวกัน

การลงโทษเพราะทำความผิดลหุโทษซ้ำนี้ กำหนดว่าจะต้องลงโทษจำคุกตามที่กำหนดไว้ สำหรับความผิดลหุโทษครั้งหลัง คือตามปกติแล้วศาลฝรั่งเศสสมัยจะไม่ลงโทษจำคุกในความผิดลหุโทษ แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดซ้ำ กฎหมายกำหนดให้ต้องจำคุกตามอัตราในความผิดครั้งหลังคือ

ความผิดลหุโทษชั้นที่ ๑ (ปรับ ๓-๒๐ ฟรังก์) จำคุกไม่เกิน ๔ วันให้จำคุกไม่เกิน ๔ วัน
 ความผิดลหุโทษชั้นที่ ๒ (ปรับ ๒๐-๔๐ ฟรังก์) จำคุกไม่เกิน ๘ วันให้จำคุกไม่เกิน ๘ วัน
 ความผิดลหุโทษชั้นที่ ๓ (ปรับ ๔๐-๖๐ ฟรังก์) จำคุกไม่เกิน ๘ วันให้จำคุกไม่เกิน ๘ วัน
 ความผิดลหุโทษชั้นที่ ๔ (ปรับ ๖๐-๔๐๐ ฟรังก์) จำคุกไม่เกิน ๘ วันให้จำคุกไม่เกิน ๑๐ วัน
 ความผิดลหุโทษชั้นที่ ๕ (ปรับ ๔๐๐-๑๐๐๐ ฟรังก์) จำคุกไม่เกิน ๘ วันจำคุกตั้งแต่ ๑๐ วัน
 ถึง ๑ เดือน ถ้ากระทำความผิดอีกอัตราโทษจะเพิ่มปรับเป็นไม่เกิน ๒๐๐๐ ฟรังก์ จำคุกไม่เกิน
 ๒ เดือนส่วนหนึ่ง และอีกส่วนหนึ่งอัตราโทษเพิ่มเป็นปรับตั้งแต่ ๕๐๐-๕๐๐๐ ฟรังก์ และจำคุกตั้งแต่
 ๑ เดือนถึง ๖ เดือน

อย่างไรก็ตามตามกฎหมายลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๑๙๔๕ ศาลไม่ลงโทษจำคุกในคดีเหล่านี้
 ก็ได้

ข. วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากกระทำความผิดอีกของประเทศอังกฤษ

เนื่องจากการเพิ่มโทษเนื่องจากกระทำความผิดอีกตามกฎหมายของอังกฤษ
 นั้นมีลักษณะที่ยอมให้ศาลใช้ดุลพินิจในการเพิ่มโทษมากกว่ากฎหมายไทย กล่าวคือแม้ว่าการกระทำ
 ความผิดของจำเลยมีลักษณะหรือองค์ประกอบที่สามารถเพิ่มโทษได้ แต่ถ้าศาลมีดุลพินิจเห็นว่ายังไม่
 มีความจำเป็นที่จะนำจำเลยไปจำคุกไว้เพื่อความสงบสุขของสังคมหรือสาธารณชน ศาลก็มีดุลพินิจ
 ที่จะไม่เพิ่มโทษได้ แต่ถ้าศาลเห็นว่าสมควรที่จะต้องรักษาหรือป้องกันความสงบเรียบร้อยจากการ
 กระทำของจำเลย ศาลก็จะเพิ่มโทษบุคคลผู้กระทำความผิดโดยสามารถลงโทษจำคุกจำเลยได้สูง
 กว่าอัตราโทษชั้นสูงของความผิดที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ ซึ่งโดยปกติแล้วความผิดแต่ละประเภท
 ตามหลักกฎหมายของอังกฤษจะมีอัตราโทษดังนี้

^๑ Barnard, The Criminal Court in Action, p. 169-170

ประเภทความผิด	อัตราโทษสูงสุด	พระราชบัญญัติ
Manslaughter	จำคุกตลอดชีวิต	Offence against the person act 1861 มาตรา 5
Wounding with intent	จำคุกตลอดชีวิต	Offence against the person act 1861 มาตรา 18
Unlawful wounding	จำคุก ๕ ปี	Offence against the person act 1861 มาตรา 20
Assault, occasioning actual bodily harm	จำคุก ๕ ปี	Offence against the person act 1861 มาตรา 47
Common assault	จำคุก ๑ ปี	Offence against the person act 1861 มาตรา 47
Assault on police	จำคุก ๖ เดือน	Police act 1964 มาตรา 51
Carrying offensive weapons	จำคุก ๒ ปี	Prevention of crime act 1953
Robbery	จำคุกตลอดชีวิต	Theft act 1968 มาตรา 8
Burglary	จำคุก ๑๔ ปี	" " 9(4)
Theft	จำคุก ๑๐ ปี	" " 7
Obtaining property by deception	จำคุก ๑๐ ปี	" " 15
Obtaining pecuniary advantage by deception	จำคุก ๕ ปี	" " 12(2)
Handling stolen goods	จำคุก ๑๔ ปี	" " 22(2)
Going equipped to steal	จำคุก ๓ ปี	" " 25
Criminal damage	จำคุก ๑๐ ปี	Criminal damage act 1971 มาตรา 4
Arson	จำคุกตลอดชีวิต	Criminal damage act 1971 มาตรา 4
Rape	จำคุกตลอดชีวิต	Sexual offences act 1956 มาตรา 37

ประเภทความผิด	อัตราโทษสูงสุด	พระราชบัญญัติ
Unlawful intercourse with girl under 16	จำคุก ๒ ปี	Sexual offences act 1956 มาตรา 37
Unlawful intercourse with girl under 13	จำคุกตลอดชีวิต	Sexual offences act 1956 มาตรา 37
Possession of class A controlled drug (เช่น opium mescaline or lysergamide)	จำคุก ๗ ปี	Misuse of drugs act 1971 มาตรา 5(2)
Possession of class B drug (เช่น cannabis or amphetamine)	จำคุก ๕ ปี	Misuse of drugs act 1971 มาตรา 5(2)
Possession of class A or B drug with intent to supply others or supplying the same	จำคุก ๑๔ ปี	Misuse of drugs act 1971 มาตรา 4(3) และ มาตรา 5(3)

วิธีการเพิ่มโทษตามหลักกฎหมายของอังกฤษเป็นไปตามมาตรา ๒๕ ของ Power of Criminal Act 1973 ซึ่งวางหลักไว้ว่า

๑. จำเลยได้เคยถูกต้องโทษจำคุกมาแล้วในความผิดที่มีโทษจำคุก ๒ ปี หรือมากกว่า
๒. บุคคลผู้นั้นจะต้องเป็นผู้กระทำผิดติดนิสัย (persistent offender)
๓. ศาลเห็นสมควรที่จะเอาผู้กระทำผิดจำคุกไว้เพื่อป้องกันสาธารณชน เมื่อครบหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๕ แล้ว มาตรา ๒๘(๒) แห่ง Power of criminal Act 1973 ก็ได้กำหนดระยะเวลาในการเพิ่มโทษไว้ว่า ถ้าอัตราโทษขั้นสูงนั้นน้อยกว่า ๑๐ ปี ก็ให้เพิ่มโทษได้ถึง ๑๐ ปี และถ้าอัตราโทษขั้นสูงน้อยกว่า ๕ ปี ก็ให้เพิ่มโทษได้ถึง ๕ ปี

แม้ว่ากฎหมายของประเทศอังกฤษจะมีมาตรการในการเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดอีก แต่ในทางปฏิบัติปรากฏว่ามาตรการนี้ศาลใช้น้อยลงทุกที โดยตั้งแต่ปี ๑๙๗๐ -๑๙๗๖ ศาลของอังกฤษได้ใช้มาตรการนี้ดังนี้ คือ ๑๒๙, ๙๗, ๗๙, ๓๒, ๒๘ และ ๒๙ คดี ตามลำดับ

ค. วิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกของประเทศญี่ปุ่น

เมื่อผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดตรงตามหลักเกณฑ์ที่จะถือได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดอีก (subsequent offender) คือผู้กระทำความผิดนั้นได้เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกมาก่อนแล้ว และได้มากระทำความผิดขึ้นอีกภายในระยะเวลา ๕ ปี นับตั้งแต่วันพ้นโทษหรือได้รับการยกเว้นโทษของความผิดที่ได้กระทำในครั้งก่อน ผู้กระทำความผิดอีกนี้ก็จะต้องถูกเพิ่มโทษของความผิดที่ได้กระทำในครั้งหลังนี้ ซึ่งวิธีการเพิ่มโทษจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตราต่อไปนี้^๑

มาตรา ๕๗ กำหนดว่า การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกจะต้องไม่เกิน ๒ เท่า ของอัตราโทษสูงสุด ที่กำหนดไว้ในความผิดนั้นๆ

มาตรา ๑๔ กำหนดว่า การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกนั้นจะลงโทษผู้กระทำความผิดอีกได้ไม่เกิน ๒๐ ปี

จึงเห็นได้ว่าในส่วนของวิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามหลักกฎหมายของญี่ปุ่น ได้จำกัดระยะเวลาสูงสุดของการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดอีกไว้ว่าจะต้องไม่เกิน ๒๐ ปี ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ ผู้วิจัยเห็นว่า มีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกับมาตรา ๕๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทยก่อนที่จะมีการแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๑๑ และลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๑๔ นั้นเอง

๓.๔ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกกับการเรียงกระทงลงโทษ

เนื่องจากการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกนั้นมีส่วนที่คาบเกี่ยวอยู่กับเรื่องการเรียงกระทงลงโทษตามมาตรา ๕๑ อยู่ด้วย ดังนั้นผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษในส่วนที่เกี่ยวกับการเรียงกระทงโทษในความผิดหลายบทหลายกระทง ดังต่อไปนี้

^๑ Blakemore, The Criminal Code of Japan as Amended in 1954, p. 43-44

๓.๕.๑ ระบบการเรียงกระทงลงโทษ

ความผิดหลายบทหลายกระทง ในต่างประเทศเรียกว่าความผิดซ้อน ซึ่งระบบลงโทษความผิดซ้อนที่ใช้ผู้อาจแบ่งออกได้เป็น ๓ ระบบคือ

๑. ระบบลงโทษทุกความผิด (Systeme du Cumul materiel des peines) การลงโทษแก่การกระทำผิดที่ได้กระทำลงเพื่อให้สาสมกับความผิด ประเทศที่ใช้ระบบนี้ คือ เบลเยียม (มาตรา ๕๘, ๕๙) ไทย (มาตรา ๔๑ เดิม แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ ๑๑)
๒. ระบบลงโทษเฉพาะความผิดที่หนักที่สุด (Systeme du non-cumul des peines) ระบบนี้ตรงข้ามกับระบบแรกโดยถือว่าโทษที่เบากว่าจะกลืนหายไปโทษที่หนักกว่า ดังนั้นจึงลงโทษเฉพาะโทษที่หนักที่สุดเท่านั้น ประเทศที่ใช้ระบบนี้ คือ เบลเยียม (มาตรา ๖๑, ๖๒) เกาหลี (มาตรา ๓๘) ฝรั่งเศส (มาตรา ๕)
๓. ระบบรวมกระทงลงโทษ (Systeme du Cumul Juridique) ระบบนี้อยู่กึ่งกลางระหว่าง ๒ ระบบแรก โดยกำหนดโทษในกรณีความผิดซ้อนแต่เพียงโทษอันเดียว แต่โทษที่กำหนดนั้นมีอัตราเกินขั้นสูงของโทษที่หนักที่สุด โทษที่กำหนดนี้ถือเป็นโทษรวมของความผิดทั้งหมดที่ได้กระทำลง เช่น ความผิด ๒ กระทง กระทงหนึ่งมีโทษจำคุก ๒ ปี อีกกระทงหนึ่งมีโทษจำคุก ๗ ปี ดังนั้นการลงโทษก็รวมกระทงเดียว ลงโทษมีกำหนด ๔ ปี เป็นต้น ระบบนี้จึงคล้ายกับว่า การกระทำผิดซ้อนเป็นเหตุเพิ่มโทษอย่างหนึ่ง ประเทศที่ใช้ระบบนี้ คือ เยอรมัน (มาตรา ๗๔) อิตาลี (มาตรา ๗๑) สวีต (มาตรา ๕๖)

๓.๕.๒ การเรียงกระทงโทษในกฎหมายไทย

ก่อนที่จะพิจารณาว่าประเทศไทย ถือระบบการลงโทษความผิดหลายกระทงแบบใดนั้น จะได้กล่าวถึงวิวัฒนาการของความผิดหลายกระทงเสียก่อนว่าตั้งแต่ประเทศไทยมีการใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ จนถึงปัจจุบัน มีการแก้ไขเนื้อหาและวิธีการลงโทษความผิดหลายกระทงอย่างไร และเหตุผลในการแก้ไขแต่ละครั้ง

เมื่อครั้งที่ประเทศไทยใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ อยู่นั้นความผิดหลายกระทงมีบัญญัติไว้ในมาตรา ๗๑ แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ ซึ่งบัญญัติว่า

เมื่อศาลพิพากษาเห็นว่า ผู้ใดมีความผิดหลายกระทงในคำพิพากษาอันเดียวกันศาลจะพิพากษาลงโทษตามกระทงความผิดทุกกระทงก็ได้ แต่เมื่อรวมทุกกระทงเข้าด้วยกันแล้ว ถ้าจะต้องจำคุกอย่าให้เกิน ๒๐ ปี เว้นแต่โทษของมันถึงจำคุกตลอดชีวิต เช่นนั้นต้องเป็นไปตามโทษ ถ้าและรวมโทษทุกกระทงในฐานที่ต้องจำคุกเพราะปรับ ท่านว่าอย่าให้จำคุกเกินกว่า ๒ ปี ขึ้นไป

ต่อมาได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๔๘๕ โดยยกเลิกกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ ตามพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๔๘๕ มาตรา ๕ โดยยกเลิกความในมาตรา ๗๑ แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ และได้บัญญัติเรื่องความผิดหลายกระทงไว้ในมาตรา ๕๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยบัญญัติว่า

เมื่อศาลพิพากษาลงโทษผู้ใด และปรากฏว่าผู้นั้นได้กระทำการอันเป็นหลายกรรมต่างกัน ศาลจะลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป หรือจะลงโทษเฉพาะกระทงที่หนักที่สุดก็ได้ แต่ไม่ว่าจะเป็นกรณีใด โทษจำคุกทั้งสิ้นจะต้องไม่เกิน ๒๐ ปี เว้นแต่จะเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต

เหตุผลที่ประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ ได้ประกาศใช้มานานแล้ว ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอยู่หลายแห่งกระจัดกระจายกันอยู่ จึงเป็นการสมควรที่จะได้ชำระสะสาง และนำเข้าสู่เป็นประมวลกฎหมายอาญาเสียในฉบับเดียวกันและปรากฏว่าหลักการบางอย่างและวิธีการลงโทษบางอย่างควรได้รับการปรับปรุงให้สมกับกาลสมัย และแนวโน้มของต่างประเทศ หลักเดิมบางประการก็ล้าสมัยควรได้รับการปรับปรุงให้สอดคล้องกับหลักการปกครองในระบบประชาธิปไตย

จะเห็นได้ว่าความผิดหลายกระทงซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา ๗๑ แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ และที่บัญญัติในมาตรา ๕๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๔๘๕ นั้นถือหลักเกณฑ์อันเดียวกัน คือใช้การลงโทษทั้ง ๒ ระบบ คือ แบบลงโทษทุกความผิด และระบบลงโทษเฉพาะความผิดที่หนักที่สุด โดยให้ศาลใช้ดุลพินิจที่จะเลือกลงโทษ แต่กฎหมายได้จำกัดโทษจำคุกขึ้นสูงไว้ว่า เมื่อลงโทษรวมกันแล้วต้องไม่เกิน ๒๐ ปี เว้นแต่เป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษนานเกินไปจนเท่ากับเป็นคนตัดขาดจากสังคม ส่วนข้อแตกต่างในรายละเอียด คือมาตรา ๕๑ ระบุไว้ชัดว่าให้ศาลเลือกลงโทษ แต่มาตรา ๗๑ นั้นเป็น

การแปลความของศาลว่าเป็นดุลพินิจของศาล เพราะไม่ได้ระบุไว้ชัดว่าให้เลือกลงโทษ^๑ และมาตรา ๔๑ ไม่มีข้อจำกัดเรื่องห้ามลงโทษจำคุกแทนค่าปรับเกิน ๒ ปี เพราะประมวลกฎหมายอาญาไม่จำคุกแทนค่าปรับแต่เป็นการกักขังแทนค่าปรับ

ต่อมาได้มีการแก้ไขมาตรา ๔๑ โดยประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ ข้อ ๒ ประกาศ ณ วันที่ ๒๑ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๑๔ มีข้อความว่า "เมื่อปรากฏว่าผู้ใดได้กระทำการอันเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันให้ศาลลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป ถ้าความผิดกระทงใดมีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต ให้เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกห้าสิบปี"

เหตุผลที่ทำให้มีการแก้ไขนั้นมีปรากฏในคำปรารภว่า "โดยที่คณะปฏิวัติมีความปรารถนาจะให้ประชาชนมีความสุขและความปลอดภัยจากอาชญากรรม ในการนี้คณะปฏิวัติเห็นว่าอัตราโทษที่กำหนดไว้ สำหรับความผิดบางประเภทตามประมวลกฎหมายอาญา ยังไม่เพียงพอแก่การป้องกันและปราบปราม สมควรแก้ไขให้สูงขึ้นเพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบัน"

การแก้ไขนี้เป็นระยะที่ผู้บริหารประเทศ มุ่งปราบปรามอาชญากรรมที่ร้ายแรง เกิดขึ้นชุกชุมในขณะนั้น เช่น ข่มขืน ปล้นทรัพย์เป็นต้น และคงถือว่าการเพิ่มโทษหนักขึ้น จะก่อให้เกิดความยับยั้งชั่งใจของผู้กระทำ และทำให้ผู้กระทำที่ได้รับโทษรุนแรงเกิดความเข็ดหลาบไม่กระทำผิดอีก ทำให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมมีประสิทธิภาพมากขึ้น

มาตรา ๔๑ ที่แก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ใช้หลักการลงโทษทุกความผิด และโทษตลอดชีวิตก็สามารถลงโทษได้ โดยเปลี่ยนเป็นโทษจำคุก ๕๐ ปี และนับโทษต่อจากความผิดอื่น

ผลของมาตรา ๔๑ ตามที่ได้แก้ไขใหม่นี้ศาลได้พิพากษาในคดีหนึ่งเกี่ยวกับ จำเลยกระทำความผิดฐานเบียดบังเงินหลวง ต้องถูกจำคุก ๘๕๕ ปี และจำเลยอีกคนหนึ่งยกยอกเงินเอกชนถูกจำคุก ๕๗๖ ปี เช่นนี้จะเห็นได้ว่าการที่จำเลยต้องรับโทษหนักขึ้นเช่นนี้ก็เพราะกฎหมายคำนึงถึง ความถี่หรือความบ่อยของการกระทำความผิดนั้นเอง มากกว่าคำนึงความร้ายแรงแห่ง

^๑ ฎีกาที่ ๓๘๓, ๓๘๔/๒๔๖๑, ที่ ๖๑๖/๒๔๕๖, ที่ ๑๒-๑๔/๒๔๗๑ ที่ ๗๔๔/๒๔๗๑,

การกระทำความผิด ด้วยเหตุนี้จึงมีผู้ไม่เห็นกับการลงโทษในลักษณะเช่นนี้เป็นจำนวนมาก ผู้ที่ไม่เห็นด้วยถือว่าการลงโทษนั้นต้องให้สมมูลกับความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำ คือต้องให้เขาได้รับโทษตามโทษานุโทษและต้องเป็นโทษที่ได้ส่วนสัดส่วนกับความผิดและเป็นไปตามธรรมชาติอีกด้วย^๑

ต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งตามมาตรา ๔ ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้แก้ไขมาตรา ๔๑ โดยให้ใช้ข้อความต่อไปนี้ คือ

เมื่อปรากฏว่าผู้ใด ได้กระทำการอันเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันให้ศาลลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป แต่ไม่ว่าจะมีการเพิ่มโทษ ลดโทษหรือลดมาตราส่วนโทษด้วยหรือไม่ก็ตาม เมื่อรวมโทษทุกกระทงความผิดแล้ว โทษจำคุกทั้งสิ้นต้องไม่เกินกำหนดดังนี้

๑. ๑๐ ปี สำหรับกระทงความผิดหนักที่สุด มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน ๓ ปี
๒. ๒๐ ปี สำหรับความผิดกระทงหนักที่สุด มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่า ๓ ปี แต่ไม่เกิน ๑๐ ปี
๓. ๔๐ ปี สำหรับกรณีความผิดกระทงหนักที่สุด มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่า ๑๐ ปีขึ้นไป เว้นแต่เป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต

เหตุผลของการแก้ไข คือเนื่องจากมาตรา ๔๑ ซึ่งแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๑๔ มิได้กำหนดโทษขั้นสูงของการเพิ่มโทษและเรียงกระทงลงโทษไว้ จึงจำคุกเกินส่วนและไม่ได้สัดส่วนกับความผิดที่มีลักษณะและผลร้ายแรงต่าง ๆ กัน ทำให้การลงโทษเป็นไปโดยไม่เป็นธรรม และไม่มีผลดีเท่าที่ควร การกำหนดโทษขั้นสูงเพื่อให้การลงโทษเป็นไปด้วยความเป็นธรรมและได้ผลดียิ่งขึ้น โดยผู้กระทำความผิดจะไม่ถูกลงโทษหนักเกินควรหรือไม่ได้สัดส่วนกับความร้ายแรง ตามลักษณะผลแห่งความผิดที่ได้กระทำ ทั้งมีกำลังใจและความตั้งใจที่จะได้รับการปฏิบัติในการลงโทษด้วยดี เพราะมีโอกาสที่จะได้รับโทษในเวลาที่ไม่ยาวนานเกินไป

มาตรา ๔๑ ที่แก้ไขใหม่นี้จึงคงถือระบบการลงโทษทุกความผิด แต่มีข้อจำกัดเฉพาะโทษจำคุกมีกำหนดเวลา ซึ่งโทษสูงสุดมีความแตกต่างกันไปตามความผิดที่เป็นกระทงหนักที่สุด

^๑ อธิราช มณีภาค, "โทษทัณฑ์ ๑๐๐๐ ปี" , ตุลพาท ๒๔ (พฤศจิกายน-ธันวาคม ๒๕๒๔) หน้า ๒๔-๓๐

แนวความคิดของการลงโทษความผิดหลายกระทงความตามกฎหมายไทยอาจแบ่งออกได้เป็น ๓ ระบบ คือ

๑. ให้ศาลเลือกลงโทษ บทหนักหรือ เรียงกระทงลงโทษ แต่จะลงโทษจำคุกไม่เกิน ๒๐ ปี ตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา ๗๑ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๔๑ เดิม
๒. ให้ศาลลงโทษทุกกระทง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๔๑ แก้ไข ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๑๔)
๓. ให้ศาลลงโทษทุกกระทง แต่จะลงโทษจำคุกได้ไม่เกินโทษขั้นสูงที่กำหนดไว้ ตามมาตรา ๔๑ ปัจจุบัน แก้ไขตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖

จากระบบการลงโทษทั้ง ๓ ระบบนี้ ทั้ง ๓ ระบบก็มีข้อดีและข้อเสียดังต่อไปนี้

๑. ระบบที่ให้ศาลเลือกลงโทษบทหนัก หรือ เรียงกระทงลงโทษแต่ละโทษจำคุกได้ไม่เกิน ๒๐ ปี เว้นแต่จะเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต

ข้อดี

ก. การกำหนดโทษจำคุกรวมที่จะลงได้ไม่เกิน ๒๐ ปี ก่อให้เกิดผลดีในการแก้ไขผู้กระทำความผิด ด้วยเหตุที่ผู้นั้นมีความหวังที่จะกลับตัวเป็นคนดีได้ แม้ว่าจะได้กระทำความผิดมามากเพียงใด เพราะถ้าหากให้เรียงกระทงลงโทษจนไม่มีขีดจำกัด ผู้นั้นอาจจะได้รับโทษจนไม่สามารถมีชีวิตอยู่ได้ เพราะถูกจำคุกนาน ๆ ทำให้ผู้นั้นถูกตัดขาดออกจากสังคมอย่างถาวร ไม่สามารถแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้

ข. ถ้าพิจารณาถึงตัวผู้กระทำ (Subjective) แล้วการลงโทษแบบนี้ เป็นวิธีที่เหมาะสมที่จะลงโทษบุคคลเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม เพราะการกระทำบางอย่างมีสาเหตุนำพาที่แตกต่างกัน เช่น ผู้กระทำผิดฐานชิงทรัพย์ และต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานเพราะเหตุที่ต้องการนำเงินมารักษาพยาบาลลูกที่กำลังเจ็บใกล้ตาย น่าจะได้รับโทษน้อยกว่าผู้ที่กระทำเพราะเป็นผู้กระทำผิดติดนิสัยหรือเป็นอาชญากรอาชีพ

ค. ช่วยแก้ปัญหาการลงโทษที่ไม่อาจนับต่อกันได้ เช่น โทษประหารชีวิตกับโทษประหารชีวิต และโทษประหารชีวิตกับโทษจำคุก ทั้งนี้เพราะตามกฎหมายนั้นโทษย่อมระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำผิด ดังนั้น การลงโทษต่อจากโทษประหารชีวิตย่อมเป็นไปไม่ได้ศาลลงโทษโดยเลือก

โทษประหารชีวิตแต่เพียงบทเดียวได้

ข้อเสีย

ก. การกำหนดโทษจำคุกรวมที่จะลงได้ไม่เกิน ๒๐ ปีนั้น ทำให้ความมุ่งหมายที่ต้องการยับยั้งต่อไป (General deterrence) ไม่เกิดผลเท่าที่ควรเพราะจำเลยคนหนึ่งกระทำผิด ๒๐ กระชก ศาลลงโทษทุกกรรมโดยลงโทษกรรมละ ๒ ปี โทษทั้งสิ้นจำคุก ๔๐ ปี แต่จำเลยถูกจำคุกเพียง ๒๐ ปี เท่านั้น ซึ่งประชาชนโดยทั่วไปก็ไม่รู้สึกเกรงกลัวต่อการกระทำผิดหลายกรรม และขัดต่อความมุ่งหมายที่ต้องการแก้แค้นทดแทนเพราะจำเลยไม่ได้รับโทษทุกการกระทำที่ได้ทำไป

ข. การกำหนดให้ศาลเลือกใช้ดุลพินิจได้ ๒ ทาง ถ้าพิจารณาเฉพาะด้านการกระทำ (Objective) อาจเกิดความไม่เป็นธรรมเพราะทำให้เกิดความไม่เสมอภาคในการลงโทษ เช่น จำเลยกระทำผิดในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน คนหนึ่งจำเลยได้รับโทษเฉพาะบทหนักที่สุดเพียงกรรมเดียวแต่จำเลยอีกคนหนึ่งกลับต้องถูกลงโทษทุกกรรม

๒. ระบบให้ศาลลงโทษทุกความผิด

ข้อดี

การลงโทษทุกความผิดตรงกับความมุ่งหมายที่จะลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน (Retribution) เพราะสามารถชดใช้การกระทำที่เขาได้กระทำผิดทุกกรรม

ข้อเสีย

ก. ผู้กระทำความผิดอาจถูกลงโทษเกินกว่าชีวิตจะอยู่ได้ เช่น คดีที่เพชรบูรณ์ลงโทษตำรวจหญิงกองตรวจคนเข้าเมืองที่ปลอมลายมือผู้บังคับบัญชาเรียกเก็บค่าธรรมเนียมคนต่างด้าวมาเป็นของตน จำนวน ๑๕๐ คน ในช่วงระยะเวลา ๑๗ ปี ให้จำคุกทั้งสิ้น ๑๐๐๑ ปี และต่อมาศาลอุทธรณ์ลดลงเหลือ ๔๔๔ ปี ซึ่งแม้ศาลอุทธรณ์จะลดลงมาแล้วก็เป็นที่ยอมรับได้ว่าโทษนั้นไม่อาจบังคับได้ครบในทางปฏิบัติ เพราะผู้กระทำความผิดจะมีอายุต่อไปอีก ๔๔๔ ปี ได้อย่างไร ซึ่งดูเป็นเรื่องดลกหรือประหลาดมากกว่าที่จะก่อให้เกิดความหวาดกลัวต่อชุมชน จึงไม่มีผลเป็นการยับยั้งโดยทั่วไปและ เท่ากับตัดโอกาสที่จะให้ผู้นั้นกลับคืนสู่สังคม ซึ่งไม่เป็นผลในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ยังทำให้ความ เชื่อถือของประชาชนที่มีต่อระบบกฎหมายเสื่อมคลายลง

ข. การกำหนดความผิดแต่ละฐาน ได้กำหนดจากหลักที่ว่า การกระทำนั้นมีความร้ายแรงต่อชุมชนเพียงใด จึงกำหนดโทษหนักเบาต่างกันแต่การลงโทษเรียงกระบวนนั้นอาจทำให้ผู้ที่ทำผิดโทษเบา ๆ หลายความผิดเมื่อนับโทษต่อกันจะมีโทษเท่ากับการกระทำความผิดที่ร้ายแรงต่อชุมชน เมื่อเป็นเช่นนี้ทำให้ชุมชนไม่เห็นความมุ่งหมายของการกำหนดโทษในความผิดแต่ละฐานว่า มีความผิดร้ายแรงต่างกันอย่างไร

ค. การเรียงกระบวนลงโทษ ไม่สามารถบังคับโทษได้ครบถ้วน ถ้าโทษนั้นมีทั้งโทษประหารชีวิตกับโทษจำคุก เพราะถ้านำไปประหารชีวิตเสียก่อน โทษจำคุกก็จะระงับไปเนื่องจากความตายของผู้กระทำผิด แต่ถ้านำไปจำคุกเสียก่อนแล้วจึงประหารชีวิตย่อมจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม เพราะบุคคลจะต้องทรมาณเพื่อรอความตายซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ

๓. ระบบที่ให้ศาลลงโทษทุกกรรม แต่จะลงโทษได้ไม่เกินขั้นสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้

ข้อดี

ก. การไม่เปิดโอกาสให้ศาลเลือกลงโทษบทหนักหรือทุกกรรมนั้นก่อให้เกิดความเสมอภาคในการกระทำ (objective)

ข. การกำหนดโทษขั้นสูง เป็นการป้องกันการลงโทษที่เกินกว่าที่จะเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ ทั้งยังเป็นการรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายเพื่อให้ประชาชนเคารพกฎหมาย อันมีผลเป็นการยับยั้งโดยทั่วไป และแก้ไขผู้กระทำผิดให้กลับตัวเป็นคนดี ซึ่งใช้เวลานานที่สุดไม่เกิน ๕๐ ปี ทำให้ผู้กระทำผิดเห็นโอกาสที่จะกลับสู่สังคมในฐานะพลเมืองดีอีกต่อไปอันมีผลเป็นการยับยั้งโดยเฉพาะ

ข้อเสีย

ก. การไม่เปิดโอกาสเลือกลงโทษบทหนัก หรือลงทุกกรรมนั้นอาจเกิดความไม่เป็นธรรมในการลงโทษเมื่อพิจารณาตามตัวผู้กระทำ (Subjective)

ข. การกำหนดโทษขั้นสูงที่จะลงได้นั้น ไม่ตรงกับความมุ่งหมายของการแก้แค้นทดแทน และผู้เสียหายอาจไม่พอใจต่อการลงโทษและหาทางแก้แค้นกันเป็นการส่วนตัว

ค. การที่ไม่กำหนดเกี่ยวกับโทษประหารและโทษจำคุกตลอดชีวิตไว้ว่าจะเรียงกระทงลงโทษอย่างไร จะเกิดปัญหาในทางปฏิบัติเรื่องการบังคับโทษได้

ผู้วิจัยมีความเห็นเกี่ยวกับมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่ดังต่อไปนี้

๑. ตามมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่ไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับโทษประหารชีวิตและโทษจำคุกตลอดชีวิตไว้ว่าจะเรียงกระทงลงโทษอย่างไร จึงอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติเรื่องการบังคับโทษได้

๒. การกำหนดโทษชั้นสูงตามอัตราโทษของบทหนัก แต่ไม่เกิน ๕๐ ปีนั้น เป็นการแสดงให้เห็นว่า ความร้ายแรงของความผิดแต่ละฐานก็ยังคงปรากฏอยู่ในข้อจำกัดอัตราโทษสูงสุด

๓. เหตุผลการแก้ไขมาตรา ๕๑ นี้ เป็นเหตุผลที่แสดงถึงการมองทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลด้วยความ เป็นธรรม คือมุ่งให้บุคคลรับโทษตามลักษณะของความรุนแรงหรือความร้ายแรงแห่งการกระทำผิดมากกว่าความบ่อนหรือความถี่ของการกระทำอันเนื่องมาจากลักษณะของการกระทำผิดบางประเภท ผู้ที่ประกอบอาชญากรรมร้ายแรง เช่น ปล้นฆ่า ข่มขืนกระทำชำเรา ควรได้รับโทษหนักกว่าผู้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ถึงแม้ผู้นั้นจะลักทรัพย์บ่อยครั้งก็ตาม^๑

๔. การแก้ไขมาตรา ๕๑ ครั้งนี้น่าจะถือได้ว่าเป็นการแสดงออกถึงเจตนารมณ์อย่างชัดเจนว่าโทษจำคุกที่มีกำหนดระยะเวลานั้น เมื่อมีการเรียงกระทงลงโทษ ย่อมกำหนดได้สูงสุดเพียงห้าสิบปี ดังบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๑(๓) ซึ่งเมื่อพิจารณาให้ดีแล้วจะเห็นได้ว่าได้กลับไปใช้หลักการเดิมของมาตรา ๕๑ ก่อนที่จะมีการแก้ไขโดยประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ เพียงแต่เปลี่ยนจำนวนจากยี่สิบปีเป็นห้าสิบปี

๕. อย่างไรก็ตามมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขใหม่นี้ก็ยังคงหลักการเรียงกระทงลงโทษของมาตรา ๕๑ ที่แก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๑๑ ไว้ มิได้กลับไปใช้หลักการของมาตรา

^๑ พรเพชร วิชิตชลชัย, "กฎหมายใหม่ที่น่าสนใจ", ตุลพาท ๓๐ (พฤษภาคม-มิถุนายน ๒๕๒๖) หน้า ๕๐

๔๑ เดิม กล่าวคือยังยึดหลักว่าเมื่อปรากฏว่าผู้ใดกระทำความผิดหลายกรรมต่างกันให้ศาลลงโทษ ผู้นั้นทุกกรรม เป็นกระหนงความผิดไป ส่วนมาตรา ๔๑ เดิม (ก่อนแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ) มีหลักว่า ผู้ใดกระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน ศาลจะลงโทษผู้นั้นทุกกรรม เป็นกระหนงความผิดไป หรือจะลงโทษ เฉพาะกระหนงที่หนักที่สุดก็ได้

๖. การที่มาตรา ๔๑ ที่แก้ไขใหม่ยังคงยึดหลักการเรียงกระหนงลงโทษผู้กระทำความผิดทุกกระหนงไป ก็คงเป็น เรื่องของหลักการเรียงกระหนงลงโทษซึ่งไม่น่าจะมีผลไปลบหลักเกณฑ์ที่ว่าโทษจำคุกที่มีกำหนด เวลาย่อมมีกำหนดสูงสุด (ไม่ว่ามีการลดโทษ เพิ่มโทษ หรือเรียงกระหนงลงโทษ) เพียงห้าสิบปี ตามมาตรา ๔๑(๓)

ความในมาตรา ๔๑(๓) ที่ว่า "เว้นแต่กรณีที่ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิต" เป็นถ้อยคำทำนองเดียวกับ มาตรา ๔๑ เดิม (ก่อนการแก้ไขโดยประกาศคณะปฏิวัติ) ที่ว่า "แต่ไม่ว่าจะเป็นกรณีใดโทษจำคุกทั้งสิ้น จะต้องไม่เกิน ๒๐ ปี เว้นแต่จะเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต"

ดังนั้นจึงน่าจะตีความ มาตรา ๔๑(๓) ว่า โทษจำคุกที่มีระยะเวลาและที่ศาลจะกำหนดได้ต้องไม่เกิน ๔๐ ปี เว้นแต่กรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกตลอดชีวิต การที่จะตีความไปว่าในกรณีที่ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิตแล้วย่อมอาจลงโทษจำคุกเกินกว่า ๔๐ ปี ได้นั้นน่าจะทำได้ เพราะมาตรา ๔๑ เดิมซึ่งมีบทบัญญัติให้เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุก ๔๐ ปี ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว

ส่วนการที่จะไปตีความว่าในกรณีที่ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิตแล้วก็ยังลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลาได้อีกนั้น พิจารณาแล้วก็น่าจะขัดกับหลักการลงโทษเพราะโทษจำคุกตลอดชีวิต เป็นโทษจำคุกที่หนักที่สุดอยู่แล้ว การพิพากษาลงโทษจำคุกตลอดชีวิตและจำคุก ๒๐ ปี นอกจากจะขัดแย้งกับเจตนารมณ์ของการแก้ไขกฎหมายครั้งนี้แล้ว ยังทำให้ลักษณะของการลงโทษอุทกพิการไป กฎหมายเก่าให้เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกห้าสิบปี และรวมกับโทษจำคุกยี่สิบปี เป็นจำคุกเจ็ดสิบปี แต่การลงโทษจำคุกตลอดชีวิตบุคคลใดแล้วยังให้ผู้นั้นต้องรับโทษอีกยี่สิบปี ย่อมเป็นไปได้

๗. เนื่องจากการแก้ไขกฎหมายนี้มีลักษณะ เป็นการแก้ไขกฎหมายให้เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดจึงต้องอยู่ในบังคับแห่งมาตรา ๓ ของประมวลกฎหมายอาญา ที่จะต้องใช้กฎหมายใน ส่วนที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด

๓.๕.๓ การเรียงกระทงลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสแต่เดิมถือระบบลงโทษทุกความผิด (Systeme du cumul material des peines) ปัจจุบันถือระบบลงโทษเฉพาะความผิดหนักที่สุด (Systeme du non-cumul des peines) โดยมาตรา ๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสบัญญัติว่า "ในกรณีที่มีคำพิพากษาลงโทษความผิดอุกฤษโทษและมัยโทษหลายความผิด ให้พิพากษาลงโทษเฉพาะโทษที่หนักที่สุดแต่เพียงโทษเดียว"

การที่ฝรั่งเศสถือระบบการเรียงกระทงลงโทษเฉพาะความผิดที่หนักที่สุดนั้นก็ มีนักนิติศาสตร์วิจารณ์ว่าเป็นระบบที่ไม่เป็นธรรม เพราะเมื่อกระทำความผิดหลายกรรม ก็ควรจะได้รับโทษทุกกรรม เพื่อให้สาสมกับความผิด แต่นักนิติศาสตร์ของฝรั่งเศสก็ได้โต้แย้งว่าการลงโทษนั้น จะพิจารณาแต่เฉพาะการกระทำแต่อย่างเดียวนั้นไม่ได้จะต้องพิจารณาตัวผู้กระทำความผิด และการกระทำ ความผิดหลายกรรมนั้นจะเห็นได้ว่า เมื่อความผิดอันแรกยังมิได้ถูกลงโทษก่อนที่จะกระทำความผิด ครั้งหลังบุคคลจึงยังมิได้รับการดักเตือนให้ เข็ดหลาบ เพื่อที่จะมิได้กระทำความผิดอีก จึงควรจะมี การลงโทษน้อยกว่าคนที่เคยถูกลงโทษมาแล้วยังไม่เข็ดหลาบแล้วกลับมาก่อทำความผิดอีก และ นอกจากนั้นเหตุผลที่ต้องใช้ระบบนี้ ก็เพราะว่าในทางปฏิบัติไม่สามารถลงโทษบุคคลเพิ่มเติมไปเรื่อยๆ โดยไม่มีที่สิ้นสุดได้ เพราะถ้าบุคคลได้กระทำความผิดอันแรกซึ่งมีโทษจำคุก ๑๐ ปี และความผิดอันที่ ๒ มีโทษประหารชีวิต เช่นนี้เห็นได้ว่าไม่น่าจะจำคุกผู้นั้นไว้ก่อน ๑๐ ปี แล้วจึงเอาไปประหารชีวิต

หลักการลงโทษเฉพาะกระทงหนักที่สุดนั้นจะใช้เฉพาะความผิดอุกฤษโทษ และ มัยโทษเท่านั้น ไม่ใช้กับความผิดลหุโทษ ดังนั้นความผิดลหุโทษที่ซ้ำซ้อนกับความผิดลหุโทษด้วยกัน หรือความผิดลหุโทษซ้ำซ้อนกับความผิดมัยโทษก็สามารถลงโทษได้ทุกกรรม

วิธีการใช้บังคับหลักลงโทษเฉพาะกระทงหนักที่สุดมีดังนี้

ก. ในกรณีที่ความผิดซ้ำซ้อนถูกฟ้องในศาลคราวเดียวกัน ตามมาตรา ๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติให้ลงโทษเฉพาะกระทงหนักที่สุด

การพิจารณาว่าโทษใดหนักที่สุดนั้น ถือตามลักษณะของโทษก่อน คือ อุกฤษโทษ หนักกว่าม็อยโทษ และม็อยโทษหนักกว่าลหุโทษ ถ้าเป็นโทษลักษณะเดียวกันถือตามลำดับชั้นของโทษในแต่ละลักษณะ ถ้าอยู่ในชั้นเดียวกันก็ถือตามกำหนดเวลาสูงสุดแห่งโทษนั้น ถ้าหากอัตราโทษสูงสุดเท่ากัน อัตราโทษชั้นต่ำอันใดสูงกว่าโทษนั้นหนักกว่า ถ้าหากโทษอันหนึ่งมีอัตราโทษชั้นสูงสูงกว่า แต่อัตราชั้นต่ำต่ำกว่าอีกโทษหนึ่ง โทษที่มีอัตราชั้นสูงกว่านั้นหนักกว่า ถ้ามีทั้งโทษจำคุกและปรับด้วยให้ถือโทษที่มีอัตราชั้นสูงสูงกว่านั้นหนักกว่า

ลักษณะและลำดับของโทษตามประมวลกฎหมายฝรั่งเศส มีดังนี้คือ

- ก. อุกฤษโทษ (รวมทั้งโทษธรรมดา และโทษในความผิดการเมือง)
 ๑. ประหารชีวิต
 ๒. จำคุกตลอดชีวิต (Reclusion criminelle a perpetuite)
 ๓. กักขังตลอดชีวิต (Detension criminelle a perpetuite)
 ๔. จำคุกโดยมีกำหนดเวลา (Reclusion criminelle a temps)
 ๕. กักขังโดยมีกำหนดเวลา (Detension criminelle a temps)
 ๖. ชับออกนอกประเทศ (Barissements) เป็นโทษการเมือง
 ๗. ตัดสิทธิในฐานะพลเมือง (Emprisonnement correction)
- ข. ม็อยโทษ
 ๑. จำคุกเกินกว่า ๒ เดือน จนถึง ๕ ปี
 ๒. ปรับเกินกว่า ๒๐๐๐ ฟรังก์
- ค. ลหุโทษ
 ๑. จำคุกตั้งแต่ ๑ วันถึง ๒ เดือน (Emprisonnement de police)
 ๒. ปรับไม่เกิน ๒๐๐๐ ฟรังก์

ในการพิจารณา ถ้าปรากฏว่าจำเลยได้กระทำความผิด ศาลจะพิจารณาไม่ว่าจำเลยมีความผิดฐานใดบ้างเป็นรายการทุกกรรมไป แต่จะลงโทษเฉพาะความผิดที่มีโทษหนักที่สุดชั้นเดียว

ข. กรณีที่มีการฟ้องหลายครั้ง

๑. ถ้าความผิดที่ฟ้องครั้งแรกเป็นความผิดที่มีโทษเบากว่าความผิดที่ฟ้องในครั้งหลัง เมื่อศาลพิจารณาคดีหลังแล้วจะไม่มีกรรมรวมโทษเข้าด้วยกันแต่โทษจะกนกันไป คือถ้าศาลลงโทษในคดีหลังหนักกว่าคดีแรก ก็ต้องเอาโทษในคดีแรกหักออกจากโทษในคดีหลัง เช่น คดีแรกจำคุก ๑ ปี และคดีหลังจำคุก ๑๐ ปี ถ้าผู้ร้นยังไม่ได้รับโทษเลยก็ต้องถูกจำคุกเพียง ๑๐ ปี แต่ถ้าถูกจำคุกในคดีแรกไปแล้ว ๒ ปี ก็ถูกจำคุกในคดีหลังต่อไปเพียง ๘ ปี แต่ถ้าศาลลงโทษในคดีหลังเบากว่าโทษในคดีแรก เช่น ครั้งแรกลงโทษจำคุก ๒ ปี คดีหลังลงโทษจำคุก ๑ ปี โทษของคดีหลังจะถูกกนหายไปเป็นคดีแรก ผลลัพธ์คือ ผู้กระทำความผิดจะถูกจำคุกเพียง ๒ ปี

๒. ถ้าหากความผิดที่ฟ้องคดีแรกกับคดีหลังมีอัตราโทษเท่ากัน เมื่อศาลพิจารณาคดีหลังโทษก็จะกนไปกับคดีแรก คือโทษในคดีใดหนักกว่าก็ต้องลงโทษตามคดีนั้นเพียงคดีเดียว แต่ศาลอาจพิพากษาโดยระบุชัดเจนว่าโทษในคดีทั้งสองคดีนั้นไม่กนกันและให้รวมโทษในคดีหลังนี้ เข้ากันกับโทษในคดีแรกก็ได้ แต่โทษรวมของทั้งสองคดีนั้น จะต้องไม่เกินกว่าชั้นสูงสุดของโทษทั้งสองนั้น (ซึ่ง เท่ากัน)

๓. ถ้าคดีที่ฟ้องคดีแรกเป็นคดีที่มีอัตราโทษหนักกว่าคดีหลัง ในกรณีเช่นนี้อาจเห็นว่าไม่มีประโยชน์ที่จะฟ้องคดีหลัง เพราะถึงอย่างไรโทษก็จะกนกันไปในคดีแรก

การเรียงกระทงลงโทษในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศสจะเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันอยู่บ้าง กล่าวคือ การเรียงกระทงลงโทษของไทยได้มีหลักเกณฑ์ที่เปลี่ยนแปลงมาแล้วหลายครั้ง คือ ในระยะที่ประเทศไทยใช้กฎหมายในลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ และต่อมาได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาได้มีหลักเกณฑ์การเรียงกระทงลงโทษที่เหมือนกัน คือ ได้ถือระบบที่ให้ศาลเลือกลงโทษหนักหรือเรียงกระทงลงโทษ แต่จะลงโทษจำคุกได้ไม่เกิน ๒๐ ปี ต่อมาได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาโดยประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๑๔) ได้เปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์การเรียงกระทงลงโทษ โดยถือระบบที่ให้ศาลลงโทษทุกกรรมโดยไม่มี การจำกัดโทษชั้นสูงของการเรียงกระทงลงโทษ ต่อมาก็ได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาอีกครั้ง

ในส่วนที่เกี่ยวกับการเรียงกระทงลงโทษ โดยในปัจจุบันนี้เราได้ถือระบบให้ศาลลงโทษทุกกรรม แต่จะลงโทษจำคุกได้ไม่เกินโทษชั้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยการเรียงกระทงลงโทษในกฎหมายของไทยปัจจุบัน โทษชั้นสูงก็คือจะลงโทษจำคุกได้ไม่เกิน ๔๐ ปี แสดงให้เห็นว่าหลักการเรียงกระทงลงโทษในกฎหมายไทยที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ได้ถือหลักการลงโทษที่แสดงให้เห็นถึงการมองทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลด้วยความเป็นธรรม คือ มุ่งให้บุคคลได้รับโทษตามลักษณะความรุนแรงหรือความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิดมากกว่าความบ่อย หรือความถี่ของการกระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ถูกลงโทษหนักเกินควรหรือไม่ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงตามลักษณะผลแห่งความผิดที่ได้กระทำ ทั้งมีกำลังใจและความตั้งใจที่จะได้รับการปฏิบัติในการลงโทษด้วยดี เพราะมีโอกาสที่จะได้รับโทษในเวลาที่ไม่ยาวนานเกินไป

ส่วนการเรียงกระทงลงโทษในกฎหมายของฝรั่งเศสนั้นมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากการเรียงกระทงลงโทษในกฎหมายไทย กล่าวคือ ถ้าความผิดที่ได้กระทำลงนั้นมีทั้งความผิดอุกฤษโทษและมรณโทษ ก็ให้ศาลพิพากษาลงโทษเฉพาะโทษที่หนักที่สุดเพียงโทษเดียว ซึ่งหลักเกณฑ์การลงโทษเฉพาะความผิดที่หนักที่สุด เช่นนี้มีผู้เห็นว่าไม่เป็นธรรม เพราะเมื่อกระทำความผิดหลายอย่างหลายกรรมก็ควรจะได้รับโทษทุกกรรมที่กระทำจึงจะสาสมกับความผิด แต่นักนิติศาสตร์ฝรั่งเศสก็โต้แย้งว่าในการลงโทษนั้นจะพิจารณาแต่เฉพาะการกระทำอย่างเดียวนั้นไม่ได้ จะต้องพิจารณาตัวผู้กระทำด้วยและการที่เมื่อความผิดอันแรกมิได้ถูกลงโทษก่อนที่จะกระทำความผิดอันหลังจากบุคคลนั้น จึงยังมิได้รับการดักเตือนให้เข็ดหลาบและระมัดระวังที่จะไม่กระทำความผิดอีก จึงควรจะมีการลงโทษน้อยกว่าคนที่ถูกลงโทษมาแล้วยังไม่เข็ดหลาบกระทำความผิดอีก การที่กฎหมายฝรั่งเศสถือระบบการเรียงกระทงลงโทษเฉพาะบทหนักเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลดีแก่ผู้กระทำ ความผิด กล่าวคือ เป็นวิธีที่เหมาะสมที่จะลงโทษบุคคลเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม เพราะการกระทำบางอย่างมีสาเหตุต่างหากแตกต่างกัน นอกจากนั้นการใช้ระบบเรียงกระทงลงโทษเช่นนี้ยังช่วยแก้ปัญหาการลงโทษที่ไม่อาจนับต่อกันได้ เช่น โทษประหารชีวิตกับโทษประหารชีวิต และโทษประหารชีวิตกับโทษจำคุก เป็นต้น

๓.๖ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายอื่นที่มีลักษณะโทษทางอาญา

หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก ได้กำหนดไว้ตามมาตรา ๙๒, ๙๓ และมาตรา ๙๔ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามประมวลกฎหมายอาญานั้น สามารถนำไปใช้กับกฎหมายอื่นที่มีลักษณะโทษทางอาญาด้วย เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายอื่นที่มีลักษณะโทษทางอาญานั้นได้มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษ เนื่องจากการกระทำความผิดไว้โดยเฉพาะแล้ว^๑ การศึกษาถึงหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในกฎหมายอื่นที่มีลักษณะโทษทางอาญานั้น จะได้ศึกษา เฉพาะกรณีที่กฎหมายอื่นที่มีลักษณะโทษทางอาญาที่มีหลักเกณฑ์และวิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกไว้โดยเฉพาะแล้วเท่านั้น เพื่อศึกษา เปรียบเทียบว่ามีหลักเกณฑ์และวิธีการที่แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามประมวลกฎหมายอาญาอย่างไร โดยผู้วิจัยจะศึกษาเฉพาะการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๕๗๒ และพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๗๔

๓.๖.๑ การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๕๗๒

การศึกษาถึงหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๕๗๒ ผู้วิจัยได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์และวิธีการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก ตามมาตรา ๖๘ และจะได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกภายหลังจากที่ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๕๗๒ โดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ว่ามีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกเปลี่ยนแปลงไปเช่นไร

ก. หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษ

พระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๕๗๒ ก่อนที่จะได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติยาเสพติด (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ได้บัญญัติเรื่องการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกไว้ในมาตรา ๖๘ ดังนี้

^๑ ตามมาตรา ๑๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

ผู้ใดกระทำความผิดต้องระวางโทษตามพระราชบัญญัตินี้ เมื่อพ้นโทษแล้วยังไม่ครบ ๓ ปี กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้อีก

๑. ถ้าโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดที่กระทำครั้งหลังเป็นโทษปรับหรือจำคุกก็ให้วางโทษทั้งปรับทั้งจำ

๒. ถ้าโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดครั้งหลัง เป็นแต่เพียงโทษปรับก็ให้ปรับหรืออุก

ได้มีคำพิพากษาฎีกาวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติ
พ.ศ. ๒๔๗๒ มาตราดังกล่าวอยู่ ๒ เรื่อง คือ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๘/๒๔๘๗ ระหว่างฮัยการนครสวรรค์ โจทก์
นายเจียนางสำลี จำเลย คดีเรื่องนี้จำเลยเคยต้องโทษฐานลักทรัพย์มาครั้งหนึ่ง และฐานมีผืน
ครั้งหนึ่งแล้วมาทำผิดตามพระราชบัญญัติพ.ศ. ๒๔๗๒ อีก ดังนี้ เมื่อโจทก์ขอเพิ่มโทษมาใน
ฟ้องทั้ง ๒ ทาง คือ ตามพระราชบัญญัติพ.ศ. ๒๔๗๒ มาตรา ๖๘ กับตามกฎหมายลักษณะอาญา
มาตรา ๗๒ คดีจึงเกิดเป็นปัญหาขึ้นว่าจะนำกฎหมายใดมาเพิ่มโทษ และจะเพิ่มโทษทั้ง ๒ ทาง
ได้หรือไม่ ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานว่า ต้องเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติพ.ศ.
๒๔๗๒ ซึ่งเป็นบทหนัก จะเพิ่มโทษตามกฎหมายลักษณะอาญาด้วยไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๘๗๔/๒๔๘๔ ระหว่างฮัยการหล่มสัก โจทก์ นายลา
รอดเงิน จำเลย ศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานในคดีนี้ว่า การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติพ.ศ.
พ.ศ. ๒๔๗๒ มาตรา ๖๘(๑) ที่ให้วางโทษทั้งปรับทั้งจำนั้น เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติถึงวิธีเพิ่มโทษ
ผู้กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติพ.ศ. ๒๔๗๒ ไว้โดยเฉพาะเป็นพิเศษบังคับให้ศาลลงโทษทั้งปรับ
และจำ จึงนำเอากฎหมายลักษณะอาญามาตรา ๒๓ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐) มาใช้
ไม่ได้ กล่าวคือ เมื่อศาลเพิ่มโทษแล้วจะลงโทษแต่เพียงจำคุกอย่างเดียวไม่ได้ต้องลงโทษปรับด้วย

ข. ปัญหาที่เกิดจากการใช้หลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติพ.ศ.

พ.ศ. ๒๔๗๒

ปัญหาที่เกิดจากการตีความนั้นเกิดขึ้นเมื่อมีการแก้ไขมาตราบางมาตรา
ซึ่งเดิมบทลงโทษในมาตรานั้น ๆ ใช้คำว่า "จำคุกหรือปรับ" ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขบทลงโทษ
ได้ใช้คำว่า "จำคุกและปรับ" ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่าจะสามารถนำหลักเกณฑ์เพิ่มโทษการกระทำความ
ผิดอีกตามมาตรา ๖๘ มาใช้ได้หรือไม่ ทั้งนี้ เพราะการที่จะเพิ่มโทษตามมาตรา ๖๘(๑) ได้นั้น
จะต้องเข้าเงื่อนไขในส่วนที่เกี่ยวกับโทษที่ว่าต้องเป็นโทษ "จำคุกหรือปรับ" ซึ่งมาตราที่มีการ

แก้ไขบทลงโทษเป็นโทษจำคุกและปรับ มีดังนี้

มาตรา ๕๑ แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติ

(ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๐๒ บัญญัติว่า

ผู้ใดโดยละเมิดต่อพระราชบัญญัตินี้

๑. พาหรือมีมูลฝิ่นเข้ามาในราชอาณาจักรหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร หรือ
๒. จัดส่งเข้ามาในหรือพาผ่านราชอาณาจักร ซึ่งฝิ่นหรือมูลฝิ่นหรือจัดให้ฝิ่น หรือมูลฝิ่นที่พาผ่านถ่ายยานพาหนะในราชอาณาจักร

มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงยี่สิบปี และปรับยี่สิบเท่าราคาฝิ่นหรือมูลฝิ่นนั้น แต่ต้องไม่น้อยกว่าห้าพันบาท

ราคาที่ตั้ง เป็นเกณฑ์คำนวณค่าปรับนั้น ให้ถือว่าฝิ่นหรือมูลฝิ่นมีราคากรัมละสิบบาท

มาตรา ๕๑ ทวิ แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติ

(ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๐๒ บัญญัติว่า "ผู้ใดจัดการไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ ให้ผู้อื่นมีไว้หรือทำการค้าซึ่งฝิ่นหรือมูลฝิ่นอันเป็นการฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัตินี้ มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่ห้าพันบาทถึงหนึ่งแสนบาท"

มาตรา ๕๓ แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติ

(ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๐๒ บัญญัติว่า

ผู้ใดโดยละเมิดต่อพระราชบัญญัตินี้

๑. มีไว้ซึ่งฝิ่นหรือ
๒. ซื้อหรือขายฝิ่น

มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงยี่สิบปี และปรับยี่สิบเท่าราคาฝิ่นนั้น แต่ต้องไม่น้อยกว่าห้าพันบาท

ราคาที่ตั้ง เป็นเกณฑ์คำนวณค่าปรับนั้น ให้ถือว่าฝิ่นมีราคากรัมละสิบบาท

มาตรา ๕๓ ทวิ แก้ไขโดยมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติ

(ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๐๒ บัญญัติว่า

ผู้ใดโดยละเมิดต่อพระราชบัญญัตินี้

๑. มีไว้ซึ่งมูลฝิ่น หรือ
๒. เสพฝิ่น หรือมูลฝิ่น

มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปี และปรับสิบเท่าราคาฝิ่นหรือมูลฝิ่นนั้น แต่ต้องไม่น้อยกว่าสองพันบาท

ราคาที่ตั้ง เป็นเกณฑ์คำนวณค่าปรับนั้น ให้ถือว่าฝิ่นหรือมูลฝิ่นมีราคากรัมละสิบบาท

มาตรา ๕๑ เป็นกรณีความผิดที่เกี่ยวกับการพาฝิ่นเข้ามาหรือส่งออกนอกราชอาณาจักร มาตรา ๕๑ ทวิ เป็นกรณีความผิดที่เกี่ยวกับการจัดให้ผู้อื่นมีฝิ่นหรือค้าฝิ่น มาตรา ๕๓ เป็นกรณีความผิดที่เกี่ยวกับการมีฝิ่นหรือซื้อขายฝิ่น และมาตรา ๕๓ ทวิ เป็นกรณีที่เกี่ยวกับการมีฝิ่นหรือพาฝิ่นออกนอกบ้านฝิ่น และเสพฝิ่น มาตรา เหล่านี้ที่แก้ไขใหม่ต่างมีบทกำหนด เป็นจำคุกและปรับทั้งสิ้น ซึ่งความเห็นว่าจะเพิ่มโทษได้ตามมาตรา ๖๘(๑) ได้หรือไม่นั้นมีความเห็นแยกเป็น ๒ ฝ่าย^๑

ฝ่ายแรก เห็นว่าเพิ่มได้ตามมาตรา ๖๘(๑) โดยตีความหมายคำว่า "จำคุกหรือปรับ" ในมาตราดังกล่าวรวมไปถึงโทษ "จำคุกและปรับ" ด้วย โดยมีเหตุผลสนับสนุนคือ

ก. เมื่อพิจารณามาตรา ๖๘ ทั้งมาตราแล้วจะเห็นได้ว่า แม้โทษในความผิดครั้งหลังเป็นเพียงปรับฐานเดียวก็ยังคงต้องเพิ่มโทษในมาตรา ๖๘ (๒) คือ ให้ปรับหรือคุก ดังนั้น เมื่อโทษในความผิดครั้งหลังเป็นโทษ "จำคุกและปรับ" ซึ่งหนักกว่าตามเหตุผลจึงควรที่จะต้องเพิ่มโทษ

ข. มาตรา ๕๑, ๕๑ ทวิ, ๕๓ และ ๕๓ ทวิ นี้ ก่อนแก้ไขกำหนดอัตราโทษเป็นโทษ "จำคุกหรือปรับ" ซึ่งเพิ่มโทษได้ตามมาตรา ๖๘ (๑) เมื่อต่อมามีการแก้ไขมาตราดังกล่าวและเปลี่ยนอัตราโทษ "โทษจำคุกและปรับ" ก็ควรให้เพิ่มโทษได้เพราะแต่เดิมก็ต้องเพิ่มโทษอยู่แล้ว

ฝ่ายหลัง เห็นว่าเพิ่มโทษไม่ได้โดยตีความว่า คำว่าโทษ "จำคุกและปรับ" ในมาตรา ๖๘ (๑) อย่างเคร่งครัดว่าหมายความเฉพาะโทษ "จำคุกหรือปรับ" เท่านั้น ไม่หมายความว่ารวมถึงโทษ "จำคุกและปรับ" ด้วยมีเหตุผลสนับสนุน คือ

ก. เพื่อพิจารณามาตรา ๖๘ แล้ว ในเบื้องต้นจะเห็นได้ว่า คำว่า "จำคุกหรือปรับ" ในมาตรา ๖๘ (๑) นั้น มีความหมายถึงกรณีศาลจะลงโทษจำคุกหรือปรับอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ ซึ่งได้แก่โทษ "จำคุกหรือปรับ" โดยตรงเท่านั้น เพราะหากเป็นโทษจำคุกอย่างเดียวก็จะเพิ่มโทษโดยลงโทษทั้งปรับทั้งจำตามที่มาตรา ๖๘ (๑) กำหนดไม่ได้ เนื่องจากไม่มี

^๑ ปรีดี สุจริตกุล, "การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฝิ่น", บทบัญญัติ เล่มที่ ๓๐ ตอน ๓, ๒๕๑๖ หน้า ๕๑๖-๕๒๐

อัตราโทษปรับจะนำมาคำนวณเพื่อเพิ่มโทษแก่จำเลยและถ้าหากเป็นโทษปรับอย่างเดียวก็ต้องเพิ่มโทษตามมาตรา ๖๘ (๒) ซึ่งบัญญัติไว้เฉพาะ คือ ให้ปรับหรือจำคุก ดังนั้น คำว่าโทษ "จำคุกหรือปรับ" ตามมาตรา ๖๘ (๑) จึงมีความหมายโดยตรงตามถ้อยคำที่ใช้ ไม่หมายความรวมไปถึงโทษ "จำคุกและปรับ" นั้น ถ้าศาลเห็นสมควรจะลงแต่โทษจำคุกก็ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๒๐ ซึ่งมาตรา ๑๗ ให้นำไปใช้แก่กรณีความผิดตามกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายนั้นจะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น พระราชบัญญัติฉีฉิน พ.ศ. ๒๔๗๒ ไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น ในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดอัตราโทษจำคุกและปรับ ศาลจึงลงโทษแต่เพียงโทษจำคุกอย่างเดียวก็ได้^๑ แต่ทั้งนี้ศาลจะลงโทษแต่เพียงปรับอย่างเดียวไม่ได้ อันเป็นข้อแตกต่างกับโทษ "จำคุกหรือปรับ" ซึ่งศาลจะลงโทษจำคุก หรือปรับอย่างใดอย่างหนึ่งเพียงอย่างเดียวก็ได้ เมื่อเป็นเช่นนี้ คำว่า "โทษจำคุกหรือปรับ" ตามมาตรา ๖๘ (๑) จึงไม่หมายความถึง "จำคุกและปรับ" ซึ่งเป็นโทษที่ไม่เหมือนกัน

ข. มาตรา ๕๑, ๕๑ ทวิ, ๕๓ และ ๕๓ ทวิ ที่แก้ไขใหม่นี้ได้มีการเปลี่ยนแปลงอัตราโทษ "จำคุกหรือปรับ" เป็นโทษ "จำคุกและปรับ" ซึ่งเป็นโทษที่หนักขึ้นเพราะโทษจำคุกและปรับ ศาลจะต้องลงโทษจำคุกโดยจะไม่ปรับก็ได้ แต่โทษจำคุกหรือปรับนั้น ศาลเป็นแต่เพียงลงโทษปรับก็ได้ ดังกล่าวแล้วในข้อ ก. ดังนั้น จึงอาจเห็นได้ว่าผู้ร่างแก้ไขมาตรา ๕๑, ๕๑ ทวิ, ๕๓ และ ๕๓ ทวิ ดังกล่าว มีเจตนารมณ์ว่าได้เพิ่มโทษให้หนักขึ้นในมาตราดังกล่าวแล้ว จึงเป็นกรณีที่ยกเว้นไม่ต้องเพิ่มโทษตามมาตรา ๖๘ อีก ทั้งอาจเป็นได้ว่าการเพิ่มโทษตามมาตรา ๖๘ (๑) นั้น กำหนดให้วางโทษทั้งปรับและจำ ในเมื่อผู้ร่างแก้ไขได้เปลี่ยนอัตราโทษจาก "จำคุกหรือปรับ" เป็น "จำคุกและปรับ" ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลจะลงโทษทั้งปรับทั้งจำได้อยู่แล้ว จึงไม่ต้องบัญญัติในข้อให้เพิ่มโทษไว้อีก โดยปล่อยให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะลงโทษดังกล่าว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

^๑ ฎีกาที่ ๑๔๕๓-๑๔๕๔ ระหว่างอัยการแม่ฮ่องสอนโจทก์ นายสำราญกับพวก จำเลย

ค. พระราชบัญญัติขึ้น พ.ศ. ๒๔๗๒ นี้ เริ่มแรกบทลงโทษในมาตราต่าง ๆ ไม่ได้ใช้คำว่าโทษ "จำคุกและปรับ" เลย ต่อมามีการแก้ไขมาตรา ๕๑ และ ๕๓ และเพิ่มมาตรา ๕๑ ทวิ กับ ๕๓ ทวิ เข้าไปจึงได้เปลี่ยนโทษ "จำคุกหรือปรับ" ในมาตราดังกล่าวเป็นโทษ "จำคุกและปรับ" ดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้ แต่ก็ได้มีการแก้ไขเพิ่มโทษในมาตรา ๖๔ ให้สอดคล้องกับบทกำหนดโทษที่ได้แก้ไขไปแล้วดังกล่าวไม่ กรณีเช่นนี้อาจเป็นด้วยผู้ร่างพลังพลเอกก็ได้ ซึ่งศาลไม่ควรตีความในข้อผิดพลาดดังกล่าวให้เป็นการเสียหายแก่จำเลย ทั้งกฎหมายที่มีโทษทางอาญาตามหลักการก็ต้องตีความโดยเคร่งครัดอยู่แล้ว เมื่อกฎหมายบัญญัติให้เพิ่มโทษเฉพาะเมื่อโทษครั้งหลังเป็นโทษ "จำคุกหรือปรับ" ถ้าจะตีความให้คลุมไปถึงโทษ "จำคุกและปรับ" ซึ่งเป็นโทษที่แตกต่างกันก็ย่อมเป็นผลร้ายแก่จำเลย ซึ่งเป็นการขัดกับหลักการตีความดังกล่าว

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับความเห็นของฝ่ายหลังที่ว่าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๕๑, ๕๑ ทวิ, ๕๓ และมาตรา ๕๓ ทวิ ที่แก้ไขใหม่และได้เปลี่ยนบทบัญญัติในเรื่องโทษเป็นโทษจำคุกและปรับนั้นไม่เข้าหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก ตามมาตรา ๖๔ (๑) ที่จะให้เพิ่มโทษได้ ถ้าเป็นโทษจำคุกหรือปรับ ทั้งนี้เพราะโทษจำคุกและปรับกับโทษจำคุกหรือปรับย่อมมีผลที่แตกต่างกัน คำว่าโทษจำคุกหรือปรับนั้น เป็นเรื่องให้ศาลเลือกลงโทษเองได้อย่างใดอย่างหนึ่ง แต่จะลงโทษทั้งสองอย่างไม่ได้ แต่คำว่าโทษจำคุกและปรับนั้น โดยหลักศาลจะต้องลง ๒ อย่าง แต่ศาลก็สามารถที่จะเลือกลงโทษเฉพาะโทษจำคุกเพียงอย่างเดียวก็ได้ ตามมาตรา ๒๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นการที่กฎหมายกำหนดบทลงโทษตามมาตรา ๕๑, ๕๑ ทวิ, ๕๓ และ ๕๓ ทวิ ให้ลงโทษเป็นทั้งจำและปรับ จึงเป็นเรื่องที่สามารถลงโทษได้ทั้งจำและปรับได้อยู่แล้วจึงไม่ต้องพิจารณาว่าจะเพิ่มโทษได้หรือไม่

จะเห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัติขึ้น พ.ศ. ๒๔๗๒ ก่อนที่จะได้มีการยกเลิกโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๒๔ ได้มีหลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกที่แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ

๑. การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ ไม่มีหลักเกณฑ์ การเพิ่มโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่ และระยะเวลาที่ได้มากระทำความผิดครั้งหลังซึ่งเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษก็มี ระยะเวลาเพียง ๓ ปี เท่านั้น ซึ่งหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามประมวลกฎหมาย อาญานั้น ได้มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างที่ยังรับโทษอยู่ และระยะเวลาที่ได้มากระทำความผิดครั้งหลังซึ่งเป็นเหตุเพิ่มโทษก็ได้กำหนด เวลาไว้ว่าเป็นระยะเวลา ๔ ปี นับแต่วันพ้นโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๔๒

๒. ตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ มาตรา ๖๘(๑) ได้กำหนด หลักเกณฑ์ไว้ว่าถ้าโทษซึ่งได้กำหนดไว้สำหรับความผิดครั้งหลังเป็นโทษปรับหรือจำคุกก็ให้ระวาง โทษทั้งปรับทั้งจำซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้แตกต่างไปจากการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิด อีก ในประมวลกฎหมายอาญา เพราะตามประมวลกฎหมายอาญาโทษที่จะถูกเพิ่มเนื่องจากการ กระทำความผิดอีกนั้นจะเพิ่มได้เฉพาะโทษจำคุกเท่านั้น

๓. ตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ มาตรา ๖๘ (๒) ได้กำหนด หลักเกณฑ์ไว้ว่า ถ้าโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดครั้งหลัง เป็นแต่เพียงโทษปรับก็ให้ปรับหรือลง ซึ่งหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก ตามประมวลกฎหมายอาญาก็ไม่มีหลัก เกณฑ์ให้มีการเพิ่มโทษปรับอีกเช่นกัน

ต่อมาได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ โดยพระราชบัญญัติ ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ซึ่งมีผลทำให้การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ เดิม อยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ได้มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกแตกต่าง ไปจากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ เป็นอย่างมาก โดยที่มาตรา ๔๗ แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ได้บัญญัติว่า "ผู้ใดต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้า กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้อีกในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่หรือภายในเวลาห้าปีนับแต่วัน พ้นโทษ หากศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุกให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นอีกกึ่งหนึ่งของโทษที่ ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง"

จากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๘ นี้จะเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๒ นั้นเอง กล่าวคือโทษที่ถูกเพิ่มโทษในการกระทำความผิดครั้งหลังนั้นจะเพิ่มได้ เฉพาะโทษจำคุก เท่านั้นไม่มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษปรับ เป็นทวีคูณเหมือนกับมาตรา ๖๘ (๒) แห่งพระราชบัญญัติฉิ่น พ.ศ. ๒๕๓๒ นอกจากนั้นยังได้มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในระหว่าง เวลาที่ยังต้องรับโทษอยู่และได้ขยายเวลาการกระทำความผิดอีกภายหลังจากการกระทำความผิดครั้งแรกออกไปเป็น ๕ ปี เช่นเดียวกับหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามมาตรา ๘๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้นเอง

๓.๖.๒ การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติการพนัน

พระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๓๘ ได้บัญญัติเรื่องการเพิ่มโทษไว้ในมาตรา ๑๔ ทวิ แก้อไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการพนัน (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๓ บัญญัติว่า

ผู้ใดกระทำความผิดต้องระวางโทษตามพระราชบัญญัตินี้ เมื่อพ้นโทษแล้วยังไม่ครบกำหนดสามปี กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้อีก

๑. ถ้าโทษที่กำหนดไว้สำหรับกระทำความผิดครั้งหลัง เป็นโทษจำคุกและปรับให้วางโทษทวีคูณ
๒. ถ้าโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดที่กระทำครั้งหลัง เป็นโทษจำคุกหรือปรับให้วางโทษทั้งจำและปรับ

จากมาตรา ๑๔ ทวิ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกจะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ๓ ประการคือ

๑. จะต้องเป็นการกระทำความผิดซ้ำในคดีการพนัน

หลักเกณฑ์ข้อแรกนี้ มุ่งหมายเฉพาะการกระทำผิดตามพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๓๘ เท่านั้น กล่าวคือในคดีก่อนต้องเป็นคดีการพนันและในคดีหลังก็ต้องเป็นคดีการพนันเช่นกัน คดีทั้ง ๒ ดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดโดยผู้กระทำคนเดียวกัน ถ้าปรากฏว่าคดีก่อนเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติอื่นแม้ว่าคดีหลังจะเป็นคดีการพนันก็จะระวางโทษหนักขึ้น มาตรา ๑๔ ทวิ ไม่ได้ โดยนัยเดียวกัน ถ้าคดีก่อนเป็นคดีการพนัน แต่คดีหลังซึ่งเป็นเหตุให้ถูกวางโทษหนักขึ้นเป็นการกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติอื่น ก็จะวางโทษตามพระราชบัญญัติการพนันไม่ได้ ในข้อนี้คงจะไม่มีข้อสงสัยยุ่งยากแต่อย่างใด ที่เป็นปัญหาอยู่บ้างคงจะเป็นกรณีที่มีความผิดในคดีก่อนและคดีหลังต่าง

เป็นคดีการพนันทั้ง ๒ คดี หากแต่ผู้กระทำความผิดตามคดีการพนันในคดีหลังกระทำผิดหลังจาก พันโทษในคดีก่อนแล้วเกินกว่าสามปี แต่ยังไม่ครบห้าปีนับแต่วันพันโทษคดีการพนันคดีเดียว ซึ่งจะ วางโทษตามมาตรา ๑๔ ทวิ ไม่ได้ ในกรณีเช่นนี้ จะเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา ๘๒ โดยอาศัยมาตรา ๑๗ ได้หรือไม่

ในปัญหานี้มีคำพิพากษาฎีกาซึ่งตัดสินไว้ก่อนใช้ประมวลกฎหมายอาญา และพอจะเทียบเคียงได้วินิจฉัยว่า " ฯลฯ แม้มาตรา ๑๗ แห่งกฎหมายลักษณะอาญาบัญญัติให้ใช้ ความผิดในภาค ๑ ได้ทั่วไปในสรรพคดีก็ดี แต่ก็ได้ แต่ก็ได้ยกเว้นในกรณีที่กฎหมายนั้น ๆ บัญญัติ เป็นอย่างอื่นไว้อันความผิดตามพระราชบัญญัติการพนันซึ่งผู้กระทำความผิดยังไม่ เช็ดหลายได้กระทำความผิดซ้ำ ขึ้นอีกนั้น พระราชบัญญัติการพนันได้บัญญัติลงโทษไว้เป็นพิเศษแล้ว ฉะนั้นจะใช้บทบัญญัติ เรื่องการ ไม่เช็ดหลายในกฎหมายลักษณะอาญามาใช้ในกรณีเช่นนี้ย่อมไม่ได้"

๒. กระทำผิดเมื่อพันโทษคดีก่อนแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี

หลักเกณฑ์ในข้อ ๒ นี้ มีข้อความพิจารณาอย่างยั้งเกี่ยวกับกรณีที่จะ เป็นเหตุให้รับโทษหนักขึ้นนั้น จะต้องปรากฏว่าผู้กระทำความผิดได้พันโทษคดีการพนันในคดีแรกมาแล้ว แต่ยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี แล้วมากระทำความผิดในคดีการพนันคดีหลัง ฉะนั้นถ้าข้อเท็จจริงเปลี่ยนจาก นี้เป็นประการอื่น กล่าวคือ ถ้าผู้กระทำความผิดอีกในคดีการพนันได้กระทำความผิดในระหว่างที่ กำลังรับโทษในคดีการพนันคดีก่อนก็ดี หรือในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษ เช่น ต้องคำพิพากษาให้ ลงโทษ แต่ได้หลบหนีไปเสียก่อนและภายหลังถูกดำเนินคดีการพนันอีกในคดีหลังก็ดี กรณีดังกล่าว นี้จะวางโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๑๔ ทวิไม่ได้ เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติเช่นนั้น ซึ่งเห็นได้ว่าเมื่อ เทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๒, ๘๓ แล้วจะเห็นว่า บทเพิ่มโทษตามพระราช บัญญัติการพนันยังไม่รัดกุมและมีช่องโหว่ ทั้ง ๆ ที่กฎหมายทั้ง ๒ ฉบับ ต่างมีวัตถุประสงค์ในการ กำหนดโทษให้หนักขึ้น เพื่อให้ผู้กระทำความผิดอีกหลายจำ เช่นเดียวกัน^๒

^๑ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๖/๒๔๘๗ คดีระหว่างอัยการหล่มสัก โจทก์ นายท่วง สายทอง กับพวก จำเลย

^๒ สุชาติ สุมิตร, "การกระทำความผิดอีกในคดีการพนัน", บทบัญญัติ เล่มที่ ๒๔ ตอนที่ ๑ ๒๕๑๕, หน้า ๘๔

มีข้อสังเกตต่อไปว่าในการบรรยายฟ้องเพื่อให้ศาลวางโทษ จำเลยตามมาตรา ๑๔ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการพนันนี้ โจทก์ก็ต้องระมัดระวังถ้อยคำใน ฟ้องให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่ขอให้วางโทษหนักขึ้นให้มากที่สุด และถ้าได้ยึดถ้อยคำตามบทบัญญัติ ในมาตรา ๑๔ ทวิ ไว้ก็จะเป็นการดี มิฉะนั้นแล้วคำฟ้องที่บกพร่องเล็ก ๆ น้อย ๆ อาจถูกศาล ยกคำร้องที่ขอให้เพิ่มโทษอย่างน่าเสียดาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อเท็จจริงที่ว่าผู้กระทำความผิด ได้กระทำความผิดเมื่อพ้นโทษคดีก่อนแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี มากกระทำความผิดในคดีหลังจะต้อง บรรยายฟ้องให้มีความตามนี้ ถ้าคำฟ้องและคำรับสารภาพปรากฏคลุม ๆ ว่าจำเลยเคยต้องโทษ มายังไม่เกิน ๓ ปี แล้วมากกระทำความผิดในคดีหลัง ดังนี้ศาลจะเพิ่มโทษหรือวางโทษหนักขึ้นตาม มาตรา ๑๔ ทวิ ไม่ได้ เพราะอาจตีความได้ว่าจำเลยกระทำความผิดในวันที่ครบ ๓ ปีพอดี หลังจากพ้นโทษมาแล้วก็ได้ วันครบ ๓ ปี พอดีกับวันที่ยังไม่ครบ ๓ ปี ไม่เหมือนกัน^๑ จึงเห็นได้ ว่า ยังไม่ครบ ๓ ปี คือ ยังไม่ถึง ๓ ปี แต่คำว่ายังไม่เกิน ๓ ปี อาจครบ ๓ ปี แล้วก็ได้ จึงลง โทษตามมาตรา ๑๔ ทวิ ไม่ได้^๒

ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษในคดีก่อนที่จะ เป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษในคดี หลังนี้ โทษจำคุกในคดีก่อนจะต้องหมายความว่า จำเลยพ้นโทษจำคุกจริง ๆ ตามคำพิพากษาใน คดีการพนันก่อนมาแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี มากกระทำความผิดคดีการพนันเป็นคดีหลังอันเป็นเหตุ ให้ถูกวางโทษหนักขึ้น ถ้าโทษจำคุกดังกล่าวในคดีก่อน ศาลมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษตาม ประมวลกฎหมายหมายอาญา มาตรา ๕๖ ภายในระยะเวลาที่รอการลงโทษจำเลยมากกระทำความผิด ในคดีการพนันอีก ดังนี้จะถือว่าจำเลยพ้นโทษแล้วไม่ได้ เพราะในระหว่างเวลานั้นยังไม่มีโทษ จำคุก ต้องถือว่าจำเลยยังไม่พ้นโทษจึงเพิ่มโทษตามมาตรา ๑๔ ทวิ ไม่ได้^๓

^๑ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๗๔/๒๕๔๖ คดีระหว่างอัยการชลบุรี โจทก์ นายเลียงแข็ง แซ่จิ่งกับพวก จำเลย

^๒ คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๔/๒๕๔๗ คดีระหว่างอัยการพังงา โจทก์ นายกว๋นต้อง การดี กับพวก จำเลย

^๓ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๗๔/๒๕๐๖ คดีระหว่างผู้ว่าคดีศาลแขวงสงขลา โจทก์ นายหุรบ หรือสุรินทร์ จิตตบุญล หรือ พุทธศุภกับพวก จำเลย และคำพิพากษาฎีกาที่ ๔๗๐/๒๕๐๗ คดี ระหว่างพนักงานอัยการจังหวัดระนอง โจทก์ นายนิทัศน์ เสวตบุตร กับพวก จำเลย

ในทำนองเดียวกัน ถ้าในคดีก่อนจำเลยต้องโทษปรับ ต่อมายังไม่ครบ ๓ ปีนับแต่วันที่จำเลยชำระค่าปรับ จำเลยมากระทำความผิดในคดีการพนันในคดีหลังกรณีนี้ต้องถือว่าจำเลยพ้นโทษปรับในคดีก่อนมาแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี เมื่อมากระทำความผิดคดีการพนันอีกจึงต้องถูกเพิ่มโทษ ตามมาตรา ๑๔ ทวิได้ ในทางปฏิบัติศาลก็พิพากษาปรับสถานเดียวเสมอ ๆ เช่น ในคดีที่จำเลยถูกฟ้องว่ากระทำความผิดในคดีการพนัน ฐานเป็นผู้เข้าเล่น หรือผู้เข้าพนันที่เรียกว่า ลูกค้ำหรือกระทำความผิดตามบัญชี ข. ยกเว้นสลากกินรวบ เป็นต้น

อย่างไรก็ดี ศาลฎีกาได้วินิจฉัยถึงปัญหาที่เกี่ยวข้องไปถึงโทษปรับในพระราชบัญญัติการพนันไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๔/๒๕๐๖ ดังปรากฏข้อเท็จจริงโดยย่อ ดังนี้

โจทก์ฟ้องจำเลยที่ ๑ ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติการพนัน จำเลยที่ ๑ เคยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าของสลากกินรวบ ศาลแขวงสงขลา จำคุก ๔๕ วัน ปรับ ๕๐๐ โทษจำคุกให้รอการลงโทษ ๕ ปี พ้นโทษไม่เกิน ๓ ปี มากระทำความผิดคดีนี้อีก ขอให้เพิ่มโทษจำเลยที่ ๑ ตามพระราชบัญญัติการพนันและบวกโทษที่รอ

จำเลยที่ ๑ ปฏิเสธ แต่รับว่าเคยต้องโทษมาแล้วตามฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษและเพิ่มโทษจำเลยที่ ๑ ตามมาตรา ๑๔ ทวิ (๒) จำคุก ๖๐ วัน ปรับ ๑,๒๐๐ บาท รับสารภาพชั้นสอบสวนลดโทษให้หนึ่งในสาม จำคุก ๔๐ วัน ปรับ ๘๐๐ บาท บวกโทษที่รอเป็นจำคุก ๘๕ วัน ปรับ ๘๐๐ บาท

จำเลยที่ ๑ อุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ว่า จำเลยที่ ๑ กระทำผิดระหว่างรอการลงโทษ เพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติการพนันไม่ได้ ให้ลงโทษจำคุก ๖๐ วัน ปรับ ๘๐๐ บาท โดยไม่มีเพิ่มโทษลดโทษเพราะมีเหตุบรรเทาโทษหนึ่งในสาม จำคุก ๔๐ วัน ปรับ ๖๐๐ บาท บวกโทษที่รอเป็นจำคุก ๘๕ วัน ปรับ ๖๐๐ บาท

โจทก์ฎีกาขอให้เพิ่มโทษ

ศาลฎีกาพิพากษายืน ด้วยเหตุผลว่าจำเลยที่ ๑ กระทำความผิดคดีนี้ อยู่ในระหว่างรอการลงโทษจำคุกในคดีก่อน ต้องถือว่ายังไม่พ้นโทษจะเพิ่มโทษตามมาตรา ๑๔ ทวิ หาได้ไม่และวินิจฉัยว่า

ฯลฯ ทั้งในคดีก่อน จำเลยถูกศาลพิพากษาจำคุกและปรับโทษจำคุกรอไว้ ส่วนค่าปรับชำระแล้ว จึงไม่มีโทษจำคุก จะให้สภาพพ้นโทษจำคุกได้อย่างไร เมื่อกำหนดชำระค่าปรับแล้วก็น่าจะถือได้ว่าจำเลยพ้นโทษแล้วนั้น ไม่มีกฎหมายสนับสนุน ซึ่งศาลฎีกาเห็นว่าโทษจำคุกที่รอไว้ จำเลยยังไม่ได้รับจริง เมื่อยังอยู่ในระหว่างที่รอก็ไม่เรียกว่าพ้นโทษไปแล้ว

จากแนวคำพิพากษาดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในการเพิ่มโทษในส่วนที่เป็นโทษปรับ เพราะจากข้อเท็จจริงในคดีนี้น่าจะถือได้ว่าจำเลยที่ ๑ เคยต้องโทษปรับตามพระราชบัญญัติการพนันมาแล้ว เมื่อมากระทำความผิดในคดีการพนันอีกในเวลายังไม่ครบ ๓ ปี นับแต่พ้นโทษปรับในคดีก่อนจึงน่าจะเป็นเหตุให้วางโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๑๔ ทวิ ที่ได้ที่ศาลฎีกากล่าวว่า "เมื่อจำเลยชำระค่าปรับแล้วก็น่าจะถือได้ว่าจำเลยพ้นโทษแล้วนั้น ไม่มีกฎหมายสนับสนุน" คำวินิจฉัยตามนี้คงจะมุ่งถึงการพ้นโทษจำคุกโดยตรง เพราะข้อเท็จจริงได้ความว่า จำเลยถูกศาลพิพากษาจำคุกและปรับ โทษจำคุกศาลรอการลงโทษ เมื่อจำเลยชำระค่าปรับแล้วจะถือว่าจำเลยพ้นโทษจำคุกจึงเป็นไปได้อยู่เอง ส่วนในแง่ของโทษปรับโดยตรงไม่ปรากฏว่าได้รับการวินิจฉัยถึงแต่อย่างใด ซึ่งถ้าได้รับการพิจารณาแล้วจะปฏิเสธไม่ได้ว่า ปรับไม่ใช่โทษในพระราชบัญญัติการพนัน ฉะนั้น เมื่อคดีก่อนจำเลยที่ ๑ ถูกศาลพิพากษาปรับและได้ชำระค่าปรับไปแล้ว แม้จะมีโทษจำคุกซึ่งศาลรอการลงโทษรวมอยู่ด้วยก็ตาม ก็ต้องถือว่าจำเลยเคยต้องโทษปรับตามพระราชบัญญัติการพนัน และพ้นโทษปรับไปแล้ว ถ้าต่อมาหลังจากพ้นโทษปรับมาแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี จำเลยมากระทำความผิดในคดีการพนันอีก เหตุใดจึงจะเพิ่มโทษหรือวางโทษให้หนักขึ้น ตามมาตรา ๑๔ ทวิ ไม่ได้ มิฉะนั้นแล้วจะมีผลแปลก ๆ เกิดขึ้น ตัวอย่าง เช่น จำเลยที่ ๑, ๒ ถูกฟ้องในคดีการพนันเล่นสลากกินรวบ โดยจำเลยที่ ๑ เป็นเจ้ามือรับกินรับใช้ ส่วนจำเลยที่ ๒ เป็นลูกค้า ศาลพิพากษาจำคุกและปรับจำเลยที่ ๑ แต่โทษจำคุกให้รอลงโทษ ส่วนจำเลยที่ ๒ พิพากษาปรับสถานเดียว จำเลยทั้ง ๒ ชำระค่าปรับครบถ้วนในวันที่ศาลมีคำพิพากษาไปแล้ว ต่อมาภายในระยะเวลายังไม่ครบ ๓ ปี นับแต่วันชำระค่าปรับ จำเลยทั้ง ๒ มากระทำความผิดคดีการพนันอีกผลจะกลายเป็นว่า ศาลจะเพิ่มโทษหรือวางโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๑๔ ทวิ ได้เฉพาะจำเลยที่ ๒ แต่ผู้เดียว ส่วนจำเลยที่ ๑ จะวางโทษหนักขึ้นหรือเพิ่มโทษไม่ได้

๓. การวางโทษ

การวางโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๑๔ ทวินี้ ต้องคำนึงถึงการกระทำความผิดในครั้งหลังเท่านั้น ถ้าโทษในคดีหลังเป็นโทษจำคุกและปรับก็ต้องวางโทษหรือเพิ่มโทษ

ในคดีหลังเป็นโทษจำคุกหรือปรับ ให้วางโทษทั้งจำและปรับ ซึ่งเห็นได้ว่าในกรณีที่ต้องวางโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๑๔ ทวิ แก่ผู้กระทำความผิดอีกในคดีการพนันนี้ย่อมมีทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ดังที่ทราบกันดีว่า โทษจำคุกมุ่งถึงการจำกัด เสรีภาพของบุคคลเป็นการลงโทษหรือคุมตัวไว้ชั่วระยะเวลาที่กำหนด ส่วนโทษปรับเป็นโทษในทางทรัพย์สิน โทษทั้ง ๒ ประการนี้มีผลต่อผู้รับโทษแตกต่างกัน กล่าวคือผู้ที่มีฐานะในทางการเงินดีย่อมไม่เกรงกลัวโทษปรับ แต่หวาดเกรงโทษจำคุก และในทางกลับกันผู้ที่ยากจนหรือฐานะทางสังคมอยู่ในระดับต่ำอาจเกรงกลัวโทษปรับ แต่ชินชาและไม่เกรงกลัวโทษจำคุก แนวความคิดในการวางโทษหนักขึ้นต่อผู้กระทำความผิดอีกในคดีการพนันตามมาตรา ๑๔ ทวิ โดยลงโทษจำคุกและปรับทั้ง ๒ ประการนี้จึงนับได้ว่าเป็นธรรมและเสมอภาคต่อผู้กระทำความผิดอีกในคดีการพนันซึ่งเป็นบุคคลต่างฐานะโดยทั่วไปอย่างกว้างขวาง^๑

สำหรับการลงโทษวิรูปตามมาตรา ๑๔ ทวิ (๑) ซึ่งคดีหลังมีโทษจำคุกและปรับอาจมีข้อสงสัยว่าจะยึดโทษอย่างไร เป็นเกณฑ์คำนวณโทษวิรูป ในข้อนี้ น่าจะเป็นโทษซึ่งต้องกำหนดไว้ก่อนในคดีหลังว่าจะลงโทษในการกระทำผิดคดีหลังนี้เท่าใด แล้วจึงวางโทษวิรูป ไม่ใช่ถือ เกณฑ์คำนวณโทษวิรูปเอาจากโทษในคดีแรก

จากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามมาตรา ๑๔ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๔๗๔ จะเห็นได้ว่าการที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำอีกซึ่งจะเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษได้นั้น โทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดครั้งหลัง ถ้าเป็นโทษจำคุกและปรับก็จะถูกเพิ่มโทษทั้งจำคุกและปรับเป็นวิรูป และถ้าโทษสำหรับความผิดครั้งหลังเป็นโทษจำคุกหรือปรับ ก็ให้วางโทษทั้งจำและปรับ แต่เนื่องจากตามมาตรา ๒๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้มีหลักเกณฑ์ให้ศาลเลือกลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้โทษกักขังแทนโทษจำคุกได้ ซึ่งการใช้โทษกักขังแทนโทษจำคุกนี้ศาลก็ได้ให้ลงโทษผู้กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๔๗๔ นี้อยู่เสมอ ดังนั้น ถ้าในกรณีที่ศาลใช้โทษกักขังแทนโทษจำคุก เป็นกรณีว่าถ้าผู้กระทำความผิดได้เคยกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้และเมื่อพ้นโทษแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปี ได้มากระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ อีก จนศาลกำหนดโทษสำหรับความผิดครั้งหลัง เป็นโทษกักขังและปรับ ตามมาตรา

^๑ สุชาติ สุขสมิตร, "การกระทำความผิดอีกในคดีการพนัน" บทบัญญัติ เล่มที่ ๒๔, ตอนที่ ๑ ๒๕๑๔ หน้า ๔๔

๑๔ ทวิ (๑) หรือเป็นโทษกักขังหรือปรับ ตามมาตรา ๑๔ ทวิ (๒) ในกรณีเช่นนี้จะสามารถเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามมาตรา ๑๔ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ ได้หรือไม่ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าคงจะไม่ได้เพราะตามมาตรา ๑๔ ทวิ ได้กำหนดไว้ว่าต้องเป็นโทษจำคุกและปรับ หรือ เป็นโทษจำคุกหรือปรับ เท่านั้นที่จะเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดถูกเพิ่มโทษได้ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าโทษกักขังนั้น โดยลักษณะของโทษย่อมมีลักษณะหนักกว่าโทษปรับอยู่แล้ว ดังนั้นจึงน่าจะมีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในลักษณะที่ว่าถ้าการกระทำความผิดครั้งหลังผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษกักขัง และ ปรับ หรือกักขังหรือปรับ ก็จะเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดถูกเพิ่มโทษได้

๓.๖.๓ เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฝิ่น พ.ศ. ๒๔๗๒ และพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘

เนื่องจากความผิดตามพระราชบัญญัติฝิ่น พ.ศ. ๒๔๗๒ และพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ ต่างก็เป็นอาชญากรรมประเภทที่ไม่มีเหยื่อ (Crimes against public order)^๑ ซึ่งหมายถึงเป็นอาชญากรรมที่ทำให้ความเป็นระเบียบของสังคมลดลงไป เป็นอาชญากรรมที่ไม่มีเหยื่อมารองรับอันตรายตนเองเป็นผู้รับเคราะห์เอง เมื่อเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฝิ่น พ.ศ. ๒๔๗๒ ก่อนที่จะถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ กับพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ จะเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ในด้านระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งหลัง ซึ่งจะ เป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติทั้งสอง ต่างมีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกันคือได้มากระทำความผิดในครั้งหลังเมื่อพ้นโทษแล้วยังไม่ครบ ๓ ปี ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษในคดีหลังที่จะถูกเพิ่มโทษนั้น ตามพระราชบัญญัติทั้งสองต่างได้กำหนดหลัก เกณฑ์ให้มีการเพิ่มโทษปรับได้ด้วย

ต่อมาภายหลังจากที่พระราชบัญญัติฝิ่น พ.ศ. ๒๔๗๒ ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ เป็นผลให้การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฝิ่นเดิมถูกบังคับใช้โดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ซึ่งหลักเกณฑ์ในการ

^๑ อดัม ซูบ่ารุง, ทฤษฎีอาชญาวิทยา (กรุงเทพมหานคร : โอ เอส พรินติ้งเฮาส์ จำกัด, ๒๕๒๗) หน้า ๑๖๖

เพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม โดยหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษ ได้ถูกกำหนดไว้ในมาตรา ๘๗ ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก แตกต่างไปจากเดิมหลายประการ เช่น ในด้านลักษณะของโทษที่ได้กระทำความผิด ในครั้งก่อน ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกซึ่งหลักเกณฑ์เดิมตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ ไม่ได้มีหลักเกณฑ์เช่นนี้ ดังนั้นตามมาตรา ๖๔ เดิม แม้ผู้กระทำความผิดจะได้เคยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับในคดีก่อน เมื่อมากระทำความผิดซ้ำขึ้นอีกก็จะถูกเพิ่มได้

ในด้านระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งหลังซึ่งจะเป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษก็ได้มีหลักเกณฑ์ที่เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม คือ ตามมาตรา ๘๗ แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ได้กำหนดว่าถ้าผู้กระทำความผิดได้มากระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้อีกในระหว่างที่ยังต้องรับโทษอยู่ หรือภายในเวลา ๕ ปี นับแต่วันพ้นโทษซึ่งหลักเกณฑ์เช่นนี้แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ เพราะตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ มาตรา ๖๔ ไม่มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดอีก ในกรณีที่ได้มากระทำความผิดอีกในระหว่างเวลาที่ยังต้องรับโทษอยู่ และระยะเวลาของการกระทำความผิดครั้งหลังที่ได้กระทำความผิดอีกหลังจากการพ้นโทษครั้งแรกก็มีระยะเวลาเพียง ๓ ปี เท่านั้น

ในด้านลักษณะโทษที่จะถูกเพิ่มในครั้งหลังก็ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม กล่าวคือตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ นั้น โทษที่จะถูกเพิ่มเนื่องจากการกระทำความผิดอีก มาตรา ๖๔(๑) กำหนดว่า ถ้าโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดที่กระทำครั้งหลังเป็นโทษปรับหรือจำคุกก็ให้วางโทษทั้งปรับทั้งจำและตามมาตรา ๖๔ (๒) กำหนดว่าถ้าโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดครั้งหลัง เป็นแต่เพียงโทษปรับก็ให้ปรับทวีคูณ จึงเห็นได้ว่าโทษที่จะถูกเพิ่มเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามพระราชบัญญัติฉี้น พ.ศ. ๒๔๗๒ ก่อนที่จะถูกยกเลิกนั้นมีการเพิ่มโทษได้ทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ แต่ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ มาตรา ๘๗ ได้กำหนดว่าหากศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุก ก็ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นอีกกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง แสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษสำหรับความผิดเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ นั้น จะเพิ่มโทษได้เฉพาะโทษจำคุกเท่านั้น

๓.๖.๔ เปรียบเทียบหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญากับการเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ และพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๗๔

จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ ก่อนที่จะถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ และหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๗๔ มีหลักเกณฑ์ในการเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีก มีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกในประมวลกฎหมายอาญา เช่น

๑. ระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งหลังที่จะ เป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ มาตรา ๖๔ และพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๗๔ มาตรา ๑๔ ทวีต่างกำหนดไว้เช่นเดียวกันว่า "เมื่อพ้นโทษแล้วยังไม่ครบกำหนด ๓ ปีกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้" ไม่มีบทบัญญัติให้เพิ่มโทษในกรณีที่ถูกกระทำความผิดในคดีการพนันและฉีฉี ที่ได้กระทำความผิดระหว่างเวลาที่กำลังรับโทษอยู่ ดังเช่นการเพิ่มโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๓ ซึ่งต่อมาในด้านระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งหลังที่จะ เป็นเหตุให้ถูกเพิ่มโทษตามพระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ ก็ได้เปลี่ยนแปลงไปหลังจากที่พระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ ซึ่งในปัจจุบันหลัก เกณฑ์ในส่วนที่เกี่ยวกับระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งหลัง ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๔ นั้นได้มีหลัก เกณฑ์เช่นเดียวกับมาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งผู้วิจัย เห็นว่าการแก้ไขหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษในส่วนที่เกี่ยวกับระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งหลังของพระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ ให้ถือหลักเกณฑ์เดียวกับการเพิ่มโทษตามประมวลกฎหมายอาญานั้นอัน เป็นสิ่งที่เหมาะสมแล้ว เพราะกฎหมายดังกล่าวต่างก็มีวัตถุประสงค์ในการเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดให้หนักขึ้นเพื่อ เป็นการข่มขู่หรือป้องกันยับยั้งให้ผู้กระทำผิดหลายจำ เช่นเดียวกัน

๒. ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษ การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามพระราชบัญญัติฉีฉี พ.ศ. ๒๕๗๒ ก่อนที่จะถูกยกเลิกและพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๗๔ จะมีบทเพิ่มโทษในกรณีโทษปรับด้วยซึ่งหลัก เกณฑ์เช่นนี้ไม่ปรากฏในหลัก เกณฑ์การเพิ่มโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอีกตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๔๒ และ ๔๓ ซึ่งผู้วิจัย เห็นว่าการกำหนดหลัก เกณฑ์ให้มีการ

เพิ่มโทษในกรณีโทษปรับด้วยนั้นย่อมมีผลดีหลายประการกล่าวคือ

ก. โทษปรับถือว่าเป็นโทษที่ดีกว่าโทษจำคุก โดยเฉพาะโทษจำคุกระยะสั้น นักอาชญาวิทยาต่างมีความเห็นสอดคล้องตรงกันว่า ไม่ได้ผลในการกำราบปราบปรามการกระทำ ความผิด เพราะผู้ถูกลงโทษไม่เข็ดหลาบไม่ได้ผลในทางแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิด เพราะ ระยะเวลาสั้นเกินไป โทษจำคุกทำให้ผู้รับโทษมีจิตใจแข็งกระด้าง การจำคุกทำให้ผู้ต้องโทษเข้าไป ปะปนอยู่ในสมาคมของอาชญากร ทำให้ผู้นั้นเป็นอาชญากรหนักขึ้นไปอีก โทษจำคุกมักทำให้ผู้ถูกลง โทษเสียคน เมื่อพ้นโทษมาแล้วก็มักจะเข้าสังคมไม่ได้ หรือเข้าได้ยาก เช่นไปสมัครงานที่ไหนก็ไม่มีใครรับ แต่โทษปรับไม่เป็นเช่นนั้นผู้ที่โดนโทษปรับไม่ถือว่าเสียหายมากนักยังเข้าสังคมได้ โทษจำคุก โคนเข้าหลาย ๆ ครั้งก็ขึ้นไม่ได้ผลในการลงโทษแต่โทษปรับนั้นผู้ถูกลงโทษไม่มีทางขึ้นกับมันได้ ถูก ปรับเมื่อใดก็เจ็บทุกครั้งและถูกปรับไม่กี่ครั้งก็เข็ด

ข. โทษปรับสามารถกำหนดให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดได้ทุกชั้นคือ คนจนก็ปรับน้อยหน่อยถ้าฐานะดีก็ปรับให้แรงขึ้น และโดยเฉพาะความผิดที่ได้กระทำไปโดยความโลภ แล้วโทษปรับนับว่าเหมาะสมที่สุด เช่น ความผิดที่เกี่ยวกับทรัพย์ เช่น ไปปล้นทรัพย์ หรือลักทรัพย์ คนอื่นมาเพราะความโลภอยากได้ทรัพย์ของเขา ถ้าถูกลงโทษปรับโดยต้องเอาทรัพย์ของตนมาจ่าย เป็นค่าปรับแทนที่จะได้ทรัพย์ของผู้อื่นมา กลับต้องเสียทรัพย์ของตนไปเช่นนี้นับว่าเป็นการแก้นิสัยโลภ ได้ตรงจุด

ค. โทษปรับนั้นถ้ามีคำพิพากษาคิดพลาดไปแล้ว ภายหลังมีพยานหลักฐานต่าง ๆ ว่าผู้ที่ถูกลงโทษปรับนั้นมิได้กระทำความผิดก็ยังมีโอกาสแก้ไขได้ โดยมีการคืนค่าปรับให้เสีย แต่โทษ จำคุกนั้นติดคุกแล้วคืนไม่ได้จะคิดค่าทดแทนให้ก็ไม่คุ้ม

ง. โทษปรับมีผลดีในทางเศรษฐกิจต่อรัฐ รัฐไม่ต้องขาดรายได้และเสียกำลัง คนของชาติไปเพราะการเอาคนไปขังไว้ ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายสร้างที่คุมขัง ไม่ต้องเสียค่าควบคุม เลี้ยงดูผู้ต้องขัง ตรงกันข้าม รัฐกลับได้ค่าปรับเข้างบประมาณแผ่นดิน ซึ่งปีหนึ่ง ๆ มีจำนวนมิใช่น้อย

แต่เมื่อพระราชบัญญัติฉ. พ.ศ. ๒๔๗๒ ได้ถูกยกเลิก และได้ใช้พระราชบัญญัติ ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๒๔ แทน ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ไม่มีหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษ ในกรณีโทษปรับด้วย ผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากผลดีของการบังคับใช้โทษปรับดังกล่าว จึงน่าจะคงหลัก การในส่วนที่เกี่ยวกับการเพิ่มโทษปรับไว้ในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.

๒๕๒๘ ไว้ต่อไปเช่นเดียวกับที่พระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ๒๕๓๘ ก็ยังคงมีหลักเกณฑ์การเพิ่ม
โทษกรณีโทษปรับ เช่นเดียวกัน



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย