

และบัญญัติบทลงโทษแยกไว้ในส่วนท้าย การบรรยายฟ้องจึงต้องไม่ลืมอ้างทั้งมาตราของบทความผิดหรือบทห้ามและมาตราบทกำหนดโทษหรือบทลงโทษ

ในการอ้างบทกฎหมายในคำขอท้ายฟ้องนั้น อัยการสูงสุดได้มีหนังสือที่ อส(สฝปณ.)๐๐๑๘/ว๒๙ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๔๘ วางหลักเกณฑ์ในการอ้างกฎหมายไว้ว่าสามารถอ้างบทกฎหมายที่เป็นบทมาตราความผิดและบทมาตรากำหนดโทษในคำขอท้ายฟ้องอาญาได้ ๒ วิธี คือ

๑. อ้างบทกฎหมายที่เป็นบทมาตราความผิดและบทกฎหมายที่เป็นบทมาตรากำหนดโทษรวมทั้งอ้างบทกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมบทมาตราความผิดและบทมาตรากำหนดโทษฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุด หรือ

๒. อ้างบทกฎหมายที่เป็นบทมาตราความผิดและบทมาตรากำหนดโทษที่ยังใช้อยู่เป็นปัจจุบันเท่านั้น โดยไม่ต้องอ้างบทกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมไว้

ในกรณีที่การกระทำเข้ากรณีที่เป็นเหตุให้ต้องรับโทษหนักขึ้นหรือที่เรียกว่า “บทลดโทษ” เช่น ความผิดฐานบุกรุกตามมาตรา ๓๖๕ โทษสูงกว่ามาตรา ๓๖๒ และมาตรา ๓๖๔ สำนักงานอัยการสูงสุดมิได้วางระเบียบกำหนดวิธีการอ้างมาตราไว้ว่าพนักงานอัยการจะต้องอ้างทั้งบทลดโทษและบทธรรมดา (บทเบา) ไปด้วยกัน หรืออ้างแต่บทลดโทษอย่างเดียว พนักงานอัยการจึงต้องใช้ดุลยพินิจในการอ้างมาตรา โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

๑. หากมาตราบทลดโทษมีองค์ประกอบความผิดสมบูรณ์ในตัวเองแล้ว ก็ไม่ต้องอ้างมาตราบทธรรมดา (บทเบา) ไปด้วย เช่น ข้อหาลักทรัพย์โดยเหตุฉกรรจ์ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๕ มีองค์ประกอบความผิดสมบูรณ์อยู่ในตัวเองแล้ว จึงอ้างมาตรา ๓๓๕ เพียงมาตราเดียวก็พอ ไม่จำเป็นต้องอ้าง มาตรา ๓๓๔ อีก หากอ้างไปในคำขอท้ายฟ้องอาญาทั้งสองมาตรา เมื่อศาลมีคำพิพากษา ศาลก็จะปรับบทลงโทษตามมาตรา ๓๓๕ เพียงมาตราเดียวโดยไม่ปรับบทลงโทษตามมาตรา ๓๓๔ ด้วย แต่หากศาลฟังว่าการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดตามมาตรา ๓๓๕ เป็นเพียงความผิดฐานลักทรัพย์ธรรมดาตามมาตรา ๓๓๔ ซึ่งเป็นบทเบากว่า ศาลก็มีอำนาจพิพากษาลงโทษจำเลยตามมาตรา ๓๓๔ ได้

๒. หากมาตราบทลดโทษเป็นส่วนเพิ่มเติมของมาตราบทธรรมดา (บทเบา) หรือเป็นบทความผิด เช่น มาตรา ๓๓๖ ทวิ เป็นบทลดโทษของความผิดฐานลักทรัพย์ตามมาตรา ๓๓๔ มาตรา ๓๓๕ มาตรา ๓๓๕ ทวิ และฐานวิ่งราวทรัพย์ตามมาตรา ๓๓๖ และมาตรา ๓๔๐ ตริ เป็นบทลดโทษของความผิดตามมาตรา ๓๓๔ มาตรา ๓๓๕ ทวิ มาตรา ๓๔๐ หรือมาตรา ๓๔๐ ทวิ โดยกำหนดให้ผู้กระทำต้องระวางโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้นๆ กึ่งหนึ่ง พนักงานอัยการก็ต้องอ้างทั้งมาตราบทลดโทษและมาตราบทธรรมดาในคำขอท้ายฟ้องอาญาด้วย และศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่ามาตรา ๓๓๖ ทวิ และมาตรา ๓๔๐ ตริ เป็นบทบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด โจทก์ต้องระบุมาตรามาในฟ้องด้วย มิฉะนั้นศาลไม่สามารถลงโทษจำเลยตามมาตรา ๓๓๖ ทวิ ได้ (ฎ.๓๕๒๒/๒๕๕๔, ฎ.๔๓๗๗/๒๕๕๒)

หลักในการอ้างมาตราในกฎหมายในคำขอท้ายคำฟ้องอาญาตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา

๑. ไม่จำเป็นต้องระบุอนุมาตราในคำขอท้ายฟ้องด้วย เป็นหน้าที่ของศาลจะปรับบทลงโทษเอง (ฎ.๔๖๐๕/๒๕๕๑ , ฎ.๗๖๓๘/๒๕๕๐)

๒. ไม่ต้องระบุบรรคของมาตรา (ฎ.๑๘๗๕/๒๕๔๕, ฎ.๒๓๙/๒๕๔๗, ฎ.๗๖๓๘/๒๕๕๐, ฎ.๓๘๘๙/๒๕๕๑) แต่หากระบุบรรคไม่สอดคล้องกับคำฟ้อง ศาลถือว่าเป็นเรื่องอ้างวรรคผิดเท่านั้น มิใช่เรื่องที่คำฟ้อง

ของโจทก์ขัดแย้งกัน คำฟ้องของโจทก์ขอด้วย ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๕) ไม่เป็นฟ้องเคลือบคลุม (ฎ.๖๐๐๙/๒๕๕๑)

๓. **ไม่ต้องอ้างบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้กับความผิดทั่วไป** เพราะมิใช่มาตราในกฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด ที่อยู่ในบังคับ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๖) ที่จะต้องระบุเลขมาตรามาในฟ้อง เช่น การริบของกลาง (ฎ.๔๘๕/๒๔๙๓, ฎ.๔๗๔/๒๔๙๘, ฎ.๘๘๕/๒๕๑๘ ประชุมใหญ่, ฎ.๓๕๙๕/๒๕๔๐, ฎ.๘๒๘/๒๕๓๔, ฎ.๗๕๗๗/๒๕๔๘) การบวกโทษ(ฎ.๗๖๔/๒๕๐๘) การกระทำโดยพลาด การพยายามกระทำความผิด ตัวการ (ฎ.๕๙๕/๒๕๑๙) ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน กรรมเดียว (ฎ.๒๔๗๒/๒๕๕๑, ๗๖๕๓/๒๕๔๗) หลายกรรม (ฎ.๓๗๗๕/๒๕๒๗, ฎ.๒๗๖๕/๒๕๒๒, ฎ.๒๔๙๒/๒๕๔๐, ฎ.๗๕๓/๒๕๔๒, ฎ.๔๓๒๓/๒๕๕๑) การเพิ่มโทษ (ฎ.๖๘/๒๔๘๘, ฎ.๙๔๗/๒๕๒๐)

๔. **ไม่ต้องอ้างบทบัญญัติของกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติม** กรณีที่โจทก์ไม่อ้างบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติม ศาลถือว่าเป็นเพียงโจทก์อ้างบทกฎหมายไม่ครบถ้วนชัดเจนเท่านั้น ถือว่าโจทก์ประสงค์ให้ลงโทษจำเลยแล้ว (ฎ.๔๓๔๐/๒๕๕๔)

๕. **อ้างมาตราบทจนครบแล้ว แม้ไม่อ้างมาตราอันเป็นองค์ประกอบความผิด** แต่ได้บรรยายข้อเท็จจริงในฟ้องครบตามองค์ประกอบความผิดแล้ว เมื่อจำเลยเข้าใจข้อหาได้ดีและไม่หลงต่อสู้อยู่ มีผลเท่ากับโจทก์อ้างมาตราในกฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๖) แล้ว เพียงแต่โจทก์ระบุบทมาตราที่ขอให้ลงโทษขาดตกบกพร่องเท่านั้น คำฟ้องของโจทก์จึงสมบูรณ์ (ฎ.๔๘๐๐/๒๕๕๐)

๖. **คำฟ้องระบุอ้างมาตราบทห้าม แต่มิได้อ้างบทลงโทษ** ศาลถือว่าเป็นฟ้องที่สมบูรณ์ (ฎ.๑๙๕๙/๒๕๓๕, ฎ.๑๙๗๑/๒๕๔๑)

๗. **คำฟ้องอ้างมาตราบทลงโทษ แต่มิได้อ้างมาตราบทห้ามมาในฟ้อง** ศาลถือว่าเป็นคำฟ้องที่สมบูรณ์ (ฎ.๖๕๒/๒๔๙๐, ฎ.๗๔๗๑/๒๕๕๑)

๘. **คำฟ้องไม่ได้อ้างบทห้าม บทลงโทษ แต่อ้างกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมบทลงโทษ** ถือได้ว่าโจทก์ได้อ้างมาตราในกฎหมายที่บัญญัติเป็นความผิดแล้ว (ฎ.๒๗๒๕/๒๕๓๙)

๙. **ฟ้องมิได้ระบุชื่อกฎหมาย** โดยหน้าฟ้องลงข้อหาว่า“ปลอมหนังสือ ใช้หนังสือปลอม”และท้ายฟ้องระบุเพียงมาตรา ๒๖๔, ๒๖๕, ๒๖๖ และ ๒๖๘ แต่เมื่อประมวลแล้วทราบได้ว่ากฎหมายที่ขอให้ลงโทษนั้นคือประมวลกฎหมายอาญา เช่นนี้ หาเพียงพอที่จะถือว่าคำฟ้องนั้นเป็นคำฟ้องที่ไม่ชอบด้วย ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๖) แต่อย่างไรก็ดี ฟ้องของโจทก์จึงสมบูรณ์ (ฎ.๑๗๐๐/๒๕๑๔ ประชุมใหญ่)

๑๐. **อ้างชื่อกฎหมายแล้วแต่ไม่อ้างมาตรา** ฟ้องอ้าง พ.ร.บ. ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.๒๕๓๔ แต่ไม่อ้างมาตรา ๔ แต่พระราชบัญญัติดังกล่าวมีบทบัญญัติไว้เพียง ๑๑ มาตราและมีเพียงมาตรา ๔ มาตราเดียวเท่านั้นที่บัญญัติว่าการกระทำเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ย่อมมีผลเท่ากับการอ้างมาตราในกฎหมายซึ่งบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดแล้ว (ฎ.๔๓๓๕-๔๓๓๙ /๒๕๔๔)

๑๑. **อ้างชื่อกฎหมายและเลขมาตราแล้ว แต่ไม่มีคำว่า“มาตรา”หน้าเลขมาตรา** ศาลถือว่าเป็นการพิมพ์ผิดหลง เมื่อในคำฟ้องของโจทก์ได้บรรยายถึงลักษณะหรือการกระทำความผิดของจำเลยไว้ครบถ้วนแล้ว จำเลยเข้าใจดีและไม่หลงต่อสู้อยู่และจำเลยให้การรับสารภาพย่อมมีผลเท่ากับการอ้างมาตราในกฎหมายซึ่งบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘ (๖) แล้ว คำฟ้องโจทก์จึงสมบูรณ์ (ฎ.๑๓๒/๒๕๕๔)

๑๒. **อ้าง พ.ศ. ของพระราชบัญญัติผิด** ถือว่าโจทก์อ้างกฎหมายผิด ศาลมีอำนาจลงโทษตามกฎหมายที่ถูกต้องได้ เช่น จำเลยนำอาวุธเข้าไปในสถานบริการ อันเป็นความผิดตาม พ.ร.บ. สถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ มาตรา ๑๖/๒, ๒๘/๒ โจทก์มีคำขอท้ายฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม พ.ร.บ. สถานบริการ พ.ศ.๒๕๔๘ ซึ่งไม่มี

พ.ร.บ. สถานบริการ พ.ศ.๒๕๔๘ ที่โจทก์ขอให้ลงโทษ ข้อผิดพลาดดังกล่าวถือว่าเป็นกรณีที่โจทก์อ้างกฎหมายผิด ศาลมีอำนาจลงโทษจำเลยตาม พ.ร.บ. สถานบริการ พ.ศ.๒๕๐๙ อันเป็นกฎหมายที่ถูกต้องได้ (ฎ.๖๓๑๗/๒๕๕๒)

๑๓. โจทก์อ้างกฎหมายที่ยกเลิกแล้ว เท่ากับไม่ได้อ้างกฎหมายอันใดมาเลย หาใช่เรื่องโจทก์อ้างฐานความผิดหรือบทมาตราผิดไม่ ศาลลงโทษจำเลยไม่ได้(ฎ.๒๓๗/๒๕๑๘, ฎ.๔๘๘/๒๕๘๓)

๑๔. โจทก์อ้างกฎหมายที่ถูกยกเลิกแล้ว แต่ พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมฉบับบัญญัติให้ใช้ข้อความใหม่แทนในมาตราเดิมที่ถูกยกเลิก มิใช่เป็นกรณีที่กฎหมายยกเลิกแล้วจึงเป็นฟ้องที่สมบูรณ์ ลงโทษจำเลยตามบทมาตราที่แก้ไขแล้วได้(ฎ.๒๘๐/๒๕๕๑, ฎ.๗๐๖/๒๕๑๖)

๑๕. โจทก์อ้างบทมาตราผิด คำขอท้ายฟ้องอ้าง พ.ร.บ.อาวุธปืนฯ มาตรา ๘,๗๒ ที่ถูกเป็นมาตรา ๗, ๗๒ วรรคสอง เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลย่อมมีอำนาจลงโทษจำเลยตามฐานความผิดที่ถูกต้องได้ ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๒ วรรคห้า กรณีมิใช่โจทก์บรรยายฟ้องไม่ครบองค์ประกอบความผิดตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๕) (ฎ.๙๑๑๔/๒๕๕๒)

๑๖. ไม่อ้างมาตราทั้งบทความผิดและบทลงโทษ ถือว่าเป็นฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ (ฎ.๑๙๗๐/๒๕๕๐)

๑๗. ไม่อ้างมาตราใน ป.อ. ซึ่งบัญญัติว่าการกระทำเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ (ในมาตราเดียวกัน) เป็นฟ้องไม่สมบูรณ์ (ฎ.๓๓๒๓/๒๕๒๗) เช่น ฟ้องว่าจำเลยกับพวกร่วมกันทำร้ายร่างกายผู้เสียหายจนเป็นเหตุให้ผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ แต่คำขอท้ายฟ้องของโจทก์ไม่ได้อ้างมาตรา ๓๙๑ ศาลลงโทษจำเลยไม่ได้ (ฎ.๓๙๘๙/๒๕๕๑) หรือฟ้องฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน คำขอท้ายฟ้องอ้าง ป.อ.มาตรา ๒๘๘ มิได้อ้าง มาตรา ๒๘๙ ศาลก็จะลงโทษจำเลยตามมาตรา ๒๘๙ ไม่ได้ (ฎ.๕๗๘๕/๒๕๒๒)

๑๘. ไม่อ้างบทบัญญัติที่มีระวางโทษหนักขึ้นซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด ศาลลงโทษไม่ได้ เช่น ป.อ. มาตรา ๓๓๖ ทวิ (ฎ.๓๕๒๒/๒๕๕๔) และมาตรา ๓๔๐ ตริ (ฎ.๔๓๓๗/๒๕๕๒)

๑๙. ฟ้องมาตรา ๒๘๘, ๘๐ ผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัส ไม่ต้องอ้างมาตรา ๒๙๗ แต่ต้องบรรยายฟ้องให้ชัดเจนว่าผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัสอย่างไร มิฉะนั้นหากศาลยกฟ้องข้อหาพยายามฆ่า ศาลจะไม่ลงโทษตามมาตรา ๒๙๗ แต่จะลงโทษเพียงมาตรา ๒๙๕ (ฎ.๑๔๕๐/๒๕๒๙)

ข้อสังเกต

๑. แม้แนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะไม่ต้องอ้างอนุมาตราหรือวรรคมาในคำขอท้ายฟ้อง แต่มีกฎหมายบางฉบับ เช่น พ.ร.บ.จราจรทางบก พ.ศ.๒๕๒๒ ในบทกำหนดโทษจะอ้างถึงอนุมาตราและวรรคของบทความผิดหรือบทห้าม ในกรณีเช่นนี้ พนักงานอัยการควรระบุอนุมาตราหรือวรรคของบทความผิดหรือบทห้ามในคำขอท้ายฟ้องให้สอดคล้องกับมาตราบกำหนดโทษด้วย ส่วนในกรณีทั่วไปโดยเฉพาะประมวลกฎหมายอาญาไม่ควรอ้างวรรคเพราะการนับวรรคของพนักงานอัยการกับการนับวรรคของศาลอาจนับไม่เหมือนกัน โดยเฉพาะในบางมาตราที่มีอนุมาตราเข้ามาแทรกด้วยมักมีปัญหาในการนับวรรค ซึ่งอาจทำให้ศาลพิพากษาลงโทษไม่ตรงตามความประสงค์ของพนักงานอัยการ

- เมื่อการกระทำของจำเลยเป็นความผิดฐานชิงทรัพย์แล้ว และปรากฏว่าการชิงทรัพย์ของจำเลยมีเหตุฉกรรจ์ทำให้ต้องได้รับโทษหนักขึ้น และเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๙ ทั้งวรรคสองและวรรคสาม ในการระบุบทมาตราแห่งความผิดก็ระบุเฉพาะวรรคที่มีบทหนักที่สุดเพียงวรรคเดียว หากจำต้องระบุให้ครบทุกวรรคไม่ เพราะแต่ละวรรคต่างมีองค์ประกอบความผิดเช่นเดียวกับวรรคแรก แตกต่างกันเฉพาะเหตุที่ทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้น ดังนั้น เมื่อการกระทำความผิดฐานชิงทรัพย์ของจำเลยเป็นเหตุให้ผู้เสียหายได้รับอันตรายแก่

กายหรือจิตใจตามมาตรา ๓๓๙ วรรคสาม ซึ่งเป็นบทหนักกว่าวรรคสองแล้ว ก็ไม่ต้องระบุงวรรคสองซึ่งเป็นอัตราโทษเบากว่าอีก (ฎ.๓๖๕๖/๒๕๕๕)

- มีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยเพียงว่า เมื่อในคำขอท้ายฟ้องโจทก์ขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๙ โดยไม่ได้ระบุว่า เป็นวรรคไหน แสดงว่าโจทก์ประสงค์จะลงโทษจำเลยตามมาตรา ๓๓๙ วรรคแรกเท่านั้น การลงโทษจำเลยตามมาตรา ๓๓๙ วรรคสอง จึงเป็นการพิพากษาเกินคำขอ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๒ วรรคหนึ่ง เห็นว่า รายการในฟ้องส่วนที่เป็นคำขอท้ายฟ้องนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘(๖) ระบุแต่เพียงให้อ้างมาตราในกฎหมายซึ่งบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดเท่านั้น **หาได้บังคับว่าจะต้องระบุว่าวรรคใดด้วยไม่** เมื่อโจทก์บรรยายฟ้องไว้ชัดเจนแล้วว่าจำเลยซึ่งทรัพย์สินสูญหายในเวลากลางคืน อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๙ วรรคสอง และข้อเท็จจริงฟังได้ว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิดตรงตามที่โจทก์บรรยายฟ้อง ศาลก็ชอบที่จะพิพากษาลงโทษจำเลยได้ตามนั้น มิได้เป็นการพิพากษาเกินคำขออย่างที่จำเลยฎีกาฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น (ฎ.๘๒๘๑/๒๕๕๒)

- ที่จำเลยฎีกาว่า ศาลอุทธรณ์ภาค ๑ พิพากษาลงโทษจำเลยเกินคำขอตามคำฟ้องของโจทก์นั้น เห็นว่า โจทก์บรรยายฟ้องความว่า จำเลยร่วมกับพวก ๑ คน มีอาวุธมีดปลายแหลม ๑ เล่ม จี้ซึ่งทรัพย์สินของผู้เสียหายหลายรายการรวมราคา ๑๑,๒๕๐ บาท โดยขู่เข็ญว่าในทันใดนั้นจะใช้อาวุธมีดแทงประทุษร้ายเพื่อให้ความสะดวกแก่การชิงทรัพย์พาทรัพย์นั้นไป และจำเลยกับพวกใช้รถจักรยานยนต์เป็นยานพาหนะเพื่อกระทำความผิดและเพื่อให้พ้นจากการจับกุม ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓, ๘๓, ๓๓๙, ๓๔๐ ตี คำฟ้องโจทก์ดังกล่าวมีรายละเอียดครบถ้วนตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘ แล้ว อนุมาตรา (๖) ของมาตราดังกล่าวเพียงแต่บังคับโจทก์ให้อ้างมาตราในกฎหมายซึ่งบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดเท่านั้น **หาได้บังคับให้โจทก์ต้องระบุงวรรคของบทมาตราในกฎหมายด้วยไม่** เมื่อโจทก์ฟ้องโดยบรรยายองค์ประกอบความผิดครบถ้วนต้องด้วยความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๙ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๔๐ ตี, ๘๓ และโจทก์นำสืบพยานหลักฐานฟังได้ตามฟ้อง ศาลย่อมพิพากษาลงโทษจำเลยตามบทมาตราที่โจทก์ขอโดยปรับวรรคที่ตรงกับลักษณะการกระทำนั้นได้ โจทก์หาต้องระบุงวรรคมาด้วยไม่ (ฎ.๙๒๓๙/๒๕๕๗)

๒. แม้แนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะไม่ต้องอ้างบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้กับความผิดทั่วไปในคำขอท้ายฟ้องเพราะมิใช่มาตราในกฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด ที่อยู่ในบังคับ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๖) ที่จะต้องระบุเลขมาตรามาในฟ้อง แต่พนักงานอัยการก็ควรอ้างมาตราในกฎหมายในเรื่อง การบวกลงโทษ การกระทำโดยพลาด ตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน การกระทำความผิดหลายกรรม การพยายามกระทำความผิด การเพิ่มโทษ และการริบของกลาง ให้ครบถ้วน โดยเฉพาะการพยายามกระทำความผิดและการเพิ่มโทษ มีบทบัญญัติอยู่หลายมาตราทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและในกฎหมายอื่นที่ใช้เฉพาะแต่ละกรณี **จึงต้องระบุในคำขอท้ายฟ้องให้ชัดเจนว่าโจทก์ประสงค์จะให้ศาลพิพากษามาตราใด มิฉะนั้นศาลอาจไปใช้มาตราที่เป็นคุณแก่จำเลยมากกว่า** (ฎ.๓๓๒๒/๒๕๕๘, ฎ.๔๑๓/๒๕๕๙) ส่วนการขอริบของกลางมีระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๕๗ ข้อ ๗๓ กำหนดให้พนักงานอัยการ**ต้องอ้างบทมาตราในคำฟ้องด้วย**

๓. แม้จะอ้างมาตรการที่ขอให้ศาลลงโทษจำเลยมาในคำขอท้ายคำฟ้องอาญาแล้ว แต่โจทก์ก็**ต้อง**บรรยายข้อเท็จจริงในคำฟ้องให้ตรงกับมาตรการที่ขอให้ศาลลงโทษด้วย มิฉะนั้นศาลจะลงโทษไม่ได้เพราะเป็นเรื่องนอกฟ้องและไม่ใช่เรื่องที่โจทก์ประสงค์ให้ลงโทษ ตาม ป.วิ.อ ม.๑๕๘, ๑๙๒ วรรคสี่ (ฎ.๘๒๖๘/๒๕๕๐)

๔. คำฟ้องมิได้บรรยายสถานที่เกิดเหตุ แต่ตามคำร้องขอฝากขังในสำนวนได้มีรายละเอียดระบุสถานที่เกิดเหตุ และจำเลยได้ลงลายมือชื่อรับสำเนาคำร้องไว้ที่ด้านหลังคำร้องขอฝากขังดังกล่าวแล้ว ดังนี้ จำเลยย่อมจะเข้าใจได้ว่าเหตุคดีนี้เกิดขึ้นที่ใดและสามารถนำสืบต่อสู้อคดีได้อย่างถูกต้อง ฟ้องโจทก์จึงเป็นฟ้องที่สมบูรณ์ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘ (๕) แล้ว (ฎ.๑๗๗๘/๒๕๕๑ และ ฎ.๑๒๒๒/๒๕๕๖)

๕. ในคดีอาญาเมื่อ ป.วิ.อ.มาตรา ๑๕๘ ได้บัญญัติเรื่องคำบรรยายฟ้องไว้โดยเฉพาะแล้วจึงนำ ป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๒ ประกอบ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลมไม่ได้ (ฎ.๒๑๙๗/๒๕๕๗)

๑๙.๒ การสังคดีเกี่ยวกับของกลาง

ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๗๒ กำหนดว่า “กรณีที่มีทรัพย์สินของกลางในคดี การเขียนความเห็นและคำสั่งทุกคดีที่มีทรัพย์สินของกลางให้พนักงานอัยการ มีความเห็นเกี่ยวกับทรัพย์สินของกลางด้วยความละเอียดรอบคอบ โดยเขียนความเห็นให้ชัดเจนว่า **ขอริบทรัพย์สินของกลางใด หรือไม่ขอริบทรัพย์สินของกลางใด เพราะเหตุใด หรือไม่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ด้วยเหตุใด พร้อมด้วยเหตุผลตามพยานหลักฐานในสำนวน และตามหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะ**

คดีประเภทไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด ไม่ต้องมีความเห็นเกี่ยวกับทรัพย์สินของกลาง

สำนวนคดีที่มีผู้ต้องหาหลายคน แต่ยื่นฟ้องผู้ต้องหาบางคนไปก่อนและศาลได้พิพากษาริบทรัพย์สินของกลางและคดีถึงที่สุดแล้ว หากยื่นฟ้องผู้ต้องหาอื่นในภายหลัง ให้เขียนความเห็นเกี่ยวกับของกลางที่ศาลได้พิพากษาให้ริบดังกล่าวไว้ในสำนวนคดีหลังด้วย แต่ไม่ต้องขอให้ศาลพิพากษาริบของกลางนั้นอีก

ความเห็นและคำสั่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของกลางในคดีสำคัญ หรือคดีความผิดบางประเภทที่รัฐมนตรีมีนโยบายในการป้องกันและปราบปรามเป็นพิเศษ ให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และแนวทางในการดำเนินคดีซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดได้แจ้งให้ทราบเพื่อถือปฏิบัติด้วย”

และตามระเบียบดังกล่าวข้อ ๗๓ กำหนดว่า “การบรรยายฟ้องคดีที่ขอริบทรัพย์สินของกลางต้อง**ละเอียดชัดแจ้งครบถ้วน** ตามหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา และตามกฎหมายอื่นที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะ และให้**อ้างบทมาตรา**ตามกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องริบทรัพย์สินของกลางให้ถูกต้องครบถ้วน อีกทั้ง**ต้องมีคำขอให้ศาลพิพากษาริบของกลางไว้ด้วย** ทั้งนี้ ให้สอดคล้องตรงกับ**ความเห็นในสำนวน**” ในการสืบพยาน การคัดค้านคำร้องขอคืนทรัพย์สินของกลาง การอุทธรณ์ฎีกา และการแจ้งของกลาง พนักงานอัยการก็ต้องปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าว ข้อ ๗๔, ๗๕, ๗๖ และ ๗๗ ตามลำดับด้วย

ในคดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน ทรัพย์สินของกลางส่วนใหญ่ ได้แก่ ทรัพย์สินของผู้เสียหายที่ถูกลัก ซึ่ง ปล้น ยักยอก ฯลฯ อาวุธที่มีไว้เป็นความผิดหรือมีไว้เพื่อใช้หรือได้ใช้ในการกระทำความผิด เช่น ปืน กระสุนปืน ปลอกกระสุนปืน หัวกระสุนปืน หมอนรองกระสุนปืนลูกซอง ซองกระสุน (แม็กกาซีน) ลูกกระเบิด มีด ไม้ อาวุธต่างๆ รถยนต์ รถจักรยานยนต์ ที่ใช้เพื่อสะดวกแก่การกระทำความผิด การพาทรัพย์สินไปหรือเพื่อให้พ้นการจับกุม ฤกษ์เป่าที่ใช้บรรจุชุกซ่อนและพาทรัพย์สินที่ลักไป และทรัพย์สินที่ใช้เป็นพยานหลักฐาน เช่น แผ่นบันทึกภาพที่วี

วงจรปิด รูปภาพ ตัวจำนำ ฯลฯ ซึ่งพนักงานอัยการจะต้องมีความเห็นและคำสั่งเกี่ยวกับของกลางทั้งหมด **เฉพาะที่ปรากฏในบัญชีของกลาง** ในสำนวนการสอบสวนว่าจะขอให้ศาลสั่งริบของกลางใดตามกฎหมายใด หรือ ไม่ขอให้ศาลสั่งริบของกลางใดโดยมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนจัดการของกลางที่ไม่ขอริบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๘๕ โดยแสดงเหตุผลในคำสั่งด้วย แต่ทั้งนี้ของกลางที่จะริบต้องมีอยู่ **ถ้าทรัพย์สินที่จะริบไม่มีอยู่ย่อมสั่งริบไม่ได้** เช่น กระสุนปืนลูกซองของกลางจำนวน ๔ นัด ได้ใช้ทดลองยิงหมดแล้ว ศาลจะสั่งริบไม่ได้ (ฎ.๖๓๒๔/๒๕๔๙)

การริบทรัพย์สินเป็นโทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดทางอาญาอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ (๕) ซึ่งโดยหลักการลงโทษทางอาญาจะเป็นการลงโทษต่อผู้กระทำความผิดเท่านั้นจะไปลงโทษผู้ที่ไม่ได้กระทำความผิด เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้ริบได้เช่นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ (ยกเว้นเฉพาะกรณีที่เจ้าของทรัพย์สินไม่รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด ฎ.๖๔๓๑/๒๕๔๕) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มุ่งเน้นถึงตัวทรัพย์สินที่สำคัญ ดังนั้น **แม้ศาลจะพิพากษายกฟ้อง** ศาลก็สั่งริบทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดได้ตาม ป.อ.มาตรา ๓๓ (ฎ.๕๒/๒๕๑๖ ประชุมใหญ่) หรือ**แม้ศาลจะไม่ลงโทษจำเลย** เพราะจำเลยอายุไม่เกิน ๑๔ ปี ศาลก็สั่งริบของกลางได้ (ฎ.๒๔๖/๒๕๑๖) ในการพิจารณาว่าจะขอริบทรัพย์สินในคดีความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายหรือไม่ พนักงานอัยการจะวินิจฉัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒, ๓๓ ถ้าทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติว่าผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ก็ขอริบตามมาตรา ๓๒ ซึ่งเป็นบทบังคับเด็ดขาดให้ศาลต้องสั่งริบทรัพย์สินเสมอไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ (ฎ.๔๐๑๖/๒๕๔๕) และหากทรัพย์สินใดที่บุคคลได้**ใช้ในการกระทำความผิดโดยตรง** (ฎ.๒๕๖/๒๕๕๓) หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด พนักงานอัยการก็อาจขอให้ศาลริบได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ ซึ่งศาลมีอำนาจใช้ดุลยพินิจที่จะสั่งริบหรือไม่ริบก็ได้ นอกจากนั้นอาจขอริบทรัพย์สินในความผิดที่เกี่ยวข้องที่ฟ้องรวมกันไปกับความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกายคือความผิดฐานพาอาวุธฯ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๗๑ ได้อีกด้วย แต่มีข้อยกเว้นว่ากรณีอาวุธที่พาเป็นปืนที่ได้รับอนุญาตให้มีและใช้อาวุธปืน เมื่อศาลลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติอาวุธปืนฯ มาตรา ๘ ทวิ วรรคสอง, ๗๒ ทวิ วรรคสองซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักที่สุดและเป็นกรรมเดียวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๗๑ แล้วก็จะอาศัยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๗๑ มาสั่งริบอาวุธปืนของกลางไม่ได้เพราะความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืนฯ ที่ลงโทษจำเลยไม่ได้บัญญัติเรื่องริบทรัพย์สินไว้ ศาลก็ริบอาวุธปืนของกลางไม่ได้ (ฎ.๒๑๔๕/๒๕๓๘) และจะริบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ ก็ไม่ได้เพราะเป็นปืนมีทะเบียน (ฎ.๘๒/๒๕๔๒)

เนื่องจากการริบทรัพย์สินเป็นโทษชนิดหนึ่งดังกล่าวข้างต้น ดังนั้นหากพนักงานอัยการประสงค์จะขอให้ศาลริบทรัพย์สินใด พนักงานอัยการ**ต้องฟ้องขอให้ลงโทษในความผิดนั้น** (ฎ.๑๗๐๗/๒๕๓๑ ประชุมใหญ่) โดย**ต้องบรรยายฟ้องว่าได้มีการยึดทรัพย์สินอะไรไว้เป็นของกลาง** (ฎ.๖๓๕๖/๒๕๕๒) และ**บรรยายว่าได้ใช้ทรัพย์สินดังกล่าวในการกระทำความผิดในลักษณะใด** (ฎ.๗๔๗๙/๒๕๕๒) และ**ต้องมีคำขอให้ศาลสั่งริบของกลางดังกล่าว** มาในฟ้องด้วย (ฎ.๕๕๙๕/๒๕๓๐) ยกเว้นการขอริบทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติว่าผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิดตาม มาตรา ๓๒ **แม้ในคำฟ้องมิได้ขอให้ศาลสั่งริบ** ศาลก็สั่งริบได้ (ฎ.๑๓๖๑/๒๕๕๑, ฎ.๑๐๖๔๒/๒๕๔๖, ฎ.๔๐๑๖/๒๕๔๕) แต่**โจทก์ก็ต้องกล่าวไว้ในฟ้องว่าได้มีการยึดทรัพย์สินใดเป็นของกลาง** (ฎ.๓๘๕๔/๒๕๓๐ ประชุมใหญ่)

- ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ บัญญัติว่า ฟ้องต้องทำเป็นหนังสือและมีรายการต่าง ๆ ที่จะต้องมีในคำฟ้องอีก รวม ๗ อนุมาตรา แต่มีได้มีเงื่อนไขเกี่ยวกับทรัพย์สินที่จะขอให้ศาลสั่งริบว่าจะต้องมีรายละเอียดอย่างไรบ้าง เมื่อ

โจทก์ได้บรรยายมาในคำฟ้องว่าเจ้าพนักงานจับจำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ได้พร้อมกับยึดเครื่องสูบน้ำเป็นของกลาง และมีคำขอให้ริบเครื่องสูบน้ำดังกล่าวจึงเป็นการเพียงพอแล้ว **ไม่จำเป็นต้องบรรยายมาในฟ้องว่าเป็นของผู้ใด และใช้ในการกระทำความผิดอย่างไร** และการริบทรัพย์สินแม่ ป.อ. มาตรา ๑๘ จะบัญญัติว่าเป็นโทษสถานหนึ่ง แต่เป็นโทษที่มุ่งถึงตัวทรัพย์สินที่สำคัญต่างกับโทษสถานอื่นซึ่งแม้จำเลยจะไม่ได้กระทำความผิดหรือกระทำความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ ศาลก็มีอำนาจสั่งริบทรัพย์สินของกลางได้(ฎ.๗๗๑๓/๒๕๕๔)

การขอริบทรัพย์สินโดยเหตุตามมาตรา ๓๓ เมื่อโจทก์มีคำขอให้ริบของกลางแล้วศาลก็มีอำนาจริบแม้มิได้ระบุมาตรา ๓๓ มาในคำขอท้ายฟ้อง (ฎ.๖๒๕๓/๒๕๔๑) และแม้โจทก์ไม่จำเป็นต้องอ้างมาตราที่ขอให้ริบของกลางในคำขอท้ายฟ้องเพราะไม่ใช่มาตราซึ่งบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดตาม มาตรา ๑๕๘ (๖) ก็ตาม แต่ศาลจะสั่งริบของกลางได้ โจทก์**ต้องมีคำขอให้ริบด้วย** (ฎ.๘๘๕/๒๕๑๘ ประชุมใหญ่, ฎ.๓๕๕๕/๒๕๔๐, ฎ.๘๒๘/๒๕๓๔, ฎ.๗๕๗๗/๒๕๔๘, ฎ.๗๕๒๙/๒๕๔๙, ฎ.๑๘๕๗/๒๕๕๔)

ในการวินิจฉัยสั่งคดีว่าจะขอริบทรัพย์สินใดหรือไม่ พนักงานอัยการควรยึดถือตามกฎหมายและระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดฯ และคำสั่งของอัยการสูงสุดเป็นหลัก โดยอาจอาศัยคำพิพากษาศาลฎีกามาประกอบการวินิจฉัยได้ จึงได้นำคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับของกลางเฉพาะที่น่าสนใจมาเป็นตัวอย่าง ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า ริบของกลางได้

- ศาลพิพากษายกฟ้อง แต่เศษหัวกระสุนปืน หัวกระสุนปืน ปลอกหัวกระสุนปืน เปลือกหัวกระสุนปืน ชิ้นส่วนหัวกระสุนปืน และหัวตะกั่วของกลางเป็น**ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด**จึงต้องริบ (ฎ.๓๒๒๓/๒๕๕๔)

- **ปืนแก๊ปไม่มีทะเบียนที่จำเลยใช้ยิงป้องกันตัว** ผู้ใดมีไว้เป็นความผิดจึงเป็นทรัพย์สินที่ต้องริบตาม ป.อ. มาตรา ๓๒ (ฎ.๑๑๑/๒๕๐๔ ประชุมใหญ่)

- จำเลยหยิบอาวุธปืนของผู้ตายที่วางอยู่ในที่เกิดเหตุยิงผู้ตาย อาวุธปืนยังอยู่ในความครอบครองของผู้ตาย จำเลยไม่มีความผิดฐานมีอาวุธปืนไว้ในครอบครองโดยมิได้รับอนุญาต แต่เมื่อ**ปืนของกลางไม่มีทะเบียน**ผู้ใดมีไว้เป็นความผิด จึงต้องริบตาม ป.อ.มาตรา ๓๒ (ฎ.๗๗๖๖/๒๕๔๔)

- **ซองปืนซึ่งใช้บรรจุอาวุธปืนไม่มีทะเบียน**พกพาไปโดยมิได้รับอนุญาตและชักปืนออกจากซองนั้นยิงขึ้นฟ้าต้องริบตาม มาตรา ๓๓(๑) (ฎ.๑๓๖๙/๒๕๒๓)

- รถยนต์ของ ร.ส.พ. ที่ใช้กระทำความผิดแม้จะเป็น**ทรัพย์สินของแผ่นดินก็ริบได้** (ฎีกาที่ ๕๑๖๗/๒๕๓๗)

- จำเลยมีอาวุธปืนพกอัตโนมัติ (STAR) ขนาด .๓๒ (๗.๖๕ มม.) เครื่องหมายทะเบียน ลย ๗/๔๒๐ ซึ่งนายทะเบียนมิได้ออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ใด ๑ กระบอก และกระสุนปืนอัตโนมัติ ขนาด.๓๒ (๗.๖๕ มม.) จำนวน ๕ นัดอาวุธปืนดังกล่าวจึงเป็นอาวุธปืนที่ไม่ได้รับใบอนุญาตให้มีและใช้ตามกฎหมาย จำเลยจึงมีความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ.๒๔๙๐ มาตรา ๗, ๗๒ วรรคหนึ่ง สำหรับของกลางนั้น เห็นว่า เมื่ออาวุธปืนของกลางเป็น**อาวุธปืนที่นายทะเบียนมิได้ออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ใดจึงเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒** จึงให้ริบอาวุธปืน ส่วนซองบรรจุกระสุนปืน และซองพกอ่อนสีดำของกลางเป็น**ทรัพย์สินที่จำเลยใช้ในการกระทำความผิดฐานพาอาวุธปืนฯ** ให้ริบเสียด้วยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (ฎ.๑๕๙๕๓/๒๕๕๓)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า ribs ของกลางไม่ได้

- อาวุธปืนและกระสุนปืนของกลางเป็นปืนมีทะเบียนซึ่งจำเลยได้รับอนุญาตให้มีและใช้ได้ตามกฎหมาย แม้การที่จำเลยซึ่งไม่ได้รับอนุญาตให้มีอาวุธปืนติดตัวได้พาอาวุธปืนของกลางติดตัวไปในเมือง หมู่บ้าน และทางสาธารณะ และยิงปืนในหมู่บ้านหรือที่ชุมนุมชนตามฟ้องนั้นไม่อาจทำให้อาวุธปืนของกลางที่มีใบอนุญาตแล้วกลายเป็นอาวุธปืนที่มีไว้ผิดกฎหมายไปด้วยก็ตาม แต่ก็คงเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดหรือเป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้ใช้ในการกระทำความผิดซึ่งอยู่ในดุลพินิจหรืออำนาจของศาลที่จะสั่งริบหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ก็แล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) ปัญหาว่า ควรริบอาวุธปืนและเครื่องกระสุนปืนของกลางหรือไม่ คดีนี้แม้เกิดเหตุในที่ชุมนุมชนแต่ก็ไม่ปรากฏว่าเป็นเขต ชุมนุมชนพลุกพล่าน หนาแน่นเพียงใดหรือเกิดเหตุในเขตเทศบาลหรือสุขาภิบาลหรือไม่อย่างไร เห็นว่ากรณียังไม่มีความสมควรให้ริบ จึงไม่ริบ ให้คืนแก่จำเลย (ฎ.๓๖๗๔/๒๕๓๕)

- สำหรับอาวุธปืนมีทะเบียนที่ผู้อื่นได้รับอนุญาตให้มีและใช้ตามกฎหมาย แต่จำเลยมีไว้หรือพาไปในเมือง หมู่บ้าน ทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต ความผิดของจำเลยอยู่ที่ไม่ได้รับอนุญาต ตัวอาวุธปืนมีใช้ทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๒ หากไม่ปรากฏว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๓ จึงไม่อาจริบได้(ฎ.๕๔/๒๕๒๙, ฎ.๙๙๑/๒๕๕๐, ฎ.๘๘๑๕/๒๕๕๓)

- ศาลจะสั่งริบของกลางซึ่งศาลได้มีคำสั่งให้ริบไว้แล้วในอีกคดีหนึ่งไม่ได้ (ฎ.๕๘๗๗/๒๕๓๐)

- จำเลยมีและพาอาวุธปืนไม่มีทะเบียนกับกระสุนปืนของกลางโดยไม่ได้รับอนุญาต แต่เมื่อโจทก์มิได้ขอให้ศาลสั่งริบของกลางดังกล่าวมาในฟ้อง ศาลย่อมริบของกลางนั้นไม่ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๒ วรรคแรก (ฎ.๕๕๙๕/๒๕๓๐)

- เป็นของกลางซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มีไว้เป็นความผิดอันจะต้องริบเสียทั้งสิ้นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ ก็ตาม แต่เมื่อโจทก์มิได้กล่าวไว้ในฟ้องว่า ได้มีการยึดอาวุธปืนและกระสุนปืนเป็นของกลางทั้งมิได้มีคำขอให้ศาลสั่งริบ ศาลย่อมริบอาวุธปืนและกระสุนปืนดังกล่าวมิได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๒ วรรคแรก. (ฎ.๓๘๕๔/๒๕๓๐ วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ครั้งที่๘/๒๕๓๐)

- อาวุธปืนขนาด .๓๘ จำนวน ๑ กระบอกกระสุน ๔ นัด ปลอกกระสุนปืน ๑ ปลอกที่นายอเนกใช้ยิงเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น ปรากฏตามคำเบิกความของร้อยตำรวจเอกจิระศักดิ์ฯ เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้จับกุมจำเลยว่า อาวุธปืนดังกล่าวมีทะเบียน เมื่อนายอเนกถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจยิงตาย สิทธิภาคีอาญามาฟ้องนายอเนกย่อมระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ และโทษย่อมระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๘ จึงไม่อาจริบอาวุธปืนและเครื่องกระสุนปืนดังกล่าวได้ ให้คืนอาวุธปืนขนาด .๓๘ จำนวน ๑ กระบอกกระสุน ๔ นัด และปลอกกระสุนปืน ๑ ปลอกแก่เจ้าของ (ฎ.๒๔๕๖/๒๕๓๐) และ ฎ.๖๘๓๑/๒๕๔๔ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน

การขอริบยานพาหนะที่ใช้ในการกระทำความผิด

การริบยานพาหนะที่ใช้ในการกระทำความผิดเป็นการขอริบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ ซึ่งหากโจทก์ไม่ขอให้ศาลสั่งริบศาลจะสั่งริบเองไม่ได้(ฎ.๑๘๕๔/๒๕๕๔) และการจะริบหรือไม่เป็นดุลพินิจของศาล แม้จะเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด เมื่อศาลเห็นสมควร จะสั่งไม่ริบก็ได้ (ฎ.๑๑๒๒๕/๒๕๕๕) ในการริบทรัพย์สิน โดยทั่วไปศาลจะถือหลักว่ายานพาหนะเป็นทรัพย์สินที่บุคคลใช้ในการสัญจรเดินทางตามธรรมดา

ในชีวิตประจำวัน มีทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดโดยตรงอันจะพึงต้องริบ (ฎ.๑๔๙๙๗/๒๕๕๕,ฎ.๒๔๘๑/๒๕๕๕) ยกเว้นจะปรากฏพฤติการณ์ที่ทำให้เห็นได้ว่าหากมิได้ใช้ยานพาหนะในการกระทำความผิดแล้ว จะไม่สามารถกระทำความผิดได้สำเร็จ ในการบรรยายฟ้องขอริบทรัพย์สินโดยทั่วๆ ไป แม้จะไม่จำเป็นต้องบรรยายมาในฟ้องว่าทรัพย์สินที่ขอริบเป็นของผู้ใดและใช้ในการกระทำความผิดอย่างไร (ฎ.๗๗๑๓/๒๕๕๔) แต่การขอริบยานพาหนะตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔๐ ตรี นั้น ผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนาพิเศษในการใช้ยานพาหนะ “เพื่อกระทำความผิด หรือพาทรัพย์สินนั้นไป หรือเพื่อให้พ้นจากการจับกุม” พนักงานอัยการจึงต้องบรรยายฟ้องให้ชัดแจ้งว่าจำเลยได้ใช้ยานพาหนะในการกระทำความผิดอย่างไร เช่น บรรยายว่า “เจ้าพนักงานจับจำเลยได้พร้อมด้วยรถจักรยานยนต์คันหมายเลขทะเบียน...จำนวน ๑ คันที่จำเลยใช้เป็นยานพาหนะเพื่อกระทำความผิดโดยใช้ข้อชี้เสียดตามผู้เสียหายมาแล้วซึ่งทรัพย์สินผู้เสียหายและพาทรัพย์สินที่ได้จากการชิงทรัพย์สินของผู้เสียหายดังกล่าวในฟ้องข้อ ๑ หลบหนีไปเป็นของกลาง” เป็นต้น จะบรรยายเพียงว่า “เจ้าพนักงานจับจำเลยได้พร้อมด้วยรถจักรยานยนต์คันหมายเลขทะเบียน...จำนวน ๑ คันซึ่งเป็นยานพาหนะที่จำเลยใช้ในการกระทำความผิดดังกล่าวในฟ้องข้อ ๑ เป็นของกลาง” เท่านั้นยังไม่เพียงพอ เพราะศาลจะพึงว่าโจทก์เพียงบรรยายให้ครบองค์ประกอบความผิดฐานชิงทรัพย์สินหรือปล้นทรัพย์สินโดยใช้ยานพาหนะเท่านั้น ไม่อาจพึงว่ายานพาหนะดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้ในการกระทำความผิดอันจะพึงริบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ และสิ่งไม่ริบยานพาหนะของกลาง (ฎ.๙๒๐๐/๒๕๕๒) ซึ่งต่างจากการบรรยายฟ้องในส่วนองค์ประกอบความผิด โจทก์เพียงบรรยายว่า “....ในการชิงทรัพย์สินดังกล่าว จำเลยได้ใช้รถจักรยานยนต์ ๑ คันเป็นยานพาหนะเพื่อกระทำความผิด การพาทรัพย์สินนั้นไปและเพื่อให้พ้นจากการจับกุม” โดยมีได้บรรยายรายละเอียดว่าได้ใช้ยานพาหนะอย่างไร ก็ถือเป็นการบรรยายฟ้องที่ครบถ้วนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘ (๕) แล้ว พนักงานอัยการจึงต้องแยกให้ออกระหว่างการบรรยายฟ้องเพื่อให้ศาลลงโทษจำเลย กับการบรรยายฟ้องเพื่อให้ศาลริบยานพาหนะ และการบรรยายฟ้องเกี่ยวกับการขอริบทรัพย์สินต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๗๓ ซึ่งกำหนดว่า “การบรรยายฟ้องคดีที่ขอริบทรัพย์สินของกลาง ต้องละเอียดชัดแจ้งครบถ้วน ตามหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา และตามกฎหมายอื่นที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะ และให้อ้างบทมาตราตามกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องริบทรัพย์สินของกลางให้ถูกต้องครบถ้วน อีกทั้งต้องมีคำขอให้ศาลพิพากษาริบของกลางไว้ด้วย ทั้งนี้ ให้สอดคล้องตรงกับความเห็นในสำนวนด้วย”

- จำเลยเป็นผู้ขับรถจักรยานยนต์ของกลางโดยมี ศ. นั่งซ้อนท้ายติดตามรถจักรยานยนต์คันที่ผู้เสียหายที่ ๒ ขับมาตั้งแต่ต้นจนกระทั่งติดตามมาทันเนื่องจากรถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายที่ ๒ เกิดเหตุเครื่องดับกะทันหัน แล้วจำเลยกับ ศ. ร่วมกันชิงเอารถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายที่ ๒ จากนั้นจำเลยได้ขับรถจักรยานยนต์ของกลางหลบหนีไป แสดงให้เห็นว่า หากจำเลยกับ ศ. ไม่ใช้รถจักรยานยนต์ของกลางเป็นยานพาหนะขับติดตามรถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายที่ ๒ ก็จะไม่สามารถติดตามผู้เสียหายที่ ๒ ได้ทันและทำการชิงเอารถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายที่ ๒ สำเร็จ รถจักรยานยนต์ของกลางจึงเป็นยานพาหนะที่ใช้ในการกระทำความผิดฐานชิงทรัพย์สิน อันพึงต้องริบตาม ป.อ. มาตรา ๓๓ (๑) (ฎ.๖๓๑๖/๒๕๔๘)

- การที่ศาลจะมีอำนาจสั่งริบทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) นั้น มีความมุ่งหมายถึงให้ริบตัวทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้ใช้ในการกระทำความผิดนั้นๆ โดยตรง กล่าวคือ ทรัพย์สินนั้นจะต้องเกี่ยวข้องเป็นส่วนหนึ่งของการกระทำความผิดด้วย ซึ่งต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องราวๆ ไป แม้คดีนี้โจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยกับพวกลักทรัพย์ของผู้เสียหายโดยใช้รถยนต์กระบะของกลางเป็นยานพาหนะขับตระเวนลักทรัพย์และบรรทุกทรัพย์สินของ

ผู้เสียหายไปขายแก่ผู้รับซื้อของเก่า และจำเลยให้การรับสารภาพก็ตาม แต่การที่จำเลยกับพวกใช้รถยนต์ กระบะของกลางขับเคลื่อนหลักทรัพย์เป็นเพียงการใช้รถยนต์กระบะของกลางเป็นยานพาหนะเดินทางไปยัง สถานที่ที่จะลักทรัพย์เท่านั้น ทั้งการกระทำของจำเลยกับพวกเป็นการลักทรัพย์สำเร็จ แล้วจำเลยกับพวกจึงนำ ทรัพย์ของผู้เสียหายที่ลักมาบรรทุกรถยนต์กระบะของกลางเพื่อนำไปขายแก่ผู้รับซื้อของเก่า ซึ่งตามปกติ รถยนต์กระบะของกลางโดยสภาพมิใช่เพื่อบรรทุกคนหรือสิ่งของจากที่หนึ่งไปยังที่อื่นอันเป็นวัตถุประสงค์ ทัวไป ดังนี้ รถยนต์กระบะของกลางจึงไม่ใช่เครื่องมือหรือส่วนหนึ่งในการลักทรัพย์ที่ใช้กระทำความผิด โดยตรง จึงริบรถยนต์กระบะของกลางไม่ได้ (ฎ.๕๑๔๖/๒๕๕๓)

- ขณะที่ผู้เสียหายที่ ๑ และที่ ๒ กับนาย ส. นั่งรับประทานอาหารอยู่ที่ร้านขายอาหารอีสาน จำเลย ทั้งสามได้ขึ้นรถจักรยานยนต์เข้ามาจอดบริเวณหน้าร้านขายอาหาร แล้วเข้ามาพูดจาเรื่องข่มขู่ผู้เสียหาย ทั้งสองกับพวก โดยจำเลยที่ ๑ ชักมีดดาบยาวประมาณ ๒ ฟุต ออกมาข่มขู่ให้ผู้เสียหายที่ ๑ ถอดต่างหูทองคำ หนักครึ่งสลึง ราคาประมาณ ๖๕๐ บาท ที่ใส่อยู่ที่หูส่งมอบให้และข่มขู่ให้ผู้เสียหายที่ ๒ ไปซื้อเปียร์ให้ ๒ ขวด ราคา ๗๖ บาท จากนั้นจำเลยทั้งสามได้พากันนั่งซ้อนท้ายรถจักรยานยนต์ขับหลบหนีไป หลังเกิดเหตุ เจ้าพนักงานตำรวจออกติดตามจับกุมจำเลยทั้งสามได้ พร้อมด้วยรถจักรยานยนต์ที่ใช้เป็นยานพาหนะขับ หลบหนีไปเป็นของกลาง ที่ศาลล่างทั้งสองศาลมีคำสั่งให้ริบรถจักรยานยนต์ของกลางนั้น ศาลฎีกาไม่เห็นพ้อง ด้วยในสวนนี้ เนื่องจากรถจักรยานยนต์ของกลางไม่ใช่ทรัพย์ที่จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ กับพวกใช้ในการกระทำ ผิดโดยตรงเพียงแต่เป็นยานพาหนะที่จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ กับพวกใช้พาไปกระทำผิดและพาหลบหนีเท่านั้น จึงเป็นเพียงยานพาหนะที่จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ กับพวกใช้เพื่อสะดวกแก่การกระทำผิดพาทรัพย์นั้นไปและ เพื่อให้พ้นการจับกุมเท่านั้น จึงไม่ใช่ทรัพย์ที่ศาลจะพึงสั่งริบได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) (ฎ.๒๕๖/๒๕๕๓)

- รถยนต์ของกลางมิใช่ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ซึ่งตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ ให้ริบเสียทั้งสิ้น และการที่ศาลมีอำนาจสั่งริบทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ ในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) นั้น เป็นเรื่องอยู่ในดุลพินิจของศาลและมีความมุ่งหมายถึงให้ริบตัวทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้ใช้ในการกระทำผิดนั้นๆ โดยตรง กล่าวคือ ทรัพย์สิน นั้นจะต้องเกี่ยวข้องเป็นส่วนหนึ่งของการกระทำความผิดด้วยซึ่งต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องๆ ไป สำหรับคดีนี้แม้โจทก์จะบรรยายฟ้องว่า จำเลยใช้รถยนต์ของกลางเป็นยานพาหนะเพื่อสะดวกแก่การกระทำ ผิดอันเป็นการบรรยายฟ้องให้ครบองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๖ ทวิ แต่บทบัญญัติดังกล่าวหาได้ให้ถือว่ายานพาหนะนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้ในการกระทำผิดด้วยไม่ การที่จำเลยใช้ รถยนต์ของกลางเป็นยานพาหนะเพื่อสะดวกแก่การกระทำผิดก็ได้หมายความว่าใช้รถยนต์ของกลางเป็น เครื่องมือหรือเป็นส่วนหนึ่งในการลักทรัพย์และตามปกติรถยนต์ของกลางโดยสภาพมิใช่เพื่อใช้เดินทางจาก ที่หนึ่งไปยังที่อื่นอันเป็นวัตถุประสงค์ทัวไป รถยนต์ของกลางย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้ใช้ในการ กระทำความผิดฐานลักทรัพย์โดยตรง จึงเป็นทรัพย์สินที่ศาลไม่มีอำนาจสั่งริบได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) (ฎ.๓๘๕๗/๒๕๕๓)

- คดีนี้โจทก์บรรยายฟ้องว่า ในการลักทรัพย์ตามฟ้องจำเลยที่ ๑ กับพวกใช้รถบรรทุกพ่วงของกลาง เป็นยานพาหนะเพื่อสะดวกแก่การกระทำผิด พาทรัพย์นั้นไปและเพื่อให้พ้นการจับกุมอันเป็นการบรรยาย ฟ้องให้ครบองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๖ ทวิ แต่บทบัญญัติดังกล่าวหาได้ ให้ถือว่ายานพาหนะนั้นเป็นทรัพย์ที่ได้ใช้ในการกระทำความผิดด้วยไม่ เมื่อจำเลยที่ ๑ ให้การรับสารภาพ ตามฟ้องและโจทก์จำเลยที่ ๑ ไม่ติดใจสืบพยาน แม้ข้อเท็จจริงจะฟังได้ตามฎีกาของโจทก์ว่าทรัพย์ที่จำเลยที่ ๑

กับพวกหลักมีปริมาณจำนวนมากต้องใช้รถบรรทุกพ่วงของกลางเพื่อสะดวกแก่การลักทรัพย์ของผู้เสียหาย หรือพาเอาทรัพย์ของผู้เสียหายที่จำเลยลักได้มานั้นไป หรือเพื่อให้จำเลยพ้นจากการจับกุมเท่านั้น รถบรรทุกพ่วงของกลางจึงไม่ใช่ทรัพย์ที่จำเลยได้ใช้ในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ของผู้เสียหาย หรือพาเอาทรัพย์ของผู้เสียหายที่จำเลยลักได้มานั้นไป หรือเพื่อให้จำเลยพ้นจากการจับกุมเท่านั้น รถบรรทุกพ่วงของกลางจึงไม่ใช่ทรัพย์ที่จำเลยได้ใช้ในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์โดยตรงที่ศาลจะมีอำนาจสั่งริบได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) (ฎ.๑๓๒๐/๒๕๕๓)

- โจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยทั้งสองร่วมกันใช้รถจักรยานยนต์ของกลางเป็นยานพาหนะเพื่อสะดวกแก่การกระทำความผิด หรือการพาทรัพย์นั้นไปหรือเพื่อให้พ้นการจับกุม ไม่มีรายละเอียดว่า จำเลยทั้งสองได้ใช้รถจักรยานยนต์ในการกระทำความผิดลักทรัพย์ในลักษณะใด อย่างไรอันถือได้ว่าเป็นการใช้รถจักรยานยนต์ในการกระทำความผิดโดยตรง เพราะความผิดฐานนี้สามารถเป็นความผิดโดยสมบูรณ์ได้โดยหาจำต้องใช้รถจักรยานยนต์ด้วยเสมอไปไม่ การบรรยายฟ้องของโจทก์เช่นนี้จึงเป็นการบรรยายฟ้องเพื่อให้ครบองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๖ ทวิ ที่ใช้เฉพาะในการเพิ่มโทษจำเลยทั้งสองเท่านั้น แม้จำเลยทั้งสองจะให้การรับสารภาพ ก็ไม่อาจฟังว่ารถจักรยานยนต์ของกลางเป็นทรัพย์ที่จำเลยทั้งสองใช้ในการกระทำความผิด อันศาลจะมีอำนาจริบได้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) (ฎ.๙๒๐๐/๒๕๕๒)

๑๙.๓ การขอเพิ่มโทษ

การสั่งคดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ในส่วนขอเพิ่มโทษ พนักงานอัยการต้องตรวจดู ประวัติอาชญากรรมของผู้ต้องหาในสำนวนการสอบสวนว่ามีเหตุที่จะขอเพิ่มโทษได้หรือไม่ ซึ่งมีอยู่ ๒ กรณีตามประมวลกฎหมาย มาตรา ๙๒ และ มาตรา ๙๓

กรณีที่ ๑ ถ้าผู้ต้องหาเคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก และได้กระทำความผิดใดๆ อีกในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษอยู่ หรือภายในเวลาห้าปีนับแต่วันพ้นโทษ และศาลจะพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุก ก็ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นหนึ่งในสามของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง (มาตรา ๙๒)

กรณีที่ ๒ ถ้าผู้ต้องหาเคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก และได้กระทำความผิดต่อทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๓๔ ถึงมาตรา ๓๖๕ ซ้ำกันอีกในระหว่างที่ยังจะต้องรับโทษอยู่ หรือภายในเวลาสามปีนับแต่วันพ้นโทษ ถ้าความผิดครั้งแรกเป็นความผิดซึ่งศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่น้อยกว่าหกเดือน และศาลคดีหลังพิพากษาลงโทษครั้งหลังถึงจำคุก ก็ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่จำเลยกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับความผิดครั้งหลัง (มาตรา ๙๓ อนุมาตรา ๑๓)

หากเข้าเหตุขอเพิ่มโทษตามมาตรา ๙๒ หรือ ๙๓ พนักงานอัยการต้องมีความเห็นหรือคำสั่งให้ขอเพิ่มโทษและระบุมาตราที่ขอให้เพิ่มโทษด้วย

เหตุที่ไม่สามารถขอเพิ่มโทษในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ได้ ได้แก่

๑. กรณีที่ไม่เข้าเงื่อนไขเพิ่มโทษตาม ป.อ. มาตรา ๙๒, ๙๓

๒. ความผิดครั้งแรกหรือครั้งหลังเป็นความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือความผิดซึ่งผู้กระทำได้กระทำในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี (ป.อ. มาตรา ๙๔ และ ฎ.๘๓๓/๒๕๕๕ , ฎ.๘๒/๒๕๕๖)

๓. คดีก่อนศาลพิพากษาลงโทษจำคุกแต่ให้รอการลงโทษไว้ เมื่อคดีก่อนจำเลยไม่ได้รับโทษจำคุก จึงไม่มีวันพ้นโทษที่จะถือเอาเป็นเกณฑ์ในการเพิ่มโทษจำเลยได้ กรณีถือไม่ได้ว่าจำเลยพ้นโทษแล้วภายใน ๕ ปี กลับมากระทำความผิดคดีนี้อีกจึงเพิ่มโทษจำเลยตาม ป.อ. มาตรา ๙๒ ไม่ได้ (ฎ.๗๖๘๔/๒๕๔๔)

๔. ความผิดในคดีก่อน ผู้ต้องหาได้รับโทษและพ้นโทษไปแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัติล้างมลทิน ใช้บังคับ ถือว่าผู้ต้องหาไม่ได้อยู่ในคดีก่อน (ฎ.๓๐๓๐/๒๕๕๓, ฎ.๖๓๑๕/๒๕๕๒)

แต่ถ้าผู้ต้องหากระทำความผิดในระหว่างได้รับการพักการลงโทษซึ่งเป็นการปฏิบัติผิดเงื่อนไขแห่งการพักการลงโทษตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๔๗๕ มาตรา ๔๓ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความใน มาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๔๗๕ ข้อ ๙๓ (๑) และ ๙๔ (ก) จึงมิใช่ผู้ซึ่งพ้นโทษไปแล้ว ก่อนวันที่พระราชบัญญัติล้างมลทินฯ ใช้บังคับจึงไม่ได้รับการล้างมลทิน ศาลมีอำนาจเพิ่มโทษได้ (ฎ.๗๘๓๐/๒๕๔๔)

การขอเพิ่มโทษตามมาตรา ๙๒ และ ๙๓ พนักงานอัยการจะต้องกล่าวไว้ในฟ้อง หรืออาจยื่นคำร้องขอเพิ่มเติมฟ้องก่อนมีคำพิพากษาศาลชั้นต้น (ป.วิ.อ.มาตรา ๑๕๙) โดยต้องบรรยายคำฟ้องหรือคำร้องขอเพิ่มเติมฟ้องให้ปรากฏข้อเท็จจริงครบหลักเกณฑ์การขอเพิ่มโทษตามมาตรา ๙๒ หรือ ๙๓ และมาตรา ๙๔ และระบุมাত্রาที่ขอเพิ่มโทษในคำขอท้ายฟ้องอาญา และต้องมีคำขอให้เพิ่มโทษในคำขอท้ายฟ้องอาญาด้วย แม้การขอเพิ่มโทษจะไม่จำเป็นต้องระบุมাত্রาที่ขอให้เพิ่มโทษในคำขอท้ายคำฟ้องอาญาเพราะมิใช่มาตราในกฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดที่ต้องอยู่ในบังคับของ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๖) ที่จะต้องระบุมাত্রามาในฟ้อง (ฎ.๙๔๗/๒๕๒๐) แต่ถ้าไม่ระบุให้ชัดแจ้งว่าประสงค์ให้เพิ่มโทษตามกฎหมายมาตราใด ศาลจะเพิ่มโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๒ ซึ่งเป็นอัตราเพิ่มโทษน้อยที่สุด (ฎ.๔๑๓/๒๕๔๙)

๑๙.๔ การขอบวกโทษ

ในการสั่งคดี พนักงานอัยการต้องตรวจดูประวัติอาชญากรของผู้ต้องหาว่าผู้ต้องหาเคยต้องโทษตามคำพิพากษาของศาลมาก่อนหรือไม่ หากผู้ต้องหาเคยต้องโทษจำคุกและศาลรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้ และผู้ต้องหากระทำความผิดคดีหลังซึ่งมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ภายในเวลาที่ศาลรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้ พนักงานอัยการต้องมีความเห็นและคำสั่งขอให้ศาลกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้และบวกโทษเข้ากับคดีหลัง หรือบวกโทษที่ศาลรอการลงโทษไว้กับโทษจำคุกในคดีหลัง หากปรากฏว่ามีการรอการลงโทษในคดีก่อนหลายคดี ก็ต้องขอให้ศาลบวกโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนทุกคดีเข้ากับโทษในคดีหลัง มิได้จำกัดว่าจะขอบวกโทษได้เพียงคดีเดียว (ฎ.๗๖๑๙/๒๕๔๖, ฎ.๘๓๘๘/๒๕๔๔) และโทษจำคุกในคดีก่อนที่ศาลรอการลงโทษไว้กับโทษในคดีหลังไม่จำเป็นต้องเป็นโทษจากคำพิพากษาของศาลเดียวกัน แม้โทษในคดีก่อนที่ศาลรอการลงโทษไว้จะเป็นโทษตามคำพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ก็สามารถนำมาบวกโทษในคดีหลังของศาลอื่นได้ (ฎ.๑๒๖๙๖/๒๕๕๓) และโทษในคดีก่อนที่ศาลรอการลงโทษไว้กับโทษในคดีหลังไม่จำเป็นต้องเป็นโทษจากความผิดฐานเดียวกันจึงจะบวกโทษได้ (ฎ.๔๐/๒๕๔๖)

ในบางคดีรายการประวัติอาชญากรของผู้ต้องหาปรากฏว่าผู้ต้องหาเคยถูกศาลพิพากษาลงโทษหลายคดี พนักงานอัยการต้องตรวจสอบให้แน่ชัดว่าโทษจำคุกที่ศาลรอการลงโทษไว้ได้มีการนำไปบวกโทษในคดีใดแล้วหรือไม่ หากได้มีการนำไปบวกโทษคดีอื่นแล้ว ก็ไม่สามารถนำมาบวกโทษซ้ำได้อีก (ฎ. ๕๐๕๔/๒๕๔๙)

หลักเกณฑ์ในการขอขบวโกโทษ

๑. ผู้ต้องหาเคยต้องคำพิพากษาว่ามีความผิดแต่รอการกำหนดโทษไว้หรือต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่รอการลงโทษไว้

๒. ความผิดในคดีหลังต้องมีใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

๓. ผู้ต้องหากระทำผิดคดีหลังภายในเวลาที่ศาลรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้ในคดีก่อน

หากผู้ต้องหากระทำความผิดในคดีหลังก่อนวันที่ศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกและรอการลงโทษในคดีก่อน การกระทำความผิดของผู้ต้องหาในคดีหลังจึงมิใช่กระทำภายในเวลาที่ศาลรอการลงโทษตามความในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง จะนำโทษในคดีก่อนที่รอการลงโทษมาขบวกเข้ากับคดีหลังนี้ไม่ได้ (ฎ.๕๓๗๗/๒๕๔๓, ฎ.๓๕๒๓/๒๕๔๕, ฎ.๙๑๕/๒๕๔๘, ฎ.๒๑๑๕/๒๕๔๘)

การนับเวลาว่าจะขอขบวโกโทษได้หรือไม่ จะต้องตรวจดูว่าในคดีก่อนศาลมีคำพิพากษาให้รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้มีกำหนดเท่าใด และเริ่มนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีก่อนถึงวันที่ผู้ต้องหากระทำความผิดในคดีหลัง โดยวิธีนับให้นับวันตามเวลาตามปกติ คือนับถึงเวลา ๒๔ นาฬิกา มิใช่ นับตามเวลาติดต่อกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๔ ซึ่งบัญญัติว่า “ในทางคดีความ ในทางราชการหรือทางธุรกิจการค้าและอุตสาหกรรม วัน หมายความว่าเวลาทำการตามที่ได้กำหนดขึ้นโดยกฎหมาย คำสั่งศาล หรือระเบียบข้อบังคับ หรือ เวลาทำการตามปกติของกิจการนั้น แล้วแต่กรณี ” เช่น การนับระยะเวลา ๑ ปีนับแต่วันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๒ (วันที่ศาลคดีก่อนมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษ) จะต้องไปครบ ๑ ปี ในวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๓ เวลา ๒๔ นาฬิกา (มิใช่ ๑๖.๓๐ นาฬิกา) ดังนั้น เมื่อจำเลยกระทำความผิดในคดีหลังเมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๓ เวลา ๑๙.๔๕ นาฬิกา จึงยังอยู่ในระยะเวลา ๑ ปีที่ศาลรอการลงโทษไว้ ศาลจึงสามารถนำโทษจำคุกที่รอไว้มาขบวกกับโทษจำคุกในคดีหลังได้ (ฎ.๑๕๕๑/๒๕๔๖)

๔. โทษในคดีหลังต้องมีระวางโทษที่ศาลสามารถพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยได้ หากคดีหลังมีระวางโทษเพียงโทษปรับ ไม่สามารถขอขบวโกโทษได้ (ฎ.๑๖๐๑/๒๕๔๗)

๕. แม้จะมี พ.ร.บ.ล้างมลทินฯ ก็อาจขอขบวโกโทษที่ศาลรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้ได้ เพราะจำเลยยังไม่ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษา จึงไม่ใช่ผู้ต้องโทษตาม พ.ร.บ.ล้างมลทินฯ (ฎ.๔๗๔๖/๒๕๕๓) ทั้งนี้ต้องดูบทบัญญัติใน พ.ร.บ.ล้างมลทินฯ แต่ละฉบับด้วย

ข้อสังเกต

๑. แม้มิได้อ้างประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๘ ไว้ในคำขอท้ายฟ้อง แต่เมื่อได้บรรยายรายละเอียดในการขอขบวโกโทษในฟ้องและมีคำขอขบวโกโทษแล้ว ศาลที่พิพากษาคดีหลังก็ขบวโกโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลังได้เพราะมาตราดังกล่าวมิใช่เป็นมาตราที่บัญญัติว่าเป็นการกระทำความผิดอันจำต้องอ้างมาในฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๘ (๖) (ฎ.๔๐/๒๕๔๖)

๒. การบรรยายฟ้องขอขบวโกโทษ หากบรรยายไม่ชัดเจน ศาลอาจไม่ขบวโกโทษให้ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๗๕/๒๕๔๔ ซึ่งวินิจฉัยว่า “ การที่ศาลจะนำโทษจำคุกที่รอการลงโทษจำเลยไว้มาขบวกเข้ากับโทษจำคุกจำเลยในคดีหลังได้นั้น ต้องได้ความว่าจำเลยกระทำความผิดขึ้นอีกภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๖ เมื่อโจทก์บรรยายฟ้องคดีอาญาหมายเลขแดงที่ ๑๗๑๘/๒๕๔๓ ของศาลชั้นต้นแต่เพียงว่าจำเลยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก ๑ ปี โดยมีได้บรรยายให้ชัดเจนว่าคดีดังกล่าวศาลชั้นต้นรอการลงโทษไว้หรือไม่ เป็นกำหนดระยะเวลาเท่าใด นับแต่วันที่ศาลพิพากษา แม้โจทก์จะ

บรรยายฟ้องต่อมาภายหลังจากที่ได้บรรยายฟ้องถึงคดีอาญาหมายเลขแดงที่ ๓๖๕/๒๕๔๓ ของศาลชั้นต้น โดยใช้ถ้อยคำว่า ภายในเวลาที่รอกการลงโทษทั้งสองคดี จำเลยได้กระทำความผิดคดีนี้อีก ก็เป็นคำฟ้องที่ไม่อาจทำให้ทราบหรือเข้าใจได้ว่าคดีอาญาหมายเลขแดงที่ ๑๗๑๘/๒๕๔๓ ของศาลชั้นต้นนั้น ศาลรอกการลงโทษไว้มีกำหนดเวลาเท่าใด และจำเลยกระทำความผิดนี้อีกภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษไว้ในคดีดังกล่าว อันจะมีผลให้ศาลมีอำนาจนำโทษจำคุกที่รอไว้มาบวกเข้ากับโทษจำคุกของจำเลยในคดีนี้ได้ ฟ้องโจทก์ในส่วนนี้ไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๖ และ ๕๘ แม้จำเลยให้การรับสารภาพก็ไม่อาจนำโทษจำคุกในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ ๑๗๑๘/๒๕๔๓ ของศาลชั้นต้นมาบวกเข้ากับโทษจำคุกจำเลยในคดีนี้ได้”

๓. หากคำขอท้ายฟ้องพิมพ์หมายเลขคดีก่อนที่ขอให้ให้นำโทษจำคุกที่รอกการลงโทษไว้มาบวกเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังพิพลาต แต่จำเลยให้การรับว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับกับจำเลยในคดีอาญาที่โจทก์ขอให้บวกโทษ ซึ่งได้ระบุรายละเอียดทั้งฐานความผิดและโทษที่พิพากษามาด้วย อันเป็นการแสดงว่าจำเลยเข้าใจคำขอให้ให้นำโทษจำคุกที่รอกการลงโทษไว้ในคดีก่อนมาบวกเข้ากับโทษในคดีนี้ การพิมพ์เลขคดีพิพลาตเป็นเรื่องเล็กน้อย ไม่ทำให้ฟ้องโจทก์เป็นฟ้องเคลือบคลุม การที่ศาลนำโทษจำคุกในคดีก่อนที่รอกการลงโทษไว้มาบวกเข้ากับโทษจำคุกในคดีนี้ จึงมิได้เป็นการพิพากษาเกินคำขอ (ฎ.๕๙๘๑/๒๕๔๔)

การดำเนินคดี

ในวันนัดชี้ (กรณีจำเลยรับสารภาพ) หรือวันนัดพร้อม หรือในวันนัดสืบพยาน แล้วแต่กรณี พนักงานอัยการต้องขอให้ศาลสอบถามจำเลยว่า จำเลยยอมรับว่าเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้ศาลนำมาบวกโทษในคดีนี้หรือไม่และให้ศาลบันทึกไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณา (ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๑๐๐ วรรคสอง) หากจำเลยยอมรับโดยชัดแจ้ง โจทก์ก็ไม่ต้องสืบพยานในเรื่องดังกล่าว หากจำเลยไม่ยอมรับและโจทก์ไม่นำสืบให้ความปรากฏต่อศาล ศาลก็ไม่อาจบวกโทษจำคุกของจำเลยในคดีก่อนเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังได้ และแม้ในวันสอบคำให้การ จำเลยจะให้การปฏิเสธฟ้องโจทก์และรับว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีก่อนที่ศาลรอกการลงโทษไว้ตามฟ้องโจทก์จริงก็ตาม แต่ต่อมาภายหลังจากจำเลยมีนายความแล้ว จำเลยยื่นคำให้การปฏิเสธฟ้องโจทก์ทั้งสิ้นต่อศาลชั้นต้น ซึ่งรวมถึงปฏิเสธในเรื่องที่โจทก์ขอให้บวกโทษด้วย เมื่อโจทก์มิได้นำสืบและความไม่ปรากฏต่อศาลว่าจำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้บวกโทษ ศาลก็ไม่อาจบวกโทษได้ (ฎ.๑๖๒๙/๒๕๕๓)

คำรับสารภาพของจำเลยต่อศาลนั้น พนักงานอัยการพึงระมัดระวังว่าคำรับสารภาพดังกล่าวหมายรวมถึงการยอมรับในเรื่องที่โจทก์ขอให้ศาลบวกโทษด้วยหรือไม่ หากจำเลยให้การต่อศาลว่า “จำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง” ศาลก็ถือว่าหมายรวมถึงยอมรับว่าจำเลยเคยต้องโทษจำคุกในคดีที่โจทก์ขอให้ศาลนำมาบวกโทษเข้ากับโทษจำคุกของจำเลยในคดีนี้ ศาลบวกโทษได้โดยโจทก์ไม่ต้องนำสืบ (ฎ.๖๖๔/๒๕๒๐, ฎ.๘๖๘๒/๒๕๔๓, ฎ.๓๖๔๐/๒๕๔๖, ฎ.๕๒๔๘/๒๕๔๖) แต่หากจำเลยให้การต่อศาลว่า “จำเลยให้การรับสารภาพว่าได้กระทำความผิดตามฟ้อง” เช่นนี้หมายความว่า จำเลยยอมรับว่าได้กระทำความผิดตามที่โจทก์ฟ้องเท่านั้น มิได้หมายความว่าจำเลยยอมรับในเรื่องที่โจทก์ขอบวกโทษด้วย เพราะการที่จำเลยถูกรอกการลงโทษจำคุกไว้ในคดีก่อนไม่ใช่การกระทำความผิด (ฎ.๓๘๗/๒๕๒๕, ฎ.๒๘๓๔/๒๕๓๑, ฎ.๖๐๔๓/๒๕๔๐, ฎ.๗๐๐๘/๒๕๔๐) พนักงานอัยการจึงต้องขอให้ศาลสอบถามจำเลยให้ชัดเจนว่าจะยอมรับเรื่องขอบวกโทษด้วยหรือไม่ หากจำเลยไม่ยอมรับ พนักงานอัยการต้องนำพยานเข้าสืบให้ได้ความในเรื่องที่ขอให้ศาลบวก

โทษ มิฉะนั้นศาลจะบวกลโทษไม่ได้ (ฎ.๖๒๕๖/๒๕๕๑) แต่หากตามคำแก้ฎีกาของจำเลยรับว่าจำเลยกระทำความผิดและเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีก่อน อันเป็นการยอมรับว่าเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้บวกลโทษ ศาลฎีกาจึงบวกลโทษในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีนี้ได้ (ฎ.๒๑๖๐/๒๕๕๑)

การพิพากษา

การพิพากษาในส่วนบวกลโทษนั้นเป็นหน้าที่ของศาล ถ้าหากความปรากฏต่อศาลว่าภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา ๕๖ จำเลยได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกในความผิดคดีหลัง กฎหมายบังคับให้ศาลต้องกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกลโทษเข้ากับโทษในคดีหลังหรือบวกลโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลังแล้วแต่กรณี (ฎ.๘๐๗๔/๒๕๔๔) ฉะนั้นแม้โจทก์จะมีได้บรรยายฟ้องและมีได้ขอให้บวกลโทษมาท้ายฟ้อง แต่เป็นกรณีที่**ความปรากฏแก่ศาลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๘** วรรคหนึ่งและจำเลยก็มีได้ปฏิเสธความข้อนี้ ศาลจึงต้องนำโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนมาบวกลโทษเข้ากับโทษของจำเลยในคดีนี้ (ฎ.๙๑๖๑/๒๕๕๓, ฎ.๒๙๙๔/๒๕๕๐) **แม้โจทก์จะไม่อุทธรณ์และไม่ฎีกาขอให้ศาลบวกลโทษ** ศาลฎีกาก็บวกลโทษได้(ฎ.๘๙๔๔/๒๕๔๔, ฎ.๘๖๘๒/๒๕๔๓)

ความปรากฏต่อศาลนอกจากปรากฏตามคำฟ้องหรือคำแถลงของโจทก์แล้ว ส่วนใหญ่จะปรากฏโดย**รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ** ซึ่งศาลชั้นต้นได้อ่านให้จำเลยฟังตามพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.๒๕๒๒ มาตรา ๑๓ แล้ว **จำเลยไม่คัดค้าน** เป็นการยอมรับข้อเท็จจริงตามรายงานนั้นว่าศาลมีคำพิพากษาให้จำคุก โทษจำคุกรอการลงโทษไว้ ระหว่างรอการลงโทษจำคุกจำเลยได้มากกระทำความผิดคดีนี้อีก ศาลที่พิพากษาในคดีหลังต้องนำโทษจำคุกที่รอไว้ในคดีก่อนมาบวกลโทษเข้ากับโทษในคดีหลัง (ฎ.๘๕๖๗/๒๕๕๔, ฎ.๓๗๓๒/๒๕๔๘, ฎ.๘๐๗๔/๒๕๔๔, ฎ.๑๐๘๑/๒๕๔๔, ฎ.๗๖๘๕/๒๕๔๓, ฎ.๖๙๑๖/๒๕๔๐) นอกจากนั้น**ความปรากฏต่อศาลจากคำรับของจำเลยเอง**ก็ได้ (ฎ.๒๙๙๔/๒๕๕๐)

ในคดีหลังต้องปรากฏว่าจำเลย**ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจริงๆ** หากคดีหลังศาลวางโทษจำคุก แต่ได้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นให้ส่งตัวไปฝึกอบรมยังสถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลาง ไม่เรียกว่าให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้นตามมาตรา ๕๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ศาลต้องยกคำขอของโจทก์ที่ขอให้กำหนดโทษที่รอไว้ในคดีก่อนมาบวกลโทษเข้ากับโทษในคดีหลังนี้ (ฎ.๑๒๐๘/๒๕๐๙) หรือถ้าคดีหลังศาล**รอการลงโทษจำคุกไว้**อีก ศาลก็จะนำโทษที่รอไว้ในคดีก่อนมาบวกลโทษเข้ากับโทษในคดีหลังไม่ได้ (ฎ.๔๕๒/๒๕๒๓, ฎ.๑๒๗๔/๒๕๑๙) หรือ หากในคดีหลังศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกและเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังจำเลย ศาลก็ไม่อาจนำโทษจำคุกที่รอการลงโทษในคดีก่อนมาบวกลโทษเข้ากับโทษในคดีนี้ได้ (ฎ.๒๗๔๒/๒๕๔๔)

ถ้าคดีก่อนศาล**รอการลงโทษแต่คดียังไม่ถึงที่สุด** ศาลในคดีหลังยังไม่อาจนำโทษที่รอไว้ในคดีก่อนมาบวกลโทษเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังได้ (ฎ.๒๐๒๓/๒๕๔๑)

ถ้าศาลคดีหลังพิพากษา**ลงโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต** จะนำโทษจำคุกในคดีก่อนที่ศาลรอการลงโทษไว้มาบวกลโทษไม่ได้ (ฎ.๖๐๐/๒๕๑๕, ฎ.๑๒๗๔/๒๕๑๙)

ศาลในคดีหลัง**ไม่มีอำนาจลดโทษจำคุกในคดีก่อน**ซึ่งศาลรอการลงโทษ และไม่อาจนำโทษที่ลดมาบวกลโทษเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังได้ (ฎ.๕๖๑๓/๒๕๔๓)

กรณีคดีก่อนศาลรอกการลงโทษ ต่อมาได้มี พ.ร.บ.ล้างมลทินฯ ศาลในคดีหลังก็ยังสามารถบอกโทษที่รอไว้ในคดีก่อนได้ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๔๖/๒๕๕๓ ซึ่งวินิจฉัยว่า “การที่จำเลยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้รอกการกำหนดโทษไว้ ๑ ปี นั้น จำเลยยังไม่ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษา กรณีของจำเลยดังกล่าวจึงไม่ใช่ผู้ต้องโทษตามความหมายของมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ.๒๕๕๐ จำเลยย่อมไม่ได้รับประโยชน์ในการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติดังกล่าว สำหรับความผิดที่ได้กระทำไว้ในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ อ.๕๕๕๗/๒๕๕๘ และคดีอาญาหมายเลขแดงที่ อ.๕๙๐๑/๒๕๕๙ ของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง นอกจากนี้เมื่อความปรากฏแก่ศาลว่า จำเลยกระทำความผิดในคดีนี้ภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้ในคดีอาญาหมายเลขแดง ที่ อ.๕๕๕๗/๒๕๕๘ ของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางและในคดีนี้ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย ศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศยอมมีอำนาจนำโทษจำคุก ๑ เดือน ๑๕ วัน ของจำเลยซึ่งรอกการลงโทษไว้ในคดีดังกล่าวมาบวกเข้ากับโทษจำคุกของจำเลยในคดีนี้ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๘ วรรคแรก แม้โจทก์ไม่มีคำขอให้นำโทษในคดีดังกล่าวมาบวกเข้ากับโทษในคดีนี้”

๑๙.๕ การขอนับโทษต่อ

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๒ โทษจำคุกให้เริ่มแต่วันมีคำพิพากษา เว้นแต่คำพิพากษาจะกล่าวเป็นอย่างอื่น ดังนั้น การบังคับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลทุกคดีจึงต้องเริ่มนับโทษตั้งแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา หากพนักงานอัยการโจทก์ประสงค์จะขอมิให้ศาลเริ่มนับโทษตั้งแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา แต่ให้นับโทษต่อจากโทษจำคุกหรือกักขังของจำเลยในคดีอื่น พนักงานอัยการโจทก์ก็ต้องมีคำขอให้ศาลนับโทษต่อจากคดีก่อน อันเป็นการขอให้ศาลมีคำพิพากษากล่าวเป็นอย่างอื่นเกี่ยวกับการเริ่มนับโทษจำคุกตามข้อยกเว้นในมาตรา ๒๒ ดังกล่าว ในการสั่งคดีของพนักงานอัยการว่าจะสั่งขอนับโทษต่อหรือไม่ พนักงานอัยการจะต้องพิจารณาว่ากรณีใดสามารถขอนับโทษต่อได้ กรณีใดไม่สามารถขอนับโทษต่อได้ ซึ่งมีแนววินิจฉัย ดังนี้

๑. คดีที่พนักงานอัยการสามารถขอนับโทษต่อได้ ได้แก่

๑.๑ คดีก่อนที่ศาลได้มีคำพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยแล้ว แม้คำพิพากษายังไม่ถึงที่สุด (ฎ.๕๑๗๐/๒๕๕๒, ฎ.๒๐๔๘/๒๕๕๑, ฎ.๑๔๐๔/๒๕๕๗)

๑.๒ คดีก่อนที่ศาลได้มีคำพิพากษาลงโทษกักขัง เพราะโทษกักขังเป็นเพียงโทษที่ลงแทนโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๓ (ฎ.๔๒๔/๒๕๕๔, ฎ.๖๘๒๒/๒๕๕๐)

๑.๓ คดีอื่นที่อยู่ระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น (แต่หากต่อมากดีหนึ่งพิพากษาก่อนโดยที่อีกคดีที่ขอนับโทษต่อศาลยังไม่มีคำพิพากษา ศาลจะยกคำร้องขอนับโทษต่อในคดีที่พิพากษาก่อน)

๑.๔ คดีก่อนที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกตลอดชีวิต (ฎ.๙๐๖๑/๒๕๕๗, ฎ.๒๐๔๘/๒๕๓๒)

๒. คดีที่พนักงานอัยการไม่สามารถขอนับโทษต่อได้ ได้แก่

๒.๑ คดีก่อนที่ศาลมีคำพิพากษาแล้วแต่ให้รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ (ฎ.๓๐๑๕/๒๕๓๑) แต่ถ้าเหตุคดีหลังเกิดหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาให้รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษในคดีก่อน และอยู่ภายในกำหนดเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ พนักงานอัยการต้องขอให้ศาลกำหนดโทษและนำโทษที่กำหนดหรือรอกการลงโทษนำมาบวกกับโทษจำคุกในคดีหลัง

๒.๒ คดีก่อนที่ศาลใช้วิธีการสำหรับเด็กโดยส่งตัวจำเลยซึ่งเป็นเด็กไปฝึกอบรมยังสถานพินิจและคุ้มครองเด็ก

๒.๓ คดีก่อนที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง

๒.๔ คดีก่อนที่ศาลพิพากษาลงโทษแต่จำเลยถูกคุมขังพอแก่โทษและศาลปล่อยจำเลยไปแล้ว ย่อมไม่มีโทษจำคุกให้นับโทษต่อได้ (ฎ.๓๓๓๒/๒๕๓๑)

๒.๕ คดีก่อนและคดีหลังมีลักษณะแห่งคดีเป็นอย่างเดียวกันเกี่ยวพันกันจนอาจจะฟ้องรวมเป็นคดีเดียวกันได้ แต่พนักงานอัยการโจทก์แยกฟ้องเป็นคนละคดี และคดีก่อนศาลได้พิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยเต็มพิกัดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ แล้ว พนักงานอัยการโจทก์จะขอนับโทษต่ออีกไม่ได้ หากโจทก์ขอนับโทษต่อ ศาลในคดีหลังก็จะพิพากษายกคำขอนับโทษต่อ เพราะมีฉะนั้นโทษจำคุกของจำเลยจะเกินกำหนดที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๙๑ ดังกล่าว (ฎ.๔๖๒๐-๔๖๒๑/๒๕๔๓, ฎ.๒๙๔๑/๒๕๔๔, ฎ.๙๒๙/๒๕๔๘, ฎ.๕๙๑๕/๒๕๔๙, ฎ.๘๔๐/๒๕๕๐) แต่หากคดีก่อนและคดีหลังไม่มีลักษณะแห่งคดีเป็นอย่างเดียวกันเกี่ยวพันกันดังกล่าวข้างต้น แม้คดีก่อนจะลงโทษจำคุกตลอดชีวิตแล้วคดีหลังก็นับโทษต่อได้ ไม่อยู่ในบังคับมาตรา ๙๑ (ฎ.๗๐๐๕-๗๐๐๗/๒๕๕๑, ฎ.๙๐๖๑/๒๕๔๗, ฎ.๒๐๔๘/๒๕๓๒, ฎ.๒๒๒๙/๒๕๑๗)

- ขณะที่จำเลยกระทำความผิดในคดีนี้และในคดีอื่นนั้น จำเลยเป็นพนักงานของโจทก์ร่วมซึ่งเป็นผู้เสียหายในทุกคดี โดยจำเลยถือโอกาสที่เป็นพนักงานกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินโดยมีเจตนาฉ้อโกงเงินของโจทก์ร่วมไป คดีนี้และคดีอื่นจึงมีความเกี่ยวพันกันจนอาจฟ้องเป็นคดีเดียวกันได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๖๐ วรรคหนึ่ง การนับโทษต่อจึงต้องอยู่ในบังคับมาตรา ๙๑ (๑) กล่าวคือ **เมื่อลงโทษจำคุกทุกกระทงทุกคดีแล้วจะเกิน ๑๐ ปี ไม่ได้** คดีนี้จำเลยถูกลงโทษเกินกำหนดดังกล่าวแล้วจึงย่อมไม่อาจนำโทษคดีนี้ไปนับต่อจากคดีอื่นได้ (ฎ.๓๙๔/๒๕๕๓)

ในกรณีที่สามารถขอให้ศาลนับโทษต่อได้ดังกล่าวข้างต้น พนักงานอัยการจะต้องมีความเห็นและคำสั่งให้ขอนับโทษต่อตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๕๖ (๔) ทุกคดี และบรรยายฟ้องในเรื่องขอนับโทษต่อด้วย และพึงระมัดระวังว่าในกรณีที่ศาลสั่งรวมพิจารณาหลายคดีเข้าด้วยกัน หากในคำฟ้องในแต่ละคดียังไม่มีคำขอนับโทษต่อ พนักงานอัยการก็ต้องขอเพิ่มเติมฟ้องขอนับโทษต่อในทุกคดี (อย่าเข้าใจว่าเมื่อศาลสั่งรวมพิจารณาแล้ว ศาลจะพิพากษานับโทษต่อให้เอง) มีฉะนั้นศาลจะไม่นับโทษต่อให้ เพราะโจทก์มิได้ขอให้ศาลกล่าวเป็นอย่างอื่นเกี่ยวกับวันเริ่มโทษจำคุก วันเริ่มโทษจำคุกในแต่ละคดีจึงเริ่มนับแต่วันมีคำพิพากษาแต่ละคดี ทำให้โทษแต่ละคดีซ้อนกัน

ในการขอให้ศาลนับโทษต่อ ไม่มีกฎหมายบังคับว่าจะต้องกล่าวมาในคำฟ้องอย่างการขอเพิ่มโทษซึ่งมีบัญญัติไว้ชัดแจ้งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๙ แต่มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยว่าโจทก์ต้องระบุหรือกล่าวเรื่องขอนับโทษต่อไว้ในคำฟ้อง หรือขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๓ ก่อนที่จะมีคำพิพากษาของศาลชั้นต้น(ฎ.๒๒๕๔-๒๒๕๖/๒๕๔๒, ฎ.๒๕๑๙/๒๕๓๔, ฎ.๔๕๖๙/๒๕๒๘) และก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาอีกแนวหนึ่งที่วินิจฉัยว่า **กฎหมายมิได้บัญญัติว่าการขอให้นับโทษต่อจะต้องกล่าวมาในคำฟ้อง** โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้นับโทษต่อในภายหลังได้(ฎ.๔๔๖๑-๔๔๖๒/๒๕๔๔, ฎ.๒๐๐๓/๒๕๔๗) แต่ต้องยื่นคำร้องก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา จะขอมาในคำแก้อุทธรณ์หรือคำแก้ฎีกาไม่ได้ (ฎ.๑๒๙๙/๒๕๔๗) อย่างไรก็ตามเพื่อมิให้มีปัญหาในข้อกฎหมายและเพื่อปฏิบัติตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๙๗

พนักงานอัยการจึงต้องบรรยายข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการขอนับโทษต่อไว้ในคำฟ้องว่าจำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีที่ขอให้นับโทษต่อและมีคำขอนับโทษต่อในคำขอท้ายคำฟ้องอาญาด้วย จะมีแต่คำขอท้ายฟ้องเพียงอย่างเดียวไม่ได้ (ฎ.๓๒๗๐/๒๕๕๒) โดยพนักงานอัยการควรต้องบรรยายข้อเท็จจริงในคำฟ้องว่า “จำเลยนี้เป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีอาญาหมายเลขดำที่...../..... ของศาล.....ในความผิดฐาน.....ซึ่งคดีอยู่ระหว่างพิจารณาของศาล” หรือ “จำเลยนี้เป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีอาญาหมายเลขแดงที่...../..... ของศาล.....ซึ่งศาล.....ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่.....เดือน.....พ.ศ.....ให้ลงโทษจำคุกจำเลยมีกำหนด.....ปี.....เดือน.....ในความผิดฐาน.....” หรือ “จำเลยนี้เป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีอาญาหมายเลขแดงที่...../..... ของศาล.....ในความผิดฐาน.....ซึ่งศาล.....ได้มีคำสั่งจำหน่ายคดีเมื่อวันที่.....เดือน.....พ.ศ..... เพราะจำเลยหลบหนี” แล้วแต่กรณี และในคำขอท้ายฟ้องอาญาต้องบรรยายว่า “ขอให้ศาลนับโทษจำคุกจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษจำคุก (หรือกักขัง) ของจำเลยในคดีอาญาหมายเลขดำ (หรือแดง) ที่...../.....ของศาล.....ด้วย”

สำหรับกรณีที่จำเลยถูกฟ้องในวันเดียวกันหลายสำนวนและศาลจะพิพากษาในวันเดียวกัน ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๘๗ วรรคสาม ได้กำหนดว่า “หากพนักงานอัยการไม่อาจอ้างเลขคดีแดงได้ ให้พนักงานอัยการกล่าวไว้ในฟ้องหรือคำร้องขอเพิ่มเติมฟ้องให้ชัดเจนว่า จำเลยเป็นคนเดียวกับจำเลยในเลขคดีดำของศาลใดที่ขอให้ศาลนับโทษต่อและศาลได้พิพากษาในวันเดียวกัน” แต่ในทางปฏิบัติแล้วพนักงานอัยการอาจไม่สามารถกล่าวข้อความว่า “และศาลได้พิพากษาในวันเดียวกัน” ดังกล่าวได้ เพราะไม่อาจทราบได้ว่าจำเลยจะให้การรับสารภาพหรือไม่ และศาลจะพิพากษาในวันนั้นหรือไม่ หากกล่าวข้อความดังกล่าวในคำฟ้องหรือคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องอาจเป็นการกล่าวเท็จต่อศาล พนักงานอัยการควรใช้ถ้อยคำว่า “จำเลยเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีอาญาหมายเลขดำที่...../.....และคดีอาญาหมายเลขดำที่...../.....ของศาลนี้ซึ่งโจทก์ได้ยื่นฟ้องต่อศาลมาพร้อมกันในวันนี้”

แต่ในกรณีที่พนักงานอัยการต้องรีบฟ้องเนื่องจากจะครบกำหนดฝากขังหรือมีเหตุจำเป็นอื่น โดยที่ยังไม่มีผลการตรวจสอบประวัติอาชญากรของผู้ต้องหาทำให้ไม่สามารถขอนับโทษต่อในคำฟ้องได้ ในกรณีเช่นนี้เมื่อพนักงานอัยการได้รับผลการตรวจสอบประวัติของจำเลยแล้วว่ามีโทษคดีอื่นที่สามารถนับโทษต่อได้ พนักงานอัยการต้องยื่นคำร้องขอเพิ่มเติมคำฟ้องขอนับโทษต่อก่อนที่ศาลชั้นต้นจะมีคำพิพากษา โดยคำร้องต้องขอเพิ่มเติมฟ้องใน ๒ ส่วน คือ ในส่วนคำฟ้องต้องขอเพิ่มเติมข้อเท็จจริงที่ขอให้ศาลนับโทษต่อ (ใช้ข้อความอย่างเดียวกับที่ได้กล่าวในสองวรรคก่อน) และในส่วนคำขอท้ายคำฟ้องอาญาต้องขอเพิ่มเติมให้ศาลนับโทษจำคุกของจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในอีกคดีด้วย หากคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องมิได้ระบุว่าขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องในส่วนข้อเท็จจริงในคำฟ้องดังกล่าว ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่า เป็นเพียงคำอธิบายและเหตุผลของโจทก์ในการขอแก้ไขเพิ่มเติมคำขอท้ายฟ้องเท่านั้น ไม่อาจถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของการบรรยายมาในคำฟ้องโจทก์ จึงไม่นับโทษต่อให้ (ฎ.๓๒๗๐/๒๕๕๒)

ในกรณีที่ศาลเคยมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยหลายคดีและมีการนับโทษต่อกันแล้ว หากพนักงานอัยการประสงค์จะขอให้ศาลนับโทษจำคุกในคดีหลังต่อจากคดีดังกล่าวอีก พนักงานอัยการจะต้องขอให้ศาลนับโทษจำคุกต่อจากคดีหลังสุดที่มีการนับโทษต่อกันแล้วดังกล่าว จะขอให้นับโทษต่อจากคดีก่อนทุกคดีไม่ได้เพราะจะเป็นการนับโทษจำคุกซ้อนกัน (ฎ.๘๘๔๗/๒๕๕๒)

หลังจากได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลแล้ว พนักงานอัยการเวรชี้หรือพนักงานอัยการเจ้าของสำนวน แล้วแต่กรณีจะต้องระมัดระวังตรวจสอบให้ดีว่าในวันนัดชี้ (กรณีจำเลยให้การรับสารภาพต่อศาล)

หรือวันนัดพร้อม ศาลชั้นต้นได้สอบถามจำเลยว่า จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกันกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้นับโทษต่อหรือไม่ และได้บันทึกการยอมรับของจำเลยดังกล่าวไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณาหรือไม่ หากศาลสืบสอบถามจำเลย พนักงานอัยการต้องขอให้ศาลสอบถามว่าจำเลยยอมรับว่าจำเลยเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้นับโทษต่อหรือไม่ (ตามหนังสือสำนักงานอัยการสูงสุดที่ อส(สฝปม.) ๐๐๑๘/ว ๑๕๐ ลงวันที่ ๑๓ ตุลาคม ๒๕๔๑ และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๑๐๐ วรรคสอง) หากศาลไม่สอบถามจำเลย ศาลจะนับโทษต่อไม่ได้ (ฎ.๖๒๕๕/๒๕๔๗, ฎ.๔๒๕๕/๒๕๔๑) กรณีที่จำเลยไม่ยอมรับข้อเท็จจริงดังกล่าว โจทก์ต้องแถลงขอสืบพยานและนำสืบให้ได้ความตามข้อเท็จจริงที่ขอให้นับโทษต่อ มิฉะนั้นศาลจะนับโทษต่อให้ไม่ได้ ในบางคดีศาลสืบสอบถามและพนักงานอัยการมิได้นำสืบในเรื่องดังกล่าว แต่ปรากฏข้อเท็จจริงจากรายงานการสืบเสาะและพินิจของจำเลยว่า จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้นับโทษต่อ ศาลก็มีอำนาจนับโทษต่อให้ได้ (ฎ. ๗๑๑๔/๒๕๔๔) หรือในบางคดีแม้ศาลชั้นต้นไม่ได้สอบถามจำเลยว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้นับโทษต่อหรือไม่ และโจทก์ก็มิได้นำสืบให้ปรากฏก็ตาม แต่ตามอุทธรณ์ของจำเลยรับว่าจำเลยกระทำความผิดในคดีอาญาที่โจทก์ขอให้นับโทษต่อจริง ถือว่าความปรากฏแก่ศาลแล้ว ศาลฎีกาจึงนับโทษจำเลยต่อตามคำขอของโจทก์ได้ (ฎ.๗๒๓๘/๒๕๕๓)

ในกรณีที่โจทก์ขอนับโทษจำคุกคดีหนึ่งต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในอีกคดีหนึ่งซึ่งอยู่ระหว่างพิจารณาโดยอ้างเลขคดีดำ (เนื่องจากศาลยังไม่มีคำพิพากษา) หรือทั้งสองคดีขอนับโทษต่อซึ่งกันและกัน หากต่อมาศาลมีคำพิพากษาในคดีใดไปก่อนแล้ว โจทก์ในคดีที่ยังมิได้มีคำพิพากษาต้องแถลงให้ศาลทราบว่าจะคดีอื่นนั้นศาลได้พิพากษาลงโทษจำเลยแล้วเมื่อไร และลงโทษอย่างไร ตามคดีอาญาหมายเลขแดงที่เท่าใด เพื่อศาลจะได้ใช้ดุลพินิจนับโทษต่อให้ตามคำขอของโจทก์ หากโจทก์ไม่แถลงให้ศาลทราบ ศาลจะไม่นับโทษต่อให้ แม้คดีดังกล่าวจะอยู่ในศาลเดียวกันและศาลชั้นต้นได้ตรวจสอบผลคดีและนับโทษต่อให้แล้วก็ตาม ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาก็ถือว่า มิใช่ข้อเท็จจริงที่ศาลต้องรู้เอง และศาลก็ไม่มีหน้าที่จะต้องไปตรวจสอบคดีนั้นด้วย จึงไม่นับโทษต่อให้ (ฎ.๖๒๕๕/๒๕๕๓) และตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.๒๕๔๗ ข้อ ๙๗ วรรคสอง ก็กำหนดให้พนักงานอัยการต้องตรวจสอบและยื่นคำแถลงก่อนศาลพิพากษาเพื่อให้ศาลทราบว่าจะคดีดังกล่าวศาลได้พิพากษาแล้วโดยระบุเลขคดีแดงด้วย

ในกรณีที่พนักงานอัยการโจทก์ไม่มีคำขอให้ศาลนับโทษจำคุกจำเลยต่อจากคดีอื่น แม้จะปรากฏต่อศาลว่าจำเลยเคยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกในคดีอื่น ศาลก็จะนับโทษต่อให้ไม่ได้ เพราะจะเป็นการพิพากษาเกินคำขอต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๒ (ฎ.๔๔๖๑-๔๔๖๒/๒๕๔๔, ฎ.๑๓๐๑/๒๕๔๒) ต่างจากการบวกโทษจำคุกที่ศาลรอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับคดีหลังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๘ แม้โจทก์ไม่มีคำขอ ศาลก็มีอำนาจบวกโทษที่รอไว้ได้ (ฎ.๒๑๔๓/๒๕๔๕, ฎ.๖๙๑๖/๒๕๔๐)

ในกรณีที่โจทก์นำคดีมาฟ้องโดยแยกฟ้องเป็นหลายสำนวน ซึ่งคำขอท้ายฟ้องแต่ละสำนวนไม่ได้ขอให้จำเลยติดต่อกัน ศาลจะนับโทษต่อกันไม่ได้ แม้ศาลจะรวมพิจารณาและพิพากษาคดีทุกสำนวนเข้าด้วยกันก็ตาม เพราะจะเป็นการพิพากษาเกินคำขอ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๒ (ฎ.๙๐๐๒-๙๐๐๓/๒๕๕๕, ฎ.๖๒๑๔-๖๒๑๖/๒๕๔๔, ฎ.๒๒๕๔-๒๒๕๖/๒๕๔๒)

หากศาลมีได้กล่าวในคำพิพากษาว่าให้นับโทษจำคุกของจำเลยในคดีหนึ่งต่อจากอีกคดีหนึ่ง ก็ต้องนับโทษจำคุกของจำเลยในทั้งสองคดีไปพร้อมกัน หมายความว่าจำเลยสามารถรับโทษจำคุกทั้งสองคดีไปพร้อม ๆ กัน (ฎ.๒๗๖๖/๒๕๔๐)

หากปรากฏว่าศาลพิพากษาให้นับโทษต่อจากคดีอื่นเกินกำหนดที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ ศาลมีอำนาจสั่งแก้ไขหมายจำคุกเมื่อคดีถึงที่สุดใหม่ให้ถูกต้องได้ ไม่ถือว่าเป็นการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา เพราะเป็นเรื่องการบังคับคดี (ฎ.๘๔๐/๒๕๕๐, ฎ.๕๙๑๕/๒๕๔๙)

กรณีที่ศาลล่างลงล้มไม่นับโทษต่อให้ตามที่โจทก์ขอ ศาลสูงก็มีอำนาจแก้ไขนับโทษต่อให้ถูกต้องได้ ไม่เป็นการเพิ่มเติมโทษจำเลย (ฎ.๖๓๒๓/๒๕๔๔)

ในกรณีที่ศาลชั้นต้นยกคำขอนับโทษต่อเพราะอีกคดีหนึ่งที่ย่อนับโทษต่อยังมิได้มีคำพิพากษา แต่หากภายหลังคดีดังกล่าวศาลได้มีคำพิพากษาลงโทษจำคุกแล้ว และโจทก์อุทธรณ์/ฎีกาขอให้นับโทษต่อ ศาลอุทธรณ์/ศาลฎีกาย่อมพิพากษาให้นับโทษต่อได้ (ฎ.๖๓๒๗/๒๕๔๔)

๑๙.๖ การเรียกทรัพย์สินหรือราคาแทนผู้เสียหาย

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๔๓ บัญญัติว่า “คดีลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ โจรสลัด กรรโชก ฉ้อโกง ยักยอกหรือรับของโจร ถ้าผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเรียกร้องทรัพย์สินหรือราคาที่เขาสูญเสียไปเนื่องจากการกระทำผิดนั้น เมื่อพนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีอาญา ก็ให้เรียกทรัพย์สินหรือราคาแทนผู้เสียหายด้วย” และมาตรา ๔๔ บัญญัติว่า “การเรียกทรัพย์สินหรือราคาคืนตามมาตราก่อน พนักงานอัยการจะขอรวมไปกับคดีอาญาหรือจะยื่นคำร้องในระยะเวลาที่คดีอาญากำลังพิจารณาอยู่ในศาลชั้นต้นก็ได้” ดังนั้น หากเป็นความผิดฐานอื่น เช่น โกงเจ้าหนี้ (ฎ.๓๙๒/๒๕๐๖) โกงแรงงาน (ฎ.๓๓๐๓/๒๕๓๑) ริดเอาทรัพย์สิน ทำให้เสียทรัพย์สิน พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจขอให้ศาลสั่งให้จำเลยคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินแก่ผู้เสียหายได้ และทรัพย์สินหรือราคาที่พนักงานอัยการสามารถเรียกให้จำเลยชดใช้ให้ผู้เสียหายต้องเป็นทรัพย์สินหรือราคาของผู้เสียหายสูญเสียไปเนื่องจากการกระทำผิดฐานดังกล่าวเท่านั้น กรณียกยอก เชื้อและนำไปเบิกเอาเงินจากธนาคารไปหรือยักยอกสลากกินแบ่งรัฐบาลที่ถูกรางวัลและนำไปขึ้นเอาเงินรางวัลไป พนักงานอัยการสามารถขอให้ศาลสั่งให้จำเลยคืนเงินที่จำเลยเบิกไปจากธนาคารหรือเงินรางวัลสลากกินแบ่งรัฐบาลที่จำเลยยกยอกไปได้ มิใช่ขอให้ศาลสั่งให้จำเลยคืนเฉพาะเชื้อหรือสลากกินแบ่งรัฐบาลเท่านั้น กรณีที่จำเลยมีกรรมสิทธิ์รวมในทรัพย์สินที่ถูกประทุษร้าย พนักงานอัยการจะเรียกทรัพย์สินหรือราคาแทนผู้เสียหายได้เฉพาะส่วนที่เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้เสียหายเท่านั้น ความเสียหายอย่างอื่น เช่น เงินที่เสียไปในการไต่ทรัพย์สินคืนจากโรงรับจำนำ หรือดอกเบี้ยของเงินหรือทรัพย์สินที่สูญเสียไป พนักงานอัยการไม่สามารถขอให้ศาลสั่งคืนเงินหรือดอกเบี้ยดังกล่าวได้ นอกจากนั้นต้องปรากฏว่าผู้เสียหายต้องมีสิทธิที่จะเรียกร้องทรัพย์สินหรือราคาที่เขาสูญเสียไปด้วยโดยเป็นสิทธิเฉพาะตัว หากมิใช่ผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำผิด เช่น ผู้รับประกันภัยที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนรถยนต์ที่ถูกลักให้แก่ผู้เสียหายผู้รับประกันภัยชนตามสัญญาประกันภัย ความเสียหายจึงเกิดขึ้นจากความรับผิดชอบตามสัญญาประกันภัย มิใช่เกิดจากการกระทำผิดฐานลักทรัพย์ซึ่งเป็นการกระทำละเมิดของจำเลย (ฎ.๘๘๐/๒๕๕๕) หรือเงินที่ธนาคารชำระให้ร้านค้าผู้เสียหายที่ถูกจำเลยฉ้อโกงโดยนำบัตรเครดิตปลอมมาใช้ซื้อสินค้า (ฎ.๑๒๕๘๒/๒๕๔๗) พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจขอให้ศาลสั่งคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินได้

การขอให้คืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินแก่ผู้เสียหายในความผิดฐานฉ้อโกง

ในความผิดฐานฉ้อโกง ผู้เสียหายผู้มีสิทธิที่จะเรียกร้องทรัพย์สินหรือราคาที่สูญหายไปจากการกระทำ ความผิดคืน หมายถึงผู้ถูกหลอกลวงเท่านั้น บุคคลอื่นแม้ต้องชำระราคาให้ผู้เสียหายแทนผู้กระทำความผิด ย่อมไม่ใช่ผู้มีสิทธิเรียกร้อง พนักงานอัยการไม่มีอำนาจขอให้ศาลคืนหรือใช้ราคาให้แก่บุคคลดังกล่าวได้ หรือใน กรณีที่ผู้กระทำความผิดเอาทรัพย์สินที่ได้จากการหลอกลวงไปจำหน่าย และผู้ถูกหลอกลวงต้องเสียเงินไปไถ่ถอน ทรัพย์สินจากผู้รับจำหน่าย เงินที่เสียไปในการไถ่ทรัพย์สินจำหน่าย ก็มีใช้ทรัพย์สินหรือราคาที่สูญหายไปจากการกระทำ ความผิดฐานฉ้อโกง พนักงานอัยการไม่มีอำนาจขอให้ศาลคืนเงินดังกล่าวเช่นกัน คำว่า “ทรัพย์สินหรือราคา ที่เขาสูญหายไป” ไม่หมายรวมถึงดอกเบี้ย พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจเรียกดอกเบี้ยแทนผู้เสียหาย (ฎ.๑๒๔๑๔/๒๕๔๗)

- ความผิดฐานฉ้อโกงกฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้ถูกหลอกลวง ซึ่งในกรณีนี้คือเจ้าของร้านขายโทรศัพท์เคลื่อนที่ ส่วนที่ผู้เสียหายที่ ๒ ต้องจ่ายเงินให้แก่ร้านขายโทรศัพท์เคลื่อนที่แทนจำเลยกับพวกนั้นเป็นไปตามสัญญาที่ ผู้เสียหายที่ ๒ มีกับร้านขายโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเป็นสถานที่ให้บริการใช้บัตรเครดิต ความเสียหายที่ผู้เสียหายที่ ๒ ได้รับความเสียหายในทางแพ่ง ไม่ใช่ความเสียหายที่ได้รับจากการที่ถูกจำเลยกับพวกหลอกลวงหรือปกปิด ข้อเท็จจริง การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำโดยตรงต่อสถานที่ให้บริการใช้บัตรเครดิต กรณีไม่อาจถือได้ ว่าเป็นการกระทำต่อผู้เสียหายที่ ๒ แม้ผู้เสียหายที่ ๒ จะต้องจ่ายเงินให้แก่เจ้าของร้านขาย โทรศัพท์เคลื่อนที่ก็ไม่ทำให้ผู้เสียหายที่ ๒ เป็นผู้เสียหาย ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒ (๔) พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจเรียกให้จำเลยคืนเงินแทนผู้เสียหายที่ ๒ ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๔๓ ได้ (ฎ.๑๒๔๑๔/๒๕๕๕)

- การที่จำเลยมอบเช็คปลอมให้พนักงานของผู้เสียหายนำไปเบิกเงินจากธนาคารตามเช็คด้วยการแสดง ข้อความอันเป็นเท็จว่า ลายมือชื่อผู้สั่งจ่ายเป็นลายมือชื่อแท้จริงของ ธ. กรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทน โจทก์ร่วม เงินที่จำเลยได้ไปจึงเป็นเงินของธนาคารมิใช่เงินของโจทก์ร่วมตาม ป.พ.พ. มาตรา ๖๗๒ จำเลย จึงไม่มีความผิดฐานลักเงินของโจทก์ร่วมแต่เป็นความผิดฐานฉ้อโกงธนาคาร โจทก์ฟ้องว่าจำเลยลักเงินของ โจทก์ร่วม แต่ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาฟังไม่ได้ว่าจำเลยลักเงินโจทก์ร่วม และฟังได้ว่าจำเลย ฉ้อโกงธนาคารเป็นความผิดต่อผู้เสียหายต่างคนจากที่โจทก์บรรยายฟ้อง จึงเป็นข้อเท็จจริงแตกต่างจากที่กล่าว ในฟ้องในสาระสำคัญ ไม่อาจลงโทษจำเลยฐานฉ้อโกงได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๒ วรรคสอง และไม่อาจสั่งให้ จำเลยคืนเงินแก่โจทก์ร่วมได้ (ฎ.๑๔๗๘๓/๒๕๕๕)

- จำเลยปลอมบัตรเครดิตวิซ่าและนำบัตรเครดิตที่ปลอมนั้นไปใช้หลอกลวงร้านค้า ห. ด้วยการแสดง ข้อความอันเป็นเท็จว่าเป็นผู้มีชื่อถือบัตรเครดิตดังกล่าว และได้ไปซึ่งกระเป๋าของกลาง ๒ ใบ แม้พนักงาน อัยการโจทก์จะมีคำขอท้ายฟ้องให้จำเลยคืนเงินแก่ธนาคาร ท. ผู้จ่ายเงินตามใบบันทึกรายการขายที่เกิดจาก การใช้บัตรเครดิตปลอมของจำเลยก็ตาม แต่ธนาคาร ท. ผู้จ่ายเงินให้แก่ร้าน ห. เป็นเพียงได้รับความเสียหาย ทางแพ่ง ไม่ใช่ถูกจำเลยกระทำทางอาญาจึงไม่ใช่ผู้เสียหายตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒ (๔) พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจขอให้ศาลสั่งจำเลยคืนเงินจำนวน ๖๒,๓๐๐ บาท ที่ธนาคาร ท. จ่ายให้แก่ร้านหลุยส์วิคตองให้แก่ ธนาคาร ท. ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๔๓ ได้ (ฎ.๑๒๕๘๒/๒๕๔๗)

- ที่จำเลยฎีกาว่า เนื่องจากศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาตให้เข้าร่วมเป็นโจทก์เฉพาะส่วนคดีอาญา คดีแพ่ง จึงน่าจะตกไป ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ คืนเงินจำนวน ๓,๕๕๐,๐๐๐บาท แก่โจทก์ร่วม จึงน่าจะคลาดเคลื่อนนั้น เห็นว่า ศาลล่างทั้งสองบังคับให้จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ร่วมกันคืนเงินที่ฉ้อโกงไปแก่ โจทก์ร่วมตามคำขอท้ายฟ้องของโจทก์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๔๓ โดยได้หักกับราคาทรัพย์สินที่โจทก์ร่วมได้รับการ

ชดใช้มาบ้าง ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งแห่งคำพิพากษาคดีอาญาตามมาตรา ๔๔ วรรคสอง แม้เป็นคดีส่วนแพ่งและศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาตให้เข้าร่วมเป็นโจทก์เฉพาะส่วนคดีอาญาก็ตาม ศาลก็บังคับให้จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ร่วมกันรับผิดชอบได้ (ฎ.๓๐๐๖/๒๕๔๓)

ความผิดฐานหลอกลวงคนหางานตามพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๙๑ ตี มีใช้ความผิดฐานฉ้อโกงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๔๓ พนักงานอัยการโจทก์ไม่มีสิทธิเรียกให้จำเลยคืนหรือชดใช้เงินคืนแก่ผู้เสียหาย (ฎ.๑๓๔๗/๒๕๔๕) โจทก์จึงไม่อาจขอให้ศาลบังคับให้จำเลยคืนเงินให้แก่ผู้เสียหายได้ แต่หากพนักงานอัยการโจทก์ฟ้องข้อหาฉ้อโกงหรือฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔๑ หรือ ๓๔๓ ไปด้วย ถือเป็นกรกระทำกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท แม้ศาลจะปรับบทลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๙๑ ตี ซึ่งมีระวางโทษหนักกว่าศาลก็สามารถสั่งให้จำเลยคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินแก่ผู้เสียหายได้ แม้จะมีได้ปรับบทลงโทษจำเลยตามมาตรา ๓๔๑ หรือ ๓๔๓ ด้วยก็ตาม (ฎ.๑๑๔๕/๒๕๔๙)

- คดีมีปัญหาข้อกฎหมายต้องวินิจฉัยตามฎีกาของโจทก์ว่าความผิดตามมาตรา ๙๑ ตี แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ นั้น เป็นคดีฉ้อโกงประเภทหนึ่ง อันพนักงานอัยการโจทก์มีสิทธิขอให้จำเลยคืนหรือชดใช้เงินให้แก่ผู้เสียหายทั้งสิ้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๔๓ หรือไม่ พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๙๑ ตี บัญญัติว่า "ผู้ใดหลอกลวงผู้อื่นว่าสามารถหางานหรือสามารถส่งไปฝึกงานในต่างประเทศได้ และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งเงินหรือทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด จากผู้ถูกหลอกลวง ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงสองแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ" เห็นว่า แม้บทบัญญัติดังกล่าวจะมีคำว่า "หลอกลวงผู้อื่น..." แต่ก็มีใช้ความผิดฐานฉ้อโกงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๔๓ และพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ ก็มีได้บัญญัติให้พนักงานอัยการโจทก์มีสิทธิเรียกให้จำเลยคืนหรือชดใช้เงินคืนแก่ผู้เสียหาย โจทก์จึงไม่อาจขอให้ศาลบังคับให้จำเลยคืนเงินให้แก่ผู้เสียหายทั้งสิ้นได้ ที่ศาลอุทธรณ์ภาค ๓ พิพากษามานั้นชอบแล้ว ฎีกาของโจทก์ฟังไม่ขึ้น (ฎ.๑๓๔๗/๒๕๔๕)

- โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม ป.อ. มาตรา ๓๔๑ พ.ร.บ.จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๙๑ ตี และให้จำเลยคืนเงิน ๒๒๐,๐๐๐ บาท แก่ผู้เสียหาย การกระทำของจำเลยนอกจากจะเป็นความผิดฐานหลอกลวงคนหางานว่าสามารถหางานในต่างประเทศ ตาม พ.ร.บ.จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๙๑ ตี แล้ว ยังเป็นความผิดฐานฉ้อโกงตาม ป.อ. มาตรา ๓๔๑ อีกบทหนึ่งด้วย ซึ่งตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๔๓ บัญญัติให้อำนาจโจทก์ที่จะขอศาลให้สั่งจำเลยคืนเงินที่ฉ้อโกงไปให้แก่ผู้เสียหายได้ ซึ่งศาลล่างทั้งสองก็พิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๔๑ ด้วย ศาลอุทธรณ์จึงพิพากษาให้จำเลยคืนเงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ที่ฉ้อโกงไปให้แก่ผู้เสียหายตามที่โจทก์ขอมาได้ แม้จะมีได้ปรับบทลงโทษจำเลยตามมาตราดังกล่าวด้วยก็ตาม (ฎ.๑๑๔๕/๒๕๔๙)

- การที่จำเลยทั้งสองร่วมกันหลอกลวงผู้เสียหายทั้งสิ้นบ่อดัดด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จว่าจำเลยทั้งสองสามารถจัดส่งผู้เสียหายทั้งสิ้นบ่อดัดไปทำงานในประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ เป็นงานที่มีรายได้ เมื่อผู้เสียหายทั้งสิ้นบ่อดัดเดินทางไปถึงแล้วสามารถทำงานได้ทันที โดยจำเลยทั้งสองปกปิดข้อความจริงว่าจำเลยทั้งสองไม่ได้รับอนุญาตให้จัดหาคนงานไปทำงานในประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้จากนายทะเบียนจัดหางาน