

หมวดที่ 1

ข้อความเบื้องต้น

เค้าโครงเรื่อง

ข้อความเบื้องต้น

สาระสำคัญ

1. ต้องศึกษาถึงประเภทกฎหมายที่รัฐออกมาบังคับใช้
2. ต้องศึกษาความหมายตามบทวิเคราะห์ศัพท์

วัตถุประสงค์

เมื่อได้ศึกษาหมวดที่ 1 จบแล้ว นักศึกษาสามารถ

1. เข้าใจถึงประเภทของกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติว่าเป็นอย่างไร
2. เข้าใจถึงการบังคับใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
3. เข้าใจถึงการพิจารณาคดีโดยใช้ธรรมเนียมประเพณีหรือกฎหมายของศาลาแทนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
4. เข้าใจถึงความหมายของถ้อยคำตามที่กำหนดไว้ในบทวิเคราะห์ศัพท์

หมวดที่ 1

ข้อความเบื้องต้น

บทที่ 1

ประเภทของกฎหมาย

เพื่อประโยชน์ในการศึกษาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ขอแบ่งทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายซึ่งทางรัฐออกมาบังคับใช้ในขณะนี้ออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้ คือ กฎหมายสารบัญญัติ ประเภทหนึ่ง และกฎหมายวิธีสบัญญัติอีกประเภทหนึ่ง

กฎหมายสารบัญญัติ เป็นประเภทกฎหมายที่บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่หรือความรับผิดชอบของบุคคล เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนความรับผิดชอบต่าง ๆ ของบุคคลที่มีนิติสัมพันธ์ หรือความผูกพันทางหน้าที่เกี่ยวข้องกัน และประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติถึงการกระทำต่าง ๆ ของบุคคล อันเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ

ส่วนกฎหมายวิธีสบัญญัตินั้น เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงวิธีการปฏิบัติในการที่บุคคลจะใช้สิทธิเรียกร้องขอความรับรองและคุ้มครองของกฎหมายในเมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่หรือมีความจำเป็นที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะต้องใช้สิทธิในทางศาล หรือขออำนาจศาลบังคับตามสิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมายทางฝ่ายสารบัญญัติ ดังเช่นบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงวิธีการฟ้องคดีว่า จะต้องปฏิบัติอย่างไร ฟ้องที่ศาลไหน จะต้องเขียนคำฟ้องอย่างไร และตลอดถึงการดำเนินคดีในศาล ซึ่งได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา วิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง หรือวิธีพิจารณาคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เป็นต้น

เราจะเห็นได้ว่า ทั้งกฎหมายที่เป็นฝ่ายสารบัญญัติและกฎหมายฝ่ายวิธีสบัญญัติ นั้นจะต้องใช้เกี่ยวเนื่องโยงถึงกันอยู่เสมอ เพราะเมื่อมีกฎหมายสารบัญญัติบังคับไว้ให้

บุคคลหนึ่งบุคคลใดมีสิทธิหรือหน้าที่ในการใดการหนึ่งแล้ว บุคคลผู้นั้นจะขอให้ศาลรับรอง หรือคุ้มครองให้ หรือบังคับตามซึ่งสิทธิและหน้าที่ของตนที่มีอยู่ จะต้องดำเนินการตามกฎหมายอันว่าด้วยวิธีสบัญญัติ ดังเช่น บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1057 ที่บัญญัติให้ผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งร้องขอต่อศาลให้ศาลสั่งเลิกห้างหุ้นส่วน สามัญเสียได้ในเมื่อมีเหตุการณ์เกิดขึ้นดังที่ระบุไว้ เป็นต้นว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งตาย หรือล้มละลาย บทบัญญัติมาตรา 1057 จึงเป็นกฎหมายฝ่ายสารบัญญัติ แต่การที่จะร้องขอต่อศาลตามบทบัญญัติดังกล่าวนี้ จะต้องไปดำเนินการตามกฎหมายทางฝ่ายวิธีสบัญญัติ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยวิธีการดำเนินคดีในทางแพ่งเพื่อความรับรอง (Acknowledgement) คุ้มครอง (Protection) และบังคับตาม (Enforcement) ซึ่งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายวิธีสบัญญัติ ซึ่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 กำหนดให้ใช้ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2478 เป็นต้นมา เหตุนี้เมื่อกล่าวถึงคำว่า “คดี” ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 1(2) จึงได้วิเคราะห์ศัพท์ให้หมายความถึงกระบวนการพิจารณาตั้งแต่เสนอคำฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้รับรอง คุ้มครอง บังคับตาม หรือเพื่อการใช้ซึ่งสิทธิหรือหน้าที่ กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น ชั้นเดิมได้ตราออกมาเป็นรูปพระราชบัญญัติ เรียกว่าพระราชบัญญัติกระบวนการพิจารณาความแพ่งรัตนโกสินทรศก 115 ต่อมา มีการแก้ไขใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่งรัตนโกสินทรศก 127 จนกระทั่งในปัจจุบันจึงได้รวมบทบัญญัติว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีในศาลหลายลักษณะเข้าด้วยกัน จัดเป็นประมวลกฎหมายขึ้น และคำว่า “ความแพ่ง” นั้น ในพระราชบัญญัติกระบวนการพิจารณาความแพ่ง ร.ศ. 115 มาตรา 4 ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึงคดีทั้งปวงที่ฟ้องร้องกัน เพื่อให้ศาลชี้ขาดตัดสินคดีเกี่ยวกับค่าสินไหมหรือการใช้ทุนทรัพย์ทั้งปวงโดยมิได้ร้องขอให้ลงโทษทางอาญาหลวง

เพื่อที่จะให้การพิจารณาคดีแพ่งในศาลทุกศาลเป็นไปในระเบียบเดียวกัน มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 จึงบัญญัติไว้ว่าให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในศาลทั่วไป ตลอดราชอาณาจักร กล่าวคือไม่ว่าคดีใดที่เกิดขึ้นในศาลใด ถ้าเป็นคดีแพ่งแล้ว จะต้องใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนี้ทั้งสิ้น ยกเว้นแต่ในศาลพิเศษซึ่งมีข้อบังคับสำหรับศาลนั้น ๆ โดยเฉพาะ และถ้ามีกฎหมายให้ใช้ธรรมเนียมประเพณีหรือกฎหมายทางศาสนาใน

ศาลใด ก็ให้ศาลนั้นยกธรรมเนียมประเพณีหรือกฎหมายนั้น ๆ มาใช้แทน เว้นแต่คู่ความจะได้ตกลงกันให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

จากมาตรา 3 ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาคดีแพ่งในศาลทุกศาลที่ราชอาณาจักรจำเป็นต้องใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นหลักปฏิบัติในการดำเนินคดีเสมอ ศาลจะใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอย่างอื่นหาได้ไม่ แม้คู่ความจะตกลงกันก็ตาม ก็ใช้ไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้

1. ศาลพิเศษที่มีข้อบังคับสำหรับศาลนั้น ๆ ที่ใช้คำว่า “ข้อบังคับ” เห็นจะต้องเป็นที่เข้าใจว่า หมายถึงข้อบังคับเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีความอันมีผลเป็นกฎหมาย กล่าวคือ หากศาลใดเป็นศาลพิเศษ มีกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีในทางแพ่งโดยเฉพาะแล้ว ก็ใช้วิธีพิจารณาคดีของศาลนั้นได้ แต่ถ้การดำเนินคดีตอนใดไม่มีวิธีพิจารณาคดีของตนโดยเฉพาะ ก็เห็นจะต้องดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และตอนใดได้มีวิธีพิจารณาคดีบัญญัติไว้เป็นพิเศษแล้ว คู่ความจะตกลงกันยกเอาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ก็ย่อมไม่ได้เช่นกัน ตัวอย่างเช่น การพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัวไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาคดีในศาลเยาวชนและครอบครัวกลางหรือศาลเยาวชนและครอบครัวในต่างจังหวัด จะต้องนำพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาบังคับใช้ เว้นแต่การพิจารณาคดีตอนใดใน พ.ร.บ. จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวมิได้มีบทบัญญัติกล่าวไว้โดยเฉพาะแล้ว ก็ต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนี้มาบังคับใช้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เช่นในเรื่องการอุทธรณ์ฎีกา เป็นต้น หรือคดีในศาลแรงงาน ก็จะต้องดำเนินกระบวนพิจารณาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

2. ถ้ามีกฎหมายให้ใช้ธรรมเนียมประเพณี หรือกฎหมายทางศาสนาในศาลใด ก็ให้ศาลนั้นยกธรรมเนียมประเพณีหรือกฎหมายทางศาสนา มาบังคับใช้ในวิธีการพิจารณาคดีของศาลนั้นได้ เว้นแต่คู่ความจะยอมตกลงกันให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแทน กล่าวคือ ตามหลักในทางปฏิบัติของศาลแล้ว ศาลจะต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับก่อน ไม่ว่ากรณีใด ๆ เพราะเป็นหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติที่ใช้ได้ทั่วไป ไม่จำเป็นต้องให้คู่ความตกลงด้วย หากแต่เมื่อมีธรรมเนียมประเพณีหรือกฎหมายทาง

ศาสนาที่กฎหมายยอมให้นำมาใช้แล้ว ศาลจึงจะหยิบยกขึ้นมาใช้ ตัวอย่างที่เคยมีก็ได้แก่ การพิจารณาพิพากษาคดีฆัวเมียและมรดก ตามกฎหมายข้อบังคับสำหรับการปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ร.ศ.120 คือ ปัตตานี ยะหริ่ง สายบุรี ยะลา รามันห์ ระแงะ และสตูล ซึ่งบัญญัติว่าในการพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งว่าด้วยฆัวเมียและมรดกในบริเวณเจ็ดหัวเมืองที่โจทก์จำเลยหรือเฉพาะแต่จำเลยเป็นคนนับถือศาสนาอิสลาม ให้ศาลยกศาสนาอิสลามขึ้นมาใช้ ปัจจุบันนี้บริเวณเจ็ดหัวเมืองดังกล่าวได้ยุบรวมกันเป็น 4 จังหวัด ได้แก่ จังหวัดปัตตานี จังหวัดยะลา จังหวัดนราธิวาส และจังหวัดสตูล

ภายหลังเมื่อได้มีประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 และบรรพ 6 อันว่าด้วยครอบครัวและมรดกในปี พ.ศ. 2478 แล้ว เป็นเหตุให้กระทบกระเทือนถึงกฎหมายอิสลาม เพราะต่อมาได้มีพระราชบัญญัติยกเลิกอำนาจและหน้าที่ตะโต๊ะยุติธรรม (โต๊ะกาลี) ในการพิจารณาพิพากษาคดี พ.ศ. 2486 และได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. 2489 ขึ้นใหม่ ซึ่งในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ใช้กฎหมายอิสลามในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีแพ่งเกี่ยวกับเรื่องครอบครัวและมรดกอิสลามศาสนิกชนของศาลชั้นต้นในบริเวณ 4 จังหวัด โดยใช้บังคับแทนเฉพาะกฎหมายฝ่ายสารบัญญัติ ซึ่งได้แก่ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวและมรดก เว้นแต่บทบัญญัติว่าด้วยอายุความมรดก และในมาตรา 4 ยังบัญญัติให้มีตะโต๊ะยุติธรรมหนึ่งพิจารณาพร้อมด้วยผู้พิพากษาและให้ตะโต๊ะยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลาม คำวินิจฉัยชี้ขาดของตะโต๊ะยุติธรรมในข้อกฎหมายอิสลามให้เป็นเด็ดขาดในคดีนั้นเพียงแต่ในศาลชั้นต้น ทั้งนี้ ต้องเป็นที่เข้าใจว่า ในบริเวณ 4 จังหวัดภาคใต้ นั้น กฎหมายยอมให้ใช้เฉพาะที่เป็นกฎหมายฝ่ายสารบัญญัติซึ่งเกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาดในปัญหาข้อกฎหมายอิสลามศาสนิกชนในประเด็นเรื่องครอบครัวและมรดกเท่านั้น หาได้เกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาดในปัญหาข้อเท็จจริงหรือปัญหาอื่นที่ไม่เกี่ยวกับครอบครัวมรดกด้วยไม่ เช่น ในการที่จะพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดว่าทรัพย์ใดเป็นทรัพย์มรดกหรือไม่ จะต้องใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บังคับเสียก่อน ต่อเมื่อจะแบ่งมรดกจึงจะใช้กฎหมายอิสลามศาสนิก (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1203/2494)

ตะโต๊ะยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในบริเวณ 4 จังหวัด ภาคใต้ดังกล่าวมาข้างต้นนั้น ทำหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นผู้พิพากษา มีอำนาจชี้ขาดเฉพาะข้อกฎหมายอิสลามแทนศาลยุติธรรม โดยในคดีครอบครัวและมรดกอันจะต้องบังคับ

ตามกฎหมายอิสลาม จะต้องมิตะโตะยุดิธรรม 1 นาย นั่งพิจารณาพร้อมด้วยผู้พิพากษาตาม พระธรรมนูญศาลยุติธรรม โดยผู้พิพากษาเป็นผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริง ได้ความอย่างไรแล้วให้ ตะโตะยุดิธรรมวินิจฉัยชี้ขาดเฉพาะข้อกฎหมายอิสลาม และลงลายมือชื่อในคำพิพากษานั้น ด้วย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 232/2493) และในการลงลายมือชื่อนี้ หมายถึงเฉพาะลงลายมือ ชื่อในคำพิพากษาตามคำวินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามเท่านั้นหากศาลชั้นต้นพิจารณา พิพากษาคดีที่มีประเด็นเกี่ยวกับข้อกฎหมายอิสลาม และไม่เกี่ยวปะปนกับประเด็นอื่น โดย ไม่มีตะโตะยุดิธรรมร่วมด้วยแล้ว คำพิพากษานั้นย่อมไม่ชอบเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับข้อ กฎหมายอิสลามเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1029-1030/2493) และถ้าคดีมีคำวินิจฉัย ชี้ขาดข้อกฎหมายของตะโตะยุดิธรรมแล้ว ย่อมเป็นอันเด็ดขาดในคดีนั้น (คำพิพากษาศาล ฎีกาที่ 1740/2505) ไม่มีอุทธรณ์ฎีกา

อนึ่งโดยเหตุที่คดีแพ่งส่วนใหญ่แยกได้เป็น 3 ชนิด ได้แก่ คดีแพ่งธรรมดา คดีล้มละลาย และคดีแรงงาน เฉพาะการพิจารณาพิพากษาคดีล้มละลาย ตลอดจนอัตราค่าธรรมเนียมและ อื่น ๆ ได้มีพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ออกบังคับใช้แล้ว จึงต้องเป็นไปตาม กฎหมายล้มละลายดังกล่าว ส่วนการพิจารณาพิพากษาคดีแรงงานก็ต้องเป็นไปตาม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 เว้นแต่ตอนใดไม่มี บทบัญญัติในกฎหมายล้มละลายและในกฎหมายแรงงานดังกล่าวแล้ว ก็ต้องใช้ประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนี้บังคับ

ส่วนการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญานั้น ได้มีบัญญัติกล่าวไว้ในประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่มาตรา 40 ถึงมาตรา 51 กำหนดไว้ว่า คดีแพ่งชนิดนี้ ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเช่นเดียวกัน แต่ก็ต้อง ประกอบด้วยบทบัญญัติมาตราต่าง ๆ ที่กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาด้วย

นอกจากบทกฎหมายโดยเฉพาะที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ระเบียบการพิจารณาคดีใน ศาลยังต้องอาศัยคำพิพากษาของศาลสูง ซึ่งได้แก่ศาลฎีกาเป็นหลักบรรทัดฐานอยู่มาก ทั้งนี้ เพราะเหตุว่าระเบียบวิธีพิจารณาความนั้น มีข้อปลีกย่อยเล็ก ๆ น้อย ๆ ยากที่จะยกขึ้น บัญญัติเป็นกฎหมายได้ และบางครั้งกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นครั้งคราวอาจมีเหตุผลให้ จำต้องเปลี่ยนแปลงวิธีการปฏิบัติของศาลได้ตามเหตุการณ์

ในปัจจุบันยังมีคดีแพ่งเพิ่มขึ้นมาอีกประเภทหนึ่งซึ่งแยกไปให้ใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความโดยเฉพาะ นั่นก็คือ คดีภาษีอากร อันเป็นคดีที่ต้องดำเนินการพิจารณาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พ.ศ. 2528 แต่ก็ต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมในเมื่อไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดกล่าวไว้ในพระราชบัญญัตินั้น

บทที่ 2

บทวิเคราะห์ศัพท์

มาตรา 1 ในประมวลกฎหมายนี้ ถ้าข้อความมิได้แสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่นนั้น หมายความว่า จะใช้ความหมายตามบทวิเคราะห์ศัพท์ เฉพาะเท่าที่ข้อความในมาตรานั้น ๆ มิได้แสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น กล่าวคือ ถ้าถ้อยคำในมาตรานั้นไม่ได้ขัดกับคำอธิบาย โดยถ้อยคำในมาตรานั้น ๆ อาจอธิบายได้เป็นอย่างอื่นแล้ว ย่อมมีความหมายตามที่ปรากฏในมาตรานั้นไม่จำเป็นต้องถือตามความหมายในบทวิเคราะห์ศัพท์

(1) ศาล

“ศาล” หมายความว่า ศาลยุติธรรม หรือผู้พิพากษาที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง

1. คำว่า “ศาล” ตามบทวิเคราะห์ศัพท์นี้มีความหมายสองประการคือ

ก. ศาลยุติธรรม หมายถึงสถานที่ทำการศาล ได้แก่ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา

ข. ผู้พิพากษา หมายถึงบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง กล่าวคือ ตัวผู้พิพากษาแต่ละคนนั่นเอง

2. เมื่อคำว่า “ศาล” มีความหมายสองประการเช่นนี้ การพิจารณาถ้อยคำในตัวบทจึงต้องสังเกตว่า ที่ใดกฎหมายมุ่งหมายถึงสิ่งใด เช่น

มาตรา 19 บัญญัติว่า “ศาล¹ มีอำนาจสั่งได้ตามที่เห็นสมควร ให้คู่ความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง มาศาล² ด้วยตนเอง ถึงแม้ว่าคู่ความนั้น ๆ จะได้มีทนายความว่าต่างแก่งต่างอยู่แล้วก็ดี อนึ่ง ถ้าศาล³ เห็นว่า การที่คู่ความมาศาล⁴ ด้วยตนเองอาจยังให้เกิดความตกลงหรือการประนีประนอมยอมความตั้งที่บัญญัติไว้ในมาตราต่อไปนี้ก็ให้ศาล⁵ สั่งให้คู่ความมาศาล⁶ ด้วยตนเอง”

คำว่า “ศาล” ที่ 1, 3, 5 หมายถึงผู้พิพากษา ส่วนคำที่ 2, 4, 6 หมายถึงสถานที่ทำการศาล หรือศาลยุติธรรม

(2) คดี

“คดี” หมายความว่า กระบวนพิจารณานับตั้งแต่เสนอคำฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้รับรอง คู่คุ้มครองบังคับตาม หรือเพื่อการใช้ซึ่งสิทธิหรือหน้าที่

คำว่า “กระบวนพิจารณา” ให้ดูมาตรา 1(7) คดีจะเริ่มตั้งแต่เสนอคำฟ้อง หรือคำร้องขอ (คำว่า “คำฟ้อง หรือคำร้องขอ” ให้ดูมาตรา 1(3) เพื่อ

1. ขอให้รับรองสิทธิ หมายถึงการเสนอคำฟ้องใด ๆ ต่อศาลเพื่อขอให้รับรองสิทธิของตนซึ่งมีอยู่โดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น การยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งแสดงว่าตนมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่มีโฉนดซึ่งได้มาโดยการครอบครองปรปักษ์ตาม ป.พ.พ. มาตรา 1382

2. ขอให้คุ้มครองสิทธิของตน หมายถึงการเสนอคำฟ้องใด ๆ ต่อศาลเพื่อให้คุ้มครองสิทธิของตน ซึ่งมีอยู่ตามกฎหมายและถูกจำเลยโต้แย้งหรือคัดค้าน เช่น ฟ้องขอให้ห้ามจำเลยซึ่งบังอาจเลียนแบบเครื่องหมายการค้าของโจทก์โดยไม่มีสิทธิใด ๆ

3. ขอให้บังคับตามสิทธิของตน หมายถึง การเสนอคำฟ้องใด ๆ ต่อศาลเพื่อให้ศาลบังคับให้จำเลยกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือส่งมอบทรัพย์สินใด ๆ ให้โจทก์ตามที่โจทก์มีสิทธิอยู่ เช่น ฟ้องขอให้จำเลยส่งมอบแจกันลายครามที่ยืมไปโชว์ในงานประกวดของเก่า

4. การใช้สิทธิหรือหน้าที่ หมายถึงการเสนอคำฟ้องใด ๆ ต่อศาลเพื่อใช้สิทธิ หรือหน้าที่ใด ๆ ตามสัญญาหรือกฎหมาย เช่น การยื่นคำร้องคัดค้านการร้องขอเป็นผู้จัดการมรดก

(3) คำฟ้อง

“คำฟ้อง” หมายความว่า กระบวนพิจารณาใด ๆ ที่โจทก์ได้เสนอข้อหาต่อศาลไม่ว่าจะได้เสนอด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือ ไม่ว่าจะได้เสนอต่อศาลชั้นต้นหรืออุทธรณ์ หรือฎีกา ไม่ว่าจะได้เสนอในขณะที่เริ่มคดีโดยคำฟ้อง หรือคำร้องขอ หรือเสนอในภายหลังโดยคำฟ้องเพิ่มเติมหรือแก้ไข หรือฟ้องแย้ง หรือโดยร้องสอดเข้ามาในคดีไม่ว่าด้วยความสมัครใจ หรือถูกบังคับหรือโดยมีคำขอให้พิจารณาใหม่

1. “คำฟ้อง” หมายถึงข้อหาที่โจทก์เสนอต่อศาล

2. ข้อหา หมายถึงคำกล่าวหา ข้อที่โจทก์กล่าวหาจำเลย เช่น โจทก์ฟ้องว่าจำเลยกู้เงินไป 10,000 บาท จึงขอให้จำเลยชำระ ข้อที่โจทก์บรรยายฟ้องว่าจำเลยกู้เงินโจทก์ 10,000 บาท เป็นข้อหา ส่วนที่ให้จำเลยชำระหนี้เป็นข้อเรียกร้อง

3. คำฟ้องต้องทำเป็นหนังสือเว้นแต่การฟ้องในคดีมโนสาเร่ตามมาตรา 189 หรือ การฟ้องคดีในศาลแขวงอาจทำด้วยวาจาได้

4. การเสนอคำฟ้อง อาจเสนอได้ 2 ระยะ

ก. เริ่มคดี

- 1) คำฟ้อง (คดีมีข้อพิพาท)
- 2) คำร้องขอ (คดีไม่มีข้อพิพาท)

ข. ภายหลังเริ่มคดี

- 1) คำฟ้องเพิ่มเติมหรือแก้ไข
- 2) ฟ้องแย้ง
- 3) โดยร้องสอดเข้ามาในคดีไม่ว่าด้วยความสมัครใจ หรือถูกบังคับ
- 4) คำขอให้พิจารณาคดีใหม่
- 5) คำร้องขัดทรัพย์

(4) คำให้การ

“คำให้การ” หมายความว่า กระบวนพิจารณาใด ๆ ซึ่งคู่ความฝ่ายหนึ่ง ยกข้อต่อสู้ เป็นข้อแก้คำฟ้องตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ นอกจากคำแถลงการณ์

ในคดีมีข้อพิพาทนั้น เมื่อโจทก์เสนอข้อหาต่อศาลแล้ว คำให้การก็เป็นกระบวน พิเคราะห์ที่จำเลยเสนอข้อต่อสู้ต่อศาล

คำให้การโดยปกติจะต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่ในคดีมโนสาเร่ หรือคดีไม่มีข้อ ยุ้งยาก จำเลยอาจให้การด้วยวาจาได้

(5) คำคู่ความ

“คำคู่ความ” หมายความว่า บรรดาคำฟ้อง คำให้การ หรือคำร้องทั้งหลายที่ยื่นต่อ ศาลเพื่อตั้งประเด็นระหว่างคู่ความ

กระบวนพิจารณาที่โจทก์จำเลยกระทำต่อศาลในการยื่นเอกสารคำร้องต่าง ๆ นั้น อาจจะมีทั้งเป็นการยื่นคำคู่ความ และมีใช่คำคู่ความก็ได้ กรณีจะถือว่าเป็นการยื่นคำ คู่ความต้องปรากฏว่า “เพื่อตั้งประเด็นระหว่างคู่ความ”

คำว่า “ประเด็น” หมายถึงข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งคำฟ้อง หรือคำให้การต่อสู้คดี ดังนั้น ประเด็นจึงมีอยู่ 2 อย่างคือ

1. ประเด็นแห่งคดี (ประเด็นข้ออ้าง) หมายถึงบรรดาข้อความใด ๆ ที่โจทก์ได้แสดงให้เห็นปรากฏในคำฟ้อง อันแสดงถึงสภาพแห่งข้อหาของโจทก์ทั้งข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหาเช่นว่านั้น และบรรดาข้อความที่จำเลยแสดงให้ปรากฏในคำให้การ ในการยอมรับหรือปฏิเสธข้ออ้างของโจทก์รวมทั้งเหตุแห่งการนั้น

2. ประเด็นข้อพิพาท คือข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่คู่ความฝ่ายหนึ่งยกขึ้นอ้าง และอีกฝ่ายไม่ยอมรับ

3. คำว่า “เพื่อตั้งประเด็นระหว่างคู่ความ” จึงหมายถึงประเด็นแห่งคดีหรือประเด็นข้อพิพาทเท่านั้น กล่าวคือ ต้องเป็นการตั้งประเด็นข้อแพ่งระหว่างโจทก์จำเลยโดยเฉพาะ และการตั้งประเด็นระหว่างคู่ความนี้จะตั้งในคำคู่ความนั้นจะไปตั้งในเอกสารอื่นมิได้

สรุป นอกจากคำฟ้องหรือคำให้การแล้วจะเป็นคำคู่ความได้จะต้อง เพื่อตั้งประเด็นระหว่างคู่ความ ส่วนคำแถลงการณ์จะตั้งประเด็นมิได้จึงมิใช่คำคู่ความ

(6) คำแถลงการณ์

“คำแถลงการณ์” หมายความว่า คำแถลงด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือซึ่งคู่ความฝ่ายหนึ่งกระทำหรือยื่นต่อศาล ด้วยมุ่งหมายที่จะเสนอความเห็นต่อศาลในข้อความในประเด็นที่ได้ยกขึ้นมาอ้างในคำคู่ความหรือในปัญหาข้อใดที่ศาลจะพึงมีคำสั่งหรือคำพิพากษา ซึ่งในข้อเหล่านี้คู่ความฝ่ายนั้นเพียงแต่แสดง หรือกล่าวทบทวนหรือยืนยันหรืออธิบายข้อความแห่งคำพยานหลักฐาน และปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงทั้งปวง คำแถลงการณ์อาจรวมอยู่ในคำคู่ความ

1. คำแถลงการณ์อาจทำด้วยวาจาหรือหนังสือ

2. วัตถุประสงค์สำคัญของคำแถลงการณ์ ก็เพื่อเสนอความเห็นให้ศาลทราบถึงประเด็นต่าง ๆ ที่ยกขึ้นอ้าง หรือกล่าวทบทวนยืนยันปัญหาข้อเท็จจริง และปัญหาข้อกฎหมายต่าง ๆ

3. ในศาลชั้นต้น อาจมีการแถลงการณ์ด้วยวาจาหรือหนังสือก็ได้ การแถลงการณ์เพื่อเสนอความเห็น หรือเปิดเผยเค้าโครงที่มาแห่งคดี เรียกว่า “แถลงการณ์เปิดคดี” ส่วนการแถลงการณ์เพื่อทบทวนยืนยันปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายต่าง ๆ เรียกว่า “แถลงการณ์ปิดคดี”

4. การแถลงการณ์ในศาลอุทธรณ์นั้นมีบัญญัติอยู่ใน ป.วิ.แพ่ง มาตรา 241
5. คำแถลงการณ์ เป็นเรื่องของคู่ความกับศาลเท่านั้น หาใช้หน้าที่ของบุคคลอื่นใดไม่

(7) กระบวนพิจารณา

“กระบวนพิจารณา” หมายความว่า การกระทำใด ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้อันเกี่ยวข้องกับคดี ซึ่งได้กระทำไปโดยคู่ความในคดีนั้น หรือโดยศาลหรือตามคำสั่งของศาล ไม่ว่าการนั้นจะเป็นโดยคู่ความฝ่ายใดทำต่อศาลหรือต่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือศาลทำต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทุกฝ่าย และรวมถึงการส่งคำคู่ความและเอกสารอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้

คำว่า “กระบวนพิจารณา” นี้มีความหมายกว้างขวางครอบคลุมไปถึง “การพิจารณา” และการนั่งพิจารณา ในมาตรา 1(8) และ (9) ด้วยเพราะความถึงการดำเนินคดีตั้งแต่ต้นจนตลอด นับแต่การยื่นคำฟ้องไปจนถึงการยึดอายัด และการขายทอดตลาดหลักทรัพย์ของลูกหนี้

(8) การพิจารณา

“การพิจารณา” หมายความว่า กระบวนพิจารณาทั้งหมดในศาลใดศาลหนึ่ง ก่อนศาลนั้นชี้ขาดตัดสิน หรือจำหน่ายคดีโดยคำพิพากษาหรือคำสั่ง

1. “การพิจารณา” หมายถึงกระบวนพิจารณาทั้งหมดในศาลใดศาลหนึ่งก่อนศาลนั้นพิพากษาหรือสั่งจำหน่ายคดี
2. การพิจารณาสิ้นสุดลงเมื่อได้สืบพยานตามที่จำเป็น และคู่ความได้แถลงการณ์ ถ้าหากมี และเสร็จสิ้นแล้ว
3. ในระหว่างอุทธรณ์หรือฎีกา ไม่ถือว่าเป็นการพิจารณาหรือกระบวนพิจารณาของศาลใด นับว่าเป็นช่องว่างประการหนึ่ง ซึ่ง ป.วิ.แพ่งครอบคลุมไม่ถึง
4. การบังคับคดีเป็นกระบวนพิจารณาประการหนึ่ง แต่การบังคับคดีมิใช่การพิจารณา เพราะทำหลังจากศาลพิพากษาแล้ว
5. การพิจารณามีได้ในศาลทุกศาล และทุกชั้น แม้กระทั่งในศาลสูง

(9) การนั่งพิจารณา

“การนั่งพิจารณา” หมายความว่า การที่ศาลออกนั่งเกี่ยวกับการพิจารณาคดี เช่น ชี้สองสถาน สืบพยาน ทำการไต่สวน ฟังคำขอต่าง ๆ และฟังคำแถลงการณ์ด้วยวาจา

1. การนั่งพิจารณาจะมีได้ต่อเมื่อมีคดีเกิดขึ้นเสียก่อน
2. กระบวนพิจารณาบางอย่าง ศาลอาจทำได้โดยไม่ต้องออกนั่งพิจารณา เช่นการสั่งคำฟ้อง
3. ศาลจะต้องนั่งพิจารณาในที่ทำการศาลในวันที่ศาลเปิดทำการ และตามเวลาที่ศาลกำหนด เว้นแต่ในกรณีจำเป็นหรือเหตุฉุกเฉิน
4. การนั่งพิจารณาจะต้องกระทำต่อหน้าคู่ความที่มาศาลและโดยเปิดเผย เว้นแต่ศาลจะสั่งให้พิจารณาลับ

(10) วันสืบพยาน

“วันสืบพยาน” หมายความว่า วันที่ศาลเริ่มต้นทำการสืบพยาน

1. “วันสืบพยาน” หมายถึงวันที่ศาลเริ่มต้นทำการสืบพยาน กล่าวคือจะต้องเป็นวันที่ศาลเริ่มต้นสืบพยานจริง ๆ ตามที่ได้นัดไว้ ถ้าได้นัดไว้แต่ต้องเลื่อนออกไปไม่ว่าเพราะเหตุใด ยังไม่ถือว่าวันนั้นเป็นวันสืบพยาน
2. ถ้าคดีใดไม่มีการสืบพยานก็จะไม่มีวันสืบพยานด้วย เช่นคดีที่มีประเด็นไม่ยุ่งยากนัก ศาลอาจงดสืบพยานเสียเลยก็ได้

(11) คู่ความ

“คู่ความ” หมายความว่า บุคคลผู้ยื่นคำฟ้องหรือถูกฟ้องต่อศาลและเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินกระบวนพิจารณาให้รวมถึงบุคคลผู้มีสิทธิกระทำการแทนบุคคลนั้น ๆ ตามกฎหมาย หรือในฐานะทนายความ

1. ผู้ที่จะเป็นคู่ความได้จะต้องเป็นบุคคลตามกฎหมาย
2. คู่ความ หมายถึง
 - ก. ตัวความ คือ ตัวโจทก์ ตัวจำเลย และรวมถึงผู้ร้องสอดตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา 57 ด้วย
 - ข. ผู้มีสิทธิกระทำการแทนตัวความได้ตามกฎหมาย

- 1) ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์
- 2) ผู้อุปการของผู้นิติบุคคล
- 3) ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล
- 4) ผู้แทนเฉพาะคดีที่ศาลแต่งตั้งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนผู้นิติบุคคล

ความสามารถ ตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา 56

- ค. ทนายความ
- ง. ผู้รับมอบอำนาจจากตัวความให้ฟ้องคดีแทน
- จ. ผู้ร้องขอตัดทรัพย์

(12) บุคคลผู้ไร้ความสามารถ

“บุคคลผู้ไร้ความสามารถ” หมายความว่า บุคคลใด ๆ ซึ่งไม่มีความสามารถตามกฎหมายหรือความสามารถถูกจำกัดโดยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยความสามารถ

1. คำว่า “บุคคลผู้ไร้ความสามารถ” ตาม ป.วิ.แพ่ง มาตรา 1(12) นี้มีความหมายกว้างกว่า คำว่า “บุคคลผู้ไร้ความสามารถ” ตาม ป.พ.พ. มาตรา 29

2. ป.วิ.แพ่ง มาตรา 1(12) ได้แบ่งประเภทบุคคลผู้ไร้ความสามารถออกเป็น 2 ประเภทคือ

ก. บุคคลใด ๆ ซึ่งไม่มีความสามารถตามกฎหมาย เช่น เด็กไร้เดียงสา คนไร้ความสามารถ บุคคลที่ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์และบุคคลที่ถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลาย

ข. บุคคลใด ๆ ซึ่งความสามารถถูกจำกัดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่น ผู้เยาว์ คนเสมือนไร้ความสามารถ หญิงมีสามี เป็นต้น

(13) ผู้แทนโดยชอบธรรม

“ผู้แทนโดยชอบธรรม” หมายความว่า บุคคลซึ่งตามกฎหมายมีสิทธิที่จะทำการแทนบุคคลผู้ไร้ความสามารถ หรือเป็นบุคคลที่จะต้องให้คำอนุญาต หรือให้ความยินยอมแก่ผู้ไร้ความสามารถในอันที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง

จากข้อความดังกล่าว “ผู้แทนโดยชอบธรรม” มีสองประเภทคือ

1. บุคคลซึ่งตามกฎหมายมีสิทธิที่จะทำการแทนบุคคลผู้ไร้ความสามารถ เช่น

ก. ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์

ข. ผู้อนุบาลของคนไร้ความสามารถ

2. บุคคลซึ่งต้องให้คำอนุญาต หรือให้ความยินยอมแก่ผู้ไร้ความสามารถในอันที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น เช่น ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์ ผู้พิทักษ์ของคนเสมือนไร้ความสามารถ เป็นต้น

(14) เจ้าพนักงานบังคับคดี

“เจ้าพนักงานบังคับคดี” หมายความว่า เจ้าพนักงานสังกัดกรมบังคับคดี หรือเจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้อยู่ในวันที่จะปฏิบัติตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่ความระหว่างพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง

เนื่องจากกรมบังคับคดีสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรมมิใช่เป็นหน่วยงานราชการของศาล เจ้าพนักงานในสังกัดกรมบังคับคดีจึงมิใช่เจ้าพนักงานศาลดังเช่นแต่ก่อน เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจในฐานะเป็นผู้แทนของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในอันที่จะรับชำระหนี้ หรือทรัพย์สินที่ลูกหนี้นำมาวางและออกใบรับให้ กับทั้งมีอำนาจที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือตามหมายศาล และมีอำนาจที่จะจำหน่ายหรือดำเนินวิธีการอื่นใดตามที่ศาลและกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้

เจ้าพนักงานบังคับคดีตามบทวิเคราะห์ศัพท์จึงหมายถึง

1. เจ้าพนักงานในสังกัดกรมบังคับคดี

2. เจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้อยู่ในวันที่จะปฏิบัติตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายนี้

3. บุคคลที่ได้รับมอบหมายจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ปฏิบัติการแทน

เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่ความระหว่างพิจารณา หรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง เจ้าพนักงานบังคับคดีจึงมีอาจเข้ามาเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือคู่ความในคดีได้ เว้นแต่จะต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 283 วรรคสอง หรือมาตรา 295 ตี