



รวมคำบรรยาย

ภาคสอง สมัยที่ ๕๔

ปีการศึกษา ๒๕๔๔

เล่มที่ ๑๒

จัดพิมพ์โดย

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

THAI NATIONAL ASSEMBLY LIBRARY



3961154235



รายนามคณะกรรมการ
หนังสือรวมคำบรรยาย
ภาคสอง สมัยที่ ๕๔ ปีการศึกษา ๒๕๔๔
เล่มที่ ๑๒



บรรณาธิการ

นายจรัญ ภัคดีธนากุล

รองบรรณาธิการ

นายไมตรี ศรีอรุณ

นายชีพ จุลมนต์

นายปริญญา ดีผดุง

รองบรรณาธิการฝ่ายธุรการ

นายนพพร เอี่ยมโสภาส

คณะกรรมการ

นายชัยยุทธ ศรีจำนงค์

นายนิพันธ์ ช่วยสกุล

นางสุรีพร อัครมานนท์

นายอุทัย โสภาโชติ

นายพงษ์เดช วานิชกิตติกุล

นางพนารัตน์ คิตจิตต์

นายวิวัฒน์ วงศกิตติรักษ์

นายชลิต จันประดับ

นายแรงรณ ปรีพันธ์พจนพิสุทธิ์

นายสมจิตร ทองศรี

นายพอพันธ์ คิตจิตต์

นายนวรรตน์ กลิ่นรัตน์

นายเอื้อน ขุนแก้ว

เลขานุการคณะกรรมการ

นายประเสริฐ เสียงสุทิววงศ์

ผู้ช่วยเลขานุการคณะกรรมการ

นางสาวนิภา ขันดี

สารบัญ

วิชา	อาจารย์ผู้สอน	หน้า
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๑	อาจารย์อุดม เฟื่องฟุ้ง	๑
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๒	อาจารย์จำลอง สุขศิริ	๔๓
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑ - ๒	ศาสตราจารย์ พลตำรวจตรีสง่า ดวงอัมพร	๕๗
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๒	อาจารย์มนตรี ยอดปัญญา	๗๑
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑ - ๒	ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร	๘๓
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๓	อาจารย์อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ	๑๐๑
พยานหลักฐาน	ศาสตราจารย์จรัญ ภักดีธนากุล	๑๑๕
ระบบศาลและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม	อาจารย์สมพล สัตยาอภิธาน	๑๓๗
กฎหมายล้มละลาย	ศาสตราจารย์วิชา มหาคุณ	๑๕๕
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๓ - ๔	อาจารย์ธานีศ เกศวพิทักษ์	๑๗๗
สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม	อาจารย์สมบัติ เตียวอัครเศร	๑๙๙
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑ - ๒	ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร	๒๑๗
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๔	อาจารย์ประจักษ์ พุทธิสมบัติ	๒๓๔
ว่าความและการถามพยาน	อาจารย์มณี เทพภักดี	๒๕๓
สัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง	อาจารย์สุวรรณ ตระการพันธ์ อาจารย์อิริราช มณีภาค	๒๖๓
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑ - ๒	ศาสตราจารย์ พลตำรวจตรีสง่า ดวงอัมพร	๒๘๑
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๔	อาจารย์สมิทธิ วราอุป	๒๙๕
พยานหลักฐาน	อาจารย์เข็มชัย ชูติวงศ์	๓๔๗
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๑	อาจารย์อุดม เฟื่องฟุ้ง	๓๖๕

รวมคำบรรยาย ภาคสอง สมัยที่ ๕๔

กำหนดเวลาหนังสือออกจำหน่าย

เล่มที่ ๑	ออกวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๔๔	หมดเขตรับวันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๒	ออกวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๔๔	หมดเขตรับวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๓	ออกวันที่ ๒๔ ธันวาคม ๒๕๔๔	หมดเขตรับวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๔	ออกวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕
เล่มที่ ๕	ออกวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕
เล่มที่ ๖	ออกวันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕
เล่มที่ ๗	ออกวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕
เล่มที่ ๘	ออกวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๙	ออกวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๐	ออกวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๑	ออกวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๒	ออกวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๓	ออกวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๔	ออกวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๑๕ เมษายน ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๕	ออกวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๖	ออกวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๔๕
เล่มที่ ๑๗	ออกวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๔๕	หมดเขตรับวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๔๕

ผู้ที่สั่งจองโดยแสดงความจำนงว่าจะมารับหนังสือด้วยตนเอง โปรดมารับหนังสือให้ทันภายในกำหนดเวลา ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของท่านเอง

สำหรับผู้ที่สั่งจองทางไปรษณีย์ หากยังมีได้รับหนังสือภายใน ๑๔ วัน นับแต่วันหนังสือออกจำหน่าย กรุณาแจ้งแผนกตำราฯ สำนักอบรมฯ หรือ

โทร. (๐๒) ๘๘๗-๖๘๐๑-๐๕ ต่อ ๑๐๖ และ (๐๒) ๘๘๗-๖๘๑๔

แผนกตำราและคำบรรยาย

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ตารางสอน ภาคสอง สมัยที่ ๕๕ ภาคปกติ

กำหนดเปิดเรียนภาคสอง วันจันทร์ที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ถึงวันศุกร์ที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ กำหนดสอบภาคสอง วันอาทิตย์ที่ ๓๑ มีนาคม และวันอาทิตย์ที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๕

วัน/เวลา	๕.๐๐-๕.๕๐ น.	๕.๐๐-๕.๕๐ น.	๕.๐๐-๑๐.๕๐ น.	พัก	๑๓.๐๐-๑๓.๕๐ น.	๑๕.๐๐-๑๕.๕๐ น.	๑๕.๐๐-๑๕.๕๐ น.	๑๖.๐๐-๑๖.๕๐ น.
จันทร์	วาทกรรมและการถกถามพยาน ศ.มารุต บุญนาค, อ. มณี เทพภักดิ์	พยานหลักฐาน อ.เข็มชัย ชูติวงศ์	พยานหลักฐาน อ.เข็มชัย ชูติวงศ์		พยานหลักฐาน อ.ชูชาติ ศรีแสง, อ.ธานีศ ภาคพิทักษ์	วิ.แพ่ง ภาค ๓ - ๕	วิ.แพ่ง ภาค ๕ อ.ประจักษ์ พุทธิสัมพันธ์	
อังคาร	วิ.อาญา ภาค ๑ - ๒ ศ.ดร.คณิต ธี นนคร	วิ.แพ่ง ภาค ๑ อ.อุดม เพื่องพูน	พยานหลักฐาน อ.อุดม เพื่องพูน		พยานหลักฐาน ศ.จรัญ ภักดีธนากุล	กฎหมายล้มละลาย อ.ประติษฐ์ เอกมณี		
พุธ	วิ.แพ่ง ภาค ๔ อ.สมิทธิ์ วาอุบล	วิ.แพ่ง ภาค ๒ อ.มนตรี ยอดปัญญา	วิ.แพ่ง ภาค ๒ อ.มนตรี ยอดปัญญา		วิ.แพ่ง ภาค ๓ อ.สุทธิ นิชิโรจน, อ.อรุณนิตี ติษฐอำนาจ	ล้มมนวิ.แพ่ง อ.สุวรรณ ธรรมการพันธุ์ อ.อิริช มณีภาค		
พฤหัสบดี	วิ.แพ่ง ภาค ๒ อ.จำลอง สุทธิศิริ	วิ.อาญา ภาค ๑ - ๒ ศ.พล.ต.ต.สัง ดวงอัมพร	วิ.อาญา ภาค ๑ - ๒ ศ.พล.ต.ต.สัง ดวงอัมพร		สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม อ.สมบัติ เตียวศิริเรศ อ.วิชัย วิฑเตรี	ล้มมนวิ.อาญา ศ.เรวัชรรม ลัดพลี อ.เรวัต จำเริญ		
ศุกร์	วิ.แพ่ง ภาค ๑ อ.อุดม เพื่องพูน	การจัดทำเอกสารทางกฎหมาย อ.ลัก กอแสงเรือง, อ.มัยย์ ฤชพันธ์	การจัดทำเอกสารทางกฎหมาย อ.ลัก กอแสงเรือง, อ.มัยย์ ฤชพันธ์		ระบบศาลและพระธรรมนูญ ศาลยุติธรรม อ.สมพล ลัตยาอภิธาน	กฎหมายล้มละลาย ศ.วิชา มหาคุณ		

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ตารางสอน ภาคสอง สมัยที่ ๔๔ ภาคคำ

กำหนดเปิดเรียนภาคสอง วันจันทร์ที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ถึงวันเสาร์ที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๕ กำหนดสอบภาคสอง วันอาทิตย์ที่ ๓๑ มีนาคม และวันอาทิตย์ที่ ๗ เมษายน ๒๕๔๕

วัน/เวลา	๑๗.๐๐-๑๘.๔๐ น.	๑๗.๐๐-๑๗.๔๐ น.		
จันทร์	วิ.อาญา ภาค ๓ - ๔ อ.ไสว จันทะศรี	สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม อ.สปรโชค สุชากรมณ		
อังคาร	วิ.แพ่ง ภาค ๒ อ.สมชาย พงษ์ชา	วิ.อาญา ภาค ๑ - ๒ อ.พล.ต.ท.ดร.ณ. เสตีดิพันธ์ุ		
พุธ	วิ.แพ่ง ภาค ๔ อ.มานิตย สุชาพร, อ.ทองธาร เหลืองเรืองรอง	สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม อ.คัมภีร์ แก้วเจริญ		
พฤหัสบดี	๑๗.๐๐-๑๘.๑๕ น. กฎหมายล้มละลาย อ.วีพ จุลมนต์	๑๘.๓๐-๑๙.๕๐ น.		
ศุกร์	๑๗.๐๐-๑๘.๑๕ น. วิ.แพ่ง ภาค ๓ อ.นพพร โพธิ์รังสิการ	๑๘.๐๐-๑๘.๕๐ น. กฎหมายล้มละลาย อ.ไกรสร บารมีอวยชัย		
	๑๘.๐๐-๑๘.๕๐ น. วิ.แพ่ง ภาค ๒ อ.สุวิวัฒน์ วรรณะเททัย	๑๙.๐๐-๑๙.๕๐ น. วิ.อาญา ภาค ๑ - ๒ อ.สหาย ทวีชัยสุนทรกุล, อ.ประพันธ์ นัยโกวิท		
วัน/เวลา	๑๘.๐๐-๑๘.๕๐ น.	๑๙.๐๐-๑๙.๕๐ น.	๑๙.๕๐-๑๖.๕๐ น.	
เสาร์	ระบบศาลและพระธรรมนูญ ศาลยุติธรรม อ.ศิริชัย สวัสดิ์มงคล	พัก	วิ.แพ่ง ภาค ๑ อ.ไพฑูริ์ เศรษฐ์ไกรกุล	การจัดทำเอกสารทางกฎหมาย อ.จุลสิงห์ วสันตสิงห์ อ.ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานดี

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๑

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์อุดม เฟื่องฟุ้ง

ผู้เรียบเรียง อาจารย์ประเสริฐ เสียงสุทิวรงค์

วันศุกร์ที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕

การบรรยายครั้งที่ ๒๑

วันนี้จะพูดถึงอำนาจในการดำเนินคดีของนายความต่อจากคราวที่แล้ว

กระบวนการพิจารณาในทางจำหน่ายสิทธิของคู่ความ เช่น การยอมรับตามที่ คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเรียกร้อง การถอนฟ้อง การประนีประนอมยอมความ การสละสิทธิ หรือใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกา หรือในการขอพิจารณาคดีใหม่ ถ้าไม่ได้ระบุไว้ให้ นายมีอำนาจทำได้แล้ว นายก็ไม่สามารถที่จะทำได้ ถ้ามอบอำนาจให้ทำได้ก็ต้องระบุ ไว้ในใบแต่งตั้งนายความ แต่ถ้าหากว่าไม่ระบุไว้ก็ไม่ใช่อำนาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ตามที่กล่าวข้างต้น ซึ่งการมอบอำนาจให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในทางที่เป็น การจำหน่ายสิทธิของคู่ความนี้จะระบุไว้ในชั้นที่มีการแต่งตั้งนายในใบแต่งตั้งนายความครั้งแรก ก็ได้ หรือว่าในใบแต่งตั้งนายความครั้งแรกนั้นไม่ได้ระบุไว้ก็จะทำหนังสือมอบอำนาจเพิ่มเติม ภายหลังก็ได้แต่ต้องส่งรวมไว้ในสำนวนเหมือนกับใบแต่งตั้งนายในทางปฏิบัติไม่มีปัญหา ในส่วนที่ว่าจะมีการมอบอำนาจเพิ่มเติมให้มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาในการจำหน่าย สิทธิแต่กฎหมายก็กำหนดให้ทำได้สองทาง

ปัญหาก็เกิดขึ้นว่าถ้าเป็นกรณีที่มอบอำนาจเพิ่มเติมภายหลังนั้นจะอยู่ใน ความหมายของการมอบอำนาจตามหลักที่บัญญัติในมาตรา ๖๐ หรือไม่ปัญหาก็คือว่า บทบัญญัติของมาตรานี้บัญญัติไว้เพียงแต่ว่าให้มอบอำนาจต่างหากก็ได้ เมื่อใช้คำว่ามอบอำนาจต่างหากแล้วการมอบอำนาจในส่วนนี้ก็ต้องตกอยู่ในหลักเกณฑ์ ของเรื่องหนังสือมอบอำนาจซึ่งจะต้องไปอยู่ในบทบังคับของประมวลระบฎการในเรื่องการ ปิดอาคารแสดมภ์เหมือนกัน

การยอมรับตามที่อีกฝ่ายหนึ่งเรียกร้องในมาตรานี้หมายถึงการยอมรับสิทธิ หรือหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่งที่ได้มีการฟ้องร้องกัน ไม่ใช่เป็นการยอมรับข้อเท็จจริงใด ๆ เพื่อให้มีการสืบพยานหรือไม่สืบพยานในกระบวนการพิจารณา ซึ่งถ้ามีการยอมรับข้อเท็จจริงกันในการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้น ไม่ถือว่าเป็นการยอมรับตามที่อีกฝ่ายหนึ่ง

เรียกร้อง หากแต่เป็นการยอมรับกันในวิธีพิจารณาหรือทำกันในกระบวนการพิจารณานั้น การยอมรับในการดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือการทำกันนั้นหมายความว่า ความสามารถที่จะทำได้แม้ไม่ระบุไว้ในใบแต่งตั้งนายก็ตาม ซึ่งถือว่าเป็นดุลพินิจในการดำเนินคดีของนายความที่ได้รับมอบหมายมา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๕/๒๕๘๐ การตกลงกันในศาลให้เจ้าพนักงานไปทำแผนที่วิวาทว่า ถ้าที่นั้นอยู่ในโฉนดของฝ่ายใด อีกฝ่ายหนึ่งยอมแพ้คดีก็ดี การตั้งประเด็นให้ศาลวินิจฉัย และการงดสืบพยานก็ดี นายความมีอำนาจทำได้ตามลำพัง ไม่ใช่เรื่องของการจำหน่ายสิทธิหรือสละสิทธิตามความหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๒

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๒๘/๒๕๘๐ นายความทำสัญญาประนีประนอมยอมความโดยไม่มีอำนาจเท่ากับตัวแทนทำโดยปราศจากอำนาจ ไม่เป็นโมฆะ ตัวความอาจให้สัตยาบันภายหลังได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๘๕/๒๕๑๕ จำเลยแต่งนายเข้ามาในคดีมีข้อความระบุไว้ในใบแต่งตั้งนายว่า ให้มีอำนาจในการประนีประนอมยอมความด้วย เมื่อนายจำเลยไปตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกับโจทก์แม้จะไม่ได้ปรึกษากับจำเลยก่อน จำเลยก็จะมาอ้างว่าศาลได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยผิดระเบียบหาได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๒๗/๒๕๓๑ ในคดีความผิดต่อส่วนตัว ใบแต่งตั้งนายของโจทก์ระบุว่าให้นายความมีอำนาจว่าต่าง แก่ต่าง ถอนฟ้อง ประนีประนอมยอมความ และอุทธรณ์ฎีกา ดังนี้ นายโจทก์มีอำนาจถอนฟ้องได้ก่อนคดีถึงที่สุด

๓. คำแถลงด้วยวาจาที่นายความกระทำต่อหน้าตัวความในศาลนั้น ตัวความสามารถปฏิเสธหรือไม่รับตามคำแถลงของนายได้ ถึงแม้ว่าตัวความจะไม่ได้สงวนสิทธิไว้ แต่หากเป็นกรณีที่นายความแถลงอย่างใดอย่างหนึ่งโดยตัวความไม่ได้อยู่ในขณะนั้นแล้วต่อมาภายหลังจะมาขอถอนคำแถลงของนายในคราวนั้นอย่างนี้ไม่ได้ ต้องถือว่าคำแถลงของนายที่แถลงไว้ในคราวนั้นผูกพันตัวความแล้ว ตัวความจะมาแถลงเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนในภายหลังไม่ได้ เว้นแต่ทนายแถลงในสิ่งที่ตนไม่มีอำนาจเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างนั้นก็ไม่ถือว่าผูกพัน ก็มีตัวอย่าง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘/๒๕๘๕ นายจำเลยแถลงรับว่าจำเลยเป็นหนี้โจทก์

อยู่ตามจำนวนในฟ้อง ต่อมานายจำเลยยื่นคำร้องต่อศาลว่าจำเลยแถลงรับไม่ตรงตามคำให้การจำเลย แม้ไม่ได้อ้างว่านายจำเลยทำไปนอกเหนืออำนาจแต่อย่างใด ศาลไม่อนุญาตให้แถลงแก้คำแถลงนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๑/๒๕๓๕ (ประชุมใหญ่) ส. เคยเป็นทนายความของจำเลยแต่ถูกถอนจากการแต่งตั้งแล้ว เมื่อ ส. มาลงชื่อในอุทธรณ์โดยไม่ได้รับแต่งตั้งถือว่าเป็นคำฟ้องอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลอุทธรณ์ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคำฟ้องอุทธรณ์ แต่ ส. เคยทำหน้าที่ทนายความแทนจำเลย การที่ศาลชั้นต้นรับคำฟ้องอุทธรณ์ จึงเป็นการพิจารณาที่ผิดระเบียบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗ ศาลฎีกามีอำนาจสั่งให้ศาลชั้นต้นจัดการให้จำเลยลงชื่อในฐานะผู้อุทธรณ์ในคำฟ้องอุทธรณ์ให้ถูกต้อง และส่งสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาใหม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๗๙/๒๕๓๕ ป. ได้ทราบคำสั่งของสภาทนายที่ได้สั่งห้ามทำการเป็นทนายความก่อนที่ได้รับแต่งตั้งเป็นทนายความ และเรียงคำฟ้องให้แก่โจทก์ ป. จึงไม่มีอำนาจเรียงคำฟ้องให้โจทก์ คำฟ้องที่ ป. เป็นผู้เรียงยื่นฟ้องจำเลยจึงเป็นคำฟ้องที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อสังเกต ทนายที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตแล้วก็ยังรับเป็นทนาย ซึ่งถือว่าเป็นสิ่งที่ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบในชั้นที่ผู้ยื่นเสนอตัวเข้ามาเป็นทนายครั้งแรกในสำนวนว่าเป็นทนายในคดีนั้น ทั้งนี้ก็เพราะว่าตัวความไม่อาจจะรู้ได้ว่าบุคคลนั้นถูกถอนใบอนุญาตหรือไม่หรือถูกพักใบอนุญาตหรือไม่ เป็นหน้าที่ของศาลจะต้องตรวจสอบ การที่ศาลสั่งอนุญาตให้บุคคลนั้นเป็นทนายความโดยที่บุคคลนั้นไม่ได้เป็นทนายความผิดพลาดบกพร่องก็อยู่ที่คำสั่งศาลด้วยไม่ใช่อยู่ที่ตัวความที่แต่งทนายเท่านั้น ปัจจุบันศาลฎีกานั้นไม่ถือหลักตามฎีกา ๘๗๙/๒๕๓๕ นี้ต้องถือว่าคำคู่ความนั้นมีข้อบกพร่องต้องแก้ไข ไม่ใช่ไม่มีอำนาจ

คำสั่งคำร้องที่ ๒๓๐๘/๒๕๓๕ เรื่องตัวความแต่งตั้งทนายความกับอำนาจของพนักงานอัยการที่จะดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๔๙๘ มาตรา ๑๒ (๒) นั้น เป็นคนละเรื่องกัน เดิมจำเลยทั้งสองแต่งตั้งพนักงานอัยการคนก่อนสองนายเป็นทนายความ ต่อมาภายหลังจำเลยที่ ๒ ได้แต่งตั้ง ว. พนักงาน

อัยการเป็นนายความ และในชั้นฎีกาปรากฏว่าจำเลยทั้งสองฎีกา ว. เป็นผู้ทำฎีกา และลงชื่อเป็นผู้ฎีกา ศาลชั้นต้นสั่งรับฎีกาไว้แล้ว ต่อมาภายหลังศาลชั้นต้นสั่งเพิกถอนไม่รับฎีกาเฉพาะของจำเลยที่ ๑ ด้วยเหตุที่จำเลยที่ ๑ ไม่ได้แต่ง ว. เป็นนายความไว้ในสำนวน ตามพฤติการณ์เป็นการผิดหลงแม้จะเป็นการปฏิบัติผิดบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ ก็เป็นการสมควรที่จะอนุญาตให้ทำเสียให้ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗ ศาลฎีกาให้ศาลชั้นต้นกำหนดเวลาให้จำเลยที่ ๑ จัดการแต่งตั้ง ว. เป็นนายความในชั้นฎีกาเสร็จแล้วดำเนินการต่อไป

ข้อกฎหมายที่ศาลฎีกาวินิจฉัยในคดีนี้ก็เป็นการย้ำให้เห็นตามที่ครูเคยพูดว่า ศาลฎีกาแปลกฎหมายวิธีพิจารณาในหลักการที่ว่า อะไรที่แก้ไขได้โดยไม่มีความเสียหายแก่ฝ่ายใดต้องแก้ไข อะไรที่สามารถที่ดำเนินไปได้โดยไม่ต้องแก้ไขเพื่อที่จะให้คู่ความเสียเวลาก็สามารถที่จะดำเนินไปได้ อันนั้นเป็นหลักการของการใช้กฎหมายวิธีพิจารณาที่น่าจะถูกต้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๗๘๖/๒๕๓๗ ป. พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะรับคดีว่าต่างคดีให้องค์การโจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาได้ ตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๑ (๕) และ ป. ได้รับเป็นนายความว่าต่างให้โจทก์แล้วตามใบแต่งตั้งนายความในสำนวน ป. จึงมีอำนาจว่าความและดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ รวมทั้งเรียงคำฟ้องแทนโจทก์ได้โดยไม่ต้องระบุถึงฐานะเช่นนั้นในช่องผู้เรียงคำฟ้องอีก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๖/๒๕๓๘ ทนายผู้ร้องขอถอนตัวจากการเป็นนายให้ผู้ร้อง แต่เมื่อศาลเห็นว่า การที่ผู้ร้องขอถอนตัวเป็นการจงใจที่จะประวิงคดีและไม่สมควรอนุญาตให้ทนายผู้ร้องถอนตัว จึงไม่จำเป็นที่ศาลจะต้องสอบถามตัวความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๗๐/๒๕๓๘ แม้ภายหลัง ส. และ ว. จะถูกถอนไม่ได้เป็นนายความให้จำเลยทั้งสี่ก็ตาม แต่คำทำสำนวนซึ่งถือว่าเป็นการยอมรับตามที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเรียกร้องซึ่ง ส. และ ว. มีอำนาจทำได้ตะ:อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากจำเลยที่ ๔ ตามที่ระบุไว้ในใบแต่งตั้งนายความก็มีผลบังคับได้ตามกฎหมาย จำเลยทั้งสี่จึงมีอาจถอนคำทำได้ แม้จะได้ถอน ส. และ ว. ออกจาก

การเป็นทนายความก่อนถึงวันนัดทำสาบานก็ตาม เมื่อโจทก์สาบานได้ตามคำทำจำเลย ทั้งสี่ก็ต้องแพ้คดี

ข้อสังเกต สิ่งที่ทนายความทำไปในระหว่างที่มีอำนาจดำเนินคดีในฐานะทนายความนั้น ย่อมผูกพันตัวความ ถึงแม้ภายหลังตัวความนั้นจะได้ถอนทนายนั้น ออกจากการเป็นทนายของตนก็ตาม การกระทำที่ทนายทำไปในระหว่างเป็นทนายก็ยิ่งผูกพันตัวความนั้นอยู่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๒๙/๒๕๕๐ จำเลยในฐานะทนายความของโจทก์มีหน้าที่ต้องจัดทำคำให้การแทนโจทก์ และต้องยื่นให้ทันภายในกำหนดเวลายื่นคำให้การ เมื่อจำเลยนำคำให้การเมื่อยื่นเมื่อพ้นระยะเวลายื่นคำให้การแล้ว ทั้งมิได้ดำเนินการเพื่อขออนุญาตยื่นคำให้การทำให้โจทก์เสียเปรียบในการดำเนินคดีอย่างยิ่ง ถือได้ว่าจำเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะทนายความก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ เป็นการผิดสัญญา จำเลยจึงต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ และถึงแม้จะมีได้นำสืบว่าค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำของจำเลยมีเพียงใด ศาลย่อมมีอำนาจกำหนดให้ได้

ข้อสังเกต ตามหลักการของฎีกาฉบับนี้ไม่ใช่เป็นเรื่องที่ทนายมีอำนาจดำเนินคดีอย่างใดแล้วไปผูกพันตัวความ แต่เป็นการวินิจฉัยในหลักของความรับผิดชอบของทนายความตามสัญญาจ้าง เป็นเรื่องและผู้ที่ทำหน้าที่ทนายหรือรับเป็นทนายจะต้องระมัดระวัง กรณีของการยื่นฟ้องทนายความให้รับผิดชอบในความเสียหายที่ทำให้คดีเสียหายนั้น มีอยู่เป็นประจำและมีค่อนข้างมากด้วย ทนายถูกฟ้องให้รับผิดชอบในทางแพ่ง และในที่สุดศาลก็พิพากษาให้รับผิดชอบทางแพ่งเพราะว่าทำให้คดีเสียหายจริง ๆ ไม่ใช่เสียหายเพราะว่าการดำเนินคดีสู้อีกฝ่ายหนึ่งไม่ได้ แต่เป็นการเสียหายเพราะว่าไม่เอาใจใส่ในการดำเนินคดี เช่น ทำให้คดีขาดอายุความ ไม่ฟ้องคดีหรือว่ายื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาโดยไม่ขอขยายระยะเวลาไว้ หรือไม่ยื่นบัญชีระบุพยานทำให้ไม่สามารถที่จะนำพยานมาสืบในคดีได้

อำนาจที่จะรับเงินของทนายและผู้รับมอบอำนาจในคดี มาตรา ๖๓ บัญญัติว่า บทบัญญัติแห่งมาตราก่อนนี้ไม่ตัดสิทธิตัวความในอันที่จะแต่งตั้งผู้แทนหรือทนายความโดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อศาลเพื่อรับเงินหรือทรัพย์สินอื่นซึ่งได้ชำระไว้ในศาลหรือวางไถ่ยังศาลเป็นค่าธรรมเนียมหรืออย่างอื่น และศาลได้สั่งให้จ่ายคืน หรือส่งมอบ

ให้แก่ตัวความฝ่ายนั้น แต่ถ้าศาลมีความสงสัยในความสามารถหรือตัวบุคคลผู้แทน หรือทนายความซึ่งได้รับแต่งตั้งดังกล่าวข้างต้น ศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้ตัวความหรือ ทนายความหรือทั้งสองคนให้มาศาลโดยตนเองได้

ผู้ที่รับมอบอำนาจให้ดำเนินคดีก็คดี ทนายความที่ได้รับแต่งตั้งในคดีก็คดี มี ขอบข่ายของอำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีนั้นเท่านั้น หรืออาจจะไปดำเนิน คดีในคดีอื่นโดยอาศัยสิทธิของคดีนั้นก็สมารถที่จะทำได้ ไม่มีอำนาจนอกเหนือจาก กระบวนการพิจารณาที่จะทำในคดีนั้น การรับเงินหรือสิ่งของต่าง ๆ จากศาลนั้น ไม่ถือว่าเป็น การดำเนินกระบวนการพิจารณาตามที่ได้รับมอบหมาย หากแต่เป็นผลที่ได้จากการ ดำเนินคดี หรือมีกรณีที่ต้องมีการชำระเงินกันนอกเหนือจากการดำเนินคดี ผู้รับมอบ อำนาจก็คดี ทนายความก็คดี หากไม่ได้รับมอบหมายเป็นพิเศษในส่วนนี้ก็จะไม่มีอำนาจ รับเงินแทนตัวความในคดีนั้นไปจากศาลไม่ว่าจะเป็นเงินค่าธรรมเนียม หรือเงินที่คู่ความ อีกฝ่ายหนึ่งนำมาชำระแทน หรือเงินที่ศาลสั่งคืน ไม่ว่าจะกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด การ มอบหมายเป็นพิเศษให้รับเงินแทนอาจมอบหมายกันเป็นแต่ละคราวที่มีเหตุจะต้องรับ เงินก็ได้ หรือมอบหมายให้รับเงินแทนตัวความได้จากศาลทุกกรณีที่เกิดขึ้นจากคดีนั้น ก็ได้ แล้วแต่ว่าจะทำในลักษณะไหน

ถึงแม้ว่าจะมีการมอบอำนาจให้ทนายความหรือผู้รับมอบอำนาจรับเงินแทนโดย มีเอกสารมาแสดงถูกต้องแล้วก็ตาม ถ้าศาลมีความสงสัยในเรื่องอำนาจในการรับเงิน แทนนั้น ศาลอาจเรียกทั้งผู้รับมอบอำนาจหรือทนายและผู้ที่มีสิทธิรับเงินที่แท้จริงมา สอบถามให้ได้ความชัดเจนว่ามีการมอบอำนาจให้รับเงินกันจริงหรือไม่ โดยเฉพาะหาก เงินที่ต้องคืนหรือจ่ายเป็นเงินจำนวนมาก ศาลก็ต้องพิจารณาให้ละเอียดถี่ถ้วนเหมือน กัน เพราะถ้าจ่ายผิดไปศาลที่สั่งจ่ายก็ต้องรับผิดชอบ การมอบอำนาจให้รับเงินก็ เหมือนการมอบอำนาจทั่ว ๆ ไป เมื่อมอบอำนาจให้ใครแล้วก็อำนาจของผู้รับมอบ อำนาจคนนั้น ผู้รับมอบอำนาจจะมอบอำนาจต่อให้คนอื่นในลักษณะเป็นตัวแทนช่วง ไม่ได้ เว้นแต่ว่าใบมอบอำนาจจะระบุไว้เป็นการชัดเจนว่าสามารถมอบอำนาจให้คนอื่น รับเงินแทนได้ แล้วการมอบอำนาจนั้นมอบอำนาจให้รับเงินในคดีไหนก็ใช้ได้คดีนั้น เท่านั้น ถึงแม้ว่าตัวความจะมีคดีหลายเรื่องก็ตามจะนำใบมอบอำนาจรับเงินของคดีหนึ่ง ไปใช้อีกคดีหนึ่งไม่ได้ ก็มีตัวอย่าง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๕๑/๒๕๑๒ (ประชุมใหญ่) ผู้รับมอบอำนาจให้เป็นโจทก์ฟ้องความและให้รับเงินแทนด้วยจะมอบอำนาจให้บุคคลอื่นรับเงินแทนจากศาลไม่ได้ เพราะเป็นการตั้งตัวแทนซึ่งโดยไม่ได้รับอนุญาตจากตัวการ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๑๖/๒๕๑๒ ทนายโจทก์ไม่ได้มอบอำนาจให้รับเงินแทนโจทก์ จำเลยซึ่งแพ้คดีนำเงินมาชำระให้ทนายโจทก์ แต่โจทก์ไม่ได้รับเงินจากทนายความ โจทก์จึงมาฟ้องทนายความในความผิดฐานยกยอก ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ทนายโจทก์ไม่มีอำนาจรับเงินแทนเงินที่ได้รับไว้จึงไม่ใช่เงินของโจทก์ ถึงแม้จำเลยจะเบียดบังเอาเงินนั้นไว้เป็นของตน โจทก์ก็ไม่ใช่ผู้เสียหายที่จะมีสิทธินำคดีมาฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๐/๒๕๓๒ ทนายความที่ตัวความแต่งตั้งย่อมมีอำนาจว่าความและดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ แทนตัวความได้ แต่ทนายความไม่มีอำนาจรับเงินซึ่งจะชำระแก่ตัวความเว้นแต่จะได้รับมอบหมายจากตัวความนั้น

โจทก์ว่าจ้างให้จำเลยเป็นทนายความฟ้อง ส. ต่อศาลในความผิดต่อ พ.ร.บ. ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คฯ ต่อมาจำเลยในฐานะทนายความได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกับตัวแทนของ ส. โดย ส. ยอมใช้เงินจำนวน ๕๘,๐๐๐ บาท ให้แก่โจทก์ หาก ส. นำเงินที่จะต้องชำระแก่โจทก์ไปชำระแก่จำเลย โดยโจทก์มิได้มอบหมายให้จำเลยมีอำนาจรับไว้ได้ เงินที่จำเลยรับไว้จึงยังมีใช่เป็นเงินของโจทก์ ดังนี้ แม้จำเลยจะเบียดบังเอาเงินที่ได้รับไว้เป็นของตนโดยทุจริต ก็ยังไม่เป็นความผิดฐานยกยอกทรัพย์ของโจทก์ และโจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหาย ไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๖๒/๒๕๓๐ ทนายโจทก์ทำสัญญาประนีประนอมยอมความในศาลตามที่มีอำนาจในใบแต่งตั้งทนาย ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ จำเลยจะต้องชำระเงินให้โจทก์ในวันทำสัญญาจำนวนหนึ่ง จำเลยได้ชำระให้โจทก์ต่อหน้าศาลในวันทำสัญญาแล้ว ต่อมาโจทก์ยื่นคำร้องว่าโจทก์ไม่ได้รับเงิน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าปรากฏในสัญญาประนีประนอมยอมความว่า จำเลยได้ชำระเงินให้โจทก์ต่อหน้าศาลในวันทำสัญญา เมื่อโจทก์ไม่มาศาลในวันทำสัญญาถือว่าโจทก์มอบหมายให้ทนายโจทก์รับเงินงวดแรกแทนโจทก์ด้วย และการรับเงินในกรณีเช่นนี้ก็กฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือ อีกทั้งมิใช่การรับเงินจากศาลอันจะต้องทำเป็นหนังสือตามมาตรา ๖๓ การที่จำเลยชำระเงินงวดแรกให้ทนายโจทก์ต่อศาลจึงผูกพันโจทก์ผู้เป็นเจ้าของหนี้

ข้อสังเกต การที่โจทก์ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกับจำเลยนั้นเป็นการทำตามอำนาจที่ระบุไว้ในใบแต่งตั้งนาย และเงินที่จ่ายกันตามสัญญาประนีประนอมยอมความนั้นไม่ใช่เงินที่นายโจทก์รับไปจากศาล แต่เป็นเงินที่นายโจทก์รับจากจำเลย ซึ่งเป็นคู่สัญญาในสัญญาประนีประนอมยอมความ เมื่อนายโจทก์ได้รับมอบหมายให้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ก็มีสิทธิที่จะรับเงินตามสัญญาจากคู่สัญญาฝ่ายตรงข้ามได้ เป็นการรับเงินตามสัญญาที่ได้รับมอบหมายมาให้ทำ ก็มีสิทธิที่จะรับเงินได้ ไม่ใช่กรณีของการรับเงินจากศาล ถึงแม้จะรับเงินกันต่อหน้าศาลก็ตาม การรับเงินต่อศาลต้องเป็นเรื่องที่เงินนั้นได้ชำระต่อศาลหรือมาวางที่ศาลแล้วแล้วมาขอรับจากศาลไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓/๒๕๓๒ โจทก์มอบหมายให้จำเลยซึ่งเป็นทนายความของโจทก์ในคดีก่อนมีอำนาจรับเงินจากจำเลยในคดีนั้นแทนโจทก์ได้ เมื่อจำเลยรับเงินจาก ท. ซึ่งชำระหนี้แก่โจทก์แทนจำเลยในคดีดังกล่าว เงินที่ได้รับจึงตกเป็นของโจทก์ จำเลยเบียดบังเงินนั้นไปเป็นประโยชน์ส่วนตนโดยสุจริต การกระทำของจำเลยเป็นความผิดฐานยกยอก โจทก์ย่อมเป็นผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีได้

ข้อสังเกต คำพิพากษาศาลฎีกานี้ขึ้นชื่อเท็จจริงตรงกันข้ามกับแนววินิจฉัยของคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๑๖/๒๕๓๒ โดยตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้เมื่อได้รับมอบอำนาจให้รับเงินแทนแล้ว เงินที่ได้รับมาก็เป็นของตัวความ ตัวความจึงเป็นผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีได้ ต้องเข้าใจเสียก่อนว่าถึงแม้จะมีการตั้งทนายให้ว่าความไว้หลายคดี หรือมอบอำนาจให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดฟ้องคดีหลายคดีก็ตาม การมอบอำนาจให้ทนายความหรือผู้รับมอบอำนาจรับเงินนั้นจะต้องเป็นการมอบอำนาจให้ปรากฏชัดเจนในแต่ละคดีว่ามี การมอบอำนาจให้รับเงินในคดีไหนอย่างไร ถ้ามีการมอบอำนาจให้รับเงินในคดีไหนอย่างไรก็มีสิทธิที่จะรับเงินในคดีนั้นเท่านั้นไม่มีสิทธิที่จะใช้ไปมอบอำนาจนั้นไปรับเงินในคดีอื่นด้วย เวลาทำหน้าที่เป็นศาลเมื่อมีการมาขอรับเงินอ้างว่ามีอำนาจที่จะรับเงิน ต้องดูว่าเจ้าของเงินมอบให้รับเงินในคดีไหนด้วย เพราะถ้าศาลไม่ละเอียดรอบคอบก็อาจจะเกิดความผิดพลาดจ่ายเงินไปผิดคนได้ จ่ายเงินผิดคนถ้าเจ้าของเงินไม่ได้รับอย่างนี้ความรับผิดชอบก็จะตกอยู่กับผู้จ่าย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๑๔/๒๕๑๔ จำเลยได้รับแต่งตั้งจากผู้เสียหายให้เป็นทนายความของผู้เสียหายโดยไม่ได้รับมอบหมายให้รับเงินแทนผู้เสียหาย ดังนั้น จำเลย

ในฐานะทนายความผู้เสียหายจึงเพียงพอแต่มีอำนาจว่าความและดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนผู้เสียหายเท่านั้น จำเลยหาอาจมีอำนาจที่จะรับเงินซึ่งลูกหนี้จะชำระแก่ผู้เสียหายไม่

อำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในฐานะทนายความ กิจการที่จะมอบหมายให้ทำแทนกันได้ทนายความหรือผู้รับมอบอำนาจนั้นเมื่อได้รับมอบอำนาจให้ดำเนินคดีแล้วไม่ใช่ว่าทุกอย่างจะต้องทำด้วยตัวเองทั้งหมด กฎหมายบัญญัติไว้ว่าบางอย่างบางประการที่เป็นเรื่องไม่สำคัญนั้น อาจจะมอบหมายให้คนอื่นทำแทนได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากตัวความอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งมีหลักการบัญญัติไว้ในมาตรา ๖๔ บัญญัติว่า เว้นแต่ศาลจะได้สั่งเป็นอย่างอื่น เมื่อคดีมีเหตุผลพิเศษอันเกี่ยวกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทนายความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยเฉพาะ คู่ความหรือทนายความอาจแต่งตั้งบุคคลใดทำการแทนได้ โดยยื่นใบมอบฉันทะต่อศาลทุกครั้ง เพื่อกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ คือกำหนดวันนั่งพิจารณา หรือวันสืบพยาน หรือวันฟังคำสั่ง คำบังคับ หรือคำชี้ขาดใด ๆ ของศาลมาฟังคำสั่ง คำบังคับ หรือคำชี้ขาดใด ๆ ของศาล หรือสลักหลังรับรู้ข้อซึ่งความนั้น ๆ รับสำเนาคำให้การคำร้องหรือเอกสารอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๑ และ ๗๒ และแสดงการรับรู้สิ่งนั้น

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลนั้นพอจะแยกออกเป็นสองส่วน ส่วนแรกคือกิจการหรือกระบวนการที่สำคัญเกี่ยวกับคดีที่จะต้องใช้ความรู้ความสามารถและความรับผิดชอบตามฐานะของทนายความหรือตามฐานะของผู้รับมอบอำนาจ กรณีอย่างนี้บุคคลอื่นจะทำแทนไม่ได้

ในส่วนที่สองคือกิจการที่ไม่เป็นสาระสำคัญแก่คดีมากนัก ผู้กระทำไม่จำเป็นจะต้องใช้ความรู้ความสามารถก็อาจจะทำได้ ถ้าบุคคลนั้นเป็นบุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้วและไม่ใช้บุคคลไร้ความสามารถ ก็สามารถที่จะมอบหมายให้ทำแทนผู้รับมอบอำนาจในคดีหรือทนายความในคดีได้ กิจการในลักษณะอย่างนี้นั้นบทบัญญัติในมาตรา ๖๔ บัญญัติแยกไว้เป็น ๓ อย่างคือ

๑. การกำหนดวันนั่งพิจารณา วันสืบพยาน วันฟังคำสั่งคำบังคับ หรือคำชี้ขาดใด ๆ ของศาลในคดี การเหล่านี้ผู้บรรลุนิติภาวะและไม่ได้เป็นผู้มีสติปัญญาเพื่อนต่าง ๆ ก็สามารถจะรับรู้ได้ทั้งสิ้น เพราะฉะนั้นผู้รับมอบอำนาจหรือทนายก็มอบฉันทะให้มาทำแทนในสิ่งเหล่านี้ได้ โดยไม่ต้องขออนุญาตจากตัวความอีกชั้นหนึ่ง

๒. การมาฟังคำสั่ง คำบังคับ คำพิพากษาหรือคำสั่งใด ๆ ของศาล การเหล่านี้เพียงแต่มารับทราบศาลสั่งในเรื่องนั้น ๆ ว่าอย่างไร หรือพิพากษาในคดีนั้น ๆ ว่าอย่างไรเท่านั้น แล้วนำความนั้นไปบอกนายความหรือผู้รับมอบอำนาจไม่ต้องใช้ความรู้ความสามารถอะไร บุคคลผู้บรรลุนิติภาวะก็สามารถที่จะทำได้ ผู้รับมอบอำนาจหรือนายกมอบฉันทะให้มาทำได้

๓. การสลักหลังรับรู้ข้อความและรับสำเนาต่าง ๆ จากศาล เช่น สำเนาคำฟ้อง สำเนาคำให้การหรือสำเนาเอกสารต่าง ๆ ที่คู่ความยื่นไว้ต่อศาลในระหว่างพิจารณาหรือขณะนั่งพิจารณา สมมติว่า โจทก์ยื่นฟ้องแล้วเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะมารับสำเนาคำให้การจากจำเลย ไม่จำเป็นต้องทนายโจทก์มารับเองหรือผู้รับมอบอำนาจมารับเอง นายความหรือผู้รับมอบอำนาจนั้นจะมอบฉันทะให้คนหนึ่งคนใดที่บรรลุนิติภาวะมารับสำเนาจากศาลก็ได้เพราะไม่ต้องใช้ความรู้ความสามารถอะไร ซึ่งการทั้งสามประการข้างต้นนั้นเราจะเห็นว่า ไม่ใช่กิจการที่จะต้องใช้ความรู้ความสามารถอะไรในทางกฎหมายก็มอบฉันทะให้คนอื่นมาทำแทนได้

ใบมอบอำนาจกับใบมอบฉันทะต่างกันอย่างไร ใบมอบฉันทะนั้นจะต่างใบมอบอำนาจตรงที่ว่าการมอบอำนาจให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดแล้วผู้รับมอบอำนาจก็มีสิทธิกระทำการในสิ่งนั้นไม่ว่าจะทำการกี่ครั้งก็ตามก็สามารถที่จะทำได้จนกว่าการที่ได้รับมอบหมายนั้นจะสำเร็จลุล่วงไป เช่นมอบอำนาจให้ฟ้องคดีแล้ว เกิดเปลอเลอไม่นำส่งหมายศาลจำหน่ายคดีก็นำใบมอบอำนาจนั้นมาฟ้องคดีใหม่อีกอย่างนี้เป็นเรื่องของใบมอบอำนาจ เว้นแต่จะมีการถอนหรือเพิกถอนใบมอบอำนาจเสียอย่างนี้ก็ถือว่าอำนาจตามใบมอบอำนาจนั้นหมดไป ส่วนการมอบฉันทะนั้นจะทำได้เฉพาะคราวหนึ่ง ๆ เท่านั้น เช่นมอบฉันทะให้มาฟังคำสั่งศาลในวันนี้ก็ใช้ได้เฉพาะวันนี้เท่านั้น จะใช้ในมอบฉันทะมาฟังคำสั่งศาลในวันอื่นไม่ได้ คือใช้ได้เฉพาะคราวและผลของกฎหมายการทำใบมอบอำนาจกับใบมอบฉันทะนั้นจะมีลักษณะแตกต่างกันในส่วนของประมวลรัษฎากรก็คือว่าใบมอบอำนาจนั้นจะต้องปิดอากรแสตมป์ให้ถูกต้องตามอัตราที่กฎหมายกำหนด ส่วนใบมอบอำนาจฉันทะนั้นไม่อยู่ในเงื่อนไขของเอกสารที่จะต้องปิดอากรแสตมป์ ก็มี

คำพิพากษากฎีกาที่ ๔๗๕๐/๒๕๓๖ ในวันนัดไต่สวนมูลฟ้อง ทนายโจทก์ยื่นคำร้องขอเลื่อนคดีโดยนำใบมอบฉันทะให้ ก. มายื่นแทน ใบมอบฉันทะมีความว่า

ทนายโจทก์ขอมอบฉันทะให้ ก. ทำการแทน โดยยอมรับผิดในการที่ผู้รับมอบฉันทะ ได้ทำไปทุกประการในกิจการเกี่ยวกับการยื่นคำร้อง ฟังคำสั่งและกำหนดวันนัดแทน การแต่งตั้งให้ ก. ให้มากระทำการแทนทนายโจทก์จึงเป็นไปโดยชอบด้วยประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๔ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา ๑๕ ก. จึงมาศาลในฐานะผู้ทำการแทนโจทก์และการที่ศาลเลื่อน คดีไปในภายหลังวันเดียวกัน ก. ก็มาศาลในตอนบ่าย จะถือว่าการเป็นผู้รับมอบฉันทะจาก ทนายโจทก์สิ้นสุดลงไปแล้วในเวลาเช้าหาได้ไม่ กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่า โจทก์ไม่มาศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคหนึ่ง อันจะเป็น เหตุให้ยกฟ้อง

ข้อสังเกต ตามฎีกานี้ก็คือว่าการมอบฉันทะให้มาเลื่อนคดีในวันนั้นหรือฟัง คำสั่งศาลในวันนั้น หากในวันนั้นศาลจะนัดพิจารณาเวลาไหนหรือสั่งเวลาไหนก็สามารถ ที่จะใช้ใบมอบฉันทะนั้นมาฟังคำสั่งในวันนั้นได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าศาลจะสั่งเช้าหรือ สี่บ่าย ถึงแม้ว่านัดคำสั่งเช้าแต่ศาลเลื่อนไปตอนบ่ายก็มีสิทธิที่จะมาฟังคำสั่งในตอนบ่าย ได้เพราะว่าเป็นการได้รับมอบหมายให้มาดำเนินการในคราวนั้นแต่ทำคนละเวลาเท่านั้น แต่ถ้าหากว่าเป็นเรื่องที่ว่า ศาลเลื่อนไปมีคำสั่งไปสั่งในวันอื่นอย่างนี้ก็จะใช้ใบมอบฉันทะ ในฉบับนั้นมาฟังคำสั่งในวันอื่นไม่ได้

ปัญหาต่อไปก็คือว่านอกเหนือจากกิจการ ๓ อย่าง ตามมาตรา ๖๔ ที่กล่าว มาแล้วนั้นจะมอบฉันทะให้ทำการแทนกันได้หรือไม่ ในกรณีอย่างนี้ก็ต้องดูว่ากิจการนั้น มีความสำคัญในการดำเนินคดีที่จะต้องใช้ความรู้ความสามารถหรือไม่อย่างไร หรือว่า มาตรฐานของกิจการนั้นสำคัญมากหรือน้อยกว่ากิจการ ๓ อย่างตามที่บัญญัติใน มาตรา ๖๔ บัญญัติไว้ ถ้าเป็นกิจการที่มีความสำคัญน้อยกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๔ แล้วก็สามารถที่จะมอบฉันทะให้บุคคลอื่นมาทำแทนได้เหมือนกันโดยไม่จำเป็นต้อง เฉพาะกิจการที่ระบุไว้ในมาตรา ๖๔ เท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๑/๒๕๐๓ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า การมอบฉันทะ ให้ผู้อื่นนำคำร้องขอเลื่อนคดีมายื่นต่อศาลไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความ แพ่งห้ามไว้จึงชอบจะทำได้

ข้อสังเกต การนำคำร้องขอเลื่อนคดีมายื่นต่อศาลแล้วฟังคำสั่งศาลนั้นไม่ต้อง

ใช้ความรู้ความสามารถอะไรเพียงแต่มาขึ้นตามเวลาที่นัดหมายแล้วรอว่าศาลจะสั่งอย่างไรเท่านั้น แต่ถ้าหากว่ามอบฉันทะให้มาแถลงขอเลื่อนคดีต่อศาล การแถลงขอเลื่อนคดีต่อศาลนั้นกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ในการขอเลื่อนคดีไว้ว่าจะต้องทำอย่างไรบ้างตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๐ เพราะฉะนั้นก็ต้องถือว่ามอบฉันทะให้กระทำแทนกันไม่ได้ อันนี้ก็เป็นแนวตามที่วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๑๕/๒๕๓๐ ในเรื่องการมอบฉันทะนั้นหากถือเคร่งครัดกันจริง ๆ ตามตัวบทกฎหมายแล้ว ใบมอบฉันทะถึงแม้ว่าจะมีการมอบฉันทะได้ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๖๔ นี้ก็ดี ก็จะต้องมีเหตุผลว่าที่ต้องมอบฉันทะนั้นเพราะเหตุใด ทั้งนี้ก็เพราะว่าในบทบัญญัติของมาตรา ๖๔ นั้น บัญญัติว่า เมื่อคดีมีเหตุผลพิเศษเกี่ยวกับคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด หรือหนายความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด เพราะฉะนั้นต้องมีเหตุผลพิเศษว่ามาทำเองไม่ได้ จึงมอบหมายหรือมอบฉันทะให้คนอื่นมาแทน ในใบมอบฉันทะจะต้องระบุเหตุผลไว้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๔๒/๒๕๐๙ คู่ความอุทธรณ์ไม่ได้มายื่นอุทธรณ์ด้วยตนเองและมีได้มอบอำนาจให้บุคคลอื่นมายื่นแทน ศาลย่อมไม่รับอุทธรณ์ของผู้นั้น

ข้อสังเกต คำคู่ความที่มายื่นต่อศาลหรือเจ้าพนักงานศาลต้องมีบุคคลผู้ยื่น ถ้าไม่มีแล้วคำคู่ความจะเข้ามาสู่สำนวนความเองไม่ได้ การที่หนายความหรือตัวความเขียนฟ้องอุทธรณ์แล้วฝากคนมายื่นนั้นไม่ถือว่าเป็นการยื่นของบุคคลที่มีอำนาจในการยื่นหรือส่งคำคู่ความนั้น ศาลหรือเจ้าหน้าที่จะรับไว้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๙/๒๕๑๘ จำเลยให้ผู้ยื่นนำคำร้องขอขยายเวลามายื่น โดยไม่มีใบมอบฉันทะ ศาลก็สั่งอนุญาตให้ขยายเวลาต่อมาศาลทราบว่ามีใช้ตัวความหรือหนายความและไม่มีใบมอบฉันทะจึงอนุญาตไปโดยผิดหลงศาลมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุญาตได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๙/๒๕๒๑ ทนายจำเลยให้เสมียนทนายมายื่นคำร้องขอเลื่อนการพิจารณาคดีโดยไม่มีใบมอบฉันทะ ศาลไม่รับคำร้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๐/๒๕๓๐ ทนายมอบฉันทะให้เสมียนทนายนำคำร้องขอเลื่อนคดีมายื่นต่อศาลจำต้องรับรู้ผลของการเลื่อนหรือกำหนดเวลาไต่สวนตามคำสั่งขอศาลเสมือนตนขอเลื่อนคดีหรือฟังคำสั่งศาลด้วยตนเอง เมื่อศาลเลื่อนคดีไปวันอื่นโดยเสมียนทนายไม่ได้โต้แย้งทนายความมีหน้าที่ต้องมาศาลตามวันเวลานัด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๑๕/๒๕๓๐ ทนายความมอบฉันทะให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดมาทำการแทนได้ในกิจการที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๕ สำหรับกิจการอื่นต้องพิเคราะห์เป็นเรื่อง ๆ ไปว่าเป็นกิจการที่สำคัญโดยสภาพเป็นที่เห็นว่าทนายความจะต้องทำด้วยตนเองหรือไม่ คำขอเลื่อนคดีด้วยวาจาจะต้องกระทำโดยตัวความหรือทนายความเท่านั้น หากตัวความหรือทนายความไม่อาจมาศาลจะต้องทำคำขอเลื่อนคดีเป็นลายลักษณ์อักษรและมอบฉันทะให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดมายื่นได้ผู้รับมอบฉันทะจากนายโจทก์ไม่มีอำนาจแถลงขอเลื่อนคดีด้วยวาจา การที่ผู้รับมอบฉันทะแถลงขอเลื่อนคดีด้วยวาจาถือไม่ได้ว่าเป็นการแจ้งเหตุขัดข้องให้ศาลทราบ เมื่อโจทก์และทนายโจทก์ไม่ได้ขอเลื่อนคดีตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ทั้งไม่มาศาลโดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้ศาลทราบ การที่ศาลสั่งตัดพยานโจทก์ที่เหลือจึงเป็นการชอบแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๑๔/๒๕๓๑ ศาลนัดพร้อมเพื่อพิจารณาคำร้องของโจทก์ในเรื่องค่าธรรมเนียม ถอนการยึดพร้อมกับนัดสืบพยานโจทก์ โจทก์มอบฉันทะให้ ช. มายื่นคำร้องขอถอนฟ้องและฟังคำสั่งศาล แม้ใบมอบฉันทะจะไม่ระบุชัดว่าให้ฟังคำสั่งศาลในเรื่องอะไร แต่โจทก์ก็ทราบศาลนัดพิจารณาคำร้องกับสืบพยานโจทก์พร้อมกัน และศาลต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับคำร้องของโจทก์ด้วย จึงถือได้ว่าโจทก์มอบฉันทะเพื่อฟังคำสั่งเกี่ยวกับคำร้องของโจทก์ด้วย เมื่อศาลอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องและเลื่อนการพิจารณาคำร้องไป โดยให้โจทก์วางเงินค่านำส่งหมายนัดแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แต่โจทก์ไม่ปฏิบัติตามและไม่ไปศาลตามกำหนดนัด ถือว่าโจทก์ทิ้งคำร้องและศาลชอบที่จะจำหน่ายคดีของโจทก์เสียได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๘๒๐/๒๕๓๗ ทนายจำเลยที่ ๑ มอบฉันทะให้เสมียนทนายนำบัญชีพยานที่จะใช้ไต่สวนคำร้องขออนุญาตอุทธรณ์อย่างคนอนาถาไปยื่นต่อศาลชั้นต้น ศาลชั้นต้นเกษียณสั่งใบมอบฉันทะว่า ให้จำเลยที่ ๑ นำส่งสำเนาคำร้องอุทธรณ์อย่างคนอนาถาให้แก่โจทก์ภายใน ๗ วัน การส่งหากไม่มีผู้รับแทนให้ปิดหมายดังนี้ แม้ใบมอบฉันทะจะมีข้อความระบุให้เสมียนทนายฟังคำสั่งและทราบคำสั่งของศาลชั้นต้นก็ตาม ก็จะได้ถือว่าเสมียนทนายจำเลยที่ ๑ ได้ทราบคำสั่งเรื่องศาลชั้นต้นสั่งให้จำเลยที่ ๑ นำส่งสำเนาคำร้องอุทธรณ์อย่างคนอนาถาของจำเลยที่ ๑ ให้แก่โจทก์ภายใน ๗ วัน ด้วยไม่ได้ เพราะตามใบมอบฉันทะฉบับดังกล่าวแปลความได้ว่า เสมียนทนายจำเลยที่ ๑ มีหน้าที่เพียงฟังและรับทราบคำสั่งของศาลชั้นต้นว่าจะสั่งรับ

หรือไม่รับบัญญัติพยานของจำเลยที่ ๑ หรือไม่ เท่านั้น จึงเป็นหน้าที่ของศาลชั้นต้นที่จะต้องแจ้งคำสั่งเพิ่มเติมดังกล่าวให้แก่จำเลยที่ ๑ หรือทนายจำเลยที่ ๑ ทราบโดยตรง มิฉะนั้นจะถือว่าจำเลยที่ ๑ และทนายจำเลยที่ ๑ ทราบคำสั่งนั้นแล้วไม่ได้ ดังนั้น ศาลชั้นต้นจึงถือเอาเหตุที่เสมือนทนายจำเลยที่ ๑ ไม่ได้แจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ทนายจำเลยที่ ๑ ทราบมาเป็นเหตุแห่งความผิดของจำเลยที่ ๑ โดยสั่งว่าจำเลยที่ ๑ ทิ้งคำร้องขออุทธรณ์อย่างคนอนาถาไม่ได้

การถอนทนายความ เรื่องการถอนทนายความนั้นมีบัญญัติไว้ใน มาตรา ๖๔ ว่า ทนายความที่ตัวความได้แต่งตั้งให้เป็นทนายในคดีจะมีคำขอต่อศาลให้สั่งถอนตนจากการแต่งตั้งนั้นก็ได้ แต่ต้องแสดงให้เห็นที่พอใจแก่ศาลว่า ทนายความผู้นั้นได้แจ้งให้ตัวความทราบแล้ว เว้นแต่จะหาตัวความไม่พบ

เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอนั้นแล้ว ให้ศาลส่งคำสั่งนั้นให้ตัวความทราบโดยเร็ว โดยวิธีส่งหมายธรรมดาหรือโดยวิธีอื่นแล้วแต่จะเห็นสมควร

จากบทบัญญัติของมาตรานี้จะเห็นได้ว่า กฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์การถอนทนายความไว้เฉพาะในกรณีที่ทนายความขอถอนตัว ถ้าเป็นกรณีที่ตัวความขอถอนทนายก็เป็นเรื่องที่ตัวการบอกเลิกการเป็นตัวแทน ไม่มีรูปแบบอย่างหนึ่งอย่างใดกำหนดไว้ ถ้าตัวความแจ้งให้ศาลทราบ ก็ถือว่าทนายผู้นั้นถูกถอนจากการเป็นทนายหรือการเป็นตัวแทนในการดำเนินคดีนั้น ไม่จำเป็นที่ศาลจะต้องไปสอบถามทนายว่าจะยอมถอนตัวหรือไม่ เพราะเป็นสิทธิของตัวความ หรือสิทธิของตัวการที่จะถอนตัวแทนเมื่อใดก็ได้

ในกรณีที่ตัวความแต่งทนายเข้ามาใหม่โดยไม่ได้ถอนทนายเดิม ทนายเดิมยังมีอำนาจเป็นทนายในคดีนั้นโดยสมบูรณ์ในการดำเนินคดีต่อไป ไม่ใช่ถ้ามีการตั้งทนายใหม่แล้วเป็นการถอนทนายเดิมไปโดยปริยาย

กรณีที่ทนายขอถอนตัวนั้นทนายต้องแสดงหลักฐานให้ศาลเห็นจนเป็นที่พอใจเสียก่อนว่า ตัวความได้ทราบการถอนตัวแล้ว และตัวความไม่โต้แย้งการขอถอนตัวของทนาย ศาลจึงจะอนุญาตให้ถอนตัวได้ ในทางปฏิบัตินั้นถ้าทนายขอถอนตัวในคำร้องขอถอนตัวของทนาย ทนายก็จะให้ตัวความรับสำเนาคำร้องขอถอนตัวของทนาย แล้วบันทึกมาทำคำร้องว่า ไม่คัดค้านที่ทนายขอถอนตัว แต่ทราบได้ที่ศาลยังไม่ได้มีคำสั่ง

อนุญาตให้ทนายถอนตัวแล้ว ก็ยังถือว่าทนายยังไม่พ้นจากการเป็นทนายความในคดีนั้น

ในกรณีที่ศาลจะสั่งอนุญาตให้ถอนตัวจากการเป็นทนายนั้น ก่อนจะสั่งศาลจะต้องส่งคำร้องขอถอนตัวของทนายให้ตัวความทราบว่าจะคัดค้านอย่างไรหรือไม่ก่อน หากตัวความยังไม่ทราบ ศาลสั่งอนุญาตไม่ได้ ไม่ว่าทนายจะมีเหตุผลพิเศษอย่างไรก็ตาม ซึ่งส่วนใหญ่ก็ไม่ค่อยจะมีปัญหา เพราะการที่ทนายถอนตัวอาจจะมีเหตุผลในทางความคิดที่ไม่ตรงกันและตัวความแล้วก็ได้ทราบมาก่อนแล้ว

ทนายความและตัวความบางคนนั้นใช้วิธีการตามบทบัญญัติในมาตรา ๖๕ คือวิธีการขอถอนตัวของทนายมาใช้ในลักษณะเป็นการประวิงคดี ในกรณีนี้ ถ้าศาลพิจารณาเห็นว่าการยื่นคำร้องขอถอนตัวของทนายก็ดีหรือการยื่นคำร้องของตัวความในกรณีที่ทนายความขอถอนตัวโดยหาทนายใหม่ยังไม่ได้คดีนั้น มีลักษณะเป็นการประวิงคดีแล้ว ศาลอาจจะไม่อนุญาตให้ถอนก็ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๐๖/๒๕๓๐ จำเลยขอเลื่อนคดีมาแล้ว ๒ นัด ศาลได้กำชับว่านัดหน้าจะไม่ให้เลื่อนคดีอีก ครั้นถึงนัดที่ ๓ จำเลยขอเลื่อนอ้างว่าทนายจำเลยขอถอนตัวจากการเป็นทนาย การที่ทนายจำเลยถือโอกาสยื่นคำร้องขอถอนตัวโดยมอบฉันทะให้เสมียนทนายมายื่นคำร้องและทนายจำเลยไม่มาศาล ทั้งไม่ปรากฏว่าทนายความผู้นั้นแจ้งการขอถอนตัวให้จำเลยทราบ การยื่นคำร้องขอถอนตัวของทนายความจึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๕ พฤติการณ์ดังกล่าวมาเห็นได้ว่าจำเลยมีเจตนาประวิงคดีให้ชักช้า ทาใช้ขอเลื่อนคดีเพราะเหตุจำเป็นอันแท้จริงไม่

เป็นการใช้ดุลพินิจของศาลที่มีพฤติการณ์ให้เห็นว่าฝ่ายที่ขอถอนทนายหรือทนายยื่นคำร้องขอถอนตัวนั้นวัตถุประสงค์ที่แท้จริงคือ เพื่อเป็นการประวิงคดีอย่างนี้ ศาลก็ไม่อนุญาตให้ถอนและไม่อนุญาตให้เลื่อนได้ซึ่งนอกเหนือจากฎีกานี้ ก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๘๑/๒๕๓๑ วินิจฉัยโดยหลักเกณฑ์เดียวกันกับฎีกานี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๐๐/๒๕๓๒ การที่ศาลจะอนุญาตให้ทนายความขอถอนตัวจากการเป็นทนายความหรือไม่ เป็นดุลพินิจของศาล

กรณีที่ทนายยื่นคำร้องขอถอนตัว ศาลจะต้องพิจารณาเสียก่อนว่ามีเหตุควร

อนุญาตหรือไม่ ถ้ามีเหตุควรอนุญาตก็ต้องฟังตัวความก่อนที่จะสั่งเพื่อตัวความจะได้รู้และหาหนายเข้ามาดำเนินคดีต่อไป แต่ถ้ามีเหตุผลให้เห็นว่าไม่หน้าที่จะอนุญาตเพราะการถอนตัวนั้นมีเหตุผลอย่างอื่นเข้ามา เพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งในการพิจารณาคดีศาลก็ใช้ดุลพินิจไม่อนุญาตได้ แต่การใช้ดุลพินิจของศาลในส่วนนี้ศาลต้องมีข้อมูลหรือมีที่มาปรากฏให้เห็นในคดีว่าที่ใช้ดุลพินิจไปอย่างนั้นมีข้อมูลปรากฏในการดำเนินคดีของทนายคนนั้นก่อนที่จะมีการยื่นคำร้อง ขอลถอนตัวอย่างไรด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๖๑/๒๕๓๕ แม้หากจะฟังว่าจำเลยที่ ๒ ห้ามหรือก้ำขັบโจทก์และทนายจำเลยที่ ๒ ว่าไม่เซ็นและอย่าไปเซ็นสัญญาใด ๆ กันอีก จำเลยที่ ๒ ไม่รับรู้ด้วยแล้วจำเลยที่ ๒ ออกจากศาลไปก่อน ถือไม่ได้ว่าจำเลยทั้งสอง ได้ถอนทนายของตัวเองแล้ว เพราะการถอนทนายจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน เมื่อจำเลยทั้งสองแต่งตั้งให้ทนายของตนมีอำนาจทำสัญญาประนีประนอมยอมความกับโจทก์และศาลได้พิพากษาตามยอมแล้ว คำพิพากษาย่อมผูกพันจำเลยทั้งสอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑๗/๒๕๓๕ คำร้องของทนายโจทก์ที่ขอลถอนตัวจากการเป็นทนายมิได้กล่าววาทนายโจทก์มิได้แจ้งให้ตัวความทราบแล้ว หรือหาตัวความไม่พบ ถือได้ว่าทนายโจทก์มิได้แสดงให้เป็นที่พอใจแก่ศาลถึงเหตุดังกล่าวตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๕ วรรคแรก ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๑๗ บังคับไว้จึงเป็นคำร้องที่ไม่ชอบ ไม่มีเหตุที่ศาลจะต้องอนุญาตให้ทนายขอลถอนตัว

การสั่งคำร้องของทนายโจทก์ที่ขอลถอนตัวจากการเป็นทนายความและขอเลื่อนคดีเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณานอกจากนี้พิจารณาและพิพากษาคดี ผู้พิพากษาศาลภาษีอากรคนใดก็มีอำนาจกระทำหรือออกคำสั่งได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๑๖

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๖/๒๕๓๘ ทนายผู้ร้องขอลถอนตัวจากการเป็นทนายผู้ร้อง แต่เมื่อศาลเห็นว่ากรณีที่ทนายผู้ร้องขอลถอนตัวเป็นการจงใจที่จะประวิงคดีและไม่สมควรอนุญาตให้ทนายผู้ร้องขอลถอนตัวจึงไม่จำเป็นที่ศาลจะต้องสอบถามตัวความก่อน

ข้อสังเกต ในกรณีมีการยื่นคำร้องขอลถอนตัวของทนายความในคดี ถ้าศาลเห็นว่าพฤติการณ์การถอนตัวของทนายความที่ยื่นคำร้องมานั้นมีลักษณะเพื่อการประวิง

คดีแล้ว ศาลก็ไม่จำเป็นต้องไปสอบถามตัวความก่อน เพราะว่าถ้าหากศาลต้องไปสอบถามตัวความก่อนก็เท่ากับให้มีการเลื่อนคดีในวันนั้นนั่นเอง ก็จะสมประโยชน์ของทนาย โดยไม่ต้องส่งคำร้องขอถอนทนายนั้น เพราะฉะนั้นศาลอาจจะใช้ดุลพินิจให้ยกคำร้องขอถอนตัวของทนายไปเสียได้ถ้ามีพฤติการณ์ให้เห็นในลักษณะที่ว่าการยื่นคำร้องขอถอนตัวนั้นเพื่อเป็นการประวิงคดีให้ชักช้า

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๕๔, ๖๕๕/๒๕๔๑ การอ้างว่าความเป็นสัญญาจ้างทำของซึ่งตามกฎหมายเรื่องจ้างทำของมิได้กำหนดวิธีการเกี่ยวกับการที่ผู้รับจ้างจะบอกเลิกสัญญาได้ ทั้งไม่ปรากฏข้อสัญญาระหว่าง พ. นายความ กับจำเลยว่าจะเลิกสัญญากันอย่างไร จึงต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๓๘๖ คือต้องแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง เมื่อปรากฏว่า พ. ยังมีได้แสดงเจตนาแก่จำเลยสัญญาจ้างว่าความระหว่าง พ. และจำเลยจึงยังไม่สิ้นสุดลง

การที่ศาลชั้นต้นจะแจ้งการถอนตัวของทนายให้จำเลยทราบตามกฎหมายก็เฉพาะกรณีที่ศาลชั้นต้นอนุญาตให้ถอนตัว และจำเลยยังไม่ทราบเรื่องเมื่อศาลชั้นต้นยังมีได้อนุญาตให้ พ. ถอนตัวจากการเป็นทนาย จึงไม่ใช่กรณีที่จะต้องแจ้งให้จำเลยทราบ

การตรวจสอบอำนาจของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนนิติบุคคล ในการเข้ามาดำเนินคดีของผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้แทนนิติบุคคล บางกรณีอาจจะเป็นที่สงสัยว่าบุคคลนั้นเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมจริงหรือไม่ เป็นผู้แทนนิติบุคคลตามข้อบังคับของนิติบุคคลนั้นหรือไม่ ก็อาจจะมีการตรวจสอบกันได้โดยบทบัญญัติในมาตรา ๖๖ บัญญัติว่า ผู้ใดอ้างว่าเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของตัวความหรือเป็นผู้แทนของนิติบุคคล เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องในขณะที่ยื่นคำฟ้องหรือคำให้การ ศาลจะทำการสอบสวนถึงอำนาจของผู้นั้นก็ได้และถ้าเป็นที่พอใจว่าผู้นั้นไม่มีอำนาจ หรืออำนาจของผู้นั้นบกพร่อง ศาลมีอำนาจจะยกฟ้องคดีนั้นเสียหรือมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอื่นได้ตามที่เห็นสมควร เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นกรณีของการตรวจสอบตัวบุคคลที่อ้างว่าเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้แทนนิติบุคคลว่าบุคคลที่เข้ามาในคดีนั้น มีอำนาจในฐานะเป็นผู้แทน

โดยชอบธรรม หรือมีอำนาจดำเนินคดีในฐานะผู้แทนนิติบุคคลจริงหรือไม่ ซึ่งศาลมีอำนาจตรวจสอบได้ แม้ว่าผู้นั้นจะได้ดำเนินคดีไปแล้วเพียงใดตาม หรือคดีอยู่ในระหว่างพิจารณา ถ้ากรณีเป็นที่สงสัย ไม่ว่าจะเป็นเรื่องความสงสัยนั้นศาลสงสัยขึ้นมาเอง หรือสงสัยโดยมีคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดยื่นคำร้องหรือคำแถลงเข้ามาศาลก็สามารถที่จะตรวจสอบได้และเมื่อตรวจสอบแล้วถ้าพบว่าอำนาจของผู้นั้นบกพร่องก็ต้องสั่งให้แก้ไข แต่ถ้าเป็นกรณีที่ผู้นั้นไม่มีอำนาจศาลก็ต้องพิจารณาพิพากษายกฟ้องหรือยกคำร้อง หรือจะสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรก็ได้

หลักเกณฑ์การตรวจสอบอำนาจของผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้แทนนิติบุคคล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๖ นี้ เป็นเรื่องที่ว่าปัญหาเกี่ยวกับอำนาจของผู้แทนนิติบุคคล หรือผู้แทนโดยชอบธรรมนั้น ไม่ได้เป็นประเด็นข้อพิพาทในคดีโดยตรง แต่ถ้าหากว่าเป็นประเด็นข้อพิพาทในคดีโดยตรงแล้วจะเป็นเรื่องของการที่คู่ความทั้งสองฝ่ายจะนำสืบแสดงพยานหลักฐานกันว่าผู้นั้นเป็นผู้แทนชอบธรรมหรือไม่ หรือผู้นั้นเป็นผู้แทนนิติบุคคลหรือไม่ เฉพาะกรณีที่ไม่เป็นประเด็นข้อพิพาทในคดีในเรื่องของอำนาจของผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้แทนนิติบุคคล ก็อาจจะมีการตรวจสอบได้ถ้าเป็นประเด็นในคดีก็ต้องพิจารณาจากพยานหลักฐานในคดี

คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๑๘๔/๒๕๐๖ วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ว่า ในชั้นยื่นคำร้องแม้กรรมการของบริษัทจำกัดแต่ผู้เดียวลงชื่อแต่งตั้งนายคว เมเป็นการไม่ถูกต้องตามข้อบังคับของบริษัท หากภายหลังมีการแต่งตั้งนายใหม่โดยคณะกรรมการของบริษัทลงชื่อครบถ้วน ศาลก็มีอำนาจให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเพื่อให้ฟ้องนั้นสมบูรณ์ได้ ตามที่เห็นสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม อำนาจให้มีการแก้ไขนี้ก็ต้องเป็นเวลาภายหลังยื่นฟ้องแล้วเป็นธรรมดา

ตามคำพิพากษากฎีกานี้ไม่ใช่เรื่องที่ว่าผู้แทนนิติบุคคลไม่มีอำนาจ แต่การใช้อำนาจของผู้แทนนิติบุคคลนั้นไม่ครบถ้วนตามข้อบังคับของนิติบุคคลนั้น ก็มีการแก้ไขการใช้อำนาจของผู้แทนนิติบุคคลได้กรณีเป็นเรื่องที่เป็นข้อบกพร่อง ไม่ใช่เรื่องไม่มีอำนาจซึ่งนอกจากคำพิพากษากฎีกานี้จะมีคำพิพากษากฎีกาที่ ๑๗๙๓/๒๕๑๑, ๑๙๙๙/๒๕๒๔, ๒๘๘๖/๒๕๒๔, ๒๙๑๖/๒๕๒๕ และฎีกาที่ ๓๗๙๕/๒๕๓๓ วินิจฉัยในหลักการเดียวกันกับฎีกานี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๙/๒๕๓๘ กรรมการบริษัทลงชื่อแต่งตั้งนายเพียงคนเดียว ผิดข้อบังคับกรรมการ ๒ คนตามข้อบังคับแม้จะให้สัตยาบัน และเพียงแต่ขอให้ศาลทราบเท่านั้น แต่ไม่ได้ยื่นใบแต่งตั้งนายเข้ามาใหม่ให้ถูกต้อง ใบแต่งตั้งนายก็ยังไม่สมบูรณ์อยู่เช่นเดิม ศาลต้องพิพากษายกฟ้อง

ข้อสังเกต กรณีที่ผู้แทนนิติบุคคลแต่งตั้งนายบกพร่องโดยลงชื่อแต่งตั้งนายเพียงคนเดียวทั้ง ๆ ที่ข้อบังคับนิติบุคคลนั้นจะต้องมีกรรมการ ๒ คน จึงจะกระทำการแทนนิติบุคคลได้ ถึงแม้ว่ากรรมการ ๒ คนจะมาให้สัตยาบัน การแต่งตั้งนายของกรรมการคนเดียวนั้นก็ตาม แต่การให้สัตยาบันในเรื่องใบแต่งตั้งตั้งนายนั้น มีบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะในมาตรา ๖๐ ว่าจะต้องรวมไว้ในสำนวนความซึ่งใบแต่งตั้งนายนั้นต้องถูกต้องตามข้อบังคับของบริษัท การให้สัตยาบันแต่ไม่ได้แต่งตั้งนายเข้ามาใหม่ให้ถูกต้อง การแต่งตั้งนายนั้นก็ยังไม่สมบูรณ์อยู่ เพราะฉะนั้น เมื่อไม่สมบูรณ์อยู่และไม่ทำการแก้ไขให้ถูกต้อง ศาลก็ต้องพิพากษายกฟ้อง ไม่สามารถที่จะให้ทนายนั้นดำเนินคดีไปได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕/๒๕๓๐ โจทก์ที่ ๑ อ้างว่าโจทก์ที่ ๒ มอบอำนาจให้โจทก์ที่ ๑ ฟ้องคดีแทน แต่ปรากฏว่าโจทก์ที่ ๒ ยังไม่ได้มอบอำนาจให้โจทก์ที่ ๑ ฟ้องคดีแทนและโจทก์ที่ ๒ ไม่เอาใบมอบอำนาจมายื่น ดังนี้ ฟ้องของโจทก์ที่ ๒ จึงไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณาแต่แรก แม้อต่อมาโจทก์ที่ ๒ จะยื่นใบมอบอำนาจที่แท้จริงก็ทำให้ฟ้องของโจทก์ที่ ๒ ซึ่งใช้ไม่ได้มาตั้งแต่ต้นกลับคืนดีมาภายหลังไม่

ข้อเท็จจริงตามกรณีนี้เป็นเรื่องที่ว่าไม่ได้มีการมอบอำนาจให้ฟ้องคดี เมื่อไม่ได้มอบอำนาจให้ฟ้องคดี ผู้นั้นมาฟ้องคดีก็เป็นการฟ้องคดีโดยไม่มีอำนาจ การมอบอำนาจภายหลังนั้นไม่ทำให้การยื่นฟ้องคดีที่ยื่นฟ้องไว้ก่อนนั้นมีความสมบูรณ์ขึ้นได้ เพราะในขณะที่ยื่นไม่มีอำนาจไม่ใช่เรื่องอำนาจบกพร่อง หรือการมอบอำนาจบกพร่อง แต่เป็นเรื่องไม่ได้มอบอำนาจให้ฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๓๕/๒๕๓๓ โจทก์บรรยายฟ้องว่ากรรมการของบริษัท ๒ คนลงชื่อและประทับตราของบริษัทมีอำนาจกระทำการแทนบริษัทได้ กรรมการ ๒ คนลงชื่อร่วมกันประทับตรามอบอำนาจให้ ข. ฟ้องคดี แม้โจทก์จะไม่มีหนังสือรับรองของนายทะเบียนมาแสดง แต่เมื่อโจทก์ระบุในคำฟ้องและนำสืบแล้วจึงถือว่าโจทก์มอบอำนาจให้ฟ้องคดีแล้ว

ข้อสังเกต เมื่อไม่มีข้อสงสัยและไม่มีประเด็นที่จะต้องโต้แย้งกันก็ไม่จำเป็นต้องให้ฝ่ายนั้นแสดงหลักฐานทางทะเบียนว่าผู้แทนนิติบุคคลนั้น ถูกต้องตามข้อบังคับหรือไม่เพราะบทบัญญัติในมาตรานี้ต้องเป็นกรณีว่ามีข้อสงสัยว่าผู้หนึ่งจะไม่ใช่ผู้แทนของนิติบุคคล หรือผู้หนึ่งไม่ใช่ผู้แทนโดยชอบธรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๘๗/๒๕๓๔ ขณะยื่นคำให้การ จำเลยไม่ได้ยื่นใบมอบอำนาจให้ดำเนินคดีของตัวการต่อศาล ต่อมาระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลควรจะสอบถามใจทักก่อนเพราะว่าเป็นกรณีที่เกิดขึ้นผิดพลาดเป็นปกติธรรมดา

ข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถในหลักของการพิจารณาคดีนั้น ไม่ควรนำข้อบกพร่องนั้นมาเป็นเหตุยกฟ้อง ศาลจะต้องเป็นผู้ดูแลแก้ไขให้ข้อบกพร่องนั้นหมดไป ถ้าหากสามารถที่จะแก้ไขได้หากว่านำเหตุต่าง ๆ ที่บกพร่องมาเป็นเหตุยกฟ้องแล้ว การดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ดำเนินมาตั้งแต่ก็เสียเวลากระบวนการพิจารณาที่ดำเนินมาแล้วจะต้องมาเริ่มต้นกันใหม่ ซึ่งเป็นการใช้กฎหมายที่ไม่เกิดประโยชน์ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา



วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๑

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์อุดม เฟื่องฟุ้ง

ผู้เรียบเรียง อาจารย์ประเสริฐ เสียงสุทธิวงศ์

วันอังคารที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕

การบรรยายครั้งที่ ๒๒

การยื่นและส่งคำคู่ความและเอกสาร ในชั้นแรกจะต้องพิจารณารูปแบบของคำคู่ความหรือเอกสารที่ยื่นต่อศาล ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลนั้นจะมีรูปแบบที่กำหนดไว้ทุกขั้นตอน ถ้าไม่มีการกำหนดรูปแบบไว้เป็นที่แน่นอนแล้ว ปัญหาในการดำเนินคดีนั้นจะเกิดการยุ่งยากมาก ในการกำหนดรูปแบบของคำคู่ความหรือเอกสารที่ยื่นต่อศาลนั้น มาตรา ๖๗ บัญญัติว่า เมื่อประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นบัญญัติว่า เอกสารใดจะต้องส่งให้แก่คู่ความฝ่ายหนึ่ง หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง (เช่น คำคู่ความที่ทำโดยคำฟ้อง คำให้การ หรือคำร้อง หรือคำขอโดยทำเป็นคำร้องหมายเรียกหรือหมายอื่น ๆ สำเนาค่าแถมค่าธรรมเนียม หรือสำเนาพยานเอกสาร ฯลฯ) เอกสารนั้นต้องทำขึ้นให้ปรากฏข้อความให้แน่ชัดถึงบุคคลและมีรายการต่อไปนี้

- (๑) ชื่อศาลที่จะรับฟ้อง หรือถ้าคดีอยู่ในระหว่างพิจารณา ชื่อของศาลนั้นและเลขหมายคดี
- (๒) ชื่อคู่ความในคดี
- (๓) ชื่อคู่ความหรือบุคคล ซึ่งจะเป็นผู้รับคำคู่ความหรือเอกสารนั้น
- (๔) ใจความและเหตุผลถ้าจำเป็นแห่งคำคู่ความหรือเอกสาร
- (๕) วัน เดือน ปี ของคำคู่ความ หรือเอกสาร และลายมือชื่อของเจ้าพนักงานคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นผู้ยื่นหรือเป็นผู้ส่ง

ในการยื่นหรือส่งคำคู่ความ หรือเอกสารใดจะต้องทำตามแบบพิมพ์ที่จัดไว้ เจ้าพนักงาน คู่ความ หรือบุคคลผู้เกี่ยวข้องจะต้องใช้กระดาษแบบพิมพ์นั้น ส่วนราคากระดาษแบบพิมพ์นั้นให้เรียกตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะกำหนดไว้

ก็เป็นบทบัญญัติที่วางรูปแบบของคำคู่ความ หรือเอกสารต่าง ๆ ที่จะต้องยื่นต่อศาล ซึ่งบรรดาคู่ความ หรือเอกสารต่าง ๆ ที่ยื่นต่อศาลเพื่อรวมไว้ในสำนวนความ

นั้นไม่ว่าจะเป็นคำฟ้อง คำร้องขอ คำให้การ คำแถลง หมายถึงหรือหมายถึงอื่น ๆ จะต้องใช้แบบพิมพ์ของศาลซึ่งอาจจะเป็นแบบพิมพ์ที่กระทรวงยุติธรรมจัดพิมพ์ขึ้น หรือแบบพิมพ์ที่บุคคลอื่นพิมพ์จำหน่ายตามแบบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดก็ได้ รายงาน และสำนวนความเอกสารต่าง ๆ ที่คู่ความยื่นเข้ามาไม่ว่าจะเป็นคำฟ้อง คำร้องขอ คำแถลง หรือหมายถึงต่าง ๆ ก็ตามกฎหมายบัญญัติไว้ต้องให้รวมไว้ในสำนวน ดังนั้น ถ้าไม่กำหนดแบบพิมพ์ให้เท่ากันก็จะเกิดปัญหาสำนวนก็จะรกรุงรัง ไม่เป็นระเบียบ แล้วเกิดการฉีกขาดได้ง่าย กฎหมายได้เล็งเห็นถึงปัญหานี้จึงได้กำหนดว่าแบบพิมพ์ที่ใช้จะต้องเป็นแบบพิมพ์ที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด และมีขนาดที่เท่ากันก็เพื่อประโยชน์ในการที่จะเข้าสู่สำนวนความได้โดยเป็นระเบียบเรียบร้อย และไม่มีการฉีกขาดได้ง่าย เอกสารที่จะเข้าสู่สำนวนที่ไม่ใช่คำคู่ความ เช่น กรณีที่จะต้องทำแผนที่พิพาทในคดีแพ่ง หรือเอกสารที่จำเลยอ้าง หรือโจทก์อ้าง ที่ทำเป็นแผนที่พิพาทที่มีขนาดใหญ่กว่ากระดาษแบบพิมพ์ที่อยู่ในสำนวน ในกรณีนี้เวลาไปทำหน้าที่เป็นศาลแล้ว การเก็บเอกสารที่มีขนาดใหญ่กว่าแบบพิมพ์ที่อยู่ในสำนวนนี้จะต้องเก็บไว้นอกสำนวน เพราะถ้าเก็บไว้ในสำนวนแล้วอยู่ ๆ ไปจะขาดหรือถ้าไม่ขาดก็จะมีส่วนที่พับอ่านไม่ออกบางที่ก็ขาดหายไป ในบางส่วนที่โตกว่าสำนวน

ในเรื่องของแบบพิมพ์รายการที่ระบุไว้ในคำคู่ความ หรือเอกสาร ที่ยื่นต่อศาลไม่ว่าจะเป็นคู่ความทำหรือเจ้าพนักงานก็ตามจะต้องมีรายการตามระบุไว้ใน มาตรา ๖๗ ก็คือ

๑. ชื่อศาลที่จะรับฟ้อง หมายความว่า จะยื่นคำคู่ความ หรือเอกสารนั้นต่อศาลใดก็จะต้องระบุชื่อศาลที่ยื่นนั้น สมมติว่า ยื่นต่อศาลจังหวัดนครปฐมก็ต้องระบุชื่อศาลจังหวัดนครปฐม ถึงแม้ว่าจะเป็นกรณียื่นคำฟ้องอุทธรณ์ คำฟ้องฎีกาก็ต้องระบุชื่อศาลจังหวัดนครปฐม ถ้าหากว่าเป็นกรณียื่นหลังจากที่ศาลรับฟ้องคดีนั้นไว้แล้วหรือระหว่างที่คดีมีการพิจารณาก็จะต้องระบุหมายเลขคดีไว้ด้วยว่าจะยื่นคำร้องในคดีหมายเลขที่เท่าใด ถ้ามีคดีหมายเลขดำก็ต้องระบุหมายเลขดำหรือถ้าคดีนั้นมีหมายเลขแดงแล้วก็ต้องระบุทั้งคดีหมายเลขดำและคดีหมายเลขแดงในคำคู่ความหรือเอกสารต่าง ๆ ที่ยื่นต่อศาล ที่ต้องระบุเลขคดีก็เพราะว่าศาลแต่ละศาลนั้นบางศาลจะมีคดีเป็นจำนวนมาก ถ้าไม่ระบุเลขคดีระบุแต่ชื่อคู่ความแล้ว การจะตรวจสอบหาเลขคดีได้หรือตรวจหาสำนวนความ

ได้ต้องใช้เวลามาก แต่ถ้าระบุเลขคดีก็จะสะดวกในการค้นหามากขึ้นเพราะการเก็บ
สำนวนความนั้นจะเก็บเรียงลำดับเลขคดีตามเลขคดีแดงไว้ ทำให้การตรวจสอบหาได้ง่าย

๒. ชื่อคู่ความในคดี หมายความว่า ชื่อผู้ที่ยื่นคำร้องหรือคำขอ ถ้าเริ่มคดีโดย
เป็นคำฟ้องก็ต้องมีชื่อจำเลย

๓. ชื่อคู่ความหรือบุคคลซึ่งจะเป็นผู้รับคำคู่ความหรือเอกสารนั้น ก็เป็นกรณี
ที่ว่าถ้าหากมีการยื่นคำร้อง คำขอนั้นยื่นครั้งแรกก็ต้องระบุชื่อคู่ความใน (๒) สมมติว่า
ถ้าเป็นคำฟ้องก็ต้องระบุชื่อโจทก์ชื่อจำเลย แต่ถ้าเป็นคำร้องขอก็ต้องระบุชื่อผู้ร้อง
แต่ใน (๓) ที่ว่าชื่อคู่ความหรือบุคคลที่เป็นผู้รับคำคู่ความหรือเอกสารนั้นหมายความว่า
นอกจากชื่อคู่ความที่ยื่นแล้วจะต้องระบุชื่อคู่ความที่เกี่ยวข้องด้วย สมมติว่าจำเลยยื่น
คำให้การก็ต้องระบุชื่อโจทก์ไว้ในคำคู่ความ หรือในกรณีที่ผู้หนึ่งผู้ใดร้องคัดค้านคำร้องขอ
ที่ผู้ร้องยื่นไว้ก็ต้องระบุชื่อผู้ร้องว่าเป็นใคร หรือในคดีนั้นมีผู้ร้องสอดก็ต้องระบุไปด้วย
คือต้องระบุชื่อคู่ความทุกฝ่ายในคดีนั้นไม่ว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งยื่นคำร้อง คำขอหรือ
ยื่นเอกสารต่อศาล

๔. ใจความและเหตุผลถ้าจำเป็นแห่งคำคู่ความหรือเอกสาร ในข้อนี้เป็น
เรื่องสำคัญสำหรับผู้ที่ยื่นคำขอ หรือคำแถลง หรือคำร้อง หรือคำฟ้อง ไม่ว่าจะยื่นคำร้อง
คำขอ คำคู่ความประเภทใดก็ตามจะต้องดูเสียก่อนว่าในคำคู่ความหรือคำร้อง คำขอ
ประเภทนั้น ๆ มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ให้ผู้ยื่นหรือผู้ร้องจะต้องกล่าวถึงเหตุผล
และเงื่อนไขอย่างไรในคำร้อง คำขอ หรือคำแถลงนั้นซึ่งจะต้องดูในบทบัญญัติของ
มาตราอื่น เช่น คำฟ้องก็ต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๑๗๒ คำให้การก็ต้อง
พิจารณาตามหลักการให้บัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๗๗ หรือคำร้องขอเลื่อนคดีก็ต้อง
พิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๔๐ หรือ ๔๑ หรือคำร้องขอพิจารณา
คดีใหม่ก็ต้องตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๕๔ จัตวา ในคำร้องอื่น ๆ หรือ
คำฟ้องอื่น ๆ เช่น คำฟ้องอุทธรณ์ คำฟ้องฎีกาก็ต้องพิจารณามาตามหลักเกณฑ์ที่
กำหนดไว้ในเรื่องนั้น ๆ อย่างเช่น คำฟ้องอุทธรณ์ก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่
บัญญัติไว้ใน มาตรา ๒๒๕ คำฟ้องฎีกาก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน
มาตรา ๒๔๔ ก็เป็นส่วนสาระสำคัญของคำคู่ความหรือเอกสารที่ยื่นต่อศาล ถ้าหากว่า
ไม่กล่าวให้ถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กฎหมายแต่ละเรื่องกำหนดไว้แล้วก็จะ
คำร้อง คำฟ้อง คำร้องคำขอที่ไม่ชอบ ศาลอาจจะไม่รับพิจารณาในชั้นที่ยื่นไปได้

๕. วัน เดือน ปี ที่ยื่นและลายมือชื่อของผู้ยื่น ไม่ว่าจะป็นคู่ความหรือเจ้าพนักงานของศาลจะยื่นต่อศาลในวันใดต้องระบุวัน เดือน ปี ให้ชัดเจนและมีลายมือชื่อของของผู้ยื่นไว้ ในการใช้แบบพิมพ์ของศาลนั้นจะมีแบบพิมพ์คำฟ้อง แบบพิมพ์คำขอท้ายฟ้อง แบบพิมพ์คำร้อง แบบพิมพ์คำแถลง โดยปกติแล้ว ก็จะต้องใช้แบบพิมพ์ตามที่ระบุไว้ในประเภทของแบบพิมพ์นั้น ๆ จึงจะถูกต้องแต่ในเรื่องของการใช้แบบพิมพ์นี้ศาลจะไม่ค่อยเคร่งครัดนัก เพราะว่าบางกรณีนั้นคู่ความจำเป็นจะหาแบบพิมพ์นี้แต่ไม่มีแบบพิมพ์นี้ก็อาจจะแก้ไขถ้อยคำที่ระบุชื่อแบบพิมพ์มาใช้ได้ อย่างเช่นอาจจะใช้แบบพิมพ์คำร้องมาเป็นแบบพิมพ์คำแถลง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๙/๒๕๘๔ คำคู่ความต้องใช้แบบพิมพ์ของศาล ถ้าไม่ปฏิบัติตาม ศาลสั่งไม่รับได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๙๘/๒๕๑๕ ทนายจำเลยไม่ได้เซ็นชื่อในฐานะทนายจำเลยในคำให้การแต่เซ็นชื่อเป็นผู้เรียงและเซ็นชื่อไว้ได้ข้อความว่าได้รอฟังคำสั่งอยู่ ถือได้ว่าทนายจำเลยได้ลงชื่อในคำให้การโดยชอบแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๕๓-๒๒๕๔/๒๕๒๓ คำฟ้องอุทธรณ์ของโจทก์ที่ใช้แบบพิมพ์คำร้องแทนที่จะใช้แบบพิมพ์อุทธรณ์เป็นการไม่ถูกต้อง แต่เมื่อศาลชั้นต้นรับมาโดยมิได้สั่งให้ทำมาใหม่ก็ชอบที่จะอนุโลมให้ถือเป็นอุทธรณ์ที่ชอบได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๖๕/๒๕๒๕ คำฟ้องฎีกาที่ไม่มีลายมือชื่อผู้ฎีกา ผู้เรียงและพิมพ์คำฟ้องฎีกา เป็นคำฟ้องฎีกาที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เมื่อคดีไม่มีเหตุสมควรที่จะส่งสำนวนคืนศาลชั้นต้นเพื่อจัดการให้มีการลงชื่อให้ถูกต้อง ศาลฎีกาก็วินิจฉัยชี้ขาดได้เลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๙/๒๕๓๐ คำให้การของจำเลยจะต้องใช้แบบพิมพ์คำให้การตามที่ทางราชการจัดไว้ จะใช้แบบพิมพ์อย่างอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๖๗ ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๙๖/๒๕๓๑ ฟ้องอุทธรณ์ที่ไม่ได้ลงลายมือชื่อผู้อุทธรณ์ เป็นฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) และเมื่อศาลอุทธรณ์พิพากษาคดีโดยไม่มี การแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าว ศาลฎีกาย่อมยกคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้ศาลชั้นต้นดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความแพ่ง มาตรา ๑๘ วรรคสอง โดยให้ผู้อุทธรณ์ลงลายมือชื่อในห้องอุทธรณ์ให้ถูกต้องและส่งสำนวนให้ศาลอุทธรณ์พิพากษาใหม่

คำพิพากษากฎีกาที่ ๙๖๒/๒๕๓๕ คำร้องขัดทรัพย์เป็นคำฟ้องอย่างหนึ่งซึ่งต้องลงลายมือชื่อผู้ร้องหรือลายมือชื่อของนายความที่ผู้ร้องแต่งตั้ง หากคำร้องมิได้ลงลายมือชื่อของบุคคลดังกล่าวก็ถือว่าเป็นคำร้องที่ไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) ศาลต้องสั่งคืนคำร้องให้ผู้ร้องแก้ไขภายในระยะเวลาตามที่เห็นสมควรกำหนดตาม มาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง แต่กรณีคำร้องขัดทรัพย์มีผู้ลงลายมือชื่อ แต่เป็นลายมือชื่อของบุคคลที่ไม่มีอำนาจ ชอบที่จะมีคำสั่งไม่ให้รับคำร้องขัดทรัพย์ได้โดยไม่จำเป็นต้องคืนคำร้องให้ผู้ร้องขอแก้ไขเสียก่อน

คำพิพากษากฎีกาที่ ๔๐๗๑/๒๕๓๕ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ นำมาใช้กับคดีอาญาได้โดยอนุโลมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๕

จำเลยยื่นอุทธรณ์โดยใช้กระดาษแบบพิมพ์คำฟ้องอุทธรณ์ แต่ตอนลงชื่อในแผ่นสุดท้ายกับใช้แบบพิมพ์ท้ายคำแก้อุทธรณ์แทนที่จะใช้แบบพิมพ์ท้ายอุทธรณ์ ซึ่งไม่ถูกต้อง และเป็นหน้าที่ของศาลชั้นต้นที่ตรวจอุทธรณ์จะสั่งให้แก้ไขก่อนที่จะรับอุทธรณ์ แต่เมื่อไม่ได้สั่งให้แก้ไขและศาลอุทธรณ์รับวินิจฉัยและมีคำพิพากษาโดยไม่ได้สั่งให้แก้ไขให้บริบูรณ์เสียก่อนซึ่งขาดตัดสินคดี ก็ไม่ทำให้อุทธรณ์ของโจทก์ไม่เป็นอุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นถึงขนาดที่จะรับไว้พิจารณาต่อไปไม่ได้

ข้อสังเกต ในกรณีที่คู่ความแบบพิมพ์ไม่ถูกต้องแล้ว ศาลจะใช้เหตุของการใช้แบบพิมพ์ไม่ถูกต้องนั้นมาสั่งไม่รับทีเดียวไม่ได้เพราะศาลมีหน้าที่ตามบทบัญญัติใน มาตรา ๑๘ ที่จะต้องตรวจว่าแบบพิมพ์ถูกต้องหรือไม่ ถ้าทำไม่ถูกต้องก็ต้องสั่งให้แก้ไข ต่อเมื่อไม่แก้ไขจึงจะสั่งไม่รับได้ และถ้ารับมาแล้วโดยที่ผู้อุทธรณ์ใช้แบบพิมพ์ผิดแต่ศาลยอมรับไว้ ถึงแม้ศาลชั้นต้นจะรับมา ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาจะยกเหตุของการใช้แบบพิมพ์ไม่ถูกต้องย้อนไปไม่รับพิจารณาคำคู่ความหรือเอกสารที่ใช้แบบพิมพ์ไม่ถูกต้องซึ่งศาลชั้นต้นรับมานั้นไม่ได้แล้ว เพราะถือว่าเป็นการอนุโลมให้ใช้โดยถูกต้องแล้ว

คำพิพากษากฎีกาที่ ๔๐๒/๒๕๓๖ โจทก์บรรยายฟ้องให้จำเลยที่ ๒ เจ้าของ

รถยนต์บรรทุกคันเกิดเหตุรับผิดต่อโจทก์ แต่ระบุชื่อผิดจากความจริงไปเท่านั้น ผู้รับผิดที่แท้จริงคือเจ้าของรถยนต์บรรทุก เมื่อบรรยายฟ้องไว้ถูกต้องแต่ระบุชื่อผิดไปไม่ทำให้ฟ้องโจทก์เสียไป หรือเป็นการฟ้องผิดคน แม้โจทก์จะไม่ได้แก้ไขชื่อให้ถูกต้องแต่ในคำฟ้องบรรยายให้เจ้าของรถยนต์บรรทุกรับผิดอยู่แล้ว ป. เจ้าของรถยนต์บรรทุกที่แท้จริงก็ต้องรับผิดต่อโจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๒/๒๕๓๖ ฟ้องที่ไม่มีลายมือชื่อผู้เรียงและพิมพ์นั้นเพียงเป็นฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ ซึ่งศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้แก้ไขให้บริบูรณ์ได้ ได้ความว่า นายโจทก์ได้ลงลายมือชื่อโจทก์ในคำฟ้องแล้วเพียงแต่พิมพ์ชื่อ อ. ทนายความในสำนักงานเดียวกันในช่องผู้เรียงและพิมพ์โดยไม่ได้ลงลายมือชื่อ ชื่อศาลชั้นต้นตรวจสั่งรับฟ้องไว้แล้วต่อมาทนายโจทก์ยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องว่าทนายโจทก์เป็นผู้เรียงและพิมพ์ แม้ศาลชั้นต้นจะไม่ได้สั่งคำร้องดังกล่าวก็ถือว่าโจทก์ได้แก้ไขคำฟ้องให้บริบูรณ์และชอบด้วยกฎหมายแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๑/๒๕๓๗ คำฟ้องที่โจทก์มีลงลายมือชื่อโจทก์คงมีแต่ทนายโจทก์ลงชื่อในช่องผู้เรียงพิมพ์ในคำฟ้อง เป็นคำฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) ศาลมีอำนาจสั่งให้คืนหรือแก้ไขคำฟ้องได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๘ วรรคสอง แต่ศาลชั้นต้นมิได้มีคำสั่งในเรื่องดังกล่าว ต่อมาจำเลยอุทธรณ์ โจทก์ได้ลงลายมือชื่อในคำแก้อุทธรณ์แล้ว จึงเป็นที่ชัดแจ้งว่าโจทก์ได้ยื่นฟ้องคดีนี้จริง การที่ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้ศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาให้โจทก์ลงลายมือชื่อในคำฟ้องและอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไป ถือได้ว่าได้มีการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวแล้ว ฟ้องโจทก์จึงเป็นฟ้องที่สมบูรณ์ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๙๐๔-๒๙๐๕/๒๕๓๗ ทนายความที่ขาดต่อใบอนุญาตย่อมขาดจากการเป็นทนายความ ไม่มีอำนาจลงลายมือชื่อเป็นผู้เรียงและพิมพ์คำคู่ความที่ยื่นต่อศาล ตลอดจนดำเนินคดีในศาลถ้าฝ่าฝืนย่อมไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) หากใช้กรณีเป็นข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถหรือบกพร่องในเรื่องความสามารถ หรือบกพร่องเกี่ยวกับการเขียนคำคู่ความซึ่งศาลมีอำนาจสั่งแก้ไขหรือมีคำสั่งในเรื่องผิดระเบียบได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗

คำสั่งคำร้องของศาลฎีกาที่ ๒๑๑๔/๒๕๓๘ ขณะที่จำเลยทั้งสามยื่นฎีกาซึ่งมี จ. ลงลายมือชื่อเป็นผู้เรียงคำฟ้องฎีกา จ. ได้จดทะเบียนและได้รับอนุญาตให้เป็น ทนายความจึงไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๑๓ และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) แม้จำเลยที่ ๑ ที่ ๒ จะไม่ได้แต่ง จ. เป็นทนายของตนก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๘๑/๒๕๔๒ ลายพิมพ์นิ้วมือของโจทก์ผู้แต่งทนายความ มีบุคคลเพียงคนเดียวรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ การแต่งทนายความของโจทก์ยังบกพร่อง ไม่สมบูรณ์ ทนายความผู้นั้นจึงไม่มีอำนาจกระทำการในฐานะทนายความของโจทก์ ซึ่งเท่ากับคำฟ้องของโจทก์ไม่มีลายมือชื่อโจทก์ ศาลชั้นต้นมีอำนาจสั่งให้ทำมาใหม่ หรือแก้ไขเพิ่มเติมได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๘ วรรคสอง คดีนี้เมื่อมีผู้เข้าเป็นคู่ความแทนโจทก์แล้ว บุคคลดังกล่าวยอมมีอำนาจดำเนินกระบวนการ พิเคราะห์แทนโจทก์ได้ รวมทั้งมีอำนาจแก้ไขข้อบกพร่องของใบแต่งทนายแทนโจทก์ ด้วย เมื่อได้แต่งตั้งทนายความคนเดียวกัน ทนายความผู้นั้นมีอำนาจดำเนินกระบวนการ พิเคราะห์แทนโจทก์ได้ และทำให้คำฟ้องคดีนี้มีลายมือชื่อของทนายความผู้มีอำนาจ กระทำการแทนโจทก์มาตั้งแต่ต้น โดยไม่จำเป็นต้องให้ทนายผู้นั้นลงลายมือชื่อในช่อง โจทก์ท้ายคำฟ้องอีก คำฟ้องของโจทก์จึงเป็นคำฟ้องที่ชอบด้วยตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๘ และ มาตรา ๖๗ (๕)

ข้อเท็จจริงในฎีกานี้ก็เป็นเรื่องที่ว่าตัวความเดิมนั้นแต่งทนายไว้แต่จะใช้ลายพิมพ์ นิ้วมือมีพยานรับรองไม่ถูกต้อง ต่อมาตัวความเดิมตายมีผู้เข้ามาเป็นคู่ความแทนที่ผู้ที่ เข้ามาเป็นคู่ความแทนที่ก็สามารถที่จะแก้ไขข้อบกพร่องในการแต่งทนายได้ เมื่อผู้ที่ เข้ามาเป็นคู่ความแทนที่แต่งทนายคนเดิมเป็นทนายก็ถือว่าทนายความเดิมนั้นมีอำนาจ ที่จะลงชื่อในคำฟ้องมาตั้งแต่ต้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๑๕/๒๕๔๓ คำร้องขอแก้ไขคำฟ้องของโจทก์เป็นการ เพิ่มเติมชื่อโจทก์ที่จะต้องระบุไว้แน่ชัดตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๖๗ เข้ามาในภายหลัง จึงเป็นการเพิ่มจำนวนผู้เป็นโจทก์เข้ามาในคำฟ้องเดิม มิใช่เป็นเรื่องขอแก้ไขคำฟ้อง ตามนัยบทกฎหมายดังกล่าวคำสั่งอนุญาตให้โจทก์แก้ไขคำฟ้องยอมไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่มีผลแต่อย่างใด เมื่อตามคำฟ้องของโจทก์ระบุว่าโจทก์เป็นคณะบุคคลตาม

กฎหมายใช้ชื่อว่า "คณะบุคคลก้ำชัย-มณฑา" ซึ่งเป็นเพียงคณะบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่รวมกันเป็นหน่วยภาชีตามประมวลระฎากรเท่านั้น มิใช่นิติบุคคลตามกฎหมายโจทก์จึงมิใช่บุคคลธรรมดาและมีใช่นิติบุคคลอันอาจเป็นคู่ความในคดีได้

ชื่อคู่ความที่เป็นนิติบุคคล มาตรา ๖๘ บัญญัติว่า เพื่อประโยชน์แห่งประมวลกฎหมายนี้ ให้เรียกชื่อนิติบุคคลตามชื่อหรือตามชื่อที่จดทะเบียน และภูมิลำเนาหรือสำนักทำการงานของนิติบุคคลนั้น ให้ถือเอาสำนักงาน หรือสำนักงานแห่งใหญ่ซึ่งอยู่ภายในเขตศาลที่จะยื่นฟ้องหรือคดีนั้นอยู่ในระหว่างพิจารณา

จากบทบัญญัติของมาตรานี้ถ้านิติบุคคลเป็นคู่ความการระบุชื่อนิติบุคคลนั้นก็ต้งใช้ชื่อที่จดทะเบียนไว้ ไม่จำเป็นจะต้องระบุชื่อผู้แทนของนิติบุคคลไว้ในคำคู่ความหรือเอกสารที่ยื่นต่อศาลด้วย เพราะว่ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นคู่ความนั้นกฎหมายไม่ได้ระบุหรือบังคับให้คำคู่ความหรือเอกสารที่ยื่นต่อศาลจะต้องระบุชื่อผู้แทนนิติบุคคลด้วยแต่ในทางปฏิบัติแล้วจะปฏิบัติกันอีกอย่างหนึ่งก็คือ คู่ความจะระบุชื่อผู้แทนเข้ามาในคำคู่ความเสมอทั้งที่โดยกฎหมายแล้วไม่จำเป็นต้องระบุและก็ศาลจะไปบังคับให้ระบุไม่ได้ ส่วนภูมิลำเนาของนิติบุคคลก็ต้องถือตามสำนักงานแห่งใหญ่ที่ได้จดทะเบียนไว้เป็นข้อพิจารณาในการยื่นฟ้องหรือคำคู่ความว่าจะยื่นต่อศาลไหนอย่างไร ในเรื่องนี้ก็มีตัวอย่าง

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๕๘/๒๕๑๖ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า การฟ้องนิติบุคคลเป็นจำเลยนั้นไม่ต้องระบุชื่อผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลก็ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๘๒/๒๕๒๕ คำฟ้องใส่ชื่อจำเลยว่ สายการเรือเมอร์ลิ่งสาขากรุงเทพ ซึ่งมีได้เป็นนิติบุคคล แต่ในคำฟ้องให้บรรยายชัดเจนว่ หมายถึงจำเลยซึ่งเป็นนิติบุคคล ถือว่เป็นฟ้องที่ถูกต้อง

การระบุชื่อคู่ความถึงแม้ว่าผิดไป แต่ในเนื้อหาของคำฟ้องนั้นหมายถึงบุคคลใดหรือหมายถึงใครแล้ว ก็ถือว่เป็นคำฟ้องที่ใช้ได้เหมือนกัน หลักเกณฑ์ของการแปลกฎหมายวิธีพิจารณาตามแนวฎีกานี้เป็นการแปลเพื่อให้เกิดผลในทางปฏิบัติไม่เคร่งครัดเอารูปแบบเป็นข้อแพ้นะในคดี ซึ่งเป็นหลักการที่น่าจะถูกต้องในระยะหลังนี้คำพิพากษาของศาลสูงก็ยึดถือในแนวนี้ตลอดมาว่า จะต้องเอาเนื้อหาเป็นหลักสำคัญในการวินิจฉัยข้อพิพาท ไม่นำรูปแบบมาเป็นหลักนำในการวินิจฉัยข้อพิพาท

วิธีการยื่นคำคู่ความหรือเอกสาร การยื่นคำคู่ความหรือเอกสารต่อศาลนั้น มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๖๙ ว่า การยื่นคำคู่ความ หรือเอกสารอื่นใดต่อศาลนั้นให้กระทำได้โดยส่งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลหรือยื่นต่อศาลในระหว่างนั่งพิจารณา

วิธียื่นคำคู่ความหรือเอกสารต่อศาลนั้นจะยื่นได้ ๒ วิธีด้วยกันก็คือ

ก. ยื่นต่อเจ้าพนักงานศาล คือพนักงานรับฟ้อง ทุกศาลไม่ว่าจะเป็นศาลใหญ่ ศาลเล็กจะมีเจ้าหน้าที่รับฟ้องของศาลประจำอยู่ เจ้าหน้าที่รับฟ้องของศาลแต่ละศาลนั้นจะเป็นเจ้าพนักงานศาลด่านแรกที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับผู้มีคดีความในศาล หรือผู้ที่จะต้องติดต่อกับศาล ผู้ที่เกี่ยวข้องที่ยื่นเรื่องราวเกี่ยวกับคดีนั้น ไม่ว่าจะยื่นคำฟ้อง คำร้อง คำแถลงใด ๆ ก็ตามก็ต้องมายื่นต่อพนักงานรับฟ้องของศาลนั้น ถ้ามีกรณีที่จะต้องเสียค่าธรรมเนียมก็ต้องเสียค่าธรรมเนียมเสียก่อน เมื่อยื่นไปแล้วเจ้าหน้าที่ จะตรวจความเรียบร้อยถูกต้องในเบื้องต้นเสียก่อน ถ้าไม่มีอะไรที่จะต้องแก้ไข เจ้าหน้าที่จะประทับตราแผนกรับฟ้องลงวันเวลาที่รับไว้ บางศาลก็จะมีใบรับให้ บางศาลไม่มีใบรับให้ แต่จะมีเจ้าหน้าที่เซ็นรับไว้ที่สำเนาเอกสารที่ผู้นั้นยื่น เวลายื่นอะไรต่อเจ้าพนักงานศาลแล้ว จะต้องมียุทธยานว่า เจ้าพนักงานศาลได้รับคำคู่ความเอกสารที่ยื่นนั้นแล้ว ถ้าไม่มีหลักฐานหากคำคู่ความหรือเอกสารนั้นไม่เข้าสู่สำนวนความ ก็จะมีปัญหาว่าได้ยื่นแล้วหรือไม่ เช่นการยื่นบัญชีระบุพยาน จะต้องให้เจ้าพนักงานรับฟ้องทำใบรับเป็นหลักฐานไว้ หรือต้องเซ็นที่สำเนาบัญชีระบุพยานที่ยื่นว่าได้รับไว้เมื่อวันนั้นวันนี้ ถ้าหากไม่มีหลักฐานนี้ แล้วปรากฏว่าบัญชีระบุพยานนั้นไม่เข้าสู่สำนวนความในชั้นพิจารณาศาลก็ไม่เห็นว่าได้ยื่นบัญชีระบุพยาน ก็อาจจะพิจารณาว่าไม่ได้บัญชีระบุพยานภายในกำหนดไม่สามารถที่จะนำพยานเข้าสืบได้

ข. ยื่นต่อศาลในระหว่างที่นั่งพิจารณา ในทางปฏิบัติถ้ามีการยื่นคำคู่ความหรือเอกสารในวันที่คดีเรื่องนั้นมีนัดพิจารณาแล้ว คู่ความมักจะยื่นในเวลาศาลออกนั่งพิจารณาคดีนั้น ศาลบางท่านก็จะให้เจ้าพนักงานรับฟ้องประทับตราเสียก่อน แต่ถ้าเป็นคำคู่ความ หรือคำร้องคำขอที่จะต้องเสียค่าธรรมเนียมแล้ว ถึงแม้จะยื่นต่อศาลในระหว่างที่นั่งพิจารณา ก็ตามจะต้องมีหลักฐานว่าได้เสียค่าธรรมเนียมในส่วนนั้น ๆ แล้วพร้อมกับการยื่นต่อศาลในระหว่างที่ศาลสั่งพิจารณา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๙/๒๕๒๑ คำร้องขอเลื่อนการพิจารณา จำเลยไม่ได้

ยื่นต่อศาลเอง และไม่ได้มีใบมอบฉันทะแต่งตั้งให้ผู้ใดมายื่น ศาลไม่รับพิจารณา ไม่ใช่หน้าที่ศาลจะให้จำเลยไปทำมาใหม่

คำพิพากษฎีกาที่ ๒๒๙๕/๒๕๒๒ ทนายความมอบฉันทะให้ผู้อื่นนำคำฟ้องมายื่นต่อศาลได้ โดยมีฐานะเป็นเสมือนทนายความ ยกเว้นไม่ต้องปิดอากรแสตมป์ ๕ หรือ ๑๐ บาท

การส่งคำคู่ความหรือเอกสาร การส่งสำเนาคำฟ้อง มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๗๐ ว่า

บรรดาคำฟ้อง หมายถึง และหมายอื่น ๆ คำสั่ง คำบังคับของศาลนั้น ให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่งให้แก่คู่ความหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้อง แต่ว่า

(๑) หมายถึงพยาน ให้คู่ความฝ่ายที่อ้างพยานนั้นเป็นผู้ส่งโดยตรง เว้นแต่อาจจะส่งเป็นอย่างอื่น หรือพยานปฏิเสธไม่ยอมรับหมาย ในกรณีเช่นว่านี้ให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่ง

(๒) คำสั่ง คำบังคับของศาล รวมทั้งคำสั่งกำหนดวันนั่งพิจารณาหรือสืบพยานแล้วแต่กรณี หรือคำสั่งให้เลื่อนคดี ถ้าคู่ความบุคคลที่เกี่ยวข้องนั้นอยู่ในศาลในเวลาที่มีคำสั่งและได้ลงลายมือชื่อรับรู้ไว้ ให้ถือว่าได้ส่งโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

คำฟ้องนั้นให้โจทก์เสียค่าธรรมเนียมในการส่ง ส่วนการนำส่งนั้นโจทก์จะนำส่งหรือไม่ก็ได้ เว้นแต่ศาลจะสั่งให้โจทก์มีหน้าที่จัดการนำส่ง ส่วนหมายเรียกหมายอื่น ๆ คำสั่ง คำบังคับของศาลที่ออกตามคำขอของคู่ความฝ่ายใด ถ้าศาลมิได้สั่งให้จัดการนำส่งด้วย ก็ให้คู่ความฝ่ายนั้นเพียงแต่เสียค่าธรรมเนียมในการส่ง ในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะจัดการส่งให้แก่คู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง

การส่งคำคู่ความหรือเอกสารตามบทบัญญัติในมาตรา ๗๐ นี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับโจทก์หรือฝ่ายที่มีคำขอเข้ามาในคดีซึ่งมีสาระสำคัญที่เราจะต้องทำความเข้าใจก็คือ

๑. คำฟ้อง หมายถึง หรือหมายอื่น ๆ คำสั่ง คำบังคับของศาลเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่ง โดยโจทก์หรือผู้ขอจะต้องเสียค่าธรรมเนียมในการส่งภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือภายในกำหนดเวลาที่ศาลสั่ง ซึ่งในทางปฏิบัตินั้นคู่ความจะวางค่าธรรมเนียมพร้อมกับการยื่นคำฟ้อง คำร้องขอ หรือนำไปชำระให้

เจ้าพนักงานศาลเอง ถ้าคู่ความดำเนินการในส่วนของการเสียค่าธรรมเนียมในการนำส่งตามหน้าที่ครบถ้วนแล้ว เจ้าพนักงานศาลก็จะออกใบรับให้ การที่เจ้าพนักงานศาลจะไปส่งนั้น เจ้าพนักงานศาลอาจจะไม่รู้จักมักคุ้นกับที่อยู่ของผู้ที่จะไปส่ง แต่ว่าคู่ความในคดีนั้นจะมีความสัมพันธ์กันมากก่อนที่จะเกิดข้อพิพาทในคดี ย่อมจะต้องรู้ว่าคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งนั้น อยู่ที่ไหน ในกรณีนี้เจ้าพนักงานศาล หรือศาลนั้น อาจจะสั่งให้คู่ความฝ่ายที่ยื่นคำฟ้อง คำร้อง คำขอนั้นเป็นผู้นำส่งก็ได้ ถ้าศาลสั่งให้นำส่งแล้วก็เป็นที่ของฝ่ายนั้นที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งศาล คือนำเจ้าพนักงานศาลไปส่งสำเนาคำฟ้อง คำร้อง คำขอ ตามกำหนดเวลาที่ศาลสั่ง แต่ถ้าศาลไม่ได้สั่งก็มีหน้าที่เพียงแต่จะต้องเสียค่าธรรมเนียมในการนำส่งให้ถูกต้อง เท่านั้น ถ้าหากว่าศาลสั่งให้ผู้ที่ยื่นคำฟ้อง คำร้อง หรือคำขอเป็นผู้นำส่งแล้วก็เป็นที่ของฝ่ายนั้นที่จะต้องนำเจ้าพนักงานไปส่งภายในกำหนดเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งนั้น ถ้าหากว่าคำสั่งศาลไม่ได้กำหนดเวลาก็ต้องนำไปส่งภายในเวลาอันสมควร แต่ถ้าหากว่าตัวเองไม่ได้นำส่งจริง แต่เป็นเรื่องเป็นการตกลงภายในกับเจ้าหน้าที่อย่างนี้ก็ทำได้ แต่ต้องยอมรับรู้ในการส่งของเจ้าพนักงานว่าส่งได้หรือไม่ได้อย่างไร เหมือนกับ ไปนำจริง ๆ

ตัวอย่างเช่น โจทก์ยื่นคำฟ้อง ศาลมีคำสั่งว่ารับฟ้อง. หมายถึงจ่ายให้โจทก์นำส่งหมายภายใน ๑๕ วัน ถ้าส่งไม่ได้ให้แถลงต่อศาลว่าจะดำเนินการอย่างไรต่อไปภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันส่งไม่ได้ ดังนี้ ถ้าโจทก์เพียงแต่วางค่าธรรมเนียมในการนำส่ง แต่ไม่ได้เจ้าพนักงานไปส่งหมายจริง ๆ ซึ่งอาจจะเป็นการตกลงภายในกับเจ้าหน้าที่ก็สามารถทำได้ แต่ถ้าหากว่า เจ้าหน้าที่ไปส่งหมายในวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ แต่ส่งไม่ได้ อย่างนี้แล้วก็ต้องถือว่าโจทก์รู้ว่าส่งไม่ได้ตั้งแต่วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ นั้นถึงแม้ว่าเจ้าพนักงานจะไม่ได้แจ้งให้ทราบก็ตาม ต้องถือว่าโจทก์ทราบว่าส่งไม่ได้ตั้งแต่วันนั้น ก็ต้องมีหน้าที่แถลงภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันส่งไม่ได้จะมาอ้างว่าไม่รู้ว่าจะส่งไม่ได้เพราะเจ้าหน้าที่ไม่แจ้งให้ทราบไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องที่ตนเองมีหน้าที่และละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่ศาลสั่งไปตกลงกับเจ้าหน้าที่เอง อย่างนี้โจทก์ก็ต้องรับรู้การกระทำของเจ้าหน้าที่นั้น แต่ถ้าหากว่าศาลไม่ได้สั่งให้นำส่งเจ้าพนักงานไปส่งแล้วส่งไม่ได้ก็มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ผู้ที่ยื่นคำฟ้อง คำขอ หรือคำคู่ความนั้นทราบว่าส่งไม่ได้และให้ดำเนินการต่อไปอย่างไรภายในกำหนดเวลาที่ศาลจะสั่ง ถ้าหากว่ายังไม่ได้แจ้งว่า

ส่งไม่ได้ อย่างนี้จะถือว่าเพิกเฉยไม่ดำเนินคดีภายในกำหนดเวลาอันจะนำเป็นเหตุมาเป็นข้อพิจารณาในการสั่งจำหน่ายคดีเพราะถือว่าทิ้งฟ้องนั้นไม่ได้ เว้นแต่ว่าทราบแล้วไม่ดำเนินการภายในกำหนดเวลาที่ศาลสั่งหรือไม่ดำเนินการภายในเวลาตามที่สมควรจะดำเนินการ ในกรณีที่ศาลไม่ได้กำหนดเวลาไว้ ศาลก็อาจจะใช้ดุลพินิจจำหน่ายคดีได้

๒. **หมายเรียกพยาน** หมายเรียกพยานนั้นผู้อ้างจะต้องเป็นผู้นำส่งหมายเรียกโดยตรง คือเป็นหน้าที่ของผู้อ้างพยานจะต้องนำหมายนั้นไปส่งให้กับพยาน ไม่ว่าจะพยานของฝ่ายใดก็ตาม เว้นแต่ในกรณีที่ผู้ที่อ้างนั้นมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจจะส่งด้วยตนเองได้เช่น พยานที่จะอ้างนั้นเป็นบุคคลที่เป็นปรปักษ์กับฝ่ายตน หรือในคดีที่พยานไม่ยอมรับหมาย หรือในกรณีที่พยานเป็นเจ้าของพนักงาน ถ้าหากว่าผู้อ้างไม่ไปส่งเองแล้วเจ้าพนักงานจะไม่ยอมรับหมายก็ขอให้ศาลสั่งให้เจ้าพนักงานศาลไปส่งได้ให้กรณีอย่างนี้ผู้ที่ขอให้เจ้าพนักงานศาลไปส่งก็ต้องเสียค่าป่วยการตามระเบียบที่กำหนด ส่วนจะนำไปส่งหรือไม่นำไปส่งนั้นก็แล้วแต่ ที่จะขอให้ศาลสั่งในการส่งค่าคู่ความหรือเอกสารทั้ง ๒ กรณี ข้างต้นนั้น จะต้องมียามมือชื่อของผู้ส่งและผู้รับตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖๗ ด้วยซึ่งก็จะมีแบบพิมพ์ซึ่งในทางปฏิบัติเรียกว่าหางหมาย ในหางหมายนั้นก็จะมีลายมือชื่อของผู้รับและกัวันที่รับแล้วก็สิ่งที่รับนั้นเป็นเอกสารอะไรเป็นคำฟ้องเป็นคำร้องเป็นคำขออะไรก็ระบุไว้แล้วก็มียามมือชื่อของผู้รับและผู้ส่ง

๓. คำสั่งต่าง ๆ ของศาลที่สั่งในวันที่คู่ความอยู่ในศาลและลงลายมือชื่อรับรู้ ถือว่าเป็นการส่ง หรือทราบโดยชอบด้วยกฎหมายตั้งแต่วันที่ศาลสั่ง ซึ่งสามารถที่จะแยกพิจารณาออกได้เป็น ๒ กรณี คือ

ก. คำสั่งในขณะที่ศาลออกนั่งพิจารณาคำสั่งของศาลขณะที่ศาลออกนั่งพิจารณาไม่ว่าจะเป็นสิ่งเกี่ยวกับคำบังคับ กำหนดวันนัดสืบพยาน หรือสั่งคำร้องคำขอต่าง ๆ ของคู่ความที่ยื่นขณะที่ศาลนั่งพิจารณา ถือว่าคู่ความได้ทราบ หรือได้รับหรือทราบตั้งแต่วันที่สั่งรายงานกระบวนการพิจารณานั้น คำร้องคำขอต่าง ๆ ที่ยื่นก่อนวันนั่งพิจารณานั้นบางครั้งศาลก็จะรอไว้สั่งในวันที่มีการนัดพิจารณา เช่น โจทก์ยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้อง ถ้าใกล้กับวันที่ศาลนัดศาลจะสั่งว่า สำเนาให้จำเลยรอส่งวันนัด ถึงวันนัด เมื่อคู่ความมาพร้อมแล้วศาลก็จะส่งสำเนาให้จำเลยในวันนั้นแล้วสอบถามจำเลยว่าจะคัดค้านอย่างไรหรือไม่ จากนั้นจึงจะสั่งคำร้องของโจทก์ว่าจะ

อนุญาตให้แก้ไขคำฟ้องหรือไม่ ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ถ้าอนุญาตก็จะกำหนดให้จำเลยยื่นคำให้การ ถ้ามีกรณีที่จะต้องยื่นคำให้การแก้คำฟ้องของโจทก์ที่แก้ไขเพิ่มเติมก็ถือว่าเป็นการสั่งกำหนดให้จำเลยยื่นคำให้การโดยชอบตั้งแต่วันนั้น และถือว่าโจทก์และจำเลยได้ทราบคำสั่งศาลตั้งแต่วันนั้น คำสั่งศาลในวันนั่งพิจารณานั้นจะไม่มีปัญหาเพราะคู่ความต้องลงลายมือชื่อรับรู้ไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณา

ข. คำสั่งศาลที่สั่งในวันที่ยื่นคำคัดค้านคำฟ้องหรือเอกสาร ในกรณีที่ศาลไม่ได้ออกนั่งพิจารณา แต่ศาลสั่งคำร้อง คำขอ หรือเอกสารอย่างหนึ่งอย่างใด ที่คู่ความยื่นในวันที่ยื่นมานั้น ก็ถือว่าวันที่คู่ความฝ่ายที่ยื่นอยู่ในศาลวันที่ยื่นไม่ว่าจะมายื่นด้วยตัวเองหรือมอบคนตระให้บุคคลใดมายื่นได้ทราบคำสั่งในวันที่ยื่นนั้น เหตุที่ถืออย่างนี้ก็เพราะว่าในแบบพิมพ์ต่าง ๆ ของศาลจะมีข้อความระบุไว้ทุกแบบพิมพ์ว่า รอฟังคำสั่งอยู่ ถ้าไม่รอถือว่าทราบแล้ว ซึ่งข้อความที่ระบุไว้ในแบบพิมพ์อย่างนี้ก็หมายความว่าถ้าศาลสั่งในวันนั้น ผู้ยื่นก็ต้องทราบว่าศาลสั่งอย่างไรในวันนั้น แต่ถ้าไม่ได้สั่งในวันนั้น จะถือหลักเกณฑ์นี้ไม่ได้ ในศาลใหญ่ ๆ จะมีหลักปฏิบัติเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องนี้ก็คือว่าศาลไม่สามารถจะสั่งในวันนั้นได้ อาจจะเป็นเพราะว่ายังหาสำนวนไม่พบก็ดีหรือผู้พิพากษาดัดพิจารณาคดีคดี ในศาลใหญ่ ๆ ก็มีคดีมาก ๆ ก็เป็นที่รู้กันเวลายื่นคำร้องคำขอต่าง ๆ เช่นยื่นคำฟ้องอุทธรณ์ ยื่นคำฟ้องฎีกาก็ดี ก็จะมีการนัดหมายให้มาฟังคำสั่งศาลในวันใด ในกรณีนี้ก็ถือว่าวันที่นัดหมายนั้นเป็นวันที่คู่ความผู้ยื่นได้ทราบคำสั่ง ถ้าศาลได้สั่งก่อนวันนั้นสมมติว่า มายื่นอุทธรณ์ในวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ เจ้าหน้าที่บอกว่าให้นัดมาฟังคำสั่งในวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๔๔ อย่างนี้ถ้าศาลสั่งก่อนวันที่ ๕ ก็ต้องถือว่าคู่ความทราบในวันที่ ๕ ถือว่าเป็นข้อผูกพันที่คู่ความจะต้องทราบตั้งแต่วันนั้น แต่ถ้าศาลสั่งหลังวันที่ ๕ จะถือว่าทราบวันที่ ๕ ไม่ได้ จะต้องแจ้งคำสั่งให้ทราบว่าสั่งอย่างไร ว่า

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๔๒/๒๕๐๐ ข้อความท้ายฎีกาที่ว่า ผู้ยื่นรอฟังคำสั่งอยู่ ถ้าไม่รอถือว่าทราบแล้ว นั้นหมายความว่ารอฟังในวันทำงานที่ยื่นนั้น ถ้าศาลสั่งในวันอื่นจะถือว่าผู้ยื่นทราบฎีกาแล้วไม่ได้

ตามฎีกานี้เป็นกรณีที่ไม่ได้กำหนดให้ผู้ยื่นมาฟังคำสั่งถ้าสั่งแล้ววันที่ยื่นก็เป็นหน้าที่ที่ศาลจะต้องแจ้งคำสั่งให้ผู้ยื่นทราบว่าสั่งอย่างไร จะถือว่าทราบในวันที่ยื่นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๓๒/๒๕๑๔ เมื่อทนายโจทก์ยื่นฟ้องอุทธรณ์ ศาลชั้นต้นได้สั่งให้โจทก์นำส่งสำเนาอุทธรณ์ให้จำเลยภายใน ๑๕ วัน ทนายโจทก์ทราบคำสั่งแล้วมิได้จัดการตามคำสั่งแต่อย่างใด จนเกินเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ที่ทนายโจทก์อ้างว่าได้มอบเงินค่าสงเคราะห์ให้คนรับใช้นำไปวางศาลแล้วแต่คนรับใช้ยกเอาเงินนั้นไป จะถือว่าโจทก์จัดการตามหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้วหาได้ไม่ และถือได้ว่าโจทก์ทิ้งฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๖/๒๕๑๙ จำเลยยื่นอุทธรณ์ ศาลชั้นต้นสั่งให้นำส่งสำเนาอุทธรณ์ภายใน ๑๕ วัน เป็นการสั่งตามอำนาจในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๐ แม้จะฟังว่าจำเลยวางเงินค่านำส่งสำเนาอุทธรณ์แล้ว แต่จำเลยก็ยังมีหน้าที่นำเจ้าหน้าที่ศาลไปส่งสำเนาอุทธรณ์ให้แก่โจทก์ เมื่อจำเลยไม่จัดการนำส่งสำเนาอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาที่ศาลชั้นต้นกำหนดก็ชอบที่จะสั่งจำหน่ายคดีได้ (มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๕๖/๒๕๑๙ วินิจฉัยในหลักเดียวกันนี้)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๖๙/๒๕๓๑ ทนายโจทก์ยื่นคำแถลงขอให้สงเคราะห์เรียกและสำเนาฟ้องโดยประกาศหนังสือพิมพ์ ข้อความตอนท้ายคำร้องคำแถลงมีว่าข้าพเจ้ารอฟังคำสั่งอยู่ ถ้าไม่รอถือว่าทราบแล้ว ศาลชั้นต้นได้มีคำสั่งในวันเดียวกันนั้นไม่อนุญาตให้ประกาศหนังสือพิมพ์ ให้โจทก์แถลงว่าจะดำเนินการอย่างไรต่อไปภายใน ๓ วัน มิฉะนั้นถือว่าทิ้งฟ้อง ต้องถือว่าโจทก์ได้ทราบคำสั่งนั้นแล้ว เมื่อโจทก์มิได้แถลงภายในเวลาที่ศาลชั้นต้นกำหนด จึงเป็นกรณีที่ต้องถือว่าโจทก์ทิ้งฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๔ (๒) ศาลชั้นต้นมีอำนาจสั่งจำหน่ายคดีได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๓๒ (๑)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๖๙/๒๕๓๒ ศาลชั้นต้นรับอุทธรณ์โจทก์แล้วสั่งให้โจทก์นำส่งสำเนาอุทธรณ์ให้จำเลยภายใน ๗ วัน ส่งไม่ได้ให้โจทก์แถลงภายใน ๗ วัน นับแต่วันสั่งไม่ได้ โจทก์มิได้นำส่งเองโดยเพียงแต่เสียค่าธรรมเนียมและค่าป่วยการในการส่งสำเนาอุทธรณ์ให้แก่เจ้าพนักงานเดิหมมาย เป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลเมื่อส่งสำเนาอุทธรณ์ให้แก่เจ้าพนักงานเดิหมมาย เป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล เมื่อส่งสำเนาอุทธรณ์ให้แก่จำเลยไม่ได้ โจทก์ก็มีได้แถลงต่อศาลภายในกำหนด จนเจ้าหน้าที่ทำรายงานเสนอศาลเมื่อล่วงเลยเวลาไปถึง ๒๔ วัน ถือว่าโจทก์เพิกเฉยไม่ดำเนินการ

ส่งสำเนาอุทธรณ์ให้จำเลยภายในเวลาที่ศาลกำหนด โดยโจทก์ทราบคำสั่งโดยชอบแล้ว เป็นการทิ้งฟ้องอุทธรณ์

กำหนดเวลาที่ให้โจทก์แถลงเรื่องการส่งสำเนาอุทธรณ์ภายใน ๗ วันนั้น ศาลให้นับตั้งแต่วันส่งสำเนาอุทธรณ์ให้จำเลยไม่ได้ ทำให้นับแต่วันที่โจทก์ทราบคำสั่งศาลชั้นต้นไม่ และเมื่อศาลกำหนดให้โจทก์เป็นผู้นำส่งสำเนาอุทธรณ์แล้ว โจทก์ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ก็เป็นหน้าที่ของโจทก์จะต้องคอยติดตามทราบผลการส่งหมายจากเจ้าหน้าที่ศาลเอง เจ้าหน้าที่ศาลหาหน้าที่ต้องแจ้งการส่งหมายให้โจทก์ทราบก่อนไม่

คำพิพากษานี้ก็วินิจฉัยทำนองเดียวกับคำพิพากษานี้ที่ ๒๒๒๓/๒๕๓๐ ว่าเมื่อศาลกำหนดให้ฝ่ายที่ผู้ยื่นนำส่งแล้ว ก็เป็นหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามนั้น ถ้าไม่ปฏิบัติตามก็ต้องรับรู้การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่เพราะตัวไปตกลงเป็นการภายในกับเจ้าหน้าที่เอง

คำสั่งศาลฎีกาที่ ๑๓๓๗/๒๕๓๓ จำเลยยื่นฎีกาเมื่อวันที่ ๑๙ ตุลาคม ๒๕๓๒ ฎีกาของจำเลยหน้าแรกมีข้อความประทับด้วยตราของศาลชั้นต้น "ให้มาทราบคำสั่งในวันที่ ๒๔ ตุลาคม ๒๕๓๒ ถ้าไม่มาให้ถือว่าทราบคำสั่งแล้ว" โดยมีลายมือชื่อทนายจำเลยผู้ยื่นฎีกาเซ็นไว้ในช่องระหว่างคำว่า "ลงชื่อ" และคำว่า "ผู้ร้องหรือผู้ยื่น" จึงเป็นการแสดงเจตนาของจำเลยยอมรับผูกพันตนเองว่า จะมาฟังคำสั่งให้ในวันที่ ๒๔ ตุลาคม ๒๕๓๒ ถ้าไม่มาก็ให้ถือว่าจำเลยทราบคำสั่งแล้ว ปรากฏว่าศาลชั้นต้นสั่งในฎีกาของจำเลยเมื่อวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๓๒ ว่า รับฎีกาให้ผู้ฎีกานำส่งสำเนาให้อีกฝ่ายหนึ่งแก่ภายใน ๑๕ วัน มิฉะนั้นถือว่าทิ้งฎีกา ดังนี้ แม้จำเลยจะมีได้มาฟังคำสั่ง ก็ถือว่าคำสั่งศาลนั้นได้ส่งให้จำเลยโดยชอบ และจำเลยทราบคำสั่งนั้นแล้วตั้งแต่วันที่ ๒๔ ตุลาคม ๒๕๓๒ การที่จำเลยมิได้จัดการนำส่งสำเนาฎีกาตามที่ศาลชั้นต้นกำหนด จึงเป็นกรณีทิ้งฟ้องตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๔ (๒)

คำสั่งศาลฎีกาที่ ๒๙๒๕/๒๕๓๕ ฎีกาเป็นคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑ (๓) ซึ่งโจทก์ต้องเสียค่าธรรมเนียมในการส่งสำเนาฎีกาให้จำเลยตามมาตรา ๗๐ วรรคสอง ปรากฏว่านับแต่วันที่โจทก์ไปยื่นฎีกาไว้แล้ว โจทก์มิได้ไปจัดการนำส่งสำเนาฎีกาและค่าธรรมเนียมในการส่งตามกฎหมาย คงปล่อยทิ้งไว้จนถึงวันที่เจ้าพนักงานศาลได้รายงานให้ศาลชั้นต้นทราบเป็นเวลา ๑ ปี ๘ เดือนเศษ อันเป็นเวลานานเกินสมควร ถือว่าโจทก์ทิ้งฎีกาตามมาตรา ๑๗๔ (๒) ประกอบมาตรา ๒๔๖ และมาตรา ๒๔๗

ในกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดเวลาให้คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดปฏิบัติเรื่องหนึ่งเรื่องใด หรือศาลไม่ได้กำหนดเวลาให้คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดปฏิบัติเรื่องหนึ่งเรื่องใดนั้น ถ้าเป็นหน้าที่ของคู่ความฝ่ายนั้นที่จะต้องปฏิบัติแล้วก็ถือว่าจะต้องปฏิบัติภายในเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติภายในเวลาอันสมควรแล้วก็ถือว่าไม่ดำเนินคดีภายในเวลาที่กฎหมายหรือศาลกำหนดไว้ ถึงแม้จริง ๆ ศาลจะไม่ได้กำหนดเวลาหรือกฎหมายไม่ได้กำหนดก็ตาม เพราะไม่อย่างนั้นแล้วคดีจะค้างโดยไม่มีกำหนดเวลา ฉะนั้นกำหนดเวลาแค่ไหนเป็นเวลาอันสมควรนั้นก็ต้องดูเป็นแต่ละเรื่อง ๆ ไป สมมติว่ายื่นคำฟ้องฎีกาศาลชั้นต้นไม่ได้ให้ส่ง ส่งรับฎีกาแล้วสำเนาให้จำเลย แล้วไม่ได้สั่งให้ว่าผู้ยื่นฎีกานั้นเสียค่าธรรมเนียมภายในกี่วันหรือนำส่งภายในกี่วัน สั่งไว้อย่างนั้น ผู้ยื่นฎีกาก็ไม่นำค่าค่าธรรมเนียมในการส่งสำเนามาวาง จนเวลา ๒ เดือน ๓ เดือน อย่างนี้ก็ถือว่าเกินกำหนดเวลาอันสมควรแล้ว ถือว่าไม่ได้ดำเนินคดีภายในเวลาที่ศาลกำหนด กรณีถือว่าเป็นการทิ้งฟ้องฎีกาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๐๐/๒๕๓๕ การที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งตั้งคณะกรรมการมูลนิธิตันใหม่ โดยอ้างว่ามูลนิธิไม่มีคณะกรรมการดำเนินงาน และไม่อาจดำเนินการใด ๆ ได้ หากปล่อยให้คณะกรรมการว่างเนิ่นนานไปจะเกิดความเสียหายแก่มูลนิธินั้น เป็นการใช้สิทธิทางศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๕ และเป็นการดำเนินคดีอย่างไม่มีข้อพิพาทตามมาตรา ๑๘๘ ซึ่งมีได้มีบทบัญญัติให้ต้องมีการส่งหมายและสำเนาคำร้องขอให้แก่ผู้ใด การที่ศาลเพียงแต่ประกาศคำร้องขอให้หน้าหนังสือพิมพ์ และได้สวนคำร้องขอหลังจากครบกำหนด ๑๕ วัน จึงเป็นการชอบแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๑๒/๒๕๓๘ แม้ ป.วิ.พ. มาตรา ๑๘๒ จะให้ศาลกำหนดวันชี้สองสถานโดยแจ้งให้คู่ความทราบ แต่เมื่อศาลมีคำสั่งให้โจทก์มีหน้าที่นำส่งหมายนัดโดยสั่งในวันที่โจทก์ยื่นคำร้องขอให้สั่งว่าจำเลยที่ ๑ ขาดนัดยื่นคำให้การ ประกอบกับมาตรา ๗๐ ก็ให้อำนาจศาลที่จะสั่งให้โจทก์มีหน้าที่นำส่งหมายนัดได้ จึงต้องถือว่าโจทก์ทราบคำสั่งดังกล่าวแล้ว ศาลไม่จำเป็นต้องแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้โจทก์ทราบอีก

จำเลยทั้งหกไม่ทราบวันนัดชี้สองสถานเพราะโจทก์ไม่ได้นำส่งหมายนัดชี้สองสถานตามคำสั่งศาล ย่อมทำให้กระบวนการพิจารณาเสียไปโดยศาลไม่อาจทำการชี้สองสถาน

ในวันนัดนั้นได้ การที่โจทก์ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลดังกล่าวโดยเพิกเฉยไม่ดำเนินคดีภายในเวลาที่ศาลเห็นสมควรกำหนด ย่อมเป็นการทิ้งฟ้องตามมาตรา ๑๗๔ (๒)

การทิ้งฟ้องไม่มีกฎหมายบัญญัติให้คืนค่าธรรมเนียมศาลเหมือนกรณีที่ศาลไม่รับคำฟ้องหรือถอนฟ้อง หรือยอมความกันตามมาตรา ๑๕๑ การที่ศาลไม่สั่งคืนค่าธรรมเนียมศาลแก่โจทก์จึงชอบแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๔๕๖/๒๕๒๙ การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งตามคำแถลงของผู้ร้องว่าให้โจทก์ใหม่ หากไม่มีผู้รับโดยชอบให้ปิดหมายได้นั้น จะถือว่าคำสั่งศาลชั้นต้นให้ผู้ร้องนำส่งสำเนาอุทธรณ์ด้วยหาไม่ได้ กรณีนี้เพียงแต่ผู้ร้องนำเงินค่าธรรมเนียมในการส่งไปชำระแก่เจ้าหน้าที่ ก็ถือว่าผู้ร้องได้นำส่งสำเนาอุทธรณ์แล้ว กรณีไม่อาจถือได้ว่าผู้ร้องทิ้งอุทธรณ์

เมื่อผู้ร้องเสียค่าธรรมเนียมแล้วศาลไม่ได้กำหนดหน้าที่ให้นำส่ง ส่วนเจ้าหน้าที่ไม่ได้ไปส่งหรือไปส่งช้านานเท่าไรนั้น จะไปโทษผู้ยื่นคำคู่ความหรือเอกสารนั้นไม่ได้ เรื่องการที่ศาลให้ผู้ยื่นเป็นผู้นำส่งนั้น ถ้าไม่มีการนำส่งจริง เพียงแต่เสียค่าธรรมเนียมในการนำส่ง ซึ่งเป็นวิธีการที่ปฏิบัติกันจริง ๆ ในทางปฏิบัตินั้น มีแนวฎีกาอยู่บางเรื่องถือว่าคู่ความได้ทำหน้าที่ครบถ้วนถูกต้องแล้ว ถือเอาที่ปฏิบัติกันจริง ๆ มาเป็นข้อวินิจฉัยคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๓๘/๒๕๓๙ โจทก์อุทธรณ์ ศาลชั้นต้นสั่งรับอุทธรณ์และสั่งให้โจทก์นำส่งสำเนาอุทธรณ์ภายใน ๗ วัน โจทก์วางเงินค่าธรรมเนียมการนำส่งตั้งแต่ก่อนศาลมีคำสั่งอุทธรณ์ แต่โจทก์มิได้นำส่งในกำหนด ศาลชั้นต้นส่งสำนวนให้ศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์วินิจฉัย โจทก์มิได้นำส่งสำเนาอุทธรณ์ตามคำสั่งศาลชั้นต้นเป็นการเพิกเฉย ไม่ดำเนินภายในเวลาที่ศาลกำหนด ถือว่าทิ้งอุทธรณ์ให้จำหน่ายคดี ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าผู้แทนโจทก์ได้เสียค่าธรรมเนียมในการส่งหมายนัดนำส่งสำเนาอุทธรณ์ไว้ล่วงหน้าก่อนศาลชั้นต้นจะสั่งรับอุทธรณ์ของโจทก์ ที่ศาลอุทธรณ์ให้จำหน่ายคดี ศาลฎีกาไม่เห็นพ้องด้วย พิจารณายกคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้ศาลชั้นต้นดำเนินการส่งสำเนาอุทธรณ์ให้แก่จำเลยทั้งสามแล้วดำเนินการต่อไป

ตามฎีกานี้ถึงแม้ว่าในคำพิพากษาไม่ได้ระบุเหตุผลให้เห็นว่า ศาลฎีกาถือหลักปฏิบัติกันจริง ๆ ก็ตาม แต่ผลที่ออกมา นั้นแสดงให้เห็นว่าศาลฎีกาถือว่าหลักตามปฏิบัติจริง ๆ เมื่อวางค่าธรรมเนียมก็ต้องถือว่าปฏิบัติหน้าที่ครบถ้วนแล้ว

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๙๐๐/๒๕๔๑ ขณะผู้ร้องยื่นคำร้องขัดทรัพย์ต่อศาลชั้นต้น ในวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ประกาศขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลแล้ว โดยกำหนดขายในวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ร้องนำส่งสำเนาคำร้องให้เจ้าพนักงานบังคับคดีภายใน ๗ วัน ต่อมาในวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ ผู้ร้องได้เสียค่าธรรมเนียมในการส่งสำเนาคำร้องขัดทรัพย์ให้เจ้าพนักงานศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๐ วรรคท้ายแล้ว เมื่อสำนักงานบังคับคดีและวางทรัพย์อยู่ในอาคารเดียวกับศาลชั้นต้น เจ้าพนักงานศาลผู้มีหน้าที่นำส่งสำเนาคำร้องขัดทรัพย์ทราบที่อยู่แล้วว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีมีสำนักงานอยู่ ณ ที่ใด ไม่มีความจำเป็นที่ผู้ร้องจะต้องไปร้องขอต่อเจ้าพนักงานศาลเพื่อส่งสำเนาคำร้องขัดทรัพย์ให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๔ (๑) อีก การที่ผู้ร้องเสียค่าธรรมเนียมในการส่งตามมาตรา ๗๐ วรรคท้าย ในคดีนี้มีผลเท่ากับผู้ร้องได้ส่งสำเนาคำร้องขอให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำสั่งศาลชั้นต้นแล้ว เมื่อเจ้าพนักงานศาลผู้มีหน้าที่นำส่งไม่ดำเนินการส่งสำเนาคำร้องขัดทรัพย์ให้เจ้าพนักงานบังคับคดี จนเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ทราบว่าศาลได้รับคำร้องดังกล่าวแล้วและดำเนินการขายทอดตลาดไปตามกำหนด การขายทอดตลาดจึงไม่ชอบ ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้เพิกถอนการขายทอดตลาดได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๖ วรรคสอง

ข้อสังเกต เมื่อผู้ร้องขัดทรัพย์เสียค่าธรรมเนียมในการส่งสำเนาคำร้องให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว ก็ถือว่าได้ปฏิบัติหน้าที่ครบถ้วนแล้ว การที่เจ้าพนักงานศาลไม่ไปส่งสำเนาให้เจ้าพนักงานบังคับคดีนั้น จะถือว่าเป็นความผิดของผู้ร้องขัดทรัพย์ไม่ได้

การส่งสำเนาคำให้การ มาตรา ๗๑ บัญญัติว่า คำให้การนั้น ให้ฝ่ายที่ให้การนำต้นฉบับยื่นไว้ต่อศาลพร้อมด้วยสำเนาสำหรับให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ รับไปโดยทางเจ้าพนักงาน

คำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การนั้น ให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่งให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ โดยฝ่ายที่ยื่นคำร้องเป็นผู้มีหน้าที่จัดการนำส่ง

การส่งสำเนาคำให้การนั้นแยกได้เป็น ๒ กรณีก็คือ

ก. **คำให้การที่ยื่นครั้งแรก** จำเลยจะต้องยื่นคำให้การพร้อมกับยื่นสำเนา เท่ากับจำนวนโจทก์ที่ฟ้องคดีต่อศาล เว้นแต่โจทก์หลายคนนั้นจะตั้งทนายคนเดียวกัน ก็อาจจะยื่นสำเนาชุดเดียวได้ และเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะมารับสำเนาคำให้การจาก เจ้าพนักงานศาลเอง จำเลยไม่มีหน้าที่ในการนำส่ง และศาลจะสั่งให้จำเลยนำส่ง ไม่ได้ เพราะกฎหมายได้กำหนดไว้เป็นการชัดเจนแล้วว่าให้อีกฝ่ายหนึ่งมารับไปจากศาล แต่ถ้าหากว่าในคำให้การนั้นมีการฟ้องแย้งเข้ามาด้วย ในกรณีอย่างนี้ก็เป็นที่ที่จำเลย จะต้องปฏิบัติอย่างเดียวกันกับการยื่นฟ้องหรือการส่งสำเนาคำฟ้อง คือมีหน้าที่นำส่งตามคำสั่ง ศาลในกรณีที่ศาลให้จัดการนำส่ง ในคดีที่มีการคัดค้านที่มีผู้ยื่นคำร้องขอโดยใช้ สิทธิทางศาลตามบทบัญญัติในมาตรา ๕๕ นั้น ผู้คัดค้านเข้ามาในคดีที่มีการยื่น คำร้องขออย่างนั้น จะมีหน้าที่จัดการนำส่งสำเนาคำร้องคัดค้านให้แก่ผู้ร้องขอในคดีนั้น หรือไม่ ถ้าแปลว่าคำร้องนั้นเป็นคำให้การก็ต้องถือว่าไม่มีหน้าที่จะต้องจัดการนำส่ง ตามบทบัญญัติในมาตรา ๗๑ วรรคแรก นี้พอแปลว่าคำร้องคัดค้านนั้น นอกเหนือ จากเป็นคำให้การแล้วยังเป็นคำร้องสอดตามบทบัญญัติในมาตรา ๕๗ (๑) ด้วย อย่างนี้ก็จะมีหน้าที่จะต้องส่งสำเนาตามหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับการยื่นคำฟ้อง ซึ่งในทาง ปฏิบัติแล้วคดีประเภทนี้ที่ศาลสั่งในทางปฏิบัติจริง ๆ ศาล ไม่ได้สั่งให้ส่งสำเนา เพียงแต่várรับคำคัดค้านสำเนาให้โจทก์ แล้วโจทก์จะมารับไปจนถึงวันนัดเท่านั้น

ข. **คำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การ** ถ้ามีการร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การ แล้วจำเลยมีหน้าที่นำเจ้าพนักงานศาลไปส่งตามกำหนดเวลาที่ศาลสั่ง ถึงแม้ว่าศาลจะ ไม่ได้สั่งให้จัดการนำส่งก็ตาม จำเลยก็มีหน้าที่ตามกฎหมายในบทบัญญัติของมาตรา ๗๑ วรรคสอง นี้ ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของมาตรา ๗๑ วรรคสอง นี้ว่าจำเลย มีหน้าที่นำเจ้าพนักงานศาลไปส่งคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การ โดยศาลไม่ต้องสั่ง เพราะเป็นหน้าที่ของจำเลย และต้องเสียค่าปวยการตามระเบียบ ซึ่งจะต่างกับการขอ แก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้อง ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องนั้นถ้าศาลไม่ได้สั่งให้โจทก์มีหน้าที่ นำส่ง โจทก์ก็ไม่ต้องมีหน้าที่นำส่งเพียงแต่โจทก์เสียค่าธรรมเนียมในการนำส่งเท่านั้น การขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การนั้นจำเลยมีหน้าที่ต้องนำส่งโดยผลของกฎหมาย ไม่ จำเป็นที่ศาลต้องสั่ง ถ้าหากว่าจำเลยไม่นำส่งตามที่กฎหมายกำหนด กรณีก็อาจจะเป็น เรื่องทั้งคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การในส่วนนี้ได้

กาส่งสำเนาคำร้อง คำแถลงต่าง ๆ นั้นมีบัญญัติไว้ในมาตรา ๗๒ ว่า

มาตรา ๗๒ คำร้องและคำแถลงการณ์ซึ่งได้ยื่นต่อศาลภายในเวลาที่กฎหมายหรือศาลกำหนดไว้ หรือโดยข้อตกลงของคู่ความตามที่ศาลจดลงไว้ในรายงานนั้น ให้ผู้ยื่นคำร้องหรือคำแถลงการณ์นำต้นฉบับยื่นไว้ต่อศาลพร้อมด้วยสำเนาเพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมารับไปโดยทางเจ้าพนักงานศาล

บรรดาคำร้องอื่น ๆ ให้ยื่นต่อศาลพร้อมด้วยสำเนา เพื่อส่งให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง และถ้าศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่งสำเนาเช่นนั้น ก็ให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่งโดยให้คู่ความฝ่ายที่ยื่นคำร้องเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย

บรรดาเอกสารอื่น ๆ เช่นสำเนาคำแถลงการณ์หรือสำเนาพยานเอกสารนั้น ให้ส่งแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยวิธีใดวิธีหนึ่งในสองวิธีดังต่อไปนี้

(๑) โดยคู่ความฝ่ายที่ส่งนั้น ส่งสำเนาให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเอง แล้วส่งไปรับต่อศาลพร้อมกับต้นฉบับนั้น ๆ ไปรับนั้นจะทำโดยวิธีลงไว้ในต้นฉบับว่าได้รับสำเนาแล้ว และลงลายมือชื่อผู้รับกับวัน เดือน ปีที่ได้รับก็ได้ หรือ

(๒) โดยคู่ความฝ่ายที่ต้องส่งนั้นสำเนายื่นไว้ต่อศาลพร้อมกับต้นฉบับแล้ว ขอให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้นำส่งให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ พร้อมบุคคลที่เกี่ยวข้อง ในกรณีเช่นนี้ ผู้ขอต้องไปกับเจ้าพนักงานศาลและเสียค่าธรรมเนียมในการส่งนั้นด้วย

บทบัญญัติของมาตรา ๗๒ นั้น มาจากหลักการที่ว่าในระหว่างที่มีการดำเนินคดีนั้น คู่ความแต่ละฝ่ายจะมีการยื่นคำร้อง คำแถลงต่าง ๆ ระหว่างคดีเสมอ เช่น คำร้องขอระงับพยานเพิ่มเติม คำร้องขอให้ชี้ขาดข้อกฎหมายเบื้องต้น คำร้องขอเลื่อนคดีหรือคำแถลงการณ์ การส่งสำเนาคำร้องต่าง ๆ ในระหว่างคดีนั้นในทางปฏิบัติจะไม่มีปัญหา ถ้าคดีที่มีวันนัดศาลจะส่งสำเนาให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งให้มารับในวันนัด แต่คดีที่ยังไม่มีวันนัดก็จะให้ฝ่ายที่ขอมานำส่ง ถ้าศาลสั่งให้นำส่งก็ถือว่าเป็นหน้าที่ของฝ่ายที่ยื่น

หรือขอมานั้น แต่ศาลไม่ได้สั่งให้นำส่งก็เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่จะต้องไปส่งโดยฝ่ายนั้นจะต้องเสียค่าใช้จ่าย หรือค่าธรรมเนียมในการนำส่ง หรือค่าป่วยการในการส่ง

ตามหลักกฎหมายของมาตรานี้ คู่ความอาจส่งให้กันเองโดยมีใบรับยื่นต่อศาล ซึ่งในทางปฏิบัติก็ไม่ใช้ใบรับจะใช้มีการเซ็นรับทราบสำเนาต้นฉบับ เช่นรับทราบว่าได้รับสำเนา คำร้อง ได้รับสำเนาคำขอในต้นฉบับที่ยื่นต่อศาล อย่างเช่น โจทก์ยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้อง หรือโจทก์ยื่นคำร้องขอเลื่อนคดี จำเลยอาจจะเซ็นรับสำเนาในคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้อง ในคำร้องขอเลื่อนคดี ก็ถือว่าได้มีการส่งกันโดยชอบแล้ว หรือได้รับสำเนาโดยชอบแล้ว ในกรณีที่ผู้ขอต้องการให้เจ้าพนักงานส่ง ผู้ขอก็ต้องเสียค่าธรรมเนียมในการส่งและต้องนำเจ้าพนักงานศาลไปส่งถ้าหากว่าเจ้าพนักงานร้องขอซึ่งในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานส่วนใหญ่ก็ไม่ร้องขอเว้นแต่เจ้าพนักงานไปส่งแล้วหาไม่พบก็ต้องร้องขอให้ไปชี้ว่าไปส่งที่ไหนอย่างไร

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๒

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์จำลอง สุขศิริ

ผู้เรียบเรียง อาจารย์พนารัตน์ คิดจิตต์

วันพฤหัสบดีที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๐

การถอนฟ้องในกรณีที่จำเลยยื่นคำให้การมาแล้ว ศาลจะสั่งได้เป็น ๓ กรณี
คือ

- (๑) อนุญาตให้ถอนฟ้อง
- (๒) ไม่อนุญาตให้ถอนฟ้อง หรือ
- (๓) อนุญาตภายในเงื่อนไขตามที่เห็นสมควร

ในกรณีที่ศาลจะอนุญาตให้ถอนฟ้อง มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง (๑) บัญญัติว่า “ห้ามไม่ให้ศาลให้อนุญาต โดยมีให้ฟังจำเลยหรือผู้ร้องสอดก่อน” กล่าวคือ ศาลต้องถามจำเลยก่อนว่าจะคัดค้านประการใดหรือไม่ หากจำเลยคัดค้านแล้ว ศาลจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็เป็นดุลพินิจของศาล แต่ว่าศาลต้องฟังจำเลยก่อน ถ้าศาลสั่งไปโดยไม่ฟังจำเลยก่อนก็ต้องถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนการที่ไม่ชอบ ศาลสูงก็อาจจะเพิกถอนคำสั่งได้ จะเห็นได้ว่าแม้จำเลยจะคัดค้าน ศาลก็สามารถใช้ดุลพินิจได้ว่ากรณีที่คัดค้าน คำคัดค้านมีเหตุผลหรือไม่ เพราะว่าหากการถอนฟ้องไม่ทำให้จำเลยเสียเปรียบ ศาลก็อนุญาตให้ถอนฟ้องได้แม้จำเลยจะคัดค้านก็ตาม (นัยคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๘๘๓/๒๕๑๔) การที่ศาลใช้ดุลพินิจดังกล่าวนั้นศาลจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงในสำนวนโดยคำนึงถึงความสุจริตของโจทก์ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและข้อที่จะทำให้จำเลยเสียเปรียบในเชิงคดีหรือไม่ โดยพิจารณาจากพฤติการณ์และเหตุผลอื่น ๆ ประกอบ ฉะนั้นในการใช้ดุลพินิจว่าสมควรอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องหรือไม่ มิใช่เฉพาะเหตุผลเพียงแต่จำเลยยกขึ้นเป็นข้อคัดค้านเท่านั้น

คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๗๗/๒๕๐๓ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ ที่บัญญัติถึงเรื่องโจทก์ถอนฟ้องภายหลังจำเลยยื่นคำให้การแล้ว ว่าห้ามไม่ให้ศาลอนุญาตโดยมิได้ฟังจำเลยก่อนนั้น หมายความว่าให้ศาลฟังว่าจำเลยจะ

ยินยอมให้โจทก์ถอนฟ้องหรือจะคัดค้านประการใด เพื่อประโยชน์ที่ศาลจะได้นำมาประกอบการพิจารณาสิ่งที่เห็นสมควร ดังที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ต่อไป ถ้าหากว่าศาลยังมีได้ฟังจำเลยดุกกล่าวนี้ ย่อมต้องห้ามตามกฎหมายไม่ให้ศาลสั่งอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้อง

คดีนี้โจทก์ขอถอนฟ้อง ศาลชั้นต้นสอบถามทนายจำเลย ๆ แลงตอบในขณะนั้นว่า ขอผลัดปรึกษาตัวจำเลยเสียก่อน เพื่อจะได้ไตร่ตรองว่าจะคัดค้านหรือไม่ เช่นนี้ยังถือไม่ได้ว่าจำเลยจะคัดค้านหรือไม่คัดค้านในการที่โจทก์ขอถอนฟ้อง ชอบที่ศาลจะพิจารณาว่าจะให้จำเลยขอเลื่อนเวลาไปเช่นนั้นหรือไม่ หากศาลมีคำสั่งอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องไปก่อนที่จะได้ฟังจำเลยดังกล่าว ก็ย่อมไม่เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕

ในกรณีที่มีจำเลยหลายคนศาลจะต้องฟังจำเลยทุกคน เว้นแต่จะถอนฟ้องเฉพาะจำเลยบางคนจึงต้องฟังจำเลยที่โจทก์ขอถอนฟ้องเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๗/๒๕๐๖ ในคดีที่มีจำเลยหลายคน โจทก์ขอถอนฟ้องจำเลยคนหนึ่งคนใดหากมิใช่เป็นคดีที่เป็นการชำระหนี้แบ่งแยกกันมิได้ ก็ไม่ถือว่าได้กระทำต่อคู่ความร่วมคนอื่น

คดีนี้โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยที่ ๑ รับผิดชอบในมูลความละเมิด ส่วนจำเลยที่ ๓ และที่ ๔ ให้รับผิดชอบในมูลความผิดสัญญาหมั้น ซึ่งเป็นความรับผิดที่ต่างกันหาต้องรับผิดชอบร่วมกันไม่ เมื่อโจทก์ขอถอนฟ้องเฉพาะจำเลยที่ ๑ ศาลก็ไม่จำเป็นต้องสอบถามจำเลยที่ ๓ และที่ ๔ เพราะเป็นเรื่องของจำเลยที่ ๑ ที่ถูกถอนฟ้องเท่านั้นจะคัดค้านหรือไม่คัดค้าน

ในกรณีที่จำเลยยื่นคำให้การแต่ขาดนัดพิจารณา แม้คำร้องขอถอนฟ้องศาลต้องฟังจำเลยก่อนตามมาตรา ๑๗๕ แต่ก็ต้องอยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการขาดนัด มาตรา ๒๑ (๒) บัญญัติว่า “ถ้าประมวลกฎหมายนี้มีได้บัญญัติไว้ว่า คำขออันใดจะทำได้ฝ่ายเดียว ห้ามมิให้ศาลทำคำสั่งในเรื่องนั้น ๆ โดยมีให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่ความอื่น ๆ มีโอกาสคัดค้านก่อน แต่ทั้งนี้ต้องอยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการขาดนัด” ในกรณีดังกล่าวกฎหมายให้สิทธิศาลอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้โดยมิต้องฟังจำเลยก่อนตามมาตรา ๑๗๕ เพราะจำเลยขาดนัดพิจารณา

กำหนดเวลาให้จำเลยแถลงคัดค้าน ศาลย่อมกำหนดเวลาให้จำเลยแถลงคัดค้านการถอนฟ้องของโจทก์ ถ้าจำเลยทราบแล้วไม่แถลงคัดค้านภายในกำหนด โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องอันสมควร ถือว่าจำเลยไม่ตั้งใจคัดค้าน ศาลก็ไม่ต้องฟังจำเลยต่อไป

ในทางปฏิบัติเมื่อโจทก์ยื่นคำร้องขอถอนฟ้อง ศาลก็ต้องส่งสำเนาคำร้องขอถอนฟ้องนั้นให้จำเลย แล้วก็จะสั่งให้จำเลยคัดค้านภายในกำหนด ๗ วันหรือ ๑๕ วัน หากครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว จำเลยไม่คัดค้านมาก็ถือว่าไม่ตั้งใจคัดค้าน ศาลก็จะอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องไปได้เลย เพราะศาลถือว่าได้สอบถามโดยชอบแล้ว

คดีแรงงานโจทก์ขอถอนฟ้องด้วยวาจาต่อศาลได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๙๐/๒๕๓๒ คดีแรงงานมีลักษณะพิเศษแตกต่างกับคดีแพ่งธรรมดา การดำเนินคดีจะต้องเป็นไปโดยสะดวก ประหยัดและรวดเร็ว ฉะนั้น การที่โจทก์ขอถอนฟ้องโดยแถลงขอถอนฟ้องด้วยวาจาต่อศาล แม้จะเป็นเวลาภายหลังที่จำเลยยื่นคำให้การแล้วก็ตาม แต่จำเลยก็ได้ทราบและได้แถลงคัดค้านต่อศาลแล้ว ซึ่งตรงตามความมุ่งหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง (๑) ประกอบด้วยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน มาตรา ๓๑ ศาลแรงงานย่อมมีอำนาจอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ถอนฟ้องนั้นเป็นดุลพินิจของศาล เพราะว่าการที่กฎหมายกำหนดให้ศาลสอบถามจำเลยหรือผู้ร้องสอดก่อน เพื่อให้จำเลยและผู้ร้องสอดได้มีโอกาสรักษาผลประโยชน์ของตน กล่าวคือจำเลยหรือผู้ร้องสอดอาจจะคัดค้านว่าที่โจทก์ขอถอนฟ้องนั้น โจทก์ไม่สุจริตรู้ว่าแพ้คดีแล้วมาถอนฟ้อง ถ้าศาลเห็นว่าข้อคัดค้านของจำเลยฟังได้ ศาลจะไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้ การที่ศาลอนุญาตให้ถอนฟ้องโดยไม่สอบถามจำเลยหรือผู้ร้องสอดก่อนก็อาจจะทำให้จำเลยผู้ร้องสอดเสียหายได้ กฎหมายจึงกำหนดให้ถามก่อน ให้ฟังจำเลยหรือผู้ร้องสอดก่อน แล้วเมื่อจำเลยหรือผู้ร้องสอดแถลงประการใด ก็ยกค่าแถลงของจำเลยและผู้ร้องสอดมาค่านึงถึง แม้จำเลยและผู้ร้องสอดจะคัดค้านการที่โจทก์ถอนฟ้อง แต่ถ้าศาลเห็นว่าคำคัดค้านไม่มีประโยชน์หรือการถอนฟ้องไม่ได้ทำให้จำเลยหรือผู้ร้องสอดเสียเปรียบ ศาลก็อนุญาตให้ถอนฟ้องได้ ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาล

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๗๗/๒๕๔๐ การที่นายจำเลยแถลงคัดค้านการถอน

ฟ้องของโจทก์ โดยอ้างเหตุว่าคำร้องขอถอนฟ้องของโจทก์ไม่บอกเหตุผลว่า ไม่ประสงค์จะดำเนินคดีแก่จำเลยแต่อย่างไร ก่อนศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องนั้น ย่อมถือได้ว่าศาลชั้นต้นได้ฟังจำเลยแล้วก่อนมีคำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง ทั้งบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ได้ระบุว่า โจทก์จะต้องแสดงเหตุในการถอนฟ้องหรือคำร้องหรือต้องแถลงเหตุผลในการถอนฟ้องให้จำเลยทราบแต่อย่างใด เพราะแม้จำเลยจะคัดค้านหรือไม่ก็ตาม ศาลก็มีอำนาจที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้ เพราะเป็นดุลพินิจของศาล ดังนั้นเมื่อศาลชั้นต้นได้พิจารณาข้อคัดค้านของนายจำเลยที่แถลงต่อศาลและรูปคดีของทั้งสองฝ่ายแล้ว เห็นว่าไม่ทำให้จำเลยเสียเปรียบหากถูกโจทก์ฟ้องใหม่ ศาลก็อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้ (มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๕๗/๒๕๐๖, ๑๒๖/๒๕๑๑, ๓๑๓๘/๒๕๓๒, ๑๕๗๒/๒๕๓๔, ๖๔๔๓/๒๕๓๗ วินิจฉัยเช่นกัน)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๙๘/๒๕๓๒ โจทก์ขอถอนฟ้องเพราะเป็นว่าดวงตราที่ประทับในหนังสือมอบอำนาจและในสัญญาประนีประนอมยอมความไม่ถูกต้องตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีไว้ การขอถอนฟ้องจึงมิได้เป็นไปโดยสุจริตแต่เพื่อฉวยโอกาสปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องในการดำเนินคดีที่ทำไปแล้วและนำคดีมาฟ้องจำเลยใหม่อีก ซึ่งย่อมจะทำให้จำเลยเสียเปรียบ ชอบที่ศาลจะไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๙๑๕/๒๕๓๒ การที่จะอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องหรือไม่เป็นดุลพินิจของศาล ซึ่งนอกจากพิจารณาถึงความสุจริตในการดำเนินคดีของโจทก์แล้วศาลจะต้องพิจารณาถึงผลได้ผลเสียของคู่ความทุกฝ่ายด้วย มิใช่จะพิจารณาแต่เพียงผลได้ผลเสียของโจทก์ผู้ขอถอนฟ้องแต่ฝ่ายเดียว

คดีนี้โจทก์ทราบข้อบกพร่องของคำฟ้องจากคำให้การของจำเลยดแล้วไม่ยื่นคำร้องขอแก้ไขคำฟ้องเสียก่อนวันนัดชี้สองสถาน ในวันนัดชี้สองสถานนายโจทก์แถลงด้วยวาจาว่า กรณีเดียวกันนี้นายโจทก์ยื่นฟ้องวันเดียวกัน ๒ เรื่อง การก่อกองเอกสารท้ายคำฟ้องลับสนผิดเรื่อง จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ได้คัดค้านหากโจทก์จะขอแก้ไขคำฟ้องเสียให้ถูกต้อง โจทก์จึงขอถอนฟ้อง แต่จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ แถลงคัดค้าน ดังนี้ในวันนั้นถ้าโจทก์ไม่ขอถอนฟ้อง ศาลชั้นต้นก็ต้องทำการชี้สองสถานกำหนดประเด็น

ข้อพิพาทไปตามคำฟ้องคำให้การของคุณความ และเมื่อมีการชี้สองสถานแล้ว ศาลอาจไม่อนุญาตให้โจทก์แก้ไขคำฟ้องได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๘๐ วรรคสอง (๒) จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ได้ยกข้อบกพร่องของคำฟ้องของโจทก์ขึ้นมาต่อสู้คดีไว้แล้ว คดีเห็นได้ชัดว่าเมื่อไม่อาจแก้ไขข้อบกพร่องของคำฟ้องที่จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ยกขึ้นต่อสู้คดีไว้ให้แจ้งชัดและถูกต้องได้แล้ว โจทก์จึงขอถอนฟ้องเพื่อนำคำฟ้องที่ได้เรียบเรียงใหม่แก้ไขข้อบกพร่องและความไม่ถูกต้องต่าง ๆ ที่จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ยกขึ้นต่อสู้คดีไว้แล้วมายื่นใหม่เป็นการเอาเปรียบจำเลยในเชิงคดี ทำให้จำเลยเสียหายจึงไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้อง

จะเห็นได้ว่า คดีนี้ฟ้องโจทก์มีข้อบกพร่องแล้วโจทก์ก็ไม่ขอแก้ฟ้องก่อนวันชี้สองสถาน เพราะฉะนั้นถ้าในวันชี้สองสถานศาลไม่อนุญาตให้โจทก์แก้ฟ้อง โจทก์ก็แก้ฟ้องไม่ได้แล้วโจทก์ก็ต้องเสียเปรียบ โจทก์เสียเปรียบจะมาถอนฟ้องไปเพื่อทำคำฟ้องใหม่ตามข้อต่อสู้ของจำเลย ศาลเห็นว่ากรณีนี้เป็นเรื่องที่โจทก์เอาเปรียบจำเลยและทำให้จำเลยเสียเปรียบ ศาลก็ไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๖๒/๒๕๓๕ โจทก์บกพร่องในการดำเนินคดีที่ไม่ได้ยื่นบัญชีระบุพยาน ศาลชั้นต้นจึงมีคำสั่งว่าโจทก์ไม่มีสิทธินำพยานเข้าสืบ ใ้ทั้งดสืบพยานและเลื่อนไปนัดฟังคำพิพากษา กรณีเช่นนี้โจทก์รู้ดีว่าจะต้องแพ้คดี การที่โจทก์ถอนฟ้องเพื่อนำคดีมาฟ้องจำเลยใหม่จึงมิได้เป็นไปโดยสุจริต และทำให้จำเลยเสียเปรียบประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง ที่บัญญัติว่าภายหลังจำเลยยื่นคำให้การ โจทก์อาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลชั้นต้นเพื่ออนุญาตให้โจทก์ถอนคำฟ้อง ศาลจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตหรืออนุญาตภายในเงื่อนไขตามที่เห็นสมควรก็ได้ นั้น หมายความว่าให้ศาลพิจารณาถึงความสุจริตของโจทก์ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาประกอบด้วย การที่โจทก์ถอนฟ้องแล้วอาจทำให้จำเลยเสียเปรียบในการดำเนินคดี ศาลก็ชอบที่จะไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๙๕/๒๕๕๐ การที่ศาลมีคำสั่งไม่ให้โจทก์ถอนฟ้องตามป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง หมายความว่า ให้ศาลพิจารณาถึงความสุจริตของโจทก์ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาประกอบด้วย หากปรากฏต่อศาลว่าการที่โจทก์ขออนุญาตถอนฟ้องอาจทำให้เสียเปรียบในการดำเนินคดี ศาลไม่อนุญาตให้ถอนฟ้องได้

คดีนี้โจทก์ยื่นคำร้องขอถอนฟ้อง เนื่องจากศาลชั้นต้นสั่งตั้งซึ่งสองสถานและนัดฟังคำพิพากษา โดยโจทก์แถลงรับข้อเท็จจริงว่าขณะทำสัญญาจะซื้อจะขาย โจทก์ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ต่อมาศาลชั้นต้นพิพากษาว่าคำฟ้องโจทก์เป็นการกล่าวอ้างถึงกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายห้ามมิให้กระทำการไว้ โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องคดี เห็นได้ชัดว่าโจทก์รู้ดีว่าจะต้องแพ้คดี พฤติการณ์ขอถอนฟ้องคดีของโจทก์จึงมิได้เป็นไปโดยสุจริต ซึ่งทำให้จำเลยเสียเปรียบ การที่ศาลอุทธรณ์ไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องจึงชอบแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๙๔๔/๒๕๔๒ แม้โจทก์จะมีสิทธิยื่นคำร้องขอถอนฟ้องคดีของตนในเวลาใดก็ได้ก่อนศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษาก็ตาม แต่การที่ศาลดังกล่าวจะอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องหรือไม่ย่อมเป็นดุลพินิจของศาล โดยพิจารณาจากพฤติการณ์และเหตุผลต่าง ๆ ไปในคดี รวมทั้งพิจารณาถึงความสุจริตในการดำเนินคดีของโจทก์ และผลได้ผลเสียของคู่ความทุกฝ่ายด้วย การที่โจทก์ขอถอนฟ้องคดีเพราะโจทก์เข้าใจว่าโจทก์จะต้องแพ้คดี ซึ่งนายโจทก์ยอมทราบดีว่าหากศาลมีคำพิพากษาให้โจทก์แพ้คดีแล้ว นอกจากโจทก์จะไม่ได้ค่าธรรมเนียมศาลที่ได้ชำระไว้คืนแล้ว ยังอาจจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าฤชาธรรมเนียมให้แก่จำเลยทั้งสามอีกด้วย พฤติการณ์การขอถอนฟ้องของโจทก์จึงมิได้เป็นไปโดยสุจริตอาจทำให้จำเลยเสียเปรียบ ที่ศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ ไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องนั้นจึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบแล้ว

มีข้อสังเกตว่า การอุทธรณ์โต้แย้งการใช้ดุลพินิจของศาลเกี่ยวกับเรื่องถอนฟ้องเป็นการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๒๔/๒๕๓๒ การอนุญาตให้ถอนฟ้องหรือไม่เป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งได้ตามที่เห็นสมควร จึงเป็นปัญหาข้อเท็จจริง จำเลยอุทธรณ์โต้แย้งการใช้ดุลพินิจดังกล่าว จึงเป็นอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง ต้องห้ามตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๒๔ ศาลอุทธรณ์ไม่มีอำนาจวินิจฉัย แม้ศาลอุทธรณ์จะวินิจฉัยให้ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นข้อที่ยกขึ้นว่ากันมาแล้วโดยชอบในศาลอุทธรณ์ จำเลยไม่มีสิทธิยกปัญหาดังกล่าวขึ้นฎีกาได้ได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๔๙

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๓๑๕/๒๕๐๔ (ประชุมใหญ่) คดีนี้ศาลฎีกาวินิจฉัย

เสร็จและส่งสำนวนคืนศาลแพ่ง ศาลแพ่งได้นัดอ่านคำพิพากษาให้คู่ความฟัง ก่อนถึงวันนัดอ่านหนึ่งวัน จำเลยยื่นคำร้องขอถอนฎีกา ในวันนัดอ่านคำพิพากษาศาลแพ่งจึงสอบโจทก์ โจทก์แถลงว่าไม่คัดค้าน ศาลแพ่งจึงงดอ่านและส่งสำนวนพร้อมกับคำพิพากษาคืนมายังศาลฎีกา ศาลฎีกาได้ประชุมใหญ่แล้วเห็นว่า การถอนฟ้องมีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ ซึ่งให้นำมาใช้ในชั้นฎีกาด้วยโดยอนุโลม ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๔๖ และ ๒๔๗ จำเลยขอถอนฟ้องฎีกาโดยอ้างว่าโจทก์จำเลยได้ทำความตกลงกันเป็นที่เรียบร้อยแล้ว แต่เมื่อศาลแพ่งให้สำเนาคำร้องแก่โจทก์และสอบถาม โจทก์แถลงแต่เพียงว่าไม่คัดค้าน คดีนี้ ศาลฎีกาได้ทำคำพิพากษาและได้ส่งไปยังศาลแพ่ง จนศาลแพ่งนัดอ่านแล้ว ไม่เป็นการสมควรที่จะอนุญาตให้จำเลยถอนฟ้องฎีกา จึงไม่อนุญาตให้ยกคำร้องเสีย ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง

ในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ถอนฟ้องภายในเงื่อนไขตามที่เห็นสมควร คือศาลวางเงื่อนไขให้โจทก์ปฏิบัติพร้อมกับสั่งอนุญาตให้ถอนฟ้อง เช่น ให้โจทก์ชำระค่าธรรมเนียมแทนจำเลย เป็นต้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๗๑/๒๕๕๑ กรณีที่โจทก์ขอถอนฟ้องภายหลังจำเลยยื่นคำให้การแล้ว และไม่ใช้กรณีที่โจทก์ขอถอนฟ้องเนื่องจากมีข้อตกลง หรือประนีประนอมยอมความกับจำเลย จึงเป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตหรืออนุญาตภายในเงื่อนไขตามที่เห็นสมควรอย่างไรก็ได้ ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง

เมื่อปรากฏว่าที่ดินตามคำฟ้องของโจทก์ ไม่ใช่ที่ดินแปลงที่โจทก์ประสงค์จะฟ้องจำเลย และโจทก์ได้ขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องในส่วนนี้แล้ว แต่ศาลชั้นต้นไม่อนุญาตเนื่องจากล่วงเลยเวลาที่จะอนุญาตได้ หากศาลใช้ดุลพินิจไม่อนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องและปล่อยให้คู่ความดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป เมื่อศาลพิพากษายกฟ้องโจทก์เพราะโจทก์ฟ้องคดีในที่ดินที่ผิดแปลง โจทก์ยอมนำคดีมาฟ้องจำเลยเกี่ยวกับที่ดินแปลงที่พิพาทกันอย่างแท้จริงใหม่ได้ คู่ความทั้งสองฝ่ายก็จะตั้งเสียเวลาเสียค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายอีก ที่ศาลชั้นต้นใช้ดุลพินิจอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้อง เพื่อให้โจทก์ไปดำเนินการจัดทำแผนที่ที่ดินเพื่อนำคดีมาฟ้องใหม่ ย่อมเป็นประโยชน์แก่คู่ความทั้งสองฝ่ายนับเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบและเหมาะสมแล้ว

การที่โจทก์นำคดีมาฟ้องจำเลยโดยไม่ได้ตรวจสอบที่ดินที่จะฟ้องให้แน่นอน เป็นเหตุให้จำเลยต่อสู้คดีและดำเนินกระบวนการพิจารณา เสียค่าฤชาธรรมเนียมต่าง ๆ เรื่อยมา ถือได้ว่าเป็นการดำเนินกระบวนการที่ไม่จำเป็น อันเกิดเพราะความผิด หรือความประมาทเลินเล่อของฝ่ายโจทก์ สมควรที่โจทก์จะต้องรับผิดชอบในค่าฤชา ธรรมเนียมดังกล่าวแทนจำเลยตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๖๑ และมาตรา ๑๖๖

คำสั่งเกี่ยวกับการขอถอนฟ้องนี้มีปัญหาว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือไม่ แยกพิจารณาออกได้เป็น ๒ กรณี คือ

(ก) **คำสั่งอนุญาตให้ถอนฟ้อง** ถ้าศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ถอนฟ้อง ศาลก็จะสั่งจำหน่ายคดีเสียจากสารบบความตามมาตรา ๑๓๒ (๑) ก็มีผลคดีเสร็จไปทั้งเรื่อง คำสั่งนั้นจึงไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้โดยไม่ต้องโต้แย้งไว้

(ข) **คำสั่งไม่อนุญาตให้ถอนฟ้อง** ในกรณีเช่นนี้ศาลจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับคำฟ้องนั้นต่อไป คำสั่งนี้เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา โจทก์จะอุทธรณ์ คำสั่งทันทีไม่ได้ ได้แต่เพียงโต้แย้งไว้ เมื่อศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีแล้วจึงจะอุทธรณ์คำสั่งนั้นตามมาตรา ๒๒๖

ในกรณีขอถอนอุทธรณ์ การถอนฟ้องตามมาตรา ๑๗๕ นำมาใช้ในชั้นอุทธรณ์ และชั้นฎีกาโดยอนุโลมตามมาตรา ๒๔๖ และมาตรา ๒๔๗ ซึ่งการถอนฟ้องในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกานั้น ถอนได้แต่เฉพาะฟ้องอุทธรณ์หรือฟ้องฎีกา จะถอนคำฟ้องเดิมไม่ได้ และผู้อุทธรณ์หรือผู้ฎีกาเท่านั้นที่จะเป็นผู้ถอนได้ ถ้าไม่ใช่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ฎีกาแล้วจะไปถอนอุทธรณ์หรือฎีกาไม่ได้

สำหรับหลักเกณฑ์การขอถอนอุทธรณ์หรือฎีกาก็มีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับขอถอนฟ้องในศาลชั้นต้น กล่าวคือ ต้องดูว่าคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งแก้อุทธรณ์หรือแก้ฎีกาแล้วหรือไม่ เพราะคำแก้อุทธรณ์หรือแก้ฎีกาก็เป็นคำให้การชั้นอุทธรณ์หรือชั้นฎีกานั้นเอง ถ้ายังไม่ได้แก้อุทธรณ์หรือแก้ฎีกาก็ยื่นคำบอกกล่าวเป็นหนังสือ แต่ถ้าแก้อุทธรณ์หรือแก้ฎีกาแล้วก็ต้องยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ต้องฟังคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งก่อน แต่การสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็เป็นอำนาจของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาเป็นผู้สั่งโดยเฉพาะ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๑๗/๒๕๑๓ โจทก์ขอถอนฟ้องอุทธรณ์เมื่อจำเลยยื่นคำแก้อุทธรณ์แล้ว จะต้องฟังจำเลยก่อน มิฉะนั้นห้ามมิให้ศาลอนุญาต

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๑๔/๒๕๓๔ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมิได้บัญญัติในเรื่องถอนอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะ แต่ตามมาตรา ๒๔๖ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีในศาลชั้นต้นมาใช้บังคับแก่การพิจารณาและการชี้ขาดตัดสินคดีในชั้นอุทธรณ์โดยอนุโลม เมื่อคำฟ้องอุทธรณ์เป็นคำฟ้องอย่างหนึ่งตามมาตรา ๑ (๓) ดังนั้น ในการถอนคำฟ้องอุทธรณ์จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยการถอนฟ้องตามมาตรา ๑๗๕ มาบังคับใช้โดยอนุโลม โดยศาลอุทธรณ์จะต้องฟังจำเลยหรือผู้ร้องสอดถ้าหากมีก่อน แม้จำเลยจะคัดค้านก็อยู่ในดุลพินิจของศาลอุทธรณ์ที่จะสั่งอนุญาตได้ และการขอถอนคำฟ้องอุทธรณ์เป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย ไม่ถือเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริต

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๘๘๗/๒๕๔๒ คำร้องขอถอนฟ้องของโจทก์ชอบที่ยื่นต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางในเวลาใดก็ได้ก่อนศาลนั้นพิพากษา การที่โจทก์มายื่นคำร้องขอถอนฟ้องเฉพาะจำเลยที่ ๓ และที่ ๔ เมื่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาฯ พิพากษาคดีไปแล้วย่อมเป็นการล่วงเลยเวลาที่จะอนุญาตให้ถอนฟ้องได้ ส่วนการที่จำเลยที่ ๓ และที่ ๔ ขอถอนอุทธรณ์ อ้างว่าตนตกลงกับโจทก์ได้แล้ว และโจทก์แถลงไม่คัดค้านการถอนอุทธรณ์ ย่อมมีเหตุสมควรอนุญาตให้จำเลยที่ ๓ ที่ ๔ ถอนอุทธรณ์ได้

จะเห็นได้ว่า เมื่อศาลพิพากษาไปแล้วจะมาขอถอนฟ้องไม่ได้ ได้แต่ขอถอนอุทธรณ์หรือฎีกาเท่านั้น

ผลของการทิ้งฟ้องและถอนฟ้อง

มาตรา ๑๗๖ บัญญัติว่า “การทิ้งคำฟ้องหรือถอนคำฟ้องย่อมลบล้างผลแห่งการยื่นคำฟ้องนั้น รวมทั้งกระบวนการพิจารณาอื่น ๆ อันมีมาต่อภายหลังยื่นคำฟ้อง และกระทำให้คู่ความกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนหนึ่งมิได้มีการยื่นฟ้องเลย แต่คำฟ้องใด ๆ ที่ได้ทิ้งหรือถอนแล้ว อาจยื่นใหม่ได้ ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยอายุความ”

ผลของการทิ้งฟ้องหรือถอนฟ้องมีดังนี้ คือ

(๑) ลบล้างผลของการยื่นคำฟ้อง รวมทั้งกระบวนการพิจารณาอื่น ๆ อันมีมาต่อภายหลังยื่นคำฟ้อง และกระทำให้คู่ความกลับคืนเข้าสู่ฐานะเดิมเสมือนหนึ่งไม่ได้

มีการยื่นฟ้องเลย กล่าวคือ การกระทำต่าง ๆ ในกระบวนการพิจารณาซึ่งศาลหรือคู่ความ ได้กระทำไปแล้วนับแต่มีการยื่นฟ้องเป็นต้นมาถือว่าเป็นอันลบล้างไปทั้งสิ้น

มีข้อสังเกตว่า การทิ้งหรือถอนฟ้องจะมีผลต่อเมื่อศาลสั่งจำหน่ายคดีแล้วเท่านั้น

(๒) โจทก์ฟ้องใหม่ได้ มาตรา ๑๗๖ ตอนท้าย บัญญัติว่า “แต่ว่าคำฟ้องใด ๆ ที่ได้ทิ้งหรือถอนแล้ว อาจยื่นใหม่ได้ ภายใต้บังคับบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยอายุความ” ฉะนั้น เมื่อโจทก์ทิ้งหรือถอนฟ้องและศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีแล้วโจทก์อาจยื่นคำฟ้องใหม่ได้อีก แต่คำฟ้องใหม่ก็ต้องอยู่ภายในอายุความ (นับคำพิพากษาฎีกาที่ ๗๘/๒๕๓๙)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๖๘/๒๕๑๗ เดิมโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดกาฬสินธุ์ เรียกค่าซื้อสิ่งของ แล้วโจทก์ถอนฟ้อง ศาลจังหวัดกาฬสินธุ์อนุญาตแล้ว จำเลยอุทธรณ์คำสั่งที่ศาลอนุญาตให้ถอนฟ้อง ขณะคดีอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ โจทก์จึงมาฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดขอนแก่นเป็นคดีนี้ ในมูลหนี้อันเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๓ โจทก์จะนำคดีเรื่องเดียวกันนั้นมาฟ้องจำเลยอีกมิได้ ไม่ว่าจะฟ้องต่อศาลเดิมนั้นเองหรือศาลอื่น และคดีเดิมจะอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลเดียวกันหรือของศาลอื่น หรืออยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ศาลฎีกาก็ตาม แม้คดีเดิมนั้นโจทก์จะถอนฟ้องไปและศาลชั้นต้นอนุญาตแล้ว แต่จำเลยยังอุทธรณ์ฎีกาต่อมา ซึ่งถ้าหากศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกากลับคำสั่งของศาลจังหวัดกาฬสินธุ์ ไม่ยอมให้ถอนฟ้อง โจทก์ก็ต้องดำเนินคดีเรื่องเดียวกันนั้นไปทั้งสองเรื่อง ซึ่งไม่ใช่ความประสงค์ของกฎหมาย บทบัญญัติมาตรา ๑๗๖ ที่ว่าเมื่อถอนฟ้องแล้วย่อมลบล้างผลแห่งการยื่นคำฟ้องและทำให้คู่ความกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนหนึ่งมิได้มีการยื่นฟ้องเลย และอาจยื่นฟ้องใหม่ได้ภายใต้บังคับบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยอายุความนั้น หมายความว่า การถอนฟ้องนั้นได้ถึงที่สุดไปแล้ว ไม่มีคดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลใดศาลหนึ่ง โจทก์จึงไม่มีสิทธิฟ้องจำเลยเป็นคดีนี้ (ต่อมามีคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๕๒๐/๒๕๓๙ วินิจฉัยเช่นกัน)

สำหรับการถอนฟ้องที่มีข้อตกลงว่าจะไม่ฟ้องใหม่ ก็ยอมฟ้องใหม่ไม่ได้ เพราะถือว่าสละสิทธิแล้ว

คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๔๐/๒๕๑๕ โจทก์เคยฟ้องจำเลยขอให้จดทะเบียน

รับรอง ก. เป็นบุตร แล้วตกลงทำสาบานกันโดยถ้าจำเลยสาบานได้ ต้องฟังว่า ก. ไม่ใช่บุตรของจำเลย จำเลยสาบานได้ตามคำทำ **โจทก์จึงขอถอนฟ้อง และแถลงต่อศาลว่าไม่ติดใจดำเนินคดีแก่จำเลยอีก** ศาลสั่งอนุญาต คำแถลงของโจทก์เช่นนี้เป็นการยอมสละสิทธิของตนที่มีอยู่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๖ ซึ่งบัญญัติมิให้โจทก์มีสิทธินำคดีมาฟ้องจำเลยได้ใหม่ จึงผูกมัดตัวโจทก์ตามคำทำ โจทก์จะนำคดีมาฟ้องจำเลยขอให้จดทะเบียนรับ ก. เป็นบุตร อันมีประเด็นอย่างเดียวกันอีกหาได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๘๓๕/๒๕๕๐ โจทก์เคยมอบอำนาจให้ ฦ เป็นโจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยออกจากที่ดินพิพาท ต่อมา ฦ ได้ถอนฟ้องไม่ประสงค์จะดำเนินคดีไม่ว่าข้อหาใด ๆ เกี่ยวกับที่ดินพิพาทอีกต่อไป ดังนี้ เมื่อโจทก์ถอนฟ้องโดยไม่ประสงค์จะนำคดีมาฟ้องอีก ย่อมเป็นการสละสิทธิของโจทก์ที่มีอยู่ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๖ โจทก์จึงไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องใหม่เป็นคดีได้

แต่ถ้าเป็นกรณีที่ไม่มีการตกลงสละสิทธิกันอย่างชัดเจน ก็สามารถฟ้องใหม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๗๘/๒๕๒๘ ในคดีก่อนนั้นโจทก์ขอถอนฟ้องก่อนจำเลยยื่นคำให้การ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๕ วรรคแรก โจทก์เพียงแต่ยื่นคำบอกกล่าวขอถอนคำฟ้องต่อศาล และศาลอนุญาตให้ถอนฟ้องได้โดยมิต้องสอบถามคู่ความฝ่ายอื่นว่าจะยินยอมหรือไม่อย่างไร การที่โจทก์ยื่นคำบอกกล่าวว่โจทก์ไม่ประสงค์จะดำเนินคดีกับจำเลยต่อไปนั้น ก็มีความหมายแต่เพียงว่าไม่ประสงค์จะดำเนินคดีกับจำเลยสำหรับคดีนั้นเท่านั้น หากอาจแปลไปว่าโจทก์จะไม่ฟ้องคดีใหม่กับจำเลยอีกตามสิทธิของโจทก์ ซึ่งตามมาตรา ๑๗๖ บัญญัติรับรองไว้แต่อย่างใดไม่ ทั้งมิใช่กรณีที่มีการถอนฟ้องตามสัญญาประนีประนอมยอมความกันหรือเทียบได้กับกรณีประนีประนอมยอมความกัน ฟ้องของโจทก์จึงไม่เป็นฟ้องซ้ำ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๓๗/๒๕๓๕ ตามคำร้องขอถอนคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ครั้งก่อน ผู้ร้องแถลงว่าศาลนัดสืบพยานประเด็นผู้ร้องที่ศาลจังหวัดสุพรรณบุรี แต่เมื่อถึงวันนัดทนายโจทก์และทนายผู้ร้องต่างก็ไปที่ศาลจังหวัดสุพรรณบุรี ปรากฏว่าศาลจังหวัดสุพรรณบุรีแจ้งว่าศาลเจ้าของสำนวนไม่ได้ส่งประเด็นไป ไม่สามารถทำการสืบพยานประเด็นผู้ร้องได้ ผู้ร้องจึงไม่ประสงค์ที่จะดำเนินคดีขอเฉลี่ยทรัพย์อีกต่อไป

ขอถอนคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สิน ตามคำร้องดังกล่าวไม่มีข้อความขัดแย้งหรืออาจแปลได้ว่าผู้ร้องสละสิทธิที่จะขอเฉลี่ยทรัพย์สินในมูลกรณีเดียวกันนั้นอีกในภายหลัง การขอถอนคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินครั้งก่อนย่อมไม่ทำให้อำนาจที่จะยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินของผู้ร้องหมดไป ผู้ร้องจึงมีอำนาจยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้อีก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๒๕/๒๕๓๖ แม้ในชั้นร้องขจัดทรัพย์สินผู้ร้องจะตกลงกับโจทก์ว่า ผู้ร้องจะชำระหนี้แทนจำเลยภายในเวลาที่กำหนดเพื่อให้โจทก์ถอนการยึดทรัพย์สินที่ร้องขจัดทรัพย์สินและในที่สุดผู้ร้องก็ผิดนัดไม่นำเงินมาชำระหนี้ให้โจทก์ก็ตาม ข้อตกลงดังกล่าวก็หาเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๓๘ ไม่ เพราะการตกลงหรือประนีประนอมยอมความกันตามบทกฎหมายดังกล่าวต้องเป็นการตกลงหรือประนีประนอมยอมความกันในประเด็นแห่งคดีโดยมิได้มีการถอนคำฟ้อง เมื่อผู้ร้องขจัดทรัพย์สินได้ถอนคำร้องขจัดทรัพย์สินเสียแล้ว จึงไม่มีคำฟ้องที่จะทำการตกลงหรือประนีประนอมยอมความอีกต่อไป ข้อตกลงดังกล่าวจึงไม่เป็นการประนีประนอมยอมความ แต่เป็นเพียงข้อแถลงของคู่ความประกอบคำร้องขจัดทรัพย์สินเพื่อให้ศาลพิจารณาสั่งคำร้องดังกล่าวเท่านั้น ทั้งศาลชั้นต้นสั่งเพียงว่า อนุญาตให้ถอนคำร้องขจัดทรัพย์สินได้ และจำหน่ายคดีจากสารบบความ มิได้สั่งหรือพิพากษาตามที่ผู้ร้องตกลงกับโจทก์แต่อย่างใด

ทั้งตามคำร้องขอถอนคำร้องขจัดทรัพย์สิน ผู้ร้องยังสงวนสิทธิที่ผู้ร้องมีเหนือทรัพย์สินที่โจทก์นำยึด และตามรายงานกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นระบุว่า "...วันนี้ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอถอนคำร้องขจัดทรัพย์สินและแถลงว่าจะไม่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่ยึดอีกต่อไป ไม่ร้องขจัดทรัพย์สินอีก..." และศาลได้ชี้ชัดมาคำว่า "ไม่ขอร้องกันส่วนด้วย" ออกแสดงว่าผู้ร้องจะไม่เกี่ยวข้องกับที่ดินเฉพาะการร้องขจัดทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังคงตั้งใจที่จะขอกันส่วนอยู่ ดังนั้น สิทธิของผู้ร้องในการขอกันส่วนจึงยังมีอยู่ และการใช้สิทธิของผู้ร้องหาเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตไม่ เพราะผู้ร้องได้แสดงเจตนาสงวนสิทธิไว้แล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๙๙๘/๒๕๔๐ แม้ในคดีก่อนโจทก์ยื่นคำร้องว่าโจทก์จำเลยตกลงกันได้ โจทก์ไม่มีความประสงค์จะดำเนินคดีแก่จำเลยอีกต่อไป ก็มีความหมายว่าไม่ประสงค์จะดำเนินคดีแก่จำเลยสำหรับคดีนั้นเท่านั้น หากอาจแปลไปว่าโจทก์จะไม่ฟ้องคดีใหม่แก่จำเลยอีก การถอนฟ้องในคดีก่อนไม่ทำให้อำนาจฟ้องของโจทก์

หมดไป โจทก์จึงฟ้องคดีนี้ใหม่ได้ภายในอายุความ ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๖ และคดีก่อนศาลจำหน่ายคดีเพราะโจทก์ถอนฟ้อง ยังมีคำพิพากษาชี้ขาดในประเด็นแห่งคดี เมื่อโจทก์มาฟ้องใหม่เป็นคดีนี้ จึงไม่เป็นฟ้องซ้ำ ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๔๘ (มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๘๘๑/๒๕๓๗, ๔๐๙๔/๒๕๔๐ วินิจฉัยเช่นกัน)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๑๘/๒๕๓๘ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๖ เมื่อโจทก์ถอนฟ้องจำเลยที่ ๒ แล้ว การถอนคำฟ้องย่อมลบล้างผลแห่งการยื่นคำฟ้องนั้น รวมทั้งกระบวนการพิจารณาอื่น ๆ อันมีมาต่อภายหลังยื่นคำฟ้อง และกระทำให้อายุความกลับคืนเข้าสู่ฐานะเดิม เสมือนหนึ่งมิได้มีการยื่นฟ้องเลย มีผลทำให้ข้อพิพาทระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๒ เป็นอันยุติและจำเลยที่ ๒ มิได้เป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาอีกต่อไป แต่กลับเป็นบุคคลภายนอก ศาลจึงไม่อาจพิพากษาให้มีผลผูกพันจำเลยที่ ๒ ได้ ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๔๕ วรรคสอง ทั้งคำพิพากษาที่ให้เพิกถอนนิติกรรมก็มีใช้คำพิพากษาที่วินิจฉัยถึงกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สิน จึงไม่เข้าข้อยกเว้นตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๔๕ (๒) ที่จะมีผลผูกพันจำเลยที่ ๒ ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๙๓๘/๒๕๔๐ คดีนี้โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยที่ ๑ รับผิดชอบชำระหนี้ในฐานะผู้กู้ และขอให้จำเลยที่ ๒ รับผิดชอบชำระหนี้ในฐานะผู้ค้ำประกัน มูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้ ซึ่งแบ่งแยกจากกันไม่ได้ แม้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๕๙ (๑) ให้ถือว่า บรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมมือคนหนึ่งนั้นให้ถือว่าได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมมือคนอื่น ๆ ด้วยก็ตาม แต่หลังจากที่จำเลยที่ ๑ ยื่นคำให้การยกอายุความเรื่องสิทธิเรียกร้องตามสัญญากู้เงินขึ้นต่อสู้ โจทก์ได้ขอถอนฟ้องจำเลยที่ ๑ ศาลชั้นต้นอนุญาต และจำหน่ายคดีสำหรับจำเลยที่ ๑ ออกจากสารบบความแล้ว ผลย่อมเป็นไปตามมาตรา ๑๗๖ แห่ง ป.วิ.พ. ที่ว่าการถอนคำฟ้องย่อมมีผลลบล้างผลแห่งการยื่นคำฟ้องนั้น รวมทั้งกระบวนการพิจารณาอื่น ๆ อันมีมาต่อภายหลังยื่นคำฟ้องและกระทำให้อายุความกลับคืนเข้าสู่ฐานะเดิม เสมือนหนึ่งมิได้มีการยื่นคำฟ้องเลย ดังนั้น กระบวนการพิจารณาที่จำเลยที่ ๑ ยื่นคำให้การยกอายุความเรื่องสิทธิเรียกร้องตามสัญญากู้เงินขึ้นต่อสู้โจทก์ ถือว่าเป็นอันลบล้างไปด้วยผลของการถอนฟ้องตามบทบัญญัติดังกล่าว จึงเท่ากับว่าไม่มีกำหนดอายุความเรื่องสิทธิเรียกร้องตามสัญญา

ของจำเลยที่ ๑ ที่จะนำมาพิจารณาได้อีก ที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษาต้องกันมาว่า เมื่อ
 หนี้ของจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นผู้กู้ขาดอายุความย่อมมีผลถึงจำเลยที่ ๔ ผู้ค้ำประกันหนี้
 ดังกล่าวด้วยจึงเป็นการไม่ชอบ

- คำพิพากษานี้ที่น่าสนใจ เพราะเป็นเรื่องที่อยู่ในมาตรา ๕๙ (๑) และเกี่ยว
 พันกับเรื่องถอนฟ้อง กล่าวคือ โจทก์ฟ้องจำเลยที่ ๑ เป็นผู้กู้โดยที่จำเลยที่ ๒ ถึง
 ที่ ๗ เป็นผู้ค้ำประกัน ซึ่งมูลความในเรื่องผู้กู้และผู้ค้ำประกันเป็นมูลความชำระหนี้
 ซึ่งไม่อาจจะแบ่งแยกกันได้ ตามมาตรา ๕๙ (๑) กระบวนพิจารณาซึ่งได้ทำโดยหรือ
 ทำต่อคู่ความร่วมมือคนหนึ่งให้ถือว่าทำโดยคู่ความร่วมมือคนอื่นด้วย คดีนี้จำเลยที่ ๑ ยก
 อายุความขึ้นต่อสู้ว่าสิทธิเรียกร้องตามสัญญาผู้ขาดอายุความแล้ว โดยหลักแล้วย่อมมี
 ผลถึงจำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๗ ถึงแม้จำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๗ จะไม่ยกอายุความขึ้นต่อสู้
 ก็มีผลด้วย แต่กรณีนี้ต่างไปตรงที่ว่าเมื่อจำเลยยื่นคำให้การต่อสู้เรื่องอายุความแล้ว
 ต่อมาโจทก์ขอถอนฟ้องจำเลยที่ ๑ ศาลชั้นต้นอนุญาต คำให้การของจำเลยที่ ๑ ก็
 ย่อมสิ้นสุดไป ฉะนั้นจึงไม่มีคำให้การที่ยกขึ้นต่อสู้เรื่องขาดอายุความ เป็นผลให้จำเลย
 ที่ ๒ ถึงที่ ๗ ไม่มีสิทธิจะได้ผลจากการต่อสู้ของจำเลยที่ ๑ เพราะฉะนั้นที่ศาลล่าง
 ทั้งสองฟังว่าจำเลยที่ ๑ ผู้ขาดอายุความแล้ว จำเลยที่ ๔ ผู้ค้ำประกันจึงไม่ต้อง
 รับผิดชอบย่อมไม่ได้

วิชา **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑-๒**

อาจารย์ผู้สอน **ศาสตราจารย์ พล.ต.ต. สง่า ดวงอัมพร**

ผู้เรียบเรียง **อาจารย์ วิวัฒน์ วงศ์กิตติรักษ์**

วันพฤหัสบดีที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๕ การบรรยายครั้งที่ ๑๐

ครั้งก่อนได้เคยบรรยายถึงเรื่องอายุความตาม มาตรา ๙๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ว่ามีความเชื่อมโยงกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ การจะร้องทุกข์หรือฟ้องคดีได้ต้องกระทำภายในอายุความ ถ้าล่วงเลยอายุความจะร้องทุกข์หรือฟ้องคดีไม่ได้เป็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลยกขึ้นวินิจฉัยเอาและพิพากษายกฟ้องได้ดู มาตรา ๑๘๔

มาตรา ๑๘๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำความผิดก็ตีการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดก็ตี คดีขาดอายุความแล้วก็ได้ มีเหตุตามกฎหมายที่จำเลยไม่ควรต้องรับโทษก็ได้ ให้ศาลยกฟ้องโจทก์ปล่อยจำเลยไป แต่ศาลจะสั่งขังจำเลยไว้หรือปล่อยชั่วคราวระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุดก็ได้

อายุความฟ้องคดีตามมาตรา ๙๕ หรืออายุความร้องทุกข์ตามมาตรา ๙๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวข้องกับหลักการดำเนินคดี สิทธิในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการตามมาตรา ๒๘ (๑) ของผู้เสียหายตามมาตรา ๒๘ (๒) ต้องฟ้องภายในอายุความ ถ้าขาดอายุความแล้วฟ้องไม่ได้ หากคดีใดขาดอายุความผลก็คือ สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามมาตรา ๓๙ (๖) คำว่า สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับ ย่อมหมายถึงสิทธิของผู้มีอำนาจฟ้องทั้งพนักงานอัยการและผู้เสียหายใช้อำนาจตามมาตรา ๒๘ ไม่ได้

กรณีการร้องทุกข์ในคดีความผิดต่อส่วนตัวต้องร้องทุกข์ตามระเบียบคือจะต้องร้องทุกข์ภายในอายุความตามมาตรา ๙๖ ประมวลกฎหมายอาญา ไม่เช่นนั้น ก็ถือว่าคดีขาดอายุความร้องทุกข์และไม่เป็นการร้องทุกข์ตามระเบียบตามมาตรา ๑๒๑ วรรคสอง พนักงานสอบสวนจึงสอบสวนไม่ได้

เรื่องอายุความร้องทุกข์ตามมาตรา ๙๖ ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติว่าให้อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๙๕ ได้อธิบายความหมายคำว่า ภายใต้บังคับ คืออย่างไรไปแล้ว และนอกจากนั้นยังอธิบายว่า การเริ่มนับอายุความและอายุความสิ้นสุดในเรื่องคำร้องทุกข์ตามมาตรา ๙๕, ๙๖ ไปด้วยว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติในเรื่องหลักของการนับไว้ ศาลฎีกาจึงได้นำหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยระยะเวลาที่ใช้บังคับในการนับ ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๘-๑๙๙/๒๕๐๘ และ ๖๐๑/๒๕๑๘

วันสุดท้ายแห่งอายุความ

ถ้าวันสุดท้ายแห่งอายุความเป็นวันหยุดซึ่งตามประเพณีงดเว้นการงาน เช่น วันเสาร์ วันอาทิตย์ วันสำคัญทางศาสนา...อายุความ ๓ เดือน ตามมาตรา ๙๖ จะนับวันดังกล่าวหรือนับวันที่เริ่มทำการงานใหม่เป็นวันสุดท้ายแห่งอายุความ มีคำพิพากษาศาลฎีกาอยู่สองเรื่องด้วยกันคือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๑๒/๒๕๑๕ และ ๑๓๐๖/๒๕๒๔ เรื่องวันสิ้นสุดแห่งอายุความฟ้องคดีของผู้เสียหาย แต่ยังไม่เคยพบคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับกรณีการร้องทุกข์เมื่อวันสุดท้ายสิ้นสุดลงในวันหยุดราชการจะนับอย่างไร แต่อาจจะเทียบเคียงกับคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นได้ โดยคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวได้นำหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๑ (หรือมาตรา ๑๙๓/๘ ในปัจจุบัน) บัญญัติว่า **ถ้าวันสุดท้ายแห่งระยะเวลาเป็นวันหยุดซึ่งตามประเพณีงดเว้นการงานท่านให้นับวันเริ่มทำงานใหม่เข้าด้วย มาเป็นหลักวินิจฉัย**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๑๒/๒๕๑๕ ถ้าวันสุดท้ายแห่งระยะเวลาเป็นวันหยุดซึ่งตามประเพณีงดเว้นการงานท่านให้นับวันเริ่มทำงานใหม่เข้าด้วยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๑ ดังนั้น เมื่อระยะเวลาที่ผู้เสียหายร้องทุกข์ได้สิ้นสุดลงในวันหยุดราชการ ผู้เสียหายจึงยื่นฟ้องต่อศาลในวันรุ่งขึ้นซึ่งเป็นวันเริ่มทำการงานใหม่ได้โดยไม่ขาดอายุความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๐๖/๒๕๒๔ วินิจฉัยไว้ทำนองเดียวกันว่า วันครบกำหนดอายุความ ๓ เดือน นับแต่วันที่ผู้เสียหายโจทก์รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิดนั้นปรากฏเป็นวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๓ ซึ่งตรงกับวันเสาร์ รุ่งขึ้นเป็นวันอาทิตย์ ซึ่งเป็นวันหยุดราชการทั้งสองวัน โจทก์จึงมาฟ้องในวันจันทร์ที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๓ ซึ่งเป็นวันเริ่มปฏิบัติราชการใหม่ได้ ตามนัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๑ คดีโจทก์ไม่ขาดอายุความ

สามารถ ผู้ใช้อำนาจปกครองย่อมเป็นผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์ แล้วแต่กรณี จึงอาจตีความได้ว่าปัจจุบัน ดังนั้นมารดาจึงน่าจะเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของบุตรผู้เยาว์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๕ (๑) และย่อมมีอำนาจถอนคำร้องทุกข์แทนผู้เยาว์ได้ แต่การถอนคำร้องทุกข์นั้นจะต้องไม่เป็นการขัดขึ้นผิดความประสงค์ของผู้เยาว์ซึ่งเป็นผู้เสียหายตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๔/๒๕๙๔

มีประเด็นที่นักศึกษายังข้องใจอยู่เรื่องเขตอำนาจสอบสวนตามมาตรา ๑๘, ๑๙ ยกตัวอย่างเช่น มีคดีความผิดเกี่ยวพันกันหลายท้องที่ เหตุลักทรัพย์เกิดในเขตท้องที่ สถานีตำรวจนครบาลตลิ่งชัน แล้วมีการรับของโจรที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอสามพรานนี้ ผู้เสียหายที่ถูกลักทรัพย์เข้าร้องทุกข์ไว้ที่สถานีตำรวจนครบาลตลิ่งชัน พนักงานสอบสวน สถานีตำรวจนครบาลตลิ่งชันจึงเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง (ข) ต่อมาผู้ต้องหาถูกจับในเขตท้องที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่ พนักงานสอบสวนท้องที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่มีอำนาจสอบสวนหรือไม่

มาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในจังหวัดอื่นนอกจากจังหวัดพระนคร และจังหวัดธนบุรี พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ปลัดอำเภอและข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิดหรืออ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหาที่มีที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้

พนักงานสอบสวนแห่งท้องที่เชียงใหม่เข้าใจว่าตนมีอำนาจสอบสวนตามมาตรา ๑๘ วรรคแรก จึงสอบสวนมาและส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมทั้งคำให้การบันทึกการจับกุม บันทึกการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบส่งมายังพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจนครบาลตลิ่งชัน ซึ่งรับแจ้งความร้องทุกข์ไว้ก่อน พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจนครบาลตลิ่งชันก็รวมสำนวนไว้ตามมาตรา ๑๓๙ โดยไม่ได้ทำการสอบสวนแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาเอง การกระทำดังกล่าวชอบหรือไม่

อาจารย์เห็นว่า กรณีพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจกับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามมาตรา ๑๙ แยกออกจากกันเป็นสัดส่วนแน่นอน การเป็นพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจสอบสวนตรงนี้ยังไม่ใช้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ จะเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ต้องเข้าเงื่อนไขตาม (ก) หรือ (ข) คือพบการกระทำผิดก่อนพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบก็คือพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่พบการ

กระทำผิดก่อน ถ้าจับผู้ต้องหาได้แล้วพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่จับได้ก็เป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบ แต่ถ้าพนักงานสอบสวนที่จับผู้ต้องหาได้ ไม่ใช่พนักงานสอบสวนในท้องที่ที่ความผิดเกี่ยวพันกันเกิดขึ้นก็ย่อมไม่อาจจะถือว่าเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบได้ เช่นตัวอย่างข้างต้น พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่ไม่ใช่พนักงานสอบสวนที่ความผิดฐานลักทรัพย์หรือรับของโจรได้กระทำลง จึงนำมาตรา ๑๙ มาปรับไม่ได้ จะอ้างว่าพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่ซึ่งจับผู้ต้องหาได้นั้นเป็นผู้มีอำนาจสอบสวนตามมาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง ก็ไม่ได้ เพราะมาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง เป็นกรณีความผิดที่เกิดขึ้นในท้องที่เดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าดูมาตรา ๑๘ วรรคสาม จะมีบทบัญญัติว่า ภายใต้บังคับมาตรา ๑๙, ๒๐, ๒๑ แสดงว่ามาตรา ๑๘ ต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๙

ปัญหาประการต่อไปว่า การที่พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจนครบาลตลิ่งชันเห็นว่าผู้ต้องหาได้รับการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่เรียบร้อยแล้วจึงนำบันทึกการสอบสวนดังกล่าวรวมสำนวนไว้โดยไม่สอบสวนเลยอย่างนี้ชอบหรือไม่

อันนี้เป็นปัญหาที่ดี มาตรา ๑๘, ๑๙ ๒๐ มีปัญหาที่คิดได้เยอะเลยและเป็นมาตราที่สำคัญที่สำคัญด้วย

ผู้ต้องหา

กรมตำรวจกำลังเสนอให้มีการแก้ไขความหมายของคำว่า ผู้ต้องหาอยู่ ถ้อยคำปัจจุบัน ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒ (๒) บัญญัติว่า **ผู้ต้องหา** หมายความว่าบุคคลผู้ถูกหาว่าได้กระทำความผิด แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล ส่วน ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของกรมตำรวจซึ่งยังไม่ใช้บังคับได้กำหนดนิยามคำว่าผู้ต้องหา เป็นว่า

(๒) “ผู้ต้องหา” หมายความว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดโดยมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดแต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล เราจะเห็นข้อแตกต่างระหว่างกฎหมายเดิมและที่กำลังจะแก้ไขเพิ่มเติม โดยส่วนที่จะแก้ไขเพิ่มเติมจะเพิ่มคำว่า **โดยมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิด** ในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนไม่มีแนวทางที่เป็นมาตรฐานเดียวกันที่จะวินิจฉัยความหมายของบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาว่า เขาจะตกเป็นผู้ต้องหาเมื่อใด จึงทำให้เกิดความลักลั่น

มีสิทธิติดตัวเรียกว่าสิทธิมนุษยชน (Human Rights) เป็นสิทธิที่ตามมาแต่กำเนิด เป็นสิทธิโดยธรรมชาติ (Natural Rights) เพราะฉะนั้นการที่บุคคลใดจะถูกปฏิบัติ ในทางเป็นโทษทางอาญานั้นต้องได้รับความคุ้มครองเบื้องต้น ถ้าหากพนักงานสอบสวน หรือเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมได้ทราบถึงเจตนาารมณ์ของบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๓ นี้ ก็คงจะเป็นทางหนึ่งที่จะช่วยสร้างสำนึกแห่งความรับผิดชอบ สำนึกต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นโดยความถูกต้อง ชอบธรรมด้วย สำหรับบทบัญญัติแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ วิธีพิจารณาความอาญาถ้ามีโอกาสอาจารย์จะได้นำมาอธิบายเป็นอีกส่วนหนึ่ง

ในปีก่อนนี้ได้บรรยายบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับวิธีดำเนิน คดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้พอสมควรทีเดียว เฉพาะในส่วน ของผู้ต้องหา นอกจากมาตรา ๓๓ แล้วก็ยังมีบทบัญญัติอื่น ๆ อีก เช่น มาตรา ๒๓๗

มาตรา ๒๓๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในคดีอาญา การจับกุมและคุมขัง บุคคลใด จะกระทำมิได้เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิด ซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดย ผู้ถูกจับจะต้องรับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับ โดยไม่ชักช้า กับจะ ต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับ ซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ ต้องถูกนำตัวไปยังศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูก จับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับ ไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมาย บัญญัติ

ถ้าดูมาตรา ๘๓ เรื่องการจับกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่า ต้องแจ้งข้อหาด้วย เพียงแต่ให้แจ้งว่าเขาต้องถูกจับและให้แจ้งให้เขาไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ ในสายตาของผู้บัญญัติกฎหมายในสมัยนั้นก็คงจะมอง พฤติกรรมในการจับว่า การจับต้องกระทำโดยมีความเร่งด่วนฉับพลันทันทีจะมัด แจ้งข้อหาหรือรายละเอียดคงไม่ได้เพราะอาจจะทำให้ผู้ถูกจับหลบหนี

มาตรา ๒๓๗ รัฐธรรมนูญมีบทเฉพาะกาลในมาตรา ๓๓๕ (๖) จึงยังไม่ได้ ใช้บังคับจนกล่าวถึงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๕ จึงจะใช้บังคับ

เรื่องหมายจับหรือหมายขังจะออกได้เมื่อใด อันนี้ขอเว้นไว้ยังไม่กล่าวถึง

ต่อไปเป็นความเชื่อมโยงเกี่ยวกับเรื่องการประกันตัวผู้ต้องหา ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๙ บัญญัติว่า คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีไม่ได้ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว

สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุกย่อมมีสิทธิพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว และมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร

การประกันก็มีบทบัญญัติในมาตรา ๑๐๖ ถึง ๑๑๙ การเรียกหลักประกันจะเรียกเกินควรไม่ได้ หลักประกันมีอะไรบ้างบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑๔ ว่ามี ๓ ชนิด

๑. เงินสดมาวาง

๒. มีหลักทรัพย์อย่างอื่นมาวาง หรือ

๓. มีบุคคลมาเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์

สำนักงานตำรวจแห่งชาติมีระเบียบเกี่ยวกับคดีว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว กำหนดอำนาจหน้าที่ในการที่จะปล่อยชั่วคราวว่า ถ้าคดีเรื่องนั้นมีอัตราโทษไม่เกินเท่าใดจะอยู่ในอำนาจของผู้บังคับบัญชาระดับใดที่จะสั่งอนุญาตให้ประกันหรือไม่ให้ประกัน แล้วยังมีการกำหนดเรื่องหลักประกันว่าไม่ให้เรียกเกินสมควร ซึ่งก็มักจะกำหนดไว้จำนวนสองเท่าของทรัพย์สินที่เสียหาย อย่างเช่น ฉ้อโกง ๕๐,๐๐๐ บาท หลักประกันก็ ๑๐๐,๐๐๐ บาท ทางปฏิบัติถ้าหากตีความเคร่งครัดว่าหลักประกันตัวต้องเป็นสองเท่าเสมอคงไม่ได้ เพราะความผิดบางบทกฎหมาย เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากรมีอัตราโทษปรับ ๔ เท่า ของราคาสິงของที่หลีกเลี่ยงศุลกากรพร้อมทั้งอากรบวกเข้าด้วยกัน ดังนั้นวงเงินมิให้ประกันจะสูงมาก จึงต้องมีระเบียบแบบแผนที่กำหนดไว้ไม่ให้เกินสมควรเป็นอีกส่วนหนึ่ง ในข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีในส่วนที่เกี่ยวกับการสอบสวน ก็มีระเบียบว่าการเรียกหลักทรัพย์ตามสมควรนั้นต้องพิจารณาอย่างไร ถ้าเรียกมากเกินไปก็เป็นภาระแก่ผู้ต้องหา แต่ถ้าน้อยไปก็อาจจะเป็นทางที่ทำให้ฝ่ายผู้ต้องหาซื้อความผิดโดยเอาเงินประกันมาแลกกับความผิดเมื่อประกันตัวก็หลบหนีไป

สอบสวนตามมาตรา ๒๔๑ วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญนี้เป็นการปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจที่จะทำอย่างนั้นได้

มาตรา ๒๔๑ วรรคสาม บัญญัติว่า ผู้เสียหายหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิตรวจหรือคัดสำเนาคำให้การของตนในชั้นสอบสวนหรือเอกสารประกอบคำให้การของตน เมื่อพนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ วรรคนี้ไม่เกี่ยวกับผู้ต้องหาขอผ่านไป

มาตรา ๒๔๑ วรรคท้าย บัญญัติว่า ในคดีอาญาที่พนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้ว ผู้เสียหาย ผู้ต้องหาหรือผู้มีส่วนได้เสีย ย่อมมีสิทธิขอทราบสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในการสั่งคดี ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีแล้ว กระบวนการในการสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดี ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๔๐, ๑๔๑, ๑๔๒ และ ๑๔๓ อาจจะโยงไปถึงมาตรา ๑๔๕ ในกรณีการแย้งคำสั่งของพนักงานอัยการที่มีคำสั่งไม่ฟ้อง ซึ่งคำสั่งนั้นไม่ใช่คำสั่งของอธิบดีกรมอัยการหรือของอัยการสูงสุดในปัจจุบัน เพราะฉะนั้นถ้ามีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๑ วรรคสี่ ก็บัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะขอทราบสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและของพนักงานอัยการด้วย ทั้งนี้ผู้ต้องหาอาจจะเอาไปพิจารณาดูว่าความเห็นควรฟ้องหรือไม่ ฟ้องของพนักงานสอบสวนหรือของพนักงานอัยการเช่นว่านั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เป็นการที่จะมีเจตนากระทำให้เขาเสียหายหรือไม่ ถ้าเห็นว่าเป็นการแก่งแย่ง อาจจะใช้สิทธิการดำเนินคดีให้เจ้าพนักงานต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตน อันนี้เป็นก็เป็นระบบ ของการควบคุมการดำเนินการทางอาญาให้เกิดความยุติธรรมมากขึ้น

มาตรา ๒๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว

มาตรา ๒๔๓ บัญญัติ บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา

ได้ตั้งข้อมูอใช้ทางทริยคทลันเห็นหน้าอญุแซกครณินันนินนิตีสุตในกตคตังนี้ไม่ตตลันททททที่จะยื่นคำร้องอิมให้พ้นลจลยอจกคณนลยคตบเรียงลำดับเลขคติตำเลขคติตแดงไว้ ทำให้การตรวจสอบหาได้งาย

อันนี้คือคู่มือการยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งผู้ที่ยื่นคำร้องหรือส่งข้อไปยื่นคำร้องโดยเป็นคดีฟ้องคดีต้องมีชื่อผู้ถูกละเมิดคดีอย่างไรหรือไม่

สำหรับมาตรา ๒๔๑ วรรคสอง ผู้ยื่นคำร้องหรือออกเอกสารเป็นกรณีหรือคำคัดค้านที่มีสิทธิพบทนายและยื่นเรื่องยื่นคำร้องขอความเป็นการเฉพาะตัว สม่สิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร อันนี้จะเทียบเคียงได้กับมาตรา ๗๗ ตรี แห่งรัฐธรรมนูญ ถ้าเป็นคำฟ้องก็ต้องระบุชื่อเจ้าหน้าที่ชื่อจ้เลย แต่ถ้าเป็นคำร้องขอก็ต้องระบุชื่อผู้ร้องกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่มีมาตรา ๗๗ ตรี (๓) ย้ควำหนดไว้ว่า ผู้ตั้งข้อหาได้มี การร้องขอพบทนายโดยไม่มีสิทธิติดการสืบปญ่คดีขึ้นที่ ตั้งรัฐธรรมนูญไม่ตั้งว่าหนังสือยื่น ออกจากชื่อคู่ความที่ยื่นแล้วจะต้องระบุชื่อคู่ความที่เกี่ยวข้องด้วยหรือไม่ตั้งว่าหนังสือยื่น อันนี้ แต่สิทธิดังกล่าวนี้ทนายยื่นได้ว่าเป็นสิทธิที่มีอยู่แต่คนธรรมดาสามัญเป็นสิทธิมนุษยชน อำไ้การก็ต้องระบุชื่อเจ้าหน้าที่ในคำคู่ความ หรือในกรณีที่มีหนังสือยื่นฟ้องคดีคำร้องขอ ยื่นยื่นเรื่องหาทนายโดยไม่มีสิทธิได้รับการพบทนายโดยไม่มีสิทธิติดการสืบปญ่คดีขึ้นที่ เพราะ คัดต้องระบุชื่อคู่ความทุกฝ่ายในคดีนั้นไม่ว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งยื่นคำร้อง คำขอหรือ ยื่นเอกสารต่อศาล

๕. ใจความและเหตุผลถ้าจำเป็นแห่งคำคู่ความหรือเอกสาร ในข้อนี้เป็น

มาตรา ๒๔๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลย เรื่องสำคัญสำหรับพยานคาขอ หรือคาแถลง หรือคำร้อง หรือคำฟ้อง มิว่าจะยื่นคำร้อง ย่อมมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็น คาขอ คาคู่ความประเภทใดก็ตามจะต้องดูเสียก่อนว่าในคำคู่ความหรือคำร้อง คำขอ ธรรม

ประเภทนั้น ๓ มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ให้ผู้ยื่นหรือผู้ร้องจะต้องกล่าวถึงเหตุผล อันนี้เป็นหลักที่สอดคล้องกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา และเงื่อนไขอย่างไรในคำร้อง คาขอ หรือคาแถลงนั้นซึ่งจะต้องดูในบทบัญญัติของ ๑๓๐ บัญญัติว่า ในเริ่มทว่าการสอบสวนโดยมีตัวข้า จะทำการในทีละ เวลมาเด มาตราอื่น เช่น คำฟ้องก็ต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๑๗๒ คาให้การก็ต้อง แลวแต่จะเห็นสมควร โดยผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย พิจารณาตามหลักเกณฑ์บัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๗๗ หรือคำร้องขอเลื่อนคดีก็ต้อง

ต่างจากการพิจารณาในชั้นศาลต้องกระทำต่อหน้าจำเลย พิจารณาตามหลักเกณฑ์บัญญัติไว้ใน มาตรา ๔๐ หรือ ๔๑ หรือคำร้องขอพิจารณา มาตรา ๒๔๑ วรรคสอง บัญญัติว่า ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหา มีสิทธิให้ คดีใหม่ก็ต้องตามหลักเกณฑ์บัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๔๙ จตวา ในคำร้องอื่น ๆ หรือ ทนวยความหรือผซังตนไววางใจเขาฟังการสอบปากคำตนได้ ท่านอาจารย์กมลพล พลวัน คาฟ้องอื่น ๆ เช่น คำฟ้องอุทธรณ์ คำฟ้องฎีกาก็ต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ เคยแต่จะขอสอบว่าผู้ต้องหาซึ่งเป็นพ้องกันเดขอให้พ้องกันสอบสวนนำตัวผู้ต้องหา กำหนดไว้ในเรื่องนั้น ๆ อย่างเช่น คำฟ้องอุทธรณ์ก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ อีกคนหนึ่งซึ่งเป็นบุคคลรวมกันกระทำความผิดมานั่งฟังด้วย พนักงานสอบสวนเห็นค่า บัญญัติไว้ใน มาตรา ๒๒๕ คำฟ้องฎีกาต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์บัญญัติไว้ใน ถ้าเห็นผู้ต้องหาที่ออกมาฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาอีกคนหนึ่งจะก่อให้เกิดความเสียหาย มาตรา ๒๔๙ ก็เป็นส่วนสาระสำคัญของคำคู่ความหรือเอกสารยื่นต่อศาล ถ้าหากว่า ต่อคดีขึ้น ถึงไม่ยอมนำตัวผู้ต้องหาอีกคนมานั่งฟัง การปฏิบัติของพนักงานสอบสวนเช่น ไม่เอลวาทเหตุฟ้องครุบถวนตามเงื่อนไขทกกฎหมายแต่ละเรื่องกำหนดไว้แล้วก็จะเป็น วนนชอบหรือไม่ ซึ่งตรงคำตลบทกล่าวว่าการไม่ยอมให้ผู้ต้องหาด้วยกัมนานั่งฟังการ คารอง คำฟ้อง คำร้องคาขอทมิชอบ คำกล่าวจะเมรับพิจารณาในชั้นทนายไปได้

สอบสวนตามมาตรา ๒๔๑ วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญนี้เป็นการปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจที่จะทำอย่างนั้นได้

มาตรา ๒๔๑ วรรคสาม บัญญัติว่า ผู้เสียหายหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิตรวจหรือคัดสำเนาคำให้การของตนในชั้นสอบสวนหรือเอกสารประกอบคำให้การของตน เมื่อพนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ วรรคนี้ไม่เกี่ยวกับผู้ต้องหาขอผ่านไป

มาตรา ๒๔๑ วรรคท้าย บัญญัติว่า ในคดีอาญาที่พนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้ว ผู้เสียหาย ผู้ต้องหาหรือผู้มีส่วนได้เสีย ย่อมมีสิทธิขอทราบสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในการสั่งคดี ทั้งนี้ตามที่กฎหมาย บัญญัติ

รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีแล้ว กระบวนการในการสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดี ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๔๐, ๑๔๑, ๑๔๒ และ ๑๔๓ อาจจะโยงไปถึงมาตรา ๑๔๕ ในกรณีการแย้งคำสั่งของพนักงานอัยการที่มีคำสั่งไม่ฟ้อง ซึ่งคำสั่งนั้นไม่ใช่คำสั่งของอธิบดีกรมอัยการหรือของอัยการสูงสุดในปัจจุบัน เพราะฉะนั้นถ้ามีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๑ วรรคสี่ ก็บัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะขอทราบสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและของพนักงานอัยการด้วย ทั้งนี้ผู้ต้องหาอาจจะเอาไปพิจารณาดูว่าความเห็นควรฟ้องหรือไม่ ฟ้องของพนักงานสอบสวนหรือของพนักงานอัยการเช่นว่านั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เป็นการที่จะมีเจตนากระทำให้เขาเสียหายหรือไม่ ถ้าเห็นว่าเป็นการแก้ง อาจจะใช้สิทธิการดำเนินคดีให้เจ้าพนักงานต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตน อันนี้เป็นก็เป็นระบบ ของการควบคุมการดำเนินการทางอาญาให้เกิดความยุติธรรมมากขึ้น

มาตรา ๒๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว

มาตรา ๒๔๓ บัญญัติ บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา

ถ้อยคำของบุคคลซึ่งเกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง
 ถูกรมมาน โดยใช้กำลังบังคับหรือกระทำโดยมิได้ชอบประการใด ๆ ไม่อาจรับฟังเป็น
 พยานหลักฐานได้

ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มีบทบัญญัติเช่นอยู่ใน
 มาตรา ๑๓๕

มาตรา ๑๓๕ บัญญัติว่า ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนหรือจัดให้ทำการใด ๆ
 ซึ่งเป็นการล่อลวงหรือชูเชิญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่าง
 ใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหานั้น

นอกจากนี้ในประมวลประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๔
 ยังกำหนดว่าผู้ต้องหาจะให้การอย่างไร หรือไม่ให้การอย่างไรก็ได้ เป็นสิทธิของเขา

มาตรา ๑๓๔ บัญญัติว่า เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียก หรือส่งตัวมา หรือเข้าหา
 พนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดขึ้นมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงานเป็นผู้ต้องหา ให้...
 และแจ้งข้อหาให้ทราบ และต้องบอกให้ทราบก่อนว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่านั้นอาจใช้
 เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างไร ก็ให้
 จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

รถยนต์บรรทุกคันเกิดเหตุรับผิดต่อโจทก์ แต่ระบุชื่อผิดจากความจริงไปเท่านั้น ผู้รับผิดที่แท้จริงคือเจ้าของรถยนต์บรรทุก เมื่อบรรยายฟ้องไว้ถูกต้องแต่ระบุชื่อผิดไปไม่ทำให้ฟ้องโจทก์เสียไป หรือเป็นการฟ้องผิดคน แม้โจทก์จะไม่ได้แก้ไขชื่อให้ถูกต้องแต่ในคำฟ้องบรรยายให้เจ้าของรถยนต์บรรทุกรับผิดอยู่แล้ว ป. เจ้าของรถยนต์บรรทุกที่แท้จริงก็ต้องรับผิดต่อโจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๒/๒๕๓๖ ฟ้องที่ไม่มีลายมือชื่อผู้เรียงและพิมพ์นั้นเพียงเป็นฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ ซึ่งศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้แก้ไขให้บริบูรณ์ได้ ได้ความว่า นายโจทก์ได้ลงลายมือชื่อโจทก์ในคำฟ้องแล้วเพียงแต่พิมพ์ชื่อ อ. นายความในสำนักงานเดียวกันในช่องผู้เรียงและพิมพ์โดยไม่ได้ลงลายมือชื่อ ชื่อศาลชั้นต้นตรวจสอบสั่งรับฟ้องไว้แล้วต่อมา นายโจทก์ยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องว่า นายโจทก์เป็นผู้เรียงและพิมพ์ แม้ศาลชั้นต้นจะไม่ได้สั่งคำร้องดังกล่าวก็ถือว่าโจทก์ได้แก้ไขคำฟ้องให้บริบูรณ์และชอบด้วยกฎหมายแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๑/๒๕๓๗ คำฟ้องที่โจทก์มีลงลายมือชื่อโจทก์คงมีแต่ นายโจทก์ลงชื่อในช่องผู้เรียงพิมพ์ในคำฟ้อง เป็นคำฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) ศาลมีอำนาจสั่งให้คืนหรือแก้ไขคำฟ้องได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๘ วรรคสอง แต่ศาลชั้นต้นมิได้มีคำสั่งในเรื่องดังกล่าว ต่อมาจำเลยอุทธรณ์ โจทก์ได้ลงลายมือชื่อในคำแก้อุทธรณ์แล้ว จึงเป็นที่ชัดเจนว่าโจทก์ได้ยื่นฟ้องคดีนี้จริง การที่ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้ศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาให้โจทก์ลงลายมือชื่อในคำฟ้องและอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไป ถือได้ว่าได้มีการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวแล้ว ฟ้องโจทก์จึงเป็นฟ้องที่สมบูรณ์ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๙๐๕-๒๙๐๕/๒๕๓๗ นายความที่ขาดต่อใบอนุญาตย่อมขาดจากการเป็นนายความ ไม่มีอำนาจลงลายมือชื่อเป็นผู้เรียงและพิมพ์คำคู่ความที่ยื่นต่อศาล ตลอดจนดำเนินคดีในศาลถ้าฝ่าฝืนย่อมไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๖๗ (๕) หากใช้กรณีเป็นข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถหรือบกพร่องในเรื่องความสามารถ หรือบกพร่องเกี่ยวกับการเขียนคำคู่ความ ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งแก้ไขหรือมีคำสั่งในเรื่องผิดระเบียบได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗

ต่อไปเป็นความเชื่อมโยงเกี่ยวกับเรื่องการประกันตัวผู้ต้องหา ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๙ บัญญัติว่า คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้อง ได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีได้ การ ไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และ ต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว

สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตาม ที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุกย่อมมีสิทธิพบและปรึกษาทนายความ เป็นการเฉพาะตัว และมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร

การประกันก็มีบทบัญญัติในมาตรา ๑๐๖ ถึง ๑๑๙ การเรียกหลักประกัน จะเรียกเกินควรไม่ได้ หลักประกันมีอะไรบ้างบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑๔ ว่ามี ๓ ชนิด

๑. เงินสดมาวาง

๒. มีหลักทรัพย์อย่างอื่นมาวาง หรือ

๓. มีบุคคลมาเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์

สำนักงานตำรวจแห่งชาติมีระเบียบเกี่ยวกับคดีว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว กำหนดอำนาจหน้าที่ในการที่จะปล่อยชั่วคราวว่า ถ้าคดีเรื่องนั้นมีอัตราโทษไม่เกิน เท่าใดจะอยู่ในอำนาจของผู้บังคับบัญชาระดับใดที่จะสั่งอนุญาตให้ประกันหรือ ไม่ให้ประกัน แล้วยังมีการกำหนดเรื่องหลักประกันว่าไม่ให้เรียกเกินสมควร ซึ่ง ก็มักจะกำหนดไว้จำนวนสองเท่าของทรัพย์สินที่เสียหาย อย่างเช่น หนี้ออก ๕๐,๐๐๐ บาท หลักประกันก็ ๑๐๐,๐๐๐ บาท ทางปฏิบัติถ้าหากตีความเคร่งครัดว่าหลัก ประกันตัวต้องเป็นสองเท่าเสมอคงไม่ได้ เพราะความผิดบางบทกฎหมาย เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากรมีอัตราโทษปรับ ๔ เท่า ของราคาส่งของที่ หลีกเลี่ยงศุลกากรพร้อมทั้งอากรบวกเข้าด้วยกัน ดังนั้นวงเงินมิให้ประกันจะสูงมาก จึงต้องมีระเบียบแบบแผนที่กำหนดไว้ไม่ให้เกินสมควรเป็นอีกส่วนหนึ่ง ในข้อบังคับ กระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีในส่วนที่เกี่ยวกับการสอบสวน ก็มีระเบียบว่าการเรียกหลักทรัพย์ตามสมควรนั้นต้องพิจารณาอย่างไร ถ้าเรียกมาก ไปก็เป็นภาระแก่ผู้ต้องหา แต่ถ้าน้อยไปก็อาจจะเป็นทางที่ทำให้ฝ่ายผู้ต้องหาซื้อความผิด โดยเอาเงินประกันมาแลกกับความผิดเมื่อประกันตัวก็หลบหนีไป

ต้นฉบับไม่มีหน้านี้

ขอเลื่อนคดีของนายจำเลยที่ ๑ ตามมาตรา ๔๐ แต่กลับก้าวล่วงไปสั่งว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณาและให้จำหน่ายคดีโจทก์สำหรับจำเลยที่ ๒ ออกจากสารบบความเป็นการไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการดำเนินกระบวนการพิจารณา ต้องยกกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นทั้งหมดและให้ศาลชั้นต้นสั่งคำร้องขอเลื่อนคดีแล้วพิจารณาพิพากษาใหม่ตามรูปคดี

การขาดนัดพิจารณามี ๓ ประเภท คือ

๑. คู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดพิจารณาตามมาตรา ๒๐๑
๒. โจทก์ขาดนัดพิจารณาตามมาตรา ๒๐๒
๓. จำเลยขาดนัดพิจารณาตามมาตรา ๒๐๔

หลักเกณฑ์ข้อที่ ๑ คู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดพิจารณา

มาตรา ๒๐๑ บัญญัติว่า ถ้าคู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดพิจารณาให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีนั้นเสียจากสารบบความ

หลักเกณฑ์ของกรณีนี้ที่คู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดพิจารณา

๑. คู่ความทั้งสองฝ่ายไม่มาศาล
๒. ต้องไม่มาในวันสืบพยาน
๓. โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาลให้เลื่อนคดี

การขาดนัดพิจารณาต้องประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์ทั้ง ๓ ข้อครบถ้วนจะขาดข้อใดไม่ได้

หลักเกณฑ์ข้อที่ ๑ คู่ความทั้งสองฝ่ายไม่มาศาล ตามมาตรา ๒๐๑ นี้คำว่า **คู่ความทั้งสองฝ่าย** จะต้องไม่ใช่โจทก์และจำเลยในคดีที่มีการสืบพยานเพราะจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การ เพราะกรณีที่ต้องสืบพยานในคดีจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การต้องบังคับตามมาตรา ๑๔๘ ทวิ ถ้าโจทก์ไม่มาต้องถือว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบให้ได้ความตามฟ้อง ถือว่าคดีโจทก์ไม่มีมูล ศาลต้องพิพากษายกฟ้องตามมาตรา ๑๔๘ ทวิ วรรคท้าย ถ้าจำเลยไม่มาก็ไม่ถือว่าขาดนัดพิจารณาตามมาตรา ๑๔๘ ทวิ วรรคสี่ ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติในมาตรา ๒๐๐ ว่าด้วยการขาดนัดต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔๘ ทวิ และ ๑๔๘ ตี

คำพิพากษฎีกาที่ ๖๖๗๔/๒๕๔๑ ในคดีที่มีโจทก์หลายคนหรือจำเลยหลายคน การขาดนัดต้องจับเป็นรายคู่ ถ้าคู่กรณีรายใดไม่มา เฉพาะคู่นั้นก็ต้องถือว่าเป็น

กรณีคู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัด คดีนี้มีโจทก์ ๕ คน และมีจำเลย ๗ คน ในวันสืบพยานโจทก์นัดแรก จำเลยที่ ๕ ที่ ๖ ที่ ๗ กับโจทก์ทั้ง ๕ ต่างไม่มาศาล ระหว่างโจทก์และจำเลยที่ ๕ ที่ ๖ ที่ ๗ ในกรณีนี้ถือว่าคู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดพิจารณา ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความตามมาตรา ๒๐๑ ใหม่ ตามฎีกานี้ วินิจฉัยตาม ๒๐๐ วรรคหนึ่งเท่า ส่วนจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ มาศาล ระหว่างโจทก์และจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ กรณีก็ต้องถือว่าเป็นกรณีที่จำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ มาศาล แต่โจทก์ทั้งห้าไม่มา ต้องถือว่าโจทก์ทั้งห้าขาดนัดพิจารณา ต้องบังคับตามมาตรา ๒๐๒ เมื่อจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ ไม่แถลงว่าจะให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป คดีระหว่างโจทก์ทั้งห้าและจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ ของโจทก์ทั้งห้าต้องจำหน่ายคดี คดีนี้ ผลก็คือศาลจำหน่ายคดีแต่เป็นไปตามกฎหมายคนละมาตรากัน ต้องพิจารณารายคนรายคู่ระหว่างโจทก์จำเลย

หลักเกณฑ์ข้อที่ ๒ ก็คือไม่มาในวันสืบพยาน คือ ไม่มาศาลในวันเริ่มต้นสืบพยานนัดแรกของคู่ความฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบก่อน มีหลักอย่างเดียวกับที่กล่าวไว้ในมาตรา ๒๐๐

หลักเกณฑ์ข้อที่ ๓ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาลให้เลื่อนคดี มี ๒ กรณี กรณีแรกเป็นเรื่องไม่มาศาลเลยและไม่มีการแจ้งเหตุให้ศาลทราบ กรณีที่ ๒ เป็นเรื่องที่คู่ความได้ยื่นคำร้องขอเลื่อนไว้ก่อนวันนัด พอถึงวันนัดก็ไม่มาศาลและศาลไม่ให้เลื่อนคดี ถือว่าเป็นการขาดนัดเพราะมาตรา ๒๐๑ ในปัจจุบันนี้กรณีที่คู่ความไม่มาศาลจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลให้เลื่อนคดีจึงจะไม่เป็นการขาดนัด ถ้ายื่นคำร้องขอเลื่อนคดีไว้แต่ไม่มาศาลในวันนัดสืบพยานและศาลไม่อนุญาตให้เลื่อนคดีต้องถือว่าขาดนัดพิจารณา

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในกรณีที่คู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดพิจารณา

๑. ศาลต้องมีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความ มาตรา ๒๐๑ บัญญัติไว้ว่า ให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีนั้นเสียจากสารบบความ ศาลจะใช้ดุลพินิจว่าไม่จำหน่ายคดีจากสารบบความไม่ได้ จะใช้มาตรา ๒๐๕ ก็ไม่ได้ เพราะตามมาตรา ๒๐๕ ให้ศาลใช้ดุลพินิจได้เฉพาะในกรณีตามมาตรา ๒๐๒ คือโจทก์ขาดนัดพิจารณา และมาตรา ๒๐๔ คือจำเลยขาดนัดพิจารณาเท่านั้น คือถ้าศาลยังไม่เป็นที่พอใจว่าได้ส่งหมายกำหนดวันนัดสืบพยานไปให้คู่ความฝ่ายที่ขาดนัดทราบโดยชอบแล้ว ให้ศาลมีคำสั่งเลื่อนวันสืบพยานไป และกำหนดวิธีการอย่างใดตามที่เห็นสมควร เพื่อให้มีการส่งหมายกำหนด

มีสิทธิติดตัวเรียกว่าสิทธิมนุษยชน (Human Rights) เป็นสิทธิที่ตามมาแต่กำเนิด เป็นสิทธิโดยธรรมชาติ (Natural Rights) เพราะฉะนั้นการที่บุคคลใดจะถูกปฏิบัติ ในทางเป็นโทษทางอาญานั้นต้องได้รับความคุ้มครองเบื้องต้น ถ้าหากพนักงานสอบสวน หรือเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมได้ทราบถึงเจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๓ นี้ ก็คงจะเป็นทางหนึ่งที่จะช่วยสร้างสำนึกแห่งความรับผิดชอบ สำนึกต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกให้เกิดขึ้นโดยความถูกต้อง ชอบธรรมด้วย สำหรับบทบัญญัติแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ วิธีพิจารณาความอาญาถ้ามีโอกาสอาจารย์จะได้นำมาอธิบายเป็นอีกส่วนหนึ่ง

ในปีก่อนนี้ได้บรรยายบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับวิธีดำเนิน คดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้พอสมควรทีเดียว เฉพาะในส่วน ของผู้ต้องหานอกจากมาตรา ๓๓ แล้วยังจะมีบทบัญญัติอื่น ๆ อีก เช่น มาตรา ๒๓๗

มาตรา ๒๓๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในคดีอาญา การจับกุมและคุมขัง บุคคลใด จะกระทำมิได้เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิด ซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดย ผู้ถูกจับจะต้องรับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับ โดยไม่ชักช้า กับจะ ต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับ ซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ ต้องถูกนำตัวไปยังศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูก จับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับ ไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุจริตวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมาย บัญญัติ

ถ้าดูมาตรา ๘๓ เรื่องการจับกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่า ต้องแจ้งข้อหาด้วย เพียงแต่ให้แจ้งว่าเขาต้องถูกจับและให้แจ้งให้เขาไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ ในสายตาของผู้บัญญัติกฎหมายในสมัยนั้นก็คงจะมอง พฤติกรรมในการจับว่า การจับต้องกระทำโดยมีความเร่งด่วนฉับพลันทันทีจะมัด แจ้งข้อหาหรือรายละเอียดคงไม่ได้เพราะอาจจะทำให้ผู้ถูกจับหลบหนี

มาตรา ๒๓๗ รัฐธรรมนูญมีบทเฉพาะกาลในมาตรา ๓๓๕ (๖) จึงยังไม่ได้ ใช้บังคับจนกล่าวถึงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๕ จึงจะใช้บังคับ

เรื่องหมายจับหรือหมายขังจะออกได้เมื่อใด อันนี้ขอเว้นไว้ยังไม่กล่าวถึง

๕. กรณีที่ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีไปโดยผิดหลง ศาลที่สั่งจำหน่ายคดีนั้นสามารถเพิกถอนคำสั่งจำหน่ายคดีนั้นได้เองโดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา ๒๗ และยกคดีขึ้นพิจารณาต่อไป คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๙๖๒/๒๕๑๖ (ประชุมใหญ่) และคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๔๘/๒๕๓๐ เหตุที่ต้องเข้าที่ประชุมใหญ่ก็เนื่องจากว่าในช่วงก่อนหน้านั้นศาลถือหลักว่ากระบวนการพิจารณาผิดระเบียบที่จะเพิกถอนได้ต้องขอมาก่อนศาลมีคำพิพากษาชี้ขาดคดี ถ้าหลังศาลตัดสินแล้วเพิกถอนไม่ได้เลย แต่แนวบรรทัดฐานเช่นนี้ได้เปลี่ยนไปแล้ว โดยนับตั้งแต่ปี ๓๖ เป็นต้นมาศาลถือว่าถ้าเพิ่งจะทราบเหตุแห่งการผิดระเบียบภายหลังจากที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว คู่ความฝ่ายที่ต้องเสียหายมีสิทธิที่จะขอให้เพิกถอนกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบนั้นได้ และศาลชั้นต้นก็มีอำนาจเพิกถอนกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบนั้นได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๒๐/๒๕๓๖ และ ๓๒๑/๒๕๓๖)

ในกรณีที่คู่ความทั้งสองฝ่ายไม่ได้ขาดนัดพิจารณาแต่ศาลสั่งจำหน่ายคดีโดยผิดหลง ถ้าความไปปรากฏแก่ศาลสูง กรณีนี้ศาลฎีกาก็เคยเพิกถอนคำสั่งจำหน่ายคดีโดยอาศัยบทบัญญัติในมาตรา ๒๔๓ (๒) ประกอบด้วยมาตรา ๒๔๗ คือคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๘๙๘/๒๕๓๘ โจทก์ขอให้ส่งหมายเรียกสำเนาคำฟ้องโดยวิธีประกาศหนังสือพิมพ์ศาลชั้นต้นอนุญาต แต่ศาลชั้นต้นได้กำหนดวันนัดสืบพยานโจทก์ในคราวเดียวกัน โดยโจทก์ไม่ทราบวันนัด พอถึงวันนัดโจทก์ไม่มา ศาลชั้นต้นมีคำสั่งจำหน่ายคดีตามมาตรา ๒๐๐ เดิม เป็นกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบ ศาลฎีกาเห็นสมควรให้เพิกถอนกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบดังกล่าว ให้ศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาใหม่ให้ถูกต้องตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา ๒๔๓ (๒) ประกอบด้วยมาตรา ๒๔๗ คดีนี้โจทก์อุทธรณ์ฎีกากล่าวอ้างว่าคำสั่งจำหน่ายคดีนั้นเป็นไปโดยผิดหลงโดยผิดระเบียบตามมาตรา ๒๗ ทำให้คดีขึ้นไปสู่ศาลฎีกาได้

๖. กรณีที่ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีเพราะคู่ความทั้งสองฝ่ายขาดนัดนี้ไม่มีบทกฎหมายที่ให้ศาลสั่งคืนค่าขึ้นศาลให้แก่โจทก์ ถ้าโจทก์นำคดีไปยื่นฟ้องใหม่ก็ต้องเสียค่าขึ้นศาลใหม่ โจทก์จะมาร้องขอคืนค่าขึ้นศาลก็ไม่ได้ เพราะไม่มีบทกฎหมายที่ให้อำนาจศาลสั่งคืนค่าขึ้นศาลในกรณีนี้ได้

การดำเนินกระบวนการพิจารณากรณีโจทก์ขาดนัดพิจารณา

มาตรา ๒๐๒ บัญญัติว่า ถ้าโจทก์ขาดนัดพิจารณา ให้ศาลมีคำสั่งจำหน่าย

คดีนั้นเสียจากสารบบความ เว้นแต่จำเลยจะได้แจ้งต่อศาลในวันสืบพยานขอให้ดำเนิน การพิจารณาคดีต่อไป ก็ให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีนั้นไปฝ่ายเดียว

หลักเกณฑ์ของโจทก์ขาดนัดพิจารณา

๑. โจทก์ไม่มาศาล คำว่า โจทก์ หมายถึง ตัวโจทก์ ทนายโจทก์ หรือ ผู้รับมอบอำนาจจากโจทก์ ไม่มาเลย คำว่า มาศาล หมายถึง มาศาลและต้องเข้าห้อง พิจารณา และโจทก์ตามความหมายของมาตรา ๒๐๐ นี้จะต้องมิใช่เป็นโจทก์ในกรณี ที่มีการสืบพยานเพราะจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การตามมาตรา ๑๔๘ ทวิ และ ๑๔๘ ตรี เพราะโจทก์ตามมาตรา ๑๔๘ ทวิ และ ๑๔๘ ตรี ไม่มา ให้ถือว่าคดีโจทก์ไม่มี มูล ศาลต้องยกฟ้องตามมาตรา ๑๔๘ ทวิ วรรคท้าย เนื่องจากบทบัญญัติว่าด้วยการ ขาดนัดพิจารณาตามมาตรา ๒๐๐ ต้องอยู่ภายใต้บังคับ มาตรา ๑๔๘ ทวิ และ ๑๔๘ ตรี

๒. ไม่มาในวันสืบพยาน คือไม่มาในวันที่ศาลเริ่มสืบพยานนัดแรกของคดี ไม่ว่าฝ่ายใดมีหน้าที่นำสืบก่อน แม้จำเลยมีหน้าที่นำสืบก่อน โจทก์ไม่มาทั้งที่โจทก์ไม่มี หน้าที่ต้องปฏิบัติต่อศาล เพราะไม่ใช่วันสืบพยานของฝ่ายโจทก์ แต่ก็ถือว่าโจทก์ขาด นัดพิจารณา

๓. โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาลให้เลื่อนคดี เป็นเงื่อนไขของมาตรา ๒๐๐ คือโจทก์หายไปเฉย ๆ ไม่มาศาลแล้วไม่แจ้งเหตุเลย หรือขอเลื่อนคดีไว้ก่อนวันนัดถึง วันนัดไม่มา แล้วศาลไม่ให้เลื่อนคดี เหล่านี้ถือว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณา

การดำเนินกระบวนการพิจารณาแยกออกเป็น ๒ กรณี

๓.๑ ถ้าจำเลยไม่แจ้งต่อศาลในวันสืบพยานขอให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป ศาลต้องมีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความ หรือ

๓.๒ ถ้าจำเลยได้แจ้งต่อศาลในวันสืบพยานขอให้ดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป ศาลจะต้องพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีนั้นไปฝ่ายเดียว

กรณีตามข้อ ๓.๑ มีข้อสังเกต คือ การแจ้งต่อศาลนี้เป็นหน้าที่ของจำเลย ไม่ใช่หน้าที่ของศาลที่จะต้องถามจำเลย ถ้าจำเลยไม่แจ้งศาลก็จะมีคำสั่งจำหน่ายคดี

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๖๗/๒๕๓๐ โจทก์ไม่มาศาล ส่วนทนายจำเลยมอบ ฉันทะให้เสมือนทนายมายื่นคำร้องขอเลื่อนคดีเพื่อจะได้มีโอกาสซักค้านพยานโจทก์ ศาลไม่อนุญาตให้เลื่อนคดีและถือว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณาให้จำหน่ายคดีจากสารบบ

ความตามมาตรา ๒๐๑ เดิม จำเลยอุทธรณ์ฎีกาว่าศาลต้องสอบถามจำเลยก่อน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า มาตรา ๒๐๑ คือมาตรา ๒๐๒ ในปัจจุบัน มิได้บังคับให้ศาลต้องสอบถามจำเลยก่อนมีคำสั่งจำหน่ายคดี แต่เป็นเรื่องที่จำเลยมีหน้าที่ต้องแจ้งต่อศาลว่าตนตั้งใจจะให้ดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป เมื่อจำเลยมิได้แจ้งต่อศาล ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีชอบแล้ว ศาลจะไม่สั่งจำหน่ายคดีไม่ได้

ในกรณีนี้ที่จำเลยแถลงว่าตนประสงค์จะดำเนินคดีต่อไปศาลจะต้องดำเนินคดีต่อไป จะสั่งจำหน่ายคดีไม่ได้ ถ้าศาลสั่งจำหน่ายคดี คำสั่งจำหน่ายคดีก็ไม่ชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๖/๒๕๓๐ ศาลนัดสืบพยานโจทก์เวลา ๙ นาฬิกา โจทก์ไม่มาศาล ศาลรออยู่จนถึงเวลา ๙.๓๕ น. การที่ศาลมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีเพราะโจทก์ขาดนัดพิจารณาจึงมิใช่เป็นการสั่งโดยผิดพลาด เมื่อจำเลยไม่ได้ขอให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป การที่ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีเสียจากสารบบความจึงมิใช่เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๕/๒๕๓๕ และ ๖๓๔/๒๕๒๘ เมื่อจำเลยแถลงขอให้ศาลยกฟ้อง มีความหมายว่าจำเลยประสงค์จะให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความจึงเป็นการไม่ชอบด้วยกระบวนการพิจารณา

ผลของการสั่งจำหน่ายคดีคือ

๑. โจทก์จะอุทธรณ์คำสั่งจำหน่ายคดีไม่ได้ เพราะต้องห้ามตามมาตรา ๒๐๓ แต่มาตรา ๒๐๓ ห้ามเฉพาะฝ่ายโจทก์ไม่ได้ห้ามจำเลย จำเลยมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งนี้ได้

๒. โจทก์มีสิทธินำคดีมาฟ้องใหม่ได้ภายในกำหนดอายุความ เป็นไปตามมาตรา ๒๐๓ แต่การฟ้องใหม่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่องฟ้องซ้อนฟ้องซ้ำ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๙๑/๒๕๔๒ เมื่อศาลสั่งจำหน่ายคดี จำเลยอุทธรณ์คำสั่งจำหน่ายคดี ก็เท่ากับว่าคดีเดิมอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ แม้จะไม่ใช่เนื้อหาของคดีก็ตาม โจทก์มาฟ้องคดีใหม่เป็นฟ้องซ้อน ต้องห้ามตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา ๑๗๓ วรรคสอง (๑) นอกจากนี้ยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๕๖/๒๕๓๕ และ ๘๔๔๐/๒๕๓๘ วินิจฉัยเช่นเดียวกัน

๓. โจทก์ขอให้พิจารณาคดีใหม่ไม่ได้ แม้กฎหมายไม่ได้เขียนห้ามไว้โดยตรง แต่โดยสภาพก็ขอให้พิจารณาคดีใหม่ไม่ได้ เพราะการพิจารณาคดีใหม่นั้นมีได้เฉพาะการพิจารณาคดีฝ่ายเดียว

๔. การที่ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีเพราะเหตุที่โจทก์ขาดนัดพิจารณาไม่มีบทกฎหมายใดที่ให้อำนาจศาลที่จะคืนค่าขึ้นศาลให้แก่โจทก์ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๕๓/๒๕๒๕ และ ๑๙๙๗/๒๕๒๗

กรณีตามข้อ ๓.๒ ถ้าจำเลยได้แจ้งต่อศาลในวันสืบพยานขอให้ศาลดำเนินคดีต่อไป ศาลจะสั่งจำหน่ายคดีไม่ได้ ถ้าศาลสั่งจำหน่ายคดี คำสั่งศาลที่จำหน่ายคดีเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ การแจ้งอาจแจ้งโดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้ ถ้อยคำที่แจ้งอาจจะไม่ตรงตามตัวบทก็ได้ อาจจะใช้ข้อความอย่างอื่นซึ่งมีความหมายทำนองเดียวกันได้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๕/๒๕๓๕ และ ๖๓๔/๒๕๒๘ วินิจฉัยว่า การแจ้งของจำเลยไม่จำเป็นต้องใช้ถ้อยคำตามตัวบท ข้อเท็จจริงได้ความว่าโจทก์ไม่มาศาลในวันสืบพยาน จำเลยแถลงต่อศาลว่า เมื่อโจทก์ไม่มาศาลก็ขอให้ศาลยกฟ้องโจทก์เสีย มีความหมายว่าโจทก์ประสงค์จะให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๗๙/๒๕๓๒ คดีนี้จำเลยเป็นฝ่ายนำสืบก่อน พอถึงวันนัดสืบพยานจำเลยนัดแรก โจทก์ไม่มาศาลส่วนจำเลยมา กรณีก็ต้องถือว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณา จำเลยนำพยานจำเลยเข้าสืบ ถือว่าจำเลยได้แจ้งต่อศาลโดยปริยายว่าจำเลยประสงค์จะให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป ที่ศาลชั้นต้นดำเนินการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียวจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว ศาลฎีกาแปลว่าพฤติการณ์ของจำเลยที่นำพยานเข้าสืบก็เท่ากับจำเลยได้แจ้งปริยายว่าตนจะขอให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๙๘๑/๒๕๓๒ ในวันสืบพยานโจทก์นัดแรกซึ่งโจทก์เป็นฝ่ายนำสืบก่อน โจทก์ไม่มาศาลถือว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณา จำเลยแถลงว่าจำเลยไม่ตั้งใจสืบพยาน ถือว่าเป็นการแจ้งต่อศาลแล้วว่าจำเลยประสงค์จะให้ศาลดำเนินคดีต่อไป คดีนี้โจทก์มีภาระการพิสูจน์ ศาลจึงกำหนดให้โจทก์นำสืบก่อนในวันนัดสืบพยานโจทก์นัดแรกโจทก์ไม่มาศาล กรณีนี้โจทก์มีภาระในการพิสูจน์ เมื่อโจทก์ไม่นำพยานมาสืบก็ฟังไม่ได้ตามฟ้อง ศาลต้องพิพากษายกฟ้อง จำเลยไม่มีความจำเป็นต้องสืบพยานการที่จำเลยก็แถลงว่าจำเลยไม่ขอสืบพยาน ถือว่าเป็นการแจ้งต่อศาลแล้วให้ศาล

ดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป ศาลจะต้องพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียว
ฎีกานี้เคยออก สอบผู้ช่วยเมื่อปี ๒๕๓๕

เมื่อจำเลยแจ้งต่อศาลให้ดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป มีข้อที่ต้องพิจารณาดังนี้

๑. ศาลไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งแสดงว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณา ตามกฎหมายเก่า
ศาลต้องมีคำสั่งแสดงว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณา แต่ปัจจุบันนี้การขาดนัดพิจารณาเป็นไป
โดยผลของกฎหมาย เมื่อจำเลยได้แจ้งต่อศาลแล้วก็ให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดี
ไปฝ่ายเดียวศาลไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งแสดงว่าโจทก์ขาดนัดพิจารณาอีก

๒. เมื่อเป็นการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียวแล้ว ศาลมีอำนาจ
ตัดสินคดีได้ทันทีในวันที่เสร็จสิ้นการพิจารณาตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา ๑๓๓ โดยไม่
ต้องเลื่อนไปนัดฟังคำพิพากษาในวันอื่นอีก

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๓๘๒/๒๕๓๒ และ ๑๘๕๐/๒๕๓๘ มาตรา ๑๓๓
บัญญัติว่า เมื่อศาลมิได้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความให้ศาลชี้ขาดคดีนั้นโดยทำเป็น
คำพิพากษาหรือคำสั่งในวันที่ยื่นการพิจารณา ศาลนัดสืบพยานโจทก์แล้วโจทก์ไม่มา ถือว่า
โจทก์ขาดนัดพิจารณา จำเลยแถลงขอให้ศาลยกฟ้อง ถือว่าจำเลยแจ้งต่อศาลขอให้
ศาลดำเนินการพิจารณาคดีต่อไป ศาลถือว่าคดีเสร็จการพิจารณา ให้รอฟังคำพิพากษา
และศาลได้อ่านคำพิพากษาในวันนั้น ถือว่าเป็นวันที่ศาลได้อ่านคำพิพากษาโดยถูกต้อง
และชอบด้วยกฎหมาย

มีข้อสังเกตว่า ศาลอ่านคำพิพากษาในวันนั้น อายุอุทธรณ์ก็จะเริ่มนับ ๑ วัน
โจทก์จะอ้างวันนั้นเป็นวันนัดสืบพยานโจทก์ โจทก์ไม่มา ศาลเสร็จการพิจารณาศาล
ต้องเลื่อนไปพิพากษาในวันอื่นและต้องออกหมายนัดฟังคำพิพากษาแจ้งให้โจทก์ทราบ
อีกไม่ได้

๓. ผลของการที่ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียว ก็คือ

ก. ถ้าโจทก์แพ้คดีโจทก์ร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ได้ ตามมาตรา ๒๐๗ ที่
บัญญัติว่า เมื่อศาลพิพากษาให้คู่ความฝ่ายที่ขาดนัดพิจารณาแพ้คดี ให้นำบทบัญญัติ
มาตรา ๑๙๙ ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ก็คือขอให้พิจารณาใหม่เพราะเหตุแพ้คดี

ข. โจทก์ก็มีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำพิพากษานั้นได้ตามบทบัญญัติว่าด้วยการ
อุทธรณ์

ค. ในกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้อง เป็นการยกฟ้องในประเด็นอันเป็นเนื้อหา

แห่งคดี โจทก์จะนำคดีมาฟ้องใหม่ไม่ได้ เพราะจะเป็นการฟ้องซ้ำหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๔/๒๕๓๒ โจทก์เคยฟ้องขับไล่จำเลยเป็นคดีก่อนปรากฏว่าคดีก่อนโจทก์ขาดนัดพิจารณา ศาลในคดีก่อนวินิจฉัยว่าโจทก์มีภาระการพิสูจน์แต่โจทก์ไม่มีพยานมาสืบในประเด็นว่าจำเลยปลูกอาคารบ้านพักในที่ดินของโจทก์หรือไม่ พิพากษายกฟ้อง ถือว่าเป็นการวินิจฉัยในประเด็นอันเป็นเนื้อหาของคดี คดีดังกล่าวถึงที่สุด โจทก์นำคดีมาฟ้องขับไล่เป็นคดีใหม่จึงเป็นฟ้องซ้ำ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๑๑/๒๕๕๑ คดีก่อนโจทก์ฟ้องจำเลยโดยอ้างว่า โจทก์มีสิทธิครอบครองที่ดินพิพาท แต่โจทก์ขาดนัดพิจารณา ศาลวินิจฉัยว่าโจทก์มีภาระการพิสูจน์แต่โจทก์ไม่มีพยานมาสืบว่าโจทก์มีสิทธิครอบครองที่ดินพิพาท พิพากษายกฟ้อง คดีถึงที่สุด โจทก์นำคดีมาฟ้องใหม่ก็เป็นฟ้องซ้ำ

เคยมีคำถามสมัยที่ ๔๙ ว่าโจทก์นำคดีไปฟ้องแต่ศาลพิพากษายกฟ้องโดยอ้างว่าหนังสือมอบอำนาจให้ฟ้องคดีของโจทก์ไม่ปิดอากรแสตมป์ โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องโจทก์มาฟ้องคดีใหม่ในระหว่างอายุอุทธรณ์ ปัญหาว่าเป็นฟ้องซ้ำหรือไม่ โดยขณะที่มาฟ้องเป็นคดีใหม่นั้นคดีก่อนยังไม่ครบกำหนดอุทธรณ์ ก็ไม่เป็นฟ้องซ้ำ เพราะคดีก่อนยังไม่ถึงที่สุด และคดีก่อนศาลยังไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นอันเป็นเนื้อหาแห่งคดีด้วยจึงไม่เป็นฟ้องซ้ำ คดีก่อนศาลตัดสินแล้วโจทก์ไม่ได้อุทธรณ์ คดีก่อนเสร็จไปจากศาลชั้นต้นแล้วยังไม่ขึ้นไปสู่การพิจารณาของศาลอุทธรณ์ เพราะไม่มีคู่ความฝ่ายใดอุทธรณ์ ถือว่าไม่มีคดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลใด ๆ โจทก์นำคดีมาฟ้องใหม่ก็ไม่เป็นฟ้องซ้อน เพราะฟ้องซ้อนต้องซ้อนกับคดีซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลใดศาลหนึ่ง และเนื่องจากคดีก่อนศาลวินิจฉัยว่าโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเพราะหนังสือมอบอำนาจไม่ปิดอากรแสตมป์ ไม่ใช่เป็นการวินิจฉัยในประเด็นอันเป็นเนื้อหาแห่งคดี โจทก์นำคดีมาฟ้องใหม่แม้คดีก่อนจะวินิจฉัยไปแล้วก็ไม่ใช่เป็นดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ

หลักเกณฑ์ข้อที่ ๓ จำเลยขาดนัดพิจารณา

มีหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๐๐ คือ

๑. จำเลยไม่มาศาล
๒. ในวันสืบพยาน
๓. โดยไม่ได้รับอนุญาตให้เลื่อนคดี ก็ถือว่าจำเลยขาดนัดพิจารณา

มาตรา ๒๐๔ บัญญัติว่า ให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีนั้นไปฝ่ายเดียว การที่โจทก์ฟ้องแล้วมาศาลแสดงว่าโจทก์ประสงค์จะดำเนินคดีกับจำเลย เพราะฉะนั้นตัวบท มาตรา ๒๐๔ จึงไม่ได้กำหนดให้โจทก์แถลงว่าประสงค์จะดำเนินคดีกับจำเลยต่อไป ไม่เหมือนกรณีที่โจทก์ขาดนัดอยู่ที่ฝ่ายจำเลยว่าจะประสงค์จะดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปหรือไม่ จำเลยจึงมีหน้าที่ต้องแถลงว่าจำเลยประสงค์จะให้ศาลดำเนินคดีต่อไปด้วย

มีข้อสังเกตดังนี้

๑. ศาลไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งว่าจำเลยขาดนัดพิจารณาตั้งเช่นกฎหมายเก่า
 ๒. ศาลดำเนินการพิจารณาคดีไปฝ่ายเดียวโดยโจทก์ไม่มีหน้าที่ต้องแจ้งต่อศาล

๓. การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียว ผลก็คือถ้าจำเลยไม่มาศาลจนเสร็จการสืบพยานโจทก์ ศาลพิพากษาคดีได้ทันทีตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา ๑๓๓ แม้จำเลยจะยื่นคำให้การต่อสู้คดีศาลไม่จำเป็นต้องเลื่อนไปสืบพยานจำเลยอีก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๓๔/๒๕๓๑ สิทธิของจำเลยจะสืบพยานตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีในคดีที่จำเลยขาดนัดพิจารณา จำเลยต้องมาศาลในระหว่างการสืบพยานโจทก์ฝ่ายเดียวตามมาตรา ๒๐๖ เท่านั้น จึงจะมีสิทธิสืบพยาน ถ้าจำเลยไม่มาศาลจนศาลเสร็จสิ้นการสืบพยานโจทก์ไปแล้วก็เป็นอันว่าพ้นเวลาของจำเลยที่จะนำพยานมาสืบแล้ว

๔. เมื่อจำเลยขาดนัดพิจารณาแล้วศาลจะต้องดำเนินการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๐๖ ศาลจะดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างอื่น เช่น ศาลถือว่าจำเลยไม่มีพยานมาสืบไม่ได้ ถือว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลไม่ชอบเทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๔/๒๕๓๐ วินิจฉัยตามกฎหมายเก่าแต่ก็ยังเอามาใช้เทียบเคียงได้ ในกรณีที่จำเลยขาดนัดพิจารณานั้นศาลจะต้องพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีไปฝ่ายเดียวตามที่กฎหมายบัญญัติศาลจะไปพิจารณาคดีโดยถือว่าจำเลยไม่มีพยานมาสืบไม่ได้

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑-๒**

อาจารย์ผู้สอน **ศาสตราจารย์ คณิต ฌ นคร**

ผู้เรียบเรียง **ศาสตราจารย์ คณิต ฌ นคร**

วันศุกร์ที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๔๕

การบรรยายครั้งที่ ๘

หลักเบื้องต้นเกี่ยวกับพยานหลักฐานมีหลายประการ ได้พูดถึงเรื่องการพิสูจน์ ในคดีอาญามี ๒ ลักษณะ คือพิสูจน์จนสิ้นสงสัย กับพิสูจน์ว่ามีมูล พิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานพิสูจน์โดยสิ้นสงสัยก็คือเรื่องการกระทำความผิด ว่าจำเลยผิดจริงหรือไม่อย่างไร ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเราในมาตรา ๒๒๗ บัญญัติว่า **มาตรา ๒๒๗** ให้ศาลใช้ดุลพินิจ วินิจฉัยชี้ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงอย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย

ก็ชัดเจนว่าการพิสูจน์ความผิดนั้นจะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย แต่ในบางกรณี พิสูจน์ว่ามีมูลก็เพียงพอแล้ว เช่น ในการไต่สวนมูลฟ้องก็เพียงว่ามีมูลที่รับฟ้องไว้พิจารณาได้ ก็จะต้องรับไว้แล้ว รวมทั้งบางเรื่องเช่นเกี่ยวกับการคัดค้านผู้พิพากษา ถ้ามีข้อมูลที่น่าเชื่อว่าจะนำไปตามเหตุตามผลที่กฎหมายบัญญัติไว้นั้นก็ฟังได้ แล้วก็ต้องถูกตัดออกไปจากการพิจารณาพิพากษาคดี

การจำกัดพยานหลักฐาน มี ๒ อย่าง จำกัดชนิดของพยานหลักฐาน พยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ในคดีอาญาก็มีเฉพาะ พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ ผู้ชำนาญการพิเศษ ๔ ประการนี้ เท่านั้น จำกัดในการนำสืบ ในการอ้าง กฎหมายบัญญัติไว้หลายมาตรา พยานที่จะใช้ในการพิสูจน์ความผิดได้จะต้องได้มาโดยชอบ โดยหลักพยานหลักฐานใดที่ได้มาโดยมิชอบก็ไม่สามารถที่จะนำมาใช้ได้

มาตรา ๒๒๘ ระหว่างพิจารณาโดยพลการ หรือคู่ความฝ่ายใดร้องขอ ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติมจะสืบเองหรือจะส่งประเด็นไปก็ได้ แสดงให้เห็นว่า

บทบาทในการตรวจสอบค้นหาความจริงของศาลนั้นเป็นบทบาทที่มีความสำคัญ รวมตลอดถึงชั้นเจ้าพนักงานก็ทำนองเดียวกัน ไม่ได้มีความแตกต่างกันเลย แต่ว่ามาตรา ๒๒๘ ในทางปฏิบัติเกือบจะไม่เห็นมีการใช้กัน ก็ไม่เคยปรากฏ เว้นแต่คู่ความฝ่ายใดร้องขอ แล้วข้อเท็จจริงที่ต้องพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐาน ได้ก็เรียนให้ทราบแล้วว่า ในคดีอาญานั้นจะต้องพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานเสมอ แต่ว่ามีข้อยกเว้นบ้างในเรื่องของคำรับสารภาพของจำเลยที่โทษไม่สูง แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า เมื่อรับแล้วศาลจะต้องพิพากษาลงโทษ หากศาลสงสัยว่าการรับนั้นมีได้เกิดขึ้นโดยถูกต้องโดยมีความอิสระในการตัดสินใจจริง ๆ ศาลก็จะสามารถมีการสืบพยานได้ แต่ในทางปฏิบัติก็ไม่ค่อยทำกัน

ผู้ถูกกล่าวหา ไม่ใช่พยานหลักฐาน แต่ก็อาจจะเป็นได้เหมือนกัน ในกรณีที่มีการตรวจตัวเมื่อพบร่องรอยการต่อสู้หรืออะไรต่าง ๆ อันนี้ก็เรียกว่าอาจจะเป็นพยานวัตถุได้ แต่โดยหลักการไม่ใช่ คำให้การของผู้ถูกกล่าวหาที่ไม่ใช่พยาน เข้าใจว่าจำเลยอ้างว่าตนเองเป็นพยาน แล้วก็พยาน ความจริงไม่ใช่พยาน ถ้าเป็นพยานให้การเท็จก็ติดคุก แต่จริง ๆ ไม่ได้เป็นอย่างนั้น จำเลยมีสิทธิให้การหรือไม่ให้การก็ได้ คำให้การของจำเลยก็มีความสำคัญ ไม่ใช่ศาลละเลย หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลย ไม่นำมาพิจารณาในการซึ่งนำพยานหลักฐาน การที่พูดอย่างหนึ่งในทันทีทันใดแล้วต่อมาอีกหลายเดือนบอกว่าไม่ใช่อย่างนั้นแล้ว ขอกลับคำให้การ ซึ่งความจริงต้องมีเหตุผลว่า สมมุติว่าจับผู้ต้องหาได้วันนี้ แล้วก็ให้การในทันทีทันใดให้การอย่างหนึ่งแล้วต่อมาอีกหลายวันก็กลับคำให้การ ต้องอธิบายได้ว่าเดิมทำไมถึงให้การอย่างนั้นมีเหตุผลหรือไม่ ต้องฟังขึ้นด้วย แต่ปกติเราก็ไม่นำมาซึ่งเราบอกว่าเราสามารถจะให้การอย่างไรก็ได้ สิ่งที่ให้การมาแล้วก็หายไปเลย ความจริงก็นำมาซึ่งได้ เป็นผลดีผลร้ายได้ทั้งสิ้น และหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา ก็คือ หน้าที่ไปปรากฏตัวต่อหน้าศาล ก็จะมีหน้าที่ ถ้าไม่ไปก็อาจจะถูกจับ

การสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหา ก็ได้พูดให้ฟังแล้วว่า มีขั้นตอนอะไรบ้าง มีการแจ้งข้อหา มีการแจ้งสิทธิที่ได้รับการแนะนำและตักเตือนในมาตรา ๑๓๔ มี ๒ เรื่อง ที่ประกอบกันแล้วการที่ไม่แจ้งเตือนว่าคำให้การของเขาสามารถเป็นพยานหลักฐาน ยันได้ ศาลฎีกาก็ตัดสิน บอกว่าคำให้การนั้นไม่อาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐาน อันนี้ก็เป็นการได้มาโดยมิชอบประการหนึ่ง

วิธีสอบปากคำผู้ต้องหาที่กระทำมิได้ ก็มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๕, ๑๓๐, ๒๒๖ เป็นต้น

การกันผู้ต้องหาเป็นพยาน ในระบบของเรายังกระทำอยู่ แต่ในภาคพื้นยุโรป ไม่สามารถกระทำได้ การกันผู้ต้องหาเป็นพยาน แต่ว่าการเอาคำให้การของใคร มาเพื่อลงโทษอีกคนหนึ่งไม่ใช่เป็นสิ่งที่ต้องห้าม แต่ไม่ได้หมายความว่า เมื่อกันแล้ว จะได้รับยกเว้น ไม่ถูกดำเนินคดีไปเลยอย่างนั้นไม่ใช่ ถ้าจะไม่ดำเนินคดีก็จะมีเหตุผลอื่น เพราะว่ากระบวนการยุติธรรมไม่ใช่เป็นเรื่องของการที่จะมาต่อรองกัน ก็เป็นเรื่องที่อาจจะเรียกว่าทางปฏิบัติที่ยอมรับและการกันพยานเป็นพยานบุคคลก็จะพิจารณา ผู้ที่อยู่ห่างแหวไม่ใช่เอาคนที่ เป็นแกนกลางมา เพราะในการกันบุคคลเป็น พยานบุคคล ก็สืบเนื่องมาจากความเข้าใจกัน การพิจารณากระบวนการของเราในคดีอาญาก็เป็น เรื่องของการต่อสู้เราก็เกรงว่าพยานหลักฐานของฝ่ายรัฐหรือฝ่ายอัยการมีน้ำหนัก ไม่เพียงพอ ก็มีการกระทำกัน

การสอบปากคำพยานหรือสืบพยานบุคคลก็มีขั้นตอนวิธีการตามที่ได้กล่าวมาแล้ว การสืบพยานบุคคลไว้ก่อนในบางกรณีก็กระทำได้ การสืบพยานบุคคล ถ้าหากว่าบุคคลนั้นตายก็ไม่ได้หมายความว่าสิ่งที่ได้มาสูญเปล่า ก็อาจจะเอาคนที่ เป็นผู้สอบพยานมาเบิกความเป็นพยานได้อีก ว่าไปสอบได้ความว่าอย่างไร น้ำหนักน้อยกว่า แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า จะสูญเสีย บางประเทศถ้าเป็นเรื่องสำคัญเขาใช้กระบวนการ ในศาลอย่างที่เราๆ กันเมื่อพยานให้การในศาลแล้ว ความน่าเชื่อถือก็สูง ฉะนั้นก็รับฟัง ได้ค่อนข้างมาก

หน้าที่ของพยานบุคคล พยานบุคคลมีหน้าที่ ๓ ประการ คือ

๑. หน้าที่ต้องไปที่ศาลหรือที่เจ้าพนักงาน และ
๒. ต้องให้ถ้อยคำ ถ้าไม่ให้ถ้อยคำหรือไม่ไป กฎหมายอาญาก็จะลงโทษ เว้นแต่ มีข้อแก้ตัวตามสมควรที่สามารถจะไม่ได้หรือไม่ให้การได้

๓. หน้าที่ในการสาบานหรือปฏิญาณ ก็เป็นหน้าที่สำคัญอันหนึ่ง และก็ใน ทางปฏิบัติเราก็ค่อนข้างจะละเลย ไม่ทำเป็นลักษณะที่เป็นกิจจะลักษณะเท่าไร ใน บ้านเรา คือใครจะสาบานก็ยอม ใครจะปฏิญาณก็ได้ทำนองนั้น จริง ๆ ในต่างประเทศ ไม่ได้ จะต้องเป็นเรื่องเป็นราวที่มีความสำคัญ

สิทธิของพยานบุคคลก็เช่นเดียวกันจะต้องมี ๓ ประการ คือ

๑. สิทธิได้รับค่าป่วยการ

๒. สิทธิที่ให้การโดยการปราศจากการขัดขวางโดยมิชอบ สิ่งเหล่านี้มีอยู่ในกฎหมายซึ่งชี้ให้เห็นว่า มาตรา ๑๓๓ วรรคสุดท้าย หน้าที่ที่จะต้องดูแล ศาลจะต้องมีหน้าที่ดูแลให้เกิดความถูกต้อง ค่าป่วยการยังน้อยอยู่ยังไม่ค่อยจะคุ้มกับการเสียเวลา นอกจากนั้นยังเสียเวลาในการไปรอ ในต่างประเทศถ้าเขาหนดหมายอะไรก่อนข้างจะแน่นอน คือเขาเตรียมคดีมีความละเอียดรอบคอบว่า เขานี้จะมีสืบใคร อย่างไรเมื่อไร เขาจะกะได้ว่าใช้เวลาเท่าไร

๓. สิทธิของพยาน สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสม และความคุ้มกัน สิ่งเหล่านี้ปรากฏในรัฐธรรมนูญแล้ว

ครั้งที่แล้วได้พูดถึงพยานบุคคลไปแล้วว่า พยานบุคคล คือ ผู้ที่ได้รับรู้จากประสาทสัมผัส พยานบุคคลก็สำคัญคือว่าเปลี่ยนตัวไม่ได้ ผู้ที่สามารถที่จะให้การเป็นพยานบุคคลได้ ปัจจุบันก็ไม่ได้มีข้อจำกัดเหมือนในอดีต อดีตมีการจำกัดมาก พยานบุคคลก็เกี่ยวข้องกับบุคคลในคดี พูดให้เห็นหลักและหน้าที่ขัดกันด้วย เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง พยานบุคคลที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้เสียหายก็ยังไม่บอกได้ว่าทำได้โดยชอบอันนี้ก็ไม่ถูกต้อง ผมก็เล่าให้ฟังถึงทนายความซึ่งเคยมาเป็นพยานในคดีที่ตัวเป็นผู้ว่าความให้อันนี้ก็เป็นการหลักหน้าที่ขัดกันเหมือนกัน คือ หน้าที่ ๒ อย่างที่เกิดความขัดแย้ง เช่นเป็นผู้พิพากษาแล้ว จะเป็นพยานด้วย หรืออัยการจะว่าความให้ตนเองในคดีที่ตัวเป็นผู้เสียหาย หรือพนักงานสอบสวนจะสอบคดีที่ตัวเป็นผู้เสียหาย ย่อมเสียความเป็นธรรม

เรื่องของพยานผู้ชำนาญการพิเศษ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เราเรียกว่าพยานผู้เชี่ยวชาญ ความจริงอันเดียวกัน แต่ว่าในคดีอาญาเราเรียกพิเศษออกมาว่าผู้ชำนาญการพิเศษ พยานผู้ชำนาญการพิเศษหมายถึงใคร

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความหมายอาญามาตรา ๒๔๓ วรรคแรกบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดโดยอาชีพหรือไม่ก็ตาม มีความชำนาญพิเศษในการใด ๆ เช่น ทางวิทยาศาสตร์ ศิลป ฝีมือ พณิชยกรรม การแพทย์ หรือกฎหมายต่างประเทศ และซึ่งความเห็นของเขานั้น อาจมีประโยชน์ในการวินิจฉัยคดี ในการสอบสวน

ไตสวนมูลฟ้องหรือพิจารณา อาจเป็นพยานในเรื่องต่าง ๆ เป็นต้นว่า ตรวจร่างกาย หรือจิตของผู้เสียหาย ผู้ต้องหา หรือจำเลย ตรวจลายมือทำการทครองหรือ กิจการอย่างอื่น

ผู้ชำนาญการพิเศษ ก็เป็นผู้ช่วยศาลในการวินิจฉัยปัญหาพยานหลักฐาน โดยอาศัยความรู้ซึ่งอาจเกิดได้ ๓ ทาง คือ ผู้ชำนาญการพิเศษอ่านรายงานประสพการณ์ ที่พบทั่วไป หรือผลจากความรู้ของตนให้ศาลทราบได้ ผู้ชำนาญการพิเศษก็มีภารกิจ ที่มีความสำคัญ ปัจจุบันเราก็มีการตั้งสถาบันนิติเวชศาสตร์ในกระทรวงยุติธรรม ภารกิจของผู้ชำนาญการพิเศษกับภารกิจของผู้พิพากษาและพยานต้องแยกจากกัน ให้เด็ดขาด ผู้ชำนาญการพิเศษก็เป็นผู้ช่วยศาลเท่านั้น คือถ้าศาลมีความรู้ก็ไม่มี ความจำเป็นต้องใช้ ผู้ชำนาญการพิเศษก็มีผลตามมา ๒ ประการ

ประการที่ ๑ ผู้ชำนาญการพิเศษ ต้องจำกัดตนอยู่ในภารกิจที่กฎหมาย กำหนดจะทำเกินเลยไม่ได้

ประการที่ ๒ ผู้ชำนาญการพิเศษในการตรวจ ศาลต้องวินิจฉัยด้วยตนเอง เกี่ยวกับความเห็นของผู้ชำนาญการพิเศษ ศาลจะรับฟังแล้วพิพากษาไปเลยไม่ได้

ในต่างประเทศเกิดมีผู้ชำนาญการพิเศษให้ผลแล้วศาลพิพากษตามนั้น กรณี ไม่ใช่ศาลวินิจฉัยแล้ว กลายเป็นผู้ชำนาญการพิเศษเป็นผู้วินิจฉัยคดี ก็เป็นข้อกฎหมาย จะอุทธรณ์ฎีกากันได้ต่อไป และผู้ชำนาญการพิเศษก็มีหน้าที่ในทางวิชาการที่รับ มอบหมายจากศาลเท่านั้นแล้วบุคคลหลายประเภทที่ไม่ใช่ผู้ชำนาญการพิเศษ แต่เป็น พยานบุคคล เช่น บุคคลที่ให้การเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ผ่านมาแล้ว ที่ได้รับรู้โดย ความรู้พิเศษของตนอันนี้ไม่ใช่ผู้ชำนาญการพิเศษ คือ ในทางวิทยาการตำรวจ เขาศึกษา เหมือนกัน เช่น ร่องรอย สมมุติว่ามีการตรวจพบมีการดื่มเบียร์ในบ้านที่เกิดเหตุ หรือมีการมาอุจจาระในบ้านที่เกิดเหตุ เขารู้เลยว่าอยู่ในกลุ่มไหน อันนี้ไม่ใช่ผู้ชำนาญ การพิเศษ เป็นเรื่องที่มีความรู้พิเศษเกิดขึ้นในวิชาการตำรวจ นอกจากนั้นผู้ชำนาญการ พิเศษ บุคคลที่ได้รับมอบหมายจากศาลระหว่างการพิจารณาคดีให้ทำการตรวจสิ่งหนึ่ง สิ่งใด เช่น ให้ตรวจวัดสถานที่เกิดเหตุ อันนี้ไม่ใช่ผู้ชำนาญการพิเศษ บุคคลใดจะเป็น ผู้ชำนาญการพิเศษหรือไม่ ความสำคัญในการวินิจฉัยก็เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับ ข้อเท็จจริงที่เพิ่มเติม อันนี้ก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญ บุคคลที่มีความรู้พิเศษ แต่ไม่ใช่

ผู้ชำนาญการพิเศษในทางหลักวิชา เรียกว่าพยานผู้ชำนาญการ ก็คือ บุคคลที่คำให้การของตนเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในอดีตหรือสภาพการใด ๆ ที่การที่จะรับรู้จะต้องมีความรู้พิเศษ เช่น ผู้เชี่ยวชาญวิชาการตำรวจ เขาสามารถอ่านร่องรอยได้รวดเร็ว ซึ่งในกรณีนั้นก็ไม่ใช่เป็นเรื่องผู้ชำนาญการพิเศษ แต่ก็เป็นกรณีพิเศษที่ได้รับมา

ความแตกต่างระหว่างบทบาทของพยานกับผู้ชำนาญการ และผู้ชำนาญการพิเศษจะต้องแยกให้ออก เพราะว่าถ้าเป็นพยานบุคคลแล้วเราไม่สามารถจะเปลี่ยนแปลงหรือว่าทดแทนกันได้ แต่ถ้าเป็นผู้ชำนาญการพิเศษก็เป็นพยานบุคคลคนหนึ่ง เช่นว่า ตำรวจคนหนึ่งไปดูร่องรอยแล้วอ่านร่องรอยได้ก็เป็นพยานบุคคลชนิดหนึ่ง ถ้าเป็นการให้การโดยอาศัยวิชาการที่ร่ำเรียนมาอันนี้ก็เป็นผู้ชำนาญการพิเศษ บทบาทของผู้ชำนาญการพิเศษในคดีอาญาสมัยใหม่ก็มีบทบาทสูง ซึ่งบ้านเราก็เป็นที่น่ายินดีว่าต่อไปก็คงจะความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรมก็จะน้อย การใช้ผู้ชำนาญการพิเศษประกอบการวินิจฉัยคดีกฎหมายก็ไม่ได้ระบุไว้ศาลก็อาจจะพิจารณาโดยไม่ต้องจำกัดการฟังผู้ชำนาญการพิเศษก็ได้ ถ้าศาลมีความรู้พอแต่ก็ถ้าเกิด หลงผิดก็มีการพิสูจน์กันได้อีก กฎหมายก็บัญญัติเรื่องเกี่ยวกับการใช้ผู้ชำนาญการพิเศษไว้เหมือนกัน เช่น ในมาตรา ๑๔ ในชั้นพนักงานอัยการก็อาจจะใช้ผู้ชำนาญการพิเศษได้เพราะความสามารถในการต่อสู้คดีก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญ

มาตรา ๑๔ ในระหว่างการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้วิกลจริตและไม่สามารถต่อสู้คดีได้ ให้พนักงานสอบสวนหรือศาลแล้วแต่กรณี สั่งให้พนักงานแพทย์ตรวจผู้นั้นเสร็จแล้วให้เรียกแพทย์นั้นมาให้ถ้อยคำหรือให้การได้ว่าตรวจได้ผลประการใด ในชั้นนี้ในการที่จะทราบสภาพจิตของผู้กระทำความผิดก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญก็เกี่ยวข้องกับความสามารถในการต่อสู้คดีของเขาซึ่งก็ใช้ในชั้นศาล ชั้นพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนก็ได้

มาตรา ๑๕๑ บัญญัติว่า ในเมื่อมีการจำเป็นเพื่อพบเหตุของการตาย เจ้าพนักงานผู้ทำการชันสูตรพลิกศพมีอำนาจสั่งให้ผ่าศพแล้วแยกธาตุส่วนใดหรือจะให้ส่งทั้งศพ หรือบางส่วนไปยังแพทย์ หรือพนักงานแยกธาตุของรัฐก็ได้ คือการชันสูตรพลิกศพก็มีการใช้กันเหมือนกันแต่ว่าใช้ไม่ค่อยสมบูรณ์ นอกจากมาตรา ๑๕๑ แล้ว ยังมีมาตรา ๒๔๔

มาตรา ๒๔๔ ถ้าศาลหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่เห็นจำเป็นเนื่องในการไต่สวนมูลฟ้องพิจารณาหรือสอบสวนที่จะต้องตรวจศพ แม้ว่า
จะได้บรรจุหรือฝังแล้วก็ตาม ก็ให้มีอำนาจสั่งให้เอาศพนั้นให้ผู้ชำนาญการพิเศษตรวจได้
การชันสูตรพลิกศพนี้ความจริงมี ๒ อย่าง แต่กฎหมายเราพูดปน ๆ จน
ไม่รู้ว่าจะอะไรเป็นอะไร หลาย ๆ ประเทศเขาแยกออกไป คือการชันสูตรพลิกศพ
ที่เราทำกันอยู่นี้เรียกว่าพลิกศพคือดูภายนอก ดูร่องรอย เป็นการดูศพ อีกอย่างหนึ่ง
เรียกว่าเป็นการตรวจศพ ตรวจศพก็จะมี การผ่าและการผ่าบางที่เขาเขียนไว้ใน
กฎหมายเลยว่าการผ่าผู้ตายที่เป็นเด็กจะต้องทำอย่างไร ผู้หญิงอย่างไร ผู้ใหญ่อย่างไร
เขาเขียนไว้ในกฎหมายว่าการผ่านั้นจะต้องมีการเปิดช่องท้อง ช่องอก กระโหลก
ต้องทำอะไรที่เขียนไว้เพราะอะไร เพราะเขาเกรงว่าหมอบางคนก็อาจจะทำไม่
ถูกต้อง กฎหมายหลาย ๆ ประเทศได้วางกรอบการใช้อำนาจรัฐถึงแม้เขาตายไป
แล้วไม่ใช่ว่าถือโอกาสอยากรู้อะไรต่าง ๆ ก็เลยผ่าตรวจกันไปใหญ่ ซึ่งเกิน
ความจำเป็นตัวผู้ชำนาญการพิเศษก็เป็นเรื่องของพนักงานสอบสวน พนักงาน
สอบสวนเขาก็จะเรียกหรือขอให้ใครมา โดยปกติแล้วผู้ชำนาญการพิเศษปัจจุบัน
อยู่ที่กองพิสูจน์หลักฐานเป็นกองบังคับการหรือกองบัญชาการ อัยการ หรือศาล
ก็ทำนองเดียวกันก็อาจกำหนดได้ว่าเป็นใคร ก็ไม่ผูกมัดตามคำขอ คำร้องเหมือนกัน
อันนี้อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ในชั้นศาลจำเลยก็สามารถที่จะ
นำมาเองได้เหมือนกัน เช่นทนายจำเลยเห็นว่าพยาน ผู้ชำนาญการพิเศษไม่น่าเชื่อถือ
ก็อาจจะนำมา เพราะฉะนั้นหน้าที่ของผู้ชำนาญการพิเศษก็ไม่เหมือนกับหน้าที่ของ
พยานบุคคล ศาลจะบังคับให้บุคคลใดเป็นผู้ชำนาญการพิเศษไม่ได้เว้นแต่บุคคลนั้น
ยอมลงชื่อเป็นผู้ชำนาญการพิเศษแล้วขึ้นทะเบียนไว้ที่ศาล สมมติว่าเราจะไปให้หมอม
คนหนึ่งซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญมาให้การ ท่านอาจจะปฏิเสธได้แต่หากท่านไปขึ้นทะเบียน
เป็นผู้ชำนาญการของศาลแล้วมีหน้าที่ต้องมา ถ้าไม่มาก็ต้องมีเหตุจริง ๆ มีเหตุที่ฟัง
ได้ ผู้ชำนาญการพิเศษก็จะถูกคัดค้านได้เหมือนกัน การคัดค้านผู้ชำนาญการพิเศษ
เนื่องจากผู้ชำนาญการพิเศษเขาถือว่าเป็นผู้ช่วยศาลในการทำงาน เพราะฉะนั้นผู้ชำนาญ
การพิเศษก็ถูกคัดค้าน โดยเหตุผลทำนองเดียวกับการคัดค้านผู้พิพากษา ฐานะของ
ผู้ชำนาญการพิเศษก็ผู้ชำนาญการพิเศษก็ชอบที่จะสอบปากคำ ผู้กล่าวหาและพยาน

บุคคลได้เหมือนกัน เช่น เขาจะตรวจสภาพจิตของผู้ต้องหาหรือของจำเลย ถ้าไม่ได้มีการสอบปากคำผู้ต้องหาหรือจำเลยเขาก็ไม่สามารถลงความเห็นได้ เพราะฉะนั้น เขามีอำนาจหรือมี หน้าที่ที่จะทำอย่างนี้ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจความสามารถในการต่อสู้คดีได้หรือไม่ ก็ต้องถาม ต้องนั่งคุย คุยไปคุยมาก็อาจจะเห็นว่า คนนี้ก็อาจจะสติไม่ดีจริง ๆ ก็จะรายงานต่อไป และในการถามปากคำบุคคลที่กล่าว แม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติขอบเขตการถามของผู้ชำนาญการพิเศษไว้แต่ในทาง หลักวิชาแล้วบทบัญญัติใน มาตรา ๑๓๕ หรือ ๑๓๖ ก็นำมาใช้ด้วย ผู้ชำนาญการพิเศษจะไปบีบเค้นเอาความจริงจากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นทำไม่ได้ เราก็ต้องเข้าใจอย่างนั้น โดยหลักแล้วถ้าทำอย่างนั้นมันก็ทำให้บุคคลนั้นก็กลายเป็นกรรมในคดีไปแทนที่จะเป็นประจักษ์ การเป็นกรรมในคดีก็เป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง สำหรับการ นำหนักพยานผู้ชำนาญการพิเศษ ผู้ชำนาญการพิเศษก็อาจจะพิจารณาแยกเป็น ๒ กลุ่ม ข้อเท็จจริงที่พบแล้วหมายถึงข้อเท็จจริงที่ผู้ชำนาญการพิเศษสามารถค้นหรือทราบ ได้จากความรู้อันนี้ก็ใช้ได้เลย ส่วนข้อเท็จจริงอื่นก็จะต้องมีการพิสูจน์กันโดย พยานหลักฐานอื่นประกอบ เพราะฉะนั้นผู้ชำนาญการพิเศษหรือสิทธิของผู้ชำนาญการพิเศษก็มีทำนองเดียวกับพยานบุคคลคือผู้ชำนาญการพิเศษมีหน้าที่ ๓ อย่าง ถ้าขึ้นทะเบียนแล้วต้องไป ถ้าไม่ขึ้นทะเบียนก็อาจจะปฏิเสธได้ แต่โดยหลักแล้วก็ต้องไปที่ศาลหรือเจ้าพนักงานแล้วเขาก็ต้องสาบานตนเหมือนกัน แล้วก็ต้องให้ถ้อยคำเหมือนกัน ถ้าไม่ให้ถ้อยคำก็จะถูกลงโทษได้เหมือนกัน แล้วในเรื่องผู้ชำนาญการพิเศษแม้จะทำความเห็นมาก็ต้องมาเบิกความ ผิดกับพยานบุคคล พยานบุคคลต้องมาเบิกความเลย จะทำความเห็นไว้ก่อนไม่ได้ จะส่งเป็นเอกสารไม่ได้ แต่ผู้ชำนาญการพิเศษเขาทำความเห็นแล้วยื่นเอกสารความเห็นนั้นได้ หลังจากที่ยื่นแล้วเขาก็ต้องมาเบิกความประกอบ แต่ในคดีแพ่งอาจจะไม่จำเป็น คดีหย่าก็เขียนไว้ในมาตรา ๒๔๓ ในวรรคสองของมาตรา ๒๔๓ ศาลจะให้ผู้ชำนาญการพิเศษทำความเห็นเป็นหนังสือก็ได้ แต่ต้องให้มาเบิกความประกอบหนังสือนั้น ให้ส่งนำเนาหนังสือดังกล่าวแล้วแก่คู่ความทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๓ วัน ก่อนวันเบิกความ อันนี้ก็ต่างไปแม้จะทำความเห็นได้ก็จะใช้ว่าไม่มาได้ เพราะว่าต้องมีการตรวจสอบเหมือนกัน และหากว่ามาเบิกความประกอบแล้วดูไม่ได้ นำเชื่อถือศาลอาจจะตั้งบุคคลอื่นมาตรวจสอบอีกก็ได้ด้วย เพราะฉะนั้นการซึ่ง

น้ำหนักพยานผู้ชำนาญการพิเศษไม่ยากเลย แม้ว่าเป็นเรื่องที่จะใช้เทคโนโลยีสูง เช่น เรื่องปฏิกรณ์ปรมาณู ซึ่งในวงการกฎหมายเราจะเป็นผู้พิพากษาอัยการหรือว่าทนายความ ไม่มีคนรู้ แต่มันมีสามัญสำนึกอยู่อันหนึ่งว่ามันมีเหตุมีผลไหม ถ้าไม่มีเหตุมีผล ก็อาจจะตรวจสอบกันได้ เอาคนอื่นมาคนนี้มีความรู้อาจจะสงสัยกว่าคนอื่นเมื่อหลาย ๆ คน มาแล้วตรวจสอบดูมันก็เป็นไปตามนั้นก็มีความน่าเชื่อถือ เพราะฉะนั้นหน้าที่ของพยานก็ต้องให้ถ้อยคำและสาบานอะไรต่าง ๆ ก็ต้องมี แต่ก็มีสิทธิ ๓ ประการ ทำนองเดียวกันคือ สิทธิที่จะให้การโดยปราศจากการขัดขวางโดยมิชอบ อันนี้ก็ต้องให้เขาโดยเฉพาะตรงนี้ต้องให้ความเคารพหรือว่าความเชื่อถือเขาหรือให้เกียรติเขา สิทธิได้รับความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสมก็ทำนองเดียวกันในชั้นอื่น เขาเขียนไว้ว่า สิทธิที่ได้รับค่าป่วยการ ค่าป่วยการของพยานผู้ชำนาญการพิเศษสูง ในต่างประเทศหมอนิติเวชรายได้ดีแต่บ้านเรารายได้น้อย หมอนิติเวชในบ้านเราทำให้โดยไม่คิดค่าป่วยการ แต่ในต่างประเทศไม่ใช่ โดยเฉพาะเขาก็เป็นผู้ที่มุ่งที่จะประกอบอาชีพในทางนี้ว่าด้วยผู้ชำนาญการพิเศษ

พยานเอกสาร พยานเอกสารก็คือสิ่งจารึกด้วยลายลักษณ์อักษร ไม่ว่าจะ มีลักษณะใด ๆ และมีเนื้อหาของความคิดและแสดงออกซึ่งความเห็นหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือการแสดงออกที่มีเจตนาและมีรูปร่างทั้งนี้ไม่จำกัดวัตถุชนิดใด จะทำลงในกระดาษหรือสิ่งอื่น ๆ ก็ได้ ความหมายพยานเอกสารในวิธีพิจารณาความแพ่งกว่าเอกสารในกฎหมายอาญา แม้กระทั่งไม้สะดึงก็เป็นเอกสารในกฎหมายอาญาได้ แต่ที่ไม้สะดึง นั้นไม่ใช่เป็นพยานเอกสารในความหมายของวิธีพิจารณาความ แต่กลายเป็นพยานวัตถุไป เราต้องดูว่าสิ่งที่ทำให้ปรากฏเป็นความหมายเป็นหลักฐานมีการจัดด้วยอักษร ก็เป็นเอกสารตามกฎหมายอาญาก็อาจไม่ใช่พยานเอกสารตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ หรือบางอย่างไม่รู้ผู้จัดทำก็ไม่มีเอกสารในประมวลกฎหมายอาญา แต่ก็ยังเป็นพยานในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ เช่น บัตรสนเท่ห์มีใครออกทำก็เป็นเอกสาร การปลอมบัตรสนเท่ห์ก็ไม่มีผิดกฎหมาย แต่ก็ยังเป็นพยานเอกสารได้ เป็นความหมายของพยานเอกสาร

สำหรับพยานวัตถุ ก็คือสิ่งใด ๆ ที่มีรูปร่างรวมตลอดถึงคนที่มีชีวิตก็เป็นพยานวัตถุได้ การตรวจร่องรอยที่เนื้อตัวบุคคล บุคคลก็เป็นพยานวัตถุ อาจจะเป็น

ศพก็ได้เหมือนกันสามารถมีผลต่อความเห็นของศาลได้ทั้งสิ้น รวมทั้งที่ตั้งว่าอยู่ที่ไหน อย่างไร สภาพเป็นอย่างไร อันนี้ก็เป็นเรื่องพยานวัตถุไป นอกจากนี้พยานวัตถุยังหมายรวมถึง สิ่งที่เกิดขึ้นที่ปรากฏรับรู้ทั่วไป เช่น ลักษณะของการจราจรของสี่แยก ก็เป็นพยานวัตถุได้เหมือนกัน อาจจะได้รับรู้ทางสัมผัส เข้าไปเกี่ยวข้องกับผู้อำนวยการพิเศษ ในลักษณะทำนองนั้น ความแตกต่างระหว่างพยานเอกสารกับพยานวัตถุเราก็จะต้องพิจารณาถึงเหมือนกัน พยานเอกสารแท้จริงก็เป็นพยานวัตถุอย่างหนึ่งเหมือนกัน เพราะมันมีรูปร่าง แต่ความแตกต่างระหว่างพยานเอกสารกับพยานวัตถุอยู่ที่ว่าเราต้องการจะพิสูจน์อะไร ถ้าพิสูจน์ข้อความ พิสูจน์ความหมาย อันนั้นก็กลายเป็นพยานเอกสาร ถ้าพิสูจน์ความคงอยู่ ว่าเป็นอย่างไร ก็เป็นเรื่องพยานวัตถุไป ฉะนั้น สิ่งหนึ่งก็อาจจะเป็นได้ทั้งสองด้าน และการสืบพยาน สำหรับพยานเอกสารนี้ กฎหมายบังคับให้ใช้ต้นฉบับ ถ้าหาต้นฉบับไม่ได้จึงอนุญาตให้สำเนาที่รับรองไว้ถูกต้อง หรือพยานบุคคลที่รู้ข้อความแทนได้ อันนี้ก็บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓๘

มาตรา ๒๓๘ ต้นฉบับพยานเอกสารเท่านั้นที่อ้างเป็นพยานได้ ถ้าหาต้นฉบับไม่ได้สำเนาที่รับรองว่าถูกต้องหรือพยานบุคคลที่รู้ข้อความก็อ้างเป็นพยานได้ ถ้าอ้างหนังสือราชการเป็นพยาน แม้ต้นฉบับยังมีอยู่ จะส่งสำเนาที่เจ้าหน้าที่รับรองว่าถูกต้อง ก็ได้ เว้นแต่ในหมายเรียกจะบ่งไว้เป็นอย่างอื่น

สำหรับพยานเอกสารในคดีแพ่งไม่เหมือนกัน คดีแพ่งจะสืบเปลี่ยนแปลงแก้ไขพยานเอกสารไม่ได้ แต่ในคดีอาญาไม่เกี่ยวเลย เห็นกันอย่างไรก็เป็นไปตามนั้น อันนั้นก็เป็นเรื่องของลักษณะของพยานเอกสารในคดีแพ่ง ฉะนั้น การที่เรียนปะปนกันก็เป็นที่มาของความสับสน เพราะว่าพื้นฐานความคิดในทางวิธีพิจารณาความทั้งสองประเภทคดี ไม่เหมือนกัน ในคดีอาญาเราสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารได้ทั้งสิ้น เพราะเราต้องหาความจริงว่าคืออะไร แต่ในคดีแพ่งผูกมัด เขียนอย่างไรก็เป็นไปตามนั้น

การที่กฎหมายบัญญัติบังคับให้ต้องใช้ต้นฉบับหรือรับรองถูกต้องก็แสดงให้เห็นเด่นชัดว่าในการค้นหาความจริงในคดีอาญาเป็นการค้นหาความจริงที่เป็นเนื้อหาอย่างแท้จริงก็คือจะต้องกระทำโดยปราศจากสงสัย ในส่วนที่เกี่ยวกับหนังสือราชการ อาจจะใช้ต้นฉบับก็ได้หรือว่าสำเนาที่รับรองก็ได้ เว้นแต่กฎหมายจะต้องการเป็นอย่างอื่น เอกสารใดที่อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ ถ้าไม่อยู่ในความยึดถือของผู้เกี่ยวข้อง

แต่อยู่กับบุคคลอื่นศาลก็ออกหมายเรียกมาได้เหมือนกัน อันนี้ก็บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓๙ เอกสารใดที่คู่ความอ้างแต่ไม่ได้อยู่ในความยึดถือของเขา ถ้าคู่ความนั้นแจ้งถึงลักษณะและที่อยู่ของเอกสารต่อศาล ให้ศาลหมายเรียกบุคคลผู้ยึดถือนำเอกสารนั้นมาส่งศาล อันนี้ก็สามารที่จะกระทำได้ เมื่อมีเอกสารใช้เป็นพยานหลักฐานในศาล เขาก็บังคับอีกในมาตรา ๒๔๐ ว่าจะต้องอ่านหรือส่งให้คู่ความตรวจดู และถ้าฝ่ายใดต้องการสำเนา ศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายที่อ้างนั้นส่งสำเนาแก่อีกฝ่ายหนึ่งได้ตามที่เห็นสมควร

มาตรา ๒๔๐ เมื่อมีเอกสารใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล ให้อ่านหรือส่งให้คู่ความตรวจดู ถ้าคู่ความฝ่ายใดต้องการสำเนาศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายที่อ้างนั้นส่งสำเนาแก่อีกฝ่ายหนึ่งได้ตามที่เห็นสมควร

เกี่ยวกับพยานเอกสาร ก็เคยมีปัญหาเกิดขึ้นเหตุเกิดที่ศาลจังหวัดจันทบุรี ในคดีนั้นฝ่ายทนายจำเลยก็ยื่นคำร้องให้ศาลเรียกพยานเอกสารที่อยู่ในสำนวนการสอบสวนและสำเนาให้เขา พนักงานอัยการก็อ้างว่าคดีนี้ยังสืบพยานโจทก์ไม่เสร็จ การที่จะขอสำนวนการสอบสวนทำไม่ได้ ก็อ้าง มาตรา ๑๗๕

มาตรา ๑๗๕ ว่าเมื่อโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนมาจากพนักงานอัยการมาวินิจฉัยประกอบได้

อัยการว่าคดียังไม่เสร็จ ศาลไม่มีอำนาจเรียก แต่ผลที่สุดสำนักงานอัยการ เขาก็บอกว่าอันนี้เป็นพยานเอกสาร ไม่ใช่เรื่องของสำนวนการสอบสวนเป็นพยานส่วนหนึ่งที่จะต้องตีแผ่ พนักงานอัยการก็ส่งให้ เขาก็ได้รับ

เนื่องจากเราเข้าใจว่าในคดีอาญาก็เป็นเรื่องของการต่อสู้ เจ้าพนักงานของรัฐก็พยายามที่จะอุบไว้ทุกอย่าง ต่างประเทศเขาเปิดเผย บอกว่าอัยการผู้ฟ้อง มีหน้าที่จะต้องเปิดเผยเรื่องราวทุกอย่าง ในยุโรปต้องทำอยู่แล้ว เพราะว่าเวลาจะฟ้องนี้ไม่ใช่ว่ามีแต่คำฟ้องกระดาษใบเดียวหรือ ๒ แผ่น หรือ ๓ แผ่น แต่จะต้องแนบสำนวนการสอบสวนไป ถ้ามีเรื่องที่เกี่ยวข้องพยานเอกสารก็ได้รับทั้งหมด เวลาเขาฟ้อง คำฟ้องก็ต้องระบุว่าพยานหลักฐานในคดีมีอะไรบ้าง แล้วฝ่ายจำเลยก็สามารถจะตรวจสอบได้ แต่พนักงานอัยการของเราจะอุบไว้หมดเลย แล้วเปิดเผยแต่ละที่อีกฝ่ายแทบจะหงายท้องเลยเพราะไม่ได้รับรู้มาก่อน และการที่ได้ดูพยานเอกสารเพียงแค่ว่าพริบตาเมื่อส่งศาล แล้วจะไปถามค้านอะไรต่าง ๆ ก็มักไม่มีผลเท่าที่ควร ฉะนั้น

การดำเนินคดีของเราก็มีลักษณะเป็นอย่างไรที่ผมเคยวิพากษ์วิจารณ์ และเมื่อมีพยานเอกสารใดในศาลเขาต้องอ่านหรือส่งให้คู่ความดู ตรวจดูแล้วต้องการสำเนาก็ต้องให้มา อันนี้ก็เป็นที่บัญญัติที่เขียนไว้

การสืบพยานวัตถุ สิ่งใดที่เป็นพยานวัตถุโดยทั่วไปก็ต้องนำมาศาล แต่บางอย่างนำมาไม่ได้ เช่น ห้องที่เกิดเหตุ สิ่งใดที่นำมาได้ต้องนำมา เช่น ปืน กฎหมายก็เขียนไว้ในมาตรา ๒๔๑

มาตรา ๒๔๑ ว่า สิ่งใดที่ใช้เป็นพยานวัตถุต้องนำมาศาล

ในกรณีที่นำมาไม่ได้ ให้ศาลไปตรวจ จดรายงานยังที่ที่พยานวัตถุอยู่นั้นอยู่ตามเวลาหรือวิธีซึ่งศาลเห็นสมควรตามลักษณะแห่งพยานวัตถุ

เช่น สถานที่เกิดเหตุ ก็เป็นพยานวัตถุอันหนึ่งที่จะต้องดูแล้วในทางปฏิบัติก็มีการทำกัน เช่น บางทีสี่แยก แผนที่ของทางตำรวจที่ทำไว้ ไม่ค่อยจะได้มาตราส่วนเท่าที่ควร ทำให้ผิดหลงได้ ถ้าไปเห็นแล้วจะนึกภาพออกว่าควรจะเป็นอะไร ในกรณีที่นำมาไม่ได้ก็ต้องเป็นไปตามที่ผมว่าพยานวัตถุก็ต้องให้คู่ความหรือพยานบุคคลตรวจดูไม่ว่าในชั้นใดในการดำเนินคดี อันนี้ก็อยู่ในมาตรา ๒๔๒ ที่ว่าในระหว่างสอบสวน ไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา สิ่งของซึ่งเป็นพยานวัตถุ ต้องให้คู่ความหรือพยานตรวจดูถ้ามีการแก้ข้อหรือทำลายตรา การท่อนหรือตีตราใหม่ ให้ทำต่อหน้า คู่ความหรือพยานที่เกี่ยวข้อง ในคดีอาญาบัญญัติไว้ละเอียดรอบคอบเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมที่สุด ทั้งนี้ก็เพื่อทำให้เกิดความเชื่อถือในคดีอาญา ส่วนคดีแพ่งอาจจะมีการอะลุ่มอล่วยกันบ้าง ตามลักษณะพิเศษ

มีอีกเรื่องหนึ่งที่เกี่ยวข้องกัน เนื่องจากปัจจุบันวิทยาศาสตร์เจริญ เดิมเรามีการพูดกัน ต่อมาก็มีเทปบันทึกเสียง เทปบันทึกภาพ โดยเฉพาะเทปบันทึกเสียงเป็นพยานเอกสารหรือเป็นพยานวัตถุ มีการถกเถียงกัน แต่ทุกอย่างรับฟังได้ แต่เวลาเราพิจารณาเราก็จะถกเถียงกันว่าสิ่งนี้เป็นพยานวัตถุหรือเป็นพยานเอกสาร และการที่จะต้องทราบก็มีความจำเป็นในบางกรณีเหมือนกัน เช่นพยานวัตถุนั้นต้องนำมาศาลต้องให้มีการตรวจดูก่อนและหลังบางฝ่ายก็เห็นว่าเทปบันทึกเสียงก็เป็นพยานวัตถุ เมื่อเป็นพยานวัตถุก็นำมาศาล แต่บางฝ่ายก็เห็นว่าพยานเอกสารความจริงทุกอย่างก็รับฟังได้หมด ปัจจุบันไม่ใช่เพียงแค่เทป ภาพ อะไรต่าง ๆ เหล่านั้น

แต่รวมทั้งเครื่องคอมพิวเตอร์ต่าง ๆ ที่จะต้องมาตรวจกันก็มีการวิวัฒนาการขึ้น ต่อไปเราจะมีความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ซึ่งจะต้องไปตรวจดูในการบันทึกว่ามีอะไรหรือไม่อย่างไร ร่างกฎหมายนี้ก็มีการทำกันเสร็จแล้ว ซึ่งก็คงจะได้มีการเสนอกันเข้าสู่สภา แต่ก็มี ความผิดไม่ก็ฐานความผิด เป็นเรื่องแปลกในต่างประเทศความผิดใดที่มีพื้นฐานอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาแล้ว เขาก็จะบัญญัติลงในประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ตัวกฎหมายอาญานั้นเป็นพื้นฐานของความผิดทั้งหลาย ของเรามักจะนิยมไปบัญญัติเป็นพระราชบัญญัติต่างหาก เช่น ความผิดเกี่ยวกับการไปลบข้อมูลเขา ก็มีลักษณะเหมือนกับความผิดฐานทำให้เสียหาย แล้วก็ไปบัญญัติที่อื่น ต่างประเทศเขาจะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา อยู่ในหมวดเดียวกับความผิดฐานทำให้เสียหาย หรือความผิดฐานใช้คอมพิวเตอร์ในการฉ้อโกง เขาก็บัญญัติในส่วนของฉ้อโกง เหมือนกับการบัญญัติเรื่องของความผิดเกี่ยวกับลักกระแไฟฟ้าไปไว้ในหมวดว่าด้วยการลักทรัพย์ ซึ่งใกล้เคียงกัน พยานหลักฐานที่มีความสำคัญไม่น้อยแล้วก็ทำให้เข้าใจรัฐธรรมนูญดีขึ้น รัฐธรรมนูญ ปัจจุบันต้องครบองค์คณะ แล้วต้องพิจารณาโดยต่อเนื่องจะส่งผลต่อไปว่า การทำองค์คณะให้ตีมีความสำคัญ มีความน่าเชื่อถือ ทำให้ข้อเท็จจริงยุติโดยเร็ว หลายคดีในต่างประเทศ ถ้าเป็นคดีใหญ่ ๆ เขาเปิดโอกาสให้อุทธรณ์ในครั้งเดียวใน ข้อเท็จจริง และการอุทธรณ์ข้อเท็จจริงนั้น ศาลอุทธรณ์ก็ต้องฟังข้อเท็จจริงใหม่ ไม่ใช่ว่าตรวจสำนวนแล้วก็พิพากษาตามที่เป็นอยู่อย่างบ้านเรา บางคดีข้อเท็จจริงยุติทีเดียวแต่เขาทำองค์คณะให้ใหญ่ เช่น ความผิดฐานฆ่าในประเทศเยอรมันองค์คณะต้องมี ๕ นาย ซึ่งความผิดสำคัญขององค์คณะก็จะมาก เมื่อองค์คณะมาก การพิจารณาเขาก็จะต่อเนื่อง ศาลเริ่มปฏิบัติ เพื่อให้สอดคล้องรัฐธรรมนูญ ต่างประเทศลูกขุนต้องอยู่พร้อมทุกคน และได้สัมผัสกับพยานด้วยตนเอง ฉะนั้นการที่วินิจฉัยชี้ว่าหนักคำพยานหลักฐาน ก็เป็นเรื่องที่น่าเชื่อถือ แต่ของเรานั้น ศาลชั้นต้นที่ทำกันอยู่ บางทีก็ออกบัลลังก์คนเดียว ทั้ง ๆ ที่ศาลอาญาหรือศาลจังหวัดองค์คณะ ๒ นาย เวลาพิพากษาก็ให้ช่วยลงนามให้ครบ

หลักการค้นหาความจริงและหลักการชี้ว่าหนักพยานหลักฐาน เป็นหัวใจของเรื่องพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นเครื่องมือในการดำเนินคดีอาญาอย่างที่กล่าวมาแล้ว การได้มาซึ่งความจริงก็ต้องกระทำอย่างไรกฎหมายก็ไม่ได้กล่าวไว้โดยตรง แต่ก็เป็นไปตามเหตุผลของเรื่อง ก็สามารถอธิบายได้โดยศาสตร์อื่น

ในส่วนของการให้การพยานบุคคล เป็นเรื่องยุ่งยากซับซ้อน พยานวัตถุไม่มีปัญหาส่งมาที่ศาลได้ พยานเอกสารก็มีได้ตรวจสอบได้ เห็นได้ ถ้าไม่เชื่อก็เอาผู้เชี่ยวชาญตรวจสอบ แต่พยานบุคคลเป็นเรื่องยุ่งยากซับซ้อน ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้นคว้าหาความจริงในคดีในการซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีก็ต้องทราบถึงขั้นตอนการรับรู้ของพยานบุคคลเหมือนกัน ซึ่งเรื่องนี้ในทางหลักวิชาจิตวิทยาการให้การพยานบุคคลเป็นศาสตร์แขนงหนึ่ง เป็นการชี้ขาดคดีอาญาต้องอาศัยความจริง ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้นหาความจริงและนำพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษา หรือแม้แต่นายกก็ควรจะต้องมีความรู้เรื่องนี้เหมือนกัน ความผิดพลาดของกระบวนการยุติธรรมถ้าไม่รู้เกิดง่าย ในทางจิตวิทยาสมัยใหม่ก็เป็นเรื่องที่ยอมรับกันว่าคำพยานบุคคลมักมีความไม่ครบถ้วน และความสมบูรณ์ถูกต้องก็ไม่เกิดขึ้นเสมอ ๆ พยานบุคคลกับผู้ให้ถ้อยคำแม้จะมีความต้องการอย่างแรงกล้าที่จะให้ความจริงบางครั้งก็ให้การไปโดยไม่สมบูรณ์ หรือทำให้การผิดเพี้ยนไปได้เหมือนกัน

การศึกษาเกี่ยวกับเรื่องพยานบุคคล สิ่งสำคัญ ๒ ประการที่เกี่ยวข้องกับการค้นหาความจริงหรือซึ่งนำพยานหลักฐานที่เราไม่อาจมองข้ามก็คือว่า การชี้ขาดคดีอาญาเรื่องหนึ่งไม่ได้ขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในรายละเอียดทุก ๆ อย่าง ถ้าเอารายละเอียดทุกอย่างก็แตกต่างกันได้และยกฟ้องได้ตลอด ฉะนั้น เราต้องคำนึงถึงว่าโดยทั่วไปแล้ว การตรวจสอบข้อเท็จจริงสำคัญก็จำเป็นต่อการตัดสินใจ สิ่งที่ไม่อาจมองข้ามอีกประการหนึ่งก็คือว่า ในคำให้การทั้งหมดของพยานบุคคลมีรายละเอียดที่ไม่ถูกต้องตรงความจริงนั้น ตามปกติแล้วผู้ชี้ขาดก็ต้องใช้วิจารณญาณละเอียดรอบคอบถี่ถ้วน สามารถพบได้เหมือนกัน ฉะนั้น จิตวิทยาเรื่องพยานบุคคลก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญ หมายความว่าพยานบุคคลแล้วพูดอะไรน่าเชื่อไปหมด ไม่ใช่อย่างนั้นหรือพูดอะไรผิดหมดก็ไม่ใช่อย่างนั้นอีก ฉะนั้น การซึ่งนำพยานบุคคลเป็นเรื่องยากที่สุด ถ้าเป็นพยานผู้ชำนาญการพิเศษไม่ยากเลย แม้เรื่องเราไม่รู้คนนี้มาให้การเราอาจจะเอาคนอื่นมาตรวจสอบได้ พยานเอกสารเราก็สามารถเห็นได้ด้วยตาแล้วใช้สามัญสำนึกในการวินิจฉัย แต่พอพยานบุคคลนี้เป็นเรื่องยาก ในการเรียนมีการศึกษาเรื่องกระบวนการรับรู้ของพยานบุคคล คือการรับรู้ของพยานบุคคลไม่เหมือนกับกล้องถ่ายภาพรูปกล้องถ่ายภาพก็เห็นอย่างนั้น แต่สิ่งที่พยานบุคคล

รับรู้มีชีวิต ก็มีสิ่งอะไรต่าง ๆ ที่เข้ามาเกี่ยวข้อง ความรู้สึก หัศนคติของบุคคล อะไรต่าง ๆ ฉะนั้น การรับรู้ของพยานบุคคลเขาศึกษากัน เขาแบ่งกันเป็นการรับรู้ภายนอก การรับรู้ภายใน ความสามารถรับรู้ ความพร้อมในการรับรู้ ความสามารถในการรับรู้ที่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขทั่ว ๆ ไป และก็เงื่อนไขเฉพาะบุคคลด้วย ภาวะสัมผัสของบุคคลก็ไม่เหมือน บางคนรับรู้ดี บางคนก็จดจำดี การถ่ายทอดคำให้การก็ไม่เหมือนกันอีก บางคนก็ถ่ายทอดดี บางคนก็ถ่ายทอดแย่ อันนี้ก็ขึ้นอยู่กับตัวบุคคลเหมือนกัน ในการเกี่ยวข้องกับการรับรู้การจดจำ การถ่ายทอดเขาก็มีการศึกษาโดยแบ่งแยก เรื่องนี้เป็นเรื่องใหญ่ เวลาศึกษาเรื่องนี้ เราก็จะแบ่งประเภทของพยานบุคคล เช่น อาจจะศึกษาในทางการแบ่งโดยทางชีววิทยา ทางความเจริญเติบโต คำให้การของเด็กเขาก็ศึกษาว่าคำให้การของเด็กน่าเชื่อถืออย่างไร สิ่งเหล่านี้ความจริงนักกฎหมายจะมองข้ามไม่ได้ ท่านจะเป็นผู้พิพากษาอัยการ เป็นพนักงานสอบสวน หรือว่าเป็นทนายความก็เหมือนกัน ควรจะต้องทราบ ว่า ปกติแล้วคำให้การของเด็กก็มีความสำคัญเราจะเห็นได้ว่าในปัจจุบันมีการกระทำความผิดต่อเด็ก เราจะฟังคำให้การของเด็กได้มากน้อยแค่ไหน วิธีการที่จะสอบปากคำเด็กทำไมเขาถึงต้องเป็นอย่างนั้น มีพัฒนาการขึ้นมาเรื่อย ๆ เพื่อได้มาซึ่งความจริงที่สมบูรณ์ที่สุด คือ เด็กตกใจง่าย แต่ถ้ามีนักจิตวิทยา มีใครต่อใครมานั่งกีดที่ที่สุดที่จะทำให้ได้ความจริง การชั่งน้ำหนักของคำพยานเด็ก ก็ต้องระมัดระวังเหมือนกันว่า เด็กนั้นมีความรู้ขนาดหนึ่ง การสอบปากคำเขาก็ต้องให้เหมาะสม ใช้คำถามอะไรต่าง ๆ ก็ต้องเหมาะสมอย่างที่เราเรียกกันว่า ห้ามถามนำ ความจริงไม่ใช่ ไม่มีข้อห้าม เป็นเหตุผลของเรื่อง ถ้าถามนำบุคคลที่ไม่มีความสามารถหรือว่าความรู้ไม่ดี หรือว่าทางด้านจิตไม่สมบูรณ์ ก็อาจจะทำให้ได้มาซึ่งความไม่ถูกต้องได้ ความจริงก็ต้องยอมรับว่า ความผิดบางประเภทเด็กก็อาจจะให้การเท็จได้ เหมือนกัน เราก็ต้องทราบอันตรายเกิดขึ้นจากคำให้การของเด็กอาจจะเกิดจากภายนอกก็ได้ จงใจหรือไม่จงใจก็ตาม เช่น ถามนำโดยพ่อแม่ คนในครัวเรือน อย่างนี้เป็นต้น หลาย ๆ ครั้งบางทีเด็กก็ยอม แต่พ่อแม่ไม่ยอม แต่บังคับให้ลูกให้การตามที่ตนต้องการความผิดพลาดของกระบวนการยุติธรรมก็เกิดขึ้น

นอกจากนั้นเขาก็ศึกษาเรื่องบุคคลวัยรุ่น ฉะนั้นเราก็ต้องเข้าใจบุคคลต่าง ๆ ว่าสิ่งใดมีอิทธิพลต่อตัวพยาน คำให้การของชายเขาศึกษากัน ไม่ใช่ศึกษาว่าคำให้การ

ของหญิงดีกว่าชาย หรือว่าชายดีกว่าหญิงคือ ศึกษาให้รู้สภาพธรรมชาติ คนที่ซังน้ำหนักพยานได้ดีคือต้องรู้ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลมากที่สุด แล้วความผิดพลาดก็จะน้อยที่สุด แต่ในทางปฏิบัติของเรานี้ยังกระทำกันน้อยมาก ประเภทของพยานบุคคลอาจจะเกี่ยวข้องในคดีที่เป็นพยานได้มาก ซึ่งเขาก็จะศึกษากัน การจะเป็นผู้พิพากษาต้องละเอียด รอบคอบ การฟังพยาน จะมีประสบการณ์ที่สะสมเป็นวัน ๆ ในการทำองค์คณะ ถ้าองค์คณะ ๑ นาย เขาจะใช้ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสสูงในคดีอาญาเป็นการพิสูจน์ความจริงของเรื่องราวจะละเอียดสิ่งเหล่านี้ไม่ได้เลย ไม่เหมือนกับคดีแพ่งเป็นเรื่องของการตกลง ต้องซังน้ำหนักพยานหลักฐานใครดี กว่าใครก็ชนะ ฉะนั้นในคดีแพ่งก็ไม่มีรายละเอียดสลับซับซ้อนเท่าไร ทำไม่ต้อง ครอบองค์คณะ ไม่ใช่เพียงแค่ว่าให้ครบคน แต่ให้องค์คณะนี้ได้มีโอกาสพบพยานทุกชนิด เมื่อพบแล้วเขาก็จะได้มีความคิดเข้ามาในสมอง ระหว่างที่รับฟังพยานไป อะไรถูกอะไรผิด อะไรคือความจริง อะไรคือความไม่จริง ก็แน่นอนขึ้น การที่ศาลอุทธรณ์ และ ศาลฎีกาไม่ได้เห็นพยาน แต่เชื่อแตกต่างไปจากศาลชั้นต้นนั้น อธิบายไม่ได้ การพิจารณาที่ต่อเนื่องเพื่ออะไร เพื่อให้ความจดจำอยู่ในสมอง สด ๆ อยู่เลย ไม่ใช่ว่าหลายวันแล้วผ่านไป ในหลาย ๆ ประเทศก็เลื่อนคดีถ้าเลื่อนเกินกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนด ในเยอรมันประมาณ ๗ วัน เมื่อไรต้องเริ่มนับ ๑ ใหม่ แล้วการสืบพยานพยานถ้าสมมุติว่าไปเที่ยวเชียงใหม่แล้วมีพวกไปด้วยแล้วไปถูกประทุษร้ายที่เชียงใหม่ พยานทุกปากต้องเดินทางไปเที่ยวเชียงใหม่ ถ้าไม่ไปเชียงใหม่ก็ต้องโอนคดีมาพิจารณาที่ศาลที่ กรุงเทพฯ ศาลก็ต้องสัมภาษณ์พยานหมดแล้วก็ชี้ขาดลงไป ฉะนั้นสิ่งเหล่านี้ก็มีความสำคัญที่จะต้องช่วยกันในการดูแล ฟังดูแล้วก็บอกว่า ถ้านั่งครบองค์คณะก็ต้องใช้ผู้พิพากษามากก็แน่นอน แต่อย่าลืมว่าในอดีต ถ้าไปดูรัฐธรรมนูญศาลยุติธรรมเขาสามารถที่จะตั้งสำรองผู้พิพากษาได้ คือไปเอาชาวบ้านธรรมดาหรือข้าราชการมานั่งเป็นผู้พิพากษา คู่กับผู้พิพากษาอาชีพในการวินิจฉัยซังน้ำหนักพยานหลักฐานไม่ได้หมายความว่าผู้พิพากษาอาชีพดีกว่า เราไม่ใช้ในระบบที่เขาไม่ลูกขุน ลูกขุนก็คือชาวบ้านธรรมดา เขามีสามัญสำนึกที่สามารถวินิจฉัยซังน้ำหนักได้เหมือนกัน ฉะนั้น ผู้พิพากษาอาชีพที่จะซังน้ำหนักพยานหลักฐานได้ดีก็คือผู้ที่มีประสบการณ์สูง ได้ดูแลความละเอียดรอบคอบข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลค่อนข้างดี ถ้าอย่างนั้นก็มั่นใจได้ว่าความผิดพลาด

หากจะเกิดขึ้นก็คงจะน้อย เมื่อน้อยแล้วก็ทำองค์คณะให้ใหญ่ ๓ คน ๔ คน ๕ คน แล้วข้อเท็จจริงจะยุติเลย เมื่อยุติเลยศาลฎีกาก็จะเป็นศาลฎีกาที่แท้ แต่ปัจจุบันศาลฎีกาก็ยังเป็นศาลฎีกาที่ไม่แท้เท่าไร ในความเห็นของผม เพราะว่าศาลฎีกาในต่างประเทศ เขาวินิจฉัยพิจารณาพิพากษาเฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น ข้อเท็จจริงจะไม่วินิจฉัย อย่างดีเขาก็ให้อุทธรณ์ได้ ๑ ครั้ง ถ้าคดีของศาลแขวงเขาให้อุทธรณ์ได้ เพราะใช้ผู้พิพากษาเพียง ๑ คน แต่คดีที่ผู้พิพากษาหลายคน ๓-๔ คน แล้ว ยุติเลย เมืองไทยกำลังจะเกิดขึ้นอย่างคดีนักการเมือง หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตกเป็นจำเลยยุติข้อเท็จจริงเลย องค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกา ๙ คน ถ้า ๙ คน ยังเห็นว่าไม่ยุติธรรมก็ไม่รู้ว่าจะไปหาที่ไหนแล้ว มากกว่าต่างประเทศ เยอรมัน ๕ คน ที่อื่นปกติใช้ ๓ คน ด้วยซ้ำไป ฉะนั้นเรื่องนี้ก็เป็นเรื่องสำคัญ ที่อยากจะนำมาพูดทั้งหมดก็เป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับเครื่องมือในการดำเนินคดี พยานหลักฐานพูด ๒ ครั้ง แล้ว ก็คิดว่าคงจะทำให้เข้าใจมากขึ้นว่า พยานหลักฐานในคดีอาญากับพยานหลักฐานในคดีแพ่งนั้นต่างกัน การชั่งน้ำหนักก็ต่างกัน มีหลักเกณฑ์อะไรต่าง ๆ ต่างกันมากเลย ฉะนั้น เราควรจะเข้าใจเรื่องนี้ด้วย

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๓

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ

ผู้เรียบเรียง อาจารย์พงษ์เดช วานิชกิตติกุล

วันพุธที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๐

ลำดับขั้นตอนการทำความเข้าใจเกี่ยวกับคำสั่งระหว่างพิจารณาคือประการแรก ความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณา ประการที่สองก็คือผลของคำสั่งระหว่างพิจารณา เป็นอย่างไร แล้วก็การอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งระหว่างพิจารณา และประการที่สามคำสั่ง ที่กฎหมายไม่ถือว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา

สรุป ความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาคือคำสั่งของศาลก่อนที่จะทำคำพิพากษาหรือชี้ขาดตัดสินคดีและผลของการสั่งนั้นไม่ทำให้คดีเสร็จไปจากศาล ถ้าเป็นคำสั่งที่ทำให้คดีเสร็จไปจากศาลไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา เช่น คำสั่งจำหน่ายคดีไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือเฉพาะจำเลยบางคนไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา เมื่อไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาก็ตกอยู่ในบังคับของมาตรา ๒๒๓ ธรรมนูญตนเอง ในหัวข้อแรกจะมีข้อสังเกตประการแรกว่าคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นถือแต่ละชั้นศาล กล่าวคือแต่ละชั้นศาลก็มีคำสั่งระหว่างพิจารณาของตัวเอง ถ้าเป็นการพิจารณาของศาลชั้นก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น ถ้าเป็นของศาลอุทธรณ์ก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ประการที่สอง คำสั่งในชั้นบังคับคดีเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษาเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือไม่

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๕๒/๒๕๓๕ โจทก์ฟ้องจำเลยเสร็จแล้วก็ตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน โดยจำเลยตกลงว่าจะโอนที่พิพาทส่วนหนึ่งให้โจทก์ ศาลชั้นต้นก็พิพากษตามยอม ต่อมาโจทก์ยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นว่าจำเลยโอนที่ดินพิพาทให้แก่โจทก์ไม่ครบ ตามคำพิพากษตามยอมขอให้เรียกจำเลยมาสอบถาม ประเด็นที่ศาลจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดว่าจำเลยโอนที่แก่โจทก์ครบหรือไม่ ขอให้เรียกจำเลยมาสอบถาม ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้นัดไต่สวนคำร้องคำสั่งของศาลชั้นต้นดังกล่าวเป็นการสั่งในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นก่อนที่ชี้ขาดตามคำร้องถือได้ว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา เมื่อโจทก์ไม่ได้โต้แย้งไว้ตามมาตรา ๒๒๖ จึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์

และโจทก์จะฎีกาคำสั่งนั้นไม่ได้เพราะต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๙ คือไม่ได้ว่ากันมาในศาลอุทธรณ์ อันนี้ก็ข้อสังเกตอีกประการหนึ่ง ว่าคำสั่งระหว่างพิจารณามีใช้เกิดขึ้นเฉพาะในคดีหลักเท่านั้น อาจเกิดขึ้นภายหลังจาก คดีหลักเสร็จสิ้นไปแล้วก็ได้

ประการที่สาม มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในประเด็นพิพาทของคดีเสร็จแล้ว แต่ยังต้องมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งชี้ขาดตามคำขอของคู่ความฝ่ายใด ถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ก็สอดคล้องกับกรณีแรก เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๐๕/๒๕๓๓ และ ๕๐๕๗/๒๕๕๐ คำสั่งอันจะถือว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาไม่ได้จำกัดไว้เฉพาะคำสั่งก่อนมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด ตัดสินคดีอันเป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีเท่านั้น แม้ศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีอันเป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีแล้วเมื่อจำเป็นจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งชี้ขาดตามคำขอของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอยู่อีกหลังจากตัดสินแล้ว คำสั่งในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาดังกล่าวก่อนมีคำสั่งชี้ขาดตามคำขอนั้นย่อมเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเช่นเดียวกัน ดังนั้น หลังจากศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาชี้ขาดตัดสินในประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีแล้ว จำเลยยื่นคำร้องขอให้พิจารณาใหม่ก็มีประเด็นตามคำขอนี้ว่าจะพิจารณาใหม่ได้หรือไม่ได้ เพราะฉะนั้นในการพิจารณาคดีใหม่ก็ต้องมีกระบวนการจะต้องพิจารณาก่อนว่าจำเลยจงใจหรือไม่ ระหว่างการไต่สวนคำร้องขอพิจารณาใหม่ดังกล่าว ศาลชั้นต้นมีคำสั่งงดสืบพยานจำเลยเมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม จึงเป็นคำสั่งในระหว่างที่ศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาไต่สวนคำร้องขอพิจารณาใหม่ ก่อนที่จะมีคำสั่งชี้ขาดอนุญาตให้พิจารณาใหม่หรือไม่ จึงเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อที่จะชี้ขาดหรือมีคำวินิจฉัยตามคำร้องของคู่ความหลังจากตัดสินคดีหลักไปแล้วถ้ามีคำสั่งอะไรก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้นเหมือนกัน เมื่อศาลชั้นต้นนัดฟังคำสั่งวันที่ ๓๑ มกราคม อันนี้ไปงดวันที่ ๒๔ จำเลยจึงมีเวลา ๗ วันที่จะโต้แย้งโต้แย้งคัดค้าน แต่หาได้โต้แย้งไม่ จึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์ เพราะฉะนั้นพวกนี้ก็ตกอยู่ในบังคับเหมือนกัน เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาอย่างหนึ่งซึ่งจะต้องปฏิบัติตาม มาตรา ๒๒๖ อันนี้ก็เป็นเรื่องที่จะต้องจำแล้วไม่ใช่เฉพาะคดีหลักขณะคดีย่อย ๆ ในชั้นบังคับคดีที่จะต้องชี้ขาดตามคำขอถ้ามีการดำเนินกระบวนการพิจารณาก่อนชี้ขาดตาม

คำขอนั้น ซึ่งในกรณีนี้เป็นเรื่องขอพิจารณาใหม่ไม่ใช่เรื่องบังคับคดีคำสั่งต่าง ๆ ดังกล่าว ถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเหมือนกัน เพราะฉะนั้นต้องโต้แย้งคัดค้านไว้มีฉะนั้นแล้ว ก็ไม่มีสิทธิอุทธรณ์ในเรื่องนั้น

กรณีคำสั่งของศาลที่ให้เสียค่าขึ้นศาลให้ถูกต้อง เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา อันนี้คงจะไม่มีปัญหาอันนี้อยู่ในมาตรา ๑๘ ซึ่งมีหลายวรรค วรรคสองเป็นวรรคที่สำคัญคือเป็นกรณีที่บกพร่องในเรื่องของคำคู่ความอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง เช่น อ่านไม่ออก อ่านไม่เข้าใจ อ่านฟุ่มเฟือยเกินไปไม่มีลายมือชื่อ ต้องสั่งให้เขากลับไปแก้ไขใหม่ก่อนไม่ใช่ไม่รับเขาเลย อันนี้ก็ขอให้ดูคำพิพากษากฎีกาที่ ๑๗๘๒/๒๕๓๗

คำพิพากษากฎีกาที่ ๓๗๕๔/๒๕๓๘ คำสั่งของศาลชั้นต้นที่สั่งให้โจทก์ซึ่งเสียค่าขึ้นศาลมาอย่างคดีไม่มีทุนทรัพย์เสียค่าขึ้นศาลใหม่อย่างคดีมีทุนทรัพย์ เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๒๒๖ วรรคหนึ่ง แม้โจทก์จะโต้แย้งว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายว่าการที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งดังกล่าวเป็นการที่มีได้กำหนดหรือคำนวณค่าฤชาธรรมเนียมให้ถูกต้องตามมาตรา ๑๖๘ ก็ต้องห้ามไม่ให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณา คือโจทก์พยายามเถลไถลอ้างเหตุอย่างอื่นว่าเป็นคำสั่งตามมาตรา ๑๖๘ ศาลบอกว่าจะอ้างอย่างไร คำสั่งนี้ก็คำสั่งระหว่างพิจารณาอยู่ดี อุทธรณ์ฎีกาทันทีไม่ได้

คำพิพากษากฎีกาที่ ๒๖๙๙/๒๕๔๐ คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ให้ผู้ร้องเสียค่าขึ้นศาลชั้นอุทธรณ์ให้ถูกต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา แม้ผู้ร้องจะเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ถูกต้องหรือไม่ชอบก็มีสิทธิเพียงโต้แย้งคำสั่งนั้นเพื่อใช้สิทธิในการฎีกาต่อไปเท่านั้น หากมีสิทธิที่จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นไม่ การที่ผู้ร้องฎีกาคำสั่งอุทธรณ์ดังกล่าวอันเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาจึงต้องห้ามตามมาตรา ๒๒๖ (๑) ประกอบกับ ๒๔๗ อันนี้เห็นว่าคำสั่งของศาลชั้นต้นที่ให้เสียค่าขึ้นศาลให้ถูกต้องหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่เขาอุทธรณ์ขึ้นมาศาลตรวจดูแล้วศาลชั้นต้นก็หลงไปเป็นคดีเรียกมาไม่ครบก็จัดรายงานไป ถ้าคู่ความไม่ปฏิบัติตามก็ถือว่าทิ้งฟ้องอุทธรณ์ไปเลย

คำสั่งศาลเกี่ยวกับการขยายเวลาของคู่ความในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นการขอขยายเวลาขอยื่นระยะเวลาตามมาตรา ๒๓ ไม่ว่าจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาทั้งสิ้นเพราะไม่ทำให้คดีเสร็จเด็ดขาดไปจากศาลอันนี้ก็ขอให้ดูฎีกาที่ ๖๖๕/๒๕๐๙, ฎีกาที่ ๕๘๖๖/๒๕๓๙

คำสั่งเกี่ยวกับการขอพิจารณาใหม่ เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือไม่ก็ต้องดูว่าขอก่อนหรือหลังพิพากษา เพราะขอได้ทั้งสองอย่าง ซึ่งมีหลักอยู่ว่าถ้าเป็นขอพิจารณาใหม่ระหว่างที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษา ในกรณีเช่นว่านี้ถ้ามีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็ตามเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาทั้งสิ้น เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๓๕ - ๒๕๑/๒๕๑๗ คำสั่งของศาลชั้นต้นให้พิจารณาคดีใหม่เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาต้องมีการโต้แย้ง ภายหลังจากมีคำสั่งแล้วจึงจะยกขึ้นอุทธรณ์คัดค้านได้ เพราะฉะนั้นในกรณีที่คู่ความขาดนัดพิจารณาแล้วขออนุญาตพิจารณาคดีนั้นใหม่แล้วศาลอนุญาตหรือไม่อนุญาตต้องคัดค้านไว้ มิฉะนั้นจะอุทธรณ์ในเรื่องนั้นไม่ได้เพราะตกอยู่ในบังคับของมาตรา ๒๒๖ เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๑๑/๒๕๐๕ (ประชุมใหญ่) คำสั่งของศาลชั้นต้นที่สั่งให้พิจารณาใหม่ภายหลังศาลชั้นต้นพิพากษาคดีแล้ว เป็นคำสั่งที่เกิดภายหลังศาลพิพากษาแล้วไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา ในกฎหมายปัจจุบันในส่วนที่เกี่ยวกับคำสั่งของศาลตามคำร้องหรือคำขอให้พิจารณาใหม่ ต้องดูว่าคำสั่งดังกล่าวตกอยู่ในบังคับของมาตรา ๑๙๙ เบญจ วรคดีหรือไม่ ซึ่งถ้าศาลอนุญาตคำสั่งศาลถึงที่สุด แต่ถ้าไม่อนุญาตก็สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ก็เข้าหลักเดิมว่าไม่เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ต่อไปก็มาตรา ๒๐๓ ที่แก้ไขใหม่ก็คือ ห้ามไม่ให้โจทก์อุทธรณ์คำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความในกรณีที่โจทก์ขาดนัดพิจารณา ในกรณีเช่นว่านี้กฎหมายก็ห้ามมิให้โจทก์อุทธรณ์คำสั่งที่จำหน่ายคดีนั้น ปกติแล้วคำสั่งจำหน่ายคดีไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา เพราะทำให้คดีหมดไปจากศาล เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๐๑/๒๕๑๙ จำเลยไม่ได้ยื่นคำให้การภายในกำหนด ศาลสั่งว่าจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การ ศาลชั้นต้นไต่สวนคำร้องของจำเลยแล้ว จำเลยมาขอยื่นคำให้การ ศาลเห็นว่า การขาดนัดเป็นไปโดยจงใจไม่มีเหตุสมควรอนุญาต คำสั่งของศาลชั้นต้นนี้ไม่ใช่คำสั่งตามมาตรา ๑๘ เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาต้องห้ามไม่ให้อุทธรณ์

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๕๙๕/๒๕๓๒ คำสั่งในระหว่างดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้น คู่ความขอให้ศาลชั้นต้นเรียกกรมที่ดินเข้ามาเป็นจำเลยร่วม ศาลไม่อนุญาตก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือโจทก์หรือจำเลยขอให้ทำแผนที่พิพาท ศาลไม่อนุญาตก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา หรือว่าขอเผชิญสืบศาลอนุญาตหรือไม่ไม่อนุญาตก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาทั้งนั้น เพราะฉะนั้นถ้าจะอุทธรณ์ก็ต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๒๖ เพราะเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๑๗/๒๕๓๙ คำสั่งศาลชั้นต้นที่สั่งว่าคดีที่โจทก์ฟ้องเป็นคดีไม่มีข้อยุ่งยากและให้ดำเนินอย่างคดีไม่มีข้อยุ่งยาก เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเพราะไม่ทำให้คดีเสร็จไปจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปก่อน

ตัวอย่างต่อไปที่ไม่ถือว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาและไม่ใช่คำสั่งตามมาตรา ๒๒๗ ก็คือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งจำหน่ายคดี

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๙๒/๒๕๑๖ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งจำหน่ายคดี ต่อมาศาลชั้นต้นมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งจำหน่ายคดีเพราะเห็นว่าการสั่งจำหน่ายคดีนั้นผิดพลาดไปสั่งไปโดยผิดหลงหรืออะไรก็แล้วแต่ ดังนั้นคำสั่งศาลชั้นต้นที่สั่งให้เพิกถอนคำสั่งจำหน่ายคดีไม่เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาอันต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๖ (๑)

คำสั่งของศาลเกี่ยวกับการขอคุ้มครองชั่วคราวหลังจากที่ได้พิพากษาคดีหรือชี้ขาดตัดสินคดีไปแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๕๙/๒๕๒๖ เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องโจทก์ไปแล้ว คำสั่งที่เกี่ยวกับการคุ้มครองชั่วคราวก็เป็นอันยกเลิกไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๖๐ โจทก์รับเงินประกันคืนได้ การที่ศาลชั้นต้นสอบถามแล้วคู่ความมีการตกลงมาให้โจทก์ถอนเงินประกันไปบางส่วน กรณีเช่นนี้ถือว่ากระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นดังกล่าวเป็นเรื่องชั้นบังคับคดี เพราะศาลตัดสินไปแล้ว คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกา กรณีไม่ใช่เรื่องศาลชั้นต้นมีคำสั่งอันเกี่ยวข้องกับคำขอคุ้มครองประโยชน์ของคู่ความในระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๒๒๘ (๒) หรือคำสั่งระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๒๒๖ กล่าวคือ เป็นคำสั่งธรรมดาการอุทธรณ์เป็นไปตามมาตรา ๒๒๓

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๒๕/๒๕๓๐ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่เพิกถอนการยึดทรัพย์ศาลชั้นต้นเห็นว่าการยึดทรัพย์ของเจ้าพนักงานบังคับคดีชอบด้วยกฎหมายไม่อาจเพิกถอนการยึดทรัพย์รายพิพาทได้ ดังนั้นไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา แต่เป็นคำสั่งทั่วไปซึ่งคู่ความมีสิทธิอุทธรณ์ได้เพราะไม่มีกฎหมายห้าม (คำสั่งเพิกถอนก็อุทธรณ์ฎีกาได้ทันทีเพราะไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาเป็นคำสั่งหลังจากที่ศาลชั้นต้นได้ตัดสินไปแล้ว)

คำสั่งที่อนุญาตให้ถอนคำร้องคัดค้านการเป็นหนี้ก็เป็นคำสั่งเกิดขึ้นหลัง ตาม**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๘๓/๒๕๓๑** คำสั่งศาลชั้นต้นที่อนุญาตให้ผู้ร้องถอนคำร้องคัดค้านการเป็นหนี้ในคดีล้มละลายก็คือเมื่อล้มละลายก็มีการขอรับชำระหนี้แล้วก็มี การคัดค้าน ต่อมาผู้ร้องเขาก็ถอนคำร้องคัดค้าน อันนี้ก็ไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๕๘๒/๒๕๓๖ ในคดีล้มละลายมีชั้นตอนพิทักษ์ทรัพย์ ก่อนเด็ดขาดก่อน ต่อมาก็กการประนอมหนี้แล้วก็พิพากษาล้มละลายซึ่งเป็นคนละชั้นตอนกัน ก็มีปัญหาว่าคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วหลังจากนั้นศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้รอการพิพากษาล้มละลายไว้จนกว่าศาลฎีกาจะชี้ขาดอีกเรื่องหนึ่ง คำสั่งที่ให้รอไว้เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือไม่ ศาลฎีกาพิพากษาว่าคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จำเลยเด็ดขาดเป็นคำสั่งชี้ขาดคดีแล้ว มีผลเป็นคำพิพากษาตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา ๖ เพราะฉะนั้นที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้รอการพิพากษาล้มละลายซึ่งเป็นอีกชั้นตอนหนึ่งให้รอไว้จนกว่าศาลฎีกาจะได้ชี้ขาดตัดสินเรื่องที่จำเลยฎีกาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว จึงเป็นคำสั่งหลังจากที่ศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาแล้ว คำสั่งดังกล่าวจึงไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์คำสั่งตามมาตรา ๒๒๖ (อันนี้ก็คงต้องจำ)

คำสั่งระหว่างที่คดีไม่อยู่ในการพิจารณาของศาลใดเลย ก็คือช่วงเวลาในระหว่างอุทธรณ์ฎีกา

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๒๑๗/๒๕๓๘ ศาลชั้นต้นอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ไม่ปรากฏว่ามีคู่ความฝ่ายใดฎีกาคำพิพากษาศาลอุทธรณ์เลย ต่อมาโจทก์ยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นอ่านคำพิพากษาให้โจทก์ฟังใหม่ (ผมคิดว่าคงเป็นเทคนิคถ้าอ่านใหม่คงจะนับเวลายื่นฎีกาใหม่) ศาลชั้นต้นได้สอบสวนแล้วมีคำสั่งอนุญาตให้โจทก์ฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ได้ในวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ซึ่งโจทก์ก็ได้ยื่นฎีกาต่อมาในวันที่ ๒๕ มิถุนายน ภายในกำหนด คำสั่งของศาลชั้นต้นในวันที่ ๒๖ พฤษภาคม จึงเป็นคำสั่งหลังจากที่ศาลอุทธรณ์ได้มีคำพิพากษาหรือเป็นคำสั่งตามคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้โจทก์ฟัง ซึ่งศาลชั้นต้นได้ทำการไต่สวนเสร็จแล้ว จึงไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาที่คู่ความจะต้องโต้แย้งเพื่อใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาต่อไป

ต่อไปก็จะเป็นหัวข้อที่สองในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาคือผลของคำสั่งระหว่างพิจารณา และการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาผลมันเป็นอย่างไร ถ้าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๒๒๖ ผลก็คือจะอุทธรณ์หรือฎีกาทันทีไม่ได้ และจะอุทธรณ์ฎีกาได้ก็ต่อเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในเนื้อหาเรื่องนั้น ๆ แล้วถ้าเป็นคดีหลักก็ต้องวินิจฉัยชี้ขาดในคดีหลักแล้ว และคู่ความจะอุทธรณ์ได้ก็ต่อเมื่อมีการโต้แย้งคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นไว้ด้วย ถ้ามันเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๒๒๖ แล้วจะอุทธรณ์ฎีกาผลมันก็คือจะอุทธรณ์ฎีกาทันทีไม่ได้

โดยสรุปก็คือ ๑. อุทธรณ์ฎีกาทันทีไม่ได้ ๒. จะอุทธรณ์ได้ก็ต่อเมื่อมีคำชี้ขาดตัดสินคดีนั้นแล้วและ ๓. เมื่อได้โต้แย้งคำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณานั้นไว้ด้วย

เบื้องต้นอยากให้ไปอ่านคำพิพากษฎีกาที่ ๔๕๕/๒๕๔๑ ซึ่งวางหลักของมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง เรื่องของการโต้แย้งว่ามาตรา ๒๒๖ (๒) ที่บัญญัติให้โต้แย้งคัดค้านสั่งไว้ นั้นความประสงค์ของกฎหมายข้อนี้ก็เพื่อว่าถ้าคู่ความฝ่ายที่ควรโต้แย้งมิได้โต้แย้งไว้แล้วก็เหมือนยินยอม จึงไม่ควรให้เก็บเอาเมื่อฟ้องเป็นข้ออุทธรณ์ฎีกาให้ยุ่งยากโดยใช้เหตุ ถ้าโต้แย้งไว้แล้วก็แสดงว่าไม่ยินยอมตามคำสั่งนั้น แม้จะอุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณาไม่ได้ก็อุทธรณ์ได้เมื่อศาลตัดสินคดีนั้นแล้ว คำว่าให้ศาลจัดข้อโต้แย้งนั้นลงไว้ในรายงานในมาตรา ๒๒๖ (๒) ก็เพื่อจะได้ปรากฏข้อโต้แย้งไว้เป็นหลักฐานซึ่งฝ่ายโต้แย้งสงวนสิทธิที่จะอุทธรณ์ต่อไป แต่ไม่จำกัดว่าศาลต้องจัดข้อโต้แย้ง ศาลจะจัดบันทึกไว้ในสำนวนแห่งใดตามที่เห็นสมควรก็ใช้ได้ แต่ถ้าศาลไม่ยอมจัดหรือไม่จัดข้อโต้แย้งนั้นเลย ผู้โต้แย้งก็ชอบที่จะยื่นคำร้องหรือคำแถลงโต้แย้งไว้ได้ เพราะเป็นเรื่องที่ปฏิบัติตรงตามความประสงค์ของกฎหมายแล้ว เช่นศาลชั้นต้นสั่งไม่รับบัญชีระบุพยานของจำเลย รุ่งขึ้นจำเลยก็ยื่นคำร้องว่าได้ทราบคำสั่งและแถลงเหตุจำเป็นว่าควรอนุญาตให้จำเลยยื่นบัญชีระบุพยานได้ ดังนี้ เรียกได้ว่าได้ยื่นคำโต้แย้งคัดค้านไว้แล้ว แม้ในที่สุดคำสั่งไม่อนุญาตอีกอันเป็นการยืนยันตามเหตุการณ์เดิม ฉะนั้นตอนหลังจำเลยก็ไม่จำเป็นต้องโต้แย้งซ้ำซ้อนอีก เพราะว่าโต้แย้งในตอนแรกแล้ว

ฎีกานี้ขออธิบายว่าการโต้แย้งมันทำได้หลายอย่าง อันแรกก็คือแถลงด้วยวาจาและให้ศาลจดไว้ในรายงาน อันที่สองถ้าศาลไม่ยอมจัดก็ต้องยื่นคำแถลงโต้แย้ง ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่แล้วก็จะยื่นคำแถลงคัดค้านโต้แย้ง

๑. โต้แย้งเมื่อใด ต้องโต้แย้งคำสั่งศาลก่อนชี้ขาดตัดสินคดี ซึ่งมีความแตกต่างกัน บางท่านบอกว่าจะต้องโต้แย้งภายในเวลาอันสมควร แต่ผมอ่านกฎหมายแล้วเห็นว่าโต้แย้งเมื่อไหร่ก็ได้ แต่ว่าต้องกระทำก่อนศาลชี้ขาดตัดสินคดี การโต้แย้งคัดค้านเป็นการแสวงว่าผู้นั้นมีความประสงค์อย่างไรเป็นเรื่องโต้แย้งเพื่อจงใจว่าคำพิพากษานั้นไม่ถูกต้องอย่างไร

ในส่วนนี้ขออธิบายว่าหลักของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็คือ Natural Justice คือ Both sides must be heard. หรือหลักของมาตรา ๒๑ หลักอันนี้เป็นหลักสากลคือหลักฟังความสองฝ่าย ถ้าฝ่ายหนึ่งยื่นคำร้องมาขออนุญาตอะไรก็ต้อง

ถามอีกฝ่ายหนึ่งด้วยว่า คุณจะมีข้อขัดข้องไหมเช่น โจทก์ขอเลื่อนคดีก็ต้องถามจำเลย เพื่อนำมาประกอบการสั่งว่าอนุญาตให้เลื่อนตามคำร้องนั้นหรือไม่ มีปัญหาว่าก่อนที่ศาลจะสั่งประการใดจะถือว่าเป็นการคัดค้านของจำเลยเป็นการโต้แย้งคัดค้านไปในตัวหรือเปล่า คือเป็นการโต้แย้งคัดค้านคำสั่งระหว่างพิจารณาของศาลที่อนุญาตให้เลื่อนคดีหรือเปล่า ซึ่ง**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๑๙/๒๕๐๑** วินิจฉัยว่าการโต้แย้งคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นต้องโต้แย้งภายหลังจากที่มีคำสั่งระหว่างพิจารณาแล้ว **การโต้แย้งหรือคัดค้านใด ๆ ที่ทำไว้ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งระหว่างพิจารณา ไม่ถือเป็นการโต้แย้งตามมาตรา ๒๒๖**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๓๐/๒๕๑๕ คำสั่งศาลชั้นต้นที่อนุญาตให้โจทก์แก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเพราะไม่ทำให้คดีเสร็จไป เพราะฉะนั้นการที่จำเลยโต้แย้งก่อนที่ศาลจะสั่งอนุญาตให้แก้ไข ไม่ถือเป็นการโต้แย้งคัดค้านตามมาตรา ๒๒๖

โดยสรุปก็คือว่าการโต้แย้งคัดค้านก่อนที่ศาลจะมีคำสั่ง ไม่ถือว่าเป็นการโต้แย้งคัดค้านตามมาตรา ๒๒๖ เพราะฉะนั้น แม้เคยโต้แย้งคัดค้านว่าศาลไม่ควรอนุญาตก็ต้องโต้แย้งคัดค้านคำสั่งศาลนั้นอีกครั้งหนึ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๕๗/๒๕๓๒ จำเลยขอระงับพยานเพิ่มเติม โจทก์แถลงคัดค้านว่าไม่ควรให้ระงับพยานเพิ่มเติม ศาลอนุญาตให้ระงับพยานเพิ่มเติมได้ โจทก์ก็ไม่ได้ว่าอะไร ศาลฎีกาก็บอกคำสั่งนี้เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา เมื่อโจทก์ไม่ได้โต้แย้งคัดค้านคำสั่งนั้นอีก ถึงแม้ว่าจะคัดค้านก่อนมีคำสั่งก็ตาม คำคัดค้านนั้นไม่ใช่คำโต้แย้งคัดค้านตามมาตรา ๒๒๖

ในกรณีที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งระหว่างพิจารณา ไม่มีการโต้แย้ง แต่อุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณานั้นทันที

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒/๒๕๔๗ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งระหว่างพิจารณา จำเลยอุทธรณ์คำสั่ง ศาลไม่รับเพราะไม่ได้โต้แย้งไว้ ต่อมาศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยชนะคดี โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้โจทก์ชนะคดี ประเด็นเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาที่เคยสั่งไม่รับนั้นจำเลยฎีกาได้เพราะถือว่าโต้แย้งแล้ว ถือว่าการอุทธรณ์เป็นการโต้แย้งอย่างหนึ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๔๕ - ๑๕๔๕/๒๕๒๓ แม้จำเลยไม่ได้ยื่นคำแถลงโต้

แย้งคัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นที่อนุญาตให้โจทก์เพิ่มเติมฟ้องโดยตรง แต่ปรากฏว่าเมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้งดสืบพยานพิพาทภาคดี ในชั้นแรกจำเลยได้กล่าวในฟ้องอุทธรณ์ชัดเจน เมื่อศาลฎีกามีคำพิพากษายกคำพิพากษาศาลชั้นต้นให้พิจารณาใหม่ก็ถือว่าที่เคยอุทธรณ์คัดค้านเป็นคำสั่งโต้แย้งแล้ว

คำพิพากษฎีกาที่ ๕๐/๒๕๒๐ เมื่อจำเลยยื่นคำร้องต่อศาลขอให้เรียกหุ้นส่วนเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมและศาลมีคำสั่งยกคำร้อง จำเลยไม่โต้แย้ง จำเลยจึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์นั้นได้ ตามที่จำเลยฎีกาว่าเมื่อศาลยกคำร้องจำเลยแล้ว จำเลยก็ได้ยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งเป็นการแสดงแล้วว่าจำเลยได้โต้แย้งคำสั่งศาลชั้นต้นไว้แล้ว ในข้อนี้ศาลฎีกาเห็นว่าเมื่อคำสั่งของศาลชั้นต้นดังกล่าวเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา จำเลยจะอุทธรณ์คำสั่งนั้นทันทีไม่ได้แต่โต้แย้งคำสั่งนั้นไว้และจะมีสิทธิอุทธรณ์นั้นได้ภายในหนึ่งเดือนนับแต่ศาลมีคำพิพากษา การโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๖ ประกอบด้วยกล่าวคือต้องแถลงโต้แย้งไว้ การที่จำเลยยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งศาล ถือไม่ได้ว่าเป็นการโต้แย้งคัดค้านอันจะทำให้จำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ ผมคิดว่าการแปลกฎหมายต้องพิจารณาถึงเจตนารมณ์อุทธรณ์ก็ถือว่าไม่เห็นด้วยอยู่ในตัว เพราะฉะนั้นพอศาลมีคำสั่งระหว่างพิจารณา การอุทธรณ์นั้นก็ถือว่าเขาไม่เห็นด้วยอยู่แล้วน่าจะเป็นหลักฐานว่าเป็นการโต้แย้งคัดค้านที่มีผลให้อุทธรณ์ฎีกาเมื่อมีคำพิพากษาได้ อันนี้ก็เห็นความเห็นมีฎีกาออกมาไปศึกษาดูสามฎีกาที่ว่านี่ว่าเป็นอย่างไร

๒. วิธีโต้แย้ง การโต้แย้งจะกระทำโดยชัดเจนหรือโดยปริยายก็ได้ การโต้แย้งโดยชัดเจนก็อย่างที่ผมเรียนก็แถลงคัดค้านหรือระบุไปเลยว่าเป็นการโต้แย้งคำสั่งศาลดังกล่าวนั้น อะไรคือการโต้แย้งโดยปริยาย

คำพิพากษฎีกาที่ ๑๘๔/๒๕๓๖ เมื่อศาลสั่งไม่รับบัญชีระบุพยานของจำเลยแล้ว ต่อมาจำเลยยื่นคำร้องแสดงเหตุผลต่าง ๆ ขอให้ศาลรับ ศาลมีคำสั่งครั้งที่สองว่าไม่อนุญาตและจำเลยก็ไม่โต้แย้งอะไรอีก ดังนี้ถือว่าจำเลยได้โต้แย้งคำสั่งแล้ว ขอบที่จะอุทธรณ์คำสั่งที่ไม่รับบัญชีระบุพยานได้

คำพิพากษฎีกาที่ ๑๑๐๕/๒๕๐๘ หลังจากที่ศาลสั่งไม่รับบัญชีระบุพยานแล้วจำเลยได้ยื่นคำร้องแถลงถึงความจำเป็นที่ไม่ได้ยื่นภายในกำหนดและขอยื่นบัญชีระบุพยาน ดังนี้ถือว่าจำเลยได้ยื่นคำโต้แย้งคัดค้านแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๗/๒๕๑๑ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้เลื่อนการสืบพยานโจทก์ โดยถือโจทก์ไม่มีพยานมาสืบและให้เลื่อนไปสืบพยานจำเลย โจทก์จะยื่นคำร้องเพื่อชี้แจงเหตุผลในการที่โจทก์มีความจำเป็นจะต้องเลื่อนการสืบพยานโจทก์ และก็ขอให้ศาลนัดไต่สวนและมีคำสั่งให้โจทก์เอาพยานเข้าสืบ ดังนี้ถือว่าโจทก์โต้แย้งคำสั่งแล้ว (คือบางอันมันไม่ใช่โต้แย้งโดยตรง ๆ แต่พฤติกรรมของเขามีขอให้ทบทวนคำสั่งที่ศาลสั่งไปแล้ว ศาลฎีกาก็บอกว่าถือได้ว่าเป็นการโต้แย้งแล้ว อันนี้ต้องดูเป็นเรื่อง ๆ)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๒๔/๒๕๓๖ วันนัดสืบพยานโจทก์ โจทก์เห็นว่าศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นข้อพิพาทไม่ถูก กำหนดประเด็นขาดไป โจทก์จะยื่นคำร้องโต้แย้งคัดค้านคำสั่งและขอให้กำหนดประเด็นข้อพิพาทและหน้าที่นำสืบใหม่ คำร้องโต้แย้งคัดค้านของโจทก์เป็นการโต้แย้งคัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นไปใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา ถึงแม้ศาลจะสั่งใหม่อนุญาตหรือไม่ก็ตามก็ถือว่าใช้ได้ เพราะฉะนั้นในกรณีเช่นว่านี้ถ้าศาลมีคำสั่งระหว่างพิจารณาไป และต่อไปมีการดำเนินการในทำนองขอให้ทบทวนคำสั่งของศาลดังกล่าวอันนี้ศาลฎีกาพอถือได้ว่าเป็นการโต้แย้งคัดค้านที่สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาในภายหลังได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๔๖๗/๒๕๓๗ โจทก์ยื่นคำร้องขอให้เรียกบิดามารดาจำเลยเข้ามาเป็นจำเลยร่วม ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้องซึ่งเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ขอให้เรียกเข้ามาเป็นจำเลยร่วมตามมาตรา ๕๗ (๓) ต่อมาโจทก์ยื่นคำร้องฉบับที่สองมีข้อความอย่างเดียวกันกับคำร้องฉบับแรกขอให้เรียกใหม่ ถือไม่ได้ว่าคำร้องฉบับที่สองเป็นการโต้แย้งคัดค้านโจทก์จึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์ (ในคำร้องฉบับที่สองน่าจะอ้างเหตุผลที่แตกต่างไปจากเดิม จึงจะถือว่าโต้แย้งแล้ว)

ศาลจะต้องให้โอกาสคู่ความสามารถที่จะโต้แย้งได้ด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๓๗/๒๕๐๐ เรื่องนี้เป็นเรื่องที่ศาลสั่งว่าผู้ร้องขาดนัดและก่อนพิพากษา ศาลสั่งว่าจะไม่ยอมรับคำแถลงใด ๆ ของผู้ร้อง เมื่อศาลพิพากษาแล้ว ผู้ร้องก็อุทธรณ์คำสั่งเรื่องขาดนัดซึ่งเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ปัญหาว่าอุทธรณ์ได้ไม่ได้ ศาลฎีกาบอกว่าอุทธรณ์ได้ เหตุผลก็คือศาลไปออกคำสั่งปิดโอกาสไม่ให้ผู้ร้องโต้แย้งคัดค้านเสียแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๘๗/๒๕๓๔ (ประชุมใหญ่) ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าคำสั่ง

ระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๒๒๖ คู่ความจะต้องโต้แย้งไว้เสียก่อนจึงจะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ในภายหลัง แต่ศาลจำเป็นต้องให้คู่ความมีโอกาสและเวลาพอสมควรที่จะโต้แย้งคำสั่งนั้นได้ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบและสั่งดลสืบพยานจำเลยเสียด้วยและนัดฟังคำพิพากษาเลยในวันนั้นเอง คือเรื่องนี้โจทก์มีหน้าที่นำสืบ โจทก์ไม่มีพยานมาสืบถึงดลสืบพยานโจทก์ กรณีไม่จำเป็นต้องสืบพยานจำเลยเพราะหน้าที่นำสืบไม่สืบก็แพ้อยู่แล้ว และนัดฟังคำพิพากษาเลยในวันนั้นเอง ดังนี้ถือว่าโจทก์ไม่มีเวลาที่จะโต้แย้งคำสั่งศาลชั้นต้น แม้โจทก์จะไม่ได้โต้แย้งคำสั่งศาลชั้นต้นที่สั่งว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบ โจทก์ก็มีสิทธิอุทธรณ์เพราะไม่มีเวลาหรือโอกาสพอ คือศาลมีคำสั่งและก็นัดฟังคำพิพากษาในวันนั้นเลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๗๗/๒๕๓๖ อันนี้เป็นเรื่องขอเลื่อนคดี ศาลนัดสืบพยานโจทก์โจทก์ก็ขอให้เสมียนทนายมาเลื่อนคดี ศาลชั้นต้นไม่อนุญาตให้เลื่อนคดีและนัดฟังคำพิพากษาในวันรุ่งขึ้น เห็นได้ว่าโจทก์ยอมไม่มีเวลาเพียงพอที่จะโต้แย้งคำสั่งดังกล่าว แม้โจทก์จะไม่ได้โต้แย้งคำสั่งนั้นไว้ก็มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๓๙/๒๕๑๔ ศาลชั้นต้นสั่งดลสืบพยานวันที่ ๑๐ เวลา ๑๓.๓๐ และนัดฟังคำพิพากษาวันที่ ๑๓ เวลา ๑๓.๓๐ เมื่อไม่ปรากฏเหตุขัดข้องอย่างหนึ่งอย่างใดที่ไม่สามารถโต้แย้งคำสั่งได้ย่อมถือว่ามีโอกาสระยะเวลาพอสมควรเพียงพอที่จะโต้แย้งคำสั่งได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๘๒/๒๕๓๕ การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งในวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ไม่อนุญาตให้เลื่อนคดีและดลสืบพยานโจทก์จำเลยโดยนัดฟังคำพิพากษาในวันที่ ๒ และพิพากษายกฟ้องโจทก์ในปัญหาข้อเท็จจริง เมื่อโจทก์ไม่ได้แย้งจึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์เพราะถือว่ามีเวลาพอและไม่โต้แย้ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๙๘๕/๒๕๒๘ งดสืบพยานโจทก์และนัดฟังคำพิพากษาในวันรุ่งขึ้น ถือว่าโจทก์มีโอกาสโต้แย้งแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๔๒/๒๕๓๖ ศาลงดไต่สวนพยานจำเลยในชั้นคุ้มครองชั่วคราว ปรากฏว่าศาลชั้นต้นสั่งงดไต่สวนวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ และนัดฟังคำสั่งในวันรุ่งขึ้น ทนายโจทก์ทราบคำสั่งในวันนั้น ดังนั้นช่วงเวลาก่อนที่ศาลชั้นต้นจะอ่านคำสั่งย่อมมีเวลาที่จะโต้แย้งคัดค้านแต่หาได้มีการโต้แย้งคัดค้านไม่ จึงหมดสิทธิที่จะอุทธรณ์จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาสรุปได้ว่า ต้องดูว่าคู่ความมีโอกาสมีเวลาเพียงพอที่

จะคัดค้านหรือไม่ การคัดค้านไม่ได้เรื่องยากอะไร อย่างในกรณีที่ให้เสมียนทนายมา ศาลแทนแล้วศาลนัดตัดสินในวันรุ่งขึ้นหรือในวันนั้น ไม่มีโอกาสแล้วเพราะเสมียนทนายต้องไปแจ้งทนายอีกเจ้อหรือเปล่าก็ไม่รู้แล้วเขาจะมาคัดค้านได้อย่างไร แต่ถ้าตัวทนายโจทก์อยู่และถูกงดเพราะเหตุไม่มีพยานมาวันนี้เขาสืบพยานไป ทนายโจทก์ก็อยู่ในวันนี้ตัดสินวันนี้ก็ต้องค้านให้ทันเขามีโอกาสอยู่แล้วมีเวลา

๓. วิธีอุทธรณ์ ในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาถ้ามีการโต้แย้งคัดค้านไว้ ผู้อุทธรณ์เลือกได้สองอย่างก็คืออาจจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาอย่างเดียวก็ได้ หรืออุทธรณ์ในเนื้อหาพร้อมกับอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาไปเลยก็ได้ ก็สุดแล้วแต่จะแยกหรือจะรวมอย่างไรอย่างหนึ่งก็ได้หรือจะไม่อุทธรณ์เลยก็ได้ อันนี้ก็เป็นที่

มีข้อสังเกตประการหนึ่งในเรื่องการโต้แย้งคัดค้าน ปกติแล้วการโต้แย้งคัดค้านต้องทำหลังจากที่ศาลมีคำสั่งและจะโต้แย้งคัดค้านโดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้ แต่ในการโต้แย้งคัดค้านซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะก็ต้องปฏิบัติตามนั้น อันนี้ก็ขอให้ดูมาตรา ๑๘๓ เป็นกระบวนการโต้แย้งคัดค้านของการชี้สองสถานซึ่งเป็นบทเฉพาะคำว่าบทเฉพาะก็ต้องปฏิบัติตามนั้นจะไปโต้แย้งคัดค้านแบบ ๒๒๖ เจย ๆ ไม่ได้ ก็ดู

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๕/๒๕๔๐ วินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๑๘๓ วรรคสี่ จำเลยทั้งสองมีสิทธิคัดค้านประเด็นข้อพิพาทที่ศาลชั้นต้นกำหนดไว้ไม่ถูกต้องโดยแถลงด้วยวาจาต่อศาลในขณะนั้นหรือยื่นคำร้องต่อศาลภายใน ๗ วันนับแต่วันที่ศาลชั้นต้นสั่งกำหนดประเด็นและศาลชั้นต้นจะต้องชี้ขาดคำคัดค้านนั้นก่อนวันสืบพยานซึ่งคำชี้ขาดคำคัดค้านดังกล่าวอยู่ภายใต้บังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๖ ก็คือหมายความว่าก่อนที่จะมาคัดค้านตามมาตรา ๒๒๖ คุณจะต้องดำเนินการตามมาตรา ๑๘๓ เสียก่อน ถ้าศาลกำหนดประเด็นข้อพิพาทแล้ว มาตรา ๑๘๓ กำหนดให้ต้องคัดค้านเสียก่อนภายใน ๗ วัน แล้วศาลจะต้องชี้ขาดคำคัดค้านนั้น เมื่อชี้ขาดคำคัดค้านแล้วจึงจะตกอยู่ในบังคับของมาตรา ๒๒๖ เช่น ในวันที่ ๑๖ มิถุนายน ศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นข้อพิพาทเพียงประเด็นเดียวว่าจำเลยมีสิทธิเลิกสัญญาเช่าหรือไม่ ทนายจำเลยทั้งสองก็ได้แถลงโต้แย้งคัดค้านด้วยวาจาขอให้ศาลกำหนดประเด็นข้อพิพาทเรื่องสัญญาเช่าต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดาไว้ด้วย ศาลชั้นต้นมิได้ชี้ขาดคำคัดค้านของทนายจำเลยทั้งสองแต่มีคำสั่งให้ยื่นบันทึกข้อโต้แย้งต่อศาลภายใน ๗ วัน ต่อมาวันที่ ๒๒ มิถุนายน

๒๕๓๗ นายจำเลยทั้งสองจึงยื่นคำร้องขอให้กำหนดประเด็นข้อพิพาทเพิ่ม ศาลชั้นต้นมีคำสั่งในคำร้องว่าไม่มีเหตุเปลี่ยนแปลงให้ยกคำร้อง ถือว่าเป็นการชี้ขาดคำคัดค้านตามมาตรา ๑๘๓ วรรคสี่แล้ว จำเลยทั้งสองจะต้องโต้แย้งคำสั่งศาลไว้ตามวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๖ วรรคสอง จึงจะมีสิทธิอุทธรณ์ได้ แต่การที่นายจำเลยทั้งสองระบุท้ายคำร้องลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ว่าให้ถือคำแถลงดังกล่าวเป็นคำโต้แย้งคำสั่งศาลเพื่อสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาต่อไปนั้นเป็นการโต้แย้งคำสั่งศาลชั้นต้นก่อนที่ศาลชั้นต้นจะมีคำสั่งไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๖ (๒) จำเลยทั้งสองจึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์ สรุปแล้วฎีกานี้ก็เป็นแต่เพียงว่าเมื่อมีขั้นตอนเฉพาะคือว่าเมื่อมีการชี้ขาดแล้วจะต้องคัดค้านไว้ เมื่อคัดค้านแล้วศาลชี้ขาดคำคัดค้านต้องมาคัดค้านอีกรอบหนึ่ง ก็มีปัญหาคือเขาคัดค้านเฉพาะรอบแรกรอบสองไม่คัดค้าน ศาลก็บอกว่าไม่ได้ เพราะไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๘๓ และมีคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๖/๒๕๕๓ ก็วินิจฉัยเช่นเดียวกัน

ประการที่ ๓ คำสั่งที่ไม่ถือว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ตามมาตรา ๒๒๗ ก็คือคำสั่งไม่รับคำคู่ความตามมาตรา ๑๘ หมายถึงว่าไม่รับและทำให้คดีเสร็จไปเลยทั้งหมด แต่ถ้าเสร็จไปบางส่วนจะเข้ามาตรา ๒๒๘ ต้องทำความเข้าใจตรงนี้ก่อนก็คือมาตรา ๒๒๗ ก็คือคำสั่งไม่รับคำคู่ความตามมาตรา ๑๘ หรือคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นตามมาตรา ๒๔ ซึ่งทำให้คดีเสร็จไปทั้งเรื่อง ขอให้ดูคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๑/๒๕๑๘ โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยยอมให้โจทก์ก่อสร้างตามสัญญาเช่า ศาลชั้นต้นสั่งให้เสียค่าขึ้นศาลภายใน ๑๕ วัน มิฉะนั้นไม่รับคำฟ้องตั้งนี้เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา

สำหรับกรณีตามมาตรา ๒๒๗ ก็เป็นกรณีที่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ทันทีและระยะเวลาในการอุทธรณ์ก็เริ่มนับทันที

สำหรับมาตรา ๒๒๘ เขียนบอกมาก่อนศาลชี้ขาดตัดสินคดี ถ้าศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้ อันแรกให้กักขังหรือปรับหมายหรือจำขังผู้ใด คำสั่งนี้เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเพราะไม่ทำให้คดีเสร็จ แต่กฎหมายให้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ทันทีตาม ๒๒๘ กรณีที่สองคำสั่งอันเกี่ยวข้องกับคำขอเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่ความในระหว่างการพิจารณาหรือมีคำสั่งอันเกี่ยวข้องกับคำขอเพื่อบังคับคดีตามคำพิพากษาต่อไป ถ้าเป็นคำสั่งเพื่อขอคุ้มครองระหว่างพิจารณา ไม่ทำให้คดีเสร็จไปแต่เป็นข้อยกเว้นส่วนเรื่องเกี่ยวกับการบังคับคดีไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาในส่วนหนึ่งเพราะบางเรื่อง

เสร็จคดีไปแล้ว อันที่สามก็คือไม่รับหรือคืนคู่ความตามมาตรา ๑๘ หรือวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นตามมาตรา ๒๔ ซึ่งไม่ทำให้คดีเสร็จไปทั้งเรื่อง อันนี้ก็จะเป็นเรื่องขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การอะไรต่าง ๆ พวกนี้ซึ่งไม่ทำให้คดีเสร็จรับหรือไม่รับก็เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งสามารถที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้ตามมาตรา ๒๒๘ (๓)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๔๗๔/๒๕๓๘ ศาลชั้นต้นสั่งไม่รับฟ้องแย้ง จำเลยอุทธรณ์คำสั่ง แต่ศาลอุทธรณ์มิได้ให้ศาลชั้นต้นงดการพิจารณาไว้ระหว่างอุทธรณ์ และเมื่อศาลชั้นต้นได้พิจารณาพิพากษาคดีเดิมเสร็จโดยอยู่ระหว่างอุทธรณ์จึงไม่มีเหตุที่ศาลชั้นต้นจะรับฟ้องแย้งและรื้อฟื้นพิจารณาพิพากษาประเด็นตามฟ้องแย้งใหม่ กรณีไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยฟ้องแย้งเกี่ยวกับฟ้องเดิมหรือไม่ การที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้รับฟ้องแย้งจึงไม่ชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๑๑๗/๒๕๓๘ ก็เช่นเดียวกันศาลชั้นต้นไม่รับคำให้การจำเลยก็อุทธรณ์คำสั่ง ศาลชั้นต้นก็ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป และศาลอุทธรณ์ก็ไม่สั่งให้ศาลชั้นต้นงดไว้ตามมาตรา ๒๒๘ วรรคสอง จนศาลชั้นต้นพิพากษาคดีไปแล้วโดยจำเลยไม่ได้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้น คำพิพากษาศาลชั้นต้นจึงเสร็จเด็ดขาดถึงที่สุด ดังนั้นการที่ศาลชั้นต้นจะทำการไต่สวนมีคำสั่งตามรูปคดีไม่ว่าจะสั่งรับหรือไม่รับคำให้การจำเลย ย่อมไม่อาจทำให้ผลคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วเปลี่ยนแปลงไป อุทธรณ์ของจำเลยจึงไม่เป็นประโยชน์แก่คดี ก็คืออุทธรณ์ขึ้นมาแล้วไม่รอดและศาลชั้นต้นพิพากษาไปแล้วก็มีอันเดียวก็คือว่าคงต้องยกอุทธรณ์ไป

ในกรณีที่คู่ความอุทธรณ์คำสั่งทันทีตามมาตรา ๒๒๘ และปรากฏว่าการอุทธรณ์ทันทีที่ต้องอุทธรณ์ภายใน ๑ เดือน ปรากฏว่าการอุทธรณ์นั้นเกิน ๑ เดือนศาลก็เลยไม่รับ แล้วพอศาลพิพากษาก็มาใช้สิทธิอุทธรณ์ตอนหลังก็มีปัญหาว่าจะใช้ได้หรือไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๗๙/๒๕๔๐ หลังจากศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำให้การของจำเลยแล้ว จำเลยได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวในวันที่ ๑๗ มิถุนายน แต่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์เนื่องจากไม่ได้อุทธรณ์ภายในกำหนด ๑ เดือนนับแต่วันที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำให้การ กรณีต้องถือว่าจำเลยไม่ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่รับคำให้การของจำเลยแล้ว ฉะนั้น จำเลยจึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งเดียวกันภายหลังศาลชั้นต้นพิพากษาคดีตามวรรคท้ายแห่งบทบัญญัติมาตรานี้อีก

วิชา พยานหลักฐาน

อาจารย์ผู้สอน ศาสตราจารย์จรูญ ภักดีธนากุล

ผู้เรียบเรียง อาจารย์สมจิตร ทองศรี

วันอังคารที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๐

ภาระการพิสูจน์ (ต่อ)

คราวที่แล้วได้พูดถึงเรื่องภาระการพิสูจน์ โดยพิจารณาถึงเรื่องความสำคัญของกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการกำหนดภาระการพิสูจน์ไปแล้ว โดยสรุปก็คือเราถือหลักเกณฑ์ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๘๔ บัญญัติไว้คือ หลักที่ว่า ผู้ใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใด ผู้นั้นจะต้องนำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติสันนิษฐานข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้เป็นการเบื้องต้นเป็นคุณแก่ผู้กล่าวอ้าง หน้าที่นำสืบก็จะตกไปอยู่แก่ฝ่ายตรงข้ามที่จะต้องนำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานเบื้องต้นตามกฎหมายนั้น ส่วนหลักเกณฑ์อื่น ๆ นั้นไม่มีผลโดยตรงในการนำมาใช้กำหนดภาระการพิสูจน์ แต่อาจจะจะมีผลโดยอ้อมทำให้การวิเคราะห์ว่าฝ่ายใดเป็นฝ่ายกล่าวอ้างจึงต้องมีหน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์ต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของข้อเท็จจริงที่ผิดเพี้ยนไปจากสภาพปกติธรรมดาของเหตุการณ์ ส่วนใหญ่เรามักจะถือว่าคนที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงที่ผิดเพี้ยนไปจากสภาพปกติธรรมดาของเหตุการณ์เป็นฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงนั้น ฉะนั้น จึงต้องมีหน้าที่นำสืบตามหลักในมาตรา ๘๔ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

วันนี้เราจะดูตัวอย่างของการนำเอาหลักเกณฑ์ในการกำหนดภาระการพิสูจน์ตามมาตรา ๘๔ มาพิจารณาว่า เราจะสามารถนำไปใช้ได้แม่นยำแค่ไหน ในคดีที่เกิดขึ้นบ่อยในทางปฏิบัติก็มักเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับคดีผิดสัญญา คดีที่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับมูลหนี้ที่มาจากนิติกรรมสัญญา ในคดีประเภทนี้โจทก์มักจะฟ้องโดยอ้างว่ามีสัญญากับจำเลยหรือว่าจำเลยทำสัญญากับโจทก์แล้วจำเลยปฏิบัติผิดสัญญาอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่ปฏิบัติตามสัญญาข้อใดข้อหนึ่งทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายขอให้จำเลยรับผิดชอบ ซึ่งสรุปประเด็นใหญ่ ๆ ได้ ๖-๗ ประเด็น คือ

กรณีนี้ ๑ คติประเภทนี้ประเด็นข้อพิพาทที่เป็นประเด็นหลัก ๆ มักจะเริ่มต้นด้วยข้อพิพาทเกี่ยวกับความแท้จริงของเอกสารที่เป็นหลักฐานของสัญญาเรื่องนั้นหรือสัญญาที่พิพาท ถ้าจำเลยให้การต่อสู้ปฏิเสธความถูกต้องแท้จริงของเอกสาร ก็จะเกิดเป็นประเด็นข้อพิพาทว่าเอกสารแห่งสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารปลอมหรือไม่ ในประเด็นข้อพิพาทที่ว่าเกี่ยวกับการปลอมเอกสารนี้เราเคยวิเคราะห์ไปแล้วในตอนกำหนดประเด็นข้อพิพาทว่า จำเลยจะต้องแสดงเหตุผลของการปฏิเสธว่าเอกสารแห่งสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารปลอมนั้นเป็นเอกสารปลอมเพราะเหตุใด เพราะเอกสารปลอมอาจจะเกิดขึ้นได้ทั้ง ๓ ลักษณะใหญ่ คือลักษณะแรกปลอมขึ้นมาทั้งฉบับ คือจำเลยไม่เคยทำเอกสารนั้นเลย โจทก์ปลอมขึ้นมาทั้งหมด ทั้งเนื้อความทั้งลายมือชื่อทุกอย่าง หรืออาจจะปลอมลักษณะที่ ๒ คือจำเลยทำเอกสารนั้นจริงโดยเริ่มต้นเป็นเอกสารที่แท้จริงแต่ ต่อมาภายหลังโจทก์หรือใครคนใดคนหนึ่งไปแก้ไขเพิ่มเติมตัดทอนข้อความที่เป็นสาระสำคัญของเอกสารนั้นให้ผิดเพี้ยนไปจากเดิมโดยที่ผู้ทำเอกสารเดิมไม่รู้เห็นยินยอมด้วย จะเรียกว่าเป็นการปลอมบางส่วนก็ได้ หรือปลอมลักษณะที่ ๓ โดยจำเลยไม่ได้ทำเอกสารแต่จำเลยลงลายมือชื่อในเอกสารนั้นไว้จริง โดยขณะที่จำเลยลงมือลายมือชื่อเอกสารนั้น ยังไม่ได้กรอกข้อความให้สมบูรณ์ครบถ้วน อาจจะเป็นเอกสารกระดาษเปล่า หรือแบบฟอร์มหรือแบบพิมพ์ต่าง ๆ ที่ยังไม่ได้กรอกข้อความ เมื่อทางฝ่ายโจทก์เอาเอกสารหรือแบบพิมพ์หรือกระดาษเปล่าที่จำเลยลงลายมือชื่อไว้ไปกรอกข้อความให้มีเนื้อหาเป็นนิติกรรมสัญญาที่จำเลยจะต้องถูกผูกพันจะต้องรับผิดชอบตามที่โจทก์ฟ้องผิดเพี้ยนไปจากที่จำเลยยินยอมไว้แต่ตอนต้นก็ถือว่าเป็นการปลอมเอกสารในลักษณะที่ ๓ หรือที่เรียกทั่วไปว่า การปลอมแบบยกยอกลายมือชื่อ การปลอมเอกสาร ๓ ลักษณะนี้ ถ้าจำเลยจะต่อสู้ให้เกิดเป็นประเด็นว่าเป็นเอกสารปลอม จำเลยจะต้องให้เหตุผลของข้อต่อสู้ในเรื่องนี้เอาไว้ให้ชัด ถ้าจำเลยให้การต่อสู้เพียงว่าเอกสารที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารปลอมโดยไม่ให้เหตุผลให้ชัดว่าปลอมโดยวิธีไหนใน ๓ วิธีนั้น โดยหลักก็ถือว่าเป็นประเด็นข้อพิพาทขึ้นแล้ว เพราะถือว่าปฏิเสธชัดแจ้งแล้วว่าเอกสารที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารปลอม เกิดประเด็นข้อพิพาทว่าเอกสารนี้ปลอมหรือไม่ ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายโจทก์ แต่การที่จำเลยไม่ได้ให้เหตุผลของการปฏิเสธไว้ให้ชัดว่าปลอมเพราะเหตุใด มีผลทำให้จำเลยไม่มีประเด็นที่จะนำสืบแก้ไขเป็นอย่างอื่น

ถ้าโจทก์นำพยานหลักฐานมาสืบให้เห็นได้ว่า เอกสารที่เขานำมาฟ้องเป็นเอกสารที่แท้จริงไม่ใช่เอกสารปลอม จำเลยก็ไม่มีสิทธิจะนำพยานหลักฐานมาสืบหักล้างเป็นอื่นว่า ความจริงจำเลยลงชื่อไว้ก็จริง แต่ลงไว้ในกระดาษเปล่า โจทก์ไปเติมข้อความเอาเอง จำเลยนำสืบไม่ได้ เพราะไม่ได้แสดงเหตุแห่งปฏิเสธในข้อนี้ไว้ การปฏิเสธของจำเลยก็ต้องทำให้ถูกต้องถึงจะมีผลในทางคดีที่สมบูรณ์ แต่ถ้าปฏิเสธลอย ๆ ว่า เอกสารแห่งสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารปลอม ประเด็นข้อพิพาทเกิด ภาระการพิสูจน์ยังคงตกอยู่แก่โจทก์เพียงแต่ถ้าโจทก์นำสืบและข้อเท็จจริงรับฟังได้ จำเลยไม่มีสิทธินำพยานหลักฐานมาสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่นจำเลยไม่มีประเด็นจะสืบ หากจำเลยจะนำพยานเข้ามาสืบ ศาลชั้นต้นอนุญาตให้สืบก็จะนำเอาพยานหลักฐานที่จำเลยนำสืบนั้นมารับฟังวินิจฉัยเป็นอย่างอื่นไม่ได้ เพราะถือว่าเป็นเรื่อง การนำสืบนอกประเด็น คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๐๗/๒๕๔๒^(๑) ให้ความกระจ่างสำหรับเรื่องประเด็นข้อพิพาทและหน้าที่นำสืบในกรณีเอกสารแห่งสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารปลอมหรือไม่

กรณีที่ ๒ ในคดีที่ฟ้องบังคับเกี่ยวกับเรื่องสัญญา ถ้าผ่านจากประเด็นเรื่องเอกสารปลอมหรือไม่ไปแล้ว อาจจะเป็นว่าโจทก์สืบได้แล้วว่าเป็นเอกสารแท้จริง หรืออาจจะเป็นว่าจำเลยยอมรับโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ตามว่าเอกสารแห่งสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นเอกสารที่แท้จริง คือยอมรับว่าจำเลยทำสัญญากับโจทก์แล้วจริง แต่จำเลยอาจจะต่อสู้เป็นประเด็นข้อพิพาทแบบที่ ๒ ว่า **สัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องไม่สมบูรณ์เป็นโมฆะ หรือโมฆียะ** โดยเหตุใดเหตุหนึ่งตามกฎหมายในเรื่องโมฆะกรรม

^(๑) คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๐๗/๒๕๔๒ ในคำให้การของจำเลยบรรยายเพียงว่า ที่ดินพิพาทยังเป็นของจำเลยซึ่งถูกโจทก์ร่วมกับธนาคาร ก. ทำกลดัดแปลงที่ดิน มีได้บรรยายว่าโจทก์ร่วมกับธนาคาร ก. กระทำการอย่างใดอันเป็นเหตุแห่งกลดัดแปลงไว้โดยชัดแจ้งตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๗๗ วรรคสอง จึงต้องห้ามมิให้นำสืบข้ออ้างดังกล่าว แม้ศาลชั้นต้นจะให้จำเลยนำสืบถึงรายละเอียดเหล่านี้ ก็รับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ ฟังไม่ได้ว่าโจทก์ร่วมกับธนาคาร ก. ทำกลดัดแปลงจำเลย เมื่อโจทก์มีหลักฐานเอกสารมาแสดงว่าได้ซื้อที่ดินพิพาทจากธนาคาร ก. โจทก์จึงมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาท

แม้โจทก์จะไม่ได้นำสืบให้เห็นว่า ที่ดินพิพาทสามารถนำไปใช้เพาะปลูกหรือทำประโยชน์ใด แต่การที่จำเลยเข้าขัดขวางมิให้โจทก์เข้าทำประโยชน์ โจทก์ย่อมได้รับความเสียหายอยู่ในตัว ซึ่งศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายให้ตามความเหมาะสมได้

และโมฆียะกรรม ในกรณีเช่นนี้จำเลยก็จะต้องให้เหตุผลให้ชัดเจนด้วยว่าที่จำเลยให้การต่อสู้ว่านิติกรรมสัญญาที่โจทก์มาฟ้องบังคับให้จำเลยรับผิดนี้จำเลยทำจริงแต่เป็นโมฆะ จำเลยจะต้องบอกว่าเป็นโมฆะเพราะเหตุอะไร เพราะเหตุมีวัตถุประสงค์ต้องห้ามขัดแย้งตามกฎหมายหรือพันวิสัยหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือเป็นโมฆะเพราะไม่ได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของกฎหมาย หรือเป็นโมฆะเพราะเป็นเจตนาซ่อนเร้นหรือเจตนาลวงหรือนิติกรรมอำพราง หรือสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง เพราะว่าโมฆะกรรมเกิดขึ้นได้หลายเหตุ ถ้าจำเลยให้การต่อสู้เพียงว่าสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นโมฆะไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายจำเลยไม่ต้องรับผิดอย่างนี้ถือว่าเป็นการให้การปฏิเสธที่ไม่ได้แสดงเหตุผลเอาไว้ โดยหลักแล้วก็ต้องถือว่าเป็นประเด็นข้อพิพาท แต่จำเลยไม่มีประเด็นที่จะนำพยานหลักฐานมาสืบ แต่ถ้ากำหนดประเด็นข้อพิพาทให้ว่า สัญญาเรื่องนี้เป็นโมฆะหรือไม่ ภาระการพิสูจน์ถือว่าตกอยู่แก่ฝ่ายจำเลย เพราะจำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างข้อเท็จจริงนี้ขึ้นใหม่ โจทก์ฟ้องบังคับจำเลยตามสัญญา จำเลยรับแล้วว่าทำสัญญานั้นจริง แต่ยกข้อกล่าวอ้างข้อต่อสู้ขึ้นใหม่ว่าสัญญานั้นเป็นโมฆะ ภาระการพิสูจน์จึงต้องตกอยู่แก่จำเลยซึ่งเป็นฝ่ายกล่าวอ้าง แต่ถ้าจำเลยไม่ได้แสดงเหตุผลของความเป็นโมฆะนั้นไว้ ก็ไม่มีสิทธินำพยานหลักฐานมาสืบ จำเลยก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้ในประเด็นนี้อยู่ดี เพราะฉะนั้นในบางครั้งศาลอาจจะถือว่าการให้การของจำเลยที่ว่าสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นโมฆะหรือโมฆียะโดยไม่ให้เหตุไว้เป็นคำให้การที่ไม่ขัดแย้งไม่กำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาทให้เลยก็ได้ เพราะกำหนดให้ไปก็ไม่มีความประโยชน์อะไร จำเลยมีหน้าที่นำสืบเพราะเป็นฝ่ายกล่าวอ้างแต่ไม่มีสิทธินำสืบแล้วก็ต้องแพ้ในประเด็นนี้อยู่ดีก็สู้ไม่ต้องกำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาทให้เลยดีกว่า แต่ว่าตรงนี้ไม่ใช่หลักตายตัว ถ้าโดยหลักการจริง ๆ แล้วเมื่อจำเลยให้การปฏิเสธขัดแย้งว่าสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นโมฆะหรือโมฆียะ ก็ต้องถือว่าปฏิเสธขัดแย้งแล้วประเด็นข้อพิพาทเกิดแล้วแต่การที่จำเลยไม่ให้เหตุว่าเป็นโมฆะหรือโมฆียะเพราะเหตุใดนั้นมีผลเพียงทำให้จำเลยไม่มีสิทธิที่จะนำพยานหลักฐานมาสืบเท่านั้น ฉะนั้นโดยหลักการก็ยังคงตั้งประเด็นข้อพิพาทข้อนี้ให้ เพราะบางครั้งอาจจะเป็นไปได้ที่ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายโจทก์ก็ต้องไปดูว่าโจทก์นำสืบได้ตามมาตรฐานการพิสูจน์หรือไม่ ส่วนจำเลยก็เพียงแต่ ไม่มีสิทธิจะนำสืบเท่านั้น ในบางครั้งบางกรณีมีกฎหมายบัญญัติสันนิษฐานเรื่องข้อเท็จจริงบางอย่างบางประการให้

แต่โดยทั่วไปที่ตรงกันก็คือประเด็นข้อต่อสู้ของจำเลยที่ว่าสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้อง เป็นโมฆะหรือโมฆียะโดยเหตุใดเหตุหนึ่งหรือไม่นั้น ถ้าเป็นประเด็นข้อพิพาท **การพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายจำเลย** ไม่ใช่อยู่แก่ฝ่ายโจทก์ ไม่ถือว่าโจทก์อ้างสัญญาว่าสัญญา มาฟ้องบังคับจำเลยเท่ากับโจทก์อ้างมาโดยปริยายแล้วว่าสัญญาที่โจทก์ฟ้องนั้นสมบูรณ์ จำเลยเพียงแต่ปฏิเสธว่าเป็นโมฆะหรือเป็นโมฆียะ การพิสูจน์ไปตกอยู่แก่ ฝ่ายโจทก์ซึ่งเป็นฝ่ายกล่าวอ้าง ไม่ใช่เช่นนั้น ถือว่าเมื่อโจทก์ฟ้องจำเลยว่าทำสัญญา ที่โจทก์นำมาฟ้องจริง การที่จำเลยต่อสู้ว่าสัญญานั้นเป็นโมฆะหรือโมฆียะ จึง เป็นการกล่าวอ้างขึ้นใหม่ ถ้ากำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาทได้ การพิสูจน์ใน ประเด็นนี้ตกอยู่แก่ฝ่ายจำเลยซึ่งเป็นฝ่ายกล่าวอ้าง

จากหลักนี้ ก็นำมาถึงเรื่องของสัญญากู้ยืมเงินโจทก์ฟ้องให้จำเลยใช้หนี้ตาม สัญญากู้ตามภาพถ่าย สัญญากู้ท้ายฟ้อง จำเลยไม่ได้โต้แย้งเรื่องการทำสัญญากับ โจทก์ จำเลยยอมรับว่าทำสัญญากู้หนี้จริง แต่จำเลยให้การต่อสู้ว่า สัญญาถูกระบุ ว่าจำเลยกู้เงินโจทก์ไป ๕๐,๐๐๐ บาท แต่ความจริงจำเลยกู้ไปเพียง ๓๐,๐๐๐ บาท หรือ ๒๐,๐๐๐ บาท หรือ ๑๐,๐๐๐ บาท หรือยังไม่ได้รับเงินไปเลย เพราะ ฉะนั้นจำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบตามที่โจทก์ฟ้องขอให้ยกฟ้อง คดีมีประเด็นข้อพิพาท เพียงประเด็นเดียวว่า จำเลยได้รับเงินกู้ตามสัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องไปจากโจทก์เท่าใด ถ้าตั้งอย่างนี้การพิสูจน์ตกอยู่แก่ใคร โจทก์อ้างว่าจำเลยรับไป ๕๐,๐๐๐ บาท สัญญาถูกระบุว่าจำเลยรับเงินไป ๕๐,๐๐๐ บาทในวันทำสัญญา จำเลยต่อสู้ว่ารับไปแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท ถ้ากำหนดประเด็นข้อพิพาทว่าจำเลยรับเงินกู้จากโจทก์ไป ๕๐,๐๐๐ บาท หรือ ๓๐,๐๐๐ บาท การพิสูจน์ตกแก่ใคร อาจจะวิเคราะห์ว่าไปตกแก่ ฝ่ายโจทก์ เพราะโจทก์กล่าวอ้างว่า ๕๐,๐๐๐ บาท จำเลยปฏิเสธว่าไม่ใช่ ๕๐,๐๐๐ บาท แต่เป็นเพียงแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท เรื่องนี้เขาจะกำหนดประเด็นข้อพิพาทว่า สัญญากู้สมบูรณ์เป็นการกู้ ๕๐,๐๐๐ บาท หรือไม่ เพราะในกฎหมายเรื่องกู้ยืมนั้น ท่านว่าสัญญาจะสมบูรณ์มีผลผูกพันตามกฎหมายได้ต่อเมื่อผู้ยืมได้รับเงินที่ยืม ไปแล้ว ได้รับเงินไปเท่าไรก็สมบูรณ์เพียงนั้น ส่วนที่ไม่ได้รับไปเป็นส่วนที่ไม่สมบูรณ์ นี่คือหลักการเฉพาะของกฎหมายกู้ยืมแม้ไม่ใช่เป็นโมฆะไม่ได้เป็นโมฆียะ แต่การ ได้รับเงินที่ได้กู้ยืมไปหรือไม่เท่าไร มีผลทำให้สัญญากู้ยืมนั้นสมบูรณ์หรือไม่เพียงใด ด้วย เพราะฉะนั้น เท่ากับจำเลยต่อสู้ว่าสัญญากู้ยืมนี้ไม่สมบูรณ์บางส่วน หรือเป็น

โฆษณาบางส่วน แต่ไม่ได้แปลว่าเป็นโฆษณา ฉะนั้น ประเด็นข้อพิพาทจึงไปอยู่ที่ความสมบูรณ์ของสัญญา สัญญาฉบับนี้สมบูรณ์เพียงแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท เพราะจำเลยได้รับเงินก้อนไปจากโจทก์เพียงแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท เท่านั้นหรือไม่ ประเด็นนี้ ถือว่าจำเลยยอมรับว่าทำสัญญา กู้กับโจทก์จริง แต่จำเลยต่อสู้ว่าได้รับเงินก้อนไปเพียง ๓๐,๐๐๐ บาท หรือไม่ครบตามสัญญานั้น **เป็นข้อเท็จจริงที่จำเลยกล่าวอ้างขึ้นใหม่**

ประการการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายจำเลย จำเลยต้องเป็นฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบ ถ้าสืบไม่ได้หรือไม่ได้ให้นำพยานหลักฐานมาสืบจำเลยก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้ แต่เวลานำสืบถ้าเป็นสัญญาเรื่องอื่น ๆ ก็จะสามารถนำสืบพยานบุคคลได้ แต่เรื่องนี้เป็นสัญญากู้ยืมที่มีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้กู้เป็นสำคัญ เป็นกรณีที่กฎหมายบังคับให้ต้องนำเอกสารมาแสดง จะนำพยานบุคคลมาสืบแทนเอกสารไม่ได้ ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) และโจทก์ก็ได้นำเอกสารมาแสดงถูกต้องแล้วตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) ฉะนั้น คู่ความทั้งสองฝ่ายรวมทั้งจำเลยด้วย จึงไม่มีสิทธิที่จะนำพยานบุคคลมาสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลง เพิ่มเติม ตัดทอนข้อความในเอกสารนั้นเพราะต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ข) ฉะนั้นจำเลยซึ่งมีหน้าที่นำสืบในประเด็นนี้จะนำพยานบุคคลเข้าสืบว่าความจริงตัวได้รับเงินก้อนไปเพียง ๓๐,๐๐๐ บาท เท่านั้น ไม่ใช่ได้รับไป ๕๐,๐๐๐ บาท ดังที่เขียนในสัญญาไม่ได้ ดังนั้น จำเลยต้องแพ้ในประเด็นนี้

เรื่องนี้เคยมีคำพิพากษาฎีกา และเคยมีธงคำตอบผู้ช่วยผู้พิพากษาเมื่อ ๒๐ ปี ก่อน ตัดสินไว้ว่า สัญญาถูกระบุชัดว่ากู้ ๕๐,๐๐๐ บาท และได้รับเงิน ๕๐,๐๐๐ บาท ไปจากโจทก์ครบถ้วนแล้วในวันทำสัญญา การที่จำเลยขอมาสืบพยานบุคคลว่า ความจริงได้รับไปแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท จึงเท่ากับเป็นการขอสืบพยานบุคคลแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในสัญญาในเอกสารนี้ ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ข) นำสืบพยานบุคคลไม่ได้ เมื่อจำเลยนำสืบพยานบุคคลไม่ได้ และไม่มีพยานหลักฐานอื่นมาสืบ แล้วจำเลยเป็นฝ่ายที่มี หน้าที่นำสืบในประเด็นนี้ จำเลยจึงต้องเป็นฝ่ายแพ้ในประเด็นนี้ คือฟังไม่ได้ว่าได้รับเงิน ไป ๓๐,๐๐๐ บาท ก็ต้องฟังว่าได้รับไป ๕๐,๐๐๐ บาท ก็ต้องชดใช้ให้โจทก์ไปตามสัญญา

แต่หลังจากปี ๒๕๒๕ เป็นต้นมา แนวความเห็นในเรื่องนี้ก็เปลี่ยนไปอย่างเกือบเป็นที่ยุติว่าแนวความเห็นเดิมอย่างนั้นไม่ถูกต้อง และไม่ยุติธรรม ควรจะให้จำเลย

นำพยานบุคคลมาสืบให้เห็นความจริงให้ได้ว่าจริง ๆ จำเลยได้รับเงินกู้ไปเท่าไร การที่จำเลยนำสืบพยานบุคคลอย่างนี้ในเรื่องนี้ไม่ถือว่าเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในเอกสาร ไม่ถือเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ข) เพราะไปเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๔๔ วรรคสอง โดยถือว่าเป็นการนำสืบพยานบุคคลหักล้างเอกสารนั้นในลักษณะที่ ๒ คือในลักษณะที่แสดงให้เห็นว่าสัญญาหรือหนี้ตามเอกสารนั้นไม่สมบูรณ์ทั้งหมดหรือบางส่วน ฉะนั้น การที่จำเลยกล่าวอ้างและขอให้นำพยานบุคคลมาสืบตามหน้าที่นำสืบของตนว่า ความจริงได้รับเงินตามสัญญากู้ไปเพียง ๓๐,๐๐๐ บาท เท่ากับจำเลยกล่าวอ้างและขอให้นำสืบว่า สัญญากู้ยืมนี้นิติกรรมสัญญากู้ตามเอกสารกู้ยืมสมบูรณ์เพียงแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท ไม่ใช่สมบูรณ์เต็ม ๕๐,๐๐๐ บาท เท่ากับจำเลยขอให้นำสืบพยานบุคคลเพื่อแสดงว่าสัญญาหรือหนี้ตามเอกสารนี้ไม่สมบูรณ์บางส่วน เมื่อไม่สมบูรณ์บางส่วน จึงเป็นการสืบหักล้างเอกสารได้ตามมาตรา ๔๔ วรรคสอง จำเลยมีสิทธินำสืบพยานบุคคลได้ ไม่ต้องห้ามตาม ๔๔ วรรคหนึ่ง (ข) แต่เมื่อจำเลยนำสืบพยานบุคคลแล้ว ศาลจะเชื่อหรือไม่ ก็เป็นเรื่องของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นรายคดีไป ศาลฟังพยานบุคคลของจำเลยแล้วศาลอาจจะบอกว่าไม่น่าเชื่อ ความจริงน่าจะเป็นไปตามที่โจทก์เบิกความประกอบเอกสารการกู้มากกว่า ถ้าอย่างนี้ก็ต่อพิพากษาให้จำเลยแพ้เต็มจำนวนหนี้ที่โจทก์ฟ้อง แต่ถ้าศาลพิเคราะห์พยานบุคคลของจำเลยแล้วเห็นว่า มีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากกว่าข้อความในเอกสารการกู้รวมทั้งพยานบุคคลของโจทก์ ก็ต้องฟังข้อเท็จจริงเป็นยุติว่า ความจริงจำเลยได้รับเงินตามสัญญากู้ไปเพียง ๓๐,๐๐๐ บาท ฉะนั้นสัญญากู้อย่างนี้สมบูรณ์เพียงแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท โจทก์จึงมีสิทธิเรียกจากจำเลยเพียงแค่ ๓๐,๐๐๐ บาท ไม่ใช่ ๕๐,๐๐๐ บาท ก็พิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบตามจำนวนเงินกู้ที่แท้จริง

กรณีที่ ๓ ในคดีเกี่ยวกับที่โจทก์ฟ้องให้ชำระหนี้ตามสัญญา จำเลยอาจจะยอมรับว่าเอกสารตามสัญญาเป็นเอกสารที่แท้จริงไม่ปลอม นิติกรรมสัญญาตามเอกสารนั้นสมบูรณ์ไม่เป็นโมฆะไม่เป็นโมฆียะใด ๆ ทั้งสิ้น บังคับได้ก็จริง เกิดหนี้จริง แต่จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์ไปแล้วทั้งหมดหรือบางส่วนก็ตาม เมื่อจำเลยชำระหนี้ให้แล้ว สมมุติว่าทั้งหมดนี้ก็จึงระงับไป โจทก์ก็ไม่มีสิทธิมาฟ้องให้จำเลยชำระหนี้เป็นคดีนี้อีก ประเด็นข้อพิพาทในประเด็นที่สาม ก็มักจะออกมาในรูปว่า

จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วหรือยัง ชำระไปทั้งหมดหรือบางส่วนตามที่จำเลยต่อสู้อยู่ในคำให้การ จำเลยชำระหนี้แล้วหรือยังส่วนใหญ่มักถือว่าเป็นข้อเท็จจริงที่จำเลยกล่าวอ้างขึ้นใหม่ โจทก์ฟ้องให้จำเลยชำระหนี้ตามสัญญา จำเลยก็รับว่าทำสัญญาจริง แต่ไม่ต้องรับผิดเพราะชำระหนี้ให้โจทก์แล้วจึงมีประเด็นข้อพิพาทว่าจำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วหรือไม่เพียงใด จำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้าง ภาระการพิสูจน์ตกแก่จำเลย เว้นแต่จะมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายเบื้องต้นให้เป็นคุณแก่จำเลย ก็เป็นอีกเรื่องหนึ่ง จำเลยมีหน้าที่นำสืบในประเด็นข้อพิพาทประเภทนี้ แต่ก็ต้องระวังว่าถึงแม้โดยหลักทั่วไปจำเลยจะมีหน้าที่นำสืบว่าได้ชำระหนี้ให้โจทก์แล้วตามจำเลยกล่าวอ้างมาในคำให้การก็ตาม แต่ถ้าโจทก์ไปแถลงรับต่อศาลว่าความจริงจำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วจริง แต่เป็นการชำระหนี้รายอื่นไม่ใช่รายที่โจทก์ฟ้องนี้ ประเด็นข้อพิพาทก็จะเบี่ยงไปเปลี่ยนไป ประเด็นข้อพิพาทเดิมก็คือ จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วหรือยัง ตามที่จำเลยอ้างว่าชำระหนี้แล้ว โดยหลังจำเลยกล่าวอ้างขึ้นใหม่ จำเลยต้องนำสืบ แต่โจทก์กลับไปแถลงรับว่า จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้ว ฉะนั้น ปัญหาหลักที่บอกว่าจำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วหรือยัง จึงฟังได้เป็นยุติตามคำรับของโจทก์ที่กระทำต่อศาลภายในศาลว่า จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้ว ปัญหาเกิดต่อไปว่า เป็นชำระหนี้รายอื่นไม่ใช่ชำระหนี้รายนี้ เพราะฉะนั้น ประเด็นก็เปลี่ยนไปเป็นว่าที่จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วนั้นเป็นการชำระหนี้รายอื่นหรือหนี้ในคดีนี้ อย่างนี้ไม่ได้เปลี่ยน ประเด็นข้อพิพาทยังเหมือนเดิมว่า จำเลยชำระหนี้แล้วหรือไม่ แต่เวลามาวิเคราะห์ภาระการพิสูจน์ ต้องถือว่าภาระการพิสูจน์ตกกลับไปอยู่กับฝ่ายโจทก์ ซึ่งเป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าการชำระหนี้ของจำเลยนั้นเป็นการชำระหนี้รายอื่น จึงไม่ใช่เป็นการชำระหนี้รายนี้ โจทก์จึงยังคงมีอำนาจฟ้องให้จำเลยชำระหนี้รายนี้อยู่ ภาระการพิสูจน์ตกกลับไปอยู่กับโจทก์ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๖/๒๕๐๘^(๑) แต่ต้องทำความเข้าใจว่า

(๑) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๖/๒๕๐๘ โจทก์ฟ้องว่า จำเลยกู้เงินโจทก์ ๒ ครั้ง ครั้งหนึ่งชำระแล้ว อีกครั้งหนึ่งยังไม่ได้ชำระ ขอให้ศาลบังคับให้จำเลยชำระหนี้ที่ยังไม่ได้ชำระ จำเลยให้การว่า กู้เงินโจทก์เพียงครั้งเดียว และชำระไปแล้ว เมื่อโจทก์รับว่าได้รับชำระหนี้แล้ว แต่กล่าวอ้างว่าเป็นการรับชำระหนี้ตามสัญญาที่ออกฉบับหนึ่ง โจทก์จะต้องนำสืบก่อนในข้อนี้ เพราะทางฝ่ายจำเลยไม่ได้กล่าวข้อเท็จจริงอะไรขึ้นมาอีกเลย ถ้าให้จำเลยนำสืบก่อน จำเลยคงจะสืบแต่ปฏิเสธ ที่ศาลชั้นต้นสั่งให้จำเลยนำสืบในข้อนี้ก่อน ผลของคดีก็ไม่มืออะไรเปลี่ยนแปลง และไม่เกิดความเสียหาย เพราะต่างฝ่ายต่างนำสืบมาครบถ้วนบริบูรณ์ด้วยกันแล้ว

คำพิพากษาคดีนี้เป็นกรณียกเว้นไม่ใช่หลักทั่วไป หลักทั่วไปถ้าประเด็นข้อพิพาทมีว่า จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วหรือยัง การพิจารณาพิสูจนต์กแก่จำเลยเพราะจำเลยเป็นฝ่าย กล่าวอ้าง เว้นแต่โจทก์จะไปยอมรับข้อเท็จจริงว่าเขาชำระแล้ว เพียงแต่โจทก์โต้แย้ง ว่าเป็นการชำระหนี้รายอื่น โจทก์ก็ต้องกลับมาเป็นฝ่ายกล่าวอ้างเรื่องใหม่นี้ โจทก์จึง ต้องนำสืบตามข้อกล่าวอ้างของโจทก์

หมายเหตุอีกประการหนึ่งในประเด็นนี้ก็คือ ในกรณีของการชำระหนี้เวลานำสืบจำเลยมีหน้าที่นำสืบเพื่อสืบให้เห็นว่า ได้ชำระหนี้ให้โจทก์ไปแล้วจะทั้งหมดหรือ บางส่วนก็ตาม ถึงแม้ว่านั่นจะเป็นหน้าที่กฎหมายบังคับให้ต้องมีเอกสารมาแสดง การชำระหนี้นั้นก็ยังสามารถนำสืบด้วยพยานบุคคลได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) หรือ (ข) เพราะกฎหมายบังคับว่า การบังคับตามนิติกรรมสัญญา นั้น จะต้อง มีเอกสารมาแสดง ซึ่งฝ่ายโจทก์เขาก็เอาเอกสารมาแสดงแล้ว ส่วนปัญหาในคดีนี้ที่ จำเลยจะสืบว่าได้มีการชำระหนี้ตามเอกสารสัญญานั้นแล้ว ซึ่งไม่ใช่เป็นการสืบพยาน บุคคลแทนเอกสารแห่งที่นั้นไม่ต้องห้ามตาม (ข) เช่นกัน เพราะไม่ได้้นำสืบเพื่อ ที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมตัดทอนข้อความในเอกสารแห่งที่นั้นแต่อย่างใด ไม่อยู่ใน บังคับห้ามสืบพยานบุคคลตาม ๔๔ วรรคหนึ่ง (ข) เช่นกัน จำเลยจึงสืบพยาน บุคคลในประเด็นนี้ได้ตามหน้าที่นำสืบของตน

ตัวอย่าง โจทก์ฟ้องว่าจำเลยซื้อสินค้าของโจทก์ไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท ตาม ใบสั่งของที่จำเลยส่งมา โจทก์ส่งสินค้าให้จำเลยแล้ว มีลายมือชื่อจำเลยเป็นผู้รับสินค้า แต่จำเลยไม่ชำระเงินค่าสินค้าให้โจทก์ ขอให้จำเลยชำระ จำเลยให้การต่อสู้ว่าชำระ หนี้รายนี้ให้โจทก์แล้ว ประเด็นข้อพิพาทมีประเด็นเดียวว่าจำเลยชำระหนี้ค่าซื้อสินค้า ๑๐๐,๐๐๐ บาท ให้โจทก์แล้วหรือยัง การพิจารณาพิสูจนต์กอยู่แก่จำเลยซึ่งเป็นฝ่าย กล่าวอ้าง ถามว่าจำเลยนำพยานบุคคลมาสืบได้หรือไม่ ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) หรือไม่ คำตอบคือไม่ต้องห้ามตาม (ก) เพราะบทบัญญัติดังกล่าว ห้ามนำสืบ พยานบุคคลแทนเอกสารในกรณีที่ต้องมีเอกสารมาแสดง แต่การนำสืบ ถึงการชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขายไม่มีกฎหมายบังคับว่าการชำระหนี้ต้องมีเอกสารมาแสดง ฉะนั้น จำเลยก็นำสืบพยานบุคคลได้ไม่ถือเป็นการนำสืบพยานบุคคลแทนเอกสาร และไม่เป็น การสืบพยานบุคคลเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในเอกสารสัญญา ซื้อขาย เพราะสัญญาซื้อขายไม่ได้ระบุว่าจำเลยชำระหนี้แล้วหรือยัง สัญญาซื้อขาย

ระบุข้อความแต่เพียงว่าจำเลยตกลงทำสัญญาซื้อสินค้าจากโจทก์ จำนวนเท่านี้ ราคาเท่านี้ เท่านั้น ในใบรับสินค้าระบุ แต่ว่าจำเลยได้รับสินค้าไว้แล้วเท่านั้น ไม่มีข้อความระบุว่าจำเลยชำระหนี้แล้วหรือยัง ฉะนั้น การที่จำเลยนำสืบพยานบุคคลว่าได้ชำระหนี้รายนี้แล้ว จึงไม่เป็นการนำสืบพยานบุคคล แก่เพิ่มเติมเปลี่ยนแปลงตัดทอนข้อความในเอกสารในสัญญาซื้อขายแต่อย่างใด จึงนำสืบพยานบุคคลได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) หรือ (ข) หลักทั่วไปก็เป็นอย่างนี้ ฉะนั้น ในประเด็นว่าจำเลยชำระหนี้ให้โจทก์แล้วหรือยัง ภาระการพิสูจน์ตกจำเลย เพราะเป็นฝ่ายกล่าวอ้างขึ้นใหม่ ตามปกติทั่วไปการนำสืบพยานบุคคลถึงข้ออ้างที่ว่าได้มีการชำระหนี้แล้ว ไม่จำเป็นต้องเอาเอกสารมาแสดง ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ (ก) หรือ (ข) ยกเว้นแต่ในสัญญาบางประเภท กฎหมายบังคับว่าการชำระหนี้ในสัญญาต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือต้องเอาไปจดทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ทำเป็นหนังสือ เช่น การชำระหนี้เงินกู้ที่มีหลักฐานการกู้เป็นหนังสือ ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้กู้เป็นสำคัญมาแสดง หรือมีการเวนคืนเอกสารการกู้เดิมหรือแหงเพิกถอนลงในเอกสารการกู้เดิม หรือการชำระหนี้ใถ่ถอนจำนองต้องเอาไปจดทะเบียนไว้ถึงจะยับยบุคคลภายนอกได้

เรื่องการกู้และการชำระหนี้เงินกู้ที่มีหลักฐานเป็นหนังสือนี้ ถือว่าเป็นกรณียกเว้นของหลักทั่วไป เพราะหลักทั่วไปนั้นประเด็นว่าจำเลยชำระหนี้ให้โจทก์หรือยัง ภาระการพิสูจน์ตกแก่จำเลย จำเลยนำสืบพยานบุคคลได้ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ (ก) (ข) แต่ถ้าเป็นหนี้ที่ผู้ยืมเงินที่มีหลักฐานการกู้เป็นหนังสือ จำเลยต่อสู่ว่าได้ชำระหนี้เงินกู้แล้วภาระการพิสูจน์ก็คงตกอยู่แก่ฝ่ายจำเลย เพราะจำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างขึ้นใหม่ แต่จำเลยจะนำพยานบุคคลมาสืบไม่ได้ ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) กับมาอยู่ในมาตรา ๔๔ รอบสอง รอบแรกถ้าโจทก์จะต้องนำสืบ โจทก์จะต้องนำสืบเอกสารการกู้มาสืบพยานบุคคลแทนสัญญากู้ไม่ได้ เพราะโจทก์สืบเอกสาร นั้นแล้ว ผ่านมาตรา ๔๔ ไปรอบหนึ่งแล้ว จำเลยขอนำสืบพยานบุคคลว่าได้ชำระหนี้เงินกู้รายนี้ให้โจทก์ไปหมดแล้ว จำเลยก็ต้องนำเอกสารมาสืบ เพราะกฎหมายบังคับไว้เป็นพิเศษ ฉะนั้นถ้าจำเลยนำพยานบุคคลมาสืบก็กลับมาต้องห้ามตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) อีกรอบหนึ่งเป็นรอบที่สอง แต่กรณีนี้ถือเป็นเรื่องยกเว้นจากหลักทั่วไป เราจะต้องจับหลักทั่วไปให้ได้เสียก่อน แต่หลักกฎหมายที่บังคับให้

ต้องนำสืบการชำระหนี้เงินกู้ด้วยเอกสารเป็นหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ให้กู้เป็นสำคัญนี้ถูกตีความให้มีขอบเขตบังคับอย่างจำกัดอยู่ที่กรณีชำระหนี้ต้นเงินกู้ด้วยเงินสดเท่านั้น ถ้าไม่อยู่ในข้อจำกัดนี้ก็เท่ากับกฎหมายไม่บังคับว่าต้องมีเอกสารมาแสดง จำเลยก็นำสืบพยานบุคคลถึงการชำระหนี้ได้ มีตัวอย่าง เช่น

๑. ถ้าจำเลยขอให้นำสืบพยานบุคคลว่า **ได้ชำระหนี้ดอกเบี้ยเงินกู้รายนี้ไปหมดแล้ว** กรณีเช่นนี้จำเลย**นำสืบพยานบุคคลได้** เพราะกฎหมายที่ต้องบังคับการนำสืบการชำระหนี้เงินกู้ที่มีหลักฐานเป็นหนังสือด้วยเอกสารนั้นจำกัดเฉพาะการชำระหนี้ต้นเงินเท่านั้นไม่รวมถึงการชำระดอกเบี้ยด้วย

๒. ถ้าจำเลยขอให้นำสืบพยานบุคคลถึงการ**ชำระหนี้เงินกู้ด้วยสิ่งอื่นที่ไม่ใช่เงินสด** เช่น ขอให้นำสืบพยานบุคคลว่าจำเลยได้ชำระหนี้รายนี้ให้โจทก์ไปแล้วโดยวิธีดวงข้าวเปลือกให้ไป หรือโดยวิธีโอนที่ดินที่ใช้หนี้ให้โจทก์ไป หรือโดยการออกเช็คสั่งจ่ายเงินให้โจทก์ไป แล้วโจทก์ก็ไปขึ้นเงินเรียบร้อยแล้วเจ้าหน้าที่ธนาคารมาเบิกความยืนยันว่าจำเลยออกเช็คสั่งจ่ายเงินจำนวนนี้ให้โจทก์ โจทก์มาขึ้นเงินไปเรียบร้อยแล้วอย่างนี้จำเลย**นำสืบพยานบุคคลได้** ไม่ต้องห้ามตาม มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง (ก) ไม่ถือว่าเป็นการสืบพยานบุคคลแทนเอกสารการชำระหนี้เงินกู้ เพราะการชำระหนี้ต้นเงินกู้จะต้องมีเอกสารมาแสดงเฉพาะการชำระต้นเงินด้วยเงินเท่านั้น ส่วนใหญ่เรามีข้อมูลในเรื่องของวิธีการนำสืบการชำระหนี้เงินกู้กันพอสมควรอยู่แล้ว แต่มักจะเข้าใจว่านั่นคือหลักทั่วไป แต่ความจริงไม่ใช่ ความจริงไม่เกี่ยวกับเรื่องนี้เลย หลักทั่วไปการชำระหนี้นั้นสามารถนำสืบด้วยพยานบุคคลได้ ไม่อยู่ในบังคับมาตรา ๔๔ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เว้นแต่การชำระหนี้ที่มีกฎหมายบังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือเท่านั้น เช่นการชำระหนี้ต้นเงินกู้ด้วยเงิน

กรณีที่ ๔ จะต้องเป็นประเด็นพื้นฐานในคดีฟ้องบังคับชำระหนี้ในมูลสัญญา นอกจากจำเลยจะต่อสู้ในเรื่องสัญญาปลอม หนี้หรือสัญญาไม่สมบูรณ์ เป็นโมฆะ โฆษียะหรือไม่สมบูรณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือว่าชำระหนี้ไปแล้ว จำเลยอาจจะต่อสู้เป็นประเด็น ประเภทที่ ๔ ก็คือสู้ว่า **จำเลยไม่ได้ผิดสัญญา** สัญญาไม่ได้ตกลงกันอย่างนั้นหรือแม้สัญญาจะตกลงกันอย่างนั้น จำเลยก็ไม่ได้ทำผิดสัญญานั้น ประเด็นข้อพิพาทก็จะเกิดขึ้นว่า**ใครเป็นฝ่ายผิดสัญญา** หรือจำเลยทำฝ่าฝืนหรือทำผิดสัญญาตามที่พิพาทหรือไม่ ส่วนใหญ่ก็เริ่มต้นว่า โจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าจำเลยผิดสัญญา

แล้วถึงมาฟ้อง ถ้าจำเลยไม่ผิดสัญญาโจทก์ก็ฟ้องไม่ได้ โดยหลักทั่วไปก็ถือว่า โจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างในเรื่องการฝ่าฝืนหรือการทำผิดสัญญาของจำเลยขึ้นมาก่อน การที่จำเลยต่อสู้ว่าไม่ได้ผิดสัญญาจึงเป็นเพียงการต่อสู้หรือปฏิเสธข้ออ้างของโจทก์เท่านั้น ไม่ได้เป็นการกล่าวอ้างอะไรขึ้นใหม่ ฉะนั้นภาระการพิสูจน์ในประเด็นนี้โดยทั่วไป ก็ตกอยู่กับฝ่ายโจทก์ซึ่งเป็นฝ่ายกล่าวอ้าง แต่ว่าเวลาปฏิบัติจริง การต่อสู้ในประเด็น เรื่องผิดสัญญาหรือไม่ผิดสัญญามีรายละเอียดมากกว่าหลักทั่วไป เพราะอาจจะเป็นไปได้ว่าเรื่องการต่อสู้แยกย่อยลงไปว่าตกลงสัญญากันไว้อย่างนั้นจริงหรือไม่ จำเลย ได้กระทำอย่างที่โจทก์กล่าวอ้างจริงหรือไม่ การกระทำของจำเลยถือเป็นการผิด ข้อสัญญานั้นหรือไม่ ฉะนั้นเราอาจจะต้องวิเคราะห์ไปถึงรายละเอียดของข้อพิพาท ในคดีนั้น อย่างตัวอย่างที่เรายกขึ้นมาในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๘/๒๕๕๕^(๑) ซึ่งโจทก์ ฟ้องว่าจำเลยทำสัญญาขายสินค้าให้โจทก์แล้วไม่ส่งมอบสินค้าให้แก่โจทก์ตามสัญญา ขอบังคับให้ส่งมอบหรือฟ้องเรียกค่าเสียหายฐานผิดสัญญา ถ้าจำเลยให้การต่อสู้ว่า ไม่ได้ผิดสัญญาหรือว่าได้ส่งมอบของให้โจทก์ไปแล้ว ไม่ผิดสัญญา ถือว่าจำเลยปฏิเสธ ข้อกล่าวอ้างของโจทก์ โจทก์ต้องเป็นฝ่ายมีหน้าที่นำสืบว่าจำเลยยังไม่ได้ส่งมอบสินค้า ให้โจทก์ เพราะโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าจำเลยยังไม่ได้ส่งมอบสินค้า ภาระการ พิสูจน์น่าจะตกอยู่กับฝ่ายโจทก์ เรื่องนี้จำเลยไม่ได้ต่อสู้ว่าได้ส่งมอบสินค้าให้โจทก์ ไปแล้วจำเลยกลับต่อสู้ว่าความจริงก็ยังไม่ส่งมอบสินค้าให้โจทก์จริง แต่เหตุที่แม้ไม่ ส่งมอบก็ไม่ถือว่าจำเลยผิดสัญญา เพราะตามสัญญานั้นโจทก์เป็นฝ่ายที่มีหน้าที่ต้องมา ขอรับมอบสินค้าจากจำเลยเอง จำเลยไม่มีหน้าที่จะเอาสินค้าไปส่งมอบให้โจทก์ แต่โจทก์ไม่มาขอรับมอบสินค้าจำเลยจึงไม่เป็นฝ่ายผิดสัญญา ขอให้ยกฟ้อง ประเด็น ข้อพิพาทไม่เหมือนเรื่องการผิดสัญญา หรือไม่ทั่ว ๆ ไป กลายเป็นว่าจำเลยไปรับ แล้วว่าความจริงไม่ได้ปฏิบัติตามสัญญาจริง แต่ยกข้อต่อสู้ขึ้นใหม่ว่าการที่จำเลย ไม่ได้ทำตามสัญญานั้นไม่ใช่ความผิดของจำเลย ฉะนั้น ประเด็นเป็นว่าจำเลยทำผิด

(๑) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๘/๒๕๕๕ โจทก์ฟ้องว่าจำเลยตกลงขายข้าวสาร ให้โจทก์ ๔๐๐ กระสอบราคากระสอบละ ๑๑.๑๗ บาทและรับเงินมัดจำไว้แล้ว ๒๐๐ บาท จำเลยให้การรับว่า ได้ตกลงขาย ข้าวสารให้โจทก์ตามที่กล่าวจริง แต่โจทก์ไม่ชำระเงินและรับข้าวไปในวันที่กำหนด ดังนั้นที่ตกลงให้รับข้าวเป็นข้อที่ จำเลยกล่าวอ้างขึ้นใหม่และโจทก์มิได้รับ จำเลยจึงต้องนำสืบก่อน

สัญญาหรือไม่ แต่กลายเป็นว่าการที่จำเลยไม่ได้ส่งสินค้าให้โจทก์ตามสัญญา เป็นเพราะโจทก์เป็นฝ่ายผิดที่ไม่ไปรับมอบสินค้าเองหรือไม่ ถือว่าประเด็นข้อนี้จำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างขึ้นใหม่ ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่จำเลย แต่ตัวอย่างในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๘/๒๕๘๕ ไม่ใช่หลักทั่วไป ถ้าใครสรุปคำพิพากษาศาลฎีกานี้ผิดก็จะไปสรุปว่า ถ้ามีประเด็นว่าใครเป็นฝ่ายผิดสัญญา โจทก์ผิดสัญญาหรือจำเลยผิดสัญญา ศาลฎีกาให้จำเลยมีหน้าที่นำสืบไม่ใช่หลักทั่วไป ต้องถือว่าประเด็นข้อพิพาทว่าใครผิดสัญญาในคดีฟ้องบังคับตามสัญญานั้น ถือว่าโจทก์กล่าวอ้าง จำเลยเพียงแต่ปฏิเสธ โจทก์ต้องมีหน้าที่นำสืบ เว้นแต่จำเลยเองจะยอมรับแล้วว่าไม่ได้ปฏิบัติตามสัญญาจริง อย่างที่โจทก์กล่าวอ้างแต่ยกข้อต่อสู้ขึ้นใหม่ว่า การที่จำเลยไม่ปฏิบัติตามสัญญานั้น เป็นเพราะความผิดของฝ่ายโจทก์ ดังนั้นจึงไม่ถือว่าจำเลยเป็นฝ่ายผิดสัญญาจำเลยมีหน้าที่นำสืบว่าโจทก์มีหน้าที่มาขอรับสินค้าจากจำเลย และไม่ได้มาขอรับ อันนี้ก็เป็นตัวอย่างประเด็นข้อพิพาทพื้นฐานและหน้าที่นำสืบของสัญญา

กรณีที่ ๕ เรื่องของค่าเสียหายในคดีผิดสัญญาจะต้องมีประเด็นสุดท้ายมาเกี่ยวข้องว่า โจทก์เสียหายหรือไม่เพียงใด เมื่อจำเลยทำผิดสัญญาแล้ว โจทก์ก็มีสิทธิจะฟ้องบังคับให้ปฏิบัติตามสัญญาจะเรียกค่าเสียหายด้วย หรือจะไม่บังคับตามสัญญาแต่เรียกค่าเสียหายอย่างเดียวก็ได้ ฉะนั้นจะมีประเด็นเรื่องค่าเสียหายว่า **เสียหายหรือไม่ เสียหายเพียงใด** เพราะเหตุผิดสัญญา ถ้าจำเลยไม่ต่อสู้ว่าในเรื่องเสียหายหรือไม่ถือว่าจำเลยยอมรับว่าโจทก์เสียหาย ไม่มีประเด็นข้อพิพาทว่าโจทก์เสียหายหรือไม่ ต้องฟังข้อเท็จจริงเป็นยุติตามคำรับของจำเลยว่าโจทก์เสียหายแล้ว ส่วนประเด็นที่ว่าโจทก์เสียหายเพียงใดนั้น ถึงแม้ว่าจำเลยจะไม่ได้ยกขึ้นไว้เป็นข้อต่อสู้โดยชัดแจ้งในคำให้การก็ไม่ถือว่ายอมรับ ฉะนั้น ก็ยังคงมีประเด็นข้อพิพาทอยู่ว่าโจทก์เสียหายเพียงใด ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายโจทก์เสมอเพราะถือว่าโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างในเรื่องค่าเสียหายขึ้นมา แต่แม้ภาระการพิสูจน์จะตกอยู่แก่ฝ่ายโจทก์ แต่จำเลยจะไม่มีประเด็นนำสืบ ถ้าจำเลยไม่ได้ให้การเกี่ยวกับเรื่องจำนวนความเสียหายของโจทก์ไว้เลย ประเด็นนี้จึงขึ้นอยู่กับความสามารถของโจทก์ฝ่ายเดียวว่าโจทก์ซึ่งมีหน้าที่นำสืบสามารถนำพยานหลักฐานมาสืบพิสูจน์ให้เห็นว่าโจทก์เสียหายจริงเต็มจำนวนที่กล่าวอ้างหรือไม่ ถ้านำพยานหลักฐานมาสืบได้ ศาลก็ให้โจทก์เรียกค่าเสียหาย

เต็มตามที่โจทก์พิสูจน์ได้ จำเลยที่มีได้ให้การในประเด็นนี้ไว้ก็ไม่มีสิทธินำพยานหลักฐานเข้าสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่น หรือถ้าโจทก์นำพยานหลักฐานเข้าสืบไม่ได้ หรือไม่ได้สืบเลยในประเด็นนี้ว่าเสียหายเพียงใด จำเลยก็ไม่มีสิทธินำพยานหลักฐานเข้าสืบ ฉะนั้นศาลตัดสินพยานหลักฐานของจำเลยและโจทก์ แล้ววินิจฉัยเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหายนี้ได้เองโดยกำหนดให้โจทก์ได้รับค่าเสียหายตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร จะมากน้อยอย่างไรก็แล้วแต่ศาลกำหนด ซึ่งทางปฏิบัติศาลก็กำหนดให้น้อยกว่าความเสียหายที่แท้จริง เคยมีคดีที่เกิดขึ้นในปี ๒๕๔๓ ซึ่งศาลฎีกาก็วิเคราะห์ชัดเจนว่าในประเด็นว่าโจทก์เสียหายเพียงใด แม้จำเลยไม่ให้การต่อสู้ก็เป็นประเด็นข้อพิพาทตามหลักกฎหมายเรื่องค่าเสียหายที่ว่าศาลจะไม่ให้ใครได้รับค่าเสียหายเกินความเป็นจริง ฉะนั้นโจทก์ยังต้องมีหน้าที่นำสืบ แต่ถ้าโจทก์สืบไม่ได้ หรือไม่สืบ จำเลยก็ไม่มีสิทธินำพยานหลักฐานเข้าสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่น เพราะไม่ได้ให้การวางประเด็นไว้ ศาลวินิจฉัยให้โจทก์ได้รับความเสียหายตามสมควรได้

กรณีนี้ ๖ เบี้ยปรับในสัญญา ถ้าไม่ได้เขียนเกี่ยวกับเรื่องเบี้ยปรับในสัญญาไว้ก็ไม่มีประเด็นเรื่องเบี้ยปรับ แต่ถ้ามีประเด็นเรื่องเป็นเบี้ยปรับ เบี้ยปรับนี้สูงเกินส่วนหรือไม่ สูงเกินความเสียหายที่แท้จริงที่โจทก์ได้รับเนื่องมาจากการผิดสัญญาของจำเลยหรือไม่ แล้วถ้าสูงเกินส่วนแล้ว ศาลมีอำนาจที่จะปรับลดลงมาให้อยู่ในระดับพอสมควรกับความเสียหายของโจทก์ได้ ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๓๘๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้อำนาจศาลไว้ ในคดีผิดสัญญาถ้ามีประเด็นเกี่ยวกับเรื่องเบี้ยปรับ ก็มีแง่มุมที่จะต้องวิเคราะห์ ๓ ประเด็นย่อยด้วยกัน **สิ่งที่โจทก์เรียกร้องจากจำเลยนี้เป็นเบี้ยหรือไม่** ถ้าเป็นเบี้ยปรับ **สูงเกินส่วนหรือไม่** สูงเกินความเสียหายที่แท้จริงของโจทก์หรือไม่ ศาลควรจะลดลงให้ถึงอยู่ในเกณฑ์ใด โดยหลักทั่วไปแล้ว จำเลยต้องยกข้อต่อสู้ในเรื่องเบี้ยปรับขึ้นต่อสู้ให้ชัดเจนในคำให้การ จึงจะเป็นประเด็นข้อพิพาท ทั้ง ๓ รายการ คือ ๑. จำเลยต้องต่อสู้ว่า สิ่งที่โจทก์เรียกร้องจากจำเลยไม่ว่าจะอยู่ในรูปดอกเบี้ยค่าธรรมเนียม ค่าชดเชย ฯลฯ เป็นเบี้ยปรับหรือไม่ ถ้าจำเลยไม่ยกเป็นประเด็นในคำให้การประเด็นนี้อาจจะหายไป ๒. ถ้าเป็นเบี้ยปรับแล้ว เบี้ยปรับนั้นสูงเกินส่วนหรือไม่ ๓. ศาลควรจะลดลงมาเหลือเท่าใดให้จำเลยรับผิดแต่เพียงใด จึงจะพอสมควร สามประเด็นย่อยนี้ถ้าจำเลยยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ **ภาระการพิสูจน์ยังตกแก่โจทก์** แต่เป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดเบี้ยปรับแก่โจทก์

ตัวอย่าง โจทก์ฟ้องเรียกหนี้เงินกู้จากจำเลยพร้อมดอกเบี้ยค้างชำระในอัตรา ร้อยละ ๑๙ ต่อปี จำเลยต่อสู้ว่าดอกเบี้ยอัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปีเป็นเบี้ยปรับและ สูงเกินส่วน ขอให้ศาลลดลงมาเหลืออัตราร้อยละ ๑๐ ต่อปี เพราะปัจจุบันอัตรา ดอกเบี้ยเงินฝากร้อยละ ๓ ต่อปี เงินกู้ก็เพียงร้อยละ ๘ ต่อปี คดีนี้จำเลยยอม ให้ดอกเบี้ยอัตราร้อยละ ๑๐ ต่อปี อย่างนี้ก็เป็นประเด็นข้อพิพาทย่อย ๓ ข้อ ซ่อน อยู่ในเรื่องเบี้ยปรับว่าดอกเบี้ยร้อยละ ๑๙ ต่อปีเป็นเบี้ยปรับหรือไม่ ถ้าเป็นเบี้ยปรับ สูงเกินส่วนหรือไม่ ถ้าสูงเกินส่วนศาลน่าจะลดลงมาอยู่ที่อัตราร้อยละ ๑๐ ต่อปีตาม ที่จำเลยต่อสู้หรือไม่ ดังนั้นการพิจารณาพิสูจนต์ตกอยู่กับใคร สำหรับประเด็นว่าดอกเบี้ย เป็นเบี้ยปรับหรือไม่ ถ้าฟังว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมาย ศาลวินิจฉัยได้เอง ก็ไม่ต้องมา กำหนดเรื่องหน้าที่นำสืบ แต่ถ้าจำเลยไม่อ้างอะไรเข้ามาประกอบด้วย อาจจะต้องมี การนำสืบพยานข้อเท็จจริงด้วย ก็กลายเป็นข้อกฎหมายผสมข้อเท็จจริง ซึ่งจะต้อง มีการกำหนดหน้าที่นำสืบ ประเด็นว่าเป็นเบี้ยปรับหรือไม่ โดยทั่วไปก็ถือเป็นข้อกฎหมาย เพราะขึ้นอยู่กับว่า สิ่งที่จำเลยต้องชำระให้โจทก์ตามสัญญา นั้น คือในที่นี่ก็คือร้อยละ ๑๙ ต่อปี เป็นสิ่งที่จำเลยจะต้องชำระให้อยู่แล้วตามสัญญา หรือเป็นสิ่งที่จำเลย จะต้องชำระต่อเมื่อผิดสัญญาข้อใดข้อหนึ่ง ถ้าเป็นสิ่งที่จำเลยจะต้องชำระอยู่แล้วตาม สัญญาไม่ว่าจะผิดสัญญาหรือไม่ ก็ไม่ใช่เบี้ยปรับ แต่ถ้าเป็นสิ่งที่จำเลยไม่ต้องชำระ เว้นแต่ไปทำผิดสัญญาข้อใดข้อหนึ่งจึงจะต้องชำระดอกเบี้ยร้อยละ ๑๙ ต่อปี ก็จะเป็นเบี้ยปรับ ถ้าใช้เกณฑ์อย่างนี้ก็จะเห็นว่า การวินิจฉัยประเด็นแรกในเรื่องเบี้ยปรับ น่าจะเป็นปัญหาข้อกฎหมาย เมื่อเป็นปัญหาข้อกฎหมายศาลวินิจฉัยได้เองไม่จำเป็นต้อง กำหนดการพิจารณาพิสูจนต์ เรื่องดอกเบี้ยอัตราร้อยละ ๑๙ นั้นถ้าข้อเท็จจริงในคดีหรือ ความประสงค์ตามสัญญาว่าจำเลยต้องชำระให้โจทก์ตั้งแต่วันกู้แล้ว แม้จำเลยจะไม่ได้ ผิดสัญญาเลย จำเลยก็ต้องมีหน้าที่ชำระดอกเบี้ยอัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปี ให้แก่โจทก์ ตามสัญญาเราเรียกว่าเป็นดอกเบี้ย ตามสัญญาไม่ใช่ดอกเบี้ยเพราะเหตุจำเลยผิด สัญญา เพราะฉะนั้นไม่ใช่เบี้ยปรับก็ไม่ต้องมีการกำหนดหน้าที่นำสืบเพราะเป็นปัญหาข้อ กฎหมาย แต่ถ้าศาลอ่านข้อสัญญาแล้วเห็นว่าตามสัญญานี้จำเลยตกลงชำระดอกเบี้ยอัตรา ร้อยละ ๑๐ ต่อปี ต่อเมื่อผิดนัดงวดใดงวดหนึ่งจึงจะต้องชำระอัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปี ดอกเบี้ย อัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปีก็เป็นเบี้ยปรับ พอเป็นเบี้ยปรับประเด็นย่อยข้อที่ ๒ มีว่าเบี้ยปรับนั้นสูงเกินส่วนไปหรือไม่ ก็เป็นปัญหาข้อเท็จจริง การพิจารณาพิสูจนต์ตกอยู่กับ

จำเลย เพราะจำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างขึ้นมาใหม่ว่าสิ่งที่ตัวจะต้องชำระให้โจทก์ตามสัญญาคือดอกเบี้ย้อตราร้อยละ ๑๙ ต่อปี เป็นเบี้ยปรับและเป็นเบี้ยปรับที่สูงเกินส่วน โจทก์ไม่ต้องกล่าวอ้างมาในฟ้องว่าเบี้ยปรับนี้ไม่สูงเกินส่วน ถ้าสัญญาจะให้เบี้ยปรับอัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปี ก็ฟ้องเรียกอัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปี ได้ จำเลยกลับอ้างขึ้นมาใหม่ เบี้ยปรับนี้สูงเกินส่วน เพราะฉะนั้นภาระการพิสูจน์จึงน่าจะตกแก่จำเลย และถ้าสูงเกินส่วนแล้วจะลดลงมาอยู่ที่ไหนถึงจะพอสมควร ก็เป็นข้อเท็จจริงอีกเหมือนกัน เพราะเกี่ยวกับดุลพินิจของศาลก็ต้องกำหนดหน้าที่นำสืบให้อยู่ฝ่ายจำเลย เพราะจำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าอัตราร้อยละ ๑๙ ต่อปี สูงเกินไป จำเลยจะต้องนำสืบข้อเท็จจริงสองประเด็นย่อยนี้ แต่ว่าศาลฎีกามองเรื่องเบี้ยปรับอีกด้านหนึ่ง ศาลฎีกามองว่าเรื่องเบี้ยปรับเป็นเรื่องที่คู่สัญญาต้องการกำหนดค่าเสียหายกันไว้ล่วงหน้าเพื่อให้การเรียกค่าเสียหายของฝ่ายที่ไม่ผิดสัญญาคือฝ่ายโจทก์เป็นไปโดยสะดวกรวดเร็วเท่านั้น เพราะฉะนั้นกฎหมายจึงให้อำนาจศาลได้ตามมาตรา ๓๘๓ วรรคหนึ่ง ว่าถ้าศาลเห็นว่าเบี้ยปรับสูงเกินไป ก็ไม่บังคับให้ชำระเบี้ยปรับตามสัญญาได้ แต่ให้ศาลมีอำนาจปรับลดเบี้ยปรับนั้นลงให้เหลือจำนวนที่พอสมควรแก่ความเสียหายของโจทก์ได้ โดยต้องคำนึงถึงการได้เสียของคู่กรณีทุกอย่าง ไม่ว่าจะเกี่ยวข้องกับเงินหรือด้านอื่นด้วย เรื่องเบี้ยปรับหรือเรื่องลดเบี้ยปรับจึงเป็นอำนาจของศาล เมื่อเป็นอำนาจของศาลจึงถือเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน แม้จำเลยไม่ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคำให้การ ศาลก็ยกขึ้นวินิจฉัยได้ ตามมาตรา ๑๔๒ (๕) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และเมื่อยกขึ้นวินิจฉัยแล้วว่าเป็นเบี้ยปรับก็สามารถวินิจฉัยต่อไปว่าสูงเกินส่วนหรือไม่และควรจะลดลงไปเท่าไร คู่ความฝ่ายประสงค์จะโต้แย้งการใช้อำนาจของศาลต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ให้เห็นว่าศาลไม่ควรใช้อำนาจนั้นอย่างไร เพราะฉะนั้นจึงเป็นภาระการพิสูจน์ หรือเป็นหน้าที่ของฝ่ายโจทก์ที่ต้องการเรียกเบี้ยปรับเต็มจำนวนในสัญญาว่าเบี้ยปรับตามสัญญาที่โจทก์เรียกมานั้นไม่สูงเกินส่วน และเป็นอัตราที่พอสมควรแล้ว ถ้าโจทก์ไม่นำพยานหลักฐานมาสืบตรงนี้ศาลย่อมมีอำนาจวินิจฉัยว่า เบี้ยปรับนั้นสูงเกินส่วนและลดลงมาให้บังคับกันได้เพียงเท่าที่ศาลเห็นสมควร ฉะนั้นโดยผล ของมาตรา ๓๘๓ วรรคหนึ่ง ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เป็นเรื่องให้อำนาจศาล ไม่ใช่เรื่องข้อต่อสู้ของฝ่ายลูกหนี้ เพราะฉะนั้นมีผลทำให้ไปเปลี่ยนหลักทั่วไปในการกำหนด

หน้าที่นำสืบโดยถือว่าโจทก์ ซึ่งเป็นฝ่ายจะเอาเบี้ยปรับเต็มก็มีหน้าที่นำสืบให้ศาลเห็นว่าเบี้ยปรับตามสัญญาหนี้ไม่สูงเกินส่วน ถ้าโจทก์ไม่สืบพยานหลักฐานให้ศาลเห็น ศาลก็มีอำนาจวินิจฉัยว่าสูงเกินส่วนแล้วปรับลดลงตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรได้ตามคำพิพากษาฎีกาที่ ๕๑๔๔/๒๕๓๙^(๑) ซึ่งก็แปลกไปจากหลักทั่วไป

ในเรื่องเบี้ยปรับมีข้อสังเกตในกฎหมายของต่างประเทศอยู่เล็กน้อยว่า ในกฎหมายของประเทศคอมมอนลอว์ อย่างอังกฤษ อเมริกา หรือออสเตรเลีย กฎหมายในเรื่องเบี้ยปรับไม่เหมือนของเรา ของเขาถ้าทำสัญญากำหนดเบี้ยปรับกันไว้ ข้อตกลงในเรื่องเบี้ยปรับเป็นโมฆะ ตกเป็นโมฆะเลยถือว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะเขาไม่ต้องการให้คู่กรณีไปตกลงทำสัญญาเอาไรต์เอาเปรียบกันอย่างนั้น แต่ถ้าคู่สัญญาตกลงกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้า โดยมีหลักมีเกณฑ์เขาเรียกข้อตกลงนี้ว่า Liquidated Damages ไม่ใช่เบี้ยปรับ (Penalty) ถ้าตกลงกำหนดค่าเสียหายกันไว้ล่วงหน้าอย่างนี้ไม่มีหลักเกณฑ์เป็นเบี้ยปรับตกเป็นโมฆะเพราะขัดต่อความสงบเรียบร้อย แต่การลงความเสียหายไว้ล่วงหน้าตามสัญญานั้นมีหลักมีเกณฑ์แล้วเป็นการกำหนดเพื่อวางแผนในการวิเคราะห์ความเสียหาย ค่าเสียหายอย่างนั้น ไม่ใช่เบี้ยปรับ แต่เป็นการกำหนดค่าเสียหายล่วงหน้าที่เหมาะสมหรือที่ชอบด้วยกฎหมายเรียกชื่อว่า Liquidated Damages แล้วก็ใช้บังคับได้ และบังคับได้เต็มศาลจะไปปรับลดปรับเพิ่มไม่ได้ แต่ของเราเรียกทั้งสองอย่างนี้ว่าเป็นเบี้ยปรับหมดไม่ว่าการกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้าจะมีหลักมีเกณฑ์หรือมีความประสงค์จะมุ่งลงโทษผู้ที่ผิดสัญญามากเกินกว่าปกติก็ตามล้วนแต่อยู่ในความหมายของคำว่าเบี้ยปรับในกฎหมายไทยทั้งสิ้น แต่ข้อตกลงเบี้ยปรับนั้นไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนใช้บังคับได้ แต่บังคับได้ไม่เต็มร้อยเปอร์เซ็นต์ บังคับได้เพียงเท่าที่พอสมควรแก่ความเสียหายที่แท้จริงเท่านั้น ถ้ากำหนดเบี้ยปรับกันไว้สูงเกินไป ศาลมีอำนาจปรับ

(๑) คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๑๔๔/๒๕๓๙ การกำหนดเบี้ยปรับเป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้า เมื่อลูกหนี้มีได้ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควร ป.พ.พ. มาตรา ๓๘๓ วรรคแรก บัญญัติให้ศาลมีอำนาจลดลงได้เป็นจำนวนพอสมควรหากเกินส่วน โดยพิเคราะห์ถึงทางได้เสียของเจ้าหนี้ทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมายมิใช่แต่ทางทรัพย์สินเท่านั้นและเมื่อโจทก์มีได้นำสืบให้ปรากฏชัดแจ้งว่าได้รับความเสียหายตามจำนวนค่าปรับที่กำหนดไว้ในสัญญา ศาลย่อมใช้ดุลพินิจลดค่าปรับหรือเบี้ยปรับตามสัญญาลงได้

ลดลงมา ให้อยู่ในระดับที่พอสมควรแก่ความเสียหายที่แท้จริงได้ ผลของกฎหมายสองระบบในเรื่องนี้เราจะเห็นว่าในที่สุดออกมาเท่ากัน แต่ใช้เทคนิคคนละแบบ ของเราก็ใช้แบบของเรา เพราะฉะนั้นที่ศาลฎีกาในปี ๒๕๓๔ วินิจฉัยว่าเรื่องเบี้ยปรับสูงเกินส่วนสมควรลดลงหรือไม่ เป็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนถูกต้องแล้ว ในต่างประเทศเขาถือกันทำให้เป็นโมฆะไปเลย

เมื่อศาลยกขึ้นวินิจฉัย ปัญหาข้อเท็จจริงที่ว่าเบี้ยปรับที่ตกลงกันได้สูงเกินส่วนจริงหรือไม่ ที่ถูกต้องพอควรอยู่ที่ไหน ให้เป็นหน้าที่ของฝ่ายที่ประสงค์จะเรียกเบี้ยปรับนั้นต้องมีหน้าที่นำสืบเพราะเป็นอำนาจของศาลเป็นการขอโต้แย้งอำนาจของศาล โจทก์จึงต้องนำสืบ ไม่ใช่เป็นเพียงข้อต่อสู้ของฝ่ายลูกหนี้เท่านั้น

กรณีที่ ๗ เรื่องข้อสัญญาบางข้อที่โจทก์อ้างว่าจำเลยฝ่าฝืนและจะขอให้ศาลบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามข้อสัญญาข้อใดข้อหนึ่งนั้น จำเลยอาจจะยอมรับมาหมดแล้ว ว่าสัญญานี้เอกสารแท้จริงไม่ปลอม สัญญานี้จำเลยทำจริงสมบูรณ์ไม่เป็นโมฆะ ไม่เป็นโมฆียะ หนี้ก็ยังไม่ได้ชำระและจำเลยก็ฝ่าฝืนข้อสัญญาข้อนี้จริง ข้อสัญญาข้อนี้ก็ไม่ใช่เรื่องเบี้ยปรับศาลจะมาใช้อำนาจลดลงให้ไม่ได้ แต่จำเลยอาจจะต่อสู้ว่าข้อสัญญาข้อนี้โจทก์ฟ้องว่าจำเลยฝ่าฝืนแล้วจะให้จำเลยปฏิบัติให้ถูกต้องเข้าลักษณะเป็น**ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม** ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตราใดมาตราหนึ่ง แล้วแต่กรณี เพราะฉะนั้นจึงมีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น บังคับเต็มไม่ได้ จำเลยต่อสู้แบบนี้ ประเด็นข้อพิพาทก็จะเกิดเป็น ๒ ข้อว่า

๑. ข้อสัญญาข้อนี้เป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมจริงหรือไม่

๒. ถ้าเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแล้วควรจะบังคับกันเพียงใดถึงจะพอสมควรแก่กรณีและเป็นธรรมตามกฎหมายดังกล่าว

ทั้งสองประเด็นย่อยนี้ภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับใครโจทก์หรือจำเลยมีหน้าที่นำสืบยังไม่มีบรรทัดฐานเกิดขึ้น เพราะเป็นเรื่องค่อนข้างใหม่ ความเห็นยังไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยหลักทั่วไปถ้าวิเคราะห์ตามหลักมาตรา ๘๔ จริง ๆ ก็ต้องถือว่าใครเป็นฝ่ายกล่าวอ้างคนนั้นต้องนำสืบ เรื่องนี้จำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าข้อสัญญานั้นทำกับเขาจริงตกลงกันอย่างนั้นจริง จำเลยกล่าวอ้างว่าข้อนั้นเข้าลักษณะเป็นข้อสัญญา

ที่ไม่เป็นธรรม จำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างต้องนำสืบในประเด็นนี้ ถ้าสืบไม่ได้ก็จบเรื่องนี้ไม่ต้องเอากฎหมายข้อสัญญาไม่เป็นธรรมมาใช้ แต่ถ้าจำเลยนำสืบได้ว่าข้อสัญญานี้เข้าลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เพราะเป็นสัญญาระหว่างผู้ประกอบการค้าผู้บริโภคร่วมกัน ข้อสัญญาข้อนี้เป็นข้อสัญญาที่ทำให้ผู้ประกอบการค้าผู้บริโภคร่วมกันเอเปรียบผู้บริโภคร่วมกันมากเกินไป ถ้าจำเลยสืบได้อย่างนี้ก็แสดงว่าข้อสัญญานี้เป็นข้อสัญญาที่เข้าลักษณะเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรม

ประเด็นย่อยข้อที่ ๒ ก็ตามมา เมื่อเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมบังคับเต็มไม่ได้บังคับได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น แค่นั้นจึงจะพอสมควรแก่กรณี โจทก์บอกเต็มสัญญานั้นพอสมควรแล้ว จำเลยบอกไม่ใช่ ขอ ๑๐ เปอร์เซนต์ ขอยกตัวอย่างเมื่อสักครู่ ถ้าอัตราดอกเบี้ยร้อยละ ๑๕ ต่อปี เข้าลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม บังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมจะอยู่ที่อัตราใด ใครมีหน้าที่นำสืบให้เห็นว่าจุดที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีอยู่ตรงไหน ความเห็นตรงนี้ตรงกันว่าโจทก์เป็นฝ่ายที่หน้าที่นำสืบ โดยเทียบเคียงกับฎีกาในเรื่องเบี้ยปรับ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑๔๔/๒๕๓๔ กฎหมายเรื่องข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน กฎหมายให้อำนาจศาลที่จะปรับลดอัตราดอกเบี้ยของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมลงได้ เพราะฉะนั้นคนที่ฝ่ายต้องการจะบังคับเต็มสัญญาคือโจทก์ จึงต้องมีหน้าที่นำสืบให้เห็นว่าไม่สมควรที่จะลดลงเพราะเหตุใด กฎหมายเรื่องข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่ใช่เพียงแค่อำนาจของลูกหนี้หรือของฝ่ายจำเลยเท่านั้น แต่ยังเป็นอำนาจของศาลที่จะปรับลดที่จะกำกับดูแลไม่ให้คู่สัญญาเอาเปรียบกันจนเกินสมควรตามหลักกฎหมายข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมด้วย เพราะฉะนั้นประเด็นย่อยข้อที่ ๒ ภาระการพิสูจน์ตกอยู่กับฝ่ายโจทก์

แต่ยังมีความเห็นที่ขัดแย้งกันที่ว่า ข้อสัญญาที่พิพาทเข้าลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่ หลายคนเห็นว่าเรื่องนี้ก็น่าจะเหมือนกับเรื่องเบี้ยปรับสูงเกินส่วนหรือไม่ เบี้ยปรับสูงเกินส่วนหรือไม่ก็จะให้โจทก์เป็นฝ่ายมีหน้าที่นำสืบข้อสัญญาที่พิพาทนี้เข้าลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่ โจทก์ต้องมีหน้าที่นำสืบว่าเป็นข้อสัญญาที่เป็นธรรม ถ้าโจทก์ไม่นำสืบศาลก็ใช้อำนาจวินิจฉัยได้ว่าเข้าลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม แล้วก็ปรับลดสภาพบังคับลงให้เป็นคุณแก่ฝ่ายจำเลยหรือฝ่ายลูกหนี้ได้แต่เป็นประเด็นนี้ยังไม่ชัดเจน

(๔) ภาระการพิสูจน์ในคดีอาญา

หัวข้อสุดท้ายของเรื่องที่น่าสับสนก็คือว่า ภาระการพิสูจน์ในคดีอาญา คดีอาญา แม้ไม่มีการชี้สองสถานกำหนดประเด็นข้อพิพาทและหน้าที่นำสืบออกมาให้ชัดก็ตาม แต่คดีอาญาทุกคดีก็ยังมีปัญหาในเรื่องประเด็นข้อพิจารณาและหน้าที่นำสืบอยู่ที่ในเรื่องประเด็นข้อพิพาทเราเคยแบ่งไปแล้วว่ามี ๓ กลุ่ม

กลุ่มที่ ๑ เป็นประเด็นข้อพิพาทที่นำไปสู่การวินิจฉัยว่าจำเลยผิดหรือไม่ผิด โดยหลักแล้วทุกประเด็นในกลุ่มนี้ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายโจทก์ในคดีอาญา เพราะโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าจำเลยทำผิด โจทก์จึงต้องพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำการเช่นนั้น จำเลยมีเจตนาหรือประมาทเช่นนั้น ผลของคดีเกิดขึ้นต่อผู้เสียหายอย่างนั้น ๆ ครบองค์ประกอบของความผิดทุกข้อโจทก์ต้องมีหน้าที่นำสืบ เพราะโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าจำเลยผิด และเพราะจำเลยได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานตามรัฐธรรมนูญว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ โจทก์จึงต้องนำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานความบริสุทธิ์ของจำเลยตามรัฐธรรมนูญ หลักนี้มีข้อยกเว้นดังนี้

ข้อที่ ๑ ถ้าจำเลยต่อสู้ว่าการกระทำของจำเลยไม่ผิดเพราะผู้เสียหายให้ความยินยอมโดยบริสุทธิ์ ซึ่งเป็นผลทำให้ยกเว้นความผิดของจำเลยได้ ประเด็นว่าผู้เสียหายยินยอมให้จำเลยกระทำนั้นได้โดยชอบหรือไม่ นำไปสู่การตัดสินว่าจำเลยผิดหรือไม่ผิดก็จริง แต่ศาลฎีกาถือว่าเรื่องความยินยอมของผู้เสียหายไม่อยู่ในองค์ประกอบของความผิด เพราะฉะนั้นเป็นเรื่องที่จำเลยกล่าวอ้างขึ้นใหม่ ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายจำเลย จำเลยจะต้องพิสูจน์ว่าผู้เสียหายได้ให้ความยินยอมแก่จำเลยกระทำเช่นนั้นโดยชอบ โดยสมัครใจโดยไม่ขัดต่อสำนึกใน ศีลธรรมอันดีจริง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๗๘/๒๕๔๒) อันนี้จะเรียกว่าเบี่ยงออกไปจากหลักทั่วไป

ข้อที่ ๒ คือประเด็นข้อพิพาทที่นำไปสู่การวินิจฉัยว่าจำเลยผิดหรือไม่ แต่ภาระการพิสูจน์อาจจะตกไปอยู่แก่จำเลยได้ ถ้ามีกฎหมายสันนิษฐานข้อเท็จจริงนั้นไว้ให้เป็นคุณแก่ฝ่ายโจทก์ ในกรณีเช่นนี้จำเลยก็ต้องมีหน้าที่นำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานนั้น แต่ว่าในกฎหมายอาญาไม่ค่อยมี ถ้ามีก็ยกตัวอย่างว่ากฎหมายการพนัน กฎหมายศุลกากรเป็นต้น และข้อควรระวังหรือหมายเหตุตรงนี้ก็คือ กฎหมายที่จะมาสันนิษฐานให้เป็นคุณแก่โจทก์และเป็นโทษแก่จำเลยในคดีอาญาจะต้องไม่ไปสันนิษฐานความผิด

ของจำเลย เพราะถ้าไปสันนิษฐานความผิดของจำเลย สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลย
 กระทำผิดแม้เป็นหน้าที่ของฝ่ายจำเลยไปสืบห้กลางแสดงความจริงของตัวเอง ก็ถือ
 ว่ากฎหมายบทนี้ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐธรรมนูญวางบทสันนิษฐานความ
 บริสุทธิ์ของจำเลยไว้ ถ้าไปออกกฎหมายลำดับรองไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติหรือ
 พระราชกำหนดไปสันนิษฐานว่าจำเลยกระทำความผิดทางอาญาขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
 โดยตรงคู่ความขอให้ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดแล้วไม่บังคับตามกฎหมายนี้
 ได้ ฉะนั้นส่วนใหญ่ก็จะไม่มีกฎหมายที่สันนิษฐานความผิด แต่มักจะ**สันนิษฐานข้อ
 เท็จจริงบางข้อ** บางประเด็นในความผิดเรื่องนั้นเท่านั้น และกฎหมายที่สันนิษฐาน
 ข้อเท็จจริงบางข้อนี้จะต้องสร้างความสัมพันธ์กันระหว่างเงื่อนไขของข้อสันนิษฐานกับ
 ข้อเท็จจริงที่กฎหมายสันนิษฐานให้ ข้อเท็จจริงสองส่วนนี้มีความสัมพันธ์กันอย่าง
 สมเหตุสมผลด้วย ต้องมีความสัมพันธ์กันอย่างสมเหตุสมผลระหว่างข้อเท็จจริง
 ซึ่งเป็นเงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐานนั้น กับข้อเท็จจริงที่เป็นกฎหมายสันนิษฐานให้ต้อง
 เชื่อมโยงกัน ถ้าไม่เชื่อมโยงกันอย่างมีเหตุมีผลถือว่ากฎหมายนั้นวางบทสันนิษฐาน
 เป็นโทษแก่จำเลยคดีอาญานั้นขัดแย้งต่อหลักการในกฎหมายรัฐธรรมนูญแล้วตกเป็น
 โฆษะ แต่ต้องส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ยกตัวอย่างในกฎหมายการพนันเขา
 สันนิษฐานว่า ถ้าใครไปอยู่ร่วมในวงการพนันให้สันนิษฐานว่าร่วมเล่นพนันด้วย ไม่ใช่
 ไม่ใช่สันนิษฐานว่าใครก็ตามอยู่ในรัศมี ๑๐ กิโลเมตร ของบ่อนก็ให้ถือว่าร่วมเล่นการพนัน
 ในบ่อนผิดกฎหมายนั้นด้วย อย่างนี้ไม่สมเหตุสมผล แต่ที่บอกผู้ใดร่วมอยู่ในวงการ
 พนันให้สันนิษฐานว่าร่วมเล่นพนันในวงนั้นด้วยอย่างนี้สมเหตุสมผล คณะตุลาการ
 ศาลรัฐธรรมนูญก็วินิจฉัยไว้แล้วว่า ข้อสันนิษฐานตามกฎหมายการพนันแบบนี้ไม่ขัด
 ต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับได้ เป็นต้น

ประเด็นของข้อสันนิษฐานบางเรื่อง คือข้อสันนิษฐานตามกฎหมายลิขสิทธิ์
 เขียนไว้ไม่เหมือนข้อสันนิษฐานอื่นโดยข้อสันนิษฐานอื่นจะเขียนว่า ให้สันนิษฐานเบื้องต้น
 อย่างนี้ เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์หักล้างได้เป็นอย่างอื่น แต่พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์
 พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๖๒ บัญญัติว่า ไม่ว่าในคดีแพ่งหรือคดีอาญา ให้สันนิษฐาน
 ไว้ก่อนว่างานที่โจทก์ฟ้องว่าจำเลยละเมิดนั้นเป็นงานที่มีลิขสิทธิ์และโจทก์เป็นเจ้าของ
 ลิขสิทธิ์ เว้นแต่จำเลยจะโต้แย้งว่าไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือโต้แย้งสิทธิของ
 โจทก์ เพราะเขียนข้อสันนิษฐานไว้แน่นก็จริง แต่พอมาถึงข้อยกเว้นไม่ใช่บอกว่า

เว้นแต่จำเลยจะนำสืบพิสูจน์เป็นอย่างอื่น แต่เขียนว่าเว้นแต่จำเลยจะโต้แย้งว่าคนอื่นเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เพราะฉะนั้นข้อยกเว้นของสันนิษฐานของกฎหมายลิขสิทธิ์จึงอยู่ที่ว่าจำเลยโต้แย้งหรือไม่โต้แย้ง ถ้าจำเลยให้การโต้แย้งข้อสันนิษฐานนี้ใช้ไม่ได้เลย เพราะไปเข้าข้อยกเว้น ภาระการพิสูจน์ก็ตกกลับไปอยู่แก่โจทก์ตามเดิม ข้อสันนิษฐานตามมาตรา ๖๒ ของพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์เป็นข้อสันนิษฐานที่อ่อนมาก ๆ เพราะมีข้อยกเว้นที่ผิดหลักทั่วไป กฎหมายที่มีบทสันนิษฐานทั่วไปก็จะสันนิษฐานว่าเว้นแต่จำเลยพิสูจน์ให้เห็นว่าเป็นอย่างอื่น แต่นี่กลับบัญญัติว่าเว้นแต่จำเลยจะโต้แย้งเป็นอย่างอื่น

กลุ่มที่ ๒ ประเด็นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับโทษของจำเลย ถือว่าเป็นเรื่องที่จำเลยกล่าวอ้างขึ้นใหม่ภาระการพิสูจน์อยู่แก่จำเลย เช่น การกระทำของจำเลยเป็นบันดาลโทษหรือไม่ จำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างขึ้นใหม่จำเลยจึงมีภาระการพิสูจน์

กลุ่มที่ ๓ เกี่ยวกับอำนาจฟ้องของโจทก์ เช่นคดีขาดอายุความหรือไม่ ทั้งกรณีอายุความร้องทุกข์ และอายุความฟ้องร้อง หรือโจทก์มีอำนาจฟ้องหรือไม่ มีการสอบสวนโดยชอบหรือไม่ ผู้เสียหายร้องทุกข์ไว้โดยชอบหรือไม่ ประเด็นเหล่านี้ถ้าจำเลยต่อสู้ให้ชัดเจน ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่ฝ่ายโจทก์ เพราะเป็นประเด็นที่ไปกระทบอำนาจฟ้องของโจทก์ ถือว่าโจทก์ต้องพิสูจน์ถึงอำนาจฟ้องของตน

วันนี้ก็สรุปจบเรื่องภาระการพิสูจน์ คราวหน้าจะขึ้นหัวข้อสุดท้ายในเรื่องหน้าที่นำสืบคือ การจัดลำดับก่อนหลังในการนำพยานหลักฐานเข้านำสืบ

วิชา ระบบศาลและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์สมพล สัตยาอภิธาน

ผู้เรียบเรียง อาจารย์ชัยยุทธ ศรีจำนงค์

วันศุกร์ที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๑

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นการแบ่งส่วนราชการในศาลฎีกา เหมือนกับแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลฎีกา หรือแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศในศาลฎีกา หรือแผนกคดีภาษีอากรในศาลฎีกา แต่มีข้อแตกต่างคือแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาจัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๒ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๘ แต่แผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศในศาลฎีกา หรือแผนกคดีภาษีอากรในศาลฎีกาจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลนั้น ๆ นักศึกษาจะเห็นได้ว่าศาลยุติธรรมส่วนมากจะจัดตั้งขึ้นโดยพระธรรมนูญศาลยุติธรรม แต่มีข้อยกเว้นว่าศาลฎีกา ศาลอาญา ศาลแพ่งกิติ ไม่มีกฎหมายจัดตั้ง เพราะศาลเหล่านี้จัดตั้งมานานแล้ว เพราะฉะนั้นไปหากฎหมายจัดตั้งศาลอาญาหาไม่พบ ส่วนศาลปกครองเห็นได้ชัดมีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

แผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาเป็นเสมือนอีกศาลหนึ่งที่มีวิธีพิจารณาความบัญญัติไว้โดยเฉพาะแยกจากศาลฎีกา ศาลฎีกาวิธีพิจารณาความส่วนมากจะใช้วิธีพิจารณาความแพ่งหรือวิธีพิจารณาความอาญา แต่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีวิธีพิจารณาโดยเฉพาะเป็นศาลเริ่มต้นคดี แล้วก็ยุติคดีด้วยคือ เมื่อพิพากษาหรือมีคำวินิจฉัยชี้ขาดก็เป็นที่สุด ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓๓๒ (๒) บัญญัติว่าวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งต้องเป็นระบบไต่สวนข้อเท็จจริงโดยยึดสำนวนที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสรุปไว้เป็นหลัก และต้องยึดถือหลักในเรื่องการฟังความทุกฝ่ายและสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหา

ก็แสดงว่า ระบบการพิจารณาของแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาเป็นระบบไต่สวน ซึ่งแตกต่างกับระบบพิจารณาในศาลยุติธรรมอื่นซึ่งใช้ระบบกล่าวหา เนื่องจากแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาเป็นราชการส่วนหนึ่งของศาลฎีกา เพราะฉะนั้นประธานศาลฎีกาน่าจะมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในราชการของแผนกให้เป็นไปโดยเรียบร้อยตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๑๑ แม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าให้นำพระธรรมนูญศาลยุติธรรมมาใช้บังคับก็ตาม ประธานศาลฎีกามีอำนาจแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวนตามที่เห็นสมควรเป็นผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา เพื่อปฏิบัติงานที่จำเป็นในระหว่างที่ยังไม่มีองค์คณะผู้พิพากษามาตรา ๑๓ สำหรับคดีใดคดีหนึ่ง คือแผนกนี้เป็นแผนกใหม่ซึ่งจัดตั้งขึ้นมา เพราะฉะนั้นเมื่อจัดตั้งขึ้นมาใหม่ ๆ ไม่มีผู้พิพากษาประจำแผนก ประธานศาลฎีกาได้ตั้งผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาหัวหน้าแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา ๑ คน ที่เหลืออาจจะเป็นผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกาหรือผู้พิพากษาศาลฎีกาก็ได้

ผู้พิพากษาที่ประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ใช่องค์คณะผู้พิพากษาที่พิจารณาพิพากษาคดี เป็นการตั้งขึ้นมาเพื่อปฏิบัติงานที่จำเป็นเท่านั้น การที่ประธานศาลฎีกาแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ใช่เป็นการจ่ายสำนวนคดีตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๓๒ และสำนวนคดีของแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาก็ไม่ต้องจ่าย เพราะว่างค์คณะผู้พิพากษาจะเป็นใครบ้างจะต้องได้รับเลือกจากที่ประชุมใหญ่ของศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ และให้เลือกเป็นรายคดีด้วยทั้งนี้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๗๒ วรรคสอง ประธานศาลฎีกาจึงไม่มีอำนาจจ่ายสำนวนคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกามีอำนาจออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดี เพื่อใช้แก่การปฏิบัติงานของศาลเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๒ และเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้ ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา ๑๘ ขณะนี้ศาลฎีกาก็ได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๓ และก็ใช้บังคับแล้ว

กระบวนการพิจารณาในศาลต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ถ้าไม่มีบัญญัติไว้ก็จะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดซึ่งออกโดยประธานศาลฎีกานี้ ในกรณีที่ไม่มีข้อกำหนดดังกล่าวให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับสำหรับคดีอาญา และบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้สำหรับคดีกล่าวหาว่าร้ายผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติโดยอนุโลม

เรื่องเขตอำนาจของศาล เนื่องจากแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกามีศาลเดียว เพราะฉะนั้นจึงมีเขตครอบคลุมนับว่าราชอาณาจักร การยื่นคำฟ้องหรือคำร้องขอจะต้องไปยื่นต่อแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา ซึ่งตั้งอยู่ถนนหน้าห้วยเผย แขวงพระบรมมหาราชวัง เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร จะยื่นฟ้องหรือยื่นคำขอต่อศาลจังหวัดเหมือนการยื่นฟ้องคดีภาษีอากร คดีแรงงานหรือคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศหรือคดีล้มละลายไม่ได้ เราจะเห็นได้ว่าศาลชั้นอุทธรณ์ในระหว่างที่ยังไม่มีการจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศภาคหรือจังหวัดสามารถที่จะยื่นฟ้องต่อศาลจังหวัดได้ ส่วนการยื่นฟ้องหรือยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องไปยื่นที่ศาลฎีกาอย่างเดียว

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังต่อไปนี้ (พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๙)

(๑) คดีที่มีมูลแห่งคดีเป็นการกล่าวหา นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่นว่าร้ายผิดปกติกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

(๒) คดีที่มีมูลแห่งคดีเป็นการกล่าวหาบุคคลตาม (๑) หรือนุคคลอื่นเป็นตัวการผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดทางอาญาตาม (๑)

(๓) คดีซึ่งประธานวุฒิสภาส่งคำร้องขอให้พิจารณาพิพากษาข้อหาว่า กรรมการ ป.ป.ช. ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

(๔) คดีที่ร้องขอให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกติของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมืองอื่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติตกเป็นของแผ่นดิน

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาทั้งคดีอาญาและคดีแพ่ง มิใช่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีอาญาตามชื่อ แต่เมื่อดูอำนาจตามมาตรา ๙ แล้ว มีคดีแพ่งอยู่ด้วย คือคดีที่ร้องขอให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกติตกเป็นของแผ่นดิน หรือคดีที่หาว่าร่ำรวยผิดปกติ คดีอาญาที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแบ่งออกได้เป็น ๒ ประเภท คือ

๑. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา คือ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๗ ถึง ๑๖๖ เป็นการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งเป็นเจ้าพนักงาน หากไม่ได้เป็นเจ้าพนักงานก็ไม่อาจเป็นตัวการในการกระทำผิดได้ จะลงโทษฐานผู้ใช้ก็ได้ แต่อาจจะต้องรับผิดในฐานะเป็นผู้สนับสนุนได้

๒. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น คือ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น นอกจากประมวลกฎหมายอาญา ตัวอย่างเช่น ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือพนักงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๔ ถึงมาตรา ๑๑ หรือตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ ความผิดทั้งสองประเภทดังกล่าวเป็นความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงาน แต่บุคคลที่ไม่ใช่เจ้าพนักงานอาจถูกกล่าวหาว่าร่วมกับนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่นในฐานะตัวการผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ไม่ว่าจะเป็นผู้ใช้หรือถูกใช้ ผู้สนับสนุนหรือผู้ได้รับการสนับสนุนก็อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองด้วย

นอกจากคดีอาญาดังกล่าวแล้วในกรณีที่การกระทำอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท ถ้าบทหนึ่งบทใดอยู่ในอำนาจของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้ศาลรับพิจารณาพิพากษาข้อหาความผิดบทอื่นไว้ด้วย อันนี้เป็นเรื่องความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท

คดีแพ่งที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คือคดีที่ร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากข้อกล่าวหา ๒ ประการ คือ

๑. คดีที่กล่าวหาว่าร่ำรวยผิดปกติ
๒. คดีที่กล่าวหาว่ามีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

คำว่าร่ำรวยผิดปกติอาจจะไม่รวยจริงก็ได้ คำว่าร่ำรวยผิดปกติหมายความว่า การมีทรัพย์สินมากผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติ หรือมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควรสืบเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่ง อันนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔ การร่ำรวยผิดปกติจึงไม่ได้หมายความว่าผู้นั้นมีทรัพย์สินมากมายเท่านั้น อาจจะหมายถึงการที่บุคคลนั้นไม่มีทรัพย์สิน แต่หนี้สินที่มีอยู่เดิมลดลงมากผิดปกติ คือจนน้อยลงผิดปกตินั่นเอง

คำว่าทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติหมายความว่า การที่ทรัพย์สินหรือหนี้สินในบัญชีแสดงรายการ อันนี้เป็นการนำบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อเข้ารับตำแหน่งเปรียบเทียบกับบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นเมื่อพ้นจากตำแหน่งแล้ว ผลปรากฏว่ามีการเปลี่ยนแปลงในลักษณะที่มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติหรือหนี้สินลดลงผิดปกติ

บุคคลที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอยู่ ๘ ประเภท คือ

๑. นายกรัฐมนตรี
๒. รัฐมนตรี
๓. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

๔. สมาชิกวุฒิสภา
๕. ข้าราชการการเมืองอื่น
๖. บุคคลอื่นนอกจาก ๑ ถึง ๕ ที่เกี่ยวข้องเป็นตุลาการผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน
๗. คณะกรรมการ ป.ป.ช.
๘. ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่เกิดหรือเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญา อาจจะทำความผิดเองหรือโดยร่วมกันเป็นตุลาการ หรือเป็นผู้ใช้ ผู้สนับสนุนจะดำเนินคดีที่ศาลใด ถ้าเราดูพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว มาตรา ๑๓ บัญญัติว่า ภาคีได้บังคับบทบัญญัตินี้ว่าด้วยการโอนคดีในท้องที่ที่ศาลเยาวชนและครอบครัวเปิดทำการแล้ว ห้ามมิให้ศาลชั้นต้นอื่นใดในท้องที่นั้นรับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวไว้พิจารณาพิพากษา ขณะเดียวกันในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔ บัญญัติว่า นับแต่วันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ห้ามมิให้ศาลอื่นรับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไว้พิจารณาพิพากษา กฎหมายสองฉบับก็ไม่ว่าอยู่ในอำนาจของศาลใดแน่ ทั้งนี้เพราะว่ากฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าศาลใดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว แต่ถ้าเราไปดูพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๗ วรรคสอง บัญญัติว่า คดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไม่อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ในความผิดของอาจารย์เห็นว่ากฎหมายมุ่งคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ โดยไม่คำนึงว่าเด็กหรือเยาวชนจะกระทำความผิดอาญารึานใด ในขณะที่เดียวกันก็ต้องการให้คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเสร็จเด็ดขาดไปโดยรวดเร็วและเป็นธรรม ดังนั้นในกรณีเด็กและเยาวชนร่วมกระทำความผิดกับผู้ใหญ่ ถ้ามีการฟ้องทั้งเด็กหรือเยาวชนกับผู้ใหญ่ เห็นว่าควรดำเนินคดีที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพราะว่าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจที่จะใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว มาตรา ๕๙

ส่วนในกรณีที่ฟ้องเด็กหรือเยาวชนเพียงคนเดียวเป็นจำเลย เห็นว่าจะต้องฟ้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีเขตอำนาจ แต่อย่างไรก็ตามหากเกิดปัญหาดังกล่าวก็ต้องไปปรับเข้ากับมาตรา ๑๒ ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวที่ว่า กรณีมีปัญหาว่าคดีได้อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวหรือศาลยุติธรรมอื่น ไม่ว่าจะเกิดปัญหาขึ้นในศาลเยาวชนและครอบครัวหรือศาลยุติธรรมอื่น ประธานศาลฎีกาเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๒ ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาไม่ได้บัญญัติไว้ว่า ในกรณีมีปัญหาว่าคดีอยู่ในเขตอำนาจของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือศาลยุติธรรมอื่นเช่นศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี ศาลอาญา ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลอาญารธนบุรี ศาลจังหวัด ศาลแขวง ใครจะเป็นผู้วินิจฉัย อันนี้ยังเป็นช่องโหว่ของกฎหมายอยู่ แต่ถ้าเป็นคดีว่าอยู่ในอำนาจของศาลชำนาญพิเศษกับศาลฎีกา แผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เราไปใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลชำนาญพิเศษและศาลพิเศษได้ คงต้องรอคำวินิจฉัยต่อไป

มีข่าวดีสำหรับผู้ที่จะมาทางตุลาการคือมีแนวโน้มว่าจะย่อยศาลใหญ่ ๆ เช่นศาลแพ่ง ศาลอาญา ให้เป็นศาลเล็กลง ทำให้ศาลแขวงในกรุงเทพมหานครเป็นศาลจังหวัด ส่วนศาลจังหวัดมีนบุรี ต่อไปอาจจะเป็นศาลอาญา ๑ /ศาลแพ่ง ๑ การย่อยศาลคงจะต้องเพิ่มอัตราผู้พิพากษาขึ้นอีก แล้วจะทำให้คดีเสร็จรวดเร็วยิ่งขึ้น

ผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกาคือ

๑. อัยการสูงสุดตามมาตรา ๑๐
๒. คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการปฏิบัติตามมาตรา ๑๑ ต้องเป็นคณะกรรมการ ไม่ใช่กรรมการคนใดคนหนึ่ง คณะกรรมการนี้อาจถูกดำเนินคดีได้ แต่กรรมการ ป.ป.ช. อาจถูกดำเนินคดีตามกฎหมายนี้ได้ กรรมการ ป.ป.ช. ประกอบด้วยบุคคล ๔ คน คือ ประธานกรรมการ ๑ คน กรรมการ ๓ คน เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ากรณีมีมูลที่จะดำเนินคดีตามมาตรา ๕ (๑) (๒) (๔) ประธาน ป.ป.ช. ต้องส่งรายงานเอกสารและพยานหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังอัยการสูงสุด ภายใน ๑๔ วัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องต่อศาล อัยการสูงสุดต้องยื่นฟ้องภายใน ๓๐ วัน

นับแต่วันได้รับเรื่อง เว้นแต่จะเห็นว่าเรื่องที่ส่งมานั้นยังมีข้อไม่สมบูรณ์ และได้แจ้งข้อที่ไม่สมบูรณ์ไปยังคณะกรรมการ ป.ป.ช. อัยการสูงสุดจะต้องเป็นคนลงชื่อเป็นผู้ฟ้องคดีหรือเป็นโจทก์เอง น่าจะมอบหมายให้ผู้อื่นลงชื่อเป็นโจทก์ไม่ได้ แต่การไต่สวนน่าจะมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นดำเนินการแทนได้ เนื่องจากว่าคดีที่ฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองคงไม่ใช่มีคดีหรือสองคดี ในการยื่นคำฟ้องก็เช่นเดียวกัน อัยการสูงสุดน่าจะมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นดำเนินการแทนได้ แต่ในคดีที่ยื่นฟ้องกรณีทุจริตซึ่งเป็นคดีแรกของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอัยการสูงสุดเป็นผู้ว่าความเอง โดยปกติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจจะฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะฟ้องได้จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขตามมาตรา ๑๑ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งนายความให้ฟ้องคดีแทนได้ จะฟ้องได้ในกรณีที่คณะทำงานซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดแต่งตั้งขึ้นไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการฟ้องคดีได้ภายในกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันตั้งคณะทำงานแต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องฟ้องคดีภายในกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันครบกำหนดเวลาทำงานของคณะทำงาน ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา ๑๑ คณะทำงานนี้แต่งตั้งโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุด มีผู้แทนของแต่ละฝ่าย จำนวนฝ่ายละเท่ากันในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่าเรื่องที่ประธาน ป.ป.ช. ส่งมานั้นยังมีข้อไม่สมบูรณ์ ผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และผู้เสียหายจะนำคดีดังกล่าวไปฟ้องต่อศาลยุติธรรมอื่นก็ไม่ได้ เพราะตามมาตรา ๔ บัญญัติว่า นับแต่วันที่พระราชบัญญัติรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ห้ามไม่ให้ศาลอื่นรับคดีอยู่ในอำนาจของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไว้พิจารณาพิพากษา เมื่อผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องก็ไม่อาจมีอำนาจที่จะเข้าร่วมเป็นโจทก์กับอัยการสูงสุดหรือกับคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้

เรื่ององค์คณะ เกี่ยวกับองค์คณะผู้พิพากษา ประธานศาลฎีกาจะแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวนตามที่เขาเห็นสมควรเป็นผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา ซึ่งขณะนี้ผู้พิพากษาที่ได้รับแต่งตั้งมี ๗ คน เป็นผู้พิพากษาหัวหน้าแผนก ๑ คน ผู้พิพากษาประจำแผนกเหล่านี้จะปฏิบัติงานที่จำเป็นในระหว่างที่ยังไม่มีองค์คณะผู้พิพากษา สำหรับคดีนั้นโดยเฉพาะตามมาตรา ๑๓

งานที่จำเป็นที่ว่าเป็นการได้สวนพยานหลักฐานก่อนมีการยื่นฟ้องตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๑๒ คือถ้าอัยการสูงสุดหรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. รวมทั้งบุคคลใดที่เกี่ยวข้องในคดีเกรงว่าพยานหลักฐานซึ่งจะอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหายหรือยากแก่การนำมาได้สวนพยานหลัง บุคคลดังกล่าวอาจยื่นคำขอต่อศาลโดยทำเป็นคำร้อง ให้ศาลมีคำสั่งให้ได้สวนพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที เมื่อได้รับคำขอเช่นนี้ให้ศาลหมายเรียกผู้ขอและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องมายังศาล และให้ผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาเป็นผู้พิจารณาคำขอตามที่เห็นสมควร หากมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอดังกล่าวให้มีความจำเป็นได้สวนพยาน โดยให้นำพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ และข้อกำหนดนี้มาบังคับโดยอนุโลม หรือการออกหมายจับหรือหมายขังผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. คณะกรรมการได้สวนหรืออัยการสูงสุดร้องขอ เนื่องจากมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดและจะหลบหนี หรือจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายอื่นเป็นไปตามมาตรา ๒๒ เมื่อมีการยื่นฟ้องคดีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ประธานศาลฎีกาต้องเรียกประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อเลือกผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นองค์คณะผู้พิพากษา เมื่อพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวโดยเร็ว ต้องไม่เกิน ๑๔ วัน นับแต่มีการยื่นฟ้องคดีด้วย ผู้พิพากษาที่จะเป็นองค์คณะได้ก็มีตั้งแต่ประธานศาลฎีกา รองประธานศาลฎีกา ผู้พิพากษาหัวหน้าแผนกในศาลฎีกา ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกา และผู้พิพากษาศาลฎีกา ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นองค์คณะไม่ได้ ผู้พิพากษาที่จะเป็นองค์คณะไม่จำเป็นต้องเป็นผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแต่อย่างใด คือเป็นผู้พิพากษานอกแผนกนี้ก็ได้ ผู้พิพากษาคณะใดประสงค์จะถอนตัวจากการได้รับเลือกเป็นองค์คณะผู้พิพากษาจะต้องแถลงต่อที่ประชุมใหญ่ก่อนลงคะแนน และไม่ใช่ว่าจะถอนได้ตามอำเภอใจด้วย การจะถอนได้หรือไม่ กฎหมายให้ที่ประชุมใหญ่ลงมติว่าจะให้มีการถอนตัวได้หรือไม่ มติของที่ประชุมใหญ่เกี่ยวกับเรื่องการให้ถอนหรือไม่ถอนถึงที่สุดด้วย การเลือกองค์คณะผู้พิพากษาแต่ละคดีให้ใช้วิธีลงคะแนนลับให้ผู้พิพากษาที่ได้รับคะแนนสูงสุดเรียง

ลงมาตามลำดับจนครบจำนวน ๔ คน เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นองค์คณะผู้พิพากษาสำหรับคดีนั้น ถ้าเกิดมีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน ๔ คน ให้ประธานศาลฎีกาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก สมมติว่านับคะแนนได้ ๖ คนแล้วที่เหลืออีก ๓ คนเกิดมีผู้มีคะแนนเท่ากัน ๔ คน ๔ คนนี้รวมกับ ๖ คนแล้ว ก็เกิน ๑ คน เพราะฉะนั้นจะต้องจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือกจะต้องจับสลากเลือกอีก ๓ คนในจำนวน ๔ คนซึ่งได้คะแนนเท่ากัน

ผู้พิพากษาที่ได้รับเลือกเป็นองค์คณะมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีจนกว่าจะสิ้นสุดอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ในระหว่าง การพิจารณาพิพากษาคดีนั้น ห้ามมิให้มีคำสั่งให้ผู้พิพากษานั้นไปทำงานที่อื่นนอกศาลฎีกา ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา ๑๓ ที่ว่าห้ามมิให้มีคำสั่งให้ผู้พิพากษานั้นไปทำงานที่อื่นนอกศาลฎีกา ตัวอย่างเช่น ให้ไปช่วยราชการชั่วคราวในตำแหน่งประธานศาลอุทธรณ์อย่างนี้ไม่ได้

ที่นี้ผู้พิพากษาในองค์คณะผู้พิพากษาย่อมพ้นหน้าที่ในคดีเมื่อ

(๑) พ้นจากการเป็นข้าราชการตุลาการ ตัวอย่างเช่นลาออกจากราชการหรือโอนไปเป็นข้าราชการศาลยุติธรรม หรือโอนไปเป็นข้าราชการพลเรือน อันนี้ก็พ้นจากผู้พิพากษาหรือองค์คณะ

(๒) ได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าให้ไปดำรงตำแหน่งที่ศาลอื่น ตัวอย่างเช่นได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าไปเป็นผู้พิพากษาอาวุโส เพราะว่องค์คณะผู้พิพากษาส่วนมากจะอายุ ๕๐ ปี ขึ้นไปแล้วทั้งนั้น ที่ปัจจุบันนี้รู้สึกจะมีองค์คณะ ๔ คน จะมีอายุ ๕๔ ปี ประมาณ ๓ หรือ ๔ คน เพราะฉะนั้นถ้าได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าแต่งตั้งให้เป็นผู้พิพากษาอาวุโสผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะนั้นก็พ้นจากหน้าที่ทันที

(๓) ถอนตัวเนื่องจากการคัดค้านผู้พิพากษาและองค์คณะพิพากษามีคำสั่งยอมรับคำคัดค้านในมาตรา ๑๖

เมื่อมีเหตุดังกล่าวทำให้องค์คณะผู้พิพากษาไม่ครบ ๔ คน ต้องดำเนินการเลือกผู้พิพากษาแทนตามวิธีการเดิม คือประธานศาลฎีกาต้องเรียกประชุมใหญ่ผู้พิพากษาศาลฎีกาเพื่อคัดเลือกลงคะแนนลับคัดเลือกผู้พิพากษาเป็นองค์คณะในกรณีที่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ที่ทำให้ไม่สามารถนั่ง

พิจารณาครบองค์คณะได้ และองค์คณะผู้พิพากษาเห็นว่าหากเลื่อนการไต่สวนพยานหลักฐานออกไปจะทำให้ล่าช้าและขาดความเที่ยงธรรม ให้ดำเนินการเลือกผู้พิพากษาแทนตามวิธีการในมาตรา ๑๓ ในกรณีนี้ให้ผู้พิพากษาที่ถูกแทนที่สิ้นสุดอำนาจหน้าที่ในคดีก็เป็นไปตามมาตรา ๑๕ เหตุสุดวิสัยคงเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๘ ซึ่งหมายความว่า เหตุใด ๆ อันจะเกิดขึ้นก็ดี จะให้ผลปัดตกคดี เหตุที่ไม่อาจป้องกันได้ แม้ทั้งบุคคลผู้ต้องประสบหรือใกล้จะประสบเหตุนั้นจะจัดการระมัดระวังตามสมควรอันพึงคาดหมายได้จากบุคคลในภาวะเช่นนั้น หรือตามพจนานุกรมหมายความว่าภาวะที่พ้นความสามารถที่ใครจะป้องกันได้ เช่น แผ่นดินไหว น้ำท่วมส่วนเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้ตามมาตรานี้น่าจะหมายถึงเหตุในกรณีอื่นนอกจากตามมาตรา ๑๔ เช่นองค์คณะผู้พิพากษาป่วยหนัก และต้องพักรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาลนาน ทำให้ไม่สามารถนั่งพิจารณาครบองค์คณะได้ และองค์คณะผู้พิพากษาเห็นว่าหากเลื่อนการไต่สวนพยานหลักฐานออกไปจะทำให้ล่าช้าและขาดความเที่ยงธรรมตามข้อกำหนดในข้อ ๗ ให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนหรือองค์คณะผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่งรายงานให้ประธานศาลฎีกาทราบโดยเร็ว เพื่อจะได้เรียกประชุมใหญ่เลือกผู้พิพากษาแทน ก็มีปัญหาว่าในกรณีเช่นนี้จะอยู่ในบังคับของพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๒๘ หรือไม่ คือประธานศาลฎีกาหรือรองประธานศาลฎีกาหรือผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งประธานศาลฎีกามอบหมายหรือผู้ทำการแทนประธานศาลฎีกามีอำนาจขึ้นนั่งพิจารณาแทนหรือไม่ ในความเห็นของอาจารย์ว่าถ้านำพระธรรมนูญศาลยุติธรรมมาตรา ๒๘ มาใช้บังคับได้ คือมีการนั่งพิจารณาคดีแทนได้ มาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองก็น่าจะไม่มีโอกาสใช้ เพราะถ้าเกิดเหตุสุดวิสัยหรือจำเป็นอื่นมิอาจก้าวล่วงได้ประธานศาลฎีกาหรือรองประธานศาลฎีกาหรือผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งประธานศาลฎีกามอบหมาย หรือผู้ทำการแทนประธานศาลฎีกาย่อมนั่งพิจารณาคดีแทนให้ครบองค์คณะได้เสมอ เมื่อมีการเลือกผู้พิพากษาแทนที่แล้ว ผู้พิพากษาที่ถูกแทนที่ก็สิ้นสุดอำนาจหน้าที่ในคดี แม้ว่าเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้จะยุติลงแล้ว และผู้พิพากษานั้นยังเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกาอยู่ก็ตาม

องค์คณะของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

มีผู้พิพากษาหลายคนก็ย่อมจะต้องมีผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่งเป็นผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเป็นผู้พิพากษาผู้รับมอบหมายให้รับผิดชอบสำนวนคดีนั้น กฎหมายให้องค์คณะผู้พิพากษาเลือกผู้พิพากษาคนหนึ่งในจำนวน ๔ คนเป็นผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนมีอำนาจดำเนินการตามมติขององค์คณะผู้พิพากษา และเมื่อได้รับความเห็นชอบจากผู้พิพากษาในองค์คณะอีก ๒ คน มีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ที่มีได้เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้ ทั้งนี้ตามมาตรา ๑๗ อำนาจในการออกคำสั่งใด ๆ ที่มีได้เป็นการวินิจฉัยคดีนี้น่าจะเทียบได้กับอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๒๔ (๒) แต่ในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้พิพากษาต้อง ๓ คนถึงจะมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ และคนหนึ่งต้องเป็นเจ้าของสำนวน มีปัญหาถ้าไม่ใช่เจ้าของสำนวนแต่เป็นผู้พิพากษาในองค์คณะทั้งสามคนจะได้หรือไม่ เห็นว่ามาตรา ๑๗ เป็นบทบัญญัติบอกถึงอำนาจผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเท่านั้น แต่ไม่ได้จำกัดอำนาจผู้พิพากษาอื่นในองค์คณะแต่อย่างใด นอกจากนั้นในข้อกำหนดข้อ ๖ ให้ผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาที่ประธานศาลฎีกาแต่งตั้งตามมาตรา ๘ วรรคสอง อย่างน้อย ๓ คนมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ซึ่งมีใช่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี สำหรับคดีใดคดีหนึ่งได้

คำสั่งตามมาตรา ๑๗ อาจจะเป็นคำสั่งให้ขังจำเลยหรือคำสั่งปล่อยชั่วคราว จะต้องประกอบด้วยองค์คณะผู้พิพากษา ๓ คน ตามมาตรา ๑๗ น่าจะไม่มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยชี้ขาดคำร้องหรือคำขอยื่นต่อศาลในคดีทั้งปวง ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๒๕ (๑)

การทำคำสั่งที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดหรือการพิพากษาคดี ผู้พิพากษาทุกคนต้องทำความเห็นในการวินิจฉัยคดีเป็นหนังสือ พร้อมทั้งต้องแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติตามเสียงข้างมาก ในการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งองค์คณะผู้พิพากษาอาจจะมอบให้ผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่งในองค์คณะเป็นผู้จัดทำตามมตินั้นก็ได้ ตามมาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง ผู้พิพากษาทั้ง ๔ คนจะต้องทำความเห็นเป็นหนังสือซึ่งเรียกว่าคำวินิจฉัยส่วนตน พร้อมทั้งต้องแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนลงมติและให้ถือตามความเห็นของเสียงข้างมากเป็นมติ หรือที่เราเรียกว่าคำวินิจฉัยกลาง บทบัญญัติดังกล่าวคล้ายกับการทำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่ง

ราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๗ แต่มีข้อแตกต่างกันตรงที่ตุลาการรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัยต้องประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่า ๕ คน ตุลาการคือ การตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องนั่งครบทั้ง ๑๕ คน ส่วนการนั่งพิจารณาและประชุมทำคำวินิจฉัยของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องประกาศ ต้องเปิดเผยโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ส่วนความเห็นในการวินิจฉัยคดีขององค์คณะผู้พิพากษาทุกคนหรือว่าคำวินิจฉัยส่วนตนก็ให้เปิดเผยเหมือนกัน แต่ตามวิธีการที่ประธานศาลฎีกากำหนด คือไม่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาเหมือนคำวินิจฉัยกลาง

การดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแบ่งออกเป็น ๓ ประเภท คือ

๑. การดำเนินคดี
๒. การดำเนินคดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน
๓. การดำเนินต่อกรรมการ ป.ป.ช.

เราจะกล่าวถึงการดำเนินคดีอาญาก่อนเป็นอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๙ (๑) (๒) และ (๓)

การฟ้องคดีอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง ไม่ว่าผู้ฟ้องจะเป็นอัยการสูงสุด หรือเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการปฏิบัติตามมาตรา ๑๑ เป็นข้อแตกต่างจากกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นราษฎรฟ้องคดีอาญาต่อศาลยุติธรรมอื่นจะต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องก่อนหรือในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และศาลเห็นสมควรสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้อง เหตุที่เป็นดังนี้น่าจะเป็นเพราะว่าคดีดังกล่าวได้ผ่านการไต่สวนข้อเท็จจริงจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นองค์กรกึ่งตุลาการแล้ว เพราะฉะนั้นจึงไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้องอีก

ในวันยื่นฟ้องโจทก์จะต้องส่งสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต่อศาลเพื่อใช้เป็นหลักในการพิจารณาและรวมไว้ในสำนวน ถ้าโจทก์นำตัวจำเลยมาศาลด้วย ผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งในศาลฎีกาเป็นผู้พิจารณาในการชั่งหรือปล่อยตัวจำเลยชั่วคราว เพราะว่าขณะนั้นยังไม่มีองค์คณะผู้พิพากษา หากไม่ได้

ตัวจำเลยมาศาลให้โจทก์ระบุที่อยู่จริงของจำเลยมาในฟ้อง เมื่อมีการยื่นฟ้องและ
 ประสานศาลฎีกาจะต้องเรียกประชุมใหญ่ศาลฎีกาเรื่องผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรง
 ตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาเป็นองค์คณะเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว
 โดยเร็ว แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน ๑๔ วันนับแต่วันยื่นฟ้อง คือต้องเรียกประชุมใหญ่
 ศาลฎีกาภายใน ๑๔ วันนั่นเอง เมื่อองค์คณะผู้พิพากษามีคำสั่งประทับฟ้องแล้วให้ส่ง
 สำเนาฟ้องแก่จำเลยและนัดคู่ความมาศาลในวันพิจารณาครั้งแรก การพิจารณาและ
 การไต่สวนพยานหลักฐานให้กระทำโดยเปิดเผย เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อคุ้มครอง
 ประโยชน์สาธารณะสำคัญให้ศาลมีคำสั่งให้พิจารณาเป็นการลับได้ ทั้งนี้ตามมาตรา ๒๖
 และข้อกำหนดข้อ ๑๐ ศาลมีอำนาจพิจารณาและไต่สวนพยานลับหลังจำเลยได้ ขณะนี้
 คดีที่ผู้ร้องดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่อยู่ศาลฎีกาผ่านวันพิจารณาครั้งแรกไปแล้ว
 และวันตรวจพยานหลักฐานไปแล้วด้วย ก็เป็นวันไต่สวนต่อไป ในวันพิจารณาครั้งแรก
 เมื่อจำเลยอยู่ต่อหน้าศาล และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ก่อนเริ่มพิจารณาในคดี
 ที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรืออัตราโทษจำคุกหรือจำเลยอายุไม่เกิน ๑๘ ปี
 ในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ศาลต้องสอบจำเลยว่ามีหนายความหรือไม่ก่อน และถ้าไม่มี
 อาจจะต้องตั้งหนายความให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓
 แล้วจึง อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังได้ และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่
 จะให้การ ต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้บันทึกไว้ ถ้าจำเลยไม่ให้การก็ให้บันทึกไว้
 และให้ศาลกำหนดวันตรวจพยานหลักฐาน โดยให้โจทก์และจำเลยทราบล่วงหน้า ๑๔
 วัน ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้องศาลอาจเรียกพยานหลักฐานมาทำการไต่สวน
 ต่อไปได้จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ทั้งนี้ตามข้อกำหนดข้อ ๕
 โจทก์และจำเลยต้องยื่นบัญชีระบุนพยานต่อศาลพร้อมสำเนาในการจำนวนที่เพียงพอก่อน
 วันพิจารณาตรวจพยานหลักฐานไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ในวันตรวจพยานหลักฐานให้โจทก์
 จำเลยส่งพยานหลักฐาน ส่งพยานเอกสารและพยานวัตถุต่อศาลเพื่อให้อีกฝ่ายตรวจสอบ
 เว้นแต่องค์คณะผู้พิพากษาจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น เนื่องจากสภาพและความจำเป็นแห่ง
 พยานหลักฐานนั้น เช่นพยานวัตถุชิ้นใหญ่โตจนไม่สามารถจะนำมาส่งศาลได้ หรือ
 พยานวัตถุเป็นสัตว์ดุร้ายไม่อาจนำมาส่งได้ เพราะอาจจะเกิดอันตราย หากมิได้มีการ
 ไต่แย้งพยานหลักฐานใด องค์คณะผู้พิพากษาจะมีคำสั่งให้รับฟังพยานหลักฐานนั้นโดย
 ไม่ต้องไต่สวนก็ได้ แต่หากมีการโต้แย้งพยานหลักฐานใดหรือศาลเห็นเอง ให้ศาล

หมายพยานหลักฐานนั้นไว้เพื่อดำเนินการไต่สวนพยานหลักฐานนั้นต่อไป นอกจากพยานเอกสาร พยานวัตถุแล้ว ยังมีพยานบุคคล ในการไต่สวนพยานบุคคลให้ศาลแจ้งให้พยานทราบประเด็นและข้อเท็จจริงที่จะทำการไต่สวนแล้วพยานให้เบิกความในข้อนั้นด้วยตนเองหรือตอบคำถามศาลแล้วจึงให้โจทก์จำเลยถามพยานเพิ่มเติมโดยให้คู่ความฝ่ายที่อ้างพยานดังกล่าวเป็นผู้ถามก่อน การถามพยานของคู่ความจะใช้คำถามนำก็ได้ ซึ่งต่างกับการถามพยานของคู่ความที่อ้างพยานในการซักถามหรือในการถามติงในคดีอาญาอื่น ซึ่งห้ามมิให้คู่ความฝ่ายนั้นใช้คำถามนำ อันนี้เป็นข้อแตกต่าง ระหว่างการนั่งพิจารณาของศาลข้อกำหนดข้อ ๑๔ กำหนดไว้ว่าให้บันทึกการพิจารณาโดยใช้เครื่องมือบันทึกเสียงและใช้เครื่องมือบันทึกภาพและเสียงทุกคดี นอกจากนี้ให้ศาลจดรายงานกระบวนการพิจารณารวมไว้ในสำนวนด้วย เป็นการใช้เทคโนโลยีเข้าช่วย นอกจากใช้เครื่องบันทึกเสียงแล้วยังต้องใช้เครื่องมือบันทึกภาพและเสียงอีกด้วย ยังต้องจดรายงานกระบวนการพิจารณาเพื่อรวมไว้ในสำนวน

องค์คณะผู้พิพากษาจะเป็นผู้กำหนดวันเริ่มไต่สวนในกรณีที่ต้องมีการไต่สวน โดยให้โจทก์และจำเลยทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๗ วัน เมื่อมีการไต่สวนพยานหลักฐานเสร็จสิ้นโจทก์และจำเลยมีสิทธิแถลงปิดคดีของตนภายในเวลาที่ศาลกำหนด แล้วให้องค์คณะผู้พิพากษามีคำพิพากษาและให้อ่านคำพิพากษาในศาลโดยเปิดเผยใน ๗ วัน นับแต่วันเสร็จการพิจารณา ถ้ามีเหตุสมควรจะเลื่อนการอ่านไปก่อนก็ได้ แต่ต้องไม่เกิน ๑๔ วัน และต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ เว้นแต่ไม่อาจได้ตัวจำเลยมาศาลในวันอ่านคำพิพากษา อันนี้ต่างกับคดีอาญาอื่น คดีอาญาอื่นจะต้องอ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งในศาลโดยเปิดเผยในวันเสร็จการพิจารณาหรือภายใน ๓ วัน นับแต่วันเสร็จคดี ถ้ามีเหตุอันสมควรจะเลื่อนไปอ่านวันอื่นก็ได้ แต่ต้องจดรายงานเหตุนั้นไว้ ก็คือในคดีอาญาธรรมดาจะเลื่อนการอ่านเกิน ๑๔ วันก็ได้ แต่คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องอ่านคำพิพากษภายใน ๑๔ วัน

การดำเนินคดีขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เป็นอำนาจพิจารณาพิพากษาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙ (๑) (๒) และ (๔) ในการพิจารณาพิพากษาคดีที่ร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพราะเหตุร่ำรวยผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้นำหมวดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม

มียกเว้นบางมาตรา คดีดังกล่าวนี้เป็นคดีแพ่งเมื่อศาลได้รับคำร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินให้ศาลประกาศคำสั่งดังกล่าวในที่เปิดเผย ณ ที่ทำการศาลฎีกา ศาลจังหวัดแห่งท้องที่ที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ และประกาศในหนังสือพิมพ์ที่มีจำหน่ายแพร่หลายทั่วไปอย่างน้อยสามวันติดต่อกัน นอกจากนี้หากผู้ครอบครองหรือมีชื่อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินดังกล่าวมิใช่ผู้ถูกกล่าวหาให้นำส่งสำเนาประกาศดังกล่าวแก่บุคคลดังกล่าวด้วย

ในมาตรา ๓๕ ผู้ใดกล่าวอ้างโต้แย้งว่าทรัพย์สินที่ร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดิน มิได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติ มิได้เป็นทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกติ ผู้นั้นมีภาระพิสูจน์ ถ้าผู้มีภาระการพิสูจน์ตามวรรคหนึ่งไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินที่ร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติหรือมิได้เป็นทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน ข้อนี้เป็นการแตกต่างกับคดีแพ่งธรรมดา คดีแพ่งทั่วไป หากผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นมีหน้าที่นำสืบหรือมีภาระการพิสูจน์

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นคนวิกลจริต แต่สามารถพิสูจน์ต่อศาลได้ หรือผู้ถูกกล่าวอ้างโต้แย้งเป็นทนายหรือผู้จัดการมรดก กฎหมายให้ศาลคำนึงถึงความสามารถในการพิสูจน์ของบุคคลดังกล่าวและพิจารณาพิพากษาตามที่เห็นสมควรเป็นการยุติธรรม ทั้งนี้ก็เพราะว่าผู้วิกลจริต ผู้ถูกกล่าวหาเป็นคนวิกลจริตย่อมไม่สามารถจะต่อสู้คดีได้ หรือเป็นทนายหรือผู้จัดการมรดกย่อมจะรู้ที่มาของทรัพย์สินน้อยกว่าผู้ถูกกล่าวหา

การดำเนินคดีต่อกรรมการ ป.ป.ช เป็นอำนาจพิจารณาคดีตามมาตรา ๙ (๓) การเริ่มต้นของคดีนี้เริ่มจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภามีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเข้าชื่อร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่ากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ใดร่ำรวยผิดปกติกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการคำร้องขอดังกล่าวต้องระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกระทำการเป็นข้อ ๆ ให้ชัดเจนและให้ยื่นต่อประธานวุฒิสภา เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับคำร้องแล้วให้ส่งคำร้องดังกล่าวไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐๐ การดำเนินคดีต่อกรรมการ ป.ป.ช. ก็มีทั้งคดีอาญาและคดีแพ่ง เมื่อมีทั้งคดีอาญาและคดีแพ่ง เมื่อมีการยื่นฟ้องต่อศาลฎีกา ประธานศาลฎีกาก็ต้องเรียกประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อเลือกผู้พิพากษา ๕ คน เป็นองค์คณะเหมือนการดำเนินคดีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น จะแตกต่างกันคือ **องค์คณะผู้พิพากษาต้องแต่งตั้งบุคคลไม่น้อยกว่า ๕ คน เป็นคณะกรรมการไต่สวน** ทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและทำความเข้าใจเกี่ยวกับการดำเนินคดีตามคำร้องขอ ในการดำเนินการของคณะกรรมการไต่สวนให้คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับคณะกรรมการ ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตโดยอนุโลม ทั้งนี้ก็เนื่องจากการดำเนินคดีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น เรามีคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนทำความเข้าใจเพื่อส่งไปยังอัยการสูงสุดเพื่อฟ้องต่อศาล แต่เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกกล่าวหาเสียเองไม่มีผู้ใดเป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงและสำนวนจึงต้องมีคณะกรรมการไต่สวนซึ่งมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับคณะกรรมการ ป.ป.ช. ผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงทำความเข้าใจ

องค์ประกอบของคณะกรรมการไต่สวนให้แต่งตั้งจากข้าราชการตุลาการไม่ต่ำกว่าข้าราชการไม่ต่ำกว่าชั้น ๖ อย่างน้อย ๑ คน ข้าราชการอัยการระดับไม่ต่ำกว่าชั้น ๖ อย่างน้อย ๑ คน และที่เหลือให้พิจารณาแต่งตั้งตามความเหมาะสมแก่คดีจากบุคคลผู้มีสัญชาติไทยซึ่งมีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปี ในวันแต่งตั้ง และต้องมีคุณสมบัติอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(๑) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ ๑๐ หรือเทียบเท่า

(๒) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัยไม่น้อยกว่า ๑๐ ปี

จะเป็นมหาวิทยาลัยของรัฐหรือไม่ก็ได้ แต่ต้องเป็นผู้สอบกฎหมายอาจจะเป็นคนอื่นไม่จำเป็นต้องคณะนิติศาสตร์ก็ได้ คณะบัญชีหรือคณะเศรษฐศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ แต่ต้องเป็นผู้สอนกฎหมาย

(๓) เป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญทางด้านการเงิน การบัญชีหรือวิชาชีพอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องในคดี โดยเคยปฏิบัติงานด้านดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่า ๑๐ ปี ปัจจุบันชั้นของข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรมมี ๕ ชั้น เพราะฉะนั้น ๖ คน ต้องเทียบเท่าชั้น ๔ คือผู้ที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาคขึ้นไปก็สามารถที่จะได้รับการแต่งตั้งให้เป็นคณะกรรมการไต่สวนได้

ในกรณีที่คณะกรรมการไต่สวนมีมติว่าข้อกล่าวหาเป็นคดีอาญาต่อกรรมการ ป.ป.ช. นี้มีมูลหรือมีมติว่ากรณีมีมูลน่าเชื่อว่ากรรมการ ป.ป.ช. ร่ำรวยผิดปกติให้ คณะกรรมการไต่สวนส่งรายงานพร้อมเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล ในทางปฏิบัติคณะกรรมการไต่สวนคงไม่ได้ส่งไปอัยการสูงสุด คงจะต้องส่งต่อองค์คณะผู้พิพากษา ก่อน แล้วศาลฎีกาแผนกคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองคงจะส่งไปให้อัยการสูงสุด ส่วนในกรณีที่คณะกรรมการไต่สวนเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ให้คณะกรรมการไต่สวนส่งรายงานพร้อมทั้งเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่ไปยังองค์คณะผู้พิพากษาเพื่อดำเนินการต่อไป หากองค์คณะผู้พิพากษาเห็นว่าพยานหลักฐานที่คณะกรรมการไต่สวนรวบรวมยังไม่เพียงพอที่จะมีคำสั่งในเรื่องนี้อาจกำหนดให้คณะกรรมการไต่สวนรวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมภายในระยะเวลาอันสมควรก่อนมีคำสั่งก็ได้ หากองค์คณะผู้พิพากษาเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลให้พิพากษายกคำร้องขอ แต่หากองค์คณะผู้พิพากษาเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลให้ส่งเรื่องไปยังอัยการสูงสุดเพื่อให้ยื่นฟ้องต่อศาลซึ่งอัยการสูงสุดต้องยื่นฟ้องจะฟ้องไม่ได้ การดำเนินคดีก็คงเหมือนกับการดำเนินคดีอาญาหรือการดำเนินคดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแล้วแต่ว่าคดีที่ถูกกล่าวหาเป็นคดีอาญาหรือเป็นคดีแพ่ง เมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีอย่างไรแล้วการบังคับคดีเป็นไปตามข้อกำหนดข้อ ๓๘ ซึ่งกำหนดว่า การบังคับคดีอาญาให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การบังคับคดีแพ่งให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกามีอำนาจออกหมายหรือออกคำสั่งใด ๆ ตามที่เห็นสมควรเพื่อบังคับให้เป็นไปตามไปคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นที่สุด คือจะอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปไม่ได้ ได้กล่าวแล้วว่าเป็นศาลเริ่มต้นคดีและก็เป็นศาลที่ยุติคดีด้วย

วิชา กฎหมายล้มละลาย

อาจารย์ผู้สอน ศาสตราจารย์ วิชา มหาคุณ

ผู้เรียบเรียง อาจารย์เอื้อน ชุนแก้ว

วันศุกร์ที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๑

การขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้มีประกัน

เจ้าหนี้มีประกันต้องเลือกเอาระหว่างมาตรา ๔๕ กับมาตรา ๔๖ ว่าตนตัดสินใจใช้สิทธิตามมาตราใด แต่พ้นกำหนดเวลายื่นคำขอรับชำระหนี้แล้วจะมาใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ ไม่ได้แล้ว เพราะว่าการใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายใน ๒ เดือน ตามมาตรา ๔๑ ถ้าใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ ยื่นเข้ามาแล้ว จะหวนกลับไปใช้มาตรา ๔๕ อีกไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๑๑/๒๕๓๕ ในการใช้สิทธิเหนือทรัพย์สินได้อันเป็นหลักประกัน เจ้าหนี้มีประกันมีสิทธิที่จะเลือกใช้สิทธิตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย มาตรา ๔๕ หรือมาตรา ๔๖ มาตราใดมาตราหนึ่งเพียงมาตราเดียว หากเลือกใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ตามมาตรา ๔๖ แล้ว ก็ย่อมหมดสิทธิที่จะถือสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันนั้นตามมาตรา ๔๕ อีกต่อไป และต้องขอรับชำระหนี้ทั้งหมดของตนที่มีทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันภายในกำหนดเวลาสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามมาตรา ๔๑ หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วก็ไม่มีความสิทธิขอรับชำระหนี้อีกต่อไป

พ.ร.บ. ล้มละลาย มาตรา ๑๐๑ บัญญัติให้สิทธิแก่บุคคลผู้เป็นลูกหนี้ร่วมกับลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันร่วม หรือบุคคลที่อยู่ในลักษณะเดียวกันนี้ ที่จะยื่นคำขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ตนอาจใช้สิทธิไต่เบียดในเวลาภายหลังได้ ดังนั้น แม้ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้อาวลตัวสัญญาใช้เงินที่จำเลยที่ ๑ ออกให้แก่บุคคลอื่น ยังมิได้ชำระเงินตามตัวสัญญาใช้เงินนั้นให้แก่ผู้รับเงิน ผู้ร้องก็ชอบที่จะยื่นคำขอรับชำระหนี้สำหรับหนี้ตามตัวสัญญาใช้เงินนั้นได้ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๑ เมื่อผู้ร้องมิได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดเวลานั้น ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้สำหรับหนี้ดังกล่าว

ตามคำพิพากษานี้ถ้าเลือกใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ แล้วก็เป็นอันหมดสิทธิที่จะใช้ตามมาตรา ๔๕ ข้อเท็จจริงปรากฏว่าลูกหนี้เป็นหนี้ธนาคารตามตัวสัญญาใช้เงินโดยลูกหนี้กู้เงินธนาคาร และออกตัวสัญญาใช้เงินไว้ ๑๒ ฉบับ จำนวน ๗๐ ล้านบาทเศษ มีการจดทะเบียนจำนองที่ดินเป็นประกันในวงเงินดังกล่าวด้วย ธนาคารซึ่งเป็นเจ้าหนี้ทำข้อตกลงพิเศษยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๓๓ ไว้ด้วย เพราะฉะนั้นจึงใช้หลักมาตรา ๔๖ ขอรับชำระหนี้โดยมีเงื่อนไขได้ ปรากฏว่าธนาคารที่เป็นเจ้าหนี้ขอรับชำระหนี้ตามมาตรา ๔๖ (๓) กล่าวคือ ขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขายทอดตลาดที่ดินที่จดทะเบียนจำนองโดยนำตัวสัญญาใช้เงินมาขอรับชำระหนี้ แต่ในคำขอตนเองอ้างว่าเป็นหนี้เจ้าหนี้ตามตัวสัญญาใช้เงิน ๑๑ ฉบับ จริงแล้วลูกหนี้ออกตัวสัญญาใช้เงินไว้ ๑๒ ฉบับ ครั้นพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา ๕๑ คือพ้น ๒ เดือน นับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เจ้าหนี้ซึ่งเป็นธนาคารก็นำตัวสัญญาใช้เงินฉบับที่ ๑๒ มาขอรับชำระหนี้ มีปัญหาว่าตัวสัญญาใช้เงินที่เหลืออีก ๑ ฉบับ จะนำมาขอรับชำระหนี้ได้หรือไม่

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าจะนำตัวสัญญาใช้เงินที่เหลือมาขอรับชำระหนี้ไม่ได้ เพราะพ้นกำหนดเวลา ๒ เดือน นับตั้งแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามมาตรา ๕๑ แล้ว อันนี้ก็มิย้อนกลับกัน ถ้าไม่พ้นกำหนดเวลา ๒ เดือน ยื่นได้ ถือว่าเป็นกรณีขอแก้ไขเพิ่มเติมคำขอรับชำระหนี้ แล้วที่ธนาคารขอใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ เพื่อไว้กล่าวคือ ถ้าขอใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ ไม่ได้ คือขอแก้ไขเพิ่มเติมคำขอรับชำระหนี้ไม่ได้ ก็ขอใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าถ้าเลือกใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ แล้ว ก็ต้องใช้สิทธิในหนี้ทั้งหมด เพราะเป็นหนี้รายเดียวกัน จะเลือกใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ บังคับชำระหนี้เอาแก่หลักประกันบางส่วนไม่ได้ เพราะเป็นหนี้รายเดียวกัน หลักประกันนี้จะแยกเป็นส่วนไม่ได้ ฉะนั้น คำขอรับชำระหนี้จึงใช้ได้เพียง ๑๑ ฉบับ ส่วนหนี้ตามตัวสัญญาใช้เงินที่ไม่ได้นำมายื่นคำขอรับชำระหนี้อีก ๑ ฉบับ หมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ตามมาตรา ๒๗ ประกอบด้วยมาตรา ๕๑

เรื่องนี้เป็นคำวินิจฉัยที่น่าจะเป็นข้อสังเกตที่ดี เพราะว่าการยื่นคำขอรับชำระหนี้โดยหลักต้องยื่นภายใน ๒ เดือน นับตั้งแต่วันที่โฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ดังนั้น ส่วนไหนที่ยังไม่ได้ยื่น ถ้าพ้นกำหนดเวลาแล้วถือว่าหมดสิทธิ ตามมาตรา ๒๗ ประกอบด้วยมาตรา ๕๑ ครั้นจะกลับมาใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ นี้ก็ไม่ได้เพราะว่า

เป็นหนี้รายเดียวกัน จำนวนรายเดียวกัน หนี้ทั้งหมด ๗๐ กว่าล้าน ตามตัวสัญญาใช้เงิน ๑๒ ฉบับ ฉะนั้น จึงมาแยกเป็นส่วน ๆ ว่าส่วนนี้ขอใช้ ๔๕ ส่วนนี้ขอใช้ ๒๖ ไม่ได้ ถ้าหนี้รายเดียวกันก็ต้องเลือกใช้ทางใดทางหนึ่ง ถ้าจะไม่ใช้มาตรา ๒๖ ก็หมายความว่า กอดหลักประกันไว้ทั้งหมด แต่ถ้าต้องการจะเลือกใช้มาตรา ๒๖ ก็ต้องมายื่นทั้งหมด ทั้ง ๑๒ ฉบับ ฉะนั้นเจ้าหนี้ในคดีนี้มีข้อสังเกตว่า

ประการที่ ๑ เจ้าหนี้มีประกัน มีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน มาตรา ๔๕ ฉะนั้น ก็อาจจะใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ ได้

ประการที่ ๒ มีสิทธิตามมาตรา ๒๖ ยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้ ไม่ต้องห้าม ตามมาตรา ๒๖ วรรคท้าย ในคำพิพากษาศาลฎีกาให้ไว้เลยว่า ข้อตกลงพิเศษยกเว้น มาตรา ๗๓๓ ไว้

ประการที่ ๓ มีสิทธิตามมาตรา ๑๐๑ ในฐานะผู้รับอวัลตัวเงินในฐานะผู้ ค้ำประกัน เพราะฉะนั้น ผู้ค้ำประกันก็มีสิทธิขอรับชำระหนี้ได้เหมือนลูกหนี้ร่วม ตาม หลักของมาตรา ๑๐๑

เจ้าหนี้รายเดียวมีสิทธิถึง ๓ อย่าง ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๑๑/ ๒๕๓๕ ธนาคารผู้เป็นโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้เพียงรายเดียวมีสิทธิถึง ๓ อย่าง คือมี สิทธิตามมาตรา ๔๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๑๐๑ สรุปได้ว่าใช้สิทธิตามมาตรา ๒๖ แล้วจะย้อนกลับไปใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ อีกไม่ได้ จะใช้สิทธิตามมาตรา ๑๐๑ ก็ ไม่ได้เหมือนกัน เพราะเลือกใช้สิทธิตามมาตรา ๒๖ แล้ว ถ้าจะหวนกลับมาใช้สิทธิ ตามมาตรา ๑๐๑ อีก ก็ต้องอยู่ในกำหนดเวลา ๒ เดือน เหมือนกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๗๔๔/๒๕๓๑ ผู้ร้องเป็นเจ้าหนี้จำนองของจำเลย ฟ้องบังคับจำนองและทำการบังคับคดีโดยนำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์จำนอง ออก ขายทอดตลาด ศาลมีคำสั่งพิทักษ์จำเลย ดังนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้ เจ้าพนักงานบังคับคดีโอนการยึดทรัพย์ดังกล่าวมาไว้ในคดีล้มละลายไม่ได้เพราะเป็น การกระทำตามสิทธิของผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้มีประกันในการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินอัน เป็นหลักประกันโดยตรง

อันนี้เข้าลักษณะของมาตรา ๑๑๐ วรรคท้าย คือ เมื่อเป็นเจ้าหนี้มีประกัน และใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ แล้ว ย่อมได้รับยกเว้นตามมาตรา ๑๑๐ วรรคท้าย ผลของมาตรา ๔๕ จะทำให้ได้สิทธิตามมาตรา ๑๑๐ วรรคท้าย เช่นเดียวกับคำ

พิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๓/๒๕๓๘ วินิจฉัยอย่างเดียวกันว่า ถ้าใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ แล้ว ย่อมมีผลตามมาตรา ๑๑๐ วรรคท้าย

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งคือ กรณีที่มีการจ้างหรือจําเป็นเป็นการชั่วคราวนี้ ลูกหนี้มีภาระที่จะต้องชำระหนี้แล้วนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันหนี้ประธานจะมีหนี้ประธานกับหนี้อุปกรณ์ หนี้ประธานคือ หนี้เงินกู้ ส่วนจ้างจํา เป็นหนี้อุปกรณ์ หนี้ประธานกับหนี้อุปกรณ์ สามารถจะแยกจากกันได้ ปัญหาว่า ถ้าหนี้อุปกรณ์ต้องห้ามตามมาตรา ๔๖ วรรคท้าย ลูกหนี้ไม่อาจจะถูกบังคับได้เกินกว่าทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เช่น หนี้จ้างงอก ไม่ได้ทำข้อตกลงพิเศษยกเว้นไว้ กรณีอย่างนี้เจ้าหนี้จะมาขอรับชำระหนี้ในฐานะเจ้าหนี้ไม่มีประกันได้หรือไม่ คือจะมายื่นคำขอรับชำระหนี้ในฐานะเจ้าหนี้มีประกันนั้นไม่ได้ เพราะว่าต้องห้ามตาม ๔๖ วรรคท้าย จะมาขอรับชำระหนี้โดยอ้างว่ายินยอมสละทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันนั้น แล้วขอรับชำระหนี้เต็มจำนวนได้หรือไม่ อันนี้เราก็เห็นได้ว่าเราน่าจะวินิจฉัยว่ากรณีจะใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ จะต้องเป็นสิทธิอันบริบูรณ์ กล่าวคือหนี้ในส่วนอุปกรณ์นั้นต้องผ่านระบบของมาตรา ๔๖ วรรคท้าย ถ้าไม่ผ่านใช้สิทธิตามมาตรา ๔๖ วรรคแรกไม่ได้ จะมาบอกว่าขอยินยอมสละทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันไม่ได้เพราะไม่ผ่าน ๔๖ วรรคท้าย จะมายื่นตาม ๔๖ วรรคแรก ไม่ได้ คงได้แต่จะมีสิทธิตามมาตรา ๔๕ บังคับชำระหนี้เอาแก่หลักประกัน ตรงนี้ชัดเจนว่า ถ้าหนี้อุปกรณ์ต้องห้ามเสียแล้ว ก็มาขอรับชำระหนี้โดยมาตรา ๔๖ ไม่ได้ เพราะไม่ผ่านหลักเกณฑ์ที่สำคัญตามมาตรา ๔๖ วรรคท้าย ฉะนั้น คงใช้สิทธิตามมาตรา ๔๕ อย่างเดียว คือไม่จำเป็นต้องเข้ามาในระบบกฎหมายล้มละลาย ไม่จำเป็นต้องมาขอรับชำระหนี้เลย

ส่วนกรณีที่เจ้าหนี้มาขอรับชำระหนี้โดยไม่ได้แจ้งว่าเป็นเจ้าหนี้มีประกันก็ไปเข้าหลักของมาตรา ๔๗ อย่างที่เราเคยศึกษามาแล้ว อันนั้นเป็นกรณีที่ขอรับชำระหนี้เต็มจำนวน เก็บหลักประกันเอาไว้โดยไม่แจ้งให้ทราบ ทำให้สิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันต้องระงับไปคือถูกลงโทษตามมาตรา ๔๗ แล้วจะมาใช้หลักของมาตรา ๔๕ ก็ไม่ได้ จะมาบอกว่าขอยกเลิก ขอบังคับชำระหนี้เอาแก่หลักประกันแล้วไม่ขอเข้ามาในคดีล้มละลายก็ไม่ได้ ก็อย่างที่บอกแล้วว่าเจ้าหนี้เลือกเข้ามาแล้วนี้ เลือกทางใดทางหนึ่งต้องทางเดียว

หากเจ้าหนี้มีประกันขอรับชำระหนี้โดยไม่แจ้งว่าเป็นเจ้าหนี้มีประกันในมาตรา

๘๗ ต้องถูกลงโทษ คือต้องสละทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน คินทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน เว้นแต่เจ้าหนี้จะแสดงให้เห็นว่าการละเว้นเกิดขึ้นเพราะพลังเปลว

มาตรา ๘๙ ถ้าเป็นหนี้ค่าเช่าหรือหนี้อย่างอื่นซึ่งมีกำหนดระยะเวลาให้ชำระ และวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ไม่ตรงกับวันกำหนด เจ้าหนี้อาจขอรับชำระหนี้ตามส่วนจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ได้

มาตรา ๑๐๐ ดอกเบี้ยหรือเงินค่าป่วยการอื่นแทนดอกเบี้ยภายหลังวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์นั้น ไม่ให้ถือว่าเป็นหนี้ที่จะขอรับชำระได้

ดอกเบี้ยและเงินค่าป่วยการอื่นแทนดอกเบี้ยภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และหนี้ค่าเช่าหรือหนี้อย่างอื่นที่มีกำหนดระยะเวลาให้ชำระหลังวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ อันนี้อาจจะเรียกได้ว่าเป็นหนี้อีกกลุ่มหนึ่ง เป็นหนี้ดอกเบี้ยและค่าป่วยการอื่นแทนดอกเบี้ยกับหนี้ค่าเช่าหรือหนี้อย่างอื่นที่กำหนดเวลาให้ชำระ คล้าย ๆ กับค่าเช่า หนี้กลุ่มนี้ให้คิดถึงวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้น ถ้าหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ไปแล้วคิดไม่ได้อีกแล้ว แต่ไม่ได้หมายความว่า เป็นหนี้เรียกไม่ได้ เพียงแต่มาคิดเอาดอกเบี้ยหรือค่าเช่าหลังวันพิทักษ์ทรัพย์มา ขอรับชำระหนี้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๙/๒๕๐๖ ผู้ค้าประกันลูกหนี้ที่ถูกฟ้องคดีล้มละลาย ซึ่งทำสัญญาผูกพันตนไว้โดยไม่จำกัดความรับผิดเมื่อถูกเจ้าหนี้ฟ้องเป็นคดีแพ่งธรรมดา มิใช่คดีล้มละลายให้รับผิดแทนลูกหนี้ในดอกเบี้ยภายหลังวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ไม่อาจยกมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายขึ้นต่อสู้เพื่อให้พ้นความรับผิดได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๓๐/๒๕๒๕, ๑๒๗๓/๒๕๒๗ ดอกเบี้ยให้คิดถึงวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ไม่ว่าจะพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือเด็ดขาดก็ตาม ถ้าคดีนั้นมีพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวก็เรียกได้ถึงวันพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๒๕/๒๕๓๖ ผู้จำนองทรัพย์สินไว้เป็นประกันหนี้ของจำเลยต่อผู้ร้อง ปรากฏว่าผู้จำนองไม่ได้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายด้วย กรณีนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ฟ้องผู้จำนองเป็นคดีแพ่ง แต่ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย คือแยกฟ้อง ข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีการเรียกดอกเบี้ยหลังวันพิทักษ์ทรัพย์กับผู้จำนอง ในกรณีของผู้จำนองที่ฟ้องเป็นคดีแพ่งนั้นเรียกดอกเบี้ยหลังวันพิทักษ์ทรัพย์ มีปัญหาว่าเรียกได้หรือไม่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเรียกได้เพราะเป็นคดีแพ่ง แต่สำหรับลูกหนี้ที่ถูกฟ้องเป็น

คดีล้มละลายนั้น เรียกได้ถึงวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา ๑๐๐ แยกกัน ไม่ใช่หลักเดียวกัน

ลูกหนี้ร่วมและผู้ค้ำประกัน

มาตรา ๑๐๑ ถ้าลูกหนี้ร่วมบางคนถูกพิทักษ์ทรัพย์ ลูกหนี้ร่วมคนอื่นอาจยื่นคำขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ตนเองอาจใช้สิทธิไต่เบียดในเวลาภายหลังหน้าได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว

บทบัญญัติในวรรคก่อนให้ใช้บังคับแก่ผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันร่วม หรือบุคคลที่อยู่ในลักษณะเดียวกันนี้โดยอนุโลม

กรณีลูกหนี้ร่วม ผู้ค้ำประกัน หรือผู้ค้ำประกันร่วม ตามมาตรา ๑๐๑ เป็นกรณีที่อาจใช้สิทธิไต่เบียดในเวลาภายหลังหน้า และขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนหนี้ที่อาจใช้สิทธิไต่เบียด คือให้เรียกล่วงหน้าได้ แม่ว่ายังไม่ได้ชำระหนี้ก็ตาม แต่ถ้าเวลาที่จะได้รับส่วนแบ่งทรัพย์สินนั้น จะต้องชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้เขาไปแล้วจริง ๆ จึงจะได้รับส่วนแบ่ง ในสิทธิที่ตนเองอาจใช้สิทธิไต่เบียด สิทธิไต่เบียดจริง ๆ จะเกิดขึ้นต่อเมื่อชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้

คำว่า สิทธิไต่เบียดนี้สำหรับลูกหนี้ร่วมกับผู้ค้ำประกันไม่เหมือนกัน ลักษณะของผู้ค้ำประกันนั้น ถ้าชำระหนี้ไปเต็มจำนวนก็สามารถจะไต่เบียดได้เต็มจำนวน แต่ในกรณีของผู้ที่เป็นลูกหนี้ร่วมนั้นแบ่งความรับผิดชอบเท่า ๆ กัน เช่น นาย ก. นาย ข. เป็นลูกหนี้ร่วมในวงเงิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท ถ้าชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท ตามหลักของหนี้ร่วมแล้ว ก็ไต่เบียดจากลูกหนี้ร่วมที่ไม่ได้ชำระหนี้เพียง ๕๐,๐๐๐ บาท ครั้งเดียว เพราะฉะนั้นจึงขอรับชำระหนี้ได้เพียง ๕๐,๐๐๐ บาท ดูให้ดีเพราะว่ากฎหมายใช้คำว่า **ขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนหนี้ที่อาจใช้สิทธิไต่เบียด** เพราะฉะนั้นจึงขึ้นอยู่กับสิทธิที่ตัวเองจะไต่เบียดเอาจากเขาได้ ตรงนี้เป็นข้อสำคัญ

ฉะนั้น เมื่อเป็นสิทธิในอนาคต สิทธิสำหรับหนี้ในอนาคต ดังนั้น ถ้าเจ้าหนี้ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้ เพราะว่าเจ้าหนี้ยังไม่ได้รับชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้แล้วเต็มจำนวน ลูกหนี้ร่วมหรือผู้ค้ำประกันก็หมดสิทธิที่จะยื่นคำขอรับชำระหนี้

หลักของลูกหนี้ร่วมตามมาตรา ๒๙๖ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน แต่ว่าเวลาถูกเรียกทวงให้ชำระหนี้หนี้เต็มจำนวนเพราะเป็นหลักเรื่องแทนกัน ชำระหนี้ร่วมกันหรือแทนกัน เมื่อชำระหนี้แล้วจะเกิดการกรณี

รับช่วงสิทธิ มีสิทธิไล่เบียด ตามมาตรา ๒๒๙ (๓) ประกอบด้วยมาตรา ๒๓๖ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ที่จริงแล้วกฎหมายล้มละลายถือว่าให้โอกาสมากแล้วสำหรับลูกหนี้ร่วมเพราะว่าโดยปกติลูกหนี้ร่วมอาจจะถูกฟ้องล้มละลายมาด้วยกันในคดีเดียวกันก็ได้ แต่เนื่องจากว่า ยังคงอาศัยหลักเกณฑ์ของลูกหนี้ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อยู่ว่า เจ้าหนี้อาจจะใช้สิทธิฟ้องมาพร้อมกันหรือจะฟ้องทีละรายก็ได้ ถ้าหากว่าได้จากคนหนึ่งไม่ครบก็มาฟ้องไล่เอาอีกคนหนึ่ง ฉะนั้น การที่ฟ้องโดยเว้นลูกหนี้ร่วมบางคนไว้ ก็เป็นเทคนิคของเจ้าหนี้เหมือนกัน กล่าวคือเพื่อให้มีการตื่นตัวของลูกหนี้ร่วมรายที่เหลือจะได้ชวนชวนเอาเงินมาชำระหนี้ ถ้าหากว่าไปฟ้องเสียทีเดียวแล้วก็หนีกันหมด อันนี้เขาเรียกว่าค่อย ๆ ถอนทีละตัว ตามหลักการริดเอาเงินจากฝ่ายลูกหนี้ ถึงแม้ว่าจะฟ้องมารวมกัน การต่อสู้ก็เป็นเรื่องตัวใครตัวมัน คนหนึ่งมีหนี้สินล้นพ้นตัว อีกคนหนึ่งอาจจะไม่มีหนี้สินล้นพ้นตัวก็ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๗๕/๒๕๓๐ กรณีผู้ค้าประกันยื่นคำขอรับชำระหนี้ สำหรับจำนวนที่ผ่อนชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไปแล้ว ปรากฏว่าเจ้าหนี้ก็มายื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้เช่นเดียวกัน โดยขอรับชำระหนี้เต็มจำนวน มีปัญหาว่าจะเข้าหลักเกณฑ์ของมาตรา ๑๐๑ วรรคแรก หรือไม่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเจ้าหนี้ผู้ขอรับชำระหนี้ในฐานะผู้ค้าประกันตามสัญญาประนีประนอมยอมความของลูกหนี้ในวงเงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ชำระหนี้ให้บริษัทซึ่งเป็นเจ้าหนี้เดิมของลูกหนี้ไปแล้วเป็นเงิน ๒๒,๕๐๐ บาท ฉะนั้นเจ้าหนี้จึงมีสิทธิไล่เบียดในมูลหนี้ที่ตนชำระหนี้แทนลูกหนี้และมีสิทธิขอรับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้จำนวน ๒๒,๕๐๐ บาทได้ ส่วนหน้าที่เจ้าหนี้ต้องรับผิดชอบต่อบริษัทที่ตนอาจใช้สิทธิไล่เบียดในเวลาภายหลัง ส่วนที่เหลือที่ยังคงต้องรับผิดชอบต่อบริษัทเมื่อบริษัทได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ตามจำนวนที่ลูกหนี้เป็นหนี้อยู่เต็ม ๒๐๐,๐๐๐ บาท แล้วก็ต้องหักยอดเงินที่บริษัทได้รับชำระหนี้จากเจ้าหนี้จำนวน ๒๒,๕๐๐ บาท ออกก่อน และถือว่าบริษัทได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว เจ้าหนี้ในฐานะผู้ค้าประกันย่อมหมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้สำหรับจำนวนที่ตนอาจใช้สิทธิไล่เบียดในเวลาต่อไปตามมาตรา ๑๐๑ ผู้ค้าประกันมีสิทธิขอรับชำระหนี้ได้ในจำนวนเงินที่ไล่เบียดได้ ๒๒,๕๐๐ บาท เจ้าหนี้เดิมคือบริษัทก็ขอรับชำระหนี้ได้ในวงเงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ลบด้วย ๒๒,๕๐๐ บาท อันนี้ก็เข้าหลักเกณฑ์ของมาตรา ๑๐๑ วรรคท้าย

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา ปี ๒๕๓๙

คำถาม นายโททำสัญญากู้เงินนายเอก ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท นายตรีเป็นผู้ค้ำประกัน นายโทผิดนัด นายเอกฟ้องนายโทกับนายตรีต่อศาลแพ่งขอให้ชำระต้นเงินพร้อมดอกเบี้ย ศาลพิพากษาให้นายโทกับนายตรีร่วมกันชำระต้นเงินพร้อมดอกเบี้ยรวม ๒,๐๐๐,๐๐๐ บาท แต่นายโทกับนายตรีไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา นายเอกจึงฟ้องนายโทแต่ผู้เดียวเป็นคดีล้มละลาย ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของนายโทเด็ดขาดและโฆษณาคำสั่งดังกล่าวในวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๓๙ วันที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๓๙ นายเอกและนายตรีต่างยื่นคำขอรับชำระหนี้จำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยนายตรีอ้างว่าตนอาจใช้สิทธิไล่เบียดในเวลาภายหลังได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีความเห็นให้ยกคำขอรับชำระหนี้ของนายตรี ต่อมาวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๐ นายตรีชำระหนี้ ๒,๐๐๐,๐๐๐ บาท แก่นายเอก และยื่นคำร้องขอรับช่วงสิทธิของนายเอกซึ่งได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำสั่งให้ยกคำร้องขอรับช่วงสิทธิของนายตรีเช่นเดียวกัน ท่านเห็นว่าความเห็นและคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดังกล่าวชอบหรือไม่

ธงคำตอบ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๔๘๓ มาตรา ๑๐๑ วรรคแรก บัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ร่วมบางคนถูกพิทักษ์ทรัพย์ ลูกหนี้ร่วมคนอื่นอาจยื่นคำขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ตนอาจใช้สิทธิไล่เบียดในเวลาภายหลังได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว” ดังนั้น เมื่อนายโทถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด นายตรีซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมกับนายโทอาจยื่นคำขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ตนอาจใช้สิทธิไล่เบียดในเวลาภายหลังได้ แต่นายเอกซึ่งเป็นเจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว นายตรีจึงไม่อาจยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้

ส่วนคำร้องขอรับช่วงสิทธิของนายเอกนั้น แม้ว่านายตรีชำระหนี้แก่นายเอกแล้วนายตรีก็ไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอรับช่วงสิทธิในคำขอรับชำระหนี้ของนายเอกที่ยื่นไว้แล้ว เพราะไม่มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๔๘๓ ให้กระทำได้เช่นนั้นได้และหากจะถือว่าเป็นคำขอรับชำระหนี้ในฐานะนายตรีเป็นผู้รับช่วงสิทธิของนายเอก ก็พ้นกำหนดเวลาสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๔๘๓ มาตรา ๒๗ และ ๔๑ นายตรีจึงขอเข้ารับช่วงสิทธิในคำขอรับชำระหนี้ของนายเอกไม่ได้เช่นเดียวกัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๐๒๓/๒๕๓๙)

ความเห็นและคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงชอบแล้ว

เจ้าหนี้ต่างประเทศ

มาตรา ๑๗๘ การขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ต่างประเทศที่มีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักร จะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

๑. ต้องพิสูจน์ว่าเจ้าหนี้ในประเทศไทยก็มีสิทธิขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายตามกฎหมายและในศาลแห่งประเทศของตนได้ทำนองเดียวกัน

๒. ต้องแถลงว่า ตนได้รับหรือมีสิทธิได้รับทรัพย์สินหรือส่วนแบ่งจากทรัพย์สินของลูกหนี้คนเดียวกันนั้นนอกราชอาณาจักรเป็นจำนวนเท่าใดหรือไม่ ถ้ามีตนยินยอมส่งทรัพย์สินหรือส่วนแบ่งจากทรัพย์สินของลูกหนี้ดังกล่าวแล้วมารวมในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในราชอาณาจักร

ตาม (๑) และ (๒) เป็นหลักต่างตอบแทน ตาม (๒) ที่ว่าถ้าได้รับทรัพย์สินหรือมีสิทธิได้รับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อยู่นอกราชอาณาจักรอย่างไรต้องแถลงก่อน แล้วยอมส่งทรัพย์สินส่วนแบ่งนั้นเข้ามาในกองทรัพย์สินในประเทศไทยด้วย เพราะฉะนั้นโดยมากแล้วเจ้าหนี้ที่มายื่นคำขอรับชำระหนี้ในประเทศไทยก็คือเจ้าหนี้ไม่ได้รับทรัพย์สินหรือว่าส่วนแบ่งจากต่างประเทศ ถ้าเขาได้รับแล้วเขาจะไม่มายื่นเพราะถ้ามายื่นก็ต้องกระทำตามข้อ ๒. นี้ ซึ่งเขาไม่อยากทำ

ในมาตรา ๑๗๘ นี้ขอให้ดูมาตรา ๕๑, ๕๔ ประกอบด้วย กล่าวคือ ถ้าเป็นเจ้าหนี้ธรรมดาเป็นไปตามหลักของมาตรา ๕๔ ถ้าเป็นเจ้าหนี้มีประกันต้องดูมาตรา ๕๖ อีกมาตราหนึ่ง และเรื่องระยะเวลาในการยื่นคำขอรับชำระหนี้เป็นไปตามมาตรา ๕๑

เราจะเห็นได้ว่าในกรณีที่กล่าวไว้ในมาตรา ๑๗๘ นี้ เป็นกรณีเจ้าหนี้ต่างประเทศคือเป็นคนต่างประเทศ แล้วมีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรด้วย มี ๒ ประการที่สำคัญ ถ้าเป็นเจ้าหนี้ต่างประเทศมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย ไม่ต้องใช้เงื่อนไขตามมาตรา ๑๗๘ ใช้แต่มาตรา ๕๑ ประกอบมาตรา ๕๔ หรือ ๕๖ อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นเจ้าหนี้ต่างประเทศและมีภูมิลำเนาอยู่นอกประเทศ ตามมาตรา ๑๗๘ นอกจากจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของมาตรา ๑๗๘ แล้วก็ยอมได้สิทธิตามมาตรา ๕๑ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจจะขยายเวลาในคำขอรับชำระหนี้ให้ได้ อีก ๒ เดือน เพราะว่าเจ้าหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๒๖ - ๖๒๘/๒๕๐๐ ได้วินิจฉัยความแตกต่างระหว่าง

มาตรา ๙๑ และ มาตรา ๑๗๘ ไว้ บอกว่ามาตรา ๙๑ หมายถึง เจ้าหนี้ที่เป็นคนไทยหรือคนต่างด้าวที่อยู่นอกราชอาณาจักร ส่วนมาตรา ๑๗๘ นี้หมายถึงคนต่างประเทศ โดยเฉพาะไม่รวมถึงคนไทย ส่วนหนึ่งจะเกิดที่ไหนไม่สำคัญ หนึ่งอาจจะเกิดในต่างประเทศก็ได้ เกิดในประเทศไทยก็ได้ ขึ้นอยู่กับว่าเป็นคนต่างด้าวหรือเป็นคนต่างประเทศ แล้วก็อยู่นอกราชอาณาจักรหรือไม่

การหักกลบลบหนี้

มาตรา ๑๐๒ ถ้าเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้ เป็นหนี้ลูกหนี้ในเวลาที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ถึงแม้ว่ามูลแห่งหนี้ทั้งสองฝ่ายจะไม่มั่วตฤเป็นอย่างเดียวกันก็ดี หรืออยู่ในเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาที่ดี ก็อาจหักกลบลบกันได้ เว้นแต่ เจ้าหนี้ได้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว

การหักกลบลบหนี้ นั้น เป็นกรณีที่ให้สิทธิกับเจ้าหนี้ที่เป็นหนี้ลูกหนี้ที่อยู่ ที่ไม่จำเป็นต้องขอรับชำระหนี้ ไม่ต้องเข้ามาในระบบกฎหมายล้มละลายสามารถที่จะใช้วิธีหักกลบลบหนี้ได้ตามหลักของมาตรา ๑๐๒ ถ้าเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้ ตามมาตรา ๙๔ หมายถึงต้องผ่านหลักเกณฑ์ของมาตรา ๙๔ ด้วย หากเป็นหนี้ลูกหนี้ที่อยู่ในเวลาที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ แม้หนี้ทั้งสองฝ่ายจะไม่มั่วตฤเป็นอย่างเดียวกันหรืออยู่ในเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาที่ดี อาจหักกลบลบหนี้กันได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว

สำหรับมาตรา ๑๐๓ นั้นเป็นกรณีที่จะต้องให้ประกันสำหรับจำนวนที่ขอหักกลบลบหนี้ ในกรณีนั้นอันมีเงื่อนไขบังคับก่อน เพราะว่าหนี้อาจสิ้นผลได้ แต่ถ้าไม่ใช่เงื่อนไขบังคับก่อน ก็ไม่ต้องให้ประกัน ไม่ต้องใช้มาตรา ๑๐๓ ใช้มาตรา ๑๐๒ อย่างเดียว

หลักเรื่องการหักกลบลบหนี้ต้องไปดูประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๓๔๑ คือต้องมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน เช่น หนี้เงินก็ต้องหนี้เงิน เหมือนกัน โดยปกติแล้วในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะเข้มงวด ในมาตรา ๑๐๒ จะผ่อนคลายเป็นโอกาสในการหักกลบลบหนี้ จะพยายามให้หักกลบลบหนี้กันให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ทำให้เจ้าหนี้เหล่านี้ได้เปรียบ เราจะเห็นได้เลยว่าเป็นการวางระบบที่ให้เปรียบ กล่าวคือโดยปกติแล้ว ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตรวจดูแล้วพบว่ามีคนเป็นหนี้ลูกหนี้ที่อยู่ในเวลาที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

ต้องใช้ระบบทวงหนี้ตามมาตรา ๑๑๙ ทวงหนี้แล้วถ้าไม่ชำระจะต้องบังคับคดีเอาทรัพย์สินของทอดตลาด อันนี้เป็นสิทธิของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวที่จะต้องดำเนินการเรียกทวงให้ชำระหนี้ ถ้าไม่มีการชำระหนี้ก็ต้องยืนยัน ถ้าจะโต้แย้งก็ต้องโต้แย้งไปที่ศาล ตามกระบวนการของมาตรา ๑๑๙

ถ้าหากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทวงหนี้แล้วต้องชำระหนี้ การชำระหนี้นั้นก็ ต้องชำระหนี้เต็มจำนวน ถ้าเป็นไปตามระบบของกฎหมายล้มละลาย ถ้าปรากฏว่าบุคคลนั้นเป็นเจ้าของลูกหนี้อยู่ด้วย มาขอรับชำระหนี้จะได้เฉพาะส่วนแบ่ง ส่วนเฉลี่ย ถ้าไม่มีมาตรา ๑๐๒ หรือลบมาตรา ๑๐๒ และมาตรา ๑๐๓ ออกไปจากระบบของกฎหมายล้มละลาย เราจะเห็นได้เลยว่า ถ้า นาย ก. เป็นหนี้ลูกหนี้อยู่ ต้องถูกทวงหนี้ตามมาตรา ๑๑๙ และถ้า นาย ก. คนเดียวกันนั่นเอง เป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้อยู่ด้วยก็ต้องมาขอรับชำระหนี้ในส่วนเฉลี่ยจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ เป็นไปตามระบบทั่วไป แต่เมื่อเขียนมาตรา ๑๐๒ มาตรา ๑๐๓ ขึ้นมา ทำให้เกิดสิทธิพิเศษสำหรับ นาย ก. นี้ หักกลบกันได้เลยในจำนวนที่เต็มจำนวนเท่ากัน ถ้าหากว่าหนี้ยังขาดอยู่เท่าไร ยังขอรับชำระหนี้ในส่วนที่เหลือได้ ในระบบเจ้าหนี้โดยทั่วไปแล้วจะเห็นได้ว่า เขามีสิทธิเหนือเจ้าหนี้โดยทั่วไป กล่าวคือมีสิทธิหักกลบลบหนี้ได้เลยในจำนวนเต็ม และถ้าหนี้ยังได้ไม่ครบ เขายังมาขอรับชำระหนี้ในส่วนที่ขาดได้อีก แม้ว่าวัตถุประสงค์แห่งนี้จะไม่ตรงกัน ไม่เข้าหลักของมาตรา ๓๔๑ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพราะว่ามาตรา ๑๐๒ เขียนให้สิทธิพิเศษอันนี้เป็นข้อยกเว้น โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ด้วย ถ้าจำนวนหนี้เท่ากันไม่จำเป็นต้องขอรับชำระหนี้เลย

หลักเกณฑ์การขอหักกลบลบหนี้ต้องเป็นไปตามหลักของมาตรา ๓๔๑ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นบททั่วไป มาตรา ๑๐๒ เป็นบทเพิ่มเติม โดยพื้นฐานแล้วต้องเป็นไปตามมาตรา ๓๔๑ คือต้องแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ต่อเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ของตนตามมาตรา ๓๔๑ คือ ลูกหนี้ของตนต่างฝ่ายต่างเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้กัน แต่ในกฎหมายล้มละลายนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจกระทำการแทนลูกหนี้ เจ้าหนี้จะไปแสดงเจตนากับลูกหนี้ก็ไม่ได้ เพราะตามมาตรา ๒๒ กับมาตรา ๒๔ ลูกหนี้หมดอำนาจแล้ว กรณีเป็นการตีความโดยนำเอามาตรา ๓๔๑ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบด้วยมาตรา ๒๒ และมาตรา ๒๔

มาตรา ๑๐๒ ให้สิทธิที่จะแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ หลังวันที่พิทักษ์

ทรัพย์ได้ แต่มูลแห่งหนี้ต้องเกิดก่อนพิทักษ์ทรัพย์ โดยกฎหมายกำหนดว่า เว้นแต่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว หมายความว่ามูลแห่งหนี้ต้องเกิดก่อนที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๓๔ ต้องเป็นเจ้าหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ได้ ข้อนี้เป็นข้อสำคัญ

ตามมาตรา ๓๔๑ ที่ว่าต้องแสดงเจตนา การแสดงเจตนานี้อาจจะมีการแสดงเจตนาโดยปริยายได้ มีปัญหาว่า ถ้าต่างฝ่ายต่างไม่เรียกร้องซึ่งกันและกัน ถือได้หรือไม่ว่าเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๒๖/๒๔๘๔ ถือว่าเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายคือต่างฝ่ายต่างไม่ได้ใช้สิทธิซึ่งกันและกัน ไม่ได้เรียกร้องซึ่งกันและกัน เท่ากับเป็นการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้กันไปแล้ว

ฝ่ายโจทก์เป็นเจ้าหนี้จำเลยอยู่ส่วนหนึ่ง ฝ่ายจำเลยเป็นเจ้าหนี้โจทก์อยู่ส่วนหนึ่งปรากฏว่าจำเลยไม่ได้ขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย ต่อมาปรากฏว่าคดีล้มละลายสิ้นสุดลง โจทก์ก็มาฟ้องภายหลังเรียกหนี้ในจำนวนที่โจทก์ถือว่าเป็นเจ้าหนี้จำเลยอยู่จำเลยให้การว่าจำเลยก็เป็นเจ้าหนี้โจทก์อยู่เหมือนกัน และถือว่าเป็นการหักกลบลบหนี้กันแล้ว พร้อมทั้งฟ้องแย้งเรียกเงินส่วนที่เกินที่จำเลยเป็นเจ้าหนี้อยู่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าในเมื่อจำเลยไม่ได้ขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายไว้และไม่ปรากฏว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้เรียกร้องให้จำเลยชำระหนี้ในส่วนที่จำเลยเป็นหนี้อยู่คือไม่ได้มีการทวงหนี้ และจำเลยในคดีแพ่งก็ได้ขอรับชำระหนี้ด้วย **จึงถือว่าเป็นการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้กันแล้ว** ส่วนหนี้ของจำเลยที่เกินกว่าหนี้ของโจทก์อยู่เมื่อได้มีการขอรับชำระหนี้ไว้จนโจทก์พ้นคดีล้มละลายแล้ว หนี้ที่ระงับ จำเลยก็ไม่มีสิทธิฟ้องเรียกจากโจทก์อีก คำพิพากษานี้จะต่างจากอีกฎีกาหนึ่งคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒๐/๒๕๒๕ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของจำเลยได้อายัดเงินที่ธนาคารผู้ร้องเป็นลูกหนี้จำเลยและธนาคารผู้ร้องให้ส่งเงินนั้นแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่แสดงเจตนาว่าจะหักกลบลบหนี้ ความจริงเป็นหนี้กันอยู่ อาจจะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ ไม่แสดงเจตนาเลยส่งเงินให้โดยดี ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าผู้ร้องซึ่งเป็นธนาคารไม่มีสิทธิขอหักกลบลบหนี้อีกเพราะไม่ได้แสดงเจตนาไว้

หนี้ที่จะนำมาหักกลบลบหนี้ได้นั้นต้องเข้าหลักของหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ได้ เราจะเห็นได้ว่าเป็นหนี้ที่ฟ้องร้องให้บังคับคดีได้ เป็นหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นหนี้ที่

ไม่ใช่เกิดจากการสมยอมต้องเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๙๔ ทุกอย่าง จึงนำมาขอหัก
 กลบหนี้ได้

หนี้ขาดอายุความหักกลบหนี้กันไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๐๗/๒๕๒๘ กรณีเช็คขาดอายุความ เช็คที่ผู้ร้อง
 ยกขึ้นอ้างเพื่อขอหักกลบหนี้กับหนี้ของตนเป็นเช็คที่ขาดอายุความ ตามประมวล
 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๐๐๒ ถือเป็นหนี้ที่ฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ ผู้ร้อง
 ย่อมไม่มีสิทธิขอรับชำระหนี้ตามเช็คดังกล่าว และจะขอหักกลบหนี้ตามมาตรา ๑๐๒
 หาได้ไม่

ข้อยกเว้นของกรณีหักกลบหนี้ที่กฎหมายเขียนไว้แต่ไปอยู่ในประมวล
 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่ากรณีนี้หักกลบหนี้ไม่ได้คือการใช้เงินเป็นค้ำหุ้นตาม
 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๑๑๙ ผู้ถือหุ้นจะหักหนี้กับบริษัทไม่ได้
 คือในกรณีที่บริษัทล้มละลายแล้วปรากฏว่าผู้ถือหุ้นยังเป็นหนี้ค้ำหุ้นอยู่ แต่ในขณะเดียว
 กันผู้ถือหุ้นก็เป็นเจ้าหนี้บริษัทอยู่ด้วย เพราะบริษัทได้อำนาจเงินของผู้ถือหุ้นไป เช่น กู้
 หนี้ยืมสินกัน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกทวงหนี้ บอกว่ายังใช้หนี้ค้ำหุ้นไม่ครบ ตาม
 ระบบของมาตรา ๑๑๙ ผู้ถือหุ้นจะบอกว่าจะขอใช้สิทธิตามมาตรา ๑๐๒ ไม่ได้เป็น
 อันขาด เพราะต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๑๑๙ ผู้
 ถือหุ้นที่ค้างชำระหนี้ค้ำหุ้นต้องชำระหนี้ค้ำหุ้นเต็มจำนวน แต่สามารถจะขอรับชำระหนี้
 ในหนี้ที่บริษัทเป็นหนี้ตนเองได้ตามมาตรา ๙๑ และต้องชำระค้ำหุ้นตามจำนวนที่เจ้า
 พนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกทวงให้ชำระหนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๑/๒๕๑๓ (ประชุมใหญ่) คำพิพากษาศาลฎีกาที่
 ๒๓๓๗๒/๒๕๒๘ การหักกลบหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์ตามพระราชบัญญัติ
 ล้มละลาย ไม่รวมถึงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๑๑๙ ที่บัญญัติห้าม
 เด็ดขาดไม่ให้ผู้ถือหุ้นหักหนี้กับบริษัท ฉะนั้น ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทลูกหนี้
 จะขอหักหนี้ที่บริษัทลูกหนี้เป็นหนี้อยู่กับหนี้ค้ำหุ้นที่ผู้ร้องค้างชำระบริษัทลูกหนี้ตามมาตรา
 ๑๐๒ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไม่ได้

ดอกเบียเงินฝากที่เกิดหลังวันพิทักษ์ทรัพย์ ต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๐ ขอรับ
 ชำระหนี้ไม่ได้ เพราะฉะนั้นก็เข้าหลักเกณฑ์ที่จะนำมาหักกลบหนี้ไม่ได้เช่นเดียวกัน
 เมื่อขอรับชำระหนี้ไม่ได้ตามมาตรา ๑๐๐ ก็หักกลบหนี้ไม่ได้ ตามมาตรา ๑๐๒

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๖๐๓/๒๕๕๒ ดอกเบี้ยของเงินฝากประจำที่เกิดหลังวันพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดจะนำมาหักกลบลบหนี้ตามมาตรา ๑๐๒ พระราชบัญญัติล้มละลายไม่ได้

การพิจารณาคำขอชำระหนี้

พระราชบัญญัติล้มละลายกำหนดวิธีดำเนินการในสำนวนคำขอรับชำระหนี้ไว้ในมาตรา ๑๐๔, ๑๐๕, ๑๐๖, ๑๐๗ และ ๑๐๘

การนัดตรวจคำขอรับชำระหนี้

มาตรา ๑๐๔ เมื่อพ้นกำหนดเวลา ๒ เดือน นับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รับนัดลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายพร้อมกันเพื่อตรวจคำขอรับชำระหนี้ โดยแจ้งความให้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๗ วัน ทั้งนี้เพื่อให้โอกาสเจ้าหนี้ ลูกหนี้มาโต้แย้งคัดค้านคำขอรับชำระหนี้ ลูกหนี้ก็ได้โต้แย้งเจ้าหนี้ได้ แล้วเจ้าหนี้ก็ได้โต้แย้งซึ่งกันและกันได้

ผลต่อไปคือ จะมีผลถึงศาลที่จะพิจารณา เราจะเห็นได้เลยว่าถ้าหนี้ที่มีผู้โต้แย้งก็อย่างหนึ่ง ถ้าไม่มีคนโต้แย้งก็จะเป็นอีกอย่างหนึ่ง คนละมาตรากัน มาตรา ๑๐๖, ๑๐๗ จะได้ดูต่อไป ฉะนั้น อันดับแรกก็ต้องดูคำขอรับชำระหนี้ที่มีการโต้แย้งหรือไม่เสียก่อน เมื่อเรียกมาพบเพื่อนัดตรวจแล้ว ไม่ว่าจะเป็นอย่างนี้ตามคำพิพากษาหรือไม่ ในกฎหมายบอกว่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ออกหมายเรียกเจ้าหนี้ หรือลูกหนี้ หรือบุคคลใดมาสอบสวนในเรื่องหนี้สินและทำความเห็นส่งสำนวนเรื่องหนี้สินที่ขอรับชำระชำระหนี้ต่อศาลแล้วรายงานว่ามีผู้โต้แย้งคำขอรับชำระหนี้ประการใดหรือไม่ จะเห็นได้ว่าในการสอบสวนก็เป็นกรณีสอบสวนตามกระบวนการของมาตรา ๔๔ นั้นเอง สอบสวนเพื่อให้ได้ความจริงว่ามูลแห่งหนี้เกิดก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์หรือไม่ กรณีเป็นหนี้ที่ต้องห้ามหรือไม่ ควรจะได้รับชำระหนี้เท่าไรอย่างไร สอบสวนเพื่อให้ได้ความจริงเพื่อประโยชน์ความเป็นธรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๗๐/๒๕๕๓ ในกระบวนการสอบสวนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ชอบที่จะใช้อำนาจตามมาตรา ๑๐๕ สอบสวนค้นหาความจริง เพื่อประโยชน์ของความเป็นธรรม การที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตั้งคำถามให้เจ้าหนี้ตอบเพียงเท่าที่ถามแล้วจดยางานว่าเจ้าหนี้แถลงหมดพยานหลักฐานเพียงเท่านั้น ไม่ตั้งใจนำพยานอื่นมาสอบสวน หาได้ความหมายว่าเจ้าหนี้ไม่มีพยานหลักฐานมาพิสูจน์หรือเป็นพิรุธไม่ ใน

เมื่อเจ้าหน้าที่ได้เบิกความเป็นพยานและอ้างพยานเอกสารประกอบคำขอรับชำระหนี้ของตนไว้ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ไม่มีพยานหลักฐานใดเลย หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีข้อสงสัยก็ชอบที่จะให้เจ้าหน้าที่นำหลักฐานมาแสดงเพิ่มเติมได้ คือไม่ใช่เป็นเรื่องของการที่เจ้าหน้าที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาเสนอเสียทั้งหมด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจกว้างขวางที่จะเรียกเอาพยานหลักฐานได้ถ้าเห็นว่ายังไม่ครบก็ขอให้ส่งเพิ่มเติมได้ หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีข้อสงสัยชอบที่จะให้เจ้าหน้าที่นำหลักฐานมาแสดงเพิ่มเติมได้ ถ้าไม่นำมาจึงจะถือว่ามิพิรุช แล้วจึงทำความเข้าใจคำขอรับชำระหนี้ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากระบวนการเท่าที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กระทำมานั้นไม่ชอบ ให้ดำเนินการใหม่

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องทำความเข้าใจเสนอต่อศาล

หลังจากที่สอบสวนโดยหมายเรียกมาแล้วจะต้องเสนอความเห็น การเสนอความเห็นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๑๐๖ คำขอรับชำระหนี้รายใด ถ้าลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้โต้แย้ง ศาลมีอำนาจสั่งอนุญาตให้ได้รับชำระหนี้ได้ เว้นแต่มีเหตุอันสมควรสั่งเป็นอย่างอื่น ดังนั้นเราจะเห็นได้ว่ากรณีตามมาตรา ๑๐๖ ผลสืบเนื่องมาจากคำขอรับชำระหนี้ที่ไม่มีผู้ใดโต้แย้ง ลูกหนี้ไม่ได้โต้แย้ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เองก็ไม่มีข้อโต้แย้งใด ๆ กรณีนี้ศาลโดยหลักแล้วต้องให้ได้รับชำระหนี้ตามคำขอ แต่มีข้อยกเว้นว่า เว้นแต่มีเหตุสมควรสั่งเป็นอย่างอื่น แม้จะไม่มีผู้ใดโต้แย้งมาเลย เจ้าหนี้ก็ไม่ได้โต้แย้ง ลูกหนี้ก็ไม่ได้โต้แย้ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ทำความเข้าใจเห็นว่า สมควรให้ได้รับชำระหนี้ตามคำขอ ศาลตรวจดูแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานที่เสนอความเห็นมาผิดพลาด เพราะว่ามีกรที่ได้รับชำระหนี้บางส่วนแล้ว กรณีอย่างนี้ก็สั่งให้ได้รับชำระหนี้บางส่วนก็ได้ หรือเห็นว่าหนี้นั้นบังคับคดี ไม่ได้เลย หรือขัดต่อกฎหมายก็ไม่ให้ได้รับชำระหนี้เลยได้ ฉะนั้น เป็นอำนาจของศาล อันนี้เป็นข้อยกเว้นแต่โดยหลักแล้วจะให้ได้รับชำระหนี้ตามคำขอ แต่ส่วนกรณีตามมาตรา ๑๐๗ เป็นกรณีที่มีผู้โต้แย้ง เช่น ลูกหนี้โต้แย้ง หรือเจ้าหนี้โต้แย้ง หรือลูกหนี้เจ้าหนี้ไม่ได้โต้แย้ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าไม่ควรได้รับชำระหนี้เต็มตามคำขอ หรือไม่ควรได้รับชำระหนี้ทั้งหมดเลย อันนี้ถือว่าโต้แย้งแล้ว ในกรณีนี้ศาลมีดุลพินิจที่จะสั่งได้หลายหลากอย่างกว้างขวาง คือ

(๑) ให้อำนาจชำระหนี้ คือไม่ให้ได้รับชำระหนี้เลย

(๒) อนุญาตให้ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน

(๓) อนุญาตให้ได้รับชำระหนี้บางส่วน

ฐานที่ศาลจะสั่งนี้ระหว่างมาตรา ๑๐๖ กับมาตรา ๑๐๗ ต่างกัน เวลาท่านตอบข้อสอบต้องแยกให้ชัดเจน ต้องดูว่า ถ้าเขาโต้แย้งกันมา หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โต้แย้งกันมา จะใช้มาตรา ๑๐๖ ไม่ได้ ต้องใช้มาตรา ๑๐๗ แต่ถ้าไม่มีใครโต้แย้งมาแต่ศาลเห็นว่าหนี้หนี้ไม่สมควรให้ได้รับชำระหนี้เต็มตามคำขอ หรือควรจะได้รับชำระหนี้บางส่วนใช้มาตรา ๑๐๖ แม้ว่าผลจะเหมือนกัน แต่เวลาตอบ ไปตอบมาตรา ๑๐๗ คะแนนจะเสียไป ต้องตอบให้ตรงว่าโดยหลักแล้วใช้หลักของมาตราอะไร

มาตรา ๑๐๘ กรณีคำขอรับชำระหนี้ที่ศาลสั่งอนุญาตแล้ว ต่อมาปรากฏว่าสั่งโดยผิดพลาด มีปัญหาว่าจะดำเนินการอย่างไรสำหรับศาลเดิมที่เป็นผู้สั่ง ถ้าเป็นกรณีของการอุทธรณ์ฎีกาก็เป็นเรื่องของศาลที่สูงกว่า ศาลอุทธรณ์ศาลฎีกาเป็นผู้สั่งเปลี่ยนแปลง แต่ถ้าไม่มีการอุทธรณ์ฎีกา ศาลเดิมอาจจะแก้ไขได้ โดยอาศัยมาตรา ๑๐๘ นั้นเอง

กรณีผิดพลาดในหลักของมาตรา ๑๐๘ นี่เป็นกรณีของการผิดพลาดในเรื่องของจำนวนหนี้ เราจะเห็นได้ว่ามาตรา ๑๐๘ บอกว่า คำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ซึ่งศาลสั่งอนุญาต ถ้าศาลยกไม่อยู่ในข่ายนี้ ศาลสั่งอนุญาตจึงจะอยู่ในข่ายของมาตรา ๑๐๘ และการสั่งอนุญาตนั้นอาจจะอนุญาตเต็มตามคำขอหรืออนุญาตบางส่วนก็ได้ ถ้าต่อมาปรากฏว่าศาลสั่งไปโดยผิดพลาด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจยกคำขอรับชำระหนี้หรือลดจำนวนหนี้ที่สั่งอนุญาตไปแล้วได้ สั่งได้ ๒ อย่าง ไม่มีเรื่องเพิ่ม ถ้าอย่างนั้นต้องอุทธรณ์หรือฎีกา

กรณีผิดพลาดที่จะให้ศาลเดิมแก้ก็ต้องเป็นคำสั่งให้ยกคำขอรับชำระหนี้หรือลดจำนวนหนี้ลง แล้วกรณีนี้เป็นกรณีอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้น แต่ถ้าเจ้าหนี้เห็นว่าผิดพลาดหรือลูกหนี้เห็นว่าผิดพลาดจะทำอย่างไร เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ดำเนินการให้ ต้องใช้มาตรา ๑๔๖ ได้ ต้องถือว่าตนเองได้รับความเสียหายจากการสั่งด้วยประการใด ก็ร้องไปที่ศาลเพื่อให้ศาลดำเนินการตามมาตรา ๑๔๖ แต่เมื่อดำเนินการอยู่ในกระบวนการของ ๑๔๖ แล้ว ศาลจะสั่งแก้ไขไม่ได้ ศาลไม่มีอำนาจแก้ไข มีแต่ ยิน กลับ หรือว่าสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรนั้น แต่ถ้าศาลเห็นว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่ไม่ยื่นมานั้นไม่ถูกต้อง ควรจะยื่นมากก็ส่งกลับคำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ต้องเริ่มกระบวนการตามมาตรา

๑๐๘ ตั้งต้นใหม่ ยื่นเข้ามาตามมาตรา ๑๐๘ ตามที่ศาลสั่ง แล้วศาลตามมาตรา ๑๐๘ จึงจะคำสั่งอีกทีหนึ่งว่าจะให้แก่หรือไม่ให้แก่

ข้อสังเกตที่สำคัญของมาตรา ๑๐๘ คือ เป็นอำนาจพิเศษของศาลชั้นต้นกับเป็นอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่จำเป็นต้องอุทธรณ์ฎีกา และบุคคลอื่นนอกจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมายื่นตามมาตรา ๑๐๘ ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๗๗/๒๕๒๖ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่าคำขอรับชำระหนี้ที่ให้ศาลมีคำสั่งนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ เราจะเห็นได้เลยว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้ทำความเห็นเบื้องต้นเสนอศาลแล้วคนที่ไม่พอใจก็คือเจ้าหนี้ ใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกา แต่ในส่วนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้นเองก็ยังสามารถจะอุทธรณ์ฎีกาได้ ถ้าคำสั่งไม่ตรงกับความเห็นของตนเอง โดยไม่จำเป็นว่าจะต้องโต้แย้งเอาไว้เพราะว่าตนทำความเห็นไว้ เช่น ทำความเห็นว่าจะสมควรให้ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน ศาลสั่งว่าให้ได้รับชำระหนี้บางส่วนหรือยกเลย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ ลูกหนี้ก็เหมือนกันใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ ตัวลูกหนี้ที่เป็นจำเลย แม้จำเลยจะไม่ได้โต้แย้งคำขอรับชำระหนี้ของผู้ขอรับชำระหนี้ก็มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งศาลชั้นต้นที่อนุญาตให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้เพราะไม่มีกฎหมายห้าม

สรุปแล้วในกรณีขอรับชำระหนี้ ไม่แต่เฉพาะตัวเจ้าหนี้เท่านั้นที่จะใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และจำเลยก็ใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ โดยไม่จำเป็นต้องทำคำโต้แย้งไว้ ถือว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และจำเลยนั้นได้รับผลกระทบจากคำสั่งของศาลชั้นต้น ฉะนั้นจึงใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๕๓/๒๕๑๘ กรณีผิดหลง หมายถึงผิดหลงเฉพาะเรื่องจำนวนหนี้ ไม่ใช่ผิดหลงเรื่องลักษณะหนี้ที่จะนำมาชำระก่อนหลังตามมาตรา ๑๓๐ (๖) หรือ (๘) ซึ่งจะนำมาตรา ๑๐๘ มาใช้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๒๒/๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๘ ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ยกคำขอรับชำระหนี้หรือลดจำนวนหนี้ที่ศาลสั่งอนุญาตไปแล้วได้ แม้คำสั่งศาลดังกล่าวจะถึงที่สุดก็ตาม ศาลชั้นต้นสั่งไปจบแล้วไม่มีการอุทธรณ์ฎีกาก็ใช้มาตรา ๑๐๘ แก้ไขได้ ถ้าปรากฏว่าศาลมีคำสั่งอนุญาตคำขอรับชำระหนี้โดยผิดหลงว่าลูกหนี้เป็นหนี้ตามจำนวนที่อนุญาตให้ได้รับชำระหนี้ ความจริง

ลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้หรือเป็นหนี้ไม่ถึงจำนวนที่อนุญาตให้ใช้รับชำระหนี้ ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งใหม่ให้ยกค่าขอรับชำระหนี้หรือลดจำนวนหนี้ที่สั่งอนุญาตไปแล้วได้ เพื่อความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายที่ขอรับชำระหนี้

ฉะนั้น โดยแนวของคำพิพากษานี้คือ

ประการที่ ๑ **เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์**เป็นผู้ที่จะร้องขอให้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขตามมาตรา ๑๐๘

ประการที่ ๒ การร้องขอแก้ไขนั้นขอให้ศาลยกค่าขอรับชำระหนี้หรือลดจำนวนหนี้ที่ศาลสั่งอนุญาตไปแล้วได้

ประการที่ ๓ **แม้คำสั่งของศาลจะถึงที่สุดแล้ว** คือครบกำหนดอุทธรณ์แล้ว ปรากฏว่าไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งนั้น คำสั่งของศาลเป็นที่สุดท้าย ก็ยังจะขอแก้ไขตามมาตรา ๑๐๘ ได้

ประการที่ ๔ **ต้องอ้างเหตุผิดหลงว่า** ที่อนุญาตให้ลูกหนี้ได้รับชำระหนี้ นั้น ความจริงลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้หรือเป็นหนี้ไม่ถึงจำนวนที่ได้รับอนุญาตไปแล้ว

ถ้าศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดเพราะมูลหนี้จำนวนหนึ่งแล้ว กรณีนี้ศาลจะต้องมีคำสั่งให้หนี้นั้นได้รับชำระหนี้ตามจำนวนที่ขอมาสวมไปหรือไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๙/๒๕๒๓ แม้ว่าหนี้ที่ขอรับชำระต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นหนี้ตามคำพิพากษาหรือเป็นหนี้ที่เป็นมูลที่ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดก็ตาม ไม่มีผลผูกพันให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือศาลจำต้องถือตาม ฉะนั้น ในกรณีที่ฟ้องเป็นคดีล้มละลายมาในมูลหนี้ที่มาขอรับชำระหนี้นั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจอิสระในการที่จะสอบสวนและทำความเข้าใจที่จะไม่ให้ได้รับชำระหนี้ได้ ไม่ผูกพันไม่ต้องไปยึดถือว่าพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดมาแล้ว จะต้องถือตามเพราะว่าคนละอย่างกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๐๗/๒๕๒๘ (ประชุมใหญ่) หนี้ที่ยื่นค่าขอชำระหนี้ นั้น เป็นหนี้ที่เจ้าหนี้ยอมให้ลูกหนี้กระทำขึ้นเมื่อเจ้าหนี้รู้อยู่แล้วว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ศาลมีอำนาจที่จะวินิจฉัยว่าเป็นหนี้ที่ขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายไม่ได้ตามมาตรา ๙๔ (๒) แม้ว่าจะเป็นหนี้ที่นำฟ้องเป็นคดีล้มละลายมาแล้วจนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๕๔/๒๕๔๑ การที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำ

ความเห็นเสนอศาลว่าควรยกคำขอรับชำระหนี้ มีผลเท่ากับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ได้โต้แย้งคำขอรับชำระหนี้แล้ว แม้ลูกหนี้เจ้าหนี้ไม่ได้โต้แย้ง แต่ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำความเห็นว่าควรยกคำขอรับชำระหนี้ก็ให้ถือเท่ากับคำขอรับชำระหนี้รายนี้มีการโต้แย้งแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๒๐/๒๕๑๐ เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ซึ่งได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้ด้วย คัดค้านว่าหนี้ที่ได้ยื่นมานั้นเป็นหนี้สัสมยอม เจ้าหนี้ที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ มีภาระการพิสูจน์ที่จะต้องนำสืบแสดงให้เห็นได้ว่าหนี้นั้นเป็นหนี้อยู่จริงหรือไม่ ถ้านำสืบไม่ได้ ย่อมไม่ได้รับอนุญาตให้ได้ชำระหนี้ อันนี้เป็นภาระการพิสูจน์ หรือเป็นเรื่องของหน้าที่นำสืบ ถ้าโต้แย้งขึ้นมาว่า หนี้นั้นเป็นหนี้สัสมยอม เพราะฉะนั้นก็เป็นกรณีที่จะต้องนำสืบให้ได้ความจริง ตามมาตรา ๙๔ (๒)

การเพิกถอนการโอน (มาตรา ๑๑๓, ๑๑๔, ๑๑๕)

การเพิกถอนการโอนหรือการกระทำของลูกหนี้ตามมาตรา ๑๑๓, ๑๑๔, ๑๑๕ เป็นกรณีที่เป็นกรณีกบรวบรวมทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะปฏิบัติงานในการเก็บรวบรวมทรัพย์สินให้ได้ผลเพื่อประโยชน์แก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องวางหลักให้สามารถจะเพิกถอนการโอนหรือการกระทำใด ๆ ซึ่งได้มีการฉ้อฉลหรือมีการโอนไปโดยมิชอบ ให้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งได้

โดยปกติแล้วตามหลักของการเพิกถอนการโอนหรือการกระทำนั้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะปรากฏอยู่ในมาตรา ๒๓๗ เป็นอำนาจหรือเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ที่จะร้องขอเพิกถอน แต่ว่าในคดีล้มละลายนั้น การเพิกถอนการโอนหรือการกระทำเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียว เจ้าหนี้จะมายุ่งเกี่ยวไม่ได้ แต่ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่เพิกถอนให้ เจ้าหนี้ก็ได้แย้งได้ตามมาตรา ๑๔๖ อันนี้ต้องเข้าใจบทบาทว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เราจะเห็นได้ว่าเดิมมีหลักการเพิกถอนการโอนหรือการกระทำอยู่ ๓ อย่าง

๑. มาตรา ๑๑๓ โดยอาศัยมาตรา ๒๓๗ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
 ๒. มาตรา ๑๑๔ เป็นเรื่องการโอนให้กับบุคคลภายนอกที่ไม่สุจริต และไม่มีค่าตอบแทน
 ๓. โอนให้กับเจ้าหนี้ของตน ทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเจ้าหนี้คนอื่น
- แต่ต่อมาปัจจุบันนี้ได้มีการแก้ไขแล้ว เปลี่ยนเป็น ๒ หลัก คือ มาตรา ๑๑๓

อาศัยหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๓๗ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ในมาตรา ๑๑๔ ที่โอนให้แก่บุคคลภายนอกนั้น แก้ไขให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๒๓๗ แต่มีเงื่อนไขพิเศษ คือมาตรา ๑๑๔ นั้น ยังคงอิงมาตรา ๑๑๓ อยู่ แต่ว่าได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมเพื่อให้การขอเพิกถอนการโอนเป็นไปได้อย่างง่ายและสะดวกยิ่งขึ้น เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๒๓๗ นั้นเอง ไม่มีการเพิกถอนการโอนตามมาตรา ๑๑๔ (เดิม) อีกต่อไปแล้ว

หลักของมาตรา ๒๓๗ นั้นเป็นกรณีที่ระบุว่า ผู้ที่รับโอนไปรู้หรือไม่ว่าทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ ผู้ได้ลาภออก คือคนที่รับโอนไป ต้องรู้ว่าทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ ฉะนั้นผู้ที่ขอเพิกถอนจะต้องพิสูจน์ข้อนี้ การพิสูจน์ข้อนี้ยาก ฉะนั้นจึงแก้ไขข้อนี้ ถ้าเราดูตามมาตรา ๒๓๗ เว้นแต่เป็นการให้โดยเสนหาลูกหนี้รู้ฝ่ายเดียวก็พอแล้ว แต่ว่ากฎหมายใหม่มีการตั้งเป็นข้อสันนิษฐานว่าเป็นกรณีที่ถือว่าลูกหนี้หรือผู้ได้รับลาภออกรู้กรณีเหล่านั้นโดยไม่ต้องพิสูจน์ คนที่รับโอนไปต้องพิสูจน์

มาตรา ๑๑๔ ที่แก้ไขใหม่ ถ้านิติกรรมที่ขอเพิกถอนการฉ้อฉลตามมาตรา ๑๑๓ นั้น เกิดขึ้นภายในระยะเวลา ๑ ปี ก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น อันแรกคือใช้ระยะเวลาเป็นเกณฑ์กำหนด อันที่สอง คือให้โดยเสนหา อันที่สาม เป็นการที่ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกินสมควร เช่น ทรัพย์สินราคา ๑๐๐,๐๐๐ บาท ขายไปในราคา ๑๐,๐๐๐ บาท ซึ่งน้อยเกินสมควร กรณีเหล่านี้ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นการกระทำที่ลูกหนี้และผู้ได้รับลาภออกแก่การนั้นรู้หรือว่าเป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ เข้าหลักเกณฑ์ว่ารู้แล้ว ถึงแม้จะไม่รู้ก็ต้องสันนิษฐานไว้ว่ารู้ คนที่รับโอนไปนั้นถ้าไม่พิสูจน์ก็ถือว่าเข้าข้อสันนิษฐานที่เป็นประโยชน์แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะเพิกถอนได้ ฉะนั้นเอาเกณฑ์การโอนเป็นกำหนดเลย แต่ถ้าเกิน ๑ ปี สามารถที่จะพิสูจน์ได้ ถ้าโอนภายใน ๑ ปี ถือได้ว่าเข้าข้อสันนิษฐานว่ารู้อยู่แล้วว่าทำให้เสียเปรียบ แต่เนื่องจากเป็นข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดสามารถจะหักล้างได้ เป็นข้อที่ทำให้การเพิกถอนง่ายเข้า ไม่อย่างนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องมาเป็นฝ่ายที่จะต้องพิสูจน์ว่ารู้หรือไม่รู้ ทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่ว่าขณะนี้มียุติวิธีเป็นเกณฑ์กำหนดเลยว่าถ้าโอนภายใน ๑ ปี หรือว่าเป็นการให้โดยเสนหาจะเข้าหลักเกณฑ์ที่ว่ามีแล้วสามารถเพิกถอนได้

อีกอย่างหนึ่ง คือเรื่องราคา ราคาที่น้อยเกินสมควรเป็นสิ่งที่ถือว่าเข้าข้อสันนิษฐานเหมือนกัน ประโยชน์ของมาตรา ๑๑๔ ใหม่ คือ เพิกถอนอย่างเดียว

สิ่งที่คุณที่ร่างกฎหมายล้มละลายเขาต้องการในกรณีนี้ร่างมาตรา ๑๑๔ ขึ้นมาใหม่ก็คือ ต้องการจะติดตามเอาทรัพย์สินมาให้ได้ จะปิดโอกาสสำหรับผู้ที่ยังโอนไปแล้วจะมาอ้างว่าเขาเป็นบุคคลภายนอกสุจริต เสียค่าตอบแทนไม่ได้ต่อไปแล้ว

มาตรา ๑๑๕ หลักเดิมยังคงอยู่ว่าภายใน ๓ เดือน ก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น อันนี้ยังคงอยู่ในวรรคแรกคงเหมือนเดิมทุกอย่าง แต่ว่าในวรรคสอง เราจะเห็นได้ว่าเป็นการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของมาตรา ๑๑๕ เพื่อให้การเพิกถอนเป็นไปโดยกว้างขวางยิ่งขึ้น กล่าวคือ ต้องการที่จะเอาทรัพย์สินมาให้ได้ให้มาก ๆ เราจะเห็นได้เลยว่าเป็นกรณีที่บัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดกรณีเพิกถอนได้โดยกว้างขวาง ถ้าเจ้าหน้าที่ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ เช่น เป็นญาติ บุตร ภริยา หรือผู้ที่อยู่ในองค์กระเดี้ยวกัน โอนไปโอนมาโดยที่เป็นบุคคลภายใน ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอน หรือการกระทำตามวรรคหนึ่งที่ได้กระทำขึ้นในระหว่างระยะเวลา ๑ ปี ก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น ต่อไปนี้ถ้าเป็นการโอนให้บุคคลภายใน แม้บุคคลดังกล่าวเป็นเจ้าของก็จะขยายเวลาจาก ๓ เดือน เป็น ๑ ปี จะทำให้การเอาทรัพย์สินกลับคืนมานี้ยิ่งง่ายขึ้นอีก

ตามที่กล่าวมา อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะดำเนินดำเนินการเพิกถอนการโอนมี ๒ กรณี คือ

กรณีที่ ๑ เพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๓๗ อาศัยพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา ๑๑๓ กับมาตรา ๑๑๔ ซึ่งในมาตรา ๑๑๔ ขยายขอบเขตข้อสันนิษฐานที่ถือว่าลูกหนี้ หรือผู้ได้ลาภอกรู้ว่าทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบมี ๓ อย่าง คือ

๑. เกิดขึ้นในระยะเวลา ๑ ปี ถ้าเกิน ๑ ปี ไปแล้วก็ไม่อยู่ในเงื่อนไขข้อสันนิษฐาน จะไปอยู่ในมาตรา ๑๑๓ อย่างเดียว

๒. เป็นการทำให้โดยเสนาหา

๓. การที่ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกินสมควร

กรณีที่ ๒ กรณีโอนให้กับเจ้าหนี้ของตนเอง ต้องเป็นเจ้าหนี้ของตนเองอยู่ก่อน จึงจะใช้หลักของมาตรา ๑๑๕ ถ้าไม่ใช่เจ้าหนี้ของตนอยู่ก่อนก็ต้องไปใช้หลักมาตรา ๑๑๓, ๑๑๔ ในมาตรา ๑๑๕ ขยายระยะเวลาการเพิกถอนจาก ๓ เดือน เป็น ๑ ปี สำหรับกรณีบุคคลภายใน

สำหรับการโอนต่อไปจากบุคคลที่ ๒ เป็นบุคคลที่ ๓ ที่ ๔ ที่ ๕ ตามมาตรา ๑๑๖ ใช้กับกรณีมาตรา ๑๑๕ เท่านั้น ไม่เกี่ยวกับมาตรา ๑๑๓ กับ ๑๑๔ มาตรา ๑๑๖ บทบัญญัติในมาตรา ๑๑๕ ไม่กระทบถึงสิทธิของบุคคลภายนอกอันได้มาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนก่อนมีการขอให้ล้มละลาย

ตัวอย่าง ลูกหนี้โอนให้กับนาย ก. ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ของตน แล้วปรากฏว่า นาย ก. โอนต่อให้ นาย ข. นาย ข. โอนต่อให้นาย ค. นาย ค. โอนต่อให้นาย ง. ถ้าการโอนทอดที่ ๑ ลูกหนี้โอนให้นาย ก. ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ของตน หากปรากฏว่าเป็นการโอนที่เพิกถอนไม่ได้ เช่น โอนภายหลังระยะเวลา ๓ เดือน แล้วก็ไม่ใช่เป็นบุคคลภายใน นาย ก. ได้สิทธิโดยสมบูรณ์ในทรัพย์สินนั้น คือเพิกถอนไม่ได้ เพราะฉะนั้น นาย ก. โอนต่อไปให้นาย ข. โอนต่อไปให้นาย ค. และมีการโอนต่อไปให้นาย จ. โอนต่อไปให้ใครต่อใครก็ได้ โดยหลักผู้รับโอนย่อมมีสิทธิเช่นเดียวกับผู้โอน ไม่อยู่ในเงื่อนไขของมาตรา ๑๑๖

กรณีจะเข้ามาตรา ๑๑๖ เพิกถอนได้ตามมาตรา ๑๑๕ แต่บังเอิญว่าทรัพย์สินนั้นไม่ได้อยู่ที่นาย ก. แล้ว นาย ก. โอนต่อไปให้นาย ข. มีปัญหาว่าจะเพิกถอนการโอนระยะที่ ๒ ได้ด้วยหรือไม่ ฉะนั้น กฎหมายจึงว่าไม่กระทบถึงสิทธิของบุคคลภายนอกหมายความว่า การโอนในทอดที่ ๒ ที่นาย ก. โอนให้นาย ข. นั้นจะเพิกถอนไม่ได้ ถ้าหากว่าการเป็นการได้มาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนก่อนมีการขอให้ล้มละลาย ตรงนี้เป็นข้อสำคัญ ถ้าหากนาย ข. รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนก่อนมีการขอให้ล้มละลายแล้ว ก็เพิกถอนไม่ได้ เพิกถอนช่วงแรกได้ แต่เพิกถอนช่วงที่สองไม่ได้ ต้องเรียกให้นาย ก. ชดใช้เงิน แต่ว่า นาย ข. ก็ได้ทรัพย์สินนั้นไปตามหลักของมาตรา ๑๑๖ คนที่จะต้องชดใช้ชำระหนี้ให้แก่กองทรัพย์สินคือ นาย ก. ซึ่งเป็นผู้รับโอนไปในฐานะเจ้าหนี้

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๓ - ๔

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์ธานีศ เกศวิพิทักษ์

ผู้เรียบเรียง อาจารย์ธานีศ เกศวิพิทักษ์

วันจันทร์ที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑

สิทธิในการอุทธรณ์

ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาล ชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์โดยประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

มาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิในการอุทธรณ์ไว้ดังนี้

หลัก คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ได้

ข้อยกเว้น เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์โดย

(ก) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือ

(ข) กฎหมายอื่น

สำหรับหลักเกณฑ์การกำหนดให้สิทธิที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายไปยังศาลอุทธรณ์นั้น มีข้อควรสังเกตดังนี้

(๑) ตามถ้อยคำในมาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้น...” แสดงให้เห็นว่า เฉพาะคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเท่านั้นที่มาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง ยอมให้อุทธรณ์ได้ ดังนั้น แม้ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๒๔ (๑) จะบัญญัติให้ผู้พิพากษาคนหนึ่งมีอำนาจออกหมายเรียก และหมายอาญา อันได้แก่ หมายจับ หมายขัง หมายจำคุก หมายค้น และหมายปล่อยได้ ก็ตาม แต่หมายเรียกและหมายอาญาดังกล่าวนั้น มิใช่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นที่จะอุทธรณ์ได้ตามมาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง ดังนั้น หากคู่ความเห็นว่าการออกหมายเรียกหรือหมายอาญาของศาลชั้นต้นได้กระทำไปโดยผิด

พลาด หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมายอย่างไร คู่ความก็ชอบที่จะร้องขอให้ศาลชั้นต้นนั้น พิจารณาสั่งแก้ไขเสียก่อน ต่อเมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งอย่างไรแล้ว ถ้าไม่เห็นพ้องด้วย จึงจะใช้สิทธิอุทธรณ์คัดค้านได้ แต่จะด่วนอุทธรณ์คัดค้านว่าการออกหมายอาญาของ ศาลชั้นต้นเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ เพราะหมายอาญาที่ศาลชั้นต้นออกนั้น มิใช่คำพิพากษาหรือคำสั่งที่จะอุทธรณ์ได้ตามมาตรา ๑๕๓ วรรคหนึ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๓๘/๒๕๓๖ หมายถึงคดีถึงที่สุด เป็นหมาย อาญา ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒ (๙) มิใช่คำพิพากษาหรือคำสั่งที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ และ ๒๑๖ หากจำเลยเห็นว่า การออกหมายไม่ถูกต้องก็ต้องไป ร้องขอให้ศาลชั้นต้นแก้ไขหมายนั้นเพื่อให้ศาลชั้นต้นพิจารณามีคำสั่งเสียก่อน จะด่วน ฎีกาต่อศาลฎีกาไม่ได้

(๒) อย่างไรก็ตาม แม้หากจะเป็นคำสั่งของศาลชั้นต้นและไม่มีบทบัญญัติแห่ง ป.วิ.อ. หรือกฎหมายอื่นบัญญัติห้ามอุทธรณ์ไว้ก็ตาม แต่หากความมุ่งหมายของคำสั่ง ศาลชั้นต้นนั้น กฎหมายประสงค์จะให้เป็นการอำนาจของศาลชั้นต้นโดยเฉพาะ ก็จะ อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งของศาลชั้นต้นนั้นต่อศาลฎีกาไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๒๕/๒๕๓๖ (ประชุมใหญ่) คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่ อนุญาตให้ซึ่งผู้ต้องหาจะสอบสวนต่อไปเพราะเห็นว่าไม่มีความจำเป็นนั้น ผู้ร้อง ขอให้ซึ่งจะอุทธรณ์ฎีกาต่อไปไม่ได้

(๓) กรณีที่ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ วรรคสอง กำหนดให้ศาลชั้นต้นทำหน้าที่ ตรวจสอบ อุทธรณ์แทนศาลอุทธรณ์นั้น คำสั่งปฏิเสธไม่ยอมรับอุทธรณ์ของศาลชั้นต้น ในกรณีเช่นนี้ เป็นการที่ศาลชั้นต้นปฏิบัติตามมาตรา ๑๕๘ วรรคสอง ซึ่งกฎหมาย ให้อำนาจ ศาลชั้นต้นทำแทนศาลอุทธรณ์ได้ หากเป็นคำสั่งเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการ พิจารณาของศาลชั้นต้นเองไม่ คำสั่งของศาลชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ จึงมิใช่คำสั่งที่จะ อุทธรณ์ ต่อศาลอุทธรณ์ได้ตามมาตรา ๑๕๓ วรรคหนึ่ง หากแต่กฎหมายบัญญัติ ไว้เป็นพิเศษ ให้ผู้อุทธรณ์ยื่นเป็นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๕๘ ทวิ วรรคหนึ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๔๗/๒๕๓๕ ศาลชั้นต้นสั่งรับฟ้องอุทธรณ์ของโจทก์ ไว้แล้วสั่งให้โจทก์นำเงินค่าพาหนะส่งสำเนาอุทธรณ์มาวางและเป็นผู้นำส่ง ดังนี้ เป็น การที่ศาลชั้นต้นดำเนินการไปแทนศาลอุทธรณ์ แม้โจทก์จะไม่พอใจ โจทก์ก็จะอุทธรณ์ คำสั่งนั้นไม่ได้ ชอบแต่จะร้องต่อศาลอุทธรณ์ขอให้ศาลอุทธรณ์สั่งใหม่

แต่ถ้าการตรวจรับอุทธรณ์หรือรับฎีกาแทนศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี นั้น ศาลชั้นต้นได้มีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นเอง หากใช่เป็นการทำแทนศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาไม่ คำสั่งของศาลชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ คู่ความย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๕๔/๒๕๐๓ (ประชุมใหญ่) ศาลชั้นต้นสั่งไม่รับฎีกาของจำเลยโดยอ้างว่าเป็นฎีกาข้อเท็จจริง จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ศาลชั้นต้นส่งสำนวนให้ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นอีกนายหนึ่งซึ่งลงนามในคำพิพากษาพิจารณาคำร้องขอให้รับรองฎีกาของจำเลย และถ้าผู้พิพากษานั้นไม่รับรอง ขอให้ส่งสำนวนไปให้ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ซึ่งลงนามในคำพิพากษาดำเนินคำร้องและฎีกาของจำเลย ศาลชั้นต้นสั่งว่า ศาลไม่มีหน้าที่จะต้องส่งสำเนาฎีกาของจำเลยไปให้ใคร ๆ รับรอง ให้ยกคำร้องดังนี้ จำเลยต้องอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลอุทธรณ์ ไม่ใช่ร้องไปที่ศาลฎีกา

คำพิพากษาศาลฎีกานี้ เป็นการวินิจฉัยตามกฎหมายเก่า ในปัจจุบันนี้ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๓๔ ได้บัญญัติเพิ่มเติมความในวรรคสี่ของมาตรา ๒๔๘ ว่า “การขอให้ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น หรือศาลอุทธรณ์รับรองว่ามีเหตุสมควรที่จะฎีกาได้ ให้ผู้ฎีกายื่นคำร้องถึงผู้พิพากษานั้นพร้อมกับคำฟ้องฎีกาต่อศาลชั้นต้นเมื่อศาลได้รับคำร้องเช่นว่านั้น ให้ส่งคำร้องพร้อมด้วยสำนวนความไปยังผู้พิพากษาดังกล่าวเพื่อพิจารณารับรอง” ซึ่งนำมาอนุโลมใช้ในคดีอาญาได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕ ดังนั้น แนวคำพิพากษาศาลฎีกาในระยะหลัง ๆ จึงกลับแนวคำพิพากษาศาลฎีกานี้ที่ว่าศาลชั้นต้นไม่มีหน้าที่จะต้องส่งสำเนาฎีกาของจำเลยไปให้ใคร ๆ รับรองเสียแล้ว (คำสั่งคำร้องของศาลฎีกาที่ ๙๗๕/๒๕๓๙, ๖๑๐/๒๕๔๐ และ ๕๓๖/๒๕๔๒) แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับข้อกฎหมายที่ว่าคำสั่งของศาลชั้นต้นในกรณีเช่นนี้เป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นเอง ซึ่งคู่ความจะต้องอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลอุทธรณ์ ไม่ใช่ร้องไปที่ศาลฎีกายังคงใช้เป็นบรรทัดฐานได้

(๔) กรณีผู้เสียหายเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการนั้น โจทก์ร่วมจะมีสิทธิอุทธรณ์ได้เฉพาะข้อหาความผิดที่โจทก์ร่วมเป็นผู้เสียหายด้วยเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๒๙๙/๒๕๓๙ ความผิดตาม พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๖๐ ประกอบมาตรา ๗๘ รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย

โจทก์ร่วมมิใช่ผู้เสียหาย จึงขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในข้อหานี้ไม่ได้ แม้ศาลชั้นต้นอนุญาตให้โจทก์ร่วมเข้าร่วมเป็นโจทก์ในคดีนี้ได้ ก็ต้องหมายถึงอนุญาตให้เข้าร่วมเป็นโจทก์ได้เฉพาะที่โจทก์ร่วมเป็น ผู้เสียหายในข้อหาความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตาม ป.อ. มาตรา ๒๕๑ เท่านั้น โจทก์ร่วมจึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์ในข้อหาความผิดต่อ พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒

(๕) สำหรับความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลนั้น แม้การกระทำที่เป็นการละเมิดอำนาจศาลจะเป็นการกระทำต่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในบริเวณศาล คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งนั้นก็มิใช่ผู้เสียหายในสวนการละเมิดอำนาจศาลของอีกฝ่ายหนึ่งที่จะใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๖๑/๒๕๐๓ โจทก์ยื่นคำร้องว่า ผู้ร้องทำร้ายพยานโจทก์บนศาลและผู้ร้องก็ยื่นคำร้องว่าพยานโจทก์ทำร้ายผู้ร้องฝ่ายเดียว ต่างฝ่ายก็ขอให้ลงโทษอีกฝ่ายฐานละเมิดอำนาจศาล ศาลไต่สวนแล้วฟังว่า ผู้ร้องทำร้ายพยานโจทก์ จึงลงโทษผู้ร้องข้างเดียวฐานละเมิดอำนาจศาล ดังนี้ **ผู้ร้องไม่มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาว่าอีกฝ่ายหนึ่งมีความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลด้วย** เพราะผู้ร้องมิใช่ผู้เสียหายในสวนการละเมิดอำนาจศาลของอีกฝ่ายหนึ่ง

(๖) การไต่สวนมูลฟ้องในคดีราษฎรเป็นโจทก์ นั้น ป.วิ.อ. มาตรา ๑๖๕ วรรคสาม บัญญัติว่า “...ก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น” ดังนั้น ในกรณีเช่นนี้ตราบใดที่ศาลยังไม่มีคำสั่งประทับฟ้อง จำเลยย่อมไม่อยู่ในฐานะเป็นจำเลยอันจะเป็นคู่ความในคดีที่จะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๑/๒๕๓๐ ในคดีอาญาที่ราษฎรเป็นโจทก์ ก่อนที่ศาลประทับฟ้อง ป.วิ.อ. มาตรา ๑๖๕ วรรคสาม **บัญญัติมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น จำเลยจึงไม่มีฐานะเป็นคู่ความ** เมื่อศาลอุทธรณ์พิพากษายกคำสั่งของศาลชั้นต้นที่ว่าโจทก์ทิ้งฟ้องและให้จำหน่ายคดี จำเลยย่อมไม่มีสิทธิฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ (**คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๗๗/๒๕๒๗ และ ๑๒๒๑/๒๕๓๐**)

(๗) การที่คู่ความฝ่ายใดใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกา แสดงว่าคู่ความฝ่ายนั้นไม่เห็นฟ้องด้วยกับคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี ดังนั้น **คู่ความที่เห็นฟ้องด้วยกับคำพิพากษาศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์แล้ว ย่อมไม่อาจใช้สิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาได้** แม้ประสงค์จะให้ศาลสูงวางบรรทัดฐานเป็นแบบอย่างก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๙๐/๒๕๙๐ ฎีกาของโจทก์ที่ว่า โจทก์เห็นชอบด้วยกับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ โจทก์ฎีกาเพื่อให้ศาลฎีกาวินิจฉัยเสร็จเด็ดขาด เพื่อเป็นแบบอย่างต่อไป ดังนี้ ถือว่าโจทก์ไม่มีอำนาจฎีกาเช่นนี้ได้ ศาลฎีกาย่อมไม่รับวินิจฉัย

(๘) ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง วางหลักเกณฑ์สำคัญให้สิทธิแก่คู่ความที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นได้ หากไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ดังนั้น หากคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดห้ามอุทธรณ์ไว้ คู่ความย่อมมีอำนาจอุทธรณ์ฎีกาได้ เช่น ศาลมีอำนาจวินิจฉัยว่า บุคคลที่ถูกควบคุมฐานเป็นภัยต่อสังคมตามคำสั่ง คณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน (ฉบับที่ ๒๒) มีพฤติการณ์ที่เป็นภัยต่อสังคมจริงตามที่ระบุกรณีไว้หรือไม่ เมื่อศาลสั่งอย่างไรแล้ว ผู้ร้องหรือผู้คัดค้านย่อมอุทธรณ์ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๔๔/๒๕๒๒) หรือกรณีที่บุคคลภายนอกร้องขอคืนของกลางตามป.อ. มาตรา ๓๖ นั้น ไม่มีกฎหมายจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกาแต่อย่างใด ดังนั้น ผู้ร้องจึงมีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๕๒/๒๕๒๒)

(๙) เมื่อคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นมิได้ถูกห้ามอุทธรณ์ไว้ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น แม้คู่ความฝ่ายใดจะได้เคยแสดงเจตนาว่าจะไม่ใช้สิทธิอุทธรณ์แล้วก็ตาม หากภายหลังกลับเปลี่ยนใจ ก็เป็นสิทธิของคู่ความฝ่ายนั้นที่จะอุทธรณ์ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๐๒/๒๕๙๕ จำเลยในคดีอาญาแม้จะยื่นคำร้องให้ถอนคำไม่ขออุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นแล้ว แต่กลับยื่นอุทธรณ์ในภายหลังก็ดี ก็หากฎหมายตัดสิทธิอุทธรณ์ไม่ ศาลจึงต้องรับอุทธรณ์ของจำเลยไว้พิจารณาตามกฎหมาย

(๑๐) ตามถ้อยคำใน ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่งที่ว่า “...ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์...” นั้น เป็นการจัดลำดับชั้นของศาลว่า ป.วิ.อ. มีความมุ่งหมายไว้โดยเฉพาะว่าให้อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นไปยังศาลอุทธรณ์ ดังนั้น ในคดีอาญา จึงไม่อาจนำหลักการตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๒๓ ทวิ มาอนุโลมใช้บังคับตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕ เพื่ออุทธรณ์ข้อกฎหมายโดยตรงต่อศาลฎีกาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๙๕๖/๒๕๕๒ ตาม ป.วิ.อ. ภาค ๔ ลักษณะ ๑ อุทธรณ์ มาตรา ๑๙๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายโดยให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะแล้ว จะนำ

ป.วิ.พ. มาตรา ๒๒๓ ทวิ มาอนุโลมบังคับใช้แก่การอุทธรณ์ข้อกฎหมายของโจทก์ที่ว่า โจทก์เป็นผู้เสียหายตามกฎหมายหรือไม่ ไม่ได้ ที่ศาลชั้นต้นอนุญาตให้โจทก์อุทธรณ์ คำสั่งศาลชั้นต้นในข้อกฎหมายดังกล่าวโดยตรงมายังศาลฎีกานั้น **เป็นการไม่ชอบเพราะเป็นการยื่นอุทธรณ์ข้ามลำดับชั้นของศาล** ขัดต่อ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ วรรคหนึ่ง ดังกล่าว ศาลฎีกาไม่รับวินิจฉัย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๑๐/๒๕๔๑, ๖๐๓๑/๒๕๔๑ และ ๑๑๕๖/๒๕๔๒ ก็วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

ข้อจำกัดสิทธิอุทธรณ์

ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ วรรคหนึ่ง ได้วางหลักเกณฑ์ข้อจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ ไว้ ๒ ประการ คือ การห้ามอุทธรณ์ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประการหนึ่ง และการห้ามอุทธรณ์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น อีกประการหนึ่ง

กรณีการห้ามอุทธรณ์โดยกฎหมายอื่นนั้นก็ขึ้นอยู่กับว่าจะมีกฎหมายอะไรออกมาบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์ เช่น ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. ๒๔๙๙ มาตรา ๒๒ ก็มีบทบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์ คำพิพากษาศาลแขวงในปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นหลักการเดียวกับการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ นั่นเอง

ส่วนการห้ามอุทธรณ์ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ได้แก่ คำสั่งของศาลที่ให้คดีมีมูลซึ่งมาตรา ๑๗๐ บัญญัติว่า เป็นคำสั่งที่เด็ดขาด ย่อมหมายความว่าจำเลยจะอุทธรณ์หรือฎีกาคัดค้านคำสั่งคดีมีมูลไม่ได้นั่นเอง นอกจากนี้ก็มีหลักเกณฑ์การห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๑๔๓ ทวิ และการห้ามอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาตามมาตรา ๑๔๖ ซึ่งจะได้แยกพิจารณาหลักเกณฑ์การห้ามอุทธรณ์ทั้งสองกรณีดังกล่าวต่อไป

๑. การห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ

ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือปรับไม่เกิน ๖๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่กรณีต่อไปนี้ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

- (๑) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก หรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (๒) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอการลงโทษไว้

- (๓) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือ
 (๔) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่า ๑,๐๐๐ บาท”

๑.๑ คดีที่อยู่ในเกณฑ์ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง

ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ กำหนดลักษณะของคดีที่จะต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงคือ **คดีซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือปรับไม่เกิน ๖๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ** ซึ่งก็คือคดีอาญาเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของผู้พิพากษาคนเดียวและเป็นคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวงตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๑๗ ประกอบมาตรา ๒๕ (๕) นั้นเอง ซึ่งมีข้อสังเกตดังนี้

(๑) การพิจารณาว่าเป็นคดีอาญาที่มีอัตราโทษตามกฎหมายต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ หรือไม่นั้น ศาลฎีกาวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานตลอดมาว่า **การห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๑๙๓ ทวิ เป็นการตัดสิทธิของคุณความ จึงต้องพิจารณาด้วยความเคร่งครัด และถือเจตนาของโจทก์เป็นสำคัญ** ดังนั้น คดีใดจะต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๙๓ ทวิ จึงต้องพิจารณาอัตราโทษจากฐานความผิดที่โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยเป็นสำคัญ หากใช้พิจารณาจากฐานความผิดที่ศาลฟังว่ามีมูลในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือที่ศาลพิจารณาได้ความไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๓๑/๒๕๓๖ การอุทธรณ์คดีอาญาในปัญหาข้อเท็จจริงนั้น ศาลจะต้องพิจารณาอัตราโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสำหรับข้อหาแต่ละกระทง ความผิดตามฟ้องว่าต้องห้ามอุทธรณ์หรือไม่ **ไม่ใช่ความผิดที่พิจารณาได้ความ** สำหรับข้อหาปลอมและใช้เอกสารปลอมตามฟ้องคือ ป.อ. มาตรา ๒๖๕ และ ๒๖๘ มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ ๖ เดือน ถึง ๕ ปี และปรับตั้งแต่ ๑,๐๐๐ บาท ถึง ๑๐,๐๐๐ บาท คดีของโจทก์ในข้อหาดังกล่าวจึงไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ

ข้อสังเกต

คดีนี้โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม ป.อ. มาตรา ๒๖๔, ๒๖๕, ๒๖๗, ๒๖๘, ๓๐, ๓๑ และ ๘๓ ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าหนังสือมอบอำนาจเป็นเอกสารธรรมดาไม่ใช่เอกสารสิทธิตาม ป.อ. มาตรา ๑ (๔) ข้อหา

ตามฟ้องจึงเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๒๖๔ และ ๒๖๘ ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงตามมาตรา ๑๙๓ ทวิ พิพากษายกอุทธรณ์โจทก์ ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยว่า **คดีต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๙๓ ทวิ ศาลต้องพิจารณาอัตราโทษตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายตามที่โจทก์ฟ้องเป็นสำคัญ ไม่ใช่พิจารณาตามความผิดที่พิจารณาได้ความ** เมื่ออัตราโทษในบทกฎหมายตามฟ้องโจทก์ คดีไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ แม้ศาลอุทธรณ์จะเห็นว่าเป็นความผิดที่มีอัตราโทษห้ามอุทธรณ์ ก็ต้องดูอัตราโทษในฐานความผิดตามฟ้องเป็นสำคัญ หากใช้ตามฐานความผิดที่ศาลอุทธรณ์พิจารณาได้ความ ศาลฎีกาจึงพิพากษายกคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์ของโจทก์ในข้อหาปลอมและใช้เอกสารปลอมตาม ป.อ. มาตรา ๒๖๕ และ ๒๖๘ แล้วพิพากษาใหม่ตามรูปคดี

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๙๑๑/๒๕๓๗ คดีอาญาเรื่องใดจะต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ หรือไม่นั้น **ต้องดูอัตราโทษตามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติที่โจทก์ขอให้ลงโทษเป็นสำคัญ ส่วนอัตราโทษตามบทบัญญัติที่พิจารณาได้ความหาใช่ข้อที่จะนำมาพิจารณาในชั้นนี้ไม่** อุทธรณ์ของโจทก์สำหรับความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๖๕ (๒) มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๕ ปี จึงไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหา ข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ ส่วนความผิดตามบทมาตราอื่น แม้จะมีอัตราโทษ จำคุกไม่เกิน ๓ ปี แต่ก็เป็นกรกระทำกรรมเดียวกับความผิดตามมาตรา ๓๖๕(๒) ซึ่งไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ ดังนั้น ความผิดตามบทมาตราอื่นจึงไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ใน ปัญหาข้อเท็จจริงด้วย

ข้อสังเกต

คดีนี้โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยทั้งสองตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๘, ๓๖๒, ๓๕๖ (๒), ๘๓, ๘๔ และ ๙๐ ศาลชั้นต้นได้สวนมูลฟ้องแล้ว เห็นว่าคดีมีมูลเฉพาะจำเลยที่ ๑ ส่วนจำเลยที่ ๒ ไม่มีมูล ให้ประทับฟ้องเฉพาะจำเลยที่ ๑ ยกฟ้องสำหรับจำเลยที่ ๒ จำเลยที่ ๑ ให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิจารณา แล้วพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์เห็นว่าความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๖๕ (๒) โจทก์บรรยายฟ้องว่าจำเลยทั้งสองร่วมกันกระทำความผิด แต่ในชั้นได้สวนมูลฟ้องศาลชั้นต้นยกฟ้องสำหรับจำเลยที่ ๒ จึงไม่อาจลงโทษจำเลยที่ ๑ ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๓๖๒ (๒) ได้ ส่วนความผิดตามบทมาตราอื่นมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี จึงต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จ

จริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ พิกษายกอุทธรณ์ของโจทก์ ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยว่า คดีต้องห้ามอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ หรือไม่ ต้องพิจารณาอัตราโทษตามที่กำหนด ไว้ในบทบัญญัติที่โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยเป็นสำคัญ ส่วนอัตราโทษตาม บัญญัติที่พิจารณาได้ความหาใช่ข้อที่จะนำมาพิจารณาในชั้นนี้ไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๙๐/ ๒๕๔๐ และ ๔๔๕๗/๒๕๕๓๙) ก็วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน

เนื่องจากหลักการตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๓๑/๒๕๓๖ และ ๔๙๑๑/ ๒๕๓๗ ค่อนข้างยากต่อการทำความเข้าใจ ผู้บรรยายจึงลงรอยขอยกข้อหาข้อ กฎหมาย จากแนววินิจฉัยของทั้งสองฎีกาดังกล่าวขึ้นมาตั้งเป็นปัญหาและทำธงคำตอบ ไว้ดังต่อไปนี้

คำถาม

นายเอกเป็นโจทก์ฟ้องว่าจำเลยลักไล่ชนจากเล้าไก่ของนายเอกไป ขอให้ลงโทษ จำเลยฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๕ (๘) ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ ๑ ปี ถึง ๕ ปี และปรับตั้งแต่ ๒,๐๐๐ บาท ถึง ๑๐,๐๐๐ บาท หากศาลชั้นต้นไต่สวนมูลฟ้องแล้ว มีคำสั่งดังนี้

(ก) คดีของโจทก์มีมูล ให้ประทับฟ้องไว้พิจารณา กรณีหนึ่ง

(ข) คดีของโจทก์มีมูลว่าจำเลยลักไล่ชนของโจทก์ แต่เล้าไก่ปลูกอยู่นอก บริเวณบ้านมาก จึงมิใช่บริเวณของที่ซึ่งใช้เป็นที่อยู่อาศัย ให้ประทับฟ้องของโจทก์ ไว้พิจารณาเพียงข้อหาลักทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๔ ซึ่งมีอัตรา โทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี และปรับไม่เกิน ๖,๐๐๐ บาท ส่วนข้อหาความผิดตามมาตรา ๓๓๕ (๘) ให้ยกฟ้อง อีกกรณีหนึ่ง

หากปรากฏว่าทั้งสองกรณีดังกล่าว ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า พยาน หลักฐานโจทก์ยังมีข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยเป็นคนร้ายรายนี้หรือไม่ จึงพิพากษา ยกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ว่า พยานหลักฐานของโจทก์มีน้ำหนักมั่นคงรับฟังลงโทษจำเลยได้ ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าพยานหลักฐานของโจทก์รับฟังได้ว่า เล้าไก่ชนที่เกิดเหตุปลูกอยู่ใน บริเวณที่นา ห่างจากบ้านพักซึ่งเป็นที่อยู่อาศัยของโจทก์มาก จึงมิใช่บริเวณของที่ซึ่งใช้ เป็นที่อยู่อาศัย ข้อหาความผิดตามฟ้องจึงเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๔ ซึ่งมีอัตราโทษต้องห้ามมิให้โจทก์อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง พิกษายกอุทธรณ์ของโจทก์ทั้งสองกรณิดังกล่าวข้างต้น

ให้วินิจฉัยว่าคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่
ธงคำตอบ

(ก) การห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ เป็นการตัดสิทธิของคู่ความ จึงต้องพิจารณาด้วยความเคร่งครัดและถือเจตนาของโจทก์ที่ยื่นฟ้องจำเลยเป็นสำคัญ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๔๕๗/๒๕๓๙) ดังนั้น การพิจารณาอัตราโทษของคดีซึ่งต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ จึงต้องพิจารณาอัตราโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในบทบัญญัติที่โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยเป็นสำคัญ ส่วนอัตราโทษตามบทบัญญัติที่พิจารณาได้ความหาใช่ข้อที่จะนำมาพิจารณาในชั้นนี้ไม่ อุทธรณ์ของโจทก์สำหรับกรณีตามข้อ (ก) ซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๕ (๘) นั้นมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ ๑ ปี ถึง ๕ ปี และปรับตั้งแต่ ๒,๐๐๐ บาท ถึง ๑๐,๐๐๐ บาท จึงไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่พิพากษายกอุทธรณ์ของโจทก์ในกรณีตามข้อ (ก) จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๒ (๑) (เทียบตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ ๔๙๑๑/๒๕๓๗)

(ข) ส่วนกรณีตามข้อ (ข) นั้น แม้ว่าคดีนี้เดิมโจทก์จะฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยฐานลักทรัพย์ในเคหสถานตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๕ (๘) ซึ่งมีอัตราโทษไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ ก็ตาม แต่ศาลชั้นต้นได้ส่วนมูลฟ้องแล้วมีคำสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณาเพียงข้อหาความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ ส่วนข้อหาความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๕ (๘) ให้ยกฟ้อง เมื่อโจทก์มิได้อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งในชั้นได้ส่วนมูลฟ้องดังกล่าว ข้อหาความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๕ (๘) จึงเป็นอันยุติ คงมีข้อหาความผิดที่รับฟ้องไว้พิจารณาเพียงตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี และปรับไม่เกิน ๖,๐๐๐ บาท ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ การที่โจทก์อุทธรณ์ว่าพยานหลักฐานของโจทก์มีน้ำหนักรับฟังลงโทษจำเลยได้ เป็นการอุทธรณ์ได้เพียงดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริง (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๗๕๑/๒๕๔๔) จึงต้องห้ามมิให้โจทก์อุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ ศาลอุทธรณ์พิพากษายกอุทธรณ์ของโจทก์ชอบด้วย ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕ ประกอบ ป.วิ.พ. มาตรา

๒๔๒ (๑) แล้ว

(๒) กรณีที่โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยให้หนักขึ้น เพราะการกระทำของจำเลยเข้าเหตุฉกรรจ์ตามบทกฎหมายมาตราใด โจทก์ต้องบรรยายฟ้องกล่าวถึงเหตุฉกรรจ์อันจะ ทำให้จำเลยต้องรับโทษหนักขึ้นตามบทกฎหมายมาตรานั้น ๆ มาและมีคำขอท้ายฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยในบทกฎหมายมาตรานั้นด้วย ทั้งนี้ เพราะหากโจทก์มิได้บรรยายฟ้องอ้างเหตุฉกรรจ์มา แม้โจทก์จะมีคำขอให้ลงโทษจำเลยตามบทกฎหมายมาตรานั้น ๆ ศาลก็ไม่มีอำนาจลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่โจทก์มิได้กล่าวในฟ้องนั้นได้ เพราะต้องห้ามตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๒ วรรคหนึ่ง ดังนั้น การพิจารณาอัตราโทษว่าคดีต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ หรือไม่นั้น จึงต้องพิจารณาถึงการกระทำทั้งหลายที่อ้างว่าจำเลยกระทำความผิดซึ่งโจทก์บรรยายมาในฟ้องประกอบกับบทกฎหมายมาตรา ที่โจทก์อ้างมาในคำขอท้ายฟ้องด้วย หาใช่พิจารณาจากบทกฎหมายมาตราที่โจทก์ขอให้ลงโทษจำเลยเท่านั้นไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๒๔/๒๕๓๔ โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๒, ๓๕๓ และ ๓๕๔ แต่โจทก์บรรยายฟ้องเพียงว่า จำเลยเป็นพนักงานของธนาคาร ก. และเป็นตัวแทนของโจทก์ในการจัดเก็บหนี้สินจากลูกหนี้ของโจทก์ เพื่อนำฝากเข้าบัญชีของโจทก์ และนอกจากนี้จำเลยยังเป็นผู้ดูแลเงินฝากของโจทก์ แต่จำเลยไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ตัวแทนที่ดี กลับปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของโจทก์ เช่นนี้ คำบรรยายฟ้องของโจทก์ไม่ได้รับรู้ว่าการกระทำของจำเลยที่เป็นตัวแทนของโจทก์ตามฟ้อง เป็นการกระทำอันเกี่ยวกับการที่จำเลยเป็นพนักงานธนาคารซึ่งเป็นอาชีพหรือธุรกิจอันย่อมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชนหรือเป็นการที่โจทก์มอบให้จำเลยกระทำเป็นตัวแทนของโจทก์เป็นการส่วนตัว คำบรรยายฟ้องของโจทก์จึงไม่มีข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยกระทำผิดในฐานะที่เป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันย่อมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชนตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๔ แม้ในคำขอท้ายฟ้องโจทก์ระบุอ้าง ป.อ. มาตรา ๓๕๔ มาด้วยก็ตาม ก็เป็นการระบุเกินมาจากคำบรรยายฟ้องของโจทก์ในตอนต้น ฉะนั้น เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง คดีของโจทก์จึงต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ

(๓) การอุทธรณ์ที่มีได้โต้แย้งข้อเท็จจริงในเนื้อหาของคำฟ้อง หรือมิได้เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี แม้จะเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง และเป็นคดีมีอัตรา

โทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือปรับไม่เกิน ๖๐,๐๐๐ บาท ก็ตาม ก็ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๔๓ ทวิ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔/๒๕๓๗ การอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นที่สั่งไม่ให้โจทก์ฟ้องคดีต่อศาลชั้นต้น เป็นเรื่องที่โจทก์อุทธรณ์โต้แย้งดุลพินิจของศาลชั้นต้นตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๑๔ (๕) มิใช่เป็นการอุทธรณ์โต้แย้งข้อเท็จจริงในเนื้อหาแห่งคำฟ้องที่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๑๔๓ ทวิ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒๗/๒๕๓๗ อุทธรณ์ของโจทก์ที่ว่าคำสั่งของศาลชั้นต้นที่ให้งดสืบพยานโจทก์ไม่ชอบ เป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงที่มีได้เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๔๓ ทวิ (คำสั่งคำร้องของศาลฎีกาที่ ๑๔๖๕/๒๕๓๑ ก็วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

๑.๒ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ ห้ามอุทธรณ์เฉพาะในปัญหาข้อเท็จจริง

ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ มีหลักการสำคัญคือห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ดังนั้น หากเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย แม้คดีนั้นจะเป็นคดีอาญาลเล็กน้อยที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือปรับไม่เกิน ๖๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ก็ไม่ต้อง ห้ามอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ

นอกจากข้อจำกัดสิทธิอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ จะจำกัดสิทธิอุทธรณ์เฉพาะในปัญหาข้อเท็จจริงแล้ว ในการจำกัดสิทธิฎีกาตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๑๘, ๒๑๙, ๒๑๙ ทวิ และ ๒๑๙ ตริ ฎีกาหมายก็จำกัดสิทธิฎีกาเฉพาะในปัญหาข้อเท็จจริงเช่นเดียวกัน คงมีเพียงข้อจำกัดสิทธิฎีกาตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๒๐ เท่านั้น ที่จะจำกัดสิทธิฎีกาทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย เมื่อหลักการจำกัดสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกือบทั้งหมด เป็นการจำกัดสิทธิอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ในการพิจารณาว่าคดีจะต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาหรือไม่ก็จะพิจารณาเพียงหลักเกณฑ์ในการห้ามอุทธรณ์ฎีกาเท่านั้นไม่ได้ เพราะแม้จะเข้าเกณฑ์ห้ามอุทธรณ์ฎีกาตามที่กฎหมายกำหนดแล้วก็ตาม คดีก็อาจจะไม่ต้องห้ามอุทธรณ์หรือไม่ต้องห้ามฎีกาก็ได้ หากเป็นการอุทธรณ์หรือฎีกาในข้อกฎหมาย ดังนั้น ปัญหาที่คู่ความหยิบยื่นอุทธรณ์หรือฎีกานั้นเป็นปัญหาข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายจึงเป็นสาระสำคัญที่จะต้องวินิจฉัยชี้ขาดให้ถูกต้องด้วย

ปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย

คดีที่คู่ความพิพาทกันในศาลนั้น ในที่สุดจะมีปัญหาได้เพียงกันอยู่เพียง ๒

ประการ เท่านั้น คือปัญหาข้อเท็จจริง ประการหนึ่ง และปัญหาข้อกฎหมาย อีกประการหนึ่ง ซึ่งเป็นปัญหาที่ศาลจะต้องเป็นผู้พิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาด และเมื่อศาลชั้นต้นพิจารณาและมีคำพิพากษาชี้ขาดทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแล้ว หากคู่ความฝ่ายใดไม่เห็นพ้องด้วย คู่ความก็ชอบที่จะใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายดังกล่าวนั้นได้ ดังนั้น ประเด็นที่คู่ความหยิบยกขึ้นอุทธรณ์หรือฎีกาจึงมีอยู่เพียง ๒ ประเด็นปัญหาเช่นกัน คือถ้าไม่เป็นปัญหาข้อเท็จจริง ก็ต้องเป็นปัญหาข้อกฎหมาย

สำหรับปัญหาข้อเท็จจริงนั้น เป็นปัญหาที่คู่ความโต้เถียงกันว่า ได้มีการกระทำหรือเหตุการณ์ หรือพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น หรือมีอยู่จริงดังที่คู่ความได้กล่าวอ้างหรือโต้เถียงกันหรือไม่ ซึ่งเป็นปัญหาที่ศาลจะต้องรับฟังให้ได้เป็นข้อยุติโดยวินิจฉัยชี้ขาดด้วยการวินิจฉัยจากพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบต่อศาล

ส่วนปัญหาข้อกฎหมายนั้น เป็นเรื่องการแปลความหมายของกฎหมาย ซึ่งศาลจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดด้วยการนำข้อเท็จจริงที่รับฟังได้เป็นยุติแล้วนั้นไปปรับเข้ากับบทกฎหมาย หรือเรียกอีกนัยหนึ่งว่าเป็นปัญหาการปรับบทกฎหมายหรือ **“ปัญหาการหยาบหนืด”** นั่นเอง

ตัวอย่างเช่น โจทก์ฟ้องว่า จำเลยฆ่านายดำตายโดยเจตนา จำเลยให้การปฏิเสธอ้างเหตุป้องกัน หากศาลชั้นต้นรับฟังข้อเท็จจริงว่าจำเลยเป็นผู้เริ่มก่อเหตุด้วยการใช้ไม้คานตีนายดำก่อน แล้ววิ่งหนีเข้าบ้าน เมื่อนายดำถือมีดดาบจะเข้าไปฟันทำร้ายจำเลย จำเลยจึงใช้มีดแทงถูกนายดำตาย ถือว่าจำเลยเป็นฝ่ายก่อเหตุก่อน การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่นนี้ หากจำเลยอุทธรณ์ว่าจำเลยมิได้เป็นฝ่ายก่อเหตุก่อนด้วยการใช้ไม้คานตีนายดำแล้ววิ่งหนีเข้าบ้าน ย่อมมีประเด็นโต้เถียงกันว่า มีการกระทำหรือเหตุการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าจำเลยเป็นฝ่ายก่อเหตุก่อนดังคำพิพากษาศาลชั้นต้นหรือไม่ **จึงเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง** แต่ถ้าวินิจฉัยว่าจำเลยอุทธรณ์ว่า แม้ข้อเท็จจริงจะรับฟังได้ว่าจำเลยเป็นฝ่ายก่อเหตุก่อนจริง การกระทำของจำเลยตามที่ศาลชั้นต้นรับฟังมานั้นก็ถือว่าเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่นนี้ ย่อมเป็นปัญหาการแปลความหมายของหลักเรื่องการป้องกันตาม ป.อ. มาตรา ๖๘ เป็นการนำข้อเท็จจริงที่รับฟังได้เป็นยุติตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นไปหาหรือทวนเข้าเกณฑ์เป็นการป้องกันตามบทกฎหมายแห่งมาตรา ๖๘ ของประมวลกฎหมายอาญา

หรือไม่ จึงเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากแนววินิจฉัยของ ศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๙๘/๒๕๑๕ (ประชุมใหญ่) ปัญหาว่าการกระทำของ จำเลยเป็นการป้องกันหรือไม่ อาจเป็นได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย ถ้ายัง ได้เถียงกันอยู่ว่าจำเลยกระทำอย่างไรที่อ้างว่ากระทำเพื่อป้องกัน ย่อมเป็นปัญหาข้อ เท็จจริง แต่ถ้าข้อเท็จจริงได้ความยุติแล้วว่ากระทำอย่างไร และคู่ความฎีกาได้เถียงว่า การกระทำของจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ศาลอุทธรณ์รับฟังมานั้น ถือได้ว่าเป็นการป้องกัน โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ดังนี้ จึงเป็นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๓/๒๕๘๗ ปัญหาว่าการกระทำของจำเลยนั้น จำเลย ได้กระทำอย่างไรเป็นปัญหาข้อเท็จจริง แต่เมื่อรับฟังว่าจำเลยกระทำอย่างไรแล้ว การ กระทำของจำเลยนั้นจะเป็นการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายหรือไม่ เป็นปัญหา ข้อกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๗๕/๒๕๒๙ ปัญหาที่ว่าอายุความเริ่มนับเมื่อใด เป็น ปัญหาข้อกฎหมาย แต่ปัญหาที่ว่าโจทก์ทราบมูลเหตุแห่งคดีและรู้ตัวผู้กระทำความผิด ตั้งแต่เมื่อใด เป็นปัญหาข้อเท็จจริง

สำหรับแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าอย่างไรเป็นปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อ กฎหมายมีข้อควรสังเกต ดังนี้

(๑) หากการวินิจฉัยปัญหาข้อใด ศาลไม่จำเป็นต้องตรวจสอบพยานหลักฐานที่ คู่ความนำสืบมานั้นว่าจริงหรือไม่จริง ควรจะเชื่อพยานหลักกฎหมายโจทก์หรือเชื่อ พยานหลักฐานของจำเลย เพราะศาลได้ข้อเท็จจริงยุติแล้ว **แต่ตามข้อเท็จจริงที่ยุติแล้วนั้น จะมีผลทางกฎหมายอย่างไร ย่อมเป็นปัญหาข้อกฎหมายทั้งสิ้น** หาใช่ปัญหาข้อเท็จจริงไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑/ ๒๕๔๘, ๙๗๘/๒๕๓๒, ๑๙๖๗/๒๕๑๕)

(๒) การอุทธรณ์หรือฎีกาได้เถียงดุลพินิจของศาลในการลงโทษ เช่น ได้เถียง ว่าศาลควรลดมาตราส่วนโทษให้จำเลยตาม ป.อ. มาตรา ๗๖ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๑ - ๑๑๒/๒๕๑๔) คดีมีเหตุสมควรรอกการลงโทษหรือไม่ควรรอกการลงโทษ (คำ พิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๕๘/๒๕๔๘, ๑๘๖๔ - ๑๘๖๖/๒๕๓๖, ๘๘๗/๒๕๓๗ และ ๗๑๑๗/ ๒๕๔๐) หรือได้เถียงดุลพินิจของศาลว่าควรริบของกลางหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๒๗/๒๕๔๔) แม้กระทั่งการได้เถียงดุลพินิจว่าควรส่งตัวจำเลยซึ่งเป็นเด็กไปรับ

การฝึกอบรมหรือไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๒๓/๒๕๑๒) ศาลฎีกาก็วินิจฉัยว่าเป็น การอุทธรณ์หรือฎีกาโต้เถียงในปัญหาข้อเท็จจริงทั้งสิ้น

(๓) การอุทธรณ์โต้เถียงว่าศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมายย่อมเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๙๑๗/ ๒๕๒๙) แต่การโต้เถียงดุลพินิจของศาลเกี่ยวกับگردำเนินกระบวนการพิจารณานั้น ถือ ว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริง เช่น การโต้เถียงดุลพินิจคำสั่งดลีสืบพยานโจทก์ (คำพิพากษา ฎีกาที่ ๒๖๐๓/๒๕๑๖) หรือการโต้เถียงดุลพินิจของศาลชั้นต้นตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๗๙ ว่ามีเหตุอันควรอนุญาตให้เลื่อนคดีหรือไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๖๗/๒๕๘๑) หรือโต้เถียงดุลพินิจว่ามีเหตุอันสมควรจะอนุญาตให้แก้ฟ้องหรือไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๓/๒๕๘๙) และนอกจากนี้ ถ้าการอ้างว่าศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วย กฎหมายนั้นกระทำเพื่อเพียงสนับสนุนข้ออ้างว่ามีเหตุสมควรขอการลงโทษให้จำเลย ก็ เป็นการโต้แย้งดุลพินิจของศาลซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริงเช่นกัน

คำสั่งคำร้องของศาลฎีกาที่ ๕๖๗/๒๕๕๐ ฎีกาของจำเลยที่อ้างมาเป็นข้อ กฎหมายว่าศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะมิได้นำ รายงานของพนักงานคุมประพฤติมาเปิดอ่านประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี ก็เพียง เพื่อสนับสนุนข้ออ้างว่า คดีมีเหตุสมควรขอการลงโทษให้จำเลย เป็นการโต้แย้งดุลพินิจ ของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์เป็นปัญหาข้อเท็จจริง

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๑๙๘/๒๕๕๑ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๕ (๑) (๙) วรรคสาม ลงโทษจำคุก ๒ ปี ๖ เดือน ศาล อุทธรณ์พิพากษายืน จึงเป็นกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นให้จำคุก จำเลยไม่เกิน ๕ ปี คดีต้องห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง การที่จำเลยฎีกาว่า จำเลยเป็นชาวเปรู พูดภาษาสเปน ซึ่งในรายงานกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นปรากฏเพียงว่ามี ส. ซึ่งเป็นล่ามแปลคำให้ การของจำเลยได้สาบานตัวแล้วเท่านั้น แต่หาได้มีการแปลเป็นภาษาสเปนให้จำเลยเข้าใจ โดยถูกต้องตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๓ ไม่ อีกทั้งจำเลยไม่เข้าใจความหมายในกฎหมาย ที่จำเลยลงลายมือชื่อรับสารภาพนั้น เท่ากับจำเลยโต้เถียงข้อเท็จจริงว่าจำเลยไม่ได้ให้การ รับสารภาพตามที่ล่ามแปลให้ฟัง โดยขอให้ศาลฎีการับฟังและเชื่อถือข้อเท็จจริงตามที่ จำเลยฎีกา ซึ่งล้วนเป็นการโต้แย้งดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลอุทธรณ์

อันเป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงทั้งสิ้น จึงต้องห้ามตามบทกฎหมายดังกล่าว

(๔) ปัญหาว่าจำเลยมีเจตนากระทำความผิดหรือไม่ เช่น จำเลยมีเจตนาเลี้ยง การเกณฑ์เข้ารับราชการทหารหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๐/๒๕๔๐) จำเลยมีเจตนาที่จะไม่ใช้เงินตามเช็คหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๒/๒๕๑๐) จำเลยมีเจตนาแจ้งความเท็จหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๗ - ๕๕๘/๒๕๔๐) หรือฎีกาโต้เถียงว่าการกระทำของจำเลยเป็นการกระทำที่ไม่มีเจตนาฆ่า เพราะไม่ปรากฏมูลเหตุจูงใจว่าจำเลยฆ่าผู้ตายเพราะเหตุใด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๔/๒๕๑๕) หรือฎีกาว่าการกระทำของจำเลยเป็นการป้องกันตัวเพราะมีเหตุสมควรเชื่อว่าผู้เสียหายจะทำร้ายจำเลย และจำเลยกระทำไปโดยไม่มีเจตนาฆ่า (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๖๗/๒๕๑๕) เหล่านี้ ศาลฎีกาวินิจฉัยตลอดมาว่าเป็นการอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

(๕) การฎีกาโต้เถียงดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานของศาล ก็เป็นการอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงเช่นกัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๕๑/๒๕๔๔) แต่ถ้าอุทธรณ์ฎีกาว่าศาลชั้นต้นรับฟังพยานหลักฐานผิดกฎหมาย เช่น รับฟังพยานหลักฐานนอกสำนวน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๑๗/๒๕๒๙) หรืออุทธรณ์โต้เถียงว่า ศาลชั้นต้นรับฟังข้อเท็จจริงผิดไปจากพยานหลักฐานในสำนวนและวินิจฉัยข้อกฎหมายไม่ถูกต้อง เป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๗๔/๒๕๓๔)

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๒๐๑๗/๒๕๓๙ ฎีกาจำเลยที่ว่า ผู้เสียหายแถลงต่อศาลว่าไม่ติดใจเอาความกับจำเลย กลับยืนยันว่าผู้เสียหายกับจำเลยเป็นคู่รักกัน เป็นการบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดทางหนึ่ง แต่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่า จำเลยไม่พยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น จึงเป็นการวินิจฉัยข้อเท็จจริงผิดไปจากพยานหลักฐานในสำนวน เป็นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม แม้ผู้อุทธรณ์จะอ้างเป็นข้อกฎหมายว่าศาลรับฟังพยานหลักฐานผิดไปจากสำนวน หากปรากฏว่าแท้จริงแล้วศาลมิได้รับฟังพยานหลักฐานผิดไปจากสำนวน ข้อกฎหมายที่ผู้อุทธรณ์หรือฎีกาอ้างขึ้นมาจึงไม่มี ศาลฎีกาก็ถือว่าเป็นการอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงเช่นกัน

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๔๑๖/๒๕๓๐ ฎีกาของจำเลยที่ว่า ศาลอุทธรณ์นำข้อเท็จจริงมาปรับเข้ากับตัวบทกฎหมายโดยไม่ชอบ และที่ว่าศาลอุทธรณ์รับฟังข้อเท็จจริงนอกเหนือจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนนั้น เมื่อปรากฏว่าศาลอุทธรณ์รับฟัง

ข้อเท็จจริงชอบแล้วและมีได้รับฟังข้อเท็จจริงนอกสำนวนแต่ประการใด ฎีกาทั้งสองประการ จึงเป็นการโต้เถียงข้อเท็จจริง

(๖) การอุทธรณ์โต้เถียงข้อเท็จจริงเพื่อนำไปสู่ปัญหาข้อกฎหมาย ก็ถือว่าเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงเช่นกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๘๖/๒๕๓๒ คดีที่ต้องห้ามมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๑๘ นั้น แม้จำเลยจะฎีกาอ้างอิงข้อกฎหมายมาประกอบ แต่ก็ยังเป็นข้อกฎหมายที่จะนำไปสู่การวินิจฉัยในปัญหาที่ว่าจำเลยมีเจตนาร่วมกระทำความผิดกับจำเลยอื่นหรือไม่ ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่ต้องห้ามฎีกาเช่นกัน ศาลฎีกาไม่รับวินิจฉัย

การห้ามอุทธรณ์ในคดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยหลายข้อหา

คดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยในความผิดหลายข้อหา นั้น อาจจะเป็นการกระทำความผิดเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท หรือเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันก็ได้ กรณีความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบทนั้น ป.อ. มาตรา ๕๐ ให้ลงโทษจำเลยในบทที่มีโทษหนักที่สุด จึงจำเป็นที่โจทก์จะต้องบรรยายฟ้องรวมความผิดทุกบทมาในฟ้องเดียวกันเพื่อให้ศาลพิจารณาลงโทษจำเลยในบทหนัก ส่วนกรณีความผิดหลายกรรมต่างกันซึ่ง ป.อ. มาตรา ๕๑ ให้ลงโทษจำเลยทุกกระทงความผิดไป โจทก์จึงอาจแยกฟ้องจำเลยเป็นรายการหรือรายการกระทงความผิดไป หรือจะรวมฟ้องความผิดหลายกระทงมาในฟ้องเดียวกันตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๖๐ ก็ได้

หากโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยในความผิดหลายข้อหาในคำฟ้องเดียวกัน มีหลักเกณฑ์การพิจารณาต้องห้ามอุทธรณ์ดังนี้

(๑) **กรณีโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยในความผิดหลายกรรมต่างกัน**

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่ากรณีความผิดหลายกรรมต่างกันนั้น ป.อ. มาตรา ๕๑ บัญญัติให้ลงโทษจำเลยทุกกระทงความผิดไป โจทก์จึงชอบที่จะแยกฟ้องจำเลยเป็นรายการกระทงความผิดได้ ซึ่งหากโจทก์แยกฟ้องแต่ละกระทง เป็นแต่ละคดี การพิจารณาข้อห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๑๙๓ ทวิ ก็อยู่ในบังคับที่ต้องแยกพิจารณาเป็นรายการและรายคดีอยู่แล้ว ดังนั้น แม้หากโจทก์จะใช้สิทธิตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๖๐ รวมฟ้องความผิดหลายกระทงมาในฟ้องเดียวกัน การพิจารณาข้อห้ามอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ ก็จะต้องแยกพิจารณาเป็นรายการไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๖๘/๒๕๕๔ โจทก์บรรยายฟ้องแยกข้อหาความผิดของจำเลยต่างกรรมกัน การพิจารณาว่าอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงต้องห้ามตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ หรือไม่ ต้องพิจารณาความผิดแต่ละกระทงแยกเป็นกระทงความผิดไป

(๒) กรณีโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยในความผิดกรรมเดียว

กรณีการกระทำความผิดเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบทนั้น ป.อ. มาตรา ๕๐ บัญญัติให้ลงโทษจำเลยในความผิดที่มีโทษหนักที่สุด ดังนั้น การพิจารณาข้อห้ามอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ ในกรณีเช่นนี้จึงต้องพิจารณาอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดบทที่มีโทษหนักที่สุดเท่านั้น หากอัตราโทษของความผิดบทที่มีโทษหนักที่สุดไม่ต้องห้ามอุทธรณ์แล้ว แม้ความผิดบทที่มีโทษเบาต้องห้ามอุทธรณ์ ความผิดบทเบาก็พลอยไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ไปด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕/๒๕๒๑ ข้อห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง พิจารณาตามอัตราโทษในกฎหมายแต่ละกระทง ความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๑๓๘ กับมาตรา ๒๘๙ ประกอบมาตรา ๘๐ เป็นความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท จึงไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหา ข้อเท็จจริง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๑๕๔/๒๕๕๓ คดีอาญาเรื่องใดจะต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงหรือไม่ ต้องพิจารณาอัตราโทษที่กฎหมายบัญญัติสำหรับข้อหาแต่ละกระทงความผิดเป็นสำคัญ เมื่อความผิดในกระทงนั้นมีความผิดหลายบทรวมอยู่ด้วย ถ้าบทหนักไม่ต้องห้ามก็ถือว่าทุกบทไม่ต้องห้าม โจทก์อุทธรณ์ขอให้ลงโทษจำเลยทั้งสามในความผิดฐานร่วมกันบุกรุกและทำให้เสียทรัพย์ ซึ่งเป็นการกระทำอันเป็นกรรมเดียวกัน เมื่อความผิดตาม ป.อ. ๓๖๕ (๒) ประกอบด้วยมาตรา ๓๖๒ ซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักที่สุด มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๕ ปี หรือปรับไม่เกิน ๑๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๑๕๓ ทวิ ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๘ ซึ่งเป็นบทเบา แม้จะมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือปรับไม่เกิน ๖,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ก็ย่อมไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงด้วย สมควรยกอนสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาใหม่ เพื่อให้การวินิจฉัยความผิดของจำเลยทั้งสามเป็นไปตามลำดับชั้นศาลตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๒๕ ประกอบด้วยมาตรา ๒๐๘ (๒)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๐๗/๒๕๓๕ โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยฐานลักทรัพย์ สร้อยข้อมือและผ้าใส่ร่องใหม่ ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ หรือขอให้ลงโทษจำเลย

ฐานรับของโครงผ้าใสร่งใหม่ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๓๕๗ มิได้ขอให้ลงโทษจำเลยฐานรับของโจร สร้อยข้อมือด้วย ดังนั้น ความผิดฐานลักทรัพย์สร้อยข้อมือ ซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกิน ๓ ปี ปรับไม่เกิน ๖,๐๐๐ บาท จึงต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ การที่ศาลอุทธรณ์รับวินิจฉัยข้อเท็จจริงในความผิดฐานลักทรัพย์สร้อยข้อมือจึงเป็นการไม่ชอบ ส่วนที่ขอให้ลงโทษจำเลยฐานลักทรัพย์ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ หรือรับของโจรตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๗ เฉพาะเรื่อง ผ้าใสร่งใหม่นั้น ก็เป็นการกระทำคนละกรรม ความผิดกัน ความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ ในส่วนนี้จึงต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามที่กล่าวข้างต้นเช่นกัน ฉะนั้น ใน ส่วนที่เกี่ยวกับผ้าใสร่งใหม่โจทก์และโจทก์ร่วมคงอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้เฉพาะในความผิดฐานรับของโจรตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๗ เท่านั้น

ข้อสังเกต

(๑) สำหรับความผิดเกี่ยวกับผ้าใสร่งใหม่นั้น โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยฐานลักทรัพย์ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ หรือรับของโจรตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๗ ซึ่งเป็นเรื่องที่โจทก์ ฟ้องว่าจำเลยกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งในระหว่างสองฐานความผิดนั้น เพราะโจทก์ไม่แน่ใจว่าจำเลยกระทำความผิดฐานใดกันแน่ระหว่างความผิดระหว่างฐานลักทรัพย์หรือรับของโจร จึงขอให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยในความผิดฐานใดฐานหนึ่งตามแต่จะพิจารณาได้ความ หาใช่เป็นการฟ้องว่าการกระทำของจำเลยเป็นผิดต่อกฎหมายทั้งฐานลักทรัพย์และรับของโจรอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท ตาม ป.อ. มาตรา ๔๐ ไม่ ดังนั้น ในกรณีเช่นนี้จึงไม่อาจปรับบทว่าเมื่อความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๗ ซึ่ง เป็นบทหนักไม่ต้องห้ามอุทธรณ์แล้วจะมีผลทำให้ความผิด ตามบทเบาหรือตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ พลอยไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ไปด้วยตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕/๒๕๒๑ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น การพิจารณาว่าคดีต้องการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ หรือไม่ในกรณีเช่นนี้จึงต้องแยกพิจารณาอัตราโทษอย่างสูงตามกฎหมาย แต่ละข้อหาความผิดเช่นเดียวกับกรณีที่โจทก์ขอให้ลงโทษจำเลยในความผิดหลายกรรมต่างกันนั่นเอง

(๒) อย่างไรก็ตาม ความผิดฐานลักทรัพย์ผ้าใสร่งใหม่ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ แม้จะ ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ แล้วก็ตาม แต่เมื่อความผิดฐานรับของโจรผ้าใสร่งใหม่โจทก์และโจทก์ร่วมยังอุทธรณ์ในปัญหา

ข้อเท็จจริง ได้ เพราะมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๕ ปี ดังนี้ หากศาลอุทธรณ์รับฟังข้อเท็จจริงว่า การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดฐานรับของโจรดังที่โจทก์และโจทก์ร่วมอุทธรณ์ แต่เป็นความผิดฐานลักทรัพย์ ย่อมเป็นกรณีข้อเท็จจริงตามที่โจทก์และโจทก์ร่วมอุทธรณ์กับที่ปรากฏในการพิจารณาแตกต่างกันระหว่างการทำความผิดฐานลักทรัพย์หรือรับของโจร ซึ่ง ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๒ วรรคสาม มิให้ถือว่าต่างกัน ในข้อสาระสำคัญ และจำเลย ก็ไม่ได้หลงต่อสู้ ทั้งข้อเท็จจริงดังกล่าวศาลชั้นต้นก็ยกขึ้นว่ากันมาแล้ว เพียงแต่ปรับบทฐานความผิดแตกต่างกันเท่านั้น ศาลอุทธรณ์ย่อมมีอำนาจลงโทษจำเลยในความผิดฐานลักทรัพย์ผ้าโสร่งใหม่ตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ (เทียบตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๑๐/๒๕๓๙ (ประชุมใหญ่))

ข้อยกเว้นตา ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ ที่ยอมให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ นั้น ต้องถือเป็นหลักว่า คดีอาญาอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดให้จำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือปรับไม่เกิน ๖๐,๐๐๐ บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับนั้น **กฎหมายห้ามคู่ความคือห้ามทั้งโจทก์และจำเลยที่จะอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง** อย่างไรก็ตาม เฉพาะจำเลยนั้นกฎหมายได้มีบทผ่อนคลายเป็น ข้อยกเว้นให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้ หากคำพิพากษาศาลชั้นต้นออกมาในเชิงลงโทษจำเลยตามที่บัญญัติไว้ใน ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) ดังนี้

- (๑) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (๒) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอกการลงโทษไว้
- (๓) ศาลพิพากษาว่าจำเลยได้มีความผิด แต่รอกการกำหนดโทษไว้
- (๔) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่า ๑,๐๐๐ บาท

สำหรับข้อยกเว้นตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ นั้นมีข้อควรสังเกตดังนี้

(๑) ควรสังเกตว่า ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ ยอมยกเว้นให้เฉพาะจำเลยเท่านั้นที่จะอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้ หากเข้าข้อยกเว้นประการหนึ่งประการใดดังที่บัญญัติไว้ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๓ ทวิ (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) เพราะเป็นกรณีที่คำพิพากษาศาลชั้นต้นออกมาในเชิงลงโทษเป็นผลร้ายแก่จำเลย กฎหมายจึงยอมอนุญาตให้จำเลยใช้สิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาศาลชั้นต้นได้ แม้จะเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงก็ตาม แต่ทางด้านฝ่ายโจทก์นั้น แม้คำพิพากษาศาลชั้นต้นจะออกมาเป็นผลร้ายแก่โจทก์

เช่น ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง หรือลงโทษจำเลยไม่เต็มตามฟ้อง หรือลงโทษจำเลยเบาเกินไปหรือแม้กระทั่งว่า ศาลชั้นต้นรอการลงโทษให้แก่จำเลยทั้งที่ไม่มีเหตุรอการลงโทษ ก็ไม่มีการยกเว้นอนุญาตให้โจทก์อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้เลย เว้นแต่จะมีการอนุญาตหรือรับรองให้อุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ตีรี โจทก์จึงมีสิทธิอุทธรณ์ ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

(๒) กรณีจำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับนั้น ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ ยอม ยกเว้นให้สิทธิแก่จำเลยอุทธรณ์ได้ก็ต่อเมื่อศาลลงโทษปรับจำเลยเกิน ๑,๐๐๐ บาท ดังนั้น หากศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษปรับจำเลย ๑,๐๐๐ บาท พอดีจำเลยก็ไม่ได้รับยกเว้นตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ (๔) ที่จะอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

(๓) กรณีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ส่งตัวจำเลยไปรับการฝึกอบรมยังสถานพินิจและคุ้มครองเด็กนั้นไม่ต้องด้วยข้อยกเว้นประการหนึ่งประการใด ดังที่บัญญัติไว้ใน ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) ที่จะให้สิทธิแก่จำเลยในการอุทธรณ์โต้เถียงดุลพินิจของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๓๒/๒๕๒๐ คดีข้อหาลักทรัพย์ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๔ มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี ปรับไม่เกิน ๖,๐๐๐ บาท ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ส่งตัวจำเลยไปฝึกอบรมที่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลาง มีกำหนด ๖ ปี ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง ศาลอุทธรณ์พิพากษายกอุทธรณ์ของจำเลยที่ศาลชั้นต้นรับมา

(๔) การร้องขอคืนของกลางที่ถูกศาลสั่งริบตาม ป.อ. มาตรา ๓๖ เป็นคดีที่ไม่ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ อีกทั้งไม่ต้องห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๑๘, ๒๑๙, ๒๑๙ ทวิ, ๒๑๙ ตีรี หรือ ๒๒๐ ด้วย ผู้ร้องและผู้คัดค้านจึงมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๒๕/๒๕๒๒ การจดทะเบียนรถยนต์มิใช่แบบในการซื้อขายตาม ป.พ.พ. มาตรา ๔๕๖ ดังนั้น เมื่อเจ้าของขายรถแล้ว แม้ไม่ได้จดทะเบียนโอน กรรมสิทธิ์ก็เป็นของผู้ซื้อ เจ้าของเดิมมาร้องขอคืนรถที่ศาลสั่งริบไม่ได้การที่บุคคลภายนอกร้องขอคืนของกลางตาม ป.อ. มาตรา ๓๖ นั้น ไม่มีกฎหมายจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาแต่อย่างใด ดังนั้น แม้ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์จะพิพากษาให้ยกคำร้อง ผู้ร้องก็มีสิทธิฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้

(๕) ข้อห้ามอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๓ ทวิ นั้น แม้จะเป็นการ

พิพากษายกฟ้องในชั้นไต่สวนมูลฟ้องเพราะศาลเห็นว่าคดีของโจทก์ไม่มีมูลตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๖๗ ซึ่ง ป.วิ.อ. มาตรา ๑๗๐ ให้อำนาจแก่โจทก์ที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้ก็ตาม แต่มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง บัญญัติเงื่อนไขเกี่ยวกับการอุทธรณ์ฎีกาว่า “...แต่คำสั่งที่ว่าคดีไม่มีมูล นั้น โจทก์มีอำนาจ อุทธรณ์ฎีกาได้ตามบทบัญญัติว่าด้วยลักษณะอุทธรณ์ฎีกา” ซึ่งหมายความว่าแม้จะให้อำนาจแก่โจทก์ที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้ก็ตาม แต่ในที่สุดโจทก์จะอุทธรณ์หรือฎีกาได้ หรือไม่ก็ต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดสิทธิอุทธรณ์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ และข้อจำกัดสิทธิฎีกาตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๒๐ ด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๕๒/๒๕๒๒ ชั้นไต่สวนมูลฟ้องคดีความผิดตาม ป.อ.มาตรา ๓๔๑ ศาลชั้นต้นเห็นว่าคดีไม่มีมูล พิพากษายกฟ้อง ต้องห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๕๖/๒๕๒๗ ในการไต่สวนมูลฟ้อง ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า โจทก์ไม่มีพยานมาสีบให้เห็นว่าจำเลยที่ ๒ รู้เห็นหรือมีส่วนร่วมกับจำเลยที่ ๑ ให้ยกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ว่า พยานหลักฐานของโจทก์รับฟังได้ว่า จำเลยที่ ๒ มีส่วนรู้เห็นกับจำเลยที่ ๑ เป็นการอุทธรณ์โต้เถียงในปัญหาข้อเท็จจริง ต้องห้ามตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๓๔/๒๕๕๑ ศาลชั้นต้นไต่สวนมูลฟ้องแล้ว เห็นว่าคดีของโจทก์ไม่มีมูล พิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จึงเป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ ซึ่งต้องห้ามมิให้คู่ความฎีกาทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย แม้จะเป็นการพิจารณาชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็ตาม คดีก็ต้องห้ามมิให้ฎีกาตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๒๐

นอกจากการอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งคดีไม่มีมูลตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๗๐ จะต้องอยู่ภายใต้ บทพิจารณาจำกัดสิทธิอุทธรณ์ฎีกาตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ ทวิ และ มาตรา ๒๒๐ ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังจะต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยลักษณะอุทธรณ์ฎีกาประการอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติเรื่องต้องระบุข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายโดยชัดแจ้งตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๓ วรรคสอง ต้องเป็นข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ได้ยกขึ้นมา ว่ากันมาแล้วแต่ในศาลชั้นต้นโดยชอบตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕ ประกอบ ป.วิ.พ. มาตรา ๒๒๕ หรือ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๔๕ หรือเรื่องกำหนดระยะเวลายื่นอุทธรณ์ฎีกาตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๘ ก็ตาม

วิชา **สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม**

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์สมบัติ เดียววิเศษ

ผู้เรียบเรียง อาจารย์สมบัติ เดียววิเศษ

วันพฤหัสบดีที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๔

๘. สิทธิที่จะขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการ ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๓๐ มีหลักเกณฑ์ดังนี้

๑. เป็นผู้เสียหาย ถ้าไม่ใช่ผู้เสียหายแล้วจะยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ไม่ได้ ความผิดที่รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย เช่น พระราชบัญญัติอาวุธปืน พระราชบัญญัติจรรยาทางบก เหล่านี้เอกชนไม่ใช่ผู้เสียหายจึงร้องเข้าขอร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๔๙/๒๕๔๓) ที่ว่ายื่นคำร้องนั้นคำร้องนี้ไม่ใช่คำร้องฝ่ายเดียว เมื่อไม่ใช่คำร้องฝ่ายเดียวก็ต้องสำเนาให้อีกฝ่ายหนึ่งว่าจะค้านหรือไม่ค้าน ศาลก็จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้เข้าเป็นโจทก์ร่วมได้

๒. ต้องยื่นก่อนศาลชั้นต้นพิพากษา ถ้าศาลชั้นต้นพิพากษาแล้วผู้เสียหายจะร้องเข้าเป็นโจทก์ร่วมเพื่อใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๑๐/๒๕๓๑ แต่ถ้าพนักงานอัยการร้องขอเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหาย ยื่นได้ก่อนคดีเสร็จเด็ดขาด ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๑ คำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์นี้ไม่ใช่คำฟ้อง ทนายโจทก์สามารถลงชื่อในคำร้องได้ไม่เหมือนกรณีคำฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๕๘ ที่โจทก์ต้องลงลายมือชื่อในฟ้องด้วยตนเอง ทนายโจทก์จะเป็นผู้ลงชื่อแทนไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๙๓/๒๕๐๙, ๑๖๖๓ - ๑๖๖๔/๒๕๑๒) แต่ในชั้นอุทธรณ์ฎีกานั้นทนายลงชื่อได้

๓. ศาลจะต้องสั่งอนุญาต ถ้าศาลยังไม่ได้สั่งอนุญาตก็ยังไม่อยู่ในฐานะเป็นโจทก์ร่วมแต่การที่ศาลจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตนั้นอาจจะเป็นคำสั่งอนุญาตโดยชัดแจ้ง หรือโดยปริยายก็ได้

กรณีที่ผู้เสียหายร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการนั้นก็มิข้อพิจารณาอยู่ ๓ ประการด้วยกันดังกล่าแล้ว มีข้อสังเกตคือ

ประการที่ ๑ ผู้เสียหายร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการ จะเป็นการผิดอาญาแผ่นดินหรือความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดต่อย่อมความกันได้ก็ได้ แต่ถ้าพนักงานอัยการร้องเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหายร้องขอได้เฉพาะความผิดอาญาแผ่นดินเท่านั้น คดีความผิดต่อส่วนตัวแม้จะมีการร้องทุกข์พนักงานอัยการก็ได้แต่ยื่นฟ้องเป็นคดีต่างหาก จะขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับผู้เสียหายไม่ได้

ประการที่ ๒ การขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมในคดีอาญานั้น มีบัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๐ และ ๓๑ เฉพาะกรณีที่ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ หรือพนักงานอัยการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหายในคดีที่มีใช้ความผิดต่อส่วนตัวเท่านั้น นอกเหนือจากสองกรณีนี้แล้ว การขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมไม่อาจจะมีได้ ดังนั้น เมื่อผู้เสียหายคนหนึ่งเป็นโจทก์ฟ้องคดีแล้ว ผู้เสียหายอื่นจะร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมจึงไม่อาจกระทำได้ และจะอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๒) ซึ่งบัญญัติให้สิทธิบุคคลภายนอกในกรณีร้องสอดขอเข้าเป็นโจทก์หรือจำเลยร่วม ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕ มาอนุโลมบังคับใช้ในกรณีนี้ก็ไม่ได้เช่นเดียวกัน เพราะอำนาจฟ้องดังกล่าวถือว่ากฎหมายได้กำหนดไว้เป็นกรณีพิเศษโดยเฉพาะในมาตรา ๓๐ และ ๓๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิที่จะร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์เดิมได้ มาตรา ๑๕ ก็ไม่ได้เช่นกัน เพราะเรื่องเข้าเป็นโจทก์ร่วมนั้น ป.วิ.อาญาได้บัญญัติไว้แล้วนำ ป.วิ.แพ่ง มาใช้บังคับโดยอนุโลมไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๔๓๕/๒๕๒๙)

ผลของการเข้าร่วมเป็นโจทก์

ประการแรกการที่ผู้เสียหายเข้าร่วมเป็นโจทก์โดยอาศัยฟ้องของพนักงานอัยการโจทก์นั้น ต้องถือคำฟ้องของอัยการโจทก์เป็นหลัก เพราะฉะนั้นถ้าหากว่าฟ้องของพนักงานอัยการโจทก์ไม่ชอบ ผู้เสียหายหรือโจทก์ร่วมก็ต้องได้รับผลตามนั้น เช่นคำฟ้องของอัยการโจทก์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือว่าบกพร่องศาลก็อาจจะพิพากษายกฟ้องเพราะเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุบกพร่องนั้น ๆ โจทก์ร่วมก็ต้องถูกยกฟ้องตามไปด้วย คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๘๓/๒๕๑๓ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๗/๒๕๒๓

ประการที่สอง โจทก์ร่วมไม่มีสิทธิที่จะแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องของพนักงานอัยการ ก็เพราะว่าโจทก์ร่วมไปอาศัยคำฟ้องของพนักงานอัยการโจทก์ ดังนั้น จะไปแก้ไขเพิ่มเติม นอกเหนือจากคำฟ้องนั้นไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๓๓/๒๕๒๕, ๑๓๗๐/๒๕๒๒)

ประการที่สาม เมื่อผู้เสียหายขอเข้าร่วมเป็นโจทก์แล้วจะไปยื่นฟ้องจำเลยในเรื่องเดียวกันนั้นอีกไม่ได้เป็นฟ้องซ้อน (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๔๘-๒๔๙/๒๕๑๐)

ประการที่สี่ โจทก์ร่วมนั้นมีสิทธิที่จะระบุนุพยานและสืบพยานเพิ่มเติมได้ เพราะถือว่าเป็นโจทก์หรือเป็นคู่ความในคดีนั้นเหมือนกัน (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๘/๒๕๑๓)

ประการที่ห้า การอุทธรณ์ฎีกานั้นถือเป็นสิทธิแยกกันแต่ละฝ่ายระหว่างผู้เสียหายที่เป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการที่เป็นโจทก์ เช่น พนักงานอัยการอุทธรณ์ฝ่ายเดียว โจทก์ร่วมไม่ได้อุทธรณ์ ต่อมาศาลอุทธรณ์พิพากษาฟ้องผู้เสียหายที่เป็นโจทก์ร่วมจะฎีกาไม่ได้

๙. สิทธิของผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๔๐ ถึงมาตรา ๕๑ คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา หมายความว่าคดีที่สิทธิเรียกร้องทางแพ่งนั้นอาศัยมูลความผิดทางอาญา เช่น ผู้ดูแลทรัพย์ที่ถูกยกยอกถือเป็นผู้เสียหายในคดีอาญา แต่ไม่ใช่ผู้เสียหายในทางแพ่งเพราะไม่ได้เป็นเจ้าของทรัพย์ คดีแพ่งเกี่ยวข้องกับคดีอาญาตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๔๖ บัญญัติหลักไว้ว่าในการพิพากษาคดีส่วนแพ่ง ศาลจำต้องถือข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในคำพิพากษาคดีส่วนอาญา ดังนั้น ศาลที่พิพากษาคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญานั้นต้องฟังข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาคดีอาญา แต่กฎหมายก็ไม่ได้บังคับศาลว่าจะต้องงดหรือรอการพิจารณาคดีแพ่งไว้เพื่อรอให้ศาลในคดีอาญาพิพากษาเสียก่อน เพราะการรอหรือไม่รอนั้นน่าจะเป็นเรื่องดุลพินิจของศาล (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๐๖/๒๕๐๔)

หลักเกณฑ์ของ ป.วิ. อาญา มาตรา ๔๖ พอจะสรุปเป็นหลัก ๆ ได้ ๖ ประการ คือ

๑. คู่ความในคดีแพ่งและคดีอาญาต้องเป็นคู่ความเดียวกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๖๔/๒๕๐๗ และ**คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๑๕/๒๕๒๕** วินิจฉัยว่า พนักงานอัยการถือว่าฟ้องแทนผู้เสียหาย ผู้เสียหายถูกผูกพันในคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีอาญาที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องด้วย

คำพิพากษาศฎีกาที่ ๖๕๙๘/๒๕๓๙ จำเลยเคยถูกพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาข้อหาความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๐, ๓๙๐ โดยคดีดังกล่าวโจทก์ที่ ๑ ได้รับอันตรายแก่กาย โจทก์ที่ ๒ ได้รับอันตรายสาหัสจากการที่รถยนต์ชนกัน โจทก์ทั้งสองจึงเป็นผู้เสียหายที่มีอำนาจฟ้องหรือขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการได้ พนักงานอัยการจึงอยู่ในฐานะฟ้องคดีแทนโจทก์ทั้งสอง โจทก์ทั้งสองและจำเลยย่อมต้องถูกผูกพันตามคำพิพากษาในคดีนั้น และเมื่อศาลได้วินิจฉัยว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบให้ศาลเห็นโดยแจ้งชัดว่าจำเลยกระทำผิดตามที่โจทก์ฟ้องหรือว่าศาลได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงในประเด็นที่ว่าจำเลยกระทำโดยประมาทหรือไม่ไว้แน่นอนแล้วจะฟังข้อเท็จจริงใหม่ให้ขัดกับข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคดีนั้นหาได้ไม่

๒. คำพิพากษาคดีอาญาต้องเป็นคำพิพากษาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้น และต้องถึงที่สุดด้วย

คำพิพากษาศฎีกาที่ ๑๑๐๕-๑๑๐๕/๒๕๐๑ ในกรณีที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษาว่าจำเลยกระทำผิด จำเลยฎีกาและตายในระหว่างฎีกา คดีอาญาย่อมระงับ ถือว่าคดีอาญาไม่ถึงที่สุดข้อเท็จจริงที่จะถือตามคดีอาญานั้นก็ไม่มี ศาลฎีการับฟังข้อเท็จจริงในคดีแพ่งเป็นอย่างอื่นได้

๓. คำพิพากษาคดีอาญาต้องเป็นคำพิพากษาที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงและชี้ขาดเป็นยุติแล้ว หมายความว่าข้อเท็จจริงนั้นจะต้องเป็นเรื่องวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคำพิพากษาคดีอาญานั้น ข้อเท็จจริงนั้นต้องชี้ขาดยุติแล้ว

คำพิพากษาศฎีกาที่ ๒๕๙๔/๒๕๒๓ วินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงคดีอาญาฟังได้แต่เพียงว่าจำเลยประมาท หาได้ฟังข้อเท็จจริงไปถึงว่าจำเลยประมาทฝ่ายเดียวคดีส่วนแพ่งศาลวินิจฉัยว่ารถของโจทก์จำเลยชนกันเพราะโจทก์ร่วมประมาทด้วย จึงหาใช่เป็นการวินิจฉัยคดีส่วนแพ่งที่ขัดหรือกลับข้อเท็จจริงที่จะต้องฟังตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๔๖ ไม่

๔. ข้อเท็จจริงในคดีอาญาต้องเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นโดยตรงในคดีอาญาข้อพิพาทในคดีแพ่งก็ต้องเป็นประเด็นอย่างเดียวกัน ไม่ต้องคำนึงถึงผลของคำพิพากษาในคดีอาญา

คำพิพากษาศฎีกาที่ ๑๘๘๖/๒๕๑๖ ประเด็นโดยตรงแห่งคดีนี้มีแต่เพียงว่าจำเลยได้กระทำความผิดอาญาโดยประมาทหรือไม่เท่านั้น ส่วนการที่ศาลล่างได้กล่าวถึง

การกระทำของผู้ตายว่ามีส่วนประมาทด้วยเป็นเพียงเพื่อจะนำมาใช้ประกอบดุลพินิจ ในการกำหนดโทษจำเลยนั้น การที่โจทก์ฎีกาคดีควรฟังข้อเท็จจริงว่าจำเลยเป็นฝ่าย ประมาทฝ่ายเดียว ผู้ตายไม่ได้ประมาทด้วย ส่วนข้ออื่นเห็นชอบคงจะเป็นเพราะโจทก์ คำนี้ถึงผลในคดีแพ่งที่ติดตามมามากกว่า ควรจะไปโต้แย้งในคดีแพ่งที่อาจเกิดขึ้น ในภายหลังโดยตรง จึงหาเกิดประโยชน์แก่คดีนี้ไม่ ไม่รับวินิจฉัยฎีกาของโจทก์

๕. คำวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงในคดีอาญาไม่มีผลผูกพันถึงบุคคลภายนอกคดี หลักเรื่องคำพิพากษาจะผูกพันหรือไม่ผูกพันในคดีอาญานั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ต้องนำ ป.วิ.แพ่ง มาตรา ๑๔๕ ประกอบ ป.วิ. อาญา มาตรา ๑๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๕๐/๒๕๒๖ ในคดีอาญาศาลมีคำสั่งประทับฟ้อง เฉพาะคดีจำเลยที่ ๒ ส่วนคดีจำเลยที่ ๑ มีคำสั่งไม่ประทับฟ้อง ข้อเท็จจริงคดีส่วน อาญาคงผูกพันเฉพาะจำเลยที่ ๒ เท่านั้น คือมีผลผูกพันเฉพาะคดีที่ศาลสั่งประทับฟ้อง ส่วนคดีที่ไม่ประทับฟ้องไม่มีผลผูกพัน

๖. ในคดีอาญาด้วยกันไม่มีกฎหมายบังคับว่า ในการพิจารณาคดีศาลจะต้อง ถือเอาข้อเท็จจริงที่พิพากษาชี้ขาดในคดีอาญาก่อนนั้น กล่าวคือ คดีอาญาด้วยกัน ไม่มีกฎหมายบังคับให้ต้องฟังข้อเท็จจริงด้วยกัน คดีแพ่งกับคดีแพ่งก็เหมือนกัน ไม่มีกฎหมายบังคับว่าต้องฟังข้อเท็จจริงกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๖/๒๕๓๘ วินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ ๑ ยอมรับต่อ พนักงานสอบสวนในคดีอาญาว่าตนขับรถชนโดยประมาทชนรถยนต์คันที่ ๖. ขับและ ยอมให้พนักงานสอบสวนเปรียบเทียบปรับมีผลเพียงทำให้คดีอาญาเลิกกันตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๗ แต่การเปรียบเทียบดังกล่าวไม่ใช่คำพิพากษาคดีอาญา ไม่ต้องด้วย ป.วิ.อาญา มาตรา ๔๖ ที่คดีในส่วนแพ่งจะต้องถือข้อเท็จจริงตาม การที่ศาลถือเอาข้อเท็จจริงใน คดีอาญาดังกล่าวมาชี้ขาดตัดสินคดีแพ่งจึงไม่ชอบ

๑๐. สิทธิที่จะถอนฟ้องคดีอาญาหรือคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา เมื่อ ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญาหรือคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาไม่ประสงค์ที่จะดำเนินคดี ต่อไปก็คงเป็นสิทธิหรือมีความชอบธรรมที่ผู้เสียหายจะถอนฟ้องได้ ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๕ ซึ่งบัญญัติว่า คำร้องขอถอนฟ้องคดีอาญาจะยื่นเวลาใดก่อนมีคำพิพากษาของ ศาลชั้นต้นก็ได้ ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ถอนก็ได้ แล้วแต่ศาลจะ เห็นสมควรประการใด ถ้าคำร้องนั้นได้ยื่นในภายหลังเมื่อจำเลยให้การแก้คดีแล้ว ให้ถาม

จำเลยว่าจะคัดค้านหรือไม่ แล้วให้ศาลจดคำแถลงของจำเลยไว้ ในกรณีที่จำเลยคัดค้านการถอนฟ้อง ให้ศาลยกคำร้องขอถอนฟ้องนั้นเสีย

คดีความผิดต่อส่วนตัวจะถอนฟ้อง หรือยอมความในเวลาใดก่อนคดีถึงที่สุดก็ได้ แต่ถ้าจำเลยคัดค้าน ให้ศาลยกคำร้องขอถอนฟ้องนั้นเสีย

หลักเกณฑ์ในการขอถอนฟ้อง

๑. ผู้ขอถอนฟ้องจะต้องเป็นโจทก์ที่ฟ้อง ซึ่งอาจจะเป็นพนักงานอัยการ หรือผู้เสียหายก็ได้ที่เป็นโจทก์ฟ้อง กรณีที่ผู้เสียหายเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการโจทก์ ร่วมก็ไปอาศัยฟ้องของพนักงานอัยการ โจทก์ร่วมจะขอถอนฟ้องไม่ได้ แต่ถ้าพนักงานอัยการจะถอนฟ้อง ต้องดำเนินการตามที่กำหนดไว้ใน ป.วิ. อาญา มาตรา ๑๔๕ วรรคท้ายก็คือกรณีพนักงานอัยการถอนฟ้องต้องพิจารณาว่าเป็นคดีที่อยู่ในกรุงเทพมหานคร หรือต่างจังหวัด สำหรับในกรุงเทพก็ต้องดำเนินการส่งสำนวนสอบสวนพร้อมคำสั่งถอนฟ้องเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในต่างจังหวัดก็เสนอสำนวนไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด ถ้าบุคคลที่รับสำนวนดังกล่าวมาแล้ว มีความเห็นแย้งกับคำสั่งของพนักงานอัยการที่จะถอนฟ้องว่ายังไม่ควรถอนฟ้อง ก็มีกระบวนการขั้นต่อไปคือต้องส่งสำนวนต่อไปยังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาชี้ขาด แต่ถ้าบุคคลที่กล่าวแล้วในกรุงเทพมหานครหรือในต่างจังหวัดก็ตามเห็นชอบด้วยก็ถอนฟ้องได้

๒. ขอได้เมื่อใด จะต้องพิจารณาประเภทของความผิด ว่าเป็นความผิดอาญาแผ่นดินหรือความผิดต่อส่วนตัว คดีอาญาแผ่นดินจะต้องขอถอนฟ้องก่อนศาลชั้นต้นพิพากษา ส่วนคดีความผิดต่อส่วนตัวจะถอนฟ้องหรือยอมความได้ก่อนคดีถึงที่สุด ถ้าเป็นกรณียื่นก่อนหรือหลังจากจำเลยให้การแก้คดีแล้วก็มีข้อแตกต่างกัน คือถ้าก่อนจำเลยให้การศาลไม่ต้องถามจำเลยว่าจะคัดค้านหรือไม่ แต่ศาลจะถามก็ได้ แต่ปกติศาลก็มักจะถามทางปฏิบัติเพื่อจะได้ทราบว่าจำเลยมีความคิดเห็นอย่างไร เพื่อจะได้นำข้อมูลเหล่านั้นไปพิจารณาประกอบในการที่สั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาต ถ้าหากว่าเป็นการยื่นขอถอนฟ้องหลังจากที่จำเลยยื่นคำให้การแล้ว กฎหมายบังคับว่าต้องถามก่อนว่าจะคัดค้านหรือไม่

๓. ศาลที่จะสั่งและสั่งอย่างไร สำหรับศาลที่จะสั่งนั้นปกติก็คงจะเป็นศาลที่รับฟ้องคดีนั้นไว้ แต่ถ้าเป็นความผิดต่อส่วนตัวที่ศาลรับฟ้องคดีนั้นก็เป็นผู้สั่ง

ถ้ายังมีได้มีคำพิพากษา แต่ถ้าศาลพิพากษาคดีแล้ว คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาก็เป็นอำนาจของศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค หรือศาลฎีกาเป็นผู้สั่ง มีปัญหาว่าจะสั่งอย่างไรถ้าเป็นการยื่นก่อนจำเลยให้การศาลจะใช้ดุลพินิจสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็ได้ แต่ถ้าเป็นการยื่นหลังจากจำเลยยื่นคำให้การแล้ว จำเลยไม่ได้คำนำศาลก็จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็ได้ แต่ถ้าจำเลยคัดค้านแล้วไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาแผ่นดินหรือคดีความติดต่อบุคคลจะไม่นับอนุญาต

๔. ผลของการถอนฟ้อง โดยหลักแล้วเมื่อถอนฟ้องจะนำคดีมาฟ้องใหม่ไม่ได้ แต่มีข้อยกเว้น ๓ กรณี คือ

๑. พนักงานอัยการถอนฟ้องและไม่ใช้ความผิดต่อส่วนตัวผู้เสียหายฟ้องคดีใหม่ได้
๒. พนักงานอัยการถอนฟ้องคดีความผิดต่อส่วนตัวโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย ผู้เสียหายฟ้องใหม่ได้
๓. ผู้เสียหายถอนฟ้องพนักงานอัยการฟ้องใหม่ได้ เว้นแต่จะเป็นความผิดต่อส่วนตัวพนักงานอัยการฟ้องใหม่ไม่ได้

ข้อสังเกต

๑. การถอนฟ้องชั่วคราวเพื่อฟ้องใหม่ เช่น ถอนฟ้องชั่วคราวเพื่อสอบถามให้ได้ความว่าจำเลยอยู่ในเขตอำนาจศาลพลเรือนหรือศาลทหาร ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๓๗/๒๔๙๐ หรือถอนฟ้องชั่วคราวอ้างว่าเพื่อจะรอฟังผลคดีแพ่ง ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๐/๒๔๙๗ หรือถอนฟ้องชั่วคราวอ้างว่าฟ้องบกพร่องขอถอนไปเพื่อจะดำเนินคดีใหม่ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒๔/๒๕๓๐ คำพิพากษาศาลฎีกาทั้งสามฉบับดังกล่าวนี้แม้จะอ้างว่าถอนฟ้องชั่วคราวก็ฟ้องใหม่ไม่ได้ จึงสรุปเป็นหลักได้ว่าการถอนฟ้องชั่วคราวนั้นโดยหลักแล้วฟ้องไม่ได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่เดิมฟ้องศาลทหารไว้แล้ว ต่อมาถอนฟ้องและนำฟ้องมายื่นต่อศาลพลเรือนฟ้องใหม่ได้ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๓/๒๕๓๑ ที่ฟ้องใหม่ได้เพราะว่าโจทก์ฟ้องต่อศาลที่ไม่มีอำนาจชำระมาก่อน ที่เหมือนกับว่าไม่มีการฟ้องนั่นเอง แต่ถ้าถอนฟ้องเพื่อเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่าไม่ใช่เป็นการถอนฟ้องเด็ดขาดฟ้องใหม่ได้ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๗/๒๕๑๖ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๘๓/๒๕๒๒ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ถอนฟ้องคดีเดิมไปแล้วผู้เสียหายมายื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการในอีก ๑๐ เดือนต่อมาศาลฎีกา

เคยวินิจฉัยว่า ผู้ถอนฟ้องมีเจตนาถอนฟ้องเด็ดขาดตั้งแต่ต้นเสียแล้วฟ้องใหม่ไม่ได้ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๖๕/๒๕๓๙ จะเห็นได้ว่าอย่างไรเป็นการถอนฟ้องชั่วคราว อย่างเป็นทางการถอนฟ้องเด็ดขาด ต้องดูพฤติการณ์แห่งคดีเรื่อง ๆ ไป

๒. คดีอาญาความผิดต่อแผ่นดิน ขอถอนฟ้องหลังจากศาลชั้นต้นพิพากษาแล้ว เป็นเรื่องถอนอุทธรณ์ฎีกาตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๐๒ และ ๒๐๒ ประกอบ มาตรา ๒๒๕

๓. ขอถอนฟ้องก่อนไต่สวนมูลฟ้องก็ฟ้องใหม่ไม่ได้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๖๐/๒๕๑๒, ๒๕๒๗/๒๕๑๙ แม้คดีก่อนจะเป็นการถอนฟ้องทั้งที่ยังไม่ได้มีการไต่สวนมูลฟ้องก็ตาม ก็อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะนำมาฟ้องใหม่อีกไม่ได้เช่นกัน เพราะถือว่า ได้มีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว

๔. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๖๘/๒๕๒๘ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า คดีความผิดต่อส่วนตัวโจทก์ยื่นคำร้องขอถอนฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาฎีกา แม้ไม่มีคู่ความฝ่ายใดฎีกาก็เป็นการถอนฟ้องก่อนคดีถึงที่สุดตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๕ วรรคสอง เมื่อจำเลยไม่ค้าน ศาลชั้นต้นชอบที่จะอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องได้ แต่คดีนี้ขึ้นมาสู่ศาลฎีกา ศาลฎีกาย่อมมีอำนาจสั่งคำร้องขอถอนฟ้องโดยไม่ต้องย้อนสำนวน เมื่ออนุญาตแล้วสิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๙ (๒) ทำให้คำพิพากษาของศาลล่างทั้งสองระงับไปด้วยในตัว จำหน่ายคดีออกจากสารบบความของศาลฎีกา

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๓๕/๒๕๒๒ โจทก์ถอนฟ้องคดีความผิดต่อส่วนตัวซึ่งอยู่ในระหว่างที่โจทก์อุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา คดีอยู่ระหว่างที่จะฎีกาได้ ยังไม่ถึงที่สุด โจทก์ถอนฟ้องได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๘๐/๒๕๓๓ ถอนฟ้องในคดีความผิดต่อส่วนตัว ในชั้นฎีการะบุว่าจำเลยนำเงิน ๔๐,๐๐๐ บาท มาชำระพร้อมคู่มีจดทะเบียนรถโดยสัญญาว่าจะโอนให้ ๑๕ วัน หากไม่โอนยอมรับผิด ๒๐,๐๐๐ บาท ไม่ประสงค์จะดำเนินคดีต่อไป ท้ายคำร้องขอถอนฟ้องจำเลยลงชื่อไว้ด้วย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เป็นการยอมความตามกฎหมายสิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๙ (๒) โจทก์ไม่มีอำนาจยื่นคำร้องขอถอนฟ้องอีก

คำพิพากษาศาลฎีกาดังนี้จะเห็นว่าการระงับถอนฟ้อง แต่วิธีการที่นำนั้นเข้า

ลักษณะการยอมความ ศาลฎีกาแปลความว่าเป็นการยอมความแล้วทำให้สิทธินำคดี
 ฎีกามาฟ้องร้อง เมื่อสิทธินำคดีฎีกามาฟ้องร้องแล้วจะยื่นคำร้องขอถอนฟ้องไม่ได้

สิทธิของโจทก์ ผู้เสียหายที่ขยับสถานะขึ้นมาเป็นโจทก์เพราะว่านำคดีเข้ามา
 สูศาล ผู้เสียหายนั้นก็กลายเป็นโจทก์ มีสิทธิอะไรบ้างเมื่อเป็นโจทก์

๑. สิทธิตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๕๙ กล่าวคือ เมื่อฟ้องคดีอาญาแล้ว
 สิทธิของโจทก์ก็เกิดขึ้น คือสิทธิที่จะขอให้เพิ่มโทษจำเลยได้ จะขอเพิ่มโทษมาในฟ้อง
 ก็ได้ หรือถ้ามีได้ขอเพิ่มโทษมาในฟ้องก็ต้องยื่นคำร้องขอเพิ่มเติมฟ้อง แต่มีข้อสำคัญ
 คือคำร้องขอเพิ่มเติมฟ้องนั้นจะต้องขอถอนศาลชั้นต้นพิพากษา

ข้อสังเกต

ประการที่ ๑ โจทก์ต้องบรรยายให้ได้ความชัดว่า จำเลยเคยกระทำความผิดฐานใด
 มาก่อนถ้าบรรยายไม่ชัดมีข้อสงสัยศาลจะไม่เพิ่มโทษได้

ประการที่ ๒ การขอเพิ่มโทษไม่จำต้องระบุมาตราที่ขอให้เพิ่มโทษมาในฟ้อง
 ก็ได้

ประการที่ ๓ หลังของการเพิ่มโทษศาลฎีกานำมาปรับใช้กับการขอนับโทษ
 ต่อจากคดีอื่นด้วย เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๐๘/๒๕๓๕ ส่วนที่โจทก์ยื่นคำร้อง
 ขอให้ศาลฎีกานับโทษจำเลยต่อจากคดีอื่นนั้น ปรากฏว่าโจทก์ไม่ได้มีคำขอมาท้ายฟ้อง
 หรือขอแก้เพิ่มเติมฟ้องในเรื่องที่ขอให้นับโทษต่อเสียก่อนมีคำพิพากษาศาลชั้นต้น
 เพิ่งจะขอมาหลังจากศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาแล้วและจำเลยฎีกาต่อมา จึงไม่อาจให้
 นับโทษจำเลยต่อจากคดีอื่นได้”

**๒. สิทธิที่จะฟ้องความผิดหลายกระทงมาในฟ้องเดียวกันตาม ป.วิ.อาญา
 มาตรา ๑๖๐** แต่ต้องบรรยายแต่ละกระทงแยกกันให้ชัดเจน

ข้อสังเกต

(๑) เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิไม่ใช่บทบังคับ เพราะฉะนั้นโจทก์จึงสามารถที่จะ
 แยกฟ้องความผิดหลายกระทงหรือหลายกรรมเป็นรายคดีได้

(๒) แม้โจทก์ฟ้องรวมความผิดหลายกระทงในฟ้องเดียวกัน แต่ถ้าศาล
 พิจารณาแล้วไม่สะดวกในการที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาในความผิดแต่ละกระทงศาลมี
 อำนาจที่จะแยกสำนวนพิจารณาได้ แล้วก็สั่งให้โจทก์แยกข้อหาไปฟ้องคดีอื่นต่างหาก
 การส่งแยกสำนวนพิจารณาหรือสั่งให้ฟ้องข้อหาแยกต่างหากนี้จะสั่งก่อนพิจารณาหรือ
 ระหว่างพิจารณาก็ได้

๓. สิทธิที่อุทธรณ์คำสั่งของศาลที่ตรวจฟ้องแล้วเห็นว่าฟ้องไม่ถูกต้องสั่งให้โจทก์แก้ฟ้องให้ถูกต้อง หรือมีคำสั่งให้ยกฟ้อง หรือมีคำสั่งไม่ประทับฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๑ กล่าวคือ ถ้าฟ้องโจทก์ไม่ถูกต้องศาลมีอำนาจจะสั่งได้ประการใด ประการหนึ่งใน ๓ ประการนี้ ฟ้องไม่ถูกต้องตามแบบที่ระบุไว้ใน ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๕๘ หรือไม่ถูกต้องในการดำเนินกระบวนการพิจารณา หรือไม่ถูกต้องเพราะใช้ถ้อยคำเสียดสีก้าวร้าวศาล หรือพนักงานอัยการไม่นำตัวจำเลยมาพร้อมกับฟ้อง หรือฟ้องต่อศาลที่ไม่มีอำนาจชำระคดี เหล่านี้เป็นคำฟ้องที่ไม่ถูกต้อง

กรณีที่สั่งให้โจทก์แก้ฟ้องนั้นจะเป็นกรณีที่ความไม่ถูกต้องของฟ้องต้องเป็นเรื่องเล็กน้อยเมื่อศาลแก้ฟ้องแล้วจำเลยไม่เสียเปรียบ เช่น โจทก์ไม่ลงลายมือชื่อในท้ายฟ้องเป็นต้น ในเรื่องนี้บางกรณีศาลตรวจไม่พบหรือปล่อยให้ผ่านขึ้นไปจนถึงชั้นอุทธรณ์ฎีกาคือโจทก์ไม่ลงลายมือชื่อ แล้วก็ปล่อยให้สำนวนขึ้นไปสู่ศาลฎีกา ศาลฎีกาได้วางแนววินิจฉัยไว้ว่า เป็นการล่วงเลยเวลาที่จะสั่งให้แก้ไขแล้ว

สำหรับกรณีที่ศาลจะใช้ดุลพินิจที่จะยกฟ้องเช่น ฟ้องขาดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบแห่งความผิด ส่วนกรณีที่ศาลจะไม่ประทับฟ้องเช่น ฟ้องผิดศาลหรือฟ้องศาลที่ไม่มีอำนาจชำระหรือว่าเป็นฟ้องที่ศาลได้ใช้ดุลพินิจสั่งให้โจทก์แก้ไขให้ถูกต้องแล้ว โจทก์ไม่แก้ไข ศาลก็จะสั่งไม่ประทับฟ้อง

๔. สิทธิที่จะขอแก้หรือเพิ่มเติมฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๓ เมื่อโจทก์ฟ้องแล้วเห็นว่าฟ้องบกพร่องโจทก์ก็อาจจะยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องได้ หลักเกณฑ์ในการแก้เพิ่มเติมฟ้องมีข้อพิจารณา ๓ ประการ คือ

๑. ต้องมีเหตุอันควร
๒. โจทก์จะต้องยื่นเป็นคำร้อง
๓. ต้องยื่นก่อนมีคำพิพากษาของศาลชั้นต้น

๑. ที่ว่าต้องมีเหตุอันควรนั้นอาจจะเป็นเหตุที่ชัดเจนหรือเป็นเหตุที่พอพิจารณาตามพฤติการณ์ก็ได้ที่เห็นว่าบกพร่อง

๒. ที่ว่าจะต้องยื่นเป็นคำร้องนั้น บางกรณีก็อาจจะแถลงศาลด้วยวาจาขอแก้ฟ้องก็ได้ กรณีแถลงด้วยวาจานั้นก็กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ แต่ว่าทางปฏิบัติศาลมักจะอนุโลมให้ความสะดวก แต่เมื่อแถลงด้วยวาจาศาลก็จะจดรายงานไว้เป็นหลักฐานก็เป็นเรื่องของการปฏิบัติในวิธีพิจารณาไม่เคร่งครัด อะไรที่สะดวกแก่คู่ความแล้วก็กันไปตามความมุ่งหมายของกฎหมายก็ใช้ได้แล้ว

๓. จะต้องยื่นก่อนมีคำพิพากษาชั้นต้น เมื่อโจทก์ได้ดำเนินการครบถ้วนทั้ง ๓ ประการนี้แล้วก็เป็นที่น่าที่ของศาลที่จะพิจารณาแล้วใช้ดุลพินิจว่าจะมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็ได้ หรือศาลอาจจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้ เพราะว่าการแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องในบางกรณีนั้นอาจจะเป็นการเพิ่มเติมข้อหา ข้อหาที่นั้นยังไม่ได้มีการไต่สวนมูลฟ้องศาลก็จะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อนถึงจะพิจารณาใช้ดุลพินิจที่จะสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตอีกครั้งหนึ่ง แต่ถ้าศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว คำสั่งอนุญาตมีผลกระทบฝ่ายจำเลยแน่นอน ดังนั้นกฎหมายจึงบัญญัติให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบคำสั่งของศาลด้วย กล่าวคือ เมื่ออนุญาตให้แก้ไขเพิ่มเติมฟ้องแล้วก็ต้องสำเนาให้อีกฝ่ายหนึ่งแก้ ต้องให้อีกโอกาสที่จะโต้แย้งคัดค้าน ส่วนจำเลยจะใช้สิทธินั้นหรือไม่ก็ไม่มีอะไรบังคับเป็นการเปิดโอกาสให้ทราบเพื่อจะได้ต่อสู้คัดค้านอย่างเต็มที่นั่นเอง นอกจากนี้ศาลอาจจะสั่งแยกสำนวนพิจารณาฟ้องเพิ่มเติมนั้นก็ได้เหมือนกัน เพราะว่าการที่ต้องไต่สวนข้อหาเพิ่มเติมหรืออาจจะทำให้คดีที่ดำเนินไปก่อนแล้วซ้ซาก็ได้

หลักเกณฑ์ที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แก้ฟ้องได้มีข้อพิจารณา

ประการแรก ศาลจะต้องพิจารณาว่าการขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมฟ้องจะทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดีหรือไม่ ถ้าเสียเปรียบแล้วกฎหมายห้ามมิให้ศาลอนุญาตกรณีอย่างไรถึงจะถือว่าจำเลยเสียเปรียบ เช่น การแก้ไขหรือเพิ่มเติมฐานความผิดหรือแก้ไขหรือเพิ่มเติมรายละเอียดต่าง ๆ เช่น เวลาที่เกิดการกระทำผิดไม่ถือว่าจำเลยเสียเปรียบ แต่มีข้อยกเว้นซ้อนข้อยกเว้นว่า เว้นแต่จำเลยได้หลงต่อสู้คดีในข้อที่ผิดคือในข้อที่ได้กล่าวไว้ศาลจึงต้องพิจารณาต่อไปว่า จำเลยหลงต่อสู้คดีหรือไม่ ถ้าหลงต่อสู้ศาลก็จะไม่อนุญาต กรณีเช่นไครจะถือว่าหลงต่อสู้คดีนั้น เช่น โจทก์กระบวนกระทำผิด แล้วจำเลยก็ต่อสู้ในฐานะที่อยู่วันที่โจทก์กล่าวหาว่ากระทำผิดนั้นจำเลยมีที่อยู่นอกจากที่โจทก์กล่าวหา จะเห็นได้ว่าจำเลยได้ถือเอาวันที่โจทก์กล่าวหาฟ้องเป็นข้อสำคัญ เช่นนี้แล้วโจทก์จะมาขอแก้วันที่กล่าวหาว่าจำเลยกระทำผิดให้ตรงตามที่จำเลยต่อสู้ถือว่าจำเลยหลงต่อสู้แล้ว ศาลคงจะอนุญาตให้โจทก์แก้ไขเพิ่มเติมวันเวลาที่กล่าวหาไม่ได้

ประการที่สอง ก็คือถ้าฟ้องเดิมไม่สมบูรณ์จะขอแก้ไขให้เป็นฟ้องที่สมบูรณ์ไม่ได้ สองประการนี้เป็นหลักที่ศาลจะนำมาพิจารณาประกอบการในการวินิจฉัยดุลพินิจอนุญาตให้โจทก์ฟ้องแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องได้หรือไม่

๕. สิทธิที่จะอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งที่ไม่มีมูลในชั้นไต่สวนมูลฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๗๐ การที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้หรือไม่ต้องไปพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยลักษณะของการอุทธรณ์ฎีกา

๖. สิทธิที่จะเปิดหรือปิดคดีตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๗๔ ความมุ่งหมายของการแถลงเปิดคดีเพื่อให้ศาลทราบคดีของโจทก์ว่ามีลักษณะอย่างไร และพยานหลักฐานที่จะสืบมีอะไรบ้าง การแถลงปิดคดีนี้มีประโยชน์อย่างมากที่จะทำให้ผู้พิพากษาได้ทราบถึงความเป็นมาของคดีตั้งแต่เริ่มต้นจนจบ จะได้วางแผนแล้วควบคุมการพิจารณาให้รวดเร็ว

๗. สิทธิที่จะอยู่ในห้องพิจารณา แม้จะเป็นการพิจารณาลับตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๗๘ การพิจารณาลับทำได้ ๒ ประการ คือ ศาลเห็นเองหรือคู่ความฝ่ายใดร้องขอก็ได้ กระบวนพิจารณาใดที่จะเป็นกระบวนพิจารณาลับหรือไม่มีเงื่อนไขอยู่ที่ว่าเมื่อเปิดเผยแล้วจะทำให้ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ประการหนึ่ง หรือเพื่อป้องกันความลับอันเกี่ยวกับความปลอดภัยของประเทศมิให้ล่วงรู้ถึงประชาชนแล้วจะเป็นการเสียหาย ศาลอาจจะพิจารณาลับหรือคู่ความอาจจะร้องขอให้ศาลพิจารณาลับก็ได้ หรืออ้างเหตุประการใดประการหนึ่งใน ๒ ประการนี้ ถึงจะพิจารณาลับโจทก์ก็ยังมีสิทธิที่จะอยู่ในห้องพิจารณาตามที่ ป.วิ.อาญา กำหนดไว้

๘. สิทธิที่จะอุทธรณ์ฎีกาตามบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกา เมื่อไม่มีพอใจคำพิพากษาของศาลชั้นต้นแล้วก็ใช้สิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาได้ ส่วนจะมีสิทธิหรือมีข้อจำกัด ข้อห้ามอะไรบ้าง แล้วก็มีวิธีการอย่างไรในการที่จะแก้ไขให้สามารถใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา ก็ต้องไปพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์ฎีกา

๙. สิทธิที่จะขอให้รวมพิจารณาคดีตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๓ เช่น พนักงานอัยการและผู้เสียหายต่างฟ้องคดีในความผิดเรื่องเดียวกัน ไม่ว่าในศาลเดียวกันหรือต่างศาลกันก็ตาม โจทก์มีสิทธิที่จะขอให้รวมพิจารณาคดีทั้งสองเข้าด้วยกัน ซึ่งการรวมพิจารณานั้นอาจจะเป็นเพราะศาลเห็นเองก็ได้ หรือโจทก์จะยื่นคำร้องก็ได้ แต่ถ้าโจทก์ยื่นคำร้องมีข้อจำกัดเรื่องเวลา คือต้องก่อนมีคำพิพากษา ถ้าหากว่าเป็นการฟ้องคดีต่างศาลกันก็มีหลักอยู่ว่าจะต้องได้รับความยินยอมของศาลที่จะให้นำสำนวนมารวมเสียก่อน ถ้าศาลเดียวกันก็คงไม่มีปัญหา มีปัญหาคิดเหมือนกันว่าการรวมพิจารณานี้ถ้าหากว่าเป็นชั้นอุทธรณ์ชั้นฎีกาจะรวมพิจารณาได้หรือไม่ ถ้าดู

บทบัญญัติใน ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๑๕ และ ๒๒๕ แล้ว ที่ให้นำบทบัญญัติใน ลักษณะการพิจารณาในศาลชั้นต้นมาใช้โดยอนุโลม ก็น่าจะตอบว่าไม่น่าจะมีเหตุ ขัดข้องอะไรที่จะมีการรวมพิจารณาในชั้นอุทธรณ์หรือชั้นฎีกา แต่ทางปฏิบัติก็ไม่ค่อย ได้พบเห็นกัน

หน้าที่ของโจทก์

หน้าที่ประการแรก โจทก์ต้องทำคำฟ้องให้ถูกต้องครบถ้วนตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๕๘ คือต้องทำเป็นหนังสือและมีรายการตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๕๘ (๑) ถึง (๗) ถ้าฟ้องไม่เป็นไปตามนี้หรือผิดแผกจากนี้ก็ถือว่าผิดหน้าที่ที่อาจจะได้รับผล กระทบตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

หน้าที่ประการที่สอง ต้องยื่นฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจ ก็คงอนุโลมให้ถือว่าเป็น หน้าที่เช่นเดียวกันที่โจทก์จะต้องปฏิบัติตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๕๗ และกฎหมาย อื่นซึ่งอาจจะเป็นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลหรือพระธรรมนูญศาลยุติธรรม

หน้าที่ประการที่สาม ต้องแก้ฟ้องตามที่ศาลสั่งให้แก้ ถ้าไม่แก้ศาลอาจจะไม่ ประทับฟ้อง ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๑

หน้าที่ประการที่สี่ เมื่อยื่นฟ้องแล้วโจทก์มีหน้าที่ต้องนำพยานเข้าไต่สวน มูลฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๒ (๑) เพื่อให้ศาลไต่สวนและวินิจฉัยมูลคดีของ โจทก์ที่กล่าวหาจำเลย

หน้าที่ประการที่ห้า เมื่อศาลไต่สวนมูลฟ้องแล้วมีคำสั่งประทับฟ้อง โจทก์ มีหน้าที่ที่จะต้องไปศาลทุกนัดที่มีการนัดสืบพยานโจทก์ ถ้าโจทก์ไม่ไปศาลตามกำหนด ศาลจะพิพากษายกฟ้อง เมื่อศาลสั่งยกฟ้องแล้ว โจทก์มีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลยก คดีขึ้นพิจารณาใหม่ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันศาลยกฟ้อง และผลของการยกฟ้อง ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคสาม โจทก์จะฟ้องคดีเรื่องเดียวกันนี้อีกไม่ได้ กรณีที่ศาลยกฟ้องเพราะโจทก์ไม่มาศาลตามกำหนดนัด โจทก์มีสิทธิทำได้โดยขอให้ศาล ยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาใหม่ แต่มีข้อยกเว้นคือไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการ ที่จะฟ้องคดีนั้น แต่ถ้าเป็นความผิดต่อส่วนตัวพนักงานอัยการก็ถูกตัดสิทธิเหมือนกัน

ข้อสังเกต

๑. กรณีที่โจทก์ขาดนัดมิได้ทั้งในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและชั้นพิจารณาตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ และ ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ ประกอบด้วยมาตรา ๑๘๑

๒ คำว่าโจทก์หมายความรวมถึงตัวโจทก์ ทนายโจทก์ หรือพนักงานอัยการ

๓. คำว่ากำหนดนัดหมายถึงกำหนดนัดสืบพยานโจทก์ทุกนัด ไม่ใช่นัดสืบพยานโจทก์นัดแรก (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๗/๒๕๒๗) เหตุที่ต้องให้โจทก์มาศาล จะเห็นได้ว่าการที่โจทก์ไม่มาศาลทั้ง ๆ ที่โจทก์มีภาระหน้าที่จะต้องนำพยานพิสูจน์ความผิดของจำเลย ถ้ากฎหมายไม่กำหนดมาตรการบังคับอะไรไว้ก็ไม่มีทางที่จะดำเนินคดีไปได้ นัดแล้วก็ไม่มา คดีก็ไม่เสร็จ เพราะฉะนั้นจึงต้องกำหนดมาตรการในเรื่องของการขาดนัดในคดีอาญาไว้ แต่ถ้าหากใช้มาตรการนี้เคร่งครัดก็จะเสียความยุติธรรมเหมือนกัน กฎหมายได้กำหนดทางออกไว้ว่าให้มีการชี้แจงแถลงกันว่ามาไม่ได้เพราะเหตุใด ซึ่งอาจจะให้มีการเลื่อนโดยไม่ถือว่าเป็นการขาดนัดก็ได้

กรณีที่ศาลนัดอย่างอื่น เช่น นัดพร้อมเพื่อสอบถามว่าคดีพิจารณากันไปถึงไหนแล้วจะสืบพยานกันอย่างไร จะนัดกันอย่างไรต่อไปหรือไม่ หรือว่านัดฟังประเด็นลับ นัดพร้อมเพื่อไกลเกลี่ยประนีประนอมยอมความกัน โจทก์ไม่มาศาลตามนัดเหล่านี้ ยังไม่ถือว่าเป็นการขาดนัด ก็เป็นไปตามคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๔๘/๒๕๑๖ แต่ถ้าเป็นการนัดสืบพยานจำเลยแล้วโจทก์ไม่มา ไม่ถือว่าโจทก์ขาดนัดมีผลเพียงโจทก์เสียสิทธิการถามค้านพยานจำเลยเท่านั้น ก็เป็นไปตามคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๕๖/๒๕๒๑

๔. ที่ว่าไม่มาตามกำหนดนัดหมายถึง ไม่มีใครมาเลย ไม่ว่าจะพนักงานอัยการหรือตัวโจทก์หรือทนายโจทก์ กรณีที่พนักงานอัยการฟ้องและผู้เสียหายเข้าเป็นโจทก์ร่วม พนักงานอัยการหรือโจทก์ร่วมคนใดคนหนึ่งหรือทนายโจทก์ร่วมมาศาล แต่พนักงานอัยการไม่มา กรณีเช่นนี้ไม่ถือว่าโจทก์ขาดนัด แต่ถ้าเป็นกรณีที่พนักงานอัยการฟ้องแล้วผู้เสียหายก็ฟ้องคดีในเรื่องเดียวกัน ศาลสั่งรวมพิจารณาเข้าด้วยกันแล้วโจทก์ไม่มาตามกำหนดนัดสืบพยานโจทก์หมายถึงพนักงานอัยการไม่มาหรือผู้เสียหายไม่มาผลจะเป็นอย่างไร

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๕๖๑/๒๕๓๕ วินิจฉัยว่า แม้ศาลจะมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาคดีของโจทก์ที่ ๑ ที่ ๒ เข้ากับคดีที่ ๓ เป็นโจทก์ฟ้องก็ตาม ก็เป็นเพียงการรวมพิจารณาคดีเข้าด้วยกันเพื่อความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณาพิพากษาคดีเท่านั้น เมื่อโจทก์ที่ ๑ ที่ ๒ มีหน้าที่มาศาลตามกำหนดนัดแต่ไม่มาและไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้ศาลทราบ ศาลจึงชอบที่จะยกฟ้องโจทก์ที่ ๑ ที่ ๒ เสียได้ตาม ป.วิอาญา มาตรา ๑๖๖ ประกอบด้วยมาตรา ๑๘๑

๕. โจทก์มาศาลแต่พยานไม่มา ศาลไม่อนุญาตให้เลื่อนคดี พิพากษายกฟ้อง เพราะโจทก์ไม่มาพยานมาสืบ กรณีเช่นนี้ไม่ใช่การขาดนัด เมื่อไม่ใช่การขาดนัด ก็จะร้องขอให้ยกขึ้นพิจารณาคดีใหม่ไม่ได้ แต่ที่ฟ้องใหม่ไม่ได้เพราะเป็นไปตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๓๙ (๔) ต่างหาก ไม่ใช่ฟ้องใหม่ไม่ได้เพราะโจทก์ขาดนัด

๖. ทนายโจทก์ยื่นคำร้องขอเลื่อนคดีแล้วไม่มาศาล ศาลไม่อนุญาตให้เลื่อนคดีแล้วพิพากษายกฟ้องเพราะไม่มีพยานมาสืบ กรณีเช่นนี้ก็ไม่ใช่ขาดนัด

๗. โจทก์ไม่มาศาลเพราะไม่ทราบนัดศาลพิพากษายกฟ้องกรณีเช่นนี้ก็ไม่ใช่ขาดนัด ไม่อยู่ในบังคับที่โจทก์จะต้องขอให้ศาลยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ศาลยกฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคสอง

คำพิพากษฎีกาที่ ๒๑๗๘/๒๕๓๖ โจทก์ไม่มาศาลตามกำหนดนัดเพราะโจทก์ไม่ทราบวันนัดสืบพยานโจทก์อันเนื่องมาจากการส่งหมายไม่ชอบ ย่อมไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่ศาลจะยกฟ้องได้ กรณีจึงไม่อยู่ในบังคับที่โจทก์จะขอให้ศาลยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันยกฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ และ มาตรา ๑๘๑

คำพิพากษฎีกาที่ ๗๙๔/๒๕๔๐ ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสถานที่ที่ส่งหมายยังเป็นข้อโต้แย้งกันอยู่ ซึ่งเป็นสาระสำคัญในอันที่วินิจฉัยว่าโจทก์ได้ทราบกำหนดวันนัดสืบพยานโจทก์หรือไม่ หากฟังว่าโจทก์ไม่ทราบกำหนดนัดวันสืบพยานดังกล่าว กรณีก็ไม่อยู่ในบังคับที่โจทก์จะขอให้ศาลยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ศาลยกฟ้องตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๑๘๑ ดังนั้น การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้องของโจทก์โดยถือว่าโจทก์ทราบวันนัดสืบพยานโจทก์แล้ว และการที่ศาลอุทธรณ์ให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่โดยไม่ได้ให้ศาลชั้นต้นไต่สวนพยานจัดการให้สิ้นกระแสความก่อน จึงเป็นการไม่ชอบ

๘. ทนายโจทก์มาศาล แต่ไม่เข้าห้องพิจารณาถือว่าขาดนัด

๙. ทนายโจทก์มอบฉันทะให้เสมียนทนายนำคำร้องขอเลื่อนคดีไปยื่นต่อศาล ศาลไม่อนุญาตพิพากษายกฟ้อง กรณีเช่นนี้ไม่ใช่ขาดนัดโจทก์จะขอให้ยกคดีขึ้นใหม่ไม่ได้

๑๐. โจทก์ทราบนัดแล้วไม่มา จำเลยก็ไม่มา ก็เป็นการขาดนัดนัดได้เพราะกฎหมายให้พิจารณาเฉพาะว่าโจทก์มาหรือไม่ ไม่ได้ไปกำหนดหรือว่าในวันนัดสืบ

พยานโจทก์นั้นอย่างไร ๆ ก็สืบพยานไม่ได้เพราะจำเลยไม่มาต้องเลื่อนคดีไปอีก ก็ยังเข้ากรณีโจทก์ขาดนัด

๑๑. ถ้าโจทก์ยื่นคำร้องว่าไม่ติดใจสืบพยานโจทก์แล้ว ในวันนัดสืบพยานโจทก์ โจทก์ไม่ไปศาล กรณีเช่นนี้ไม่ใช่ขาดนัด ศาลจะยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัดไม่ได้ เพราะโจทก์ไม่ติดใจสืบพยานแล้ว

๑๒. เมื่อขาดนัดแล้วศาลต้องสั่งยกฟ้อง จะสั่งว่าโจทก์ทิ้งฟ้องหรือจำหน่ายคดีตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา ๑๗๔ (๒) หรือมาตรา ๑๓๒ (๑) ไม่ได้

๑๓. สิทธิของโจทก์ที่ขาดนัดตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคสอง ให้โจทก์ยื่นคำร้องต่อศาลภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันยกฟ้อง ให้ยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้อง หรือทำให้พิจารณาคดีใหม่ถ้าเป็นชั้นพิจารณา ในการยื่นคำร้องนี้ต้องอ้างเหตุว่ามาไม่ได้เพราะอะไร แต่ถ้าโจทก์ไม่ใช่สิทธิตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคสอง โจทก์จะอุทธรณ์ว่าคำสั่งของศาลชั้นต้นไม่ชอบ เพราะโจทก์ไม่ได้ขาดนัด เช่นอ้างว่าศาลชั้นต้นสั่งผิดพลาดไปเพราะว่าพนักงานอัยการมาศาล แต่โจทก์ร่วมไม่มา จะใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งได้หรือไม่ ก็มีแนวคิดอยู่ ๒ แนว แนวหนึ่งว่าเมื่อกฎหมายกำหนดแนวทางในเรื่องขาดนัดไว้แล้ว ไม่ว่าจะสั่งชอบไม่ชอบจึงต้องยื่นคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ แต่อีกแนวคิดว่าโจทก์ร่วมไม่ได้อ้างถึงเหตุที่ขาดนัดแต่ แต่ว่าคำสั่งไม่ชอบไม่ได้ใช้วิธีการตามที่กำหนดไว้ใน ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ วรรคสอง คือใช้สิทธิทั่วไปในเรื่องของอุทธรณ์ฎีกา ซึ่งอาจารย์มีความเห็นด้วยกับแนวคิดหลัง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๙๔/๒๕๑๐ ศาลชั้นต้นสั่งว่าโจทก์ขาดนัดแล้วพิพากษายกฟ้อง เมื่อโจทก์มิได้อุทธรณ์ภายในกำหนดตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๙๘ แต่กลับยื่นคำร้องขอพิจารณาคดีใหม่ ศาลชั้นต้นไต่สวนแล้วไม่อนุญาต โจทก์อุทธรณ์คำสั่งศาลอุทธรณ์พิพากษายืน ดังนี้ โจทก์จะฎีกาอ้างว่าที่ศาลพิพากษาว่าโจทก์ขาดนัดนั้นเป็นการไม่ชอบด้วย ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๖๖ หาได้ไม่ เพราะคำพิพากษาที่ว่าโจทก์ขาดนัดชอบหรือไม่เป็นอันยุติแล้ว

๑๔. เมื่อโจทก์ขาดนัดแล้วศาลพิพากษายกฟ้อง จะฟ้องจำเลยในเรื่องเดียวกันนั้นอีกไม่ได้ แต่มีข้อยกเว้นถ้าศาลยกฟ้องเช่นนี้ในคดีซึ่งราษฎรเท่านั้นเป็นโจทก์ไม่ตัดอำนาจพนักงานอัยการที่จะฟ้องคดีนั้นอีก เว้นแต่จะเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว

๑๕. เมื่อโจทก์ขาดนัดศาลกลับไปมีคำสั่งว่าโจทก์ทิ้งฟ้องตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา

๑๗๔ แล้วก็สั่งจำหน่ายคดี โจทก์ฟ้องใหม่ได้ เพราะยังไม่ได้มีคำพิพากษาในความผิดที่ฟ้องไม่เป็นฟ้องซ้ำ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๒-๑๖๓/๒๕๑๖)

๑๖. ศาลยกฟ้องเพราะโจทก์ไม่มีพยานมาสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยว่ามี ความผิดตามฟ้องหรือไม่ ไม่ใช่ยกฟ้องเพราะเหตุขาดนัดจะสั่งยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ไม่ได้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๔๓/๒๕๑๑

๑๗. ศาลยกฟ้องเพราะขาดนัด ถ้าจะอุทธรณ์ว่าคำสั่งยกฟ้องนั้นไม่ชอบด้วย กฎหมายเห็นว่าน่าจะอุทธรณ์ได้ ถ้าศาลอุทธรณ์พิพากษายืนน่าจะฎีกาไม่ได้ ต้องห้าม ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๒๐ แต่ถ้าศาลสั่งยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด โจทก์ยื่น คำร้องขอให้ยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้องใหม่หรือยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันศาลยกฟ้อง และคำร้องแสดงเหตุผลที่มาศาลไม่ได้ เมื่อยื่นคำร้องแล้ว ศาลชั้นต้นปฏิเสธไม่ยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาใหม่ โจทก์อุทธรณ์ได้ ศาล อุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ก็ยังฎีกาได้ เพราะมิใช่เป็นการพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดี

หน้าที่ในประการที่หก คือ หน้าที่ของโจทก์เกี่ยวกับค่าธรรมเนียมศาลตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๕๔ แต่คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และมีคำขอเรียกร้อง ให้คืนทรัพย์หรือใช้ราคาทรัพย์สินโดยหลักแล้วไม่ให้เรียกค่าธรรมเนียม แต่ถ้าหาก มีคำพิพากษาคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินแล้วจะต้องมีการจัดการบังคับเกี่ยวกับคำสั่ง ดังกล่าวก็ต้องเสียค่าธรรมเนียมเหมือนกันกับคดีแพ่ง ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๕๓ ส่วน ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๕๕ เป็นการสั่งให้ใช้ค่าธรรมเนียมถ้าเป็นฝ่ายแพ้คดี ป.วิ.อาญา มาตรา ๒๕๗ โจทก์ซึ่งเป็นราษฎรต้องเสียค่าพาหนะพยานโจทก์ที่เสียไป จริงตามสมควรและก็ต้องเสียค่าพาหนะส่งหมายด้วย

ผู้กล่าวโทษ ผู้กล่าวโทษนั้นไม่มีคำอธิบายว่าหมายถึงใคร คงเปรียบเทียบกับ คำว่าคำกล่าวโทษ ป.วิ.อาญา มาตรา ๒ (๘) ว่า หมายความว่า การที่บุคคลอื่น ซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ว่าบุคคลรู้ตัวหรือไม่ก็ดี ได้กระทำความผิด อย่างหนึ่งขึ้น จะเห็นได้ว่าบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้เสียหายก็คือผู้กล่าวโทษนั่นเอง เพราะ ฉะนั้นผู้ร้องทุกข์กับผู้กล่าวโทษจะมีข้อที่แตกต่างและข้อที่เหมือนกัน ข้อที่แตกต่างก็คือ

๑. ผู้ร้องทุกข์ต้องเป็นผู้เสียหาย ส่วนผู้กล่าวโทษนั้นต้องไม่ใช่ผู้เสียหาย
๒. ผู้ร้องทุกข์จะต้องมีเจตนาที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ แต่ผู้กล่าวโทษ นั้นจะมีเจตนาดังกล่าวหรือไม่สำคัญ

ข้อที่เหมือนกันของการกล่าวโทษกับการร้องทุกข์ก็คือ

๑. จะร้องทุกข์หรือกล่าวโทษด้วยวาจาหรือหนังสือก็ได้

๒. ใช้ ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๔๗ โดยให้นำบทบัญญัติในมาตรา ๑๒๓ ถึง ๑๒๖ มาบังคับโดยอนุโลมในเรื่องของคำกล่าวโทษ คือไม่ต้องระบุนามความผิด การกระทำนั้นจะเป็นความผิดฐานใดเป็นเรื่องของพนักงานสอบสวน เพียงแต่แจ้งข้อเท็จจริงให้ทราบก็เพียงพอแล้ว ก็เป็นข้อสังเกตว่า ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๒๒ และ ๑๐๗ เป็นเรื่องของวิธีการกล่าวโทษคือการกล่าวโทษด้วยวาจา แต่ไม่ยอมบอกว่าเขาคือใคร บอกเหมือนกันแต่ไม่ยอมลงลายมือชื่อในคำกล่าวโทษที่เจ้าพนักงานบันทึกไว้ พนักงานสอบสวนก็มีสิทธิที่จะไม่ทำการสอบสวน ส่วน ป.วิ.อาญา มาตรา ๑๒๗ เป็นเรื่องที่เจ้าพนักงานผู้รับคำกล่าวโทษจะไม่บันทึกกล่าวโทษได้ ถ้าผู้กล่าวโทษไม่ยอมแจ้งว่าเขาชื่อใคร หรือคำกล่าวโทษเป็นบัตรสนเท่ห์ หรือคำกล่าวโทษซึ่งบันทึกไว้แล้ว แต่ผู้กล่าวโทษไม่ยอมลงลายมือชื่อ เจ้าพนักงานผู้รับคำกล่าวโทษไม่จัดการแก้คำกล่าวโทษนั้นก็ได้ โดยสรุปแล้วก็คือสิทธิของเจ้าพนักงานผู้รับคำกล่าวโทษที่จะไม่บันทึกและไม่ดำเนินการเกี่ยวกับคำกล่าวโทษนั้นมี ๓ กรณี คือ

๑. ผู้กล่าวโทษไม่ยอมแจ้งว่าเขาชื่อใคร

๒. คำกล่าวโทษเป็นบัตรสนเท่ห์

๓. ผู้กล่าวโทษไม่ยอมลงลายมือชื่อในบันทึก

วิชา **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑-๒**

อาจารย์ผู้สอน **ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร**

ผู้เรียบเรียง **ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร**

วันอังคารที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๙

วันนี้เราจะพูดต่อในเรื่องเครื่องมือในการดำเนินคดีอีกอย่างหนึ่งที่ผมเรียกว่า **มาตรการบังคับ** คำว่ามาตรการบังคับเป็นคำรวมของหลาย ๆ อย่างที่จำเป็นต้องใช้ในการดำเนินคดีเพราะถ้าการดำเนินคดีไม่มีอำนาจที่จะดำเนินการบางอย่างมันก็จะทำให้การดำเนินคดีไม่สามารถเป็นไปได้ การดำเนินคดีอาญาก็จำเป็นจะต้องก้าวล่วงสิทธิของบุคคลอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ บุคคลที่อาจจะถูกกระทบกระเทือนจากการดำเนินคดีก็มีได้แทบทุกคน ที่สำคัญเช่นผู้ถูกกล่าวหา หรือแม้พยานบุคคลก็เช่นเดียวกันหรือคนอื่น ๆ ที่เข้ามาเกี่ยวข้อง อย่างไรก็ตามการก้าวล่วงสิทธิของบุคคลเหล่านี้ก็ต้องมีขอบเขตและมีการจำกัดอำนาจรัฐบางประการ ในการดำเนินคดีจะมีเรื่องที่ขัดแย้งกันตลอดคือการรักษาความสงบเรียบร้อยซึ่งเป็นเรื่องของสังคมส่วนรวมเรื่องของรัฐกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนี้ก็จะขัดแย้งกัน ถ้าคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยมาก สิทธิเสรีภาพบุคคลก็จะลดหย่อนลงไปตามลำดับ อันนี้ก็เหมือนเหตุผลธรรมดาสมัยก่อนเมื่อใช้วิธีพิจารณาระบบไต่สวน จารีตนครบาลเขามุ่งอย่างเดียวคือการทำอย่างไรให้สังคมมันสงบเรียบร้อย เพราะฉะนั้นก็ใช้วิธีการที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลมาก สามารถที่จะค้นหาความจริงรวมตลอดถึงการทำให้เขากล่าวความสัตย์โดยวิธีการที่ไม่ชอบ เมื่อมีการแยกเป็นระบบกล่าวหา รากเหง้านี้ซึ่งคงอยู่ก็จะต้องมาดูเหมือนกันว่าเราจะทำอย่างไรให้การรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกิดความสมดุล ถ้าเราคำนึงถึงการรักษาความสงบเรียบร้อยมากเกินไปเหตุสิทธิเสรีภาพของบุคคลก็ถูกกระทบ หรือถ้าคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกินเหตุการรักษาความสงบเรียบร้อยก็กระทบ ประเทศต่าง ๆ ก็จะมีหลักการอะไรต่าง ๆ แตกต่างกันในรายละเอียดซึ่งแล้วแต่สังคม อย่างที่เราเคยได้ยินได้ฟังในประเทศสหรัฐอเมริกาเขามีมาตรการหนึ่งเรียกว่า **บทตัดพยาน พยานที่ได้มาโดยไม่ชอบของ**

เขาตัดหมดเลย ถ้าการค้นไม่ได้มีหลายสิ่งที่ได้จากการค้นก็ถือว่าเสียต้องเอาออกไป ส่วนที่เหลือเขาก็จะมาพิจารณาลงโทษ เขาก็มองถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลค่อนข้างมาก บางที่เขาบอกว่าในสหรัฐอเมริกาเน้นการดำเนินคดีของเขา เขาเรียกว่าเป็น due process ผมก็เพิ่งเคยได้ยิน แต่สำหรับในประเทศภาคพื้นยุโรปเขาเรียกว่า crime control คือคำนึงประโยชน์รัฐมาก ส่วนในสหรัฐนั้นคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนมาก สองคำนี้ตอนที่ผมศึกษาอยู่ผมไม่เคยได้ยินเลย ก็อาจจะเป็นไปได้ว่าเขาศึกษากันเป็น ภาษาเยอรมัน พอผมกลับมา ก็มีการพูดถึง ที่ว่าพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่ไม่ได้เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น ของเราก็กว้างเหมือนกันในการตีความก็เป็นอีกเรื่องหนึ่ง นั่นก็เป็นข้อพิจารณาประการแรกว่าจะทำอะไรก็ตามถ้าทำให้คนตกเป็นกรรมมากเกินเหตุไม่เป็นที่ยอมรับกัน การพิจารณาวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการใช้มาตรการบังคับก็ต้องตั้งอยู่บนความสมดุล ของเราก่อนหน้าที่จะมีการแก้ไขเรื่องนี้โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๗, ๒๓๘ ถ้าพูดถึงว่าวิธีพิจารณาความอาญาของเราทันสมัยไหม ผมก็เรียนว่าทันสมัยมากที่สุดเว้นแต่การจับกับการค้นเท่านั้นที่มันไม่ถูกต้อง เพราะว่าเราทำให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจสามารถจะออกหมายได้เอง ขาดการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยองค์กรอื่นโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือศาล นอกจากนี้แล้วผมคิดว่าวิธีพิจารณาตามอาญาเราก็อทันสมัย ขณะนี้ก็มี ความทันสมัยมากขึ้น ผมเองก็เขียนบทความกันหลายบทความที่พูดถึงเรื่องนี้ว่าน่าจะมีการแก้ไขให้มันดีขึ้น ความจริงก็กลับไปสู่ทิศทางที่เคยทำถูกต้องมาก่อนตอนที่เรามีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษใช้ก่อน รศ. ๑๑๕ การออกหมายก็เป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ออกหมายจับ ตอนนั้นที่ สสร. ร่างเขาก็ถามว่า สสร. ไปเอามาจากไหน อาจารย์ธงทอง จันทรางศุ ซึ่งเป็น สสร. ด้วยในขณะนั้นท่านก็ไปค้นกฎหมายรัชกาลที่ ๕ มายัน ตำรวจเลยเข้าใจ เราไม่ได้ทำเรื่องใหม่ แล้วพอประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งประกาศใช้เมื่อปี ๒๔๗๖ หรือ ๒๔๗๗ เราก็อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในขณะที่นั้นก็อาจจะมองว่าเป็นเรื่องความจำเป็นในการรักษาความสงบเรียบร้อยก็เลยให้โอกาส เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเข้ามามีบทบาทมากในการใช้มาตรการบังคับ ซึ่งความเป็นจริงแล้วก็เป็น การถอยหลังเข้าคลอง ข้อเรียกร้องนี้ก็มาเรื่อย ๆ จนกระทั่งถึงการ

ร่างรัฐธรรมนูญหลายคนก็บอกว่ารัฐธรรมนูญเรามันยาวเหลือเกินขนาด ๓๐๐ กว่ามาตรา ประเทศอื่นเขาไม่มีขนาดนี้หรอก ก็ตอบได้อย่างเดียวก็คือว่าหลาย ๆ อย่างที่มีอยู่ในรัฐธรรมนูญถ้าไม่มีสิ่งที่จะเกิดขึ้นเป็นไปได้ยาก เพราะว่าคนที่เคยมีอำนาจอยู่ก็จะหวงแหน ไม่สามารถที่จะแก้ไขหรือเสนอการแก้ไขได้ เพราะฉะนั้นก็มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เสียก็มีเรื่องคั่น การบัญญัติลักษณะนี้ก็ไม่ใช่ว่าเฉพาะในรัฐธรรมนูญเรา รัฐธรรมนูญ ประเทศอื่นเขาก็มีแล้วเขาก็มายืนยันให้มันเห็นว่ามันนี่เป็นเรื่องสำคัญแต่ของเรามายืนยันที่จะแก้ไขกฎหมายในขณะที่นั้นตำรวจก็คัดค้านเรื่องนี้ตลอด แล้วก็บอกว่าที่คัดค้านมาก คือคัดค้านเรื่องการออกหมายจับแล้วก็เลยจะเรียกว่าประนีประนอมกันก็ได้ว่าให้ใช้ไปได้อีก ๕ ปี ภายใน ๕ ปีให้แก้ไข แล้วก็อาจจะหลงลืมในการที่จะคัดค้านการคั่น พอรัฐธรรมนูญประกาศใช้ตุ่มปรากฏว่าการคั่นก็ต้องออกหมายศาล ตำรวจก็เลยรู้สึกว่ามีอึดอัดพอสมควรพบบัญญัติในรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๓๗ ก็เพื่อที่จะแก้ไขปัญหาหลายอย่าง คือว่าถ้าปล่อยให้มันเป็นไปตามธรรมชาติแล้วการแก้ไขเรื่องหมายสองอันนี้ไม่มีทางสำเร็จเลย แต่ของประเทศอื่นที่เขาไม่มีไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการยืนยันสิทธิเสรีภาพของบุคคล

มาตรา ๒๓๗ ในคดีอาญาการจับและการควบคุมบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับโดยไม่ชักช้ากับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งถูกควบคุมอยู่ต้องนำตัวไปศาลภายใน ๔๘ ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลจะพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ หมายจับหรือหมายขังบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ

๑. มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ
๒. มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดอาญาหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุร้ายประการอื่นด้วย

แม้ศาลก็ต้องอยู่ภายใต้กรอบนี้แล้วก็แล้วก็มี การแก้ไขเรื่องค้น ในมาตรา ๒๓๘ ในคดีอาญาการค้นที่รโหฐานจะกระทำมิได้เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุให้ค้นโดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ วิธีพิจารณาความอาญาที่ดีก็ต้องมีคุณลักษณะสามประการ อันนี้ก็เป็นตัวชี้ให้เห็นว่าสามประการนี้มันมีมากน้อยแค่ไหนในวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศใดประเทศหนึ่ง

ประการแรก ก็คือต้องมีความเป็นเสรีนิยม ทุกอย่างจะต้องมีขอบเขต มีข้อจำกัด ความเป็นเสรีนิยมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเพราะแต่เดิมทุกประเทศเรียกว่าเป็นรัฐตำรวจ รัฐตำรวจก็คืออำนาจเด็ดขาดเบ็ดเสร็จอยู่ที่เจ้าพนักงานของรัฐหมด แม้การดำเนินคดีจะกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพบุคคลและการกระทำความผิดจะเป็นการกระทำต่อสังคมโดยรวมก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติก็ต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพบุคคล ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของสังคมด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งก็ต้องคำนึงถึงหลักการแบ่งอำนาจอธิปไตย การใช้มาตรการต่าง ๆ ก็จะต้องมีลักษณะที่เป็นนิติรัฐคือกฎหมายเป็นใหญ่ไม่ใช่ว่าไม่มีกฎหมายทำได้ต้องมีกฎหมายอนุญาต วิธีพิจารณาที่ดีนั้นต้องมีความเป็นเสรีนิยมประการแรก และการพิจารณาคดีก็ต้องมีหลักมีเกณฑ์สามารถตรวจสอบได้ จะต้องกระทำโดยเปิดเผย การพิจารณาคดีกระทำกันเป็นการลับก็ไม่ถูกต้อง การพิจารณาโดยเปิดเผยก็แสดงให้เห็นถึงความโปร่งใสดังที่ชัดเจน ฉะนั้นวิธีพิจารณาความอาญาที่ดีจะต้องมีลักษณะของความโปร่งใสดังนี้ด้วย และประการที่สาม ก็คือว่าต้องทำให้คนสามารถกลับสู่สังคมได้อีก ไม่ใช่ตัดคนออกไป กฎหมายอาญาของทุกประเทศก็จะมีแนวทางอันนี้และเราสำรวจดูในกฎหมายอาญาเองก็เหมือนกันไม่ใช่เฉพาะกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น หลาย ๆ เรื่องเป็นเรื่องของสังคมเป็นเรื่องของการกลับสู่สังคมการปฏิบัติต่อเด็กอย่างไรทำนองนี้ หรือว่าความผิดบางฐานเมื่อคำนึงถึงความเป็นเอกภาพของสถาบันเขาก็ยังยอมให้เป็นเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัวขึ้นมา เช่น สามัญฆาตกรรม ภริยาลักทรัพย์สามเริ่ทำนองนี้ กระทำระหว่างบุตรกับบิดาเขาบอกว่าให้เป็นความผิดยอมความได้ อันนี้ก็เห็นแนวคิดอันหนึ่งว่าถ้าเราจะว่ากันตามที่ผิดถูกแล้วแทนที่จะดีก็ทำลายสังคมเราด้วย หลาย ๆ เรื่องก็มีบทบัญญัติในกฎหมายอาญา วิธีพิจารณาความอาญาเราก็จะเห็นต่อไป แล้วก็กฎหมายอีกลักษณะซึ่งเราไม่ค่อยให้ความสนใจกัน คือกฎหมายที่เรียกว่ากฎหมายราชทัณฑ์ ก็เป็นกฎหมายหลังจากศาลพิพากษาถึงที่สุดแล้ว แล้วก็มีการออกหมาย

บังคับแล้ว การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังผู้ต้องโทษก็ต้องมีความเป็นประชาธิปไตย
ความเป็นเสรีนิยมและเพื่อสังคมเหมือนกัน ไม่ใช่ว่าพอเขาเป็นนักโทษแล้วจะทำ
อะไรก็ได้ ผมกำลังศึกษาเรื่องนี้อยู่ก็คิดจะเขียนตำราขึ้นมาเหมือนกัน ก็คือว่าบาง
ประเทศเขาบอกว่าการพูดกับผู้ต้องขังต้องใช้คำที่ให้เกียรติเขา เช่นออสเตรเลียจะต้อง
เรียกผู้ต้องขังว่าคุณ ของญี่ปุ่นกระบวนการของรัฐในการดำเนินคดีทั้งหลายก็ต้อง
มีสามประการนี้เสมอ ถ้าไม่อย่างนั้นแล้วก็จะทำให้การดำเนินคดีก็อาจจะเสียหายได้

พูดถึงมาตรการบังคับถ้าเราจะพยายามแยกออก มาตรการบังคับก็มีหลาย
ชนิด มาตรการที่เบาที่สุดก็คือการเรียกเราก็ต้องมีหมายเรียกว่าหมายเรียกก็เป็น
เรื่องที่มีความสำคัญในระบบกฎหมายของเราเหมือนกัน แล้วก็มีการจับ การจับ
ก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญ การเรียกกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลน้อย แต่
เป็นช่องทางหนึ่งที่จะทำให้เกิดการที่จะควบคุมหรือขังได้ เช่นเรียกผู้ต้องหามา
และเมื่อได้ความว่าทำผิดก็จะต้องมีการควบคุมการขังต่อไป การค้นก็เป็นเรื่องที่
กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลมากเช่นเดียวกัน การควบคุมก็ยิ่งหนักไปอีก การ
ขังรวมทั้งการนำตัว การนำตัวถ้าดูในกฎหมายเราจะไม่เห็น เช่นพนักงานอัยการสั่ง
ให้ส่งพยานบุคคลมาซักถามเพื่อสั่ง แล้วคนนั้นไม่ยอมมาเขาสามารถจับตัวมาได้ การ
นำตัวนี้ไม่ได้หมายความว่านำตัวผู้ต้องหาเท่านั้น ตัวพยานก็ทำได้เหมือนกัน แล้วจับ
ตัวมาที่อัยการ เมื่ออัยการซักถามเสร็จแล้วก็ต้องปล่อยไป อำนาจชนิดนี้ไม่เรียกว่าการจับ
เพราะการจับใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่นี้เป็นพยาน เป็นลักษณะของการนำตัว
อาจจะมีอีกเรื่องเราก็สงเคราะห์เข้าไปด้วยแต่เป็นเรื่องเป็นการตรวจสอบหรือถ่วงดุล
มากกว่าคือการปล่อยชั่วคราว การปล่อยชั่วคราวก็เป็นมาตรการบังคับเหมือนกัน
แต่เป็นมาตรการบังคับในทางตรงกันข้าม

การใช้มาตรการบังคับ ตามหลักกฎหมายเราในปัจจุบันก็คือต้องมีหมาย
หมายนั้นเป็นอำนาจที่จะใช้มาตรการบังคับหรือเป็นเครื่องมือที่แสดงอำนาจ ต่อไปที่
เรียกว่าตัวผู้ดำเนินการมีอำนาจ หรือที่ว่าตัวเป็นหมายก็จะหมดไป พนักงานฝ่าย
ปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในเรื่องค้นก็เช่นเดียวกัน ปัจจุบันนี้เหลือแต่เรื่องจับคือ
เข้าไปจับได้เลย

การใช้มาตรการบังคับก็ต้องมีการตรวจสอบ เดิมเราไม่มีการตรวจสอบ

อะไรเลย ต่อมาเมื่อครั้งที่ท่านอาจารย์ประเทือง กิรติบุตร เป็นอธิบดีกรม
 อัยการก็ได้วางระเบียบเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้มาตรการจับเหมือนกัน เรียกว่า
 ข้อบังคับว่าด้วยการอนุมัติจับกุม แต่ข้อบังคับว่าด้วยการอนุมัติจับกุม แม้จะมีอยู่
 ปัจจุบันก็ยังไม่ได้ช่วยอะไรมากเพราะว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นประเภทเดียวกันเดียว
 เป็นเจ้าพนักงานด้วยกัน การลုပ်หน้าปะจมูกก็อาจจะเกิดขึ้นได้ ซึ่งไม่เกิดการ รับผิดชอบ
 (accountability) คือการรับผิดชอบต่อสังคมคือการทํางานของทางตำรวจก็ต้อง
 รับผิดชอบต่อศาล การทํางานอัยการก็ต้องรับผิดชอบต่อศาล ศาลก็ต้องรับผิดชอบต่อ
 ตำรวจต่ออัยการมีการตรวจสอบถ่วงดุลโดยแท้ แต่การรับผิดชอบต่อระบบของเรา
 ก็เป็นรับผิดชอบต่อที่เรียกว่ารับผิดชอบต่อในแนวตั้งจากชั้นผู้น้อยขึ้นไปชั้นผู้ใหญ่ การ
 ตรวจสอบในที่นี้หมายถึงการตรวจสอบถ่วงดุลกันข้ามแดน หมายของเจ้าพนักงาน
 ก็กำลังจะหมดไปแล้ว ต่อไปเจ้าพนักงานก็จะเหลือแต่หมายเรียกอย่างเดียว หมาย
 เรียกบางประเทศเขาไม่ยอมให้เจ้าพนักงานออก เมื่อผมไปในเยอรมันใหม่ ๆ การ
 เรียกใครมา ถ้าเชิญเขาไม่มาต้องใช้หมายศาล อัยการไม่สามารถออกได้เอง แล้ว
 ต่อมาเมื่อปี ๑๙๗๕ เขาก็มีการแก้ไขปรับปรุง แทนที่จะออกโดยศาลก็ออกโดยอัยการ
 แล้วเหตุผลที่ให้อัยการออกเขายกบอกว่าเนื่องจากอัยการได้ดำเนินคดีมาเป็นที่ยศถือ
 ศรัทธาว่าสามารถจะใช้มาตรการบังคับที่ไม่กระทบรุนแรงได้จึงให้อำนาจจากศาลมา
 เป็นของพนักงานอัยการ อัยการของเขาพิสูจน์ให้เห็นว่าเขาคุ้มครองสิทธิของบุคคลได้
 การที่จะเอาอำนาจกันมันต้องพิสูจน์ตัวเอง ในสมัยที่ผมเป็นเป็นอัยการสูงสุด
 ผมไปที่ไหนผมบอกว่าเราต้องสร้างความเชื่อถือศรัทธาให้เกิดขึ้นกับประชาชน ถ้าเราไม่
 สร้างการที่เราจะมีอำนาจอะไรก็เป็นการเสี่ยง ออกหมายโดยศาลก็แน่นอนศาลก็มี
 ภาระเพิ่มขึ้นที่จะต้องอยู่เวรอยู่ยามอะไรต่าง ๆ ซึ่งจริง ๆ แล้วเขาไม่ค่อยได้อยู่ ๒๔
 ชั่วโมงหรอกแต่หมายถึงว่าจะต้องติดต่อกันได้ การใช้มาตรการบังคับแม้ว่าจะมีหมายก็
 จะต้องมีการควบคุมเหมือนกัน การควบคุมก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญเช่นการควบคุม
 โดยทั่วไประเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุด ออกมาก่อนรัฐธรรมนูญเสียอีก
 ระเบียบในข้อ ๒๒ จะเห็นชัดเลยว่าสิ่งที่ผมทำไปในขณะนั้นก็ต้องการจะให้ความรู้
 พนักงานอัยการเพื่อจะชัดเจนให้เขาเป็นคนที่รับผิดชอบต่อสังคม ให้เขาคำนึงถึงสิทธิ
 เสรีภาพของบุคคลไม่ให้พิจารณาไปในแง่ของการใช้อำนาจบาทใหญ่กัน ในระเบียบข้อ
 ๒๒ ว่าอย่างนั้นผมให้ชื่อหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลก็มีรายละเอียดว่า

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้วยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอีกด้วย ดังนั้นการกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐจะกระทำได้อต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การออกหมายจับหรือจับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ตีความควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ตีตามปกติจะต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย หากกรณีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิด และเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรเช่นผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจจะก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำแล้ว กรณีจึงมีความจำเป็นต้องออกหมายจับหรือควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไป

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐตามนัยดังกล่าวในวรรคหนึ่งโดยพิจารณาซึ่งนำหน้าระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตัวบุคคลซึ่งขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่มีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรแล้ว พนักงานอัยการต้องปล่อยตัวบุคคลหรืออนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวตามคำร้องขอเสมอ

ระเบียบนี้ออกตั้งตั้งแต่ปี ๒๕๓๘ รัฐธรรมนูญประกาศใช้เมื่อปี ๒๕๔๐ ที่พูดนี้ก็ไม่ได้หมายความว่าผมไปเอาอะไรใหม่มามั่นอยู่ในกฎหมายเราแล้วแต่เราอ่านไม่แตกเราอ่านไปในเชิงการใช้อำนาจหมดเลย ผิดจับ ควบคุม ควบคุม ครบเวลายื่นคำร้องขอขังต่อโดยไม่ได้ดูต่อเลยว่าจะจำเป็นหรือไม่จำเป็น ผมก็เลยพูดในเรื่องนี้ให้เห็นความสำคัญขึ้น ระเบียบข้อ ๒๒ ก็เป็นแนวทางที่เกิดขึ้นก่อนที่จะมีรัฐธรรมนูญด้วยซ้ำไประเบียบนี้เป็นระเบียบที่ใช้ได้สำหรับการศึกษาค้นคว้าแล้วระเบียบนี้ให้ข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ได้รับอันานิสงฆ์มากเลย

นอกจากนั้นแล้วในมาตรา ๒๑ ของเราที่พูดถึงการชี้ขาดอำนาจสอบสวน เดิมคดีอาญาที่เกิดหลายท้องที่ เจ้าพนักงานตำรวจแต่ละท้องที่คิดว่าเป็นอำนาจของตัวเองทั้งนั้น แล้วก็มีการแย่งกันทำหรือเกี่ยงกันทำก็มี เกี่ยงกันทำยังไม่มีปัญหาที่แย่งกันทำมันเรื่องใหญ่ ถ้าเกี่ยงกันทำอธิบดีกรมอัยการเขาบอกถ้าเกี่ยงกันเมื่อไหร่เขาจะชี้ขาดให้ แล้วก็เกิดมีคดีขึ้นคดีหนึ่งได้ความว่าเป็นคดีความผิดอันยอมความได้ ผู้เสียหายก็ไปร้องทุกข์ท้วงติงหาอำนาจเช่นความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาททางหนังสือพิมพ์ กรุงเทพ ผาง เบตง คดีเรื่องหนึ่งทนายผู้ต้องหาเขายื่นคำร้องมาให้อธิบดีกรมอัยการชี้ขาดตามมาตรา ๒๑ ก็เคยเกิดขึ้นมาแล้วและก็ได้ชี้ขาดกันอย่างที่เคยเล่าให้ฟังว่าคดีที่สำคัญเมื่อหลายปีมาแล้วมีการฆ่าสาวโกโก้ตาย ในคดีนั้นก็มีความว่ามีผู้กระทำผิดคนเดียว พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจนครบาลสำเหร่ก็ไปจับนาย ก. หลังจากจับแล้วพี่สาวนาย ก. ก็มาร้องกองปราบว่าน้องชายเขาไม่ได้กระทำผิด กองปราบก็รับเรื่องก็สอบสวนต่อ กองปราบก็เห็นว่าไม่ใช่ นาย ก. หรือ นาย ข. ต่างหากก็ไปจับนาย ข. มาอีกคน ก็กลายเป็นสองคนไปแล้วมายื่นคำร้องฝากขังที่ศาลอาญาธนบุรี แล้วตอนนั้นก็ไม่ทราบเพราะเหตุใดก็มีข่าวออกไปในหน้าหนังสือพิมพ์ว่าไหนว่าคนเดียวทำไมมันหลายคน ฝากขังไปก็เลยปล่อยให้มันขาดแล้ว ก็เริ่มต้นกันใหม่ การทำงานมันไม่สอดคล้องต้องกัน แล้วคดีนั้นจริง ๆ แล้วอธิบดีกรมอัยการต้องชี้ขาดแต่ท่านก็ไม่ชี้ ท่านอาจจะไม่ทราบด้วยซ้ำว่ามีหน้าที่ในการชี้ อันนี้ก็เรียกว่าต่างคนต่างทำแล้วก็เกิดการขัดแย้งกัน คดีประเภทนี้เคยเกิดขึ้นในจังหวัดเดียวกันก็มี แล้วหลายจังหวัดอย่างกรณีที่เกิดขึ้น ในพรรคสองบอกว่าในกรณีไม่แน่ว่าพนักงานสอบสวนคนใดในระหว่างหลายจังหวัดควรเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบให้อธิบดีกรมอัยการหรือผู้ทำการแทนเป็นผู้ชี้ขาด (ปัจจุบันก็เรียกว่าอัยการสูงสุด) ท่านบอกว่ามาตรานี้จะต้องโต้แย้งกันแต่ที่เขาไม่ได้แย้งกันเลยท่านไม่มีหน้าที่ต้องไปแทรกแซงก็เลยหมดทาง จริง ๆ แล้วจะแย้งหรือแย้งก็ทำให้การดำเนินคดีนั้นซับซ้อนในเรื่องเดียวกันหลายครั้ง และเป็นโทษต่อบุคคล ตามหลักที่เขาเรียกว่าบุคคลจะต้องไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียว

มาตรา ๒๑ ก็มีปัญหาเกิดขึ้นมาตลอด และผมก็ได้ออกระเบียบเหมือนกันระเบียบก็อยู่ในข้อ ๖๕ ทวิ ระเบียบข้อนี้ก็บอกว่าการส่งคดีเพื่อป้องกันความเดือดร้อนหลายครั้ง โดยที่อำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวที่แบ่งแยกไม่ได้ การที่มี

การแบ่งแยกความรับผิดชอบออกเป็นห้องที่สถานีตำรวจต่าง ๆ ก็ดี การแบ่งแยกความรับผิดชอบออกเป็นห้องที่จังหวัดก็ดี เป็นเพียงการแบ่งแยกเพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น เพื่อขจัดปัญหาการปฏิเสธรูปการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนอันจะเป็นผลให้การรักษาความสงบเรียบร้อยได้รับความกระทบกระเทือนหรือเพื่อขจัดปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ซ้ำซ้อนของพนักงานสอบสวนอันจะเป็นผลให้เป็นการคุกคามสิทธิและเสรีภาพบุคคล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑ จึงได้บัญญัติให้มีการชี้ขาดในกรณีดังกล่าวไว้

เพื่อประโยชน์ในการป้องกันมิให้เกิดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติหน้าที่ พนักงานสอบสวนต่างมีหน้าที่ต้องร่วมมือประสานงานกันในการสอบสวนคดี การที่พนักงานสอบสวนหลายหน่วยงานต่างคนต่างทำหน้าที่สอบสวนในเรื่องเดียวกันย่อมทำให้ผู้ต้องหาได้รับความเดือดร้อนในเรื่องเดียวกันหลายครั้งได้ ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนหลักบุคคลจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน (เนบิสอนอีเด็ม) อันเป็นหลักการที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑ และมาตรา ๓๙ (๔)

ในกรณีที่การดำเนินคดีอาจทำให้บุคคลเดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกันเช่น การดำเนินคดีในความผิดฐานหมิ่นประมาทด้วยการโฆษณาทางหนังสือพิมพ์ที่ผู้เสียหายอาจร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนได้หลายห้องที่ให้ถือปฏิบัติดังนี้

๑. ให้สำนักงานอัยการที่ได้รับสำนวนการสอบสวนคดีดังกล่าวรีบส่งสำนวนการสอบสวนไปยังสำนักงานคดีอัยการสูงสุดโดยไม่ต้องมีความเห็นและคำสั่ง

๒. ให้สำนักงานคดีอัยการสูงสุดมีอำนาจหน้าที่ตรวจพิจารณาสำนวนสอบสวนคดีดังกล่าว แล้วทำความเห็นเสนอรองอัยการสูงสุดที่ได้รับมอบหมายและให้รองอัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งคดีทั้งเรื่อง รวมทั้งมีอำนาจสั่งการให้ดำเนินการเพื่อเป็นเอกภาพในการอำนวยความยุติธรรมด้วย

๓. ให้สำนักงานคดีอัยการสูงสุดจัดเก็บและพัฒนาข้อมูลเกี่ยวกับคดีดังกล่าวให้ทันสมัยครบถ้วนเพื่อความเป็นเอกภาพในการอำนวยความยุติธรรมและเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

นอกจากนั้นมาตรา ๕๐ ก็เป็นมาตราที่มีประสิทธิภาพสูงแต่ก็ถูกใช้น้อยเหมือนกัน

มาตรา ๙๐ เมื่อมีการอ้างว่าบุคคลใดถูกควบคุมหรือขังโดยผิดกฎหมายหรือถูกจำคุกผิดจากคำพิพากษาของศาล บุคคลเหล่านี้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลคือ

๑. บุคคลที่ถูกเข้าเช่นนั้น
๒. สามีกิริยาหรือญาติของผู้นั้นหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง
๓. พนักงานอัยการ
๔. ผู้บัญชาการเรือนจำหรือพัสด์

เมื่อได้รับคำร้องดังนั้นก็ให้ศาลทนายเรียกเจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่นซึ่งก่อให้เกิดการควบคุม ขัง หรือจำคุก และผู้ที่ถูกควบคุมขังจำคุกมาพร้อมกัน ถ้าเป็นที่พอใจศาลว่าการควบคุมหรือการขังนั้นผิดกฎหมาย หรือการจำคุกนั้นผิดจากคำพิพากษาก็ให้ศาลสั่งปล่อยตัวผู้นั้นไป

ในมาตรานี้ก็มีบทบาทของพนักงานอัยการแต่พนักงานอัยการไม่เคยใช้เลย และมีคดีเรื่องหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นเมื่อตอนที่ท่านชวน หลีกภัย เป็นนายกรัฐมนตรี ก็ได้ความว่าหญิงคนหนึ่งทำร้ายสามีตายก็ติดคุกระหว่างคดีมีลูกเล็ก ๆ พี่ชาย ๑๑ ขวบ แล้วก็มีน้องอีกสองสามคนมาร้องต่อท่านนายทนายในสมัยนั้นบอกว่าพ่อตายแม่ก็อยู่เรือนจำแล้วเขาจะดูแลน้องได้อย่างไร นักข่าวมติชนก็เอาเรื่องนี้ไปตีแผ่ในหน้าหนังสือพิมพ์ ผมไปอ่านเจอก็เลยสั่งให้ปล่อยผู้หญิง พนักงานอัยการที่เป็นเจ้าของสำนวนคดีนั้นก็ตกใจว่าปล่อยได้หรือ ผมบอกคุณปล่อยไปแล้วกัน ถ้าไม่กล้าปล่อยบันทึกลงไปเลยว่าเป็นคำสั่งผม ตอนนั้นผมเป็นรองอัยการสูงสุดเขาก็บันทึกลงไปว่ารองอัยการสูงสุดรับผิดชอบฝ่ายคดีมีคำสั่งให้ปล่อย แล้วผลที่สุดเราก็ฟ้องผู้ต้องหาคนนี้ได้ ไม่เห็นมีปัญหาอะไร มาตรา ๗๒ ลองเปิดไปดูว่าหมายปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งต้องขังอยู่ตามหมายศาลให้ออกในกรณีต่อไปนี้ (๒) **เมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนขอให้ปล่อยโดยเห็นว่าไม่จำเป็นต้องขังไว้ระหว่างสอบสวน** กฎหมายนี้มีมาตั้งแต่ปี ๒๔๗๘ ผมก็ได้วางระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุดที่เกี่ยวกับมาตรา ๙๐ และ ๗๒ ผมก็มาให้หัวข้อว่าหลักการดำเนินคดีคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

อนุสนธิหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามนัยข้อ ๒๒ พนักงานอัยการมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เมื่อความปรากฏต่อพนักงานอัยการเองหรือจากการร้องขอว่าบุคคลใดถูกเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐโดยมิชอบก็ตี

โดยผิดกฎหมายก็ดี หรือโดยผู้ที่ไม่จำเป็นต้องยอมก็ดี พนักงานอัยการต้องรีบดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หน้าที่ของพนักงานอัยการตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้รวมตลอดถึงกรณีที่บุคคลถูกควบคุมหรือขังโดยบุคคลอื่นโดยมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วย

ระเบียบข้อนี้ก็ออกเมื่อปี ๒๕๓๘, ๒๕๓๙ ผมเป็นอัยการสูงสุดเมื่อปี ๒๕๓๗ ผมก็ปรับปรุงทันทีเลยแต่ตลอดเวลาที่ผมอยู่ก็ไม่ปรากฏว่าอัยการได้ดำเนินการหรือเพราะประชาชนไม่ทราบ ความจริงระเบียบนี้เมื่อออกมาก็ส่งไปที่สภานายความสำเนาให้สภานายความเขาทราบว่าจะอย่างไรท่านอาจจะมียุทธศาสตร์ที่จะมาขอพนักงานอัยการได้แล้วก็มีไปถึงผู้ว่าราชการจังหวัด ปลัดกระทรวงมหาดไทย อธิบดีกรมตำรวจ ในขณะนั้นหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติในปัจจุบันก็มีไปถึงหมด แต่เขาก็เงิบกันหมดเลยโดยเฉพาะสภานายความไม่ทราบไปเก็บไว้ที่ไหน ซึ่งความจริงสิ่งเหล่านี้ก็สามารถที่จะมาช่วยกันดูแลสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ ระเบียบก็มีให้ปฏิบัติแล้วแต่ที่ไม่มีปรากฏจนหลายคนเขาพูดว่าสิ่งที่ผมฝากไว้เป็นอุดมคติมากไปหน่อย ไม่มีคนเข้าใจ ความจริงไม่ใช่อุดมคติมันเป็นหลักการที่อยู่ในกฎหมายแล้วแต่เราไม่เข้าใจเราก็ไม่รู้จะปฏิบัติอย่างไร ถ้าในต่างประเทศเป็นเรื่องที่ปกติเขาสามารถดูแลความเป็นธรรมได้ตลอด แต่ของเราเรียกว่าแย่มากตั้งแต่วินาทีแรกแล้ว การที่จะได้โอกาสที่จะฟังพยานอะไรต่าง ๆ มันไม่มีเลย ก็เป็นตัวอย่างให้เห็นว่าการควบคุมทั่วไปก็มีอยู่ผมก็ได้สร้างกรอบแล้วแต่ก็ได้รับการตอบสนองค่อนข้างน้อย

เรื่องของมาตรการบังคับประการแรกคือเรื่องของการเรียกหรือหมายเรียก จะพิจารณาไปพร้อมกัน กฎหมายไม่ให้คำนิยามคำว่าหมายเรียกไว้ แต่มีบทบัญญัติในมาตรา ๕๒ กิติ มาตรา ๙๐ ก็เป็นเรื่องของการเรียก มาตรา ๑๔๓, ๑๖๔ เป็นเรื่องเรียกเหมือนกัน ถ้าท่านดูในต้วบทแล้วในมาตรา ๕๒ ก็จะบอกว่าการที่จะให้บุคคลใดมาที่พนักงานสอบสวนหรือมาที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือมาศาลเนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณาคดีหรือการอย่างอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้จะต้องมีหมายเรียกของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือของศาลแล้วแต่กรณี แต่ในกรณีที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ไปทำการ

สอบสวนด้วยตนเองย่อมมีอำนาจที่จะเรียกตัวผู้ต้องหาหรือพยานมาได้โดยไม่ต้องออกหมายเรียก ของเราก็ยังให้อำนาจเจ้าพนักงานอยู่ในเยอรมันนั้นเดิมเรียกอะไรไม่ได้ไปเชิญเขามาถ้าเขาร่วมมือก็โอเค แต่ว่าถ้าเขาไม่ร่วมมือแล้วก็ต้องออกหมายศาล แต่ของเราเจ้าพนักงานก็ยังมีอำนาจอันนี้อยู่ จะถูกต้องจะดีหรือไม่อย่างไร ก็เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณากันว่าสมควรมากน้อยแค่ไหน นอกจากนี้ในมาตรา ๕๐ ก็เป็นเรื่องของการเรียก

มาตรา ๑๔๓ ก็เป็นเรื่องของการเรียกเหมือนกัน ในส่วนที่เกี่ยวกับพนักงานอัยการเมื่อได้รับสำนวนและความเห็นจากพนักงานสอบสวนดังกล่าวในมาตราก่อนให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งฟ้องและให้แจ้งให้พนักงานสอบสวนส่งตัวผู้ต้องหาเพื่อฟ้องต่อไป

(๒) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ออกคำสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งไม่ฟ้อง

ในกรณีหนึ่งกรณีใดข้างต้น พนักงานอัยการมีอำนาจ

(ก) สั่งตามที่เห็นควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อสั่งต่อไป

(ข) วินิจฉัยว่าควรปล่อยผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว ควบคุมไว้ หรือขอให้ศาลขังแล้วแต่กรณี และจัดการหรือสั่งการให้เป็นไปตามนั้น

ในคดีฆาตกรรมซึ่งผู้ตายถูกเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ฆ่าตายหรือระหว่างอยู่ในระหว่างความควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเท่านั้นมีอำนาจออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง

มาตรานี้ที่บอกว่าสั่งตามที่เห็นสมควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามอันนี้ก็ออกหมายเรียกเหมือนกัน พนักงานอัยการบอกว่าเขาอยากฟังคำคนนี้ พนักงานสอบสวนก็อาจจะเชิญมา ถ้าไม่มาก็ออกหมายเรียกได้ และหมายเรียกเมื่อออกแล้วขัดหมายเรียกก็มีผลในทางกฎหมายเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่อยู่ในหมวดว่าด้วยเจ้าพนักงาน

จากมาตราทั้งหลายที่ผมอ่านให้ฟังรวมทั้งมาตรา ๑๖๙ นี้ก็เหมือนกันกับบอกว่าเมื่อศาลประทับฟ้องแล้วแต่ยังไม่ได้ตัวจำเลยมาให้ศาลออกหมายเรียกหรือหมายจับมาแล้วแต่ควรอย่างไรเพื่อพิจารณาต่อไป ปกติแล้วศาลก็ควรจะต้องออกหมายเรียกไม่ใช่ข้ามขั้น การใช้อำนาจรัฐมีหลักประการหนึ่งคือว่าจะต้องใช้ที่เบาที่สุดไปสู่หนักที่สุด ไม่มีที่ไหนจะบอกว่าให้ใช้ความรุนแรงก่อนแม้กระทั่งการจับถ้าเราจะดูในเรื่องของการจับเหมือนกันที่เราเรียกว่าวิสามัญฆาตกรรม ในการจับเจ้าพนักงานต้องแจ้งว่าเขาจะต้องถูกจับและให้นำตัวไปศาล ถ้าขัดขึ้นจะใช้ความรุนแรงตามพฤติการณ์ในทำนองเดียวกัน กฎหมายเขียนไว้ในมาตรา ๑๖๙ ว่าศาลจะออกหมายเรียกหรือหมายจับนั้นหมายถึงต้องเป็นกรณีที่ไม่ว่ามาตามเรียกหรือคาดหมายว่าจะหลบหนี ไม่ใช่อยู่ ๆ จะไปจับกันหมด เช่นสมมติว่ามีการฟ้องข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ ไปออกหมายจับท่านก็ไม่ถูกโดยหลักก็ควรจะต้องออกหมายเรียกมา เมื่อหมายเรียกท่านมาก็จะให้ประกันหรือไม่ประกันก็ว่าไปตามเรื่องแต่หากว่าไม่มาจึงจะออกหมายจับกัน กฎหมายเขียนไว้ไม่ใช่ว่าอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วแต่ตามอำเภอใจ

คำว่าหมายเรียกก็ไม่ได้มีนิยามแต่ก็อาจนิยามได้ว่าหมายเรียกได้แก่หนังสือบงการซึ่งออกโดยพนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือศาลสั่งให้บุคคลที่ถูกระบุไว้ในหมายนั้นมายังผู้ออก หมายเรียกเพื่อการสอบสวน ใต้วงมูลฟ้องหรือการพิจารณาหรือเพื่อการอย่างอื่นตามที่บัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันนี้ก็มีการให้นิยามไว้โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อาจารย์หนึ่ง ท่านก็ให้ไว้ผมก็คิดว่าถูกโดยมองทั้งหมดแล้วไม่ใช่เรียกมาเพื่อจะมาเป็นผู้ต้องหาเรียกเพื่อการอย่างอื่นด้วยมาซักถามอะไรต่าง ๆ สำคัญของการเรียกโดยหมายเรียกก็คือว่าการที่จะต้องเรียกนั้นต้องเกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี หมายเรียกต้องมีสภาพเป็นมาตรการบังคับหรือมีผลทางกฎหมายเมื่อมีการฝ่าฝืน

คำพิพากษาฎีกาที่ ๙/๒๕๔๑ วินิจฉัยว่าเมื่อพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จและส่งสำนวนให้พนักงานอัยการแล้วย่อมหมดอำนาจที่จะทำการสอบสวนคดีต่อไป ถ้าผู้ที่พนักงานสอบสวนมีหมายเรียกมาเพื่อให้การในชั้นหลังไม่ยอมให้การหาความผิดไม่

การเรียกต้องมีอำนาจ ต้องเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมาย ถ้าไม่มีมาตรการ

บังคับก็ไม่เรียกว่าการเรียก ฎีกานี้ก็กว้างไว้ การเรียกผู้เกี่ยวข้องกับสัญญาประกันมาพร้อมกันก็มีการเรียกเหมือนกันที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑๕ โดยความปรากฏต่อมาหรือเนื่องจากกลฉ้อฉลหรือผิดหลงปรากฏว่าสัญญาประกันต่ำไปหรือประกันไม่เพียงพอ เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องกับสัญญาประกันมาพร้อมกันในกรณีแรก ให้เปลี่ยนสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงขึ้นในกรณีหลังให้เรียกหลักประกันเพิ่มหรือดีกว่าเดิม ในกรณีที่ศาลสั่งปล่อยชั่วคราวและคดีขึ้นสู่ศาลสูง ศาลสูงมีอำนาจแก้คำสั่งศาลล่างให้จำเลยทำหรือหาประกันจำนวนเงินสูงขึ้น หรือถ้าเห็นว่าหลักประกันไม่เพียงพอจะสั่งให้หาหลักประกันเพิ่มเติมหรือดีกว่าเดิมก็ได้ อันนี้ก็พูดถึงเรื่องการเรียกนายประกัน การเรียกนายประกันไม่ใช่การเรียกในความหมายนี้เป็นอำนาจหนึ่งที่ทำได้ แต่ถ้านายประกันเขาไม่มาไม่ใช่ผิดกฎหมาย ถ้าไม่มาก็อาจจะเพิกถอนประกัน อันนี้แม้จะเรียกว่าหมายเรียกก็ไม่มีผลในทางกฎหมายใดจะออกหมายจับเขาก็ไม่ได้ และผู้ไม่ปฏิบัติตามก็ไม่มีผลผิดตามมาตรา ๑๖๘ หรือ ๑๗๐ ของประมวลกฎหมายอาญา

ผู้มีอำนาจเรียกในปัจจุบันของเราคือใครบ้าง ก็คือพนักงานสอบสวนพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่และศาล ความจริงพนักงานอัยการก็เรียกได้แต่ต้องเป็นคดีที่ตั้งต้นที่พนักงานอัยการ ผมก็ได้ระเบียบไว้เหมือนกันเกี่ยวกับเรื่องนี้คือคดีที่ตั้งต้นที่พนักงานอัยการก็คือคดีที่เกี่ยวข้องกับมาตรา ๕๐ ที่อ่านให้ฟังเมื่อสักครู่ว่าพนักงานอัยการก็สามารถที่จะยื่นคำร้องขอปล่อยได้ตามมาตรา ๕๐ และในระเบียบผมก็เขียนไว้เหมือนกันแล้วก็จะดูถึงเรื่องนี้คือคดีที่ตั้งต้นที่พนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็เรียกได้

ข้อ ๑๒๔ การตรวจสอบข้อเท็จจริงเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาดำเนินการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่อไปให้พนักงานอัยการดำเนินการตรวจสอบโดย

- (๑) เชิญบุคคลที่เห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องมาพบบพนักงานอัยการและสอบปากคำไว้
- (๒) ถ้าจำเป็นให้ออกหมายเรียกบุคคลที่เห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำต่อพนักงานอัยการตามความในมาตรา ๑๓ และ ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๔๙๘

(๓) ดำเนินการอื่นใดที่เห็นสมควร

การเรียกในวิธีพิจารณาความเราก็จะเห็นว่า มีแต่พนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่และศาลเท่านั้น แต่ความจริงไม่ใช่เพราะว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ใช่อยู่อันไหนที่อื่นก็มีอีกและก็อาจจะมีเจ้าพนักงานอื่นที่เขามีอำนาจตามกฎหมายเฉพาะก็มีได้ และโดยเฉพาะพระราชบัญญัติพนักงานอัยการเป็นวิธีพิจารณาความอาญาอันหนึ่ง เพราะฉะนั้นท่านที่จะสอบเนติฯ ท่านจะบอกว่าไม่รู้ว่ามีพนักงานอัยการเขาปฏิบัติอย่างไรจะไม่ได้ เขาออกข้อสอบได้

เหตุต้องเรียกการเรียกก็เป็นมาตรการเบื้องต้นของเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานในที่นี้ก็คือพนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งรวมถึงพนักงานอัยการด้วยและก็รวมตลอดถึงศาลเพื่อที่จะให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งมาปรากฏตัวต่อตนเนื่องในการทำอะไรบางอย่าง

การสอบสวนและการที่จะรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อจะยื่นคำร้องตามมาตรา ๕๐ ของพนักงานอัยการก็เป็น การสอบสวนอันหนึ่ง การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณาหรือการอย่างอื่น และผู้ถูกเรียกอาจจะเป็นผู้ต้องหา จำเลยหรือพยานก็ได้ และพยานนั้นก็อาจจะเรียกมาให้การหรือส่งสิ่งของอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ อันนี้ก็บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓๒ ก็จะทำให้เห็นว่ากฎหมายมันโยงกันถ้าเราเข้าใจระบบจะเห็นว่าเราจะศึกษาเฉพาะภาคหนึ่งคงไม่ได้ก็ต้องพูดให้มันครอบคลุมเพื่อความเข้าใจที่ดี

มาตรา ๑๓๒ เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐานให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(๑) ตรวจตัวผู้เสียหายหรือตรวจตัวผู้ต้องหาหรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งทำภาพถ่ายแผนที่หรือภาพวาดจำลองหรือพิมพ์ลายนิ้วมือลายมือหรือลายเท้า กับให้บันทึกรายละเอียดทั้งหลายที่น่าจะทำให้คดีแจ่มกระจ่างขึ้น

(๒) ค้นเพื่อพบสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาในการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือสงสัยว่าจะใช้ในการกระทำความผิดหรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายว่าด้วยการค้น

(๓) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่

บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายเรียกแล้วให้ถือว่าได้ปฏิบัติตามหมายนั้น

เพราะฉะนั้นการเรียกก็อาจจะไม่ใช่เรียกมาให้ปรากฏตัวแต่ให้ทำอย่างอื่นได้ด้วย และการเรียกจำเลยเนื่องในการพิจารณาคดีโดยปกติก็เป็นคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ก็จะได้เห็นได้ในมาตรา ๑๖๔ ซึ่งบอกกว่าเมื่อศาลประทับฟ้องแล้วแต่ยังไม่ได้ตัวจำเลยมาให้ศาลออกหมายเรียกหรือหมายจับแล้วแต่กรณีเพื่อพิจารณาต่อไป

สำหรับคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ไม่มีการเรียกจำเลยเพราะว่าพนักงานอัยการจะต้องส่งตัวจำเลยพร้อมฟ้อง ถ้าไม่มีตัวศาลรับไว้พิจารณาไม่ได้ อันนี้ก็บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๖๕ ที่ว่าในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ในวันไต่สวนมูลฟ้องให้จำเลยมาหรือคุมตัวมาศาล ให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัวไป เมื่อศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงแล้วให้อ่านหรืออธิบายฟ้องให้ฟัง และถามว่าได้ทำผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การก็ให้ศาลจดรายงานไว้และดำเนินการต่อไป

ก็จะเห็นชัดว่าแม้ว่าเรื่องที่อัยการฟ้องศาลจะสั่งไต่สวนมูลฟ้องอัยการก็ต้องส่งตัวเหมือนกัน ความจริงเขาส่งตั้งแต่วันฟ้องแล้ว การอย่างอื่นที่อาจเรียกมาได้เช่นอย่างที่ถูกกล่าวมาแล้ว ช่วยเหลือผู้ถูกคุมขังโดยมิชอบตามมาตรา ๔๐ หรือให้นำตัวส่งพนักงานอัยการเพื่อซักถามตามมาตรา ๑๔๓ หรือการเรียกผู้ที่ร่วมสัญญาประกันมาเพื่อเปลี่ยนแปลงสัญญาประกัน การเรียกนี้ไม่ก่อผลในทางกฎหมายที่จะลงโทษถ้าเขาไม่มา ศาลก็อาจจะเพิกถอนการประกัน การเรียกก็ต้องมีหมายเรียกเว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ไปทำการสอบสวนเองก็มีอำนาจที่จะเรียกมาได้ถือว่าตัวเป็นหมาย คำว่าตัวเป็นหมายต่อไปจะเหลือเฉพาะหมายเรียกเท่านั้นเพราะว่าหากมีการแก้ไขเรื่องการจับแล้วก็จะหมดไปเลย ในขณะนี้เรื่องการค้นก็หมดไปแล้ว โปรดสังเกตว่ารัฐธรรมนูญออกมาเมื่อปี ๒๕๔๐ จะครบ ๔ ปีอยู่รอมร้อยยังไม่มีกรชยับเรื่องนี้เลย แสดงให้เห็นว่าสังคมเราสิทธิเสรีภาพบุคคลเป็นเรื่องมาทีหลัง จริง ๆ แล้วนักการเมืองตั้งแต่รุ่นก่อนแล้ว ควรจะรีบเสนอกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิ แต่ไม่กระทำ ท่านทักษิณขึ้นมาปีหนึ่งแล้วยังไม่ทำอะไรเลยก็คงจะไปเอาตอนเปิดสภาสมัยนี้เรียกว่าไฟลามกันถึงจะกระทำกัน อันนี้ก็แสดงให้เห็น

เห็นว่าคนในสังคมเรามีความคิดในทางอำนาจนิยมสูง รักษาสิ่งเหล่านี้ไว้จนวินาทีสุดท้าย ผมบอกแล้วว่าที่รัฐธรรมนูญต้องบัญญัติก็เพราะเหตุนี้คือถ้าไม่บัญญัติผมตายไปสี่ชาติก็ยังไม่ได้เกิดเพราะว่าไม่มีใครที่จะไปคิดให้มันเกิดความเป็นธรรมในสังคม คิดแต่เรื่องการใช้อำนาจอย่างไรที่จะรักษาอำนาจไว้ได้นาน ซึ่งอำนาจที่รักษาไว้ความจริงเป็นอำนาจที่ผมเรียกว่าอำนาจบาตรใหญ่ทั้งสิ้น ไม่ใช่อำนาจที่ถูกต้องตามกฎหมายเลย

การขัดขืนหมายเรียกหรือการขัดการเรียก คือการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่ต้องมีหมายก็คือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ นั่นเอง หากขัดขืนเขาก็จับมาได้ เมื่อขัดขืนแล้วเขามีอำนาจอันหนึ่งที่ผมเรียกว่าอำนาจนำตัว ไม่ใช่เรื่องจับ จับนั้นเป็นการจับเพราะเขากระทำผิด อำนาจนำตัวกับอำนาจจับคนละอัน แต่ผลมันคล้าย ๆ กัน อำนาจนำตัวก็เป็นเรื่องที่มีความสำคัญแล้วการขัดขืนการเรียกก็คือการไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกโดยไม่มีเหตุแก้ตัวตามควร เช่นพนักงานสอบสวนไปสอบสวนแล้วจะเรียกนาย ก. มา นาย ก. กำลังไปทำธุระที่สำคัญหรือว่าเป็นเรื่องของเจ็บไข้ได้ป่วยต้องนำคนเจ็บไปส่งโรงพยาบาลอะไรเหล่านี้ บอกว่าไม่เป็นไรคุณมาก่อนแล้วกัน จะเป็นเรื่องยุ่งกันใหญ่ เพราะฉะนั้นการใช้อำนาจรัฐจึงมีความละม่อม ก็จะต้องดูข้อแก้ตัวซึ่งต้องเป็นข้อแก้ตัวที่สมควร การขัดขืนหมายเรียกของศาลก็มีความผิดตามมาตรา ๑๗๐ ประมวลกฎหมายอาญาหมายศาลก็จะบอกไว้ว่าโทษการขัดมีอะไรต่าง ๆ ก็จะเขียนไว้เลยเพื่อบอกให้บุคคลรู้เพื่อจะได้ปฏิบัติตาม การขัดขืนหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาลในกรณีที่ผู้ขัดขืนนั้นเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดตามมาตรา ๑๗๘ หรือ ๑๗๐ เพราะเหตุว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิไม่ยอมให้การได้ แต่ศาลฎีการู้สึกจะไม่ได้พูดทำนองนั้นพูดไปถึงเรื่องของการมีอำนาจจับอะไรทำนองนั้น จริง ๆ ก็ไม่ใช่ ที่เขาไม่มีความผิดเพราะไม่ใช่ว่ามีอำนาจจับอันนั้นก็เป็นส่วนหนึ่งมีอำนาจจับได้แล้วไม่มาแต่มันไม่ใช่เหตุผลอันนั้น เหตุผลที่เขาสามารถที่ขัดขืนไม่มาก็ไม่มีความผิดเพราะเหตุว่าการที่เขาไม่มาหน้าที่ต้องให้การแต่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะให้การ หรือไม่ให้การก็ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๔๐/๒๕๔๑ วินิจฉัยว่าผู้ต้องหาขัดหมายเรียกของพนักงานสอบสวนไม่ผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานเพราะการขัดหมายเรียกนั้นมีบทลงโทษคือการออกหมายจับอยู่แล้ว

ในความเห็นผมเห็นว่าการเรียกที่เขาชดชืนจะต้องเป็นเรื่องที่มีอำนาจทำและเป็นผิด แต่กรณีนี้ไม่อาจเป็นผิดได้เพราะว่าเขามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ อันนี้ก็เป็นที่ผลที่แตกต่างกัน คำสั่งเรียกผู้ต้องหาไม่เป็นคำสั่งบังคับ มาตรา ๑๖๔ เขาบอกว่าผู้ใดชดชืนคำสั่งตามกฎหมายของพนักงานอัยการผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวนให้ส่งหรือจัดการส่งทรัพย์สินใดหรือเอกสารใด ให้สาบานปฏิญาณ ให้ถ้อยคำต้องมีความผิด มาตรา ๑๗๐ ผู้ใดชดชืนหมายหรือคำสั่งของศาลให้มาให้ถ้อยคำให้มาเบิกความหรือให้ส่งเอกสารใดในการพิจารณาคดีก็ต้องมีความผิด อันนี้ก็เป็นเรื่องของการชดชืนที่มีโทษไม่ใช่ชดชืนปกติธรรมดา เมื่อชดชืนหมายเรียกของศาลในกรณีผู้ชดชืนเป็นพยาน ศาลออกหมายจับได้เลย อันนี้ก็อยู่ในวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑๑ (๒) เราก็นำมาใช้ได้โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕ และการนำมาใช้มันไม่ขัดต่อหลักความตกลง ไม่ขัดต่อหลักการตรวจสอบที่ผมว่ามาตั้งแต่ต้น

การชดชืนหมายเรียกของเจ้าพนักงานในกรณีผู้ชดชืนเป็นพยานบุคคล เจ้าพนักงานก็มีอำนาจนำตัวผู้ชดชืนมาได้ อำนาจนำตัวก็มีอยู่เช่น การเรียกมาเพื่อให้พนักงานอัยการได้สอบถามอะไรทำนองนี้ ถ้าผู้ถูกเรียกไม่ยอมให้การบ้างผลจะเป็นอย่างไร ผู้ต้องหาก็ไม่จำเป็นต้องให้การ มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ในมาตรา ๑๓๔ เมื่อแจ้งข้อหาแล้วเขาจะให้การอย่างไรเป็นเรื่องของเขา ก็มีเสรีภาพในการที่ได้รับความคุ้มครอง ในมาตรา ๑๖๕ ก็เช่นเดียวกันที่จะถามคำให้การในชั้นศาล ถ้าเขาไม่ให้การศาลก็ต้องจัดไว้ ในมาตรา ๑๗๒ เช่นเดียวกันมาอยู่ต่อหน้าศาลและศาลอธิบายให้ฟังแล้วถามว่าให้การอย่างไร เขาจะให้การหรือไม่ให้การเขาก็มีสิทธิที่จะทำได้ เพราะฉะนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยก็มีเสรีภาพเต็มที่ เสรีภาพในการตัดสินใจและก็เคารพในเจตจำนงของเขาแต่พยานต้องให้การในชั้นศาล ในมาตรา ๒๓๑ ก็พูดถึงว่าเมื่อคู่ความหรือผู้ใดจะต้องให้การหรือส่งพยานหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (๑) เอกสารหรือข้อความที่ยังเป็นความลับในราชการอยู่
- (๒) เอกสารหรือข้อความลับซึ่งได้มาหรือทราบเนื่องในอาชีพหรือหน้าที่ของเขา
- (๓) วิธีการหรือแบบแผนหรืองานอย่างอื่นซึ่งกฎหมายคุ้มครองไม่ยอมให้

เปิดเผย คู่ความหรือบุคคลนั้นมีความไม่ยอมให้การหรือส่งพยานหลักฐานวันแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับความลับนั้น ถ้าบุคคลใดไม่ยอมให้การหรือไม่ส่งพยานหลักฐานดังกล่าวแล้ว ศาลมีความหมายเรียกเจ้าหน้าที่หรือบุคคลผู้ที่เกี่ยวข้องกับความลับนั้นมาแถลงต่อศาลเพื่อวินิจฉัยว่าการไม่ยอมนั้นมีเหตุผลจำจนหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไร้เหตุผล ให้ศาลบังคับให้ให้การหรือส่งพยานหลักฐานนั้น เพราะฉะนั้น พยานปกติก็ต้องให้การในชั้นศาลพยานที่ขัดขืนไม่ยอมให้การก็อาจจะมีความผิดตามมาตรา ๑๗๑ ประมวลกฎหมายอาญา แต่พยานก็ไม่ต้องตอบคำถามที่ทำให้ตนถูกฟ้อง อันนี้ก็บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๔๓ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็อยู่ในมาตรา ๒๓๔ ข้อความก็ตรงกันคือว่าพยานไม่ต้องตอบคำถามซึ่งโดยตรงหรือโดยอ้อมอาจทำให้เขาถูกฟ้องคดีอาญา เมื่อมีคำถามเช่นนั้นให้ศาลเตือนพยาน

ศาลในคดีอาญามีบทบาทมาก เป็นผู้ดูแลคุ้มครองสิทธิ จริง ๆ แล้วก็สูงมาก คนที่ไปศาลโดยปกติแล้วถ้าไม่มีความผิดอะไรเขาย่อมมีความมั่นใจแต่ในทางปฏิบัติของเราผมไม่แน่ใจว่ามั่นใจได้มากน้อยแค่ไหนเพราะบทบาทไม่ค่อยจะทำตรงตามกฎหมาย การอ่านอธิบายฟ้องก็ไม่ค่อยจะทำ จริง ๆ แล้วมันก็ต้องรณรงค์กันที่จะต้องทำให้มันเกิดขึ้น พยานก็ต้องให้การต่อพนักงานสอบสวน ในกรณีที่พยานไม่ยอมให้การก็อาจจะมีความผิดได้เหมือนกันประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๖๙ ก็บัญญัติความผิดนี้ไว้ การให้การนั้นพยานก็ต้องให้การตามความเป็นจริง ถ้าพยานให้การเท็จก็มีความผิดอีกกฎหมายรองรับไว้หมด ในกรณีที่พนักงานอัยการซักถามตามมาตรา ๑๔๓ ก็มีสภาพบังคับเหมือนกัน การให้การเท็จต่อพนักงานอัยการก็มีผิดได้เหมือนกัน ของเราก็ไม่ค่อยจะดูกันให้รอบคอบ

แบบของหมายเรียกก็เป็นเรื่องปกติ หมายเรียกก็ต้องทำเป็นหนังสือคือในคดีอาญามันจะใช้วิธีการที่เรียกว่าเป็นปากเหล่านี้บ่อย การร้องทุกข์อาจจะทำด้วยปาก แต่โดยปกติแล้วจะต้องมีความชัดเจนเพราะการเรียกอะไรต่าง ๆ มันเป็นกระบวนการพิจารณาอันหนึ่งต้องการความชัดเจน หมายเรียกก็ต้องทำเป็นหนังสือ กฎหมายก็ระบุไว้ และต้องมีอะไรบ้าง ก็มีแจกแจงรายละเอียด ที่สำคัญก็คือว่าจะต้องคำนวณวันและวันเวลาให้มาตามเรียกโดยไม่กระชั้นชิดเกินไป ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงระยะทางอันนี้ก็สำคัญ การส่งหมายเรียกให้ผู้ต้องหาที่ต้องส่งต่อตัวผู้ต้องหาเองหรือสามีภรรยา ญาติหรือ

ผู้ปกครองผู้ต้องหาเท่านั้น ส่งให้ผู้อื่นไม่ได้ก็อยู่ในมาตรา ๕๕ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๕๕ ก็บอกว่าในการส่งหมายเรียกแก่ผู้ต้องหาอาจจะส่งให้แก่บุคคลซึ่งไม่ใช่สามีภริยา ญาติหรือผู้ปกครองของผู้รับหมายแทนนั้นไม่ได้ ก็เพื่อให้เขาได้มีโอกาสรับรู้ เพราะถ้าไปส่งให้แก่บุคคลเขาก็ไม่รู้จะรู้ได้หรือไม่อย่างไร สามีภริยา ญาติ หรือผู้ปกครองนี้ก็จะต้องอยู่ด้วยกันหรืออยู่ร่วมกันกับผู้ต้องหา ก็อาจจะเป็นไปได้ สามีภริยาบางที่แยกกันอยู่ การส่งหมายเรียกให้แก่จำเลยกฎหมายก็อาจอนุโลมตามมาตรา ๕๕ ได้ เรียกว่าใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และการส่งหมายเรียกแก่พยานหรือบุคคลอื่นนั้น ถ้าไม่พบตัวบุคคลที่ระบุในหมายจะส่งหมายเรียกแก่บุคคลใด ๆ ที่มีอายุเกิน ๒๐ ปี ซึ่งอยู่หรือทำงานในบ้านเรือนหรือสำนักงานของบุคคลที่ถูกหมายเรียกนั้นก็ไม่ได้ ไม่ได้บอกไว้ในวิธีพิจารณาความอาญาแต่ก็ไปพูดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ก็นำมาใช้ได้เพราะว่าวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีก็ต้องเอามา เมื่อบุคคลได้รับหมายอยู่ต่างห้องที่กับห้องที่ออกหมายเป็นหมายศาลก็ต้องส่งไปยังศาล เป็นหมายเจ้าพนักงานก็ส่งไปยังเจ้าพนักงานที่มีอำนาจออกหมายซึ่งผู้ถูกเรียกอยู่ในห้องที่ เมื่อศาลหรือเจ้าพนักงานได้รับหมายนั้นก็ส่งสลักหลังหมายและจัดการส่งให้ผู้รับต่อไป กับบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๖ เมื่อบุคคลรับหมายอยู่ต่างห้องที่กับห้องที่ออกหมายเป็นหมายศาลก็ให้ส่งไปศาล เป็นหมายพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจให้ส่งไปยังพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่มีอำนาจออกหมายเรียกหรือผู้ถูกเรียกอยู่ในห้องที่ เมื่อศาลหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้รับหมายแล้วก็ให้สลักหลังหมายและจัดการส่งแก่ผู้รับต่อไป อันนี้ปฏิบัติเราก็ทำกันถูกต้องแต่บางทีก็ไม่ถูกเหมือนกัน ผมเคยหมายเรียกผมอยู่ในเขตห้องที่จังหวัดนนทบุรี แต่ศาลออกหมายเรียกผมคือศาลอาญานนทบุรีซึ่งอยู่ในเขตกรุงเทพฯ ก็ส่งตรงมาที่ผม แต่ผมก็ไม่มีอะไรที่จะขัดข้องที่จะไม่มา ทีนี้หมายเรียกของเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานก็เป็นผู้ส่งแน่นอน หมายเรียกของศาลที่ออกเรียกจำเลยหรือบุคคลอื่นเพื่อกิจการของศาลเจ้าพนักงานก็เป็นผู้ส่งก็ไปอยู่ในวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๐ แต่โดยปกติศาลก็ยังใช้บริการของทางเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั่นเอง หมายเรียกพยานในชั้นศาลปกติหน้าที่ของฝ่ายที่อ้างเป็นผู้ส่งเว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่นหรือเมื่อพยานปฏิเสธไม่ยอมรับ ในกรณีนี้เจ้าพนักงานศาลก็เป็นผู้ส่งเหมือนกัน ในกรณีนิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยอันนี้มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๗ คือในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ

กรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยก็มีเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการเรียกอยู่เหมือนกัน มาตรา ๗ บอกว่าในการสอบสวนได้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นให้ไปยังพนักงานสอบสวนหรือศาลแล้วแต่กรณี ถ้าผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกจะออกหมายจับผู้นั้นมาก็ได้ แต่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว ชังหรือจำคุกแก่ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลในคดีที่นิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ทำให้ใช้ไม่ได้เพราะเขาไม่ได้เป็นผู้ต้องหาเข้ามาเพื่อจะรับรู้กระบวนการเท่านั้น เพราะฉะนั้นเมื่อไม่เป็นผู้ต้องหาเราจะไปจัดการจับชังอะไรไม่ได้เพราะตัวผู้ต้องหาจริง ๆ คือตัวนิติบุคคล แล้วนิติบุคคลที่จะเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในระบบกฎหมายของเราก็ยังแกว่งไปแกว่งมาเหมือนกัน บางทีเราก็ฟ้องนิติบุคคลเป็นจำเลยร่วมกับผู้จัดการ ในหลายคดีผมก็มีความรู้สึกว่ามันมีหลักอะไรเข้ามาจับ ความจริงความรับผิดชอบนิติบุคคลมันไม่ใช่ความรับผิดชอบทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญา เพราะประมวลกฎหมายอาญานั้นเป็นเรื่องของบุคคลธรรมดาเท่านั้น ถ้ามีอะไรที่ต้องการให้นิติบุคคลรับผิดชอบมันเป็นกฎหมายพิเศษ แต่เรายังปะปนลักษณะนี้เราลงโทษนิติบุคคลมาก

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๔

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์ประจักษ์ พุทธิสมบัติ

ผู้เรียบเรียง อาจารย์พอพันธ์ คิตจิตต์

วันจันทร์ที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ การบรรยายครั้งที่ ๑๐

มีคำพิพากษาฎีกาเกี่ยวแก่การยึดทรัพย์ตามมาตรา ๒๘๒

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๖๖๗/๒๕๓๗, ๑๗๕๐/๒๕๐๐ ยึดทรัพย์สินของลูกหนี้
ตามคำพิพากษาย่อมกระทำได้แต่ต้องไม่กระทบกระเทือนส่วนของผู้อื่น

ฎีกานี้หมายความว่าทรัพย์สินของลูกหนี้แม้มีกรรมสิทธิ์ของผู้อื่นรวมอยู่ด้วย
ก็ยึดมาได้เพราะกรรมสิทธิ์นั้นรวมอยู่ในบรรดาทรัพย์สินเหล่านั้น แต่ถ้ามีการแบ่งส่วน
กันโดยเด็ดขาดแล้วเช่น ที่ดินเจ้าของร่วมแบ่งกันครอบครองตามส่วนของตนเด็ดขาด
แล้วก็จะยึดส่วนของคนอื่นไม่ได้ แต่ถ้ายังไม่ได้แบ่งกรรมสิทธิ์ก็รวมอยู่ในทุกส่วนของ
ที่ดินแปลงนั้นย่อมยึดมาได้ แต่ที่ยังไม่ได้แบ่งกรรมสิทธิ์ก็รวมอยู่ในทุกส่วนของ
อยู่เท่าไรของผู้ที่เป็นเจ้าของร่วมก็ต้องแบ่งส่วนตามนั้น เช่น นำมาขายก็ต้องแบ่งไป
ตามส่วนของกรรมสิทธิ์ และฎีกาที่ ๔๘๑/๒๕๑๔ ก็อยู่ในความหมายนี้ เมื่อจำเลย
โอนสิทธิการรับเงินให้ผู้ร้องซึ่งเป็นบุคคลภายนอกแล้วไม่ปรากฏว่าในขณะที่โอนผู้ร้อง
ได้รู้ถึงข้อความจริงอันเป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ โจทก์จึงไม่มีสิทธิร้องขอให้อายัด
เงินซึ่งเป็นของบุคคลภายนอกได้ ฎีกา ๔๗๖๗/๒๕๒๙, ๖๕๒/๒๕๐๘ การโอนสิทธิ
เรียกร้องไปยังบุคคลภายนอกนั้นถ้ามีการอายัดไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนี้ปกติ
แล้วลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องจะต้องมาคัดค้านตามมาตรา ๓๑๒ ซึ่งบัญญัติว่าถ้าบุคคล
ภายนอกที่ได้รับคำสั่งอายัดทรัพย์ปฏิเสทหรือโต้แย้งหนี้ที่เรียกร้องเอาแก่ตนศาลอาจ
ทำการไต่สวนและ (๑) ถ้าศาลเป็นที่พอใจว่าหนี้ที่เรียกร้องนั้นมีอยู่จริงก็ให้มีคำสั่งให้
บุคคลภายนอกปฏิบัติตามคำสั่งอายัด หรือ (๒) ถ้าศาลเห็นว่ารูปเรื่องจะทำให้เสร็จ
เด็ดขาดไม่ได้สะดวกโดยวิธีไต่สวน ก็ให้มีคำสั่งอย่างอื่นใดในอันที่จะให้เรื่องเสร็จ
เด็ดขาดไปได้ตามที่เห็นสมควรอายัดสิทธิเรียกร้องนั้นผู้ถูกอายัดมีสิทธิโต้แย้งคัดค้านว่า
ตนไม่ต้องส่งเงินหรือทรัพย์สินตามที่อายัด เช่นมีการโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้ว

ไม่ต้องส่งเงินตามอายัดคือไม่ใช่สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้แต่กลายเป็นสิทธิของผู้รับโอน ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามสิทธิเรียกร้องนั้นแล้ว ฉะนั้นลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องจึงไม่ต้องส่งทรัพย์สินต้องโต้แย้งหรือคัดค้านตามมาตรา ๓๑๒ ปัญหาว่าถ้าบุคคลผู้รับโอนเข้ามาโต้แย้งคัดค้านจะทำได้หรือไม่ แนวฎีกาที่ชี้ตรง ๆ ไม่มีแต่ในทางปฏิบัติศาลก็รับการโต้แย้งคัดค้านของบุคคลภายนอกนั้นที่รับโอนสิทธิเรียกร้องไปแล้วเพราะมองในแง่ที่ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียไปกระทบกระเทือนสิทธิจึงเข้ามาคัดค้านได้ มีฎีกาในกรณีที่ผู้ที่ถูกอายัดไม่ได้คัดค้าน บุคคลภายนอกซึ่งรับโอนสิทธิไม่ได้คัดค้านและผู้ถูกอายัดนั้นส่งเงินหรือทรัพย์สินนั้นให้แก่ศาล ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า **ไม่ต้องรับผิดเพราะเป็นการปฏิบัติตามคำสั่งศาล** (ฎีกาที่ ๔๕๓/๒๕๑๐) ปัญหาต่อไปว่า ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนั้นยังต้องรับผิดต่อผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหรือไม่ ในแง่ของกฎหมายสารบัญญัติอาจารย์เห็นว่าน่าจะต้องรับผิดเพราะไม่มีหน้าที่ชำระหนี้ให้ลูกหนี้ซึ่งโจทก์อายัดสิทธิเรียกร้องไว้ แต่มีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้แก่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องเท่ากับนำเงินไปชำระหนี้ให้แก่ผู้ที่ไม่มียุทธสิทธิ์รับชำระ มีปัญหาต่อไปว่าถ้าเจ้าหนี้ได้รับเงินไปแล้วลูกหนี้ก็ได้ประโยชน์เพราะปลดหนี้ของตนจากโจทก์ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องจะเอาคืนจากใคร เจ้าหนี้ยังต้องรับผิดอยู่หรือไม่เพราะชำระหนี้ให้ผิดตัว เอาคืนจากโจทก์ได้หรือไม่ ลูกหนี้ผู้รับประโยชน์จากการที่นำเงินของผู้อื่นมาชำระแทนจะต้องคืนเงินหรือไม่ กรณีนี้เป็นเรื่องของกฎหมายสารบัญญัติในลักษณะลามมิควรได้นำมาจุดประกายให้เป็นข้อคิด

คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๔๑/๒๕๔๕ มารดาซื้อที่ดินให้แก่ผู้เยาว์ทำใช้เพียงลงชื่อผู้เยาว์ไว้ในฐานะตัวแทนไม่ ที่ดินจึงเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้เยาว์ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของมารดายึดไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๔๑/๒๕๔๕ มารดาซื้อที่ดินให้แก่ผู้เยาว์ทำใช้เพียงลงชื่อผู้เยาว์ไว้ในฐานะตัวแทนไม่ ที่ดินจึงเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้เยาว์ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของมารดายึดไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๓๑๗/๒๕๐๓ ที่ดินและบ้านที่ปู่ซื้อให้หลาน หลานซึ่งเป็นบุตรของลูกหนี้ตามคำพิพากษาย่อมเป็นของหลานนั้นไม่อาจบังคับชำระหนี้ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๓/๒๕๑๐ เงินที่จะจ่ายฝากอยู่ในธนาคารแห่งประเทศไทยในบัญชีของ ก. แต่จะจ่ายได้ตามคำเรียกร้องของ ข. และในการที่ ก. ต้อง

ออกเช็คในนามของผู้รับเหมาก่อสร้างแล้วมอบให้ ข. ข. จึงจะจ่ายให้ผู้รับโดยตรงจึงเป็นเรื่องที่ทั้ง ก. และ ข. มีส่วนร่วมในการจ่ายเงินแก่ผู้รับเหมาก่อสร้าง ฉะนั้นการที่ ข. แจ้งให้ ก. ส่งเงิน ๑๘๑,๑๓๕ บาท ให้ศาลแพ่งตามหนังสือของศาลแพ่ง ก. จึงส่งเช็คจำนวนเงินดังกล่าวไป แม้จะเป็นเช็คที่ส่งจ่ายให้แก่จำเลย แต่ ก. ก็มีได้มอบเช็คให้แก่จำเลย แต่ได้มอบให้แก่ ข. ข. นำไปมอบให้ศาลแพ่งจึงเป็นการที่ ก. และ ข. จัดการนำเงินดังกล่าวส่งศาลแพ่งตามคำสั่งของศาลแพ่งนั่นเอง ก. **จึงไม่ต้องรับผิดชอบในเงินจำนวนดังกล่าวอีกเพราะได้กระทำไปตามคำสั่งศาล**

คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๕๒/๒๕๐๘ จำเลยทำหนังสือสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องของจำเลยในเงินค่าจ้างเหมาก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้โดยบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนั้นและได้รับความยินยอมแล้ว **สิทธิที่จะได้รับเงินค่าจ้างเหมาจึงตกเป็นของผู้ร้องและขาดจากการเป็นสิทธิหรือทรัพย์สินของจำเลย** แม้ว่าขณะโอนสิทธิเรียกร้องจะยังไม่ถึงกำหนดงวดที่จำเลยจะได้รับเงินตามสัญญาจ้างเหมาก็ตาม **และเมื่อไม่ปรากฏว่าในขณะที่โอนผู้ร้องได้รู้ถึงข้อความจริงอันเป็นทางให้เจ้าหนี้อื่นรวมทั้งโจทก์ต้องเสียเปรียบ โจทก์ก็ไม่มีสิทธิจะขอให้ศาลอายัดเงินจำนวนนี้**

ฎีกานี้เป็นไปตามหลักเรื่องอายัดสิทธิเรียกร้องหรือการโอนสิทธิเรียกร้องแสดงให้เห็นว่ามีข้อต่อสู้ของโจทก์อยู่ในประเด็นที่ว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องไป โดยผู้รับโอนรู้หรือไม่ว่าเป็นการโอนโดยทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบคือโจทก์นั่นเอง การยกข้อต่อสู้เช่นนี้โจทก์ยกข้อต่อสู้ต่อผู้รับโอนซึ่งเป็นผู้ร้อง ถ้าฟังได้ว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ การโอนก็ไม่มีผลคือเพิกถอนการโอนได้ ก็เข้าสู่ประเด็นที่ว่ากรณีเช่นนี้โจทก์ต้องฟ้องขอเพิกถอนการโอนหรือไม่ ฎีกานี้แสดงให้เห็นว่าไม่ต้องฟ้องกรณียกประเด็นขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนว่าเป็นข้อผลหรือไม่สามารถจะยกขึ้นมาในคดีของการอายัดยึดและร้องขັดทรัพย์ได้เสมอ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๒๑/๒๕๐๓ โจทก์นำยึดทรัพย์อ้างว่าเป็นของสามีซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา **ภรรยาร้องขັดทรัพย์อ้างว่าหย่าขาดจากสามีและแบ่งทรัพย์ที่ถูกยึดนั้นแล้วโดยทรัพย์นั้นเป็นของภรรยาและบุตรเช่นนี้ ศาลมีอำนาจวินิจฉัยว่าการหย่าและการแบ่งทรัพย์เช่นนี้เป็นการยินยอมเพื่อให้ทรัพย์ที่ยึดหลุดพ้นจากการถูกบังคับชำระหนี้ได้ โดยไม่ต้องให้โจทก์ไปฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมการหย่าแต่อย่างใด (สามารถยกขึ้นมาต่อสู้ในการบังคับคดีได้)**

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๕/๒๕๙๕ จำเลยทำยอมต่อศาล ยอมโอนที่ดินแปลงหนึ่งของจำเลยให้ผู้ร้องภายใน ๗ วัน นับแต่วันทำยอม ระหว่างนั้นโจทก์ฟ้องจำเลยเรียกเงินตามสัญญาจำเลยก็ทำยอมจะใช้เงินแก่โจทก์แล้วไม่ชำระ โจทก์จึงนำเจ้าพนักงานยึดที่ดินที่จำเลยทำยอมโอนแก่ผู้ร้องดังกล่าวข้างต้น ผู้ร้องจึงมาร้องขจัดทรัพย์ ดังนี้เมื่อปรากฏว่าขณะนำยึดจำเลยยังไม่ได้ทำการโอนกรรมสิทธิ์ที่พิพาทให้แก่ผู้ร้อง เพราะยังไม่ครบกำหนดเวลาและไม่ปรากฏว่าผู้ร้องได้เข้ายึดถือปกครองเป็นเจ้าของที่ดินพิพาทแต่อย่างไร กรรมสิทธิ์ในที่พิพาทจึงยังเป็นของจำเลยอยู่ โจทก์ผู้เป็นเจ้าหนี้มีสิทธิที่จะยึดที่ดินรายนี้ได้

ฎีกานี้คดีแรกทำยอมโอนให้ผู้ร้องภายใน ๗ วัน ระหว่างไม่ครบ ๗ วัน โจทก์คดีที่ ๒ ก็ไปนำยึดที่ดินแปลงนั้นเป็นที่ดินไม่มีโฉนด ปัญหาว่ายึดได้หรือไม่ ตามกฎหมายลักษณะทรัพย์ถ้าศาลมีคำพิพากษาให้ที่ดินตกเป็นของโจทก์คำพิพากษานั้นมีผลทันที ที่ดินนั้นเป็นของโจทก์โดยยังไม่จำเป็นต้องจดทะเบียนโอน โจทก์ก็เป็นเจ้าของที่ดินแปลงนั้นตามคำพิพากษาโดยยังไม่ได้โอนทะเบียน เจ้าหนี้อื่นจะมายึดไม่ได้ คดีนี้มีช่องว่างตรงที่ว่าทำสัญญายอมจะไปโอนภายใน ๗ วัน อาจจะมีผลจากหลักที่ว่าคำพิพากษตามยอมแสดงให้เห็นว่ายังไม่โอนก็ยังไม่เป็นกรรมสิทธิ์หรือผู้ร้องยังไม่มีสิทธิครอบครอง ที่ดินแปลงนั้นเจ้าหนี้อื่นจึงมายึดไปได้เพราะที่ดินยังเป็นของจำเลยมีฎีกาทำนองเดียวกันคือ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๘๔๘/๒๕๑๑ ผู้ร้องเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยขอให้โอนที่ดินรายพิพาทให้ผู้ร้องตามสัญญาจะซื้อขาย วันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๐๗ จำเลยกับผู้ร้องยอมความกันในคดีนั้นว่า จำเลยยอมขายที่ดินแปลงพิพาทให้ผู้ร้องโดยจะไปทำโอนกันต่อเจ้าพนักงานภายใน ๗ วัน ถ้าไม่ไปโอนให้ถือสัญญานั้นเป็นการแสดงเจตนาของจำเลยและจำเลยยอมรับราคาที่ดินที่ค้างจากผู้ร้องในวันทำโอน ศาลพิพากษตามยอม ต่อมาวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๐๗ โจทก์คดีนี้นำเจ้าหน้าที่ศาลยึดที่ดินรายพิพาท ดังนั้นการนำยึดทรัพย์ของโจทก์จึงเป็นการทำภายหลังวันที่ศาลพิพากษาให้จำเลยโอนที่ดินรายพิพาทให้ผู้ร้องไปแล้ว ตลอดทั้งขณะที่นำยึดคำพิพากษานั้นก็ถึงที่สุดและครบกำหนดระยะเวลาที่บังคับให้โอนตามคำพิพากษานั้นด้วย แม้ขณะที่ศาลพิพากษตามยอมให้โอนที่ดินนั้น ที่ดินรายพิพาทต้องถูกยึดไว้ชั่วคราวในคดีอื่นอยู่ก็ดี แต่ภายหลังก็ได้มี

การถอนการยึดไปแล้ว โจทก์เพิ่งมาขอยึดภายหลังจากวันถอนการยึดอีกหลายวัน สิทธิ
 ในที่ดินของผู้ร้องตามคำพิพากษานั้นก็ย่อมมีอยู่ก่อนวันที่โจทก์จะมาทำการยึดนั้นแล้ว
 ไม่ชอบที่โจทก์จะนำยึดมาบังคับชำระหนี้โจทก์ได้อีก (ฎีกานี้เป็นไปตามแนวที่ได้พูดถึง
 ในฎีกาที่ ๕๒๕/๒๔๙๕)

การอายัดทรัพย์สิน

ตามมาตรา ๒๘๒ แบ่งการอายัดเป็น ๒ อนุมาตรา คือ อนุมาตรา (๒)
 และ (๓)

ตามอนุมาตรา (๒) อายัดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์ความ
 หมายของทรัพย์ทั้งสองประเภทไม่จำเป็นต้องอธิบาย ส่วนสังหาริมทรัพย์ไม่มีรูปร่างก็
 ได้กล่าวแล้วในเรื่องการยึด เมื่อเป็นทรัพย์ก็ย่อมอายัดได้ รวมทั้งสิทธิทั้งปวงอันมีอยู่
 ในทรัพย์เหล่านั้น ซึ่งได้แก่ทรัพย์สินต่าง ๆ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นทรัพย์ที่โอนกันได้ ถ้า
 โอนกันไม่ได้เพราะต้องห้ามโอน หรือไม่อยู่ในความรับผิดชอบการบังคับคดีซึ่งจะได้
 กล่าวต่อไปในมาตรา ๒๘๕, ๒๘๖ ก็ไม่อาจยึดหรืออายัดได้ หากมีการยึดหรืออายัด
 มาแล้วก็ต้องถอนการยึดหรืออายัด

มีข้อสังเกตว่า ตามอนุมาตรา (๒) นี้ก็เป็นกรอายัดสิทธิเรียกร้องเช่นเดียว
 กับการอายัดเงินตามอนุมาตรา (๓) ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป วิธีการอายัดมีบัญญัติอยู่ใน
 มาตรา ๓๑๑ วรรคสี่ ซึ่งบัญญัติว่า “คำสั่ง (อายัด) นั้นต้องมีข้อห้ามลูกหนี้ตาม
 คำพิพากษาให้งดเว้นการจำหน่ายสิทธิเรียกร้องตั้งแต่ขณะที่ได้ส่งคำสั่งนั้นให้ และมี
 ข้อห้ามบุคคลภายนอกไม่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา
 แต่ให้ส่งมอบหรือชำระแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี ณ เวลาหรือภายในเวลาที่กำหนด
 ไว้ในคำสั่ง”

จะเห็นได้ว่าข้อความที่บัญญัติไว้ดังกล่าวถึงทั้งการส่งมอบเงินและส่งมอบสิ่งของ
 และวรรคหนึ่งของมาตรา ๓๑๑ บัญญัติว่าสิทธิเรียกร้องซึ่งระบุไว้ในมาตรา ๓๑๐ ทวิ
 นั้น มาตรา ๓๑๐ ทวิ ก็มีข้อความถึงการชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของ อันเนื่องมา
 จากวรรคแรกของมาตรา ๓๑๐ นั่นเอง ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้อันมี
 ต่อบุคคลภายนอกนั้นให้จัดการดังต่อไปนี้” จึงสรุปได้ว่า การอายัดสิ่งของและอายัดเงิน
 เป็นการอายัดสิทธิเรียกร้องทั้งสิ้น และแม้ข้อความของบทบัญญัติที่กล่าวมาจะไม่ได้อธิบาย

กล่าวถึงการอายัดอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๒๘๒ (๒) แต่กฎหมายก็จัดเข้าในพวกเดียวกันอยู่ในอนุมาตราเดียวกันเป็นสิทธิเรียกร้องที่จะต้องส่งมอบหรือโอนให้แก่ลูกหนี้เช่นกัน เจ้าหนี้จึงต้องขอให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีมีคำสั่งอายัดให้ส่งมอบ (สังหาริมทรัพย์) หรือโอนอสังหาริมทรัพย์มายังศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดี

มีข้อสังเกตต่อไปว่า การอายัดสิทธิเรียกร้องต่างกับอายัดห้ามจำหน่ายจ่ายโอนซึ่งได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งบางทีก็ใช้คำว่าอายัดและมีคำพิพากษากฎีกาอยู่ไม่น้อยที่ใช้คำว่าอายัด ซึ่งอยู่ในความหมายของการห้ามจำหน่ายจ่ายโอน (เช่นคำพิพากษากฎีกาที่ ๑๔๖๑/๒๕๓๐, ๔๐๔/๒๕๐๖, ๒๐๓/๒๕๐๔)

คำพิพากษากฎีกาที่ ๓๑๒/๒๕๑๒ การที่ศาลชั้นต้นออกคำสั่งห้ามจำเลยถอนเงินจากกรมการศาสนาโดยฐานะที่กรมการศาสนาเป็นผู้จัดการผลประโยชน์ของวัดซึ่งเป็นผู้ร้องขั้ทรัพย์จนกว่าคดีจะถึงที่สุด และได้มีหมายแจ้งคำสั่งที่ห้ามจำเลยไปให้กรมการศาสนาทราบนั้น **มิใช่วิธีการอายัดสิทธิเรียกร้อง** ของจำเลยต่อกรมการศาสนาตามมาตรา ๓๑๑ จึงต้องถือว่าไม่มีการอายัดสิทธิเรียกร้อง เมื่อไม่มีการอายัดก็จะนำมาตรา ๓๑๒ วรรคสองมาใช้บังคับไม่ได้

ส่วนการอายัดที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา ๘๓ คู่ความก็อาจทำได้

คำพิพากษากฎีกาที่ ๖๕๐/๒๕๒๒ จำเลยมีส่วนได้เสียในที่ดินอ้างว่าโจทก์ปลอมหนังสือมอบอำนาจของจำเลยโอนขายที่ดินให้แก่โจทก์ จำเลยจึงอายัดที่ดินได้ตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา ๘๓

สรุปว่าการอายัดสิทธิเรียกร้องต้องมีลักษณะเป็นคำสั่ง ประกอบด้วย

๑. ข้อห้ามลูกหนี้ตามคำพิพากษาให้งดเว้นการจำหน่ายสิทธิเรียกร้องตั้งแต่วันที่ได้ส่งคำสั่งนั้นให้

๒. ข้อห้ามบุคคลภายนอก (ลูกหนี้ของลูกหนี้) ไม่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา

๓. บุคคลภายนอกต้องชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดี ณ เวลาหรือภายในเวลาตามที่กำหนดไว้ในคำสั่ง

มีปัญหาว่า ทรัพย์ของลูกหนี้จะต้องใช้วิธียึดหรืออายัด โดยทั่วไปทรัพย์ของ

ลูกหนี้ใช้วิธียึด แม้ทรัพย์สินนั้นจะอยู่ที่บุคคลภายนอก เช่น ทรัพย์สินจำนำ จำนอง ทรัพย์สินที่ตกอยู่ภายใต้สิทธิยึดหน่วง แต่ถ้าเป็นเพียงสิทธิเรียกร้องที่ให้ลูกหนี้ของลูกหนี้ชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของหรือโอนอสังหาริมทรัพย์ต้องใช้วิธีอายัด ปัญหาต่อไปคือ แม้เป็นทรัพย์สินของลูกหนี้แต่อยู่ที่บุคคลภายนอก เช่น ลูกหนี้มีเรือเดินทะเลรับส่งสินค้าระหว่างประเทศ ลูกหนี้ให้บุคคลภายนอกเช่าไปและเรืออยู่ต่างประเทศ เจ้าหนี้จะบังคับคดีด้วยวิธียึดหรืออายัด จะยึดก็ยึดไม่ได้ ในชั้นบังคับคดีก็ห้ามจำหน่ายจ่ายโอนไม่ได้ เห็นว่า อายัดก็น่าจะใช้ได้ เพราะการที่บุคคลภายนอกเช่าไปก็มีหน้าที่จะต้องส่งคืนเรือให้แก่ลูกหนี้ ถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องอย่างหนึ่งเจ้าหนี้ชอบที่จะขอให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีอายัดได้ สามารถส่งมอบได้เมื่อเรือกลับประเทศไทยแล้ว แต่ถ้าไม่ใช้วิธีอายัดรอให้เรือกลับมาจึงจะยึด ลูกหนี้อาจจำหน่ายจ่ายโอนในระหว่างนั้นก็ได้ ฉะนั้นการบังคับคดีจึงอาจใช้ได้ทั้งวิธียึดหรืออายัดและแม้ศาลจะสั่งให้อายัดทรัพย์สินแต่ความจริงต้องใช้วิธียึด ก็ยึดทรัพย์สินนั้นได้ (ฎีกาที่ ๑๑๐๘/๒๕๑๐, ๑๘๗/๒๕๔๐)

ตามมาตรา ๒๘๒ (๒) เมื่อได้อายัดทรัพย์สินมาแล้วเจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจจะยึดบรรดาเอกสารทั้งปวงที่ให้สิทธิแก่ลูกหนี้ที่จะได้รับหรือส่งมอบหรือรับโอนทรัพย์สินหรือสิทธิเช่นว่ามานั้น

การอายัดเงินตามมาตรา ๒๘๒ (๓) การอายัดเงินไม่ต่างจากการอายัดตามมาตรา ๒๘๒ (๒) วิธีการอายัดก็เช่นเดียวกัน รวมทั้งการที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะยึดเอกสารทั้งปวงด้วย

สำหรับเอกสารที่ยึดมาประกอบสิทธิเรียกร้องนั้นลูกหนี้ เช่น ให้บุคคลภายนอกกู้เงินไปยอมอายัดเงินกู้ที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่ลูกหนี้ได้ และเจ้าพนักงานบังคับคดีอาจพบสัญญากู้ที่ลูกหนี้เก็บไว้ เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถนำมาเก็บรักษาไว้ได้ หรือสัญญาซื้อขายที่ลูกหนี้ซื้อทรัพย์สินจากบุคคลภายนอกและบุคคลภายนอกจะต้องส่งมอบทรัพย์สิน ย่อมยึดสัญญามาได้ โฉนดที่ดินที่บุคคลภายนอกจะต้องโอนให้แก่ลูกหนี้ก็เป็นเอกสารที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดมาได้เช่นเดียวกัน

การยึดเอกสารตามมาตรา ๒๘๒ (๔) การยึดเอกสารตามอนุมาตรานี้ต่างกับการยึดเอกสารประกอบสิทธิเรียกร้องตามอนุมาตรา (๒), (๓) ซึ่งอายัดแล้วยึดเอาเอกสารประกอบการยึดมา แต่ตามอนุมาตรา (๓) นี้อาจยึดเอกสารเท่าที่ตรวจพบเวลาไปยึดทรัพย์สินจำเลย เอกสารดังกล่าวนี้อาจก่อให้เกิดการเพิ่มพูนทรัพย์สินขึ้น เช่นสัญญา

คู่ที่ลูกหนี้ให้คู่ไปก่อให้เกิดการอายัดสิทธิเรียกร้องในภายหลัง สัญญาที่ลูกหนี้รับเหมาก่อสร้างซึ่งลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องในค่าจ้างก่อสร้าง สัญญาซึ่งลูกหนี้ซื้อทรัพย์สินล่วงหน้าไว้โดยชำระเงินแล้วแต่ยังรอการส่งมอบ ฯลฯ เหล่านี้อาจก่อให้เกิดการทวิจำนวนทรัพย์สินที่จะได้มารวมในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ดำเนินการตามสิทธิเหล่านั้นตามมาตรา ๓๑๐ (๔)

เท่าที่กล่าวมานี้เป็นเพียงวิธีการรวบรวมทรัพย์สินตามมาตรา ๒๘๒ ซึ่งเมื่อสอบสวนมาตามวิธีการในมาตรานี้แล้ว ยังมีข้อห้ามเจ้าพนักงานบังคับคดีตามมาตรา ๒๘๔ ในการยึดอายัดวิธีการยึดและอายัดในรายละเอียดตั้งแต่มาตรา ๓๐๓ เป็นต้นไปจนถึงผลของการยึดอายัด วิธีจัดการทรัพย์สินที่อายัดการขายทอดตลาดซึ่งจะได้กล่าวต่อไปเมื่อถึงมาตรานั้น ๆ

ข้อจำกัดอำนาจเจ้าพนักงานบังคับคดีและความรับผิด

มาตรา ๒๘๓ “ถ้าจะต้องยึดหรืออายัดและขายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามความในมาตราก่อน เจ้าพนักงานบังคับคดีชอบที่จะยึดหรืออายัดหรือขายบรรดาทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอ้างว่าเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๒๘๔ และ ๒๘๘

ถ้าเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ยึดทรัพย์สินอันจะต้องยึดภายในเวลาอันควรต้องทำโดยปราศจากความระมัดระวังหรือโดยสมรู้เป็นใจกับลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลใดซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่จะยึด หรือเพิกเฉยไม่กระทำการโดยเร็วตามสมควร เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ต้องเสียหายเพราะการนั้น อาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ปลดเปลื้องทุกข์ ถ้าศาลไต่สวนเป็นที่พอใจว่าข้ออ้างนั้นเป็นความจริง ก็ให้ศาลมีคำสั่งว่าเจ้าพนักงานผู้นั้นตกอยู่ในความรับผิด จำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่เกินกว่าจำนวนตามคำพิพากษา ถ้าเจ้าพนักงานไม่ชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งของศาล ศาลอาจออกหมายบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของเจ้าพนักงานผู้นั้นได้ แต่ถ้าเจ้าพนักงานมีความสงสัยในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้นำชี้ดังกล่าวแล้ว ซึ่งบุคคลอื่นนอกจากลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ยึดนั้นมีชื่อเป็นเจ้าของในทะเบียนเจ้าพนักงานนั้นชอบที่จะงดเว้นยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นและร้องต่อศาลให้กำหนดการอย่างใด ๆ เพื่อมิให้ตนต้องรับผิดในค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวมาแล้ว”

มาตรา ๒๘๔ "เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ หรือศาลจะได้มีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ห้ามไม่ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาพร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในคดีและค่าธรรมเนียมในการบังคับคดี อนึ่งถ้าได้เงินมาพอจำนวนที่จะชำระหนี้แล้ว ห้ามไม่ให้เอาทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดออกขายทอดตลาดหรือจำหน่ายด้วยวิธีอื่น

ความรับผิดชอบต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือต่อบุคคลภายนอกเพื่อความเสียหาย ถ้าหากมีอันเกิดจากการยึดและการขายทรัพย์สินโดยมิชอบ หรือยึดทรัพย์สินเกินกว่าที่จำเป็นแก่การบังคับคดีนั้น ย่อมไม่ตกแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี แต่ตกอยู่แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เว้นแต่ในกรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้กระทำการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้"

ทรัพย์ที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดหรืออายัดมานั้นถ้าไม่มีเหตุให้งดการบังคับคดีหรือถอนการบังคับคดีแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องจัดการขายต่อไปโดยต้องอยู่ในบังคับของมาตรา ๒๘๔ และ ๒๘๘ กล่าวคือตามมาตรา ๒๘๔ จะยึดหรืออายัดเกินกว่าที่พอชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ซึ่งได้แก่หนี้ตามคำพิพากษาพร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมที่ต้องใช้แทนเจ้าหนี้และค่าธรรมเนียมในการบังคับคดีไม่ได้

ในการยึดหรืออายัดถ้าเป็นทรัพย์สินอื่นนอกจากเงิน เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องตีราคาทรัพย์ที่ยึดไม่ว่าจะเป็นสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์โดยมีหลักเกณฑ์การตีราคา โดยเฉพาะอสังหาริมทรัพย์เจ้าพนักงานบังคับคดีจะถือเอาราคาประเมินของเจ้าพนักงานที่ดินเพื่อการเสียค่าธรรมเนียมการโอนเป็นหลักและประกอบด้วยหลักเกณฑ์อื่น การยึดหรืออายัดทรัพย์สินต้องรวมกันแล้วไม่เกินกว่าหนึ่งดังกล่าวแล้วอย่างไรก็ตาม แม้ในชั้นยึดอายัดมาเมื่อตีราคาทรัพย์สินรวมกันแล้วเพียงพอแก่การชำระหนี้ เมื่อขายทอดตลาดทรัพย์เหล่านั้นไป แม้ยังไม่หมดทรัพย์แต่ได้เงินมาเพียงพอแก่การชำระหนี้แล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องหยุดการจำหน่ายทันที ทรัพย์ที่เหลืออยู่นี้ต้องงดการบังคับคดี (ฎีกาที่ ๒๒๔๗/๒๕๒๑) และต้องมีการถอนการยึดคืนให้แก่ลูกหนี้ไปในที่สุด หรือถ้าอายัดแต่ยังไม่ได้เงินหรือทรัพย์มากก็ต้องถอนการอายัด แต่ถ้าลูกหนี้มีทรัพย์สินขึ้นเดี๋ยวยุติราคาสูงกว่าจำนวนหนี้ก็จำเป็นต้องยึด (ฎีกาที่ ๘๘๗/๒๕๐๓) ถ้ามีการยึดทรัพย์มากเกินความจำเป็น จำเลยย่อมมีอำนาจร้องขอให้ยึดทรัพย์สินของจำเลยแต่พอสมควรได้และในกรณียึดเกินความจำเป็นนี้โจทก์ต้องเสียค่าธรรมเนียม

เจ้าพนักงานบังคับคดี (ถอนการยึด) (ฎีกาที่ ๔๕๓๑/๒๕๒๙) และถ้าการยึดที่ดินแปลงใหญ่เกินกว่าความจำเป็นที่จะขายชำระหนี้ลูกหนี้ก็อาจร้องขอให้แบ่งการยึดแต่พอสมควรได้ หรือเห็นสมควรแบ่งขายก็ต้องขอให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีทราบในวันขายได้ แต่เมื่อไม่มีการทักท้วงแสดงว่าเห็นชอบด้วย จะยกเป็นเหตุคัดค้านเมื่อขายทอดตลาดสำเร็จแล้วไม่ได้ (ฎีกาที่ ๑๐๓๖/๒๕๐๘)

ส่วนที่มาตรานี้บัญญัติให้อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๒๘๘ ด้วยหมายความว่าถ้ายึดทรัพย์มาแล้วมีบุคคลภายนอกมาร้องว่าทรัพย์ที่ยึดไม่ใช่ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาและอ้างว่าเป็นของผู้ร้องหรือผู้ร้องมีสิทธิหรืออย่างอื่น กรณีเช่นนี้จะยังขายทรัพย์นั้นไม่ได้ เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องงดการบังคับคดีคืองดการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นไว้ในระหว่างคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลตามมาตรา ๒๘๘ (คำสั่งคำร้องที่ ๓๓๐/๒๕๐๕ ประชุมใหญ่)

มีข้อสังเกตว่า มาตรา ๒๘๓ วรรคหนึ่งบัญญัติไว้เฉพาะมาตรา ๒๘๘ กรณีมีบุคคลภายนอกมาร้องขัดทรัพย์ทรัพย์ที่ยึดไว้ เหตุใดจึงไม่บัญญัติมาตรา ๓๑๒ ด้วยในกรณีอายัดให้บุคคลภายนอกส่งมอบหรือโอนมายังเจ้าพนักงานบังคับคดี ซึ่งถ้าบุคคลภายนอกเห็นว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่มีอำนาจอายัดก็อาจโต้แย้งคัดค้านได้ ข้อนี้อาจเป็นการอายัดต่างกับการยึด เพราะการยึดมาแล้วยังเอาออกขายไม่ได้ถ้ามีการร้องขัดทรัพย์จึงต้องให้อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๒๘๘ แต่การอายัดนั้นผู้ถูกคำสั่งอายัดโต้แย้งคำสั่งอายัดก่อนโดยยังไม่ส่งมอบหรือโอนจึงยังไม่มี การนำทรัพย์ออกขายทอดตลาดจึงมิได้บัญญัติมาตรา ๓๑๒ ไว้

ข้อสังเกตอีกข้อหนึ่งคือในการยึดหรืออายัดนั้นเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องยึดหรืออายัดทรัพย์ที่เจ้าหนี้ “อ้าง” ว่าเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่เป็นเช่นนี้เพราะการยึดทรัพย์นั้นยากที่จะทราบที่ทรัพย์สินใดเป็นของลูกหนี้และที่ไม่ใช่ของลูกหนี้ นอกจากมีหลักฐานแน่ชัดเช่นที่ดินมีโฉนดของลูกหนี้บ้านที่ลูกหนี้เป็นเจ้าของ ส่วนสังหาริมทรัพย์โดยทั่วไปยากที่จะระบุแน่นอนว่าเป็นของลูกหนี้หรือไม่ เจ้าหนี้จึงต้องนำชี้ทรัพย์ที่ตนเข้าใจว่าเป็นของลูกหนี้ กฎหมายจึงใช้คำ “อ้าง” ส่วนความจริงเป็นของใครต้องไปว่ากันตามกฎหมายเรื่องร้องขัดทรัพย์ตามมาตรา ๒๘๘ หรือการโต้แย้งคำสั่งอายัดตามมาตรา ๓๑๒

วรรคสองของมาตรา ๒๘๓ บัญญัติถึงความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานบังคับคดี

กรณีเช่นเจ้าหนี่มานัดหมายกับเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อนำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่อยู่ทำให้เจ้าหนี่ไม่อาจนำยึดได้ เป็นเหตุให้ลูกหนี่จำหน่ายทรัพย์ไปเสีย

หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีรู้เห็นเป็นใจกับลูกหนี่หรือบุคคลที่เป็นเจ้าของทรัพย์ที่จะยึด เช่นเจ้าหนี่ชี้ให้ยึดเครื่องทองในร้านค้าของลูกหนี่ เจ้าพนักงานยึดมาไม่เพียงพอปล่อยให้ลูกหนี่แอบซ่อนบางส่วนเสีย ส่วนที่ารู้เห็นเป็นใจกับบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์ที่จะยึดนั้น ข้อนี้ยังไม่ปรากฏตัวอย่าง และมีข้อปฏิบัติว่าเมื่อปรากฏแล้วว่าทรัพย์สินเป็นของบุคคลอื่นแล้วเจ้าพนักงานบังคับคดีก็จะไม่ยึดเว้นแต่กรณีที่เจ้าหนี่ยืนยันให้ยึดโดยอ้างว่าเป็นของลูกหนี่ตามคำพิพากษา โดยเจ้าหนี่ทราบว่าคุณดลภายนอกเป็นเจ้าของ โดยการรับโอนจากลูกหนี่โดยฉ้อฉลซึ่งเมื่อเจ้าหนี่ยืนยันเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องยึด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๕/๒๕๒๕ อำนาจเกี่ยวกับการบังคับคดีเป็นของศาล เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเพียงเจ้าพนักงานของศาลซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของศาลในการที่จะบังคับคดีเท่านั้น ไม่อาจเข้ามาเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือเป็นคู่ความได้แต่อย่างใด เมื่อศาลสั่งให้ยกเลิกการขายทอดตลาด เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ต้องปฏิบัติตามนั้น ไม่มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งศาลได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๗๕ - ๗๗๖/๒๕๐๗ เจ้าหนี่ตามคำพิพากษานำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์ไปขายทอดตลาด แม้ลูกหนี่ตามคำพิพากษาจะรู้ว่าทรัพย์นั้นไม่ใช่ของตน ลูกหนี่ก็ไม่มีหน้าที่ต้องคัดค้านหรือโต้แย้งการนำยึดนั้น ทั้งไม่มีหน้าที่ต้องบอกกล่าวให้เจ้าของทรัพย์นั้นทราบด้วย และเมื่อลูกหนี่นั้นไม่ได้ร่วมกับเจ้าหนี่กระทำการยึดทรัพย์นั้นมาขายทอดตลาดด้วยประการใด ก็จะฟังว่าได้ร่วมกันทำละเมิดต่อเจ้าของทรัพย์ไม่ได้ แม้เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์นั้นถูกนำมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี่และลูกหนี่ก็ยอมรับเอาประโยชน์นั้นด้วย ก็จะถือเป็นเหตุว่าลูกหนี่นั้นได้ร่วมกับเจ้าหนี่กระทำความละเมิดต่อเจ้าของทรัพย์ไม่ได้

ฎีกานี้เป็นเรื่องการฟ้องเจ้าหนี่กับลูกหนี่ฐานละเมิดเพราะผู้เป็นเจ้าของทรัพย์มาฟ้องว่านำทรัพย์ไปขายใช้หนี้ซึ่งเลยขั้นตอนการจะเพิกถอน เป็นเรื่องและผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์จะมาร้องขอให้เพิกถอนการขายไม่ได้เนื่องจากการบังคับคดีเสร็จแล้ว ฉะนั้นก็เรียกค่าเสียหายในฐานละเมิดจากเจ้าหนี่ เจ้าหนี่คือผู้บังคับคดีกับลูกหนี่เป็นจำเลยที่ถูกบังคับ ศาลก็วินิจฉัยว่าไม่ใช่หน้าที่ของลูกหนี่ที่จะบอกว่าทรัพย์นั้นไม่ใช่

ของตนเองและไม่ใช้หน้าที่ต้องบอกให้เจ้าของทรัพย์สินทราบด้วย **เมื่อไม่มีหน้าที่ก็ไม่ใช้** การทำละเมิดต่อสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินนี้เป็นหลักละเมิด แต่จะไปเรียกร้องเอาคืน ในฐานลามกมิควรได้หรือไม่

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๐/๒๕๐๘ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะนำยึดทรัพย์สิน ของผู้อื่นด้วยไม่ได้ แม้ผู้นั้นจะมีเพียงสิทธิครอบครอง ยังไม่ได้กรรมสิทธิ์โดยสมบูรณ์ ก็ตาม

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๖๘๕/๒๕๑๘ จำเลยกับ น. แต่งงานกันโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรส มีบุตรด้วยกันคือผู้ร้อง น. มีที่ดินซึ่งมารดายกให้ก่อนแต่งงานกับ จำเลยโดยจำเลยไม่มีชื่อเป็นเจ้าของร่วมด้วย หลังจาก น. ถึงแก่กรรมไปแล้วไม่มีใคร รับผิดชอบ โจทก์ฟ้องเรียกเงินกู้จากจำเลยในฐานะส่วนตัวและในฐานะผู้รับผิดชอบของ น. ศาลฟังว่า น. กู้เงินโจทก์ไปจริง พิพากษาให้จำเลยชำระหนี้ แต่เมื่อจำเลยกับ น. เป็น สามีภริยากันโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจำเลยจึงไม่ใช่ทายาทไม่มีสิทธิรับผิดชอบของ น. และโจทก์มิได้ฟ้องผู้ร้องซึ่งเป็นทายาทของ น. ด้วย การที่โจทก์นำยึดที่ดินดังกล่าว เพื่อบังคับคดีจึงเป็นการยึดทรัพย์สินของผู้อื่น มิใช่ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

(๒) เจ้าพนักงานบังคับคดีเพิกเฉยไม่กระทำโดยรวดเร็วตามสมควรเช่นเมื่อ เจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับหมายบังคับคดีแล้ว และเจ้าหนี้มาขออนำยึดทรัพย์สิน เจ้าพนักงาน บังคับคดีอ้างว่าไม่มีเวลาและนัดวันยึดทรัพย์สินไปนาน ๆ โดยไม่มีเหตุผล ทั้งนี้ยังรวม ถึงการเพิกเฉยไม่บังคับคดีต่อไปให้ถูกต้อง เช่นการยึดที่ดินมาแล้วไม่ดำเนินการแจ้ง ต่อนายทะเบียนรวดเร็วปล่อยให้เนิ่นช้าเป็นเหตุให้จำเลยนำที่ดินไปโอนขายให้บุคคล ภายนอกทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๗/๒๕๒๒ พนักงานยึดทรัพย์สินในการบังคับคดียึดที่ ดินตามที่โจทก์นำยึดแล้วรายงานหัวหน้าแผนกในวันเดียวกัน หัวหน้าแผนกแจ้งการยึด ต่อลูกหนี้ ๑๐ วันต่อมา แต่เป็นวันหยุดราชการเพียง ๕ วัน มีเวลาทำงาน ๔ วัน ลูกหนี้โอนทรัพย์สินนั้นไปเสียก่อนแจ้งการยึด ๓ วันแล้ว ดังนี้ เจ้าหนี้ที่ได้แจ้งการ ยึดในเวลารวดเร็วตามสมควร ส่วนที่แจ้งการยึดต่อเจ้าพนักงานที่ดินล่าช้าต่อมาจาก การที่ลูกหนี้ขายทรัพย์สินไปแล้วไม่เป็นผลโดยตรง พนักงานยึดทรัพย์สินไม่ต้องรับผิดชอบ ต่อโจทก์

เจ้าหน้าที่เรียกค่าสินไหมทดแทนได้

การที่เจ้าพนักงานบังคับคดีก่อให้เกิดความเสียหายดังกล่าวแล้ว **เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาไม่จำเป็นต้องไปฟ้องเจ้าพนักงานบังคับคดีให้รับผิดเป็นคดีใหม่** **เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษามีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ปลดเปลื้องทุกข์** ซึ่งหมายถึงการขอให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อศาลไต่สวนเป็นที่พอใจว่าข้ออ้างที่เจ้าพนักงานบังคับคดีทำให้เสียหายนั้นเป็นความจริง ศาลจะสั่งว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ไม่เกินกว่าจำนวนตามคำพิพากษาถ้าเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ใช้ค่าสินไหมทดแทน ศาลออกหมายบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของเจ้าพนักงานบังคับคดีได้

คำสั่งศาลให้เจ้าพนักงานบังคับคดีรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนนี้เจ้าพนักงานบังคับคดีอุทธรณ์ฎีกาต่อไปได้

วิธีป้องกันความรับผิดของเจ้าพนักงานบังคับคดี

เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจมีข้อแก้ตัวไม่ต้องรับผิดได้ในกรณีไม่ยึดทรัพย์เนื่องจากสงสัยในการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน เช่นมีชื่อบุคคลอื่นในโฉนดที่ดินไม่มีชื่อจำเลย หรือไปยึดทรัพย์แล้วพบเจ้าของทรัพย์ซึ่งไม่ใช่จำเลย เจ้าของทรัพย์แสดงโฉนดที่ดินมีชื่อตน เจ้าพนักงานบังคับคดียอมงดเว้นไม่ยึดที่ดินและร้องต่อศาลให้กำหนดการอย่างใด ๆ เพื่อมิให้ตนต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน การร้องต่อศาลให้กำหนดการอย่างใด ๆ นี้กฎหมายไม่ได้เขียนให้ชัดเจน และจะให้ไต่สวนหรือไม่กฎหมายก็มิได้กำหนดไว้จะเห็นได้จากการที่กฎหมายกำหนดเพียงว่าให้เจ้าพนักงานบังคับคดี "ร้อง" ต่อศาลเท่านั้น วิธีการในทางปฏิบัติศาลจะเรียกเจ้าหน้าที่มาสอบถามถ้าเจ้าหน้าที่ยืนยันให้ยึดอ้างว่าเป็นของลูกหนี้ ศาลก็ต้องให้เจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึด โดยกำหนดว่าหากปรากฏภายหลังว่าทรัพย์นั้นเป็นของบุคคลอื่นจริง เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ต้องรับผิด แต่ถ้าหลักฐานปรากฏชัดเจนว่าไม่ใช่ของลูกหนี้อย่างแน่นอน เช่น เจ้าของทรัพย์มีชื่อในโฉนดมา ๒๐ ปี แล้วไม่มีเหตุผลใดแสดงว่าเป็นของลูกหนี้ ศาลก็อาจสั่งว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ต้องยึดทรัพย์นั้นได้

ความรับผิดตามมาตรา ๒๘๔

นอกจากเจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องรับผิดตามมาตรา ๒๘๓ แล้ว มาตรา ๒๘๔

ยังให้เจ้าพนักงานบังคับคดีรับผิดชอบในกรณีบังคับคดีฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับคดี เช่น ยึดทรัพย์สินของบุคคลอื่นโดยเจ้าหนี้ไม่ได้นำชี้หรือยืนยันให้ยึด ยึดทรัพย์สินเกินกว่าความจำเป็นแก่การบังคับคดี หรือในการบังคับคดีนั้น เจ้าพนักงานบังคับคดีประมาทเลินเล่อ ยึดของสดของเสียได้มาแล้วไม่ขายทันที เช่น ยึดอาหารสดพวกเนื้อ กุ้ง ปลา หรือผัก ปล่อยให้อาหารเน่าขายไม่ได้ (มาตรา ๓๐๘ วรรคสอง) หรือแม้แต่เป็นของที่เก็บไว้นานไม่ได้เช่น ข้าวสาร เจ้าพนักงานบังคับคดีก็สมควรต้องรับขายไป มิฉะนั้นจะเกิดความเสียหายแก่คู่ความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๓/๒๕๐๓ การที่ผู้ซื้อที่ดินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาจากการขายทอดตลาดของศาลไม่ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเพราะปรากฏว่าเป็นที่ธรณีสงฆ์ โอนกรรมสิทธิ์ไม่ได้นั้น ลูกหนี้ตามคำพิพากษาหาต้องรับผิดชอบต่อผู้ซื้อไม่ แต่เจ้าหนี้ผู้นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์สินของลูกหนี้มาขายทอดตลาดต้องรับผิดชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๗๕/๒๕๑๗ จำเลยเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของ น. และนายอีตรถยนต์พิพาทซึ่ง น. ขับขี่รับจ้างส่งคนโดยสารมาก่อนจำเลยยึดถึง ๒ ปี พุทธการณแสดงให้จำเลยเข้าใจว่ารถยนต์พิพาทเป็นของ น. โจทก์มิได้อ้างว่าจำเลยนำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดโดยไม่สุจริตหรือประมาทเลินเล่อ คงอ้างเพียงว่าจำเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลที่ให้ปล่อยรถยนต์พิพาท แต่กลับได้ความว่าเมื่อศาลมีคำสั่งให้ปล่อยรถยนต์พิพาท โจทก์มิได้ร้องขอต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีให้คืนรถซึ่งจำเลยรักษาไว้ตามคำสั่งเจ้าพนักงานบังคับคดีแก่โจทก์ ต่อมาจำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยได้คืนรถยนต์พิพาทให้โจทก์ไปแล้ว จะถือว่าจำเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลที่ให้คืนรถยนต์พิพาทแก่โจทก์ไม่ได้ โจทก์ไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลย

แม้มาตรา ๒๘๔ วรรคสองจะบัญญัติให้เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องรับผิดชอบเพราะบังคับคดีฝ่าฝืนต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ตาม แต่หากบังคับคดีโดยประมาทเลินเล่ออันเป็นการละเมิดก็ต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายเช่นกัน เช่น ยึดแจกันลายครามของเก่าซึ่งมีราคาแพงโดยไม่ระมัดระวังทำแจกันแตก เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ต้องรับผิดชอบตาม ป.พ.พ. มาตรา ๔๒๐

วิชา ว่าความและการถกพยาน

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์มณี เทพภักดี

ผู้เรียบเรียง อาจารย์สุริพร อัจฉมานนท์

วันจันทร์ที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ การบรรยายครั้งที่ ๑๐

ในการร่างฟ้องสำคัญอยู่ที่มาตรา ๑๗๒ วรรคสองคือคำฟ้องต้องแสดงโดยแจ้งชัดซึ่งสภาพแห่งข้อหาของโจทก์และคำขอบังคับ ทั้งข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหาที่ว่านั้นซึ่งเป็นคำในกฎหมาย เราศึกษาให้เข้าใจแล้วก็ต้องมาฝึกเพื่อที่จะร่างคำฟ้องได้ แต่ในขั้นนี้เราเรียนรู้หลักเกณฑ์การร่างฟ้องไปก่อน

หลักเกณฑ์ในการร่างฟ้อง

ประการแรก ต้องบรรยายถึงฐานะและอำนาจของโจทก์ โจทก์เป็นอะไร ฐานะเป็นอย่างไร ต้องบรรยายให้ชัดเจน เช่น กรณีรถชนต้องบรรยายว่าโจทก์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รถยนต์คันหมายเลขทะเบียนที่...ถ้าโจทก์เป็นบริษัทจำกัด เราต้องบรรยายว่าโจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดจดทะเบียนตามกฎหมาย มีกรรมการสองคนร่วมกันลงนามและประทับตราสำคัญของบริษัทกระทำการแทนบริษัทได้ ปราบกฏตามหนังสือรับรองของนายทะเบียนกระทรวงพาณิชย์เอกสารท้ายฟ้องหมายเลข ๑ ตรงนี้ต้องบอกให้ชัดว่าเรามีฐานะเป็นอย่างไรและมีอำนาจอย่างไร นิติบุคคลที่เป็นกระทรวง ทบวงกรมต้องดูให้ดี เช่น กรมในทางทหารไม่ได้เป็นนิติบุคคล กรมการขนส่งทางบก กรมการทหารสื่อสาร กรมการรักษาดินแดน ไม่ได้เป็นนิติบุคคล เป็นกรมในทางบัญชาการในทางปฏิบัติราชการทหาร

ประการที่สอง ต้องบรรยายถึงฐานะและหน้าที่ความรับผิดชอบของจำเลย สมมติว่าจำเลยเป็นนิติบุคคลก็ต้องบรรยายว่าจำเลยเป็นนิติบุคคล แต่ไม่จำเป็นต้องบอกในรายละเอียดว่าใครเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ ความรับผิดชอบของจำเลยก็ต้องบอกให้ชัด เช่นกรณีรถชน จำเลยเป็นเจ้าของรถหรือเป็นผู้ครอบครองใช้ประโยชน์ ในระหว่างเช่าซื้อได้ขับรถมาเฉี่ยวชนรถโจทก์และเป็นความประมาทของจำเลยเป็นการละเมิดต่อโจทก์

ประการที่สาม ต้องบรรยายถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างโจทก์กับจำเลยคำว่านิติสัมพันธ์หมายถึงความสัมพันธ์ทางกฎหมาย โดยผลของกฎหมาย เช่นทำสัญญากันได้หรือกรณีรถชนกัน

ประการที่สี่ ต้องบรรยายถึงการกระทำอันเป็นการโต้แย้งสิทธิของโจทก์ เช่น นาย ก. กับนาย ข. รถชนกันเกิดนิติสัมพันธ์กันขึ้นมาทั้ง ๆ ที่ไม่ได้รู้จักกันมาก่อน และการกระทำนั้นเป็นการโต้แย้งสิทธิของโจทก์คือเมื่อขับรถมาชนโจทก์ก็ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่โจทก์ แต่เขาปฏิเสธความรับผิด นี่เป็นการโต้แย้งสิทธิของโจทก์ ซึ่งโจทก์ควรจะได้รับชดใช้จากจำเลย ต้องบรรยายว่าเขาโต้แย้งสิทธิโจทก์อย่างไร

ประการที่ห้า ต้องบรรยายให้ชัดเจนว่าได้รับความเสียหายหรือเสียสิทธิอย่างไร ในกรณีเสียสิทธิมีหลายอย่าง เช่น ท่านเป็นเจ้าของโฉนดท่านไปขอลดทะเบียนโอนนายทะเบียนไม่ยอมโอนให้ ไปขอสร้างอาคารแล้วเขาไม่อนุญาตเพราะอะไร

ประการที่หก โจทก์ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัญญาและตามที่กฎหมายกำหนด และบังคับไว้ ก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องแล้ว เช่นในกรณีต้องบอกกล่าวก่อน หรือต้องทวงถามก่อน หรือต้องบอกล่วงหน้าในกรณีที่ให้ขนย้ายออกจากที่อยู่อาศัย การบอกกล่าวต้องทำเป็นหนังสือ บอกกล่าวให้ลูกหนี้ผู้จ้างองชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควร ฟ้องขับไล่จากที่อยู่ต้องบอกให้รู้ตัวก่อนซึ่งกำหนดเวลาชำระค่าเช่าระยะหนึ่งเป็นอย่างน้อย กรณีเหล่านี้ถ้าไม่ได้บอกกล่าวก่อนฟ้อง ฟ้องไม่ได้ หรือในกรณีก่อสร้างอาคาร เขตไม่อนุญาตให้คุณก่อสร้าง คุณต้องยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการควบคุมการก่อสร้างอาคารเสียก่อน สิทธิในการนำคดีมาฟ้องจึงจะเกิดขึ้น หรือในกรณีที่เจ้าพนักงานสรรพากรประเมินภาษีว่าบริษัทคุณจะต้องเสียภาษีเท่าไร คุณเห็นว่าการประเมินนี้ไม่ชอบไม่ตรงกับความเป็นจริง ก็ต้องอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการซึ่งมีปลัดกระทรวงการคลังเป็นประธานพิจารณาเรื่องนี้เสียก่อน อำนาจในการฟ้องคดีจึงจะเกิดขึ้น แต่โดยความเป็นจริงแล้วในทางปฏิบัติแม้กฎหมายไม่บังคับว่าต้องบอกกล่าว แต่เราก็ต้องบอกกล่าวก่อนโดยมารยาท การบอกกล่าวบางที่ท่านอาจจะทราบความจริงอะไรบางอย่างขึ้นมาก็ได้

เมื่อท่านได้ข้อมูลทั้งหมดพร้อมเสร็จ ท่านก็ต้องร่างคำฟ้องของท่านให้ได้ตามหลักเกณฑ์ข้างต้น ร่างเสร็จแล้วอย่าเพิ่งส่งพิมพ์เก็บไว้วันหนึ่ง แล้วเอามาดูอีกที ดูใหม่สามครั้งเห็นว่าสมบูรณ์แล้วจึงส่งพิมพ์ หรือถ้าในสำนักงานใหญ่ ๆ เราก็ส่งให้หัวหน้า

กองนั้นตรวจก่อนแล้วค่อยพิมพ์ และต้องมีสำเนาเท่าจำนวนจำเลย เอกสารท้ายฟ้อง ถ้าเป็นภาษาไทยต้องถ่ายและรับรองสำเนาถูกต้อง ถ้าเป็นภาษาต่างประเทศต้องแปลเป็นภาษาไทยก่อนแล้วต้องมีผู้รับรองคำแปลด้วย เคยมีคดีมรดกในศาลหนึ่งปรากฏว่า ทนายโจทก์เซ็นรับรองสำเนาพินัยกรรม ฝ่ายจำเลยเขาโต้แย้งโดยยื่นคำให้การตัดฟ้องว่าเป็นคำฟ้องที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเอกสารท้ายฟ้องถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของฟ้อง จำเลยขอให้วินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นเพราะเป็นประเด็นที่จะทำให้คดีถึงที่สุดได้ ศาลต้องวินิจฉัยในประเด็นข้อนี้ กว่าศาลอุทธรณ์จะสั่งลงมาเกือบสองปี ศาลฎีกาอีกสองสามปี วินิจฉัยว่าเป็นคำฟ้องที่ชอบ ต้องกลับมาสืบพยานกันใหม่อีกเสียเวลา ซึ่งระหว่างนั้น ทรัพย์สินอยู่ในความครอบครองของจำเลย จำเลยเก็บผลประโยชน์มาตลอดระยะเวลา ขอฝากท่านไว้อย่าพลาด

ประการที่เจ็ด ต้องมีคำขอท้ายฟ้อง ในกรณีท่านฟ้องเรียกค่าเสียหาย ขอให้เปิดทาง ขอให้โอนโฉนดที่ดิน ถ้าท่านไม่มีคำขอท้ายฟ้องศาลจะพิพากษาเกินคำขอไม่ได้ การใช้ถ้อยคำในการร่างฟ้อง ต้องให้กะทัดรัดใช้คำในทางกฎหมาย เขียนเอาแต่หลักและเนื้อหาอย่าไปใส่ฟุ่มเฟือย ต้องทำสำเนาให้ครบ เซ็นรับรองสำเนาถูกต้อง การไปยื่นต่อศาลอย่างไร ใครไปยื่นได้บ้าง

ผู้ที่จะไปยื่นฟ้องได้ ได้แก่ ตัวความกับทนายความ ถ้าเสมียนทนายไปยื่นต้องรับมอบอำนาจไป เหตุที่ต้องเป็นตัวความหรือตัวทนาย เพราะสามารถที่จะแก้ไขข้อผิดพลาดโดยเซ็นชื่อกำกับได้ การไปยื่นนั้นต้องยื่นที่แผนกรับฟ้องและต้องเตรียมค่าธรรมเนียมศาลคือค่าขึ้นศาล ค่าคำขอ ค่าคำร้อง เมื่อยื่นฟ้องและเสียค่าธรรมเนียมเสร็จแล้วก็ต้องไปนำหมาย แล้วต้องติดตามผลการส่งหมายระวังเรื่องการทิ้งฟ้อง ถ้าส่งไม่ได้ก็ต้องยื่นคำแถลงขอให้ปิดหมาย เมื่อนำหมายแล้วต้องคอยติดตามดูว่าเขายื่นคำให้การหรือยัง ถ้าเขาไม่ยื่นคำให้การภายในกำหนดก็ต้องไปยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งขาดนัดเพื่อพิจารณาฝ่ายเดียว หรือถ้ามีฟ้องแย้งขึ้นมาท่านต้องไปรับสำเนาคำให้การแล้วท่านต้องไปยื่นคำให้การแก้ฟ้องแย้ง เมื่อแก้เสร็จแล้วศาลก็จะนัดขึ้นสองสถาน หรือนัดสืบพยานโจทก์

หลักเกณฑ์การทำคำให้การ ตามหลักกฎหมายเมื่อท่านรับสำเนาฟ้องแล้วต้องทำคำให้การ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๗ วรรคแรก ให้จำเลยทำคำให้การเป็นหนังสือยื่นต่อศาลภายในกำหนด มาตรา ๑๗๗ วรรคสอง

ให้จำเลยแสดงโดยแจ้งชัดในคำให้การว่าจำเลยยอมรับหรือปฏิเสธข้ออ้างของโจทก์ทั้งสิ้นหรือบางส่วนรวมทั้งเหตุแห่งการนั้น

ในทางปฏิบัติจริง ๆ เมื่อได้รับสำเนาฟ้องเราเป็นทนายหรือเป็นอัยการที่ต้องแตกต่างให้กระทรวงทบวงกรม ต้องดูว่ารับสำเนาคำฟ้องเมื่อวันที่เท่าไร ปิดหมายเมื่อวันที่เท่าไร ต้องยื่นคำให้การวันที่เท่าไร โดยดูได้จากหน้าฟ้องซึ่งเจ้าพนักงานศาลจะเขียนไว้ว่าปิดหมายวันที่เท่าไร รับคำฟ้องวันที่เท่าไร กรณีรับหมายเราต้องยื่นภายใน ๑๕ วัน ถ้าปิดหมายต้องยื่นภายใน ๑ เดือน เสร็จแล้วก็อ่านคำฟ้องสอบข้อเท็จจริงจากจำเลยแต่ละข้อให้ชัดเจนตั้งแต่หน้าแรกว่าเขาอ้างว่าเขาเป็นนิติบุคคลถูกต้องไหม คนที่ฟ้องมีอำนาจไหม

เคยมีกรณีอย่างนี้ ธนาคารฟ้องเรียกเงินจากลูกหนี้โดยใบแต่งตั้งนายลงวันที่... นาย ก. เป็นผู้มียอำนาจกระทำการแทนธนาคาร ความจริงธนาคารส่งเรื่องไว้ให้สำนักงานทนายไว้นานแล้ว บังเอิญในช่วงเวลาก่อนฟ้อง ธนาคารเขาประชุมใหญ่แล้วเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่ ตำแหน่งผู้มียอำนาจลงนามกระทำการแทนธนาคารทำให้นาย ก. ไม่มีอำนาจฟ้องในวันยื่นฟ้อง สิ่งเหล่านี้ท่านต้องถามรายละเอียดทั้งหมด สอบข้อเท็จจริงตามฟ้องมีข้อโต้แย้งอะไรจดบันทึกไว้ทันที ข้อเท็จจริงอะไรที่พอรับได้ก็ต้องรับ สู้เฉพาะประเด็นที่เป็นข้อแพ้ชนะ ที่ได้แย้งกันคือใครผิดใครถูก ค่าเสียหายเท่าไร เอาเฉพาะแต่เป็นประเด็นสำคัญ เขียนข้อที่รับกันได้ไว้ก่อนแล้วเขียนข้อที่โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ สุดท้ายจึงเขียนข้อต่อสู้ที่จำเลยต้องสืบ ต้องเขียนให้ชัดเจนเป็นประเด็นไม่ใช่เขียนลอย ๆ ใช้ถ้อยคำกะทัดรัด ใช้ภาษากฎหมาย แล้วลงท้ายที่สุดขอให้ศาลยกฟ้องและขอให้โจทก์เสียค่าธรรมเนียมนายแทนจำเลย

ในกรณีเรายื่นคำให้การไม่ทัน เราต้องขอขยายเวลาในชั้นตอนให้ถูก บางครั้งอาจเป็นคดียาก คดีที่มีทุนทรัพย์สูง คำฟ้องหลายสิบหน้าละเอียด เราว่าความเรื่องอื่นติดพันอยู่ เราก็ต้องยื่นคำร้องว่าตัวจำเลยมาหาเรากะทันหันในระยะกระชั้นชิดซึ่งเราติดงานอื่นอยู่ไม่สามารถที่จะยื่นคำให้การได้ทัน หรือในกรณีซึ่งมีเอกสารหลักฐานเป็นจำนวนมากไม่สามารถตรวจสอบเอกสารหลักฐานให้ได้ทันภายในกำหนดระยะเวลาที่เราจะต้องยื่นคำให้การ เราก็ต้องขอขยายเวลายื่นคำให้การ แต่ถ้าไปขอขยายระยะเวลายื่นคำให้การบางทีศาลไม่ให้ ท่านต้องยื่นคำให้การเข้าไปก่อนในประเด็นสาระสำคัญแล้วค่อยไปแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การในภายหลัง

หลักเกณฑ์การฟ้องแย้ง มาตรา ๑๗๗ วรรคสาม จำเลยจะฟ้องแย้งมาในคำให้การก็ได้ แต่ถ้าฟ้องแย้งเป็นเรื่องอื่นไม่เกี่ยวกับฟ้องเดิมให้ศาลสั่งให้จำเลยฟ้องเป็นคดีต่างหาก การฟ้องแย้งให้เขียนคำให้การสู้คดีตามปกติก่อน แล้วเขียนประเด็นที่โจทก์โต้แย้งสิทธิของจำเลยมีอย่างไร ต้องมีคำขอท้ายฟ้องแย้งเช่นเดียวกับในฟ้องเดิมคือขอให้ยกฟ้องและขอให้บังคับคดีไปตามคำขอท้ายฟ้องแย้ง

เมื่อเขาฟ้องแย้งเข้ามาโจทก์ก็ต้องให้การแก้ฟ้องแย้งภายในกำหนดเวลา ๑๕ วันเช่นกันว่า ขอบปฏิเสธฟ้องแย้งของจำเลยโดยถือข้อเท็จจริงตามที่โจทก์บรรยายในฟ้องเดิมทุกประการ หรือมีอะไรที่จำเลยเพิ่มเติมเข้ามาเราก็ต้องให้การเช่นเดียวกับเราเป็นจำเลย

หลักเกณฑ์การขอแก้ฟ้องและแก้คำให้การ

- ต้องทำเป็นคำร้อง
- แก้ฟ้องและแก้ฟ้องแย้งต้องเกี่ยวกับฟ้องเดิม แต่แก้คำให้การยกประเด็นขึ้นใหม่ได้
- ต้องยื่นก่อนวันขึ้นสองสถานไม่น้อยกว่า ๗ วัน
- เหตุที่ต้องขอแก้ฟ้อง เช่นฟ้องเดิมบกพร่องในตัวอักษรก็ดี บกพร่องในตัวเลขก็ดี หรือรีบทำไปก่อน หรือมีข้อเท็จจริงใหม่ที่เกิดขึ้นภายหลัง เป็นต้น

ต่อไปผมจะนำตัวอย่างร่างคำฟ้อง คำให้การ คำให้การฟ้องแย้ง และคำร้องขอจัดการมรดกมาให้ท่านดู

เรื่องขอจัดการมรดก

๑. ผู้ร้องได้อยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยากับนายประไพ โดยจดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมายเมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ... ที่อำเภอปากพลี จังหวัดนครนายก รายละเอียดปรากฏตามสำเนาภาพถ่ายทะเบียนสมรส เอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๑

๒. ขณะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยามีนบุตรด้วยกันสองคนคือนายโตกับนายน้อย ส่วนบิดามารดาของนายประไพถึงแก่กรรมไปก่อนนายประไพแล้ว ปรากฏตามบัญชีเครือญาติเอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๒

๓. นายประไพถึงแก่กรรมเมื่อวันที่ ๑๓ พฤศจิกายน... ที่บ้านเลขที่ ๕๕ หมู่ที่ ๑ ตำบลเกาะหวาย อำเภอปากพลี จังหวัดนครนายก ด้วยโรคหัวใจล้มเหลว ณ บ้านที่อาศัย ปรากฏตามใบมรณบัตรเอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๓

ก่อนตายผู้ตายไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้และไม่ได้แต่งตั้งใครเป็นผู้จัดการมรดก ผู้ตายได้เช่าซื้อที่ดินพร้อมอาคารเลขที่ ๔๐ ตำบลท่าทราย อำเภอเมืองนนทบุรี จังหวัด นนทบุรี จากการเคหะแห่งชาติ ราคา ๔๕๐,๐๐๐ บาท รายละเอียดปรากฏตามบัญชี ทรัพย์สินท้ายคำร้องเอกสารหมายเลข ๔ และสัญญาเช่าซื้อที่ดินพร้อมอาคารเอกสารท้าย คำร้องหมายเลข ๕ เมื่อผู้ตายถึงแก่ความตายผู้ร้องได้ไปติดต่อกับการเคหะแห่งชาติ เพื่อขอรับโอนสิทธิตามสัญญาเช่าซื้อและจะโอนให้แก่ทายาทแต่ไม่สามารถรับโอนได้ เพราะการเคหะแห่งชาติไม่ยอมติดต่อด้วย อ้างว่าต้องให้ศาลมีคำสั่งตั้งผู้จัดการมรดก ก่อน ผู้ร้องจึงมีความจำเป็นต้องร้องเป็นคดีนี้ผู้ร้องมีคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมาย และมีความเต็มใจที่จะเป็นผู้จัดการมรดก ไม่เคยเป็นบุคคลไร้ความสามารถหรือเสมือน ไร้ความสามารถและไม่เป็นบุคคลล้มละลาย ด้วยเหตุดังกล่าวนี้ผู้ร้องจึงขอขออนุญาต ได้โปรดไต่สวนและประทานคำสั่งตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของนายประไพต่อไปด้วย

ควรมิควรแล้วแต่จะโปรด
ลงชื่อ.....นายผู้ร้อง

ตามคำร้องนี้ท่านจะเห็นว่าต้องปรากฏว่าผู้ร้องมีส่วนได้เสียและมีการตายเกิดขึ้น และมีบุตรมีญาติคนตายตามบัญชีเครือญาติ และต้องบอกไปด้วยว่าพ่อแม่ของผู้ตาย ยังมีชีวิตอยู่หรือไม่มีชีวิตแล้วเพราะว่าทายาทที่อยู่ในอันดับเดียวกันคือพ่อแม่ของเจ้ามรดก กับลูกของเจ้ามรดก ผู้ตายถึงแก่ความตายด้วยโรคอะไร ตายเมื่อไหร่ มีเหตุขัดข้อง อะไรที่ต้องมายื่นคำร้องจัดการมรดก

ต่อไปเป็นตัวอย่างคำให้การและฟ้องแย้ง มีคดีอยู่เรื่องหนึ่ง กรุงเทพมหานคร เป็นโจทก์ฟ้องบริษัทผู้รับเหมาก่อสร้างศูนย์กีฬาเยาวชนบางมด สัญญาจ้างประมาณ ๘๐ ล้านบาท ผู้รับเหมาทำตามแบบที่กรุงเทพมหานครเป็นผู้ออกแบบและกำหนดวัสดุที่ใช้ ไว้ด้วย บังเอิญวัสดุที่ใช้ปรากฏว่าเขากำหนดให้ใช้กระเบื้องพื้นของบริษัทเดียว เป็นการเอื้ออำนวยให้แก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งเท่านั้นคนอื่นเอามาใช้ไม่ได้ ต้องจ่ายค่าจ้าง ๗ งวด จำเลยทำงานเสร็จไปแล้ว ๖ งวด แต่สะดวกเบิกกันไปแล้วบางส่วนโดยโจทก์ กั้นเงินไว้ ๑๐ เปอร์เซ็นต์ของทุกงวด งวดสุดท้ายจึงมีเงินเหลืออยู่เกือบ ๑๕ ล้านบาท ถ้าไม่ทำให้เสร็จภายในกำหนดเวลาจะถูกปรับวันละหลายแสนบาท เนื่องจากกระเบื้อง ตามแบบที่กำหนดไม่มีขายในท้องตลาด จำเลยยื่นคำร้องขอเปลี่ยนกระเบื้องไปที่ กรุงเทพมหานคร แต่กว่าจะสั่งลงมาได้ใช้เวลาปีเศษขออนุญาตให้เปลี่ยน จำเลยทำต่อมา

ไม่กี่วันก็เสร็จ แต่โจทก์ไม่จ่ายเงินงวดสุดท้ายกลับฟ้องเรียกเบี้ยปรับจากจำเลยเป็นรายวันนับตั้งแต่วันครบกำหนดตามสัญญาจนกระทั่งส่งมอบ จำเลยจึงฟ้องแย้ง

คำให้การและฟ้องแย้ง

๑. คดีนี้จำเลยที่ ๑ ขอให้การรับว่าจำเลยที่ ๑ เป็นนิติบุคคลโดยชอบด้วยกฎหมายตามฟ้องของโจทก์ และจำเลยที่ ๑ ได้ทำสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างศูนย์เยาวชนบางมด เขตราชบุรีบูรณะ กรุงเทพมหานคร ตามสัญญาจ้างเหมาที่ ๑๗/๒๕๓๐ ลงวันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๓๐ กับโจทก์จริง นอกจากนี้จำเลยที่ ๑ ให้การรับโดยชัดแจ้งนี้แล้ว จำเลยที่ ๑ ขอให้การปฏิเสธทั้งสิ้น

๒. จำเลยที่ ๑ ขอให้การปฏิเสธว่าจำเลยที่ ๑ ไม่ได้ผิดนัดผิดสัญญาตามฟ้องโจทก์ กล่าวคือในการดำเนินงานก่อสร้างของจำเลยที่ ๑ ได้ดำเนินการไปด้วยดีโดยตลอด และส่งมอบงานพร้อมกับค่าจ้างเหมาแล้วเป็น ๖ งวด คงเหลืองวดที่ ๗ ซึ่งเป็นงวดสุดท้ายคิดเป็นค่าจ้างเพียง ๕๐๐,๐๐๐ บาท เนื่องจากส่วนใหญ่ในงวดที่ ๗ เป็นงานปุกระเบื้องตาดฟ้าอาคารและทางเชื่อมอาคารเสริม ซึ่งตามรูปแบบและรายการก่อสร้างกำหนดให้ปุกระเบื้องหินอัดลายหนูคุณภาพเทียบเท่าดีโก้ แต่เนื่องจากวัสดุก่อสร้างตามรูปแบบและรายการที่โจทก์กำหนดตามสัญญามีผู้ผลิตเพียงรายเดียว ทั้งในขณะทำการก่อสร้างไม่มีจำหน่ายในท้องตลาดและขาดแคลน จำเลยที่ ๑ ประสบปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินงานก่อสร้างตามสัญญา จำเลยที่ ๑ จึงได้มีหนังสือถึงโจทก์เพื่อขออนุมัติเทียบเท่าและเปลี่ยนแปลงวัสดุจากกระเบื้องหินอัดลายหนูคุณภาพเทียบเท่าดีโก้เป็นกระเบื้องเพนโซเคนฟาเมื่อวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๓๐ รายละเอียดปรากฏตามสำเนาภาพถ่ายคำให้การหมายเลข ๑ ซึ่งอยู่ในระหว่างก่อสร้างตามสัญญา แต่โจทก์ได้พิจารณาอนุมัติเปลี่ยนแปลงวัสดุก่อสร้างตามที่จำเลยที่ ๑ ขอในวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๓๒ ตามสำเนาภาพถ่ายเอกสารท้ายคำให้การหมายเลข ๒ ซึ่งรวมเวลาพิจารณาของโจทก์ถึง ๔๒๗ วัน และโจทก์กับจำเลยที่ ๑ ได้ลงนามแก้ไขเพิ่มเติมสัญญานับลงวันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๓๐ เมื่อวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๓๒ รายละเอียดปรากฏตามเอกสารท้ายคำให้การหมายเลข ๓ ฉะนั้นเห็นได้ว่านับตั้งแต่วันที่จำเลยที่ ๑ ได้ยื่นขออนุมัติเปลี่ยนแปลงวัสดุตามเอกสารท้ายคำให้การหมายเลข ๑ ซึ่งจำเลยที่ ๑ มีสิทธิทำตามสัญญาถึงวันที่โจทก์ได้อนุมัติตามเอกสารท้ายคำให้การหมายเลข ๒ นั้น โจทก์ได้ใช้เวลานานถึง ๔๒๗ วัน ซึ่งเป็นการ

พิจารณาที่ผิดปกตวิสัยตามประเพณีระเบียบปฏิบัติของราชการอันเป็นความบกพร่องของโจทก์เอง อันนับได้ว่าเป็นเหตุสุดวิสัยของจำเลยที่ ๑ และความผิดบกพร่องของผู้ว่าจ้างเองทั้งสิ้น ซึ่งในเรื่องนี้จำเลยที่ ๑ ได้มีหนังสือติดตามและเร่งรัดโดยตลอดมา รวมทั้งขอสงวนสิทธิที่จะไม่ถูกปรับและสงวนสิทธิเรียกค่าเสียหายจากโจทก์ รายละเอียดจำเลยที่ ๑ จะได้นำเสนอต่อศาลในชั้นพิจารณา แต่จากพฤติการณ์ดังกล่าวเห็นได้ชัดเจนว่าการที่จำเลยที่ ๑ ไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างให้แล้วเสร็จตามสัญญาจึงเป็นเหตุสุดวิสัยและเป็นเพราะความล่าช้าอันเป็นความผิดของผู้ว่าจ้างคือโจทก์เอง มิได้เกิดเพราะจำเลยที่ ๑ ครั้นจำเลยที่ ๑ ได้ทราบเป็นที่แน่นอนเมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๓๑ ว่าโจทก์ได้อนุมัติให้จำเลยที่ ๑ เปลี่ยนแปลงวัสดุตามที่จำเลยที่ ๑ ขออนุมัติจำเลยที่ ๑ ก็ได้ก่อสร้างดำเนินการก่อสร้างทันทีใช้เวลาเพียง ๔๒ วัน ซึ่งจำเลยที่ ๑ ก็ได้ดำเนินการไปก่อนซึ่งเป็นเวลาก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเพื่อให้งานแล้วเสร็จโดยเร็วและการดำเนินการก่อสร้างของจำเลยที่ ๑ อยู่ในความควบคุมของคณะกรรมการตรวจงานจ้างอย่างใกล้ชิด รายละเอียดจำเลยที่ ๑ จะได้นำเสนอต่อศาลในชั้นพิจารณา ฉะนั้นตามที่จำเลยที่ ๑ ได้กราบเรียนมาข้างต้นจำเลยที่ ๑ มิได้เป็นผู้ประพฤติผิดสัญญาหากแต่เกิดเพราะความผิดของโจทก์เองในการทำงานล่าช้า โจทก์จึงไม่มีสิทธิฟ้องจำเลยที่ ๑

๓. จำเลยที่ ๑ ขอให้การเพิ่มเติมว่าการดำเนินการก่อสร้างของจำเลยที่ ๑ ได้ล่าช้ามาเนื่องจากความผิดของโจทก์ในการออกแบบกำหนดลักษณะเฉพาะของวัสดุก่อสร้างที่ฝ่าฝืนมติคณะรัฐมนตรีตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ สร. ๐๒๐๓/๒๕๒๐ ลงวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๒๐ อันเป็นกฎระเบียบที่โจทก์จะต้องปฏิบัติโดยกำหนดวัสดุก่อสร้างไว้ในรูปแบบและรายการที่มีจำหน่ายในท้องตลาดโดยทั่วไป ทั้งมีผู้ผลิตเพียงรายเดียว ไม่สามารถผลิตวัสดุให้เพียงพอกับการใช้งาน ซึ่งจากพฤติการณ์ดังกล่าวเป็นความผิดของโจทก์ในการกำหนดรูปแบบและรายการที่ใช้วัสดุโดยเฉพาะอันเป็นการเอื้ออำนวยเฉพาะผู้ผลิตเพียงรายเดียวเท่านั้น

๔. จำเลยที่ ๑ ขอให้การว่าหลังจากที่จำเลยที่ ๑ ได้ขออนุมัติเทียบเท่าและเปลี่ยนวัสดุเมื่อวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๓๐ โจทก์กับจำเลยที่ ๑ ก็ได้ลงนามแก้ไขสัญญาลงวันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๓๐ เมื่อวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๓๒ อันถือได้ว่าโจทก์และจำเลยที่ ๑ ได้มีเจตนาที่จะขยายระยะเวลาในการดำเนินการ

ก่อสร้างตามสัญญาเดินออกไป ฉะนั้นการที่โจทก์กล่าวอ้างว่าจำเลยที่ ๑ ได้ผิดนัดผิดสัญญาตั้งแต่วันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๓๐ จึงไม่เป็นความจริง จากประวัติการทำงานของจำเลยที่ ๑ ดำเนินธุรกิจด้านนี้มาเป็นเวลา ๒๐ ปี ไม่เคยมีข้อบกพร่องใด ๆ ทั้งสิ้น ครั้งนี้จำเลยที่ ๑ สามารถส่งมอบงานให้เรียบร้อย ๖ งวด เหลืองวดสุดท้ายที่จำเลยที่ ๑ จะต้องทำให้ทันไม่มีปัญหาใด ๆ หากไม่มีเหตุดังกล่าวเกิดขึ้น

๕. จำเลยที่ ๑ ขอให้การว่าเมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๓๒ จำเลยที่ ๑ ได้มีหนังสือขอส่งมอบงานและรับเงินค่าก่อสร้างงวดสุดท้ายปรากฏตามเอกสารท้ายคำให้การหมายเลข ๕ และได้มีการส่งมอบงานต่อคณะกรรมการตรวจงานจ้างเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๓๒ ซึ่งในวันส่งมอบงานให้แก่โจทก์นั้น โจทก์ไม่เคยโต้แย้งหรือคัดค้านและสงวนสิทธิเรียกเอาค่าปรับตามสัญญาในวันส่งมอบงานงวดสุดท้ายดังกล่าวแต่อย่างใด ทั้งตามบันทึกใบตรวจงานจ้างตามเอกสารท้ายฟ้องหมายเลข ๕ ก็ได้มีการบันทึกตรวจงานจ้างซึ่งปรากฏไว้ชัดเจนว่าโจทก์และคณะกรรมการตรวจงานจ้างอนุมัติจ่ายเงินค่าจ้างเหมางวดสุดท้ายให้แก่จำเลยที่ ๑ โจทก์ไม่ได้สงวนสิทธิที่จะเรียกเอาเบี้ยปรับโดยนัยประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา ๓๘๖ วรรคสาม จึงถือว่าโจทก์สละสิทธิที่จะเรียกเอาเบี้ยปรับตามสัญญา จำเลยที่ ๑ จึงไม่ต้องรับผิดชอบในเรื่องเบี้ยปรับหรือค่าเสียหายใด ๆ ตามสัญญาต่อโจทก์ ทั้งตามเอกสารท้ายฟ้องหมายเลข ๕ เป็นเอกสารที่โจทก์ได้จัดทำขึ้นเองและไม่เคยแจ้งหรือบอกกล่าวให้จำเลยที่ ๑ ทราบแต่อย่างใดทั้งสิ้น สิทธิเรียกร้องเบี้ยปรับจึงไม่มี เมื่อโจทก์ตรวจรับมอบงานจากจำเลยที่ ๑ เรียบร้อยโจทก์จึงมีหน้าที่จะต้องจ่ายเงินค่าจ้างเหมาที่ค้างชำระรวมทั้งค่าชดเชยช่วยเหลือค่าก่อสร้างแก่จำเลยที่ ๑ จะอย่างไรก็ตามจำเลยที่ ๑ ขอประทานกราบเรียนต่อศาลว่างานก่อสร้างในงวดที่ ๗ นี้มีเนื้องานก่อสร้างไม่เกินร้อยละ ๑ ของงานก่อสร้างทั้งหมดซึ่งคิดเป็นเงิน ๔๐๐,๐๐๐ บาท ที่โจทก์ได้เรียกเอาค่าปรับตามคำฟ้องของโจทก์สูงเกินส่วนที่ปรับตามสัญญาอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๖. ตามที่จำเลยที่ ๑ ได้ให้การกราบเรียนมาดังกล่าวข้างต้นเนื่องจากจำเลยที่ ๑ ไม่ได้เป็นฝ่ายประพตติผิดนัดผิดสัญญาตามฟ้องโจทก์และโจทก์ได้ค้างชำระค่าจ้างเหมาในงวดที่ ๗ คิดเป็น ๑๔,๔๐๐,๐๐๐ บาทตามสัญญา โดยโจทก์จะต้องชำระเงินให้แก่จำเลยที่ ๑ หลังจากส่งมอบงวดสุดท้ายเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๓๒ และจำเลยที่ ๑ ได้พยายามติดต่อทวงถามให้โจทก์ชำระเงินดังกล่าวแก่จำเลยที่ ๑

หลายครั้งหลายหนแต่โจทก์ก็เพิกเฉย จำเลยที่ ๑ ขอดึงเอาค่าให้การนี้เป็นฟ้องแย้ง เพื่อบังคับโจทก์ให้ปฏิบัติตามสัญญา จำเลยที่ ๑ มีสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยช่วยเหลือ ค่าก่อสร้างตามระเบียบของทางราชการซึ่งโจทก์ยังค้างชำระแก่จำเลยที่ ๑ ในงวดที่ ๕, ๖, ๗ รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๒,๔๐๖,๒๐๐ บาท รายละเอียดจำเลยที่ ๑ จะได้นำ เสนอต่อศาลในชั้นพิจารณา โจทก์จึงต้องรับผิดชอบชำระเงินให้แก่จำเลยที่ ๑ เป็น เงินค่าจ้างงวดที่ ๗ รวม ๑๔,๔๐๐,๐๐๐ บาทและค่าชดเชยช่วยเหลือค่าก่อสร้างอีก ๒,๔๐๖,๒๐๐ บาท รวมเป็นเงิน ๑๖,๘๐๖,๒๐๐ บาทพร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ เจ็ดครึ่งต่อปีของต้นเงิน ๑๖,๘๐๖,๒๐๐ บาทนับตั้งแต่วันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๓๒ ถึงวันฟ้องรวมเป็นเงิน ๒๑,๓๔๗,๓๐๗.๕๐ บาท โดยจำเลยที่ ๑ ขอดึงเอาจำนวน เงินดังกล่าวเป็นทุนทรัพย์ในการฟ้องแย้ง ขอให้ศาลบังคับโจทก์ตามคำขอต่อไปนี้

๑. ให้ยกฟ้องโจทก์ ให้โจทก์ชำระค่าฤชาธรรมเนียมและค่าทนายความแทน จำเลยที่ ๑

๒. ให้โจทก์ชดใช้เงินจำนวน ๒๑,๓๔๗,๓๐๗.๕๐ บาท แก่จำเลยที่ ๑

๓. ให้โจทก์ชำระดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปีของต้นเงิน ๑๖,๘๐๖,๒๐๐ บาทนับตั้งแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระให้จำเลยเสร็จกับให้โจทก์ชดใช้ค่า ฤชาธรรมเนียมและค่าทนายความในส่วนของฟ้องแย้งนี้อีกส่วนหนึ่งต่างหาก

ควรมิควรแล้วแต่จะโปรด

ในที่ที่สุดกรุงเทพมหานครต้องยอมความกับจำเลย

วันนี้หมดเวลาผมขอยุติเพียงแค่นี้

วิชา สัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์สุวรรณ ตระการพันธ์ อาจารย์อริราช มณีภาค

ผู้เรียบเรียง อาจารย์นวรรตน์ กลิ่นรัตน์

วันพุธที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๕๔

การบรรยายครั้งที่ ๘

หัวข้อที่เราจะสัมมนากันในวันนี้เป็นเรื่องสิทธิของผู้ร้องสอดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๘ ซึ่งได้บัญญัติถึงสิทธิของผู้ร้องสอดเข้ามาในคดีในฐานะที่เป็นคู่ความฝ่ายที่สามหรือเข้ามาในฐานะเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมไว้แตกต่างกัน

๑. ผู้ร้องสอดที่เข้ามาตามมาตรา ๕๗ (๑) และ (๓) หมายความว่าเข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายที่สาม มีสิทธิเสมือนหนึ่งว่าตนได้ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ จึงมีสิทธินำพยานหลักฐานใหม่มาแสดง คัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้ ถ้ามค้านพยานที่ได้สืบมาแล้วและคัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วก่อนที่ตนได้ร้องสอด มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และอาจได้รับหรือถูกบังคับให้ใช้ค่าฤชาธรรมเนียม

๒. ผู้ร้องสอดที่เข้ามาเป็นคู่ความตาม (๒) ถูกจำกัดสิทธิเพราะเป็นการเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม ดังนั้นในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๘ วรรคสอง จึงห้าม

๑) มิให้ใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่ตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมในชั้นพิจารณาเมื่อตนร้องสอด

๒) ห้ามมิให้ใช้สิทธิในทางที่ขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิม

แนววินิจฉัยของศาลฎีกาได้ให้ตัวอย่างไว้ว่าในกรณีใดที่ผู้ร้องสอดเข้ามาในฐานะเป็นคู่ความฝ่ายที่สาม กรณีใดในฐานะเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม และมีสิทธิแค่ไหนเพียงใด เรามาดูตัวอย่าง

ถ้าเป็นเรื่องว่าผู้ร้องสอดร้องสอดเข้ามาในคดีตามมาตรา ๕๗ (๑) ในคดีนั้นโจทก์มาฟ้องจำเลย จำเลยให้การแล้วแต่ไม่ได้ให้การต่อสู้ในเรื่องฟ้องเคลือบคลุมและ

ไม่ได้ให้การต่อสู้ในเรื่องอำนาจฟ้อง แม้ว่าอำนาจฟ้องเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลยกขึ้นวินิจฉัยได้เองก็ตาม แต่ในเรื่องฟ้องเคลือบคลุมไม่ใช่ปัญหาเกี่ยวกับความสงบ จำเลยจะต้องยกเป็นข้อต่อสู้ศาลจึงจะยกขึ้นวินิจฉัยได้ ในคดีนั้น จำเลยไม่ได้ยกข้อต่อสู้ในเรื่องฟ้องเคลือบคลุมและอำนาจฟ้อง ต่อมาเมื่อผู้ร้องสอดร้องสอดเข้ามาในคดีเป็นคู่ความฝ่ายที่สามตามมาตรา ๕๗ (๑) แล้วมีสิทธิที่จะยกปัญหาดังกล่าวขึ้นต่อสู้ได้หรือไม่ กรณีเข้าหลักเกณฑ์อยู่แล้วว่าผู้ร้องสอดร้องสอดเข้ามาในฐานะเป็นคู่ความฝ่ายที่สาม คู่ความฝ่ายที่สามหมายถึงว่ามาต่อสู้คดีกับโจทก์หรือต่อสู้คดีกับจำเลย หรือต่อสู้ทั้งโจทก์และจำเลย ไม่ใช่มาต่อสู้แต่เพียงโจทก์หรือจำเลยเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๘๕/๒๕๓๓ ผู้ร้องสอดร้องสอดเข้ามาในคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๑) ซึ่งตามมาตรา ๕๘ วรรคแรกบัญญัติให้ผู้ร้องสอดมีสิทธิเสมือนหนึ่งว่าตนได้ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ ดังนั้นผู้ร้องสอดจึงมีสิทธิที่จะต่อสู้เรื่องฟ้องโจทก์เคลือบคลุมและอำนาจฟ้องของโจทก์ได้

ปัญหาในเรื่องที่ว่า การร้องสอดตามมาตรา ๕๗ (๑) ถ้าจำเลยเดิมขาดนัดยื่นคำให้การผู้ร้องสอดมีสิทธิยื่นคำร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายที่สามหรือไม่ กรณีนี้ถือว่ามีสิทธิ เพราะว่าในกรณีที่ร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความร่วมเป็นจำเลยร่วมเท่านั้น เมื่อจำเลยเดิมขาดนัดจำเลยร่วมก็ไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำให้การ แต่เมื่อร้องสอดเข้ามาเป็นฝ่ายที่สามก็มีสิทธิเพราะว่าสามารถที่จะต่อสู้และยื่นคำให้การได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒/๒๕๒๐ โจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยออกจากที่พิพาท จำเลยขาดนัดยื่นคำให้การ ผู้ร้องยื่นคำร้องว่าที่พิพาทและสิ่งปลูกสร้างบนที่พิพาทเป็นของผู้ร้องจึงขอเข้าเป็นจำเลยเพื่อรักษาสิทธิของผู้ร้องโดยจะยื่นคำให้การภายใน ๘ วันนับแต่ศาลสั่งอนุญาต ดังนี้เป็นเรื่องที่ผู้ร้องตั้งข้อพิพาทเข้ามาเพื่อต่อสู้คดีกับโจทก์เพื่อให้ได้รับความคุ้มครองสิทธิของตน เป็นการร้องสอดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๑) จึงไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๕๘ ที่จะใช้สิทธิในทางขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิม ดังนั้นแม้จำเลยจะขาดนัดยื่นคำให้การผู้ร้องก็ยังมีสิทธิร้องสอดได้ในเมื่อคดียังไม่มี การสืบพยาน ศาลยอมรับคำร้องไว้พิจารณา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๓๗/๒๕๑๔ ผู้ร้องสอดเป็นผู้ได้รับเลือกตั้งให้เป็น

กรรมการบริษัทจำเลยตามมติของที่ประชุมใหญ่ซึ่งโจทก์ฟ้องขอให้เพิกถอน ย่อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะเข้ามาในคดีเพื่อขอความรับรองคุ้มครองบังคับตามสิทธิของตนได้ ในการร้องสอดเข้ามาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๑) บริษัทจำเลยจะต่อสู้คดีหรือยอมรับตามคำฟ้องหรือขาดนัดไม่ต่อสู้คดีประการใดก็หาเป็นการตัดสิทธิผู้ร้องสอดไม่

เคยพิจารณากันในชั่วโมงก่อน ๆ ว่าการร้องสอดเข้ามาในคดีแม้ผู้ร้องจะยื่นคำร้องขอเข้ามาเป็นจำเลยร่วมก็ตาม แต่ว่าในคำร้องบรรยายถึงสิทธิและหน้าที่ว่ามีอยู่อย่างไร กระทบกระเทือนถึงสิทธิของผู้ร้องอย่างไร ศาลก็ย่อมจะต้องพิจารณาตามนั้นว่าขอเข้ามาในฐานะอะไร ขอเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม แต่ว่าเหตุผลที่บรรยายมาในคำร้องนั้นเป็นกรณีที่ขอเข้ามาคู่ความฝ่ายที่สามอย่างนี้ ศาลก็ต้องพิเคราะห์ถึงสิทธิของการเข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายที่สามเพราะอนุญาตให้เข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายที่สามไม่ใช่เข้ามาเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม เป็นหน้าที่ศาลที่จะปรับตนเองกรณีที่กล่าวต่อไปนี้ก็เหมือนกัน ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าในขณะที่บิดาฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งถูกจำเลยทำละเมิดถึงแก่ความตาย บิดานั้นเป็นบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีอำนาจฟ้อง ต่อมามารดาฟ้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมขอถือเอาค่าฟ้องและหลักฐานต่าง ๆ ของบิดาเป็นของผู้ร้อง กรณีเช่นนี้มารดามีอำนาจร้องสอดเข้ามาหรือไม่ ถ้าเราพิจารณาว่าเมื่อโจทก์ซึ่งเป็นบิดาไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีอำนาจฟ้องแล้ว การเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมเมื่อโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องโจทก์ร่วมก็ไม่มีเหมือนกัน ในกรณีเช่นนี้แม้จะเป็นการยื่นคำร้องขอเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมก็ตาม แต่ก็พอแปลได้ว่าเป็นการร้องขอเข้ามาให้ได้ความรับรองคุ้มครองหรือบังคับตามสิทธิของตน เป็นมารดาที่ย่อมมีสิทธิที่จะเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูได้อยู่แล้ว มารดาถือเป็นมารดาโดยชอบธรรมด้วยกฎหมายของบุตรผู้ตาย เพราะฉะนั้นในคดีนี้ก็ถือว่ามารดาฟ้องสอดเข้ามาในคดีได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๘/๒๕๒๒ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า เมื่อโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง แต่มารดา ผู้ตายร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม ถึงแม้จะบรรยายมาในคำร้องว่าผู้ร้องเป็นผู้มีส่วนได้เสีย มีความประสงค์จะขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมด้วยโดยขอถือเอาค่าฟ้องและหลักฐานต่าง ๆ ของโจทก์เป็นของผู้ร้องก็ตาม เมื่อฟังว่าผู้ร้องเป็นมารดาโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ตายซึ่งย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องจำเลยผู้ทำละเมิดทำให้นุตราของตน

ตายได้โดยตรงอยู่แล้ว ดังนั้นคำร้องของผู้ร้องจึงแปลได้ว่าเป็นการร้องขอเพื่อยังให้ได้รับความรับรองคุ้มครองหรือบังคับตามสิทธิของตนที่มีอยู่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๑) นั้นเอง โดยอาศัยคำฟ้องของโจทก์เป็นของผู้ร้อง ทำให้เป็นการร้องสอดเข้ามาตามมาตรา ๕๗ (๒) ไม่ ดังนั้นแม้ฟ้องเดิมโจทก์จะไม่มีอำนาจฟ้อง ผู้ร้องก็เข้ามาในคดีนี้ได้

มีข้อสังเกตตรงที่ว่าแม้จะขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม แต่ก็ถือว่าเข้ามาโดยสิทธิของตัวเองนั่นเองคือเป็นคู่ความฝ่ายที่สาม

การที่ผู้ที่เป็นคู่ความในคดีอยู่แล้วจะเรียกให้บุคคลภายนอกเข้ามาเป็นคู่ความร่วมเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมก็ต้องไปดูถึงเรื่องกฎหมายสารบัญญัติเกี่ยวกับอายุความด้วย มีคดีเรื่องหนึ่งเจ้าหน้าที่กองมรดกได้ฟ้องภริยาของเจ้ามรดกในฐานะทายาทคนหนึ่งเพื่อเรียกหนี้ ต่อมาโจทก์คือเจ้าหน้าที่เห็นว่านอกจากภริยาของเจ้ามรดกได้ครอบครองทรัพย์มรดกแล้วยังมีทายาทคนอื่น ๆ ได้รับทรัพย์มรดกด้วยโจทก์ประสงค์จะฟ้องบุคคลเหล่านั้นด้วย คดีฟ้องเรียกหนี้จากกองมรดกจะต้องฟ้องภายใน ๑ ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๕๔ คดีนี้ปรากฏว่าได้ฟ้องภริยาไปแล้วภายใน ๑ ปี ต่อมาจะขอให้เรียกทายาทคนอื่นเข้ามาในคดีเมื่อเกิน ๑ ปี แล้วได้หรือไม่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๐๑ ทายาทไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเกินกว่าทรัพย์มรดกที่ตกได้แก่ตน สมมุติว่าทายาทได้รับมรดกหนึ่งล้านบาท แต่เป็นหนี้สองล้านบาท ทายาทนั้นจำเป็นต้องรับผิดชอบแค่หนึ่งล้านบาทตามที่ตกได้แก่ตัวเท่านั้น ไม่ต้องรับผิดชอบไปกว่านั้น ในการพิพากษาคดีศาลก็จะพิพากษาให้จำเลยชำระเงินสองล้านบาท แต่ในคำพิพากษาจะเขียนไว้ด้วยว่ารับผิดชอบไม่เกินทรัพย์มรดกที่ตกได้แก่ตน ถ้าทายาทคนนั้นได้รับทรัพย์มรดกเกินกว่าจำนวนสองล้านบาทก็ต้องชำระหนี้ไปสองล้านบาท แต่ถ้าได้เพียงหนึ่งล้านบาทรับผิดชอบอยู่เพียงแค่ล้านบาทเท่านั้นแม้ศาลจะพิพากษาให้ชำระสองล้านบาทก็ตาม ในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ฟ้องทายาทให้รับผิดชอบในฐานะผู้รับทรัพย์มรดกและจะเรียกทายาทคนอื่นเข้ามาเพิ่มอีกได้ ทายาทไม่ใช่รับผิดชอบในฐานะส่วนตัวไม่ถูกบังคับคดีเกินกว่าทรัพย์มรดกที่ตัวเองได้รับ เพราะฉะนั้นแม้จะเรียกเข้ามาเมื่อเกิน ๑ ปี ก็ไม่เป็นเหตุให้ขาดอายุความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๔๓/๒๕๑๓ เจ้าหน้าที่กองมรดกจะบังคับสิทธิเรียกร้อง

ต่อทายาทคนใดก็ได้ เมื่อเจ้าหนี้กองมรดกได้ฟ้องภริยาของเจ้ามรดกซึ่งนับได้ว่าเป็นทายาทโดยธรรมคนหนึ่งเป็นคดีขอให้ชำระหนี้ภายในกำหนด ๑ ปีนับแต่วันที่เจ้ามรดกถึงแก่กรรมความตายย่อมถือได้ว่าเจ้าหนี้กองมรดกได้ใช้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้อันมีต่อเจ้ามรดกภายในอายุความ ๑ ปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๕๔ แล้ว การฟ้องคดีเป็นเหตุให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ แม้ต่อมาเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์จะขอให้เรียกทายาทคนอื่น ๆ เข้ามาเป็นจำเลยร่วมอีกด้วยเมื่อพ้น ๑ ปีนับแต่วันที่เจ้ามรดกตายก็ไม่เป็นเหตุให้ขาดอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๕๔ วรรคสาม

แต่ถ้าเป็นคดีละเมิด การฟ้องเรียกค่าเสียหายในมูลเหตุละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๔๘ จะต้องฟ้องภายใน ๑ ปีนับแต่รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน ปรากฏว่าโจทก์ฟ้องจำเลยที่ ๑ ในมูลละเมิดเรียกค่าเสียหายภายในกำหนดอายุความ ต่อมาขอให้เรียกนายจ้างเป็นจำเลยที่ ๒ หลังจากพ้นกำหนด ๑ ปีแล้วอย่างนี้ได้หรือไม่ เรื่องนี้มีหลักอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๒๘๕ ว่าอายุความย่อมมีผลเฉพาะตัวคนหนึ่งคนใดโดยเฉพาะ เรื่องอายุความนี้ถ้าไม่ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ศาลจะยกฟ้องเองไม่ได้ ดังนั้นการเรียกเข้ามาแม้เกิน ๑ ปี ก็ยังเรียกได้ แต่ถ้านายจ้างยกอายุความขึ้นต่อสู้ก็ต้องยกฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙๑/๒๕๓๐ โจทก์ยื่นคำร้องขอให้ศาลหมายเรียกจำเลยร่วมเข้ามาในคดีละเมิดเมื่อพ้น ๑ ปีนับแต่วันที่โจทก์รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน คดีโจทก์สำหรับจำเลยร่วมจึงขาดอายุความฟ้องร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๔๘

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๒๗/๒๕๒๕ แม้โจทก์จะฟ้องจำเลยให้รับผิดชอบค่าเสียหายอันเนื่องมาแต่มูลละเมิดภายในกำหนดอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๔๘ วรรคแรก แล้วก็ตาม แต่เมื่อได้ขอให้ศาลหมายเรียกห้างหุ้นส่วนจำกัด ท. เข้ามาเป็นจำเลยร่วมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๓) ปรากฏว่าล่วงพ้นกำหนดอายุความดังกล่าวแล้ว สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายของโจทก์ที่เกี่ยวกับจำเลยร่วมจึงเป็นอันขาดอายุความฟ้องร้องเพราะกำหนด

อายุความยอมเป็นไปเพื่อคุณและโทษแก่ลูกหนี้แต่ละคนโดยเฉพาะ กรณีดังกล่าว จำเลยร่วมยอมมีสิทธิเสมือนว่าตนถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๘ วรรคแรก หาได้มีสิทธิเท่ากับจำเลยไม่ จำเลยร่วมจึงมีสิทธิยกอายุความขึ้นต่อสู้ได้และกำหนดอายุความสำหรับจำเลยร่วมต้องถือตามวันที่โจทก์ขอให้หมายเรียกเข้ามาในคดีมิใช่ถือตามคำฟ้องที่เริ่มต้นคดี

ทั้งสองคดีนี้จำเลยร่วมให้การด้วยว่า โจทก์ขอให้เรียกจำเลยร่วมเข้ามาในคดีเกิน ๑ ปี จึงขาดอายุความ

ความแตกต่างของเรื่องเจ้าหนี้กองมรดกฟ้องกับในเรื่องละเมิดก็มีดังที่กล่าวนี้ นอกจากนี้ก็ยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้ร้องสอดอยู่หลายเรื่อง

ต่อไปมาพิจารณาถึงกรณีเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมว่าจะมีสิทธิแค่ไหนเพียงไร กรณีร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมตามมาตรา ๕๗ วรรคสอง สิทธิก็มีแค่จำเลยเดิมมีอยู่เท่านั้น

ข้อเท็จจริงคดีหนึ่งปรากฏว่าโจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยให้ออกจากตึกแถวพิพาท จำเลยไม่ได้ยื่นคำให้การ ขาดนัดยื่นคำให้การและศาลก็สั่งว่าจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การ ต่อมาริยาจำเลยร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมโดยอ้างว่าตัวเองเป็นผู้เช่าตึกแถวพิพาทร่วมกับสามี ร้องสอดเข้ามาตามมาตรา ๕๗ (๒) จำเลยเดิมคือสามีขาดนัดยื่นคำให้การ ริยาจะร้องสอดเข้ามาแล้วมายื่นคำให้การได้หรือไม่ คำตอบคือไม่ได้ เพราะจำเลยเดิมขาดนัดยื่นคำให้การ ผู้ร้องสอดที่จะเข้ามาเป็นจำเลยร่วมยอมไม่มีสิทธิยื่นคำให้การไม่มีสิทธิที่จะเข้ามาต่อสู้คดี กรณีไม่ใช่เข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายที่สาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๐๐/๒๕๑๘ วินิจฉัยว่าโจทก์ยื่นฟ้องขอให้บังคับจำเลยและบริวารออกจากตึกแถวพิพาท จำเลยมิได้ยื่นคำให้การและศาลสั่งว่าจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การแล้ว ริยาจำเลยจะร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมโดยอ้างว่ามีส่วนได้เสียตามกฎหมายในผลแห่งคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๒) หาได้ไม่ เพราะการร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความดังกล่าวนี้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๘ บัญญัติว่าผู้ร้องจะใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าร่วมหรือในทางที่ขัดกับสิทธิของจำเลยเดิมไม่ได้

อีกคดีหนึ่งโจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยซึ่งเป็นสามีออกจากตึกพิพาท สามีที่ถูก

ฟ้องไม่อยู่ ภริยากลัวว่าจะไม่ได้เข้ามาสู่คดี ภริยาจึงร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมกับสามีเพื่อต่อสู้คดีกับโจทก์เสียก่อนได้หรือไม่

ในกรณีเช่นนี้ยังไม่อาจทราบได้ว่าจำเลยเดิมจะเข้าให้การอย่างไรจึงจะร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมเสียก่อนไม่ได้ แม้จะมีส่วนได้เสีย เพราะมาตรา ๕๘ บัญญัติไว้ว่าผู้ร้องจะใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่าย ซึ่งตนเข้าร่วมหรือในทางที่ขัดกับสิทธิของจำเลยเดิมไม่ได้ เมื่อปรากฏชัดว่าสามีจำเลยมิได้ยื่นคำให้การต่อสู้คดีและต่อมาศาลชั้นต้นสั่งว่าขาดนัด ผู้ร้องสอดจะทราบได้อย่างไร ว่าจำเลยจะให้การต่อสู้คดีอย่างไร เพราะฉะนั้นศาลจึงพิพากษายกคำร้องของผู้ร้องไม่ให้ร้องสอดเข้ามาในคดีเช่นนี้

ถ้าหากว่ามีกฎหมายในส่วนอื่นบัญญัติไว้ว่าการที่จะฟ้องคดีจะต้องกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเสียก่อนอย่าง เช่น อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ แต่ยังไม่ได้ปฏิบัติก็ยังไม่ถือว่าเกิดอำนาจฟ้อง ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน เพราะการร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายที่สามก็เหมือนกับการเข้ามาฟ้องคดีนั่นเอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๗๐/๒๕๓๑ บ. ลูกจ้างจำเลยประสบอุบัติเหตุถึงแก่ความตาย โจทก์เป็นภริยาของ บ. ยื่นเรื่องราวขอรับเงินทดแทนจากสำนักงานแรงงานจังหวัด สำนักงานแรงงานจังหวัดปฏิเสธการจ่ายเงินทดแทน โจทก์อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทน คณะกรรมการยกอุทธรณ์ของโจทก์และโจทก์ทราบผลของการวินิจฉัยเมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๒๙ ดังนี้ตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องอัตราและวิธีเรียกเก็บเงินสมทบการจ่ายเงินทดแทนข้อ ๒๕ กำหนดว่าถ้าผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทนให้ฟ้องต่อศาลภายใน ๓๐ วันนับแต่วันทราบคำวินิจฉัยอุทธรณ์ เมื่อโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยซึ่งเป็นนายจ้างของ บ. และต่อมาได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลแรงงานกลางหมายเรียกกรมแรงงานเข้าเป็นจำเลยร่วมเมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๒๙ ซึ่งมีผลเท่ากับโจทก์ฟ้องกรมแรงงานในวันที่ ๑๘ กันยายนนั้นเองถือได้ว่าโจทก์มิได้ใช้สิทธิฟ้องคดีภายในกำหนดระยะเวลาตามประกาศกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวโจทก์จึงไม่อาจนำคดีมาฟ้องจำเลยร่วมต่อศาลได้

นักศึกษา กรณีจำเลยไม่ยอมยื่นคำให้การแต่ยังอยู่ในระยะเวลาที่ยื่นคำให้การได้แล้วผู้ร้องสอดร้องสอดเข้ามา กรณีนี้ผู้ร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมได้หรือไม่

อ.สุวรรณ ก็ยังไม่ได้เพราะว่ายังไม่รู้ว่าจะปล่อยให้การอย่างไร ศาลต้องพิเคราะห์ ดูด้วยว่าคำให้การที่จำเลยร่วมยื่นขัดกับคำให้การของจำเลยหรือไม่ ถ้าขัดก็ใช้ไม่ได้ ถ้าจำเลยไม่ยอมยื่นคำให้การจนสิ้นระยะเวลาที่อาจยื่นให้การได้ เมื่อขาดนัดก็ไปเข้า กรณีที่ว่าจำเลยร่วมก็ไม่มีสิทธิแล้วเช่นกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๐๐/๒๕๑๘ วินิจฉัยว่าปัญหามีว่านางยุพาผู้ร้องสอด จะเข้ามาเป็นจำเลยร่วมตามคำร้องของผู้ร้องสอดได้หรือไม่ พิเคราะห์แล้วเห็นว่าแม้ นางยุพาจะเป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของนายประสงค์จำเลยอ้างว่ามีส่วนได้เสีย ตามกฎหมายในผลแห่งคดีและขอเข้ามาเป็นจำเลยร่วมดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๒) ก็ตาม การร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความดังกล่าว นี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๘ บัญญัติว่าผู้ร้องจะใช้สิทธิ อย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าร่วมหรือในทางที่ขัดกับสิทธิของ จำเลยเดิมไม่ได้ คดีนี้ปรากฏชัดว่านายประสงค์ไม่ได้ยื่นคำให้การต่อสู้คดีและศาลชั้นต้น สั่งว่าจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การแล้ว เมื่อเป็นเช่นนี้แล้วผู้ร้องสอดจะทราบได้อย่างไรว่า จำเลยจะให้การต่อสู้คดีอย่างไร ทั้งการร้องสอดของผู้ร้องสอดในกรณีเช่นนี้ก็เป็นเรื่อง ที่อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะอนุญาตให้ผู้ร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความร่วมมือหรือไม่ เหตุ ดังกล่าวการที่ศาลล่างพิพากษายกคำร้องของผู้ร้องนั้นจึงต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกาแล้ว ฎีกาผู้ร้องฟังไม่ขึ้น

ต่อไปเป็นมาตรา ๕๙ ซึ่งบัญญัติว่าบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปอาจเป็นคู่ความ ในคดีเดียวกันได้โดยเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลย ถ้าหากปรากฏว่าบุคคลเหล่านั้นมีผล ประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี แต่ห้ามไม่ให้ถือว่าบุคคลเหล่านั้นแทนซึ่งกัน และกัน เว้นแต่มูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้ซึ่งแบ่งแยกจากกันมิได้ หรือได้มี กฎหมายบัญญัติไว้ดังนั้นโดยชัดแจ้ง ในกรณีเช่นนี้ให้ถือว่าบุคคลเหล่านั้นแทนซึ่งกัน และกันเพียงเท่าที่จะกล่าวต่อไปนี้

(๑) บรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมมือคนหนึ่งนั้น ให้ถือว่าทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมมือคนอื่น ๆ ด้วยเว้นแต่กระบวนการพิจารณาที่คู่ความ ร่วมคนหนึ่งกระทำไปเป็นที่เสื่อมเสียแก่คู่ความร่วมมือคนอื่น ๆ

(๒) การเลื่อนคดีหรือการงดพิจารณาคดีซึ่งเกี่ยวกับคู่ความร่วมมือคนหนึ่งนั้น ให้ใช้ถึงคู่ความร่วมมือคนอื่น ๆ ด้วย

ข้อที่ยากก็คือ (๑) ที่ว่าบรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมมือคนหนึ่งนั้นให้ถือว่าทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมมือคนอื่น ๆ ด้วยเว้นแต่กระบวนการพิจารณาที่คู่ความร่วมมือคนหนึ่งกระทำไปเป็นที่เสื่อมเสียแก่คู่ความร่วมมืออื่น ๆ ในกรณีที่โจทก์กับจำเลยที่ ๑ ทำคดีกันแล้วปรากฏผลของคำทำว่าจำเลยที่ ๑ เป็นฝ่ายแพ็คดีตามคำทำจะมีผลถึงจำเลยที่ ๒ ซึ่งเป็นจำเลยร่วมอีกคนหนึ่งได้หรือไม่ ถ้าหากว่าขณะคดีจะมีผลใหม่ กระบวนการพิจารณาที่จำเลยที่ ๑ ไปทำกับโจทก์ ถ้าขณะก็มีผลถึงจำเลยที่ ๒ ด้วยแต่ถ้าหากว่าจำเลยที่ ๑ แพ็คดีตามคำทำ กระบวนการพิจารณาที่แพ็ค เป็นที่เสื่อมเสียแก่จำเลยที่ ๒ เมื่อจำเลยที่ ๒ ไม่ได้ทำด้วย ก็ไม่มีผลถึงจำเลยที่ ๒ ตามปกติเมื่อไม่มีผลคดีระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๒ ต้องดำเนินต่อไป ก็ต้องสืบพยานกันต่อไป เมื่อสืบพยานกันต่อไปแล้ว ในคดีเดียวกันจะมีผลคำพิพากษา ๒ อย่างได้หรือไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๑๓-๑๗๑๔/๒๕๒๓ โจทก์ฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมที่จำเลยที่ ๑ กับจำเลยที่ ๒ ทำไว้ ก่อนสืบพยาน โจทก์กับจำเลยที่ ๑ ตกลงทำปฏิญ์ลายมือของจำเลยที่ ๒ ในเอกสารที่ตกลงกัน โดยจำเลยที่ ๒ มิได้ตกลงตามคำทำด้วย หากผลปรากฏว่าจำเลยที่ ๑ เป็นฝ่ายแพ็คตามคำทำ ข้อตกลงทำกันระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๑ คงมีผลบังคับเฉพาะในระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๑ เท่านั้น หากมีผลบังคับถึงจำเลยที่ ๒ ด้วยไม่ เพราะกระบวนการพิจารณาที่จำเลยที่ ๑ กระทำไป เป็นที่เสื่อมเสียแก่จำเลยที่ ๒ ซึ่งเป็นคู่ความร่วมมือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๙ (๑) โจทก์ยอมมีหน้าที่นำสืบให้ฟังได้ตามที่โจทก์กล่าวอ้าง ดังนั้น คดีระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๒ จึงต้องมีการสืบพยานกันต่อไป

มีหมายเหตุ อ.จิตติ ไว้ว่าข้อกฎหมายตามฎีกาไม่มีข้อสงสัยเพราะว่า ฎีกานี้ตรงกับข้อกฎหมายที่ว่าไม่มีผลเป็นที่เสื่อมเสียแก่คู่ความร่วมมืออื่น ๆ

ถ้าสมมุติว่าจำเลยที่ ๑ ขณะคดีมีผลหรือไม่ ขณะตามคำทำ จำเลยที่ ๒ ขณะด้วยหรือไม่ ถ้ามีผลก็ตัดสินขณะคดีพร้อมกัน หมายความว่า ถ้าสมมุติว่าผลของคำทำจำเลยที่ ๑ ขณะคดีศาลก็พิพากษายกฟ้องโจทก์เลย คือจำเลยทั้งสองคนขณะคดี เพราะที่ไม่เสียผลประโยชน์ จำเลยที่ ๒ ได้ประโยชน์ ก็มีผลถึงจำเลยที่ ๒ แต่คดีนี้แพ็ค เมื่อแพ็คก็ไม่มีผลถึงจำเลยที่ ๒ ข้อกฎหมายตามฎีกาไม่มีข้อสงสัยอันใด

มาตรา ๕๔ เมื่อสรุปแล้ว เราสามารถที่จะแยกออกเป็น ๒ กรณี คือ กรณีที่คู่ความนั้นมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดีหนึ่ง และอีกกรณีหนึ่งคือ มูลความแห่งคดีนั้นเป็นการชำระหนี้ซึ่งแยกจากกันได้หรือไม่ ได้ โดยปกติถ้าบุคคลเหล่านั้นมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดีสามารถที่จะเป็นโจทก์ร่วมหรือ จำเลยร่วมกันได้ อย่างเช่น ในคดีละเมิด ชัรบรชชนปรากฏว่าโจทก์แต่ละคนได้รับความเสียหายก็ถือว่ามีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี สามารถที่จะเป็นโจทก์ร่วมกันได้ เรียกค่าเสียหายจากจำเลยผู้ทำละเมิดได้ แต่ว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะถือว่าแทนซึ่งกันและกันและกันไม่ได้ ต่างคนต่างว่าไป ไม่ใช่มูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้อันมีอาจแบ่งแยกได้

ในกรณีเช่นนี้ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับสิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกาว่า เราจะต้องดูทุนทรัพย์ที่โจทก์แต่ละคนเรียกร้อง เช่น ถ้าการละเมิดนั้นทำให้โจทก์หลายคนได้รับความเสียหาย โจทก์แต่ละคนเป็นผู้โดยสารมาในรถคันนั้น แล้วรถถูกจำเลยชน โจทก์แต่ละคนฟ้องเรียกค่าเสียหายได้ แต่ว่าการนี้เพียงแต่มีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี ถ้าหากจะอุทธรณ์หรือฎีกาจะต้องถือดูตามทุนทรัพย์ของโจทก์แต่ละคนไม่ใช่รวมกันทั้งหมด หมายความว่า โจทก์คนใดเรียกร้องไม่เกิน ๕๐,๐๐๐ บาท ก็ต้องห้ามอุทธรณ์ โจทก์อีกคนเรียกร้องไม่ถึง ๒๐๐,๐๐๐ บาท ก็ต้องห้ามฎีกา อย่างนี้เป็นต้น ก็ต้องดูทุนทรัพย์ของแต่ละคน แม้แต่การชำระค่าขึ้นศาลก็เหมือนกัน โจทก์ทุกคนจะรวมกันมาทั้งหมดเสียค่าขึ้นศาลในเขตแดนที่สูงที่สุดคือ ๒๐๐,๐๐๐ บาท ไม่ได้ คือจะต้องแยกแต่ละคนไป หมายความว่าทุนทรัพย์ของแต่ละคนแม้จะต้องเสีย ๒๐๐,๐๐๐ บาท ก็ต้องเสียคนละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

ตัวอย่าง เช่น การฟ้องคดีเรียกค่าทดแทนในการเวนคืนที่ดิน โจทก์แต่ละคนมีที่ดินอยู่ในบริเวณใกล้เคียงกันและถูกเวนคืนในคราวเดียวกันมาร่วมกันเป็นโจทก์ฟ้อง ทุนทรัพย์ของคดีก็คือ ค่าทดแทนที่ดินที่โจทก์แต่ละคนเรียกร้องไม่ใช่ร่วมกันแล้วมาเสียค่าขึ้นศาลอย่างเขตแดนสูงสุด ๒๐๐,๐๐๐ บาท ศาลจะเรียกให้เสียในทุนทรัพย์ของโจทก์แต่ละคน ถ้าแต่ละคนต้องเสีย ๒๐๐,๐๐๐ บาท ก็ต้องเสียคนละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท ไม่ใช่คดีนั้นเสียแค่ ๒๐๐,๐๐๐ บาท กรณีเช่นนี้ฟ้องรวมกันมาเพื่อเป็นการสะดวกแก่การพิจารณา แม้โจทก์แต่ละคนไปแยกฟ้อง ศาลก็อาจจะรวมการพิจารณาได้ เพราะพยานอาจจะเป็นอย่างเดียวกัน

สำหรับเกี่ยวกับการเลื่อนคดี หรือการงดการพิจารณาคดี การเลื่อนคดี ถ้ามี คู่ความร่วมกันหลายคนจะเลื่อนไปเฉพาะคู่ความคนหนึ่งคนใด อีกคนหนึ่งไม่เลื่อน ไม่ได้ แต่การดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีแพ่งนั้นขึ้นอยู่กับความยินยอมของคู่ความ ด้วย แม้เมื่อคู่ความคนหนึ่งจะขอเลื่อนแต่อีกคนหนึ่งขอให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป ถ้าในที่สุดแล้วคู่ความฝ่ายที่ขอเลื่อนยอมให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป และยอมให้ถือว่ากระบวนการพิจารณาที่กระทำในวันนั้นมีผลถึงตนด้วย ศาลก็พิจารณาคดีไปได้

มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่เป็นตัวอย่างตามมาตรา ๕๙ เรื่อง ผลในการดำเนินคดีของจำเลยร่วม จะมีผลไปถึงจำเลยอื่นได้หรือไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๗๔/๒๕๓๐ โจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสองซึ่งเป็นลูกจ้างให้ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายให้โจทก์ผู้เป็นนายจ้าง จำเลยที่ ๒ ไม่ได้ให้การต่อสู้คดีว่าฟ้องโจทก์เกี่ยวกับค่าเสียหายเคลือบคลุมและคดีโจทก์ขาดอายุความ ดังเช่นจำเลยที่ ๑ ดังนั้นจำเลยที่ ๒ จึงไม่มีสิทธิที่จะยกประเด็นดังกล่าวขึ้นอุทธรณ์ นอกเหนือจากคำให้การของตน และเรื่องการขาดอายุความเป็นบทบัญญัติที่จำเลยต้องยกขึ้นต่อสู้ ศาลถึงจะยกฟ้องได้ ในเมื่อจำเลยที่ ๑ ยกขึ้นต่อสู้ แต่จำเลยที่ ๒ ไม่ได้ยกขึ้นต่อสู้ ต่อมาเมื่อศาลชั้นต้นตัดสินแล้วจำเลยที่ ๑ เท่านั้น มีสิทธิที่ต่อสู้เรื่องอายุความต่อไป มีสิทธิยกอายุความขึ้นต่อสู้ในชั้นอุทธรณ์ได้ ส่วนจำเลยที่ ๒ ไม่มีสิทธิเพราะว่าตัวเองไม่ได้ต่อสู้

กรณีนี้เป็นเรื่องวิธีการดำเนินกระบวนการพิจารณา ซึ่งต้องห้ามไว้ว่าจะยกขึ้นต่อสู้ไม่ได้ เพราะไม่มีผลไปถึงจำเลยที่ไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ แต่ผลของคดีแม้ว่าจำเลยที่ ๑ คนเดียวยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ผลของคดีถ้าศาลยกฟ้องว่าคดีนี้ขาดอายุความแล้วจะยกฟ้องไปถึงจำเลยที่ ๒ ที่ไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้ แต่กรณีเช่นนี้จะต้องเป็นการชำระหนี้อันมีอาจแบ่งแยกได้ บทบัญญัติของมาตรา ๒๔๕ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บัญญัติไว้ว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งชั้นอุทธรณ์ให้มีผลเฉพาะระหว่างคู่ความชั้นอุทธรณ์ เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้ ถ้าคำพิพากษาหรือคำสั่งที่อุทธรณ์นั้นเกี่ยวกับการชำระหนี้อันมีอาจแบ่งแยกได้ และคู่ความแต่บางฝ่ายเป็นผู้อุทธรณ์ ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นควรกลับแก้คำพิพากษา ศาล

อุทธรณ์มีอำนาจชี้ขาดให้มีผลระหว่างคู่ความทุกฝ่ายในคดีที่ศาลชั้นต้นด้วย คือผลของคดีมีผลไปถึงคู่ความที่เป็นหนี้อันไม่อาจแบ่งแยกได้นั้นด้วย นอกจากนั้นก็เป็นกรณีบัญญัติในมาตรา ๕๙ (๑) คือบรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมคนหนึ่งนั้น ให้ถือว่าทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมคนอื่น ๆ ด้วย กรณีนี้เป็นส่วนที่ไม่ทำให้คู่ความร่วมคนนั้นเสื่อมเสีย แต่กลับได้รับประโยชน์ ก็มีผลถึงด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๙๔/๒๕๓๓ หนี้อันไม่อาจแบ่งแยกได้ บรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมคนหนึ่ง ให้ถือว่าได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมคนอื่น ๆ ด้วย เว้นแต่จะกระบวนการพิจารณาที่คู่ความร่วมคนหนึ่งกระทำไปเป็นที่เสื่อมเสียแก่คู่ความร่วมคนอื่น ๆ ดังนั้นการที่จำเลยที่ ๒ ยกอายุความขึ้นต่อผู้จำเลยที่ ๑ ย่อมได้รับประโยชน์จากข้อต่อสู้ของจำเลยที่ ๒ ด้วย ตามมาตรา ๕๙ (๑) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

แต่จำเลยที่ ๑ ไม่มีสิทธิยกเรื่องอายุความนี้ขึ้นอุทธรณ์หรือฎีกา แม้ว่าอาจได้รับผลในกรณีที่จำเลยที่ ๑ ได้ยกขึ้นต่อสู้ไว้แล้ว หากมีปัญหาถามว่า ถ้าจำเลยที่ ๒ ไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้เมื่อศาลพิพากษาแล้วจะยกปัญหาเรื่องอายุความขึ้นอุทธรณ์ได้หรือไม่ ก็ต้องตอบว่าไม่ได้ แต่ถ้าหากว่าจำเลยที่ ๑ ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้แล้ว แม้จำเลยที่ ๒ จะไม่ได้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ผลของคดีก็ย่อมมีผลไปถึงจำเลยที่ ๒ ด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๕๘/๒๕๓๐ จำเลยที่ ๑ ให้การว่าโจทก์ฟ้องเรียกดอกเบี้ยเกินกว่า ๕ ปี ขาดอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๖ และศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นไว้แล้ว แต่ศาลล่างทั้งสองไม่ได้วินิจฉัยจึงไม่ชอบ เมื่อจำเลยที่ ๑ ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยให้จำเลยที่ ๑ รับผิดชอบดอกเบี้ยที่ค้างเพียง ๕ ปี และเมื่อหนี้ของจำเลยทั้งสอง เป็นหนี้ร่วมกัน แม้จำเลยที่ ๒ จะมีได้ฎีกา จำเลยที่ ๒ ก็ได้รับประโยชน์จากข้อฎีกาของจำเลยที่ ๑ ด้วย

กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา ๕๙ (๑) ผลของคดีกับการดำเนินคดีต่างกัน ถ้าหากว่าเป็นเรื่องที่มีใช่เป็นการชำระหนี้อันไม่อาจแบ่งแยกได้ ไม่มีผลไปถึงจำเลยคนอื่นด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๑๔/๒๕๓๐ คดีฟ้องจำเลยหลายคนต่างทำละเมิด

ต่อโจทก์ จำเลยที่ ๑ ไม่ได้ให้การต่อสู้เรื่อง อายุความไว้ แม้จำเลยอื่นจะให้การต่อสู้ไว้ก็เป็นเรื่องเฉพาะตัวของจำเลยเหล่านั้นทำให้จำเลยที่ ๑ ได้รับประโยชน์ในเรื่องอายุความด้วยไม่ จำเลยที่ ๑ จึงไม่อาจยกเรื่องอายุความขึ้นอ้างในชั้นฎีกาได้

จะเห็นได้ว่าถ้าไม่ใช่เป็นการชำระหนี้อันมีอาจแบ่งแยกได้ ก็ไม่ได้รับผลตามมาตรา ๕๙ (๑) นี้

บางกรณีโจทก์ของฟ้องคดีทั้ง ๆ ที่ไม่มีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี แต่ศาลก็รับไว้พิจารณาเพราะว่าถือว่าแม้จะแยกกันฟ้องมาแต่การดำเนินกระบวนการพิจารณาหากได้รวมการพิจารณาพิพากษาจะเป็นการสะดวกก็อาจจะให้รวมการพิจารณาได้ แม้ตามบทบัญญัติของกฎหมายจะรวมกันฟ้องได้ต้องเป็นกรณีที่มีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี เช่น คดีที่ฟ้องเรียกค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืน โจทก์แต่ละคนไม่มีผลประโยชน์ร่วมกันเลย เพราะโจทก์แต่ละคนถูกเวนคืนที่ดินปกติแล้วแต่ละคนต้องแยกกันฟ้องจำเลย แต่เนื่องจากว่าเป็นที่ดินติดกันและการเวนคืนก็ใช้พระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน เมื่อรวมกันฟ้องเข้ามาศาลก็รับ แม้จะไม่รวมฟ้องกันมาเป็นคดีเดียว ศาลอาจจะรวมการพิจารณาก็ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๙๔/๒๕๒๖ แม้โจทก์แต่ละคนจะไม่มีผลประโยชน์ร่วมกัน ในมูลความแห่งคดี แต่การที่ศาลชั้นต้นรับฟ้องที่รวมกันมาไม่เป็นเหตุให้ผลแห่งคดีของโจทก์ จำเลยเปลี่ยนแปลงไป ทั้งศาลชั้นต้นได้รับฟ้องและดำเนินกระบวนการจนเสร็จการพิจารณาและพิพากษาคดีแล้ว จึงไม่มีเหตุที่จะถือว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้นผิดกฎหมาย และไม่มีเหตุอันสมควรที่จะยกฟ้องหรือให้โจทก์ไปฟ้อง จำเลยเป็นคดีใหม่

หมายความว่าศาลก็ดำเนินกระบวนการพิจารณาไปไม่ต้องให้โจทก์ไปแยกฟ้องคดีใหม่ แต่ศาลจะสั่งให้โจทก์แต่ละคนชำระค่าขึ้นศาลในจำนวนของทุนทรัพย์ที่โจทก์แต่ละคนเรียกร้องเท่านั้น เช่น มีคดีหนึ่ง สินค้าที่บริษัทผู้ขายส่งให้แก่ทางราชการ ไม่ตรงตามสัญญา แต่คณะกรรมการตรวจรับได้รับสินค้าไว้ ทำให้ทางราชการเสียหาย เป็นการละเมิด ทางราชการฟ้องทั้งบริษัทให้รับผิดชอบใช้เงินฐานผิดสัญญาส่งสินค้าไม่ตรงกับสัญญาและฟ้องข้าราชการซึ่งเป็นคณะกรรมการตรวจรับสินค้านั้นให้รับผิดชอบ เป็นกรณีที่ฟ้องอันหนึ่งผิดสัญญา อันหนึ่งฟ้องให้รับผิดชอบฐานละเมิดฟ้องมาในคดีเดียวกัน ซึ่งปกติแล้วเป็นคนละเรื่อง แต่ศาลก็รวมการพิจารณา

เกี่ยวกับหนี้ร่วมมีผลอย่างไร **ดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๘๘/๒๕๓๗** เป็นเรื่อง โจทก์ฟ้องให้จำเลยทั้งสาม ร่วมกันรับผิดชอบใช้เงินทุนการศึกษาและค่าปรับ โดยในการทำสัญญารับทุนของจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นผู้เยาว์มีจำเลยที่ ๒ ผู้แทนโดยชอบธรรมของจำเลยที่ ๑ ให้ความยินยอมในการทำสัญญา และจำเลยที่ ๒ ยอมชดใช้ค่าเสียหายแทนจำเลยที่ ๑ ด้วย กับมี อ. ทำสัญญาค้ำประกันการปฏิบัติตามสัญญาของจำเลยที่ ๑ โดยรับชดใช้เงินที่ต้องชดใช้แทนจำเลยที่ ๑ ทั้งสิ้น โดยมีต้องเรียกร้องเอาจากจำเลยที่ ๑ ก่อน ต่อมา อ. ถึงแก่กรรม จำเลยที่ ๓ เป็นทายาทของ อ. ดังนี้ จำเลยทั้งสาม จึงเป็นลูกหนี้ร่วมที่จะต้องรับผิดชอบร่วมกันตามสัญญา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๙๑ และมูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้ซึ่งแบ่งแยกจากกันมิได้ ถือว่าจำเลยทั้งสามแทนซึ่งกันและกัน และบรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งกระทำโดยจำเลยคนหนึ่งให้ถือว่ากระทำ โดยจำเลยคนอื่น ๆ ด้วย การที่ศาลรับฟังข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานที่จำเลยที่ ๒ นำสืบมาเป็นคุณแก่จำเลยที่ ๑ โดยฟังว่า จำเลยที่ ๑ ไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญา เช่นเดียวกันกับจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ จึงเป็นการชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๙ (๑)

กรณีนี้เห็นได้ว่า ถ้าในส่วนที่เป็นคุณแล้วมีผลถึงจำเลยอื่นด้วย

ตามบทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์หรือฎีกา คดีที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน ๕๐,๐๐๐ บาท ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในข้อเท็จจริง ส่วนฎีกาถ้าไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ก็ฎีกาไม่ได้ แม้ว่าศาลอุทธรณ์จะกลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นก็ตาม มีปัญหาเกิดขึ้น

ตัวอย่าง โจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลยผู้ทำละเมิดชนรถโจทก์ได้รับความเสียหาย โจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหาย ๒๒๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การว่าเหตุที่เกิดขึ้นเป็นเพราะความผิดของโจทก์ไม่ซื่อของจำเลย และฟ้องแย้งเรียกค่าเสียหายจากโจทก์ ๖๐,๐๐๐ บาท ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่าจำเลยเป็นฝ่ายประมาทพิพากษาให้จำเลยใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ ๒๒๐,๐๐๐ บาท จำเลยอุทธรณ์ ขอให้ยกฟ้องโจทก์ คือที่ต้องรับผิด ๒๒๐,๐๐๐ บาท และก็อุทธรณ์ขอให้บังคับตามฟ้องแย้ง ๖๐,๐๐๐ บาท ตามหลักการของคำพิพากษาศาลฎีกาที่ว่า การอุทธรณ์หรือฎีกา ต้องดูทุนทรัพย์ทั้งตามฟ้องเดิมและฟ้องแย้งว่าต้องห้ามหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้

ฟ้องเดิมที่ขอให้ยกฟ้องที่ตัวเองต้องรับผิดชอบคือ ๒๒๐,๐๐๐ บาท ไม่ต้องห้ามใน ปัญหาข้อเท็จจริง ขอให้บังคับตามฟ้องแย้ง ขอให้โจทก์ชำระเงิน ๖๐,๐๐๐ บาท ก็ไม่ต้องห้าม ศาลอุทธรณ์จึงรับไว้พิจารณา และเห็นว่า โจทก์เป็นฝ่ายประมาท พิพากษากลับให้โจทก์ใช้เงินแก่จำเลยตามฟ้องแย้ง ๖๐,๐๐๐ บาท โจทก์ฎีกา ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับใช้ชำระเงิน ๖๐,๐๐๐ บาท ในชั้นอุทธรณ์โจทก์แพ้ ๖๐,๐๐๐ บาท พร้อมกับไม่ได้เงิน ๒๒๐,๐๐๐ บาท จากจำเลย ตามแนวคำวินิจฉัยของ ศาลฎีกานั้นให้ดูฟ้องแต่ละอัน ฟ้องเดิมของโจทก์ คือขอให้จำเลยรับผิดชอบ ๒๒๐,๐๐๐ บาท ถูกกลับ ไม่ต้องห้ามฎีกา แต่ว่าฟ้องแย้งต้องห้าม ขอยกฟ้องแย้ง เทียบตาม แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาที่มีมา โจทก์ฎีกาในส่วนฟ้องแย้งไม่ได้ เมื่อฎีกาไม่ได้ ตามปกติต้องถือว่าข้อเท็จจริงยุติตามที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาว่าโจทก์เป็นฝ่ายประมาท ถ้าเป็นเช่นนั้นแล้วการที่โจทก์ฎีกาจะมีประโยชน์อะไร ฎีกาว่าจำเลยประมาทให้จำเลย รับผิดชอบ ๒๒๐,๐๐๐ บาท จะมีประโยชน์อะไร โจทก์นั้นฎีกาขอให้บังคับตามฟ้องโจทก์ คือ ๒๒๐,๐๐๐ บาท ได้ เพราะทุนทรัพย์เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท แต่ฎีกาขอให้ ยกฟ้องแย้งที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้ชำระ ๖๐,๐๐๐ บาท ไม่ได้ เนื่องจากว่ามี ทุนทรัพย์ไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท เมื่อฎีกาในส่วนฟ้องแย้งไม่ได้ ข้อเท็จจริงในส่วน ฟ้องแย้งก็ยุติตามที่ศาลอุทธรณ์ฟังไว้ว่า โจทก์เป็นฝ่ายประมาท ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ในกรณีเช่นนี้แม้ฟ้องแย้งต้องห้ามมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ว่าเป็นข้อเท็จจริง ที่เกี่ยวเนื่องกัน ศาลฎีกาก็รับวินิจฉัยให้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๘๒/๒๕๓๙ โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยชำระ ค่าเสียหายจำนวน ๕๘,๑๒๕.๒๕ บาท แก่โจทก์ ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่าโจทก์และ จำเลยประมาทเส้นเล่อทั้งสองฝ่าย แต่ฝ่ายโจทก์ประมาทเส้นเล่อมากกว่า จึงให้โจทก์ รับผิดชอบ ๒ ใน ๓ ส่วน ให้จำเลยรับผิดชอบ ๑ ใน ๓ ส่วน โจทก์ต้องรับผิดชอบเกินกว่า ค่าเสียหายของตนอยู่แล้วค่าเสียหายของโจทก์จึงให้เป็นพับ ให้ยกฟ้องโจทก์ และให้ โจทก์ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่จำเลยตามฟ้องแย้งเป็นเงิน ๒๑,๓๑๐ บาท เมื่อโจทก์ อุทธรณ์ขอให้ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ โดยบังคับให้จำเลยชำระค่าเสียหายจำนวน ๕๔,๐๗๐ บาท แก่โจทก์ ทุนทรัพย์ที่พิพาทกันในชั้นอุทธรณ์จึงเกิน ๕๐,๐๐๐ บาท ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๔ ศาลอุทธรณ์มีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงตามอุทธรณ์ของโจทก์ว่า

ฝ่ายใดเป็นฝ่ายประมาทเลินเล่อได้ และเมื่อศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าทั้งฝ่ายโจทก์ และจำเลยประมาทเลินเล่อเท่ากัน ศาลอุทธรณ์ก็มีอำนาจกำหนดให้ค่าเสียหายของทั้งสองฝ่ายเป็นพับและพิพากษายกฟ้องแย้งของจำเลยได้ แม้คดีฟ้องแย้งจะต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง เนื่องจากทุนทรัพย์ในที่พิพาทในชั้นอุทธรณ์ไม่เกิน ๕๐,๐๐๐ บาทก็ตาม เพราะข้อเท็จจริงตามฟ้องเดิมและฟ้องแย้งเป็นเรื่องเดียวกัน

ลองเปรียบเทียบกับคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องต่อไปว่าแตกต่างกันอย่างไร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๗๖/๒๕๕๐ การพิจารณาว่าคดีต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงหรือไม่ ต้องพิจารณาฟ้องเดิมและฟ้องแย้งแยกจากกัน **สำหรับฟ้องเดิม** แม้โจทก์จะกล่าวมาในคำฟ้องว่า หากจะนำที่ดินพิพาทไปให้ผู้อื่นเช่าจะได้ค่าเช่าเดือนละ ๓๐,๐๐๐ บาท และโจทก์ใช้เป็นเกณฑ์คำนวณในการเรียกร้องค่าเสียหายตามจำนวนนั้นซึ่งศาลชั้นต้นกำหนดค่าเสียหายให้เดือนละ ๗,๐๐๐ บาท ก็ตาม ยังถือไม่ได้ว่าเป็นค่าเช่าของอสังหาริมทรัพย์ในขณะที่ยื่นคำฟ้องเพราะเป็นแต่อาจให้เช่าได้ค่าเช่าจำนวนดังกล่าวเท่านั้น เมื่อข้อเท็จจริงได้ความว่าจำเลยทำสัญญาเช่าที่ดินโจทก์ปีที่ ๓ เดือนละ ๒,๐๘๓ บาท ที่ดินพิพาทจึงมีค่าเช่าในขณะที่ยื่นคำฟ้องไม่เกินเดือนละ ๒,๐๘๓ บาท ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๔ วรรคหนึ่ง ฉะนั้น การที่จำเลยอุทธรณ์ว่าการเช่าที่ดินพิพาทระหว่างจำเลยกับโจทก์เป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา จึงเป็นการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงต้องห้ามตามกฎหมายดังกล่าว **ส่วนฟ้องแย้ง** ของจำเลยที่อ้างว่าการเช่าที่ดินพิพาทระหว่างโจทก์กับจำเลยเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่าธรรมดา **และขอให้บังคับให้โจทก์ไปจดทะเบียนการเช่าที่ดินพิพาทนั้นเป็นคดีมีค่าขอปลดเปลื้องทุกข์อันไม่อาจคำนวณเป็นราคาเงินได้** ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงที่ศาลอุทธรณ์ไม่หยิบยกขึ้นวินิจฉัยเป็นการไม่ชอบตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๕๒

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๘๓๗/๒๕๓๘ โจทก์ฟ้องขับไล่ผู้เช่าออกจากอสังหาริมทรัพย์อันมีค่าเช่าในขณะที่ยื่นฟ้องไม่เกินเดือนละ ๔,๐๐๐ บาท ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง **ส่วนคำฟ้องแย้ง** จำเลยอ้างว่าเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่าและ

ขอให้บังคับโจทก์จดทะเบียนการเช่า มิใช่การเรียกร้องเอาทรัพย์สิน เป็นคดีขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อันไม่อาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงซึ่งต้องแยกการพิจารณาการต้องห้ามอุทธรณ์ จำเลยสามารถอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงว่าสัญญาระหว่างจำเลยมีข้อตกลงให้สิ่งปลูกสร้างตกเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์เมื่อครบกำหนดเวลาเช่าแล้วเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่าได้ แต่อุทธรณ์จำเลยที่ว่าจำเลยไม่ได้ทำผิดสัญญาเช่าไม่ได้เป็นการละเมิดต่อโจทก์ โจทก์จึงไม่มีสิทธิฟ้องขับไล่เรียกค่าเสียหายนั้น เป็นอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวกับฟ้องโจทก์โดยเฉพาะ ไม่เกี่ยวกับฟ้องแย้งของจำเลยจึงต้องห้ามอุทธรณ์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง

คดีสองคดีหลังซึ่งเป็นเรื่องฟ้องขับไล่ออกจากที่เช่าส่วนที่ต้องห้ามก็ยังคงต้องห้ามอยู่ ไม่ได้เอามาพิจารณาเหมือนกับในคดีที่เกี่ยวกับการละเมิดขับรถชนกันในคดีแรก

ข้อแตกต่างระหว่างคดีแรกกับสองคดีหลังก็คือ สองคดีหลังนั้นแม้คดีส่วนฟ้องแย้งไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ ซึ่งศาลอุทธรณ์ต้องวินิจฉัยตามฟ้องแย้งของจำเลยให้ แต่ปรากฏว่าเมื่อได้วินิจฉัยปัญหาที่อุทธรณ์ดังกล่าวแล้วก็ไม่ได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงให้มีผลไปในทางขัดแย้งกับที่ศาลชั้นต้นวินิจฉัยไว้ในฟ้องเดิม โดยวินิจฉัยปัญหาที่จำเลยอุทธรณ์ตามฟ้องแย้งของจำเลย ว่า ข้อเท็จจริงฟังไม่ได้ว่าเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่าจำเลยจึงขอให้บังคับโจทก์จดทะเบียนการเช่าไม่ได้ ผลในคดีก็คือจำเลยต้องออกไปจากที่เช่าและชดใช้ค่าเสียหายให้โจทก์ตามฟ้องเดิมซึ่งถึงที่สุดไปแล้วตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น แต่สำหรับคดีแรกนั้นศาลอุทธรณ์วินิจฉัยข้อเท็จจริงต่างไปจากที่ศาลชั้นต้นวินิจฉัยคือศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่าโจทก์ประมาทมากกว่า แต่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าประมาทเท่ากัน

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค ๑-๒**

อาจารย์ผู้สอน **ศาสตราจารย์ พล.ต.ต. สง่า ดวงอัมพร**

ผู้เรียบเรียง **อาจารย์วิวัฒน์ วงศ์กิตติรักษ์**

วันพฤหัสบดีที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ การบรรยายครั้งที่ ๑๑

ในเรื่องของผู้ต้องหาที่มีคำพิพากษากฎีกาวินิจฉัยว่า

คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๓๔๑/๒๕๐๙ (ประชุมใหญ่) เมื่อมีผู้แจ้งความต่อพนักงานสอบสวนกล่าวหาว่าจำเลยบุกรุกที่ดิน จำเลยยอมตกอยู่ในฐานะเป็นผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒ (๒) แล้ว ซึ่งในชั้นสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๔ พนักงานสอบสวนจะบังคับให้ผู้ต้องหาให้ถ้อยคำใด ๆ ไม่ได้ และ มาตรา ๑๓๕ ก็บัญญัติห้ามมิให้พนักงานสอบสวนล่อลวงหรือขู่เข็ญผู้ต้องหาให้ให้การอีกด้วย จึงเห็นได้ว่าหมายเรียกของพนักงานสอบสวนที่ให้ผู้ต้องหาเพื่อให้การไม่เข้าลักษณะเป็นคำบังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๖๘

กรณีผู้ต้องหาขัดขืนไม่มาให้การตามหมายเรียก โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๖๖ (๓) บัญญัติทางแก้ไขให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจออกหมายจับมาได้เป็นการลงโทษอยู่แล้ว จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๖๘ หาได้มุ่งหมายจะใช้บังคับกับผู้ต้องหาที่ขัดขืนไม่มาให้การต่อพนักงานสอบสวนตามหมายเรียกด้วยไม่

การสอบสวนนิติบุคคลผู้ต้องหา

ข้อ ๑. ข้อความเบื้องต้น

มาตรา ๗ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยหลักเกณฑ์ของการสอบสวนไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาคดีที่นิติบุคคลทั้งผู้ต้องหาหรือจำเลย ในชั้นนี้จะศึกษาเฉพาะในส่วนของการสอบสวน เพราะฉะนั้นจะไม่กล่าวถึงการไต่สวน การพิจารณาซึ่งเป็นกระบวนการในชั้นศาล

นิติบุคคลได้แก่อะไรคงจะต้องศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตั้งแต่มาตรา ๖๕ ถึง ๗๗ นอกจากนี้อาจารย์ได้กล่าวถึงไว้ในคำอธิบายในหัวข้อเรื่องผู้มี

อำนาจจัดการแทนนิติบุคคลผู้เสียหายตามมาตรา ๕ (๓) พอสังเขปเป็นอีกส่วนหนึ่งสามารถไปดูได้จากหนังสือที่อาจารย์แต่งไว้

นอกจากนิติบุคคลจะเป็นกฎหมายก่อตั้งขึ้นโดยอำนาจทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๖๕ ถึง ๗๗ แล้วนิติบุคคลก็ยังสามารถก่อตั้งโดยพระราชบัญญัติต่าง ๆ ซึ่งในตอนท้ายก็จะหยิบยกเอาตัวอย่างของนิติบุคคลที่ก่อตั้งโดยพระราชบัญญัติมาแสดงให้เห็นนักศึกษาได้ทราบพอสมควร

ข้อ ๒. การสอบสวนนิติบุคคลเป็นผู้ต้องหา

๑. หลักกฎหมาย

มาตรา ๗ วรรคแรก บัญญัติว่า ในการสอบสวน...คดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหา...ให้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นไปยังพนักงานสอบสวน...

บทบัญญัติของมาตรา ๗ วรรคแรก แยกออกเป็นหัวข้อย่อยได้ดังนี้

๑.๑ ต้องเป็นการสอบสวน การสอบสวนมีความหมายตามมาตรา ๒ (๑๑) ก็คือการรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามวิธีพิจารณาความอาญา เช่นการออกหมายเรียกผู้ต้องหาตามมาตรา ๕๒ การสอบสวนผู้ต้องหาตามมาตรา ๑๓๔ และ ๑๓๕ เป็นต้น กรณีที่มีเหตุผลต้องกระทำการสอบสวนผู้ต้องหาซึ่งเป็นนิติบุคคลนั้นพนักงานสอบสวนจึงมีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลดังกล่าวไปยังพนักงานสอบสวนตามที่กล่าวไว้ใน ๑.๒ ต่อไป

๑.๒ อำนาจและหน้าที่ออกหมายเรียกบุคคลไปยังพนักงานสอบสวน มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง กำหนดให้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นไปยังพนักงานสอบสวน คำว่า **ให้** นั้นมีความหมายเป็นทั้งอำนาจและหน้าที่ของพนักงานสอบสวนต้องเรียกบุคคลดังกล่าวเท่านั้น พนักงานสอบสวนจะใช้ดุลพินิจไม่ออกหมายเรียกคงจะไม่ชอบ ถ้าไม่ออกหมายเรียกก็คงไม่มีลักษณะที่ใช้อำนาจตามกฎหมาย การออกหมายเรียกนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือมีข้อความตามรายการดังบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๓ (๑) ถึง (๖) มิฉะนั้นย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นการออกหมายเรียกตามความหมายมาตรา ๗ นี้ เช่นเพียงแต่มีหนังสือเชิญโดยไม่มีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๓ (๑) ถึง (๖) เป็นต้น

การออกหมายเรียกตามมาตรา ๗ นั้นต้องทำเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน

หรือเนื่องในการสอบสวน โดยการออกหมายเรียกตามมาตรา ๕๒ วรรคแรก มาใช้บังคับตามมาตรา ๕๒ วรรคแรก นั้นนอกจากบัญญัติให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจออกหมายเรียกดังกล่าวแล้วยัง บัญญัติให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่มีอำนาจออกหมายเรียกบุคคล ให้มาที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่อีกด้วย แต่กรณีที่พนักงานสอบสวนไป ทำการสอบสวนด้วยตนเอง

มาตรา ๕๒ วรรคท้าย บัญญัติว่า แต่ในกรณีที่พนักงานสอบสวน หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ไปทำการสอบสวนด้วยตนเอง ย่อมมี อำนาจที่จะเรียกผู้ต้องหาหรือพยานมาได้โดยไม่ต้องออกหมายเรียก

มีปัญหาว่าในการสอบสวนคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาตามมาตรา ๗ เมื่อ พนักงานสอบสวนไปทำการสอบสวนด้วยตนเอง พนักงานสอบสวนจะมีอำนาจเรียก ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นมาสอบสวนโดยไม่ต้องออกหมายเรียก โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๒ วรรคท้าย ได้หรือไม่

ตามปัญหาดังกล่าวเห็นว่า มาตรา ๗ วางหลักในการสอบสวนคดีที่นิติบุคคล เป็นผู้ต้องหาไว้โดยเฉพาะโดยให้ใช้วิธีออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของ นิติบุคคลนั้นไปยังพนักงานสอบสวนเท่านั้น ส่วนมาตรา ๕๒ เป็นกรณีการสอบสวน บุคคลทั่วไป ถ้าพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ไปทำการสอบสวนด้วยตนเองก็มีอำนาจเรียกผู้ต้องหาหรือพยานมาได้โดยไม่ต้องออกหมาย เรียก ดังนั้นเมื่อพนักงานสอบสวนไปสอบสวนผู้แทนหรือผู้จัดการของนิติบุคคลจะ ใช้วิธีเรียกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง ไม่ได้ เพราะไม่เกิดผลใน ทางการไม่เป็นคำบังคับเนื่องมาจากมาตรา ๗ นั้นบังคับแนวทางให้ปฏิบัติโดยการ ออกหมายเรียก

อย่างไรก็ดีในกรณีที่พนักงานสอบสวนไปทำการสอบสวนด้วยตนเอง เช่น ไปยังสำนักงานของบริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือที่ทำการของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ต้องหา หากผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นยินยอมมาให้ถ้อยคำตามที่เชื่อเชิญโดยที่ไม่ต้องออกหมายเรียกก็เป็นเรื่องที่ไม่มียะไรเสียหายย่อมสามารถทำการ สอบสวนได้ เป็นคนละประเด็น การที่ผู้จัดการหรือผู้แทนขัดขืนหมายเรียกอันจะต้อง ออกหมายจับตามมาตรา ๗ วรรคสอง ส่วนที่ได้กล่าวว่า เมื่อเรียกผู้จัดการหรือผู้แทน

นิติบุคคลแล้วเขายินยอมมาให้การก็สามารถทำการสอบสวนได้เพราะมาตรา ๑๓๐ กำหนดให้การสอบสวนให้กระทำโดยมิชักช้า จะทำที่ใดเมื่อใดก็ได้โดยผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย

๑.๓ อำนาจของพนักงานสอบสวนในกรณีที่ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก

มาตรา ๗ วรรคท้าย บัญญัติว่า ถ้าผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก จะออกหมายจับผู้นั้นมาก็ได้ แต่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว ชัง หรือจำคุกแก่ผู้จัดการ หรือผู้แทนนิติบุคคลในคดีที่นิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นมาตรการทางกฎหมายที่ให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการจัดการให้ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลมาให้การแทนในฐานะหรือในนามของนิติบุคคลผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนของพนักงานสอบสวน โดยมีปัญหาที่จะต้องพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวกับผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลที่ไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกดังต่อไปนี้

๑.๓.๑ อำนาจออกหมายจับ อำนาจที่จะออกหมายจับมีเหตุหรือเงื่อนไขในการออกหมายจับมาจากผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ นิติบุคคลไปปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวน ซึ่งการออกหมายจับต้องทำเป็นหนังสือมีข้อความตามมาตรา ๖๐ (๑) ถึง (๖) บัญญัติไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ควรระบุให้มีข้อความสรุปในสาระสำคัญได้ว่า ออกหมายจับเนื่องจากที่ผู้ที่จะต้องถูกจับไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนซึ่งถูกเรียกในฐานะผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลเพื่อให้ไปให้การหรือให้ถ้อยคำแทนในฐานะหรือในนามนิติบุคคลผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนใช้อำนาจออกหมายจับตามมาตรา ๗ หาใช่ออกหมายจับเพราะเหตุผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหาในฐานะส่วนตัวไม่ เว้นแต่ผู้จัดการหรือผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหานั้นจะได้กระทำความผิดในฐานะส่วนตัวด้วย เช่น กระทำความผิดในฐานะเป็นตัวการด้วยกันกับนิติบุคคลหรือเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดหรือสนับสนุนการกระทำความผิดตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๘๓, ๘๔ และ ๘๖ เป็นต้น ทั้งนี้เพราะการที่พนักงานสอบสวนมีอำนาจหน้าที่ออกหมายเรียกและหรือออกหมายจับผู้ต้องหาในฐานะส่วนตัวย่อมกระทำได้ตามกฎหมายเป็นอีกส่วนหนึ่ง

ข้อควรสังเกต ข้อความส่วนหนึ่งในมาตรา ๗ วรรคท้าย บัญญัติว่าจะออกหมายจับผู้หนีมาได้ คำว่า **ก็ได้** นั้นหมายความว่า **ยอมอยู่ในดุลพินิจของพนักงานสอบสวนที่จะทำการออกหมายจับหรือไม่ก็ได้** โดยอาศัยเหตุผลตามข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ในเรื่องนั้น ๆ เป็นกรณี ๆ ไป เช่นพนักงานสอบสวนเห็นว่า ควรออกหมายเรียกเข้าไปอีกครั้งหนึ่งหรือหลายครั้งหรือสามารถติดต่อเชื้อเชิญหรือขอความร่วมมือจากบุคคลดังกล่าวให้มาพบพนักงานสอบสวน เพื่อให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวนได้โดยง่าย ดังนั้นก็ยอมไม่จำเป็นต้องออกหมายจับก็ได้ กฎหมายที่ใช้ถ้อยคำที่ค่อนข้างอกกฎหมายเอาไว้ อาจจะเป็นปัญหาที่ตั้งคำถามนักศึกษาได้

๑.๓.๒ อำนาจควบคุมขังและปล่อยชั่วคราวที่เกี่ยวกับผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลมีแค่นั้น

(๑) **อำนาจควบคุม** มีปัญหาว่าพนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลที่ถูกจับเพราะไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกนั้นได้เพียงใด ตามปัญหาดังกล่าวเห็นว่า แม้มาตรา ๗ วรรคท้าย มิได้บัญญัติห้ามการควบคุมผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นไว้โดยแจ้งชัดซึ่งอาจเป็นเหตุให้ตีความไปในทางที่ว่า พนักงานสอบสวนยอมมีอำนาจควบคุมบุคคลดังกล่าวได้เช่นเดียวกับการควบคุมบุคคลธรรมดาที่เป็นผู้ต้องหานั้นก็ตาม แต่ถ้าสังเกตและพิเคราะห์ถ้อยคำในต้วบทโดยละเอียดรอบคอบแล้ว จะเห็นได้ว่า มาตรา ๗ วรรคท้าย บัญญัติห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว แก่ผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลนั้นยอมมีความหมายอยู่ในตัวว่า การปล่อยชั่วคราวนั้นจะกระทำต่อเมื่อผู้ถูกจับมีเหตุให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมตามมาตรา ๘๗ แล้ว ผู้ต้องหาหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องจึงมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวตามนัยมาตรา ๑๐๖ ดังนั้น การที่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวตามมาตรา ๗ วรรคท้าย ย่อมหมายความว่าไม่ให้อำนาจพนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวนมีอำนาจควบคุม อันจะเป็นเหตุให้ต้องมีการปล่อยชั่วคราวหรือจัดให้มีการประกันตัวแก่ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลในกรณีที่นิติบุคคลนั้นเป็นผู้ต้องหา อย่างไรก็ตามผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหาที่ถูกจับตามหมายจับเพราะเหตุที่ไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนนั้น เจ้าพนักงานผู้จับยอมมีอำนาจควบคุมตัวผู้นั้นมายังพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนยอมมีอำนาจควบคุมไว้เพียงเท่า

เวลาที่จำเป็นจนกว่าการสอบสวน ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นจะแล้วเสร็จ อันนี้ก็ขึ้นชื่อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไปว่าควรจะสอบสวนมากน้อยเพียงไร ถ้ามีการจับได้แต่ควบคุมตามสมควรและตามปกติวิสัยไม่ได้ก็หาประโยชน์ อันใดไม่ได้ ทั้งนี้ อาจเทียบตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑๕/๒๕๓๑

(๒) **อำนาจการขัง** คำว่า ขัง ตามความหมายในมาตรา ๒ (๒๒) หมายความว่า การกักขังจำเลยหรือผู้ต้องหาโดยศาล

โดยเหตุที่ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลที่ถูกจับตามหมายจับ เพราะไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกนั้นมิใช่เป็นการกระทำความผิดหรือตกเป็นผู้ต้องหา ในฐานะส่วนตัว พนักงานสอบสวนจึงไม่มีอำนาจควบคุมบุคคลนั้น เมื่อไม่มีอำนาจควบคุม จึงไม่มีเหตุที่จะขออำนาจให้ออกหมายขังผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคล ผู้ต้องหาตามมาตรา ๘๗ อยู่ในตัวเอง

(๓) **อำนาจปล่อยตัวชั่วคราว** เนื่องจากสิทธิขอให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา ตามมาตรา ๑๐๖ จะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีการใช้อำนาจควบคุมผู้ต้องหาตามมาตรา ๒ (๒๑) ประกอบด้วยมาตรา ๘๗ วรรคแรก และวรรคสาม ถ้าไม่มีการควบคุม ผู้ต้องหาตามอำนาจที่กฎหมายให้ไว้แล้ว การปล่อยชั่วคราวก็จะมีหรือเกิดขึ้นไม่ได้เลย โดยเหตุนี้การที่มาตรา ๗ วรรคสอง ให้ออกหมายจับผู้ต้องหาได้แต่ห้ามมิให้ใช้ บทบัญญัติว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวนั้นย่อมมีความหมายว่า **ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลที่ถูกจับตามหมายนั้นพนักงานสอบสวนจะใช้อำนาจควบคุมอันจะเป็นเหตุให้ต้องใช้บทบัญญัติว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวไม่ได้นั่นเอง** ในกรณีเช่นนี้พนักงานสอบสวนย่อมทำการสอบสวนปากคำโดยบันทึกเป็นคำให้การของผู้จัดการหรือแทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหาไว้ แล้วเสร็จแล้วต้องรีบปล่อยตัวผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหานั้นไปในโอกาสแรกเท่าที่พึงกระทำได้โดยไม่ต้องมีการประกันหรือปล่อยชั่วคราวแต่อย่างไร

๒. ปัญหาความผิดฐานขัดขืนคำสั่งบังคับของพนักงานสอบสวน

มีปัญหาว่า ในคดีที่ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนซึ่งเรียกให้มาเพื่อให้ถ้อยคำนั้นจะมีผลให้ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นมีความผิดฐานขัดขืนคำสั่งบังคับตามกฎหมายของพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๖๘ หรือไม่

การที่ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลซึ่งไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนดังกล่าวในวรรคก่อนนั้น ย่อมเป็นเหตุให้พนักงานสอบสวนออกหมายจับผู้้นั้นมาก็ได้อันเป็นโทษอยู่แล้ว ทั้งนี้อาจเทียบเคียงได้ในกรณีที่เมื่อผู้ต้องหาซึ่งมิได้ถูกควบคุมอยู่ไม่มาตามเรียกหรือนัดโดยไม่มีแก้ไขตัวอันควรก็ดี ซึ่งเป็นเหตุให้ออกหมายจับตัวผู้ต้องหาได้ตามมาตรา ๖๖ (๓) เทียบเคียงกัน อันเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาอยู่แล้วและไม่เป็นเหตุให้ผู้ต้องหาซึ่งขัดขืนหรือนัดของพนักงานสอบสวนมีความผิดฐานขัดขืนคำสั่งของพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๘ ฉะนั้น กรณีที่ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนย่อมไม่เป็นเหตุให้ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลซึ่งขัดขืนหมายเรียกของพนักงานสอบสวนมีความผิดฐานขัดขืนคำสั่งของพนักงานสอบสวนตามบทกฎหมายดังกล่าวฉะนั้น อันนี้ก็เทียบได้ตามนัยคำพิพากษาฎีกา ๑๓๔๑/๒๕๐๕ (ประชุมใหญ่)

ข้อ ๓. บุคคลที่ต้องสอบสวนในฐานะผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล คดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาบางเรื่องข้อเท็จจริงอาจได้ความว่าตามวันเวลาเกิดเหตุในคดีนั้นมีบุคคลคนหนึ่งเช่น นาย ก. เป็นผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล แต่ตามวันที่ทำการสอบสวนนั้นนาย ก. ได้พ้นจากตำแหน่งผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหาไปแล้วโดยมีบุคคลอื่นเช่น นาย ข. เป็นผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลแทนหรือสืบต่อจากนาย ก. มีปัญหาว่าพนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนบุคคลใดในระหว่าง นาย ก. และนาย ข. ในฐานะผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลตามความหมายในมาตรา ๗

ปัญหาดังกล่าวเห็นว่า พนักงานสอบสวนจะต้องทำการสอบสวนบุคคลที่ขณะทำการสอบสวนมีฐานะเป็นผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคล ในกรณีนี้ก็จะต้องสอบสวน ข. จึงจะถือได้ว่านาย ข. ได้ให้การแทนในฐานะหรือในนามนิติบุคคลผู้ต้องหา ส่วน ก. นั้นในขณะที่ทำการสอบสวนไม่มีฐานะเป็นผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหาจึงทำการสอบสวนนาย ก. แทนในฐานะหรือในนามนิติบุคคลผู้ต้องหาได้ไม่เว้นแต่จะสอบสวน ก. ในฐานะส่วนตัว หรือสอบสวนในฐานะเป็นพยานในคดีนั้นเท่านั้น ทั้งนี้แล้วแต่ข้อเท็จจริงแห่งคดีเป็นเรื่อง ๆ ไป ผู้จัดการที่พ้นหน้าที่ไปแล้วหากเรียกเขามาสอบสวน คำให้การจะไม่ผูกพันนิติบุคคลจะนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานไม่ได้

ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติในมาตรา ๗ ถ้าตามวันเวลาเกิดเหตุและตามวันเวลาสอบสวน นั้นผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหาเป็นบุคคลคนเดียวกัน เช่น นาย ก. เป็นผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลทั้งในเวลาเกิดเหตุและตามวันเวลาที่ทำการสอบสวนพนักงานสอบสวนก็ต้องทำการสอบสวนนาย ก. ในฐานะหรือในนามของนิติบุคคลนั้น อันนี้คงไม่มีปัญหาอะไร

ถ้าพนักงานสอบสวนไปสอบสวนด้วยตนเองซึ่งย่อมมีอำนาจเรียกพยานโดยไม่ต้องออกหมายเรียกตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง ดังนั้นการเรียกก็น่าจะถือเป็นคำบังคับเหมือนกัน การขัดขืนจะถือเป็นการขัดขืนคำบังคับและเป็นเหตุให้ออกหมายจับได้หรือไม่

การที่พนักงานสอบสวนออกไปทำการสอบสวนด้วยตนเองแล้วเรียกด้วยปากด้วยวาจาโดยไม่ออกหมายเรียก ถ้าผู้ถูกเรียกไม่มาก็มีความผิดฐานขัดบังคับของพนักงานสอบสวนตามมาตรา ๑๖๘ ประมวลกฎหมายอาญา ส่วนที่ถามต่อไปว่าจะออกหมายจับได้หรือไม่ คงตอบว่าไม่เป็นเหตุให้ออกหมายจับเพราะเหตุออกหมายจับนั้นเป็นเหตุตามมาตรา ๖๖ (๓) คือไม่มาตามหมายเรียก

นอกจากนี้ก็ยังถามต่อไปว่ากรณีที่พนักงานสอบสวนออกหมายเรียกแล้วผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลไม่มา พนักงานสอบสวนก็ออกหมายจับตามมาตรา ๗ ต่อมาพนักงานสอบสวนทราบว่าผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลไม่ได้รับหมายจะไม่ต้องออกหมายจับจะอย่างไร

คำตอบก็คือก็คงจะต้องเพิกถอนหมายจับโดยอาศัยมาตรา ๖๘ ที่กำหนดว่าหมายจับจะใช้ได้จนกว่าจะจับได้หรือเจ้าพนักงานได้ถอนหมาย ในกรณีอย่างนี้เพื่อความยุติธรรม ถ้าพนักงานสอบสวนรู้ความจริงก็คงจะมีอำนาจในการถอนหมายเรียกตามมาตรา ๖๘ ได้

ข้อ ๔. รูปแบบและวิธีการสอบสวนผู้จัดการ หรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล
การสอบสวนนิติบุคคลเป็นผู้ต้องหาโดยสอบสวนผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ แทนตามมาตรา ๗ นี้ รูปแบบก็คือ

๑. การใช้แบบพิมพ์ มีแบบพิมพ์คำให้การของผู้ต้องหาที่ทางราชการตำรวจจัดทำเอาไว้

๒. ควรแยกการสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาที่เป็นนิติบุคคลโดยผู้จัดการ หรือผู้แทนนิติบุคคลไว้อีกส่วนหนึ่งต่างหาก จากคำให้การของผู้จัดการหรือผู้แทน ซึ่งตกเป็นผู้ต้องหาในฐานะส่วนตัวด้วย สมมติว่าผู้จัดการนาย ก. กระทำความผิดร่วมกับบริษัท เอ. จำกัด การสอบสวนนาย ก. ผู้ต้องหาในฐานะส่วนตัว กับสอบสวนบริษัท เอ. จำกัด ในฐานะนิติบุคคลซึ่งนาย ก. อาจจะมาให้การแทนบริษัท เอ. จำกัด ถ้าหาก ก. ให้การในฐานะเป็นผู้ต้องหาส่วนตัวแยกคำให้การของผู้ต้องหานาย ก. เป็นคำให้การชุดหนึ่ง แล้วคำให้การของนิติบุคคลหรือบริษัทเอ. จำกัด โดยนาย ก. ผู้จัดการบริษัท เอ. จำกัด โดยนาย ก. ในฐานะผู้จัดการซึ่งมาให้การแทนตามมาตรา ๗ อีกชุดหนึ่ง อันนี้จะเป็นหลักนิยมมากกว่าวิธีการรวมเป็นคำให้การฉบับเดียวกัน

๓. การใช้ถ้อยคำเกี่ยวกับฐานะผู้ต้องหาที่เป็นนิติบุคคล ในแบบพิมพ์ คำให้การผู้ต้องหานั้นจะต้องระบุข้อความสำคัญว่าใครเป็นผู้ต้องหา หรือให้การในฐานะใด การสอบสวนจึงต้องระบุชื่อนิติบุคคลโดยใครเป็นผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล เช่น "บริษัท ก. จำกัด โดยนาย ข. กรรมการผู้จัดการผู้ต้องหา" หรือ "เทศบาลเมือง...โดยนาย ก. นายกเทศมนตรีผู้แทน ผู้ต้องหา" เป็นต้น

๔. การสอบสวนฐานะบุคคล

สอบสวนให้ได้ว่าความว่ามีผู้ต้องหามีฐานะเป็นนิติบุคคลตั้งแต่เมื่อใดจนถึงวันเวลาที่ให้การต่อพนักงานสอบสวนเพื่อแสดงว่า ผู้ต้องหาที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลทั้งก่อนและขณะวันเวลาเกิดเหตุ และฐานะนิติบุคคลนั้นได้ก่อตั้งโดยอำนาจของบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดไว้อย่างไร เพื่อให้ปรากฏชัดในสำนวนการสอบสวน

๕. สอบสวนฐานะของผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล เนื่องจากผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลจะต้องมาให้การแทนนิติบุคคลในฐานะเป็นผู้ต้องหาฉะนั้นจะต้องพิสูจน์ให้ทราบว่า ผู้ที่จะให้การแทนผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลจริงหรือไม่ ตั้งแต่เมื่อใดจนถึงเวลาที่มาให้การหรือให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวน ถ้าหากเป็นบริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลส่วนมากก็จะมีหลักฐานในทางทะเบียนของเจ้าพนักงานทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทกลาง กระทรวงพาณิชย์ ถ้าในต่างจังหวัดก็อยู่ที่พาณิชย์จังหวัด ถ้าเป็นนิติบุคคลอื่นที่ก่อตั้งด้วยอำนาจของกฎหมายเฉพาะ แล้วทางเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม คือพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือโดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลต้องรับรู้กฎหมายเอง แต่วิธีปฏิบัติก็ควรจะ

ได้สอบสวนบุคคลที่มาให้การแทนว่านิติบุคคลนั้น ก่อตั้งขึ้นโดยบทกฎหมายใด เช่นว่า จังหวัดมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน โดยผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้แทน หรือมหาวิทยาลัยก็มีพระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยทั้งหลาย ผู้แทนของมหาวิทยาลัยก็คืออธิบดีของมหาวิทยาลัยซึ่งมีอำนาจในการบริหารกิจการของมหาวิทยาลัยซึ่งเป็นนิติบุคคล

๖. การสอบสวนในประเด็นตามรูปคดี

การสอบสวนผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลต้องสอบสวนให้ได้ความในสาระสำคัญตามประเด็นแห่งคดีโดยนัยเดียวกันกับการสอบสวนผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แห่งคดีเป็นเรื่อง ๆ ไป

ข้อ ๕. ปัญหาการมอบอำนาจของผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหา

มีปัญหาว่าเมื่อพนักงานสอบสวนได้ออกหมายเรียกผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหาให้ไปให้การยังพนักงานสอบสวนตามมาตรา ๗ วรรคแรก แล้วผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหานั้นจะมอบอำนาจให้บุคคลใดไปพบพนักงานสอบสวนและให้ถ้อยคำในฐานะหรือในนามนิติบุคคลผู้ต้องหาแทนผู้มอบอำนาจได้หรือไม่

ตามปกติถ้าบุคคลธรรมดาตกเป็นผู้ต้องหาในคดีเรื่องใดแล้วย่อมเป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลนั้น บุคคลที่เป็นผู้ต้องหาจะมอบอำนาจให้บุคคลใดมาให้การหรือให้ถ้อยคำแทนผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาทำได้ไม่ เพราะบุคคลธรรมดาซึ่งตกเป็นผู้ต้องหานั้นเมื่อมาพบหรืออยู่ต่อหน้า พนักงานสอบสวนแล้วย่อมจะต้องให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวน ถูกควบคุมตัวตามมาตรา ๑๓๔, ๑๓๖ รวมตลอดถึงต้องพิจารณาปล่อยหรือปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องอันเป็นการถูกจำกัดเสรีภาพซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะตัวของผู้ต้องหาที่เป็นบุคคลธรรมดา จึงมอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำหรือให้รับผลแทนทำได้ไม่

ส่วนการสอบสวนนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ต้องหานั้นต้องสอบสวนพฤติการณ์หรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลแทนตามมาตรา ๗ ซึ่งไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ที่จะให้การหรือผู้ให้ถ้อยคำแทนนิติบุคคลผู้ต้องหาตามที่กล่าวในวรรคก่อนแต่อย่างใด ดังนั้นจึงมีความเห็นว่า ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลผู้ต้องหา

น่าจะมอบอำนาจให้บุคคลอื่นมาพบพนักงานสอบสวนตามหมายเรียกเพื่อทำการสอบสวนแทนนิติบุคคลผู้ต้องหาได้ แต่ว่าในทางปฏิบัติยังไม่เคยปรากฏ ทั้งยังไม่มีวินิจฉัยของศาลฎีกาแต่อย่างใดจึงควรวิเคราะห์ศึกษาปัญหาจากความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิตามกฎหมายหรือรอฟังแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในโอกาสต่อไป

ข้อ ๖. ปัญหาการเลิกนิติบุคคลผู้ต้องหา กับอำนาจสอบสวนดำเนินคดี

ในการสอบสวนคดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหานั้นอาจมีปัญหามิฉะนั้นในกรณีที่มีการเลิกนิติบุคคลขึ้นได้หลายประการ เช่น ในกรณีที่มีการเลิกนิติบุคคลก่อน ขณะหรือภายหลังการสอบสวนเสร็จสิ้นนั้นมีปัญหาว่า พนักงานสอบสวนจะปฏิบัติในการสอบสวนดำเนินคดีอย่างไร ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามิได้บัญญัติกระบวนการดำเนินคดีในกรณีที่มีการเลิกนิติบุคคล ผู้ต้องหาไว้โดยตรง โดยเหตุนี้ในทางปฏิบัติจึงอาจต้องพิจารณาบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและบทกฎหมายอื่นที่ใกล้เคียงมาประกอบการวินิจฉัย

อย่างไรก็ดีผู้บรรยายเพียงมีข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับอำนาจคดีแก่นิติบุคคลผู้ต้องหาในกรณีที่มีการเลิกนิติบุคคลมาก่อน ขณะหรือภายหลังการสอบสวนดำเนินคดีว่าพนักงานสอบสวนจะมีอำนาจสอบสวนดำเนินคดีเพียงใดหรือไม่ดังต่อไปนี้

๑. ปัญหาว่าการเลิกนิติบุคคลผู้ต้องหาเป็นเหตุให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปหรือไม่ ตามปัญหาดังกล่าวเห็นว่า บทบัญญัติว่าด้วยสิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามมาตรา ๓๙ (๑) ถึง (๗) มิได้มีบทบัญญัติว่าการเลิกนิติบุคคลผู้ต้องหาเป็นเหตุให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องนิติบุคคลผู้ต้องหา หรือจำเลยนั้นระงับไป ดังนั้นสิทธินำคดีอาญามาฟ้องนิติบุคคลผู้ต้องหาหรือจำเลย แม้นิติบุคคลนั้นจะเลิกไปแล้วก็หาได้ระงับไปแต่อย่างใดไม่ นอกจากนี้แม้นิติบุคคล จะเลิกไปแล้ว แต่ก็สามารถบังคับการลงโทษได้เฉพาะโทษที่ตามสภาพเปิดช่องให้บังคับแก่นิติบุคคลคือ โทษปรับและริบทรัพย์สินตามประมวลอาญา มาตรา ๑๘ (๔) และ (๕) ตามลำดับได้เช่นกัน ดังนั้นจึงมีปัญหาคือต้องพิจารณาต่อไปว่าสมควรจะมีการตรากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขึ้นมาบังคับในกรณีที่มีการเลิกนิติบุคคลผู้กระทำความผิดโดยไม่ถือว่าเป็นเหตุให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องนิติบุคคลนั้นระงับไปและควรมีบทบัญญัติกำหนดวิธีดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องไว้ด้วยหรือไม่

๒. บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัด บรรพ ๓ ลักษณะ ๒๒ หมวด ๕ แห่ง ตั้งแต่มาตรา ๑๒๔๗-๑๒๗๓ ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับผู้ชำระบัญชี มีปัญหาว่าผู้ชำระบัญชีจะมีความหมายเป็น “ผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล” ตามนัยมาตรา ๗ ด้วยหรือไม่ ดูบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องต่อไปนี้

มาตรา ๑๒๔๙ บัญญัติว่า ห้างหุ้นส่วนก็ดี บริษัทก็ดี แม้จะได้เลิกกันแล้ว ให้พึงถือว่ายังคงตั้งอยู่ตราบเท่าเวลาที่จำเป็น เพื่อการชำระบัญชี

มาตรา ๑๒๕๐ บัญญัติว่า หน้าที่ของผู้ชำระบัญชีคือชำระสะสางงานของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นให้เสร็จไป กับจัดการใช้หนี้เงินและแจกจ่ายทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น

มาตรา ๑๒๕๑ บัญญัติว่า ห้างหุ้นส่วนก็ดี บริษัทก็ดี เมื่อเลิกกันเพราะเหตุอื่นนอกจากล้มละลาย หุ้นส่วนผู้จัดการห้าง หรือกรรมการของบริษัทยอมเข้าเป็นผู้ชำระบัญชี เว้นแต่สัญญาของห้างหรือข้อบังคับของบริษัทจะมีกำหนดไว้เป็นสถานอื่น

ถ้าไม่มีผู้ชำระบัญชีตั้งว่ามานี้ และเมื่อพนักงานอัยการหรือบุคคลอื่นผู้มีส่วนได้เสียในการนี้ร้องขอ ท่านให้ศาลตั้งผู้ชำระบัญชี

มาตรา ๑๒๕๒ บัญญัติว่า ห้างหุ้นส่วนผู้จัดการ หรือกรรมการบริษัทมีอำนาจโดยตำแหน่งเดิมฉันใด เมื่อเป็นผู้ชำระบัญชีก็ยังคงมีอำนาจอยู่ฉันนั้น

อำนาจตามมาตรานี้เป็นอำนาจที่เชื่อมโยงมาจากการเป็นผู้จัดการของนิติบุคคล

มาตรา ๑๒๕๙ บัญญัติว่า ผู้ชำระบัญชีทั้งหลายยอมมีอำนาจตั้งจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

(๑) แก่ต่างว่าต่างในนามหุ้นส่วนหรือบริษัทในอรรถคดีพิพาทอันเป็นแพ่งหรืออาญาทั้งปวง และทำประนีประนอมยอมความ

อันนี้ก็เข้าในลักษณะที่ว่าผู้ชำระบัญชีน่าจะเกี่ยวข้องถือว่าเป็นผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลตามความหมายในมาตรา ๗ ได้เหมือนกัน

นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัดยังมีอีก เช่น สมาคม ตามมาตรา ๗๙-๑๐๙ มุลนิธิ ตามมาตรา ๑๑๐-๑๓๖

การเลิกนิติบุคคล เช่น สมาคม มุลนิธิ ก็ต้องดูบทบัญญัติว่าด้วยการเลิก

และการชำระบัญชีของนิติบุคคลนั้นว่า บุคคลใดจะมีฐานะเป็นผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล ซึ่งเป็นผู้ต้องหาหรือไม่ เช่น การเลิกสมาคมและมูลนิธินั้นมีบทบัญญัติมาตรา ๑๐๖ และมาตรา ๑๑๓ บัญญัติไว้เกี่ยวกับการชำระบัญชีดังนี้

มาตรา ๑๐๖ บัญญัติว่า ในกรณีที่มีการเลิกสมาคม ให้มีการชำระบัญชีสมาคมและให้นำบทบัญญัติในบรรพ ๓ ลักษณะ ๒๒ ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัด มาบังคับแก่การชำระบัญชีสมาคมโดยอนุโลม

มาตรา ๑๑๓ บัญญัติว่า ในกรณีที่มีการเลิกมูลนิธิ ให้มีการชำระบัญชีมูลนิธิและให้นำบทบัญญัติในบรรพ ๓ ลักษณะ ๒๒ ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัด มาใช้บังคับแก่การชำระบัญชีมูลนิธิโดยอนุโลม ทั้งนี้ให้ผู้ชำระบัญชีเสนอรายงานการชำระบัญชีต่อนายทะเบียน และให้นายทะเบียนเป็นผู้อนุมัติรายงานนั้น

จากบทบัญญัติแห่งมาตรา ๑๐๖, ๑๑๓ ว่าด้วยการที่มีการเลิกสมาคมและมูลนิธิตามลำดับนั้นกฎหมายบัญญัติให้มีการชำระบัญชีและให้นำบทบัญญัติในบรรพ ๓ ลักษณะ ๒๒ แห่ง ป.พ.พ. ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัด มาใช้บังคับแก่การชำระบัญชีของสมาคมและมูลนิธิโดยอนุโลมแล้วแต่กรณีนั้น จึงมีผลให้บทบัญญัติว่าด้วยการเลิกและการชำระบัญชีดังกล่าวมาใช้เป็นหลักของการตีความคำว่า **ผู้ชำระบัญชี** ว่ามีความหมายเป็นผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้นตามนัย มาตรา ๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่นกัน อันนี้เป็นความเห็น ในทางปฏิบัติยังไม่เคยพบมีปัญหา

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๔

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์สมิทธิ วราอุบล

ผู้เรียบเรียง อาจารย์สมิทธิ วราอุบล

วันพุธที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๐

คราวที่แล้วเมื่อวันจันทร์ที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ ซึ่งได้ชั่วโมงบรรยายเพิ่ม และในวันนั้นได้พูดเรื่องร้องขอตทรัพย์ตามมาตรา ๒๘๘ จบไปแล้ว วันนี้จะพูดเรื่องบุคคลภายนอกขอเฉลี่ยทรัพย์ตามมาตรา ๒๙๐

มาตรา ๒๙๐ บัญญัติว่า “เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินอย่างใดของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ห้ามไม่ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นซ้ำอีก แต่ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเช่นนี้มีอำนาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายบังคับให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ตนเข้าเฉลี่ยในทรัพย์สินหรือเงินที่ขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นได้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ห้ามมิให้ศาลอนุญาตตามคำขอเช่นว่ามานี้ เว้นแต่ศาลเห็นว่าผู้ยื่นคำขอไม่สามารถเอาชำระได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากรในอันที่จะสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อชำระค่าภาษีอากรค้าง ให้มีสิทธิขอเฉลี่ยในทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานดังกล่าวได้ยึดหรืออายัดไว้ก่อนแล้วเช่นเดียวกับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาตามความในวรรคหนึ่ง แต่ถ้าเจ้าพนักงานมิได้ยึดหรืออายัดไว้ก่อน ให้ขอเฉลี่ยได้ภายในบังคับของบทบัญญัติวรรคสอง

ในกรณีที่ยึดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น คำขอเช่นว่านี้ให้ยื่นก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่มีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น

ในกรณีที่ยึดทรัพย์สิน ให้ยื่นคำขอเสียก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้

ในกรณียึดเงิน ให้ยื่นคำขอเสียก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันยึด

เมื่อได้ส่งสำเนาคำขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีตั้ง

การจ่ายเงินหรือทรัพย์สินตามคำสั่งบังคับไว้จนกว่าศาลจะได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาด เมื่อศาลได้มีคำสั่งประการใด และส่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบแล้ว ก็ให้เจ้าพนักงานบังคับคดี ปฏิบัติไปตามคำสั่งเช่นว่านั้น

ในกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดสละสิทธิในการบังคับคดี หรือเพิกเฉยไม่ดำเนินการบังคับคดีภายในเวลาที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนด ผู้ขอเฉลี่ยหรือผู้ยื่นคำร้องตามมาตรา ๒๘๗ หรือตามมาตรา ๒๘๙ มีสิทธิขอให้ดำเนินการบังคับคดีต่อไป คำสั่งอนุญาตของศาลตามวรรคแปดให้เป็นที่สุด”

จากบทบัญญัติมาตรา ๒๙๐ จะเห็นว่าเป็นบทบัญญัติไม่ให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินซ้ำ แต่ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาคคนเดียวกันนั้นมีสิทธิยื่นคำขอรับชำระหนี้โดยขอเฉลี่ยในทรัพย์สินหรือเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินในคดีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นผู้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ได้ ซึ่งเรื่องนี้มีข้อพิจารณา คือ

๑. หลักทั่วไปในการขอเฉลี่ยทรัพย์สิน ในการขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นเป็นกรณีที่มีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามากกว่า ๑ คดี หรือตั้งแต่ ๒ คดี ขึ้นไป และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีหนึ่งได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ ซึ่งเมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกยึดหรืออายัดไว้แล้วนั้นซ้ำอีกไม่ได้ ทั้งนี้เป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐ แต่มีสิทธิมาขอเฉลี่ยในทรัพย์สินนั้นได้ ซึ่งข้อสำคัญในการขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นจะต้องปรากฏว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะยึดหรืออายัดเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่มาขอเฉลี่ยนั้นได้อีก หรือแม้จะมีทรัพย์สินอื่นที่ยังไม่ได้ถูกยึดหรืออายัด แต่ทรัพย์สินที่ยังไม่ถูกยึดหรืออายัดก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดี อื่นนั้นจึงมีสิทธิมาขอเฉลี่ย

ข้อสำคัญอีกข้อหนึ่งก็คือ กรณีที่ขอเฉลี่ยทรัพย์สินตามมาตรา ๒๙๐ นั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดไว้ ถ้าเป็นเงินที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษานำมาวางศาลเพื่อชำระให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นจะมาขอเฉลี่ยในเงินดังกล่าวนั้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๒๔/๒๕๒๓ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า ศาล

พิพากษาให้เลิกหักหุ้นส่วนและให้จำเลยใช้เงินค่าหุ้นให้แก่โจทก์ จำเลยได้นำเงินมาวางศาลแล้วตามคำบังคับเพื่อชำระหนี้แก่โจทก์ ดังนี้ เจ้าหนี้ของจำเลยตามคำพิพากษาในคดีอื่น จะมายื่นคำร้องขอเฉลี่ยหนี้ในเงินจำนวนนี้ไม่ได้ เพราะเป็นเงินที่จำเลยนำมาชำระเองเพื่อ ชำระให้โจทก์ตามคำพิพากษาให้พ้นจากความรับผิดชอบในหนี้จำนวนนี้โดยมิได้สงวนสิทธิหรือโต้แย้งการจ่ายไว้แต่ประการใด และโจทก์ก็ได้ถือสิทธิขอรับเงินจำนวนนี้จากศาล ต้องถือว่า เป็นสิทธิแก่โจทก์แล้ว ผู้ร้องขอเฉลี่ยไม่ได้

นอกจากนี้การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยเจ้าพนักงานอื่นซึ่งไม่ใช่การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว กรณีก็ไม่ต้องห้ามที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นซ้ำอีกตามมาตรา ๒๙๐

คำว่า เจ้าพนักงานอื่น นั้นเป็นต้นว่านายอำเภอ ผู้ว่าราชการจังหวัด หรืออธิบดีกรมสรรพากร ซึ่งตามกฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อชำระค่าภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๙๔/๒๕๑๐ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ที่ห้ามมิให้ยึดซ้ำนั้นจะต้องเป็นการยึดทรัพย์ซ้ำกันในระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาด้วยกันในทรัพย์สินรายเดียวกันของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ส่วนการที่เจ้าพนักงานตามประมวลรัษฎากรยึดไว้ก่อน อันเป็นการยึดตามประมวลรัษฎากร มาตรา ๑๒ นั้น ไม่ใช่เป็นการยึดของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เจ้าพนักงานบังคับคดีจึงทำการยึดได้ ไม่เป็นการยึดซ้ำ และการที่เจ้าพนักงานตามประมวลรัษฎากรทำการยึดก็ไม่ทำให้ทรัพย์สินที่ยึดกลายเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน เพราะกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ยึดยังเป็นของจำเลยจนกว่าจะได้ขายทอดตลาดไป ประมวลรัษฎากร มาตรา ๑๒ เป็นแต่เพียงให้อำนาจพิเศษแก่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอที่จะยึดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษีเพื่อขายทอดตลาดได้โดยไม่ต้องฟ้องต่อศาลเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติห้ามไว้ว่าเมื่อยึดมาแล้ว มิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของลูกหนี้ทำการยึดหรือห้ามศาลไม่ให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึด ฉะนั้น เมื่อทรัพย์สินที่ยึดไว้ยังไม่ได้ทำการขายทอดตลาดไป เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ย่อมทำการยึดเพื่อดำเนินการตามคำสั่งศาลได้ ส่วนสิทธิของกรมสรรพากรตามประมวลรัษฎากรในการที่จะได้รับชำระหนี้ค่าภาษีอากรที่ค้างมีอยู่อย่างไร ก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติที่บัญญัติไว้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๘/๒๕๑๑ วินิจฉัยว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ที่ห้ามมิให้ยึดช้ำนั้น จะต้องเป็นการยึดในระหว่างเจ้าหนี้ ตามคำพิพากษาดำรงกันในทรัพย์สินเดียวกันของลูกหนี้ตามคำพิพากษาประมวลรัษฎากร มาตรา ๑๒ บัญญัติเพียงให้อำนาจพิเศษแก่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ ที่จะยึดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษีอากรเพื่อขายทอดตลาด โดยไม่ต้องฟ้องศาลเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติห้ามว่า เมื่อยึดมาแล้ว มิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาทำการยึดฉะนั้น เมื่อทรัพย์สินที่นายอำเภอยึดไว้ยังไม่ได้ทำการขายทอดตลาดไป เจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมยึดเพื่อดำเนินการตามคำสั่งศาลได้ ไม่เป็นการยึดช้ำ

กรณีจะต้องห้ามมิให้ยึดหรืออายัดช้ำตามมาตรา ๒๙๐ นั้น ต้องมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้แล้ว จึงต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐ มิให้มีการยึดหรืออายัดช้ำอีกถ้าเพียงแต่การห้ามมิให้ทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับที่ดินแล้ว กรณีนี้ถือว่า ไม่มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น ดังนั้น ในกรณีนี้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ยึดหรืออายัดที่ดินนั้นได้ กรณีไม่เป็นการยึดหรืออายัดช้ำ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๐๑๑/๒๕๕๐ แม้หนังสือค้ำประกันที่จำเลยที่ ๒ ทำไว้ต่อศาลชั้นต้นจะมีผลจนกว่าจำเลยที่ ๒ จะชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้แก่โจทก์จนครบถ้วนก็ตาม แต่ที่ดินที่จำเลยที่ ๒ นำมาเป็นหลักประกันนั้น ศาลชั้นต้นเพียงแต่มีคำสั่งห้ามเจ้าพนักงานที่ดินมิให้ทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับที่ดินดังกล่าว จนกว่าจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น ที่ดินดังกล่าวยังมีได้ยึดหรืออายัดตามบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือกฎหมายอื่น จึงไม่ต้องห้ามมิให้กรมสรรพากรยึดที่ดินดังกล่าวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ กรมสรรพากรย่อมมีอำนาจยึดที่ดินของจำเลยที่ ๒ ที่นำมาเป็นหลักประกันไว้ต่อศาลออกขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้ค่าภาษีได้ การที่ผู้ร้องซื้อที่ดินอันเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินที่กรมสรรพากรขายทอดตลาดดังกล่าวแล้ว และได้ชำระราคาครบถ้วนแล้ว ผู้ร้องจึงอยู่ในฐานะจะจดทะเบียนสิทธิได้ก่อนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๐ แต่เมื่อเจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจดำเนินการให้ได้เพราะศาลชั้นต้นมีคำสั่งห้ามมิให้ทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินดังกล่าว ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้มีสิทธิเรียกร้องเนื่องด้วยการบังคับคดีตามคำสั่งของศาลชั้นต้นที่ได้สั่งห้ามทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่ผู้ร้องซื้อมา จึงมีสิทธิร้องขอให้ศาลชั้นต้นเพิกถอนคำสั่งที่ห้ามทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่ผู้ร้องซื้อมาจาก

การขายทอดตลาดได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๕๗ (๑) ไม่มีเหตุตามกฎหมายในการที่จะไม่ให้เพิกถอนคำสั่งห้ามทำนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินดังกล่าว สำหรับกรณีที่เจ้าพนักงานที่ดินอายัดที่ดินไว้ นั้น เรื่องนี้ก็มีคำพิพากษาวินิจฉัยว่าไม่มีกฎหมายห้ามมิให้ยึดหรืออายัดซ้ำอีก ดังนั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจึงยึดหรืออายัดที่ดินนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒๘/๒๕๐๙ การที่เจ้าพนักงานที่ดินรับอายัดที่ดินไว้ ก็ไม่มีกฎหมายห้ามศาลไม่ให้ยึดหรืออายัดที่ดินนั้นซ้ำอีก

กรณีที่เจ้าพนักงานที่ดินอายัดที่ดินไว้ นั้น โดยแท้ที่จริงแล้วเพียงแต่อายัดไว้เพื่อให้ผู้ที่โต้แย้งหรือผู้ที่อายัดนั้นมาฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น ซึ่งต่างกับการยึดหรืออายัดโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี หมายความว่า การอายัดที่ดินต่อเจ้าพนักงานที่ดิน นั้นก็ไม่ได้ถือว่าเป็นการยึดหรืออายัดโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี ดังนั้น จึงไม่ต้อง ห้ามที่จะยึดหรืออายัดที่ดินนั้นซ้ำ อันจะเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐

สำหรับกรณีที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษา ตามมาตรา ๒๕๔ (๑) ข้อนี้ก็ได้อ้างมาแล้วว่า การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษามาตรา ๒๕๔ (๑) นั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นมีสิทธิยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นได้ กรณีไม่เป็นการยึดหรืออายัดซ้ำอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐ ซึ่งเรื่องนี้มีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๑๐/๒๕๑๘ ที่ ๓๒๑-๓๒๓/๒๕๒๓ ที่ ๒๘๓/๒๕๒๗ และที่ ๖๐๙๓/๒๕๓๔ ซึ่งรายละเอียดของคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนั้น ได้กล่าวไว้ในเรื่องการขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษามาตรา ๒๕๔ (๑) ดังนั้น ขอให้ศึกษาย้อนไปดูรายละเอียดของคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวในคำบรรยายเล่มที่ ๗ หน้า ๓๗๗ ถึง ๓๗๙ นอกจากนี้ยังมี คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๐๘/๒๕๑๔ วินิจฉัยไว้ ในทำนองเดียวกัน

ขออย่าว่าโดยปกติแล้วการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น ไม่ต้องห้ามที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นอีกโดยไม่เป็นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินซ้ำอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐ แต่กรณีที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น ถ้าต่อมาศาลพิพากษาให้โจทก์ที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว ก่อนพิพากษานั้นชนะคดี ซึ่งในกรณีนี้คำสั่งที่ยึดหรืออายัดไว้ชั่วคราวก่อน

พิพากษา นั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปตามมาตรา ๒๖๐ (๒) จึงถือว่าทรัพย์ที่ยึดหรืออายัดไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นได้มีการยึดหรืออายัดไว้แล้วตามคำพิพากษาดังนั้นในกรณีนี้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นซึ่งเป็นเจ้าหนี้คำพิพากษาในภายหลังจะยึดหรืออายัดทรัพย์ นั้นซ้ำอีกไม่ได้ เป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๒๕๐ แต่ในระหว่างที่ยึดหรืออายัดทรัพย์ของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น หากมีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดหรืออายัด ทรัพย์นั้นเพื่อบังคับคดีตามคำพิพากษา ซึ่งกรณีนอกจากจะไม่เป็นการยึดหรืออายัดซ้ำอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๕๐ โดยเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาดังกล่าวมีสิทธิยึดหรืออายัดทรัพย์นั้นได้แล้ว การที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ทำการยึดหรืออายัดทรัพย์นั้นเพื่อบังคับตามคำพิพากษาดังกล่าว ยังทำให้การยึดหรืออายัดไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น สิ้นผลไปด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๔๑ วินิจฉัยว่า แม้ศาลชั้นต้นจะมีคำสั่งอายัดเงินของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาตามคำร้องของโจทก์ ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของจำเลยในคดีอื่นก็มีสิทธิที่จะขออายัดทรัพย์นั้นเพื่อบังคับคดีตามคำพิพากษาในคดีของตน เพราะกรณีไม่ต้องด้วยข้อห้ามมิให้อายัดทรัพย์ซ้ำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ และเมื่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้ครอบครองเงินของจำเลยได้ส่งเงินดังกล่าวซึ่งศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้อายัดไว้ชั่วคราว มาแล้วเมื่อผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ขอบังคับคดี และเจ้าพนักงานบังคับคดีได้บังคับคดีโดยมีหนังสือขออายัดเงินดังกล่าวแล้ว การอายัดเงินดังกล่าวของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาตามคำร้องของโจทก์ ย่อมสิ้นไปโดยปริยาย

กล่าวสรุปก็คือว่า ถ้ามีการยึดหรืออายัดทรัพย์ไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษา ถ้าต่อมามีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นมายึดหรืออายัดทรัพย์นั้น เพื่อบังคับตามคำพิพากษาแล้ว กรณีนั้นนอกจากจะไม่เป็นการยึดหรืออายัดซ้ำซึ่งต้องห้ามตามมาตรา ๒๕๐ แล้ว ยังมีผลทำให้คำสั่งยึดหรืออายัดชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นสิ้นผลไปด้วยหรือถูกยกเลิกไป

๒. ผู้มีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์ ตามมาตรา ๒๕๐ จะเห็นว่าผู้มีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นมีบุคคลอยู่ ๒ ประเภท คือ

ก. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

ข. เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร

สำหรับในข้อ ก. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา นั้น หมายถึงผู้ที่เป็นเป็นเจ้าหนี้ตาม

คำพิพากษาแล้วจึงจะมีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์ได้ เจ้าหนี้ที่ยื่นฟ้องคดีไว้ต่อศาลแล้ว แต่ศาลยังไม่ได้พิพากษา กรณีนี้เจ้าหนี้ไม่ใช่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา จึงไม่มีสิทธิมาขอเฉลี่ยทรัพย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๘/๒๕๐๑ เมื่อผู้ร้องยังมีได้เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจึงยังไม่มีสิทธิที่จะร้องขอให้กันเงินที่ขายทอดตลาดทรัพย์ของจำเลยที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดไว้มาเฉลี่ยให้ผู้ร้องได้

ในกรณีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยชำระเงินแก่โจทก์ กรณีนี้โจทก์เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น แต่ถ้าหากจำเลยอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์พิพากษากลับให้ยกฟ้อง โจทก์ฎีกา ถ้าศาลฎีกายังมิได้พิพากษา กรณีดังกล่าวเมื่อศาลอุทธรณ์พิพากษากลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้นโดยให้ยกฟ้อง โจทก์ย่อมไม่ได้อยู่ในฐานะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้นแล้ว กรณีนี้ก็จะมาขอเฉลี่ยทรัพย์ไม่ได้ ในทางตรงกันข้าม ถ้าหากศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องโจทก์ โจทก์อุทธรณ์และศาลอุทธรณ์พิพากษากลับให้จำเลยชำระหนี้แก่โจทก์ จำเลยฎีกา คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา กรณีนี้ก็เห็นว่าโจทก์เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์เมื่อ เป็นเจ้าหนี้ ตามคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ ก็ย่อมขอเฉลี่ยทรัพย์ได้ กล่าวโดยสรุปก็คือว่า เมื่อเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ก็มาขอเฉลี่ยทรัพย์ได้ คดีจะถึงที่สุดหรือไม่ จะมีการออกคำสั่งบังคับหรือจะมีการออกหมายบังคับคดีหรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ เมื่อเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว แม้มคดียังไม่ถึงที่สุด ยังไม่ได้ออกคำสั่งบังคับหรือยังไม่ได้ออกหมายบังคับคดีก็มีสิทธิมาขอเฉลี่ยทรัพย์ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๐๐/๒๕๒๐ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ได้บัญญัติถึงสิทธิของเจ้าหนี้ที่จะยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ไว้แต่เพียงว่า จะต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและให้ยื่นคำขอก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๕ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สิน หาได้กำหนดว่าต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาถึงที่สุดไม่ กรณีจึงไม่จำเป็นต้องให้คดีถึงที่สุดเสียก่อน เจ้าหนี้ก็มีสิทธิเพื่อที่จะยังให้ได้รับความคุ้มครองบังคับตามสิทธิโดยบทบัญญัติของมาตราดังกล่าวได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑๕/๒๕๕๙ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมมีสิทธิร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๕๘/๒๕๑๘ ผู้ร้องเป็นเจ้าหนี้ตามพิพากษาของจำเลย

ในคดีเรื่องหนึ่งยังไม่ได้ขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับ และยังไม่ได้ขอหมายบังคับคดีภายใน ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา แต่ภายใน ๑๐ ปี นั้น ปรากฏว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดทรัพย์สินของจำเลยไว้แทนโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีนี้ ผู้ร้องย่อมจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นซ้ำอีกไม่ได้ ได้แต่ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ร้องเข้าเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นหรือเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น ผู้ร้องจึงไม่จำเป็นต้องขอให้บังคับคดีในคดีของตน และเมื่อผู้ร้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของจำเลยแล้ว แม้ผู้ร้องจะยังมีได้ขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับ ผู้ร้องก็มีสิทธิร้องขอให้ตนเข้าเฉลี่ยได้ดังนั้น เมื่อผู้ร้องได้ยื่นคำขอเช่นนี้ก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นแล้ว หนี้ตามคำพิพากษาของผู้ร้องจึงไม่ขาดอายุความหรือขาดอายุการบังคับคดี และเมื่อโจทก์ได้ร้องขอให้บังคับคดีนี้ภายในเวลา ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา และผู้ร้องก็ขอเฉลี่ยภายใน ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษาคดีของผู้ร้องและภายในระยะเวลาที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ กำหนดไว้แล้ว แม้จะล่วงพ้น ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา การบังคับคดียังไม่แล้วเสร็จ ก็ไม่ทำให้คำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินของผู้ร้องสิ้นผลไป

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวหมายถึงว่า เมื่อเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว แม้จะยังไม่ได้ออกคำสั่งบังคับหรือไม่ได้ขอออกหมายบังคับคดี ก็มีสิทธิมายื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นได้ แต่ทั้งนี้หนี้ตามคำพิพากษาที่จะนำมาขอเฉลี่ยได้นั้น ต้องยังไม่พ้นกำหนด ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษามาตรา ๒๗๑ และต้องยื่นภายในกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันที่มีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินโดยวิธีอื่นในทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ยึดไว้แล้วนั้นตามมาตรา ๒๙๐ และเมื่อได้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินไว้ดังกล่าวแล้ว แม้ต่อมากการดำเนินการบังคับคดีนั้นจะดำเนินการเสร็จสิ้นเมื่อพ้นกำหนด ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษาก็ตาม ก็ไม่ทำให้คำขอเฉลี่ยที่ยื่นไว้ภายในกำหนดและยื่นไว้โดยชอบนั้นเสียไปหรือสิ้นผลไป แต่ถ้าเป็นหนี้ตามคำพิพากษาที่พ้นกำหนด ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา ซึ่งกรณีนี้หนี้ดังกล่าวย่อมไม่อาจจะบังคับได้ตามมาตรา ๒๗๑ แล้ว ก็ให้นำหนี้ดังกล่าวนั้นมาขอเฉลี่ยในคดีที่เจ้าหนี้ตาม คำพิพากษาในคดีอื่นได้ยึดหรืออายัดไว้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๐๗/๒๕๒๙ การร้องขอให้บังคับคดีตามประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗๑ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ของการบังคับคดีให้ครบถ้วนภายในกำหนด ๑๐ ปี คือ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับเป็นขั้นตอนไป ต้องให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ ว่า ศาลได้ออกหมายบังคับคดีแล้ว จากนั้นเจ้าหนี้ต้องแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีขอให้ยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำแถลง การที่ผู้ร้องเพียงแต่ขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีอย่างเดียวเท่านั้น โดยมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนต่อไปอีกจนพ้นกำหนดเวลา ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา ผู้ร้องจึงหมดสิทธิที่จะบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของจำเลย เพราะขาดอายุการบังคับคดี และผู้ร้องไม่มีสิทธิร้องขอเฉลี่ยจากทรัพย์สินของจำเลย เพราะการขอเฉลี่ยทรัพย์สินเป็นการบังคับคดีอย่างหนึ่ง

ขอให้นักศึกษาเปรียบเทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๘/๒๕๑๘ กับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๐๗/๒๕๒๙ ที่ได้กล่าวมาดังกล่าวแล้วจะเห็นว่าคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๘/๒๕๑๘ นั้นเป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ยื่นขอเฉลี่ยทรัพย์สินภายในกำหนด ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา ซึ่งกรณีนี้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิที่จะบังคับหนี้ตามคำพิพากษานั้นได้ จึงมีสิทธิที่จะมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดไว้ในวันได้ แต่ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๐๗/ ๒๕๒๙ นั้น เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามาขอเฉลี่ยทรัพย์สินเมื่อพ้นกำหนด ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษา แล้ว ซึ่งกรณีนี้หนี้ตามคำพิพากษาพ้นกำหนดที่จะบังคับตามมาตรา ๒๗๑ แล้ว จึงมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดไว้ในวันไม่ได้

กล่าวโดยสรุป ก็คือว่า หนี้ที่จะมาเฉลี่ยได้ ต้องเป็นหนี้ที่อาจบังคับได้ตามมาตรา ๒๗๑

ต่อไปเกี่ยวกับกรณีที่มีการออกคำบังคับและยังอยู่ในระหว่างที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องปฏิบัติตามคำบังคับ กรณีนี้ถ้าหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ออกคำบังคับและอยู่ในระหว่างที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าว นั้น แม้จะยังไม่พ้นกำหนดเวลาตามคำบังคับ ก็มาขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๖๒/๒๕๔๙ วินิจฉัยว่า ไม่มีบทบัญญัติใดที่จะห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในระหว่างที่จำเลยจะปฏิบัติตามคำบังคับอยู่ยื่นขอส่วนเฉลี่ยจากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่นำยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้แล้ว

ตัวอย่าง เช่น ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระเงินแก่โจทก์ และศาลออกคำสั่งให้จำเลยปฏิบัติตามคำพิพากษภายใน ๓๐ วัน กรณีนี้ถ้าในระหว่าง ๓๐ วัน ที่จำเลยจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ถ้ามีเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาในคดีอื่นมายึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาในคดีที่ได้ออกคำสั่งดังกล่าวแล้วนั้น แม้จะยังไม่พ้นกำหนดเวลาตามคำสั่งที่ศาลบังคับให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องปฏิบัติตาม ก็มาขอเฉลี่ยในทรัพย์สินที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดไว้แล้วได้ โดยไม่ต้องรอให้พ้นกำหนดเวลาตามคำสั่งเสียก่อน

ในกรณีที่มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ซึ่งตามสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น ๆ มีข้อตกลงผ่อนชำระเป็นงวด ๆ กรณีนี้แม้อยู่ในระหว่างปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความ และลูกหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ได้ผิดสัญญาประนีประนอมยอมความก็ตาม ถ้าหากในระหว่างนั้นมีเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาในคดีอื่นมายึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความก็มีสิทธิที่จะยื่นขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ โดยไม่ต้องรอให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีผิดตามสัญญาประนีประนอมยอมความเสียก่อน ซึ่งเหตุผลในข้อนี้ก็คือว่าถ้าหากจะต้องรอให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีผิดตามสัญญาประนีประนอมยอมความเสียก่อน ก็อาจจะเกิดความเสียหายแก่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาได้ เพราะว่าอาจจะล่วงเลยเวลาที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความจะยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ตามมาตรา ๒๕๐ เพราะว่ามีมาตรา ๒๕๐ ได้กำหนดระยะเวลาในการยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินไว้ ซึ่งหากพ้นกำหนดไปแล้ว ก็ขอเฉลี่ยไม่ได้ ดังนั้น ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยว่าในกรณีเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความมีสิทธิมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินในทรัพย์สินที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดไว้แล้วได้ แม้ลูกหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ได้ประพฤติหรือปฏิบัติผิดสัญญาประนีประนอมยอมความก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๐๑/๒๕๓๓ คดีที่ผู้ร้องฟ้องจำเลยนั้น ศาลชั้นต้นได้พิพากษาให้คดีเป็นอันเสร็จเด็ดขาดไปตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ผู้ร้องจึงเป็นเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาของจำเลยแล้วไม่มีบทบัญญัติใดห้ามเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาซึ่งอยู่ในระหว่างที่จำเลยจะปฏิบัติตามคำสั่ง ไม่ให้ยื่นคำขอเข้าเฉลี่ยทรัพย์สิน นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ วรรคหนึ่ง วรรคห้า และ

วรรคหก ยังได้กำหนดระยะเวลาให้ยื่นคำขอภายในกำหนดในแต่ละกรณีด้วย หากต้องรอให้จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งบังคับเสียก่อน อาจล่วงเลยกำหนดเวลาที่จะยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สิน ดังนั้น ผู้ร้องจึงมีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์สินของจำเลยซึ่งโจทก์นำยึดไว้ในคดีนี้ได้

นอกจากนี้คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวยังได้วินิจฉัยว่า ข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีทรัพย์สินที่สามารถจะบังคับชำระหนี้ได้หรือไม่ เป็นเรื่องระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาดูด้วยกัน ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะยกข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นมากล่าวอ้างไม่ได้ โดยวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองเจ้าหนี้ ข้ออ้างที่ว่าจำเลยยังมีทรัพย์สินอื่นที่ผู้ร้องสามารถเอาชำระหนี้ได้ ซึ่งเป็นข้อโต้แย้งระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกัน จำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้จะยกขึ้นโต้แย้งหาได้ไม่

ข้อสำคัญในการขอเฉลี่ยทรัพย์สินอีกข้อหนึ่งก็คือ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ ต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งเป็นคนเดียวกับลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ กล่าวคือ ลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นต้องเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาคงเดิมด้วยกัน ถ้าเป็นเพียงเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของคู่สมรสของลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีที่ถูกยึดทรัพย์สิน ก็จะมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินตามคำพิพากษาที่ถูกยึดทรัพย์สินนั้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๑๑/๒๕๐๔ ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินเป็นแต่เพียงเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของภริยา (ไม่ได้จดทะเบียนสมรส) ของจำเลย จะมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีที่จำเลยถูกยึดทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาโดยอ้างว่าโจทก์ได้นำยึดทรัพย์สินของจำเลยซึ่งเป็นทรัพย์สินที่จำเลยทำมาหาได้ร่วมกับภริยาหาได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๔๒/๒๕๐๕ โจทก์ยึดที่ดินมีชื่อภริยาจำเลยเป็นเจ้าของอ้างว่าเป็นของจำเลยเพื่อขายทอดตลาดเอาเงินชำระหนี้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นที่ภริยาจำเลยเป็นจำเลยจะขอเฉลี่ยเข้ามาในคดีนี้ไม่ได้ เพราะภริยาของจำเลยไม่ได้เป็นจำเลยในคดีนี้

กล่าวโดยสรุปก็คือว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นต้องเป็นคน ๆ เดียวกัน ในกรณีที่ศาลสั่งปรับและยึดทรัพย์สินของนายประกันในคดีอาญา เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของนายประกันในคดีอื่นก็มาขอเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๓/๒๕๑๐ วินิจฉัยว่า ไม่มีบทกฎหมายใดตัดสิทธิ

เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในการยึดทรัพย์ของบุคคลที่ประกันจำเลยในคดีอาญา และหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด ก็ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจศาลหรืออัยการขอให้ถอนการยึดทรัพย์หรือแบ่งทรัพย์ที่ยึดนั้น การดำเนินการยึดทรัพย์ของทั้งสองฝ่ายตกอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ ซึ่งห้ามมิให้ยึดซ้ำอีก โดยให้อำนาจในการร้องขอเฉลี่ย ฉะนั้น ในกรณีที่ศาลสั่งปรับนายประกัน นายประกันก็ตกเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา แผ่นดินยอมอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นย่อมมีสิทธิร้องขอเฉลี่ยเงินที่ขายทอดตลาดได้

กรณีดังกล่าวก็คือว่า การที่ศาลสั่งปรับนายประกันและมีการยึดทรัพย์ของนายประกันและนำออกขายทอดตลาดบังคับชำระค่าปรับ กรณีนี้ก็ต่ออยู่ในบังคับของมาตรา ๒๕๐ โดยเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นของนายประกันจะยึดหรืออายัดทรัพย์นั้นอีกไม่ได้ แต่มีสิทธิมาขอเฉลี่ยทรัพย์ ในคดีอาญาที่นายประกันถูกยึดทรัพย์และนำออกขายทอดตลาดนั้นได้

กรณีเกี่ยวกับเจ้าหนี้ฟ้องบังคับจำนอง แต่ปรากฏว่าทรัพย์จำนองนั้นไม่พอแก่การชำระหนี้ที่จดทะเบียนจำนองไว้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีอื่นขอเฉลี่ยไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๔๒/๒๕๐๘ เจ้าหนี้ฟ้องบังคับจำนอง ต่อมาเจ้าหนี้และลูกหนี้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความและลูกหนี้อยอมชำระเงินให้จำเลย ศาลพิพากษาตามยอม แม้สัญญายอมจะระบุให้คดีเป็นอันเลิกกันก็ตาม ก็หมายความว่าได้แต่เพียงว่ายังไม่ขอบังคับตามสัญญาจำนองเท่านั้น หากใช่เป็นการปลดจำนองไม่ ฉะนั้นเมื่อลูกหนี้ผิดสัญญายอมและมีการบังคับหรือขายทอดตลาดทรัพย์จำนองไม่พอชำระหนี้ เจ้าหนี้อื่นยอมไม่มีสิทธิขอเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวหมายความว่า เมื่อมีการฟ้องบังคับจำนองและมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ก็ไม่มีผลเป็นการปลดจำนอง เจ้าหนี้อยอมบังคับจำนองได้และก็เป็นหลักทั่วไป เมื่อมีการบังคับจำนองแล้ว เจ้าหนี้ผู้รับจำนองยอมมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์ที่จำนอง และเมื่อเอาทรัพย์จำนองนั้นออกขายทอดตลาดได้เงินมาไม่พอชำระหนี้จำนอง ก็ยอมไม่มีเงินเหลือที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นที่จะมาขอเฉลี่ยได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาและทรัพย์ที่ยึดนั้นเป็นทรัพย์ที่ติดจำนอง เมื่อมีการขายทอดตลาด

ทรัพย์สินที่ติดจำนอง ดังกล่าวแล้ว กรณีนี้เจ้าหนี้ผู้รับจำนองย่อมมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่จำนอง มีสิทธิได้รับชำระหนี้ในเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองนั้น ก่อนเจ้าหนี้สามัญ ซึ่งถ้าหากชำระหนี้ดังกล่าวแก่ผู้รับจำนองแล้วยังมีเงินเหลืออยู่ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นก็มีสิทธิขอเฉลี่ยในเงินที่เหลือนั้นได้และในกรณีนี้ ถ้าเจ้าหนี้ผู้รับจำนองยังมีหนี้สามัญเหลืออยู่อีก ก็มีสิทธิที่จะนำหนี้สามัญนั้นมาขอเฉลี่ยในเงินที่เหลือนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๒๖/๒๕๓๕ ผู้ร้องในฐานะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ในหนี้จำนองมีสิทธิร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินจำนองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๘๗ และร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินในฐานะเจ้าหนี้สามัญตามมาตรา ๒๙๐ ได้ด้วย การที่ผู้ร้องและโจทก์ในคดีนี้เป็นบุคคลคนเดียวกันและเป็นผู้รับจำนองทรัพย์สินของจำเลยที่ ๑ ในสัญญาจำนองฉบับเดียวกัน บุริมสิทธิของผู้ร้องและโจทก์เป็นบุริมสิทธิที่จะบังคับและได้รับชำระหนี้ร่วมกันกับทรัพย์สินจำนองของจำเลยที่ ๑ ได้เพียงไม่เกินวงเงินจำนอง จะขอรับชำระหนี้ในฐานะเจ้าหนี้บุริมสิทธิเต็มตามจำนวนหนี้หาได้ไม่ ส่วนหนี้ที่เหลืออยู่ผู้ร้องยังยื่นคำร้องขอเฉลี่ยได้อย่างเจ้าหนี้สามัญ

กรณีตามคำพิพากษาดังกล่าวนั้นหมายถึงว่า เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้นนอกจากจะเป็นเจ้าหนี้ผู้รับจำนองแล้ว ยังเป็นเจ้าหนี้สามัญด้วย เมื่อบังคับจำนองเอาชำระหนี้จำนองแล้ว ถ้ามีเงินเหลือ เจ้าหนี้ผู้รับจำนองซึ่งยังมีหนี้ที่เป็นหนี้สามัญอยู่นั้น ก็เอาหนี้สามัญนั้นมาขอเฉลี่ยได้

มาตรา ๒๙๐ ได้กำหนดระยะเวลาให้ผู้ขอเฉลี่ยต้องยื่นคำขอเฉลี่ยภายในกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ กรณีนี้ถ้าหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่อาจยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีได้ทันตามกำหนดเวลาที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๙๐ ก็สามารถที่จะยื่นคำขอต่อศาลชั้นต้นที่ตนมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลในขณะนั้นได้ โดยอ้างเหตุสุดวิสัยตามมาตรา ๑๐

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๕๔/๒๕๐๓ โจทก์กับผู้ร้องต่างเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของจำเลย แต่ต่างศาลกัน โจทก์ฟ้องและชนะคดีที่ศาลจังหวัดอุดรธานี แล้วบังคับคดียึดทรัพย์สินจำเลยซึ่งมีอยู่ในเขตศาลจังหวัดราชบุรี ผู้ร้องฟ้องและชนะคดีที่ศาลจังหวัดราชบุรี เมื่อปรากฏว่าศาลจังหวัดราชบุรีพิพากษาให้ผู้ร้องชนะคดีเมื่อ วันสุดท้ายแห่งการขอเฉลี่ยตามจำนวนที่ผู้ร้องเป็นโจทก์ปรากฏว่าจากวันฟ้องจนถึงวันศาลพิพากษา

เป็นเวลา ๒ เดือน กับ ๒ วัน เมื่อศาลพิพากษาแล้ว ผู้ร้องไม่มีเวลาพอที่จะไปยื่นคำร้องที่ศาลจังหวัดอุดรธานี ดังนี้ ผู้ร้องก็ชอบที่จะยื่นคำร้องขอเฉลี่ยต่อศาลจังหวัดราชบุรีในกรณีฉุกเฉินตามมาตรา ๑๐ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้ คือ การยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นต้องไปยื่นต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดี เมื่อมีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุฉุกเฉินที่จะไปยื่นต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีไม่ได้ ก็มีสิทธิที่จะยื่นต่อศาลชั้นต้นมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลในขณะนั้นได้ตามมาตรา ๑๐

กรณีที่โจทก์ฟ้องจำเลยหลายคน โดยแยกเป็นแต่ละคดีและศาลไม่ได้รวมพิจารณา เมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีในแต่ละคดีเหล่านั้นแล้ว ในกรณีนี้แม้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะเป็นผู้ยึดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ในคดีหนึ่งแล้วก็ตาม โจทก์ซึ่งเป็นคนเดียวกันนั้น และเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นก็จะต้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินตามมาตรา ๒๕๐ ถ้าไม่ได้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินก็จะนำอื่นที่ไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นมาขอเฉลี่ยให้ได้รับชำระหนี้ไม่ได้ กล่าวคือจะมีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ ต้องยื่นคำขอเข้ามาทุกคดี ถ้าคดีใดไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินเข้ามา ก็ไม่มีสิทธิขอเฉลี่ยได้

ตัวอย่าง เช่น นาย ก. เป็นโจทก์ฟ้องจำเลยแยกเป็น ๓ คดี ซึ่งศาลไม่ได้รวมพิจารณาพิพากษา ต่อมาศาลพิพากษาให้จำเลยชำระหนี้แก่นาย ก. ทั้ง ๓ คดี นาย ก. ได้ยึดทรัพย์ของจำเลยไว้ในคดีแรก แต่ในคดีที่ ๒ และ คดีที่ ๓ ที่นาย ก. ชะนันั้น ถ้านาย ก. ไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินเข้ามาในคดีแรกที่นาย ก. เป็น ผู้ยึดทรัพย์ไว้ กรณีนี้ก็ไม่มี สิทธิที่จะเอาหนี้ในคดีที่ ๒ และคดีที่ ๓ มาขอเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๐/๒๕๒๕ โจทก์เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคนเดียวกันในคดีสองสำนวน โดยมีได้รวมพิจารณาพิพากษา โจทก์นำยึดทรัพย์ของจำเลยใน คดีแรกสำนวนเดียวแล้วขายทอดตลาด มีเจ้าหนี้อื่นมาร้องขอเฉลี่ยในกำหนดเวลา โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้เอาหนี้ในคดีหลังอีกจำนวนหนึ่งมารวมกับหนี้ในคดีแรกเพื่อคิดเฉลี่ยให้โจทก์ด้วย ดังนี้ ถือว่าเป็นคำร้องขอเฉลี่ยเมื่อยื่นเกิน ๑๕ วัน ย่อมหมดสิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ วรรคสาม

กรณีที่โจทก์หลายคนซึ่งต่างฟ้องจำเลยคนเดียวกันเป็นคนละคดี กรณีนี้แม้ศาลจะพิจารณาพิพากษารวมกัน และโจทก์แต่ละคดีหรือแต่ละคน แม้จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็จะต้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินเข้ามาในคดี จึงจะมีสิทธิขอเฉลี่ยได้

ถ้าโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคคนใดหรือคดีใด ไม่ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์เข้ามาหรือยื่นเมื่อพ้นกำหนด ก็ไม่มีสิทธิที่จะนำหนี้นั้นมาเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๐๒๗/๒๕๓๐ การที่บุคคลภายนอกส่งเงินที่โจทก์ขอให้ศาลมีคำสั่งอายัดไว้ชั่วคราวมาตามคำสั่งบังคับของศาลตามที่โจทก์ขอหลังจากที่ศาลชั้นต้นออกหมายบังคับคดี เมื่อคดีถึงที่สุดแล้วนั้น เงินดังกล่าวจึงเป็นเงินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดไว้ตามคำพิพากษา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ แม้คดีนี้ศาลชั้นต้นจะได้มีคำสั่งให้รวมการพิจารณาพิพากษาเข้าด้วยกันกับคดีของโจทก์คดีอื่น และศาลออกคำสั่งบังคับในวันเดียวกันก็ตาม แต่เมื่อโจทก์คดีอื่นไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยหนี้ตามมาตรา ๒๙๐ โจทก์คดีอื่นจึงไม่มีสิทธิที่จะรับส่วนเฉลี่ยจากเงินนั้นแต่อย่างใด ดังนั้น การที่ศาลชั้นต้นสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทำบัญชีส่วนเฉลี่ยของเจ้าหนี้อื่นตามมาตรา ๓๑๐ จึงเป็นการไม่ชอบ

กล่าวโดยสรุปก็คือว่า โจทก์แต่ละคน แต่ละคดี แม้จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งศาลพิจารณาพิพากษารวมกันก็ตาม ก็ต้องยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์เข้ามาในคดีจึงจะมีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์ที่ยึดหรืออายัดนั้นได้ ถ้าโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคคนใดหรือในคดีใดไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์เข้ามาในคดีแล้ว ก็ไม่มีสิทธิที่จะเอาหนี้นั้นมาขอเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖/๒๕๓๕ โจทก์นำยึดที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างออกขายทอดตลาดในฐานะเป็นทรัพย์สินของจำเลย โดยที่ผู้อ้างเป็นเจ้าของรวมในทรัพย์สินดังกล่าวร่วมกับจำเลยมิได้ยื่นคำคัดค้านหรือขอใช้สิทธิอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนผู้ร้องก็เพียงแต่ยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้ในเงินที่ขายทอดตลาดก่อนเจ้าหนี้อื่นในฐานะเจ้าหนี้บุริมสิทธิ์เท่านั้น ซึ่งศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาตแล้ว สำหรับเงินที่เหลือ ผู้ร้องและเจ้าหนี้ของจำเลยในคดีหนึ่งซึ่งเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยในคดีนี้มีได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ดังนั้น เมื่อไม่มีเจ้าหนี้รายอื่นมายื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ชอบที่จะต้องจ่ายเงินสุทธิที่หักจากหนี้บุริมสิทธิ์แล้วให้แก่โจทก์ไปตามที่โจทก์พึงมีสิทธิได้เต็มจำนวน ผู้ร้องจะมายื่นคำแถลงคัดค้านขอให้งดการจ่ายเงินที่เหลือทั้งหมดให้แก่โจทก์โดยอ้างเหตุว่าขอยึดไว้ในคดีอื่นหาได้ไม่

ในการขอเฉลี่ยทรัพย์ตามมาตรา ๒๙๐ นั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ขอเฉลี่ย

นั้น ไม่ต้องแต่งตั้งนายใหม่ นายในคดีเดิมมีสิทธิมายื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาคัดค้านยึดหรืออายัดไว้แล้วได้ ซึ่งกรณีเหมือนกับคดีร้องขจัดทรัพย์สิน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๑/๒๕๐๖ การที่นายของผู้ร้องในคดีเดิมใช้สิทธิขอเข้าเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีอื่นกระทำได้โดยมิต้องแต่งตั้งนายเข้ามาในคดีที่เข้าขอส่วนเฉลี่ยนั้นอีก

ข. เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร กรณีนี้มาตรา ๒๙๐ วรรคสาม บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากรในอันที่จะสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อชำระค่าภาษีอากรที่ค้าง ให้มีสิทธิขอเฉลี่ยในทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานดังกล่าวได้ยึดหรืออายัดไว้ก่อนแล้วเช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาดังกล่าวในวรรคหนึ่ง แต่ถ้าเจ้าพนักงานไม่ได้ยึดทรัพย์สินหรืออายัดไว้ก่อนให้ขอเฉลี่ยได้ภายในบังคับของบทบัญญัติวรรคสอง”

บทบัญญัติดังกล่าวหมายความว่า ถ้าเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากรได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ก่อนเพื่อชำระค่าภาษีอากรที่ค้างแล้ว ถ้าต่อมาเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษารายเดียวกันนั้นไว้อีก กรณีนี้ไม่เป็นการยึดหรืออายัดซ้ำ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๒๙๐ แต่ศาลมีอำนาจอนุญาตให้เจ้าพนักงานดังกล่าวเข้ามาขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้แล้วได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าเจ้าพนักงานนั้นจะสามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้หรือไม่ แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานดังกล่าวซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากรไม่ได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ก่อน กรณีนี้เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ เจ้าพนักงานดังกล่าวก็มีสิทธิมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดหรืออายัดไว้แล้วได้ แต่ต้องอยู่ในบังคับตามบทบัญญัติมาตรา ๒๙๐ วรรคสอง คือ จะมีสิทธิขอเฉลี่ยได้ต่อเมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะพอชำระหนี้ได้หรือมีทรัพย์สินอื่นก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ภาษีอากรนั้น

๓. หลักเกณฑ์ในการขอเฉลี่ยทรัพย์สิน ข้อนี้ก็ได้กล่าวมาแล้วว่าเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาจะขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ต้องปรากฏว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะยึดหรืออายัดมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้ หรือมีก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ให้พิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เป็นอยู่ในขณะที่

ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สิน โดยพิจารณาว่าในขณะที่ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีทรัพย์สินอื่นที่จะยึดหรืออายัดหรือไม่ หรือมีทรัพย์สินอื่นและทรัพย์สินนั้นเพียงพอแก่การชำระหนี้หรือไม่ ถ้าหากข้อเท็จจริงปรากฏว่าในขณะที่ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีทรัพย์สินอื่นที่สามารถยึดหรืออายัดมาชำระหนี้ได้แล้ว แม้ต่อมาภายหลังจะปรากฏว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีทรัพย์สินเหลือเพียงพอที่จะชำระหนี้ก็ตาม กรณีนี้ก็ไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๒๓/๒๕๓๗ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ศาลจะอนุญาตให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ต่อเมื่อเจ้าหนี้ผู้นั้นไม่อาจเอาชำระหนี้ได้โดยสิ้นเชิงจากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา โดยจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เป็นอยู่ในขณะที่ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สิน เมื่อปรากฏว่าในขณะที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินเข้ามาในคดี จำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษายังมีทรัพย์สินอย่างอื่นตามรายการทรัพย์สินเอกสารหมายเลข ล.๒ ถึง ๔๐ ล้านบาท แม้ต่อมาภายหลังจากที่ยื่นคำร้องแล้ว ๑ เดือน จำเลยจะถูกพิทักษ์ทรัพย์สินเด็ดขาดและส่งมอบทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินแล้วก็ตาม ก็ยังถือไม่ได้ว่าในขณะที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น ผู้ร้องไม่สามารถเอาชำระหนี้ได้โดยสิ้นเชิงจากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

คำว่าทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น หมายถึงทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นตามคำพิพากษาเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่ารวมถึงลูกหนี้ตามพิพากษาคคนอื่น แม้จะเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีเดียวกันก็ตาม

ตัวอย่าง เช่น ศาลพิพากษาให้ ก. ข. และ ค. ร่วมกันชำระหนี้แก่โจทก์ ต่อมาโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ยึดทรัพย์สินของก. เพื่อบังคับชำระหนี้ตามคำพิพากษา เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของ ก. ข. และ ค. เช่นเดียวกัน ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่ ก. ถูกยึดทรัพย์สินไว้ในคดีนี้ กรณีนี้ถ้าปรากฏว่า ก. ไม่มีทรัพย์สินอื่นที่พอจะชำระหนี้หรือมีก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่มาขอเฉลี่ยทรัพย์สินแล้ว ก็เข้าหลักเกณฑ์ที่จะมาขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีที่ ก. ถูกยึดทรัพย์สินได้ แม้จะปรากฏว่า ข. กับ ค. ซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีเดียวกันนั้น แต่ไม่ได้ถูกยึดทรัพย์สินในคดีนี้จะยังมีทรัพย์สินอื่นพอที่จะชำระหนี้ได้หรือ

มีหลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกันก็ตาม กล่าวคือว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะมีทรัพย์สินอื่นพอที่จะชำระหนี้ได้หรือไม่ หรือมีทรัพย์สินอื่นและทรัพย์สินนั้นจะเพียงพอแก่การชำระหนี้ได้หรือไม่ ให้พิจารณาเฉพาะลูกหนี้ตามคำพิพากษาคคนที่ถูกยึดทรัพย์เท่านั้น ไม่ต้องไปพิจารณาถึง ลูกหนี้ตามพิพากษาคคนอื่น แม้จะเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีเดียวกันก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๖/๒๕๔๔ คำว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษาในมาตรา ๒๙๐ นั้นหมายความถึงลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกยึดทรัพย์ ไม่หมายความว่า มีทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาคคนอื่น ๆ อยู่อีก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๖๑/๒๕๑๑ ความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสอง ที่ว่ามีให้ศาลอนุญาตตามคำขอเฉลี่ยทรัพย์ เว้นแต่ศาลเห็นว่าผู้ยื่นคำขอไม่สามารถเอาชำระได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาคำว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ในที่นี้ หมายความว่าถึงลูกหนี้ตามคำพิพากษาคผู้ถูกยึดทรัพย์สินอยู่ในคดีนี้ ถ้าไม่มีทรัพย์สินอื่น ผู้ขอก็ขอเฉลี่ยจากเงินที่ขายทรัพย์ได้ หาได้หมายความว่าถึงลูกหนี้ตามคำพิพากษาคคนอื่นในคดีที่ผู้ขอเฉลี่ยชนะคดีไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๕๒/๒๕๓๖ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสอง ที่ห้ามมิให้ศาลอนุญาตตามคำขอเฉลี่ยทรัพย์ เว้นแต่ศาลเห็นว่าผู้ยื่นคำขอไม่สามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น คำว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ในที่นี้ หมายความว่าถึงลูกหนี้ตามคำพิพากษาคผู้ถูกยึดทรัพย์สินอยู่ในคดีนี้ มิได้หมายความว่าถึงลูกหนี้ตามคำพิพากษาคคนอื่นในคดีที่ผู้ขอเฉลี่ยชนะคดีหรือบุคคลอื่นอีก จำเลยเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาคถูกโจทก์ทั้งสองนายยึดทรัพย์สินอยู่ในคดีนี้ ไม่มีทรัพย์สินอื่นอีก คงมีทรัพย์สินที่ถูกโจทก์ทั้งสองนายยึดอยู่ในคดีนี้เท่านั้น ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคในอีกคดีหนึ่ง จึงไม่สามารถเอาชำระหนี้ของตนได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของจำเลย ผู้ร้องย่อมมีสิทธิขอเฉลี่ยในทรัพย์ที่โจทก์ทั้งสองยึดไว้ได้ แม้ผู้ร้องจะสามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของบุคคลอื่นที่นำมาจำนองเป็นประกันหนี้ของจำเลยก็ตาม ก็ทำให้ผู้ร้องไม่มีสิทธิขอเฉลี่ยในทรัพย์สินของจำเลยดังกล่าวไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๘๖/๒๕๓๘ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสอง ห้ามศาลอนุญาตให้เข้าเฉลี่ยในทรัพย์สินของลูกหนี้ตาม

คำพิพากษาที่ถูกยึดทรัพย์หากจะสามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้นั้น มิได้หมายถึงลูกหนี้อื่น แม้จะเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาร่วมกับจำเลยผู้ถูกยึดทรัพย์ก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒๒/๒๕๓๘ แม้ผู้ร้องจะนำยึดที่ดินของลูกหนี้ตามคำพิพากษารายหนึ่งไว้แล้ว แต่ราคาที่เขาพนักงานบังคับคดีประเมินไว้ไม่พอชำระหนี้ตามคำพิพากษาของผู้ร้อง เมื่อจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาอีกรายหนึ่งไม่มีทรัพย์สินอื่นที่ผู้ร้องสามารถบังคับคดีได้โดยสิ้นเชิงแล้ว ผู้ร้องจึงมีสิทธิขอเฉลี่ยเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินของจำเลยในคดีนี้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องหลังนี้จะเห็นว่า มีลูกหนี้ตามคำพิพากษาสองคนและเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ยึดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาคคนหนึ่งไว้แล้ว แต่ปรากฏว่าทรัพย์ที่ยึดไว้ นั้นไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ กรณีนี้เมื่อมีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่น มายึดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอีกคนหนึ่งไว้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ยึดทรัพย์ไว้ในคดีแรก ก็มีสิทธิมาขอเฉลี่ยทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา อีกคนหนึ่งที่ถูกยึดทรัพย์ไว้ในคดีหลังได้ แต่ทั้งนี้จะต้องพิสูจน์ให้ปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษา ในคดีหลังนั้นไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะสามารถบังคับชำระหนี้ได้ หรือมีทรัพย์สินอื่นก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

นอกจากนี้คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒๒/๒๕๓๘ ยังได้วินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นที่ต้องบรรยายในคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ว่า ผู้ร้องเพียงแต่อ้างในคำร้องว่า ผู้ร้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและสืบทราบได้ว่าโจทก์นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์สินของจำเลยและได้ขายทอดตลาดทรัพย์สินเสร็จเรียบร้อยแล้ว ถือว่าคำร้องดังกล่าวเป็น คำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ที่สมบูรณ์ โดยไม่จำเป็นต้องระบุในคำร้องว่าผู้ร้องจะสามารถเอาชำระหนี้ได้จาก ทรัพย์สินอื่นของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้หรือไม่ โดยศาลฎีกาเห็นว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้เป็นเรื่องที่อาจจะนำสืบได้ในชั้นพิจารณา ไม่จำเป็นต้องบรรยายไว้ในคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๗/๒๕๐๓ วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสอง มิได้หมายความว่า เพียงแต่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาของผู้ร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ ยังมีทรัพย์สินอื่นให้ผู้ร้องเรียกหรือบังคับเอาได้แล้ว ก็ต้องห้ามมิให้เฉลี่ย หากแต่หมายถึงว่ากรณีที่ทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องมีอยู่เพียงพอที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคือผู้ร้องขอเฉลี่ยจะสามารถเอาชำระได้ด้วย จึงต้องห้ามมิให้ขอเฉลี่ยทรัพย์ซึ่งยึดขายในคดีอื่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๙๗/๒๕๑๐ การที่จำเลยยังมีทรัพย์สินอยู่แต่ไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ให้ผู้ร้องได้โดยสิ้นเชิงนั้น ไม่เป็นเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ผู้ร้อง แฉเสียได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๖๑/๒๕๑๕ การขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นจะเข้าเฉลี่ยทรัพย์สินไม่ได้ ก็แต่ในกรณีที่ยังมีทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอยู่และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยังสามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ นั้น คำว่า สามารถเอาชำระได้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ได้นั้น หมายถึงว่า สามารถเอาชำระหนี้ได้โดยสิ้นเชิง การได้รับชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หาเป็นการสามารถเอาชำระหนี้ตามความในมาตรา ๒๙๐ วรรคสอง ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๒๕/๒๕๐๘ ผู้ร้องเป็นเจ้าของจำเลยที่ ๕ ตามคำพิพากษาจำนวน ๑๗๕,๓๒๒ .๖๓ บาท พร้อมด้วยดอกเบี้ย จำเลยที่ ๕ มีรายได้สุทธิจากกิจการของจำเลยที่ ๕ เพียงปีละ ๖๐,๐๐๐ บาท โดยรายได้ดังกล่าวเป็นเหตุการณ์ในอนาคตไม่แน่นอน ผู้ร้องจึงไม่สามารถเอาชำระหนี้ได้โดยสิ้นเชิงในขณะยื่นคำร้อง จึงมีสิทธิร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่โจทก์ยึดทรัพย์สินจำเลยที่ ๕ ไว้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาทั้งสี่เรื่องนั้นหมายถึงว่า ไม่ใช่เพียงแต่ว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษายังมีทรัพย์สินอยู่อีก ก็ต้องห้ามไม่ให้ขอเฉลี่ยแล้ว คือ แม้มีทรัพย์สินอื่นอยู่อีกก็ตาม แต่หากทรัพย์สินอื่นที่เหลืออยู่นั้นไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้โดยสิ้นเชิงแล้ว กรณีก็เข้าหลักเกณฑ์ที่ขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้

อีกกรณีหนึ่งแม้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แล้ว ถ้าหากแสดงให้เห็นว่าทรัพย์สินที่ยึดไว้ นั้นไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้โดยสิ้นเชิง และมีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ในอีกคดีหนึ่ง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ยึดทรัพย์สินไว้แล้วนั้นก็ไปขอเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดไว้ในคดีหลังได้ ซึ่งเรื่องนี้ก็เช่นเดียวกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๖๑/๒๕๑๕ และ ๑๗๒๒/๒๕๓๘ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว

ในกรณีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาโอนทรัพย์สินของตนให้บุคคลภายนอกโดยรู้เท่าทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ ซึ่งเป็นการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๓๗ กรณีนี้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแม้จะมีสิทธิขอให้เพิกถอนการฉ้อฉลนั้นก็ตามแต่การที่ ลูกหนี้ตามคำพิพากษาโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้ผู้อื่นซึ่งทำให้ไม่มีทรัพย์สินอื่นหรือมีก็ไม่เพียงพอแก่ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

ก็มาขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดหรืออายัดไว้ นั้นได้ โดยไม่ต้องไปฟ้องขอให้เพิกถอนการฉ้อฉลที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้โอนทรัพย์สินนั้นไปให้บุคคลภายนอกดังกล่าว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๗๕/๒๕๐๓ วินิจฉัยว่า เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้นำยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาขายทอดตลาด เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่น ย่อมยื่นคำร้องขอเฉลี่ยได้แม้จะปรากฏว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้โอนที่ดินแปลงอื่นของตน ให้แก่บุตรภายหลังคำพิพากษาและเป็นการทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ ซึ่งชอบที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไปว่ากล่าวฟ้องร้องต่างหากก็ตาม แต่ในชั้นนี้มีปัญหาว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ได้หรือไม่เท่านั้น เมื่อโอนไปแล้วทำให้ไม่มีทรัพย์สินเหลือเพียงพอที่จะชำระหนี้ได้แล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็มาขอเฉลี่ยได้ ส่วนจะเพิกถอนเกี่ยวกับการฉ้อฉลนั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหาก

กล่าวคือว่า แม้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะโอนทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่นไป ซึ่งเป็นการฉ้อฉลและเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิที่จะไปฟ้องขอให้เพิกถอนการโอนนั้นก็ตาม แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีทรัพย์สินอื่น หรือมีก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้แล้ว ก็มาขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ นั้นจะอ้างว่าให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่มาฟ้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นไปฟ้องขอให้เพิกถอนการฉ้อฉลนั้นไม่ได้

อีกกรณีหนึ่ง คือ กรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่อาจที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ ไม่ว่าจะกรณีใดที่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาถูกยึดไปหมดแล้ว หรือว่าทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ยังมีอยู่ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้หรือเป็นทรัพย์สินที่ไม่ได้อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี กรณีนี้ก็ถือว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีทรัพย์สินที่จะยึดหรืออายัดมาเพื่อชำระหนี้ได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมมีสิทธิมาขอเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๒๑/๒๕๑๐ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นย่อมมีสิทธิร้องขอเฉลี่ยในคดีที่โจทก์ได้ยึดทรัพย์สินของจำเลยมาขายทอดตลาดไว้ได้ ในเมื่อปรากฏว่าจำเลยยังมีทรัพย์สินอื่นแต่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่อาจยึดทรัพย์สินได้ตามกฎหมายหรือจำเลยมีทรัพย์สินเป็นจำนวนไม่พอชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้โดยสิ้นเชิง

๔. กำหนดเวลาในการยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ ซึ่งในข้อนี้แยกเป็น

ก. ในกรณีที่ยึดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น คำว่า ทรัพย์สิน ในที่นี้หมายถึง ทรัพย์สินอื่นที่ไม่ใช่ตัวเงิน กรณีนี้กฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันที่มีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น

ข. ในกรณีที่อายัดทรัพย์สิน คำว่า ทรัพย์สิน ในที่นี้หมายถึง ตัวเงิน ด้วย กรณีนี้กฎหมายกำหนดให้ยื่นก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้

ค. ในกรณียึดเงิน กฎหมายกำหนดให้ยื่นก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันยึด

กำหนดเวลาทั้งสามกรณีนั้นกฎหมายกำหนดว่าจะยื่นเมื่อพ้นกำหนดดังกล่าวไม่ได้ แต่ไม่ได้ห้ามที่จะยื่นก่อนกำหนด ดังนั้น จึงยื่นก่อนกำหนดได้ ไม่ต้องห้าม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๖๑/๒๕๑๕ วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ วรรคสาม บัญญัติว่า ในกรณีที่ยึดทรัพย์เพื่อขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น คำขอเช่นว่านี้ให้ยื่นก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น การที่ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ย ก่อน วันขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น ไม่มีอะไรห้ามมิให้ยื่น เพราะกฎหมายบัญญัติไว้แต่เพียงว่าอย่าให้ช้ากว่า ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินเท่านั้น

กรณีทรัพย์สินนั้น ซึ่งได้กล่าวมาแล้วว่า คำว่า ทรัพย์สิน ในที่นี้หมายถึง ทรัพย์สิน อื่น ๆ ที่ไม่ใช่ตัวเงิน ซึ่งในกรณีนี้เมื่อมีการยึดแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องทำการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น การขายทอดตลาดก็คือการขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนการจำหน่ายโดยวิธีอื่นนั้นมีบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐๘ วรรคสอง มาตรา ๓๑๐ (๑) และ (๒) เป็นต้นว่าเป็นของสดต้องรีบขายพันธบัตร หลักทรัพย์ที่เป็นหลักประกัน หรือตราสารที่เปลี่ยนมือได้

มาตรา ๓๑๐ นั้นได้มีการแก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ๑๘) พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๔๒ และวรรคสุดท้ายของมาตรา ๓๑๐ ที่แก้ไขใหม่ได้บัญญัติให้คำสั่งอนุญาตของศาลตามมาตรา ๓๐๘ เป็นที่สุด รายละเอียดเกี่ยวกับมาตรา ๓๐๘ วรรคสองและมาตรา ๓๑๐ ที่แก้ไขใหม่นั้น ท่านอาจารย์ประจักษ์เป็นผู้บรรยายในส่วนนี้ ขอให้นักศึกษาไปดูคำบรรยายของท่านอาจารย์ประจักษ์เกี่ยวกับมาตราดังกล่าว

การนับระยะเวลาสำหรับการยื่นขอเฉลี่ยทรัพย์สิน เรื่องนี้มีข้อสังเกต คือ

๑. ต้องเริ่มนับหนึ่งในวันรุ่งขึ้นจากวันที่มีการขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๓ วรรคสอง (มาตรา ๑๕๘ เดิม) และหากวันครบกำหนดตรงกับวันหยุดราชการ ก็ยื่นวันเริ่มทำการใหม่ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๘ (มาตรา ๑๖๑)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๖๖/๒๕๑๕ วินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดทรัพย์สินของจำเลยวันใด กำหนดระยะเวลายื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินต้องเริ่มนับหนึ่งในวันรุ่งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๘ เมื่อครบกำหนด ๑๔ วัน ในวันหยุดราชการ ผู้ร้องย่อมยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินในวันรุ่งขึ้นซึ่งศาลเริ่มทำการใหม่ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๑ กรณีไม่ต้องด้วยข้อยกเว้นตามมาตรา ๑๕๘ ตอนท้าย เพราะเมื่อขายทอดตลาดแล้ว การขายก็เป็นอันเสร็จสิ้นไป ไม่มีลักษณะหรือสภาพเป็นงานที่ต้องทำต่อ ๆ ไปอีกอันจะเป็นเหตุให้ถือว่าได้เริ่มการตั้งแต่วันขายทอดตลาดเป็นต้นไป

๒. ต้องนับแต่วันที่มีการขายทอดตลาด กล่าวคือ เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีผู้ขายทอดตลาดได้เคาะไม้ขายและศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ขาย กรณีนี้ถือว่าวันนั้นเป็นวันที่มีการขายทอดตลาด ส่วนการทำสัญญาซื้อขายก็ดี การจดทะเบียนทรัพย์สินที่ขายทอดตลาดก็ดี เป็นเพียงวิธีการที่จะต้องดำเนินการต่อไปเท่านั้น ดังนั้น การนับระยะเวลาจึงต้องนับแต่วันที่มีการขายทอดตลาด ไม่ใช่ นับแต่วันทำสัญญาซื้อขายหรือวันจดทะเบียนการขายทอดตลาด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๕๑/๒๕๐๘ เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดทรัพย์สินของจำเลยก่อนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของจำเลยชั่วคราว และมีได้มีเจ้าหน้าที่ยื่นยื่นคำขอเฉลี่ยภายในกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาด ถือว่าการบังคับคดีสำเร็จบริบูรณ์ไปแล้ว ใช้นับแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ การนับระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาด ต้องนับแต่วันขายทอดตลาดจริง ๆ มิใช่ นับแต่วันที่ทำสัญญาซื้อขายและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

๓. เมื่อขายทอดตลาดแล้ว ถ้าหากมีการขอให้ขายทอดตลาดใหม่ กรณีนี้หากศาลยกคำร้องระยะเวลาต้องนับแต่วันที่มีการขายทอดตลาดไปแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๑๓/๒๕๑๐ ในกรณียึดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาด

ผู้ร้องจะต้องขอเฉลี่ยภายใน ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ศาลชั้นต้นขายทอดตลาดทรัพย์สินของจำเลยไปในวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๐๙ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามคำสั่งที่ให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินของศาลชั้นต้น จึงต้องถือว่าวันขายทอดตลาด คือ วันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๐๙ แต่ผู้ร้องยื่น คำร้องขอเฉลี่ยเมื่อวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๐๙ จึงเกินกำหนดระยะเวลาที่ผู้ร้องจะยื่นคำขอเฉลี่ยได้

ที่กล่าวนั้นเป็นกรณีศาลที่ยกคำร้องที่ขอให้ขายทอดตลาดใหม่ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ศาลอนุญาตให้ขายทอดตลาดใหม่ได้ ก็จะต้องนับแต่วันที่มีการขายทอดตลาดใหม่

๔. ถ้าทรัพย์สินที่ถูกยึดในคราวเดียวกันนั้นยึดทั้งหมดหลายรายการด้วยกัน แต่เจ้าพนักงานบังคับคดีทยอยขายทรัพย์สินดังกล่าวโดยไม่ได้ขายทอดตลาดทรัพย์สินทั้งหมด ในคราวเดียวกัน กรณีนี้ต้องนับระยะเวลาตั้งแต่วันที่มีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดนั้นในครั้งสุดท้าย คือ นับแต่วันสิ้นสุดที่มีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดในคราวเดียวกันทั้งหมด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖๔/๒๕๑๔ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสาม ระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นหมายถึงวันสิ้นสุดการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดมาในคราวนั้นทั้งหมด คดีนี้ผู้ร้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยเข้ามาก่อนวันขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดมาคราวนั้นครั้งที่สาม จึงมีสิทธิจะเฉลี่ยทรัพย์สินนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๙๑/๒๕๒๒ วินิจฉัยว่า ผู้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสาม นั้น หมายถึงวันสิ้นสุดการขายทรัพย์สินที่ยึดมาในคราวเดียวกันทั้งหมด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๗๕/๒๕๓๙ วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสี่ ที่ให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษายืนคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาด หมายความว่าระยะเวลานั้นนับแต่วันสิ้นสุดการขายทรัพย์สินที่ยึดมาในคราวนั้นทั้งหมด เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ขายทอดตลาดทรัพย์สินของจำเลยทั้งสองที่ยึดมาในคราวเดียวกันเป็น ๒ ครั้ง การที่ผู้ร้อง ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินครั้งแรกก่อนวันขายทอดตลาด จึงมีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ทั้งหมดโดยไม่ต้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินอีก การที่ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินครั้ง

ที่ ๒ แม้พ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันขายทอดตลาดครั้งที่ ๒ หากทำให้สิทธิของ
ผู้ร้องที่ขอเฉลี่ยทรัพย์สินหมดไปไม่

กล่าวคือ ถ้ามีการยึดทรัพย์สินหลายรายการในคราวเดียวกัน ระยะเวลานั้นต้อง
นับตั้งแต่วันสิ้นสุดการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดมาในคราวเดียวกันนั้นทั้งหมด ซึ่งใน
กรณีนี้เมื่อมีการยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินเข้ามาในครั้งแรกภายในกำหนดเวลาที่กฎหมาย
กำหนดไว้แล้ว ก็ถือว่าเป็นการยื่นโดยชอบ แม้ครั้งหลังจะยื่นมาเมื่อพ้นกำหนด ก็ไม่ทำให้
คำร้องที่ยื่น ไว้ในครั้งแรกที่ยื่นมาโดยชอบนั้นเสียไป

ถ้าเป็นกรณีที่มีการยึดทรัพย์สินไว้หลายประการ แล้วมีการขายทรัพย์สินหรือขายทอด
ตลาดทรัพย์สินไปแล้วบางรายการ ยังเหลืออีกบางรายการที่ยังไม่ได้มีการขายทอดตลาด
กรณีนี้ถ้าหากโจทก์ขออนุญาตยึดทรัพย์สินรายการที่เหลือทั้งหมด กรณีนี้เมื่อเจ้าพนักงาน
บังคับคดีได้รับหนังสือถอนการยึดจากเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาแล้ว การถอนการยึดมีผล
ทันที แม้เจ้าพนักงานบังคับคดีจะยังมีคำสั่งเกี่ยวกับการขออนุญาตยึดของโจทก์
เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาก็ตาม ซึ่งกรณีนี้ต้องถือว่าการขายทอดตลาดนั้นได้เสร็จสิ้นแล้ว
ในวันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับหนังสือถอนการยึดจากเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ดังนั้น
ผู้ขอเฉลี่ยก็ต้องยื่นคำขอก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันที่มีการถอนการยึด
คือ วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับหนังสือถอนการยึดจากเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา
ถ้ายื่น พ้นกำหนดก็ไม่มีสิทธิมาขอเฉลี่ย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๑๘๙/๒๕๓๕ วินิจฉัยว่า เมื่อโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตาม
คำพิพากษาไม่ประสงค์จะบังคับคดีแก่จำเลย โจทก์ย่อมขออนุญาตบังคับคดีได้โดยแจ้ง
ไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นหนังสือว่าตนสละสิทธิในการบังคับคดีนั้น ตามประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๔ (๒) เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับ
หนังสือแล้ว การถอนการยึดของโจทก์ย่อมมีผลทันที และถือว่าการขายทอดตลาด
ทรัพย์สินของจำเลยที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดได้เสร็จสิ้นลงตั้งแต่วันดังกล่าว ผู้ร้องยื่น
คำร้องและขอเฉลี่ยทรัพย์สินเข้ามาภายหลังจกลิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันดังกล่าว
คำร้องของผู้ร้องจึงไม่ต้องด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐
วรรคสี่ แม้เจ้าพนักงานบังคับคดีจะยังมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขออนุญาตยึดของโจทก์
ก็ตาม

วันนี้ขอยุติเพียงเท่านี้

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๔

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์สมิทธิ วราอุบล

ผู้เรียบเรียง อาจารย์สมิทธิ วราอุบล

วันพุธที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๑๑

คราวที่แล้วได้พูดถึงกำหนดเวลาในการยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ โดยได้พูดถึงเกี่ยวกับกรณีการยึดทรัพย์แล้ว วันนี้จะพูดถึงเกี่ยวกับกรณีการอายัดทรัพย์ ซึ่งกรณีอายัดนั้น คำว่า อายัด ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๙๐ วรรคห้า ก็หมายถึงการอายัดตามคำพิพากษาหรือการอายัดของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ไม่ได้ความรวมถึงการอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษาเช่นเดียวกับกรณียึดทรัพย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๖/๒๕๔๔ วินิจฉัยว่า ในกรณีร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ ตามมาตรา ๒๙๐ วรรคสี่ บัญญัติห้ามมิให้ยื่นคำขอช้ากว่า ๓ เดือน นับแต่วันอายัดนั้น มีความหมายถึงการอายัดตามคำพิพากษาเท่านั้น หาได้มุ่งหมายให้นับแต่วันอายัดก่อนมีคำพิพากษาไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๔๑ - ๑๑๔๔/๒๕๒๖ วินิจฉัยว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคสี่ บัญญัติถึงระยะเวลายื่นคำขอเฉลี่ยของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไว้ว่าในกรณีอายัดทรัพย์สิน ให้ยื่นคำขอเสียก่อนที่มีการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้ และไม่ว่าในกรณีใด ๆ ห้ามมิให้ยื่นคำขอช้ากว่า ๓ เดือน นับแต่วันอายัด คำว่า อายัด ในมาตรานี้หมายถึงการอายัดของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เพราะเป็นการเฉลี่ยระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาด้วยกัน หากมีผลรวมถึงการอายัดชั่วคราวก่อนคำพิพากษาด้วยไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาทั้ง ๒ เรื่อง ดังกล่าวเป็นการวินิจฉัยตามกฎหมายเก่า และที่ระบุถึงมาตรา ๒๙๐ วรรคสี่ ก็ตี ระบุถึงกำหนดระยะเวลา ๓ เดือน ก็ตี เป็นการระบุตามกฎหมายเก่า ซึ่งตามกฎหมายใหม่เป็น วรรคห้า และไม่มีกำหนดระยะเวลา ๓ เดือน แต่ในการแปลความหมายของคำว่า อายัด ตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนั้นนำมาใช้กับกฎหมายใหม่ได้ กล่าวคือ คำว่า อายัด นั้น หมายถึงการอายัดตามคำพิพากษาหรือการอายัดของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ไม่ได้หมายความรวมถึงการอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษา

คำว่า **ทรัพย์สิ้น** ในกรณี **อายัด** นั้น ซึ่งได้กล่าวมาแล้วว่าหมายความรวมถึง **ตัวเงิน** ด้วย ข้อนี้เห็นได้จากถ้อยคำในมาตรา ๒๙๐ วรรคห้า ซึ่งบัญญัติให้ยื่นคำขอถอนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สิ้นตามที่อายัดไว้ กรณีเห็นได้ชัดเจนว่าคำว่า **ทรัพย์สิ้น** ในที่นี้หมายถึงรวมถึง **ตัวเงิน** ด้วย

กรณีอายัดทรัพย์สิ้นนั้นก็เช่นเดียวกับการยึดทรัพย์สิ้น โดยยื่นก่อนกำหนด ตามมาตรา ๒๙๐ วรรคห้า ได้ และกรณีการอายัดทรัพย์สิ้นนั้นเมื่อมีการอายัดเงินรายเดียว แม้จะมีการทยอยส่งเงินที่อายัดมาหลายงวด คำขอเฉลี่ยทรัพย์ที่ยื่นไว้แล้วในครั้งแรกนั้นก็ครอบคลุมถึงเงินที่ส่งมาในทุกงวด ไม่ต้องยื่นเข้ามาอีกเป็นครั้ง ๆ ไป

ตัวอย่าง เช่น อายัดเงินไว้ ๑๐๐,๐๐๐ บาท บุคคลภายนอกผู้ถูกคำสั่งอายัดทยอยส่งเงินมาเป็น ๔ งวด งวดละ ๒๕,๐๐๐ บาท กรณีนี้เมื่อเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ในครั้งแรกเข้ามาภายในกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันที่บุคคลภายนอกส่งเงินมาในงวดแรกแล้ว ก็ถือว่าคำขอเฉลี่ยทรัพย์ที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษายื่นไว้ในครั้งแรกนั้น มีผลครอบคลุมไปถึงเงินที่บุคคลภายนอกจะส่งมาในงวดต่อ ๆ ไปด้วย ไม่ต้องยื่นเข้ามาเป็นครั้ง ๆ ไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๑/๒๕๓๔ ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ยในเงินบำเหน็จอันเนื่องมาจากการลาออกของลูกหนี้ว่า จำเลยมีทรัพย์สิ้นเพียงเงินเดือนบำเหน็จและโบนัสเท่านั้น จำเลยได้ลาออกจากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ซึ่งจะได้บำเหน็จและโบนัสประจำปีกับเงินเดือนก่อนที่จะลาออกจากงาน และองค์การโทรศัพท์จัดส่งเงินจำนวนดังกล่าวมาให้แล้วตามคำร้องดังกล่าว แสดงว่าผู้ร้องประสงค์ขอเฉลี่ยในเงินดังกล่าวอันเนื่องมาจากลูกหนี้ลาออกจากงาน ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าโจทก์ได้อายัดเงินรายเดียว แต่มีการทยอยส่งมาหลายงวด คำขอเฉลี่ยของผู้ร้องย่อมครอบคลุมถึงเงินที่ส่งมาในทุกงวดโดยไม่ต้องยื่นคำร้องซ้ำมาอีก

นอกจากนี้การอายัดทรัพย์สิ้นยังมีข้อสังเกตในประการแรกว่า การอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น โดยปกติจะไม่กำหนดเวลาให้ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สิ้นที่อายัด แต่กรณีอายัดภายหลังมีคำพิพากษาแล้ว จะมีการกำหนดเวลาให้ชำระเงินหรือส่งทรัพย์สิ้นตามมาตรา ๓๑๑ เพราะฉะนั้นกรณีอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษา แม้จะมีการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สิ้นที่อายัดชั่วคราวก่อนพิพากษามาแล้วก็ตาม ก็ไม่ถือว่า

เป็นการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามมาตรา ๒๕๐ วรรคห้า เพราะว่าการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามมาตรา ๒๕๐ วรรคห้า นั้น ต้องเป็นการอายัดเมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้วตามมาตรา ๓๑๑

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๖๓ - ๙๖๔/๒๕๑๐ วินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานบังคับคดีได้อายัดเงินที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่จำเลยไว้ก่อนศาลพิพากษา คำสั่งอายัดเงินย่อมมีผลต่อไปจนกว่าจะได้ปฏิบัติตามคำพิพากษามาตรา ๒๖๐ (๒) และตามมาตรา ๒๕๐ วรรคสี่ ต้องยื่นคำขอเฉลี่ยเสียก่อนที่มีการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้ กำหนดเวลาชำระเงินต้องมีในคำสั่งอายัดตามมาตรา ๓๑๑ จึงจะเห็นได้ว่ามีกำหนดเวลาให้ยื่นคำขอเฉลี่ยได้ก่อนที่จะมีการชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้ เมื่อในหมายอายัดชั่วคราวของศาล ไม่ได้กำหนดวันเวลาที่จะต้องชำระเงินไว้ จึงไม่มีกำหนดเวลาที่ผู้ร้องจะขอเฉลี่ยได้ก่อนที่มีการชำระเงิน ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องขอเฉลี่ยเมื่อทรัพย์สินที่อายัดได้ส่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีไว้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๓๒/๒๕๓๑ กำหนดระยะเวลาต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ ที่ให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษารายอื่นยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งได้ยึดหรืออายัดมานั้น หมายความว่า การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี และโดยการร้องขอของเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาเท่านั้น ดังนั้น เมื่อการเคหะแห่งชาติได้ส่งเงินมาให้ศาลชั้นต้นตามหมายอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษา กรณีจึงไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๒๕๐ ที่ผู้ร้องในฐานะเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาหรือจำเลยจะต้องยื่นคำร้องภายในระยะเวลาดังกล่าว

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวหมายถึงว่า ถ้าเป็นการอายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษาแล้ว แม้ผู้ถูกคำสั่งอายัดจะได้ส่งเงินมาตามคำสั่งอายัดก็ตาม กำหนดระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันที่มีการส่งเงินหรือชำระเงินตามมาตรา ๒๕๐ นั้น ยังไม่เริ่มนับ จะไปเริ่มนับต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้ว เพราะมาตรา ๒๕๐ วรรคห้า นั้น หมายถึงการอายัดตามคำพิพากษาและโดยเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ไม่ได้หมายความรวมถึงการอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษาด้วย กรณีดังกล่าวมีปัญหาว่า เมื่อมีคำพิพากษาแล้วจะเริ่มนับเมื่อใด ซึ่งข้อนี้เป็นปัญหาโต้แย้งกันในการประชุมรณคดีเกี่ยวกับข้อสอบข้อ ๗ ของปีที่แล้ว โดยคำถามนั้นสรุปได้ว่า โจทก์ฟ้องจำเลย และ

ระหว่างพิจารณาศาลสั่งอายัดเงินฝากของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษาตามคำขอของโจทก์ ธนาคารส่งเงินตามที่ถูกอายัดให้ศาลก่อนมีคำพิพากษา หลังจากนั้น ๑ วัน ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระเงินแก่โจทก์และออกคำสั่งให้จำเลยปฏิบัติตามคำพิพากษาภายใน ๓๐ วัน จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาและพ้นกำหนดตามคำสั่งแล้ว โจทก์จึงขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี หลังจากนั้นผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของจำเลยในคดีอื่นยื่นคำร้องขอเฉลี่ยในเงินที่ถูกอายัดดังกล่าว ปัญหาของคำถามมีว่า ผู้ร้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๒๕๐ วรรคห้าหรือไม่ ปัญหานี้มีความเห็นในที่ประชุมเป็น ๒ ฝ่าย

ฝ่ายแรกเห็นว่าเมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีก็เพียงทำให้คำสั่งที่อายัดเงินชั่วคราวก่อนพิพากษามีผลใช้บังคับต่อไปเท่าที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเท่านั้น โจทก์ต้องขอให้ดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษานั้นอีก การที่ศาลออกคำสั่งและโจทก์ขอให้ออกหมายบังคับคดีแก่จำเลย ถือว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีได้อายัดเงินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แทนโจทก์ตามมาตรา ๒๕๐ นับแต่นี้เป็นต้นไป ผู้ร้องต้องยื่นคำขอเฉลี่ยในเงินที่ถูกอายัดภายใน ๑๔ วัน นับแต่วันออกหมายบังคับคดี และสรุปว่า ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ยภายในกำหนด มีสิทธิขอเฉลี่ยได้ กล่าวคือ ความเห็นของฝ่ายแรกนั้นเห็นว่า ๑๔ วัน นั้น นับแต่วันออกหมายบังคับคดี

ส่วนฝ่ายหลังเห็นว่า มาตรา ๒๖๐ (๒) มีการแก้ไขใหม่โดยเดิมนั้น เมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี หากโจทก์ไม่ได้ขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีภายในเวลา ๑๕ วัน นับแต่วันสิ้นระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่ง เพื่อให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง คำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาเป็นอันยกเลิกไปเมื่อสิ้นระยะเวลาเช่นว่านั้น แต่ที่แก้ไขใหม่นั้นเมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี คำสั่งของศาลเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปโดยไม่มีเงื่อนไขว่า ถ้าหากว่าโจทก์ไม่ขอออกหมายบังคับคดีจะทำให้คำสั่งดังกล่าวถูกยกเลิกไป เหมือนกำหนดหมายเก่า ส่วนข้อความที่ว่าเท่าที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลก็หมายถึงว่า หากมีกรณีที่ต้องดำเนินการเพื่อบังคับให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาก็ต้องดำเนินการบังคับ เช่นต้องบังคับคดีภายในกำหนด ๑๐ ปี นับแต่วันมีคำพิพากษามาตรา ๒๗๑ หรือกรณีผู้ถูกคำสั่งอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษายังไม่ได้ส่งเงินมาตามที่ถูกอายัด ก็ต้องดำเนินการบังคับให้ส่งเงินตามที่ถูกอายัดนั้นมา แต่เมื่อผู้ถูก

คำสั่งอายัดได้ส่งเงินที่ถูกอายัดมาตามคำสั่งก่อนพิพากษาแล้ว ย่อมไม่มีความจำเป็น ต้องดำเนินการบังคับให้ผู้ที่ถูกอายัดส่งเงินที่อายัดมาอีก และเงินที่ส่งมาตามคำสั่งที่ ถูกอายัดแล้วนั้น ย่อมถือว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีได้อายัดไว้แทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ตามมาตรา ๒๙๐ แล้ว โดยไม่ต้องขอให้อายัดในชั้นบังคับคดีซ้ำไปอีก ซึ่งเทียบได้ กับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๘๖/๒๕๓๑ ทั้งการขอให้ออกหมายบังคับคดีก็ไม่จำเป็นต้องขอทุกคดีไป เป็นต้นว่า เงินที่อายัดไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น เพียงพอแก่ การชำระหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เมื่อตามคำถามปรากฏว่าธนาคารได้ส่งเงินตามที่ถูก อายัดให้ศาลก่อนพิพากษาแล้ว ดังนั้น เมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีซึ่งคำสั่งอายัด ชั่วคราวนั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปตามมาตรา ๒๖๐ (๒) กรณีนี้ก็ต้องถือว่า วันที่ ศาลมีคำพิพากษาเป็นวันที่มีการชำระเงินตามที่อายัดไว้ กำหนด ๑๔ วัน จึงต้อง นับแต่วันดังกล่าว คือ นับแต่วันมีคำพิพากษา กรณีตามคำถาม ผู้ร้องจึงต้องยื่น คำขอเฉลี่ยภายใน ๑๔ วัน นับแต่วันมีคำพิพากษา แต่กรณีตามคำถามนั้นผู้ร้อง ยื่นคำขอเฉลี่ยเมื่อพ้นกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันมีคำพิพากษาแล้ว จึงไม่มีสิทธิ ขอเฉลี่ยในเงินที่ถูกอายัดได้

ที่สุดเมื่อลงमतกันแล้ว ความเห็นของฝ่ายแรกชนะโดยมีเสียงข้างมาก ใน ๒๓ คำตอบจึงได้วงเล็บไว้ว่า ตามมติเสียงข้างมากของที่ประชุมกรรมการออกข้อสอบ ซึ่งโดยปกติตรงคำตอบนั้นจะวงเล็บคำพิพากษาศาลฎีกาไว้ แต่เฉพาะข้อนี้เนื่องจากเป็น กฎหมายที่แก้ไขใหม่และไม่มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยึดเป็นแนว จึงต้องแปลความกัน ในที่ประชุม

นักศึกษาลองไปคิดว่าจะเห็นด้วยกับฝ่ายแรกหรือฝ่ายหลัง สำหรับอาจารย์ เห็นว่า ถ้าเป็นกรณีตามกฎหมายเก่าซึ่งบังคับว่า ถ้าศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีแล้ว โจทก์ไม่ขอหมายบังคับคดีตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว คำสั่งนั้นจะสิ้นผลไป ก็จะต้องนับแต่วันออกหมายบังคับคดี แต่เมื่อตามกฎหมายใหม่ได้แก้ไขโดยไม่มีเงื่อนไข ที่จะทำให้คำสั่งชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นสิ้นผลไป โดยเมื่อโจทก์ชนะคดีแล้ว คำสั่ง นั้นก็มีผลใช้บังคับต่อไปเลย จึงมีความเห็นว่าจะต้องนับแต่วันมีคำพิพากษา

ต่อไปข้อสังเกตประการที่สอง กรณีที่อายัดชั่วคราวก่อนพิพากษาและต่อมา ศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี ซึ่งได้กล่าวมาแล้วว่าคำสั่งอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษานั้น ยังคงมีผลต่อไปตามมาตรา ๒๖๐ (๒) โจทก์ไม่ต้องอายัดซ้ำอีก และถือว่าเจ้าพนักงาน

บังคับคดีได้อายัดไว้แทนโจทก์ตามคำพิพากษาตามมาตรา ๒๕๐ แล้ว เพราะฉะนั้น
ในกรณีนี้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีอื่นก็มายื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินที่อายัดนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๘๖/๒๕๓๑ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งอายัดเงินซึ่งจำเลย
มีสิทธิได้รับจากบุคคลภายนอกเป็นการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษา และได้มีการส่งเงิน
มาให้ศาลตามหมายอายัดแล้ว ภายหลังเมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี คำสั่งของ
ศาลที่อายัดเงินชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษายังคงมีผลต่อไป ทั้งโจทก์ก็ได้ดำเนินการขอ
ออกคำสั่งบังคับและหมายบังคับคดีแก่จำเลยโดยชอบ โจทก์จึงไม่จำเป็นต้องขออายัดเงิน
ดังกล่าวในชั้นบังคับซ้ำอีก ถือว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีได้อายัดทรัพย์สินของจำเลย
ซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แทนโจทก์ตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ แล้ว ดังนั้น ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา
ของจำเลยอีกคดีหนึ่ง และไม่สามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของจำเลย จึง
มีสิทธิขอเฉลี่ยหนี้ในคดีนี้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนี้ก็เป็นเรื่องที่โต้แย้งกันมาอ้างในปัญหาที่โต้เถียงกัน
ดังที่กล่าวมาข้างต้นนั้น โดยในคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนี้ที่ระบุว่า ทั้งโจทก์ได้ดำเนินการ
การขอออกคำสั่งบังคับและหมายบังคับคดีแก่จำเลยโดยชอบ เป็นการวินิจฉัยตาม
กฎหมายเก่า เพราะถ้าหากไม่ขอออกหมายบังคับคดี คำสั่งนั้นก็สิ้นผลไป เงินที่ส่งมา
ตามหมายอายัด ก็จะต้องส่งคืนแก่บุคคลภายนอก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๐๗๔/๒๕๓๕ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว
ก่อนพิพากษาโดยสั่งอายัดเงินของจำเลยไปยังลูกหนี้เมื่อวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๒๙
ต่อมาวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๐ ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยชำระเงินตามฟ้อง
วันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๐ ลูกหนี้ส่งเงินต่อศาลตามคำสั่งอายัด คำสั่งอายัดเงิน
ชั่วคราวก่อนพิพากษายังคงมีผลต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
มาตรา ๒๖๐ (๒) เมื่อโจทก์ได้ออกคำสั่งบังคับและขอหมายบังคับคดี คดีถึงที่สุดแล้ว
จึงมีผลเท่ากับเจ้าพนักงานบังคับคดีได้อายัดทรัพย์สินของจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำ
พิพากษาไว้แทนโจทก์ตามมาตรา ๒๕๐ ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินเมื่อวันที่ ๕
เมษายน ๒๕๓๑ จึงเป็นการยื่นหลังจากสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันที่ลูกหนี้
ส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้ ต้องห้ามตามมาตรา ๒๕๐ วรรคห้า ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิ
ขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว เมื่อศาลมีคำสั่งอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษา และต่อมาเมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีแล้ว คำสั่งชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นย่อมมีผลบังคับต่อไปตามมาตรา ๒๖๐ (๒) และในกรณีนี้ถือว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดเงินไว้แทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เมื่อผู้ถูกคำสั่งอายัดได้ส่งเงินมาในวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๐ ซึ่งเป็นเวลาภายหลังที่ศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีแล้ว กรณีต่างกับกรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๘๖/๒๕๓๑ เพราะฉะนั้นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีอื่นจะต้องยื่นคำขอเฉลี่ยเข้ามาภายใน ๑๔ วัน นับแต่วันที่มีการส่งเงินตามคำสั่งอายัด แต่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษายื่นคำขอเฉลี่ยในวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๓๑ จึงเป็นการยื่นเมื่อพ้นกำหนด ๑๔ วัน นับแต่วันที่มีการส่งเงินที่อายัด จึงไม่มีสิทธิที่จะขอเฉลี่ยได้

สรุปก็คือว่า ถ้ามีการอายัดชั่วคราวก่อนพิพากษา และต่อมาเมื่อศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี ผู้ที่ถูกคำสั่งอายัดไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษาจึงส่งเงินที่ถูกอายัดนั้นมาหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว กำหนด ๑๔ วัน นั้นก็ต้องนับแต่วันที่มีการส่งเงินตามที่ยึดไว้ แต่ถ้าเป็นการอายัดไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษาและบุคคลภายนอกที่ถูกคำสั่งอายัดส่งเงินมาก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา ก็เกิดปัญหาตามที่เล่าให้ฟังแล้วว่า กำหนด ๑๔ วัน นั้นจะนับแต่เมื่อใด ซึ่งก็มีความเห็นเป็นสองฝ่ายตามที่กล่าวมาข้างต้น โดยฝ่ายแรกเห็นว่าต้องนับแต่วันที่ออกหมายบังคับคดี ส่วนฝ่ายหลังเห็นว่าต้องนับแต่วันมีคำพิพากษา ซึ่งตามตรงคำตอบ มติของที่ประชุมเสียงข้างมากมีความเห็นว่าต้องนับแต่วันที่ออกหมายบังคับคดี

ต่อไปกรณี ยึดเงิน คำว่า เงิน ในที่นี้หมายถึงเงินสดของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งผู้ขอเฉลี่ยนั้นจะต้องยื่นคำขอก่อนสิ้นระยะเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันยึด

๔. วิธีปฏิบัติในการขอเฉลี่ยทรัพย์สิน ซึ่งในข้อนี้แยกเป็น

ก. วิธีดำเนินการของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สิน

ข. วิธีดำเนินการของศาล

สำหรับข้อ ก. วิธีดำเนินการของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น

๑. ต้องยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้อง คำร้องนั้นต้องเสียค่าธรรมเนียมอย่าง

คำร้องธรรมดา

๒. ต้องมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ตนเข้าเฉลี่ยในทรัพย์สินหรือเงินที่ขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น ซึ่งข้อนี้โดยหลักแล้วจะต้องแสดงให้เห็นว่าตนเป็นเจ้าของนี้ตามคำพิพากษาในคดีเรื่องใด และตนไม่สามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ และยื่นคำร้องเพื่อเฉลี่ยตามส่วนที่ตนเป็นเจ้าของนี้ตามคำพิพากษา กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์ เพราะในการขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น ข้อสำคัญต้องปรากฏว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นไม่สามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือแม้จะมีทรัพย์สินอื่นก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ แต่เรื่องนี้มี

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒๒/๒๕๓๘ วินิจฉัยว่า แม้ในคำร้องจะไม่ได้ระบุว่า ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินไม่สามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ตาม แต่ถ้าคำร้องนั้นพอแปลความได้ว่าเป็นการยื่นเข้ามาเพื่อขอเฉลี่ยทรัพย์สินแล้ว ก็ถือว่าคำร้องนั้นสมบูรณ์ ส่วนข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินจะสามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือไม่นั้นเป็นข้อเท็จจริงที่อาจนำสืบได้ในชั้นพิจารณา

เรื่องนี้มีข้อสังเกตว่า เมื่อการขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น ข้อสำคัญอยู่ที่ว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยต้องไม่สามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ หรือแม้จะมีทรัพย์สินอื่นก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ดังนั้น เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาว่า ถ้าหากไม่ได้ระบุข้อเท็จจริงดังกล่าวในคำร้องแล้ว จะทำให้คำร้องนั้นเสียไปหรือไม่ ก็ควรที่จะระบุไว้ในคำร้องให้ชัดเจน ซึ่งแม้จะมีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้แล้วว่า ไม่จำเป็นต้องระบุเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ว่า เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยไม่สามารถเอาชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามที่กล่าวมาแล้วก็ตาม แต่ทางที่ดีเพื่อไม่ให้เกิดปัญหา ก็ควรที่จะระบุข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ในคำร้องด้วย เพราะว่าเป็นประเด็นสำคัญของคดี

๓. ต้องยื่นต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น ซึ่งก็คือศาลชั้นต้นที่ออกหมายบังคับคดี กรณีนี้ก็เช่นเดียวกับการร้องขจัดทรัพย์ตามมาตรา ๒๘๘ และกรณีการขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นเคยมีคดีเกิดขึ้นโดยยื่นคำร้องผิดสำนวน กล่าวคือ แทนที่จะยื่นในคดีที่ออกหมายบังคับคดี แต่กลับไปยื่นในคดีที่ผู้ร้องเป็นโจทก์และชนะคดี กรณีที่กล่าวมานั้นเป็นคดีที่เกิดขึ้นในศาลเดียวกัน ศาลฎีกาจึงแปลความว่า ถือว่าได้ยื่นไว้ในคดีโดยชอบแล้ว คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๕๙/๒๕๓๑ วินิจฉัยว่า ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินครั้งแรกในคดีที่ผู้ร้องเป็นโจทก์ แทนที่จะยื่นในคดีที่มีการออกหมายบังคับคดีอันเป็นการยื่นผิดสำนวน แต่ศาลในคดีที่ออกหมายบังคับคดีกับศาลในคดีที่ผู้ร้องเป็นโจทก์เป็นศาลเดียวกัน คือ ศาลแพ่ง ทั้งตามคำร้องของผู้ร้องดังกล่าวก็ได้ระบุชัดเจนว่า ขอเฉลี่ยจากทรัพย์สินของจำเลยที่ ๒ ที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ในคดีนี้ จึงถือได้ว่า ผู้ร้องได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินครั้งแรกโดยทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีให้อายัดทรัพย์สินของจำเลยที่ ๒ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคแรก ประกอบมาตรา ๑ (๑) แล้ว การที่ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินไว้ในคดีที่ผู้ร้องเป็นโจทก์ แม้อต่อมาศาลในคดีดังกล่าวได้มีคำสั่งยกคำขอเฉลี่ยทรัพย์สิน แต่ก็เพื่อที่จะให้ผู้ร้องยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีนี้เสียให้ถูกต้อง ทั้งนี้เพื่อสะดวกในการไต่สวนคำร้องของผู้ร้องเท่านั้น หากทำให้สิทธิของผู้ร้องซึ่งยื่นคำเฉลี่ยทรัพย์สินต่อศาลโดยชอบแล้วข้างต้นต้องเสียไปไม่ เมื่อคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินของผู้ร้องที่ได้ยื่นไว้ครั้งแรกยังไม่พ้นกำหนดระยะเวลาตามกฎหมาย แม้ผู้ร้องจะยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีนี้พ้นระยะเวลาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ก็ตาม ก็ต้องถือว่าผู้ร้องได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้

กรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกานั้น เป็นการยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินผิดสำนวน แต่เป็นคดีที่อยู่ในศาลเดียวกัน ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยโดยถือว่าได้ยื่นภายในกำหนดเวลาแล้ว โดยคำนึงถึงความเป็นธรรม แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่ต่างศาลกัน ข้อเท็จจริงย่อมเปลี่ยนไปและเห็นว่าจะไม่ได้ ต้องถือว่ายื่นพ้นกำหนดระยะเวลาตามกฎหมายแล้ว ศาลต้องยกคำร้อง

๔. จะต้องมีส่วนยื่นคำร้องเพื่อส่งให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานบังคับคดี

ข้อ ข. วิธีดำเนินการของศาล ข้อนี้มีข้อพิจารณาคือ

๑. คำขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นไม่ใช่คำขอฝ่ายเดียว ดังนั้น ศาลจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๑ (๑) กล่าวคือ จะต้องส่งสำเนาคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและลูกหนี้ตามคำพิพากษา เพื่อให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและลูกหนี้ตามคำพิพากษามีโอกาสยื่นคำคัดค้านก่อน แล้วจึงจะพิจารณามีคำสั่ง นอกจากนี้ยังจะต้องส่งสำเนาให้เจ้าพนักงานบังคับคดี ซึ่งเมื่อ

เจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับสำเนาคำขอเฉลี่ยทรัพย์แล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีมีหน้าที่ต้องงดการจ่ายเงินหรือทรัพย์สินตามคำบังคับไว้จนกว่าศาลจะมีคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามมาตรา ๒๕๐ วรรคเจ็ด

๒. การวินิจฉัยคำขอเฉลี่ยทรัพย์ ซึ่งแยกเป็น

ก. ในกรณีที่ไม่มีคำคัดค้าน ซึ่งหมายถึงว่าเมื่อได้ส่งสำเนาคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา และลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยื่นคำคัดค้าน ในกรณีนี้ถ้าศาลเห็นว่าคำขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นเข้าหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๕๐ ศาลก็มีอำนาจมีคำสั่งอนุญาตได้โดยไม่จำเป็นต้องทำการไต่สวน

ข. ในกรณีที่มีคำคัดค้าน ข้อนี้หมายถึงว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและลูกหนี้ตามคำพิพากษาเมื่อได้รับสำเนาคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์แล้วได้ยื่นคำคัดค้านเข้ามาในคดีกรณีนี้ศาลต้องทำการไต่สวนก่อน แล้วจึงจะมีคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดตามรูปคดี คำคัดค้านของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้นอาจจะคัดค้านว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษายังมีทรัพย์สินอื่นที่ผู้ขอเฉลี่ยสามารถเอาชำระหนี้ได้ หรือคัดค้านว่าหนี้ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นเป็นหนี้ที่เกิดจากการสมยอม นอกจากนี้ยังอาจจะคัดค้านว่า คำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว

สำหรับข้อคัดค้านที่ว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษายังมีทรัพย์สินอื่นที่ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สามารถเอาชำระหนี้ได้นั้น เรื่องนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการคุ้มครองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ดังนั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเท่านั้นที่จะยกข้อโต้แย้งหรือข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นมาโต้แย้งหรือต่อสู้ได้ ส่วนลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะยกข้อต่อสู้หรือข้ออ้างดังกล่าวมาเป็นข้อกล่าวอ้างหรือข้อต่อสู้ไม่ได้

ข้ออ้างที่ว่าหนี้ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นเกิดจากหนี้ที่สมยอมกัน เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิที่จะยกขึ้นกล่าวอ้างหรือต่อสู้ได้โดยไม่จำเป็นต้องไปฟ้องให้เพิกถอนคำพิพากษาในคดีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำมาอ้างในการขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นเสียก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๑/๒๕๐๓ เจ้าหนี้ของจำเลยตามคำพิพากษาในคดีอื่นยื่นคำขอเฉลี่ยเงินในการขายทอดตลาดทรัพย์ของจำเลยในคดีหนึ่ง โจทก์คัดค้านว่าหนี้ซึ่งเจ้าหนี้นำมาฟ้องจำเลยนั้นเกิดขึ้นโดยสมยอมกัน ดังนี้ ศาลจะต้องไต่สวนฟัง

พยานหลักฐานว่าจำเลยเป็นหนี้จริงหรือไม่ ไม่จำเป็นที่โจทก์จะต้องฟ้องขอให้ทำลายคำพิพากษาในคดีที่เจ้าหนี้ร้องขอเฉลี่ยเงินเสียก่อน เพราะโจทก์ยืนยันอยู่แล้วว่า มูลหนี้ที่เจ้าหนี้นำมาฟ้องจำเลยในคดีนั้นไม่มีอยู่จริง เจ้าหนี้และจำเลยสมยอมกันก่อให้เกิดคำพิพากษาอันไม่มูลหนี้และทำให้โจทก์เสียเปรียบเกิดขึ้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๒๗/๒๕๐๓ ผู้ร้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ที่โจทก์นำยึดทรัพย์ของจำเลยไว้เพื่อขายชำระหนี้ตามคำพิพากษา โดยผู้ร้องอ้างว่าผู้ร้องเป็นเจ้าของจำเลยตามคำพิพากษาอีกคดีหนึ่ง แต่จำเลยไม่มีทรัพย์สินอื่นใดอีกแล้ว เช่นนี้ แม้โจทก์จะยอมรับว่าจำเลยไม่มีทรัพย์สินอื่นใดอีก และยอมรับว่าผู้ร้องเป็นเจ้าของจำเลยตามคำพิพากษาในคดีที่ผู้ร้องอ้างอิงก็ตาม แต่เมื่อโจทก์ยังคัดค้านอยู่ว่าหนี้ตามคำพิพากษาที่ผู้ร้องอ้างมาขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นเป็นหนี้ที่เกิดจากการสมยอมระหว่างผู้ร้องกับจำเลย ดังนี้ ศาลไม่ชอบที่จะสั่งงดไต่สวนและอนุญาตผู้ร้องเข้าเฉลี่ยทรัพย์ได้เลย เพราะคำพิพากษาในคดีระหว่างผู้ร้องกับจำเลยนั้นไม่มีผลผูกพันในคดีนี้ซึ่งมิได้เป็นคู่ความด้วยในคดีนั้น โจทก์ย่อมมีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้านว่าหนี้ตามคำพิพากษาที่ผู้ร้องอ้างมาขอเฉลี่ยนั้นเป็นหนี้ที่ไม่ชอบ ไม่ควรอย่างไร ก็ยอมได้ เมื่อศาลจะได้ไม่ยอมให้ผู้ร้องเฉลี่ยทรัพย์ ศาลจะต้องดำเนินการไต่สวน แล้ววินิจฉัยไปตามประเด็น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๒๐/๒๕๐๗ หนี้ที่ผู้ร้องขอเฉลี่ยเกิดขึ้นโดยจำเลยที่ ๒ ได้เข้าค้ำประกันหนี้ให้กับผู้ร้องแทนผู้ค้ำประกันคนอื่น โดยไม่มีความจำเป็นและไม่สุจริต ทั้งจำเลยที่ ๒ และผู้ร้องก็ทราบว่า ผลของการกระทำของตนนี้ทำให้เจ้าหนี้อื่นรวมทั้งโจทก์เสียเปรียบจะได้รับชำระหนี้ลดลง เพราะจำเลยที่ ๒ ไม่มีทรัพย์สินอื่นใดอีกที่จะเอามาบังคับคดีได้ กรณีเช่นนี้จึงเป็นการฉ้อฉลอันเป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ ผู้ร้องไม่มีสิทธิร้องขอเฉลี่ยหนี้รายนี้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๒๙/๒๕๒๕ วินิจฉัยว่า มาตรา ๒๙๐ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นบทบัญญัติคุ้มครองเจ้าหนี้ ดังนั้น ข้ออ้างที่จำเลยยังมีทรัพย์สินอื่นที่ผู้ร้องสามารถเอาชำระหนี้ได้ ซึ่งเป็นข้อโต้แย้งระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกัน จำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้จะยกขึ้นโต้แย้งหาได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๐๑/๒๕๓๓ วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้น ข้อคัดค้านของจำเลยที่อ้างว่านอกจากหุ้นของจำเลยที่ถูกโจทก์นำยึดไว้แล้ว

จำเลยยังมีหุ้นในบริษัทอื่นและทรัพย์สินอื่นอีกมากพอที่จะชำระหนี้แก่ผู้ร้องได้ จึงเป็นข้อโต้แย้งระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาดังกล่าว ทหาใช่เป็นข้อที่จำเลยผู้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะยกขึ้นโต้แย้งได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่กล่าวมาทั้งหมดนั้น เป็นกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์ยกขึ้นต่อสู้ว่า หนี้ที่ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์นำมาขอเฉลี่ยนั้นเกิดจากการสมยอมระหว่างผู้ขอเฉลี่ยกับลูกหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์นั้น มีสิทธิที่จะยกขึ้นกล่าวอ้างได้โดยไม่จำเป็นต้องไปฟ้องขอให้เพิกถอนหนี้ตามคำพิพากษาที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยนำมาขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นเป็นคดีใหม่ แต่ทั้งนี้ เป็นสิทธิของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์มีสิทธิที่จะเลือกว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีที่มีการขอเฉลี่ยทรัพย์ หรือจะนำไปฟ้องเป็นคดีใหม่ก็ได้ ไม่มีกฎหมายห้าม แต่ถ้าวเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเลือกที่จะไปฟ้องเป็นคดีใหม่เพื่อเพิกถอนคำพิพากษาเกี่ยวกับหนี้ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์โดยอ้างว่าหนี้ที่มาขอเฉลี่ยนั้นเป็นหนี้ที่เกิดจากการสมยอมระหว่างผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์และลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว กรณีนี้ศาลก็จะพิพากษาเพียงว่า ผู้ร้องจะนำหนี้นั้นมาขอเฉลี่ยไม่ได้ โดยไม่ต้องพิพากษาให้เพิกถอนสัญญาหรือคำพิพากษตามยอม หรือพิพากษาว่าไม่มีหนี้ต่อกัน เพราะว่าการมีหนี้ต่อกันหรือไม่นั้นเป็นเรื่องระหว่างคู่ความในคดีดังกล่าว โดยคำพิพากษาในคดีระหว่างผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์กับลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีดังกล่าวนี้ไม่มีผลผูกพันเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ที่ยึดทรัพย์ในคดีนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๖๒/๒๕๔๓ จำเลยสมยอมกันทำสัญญาแล้วนำมาฟ้องศาลแล้วทำสัญญายอมความกัน และจำเลยผู้ชนะคดีมายื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ในคดีที่โจทก์เป็นเจ้าหนี้ยึดทรัพย์มา โจทก์จึงฟ้องจำเลยทั้งสองขอให้เพิกถอนขอให้เพิกถอนสัญญา สัญญายอมความ อีกทั้งคำพิพากษตามยอมและขอให้จำเลยถอนคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์นั้น ความประสงค์อันแท้จริงของโจทก์ก็จะไม่ให้จำเลยมีสิทธิได้รับส่วนเฉลี่ยที่โจทก์ได้ยึดไว้ ฉะนั้น ศาลจึงพิพากษาแต่เพียงว่าจำเลยจะอ้างสิทธิตามสัญญาและสัญญายอมความ อีกทั้งคำพิพากษตามยอมในคดีที่สมยอมกันมาขอเฉลี่ยทรัพย์ที่โจทก์ยึดในอีกคดีหนึ่งไม่ได้ ไม่ต้องฟ้องเพิกถอนสัญญาตามคำขอของโจทก์ เพราะผลของคำพิพากษาในคดีของจำเลยนั้นเป็นเรื่องจำเลยด้วยกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๗๔/๒๕๐๕ ศาลชั้นต้นฟังข้อเท็จจริงว่าจำเลยทั้ง

สองไม่ได้เป็นหนี้กันจริง แต่ได้สมยอมกันทำสัญญาขึ้น และศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยที่ ๒ จะอ้างสิทธิตามสัญญาและสัญญาประนีประนอมยอมความ อีกทั้งคำพิพากษาในคดีแพ่งหมายเลขแดงที่ ๒๘๕/๒๕๔๙ มาขึ้นขอเฉลี่ยทรัพย์สินในคดีแพ่งหมายเลขแดงที่ ๑๕๓/๒๕๔๙ ไม่ได้ จำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนจำเลยทั้งสองฎีกา ศาลฎีกาพิพากษายืน

กล่าวคือถ้าหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์เลือกทางที่ไปฟ้องเป็นคดีใหม่ เพื่อขอให้เพิกถอนคำพิพากษาระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยและลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ในคดีดังกล่าวนั้นศาลเพียงแต่พิพากษาว่า ผู้ขอเฉลี่ยนั้นไม่มีสิทธิมาขึ้นขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ ก็เป็นการเพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นต้องพิพากษาให้เพิกถอนหนี้ตามคำพิพากษาของผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สิน

๓. **หน้าที่นำสืบ** ในการขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นประเด็นสำคัญของคดีมีว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีทรัพย์สินอื่นที่ผู้ขอเฉลี่ยจะบังคับเอาชำระหนี้ได้ หรือมีก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ซึ่งประเด็นดังกล่าวนี้ ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินเป็นกล่าวอ้าง ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินจะต้องนำสืบ และประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นสำคัญแห่งคดี ถ้าผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินไม่นำสืบถึงข้อเท็จจริงดังกล่าว ก็จะต้องเป็นฝ่ายแพ้กคดี ไม่มีสิทธิขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ โดยศาลไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นอื่น ซึ่งเกี่ยวกับหน้าที่นำสืบนั้นมีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๑/๒๕๑๓ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๗๓/๒๕๑๔ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๙/๒๕๓๐ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๐/๒๕๓๘ ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวทั้งหมดนั้นสรุปได้ว่า ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินมีหน้าที่ต้องนำสืบให้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะชำระหนี้ได้ หรือมีก็ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ถ้าหากผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินไม่นำสืบข้อเท็จจริงดังกล่าวให้ปรากฏ ก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้กคดี ศาลต้องยกคำร้อง

กรณีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษายังมีทรัพย์สินอื่น แต่ทรัพย์สินนั้นติดจำนองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินก็มีหน้าที่ต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่า ทรัพย์สินที่ติดจำนองนั้นเมื่อบังคับจำนองแล้วไม่มีเงินเหลือพอที่จะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินได้ เพราะว่าทรัพย์สินที่ติดจำนองนั้นเมื่อขายทอดตลาดและบังคับชำระหนี้จำนองแล้ว อาจจะมีเงินเหลือพอที่จะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินก็ได้ ดังนั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินก็ต้องนำสืบข้อเท็จจริง

ให้ปรากฏว่าทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่มีอยู่และติดจำนองนั้นเมื่อบังคับจำนองแล้วไม่มีเงินเหลือพอที่จะชำระหนี้แก่ตนได้ ถ้าไม่นำสืบ ก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้คดี ศาลต้องยกคำร้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๑๑๗/๒๕๒๗ ผู้ร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สิน โจทก์คัดค้านว่าหนี้ที่ผู้ร้องขอเฉลี่ยเป็นหนี้สมยอม และผู้ร้องสามารถยึดทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ชำระหนี้ได้ ต่อมาคู่ความยอมรับกันว่าผู้ร้องเป็นเจ้าของหนี้ตามคำพิพากษาของจำเลย จำเลยมีที่ดินอีก ๑ แปลง ติดจำนองธนาคารอยู่ แล้วคู่ความไม่สืบพยาน ดังนี้ เมื่อจำเลยมีที่ดินอีก ๑ แปลง ยังไม่ถูกยึด ผู้ร้องย่อมดำเนินการยึดเอามาชำระหนี้ได้ แม้หากจำเลยนำยึดที่ดินที่นำไปจำนองไว้แล้ว ผู้ร้องยังบังคับเอาชำระหนี้ได้ ส่วนหนี้จำนองจะมีจำนวนเท่าใด จะมีเงินเหลือเพียงพอชำระหนี้ผู้ร้องได้โดยสิ้นเชิงหรือไม่ ผู้ร้องมีหน้าที่นำสืบให้ศาลรับฟัง เมื่อผู้ร้องไม่สืบพยาน จึงฟังไม่ได้ว่า ผู้ร้องไม่สามารถเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ได้ ศาลต้องยกคำร้อง

๔. **คำสั่งศาล** เมื่อศาลทำการไต่สวนแล้ว ศาลจะมีคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดตามรูปคดีโดยถ้าศาลเห็นว่ากรณีเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๕๐ ก็จะมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นเข้าเฉลี่ยทรัพย์สินได้ แต่ถ้าเห็นว่าไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๕๐ ก็จะยกคำร้อง คู่ความฝ่ายที่ไม่พอใจในคำสั่งของศาลดังกล่าวมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้ และอุทธรณ์ฎีกาในข้อเท็จจริงได้ด้วย โดยถือว่าเป็นคดีไม่มีทุนทรัพย์

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๑๗/๒๕๑๗ วินิจฉัยว่า คำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินมิใช่คำฟ้อง จึงเป็นคดีที่ไม่มีทุนทรัพย์ ไม่ต้องห้ามมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

กรณีขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นยังมีข้อสังเกตคือ

๑. ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินมีหน้าที่ต้องนำเสนอคำร้องแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานบังคับคดี ถ้าไม่นำส่ง ศาลอาจยกคำร้องโดยถือว่าผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินทิ้งคำร้อง แต่ในกรณีนี้เมื่อศาลยกคำร้องแล้ว ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินมีสิทธิที่จะมาขอรับชำระหนี้จากเงินที่เหลือจากการบังคับคดีได้ตามมาตรา ๒๕๑ (๑) ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปเกี่ยวกับมาตรา ๒๕๑

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๔/๒๕๓๐ ผู้ร้องขอเฉลี่ยที่ทอดทิ้งคดีจนศาลสั่งยกคำร้องขอเฉลี่ยไปแล้วนั้น มีสิทธิที่จะขอรับชำระหนี้จากเงินที่เหลือจากการบังคับคดีของเจ้าหนี้ผู้บังคับคดีได้

๒. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ดี ลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ดี หากมีข้อคัดค้านประการใดแล้ว จะต้องยื่นคำคัดค้านไว้ ถ้าไม่ได้ยื่นคำคัดค้านคำขอเฉลี่ยทรัพย์ไว้แล้ว เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์เข้าเฉลี่ยทรัพย์ได้ และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งของศาลดังกล่าว คำสั่งของศาลดังกล่าวย่อมถึงที่สุด เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นจะมาได้แย้งหรือขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวในภายหลังไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๗/๒๕๑๘ ศาลชั้นต้นสั่งให้ส่งสำเนาคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ของผู้ร้องแก่ทุกฝ่ายและนัดพร้อมกันเพื่อสอบถาม ทนายของจำเลยได้รับหมายนัดและสำเนาคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ดังกล่าวแล้ว แต่ในวันนัดจำเลยและทนายไม่มาศาลโดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องและไม่ได้ยื่นคำร้องแถลงต่อศาลว่าจะคัดค้านคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ของผู้ร้องหรือไม่ ศาลชั้นต้นเห็นว่าจำเลยไม่คัดค้านและมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๐๗ อนุญาตให้ผู้ร้องเข้าเฉลี่ยทรัพย์ได้ จำเลยมีได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของศาลชั้นต้น เพียงมายื่นคำร้องเมื่อวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๑๔ ขอให้ศาลชั้นต้นมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ดังนี้ คำสั่งของศาลชั้นต้นที่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้าเฉลี่ยทรัพย์จึงถึงที่สุด จำเลยจะร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งศาลชั้นต้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนั้นเป็นเรื่องที่จำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้ยื่นคำคัดค้านและศาลมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์ได้แล้ว ก็จะมาขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งนั้นไม่ได้ แต่แม้จำเลยจะยื่นคำคัดค้านคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ก็ตาม เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว จำเลยไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นก็ถึงที่สุด จำเลยจะมาร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวของศาลชั้นต้นไม่ได้เช่นเดียวกัน

๓. การที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ในคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาถูกยึดทรัพย์ กรณีนี้ไม่ทำให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเสียสิทธิที่จะฟ้องผู้ค้ำประกัน โดยสิทธิของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะฟ้องผู้ค้ำประกันมีอยู่อย่างไร ก็คงมีอยู่อย่างนั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๕๔/๒๕๑๔ การที่ลูกหนี้ถูกยึดทรัพย์แล้ว เจ้าหนี้ไม่ได้ดำเนินการเพื่อให้ได้เข้าขอเฉลี่ยทรัพย์นั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เจ้าหนี้เสียสิทธิที่จะฟ้องผู้ค้ำประกัน

กรณีตามคำพิพากษานั้น หมายถึงว่า เจ้าหนี้ได้ฟ้องลูกหนี้ แต่ไม่ได้ฟ้องผู้
ค้ำประกัน และคดีที่ฟ้องลูกหนี้นั้นโจทก์เป็นฝ่ายชนะคดี แต่โจทก์หรือเจ้าหนี้ตาม
คำพิพากษาไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ในคดีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้ยึด
ทรัพย์ของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ กรณีนี้โจทก์หรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา
ก็มาฟ้องผู้ค้ำประกันได้

๔. ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะยกเอาข้อตกลงที่กระทำการนอกศาลมากล่าว
อ้างว่าเป็นหนี้ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์น้อยกว่าจำนวนหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อไม่ให้ผู้ขอ
เฉลี่ยทรัพย์บังคับตามคำพิพากษาในการขอเฉลี่ยทรัพย์นั้นไม่ได้ ข้อนี้หมายถึงว่าผู้ขอ
เฉลี่ยทรัพย์ปฏิเสธข้อกล่าวอ้างของลูกหนี้ตามคำพิพากษา กล่าวคือว่า เมื่อมีคำพิพากษา
ให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นจำนวนเท่าใดแล้ว ก็
ต้องถือเอาจำนวนหนี้ตามคำพิพากษานั้นเป็นหลัก ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะอ้างว่าได้
ทำสัญญาลดหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษากันนอกศาลหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้วมา
เป็นข้ออ้างเพื่อลดหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้ โดยถ้าหากผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์ปฏิเสธข้อ
กล่าวอ้างดังกล่าว แต่ถ้าหากผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์ยอมรับข้อเท็จจริงว่า มีการทำสัญญา
นอกศาลและมีการลดหนี้ตามคำพิพากษาแล้วก็ย่อมไม่มีปัญหา โดยถือเอาจำนวนหนี้
ที่ลดนั้นเป็นจำนวนหนี้ที่แท้จริงและนำมาขอเฉลี่ยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๐๘/๒๕๐๖ เมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติ
ตามคำบังคับ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชอบที่จะดำเนินการบังคับคดีโดยวิธียึดอายัดทรัพย์
สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะยกเอาข้อตกลงที่อ้างว่าได้
กระทำการนอกศาลซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายังปฏิเสธว่ามีได้ตกลงลดหนี้ให้เช่นนั้นมา
เป็นเหตุไม่ให้มีการบังคับคดีตามคำพิพากษานั้นหาได้ไม่ ในกรณีการขอเฉลี่ยทรัพย์
ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาในชั้นบังคับคดีลูกหนี้ตามคำพิพากษา จึงไม่อาจ
ยกข้อตกลงดังกล่าวมาอ้างได้

ต่อไปถ้าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดสละสิทธิในการบังคับคดีหรือเพิกเฉยไม่
ดำเนินการบังคับคดีภายในเวลาที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนด กรณีนี้ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์
มีสิทธิขอให้ดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามมาตรา ๒๙๐ วรรคแปด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๙๖/๒๕๓๙ วินิจฉัยว่า คำสั่งของศาลชั้นต้นที่ให้
ถอนการบังคับคดีเพราะเหตุที่โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเพิกเฉยไม่ดำเนินการ

บังคับคดีภายในระยะเวลาที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนด มีผลโดยตรงเฉพาะโจทก์เท่านั้น ไม่กระทบถึงสิทธิของผู้ร้องทั้งสองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ได้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์โดยชอบที่จะดำเนินการบังคับคดีต่อไป เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีมีหมายนัดถึงผู้ร้องทั้งสองแจ้งว่า ถ้าหากประสงค์จะสวมสิทธิบังคับคดีแทนโจทก์ก็ให้แถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีภายใน ๗ วัน ผู้ร้องทั้งสองได้แถลงแจ้งความประสงค์ในวันดังกล่าว แม้จะกระทำในเวลาภายหลังที่ศาลมีคำสั่งให้ถอนการบังคับคดี ก็ย่อมมีผลให้ผู้ร้องทั้งสองสามารถดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ วรรคแปด โดยไม่จำเป็นต้องให้ศาลมีคำสั่งอนุญาต

กรณีตามมาตรา ๒๙๐ วรรคแปด นั้น ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ๑๘) พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๔๒ เป็นต้นมา โดยได้บัญญัติเพิ่มเติมข้อความใน วรรคเก้า ของมาตรา ๒๙๐ ว่าคำสั่งอนุญาตของศาลตามวรรคแปดให้เป็นที่สุด ดังนั้น ในกรณีตามวรรคแปดนั้น ถ้าศาลชั้นต้นอนุญาตให้ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์เข้าดำเนินการบังคับคดีต่อไปได้แล้ว คำสั่งของศาลชั้นต้นดังกล่าวเป็นที่สุด จะอุทธรณ์ไม่ได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นไม่อนุญาตและมีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ถ้าศาลอุทธรณ์มีคำสั่งอนุญาต ก็เป็นที่สุด จะฎีกาไม่ได้ แต่ถ้าศาลอุทธรณ์ยืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้นที่มีคำสั่งไม่อนุญาต คำสั่งของศาลอุทธรณ์ไม่เป็นที่สุด ฎีกาได้ ดังนั้น ขอให้จำหลักไว้ว่า คำสั่งของศาลจะเป็นที่สุด ต้องเป็นคำสั่งที่อนุญาต คำสั่งที่ไม่อนุญาตนั้นไม่เป็นที่สุด และโดยที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมเป็น วรรคเก้า ของมาตรา ๒๙๐ ดังกล่าว แสดงว่าศาลต้องมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาต ดังนั้น ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๙๖/๒๕๓๙ ที่ได้กล่าวมาข้างต้นซึ่งในตอนท้ายของคำพิพากษาที่ว่า โดยไม่จำเป็นต้องให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตนั้น ซึ่งเป็นการวินิจฉัยก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมวรรคเก้าของมาตรา ๒๙๐ ดังกล่าว ดังนั้น จึงจะนำมาใช้บังคับกับกรณีตามกฎหมายใหม่ไม่ได้ กล่าวคือ ต้องให้ศาลมีคำสั่งเสียก่อน เพราะคำสั่งของศาลนั้นจะนำไปสู่ข้อที่ว่าจะอุทธรณ์ฎีกาได้หรือไม่ ถ้าศาลอนุญาต ก็เป็นที่สุด แต่ถ้าศาลไม่อนุญาตก็ไม่เป็นที่สุด

๖. เกี่ยวกับเจ้าหนี้บุริมสิทธิ กรณีนี้ถ้าผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์เป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิซึ่งย่อมมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ในเงินที่ขายทอดตลาดก่อนเจ้าหนี้อื่น แต่เมื่อมีการ

ขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ถูกยึดและได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้บุริมสิทธิแล้ว ถ้าหากยังมีเงินเหลืออยู่และไม่มีเจ้าหนี้รายอื่นขอเฉลี่ยทรัพย์สิน แม้ผู้ที่เป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิที่ได้รับชำระหนี้จากเงินที่ขายทอดตลาดได้ก่อนเจ้าหนี้สามัญไปแล้วดังกล่าว และยังมีหนี้สามัญอีกก็ตาม แต่ถ้าไม่ได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นสามัญนั้นเข้ามาในคดี ก็ไม่มีสิทธิที่จะเอาหนี้นั้นมาขอเฉลี่ยได้ เงินที่เหลือดังกล่าวต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์สินทั้งหมด แต่ถ้ามีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษารายอื่นได้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินไว้ก็ต้องเอาเงินที่เหลือนั้นมาแบ่งหรือเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดและผู้ขอเฉลี่ยนั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖/๒๕๓๕ โจทก์นำยึดที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างออกขายทอดตลาดในฐานะเป็นทรัพย์สินของจำเลย โดยผู้ที่ยื่นคำขอซื้อเป็นเจ้าของรวมในทรัพย์สินดังกล่าวร่วมกับจำเลย มิได้ยื่นคำคัดค้านหรือขอใช้สิทธิอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนผู้ร้องก็เพียงแต่ยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้ในเงินที่ขายทอดตลาดก่อนเจ้าหนี้อื่นในฐานะเจ้าหนี้บุริมสิทธิเท่านั้น ซึ่งศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาตแล้ว สำหรับเงินส่วนที่ผู้ร้องเป็นเจ้าของจำเลยในอีกคดีหนึ่งซึ่งเป็นบุคคลคนเดียวกับกับจำเลยในคดีนี้มิได้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๐ ดังนั้น เมื่อไม่มีเจ้าหนี้รายอื่นมายื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ชอบที่จะต้องจ่ายเงินสุทธิที่หักจากหนี้บุริมสิทธิแล้วให้แก่โจทก์ไปตามที่โจทก์พึงมีสิทธิได้รับเต็มจำนวน ผู้ร้องจะมายื่นคำแถลงคัดค้านขอให้งดจ่ายเงินที่เหลือทั้งหมดให้แก่โจทก์โดยอ้างเหตุว่าขอยึดไว้ในคดีอื่นหาได้ไม่

ต่อไปสิทธิของผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินซึ่งยื่นไม่ทันกำหนดและศาลยกคำร้อง ข้อนี้ โดยที่การขอเฉลี่ยทรัพย์สินนั้นกฎหมายได้กำหนดให้ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินภายในเวลาที่กำหนดไว้ ซึ่งหากยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินเมื่อพ้นกำหนดแล้วศาลจะต้องยกคำร้อง ซึ่งในกรณีนี้กฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ที่ยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินเมื่อพ้นกำหนดและถูกศาลยกคำร้องนั้นสิทธิที่จะยื่นคำร้องได้อีกครั้งหนึ่ง เพื่อขอบังคับเอาเงินที่เหลือจากการบังคับคดีได้ตามมาตรา ๒๙๑

โดยมาตรา ๒๙๑ บัญญัติว่า “เมื่อศาลได้ยกคำร้องขอเฉลี่ยเสียโดยเหตุที่ยื่นไม่ทันกำหนด ผู้ขออาจยื่นคำร้องต่อศาลได้อีกครั้งหนึ่งก่อนที่จะได้มีการสงบกล่าวตามบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๑๙ เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

๑. ให้ผู้ยื่นคำขอมีสหิทธิได้รับชำระจากเงินที่เหลือภายหลังที่ได้ชำระให้แก่เจ้าหนี้ผู้ยึดแล้ว

๒. ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ถอนการยึดหรือเจ้าหนี้ผู้ยึดสละสิทธิในการบังคับคดี ให้ถือว่าผู้ขอเป็นเจ้าหนี้ผู้ยึดต่อไปตั้งแต่วันที่ไต่ยื่นคำร้องและให้ดำเนินการบังคับคดีไปตามนั้น

คำสั่งอนุญาตของศาลตามมาตรา^{นี้}ให้เป็นที่สุด”

บทบัญญัติวรรคสองที่ว่า คำสั่งอนุญาตของศาลตามมาตรา^{นี้}ให้เป็นที่สุด ก็เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติมขึ้นโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ๑๘) พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ เป็นต้นมา

บทบัญญัติมาตรา ๒๙๑ ดังกล่าว มีข้อพิจารณา คือ

ก. ผู้มีสิทธิยื่นคำขอ ชื่อนี้ผู้ที่มีสิทธิยื่นคำขอต้องประกอบด้วยเหตุ ๓ ประการคือ

๑. ต้องเป็นผู้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์
๒. คำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ถูกศาลสั่งยก และ
๓. เหตุที่คำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ถูกยกนั้นเพราะยื่นไม่ทันกำหนด หรือยื่นเมื่อพ้นกำหนดตามที่กฎหมายกำหนดไว้

เรื่องนี้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๕/๒๕๓๐ ซึ่งได้กล่าวมาแล้วว่า ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า ในกรณีที่ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์ทอดทิ้งคดีโดยศาลสั่งยกคำร้อง ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์มีสิทธิมาขอรับชำระหนี้ในเงินที่เหลือจากการบังคับคดีได้ โดยถือว่าการทอดทิ้งนั้นเป็นการยื่นคำร้องไม่ทันกำหนด

สำหรับกรณีที่ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์ไม่ได้ยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์ต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีโดยอ้างว่ามีเหตุสุดวิสัย ซึ่งกรณีนี้อาจยื่นคำร้องต่อศาลที่ตนมีภูมิลำเนาได้ตามมาตรา ๑๐ และกรณีนี้ถ้าหากศาลยกคำร้องโดยเห็นว่า กรณีต้องไปยื่นต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดี และเมื่อมีการอุทธรณ์ หากศาลอุทธรณ์ให้รับคำขอเฉลี่ยทรัพย์ไว้พิจารณา คดีมีการฎีกาต่อมา และคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา กรณีนี้จะเห็นว่าประเด็นของคดีดังกล่าวนี้มีปัญหาเพียงว่า ผู้ร้องขอเฉลี่ยทรัพย์มีสิทธิจะยื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ต่อศาลที่ตนมีภูมิลำเนาอยู่โดยมีเหตุสุดวิสัยตามมาตรา ๑๐ หรือไม่

แต่ไม่มีประเด็นว่า ผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์สินยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินภายในกำหนดเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ เมื่อเป็นดังนี้ ก็ถือไม่ได้ว่าศาลมีคำสั่งยกคำร้องโดยเหตุที่ยื่นไม่ได้ทันกำหนด กรณีจึงไม่ต้องด้วยมาตรา ๒๙๑

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๕๔/๒๕๐๓ วินิจฉัยว่า ผู้ร้องยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ศาลสั่งยกคำร้องเพราะเหตุผู้ร้องไม่ได้ยื่นต่อศาลจังหวัดอุดรธานีที่พิพากษาให้จำเลยแพ้คดี และศาลอุทธรณ์ได้พิพากษายกคำสั่งศาลชั้นต้นให้รับคำขอเฉลี่ยทรัพย์สินไว้พิจารณาต่อไปนั้นกรณียังอยู่ในระหว่างฎีกา ซึ่งผู้ร้องยังโต้แย้งคำสั่งของศาลจังหวัดราชบุรีที่ไม่ยอมรับคำร้องของผู้ร้อง ยังหาได้มีคำสั่งยกคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินโดยเหตุที่ยื่นไม่ทันกำหนดแต่ประการใดไม่ เรื่องจึงยังไม่ต้องด้วยมาตรา ๒๙๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งบัญญัติให้ขอจากเงินที่เหลือได้

ข. กำหนดเวลายื่นคำขอ กรณีตามมาตรา ๒๙๑ นั้นกฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นก่อนที่จะมีการส่งคำบอกกล่าวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๑๙ คือ จะต้องยื่นก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ส่งบัญชีส่วนเฉลี่ยแสดงจำนวนเงินที่จะจ่ายบอกกล่าวไปยังเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาทั้งหลาย ถ้ายื่นภายหลังแม้จะยังอยู่ในระหว่าง ๗ วัน ที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะแถลงคัดค้านบัญชีส่วนเฉลี่ยนั้นได้ก็ตาม ก็ถือว่าเป็นการยื่นเมื่อพ้นกำหนดแล้ว ศาลต้องยกคำร้อง

ค. ลักษณะของคำขอ กรณีนี้จะต้องยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้อง และจะต้องขอให้ศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ

๑. ขอให้ผู้ยื่นคำขอได้รับชำระหนี้จากเงินที่เหลือในเมื่อชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ผู้ยึดทรัพย์สินแล้ว หรือ

๒. ขอให้ถือว่าผู้ยื่นคำขอเป็นเจ้าหนี้ผู้ยึดต่อไปนับแต่วันที่ยื่นคำร้องและขอให้บังคับคดีต่อไปในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ถอนการยึดหรือเจ้าหนี้ผู้ยึดสละสิทธิในการบังคับคดี

กล่าวโดยสรุปได้ว่าจะต้องยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ต้องยื่นก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ส่งคำบอกกล่าวตามมาตรา ๓๑๙ และคำร้องนั้นจะต้องขอให้ศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งใน ๒ อย่าง ตามที่กล่าวมาแล้ว

มีข้อสังเกตว่าในมาตรา ๒๙๑ (๒) ไม่ได้กล่าวถึงกรณีถอนการอายัด ข้อนี้

เมื่อพิจารณามาตรา ๒๘๒ และมาตรา ๒๘๓ ซึ่งบัญญัติให้เจ้าพนักงานบังคับคดี มีอำนาจยึดและอายัด ประกอบกับเมื่อพิจารณาตามมาตรา ๒๙๐ วรรคห้า ซึ่งก็ได้ กำหนดระยะเวลายื่นคำขอเฉลี่ยทรัพย์ในกรณีอายัดไว้ เพราะฉะนั้นกรณีที่ยื่นคำขอ เฉลี่ยทรัพย์ที่อายัดและยื่นคำขอเฉลี่ยเข้ามาไม่ทันตามกำหนดที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๙๐ วรรคห้า ก็มีสิทธิที่จะขอตามมาตรา ๒๙๑ ได้ โดยต้องแปลว่าหมายรวมถึง กรณีถอนการอายัดด้วย

เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตตามมาตรา ๒๙๑ (๒) แล้ว กรณีต้องถือว่าผู้ยื่น คำขอเป็นเจ้าของผู้ยึดและอายัดต่อไปทันที โดยไม่ต้องขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดียึด หรืออายัดใหม่ การยึดหรืออายัดนั้นมีผลต่อเนื่องกันไป

คำสั่งอนุญาตของศาลตามมาตรา ๒๙๑ ไม่ว่าจะ เป็นกรณีตาม (๑) หรือ (๒) เป็นที่สุด กล่าวคือ ถ้าศาลชั้นต้นอนุญาต จะอุทธรณ์ไม่ได้ แต่ถ้าศาลชั้นต้นไม่อนุญาต อุทธรณ์ได้ และหากศาลอุทธรณ์อนุญาต ก็เป็นที่สุด ฎีกาไม่ได้ แต่ถ้าศาลอุทธรณ์ ยืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้นที่ไม่อนุญาต กรณีนี้ฎีกาได้ กรณีก็เหมือนกับกรณีตาม มาตรา ๒๙๐ วรรคเก้า กล่าวคือ คำสั่งจะเป็นที่สุด ต้องเป็นคำสั่งที่อนุญาต คำสั่ง ที่ไม่อนุญาต ไม่เป็นที่สุด

ก็เป็นอันจบเรื่องบุคคลภายนอกขอเฉลี่ยทรัพย์ตามมาตรา ๒๙๐ ต่อไปจะพูดเรื่องบุคคลภายนอกขอรับชำระหนี้จำนองหรือบุริมสิทธิ ซึ่งเรื่องนี้ มาตรา ๒๘๙ บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลใดชอบที่จะบังคับการชำระหนี้เอาจาก ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ หรือชอบที่จะได้ เงินที่ขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินเหล่านั้นได้โดยอาศัยอำนาจแห่งการจำนองที่อาจบังคับ ได้ก็ดี หรืออาศัยอำนาจแห่งบุริมสิทธิก็ดี บุคคลนั้นอาจยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออก หมายบังคับคดีให้เอาเงินที่ได้มานั้นชำระหนี้ตนก่อนเจ้าหนี้อื่น ๆ ตามบทบัญญัติแห่ง ประมวลแพ่งและพาณิชย์ ในกรณีที่อาจบังคับเอาทรัพย์สินซึ่งจำนองหลุด ผู้รับจำนอง จะมีคำขอตั้งกล่าวข้างต้นให้เอาทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้นหลุดก็ได้

ในกรณีจำนองอสังหาริมทรัพย์หรือบุริมสิทธิเหนืออสังหาริมทรัพย์อันได้ไป จดทะเบียนไว้แล้ว ให้ยื่นคำร้องขอก่อนเอาทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด ส่วนใน กรณีอื่น ๆ ให้ยื่นคำร้องขอเสียก่อนส่งคำบอกกล่าวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๑๙ ถ้าศาลมีคำสั่งอนุญาตให้เอาทรัพย์ที่จำนองหลุด การยึดทรัพย์ที่จำนองนั้น

เป็นอันเพิกถอนไปในตัว ในกรณีอื่น ๆ ที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องขอ เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาชอบที่จะได้รับแต่เงินที่เหลือถ้าหากมี ภายหลังจากหักชำระค่าธรรมเนียมการบังคับคดีและชำระหนี้ผู้รับจำนองหรือเจ้าหน้าที่บริมสิทธิแล้ว”

มาตรา ๒๘๙ ดังกล่าวเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่จำนองหรือเจ้าหน้าที่บริมสิทธิขอใช้สิทธิเพื่อให้ตนได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหน้าที่สามัญ ซึ่งมีข้อพิจารณาคือ

๑. ผู้มีสิทธิขอให้บังคับ ข้อนี้ผู้ที่มีสิทธิขอให้บังคับตามมาตรา ๒๘๙ นั้น มีบุคคล ๒ ประเภท คือ

ก. ผู้รับจำนอง

ข. ผู้ทรงบริมสิทธิ

สำหรับข้อ ก. ผู้รับจำนองนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๐๒ วรรคสุดท้าย บัญญัติว่า “ผู้รับจำนองชอบที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนองก่อนเจ้าหน้าที่สามัญ มิพักต้องพิเคราะห์ว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่” เพราะฉะนั้นเมื่อทรัพย์สินที่จำนองถูกเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษายึดไปเพื่อขายทอดตลาด ผู้รับจำนองก็มาขอใช้สิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๘๙ ได้

มีข้อสังเกตว่า มาตรา ๒๘๙ วรรคหนึ่ง ใช้คำว่า โดยอาศัยอำนาจแห่งการจำนองที่อาจบังคับได้ ซึ่งข้อความดังกล่าวนี้หมายความว่า หนี้ที่จำนองต้องถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้าหากหนี้จำนองนั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระ ก็ยังไม่เป็นหนี้จำนองที่อาจบังคับได้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้น ซึ่งมีข้อยกเว้นว่าถ้าทรัพย์สินซึ่งจำนองสูญหายหรือบุบสลายทำให้ไม่เพียงพอแก่การประกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๒๒ ผู้รับจำนองก็อาจบังคับจำนองได้ทันที ซึ่งหากกรณีเข้าข้อยกเว้นดังกล่าวแล้ว แม้หนี้จำนองจะยังไม่ถึงกำหนดชำระ ก็ถือว่าเป็นหนี้จำนองที่อาจบังคับได้แล้ว

ในกรณีที่หนี้จำนองยังไม่ถึงกำหนดชำระ ซึ่งผู้รับจำนองไม่อาจใช้สิทธิมาขอรับชำระหนี้ก่อนเจ้าหน้าที่สามัญได้ตามมาตรา ๒๘๙ แต่การจำนองนั้นก็ตกติดไปกับตัวทรัพย์สิน โดยไม่มีผลกระทบกระทั่งถึงสิทธิของผู้รับจำนองซึ่งเป็นบุคคลภายนอกตามมาตรา ๒๘๗

ตัวอย่าง เช่น จำเลยกู้เงินโจทก์และจำนองที่ดินไว้เป็นประกัน ในระหว่างที่หนี้จำนองนั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระ เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาคัดอื่นได้ยึดทรัพย์ดังกล่าว ในกรณีนี้ผู้รับจำนองไม่มีสิทธิที่จะมาขอรับชำระหนี้จำนองก่อนเจ้าหน้าที่อื่นเพราะหนี้จำนอง

นั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระ แต่การจำนองนั้นก็ตกติดไปกับตัวทรัพย์สิน ดังนั้น เมื่อมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองดังกล่าว ผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดก็ต้องรับภาระจำนองนั้นติดไปกับตัวทรัพย์สินด้วย กล่าวคือ ซื้อทรัพย์สินไปโดยติดจำนอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๕๙/๒๕๓๐ วินิจฉัยว่า เมื่อหนี้ระหว่างจำเลยทั้งสองกับผู้ร้องยังไม่ถึงกำหนดชำระ ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้จำนองจะอาศัยอำนาจแห่งการบังคับจำนองเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินของ น. ที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๙ หาได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๗๕/๒๕๓๕ โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของจำเลยที่ ๒ ได้นำที่ดินซึ่งจำเลยที่ ๒ จำนองเป็นประกันหนี้เงินกู้ผู้ร้องอยู่มาบังคับคดีชำระหนี้ตามคำพิพากษา เมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องขอบังคับชำระหนี้จำนองก่อนกำหนดชำระหนี้ตามสัญญา ๑ วัน ซึ่งจำเลยที่ ๒ ยังไม่ผิดนัดชำระหนี้ หนี้จำนองของผู้ร้องจึงยังมีใช้หนี้จำนองที่อาจบังคับได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๙ ดังนี้ ผู้ร้องจะบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของจำเลยที่ ๒ โดยอาศัยอำนาจแห่งการจำนองหาได้ไม่ แต่การบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ก็ไม่กระทบกระทั่งถึงสิทธิของผู้ร้อง (ผู้รับจำนอง) ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗

มาตรา ๒๔๗ กับมาตรา ๒๔๙ นั้นมีความเกี่ยวพันกัน ซึ่งจะเกี่ยวพันกันอย่างไรจะไปพูดในรายละเอียดในมาตรา ๒๔๗ ต่อไป

สำหรับข้อ ข. ผู้ทรงบูรณสิทธิ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๕๑ บัญญัติว่า “ผู้ทรงบูรณสิทธิย่อมทรงไว้ซึ่งสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้อันค้างชำระแก่ตนจากทรัพย์สินนั้นก่อนเจ้าหนี้อื่น ๆ ดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

บูรณสิทธินั้นมีอยู่ ๓ ชนิด ด้วยกัน คือ

๑. **บูรณสิทธิสามัญ** คือ สิทธิของเจ้าหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่นจากทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๕๓ ถึงมาตรา ๒๕๘

๒. **บูรณสิทธิพิเศษเหนือสังหาริมทรัพย์** คือ สิทธิของเจ้าหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่นจากสังหาริมทรัพย์เฉพาะอย่างของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๕๙ ถึงมาตรา ๒๗๒

๓. **บุริมสิทธิพิเศษเหนืออสังหาริมทรัพย์** คือ สิทธิของเจ้าหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่นจากอสังหาริมทรัพย์เฉพาะอย่างของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๗๓ ถึงมาตรา ๒๗๖

มาตรา ๒๘๙ นั้นไม่ได้ระบุว่า**เป็นบุริมสิทธิชนิดใด** เพราะฉะนั้นจึง**ไม่ได้จำกัดว่าจะต้องเป็นบุริมสิทธิชนิดหนึ่งชนิดใดโดยเฉพาะ** เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๒๘๙ วรรคสอง ซึ่งระบุว่า**เป็นบุริมสิทธิเหนืออสังหาริมทรัพย์อันได้ไปจดทะเบียนไว้** ซึ่งหมายถึงกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๘๕, ๒๘๖, ๒๘๗ และ ๒๘๘

มาตรา ๒๘๙ มีข้อสังเกตคือ

ก. **ผู้รับจำนองหรือผู้ทรงบุริมสิทธิ**ที่จะใช้สิทธิตามมาตรา ๒๘๙ นั้น **ไม่ต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา** กล่าวคือ เมื่อเป็นผู้รับจำนองหรือเป็นผู้ทรงบุริมสิทธิแล้ว ก็ใช้สิทธิตามมาตรา ๒๘๙ ได้ **ไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๘๖/๒๕๓๗ ผู้รับจำนองย่อมเป็นเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิ ชอบที่จะร้องขอรับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น ๆ ได้ **ไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าหนี้ที่มีคำพิพากษา**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๖๗/๒๕๒๗ วินิจฉัยว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๘๗, ๒๘๙ ในกรณีที่มีการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา บุคคลภายนอกผู้เป็นเจ้าหนี้ตามบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่น ๆ แม้จะไม่ใช่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ก็อาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินนั้น หรือขอให้เอาเงินที่ได้จากการขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาชำระหนี้ของตนก่อนเจ้าหนี้อื่นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๕๕/๒๕๓๘ วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๘๙ วรรคแรก ให้สิทธิแก่ผู้รับจำนองที่จะเลือกให้นำทรัพย์สินจำนองออกขายโดยปลอดจำนอง และนำเงินที่ได้มาชำระหนี้ตนก่อนเจ้าหนี้อื่นก็ได้ ส่วนวรรคสองได้บัญญัติเพื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ดำเนินการไปโดยถูกต้องตามเจตนาของผู้รับจำนอง การที่ผู้รับจำนองไม่ได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลก่อนเอาทรัพย์สินจำนองออกขายทอดตลาด หากทำให้หมดสิทธิในฐานะผู้รับจำนองไม่ ฉะนั้นเมื่อเอาทรัพย์สินจำนองออกขายทอดตลาดโดยปลอดจำนองแล้ว ก็ต้องชำระหนี้จำนอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๔๐/๒๕๓๘ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๘๙ วรรคแรก ไม่มีข้อจำกัดสิทธิของผู้รับจ้างว่าจะต้องฟ้องร้องบังคับก่อนหรือจะต้องเป็นหนี้จ้างตามคำพิพากษา จึงขอรับชำระหนี้ได้ ทั้งไม่มีบทบัญญัติใดระบุว่าโจทก์และผู้รับจ้างจะต้องเป็นบุคคลฐานะเดียวกันไม่ได้ หากผู้ร้องเป็นเจ้าของจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยมีที่ดินเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้จ้างเป็นประกัน ผู้ร้องย่อมอาศัยอำนาจแห่งการจ้างขอให้ศาลขายที่ดินโดยปลอดจ้างเพื่อนำเงินที่ขายได้ชำระหนี้แก่ผู้ร้องก่อนเจ้าหนี้อื่นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวหมายความว่า เป็นสิทธิของผู้รับจ้างหรือผู้ทรงบุริมสิทธิที่จะฟ้องบังคับเป็นคดีหรือจะมายื่นคำร้องต่อศาลเพื่อใช้สิทธิบังคับจ้าง ขอให้ศาลขายทรัพย์สินจ้างโดยปลอดจ้างตามมาตรา ๒๘๙ ก็ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๖๓/๒๕๔๑ วินิจฉัยว่า ผู้ร้องเป็นเจ้าของหนี้ผู้รับจ้างทรัพย์สินของจำเลยที่ ๑ ที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ และได้ยื่นคำร้องขอเข้ามาภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดผู้ร้องย่อมมีสิทธิที่จะร้องขอต่อศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายบังคับคดีเอาเงินที่ได้มานั้นชำระหนี้ตนก่อนเจ้าหนี้อื่นได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะมีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นมาขอเฉลี่ยส่วนของจำเลยหรือไม่

สรุปได้ว่า ผู้ที่จะมาใช้สิทธิตามมาตรา ๒๘๙ ไม่ว่าจะเป็นผู้รับจ้างหรือผู้ทรงบุริมสิทธิ ไม่ต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

การขายทอดตลาดทรัพย์สินจ้างนั้นขายได้ ๒ วิธี คือ ขายโดยปลอดจ้างหรือขายโดยติดจ้าง การที่ผู้ร้องขอให้ตนได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น ย่อมแสดงให้เห็นว่า ผู้ร้องประสงค์ให้นำทรัพย์สินจ้างออกขายโดยปลอดจ้าง แล้วนำเงินที่ได้จากการขายมาชำระหนี้ตนก่อนเจ้าหนี้อื่น ส่วนวรรคสองของมาตรา ๒๘๙ ที่บัญญัติให้ผู้รับจ้างยื่นคำร้องเสียก่อนเอาทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด ก็เพื่อที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ดำเนินการขายไปให้ถูกต้องตามเจตนาของผู้รับจ้าง และผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับจ้างก็ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น

ขอให้นักศึกษาเปรียบเทียบระหว่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๕๕/๒๕๓๘ กับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๖๓/๒๕๔๑ โดยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๖๕๕/๒๕๓๘ นั้นวินิจฉัยว่า การที่ผู้รับจ้างไม่ได้ยื่นคำร้องก่อนเอาทรัพย์สินจ้างออกขายทอดตลาดไม่ทำให้หมดสิทธิในฐานะผู้รับจ้างที่จะขอรับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญ เมื่อขาย

ทรัพย์ดังกล่าวไปโดยปลอดจำนอง ก็ต้องชำระหนี้จำนองให้แก่ผู้รับจำนองก่อน ซึ่งจากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว เมื่อผู้รับจำนองมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์ที่จำนอง ดังนั้น แม้จะไม่ได้ยื่นคำขอตามมาตรา ๒๘๙ ก็ตาม แต่เมื่อมีการขายทอดตลาดทรัพย์ที่จำนองนั้นไปโดยปลอดจำนองแล้ว ก็จะต้องเอาเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดนั้นหักชำระหนี้ให้ผู้รับจำนองก่อน สำหรับเงินที่เหลือจึงจะเอามาชำระหรือเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่มาขอเฉลี่ยทรัพย์ ส่วนคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๖๓/๒๕๕๑ ผู้รับจำนองได้ยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้จำนองก่อนเจ้าหนี้อื่น ซึ่งแสดงว่าผู้รับจำนองประสงค์ให้ขายทอดตลาดโดยปลอดจำนอง เมื่อมีการขายทอดตลาดโดยปลอดจำนองแล้ว ก็จะต้องเอาเงินที่ขายทอดตลาดได้มาชำระหนี้ผู้รับจำนองก่อนเจ้าหนี้อื่น สำหรับเงินที่เหลือจึงจะเอามาแบ่งหรือเฉลี่ยระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์

กล่าวโดยสรุปได้ว่า ผู้รับจำนองจะยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้จำนองก่อนเจ้าหนี้อื่นหรือไม่ก็ตาม แต่เมื่อมีการขายทอดตลาดไปโดยปลอดจำนอง ก็ต้องเอาเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดนั้นมาชำระหนี้ให้แก่ผู้รับจำนองก่อน ส่วนเงินที่เหลือจึงจะเอามาแบ่งหรือเฉลี่ยระหว่างเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยึดทรัพย์และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาผู้ขอเฉลี่ยทรัพย์

วันนี้ขอยุติเพียงนี้ คราวหน้าจะพูดถึงผู้รับจำนำ

วิชา พยานหลักฐาน

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์เข้มชัย ชุตินวงศ์

ผู้เรียบเรียง อาจารย์นิพนธ์ ช่วยสกุล

วันจันทร์ที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๘

มาตรา ๙๔ ตามวรรคแรกห้ามนำสืบพยานบุคคลสองกรณีด้วยกัน คือ ห้ามสืบพยานบุคคลแทนพยานเอกสารและห้ามสืบพยานบุคคลแก้ไขเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติม ตัดทอนข้อความในเอกสารหลังจากที่ได้มีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดนำเอกสารมาแสดงแล้ว เพราะฉะนั้นถ้าแปลในทางกลับกันการห้ามสืบพยานเป็นข้อยกเว้นหลักทั่วไปตามมาตรา ๘๕ คือว่า พยานที่เกี่ยวข้องในคดีคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดมีสิทธิที่จะสืบอย่างไรก็ได้ สืบอะไรก็ได้แต่กรณีมาตรา ๙๔ นี้เป็นข้อยกเว้นที่ห้ามนำสืบในบางกรณีถ้ามองอย่างนี้ก็หมายความว่า อะไรที่ไม่ได้ห้ามไว้หรืออยู่นอกเหนือการห้ามตามมาตรา ๙๔ (ก) และ (ข) ก็ต้องถือว่าไม่ห้าม ถึงแม้จะเป็นกรณีที่กฎหมายบังคับให้มีพยานเอกสาร มาแสดง แต่ถ้าการนำสืบพยานบุคคลนั้นไม่ได้สืบแทนเอกสารหรือไม่ได้สืบแก้ไข เปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมตัดทอนข้อความในเอกสารย่อมไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๙๔ อันนี้ มาตรา ๙๔ ไม่ได้เขียนไว้ แต่ตีความได้ตามหลักทั่วไป มีการสืบพยานบุคคลใน ลักษณะนี้คือลักษณะที่ไม่กระทบกระเทือนถึงตัวเอกสารซึ่งไม่ต้องห้ามมาตรา ๙๔ (ก) (ข) อยู่มากมายหลายกรณี ระหว่างสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงกับการสืบที่ไม่กระทบ กระเทือนข้อความในเอกสารอันนี้ค่อนข้างจะเป็นจุดที่ทำความเข้าใจยาก

การนำสืบพยานบุคคลที่ไม่กระทบกระเทือนข้อความในเอกสารซึ่งไม่ต้องห้าม ตามมาตรา ๙๔ นี้ มีได้มากมายหลายกรณี เท่าที่มีตัวอย่างเกิดขึ้นและมีคำพิพากษา ฎีกาตัดสิน มีหลายกรณี คือ

๑. นำสืบพยานบุคคลถึงที่มาแห่งหนี้ตามเอกสาร หมายความว่า นำพยาน บุคคลมาสืบถึงข้อเท็จจริงที่ว่า ความเป็นมาของการทำสัญญาที่กฎหมายบังคับให้มี พยานเอกสารมาแสดงนั้นเป็นมาอย่างไร ซึ่งการสืบตรงนี้อาจจะกินความมาถึงการปฏิบัติ ตามสัญญาอัน ๆ ด้วย ว่ามีข้อเท็จจริงอย่างไร การนำสืบถึงที่มาแห่งหนี้ตามเอกสารเห็นได้

ชัดว่าไม่กระทบหรือไม่ได้ไปแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในเอกสาร เพราะเป็นการนำสืบข้อเท็จจริงที่มีมาก่อนหน้าที่คู่สัญญาจะตกลงกัน แต่บางครั้งดูแล้วอาจจะสงสัยหรือไม่ชัดเจนก็เพราะว่าการนำสืบถึงที่มาแห่งหนี้บ่อยครั้งที่จะมีผลกระทบต่อความรับผิดชอบตามข้อความในเอกสาร แต่เราต้องแยกให้ได้ว่าระหว่างการกระทบถึงความรับผิดชอบหรือสิทธิหน้าที่กับกระทบตัวข้อความในเอกสาร ถ้ากระทบความรับผิดชอบหรือสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาตามเอกสาร อันนี้ไม่มีอะไรห้าม กฎหมายเขาไม่ได้ห้าม แต่ถ้าไปกระทบข้อความในลักษณะที่ไปเปลี่ยนข้อความอันนี้ต้องห้าม เพราะฉะนั้นการนำสืบถึงที่มาแห่งหนี้จะไม่กระทบข้อความ จะไม่ไปเปลี่ยนข้อความแต่จะแสดงให้เห็นว่าสัญญานั้นเกิดมาได้อย่างไร

โจทก์ฟ้องว่าจำเลยกู้เงินโจทก์ไป ๖ ครั้ง แล้วผิดนัดขอให้ชำระต้นเงินและดอกเบี้ย จำเลยให้การว่าการกู้ครั้งที่ ๑ จำเลยชำระแล้วโจทก์ทำหลักฐานไว้ให้แต่หายไป ครั้งที่ ๒ ได้กู้เงินโจทก์จริง ส่วนการกู้ครั้งที่ ๓ นั้นโจทก์นำต้นเงิน ครั้งที่ ๒ มารวมด้วยแล้วทำเป็นสัญญาฉบับที่ ๓ ครั้งที่ ๔ โจทก์นำต้นเงินครั้งที่ ๓ มารวมทำเป็นสัญญาฉบับที่ ๔ ครั้งที่ ๕ โจทก์นำต้นเงินครั้งที่ ๔ มารวม โดยบอกว่าจะทำลายสัญญาฉบับก่อน ๆ เสีย ส่วนครั้งที่ ๖ นั้นไม่ได้กู้ยืมแต่เกิดขึ้นจากจำเลยค้างชำระดอกเบี้ย โจทก์จึงเอาดอกเบี้ยที่ค้างมารวมกับต้นเงินในสัญญาฉบับที่ ๕ ทำเป็นสัญญาฉบับที่ ๖ ดังนั้นจำเลยจึงเป็นหนี้โจทก์น้อยกว่าจำนวนที่โจทก์ฟ้อง เพราะต้นเงินตามสัญญากู้ซ้ำกัน

เรื่องนี้โจทก์ได้นำสัญญาทุกมาฟ้องจำเลย ๖ ฉบับด้วยกัน แต่ละฉบับก็จะมีจำนวนเงินต่าง ๆ กัน ครั้งที่ ๑ ไม่มีปัญหา เป็นเรื่องข้อยกเว้นของการสืบพยานบุคคลแทนพยานเอกสารเพราะจำเลยสู้ว่าชำระหนี้แล้วและโจทก์ออกหลักฐานให้แต่หลักฐานหายก็สืบได้ตามมาตรา ๔๓ (๒) ครั้งที่ ๒ ไม่มีปัญหาเพราะจำเลยยอมรับว่ากู้จริงที่มีปัญหาคือในครั้งที่ ๓ ที่จำเลยบอกว่าจำเลยไม่ได้กู้ตามจำนวนเงินที่ปรากฏในสัญญา กู้น้อยกว่านั้นแต่ที่เป็นจำนวนที่ปรากฏในสัญญาเพราะโจทก์นำต้นเงินในฉบับที่ ๒ มารวมกับการกู้ในครั้งที่ ๓ ยกตัวอย่างเช่น ในครั้งที่ ๒ กู้ ๑๐,๐๐๐ บาท ครั้งที่ ๓ กู้ ๑๐,๐๐๐ บาท แต่ครั้งที่ ๓ ทำสัญญา ๒๐,๐๐๐ บาท ด้วยความเข้าใจว่าโจทก์จะทำลายสัญญาฉบับที่ ๒ แล้วเอามารวมไว้ที่เดียวเพื่อความสะดวกในการบังคับ

ชำระหนี้ ครั้งที่ ๔ ที่ ๕ ก็ทำเหมือนกัน แต่ปรากฏว่าโจทก์ไม่ได้ทำลายสัญญาภู
 ฉับก่อน ๆ ครั้งที่ ๖ ไม่มีการกู้เป็นการนำดอกเบี้ยที่ค้างมารวมกับต้นเงินในฉบับที่ ๕
 แล้วทำเป็นฉบับที่ ๖ เพราะฉะนั้นหนี้ที่ติดค้างกันทั้งหมดก็คือฉบับที่ ๖ จำเลยก็จะขอ
 สืบพยานบุคคลว่ามีที่ไปที่มาแบบนี้ อันนี้ก็คือการนำสืบถึงที่มาแห่งหนี้ตามสัญญา
 ฉบับที่ ๖ นั่นเอง เพื่อแสดงให้เห็นว่าหนี้ตามสัญญาฉบับที่ ๓, ๔, ๕, รวมอยู่ในฉบับที่
 ๖ แล้ว ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าสัญญาภูฉับหลังสมบูรณ์มีผลบังคับตามกฎหมาย การนำ
 สืบของจำเลยมิใช่การนำสืบว่าเอกสารไม่ถูกต้องหรือไม่สมบูรณ์ แต่เป็นการนำสืบถึง
 ที่มาแห่งหนี้ตามสัญญาภูฉับหลัง การนำสืบถึงที่มาแห่งหนี้มิใช่การนำสืบ
 แก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสาร เป็นการนำสืบว่าหนี้เงินกู้ตามสัญญาฉบับก่อน ๆ ได้มา
 รวมไว้ในฉบับหลังแล้ว ดังนั้นการที่โจทก์ฟ้องเรียกเงินตามสัญญาภูทุกฉบับจึงเป็น
 การฟ้องให้ชำระหนี้รายเดียวกันซ้ำกัน จำเลยจึงนำสืบพยานบุคคลได้ จะเห็นว่า
 การสืบของจำเลยไม่ได้กระทบข้อความในสัญญาภูแต่ละฉบับเลยแต่กระทบถึงความ
 รับผิดชอบหรือสิทธิหน้าที่ที่โจทก์กล่าวอ้าง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๒๒/๒๕๐๕)

คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้เป็นตัวอย่างที่เห็นได้ค่อนข้างชัดเจนถึงการนำสืบที่มา
 แห่งหนี้ว่าต่างจากการนำสืบเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารอย่างไร

โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยชำระหนี้เงินกู้ตามสัญญาท้ายฟ้อง จำเลยให้การ
 ว่าภริยาโจทก์ขอซื้อที่ดินจากจำเลย จำเลยตกลงขายแต่ไม่สามารถทำหนังสือซื้อขาย
 ให้ภริยาโจทก์ ภริยาโจทก์จึงให้จำเลยทำเป็นสัญญาภูเงินไว้เป็นหลักฐานเพื่อไม่ให้
 จำเลยเอาที่ดินคืน หลังจากนั้นจำเลยได้ส่งมอบที่ดินให้ภริยาโจทก์ครอบครอง ดังนั้น
 หนี้ตามสัญญาภูจึงเป็นอันระงับเพราะได้ตีราคาที่ดินใช้หนี้แล้ว ซึ่งโจทก์ก็รู้เห็น
 ยินยอมจึงไม่มีสิทธิฟ้องจำเลย คดีนี้จำเลยต่อสู้ว่าความจริงเรื่องนี้เป็นเรื่องการซื้อขาย
 ที่ดิน โดยโจทก์มาซื้อขายที่ดินกับจำเลย จำเลยตกลงขายแต่ยังไม่สามารถทำหนังสือ
 ซื้อขายให้ได้ ผมเข้าใจว่าตรงนี้หมายความว่ายังไม่สามารถจะจดทะเบียนให้ได้นั่นเอง
 แต่ผู้ซื้อหรือโจทก์จ่ายเงินแล้ว แต่จำเลยยังโอนที่ดินให้แก่โจทก์ไม่ได้ โจทก์
 ก็ไม่มีความมั่นใจว่าเงินจ่ายไปหมดแล้ว ถ้าทีหลังเกิดปัญหาขึ้นและจำเลยเอาที่ดินคืน
 ก็เลยให้จำเลยทำสัญญาภูไว้เป็นหลักฐาน อันนี้ก็เข้าข่ายที่ผมเคยอธิบายว่าเป็น
 การทำสัญญาภูไว้เพื่อเป็นหลักฐานบังคับชำระหนี้ตามสัญญาอื่น เป็นหลักฐานว่าได้มีการ

รับเงินตามสัญญาอื่น ซึ่งในที่นี้คือสัญญาซื้อขายและการทำสัญญากู้ลักษณะนี้ศาลฎีกาก็รับบังคับให้ตามความประสงค์ของคู่สัญญาคือถ้าต่อมามีการชำระหนี้ตามสัญญาอื่นถูกต้องครบถ้วน สัญญากู้เป็นอันสิ้นผลบังคับ แต่ถ้าไม่ชำระหนี้ตามสัญญาอื่น ซึ่งในที่นี้คือจำเลยไม่ส่งมอบที่ดินให้ โจทก์ก็สามารถเอาสัญญากู้มาฟ้องเรียกเงินคืนได้อันนี้คือแนวที่ศาลฎีกาบังคับให้ เพราะฉะนั้นจำเลยจะขอสืบพยานบุคคลว่ามีการตกลงหรือความจริงแล้วเป็นเรื่องอย่างนี้ก็เท่ากับเป็นการนำสืบที่มาแห่งหนี้ตามสัญญา กู้ว่าสัญญา กู้ นั้นเป็นประกันการปฏิบัติตามสัญญาซื้อขายนั่นเอง จึงไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๙๔

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการที่จำเลยขอสืบพยานบุคคลตามข้อต่อสู้ไม่เป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารแต่เป็นการนำสืบถึงมูลเหตุที่จะทำสัญญา กู้ ซึ่งอาจแสดงว่าสัญญา กู้ สมบูรณ์หรือไม่จึงชอบที่จะนำสืบได้ตามมาตรา ๙๔ ทั้งเป็นการแสดงว่าเมื่อทำสัญญา กู้ เงินกันแล้วจำเลยก็ได้ส่งมอบที่ดินให้ภริยาโจทก์ครอบครองตีราคาที่ดินใช้หนี้สมมูลเหตุที่จะทำสัญญากันนั่นเอง ถ้าคิดฟังได้ตามข้อต่อสู้โดยเฉพาะข้อที่ว่าผู้ให้กู้ยอมรับที่ดินเป็นการชำระหนี้เงินกู้เพียงใด หนี้ย่อมระงับไปเพียงนั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๒/๒๕๐๗)

คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ศาลฎีกาตัดสินไม่ได้ชี้ชัดไปในทางที่ว่า เป็นเรื่องซื้อขายมาแต่ต้น และสัญญา กู้ เป็นเพียงหลักฐานการชำระหนี้ แต่ศาลฎีกาพูดทั้งสองทางคือมองว่าอาจจะเป็นเรื่องซื้อขายและทำสัญญา กู้ ไว้เป็นหลักฐาน แต่ในขณะที่เดียวกันก็มองอีกทางหนึ่งด้วย คือมองว่าแม้จะเป็นสัญญา กู้ จริง ๆ ก็ถือได้ว่าเป็นการเอาที่ดินตีใช้หนี้แล้วหนี้ก็ระงับไป ซึ่งในความเห็นส่วนตัวของผมจำเลยนั้นไม่ได้สู้ในทางหลัง จำเลยสู้ว่าความจริงเป็นเรื่องซื้อขายและสัญญา กู้ ไว้เป็นประกันการปฏิบัติตามสัญญา ความจริงถ้าจะออกไปทางนั้นเพียงทางเดียวก็จะชัดเจนกว่า เพราะจุดสำคัญที่จำเลยโอนที่ดินให้โจทก์ไม่ได้โอนตีใช้หนี้เงินกู้ เป็นการโอนให้ตามสัญญาซื้อขาย และเมื่อการโอนตามสัญญาซื้อขายแล้วสัญญา กู้ นั้นก็เป็นอันสิ้นผลตามความประสงค์ของเขาน่าจะเป็นอย่างนั้นมากกว่า อันนี้คือสิ่งที่เกิดขึ้นจริง ๆ แต่อาจจะมองอีกทางหนึ่งได้อย่างที่ศาลฎีกาพูดถึง

โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยใช้เงินที่กู้ยืม จำเลยให้การว่าสัญญา กู้ เกิดขึ้นเนื่องจาก

บุตรจำเลยไปสู่วของบุตรสาวโจทก์เป็นภรรยา โจทก์เรียกเงินตกทอดและเงินค่าเลี้ยงดู
 แยกในวันสมรสจากจำเลยซึ่งจำเลยตกลง เช่นนี้ข้อตกลงของจำเลยเป็นสัญญา
 อย่างหนึ่ง ส่วนที่โจทก์ให้จำเลยทำเป็นสัญญาไว้ให้แก่โจทก์นั้น ก็เพราะโจทก์ไม่ไว้ใจ
 เกรงจำเลยจะปฏิบัติตามสัญญาไม่ได้ สัญญาจึงเป็นหลักประกันให้จำเลยปฏิบัติ
 ตามสัญญาเท่านั้น หาใช่เป็นการแปลงหนี้ใหม่ไม่ และเมื่อจำเลยให้การไว้ด้วยว่าจำเลย
 ไม่ได้กู้เงินและรับเงินตามฟ้องไปจากโจทก์และได้ชำระหนี้เงินค่าตกทอดและค่า
 เลี้ยงแยกแก่โจทก์ไปครบถ้วนแล้ว ถ้าเป็นจริงดังจำเลยต่อสู้จำเลยก็ไม่ต้องรับผิด
 ตามฟ้อง จำเลยนำพยานบุคคลมาสืบได้ตามข้อต่อสู้ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๔๔
 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๘/๒๕๑๗)

ในเรื่องนี้ตามข้อต่อสู้จำเลยต่อสู้ว่าความจริงเป็นสัญญาที่ไม่มีชื่อคือจำเลย
 ไปสู่วของบุตรสาวโจทก์ให้แก่บุตรจำเลย และตกลงว่าจะให้ค่าสินสอดและเงิน
 ค่าเลี้ยงดูแยกแก่โจทก์ ส่วนโจทก์ก็จัดงานแต่งงานซึ่งมีค่าใช้จ่ายและยกลูกสาวให้
 อันนี้เป็นสัญญาต่างตอบแทนอย่างหนึ่ง ซึ่งตามสัญญานี้จะเห็นได้ว่าโจทก์จะต้อง
 ออกเงินไปก่อน แล้วจำเลยเอาเงินมาให้หลังจากเสร็จการแต่งงานแล้ว โจทก์ไม่ไว้ใจว่า
 จำเลยจะเอาเงินมาให้จริง โจทก์จึงบังคับให้จำเลยทำสัญญาไว้เท่าจำนวนเงินสินสอด
 บวกกับค่าใช้จ่ายที่คาดว่าจะใช้ในการเลี้ยงแยกให้โจทก์ยึดไว้เป็นหลักฐาน ซึ่งไม่มีการ
 ส่งมอบเงินกันเพราะทำให้เป็นหลักฐานว่าต่อไปจำเลยจะต้องนำเงินที่ตกลงกันไว้มาให้โจทก์
 ต่อมาก็มีงานแต่งงาน และจัดงานเลี้ยงเสร็จเรียบร้อยไปแล้ว จำเลยก็เอาเงินสินสอด
 เงินค่าเลี้ยงดูแยกมาให้โจทก์ก็น่าจะจบแค่นั้น ปรากฏว่าโจทก์กลับเอาสัญญาไปฟ้อง
 จำเลย จำเลยก็ขอสืบพยานบุคคลว่า เรื่องราวเป็นอย่างไรทั้งหมด กรณีนี้เป็นการ
 นำสืบที่มาแห่งหนึ่งตามเอกสาร นำสืบที่มาของสัญญาว่าสัญญาเกิดขึ้นเพราะอะไร

ขอให้สังเกตคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในสองจุด จุดหนึ่งศาลฎีกาบอกว่ากรณี
 นี้ไม่ใช่แปลงหนี้ใหม่ ศาลฎีกาไม่ได้มองว่าคู่สัญญาหรือว่าคู่กรณีสองฝ่ายแปลงหนี้
 สัญญาให้สินสอดมาเป็นหนี้เงินกู้ ศาลฎีกาไม่ได้มองอย่างนั้น ซึ่งอันนี้ก็จะต้องคล้อง
 กับแนวที่เคยตัดสินมาตลอดว่าไม่ได้มีการแปลงหนี้ใหม่ หนี้ไม่ระงับ สิ่งที่ปฏิบัติ
 กันต่อจากนั้นไปหลังจากมีสัญญาแล้วก็ยังคงเป็นการปฏิบัติตามสัญญาเดิม อันนี้เป็น
 จุดที่ ๑ ที่จะให้สังเกตจุดที่ ๒ คือศาลฎีกาไปเน้นเรื่องว่าจำเลยให้การไว้ด้วยว่า

จำเลยไม่ได้กู้เงินและรับเงินตามฟ้องไปจากโจทก์และได้ชำระเงินค่าค่าตอบแทนการเลี้ยงดูแขกแก่โจทก์ไปแล้ว ซึ่งถ้าเป็นจริงดังจำเลยต่อสู้จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดตามฟ้อง ตรงนี้จะไม่ได้หมายความว่าหนี้ตามสัญญากู้ไม่สมบูรณ์ เพราะว่าศาลฎีกาพูดคล้าย ๆ กันว่าจะออกไปในทางเข้าช้อยกเว้นตามมาตรา ๙๔ วรรคสอง แต่ความจริงไม่ใช่

โจทก์ฟ้องว่าจำเลยทำสัญญากู้เงินโจทก์ ๒,๕๐๐ บาท จำเลยรับว่าทำสัญญากู้จริงเนื่องจากโจทก์ตกลงจ้างเหมาจำเลยเจาะบ่อน้ำบาดาลเป็นเงิน ๓,๓๐๐ บาท จำเลยจึงทำหนังสือกู้เงินโจทก์ ๒,๕๐๐ บาท สำหรับเงินล่วงหน้าเพื่อซื้ออุปกรณ์ต่าง ๆ เมื่อจำเลยลงมือทำงานแล้วต่อมาจำเลยจึงขอให้โจทก์ซื้อเครื่องสูบลโยกอีกเป็นเงิน ๑,๕๐๐ บาท รวมกับเงินที่จำเลยเบิกล่วงหน้าและทำสัญญากู้ไว้จึงเป็นเงิน ๔,๐๐๐ บาท เมื่อคิดหักกับค่าจ้าง ๓,๓๐๐ บาท จำเลยจึงควรรับผิดเพียง ๗๐๐ บาท อันนี้ชัดเจนว่าเป็นการนำสืบว่าสัญญากู้มีที่มาอย่างไรและจำเลยยังนำสืบไปถึงการชำระหนี้หรือข้อตกลงหลังจากเกิดสัญญากู้ด้วยเพื่อให้เห็นว่าสุดท้ายแล้วหนี้เหลือผูกพันกันอย่างไร เริ่มต้นจากการที่จำเลยรับจ้างเจาะบ่อน้ำบาดาลให้โจทก์คิดค่าจ้าง ๓,๓๐๐ บาท ซึ่งอันนี้เหมาเบ็ดเสร็จรวมสัมภาระด้วย ปรากฏว่าจำเลยไม่มีของอะไรสักอย่างก็ขอเบิกเงินล่วงหน้าก่อน ๒,๕๐๐ บาท นำไปซื้อเครื่องมือที่จะเจาะบ่อน้ำบาดาล โจทก์ก็ให้ไป และให้จำเลยทำสัญญากู้ไว้ว่ากู้เงินไป ๒,๕๐๐ บาท จำเลยก็ทำไว้ให้ ต่อมาเจาะบ่อน้ำเสร็จแล้วต้องติดตั้งสูบลโยกก็ไม่มีเงินอีกก็ไปให้โจทก์ออกเงินล่วงหน้าไปซื้อสูบลโยกให้ โจทก์ก็ซื้อมาติดตั้งเสร็จเรียบร้อยก็ปรากฏว่าจำเลยติดหนี้โจทก์อยู่ ๔,๐๐๐ บาท หักกับค่าจ้าง ๓,๓๐๐ บาท ก็เหลือ ๗๐๐ บาท เพราะฉะนั้นอันนี้จำเลยก็นำสืบถึงที่มาแห่งหนี้ นำสืบถึงนิติสัมพันธ์หลังจากนั้นแล้วขอมาหักกลบกัน ซึ่งอันนี้ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าจำเลยสามารถนำสืบได้ เพราะการนำสืบของจำเลยเป็นการนำสืบเพื่อแสดงว่าจำเลยเป็นหนี้โจทก์ด้วยเหตุใด คำว่าเป็นหนี้โจทก์ด้วยเหตุใดคือเป็นหนี้ตามสัญญากู้ด้วยเหตุใดอันเป็นการนำสืบถึงมูลหนี้มิได้เป็นการนำสืบเพื่อแสดงว่าไม่เป็นหนี้ และการนำสืบว่าโจทก์ก็เป็นหนี้จำเลยในค่าจ้างเจาะบ่อน้ำบาดาล ๓,๓๐๐ บาท เมื่อหักหนี้กันแล้วจำเลยยังคงเป็นหนี้โจทก์เพียง ๗๐๐ บาท ดังนั้นมิใช่การนำสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสาร (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๐/๒๕๑๐)

โจทก์ฟ้องว่าจำเลยทำหนังสือสัญญากู้เงินให้โจทก์แล้วมอบตราจองที่ดินของ

จำเลยให้โจทก์ยึดถือไว้ จำเลยให้การว่านางสาวและน้องเขยของจำเลยกู้เงินโจทก์ ไปจึงได้นำตราจองไปให้โจทก์ยึดถือเนื่องจากจำเลยและน้องสาวมีชื่อถือกรรมสิทธิ์ ร่วมกันในตราจองดังกล่าว จำเลยจึงลงชื่อในสัญญากู้เพื่อค้ำประกันหนี้ของน้องสาว และน้องเขย โดยจำเลยไม่ได้รับเงินไปจากโจทก์ ดังนี้จำเลยมีสิทธินำพยานบุคคลมาสืบ ตามข้อต่อสู้ได้ เพราะเป็นการนำสืบถึงข้อตกลงอันเป็นมูลเหตุและความประสงค์ ที่ทำสัญญาเพื่อแสดงว่าไม่มีมูลหนี้ตามหนังสือสัญญากู้ที่จะทำให้จำเลยต้องรับผิดชอบ ใช้เงินแก่โจทก์ ประการหนึ่ง และหนี้เงินกู้ตามที่ระบุไว้ในสัญญากู้ไม่สมบูรณ์ เพราะโจทก์ไม่ได้ส่งมอบเงินที่กู้ให้จำเลยอีกประการหนึ่ง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๗๖/ ๒๕๑๘ (ประชุมใหญ่))

เรื่องนี้เป็นกรณีสืบที่มาแห่งหนี้เหมือนกัน ขอให้สังเกตว่าโจทก์ไม่ได้ฟ้อง จำเลยในฐานะผู้ค้ำประกัน ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันจะพิเศษกว่าลูกหนี้ชั้นต้นคือว่า จะต้องมีการดำเนินการให้ลูกหนี้ชั้นต้นผิดนัดก่อน แล้วถึงจะฟ้องผู้ค้ำประกันได้ แต่กรณีนี้โจทก์ไม่ได้ฟ้องจำเลยในฐานะผู้ค้ำประกัน เพราะตามสัญญาไม่ได้ระบุว่า จำเลยเป็นผู้ค้ำประกัน แต่ระบุเป็นผู้กู้ จำเลยก็ขอนำสืบว่าจริง ๆ จำเลยไม่ใช่ผู้กู้ ไม่ได้กู้เงินโจทก์เลยที่จำเลยมาเซ็นชื่อเป็นผู้กู้เพราะนางสาวจำเลยต่างหากที่ต้องการจะ กู้เงิน แต่การกู้เงินโจทก์ก็ให้เอาตราจอง (โฉนดสมัยก่อน) นี้มาให้โจทก์ยึดไว้ แต่บังเอิญในตราจองมีชื่อ ๒ คน เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมระหว่างจำเลยกับน้องสาว โจทก์ก็เลยบังคับให้จำเลยเซ็นชื่อเป็นผู้กู้ร่วมด้วยเพราะกลัวจะบังคับตราจองได้ไม่ เต็มที่ อันนี้เป็นการอธิบายที่มาว่าทำไมจำเลยถึงมาเซ็นชื่อในสัญญากู้ ซึ่งศาลฎีกา วินิจฉัยว่ากรณีนี้ไม่ได้เป็นการสืบกระทบกระเทือนหรือแต่ต้องข้อความในเอกสาร เป็นการนำสืบว่าที่มาที่ไปของการที่จำเลยมาลงชื่อเป็นอย่างไร ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าหนี้เงินกู้ ตามที่ระบุไว้ในสัญญากู้ไม่สมบูรณ์ เพราะโจทก์ไม่ได้ส่งมอบเงินที่กู้ให้จำเลยด้วย คือส่งมอบให้กับน้องสาวไปข้างเดียวตามที่จำเลยต่อสู้ เรื่องนี้เป็นปัญหาที่ค่อนข้างจะ คืบเคลิบเพราะว่าถ้าเราพิเคราะห์ดี ๆ จะพบว่ากรณีสืบของจำเลยนั้นหนึ่งเป็น การนำสืบปิดความรับผิด เป็นการนำสืบว่าตนไม่ใช่ผู้กู้ ซึ่งในแง่มุมมองหนึ่งอาจจะ มองเป็นการสืบแก้ไขเอกสารเพราะในเอกสารนั้นระบุว่าจำเลยเป็นผู้กู้ ศาลฎีกาก็เลย ใช้สองเหตุผลก็คือว่า ๑. บอกว่าเป็นการนำสืบถึงที่มาที่ไปว่าทำไมถึงมาลงชื่อและ

๒. ศาลฎีกาพูดถึงการที่จำเลยไม่ได้รับเงิน ก็ทำให้หนี้ส่วนที่เกี่ยวกับจำเลยไม่สมบูรณ์ ก็ฟ้องบังคับน้องสาวได้คนเดียวในลักษณะนั้น เพราะฉะนั้นในเรื่องนี้ผมเอง โดยส่วนตัวผม ผมคิดว่าศาลฎีกาออกเพื่อความเป็นธรรมแต่ว่าไม่ถนัดนักที่บอกว่าไม่ใช่เป็นการสืบแก้ไขเพราะว่ามันมีลักษณะที่เป็นการสืบแก้ไขอยู่เหมือนกัน

กลุ่มที่ ๒ การนำสืบพยานบุคคลถึงข้อตกลงระหว่างคู่กรณีซึ่งเกิดขึ้นภายหลัง จากที่คู่กรณีทำสัญญาที่มีกฎหมายบังคับให้มีพยานเอกสารมาแสดง และข้อตกลงที่สร้างขึ้นใหม่ที่มีความสมบูรณ์แยกออกได้เป็นเอกเทศจากสัญญาเดิม เช่นนี้การนำสืบว่ามีข้อตกลงใหม่นั้นไม่ใช่เป็นการสืบแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเดิม ส่วนปัญหาว่าจะนำสืบถึงข้อตกลงใหม่ด้วยพยานบุคคลได้หรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่าข้อตกลงใหม่นั้นมีกฎหมายบังคับให้ต้องมีพยานเอกสารมาแสดงหรือไม่ แนวคิดตรงนี้ก็คือน่าคู่กรณีทำสัญญาซึ่งมีกฎหมายบังคับให้ต้องมีพยานเอกสารมาแสดง เช่นสัญญาเช่าซื้อ เช่าทรัพย์ คำประกัน ประณี ประนอมยอมความเป็นต้น ต่อมาภายหลังทำความตกลงกันใหม่ ซึ่งที่ผ่านมาเราจะเห็นได้ว่าการทำความตกลงกันใหม่เปลี่ยนแปลงสัญญาเดิมถือว่าเป็นกรณีที่อยู่ในบังคับ ๔๔ ด้วย แต่ถ้าข้อตกลงใหม่ที่มาทำขึ้นแยกได้เป็นเอกเทศจากเดิมจะไม่ถือเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงของเดิม ถ้ามองว่าแล้วจะนำสืบด้วยพยานบุคคลได้ไหม ความที่มันแยกเป็นเอกเทศได้ก็เลยต้องมาดูว่าข้อตกลงลักษณะนี้มีกฎหมายบังคับหรือเปล่านั้นต้องมีเอกสารมาแสดง ถ้ามีกฎหมายบังคับก็ต้องสืบด้วยพยานเอกสารถ้าไม่มีก็สืบด้วยพยานบุคคลได้ แต่จุดใหญ่ใจความสำคัญก็คือว่าไม่ใช่เป็นการสืบแก้ไขของเดิม ข้อตกลงใหม่ที่แยกออกได้เป็นเอกเทศจากของเดิม เช่น ข้อตกลงยกเลิกสัญญาเดิม หรือข้อตกลงโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเดิม การเลิกสัญญาทำได้หลายวิธี ทำเป็นสัญญาก็ได้ คือคู่สัญญาเดิมตกลงกันเลิกสัญญาโดยไม่ต้องมีเหตุอะไรทั้งสิ้นตกลงได้โดยนิติกรรมอันใหม่ เลิกสัญญาฝ่ายเดียวก็มี เลิกสัญญาฝ่ายเดียวอาจจะทำได้โดยข้อกำหนดในสัญญานั้นเอง หรืออาจจะเลิกสัญญาโดยกฎหมายจากการที่ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดผิดสัญญา แต่กรณีนี้ผมกำลังพูดถึงการยกเลิกสัญญาโดยความตกลงทั้งสองฝ่าย อันนี้เป็นข้อตกลงที่แยกออกได้ต่างหากจากของเดิมและไม่มีความหมายบังคับว่าการเลิกสัญญาโดยสัญญาจะต้องทำเป็นหนังสือ เพราะฉะนั้นแม้สัญญาเดิมจะเป็นเรื่องเช่าซื้อ แต่ถ้าเขามาตกลงยกเลิกสัญญาเช่าซื้อกันก็ไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือ

และสามารถนำสืบพยานบุคคลได้ แต่ถ้าเป็นข้อตกลงโอนสิทธิเรียกร้อง เช่น ทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินกันไว้แล้วต่อมาผู้ขายโอนสิทธิเรียกร้องที่จะรับเงินราคาจากผู้ซื้อให้แก่ธนาคารหรือให้กับคนอื่นไป การทำความตกลงอันนี้ไม่ถือเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาเดิมแต่เป็นข้อตกลงใหม่แต่การโอนสิทธิเรียกร้องต้องทำเป็นหนังสือ เพราะฉะนั้นการนำสืบว่ามีการโอนสิทธิเรียกร้องก็ต้องสืบด้วยเอกสาร ที่ต้องสืบด้วยเอกสารไม่ใช่เพราะเป็นการสืบเพิ่มเติมของเดิมแต่เป็นเพราะว่าตัวของมันเองมีกฎหมายบังคับให้ต้องมีเอกสารมาแสดง เพราะฉะนั้นจึงเป็นกรณีที่อยู่ในบังคับมาตรา ๙๔

โจทก์ฟ้องว่าจำเลยซื้อเครื่องยนต์ไปจากโจทก์ ๑ เครื่องแล้วผิดนัดไม่ชำระราคาที่ค้างเป็นเงิน ๑๐,๐๐๐ บาท ขอให้บังคับให้จำเลยชำระพร้อมดอกเบี้ย จำเลยให้การว่าเมื่อจำเลยซื้อเครื่องยนต์นี้มาประมาณ ๖ เดือน จำเลยได้แจ้งให้โจทก์ทราบว่าจะเครื่องยนต์ขายต่อไม่ได้ เพราะผู้ซื้อไม่ต้องการ จำเลยได้บอกคืนเครื่องยนต์ให้โจทก์และให้โจทก์รับมัดจำ ซึ่งโจทก์ก็ยินยอม ต่อมายังไม่ทันที่จำเลยจะคืนเครื่องยนต์ให้โจทก์ได้มีคนอื่นจะซื้ออีก จำเลยแจ้งให้โจทก์ทราบ โจทก์ก็ให้จำเลยฝากเครื่องยนต์ไว้กับผู้ซื้อในกรุงเทพ จำเลยจำเลยต่อสู่ว่าหลังจากที่ซื้อเครื่องยนต์นี้มาได้ประมาณ ๖ เดือน จำเลยไม่สามารถจะขายเครื่องยนต์นี้ต่อไปได้ อันนี้คล้าย ๆ กับว่าจำเลยเป็นตัวกลางในการที่จะขายเครื่องยนต์ของโจทก์ให้แก่ใครสักคนหนึ่ง แต่ว่าทำเป็นซื้อขายขาดมา แต่พอจำเลยขายต่อไม่ได้ก็ขอคืนโจทก์แล้วยอมให้โจทก์รับมัดจำเพื่อการเลิกสัญญานั้นเอง แต่การที่จำเลยยังไม่ได้คืนเครื่องยนต์ให้โจทก์ก็เพราะในระหว่างนั้นมีคนติดต่อมาจะซื้อเครื่องยนต์อีก แต่ไม่ได้ทำสัญญากัน โจทก์ก็ฝากเครื่องยนต์ไว้ที่จำเลย เพราะฉะนั้นจำเลยก็พยายามจะสู้ว่าจำเลยไม่ได้ผิดสัญญา โจทก์พยายามจะฟ้องจำเลยให้ชดใช้ค่าเสียหายว่าจำเลยซื้อเครื่องยนต์ไปแล้ว ไม่ชำระราคาทั้งหมดให้โจทก์ กรณีนี้เป็นกรณีที่อยู่ในบังคับ ๙๔ เพราะซื้อสังหาริมทรัพย์ตั้งแต่ ๕๐๐ บาทขึ้นไป ต้องทำเป็นหนังสือ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าข้อที่จำเลยต่อสู่ว่าจำเลยบอกคืนเครื่องยนต์ให้โจทก์ โดยให้โจทก์รับมัดจำและโจทก์ยินยอมนั้นเป็นข้อต่อสู้ที่แสดงว่าโจทก์จำเลยตกลงเลิกสัญญากัน ข้อต่อสู้ดังกล่าวไม่มีลักษณะเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมข้อความในเอกสาร แต่เป็นการต่อสู้ว่าคู่กรณีได้ทำความตกลงกันใหม่ภายหลัง การนำสืบพยานบุคคลตามข้อต่อสู้นี้จึงไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๙๔ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖๘/๒๕๐๖)

โจทก์ฟ้องว่าโจทก์กู้เงินจำเลย ๒,๕๐๐ บาท แล้วเอาโฉนดให้จำเลยยึดถือไว้เป็นประกัน โจทก์นำต้นเงินและดอกเบี้ยไปชำระจำเลยไม่ยอมรับจึงขอให้บังคับให้จำเลยรับชำระหนี้และคืนโฉนดให้โจทก์ จำเลยให้การว่าหลังจากโจทก์กู้เงินจำเลยแล้วโจทก์ได้พ่าย มากู้เงินจำเลยอีก ๒,๕๐๐ บาท โดยโจทก์เป็นผู้ค้ำประกันและมอบโฉนดฉบับเดิมให้จำเลยยึดถือไว้ด้วย โจทก์ขอชำระหนี้ของโจทก์ และขอโฉนดคืนจำเลยจึงไม่ยอม คู่ความรับข้อเท็จจริงตามฟ้องและคำให้การ แต่ในสัญญาค้ำประกันไม่ได้ระบุว่าโจทก์ได้มอบโฉนดให้จำเลยยึดถือไว้เป็นประกัน จำเลยจะขอสืบพยานบุคคลว่ามีการตกลงด้วยวาจา เรื่องนี้ครั้งแรก โจทก์ไปกู้ยืมเงิน ๒,๕๐๐ บาท แล้วเอาโฉนดให้ยึดไว้เป็นประกัน ไม่ได้จำนองเพียงแต่ยึดไว้เฉย ๆ ข้อตกลงลักษณะนี้ ศาลฎีการับบังคับให้เหมือนกันว่าเป็นสัญญาที่ไม่มีชื่อ สภาพบังคับก็คือว่าถ้ายังไม่ใช้หนี้ก็เอาโฉนดคืนไม่ได้ ภายหลังโจทก์พ่าย อีกคนหนึ่งมากู้เงินจำเลย ๒,๕๐๐ บาท เหมือนกัน โดยโจทก์เป็นผู้ค้ำประกันและมีข้อตกลงด้วยวาจาว่าให้จำเลยยึดโฉนดเป็นประกันหนี้ของ ย. ด้วย การที่โจทก์ค้ำประกันก็มีการทำสัญญาค้ำประกันเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ในสัญญาค้ำประกันนั้นไม่ได้ระบุข้อตกลงเรื่องที่จะให้ยึดโฉนดเป็นประกันหนี้ ของ ย. ด้วย เพราะฉะนั้นพอโจทก์มาชำระหนี้ของตัวเองก็จะขอโฉนดคืนจำเลยก็ไม่คืนเพราะบอกว่ายึดค้ำประกันหนี้ของ ย. อยู่ โจทก์ก็เลยมาฟ้องเป็นคดีนี้ จำเลยจะขอสืบพยานบุคคลว่ามีการตกลงให้จำเลยมีสิทธิยึดโฉนดไว้เป็นประกันหนี้ของนาย ย. ด้วย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าแม้สัญญาที่โจทก์ค้ำประกัน ย. จะต้อง มีหลักฐานเป็นหนังสือ แต่ข้อตกลงที่โจทก์ยอมให้จำเลยยึดโฉนดไว้จนกว่าจำเลยจะได้รับชำระหนี้จาก ย. ครบถ้วนนั้นเป็นสัญญาที่ตกลงกันเป็นพิเศษอีกอันหนึ่ง ไม่เกี่ยวกับสัญญาค้ำประกัน และสัญญาอย่างนี้ไม่มีไม่มีกฎหมายบังคับให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ จำเลยยอมนำพยานบุคคลมาสืบได้ไม่เป็นการสืบเพิ่มเติมสัญญาค้ำประกันตามมาตรา ๙๔ (ข) (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๐๕/๒๕๐๗)

คำพิพากษาศาลฎีกานี้จุดใหญ่ใจความก็คือว่าการนำสืบถึงข้อตกลงอันนี้เป็นการสืบแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาค้ำประกันหรือไม่ อันนี้อาจจะต่างไปจากกรณีก่อน ๆ ก็คือว่าเป็นข้อตกลงที่เกิดขึ้นพร้อมกับสัญญาค้ำประกันไม่ใช่มาตกลงทีหลังที่ใช้หลักเดียวกัน คือ ศาลฎีกาเห็นว่า เป็นข้อตกลงที่มีความสมบูรณ์เป็นสัญญาบังคับได้แยกต่างหาก

จากคำประกัน ไม่ได้เป็นข้อตกลงที่เป็นส่วนหนึ่งของสัญญาคำประกันคือเป็นการประกันอีกลักษณะหนึ่ง แล้วประกันลักษณะนี้ไม่มีกฎหมายบังคับให้ต้องมีพยานเอกสารมาแสดงจำเลยก็สามารถนำสืบพยานบุคคลได้ว่ามีข้อตกลงนี้ไม่เป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๙๔

เราจะเห็นว่าคำพิพากษาศาลฎีกาที่ผ่าน ๆ มาการนำสืบถึงข้อตกลงที่ไม่ได้เขียนไว้ในสัญญา อย่างเช่น ข้อตกลงว่าใครเป็นผู้ออกค่าธรรมเนียมการโอน ถ้าไม่เขียนไว้สืบไม่ได้ เพราะข้อตกลงเหล่านี้ไม่ได้เป็นเอกเทศมันคือส่วนหนึ่งของสัญญาซื้อขาย ไม่ใช่ นิติกรรมต่างหาก แต่กรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้สืบได้เพราะมันมีความสมบูรณ์เป็นนิติกรรมต่างหากจากสัญญาเดิม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๗๔/๒๕๓๓ สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินข้อหนึ่งระบุถึงเรื่องการปรับปรุงที่ดินไว้ว่า ผู้ซื้อยินดีจะจ่ายส่วนหนึ่งของค่าที่ดินให้แก่ผู้ขายเป็นค่าปรับปรุงที่ดิน ข้อความดังกล่าวบ่งถึงข้อตกลงระหว่างโจทก์ซึ่งเป็นผู้จะซื้อกับจำเลยซึ่งเป็นผู้จะขายเกี่ยวกับการปรับปรุงที่ดินที่จะซื้อขายกัน แต่ข้อตกลงนั้นจะมีอยู่จริงหรือไม่หรือมีสาระสำคัญอย่างไรจำต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบการนำสืบข้อตกลงลักษณะเช่นนี้ไม่มีกฎหมายบังคับให้ต้องมีพยานเอกสารมาแสดงจำเลยจึงมีสิทธินำสืบพยานบุคคลได้ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๙๔

เรื่องนี้ก็เหมือนกันมองได้สองทาง คือมองว่าเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาซื้อขายก็ได้ แต่จริง ๆ อย่าลืมว่าการปรับปรุงที่ดินไม่ใช่เป็นหน้าที่ของผู้ขาย หรือทางที่ ๒ มองว่า เรื่องนี้เป็นจำทำของ คือผู้ซื้อจ้างผู้ขายให้ปรับปรุงที่ดิน โดยเอาค่าที่ดินส่วนหนึ่งชำระให้เป็นค่าจ้าง ถ้ามองว่าเป็นจำทำของก็จะเข้าใจง่ายคือเป็นข้อตกลงที่ได้แยกต่างหากจากสัญญาซื้อขายและสัญญาจ้างทำของไม่มีกฎหมายบังคับว่าต้องมีเอกสารมาแสดง ศาลฎีกาก็มองทางที่ ๒

กลุ่มที่ ๓ นำสืบพยานบุคคลถึงข้อตกลงใหม่เกี่ยวกับรายละเอียดวิธีการชำระหนี้ตามสัญญาเดิม เช่นนี้ไม่ถือเป็นการนำสืบเปลี่ยนแปลงแก้ไขแต่ถือว่าเป็นการนำสืบที่ไม่กระทบกระเทือนเนื้อความในเอกสาร อันนี้ก็มาจากหลักที่ผมเคยอธิบายว่าการนำสืบถึงข้อตกลงที่สร้างขึ้นใหม่ศาลฎีกามองว่าเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมของเดิม ซึ่งจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรเหมือนกันมิฉะนั้นจะสืบด้วยพยานบุคคลไม่ได้ เช่นทำ

สัญญาเช่ากันตกลงค่าเช่าเดือนละ ๒,๐๐๐ บาท ต่อมาภายหลังหลังจากที่เช่ากันมา ได้ระยะหนึ่งจะมาตกลงกันขอแก้ค่าเช่าเป็น ๒,๕๐๐ บาท ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร ถ้าไม่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรจะขอสืบพยานบุคคลว่ามีการแก้ไขค่าเช่าเพิ่มเป็น ๒,๕๐๐ บาทไม่ได้ อันนี้พูดกันมาแล้ว แต่กรณีที่กำลังพูดถึงนี้ถ้าข้อตกลงที่ทำกันใหม่นั้นเป็นการตกลงรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการที่จะชำระหนี้ ศาลฎีกาไม่ถือว่าเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาเดิม คือไม่ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงในสัญญาเดิม เพราะเห็นว่ารายละเอียดเกี่ยวกับการชำระหนี้ไม่ใช่เป็นสาระสำคัญของข้อตกลงตามสัญญาเดิม หัวข้อนี้เป็นหัวข้อที่เข้าใจได้ยากที่สุดอันหนึ่ง เพราะค่อนข้างจะเข้าไปเจียดและพัวพันกับเรื่องการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสาร โดยเฉพาะในกรณีที่สัญญาเดิมมีการตกลงวิธีชำระหนี้ไว้แล้วจะสืบเปลี่ยนแปลงวิธีชำระหนี้เป็นอย่างอื่นในแง่หนึ่งก็เป็นการสืบเปลี่ยนแปลงแก้ไข แต่ผมเข้าใจว่าศาลฎีกามองว่า สาระสำคัญของสัญญาคือข้อตกลงว่าจะปฏิบัติการชำระหนี้อะไรต่อกัน เมื่อกำหนดไว้แล้วว่าปฏิบัติการชำระหนี้อะไรต่อกัน การชำระหนี้ตามกฎหมายมีรายละเอียดเกี่ยวกับการชำระหนี้ปลีกย่อยไปอีกเยอะ จะเริ่มด้วยสถานที่ชำระว่าชำระที่ไหน คนที่จะรับชำระหนี้จะเป็นเจ้าหนี้เอง หรือคนอื่น วิธีชำระหนี้อาจจะไปชำระหนี้โดยตรง โดยเฉพาะเจาะจงหรืออาจจะมีการปฏิบัติการอย่างอื่นที่ทำให้หนี้ระงับ เช่นหักกลบลบหนี้แปลงหนี้ใหม่ ดีใช้หนี้ อะไรพวกนี้ อันนี้คือวิธีชำระหนี้ เวลาชำระหนี้จะชำระหนี้กันเมื่อไรอย่างไร เหล่านี้ศาลฎีกามองว่าเป็นรายละเอียดปลีกย่อยเกี่ยวกับวิธีชำระหนี้แต่ตัวข้อตกลงเรื่องนั้นยังอยู่เหมือนเดิมเพราะฉะนั้นจึงไม่ถือเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลง แต่ว่าอันนี้เข้าใจค่อนข้างยากผมคิดว่าเป็นจุดที่อาจจะเรียกว่ายากมากที่สุดในบรรดาประเด็นทั้งหลายของมาตรา ๙๔ หลายสิบประเด็น เพราะฉะนั้นต้องทำความเข้าใจให้ต้องแท้

โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยใช้เงินกู้ไป ๗,๕๐๐ บาท จำเลยต่อสู้ว่าความจริง โจทก์จำเลยเป็นหุ้นส่วนทำการตกข้าวจากชาวนา โจทก์ออกเงิน ๗,๕๐๐ บาท ให้จำเลยไปลงแรงจัดการ ได้กำไรแบ่งคนละครึ่ง โจทก์ไม่ไว้ใจจึงให้จำเลยทำสัญญากู้ไว้ จำเลยได้จัดการขายข้าวได้เงินมา ๒๓,๗๖๐ บาท และมอบเงินจำนวนนี้ให้โจทก์ไปหมดแล้ว เมื่อหักเป็นทุนของโจทก์ออก ๗,๕๐๐ บาท โจทก์ต้องแบ่งให้จำเลย

อีก จึงฟ้องแย้งเรียกส่วนแบ่งกำไรด้วย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าฟ้องแย้งจำเลยรับว่าได้ทำสัญญากู้ให้โจทก์จริงแต่ขอให้หักหนี้กับเงินค่าข้าวที่จำเลยมอบให้โจทก์เก็บรักษาไว้ ถ้าความจริงเป็นเช่นนี้ก็เป็นมูลหนี้ที่หักกลบลบหนี้กันได้ และการนำสืบถึงมูลหนี้ตามฟ้องแย้งจำเลยที่ว่าได้มอบเงินราคาข้าวให้กับโจทก์ก็ทำให้เป็นการนำสืบเรื่องหุ้นส่วน อันจะเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๖๖/๒๕๙๗)

อันนี้ลองมาพิเคราะห์คดีนี้ดูหนึ่ง ตรงที่ศาลฎีกาบอกว่าการนำสืบของจำเลยหาใช่เป็นการนำสืบถึงหุ้นส่วนอันจะเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารไม่ ถ้ามองว่าทำไม สืบในเรื่องหุ้นส่วนแล้วจะเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารเพราะมันเคยมีแนวว่าทำสัญญายืมแล้วไม่ได้รับเงิน จำเลยสืบได้ว่าสัญญาไม่สมบูรณ์ แต่ถ้าเชื่อว่าสัญญา กู้นั้นทำขึ้นเพื่อเป็นหลักฐานของสัญญาอื่นแม้ไม่ได้รับเงินศาลฎีกาก็จะไม่ถือว่าหนี้ ไม่สมบูรณ์ เพราะฉะนั้นก็จะเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงซึ่งสืบไม่ได้ ถ้าจำเลย ไม่ปฏิบัติตามสัญญานั้นก็เอาสัญญากู้มาฟ้องบังคับได้ อันนี้คือตรงที่ศาลฎีกาบอก ตอนท้าย แต่เรื่องนี้ไม่ใช่อย่างนั้นเรื่องนี้เป็นเรื่องที่ศาลฎีกามองว่าเป็นเรื่องที่จำเลย ขอหักหนี้กับโจทก์หักหนี้เงินกับราคาข้าวที่จำเลยมอบให้โจทก์เก็บรักษาไว้ เหลือเงิน เท่าไรก็แบ่งให้จำเลย ซึ่งในเรื่องนี้มองได้หลายทาง ทางหนึ่งถ้ามองว่าเป็นเรื่อง การนำสืบถึงที่มาแห่งหนี้ตามเอกสารก็พอมองได้ว่าสัญญากู้ที่ทำกันไว้ไม่ใช่กู้ยืมเงิน แท้ ๆ แต่เป็นการกู้เพื่อเป็นหลักฐานของการเป็นหุ้นส่วนกัน ทำการตกข้าวจากชาวนา โจทก์ออกเงินให้จำเลยไปก่อน ๗,๕๐๐ บาท เอาไปลงทุนแล้วกลัวจำเลยจะไม่คืน ก็ให้ทำสัญญากู้ไว้ภายหลังจำเลยไปลงทุนลงแรงประกอบกิจการได้เงินมาถึง ๒๐,๐๐๐ กว่าบาท จำเลยก็เอามาให้โจทก์ซึ่งโจทก์ก็ต้องหักทุนของตัวเองออกก่อน ๗,๕๐๐ บาท แล้วที่เหลือก็เอามาแบ่งกัน จำเลยก็ฟ้องแย้งว่าโจทก์ไม่แบ่งให้จำเลย ศาลฎีกา บอกว่าทั้งสองคนโดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเลยสามารถจะนำสืบพยานบุคคลได้ว่ามีเหตุการณ์ อย่างนี้เกิดขึ้น

โจทก์ฟ้องเรียกเงินกู้ ๑๐,๐๐๐ บาทจากจำเลยพร้อมดอกเบี้ย อ้างว่าจำเลย ผิดนัดไม่ชำระ จำเลยให้การว่าทำสัญญากู้เงินโจทก์จริงโดยโจทก์ตกลงซื้อที่ดินจาก จำเลย ๑ แปลง ราคา ๑๐,๐๐๐ บาท ระหว่างรออำเภอบรรเทาตามระเบียบ โจทก์เร่งร้อนจะปลูกเรือนจึงมอบเงิน ๑๐,๐๐๐ บาทให้จำเลยโดยให้จำเลยทำสัญญา

กู่ไว้และมีข้อตกลงด้วยวาจาว่าดอกเบ็ญเงินกู่ให้หักเป็นค่าเช่าที่ดิน จำเลยไม่ผิดสัญญา ประเด็นสำคัญอันนี้อยู่ตรงที่ว่าโจทก์ฟ้องอ้างว่าจำเลยผิดนัดไม่ชำระดอกเบ็ญแล้วก็ฟ้องเรียกเงินกู่คืน โดยอ้างว่าจำเลยไม่ชำระดอกเบ็ญ จำเลยต้องการจะนำสืบว่าดอกเบ็ญตามสัญญาภู่นั้นมันหักกลบหนี้กับค่าเช่าที่ดินไปแล้ว ขอให้สังเกตว่าเรื่องนี้ตามที่เขาบรรยายมาสัญญาภู่มิมีผลผูกพันอยู่คือหมายความว่ายังเป็นหลักฐานอยู่ เพราะว่าการรับชำระหนี้ยังไม่เสร็จสิ้นระหว่างที่สัญญาภู่มิมีผลผูกพัน จำเลยก็มีหน้าที่จะต้องชำระดอกเบ็ญแก่โจทก์ เพราะโจทก์ไม่ถือว่า ๑๐,๐๐๐ บาท ที่มอบให้จำเลยไปเป็นการชำระราคาที่ดิน เพราะยังไม่ได้โอนที่ดินให้โจทก์ คล้ายกับว่าเป็นการให้ยืมเงินไปก่อนเพื่อเขาจะได้เข้าไปในที่ดินได้ ส่วนจำเลยก็เหมือนกัน จำเลยก็ไม่ได้มองว่าเป็นการส่งมอบที่ดินตามสัญญาซื้อขายเพราะว่ายังไม่โอนไม่ได้ สัญญาซื้อขายเด็ดขาดยังไม่เกิดขึ้น ค่าเช่าที่ดินกับดอกเบ็ญเงินกู่ยืมทั้งสองฝ่ายก็ให้ถือว่าหักกลบกันไป เพราะฉะนั้นสิ่งที่จำเลยพยายามจะสืบพยานบุคคลในเรื่องนี้ก็คือว่ามีข้อตกลงให้หักดอกเบ็ญกับค่าเช่าที่ดินซึ่งโจทก์เข้าไปอยู่ ขอให้สังเกตว่า เรื่องนี้ไม่มีสัญญาเช่า ความจริงไม่เชิงเป็นการเช่าแต่ที่เรียกเพื่อสื่อให้เห็นว่าทำไมถึงไม่ควรมีดอกเบ็ญทั้ง ๆ ที่ในสัญญาภู่มิมีการระบุดอกเบ็ญไว้ จำเลยพยายามจะสืบว่ามีข้อตกลงกันต่างหาก แต่ไม่ได้ทำเป็นหนังสือว่า ดอกเบ็ญที่เกิดขึ้นตามสัญญาภู่มิให้หักกลบกับการที่โจทก์เข้าไปใช้ที่ดิน ข้อตกลงที่ว่าให้ดอกเบ็ญหักกับค่าใช้ที่ดินที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าสามารถนำสืบด้วยพยานบุคคลได้ไม่ถือว่าเป็นการเพิ่มเติมแก้ไขเอกสาร เพราะเป็นการนำสืบถึงวิธีชำระดอกเบ็ญของจำเลยว่าจะชำระด้วยการให้โจทก์เข้าไปอยู่ในที่ดิน ไม่ใช่สืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสาร ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการที่จำเลยขอสืบพยานบุคคลว่ามีข้อตกลงให้หักดอกเบ็ญกับค่าเช่าเป็นการสืบถึงสัญญาอีกอันหนึ่งกำหนดวิธีชำระหนี้แก่กันไม่ใช่สืบเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมเอกสาร เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าโจทก์จำเลยตกลงกันยอมให้หักดอกเบ็ญไว้เป็นค่าเช่าจำเลยจึงไม่ผิดสัญญา สัญญาไม่ถึงกำหนดโจทก์ไม่มีสิทธิฟ้อง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๓๘/๒๕๕๙)

แม้ตามสัญญาเช่าซื้อและใบเสร็จรับเงินจะระบุว่าโจทก์ได้รับเงินดาวน์ไว้ถูกต้องแล้ว แต่เมื่อจำเลยที่ ๑ ชำระหนี้เงินดาวน์ด้วยเช็คและโจทก์รับเงินตามเช็คไม่ได้ โจทก์ก็นำสืบได้ว่ายังไม่ได้รับเงินดาวน์ตามเช็คนั้นหาเป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒๕/๒๕๑๗)

อันนี้เป็นตัวอย่างที่ดีในสัญญาเช่าซื้อระบุว่าโจทก์ได้รับเงินดาวน์คือเงินที่จ่ายครั้งแรกเรียกว่าเงินดาวน์แล้วที่เหลือก็จะมาแบ่งชำระเป็นงวด ในสัญญาเช่าซื้อระบุว่าโจทก์ผู้ให้เช่าซื้อได้รับเงินดาวน์ไว้ถูกต้องครบถ้วนแล้ว ที่นี้ปกติถ้าโจทก์จะมานำสืบว่ายังไม่ได้รับก็เป็นการสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลง แต่ว่าเรื่องนี้โจทก์เขาสืบว่าเขายังไม่ได้รับเงินเพราะที่เขียนว่าได้รับเงินดาวน์ถูกต้องครบถ้วนแล้วความจริงแล้วจำเลยจ่ายเงินดาวน์เป็นเช็ค แล้วเช็คขึ้นเงินไม่ได้ การนำสืบว่าจำเลยจ่ายเงินเป็นเช็คและเช็คขึ้นเงินไม่ได้ ศาลฎีกาวินิจฉัยไม่ใช่การสืบแก้ไขข้อความในเอกสารตรงที่บอกว่าได้รับเงินไปครบถ้วนแล้วเป็นการสืบถึงวิธีการชำระหนี้ที่ในเอกสารระบุว่ามีการชำระหนี้แล้วว่าเป็นการชำระหนี้ด้วยเช็คซึ่งจะต้องมีการนำไปขึ้นเงิน แม้ในสัญญาจะไม่ได้ระบุว่าเป็นการชำระหนี้ด้วยเช็ค ศาลฎีกาก็วินิจฉัยว่านำสืบได้

สัญญาซื้อขายมีข้อความว่าจำเลยแบ่งขายที่พิพาทอันเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินแปลงใหญ่ให้โจทก์และมอบที่ดินให้โจทก์ในวันทำสัญญา โดยโจทก์ชำระราคาให้บางส่วน ส่วนที่เหลือจะชำระภายใน ๙ เดือน ดังนี้จึงมีหนี้ต้องปฏิบัติต่อกันอีกคือโจทก์ต้องชำระราคาส่วนที่เหลือให้ และจำเลยต้องไปรังวัดแบ่งแยกที่ดินที่ขายตามจำนวนเนื้อที่แน่นอนในสัญญา และจดทะเบียนโอนให้โจทก์ ดังนี้เป็นสัญญาจะซื้อขายครบถ้วนถูกต้องตามกฎหมายไม่ใช่สัญญาซื้อขายเด็ดขาดไม่เป็นโมฆะ ส่วนที่โจทก์นำสืบว่าการชำระราคาส่วนที่เหลือจะกระทำเมื่อจดทะเบียนโอนที่พิพาทให้ก็เป็น การนำสืบเงื่อนไขรายละเอียดข้อตกลงในการปฏิบัติตามสัญญา ไม่มีบทบัญญัติที่จะต้องทำตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้คือจะต้องทำเป็นหนังสือ โจทก์จึงนำสืบได้และไม่เป็นการสืบเพิ่มเติมแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในเอกสารอันต้องห้าม ตามมาตรา ๙๔ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๓๔/๒๕๒๙)

ในเรื่องนี้ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยมีประเด็นที่สำคัญสองประเด็น ประเด็นแรกคือเนื่องจากสัญญาซื้อขายฉบับนี้ไม่ได้จดทะเบียนก็มีปัญหาว่าจะสมบูรณ์ไหม ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าสัญญานี้เข้าลักษณะเป็นสัญญาจะซื้อขายไม่ใช่สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด เพราะเป็นการซื้อขายที่ดินที่ต้องการแบ่งแยก ก็ตกลงทำเป็นหนังสือสัญญาไว้ จำเลยส่งมอบที่ดินให้โจทก์แล้ว โจทก์ชำระเงินส่วนหนึ่งให้จำเลยแล้วที่เหลือจะชำระภายใน ๙ เดือน ที่ระบุไว้ในสัญญา เพราะฉะนั้นก็ไม่ใช่ซื้อขายเสร็จเด็ดขาดแม้ไม่ได้จดทะเบียนก็สมบูรณ์ เมื่อครบกำหนดก็สามารถที่จะบังคับกันได้

ประเด็นที่สองที่เป็นปัญหาตามมาตรา ๔๔ ก็คือว่าในสัญญาระบุว่าโจทก์ จะชำระราคาที่เหลือภายใน ๙ เดือน แต่โจทก์ขอสืบพยานบุคคลว่าการชำระราคาที่เหลือ จะกระทำเมื่อจดทะเบียนโอนที่พิพาทให้ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นการนำสืบถึงเงื่อนไข รายละเอียดข้อตกลงในการปฏิบัติตามสัญญาว่าจะชำระเงินที่เหลือเมื่อไร สามารถนำ สืบได้ ซึ่งอันนี้น่าสงสัยเหมือนกันเพราะว่าจริง ๆ แล้วในสัญญาระบุว่าต้องชำระภายใน ๙ เดือน และโจทก์จะนำสืบเป็นอย่างอื่น ว่ากันโดยตรงไปตรงมาก็น่าจะเป็นสืบแก้ไข ศาลฎีกามองว่าเป็นการสืบถึงรายละเอียดข้อตกลงในการปฏิบัติตามสัญญา อันนี้ คงต้องดูไว้เป็นพิเศษหนึ่งในเรื่องนี้เราอาจจะดูเทียบกับอีกเรื่องหนึ่งซึ่งเคยผ่าน มาแล้ว คือคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๑/๒๕๓๐ นักกฎหมายหลายคนสงสัยว่าสองฎีกานี้ ต่างกันอย่างไร แต่โดยส่วนตัวผม ผมคิดว่าฎีกาที่ ๕๘๑/๒๕๓๐ น่าจะถูกต้อง

สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินระบุว่าจำเลยได้ขายที่ดินให้โจทก์ในราคา ๔๐,๐๐๐ บาท ชำระเงินแล้ว ๑๐,๐๐๐ บาท แต่เอกสารดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้โจทก์ผ่อน ชำระเงินที่เหลืออีก ๓๐,๐๐๐ บาท ภายในกำหนดเวลาเท่าใด การที่โจทก์นำพยาน บุคคลมาสืบถึงกำหนดเวลาที่ต้องชำระเงินส่วนที่เหลือจึงเป็นการนำสืบข้อตกลงต่างหาก จากสัญญาจะซื้อขายเพื่อให้ชัดเจนไม่ใช่เป็นการสืบแก้ไขเพิ่มเติมเอกสาร (คำพิพากษา ศาลฎีกาที่ ๑๑๗๔-๑๑๗๕/๒๕๓๓)

คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้คล้ายคลึงกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๓๔/๒๕๒๙ แสดงแนวโน้มว่าศาลฎีกาถือว่ากำหนดเวลาชำระหนี้เป็นรายละเอียดที่สืบได้ แต่ก็ไม่เชิง เพราะว่าคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๗๔-๑๑๗๕/๒๕๓๓ ต่างจากคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๔๑๓๔/๒๕๒๙ ส่วนที่ต่างนี่จะเป็นสาระสำคัญใหม่ก็ลองวิเคราะห์ดูแล้วกัน ส่วนที่ ต่างก็คือว่าในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๗๔-๑๑๗๕/๒๕๓๓ ไม่ได้ระบุวันชำระราคา ที่ดินที่เหลือ บอกแต่เพียงว่าที่ดินราคา ๔๐,๐๐๐ บาท ชำระในวันทำสัญญา ๑๐,๐๐๐ บาท ที่เหลือจะมีการชำระต่อไปแต่ไม่ได้บอกว่าจะชำระเมื่อไร ซึ่งต่างจากคำพิพากษา ศาลฎีกาที่ ๔๑๓๔/๒๕๒๙ ที่มีการระบุไว้ชัดเจนว่าชำระหนี้ที่เหลือเมื่อไหร่ บางคน อาจจะบอกว่าเมื่อไม่ได้ระบุก็สามารถนำสืบได้ว่าที่จริงแล้วได้มีการตกลงกันว่าจะชำระ เมื่อไหร่ แต่ถ้ามองอีกทางหนึ่งนั่นที่ไม่มีกำหนดเวลาชำระมีกฎหมายบัญญัติว่าถึงกำหนด ชำระเมื่อใด คือถึงกำหนดชำระทันทีแต่ไม่ผิดนัดจนกว่าจะมีการเตือน ถ้ามองอย่างนั้น

ก็อาจจะเห็นเป็นในลักษณะที่ว่า การที่ไม่ได้ระบุไว้ ก็คือการระบุตามกฎหมายนั่นเอง ว่าชำระทันที เพราะฉะนั้น เขาเตือนมาเมื่อไรก็ต้องชำระ ไม่อย่างนั้นก็ผิดนัด เพราะฉะนั้นอันนี้ก็มองได้สองทาง แต่ว่าศาลฎีกาเลือกที่จะมองในทางที่ ๑ ก็คือว่า เมื่อไม่ได้กำหนดเวลาชำระหนี้ที่เหลือไว้ก็สามารถนำสืบพยานบุคคลได้ไม่ถือเป็นการสืบแก้ไขเพิ่มเติมเอกสาร

จำเลยทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินให้โจทก์โดยกำหนดวันจดทะเบียนกรรมสิทธิ์กันไว้ในหนังสือสัญญาจะซื้อจะขาย การที่โจทก์นำสืบว่ามีการเลื่อนกำหนดการโอนกรรมสิทธิ์จากวันที่กำหนดไว้ในสัญญาหาชนำสืบว่าวันที่กำหนดโอนไว้ในสัญญาไม่ใช่วันที่ระบุไว้ในสัญญา จึงไม่ใช่การเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสารตามมาตรา ๙๔ โจทก์นำพยานบุคคลมาสืบได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๐๔๕/๒๕๓๘)

อันนี้ก็เหมือนกันก็คือว่า ไม่ใช่เป็นเรื่องที่ตกลงกันอย่างเขียนอีกอย่างหนึ่ง อันนี้เป็นเรื่องที่ว่าเดิมตกลงกันไว้ว่าจะโอนกรรมสิทธิ์ในวันที่ระบุไว้แน่นอน แล้วโจทก์มานำสืบว่าต่อมาภายหลังมีการขอเลื่อนวันโอนจากที่กำหนดไว้ในสัญญา แต่การขอเลื่อนการโอนไม่ได้ทำเป็นหนังสือ ศาลฎีกาบอกว่าสามารถนำสืบได้ว่ามีการเลื่อนโดยไม่ต้องมีเอกสารมาแสดง

ต้นฉบับเป็นหน้าว่าง

วิชา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๑

อาจารย์ผู้สอน อาจารย์อุดม เฟื่องฟุ้ง

ผู้เรียบเรียง อาจารย์ประเสริฐ เสียงสุทธีวงศ์

วันศุกร์ที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

การบรรยายครั้งที่ ๒๓

การส่งของเจ้าพนักงานศาล ในการส่งของเจ้าพนักงานศาลได้มีบัญญัติไว้ใน มาตรา ๗๓ ว่า ถ้าคำคู่ความหรือเอกสารอื่นใดจะต้องให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่ง เมื่อคู่ความผู้มีหน้าที่ต้องส่งได้ร้องขอ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการส่งโดยเร็วเท่าที่จะทำได้เพื่อการนี้ พนักงานผู้ส่งหมายจะให้ผู้ขอหรือบุคคลที่ผู้ขอเห็นสมควรไปด้วย เพื่อชี้ตัวคู่ความหรือบุคคลผู้รับหรือเพื่อค้นหาภูมิลำเนาหรือสำนักทำการงานของผู้รับก็ได้

ในกรณีที่ต้องส่งคำคู่ความหรือเอกสารใดไปตามคำสั่งของศาล ซึ่งบุคคลอื่นหรือคู่ความไม่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการส่งนั้น ให้เป็นหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลจะดำเนินการส่ง

การส่งของเจ้าพนักงานศาลในมาตรานี้จะแยกออกได้เป็น ๒ กรณี ก็คือ

ก. คู่ความไม่มีหน้าที่ หมายถึงกรณีที่จะส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้น คู่ความไม่มีหน้าที่ที่จะต้องจัดการนำส่งตามคำสั่งศาล ในทางปฏิบัติศาลก็จะสั่งไว้ในคำสั่งนั้นว่า ให้เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่ง กรณีนี้ คู่ความไม่มีหน้าที่รับผิดชอบในการส่งหรือในการนำส่ง และไม่มีหน้าที่รับผิดชอบในการต้องเสียค่าธรรมเนียมในการส่ง ในทางปฏิบัติจะเรียกการส่งในลักษณะนี้ว่าเป็นหมายศาล ซึ่งหมายศาลนั้นจะออกได้ในหลายกรณี เช่น การสั่งให้คู่ความมาศาลด้วยตนเอง ตามบทบัญญัติในมาตรา ๑๔ ให้คู่ความมาศาลเพื่อการประนีประนอมยอมความกันตามมาตรา ๒๐ ก็ต้องเป็นหมายศาล หรือศาลสั่งเลื่อนคดีไปโดยกิจธุระของศาล

ข. คู่ความมีหน้าที่ในการส่ง หน้าที่ของคู่ความในการที่จะต้องนำส่งนั้น อาจจะเป็นหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด หรือศาลกำหนดก็ได้ ในกรณีนี้ คู่ความฝ่ายนั้นมีหน้าที่จะต้องดำเนินการติดต่อกับเจ้าพนักงานเพื่อให้ไปส่งโดยเร็วเท่าที่จะทำได้ ซึ่งหมายความว่า จะต้องไปส่งเสียก่อนที่จะถึงกำหนดเวลาที่มีการนัดหมาย หรือในกรณีที่จะต้องมีการส่งให้รับทราบล่วงหน้าตามเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ต้องไปส่งล่วงหน้าให้

คู่ความฝ่ายที่จะต้องรับคำคู่ความนั้นได้รับคำคู่ความ ตามกำหนดวันเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ถ้าเจ้าพนักงานศาลมีความจำเป็นให้ผู้มีหน้าที่นำส่งก็อาจจะขอให้ไปนำส่งได้ต้องเข้าใจว่าเจ้าพนักงานศาลมีความจำเป็น ไม่ใช่ศาลกำหนดหน้าที่ให้นำส่งด้วย ถ้าศาลกำหนดหน้าที่ให้คู่ความนำส่งก็เป็นหน้าที่ในตัว แต่ในกรณีที่ศาลไม่ได้กำหนดหน้าที่ให้คู่ความนำส่ง คู่ความก็มีหน้าที่จะต้องเสียค่าธรรมเนียมภายในกำหนดเวลา แล้วเจ้าพนักงานก็ต้องไปดำเนินการส่งให้รวดเร็วที่สุดเท่าที่จะปฏิบัติได้ ในกรณีเช่นนี้ถ้ามีความจำเป็นของเจ้าพนักงานเช่นว่า ไม่รู้ภูมิลำเนาของผู้ที่ได้รับคำคู่ความนั้นอยู่ที่ใด หรือหาบ้านไม่พบ เจ้าพนักงานศาลอาจจะขอให้คู่ความฝ่ายที่ยื่นหรือส่งเอกสารเพื่อส่งให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งนั้นเป็นผู้นำเจ้าพนักงานไปได้

ในเรื่องการนำส่งของเจ้าพนักงานมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๗๗/๒๕๕๐ วางหลักเกณฑ์ค่อนข้างจะเปลี่ยนไปจากแนวหลักเกณฑ์เดิมโดยวินิจฉัยว่า การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้โจทก์นำส่งหมายนัดและสำเนาคำฟ้องให้จำเลย เมื่อปรากฏว่าจำเลยทั้งสองมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลแขวงนครปฐม ศาลแขวงพระนครใต้จึงมีหนังสือแจ้งให้ศาลแขวงนครปฐมดำเนินการส่งหมายนัดและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทั้งสองแทน ศาลแขวงนครปฐมแจ้งผลการส่งหมายว่าส่งให้ไม่ได้ ศาลแขวงพระนครใต้สั่งวาระโจทก์แถลง ดังนี้ แสดงว่าโจทก์มิได้เป็นผู้นำส่งหากแต่เป็นการส่งหมายข้ามเขต ซึ่งศาลเป็นผู้ส่งเอง เมื่อศาลมิได้แจ้งผลการส่งหมายดังกล่าวให้โจทก์ทราบ โจทก์ย่อมไม่มีทางทราบถึงการส่งหมายได้ การที่โจทก์มิได้ยื่นคำแถลงให้ดำเนินการต่อไปจึงยังถือไม่ได้ว่าโจทก์มิได้ดำเนินคดีภายในเวลาที่ศาลชั้นต้นกำหนดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๗๔ (๒) ประกอบด้วยวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕ จะถือว่าโจทก์ทิ้งฟ้องหาได้ไม่

ศาลฎีกาได้วางแนวใหม่ว่า ถ้าหากว่าเป็นการส่งหมายข้ามเขตแล้ว ถึงแม้ว่าศาลเดิมจะกำหนดให้เป็นหน้าที่ของคู่ความจะต้องนำส่งก็ตาม ถ้าเป็นหมายข้ามเขตก็ไม่จำเป็นจะต้องไปนำส่ง เพียงแต่เสียค่าค่าธรรมเนียมให้เจ้าพนักงานศาลในเขตศาลที่จะส่งหมายนั้นให้ครบถ้วน ก็ถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยครบถ้วนแล้ว ถ้าส่งไม่ได้ศาลที่ส่งหมายรายงานให้ศาลเดิมทราบ ศาลเดิมก็ต้องแจ้งให้คู่ความทราบ เมื่อแจ้งให้คู่ความทราบจึงจะถือว่าคู่ความฝ่ายนั้นได้ทราบผลการส่งหมาย หน้าที่ในการที่จะแถลงต่อศาลตามเงื่อนไขที่ศาลสั่งไว้ก็ต้องเริ่มตั้งแต่วันที่ศาลเดิมแจ้งให้คู่ความฝ่ายที่ขอให้ส่งสำเนาเอกสารหรือหมายเรียกอย่างใดอย่างหนึ่งตั้งแต่วันที่ศาลเดิมได้แจ้งให้คู่ความนั้นทราบ

การส่งคำคู่ความหรือเอกสารทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ มีบทบัญญัติในมาตรา ๗๓ ทวิ ว่า คำคู่ความหรือเอกสารที่เจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่ง ไม่ว่าจะการส่งนั้นจะเป็นหน้าที่ของศาลจัดการส่งเอง หรือคู่ความมีหน้าที่จัดการนำส่งก็ตาม ศาลอาจสั่งให้ส่งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ โดยให้คู่ความฝ่ายที่มีหน้าที่นำส่งเป็นผู้เสียค่าธรรมเนียมไปรษณียากร กรณีเช่นนี้ ให้ถือว่าคำคู่ความหรือเอกสารที่ส่งโดยเจ้าพนักงานไปรษณีย์มีผลเสมือนเจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ส่ง และให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๗๔ มาตรา ๗๖ และมาตรา ๗๗ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในเรื่องการส่งคำคู่ความหรือเอกสารโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ กฎหมายมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๒๒ การที่จะส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับได้มีหลักเกณฑ์ คือ

๑. จะต้องมีการส่งศาลให้ส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับก่อน จึงจะดำเนินการส่งโดยวิธีการทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับได้ ซึ่งศาลจะส่งเองหรือสั่งโดยคู่ความร้องขอก็ได้

๒. กรณีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่ส่ง คู่ความฝ่ายนั้นจะต้องเสียค่าธรรมเนียมไปรษณียากรก่อนที่จะส่ง

๓. การส่งของเจ้าพนักงานไปรษณียากรนั้นจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๗๔, ๗๕ และ ๗๖ คือส่งที่ภูมิลำเนาของผู้รับให้แก่ผู้รับ หรือผู้ที่มีอำนาจรับแทนได้ตามกฎหมายหรือผู้ที่อยู่ในที่นั้นมีอายุเกิน ๒๐ ปี ซึ่งไม่ใช่คู่ความที่เป็นฝ่ายปรปักษ์กัน และจะต้องส่งในเวลากลางวัน

๔. ถ้าส่งได้ก็ถือว่าเป็นการส่งของเจ้าพนักงานตามกฎหมาย ทำให้มีผลตั้งแต่วันที่ส่งได้นั้น

คำพิพากษฎีกาที่ ๕๖๐๖/๒๕๓๐ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหนังสือแจ้งความและเตือนให้ผู้ร้องชำระหนี้โดยส่งไปรษณีย์ตอบรับ ปรากฏว่าหุ้นส่วนผู้จัดการของผู้ร้องมิได้รับหนังสือดังกล่าวด้วยตนเอง แต่มีบุตรของหุ้นส่วนผู้จัดการของผู้ร้องซึ่งมีอายุไม่เกิน ๒๐ ปี เป็นผู้รับแทนทั้งสองครั้ง การส่งดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๓ ทวิ มาตรา ๗๖ และพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา ๑๑๑

ตามฎีกานี้ที่ถือว่าเป็นการส่งไม่ชอบก็เพราะว่า ผู้ที่รับแทนนั้นอายุไม่เกิน ๒๐ ปี ตามที่บัญญัติในมาตรา ๗๖

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๑๘๒/๒๕๓๖ การส่งคำคู่ความหรือเอกสารตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๕๔๓ ไม่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๑๕๓

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๓ ทวิ และมาตรา ๗๖ บุคคลที่รับคู่ความหรือเอกสารไว้แทนจะต้องอายุเกิน ๒๐ ปี แต่ปรากฏว่าเด็กหญิง ก. หลานสาวผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับหนังสือยืนยันหนี้ไว้แทนผู้ร้องมีอายุเพียง ๑๔ ปี เท่านั้น จึงไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ถือไม่ได้ว่าผู้ร้องได้รับหนังสือยืนยันหนี้ของผู้คัดค้านเมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๓๓ ดังนั้น การที่ผู้ร้องยื่นคำร้องคัดค้านคำแจ้งความยืนยันหนี้ของผู้คัดค้านในวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๓๔ จึงไม่ถือว่าผู้ร้องยื่นเกินกำหนดเวลา ๑๔ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ความยืนยันหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา ๑๑๔ วรรคสอง

ฎีกานี้ก็มีหลักการทำนองเดียวกับฎีกาที่ ๕๖๐๖/๒๕๓๐ ก็คือว่า ผู้รับแทนเป็นเด็กหญิงซึ่งก็คือบุคคลที่อายุยังไม่เกิน ๒๐ ปีนั่นเอง เมื่อผู้รับแทนไม่ชอบ ก็ถือว่าเป็นการส่งโดยไม่ชอบนั่นเอง

การส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับนี้ ถ้าเป็นการส่งหนังสือทวงหนี้ หรือคำบอกกล่าวบังคับจำนองหรือคำบอกกล่าวอย่างอื่นซึ่งไม่ใช่การส่งคำคู่ความ หรือเอกสารในคดีแล้ว ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงเหมือนกับการส่งคำคู่ความหรือเอกสารตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๖ เพราะฉะนั้นการส่งเอกสารประเภทนี้ถ้ามีผู้รับแทนโดยบุคคลในบ้านรับแทนแล้ว ก็ถือว่าการส่งนั้นเป็นการส่งโดยชอบ โดยหลักการที่กำหนดไว้ในไปรษณีย์นิตศของกรมไปรษณีย์โทรเลข แต่กรณีที่เป็นการส่งคำคู่ความหรือเอกสารในคดีนั้น เมื่อบทบัญญัติในมาตรา ๗๖ กำหนดหลักเกณฑ์ของผู้รับแทนไว้ การที่จะถือว่าเป็นการส่งโดยชอบก็ต่อเมื่อการรับแทนนั้นถูกต้องตามบทบัญญัติที่มาตรา ๗๖ กำหนดไว้ ถ้าผู้รับแทนขาดคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ก็ต้องถือว่าไม่มีผู้รับแทน เป็นการส่งโดยไม่ชอบตามแนวคำพิพากษาที่ยกมาข้างต้น

หลักเกณฑ์ในการส่งของเจ้าพนักงาน หลักเกณฑ์ในการส่งของเจ้าพนักงานที่จะต้องส่งคำคู่ความ หรือเอกสารต่าง ๆ ในคดีนั้น มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๗๔, ๗๕ และ ๗๖ ซึ่งหลักเกณฑ์ของการส่งคำคู่ความที่บัญญัติไว้ใน ๓ มาตรานี้ สำคัญพอสรุปได้ก็คือ

๑. ต้องส่งในเวลากลางวัน ซึ่งไม่จำเป็นจะต้องเป็นเวลาราชการก็ได้ จะส่งวันหยุดราชการก็ได้หรือนอกเวลาราชการก็ได้แต่ต้องเป็นเวลากลางวัน คำว่า เวลากลางวันนั้นก็ต้องถือตามความหมายที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาคือระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก

๒. ต้องส่งที่ภูมิลำเนา หรือสำนักทำการงานของคู่ความ หรือหนายความของคู่ความนั้น ถ้ามีภูมิลำเนาหลายแห่งจะส่งแห่งใดก็ได้ แต่ถ้าหากว่าผู้รับมีภูมิลำเนาหลายแห่ง และผู้ส่งรู้ว่าผู้รับไม่ได้อยู่แห่งนั้นยังไปส่งแห่งนั้นก็ถือว่าเป็นการส่งที่ไม่ชอบเหมือนกัน

๓. ต้องส่งให้คู่ความหรือหนายความหรือบุคคลที่อยู่ในภูมิลำเนาหรือสำนักทำการงานของคู่ความหรือหนายความที่มีอายุเกินกว่า ๒๐ ปี หรือส่งตามวิธีการที่ศาลสั่ง ซึ่งถ้าศาลกำหนดวิธีการส่งไว้อย่างไรแล้วการส่งตามวิธีการนั้น ก็ถือว่าเป็นการส่งโดยชอบเหมือนกัน การส่งโดยวิธีการที่ศาลสั่งเป็นหลักการที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๗๖ ซึ่งบัญญัติว่า “หรือได้ส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้นตามข้อความในคำสั่งของศาล ให้ถือว่าเป็นการเพียงพอที่จะฟังว่าได้มีการส่งคำคู่ความหรือเอกสารถูกต้องตามกฎหมายแล้ว

หลักการหรือเหตุผลที่ศาลจะสั่งนอกเหนือจากการส่งที่ภูมิลำเนาหรือส่งให้บุคคลที่ระบุไว้ในคำคู่ความนั้นมีวิธีการในทางปฏิบัติก็คือว่า ในชั้นที่มีการขอส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้น ถ้าหากว่าผู้ขอให้ส่งนั้นมีหลักฐานเบื้องต้นแสดงให้ศาลเห็นว่า ผู้ที่จะต้องรับคำคู่ความหรือเอกสารนั้น มีที่อยู่หรือมีภูมิลำเนาเป็นการแน่นอน เช่น ส่งหลักฐานทะเบียนบ้านหรือส่งหลักฐานสถานที่ทำงานของผู้นั้น ในกรณีอย่างนี้ศาลก็อาจจะสั่งว่าถ้าส่งโดยไม่มีผู้รับโดยชอบให้ปิด ในกรณีอย่างนี้ถ้าไปส่งแล้วไม่มีคนรับแทนหรือไม่มีใครยอมรับก็ปิดหมายได้ เป็นการส่งตามคำสั่งศาล ซึ่งนอกเหนือจากการส่งโดยวิธีพิเศษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๔ ซึ่งเป็นคนละขั้นตอนกับการที่ศาลจะสั่งให้มีการส่งโดยวิธีการหนึ่งวิธีการใดนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๖ นั้นศาลก็จะต้องมีเหตุผลข้อมูลเบื้องต้น อาจจะได้จากคู่ความ หรือได้จากหลักฐานในสำนวนก็ได้

๔. จะส่งให้คู่ความหรือคนของคู่ความที่เป็นฝ่ายปรับักษ์ไม่ได้ ก็เป็นหลักเกณฑ์ธรรมดาว่าเมื่อมีกรณีพิพาทกับคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดแล้ว การส่งสำเนาคำคู่ความหรือเอกสารให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งนั้นจะไปส่งให้คู่ความฝ่ายตรงข้ามรับแทนนั้นกฎหมายถือว่าเป็นทำไม่ได้ ตัวอย่าง สามีฟ้องหย่าภรรยา ซึ่งภรรยาหนีออกจากบ้านไปแล้ว เพราะทะเลาะกันหรือมีเรื่องไม่ชอบพอกันก็ตาม ก็ระงับภูมิลำเนาที่บ้านของสามี เพราะ

ว่าภูมิลาเนาเมืงทะเบียนบ้านอยู่ทีนนเจ้าพนักงานศาลก็ไปส่งหมายทีนน ลามีก็เป็นผู้รับแทน
อย่างนี้ก็เป็นกรรับโดยไม่ชอบ เป็นการส่งโดยไม่ชอบถึงแม้ว่าจะอยู่ในบ้านเดียวกัน
มีอายุเกินกว่า ๒๐ ปีก็ตาม แต่ว่าเป็นคู่ความฝ่ายปรปักษ์

ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับการส่งคำคู่ความของเจ้าพนักงาน

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕/๒๕๒๗ โจทก์ปิดหมายเรียกสำเนาคำฟ้องและคำ
บังคับไว้ที่บ้านซึ่งไม่ใช่ที่บ้านของจำเลยเป็นการไม่ชอบ แม้จำเลยจะไม่ได้ยกปัญหาว่า
การส่งคำบังคับเป็นไปโดยไม่ชอบ ศาลฎีกายกขึ้นวินิจฉัยได้ เพราะเป็นกรณีที่มีได้
ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในข้อที่มุ่งหมายจะ
ยังให้การเป็นไปด้วยความยุติธรรม

ตามข้อวินิจฉัยของฎีกานี้ก็จะเห็นได้ว่า การส่งหมายที่ไม่ชอบนั้น ก็ถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบเหมือนกัน และการดำเนินกระบวนการ
ที่ผิดระเบียบที่ทำให้คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเสียหายนั้นก็ถือว่าเป็นปัญหาที่เกี่ยวกับความ
สงบเรียบร้อยของประชาชน ถึงแม้ว่าคู่ความจะไม่ได้ยกขึ้นมาเป็นข้อโต้แย้ง ศาล
ก็อาจจะใช้ดุลพินิจยกขึ้นมาวินิจฉัยปัญหานั้นได้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๐๐๕/๒๕๓๒ จำเลยที่ ๒ มีสำนักงานอยู่ตึกแถวชั้นสอง
ชั้นล่างเป็นสำนักงานของอีกบริษัทหนึ่งซึ่งมี ช. เป็นกรรมการของบริษัททั้งสอง ป้ายชื่อ
ของบริษัททั้งสองอยู่บริเวณประตูทางเข้าชั้นล่าง ทะเบียนที่บริษัททั้งสองจดไว้ไม่ได้
แบ่งแยกจากกันให้เป็นส่วนสัดส่วนเช่นนี้การที่เจ้าพนักงานไปปิดหมายที่หน้าประตูสำนักงาน
ชั้นล่างจึงถือว่าเป็นการปิดหมายโดยชอบ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๒๕-๓๗๒๖/๒๕๓๔ ศาลชั้นต้นส่งหมายนัดฟังคำ
พิพากษาศาลอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้อุทธรณ์นำเงินค่าขึ้นศาลชั้นอุทธรณ์มาชำระเพิ่มในวันนัด
ณ สำนักงานของนายผู้ร้องตามที่ปรากฏในสำนวน เมื่อปรากฏว่านายผู้ร้องได้ย้าย
สำนักงานออกไปก่อนมีการปิดหมาย ถือไม่ได้ว่าเป็นการส่งหมายโดยชอบ การที่ผู้ร้อง
ไม่ไปฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์และมีได้นำเงินค่าขึ้นศาลไปชำระเพิ่มในวันนัดตามคำสั่ง
ศาลชั้นต้น จึงไม่เป็นการเพิกเฉยไม่ดำเนินคดีภายในเวลาที่ศาลชั้นต้นกำหนด ถือไม่ได้
ว่าผู้ร้องทิ้งอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์สั่งจำหน่ายคดีโดยไม่มีเหตุตามกฎหมาย ศาลฎีกาเห็นสมควร
ย้อนสำนวนให้ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยชี้ขาดประเด็นที่ผู้ร้องอุทธรณ์ก่อน

ข้อสังเกต เมื่อไปส่งหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์โดยส่งให้ทนาย แต่ปรากฏว่าทนายนั้นย้ายสำนักงานไปก่อนที่จะมีการไปส่งหมายนั้น เพราะฉะนั้นการไปส่งหลังจากที่ทนายความคนนั้นได้ย้ายสำนักงานไปแล้วก็เป็นการส่งที่ไม่ชอบ ถึงแม้ว่าการย้ายสำนักงานนั้นทนายจะไม่ได้แจ้งให้ศาลทราบก็ตาม

คำพิพากษฎีกาที่ ๒๕๐๔/๒๕๓๕ จำเลยที่ ๔ มีชื่อในทะเบียนบ้านเลขที่ ตามฟ้องแต่พนักงานเดินหมายส่งหมายเรียกสำเนาคำฟ้องให้ไม่ได้ เพราะบ้านเลขที่ ดังกล่าวถูกรื้อถอนไปแล้วศาลชั้นต้นจึงอนุญาตให้ประกาศหนังสือพิมพ์แทนการส่งหมายเรียกสำเนาคำฟ้องให้จำเลยที่ ๔ กระบวนพิจารณาหลังจากนั้นในการแจ้งวันนัด ตลอดจนการแจ้งการยึดทรัพย์และวันขายทอดตลาดทำโดยการปิดประกาศที่หน้าศาล ถือว่าเป็นการส่งหนังสือแจ้งการยึดทรัพย์การประกาศขายตลาดให้จำเลยที่ ๔ ไม่สามารถทำได้โดยวิธีธรรมดาจึงต้องส่งโดยวิธีอื่นที่ศาลชั้นต้นอนุญาตให้ส่งหนังสือดังกล่าวโดยปิดประกาศหน้าศาลเป็นการใช้ดุลพินิจสั่งโดยชอบถือว่าจำเลยที่ ๔ ทราบการขายทอดตลาดแล้ว

คำพิพากษฎีกาที่ ๓๗/๒๕๓๕ จำเลยมีถิ่นที่อยู่หลายแห่งและอยู่สลับเปลี่ยนกันไป บ้านเลขที่ที่ระบุในคำฟ้องจึงเป็นภูมิลำเนาอีกแห่งหนึ่งของจำเลย การที่พนักงานเดินหมายนำหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องกับหมายนัดสืบพยานโจทก์ไปส่งตามที่อยู่ของจำเลยในคำฟ้อง โดยมีภริยาของจำเลยเป็นผู้รับไว้แทน จึงถือได้ว่าส่งหมายให้แก่จำเลยโดยชอบแล้ว จำเลยไม่ยื่นคำให้การภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดและไม่ไปศาลในวันสืบพยานโจทก์ ถือได้ว่าจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การและขาดนัดพิจารณาโดยจงใจ จำเลยไม่อาจขอให้พิจารณาคดีใหม่ได้

คำพิพากษฎีกาที่ ๒๐๑๒/๒๕๓๖ โจทก์อ้างว่าโจทก์ได้ย้ายไปรับราชการที่จังหวัดอื่นโดยไม่ปรากฏหลักฐานว่าโจทก์ได้ย้ายทะเบียนบ้านและครอบครัวด้วย ดังนั้นตราใบคดีโจทก์ยังไม่ได้แจ้งย้ายภูมิลำเนา ย่อมต้องถือว่าโจทก์มีถิ่นที่อยู่หลายแห่ง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕ (เดิม) ให้ถือเอาแห่งใดแห่งหนึ่งเป็นภูมิลำเนา บ้านเลขที่ตามฟ้องจึงเป็นภูมิลำเนาแห่งหนึ่งของโจทก์ การที่เจ้าพนักงานเดินหมายนำหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไปส่งแล้วพบว่าบ้านปิดใส่กุญแจจึงปิดหมายนัดไว้ ณ บ้านเลขที่ตามฟ้องอันเป็นภูมิลำเนาของโจทก์ จึงเป็นการส่งหมายนัดที่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อโจทก์ยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาต่อศาลชั้นต้น

เมื่อสิ้นระยะเวลาฎีกาแล้ว การที่โจทก์ได้ย้ายไปรับราชการที่จังหวัดอื่นตั้งแต่ปี ๒๕๓๒ และมีได้อาศัยอยู่บ้านเลขที่ตามฟ้อง โจทก์จึงไม่ทราบวันนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยอันจะทำให้โจทก์มีสิทธิยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาฎีกาได้เมื่อสิ้นระยะเวลาฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๓ ประกอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕

ข้อสังเกต เมื่อโจทก์มีภูมิลำเนาหลายแห่งก็สามารถที่จะส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้อง หรือคำคู่ความ หรือเอกสารที่ภูมิลำเนาของโจทก์แห่งใดแห่งหนึ่งก็ได้ การที่โจทก์ย้ายไปโดยไม่ย้ายภูมิลำเนานั้นก็ถือว่าเป็นความบกพร่องของโจทก์เอง โจทก์จะอ้างความบกพร่องมาเป็นเหตุเพื่อขอขยายระยะเวลาหลังจากที่ระยะเวลาสิ้นสุดไปแล้ว โดยอ้างว่าเป็นเหตุสุดวิสัยไม่ได้ การที่จะอ้างเหตุสุดวิสัยหรืออ้างพฤติการณ์พิเศษนั้น จะต้องไม่ใช่กรณีที่เกิดขึ้นจากความบกพร่องของผู้อ้างเอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๒๘/๒๕๓๗ ภูมิลำเนาของห้างหุ้นส่วนจำกัดจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๑ เดิมได้แก่ถิ่นที่สำนักงานแห่งใหญ่หรือที่ตั้งทำการ หรือถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนาเฉพาะกาลตามข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง คือบ้านเลขที่ ๓๖๔๒-๓๖๔๖ ส่วนจำเลยที่ ๒ ที่อ้างว่าอยู่บ้านเลขที่ ๑๗๒๓ ตามสำเนาทะเบียนบ้านนั้น แม้บ้านดังกล่าวถือได้ว่าเป็นภูมิลำเนาของจำเลยที่ ๒ ก็ตาม แต่เมื่อจำเลยที่ ๒ เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของจำเลยที่ ๑ จำเลยที่ ๒ ย่อมเป็นผู้อำนาจจัดการแทนหรือแสดงความประสงค์แทนจำเลยที่ ๑ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๕ เดิมถือได้ว่าจำเลยที่ ๒ มีหลักแหล่งที่ทำการเป็นปกติ ณ ภูมิลำเนาของจำเลยที่ ๑ อีกแห่งจึงเป็นภูมิลำเนาของจำเลยที่ ๒ ด้วย เมื่อโจทก์ส่งสำเนาคำฟ้องและหมายเรียกแก่จำเลยทั้งสองที่สำนักงานใหญ่ของจำเลยที่ ๑ จึงเป็นการส่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ (๒) แต่เมื่อส่งไม่ได้เนื่องจากสถานที่สำนักงานดังกล่าวถูกรื้อไปแล้วและไม่ปรากฏมีการแจ้งไปอยู่สำนักงานแห่งใหญ่ใหม่ทั้งไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ ๒ ได้แจ้งให้โจทก์ทราบถึงภูมิลำเนาอีกแห่งหนึ่งของจำเลยที่ ๒ จึงเป็นกรณีที่ไม่สามารถส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยได้โดยวิธีธรรมดา ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ วรรคหนึ่ง ก็ได้บัญญัติทางแก้ไขให้ลงโฆษณาหรือทำวิธีอื่นตามที่ศาลเห็นสมควร การที่โจทก์ขอให้ส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทั้งสองโดยประกาศทางหนังสือพิมพ์จึงชอบแล้ว

ข้อสังเกต จำเลยที่ ๒ นั้นเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการของจำเลยที่ ๑ จำเลยที่ ๑ นั้นจดทะเบียนระบุมูลีลาเนาหรือสำนักงานแห่งใหญ่ไว้ชัดเจน จำเลยที่ ๒ มีมูลีลาเนาอยู่อีกแห่งหนึ่ง ในกรณีอย่างนี้โดยผลของกฎหมายถือว่าที่ตั้งของห้างหุ้นส่วนจำกัดจำเลยที่ ๑ นั้น เป็นสำนักทำการงานอันเป็นที่ตั้งของจำเลยที่ ๒ ถือว่าเป็นมูลีลาเนาของจำเลยที่ ๒ อีกแห่งหนึ่งด้วยตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพราะฉะนั้นการส่งหมายเรียกและ สำเนาคำฟ้องให้จำเลยที่ ๒ ก็สามารถส่งที่มูลีลาเนาของจำเลยที่ ๑ ไปพร้อมกันด้วยได้ แต่เมื่อมูลีลาเนาของจำเลยที่ ๑ ไม่สามารถที่จะส่งได้เพราะถูกรื้อไป ก็เป็นเหตุขัดข้องที่ไม่สามารถส่งโดยวิธีธรรมดาได้ก็ส่งโดยวิธีพิเศษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๔ ได้

คำพิพากษากฎีกาที่ ๗๓๗๗/๒๕๓๗ ทนายความโจทก์ยอมอยู่ในฐานะโจทก์ การที่ ส. ทนายโจทก์ระบุมูลีลาเนาใหม่ไว้ทำคำฟ้องอุทธรณ์โดยมิได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมูลีลาเนาที่ระบุไว้ในใบแต่งทนายต่อศาลชั้นต้น เท่ากับ ส. ยินยอมให้ถือว่ามูลีลาเนาแห่งใหม่ที่ระบุไว้ในทำคำฟ้องอุทธรณ์นั้นเป็นมูลีลาเนาของ ส. อีกแห่งหนึ่ง ซึ่งศาลอาจส่งหมายเรียกหรือหมายนัดได้นับแต่ยื่นอุทธรณ์เป็นต้นไป กรณีต้องด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕ (เดิม) ซึ่งให้ถือเอาแห่งใดแห่งหนึ่งเป็นมูลีลาเนาของ ส. เมื่อเจ้าพนักงานเดินหมายไม่อาจส่งหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค ๒ ให้ ส. ทนายโจทก์โดยวิธีธรรมดา จึงได้ปิดหมายนัดไว้ที่บ้านตามมูลีลาเนาที่ระบุไว้ทำคำฟ้องอุทธรณ์ตามคำสั่งศาลชั้นต้นแล้ว การส่งหมายจึงต้องด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ (๒) ประกอบมาตรา ๗๔

ก็เป็นเรื่องที่ว่านายระบุมูลีลาเนาของนายไว้ในใบแต่งทนายที่หนึ่งและเวลายื่นอุทธรณ์ก็มารบุมูลีลาเนาของนายอีกที่หนึ่งก็ต้องถือว่ามีมูลีลาเนา ๒ แห่ง ไม่ใช่เรื่องการย้ายมูลีลาเนาถ้าเรื่องการย้ายมูลีลาเนาก็ต้องเป็นกรณีที่ง่ายกเลิกมูลีลาเนาเดิมแล้วก็ต้องส่งตามมูลีลาเนาใหม่แต่ข้อเท็จจริงในกรณีนี้ระบุ ๒ แห่ง ใบแต่งทนายระบุแห่งหนึ่งตอนยื่นอุทธรณ์ระบุอีกแห่งหนึ่งก็ต้องถือว่าทั้ง ๒ แห่งเป็นมูลีลาเนาของนาย

คำพิพากษากฎีกาที่ ๖๓๘๔/๒๕๓๘ พนักงานเดินหมายส่งหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้แก่นายจำเลยโดยมิได้รับแทนตามมูลีลาเนาที่นายแจ้งไว้ในคำแก้อุทธรณ์ แต่ปรากฏว่านายจำเลยไม่ได้มีมูลีลาเนาอยู่ที่บ้านเลขที่ตามที่แจ้งใน

คำแก้อุทธรณ์เพราะได้ย้ายออกไปก่อนแล้ว กรณีจะถือว่านายจำเลยได้นัดหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์แล้วโดยชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ แม้นายจำเลยจะไม่ได้แจ้งการย้ายภูมิลำเนาต่อศาล ก็เป็นคนละเรื่องกับปัญหาว่าการส่งหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ชอบหรือไม่

ข้อสังเกต วันที่ไปส่งนั้น ถ้าเป็นการส่งให้ทนายและทนายย้ายสำนักงานไปแล้ว การส่งก็ไม่ชอบ ถึงแม้ผู้รับแทนก็ไม่ชอบ ปิดหมายก็ไม่ชอบเพราะไม่ได้ส่งที่สำนักทำการงานของทนายการที่ทนายย้ายสำนักงานไปนั้นไม่มีบทกฎหมายบัญญัติว่าจะต้องแจ้งศาลนั้นเป็นหลักการของวิธีการประกอบวิชาชีพอยู่ในความรับผิดชอบของทนายเท่านั้นว่าควรประกอบวิชาชีพในลักษณะที่จะต้องรับผิดชอบต่อตัวความหรือไม่เพียงใด ที่จะไม่ให้ตัวความเสียหาย หรือผู้ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเสียหาย เพียงใด ก็ต้องแยกเรื่องจากกันเมื่อไปส่งโดยทนายย้ายสำนักงานไปแล้วก็เป็นการส่งโดยไม่ชอบ การอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ก็เป็นการอ่านไปโดยไม่ชอบเพราะว่าฝ่ายนั้นยังไม่ทราบนัดหมายการอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์

คำพิพากษากฎีกาที่ ๓๗๕๘/๒๕๕๑ จำเลยทั้งสองไม่เคยได้รับหมายนัดและสำเนาอุทธรณ์ตลอดจนหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ เนื่องจากบ้านเลขที่ตามฟ้องจำเลยทั้งสองใช้เป็นสถานที่สำหรับเก็บยางรถยนต์เก่าเท่านั้น ไม่มีผู้ใดพักอาศัยอยู่เลย แม้จำเลยที่ ๒ จะมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านตามฟ้องแต่จำเลยที่ ๒ ก็ได้ยกินฉันทามีภริยากับจำเลยที่ ๑ ที่บ้านเลขที่ ๓๕๕/๑๗-๑๘ แสดงว่าจำเลยที่ ๒ ไม่ได้ใช้บ้านเลขที่ตามฟ้องเป็นสถานที่อยู่อันเป็นแหล่งสำคัญอีกแห่งหนึ่ง กรณีเช่นนี้ต้องถือว่าจำเลยทั้งสองมีภูมิลำเนาอยู่บ้านเลขที่ ๓๕๕/๑๗-๑๘ การที่ศาลชั้นต้นส่งหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้แก่จำเลยทั้งสองที่บ้านเลขที่ตามฟ้องจึงมีเหตุผลเชื่อได้ว่าจำเลยทั้งสองยังไม่ทราบนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ เมื่อจำเลยทั้งสองไม่มาศาลย่อมไม่อาจถือว่าจำเลยที่ ๒ ได้ทราบคำพิพากษาศาลอุทธรณ์และถือไม่ได้ว่าศาลชั้นต้นได้อ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้จำเลยทั้งสองฟังโดยชอบแล้ว ศาลฎีกาชอบที่จะเพิกถอนการอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์เสียตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๗

ข้อสังเกต ถึงแม้ว่าบุคคลจะมีทะเบียนบ้านอยู่ในที่แห่งใดแห่งหนึ่งก็ตาม แต่ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงเป็นที่แน่นอนว่าบุคคลนั้นไม่ได้อยู่ที่นั่นเลย ก็ไม่ถือว่าที่นั่นเป็นภูมิลำเนาต้องถือที่มีถิ่นที่อยู่จริง ๆ เว้นแต่จะเป็นเรื่องไป ๆ มา ๆ อย่างนี้ก็เป็นเรื่องมี

ภูมิลาเนาหลายแห่งแต่ต้องปรากฏให้ชัดเจนว่าไม่มีคนอยู่และไม่มีใครอยู่อย่างนี้ก็ไม่ถือว่าที่นั้นเป็นภูมิลาเนาอีกนั่นเป็นเรื่องที่ว่าไม่มีใครอยู่ในที่แห่งนั้น เพียงแต่มีทะเบียนบ้านของจำเลยเท่านั้น จำเลยก็ไม่เคยอยู่ อย่างนี้ก็ไม่ถือว่าเป็นภูมิลาเนา

การส่งคำคู่ความหรือเอกสารที่ไม่ใช่ภูมิลาเนาของผู้รับ มีบทบัญญัติในมาตรา ๗๗ ว่า การส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นใดโดยเจ้าพนักงานศาลไปยังที่อื่น นอกจากภูมิลาเนาหรือสำนักทำการงานของคู่ความ หรือของบุคคลอื่นซึ่งระบุไว้ในคำคู่ความหรือเอกสารนั้น ให้ถือว่าเป็นการถูกต้องตามกฎหมาย เมื่อ

๑. คู่ความหรือบุคคลนั้นยอมรับคำคู่ความหรือเอกสารนั้นไว้ ถ้าหากว่าฝ่ายที่จะต้องรับคำคู่ความหรือเอกสารนั้นยอมรับแล้ว จะส่งกันที่ไหนก็ได้ สมมติว่า เจ้าพนักงานศาลเดินทางไปส่งคำคู่ความหรือเอกสารให้ นาย ก. ปรากฏว่าเดินสวนทาง กับนาย ก. ระหว่างเดินทางไปส่งนั้น ถ้านาย ก. รับก็ส่งตรงนั้นได้

๒. การส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้นได้กระทำในศาล หมายถึงว่าเป็นการส่งในศาลในขณะที่ศาลเปิดทำการ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕๘/๒๕๒๗ ศาลชั้นต้นออกหมายนัดฟังคำพิพากษาเพื่อส่งให้โจทก์ร่วมโดยระบุชื่อโจทก์ร่วมในหมายนัด แต่การส่งหมายเจ้าพนักงานได้ให้ บ. สามโจทก์ร่วมลงชื่อรับแทนโจทก์ร่วมในศาล จึงเป็นการส่งหมายนัดโดยเจ้าพนักงานศาลไปยังที่อื่นนอกจากภูมิลาเนาของโจทก์ร่วม เมื่อ บ. มิใช่ผู้ที่ระบุว่าเป็นผู้รับหมายโดยตรง และไม่ปรากฏว่าเป็นผู้ซึ่งโจทก์ร่วมหรือทนายความของโจทก์ร่วมแต่งตั้งให้ทำการแทน แม้ บ. จะรับหมายในศาลจากเจ้าพนักงานศาลก็ถือไม่ได้ว่าเป็นการรับหมายไว้แทนโจทก์ร่วมโดยชอบ การที่โจทก์ร่วมไม่มาศาลในวันนัด ศาลชั้นต้นได้อ่านคำพิพากษาให้จำเลยฟังโดยถือว่าโจทก์ร่วมได้ฟังด้วยแล้วนั้น จึงไม่ชอบ ถือไม่ได้ว่าศาลชั้นต้นได้อ่านคำพิพากษาให้โจทก์ร่วมฟังแล้ว

การส่งโดยวิธีวางหมายหรือวางคำคู่ความ ในการส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้น บางครั้งมีข้อขัดข้องเกิดขึ้น เนื่องจากผู้รับไม่ยอมรับโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ในกรณีนี้บทบัญญัติมาตรา ๗๘ จึงบัญญัติเป็นทางแก้ไขโดยบัญญัติหลักเกณฑ์ในการวางหมายไว้ดังนี้ คือ

๑. จะต้องเป็นการส่งโดยชอบ คือ หมายถึงส่งที่ภูมิลาเนาหรือสำนักทำการงานของผู้รับหมายหรือผู้ที่จะต้องรับคำคู่ความหรือเอกสารนั้น

๒. ผู้รับตามที่ระบุไว้ในหมายหรือคำคู่ความไม่ยอมรับโดยปราศจากเหตุอันชอบด้วยกฎหมาย

๓. เจ้าพนักงานผู้ส่งหมายต้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีอำนาจหรือเจ้าพนักงานตำรวจเป็นพยานในการวางหมาย จึงจะถือว่าเป็นการส่งโดยชอบและมีผลตั้งแต่วันที่มีการวางหมายนั้น

การส่งโดยวิธีวางหมายหรือคำคู่ความนั้น จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานผู้ไปส่งนั้นได้พบผู้ที่จะต้องรับคำคู่ความหรือเอกสาร หรือบุคคลที่ระบุไว้ว่าจะต้องเป็นผู้รับคำคู่ความหรือเอกสาร ถ้าไปพบคนที่อยู่ในบ้านก็วางหมายไม่ได้ การวางหมายนั้นจะต้องกระทำการต่อหน้าเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือเจ้าพนักงานตำรวจซึ่งวิธีปฏิบัติ เจ้าพนักงานศาลก็จะลงบันทึกว่าได้วางหมายไว้ต่อหน้าผู้รับแล้วไม่ยอมรับ แล้วก็ให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจลงชื่อไว้ในบันทึกนั้นด้วยเพื่อเป็นหลักฐาน

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นก็หมายถึงตั้งแต่ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ ปลัดอำเภอ กำหนดผู้ใหญ่บ้านในท้องที่ที่ส่งหมายนั้น ถ้าไปส่งหมายที่หมู่ที่ ๑ ก็ต้องเป็นผู้ใหญ่บ้านของหมู่ที่ ๑ จะเอาผู้ใหญ่บ้านของหมู่ที่ ๒ นั้นมาเป็นผู้ยืนยันการวางหมายไม่ได้ เพราะว่าเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองนั้นต้องดูว่ามีอำนาจปกครองในพื้นที่มากน้อยแค่ไหน นายอำเภอก็ต้องนายอำเภอนั้น กำหนดก็ต้องเป็นกำหนดตำบลนั้น ผู้ใหญ่บ้านก็ต้องเป็นผู้ใหญ่บ้านหมู่บ้านนั้นถึงจะเรียกว่าเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง ถ้าหากว่า นอกเขตหมู่บ้าน นอกเขตตำบล นอกเขตอำเภอ หรือนอกเขตจังหวัด ก็ไม่อยู่ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองในพื้นที่ที่ไปส่งหมายนั้น แต่สำหรับเจ้าพนักงานตำรวจนั้นจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจที่ไหนก็ได้ แต่ต้องเป็นเจ้าพนักงานตำรวจที่อยู่ในราชการ เจ้าพนักงานตำรวจที่ถูกพักราชการ หรือตำรวจที่เกษียณอายุแล้ว กิติหรือถูกออกจากราชการแล้วกิตินั้นจะมาเป็นพยานหลักฐานในการวางหมายไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๕/๒๕๒๐ การวางหมายโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานตำรวจเป็นพยาน หรือการปิดหมายโดยศาลมิได้สั่งให้ปิด เป็นการส่งหมายที่ไม่ชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๘/๒๕๑๕ เจ้าพนักงานศาลส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องโดยวิธีปิดหมายและสำเนาคำฟ้อง ซึ่งศาลสั่งไว้แล้วตอนรับฟ้อง เป็นการส่งหมายคำสั่งศาลตามมาตรา ๗๖

การส่งตามคำสั่งศาลที่สั่งไว้ตามมาตรา ๗๖ นั้น เป็นคนละหลักการกับการส่งโดยวิธีพิเศษตามมาตรา ๗๙ การส่งตามมาตรา ๗๖ นั้นก็ถือว่าเป็นการส่งโดยวิธีพิเศษเหมือนกัน แต่เป็นคนละหลักการกับบทบัญญัติในมาตรา ๗๙

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๖๒๖-๔๖๒๙/๒๕๓๐ เจ้าพนักงานไปส่งหมายเรียกให้จำเลยทั้งสี่ที่บ้านจำเลยที่ ๑ ขณะที่จำเลยทั้งสี่กำลังช่วยกันปลูกบ้านของจำเลยที่ ๓ อยู่ จำเลยทั้งสี่ไม่ยอมรับหมายเรียกและสำเนาคำฟ้อง บ้านของจำเลยทั้งสี่อยู่ติดกัน เจ้าพนักงานจึงได้ส่งหมายโดยวิธีวางหมายต่อหน้าเจ้าพนักงานตำรวจ ณ ที่นั้น เมื่อจำเลยทั้งสี่บ้านอยู่ติดกัน แม้จะเป็นคนละแห่งกับภูมิลำเนาของจำเลยที่ปรากฏในคำฟ้อง ก็เป็นกรณีที่จำเลยทั้งสี่มีภูมิลำเนาหลายแห่ง ถือว่าการส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องโดยวิธีวางหมายถูกต้องตามกฎหมาย จำเลยทั้งสี่มิได้ยื่นคำให้การภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด จึงเป็นการจงใจขาดนัดยื่นคำให้การ

ข้อสังเกต ตามฎีกานี้ก็คือว่าบ้านอยู่ติดกันแล้วก็ไม่ยอมรับหมาย ก็ใช้วิธีวางหมาย ศาลฎีกาให้เหตุผลในฎีกานี้ว่า เป็นกรณีที่จำเลยทั้งสี่มีภูมิลำเนาหลายแห่ง ซึ่งเหตุผลนี้นั้นครูไม่ค่อยสนิใจเท่าไร น่าจะเป็นเรื่องที่ว่าเป็นการที่ส่งภูมิลำเนาแล้ว เพราะบ้านอยู่ติดกัน แล้วก็อยู่ในที่นั้นเพราะมาช่วยกันทำงาน ก็ถือว่าส่งที่ภูมิลำเนาแล้ว จะเป็นเหตุผลที่ถูกต้องว่า ที่จะใช้เหตุผลว่ามีภูมิลำเนาหลายแห่ง เพราะการที่คนหนึ่งไปช่วยอีกคนหนึ่งทำงานบ้านติดกันนั้นจะถือว่าไปมีภูมิลำเนาอยู่ในบ้านหลังนั้นคงจะไม่ถูก

การส่งโดยวิธีพิเศษ ซึ่งการส่งโดยวิธีพิเศษนี้มีบัญญัติไว้ใน มาตรา ๗๙ ซึ่งบัญญัติว่า ถ้าการส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้นไม่สามารถจะทำได้ดังที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๖๐ ศาลอาจสั่งให้ส่งโดยวิธีอื่นแทนได้ กล่าวคือปิดคำคู่ความหรือเอกสารไว้ในที่แลเห็นได้ง่าย ณ ภูมิลำเนาหรือสำนักงานทำการของคู่ความหรือบุคคลผู้มีชื่อระบุไว้ใน คำคู่ความหรือเอกสาร หรือมอบหมายคำคู่ความหรือเอกสารไว้แก่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองในท้องถิ่นหรือเจ้าพนักงานตำรวจ แล้วปิดประกาศแสดงการที่ได้มอบหมายดังกล่าวแล้วนั้นไว้ดังกล่าวมาข้างต้น หรือลงโฆษณาหรือวิธีอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร

การส่งคำคู่ความหรือเอกสารโดยวิธีอื่นแทนนั้น ให้มีผลใช้ได้ต่อเมื่อกำหนดเวลาสิบห้าวัน หรือระยะเวลาอนานกว่านั้นตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนด ได้ล่วงพ้นไปแล้วนับตั้งแต่วันที่คู่ความหรือเอกสารหรือประกาศแสดงการมอบหมายนั้นได้ปิดไว้ หรือการโฆษณาหรือวิธีอื่นใดตามที่ศาลนั้นได้ทำหรือได้ตั้งต้นแล้ว

หลักเกณฑ์การส่งโดยวิธีพิเศษตามบทบัญญัติในมาตรา ๗๙ นี้บัญญัติขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาในการส่งคำคู่ความหรือเอกสารในบางประการที่ไม่สามารถที่จะส่งตามบทบัญญัติที่บัญญัติไว้ข้างต้นได้ซึ่งหลักการสำคัญในการส่งโดยวิธีพิเศษนี้ก็คือ

๑. ส่งวิธีธรรมดา ตามมาตรา ๗๔-๗๘ แล้วไม่ได้ ผู้ที่ขอให้ส่งคำคู่ความหรือเอกสารจะต้องยื่นคำร้องอ้างเหตุผลให้เห็นในคำร้องว่าไม่สามารถที่จะส่งโดยวิธีธรรมดาตามที่ไว้ในมาตรา ๗๔-๗๘ แล้วได้

๒. จะต้องมีการศาลสั่งให้ส่งโดยวิธีพิเศษได้ การที่ศาลจะมีคำสั่งได้ศาลก็ต้องพิจารณาเหตุผลตามคำร้องของผู้ขอว่า ข้ออ้างตามคำร้องที่ว่าไม่สามารถที่จะส่งโดยวิธีธรรมดานั้นเป็นจริงหรือไม่ ถ้ายังส่งโดยวิธีธรรมดาได้อยู่ก็จะให้ส่งโดยวิธีพิเศษไม่ได้ เว้นแต่เป็นการส่งตามบทบัญญัติของมาตรา ๗๖ คือ ส่งตามวิธีการที่ศาลสั่งและการส่งโดยวิธีพิเศษนั้นถ้าศาลสั่งให้ส่งโดยวิธีการอย่างไรก็ต้องส่งโดยวิธีการอย่างนั้นจะไปส่งโดยวิธีการพิเศษอย่างอื่นนอกเหนือจากที่ศาลสั่งไม่ได้เช่น ศาลสั่งให้ประกาศหนังสือพิมพ์ จะไปส่งโดยวิธีปิดไว้ที่ภูมิลำเนาของผู้รับไม่ได้ หรือถ้าสั่งให้ปิดที่ภูมิลำเนาของผู้รับก็จะไปส่งโดยวิธีประกาศหนังสือพิมพ์ซึ่งเป็นวิธีพิเศษอีกอย่างหนึ่งนั้นไม่ได้ คือศาลสั่งให้ส่งโดยวิธีพิเศษอย่างไรก็ต้องปฏิบัติตามคำสั่งศาลถึงจะเรียกว่าเป็นการส่งโดยชอบ

- ๓. วิธีพิเศษที่ขอให้ศาลสั่งหรือวิธีพิเศษที่ศาลสามารถจะสั่งได้นั้นก็อาจจะเป็น
 - ก. โดยวิธีการปิดหมายที่ภูมิลำเนาของผู้รับหรือสำนักงานการของผู้รับ หรือ
 - ข. ประกาศหนังสือพิมพ์
 - ค. ติดประกาศหน้าศาล

๔. การส่งโดยวิธีพิเศษนั้นจะมีผลเป็นการส่งโดยชอบก็ต่อเมื่อเวลาได้ล่วงพ้นไปแล้ว ๑๕ วัน หรือตามเวลาที่ศาลกำหนดซึ่งโดยปกติธรรมดาทั่วไปแล้วศาลจะไม่กำหนดคงให้เป็นไปตามกฎหมาย คือ ๑๕ วัน แต่ศาลบางศาลเฉพาะอย่างยิ่งศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษอย่างเช่น ศาลแรงงานกลางนั้นจะสั่งในทำนองที่ว่าให้ส่งโดยวิธีพิเศษเช่น ปิดหมายและประกาศและก็ได้มีผลทันที ถ้าศาลสั่งอย่างนั้นก็ต้องเป็นไปตามคำสั่งศาลคือมีผลตั้งแต่วันปิด หรือมีผลตั้งแต่วันประกาศหน้าศาล ก็เป็นผลของการส่งหมายโดยวิธีพิเศษ แต่ต้องเข้าใจด้วยว่ากำหนดเวลาให้มีผลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๙ ซึ่ง โดยปกติทั่วไปให้มีผลหลังจากที่ดำเนินการ

แล้ว ๑๕ วันนั้น ต้องไม่ใช่กรณีที่เป็น การส่งหมายตามบทบัญญัติพิเศษที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๘๓ ทวิ ถึง ๘๓ อัญญา ซึ่งเป็นการส่งหมายของจำเลยที่มีภูมิลำเนาอยู่ในต่างประเทศ ซึ่งระยะเวลาในการส่งก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของมาตรา ๘๓ ทวิ ถึงมาตรา ๘๓ อัญญา ซึ่งเป็นบทบัญญัติพิเศษและการนับระยะเวลานั้นก็นับตามประมวลกฎหมาย แห่งและพาณิชย์คือนับ ๑ ใน วันถัดจากวันที่มีการดำเนินการส่งโดยวิธีพิเศษนั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๑๔ โจทก์นำเจ้าพนักงานไปส่งหมายเรียก และสำเนาคำฟ้องให้จำเลยที่บ้าน ไม่พบจำเลย บุตรของจำเลยว่าจำเลยไปธุระ แต่ไม่ ยอมรับหมายแทน โจทก์แถลงยืนยันว่าจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ตามฟ้องและจำเลย จะอยู่บ้านไม่ค่อยไปไหน ดังนี้ จะถือว่าเป็นกรณีที่เป็นเรื่องไม่สามารถส่งได้โดยวิธี ธรรมดาได้ยังไม่ชอบ ศาลสั่งอนุญาตให้ประกาศหนังสือพิมพ์แทนการส่งหมายโดย วิธีธรรมดาเป็นการขัดต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔

การส่งโดยวิธีพิเศษนั้นโดยสภาพแล้ว โอกาสที่คู่ความจะรู้ว่าจะน้อยกว่าการส่ง โดยมีผู้รับ เพราะฉะนั้นที่กฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ของการส่งโดยวิธีพิเศษใน มาตรา ๗๔ นี้ต้องเป็นกรณีที่ไม่สามารถที่จะส่งโดยวิธีการปกติธรรมดาที่บัญญัติ ไว้ในมาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๗๘ ได้เท่านั้น ถ้าสามารถที่จะ ส่งได้ตามวิธีการดังกล่าว แล้วก็จะใช้วิธีพิเศษไม่ได้ ตามข้อเท็จจริงในฎีกานี้โจทก์นำเจ้าพนักงานไปส่งแต่ว่า จำเลยไม่อยู่ ไม่ใช่จำเลยไม่ยอมรับหมายเพียงแต่ที่คนในบ้านไม่ยอมรับหมายไว้แทน จะถือว่ามีเหตุขัดข้องที่จะส่งโดยวิธีธรรมดาไม่ได้นั้น น่าจะไม่ถูกต้องในกรณีอย่างนี้ยัง ส่งโดยวิธีพิเศษไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๘/๒๕๑๕ เจ้าพนักงานศาลส่งหมายเรียกและสำเนา คำฟ้องโดยวิธีปิดหมายและสำเนาคำฟ้องซึ่งศาลสั่งไว้แล้วตอนรับฟ้อง เป็นการส่ง ตามคำสั่งศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๖

ส่วนการส่งหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ นั้น เป็นเรื่องศาลมิได้มีคำสั่งกำหนดวิธีการไว้ล่วงหน้า ต่อมาไม่สามารถส่งตามวิธีปกติได้ ศาลจึงจะมีคำสั่งกำหนดวิธีการส่ง โดยวิธีการอย่างอื่นอีกครั้งหนึ่ง

ตามฎีกานี้เป็นการอธิบายความแตกต่างหรือหลักการของบทบัญญัติใน มาตรา ๗๖ คือ การส่งตามคำสั่งศาลกับการส่งโดยวิธีพิเศษในมาตรา ๗๔ การส่ง ตามคำสั่งศาลในมาตรา ๗๖ นั้น คือศาลสั่งไว้ล่วงหน้าเลยจะให้ส่งโดยวิธีการอย่างไร

ซึ่งก่อนที่จะส่งศาลก็ต้องพิจารณาเหตุผลแล้วว่าจะมีคำสั่งให้ส่งโดยวิธีการอย่างไร
 อย่างไม่เฉพาะไป นอกเหนือจากวิธีการปกติธรรมดาหรือไม่ เป็นการส่งตามบทบัญญัติ
 ของมาตรา ๗๖ ไม่ใช่มาตรา ๗๔ มาตรา ๗๔ ต้องไปส่งธรรมดาก่อนแล้ว
 ปรากฏว่าส่งไม่ได้ ก็มาชี้แจงให้ศาลฟังว่าส่งไม่ได้แล้วถึงจะไปส่งวิธีธรรมดาอีกก็ส่งไม่ได้
 จึงขอส่งโดยวิธีพิเศษ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๖๖/๒๕๑๕ ศาลชั้นต้นส่งหมายให้นายประกันไม่ได้
 เพราะพนักงานผู้ส่งหมายไปไม่ถึงบ้านนายประกัน ยังถือไม่ได้ว่าไม่สามารถส่งหมาย
 ให้แก่นายประกันได้โดยวิธีธรรมดา อันจะทำให้ศาลนำวิธีการอย่างอื่นมาใช้แทนตาม
 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ ฉะนั้น ที่ศาลชั้นต้นสั่งให้ปิด
 ประกาศหน้าศาลแทนการส่งหมายนัดให้นายประกันจึงเป็นการไม่ชอบ ยังถือไม่ได้ว่า
 นายประกันทราบนัดของศาลแล้ว เมื่อนายประกันไม่ปฏิบัติตามหมายนัดจะถือว่า
 นายประกันผิดนัดแล้วปรับนายประกันไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๔/๒๕๒๔ การส่งหมายโดยวิธีประกาศหนังสือพิมพ์
 และปิดประกาศหน้าศาล โดยไม่ปรากฏเหตุที่ไม่สามารถจะส่ง ณ ภูมิลำเนาหรือสำนัก
 ทำการงานที่แน่นอนของจำเลยนั้น ย่อมเป็นการไม่ชอบ

ถ้าส่งไม่ชอบแล้วขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้นก็เป็นการไม่ชอบ
 ไปหมด ตามหลักที่วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๑๙๔/๒๕๒๕ เพราะว่าการจะส่ง
 โดยวิธีพิเศษนั้นก็ต้องส่งธรรมดาก่อนครั้งหนึ่งแล้วส่งไม่ได้ คู่ความก็ต้องมาแถลงต่อ
 ศาลต่อศาลว่าส่งวิธีธรรมดาไม่ได้และต้องแถลงให้เห็นว่า ถึงไปส่งวิธีการธรรมดา
 ตามเดิมก็ยังส่งไม่ได้อยู่อีกจึงจะขอส่งวิธีพิเศษได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๑๖/๒๕๒๗ การปิดหมายตามประมวลกฎหมายวิธี
 พิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ มิได้กำหนดให้ตำรวจท้องที่เป็นพยานในการปิดหมาย
 ดังนั้น เมื่อเจ้าพนักงานปิดหมายตามคำสั่งศาลโดยมีพยานยืนยันว่าได้ทำการปิดหมาย
 ที่บ้านนายประกันจริงก็ถือว่าเป็นการส่งหมายที่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อสังเกต การปิดหมายนั้นกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องให้ฝ่ายปกครอง
 หรือตำรวจมาเป็นพยาน หรือจะต้องให้บุคคลอื่นมาเป็นพยาน เพียงแต่เจ้าพนักงาน
 ปิดหมายไว้ตามไว้ตามคำสั่งศาล ก็เป็นการกระทำที่ครบถ้วนตามที่ศาลสั่งแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๐/๒๕๓๐ ศาลชั้นต้นมิได้สั่งให้ส่งหมายเรียกลำเนา

คำฟ้องแก่จำเลยโดยวิธีปิดหมาย แต่เจ้าพนักงานศาลกลับส่งหมายเรียกและสำเนา คำฟ้องแก่จำเลยโดยวิธีปิดหมายจึงเป็นการไม่ชอบ

ข้อสังเกต เมื่อศาลมิได้สั่งให้ส่งโดยวิธีพิเศษ เจ้าพนักงานไปส่งโดยวิธีพิเศษ ก็เป็นการส่งที่ไม่ชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๑๕๓/๒๕๓๓ จำเลยไปศึกษาต่อต่างประเทศก่อนโจทก์ ฟ้องหลายปี มีครอบครัวและประกอบอาชีพอยู่ต่างประเทศ แต่จำเลยยังมีสัญชาติไทย มีชื่อในทะเบียนบ้านตามที่โจทก์บรรยายไว้ในคำฟ้อง และเคยเดินทางกลับมาประเทศไทยหลายครั้ง ถือว่าจำเลยยังมีภูมิลำเนาในประเทศไทยตามทะเบียนบ้านนั้น การส่ง คำบังคับให้จำเลยตามภูมิลำเนาดังกล่าวโดยปิดคำบังคับ จึงเป็นการส่งโดยชอบ จำเลย เพิ่งมายื่นขอให้พิจารณาใหม่เมื่อพ้น ๖ เดือนไปแล้ว นับแต่วันยึดทรัพย์จำเลยจึง ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐๘ วรรคแรก

ข้อสังเกต การมีภูมิลำเนาหลายแห่งกับมีทะเบียนบ้านหลายแห่งนั้นจะต่างกัน ถ้าหากว่ามีทะเบียนบ้านโดยไม่ได้อยู่เลย แล้วไม่มีใครอยู่เลยอย่างนี้ถือว่าเป็นภูมิลำเนา ไม่ได้ แต่ถ้ามีทะเบียนหรือมีที่อยู่แห่งอื่นแล้วไป ๆ มา ๆ ระหว่างสองแห่งหรือสาม แห่งนั้นต้องถือว่าทุกแห่งเป็นภูมิลำเนาเหมือนกัน ตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ถึงแม้ว่า จำเลยจะไปอยู่ต่างประเทศก่อนฟ้องแต่จำเลยก็ไป ๆ มา ๆ ตามทะเบียนบ้านที่ปรากฏ ชื่อจำเลยอยู่ก็ถือว่า ณ ที่นั้นเป็นภูมิลำเนาของจำเลยอีกแห่งหนึ่งเหมือนกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๐๐๕/๒๕๓๓ แม้การปิดหมายเรียกและสำเนาคำฟ้อง จะได้กระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่การปิดหมายให้จำเลยซึ่งเป็นหน่วยราชการได้ กระทำในวันหยุดราชการ และปิดไว้ที่ป้ายประกาศของที่ว่าการอำเภอ ซึ่งหมายเรียก และสำเนาคำฟ้องอาจถูกบุคคลอื่นดึงไปก็ได้ เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยได้รับหมายเรียก หรือพบเห็นหมายเรียกที่ปิดไว้จะถือว่าจำเลยจงใจขาดนัดยื่นคำให้การไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๙๙/๒๕๓๓ โจทก์ทราบดีว่าจำเลยซึ่งเป็นนิติบุคคล มิได้อยู่ตามหลักฐานที่ปรากฏในทะเบียน การที่ขอให้ปิดหมายเรียกตามที่ปรากฏทาง ทะเบียนนั้นจึงเป็นการไปชอบ

ข้อสังเกต ถึงแม้ว่าจำเลยจะจดทะเบียนไว้อยู่ที่เลขที่เท่านั้นเท่านั้นก็ตาม แต่ข้อ เท็จจริง ๆ จำเลยไม่ได้อยู่ คู่ความฝ่ายตรงกันข้ามก็รู้ เมื่อรู้ว่าจำเลยไม่อยู่ที่นั่นแล้ว ไปปิดหมายที่นั่นก็เป็นการปิดที่ไม่ชอบเพราะไม่ใช่การปิดที่ภูมิลำเนาของบุคคลที่ถูกฟ้อง หรือบุคคลที่จะต้องรับคำคู่ความหรือเอกสาร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๒๔/๒๕๓๔ การที่จำเลยที่ ๑ มอบอำนาจให้ ว. ไปดำเนินการควบคุมการขายทอดตลาดเข้าสู่ราคา คัดค้านราคาและอื่น ๆ จนเสร็จนั้น ว. เป็นเพียงตัวแทนจำเลยที่ ๑ เป็นตัวการและยังคงมีฐานะเป็นจำเลยที่ ๑ อยู่ตามเดิม และในกรณีเช่นนี้ก็ไม่ต้องส่งคำคู่ความหรือหมายนัดให้สองคน คงเพียงแต่ส่งให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดคือจำเลยที่ ๑ หรือ ว. ก็ได้

เมื่อปรากฏว่าการส่งหมายต่าง ๆ ได้ใช้วิธีประกาศทางหนังสือพิมพ์มาตลอด ตั้งแต่ชั้นพิจารณาและชั้นบังคับคดี การขายทอดตลาดครั้งที่ ๑ ครั้งที่ ๒ ครั้งที่ ๓ ก็แจ้งให้จำเลยที่ ๑ ทราบโดยประกาศหนังสือพิมพ์ จำเลยที่ ๑ เองก็ไม่เคยคัดค้านว่าเป็นการส่งโดยไม่ชอบ การส่งหมายให้จำเลยที่ ๑ ครั้งที่ ๔ โดยวิธีการประกาศหนังสือพิมพ์จึงชอบด้วย

ข้อสังเกต เมื่อมีการส่งโดยวิธีการพิเศษมาครั้งหนึ่งแล้ว ครั้งต่อ ๆ ไป ก็ขอส่งโดยวิธีพิเศษได้ โดยไม่ต้องกลับไปยื่นส่งโดยวิธีธรรมดาอีก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๑๒/๒๕๓๔ แม้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ซึ่งศาลพิพากษาตามยอมจะระบุว่า ผู้ร้องกับพวกจะต้องรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปให้เสร็จภายในวันที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาคดีอีกเรื่องหนึ่งก็ตาม แต่เมื่อศาลชั้นต้นได้พิพากษาคดีนั้นและออกคำสั่งบังคับโดยวิธีปิดหมาย ซึ่งจะมีผลบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาต่อเมื่อกำหนดเวลา ๑๕ วัน ได้ล่วงพ้นไปแล้ว ดังนี้ เมื่อผู้ร้องได้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาที่คำสั่งบังคับมีผล จึงถือว่าผู้ร้องได้ปฏิบัติตามกำหนดเวลาในสัญญาประนีประนอมยอมความแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๖/๒๕๓๖ ทนายโจทก์ได้ย้ายภูมิลำเนาไปแล้วก่อนมีการปิดหมายนัดฟังคำพิพากษา แม้จะปิดหมายครบ ๑๕ วันก็ไม่มีผลใช้ได้ตามกฎหมายและถือไม่ได้ว่าเป็นการส่งหมายโดยชอบ

ข้อสังเกต เมื่อทนายย้ายสำนักงานไปก่อนมีการปิดหมายก็ไม่ใช่เป็นการส่งคำคู่ความหรือเอกสารที่สำนักทำการงานของทนาย ถึงแม้จะปิดครบกำหนดเวลาก็ไม่เป็นผล เพราะไม่ได้ปิดที่สำนักทำการงานของทนายเนื่องจากได้ย้ายไปก่อนแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๖๒/๒๕๔๔ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหนังสือแจ้งคำสั่งของศาลโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปยังภูมิลำเนาของผู้รับมอบอำนาจของเจ้าหนี้ซึ่งเป็นอาคาร ๓๒ ชั้น โดยผู้รับมอบอำนาจของเจ้าหนี้เข้าพื้นที่ของ

อาคารในชั้นที่ ๑๔ เป็นที่ทำการ ถ้าหากการส่งหนังสือดังกล่าวมีพนักงานของอาคารเป็นผู้ส่งหรือรับในใบตอบรับไว้ก่อนเมื่อวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๒ แล้วนำส่งให้แก่พนักงานของผู้รับมอบอำนาจเจ้าหน้าที่เมื่อวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๒ จริงก็ต้องถือว่าเจ้าหน้าที่ทราบคำสั่งของศาล วันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๒ เพราะพนักงานของอาคารมิใช่บุคคลผู้อยู่หรือทำงาน ในสำนักทำการงานของผู้รับมอบอำนาจของเจ้าหน้าที่ที่เจ้าหน้าที่ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๒ ย่อมไม่พ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ชอบที่ศาลอุทธรณ์จะต้องสั่งให้ไต่สวนให้ได้ความจริงเสียก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๐๐๑/๒๕๕๓ โจทก์ฟ้องคดีโดยระบุที่อยู่จำเลยว่าอยู่บ้านเลขที่ ๔/๗๕ และดำเนินกระบวนการพิจารณาตลอดมาตั้งแต่ต้นจนถึงวันนัดอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ในครั้งแรกคือวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๕๑ โดยจำเลยไม่เคยแจ้งให้ศาลชั้นต้นทราบว่าจำเลยได้ย้ายภูมิลำเนาไปอยู่บ้านเลขที่ ๗๐๖/๓ ตามคำร้องแต่อย่างใด ที่จำเลยอ้างว่าได้ย้ายไปตั้งแต่วันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๓๙ นั้น ตามคำร้องขอถ่ายเอกสารที่จำเลยยื่นต่อศาลชั้นต้นลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ซึ่งจำเลยเป็นผู้เรียงเองก็ยังคงระบุไว้ชัดเจนว่าจำเลยอยู่บ้านเลขที่ ๔/๗๕ ตามฟ้องโจทก์หาใช่บ้านเลขที่ ๗๐๖/๓ ดังที่จำเลยอ้างในคำร้องไม่ เมื่อภูมิลำเนาของจำเลยตามหลักฐานที่ปรากฏในสำนวนขณะที่ยื่นหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้แก่จำเลยคือบ้าน เลขที่ ๔/๗๕ ตามฟ้องโจทก์ การส่งหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้แก่จำเลยตามกฎหมายแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๗๗/๒๕๓๙ โจทก์ทราบดีว่าจำเลยที่ ๑ อยู่ที่บ้านเลขที่ ๔๔๔/๔๖ ซึ่งแม้มิใช่ภูมิลำเนาทางทะเบียน แต่ถือว่าเป็นภูมิลำเนาตาม ป.พ.พ. มาตรา ๓๗ การที่โจทก์แถลงต่อศาลว่าไม่ทราบภูมิลำเนา ขอให้ศาลส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องแก่จำเลยที่ ๑ โดยวิธีประกาศทางหนังสือพิมพ์จึงไม่ชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๐๖/๒๕๓๘ การส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องด้วยการปิดไว้ที่ป้ายโรงเรียนซึ่งจำเลยรับราชการเป็นครูใหญ่ในวันหยุดราชการ และไม่มีผู้ใดอยู่ โดยโรงเรียนไม่มีรั้วล้อมรอบ ป้ายโรงเรียนอยู่ติดถนนสาธารณะ ตัวอาคารเรียนอยู่ลึกเข้าไปข้างในสามารถเดินเข้าไปได้และหน้าห้องธุรการโรงเรียนมีแผ่นป้ายสามารถปิดประกาศต่าง ๆ ได้ ถือไม่ได้ว่าเป็นการส่งคำคู่ความโดยปิด ณ สำนักทำการงานของจำเลย จึงไม่ชอบด้วย ป.วิ.พ. มาตรา ๗๙ วรรคแรก ทั้งเป็นกรณี

ที่มีได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่ง ป.วิ.พ. ในข้อที่มุ่งหมายจะยังให้การเป็นไปด้วยความยุติธรรมและเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน ชอบที่ศาลจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาใหม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๒๔/๒๕๓๙ พนักงานเดินหมายนำหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไปส่งให้ ม. ทนายจำเลยทั้งสองยังภูมิลำเนา แต่ไม่พบเนื่องจากสถานที่ดังกล่าวปิดประตูใส่กุญแจ บุคคลข้างเคียงแจ้งว่า ม. ย้ายสำนักงานไปอยู่ที่อื่นแล้ว พนักงานเดินหมายจึงปิดหมายไว้ตามคำสั่งศาล เห็นได้ชัดว่า ม. ไม่อาจทราบนัดได้ ถือว่าเป็นกรณีที่ไม่สามารถส่งหมายให้ได้โดยวิธีธรรมดา ควรส่งใหม่อีกครั้งหนึ่ง หลังจากทราบแน่ชัดว่าภูมิลำเนาของ ม. ยังมีได้ย้ายไปอยู่ที่อื่นหรือควรสั่งให้ประกาศหนังสือพิมพ์แทนการส่งหมายธรรมดา ประกอบยังมีตัวจำเลยทั้งสองคน ศาลชั้นต้นจึงชอบที่จะส่งหมายนัดให้แก่ตั้งความทั้งสองทราบอีกชั้นหนึ่งด้วย ดังนั้น การที่จำเลยทั้งสองไม่มาศาลยอมไม่อาจถือว่าได้ทราบคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ในวันดังกล่าวและถือว่าไม่ได้ว่าศาลชั้นต้นได้อ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้จำเลยทั้งสองฟังโดยชอบแล้ว ศาลฎีกาชอบที่จะเพิกถอนกระบวนการดังกล่าวได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๘๒๘/๒๕๓๙ การส่งหมายนัดโดยวิธีอื่นแทนการส่งหมายแก่จำเลยโดยวิธีธรรมดาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ นั้น ต้องเป็นกรณีที่ไม่สามารถส่งโดยวิธีธรรมดาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๔ ถึง ๗๘ แล้ว ถ้ายังสามารถส่งวิธีธรรมดาได้ การส่งหมายโดยวิธีอื่นตามมาตรา ๗๔ ย่อมเป็นการไม่ชอบ ดังนี้ การที่ศาลชั้นต้นปิดประกาศแจ้งนัดฟังคำพิพากษาที่หน้าศาล โดยมีได้ดำเนินการส่งหมายโดยวิธีธรรมดาก่อน จะถือว่าจำเลยทราบวันนัดฟังคำพิพากษาแล้วยังไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๑๓/๒๕๔๐ แม้โจทก์จะได้ส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทราบโดยวิธีประกาศหนังสือพิมพ์ โดยศาลชั้นต้นอนุญาต ซึ่งอาจถือได้ว่าจำเลยทราบหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องแล้วตามกฎหมาย แต่เมื่อพิจารณาพยานจำเลยที่ว่า ในช่วงเวลาที่โจทก์ประกาศหนังสือพิมพ์นั้นจำเลยบวชชีประจำอยู่ที่วัดซึ่งอยู่ในหุบเขาจึงไม่ทราบว่าถูกโจทก์ฟ้อง จึงนำเชื่อว่าจำเลยยังไม่ทราบหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องจริง จำเลยจึงไม่ยื่นคำให้การต่อสู้คดี และในวันนัดสืบพยานโจทก์นั้น

จำเลยก็ไม่ได้ศาลโดยมิได้ตั้งใจขาดนัดยื่นคำให้การและขาดนัดพิจารณา กรณีจึงมีเหตุสมควรให้พิจารณาคดีใหม่

ข้อสังเกต ตามฎีกานี้ไม่ใช่เรื่องที่ว่า การส่งหมายชอบหรือไม่ชอบ แต่เป็นเรื่องของการพิจารณาว่า ถึงแม้ว่าจะมีการส่งหมายชอบแล้วก็ตาม ผู้ที่ระบุในหมายหรือผู้ที่จะต้องรับคำคู่ความตามที่ส่งโดยวิธีพิเศษนั้น จะรู้หรือไม่รู้นั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ไม่ใช่ว่าถ้าส่งชอบแล้วต้องถือว่าได้รับรู้ทั้งหมด ถ้ามีเหตุผลให้เห็นว่าไม่สามารถจะรู้ก็ต้องถือว่าไม่รู้ว่าจะถูกฟ้องหรือถูกบังคับคดี

คำพิพากษฎีกาที่ ๒๕๒๔/๒๕๕๑ อาคารที่ตั้งสำนักงานของจำเลยที่ ๑ เป็นตึกสูง ๒๐ ชั้น ในอาคารนั้นเป็นที่ตั้งสำนักงานบริษัทอื่น ๆ ประมาณ ๕๐ บริษัท สำนักงานของจำเลยที่ ๑ อยู่ชั้นที่ ๑๙ ซึ่งปกติพนักงานของศาลที่ไปส่งหมายต่าง ๆ ให้บริษัทจำเลยที่ ๑ จะปิดหมายไว้ที่บริเวณโถงตู้โทรศัพท์ซึ่งเป็นทางเดินเล็ก ๆ ไปยังห้องน้ำอยู่แล้ว ดังนั้น ที่เจ้าพนักงานเดินหมายของกรมบังคับคดีนำหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องซึ่งได้กำหนดวันนัดสืบพยานโจทก์ไปส่งให้แก่จำเลยที่ ๑ โดยการปิดไว้ชั้นล่างของอาคารดังกล่าว จึงเป็นวิธีปฏิบัติตามปกติในการส่งหมายให้แก่จำเลยที่ ๑ เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ ๑ ได้ย้ายภูมิลำเนาไปที่อื่น การปิดหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องตลอดจนการแจ้งวันนัดสืบพยานโจทก์ดังกล่าวจึงเป็นการปิดคำคู่ความและเอกสารไว้ในที่แลเห็นได้ง่าย ณ ภูมิลำเนาหรือสำนักทำการงานของคู่ความชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๙ วรรคหนึ่งแล้ว เมื่อฟังได้ว่าจำเลยที่ ๑ ได้รับหมายเรียกและสำเนาคำฟ้อง กับได้ทราบถึงวันนัดสืบพยานโจทก์ โดยชอบแล้ว การที่จำเลยที่ ๑ มิได้ยื่นคำให้การภายในกำหนดและไม่มาศาลในวันนัดสืบพยานโจทก์โดยมิแจ้งเหตุขัดข้องหรือขอเลื่อนคดีจึงเป็นการจงใจขาดนัดยื่นคำให้การและขาดนัดพิจารณา ไม่มีสิทธิขอพิจารณาคดีใหม่

ข้อสังเกต การส่งที่สำนักงานของจำเลยซึ่งอยู่ในอาคารซึ่งมีสำนักงานหลายแห่งรวมกันตามฎีกานี้ถือว่าเป็นการส่งโดยชอบ ก็เพราะว่าโจทก์นำสืบให้เห็นว่า ทุกครั้งที่มีการส่งหมายหรือส่งเอกสารหรือส่งคำคู่ความให้จำเลยนั้น จะไปส่งในที่ที่เคยไปปิดนี้แล้วจำเลยได้รับ จึงวินิจฉัยว่าเป็นการส่งโดยชอบ แต่ถ้าหากว่าไม่ใช่สถานที่ที่เคยไปส่ง หรือสถานที่ที่เคยไปส่งแล้วจำเลยที่ ๑ ได้รับอย่างนี้ต้องถือว่าข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป จะถือว่าจำเลยได้รับหรือเป็นการปิดหมายโดยชอบนั้นน่าจะไม่ได้

ต้องเข้าใจฎีกานี้ใจ ทर्กนำสืบให้เห็นว่าสถานที่ที่ไปปิดที่ทางเดินนั้นทุกครั้งส่งหมายให้จำเลยที่ ๑ ก็ไปปิดที่นี้แล้วจำเลยที่ ๑ ก็ทราบ เพราะฉะนั้นคราวต่อ ๆ ไปปิดที่เคยทราบก็ต้องถือว่าเป็นการปิดโดยชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๖๔/๒๕๕๑ หากข้อเท็จจริงได้ความตามคำร้องของจำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ว่าสำนักงานของทนายจำเลยที่ ๑ ที่ ๒ ตามที่พนักงานเดินหมายไปปิดหมายนั้นได้เลิกประกอบกิจการไปนานแล้ว ไม่มีผู้ใดอาศัยอยู่ในสำนักงานดังกล่าว ซึ่งพนักงานเดินหมายก็ทราบดี จำเลยที่ ๑ ที่ ๒ ย่อมไม่อาจทราบเรื่องหมายนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ได้ ชอบที่ศาลชั้นต้นจะต้องทำการไต่สวนให้ได้ความว่าการส่งหมายนัดดังกล่าวให้จำเลยที่ ๑ ชอบแล้วหรือไม่ก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๘๖๙/๒๕๕๑ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ ได้บัญญัติในเรื่องการปิดหมายไว้ว่า ให้ปิดคำคู่ความไว้ในที่แลเห็นได้ง่าย ณ สำนักทำการงานของคู่ความนั้น การที่โจทก์ระบุที่อยู่ของจำเลยอย่างกว้าง ๆ ทั้งที่สำนักการงานของจำเลยมีหน่วยงานในสังกัดหลายหน่วยงานกับ มีพนักงานจำนวนมากจนพนักงานเดินหมายไม่สามารถสืบหาได้ว่าจำเลยทำงาน ณ หน่วยงานใดของการไฟฟ้านครหลวงเขตคลองเตย ทำให้จำเลยไม่มีโอกาสรู้ว่าถูกโจทก์ฟ้อง และไม่อยู่ในวิสัยที่จำเลยจะรู้ได้ การส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้แก่จำเลยโดยวิธีปิดหมาย เช่นนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ ทำให้กระบวนการพิจารณาลงจากนั้นต่อมาเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย ซึ่งการส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยโดยไม่ชอบนั้นเป็นกรณีที่มีได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในข้อที่มุ่งหมายจะยังให้การเป็นไปด้วยความยุติธรรมชอบที่จะต้องเพิกถอนเสียตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๗

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๙๓/๒๕๕๒ ประกาศของเจ้าพนักงานบังคับคดีที่กำหนดเวลาให้ผู้อ้างว่า ไม่ใช่บริวารของลูกหนี้ตามคำพิพากษายื่นคำร้องแสดงอำนาจพิเศษต่อศาลภายในกำหนดเวลา ๘ วัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๖ จัตวา (๓) นั้น ไม่ใช่เอกสารที่จะต้องส่งให้แก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องตามมาตรา ๖๗ และไม่ใช่คำฟ้อง หมายเรียก และหมายอื่น ๆ คำสั่ง คำบังคับของศาลตามมาตรา ๗๐ ที่จะส่งให้แก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ฉะนั้น กำหนดที่ให้ผู้อ้างว่าไม่ใช่บริวารของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ยื่นคำร้องแสดงอำนาจพิเศษต่อศาลภายในกำหนด ๘ วัน นับแต่วันปิดประกาศของเจ้าพนักงานบังคับคดี จึงเริ่มนับตั้งแต่วันที่ที่การปิดประกาศ โดยไม่ต้องรอให้พ้นระยะเวลา ๑๕ วันไปเสียก่อน

ข้อสังเกต ตามฎีกานี้ก็คือว่าประกาศของเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือประกาศของศาลที่ไม่ได้กำหนดเจาะจงไปให้มีผลให้คนหนึ่งคนใดโดยเฉพาะได้ทราบหรือได้รับรู้นั้น เจื่อนไขกำหนดเวลา ๑๕ วัน ก็ไม่ต้องนำมาใช้บังคับเพราะไม่ใช่เป็นการส่งตามบทบัญญัติของมาตรา ๗๔ เป็นการส่งประกาศธรรมดาทั่วไปเท่านั้นเอง ไม่ใช่การส่งคำคู่ความหรือเอกสารตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๐๓๔/๒๕๔๒ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ วรรคหนึ่ง มิได้บังคับให้ต้องมีพยานในการปิดประกาศแต่อย่างใด และการปิดประกาศกฎหมายก็มีได้บัญญัติว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไร ทั้งไม่มีระเบียบในเรื่องนี้ไว้ จึงอยู่ในดุลพินิจของผู้สั่งให้เหมาะสมกับสถานที่ที่จะปิด ซึ่งต้องเป็นที่เปิดเผยให้เห็นได้ง่าย ไม่จำเป็นต้องใช้การปิดไว้เสมอไป ทั้งตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน คำว่า "ปิด" หมายถึงกันหรือกั้นไว้ไม่ให้เผยออกกั้นไว้ให้เข้าออกไม่ได้หรือทำให้หยุด เช่น ปิดพัดลม ปิดวิทยุ ดังนี้ การปิดประกาศจึงมิได้มีเฉพาะการใช้การทาปิดแต่เพียงวิธีเดียว การนำลวดผูกติดไว้กับประกาศ ดังกล่าว จึงเป็นการปิดคำคู่ความ หรือเอกสาร โดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๗๔ วรรคหนึ่ง แล้ว

หลักฐานการส่งของเจ้าพนักงาน ในการส่งหมายของเจ้าพนักงานหรือการส่งคำคู่ความ ของเจ้าพนักงานนั้นมีบทบัญญัติในมาตรา ๘๐ บัญญัติไว้ว่า จะต้องมียุทธการส่งของเจ้าพนักงาน หลักฐานการส่งของเจ้าพนักงานนั้นส่วนใหญ่จะมีเป็นแบบฟอร์ม ซึ่งอาจจะมีใบรับต่างหากหรือมีใบรับซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหมายในกรณีที่เป็นหมายก็ตาม ในทางปฏิบัติเรียกกันว่าทางหมายซึ่งเจ้าพนักงานจะต้องระบุไว้ว่าได้ไปส่งคำคู่ความหรืออะไรให้กับใคร ชื่ออะไร ใครรับแทน หรือคนรับแทนตั้งแต่วันที่เท่าไร แล้วลงชื่อผู้รับและผู้ส่งไว้ แล้วในการส่งนั้นนอกจากจะมีใบรับแล้วในทางปฏิบัติก็จะมีรายงานเจ้าหน้าที่ของศาลหรือเจ้าพนักงานที่ไปส่งอีกครั้งหนึ่ง รายงานว่าได้ไปส่งเมื่อไร ส่งได้หรือไม่ได้อย่างไร หรือใครเป็นผู้รับแทนรับไว้ ซึ่งรายงานเจ้าหน้าที่นั้น อาจจะเป็นวันเดียวกับวัน ที่มีผู้รับหรือวันที่ไปส่งหรือหลังจากวันนั้นก็ก็ได้ และถ้าหาก

ว่าเป็นกรณีคู่ความเซ็นรับกันเองก็เซ็นรับในสำเนากันได้ อันนี้ก็มีส่วนช่วยอย่างคำพิพากษาฎีกาเกี่ยวกับหลักฐานการส่งของเจ้าพนักงานคือ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๕/๒๕๓๐ จำเลยยื่นคำร้องว่าได้รับหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องภายหลังวันที่เจ้าพนักงานศาลระบุไว้ในรายงานโดยมิได้โต้แย้งคัดค้านหรือให้เหตุผลว่ารายงานดังกล่าวขัดต่อความจริงหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายประการใดนั้น เป็นการกล่าวอ้างลอย ๆ ปราศจากเหตุผลอ้างอิงที่อาจจะหักล้างรายงานของเจ้าหน้าที่ได้ จึงไม่มีประโยชน์ที่จะทำการไต่สวนคำร้องของจำเลยเพื่อรับคำให้การไว้พิจารณาต่อไป

ข้อสังเกต จำเลยยื่นคำร้องว่าได้รับสำเนาคำฟ้องหลังจากที่เจ้าหน้าที่รายงานว่าจะไปส่ง แต่ไม่ได้โต้แย้งว่าที่เจ้าหน้าที่รายงานนั้นไม่ถูกต้องอย่างไร ศาลก็ถือว่าเอารายงานของเจ้าหน้าที่เป็นหลักว่าได้มีการส่งตามที่ปรากฏในรายงานนั้นแล้วหรือในใบรับที่ส่งรายงานนั้นแล้ว

การส่งหมายเรียกพยานโดยคู่ความส่งเอง การส่งหมายเรียกพยานโดยคู่ความส่งกันเองนั้นก็มิบัพัญญูติในมาตรา ๘๑ ซึ่งวางหลักเกณฑ์ในการส่งหมายเรียกพยานโดยคู่ความส่งเองนั้นในหลักการเกี่ยวกับการส่งของเจ้าพนักงานก็คือ ต้องส่งในเวลากลางวันจะส่งให้คู่ความฝ่ายปรปักษ์ไม่ได้ และจะส่งให้ผู้รับแทนผู้รับแทนก็ต้องอยู่ในภูมิลำเนาหรือสำนักทำมาหากันและมีอายุเกินกว่า ๒๐ ปี ถึงจะเป็นการส่งโดยชอบ

การส่งคำคู่ความหรือเอกสารให้คู่ความหลายคนนั้นในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดยื่นคำคู่ความหรือเอกสารเข้ามาแล้วจะต้องส่งสำเนาให้ฝ่ายตรงข้ามหรือฝ่ายอื่นหลายคนนั้น ฝ่ายที่ยื่นจะต้องมีสำเนาให้ครบถ้วน สมมติว่าจำเลยยื่นคำให้การ โจทก์หลายคนก็ต้องมีสำเนาให้ครบตามจำนวนที่โจทก์หลายคนนั้น เว้นแต่โจทก์จะมีทนายคนเดียวกัน หรือในกรณีที่โจทก์ฟ้องจำเลยหลายคน สำเนาคำฟ้องก็ต้องครบตามจำนวนจำเลย แต่เมื่อจำเลยยื่นคำให้การแล้วถ้าจำเลยแต่งตั้งทนายคนเดียวกันก็มีสำเนาบับเดียวกันได้ แต่ถ้าจำเลยหลายคนนั้นแต่งตั้งทนายคนละคนกัน ก็ต้องมีสำเนาที่ยื่นครบตามจำนวนตัวจำเลยในคดีนั้น

กรณีที่กฎหมายกำหนดเวลาที่จะต้องยื่นหรือให้ทราบล่วงหน้า บัพัญญูติของกฎหมายในบางเรื่องนั้นการส่งหมายหรือคำคู่ความหรือเอกสารต่าง ๆ ก็ตามนั้น บางครั้งกฎหมายกำหนดไว้เพื่อที่จะให้ผู้ที่จะต้องปฏิบัตินั้นได้ทราบล่วงหน้าเพื่อการเตรียมตัวในการปฏิบัติซึ่งมิบัพัญญูติไว้ในมาตรา ๘๓ ว่า ในการส่งคำคู่ความหรือเอกสารตามเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้นั้นมีสาระสำคัญก็คือ

๑. ถ้ามีกฎหมายกำหนดเวลาให้ยื่น การที่คู่ความฝ่ายนั้นได้ยื่นต่อศาลภายในกำหนดเวลาแล้ว ก็ถือว่าเป็นการยื่นภายในกำหนดแล้วไม่ว่าศาลจะสั่งในกำหนดหรือไม่ หรือไม่ว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะได้รับสำเนาภายในกำหนดเวลาหรือไม่ ก็ถือว่าคู่ความฝ่ายที่ยื่นนั้นปฏิบัติถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่น กฎหมายกำหนดให้ยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนด ๑ เดือน สมมติ ว่าจำเลยแพ้คดีก็ยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนด ๑ เดือน ศาลอาจจะมาสั่งรับอุทธรณ์หลังจากเกินกำหนด ๑ เดือนแล้วก็ไม่ถือว่ายื่นผิดกฎหมาย หรือว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะได้รับสำเนาอุทธรณ์หลังจากศาลชั้นต้นอ่านคำพิพากษาไปแล้วถึง ๒ เดือน ก็ไม่ถือว่าผู้ที่ยื่นอุทธรณ์นั้นปฏิบัติหน้าที่ผิดกำหนดเวลา เพราะที่กำหนดเวลาที่ ยื่นนั้นยื่นในกำหนดเวลาแล้ว ส่วนเวลาที่ศาลสั่งคดี เวลาที่อีกฝ่ายหนึ่งจะได้รับสำเนาในกำหนดเวลาหรือไม่เป็นอีกเรื่องหนึ่ง

๒. ถ้ากฎหมายกำหนดเวลาให้ผู้รับจะต้องทราบล่วงหน้าในเวลาเท่าใด ในการส่งคำคู่ความหรือเอกสารหรือหมายเรียกก็ต้องส่งให้ผู้รับก่อนกำหนดเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตามที่จะต้องทราบล่วงหน้าจำนวนเท่านั้นเท่านั้นวัน อย่างเช่นตามมาตรา ๑๐๖ กำหนดให้พยานต้องทราบล่วงหน้าอย่างน้อย ๓ วัน การส่งหมายเรียกพยาน ก็ต้องให้พยานได้รับหมายก่อนวันนัดสืบพยานหรือวันที่จะต้องไปเป็นพยานนั้นอย่างน้อย ๓ วัน หรือตามมาตรา ๑๒๓ การที่จะส่งเอกสารต้องให้ผู้ครอบครองเอกสารทราบล่วงหน้าอย่างน้อย ๗ วัน อย่างนี้ก็ต้องส่งคำสั่งเรียกเอกสารให้ผู้ครอบครองเอกสารก่อนกำหนดเวลาที่จะให้เขาส่งไม่น้อยกว่า ๗ วัน

๓. การส่งสำเนาคำคู่ความหรือเอกสารนั้น อาจจะส่งกันเองโดยส่งไปรับแสดงต่อศาลก่อนหรือในวันนัดพิจารณาก็ได้ ในกรณีที่คู่ความส่งกันเองนั้นส่วนใหญ่ก็จะไม่มีใบรับ ในทางปฏิบัติก็จะเซ็นรับในต้นฉบับว่าได้รับคำร้อง คำแถลงหรือคำขอนี้หรือบัญชีพยานนี้แล้ว

๔. ผู้ที่ยื่นคำคู่ความหรือเอกสารนั้นจะต้องมีสำเนาครบถ้วนตามจำนวนของฝ่ายที่จะต้องได้รับสำเนา เว้นแต่ว่าจำนวนบุคคลที่เป็นฝ่ายตรงข้ามนั้นได้มีการแต่งตั้งทนายไว้โดยเป็นทนายคนเดียวกันก็ไม่จำเป็นจะต้องยื่นมาหลายฉบับ ก็ยื่นมาเป็นฉบับเดียวได้

ก็เป็นหลักเกณฑ์ในการส่งคำคู่ความและเอกสารในหลักการทั่ว ๆ ไป ในการส่งคำคู่ความหรือเอกสารนั้นเนื่องจากมีบทบัญญัติที่บัญญัติเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลในการ

ศาลได้อนุญาตให้ดำเนินคดีอย่างคนอนาถาแล้วมีคำสั่งรับฟ้อง การส่งสำเนาคำฟ้องจะต้องดำเนินการด้วยวิธีการส่งสำเนาคำฟ้องครั้งแรกเช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ใน ข้อ ก.

ก็เป็นหลักเกณฑ์ โดยสรุปของการส่งคำคู่ความและเอกสารในกรณีที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศ ซึ่งการส่งคำคู่ความและเอกสารตามที่บัญญัติไว้ตั้งแต่มาตรา ๖๗ ถึงมาตรา ๗๓ อัญญุ์นั้น ถ้ามีบทกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษในเรื่องใดก็ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นพิเศษนั้น จะนำบทบัญญัติในมาตรา ๖๙ ถึงมาตรา ๘๓ อัญญุ์มาใช้ไม่ได้ บทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นพิเศษในปัจจุบันนี้ก็มีการส่งคำคู่ความตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกักเรือ พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งมีตัวอย่าง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๒๗/๒๕๓๙ โจทก์ขอให้กักเรือของจำเลยที่ ๑ ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. ๒๕๓๔ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้กักเรือของจำเลยที่ ๑ ไว้ตามขอ ต่อมาโจทก์ฟ้องขอให้จำเลยที่ ๑ ร่วมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเนื่องจากจำเลยที่ ๑ ปฏิบัติผิดสัญญารับขนเป็นคดีนี้ ดังนี้ การส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นใดให้แก่จำเลยจึงต้องเป็นตามพระราชบัญญัติ การกักเรือ มาตรา ๖๙ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งบัญญัติว่า ถ้ามีตัวแทนให้ส่งแก่ตัวแทนและวรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่าให้ถือว่าจำเลยได้รับคำคู่ความหรือเอกสารเมื่อระยะเวลา ๑๕ วัน ได้ล่วงพ้นไปแล้วนับแต่วันได้ส่งหรือปิดคำคู่ความหรือสารนั้น

ตามฎีกานี้จะเห็นได้ว่าเมื่อพระราชบัญญัติการกักเรือบัญญัติถึงวิธีการส่งคำคู่ความ หรือเอกสารไว้เป็นพิเศษ ก็จะนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ไม่ได้ จะต้องใช้บทบัญญัติของกฎหมายพิเศษนั้น



สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

INSTITUTE OF LEGAL EDUCATION THAI BAR ASSOCIATION

๓๒/๒ - ๘ หมู่ที่ ๑๖ ถนนกาญจนาภิเษก แขวงบางระมาด เขตตลิ่งชัน กรุงเทพมหานคร ๑๐๑๗๐

โทร ๘๘๗๖๘๓๔, ๘๘๗๖๘๓๕, ๘๘๗๖๘๓๗, ๘๘๗๖๘๔๐ โทรสาร ๘๘๗๖๘๓๙

เรียน นักศึกษาทุกท่าน

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ได้เปลี่ยนแปลงค่าสมัครสอบ จากเดิมภาคละ ๕๐๐.- บาท เป็นภาคละ ๖๐๐.- บาท (หกร้อยบาทถ้วน) เริ่ม ตั้งแต่ภาค ๒ สมัยที่ ๕๔ เป็นต้นไป

ส่วนสถานที่สอบนั้นคือ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย และมหาวิทยาลัยสยาม โดยให้ผู้สมัครสอบแสดงความจำนงเลือกสถานที่สอบได้ ตามหลักลงทะเบียนสอบ ก่อนเลือกได้ก่อน

จึงเรียนมาเพื่อทราบ

(นายนพพร เอี่ยมโอกาส)

ผู้อำนวยการกองบริการ

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา



PHOLSIAM PRINTING AND PUBLISHING (THAILAND) LIMITED PARTNERSHIP

หมายเลขโทรศัพท์

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา	๘๘๗-๖๘๐๑ - ๐๙			
เลขานุการสำนักอบรมฯ	๘๘๗-๖๘๓๗	ภายใน	๕๐๗	
รองเลขานุการสำนักอบรมฯ	๘๘๗-๖๘๓๘	ภายใน	๕๐๘	
ผู้ช่วยเลขานุการ สำนักอบรมฯ	๘๘๗-๖๘๓๙	ภายใน	๕๐๙	
ผู้อำนวยการกองบริการฯ	๘๘๗-๖๘๕๐	ภายใน	๕๑๐	
แผนกทะเบียนนักศึกษา	๘๘๗-๖๘๓๓	ภายใน	๕๐๓	
แผนกธุรการ	๘๘๗-๖๘๓๕	ภายใน	๕๐๕	
แผนกสอบไล่	๘๘๗-๖๘๓๖	ภายใน	๕๐๕	
ห้องคอมพิวเตอร์		ภายใน	๕๐๖	
แผนกตำราและ	บ 15146	ภายใน	๑๐๖	
แผนกสำนักงาน	KU	สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง	ภายใน	๑๐๕
ห้องสมุดเนติบัณฑิต	36	เนติบัณฑิตยสภา.	ภายใน	๓๐๒
แผนกหนังสือคำ	อ246ร	รวมคำบรรยาย ภาคสอง สมัยที่	ภายใน	๑๐๕
แผนกทะเบียนส	2544	54 ปีการศึกษา 2544 เล่มที่ 12.	ภายใน	๑๐๕
ศูนย์หนังสือเนติ	ล. 12		ภายใน	๒๐๘
แผนกประชาสัมพันธ์			ภายใน	๑๐๙
แผนกประชาสัมพันธ์			ภายใน	๐, ๑๐๑

