วารสารนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
THAMMASAT LAW JOURNAL

ชื่อเรื่อง: การศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหากฎหมายในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส

ชื่อผู้แต่ง: ศุภกัญญา แข็งแรง

การอ้างอิงที่แนะนำ: ศุภกัญญา แข็งแรง, ‘การศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหากฎหมายในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส’ (2567) 53(3) วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 879.

ผู้สนับสนุนหลัก

SAIJO DENKI

Tax and Legal Counsellors
Seri Manop & Doyle

ptt

SATYAPON & PARTNERS
THAILAND Intellectual Property Law Firm

Baker McKenzie.

ผู้สนับสนุนร่วม

WEERAWONG C&P
WEERAWONG, CHINNAVAT & PARTNERS LTD.

วิญญชน

DEJ-UDOM & ASSOCIATES
Attorneys-at-Law

โครงการวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เลขที่ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 โทร. 02 613 2109 อีเมล tu.lawjournal@tu.ac.th

การศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส

A Comparative Study of the Consideration of Factual Problem and Legal Problem in Thai Law and French Law

ศุภกัญญา แข็งแรง

อาจารย์ประจำ วิทยาลัยนานาชาติ มหาวิทยาลัยขอนแก่น

Supakanya Khangrang

Lecturer, International College, Khon Kaen University

วันที่รับบทความ 7 ธันวาคม 2566; วันแก้ไขบทความ 24 กรกฎาคม 2567; วันตอบรับบทความ 1 สิงหาคม 2567

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส ปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายสำคัญยิ่งในกระบวนการพิจารณาคดี ประการแรก เพราะเป็นตัวกำหนดภาระในการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดี หากเป็นปัญหาข้อเท็จจริงคู่ความจะมีหน้าที่ในการนำพยานหลักฐานเข้าพิสูจน์ต่อศาล แต่หากเป็นปัญหาข้อกฎหมายศาลจะเป็นผู้หยิบยกประเด็นขึ้นมาว่ากล่าวในศาลแม้คู่ความจะมิได้ร้องขอเพราะถือว่าเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษา อย่างไรก็ดี กฎหมายกำหนดให้ในบางกรณีผู้พิพากษาสามารถหยิบยกประเด็นใด ๆ ขึ้นมาพิจารณาได้เองแม้ว่าคู่ความมิได้ร้องขอโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกฎหมายฝรั่งเศส เพราะว่าปัญหาข้อกฎหมายถือว่าเป็นอำนาจของศาล นอกจากนี้ ในบางกรณีแม้ว่าข้อพิพาทจะเป็น

ปัญหาข้อเท็จจริงกฎหมายก็กำหนดว่าผู้พิพากษาสามารถหยิบยกประเด็นขึ้นมาพิจารณาได้แม้ว่าคู่ความจะไม่ได้ร้องขอโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกฎหมายฝรั่งเศส สิ่งที่สำคัญที่ควรเน้น คือ เรื่องของเส้นแบ่งระหว่างการที่กฎหมายห้ามมิให้ผู้พิพากษาพิจารณาเกินคำขอและการใช้อำนาจในกรณียกเว้นหรือในกรณีที่จำเป็นซึ่งกฎหมายกำหนดว่าผู้พิพากษาอาจใช้อำนาจหยิบยกบางประเด็นขึ้นมาพิจารณาเองได้แม้คู่ความมิได้ร้องขอ การศึกษานี้ช่วยให้ทราบถึงเกณฑ์ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายทั้งในระบบกฎหมายไทยและฝรั่งเศส

ประการที่สอง การศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายมีความสำคัญอย่างยิ่งเพราะเป็นตัวกำหนดว่าข้อพิพาทจะสามารถอุทธรณ์ต่อศาลสูงได้หรือไม่ในกฎหมายฝรั่งเศสเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้นที่จะสามารถอุทธรณ์ต่อศาลสูงสุดได้ ส่วนกฎหมายไทยในปัจจุบันหลังจากมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จากระบบสิทธิเป็นระบบอนุญาต ทำให้มีความเข้มงวดในการคัดกรองคดีขึ้นสู่ศาลฎีกามากขึ้นโดยจะเน้นเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายที่สามารถฎีกาได้ การแยกแยะระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอาจทำได้ง่ายในกรณีทั่วไป แต่ในบางกรณีการแยกแยะกลับทำได้ยากโดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่ประเด็นข้อพิพาทนั้นเป็นได้ทั้งปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งในกรณีเช่นนี้กฎหมายฝรั่งเศสมีแนวคิดที่น่าสนใจและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการศึกษาสำหรับนักกฎหมายไทย

คำสำคัญ : ปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมาย ดุลยพินิจของศาล

Abstract

This article has the objective of making a comparative study of the legal problems and factual problems in Thai law and French law. Problems of fact and problems of law are of paramount importance in the trial process. First, they determine the burden of proof. If it is a factual issue, the litigant will have a duty to bring evidence to court. But if it is a legal issue, the court has the power to raise the issue in court even if the parties have not requested it. Because the questions of law fall within the duty of judges. Nevertheless, in some cases, even if the issue concerns factual problems, the law provides that the judge can raise the issue of dispute although the parties have not requested, especially in French law. What is important to highlight is the dividing line between the factual problems and the legal problems

as well as the balance between the power not to rule beyond what is requested and the power to take initiative or to raise *ex officio* a plea when necessary.

This study helps to reveal the determination of criteria for consideration of the problem of facts and the problem of law, in both the Thai and French legal systems. The consideration of factual problems and legal problems is very important because it determines whether an appeal can be made to the High Court or not. In French law, only legal questions can be appealed to the Supreme Court. As for current Thai law, there is more strictness in screening cases before the Supreme Court, emphasizing only legal issues that can be appealed. Distinguishing between factual and legal issues can be done without difficulty in ordinary cases. But in some cases, distinction seems to be complicated, especially in cases where the issue of dispute can be legal and factual problem at the same time. In this matter, French law has interesting concepts to explore and that could be useful for Thai lawyers to learn about those legal perspectives.

Keywords: factual problem, legal problem, judicial discretion

ความนำ

ในแต่ละระบบกฎหมายมักมีความแตกต่างกันในด้านขั้นตอนวิธีการจัดการคดีและขอบเขตอำนาจของผู้พิพากษา แม้ว่าขั้นตอนการทำสำนวนคดีในระบบกฎหมายไทยและฝรั่งเศสจะมีความคล้ายคลึงกัน แต่ก็มีความแตกต่างกันที่สามารถสังเกตเห็นได้ เช่น ในกระบวนการยุติธรรมของศาลยุติธรรมไทยในคดีแพ่งและอาญา ผู้พิพากษาที่มีหน้าที่ตระเตรียมสำนวนคดีเป็นบุคคลเดียวกันกับผู้พิพากษาที่มีหน้าที่ในการชี้ขาดข้อพิพาท แต่ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสในคดีอาญาจะมีการมอบหมายผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่โดยตรงในการตระเตรียมสำนวนคดี (juge de la mise en état) แยกออกจากผู้พิพากษาที่มีหน้าที่ในการตัดสินคดี ส่วนในคดีแพ่งผู้พิพากษาที่มีหน้าที่ตระเตรียมคดีอาจเป็นบุคคลเดียวกันกับผู้พิพากษาที่มีหน้าที่ในการตัดสินคดีก็ได้ ผู้พิพากษาที่มีหน้าที่ตระเตรียมคดีก่อนพิจารณา จะทำการรวบรวมพยานหลักฐานให้คดีอยู่ในสภาพที่พร้อมได้รับการพิพากษา เป็นการอำนวยความสะดวกให้การพิจารณาคดีสามารถดำเนินไปได้อย่างรวดเร็วมากขึ้น ผู้พิพากษาผู้เตรียมคดีมีอำนาจตัดสินใจเด็ดขาดในการควบคุมและสั่งการสอบสวนคดี ตามมาตรา 781 Code de procédure civile (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศส) ผู้พิพากษาผู้เตรียมคดีมีหน้าที่ในการกำหนดปฏิทินในการพิจารณาคดี โดยพิจารณาตามความซับซ้อนและความเร่งด่วนของแต่ละคดี ผู้พิพากษาสามารถขอความคิดเห็นจากทนายความของทั้งสองฝ่ายก่อนกำหนดปฏิทินหรือขยายระยะเวลา เช่น วันยื่นสำนวน วันส่งหลักฐาน วันพิจารณาคดี วันตัดสินคดี[1] มาตรา 172 Code de procédure civile บัญญัติว่า ทันทีที่มีการดำเนินการสืบสวนคดีจะดำเนินไปตามคำสั่งของผู้พิพากษา

[1] Code de procédure civile Article 781 Le juge de la mise en état fixe, au fur et à mesure, les délais nécessaires à l'instruction de l'affaire, eu égard à la nature, à l'urgence et à la complexité de celle-ci, et après avoir provoqué l'avis des avocats.

Il peut accorder des prorogations de délai.

Il peut, après avoir recueilli l'avis des avocats, fixer un calendrier de la mise en état.

Le calendrier comporte le nombre prévisible et la date des échanges de conclusions, la date de la clôture, celle des débats et, par dérogation aux premier et deuxième alinéas de l'article 450, celle du prononcé de la décision.

Les délais fixés dans le calendrier de la mise en état ne peuvent être prorogés qu'en cas de cause grave et dûment justifiée.

Le juge peut également renvoyer l'affaire à une audience de mise en état ultérieure en vue de faciliter le règlement du litige.

ภายใต้ขอบเขตอำนาจของตนผู้พิพากษาอาจรับฟังข้อสังเกตหรือคำร้องของคู่กรณีและศาลอาจตัดสินได้ทันทีจากข้ออ้างของคู่กรณี[2]

ในกฎหมายไทยขั้นตอนของการเตรียมคดี คือ ระยะที่คู่ความจะต้องเสนอข้อเท็จจริงตามข้อกล่าวหา เพื่อให้ผู้พิพากษาสามารถวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงและหรือข้อกฎหมายอันจะนำไปสู่การวินิจฉัยชี้ขาดตามมาตรา 182 และ 183 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 182 กำหนดให้ผู้พิพากษาระบุวันเพื่อกำหนดประเด็นข้อพิพาทล่วงหน้าอย่างน้อยสิบห้าวันก่อนวันที่กำหนดในกฎหมายไทยเรียกว่า การชี้สองสถาน ในกฎหมายฝรั่งเศสผู้พิพากษาสามารถเชิญทนายความมาให้คำอธิบายข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่จำเป็นสำหรับการระงับข้อพิพาท[3] ซึ่งหมายความว่าผู้พิพากษาผู้เตรียมคดีสามารถมีบทบาทเชิงรุกในการคลายปมประเด็นที่เป็นข้อพิพาทได้ หากข้อโต้แย้งของทนายความไม่ได้กล่าวถึงประเด็นสำคัญบางประการ ผู้พิพากษาสามารถขอคำอธิบายเพิ่มเติมหรือ

---

[2] Code de procédure civile Article 172 Dès que la mesure d'instruction est exécutée, l'instance se poursuit à la diligence du juge. Celui-ci peut, dans les limites de sa compétence, entendre immédiatement les parties en leurs observations ou plaidoiries, même sur les lieux, et statuer aussitôt sur leurs prétentions.

[3] Code de procédure civile Article 768 Les conclusions doivent formuler expressément les prétentions des parties ainsi que les moyens en fait et en droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée avec indication pour chaque prétention des pièces invoquées et de leur numérotation. Un bordereau énumérant les pièces justifiant ces prétentions est annexé aux conclusions.

Les conclusions comprennent distinctement un exposé des faits et de la procédure, une discussion des prétentions et des moyens ainsi qu'un dispositif récapitulant les prétentions. Les moyens qui n'auraient pas été formulés dans les conclusions précédentes doivent être présentés de manière formellement distincte. Le tribunal ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif et n'examine les moyens au soutien de ces prétentions que s'ils sont invoqués dans la discussion.

Les parties doivent reprendre dans leurs dernières conclusions les prétentions et moyens présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures. A défaut, elles sont réputées les avoir abandonnés et le tribunal ne statue que sur les dernières conclusions déposées.

Les conclusions sont notifiées et les pièces communiquées par l'avocat de chacune des parties à celui de l'autre partie ; en cas de pluralité de demandeurs ou de défendeurs, elles doivent l'être à tous les avocats constitués.

Copie des conclusions est remise au greffe avec la justification de leur notification.

ข้อโต้แย้งทางกฎหมายได้โดยตรง[4] และยังสามารถเรียกคู่กรณีมาให้ปากคำ[5] ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท[6] หรือแม้แต่ยุติกระบวนการพิจารณาคดี[7] ผู้พิพากษาผู้เตรียมคดีสามารถใช้อำนาจทั้งหมดที่จำเป็นในการสื่อสารกับคู่ความทุกฝ่าย[8] มีอำนาจสั่งปิดการสอบสวนและส่งคดีคืนศาลเพื่อนัดพิจารณาคำคู่ความได้ ในกรณีที่คู่ความเพิกเฉยคดีอาจถูกจำหน่ายออกจากสารบบได้ ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนั้น ในขั้นตอนแรกเริ่มของคดีขอบเขตอำนาจของผู้พิพากษาผู้เตรียมคดีในฝรั่งเศส (juge de la mise en état) นั้น กว้างขวางกว่าขอบเขตอำนาจของผู้พิพากษาไทยซึ่งจำกัดอยู่ที่การกำหนดประเด็นข้อพิพาทเกี่ยวกับข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงและการกำหนดภาระการพิสูจน์ของคู่ความ

บทความนี้จึงมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาเรื่องดังกล่าว คือ การศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส ซึ่งการศึกษานี้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อแวดวงวิชาการและกระบวนการยุติธรรมของไทย เพราะปัญหาในการพิจารณาในเรื่องนี้สามารถเกิดขึ้นได้ในทางปฏิบัติในกระบวนการพิจารณาคดี การพิจารณาว่าประเด็นใดเป็นประเด็นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริง และประเด็นใดเป็นข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับข้อกฎหมายอาจเกิดขึ้นได้ในทุกขั้นตอนของการพิจารณาคดี โดยปกติปัญหาข้อเท็จจริงสามารถแยกออกจากปัญหาข้อกฎหมายได้อย่างชัดเจน อย่างไรก็ดี ในบางกรณีปัญหาข้อเท็จจริงไม่อาจแยกออกจากปัญหา

---

[4] Code de procédure civile Article 782 Le juge de la mise en état peut inviter les avocats à répondre aux moyens sur lesquels ils n'auraient pas conclu, à fournir les explications de fait et de droit nécessaires à la solution du litige et, le cas échéant, à mettre leurs écritures en conformité avec les dispositions de l'article 768.

Il peut se faire communiquer l'original des pièces versées aux débats ou en demander la remise en copie.

[5] Code de procédure civile Article 784 Le juge de la mise en état peut, même d'office, entendre les parties. L'audition des parties a lieu contradictoirement à moins que l'une d'elles, dûment convoquée, ne se présente pas.

[6] Code de procédure civile Article 785 Le juge de la mise en état peut constater la conciliation, même partielle, des parties.

Le juge de la mise en état peut désigner un médiateur dans les conditions de l'article 131-1.

Il homologue, à la demande des parties, l'accord qu'elles lui soumettent.

Le juge de la mise en état peut également décider que les parties seront convoquées à une audience de règlement amiable selon les modalités prévues aux articles 774-1 à 774-4.

[7] Code de procédure civile Article 787 Le juge de la mise en état constate l'extinction de l'instance.

[8] Code de procédure civile Article 788 Le juge de la mise en état exerce tous les pouvoirs nécessaires à la communication, à l'obtention et à la production des pièces.

ข้อกฎหมายได้อย่างชัดเจน จึงมีความจำเป็นที่ต้องศึกษาในเรื่องดังกล่าว การศึกษาเปรียบเทียบการพิจารณาในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศสเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการพัฒนากระบวนการพิจารณาคดีในประเทศไทย ศาลไทยและศาลฝรั่งเศสได้ให้เกณฑ์ในการพิจารณาประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายไว้ในคำพิพากษาตั้งแต่ในอดีตเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

ในกฎหมายฝรั่งเศส ก่อนที่จะศึกษาเรื่องการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายควรคำนึงถึง 2 ประเด็นทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

1. หลักความประสงค์ของคู่ความ (principe du dispositif) ผู้พิพากษาต้องเคารพหลักความประสงค์ของคู่ความ ในกฎหมายไทยกำหนดว่าผู้พิพากษาจะต้องไม่พิจารณาเกินคำขอ (มาตรา 142 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) เช่นเดียวกัน ในกฎหมายฝรั่งเศสกำหนดว่าผู้พิพากษาจะต้องตัดสินทุกสิ่งที่ได้รับการร้องขอและเฉพาะสิ่งที่ร้องขอเท่านั้น[9] อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะมีหลักความประสงค์ของคู่ความ กฎหมายให้อำนาจแก่ผู้พิพากษาในการริเริ่มหยิบยกประเด็นที่คู่ความมิได้ร้องขอขึ้นมาพิจารณาภายใต้เงื่อนไขต่าง ๆ

2. หลักประเด็นข้อกฎหมายเท่านั้นที่สามารถอุทธรณ์ต่อศาลสูงสุดได้ ในกฎหมายฝรั่งเศสประเด็นเกี่ยวกับข้อกฎหมายหรือประเด็นเกี่ยวกับความมั่นคงสามารถยื่นอุทธรณ์ต่อศาลสูงสุดได้ ในกฎหมายไทยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 27) ปี พ.ศ. 2558 กำหนดให้ประเด็นข้อเท็จจริงต้องพิจารณาทุนทรัพย์ตามบทบัญญัติของมาตรา 224[10] แต่ประเด็นข้อกฎหมายไม่ต้องพิจารณาทุนทรัพย์ สามารถยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาได้ และในกรณีอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 249 สามารถยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาได้เช่นกัน[11]

---

[9] Code de procédure civile Article 5 Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé.

[10] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 224 วรรคหนึ่ง ในคดีที่ราคาทรัพย์สินหรือจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทกันในชั้นอุทธรณ์ไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ห้ามมิให้คู่ความอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง เว้นแต่ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้นในศาลชั้นต้นได้ทำความเห็นแย้งไว้หรือได้รับรองว่ามีเหตุอันควรอุทธรณ์ได้ หรือถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือคำรับรองเช่นว่านี้ต้องได้รับอนุญาตให้อุทธรณ์เป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาชั้นต้นหรืออธิบดีผู้พิพากษาภาคผู้มีอำนาจแล้วแต่กรณี.

[11] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 249 บัญญัติว่า ให้ศาลฎีกาพิจารณาอนุญาตให้ฎีกาตามมาตรา 247 ได้เมื่อเห็นว่าปัญหาตามฎีกานั้นเป็นปัญหาสำคัญที่ศาลฎีกาควรวินิจฉัย

ปัญหาสำคัญตามวรรคหนึ่ง ให้รวมถึงกรณีดังต่อไปนี้

(1) ปัญหาที่เกี่ยวพันกับประโยชน์สาธารณะ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน

(2) เมื่อคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยข้อกฎหมายที่สำคัญขัดกันหรือขัดกับแนวบรรทัดฐานของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกา

เพื่อให้เข้าใจการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายในกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส จึงควรศึกษาในหัวข้อย่อยดังต่อไปนี้ 1. การอ้างสิทธิ 2. หลักความประสงค์ของคู่ความและอำนาจของศาลในการหยิบยกประเด็นที่คู่ความมิได้กล่าวอ้างขึ้นมาพิจารณา 3. แนวคำพิพากษาของศาลฝรั่งเศสเกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจแบ่งแยกระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย 4. การยื่นขอแก้ไขเพิ่มเติมคำร้องต่อศาลและกรณีที่มีปัญหาข้อกฎหมาย/ข้อเท็จจริงเกิดขึ้นใหม่ในคำขอแก้ไขเพิ่มเติม 5. การแบ่งแยกระหว่างปัญหาข้อกฎหมายโดยแท้ (moyen de pur droit) และปัญหาข้อกฎหมายผสมกับปัญหาข้อเท็จจริง (moyens mélangés de droit et de fait) ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส

1. การอ้างสิทธิ

หลังจากกระบวนการในการพิจารณาได้เริ่มขึ้นแล้ว สิ่งต่อมาที่ผู้พิพากษาต้องกำหนด คือ ภาระหน้าที่ในการนำพยานหลักฐานเข้าสืบ โดยทั่วไปภาระในการนำสืบประเด็นข้อเท็จจริงเป็นของคู่ความในคดี แต่ในบางกรณีหากมีความยุ่งยากในการค้นหาพยานหลักฐาน ผู้พิพากษาอาจเข้าแทรกแซงเพื่อช่วยเหลือคู่ความ คดีเริ่มต้นจากการที่คู่ความเกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างกัน ฝ่ายผู้เสียหายเป็นฝ่ายอ้างสิทธิว่าตนถูกละเมิด อองรี โมตูลสกี (Henri Motulsky) ได้อธิบายว่า การอ้างสิทธิ (prétention) จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อคู่กรณีมีข้อขัดแย้งระหว่างกัน การอ้างสิทธิเป็นสิ่งจำเป็นต่อข้อโต้แย้ง การอ้างสิทธิจำเป็นต้องมีวัตถุแห่งสิทธิ “มีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่อ้างสิทธิบางอย่าง” ดังนั้นในทุกข้อพิพาทจะประกอบไปด้วย การอ้างสิทธิ (prétention) วัตถุแห่งสิทธิ (objet) และมูลเหตุหรือที่มา (cause) ของการอ้างสิทธินั้น การอ้างสิทธิจะเกิดผลทางกฎหมายก็ต่อเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับหรือเมื่อมีมูลฐานในหลักกฎหมาย และข้อเท็จจริงของคดีจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของการบังคับใช้หลักกฎหมาย[12] โมตูลสกี ได้เสนอแนวคิดเกี่ยวกับ “cause” หรือ “มูลเหตุ” ว่าคือ “ข้อเท็จจริงทั้งหมดที่อาจมีขอบเขตกว้างหรือแคบเกี่ยวกับเรื่องต่าง ๆ ที่แต่ละฝ่ายนำมาสนับสนุนข้อเรียกร้องของตน หรือเป็นการนำข้อเท็จจริงโดยแท้มาพิสูจน์โดยไม่มีการอ้างกฎเกณฑ์หรือ

(3) คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยข้อกฎหมายที่สำคัญซึ่งยังไม่มีแนวคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกามาก่อน

(4) เมื่อคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ขัดกับคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น

(5) เพื่อเป็นการพัฒนาการตีความกฎหมาย

(6) ปัญหาสำคัญอื่นตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา.

[12] Henri Motulsky, *Droit processuel* (Montchrestien 1973) 180.

การพิจารณาคุณลักษณะทางกฎหมายใด ๆ ข้อเท็จจริงทั้งหมดเอกสารในแฟ้มที่นำมาใช้เป็นหลักฐานในการพิจารณาคดีมาจากมูลเหตุ หรือ cause”[13]

เมื่อกล่าวถึงเรื่องของการอ้างสิทธินั้น มีประเด็นที่น่าสนใจ 2 ประเด็น ประเด็นแรก คือ ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของผู้พิพากษาและคู่ความในการยกข้อเท็จจริงขึ้นมาพิจารณาและการเลือกข้อกฎหมายที่นำมาปรับใช้กับคดี ประเด็นที่สอง คือ เส้นแบ่งระหว่างหลักความประสงค์ของคู่ความ (principe du dispositif) และอำนาจของผู้พิพากษาในการควบคุมทิศทางของคดี ในบางกรณีกฎหมายให้อำนาจแก่ผู้พิพากษาในการริเริ่มหยิบยกประเด็นที่คู่ความมิได้กล่าวอ้างขึ้นมาพิจารณาภายใต้หลักความประสงค์ของคู่ความศาลถูกจำกัดให้พิจารณาเฉพาะข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอต่อศาล คู่ความสามารถกำหนดเนื้อหาข้อเรียกร้องของตนเอง แต่ก็มีข้อยกเว้นตามกฎหมายที่ศาลสามารถหยิบยกประเด็นใดขึ้นมาพิจารณาได้เอง

2. หลักความประสงค์ของคู่ความและอำนาจของศาลในการหยิบยกประเด็นที่คู่ความมิได้กล่าวอ้างขึ้นมาพิจารณา

ในหลักกฎหมายฝรั่งเศสลักษณะของข้อพิพาทจะเป็นตัวกำหนดว่าผู้พิพากษาจะสามารถยกประเด็นใดขึ้นมาพิจารณาได้เองหรือไม่แม้ว่าคู่ความจะมิได้ร้องขอ เช่น กรณีที่ข้อพิพาทนั้นเกี่ยวข้องกับความมั่นคงของรัฐ (ordre public) ผู้พิพากษาสามารถหยิบยกประเด็นนั้นขึ้นมาพิจารณาได้เอง (pouvoir de relevé d’office หรือ raising *ex officio a plea*) ส่วนในกฎหมายไทยนั้น มาตรา 142 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง[14] ห้ามมิให้ผู้พิพากษาพิจารณาเกินคำขอ โดยทั่วไปผู้พิพากษาไทยให้ความสำคัญและปฏิบัติตามมาตรา 142 อย่างเคร่งครัด หากเปรียบเทียบกับผู้พิพากษาฝรั่งเศสแล้วจะเห็นได้ว่าผู้พิพากษาฝรั่งเศสใช้อำนาจในการริเริ่มหยิบยกประเด็นขึ้นมาพิจารณาเองมากกว่าผู้พิพากษาไทย

โดยหลักแล้วผู้พิพากษาฝรั่งเศสจะใช้อำนาจในการริเริ่มหยิบยกประเด็นขึ้นมาพิจารณาเองเมื่อเป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย การพิจารณาว่าประเด็นใดเป็นประเด็นข้อกฎหมายหรือประเด็นใด

---

[13] Jacques Normand, *‘Le juge et le fondement du litige’ in Mélanges offertes à Pierre Hébraud* (Université des sciences sociales de Toulouse 1981) 600.

[14] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 (5) บัญญัติว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสิน ตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือคำสั่งให้สิ่งใด ๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง เว้นแต่

(5) ในคดีที่อาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวด้วยความสงบเรียบร้อย ของประชาชนขึ้นอ้างได้นั้นเมื่อศาลเห็นสมควรศาลจะยกข้อเหล่านั้น ขึ้นวินิจฉัยแล้วพิพากษาคดีไปก็ได้.

เป็นประเด็นข้อเท็จจริงนั้นมีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะนอกจากจะเป็นตัวกำหนดอำนาจในการหยิบยกประเด็นขึ้นมาพิจารณาเองโดยคู่ความมิได้ร้องขอแล้ว ยังเป็นตัวกำหนดว่าคดีสามารถอุทธรณ์ไปยังศาลสูงสุดได้หรือไม่ เพราะเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้นที่สามารถอุทธรณ์ไปยังศาลสูงสุดในระบบฝรั่งเศสได้ หากเป็นปัญหาข้อเท็จจริงภาระการพิสูจน์จะเป็นของคู่ความ แต่หากเป็นปัญหาข้อกฎหมายภาระการพิสูจน์จะเป็นของผู้พิพากษา ดังนั้น จึงเกิดคำถามเกี่ยวกับเส้นแบ่งระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย มีหลักกฎหมายโรมันที่ว่า "*Da mihi factum, dabo tibi jus*" หรือ "Donne-moi le fait, je te donnerai le droit" ซึ่งแปลเป็นภาษาไทยว่า "ให้ข้อเท็จจริงกับข้า และข้าจะให้ข้อกฎหมายกับท่าน"[15] หลักการนี้ดูเหมือนจะยุติปัญหาเกี่ยวกับภาระในการพิสูจน์ระหว่างผู้พิพากษาและคู่กรณี อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัตินั้น ในบางกรณีเป็นการยากที่จะระบุว่าข้อพิพาทนั้นเป็นปัญหาข้อกฎหมายหรือเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาในการแบ่งแยกจึงยังคงมีอยู่ นอกจากความยากในการแบ่งแยกปัญหาข้อกฎหมายออกจากปัญหาข้อเท็จจริงแล้ว ในบางครั้ง แม้กับบางคดีที่มีความคล้ายคลึงกับคดีอื่น แต่ผู้พิพากษาคนละคนกันก็อาจทำให้มีมุมมองที่แตกต่างกันออกไปได้ จึงจำเป็นต้องกำหนดเกณฑ์ในการแบ่งแยกประเด็นข้อเท็จจริงกับประเด็นข้อกฎหมายให้ชัดเจนขึ้น ซึ่งจะทำให้ผู้พิพากษาสามารถทราบได้ว่ากรณีใดศาลสามารถยกประเด็นขึ้นมาพิจารณาได้โดยที่คู่ความไม่ต้องร้องขอ เพราะโดยหลักแล้ว ผู้พิพากษาไม่อาจพิจารณาเกินคำขอของคู่ความหรือไม่อาจพิจารณาประเด็นที่คู่ความมิได้ร้องขอ

การพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 7 และมาตรา 12 Code de procédure civile โดยที่มาตรา 7 บัญญัติว่า ผู้พิพากษาไม่อาจตัดสินคดีตามข้อเท็จจริงที่ไม่ได้อยู่ในข้อพิพาท ท่ามกลางข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่ถูกนำมากล่าวในคดี ผู้พิพากษาจะยกข้อเท็จจริงใดขึ้นมาเป็นประเด็นในการพิจารณาก็ได้ แม้ว่าคู่กรณีจะไม่ได้ยกข้อเท็จจริงนั้นขึ้นมาสนับสนุนคำกล่าวอ้างของตนให้ศาลพิจารณาโดยเฉพาะ และในส่วนของปัญหาข้อกฎหมายนั้น มาตรา 12 ได้บัญญัติไว้ว่า "ให้ผู้พิพากษาตัดสินข้อพิพาทตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และผู้พิพากษาต้องพิจารณาข้อเท็จจริงอย่างถ่องแท้โดยไม่ยึดตามสิ่งที่คู่กรณีนำเสนอ [...] ซึ่งหมายความว่า กฎหมายกำหนดให้ผู้พิพากษาปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมายที่ตนเห็นว่าเหมาะสมโดยไม่จำเป็นต้องยึดโยงกับข้อกฎหมายที่คู่ความอ้างมา

ในกฎหมายไทย ได้มีหลักคำสอนเกี่ยวกับปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่ค้นพบครั้งแรก เมื่อปี พ.ศ. 2458 โดยอดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้น ได้ให้นิยามของประเด็นข้อเท็จจริง

---

[15] Jacques Dupichot, *Propos sur les obligations et quelques autres thèmes fondamentaux du droit' in Mélanges offertes à Jean-Luc Aubert* (Dalloz 2005) 425. 'L'adage da mihi factum, dabo tibi jus.

และข้อกฎหมายว่า ประเด็นข้อกฎหมายนั้นเป็นปัญหาอันเกี่ยวข้องกับการตีความกฎหมายจารีตประเพณี การปฏิบัติตนตามธรรมะ อีกทั้งยังเกี่ยวข้องกับการที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งอ้างว่าคู่กรณีอีกฝ่ายได้กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ในทางตรงกันข้าม ปัญหาข้อเท็จจริงนั้นเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่เป็นสาเหตุของเหตุการณ์ดังกล่าว[16]

จอร์จ โบลาร์ด (Georges Bolard) ศาสตราจารย์ด้านกฎหมายวิธีพิจารณาความกฎหมายแพ่งได้ให้ความเห็นไว้ว่า “องค์ประกอบด้านข้อเท็จจริงเป็นสิ่งที่คู่กรณีนำมา ส่วนผู้พิพากษานั้นเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านองค์ประกอบทางกฎหมาย”[17] อย่างไรก็ดี เกิดคำถามขึ้นมาว่า จำเป็นหรือไม่ที่ผู้พิพากษาต้องพิจารณาประเด็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีมิได้กล่าวอ้างขึ้นมา เช่น หากมิใช่ประเด็นที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีผู้พิพากษาสามารถยกประเด็นนั้นขึ้นมาพิจารณาได้หรือไม่ นอกจากนี้ ยังเกิดคำถามอีกว่า ผู้พิพากษาสามารถค้นหาข้อเท็จจริงด้วยตนเองเพื่อนำไปประกอบการพิจารณาคดีได้หรือไม่ จะเห็นได้ว่า Code de procédure civile ไม่ได้ห้ามมิให้ผู้พิพากษาหยิบยกประเด็นข้อเท็จจริงใดขึ้นมาเอง อีกทั้งกฎหมายก็ไม่ได้ห้ามมิให้คู่กรณีหยิบยกข้อกฎหมายขึ้นมาเองเพื่อสนับสนุนข้อเท็จจริงที่ตนได้กล่าวอ้าง[18]

มาตรา 7 เป็นบทบัญญัติที่ปรับใช้ในกรณีที่คู่ความไม่ได้ยกข้อเท็จจริงใดขึ้นมาเป็นพิเศษเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของตน ในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้พิพากษามีอำนาจในการยกข้อเท็จจริงใด ๆ ขึ้นมาพิจารณาหากข้อเท็จจริงนั้นเป็นข้อเท็จจริงของคดี อย่างไรก็ดี มาตรา 7 Code de procédure civile ทำให้เกิดคำถามขึ้นสองคำถาม โดยที่ในคำถามแรก เป็นคำถามเกี่ยวกับเนื้อแท้หรือลักษณะที่แท้จริงของปัญหาข้อเท็จจริง และคำถามที่สอง เป็นคำถามเกี่ยวกับอำนาจของผู้พิพากษาในการพิจารณาข้อเท็จจริงในกรณีที่คู่ความมิได้ร้องขอ หากผู้พิพากษาหยิบยกข้อเท็จจริงที่คู่กรณีไม่ได้กล่าวอ้างขึ้นมาก็ย่อมถือว่าผู้พิพากษามีอำนาจในการริเริ่ม (pouvoir d’initiative)

3. แนวคำพิพากษาของศาลฝรั่งเศสเกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจแบ่งแยกระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย

ประเด็นที่เป็นยังคงเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ถกเถียงกันและนำไปสู่การพิพากษาของศาลสูงสุดฝรั่งเศส (Cour de cassation) อยู่บ่อยครั้งจึงเป็นประเด็นคำถามที่ว่า กรณีใดถือว่าเป็น

---

[16] เจ้าพระยาศรีธรรมาธิเบศร (จิตร), *คำอธิบายกฎหมายลักษณพิจารณาคำพยานหลักฐาน* (โรงพิมพ์พิศาลบรรณนิติ์ 2458) 9.

[17] Serge Guinchard, *Droit et pratique de la procédure civile* (9th edn, Dalloz 2016) n° 221.110.

[18] Loïc Cadiet and Emmanuel Jeuland, *Droit judiciaire privé* (11th edn, LexisNexis 2020) 105.

ข้อเท็จจริงของคดีหรือที่อยู่ในคดี (faits invoqués dans le débat) ที่ผู้พิพากษาสามารถหยิบยกขึ้นมาพิจารณาเองได้แม้ว่าคู่ความมิได้ร้องขอ คำพิพากษาของศาลสูงสุดฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 2014 ศาลได้พิจารณาว่า หมายเรียกให้มาปรากฏตัวต่อหน้าศาลทำให้กระบวนการพิจารณาคดีเริ่มขึ้นถือว่าเป็นเรื่องข้อเท็จจริงอยู่ในตัวอยู่แล้ว รวมถึงกรณีคดีอยู่ในชั้นอุทธรณ์ด้วย ดังนั้น แม้ว่าจะไม่ได้นำหมายเรียกมารวมอยู่ในเอกสารของคดีที่สื่อสารออกไปก็ถือว่าเป็นเรื่องของข้อเท็จจริง[19] ในอีกคดีศาลสูงสุดของฝรั่งเศสได้ตัดสินว่า ข้อเท็จจริงที่นายจ้างได้กล่าวอ้างในระหว่างประณีประนอมที่ไม่ได้ถูกบันทึกไว้ในรายงานให้ถือว่าเป็นข้อเท็จจริงของคดีด้วย[20] และในปี ค.ศ. 2012 ศาลสูงสุดของฝรั่งเศสได้พิพากษาคดีกฎหมายแรงงานไว้ว่า ในกรณีที่คู่ความร้องขอให้ศาลพิจารณาข้อเท็จจริงโดยปรับใช้มาตรา 1384 วรรคหนึ่ง Code civil (ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส) เกี่ยวกับ La responsabilité du fait d'autrui ซึ่งเป็นมาตราที่ปรับใช้กับความรับผิดทางละเมิดต่อการกระทำของบุคคลอื่น แต่ศาลชั้นต้นกลับพิจารณาคดีโดยปรับใช้มาตรา 1382 (เดิม) La responsabilité du fait personnel ซึ่งเป็นมาตราที่ปรับใช้กับความรับผิดทางละเมิดต่อการกระทำของตนเอง ถือได้ว่าศาลชั้นต้นพิจารณาข้อเท็จจริงที่ไม่ได้ถูกกล่าวอ้างขึ้นมาโดยคู่ความ (faits non invoqués dans le débat) ถือว่าเป็นข้อเท็จจริงอื่นที่อยู่นอกคดี[21] เช่นเดียวกันในกรณีที่ผู้พิพากษาทำการค้นคว้าหาข้อมูลบนอินเทอร์เน็ตด้วยตนเองเพื่อคำนวณค่าบริการของผู้รับงานและพนักงาน ศาลฝรั่งเศสก็ถือว่าเป็นการพิจารณาข้อเท็จจริงที่อยู่นอกคดีเช่นกัน[22] อย่างไรก็ดี การที่ผู้พิพากษาจะยกข้อเท็จจริงที่คู่กรณีไม่ได้กล่าวขึ้นมาประกอบการพิจารณาหรือไม่นั้นเป็นเพียงดุลยพินิจของผู้พิพากษาว่าสมควรหยิบยกขึ้นมาหรือไม่[23] ในคำพิพากษาปี ค.ศ. 1966 ศาลสูงสุดฝรั่งเศสได้พิพากษาว่า ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงปรับเข้ากับข้อกฎหมายโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงข้อกฎหมายที่คู่ความอ้างถึงซึ่งถือว่าเป็นอำนาจของผู้พิพากษาอยู่แล้ว[24]

---

[19] Cass. 2e civ., 4 déc. 2014, n° 13-25.678 : Bull. civ. II, n° 244.

[20] Cass. Com., 16 juin 1981, n° 80-12.345 : Bull. Civ. IV, n° 280.

[21] Cass. 3e civ., 8 févr. 1984, n° 83-12.345 : Bull. civ. III, n° 32.

[22] Cass. soc., 5 déc. 2012, n° 11-21.113 : Procédures 2013, n° 154, obs. Bugada. Cass. 1re civ., 21 nov. 2006, n° 05-20.678 : Bull. civ. I, n° 505 (circonstance de fait qui n'était pas dans le débat, le juge en déduisant le comportement fautif d'une partie). Cass. 2e civ., 23 sept. 2004, n° 03-11.222 : annot. n° 15, p. 40. Cass. 1re civ., 4 oct. 2000, n° 99-15.678 : JCP 2000, IV, 2714. Cass. com., 4 août 1994, n° 93-12.345 : Bull. civ. IV, n° 271 ; Justices 1996-3, p. 360, obs. Héron. Cass. com., 4 oct. 1994, n° 93-13.456 : D. 1995, p. 457, note Barabé Bouchard. และ Cass. soc., 26 juin 1986, n° 85-12.345 : JCP 1986, IV, 261.

[23] Cass. soc., 6 janv. 1961, n° 60-11.234 : Bull. civ. IV, n° 12.

[24] Cass. 1re civ., 23 mars 1966, Bull. 1966, I, p. 157. และ Cass. 3e civ., 30 avr. 1969, Bull. 1969, III, n° 264.

ในกรณีของการประเมินความเสียหายทางละเมิดนั้น ศาลสูงสุดฝรั่งเศสวินิจฉัยว่าเป็นอำนาจของผู้พิพากษาศาลชั้นต้น[25] อย่างไรก็ดี ในบางกรณีผู้พิพากษาศาลสูงสามารถใช้อำนาจควบคุมหรือตรวจสอบวิธีการที่ศาลชั้นต้นใช้ในการประเมินความเสียหายได้ เช่น ในกรณีที่ประเด็นของคดีมีลักษณะเป็นปัญหาข้อเท็จจริงปนกับปัญหาข้อกฎหมาย (question combinée de fait et de droit) ในแง่มุมหนึ่ง การประเมินค่าชดเชยเยียวยาความเสียหายถือว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริง แต่ในอีกแง่มุมหนึ่ง การพิจารณาข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชดเชยเยียวยานั้นถือได้ว่าเป็นการพิจารณาปัญหาข้อกฎหมาย เพราะในกฎหมายละเมิดมีหลักสำคัญว่าจะต้องชดเชยความเสียหายที่แท้จริงทั้งหมด (réparation intégrale) โดยการให้ค่าสินไหมทดแทนจะต้องไม่ทำให้ผู้เสียหายร่ำรวยขึ้นหรือยากจนลง นอกจากนี้ผู้พิพากษายังต้องเคารพหลักการห้ามพิพากษาให้ค่าสินไหมทดแทนเกินกว่าที่ผู้เสียหายร้องขออีกด้วย[26]

นอกจากนี้ ศาลสูงสุดของฝรั่งเศสยังวินิจฉัยว่า ศาลอุทธรณ์มีดุลยพินิจอย่างเด็ดขาดในการประเมินจำนวนค่าชดเชยเยียวยา[27] ในคำพิพากษาปี ค.ศ. 2005 ศาลได้วางหลักไว้ว่า ศาลไม่จำเป็นต้องชี้แจงเหตุผลของการเลือกปรับใช้ข้อกฎหมายใดในการพิจารณาคดี เช่น ไม่จำเป็นต้องอธิบายเหตุผลของการกำหนดเกณฑ์ในการประเมินค่าเสียหาย ศาลมีอำนาจเด็ดขาดในการพิจารณาความว่ามีความเสียหายอยู่จริงหรือไม่ และศาลสามารถกำหนดขอบเขตของความเสียหายประเภทที่มิใช่ทรัพย์สิน (préjudice non-patrimonial) และจำนวนค่าชดเชยที่เพียงพอต่อการเยียวยาความเสียหายทั้งหมด[28] แม้ว่าผู้พิพากษาศาลล่าง (juge du fond) จะมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการพิจารณาข้อเท็จจริง แต่ศาลสูงฝรั่งเศสก็มีอำนาจในการควบคุมวิธีการที่ศาลล่างใช้ในการพิจารณาหรือกำหนดความเสียหายที่อาจได้รับการชดเชยเยียวยา เช่น การกำหนด *“pretium doloris”* ในภาษาลาติน แปลว่า “ราคาของความเจ็บปวด” ซึ่งชดเชยความเสียหายที่เกิดจากความทุกข์ทรมานทางร่างกายและ

---

[25] Cass. civ., 16 mai 1922 : S. 1922, 1, p. 358. Cass. req., 25 juin 1928 : S. 1928, 1, p. 351. Cass. 2e civ., 23 nov. 1955 : D. 1956, Somm., p. 76. Cass. 2e civ., 16 oct. 1963 : Bull. civ. II, n° 628. Cass. 2e civ., 10 juin 1964 : Bull. civ. II, n° 459. Cass. com., 22 févr. 1967 : Bull. civ. III n° 86. Cass. 1re civ., 16 juill. 1991 : Bull. civ. I, n° 249 ; JCP 1992, I 3572, obs. Viney G. Cass. 2e civ., 20 janv. 1993 : JCP G 1993, IV 739. และ Cass. 1re civ., 20 févr. 1996 : D. 1996, p. 511, Edelman B.

[26] Gaëtan Guerlin, ‘La mesure des dommages et intérêts par la Cour de cassation’ (2019) 115 Revue des contrats 182.

[27] Cass. ch. mixte, 6 sept. 2002, n° 98-14397 : JCP G 2002, II 10, 173 ; D. 2002, p. 2963 ; Defrénois 2002, n° 24/02, p. 1608, obs. Savaux É. ; CCE 2002, comm. 151. Cass. 2e civ., 11 déc. 1957 : Bull. civ. II, n° 768. และ Cass. 2e civ., 18 avr. 1969 : Bull. civ. II, n° 111.

[28] Cass. 2e civ., 21 avr. 2005, n° 04-06023: Bull. civ. II, n° 112.

จิตใจ นอกจากนี้ ศาลสูงมีอำนาจควบคุมมิให้ชดเชยค่าเสียหายที่ไม่เกี่ยวข้องหรือที่มีอยู่ก่อนแล้วเพื่อให้เป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงในคดีเท่านั้น รวมถึงการควบคุมการชดเชยในลักษณะที่ให้เป็นค่าชดเชยก้อนเพียงครั้งเดียว (indemnisation forfaitaire หรือ lump sum)[29]

4. การยื่นขอแก้ไขเพิ่มเติมคำร้องต่อศาลและกรณีที่มีปัญหาข้อกฎหมาย/ข้อเท็จจริงเกิดขึ้นใหม่ในคำขอแก้ไขเพิ่มเติม

ในกฎหมายฝรั่งเศสกรณีที่มีการขอให้แก้ไขเพิ่มเติมคำร้องนั้น จะมีการแยกระหว่างคำขอหลัก (demande principale) และคำขอเกี่ยวเนื่อง (demande incidente) ซึ่งเป็นคำขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องแรกเริ่ม มาตรา 4 Code de procédure civile บัญญัติว่า คู่กรณีทั้งสองฝ่ายเป็นผู้กำหนดประเด็นข้อพิพาทในคำฟ้องด้วยตนเอง คำร้องของคู่กรณีจะถูกระบุในคำฟ้องเริ่มต้นคดีและคำให้การแย้ง อย่างไรก็ดี คู่กรณีอาจร้องขอให้ศาลแก้ไขประเด็นข้อพิพาทได้ในกรณีที่เป็นการแก้ไขเพียงเล็กน้อยและสิ่งที่แก้ไขนั้นมีความเกี่ยวเนื่องกับคำร้องแรกเริ่มอย่างเพียงพอ[30] อีกนัยหนึ่ง หมายความว่า การแก้ไขเพิ่มเติมนั้นจะต้องเป็นสิ่งที่เกี่ยวเนื่องกับคำร้องหลักและต้องไม่เป็นการหยิบยกประเด็นปัญหาข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงใดขึ้นมาใหม่ หากคู่กรณีมิได้ร้องขอศาลฝรั่งเศสไม่มีอำนาจในการแก้ไขคำร้องในส่วนประเด็นหลักของคดี คู่กรณีสามารถกำหนดทิศทางของคดีได้เอง คู่กรณีเป็นผู้มีสิทธิในการเริ่มต้นฟ้องร้องและสามารถเลือกที่จะยุติคดีได้เอง อาจกล่าวได้ว่ากลไกในการแก้ไขคำร้องหรือคำฟ้องในประเทศไทยและฝรั่งเศสมีความคล้ายคลึงกัน โดยคำร้องนั้นจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาก่อนและจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนด นอกจากนี้ ภายใต้หลักการการดำเนินคดีอย่างเป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่ายหรือความเท่าเทียมกันของอาวุธ (égalité des armes) คู่กรณีที่ยื่นคำร้องขอแก้ไขจึงต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบด้วย

ในกฎหมายไทย ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย เช่น การพิจารณาเกี่ยวกับพฤติกรรมของจำเลยในขณะที่ก่อเหตุละเมิด การพิจารณาว่าพฤติกรรมของจำเลยเป็นความประมาทเลินเล่อหรือไม่ถือว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ในทำนองเดียวกัน

---

[29] Anne Danis-Fatôme, 'La mesure des dommages et intérêts : question de fait ou question de droit ? Pour un renforcement du contrôle de la motivation des juges du fond' (2019) 115 Revue des contrats 160.

[30] Code de procédure civile Article 4 L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.

การพิจารณาว่าทั้งสองฝ่ายมีส่วนผิดในการก่อความเสียหายหรือไม่นั้นก็ถือว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริง[31] นอกจากนี้ ศาลฎีกาไทยวินิจฉัยว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริงในกรณีที่จำเลยอ้างว่าไม่ได้มีเจตนาละเว้นเข้าเบิกความหรือเข้ารับการพิจารณาคดี[32] ตามหลักกฎหมายไทยโดยหลักแล้วคดีที่เป็นปัญหาข้อเท็จจริงไม่อาจยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาได้ เช่น คดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า หากมีคดีอื่นที่มีข้อเท็จจริงคล้ายคลึงกัน ไม่จำเป็นต้องรอให้อีกคดีหรือคดีอื่นได้รับการตัดสินก่อนจึงพิจารณาคดีนี้ เพราะศาลมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจเองอยู่แล้วตามมาตรา 39 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง[33] หากจำเลยปฏิเสธคำตัดสินโดยยื่นอุทธรณ์ในกรณีนี้ให้ถือว่าเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งเข้าตามหลักของมาตรา 224[34] หรือการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง[35] และหากเป็นการอุทธรณ์ที่ไม่เกี่ยวข้องกับการที่ศาลพิจารณาคดีจากพยานหลักฐานนอกฟ้อง ให้ถือว่าการอุทธรณ์นั้นเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง[36] ในทางกลับกันเมื่อคู่ความยื่นอุทธรณ์โดยอ้างว่าศาลชั้นต้นตัดสินคดีโดยอาศัยข้อเท็จจริงนอกเหนือจากคำให้การหรือหลักฐานในคดี ในกรณีนี้ให้ถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมาย[37] การวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงที่นำไปสู่การปรับใช้ข้อกฎหมายให้ถือว่าเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง[38]

---

[31] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2497-2500/2520. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4917-4918/2549. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1579/2550.

[32] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3869/2541. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 819/2520. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1424/2522. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1514/2531.

[33] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 39 บัญญัติว่า ถ้าการที่จะชี้ขาดตัดสินคดีเรื่องใดที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลใดจำต้องอาศัยทั้งหมดหรือแต่บางส่วนซึ่งคำชี้ขาดตัดสินบางข้อที่ศาลนั้นเองหรือศาลอื่นจะต้องกระทำเสียก่อน หรือจำต้องรอให้เจ้าพนักงานฝ่ายธุรการวินิจฉัยชี้ขาดในข้อเช่นนั้นเสียก่อน หรือถ้าปรากฏว่าได้มีการกระทำผิดอาญาเกิดขึ้นซึ่งอาจมีการฟ้องร้องอันอาจกระทำให้การชี้ขาดตัดสินคดีที่พิจารณาอยู่นั้นเปลี่ยนแปลงไป หรือในกรณีอื่นใดซึ่งศาลเห็นว่าถ้าได้เลื่อนการพิจารณาไปจักทำให้ความยุติธรรมดำเนินไปด้วยดี เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความที่เกี่ยวข้องร้องขอ ศาลจะมีคำสั่งเลื่อนการนั่งพิจารณาต่อไปจนกว่าจะได้มีการพิพากษาหรือชี้ขาดในข้อนั้น ๆ แล้วหรือภายในระยะเวลาใด ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้

ถ้าศาลมีคำสั่งให้เลื่อนการนั่งพิจารณาดังกล่าวแล้วโดยไม่มีกำหนด เมื่อศาลเห็นสมควรหรือคู่ความที่เกี่ยวข้องร้องขอ ศาลจะมีคำสั่งให้เริ่มการนั่งพิจารณาต่อไปในวันใด ๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้.

[34] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 224 บัญญัติว่า ในคดีที่ราคาทรัพย์สินหรือจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทกันในชั้นอุทธรณ์ไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ห้ามมิให้คู่ความอุทธรณ์ในข้อเท็จจริง เว้นแต่ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้นในศาลชั้นต้นได้ทำความเห็นแย้งไว้หรือได้รับรองว่ามีเหตุอันควรอุทธรณ์ได้ หรือถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือคำรับรองเช่นว่านี้ต้องได้รับอนุญาตให้อุทธรณ์เป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาชั้นต้นหรืออธิบดีผู้พิพากษาภาคผู้มีอำนาจแล้วแต่กรณี.

[35] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5803/2534. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1583/2537. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3051/2548.

[36] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3302/2528. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1344-1345/2536.

[37] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 544/2524. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1270/2531.

[38] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2956/2554. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4991/2549. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5722/2546. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4660/2546.

ในกฎหมายไทยโจทก์และจำเลยอาจร้องขอให้ศาลแก้ไขข้อกล่าวอ้าง ข้อเรียกร้อง ข้อแก้ต่าง โดยยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นตามมาตรา 179[39] และมาตรา 180 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บัญญัติว่า การแก้ไขคำฟ้องหรือคำให้การที่คู่ความเสนอต่อศาลไว้แล้ว ให้ทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลก่อนวันชี้สองสถาน หรือก่อนวันสืบพยานไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ในกรณีที่ไม่มีการชี้สองสถาน เว้นแต่มีเหตุอันสมควรที่ไม่อาจยื่นคำร้องได้ก่อนนั้นหรือเป็นการขอแก้ไขในเรื่องที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือเป็นการแก้ไขข้อผิดพลาดเล็กน้อยหรือข้อผิดหลงเล็กน้อย ในส่วนของมาตรา 181 นั้น กำหนดให้ผู้พิพากษาจะต้องส่งสำเนาคำขอเปลี่ยนแปลงไปยังคู่กรณีฝ่ายตรงข้ามก่อนวันพิจารณาคดี ผู้พิพากษาไทยจะตัดสินข้อพิพาทได้ก็ต่อเมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีโอกาสตรวจสอบ คัดค้าน และโต้แย้งข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ใหม่ หรือข้อกล่าวหาหรือข้อโต้แย้งใหม่ที่นำเสนอในคำขอแก้ไข

ในกฎหมายไทยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 บัญญัติว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสินตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือทำคำสั่งให้สิ่งใด ๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง [...] ในกฎหมายฝรั่งเศสก็มีบทบัญญัติที่ห้ามมิให้พิพากษาวินิจฉัยคดีเกินกว่าที่คู่ความร้องขอเช่นกัน ในมาตรา 5 Code de procédure civile ระบุว่า “ผู้พิพากษาต้องพิพากษาทุกสิ่งที่คู่ความร้องขอและเฉพาะสิ่งที่ร้องขอเท่านั้น”[40]

คู่กรณีสามารถยื่นคำขอเกี่ยวเนื่องหรือคำขอเพิ่มเติมได้โดยภายใต้เงื่อนไขว่าคำขอเพิ่มเติมนั้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับคำขอหลักอย่างเพียงพอตามนัยของมาตรา 4 วรรคสอง Code de procédure civile เพราะคำขอเพิ่มเติมนี้จะต้องไม่ขัดกับหลักการข้อพิพาทของคดีไม่อาจเปลี่ยนแปลงได้ (règle d’immutabilité) และต้องไม่ขัดกับหลักการแบ่งแยกระหว่างคดีทางสัญญาและคดีทางละเมิด ซึ่งในกฎหมายฝรั่งเศสนั้นการแบ่งแยกระหว่างคดีละเมิดและคดีทางสัญญา (règle de non-cumul des responsabilités délictuelle et contractuelle) นั้นมีความชัดเจนมากกว่าในประเทศไทย

---

[39] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 179 บัญญัติว่า โจทก์หรือจำเลยจะแก้ไขข้อหา ข้อต่อสู้ ข้ออ้าง หรือข้อเถียงอันกล่าวไว้ในคำฟ้องหรือคำให้การที่เสนอต่อศาลแต่แรกก็ได้ การแก้ไขนั้น โดยเฉพาะอาจเป็นการแก้ไขในข้อต่อไปนี้

(1) เพิ่ม หรือลด จำนวนทุนทรัพย์ หรือราคาทรัพย์สินที่พิพาทในฟ้องเดิม หรือ

(2) สละข้อหาในฟ้องเดิมเสียบางข้อ หรือเพิ่มเติมฟ้องเดิมให้บริบูรณ์โดยวิธีเสนอคำฟ้องเพิ่มเติม หรือเสนอคำฟ้องเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนในระหว่างการพิจารณา หรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง หรือ

(3) ยกข้อต่อสู้ขึ้นใหม่ เป็นข้อแก้ข้อหาเดิม หรือที่ยื่นภายหลัง หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้ออ้าง หรือข้อเถียงเพื่อสนับสนุนข้อหา หรือเพื่อหักล้างข้อหาของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง

แต่ห้ามมิให้คู่ความฝ่ายใดเสนอคำฟ้องใดต่อศาล ไม่ว่าโดยวิธีฟ้องเพิ่มเติมหรือฟ้องแย้ง ภายหลังที่ได้ยื่นคำฟ้องเดิมต่อศาลแล้ว เว้นแต่คำฟ้องเดิมและคำฟ้องภายหลังนี้จะเกี่ยวข้องกันพอที่จะรวมการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินเข้าด้วยกันได้.

[40] Code de procédure civile Article 5 Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé.

และประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งสามารถเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลฝรั่งเศสในหลายคดี[41]

5. การแบ่งแยกระหว่างปัญหาข้อกฎหมายโดยแท้ (moyen de pur droit) และปัญหาข้อกฎหมายผสมกับปัญหาข้อเท็จจริง (moyens mélangés de droit et de fait) ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส

ในบางกรณีนั้นเป็นการยากที่จะแยกแยะได้อย่างชัดเจนระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหากฎหมาย เพราะประเด็นข้อพิพาทในบางครั้งอาจเป็นได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย นอกเหนือจากการแบ่งแยกระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายที่รู้จักกันดีระบบกฎหมายไทยแล้ว ในกฎหมายฝรั่งเศสยังมีการแบ่งแยกที่ละเอียดมากขึ้น ซึ่งมีการแบ่งแยกย่อยออกเป็นปัญหาข้อกฎหมายโดยแท้ (moyen de pur droit) และปัญหาข้อกฎหมายผสมกับปัญหาข้อเท็จจริง (moyens mélangés de droit et de fait)

ประการแรก กรณีปัญหาข้อกฎหมายโดยแท้ (moyen de pur droit) : อำนาจในการพิจารณาของศาลสูง มาตรา 620 Code de procédure civile บัญญัติว่า ศาลสูงสุดอาจยกฟ้องอุทธรณ์ได้โดยปรับใช้ข้อกฎหมายใดแทนข้อกฎหมายอันผิดพลาดที่คู่กรณีอ้างมา เช่นเดียวกันในกรณีที่ข้อกฎหมายที่คู่กรณีอ้างมานั้นเป็นคำร้องฟุ่มเฟือย ศาลอาจปรับใช้ข้อกฎหมายที่เห็นว่าเหมาะสมแทนได้ เว้นแต่กฎหมายจะระบุไว้เป็นอย่างอื่น ศาลมีอำนาจยกประเด็นใดขึ้นมาพิจารณาได้เอง (raising *ex officio* a plea) แม้คู่กรณีไม่ได้ร้องขอและศาลอาจตัดสินโดยปรับใช้ข้อกฎหมายโดยแท้

อำนาจในการหยิบยกประเด็นปัญหาทางกฎหมายขึ้นมาพิจารณาเองโดยที่คู่กรณีไม่ได้ร้องขอนั้นเป็นอำนาจตามกฎหมายของศาลสูงสุดฝรั่งเศส ศาลสูงสุดมีเฉพาะอำนาจในการพิจารณาปัญหาข้อกฎหมาย ฉะนั้น คดีที่มีข้อพิพาทเป็นปัญหาข้อเท็จจริงไม่อาจขึ้นสู่ศาลสูงได้ หากเปรียบเทียบคำพิพากษาศาลฎีกาของไทยและศาลสูงสุดของฝรั่งเศส จะเห็นได้ว่าศาลไทยมีความยืดหยุ่นมากกว่าในการรับปัญหาข้อเท็จจริงเข้าพิจารณาในศาลฎีกาโดยเฉพาะอย่างยิ่งก่อนมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในปี พ.ศ. 2558 อย่างไรก็ดี แม้ว่าศาลฝรั่งเศสจะมีอำนาจในการยกประเด็นกฎหมายใดขึ้นมาพิจารณาเอง กฎหมายก็ไม่ได้บังคับให้ศาลต้องใช้อำนาจดังกล่าว ในคำพิพากษาของศาลสูงสุดฝรั่งเศส ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2006 ศาลได้วินิจฉัยว่า “บทบัญญัติแห่งมาตรา 620 นั้น

[41] Cass. Civ., 11 janv. 1922 : GAJC, 12e éd. 2008, n° 181. Cass. Civ. 2ème, 26 mai 1992 : Bull. civ. II, n° 154. และ RTD civ. 1992, p. 766, obs. P. Jourdain.

มิได้บังคับให้ศาลล่าง (juge du fond) ต้องปฏิบัติตาม ศาลล่างอาจยกประเด็นปัญหาข้อกฎหมายขึ้นมาพิจารณาได้เอง แต่กฎหมายมิได้บังคับ”[42] มาร์ติน เรย์มอนด์ (Martin Raymond) ได้ให้ความเห็นว่า ควรแยกแยะระหว่าง “สิ่งที่ศาลอาจกระทำได้ กับ สิ่งที่ศาลต้องกระทำ”[43] ในบางกรณี “ศาลอาจยกประเด็นข้อกฎหมายโดยแท้ขึ้นมาพิจารณาได้เอง”[44] แต่ในบางกรณี “ศาลต้องยกข้อพิพาทนั้นขึ้นมาและปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง แม้ว่าคู่กรณีจะไม่ได้ร้องขอโดยชัดเจนก็ตาม”[45]

ในกฎหมายไทย คำว่า “ข้อเท็จจริง” และ “ข้อกฎหมาย” ปรากฏอยู่ในหลายมาตรา กฎหมายไทยแบ่งแยกระหว่างข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เรื่องของข้อเท็จจริงบัญญัติอยู่ในมาตรา 84 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง[46] คำพิพากษาฎีกาปี พ.ศ. 2478 ศาลฎีกาได้พิพากษาว่า ในกรณีที่ศาลต้องตรวจสอบพยานหลักฐานล่วงหน้านั้นให้ถือว่าเป็นประเด็นเกี่ยวกับข้อเท็จจริง ในทางกลับกันหากศาลไม่จำเป็นต้องตรวจสอบพยานหลักฐานให้ถือว่าเป็นประเด็นข้อกฎหมาย[47] และในคำพิพากษาปี พ.ศ. 2487 ศาลวินิจฉัยว่า ในกรณีที่ศาลสืบหาว่าคู่กรณีใช้คำใดเป็นคำดูหมิ่นผู้เสียหายนั้นให้ถือเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ในทางตรงกันข้ามการพิจารณาว่าคำเหล่านี้ถือเป็นการหมิ่นประมาทหรือไม่นั้นให้ถือเป็นปัญหาข้อกฎหมาย[48] นอกจากนี้ คำพิพากษาศาลฎีกาปี พ.ศ. 2479 ได้วินิจฉัยว่า การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการประมาทเลินเล่อหรือไม่ ให้ถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมาย[49]

มาตรา 12 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง Code de procédure civile ระบุว่า “ผู้พิพากษาตัดสินข้อพิพาทโดยปรับใช้ตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ผู้พิพากษาต้องปรับใช้หลักกฎหมายให้เข้ากับข้อเท็จจริงโดยไม่ยึดติดกับข้อกฎหมายที่คู่กรณีอ้างมา” ศาลฝรั่งเศสตัดสินคดีโดยวางหลักฎีกาตามตัวบทกฎหมายมาตรานี้ในหลายคดี เช่น ในถ้อยคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดปี ค.ศ. 1854 ที่ศาลวางหลัก

---

[42] Cass. 1re civ., du 21 févr. 2006 : Bull. civ. I, n° 82, p. 78.

[43] Raymond Martin, ‘Le relevé d’office d’un moyen de droit (suite et fin)’ (2006) 32 Dalloz, 2201.

[44] Cass. civ. 20 févr. 1854 : D.P. 1854, I, p. 62. Le juge peut relever d’office les moyens de pur droit และ Cass. com. 21 déc. 1964 : Bull. civ. III, n° 575, p. 511.

[45] Jacques Normand (เชิงอรรถ 13) 595.

[46] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84 บัญญัติว่า การวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในคดีใดจะต้องกระทำโดยอาศัยพยานหลักฐานในสำนวนคดีนั้น เว้นแต่

(1) ข้อเท็จจริงซึ่งรู้กันอยู่ทั่วไป

(2) ข้อเท็จจริงซึ่งไม่อาจโต้แย้งได้ หรือ

(3) ข้อเท็จจริงที่คู่ความรับหรือถือว่ารับกันแล้วในศาล.

[47] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 179/2478.

[48] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 533/2487.

[49] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 24/2479.

ไว้ว่า “ผู้พิพากษาต้องตัดสินข้อพิพาทตามที่กฎหมายในเรื่องนั้น ๆ บัญญัติแม้ว่าคู่กรณีจะไม่ได้ร้องขอให้ศาลปรับใช้ตัวบทนั้น”[50] อย่างไรก็ดี ศาลสูงสุดฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1985 ได้วางหลักไว้ว่า “มาตรา 12 Code de procédure civile อนุญาตให้ผู้พิพากษาปรับใช้ตัวบทอื่นนอกเหนือจากที่คู่ความอ้างอำนาจนี้เป็นดุลยพินิจของผู้พิพากษาเอง”[51] ในคำพิพากษาอื่น ๆ ศาลวินิจฉัยไปในแนวทางเดียวกัน เช่น ในคำพิพากษาปี ค.ศ. 2006 ศาลตัดสินว่า ในกรณีที่คู่กรณีได้อ้างถึงตัวบทกฎหมายเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตนมาแล้ว ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องแสวงหาข้อกฎหมายอื่นใดมาปรับใช้แทนแม้ว่าจะสามารถทำได้[52]

ประการที่สอง กรณีที่ปัญหาข้อกฎหมายปนกับปัญหาข้อเท็จจริง (moyens mélangés de droit et de fait) ปัญหาความไม่แน่ชัดในการกำหนดอำนาจของศาล ในบางกรณีอาจมีปัญหาข้อเท็จจริงปนกับปัญหาข้อกฎหมาย เช่น คำพิพากษาของศาลฎีกาไทย ปี พ.ศ. 2529 ในคดีนี้เกิดประเด็นคำถามว่าอายุความในการประนีประนอมสิ้นสุดลงแล้วหรือไม่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าประเด็นนี้เป็นได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย โดยศาลพิจารณาว่า คำถามว่าผู้เสียหายรู้ถึงการกระทำละเมิดและตัวผู้กระทำละเมิดหรือไม่นั้นถือว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนการพิจารณาว่าการนับอายุความเริ่มต้นขึ้นเมื่อใดนั้นถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมาย[53] อย่างไรก็ดี การเริ่มนับอายุความอาจเริ่มนับจากวันที่ก่อเหตุละเมิด หรือจากวันที่ความเสียหายปรากฏ หรือจากวันที่ทราบถึงความเสียหายและผู้ก่อเหตุ เมื่อเกิดคำถามเหล่านี้ขึ้นต่อหน้าศาลย่อมถือได้ว่าเป็นลักษณะของปัญหาข้อเท็จจริงปนกับปัญหาข้อกฎหมาย

ความลงท้าย

การพิจารณาว่าประเด็นใดเป็นปัญหาข้อเท็จจริงหรือเป็นปัญหาข้อกฎหมายอาจเกิดขึ้นได้ในทุกขั้นตอนของคดี เช่น อาจเกิดในระหว่างที่ผู้พิพากษาพิจารณาภาระในการพิสูจน์ หากเป็นประเด็นข้อเท็จจริงภาระในการพิสูจน์จะเป็นของคู่ความ แต่หากเป็นปัญหาข้อกฎหมายภาระในการพิสูจน์จะเป็นของผู้พิพากษา จากการศึกษาคำพิพากษาของศาลไทยและศาลฝรั่งเศส สามารถเห็นได้ว่าศาลทั้งสองประเทศได้วางหลักคำพิพากษาไว้โดยกำหนดเกณฑ์ในการพิจารณาประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายไว้ในคำพิพากษาในหลายคดี การพิจารณาแยกแยะว่าข้อพิพาทใดเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับ

---

[50] Cass. 2e civ., 20 févr. 1854.

[51] Cass. 2e civ, 30 janv. 1985 : Bull. civ. II, n° 23, p. 15.

[52] Cass. 1re civ., 21 févr. 2006 : Bull. civ. I, n° 82, p. 78.

[53] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4099/2529.

ข้อกฎหมายหรือเกี่ยวกับข้อเท็จจริงเป็นเรื่องสำคัญ ซึ่งการคัดกรองคดีขึ้นสู่ศาลสูงนี้มีความเข้มงวดมากในระบบกฎหมายฝรั่งเศส นอกจากนี้ การแบ่งแยกระหว่างประเด็นข้อเท็จจริงและประเด็นข้อกฎหมายยังทำให้ทราบถึงภาระในการพิสูจน์ หากเป็นปัญหาข้อเท็จจริงภาระในการพิสูจน์จะตกเป็นของคู่ความในบางกรณีโจทก์และจำเลยอาจไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานมาใช้ในการพิจารณาคดีได้ ดังนั้นผู้พิพากษาอาจเข้ามาแทรกแซงในการค้นหาพยานหลักฐาน แต่กระนั้นก็ตามผู้พิพากษายังคงต้องเคารพหลักการไม่พิจารณาคดีเกินคำขอ ยกเว้นในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของรัฐ และในกรณีที่เป็นปัญหาข้อกฎหมายโดยแท้ย่อมเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาในการค้นหาพยานหลักฐานและหากเป็นปัญหาข้อกฎหมายโดยแท้แล้วคู่กรณีย่อมสามารถยื่นอุทธรณ์คดีต่อศาลสูงได้