

# บทที่ 3

## การเตรียมก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล

### ตอนที่ 1

#### บททั่วไป

#### ความเบื้องต้น

สืบเนื่องมาจากเหตุเมื่อถูกความมาติดต่อให้เป็นนายความว่าต่างแก้ต่างให้ ก่อนที่จะนำคดีไปสู่ศาล ทนายที่ไม่ประมาทต้องรู้จักเตรียมคดี นักศึกษากงจะเคยได้ยินคำกล่าวที่ว่า คดีจะแพ้ชนะนั้นนอกจากพยานหลักฐานคดีแล้ว ทนายต้องเตรียมตัวอย่างดีด้วย ในเบื้องต้นนี้จำเป็นต้องเข้าใจเสียก่อนว่าการเตรียมคดีคืออะไร เตรียมอย่างไร

#### ความมุ่งหมายในการเตรียมคดี

การเตรียมก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล หมายถึง การเตรียมข้อเท็จจริง หลักฐานทั้งพยานบุคคลและพยานเอกสารรวมถึงวัตถุพยานอื่นๆ ที่จะทำให้วินิจฉัยเบื้องต้นได้ว่าคดีควรจะดำเนินไปในแนวทางที่ถูกต้องอย่างไร

นักศึกษาบางท่านอาจสงสัยว่าเตรียมไปทำไม ได้ประโยชน์อะไร เหตุผลที่ต้องเตรียมสืบเนื่องมาจากบุคคลที่เข้ามาติดต่อทนายอาจเป็นผู้ถูกโต้แย้งสิทธิหรือมีความเดือดร้อนอย่างแท้จริงที่จะต้องพึ่งความยุติธรรม เช่น ถูกหลอกลวง ถูกโกง ถูกกล่าวหาโดยปราศจากมูลความจริง และในทางกลับกันอาจมีผู้ที่ไม่สุจริตแต่ประสงค์จะอาศัยกฎหมายเป็นเครื่องมือก่อให้เกิดความเดือดร้อน แกล้งฟ้องร้อง กล่าวหาคนอื่นให้เสียชื่อเสียง หรือเรียกร้อยเงินทอง ตัวอย่าง เช่น สาวใช้กล่าวหาขี้ขี้ความผิดให้ชายผู้เป็นนายจ้างว่าล่วงละเมิดทางเพศต่อตนเพื่อหวังเรียกร้อยทรัพย์สินเงินทอง (Blackmail) ถ้าได้สอบข้อเท็จจริงซึ่งนักศึกษากงจะทราบแล้วว่า การสอบสวนถือเป็นส่วนหนึ่งของการเตรียมคดี ทนายความก็จะได้ความจริงว่าผู้เข้ามาใช้บริการเป็นสุจริตชนหรือไม่ ส่วนปัญหาที่ว่าจะได้ประโยชน์อะไรนั้น ประโยชน์ที่นอกเหนือจากที่กล่าวนี้มีแน่ๆ ซึ่งจะได้ศึกษาต่อไป แต่ในขั้นนี้ที่พอเห็นในเบื้องต้น คือ ทำให้ผู้เป็นนายความได้ประโยชน์ในด้านการพิจารณาว่าผู้ที่จะมาจ้างว่าความนั้นสุจริตหรือไม่ ซึ่งเป็นเรื่องช่วยในการตัดสินใจว่าควร

จะรับเป็นทนายหรือไม่ ประการใด

### เครื่องมือในการเตรียมคดี

ปัญหาว่าทนายความใช้อะไรเป็นเครื่องมือในการเตรียมคดีนั้น ในเรื่องนี้ถ้าเปรียบเทียบ การตรวจโรคของหมอกคนหรือที่เรียกว่าแพทย์ จะเห็นว่าหมอกคนได้เปรียบหมอกความมาก เพราะ หมอกคนนั้นมีเครื่องมือวิทยาศาสตร์การแพทย์ช่วยเหลือมากมายทั้งหูฟัง เครื่องตรวจคลื่นหัวใจ ในกรณีจะตรวจหัวใจ เครื่อง X-RAY ฯลฯ เป็นต้น แพทย์อาศัยเครื่องมือเหล่านี้ช่วยวินิจฉัยโรค เตรียมการรักษาอย่างถูกต้องได้ หมอกความหรือทนายความก็จำเป็นต้องอาศัยเครื่องมือในการตรวจ โรคคู่กัน แต่โรคนี้นี้เป็นโรคทางใจ เราเปรียบผู้ที่ถูกฟ้องหรือจำเลยหรือโจทก์ก็ตาม คน เหล่านี้เปรียบเสมือนคนป่วยทางจิต ป่วยทางใจ คือ มีความวิตก กังวล มีความเครียด ต้องการ การเยียวยารักษาคู่กัน เพราะฉะนั้น เครื่องมือของหมอกความหรือทนายความก็ต้องมี สิ่งนั้นก็คือ "การสอบสวน"

โดยสรุปแล้วการเตรียมคดีในเบื้องต้นนี้ ย่อมต้องอาศัยการสอบสวนข้อเท็จจริงและ หลักฐานจากลูกความ ในแง่ของการปฏิบัติต้องดูด้วยว่าเป็นคดีอะไร เช่น คดีแพ่ง คดีอาญา คดี ล้มละลาย ฯลฯ และลูกความผู้นั้นอยู่ในฐานะอะไร เช่น ฐานะโจทก์ จำเลย ฯลฯ เป็นต้น แล้วจึง สอบสวนไปตามความเหมาะสม

### ที่มาของข้อเท็จจริง

ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องโดยปกติจะได้มาจากแหล่งสำคัญๆ 4 ประการ กล่าวคือ

1. ได้จากตัวความ
2. ได้จากพยานบุคคล
3. ได้จากพยานเอกสาร
4. ได้จากวัตถุพยาน

#### 1) ได้จากตัวความ

โดยการสอบสวนจากตัวความโดยละเอียดรอบคอบทุกแง่ทุกมุม ทั้งนี้ ทนายความควร จะแจ้งให้ตัวความทราบและเข้าใจว่าไม่ควรปิดบังอำพรางความจริง หรือบิดเบือนข้อเท็จจริง เพราะจะทำให้การนำข้อกฎหมายมาปรับข้อเท็จจริงคลาดเคลื่อนไปด้วย จะเกิดผลเสียแก่คดี

เสมือนคนไข้ปิดบังอาการของโรคที่แท้จริง มิให้แพทย์รู้ แพทย์ย่อมวินิจฉัยโรคคลาดเคลื่อน แม้จะเป็นแพทย์ผู้เชี่ยวชาญปานใดก็ตาม ย่อมรักษาไม่ถูก

## 2) ได้จากพยานบุคคล

ข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง อาจได้จากพยานบุคคลหรือผู้รู้เห็น ซึ่งได้แก่ประจักษ์พยาน พยานบอกเล่า พยานแวดล้อมกรณี รวมไปถึงพยานผู้เชี่ยวชาญหรือพยานผู้ชำนาญการด้วย

## 3) ได้จากพยานเอกสาร

พยานเอกสารนี้ หมายถึงเอกสารที่แท้จริง เช่น นิติกรรมสัญญาต่างๆ พิณัยกรรม บันทึกข้อตกลงต่างๆ ของผู้ตายในคดีมรดก ฯลฯ เป็นต้น

## 4) ได้จากวัตถุพยาน

ข้อเท็จจริงอาจได้จากพยานที่เป็นวัตถุที่หลงเหลือหรือร่องรอยต่างๆ ที่พอจะใช้พิสูจน์ให้ความจริงได้ เช่น ชากกำแพง หลักแบ่งเขตที่ดินในคดีพิพาทเกี่ยวกับจำนวนเนื้อที่ดิน ร่องรอยการถูกรถยนต์ชน สิวรถยนต์ที่หลุดลอกติดวัตถุที่ถูกชน ฯลฯ ดังนี้ เป็นต้น

ในด้านการสอบสวน เมื่อทนายความได้รับเอกสารหรือวัตถุที่เกี่ยวข้องเหล่านี้ ควรจะได้พิจารณาให้รอบคอบ อย่าเพิ่งเชื่อในกรณีมีเหตุสงสัยในเอกสาร เช่น ลายเซ็นชื่อสีน้ำหมึกแตกต่างกัน ควรตรวจสอบ สิ่งเหล่านี้เกิดเป็นมาอย่างไร เพราะว่าการขึ้นหรือใช้เอกสารบกพร่องต่อศาล ทนายความอาจกลายเป็นผู้มีส่วนผิดในกรณีเอกสารเหล่านั้นฝ่ายตรงข้ามก็มีคู่ฉบับอยู่แล้วแต่เนื้อหาไม่ตรงกัน เป็นต้น เป็นข้อที่ควรระมัดระวังไว้ด้วย

เมื่อสอบข้อเท็จจริงได้สมบูรณ์แล้ว จึงนำข้อเท็จจริงเหล่านั้นมาปรับเข้ากับข้อกฎหมาย เพื่อชี้แจงนำหน้ากว่าควรจะดำเนินคดีประเภทใดต่อไป เช่น ควรฟ้องเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาหรือคดีอื่นๆ ... ฯลฯ ถ้าเป็นคดีอาญาควรฟ้องฐานความผิดใด ถ้าเป็นคดีแพ่งข้อหาหรือฐานความผิดใดจึงจะเหมาะสม ดังนี้ เป็นต้น

ที่กล่าวมาทั้งหมดนี้เป็นหลักโดยทั่วไป ยังไม่ได้แยกว่าถูกความมีฐานะเป็นโจทก์หรือจำเลย ซึ่งจะได้ศึกษาต่อไป

## การนำข้อเท็จจริงไปปรับกับข้อกฎหมาย

ปัญหาว่าการปรับข้อเท็จจริงกับข้อกฎหมายนั้น ปรับอย่างไร ?

ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏชัดว่าถูกความถูกโต้แย้งสิทธิ เช่น เป็นผู้ให้กู้ ลูกหนี้ไม่ยอมใช้เงินคืน หรือเป็นเจ้าของบ้านให้เช่า ผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่า หรือถูกรถยนต์เฉี่ยวชน ผู้ทำละเมิดไม่ยอมใช้ค่า

เสียหาย ดังนี้ ต้องด้วยตัวบทหรือปรับตัวกฎหมายได้ตรงๆ ไม่มีปัญหา หรือในทางอาญาถูก ความถูกทำร้าย ถูกบุกรุก หรือถูกพนักงานสอบสวนตั้งข้อหาเกินความจริง ซึ่งเป็นเรื่องตรงตัว บทกฎหมายก็ไม่มีข้อยุ่งยาก ที่เป็นปัญหาหาก-ข้อเท็จจริงคาบเกี่ยวกันจะปรับอย่างไร เช่น ความ ผิดเกี่ยวกับเพศ การข่มขืนกระทำชำเราซึ่งเป็นปัญหาสังคมอยู่ในขณะนี้ ทนายความจะต้องสอบ ให้ได้ความว่าหญิงผู้เสียหายสมัครใจยินยอมหรือไม่ยินยอมให้ชายร่วมเพศ ชายหญิงรักใคร่กัน เคยได้เสียกันมาก่อน ครึ่งก่อนหญิงยินยอมด้วยดีแต่ครั้งนี้ไม่สมัครใจด้วย สิ่งเหล่านี้เป็นประเด็น สำคัญสรุปข้อเท็จจริงที่เคี้ยว จำเลยอาจคิดว่าที่ผู้เสียหายไม่ยินยอมนั้นเป็นมารยาทหญิงจึงหัก หาญน้ำใจด้วยกำลัง เพราะเหตุเคยได้เสียกันมาก่อน ดังนี้ ทนายความจะตั้งรูปคดีอย่างไร จะเป็น การสำคัญผิดในข้อเท็จจริงหรือไม่ ดังนี้ เป็นต้น หรือบางกรณีข้อเท็จจริงอาจไม่มีมูลความผิด ทางอาญา คงมีแต่มูลความผิดในทางแพ่ง เช่น ขับรถไปต่างจังหวัดรถเสียระหว่างทาง ไปจ้างรถ ผู้อื่นลากเข้าเมืองโดยตกลงจะให้ค่าจ้าง เมื่อเขาลากให้แล้วกลับไม่มีเงินจ่าย ผู้รับจ้างแจ้งความว่า ผู้จ้างฉ้อโกง กล่าวคือ อ้างว่าผู้จ้างหลอกลวงให้ทำงานให้แล้วไม่ยินยอมจ่ายค่าจ้าง ดังนี้ คงมีมูล ความผิดทางแพ่งเท่านั้น เนื่องจากเป็นกรณีผิดสัญญาจ้าง หรือบางเรื่องจะวินิจฉัยฐานความผิด เป็นฉ้อโกงหรือข่มขู่ ต้องพิจารณาให้ดี เพราะถ้าหากตั้งรูปคดีผิดพลาดฟ้องร้องไปฐานหนึ่ง ข้อเท็จจริงในทางพิจารณาแตกต่างจากฟ้องอาจถูกยกฟ้องได้ ตัวอย่าง เช่น ดำตกลงซื้อน้ำตาลทรายจากพ่อค้า 20 กิโลกรัม ซื้อแล้วฝากพ่อค้าไว้ก่อนจะกลับมารับของภายหลัง เนื่องจากจะต้อง ซื้อของอื่นๆ อีก ขณะเดียวกันแดงก็ตกลงซื้อน้ำตาลทรายจำนวน 15 กิโลกรัมจากพ่อค้าคนเดียวกัน โดยจำได้ว่าถุงใดเป็นของตน แแดงฝากน้ำตาลไว้เช่นเดียวกัน เมื่อซื้อของอื่นๆ เสร็จแล้ว แแดง กลับมารับน้ำตาลทรายจากพ่อค้าโดยบอกและชี้ไปยังถุงซึ่งบรรจุน้ำตาล 20 กิโลกรัมว่าเป็นของ ตนและให้พ่อค้าส่งมอบให้ทั้งๆที่รู้ว่าไม่ใช่ถุงของตน แต่แดงต้องการได้น้ำตาลถุงซึ่งมีจำนวน มากกว่าที่ซื้อ ดังนี้ จะปรับข้อเท็จจริงนี้เข้ากับข้อกฎหมายว่าเป็นความผิดฐานฉ้อโกงหรือฐานข่ม ขู่เพื่อตั้งรูปคดีให้ถูกต้อง เป็นต้น ถ้าตั้งฐานผิด คดีอาจเสียผลได้คู่กัน

ในคดีแพ่งก็อาจมีปัญหายุ่งยากว่าจะดำเนินคดีในลักษณะใด ตัวอย่าง เช่น ข้อเท็จจริงมีว่า ดำและแดงทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินชั้นมาดบบหนึ่งว่าดำตกลงขายที่ดินของตนให้แดง 1 แปลง ราคา 1 ล้านบาท โดยแดงสัญญาว่าจะโอนกลับคืนให้ดำภายใน 2 ปี การไปจดทะเบียนโอนที่ดิน นั้นคู่สัญญาตกลงกันลับๆ รู้กันเองด้วยวาจาว่าทำเป็นพิธีเท่านั้น ที่แท้ไม่ได้ซื้อขายกันจริง ทำกัน หลอกๆ เพื่อแดงจะได้นำสัญญาซื้อขายไปอวดอ้างสร้างเครดิตเป็นหลักฐานว่าตนเป็นเจ้าของที่

คืนแล้วจะไปขอกู้เงินนายทุนได้ง่าย ครั้นเมื่อคำโอนที่คืนให้แดงไปแล้ว แดงคิดไม่ซื้อเอาไปโอนขายให้ขาวๆ โอนขายต่อไปยังบุคคลภายนอกเป็นทอดๆ ไป ดังนี้ คำซึ่งเป็นผู้เสียหายในคดีแพ่งต้องการฟ้องเรียกที่คืนคืน ปัญหาว่าจะดำเนินคดีในลักษณะใดจึงจะเหมาะสม จะตั้งรูปคดีเป็นนิติกรรมอำพรางหรือกลฉ้อฉล หรือเจตนาลวงอันเกิดจากการสมรู้ของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง จะเห็นว่าฟ้องได้ทุกฐาน แต่ฐานใดจะดีที่สุด เมื่อฟ้องไปแล้วจะชนะคดี ดังนี้ เป็นต้น เพราะฉะนั้น จึงขึ้นอยู่กับกรณีวิจฉัยและการตัดสินใจที่ถูกต้อง

โดยสรุป การสอบสวนข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง ย่อมเป็นช่องทางให้เกิดแนวโน้มในการตัดสินใจปรับข้อกฎหมายได้ถูกต้อง ข้อสำคัญที่พึงระมัดระวังอย่างมากก็คือ เมื่อจะตัดสินใจดำเนินคดีในข้อกฎหมายใด ควรมีความเข้าใจในข้อกฎหมายนั้นอย่างแท้จริง ถ้ายังเป็นที่ยสงสัยในข้อกฎหมายใด ควรจะศึกษาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาประกอบด้วย ถ้าในคำพิพากษาศาลฎีกาก็ไม่มีปรากฏ ก็จำเป็นต้องอาศัยความเห็นของนักนิติศาสตร์ทุกๆ ไปในคำรากฎหมายช่วยเหลือในการวางรูปคดี

## ตอนที่ 2

### การเตรียมคดีอาญาในฐานะโจทก์

จากการสอบข้อเท็จจริงเบื้องต้นดังกล่าวแล้ว หากพยานหลักฐานมีน้ำหนักหรือมีมูลทางอาญา หมายต้องเตรียมอย่างคดีอาญา หากหนักไปทางแพ่งก็เตรียมอย่างคดีแพ่ง ต่อไปจะเข้าสู่การเตรียมคดีอาญา ดังนี้

#### 1) ในฐานะเป็นโจทก์

การเตรียมในฐานะเป็นโจทก์แบ่งได้เป็น 2 ประเภท

- ก) เพื่อเป็นโจทก์ดำเนินคดีเอง
- ข) เพื่อเป็นโจทก์ร่วม

#### ก) กรณีเพื่อเป็นโจทก์ดำเนินคดีเอง

ในเบื้องต้นนายความไม่ควรแนะนำให้ลูกความฟ้องร้องคดีอาญาโดยจุดมุ่งหมายเพื่อบีบรัดคู่กรณีฝ่ายตรงกันข้าม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่ไม่มีมูลทางอาญาเลย เช่น ในคดีกู้เงิน ลูกหนี้ผู้กู้ได้ทำสัญญาไว้ให้เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ยึดถือไว้แล้วโดยลูกหนี้ยอมเสียดอกเบี้ยในอัตราสูงเกินกว่าที่

กฎหมายกำหนดไว้ แต่ในสัญญากระบอกเบี้ยอัตราตามกฎหมาย นอกจากนั้นเจ้าหนี้ผู้ไม่สุจริต ยังเรียกให้ลูกหนี้ออกเช็คให้เจ้าหนี้ยึดถือไว้อีกส่วนหนึ่งด้วย ทั้งๆที่ลูกหนี้มอบเช็คให้ไว้โดยมีเจตนาเพื่อประกันหนี้เท่านั้น ต่อมาเมื่อลูกหนี้ผิดนัด เจ้าหนี้ได้ขโมยมือทนายผู้เห็นแก่เงินจ้างฟ้องเรียกเงินกู้ตามสัญญา รวมถึงจำนวนเงินที่ปรากฏในเช็คด้วย ดังนี้ เป็นการกระทำที่ทารุณโหดร้ายไร้ศีลธรรม ทนายความคนใดประพฤติเช่นนี้ ย่อมได้ชื่อว่าตกเป็นเครื่องมือของทุจริตชน อาศัยความรู้กฎหมายเบียดเบียนเพื่อนมนุษย์ ถือได้ว่าเป็นการทรยศต่อวิชาชีพ เป็นตัวอย่างซึ่งทนายความที่ดีไม่ควรเอาเยี่ยงอย่าง เป็นต้น จึงเป็นหน้าที่ของนักกฎหมายที่ดีทั้งหลายควรจะช่วยกันขจัดน้ำเน่าเช่นว่านี้ออกจากวงการ ยกระดับวิชาชีพนี้ให้เป็นที่ยอมรับของสังคมตลอดไป

นักศึกษาอาจสงสัยว่าทนายความเช่นนี้มีในวงการด้วยหรือ คำตอบคงเป็นว่ามีแน่นอน และมีจำนวนไม่น้อย เนื่องจากทนายความก็คือปุถุชนคนธรรมดาคนหนึ่งเอง ซึ่งในสังคมคนหมู่มากย่อมมีทั้งคนดีและเลวปะปนกัน ในแวดวงทนายความก็ย่อมมีทั้งดีและไม่ดีปะปนกัน จึงต้องมีบทบาทยุติธรรมเกี่ยวกับมรรยาทของทนายดังกล่าว ในการใช้คดีอาญาบีบบังคับนักศึกษาจะเห็นว่า เป็นเรื่องก่อให้เกิดความเสียหายด้วยกันทุกฝ่าย ทำให้คดียืดเยื้อโดยไม่สมควร คดีแพ่งบางเรื่องมีการใช้คดีอาญาบีบบังคับกันแตกกิ่งก้านเป็นหลายคดี ทำให้คดีรอกโรงศาล ซึ่งนักกฎหมายที่ดีทั้งหลายไม่ควรแนะนำให้ลูกความกระทำ เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับมรดกของผู้ตาย โจทก์ฟ้องเรียกร้องเอาส่วนแบ่งจากมรดกอ้างว่าผู้ตายทำพินัยกรรมยกให้โจทก์ จำเลยต่อสู้คดีว่าโจทก์ไม่ใช่ทายาทผู้ตาย ไม่มีสิทธิเรียกร้องเอามรดก และพินัยกรรมที่อ้างมานั้นปลอม นอกจากนี้แล้ว จำเลยได้ใช้คดีอาญาเป็นเครื่องมือ ฟ้องโจทก์ฐานปลอมเอกสารหวังจะให้โจทก์ถอนฟ้องคดีแพ่ง โจทก์เดิมจึงฟ้องจำเลยเป็นคดีอาญารฐานฟ้องเท็จเป็นการตอบโต้ยึดเยื้อกันออกไป ดังนี้ เป็นต้น ทำให้เสียภาพพจน์ของทนายความ นักศึกษาคงจะเคยได้ยินถ้อยคำประชดทนายความประเภทนี้ เช่นว่า “คดีต้องสู้กันไป สู้กันมา จนในที่สุดฝ่ายแพ้ต้องคลาน ฝ่ายชนะต้องถือไม้เท้า ลูกความผอมลงทุกที แต่ทนายความอ้วนขึ้น” เป็นต้น และแม้แต่ชนบางเชื้อชาติก็ยังเห็นว่าถ้าไม่จำเป็นจะไม่ดำเนินคดีกัน เช่น คนจีนมีภาษิตว่า “เป็นความกินจี้หมาดีกว่า” ภาษิตกระเหรี่ยงบอกว่า “เป็นความนอนกับเมียดีกว่า” ดังนี้ เป็นต้น เพราะฉะนั้นการเป็นทนายความจึงต้องมีหลักการอิงคุณธรรมด้วย อย่าเห็นแก่ประโยชน์จากลูกความจนเกินไป

แต่อย่างไรก็ตาม บางกรณีก็จำเป็นต้องดำเนินคดีอาญาเหมือนกัน เช่น ผู้เสียหายถูกทำร้ายแล้วไปแจ้งความร้องทุกข์ แต่พนักงานสอบสวนไม่ยอมรับแจ้ง หรือรับแจ้งความไว้แต่ถ่วงคดีหรือ

สอบสวนล่าช้าไม่ให้ความเป็นธรรม หรือการสอบสวนเสร็จแล้วพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมีความเห็นไม่ควรฟ้องจะด้วยเหตุใดก็ตาม หรือการสอบสวนไม่ตรงกับความเป็นจริง เช่น ผู้เสียหายถูกทำร้ายฝ่ายเดียว แต่พนักงานสอบสวนตั้งรูปคดีเป็นวิวาททำร้ายร่างกายซึ่งกันและกัน หรือผู้เสียหายถูกทำร้ายจนบาดเจ็บสาหัส ฟันหักเกือบหมดทั้งปาก แต่พนักงานสอบสวนว่าบาดเจ็บธรรมดาเล็กๆ น้อยๆ อย่างนี้ จำเป็นต้องดำเนินคดีด้วยตนเองโดยผ่านทนายความ เป็นต้น

เมื่อลูกความตัดสินใจว่าจะดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาแน่นอนแล้ว ทนายความควรเตรียมคดีโดยสอบถามในข้อสาระสำคัญ ดังนี้

#### 1) ความเป็นผู้เสียหาย

ความเป็นผู้เสียหายนี้เป็นข้อสาระสำคัญเบื้องต้นที่จะชี้ให้เห็นว่าลูกความที่มาติดต่อนั้นมีอำนาจฟ้องหรือไม่ ถ้าไม่ใช่ผู้เสียหายตามความหมายของกฎหมายแล้ว ย่อมไม่มีอำนาจฟ้องด้วยตนเอง ส่วนอย่างไรจึงจะถือว่าเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายนั้น คงเป็นไปตามนิยามที่ ป.วิ.อาญาบัญญัติไว้ใน มาตรา 2 (4) กล่าวคือ ลูกความต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย คือ ไม่มีส่วนรู้เห็นเป็นใจ หรือร่วมในการกระทำผิดนั้นด้วย ถ้าหากเป็นผู้รู้เห็นเป็นใจหรือร่วมในการกระทำผิดนั้นแล้ว แม้จะได้รับความเสียหายก็ไม่ใช่ผู้เสียหายตามกฎหมาย ไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ตัวอย่าง เช่น

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 223-224/2513

โจทก์และจำเลยต่างสมัครใจเข้าวิวาททำร้ายกันและกัน โจทก์จึงมิใช่ผู้เสียหายตามกฎหมาย ไม่มีอำนาจฟ้องขอลงโทษจำเลยได้

แนววินิจฉัยของศาลฎีกาที่ยกเป็นตัวอย่างนี้แสดงให้เห็นว่าแม้โจทก์จะได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำของจำเลย เช่น ถูกจำเลยตีศีรษะแตก ฯลฯ ก็ตาม แต่เมื่อโจทก์มีส่วนร่วมในการทะเลาะวิวาท ถือว่าโจทก์มีส่วนร่วมในการผิดกฎหมายด้วย โจทก์จึงเป็นเพียงผู้เสียหายโดยพฤตินัย ไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัย โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยในทางอาญา อำนาจฟ้องโดยแท้จริงเป็นของพนักงานอัยการซึ่งเป็นทนายแผ่นดิน นอกจากนี้ที่กล่าวนี้ดูตัวอย่างที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “ไม่ใช่ผู้เสียหาย” ไม่มีอำนาจฟ้อง เช่น

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 771/2493

โจทก์ฟ้องว่าจำเลยฉ้อโกงโดยใช้อุบายหลอกลวงโจทก์ว่าจะขายธนบัตรปลอมให้โจทก์ฯ หลงเชื่อว่าเป็นความจริง จึงจ่ายเงินให้จำเลยไป ความจริงจำเลยไม่มีธนบัตรปลอมเลย ดังนี้โจทก์

ไม่ใช่ผู้เสียหาย ไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยฐานฉ้อโกงได้ เพราะข้อตกลงระหว่างโจทก์จำเลยเป็นข้อตกลงที่มีวัตถุประสงค์ผิดกฎหมาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 78 – 79/2502

โจทก์จำเลยทะเลาะกัน ต่างคนต่างค่ากัน โดยจำเลยค่าก่อนโจทก์จึงค่าตอบ ดังนี้ โจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหาย จะฟ้องว่าจำเลยดูหมิ่นซึ่งหน้าไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1281/2503

ผู้กู้ที่ยอมตกลงในการกู้ให้เขาเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรานั้น ไม่ใช่ผู้เสียหายในกรณีความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา

คำพิพากษาฎีกาที่ 1604/2508

การที่โจทก์จำเลยต่างขับรถโดยประมาท เป็นเหตุให้รถชนกันและโจทก์ได้รับบาดเจ็บเมื่อโจทก์เป็นผู้กระทำการโดยประมาท โจทก์จึงมีส่วนในการกระทำผิดอาญาด้วย โดยนิตินัยถือไม่ได้ว่าเป็นผู้เสียหาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1083/2510

ผู้ตายกับจำเลยสมัครใจชกมวยเอาเงินกันโดยมิได้รับอนุญาต จะถือว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายไม่ได้ เมื่อผู้ตายถึงแก่ความตายเพราะการชกมวยนั้น ผู้ตายมิใช่ผู้เสียหายตามกฎหมาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 3842/2530

ในการขายสินค้าระหว่างบริษัทโจทก์ผู้ขายกับองค์การโทรศัพท์ผู้ซื้อ บริษัทโจทก์ได้ยินยอมให้กำหนดจำนวนเงินเพื่อที่จะให้เป็นค่าตอบแทนหรือค่านายหน้าแก่พนักงานองค์การโทรศัพท์ที่ช่วยให้ขายสินค้าได้ เงินที่รับว่าจะให้นี้จึงเป็นเงินสินบน เมื่อการซื้อขายเสร็จบริบูรณ์จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้ทำสัญญาขายแทนบริษัทโจทก์ ได้ทำหนังสือขออนุมัติจ่ายค่านายหน้า บริษัทโจทก์อนุมัติ เป็นการแสดงเจตนาบริษัทโจทก์ที่จะให้จำเลยที่ 1 นำเงินไปมอบแก่ผู้ช่วยเหลือให้ได้ทำสัญญาซื้อขาย การกระทำของบริษัทโจทก์ถือได้ว่าเป็นผู้ใช้ให้จำเลยที่ 1 ไปกระทำความผิดตาม ป.อาญา มาตรา 84 บริษัทโจทก์จึงมิใช่ผู้เสียหายที่จะนำคดีมาฟ้องได้

จากตัวอย่างเหล่านี้ชี้ให้เห็นว่า ถ้าโจทก์มีส่วนรู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิดหรือร่วมกระทำผิดแล้วไม่ใช่ผู้เสียหาย ไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญา แต่ความผิดบางประเภทแม้จะมีผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดก็ตาม ผู้ได้รับความเสียหายก็ไม่มีอำนาจฟ้อง เช่น



ความผิดตาม พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. 2522 ผู้ถูกรถยนต์ชน ไม่มีอำนาจฟ้องผู้ขับรถฐานไม่มีใบอนุญาต (ฎ.2096/2530) เอกชนไม่มีอำนาจฟ้องตามพระราชบัญญัติการพิมพ์ (ฎ.125/2485) ผู้ได้รับสัมปทานเดินรถยนต์โดยสารไม่มีอำนาจฟ้องผู้นำรถยนต์รับคนโดยสารทับเส้นทางสัมปทาน หรือเอกชนไม่มีอำนาจฟ้องความผิดฐานค้าที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายที่ดิน (ฎ.232/2512) ราษฎรไม่มีอำนาจฟ้องความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน (ฎ.191/2531) อำนาจฟ้องเหล่านี้เป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยเฉพาะ เป็นต้น

### 1.1) ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

ในกรณีลูกความเป็นผู้เสียหายโดยตรงย่อมไม่มีปัญหาเรื่องอำนาจฟ้อง แต่อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่าลูกความซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายจะไม่มีอำนาจฟ้องเสียเลยก็หาไม่ แม้ไม่ใช่ผู้เสียหายโดยตรง แต่ถ้าเขามีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายแล้ว ย่อมมีอำนาจฟ้องได้ ตัวอย่าง เช่น

#### 1.1.1) สามีฟ้องแทนภรรยา

หญิงมีสามีถูกทำร้ายโดยปกติกฎหมายอนุญาตให้หญิงนั้นฟ้องคดีอาญาได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากสามี หากหญิงนั้นไม่ประสงค์จะดำเนินคดีด้วยตนเอง แต่ได้อุญาตโดยชัดแจ้งให้สามีที่ชอบด้วยกฎหมายดำเนินคดีแทนตนได้ ดังนี้ สามีหญิงย่อมมีอำนาจฟ้องคดีอาญาแทนภรรยาตนได้ นอกจากนี้สามีหญิงมีอำนาจฟ้องคดีอาญาแทนภรรยาได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากภรรยา หากเป็นกรณีภรรยาถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บไม่สามารถจะจัดการฟ้องร้องเองได้ (ป.วิ.อาญา มาตรา 4 วรรค 2 มาตรา 5 (2) ) แต่ทั้งนี้ต้องเป็นสามีที่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้าไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่มีอำนาจฟ้องผู้ฆ่าภรรยาของตน (ฎ.1056/2503)

#### 1.1.2) ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาล

ในกรณีผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์ หรือผู้ไร้ความสามารถ กฎหมายให้อำนาจผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์ หรือผู้อนุบาลของผู้ไร้ความสามารถฟ้องคดีอาญาแทนได้ เฉพาะความผิดที่ได้กระทำต่อผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถซึ่งอยู่ในความดูแล ทั้งนี้ เพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของผู้ที่ความสามารถบกพร่อง (ป.วิ.อาญา มาตรา 5 (1)) ตัวอย่าง เช่น

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 563/2517

ผู้เยาว์แม้ได้รับความยินยอมจากบิดา ก็ไม่สามารถเข้าเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ ศาลชอบที่จะสั่งให้แก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถในการดำเนินคดีอาญาของคู่ความเสียก่อน เว้นแต่กรณีไม่จำเป็นเพราะไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด

### 1.1.3) ผู้มีความสัมพันธ์ในสายเลือดหรือครัวเรือน

ผู้เป็นบุพการีของผู้เสียหาย เช่น เป็นบิดา มารดา ปู่ ย่า ตา ยาย ทวด หรือผู้สืบสันดานของผู้เสียหาย เช่น ลูก หลาน เหลน ลื้อ สามีหรือภรรยาของผู้เสียหาย บุคคลเหล่านี้จะฟ้องคดีอาญาแทนผู้เสียหายที่แท้จริง ย่อมกระทำไม่ได้ แต่ต้องอยู่ในกรณีที่ผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้เท่านั้น ดังนั้น หากผู้เสียหายยังสามารถจัดการเองได้ บุคคล เช่นที่กล่าวมาข้างต้นไม่มีอำนาจฟ้องคดีแทน (ป.วิ.อาญา มาตรา 5 (2))

อนึ่ง ผู้บุพการีตาม ป.วิ.อาญา มาตรา 5 (2) หมายถึงบุพการีตามความเป็นจริง แม้โจทก์จะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาผู้ตาย แต่เป็นบิดาของผู้ตายตามความเป็นจริง เมื่อผู้ตายถูกทำร้ายถึงตาย โจทก์ย่อมมีอำนาจฟ้องคดีแทนได้ (ฎ.1384/2516 ประชุมใหญ่)

### 1.1.4) ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่นๆ ของนิติบุคคล

ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่นๆ ของนิติบุคคล มีอำนาจฟ้องคดีแทนนิติบุคคลผู้เสียหาย เช่น ผู้จัดการของบริษัทจำกัดมีอำนาจฟ้องพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งขกขกทรัพย์สินของบริษัท หรือมีอำนาจฟ้องผู้ออกเช็คซึ่งบริษัทเป็นผู้ทรงและธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามกฎหมายว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คซึ่งมีโทษทางอาญา หรือเจ้าอาวาสมีอำนาจฟ้องคดีอาญาซึ่งวัดเป็นผู้เสียหาย ฯลฯ (ป.วิ.อาญา มาตรา 5 (3)) เป็นต้น

### 1.1.5) ผู้แทนเฉพาะคดี

ในกรณีที่ผู้เสียหายที่แท้จริงเป็นผู้เยาว์ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือเป็นผู้วิกลจริตหรือคนไร้ความสามารถไม่มีผู้อนุบาล หรือมีแต่ไม่สามารถทำหน้าที่ได้ เช่น เจ็บป่วยหรือมีผลประโยชน์ขัดกับผู้เยาว์หรือคนไร้ความสามารถนั้นๆ เมื่อญาติของผู้นั้นหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องร้องขอต่อศาลขอให้ตั้งเขาเป็นผู้แทนเฉพาะคดี เมื่อศาลตั้งผู้ร้องหรือบุคคลอื่นซึ่งยินยอมเป็นผู้แทนเฉพาะคดีนั้นๆ แล้ว ผู้แทนเฉพาะคดีย่อมมีอำนาจฟ้องแทนผู้เสียหายที่แท้จริงได้ (ป.วิ.อาญา มาตรา 6)

### 1.1.6) ผู้รับมอบอำนาจให้ฟ้องคดี

นอกเหนือจากที่กล่าวมาแล้ว ตัวผู้เสียหายโดยแท้จริงอาจจะมอบอำนาจให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจฟ้องคดีแทน ดังนั้น บุคคลผู้ได้รับมอบอำนาจย่อมมีอำนาจฟ้องคดีอาญาแทนผู้เสียหายได้ เช่น คำผู้เสียหายถูกขกขกทรัพย์ คำมอบอำนาจให้แดงเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาขกขก คำนี้แดงย่อมมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อขกขก

## 2) อายุความฟ้องร้องผู้กระทำผิด

ทนายความจะต้องตรวจสอบดูว่าคดีที่ถูกความจะให้ฟ้องร้องนั้นขาดอายุความฟ้องร้องแล้วหรือไม่ เพราะเหตุว่าอายุความฟ้องร้องผู้กระทำผิดนี้ เป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน แม้จำเลยไม่ได้ยกขึ้นต่อสู้ไว้ในคดี ศาลก็มีอำนาจยกอายุความขึ้นเป็นประโยชน์แก่จำเลยโดยยกฟ้องโจทก์ได้

อายุความฟ้องร้องผู้กระทำผิดนี้ ป. อาญา มาตรา 95 ได้กำหนดไว้ว่า ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำผิดมาขึ้นศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิดเป็นอันขาดอายุความ

3.1) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกยี่สิบปี

3.2) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี

3.3) สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี

3.4) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี

3.5) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมา หรือต้องระวางโทษอย่างอื่น (ซึ่งได้แก่ โทษกักขัง โทษปรับ โทษริบทรัพย์)

นอกจากนี้ มาตรา 96 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 95 ในกรณีความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิด และรู้ตัวผู้กระทำผิด เป็นอันขาดอายุความ” ดังนั้น ในการเตรียมคดีต้องพิจารณาว่าคดีของลูกความได้ร้องทุกข์ไว้ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ถ้าลูกความไม่ได้แจ้งความร้องทุกข์ไว้ และพ้นกำหนดแล้วคดียอมขาดอายุความฟ้องร้องทางคดีอาญาไม่ได้ แต่ถ้าเวลายังเหลืออยู่ ควรจัดให้ลูกความดำเนินการร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือดำเนินการฟ้องร้องคดีไปภายในอายุความก็ย่อมทำได้ เช่น ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คซึ่งมีโทษทางอาญา ออกเช็คไม่มีเงิน ธนาคารปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค ดังนี้ ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือน นับแต่วันที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน มิฉะนั้นคดีจะขาดอายุความ

ถ้าหากได้ร้องทุกข์ไว้แล้ว การนับอายุความฟ้องร้องคงเป็นไปตามหลักมาตรา 95 ดังกล่าวข้างต้น

## 3) เขตอำนาจศาล

เขตอำนาจศาลเป็นสาระสำคัญในเบื้องต้นของการนำคดีเข้าสู่ศาล เพราะทนายความจะ -

ต้องนำคำฟ้องไปยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษา ถ้ายื่นผิดศาล เช่น ยื่นฟ้องต่อศาลที่คดีอยู่นอกอำนาจ ศาลนั้นย่อมไม่มีอำนาจพิจารณา ศาลอาจไม่รับฟ้องหรือถ้ารับไว้ก็ต้องพิพากษายกฟ้อง (ฎ.7599/2540) ถึงแม้ว่าโจทก์ยังมีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจได้อีกภายในกำหนดอายุความก็ตาม ก็ทำให้เสียเวลาสิ้นเปลืองแรงงานและค่าใช้จ่าย และที่สำคัญอาจยื่นไม่ทันภายในกำหนดอายุความ ทำให้ลูกความเสียหายได้ เพราะฉะนั้น ผู้เป็นทนายความจึงควรระมัดระวังในประเด็นนี้ด้วย โดยสอบสวนให้แน่ชัดว่าความผิดเกิด อย่างไรหรือเชื่อว่าเกิดในท้องที่ใดและท้องที่นั้นอยู่ในเขตอำนาจศาลใด จะได้ยื่นต่อศาลที่ถูกต้อง ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติหมวด 3 อำนาจศาล ใน ป.วิ.อาญา มาใช้พิจารณาในเรื่องนี้ ตัวอย่าง เช่น

#### คำพิพากษาฎีกาที่ 588/2546

โจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาลแขวงดุสิตภายในกำหนดอายุความ แต่คดีไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลแขวงดุสิต ศาลแขวงดุสิตได้ส่งจำหน่ายคดีของโจทก์ไปแล้ว โจทก์นำคดีมาฟ้องศาลแขวงพระนครได้อีกเมื่อพ้นกำหนดอายุความ สิทธินำคดีอาญามาฟ้องของโจทก์ย่อมระงับไปตาม ป.วิ.อาญา มาตรา 39 (6)

#### 4) สิ่งที่เป็นสาระสำคัญจำเป็นต้องกล่าวในฟ้อง

เนื่องจากแบบพิมพ์คำฟ้องมีรายการที่จะต้องระบุ ดังนั้น ทนายความต้องสอบสวนให้ปรากฏข้อความที่จะต้องกรอกลงในแบบคำฟ้องให้ครบถ้วน เช่น ชื่อ นามสกุล อายุของโจทก์ และจำเลย ที่อยู่ของจำเลย เพื่อส่งหมายนัดและสำเนาฟ้อง เชื้อชาติ สัญชาติของโจทก์จำเลยและรายละเอียดตามที่ ป.วิ.อาญา มาตรา 158 กำหนดให้ต้องมี ทั้งนี้ อย่าลืมสอบสวนถึงวัน เดือน ปี เวลาและสถานที่เกิดเหตุไว้ด้วย

นอกจากนี้ควรสอบสวนให้ละเอียดเกี่ยวกับผู้รู้เห็นเหตุการณ์พยานทั้งหลายอันได้แก่ พยานบุคคล พยานเอกสาร วัตถุพยาน ตามที่กล่าวไว้ในลักษณะทั่วไป

#### 5) การดูสถานที่เกิดเหตุ

การดูสถานที่เกิดเหตุจะได้นำไปอธิบายในการเตรียมคดีเพื่อเป็นโจทก์ร่วม ซึ่งมีหลักการเหมือนกัน เมื่อได้ข้อเท็จจริงเช่นว่านี้แล้ว จึงรวบรวมทำเป็นสำนวนนำข้อเท็จจริงไปปรับเข้ากับข้อกฎหมายให้ถูกต้องตามหลักที่ได้ศึกษามาแล้ว ตั้งข้อหาหรือฐานความผิดต่อไป

สรุป การสอบสวนควรจะได้พิจารณาถึงฐานะของลูกความว่าเป็นผู้เสียหาย-ตามความหมายของกฎหมายหรือไม่ ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายนั้นเสียหายอย่างไร ได้มี

ส่วนร่วมในการกระทำผิดหรือไม่ รายละเอียดอื่นๆ เช่น วัน เวลา สถานที่เกิดเหตุ อาวุธที่ใช้ เขตอำนาจศาล อายุความฟ้องร้อง ฯลฯ เป็นต้น สิ่งที่สำคัญควรจะได้คำนึงถึงความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา ดังเช่นพนักงานสอบสวนที่ถูกกล่าวหาว่าไม่ให้ความเป็นธรรมด้วย แล้วจึงนำรายละเอียดเหล่านี้มาร่าง หรือเรียบเรียงคำฟ้องซึ่งนักศึกษาจะได้ศึกษาหลักเกณฑ์ในโอกาสต่อไป

## ข) กรณีเพื่อเป็นโจทก์ร่วม

หลักการส่วนใหญ่คงเหมือนกับเป็นโจทก์ฟ้องเอง โดยทนายความควรจะเริ่มด้วยการติดตามเรื่องราวตั้งแต่เริ่มมีการกระทำผิด มุ่งประเด็นในข้อเท็จจริงเหล่านี้

### 1) การแจ้งความของเจ้าทุกข์

ตรวจสอบว่ามีการแจ้งความแล้วหรือยัง ถ้ายังก็ให้ดำเนินการแจ้งความร้องทุกข์ ถ้าแจ้งแล้วให้ดูว่าแจ้งตรงต่อความผิดที่เกิดขึ้นหรือไม่ มิฉะนั้นจะเป็นผลเสียหายถ้าฝ่ายตรงกันข้ามฟ้องฐานแจ้งความเท็จ หรือข้อเท็จจริงผิดพลาดศาลอาจยกฟ้องได้

### 2) การมอบพยานหลักฐานให้พนักงานสอบสวน

การมอบพยานหลักฐานให้พนักงานสอบสวนถูกต้องหรือไม่ หรือได้ช่วยพนักงานสอบสวนติดตามหาของกลางหรือวัตถุพยานนั้นอย่างไร คำว่าพยานหลักฐานนี้ หมายรวมถึงพยานบุคคล เอกสาร วัตถุ ตัวอย่างคดีทำร้ายร่างกาย วัตถุพยาน เช่น มีด ไม้ อาวุธต่างๆ เป็นต้น

### 3) การตรวจสอบสถานที่เกิดเหตุ

คดีอาญาทุกเรื่องมักเกี่ยวพันกับสถานที่เกิดเหตุ การตรวจสอบสถานที่ๆ เกี่ยวข้องกับพยานบุคคลซึ่งจะต้องให้ปากคำนับว่าสำคัญ เพราะทำให้เข้าใจสภาพข้อเท็จจริงได้ชัดเจนขึ้น เช่น คดีฆาตกรรม ปล้นทรัพย์ การข่มขืนกระทำชำเรา ฯลฯ เป็นมาอย่างไร ก็จัดทำบันทึกไว้ กรณีบุกรุกหรือรถยนต์ชนกัน ก็จะได้จัดทำแผนที่พิพาท แผนที่จุดชน จะได้ช่วยพนักงานสอบสวนให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องที่สุด

-----

### ตอนที่ 3

## การเตรียมคดีอาญาในฐานะจำเลย

### ความเบื้องต้น

ในวิชาชีพทนายความจะเลือกเป็นแต่ทนายโจทก์เพียงฝ่ายเดียวคงไม่ได้ การเป็นทนายความจะต้องเป็นได้ทั้งทนายโจทก์และทนายจำเลย สุดแล้วแต่ลูกความจะอยู่ในฐานะใด สรุปง่าย ๆ ว่าทนายความต้องเป็นได้ทั้งฝ่ายรุกและฝ่ายรับ

### เป้าหมายของการเป็นทนายจำเลย

ปัญหาว่าอะไรคือเป้าหมายหรือหัวใจของการทำหน้าที่เป็นทนายจำเลย ทนายความต้องรู้ข้อเท็จจริงว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ ข้อนี้เป็นสิ่งสำคัญ ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงว่าจำเลยไม่ใช่ผู้กระทำความผิด ต้องหาทางช่วยเหลือให้พ้นข้อหาตามวิถีทางที่ถูกต้องของกฎหมาย เช่น แนะนำลูกความว่าไม่ควรจะเสียเงินทองวิ่งเต้นล้มคดีแก่บรรดาเจ้าพนักงานของรัฐ แต่ถ้าจำเลยทำผิดจริง นักศึกษาอาจสงสัยว่าจะต้องช่วยให้พ้นโทษหรือไม่ หรือจะไม่ช่วยเลย บางคนอาจพะวักพะวง อึดอัดใจ ถ้าช่วยคนผิดให้ไม่ต้องรับโทษก็เท่ากับทนายมีส่วนร่วมทำให้สังคมยุ่งเหยิงเสียระเบียบ คนผิดก็จะได้ใจ ทำผิดก่อความเดือดร้อนให้กับสังคม แต่ถ้าทนายไม่ช่วย อาชีพนี้จะเอาอะไรมาเป็นค่าใช้จ่ายยังชีพ เนื่องจากอาชีพทนายความไม่มีเงินเดือนเช่นอาชีพรับราชการ ไม่รับว่าความก็ขาดรายได้ ผู้เขียนเชื่อว่านักศึกษาถ้าอยู่ในฐานะนี้คงจะหนักใจเหมือนกัน

วิชาชีพทนายความถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรม หวังว่านักศึกษายังคงจำได้ ภารกิจของทนายจำเลยที่สำคัญ คือ

- 1) ช่วยศาลหาความจริงในคดี และ
- 2) ให้จำเลยได้รับความเป็นธรรมตามผลกรรมที่เขาทำขึ้น

อย่าลืมว่าโดยเนื้อแท้ของอาชีพทนายความมีหน้าที่ๆ จะไม่นำความรู้ ความเชี่ยวชาญไปใช้ในการสกัดกั้นไม่ให้ความจริงปรากฏ ดังนั้น ตามปัญหาข้างต้นผู้เขียนมีความเห็นว่าทนายความต้องช่วยเหลือ แต่การช่วยนั้นหมายถึงช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามความเป็นธรรมพอสมควรกับฐานความผิดตามความเป็นจริง หรือให้เหมาะสมกับผลกรรมที่ลูกความได้ทำขึ้น เช่น

จำเลยทำผิดฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา แต่กระทำไปเพราะบันดาลโทสะ เนื่องจากผู้ตายข่มเหงจำเลย ด้วยเหตุไม่เป็นธรรม จำเลยเป็นคนพิการเป็นนอญ นั่งขอทานอยู่ปากซอยบ้านผู้ตาย ผู้ตายเดินเข้า ออกซอยมักแกล้งจำเลยเสมอๆ โดยเขกตีระฆังจำเลย พอจำเลยจะกินอาหารก็แกล้งแย่งจานอาหาร ไปวางไกลๆ ให้จำเลยถักร่างกายไปหยิบเอาจาน เป็นที่ขบขันของผู้ตาย ในวันเกิดเหตุผู้ตายแกล้ง จำเลยอีก จำเลยโมโหจึงใช้มีดแทงสู้ๆ ออกไป ถูกผู้ตายถึงแก่ความตาย พนักงานสอบสวนตั้ง ข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาและไตร่ตรองไว้ก่อน หรือข้อเท็จจริงจำเลยเพียงแต่ปีนหน้าต่างเข้าไป หากคนรักซึ่งเป็นลูกสาวเจ้าของบ้าน แต่ถูกตั้งข้อหาและดำเนินคดีฐานบุกรุกเคหะสถานในเวลา กลางคืนและพยายามลักทรัพย์ หรือจำเลยได้ทำร้ายผู้เสียหายโดยเจตนาป้องกันสิทธิของจำเลย แต่ถูกตั้งข้อหาและดำเนินคดีฐานพยายามฆ่าผู้อื่น ฯลฯ ดังนี้ ทนายความต้องช่วยให้ได้รับโทษ ตามความเป็นจริง เช่นตามตัวอย่างข้างต้นให้ลูกความง่อยได้รับโทษฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาแต่มิใช่ลักษณะฉกรรจ์ จำเลยที่ปีนหน้าต่างไม่มีความผิดฐานพยายามลักทรัพย์ หรือจำเลยที่กระทำการ โดยป้องกันพอสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นความผิด ดังนี้ เป็นต้น

ทนายความที่ดีต้องมีอุดมการณ์ ไม่ควรทำสิ่งที่สวนทางกับความถูกต้องเป็นจริง แม้ ลูกความจะยากจนหรือร่ำรวย ควรได้ให้ความยุติธรรมทำนองเดียวกัน แม้จำเลยนั้นจะเป็นคดีซึ่ง ศาลขอแรงทนายความไม่มีค่าจ้างก็ตาม ทนายความจักต้องยึดมั่นในจริยธรรม คือ อำนวยความ ยุติธรรมให้แก่สังคม

ในบรรดาวิชาชีพทางกฎหมาย อาชีพทนายความนับว่าเป็นอาชีพที่มีเกียรติ มีศักดิ์มีศรีใน สังคมไม่น้อยไปกว่าด้านอื่นๆ โดยเนื้อแท้หรือเจตนารมณ์ของการว่าความก็เพื่อให้บุคคลที่ได้ กระทำผิดได้รับโทษตามสมควรที่เขากระทำหรือตามผลกรรมของเขา ทนายมีภาระช่วยศาลหา ความจริงเพื่อความยุติธรรม ถ้าจำเลยไม่ได้กระทำผิดต้องหาทางช่วยเหลือให้พ้นผิด ในความคิด ของชาวบ้านหรือสามัญชน หรือแม้แต่ทนายความบางท่านเข้าใจว่าการว่าความให้ผู้กระทำผิด ไม่ต้องรับโทษโดยศาลยกฟ้องของโจทก์แล้ว ถือว่าเป็นผู้มีความสามารถสูงหรือดีว่า “ว่าความ เก่ง” ผู้เขียนเห็นว่าการเข้าใจเช่นนี้ น่าจะไม่ใช่เจตนารมณ์ของการว่าความ ทนายความที่ดีพึงมี ควรกระทำ เพราะการประพฤติเช่นนั้นเท่ากับว่ามีส่วนทำให้สังคมยุ่งเหยิง คนทำผิดไม่ได้รับการ ลงโทษ ข่มไม่ได้ใจ ทำผิดซ้ำซาก แม้จะหวังให้เขาสำนึกแก้ตัวนั้นอาจมี แต่หวังได้ยาก ในทำนอง เดียวกัน ถ้าไม่มีมูลอาญา ทนายใช้คดีอาญาบีบบรัดข่มมิสมควร จริยธรรมข้อนี้ขอฝากไว้กับนัก ศึกษาด้วย ถ้าเมื่อมีโอกาสใช้วิชาชีพในด้านนี้ หากไร้เสียซึ่งจริยธรรมเสียแล้วก็น่าเสียดาย

คังปราชญ์จีนโบราณได้ให้คติผู้ศึกษากฎหมายไว้ว่า "เป็นนักกฎหมายต้องรักษาหลักการโดยอิงคุณธรรม ต้องคุ้มครองคนดี ถ้าเขาไม่ผิดต้องโอบอุ้ม ถ้าทำผิดต้องลงโทษ อย่าปล่อยให้คนชั่วได้ใจ มิฉะนั้นสังคมก็จะถูกทำลาย หากปฏิบัติตรงกันข้ามก็เป็นที่น่าเสียดายที่ท่านทั้งหลายมาเรียนกฎหมายไปเพื่ออะไรกัน"

เมื่อท่านในฐานะทนายความตกลงรับเป็นทนายแก้ต่างคดีให้กับจำเลยแล้ว ขั้นตอนต่อไปในหน้าที่ของทนายจำเลยก็คือการเตรียมคดี โดยทั่วไปเมื่อถูกความมาปรึกษาในฐานะที่ท่านถูกฟ้องเป็นจำเลยคดีอาญา ฯลฯ ลูกความจะเล่าเหตุต่างๆ ที่ถูกฟ้อง ตามปกติเขาจะนำหมายนัดและสำเนาฟ้องในคดีอาญามาให้ทนายดูด้วย ในการเตรียมคดีก็คงอาศัยการสอบข้อเท็จจริงเป็นหลัก ทำนองเดียวกับคดีอาญาทั่วไป แต่ในฐานะจำเลยในคดีอาญา มีหลักใหญ่ๆ ในการเริ่มต้น ดังนี้

1) ถ้าเป็นคดีอาญาที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องเองก็ดูว่าศาลนัดไต่สวนมูลฟ้อง วัน เวลาใด ถ้าอัยการเป็นโจทก์ก็ดูว่าศาลนัดสืบพยานโจทก์เมื่อใด ทนายความจะได้รู้วันเวลาที่ต้องไปศาลตามกำหนดนัด

2) ตรวจสอบสำเนาฟ้องที่จำเลยนำมาเพื่อจะได้รู้ว่าจำเลยถูกฟ้องฐานอะไร เช่น ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ทำร้ายร่างกาย ฯลฯ ดังนี้ เป็นต้น ทั้งนี้จะได้เตรียมผู้คดีได้ถูกต้อง

เนื่องจากคดีอาญาขึ้นสู่ศาลได้ 2 แนวทาง คือ ราษฎรผู้เสียหายฟ้องคดีเองประการหนึ่ง หรือพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องอีกประการหนึ่ง ดังนั้น ในการเตรียมคดี หลักการกว้างๆ ไม่ต่างกัน ดังนี้

### ก) ราษฎรผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องเอง

กรณีราษฎรผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องเอง ทนายจำเลยต้องตรวจสอบในเรื่องต่อไปนี้

1) ความเป็นผู้เสียหาย ในคดีอาญาผู้เสียหายตามกฎหมายเท่านั้นมีอำนาจฟ้อง ดังนั้นหากโจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหายตามความหมายของกฎหมายย่อมไม่มีอำนาจฟ้อง

อนึ่ง แม้จะเป็นผู้ได้รับความเสียหาย แต่บางฐานความผิดราษฎรฟ้องเองไม่ได้ เช่น ความผิดตาม พ.ร.บ.จราจรทางบก พ.ศ. 2522 รัฐเท่านั้นมีหน้าที่ดำเนินการกับผู้กระทำความผิด ผู้ถูกจำเลยขับรถชนไม่ใช่ผู้เสียหายตามกฎหมาย ไม่มีอำนาจฟ้องฐานขับรถไม่มีใบอนุญาต (ฎ.2096/2530, ฎ.1141/2531) เอกชนไม่มีอำนาจฟ้องความผิดฐานค้าที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายที่ดิน (ฎ.232/2512) ผู้ถูกหลอกเงินเพื่อไปทำงาน



ต่างประเทศแต่ไม่มีงานให้ทำจริง ไม่มีอำนาจฟ้องความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ฯลฯ ความผิดเหล่านี้เป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยเฉพาะ ดังนี้ เป็นต้น

2) เรื่องเขตอำนาจศาล คว้าศาลที่รับฟ้องนั้นมีอำนาจที่จะพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวหรือไม่ โดยดูจากชื่อศาลที่ระบุไว้ในคำฟ้องกับสถานที่เกิดเหตุที่ระบุในคำฟ้อง หรือดูจากที่อยู่ของจำเลยว่าอยู่ในเขตอำนาจศาลหรือไม่ หากคดีไม่อยู่ในเขตอำนาจศาล ศาลนั้นย่อมไม่มีอำนาจชำระคดี ตัวอย่าง เช่น

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7599/2540**

จำเลยต้องขังอยู่ในเรือนจำกลางจังหวัดลำปางขณะ โจทก์ฟ้องคดีอาญา เรือนจำกลางจังหวัดลำปางจึงเป็นภูมิลำเนาจำเลยตาม ป.พ.พ. มาตรา 47 แต่ ป.วิ.อาญา มาตรา 22 (1) มิได้บัญญัติให้ศาลจังหวัดลำปางเป็นศาลท้องถิ่นที่จำเลยมีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลต้องรับชำระคดีที่โจทก์ฟ้อง แต่ให้เป็นดุลพินิจของศาลจังหวัดลำปางที่จะรับชำระคดีหรือไม่ก็ได้ เมื่อความผิดเกิดขึ้นในเขตอำนาจศาลจังหวัดเชียงใหม่และอยู่ในวิสัยที่โจทก์จะฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดเชียงใหม่ได้ ทั้งไม่ปรากฏว่าหากมีการชำระคดีที่ศาลจังหวัดลำปางจะมีความสะดวกมากกว่า ศาลจังหวัดเชียงใหม่จึงไม่สมควรให้ศาลจังหวัดลำปางรับชำระคดีที่โจทก์ฟ้องไว้พิจารณา (นอกจากนี้ดูฎ.588/2546 ประกอบ)

3) เรื่องอายุความ ตรวจสอบว่าโจทก์ฟ้องคดีขาดอายุความหรือไม่ โดยพิจารณาจากวันเดือน ปี ที่ระบุในฟ้องกับวันเวลาที่เกิดเหตุ ทั้งดูว่าคดีนั้นหากเป็นความผิดอันยอมความได้ ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือฟ้องคดีภายในกำหนดเวลาตามกฎหมายหรือไม่ หากผู้เสียหายร้องทุกข์ก่อนฟ้องต้องมีการบรรยายฟ้องให้ปรากฏชัดเจนว่าร้องทุกข์ภายในกำหนดเวลาตามกฎหมายแล้ว

4) เรื่องอายุของโจทก์ ตรวจสอบว่าโจทก์มีอำนาจฟ้องเองหรือไม่ หากเป็นผู้เยาว์ไม่อาจฟ้องคดีอาญาเองได้ ต้องให้ผู้แทนโดยชอบธรรมดำเนินการแทน

5) โจทก์เป็นผู้ต้องห้ามฟ้องจำเลย เช่น ผู้สืบสันดานฟ้องคดีอาญาบุพการี เป็น “อุทุม” หรือจำเลยเป็นบุคคลที่กฎหมายบัญญัติห้ามฟ้อง เป็นต้น

6) รายละเอียดของการกระทำทั้งหลายที่อ้างว่าจำเลยทำผิด วัน เวลา สถานที่ บุคคลหรือสิ่งของที่เกี่ยวข้อว่าจำเลยถูกกล่าวหาอย่างไร คำฟ้องบรรยายครบองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายหรือไม่ โดยดูเนื้อหาคำฟ้องประกอบด้วยทกกฎหมายที่โจทก์อ้าง

## ข) กรณีอัยการเป็นโจทก์

นอกจากตรวจสอบตามข้อ (ก) แล้ว ผู้เตรียมคดีต้องตรวจสอบเรื่องอำนาจการสอบสวนว่า คดีที่อัยการนำมาฟ้องนั้นมีการร้องทุกข์ มีการสอบสวนหรือยัง หากมีการร้องทุกข์ และสอบสวนแล้ว ว่าการร้องทุกข์หรือการสอบสวนนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เรื่องที่นำมาฟ้องอยู่ในเขตอำนาจของพนักงานสอบสวนนั้นๆ หรือไม่ หากพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจทำการสอบสวน พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจฟ้อง ดังนี้ เป็นต้น ตัวอย่าง เช่น

### คำพิพากษาฎีกาที่ 3466/2547

กรณีข้อเท็จจริงไม่ชัดเจนว่าเหตุเกิดในท้องที่ใดแน่ระหว่างอำเภอบัวใหญ่ กับอำเภอแก่งสนามนาง ตาม ป.วิ.อาญา มาตรา 19 วรรคสอง (ก) พนักงานสอบสวนที่เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวน คือ พนักงานสอบสวนท้องที่ฯจับผู้ต้องหาได้อยู่ในเขตอำนาจ ผู้ต้องหา (จำเลย) ถูกจับที่อำเภอแก่งสนามนาง ดังนั้น พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอแก่งสนามนาง จึงเป็นผู้รับผิดชอบ ไม่ใช่พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอบัวใหญ่

สารวัตรสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอบัวใหญ่ ผู้ร่วมจับกุมเป็นผู้สรุปสำนวนและทำความเห็นควรสั่งฟ้องแล้วส่งพนักงานอัยการ (มาตรา 140,141) ถือไม่ได้ว่าได้มีการสอบสวนในความผิดตามมาตรา 120 โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง

### การสอบปากคำจำเลย

ในเบื้องต้นควรชี้แจงให้จำเลยทราบว่า จำเลยต้องเล่าความจริงทั้งหมดอย่าได้ปกปิด ส่วนการหาวิธีแก้ไขนั้นเป็นหน้าที่ของทนายจะพิจารณาเอง ต้องเน้นเตือนจำเลยให้รู้ว่าอย่าเอาเรื่องไม่เป็นจริงหรือต่อเติมเสริมแต่งตัดทอนมาเล่าให้ทนายฟัง เพราะจะทำให้แนวทางในการต่อสู้คดีไขว้เขว อาจเป็นผลเสียหายแก่คดีได้ โดยปกติแล้วในชั้นแรกถูกความมักจะเล่าอย่างปิดๆ บังๆ เช่น ปฏิเสธว่าไม่ได้ทำผิดตามฟ้อง เป็นเรื่องเขาถูกกล่าวหาว่า...ฯลฯ ความจริงจำเลยเล่าทำ... แล้วก็เอาส่วนดีเกี่ยวกับตนเองมาเล่า ส่วนที่ร้ายมักเจิบเจิบ เช่น อ้างว่าตนเป็นคนใจบุญบริจาคเงินสร้างวัดจนได้เป็นถึงมัคนายก เป็นประธานลูกเสือชาวบ้านเขตโน้นเขตนี้ ปัจจุบันเป็นสมาชิกสภาจังหวัดนั้นจังหวัดนี้ แต่ที่จำเลยเป็นเจ้าของช่องโสเภณี กักขังหญิงสาวไว้รับแขกหาเงิน หรือเป็นเจ้ามือหวยเถื่อน ตนเองกลับปกปิดเสีย ดังนี้ เป็นต้น การที่จำเลยปิดปากไม่พูดถึงความเลวร้ายของตนเอง อาจเป็นเพราะอับอายหรือเกรงว่าทนายไม่ช่วยถ้ารู้ความจริงก็เป็นได้

เรื่องทำนองนี้ผู้เขียนเชื่อว่านักศึกษาวิชาอาชีวศึกษาและทันตวิทยา และได้มีโอกาสทัศนศึกษา  
งานราชทัณฑ์ ซึ่งคณะนิติศาสตร์เคยจัดไปดูงานในเรือนจำบางขวาง คงจะเคยได้ยินกับหูตนเอง  
เมื่อสอบถามนักโทษถึงสาเหตุที่ต้องโทษ ส่วนใหญ่มักจะปฏิเสธว่าเขาไม่ได้กระทำความผิดแต่ที่ต้อง  
รับโทษเพราะถูกกลั่นแกล้งกล่าวหา ส่วนใหญ่จะตอบด้วยประโยคทำนองเดียวกันว่า “เขาหา  
ว่า...ฯลฯ” ดังนี้ เป็นต้น

เมื่อเป็นดังนี้ บุคคลที่อยู่ในฐานะนายความก็ต้องหาทางแก้ไขให้ได้มาซึ่งข้อความจริง  
นายความจึงต้องทำหน้าที่คล้ายพนักงานสอบสวน ต้องใช้จิตวิทยารู้จักเกลี้ยกล่อมให้ลูกความ  
เล่าความจริง เปรียบไปทนายนั้นเสมือนแพทย์ ถ้าคนไข้บอกอาการไม่หมดหรืออำพรางหรือ  
บอกเป็นอย่างอื่น แพทย์ก็วินิจฉัยโรคผิดพลาดยากต่อการเยียวยารักษา ให้อาก็ไม่หาย ทนาย  
ความต้องใช้จิตวิทยาทำให้จำเลยรู้สึกทนายนี้ไว้ใจได้ และถ้าสามารถทำให้ลูกความรู้สึก  
ทนายจะคอยช่วยเหลือหวังดีต่อเขา จะทำให้ลูกความกล้าพูดความจริงยิ่งขึ้น ดังที่เคยศึกษากันมา  
แล้วว่า ถ้าเปรียบนายความกับแพทย์ ทนายนั้นเสียเปรียบแพทย์ๆ มีเครื่องมือวิทยาศาสตร์ตรวจสอบ  
สอบอาการป่วยไข้ ส่วนนายความไม่มีเครื่องมืออันใดที่จะตรวจสอบเรื่องราวที่ลูกความเล่าให้  
ฟัง ซึ่งไม่อาจรู้ได้ว่าจริงหรือเท็จ เกินหรือขาด

โดยสรุป การค้นหาเรื่องราวที่เป็นความจริงจากลูกความได้มากเท่าใดก็ยังมีประโยชน์มาก  
เท่านั้น เพราะฉะนั้น นายความต้องใช้ไหวพริบ ปฏิภาณ ศิลปะ ชั้นเชิง จิตวิทยา มาเป็นส่วน  
ประกอบ

การปฏิบัติหน้าที่สอบถามก็เพื่อให้รู้ความเป็นมาว่าลูกความเข้าไปเกี่ยวข้องกับเรื่องที่ถูก  
ฟ้องอย่างไร ทำไมโจทก์จึงฟ้องร้อง ที่สำคัญลูกความมีข้อแก้ตัวอย่างไร ให้ลูกความบอกมา ข้อที่  
ควรระวังไม่ควรซักถามรวดเร็วโดยตลอดเพราะอาจทำให้ลูกความสับสนหลงลืมได้

อีกประการหนึ่งต้องสอบถามถึงเรื่องพยานหลักฐานต่างๆ ที่มีอยู่ หรือจะหาได้ในวันข้าง  
หน้า หากเป็นพยานเอกสารก็ต้องขอตรวจดูถึงความถูกต้องและสมบูรณ์ ถ้าลูกความไม่ได้นำมา  
ก็บันทึกนัดให้นำมาให้ดูภายหลัง ถ้าเป็นพยานบุคคล อย่าลืมบันทึกชื่อ นามสกุล อาชีพ ที่อยู่  
อาศัย (Address) ให้ครบถ้วน เพื่อประโยชน์ในการสอบปากคำจะได้ใช้อ้างเป็นพยานในชั้น  
พิจารณาในโอกาสต่อไป และแม้แต่ลูกความซึ่งเป็นจำเลยก็ควรบันทึกชื่อ นามสกุล วันเดือนปี  
เกิด อายุ อาชีพ ให้ชัดเจน เพื่อเตรียมคำให้การต่อไป

**ข้อเสนอแนะ** เมื่อได้ทำการสอบปากคำจำเลยโดยละเอียดแล้วควรบันทึกข้อความต่างๆไว้

พร้อมกับให้จำเลยและพยานลงนามเป็นหลักฐานด้วย ทั้งนี้เพื่อประโยชน์กันลืมประการหนึ่ง อีกประการหนึ่งจะช่วยป้องกันการบิดเบือนปฏิเสธของลูกความว่าไม่ได้ให้การเช่นนั้น ลูกความบางคนเมื่อแพ้คดีจะพาลโกรธนายความ กล่าวหาต่างๆ นานา รวมถึงการกล่าวหาว่านายผู้คดีไม่ตรงตามปากคำที่ตนให้ไว้ พาลไปถึงไม่ยอมจ่ายค่าจ้างทนายที่ค้าง เป็นต้น

ทนายความบางคนนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาประยุกต์ใช้ในการสอบปากคำ เช่น นำเครื่องบันทึกเสียง (Tape Recorder) บันทึกปากคำแทนการจดบันทึก นับว่าทุ่นเวลาการจดและสะดวกในการใช้ แต่ผู้เขียนเห็นว่าการจดบันทึกและให้ลูกความพร้อมพยานเซ็นชื่อไว้เป็นหลักฐานยังจำเป็นอยู่ ดังนั้น ถ้าทนายได้มีบันทึกปากคำพร้อมลายเซ็นรับรองท้ายบันทึก มีพยานรับรอง จะช่วยแก้ปัญหาข้างต้นได้ดีกว่าการบันทึกในเครื่องบันทึกเสียงเพียงอย่างเดียว เพราะขาดการลงลายมือชื่อจำเลยหรือผู้ให้ปากคำ ซึ่งต้องเสียเวลาในการพิสูจน์

หลักเหล่านี้บางส่วนนำไปปรับใช้กับคดีแพ่งในฐานะทนายจำเลยได้ โดยการเพิ่มเติมรายละเอียดบางประการ รายละเอียดเรื่องนี้จะได้ศึกษาต่อไป

-----