

เริ่มครั้งที่ ๓

วันที่ ๗ ก.พ.๖๕

ขาดนัด

▶ หลักเกณฑ์

๑. ต้องเป็นนัด **ไตสวนมูลฝ่อง พิจารณา** และ **นัดตรวจพยานหลักฐาน** เท่านั้น

หากเป็นนัดอย่างอื่นไม่เข้าหลักเกณฑ์ เช่น

- นัดพร้อมเพื่อกำหนดวันนัดสืบพยาน (ฎ.๗๒๗/๘๓)
- นัดฟังประเด็นกลับ (ฎ.๘๐/๑๖)
- นัดสอบถาม (ฎ.๑๓๓๑/๘๒)
- นัดพร้อมเพื่อสอบคำให้การและกำหนดวันนัดสืบพยานโจทก์ (ฎ.๗๔๙๓/๖๐)

- ▶ **นัดไตสวนมูลฝอย (ม.๑๖๖)**
- ▶ **นัดพิจารณา (ม.๑๘๑ ประกอบ ๑๖๖)**
- ▶ **นัดตรวจพยานหลักฐาน (ม.๑๖๖ ประกอบ ๑๗๓/๒ ว.๑)**

▶ **นัดพิจารณา**

◻ **วันนัดสืบพยานโจทก์เท่านั้น**

ฎ.๓๗๓๖/๕๑ นัดพิจารณารวมถึง**นัดไตสวนคำร้องขอคืนของกลางด้วย**

◻ **ทุกนัดของการสืบพยานโจทก์ โดยไม่จำเป็นต้องเป็นนัดสืบนัดแรกเหมือน ป.วิแพ่ง**

ฎ.๕๕๖๔/๓๔ วันนัดสืบพยานโจทก์แม้ไม่ใช่นัดแรกโจทก์ก็มีหน้าที่นำพยาน เข้าสืบตามกำหนดนัด หากไม่ติดใจสืบต้องแถลงให้ชัดเจน เมื่อไม่มาจึงเป็น**การขาดนัด**พิจารณา (ฎ.๑๗๒๖/๓๔, ๒๒๗/๒๗)

◻ **ขาดนัดต้องยกฟ้อง ไม่นำทั้งฟ้องมาใช้ (ฎ.๑๔๗๔/๒๕)**

ฎ. ๒๒๗/๒๗ โจทก์ไม่มาศาลหลังจากสืบพยานไปบ้างแล้ว ศาลต้องยกฟ้อง

▶ ข้อสังเกต

ก. ถ้าโจทก์แถลงหมดพยานแล้ว / แถลงต่อศาลว่าไม่ตั้งใจสืบพยานอีกแล้ว / เป็นวันนัดสืบจำเลย เป็นเรื่องที่โจทก์ไม่มีหน้าที่ต้องสืบพยาน การที่โจทก์ไม่มาจะทำให้โจทก์ต้องเสียสิทธิในการซักค้านพยานจำเลยเท่านั้น ไม่สมควรยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด

ฎ.๑๖๕๓/๒๑ โจทก์แถลงไว้ว่าโจทก์ไม่ติดสืบพยานต่อไป ขอให้จำเลยนำพยานเข้าสืบ เมื่อโจทก์ไม่มายังไม่สมควรยกฟ้อง

ฎ.๑๒๕๖/๒๑ โจทก์ไม่มาศาลในวันนัดสืบพยานจำเลย โจทก์ไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อศาล เพียงเสียสิทธิซักค้านพยานจำเลย จึงไม่ยกฟ้องเพราะเหตุขาดนัด

ข. แม้จำเลยไม่มาศาลซึ่งต้องสืบต่อหน้าจำเลย แต่โจทก์ก็ยังมีหน้าที่ต้องมา

ฎ.๓๗๕๔/๓๐ ฎ. คดีอาญาโจทก์ไม่มาในวันนัดสืบพยานโจทก์โดยไม่มี

เหตุขัดข้อง ศาลชอบจะยกฟ้องโดยไม่คำนึงว่าจำเลยจะมาหรือไม่

และจะอยู่ในอำนาจศาลหรือไม่ เพราะ ม.๑๖๖ และ ๑๘๑ มีเจตนารมณ์

เร่งรัดคดีให้ดำเนินไปโดยสะดวก มิให้ประวิงคดี และกรณีนี้เป็นเรื่อง

ระหว่างศาลกับโจทก์

▶ **หมายเหตุ** ฎีกาเดิม ๆ (ฎ.๑๐๕/๒๓, ๓๐๓/๒๖) **ถูกกลับแนวแล้ว**

ค. แม้ส่งหมายนัดให้จำเลยบางคนยังไม่ได้ โจทก์ก็ยังคงต้องมา

(ฎ.๒๐๘๕/๔๗)(ข้อสอบสมัย ๕๙)

ง. โจทก์ต้องทราบนัดโดยชอบแล้ว

ฎ.๑๐๒๖/๐๓ รอฟังคำสั่ง แต่ถ้าไม่สั่งวันยื่นคำร้องต้องแจ้งให้ผู้ร้องทราบ

จ. ฝ่ายโจทก์ต้องไม่มีใครมาเลย (ทนายโจทก์ ผู้รับมอบ / เสมียน)

โจทก์ร่วม คนใดคนหนึ่งมาก็ได้ (ฎ.๑๕๑๙/๙๗)

- ▶ **แต่ถ้ามีโจทก์หลายคน** โจทก์คนใดไม่มาคนนั้นขาดนัด (๒๐๘๕/๕๗)
- ▶ **ทนายโจทก์มาไม่ขาดนัด** (ฎ.๘๗๒/๙๒)
- ▶ **เสมียนทนายมาขอเลื่อนคดี** ไม่ขาดนัด (ฎ.๑๗๓๙/๒๘)
- ▶ **ต่างคนต่างฟ้องแล้วศาลสั่งรวม ไม่ใช่โจทก์ร่วม** ต้องถือโจทก์แต่ละสำนวน (ฎ.๕๕๖๑/๓๔)

ช. โจทก์มาศาลแล้วต้องเข้าห้องพิจารณาด้วย

ฎ.๒๑๓/๓๑ เมื่อทนายคิดว่าความในศาลเดียวกันโดยไม่แจ้งเหตุขัดข้อง
เมื่อไม่เข้าห้องพิจารณาตามกำหนดนัดต้องถือว่าไม่มาศาล

ฎ.๑๙๖๓/๕๙ นัดสืบเวลา ๙.๐๐ น. แม้อัยการโจทก์เจ้าของสำนวนมาศาล
แต่ไม่เข้าห้อง คงไปทำคดีอื่น ศาลประกาศเรียกและรอจนเวลา
๑๑.๑๕ น. จึงถือว่าโจทก์ไม่มา

- ▶ **ฎ.๑๐๓๘๓/๕๙** ศาลนัดสืบพยานโจทก์เวลา ๙.๓๐ - ๑๖.๓๐น.
 โจทก์ต้องมาศาลตั้งแต่เวลาเริ่มต้นที่ศาลกำหนดนัด มิใช่มาศาล
 ในช่วงเวลาใดก็ได้ แม้วินัดโจทก์จะอยู่ในห้องพิจารณาคดีอื่น แต่
 มิใช่มาศาลในคดีนี้ และไม่ใช้หน้าที่ของเจ้าหน้าที่ศาลที่จะประกาศเรียกตาม
 ส่วนความเข้าใจผิดของโจทก์เป็นความผิดพลาดบกพร่องขอโจทก์เอง
 ไม่มีเหตุจะยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่

▶ **ข้อสังเกต**

- ๑.** หากทนายโจทก์ขอเลื่อน หรือมอบให้เสมียนทนายมาขอเลื่อน
- เท่ากับโจทก์มา
 - **หากไม่อนุญาต** ศาลจะยกฟ้องเพราะขาดนัดไม่ได้ **ต้องสั่งดังนี้**
- ▶ **A.** **ถ้ายังไม่เคยมีการสืบโจทก์** ก็ยกฟ้องโดยถือว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบ
- ▶ **B.** **ถ้าสืบโจทก์มาบ้างแล้ว** ต้องงดสืบพยานโจทก์แล้วนัดสืบพยานจำเลย / ถ้า
 เห็นว่าพยานโจทก์ไม่พอฟังลงโทษก็งดสืบจำเลยและนัดฟังคำพิพากษา

- ▶ **๒.** ถ้าโจทก์ยื่นคำร้องขอเลื่อนคดีไว้ก่อนวันนัด แต่วันนัดไม่มา ศาลต้องพิจารณาคำร้องก่อนว่ามีเหตุสมควรอนุญาตให้เลื่อนหรือไม่
 - ถ้ามีก็อนุญาตให้เลื่อน
 - ถ้าไม่มีก็ไม่อนุญาต เมื่อไม่อนุญาตแล้วการที่โจทก์ไม่มาจึงต้องยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด จะยกฟ้องตาม ม.๑๘๕ ไม่ได้เพราะเป็นเรื่องขาดนัด (ฎ.๔๑๐/๒๘)
- ▶ **๓.** หากเป็นการขาดนัด แม้จะได้มีการไต่สวนมูลฟ้องแล้วฟังได้ว่ามีมูล หรือมีการสืบพยานโจทก์ในนัดก่อนๆ ไว้และพอฟังได้ว่าจำเลยทำผิด ก็ยังต้องยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด (ฎ.๑๒๑๔/๓๘)

- ▶ **๔.** หากโจทก์ขอเลื่อนคดี ศาลต้องสั่งคำร้องก่อนจะยกฟ้องโดยไม่สั่งคำร้องก่อนเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีขั้นตอน ไม่ชอบ ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาใหม่ (ฎ.๔๑๐/๒๘)

การขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ มาตรา ๑๖๖ วรรคสอง

▶ **หลักเกณฑ์**

๑. ต้องเป็นกรณีที่ศาลยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด โดยดูตามความเป็นจริง

(แม้ศาลจะสั่งผิด) โจทก์ก็ต้องขอให้ถูก

๑.๑ โจทก์ขาดนัดแต่ศาลยกฟ้องโดยถือว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสู้ แม้ศาลจะสั่ง

ไม่ถูกต้อง แต่ก็ไม่ตัดสิทธิที่จะขอให้ยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้องใหม่ (ฎ.๗๗๒/๒๕)

๑.๒ หากไม่ใช่ขาดนัดแต่ศาลยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด ก็ขอให้พิจารณาใหม่ไม่ได้

ฎ.๕๖๒๕/๕๕ ศาลยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด โดยที่โจทก์ไม่ทราบวันนัด

จึงไม่อยู่ในบังคับที่โจทก์จะขอให้พิจารณาคดีใหม่ภายใน ๑๕ วัน ตาม๑๖๖ว.๒

++ เรื่องนี้ศาลสั่งผิด และ โจทก์ก็ขอผิด

++ โจทก์ควรจะขอให้เพิกถอน ๑ หรือ อุทธรณ์คำสั่ง

++ ตามฎีกาขอเกิน ๑๕ วัน ศาลจึงสั่งว่าไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องขอภายใน ๑๕ วัน

- ▶ **ฎ.๑๙๐/๖๔** ชั้นใต้สวนมูลฟ่อง ศาลเห็นว่าตามคำฟ้องโจทก์ไม่มีรายละเอียดว่า จำเลยฟ้องโจทก์อย่างไร เป็นเท็จส่วนใดทั้งโจทก์ไม่มีเอกสารมาแสดง มีเพียง คำเบิกความของโจทก์ลอยๆ คดีของโจทก์ไม่มีมูล พิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศต.ไม่รับ โจทก์อุทธรณ์คำสั่งไม่รับ ศธ.ยก คำสั่งไม่รับเป็นที่สุด ตาม ม.๑๙๘ทวิ ว.ท้าย แต่โจทก์มายื่นคำร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ เมื่อไม่ใช่ยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัดจึงขอไม่ได้

▶ **๒. การร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ต้อง**

๒.๑ ต้องร้องขอต่อศาลชั้นภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันยกฟ้อง

(ไม่ใช่นับแต่ทราบ) โดยแสดงเหตุอันสมควร (ฎ.๒๕๙๕/๓๙)

๒.๒ ถ้าขอแล้ว ศต.ยกคำร้อง โจทก์อุทธรณ์คำสั่งได้

๒.๓ หากไม่ขอให้ยกคดี ฯ ก็อุทธรณ์คำสั่งยกฟ้องได้ แต่ต้องอุทธรณ์โต้แย้งศต. ที่ยกฟ้อง จะอุทธรณ์ให้ศต.ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ไม่ได้ (ฎ.๒๑๐๙/๒๙)

๒.๔ ต้องเลือกเอาว่าจะอุทธรณ์ หรือร้องขอให้ยกฯ เพราะจะขัดแย้งกัน
 และที่สำคัญ เมื่อใช้สิทธิอย่างใดแล้วหากจะกลับมาใช้สิทธิอย่างอื่นอีก
 จะเกินเวลายื่นคำร้อง / อุทธรณ์ (ฎ.๑๑๙๔/๑๐)

๒.๕ เหตุสมควร

๒.๕.๑ แนวฎีกาที่ไม่ถือเป็นเหตุสมควรที่ศาลไม่อนุญาต

ฎ.๕๕๔/๔๐ ความผิดพลาดของโจทก์

ฎ.๒๕๙๔/๓๙ ความผิดพลาดของผู้รับมอบอำนาจโจทก์ ไม่ถือว่าเป็นเหตุอันควร

ฎ.๑๗๒๖/๓๔ จำวันนัดผิด

ฎ.๗๒๗/๔๘ เข้าใจผิดเรื่องวันนัด

ฎ.๑๙๖๗/๔๙ ติดว่าความในคดีอื่นโดยเชื่อว่าจะมีอัยการคนอื่น
 มาทำหน้าที่แทน

๒.๕.๒ เหตุสมควรที่ศาลอนุญาต ส่วนมากเป็นเรื่องเจ็บป่วย / จุกเนิน

ฎ.๒๐๘/๕๗ นายโจทก์ป่วยและไปหาหมอก่อนวันนัด ๑ วัน ซึ่งอาจขอเลื่อนคดีได้ แต่ไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้ศาลทราบ พฤติการณ์ส่อในการประวิงคดี จึงไม่สมควรให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่

ฎ.๖๔/๒๑ โจทก์มาศาลช้าครึ่งชั่วโมงเพราะเหตุขัดข้องการจราจรติดขัดกว่าปกติ เนื่องจากฝนตกหนักถือว่ามีเหตุสัไควร

▶ **ข้อสังเกต** การร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ แม้ศต.ยกคำร้อง ศอ.ยื่น ก็ไม่ต้องห้าม ฎีกาตาม ม.๒๒๐ เพราะไม่ใช้การฎีกาในเนื้อหาของคดี (ฎ.๙๒๘๐/๕๑)

มาตรา ๑๖๖ วรรคสาม

▶ **หลัก** ยกฟ้องตาม ม.๑๖๖ ว.๑ แล้วฟ้องใหม่ไม่ได้ แต่มีข้อยกเว้น

▶ **สรุป**

๑.ใครฟ้องแล้วขาดนัดคนนั้นฟ้องใหม่ไม่ได้

๒. ถ้าอัยการเป็นโจทก์แล้วยกฟ้องใครก็ฟ้องใหม่ไม่ได้

๓. ถ้าผู้เสียหายเป็นโจทก์แล้วถูกยกฟ้อง

๓.๑ ถ้าความผิดต่อส่วนตัว ใครก็ฟ้องใหม่ไม่ได้

๓.๒ ถ้าความผิดต่อแผ่นดิน อัยการฟ้องใหม่ได้

ฎ.๘๑๖/๒๓ คดี พ.ร.บ.เชค ผู้เสียหายฟ้องเอง ศาลยกฟ้องตาม ม.๑๖๖ ว.๑

โจทก์ยื่นคำร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ แต่เมื่ออัยการยื่นฟ้อง โจทก์จึงถอนคำร้อง แล้วมาขอเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการ ดังนี้ **เมื่อโจทก์ถอนคำร้องเท่ากับไม่ได้ ยื่นขอให้พิจารณาคดีใหม่ เมื่อเป็นความผิดต่อส่วนตัว ยกฟ้องแล้วจึงฟ้องใหม่ อีกไม่ได้ โจทก์จึงขอเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการไม่ได้ด้วย และในขณะเดียวกัน สิทธิของอัยการที่ฟ้องไว้ก่อนก็ระงับไปด้วย**

▶ **ฎ.๒๗๑๖/๒๘** ยกฟ้องตาม ม.๑๖๖ ว.๑ **ไม่ใช่อำนาจของ ผู้พิพากษานายเดี่ยว**

(เรื่องนี้โจทก์ขอให้พิจารณาคดีใหม่ ศต.ยก โจทก์อุทธรณ์อ้างว่า พ.นายเดี่ยวไม่มีอำนาจยกฟ้อง ศอ.เพิกถอนคำสั่งยกฟ้องและให้ ศต.ดำเนินการใหม่ ศต.เพิกถอนแล้ว และเห็นว่าข้อเท็จจริงที่โจทก์ขาดนัด ยังอยู่ จึงยกฟ้องโดยครบองค์คณะ)

การพิจารณาและการสืบพยาน

▶ **มาตรา ๑๗๒** การพิจารณาและการสืบพยาน

๑. ต้องทำโดย**เปิดเผย**
๒. ต้อง**ต่อหน้าจำเลย**

▶ **การพิจารณา** ตาม ม.๑๗๒ หมายรวมถึง (**ฎ.๖๕๑/๕๙, ๒๐๘/๕๑**)

- + การสืบพยานโจทก์
- + การสืบพยานโจทก์ร่วม
- + การสืบพยานจำเลย

ฎ.๖๑๖/๘๖ แม้จำเลยจะยินยอมให้สืบลับหลัง ก็ไม่สามารถทำได้

ฎ.๖๕๑/๕๙ ทนายจำเลยมาศาลขอเลื่อนโดยอ้างเหตุจำเลยป่วย โจทก์ไม่ค้าน และแถลงว่าหากจำเลยรับข้อเท็จจริงแล้วโจทก์ไม่ติดใจสืบพยานต่อไป ทนายจำเลยแถลงยอมรับ แล้วโจทก์แถลงไม่ติดใจสืบพยานที่เหลือ ดังนี้ เมื่อจำเลยไม่มาศาลจึงไม่อาจดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้อย่างใดอย่างหนึ่งลับหลังจำเลยได้ การให้ทนายจำเลยรับข้อเท็จจริงจึงไม่ชอบ (**ข้อสอบแนว ๖๐**)

ฎ.๑๗๓๖/๕๐ จล.๒หลบหนี ดังนี้เมื่อจับได้และยกคดีขึ้นพิจารณา ต้องสืบพยานใหม่

► ข้อสังเกต

๑. คดีละเมิดอำนาจศาลแม้จะมีโทษทางอาญา แต่ก็เป็นกรดำเนินการตาม
 ป.วิแพ่ง ม.๓๑ และ๓๓ เป็น กม.พิเศษให้อำนาจศาลค้นหาความจริงได้
 โดยไม่ต้องทำต่อหน้าจำเลยเช่นคดีอาญาทั่วไป (ฎ.๑๑๕๙/๒๖)
๒. การเรียกสำนวนสอบสวนจากอัยการตาม ม.๑๗๕ ไม่ใช้การพิจารณา
 และสืบพยานจึงไม่ต้องทำต่อหน้าจำเลย (ฎ.๕๒๓๙/๔๗)

๓. การรับฟังคำพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องตาม ม.๒๒๖/๕ ไม่อยู่ในบังคับ
 ม๑๗๒ และ ๑๗๒ ทวิ ไม่ต้องทำต่อหน้าจำเลย (ฎ.๑๘๙๘/๕๔)
๔. หากมีจำเลยหลายคนและมีการสืบพยานโจทก์ไปบ้างแล้วจำเลยบางคน
 รับสารภาพ ศาลให้แยกฟ้องคนที่ปฏิเสธ ดังนี้คำเบิกความในคดีเดิม
 ที่ได้ทำต่อหน้าจำเลยนี้แล้วนำมาใช้ได้ (ฎ.๑๔๕๗/๓๑)
๕. จำเลยบางคนหลบหนีก่อนสืบพยาน เมื่อจับได้ต้องสืบใหม่
 (ฎ.๑๗๓๖/๕๐) และการสืบพยานใหม่ ไม่ทำให้จำเลย
 ที่เคยเคยสืบแล้วเสียเปรียบ

▶ **ฎ.๖๕๖๓/๕๔** บันทึกคำเบิกความของพยานในคดีอื่น
 แม้จะสืบหลังจำเลยในคดีนี้ก็สามารถอ้างเป็นพยาน
 เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้หากมีเหตุจำเป็น หรือ
 มีเหตุสมควรที่ไม่สามารถนำพยานมาเบิกความได้ตาม
 ข้อยกเว้นใน ม.๒๒๖/๕ (**แต่ต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง
 ตาม ม.๒๒๗/๓**)

๖. การแถลงรับข้อเท็จจริง หากเป็นผลร้ายแก่จำเลย ถือเป็นการพิจารณา
 ที่ต้องทำต่อหน้าจำเลย (**ฎ. ๒๐๘/๕๑**)
๗. กรณีรวมการพิจารณา หากก่อนรวมมีการสืบพยานบ้างแล้ว
 ต้องสืบพยานต่อหน้าจำเลยอีกในสำนวนที่ยังไม่ได้สืบต่อหน้าจำเลย
 (**ฎ.๙๘๐๐-๒/๕๑**)

มาตรา ๑๗๒ ว.๒ การสอบคำให้การจำเลย

ฎ.๒๑๓๐/๕๗ การสอบคำให้การไม่จำเป็นต้องมีทนายจำเลยอยู่ด้วย แต่ต้องผ่านขั้นตอนการสอบถามทนายความหรือแต่งตั้งทนายให้มาแล้วตาม ม.๑๗๓

ฎ.๗๗๓๕/๕๗ ถ้าฟ้องหลักทรัพย์หรือรับของโจร จำเลยให้การรับสารภาพ ศต.ต้องสอบถามให้ชัดแจ้งว่ารับฐานใด มิฉะนั้นการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศต.จึงไม่ชอบ (จะส่งผลถึง ม.๑๗๖) (**๓๘๖๕/๕๗**)

ข้อยกเว้นพิจารณาหลังจำเลย

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ** เป็นดุลยพินิจของศาล แม้จะเข้าเงื่อนไข แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรเพื่อให้การดำเนินฯ เป็นไปโดยไม่ชักช้า ศาลจะไม่อนุญาตก็ได้

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ (๑)** มีองค์ประกอบดังนี้

๑. คดีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน ๑๐ ปี
๒. จำเลยต้องมีทนาย
๓. ได้รับอนุญาตจากศาล

ข้อสังเกต หลังได้ทุกนัด และไม่อยู่ในบังคับวรรคสุดท้าย

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ (๒)**

๑. คดีมี**จำเลยหลายคน**
๒. แสดงว่าการพิจารณา / สืบพยาน ที่จะทำ**ไม่เกี่ยวข้องกับจำเลยคนนั้น**
๓. ศาลพอใจตามคำแถลง

- ▶ **ข้อสังเกต**
- a. ลับหลังเป็นบางนัด
 - b. จำเลยที่ลับหลังจะมีทนายหรือไม่ก็ได้
 - c. และอยู่ในบังคับวรรคท้าย

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ (๓)**

๑. มี**จำเลยหลายคน**
๒. เป็นช่วงของการ**พิจารณาและสืบพยานจำเลยคนอื่น**
๓. ศาลจะให้สืบพยานลับหลังจำเลยที่ไม่ได้สืบพยานได้

- ▶ **ข้อสังเกต** ลับหลังเป็นบางนัด จำเลยที่ลับหลังจะมีทนายหรือไม่ก็ได้
และอยู่ในบังคับวรรคท้าย

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ (๔)**

๑. จำเลยไม่อาจมาเนื่องจากความเจ็บป่วย / มีเหตุจำเป็น อันมิอาจก้าวล่วงได้
๒. มีทนายความ
๓. ได้รับอนุญาตจากศาล

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ (๕)**

๑. ศาลสั่งให้จำเลยออกนอกห้องพิจารณาเพราะขัดขวางการพิจารณา
๒. จำเลยออกนอกห้องพิจารณาโดยไม่ได้รับอนุญาต
(บัญญัติมารองรับ ม.๑๘๐)

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ (น.๓๓)**

๑. หลังจากศาลดำเนินการตาม ม.๑๗๒ ว.๒ แล้ว
๒. จำเลยหลบหนี / ไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร
๓. ให้ศาลออกหมายจับ
๔. หากไม่ได้ตัวภายใน ๓ เดือนนับแต่ออกหมายจับ
๕. ถ้าศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะให้การพิจารณาคดีไม่ชักช้า และจำเลยมีทนาย ศาลมีอำนาจพิจารณา / สืบพยานลับหลังแล้ว
มีคำพิพากษา

ข้อสังเกต เป็นกรณีที่จำเลยสละสิทธิ์ในการเผชิญหน้ากับการพิจารณาโดยปริยาย

▶ **มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๒ (ฉ.๓๓)**

๑. **นิติบุคคลเป็นจำเลย**
๒. หลังจากศาลดำเนินการตาม ม.๑๗๒ ว.๒ แล้ว
๓. หลังจากออกหมายจับผู้จัดการ / ผู้แทนนิติบุคคลแล้วยังจับไม่ได้ตัวมา ภายใน ๓ เดือนนับแต่ออกหมายจับ และไม่มีผู้แทนอื่นมาดำเนิน
๔. ถ้าศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะให้การพิจารณาคดี ไม่ชักช้า และจำเลยมีทนาย ศาลมีอำนาจพิจารณา / สืบพยานลับหลัง แล้วมีคำพิพากษา

▶ **มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสืบพยานลับหลังจำเลยอีก**

(**มาตรา ๑๘๐** กรณีจำเลยขัดขวางการพิจารณา ศาลสามารถสั่งให้จำเลย ออกจากห้องพิจารณา (มี ม.๑๗๒ ทวิ (๕) มารองรับแล้ว))

▶ **มาตรา ๒๓๗ ทวิ**

▶ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสืบพยานลับหลังจำเลยอีก

▶ **มาตรา ๒๓๗ ทวิ** กรณีการสืบพยานไว้ล่วงหน้าก่อนฟ้อง ตาม ว.๕ และ ๗ ซึ่งไม่มีบทบัญญัติให้ต้องสืบพยานต่อหน้าผู้ต้องหาหรือไม่ แต่ให้รับฟังคำพยานดังกล่าวในชั้นพิจารณาได้

ฎ.๒๙๘๐/๔๗ ไม่มีตัวผู้ต้องหาที่ขอสืบพยานล่วงหน้าได้

ฎ.๓๕๔๑-๒/๕๐ การสืบพยานไว้ก่อนฟ้องตาม ม.๒๓๗ ทวิ ไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา๑๗๒ ว.๒

▶ **ข้อสังเกต**

๑. แม้ไม่อยู่บังคับ ม.๑๗๒ ว.๒ แต่ต้องปฏิบัติใกล้เคียงชั้นพิจารณาให้มากที่สุด

โดย ว.๑ ตอนท้าย หากผู้ต้องหาถูกควบคุม / มีตัวอยู่ในอำนาจ ก็ให้เบิกมา

๒. ยกเว้นหลักเรื่องการอ่านและอธิบายฟ้องตาม ม๑๗๒ ว.๒ ด้วย (ฎ.๗๕๗/๔๕)

๓. **ม.๒๓๗ ตริ** ให้นำมาใช้กับการสืบพยานผู้เชี่ยวชาญและพยานอื่น

จึงสืบล่วงหน้าได้ทั้งหมด ทั้งพยานเอกสาร วัตถุ และผู้เชี่ยวชาญ

การสืบพยานเด็ก

▶ **มาตรา ๑๗๒ ตี**

๑. ก่อนปี ๒๕๕๐ กม.ให้เป็นดุลยพินิจศาล
๒. อายุของพยาน กม.ไม่ได้บัญญัติไว้ว่านับถึงเมื่อไร ต่างกับเรื่อง
การสอบถามทนาย น่าจะถืออายุ ณ วันสืบพยาน
๓. ดูเฉพาะอายุ ไม่ต้องคำนึงเรื่องการบรรลุนิภาวะ

การสอบถามเรื่องทนายความ มาตรา ๑๗๓

▶ **มาตรา ๑๗๓ วรรค ๑ บทบังคับเด็ดขาด**

๑. คดีมีโทษประหารชีวิต / จำเลยมีอายุ ๑๘ ปี ในวันถูกฟ้อง
๒. ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่
๓. ถ้าจำเลยไม่มีให้ศาลตั้งทนายความให้

ฎ.๓๖๖/๓๔ เป็นบทบังคับเด็ดขาด ที่ศาลต้องถาม และถ้าไม่มีศาลต้อง
จัดให้โดยไม่มีข้อยกเว้น ต้องทั้งสองอย่าง

▶ ก่อนเริ่มพิจารณา

๑. ก่อนเริ่มถามคำให้การเพราะการถามคำให้การถือเป็นการพิจารณาอย่างหนึ่ง
ตาม ป.วิแพ่ง ม.๑(๘) ประกอบ ป.วิอาญา ม.๑๕ (ฎ.๓๐๑๗/๕๓)

๒. ก่อนเริ่มอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และก่อนสอบถามคำให้การ
จำเลยตาม ม.๑๗๒ ว.๒ (ฎ.๘๗๑/๐๙ ฎ.)

ฎ.๗๗๐๑/๕๗ คดีโทษประหารชีวิต ศต.เพียงแต่สอบถามเรื่องทนายความ
โดยไม่ตั้งให้ เป็นการไม่ชอบ

อายุ... กฎหมายระบุชัดเจนว่าวันฟ้อง ไม่ใช่วันทำผิด / วันสอบคำให้การ
(ข้อสอบเนฯ สมัย๕๗)

▶ มาตรา ๑๗๓ วรรค ๒

๑. คดีที่มีโทษจำคุก (ทุกกรณี)

๒. ก่อนเริ่มพิจารณา ให้ศาลสอบถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่

๓. ถ้าไม่มี และจำเลยต้องการให้ศาลตั้งให้

▶ **ฎ.๔๔๖๐/๔๖** ศต.สอบถามคำให้การจำเลยโดยไม่ได้สอบถามเรื่อง
 ทนายความก่อนเป็นการไม่ชอบ แต่ในวันสืบพยานโจทก์นัดแรก
 จำเลยแต่งทนายเข้ามาแก้ต่างทุกนัดจนเสร็จคดี **ไม่มีเหตุที่ศาลสูง**
 จะย้อนสำนวน (**หากไม่ย้อน ศาลสูงจะต้องอ้าง ม.๒๐๘ (๒)**
“ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นเป็นการจำเป็น ...”)

++ ศาลฎีกาเห็นว่าเป็นเรื่องเล็กน้อย

++ เรื่องนี้จำเลยปฏิเสธ แต่ถ้าจำเลยรับสารภาพ ศาลฎีกาเห็นว่าไม่ชอบและ
 ให้ย้อนให้ ศต.สอบถามทนายใหม่ (**ฎ.๖๓๒๗/๔๘**)

▶ **ข้อสังเกต**

๑. สอบถามเรื่องทนายแต่**ไม่ได้จัดไว้ในรายงาน** ถือว่าไม่ถูกต้อง
 ตาม ป.วิแพ่ง ม.๔๘ แต่ชอบตาม ป.วิอาญา ม.๑๗๓ จึงไม่มีเหตุ
 ยกย้อน (**ฎ.๒๙๒๓/๔๑**)

๒. ถ้าไม่ถูกต้อง หากถูกเพิกถอนแล้ว ถือว่ากระบวนการพิจารณาตั้งแต่ไม่ถาม
 ถูกเพิกถอนแล้ว ต้องสอบถามและสืบพยานใหม่หมด จะนำบันทึก
 คำพยานเดิมแล้วให้ทนายความถามค้านพยานโจทก์ที่สืบแล้วไม่ได้
 (**ฎ.๘๓๖๖/๔๔**)

๓. เมื่อ**ไม่ได้สอบถาม**เรื่องทนายความ**ไม่ชอบ** จึงยื่นไปให้สอบแล้ว
ส่งสำนวนคืนไม่ได้ **ต้องเพิกถอน**โดยยกคำพิพากษาศต. แล้วให้
ดำเนินกระบวนการพิจารณาใหม่ (ฎ.๓๔๔/๕๙)
๔. ไม่สอบถามเรื่องทนายเป็นการ**ไม่ชอบ** แม้ภายหลังจำเลยจะตั้งทนาย
เข้ามาก็ยัง**ไม่ชอบอยู่** (ฎ.๖๓๒๗/๕๘ **เรื่องนี้ รับสารภาพ สืบประกอบแล้วในวันนัด
ฟังคำพิพากษาจำเลยตั้งทนายเข้ามา**)
๕. คดีละเมิดอำนาจศาลเป็นกฎหมายพิเศษที่ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงได้
โดยการไต่สวนและ**ไม่จำเป็นต้องทำต่อหน้าจำเลย** จึง**ไม่อยู่ในบังคับ ม.๑๗๓ ๖.๒**
ที่จะต้องสอบถามเรื่องทนาย (ฎ.๕๙๒๓/๕๗)

๕. ถ้า**ถามแล้วจำเลยจะหาทนายเอง** หากต่อมาไม่ตั้งมา **และไม่ขอให้ตั้งให้**
แสดงว่าจำเลยไม่ประสงค์จะให้มีทนาย ถือว่า**ชอบ** (ฎ.๒๐๖๙/๕๑,
๑๒๖๐/๑๕)
๖. ถ้า**ถามแล้วจำเลยจะหาทนายเอง** แต่ถึงวันนัดหาไม่ได้จึง**ขอให้ศาลตั้งให้**
ศาลต้องตั้งให้ (ฎ.๒๒๐๖/๒๐)
๗. การสอบถาม / การตั้งทนายให้ **เป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบ** และเป็น
ความบกพร่องของ ศต. ที่ศาลสูงจะต้องยกย้อน แต่ถ้ายกย้อนแล้ว
จะทำให้**จำเลยเสียสิทธิ**ในฐานะนักโทษเด็ดขาดที่ได้รับไปบ้างแล้ว
ศาลฎีกา**ไม่ยกย้อน**

▶ **ฎ. ๓๒๗๙/๕๐** จำเลยมี ๒ คน โทษประหาร ศต.สอบถามเรื่องทนายแล้ว จล.ที่ ๑ ไม่ต้องการ แต่ศาลก็ขอแรงทนายให้ หลังจากนั้นมีการตั้งทนายให้ จล.ที่ ๒ เพียงคนเดียวแล้วมีการดำเนินคดีต่อไปจนพิพากษา โจทก์อุทธรณ์ ศอ.๕ เพิ่มลงโทษฐานจำหน่ายผิดอีกกระทง จล.๑ ไม่ฎีกา แต่ จล.๒ ฎีกา ศก.วินิจฉัยว่า จล.๒ ทำผิดร่วมกับ จล.๑ เมื่อเป็นพยานชุดเดียวกัน การทำหน้าที่ของทนายจล.๒ มีผลดูแลคดีของ จล.๑ ด้วยในตัว ดังนั้นจล.๑ จะมีทนายหรือไม่ ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงผลคดี และจล.๑ ได้สิทธิจากนักโทษเด็ดขาดไปแล้ว ๒ ปี จึงไม่ย้อน

▶ **ฎ. ๕๗๖๔/๕๐** จำเลยมี พ.ทำหน้าที่ทนายความโดยไม่ปรากฏใบแต่งตั้งทนาย แต่ พ. ก็ดำเนินการในฐานะทนายของจำเลยจนศต.พิพากษา ภายหลัง ศอ.ให้จำเลยจัดทำใบแต่งตั้งให้เสียให้ถูกต้อง แต่จำเลยแถลงไม่ประสงค์ จะแต่งตั้งทนายเนื่องจากต้องการรับสารภาพ แสดงว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาจำเลยไม่เสียเปรียบ จึงไม่ยกย้อน

▶ **๗. ในชั้นสอบสวน** ม.๑๓๔/๑ ว.๑ คดีโทษประหาร / ผู้ต้องหาอายุไม่เกิน ๑๘ ก่อนถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาให้ แต่ใน ม.๑๓๔/๔ วรรคท้าย ... “จะรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

+++ จึงไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบ

๘. คำรับของจำเลยเรื่องเพิ่มโทษแม้จะก่อนถามเรื่องทนายความเป็นคนละส่วน กับกรณีความผิดที่จำเลยถูกฟ้องร้อง ไม่เกี่ยวกับ ม๑๓๓ แม้จำเลยจะให้การก่อนสอบถามเรื่องทนายความก็ไม่เสียไปจึงรับฟังเพื่อเพิ่มโทษจำเลยได้ (ฎ.๘๗๑/๐๙ ฎ.)

▶ **ม.๑๗๓ ว.๓** ให้ศาลจ่ายเงินรางวัลทนาย

ฎ.๓๖๖๑/๕๖ เป็นอำนาจของ ศ.ต.ที่จะกำหนด อุทธรณ์ไม่ได้เว้นแต่ ศ.ต.ใช้ดุลยพินิจกำหนดผิดกฎหมายหรือระเบียบ (๑๖๔๐๘/๕๕)

ฎ.๔๙๒๓/๕๗ เมื่อไม่มีกฎหมายให้ศาลตั้งทนายให้ในคดี ละเมิดอำนาจศาล ทนายจึงไม่มีสิทธิได้รับเงินรางวัล

จบครั้งที่ ๓ (๗ ก.พ.๖๕)