

บทที่ 5

การฟ้องคดีอาญาและขั้นตอนภายหลังยื่นฟ้อง

1. การฟ้องคดีอาญา (Prosecution of Criminal Cases)

ดังที่กล่าวไว้ในบทที่ 1 ตอนต้นว่า ในปัจจุบันนี้ ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา มี 2 พวก คือ พนักงานอัยการ และ ผู้เสียหาย (ม.28)

สำหรับพนักงานอัยการนั้น จะต้องใช้อำนาจตามที่ระบุไว้ในมาตรา 16 วิ.อาญา คือ ได้รับความแต่งตั้งจากราชการให้ไปเป็นพนักงานอัยการในเขตท้องที่ใดก็ตาม พ.ร.บ. อัยการ และจะฟ้องได้ก็ต่อเมื่อได้รับสำนวนสอบสวนจากพนักงานสอบสวนตาม วิ.อาญา ม.120

ในกรณีของผู้เสียหาย ย่อมมีอำนาจฟ้องร้องคดีได้โดยอิสระต่างหากจากพนักงานอัยการ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงอาจใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเพื่อทำการสอบสวน แล้วส่งสำนวนให้อัยการฟ้องร้องได้ทางหนึ่ง (หรืออาจยื่นฟ้องเสียเองได้อีกทางหนึ่ง) และหากผู้เสียหายจะใช้สิทธิทั้งสองทางเลยก็ย่อมทำได้ เพราะมิได้มีกฎหมายห้าม อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิของผู้เสียหายนั้น ในบางกรณีมีข้อจำกัด เช่น ความเป็นผู้เยาว์ ผู้วิกลจริต ซึ่งต้องให้ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาลทำการแทน หรือกรณีตาม ป.พ.พ. ม.1562 ที่ว่า "ผู้ใดจะฟ้องบุพพการีของตนเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาก็ได้ แต่เมื่อผู้นั้นร้องขอ พนักงานอัยการจะยกคดีขึ้นว่ากล่าวก็ได้" ⁴⁶

1.1 การฟ้องคดีอาญาต้องคำนึงถึงเขตและอำนาจของศาล

1) เขตศาล หมายถึงอาณาบริเวณที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าอยู่ภายใต้อำนาจของศาลใดศาลหนึ่งเป็นเขต ๆ ไป ดังนั้นเมื่อมีคดีอาญาเกิดขึ้นจึงต้อง

กว่าคดีนั้นอยู่ในเขตของศาลใดก็ตงนำไปฟ้องยังศาลนั้น จะฟ้องผิดศาลไม่ได้ ซึ่งในเรื่องที่จะกว่าคดีอาญาเรื่องใดจะอยู่ในเขตของศาลใดนั้น วิ.อาญา มาตรา 22 บัญญัติว่า "เมื่อความผิดเกิดขึ้น อ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดขึ้นในเขตอำนาจศาลใดให้ชำระที่ศาลนั้น แต่ถ่า

(1) เมื่อจำเลยมีที่อยู่หรือถูกจับในท้องที่หนึ่ง หรือเมื่อเจ้าพนักงานทำการสอบสวนในท้องที่หนึ่งนอกเขตศาลดังกล่าวแล้ว จะชำระที่ศาลซึ่งท้องที่นั้น ๆ อยู่ในเขตอำนาจก็ได้

(2) เมื่อความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรสยาม ให้ชำระคดีนั้นที่ศาลอาญา แต่ถ่าการสอบสวนได้กระทำในท้องที่หนึ่งซึ่งอยู่ในเขตของศาลใดให้ชำระที่ศาลนั้นได้ด้วย"

กล่าวโดยสรุปในเรื่องเขตศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญานี้ได้ว่า

(1) ถ้าเป็นคดีที่เกิดในราชอาณาจักร ก็ให้ฟ้องคดียังศาลที่ความผิดเกิดหรืออ้างหรือเชื่อว่าความผิดเกิดในเขตอำนาจ หรืออาจจะไปฟ้องที่ศาลที่จำเลยมีที่อยู่ในเขตศาลนั้นก็ได้ หรือจะฟ้องที่ศาลจำเลยถูกจับในเขตศาลนั้นหรือศาลที่ทำการสอบสวนในเขตศาลนั้นก็ได้

(2) ความผิดที่เกิดนอกราชอาณาจักรไทย ก็ให้ฟ้องที่ศาลอาญา หรือถ่ามีการสอบสวนความผิดนั้นในเขตศาลใดจะฟ้องที่ศาลนั้นก็ได้

2) อำนาจศาล ในการฟ้องคดีอาญานั้นนอกจากจะต้องคำนึงถึงเขตศาลแล้ว ยังจะต้องพิจารณาถึงอำนาจศาลด้วย ซึ่งย่อมต้องคว่ามีกฎหมายจำกัดอำนาจของศาลใด ๆ ไวบ้าง เช่น

(1) คดีที่ผู้กระทำผิดเป็นทหารประจำการ ก็ต้องอยู่ในอำนาจของศาลทหารจะมาฟ้องยังศาลพลเรือนตามปกติไม่ได้

(2) คดีที่ผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชนที่อายุยังไม่เกิน 16 ปี ก็ต้องทำเป็นคดีที่ศาลคดีเด็กและเยาวชน ซึ่งมีวิธีพิจารณาความอาญาไว้ต่างหาก

(3) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 6,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ก็ต้องไปว่ากันที่ศาลแขวง หากว่าในเขตนั้นมีศาลแขวง

ในกรณีข้างต้น (ม.22) เป็นเรื่องของความผิดอาญาธรรมดาทั่วไป เขตอำนาจศาล ยังมีกำหนดไว้เป็นกรณีพิเศษในเรื่องความผิดเกี่ยวกับ ตามกรณีของ ม.24 วิ.อาญา ซึ่งมีกรณีดังต่อไปนี้

(1) กรณีความผิดหลายฐานได้กระทำลงโดยผู้กระทำผิดคนเดียวหรือผู้กระทำผิดหลายคนเกี่ยวพันกันในการกระทำผิดฐานหนึ่งหรือหลายฐาน จะเป็นตัวการ ผู้สมรู้หรือรับของโจรก็ตาม เช่น มีคนลักขโมยที่กรุงเทพฯ ไปจึงทรัพย์ที่นครปฐม หรือค้าลักทรัพย์ที่กรุงเทพฯ นำไปขายให้เขี้ยวที่อยุธยา เขี้ยวรับซื้อไว้โดยรู้ว่าเป็นทรัพย์ที่ได้มาโดยการกระทำผิด

(2) ปรากฏว่าความผิดหลายฐานได้กระทำลงโดยมีเจตนาอย่างเดียวกัน หรือโดยผู้กระทำผิดทั้งหลายได้คบคิดกันมาแต่ก่อนแล้ว เช่น คบคิดกันก่อการกบฏ โดยคำวางเพลิงที่กรุงเทพฯ แดงกับพวกร่วมกันวางระเบิดสถานีรถไฟทุกจังหวัด คำกับพวกบุกปล้นสภมณฑลบ้าน

(3) ปรากฏว่าความผิดฐานหนึ่งเกิดขึ้นโดยมีเจตนาช่วยผู้กระทำผิดอื่นให้พ้นจากรับโทษในความผิดอย่างอื่นซึ่งเขาได้กระทำไว้ เช่น พายู้ตองหาหลบหนีจากการควบคุม ให้สินบนเจ้าพนักงานเพื่อให้บุตรพ้นคดี

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าเป็นความผิดเกี่ยวพันในตัวบุคคลและลักษณะของการกระทำผิด ม.24 บัญญัติว่า "อาจฟ้องคดีทุกเรื่อง หรือฟ้องผู้กระทำผิดทั้งหมดที่ศาลซึ่งมีอำนาจชำระในฐานความผิดซึ่งมีอัตราโทษสูงกว่าไว้ก็ได้" เช่น แดง-

สิทธิที่กรุงเทพฯ (ตาม ม.22 ห้องที่ศาลอาญา) นำไปให้เขียว ๆ รัชของโจรที่
อยุธยา (ตาม ม.22 ห้องที่ศาล จ.ว.อยุธยา) แต่เมื่อเป็นความผิดเกี่ยวพันกันตาม
ม.24(1) จึงอาจฟ้องแดงและเขียวในความผิดฐานลักทรัพย์และชิงทรัพย์ที่ศาลจังหวัด
อยุธยาได้ เพราะศาล จ.ว.อยุธยามีอำนาจชำระความผิดฐานรัชของโจร ซึ่งมีอัตราโทษ
สูงกว่าความผิดฐานลักทรัพย์

ถ้าความผิดเกี่ยวพันนั้นมีอัตราโทษอย่างสูงเสมอกัน ศาลซึ่งมีอำนาจชำระ
คือศาลซึ่งรับฟ้องคดีเรื่องหนึ่งเรื่องใดในความผิดเกี่ยวพันกันนั้นไว้ก่อน (ม.24 วรรคท้าย)

ศาลซึ่งรับฟ้องคดีเกี่ยวพันกันไว้ตาม ม.24 จะพิจารณาพิพากษารวมกันไป
ก็ได้ แต่ถ้าศาลนั้นเห็นว่าความผิดฐานหนึ่งควรชำระยังศาลอื่น ซึ่งตามปกติมีอำนาจชำระ
ถ้าหากว่าคดีนั้นไม่เกี่ยวกับคดีเกี่ยวพัน เมื่อตกลงกับศาลอื่นนั้นแล้วอาจสั่งให้ไปฟ้องยังศาล
อื่นนั้นก็ได้ (ม.25) เช่นตามตัวอย่างข้างต้น ศาลอยุธยาอาจสั่งให้นำคดีลักทรัพย์ไปฟ้อง
แดงที่ศาลอาญา ซึ่งเป็นศาลที่ความผิดเกิด อันมีอำนาจชำระตาม ม.22 นั้นก็ได้

1.2 การรวมคดีในทางอาญา (ม.33)

1. เหตุที่จะมีการรวมคดีได้

ในคดีอาญานั้นผู้มีสิทธิฟ้องคดีมีทั้งอัยการและผู้เสียหาย ดังนั้น
ทั้งคู่อาจฟ้องคดีไว้ในศาลเดียวกันหรือต่างศาลกัน เช่น อัยการฟ้องจำเลยเป็นคดีหนึ่ง
แล้ว ผู้เสียหายในเรื่องเดียวกันฟ้องไว้อีกคดีหนึ่ง เช่นนี้ศาลใดศาลหนึ่งมีอำนาจสั่ง
ให้รวมพิจารณาเป็นคดีเดียวกันได้ เมื่อศาลเห็นชอบโดยผลการหรือโดยโจทก์ยื่นคำร้อง
ขอก่อนมีคำพิพากษา ทั้งนี้โดยอาศัยอำนาจตาม ป.วิ.อาญา มาตรา 33 และนอกจาก
นั้นยังมีอนุโลมเอา ป.วิ.แห่ง มาตรา 28 และ 8 มาใช้อีกด้วย

2. ผลของการรวมคดี

1) คดีหลายคดีเหล่านั้นหากพิจารณาไปพร้อม ๆ กันได้ ซึ่งอาจมีการใช้พยานหลักฐานร่วมกันได้โดยการสืบพยานเพียงครั้งเดียวซึ่งทำให้สะดวก รวดเร็วขึ้น

ฎีกาที่ 145/2483 เมื่อศาลได้สั่งให้รวมพิจารณาสำนวนของผู้เสียหาย เป็นโจทก์กับสำนวนที่อัยการเป็นโจทก์ ทั้งระบุพยานของผู้เสียหายและอัยการก็เป็นคน เดียวกันโดยมาก ทั้งนี้พยานอัยการโจทก์ที่สืบไปแล้วย่อมเป็นพยานของผู้เสียหายด้วย

ฎีกาที่ 133-134/2491 ในคดีอาญาที่อัยการและเจ้าทุกข์ต่าง เป็นโจทก์ฟ้องจำเลยในกรณีเหตุการณ์เดียวกันนั้น ถ้าศาลสั่งให้รวมการพิจารณาเป็นคดี เดียวกันแล้ว การฟังพยานหลักฐานก็ต้องรวมเป็นคดีเดียวกัน จะแยกว่าพยานคนนั้น เป็นพยานเฉพาะของโจทก์คนใดคนหนึ่งไม่ได้ แม้โจทก์อีกคนหนึ่งจะมีโจทก์ฟ้องนั้น ๆ ก็ตาม ตลอดจนการพิพากษาก็ต้องถือเป็นคดีเดียวกัน จะแยกยกฟ้องสำนวนหนึ่งเพราะ พยานหลักฐานฟังไม่ได้ แต่ลงโทษอีกสำนวนหนึ่งเพราะพยานฟังได้เช่นนี้ไม่ได้

2) แม้ในการพิจารณาจะทำร่วมกันและรับฟังพยานหลักฐาน แทนกันได้ แต่ในการพิพากษานั้นจะต้องแยกพิจารณาคดีของจำเลยเป็นสำนวน ๆ ไป ไม่ถือว่าเป็นจำเลยในคดีเดียวกัน ดังนั้นคดีใดไม่มีการอุทธรณ์และถึงที่สุดไปแล้ว คงมีแต่จำเลยบางสำนวนอุทธรณ์ขึ้นมาเท่านั้น เช่นนี้แม้ศาลอุทธรณ์จะเห็นว่าจำเลย ทุกคนไม่ผิด ศาลอุทธรณ์ก็ไม่มีอำนาจไต่มาตรา 213 วิ.อาญาได้ เพราะเป็นจำเลย คนละสำนวน และในสำนวนที่ไม่มีมีการอุทธรณ์นั้นถือว่าถึงที่สุดไปแล้ว

ฎีกาที่ 273-274/2506 โจทก์ฟ้องจำเลยที่ 1 ฐานนำเงิน ออกนอกประเทศสำนวนหนึ่ง และไปฟ้องจำเลยที่ 1 และ 2 ว่าร่วมกันพาคนต่างก้าว

ออกนอกประเทศอีกจำนวนหนึ่ง ศาลสั่งรวมพิจารณาและพิพากษาของโทษจำเลยทั้งสอง ส่วนจำเลยที่ 1 ผู้เดียวอุทธรณ์เฉพาะความผิดในส่วนที่ 1 ฐานนำเงินออกนอกประเทศ ศาลอุทธรณ์พิงว่าจำเลยที่ 1 และที่ 2 ไม่ผิดเลย เช่นนี้ ศาลอุทธรณ์ก็พิพากษายกฟ้องได้เฉพาะในส่วนที่ 1 ที่มีการอุทธรณ์ขึ้นมาเท่านั้น จะก้าวล่วงไปยกฟ้องถึงจำเลยในส่วนที่ 2 ที่ยุติไปแล้วไม่ได้ และกรณีนี้จะใช้อำนาจตาม วิ.อาญา มาตรา 213 ก็ไม่ได้ เพราะเป็นจำเลยคนละจำนวน

1.3 การโอนคดี (ม.23,26)

โดยเหตุที่ศาลที่มีอำนาจชำระมีมากกว่าหนึ่งศาลขึ้นไปดังที่กล่าวมาแล้ว ตาม ม.22 ดังนั้นเมื่อฟ้องคดีไว้ยังศาลใดศาลหนึ่งโดยถูกต้องแล้วต่อมาอาจมีการขอโอนคดีนั้นไปพิจารณายังศาลอื่นใดภายในเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ

1. การขอโอนคดีในกรณีปกติ ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการใน วิ.อาญา มาตรา 23 กล่าวคือ

ก. ถ้าได้ฟ้องจำเลยไว้ยังศาล ซึ่งตามฟ้องความผิดมิได้เกิดในเขต เช่น ฟ้องจำเลยยังศาลที่จำเลยมีที่อยู่หรือถูกจับ ทั้งนี้โจทก์หรือจำเลย จะขอให้โอนคดีไปชำระยังศาลอื่นซึ่งความผิดเกิดขึ้นในเขตก็ได้ กล่าวคือขอโอนไปชำระยังศาลที่มีการกระทำผิดเกิดขึ้นในเขตอำนาจ เช่น แดงลัทธิที่กรุงเทพฯ ถูกจับและถูกฟ้องที่อยุธยา ทั้งนี้โจทก์หรือแดงมีสิทธิขอโอนคดีมาชำระยังศาลอยุธยา กรุงเทพฯ ได้

ข. แต่ถ้าโจทก์ยื่นฟ้องยังศาลซึ่งความผิดเกิดขึ้นในเขตแล้ว หากโจทก์เห็นว่า การพิจารณาคดีจะสะดวกยิ่งขึ้นถ้าให้ศาลอื่นซึ่งมีอำนาจชำระคดีพิจารณาคดีนั้น โจทก์อาจยื่นคำร้องขอโอนคดีไปชำระยังศาลอื่นนั้นก็ได้ แม้จำเลยจะคัดค้าน หากศาลเห็นสมควรอาจให้โอนคดีไปก็ได้ ตามตัวอย่างข้างต้น หากโจทก์

ฟ้องคนที่ศาลอาญากรุงเทพฯ ทั้งนี้โจทก์อาจขอโอนคดีไปยังศาล จ.ว. อุบลราชธานีจำเลย ถูกจับ หรือศาลอื่น ๆ (เช่น ศาลที่จำเลยมีที่อยู่ , ศาลท้องที่ ๆ มีการสอบสวน) ทั้งนี้ก็ได้

พึงสังเกตว่า กรณีตาม ข้อ ข. ม.23 ให้อิทธิโจทก์เท่านั้นที่มีอำนาจร้องขอ โอนคดี ต่างกับกรณีตาม ข้อ ก. ที่ให้อิทธิทั้งโจทก์และจำเลย

2. การโอนคดีในกรณีพิเศษ โดยประธานศาลฎีกาเป็นผู้สั่งให้โอนเมื่อมี เหตุการณ์พิเศษเกิดขึ้น ซึ่งต้องเป็นไปตาม วิ.อาญา มาตรา 26 ที่มีบัญญัติว่า "หากว่า ตามลักษณะของความผิดฐานของจำเลย จำนวนจำเลย ความรู้สึกของประชาชนส่วน ใหญ่แห่งท้องดินนั้น หรือเหตุผลอย่างอื่น อาจมีการชักชวนก่อการไต่สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา หรือนำกลับจะเกิดความไม่สงบหรือเหตุร้ายอย่างอื่น เมื่อโจทก์หรือ จำเลยยื่นฟ้องเรื่องราวต่อประธานศาลฎีกาขอให้โอนคดีไปยังศาลอื่น ถ้าประธานศาล ฎีกาอนุญาตตามคำขอนั้นก็ให้ส่งโอนคดีไปยังศาลอื่นดังที่ระบุไว้ คำสั่งของประธาน ศาลฎีกาอย่างไรย่อมเด็ดขาดเพียงนั้น"

ในการที่จะมีการโอนคดีตาม วิ.อาญา มาตรา 26 นี้ นั้น นอกจากจะต้อง มีพฤติการณ์พิเศษดังกล่าวแล้ว ยังต้องให้โจทก์หรือจำเลยร้องขอขึ้นมาก่อนด้วยจึงจะมีการ สั่งให้โอนได้ ประธานศาลฎีกาจะใช้อำนาจสั่งโอนโดยพลการไม่ได้

นอกจากนี้ จะเห็นได้ว่าศาลที่จะโอนคดีไปนั้นจะเป็นศาลใดก็ได้ตามที่ ประธานศาลฎีกาจะเห็นสมควร กฎหมายมิได้จำกัดไว้เลยว่าจะต้องเป็นศาลที่อยู่ใน เขตตามมาตรา 22 คือจะโอนไปพิจารณายังศาลที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความผิดนั้น เลยก็ได้ เพราะถือเป็นอำนาจพิเศษที่กฎหมายมอบให้แก่ประธานศาลฎีกาในกรณีที่มี พฤติการณ์พิเศษ แต่เห็นว่าประธานศาลฎีกาจะโอนคดีไปชำระในศาลอุทธรณ์ฎีกาหรือ ในศาลแพ่งหรือศาลเด็กไม่ได้ คงโอนได้ในระหว่างศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาคดี อาญาเท่านั้น ทั้งนี้เพราะมาตรา 26 นี้เป็นบทยกเว้นในเรื่องเขตศาลเท่านั้น มิได้ ยกเว้นในเรื่องอำนาจศาลด้วย

ฎีกาที่ 471/2498 คดีที่อยู่ในอำนาจศาลคดีเด็ก จะขอโอนไปศาลธรรมคา
ไม้ไต่

ปัญหาในการโอนคดีตามมาตรา 26 นี้มักจะอยู่ตรงที่ว่า อย่างไรจึงจะถือว่าเป็นพฤติการณ์ที่จะมีการโอนไต่ ซึ่งต้องพิจารณาพฤติการณ์เป็นเรื่อง ๆ ไปว่าจำเป็นจะต้องโอนหรือไม่

ตัวอย่างที่ประชาชนศาลฎีกาเคยสั่งให้โอนคดี

1. คดีเด็กที่จังหวัดตราด จำเลยบางคนเป็นคนญี่ปุ่น บางคนเป็นไทย ปรากฏว่าจำเลยญี่ปุ่นขอโอนคดีไปพิจารณาที่ศาลอาญา ตามสัญญาทางพระราชไมตรี จำเลยซึ่งเป็นคนไทยขอโอนคดีตามไปด้วย อธิบดีศาลฎีกาสั่งอนุญาต (คร.1/2478)
2. คดีเด็กที่ภูเก็ท มีจำเลย 50 คน ถูกฟ้องฐานเป็นฮ้างยี่และท้อสู้ ชักขวางเจ้าพนักงานอัยการ โจทก์อ้างว่าจำเลยมีอิทธิพลมาก หากดำเนินคดีที่ศาลฎีกา อาจเป็นภัยแก่พยาน หรือพิจารณาคดีไม่สะดวก จึงขอโอนคดีไปศาลอาญา ประชาชนศาลฎีกาอนุญาต (คร.59/2484)
3. อัยการขอโอนคดีจากศาลนครปฐมมาที่ศาลอาญาโดยอ้างว่าจำเลย เป็นผู้ใหญ่บ้าน ถูกฟ้องร่วมกับพวกทำการปล้นฆ่าลูกบ้าน ทำให้พยานหวาดกลัว อิทธิพลของจำเลย และอาจมีการฆ่าปิดปาก เช่นนี้ประชาชนศาลฎีกาอนุญาต (คร. 416/08)

ตัวอย่างที่ประชาชนศาลฎีกาสั่งไม่อนุญาต

1. คดีเด็กที่เพชรบุรี จำเลยเคยเป็นนายอำเภอ ถูกย้ายเข้ากรมแล้ว จึงถูกราชฎรฟ้องว่าทุจริตท่อน้ำที่ จำเลยร้องว่าโจทก์เป็นอันธพาล มีอิทธิพลกว้างขวาง พยานจำเลยกลัวอิทธิพล ประชาชนศาลฎีกาไม่อนุญาต (คร.429/2505)

2. โจทย์ร่วมร้องขอให้โอนคดีจากปราจีนบุรี โดยอ้างว่าจำเลยกับพวก ร่วมกันปลอมซ้ำ คนที่ให้การสนับสนุนแก่เจ้าหน้าที่ที่ออกไปตั้งกองปราบปรามผู้ร้าย การที่ผู้ตายถูกปลอมซ้ำนี้จำเลยมิได้ประสงค์ขอทรัพย์สินโดยตรง หากเป็นการกระทำเพื่อ ชำแครงอิทธิพลแก่ประชาชนให้เกิดความหวาดหวั่น ระเบียบนี้สมควรพรรคพวกของจำเลยได้เริ่ม เข้าหลอกล่อข่มขู่และชักจูงพยานโจทก์อยู่แล้ว เช่นนี้ประชาชนศาลฎีกาสั่งไม่อนุญาต (กร.264/2508)

3. คดีของศาลทหารนั้นไม่อยู่ในอำนาจของประชาชนศาลฎีกาที่จะสั่ง ให้โอนคดีตาม ป.วิ.ฉ.ม.26 (กร.191/2522)

2. การรับมรดกความทางอาญา (ม.29)

ปัญหาที่เกิดขึ้นอย่างหนึ่งคือ ภายหลังที่ผู้เสียหายฟ้องร้องคดีแล้ว ผู้เสียหายถึงแก่ความตายในขณะที่คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล อันเป็นผล ทำให้คดีขาดตัวโจทก์ที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป วิ.อาญาเปิดโอกาสให้บุคคล อื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดเข้ามาดำเนินคดีสืบต่อจากผู้ตายต่อไปได้ โดยเรียกกัน โดยทั่วไปว่า เป็นการรับมรดกความทางอาญา

วิ.อาญา ม.29 วรรคแรก บัญญัติว่า "เมื่อผู้เสียหายไต่ยื่นฟ้องแล้ว ตายลง ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาจะดำเนินคดีทางผู้ตายต่อไปก็ได้"

กรณีตามมาตรา 29 วรรคแรกนี้ หมายความว่า เมื่อผู้เสียหายไต่ยื่น สิทธิฟ้องคดีตามอำนาจที่มีอยู่ใน ม.28 แล้ว ภายหลังเกิดตายลง กฎหมายก็ให้ ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาของผู้เสียหายที่ตายนั้น เข้ามารับมรดกความ ทางอาญาก็ต่อไป

ข้อสังเกต

1) คำว่า ผู้เสียหาย ตามมาตรา 29 นี้ หมายความว่าเฉพาะผู้เสียหายที่แท้จริง ไม่หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจจัดการแทนตามบทวิเคราะห้ศัพท์ใน ม.2(4) ด้วย ทั้งนี้เพราะเมื่อวิเคราะห์ด้วยบทใน ม.29 แล้ว เห็นว่าคำว่า ผู้เสียหาย นี้ ก็คงแปลความหมายอย่างแคบ คือคงหมายถึงเฉพาะผู้เสียหายที่แท้จริงเท่านั้น เพราะถ้าไปหมายถึงผู้เสียหายจัดการแทนด้วยแล้ว จะทำให้เป็นที่ไม่สิ้นสุด นอกจากนั้น จะทำให้เกิดมีการรับมรดกความโดยบุคคลที่ไม่ใช่ผู้มีส่วนได้เสียใกล้ชิดตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เช่น ให้บุพพการี.....ของผู้อนุมาลรับมรดกความจากผู้ไร้ความสามารถ (ซึ่งผู้อนุมาลดำเนินการแทน) ทั้งนี้ เห็นว่ามีไข้เจตนารมณ์ของ ม.29 วิ.อาญา อันเป็นการแสดงว่าข้อความในคํวบทของ ม.29 แสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่นแตกต่างจากบทวิเคราะห้ศัพท์ (วิ.อาญา ม.1, 2(4) และ ม.29)

ข้อสังเกต เมื่อพิจารณาว่าคำว่าผู้เสียหายตาม ม.29 หมายถึงผู้เสียหายจริง ๆ เท่านั้น ดังนั้นหากผู้มีอำนาจจัดการแทนยื่นฟ้องคดีแทนผู้เสียหายจริง ๆ ไว้แล้วเกิดตายลง กรณีจะทำประการใด ในกรณีนี้มีความเห็นของนักนิติศาสตร์บางท่านเห็นว่า กรณีผู้จัดการแทนผู้เสียหายตายลง ผู้ที่มีอำนาจรับมรดกความจากผู้จัดการแทนนั้นอาจเป็นตัวผู้เสียหายโดยตรงนั้นเอง หรือผู้บุพพการี ผู้สืบสันดาน สามีภรรยาของผู้เสียหายโดยตรง เป็นผู้มิสิทธิความเป็นคดีต่อไปได้ เช่น สามีฟ้องคดี คดีแทนภริยา เพราะภริยาถูกทำร้ายได้รับบาดเจ็บ ตาม ม.5(2) ถ้าสามีตาย ภรรยา (ซึ่งหายเป็นปกติแล้ว) ก็ความเป็นคดีในฐานะผู้เสียหายที่แท้จริงต่อไป หรือหาก ภรรยา มี บุพพการี ผู้สืบสันดาน ก็ให้บุพพการีหรือผู้สืบสันดานของภรียนั้นดำเนินคดีต่อไป แต่บุพพการี ผู้สืบสันดาน ของสามี (เช่นสามีมีลูกติดมา) ไม่อาจรับมรดกความต่อจากสามีที่ตายนี้ได้⁴⁷

47 ทวี เจริญพิทักษ์, อนุนิติ ใจสมุทร : คำอธิบาย ป.วิ.อาญา หน้า 102, อักษรสาส์น, 2508

ฎีกาที่ 2331/2521 ต.บิกาของ บ. พ้องว่าจำเลยฆ่า บ.ตาย ระหว่างพิจารณา ต.ถึงแก่กรรม ก. (พี่ชายของ บ.) ซึ่งเป็นบุตรของ ต. หามิสหิต คำเป็นคดีต่าง ต. ต่อไปตาม ม.29 ไม่ เพราะที่ ต. พ้องจำเลยนี้ก็โดยที่ ต. เป็นผู้จัดการแทน บ. ผู้เสียหายซึ่งถูกทำร้ายถึงตาย ตาม ม.5(2) เท่านั้น

2) ศักดิ์บุคคลที่จะรับมรดกความตาม ม.29 นี้ เห็นว่าเหมือนกันกับกรณี ม.5(2) ซึ่งได้กล่าวมาแล้ว จึงขอให้ทำความเข้าใจว่า ศักดิ์บุคคลนั้น ๆ แปลความ ได้เหมือนกัน (เพราะเป็นกฎหมายลักษณะเดียวกัน) เช่น ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน ถือเอาตามความเป็นจริง สามีภรรยาถือเอาตามกฎหมาย (ฎีกาที่ 303/2497, 1384/2516)

อย่างไรก็ดี ขอให้สังเกตว่า กรณีตาม ม.29 นั้นแตกต่างจากกรณีตาม ม.5(2) ที่ว่า กรณีตาม ม.29 นั้นเป็นเรื่องผู้เสียหายที่แท้จริงได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาล ไว้แล้ว ภายหลังจากจึงตายลงในระหว่างคดีค้างพิจารณาอยู่ในศาล ส่วนกรณีตาม ม.5(2) ผู้เสียหายที่แท้จริงยังมีได้ดำเนินการสันโดษในทางคดี เพราะตนเองถูกทำร้ายถึงตาย ไปเสียก่อน หรือมาตเจ็บจนไม่สามารถจัดการตามลำพังตนเองได้ วิ.อาญาจึงให้ ศักดิ์บุคคลตาม ม.5(2) ดำเนินการ (ฟ้อง) แทน ซึ่งศักดิ์บุคคลตาม ม.5(2) ก็เหมือนกันกับกรณีตาม ม.29

3) พิเคราะห์จากถ้อยคำใน ม.29 ที่ว่า บุพการี.....จะคำเป็นคดีต่างผู้ตายต่อไปก็ได้ ให้นำหน้าคดีว่า หน้าหนักของถ้อยคำที่ว่า "ก็ได้" นั้น แสดงว่ามีใช้เป็นการบังคับ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าบุคคลเหล่านั้นอาจไม่คำเป็นคดีต่อไปก็ได้ จึงทำให้หน้าหนักว่าหากบุคคลตาม ม.29 ไม่ประสงค์จะคำเป็นคดีต่อไปจะทำประการใด

ปัญหาที่ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะพิจารณาเทียบเคียงกับกรณีที่ไม่มีศักดิ์บุคคลตาม ที่ ม.29 ระบุไว้เลย กล่าวคือ เมื่อผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วตาย หาศักดิ์บุคคลที่จะมารับมรดกความมิได้ มีคำพิพากษาฎีกาที่เป็นแนวทางอยู่ 3 เรื่อง คือ

ฎีกาที่ 894/2485 โจทก์เป็นราษฎรฟ้องคดีอาญาแผ่นดินแล้วตายลง ระหว่างที่คดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลฎีกา โดยที่ศาลอุทธรณ์ลงโทษจำเลยแล้วจำเลยฎีกาขึ้นมา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คดีนี้ให้ศาลชั้นต้นสอบหาตัวบุคคลตาม ม.29 วิ.อาญา ถ้าไม่มีผู้ใดจะรับว่าคดีต่อไป ก็ให้ยกฟ้องคดีนั้นเสีย เพราะไม่มีตัวโจทก์

ฎีกาที่ 1244/2504 (ประชุมใหญ่) คดีอาญาแผ่นดินที่ราษฎรเป็นโจทก์ จำเลยฎีกาแต่ส่งสำเนาฎีกาให้โจทก์ไม่ได้ เพราะโจทก์ถึงแก่กรรมนั้น เห็นว่าโจทก์ฟ้องแทนแผ่นดิน คดีมิใช่ความนิคฉันทยอมความไต่ และในชั้นนี้ไม่มีการดำเนินการพิจารณาของศาลอะไรอีก แม้โจทก์จะถึงแก่กรรมก็ไม่มีเหตุชักข้อที่จะดำเนินการต่อไป ศาลฎีกาจึงพิจารณาพิพากษาต่อไปได้

ฎีกาที่ 217/2506 (ประชุมใหญ่ แต่มิได้ลงพิมพ์) คดีโจทก์ฟ้องคดีอาญาซึ่งเป็นความนิคฉันทยอมความไต่ โจทก์ตายในชั้นฎีกาภายหลังจากที่ศาลฎีกาส่งคำพิพากษาไปให้ศาลชั้นต้นอ่าน แต่ยังมีหนังสืออ่าน วินิจฉัยว่าคดีนี้แม้จะเป็นความนิคฉันทยอมความกันไต่ และโจทก์ตายแล้วก็ตาม แต่หาได้มีกฎหมายบัญญัติว่าคดีอาญาเมื่อโจทก์ตายแล้วให้คดีระงับไม่ คงมีแต่ในเรื่องที่จำเลยตาย และในเรื่องที่ว่าเมื่อโจทก์ตายแล้วใครบ้างจะดำเนินการคดีต่างผู้ตายต่อไปได้ ดังบัญญัติไว้ใน ม.29 เท่านั้น แต่เมื่อคดีมาถึงศาลฎีกาแล้ว และโจทก์ตาย เมื่อได้ดำเนินการคดีมาครบถ้วนบริบูรณ์แล้ว ศาลฎีกาย่อมดำเนินการระงับพิจารณาคดีในส่วนอาญาต่อไปได้

ฎีกาที่ 418/2520 ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยเอง เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษาแล้ว โจทก์ จำเลย อุทธรณ์ โจทก์มรณะเสียก่อนที่ศาลอุทธรณ์จะพิพากษาคดีไม่มีใครเข้ามาเป็นคู่ความแทนโจทก์ ดังนี้ เมื่อเป็นคดีอาญาแผ่นดิน มิใช่ความนิคฉันทยอมความกันไต่ ถือว่าโจทก์ได้ฟ้องร้องแทนแผ่นดินด้วย ศาลจึงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาต่อไปได้

อาจสรุปหลักเกณฑ์ได้ว่า ถ้าโจทก์ซึ่งเป็นราษฎรตายในระหว่างที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ไม่ว่าจะ เป็นคดีอาญาแผ่นดินหรือความผิดอันยอมความได้ก็ตาม แม้จะไม่มีใครเข้ารับมรดกความแทนโจทก์ ศาลสูงก็อาจพิจารณาพิพากษาต่อไปได้ด้วยเหตุผล 2 ประการ

(1) การที่โจทก์ฟ้องคดีอาญาถือว่าฟ้องไว้แทนแผ่นดิน แม้จะเป็นความผิดยอมความได้ ส่วนหนึ่งก็ถือว่าได้ทำแทนแผ่นดิน ดังนั้นเมื่อโจทก์ตาย แผ่นดิน (หรือศาล) ก็อาจดำเนินการต่อไปได้ และ

(2) เมื่อกระบวนการพิจารณาคำเป็นมาถึงชั้นอุทธรณ์ ฎีกา ไม่มีกระบวนการพิจารณาใดที่คู่ความจะต้องกระทำต่อศาลอีกแล้ว ทั้งการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ ฎีกาก็อาจทำด้วยคู่ความได้ ดังนั้นศาลสูงน่าจะพิจารณาพิพากษาไปได้

แต่ถ้าโจทก์ตายระหว่างการสืบพยานในศาลชั้นต้น เห็นว่าศาลจะดำเนินการพิจารณาต่อไปไม่ได้ เพราะไม่มีตัวโจทก์ (จะต้องนำบทบัญญัติ ป.วิ. ม.42 มาใช้ ก็คือศาลจะเลื่อนคดีไปเพื่อหาตัวผู้จะเข้ามารับมรดกความ ถ้าไม่มีใครเข้ารับมรดกความภายใน 1 ปี ศาลก็อาจจำหน่ายคดีเสียได้)

ในกรณีที่มีตัวบุคคลตาม ม.29 แต่บุคคลเหล่านั้นไม่สมัครใจที่จะดำเนินคดีทำผู้ตายต่อไป ผู้เขียนเห็นว่าก็น่าจะไร้หลักตั้งกล่าวข้างต้นเป็นแนวบรรทัดฐานต่อไปได้เหมือนกัน กรณีเช่นนี้ใน ป.วิ. แห่งมีบทบัญญัติเป็นพิเศษแตกต่างออกไปโดย วิ.อาญามีไต่บัญญัติไว้ กล่าวคือ วิ.แห่ง ม.44 วรรคท้าย ศาลมีอำนาจออกคำสั่งถึงบุคคลผู้ถูกเรียก (ทายาท, ผู้จัดการมรดก หรือผู้ปกครองทรัพย์สินมรดก) เป็นคู่ความแทนที่ผู้มรณะได้ ถ้าศาลเห็นว่าหมายเรียกนั้นมีเหตุผลซึ่งได้ ทั้งนี้จะนำ วิ.แห่ง มาตรา 44 มาใช้กับ วิ.อาญามาตรา 29 ด้วย ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะไม่ได้ เพราะมีบทบัญญัติไว้แล้วโดยเฉพาะนำหนักของถ้อยคำตอนท้ายของ ม.29 วิ.อาญาที่ว่า "ก็" น่าจะทำให้เห็นว่าจะนำ วิ.แห่ง ม.44 มาใช้บังคับอนุโลมตาม วิ.อาญา ม.15 ไม่ได้

4) ปัญหาต่อมา ถ้ามีผู้กระทำผิดต่อผู้เสียหายแล้วผู้เสียหายอยู่เฉย ๆ ไม่ทำอะไรเฉย เช่น ไม่ร้องทุกข์ ไม่ฟ้องร้องแต่อย่างใด (แล้วจะมาทนาย) จะดำเนินการอย่างไร ประการแรกก็ต้องไปดูในมาตรา 5(1) และ 5(2) ก่อน หากเข้า 5(1) และ 5(2) ผู้ที่กฎหมายระบุไว้ก็มีอำนาจจัดการแทนได้ แต่ถ้าไม่เข้าในมาตราดังกล่าวจะดำเนินการอย่างไร มีแนวฎีกาที่ 149/2492 ว่า จำเลยทำผิดฐานลักทรัพย์ ปลอมหนังสือและทำพยานหลักฐานเท็จ จำเลยทำก่อนที่ผู้เสียหายถึงแก่กรรม และผู้เสียหายไม่ดำเนินการต่อไป เมื่อผู้เสียหายถึงแก่กรรม ทายาทและผู้จัดการมรดกก็มาฟ้องคดีอาญา ศาลฎีกาว่าไม่มีอำนาจฟ้อง เพราะโจทก์ไม่ได้ดำเนินการคดีไว้ ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ไว้ (แต่หากว่าเป็นความผิดต่อแผ่นดิน ก็สามารถดำเนินการได้ต่อไปโดยแผ่นดินเป็นผู้ดำเนินการอยู่แล้ว)

5) ในกรณีชดเชงการยื่นฟ้องแล้วทนาย กรณีควรระลึกว่าจะนำพหุญคดีใน ม.29 มาใช้บังคับมิได้ เพราะชดเชงการมิใช่ผู้เสียหาย ก็คงเป็นหน้าที่ชดเชงการคนอื่นซึ่งได้รับแต่งตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ตาม พ.ร.บ.ชดเชงการที่จะต้องว่าคดีนั้นต่อไป

6) อย่างไรก็ดี มาตรา 29 นี้ก็ยังมีข้อยกเว้นในมาตรา 333 แห่ง ป.อาญา ซึ่งในวรรคสองบัญญัติว่า "ถ้าผู้เสียหายในความผิดฐานหมิ่นประมาททลายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหายด้วย" ซึ่งเฉพาะเรื่องหมิ่นประมาทเท่านั้นที่เป็นข้อยกเว้น ตามมาตรา 29 ส่วนเรื่องอื่น ๆ ไม่มี มีข้อน่าสังเกตว่าควมเข้าใจคำว่า บิดามารคามิใช่ผู้บุพการี ดังนั้น ผู้จึงไม่อาจดำเนินคดีแทนหลานที่ตายในความผิด

ฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 333 ป.อาญาได้ เว้นแต่กรณีจะต้องคว่ำหมิ่นประมาทใน ม.29
กล่าวคือ ผู้เสียหายฟ้องคดีหมิ่นประมาทไว้แล้วตายลง บุพเพการีก็ดำเนินคดีต่อไปตาม
ม.29 ได้

ที่ว่าช้อยกเว้นของ ม.29 นั้น หมายความว่าแม่จะได้มีการฟ้องคดีไว้
เช่น ม.29 แต่ก็อาจรับมรดกความกันไต่ โดย ก.ม.ให้มีสิทธิร้องทุกข์ดำเนินคดี
อย่างเช่นผู้เสียหาย เหตุผลที่เป็นคังนั้นเห็นได้ว่า ความหมิ่นประมาทนั้นทำให้เกิด
ความเสียหายต่อชื่อเสียงวงศ์สกุล บางท่านเรียกว่าเสียหายต่อ "นามสกุล"
จึงยินยอมอนุญาตให้สืบมรดกความ โดยผู้ที่ยังมีชีวิตอยู่ต่อไปได้

ส่วนความหมายของคำว่าวิคามารคาภิบุตร ตาม ม.333 ป.อาญานั้น
จะหมายความว่าเพียงไรก็ยังคงมีความเห็นแตกต่างกันอยู่ ฝ่ายหนึ่งเห็นว่าควรจะต้องเอา
ตามความเป็นจริงเพื่อให้สอดคล้องกับ ม.29 วิ.อาญา (ของคำขอข้อสอบข้อการฯ
2517) ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าควรจะต้องเอาตามกฎหมาย (ศ.จิตติ ติงศวิทย์)
ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นอย่างหลัง เพราะวิคามารคาภิบุตรนั้นเป็นถ้อยคำตาม ป.อาญา
ซึ่งเป็นกฎหมายสารบัญญัติ การตีความหมายจึงน่าจะต้องไว้หลักกฎหมายที่ใกล้เคียง
อย่างยิ่งคือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่เป็นวิคามารคาภิบุตรกฎหมายย่อม
ไม่อาจถือสิทธิว่าเสียหายตามกฎหมายได้

ส่วนในกรณีตามวรรคสองของมาตรา 29 ถ้าผู้เสียหายที่ตายนั้นเป็น
ผู้เยาว์ ผู้วิกลจริต หรือผู้ไร้ความสามารถ ซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาล
หรือผู้แทนเฉพาะคดีไต่ฟ้องแทนไว้แล้ว ผู้ฟ้องแทนนั้นจะว่าคดีต่อไปก็ได้ ซึ่งก็ไม่
มีปัญหาอย่างใด แต่มีข้อสังเกตอยู่เล็กน้อยตรงที่ว่า "จะว่าคดีต่อไปก็ได้"
เป็นเรื่องสุดแต่ความเห็นของผู้แทนนั้น ๆ กฎหมายไม่ได้บังคับ

3. การขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม (ม.30, 31, 32)

ได้กล่าวมาแล้วว่าทั้งพนักงานอัยการและผู้เสียหายต่างมีอำนาจฟ้องร้องคดีได้โดยลำพัง แม้จะเป็นคดีเรื่องเดียวกัน จึงอาจเป็นไปได้ว่า เมื่อฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไต่สวนฟ้องคดีต่อศาลแล้ว อีกฝ่ายหนึ่งอาจไม่ประสงค์ที่จะฟ้องร้องเป็นอีกคดีหนึ่งขึ้นมาอีก โดยเฉพาอย่างยิ่งในแง่ของราษฎรอาจเป็นเพราะความไม่มีความรู้ด้านก.ม. ทูทรัพย์ไม่เพียงพอต่อคำทนายความ อย่างไรก็ตามกฎหมายก็เปิดโอกาสให้เข้าไปมีส่วนได้เสียในคดีได้ โดยการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม ซึ่งมีอยู่สองกรณี คือ เป็นเรื่องที่ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ (มาตรา 30) กับอัยการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหาย (มาตรา 31) หากศาลอนุญาตตามคำร้องขอแล้ว ผู้ร้องย่อมมีฐานะเป็นโจทก์และเป็นคู่ความในคดีมีสิทธิต่าง ๆ เหมือนโจทก์ผู้ยื่นฟ้อง เพียงแต่ต้องถือคำฟ้องของฝ่ายที่ตนขอเป็นโจทก์ร่วมเป็นหลัก

3.1 ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ

มาตรา 30 บัญญัติว่า "คดีอาญาใดซึ่งพนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ในระยะเวลาที่ระหว่างพิจารณาก่อนศาลชั้นต้น พิพากษาคดีนั้นก็ได้"

หลักเกณฑ์

1) ต้องมีฟ้องของอัยการอยู่ก่อน คือถ้าไม่มีฟ้องของอัยการอยู่แล้ว ก็ไม่มีคำฟ้องที่จะขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้ คำฟ้องของอัยการ อาจจะเป็นฟ้องความผิดอาญาแผ่นดิน หรือความผิดต่อส่วนตัวก็ได้

2) ผู้ที่จะขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมต้องเป็นผู้เสียหาย (ม.2(4), 4, 5, 6)

3) ต้องยื่นคำร้องขอเข้ามาก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา ทั้งนี้หากศาลชั้นต้นพิพากษาคดีไปแล้ว ผู้เสียหายเป็นอันหมดสิทธิที่จะขอเข้าเป็นร่วมกับพนักงานอัยการ ปัญหาที่มักเกิดขึ้นในกรณีที่อัยการฟ้องคดี ภายหลังศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องของอัยการ พนักงานอัยการอาจเห็นว่าคดีของตนไม่มีช่องทางที่จะชนะได้ต่อไป ก็อาจจะไม่อุทธรณ์ ผู้เสียหายจะฟ้องเองใหม่ก็อาจต้องห้ามตาม ม.39(4) จึงขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม เพื่อใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา ซึ่งศาลยอมไม่อนุญาตเพราะคดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษาคดีไปแล้ว จึงควรระมัดระวังในปัญหานี้

ฎีกาที่ 1010/2493 ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ เพื่อใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาหลังจากศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาไม่ได้

แต่มีปัญหที่น่าคิดคือ ถ้าเดิมศาลชั้นต้นพิพากษา เสร็จแล้วศาลอุทธรณ์พิพากษากลับหรือแก้ไขศาลชั้นต้นพิจารณาและพิพากษาคำรูปคดีใหม่ ในขณะที่เริ่มพิจารณาใหม่ ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้หรือไม่ ในกรณีนี้ยังไม่มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวางบรรทัดฐานไว้แต่มีความเห็นแยกเป็น 2 ฝ่าย ความเห็นของฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่า การที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขศาลชั้นต้นดำเนินการพิจารณาใหม่ เป็นการล้มล้างคำพิพากษาของศาลชั้นต้นไปแล้ว เท่ากับเป็นการเริ่มพิจารณาพิพากษาใหม่ ถือเสมือนว่ายังไม่มีคำพิพากษาของศาลชั้นต้น เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้ ส่วนความเห็นพวกที่สองเห็นว่า คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษาเสร็จไปแล้ว ผ่านศาลชั้นต้นไปแล้ว การที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้หรือกลับให้ศาลชั้นต้นทำการพิจารณาคำร้องขอของจำเลยเพื่อพิจารณาใหม่ เป็นเรื่องวิธีปฏิบัติระหว่างศาลต่อศาล ไม่เกี่ยวกับคู่ความ คำพิพากษาใหม่ที่ศาลชั้นต้นจะพิพากษา ไม่มีเลขคดีแดงใหม่ คือถือเป็นเลขคดีแดงเดิม เมื่อเป็นเช่นนี้ก็มีเหตุผลสนับสนุนอยู่ ยังไม่เป็นที่ยุติ ต้องรอฟังคำพิพากษาของศาลฎีกาคือไปสำหรับผู้เขียนมีความเห็นเช่นเดียวกับฝ่ายที่สอง

4) ศาลมีคำสั่งอนุญาต ในการที่ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ ร่วมกับพนักงานชัยการโดยตรงของชกอนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา (จะต้องปรากฏว่าศาลได้ให้อนุญาตในการขอเข้าร่วมเป็นโจทก์) ถ้าศาลไม่ได้สั่งไม่ถือว่าเกิดสิทธิในการขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ ทั้งนี้ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1173/2494 ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับชัยการ ศาลสั่งในคำร้องของผู้เสียหายว่าสำเนาให้ทุกฝ่ายไว้ทุกกันวันนี้ ยังไม่ได้สั่งอนุญาต ทอถึงวันนัดพิจารณาจำเลยรับสารภาพ ศาลศึกษินตามทีจำเลยรับสารภาพ เช่นนี้จะไรสิทธิอุทธรณ์ฎีกาไม่ได้ เพราะศาลยังไม่ได้อนุญาตเข้าเป็นโจทก์ร่วม

อย่างไรก็ขอให้สังเกตว่า โทษหนักแล้ว หากศาลพิจารณาเห็นสมควรอนุญาตก็จะมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้เสียหายเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้ แต่มีบางกรณีทีแม่จะมีได้ มีคำสั่งอนุญาตโดยตรงทีเดียว แต่พฤติการณ์บางเรื่องอาจถือเป็นการอนุญาตโดยปริยายก็ได้

ฎีกาที่ 323/2510 บิดาผู้เสียหายยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานชัยการโจทก์ ศาลสั่งในคำร้องว่า "สำเนาให้โจทก์จำเลย สั่งในรายงาน" โจทก์จำเลยได้รับสำเนาคำร้องแล้วไม่คัดค้านประการใด ผู้ร้องจึงดำเนินกระบวนการพิจารณาในการสืบพยานและอื่น ๆ ตลอดจน พฤติการณ์เช่นนี้ถือได้ว่าศาลอนุญาตให้ผู้ร้องเป็นโจทก์ร่วมแล้ว (คดีนี้ศาลมิได้สั่งในรายงานว่าอนุญาตหรือไม่)

ผลของการเข้าเป็นโจทก์ร่วม

1) ผู้เสียหายไม่มีฟ้องเดิมมาก่อน จึงต้องถือฟ้องเดิมของชัยการเป็นหลัก จะไปแก้ไขเพิ่มเติมหรือเปลี่ยนแปลงข้อหาของชัยการไม่ได้ ต้องเคารพฟ้องเดิมของเขา เช่น ชัยการฟ้องว่าจำเลยฆ่าคนตาย ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ร่วม ศาลอนุญาต ผู้เสียหายมาตรวจพ้องคุณเห็นว่าฟ้องของชัยการบกพร่อง

ในวัน เวลา และที่เกิดเหตุ จึงยื่นคำร้องขอแก้ฟ้อง ทั้งนี้เป็นเรื่องตาม ม.30 นี้ มิใช่
 ม.163, 164 ศาลต้องยกคำร้องไม่อนุญาตให้แก่ ก็คงถือตามฟ้องของอัยการ ความจริง
ถ้าผู้เสียหายเห็นว่าฟ้องของอัยการไม่คดี ก็ควรฟ้องร้องเป็นคดีที่ทางหาก ซึ่งศาลอาจรวมคดี
แต่ก็ยังคงถือว่าผู้เสียหายมีฟ้องของตนเองอยู่ จะทำให้มีฐานะดีกว่าการขอเข้าร่วมเป็นโจทก์

2) ต้องรับผลแห่งความบกพร่องของฟ้องเดิม ถ้าฟ้องของอัยการ
 บกพร่อง เป็นเหตุให้ศาลยกฟ้องหรือลงโทษเบาลงไป ก็คงถือผลตามฟ้องของอัยการนั้น
 เช่นฎีกาที่ 1583/13 ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับผู้ว่าคดี ตาม วิ.อาญา มาตรา
 30 ศาลยกฟ้องผู้ว่าคดี ผู้เสียหายก็คงถือตามผลที่ศาลยกฟ้องของผู้ว่าคดี เพราะไม่มี
 ฟ้องของผู้เสียหายอยู่

3) ผู้เสียหายหมดสิทธิไปฟ้องคดีที่ทางหาก มิฉะนั้นเป็นฟ้องซ้อน
 ซึ่งก็มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 728/2494 ว่า อัยการฟ้องจำเลยว่าฉ้อโกงทำให้
 เสียทรัพย์สิน ซ่อนเร้นทำลายหนังสือสำคัญ ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม
 ศาลอนุญาต ต่อมาผู้เสียหายฟ้องจำเลยคนเดียวกันนี้ว่าฉ้อโกง ศาลรับทราบว่าเมื่อ
 ผู้เสียหายเลือกขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมแล้ว หรือจะเลือกโดยการฟ้องเองอย่างใดอย่างหนึ่ง
 ก็ต้องเลือกอย่างใดอย่างหนึ่ง มิใช่ว่าจะเลือกพร้อมกันทั้งสองอย่าง ซัดกับ วิ.แห่ง
 มาตรา 173 กับ วิ.อาญามาตรา 15 ศาลไม่อนุญาต

4) อยู่ในเรื่องคำชดเชย โดยปกติการฟ้องคดีอาญาคือผู้เสียหาย
 ฟ้องคดีอาญาไม่ต้องเสียค่าชดเชย แต่ถ้าไปฟ้องเองเกี่ยวกับคำร้องขอคืนหรือใช้
 ราคาทรัพย์สินต้องเสียค่าชดเชย ถ้าเข้าขอเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการแล้วไม่ต้องเสีย
 ค่าชดเชย เพราะอัยการขออยู่แล้ว เช่นฎีกาที่ 1103/2496 คดีลักทรัพย์ อัยการ
 ฟ้องขอให้คืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินผู้เสียหายขอเป็นโจทก์ร่วม จำเลยค้านว่าต้องเสียค่า
 ชดเชย วิวินิจฉัยว่า เรื่องนี้อัยการขอคืนอยู่แล้ว เป็นคำขออันเดียวกันและเรื่อง
 เดียวกัน ซึ่งศาลย่อมพิจารณาให้อยู่แล้ว จึงไม่ควรเรียกค่าชดเชย

3.2 ในกรณีขััยการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหายตามมาตรา 31
ซึ่งมีหลักเกณฑ์ คือ

- ก. คดีนั้นจะต้องผ่านการสอบสวนแล้ว (โดยยึดหลัก วิ.อาญา ม.120)
- ข. คดีนั้นต้องมีใช้คดีความผิดต่อส่วนตัว (ต้องเป็นคดีอาญาแผ่นดิน)
- ค. ต้องมีฟ้องของผู้เสียหาย ซึ่งได้ยื่นฟ้องไว้ก่อนแล้ว
- ง. ขััยการจะยื่นคำร้องขอต่อศาล ขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ใน
 ระยะเวลาที่ก่อนคดีเสร็จเด็ดขาด
- จ. ศาลมีคำสั่งอนุญาต

การที่ขััยการจะขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ก็ไ้เฉพาะคดีอาญาที่มีใช้ความผิดต่อส่วนตัว เพราะขััยการจะฟ้องคดีไ้ต่อเมื่อมีการสอบสวนและพนักงานสอบสวนจะสอบสวนคดีความผิดต่อส่วนตัวไ้ ต่อเมื่อผู้เสียหายร้องทุกข์ขอให้ดำเนินคดี ส่วนที่ว่าคดีนั้นต้องผ่านการสอบสวนมาแล้วนั้นก็โดยการแปลกฎหมายให้สอดคล้องกับ ม.120 เพราะหากคดีนั้นไม่ผ่านการสอบสวนแล้วขััยการย่อมไม่มีสิทธิฟ้อง ถ้าจะเปิดโอกาสให้ขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมไ้แล้วย่อมขัดต่อเจตนารมณ์ของ ม.120 เท่ากับ ม.120 จะเป็นหมัน

ส่วนเรื่องระยะเวลายื่นคำขอร่วมเป็นโจทก์ของขััยการต่างกับของ -
ผู้เสียหาย เพราะกฎหมายให้ความสำคัญของคดีขััยการมากกว่า โดยผ่านการกลับ
 กรองมาเป็นชั้น ๆ แล้ว จึงขอเข้าร่วมตอนไ้ไ้ก่อนคดีเสร็จเด็ดขาด

คำว่าก่อนคดีเสร็จเด็ดขาดนี้ หมายความว่าไม่มีอุทธรณ์ฎีกา เพราะคดี
 อาญานั้น เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษาแล้ว หากจะอุทธรณ์ต้องอุทธรณ์ใน 15 วัน มิฉะนั้น
 เสร็จเด็ดขาด สำหรับศาลฎีกานั้นเมื่อศาลอุทธรณ์พิพากษาแล้วจะความไม่พอใจฎีกา
 ไ้ใน 1 เดือน ถ้าไม่ฎีกาคดีเสร็จเด็ดขาด ดังนั้นถ้ายังมีการอุทธรณ์หรือฎีกา
 คดีก็ยังไม่เสร็จเด็ดขาด

ผลของการขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในคดีผู้เสียหาย คือ ประการแรก สัญญาการฟ้องคดีของผู้เสียหายเป็นหลัก เพราะเป็นคู่มาขอร่วมภายหลัง สัญญาจะไปแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องผู้เสียหายที่ฟ้องไว้ก่อนไม่ได้ มิฉะนั้นไม่ควรขอร่วมเป็นโจทก์ ซึ่งในทางปฏิบัติสัญญาการเกือบไม่มีขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับผู้เสียหาย ส่วนมากสัญญาการจะฟ้องคดีของตนเอง ส่วนศาลจะสั่งรวมคดีนั้นสุดแต่ศาล ประการที่สอง ถ้าฟ้องของผู้เสียหาย บทฟ้อง สัญญาการก็ต้องพลอยรับผลแห่งความบกพร่องนั้นด้วย และประการที่สาม เมื่อขอเข้าร่วมแล้วสัญญาการหมกสิทธิฟ้องคดีอีก

อย่างไรก็ดี เมื่อสัญญาการและผู้เสียหายเป็นโจทก์ร่วมกัน ถ้าสัญญาการเห็นว่า ผู้เสียหายจะกระทำให้คดีของสัญญาการเสียหาย โดยกระทำหรือละเว้นกระทำการใด ๆ ในกระบวนการพิจารณาสัญญาการมีอำนาจร้องขอศาลให้สั่งให้ผู้เสียหายกระทำหรือละเว้นกระทำการนั้น ๆ ได้ (ม.32)

ในเรื่องอำนาจของพนักงานสัญญาการตาม วิ.อาญา ม.32 นั้น มีข้อที่น่าสงสัยว่าเหตุใดกฎหมายจึงให้สิทธิแก่เฉพาะสัญญาการเท่านั้น โดยนัยตรงข้ามหากผู้เสียหายเห็นว่าสัญญาการจะกระทำให้คดีของตนเสียหายบ้าง จะร้องขอศาลอย่างเช่น ม.32 นี้ ได้หรือไม่ ซึ่งถ้ามองโดยเจตนารมณ์แล้ว เข้าใจว่าผู้ร่างเห็นความสำคัญของสัญญาการมากกว่าผู้เสียหาย เพราะเป็นนายแผ่นดิน และเป็นผู้ใช้วิชาชีพในทางกฎหมาย (วิ.อาญา) โดยตรง จึงมิได้บัญญัติกรณียุติตรงกันข้ามนี้ไว้ แต่ผู้เขียนเห็นว่านอกจากนั้นไม่เคยปรากฏว่าพนักงานสัญญาการได้ใช้สิทธิตาม ม.31 โดยร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหาย คดีส่วนใหญ่พนักงานสัญญาการมักจะฟ้องร้องด้วยตนเอง

4. การถอนฟ้องคดีอาญา (ม.35, 36)

ทั้งนี้กล่าวมาแล้วว่า ทั้งสัญญาการและผู้เสียหายต่างมีสิทธิฟ้องคดีอาญา และเมื่อฟ้องคดีอาญาไต่ก็มีสิทธิที่จะถอนฟ้องเสียก็ได้เช่นกัน แต่โดยเหตุที่การที่บุคคล

จะไร้สิทธิทางศาลนั้นจำเป็นต้องมีวิธีการและระเบียบ มิใช่ว่าไม่พอใจก็จะฟ้อง และพอใจ
 ขึ้นมาก็จะถอนเสีย โดยเหตุที่คดีอาญาเป็นคดีที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นส่วนใหญ่
 และกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนั้น วิธีฟ้อง วิธีถอน จึงต้อง
 รัดกุมพอสมควร มิฉะนั้นแล้วจะมีการฟ้องร้องคดีหรือถอนฟ้องคดีกันตามใจชอบ บางกรณี
 อาจเป็นการไร้สิทธิทางศาลโดยปราศจากอำนาจ หรือไม่มีสิทธินั้นอยู่ตาม ก.ม. อย่าง
 หนึ่งอย่างใด เช่นการแกล้งฟ้องร้องกันโดยรู้อยู่ว่าจำเลยมิได้กระทำความผิด โดยเหตุนี้
 บทบัญญัติในเรื่องการถอนฟ้องในบางกรณีจึงบัญญัติให้ศาลถามจำเลยว่าจะคัดค้านการ
 ถอนฟ้องหรือไม่ เพื่อคุ้มครองจำเลยผู้สุจริตในการที่จะขอถามมีศาลพิสูจน์ความไม่ผิด
 ของตน ทั้งยังเป็นการสร้างทนายหลักฐานที่จะฟ้องโจทก์กลับในฐานฟ้องเท็จ

เหตุที่มีการถอนฟ้อง

ก. ในแง่ของราษฎร เป็นโจทก์ อาจเนื่องมาจากตกลงประนีประนอมและ
 ปรับความเข้าใจอ้อมอ้อมกันได้ คดีบางประเภทมีลักษณะเป็นมูลเรียกร้องค่าสินไหม
 หักแทนทางแพ่ง จำเลยอาจยินยอมชดเชยค่าเสียหายต่าง ๆ โดยเต็มจำนวน
 ในบางกรณีโจทก์อาจเห็นว่าทนายหลักฐานของฝ่ายตนไม่รัดกุมพอ ทนายไม่มีหรือสูญหาย
 ไม่ยอมมาเป็นโจทก์ให้

ข. ในแง่ของพนักงานอัยการ อาจเป็นผลเนื่องมาจากมาตรา 145
 ซึ่งได้อธิบายมาแล้วในเรื่องคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาจมีความเห็นแย้งของบุคคลตาม ม. 145
 หรืออาจเป็นนโยบาย หรือเป็นเรื่องของรูปคดี เช่น มีแต่คำรับสารภาพ ไม่มีพยาน
 หรือมีพยานแต่สืบไปแล้วไม่ได้หลักฐานสมเหตุสมผล ก็อาจร้องขอถอนฟ้องได้ ที่ถือว่า
 จะให้จำเลยต้องลำบากต่อการพิจารณาต่อไปอีก

วิธีการถอนฟ้อง (มาตรา 35)

แยกออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. ถ้าเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน
2. ถ้าเป็นความผิดต่อส่วนตัว (ความผิดชั้นยอมความได้)

ถ้าเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน มีหลักเกณฑ์ คือ

1. ให้ทำคำร้องยื่นต่อศาลชั้นต้น ก่อนมีคำพิพากษา
2. ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ถอนก็ได้ แล้วแต่ศาล
จะเห็นสมควร เป็นดุลพินิจของศาล
3. ถ้าคำร้องขอถอนฟ้องยื่นภายหลัง เมื่อจำเลยให้การแก้คดีแล้ว
ให้ศาลปฏิบัติดังนี้
 - ก. ถามจำเลยว่าจะคัดค้านหรือไม่
 - ข. ถ้าจำเลยคัดค้านให้จกคำคัดค้านของจำเลยไว้
 - ค. ถ้าจำเลยคัดค้าน ให้ยกคำร้องขอถอนฟ้อง

ถ้าเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว มีเกณฑ์คือ

1. ทำคำร้องขอถอนฟ้องหรือยอมความไว้ในเวลาใดก่อนคดีถึงที่สุด
2. ถ้าจำเลยคัดค้านให้ศาลยกคำร้อง

ตามเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว มีข้อควรสังเกต วรรคแรกกับวรรคสองของ
มาตรา 35 ไว้ดังนี้

1. บทบัญญัติวรรคสอง ต้องการเน้นความต่างกันเรื่องระยะเวลาของการยื่นคำร้องคือ ถ้าเป็นคดีอาญาแผ่นดิน ต้องยื่นก่อนมีคำพิพากษาศาลชั้นต้น
ถ้าเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว ยื่นใดก่อนคดีถึงที่สุด

2. เรื่องคุณพินิจของศาลฎีกาหมายบัญญัติไว้เฉพาะคดีอาญาแผ่นดินที่ยื่นก่อนจำเลยยื่นคำให้การ บัญหาว่าหากเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัวยื่นเข้ามาก่อนจำเลยยื่นคำให้การจะอยู่ในคุณพินิจของศาลที่จะให้ถอนหรือไม่เพียงไร ผู้เขียนมีความเห็นว่าอยู่ที่การตีความ ม.35 วรรคสองว่าอยู่ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติใน ม.35 วรรค 1 ด้วย หรือว่าเป็นบทบัญญัติโดยเอกเทศ ซึ่งโดยหลักการตีความและวิธีการร่างกฎหมายแล้ว ย่อมจะต้องถือเป็นอย่างแรก จึงเห็นกันว่า ม.35 วรรค 2 อยู่ในคุณพินิจของศาลด้วยเหมือนกัน ในทางปฏิบัติในคดีต่อส่วนตัว หากมีการถอนฟ้องหรือยอมความศาลจะอนุญาตเสมอ

3. คดีอาญานั้นมิได้บังคับเป็นกำหนดเวลาให้จำเลยจำต้องยื่นคำให้การเหมือนคดีแพ่ง (ซึ่งต้องยื่นคำให้การภายใน 8 วัน มิฉะนั้นถือว่าชานักยื่นคำให้การ) ดังนั้นจำเลยจึงอาจยื่นคำให้การเมื่อใดก็ได้ หรืออาจให้การในวันนัดสืบพยานเลยก็ได้

ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่า ในกรณีความผิดต่อส่วนตัวตาม ม.35 วรรคสองนั้น จำเลยคัดค้านถอนฟ้อง คือก่อนยื่นคำให้การหรือหลังยื่นคำให้การ ถ้าจำเลยยังมีคำยื่นคำให้การจะคัดค้านการถอนฟ้องเช่นนี้ ศาลจะต้องยกคำร้องหรือไม่ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ถ้าจำเลยยังไม่ยื่นคำให้การก็แสดงว่าการจะอนุญาตให้ถอนฟ้องหรือไม่ ย่อมอยู่ในคุณพินิจของศาลอย่างเช่นใน ม.35 วรรคแรก (โดยจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็ได้) ทั้งนี้ ในความผิดต่อส่วนตัว หากจำเลยคัดค้านการถอนฟ้องโดยที่ตนเองยังมีคำยื่นคำให้การ ศาลก็จะอนุญาตให้หรือไม่อนุญาตให้ถอนฟ้องก็ได้ อย่างไรก็ตามก็มีความเห็นของนักนิติศาสตร์บางท่านเห็นว่า ถ้าจำเลยคัดค้านไม่ว่าถอนใจ ศาลก็ควรยกคำร้อง ⁴⁸

48 ประเทือง กิริติบุตร คำอธิบาย ป.วิ.อาญา หน้า 51, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2523

4. คติความนิยตต่อส่วนตัว กฎหมายให้ถอนฟ้องหรือยอมความใดก่อนคดีถึงที่สุด จึงมีปัญหาว่าคดีถึงที่สุดเมื่อใด ซึ่งโดยหลักแล้ว วิ.อาญาไม่มีบทบัญญัติในเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ หลักที่น่าจะนำมาประกอบการพิจารณานั้นควรระลึกว่า คดีอาญานั้นอาจอุทธรณ์ได้ภายใน 15 วันหรือฎีกาได้ภายใน 1 เดือน ดังนั้น การที่ศาลชั้นต้นพิพากษา ถ้าคดีนั้นมีการอุทธรณ์หรือมีการฎีกาขึ้นมา ก็ต้องถือว่าคดียังไม่ถึงที่สุด แต่ถ้าไม่มีการอุทธรณ์ไม่มีการฎีกา ก็ต้องถือว่าถึงที่สุดในวันอ่านคำพิพากษา

ฎีกาที่ 529/2480 คดีนี้เป็นคติความนิยตต่อส่วนตัว เมื่อศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาคงกันให้ลงโทษ แม้ต้องห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง โจทก์ถอนฟ้องภายในอายุความฎีกาได้ คดีนี้ศาลฎีกาให้เหตุผลว่า ในคดีอาญาไม่มีบทบัญญัติเรื่องคดีถึงที่สุดไว้โดยเฉพาะ จึงต้องอาศัย ม.15 นำมาตรา 147 วรรค 2 ใน วิ.แพ่งมาใช้ กล่าวคือคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ยังอยู่ในอายุความอันอาจฎีกาได้ถือว่ายังไม่ถึงที่สุด ดังนั้นโจทก์จึงอาจถอนฟ้องได้ตามมาตรา 35 วรรค 2

ฎีกาที่ 202/2488 คำพิพากษาคดีอาญานั้น ถ้าไม่มีอุทธรณ์ก็ย่อมถึงที่สุดในวันพิพากษา ฉะนั้น เมื่อศาลพิพากษาแล้วไม่มีอุทธรณ์ ผู้เสียหายยอมหมกอำนาจขอเลิกคดี จะเห็นว่าฎีกานี้วางหลักใหม่เกี่ยวกับคดีถึงที่สุดเมื่อใด คือไม่ใช่ ม.147 วรรค 2 ใน วิ.แพ่งมาเทียบเคียงอีกต่อไป แต่กำหนดหลักเกณฑ์ในคดีอาญาขึ้นเป็นพิเศษว่า เมื่อศาลชั้นต้นตัดสินคดีแล้ว ถ้าไม่มีการอุทธรณ์จนสิ้นอายุอุทธรณ์ ความถึงที่สุดของคดีมีผลย้อนหลัง คือถือว่าถึงที่สุดในวันอ่านคำพิพากษา น่าสังเกตว่าคดีนี้ โจทก์ขอถอนคดีระหว่างอายุอุทธรณ์ แต่ศาลไม่อนุญาตโดยอ้างว่าคดีถึงที่สุดตั้งแต่วันพิพากษาทั้ง ๆ ที่ยังไม่แน่ว่าคดีนั้นจะมีการอุทธรณ์หรือไม่ (หลักข้อนี้ได้รับการยืนยันอีกครั้งในฎีกาที่ 853/2490)

คำสั่งร้องที่ 35/2522 คดีความผิดก่อนส่วนตัวนั้น โจทก์ขอถอนฟ้องเมื่อ คดีอยู่ระหว่างโจทก์อุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา คดียังอยู่ในระยะเวลาที่จะฎีกาได้ ยังไม่ถึงที่สุด จึงถอนฟ้องได้

ในเรื่องคดีถึงที่สุดเมื่อใดนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ปัญหาที่น่าพิจารณาคือ ฎีกาว่า กรณีศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิพากษาคดีแล้ว ไม่มีการอุทธรณ์หรือไม่มีการฎีกา หากในร่ว่งเวลานั้น (ในอายุอุทธรณ์ 15 วัน หรือในอายุฎีกา 1 เดือน) โจทก์จะขอถอนฟ้อง (โดยยังไม่มีการอุทธรณ์ฎีกาขึ้นมา) จะไต่หรือไม่ นักกฎหมายบางท่านเข้าใจว่า น่าจะถอนฟ้องได้ เพราะเมื่อยังอยู่ในอายุความอุทธรณ์หรือฎีกา แล้วแต่กรณี ก็ควรถือว่าคดียังไม่ถึงที่สุด แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่า ทรายใบที่ไม่มีการอุทธรณ์หรือฎีกาก็ต้องถือว่าคดีถึงที่สุดในวันนั้น (แม้จะอยู่ในช่วงระยะเวลาที่อาจอุทธรณ์ หรือ อาจฎีกาได้) ทั้งนี้มีเหตุผลสนับสนุน กล่าวคือ

1) ถ้าจะถือว่าคดียังไม่ถึงที่สุดแล้ว คำพิพากษาของศาลจะไร้ผล กล่าวคือ แม้จะพิพากษาลงโทษจำเลยไปแล้ว ก็ไม่มีโอกาสบังคับคดีตามคำพิพากษาได้เลย เพราะโจทก์อาจถอนฟ้องได้ในระยะเวลาที่อาจอุทธรณ์หรืออาจฎีกาได้ เท่ากับเป็นการหลีกเลี่ยงหรือแก้ไขคำพิพากษา

2) ผลจากข้อ 1 นั้นเองทำให้เห็นว่าโจทก์อาจไร้ผลของคำพิพากษายังบังคับ ชูเชื้อ หรือชุกรีคเอาจำเลย เพื่อแลกเปลี่ยนกับการถอนฟ้องคดีอาญา (เพราะคู่ความทราบคำพิพากษาแล้ว) ซึ่งน่าจะขัดต่อความมุ่งหมายของกฎหมาย

3) โศกษการทางวิธีพิจารณาแล้ว เมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิพากษาคดียอมถือว่าคดีนั้นเสร็จเกิดขาดไปจากศาลนั้นแล้ว ดังนั้นจึงไม่มีคำฟ้องใด ๆ ที่จะเปิดโอกาสให้ถอนฟ้องกันได้อีก คดีต้องบังคับตามคำพิพากษา

5. คำว่า ขอมความ ในวรรคสองของมาตรา 35 เป็นเรื่องควรสังเกตไว้ เพราะปกติเมื่อผู้เสียหายร้องทุกข์และอัยการฟ้องคดีให้ ครั้นพอไปถึงศาล ผู้เสียหายกับจำเลยเกิดปรองดองกัน ผู้เสียหายจะขอถอนฟ้องก็ทำไม่ได้ เพราะไม่ใช่โจทก์ อัยการเป็นโจทก์ ครั้นจะไปขอถอนคำร้องทุกข์กับพนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนจะอ้างว่าหม้ออำนาจสอบสวนแล้ว คดีอยู่ในอำนาจศาล ดังนั้น กฎหมายจึงหาทางออกให้เจ้าทุกข์มาแถลงต่อศาลได้ว่า ได้ตกลงขอมความกับจำเลยแล้วไม่ติดใจศาลจะได้จำหน่ายคดีไป

ข้อสังเกต ในที่นี้ก็คือการขอมความในทางอาญานั้นไม่มีแบบ ไม่เหมือนกับการประนีประนอมขอมความในทางแพ่ง ดังนั้นจึงอาจตกลงกันท้าววาจาแล้วแถลงให้ศาลทราบก็มีผลเป็นการขอมความแล้ว ฟังสังเกตว่า ผู้เสียหายมีสิทธิขอมความได้เสมอ ดังนั้นการแถลงต่อศาลว่ายินยอม เลิกคดีหรือแถลงว่าขอถอนคำร้องทุกข์ คดีความผิดข้อส่วนตัวก็ระงับ แม้อัยการจะคัดค้านหรือไม่ยินยอมด้วย แต่ทั้งนี้ขอให้เข้าใจว่า การขอมความทางอาญาเป็นเรื่องที่ผู้เสียหายไม่ติดใจที่จะ เอาความ อาญา แก่จำเลย ข้อตกลงจึงมิใช่เป็นเรื่องเฉพาะการประนีประนอมขอมความในทางแพ่งเท่านั้น

ข้อสังเกตเพิ่มเติมในเรื่องการถอนฟ้อง

1. ข้อสังเกตอีกอย่างหนึ่งก็คือ การถอนฟ้องตาม ม.35 กับการถอนฟ้องอุทธรณ์ฎีกา ตาม ม.202 ไม่เหมือนกัน

การถอนฟ้องอุทธรณ์-ฎีกา ตามมาตรา 202 เป็นเรื่องเฉพาะอุทธรณ์ฎีกา โดยคำฟ้องเดิมยังอยู่ แต่การถอนฟ้องตาม มาตรา 35 เป็นการถอนคำฟ้องทั้งหมดซึ่งต้องคู่ต่อไปว่าเป็นคดีอาญาแผ่นดินหรือคดีความผิดข้อส่วนตัว ขึ้นก่อนศาลชั้นต้นพิพากษาหรือคดีถึงที่สุด จำเลยคัดค้านหรือไม่ การถอนอุทธรณ์-ฎีกาตาม

มาตรา 202 ไม่มีคำคัดค้านของจำเลย สำหรับความผิดอาญาแผ่นดินการฉ้อโกงในชั้นอุทธรณ์-ฎีกา มีไต่อย่างเดียวกันคือ การฉ้อโกงอุทธรณ์-ฎีกาตาม ม.202 จะฉ้อโกงตาม ม.35 มิได้เพราะศาลชั้นต้นตัดสินแล้ว แต่ถ้าเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัวอาจเป็นการฉ้อโกงตาม ม.35 หรือฉ้อโกงอุทธรณ์-ฎีกาตาม ม.202 ก็ได้

2. ข้อสังเกตที่ควรพิจารณาคือ การฉ้อโกงของอัยการหรือของผู้เสียหายก็ดี เป็นการฉ้อโกงข้อหาทั้งหมดหรือบางส่วน หรือ ฯลฯ คือ

(1) ถ้ามีจำเลยหลายคนขอฉ้อโกงทุกคนหรือขอฉ้อโกงบางคน คนที่ไม่ฉ้อโกงก็ยังคงต้องคดีอยู่

(2) ถ้ามีข้อหาหลายฐานความผิด ผู้ขอฉ้อโกงทุกรายหรือว่ายังเหลือบางฐานและข้อหาที่ขอฉ้อโกงนั้นเป็นคดีอาญาแผ่นดินหรือความผิดต่อส่วนตัว

(3) การฉ้อโกงนั้นทำก่อนหรือหลังคำพิพากษาศาลชั้นต้น เป็นคดีอาญาแผ่นดิน หรือคดีความผิดต่อส่วนตัว นอกจากนี้ถ้าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวข้องกับคดีอาญา ต้องพิจารณาต่อไปว่าขอฉ้อโกงส่วนแพ่งหรืออาญา

ฎีกาที่ 1536/2512 การฉ้อโกงนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิได้บัญญัติถึงคดีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ว่าให้ฉ้อโกงคดีได้เสมอไป ไม่ว่าจะผู้เสียหายหรืออัยการเป็นโจทก์ การฉ้อโกงต้องเป็นไปตาม วิ.อาญา มาตรา 35 ที่ให้ฉ้อโกงได้ก่อนมีคำพิพากษาของศาลชั้นต้น เว้นแต่คดีความผิดต่อส่วนตัวจะฉ้อโกงหรือขมขืนความในเวลาใดก่อนคดีถึงที่สุดก็ได้ ในกรณีความผิดฐานเบิกความเท็จตาม ป.อาญา มาตรา 177 มิใช่คดีความผิดต่อส่วนตัว เมื่อศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วจึงฉ้อโกงไม่ได้

3. การที่มีคำร้องขอฉ้อโกงคดีอาญา (ส่วนตัว) และศาลอนุญาตให้ฉ้อโกงได้ คำพิพากษาของศาลอาจยังมีผลไปในตัว

คำสั่งคำร้องที่ 438/2505 โจทก์ผู้เสียหายขอถอนฟ้องคดีอันเป็นความผิด
ยอมความได้ในชั้นฎีกา เมื่อศาลฎีกาอนุญาตให้ถอนได้ สิทธินำคดีอาญามาฟ้องบ่มระงับ
ไปตาม วิ.อาญา ม.39(2) คำพิพากษาศาลชั้นต้นจะลงโทษจำเลยไว้ก็ย่อมระงับไป
ในตัว ไม่มีผลบังคับอีกต่อไป ไม่จำเป็นที่ศาลฎีกาจะต้องมีคำพิพากษาให้ยกคำพิพากษา
ของศาลชั้นต้น เพียงแต่ทำเป็นคำสั่งให้ถอนฟ้องได้เป็นพอแล้ว

ผลของการถอนฟ้องคดีอาญา (ม.36)

หลัก คดีอาญาซึ่งได้ถอนฟ้องจากศาลแล้ว จะนำมาฟ้องอีกหาได้ไม่
แต่มีข้อยกเว้น

ข้อยกเว้น

1. อัยการฟ้องคดีอาญาซึ่งไม่ใช่ความผิดอันยอมความได้แล้วถอนฟ้อง
คดีนั้นไป ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะยื่นฟ้องคดีนั้นใหม่
2. อัยการถอนคดีความผิดอันยอมความได้ไปโดยมิได้รับความยินยอม
เป็นหนังสือจากผู้เสียหาย การถอนนี้ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะยื่น
ฟ้องคดีนั้นใหม่
3. ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาไว้แล้วถอนฟ้อง การถอนฟ้องนี้ไม่ตัดสิทธิ
อัยการที่จะยื่นฟ้องคดีนั้นใหม่ เว้นแต่คดีนั้นเป็นความผิดอันยอม
ความได้

ตามข้อยกเว้นดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในคดีอาญาแผ่นดิน การถอนฟ้อง
ของอัยการก็หรือของผู้เสียหายก็ดี ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของอีกฝ่ายหนึ่งที่จะ
ดำเนินคดีต่อไปใหม่ เว้นแต่คดีนั้นจะเป็นคดีความผิดอันยอมความได้ ซึ่งตัดสิทธิอัยการ
แต่ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหาย เว้นแต่ผู้เสียหายจะให้ความยินยอมเป็นหนังสือในการที่อัยการ
ถอนฟ้อง

หลักใหญ่คือ ถ้าถอนฟ้องไปแล้ว ฟ้องจำเลยในมุกคดีเดียวกันอีกไม่ได้ นอกจากจะเข้าช้อยกเว้นทั้งกล่าวแล้ว

• ข้อสังเกต

1. ถ้าโจทก์ถอนฟ้องไปแล้ว แต่มาฟ้องจำเลยคนเดียวกันใหม่ แต่เป็นคนละกรรม ย่อมฟ้องได้

ฎีกาที่ 1669/2479 ฟ้องว่าเบิกความเท็จแล้วถอนฟ้อง ต่อมาโจทก์กลับมาฟ้องจำเลยอีก แต่ฟ้องขอหาแจ้งความเท็จ ซึ่งเป็นคนละข้อหาและต่างกรรมต่างวาระกัน ฟ้องได้

2. หวังระลึกว่าผู้เสียหายที่ถอนฟ้องไปนี้ ยังรวมถึงผู้มีอำนาจจัดการ แทนผู้เสียหายด้วย หากผู้มีอำนาจจัดการแทนดำเนินการแทนผู้เสียหายไปแล้ว เช่น ตามมาตรา 5(2) แล้วถอนฟ้องก็ทักผู้มีอำนาจจัดการแทนคนอื่นที่จะฟ้องใหม่ด้วย เพราะถูกห้ามตามมาตรา 36 เช่นเดียวกัน

ขอให้ฎีกาที่ 1790/2492 ภรรยาผู้ตายฟ้องผู้เช่าสามี ศาลรับฟ้องไว้ ไต่สวนมูลฟ้อง แม้จะถอนฟ้องก่อนไต่สวนมูลฟ้อง นิตามารดาผู้ตายก็มาฟ้องอีกไม่ได้

จากฎีกานี้ไปรทคิตด้วยว่า เมื่อภรรยาฆ่าฟ้องแล้วถอนฟ้อง ผู้มีอำนาจ จัดการแทนคนอื่นมาขึ้นฟ้องอีกไม่ได้แล้ว และเมื่อมาขึ้นฟ้องอีกไม่ได้ ก็จะมาขอเป็น โจทก์ร่วมอีกไม่ได้ด้วย ซึ่งในฎีกานี้นับว่าสำคัญอยู่ เพราะเคยออกเป็นข้อสอบเสมอ ๆ อาจถูกข้อสอบได้ เช่นภรรยาฟ้องคดีแทนสามีที่ถูกฆาตกรรม ก่อนไต่สวนมูลฟ้องภรรยาถอนฟ้อง ต่อมาอัยการฟ้องคดีนี้ เพราะเป็นคดีอาญาแผ่นดิน พอฟ้องแล้วพ่อของผู้ตายจะขอขึ้นคำร้องเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการได้หรือไม่ ฯลฯ เป็นต้น

3. ฎีกาที่ 440/2497 ราษฎรเป็นโจทก์ยื่นฟ้องคดีอาญาไว้ แล้วถอนฟ้องไป เช่นนี้มาตรา 36 ห้ามมิให้นำมาฟ้องอีก แม้จะเป็นการถอนฟ้องชั่วคราว หรือแม้จะยังมีไต่มีการไต่สวนมูลฟ้องก็ติ ก็อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะนำมาฟ้องใหม่ไม่ได้คู่กัน

จะเห็นได้ว่า แม้จะขอถอนฟ้องชั่วคราวก็ตาม ก็ให้นำมาฟ้องใหม่ไม่ได้ แต่ขอให้สังเกตฎีกาที่ 248/2503 คู่ความขอถอนฎีกา โดยระบุว่าขอถอนชั่วคราวเพื่อเอาขึ้นใหม่ ศาลชั้นต้นอนุญาต ทั้งนี้คู่ความทำฎีกาขึ้นใหม่ได้

ทั้งนี้เพราะ ตาม วิ.อาญา มาตรา 36 บัญญัติว่า คดีอาญาข้อใดถอนฟ้องไปจากศาลแล้วจะนำมาฟ้องอีกไม่ได้ แต่มาตรา 36 นี้เป็นเรื่องการถอนฟ้องในศาลชั้นต้น ส่วนการถอนอุทธรณ์ ถอนฎีกา ต้องใช้ วิ.อาญา มาตรา 202, 225 ในมาตรา 202 นั้นมิได้บัญญัติไว้ว่าอุทธรณ์นั้นเมื่อถอนไปแล้ว จะยื่นอุทธรณ์อีกไม่ได้ เป็นแต่ว่าเมื่อถอนไปแล้ว ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งมิได้อุทธรณ์ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นย่อมเกิดขาดเฉพาะผู้ถอน ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งอุทธรณ์จะเกิดขาดต่อเมื่อคดีถึงที่สุด โดยไม่มีการแก้คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้น ฉะนั้นแม้จะถอนอุทธรณ์หรือฎีกาไปแล้ว ถ้าจะยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาอีก ภายในอายุความอุทธรณ์หรือฎีกาก็ย่อมทำได้

อนึ่ง การขอถอนอุทธรณ์หรือฎีกาโดยอ้างว่า ฉบับเดิมยังบกพร่องอยู่ จึงขอถอนไปทำให้ที่มาขึ้นนั้น ก็เป็นการแสดงความประสงค์อยู่แล้วว่าไม่ใช่ถอนไปเลยอย่างไม่ติดใจ อุทธรณ์ฎีกาท่อไป แต่เป็นการขอถอนไปทำมาขึ้นใหม่ และเมื่อศาลสั่งอนุญาต ก็ย่อมหมายความว่าอนุญาตตามที่คู่ความฝ่ายนั้นขอ คืออนุญาตให้ถอนไปทำมาขึ้นใหม่ขึ้นเอง จึงไม่ต้องห้ามอะไร

4. ข้อห้ามที่มิให้นำมาฟ้องใหม่นั้น นอกจากมีข้อยกเว้นตาม ม.36 ดังกล่าวไว้แล้ว ยังมีข้อยกเว้นที่ศาลฎีกายึดถือกันอยู่ คือการถอนฟ้องเพื่อขอเข้า

เป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ ศาลฎีกาถือว่าเป็นการถอนฟ้องโดยมีเงื่อนไข
ไม่เด็ดขาด ย่อมขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการได้

ฎีกาที่ 855/2481 ผู้เสียหายฟ้องคดีส่วนตัว ถอนฟ้องเพื่อขอไปรวม
เป็นโจทก์ในคดีที่อัยการฟ้อง ไม่เป็นการถอนฟ้องตาม ม.36 อัยการยังคงมีอำนาจฟ้อง
(ไม่ถึงว่าสิทธิหน้าที่คืออำนาจมาฟ้องระงับเพราะถอนฟ้องตาม ม.39(2)) และผู้เสียหาย
ขอเป็นโจทก์ร่วมได้

ในคดีนี้ ถ้าพิจารณาตามหลักทั่วไปแล้วเมื่อผู้เสียหายถอนฟ้อง คดีของ
อัยการซึ่งฟ้องไว้ย่อมระงับตาม ม.39(2) เพราะเป็นความผิดต่อส่วนตัว และมีผล
ทำให้ผู้เสียหายหมดสิทธิฟ้องคดีอีกตาม ม.36 และ 39(2) แต่ศาลฎีกาเห็นว่า
เป็นการถอนฟ้องโดยไม่เด็ดขาด คือมีเงื่อนไข (ในการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม)
ทำให้สิทธิที่จะดำเนินคดีมีอยู่ต่อไป

ฎีกาที่ 1245/2515 ผู้เสียหายยื่นฟ้องคดีอาญาซึ่งเป็นความผิดต่อ
ส่วนตัวแล้วได้ถอนฟ้องเสีย การถอนฟ้องนี้จะตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะยื่นฟ้องคดี
นั้นใหม่ก็ต่อเมื่อเป็นการถอนฟ้องไปเป็นการเด็ดขาด ถ้าถอนฟ้องเพื่อขอเข้าเป็น
โจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานอัยการฟ้องจำเลยในคดีเรื่องเดียวกัน
นั้น ไม่เป็นการถอนฟ้องในความหมายแห่งมาตรา 36(3) พนักงานอัยการจึงมี
อำนาจฟ้องคดีนั้นใหม่ (ไม่ต้องห้ามตาม ม.39(2) วิ.อาญา)

ฎีกาที่ 707/2516 ผู้เสียหายฟ้องจำเลยวันที่ 8 ต.ค. 2513
ต่อมาอัยการฟ้องจำเลยในเรื่องเดียวกันวันที่ 27 ต.ค. 2513 พทวันที่ 29 ต.ค.
2513 ผู้เสียหายขอถอนฟ้องและไปยื่นขอเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการในวันที่ 11 พ.ย.
2513 ในวันสืบพยาน จำเลยคัดค้านว่าโจทก์ถอนฟ้องไปเด็ดขาดแล้ว ศาลฎีกา
ตัดสินว่าการถอนฟ้องเรื่องนี้ก็เพื่อจะไปขอรวมเป็นโจทก์กับอัยการจึงไม่เป็นการ
ถอนฟ้องเด็ดขาด อัยการจึงยังมีอำนาจฟ้องจำเลย

น่าสังเกตว่า ตอนที่ผู้เสียหายตอนฟ้องไม่ได้นำเอกสารแจ้งว่าจะไปขอเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการ แต่ศาลฎีกาอนุมานจากพฤติการณ์ตลอดจนระยะเวลาที่ชั้นวิพากษ์พ้นจากวันฟ้องถึงวันขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม มาแปลเจตนาว่าผู้เสียหายตอนไปเพื่อขอเป็นโจทก์ร่วม

ฎีกาที่ 2683/2522 คดีความผิดต่อส่วนตัว ผู้เสียหายตอนฟ้องและยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการในวันเดียวกัน มิใช่เป็นการตอนฟ้องเด็ดขาดตาม ป.วิ.อ. ม.36 สิทธินำคดีอาญามาฟ้องไม่ระงับตาม ม.39(2) ผู้เสียหายขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมได้

จากแนวบรรทัดฐานของศาลฎีกาที่กล่าวมา มีปัญหาที่น่าคิดดังต่อไปนี้

ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัว แล้วยื่นคำร้องขอตอนฟ้อง โดยบอกว่าจะไปเป็นโจทก์ร่วมในคดีซึ่งเคยร้องทุกข์ไว้ และกำลังอยู่ที่อัยการ เมื่ออัยการฟ้องแล้วก็ขอเข้าร่วม ศาลอนุญาต แต่ปรากฏว่า

- 1) อัยการคู่สำนวนการสอบสวนแล้ว ส่งไม่ฟ้องประการหนึ่ง หรือ
 - 2) คดีนั้นยังอยู่ระหว่างสอบสวน อัยการยังไม่มีคำสั่งอย่างไร
- ผู้เสียหายรอไม่ไหว จะย้อนกลับมาขอขึ้นฟ้องเองใหม่ หรือ
- 3) อัยการยื่นคำฟ้องต่อศาลแล้ว แต่พอผู้เสียหายจะขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม อัยการกลับยื่นคำร้องขอถอนฟ้อง
 - 4) ผู้เสียหายขอเข้าร่วมเป็นโจทก์แล้ว ต่อมาอัยการขอถอนฟ้อง
- ทั้ง 4 กรณีนี้ ผู้เสียหายจะย้อนกลับไปขึ้นฟ้องใหม่ได้หรือไม่ หรือควรจะทำอย่างไร 49

49 ประเทือง กิระศิษฏ, จรัส ภักดีธนากุล : โน้ตคำบรรยายอบรมกฎหมาย
วิธีสัมฤทธิ์, จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2520

5. ซึ่งมีชื่อยกเว้นในกรณีการฟ้องจำเลยหลายคน จำเลยบางคนรับสารภาพ บางคนปฏิเสธ อาจถอนฟ้องจำเลยที่ปฏิเสธเพื่อแยกฟ้องเป็นคดีใหม่ อันจะทำให้สะดวกแก่การพิจารณาพิพากษาคดีได้

ฎีกาที่ 211-212/2490 ผู้เสียหายขอถอนฟ้อง เฉพาะจำเลยที่ปฏิเสธ และได้รับอนุญาตให้ถอนฟ้องเพื่อสะดวกแก่การพิจารณาจำเลยที่รับสารภาพ เพื่อไปฟ้องเป็นอีกคดีหนึ่ง ฟ้องใหม่ได้

6. มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่น่าสนใจอยู่เรื่องหนึ่งคือ

ฎีกาที่ 737/2490 โจทก์ขอถอนฟ้องโดยกล่าวว่า เพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน จึงขอถอนฟ้องชั่วคราว เพื่อสอบถามไปยังกรมกองทหารว่าจำเลยชื่อคนหนึ่งเป็นทหารประจำการหรือไม่ เมื่อได้ความประกะกริบ โจทก์จะไต่ดำเนินการต่อศาลที่มีอำนาจ ทั้งนี้เมื่อศาลอนุญาตให้ถอนไปภายหลังโจทก์ยื่นฟ้องต่อศาลทหาร โดยปรากฏว่าจำเลยอยู่ในอำนาจศาลทหาร ทั้งนี้ฟ้องใหม่ไม่ได้

ที่น่าสนใจก็คือ ความจริงแล้ว ถ้าดูวัตถุประสงค์ของการถอนฟ้องในคำพิพากษาศาลฎีกานี้ คงเป็นเรื่องที่ว่า โจทก์ไม่แน่ใจว่าจำเลยบางคนที่โจทก์ฟ้องนั้น เป็นทหารประจำการหรือไม่ จึงขอถอนฟ้องเป็นการชั่วคราว ถ้ามองในแง่นี้ ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นเงื่อนไขที่ศาลควรอนุญาตให้ฟ้องใหม่ได้ คดีนี้ศาลไม่อนุญาตให้ฟ้องใหม่ ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นผลร้ายกับโจทก์มากกว่าการที่โจทก์ไม่ถอนฟ้องเสียเลย แล้วศาลพิพากษายกฟ้องในคดีแรก (ตามความเข้าใจของโจทก์ ที่กลัวจะถูกยกฟ้องในเรื่องเขตอำนาจศาล) เพราะการที่ศาลทหารยกฟ้องเพราะคดีไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร โจทก์สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลพลเรือนใหม่ได้อยู่แล้ว (ฎีกาที่ 546/2486)

5. สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไป (ม.39)

เหตุ 7 ประการที่ระบุไว้ใน ม.39(1-7) นี้ ถ้ามีเหตุใดเหตุหนึ่งเกิดขึ้น ไม่ว่าจะในระยะใดในระหว่างดำเนินการของเจ้าพนักงานกิติ หรือระหวางการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกากิติ ย่อมทำให้อำนาจที่จะดำเนินการต่อไปเพื่อลงโทษผู้กระทำผิดเป็นอันระงับสิ้นไป มิได้หมายความว่าความเฉพาะสิทธิการฟ้องเท่านั้น บทบัญญัติของ ม.39 นี้ เรียกกันโดยทั่วไปว่า คดีอาญาระงับ เมื่อมีเหตุใดเหตุหนึ่งเกิดขึ้นตาม ม.39 นี้แล้ว คดีอาญานั้นก็ระงับสิ้นไป ผู้ใดจะร้องฟื้น ว่ากล่าว หรือดำเนินการใด ๆ ในทางคดีต่อไปอีกไม่ได้

5.1 โดยความตายของผู้กระทำผิด (ม.39(1)) ไม่ว่าจะเป็นการตายโดยสิ้นใจ ผู้กระทำผิดจะถูกฟ้องแล้วหรือไม่ ทั้งนี้ความรับผิดชอบทางอาญาเป็นเรื่องเฉพาะตัวไม่ตกเป็นมรดกตาม ม.18 ป.อาญา โทษย่อมระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำผิด

5.2 ถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง หรือยอมความในความผิดต่อส่วนตัว (ม.39(2)) ความผิดต่อส่วนตัวคืออะไร ใดให้เป็นข้อสังเกตไว้แล้วในบทที่ 1 ที่กล่าวถึงเค้าโครงทั่วไป ทั้งนี้จึงตั้งเป็นหลักไว้ว่า ถ้าเป็นความผิดอาญาแผ่นดินแล้ว แม้จะมีการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง หรือจะตกลงยอมความกัน ก็ไม่ทำให้คดีอาญาระงับแต่อย่างใด พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล ยังคงมีอำนาจดำเนินการทางคดีต่อไปได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คดีอาญาแผ่นดินนั้น หากตกลงยอมความกัน ข้อตกลงนั้นก็ไม่มีผล เพราะถือว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

การถอนคำร้องทุกข์ ใดกล่าวมาแล้วในตอนที่กำลังกล่าวถึงคำร้องทุกข์ ซึ่งโดยหลักแล้วผู้ร้องทุกข์จะถอนคำร้องทุกข์เสียเมื่อใดก็ได้ (ม.126) แต่มีข้อที่น่าสังเกตว่า ถ้าพิจารณาโดยหลักแล้ว ผู้เสียหายอาจร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน

หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ (ม.123, 124) ซึ่งถ้าจะถอนคำร้องทุกข์ก็น่าจะ ถอนคำฟ้องซึ่งรับคำร้องทุกข์ไว้ อย่างไรก็ดีในแนวปฏิบัติที่ผ่านมา ผู้เสียหายอาจ แดงต่อศาลว่าไม่ประสงค์จะดำเนินคดีกับจำเลยต่อไป จึงขอถอนคำร้องทุกข์ มีแนว คำพิพากษาศาลฎีกาว่า ถือเป็นลักษณะของการถอนคำร้องทุกข์ได้

ฎีกาที่ 240/2484 เจ้าทุกข์ยื่นคำร้องขอถอนคำร้องทุกข์ต่อศาลเป็นการ ถูกต้องแล้ว ไม่จำเป็นต้องยื่นคำร้องขอถอนคำร้องต่อพนักงานสอบสวนอีก เมื่อคำร้อง ขอถอนคำร้องทุกข์มีข้อความถูกต้อง ถึงแม้ศาลชั้นต้นจะยังมีโทษจำคุก (อัยการ) ก็หมกษัตริในการว่ากล่าวเอาโทษแก่จำเลยในคดีความผิดก่อนส่วนตัวนั้นต่อไปอีก

ฎีกาที่ 705/2493 อัยการฟ้องจำเลยว่าสมคบกันฉ้อโกงจำเลยที่ถูก ศาลล่างลงโทษคนหนึ่งฎีกา ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอถอนคำร้องทุกข์ต่อศาลฎีกา ๆ สั่งจำหน่ายคดีได้ เพราะสิทธิฟ้องคดีของอัยการระงับไปตาม ม.39(2) วิ.อาญา

ที่แนวปฏิบัติเป็นดังนี้ คงเป็นที่เข้าใจได้ว่าศาลคำนึงถึงชั้นตอนหรือลำดับ ชั้นในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา ซึ่งโดยหลักแล้วก็ต้องเริ่มที่พนักงานสอบสวน พนักงาน อัยการ และศาล โดยลำดับ ทั้งนี้ เมื่อคดีมาถึงลำดับชั้นสุดท้าย (ศาล) แล้ว ก็ไม่มีความจำเป็นอันใดที่จะต้องกลับไปให้พนักงานสอบสวนพิจารณา ศาลย่อมวินิจฉัย ชี้ขาดไปได้เลย นอกจากนั้น ถ้าจะพิเคราะห์กันไปแล้ว คำขอถอนคดีและถอนคำร้อง พุทธที่ขึ้นต่อศาลก็เป็นการแสดงการยอมความอยู่ในตัวอยู่แล้ว (ในทางปฏิบัติศาลจะ สอบถามจำเลย)

พึงสังเกตว่าการถอนคำร้องทุกข์ เมื่อได้ฟ้องคดีเองแล้ว ไม่ใช่ถอน เพื่อไม่ให้เอาผิด ไม่ทำให้คดีระงับ (ฎีกาที่ 1792/2522)

ถอนฟ้อง โจทก์กล่าวมาโดยละเอียดแล้วใน ม.35 และ 36 ข้างต้น แต่ขอให้สังเกตว่า การถอนฟ้องมีข้อยกเว้นที่ไม่ทำให้คดีอาญาระงับในกรณีที่มีพนักงานอัยการถอนฟ้องคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัวโดยมิได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะนำคดีมาฟ้องใหม่ นอกจากนั้น มีข้อยกเว้นจากกรณีบรรพทิศฐานของศาลฎีกาที่เกี่ยวกับการถอนฟ้องไม่เกิดชาค หรือถอนฟ้องโดยมีเงื่อนไข ซึ่งโจทก์กล่าวมาแล้วใน ม.36

ยอมความ เป็นลักษณะของความผิดต่อส่วนตัวที่คู่กรณีอาจตกลงยอมความกันได้เสมอจนคดีถึงที่สุด โดยหลักแล้วการยอมความจะทำได้เมื่อผู้เสียหายมิได้เป็นโจทก์ฟ้องคดีเอง (ซึ่งจะถอนฟ้องมิได้) ข้อสังเกตอยู่ที่ว่าการยอมความทางอาญาไม่มีแบบพิธี (ไม่เหมือนกับการประนีประนอมยอมความในทางแพ่ง) ศาลอาจอนุมานจากพฤติการณ์ต่าง ๆ ในคดีว่ามีการยอมความกันแล้วก็ได้

ฎีกาที่ 982/2520 ความผิดที่โจทก์ฟ้องว่าจำเลยทำให้โจทก์ชาคเสียหายในร่างกายตาม ป.อาญา ม.310 วรรคแรกนั้น เมื่อปรากฏว่าโจทก์-จำเลยตกลงยอมความกันแล้ว สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปตาม ป.วิ.อ. ม.39(2) ตั้งแต่วันที่มีการยอมความ แม้การยอมความนั้นจะมีเงื่อนไขและจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข โจทก์ก็ไม่มีสิทธิหรือหันคดีซึ่งยุติไปแล้วมาฟ้องจำเลยอีก

5.3 คดีอาญาเล็กน้อย (ม.39(3)) คู่คดีอาญาเล็กน้อยในบทที่ 4

5.4 คำพิพากษาเสร็จเกิดชาคในความผิดที่ไต่ฟ้อง เรียกกันโดยทั่วไปว่า "ฟ้องซ้ำ" หมายถึงกรณีที่การกระทำ (คดี) อันหนึ่ง หากศาลได้พิจารณาคดีและพิพากษาเสร็จเกิดชาคไปแล้ว จะเป็นโดยลงโทษหรือยกฟ้องก็ดี จะนำมูลกรณีนั้นมาฟ้องจำเลยคนเดิมขึ้นอีกไม่ได้ ถือว่ากรรมหรือการกระทำนั้นได้มีคำพิพากษา

เสร็จเด็ดขาดไปแล้ว จะนำมา "ฟ้องซ้ำ" อีกไม่ได้⁵⁰ หลักเกณฑ์ที่จะเป็นฟ้องซ้ำ มีดังนี้

- ก. จำเลยเป็นคนเดียวกัน
- ข. ประเด็นข้อกล่าวหาเป็นมูลกรณีเดียวกัน
- ค. มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว

ก. จำเลยเป็นคน ๆ เดียวกัน หมายความว่า จำเลยในคดีแรกที่พิพากษาไปแล้วต้องเป็นคนเดียวกับจำเลยในคดีหลัง ส่วนโจทก์ไม่สำคัญ อาจเป็นคนเดียวหรือคนละคนก็ได้ เป็นการยืนยันหลักที่ว่า การกระทำอันหนึ่งฟังฟ้องจำเลยคนนั้น ได้ครั้งเดียวเท่านั้น

ฎีกาที่ 1067/2484 โจทก์ฟ้องว่า คำฆ่า ก. ตาย ศาลยกฟ้อง คดีถึงที่สุด โจทก์มาฟ้องแดงฐานฆ่า ก. ตายอีก ทั้งนี้ไม่เป็นฟ้องซ้ำ เพราะจำเลยคนละคน

ฎีกาที่ 559/2484 จำเลยเลิกความเท็จ เสียหายแก่ ก. และข. ก. มาฟ้องจำเลย ศาลลงโทษแล้ว ข. จะมาฟ้องจำเลยอีกไม่ได้

ข. ประเด็นข้อกล่าวหาเป็นมูลกรณีเดียวกัน หมายความว่า กรรมที่เป็น การกระทำในคดีแรกกับคดีหลังเป็นอันเดียวกัน คือ เนื่องมาจากการกระทำเดียวกัน หรืออาศัยข้อเท็จจริงเดียวกัน เช่น ฟ้องจำเลยในการกระทำอย่างหนึ่งว่าเป็นยักยอก ศาลยกฟ้องโดยฟังว่าฉ้อโกง โจทก์จะเอาการกระทำนั้นมาฟ้องเป็นความฉ้อโกง อีกไม่ได้

50 หลักกฎหมายทั่วไป "บุคคลไม่พึงถูกพิจารณาคดีสองซ้ำในการกระทำผิด ครั้งเดียว" "NE BIS IN IDEM"

คำว่า มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาด "ในความผิด" มิได้หมายถึงฐานความผิด แต่หมายถึงการกระทำอันหนึ่ง เช่นฟ้องว่า ยักยอก ศาลยกฟ้อง ก็จะทำให้การกระทำอันนั้นมาฟ้องจำเลยอีกว่าฉ้อโกงมิได้ หรือฟ้องจำเลยว่าร้ายร่างกาย ศาลพิพากษาคดีถึงที่สุด ทอมารู้เสียหายนับถึงความตาย ความตายของผู้เสียหายเกิดจากการกระทำที่ได้ฟ้องร้องและศาลพิพากษาถึงที่สุดไปแล้ว โจทก์จะนำการกระทำอันนั้นมาฟ้องจำเลยว่ามีคนตายอีกไม่ได้ (ฎ.2019/2492)

หลักในเรื่องประเด็นข้อกล่าวหาอันเดียวกัน จึงต้องดูที่ว่าการกระทำที่โจทก์ฟ้องครั้งแรกและครั้งหลังเป็นกรรมเดียวหรือต่างกรรมต่างวาระ ถ้าหากเป็นกรรมเดียวกันแล้ว กรณีก็ต้องห้ามมิให้ฟ้องใหม่ ตาม ม.39(4) โดยไม่ต้องคำนึงว่าฟ้องใหม่นั้นมีข้อหาหรือฐานความผิดอย่างไร โดยนัยตรงข้าม หากเป็นเรื่องที่ต่างกรรมต่างวาระกันออกไป กรณีก็ไม่เป็นฟ้องซ้ำ ขอให้ดูตัวอย่างจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไปนี้

(1) กรรมเดียวหรือประเด็นข้อกล่าวหาอันเดียวกันเป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 596/2484 เบิกความเท็จ เสียหายกับโจทก์ร่วมกัน

ฎีกาที่ 801/2486 กล่าวคำหมิ่นประมาทบุคคลสองคนในคราวเดียวกัน

ฎีกาที่ 168/2489 บุกรุกเข้าไปทำร้ายร่างกาย เมื่อฟ้องฐานทำร้ายร่างกายไปแล้วจะมาฟ้องบุกรุกอีกไม่ได้ (ฎ.990/2506, 905/2507)

ฎีกาที่ 602/2496 อัยการฟ้องจำเลยว่าร้ายร่างกาย ศาลพิพากษาเสร็จเด็ดขาด ผู้เสียหายมาฟ้องจำเลยว่าร้ายร่างกาย จึงทรัพย์ เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 1124/2496 อัยการฟ้องจำเลยว่าร้ายร่างกาย ซึ่งกันและกันเป็นเหตุให้คนตาย ศาลพิพากษาเสร็จเด็ดขาด ผู้เสียหายจะมาฟ้องจำเลยว่ามีคนตายโดยไม่เจตนาไม่ได้

ฎีกาที่ 1037/2501 ผู้เสียหายฟ้องจำเลยว่ามีคนตายโดยเจตนา
ต่อมาอัยการฟ้องจำเลยว่ามีคนตายโดยประมาท ศาลพิพากษาลงโทษตามฟ้องของอัยการ
ทั้งนี้สิทธิของผู้เสียหายย่อมระงับ

ฎีกาที่ 629/2505 จำเลยถูกฟ้องและศาลลงโทษฐานทำร้ายร่างกาย
ราษฎรและตำรวจทอศาลทหาร โจทก์จะมาฟ้องจำเลยทอศาลพลเรือนอีกว่าทอผู้ชักชวน
เจ้าพนักงานไม้ไค้

ฎีกาที่ 2006/2511 คนร้ายลักทรัพย์ 2 คราว แต่จำเลยรับของโจร
ทรัพย์ทั้งสองคราวในคราวเดียวกัน เป็นกรรมเดียว (เฉพาะรับของโจร)

ฎีกาที่ 105/2520 จำเลยเคยถูกฟ้องว่าบุกรุกที่พิพาทซึ่งในเวลานั้น
เป็นของ ก. ศาลพิพากษาลงโทษจำเลย ทอมาอีก 5 เดือน ส. ซึ่งที่คืนจาก ก.
การที่จำเลยอยู่ในที่พิพาทต่อมาหลังจากศาลพิพากษาคดีก่อนแล้ว แม้ทอมาที่พิพาท
จะเปลี่ยนมือเป็นของผู้อื่น จำเลยก็ไม่ได้ทำการใดที่จะถือว่าเป็นกรรมใหม่ จึงไม่
เป็นความผิดฐานบุกรุกที่พิพาทของ ส.

ฎีกาที่ 424/2520 โจทก์ฟ้องว่าขณะที่จำเลยปล้นทรัพย์ผู้อื่นอยู่นั้น
ผู้เสียหายในคดีนี้ประสมเหตุ ใค้เข้าช่วยเหลือเจ้าทรัพย์ จำเลยกับพวกใค้ยิง
พยายามฆ่าผู้เสียหาย เพื่อที่จำเลยกับพวกจะเอาผลประโยชน์จากการปล้นทรัพย์ ใค้
ขอให้ลงโทษฐานพยายามฆ่าผู้เสียหาย และโจทก์แถลงรับว่าความผิดนี้ใค้กระทำ
ในขณะที่การปล้นทรัพย์ติดพันกันอยู่ ย่อมถือว่าเป็นการกระทำกรรมเดียวกับการปล้น
ทรัพย์ เมื่อศาลใค้พิพากษาความผิดฐานปล้นทรัพย์เสร็จใค้ชักไปแล้ว สิทธิของ
โจทก์ย่อมระงับตาม ป.วิ.อ. มาตรา 39(4)

ฎีกาที่ 162/2522 บุกรุกเข้าไปในบ้านอันเป็นเคหะสถานและฆ่า
สุกรของโจทก์ เพื่อลักหรือฆ่าสุกร เป็นกรรมเดียวกับข้อหาพยายามลักทรัพย์
ศาลยกฟ้องแล้วคดีที่ฟ้องไว้ก่อนฐานบุกรุกทำให้เสียทรัพย์ สิทธิฟ้องคดีของโจทก์ระงับ

(2) กรณีต่างกรรมต่างวาระ ไม่เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 102/2484 จำเลยมีอาชญากรรมไว้ในครอบครองโดยมิได้รับอนุญาต ศาลพิพากษาเสร็จเด็ดขาด ต่อมาสามารถฟ้องจำเลยฐานรับของโจรปืนได้

ฎีกาที่ 400/2484 ยักยอกเงินคนละรายและของคนที่ฝากต่างกัน

ฎีกาที่ 1520/2506 ไร้ไม้ที่ผู้เสียหายสามคนในระยะเวลาติดต่อกัน

ฎีกาที่ 1466/2506 บุคกร่าหญิงไปเพื่ออนาจาร ต่อมาในวันเดียวกัน จำเลยมีงอาจขมขึ้นกระทำซ้ำเรา

ฎีกาที่ 265/2507 รับของโจรโคและกระบี่คนละวันเวลา เป็นการกระทำต่างกรรมต่างวาระ

ฎีกาที่ 666/2508 จำเลยปล้นทรัพย์ โดยแสดงตัวเป็นเจ้าของพนักงาน และกระทำการ เป็นเจ้าพนักงาน

ฎีกาที่ 340/2512 (ป.ช.ญ.) หลอกหลวงผู้เสียหายต่างคน คนละวันเวลา จำนวนเงินที่หลอกต่างกัน ตำแหน่งงานที่จ้างผู้เสียหายต่างกัน

ฎีกาที่ 1449/2514 จำเลยมีระเบิดไว้ในครอบครอง เจ้าพนักงานขอตรวจค้น จำเลยพยายามใส่ลูกระเบิดขวาง เป็นการต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน อีกกรรมหนึ่ง

ตามตัวอย่างดังกล่าวมาเป็นกรณีที่จะชี้ให้เห็นว่า อย่างไร เป็นการกระทำกรรมเดียวหรือมูลกรรมเดียวกัน และอย่างไรเป็นต่างกรรม ข้อสังเกตคือไปมีว่า ที่ว่า "คำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิด" นั้น โดยหลักก็แสดงอยู่ในตัวว่าเป็นกรณีศาลได้วินิจฉัยถึงความผิดตามที่โจทก์กล่าวหาแล้วนั่นเอง หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า ได้วินิจฉัยถึงการกระทำที่โจทก์อ้างว่าผิดหรือไม่เพียงไร อันเป็นการวินิจฉัยถึง

"ข้อเท็จจริง" แต่ขอให้ระลึกว่า ข้อเท็จจริงแห่งความผิดนั้นมิได้หมายความว่าเฉพาะข้อ -
 เท็จจริงตามพยานหลักฐานที่ได้ในการพิจารณา แต่หมายความว่ารวมถึงข้อเท็จจริงในคำฟ้อง
 ของโจทก์ด้วย กล่าวคือ ถ้าศาลวินิจฉัยชี้ขาดคดีแรกในข้อเท็จจริงนั้นแล้ว แม้บางกรณี
 จะยังไม่มีพยานหลักฐานให้ปรากฏ เช่นศาลยกฟ้องเพราะพิจารณาแล้วเห็นว่า
 คำฟ้องของโจทก์บกพร่อง ตาม ม.158(5) ถือว่าศาลได้วินิจฉัยในเนื้อฟ้องแล้ว
 แต่ถ้าศาลยกฟ้องเพราะเหตุอื่นที่มีสาเหตุในข้อเท็จจริงแห่งความผิด เช่นเรื่องเขต
 อำนาจศาล เรื่องแบบคำฟ้อง (นอกจากกรณี ม.158(5)) ทั้งนี้โจทก์ฟ้องใหม่ได้

ตัวอย่าง

1. กรณีที่เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 776/2490 โจทก์ฟ้องจำเลยว่าทำร้ายร่างกายผู้อื่นสาหัส
 แต่ฟ้องของโจทก์มิได้กล่าวด้วยว่าจำเลยกระทำผิดเวลาใด ศาลจึงพิพากษายกฟ้อง
 เพราะฟ้องโจทก์ขัดกับมาตรา 158(5) โจทก์จึงฟ้องจำเลยใหม่โดยระบุเวลา
 ทำผิดด้วย ศาลวินิจฉัยว่าเป็นฟ้องซ้ำ เพราะคดีก่อนศาลได้วินิจฉัยข้อเท็จจริง
 (อันเกี่ยวกับเวลาทำผิด) แล้ว ถือว่าศาลยกฟ้องโดยพิจารณาข้อเท็จจริงทั้งหมดไป
 ด้วยกันแล้ว

ฎีกาที่ 1382/2492 นายโจทก์มาศาลแล้วจะเรียกว่าโจทก์ขาดนัด
 มิได้ นายโจทก์มาศาลแต่ไม่มีพยานมาสืบ ศาลถือว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบ จึงพิพากษา
 ยกฟ้อง อัยการจะยื่นฟ้องกรณีความผิดเรื่องเดียวกันนั้นใหม่ไม่ได้

ฎีกาที่ 1576/2495 เกิมโจทก์เคยฟ้องจำเลยต่อศาลครั้งหนึ่งแล้ว
 แต่ศาลพิพากษายกฟ้อง โดยเหตุที่ฟ้องโจทก์มิได้ระบุเวลากระทำผิด ทั้งนี้ถือว่าศาล
 ได้วินิจฉัยในข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับเวลากระทำผิดแล้ว โจทก์จะมาฟ้องจำเลยอีก
 มิได้ (ฎีกาที่ 1983/2499, 687/2502)

ฎีกาที่ 925/2500 คดีเดิมศาลไต่สวนมูลฟ้องแล้วพิจารณายกฟ้องโดยเห็นว่าคดีไม่มีมูล โจทก์จะมาฟ้องจำเลยใหม่อีกมิได้

2. กรณีไม่เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 546/2486, 945/2497, 677/2518 โจทก์เคยฟ้องจำเลยต่อศาลทหาร ศาลยกฟ้องโดยปรากฏว่าจำเลยไม่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ทั้งนี้ยอมฟ้องจำเลยยังศาลที่มีอำนาจต่อไปได้

ฎีกาที่ 1301/2503 (ป.ช.ญ.) เดิมโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาล ศาลประทับฟ้อง เมื่อสืบพยานโจทก์จำเลยเสร็จแล้ว จึงปรากฏว่าโจทก์มีไต่ลงชื่อในคำฟ้อง ซึ่งเป็น การผิดจากแบบตาม ม.157(7) ศาลจึงพิพากษายกฟ้อง โจทก์ยอมนำคดีมาฟ้องใหม่ได้ เพราะถือว่าศาลยังมีไต่พิจารณาเรื่องที่โจทก์ฟ้องเลย

ฎีกาที่ 1112/2506 คดีก่อนศาลยกฟ้องเพราะนายโจทก์ลงชื่อเป็นโจทก์โดยลำพังโดยไม่มีอำนาจ ทั้งข้อหาที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร โดยมีไต่วินิจฉัยข้อเท็จจริงแห่งคดี การยกฟ้องจึงหาใช่เพราะศาลไต่พิจารณาถึงเนื้อหาในความผิดที่ไต่ฟ้องไม่ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยเป็นคดีใหม่ ไม่เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 2331/2514 โจทก์ฟ้องจำเลยด้วยข้อหาดักทรัพย์หรือรับของโจร ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง โดยวินิจฉัยว่าฟ้องโจทก์ระบุข้อหาฐานความผิดทั้งสองตามที่กล่าวมาในฟ้องซ้ำกัน เป็นฟ้องเคลือบคลุม ทั้งนี้ยังไม่ถือว่าเป็นคำพิพากษาที่ไต่วินิจฉัยในความผิดที่ไต่ฟ้อง โจทก์นำคดีมาฟ้องใหม่ได้ (ฎีกาที่ 2294/2517 ยืนตาม)

ฎีกาที่ 2065/2522 ศาลพิพากษายกฟ้อง เพราะโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องด้วยวาจา ไม่ไต่พิจารณาเรื่องที่ฟ้อง ไม่ไต่พิจารณาเสร็จแก่กษวคในความผิดโจทก์ฟ้องใหม่ได้

ฎีกาที่ 2419/2522 ศาลยกฟ้อง เพราะฟ้องมิได้ลงชื่อผู้เสียหาย
ตาม วิ.อาญา ม.158(7) โจทก์ฟ้องคดีเดียวกันนั้นใหม่ได้

ข้อสังเกต

การกระทำบางอย่างเป็นความผิดที่มีลักษณะสืบเนื่องกัน หากโจทก์ได้
ฟ้องจำเลยและศาลมีคำพิพากษาไปแล้ว ถ้าจำเลยยังไม่หยุดการกระทำนั้น แต่มิได้
กระทำสิ่งใดขึ้นใหม่ โจทก์จะฟ้องจำเลยไม่ได้ เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 1040/2489 จำเลยฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานที่ให้ออกจาก
ที่สาธารณะ จำเลยรับสารภาพ ศาลลงโทษปรับแล้ว จำเลยก็ยังไม่ยอมออก เจ้าพนักงาน
จึงออกคำสั่งอีก จำเลยก็ยังไม่ยอมออก สืบการจึงมาฟ้องอีกครั้ง ศาลตัดสินว่า
การอยู่ของจำเลยติดต่oreื่อยมาเป็นกรรมเกี่ยวกับกรรมเดิมที่ถูกลงโทษแล้ว คำสั่งของ
เจ้าพนักงานเป็นคำสั่งซ้ำคำสั่งเดิมไม่มีผลให้ฟ้องจำเลยได้อีก เป็นฟ้องซ้ำ

ฎีกาที่ 930/2504 เดิมฟ้องว่าจำเลยหลบหนีเข้าราชอาณาจักร
โดยมิได้รับอนุญาต ศาลลงโทษปรับไปแล้ว แต่จำเลยก็คงอยู่ในราชอาณาจักรเรื่อยมา
สืบการก็จับจำเลยมาฟ้องอีก เป็นฟ้องซ้ำ

- ฎีกาเหล่านี้เป็นเรื่องที่โจทก์ต้องจัดการบังคับคดีตามคำพิพากษา
เช่น รั้งถอนโรงเรือนหรือเนรเทศจำเลยออกไป จะถือโอกาสฟ้องจำเลยใหม่ไม่ได้
เป็นฟ้องซ้ำ

ค. มีคำพิพากษาเสร็จเกิดขาดแล้ว คำว่า คำพิพากษาเสร็จเกิดขาด
หมายถึงว่าคดีเดิมถึงที่สุดแล้ว โดยคำพิพากษา ถ้าคดีอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล
อุทธรณ์หรือศาลฎีกา ถือว่าคำพิพากษายังไม่เสร็จเกิดขาด

ฎีกาที่ 229/2507 ผู้เสียหายที่ 1 ฟ้องจำเลยว่าฉ้อโกง ศาลชั้นต้น พิพากษายกฟ้อง คดีอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ผู้เสียหายที่ 2 ก็ฟ้องจำเลย ว่าฉ้อโกงบ้าง จำเลยค้านว่าฟ้องของผู้เสียหายที่ 2 เป็นฟ้องซ้ำ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อคดีแรกยังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ยังเรียกไม่ได้ว่าคดีเสร็จเด็ดขาด ฟ้องคดีหลังไม่เป็นฟ้องซ้ำ

หมายเหตุ ฎีกาดังนี้เปลี่ยนแนวเดิมตามฎีกาที่ 671/2483 ที่เคยถือว่า ถ้าคดีใดศาลมีคำพิพากษาแล้ว ถือว่ามีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว แม้ว่าจะยังไม่ถึงที่สุดก็ตาม

นำสังเกตว่า คำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในคดีแรกไม่จำเป็นต้องเป็นคดี ของโจทก์คนที่ยื่นฟ้องก่อน ถ้าศาลมีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในคดีของโจทก์คนที่ยื่นฟ้อง ภายหลัง ศาลก็ต้องยกฟ้องของโจทก์คนแรกที่ยื่นฟ้องไว้ก่อนด้วย

ฎีกาที่ 1977/2511 ภริยาผู้ตายฟ้องจำเลยว่าฆ่าสามีตายโดยเจตนา ศาลนัดไต่สวนมูลฟ้องไว้แล้ว ระหว่างนั้นผู้ว่าคดีไต่ยื่นฟ้องจำเลยฐานทำร้ายร่างกาย สามีโจทก์ในมูลกรณีเดียวกัน ศาลพิพากษายกฟ้อง คดีถึงที่สุด ดังนั้นสิทธิของโจทก์ที่ไต่ ยื่นฟ้องไว้ (ก่อน) แล้ว ย่อมเป็นอันระงับไปตาม ม.39(4)

ข้อสังเกต เมื่อโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลใดศาลหนึ่งแล้ว แม้ศาลจะ ยังไม่พิพากษา (คดียังไม่เสร็จเด็ดขาด) โจทก์จะยื่นฟ้องจำเลยนั้นต่อศาลนั้นหรือศาล อื่นอีกมิได้ แม้กรณีจะไม่ต้องด้วย ม.39(4) ที่ไต่ศึกษามาแล้ว ก็ต้องห้ามตาม วิ.อาญา ม.15 ประกอบกับ วิ.แพ่ง ม.173 เรื่องฟ้องซ้อน

5.5 เมื่อกฎหมายออกใช้ภายหลังการกระทำผิดยกเลิกความผิด (ม.39(5))

การยกเลิกความผิดไม่ว่าคดีจะอยู่ในชั้นใด บ่อมทำให้คดีอาญานั้นระงับ ทั้งนี้เพราะก.ม.อาญาอื่นหลังไปในทางที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำผิดได้⁵¹ การยกเลิกความผิดมีสองกรณี

ก. ยกเลิกโดยตรง กล่าวคือ มีพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดยกเลิกกฎหมายนั้นไม่ว่าว่าเป็นผิดอีกต่อไป

ข. ยกเลิกโดยปริยาย เป็นกรณีไม่มี ก.ม.ยกเลิกโดยตรง แต่เป็นที่เห็นได้ว่ากฎหมายฉบับใหม่มีเจตนารมณ์ให้ยกเลิกกฎหมายฉบับก่อน เช่น มีข้อความชัดหรือแย้ง (มีใจแก่ใจ) หรือกฎหมายใหม่ไม่มีบัญญัติเอาเป็นความผิดอีกต่อไป เช่น ตามกฎหมายลักษณะอาญา ม.242 เอาผิดแก่ผู้กระทำชำเราผิดธรรมดาตามนุษย์ การกระทำชำเราสัตว์เคี้ยวเอื้อง ต่อมามีการประกาศใช้กฎหมายอาญาพ.ศ.2500 ไม่ได้บัญญัติความผิดนี้ไว้เลย แสดงว่าก.ม.อาญาปัจจุบันถือว่าเป็นสิทธิของเขา จึงไม่เอาผิดอีกต่อไป

ฎีกาที่ 710/2520 โจทก์ฟ้องจำเลยขอให้ลงโทษตาม พ.ร.บ. การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ม.75, พ.ศ.2511 คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา ก.ม.ดังกล่าวได้ถูกยกเลิกตามคำสั่งคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 35 สิทธินำคดีมาฟ้องขอระงับตาม ม.39(5)

51 กู ม.2 วรรคสอง และ ม.3 ประมวลกฎหมายอาญา