

บทที่ 5

วิเคราะห์ปัญหาและผลกระทบจากหลักเกณฑ์การกำหนดอายุความอาญา

การกำหนดอายุความฟ้องร้องในคดีอาญาตามลักษณะความสัมพันธ์กับฐานความผิด และอัตราสูงสุดของโทษกับตามลักษณะแห่งความสัมพันธ์กับอัตราโทษย่อมมีความแตกต่างกัน ดังได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ความแตกต่างนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดทั้งในแง่ที่เป็น คุณและในแง่ที่เป็นโทษ นอกจากนี้ยังมีผลกระทบต่อกฎหมายอาญาอื่น ๆ ดังจะกล่าวต่อไป

5.1 วิเคราะห์เจตนารมณ์ของกฎหมายในการกำหนดอายุความคดีอาญา

การกำหนดอายุความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอาญาถือว่า ความผิดอาญาเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนรัฐและสังคมส่วนรวม การดำเนินคดีอาญาจึงอาจจะกระทำได้ แม้เวลาผ่านไปแล้ว 20-30ปี¹ แต่อยู่ในระยะหลังนี้มีความคิดไปว่าการปล่อยให้ระยะเวลาล่วงเลยไป อาจมีผลเสียในหลาย ๆ ด้าน ทั้งในด้านวิธีพิจารณาและการลงโทษผู้กระทำความผิด กล่าวคือยิ่งปล่อยให้เวลาเนิ่นนานไปความทรงจำของพยานหรือการหาพยานหลักฐานอื่น ๆ ย่อมยากขึ้น การพิสูจน์ความผิดย่อมมีโอกาสผิดพลาดได้มาก และเมื่อเหตุการณ์ผ่านไปนาน ๆ เข้าจนไม่เป็นที่สนใจอีกต่อไปแล้ว การลงโทษผู้กระทำความผิดก็ไม่น่าจะเกิดประโยชน์และเห็นว่าจะไม่เกิดผลในวัตถุประสงค์ของการลงโทษ เพราะผู้กระทำความผิดได้รับโทษทางอ้อมจากการที่ต้องหลบหนีอยู่ชั่วระยะเวลาหนึ่ง และต้องหลบหนีอยู่ด้วยความสงบ โดยไม่กระทำความผิดให้เป็นที่น่าสนใจ เพื่อมิให้ต้องถูกจับมาดำเนินคดี เป็นการแสดงว่าได้พยายามทำตนเป็นคนดี ก็ควรจะยุติเรื่องที่ผ่านมาแล้วได้ เป็นการสอดคล้องกับนโยบายทางอาญาที่ให้คนกลับตนเป็นคนดีได้อย่างหนึ่ง

¹Kenny, Outlines of Criminal Law, 19 ed.1966 by Cecal Turner , no.639, p.547 .

อย่างไรก็ตาม เหตุผลเหล่านี้ก็ไม่น่าจะถูกต้องเสียทีเดียวที่จะปล่อยให้ผู้กระทำความผิด หลุดพ้นไปด้วยระยะเวลา² เพราะถ้าเป็นผู้กระทำความผิดคดีอาญา เมื่อไม่มีใครสนใจเอาความผิด อาจได้ใจและกระทำผิดซ้ำอีกได้ ดังนั้น การกำหนดอายุความจึงต้องคำนึงถึงลักษณะของความผิด และความร้ายแรงของฐานความผิดด้วยเพื่อให้โอกาสในการค้นหาตัวผู้กระทำความผิดและพยาน หลักฐาน³

จึงอาจกล่าวได้ว่าเจตนารมณ์ที่แท้จริงในการกำหนดอายุความฟ้องคดีอาญาไว้ ด้วยเหตุผลในเรื่องของการระงับคดี โดยกำหนดอายุความไว้ในกฎหมาย โดยคำนึงถึงความเหมาะสมซึ่งสัมพันธ์กับความร้ายแรงของความผิด หากความผิดฐานร้ายแรงซึ่งมีกำหนดอายุความ ยาวและถ้าหากเป็นความผิดที่ร้ายแรง รองลงมาก็จะกำหนดอายุความสั้นลง ตามลำดับ

เมื่อวิเคราะห์เจตนารมณ์ ในการกำหนดอายุความแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า เหตุผลหลัก ในการกำหนดอายุความไม่ว่าจะถือเอาความสัมพันธ์กับฐานความผิดและอัตราโทษ หรือจากอัตรา โทษเพียงอย่างเดียวก็ตามกฎหมายคำนึงถึงเหตุผลในเรื่องการระงับคดี โดยพิจารณาถึงความ ร้ายแรงแห่งฐานความผิดและอัตราสูงสุดของโทษที่ผู้กระทำความผิดได้รับเป็นสำคัญ

5.2 การกำหนดอายุความอาญาตามความสัมพันธ์กับฐานความผิด

การกำหนดอายุความอาญาตามฐานความผิดวิเคราะห์จากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายใน กำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิดเป็นอันขาดอายุความ

(1) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือ จำคุกยี่สิบปี

(2) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ไม่ถึงยี่สิบปี

²จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1, หัวข้อ 469.

³ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, กฎหมายอาญาหลักและปัญหา, กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์ นิติธรรม, พิมพ์ครั้งแรก, 2540, หน้า 409-410.

(3) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี

(4) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมา หรือต้องระวางโทษอย่างอื่น

ถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริต และศาลสั่งคดีพิจารณาไต่สวนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันหลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งคดีการพิจารณาก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน”

การบัญญัติเช่นนี้พิจารณาจากฐานความผิดว่าร้ายแรงหรือไม่ เพื่อกำหนดอายุความสั้นหรือยาว ปัญหาในการกำหนดอายุความโดยคำนึงถึงฐานความผิดและอัตราโทษนี้ต่างจากการกำหนดอายุความโดยคำนึงถึงอัตราโทษ ก็คือ ผลเสียอันไม่เป็นธรรมต่อผู้กระทำความผิดซึ่งกระทำความผิดไม่สำเร็จ หรือผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนกล่าวคือ การกระทำความผิดอาญาหากผู้กระทำความผิดสำเร็จตามเจตนาจะต้องถูกลงโทษตามฐานความผิดนั้นๆ อาทิเช่น ถ้ากระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่น จะต้องได้รับโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 บัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่นต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกสิบห้าปีถึงยี่สิบปี” ส่วนอายุความก็เริ่มนับแต่วันที่กระทำความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา อายุความที่พ้นในฐานความผิดฐานนี้คือ 20 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 (1) หากล่วงพ้นอายุความดังกล่าวแล้วพนักงานก็ไม่อาจจับกุม และฟ้องผู้กระทำความผิดได้ แต่ถ้าผู้กระทำความผิดกระทำความผิดไม่สำเร็จ คือมีลักษณะเป็นความพยายามกระทำความผิด ซึ่งต้องได้รับโทษลดลงเป็น 2 ใน 3 ส่วนของความผิดสำเร็จก็ดี หรือถ้าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด และความผิดนั้นไม่สำเร็จ ผู้ใช้ลักษณะนี้ต้องได้รับโทษ 1 ใน 3 หรือผู้กระทำความผิดเป็นผู้สนับสนุนให้กระทำความผิดต้องได้รับโทษ 2 ใน 3 เช่นว่านี้ จะมีผลต่อการกำหนดอายุความหรือไม่ กรณีนี้เมื่อกฎหมายไม่บัญญัติไว้ก็เท่ากับผู้กระทำความผิดในลักษณะพยายาม, ผู้ใช้(กรณีความผิดไม่สำเร็จ) และผู้สนับสนุนยังคงถูกบังคับด้วยอายุความตามความผิดสำเร็จ ซึ่งได้แก่ การพยายามกระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288, 80 มีกำหนดอายุความ 20 ปี ตามมาตรา 95 (1) เช่นกัน จึงอาจถือได้ว่าไม่เป็นธรรมต่อผู้กระทำความผิดทั้ง ๆ ที่ได้รับโทษลดลงเช่นกัน

5.2.1 การกำหนดอายุความอันเกี่ยวเนื่องกับ การพยายามกระทำความผิด

1. ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80 บัญญัติว่า “ผู้ใดลงมือกระทำความผิดแต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้น ไม่บรรลุผล ผู้นั้นพยายามกระทำความผิด

ผู้ใดพยายามกระทำความผิด ผู้นั้นต้องระวางโทษต้องในสามส่วนของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น”

2. ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 81 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำการโดยมุ่งต่อผลซึ่งต่อผลซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่การกระทำนั้นไม่สามารถจะบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ เพราะเหตุปัจจัยซึ่งใช้ในการกระทำหรือเหตุแห่งวัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อ ให้ถือว่าผู้นั้นพยายามกระทำความผิด แต่ให้ลงโทษไม่เกินกึ่งหนึ่ง ของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น”

ผลของคดีที่ได้ฟ้องนั้น ถ้าปรากฏว่าคดีที่โจทก์ฟ้องขาดอายุความแล้ว ศาลต้องพิจารณาคดีฟ้องแม้ว่าจำเลยจะไม่อ้างขึ้น หากข้อเท็จจริงว่าคดีโจทก์ขาดอายุความแล้วนั้น ปรากฏแก่ศาลเอง ไม่ว่าจะในศาลชั้นต้น ศาลชั้นอุทธรณ์ หรือ ชั้นฎีกา ศาลก็ยกข้อว่าขาดอายุความขึ้นเองได้ เพราะเป็นข้อที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน

อย่างไรก็ตาม หากการกำหนดอายุความในการพยายามกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80, 81 โดยคำนึงถึงความสัมพันธ์กับโทษเพียงอย่างเดียวแล้ว กำหนดอายุความในการฟ้องคดีตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 จะมีความแตกต่างจากปัจจุบันที่กำหนดให้มีความสัมพันธ์กับฐานความผิดเช่น โจทก์ฟ้องจำเลยในความผิดฐานชิงทรัพย์ ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 339 มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึง 10 ปี มีกำหนดอายุความ 15 ปี ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 (2) หากทางพิจารณาได้ความว่าเป็นเพียงการพยายามกระทำความผิดตามมาตรา 80 ซึ่งมีระวางโทษ 2 ใน 3 ของ ความผิดฐานชิงทรัพย์คือโทษจำคุกอย่างสูง 6 ปี 8 เดือน มีกำหนดอายุความ 10 ปี ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 (3) หากคดีนี้ได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาขังศาล 12 ปี หลังจากวันกระทำความผิด และศาลรับฟ้องไว้พิจารณาโดยเข้าใจว่าคดีดังกล่าวอยู่ในกำหนดอายุความจนกระทั่งเสร็จสิ้นการพิจารณาคดี ปรากฏว่าเป็นเพียงการพยายามกระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 80 คดีจึงขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 (3) สิทธินาคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา มาตรา 39 (6) และศาลต้องพิจารณาคดีฟ้อง ย่อมก่อความยุ่งยากให้การพิจารณาคดีของศาลเป็นอย่างมากโดยเหตุว่าเมื่อขณะรับฟ้องไว้พิจารณาคดีไม่ขาดอายุความแต่เมื่อพิจารณาพยานหลักฐานจนเสร็จสิ้นแล้วก่อนที่ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยในความผิดที่พิจารณาได้ความ ศาลจะต้องย้อนกลับมาพิจารณาเรื่องกำหนดอายุความฟ้องคดีอีก หากปรากฏว่าเมื่อพิจารณากำหนดอายุความสัมพันธ์กับโทษในความผิดที่พิจารณาได้ความแล้ว ปรากฏว่าคดีขาดอายุความแล้ว ศาลจะต้องยกฟ้องดังกล่าว

5.2.2 การกำหนดอายุความกรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา

1. ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 บัญญัติว่า “ผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้บังคับ ขู่เข็ญ ช้างวานหรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด

ถ้าผู้ใช้ได้กระทำความผิดนั้น ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ ถ้าความผิดมิได้กระทำลงไปว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำหรือเหตุอื่นใด ผู้ใช้ต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น”

2. ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 85 บัญญัติว่า “ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปให้กระทำความผิดและความผิดนั้นมีกำหนดโทษไม่ต่ำกว่าหกเดือน ผู้นั้นต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ถ้าได้มีการกระทำความผิดเพราะเหตุที่ได้มีการโฆษณาหรือประกาศตามความในวรรคแรก ผู้โฆษณาหรือประกาศต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ”

หากกำหนดอายุความพิจารณาโดยสัมพันธ์กับอัตราโทษแล้ว ทำให้การคำนวณหาอายุความของการกระทำความผิดฐานผู้ใช้ที่ความผิดมิได้กระทำลง ต่างจากปัจจุบันซึ่งพิจารณาจากฐานความผิดนั้นและอัตราสูงสุดของโทษ ซึ่งจะทำให้เกิดข้อยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมายในการบวนการยุติธรรม เพราะโดยหลักแล้ว ปรากฏว่าคดีอาญาโดยขาดอายุความแล้ว พนักงานสอบสวนจะไม่สอบสวนก็ได้ ถ้ามีการออกหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจมีหน้าที่ต้องจัดการตามหมายจับนั้น และปรากฏว่าความผิดตามหมายจับนั้นขาดอายุความแล้ว ถือว่าหมายจับนั้นหมดสภาพบังคับไปด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา มาตรา 68 การสอบสวนก็ต้องยุติ การควบคุมก็มีต่อไปไม่ได้ และสิทธินำคดีอาญาไปฟ้องของอัยการเป็นอันระงับไปด้วย ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา มาตรา 145 และตามระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 29

เมื่อกำหนดอายุความฐานผู้ใช้ ผู้โฆษณาหรือประกาศ ที่ผู้ถูกใช้ยังมีได้กระทำความผิดนั้น สัมพันธ์กับโทษที่กำหนดระวางโทษไว้ 1 ใน 3 หรือกึ่งหนึ่ง ทำให้เจ้าพนักงานที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายจะต้องมาคำนวณหาระวางโทษ 1 ใน 3 และกึ่งหนึ่ง ของฐานความผิด

ที่ได้ใช้ และพิจารณากำหนดอายุความฟ้องคดีอาญาตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 (1)-(5) อีกชั้นตอนหนึ่ง ซึ่งจะก่อให้เกิดความยุ่งยากและสับสนในการบังคับใช้กฎหมายมากเกินไป

5.2.3 การกำหนดอายุความกรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้สนับสนุน

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 86 บัญญัติ “ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิด ก่อนหรือขณะกระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดจะมีได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด ต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น”

หากความผิดฐานสนับสนุนการกระทำความผิด มีกำหนดอายุความฟ้องคดีสัมพันธ์กับอัตราโทษแล้ว กำหนดอายุความจะมีความแตกต่างจากปัจจุบัน ซึ่งตรงกับคำชี้ขาดความเห็นแย้งของอธิบดีกรมอัยการ⁴

“เจ้าพนักงานปลอมเอกสารการนับอายุความสำหรับผู้สนับสนุน” คดีนี้มีข้อเท็จจริงเท่าที่เป็นปัญหาขึ้นมาให้อธิบดีกรมอัยการวินิจฉัยดังนี้ คือ ผู้ต้องหาที่ 2. รับจ้างตัดผ้าใบเป็นผ้าเต็นท์ให้แก่กรมตำรวจได้ส่งผ้าเต็นท์ให้หลังจากกำหนดตามสัญญา ซึ่งจะทำได้ต้องถูกปรับและถูกริบเงินประกันตามสัญญา และได้ทำใบนำส่งขึ้นถูกต้องตรงตามวันที่ส่งจริงผู้ต้องหาที่ 1 ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตำรวจมีตำแหน่งประจำแผนกอากาศยาน มีหน้าที่รับมอบผ้าเต็นท์ดังกล่าวก็มีได้ลงนามไว้ในใบนำส่งนั้นเป็นหลักฐานว่า ได้มอบผ้าเต็นท์ไว้ถูกต้องแล้วตามวันนั้น คณะกรรมการตรวจของก็ได้ตรวจผ้าเต็นท์นั้นไว้ พร้อมทั้งใบนำส่งของดังกล่าว ต่อมาผู้ต้องหาทั้งสองได้สมคบกันทำใบนำส่งของขึ้นใหม่ เพื่อใช้แทนใบนำส่งของเดิมที่แท้จริง โดยผู้ต้องหาที่ 2 ทำใบส่งของขึ้นใหม่และลงวันที่ส่งมอบเต็นท์ย้อนหลังไปให้อยู่ภายในกำหนดตามสัญญา และผู้ต้องหาที่ 1 ก็ลงชื่อรับมอบของและลงวันที่ย้อนหลังไปด้วย ส่วนใบนำส่งอันเดิมหายไป ไม่มีหลักฐาน พนักงานสอบสวนเห็นควรฟ้องผู้ต้องหาฐานเป็นเจ้าพนักงานสมคบกันปลอมหนังสือพนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาทั้งสองมีความผิดฐานปลอมหนังสือสำคัญ (เอกสารสิทธิ)

⁴คำชี้ขาดความเห็นแย้งของอธิบดีกรมอัยการ, อัยการนิเทศ, เล่ม 20, พ.ศ. 2501, หน้า 363-365.

อันเป็นความผิดตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 224 โทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 5 ปี และตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 265 โทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือน ถึง 5 ปี คดีขาดอายุความตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 78 (3) ซึ่งมีกำหนดอายุความ 6 ปี จึงส่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทั้งสอง อธิบดีกรมตำรวจมีความเห็นแย้งว่าควรฟ้องผู้ต้องหาที่ 1 ฐานเป็นเจ้าพนักงานปลอมหนังสือ และผู้ต้องหาที่ 2 ฐานเป็นผู้สมรู้⁵ “เจ้าพนักงานปลอมหนังสือ” และคดียังไม่ขาดอายุความตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 78 (2) และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95(2) ซึ่งมีกำหนดอายุความ 15 ปี

อธิบดีกรมอัยการเห็นว่า คดีมีหลักฐานฟังได้ว่า ผู้ต้องหาที่ 1 ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานและผู้ต้องหาที่ 2 ซึ่งเป็นราษฎรสมคบกันปลอมเอกสาร คือใบนำส่งของอันอยู่ในหน้าที่ของผู้ต้องหาที่ 1 จะต้องเซ็นรับควรมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปลอมเอกสารตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 229 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 161 ซึ่งมีอัตราโทษไม่เกิน 10 ปี จึงไม่ขาดอายุความและชี้ขาดให้ฟ้องผู้ต้องหาที่ 1 ส่วนผู้ต้องหา 2 นั้น การกระทำน่าจะเข้าลักษณะตัวการหากบทบัญญัติอันเป็นความผิดดังกล่าวให้แก่ผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นเจ้าพนักงาน ราษฎรผู้ร่วมกระทำผิดกับเจ้าพนักงาน จึงควรรับโทษเพียงในฐานะเป็นผู้สนับสนุนอาจรับโทษ 2 ใน 3 กล่าวคือ 6 ปีเศษ เป็นอย่างสูง คดีสำหรับผู้ต้องหาที่ 2 จึงขาดอายุความตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 78 แม้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 มีอายุความ 10 ปี ก็ดี แต่ผู้ต้องหากระทำผิดเมื่อใช้กฎหมายลักษณะอาญาต้องถือว่าคดีขาดอายุความแล้วจึงชี้ขาดไม่ฟ้องผู้ต้องหาที่ 2⁶

คำชี้ขาดความเห็นแย้งของอธิบดีกรมอัยการดังกล่าวมานี้ ได้วินิจฉัยการกระทำ ความผิดของผู้ต้องหาทั้งสอง ซึ่งได้กระทำความผิดในขณะที่ใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) แต่อธิบดีกรมอัยการได้ชี้ขาดเมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาแล้ว การชี้ขาดจึงต้องใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 78 ได้กำหนดอายุความไว้ 4 กรณีคือ (1) 20 ปี (2) 15 ปี และ (4) 1 ปี กรณีผู้ต้องหาที่ 2 ได้กระทำความผิดตามกฎหมายเก่าอายุความจึงมีกำหนด 5 ปี ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 78 (3) ซึ่งได้บัญญัติให้มีอายุความ 5 ปี มีสำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่า 1 เดือน ถึง 7 ปี

⁵กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ใช้คำว่า ปลอมหนังสือ ปัจจุบันคือ ปลอมเอกสาร

⁶กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ใช้คำว่า ผู้สมรู้ ปัจจุบันคือ ผู้สนับสนุน

จากแนวคำชี้ขาดของอธิบดีกรมอัยการดังกล่าวมานี้ จึงได้หลักเกณฑ์การคิดหาอายุความผู้สนับสนุน คือในประการแรกต้องคำนวณโทษ 2 ใน 3 จากโทษเต็มคือ 10 ปี (กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 229 ได้ระวางโทษจำคุกไว้มีกำหนด 10 ปี) ฉะนั้น 2 ใน 3 ของโทษ 10 จึงเท่ากับต้องระวางโทษ 6 ปี 8 เดือน ประการต่อมาเมื่อได้อัตราโทษแล้ว ก็จัดวางลำดับของอายุความให้ตรงกับข้อที่กำหนดไว้ อัตราโทษ 6 ปี 8 เดือน จึงมีอายุความ 5 ปี ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 78 (3) แต่ตามประมวลกฎหมายอาญา ฉบับปัจจุบันความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 161 เรื่องเข้าพนักงาน กระทำความผิดมีอัตราโทษ 10 ปี มีอายุความ 15 ปี ผู้สนับสนุนความผิดตาม มาตรา นี้ จึงต้องระวางโทษ 6 ปี 8 เดือน ผู้สนับสนุนการทำความผิดตามกฎหมายอาญาปัจจุบัน จึงมีอายุความ 10 ปี

คำชี้ขาดของอธิบดีกรมอัยการดังกล่าวมานี้ ยังได้วินิจฉัยได้ด้วยว่า ในกรณีราษฎรร่วมกันกับข้าราชการซึ่งได้กระทำความผิดในตำแหน่งหน้าที่ ราษฎรนั้นมีความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนเท่านั้นและได้มีคำพิพากษากฎีกาหลายฉบับก็วินิจฉัยไว้ในทำนองเดียวกัน เช่น คำพิพากษากฎีกาที่ 657/2513 คดีอาญาระหว่างพนักงานอัยการจังหวัดขอนแก่น โจทก์ นายสังเวียน พุฒละ กับ พวกรวม 8 คน จำเลย เรื่องความผิดต่อหน้าที่ ได้วางหลักไว้ว่าราษฎรได้กระทำความผิดร่วมกับเจ้าพนักงานซึ่งกระทำความผิดต่อหน้าที่ ราษฎรต้องระวางโทษเพียงผู้สนับสนุนเท่านั้น เพราะโดยสภาพของการกระทำผิด ราษฎรไม่อยู่ในฐานะจะทำผิดสำเร็จได้ด้วยตนเอง'

จากแนวคำชี้ขาดของ อธิบดีกรมอัยการดังกล่าว ได้กำหนดหลักเกณฑ์การคิดคำนวณอายุความผู้สนับสนุนคือกำหนดให้สัมพันธ์กับโทษ ด้วยความเคารพอย่างสูง ผู้เขียนเห็นว่า จะเป็นการสร้างความยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องอายุความมากเกินไป เพราะการกำหนดอายุความฟ้องคดีนั้นมิเจตนารมณ์เพื่อเหตุผลในเรื่องการระงับคดี โดยคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งฐานความผิดและอัตราเป็นสำคัญ มิใช่เพื่อประโยชน์แก่ผู้กระทำผิดที่จะหลุดพ้นไปด้วยระยะเวลาแต่อย่างใด

ประเสริฐ ศรีทวารสิทธิ์, "อายุความในคดีอาญา", *วารสารอัยการ*, ฉบับที่ 214, ปีที่ 18, ธันวาคม 2538, หน้า 53-55.

5.2.4 การใช้ดุลพินิจของศาลในการลงโทษและกรณีที่มีเหตุบรรเทาโทษ

การกำหนดโทษนั้น กฎหมายบัญญัติให้ศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจเพื่อให้การลงโทษนั้นเหมาะสมและเกิดประโยชน์ที่สุด ทั้งแก่ผู้กระทำความผิดส่วนรวมและกฎหมาย ดังนั้นการที่ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ เพื่อให้บรรลุผลตามความมุ่งหมายของการลงโทษ ดังที่กล่าวมาแล้ว ศาลควรต้องคำนึงถึงลักษณะของผู้กระทำความผิด โดยอาศัยหลักในมาตรา 56 หรือมาตรา 78 นอกจากนี้ยังต้องดูลักษณะของผู้เสียหาย ผลเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิด ประโยชน์ของรัฐหรือสาธารณชนและการกระทำความผิดนั้น กระทบกระเทือนต่อผู้เสียหายหรือส่วนรวมอย่างไร⁸ ซึ่งจะช่วยให้การลงโทษนั้น ๆ เหมาะสมตามควรแก่กรณี⁹ การใช้ดุลพินิจของศาลนี้อาจนำไปในทางเพิ่มโทษ ลดโทษ หรือเปลี่ยนโทษก็ได้

การเพิ่มหรือลดโทษที่จะลง เป็นไปตามมาตรา 54 “ในการคำนวณการเพิ่มโทษหรือลดโทษที่จะลง ให้ศาลตั้งกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยเสียก่อนแล้วจึงเพิ่มหรือลด ถ้ามีทั้งการเพิ่มและการลดโทษที่จะลง ให้เพิ่มก่อนแล้วจึงลดจากผลที่เพิ่มแล้วนั้น ถ้าส่วนของการเพิ่มเท่ากับหรือมากกว่าส่วนของการลด และศาลเห็นสมควรจะไม่เพิ่มไม่ลดก็ได้” หมายความว่า

- (1) ให้ศาลกำหนดโทษที่จะลงเสียก่อน แล้วจึงเพิ่มหรือลด
- (2) ในกรณีที่มีทั้งเพิ่มและลดโทษที่จะลง ให้เพิ่มก่อนแล้วจึงลด เช่น ศาลจะลงโทษจำคุก 3 ปี เพิ่มโทษหนึ่งในสาม คือ 1 ปี แล้วลดโทษกึ่งหนึ่ง ศาลจะต้องเพิ่มโทษเป็นจำคุก 4 ปีก่อน แล้วจึงลดโทษกึ่งหนึ่ง คงจำคุก 2 ปี

⁸สรรเสริญ ไกรจิตติ, “ดุลพินิจในการกำหนดโทษ”, *อุทพท* ปีที่ 27 เล่มที่ 1 (พ.ศ.2523), หน้า 25,28-33 ; และ สุรัช รัตนอุดม, “ดุลพินิจของศาลในการกำหนดโทษ” , *วารสารกฎหมายจุฬา* ปีที่ 9 ฉบับที่ 1 (พ.ศ.2527), หน้า 3

⁹ในกรณีที่มีการใช้บัญชีระวางโทษหรือยี่ต็อก (scale justice or sentencing guideline) มิใช่การจำกัดดุลพินิจศาล แต่เป็นเรื่องการลงโทษเพื่อให้เกิดความเสมอภาคในความคิดบางประเภท ซึ่งศาลได้พิจารณาแล้วและเห็นได้ว่าไม่มีเหตุพิเศษในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษเป็นการเฉพาะรายแต่อย่างใด เทียบ sentencing guideline, Frankilin E. Zimring, *The Criminal Justice System* (1980), pp. 894-908.

(3) ในกรณีที่มีทั้งการเพิ่มและลดโทษที่จะลง ถ้าส่วนของการเพิ่มเท่ากับหรือมากกว่าส่วนของการลด ถ้าศาลเห็นสมควรจะไม่เพิ่มหรือลดก็ได้

การลดโทษที่จะลง เช่น การลดโทษตามบทบัญญัติในมาตรา 78

อย่างไรก็ตามการกำหนดอายุความในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจในการลงโทษ และกรณีที่มีเหตุบรรเทาโทษ หากพิจารณาโดยสัมพันธ์กับโทษเพียงประการเดียวแล้ว ย่อมก่อให้เกิดความยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะหากกรณีที่มีการเพิ่มหรือลดโทษ อาจทำให้คดีที่ขาดอายุความอยู่ก่อนกลายเป็นไม่ขาดอายุความ หรือคดีที่ฟ้องไม่ขาดอายุความ แต่เมื่อพิพากษาจะลงโทษกลับขาดอายุความ ดังนั้นเห็นว่าการกำหนดอายุความโดยพิจารณาจากฐานความผิดและอัตราสูงสุดของโทษที่จะลงมีความเหมาะสมในการบังคับใช้กฎหมายแล้ว

5.2.5 การลดหรือเพิ่มอัตราส่วนโทษที่สัมพันธ์กับการกำหนดอายุความ

- การเพิ่มอัตราส่วนโทษที่สัมพันธ์กับการกำหนดอายุความ

1) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 92 การเพิ่มโทษหนึ่งในสาม ดังกล่าวที่บัญญัติไว้ในมาตรา 92 ว่า “ผู้ใดต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก ถ้าได้กระทำความผิดใด ๆ อีกในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษอยู่ก็ดี ภายในเวลาห้าปีนับแต่วันพ้นโทษก็ดี หากศาลจะพิจารณาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุก ก็ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นหนึ่งในสามของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง”

ดังนี้ เป็นการเพิ่มโทษในกรณีทั่ว ๆ ไป และการคำนวณโทษหนึ่งในสามนี้ต้องคำนวณจากโทษที่ศาลจะลงในความผิดครั้งหลัง มิใช่เพิ่มจากอัตราโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ถ้าจำเลยเคยถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่รอการลงโทษไว้ ย่อมไม่มีวันพ้นโทษที่จะถือเป็นการเพิ่มโทษตามมาตรา 92 ได้ แม้จำเลยจะได้กระทำความผิดอีกภายใน 5 ปีนับแต่วันครบกำหนดรอการลงโทษก็ตาม จึงเพิ่มโทษจำเลยไม่ได้

2) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 93 กรณีเพิ่มโทษถึงหนึ่ง เป็นไปตามความในมาตรา 93 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก ถ้าและได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดที่จำแนกไว้ในอนุมาตราต่อไปนี้ จำคุกในอนุมาตราเดียวกันอีกในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษอยู่ก็ดี ภายในเวลาสามปีนับแต่วันพ้นโทษก็ดี ถ้าความผิดครั้งแรกเป็นความผิดซึ่งศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่น้อยกว่าหกเดือน หากศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุกก็ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นถึงหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง

- (1) ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 107 ถึงมาตรา 135
- (2) ความผิดต่อเจ้าพนักงาน ตามที่บทบัญญัติไว้ในมาตรา 136 ถึงมาตรา 146
- (3) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามที่บทบัญญัติไว้ในมาตรา 147 ถึงมาตรา 166
- (4) ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 167 ถึงมาตรา 192 และมาตรา 194
- (5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 200 ถึงมาตรา 204
- (6) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 209 ถึงมาตรา 216
- (7) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 217 ถึงมาตรา 224 มาตรา 226 ถึงมาตรา 234 และมาตรา 236 ถึงมาตรา 238
- (8) ความผิดเกี่ยวกับเงินตรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 240 ถึงมาตรา 249 ความผิดเกี่ยวกับดวงตรา แสตมป์และตั๋ว ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 250 ถึงมาตรา 261 และความผิดเกี่ยวกับเอกสาร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 264 ถึงมาตรา 269
- (9) ความผิดเกี่ยวกับการค้า ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 270 ถึงมาตรา 275
- (10) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 ถึงมาตรา 285
- (11) ความผิดต่อชีวิต ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 288 ถึงมาตรา 290 และมาตรา 294 ความผิดต่อร่างกาย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 295 ถึงมาตรา 299 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 301 ถึงมาตรา 303 และความผิดฐานทอดทิ้งเด็กคนป่วยเจ็บหรือคนชรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 306 ถึงมาตรา 308

(12) ความผิดต่อเสรีภาพ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 309 มาตรา 310 และ มาตรา 312 ถึงมาตรา 320

(13) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 365

ดังนี้ เป็นเรื่องการเพิ่มโทษเฉพาะบางความผิด ซึ่งความผิดครั้งก่อนและ ครั้งหลังนี้ต้องเป็นความผิดที่ระบุไว้ในอนุมาตราเดียวกันตามมาตรา 93 คือ ในอนุมาตราเดียวกัน กับอนุมาตราใดอนุมาตราหนึ่ง ตั้งแต่ (1) ถึง (13) ซึ่งถ้าอยู่ในอนุมาตราเดียวกันแล้วแม้จะเป็น ความผิดคนละฐาน คนละมาตราที่ยังเพิ่มโทษได้ เช่น ครั้งแรกกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ (มาตรา 334) อนุมาตรา 13 ครั้งหลังฐานรับของโจร (มาตรา 357) อนุมาตรา 13 เหมือนกัน เพิ่มโทษได้ แต่ถ้าครั้งแรกกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย (มาตรา 295) อนุมาตรา 11 ครั้งหลัง ฐานลักทรัพย์ (มาตรา 334) อนุมาตรา 13 เป็นคนละอนุมาตราเพิ่มโทษไม่ได้

3) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 วรรคท้าย “ถ้าความผิดตามมาตรานี้ได้ กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษหนักกว่าโทษที่กฎหมาย บัญญัติไว้ในสองวรรคก่อนข้างหนึ่ง”

4) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 191 “ผู้ใดกระทำการด้วยประการใดให้ผู้ที่ถูกคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานอัยการ ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มี อำนาจสืบสวนคดีอาญา หลุดพ้นจากการคุมขังไป ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกิน หนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้ที่หลุดพ้นจากการคุมขังไปนั้น เป็นบุคคลที่ต้องคำพิพากษาจากศาล หนึ่งศาลใดให้ลงโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไป หรือมีจำนวนตั้งแต่สามคน ขึ้นไป ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึง หนึ่งหมื่นสี่พันบาท

ถ้าความผิดตามมาตรานี้ได้กระทำโดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยขู่เข็ญว่า จะใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษหนัก กว่าโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ในสองวรรคก่อนข้างหนึ่ง”

5) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 285 “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 276 มาตรา 277 มาตรา 277 ทวิ มาตรา 277 ตริ มาตรา 278 มาตรา 279 มาตรา 280 มาตรา 282 หรือมาตรา 283 เป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดาน ศิษย์ซึ่งอยู่ในความดูแล ผู้อยู่ในความควบคุมตาม

หน้าที่ราชการ หรือผู้อยู่ในความปกครอง ในความพิทักษ์ หรือในความอนุบาล ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้น ๆ หนึ่งในสาม”

6) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 336 ทวิ “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 334 มาตรา 335 มาตรา 335 ทวิ หรือมาตรา 336 โดยแต่งเครื่องหมายแบบทหาร หรือตำรวจ หรือแต่งกายให้เข้าใจว่าเป็นทหารหรือตำรวจหรือโดยมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด หรือโดยใช้นาฬิกาข้อมือเพื่อสะดวกแก่การกระทำความผิดหรือ การพาทรัพย์นั้นไปหรือเพื่อให้พ้นการจับกุม ต้องระวางโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้น ๆ ึ่งหนึ่ง”

7) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 340 ตริ “ผู้ใดกระทำความผิดมาตรา 339 มาตรา 339 ทวิ มาตรา 340 หรือมาตรา 340 ทวิ โดยแต่งเครื่องแบบทหารหรือตำรวจ หรือแต่งกายให้เข้าใจว่าเป็นทหารหรือตำรวจ หรือโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือโดยใช้นาฬิกาข้อมือเพื่อกระทำความผิด หรือพาทรัพย์นั้นไป หรือเพื่อให้พ้นการจับกุม ต้องระวางโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้น ๆ ึ่งหนึ่ง”

- การลดอัตราส่วนโทษที่สัมพันธ์กับการกำหนดอายุความ

1) บุคคลอายุกว่าสิบสี่ปี แต่ไม่เกินสิบเจ็ดปี

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบสี่ปี แต่ยังไม่เกินสิบเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่เกี่ยวเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควร พิพากษาลงโทษก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง”

ตามมาตรานี้ให้ศาลเลือกพิจารณาว่า จะสมควรใช้วิธีการสำหรับเด็ก หรือจะลงโทษอาญาโดยพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบของผู้กระทำ คงได้แก่การดูสภาพแวดล้อมด้วยว่าควรจะจัดการอย่างไร จึงจะทำให้เขากลับตนเป็นคนดีได้ มาตรานี้จึงกำหนดให้ศาลได้มีการพิจารณาถึงสิ่งอื่น ๆ เกี่ยวกับตัวผู้นั้นด้วย ซึ่งอาจเป็นอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อม หรือสภาพของความผิด หรือเหตุอื่น ๆ ดังนั้น แม้ว่าผู้กระทำจะรู้สึกผิดชอบดีในขณะที่กระทำความผิด เมื่อศาลเห็นว่าหากจะจัดการกับผู้นั้นโดยใช้วิธีการสำหรับเด็กจะทำให้เขากลับตนได้ดีกว่าศาลก็อาจทำได้เพราะผู้เยาว์ย่อมถูกชักจูงได้ง่าย และสามารถแก้ไขได้ง่ายกว่าผู้ใหญ่ ศาลจึงต้องถือว่าถ้าจะทำให้ผู้เยาว์กลับตัว

ได้โดยไม่ต้องลงโทษ ก็ไม่ต้องลงโทษ การลงโทษผู้เยาว์มีหลักการต่างจากผู้ใหญ่กล่าวคือมุ่งพิจารณาตัวบุคคลเฉพาะรายมากกว่า ลงโทษเพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ผู้อื่น

อย่างไรก็ตาม หากศาลจะลงโทษอาญา ศาลต้องลดมาตราส่วนโทษกึ่งหนึ่ง ดังนั้น บุคคลอายุไม่ถึงสิบเจ็ดปีกระทำความผิด จะไม่มีการถูกลงโทษประหารชีวิตได้เลย¹⁰

2) บุคคลอายุกว่าสิบเจ็ดปีแต่ไม่เกินยี่สิบปี

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 76 บัญญัติ “ผู้ใดอายุกว่าสิบเจ็ดปี แต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดถ้าศาลเห็นสมควร จะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้”

โดยทั่วไปแล้วน่าจะถือว่าผู้ที่มีอายุกว่าสิบเจ็ดปี มีความรับผิดชอบเป็นผู้ใหญ่ได้แล้ว แต่ก็อาจไม่จริงเสมอไป เนื่องจากมีกรณีไม่น้อยที่บุคคลอายุมากกว่าสิบเจ็ดปี แต่ความรู้สึกผิดชอบยังไม่เต็มที่ เพราะสมองยังเจริญเติบโตช้า ถ้าศาลจะลงโทษหนักก็อาจไม่เหมาะสม มาตรานี้จึงเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจที่จะลดมาตราส่วนโทษลงหนึ่งในสามหรือไม่เกินกึ่งหนึ่งได้ เช่น จำเลยอายุ 19 ปี กับพวกกระทำความผิดด้วยความคะนองงนตัวเองถูกขังบาศเจ็บ ศาลลดมาตราส่วนโทษลงหนึ่งในสาม¹¹ แต่ศาลอาจไม่ลดโทษเลยก็ได้ เช่น วัยรุ่นอายุยังไม่บรรลุนิติภาวะ ร่วมกันโทรมนักเรียนหญิงโดยออกจาลามกศาลไม่ลดโทษให้¹² หรือ จำเลยอายุ 19 ปีเศษ รู้ผิดชอบดี ขิงและขว้างระเบิดมือทำให้คนตาย 4 คน บาดเจ็บอีก 4 คน ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิต ไม่ลดโทษ¹³ เป็นต้น

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, เจริญธรรมที่ 3, หน้า 303-304 .

¹¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 287/2510 , ที่ 656/2518.

¹² คำพิพากษาฎีกาที่ 2809/2516.

¹³ คำพิพากษาฎีกาที่ 3246/2516, ที่ 2969/2517.

ส่วนในเรื่องลดมาตราส่วนโทษตามมาตรา 75 หรือมาตรา 76 นี้ ได้แก่ การคำนวณจากอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนแล้วจึงวางโทษ¹⁴ เช่น อัตราโทษตามกฎหมายจำคุก 15 ปี ลดมาตราส่วนโทษลง 1 ใน 3 เหลือ 10 ปี และหากมีเหตุอันที่จะลดให้อีก เช่น เหตุตามมาตรา 78 ถ้าศาลเห็นสมควรลด ก็ลดอีกได้เป็นการลดโทษที่จะลง ซึ่งเป็นคนละเรื่องไม่เกี่ยวกับ¹⁵

หากผู้กระทำความผิดอายุเข้าสิบปีแล้ว ย่อมไม่มีการลดโทษตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมานี้ แต่อาจมี เหตุบรรเทาโทษอย่างอื่นตามมาตรา 78 ได้ เช่น เป็นผู้โง่เขลา เมาปัญญาตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส เป็นต้น¹⁶

3) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65 “ผู้ใดกระทำความผิดในลักษณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ เพราะมีจิตบกพร่องโรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือนผู้นั้น ไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น

แต่ถ้าผู้กระทำความผิดยังสามารถรู้ผิดชอบอยู่บ้าง หรือยังสามารถบังคับตนเองได้บ้าง ผู้นั้นต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้นแต่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

4) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 66 “ความมึนเมาเพราะเสพย์สุราหรือสิ่งเมาอย่างอื่นจะยกขึ้นเป็นข้อแก้ตัวตามมาตรา 65 ไม่ได้ เว้นแต่ความมึนเมานั้นจะเกิดขึ้นโดยผู้เสพย์ไม่รู้ว่าสิ่งนั้นจะทำให้มึนเมา หรือได้เสพย์โดยถูกขังใจให้เสพย์ และได้กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ ผู้กระทำความผิดจะได้รับยกเว้นโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ถ้าผู้นั้นยังสามารถรู้ผิดชอบอยู่บ้าง หรือยังสามารถบังคับตนเองได้บ้างศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

¹⁴คำพิพากษาฎีกาที่ 1421/2523.

¹⁵คำพิพากษาฎีกาที่ 1264/2514.

¹⁶เรื่องเดียวกัน, เจริญธรรมที่ 3, หน้า 304-306.

5) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 วรรคสอง “...ความผิดดังระบมานี้ ถ้าเป็นการกระทำที่ผู้บุพการีกระทำต่อผู้สืบสันดาน ผู้สืบสันดานกระทำต่อผู้บุพการี หรือพี่หรือน้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกระทำต่อกัน แม้กฎหมายมิได้บัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ ก็ให้เป็นความผิดอันยอมความได้ และนอกจากนั้นศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

6) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 72 “ผู้ใดบันดาลโทสะโดยถูกข่มเหงอย่างร้ายแรงด้วยเหตุไม่เป็นธรรมจึงกระทำความผิดต่อผู้ข่มเหงในขณะนั้น ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

7) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 176 “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 175 แล้วถูกลงโทษต่อศาลและขอถอนฟ้องหรือแก้ฟ้องก่อนมีคำพิพากษาให้ศาลลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือศาลจะไม่ลงโทษเลยก็ได้”

8) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 183 “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 177 มาตรา 178 หรือมาตรา 180 แล้วถูกลงโทษ และกลับแจ้งความจริงต่อศาลหรือเจ้าพนักงานก่อนมีคำพิพากษา และก่อนตนถูกฟ้องในความที่ได้กระทำศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

9) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 193 “ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวมาในมาตรา 184 มาตรา 189 หรือมาตรา 192 เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดา มารดา บุตร สามีหรือภริยาของผู้กระทำ ศาลจะไม่ลงโทษก็ได้”

10) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 214 “ผู้ใดประพฤติดนเป็นปกติธุระ เป็นผู้จัดหาที่นำพัก ที่ซ่อนเร้นหรือที่ประชุมให้บุคคลซึ่งตนรู้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดที่บัญญัติไว้ในภาค 2 นี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดนั้น เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดา มารดา บุตร สามีหรือภริยาของผู้กระทำศาลจะไม่ลงโทษก็ได้”

11) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 316 “ถ้าผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 313 มาตรา 314 หรือมาตรา 315 จัดให้ผู้ถูกเอาตัวไป ผู้ถูกหน่วงเหนี่ยว หรือผู้ถูกกักขังได้รับเสรีภาพก่อนศาลชั้นต้นพิพากษา โดยผู้นั้นมิได้รับอันตรายสาหัสหรือตกอยู่ในภาวะอันใกล้จะเป็นอันตรายต่อชีวิต ให้ลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง”

12) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 352 วรรคสอง “ถ้าทรัพย์สินนั้นได้ตกมา อยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด เพราะผู้อื่นส่งมอบให้โดยสำคัญผิดไปด้วยประการใด หรือเป็นทรัพย์สินหายซึ่งผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษแต่เพียงกึ่งหนึ่ง”

กำหนดอายุความในกรณีที่กฎหมายลดหรือเพิ่มอัตราส่วนโทษตามประมวลกฎหมายอาญา ปัจจุบันสัมพันธ์กับฐานความผิดและอัตราสูงสุดของโทษโดยตรง แต่หากจะพิจารณากำหนดอายุความสัมพันธ์กับโทษแล้ว อายุความฟ้องคดีจะเปลี่ยนแปลงไปคือ พิจารณาจากฐานความผิดแล้ว หาระวางโทษที่ลดหรือเพิ่มอัตราส่วนโทษแล้วจากฐานความผิดดังกล่าว และนำมาคำนวณหาอายุความฟ้องต่อไป ทำให้เกิดความยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมาย เช่น ในกรณีที่กล่าวมาแล้วข้างต้น รวมทั้งในความผิดอย่างเดียวกันแต่การกำหนดอายุความในแต่ละกรณียังมีความแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับการใช้ดุลพินิจของศาลด้วยว่าจะลดโทษเพิ่มโทษหรือไม่ ตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น เมื่อเสร็จสิ้นการพิจารณาแล้วก่อนศาลจะพิพากษาคดี โดยศาลมีดุลพินิจลดโทษให้ เมื่อพิจารณากำหนดอายุความความสัมพันธ์กับระวางโทษที่ลดแล้ว ปรากฏว่ากรณีขาดอายุความย่อมไม่สามารถที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้ เพราะเหตุขาดอายุความ เป็นต้น

ดังนั้นเมื่อวิเคราะห์ปัญหาและผลกระทบในการบังคับใช้กฎหมายจากการพิจารณา กำหนดอายุความสัมพันธ์กับโทษแล้ว เห็นว่าจะเกิดผลกระทบและความยุ่งยากในทางบังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมมากกว่าจะกำหนดอายุความสัมพันธ์กับฐานความผิดและอัตราสูงสุดของโทษที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ดังที่ได้อธิบายไว้แล้วข้างต้น และพิจารณาจากเจตนารมณ์ในการกำหนดอายุความคำนึงถึงเหตุผลในการระงับคดี ตามความร้ายแรงของฐานความผิดและอัตราสูงสุดของโทษที่จะลง ซึ่งหากปล่อยระยะเวลาให้ผ่านไปนาน ๆ การลงโทษผู้กระทำความผิดย่อมไม่เกิดประโยชน์และไม่เกิดผลตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ฉะนั้นกำหนดอายุความโดยคำนึงถึงลักษณะของความผิดและความร้ายแรงของฐานความผิดและอัตราโทษ จึงมีความเหมาะสมตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และเกิดผลดีในการบังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรม

5.3 วิเคราะห์หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุความฟ้องคดีอาญากับ โครงสร้างความรับผิดทางอาญา

5.3.1 หลักเกณฑ์ในการกำหนดโครงสร้างความรับผิดทางอาญา

ในทางพิจารณาความรับผิดของผู้กระทำผิดโดยทั่วไป จะพิจารณาไปตามโครงสร้างความรับผิดทางอาญาของกฎหมายแต่ละระบบกล่าวคือ

1. ทาง Common Law จะพิจารณาไปตามโครงสร้างความรับผิด ซึ่งมีอยู่ 2 ส่วนที่ เป็นส่วนประกอบสำคัญของความผิดอาญา คือ¹⁷

- ส่วนการกระทำ (Actus Reus) เป็นองค์ประกอบภายนอก
- ส่วน Mens Rea เป็นองค์ประกอบภายใน

ซึ่งผู้ที่จะถูกถือว่ามีความผิดอาญาได้ต้องมีทั้งการกระทำ และ Mens Rea หรือเจตนาที่ชั่วร้ายครบทั้ง 2 ส่วน โดยปราศจากข้อต่อสู้ใด ๆ

2. ทาง Civil Law จะพิจารณาไปตามโครงสร้างความรับผิดชอบซึ่งมีอยู่ 3 ส่วน คือ¹⁸

- ส่วนขององค์ประกอบ (Tabestandsmassigkeit)
- ส่วนความผิด (Rechtswigkeit)
- ส่วนความชั่ว (Schuld)

โครงสร้างทั้ง 3 ส่วน ดังกล่าวนี้ ถือเป็นข้อสาระสำคัญของความผิดอาญา หากขาดข้อสาระสำคัญประการใดประการหนึ่งแล้ว การกระทำข่มไม่มีความผิดอาญา

ดังนั้นโครงสร้างของความผิดอาญาต้องพิจารณาจาก“ความผิดอาญา” และโทษ”

¹⁷ คณิศ ฅ นคร, “โครงสร้างความรับผิดทางอาญาและข้อถกเถียงทางวิชาการเกี่ยวกับ Mens Rea”, วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 3, ปีที่ 16 (กันยายน 2529), หน้า 214.

¹⁸ เพิ่งอ้าง, หน้า 206,207.

ความผิดอาญา คือ “การกระทำที่ควรลงโทษ” ผลของความผิดอาญาจึงมีว่า ผู้ใด “ทำชอบ” ย่อมจะลงโทษเขาไม่ได้ ฉะนั้น การกระทำผิดหรือ “ความผิด” จึงเป็นคุณลักษณะทั่วไปประการหนึ่ง ของความผิดอาญาและในความผิดนั้นจึงมี “สิ่งที่กฎหมายเห็นว่าไม่สมควรเกี่ยวกับการกระทำ” ในกรณีที่มีการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 เช่นนี้การกระทำนั้นย่อมไม่ผิดกฎหมาย และเมื่อไม่ผิดกฎหมายก็ย่อมไม่อาจลงโทษผู้กระทำได้

ส่วนโทษนั้นเป็น “ความไม่สมควรที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำ” หรือ “สิ่งที่กฎหมายเห็นว่าไม่สมควรเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ” อันเนื่องจากการที่เขาได้กระทำการอันเป็นการล่วงละเมิดกฎหมาย ความชอบธรรมในการลงโทษอยู่ที่ว่าผู้กระทำรู้ว่าเป็นความประสงค์ของสังคมเช่นนั้น เขาต้องรับโทษเพราะว่าเขาต้องถูกดำเนิน เนื่องจากกรกระทำนั้นได้ หรือมี “ความชั่ว” เหตุนี้คุณลักษณะทั่วไปอีกประการหนึ่งของความผิดอาญา คือ “ความชั่ว” ของผู้กระทำ

ความผิดและความชั่วเป็นส่วนประกอบหลักของความผิดอาญาและเป็นส่วนประกอบในทางเนื้อหา นอกจากส่วนประกอบในทางเนื้อหาสองประการนี้แล้ว ส่วนประกอบของความผิดอาญายังมีส่วนประกอบในทางรูปแบบอีกประการหนึ่ง นั่นก็คือการกระทำที่ต้องลงโทษนั้นจะต้องบัญญัติขึ้นเป็นกฎหมาย กล่าวคือ จะต้องมี “องค์ประกอบ” ของกฎหมายบัญญัติไว้ องค์ประกอบคือการบรรยายถึงลักษณะของฐานความผิดอาญา ตามลักษณะของความไม่ชอบธรรมและความชั่วที่กำหนดไว้ในกฎหมาย การกระทำที่ครบองค์ประกอบ คือลักษณะของการกระทำที่ต้องตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งอาจครบเพียงในชั้นพยายามกระทำความคิดก็ได้ สิ่งที่ต้องพิจารณาในทางอาญาจึงมิใช่ความคิดของมนุษย์และอุปนิสัยหรือการทำตัวในสังคมของเขา แต่ต้องพิจารณาจากการกระทำของเขาเสมอ ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่าเฉพาะการกระทำของมนุษย์เท่านั้นที่จะผิดหรือไม่ผิด ชั่วหรือไม่ชั่ว

ดังกล่าวนั้นแล้ว จะเห็นได้ว่าผู้ใดจะต้องโทษตามกฎหมายนอกจากผู้นั้นจะต้องได้กระทำต้องตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้ว การกระทำของเขาจะต้องมีความชั่วอีกด้วย ดังนี้สรุปได้ว่า “การพิจารณาความผิดอาญา” นั้น ประกอบด้วยโครงสร้างสามประการคือ “องค์ประกอบ” “ความผิด” และความชั่ว¹⁹

¹⁹ คณิต ฅ นคร, กฎหมายอาญา ภาคความผิด , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 6, 2539) , หน้า 7-8.

5.3.2 การกำหนดอายุความฟ้องคดีกับโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา

การกำหนดอายุความในการฟ้องร้องคดีอาญามีแนวคิดว่าการปล่อยให้ระยะเวลาว่างเลขไปอาจมีผลเสียในหลาย ๆ ด้าน ทั้งในด้านวิธีพิจารณาและการลงโทษผู้กระทำความผิด กล่าวคือยิ่งปล่อยให้เวลาเพิ่มนานไปตามทรงจำของพยานหรือการหาพยานหลักฐานอื่น ๆ ย่อมยากขึ้น การพิสูจน์ความผิดย่อมมีโอกาสผิดพลาดได้มากและเมื่อเหตุการณ์ผ่านไปนานๆ เข้าจนไม่เป็นที่สนใจอีกต่อไปแล้วการลงโทษผู้กระทำความผิดก็ไม่น่าจะเกิดประโยชน์และเห็นว่าไม่เสียผลในวัตถุประสงค์ของการลงโทษ เพราะผู้กระทำความผิดได้รับโทษทางอ้อม จากการที่ต้องหลบหนีอยู่ซึ่งระยะเวลาหนึ่ง และต้องหลบหนีอยู่ด้วยความสงบ โดยไม่กระทำความผิดให้เป็นที่สนใจเพื่อมิให้ต้องถูกจับมาดำเนินคดี เป็นการแสดงว่าได้พยายามยามทำตนเป็นคนดี ก็ควรจะยุติเรื่องที่ผ่านมาแล้วได้เป็นการสอดคล้องกับนโยบายทางอาญาที่ให้คนกลับตนเป็นคนดีได้อย่างหนึ่งและเป็นเหตุผลในเรื่องการระงับคดี

อย่างไรก็ตาม เหตุผลเหล่านี้ก็ไม่น่าจะถูกต้องเสียทีเดียวที่จะปล่อยให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นไปด้วยระยะเวลา²⁰ เพราะถ้าเป็นผู้กระทำความผิดคดีนิสัย เมื่อไม่มีใครสนใจเอาความผิดอาจได้ใจและกระทำความผิดขึ้นอีกได้ ดังนั้นการกำหนดอายุความจึงต้องคำนึงถึงลักษณะของความผิด และความร้ายแรงของฐานความผิดด้วย เพื่อให้โอกาสในการค้นหาตัวผู้กระทำความผิดและ พยานหลักฐาน

ดังนั้น การกำหนดอายุความอาญา จึงมีขึ้นโดยมีเหตุผลหลักในการกำหนดระยะเวลาเพื่อค้นหาพยานหลักฐานพิสูจน์ “ความผิด” ทางอาญา คือ “การกระทำที่ควรลงโทษ” เพราะความผิดอาญาเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนรัฐและสังคมส่วนรวม มิใช่ด้วยเหตุผล เพื่อพิสูจน์ “ความชั่ว” คือ “ความไม่สมควรที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำ” หรือ “สิ่งที่กฎหมายเห็นว่าไม่สมควรเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ” แต่อย่างใด

²⁰จิตติ ดั่งศกัทธิย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1, พ.ศ. 2536, หัวข้อ 469.