



บทที่ 4

เขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบ พัวพันกับต่างประเทศ

หลังจากที่ได้ศึกษาถึงขอบเขตและความสัมพันธ์ระหว่างเขตอำนาจรัฐและเขตอำนาจศาลในบทที่ 2 และศึกษาถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปในการกำหนดเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศในบทที่ 3 เนื่องจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งประสงค์จะศึกษาถึงหลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ ในเมื่อได้ศึกษามาแล้วถึงหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐและเขตอำนาจศาล และหลักเกณฑ์ทั่วไปในการกำหนดเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ ในบทที่ 4 นี้จะได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

เนื่องจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ได้ตั้งข้อสมมติฐานไว้ว่า หลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลต้องสอดคล้องกับแนวคิดเรื่องเขตอำนาจรัฐในกฎหมายระหว่างประเทศ และการกำหนดเขตอำนาจศาลต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลอันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล ซึ่งจากการศึกษาในบทที่ 2 และบทที่ 3 ได้พิสูจน์ว่าเขตอำนาจศาลนั้นจะต้องพัวพันหรืออยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐ และหลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลนั้นจะต้องสอดคล้องกับแนวคิดเรื่องเขตอำนาจรัฐในกฎหมายระหว่างประเทศ และนอกจากนี้ ยังได้ทราบถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลอันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลจากการศึกษาในบทที่ 3 แล้ว สิ่งที่น่าพิจารณาก็คือ ประการแรกหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศนั้น สอดคล้องกับแนวคิดเรื่องเขตอำนาจรัฐในกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่อย่างไร และน่าพิจารณาต่อไปว่าหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศของไทยมีความสอดคล้อง และได้คำนึงถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลอันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศมากน้อยเพียงใด และถ้ามีหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ของไทย ในคดีแพ่งและ

พาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศข้อใด ที่ไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจะเป็นอย่างไร ประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้นจะได้ศึกษาในส่วนนี้

การศึกษาวิจัยในบทที่ 4 นี้ จะทำการศึกษาเป็น 2 ส่วน ในส่วนที่หนึ่งจะทำการศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในอดีตจนถึงปัจจุบัน เพื่อให้รู้ถึงพัฒนาการของการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และในส่วนที่สองจะได้ทำการศึกษาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบัน ว่ามีความสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐหรือไม่ และจะมีความเหมือนหรือแตกต่างจากหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศหรือไม่อย่างไร และจะมีผลดีหรือผลเสียอย่างไร ดังนั้น ในบทที่ 4 นี้ จะศึกษาใน 2 หัวข้อย่อยดังนี้ คือ

4.1 พัฒนาการของการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

4.2 วิจัยหลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

4.1 พัฒนาการของการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

ประเทศไทยไม่เคยมีบทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศไว้โดยเฉพาะ แต่มีบทบัญญัติที่กำหนดเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์โดยทั่วไปไว้ ซึ่งในปัจจุบันบทบัญญัตินี้ดังกล่าวปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 2 - 10 ทั้งนี้ ก่อนที่จะมีการใช้บทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ก็ได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกฎหมายเพื่อให้ทันกับยุคสมัย กล่าวคือ มีการตราบทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลอันเป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติต่างๆ ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2452) กฎหมายฉบับดังกล่าวใช้บังคับอยู่จนกระทั่งถึงปี พ.ศ. 2477 อันเป็นปีที่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 นี้ ได้มีหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาลที่แตกต่างจากหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณา

ความแพ่ง ร.ศ. 127 สำหรับปัญหาว่ามีการเปลี่ยนแปลงอย่างไร ผู้เขียนจะไม่กล่าวถึงในการศึกษาวิจัยนี้

บทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 บังคับใช้อยู่เป็นเวลานาน จนกระทั่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในปี พ.ศ. 2534 โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับที่ 12 พ.ศ. 2534 ซึ่งมีพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้แก้ไขบทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลหลายประการ และหลักเกณฑ์ที่ได้แก้ไขนี้ยังคงบังคับใช้จนกระทั่งถึงปัจจุบัน

ในการศึกษาเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ ในหัวข้อที่ 4.1 นี้ จะศึกษาหลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 ก่อนที่มีการแก้ไขในปี พ.ศ. 2534 เปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในปัจจุบัน

4.1.1 การกำหนดเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม

ก่อนที่จะทำการศึกษาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน จำเป็นจะต้องศึกษาถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเสียก่อนว่า แต่เดิมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้บัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไว้ว่าอย่างไร มีข้อดีและข้อบกพร่องอย่างไรเสียก่อน เพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษาถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ยกตัวอย่างเช่น เพื่อให้รู้ว่าทำไมจึงต้องบัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลปัจจุบัน เพราะต้องการแก้ปัญหาที่มีอยู่แต่เดิมอย่างไร เมื่อแก้ไขแล้วมีผลดี หรือผลเสียกว่าเดิมหรือไม่ อย่างไร

ในเรื่องการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม จะศึกษาอยู่ใน 2 ประเด็น ได้แก่ ประเด็นที่หนึ่ง หลักเกณฑ์และวิธีการในการกำหนดเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม และข้อดีและข้อบกพร่องของการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม

1). หลักเกณฑ์และวิธีการในการกำหนดเขตอำนาจศาล

หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 2-10 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 ก่อนที่จะมีการแก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับที่ 12 พ.ศ. 2534 ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม

สำหรับวิธีการในการบัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมนั้น จะไม่แยกหลักเกณฑ์เฉพาะคดีที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศออกมานับบัญญัติต่างหาก แต่จะบัญญัติเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่สามารถใช้ได้กับคดีแพ่งและพาณิชย์ทุกประเภท ดังนั้น คดีที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศกับคดีที่ไม่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ จะต้องใช้หลักเกณฑ์อันเดียวกัน

อย่างไรก็ดี ในคดีที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศนั้น เราสามารถพิจารณาแยกหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ออกได้เป็น 2 ลักษณะด้วยกัน คือ

ลักษณะที่หนึ่ง เป็นหลักเกณฑ์ที่บอกว่าคดีที่ได้รับการเสนอขึ้นสู่ศาลนั้น ศาลไทยมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีหรือไม่ เพราะเหตุใด เช่น โจทก์สามารถฟ้องจำเลยต่อศาลไทยได้ เพราะจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย เป็นต้น

ลักษณะที่สอง เป็นหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วยเขตอำนาจศาลระหว่างศาลทั้งหลายในประเทศ เพื่อที่จะบอกว่าศาลภายในประเทศไทยศาลใดจะเป็นผู้มีเขตอำนาจพิจารณาคดี เช่น ศาลที่มูลคดีเกิดในเขตศาล ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือศาลที่ทรัพย์ตั้งอยู่ในเขตศาล เป็นต้น

เพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ชัดเจน จะขอยกตัวอย่างดังนี้ นายหนึ่ง ถูกนายสองทำร้ายร่างกายที่ประเทศมาเลเซีย ทั้งนี้ นายสองมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตของศาลจังหวัดสงขลา หากนายหนึ่งประสงค์จะฟ้องนายสองต่อศาลไทย มีปัญหาให้พิจารณา 2 กรณี คือ

- 1). ศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีหรือไม่ และ
- 2). ศาลไทยศาลใดมีเขตอำนาจพิจารณาคดี

กรณีทีหนึ่ง ปัญหาว่าศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีหรือไม่ เป็นเรื่องเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในลักษณะที่หนึ่ง ในการนี้ถ้าพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 4(2)¹ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จะพบว่านายหนึ่งสามารถฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ เพราะนายสองผู้เป็นจำเลย มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย

กรณีที่สอง ปัญหาว่าศาลไทยศาลใดเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีจากข้อเท็จจริง นายสองมีภูมิลำเนาอยู่ในจังหวัดสงขลา ดังนั้น ศาลจังหวัดสงขลาเป็นศาลที่มีเขตอำนาจกรณีนี้พิจารณาตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในลักษณะที่สอง

ในกรณีศึกษาเรื่องเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ ผู้เขียนมุ่งที่จะศึกษาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในลักษณะที่หนึ่งเท่านั้น

ประเด็นต่อไปก็คือ หลักเกณฑ์ว่าเขตอำนาจศาลไทย ถูกกำหนดไว้อย่างไร

เมื่อมาพิจารณาถึงบทบัญญัติที่ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม โดยเริ่มจากบทบัญญัติมาตรา 2 บทบัญญัติมาตรา 2 บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้เสนอคำฟ้อง เว้นแต่

- 1). เมื่อได้พิจารณาถึงสภาพแห่งคำฟ้องของแต่ละชั้นศาลแล้ว ปรากฏว่าศาลนั้นมีเขตอำนาจที่จะพิจารณาคดีนั้น ได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลยุติธรรม และ
- 2). เมื่อได้พิจารณาถึงสภาพแห่งคำฟ้องแล้ว ปรากฏว่าคดีนั้นอยู่ในเขตศาลนั้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่าด้วยศาลที่จะรับคำฟ้อง และตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดเขตอำนาจศาลด้วย”

¹ มาตรา 4 (2) บัญญัติว่า “คำฟ้องอื่นๆ นอกจากนี้ให้เสนอต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล...”

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา 2 พูดยังเรื่องเขตอำนาจศาลไว้ 2 ลักษณะด้วยกัน ทั้งนี้ ในการฟ้องคดีนั้นจะต้องปรากฏว่าได้เสนอต่อศาลที่มีเขตอำนาจทั้งสองลักษณะนั้นด้วยเขตอำนาจศาลในลักษณะที่หนึ่ง หมายถึงเขตอำนาจศาลตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ที่กล่าวถึงเรื่องเขตพื้นที่และชั้นของศาล ซึ่งต้องไปพิจารณาตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ไม่เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

เขตอำนาจประการที่สอง ตามอนุมาตรา 2 เป็นเขตอำนาจของศาลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งจะต้องพิจารณาจากมาตราถัดไป

บทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมมีสาระสำคัญดังนี้

จากบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม เราสามารถพิจารณาเป็น 2 กรณี คือ 1. คดีเกี่ยวกับทรัพย์ 2. คดีไม่เกี่ยวกับทรัพย์

(1). คดีเกี่ยวกับทรัพย์ หรือสิทธิ หรือประโยชน์ใดๆ อันเกี่ยวกับทรัพย์

ได้แก่คดีที่โจทก์มุ่งหมายจะบังคับเอาทรัพย์ขึ้นใด โดยเฉพาะ เช่น การฟ้องเรียกสั่งห้ามทรัพย์ หรือสั่งห้ามทรัพย์ตามเอกเทศสัญญาต่างๆ อาทิ ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ขายฝาก เป็นต้น หรือเป็นคดีที่จะพิเคราะห์ถึงความเป็นอยู่ของทรัพย์ขึ้นใด โดยเฉพาะ เช่น ฟ้องบังคับจำนอง ฟ้องขับไล่ผู้บุกรุกออกจากที่ดิน เป็นต้น

การฟ้องคดีเกี่ยวกับทรัพย์โดยเฉพาะเจาะจง ต้องฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์นั้นตั้งอยู่ในเขต โดยไม่คำนึงว่าเป็นคดีมีข้อพิพาทหรือไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ถือหลักศาลแห่งสถานที่ตั้งของทรัพย์ (forum situs) โดยใช้สถานที่ตั้งของทรัพย์ (situs rei) เป็นจุดเกาะเกี่ยว โดยมาตรา 4 (1) ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“ มาตรา 4 เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การยื่นคำฟ้องนั้น ต้องอยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติดังต่อไปนี้

(1). คำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือประโยชน์ใดๆ อันเกี่ยวกับทรัพย์เหล่านั้น ให้เสนอต่อศาลที่ทรัพย์เหล่านั้นตั้งอยู่ในเขตศาล แต่ถ้าโจทก์มีความประสงค์ที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้น เมื่อโจทก์ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องแสดงให้เห็นว่า การพิจารณาคดีในศาลนั้นๆ จะเป็นการสะดวก ศาลจะใช้ดุลพินิจอนุญาตให้โจทก์ยื่นคำฟ้องตามที่ขอนั้นได้

ตอนท้ายของมาตรา 4 (1) เปิดช่องให้ฟ้องยังศาลอื่นได้ คือ ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขต แต่โจทก์ต้องทำคำร้อง อ้างว่าการพิจารณาคดีที่ศาลนั้นจะเป็นการสะดวก และแสดงผลหรือพฤติการณ์ประกอบข้ออ้าง โดยศาลมีดุลพินิจว่าจะอนุญาตหรือไม่ บทบัญญัติส่วนนี้ใช้บังคับแก่คดีที่มีองค์ประกอบพัวพันต่างประเทศด้วย

เคยมีปัญหาว่า ถ้าอสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในต่างประเทศแล้ว ศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์นั้นได้หรือไม่ ทั้งนี้เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่ได้บัญญัติในเรื่องนี้ไว้ ปัญหานี้ศาลไทยได้เคยวินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 307 / 2495

ข้อเท็จจริงโดยย่อมีอยู่ว่า โจทก์ฟ้องขอให้เอาที่ดินซึ่งอยู่ต่างประเทศ ประมูลราคา หรือขายทอดตลาดเอาเงินมาแบ่ง หรือถ้าจำเลยต้องการที่ดิน ก็ให้จำเลยชำระเงินแก่โจทก์จำนวนหนึ่ง ศาลฎีกาพิพากษาคดีแล้วเห็นว่า แม้โจทก์จะมีได้ขอให้แบ่งพื้นที่ดินก็ตาม แต่โจทก์ขอให้จัดการแก่พื้นที่ดิน คือให้เอาออกประมูลหรือขายทอดตลาด ถ้าให้ศาลไทยชำระคดีที่ดินอยู่ต่างประเทศ หากจะต้องบังคับถึงพื้นที่ดินตามคำขอท้ายฟ้อง ก็บังคับไม่ได้ฉะนั้นศาลไทย จึงไม่มีอำนาจชำระคดีเช่นนี้ได้

คดีนี้ได้มีหมายเหตุท้ายฎีกา โดยผู้เขียนใช้นามปากกาว่า ย.ส. โดยมีใจความบางตอนว่า “... คดีนี้เป็นปัญหาเรื่องอำนาจศาล ถือเป็นปัญหาที่ว่าศาลไทยจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับที่ดินในต่างประเทศหรือไม่ ปัญหาเรื่องอำนาจศาลที่พาดพิงไปถึงอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศนี้ ไม่ได้มีบัญญัติไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรม และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง อย่างไรก็ตาม ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่โจทก์ขอให้จัดการแก่พื้นที่ดินในต่างประเทศ คือให้เอาออกประมูล หรือขายทอดตลาด ถ้าให้ศาลจังหวัดภูเก็ตชำระคดีอยู่ต่างประเทศ หากจะต้องบังคับถึงพื้นที่ดินตามคำขอท้ายฟ้อง ก็บังคับไม่ได้ ฉะนั้นจึงเห็นฟ้องด้วยกับศาลล่างว่า ศาลจังหวัดภูเก็ตไม่มีอำนาจชำระคดี ทั้งนี้แสดงว่าศาลฎีกาได้ให้เหตุผลไปในทาง

ปฏิบัติ ซึ่งเข้าใจว่าหมายความว่าที่ดินที่ตั้งอยู่ต่างประเทศนั้น อยู่พ้นอำนาจอธิปไตยของประเทศไทย ประเทศไทยไม่มีทางที่จะใช้อำนาจบังคับให้การ เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลได้ เมื่อบังคับคดีไม่ได้ ศาลไทยก็ต้องไม่มีอำนาจ...

...เหตุผลที่มีหลักเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลว่า ศาลแห่งประเทศหนึ่ง ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ที่ดินที่อยู่ในอาณาเขตของอีกประเทศหนึ่งนั้น ตำราต่างๆ ได้ให้เหตุผลต่างกัน ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะ เพราะอำนาจอธิปไตยของประเทศแต่ละประเทศจำกัดอยู่เพียงในอาณาเขตของประเทศนั้น”²

เป็นที่น่าสังเกตว่า มาตรา 4 (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมนั้น ไม่ได้พูดถึงเรื่องคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในต่างประเทศเอาไว้ ทำให้ศาลไทยต้องพยายามหาหลักกฎหมายมาใช้ในการตัดสิน

อย่างไรก็ดี ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 307 / 2495 นี้ ไม่พบว่าศาลไทยได้ให้เหตุผลในเรื่องของเขตอำนาจรัฐไว้ คงบอกแต่เพียงว่าศาลไทยไม่มีอำนาจบังคับกับคดี กับที่ดินที่อยู่ในต่างประเทศ และผู้เขียนหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกา ก็พยายามที่จะอธิบายถึงเรื่องเขตอำนาจรัฐ แต่พูดในรูปของอำนาจอธิปไตยของรัฐ อย่างไรก็ดี ประเด็นที่กล่าวถึงนี้ได้ชี้ให้เห็นถึงความสอดคล้องระหว่างเขตอำนาจรัฐ กับเขตอำนาจศาลในคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ได้เป็นอย่างดีว่า หากรัฐไม่มีเขตอำนาจเหนือกรรมใดแล้ว ศาลของรัฐนั้นจะมีเขตอำนาจศาลเหนือกรรมนั้นไม่ได้

เพราะในกรณีที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในดินแดนของรัฐอื่น รัฐเจ้าของดินแดนก็ย่อมมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวเหนือผืนแผ่นดินภายในอาณาเขตของเขา ประเทศไทยจึงไม่อาจใช้เขตอำนาจรัฐของตนเหนือผืนแผ่นดินของรัฐอื่นได้ เพราะรากฐานแห่งสิทธิไม่มีและไม่อาจกระทำอันเป็นการใช้เขตอำนาจในดินแดนที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐอื่นได้ มิฉะนั้นจะกลายเป็นการละเมิดอำนาจอธิปไตยของรัฐเจ้าของดินแดน และหมายความว่าศาลไทยย่อมไม่อาจใช้เขตอำนาจศาลเพื่อพิจารณาคดี ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการใช้อำนาจในทางบังคับการ ให้เป็นไปตามกฎหมายของรัฐเหนืออสังหาริมทรัพย์ในดินแดนของรัฐอื่นได้ และหากว่ามี การพิจารณาและพิพากษาคดีโดยศาลไทย แล้วก็ไม่อาจจะบังคับการ ให้เป็นไปตามคำพิพากษาได้ ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า กฎหมาย

² หมายเหตุ ท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 307/2495.

ของประเทศต่างๆ จึงจะไม่อ้างเขตอำนาจศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในดินแดนของรัฐอื่น³

นอกจากนี้ ยังเห็นได้ว่ากรณีใดที่รัฐไม่มีเขตอำนาจแล้ว ศาลของรัฐก็ต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดอันนั้นด้วย ซึ่งตรงกับสมมติฐานที่ตั้งไว้ว่าเขตอำนาจศาลต้องสอดคล้องกับเขตอำนาจรัฐ และทำให้หลักเกณฑ์ในการกำหนดจึงต้องสอดคล้องกับแนวคิดเรื่องเขตอำนาจรัฐในกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

(2). คดีไม่เกี่ยวกับทรัพย์สิน

คดีไม่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ได้แก่ คดีประเภทอื่นที่มีข้อคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินตามข้อ

1. และมีได้หมายความว่า จะต้องเป็นเรื่องบุคคลสิทธิเสมอไป กรณีที่มีไข่มุคสิทธิก็อาจอยู่ในข้อนี้ได้ เช่น เรื่องสถานภาพของบุคคล การพิจารณาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในข้อนี้ ต้องแยกออกเป็น 2 ประการ ได้แก่ ก). คดีมีข้อพิพาท และ ข). คดีไม่มีข้อพิพาท

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

³ ดูบทที่ 3 หัวข้อ 3.1 เรื่องการใช้ที่ตั้งของทรัพย์สินในฐานะจุดเกาะเกี่ยว หน้า 86-90.

ก). กรณีซื้อพิพาท

เขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (2)

ในคดีมีข้อพิพาท คือ มีโจทก์และจำเลย ต้องฟ้องคดีต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขต หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ศาลที่มีเขตอำนาจได้แก่ ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขต ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติ มาตรา 4 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “คำฟ้องอื่นๆ นอกจากนี้ให้เสนอต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล...”

แต่อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมเปิดโอกาสให้โจทก์ฟ้องคดียังศาลอื่นได้ คือ ศาลที่มูลคดีเกิดขึ้น โดยโจทก์ต้องยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลที่มูลคดีเกิดแสดงเหตุผลว่า การพิจารณาคดีที่ศาลนั้นเป็นการสะดวก ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 4 (2) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ซึ่งบัญญัติว่า “...แต่ถ้าโจทก์มีความประสงค์ที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลนั้น ...เมื่อโจทก์ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องแสดงให้เห็นว่า การพิจารณาคดีนั้นจะเป็นการสะดวก ศาลจะใช้ดุลพินิจอนุญาตให้โจทก์ยื่นคำฟ้องตามที่ขอ นั้นก็ได้” แต่ทั้งนี้จำเลยต้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ถ้าจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร โจทก์ก็จะฟ้องคดีตามมาตรา 4 (2) ไม่ได้ด้วย เห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 296 / 2516 ระหว่าง นายชาร์ลส คีธไฮแลนด์ โจทก์ และนางโคโรดี ลาซา ไฮแลนด์ จำเลย ข้อเท็จจริงมีว่า โจทก์สัญชาติออสเตรเลีย ได้สมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายกับจำเลยซึ่งมีสัญชาติอเมริกันที่ประเทศไทย ต่อมาเมื่อเหตุที่ให้โจทก์ฟ้องหย่าจำเลย โจทก์จึงนำคดีมาเสนอต่อศาลโดยที่ ในขณะที่ฟ้องจำเลยมิได้อยู่ในประเทศไทยแล้ว

ศาลฎีกาพิจารณาคดีแล้วตัดสินว่า “โจทก์มีสัญชาติออสเตรเลีย จำเลยมีสัญชาติอเมริกัน ได้สมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายที่ประเทศไทย แต่ในขณะที่โจทก์ยื่นฟ้องหย่ากับจำเลยนั้น ปรากฏว่าจำเลยได้ออกจากประเทศไทยไปก่อนแล้ว และไม่ได้เดินทางเข้ามาในประเทศไทยอีก และปรากฏว่าจำเลยไม่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ดังนี้ จำเลยย่อมมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรไม่ได้เสียแล้ว

เมื่อจำเลยไม่ได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย โจทก์ก็ฟ้องคดีขอหย่ากับจำเลย ต่อศาลแห่งประเทศไทยไม่ได้”

จากที่กล่าวมาสามารถพิจารณาได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (2) นี้ นำมาใช้กับคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศด้วย โดยถือเอาภูมิลำเนาของจำเลยในประเทศไทยเป็นจุดเกาะเกี่ยว ส่วนมูลคดีนั้นไม่ถือว่าเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่นำมาใช้เป็นเกณฑ์กำหนดเขตอำนาจศาล ถึงแม้ว่ามาตรา 4 (2) จะเปิดโอกาสให้ฟ้องคดีต่อศาลที่มูลคดีเกิดได้ แต่จากความเห็นตามคำพิพากษาฎีกาที่ 296 / 2516 แสดงให้เห็นว่า จำเลยต้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเท่านั้น ศาลไทยจึงจะมีเขตอำนาจตามมาตรา 4 (2) ได้ ทั้งนี้ โดยมีเหตุผลว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมมุ่งถึงประสิทธิภาพในการบังคับคดี กล่าวคือ ต้องมีตัวจำเลยอยู่ในเขตอำนาจศาล เพื่อว่าเมื่อมีคำพิพากษาแล้วจะสามารถบังคับคดีกับจำเลยได้ ทั้งนี้ถ้าพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว เขตอำนาจในทางบังคับของรัฐต้องใช้ภายในอาณาเขตของตนเป็นหลัก ดังนั้น การที่จำเลยไม่ปรากฏตัวอยู่ในราชอาณาจักร การบังคับคดีกับจำเลยย่อมเป็นการยาก แต่ก็มีข้อนำพิจารณาว่า ถึงแม้ตัวจำเลยไม่อยู่ในราชอาณาจักร แต่หากจำเลยมีทรัพย์สินอยู่ในราชอาณาจักรแล้ว เราก็อาจบังคับคดีกับทรัพย์สินของจำเลยที่อยู่ในราชอาณาจักรได้ หากสภาพแห่งหนึ้นนั้นเปิดช่อง

อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งยังเปิดช่องให้โจทก์เสนอกดีต่อศาลไทยได้ แม้ว่าจำเลยจะไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ได้แก่ หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 (3) และมาตรา 3 ซึ่งจะได้อีกกล่าวถึงต่อไป

แม้กระนั้นก็ตาม การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเดิมไม่นำเอามูลคดีมาเป็นจุดเกาะเกี่ยวเรื่องเขตอำนาจศาลนั้น ทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทย เพราะว่ากรณีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทย แต่คดีนี้ศาลไทยอาจไม่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ ทั้งๆ ที่ มูลคดีเกิดขึ้นภายใต้อำนาจอธิปไตยของประเทศไทย ประเด็นดังกล่าวนี้จะกล่าวถึงต่อไป เมื่อศึกษาในส่วนของมาตรา 4 (3)

กรณีการฟ้องนิติบุคคล ก็ถือหลักเกณฑ์อย่างเดียวกันกับการฟ้องบุคคลธรรมดา กล่าวคือ ต้องฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรืออาจฟ้องคดีต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลได้ ภายใต้เงื่อนไขของมาตรา 4 (2) แต่ทั้งนี้นิติบุคคลนั้นต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ถือเอาภูมิลำเนาเป็นจุดเกาะเกี่ยว ภูมิลำเนาของนิติบุคคลย่อมเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งได้แก่ถิ่นที่สำนักงานใหญ่ หรือที่ตั้ง

ที่ทำการ หรือถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนาเฉพาะการตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง และถิ่นที่มีสาขาสำนักงานจะจัดว่าเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันทำ ณ ที่นั้นด้วยก็ได้⁴

ในกรณีที่จำเลยเป็นนิติบุคคลต่างประเทศ การฟ้องคดีก็ต้องถือตามหลักเกณฑ์อย่างเดียวกัน กล่าวคือ นิติบุคคลต่างประเทศนั้นต้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรด้วย นิติบุคคลต่างประเทศ หมายความว่า นิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ การฟ้องนิติบุคคลต่างประเทศนั้น ต้องปรากฏว่านิติบุคคลมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย เช่น นิติบุคคลต่างประเทศนั้นมีสาขาในประเทศไทยซึ่งถือว่า ถิ่นที่มีสาขาสำนักงานเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535 มาตรา 71 (คำพิพากษาฎีกาที่ 1087 / 2509 (ประชุมใหญ่), คำพิพากษาฎีกาที่ 1556 / 2509 น. 2728 , คำพิพากษาฎีกาที่ 1369 / 2525 , คำพิพากษาฎีกาที่ 2766 / 2528 , คำพิพากษาฎีกาที่ 3844 / 2528) ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1087 / 2509 ดังนี้

“...โจทก์ฟ้องเรียกเงินจำนวนหนึ่งเป็นค่าเสียหาย เพราะจำเลยผิดสัญญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 (2) ให้โจทก์ฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล จำเลยเป็นนิติบุคคลแม้จดทะเบียนในต่างประเทศ แต่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 71 วรรค 2 ถิ่นที่นิติบุคคลมีสาขาสำนักงาน จะจัดเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันทำ ณ ที่นั้นก็ได้ เมื่อจำเลยมีสำนักงานสาขาอยู่ในเขตอำนาจศาลชั้นต้นที่โจทก์ฟ้องคดีนั้น โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยได้...”

และคำพิพากษาฎีกาที่ 3844 / 2528 ซึ่งศาลไทยอาศัยการตีความคำว่า “ภูมิลำเนา” ของนิติบุคคลตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อให้เหตุผลว่าศาลไทยมีเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (2) ดังนี้

⁴ มาตรา 71 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535: สาเหตุที่ใช้มาตรา 71 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก่อนที่มีการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535 คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ในส่วนที่ว่าด้วยเขตอำนาจศาลใช้บังคับ ในช่วงเวลาก่อนที่มีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

“...จำเลยเป็นบริษัทในต่างประเทศเปิดสาขาในประเทศไทย เรียกว่า สายเดินเรือเมอส์ สาขากรุงเทพมีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ เลขที่ 231/2 ถนนสาทรใต้ แขวงยานนาวา เขตยานนาวา กรุงเทพมหานคร ในเขตศาลชั้นต้น และได้ร่วมกระทำการในการขนส่งสายเดินเรือเมอส์ สาขากรุงเทพฯ จึงถือว่าสำนักงานแห่งใหญ่ของสายเดินเรือสาขากรุงเทพฯ เป็นภูมิลำเนาของจำเลยที่ 1... ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 (2)...”

ในกรณีที่นิติบุคคลไม่มีสำนักงานในราชอาณาจักรแล้ว แม้นิติบุคคลนั้นจะมีตัวแทนในประเทศไทย ก็ไม่ถือว่านิติบุคคลมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร อันจะทำให้ฟ้องคดีนิติบุคคลนั้นต่อศาลไทยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 614 / 2520 , คำพิพากษาฎีกาที่ 1511 / 2520 , คำพิพากษาฎีกาที่ 2509 / 2524) ดังจะเห็นได้จากข้อวินิจฉัยในคำพิพากษาฎีกาที่ 3642 / 2532 ว่า

“...จำเลยที่ 1 จดทะเบียนเป็นบริษัทจำกัดในประเทศไทย จำเลยที่ 2 และที่ 3 จดทะเบียนอยู่ในต่างประเทศ โจทก์ทำสัญญาซื้อขายกับจำเลยที่ 2 แม้จำเลยที่ 2 จะถือหุ้นใหญ่ในบริษัทจำเลยที่ 1 ก็หาทำให้บริษัทจำเลยที่ 1 เป็นสำนักงานสาขาของจำเลยที่ 2 ไม่ จำเลยที่ 1 และที่ 2 มิใช่นิติบุคคลคนเดียวกัน ทั้งจำเลยที่ 2 และที่ 3 ก็มีได้จดทะเบียนให้จำเลยที่ 1 เป็นสำนักงานสาขาของตนในประเทศไทย ดังนี้โจทก์จึงฟ้องจำเลยที่ 2 และที่ 3 ไม่ได้...”

คำพิพากษาฎีกาที่ 2509 / 2524 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า

“ จำเลยเป็นบริษัทจำกัดจดทะเบียนไว้ ณ ประเทศญี่ปุ่น ไม่มีสำนักงานสาขาในประเทศไทย เป็นเพียงตัวแทนที่ยื่นคำคัดค้านการของจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าไว้ในคดีก่อนเท่านั้น จำเลยจึงไม่มีภูมิลำเนาในเขตศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 4 (2) โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องจำเลย”

จะสังเกตเห็นได้ว่า การฟ้องนิติบุคคลต่างประเทศต่อศาลไทยนั้น หากไม่ปรากฏว่านิติบุคคลต่างประเทศนั้นมีสาขาสำนักงานในประเทศไทยก็เป็นการยากที่จะฟ้องนิติบุคคลต่างประเทศนั้นได้ ทั้งที่นิติบุคคลนั้นได้เข้ามาประกอบกิจการบางอย่าง หรือมีตัวแทน หรือมีผู้คิดต่อการประกอบกิจการนั้นในราชอาณาจักร อันเป็นการแสดงให้เห็นว่า กิจการ หรือธุรกรรม หรือคดีได้เข้ามาเกี่ยวพันกับประเทศไทยแล้ว ซึ่งประเทศไทยและศาลไทยควรมีอำนาจพิจารณาคดีเช่นนี้ได้ แต่บทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมไม่เอื้ออำนวยให้ทำเช่นนั้นได้

การกำหนดเขตอำนาจศาลตามบทบัญญัติมาตรา 4 (2) ถ้าพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐแล้ว มีลักษณะเป็นการกำหนดเขตอำนาจศาลโดยอาศัยเหตุจากการที่รัฐมีเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน กล่าวคือ จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ทั้งนี้พิเคราะห์ตามหลักเกณฑ์เรื่องภูมิลำเนาตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อนแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535 จะพบว่า การที่บุคคลมีภูมิลำเนาในประเทศไทยนั้น แสดงว่า บุคคลผู้นั้นมีความผูกพันกับสถานที่หนึ่งที่ใด หรือหลายสถานที่ภายในอาณาเขตของไทย ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 44 บัญญัติว่า “ ภูมิลำเนาของบุคคลธรรมดา ได้แก่ ดินอันบุคคลนั้นมีสถานที่อยู่เป็นแหล่งสำคัญ ” บทบัญญัติมาตรา 49 บัญญัติว่า “ ถ้าได้เลือกเอาถิ่นใดเป็นภูมิลำเนาแต่เฉพาะกาลเพื่อจะทำการอันใดอันหนึ่ง ท่านให้ถือว่าถิ่นนั้นเป็นภูมิลำเนาในการอันนั้น ”

ในกรณีของนิติบุคคล มาตรา 71 บัญญัติว่า “ ภูมิลำเนาของนิติบุคคลนั้น ได้แก่ ถิ่นที่สำนักงานใหญ่แห่งใหญ่ หรือที่ตั้งทำการ หรือถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนาเฉพาะการตามข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง

อนึ่ง ถิ่นที่มีสาขาสำนักงานจะจัดว่าเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันทำ ณ ที่นั้นด้วยก็ได้ ”

เมื่อบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย เขาย่อมต้องตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย ซึ่งประเทศไทยย่อมใช้เขตอำนาจเหนือบุคคลเหล่านี้ได้ การใช้เขตอำนาจศาล ก็คือ การใช้เขตอำนาจรัฐทางหนึ่งที่สามารถใช้เหนือตัวจำเลยที่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรได้ จึงสรุปได้ว่า หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 (2) นี้ ศาลมีเขตอำนาจได้ เพราะเป็นกรณีที่จำเลยตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

เขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (3)

มาตรา 4 (3) ในกรณีที่เกี่ยวกับหนี้เหนือบุคคล จำเลยที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร อาจถูกฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ โดยมาตรา 4 (3) บัญญัติว่า

“ในกรณีที่เกี่ยวกับหนี้เหนือบุคคลซึ่งมิได้ตกอยู่ในบทบัญญัติแห่งหมวดนี้ระหว่างเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศสยาม และลูกหนี้ซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศสยาม หากเข้ามาในประเทศสยามชั่วคราวนั้น ไม่ว่าจะเกิดมูลคดีในประเทศใด หรือมูลคดีจะเป็นประการใดก็ตาม เจ้าหนี้จะยื่นคำฟ้องขอให้บังคับตามสิทธิเช่นว่านั้นในศาลซึ่งตนมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้น หรือในศาลที่พบตัวลูกหนี้ในเขตศาลนั้นก็ได้ แต่ศาลจะดำเนินคดีต่อไปได้ต่อเมื่อได้ส่งหมายเรียกให้แก่ลูกหนี้ในประเทศสยามแล้ว”

หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4(3) นำมาใช้กับคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ ตามบทบัญญัติมาตรา 4 (3) นี้ ไม่ถือเอาภูมิลำเนาจำเลยเป็นจุดเกาะเกี่ยว จะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 4 (3) ใช้ถ้อยคำว่า “...และลูกหนี้ซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาในประเทศสยาม” ทั้งนี้มาตรา 4 (3) ได้ถือเอาการเข้ามาในราชอาณาจักรของจำเลยมาเป็นจุดเกาะเกี่ยว โดยมีเงื่อนไขว่า เจ้าหนี้จะต้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร และคำฟ้องต้องเป็นเรื่องเกี่ยวกับหนี้เหนือบุคคล นอกจากนี้ ยังกำหนดเงื่อนไขในการใช้เขตอำนาจของศาลว่า ศาลจะดำเนินคดีต่อไปได้ต่อเมื่อได้ส่งหมายเรียกให้แก่ลูกหนี้ในประเทศสยามแล้ว

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า กรณีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร โจทก์อาจฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ แต่จำเลยจะต้องเข้ามาในราชอาณาจักร หากจำเลยไม่เข้ามาในราชอาณาจักร ศาลไทยไม่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งเดิม แม้ว่ามูลคดีจะเกิดขึ้นในประเทศไทย การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมถือหลักเช่นนี้ทำให้มีช่องว่างของกฎหมาย กล่าวคือ คดีที่มูลคดีเกิดในประเทศไทย แต่ศาลไทยอาจไม่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้น เพราะถือหลักอย่างเคร่งครัดว่า จำเลยต้องเข้ามาในราชอาณาจักร ตัวอย่างเช่น กรณีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2057 / 2524

คดีระหว่างกรมประมงโดยนายสันต์ บัณพุกุล อธิบดี โจทก์ และนายเซ็ง เก็งฮัว
 จำเลยที่ 1 บริษัทชินจิน เนวิเกชั่น เอส เอ จำกัด จำเลยที่ 2 บริษัท คาวาซากิไทย จำกัด จำเลย
 ที่ 3 บริษัท โทริเซนแอนด์โก (ลิมิเต็ด) จำกัด โดยบริษัทโทริเซน(กรุงเทพฯ) จำกัด สาขาใน
 ประเทศไทย จำเลยที่ 4 สมาคมเดอะสติมซิท มิวจวล อันเดอร์ไรท์ดิง แอสโซซิเอชั่น ลิมิเต็ด
 ออนคอน (ลี แอนด์ ไว แอสโซซิเอชั่น) โดยบริษัทโทริเซน(กรุงเทพฯ) จำกัด เป็นตัวแทนจำเลยที่
 5 คดีนี้ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง โจทก์ฎีกา

ศาลฎีกาวินิจฉัยข้อกฎหมายว่า “ข้อเท็จจริงตามฟ้องตามคำให้การ และศาลล่างทั้งสอง
 รับฟังมาเป็นยุติในเบื้องต้น โดยคู่ความมิได้โต้แย้งกันว่า ได้เกิดเหตุเรือชนกันระหว่าง เรือ
 บลูเฟิร์ล ซึ่งชักธงสัญชาติปานามา และเรือตามที่ระบุชื่อในฟ้องในแม่น้ำเจ้าพระยา นายเซ็ง จำเลย
 ที่ 1 เป็นกัปตันเรือบลูเฟิร์ล บริษัทชินจินฯ จำกัด จำเลยที่ 2 เป็นเจ้าของเรือและเป็นนายจ้าง
 ของจำเลยที่ 1 บริษัท คาวาซากิไทย จำกัด จำเลยที่ 3 เป็นตัวแทนเรือบลูเฟิร์ลเกี่ยวกับพิธีการ
 ในการนำเรือเข้าและออกจากท่าเรือกรุงเทพฯ และบริหารจัดการจ่ายของที่บรรทุกมากับเรือให้แก่ผู้
 รับในประเทศไทย ตลอดทั้งหาผู้ส่งสินค้าลงเรือ จำเลยที่ 5 เป็นสมาคมประกันภัยทางทะเลของ
 เรือเดินทะเล ซึ่งเจ้าของเรือบลูเฟิร์ลดังกล่าวเป็นสมาชิกอยู่ บริษัทโทริเซน(กรุงเทพฯ) จำกัด ซึ่ง
 เป็นนิติบุคคลต่างหากจากบริษัท โทริเซนแอนด์โก (ลิมิเต็ด) จำกัด และมีได้เป็นสาขาของบริษัท
 ดังกล่าวนี

ขณะที่ยื่นฟ้อง นายเซ็ง จำเลยที่ 1 มิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย ไม่ได้เข้ามาใน
 ประเทศไทย ส่วนบริษัทจำเลยที่ 2 และสมาคมจำเลยที่ 5 กับบริษัท โทริเซน แอนด์โก (ลิมิเต็ด)
 จำกัด ก็มีได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย และไม่มีสาขาในประเทศไทย

คดีมีปัญหาต่อไปว่า โจทก์มีสิทธิฟ้องจำเลยที่ 1 ที่ 2 ที่ 4 และที่ 5 หรือไม่
 ...เห็นว่ากรณีตามฟ้องเป็นเรื่องเกี่ยวกับนี้ เห็นอนุเคราะห์ระหว่างโจทก์ผู้เป็นเจ้าของซึ่งมีภูมิลำเนา
 อยู่ในประเทศไทยกับลูกหนี้ คือจำเลยที่ 1 ที่ 2 ที่ 4 และที่ 5 ซึ่งมีได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศ
 ไทย มิได้เข้ามามีสาขาในประเทศไทย ฉะนั้น โจทก์จึงไม่มีสิทธิฟ้องจำเลยทั้งสี่ดังกล่าวต่อศาล
 ไทย ทั้งนี้ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 (3)...”

... ที่โจทก์ฎีกาว่า บริษัทคาวาซากิ จำกัด จำกัด เลขที่ 3 ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนตามฟ้องแก่โจทก์นั้น ตามข้อเท็จจริงที่ยุติแล้ว ปรากฏว่าบริษัทจำกัดที่ 3 เป็นตัวแทนเรือบลูเพิร์ลที่บรรทุกมาในเรือให้แก่ผู้รับในประเทศไทย ตลอดทั้งหาผู้ส่งสินค้าลงเรือ กับเมื่อเกิดเหตุคดีนี้ จำกัดที่ 3 ได้มีหนังสือแจ้งโจทก์ และแจ้งบริษัทโทริเซน (กรุงเทพ) จำกัด ตัวแทนของสมาคม จำกัดที่ 5 ผู้รับประกันภัยเพื่อทราบเท่านั้น ดังนี้เห็นว่า บริษัทจำกัดที่ 3 มีฐานะเป็นตัวแทนในกิจการดังกล่าว จึงหาต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่เรือบลูเพิร์ลชนเรือโจทก์ดังฟ้องไม่ ที่โจทก์ได้เคยมาในฎีกาว่าบริษัทจำกัดที่ 3 มีสิทธิได้รับค่าตอบแทน ต้องมีหน้าที่รับผิดชอบต่อโจทก์นั้น เห็นว่ามีได้มีบทบัญญัติของกฎหมายให้บริษัทจำกัดที่ 3 ต้องรับผิดชอบในกรณีเช่นที่กล่าวนี้ต่อโจทก์แต่อย่างไร

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 2057 / 2524 ตามที่ได้ยกมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าในกรณีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาในประเทศไทย ถ้าคดีเป็นเรื่องหนี้เหนือบุคคล และโจทก์เป็นผู้มีภูมิลำเนาในประเทศไทย (กรณีตามฟ้อง โจทก์ คือ กรมประมง ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย) จะเป็นกรณีตามมาตรา 4 (3) ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม วางหลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลไว้ว่า

“... เจ้าหนี้จะยื่นคำฟ้องขอให้บังคับตามสิทธิเช่นว่านั้น ในศาลซึ่งตนมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้น หรือศาลที่พบตัวลูกหนี้ในเขตศาลนั้นก็ได้ แต่จะดำเนินคดีต่อไปได้ เมื่อได้ส่งหมายเรียกให้แก่ลูกหนี้ในประเทศสยามแล้ว”

จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏต่อศาล การฟ้องจำกัดที่ 1 ที่ 2 ที่ 4 และที่ 5 ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรนั้น ศาลฎีกาเห็นว่าไม่เข้าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 (2) และจะต้องปรับใช้มาตรา 4 (3) เมื่อจำกัดที่ 1 ที่ 2 ที่ 4 และที่ 5 ไม่เข้ามาในราชอาณาจักร หรือไม่ปรากฏตัวในราชอาณาจักร โจทก์จึงไม่มีสิทธิฟ้อง

จากข้อเท็จจริงในคดี มีข้อที่น่าสังเกตว่า คดีดังกล่าว เหตุเรือชนกันนั้นได้เกิดขึ้นในบริเวณแม่น้ำเจ้าพระยา ซึ่งถือได้ว่า มุลคดีได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย ในทางกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศไทยย่อมมีอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าวได้ เพราะมุลคดีได้เกิดขึ้นในบริเวณที่ประเทศไทยมีอธิปไตยเหนือดินแดน และประเทศไทยย่อมใช้เขตอำนาจรัฐของตนเหนือคดีดังกล่าวได้ แต่จากข้อเท็จจริง จะเห็นได้ว่าศาลปฏิเสธที่จะใช้อำนาจของศาล โดยการ

ยกฟ้องโจทก์ เนื่องจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ในเรื่องเขตอำนาจศาลไม่ได้ให้อำนาจของศาลในการพิจารณาคดีตามข้อเท็จจริงที่ได้กล่าวมา ทั้งที่แท้จริงและคดีดังกล่าวตกอยู่ภายใต้อำนาจในทางตุลาการของประเทศไทยแล้ว เพราะมูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทย และศาลไทยก็ย่อมมีเขตอำนาจศาลเหนือคดีดังกล่าว นอกจากนี้ โจทก์ยังเป็นหน่วยงานของรัฐอีกด้วย แต่การใช้อำนาจของศาลไม่อาจทำได้ เพราะคดีบทบัญญัติของ บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมนั้นเอง และนี่เป็นปัญหาที่สำคัญอันหนึ่งที่เกิดขึ้นจากช่องว่างของบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม และมีผลทำให้เกิดความพยายามที่จะแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ได้เปิดโอกาสให้โจทก์ คดีต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลได้⁵

การกำหนดเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (2) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ถ้าพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐแล้ว มีลักษณะเป็นการกำหนดเขตอำนาจศาลโดยอาศัยเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน กล่าวคือ ตัวจำเลยเข้ามาในราชอาณาจักร การที่จำเลยเข้ามาในราชอาณาจักร หมายความว่า เขาได้เข้ามาอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของประเทศไทย และตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย ซึ่งประเทศไทยสามารถจะใช้เขตอำนาจของตนเหนือบุคคลผู้นั้นได้ ในการนี้บุคคลผู้เข้ามาในราชอาณาจักร ย่อมตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐในทางตุลาการ และหมายความว่า ศาลไทยซึ่งเป็นผู้ใช้เขตอำนาจรัฐในทางตุลาการสามารถใช้เขตอำนาจเหนือบุคคลผู้นั้นได้

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵ มาตรา 4 (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน

เขตอำนาจศาลตามมาตรา 3

นอกจาก กรณีตามมาตรา 4 (3) แล้ว เจ้าหนี้อาจฟ้องจำเลยซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในประเทศไทย ยังศาลไทยได้ถ้าเข้าหลักเกณฑ์ของมาตรา 3 กล่าวคือ ถ้าโจทก์มีสัญชาติไทยและจำเลยก็มีสัญชาติไทยด้วย โจทก์สามารถฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ มาตรา 3 บัญญัติว่า “ในกรณีที่บทบัญญัติแห่งหมวดนี้มีได้บังคับถึงการยื่นคำฟ้องในระหว่างคนสัญชาติไทยต่อสัญชาติไทย คำฟ้อง เช่นว่านี้ จะยื่นต่อศาลชั้นต้นในเขตจังหวัดพระนคร และธนบุรีก็ได้”

การที่โจทก์จะฟ้องคดีโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามมาตรา 3 ต้องเป็นกรณีที่บทบัญญัติในหมวด 1 มิได้บังคับถึง ก็คือ ต้องไม่ใช่เรื่องมาตรา 4 ทั้ง 3 อนุมาตรา⁶ และโจทก์ และจำเลยจะต้องมีสัญชาติไทยทั้งคู่

มาตรา 3 ได้ถือเอาสัญชาติของคู่ความ มาใช้เป็นจุดเกาะเกี่ยว ทั้งนี้ ถ้าพิจารณาในเรื่องเขตอำนาจรัฐแล้ว หลักเกณฑ์ตามมาตรา 3 เป็นกรณีที่อาศัยเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคลเป็นรากฐานในการกำหนดเขตอำนาจศาล เพราะเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล หมายถึง รัฐย่อมมีเขตอำนาจเหนือคนชาติของตน ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใดก็ตาม โดยอาศัยสัญชาติเป็นจุดเชื่อมโยงระหว่างบุคคลกับรัฐ การนำสัญชาติมาเป็นจุดเกาะเกี่ยวเรื่องเขตอำนาจศาล จึงเท่ากับเป็นการอ้างถึงการที่รัฐมีเขตอำนาจเหนือบุคคลผู้เป็นคนชาติของรัฐ และเป็นสิ่งที่รัฐสามารถกระทำได้ เพราะมีรากฐานแห่งสิทธิ ในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคลตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ⁷

บทบัญญัติมาตรา 3 นี้ เป็นผลดีกับโจทก์ที่มีสัญชาติไทย ที่สามารถฟ้องคนไทยด้วยกันต่อศาลไทยได้ ในกรณีที่ ไม่อาจฟ้องจำเลยตามบทบัญญัติมาตรา 4 ทั้ง 3 อนุมาตราได้

⁶ ประพนธ์ ศาคะมาน, สัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพฯ : แสงทองการพิมพ์, 2515), หน้า 35.

⁷ ดูบทที่ 2 เรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล หน้า 17-19.

เขตอำนาจศาลตามมาตรา 7 (4)

อนุมาตรา 4 ของมาตรา 7 เป็นเรื่องสัญญา หรือข้อตกลงว่า ให้ฟ้องคดีที่ศาลไหน กล่าวคือ คู่กรณีอาจจะตกลงกันได้ว่า ถ้ามีคดีเกิดขึ้นจะไปฟ้องกัน ณ ศาลใดศาลหนึ่งตามที่ระบุไว้ เพื่อความสะดวกแก่คู่กรณีนั่นเอง โดยมาตรา 7 (4) บัญญัติว่า

“ถ้าได้มีการตกลงกันไว้เป็นหนังสือว่า คู่กรณีได้ยินยอมกันว่า บรรดาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วก็ดี หรือข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากข้อสัญญาก็ดี ให้เสนอต่อศาลชั้นต้นศาลใดศาลหนึ่งตามที่ได้ระบุไว้ ซึ่งไม่มี หรืออาจไม่มีเขตศาลเหนือคดีนั้น ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่าด้วยศาลที่จะรับฟ้อง ข้อตกลงนี้ให้เป็นอันผูกพันกันได้ แต่ศาลที่ตกลงกันไว้นั้นจะต้องเป็นศาลที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในศาลนั้น หรือมีมูลคดีในเรื่องนั้นเกิดขึ้น หรือทรัพย์สินที่พิพาทกันนั้นตั้งอยู่ภายในเขตศาลแห่งศาลนั้นๆ ”

จากบทบัญญัติมาตรา 7 (4) จะเห็นได้ว่าการตกลงกันนั้น จะต้องทำเป็นหนังสือ กฎหมายจึงจะยอมรับ จะทำกันด้วยปากเปล่าไม่ได้ และจะเห็นได้ว่า ข้อตกลงในเรื่องข้อพิพาท มีได้ 2 กรณี คือ

1. ข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้ว กล่าวคือ ไม่มีการตกลงกันเป็นหนังสือไว้ก่อน แต่เมื่อเกิดข้อพิพาทแล้ว จึงตกลงกันเป็นหนังสือว่า ให้ไปฟ้องที่ศาลไหน

2. ข้อพิพาทยังไม่เกิดขึ้น กล่าวคือ ยังไม่มีข้อพิพาทเกิดขึ้น แต่มีสัญญาระหว่างกัน และได้ร่างไว้ในสัญญาว่า ถ้าเกิดข้อพิพาทให้ฟ้องที่ศาลไหน

มีปัญหาว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วตามกรณีแรกจำเป็นจะต้องเกิดจากสัญญาเสมอไปหรือไม่ ศาสตราจารย์สุธรรม ภัทราคม ให้ความเห็นว่า “ขอให้สังเกตคำว่า “ก็ดี” แสดงว่าข้อพิพาทอาจจะไม่เกิดขึ้นจากสัญญาก็ได้ เช่น ละเมิดขับรถไปชนเขาได้รับบาดเจ็บ จะต้องชดใช้ค่าเสียหายอย่างนี้ไม่ได้เกิดจากข้อสัญญา การละเมิดเป็นนิติเหตุ มิใช่ “นิติกรรม” ถ้าดูคำแปลภาษาอังกฤษ จะเห็นว่ามีความหมายไม่เหมือนภาษาไทย ในภาษาอังกฤษใช้ประโยคที่ว่า “The parties to such agreement have agreed that an existing or disputes, which may arise from a contract” หมายความว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วนั้นอาจจะเกิดขึ้นภายหลัง ส่วนแต่เกิดจากข้อพิพาท ยังจะ

เห็นว่าแตกต่างกันอยู่ เห็นว่าประมวลกฎหมายพิจารณาความแพ่งได้ร่างเป็นภาษาไทยก่อน แล้วแปลเป็นภาษาอังกฤษทีหลัง จึงควรถือฉบับภาษาไทยเป็นสำคัญ”⁸

ส่วนศาสตราจารย์ประพนธ์ ศาคะมาน ให้ความเห็นไว้ทำนองเดียวกันว่า ในกรณีข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้วนั้น ไม่จำเป็นว่าข้อพิพาทนั้นเกิดจากอะไร เช่น อาจเกิดจากข้อสัญญา หรือ ละเมิดก็ได้ แต่ในกรณีที่ตกลงกันไว้ล่วงหน้า สำหรับข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นในภายหน้านั้น ต้องเป็นข้อพิพาทที่อาจเกิดจากข้อสัญญาเท่านั้น จะเกิดจากเหตุอื่นไม่ได้⁹

นอกจากนี้อาจารย์พิพัฒน์ จักรางกูร ก็ได้ให้ความเห็นเป็นทำนองเดียวกันอีกว่า คำว่า “ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วก็ดี หรือข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากข้อสัญญาก็ดี” แสดงว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วจะเป็นข้อพิพาทจากมูลสัญญาหรือไม่ก็ได้ ส่วนข้อพิพาทที่ยังไม่เกิดขึ้น จะต้องเป็นเรื่องสัญญาเสมอ เพราะในเรื่อง “สัญญา” คู่สัญญาคงตกลงกันไว้ล่วงหน้าก่อนข้อพิพาทเกิดขึ้นได้ แต่ถ้าเป็นเรื่อง “ละเมิด” คู่สัญญาจะทำความตกลงเรื่องเขตศาลโดยที่ยังไม่มีการละเมิดเกิดขึ้นเลย หาได้ไม่ จะตกลงกันได้ต่อเมื่อเกิดเหตุแล้ว¹⁰

มีปัญหาที่น่าคิดว่า เอกชนจะตกลงเรื่องเขตอำนาจศาลได้หรือไม่ ทำไม

ในประเด็นนี้เห็นว่า ข้อตกลงนั้นต้องเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับเขตศาลเท่านั้น จะตกลงกันในเรื่องอำนาจศาล หรือลำดับชั้นของศาลไม่ได้ ซึ่งก็มีนักกฎหมายเห็นตรงกันในประเด็นนี้หลายท่าน เช่น ศาสตราจารย์สุธรรม ภัทรากม เห็นว่า “การตกลงในเรื่องเขตศาลได้ แต่ตกลงในเรื่องอำนาจศาลไม่ได้ โดยจะตกลงให้ศาลที่ไม่มีอำนาจ มามีอำนาจไม่ได้ หรือตกลงเรื่องชั้นศาลไม่ได้ เช่น ตกลงจะไม่ฟ้องที่ศาลชั้นต้น แต่จะไปฟ้องศาลสูงเลยไม่ได้ หรือจะให้ศาลอาญา

⁸ สุธรรม ภัทรากม, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : แสงทองการพิมพ์, 2518), หน้า 30.

⁹ ประพนธ์ ศาคะมาน, สัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 44-45.

¹⁰ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพฯ : สยามพรินติ้งกรุ๊ป, 2532), หน้า 133-138.

มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งไม่ได้¹¹

ศาสตราจารย์ประพนธ์ ศาตะมาน ให้ความเห็นว่าข้อตกลงนั้น ต้องเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับเขตศาลเท่านั้นจะตกลงในเรื่องอำนาจศาลหรือชั้นศาลไม่ได้¹² และอาจารย์พิพัฒน์ จักรางกูร มีความเห็นในทำนองเดียวกัน หากจะถามว่าทำไมจึงทำความตกลงเกี่ยวกับเขตศาลได้ แต่ตกลงในเรื่องอำนาจศาลหรือชั้นของศาลไม่ได้¹³ อาจตอบได้ว่าเรื่องอำนาจศาลหรือชั้นของศาลนั้นเป็นเรื่องความสงบเรียบร้อยฯ เอกชนย่อมไม่สามารถกำหนดเปลี่ยนแปลงแก้ไขจากที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ แต่การตกลงเรื่องเขตศาลนั้นเป็นเรื่องเอกชน ย่อมที่จะตกลงอยู่ภายใต้อำนาจของศาลใดศาลหนึ่งโดยเฉพาะ โดยยอมที่จะให้ศาลนั้นพิจารณาคดีของตน มิใช่เอกชนไปเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติที่กฎหมายว่าด้วยอำนาจศาล

ปัญหาที่ตามมาก็คือ เอกชนจะเลือกเขตศาล หรือศาลที่จะมีอำนาจพิจารณาคดีได้เพียงใด คู่กรณีจะเลือกศาลใดก็ได้ หรือเฉพาะศาลที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ในประเด็นนี้ จะเห็นได้ว่า ในมาตรา 7 (4) กำหนดไว้ว่าศาลที่ตกลงกันไว้ นั้น ต้องเป็นเฉพาะศาลใดศาลหนึ่ง ดังต่อไปนี้คือ

- (1) ศาลที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้น
- (2) ศาลที่มูลคดีของเรื่องได้เกิดขึ้นในเขตศาลนั้น
- (3) ศาลที่ทรัพย์สินที่พิพาทกันนั้น ตั้งอยู่ในเขตศาลนั้น

จะเห็นได้ว่า กฎหมายไม่ได้ให้เสรีภาพในการเลือกกับคู่กรณีอย่างเต็มที่ แต่กฎหมายจำกัดขอบเขตในการเลือกศาลที่จะให้พิจารณาคดีไว้ และคาดเดาได้ว่า เหตุผลที่กฎหมายจำกัดไว้เช่นนี้ เพราะต้องการให้ศาลเกี่ยวข้องกับคู่ความบ้าง มิใช่ยอมให้ตกลงฟ้องศาลใดๆ ก็ได้

¹¹ สุธรรม กัทราคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 30-31.

¹² ประพนธ์ ศาตะมาน, สัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 45.

¹³ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพฯ : สยามพรินติ้งกรุ๊ป, 2532), หน้า 133-138.

ถ้าพิจารณาในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่า กฎหมายต้องการให้คดีมีจุดเกาะเกี่ยวกับประเทศไทยในทางใดทางหนึ่งบ้าง มิใช่ว่าจะไม่มีความเกี่ยวข้องกับประเทศไทยเลยเสียทีเดียว นอกจากนี้ ข้อตกลงนั้นต้องระบุว่าศาลใดศาลหนึ่งเพียงศาลเดียว มิใช่ให้คู่กรณีมีสิทธิฟ้องได้ตามอำเภอใจ ในระหว่างศาลที่ระบุไว้ในมาตรา 7 (4)

มีข้อที่น่าสังเกตว่า ถ้าหากคู่ความตกลงกันให้ฟ้องคดีต่อศาลแพ่ง โดยที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมิได้มีภูมิลำเนาในกรุงเทพมหานคร หรือมูลคดีที่เกิดขึ้น หรือทรัพย์สินที่พิพาทมิได้ตั้งอยู่ในกรุงเทพมหานคร ดังนี้ แม้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 14 (3) ให้อำนาจศาลแพ่งในการที่จะใช้ดุลพินิจ ว่าควรรับคดีไว้พิจารณาพิพากษาหรือไม่ ข้อตกลงก็ใช้บังคับไม่ได้ เพราะศาลแพ่งไม่ใช่ศาลที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในเขต หรือมูลคดีของเรื่องนั้นได้เกิดขึ้น หรือทรัพย์สินที่พิพาทกันตั้งอยู่ในเขตศาลดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 (4)¹⁴

นอกจากนี้ยังมีปัญหาที่น่าพิจารณาอีกว่า คู่ความตกลงกันในประเทศไทยให้ฟ้องคดีในประเทศไทย จะฟ้องคดีนั้นในประเทศไทยได้หรือไม่ อาจารย์พิพัฒน์ จักรางกูร เห็นว่ายอมแล้ว แต่บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ว่าเป็นคดีที่ฟ้องกันในศาลในประเทศไทยได้หรือไม่ เช่น เป็นคดีเกี่ยวกับทรัพย์สิน และทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ในประเทศไทย ก็ฟ้องได้ตามมาตรา 4 (1) หรือถ้าเป็นคดีอื่นๆ และกรณีต้องตามมาตรา 4 (2) เช่น จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย ก็ฟ้องได้ตามมาตรา 4 (2) เป็นต้น กรณีเช่นนี้ ก็อาจทำความตกลงตามมาตรา 7 (4) ให้ฟ้องต่อศาลที่ระบุไว้ในมาตรา 7 (4) นั้นได้ แต่ถ้าเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลไทยเลย ข้อตกลงให้ฟ้องยังศาลในประเทศก็ไม่มีผล อย่างไร¹⁵

นอกจากนี้ยังมีปัญหาอีกว่า คู่ความในประเทศไทยตกลงกันในประเทศไทยให้ฟ้องคดีต่อศาลในต่างประเทศทำได้หรือไม่ ในประเด็นนี้ อาจารย์พิพัฒน์ จักรางกูร เห็นว่าการที่จะให้ฟ้องยังศาลในต่างประเทศ ไม่เกี่ยวกับกฎหมายไทย แต่ถ้าคดีนั้นเป็นคดีตกอยู่ในอำนาจศาลไทย คือ อาจฟ้องร้องในประเทศไทยได้แล้ว การทำความตกลงเช่นนี้ จะมีผลทำให้หมดสิทธิฟ้องยัง

¹⁴ ประพนธ์ ศาตะมาน, สัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 46.

¹⁵ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพฯ : สยามพรินติ้งกรุ๊ป, 2532), หน้า 136.

ศาลในประเทศไทยหรือไม่ ข้อนี้ไม่ใช่เรื่องของมาตรา 7 (4) เพราะมาตรา 7 (4) หมายความว่า เมื่อคดีตกอยู่ในอำนาจศาลไทยแล้ว จะตกลงกันเลือกฟ้องยังศาลไทยศาลใดก็ได้ แต่กรณีนี้เป็นเรื่องห้ามฟ้องในศาลไทย จึงเป็นคนละเรื่องกัน¹⁶ อาจารย์หลวงจำรูญ เนติศาสตร์ เห็นว่าคดีแห่งนี้เป็นเรื่องของเอกชนกับเอกชน ต้องสุดแล้วแต่เขาจะทำสัญญากัน¹⁷

เกี่ยวกับประเด็นนี้ มีคำพิพากษาศาลฎีกาตัดสินไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2465 / 2532 คดีระหว่างบริษัท ซี คอนเทนเนอร์ส แอดแลนติก จำกัด โจทก์ ห้างหุ้นส่วนจำกัดนาราเซอร์วิส กับพวก จำเลย ศาลฎีกาตัดสินว่า จำเลยซึ่งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายไทย ทำสัญญาซื้อสินค้าจากโจทก์ ซึ่งเป็นนิติบุคคลในต่างประเทศ ตามหนังสือสัญญาข้อ 11 มีข้อตกลงว่า เมื่อมีข้อพิพาทหรือข้อขัดแย้งเกิดขึ้น ให้อนุญาตตุลาการที่คู่สัญญาได้ร่วมกันแต่งตั้งเป็นผู้วินิจฉัยข้อพิพาทและข้อสัญญา ข้อ 12 ความว่า โจทก์ จำเลย ตกลงกันให้ศาลยุติธรรมของประเทศอังกฤษมีอำนาจพิจารณาพิพากษา ดังนี้ เมื่อเกิดข้อพิพาท และโจทก์ จำเลย ไม่เลือกให้อนุญาตตุลาการ และสัญญาข้อ 12 ไม่ได้ระบุโดยชัดเจนว่าให้ศาลยุติธรรมของประเทศอังกฤษแต่เพียงศาลเดียวพิจารณาพิพากษาคดีนี้ได้ โจทก์ก็ย่อมฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลยที่ศาลแพ่ง ซึ่งเป็นศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาในเขตศาลได้

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า

1. ถ้าคู่กรณีตกลงเลือกศาลต่างประเทศเป็นผู้พิจารณาคดีนี้ ถ้าไม่ระบุไว้โดยชัดว่าให้ศาลยุติธรรมของต่างประเทศเพียงศาลเดียวมีอำนาจพิจารณาคดีได้ ถ้าศาลไทยศาลใดมีเขตอำนาจพิจารณาคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว ศาลไทยศาลนั้นย่อมมีอำนาจพิจารณาคดีได้
2. มีข้อสังเกตว่า ศาลฎีกาใช้ถ้อยคำว่า “ สัญญาข้อ 12 ไม่ได้ระบุโดยชัดเจนว่าให้ศาลยุติธรรมของประเทศอังกฤษแต่เพียงศาลเดียวพิจารณาคดีนี้ได้ โจทก์ยอมฟ้อง... ที่ศาลแพ่ง... ได้ ” ทำให้คิดไปได้ว่าถ้าหากคู่กรณีได้ระบุโดยชัดแจ้งว่า ให้ศาลยุติธรรมของประเทศอังกฤษแต่เพียงศาลเดียวพิจารณาคดีนี้ได้ โจทก์ยอมฟ้องคดีต่อศาลไทย ซึ่งมีเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธี

¹⁶ พัทธน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพฯ : สยามพรินติ้งกรุ๊ป, 2532), หน้า 136.

¹⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 136.

พิจารณาความแฟ่งได้หรือไม่ ในประเด็นนี้ไม่มีคำพิพากษาฎีกา ดัดสินไว้ แต่กรณีจะมีผลเท่ากับ เป็นเรื่องห้ามฟ้องในศาลไทย ซึ่งอาจารย์หลวงจำริญ เนติศาสตร์ เห็นว่าคดีแฟ่งเป็นเรื่องของเอกชน กับเอกชนต้องสุดแล้วแต่เขาจะทำสัญญากัน¹⁸

สำหรับผู้เขียนเห็นว่า คดีแฟ่งเป็นเรื่องของเอกชนกับเอกชน ต้องสุดแล้วแต่เขาจะทำ สัญญากัน แต่ทั้งนี้ต้องพิจารณาด้วยการทำความตกลงเช่นว่านั้นมีคู่ความทั้ง 2 ฝ่าย มีความเท่า เทียมกัน หรือมีความเป็นธรรม (Fairness) หรือไม่ ถ้าไม่ รัฐ (โดยศาล) จะใช้อำนาจแทรกแซง กล่าวคือ ศาลไทยอาจรับพิจารณาคดีทั้งที่คู่กรณีได้ตกลงเลือกศาลของประเทศอื่น เพื่อเป็นการ ปกป้องคู่กรณีที่มีสัญชาติไทย หรือผู้ที่มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

อย่างไรก็ดี หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติมาตรา 7 (4) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแฟ่งเดิมได้ถูกยกเลิกไป โดยผลของการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแฟ่งฉบับที่ 12 พ.ศ. 2514 เมื่อค้นหาสาเหตุที่มีการยกเลิก หลักเกณฑ์ ตามมาตรา 7 (4) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแฟ่งพบว่าในเหตุผล ประกอบร่างมาตราเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลที่อนุกรรมการฯ เสนอเพิ่มเติมการที่ตัดกรณีตามมาตรา 7 (4) เดิมออกไป โดยให้เหตุผลว่า “อนุกรรมการฯ ฝ่ายหนึ่งเห็นว่าเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ ทำให้คู่สัญญาฝ่ายซึ่งมีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจมากกำหนดข้อสัญญาที่เอาเปรียบคู่สัญญาฝ่ายซึ่ง มีอำนาจต่อรองน้อยกว่า จึงควรจะยกเลิกบทบัญญัติเสีย¹⁹ นอกจากนี้กฎหมายของต่างประเทศบาง ประเทศ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแฟ่ง (ฉบับใหม่) ของฝรั่งเศส มาตรา 48 ก็มีบท บัญญัติที่พยายามให้ความคุ้มครองแก่คู่สัญญาซึ่งเป็นประชาชนธรรมดา มิให้ถูกพ่อค้ากำหนดข้อ สัญญาที่เอาเปรียบได้ แต่อนุกรรมการฯ อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า แต่เดิมบทบัญญัติในมาตรา 7 (4) มี ความจำเป็นเพราะ มาตรา 4 (1) และ (2) กำหนดให้ฟ้องคดีต่อศาลที่ทรัพย์ตั้งอยู่ หรือต่อศาลที่ จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขต แล้วแต่กรณีเป็นหลัก²⁰ แต่ตามร่างมาตรา 4 (1) ที่คณะอนุกรรมการฯ ขอเสนออันได้เปลี่ยนหลักการใหม่ ให้โจทก์มีสิทธิเลือกฟ้องคดีต่อศาล ที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่

¹⁸ พิศนธ์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแฟ่ง (กรุงเทพฯ : สยาม พรินต์ติ้ง, 2532), หน้า 136.

¹⁹ หมายเหตุท้ายร่างมาตรา 7 ที่คณะอนุกรรมการฯ เสนอแก้ไข

²⁰ เรื่องเดียวกัน.

ในเขต หรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นได้อยู่แล้ว ซึ่งในทางปฏิบัติสัญญาส่วนใหญ่ที่อาศัยบทบัญญัติใน มาตรา 7 (4) เดิม ก็คือสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งสถานที่ที่โจทก์มีภูมิลำเนา มักจะเป็นสถานที่เดียวกัน กับสถานที่ มูลคดีเกิดขึ้น ในเมื่อร่างมาตรา 4 (1) ได้เปิดโอกาสให้โจทก์ มีสิทธิเลือกฟ้องคดีต่อ ศาลหนึ่งศาลใดดังกล่าวได้อยู่แล้ว ก็ควรจะยกเลิกบทบัญญัติในมาตรา 7 (4) เดิมเสีย ”

หลักเกณฑ์ เรื่องเขตอำนาจศาลตามมาตรา 7 (4) นี้ ถ้าพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐแล้ว มีลักษณะเป็นการกำหนดเขตอำนาจศาล โดยมีรากฐานมาจากเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน เพราะกรณีตามมาตรา 7 (4) คู่ความเขตกลางยอมรับให้ศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีที่พิพาท ระหว่างกันขึ้น จึงเป็นเรื่องที่ว่าคู่กรณีเขาอมตคอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลไทยและของประเทศ ไทย ทั้งนี้ศาลไทยก็ทำพิจารณาพิพากษาคดีภายใต้อำนาจอธิปไตยของไทย และการใช้เขตอำนาจ ของศาลก็กระทำภายในดินแดนของไทย จึงเท่ากับว่าคู่กรณีมาขอให้ซึ่งสามารถใช้อำนาจพิจารณา พิพากษาคดีในดินแดนไทย ทำการพิจารณาคดีระหว่างคู่กรณี รากฐานในการกำหนดเขตอำนาจใน กรณีนี้ จึงเป็นเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน

นอกจากนี้ ถ้าพิจารณาถึงเงื่อนไขของมาตรา 7 (4) แล้วจะพบว่า ศาลที่คู่กรณีตกลงกัน ไว้ นั้นจะต้องเป็นศาลที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้นหรือมูลคดีของเรื่องนั้น ได้เกิดขึ้น หรือทรัพย์สินที่พิพาทกันนั้นตั้งอยู่ภายในเขตศาลแห่งศาลนั้น ๆ เงื่อนไขที่กล่าวมาไม่ว่า จะเป็นคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือมูลคดีของเรื่องได้เกิดขึ้นในเขตศาล หรือทรัพย์สินที่พิพาทกันนั้นตั้งอยู่ภายในเขตศาลที่ตกลงกันไว้ แสดงให้เห็นว่าคดีมีความเกี่ยวพัน กับประเทศไทยทั้งสิ้น และเป็นเรื่องที่ใช้เขตอำนาจในลักษณะที่เป็นเขตอำนาจรัฐ เหนือดินแดนบังคับแก่กรณีได้ทั้งสิ้น

ข). คดีไม่มีข้อพิพาท

ในคดีไม่มีข้อพิพาท คือ คดีที่โจทก์ดำเนินคดีในฐานะเป็นผู้ขอฝ่ายเดียวโดยไม่มี คู่พิพาทตามมาตรา 188 เช่นขอตั้งผู้จัดการมรดก ขอให้สั่งว่าเป็นคนสาบสูญ เป็นต้น สำหรับคดีไม่มี ข้อพิพาทนี้ด้วยคำในคัวบทกฎหมายไม่แจ้งชัด กล่าวคือ ไม่ได้ระบุให้แจ้งชัดว่าในกรณีปกติให้ ยื่นฟ้องที่ศาลไหน โดยบทบัญญัติมาตรา 4 (2) บัญญัติว่า “ถ้าฟ้องอื่นๆ นอกจากนี้ให้เสนอต่อ ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล แต่ถ้าโจทก์มีความประสงค์ที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มีมูลคดี

เกิดขึ้นในเขตศาลนั้น หรือในคดีที่ไม่มีข้อพิพาท ถ้าโจทก์มีความประสงค์ที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลที่ โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้น เมื่อโจทก์ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องแสดงให้เห็นว่า.....”

จะเห็นได้ว่ามาตรา 4 (2) ไม่ได้ระบุให้แจ้งชัดว่าในกรณีปกติให้ยื่นฟ้องที่ศาลไหน แต่ ถ้าจะยื่นฟ้องต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ในเขต โจทก์ต้องยื่นคำร้องอ้างเหตุว่าการพิจารณาที่ศาล นั้นจะเป็นการสะดวก ฉะนั้น ถ้าจะแปลว่าฟ้องคดีเช่นนี้ต้องทำคำร้องอ้างเหตุความสะดวกในการพิจารณาทุกเรื่องไป ไม่สมเหตุผล และไม่ตรงกับความมุ่งหมายของกฎหมาย จึงต้องแปลให้ต่อกับความในตอนทีกล่าวถึงคดีมีข้อพิพาทด้วย พอได้ความว่าคดีที่ไม่มีข้อพิพาทเช่นนี้ ตามปกติ ต้องฟ้องต่อศาลที่มีมูลคดีเกิดขึ้น โดยไม่ต้องยื่นคำร้องประกอบคำฟ้อง ต่อเมื่อจะฟ้องต่อศาลที่ โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ จึงต้องทำคำร้องประกอบคำฟ้อง²¹ จากที่กล่าวมา จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เดิมในเรื่องเขตอำนาจศาลเกี่ยวกับคดีที่ไม่มีข้อพิพาทนี้มี ปัญหาว่า การบัญญัติกฎหมายใช้ถ้อยคำที่ให้ความไม่ชัดเจน ศาลไทยจึงจำเป็นต้องใช้การตีความ ถ้อยคำตัวบทเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว

นอกจากนี้ เรื่องมูลคดีเกิดขึ้นที่ไหนก็เป็นปัญหาอยู่เหมือนกัน เนื่องจากกฎหมาย บัญญัติโดยใช้ถ้อยคำกว้างๆ “มูลคดีเกิดขึ้นในเขต” แต่ไม่ได้มีบทบัญญัติที่ให้ความชัดเจนลงไป ในรายละเอียดว่าในคดีแต่ละเรื่อง เช่นการร้องขอให้ศาลสั่งว่าเป็นคนไร้ความสามารถและตั้งผู้อนุบาล การร้องขอตั้งผู้จัดการมรดก จะถือว่ามูลคดีเกิดขึ้น ณ ที่ใด แนวทางแก้ปัญหาก็ผ่านมาก็คือ ศาลใช้ดุลยพินิจตัดสินว่า ในคดีแต่ละเรื่องนั้นถือว่ามูลคดีเกิด ณ ที่ใด และศาลไทยศาลใดควรมีเขต อำนาจพิจารณาคดี ตัวอย่างเช่น

ปัญหาว่ามูลคดีเกิดขึ้นที่ไหน ต้องแยกพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป (โดยศาล)
 การร้องแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดิน
 การร้องขอให้ศาลตั้งผู้จัดการมรดก

²¹ ประพนธ์ ศาคะมาน, ถัมมนาถกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 37 และ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพฯ : สยามพริ้นติ้งกรุ๊ป, 2532), หน้า 136.

การร้องขอให้ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถและตั้งผู้อนุบาล
การร้องขอให้ศาลตั้งผู้ปกครองผู้เยาว์

การปล่อยให้ศาลเป็นผู้ตีความหรือวินิจฉัยเอาเองว่ามูลคดีได้เกิดขึ้นที่ไหน ทำให้เกิดปัญหาเช่นกัน เช่น การร้องขอให้ศาลตั้งผู้จัดการมรดก ถ้าผู้ตายมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลหนึ่ง แต่ไปตายในอีกเขตศาลหนึ่ง และทรัพย์สินมรดกของผู้ตายอยู่ในอีกเขตศาลหนึ่ง มีปัญหาว่าจะยื่นคำร้องต่อศาลใด หรือจะถือว่ามูลคดีเกิดขึ้น ณ เขตศาลใดนั่นเอง

ปัญหานี้มีความเห็นเป็นหลายฝ่าย ฝ่ายแรกเห็นว่าต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่ผู้ตายมีภูมิลำเนาอยู่ในเขต²² ฝ่ายที่สองเห็นว่าต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่ผู้ตายตายอยู่ในเขต บางท่านก็ว่าต้องยื่นต่อศาลที่ทรัพย์สินมรดกตั้งอยู่ในเขต²³ ในประเด็นปัญหานี้ ไม่มีคำพิพากษาฎีกาเป็นบรรทัดฐาน แต่ความเห็นของนักกฎหมายส่วนใหญ่จะเป็นไปตามความเห็นที่หนึ่ง กล่าวคือ ให้ยื่นคำร้องต่อศาลที่ผู้ตายมีภูมิลำเนา (นี้เป็นปัญหาหนึ่งที่ทำให้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน มีบทบัญญัติพิเศษในมาตรา 4 จัตวา)

การกำหนดเขตอำนาจศาลในคดีไม่มีข้อพิพาทนี้ ถ้าพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐแล้วมีลักษณะเป็นการกำหนดเขตอำนาจศาล โดยอาศัยเกณฑ์ในเรื่องอำนาจรัฐเหนือดินแดน เพราะหลักเกณฑ์ข้อนี้ ถือเอาการที่มูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทยเป็นเกณฑ์ การที่มูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทยย่อมแสดงให้เห็นว่าคดีตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจเหนือดินแดนของประเทศไทย ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าการกำหนดเขตอำนาจศาลในกรณีนี้เป็นเรื่องที่รัฐ มีเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน

ศูนย์วิจัยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²² สุธรรม ภัทธาคม, *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง* เล่ม 1 พ.ศ. 2506 หน้า 19-21, ประพนธ์ ศาคะมาน, *สัมมนาวิธีพิจารณาความแพ่ง* (ชุดที่ 1) พ.ศ. 2517 หน้า 38, พิพัฒน์ จักรางกูร, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* พ.ศ. 2531 หน้า 118.

²³ ธานินทร์ กรวิเชียร, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ : สหกรณ์ออมทรัพย์กระทรวงยุติธรรม, 2527), หน้า 255.

2). **ข้อดีและข้อบกพร่องของบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม**

จากที่ได้ศึกษามาในหัวข้อที่แล้ว สามารถสรุปข้อดีและข้อบกพร่องของบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมได้ดังนี้

ข้อดี

มีผลดีต่อการบังคับคดี เนื่องจากบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม กำเนึงถึงผลในทางด้านการบังคับคดีเป็นสำคัญ ดังจะเห็นได้จากการที่หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมนั้นจะเน้นที่ว่าเป็นคดีที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่พิพาทต้องตั้งอยู่ในราชอาณาจักร (มาตรา 4 (1)) ถ้าเป็นคดีที่จะต้องบังคับกับฝ่ายจำเลย จะต้องปรากฏว่า จำเลยอยู่ภายในราชอาณาจักร โดยอาจมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร (มาตรา 4 (2)) หรือจำเลยเข้ามาในราชอาณาจักร ทำให้เมื่อจะทำการบังคับกับฝ่ายจำเลยหรือกับทรัพย์สินที่พิพาทจะทำได้โดยมีประสิทธิภาพของจำเลย หรือทรัพย์สินที่พิพาทอยู่ในราชอาณาจักรไทย

ข้อบกพร่อง

บทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม เครื่องครัดกับการที่จำเลยจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรมากเกินไป สำหรับคดีที่มีได้พิพาทเกี่ยวกับทรัพย์สิน ทำให้โอกาสที่โจทก์จะได้เสนอต่อศาล ต้องจำกัดไปด้วย กล่าวคือ จำเลยจะต้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร หรือในกรณีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร จำเลยจะต้องเข้ามาในราชอาณาจักรเสียก่อน โจทก์จึงฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ ในบางครั้งที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในประเทศแต่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร และไม่ได้เข้ามาในราชอาณาจักร โจทก์ก็ฟ้องคดีต่อศาลไทยไม่ได้ ทั้งๆ ที่ในความจริงแล้ว คดีได้คกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลไทย แต่บทบัญญัติของกฎหมายไม่เอื้ออำนวยให้ศาลใช้เขตอำนาจพิจารณาคดีได้ และทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับฝ่ายโจทก์ กล่าวคือในเมื่อมูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทย นิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นโดยทั่วไปแล้วย่อมก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายตามกฎหมายไทย หรือพูดอีกนัยหนึ่งก็คือ กฎหมายไทยรับรองสิทธิและหน้าที่ที่เกิดขึ้นจากนิติสัมพันธ์ที่ได้กระทำในประเทศไทย สิทธิและหน้าที่ที่เกิดขึ้นนั้นเมื่อเกิดกรณีพิพาทกลับนำข้อพิพาทนั้น เสนอต่อศาลไทยด้วยเหตุที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทยไม่ได้

การที่บทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเดิม ยังคงมีข้อบกพร่องอยู่ จึงนำไปสู่การแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาล ในปี พ.ศ. 2534 โดยการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2534*

4.1.2 การกำหนดเขตอำนาจศาลไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน

1). มูลเหตุของการบัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน

บทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน เป็นผลมาจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2534** ทั้งนี้ในตอนท้ายของใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฯ ฉบับนี้มีหมายเหตุ ซึ่งได้ให้เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ในส่วนของการแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจศาล ความว่า

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่บทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลว่าด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ได้ก่อให้เกิดปัญหาและความไม่เป็นธรรม เนื่องจากโจทก์ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ไม่สามารถฟ้องคดีจำเลย ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรได้ คราใดที่ไม่สามารถส่งหมายเรียกให้จำเลยในราชอาณาจักรได้ แต่ในทางกลับกัน โจทก์หรือจำเลยซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในต่างประเทศสามารถฟ้อง

* อย่างไรก็ดี ก่อนหน้าที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งมีบทบัญญัติเรื่องเขตอำนาจศาลอยู่ในลักษณะ 2 หมวด 1 มาตรา 2 ถึง มาตรา 4/45 แต่ร่างกฎหมายเรื่องเขตอำนาจศาลดังกล่าว ไม่ได้มีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย ในอันดับต่อไป จะเรียกว่า ร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเก่า

** ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 108 ตอนที่ 143 วันที่ 27 สิงหาคม 2535

จำเลยหรือฟ้องแย้งโจทก์ ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรได้และบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาล โดยทั่วไปยังไม่เหมาะสม ก่อให้เกิดความไม่สะดวกในการดำเนินคดีในศาล...”²⁴

2). การเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และวิธีการในการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบันกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ยังคงใช้วิธีการในการบัญญัติเขตอำนาจศาลในลักษณะเดิม กล่าวคือ บทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น ใช้บังคับกับคดีแพ่งและพาณิชย์ทั้งที่มีองค์ประกอบต่างชาติ และไม่มีองค์ประกอบต่างชาติ แต่มีข้อแตกต่างจากเดิมอยู่หลายประการ ดังจะได้กล่าวดังต่อไปนี้

หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน มิได้แบ่งประเภทคดีออกเป็น คดีเกี่ยวกับทรัพย์ และคดีไม่เกี่ยวกับทรัพย์ เหมือนเช่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม แต่มีลักษณะดังต่อไปนี้

ตามมาตรา 4 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน อันเป็นบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลโดยทั่วไป ดังจะเห็นได้จาก ลักษณะการบัญญัติ กล่าวคือ มาตรา 4 บัญญัติว่า “ เว้นแต่มีบทบัญญัติเป็นอย่างอื่น ซึ่งแสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติมาตรา 4 ไว้ในลักษณะเป็นบทหลัก หรือบททั่วไป

มาตรา 4 แบ่งคดีออกเป็น 2 ประเภท ประเภทแรกเป็นคดีมีข้อพิพาท ซึ่งจะต้องเสนอข้อพิพาทต่อศาลโดยทำเป็นคำฟ้อง และประเภทที่สอง เป็นคดีไม่มีข้อพิพาท ซึ่งการเสนอคดีขึ้นสู่ศาล จะทำเป็นคำร้องขอ

²⁴ สัก กอแสงเรือง, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, ฉบับมาตรฐาน ปีที่ 2535 (กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ, 2535), ไม่ปรากฏหมายเลขหน้า.

(1). คดีมีข้อพิพาท

คดีประเภทแรกคือ คดีมีข้อพิพาทประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ถือหลักภูมิลำเนาจำเลย และหลักมูลคดีเป็นเกณฑ์ ดังที่ปรากฏตามมาตรา 4 (1) ซึ่งบัญญัติว่า

“(1). คำฟ้อง ให้เสนอต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล ไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่า โจทก์สามารถฟ้องต่อศาลไทย ณ ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลใดก็ได้ หรือโจทก์จะฟ้องคดีต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นก็ได้ และในกรณีนี้ ไม่จำเป็นว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่ โดยที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมนั้น ถ้าจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรแล้ว โจทก์จะฟ้องคดีต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตไม่ได้ อันเป็นข้อบกพร่องประการหนึ่งของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม การบัญญัติให้โจทก์สามารถฟ้องคดีต่อศาลที่มีมูลคดีเกิดในเขต จึงเท่ากับเป็นการแก้ไขข้อบกพร่องของกฎหมายเก่าในจุดนี้

ภูมิลำเนาของจำเลยในที่นี้ จะต้องถือตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยภูมิลำเนาของบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ภูมิลำเนาของบุคคล พิจารณาจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แยกได้ 2 กรณี คือ

1. บุคคลธรรมดา ต้องเอาถิ่นที่บุคคลนั้นมีสถานที่อยู่เป็นแหล่งสำคัญ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 37) ถ้ามีถิ่นที่อยู่หลายแห่งซึ่งอยู่สลับเปลี่ยนกัน หรือมีหลักแหล่งที่ทำการปกติหลายแห่ง ให้ถือเอาแห่งใดแห่งหนึ่งเป็นภูมิลำเนา (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 38) ถ้าภูมิลำเนาไม่ปรากฏชัด คือมีอยู่ แต่ไม่ทราบว่าเป็นแหล่งสำคัญหรือไม่ ให้ถือที่อยู่เป็นภูมิลำเนา (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 39) กรณีไม่มีภูมิลำเนาเป็นปกติ ถือว่าพบตัวในถิ่นใด ให้ถือว่าถิ่นนั้นเป็นภูมิลำเนา (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 40) ในกรณีที่เลือกเอาถิ่นใดเป็นภูมิลำเนาเฉพาะและเพื่อทำการอันใดอันหนึ่งถือว่าถิ่นนั้น

เป็นภูมิลำเนาในการอันนั้น (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 42) ในกรณีเป็นราชการ ต้องถือถิ่นที่ทำการ ตามตำแหน่งหน้าที่เป็นประจำ เป็นภูมิลำเนา

2. นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ถิ่นที่สำนักงานแห่งใหญ่ หรือที่ตั้งทำการ หรือถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนาเฉพาะการตามข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง (มาตรา 68) ถิ่นที่มีสาขาสำนักงานเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันทำ ณ ถิ่นที่นั้น (มาตรา 69)

นอกจากมาตรา 4 ซึ่งเป็นบททั่วไปแล้ว ยังมีบทบัญญัติมาตราอื่นที่บัญญัติไว้เป็นบทเฉพาะอีกหลายมาตรา ดังนี้

คดีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ถูกบัญญัติไว้เป็นบทเฉพาะในมาตรา 4 ทวิ กล่าวคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน ได้กำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ศาลที่อสังหาริมทรัพย์นั้นตั้งอยู่ในเขตศาล หรือศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล ดังปรากฏตามบทบัญญัติมาตรา 4 ทวิ ซึ่งบัญญัติว่า

“คำฟ้องเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือสิทธิ หรือประโยชน์อันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ให้เสนอต่อศาลที่อสังหาริมทรัพย์นั้นตั้งอยู่ในเขตศาล ไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตราชอาณาจักรหรือไม่ หรือต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาในเขตศาล

บทบัญญัติมาตรา 4 ทวิ มีข้อที่น่าสังเกตว่า หากเปรียบเทียบบทบัญญัติมาตรา 4 ทวิ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม จะพบว่า บทบัญญัติมาตรา 4 ทวิ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน พุทธถึงเฉพาะคดีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์เท่านั้น ไม่รวมถึงคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ (คดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน จะต้องฟ้องตามมาตรา 4) ในขณะที่ มาตรา 4 (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม จะพุทธทั้งคดีที่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ แต่ในทางปฏิบัติเป็นเรื่องเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ เนื่องจากเป็นที่แน่นอนว่าตั้งอยู่ที่ใด จึงกำหนดให้เสนอต่อศาล ที่อสังหาริมทรัพย์นั้นอยู่ในเขตศาล ส่วนอสังหาริมทรัพย์ย่อมเคลื่อนที่ไปได้ ไม่มีที่ใดแน่นอนเช่นอสังหาริมทรัพย์ ไม่มีความจำเป็นต้องกำหนดให้ไปฟ้องยังศาลที่อสังหาริมทรัพย์นั้นอยู่ในเขตศาล มาตรา 4 ทวิ จึงไม่ได้บัญญัติรวมถึงอสังหาริมทรัพย์ด้วย โดยกำหนดให้เสนอต่อศาลที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในเขต และไม่คำนึงว่า

จำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่ เหตุผลอันหนึ่งก็คือ เกี่ยวกับปัญหาที่ได้ถือเป็นหลักมาก่อนแล้วว่า คำฟ้องเกี่ยวข้องกับทรัพย์ ไม่คำนึงถึงภูมิลำเนาของจำเลย ไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ที่ใด แม้จะอยู่นอกราชอาณาจักรก็ฟ้องคดีได้ การที่มาตรา 4 ทวิ บัญญัติว่า “ไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่” ทำให้ชัดเจนขึ้น ไม่เป็นปัญหาต่อไป ส่วนในกรณีที่เสนอคำฟ้องต่อ “ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล” นั้นไม่ต้องขออนุญาตดังเช่น มาตรา 4 (1) เดิม ทั้งนี้เพื่อความสะดวกแก่โจทก์²⁵

คำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ หมายถึง (ก) คำฟ้องที่โจทก์มุ่งหมายจะบังคับเอาอสังหาริมทรัพย์ขึ้นไต่โดยเฉพาะ หรือ (ข) คำฟ้องที่จะต้องพิเคราะห์ถึงความเป็นอยู่ของอสังหาริมทรัพย์ขึ้นไต่โดยเฉพาะ²⁶

นอกจากมาตรา 4 ทวิ แล้ว ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ยังมีบทบัญญัติเฉพาะในมาตรา 4 ตริ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการเสนอคำฟ้องที่นอกเหนือจากหลักทั่วไปตามมาตรา 4 มาตรา 4 ตริ จึงเป็นบทบัญญัติพิเศษอีกมาตราหนึ่ง

มาตรา 4 ตริ บัญญัติว่า “คำฟ้องอื่น นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ทวิ ซึ่งจำเลยมิได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร และมูลคดีมิได้เกิดในราชอาณาจักร ให้เสนอต่อศาลแพ่งหรือต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล

คำฟ้องตามวรรคหนึ่ง ถ้าจำเลยมีทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับคดีได้อยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราว หรือถาวร โจทก์จะเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินนั้นอยู่ในเขตศาลก็ได้”

มาตรา 4 ตริ แยกกรณีตามมาตรา 4 (3) เดิมเป็นอีกมาตราหนึ่ง โดยกำหนดตามวรรคหนึ่งว่า ให้โจทก์ซึ่งมีสัญชาติไทย หรือมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร สามารถฟ้องจำเลยซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร และมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรต่อศาลแพ่งหรือต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล เพื่อให้ความสะดวกและความคุ้มครองแก่โจทก์ ซึ่งมีสัญชาติ

²⁵ พัทธน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 112-113.

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 112-113.

ไทย (กรณีของบุคคลธรรมดา) หรือมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร (ทั้งกรณีของบุคคลธรรมดา ซึ่งเป็นชาวต่างประเทศ แต่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร และกรณีของนิติบุคคลซึ่งอาจมีผู้ถือหุ้น หุ้นส่วน ผู้บริหาร หรือสมาชิก เป็นผู้มีสัญชาติไทยทั้งหมดหรือบางส่วน) ในอันที่จะสามารถฟ้องคดีจำเลยซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรต่อศาลไทยได้ โดยไม่ต้องนำคดีไปฟ้องยังศาลต่างประเทศแม้ว่ามูลคดีจะเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ส่วนวรรคสองกำหนดว่าในกรณีที่จำเลยมีทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับคดีได้อยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร ก็กำหนดให้โจทก์ฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินนั้นอยู่ในเขตศาลได้อีกศาลหนึ่ง ทั้งนี้ เพื่อให้โจทก์สามารถฟ้องคดี และขอให้ศาลนั้นใช้วิธีการชั่วคราวแก่ทรัพย์สินบางประเภทของจำเลย เช่น เรือ อากาศยาน หรือรถยนต์ ได้ทันทีที่ทรัพย์สินดังกล่าวเข้ามาอยู่ในเขตศาล ซึ่งถ้าหากโจทก์จะต้องเสนอคำฟ้องต่อศาลตามมาตรา 4 ตรี วรรคหนึ่ง อาจจะไม่ทันการณ์ในบางกรณีได้ ข้อสำคัญคือมาตรา 4 ตรี ได้ยกเลิกเงื่อนไขตามมาตรา 4 (3) เดิมที่กำหนดว่า โจทก์จะฟ้องคดีได้ต่อเมื่อจำเลยเข้ามาในราชอาณาจักร และศาลจะดำเนินคดีต่อไปได้ต่อเมื่อได้ส่งหมายเรียกให้แก่จำเลยในราชอาณาจักร

“ คำฟ้องอื่น นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ทวิ” ตามมาตรา 4 ตรี มีข้อความทำนองเดียวกับมาตรา 4 (2) เดิม จึงหมายถึง คำฟ้องที่ไม่เกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 4 ทวิ เช่น คำฟ้องเกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ หรือคำฟ้องอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับทรัพย์ เช่น คำฟ้องให้จำเลยชำระหนี้เงินกู้ยืม (ฎีกาที่ 3789 / 2528) คำฟ้องให้ใช้ คำสินไหมทดแทนในคดีละเมิด (ฎีกาที่ 1722 / 2529)

จากบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี ทำให้เห็นเจตนารมณ์ของกฎหมาย ได้ว่าประสงค์จะคุ้มครองคนไทย คือ ผู้มีสัญชาติไทย หรือถ้าไม่ใช่คนไทย เป็นคนต่างชาติ แต่เพราะอาศัยในราชอาณาจักร โดยมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรก็ต้องให้ความคุ้มครองแก่เขาด้วย โดยการรับคำฟ้องที่ฟ้องโดยคนต่างชาติที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ในศาลไทยได้

มีข้อสังเกตว่า ตามปกติที่จะฟ้องต่อศาลแพ่งจะต้องมีทุนทรัพย์เกินกว่าสี่หมื่นบาทขึ้นไป ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 23 ประกอบมาตรา 22 (4) แต่กรณีตามมาตรา 4 ครี เป็นข้อยกเว้น ไม่ว่าคดีนั้นจะมีทุนทรัพย์เท่าใดก็ตาม โจทก์ก็ฟ้องต่อศาลแพ่งได้²⁷

นอกจากจะเสนอคำฟ้องต่อศาลแพ่ง หรือต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาแล้ว ในวรรคที่สอง ยังให้ยื่นฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินของจำเลยอยู่ในเขตศาลนั้นก็ได้ เพราะทรัพย์สินของจำเลยเหล่านั้นจะได้ถูกบังคับคดีได้โดยง่าย เนื่องจากอยู่ในราชอาณาจักร

ถ้าเป็นกรณีตามวรรคหนึ่ง ที่ให้สิทธิฟ้องคนต่างชาติได้ หรือแม้แต่คนไทยที่ไม่ยอมกลับประเทศได้นั้น ฟ้องได้ขณะคดีก็ยังไม้อาจบังคับคดีอะไรได้ กฎหมายเท่าจึงไม่ยอมให้ฟ้องร้องกัน ต้องรอให้จำเลยเข้ามาหรือรับรู้เสียก่อน แต่เมื่อแก้ไขใหม่ก็ให้สิทธิฟ้องได้ แม้จำเลยจะไม่รู้ หรือไม่ใส่ใจที่จะสู้คดี อย่างไรก็ดี ถ้าโจทก์ขณะคดีก็ไม่เกิดประโยชน์ ถ้าหากไม่มีทรัพย์สินของจำเลยอยู่ในราชอาณาจักร คงต้องรอให้จำเลยมีทรัพย์สินเข้ามาในราชอาณาจักร เช่น เมื่อจำเลยนำเรือ หรืออากาศยานเข้ามาในภายหลัง โจทก์ก็สามารถขอให้ออกหมายบังคับทันที ไม่ต้องเสียเวลายื่นฟ้องอีก หรืออย่างน้อย การชนะคดีพอจะอ้างเป็นหลักฐานในการตัดเป็นหนี้สูญในทางบัญชีได้

ตัวอย่าง

จำเลยมีเงินฝากอยู่ในธนาคารกสิกรไทย จำกัด สาขาเชียงใหม่ โจทก์สามารถเสนอคำฟ้องต่อศาลจังหวัดเชียงใหม่ได้ด้วย นอกเหนือจากฟ้องศาลแพ่งหรือต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ การฟ้องในกรณีตามมาตรา 4 ครี วรรค 2 ก็เพื่อให้โจทก์สามารถขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาให้ศาลได้มีคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของจำเลยไว้ได้ทันก่อนที่จำเลยจะโยกย้ายทรัพย์สินนั้นออกนอกราชอาณาจักร²⁸

²⁷ วิชัย ตันติกุลานันท์, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งว่าด้วยเขตอำนาจศาลและการสั่งคำคุ้มครองและเอกสาร (บริษัทประจวบ จำกัด พ.ศ. 2534), หน้า 13.

²⁸ จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคทั่วไปและภาคฤๅ, หน้า 19.

นอกจากนี้ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ยังมีบทบัญญัติพิเศษใน มาตรา 3 ซึ่งมีผลเป็นการขยายเขตอำนาจศาลของไทยให้กว้างขวางกว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมอีก ในมาตรา 3 บัญญัติในตอนต้นว่า “เพื่อประโยชน์ในการเสนอคำฟ้อง เข้าใจว่า หมายถึง เฉพาะในคดีที่มีข้อพิพาท หรือ หมายถึงคำฟ้องตามมาตรา 4 (1)

มาตรา 3 แบ่งออกเป็น 2 วรรค วรรค (1) เป็นการขยายความ ศาลที่มูลคดีเกิด และ วรรค 2 ขยายความศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา

มาตรา 3 (1) เป็นเรื่องคดีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร มาตรา 3 (1) บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร ให้ศาลแห่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจ”

มาตรา 3 (1) นำหลักการเรื่องเขตอำนาจศาลจากประมวลกฎหมายอาญามาใช้ ซึ่งแต่เดิมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมไม่มี ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรคสอง บัญญัติว่า “การกระทำความผิดในเรือไทย หรืออากาศยานไทยไม่ว่าอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือว่ากระทำความผิดในราชอาณาจักร อันเป็นกรณีที่ได้กล่าวในบทที่ 2 เรื่องความสัมพันธ์ระหว่างเขตอำนาจรัฐ กับเขตอำนาจศาลแล้วว่า เรือหรืออากาศยานที่ชักธงชาติของรัฐใด รัฐนั้นย่อมในเขตอำนาจเหนือเรือที่ชักธงของตน ด้วยเขตอำนาจที่ว่ามีได้ทั้งทางแพ่ง และทางอาญา” การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบันบัญญัติขยายเขตอำนาจศาลออกไปเช่นนี้ ไม่ขัดต่อหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐ และเป็นการอ้างเขตอำนาจศาลในกรณีที่ประเทศไทยพึงมีตามสิทธิที่กฎหมายระหว่างประเทศยอมรับ โดยที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมไม่ได้คำนึงถึงในเรื่องนี้

นอกจากนี้ เนื่องจากเรือไทยหรืออากาศยานไทยนั้นอยู่นอกราชอาณาจักร ไม่อาจฟ้องต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นได้จริง จึงกำหนดให้ฟ้องต่อศาลแห่งเท่านั้น อันเป็นการบัญญัติในทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 22 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรไทย ให้ชำระคดีนั้นที่ศาลอาญา ถ้าการสอบสวนได้กระทำลงในท้องที่

²⁹ คุบทที่ 2 เรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล หน้า 17-19.

หนึ่งซึ่งอยู่ในเขตศาลใด ให้ชำระที่ศาลนั้นได้ด้วย เมื่อประเทศไทย หรือศาลไทยมีอำนาจพิจารณาแล้ว จะกำหนดให้ศาลไทยศาลใดมีอำนาจพิจารณาก็ย่อมได้ เมื่อศาลแห่งเป็นศาลที่กฎหมายให้อำนาจไว้เป็นพิเศษอยู่แล้ว เช่น มีเขตอำนาจตามพระธรรมนูญศาลทั่วราชอาณาจักร เมื่อกรณีเป็นคดีที่มูลคดีเกิดนอกราชอาณาจักร การกำหนดให้ศาลแห่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจก็เป็นการเหมาะสม

คำว่า “มูลคดีเกิดขึ้น” มีความหมายเช่นเดียวกับมาตรา 4 คือ หมายถึง เหตุแห่งการฟ้องร้องที่เกิดขึ้นอยู่ในเขตศาลไหนก็ยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจ กรณีตามมาตรา นี้ มูลคดีต้องเกิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย เรือไทยในที่นี้ น่าจะหมายถึง เรือไทยที่ได้จดทะเบียนตามพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 มาตรา 8³⁰ ส่วนอากาศยานไทยมีความหมายตามพระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497 มาตรา 4 คำว่า อากาศยานไทย หมายความว่า ยานพาหนะที่เดินไปในอากาศ ไม่ว่าจะขับเคลื่อนด้วยแรงอะไร และรวมถึงบัลลูนด้วย และตัวอากาศยานต้องมีสัญชาติไทย แต่ไม่รวมถึงอากาศยานที่เพียงแต่มีคนไทยเจ้าของเท่านั้น นอกจากนี้ คำว่า เรือไทยหรืออากาศยานไทยคงมีความหมายอย่างเดียวกับคำว่า เรือไทยหรืออากาศยานไทยตามประมวลกฎหมายหมายอาญา มาตรา 4 วรรค 2³¹

³⁰ มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 บัญญัติว่า
เรือดังกล่าวต่อไปนี้ เมื่อได้จดทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว ให้ถือว่าเป็นเรือ
สยาม

สำหรับการค้าในน่านน้ำ

1. เรือกล ขนาดตั้งแต่สิบตันกรอสส์ขึ้นไป
2. เรือทะเลที่มีไซ้เรือกล ขนาดตั้งแต่ห้าสิบตันกรอสส์ขึ้นไป
3. เรือลำน้ำที่มีไซ้เรือกล ขนาดตั้งแต่ห้าสิบตันกรอสส์ขึ้นไป

สำหรับการประมง

1. เรือกลทุกชนิด
2. เรือที่มีไซ้เรือกลขนาดตั้งแต่หกตันกรอสส์ขึ้นไป

³¹ จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคทั่วไปและภาคอุทธรณ์ฎีกา (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2537), หน้า 19-20.

มาตรา 3 (2) มีความประสงค์ขยายความคำว่า ภูมิลำเนาของจำเลย ตามมาตรา 4 (1) เพื่อให้โจทก์สามารถฟ้องจำเลยต่อศาลได้ แม้ว่าในขณะที่ฟ้องจำเลยจะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร แต่ปรากฏข้อเท็จจริงตามเงื่อนไขของมาตรา 3 (2) ทั้ง (ก) หรือ (ข) ก็ถือว่าจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ทั้งนี้เพราะคำว่า ภูมิลำเนาตามมาตรา 4 (1) นั้น พิจารณาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งตามทฤษฎีที่ปรากฏในการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ปี พ.ศ. 2534 เห็นว่าโจทก์ยังอาจเสียเปรียบ โดยที่โจทก์ไม่สามารถฟ้องจำเลยต่อศาลไทยได้ ตามมาตรา 4(1) ถ้าจำเลยไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร³² มาตรา 3 (2) จึงเป็นบทบัญญัติพิเศษในเรื่องภูมิลำเนาของจำเลยเกี่ยวกับการเสนอคำฟ้อง มาตรา 3 (2) บัญญัติว่า

“(2) ในกรณีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร

(ก) ถ้าจำเลยเคยมีภูมิลำเนาอยู่ ณ ที่ใดในราชอาณาจักรภายในกำหนดสองปีก่อนวันที่มีการเสนอคำฟ้อง ให้ถือว่าที่นั้นเป็นภูมิลำเนาของจำเลย...”

ตามมาตรา 3 (2) (ก) ถ้าจำเลยเคยมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรภายในกำหนดสองปี แม้ในขณะที่ยื่นคำฟ้อง จำเลยไม่มีภูมิลำเนาแท้จริงอยู่ในราชอาณาจักร ศาลไทยก็มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นได้

และใน (ข) บัญญัติว่า

“(ข) ถ้าจำเลยประกอบ หรือเคยประกอบกิจการทั้งหมด หรือแต่บางส่วนในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะโดยตนเอง หรือตัวแทน หรือโดยมีบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้ติดต่อในการประกอบกิจการนั้นในราชอาณาจักร ให้ถือว่าสถานที่ที่ใช้หรือเคยใช้ประกอบกิจการหรือติดต่อดังกล่าว หรือสถานที่อันเป็นถิ่นที่อยู่ของตัวแทน หรือของผู้ติดต่อในวันที่มีการเสนอคำฟ้อง หรือภายในกำหนดสองปีก่อนนั้น เป็นภูมิลำเนาของจำเลย”

ตาม (ก) ถ้าจำเลยไม่เคยมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรเลย ก็ย่อมใช้บทสันนิษฐานตามมาตรา 3 (2) (ก) ไม่ได้ แต่ตาม (ข) นี้ ถ้าจำเลยได้ประกอบกิจการหรือเคยประกอบกิจการ

³² หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 12) พ.ศ.2535.

ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนในราชอาณาจักร ทั้งโดยตนเองหรือตัวแทนหรือโดยมีบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้ติดต่อในการประกอบกิจการนั้นในราชอาณาจักร โจทก์สามารถฟ้องจำเลยต่อศาลไทยได้ โดยถือว่า สถานที่ใช้ประกอบกิจการหรือสถานที่อันเป็นที่อยู่ของตัวแทน หรือของผู้ติดต่อในวันที่มีการเสนอคำฟ้อง หรือสถานที่ที่เคยเป็นสถานที่เช่นว่านั้นภายในกำหนดสองปีก่อนวันที่มีการเสนอคำฟ้องเป็นภูมิลำเนาจำเลย

มาตรา 3 (2) กำหนดโดยอาศัยแนวตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 7 ซึ่งบัญญัติว่า “ลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว อาจถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลายได้ ถ้าลูกหนี้นั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือประกอบธุรกิจในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะด้วยตนเองหรือโดยตัวแทน ในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น” และมาตรา 150 ซึ่งบัญญัติว่า “การยื่นคำฟ้อง หรือคำร้องขอให้ล้มละลาย ให้ยื่นต่อศาลซึ่งลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในเขต หรือประกอบธุรกิจในเขต ไม่ว่าจะด้วยตนเอง หรือโดยตัวแทน ในขณะที่ยื่นคำฟ้อง หรือคำร้องขอ หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น” แต่ที่ได้ขยายกำหนดเวลาออกไป เป็นสองปีนั้น เพื่อให้เท่ากับอายุความในการฟ้องคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 165 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องดังกล่าวต่อไปนี้มีกำหนดอายุความสองปี คือ...” และเพื่อให้สามารถฟ้องในกรณีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร แต่มีตัวแทนหรือผู้ติดต่ออยู่ในราชอาณาจักร อาศัยแนวตามประมวลรัษฎากร มาตรา 76 ทวิ ซึ่งบัญญัติว่า

“บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศมีลูกจ้าง หรือผู้ทำการแทน หรือผู้ทำการติดต่อในการประกอบกิจการในประเทศไทย ซึ่งเป็นเหตุให้ได้รับเงินได้ หรือผลกำไรในประเทศไทย ให้ถือว่าบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้นประกอบกิจการในประเทศไทย และให้ถือว่าบุคคลผู้เป็นลูกจ้าง หรือผู้ทำการแทน หรือผู้ทำการติดต่อเช่นว่านั้น ไม่ว่าจะเป็นคนธรรมดาหรือนิติบุคคลเป็นผู้แทนของบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ และให้บุคคลนั้นมีหน้าที่และความรับผิดชอบในการยื่นรายการ และเสียภาษีตามบทบัญญัติในส่วนนี้เฉพาะที่เกี่ยวกับเงินได้ หรือผลกำไรที่กล่าวแล้ว”³³

³³ จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคทั่วไปและภาคอุทธรณ์ฎีกา (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2537), หน้า 20-21.

ข้อสังเกต บทบัญญัติมาตรา 3 (2) ทั้ง (ก) และ (ข) เพียงแต่กำหนดขยายความคำว่า ภูมิสำเนาของจำเลยในราชอาณาจักร ไม่ได้กำหนดเขตอำนาจศาลไว้ ดังนั้น จึงต้องใช้มาตรา 3 (2) ประกอบมาตรา 4 (1) แต่ถึงแม้มาตรา 3 (2) จะไม่ได้กำหนดเขตอำนาจศาลไว้ แต่การใช้มาตรา 3 (2) ประกอบมาตรา 4 (1) ในเรื่องการฟ้องคดีตามหลักภูมิสำเนานั้นทำให้เขตอำนาจศาลในปัจจุบันกว้างขวางกว่าเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (2) เดิม

(2). คดีไม่มีข้อพิพาท

คดีอีกประเภทก็คือ คดีไม่มีข้อพิพาท มาตรา 4 (2) บัญญัติว่า

“คำร้องขอ ให้เสนอต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลหรือต่อศาลที่ผู้ร้องมีภูมิสำเนาในเขตศาล”

ตามบทบัญญัติมาตรา 4 (2) นี้ กำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดี 2 ศาลด้วยกัน ได้แก่ 1. ศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล และ 2. ศาลที่ผู้ร้องมีภูมิสำเนาในเขตศาล ถ้าหากเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในข้อนี้ กับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายเก่า จะเห็นได้ว่า มาตรา 4 (2) บัญญัติถึงศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีชัดเจน ไม่คลุมเครืออย่างเช่นของเดิม นอกจากนี้ มาตรา 4 (2) ยังเปิดโอกาสให้ผู้ร้องเสนอคำร้องต่อศาลได้ ทั้งศาลที่มูลคดีเกิด และศาลที่ผู้ร้องมีภูมิสำเนาอยู่ในเขต และการเสนอคำร้องขอต่อศาลที่ผู้ร้องมีภูมิสำเนาอยู่ในเขตนั้น ไม่จำเป็นที่จะต้องยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องแสดงให้ศาลเห็นว่า การพิจารณาคดีในศาลนั้นๆ จะเป็นการสะดวกเพื่อที่ศาลจะใช้ดุลยพินิจให้โจทก์ยื่นคำฟ้องตามที่ขอ

ตามบทบัญญัติมาตรา 4 (2) นี้ มีประเด็นที่น่าคิดว่า หากคดีไม่มีข้อพิพาทคดีหนึ่ง ถ้าหากว่า มูลคดีไม่ได้เกิดขึ้นในประเทศไทยแล้ว ลำพังแต่โจทก์มีภูมิสำเนาอยู่ในราชอาณาจักรอย่างเดียว สมควรหรือไม่ที่จะให้ผู้ร้อง ยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ตนมีภูมิสำเนาอยู่ในเขตศาลได้

เดิมมาตรา 4 บัญญัติไว้ 3 กรณี คือ มาตรา 4 (1) คำฟ้องเกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน มาตรา 4 (2) คำฟ้องไม่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน ซึ่งแยกเป็นคดีมีข้อพิพาท กับคดีไม่มีข้อพิพาท และ มาตรา 4 (3) คำฟ้องเกี่ยวข้องกับหนี้เงินบุคคลระหว่างเจ้าหน้าที่ซึ่งมีภูมิสำเนาอยู่ในประเทศไทย และ

ลูกหนี้ ซึ่งมีได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย ตามมาตรา 4 (1) และ (2) เดิมกำหนดศาลหลักที่จะเสนอคำฟ้อง และศาลรองที่จะต้องขออนุญาตต่อศาลรองก่อนเสนอคำฟ้อง

มาตรา 4 ที่แก้ไขใหม่ กำหนดเป็นหลักทั่วไปว่า โจทก์หรือผู้ร้องมีสิทธิเลือกที่จะเสนอคำฟ้อง หรือคำร้องขอต่อศาลในกรณีต่างๆ ไว้ให้ชัดเจน โดยไม่ต้องขออนุญาตต่อศาลก่อน เพื่อให้การฟ้องคดี และการร้องขอต่อศาลโดยทั่วไปเป็นไปได้โดยสะดวก และเป็นธรรมยิ่งขึ้น กล่าวคือ โจทก์มีสิทธิที่จะเลือกเสนอคำฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล ไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลหรือไม่ตามมาตรา 4 (1) โดยไม่ต้องขออนุญาตต่อศาลเสียก่อน ดังเช่นมาตรา 4 (2) เดิม เพื่อให้โจทก์ฟ้องคดีจำเลยซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรได้ ในกรณีที่มูลคดีเกิดขึ้นในราชอาณาจักร อันเป็นการสะดวกแก่โจทก์ในการฟ้องคดี และแก่ศาลในการพิจารณาคดี เพราะโดยทั่วไปแล้ว พยานหลักฐานต่างๆ ในคดีมักจะอยู่ในเขตศาลที่มูลคดีเกิดขึ้น นอกจากนี้ตามมาตรา 4 (2) เดิมที่บัญญัติว่า ถ้าโจทก์ประสงค์ที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล ก็ให้ร้องขอต่อศาลเสียก่อน ซึ่งในทางปฏิบัติ ศาลมักจะอนุญาตตามคำร้องของโจทก์เสมอ ส่วนในกรณีคำร้องขอ ก็กำหนดเป็นหลักทั่วไปว่าผู้ร้องมีสิทธิที่จะเลือกเสนอคำร้องขอต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล หรือต่อศาลที่ผู้ร้องมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลก็ได้ ตามมาตรา 4 (2) ทั้งนี้เพื่อความสะดวกของผู้ร้อง

เกี่ยวกับคำร้องขอมีบทบัญญัติพิเศษ คือ มาตรา 4 จัตวา มาตรา 4 เบญจ และมาตรา 4 ฉ. มาตรา 4 จัตวา เป็นเรื่องคำร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดก มาตรา 4 จัตวา แบ่งออกเป็น 2 วรรค วรรคหนึ่ง คือ กรณีที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอคำร้องต่อศาลที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลในขณะที่ถึงแก่ความตาย กับวรรคสอง คือ กรณีที่เจ้ามรดกไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอคำร้องขอต่อศาลซึ่งทรัพย์มรดกตั้งอยู่ในเขตศาล การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2534 มีความประสงค์ที่จะขจัดปัญหาเกี่ยวกับเรื่องการจัดการมรดก ซึ่งเดิมตามกฎหมายเดิม คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 (2) เดิม ให้ฟ้องได้สองแห่งคือ ศาลที่มูลคดีเกิด ซึ่งบางศาลก็ถือว่า ศาลที่มูลคดีเกิด คือ ศาลที่เจ้ามรดกตายในเขตศาล บางศาลก็ถือว่า ศาลที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาตายในเขตศาล แต่ปัญหาที่สำคัญก็คือ การยื่นคำร้องขอเป็นผู้จัดการมรดกนั้น กฎหมายเก่าให้ทางเลือกไว้ คือ ให้เลือกเสนอคำร้องขอต่อศาลที่มูลคดีเกิด และศาลที่ผู้ร้องนั้นมีภูมิลำเนา อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกได้ เพราะเหตุว่ามีการเลือกฟ้องได้หลายศาล ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นผู้จัดการมรดก ก็มีสิทธิที่จะไปดำเนินการจัดการมรดกได้ กว่าที่ทายาทฝ่ายอื่นจะทราบก็สายไปแล้ว

ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการแก้ไขให้ร้องได้เพียงศาลเดียว คือ ศาลที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลในขณะถึงแก่ความตาย เพื่อเป็นการตัดปัญหาไป และด้วยเหตุผลที่ว่า ภูมิลำเนาของเจ้ามรดกน่าจะเหมาะสม เพราะทายาททุกคนย่อมรู้จักคุ้นเคย

คำร้องขอเพิกถอนมรดกของที่ประชุมนิติบุคคล ตามมาตรา 4 เบญจ ได้แก่ คำร้องขอเพิกถอนมรดกของที่ประชุมนิติบุคคล คำร้องขอเลิกนิติบุคคล คำร้องขอตั้งหรือถอนผู้ชำระบัญชีของนิติบุคคล และคำร้องอื่นๆ เกี่ยวกับนิติบุคคล มาตรา 4 เบญจ กำหนดให้เสนอคำร้องขอเหล่านี้ต่อศาลที่นิติบุคคลนั้นมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในเขตศาล

มาตรา 4 เบญจ บัญญัติว่า “คำร้องขอเพิกถอนมรดกของที่ประชุม หรือที่ประชุมใหญ่ของนิติบุคคล คำร้องขอเลิกนิติบุคคล คำร้องขอตั้งหรือถอนผู้ชำระบัญชีของนิติบุคคล หรือคำร้องขออื่นใดเกี่ยวกับนิติบุคคล ให้เสนอต่อศาลที่นิติบุคคลนั้นมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในเขตศาล”

การยื่นคำร้องขอตามมาตรา 4 เบญจ นี้ ยื่นได้ศาลเดียว คือ ศาลที่นิติบุคคลมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในเขต มีข้อสังเกตว่าสำนักงานแห่งใหญ่ของนิติบุคคล ก็เป็นภูมิลำเนาของนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 68 อยู่ด้วย แต่ภูมิลำเนาของนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยังมีความหมายถึง ภูมิลำเนาเฉพาะการตามข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง สำหรับทำกิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งปรากฏในบทบัญญัติมาตรา 68 และในกรณีที่นิติบุคคลมีที่ตั้งที่ทำการหลายแห่ง หรือหลายสาขา ก็ถือเอาที่ตั้งสาขานั้นเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันได้กระทำ ณ ที่นั้น แต่ตามมาตรา 4 เบญจ ให้เสนอคำร้องขอต่อศาลที่นิติบุคคลมีสำนักงานแห่งใหญ่เท่านั้น ซึ่งแคบกว่าภูมิลำเนา

คำร้องขอบังคับเอาทรัพย์ซึ่งมรดกไม่เกิดในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาตามมาตรา 4 ฉ. ได้กำหนดให้เสนอคำร้องต่อศาลที่ทรัพย์นั้นตั้งอยู่ในเขตศาล

มาตรา 4 ฉ. บัญญัติว่า “คำร้องขอเกี่ยวกับทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักรก็ดี คำร้องขอที่หากศาลมีคำสั่งตามคำร้องขอนั้น จะเป็นผลให้ต้องจัดการ หรือเลิกจัดการทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักรก็ดีซึ่งมรดกได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอต่อศาลที่ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในเขตศาล”

มาตรา 4 จ. บัญญัติขึ้นใหม่เพื่อให้ผู้ร้องสามารถเสนอคำร้องขอจัดการทรัพย์สินของ
ผู้ไม่อยู่ ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ หรือคำร้องเกี่ยวกับ
การจัดการทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา ซึ่งมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มี
ภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ต่อศาลไทยได้³⁴

4.2 วิจารณ์หลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลไทยเหนือคดีแพ่งและพาณิชย์ ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

ในส่วนนี้ จะศึกษาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มี
องค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ โดยพิจารณาในทัศนะระหว่างประเทศเท่านั้น จะไม่ศึกษาใน
ทางกฎหมายภายใน ทั้งนี้เพื่อแสดงให้เห็นแนวคิดในทางระหว่างประเทศที่มีต่อหลักเกณฑ์ว่าด้วย
เขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

ในบทนี้ ประสงค์จะศึกษาในประเด็นต่างๆ ดังนี้

ประเด็นที่ 1 กฎหมายไทย (บทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน) สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐ
หรือไม่ และจะมีผลดีหรือผลเสียอย่างไร

ประเด็นที่ 2 กฎหมายไทย (บทบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน) มีความเหมือนหรือแตกต่างกับกฎหมายต่างประเทศ และหลัก
กฎหมายในอนุสัญญาที่เป็นการทำกฎหมายให้เป็นเอกรูป (Unification of Laws) อย่างไรหรือไม่
และจะมีผลดีหรือผลเสีย อย่างไร

หากเปรียบเทียบวิธีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยเขตอำนาจศาลของไทยกับของต่าง
ประเทศ แล้วจะพบว่าหลักเกณฑ์ของไทยมีความคล้ายหรือใช้วิธีคล้ายกับวิธีที่ใช้ในประเทศยุโรป
ในแง่ที่ว่าหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขว่าด้วยเขตอำนาจศาลอย่างเดียวกันใช้กับทั้งคดีที่มีองค์ประกอบ
พัวพันกับต่างประเทศ และคดีที่ไม่มียุติการพัวพันกับต่างประเทศ ในกรณีนี้ ถ้าศาลมี

³⁴ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 124.

เขตอำนาจ (local competence) เหนือคดีที่ไม่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศแล้ว ศาลนั้น จะมีอำนาจพิจารณาคดีที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศอีกด้วย วิธีการนี้ใช้กันในประเทศเยอรมัน ออสเตรีย ฝรั่งเศส กรีซ และประเทศยุโรปตะวันออก³⁵ และวิธีการเช่นนี้ยังมีอิทธิพลต่อประเทศที่รับวัฒนธรรมทางกฎหมายของเยอรมัน เช่น ญี่ปุ่น

อย่างไรก็ดี ประเทศในยุโรปบางประเทศก็ไม่ได้ใช้วิธีการเช่นนี้ในการบัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลเหนือแพ่งและพาณิชย์ของตน อาทิ ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ได้มีบทบัญญัติสำหรับคดีที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศเป็นการเฉพาะ ได้แก่ Statute on Private International Law, 1987

เมื่อมาพิจารณาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งทั้งฉบับเดิมและปัจจุบัน จะเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์ของไทยบังคับใช้ทั้งกับคดีที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ และคดีที่ไม่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ โดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แยกเป็นการเฉพาะ ยกตัวอย่างเช่น บทบัญญัติมาตรา 4 (1) กำหนดให้โจทก์อาจเสนอคำฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่เขตศาล หรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่ เมื่อโจทก์ประสงค์จะเสนอคำฟ้องต่อศาล โจทก์สามารถฟ้องคดีต่อศาลใดศาลหนึ่งดังเช่นว่ามาได้ และศาลที่โจทก์เสนอคำฟ้อง (เช่น โจทก์ เสนอคำฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล) ก็มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ตามบทบัญญัติมาตรา 4 (1) นี้ ไม่ว่าคดีนั้นจะมีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศหรือไม่ก็ตาม

เมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับปัจจุบันสามารถแบ่งหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาล เป็น 2 ลักษณะ ได้แก่

1). หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีมีข้อพิพาท ได้แก่ คดีที่ต้องเสนอเป็นคำฟ้อง เช่น หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 (1)

³⁵ F. Vicher, "General Course on Private International Law," p. 205.

2). หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีไม่มีข้อพิพาท ได้แก่ คดีที่ต้องเสนอเป็นคำร้องขอ เช่น หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 (2)

ดังนั้น การศึกษาในหัวข้อ 4.2 จะได้ศึกษาโดยแบ่งออกเป็น 2 ส่วน ส่วนแรกเป็นหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีมีข้อพิพาท และส่วนที่สอง เป็นหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีไม่มีข้อพิพาท

1). หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีมีข้อพิพาท

หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีมีข้อพิพาท ได้แก่

มาตรา 4 (1) เป็นบทบัญญัติทั่วไปในการฟ้องคดีมีข้อพิพาท

มาตรา 4 ทวิ เป็นบทบัญญัติเฉพาะในการฟ้องคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือผลประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์

มาตรา 4 ตริ เป็นบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับคำฟ้องอื่นนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ทวิ ซึ่งจำเลยมิได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร และมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร

มาตรา 3 (1) เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร

นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติในมาตรา 3 (2) ที่แม้มิได้เป็นบทบัญญัติที่กำหนดศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีโดยตรง แต่เป็นบทบัญญัติที่มีความสำคัญเพราะเป็นบทบัญญัติที่ชี้ขยายความคำว่า ภูมิลำเนาจำเลย เพื่อประโยชน์ในการเสนอคำฟ้อง ตามมาตรา 4 (1) อันมีผลทำให้เขตอำนาจศาลไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคำฟ้องตามความแห่งฉบับปัจจุบันกว้างขวางกว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคำฟ้องตามความแห่งฉบับเดิมในแง่ที่ว่า เปิดโอกาสให้โจทก์มีทางเลือกในการเสนอคำฟ้องได้มากขึ้นกว่าเดิม

จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคำฟ้องตามความแห่งฉบับปัจจุบัน อาจแบ่งคดีมีข้อพิพาทออกเป็น 2 ลักษณะ ได้แก่ คดีที่ไม่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือผลประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ และอีกลักษณะหนึ่งคือ คดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือผลประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์

หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีไม่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติ มาตรา 3 มาตรา 4 และมาตรา 4 ตรี* และหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 ทวิ

(1). หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์

หากเราพิจารณาหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 4 ทวิ ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า คำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ให้เสนอต่อศาลที่อสังหาริมทรัพย์นั้นตั้งอยู่ในเขตศาล ไม่ว่าจำเลยจะมีอยู่ในภูมิลำเนา ในราชอาณาจักรหรือไม่⁶ จะเห็นได้ว่าในคดีเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์นั้น หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลกำหนดให้เสนอฟ้องได้ 2 ศาล ได้แก่

- 1). ศาลที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่โดยไม่ต้องดูว่าจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่
- 2). ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล

มีปัญหาคำพิเคราะห์ว่า ถ้าอสังหาริมทรัพย์ไม่ได้ตั้งอยู่ในราชอาณาจักร หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ อสังหาริมทรัพย์ไม่ได้ตั้งอยู่ในประเทศไทย แล้วโจทก์จะเสนอคำฟ้องต่อศาลที่จำเลย

* เหตุผล มาตรา 4 (1) บัญญัติในลักษณะบททั่วไปใช้กับทุกคดี

มาตรา 4 ทวิ บัญญัติเป็นข้อยกเว้นเอาไว้ เป็นบทเฉพาะกับคดีที่ฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือประโยชน์อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์

ส่วนมาตรา 4 ตรี เป็นบทเฉพาะก็จริง แต่ไม่ใช้กับคดีตามมาตรา 4 ทวิ ฉะนั้น มาตรา 4 ตรี จึงเป็นเรื่องคำฟ้องในคดีเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 (1) จึงสรุปได้ว่า มาตรา 4ทวิเป็นเรื่องคดีหรือคำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ส่วนมาตรา 4 (1) และมาตรา 4 ตรี เป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์

⁶ ดูเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ในหัวข้อ 4.1 หน้า 99-103 และ 127-128 และกฎหมายต่างประเทศในหัวข้อ 3.1 เรื่องการใช้สถานที่ตั้งของทรัพย์สินในฐานะจุดเกาะเกี่ยว หน้า 78-81.

มีภูมิลำเนาได้หรือไม่ ในประเด็นนี้ ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 307 / 2495 ว่า ศาลไทยไม่มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ ด้วยเหตุผลว่า หากมีคำพิพากษาแล้ว ศาลไทยก็ไม่มีอำนาจบังคับคดีเอากับอสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในต่างประเทศได้

ทั้งนี้ ถ้าพิจารณาถึงหลักกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองแล้ว รัฐเจ้าของดินแดนย่อมเป็นผู้มีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวเหนือผืนแผ่นดินของตน เนื่องจากอสังหาริมทรัพย์ โดยเฉพาะที่ดิน (land) ที่อยู่ในอาณาเขตของรัฐ ก็คือ แผ่นดินทั้งหลาย หรือส่วนหนึ่งของแผ่นดินทั้งหลายที่ประกอบขึ้นเป็นดินแดนของรัฐพื้นแผ่นดินเหล่านี้เมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในอาณาเขตของรัฐกับรัฐเจ้าของดินแดนจึงสามารถกำหนดให้ศาลตนมีเขตอำนาจเหนือคดีดังกล่าวได้

ดังนั้น การที่มาตรา 4 ทวิ กำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจศาลเหนือคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในประเทศไทย จึงเป็นการสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐ ในทางกลับกันถ้าหากว่าอสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ต่างประเทศแล้ว ศาลไทยย่อมไม่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้น

เพราะในกรณีที่อสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในดินแดนของรัฐอื่น รัฐเจ้าของดินแดนก็ย่อมมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวเหนือผืนแผ่นดินภายในอาณาเขตของเขา ประเทศไทยจึงไม่อาจใช้เขตอำนาจรัฐของตนเหนือผืนแผ่นดินของรัฐอื่นได้ เพราะรากฐานแห่งสิทธิไม่มี มิฉะนั้นจะกลายเป็นการละเมิดอำนาจอธิปไตยของรัฐเจ้าของดินแดน และหมายความว่าศาลไทยไม่อาจใช้เขตอำนาจศาลเพื่อพิจารณาคดีเหนืออสังหาริมทรัพย์ในดินแดนของรัฐอื่น ดังนั้นจึงเห็นว่า หากอสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในรัฐต่างประเทศแล้ว ศาลไทยไม่มีอำนาจพิจารณาคดี

ดังนั้น ถ้าพิจารณาตามเหตุผลดังกล่าวข้างต้นแล้ว ต้องตีความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน มาตรา 4 ทวิ ในทำนองเดียวกัน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 307 / 2495 ว่า หากอสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในต่างประเทศ โจทก์จะมาฟ้องคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือประโยชน์อื่นใด อันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาไม่ได้

อย่างไรก็ดี เราต้องแยกให้ชัดเจนว่า อะไรเป็นคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิ หรือประโยชน์อันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ และอะไรเป็นคดีไม่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ คดี

เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ เพราะคดีบางอย่างที่แม้มีความเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ แต่เป็นเพียงเรื่องบุคคลสิทธิ (Jus in personam) ศาลไทยก็อาจมีเขตอำนาจได้ เกี่ยวกับปัญหานี้ได้ถือเป็นหลักมาตั้งแต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเดิมว่า การฟ้องเรียกอสังหาริมทรัพย์ หมายถึง คำฟ้องที่จะต้องพิเคราะห์ถึงความเป็นอยู่ของอสังหาริมทรัพย์ขึ้นใดโดยเฉพาะ อาทิ คำฟ้องของบังคับจำนองแก่ที่ดินที่จำเลยนำมาจำนอง³⁷ แต่ถ้าหากว่าคำฟ้องมิได้มุ่งหมายจะบังคับเอาอสังหาริมทรัพย์ขึ้นใดโดยเฉพาะ หรือจะต้องพิเคราะห์ถึงความเป็นอยู่ของอสังหาริมทรัพย์ขึ้นใด โดยเฉพาะ ก็มีใช้คำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ตัวอย่างเช่น สัญญาจะซื้อจะขายอสังหาริมทรัพย์ พิจารณาได้ 2 กรณี

กรณีที่หนึ่ง เช่น กรณีโจทก์ฟ้องขอให้บังคับตามสัญญาจะซื้อจะขาย คือโอนที่ดินให้ผู้อื่นจะซื้อ เป็นการฟ้องตามบุคคลสิทธิ (jus in personam) ที่มีตามสัญญาจะซื้อจะขาย โดยมีความมุ่งหมายจะบังคับเอาอสังหาริมทรัพย์ มีผลต่อทรัพย์สินสิทธิ (jus in rem) เหนืออสังหาริมทรัพย์ อย่างนี้เป็นคำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์³⁸ ศาลฎีกาได้เคยตัดสินปรากฏตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 115 / 2523 ว่า คดีฟ้องให้จดทะเบียนโอนที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขาย เป็นคดีเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ในกรณีเช่นนี้หากอสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในต่างประเทศ ศาลไทยไม่มีเขตอำนาจพิจารณาคดี

กรณีที่สอง โจทก์ฟ้องเรียกเงินค่าขายที่ดิน ค่าซื้อที่ดิน เงินมัดจำค่าเสียหาย ค่านายหน้า เช่นนี้เป็นฟ้องตามบุคคลสิทธิ (jus in personam) เพียงอย่างเดียว ไม่ได้มุ่งหมายจะบังคับเอาอสังหาริมทรัพย์ หรือมีผลต่อทรัพย์สินสิทธิ (jus in rem) เหนืออสังหาริมทรัพย์ จึงไม่เป็นคำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ศาลฎีกาได้เคยตัดสินไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1233/2506 ว่า “ฟ้องเรียกเงินที่โจทก์ชำระให้จำเลยไปตามสัญญาซื้อขายที่ดิน ไม่ใช่คำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2334 / 2517 คำฟ้องเรียกเงินค่าขายที่ดิน มิได้บังถึงการที่จะบังคับแก่อสังหาริมทรัพย์คือที่ดิน ไม่ใช่คำฟ้องเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ คำสั่งคำร้องที่ 77 / 2513 คดีที่ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการไม่เป็นคดีเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2256 / 2512 คดีที่ฟ้องว่าจำเลย

³⁷ พัทธน์ จักรางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (พ.ศ. 2535.), หน้า 113.

³⁸ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 320 - 322 / 2505, ที่ 380 / 2532, ที่ 797 / 2515, ที่ 1173 / 2518, ที่ 2098 / 2519, ที่ 1115 / 2523, ที่ 1517 / 2525, ที่ 380 / 2532.

ผิดสัญญาซื้อขาย ส่งมอบที่ดินมีเนื้อที่น้อยกว่าข้อตกลง ขอให้บังคับจำเลยคืนเงินค่าซื้อที่ดิน เป็นคดีไม่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์”

ดังนั้นคำฟ้องในกรณีที่สองนี้ ศาลไทยอาจมีเขตอำนาจพิจารณาได้ เมื่ออสังหาริมทรัพย์จะตั้งอยู่ในต่างประเทศ ถ้าพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน จะเห็นว่า กรณีที่สองนี้ จะไม่เข้ากรณีตามมาตรา 4 ทวิ โจทก์สามารถฟ้องคดีได้ หากเข้าหลักเกณฑ์ของมาตรา 4 (1)

หากมาพิจารณากฎหมายของต่างประเทศ และอนุสัญญา ก็จะมีหลักการเดียวกันว่า ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ศาลของรัฐที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ยอมรับหลักศาลแห่งเขตที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ (*forum situs*) โดยเอาสถานที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์ (*situs rei*) เป็นจุดเกาะเกี่ยว และในกรณีที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในต่างประเทศ เป็นที่ยอมรับว่าศาลไม่มีเขตอำนาจพิจารณาคดี

อนุสัญญารัตเซลส์ ค.ศ. 1968 และอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 มาตรา 16 (1) (a) ของอนุสัญญาทั้งสองฉบับ ได้กำหนดว่า ศาลของรัฐภาคีที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่เท่านั้น เป็นผู้ที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่มีวัตถุประสงค์เป็นทรัพย์สิน (*right in rem*) ในอสังหาริมทรัพย์ หรือการเช่าอสังหาริมทรัพย์ (*tenancies of immovable property*)³⁹ แต่เพียงผู้เดียว (*exclusive jurisdiction*) แสดงว่ารัฐภาคีที่อสังหาริมทรัพย์ มิได้ตั้งอยู่ในดินแดนของตน ย่อมไม่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี ที่มีวัตถุประสงค์เป็นทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์ หรือการเช่าอสังหาริมทรัพย์ที่มีได้ตั้งอยู่ในดินแดนของตน จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวแสดงให้เห็นข้อคิด 2 ประการ กล่าวคือ ประการที่หนึ่ง อนุสัญญาทั้งสองฉบับยอมรับว่าเฉพาะประเทศที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในอาณาเขตของตนเท่านั้น ที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวข้องกับ

³⁹ Article 16 (1) (a) of the Brussels Convention, 1968 : and
Article 16 (1) (a) of the Lugano Convention, 1988 :

“ In proceeding which have as their object right in rem in immovable property or tenancies of immovable property, the courts of the Contracting State in which the property is situated. ”

อสังหาริมทรัพย์ และประการที่สอง ในคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ อนุสัญญาทั้งสองฉบับ ยอมรับหลักการการใช้สถานที่ตั้งของทรัพย์สินในฐานะจุดเกาะเกี่ยว

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส ค.ศ. 1975 มาตรา 44 ได้ถือเอาสถานที่ตั้งของทรัพย์สินเป็นจุดเกาะเกี่ยวในคดีที่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ โดยบัญญัติว่าคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ศาลแห่งเขตที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่เท่านั้นที่มีอำนาจพิจารณา⁴⁰ มีข้อสังเกตว่า มาตรา 44 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศสนั้น ไม่เปิดโอกาสให้โจทก์ฟ้องคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ยังศาลอื่น นอกจากศาลที่ทรัพย์สินตั้งอยู่ ซึ่งต่างจากของไทยที่เปิดโอกาสให้ฟ้องคดีต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาได้ แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่ากรณีที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบันเปิดโอกาสให้โจทก์เลือกฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา นั้น ขัดกับทางปฏิบัติของประเทศอื่นที่เขาทำกัน เพราะหากอสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในประเทศไทยแล้ว เราจะเปิดโอกาสให้โจทก์เสนอคำฟ้องต่อศาลอื่นนอกจากศาลที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในเขตแล้ว ย่อมทำได้ และก็เป็นสิทธิของเรา ที่เราจะให้ความสะดวกแก่โจทก์สามารถฟ้องคดีต่อศาลเพิ่มขึ้นมาได้อีก 1 ศาล เพียงแต่ตั้งข้อสังเกตว่า ถ้าเป็นกรณีที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ต่างประเทศนั้น โจทก์จะเลือกฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนานั้น ไม่น่าจะทำได้

นอกจากนี้ มีข้อสังเกตอีกประการหนึ่งก็คือ ในกรณีที่คนชาติฝรั่งเศสเป็นคู่กรณี หรือเกี่ยวข้องกับคดีประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 14 และ 15 ได้ ให้อำนาจแก่ศาลฝรั่งเศสมีเขตอำนาจพิจารณาคดีนั้นได้ ไม่ว่าจะมูลคดีจะเกิดขึ้นใน หรือนอกประเทศฝรั่งเศส และไม่คำนึงถึงภูมิลำเนาของโจทก์ จำเลยว่าอยู่ที่ใด⁴¹ แต่บทบัญญัติมาตรา 14 และ 15 ของประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศส จะไม่ถูกบังคับใช้ ถ้าปรากฏว่า คดีที่ฟ้องร้องเป็นคดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ⁴² สิ่งนี้แสดงให้เห็นว่า ศาลฝรั่งเศสยอมรับหลักการที่ว่า ถ้าอสังหาริมทรัพย์

⁴⁰ Article 44 French Civil Procedural Code 1975 :

“ In matters of immovable property, the court of the place where the movable is situated is alone competent.

⁴¹ มาตรา 14 ประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศส

มาตรา 15 ประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศส

⁴² Martha Weser, “Base of Jurisdiction in Common Market Countries,” p. 324.

ตั้งอยู่ในประเทศอื่นแล้ว ศาลของประเทศฝรั่งเศส ไม่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับ
สังหาริมทรัพย์

ตามกฎหมายอังกฤษ ใน Rules of Supreme Court order 11 r. (1) (g) ศาล
อังกฤษมีเขตอำนาจศาลในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในอังกฤษ⁴³

ในกรณีที่สังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในต่างประเทศ ศาลอังกฤษไม่มีเขตอำนาจพิจารณา
พิพากษาคดีเหนือทรัพย์สิน หรือสิทธิในการครอบครองในสังหาริมทรัพย์อันนั้น ถึงแม้ว่าผู้
กรณีจะมีถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนาในอังกฤษ⁴⁴ หลักเกณฑ์ข้อนี้มีพื้นฐานจากการพิจารณาถึงทาง
ปฏิบัติว่ามีเฉพาะศาลแห่งสถานที่ตั้งทรัพย์สิน (court of Situs) ที่สามารถจะออกคำสั่งให้เกิด
ประสิทธิผล (effective) ในเรื่องเกี่ยวกับที่ดินได้⁴⁵

แต่ทั้งนี้ มีข้อยกเว้นอยู่หลายประการ เช่น ถ้าเป็นคดีในเรื่องหนี้เนื้อบุคคล (Personal
obligation) กล่าวคือ เป็นเรื่องบังคับตามบุคคลสิทธิ์ระหว่างคู่กรณี ไม่ใช่เป็นเรื่องบังคับกับทรัพย์สิน
สิทธิ์เหนือทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศแล้วศาลอังกฤษมีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้⁴⁶

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยตามบทบัญญัติ มาตรา
4 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน สอดคล้องกับทั้งหลักเกณฑ์ทั่วไปใน
การกำหนดเขตอำนาจศาล และสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐ

⁴³ Rules of Supreme Court. order 11 r.1 (1) (a) ; Agnew v. Usher (1884) 14
QBD 78.

⁴⁴ คดี British South Africa Co.v. Companhia de Mocambique [1873] AC 602 ;
Deschamps v. Miller [1908] 1 Ch. 856 ; Hesperides Hotels Ltd v. Aegean Turkish Holidays
Ltd. [1979] AC 508, [1978] 2 All ER 1168 .

⁴⁵ P.M. North and J.J. Fawcett, Cheshire and North's Private International law,
p. 253.

⁴⁶ Ibid, p. 255.

(2). หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีไม่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์

สำหรับหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในคดีไม่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ จะพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 4 (1) มาตรา 3 และมาตรา 4 ตี

บทบัญญัติมาตรา 4 (1)

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยตามบทบัญญัติ มาตรา 4 (1) จะพบว่า

บทบัญญัติมาตรา 4 (1) ใช้จุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด 2 ประการเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล ได้แก่ 1. ภูมิลำเนาจำเลยในฐานะจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด และ 2. สถานที่ที่มูลคดีเกิดในฐานะจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 4 (1) ที่บัญญัติว่า “ คำฟ้องให้เสนอต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล ไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่ ” จะเห็นว่า

ประการแรก มาตรา 4 (1) กำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบต่างชาติได้ ถ้าจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร กรณีนี้ถือว่าเป็นการใช้ภูมิลำเนาจำเลยเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด ประการที่ 2 มาตรา 4 (1) กำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีที่มีองค์ประกอบต่างชาติได้ถ้ามูลคดีเกิดขึ้นในราชอาณาจักร กรณีนี้ถือได้ว่าเป็นการใช้สถานที่ที่มูลคดีเกิดในราชอาณาจักรในฐานะจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด การใช้จุดเกาะเกี่ยวทั้งสองประการเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลได้รับการยอมรับโดยทั่วไป กล่าวคือ

การใช้ภูมิลำเนาจำเลยในฐานะจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด สอดคล้องกับภาษิตละตินที่ว่า “ actor sequitur forum rei ” หมายความว่า โจทก์จะต้องฟ้องคดีต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา⁴⁷

⁴⁷ Martha weser, “Bases of Judicial Jurisdiction in Common Market Countries,”

ถ้าไปดูกฎหมายภายในของต่างประเทศ จะพบว่า หลายต่อหลายประเทศได้ยอมรับหลักเกณฑ์เช่นนี้ ตัวอย่างเช่น กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งได้นำกฎหมายว่าด้วยเขตอำนาจศาลทั่วไปมาปรับใช้กับคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศด้วยโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ค.ศ. 1975 มาตรา 42 กำหนดว่า “เว้นแต่จะมีบัญญัติเป็นอย่างอื่น ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคือ ศาลแห่งเขตที่จำเลยอยู่อาศัย” และที่อยู่อาศัยของจำเลย มาตรา 43 ให้หมายถึง ถ้าเป็นบุคคลธรรมดา ให้หมายถึงสถานที่ที่มีภูมิลำเนา⁴⁸ ตามกฎหมายอังกฤษภายใต้เงื่อนไขของ Rules of Supreme Court (RSC) order 11 จำเลยที่มีภูมิลำเนา⁴⁹ ในประเทศอังกฤษอาจถูกฟ้องคดีต่อศาลอังกฤษได้

ในอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 และอนุสัญญารัตเซลส์ ค.ศ. 1988 มาตรา 2 ก็ได้กำหนดให้บุคคลผู้ซึ่งมีภูมิลำเนาในประเทศภาคี ไม่ว่าจะสัญชาติใด จะถูกฟ้องคดีต่อศาลของรัฐนั้นได้⁵⁰ จะเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์การใช้ภูมิลำเนาจำเลยในฐานะจุดเกาะเกี่ยวนี้ ได้รับการยอมรับทั้งในบังคับกฎหมายภายใน และอนุสัญญา นอกจากนี้ หากมาพิจารณาร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับก่อน ในมาตรา 4/1 ก็ได้บัญญัติให้โจทก์ต้องเสนอคำฟ้องต่อศาลแห่งเขตที่จำเลยมีภูมิลำเนา⁵¹ เช่นกัน

⁴⁸ French Civil Procedural Code 1975.

Article 42 The court which has territorial jurisdiction is except for Provision to the contrary, that of the place where the defendant lives

Article 43 The place where the defendant lives means:

-in the case of a natural person, the place where he has his domicile,

⁴⁹ คำว่า “ภูมิลำเนา” นี้ หมายความว่าถึง “ภูมิลำเนา” ตามที่นิยามไว้ใน The Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982, คูเซ็งอรรถที่ 24 ในบทที่ 3.

⁵⁰ Article 2. of Brussels and Lugano Convention :

“Subject to the provisions of this Convention, Persons domiciled in a Contracting State shall, whatever their nationality, be sued in the Courts of that state...”

⁵¹ มาตรา 4/1 ของร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับก่อน บัญญัติว่า “เว้นแต่จะมีบัญญัติเป็นอย่างอื่น คำฟ้องนั้นให้เสนอต่อศาลแห่งเขตที่จำเลยมีภูมิลำเนา...”

มีข้อพิจารณาว่า เหตุใดศาลไทยจึงมีเขตอำนาจศาลพิจารณาคดี ที่จำเลยมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรได้ กรณีดังกล่าวนี้ การที่จำเลยเป็นบุคคลที่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทย แสดงว่าเขาตกอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตย และเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย และประเทศไทยใช้เขตอำนาจเหนือจำเลยได้ เพราะภายในดินแดนของรัฐ รัฐใช้เขตอำนาจได้กับบุคคลทุกคน ถ้าเรามาพิจารณาคำว่า ภูมิลำเนา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จะพบว่า มาตรา 37 บัญญัติว่า “ภูมิลำเนาของบุคคลธรรมดาได้แก่ถิ่น อันบุคคลนั้นมีสถานที่อยู่เป็นแหล่งสำคัญ” และมาตรา 68 “ภูมิลำเนาของนิติบุคคล ได้แก่ ถิ่นอันเป็นที่ตั้งสำนักงานใหญ่ หรือถิ่นอันเป็นที่ตั้งที่ทำการ หรือถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนาเฉพาะกาลตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง การที่บุคคลไม่ว่าบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลมีภูมิลำเนาในประเทศไทย” แสดงว่าเขาต้องมีความผูกพันอยู่กับสถานที่แห่งหนึ่งแห่งใดในประเทศไทย เช่น มีที่อยู่ ที่ตั้งในประเทศไทย ซึ่งแน่นอนว่า ประเทศไทยรวมทั้งศาลไทยมีเขตอำนาจศาลเหนือบุคคลที่มีภูมิลำเนาในเขตประเทศไทยได้

ประการที่สอง ในเรื่องการใช้สถานที่มูลคดีเกิดขึ้นในฐานะจุดเกาะเกี่ยว กรณีนี้มูลคดีได้เกิดขึ้นในดินแดนของไทย เช่น มีการทำสัญญาในประเทศไทย การปฏิบัติสัญญาทำในประเทศไทย หรือละเมิดเกิดขึ้นในประเทศไทย

ถ้าพิจารณากฎหมายต่างประเทศ จะพบว่า หลักเกณฑ์การใช้สถานที่มูลคดีเกิดขึ้นในฐานะจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด เป็นที่ยอมรับในหลายประเทศ เช่น ตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ในคดีสัญญา หากมีการส่งมอบของ หรือให้บริการตามสัญญา หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ หากมีการปฏิบัติตามสัญญาในประเทศฝรั่งเศส ศาลฝรั่งเศสมีเขตอำนาจพิจารณาคดี หรือในคดีละเมิด หากการกระทำอันเป็นเหตุแห่งความเสียหายเกิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส ศาลฝรั่งเศสมีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้ ในกฎหมายอังกฤษ หลัก *forum contractus* และ *forum delicti* ก็เป็นที่ยอมรับ⁵² ในอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 และอนุสัญญาบริสเซลส์ ค.ศ. 1968 ก็ยอมรับหลักเกณฑ์นี้เช่นเดียวกัน ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 5 (1) ของอนุสัญญาทั้งสองฉบับกำหนดให้ศาลของประเทศที่ปฏิบัติตามสัญญาได้เกิดขึ้นมีเขตอำนาจในคดีเกี่ยวกับสัญญา และในมาตรา 5 (3) ใน

⁵² M. Wolff, *Private International Law*, p. 70.

คดีเกี่ยวกับละเมิดศาลแห่งสถานที่ละเมิดได้เกิดขึ้นมีเขตอำนาจ⁵³ ถ้าพิจารณาว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับก่อน จะพบว่าได้ยอมรับหลักเกณฑ์เรื่องสถานที่มูลคดีเกิดในฐานะจุดเกาะเกี่ยว เช่นกัน⁵⁴

มีข้อสังเกตว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพาณิชย์ฉบับก่อนมีลักษณะบัญญัติลงในรายละเอียดมากกว่าในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน ในกรณีการใช้สถานที่มูลคดีเกิดขึ้นในฐานะจุดเกาะเกี่ยวนี้ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบัน บัญญัติไว้อย่างกว้างๆ ในมาตรา 4 (1) เพียงมาตราเดียวว่า ให้ศาลที่มูลคดีเกิดในเขตศาลเป็นศาลที่มีเขตอำนาจ แต่ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับก่อนบัญญัติลงในรายละเอียดเป็นเรื่อง ๆ เช่น บทบัญญัติในเรื่องละเมิดในเรื่องสัญญา เรื่องการเพิกถอนนิติกรรม และเรื่องสิทธิเรียกร้องอันเกิดจากเอกสารเปลี่ยนมือ เป็นต้น การบัญญัติในรายละเอียดนั้น อาจเกิดผลดีที่ทำให้เกิดความชัดเจน และได้ศาลที่เหมาะสมในการพิจารณาคดีในเรื่องนั้นๆ แต่ในขณะเดียวกัน ก็อาจเกิดความไม่ยืดหยุ่นและความยุ่งยาก ดังปรากฏในบันทึกคำชี้แจงประกอบร่างมาตราเกี่ยวกับเขตอำนาจศาล ที่คณะกรรมการเสนอขอแก้ไขเพิ่มเติมตามมติ และแนวทางที่คณะกรรมการได้ให้ไว้ พ.ศ. 2528

⁵³ The Brussels Convention, 1968 and The Lugano Convention 1988

Article 5 (1) in matter relating to a contract, in the courts for the place of performance of the obligation in question, ...

Article 5 (3) in matter relating to ... , delict or quasi-delict, in the courts for the place where the harmful event occurred.

⁵⁴ มาตรา 4/8 คำฟ้องที่อาศัยสัญญาเป็นข้ออ้าง จะเสนอต่อศาลที่การปฏิบัติตามสัญญาจะพึงกระทำในเขตศาล

ในกรณีขอให้ศาลเพิกถอนนิติกรรม จะเสนอต่อศาลที่นิติกรรมนั้นได้กระทำขึ้นในเขตศาลได้

มาตรา 4/9 คำฟ้องที่อาศัยสิทธิเรียกร้องอันเกิดจากเอกสารเปลี่ยนมือ เป็นข้ออ้างจะเสนอต่อศาลที่การชำระหนี้ตามเอกสารนั้นจะพึงกระทำในเขตศาลก็ได้

มาตรา 4/12 คำฟ้องที่อาศัยละเมิดเป็นข้ออ้าง จะเสนอต่อศาลแห่งเขตที่ลงมือกระทำหรือต่อศาลแห่งเขตที่ความเสียหายได้เกิดขึ้นก็ได้.

ว่า “... อีกทั้งบทบัญญัติที่จะปรับปรุงใหม่นั้นจะต้องมีความยืดหยุ่นสามารถครอบคลุมกรณีต่างๆ ได้อย่างทั่วถึง โดยให้มีบทบัญญัติน้อยมาตราที่สุดเท่าที่จะทำได้...”⁵⁵ ดังนั้นบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในปัจจุบันจึงบัญญัติน้อยมาตรา แต่ว่าในบทบัญญัติแต่ละมาตรานั้นจะครอบคลุมกรณีต่าง ๆ ไว้มาก

ปัญหาว่าเหตุใดรัฐจึงสามารถกำหนดเขตอำนาจศาลโดยอาศัยมุลคดีเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดได้ หากจะพิจารณาในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง จะพบว่าการที่มุลคดีเกิดขึ้นในดินแดนของรัฐ รัฐเจ้าของดินแดนก็ย่อมมีเขตอำนาจเหนือคดีนั้น และใช้อำนาจรัฐเหนือดินแดนเหนือคดีนั้นได้ แล้วกำหนดให้ศาลภายในของรัฐนั้นมีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้

โดยสรุปแล้ว หลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 (1) เป็นหลักเกณฑ์ที่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปอันเป็นที่ยอมรับโดยนานาอารยประเทศ และมีความสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐ

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵⁵ บันทึกคำชี้แจงประกอบร่างมาตราเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลที่คณะอนุกรรมการฯ เสนอขอแก้ไขเพิ่มเติมตามมติ และแนวทางที่คณะกรรมาการฯ ได้ให้ไว้

บทบัญญัติมาตรา 3

บทบัญญัติที่จะพิจารณาในอันดับต่อไปคือ มาตรา 3 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน บทบัญญัติมาตรา 3 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบัน ประกอบด้วย 2 อนุมาตรา อนุมาตราแรกเป็นเรื่องมูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทย ที่อยู่นอกราชอาณาจักร ส่วนอนุมาตรา 2 เป็นเรื่องจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับปัจจุบันให้ถือว่า สถานที่ตามระบุในอนุตรานี้เป็นภูมิลำเนาของจำเลย

บทบัญญัติมาตรา 3 (1)

การศึกษาในส่วนนี้จะเริ่มจาก การพิจารณามาตรา 3 (1)

มาตรา 3 (1) บัญญัติว่า “ เพื่อประโยชน์ในการเสนอคำฟ้อง

(1). ในกรณีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร ให้ศาลแพ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจ...”

หลักเกณฑ์มาตรา 3 (1) ไม่มีในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเดิม และได้ถูกบรรจุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเมื่อมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในปี พ.ศ. 2534⁶ ผลของการบังคับใช้มาตรา 3 (1) ก็คือ ทำให้ศาลไทยมีเขตอำนาจพิจารณาคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร ได้

ในหมายเหตุประกอบร่างมาตรา 3 (1) ได้ให้เหตุผลว่า “ ร่างมาตรา 3 (1) มีหลักการและวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร ” โดยมีที่มาจากร่างมาตรา 4/22 ที่ผ่าน การพิจารณาของ

⁶ โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 12 พ.ศ. 2534 ลงวันที่ 20 สิงหาคม พ.ศ. 2534).

คณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และมาตรา 4 ประมวลกฎหมายอาญา

ร่างมาตรา 4/22 เดิม บัญญัติว่า “ เพื่อประโยชน์ในการเสนอคำฟ้อง หรือคำร้องเริ่มคดีต่อศาล ให้ถือว่าเรือหรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักรเป็นส่วนหนึ่งของดินแดนประเทศไทย และให้ศาลแพ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจ ”

และมาตรา 4 ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ ... การกระทำความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือว่า กระทำความผิดในราชอาณาจักร ”

การขยายเขตอำนาจศาลตามมาตรา 3 (1) มีประเด็นที่น่าสนใจคือ ประเทศไทยสามารถกำหนดให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาคดีแพ่ง และพาณิชย์ที่เกิดขึ้นบนเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักรได้หรือไม่ ถ้าได้ เขตอำนาจศาลไทยในกรณีนี้จะมีขอบเขตมากน้อยเพียงใด

ปัญหาแรกที่ว่า ประเทศไทยสามารถกำหนดให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งและพาณิชย์ที่เกิดขึ้นบนเรือไทย หรืออากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักรได้หรือไม่ ในการตอบคำถามนี้ต้องอาศัยหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ว่าด้วยเขตอำนาจรัฐมาใช้ในการประกอบการวินิจฉัย

ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง รัฐเจ้าของสัญชาติที่เรือนั้นสังกัดอยู่มีเขตอำนาจเหนือเรือที่มีสัญชาติของตนในขณะที่อยู่นอกดินแดนของรัฐนั้นได้⁵⁷ แต่ขอบเขตของเขตอำนาจรัฐจะเปลี่ยนแปลงไปตามเขตพื้นที่ที่เรือนั้นแล่นหรือปรากฏอยู่ กล่าวคือ ในเขตทะเลหลวง ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของรัฐอื่น ในเขตทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น และในน่านน้ำภายในของรัฐอื่น ระดับความเข้มของอำนาจรัฐจะไม่เท่ากัน และนอกจากนี้ เขตอำนาจรัฐเหนือเรือรบหรือเรือที่ใช้ในการให้บริการสาธารณะของรัฐ กับเรือเอกชนหรือเรือที่ใช้ในการพาณิชย์ก็มีความแตกต่างกัน

⁵⁷ ดูบทที่ 2 เรื่อง เขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล หน้า 17.

ในเขตทะเลหลวงรัฐเจ้าของสัญชาติย่อมมีเขตอำนาจแต่เพียงผู้เดียวเหนือเรือ⁵⁸ หมายความว่า เขตอำนาจรัฐเหนือเรือที่ชักธงของรัฐจะมีอยู่อย่างเต็มที่ หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้น หรือ มุลคดีเกิดขึ้นบนเรือไทย ศาลไทยย่อมมีเขตอำนาจศาลพิจารณาคดีได้ กรณีที่เรือไทยอยู่ในเขต เศรษฐกิจจำเพาะของรัฐอื่น เขตอำนาจของรัฐชายฝั่งเริ่มเข้ามาเกี่ยวพันด้วย รัฐชายฝั่งเขามีเขต อำนาจในเรื่องเกี่ยวกับทรัพยากรในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของเขา แต่ในด้านการเดินเรือยังคงถือว่า เขตเศรษฐกิจจำเพาะนั้นเป็นทะเลหลวง หมายความว่า ยังคงมีเสรีภาพในการเดินเรืออยู่ (Freedom of navigation) ประเทศไทยยังคงมีเขตอำนาจเหนือเรือไทยที่แล่นอยู่ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของ รัฐอื่น หากมูลคดีเกิดขึ้นบนเรือไทยในขณะที่แล่นผ่านเขตเศรษฐกิจจำเพาะของรัฐอื่น ศาลไทยมีเขต อำนาจพิจารณาคดีได้ กรณีที่เรือไทยแล่นเข้าไปในทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น ตามหลักเกณฑ์ กฎหมายระหว่างประเทศ รัฐชายฝั่งย่อมมีอำนาจอธิปไตยเหนือทะเลอาณาเขตของเขา⁵⁹ ในน่าน น้ำเขตนี้ไม่มีเสรีภาพในการเดินเรือ การผ่านเข้าไปทำได้โดยใช้สิทธิผ่านโดยสุจริต (innocent passage) กรณีนี้เขตอำนาจของรัฐเจ้าของสัญชาติเรือกับรัฐชายฝั่งจะแข่งขัน กล่าวคือ แม้ว่ารัฐ ชายฝั่งจะมีเขตอำนาจในบริเวณที่เป็นทะเลอาณาเขตของตน แต่กฎหมายระหว่างประเทศ ว่าด้วย ทะเล ยังคงยอมรับเขตอำนาจของรัฐเจ้าของสัญชาติเรือ ในขณะที่เรือที่ชักธงชาติของตนกำลังใช้

⁵⁸ Article 92 of United Nations Convention on the law of the Sea, 1982 :

“1. Ship shall sail under the flag of one State only and, save in exceptional cases expressly provided for in international treaties or in this Convention, shall be subjected to its exclusive jurisdiction on the high seas...”

⁵⁹ Art 2 of United Nations Convention on the law of the sea, 1982 :

“1. The sovereignty of a coastal State extend beyond its land territory and internal waters and,...

สิทธิผ่านโดยสุจริตในทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น⁶⁰ เมื่อมูลคดีเกิดขึ้นบนเรือไทยในขณะที่ใช้สิทธิผ่านโดยสุจริตในทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น ศาลไทยยังคงมีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้ ในกรณีที่เรือไทยจอดอยู่ในท่าเรือ (port) หรือจอดนิ่งอยู่ในทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น มีปัญหาที่น่าคิดว่าประเทศไทยยังคงมีเขตอำนาจเหนือเรือไทยหรือไม่ และศาลไทยจะมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นบนเรือไทยได้หรือไม่ เพราะรัฐชายฝั่งเขามีอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดน รัฐชายฝั่งมีเขตอำนาจเหนือการกระทำ หรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นบนเรือ และมีอำนาจบังคับกับคนหรือสิ่งของบนเรือ และรวมถึงบังคับกับเรือได้ด้วย หากมีข้อพิพาทที่มูลคดีเกิดขึ้นบนเรือที่จอดอยู่ในท่าเรือของเขา ศาลของรัฐชายฝั่งก็มีเขตอำนาจที่จะพิจารณาคดีได้ หากเรือไทยจอดอยู่ในท่าเรือในดินแดนของรัฐอื่น เรือไทยย่อมตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของรัฐเจ้าของดินแดนในลักษณะเช่นเดียวกับที่ได้กล่าวมาข้างต้น ปัญหาว่าเขตอำนาจของประเทศไทยจะยังคงมีเหนือเรือไทยที่จอดอยู่ในท่าเรือในต่างประเทศหรือไม่ ก็คงต้องตอบว่ามีได้ เพราะการที่เรือมีสัญชาติประเทศไทย ทำให้ประเทศไทยมีเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล (Personal Jurisdiction) ซึ่งสามารถติดตามเรือไปได้ทุกที่ แม้ขณะที่เรือจอดอยู่ในท่าเรือของต่างประเทศ แต่ว่าเป็นรองเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน ดังจะเห็นได้จากที่เราไม่มีอำนาจบังคับเหนือเรือไทยที่จอดอยู่ในท่าเรือต่างประเทศแต่ยังมีอำนาจในเรื่องสถานะภาพ (status) ของเรือ ถ้าถามว่าเขตอำนาจของศาลไทยในทางแพ่งและพาณิชย์เหนือมูลคดีที่เกิดขึ้นบนเรือไทย (on board) ที่จอดอยู่ ณ ท่าเรือต่างประเทศจะคงยังมีได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าจะมีได้ เพราะเรื่อนั้นยังคงมีความเกี่ยวข้องกับประเทศไทย กล่าวคือมีสัญชาติไทย และนิติสัมพันธ์ในทางแพ่งนั้น มีพื้นฐานวางอยู่บนหลักความเสมอภาคของคู่กรณี การที่มูลคดีได้เกิดขึ้นบนเรือไทยในขณะที่อยู่ในทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น น่าจะเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่เพียงพอที่จะใช้เป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ได้

⁶⁰ Art 28 of United Nations Convention on the law of the sea, 1982

“1. The coastal State should not stop or divert a foreign ship passing through the territorial sea for the purpose of exercising civil jurisdiction in relation to a person on board the ship.

2. The coastal state may not levy execution against or arrest the ship for the purpose of any civil proceedings, save only in respect of obligations or liabilities assumed or incurred by the ship itself in the course or for the purpose of its voyage through the waters of the coastal state...”

กรณีจะแตกต่างกันออกไป ถ้าหากว่าเรือไทยนั้นเป็นเรือรบ หรือเรือที่ใช้ในการให้บริการ สาธารณะ เพราะตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง เรือรบหรือเรือที่ใช้ในการให้ บริการสาธารณะ ย่อมมีความคุ้มกัน (immunity) จากการใช้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนรัฐเจ้าของ ดินแดน จะยอมยกเว้นไม่ใช้เขตอำนาจรัฐเหนือเรือรบ หรือเรือที่ใช้ในการให้บริการสาธารณะ ของรัฐต่างประเทศที่จอดอยู่ในท่าเรือของตน⁶¹ กรณีเช่นนี้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาคดีที่มูลคดี เกิดขึ้นบนเรือไทยโดยไม่ต้องสงสัย

อย่างไรก็ดี สิ่งหนึ่งที่จะต้องพิจารณาก็คือ เรือไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักรนั้นต้องมีความเกี่ยวพันอย่างแท้จริง (genuine link) กับประเทศไทยด้วย เพราะในทัศนะของกฎหมาย ระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง การใช้เขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล รัฐจะต้องมีความเกี่ยวพันอย่างแท้จริงกับบุคคล หรือเรือ หรืออากาศยานด้วย ถ้าไม่ปรากฏความเกี่ยวพันอย่างแท้จริงแล้ว รัฐก็ไม่สามารถใช้เขตอำนาจรัฐเหนือบุคคลได้⁶² และย่อมหมายความว่า ศาลไทยไม่ควรจะมีเขตอำนาจศาลเหนือมูลคดีที่เกิดขึ้นบนเรือที่ไม่มีความเกี่ยวพันอย่างแท้จริงกับประเทศไทย เช่น เรือที่มีความเกี่ยวพันกับประเทศไทยเพียงแค่ว่าได้จดทะเบียนในประเทศไทยเพียงประการเดียวเท่านั้น

กล่าวคือ นอกจากจะรับจดทะเบียนเรือแล้ว รัฐที่รับจดทะเบียนควรจะต้องมีความเกี่ยวพันกับเรือในด้านอื่นๆ ด้วย เช่น รัฐนั้นสามารถควบคุมในเรื่องมาตรฐานความปลอดภัย

⁶¹ ใน United Nation Convention on the law of the Sea, 1982

Article 32 Immunities of warships and other government ship operated for non-commercial purpose.

With such exceptions as are contained in subsection A and in article 30 and 31, nothing in this Convention affects the immunities of warship and other government ship operated for non-commercial purpose.

⁶² เช่นในคดี Nottebohm ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศปฏิเสธการให้ความคุ้มครองทางการทูต ของประเทศลิคเตนสไตน์ โดยเหตุผลว่า ประเทศลิคเตนสไตน์ไม่มีความเกี่ยวพันอย่างแท้จริง (genuine link) กับนาย Nottebohm และใน Article 91 of United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982.

"1. ...There must exist a genuine link between the State and the ship."

ของเรือ ลักษณะของเจ้าของเรือ เพื่อให้เห็นว่าเรื่อนั้นมีความผูกพันกับรัฐที่จดทะเบียนอย่างแท้จริง มีหลายประเทศ อาทิ ไลบีเรีย ปานามา ไชปรัส ซึ่งมีรายได้จากการจดทะเบียนเรือมาก และรับจดทะเบียนเรือโดยที่ไม่คำนึงถึงความเกี่ยวพันในด้านอื่นๆ กับรัฐเลย ซึ่งโดยทั่วไปเรียกการรับจดทะเบียนเรือในลักษณะเช่นนี้ว่า Flag of convenience

นอกจากนี้ มีข้อที่น่าพิจารณาอีกประการหนึ่งก็คือ คำว่า “เรือไทย” ตามบทบัญญัติมาตรา 3 (1) นี้ เนื่องจากในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่ได้นิยามความหมายของคำว่า “เรือไทย” ไว้ ดังนั้น เรือไทย ณ ที่นี้น่าจะหมายถึง เรือไทยที่ได้จดทะเบียนตามพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481⁶³ มาตรา 8 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“เรือดังกล่าวต่อไปนี้เมื่อได้จดทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้แล้วให้ถือว่าเป็นเรือสยามสำหรับการค้าในน่านน้ำ

1. เรือกล ขนาดตั้งแต่สิบตันกรอสส์ขึ้นไป
2. เรือทะเลที่มีไซเรือกล ขนาดตั้งแต่ห้าสิบตันกรอสส์ขึ้นไป
3. เรือลำน้ำที่มีไซเรือกล ขนาดตั้งแต่ห้าสิบตันกรอสส์ขึ้นไป

สำหรับการประมง

1. เรือทุกชนิด
2. เรือที่มีไซเรือกล ขนาดตั้งแต่สิบหกตันกรอสส์ขึ้นไป”

เรือที่ได้จดทะเบียนตามมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 ย่อมถือเป็นเรือไทย เรือไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักรไทย ในขณะที่แล่นอยู่ในทะเลหลวง ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของรัฐอื่น หรือในทะเลอาณาเขตของรัฐอื่น ประเทศไทยยังคงมีเขตอำนาจเหนือบุคคล (Personal Jurisdiction) เหนือเรือลำนั้น และหากมีมูลคดีเกิดขึ้นเหนือเรือไทยลำดังกล่าวในขณะที่อยู่นอกราชอาณาจักร คดีดังกล่าวย่อมตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของประเทศไทย และเขตอำนาจของศาลไทย ซึ่งโจทก์สามารถฟ้องคดีต่อศาลไทยที่มีเขตอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 3 (1) ได้

⁶³ ดูเชิงอรรถที่ 21 และดู จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคทั่วไปและภาคอุทธรณ์, หน้า 19.

แต่อย่างไรก็ดี มีข้อนำพิจารณาว่า ถ้ามิใช่เรือที่ได้จดทะเบียนตามพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 มาตรา 8 แต่เป็นเรือที่จดทะเบียนตามกฎหมายของต่างประเทศ แล้วผู้ประกอบการขนส่งทางทะเล ซึ่งถือกรรมสิทธิ์เรือไทย เข้ามาเพื่อเสริมจำนวนเรือในเส้นทางที่มีเรือของคนเดินรับขนของอยู่ปกติ แล้วเกิดมูลคดีขึ้นบนเรือลำดังกล่าว ศาลไทยน่าจะมีเขตอำนาจศาลเหนือเรือลำดังกล่าวได้หรือไม่

ถ้าพิจารณาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติส่งเสริมพาณิชย์นาวี พ.ศ. 2521 จะพบว่า ในมาตรา 17 (2) ของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้ส่งของ สิ่งหรือนำเข้ามาจากต่างประเทศ โดยใช้เงินกู้จากแหล่งเงินกู้ของทางราชการ องค์กรของรัฐ หรือบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ภายใต้บังคับเงื่อนไขแห่งการกู้เงินนั้น หรือของที่บุคคลซึ่งเป็นคู่สัญญากับทางราชการ องค์กรของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ สิ่งหรือนำเข้ามาจากต่างประเทศเพื่อปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าว โดยทางเรือในเส้นทางที่มีเรือไทยเดินอยู่ และสามารถให้บริการขนได้ ต้องบรรทุกโดยเรือไทย⁶⁴ ทั้งนี้ ในกรณีที่ไม้อาจบรรทุกของที่กำหนดตามมาตรา 17 โดยเรือไทยได้ให้ผู้ส่งของยื่นคำขอรับหนังสืออนุญาตให้บรรทุกของดังกล่าวโดยเรืออื่นต่อสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมพาณิชย์นาวีได้ตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่สำนักงานกำหนด⁶⁵ และในการนี้เรือที่มีเรือไทยที่ผู้ประกอบการขนส่งทางทะเล ซึ่งถือกรรมสิทธิ์เรือไทย

⁶⁴ มาตรา 17 (2) ของพระราชบัญญัติส่งเสริมพาณิชย์นาวี พ.ศ. 2521 บัญญัติว่า
 “รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงในเรื่องดังต่อไปนี้ทั้งหมด หรือบางเรื่องได้ คือ
 ... (2) กำหนดของที่ผู้ส่งของสิ่งหรือนำเข้ามาจากต่างประเทศ โดยใช้เงินกู้จากแหล่งเงินกู้ของทางราชการ องค์กรของรัฐ หรือบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ภายใต้บังคับของเงื่อนไขแห่งการกู้เงินนั้น หรือของบุคคลซึ่งเป็นคู่สัญญากับทางราชการ องค์กรของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ สิ่งหรือนำเข้ามาจากต่างประเทศ เพื่อปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าวโดยทางเรือในเส้นทางที่มีเรือไทยเดินอยู่ และสามารถให้บริการขนได้ ต้องบรรทุกโดยเรือไทย...”

⁶⁵ มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมพาณิชย์นาวี พ.ศ. 2521 บัญญัติว่า
 “ในกรณีที่ไม้อาจบรรทุกของที่กำหนดตามมาตรา 17 โดยเรือไทยให้ผู้ส่งยื่นคำขอรับหนังสืออนุญาตให้บรรทุกของดังกล่าวโดยเรืออื่น ต่อสำนักงานตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่สำนักงานกำหนด...”

เข้ามาเพื่อเสริมจำนวนเรือในเส้นทางที่มีเรือของคนเดินรับขนของอยู่เป็นปกติ อาจได้รับสิทธิและประโยชน์ตามพระราชบัญญัตินี้เช่นเดียวกับเรือไทยตลอดเวลาการเช่าเรือ⁶⁶

ปัญหาที่น่าพิจารณาคือ ถ้าหากในระหว่างการขนส่งเกิดคดีเกี่ยวกับสินค้าที่ขนส่งโดยมุลคดีได้เกิดขึ้นบนเรือ (on board) ที่มีไซเรือไทยที่ผู้ประกอบการขนส่งทางทะเล ซึ่งถือกรรมสิทธิ์เรือไทยเข้ามาเพื่อเสริมจำนวนเรือในเส้นทางที่มีเรือของคนรับขนอยู่ ศาลไทยจะมีเขตอำนาจเหนือคดีดังกล่าวได้หรือไม่ ทั้งนี้ โดยมีอะไรเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด และในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง จะถือว่าประเทศไทยและศาลไทยมีเขตอำนาจเหนือคดีดังกล่าวได้หรือไม่

ในการนี้อาจจะต้องพิจารณาเป็นเรื่องราว ไป ได้แก่ การฟ้องในมุลสัญญารับขนของทางทะเล มุลละเมิด

การฟ้องในมุลสัญญารับขนของทางทะเล เพื่อความรับผิดชอบในการขนส่งทางทะเลนั้น ในการฟ้องคดีโดยทั่วไปแล้ว ผู้ขนส่งจะมีภูมิลำเนา หรือตัวแทน หรือสถานประกอบการในเมืองไทย ซึ่งจะเห็นได้ว่า หากจะมีการฟ้องคดีเกิดขึ้น ก็สามารถนำคดีฟ้องศาลไทยได้ตามหลักเกณฑ์ของบทบัญญัติมาตรา 4 (1) และมาตรา 4 (1) ประกอบมาตรา 3 (2) (ข) โอกาสที่จะฟ้องคดีโดยอาศัยมาตรา 3 (1) นั้น กล่าวได้ว่ามีโอกาสเป็นไปได้น้อยมาก

สำหรับการฟ้องคดีโดยอาศัยมุลละเมิด กล่าวคือ หากมีการกระทำละเมิดสินค้าบนเรือที่มีไซเรือไทยที่ถูกนำมาใช้ในการขนส่งดังกล่าวนั้นในเขตทะเลหลวง และจำเลยไม่มีความเกี่ยวพันใดๆ กับประเทศไทยเลย เช่น ไม่มีภูมิลำเนา ถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยเลย ทั้งนี้ ไม่อาจฟ้องคดีโดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 4 (1) และ 4 ครีได้ จึงน่าพิจารณาว่า

⁶⁶ มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมพาณิชย์นาวี พ.ศ. 2521 บัญญัติว่า

“เรือที่มีไซเรือไทยที่ผู้ประกอบการขนส่งทางทะเล ซึ่งถือกรรมสิทธิ์เรือไทยเข้ามาเพื่อเสริมจำนวนเรือในเส้นทางที่มีเรือของคนเดินรับขนของอยู่เป็นปกติ อาจได้รับสิทธิและประโยชน์ตามพระราชบัญญัตินี้เช่นเดียวกับเรือไทยตลอดเวลาการเช่าเรือ...”

ประการแรก โจทก์จะฟ้องคดีโดยอาศัยมาตรา 3 (1) ได้หรือไม่ ในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ถึงแม้ว่าตามมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมพาณิชย์นาวี พ.ศ. 2521 จะให้สิทธิแก่เรือดังกล่าว ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เช่นเดียวกับเรือไทย ตลอดการเข้าเรือก็ไม่ทำให้เรือดังกล่าวเป็นเรือไทย ตามความในมาตรา 3 (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การที่เรือดังกล่าวถูกนำมาขนของเสริมเรือไทย แม้จะมีความเกี่ยวข้องกับประเทศไทย ก็ไม่ทำให้ศาลไทยมีเขตอำนาจโดยอาศัยเกณฑ์ตามมาตรา 3 (1) นี้ได้

ประการที่สอง นำพิจารณาว่า ศาลไทยน่าจะมีเขตอำนาจเหนือกรณีดังกล่าวได้หรือไม่ ในประเด็นนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การที่เรืออื่นที่มีธงเรือไทยถูกนำมาขนของ หรือสินค้าเสริมเรือไทยดังกล่าวมาแล้วนั้น หากมีคดีเกี่ยวกับสินค้าบนเรือโดยมูลคดีเกิดขึ้นบนเรือดังกล่าวแล้ว จะถือเกณฑ์เรื่องมูลคดีเกิดขึ้นบนเรือดังกล่าวมาใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลไม่ได้ เนื่องจากเรือดังกล่าวมีธงเรือที่มีสัญชาติไทย ซึ่งในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ประเทศไทยย่อมไม่มีเขตอำนาจเหนือบุคคล (Personal Jurisdiction) เหนือเรือดังกล่าว และเหนือคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นบนเรือลำดังกล่าวด้วย ศาลไทยจึงไม่อาจมีเขตอำนาจในกรณีเช่นเดียวกันนั้นได้

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลไทยย่อมมีเขตอำนาจโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวประการอื่นได้ เช่น จำเลยมีภูมิลำเนาในประเทศไทย หรือโจทก์มีภูมิลำเนาในประเทศไทย หรือมีสัญชาติไทย เป็นต้น

ส่วนกรณีที่มาตรา 3 (1) บัญญัติให้ศาลไทย (ศาลแพ่ง) มีเขตอำนาจในคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นในอากาศยานไทย ที่อยู่นอกราชอาณาจักร ถ้าพิจารณาเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมแล้วจะพบว่า หลักเกณฑ์ข้อนี้ไม่ปรากฏตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม การกำหนดให้เขตอำนาจศาลไทยมีเขตอำนาจศาลในคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นในอากาศยานไทยขณะอยู่นอกราชอาณาจักร จึงเป็นการขยายเขตอำนาจของศาลไทยให้กว้างขวางขึ้นกว่าเดิม ซึ่งจะส่งผลดีต่อฝ่ายโจทก์ เพราะกฎหมายเปิดโอกาสให้ฝ่ายโจทก์สามารถฟ้องคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นในอากาศยานไทยในขณะที่อยู่นอกราชอาณาจักรได้ ซึ่งแต่เดิมไม่อาจกระทำเช่นนี้ได้

อย่างไรก็ดี มีข้อที่น่าพิจารณาว่า การกำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจเหนือคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นในอากาศยานไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักรนั้น ขอบเขตของเขตอำนาจศาลไทยจะมีได้กว้างไกลเพียงใด ในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศ ยกตัวอย่างเช่น หากอากาศยานไทยอยู่ใน

บริเวณที่มีได้เป็นดินแดนของรัฐใด ศาลไทยมีเขตอำนาจได้หรือไม่ หรือหากอากาศยานไทยอยู่ในดินแดนของรัฐอื่น ศาลไทยยังคงมีเขตอำนาจได้หรือไม่เพราะเหตุใด

ในกรณีที่อากาศยานไทยอยู่ในบริเวณที่มีได้เป็นดินแดนของรัฐใด หรือไม่ได้ตกอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐใด หากพิจารณาตามกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง จะพบว่าอากาศยานนั้นมีสัญชาติได้ โดยถือหลักการจดทะเบียนดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาว่าด้วยการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ค.ศ. 1944 (Convention on International Civil Aviation 1944)⁶⁷ ได้ยอมรับว่า รัฐที่อากาศยานจดทะเบียนเป็นรัฐเจ้าของสัญชาติต่ออากาศยาน ทั้งนี้ อากาศยานจะจดทะเบียนมากกว่า 2 รัฐ ไม่ได้ แต่อากาศยานอาจโอนสัญชาติจากรัฐหนึ่งไปอีกรัฐหนึ่งได้⁶⁸

ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศโดยจารีตประเพณีระหว่างประเทศ รัฐที่อากาศยานจดทะเบียนมีสัญชาติและอากาศยานจดทะเบียนมีเขตอำนาจรัฐเหนืออากาศยานนั้น ขณะอยู่นอกอาณาเขตของรัฐได้⁶⁹ โดยถือเอาสัญชาติเป็นจุดเชื่อมโยง (linkage) คล้ายกับการนำเอาสัญชาติมาเป็นจุดเชื่อมโยงในการอ้างเขตอำนาจรัฐกรณีของเรือ⁷⁰

เมื่ออากาศยานอยู่ ณ บริเวณที่มีได้เป็นดินแดนของรัฐใด เช่น ในน่านฟ้าเหนือทะเลหลวงซึ่งรัฐใด ๆ ไม่อาจอ้างเขตอำนาจได้ รัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยานย่อมเป็นรัฐที่มีอำนาจเหนืออากาศยานนั้นแต่เพียงผู้เดียว หากมีเหตุการณ์ใด ๆ เกิดขึ้นบนอากาศยานลำนั้น ศาลภายในของรัฐซึ่งอากาศยานนั้นมีสัญชาติย่อมมีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้ ทั้งนี้ หากพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลแล้ว การที่มูลคดีเกิดขึ้นบนอากาศยานที่มีสัญชาติของรัฐของศาล

⁶⁷ Signed at Chicago December 7, 1944 61 Stat 1190, T.I.A.S 1551, 15 U.N.T.S. 295.

⁶⁸ Convention on International Civil Aviation, 1944.

Article 18 An aircraft cannot be validly registered in more than one State, but its registration may be changed from one State to another.

Article 15 The registration or transfer of registration of aircraft in any contracting State shall be made in accordance with its laws and regulations.

⁶⁹ ดู D. McNair, *Law of the Air*, 3rd ed. 1964, pp. 259-71.

⁷⁰ Ibid, pp. 259 - 71.

ย่อมถือได้ว่าคดีมีความเกี่ยวพัน หรือมีจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดกับเขตอำนาจของศาล และเขตอำนาจของรัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยาน อันจะเป็นเหตุผลให้รัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยาน หรือศาลของรัฐเจ้าของอากาศยานอ้างเขตอำนาจศาลเหนือคดีในกรณีดังกล่าวได้

ดังนั้น หากมาพิจารณามาตรา 3 (1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบันที่กำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจศาลเหนือคดีที่มูลคดีเกิดขึ้นในอากาศยานไทยขณะอยู่นอกราชอาณาจักร ถ้าหากว่าอากาศยานไทยอยู่ในบริเวณที่มีได้อยู่ในอาณาเขตของรัฐอื่น ตามทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว การบัญญัติกฎหมายเช่นนี้ไม่เป็นการกำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจศาลเกินขอบเขตที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรอง

ในกรณีที่อากาศยานไทยอยู่ในอาณาเขตของรัฐอื่น ทั้งนี้ อาจเป็นกรณีที่อากาศยานบินผ่านอาณาเขตของรัฐอื่น หรือว่าบินเข้าไปในอาณาเขตของรัฐอื่นเพื่อลงจอด หรืออากาศยานไทยจอดอยู่ ณ ทำอากาศยานของรัฐต่างประเทศ กรณีดังกล่าวนี้ หากพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐแล้ว เป็นเรื่องที่ยกข้อขัดแย้งขึ้น เนื่องจากกรณีเช่นว่ามานั้น เกิดการแย้งกันระหว่างเขตอำนาจของรัฐเจ้าของดินแดน กับรัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยาน ซึ่งรัฐทั้งสองมีเหตุที่จะอ้างเขตอำนาจรัฐได้ กล่าวคือ รัฐเจ้าของดินแดนย่อมมีเขตอำนาจเหนืออากาศยานที่บินเข้ามา หรือขณะบินผ่าน่านฟ้าเหนืออาณาเขตของตนได้ ดังจะเห็นได้จากกรณีที่อนุสัญญาว่าด้วยการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ค.ศ. 1944 ได้รับรองหลักการนี้ไว้ในมาตรา 1 ว่า

“ The contracting State recognise that every State has completed and exclusive sovereignty over the air space above it territory ”⁷¹

ส่วนรัฐเจ้าของสัญชาติอากาศยานนั้น ก็อาจมีเขตอำนาจเหนืออากาศยานของตนในดินแดนของต่างประเทศ ทั้งนี้ อาจเป็นกรณีที่อากาศยานบินผ่าน่านฟ้าของรัฐอื่น หรือลงจอด ณ ทำอากาศยานของรัฐอื่น โดยอาศัยสัญชาติของอากาศยาน เป็นจุดเชื่อมโยง (linkage) ระหว่างรัฐกับอากาศยาน ยกตัวอย่างเช่น ในอนุสัญญากรุงโตเกียว ค.ศ. 1963 ว่าด้วยความผิด และการกระทำอื่นๆ บางประการบนอากาศยาน มาตรา 3 ได้บัญญัติให้อำนาจรัฐซึ่งเครื่องบินนั้นทำการ

⁷¹ W. Friedmann, O.J. Lissitzyn and R.C. Pugh, *International Law, cases and materials* (St. Paul : West Publishing Co., 1969), p. 634.

จดทะเบียน หรือรัฐเจ้าของสัญชาติหรือเจ้าของเครื่องบินนั้น มีอำนาจพิจารณาความคิดที่เกิดขึ้นบนเครื่องบินของตนได้ ไม่ว่าอากาศยานนั้นจะอยู่ ณ ที่ใด⁷²

ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1970 ว่าด้วยการปราบปรามการยึดอากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย มาตรา 4 ของอนุสัญญา ได้บัญญัติถึงเขตอำนาจศาลของรัฐที่อากาศยานนั้นมีสัญชาติไว้ด้วย⁷³ ในอนุสัญญากรุงมอนทรีออล ค.ศ. 1971 ว่าด้วยการปราบปรามการกระทำความผิดด้วยกฎหมายคือความปลอดภัยของการบินพลเรือน มาตรา 5 ได้บัญญัติให้รัฐที่ความคิดได้กระทำต่ออากาศยานหรือในอากาศยานได้จดทะเบียนไว้ในรัฐนั้น มีอำนาจศาลเหนือความคิดได้

จากที่กล่าวมา พอแสดงให้เห็นว่า รัฐที่อากาศยานจดทะเบียน หรืออากาศยานมีสัญชาติ มีเขตอำนาจเหนืออากาศยานในทางอาญา ในขณะที่อากาศยานบินเข้าไปในรัฐอื่นได้ แต่ได้จำกัดเฉพาะตามกรณีความคิดที่ระบุไว้ในอนุสัญญา และในขณะที่อากาศยานทำการบินเท่านั้น⁷⁴ สำหรับในกรณีทางแพ่งนั้น ไม่มีอนุสัญญาใดบัญญัติเขตอำนาจของรัฐ เจ้าของสัญชาติอากาศยาน ในขณะที่บินผ่านรัฐอื่นไว้อย่างชัดเจน ถ้าพิจารณาถึงอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944

ในอนุสัญญาชิคาโก ค.ศ. 1944 มาตรา 6 ได้บัญญัติห้ามมิให้บริการเดินอากาศระหว่างประเทศประจำมีกำหนด (Scheduled Services) บินเหนือ หรือเข้าไปในอาณาเขตของรัฐผู้ทำสัญญานอกจากจะได้รับอนุญาตพิเศษ หรืออนุญาตอย่างอื่นจากรัฐนั้น และจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในใบอนุญาตเช่นนั้น โดยทั่วไปจะมีการทำความตกลงในเรื่องสิทธิการบินระหว่างรัฐที่ทำการบินกับรัฐเจ้าของดินแดน ในกรณีที่เป็นบริการเดินอากาศระหว่างประเทศประจำไม่มีกำหนด (non-scheduled service) มาตรา 5 แห่งอนุสัญญาได้บัญญัติให้อากาศยานของรัฐภาคีอาจบินเข้าไปในดินแดนของรัฐอื่นได้ โดยไม่ต้องขออนุญาตล่วงหน้า แต่รัฐภาคีอาจวางข้อบังคับ หรือเงื่อนไขตามความจำเป็นได้ ซึ่งในทางปฏิบัติ รัฐภาคีจะมีกฎหมายภายในมาจำกัดการใช้สิทธิบริการการเดินทางอากาศระหว่างประเทศไม่มีกำหนดที่เข้ามาในประเทศของตน จากที่กล่าวมานี้ ผู้เขียน

⁷² ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล, กฎหมายอากาศ, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2533), หน้า 234.

⁷³ ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล, กฎหมายอากาศ, หน้า 234.

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน.

ประสงค์จะแสดงว่า กรณีที่อากาศยานบินเข้าไปในดินแดนของรัฐอื่น รัฐเจ้าของดินแดนเขามีอำนาจอย่างเต็มที่ หากประเทศไทยจะอ้างเขตอำนาจศาลเหนือมูลคดีที่เกิดขึ้นบนอากาศยานไทยในขณะที่อยู่ในดินแดนของรัฐอื่นแล้ว โดยอาศัยความเกี่ยวพัน (Linkage) จากสัญชาติของอากาศยานนั้น ก็อาจทำได้แต่อำนาจของรัฐเจ้าของดินแดนเขามีอำนาจที่เหนือกว่า ก็เป็นสิ่งที่น่าพิจารณาว่าเราควรจะทำอย่างไรในกรณีนี้หรือไม่ สำหรับผู้เขียนเห็นว่าศาลไทยมีเขตอำนาจเหนือมูลคดีที่เกิดขึ้นบนอากาศยานไทยในขณะที่บินผ่านดินแดนของรัฐอื่นได้โดยอาศัยสัญชาติของอากาศยานเป็นจุดเชื่อมโยง (linkage) ระหว่างประเทศไทยกับอากาศยาน

แต่ในกรณีที่อากาศยานไทยจอดอยู่ ณ ทำอากาศยานของรัฐอื่นแล้ว ศาลไทยไม่น่ามีเขตอำนาจได้แล้ว แม้ว่าจุดเชื่อมโยง (linkage) ระหว่างอากาศยานกับประเทศไทยยังมีอยู่ กล่าวคืออากาศยานมีสัญชาติไทย แต่ว่าการกำหนดเขตอำนาจศาลโดยถือเกณฑ์มูลคดีที่เกิดขึ้นบนอากาศยานไทยในกรณีนี้เป็นความเกี่ยวพันที่อ่อนมาก เมื่อมูลคดีเกิดขึ้นบนอากาศยานไทยในขณะที่จอดอยู่ในทำอากาศยานของรัฐต่างประเทศ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ศาลไทยไม่ควรจะมีเขตอำนาจศาล

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทบัญญัติมาตรา 3 (2)

สำหรับมาตรา 3 (2) เป็นบทบัญญัติที่ขยายความภูมิลำเนาของจำเลย ให้กว้างไปกว่า ภูมิลำเนา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อประโยชน์ในการเสนอคำฟ้อง

มาตรา 3 (2) ประกอบด้วย 2 อนุมาตรา ได้แก่

(ก). กำหนดว่า “ ถ้าจำเลยเคยมีภูมิลำเนาอยู่ ณ ที่ใดในราชอาณาจักรภายในกำหนด สองปีก่อนวันที่มีการเสนอคำฟ้อง ให้ถือว่าที่นั้นเป็นภูมิลำเนาของจำเลย ”

และ (ข). กำหนดว่า “ ถ้าจำเลยประกอบหรือเคยประกอบกิจการทั้งหมด หรือแต่บางส่วน ในราชอาณาจักรไม่ว่าโดยตนเองหรือตัวแทน หรือโดยมีบุคคลหนึ่งบุคคลใด เป็นผู้ติดต่อในการประกอบกิจการนั้นในราชอาณาจักร ให้ถือว่าสถานที่ที่ใช้หรือเคยใช้ประกอบกิจการ หรือติดต่อดังกล่าว หรือสถานที่อันเป็นที่อยู่ของตัวแทน หรือของผู้ติดต่อในวันที่มีการเสนอคำฟ้อง หรือภายในกำหนดสองปีก่อนนั้นเป็นภูมิลำเนาจำเลย ”

เหตุผลในการบัญญัติ มาตรา 3 (2) ปรากฏในหมายเหตุประกอบร่างมาตรา 3 (2) (ก) ว่า “ ..เพื่อให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรในขณะที่ยื่นคำฟ้อง โดยขยายความหมายของคำว่า “ ภูมิลำเนา ” ให้กว้างขวางขึ้นตามแนวของพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 7 และมาตรา 150 แต่ขยายกำหนดเวลาออกไปเป็น 2 ปี⁷⁵ ให้เท่ากับอายุความในการฟ้องคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 165 ”⁷⁶

และร่างมาตรา 3 (2) (ข) มีเหตุผลเพิ่มเติมอีกว่า “ นอกจากจะมีจุดมุ่งหมายอย่างเดียวกับร่างมาตรา 3 (2) (ก) แล้ว ยังมีจุดมุ่งหมายที่จะให้โจทก์สามารถฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ในกรณีที่จำเลยไม่มีภูมิลำเนาในประเทศไทย แต่มีตัวแทนหรือผู้ติดต่ออยู่ในประเทศไทย เช่นกรณีของบริษัทเดินเรือทะเลต่างประเทศ ซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศไทยเพียงครั้งเดียว แล้วก่อนนั้นขึ้นในประเทศไทย หรือกรณีของพ่อค้าซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในต่างประเทศได้มอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นคนกลางติดต่อกับพ่อค้าไทยเพื่อขอสั่งซื้อสินค้าจากพ่อค้าไทย โดยผู้ที่ติดต่อก็ได้มี

⁷⁵ มาตรา 7 และมาตรา 150 ของพระราชบัญญัติกำหนดระยะเวลาไว้ 1 ปี.

⁷⁶ หมายเหตุ ท้ายร่างมาตรา 3 (2) ที่คณะอนุกรรมการฯ เสนอแก้ไขเพิ่มเติม

ฐานะถึงขั้นเป็นตัวแทนของพ่อค้าชาวต่างประเทศ แล้วต่อมาชาวต่างประเทศไม่ยอมชำระเงินค่าสินค้าให้แก่พ่อค้าไทย เป็นต้น”⁷⁷

หากดูที่มาของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 3 (2) จากหมายเหตุประกอบการร่างพบว่า มาตรา 3 (2) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบันที่มาจากพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 7 และมาตรา 150⁷⁸ และจากร่างมาตรา 4/3 เดิมบางส่วน⁷⁹ และหลักกฎหมายดังกล่าวเป็นที่ยอมรับในพระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1914 ของอังกฤษ มาตรา 1 (2) และมาตรา 4 (1)⁸⁰

ผลจากการที่มีบทบัญญัติมาตรา 3 (2) ทำให้โจทก์สามารถฟ้องจำเลย ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แต่เคยมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรภายในกำหนด 2 ปีได้ หรือจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรแต่จำเลยประกอบหรือเคยประกอบกิจการในราชอาณาจักรภายในกำหนด 2 ปีได้ ที่น่าสนใจก็คือ การประกอบกิจการนั้น

⁷⁷ หมายเหตุ ห้ายร่างมาตรา 3 (2) ที่คณะอนุกรรมการฯ เสนอแก้ไขเพิ่มเติม

⁷⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 7 บัญญัติว่า

“ลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว อาจถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลายได้ ถ้าลูกหนี้นั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร หรือประกอบธุรกิจอยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะด้วยตนเอง หรือโดยตัวแทน ในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น”

และมาตรา 150 บัญญัติว่า

“การยื่นคำฟ้องหรือคำร้องขอให้ล้มละลาย ให้ยื่นต่อศาลซึ่งลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในเขต หรือประกอบธุรกิจอยู่ในเขต ไม่ว่าจะด้วยตนเองหรือโดยตัวแทน ในขณะที่ยื่นคำฟ้องหรือคำร้องขอ หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น”

⁷⁹ ร่างมาตรา 4/3 (บางส่วน) ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการฯ ชุดเดิม

“มาตรา 4/3 การยื่นคำฟ้อง หรือคำร้องขอเริ่มคดีที่บทบัญญัติหมวดนี้ให้กระทำต่อศาลแห่งเขตที่ผู้ใดมีภูมิลำเนา ถ้าภูมิลำเนาของผู้นั้นไม่มี หรือไม่ปรากฏว่ามีในราชอาณาจักร ให้ถือถิ่นที่อยู่ ถ้าถิ่นที่อยู่ไม่มีหรือไม่ปรากฏว่ามีในราชอาณาจักร ให้ถือภูมิลำเนาสุดท้ายของผู้นั้นในราชอาณาจักร”

⁸⁰ เรื่องเดียวกัน.

จำเลยไม่จำเป็นจะต้องเข้ามาทำเอง โดยอาจมีตัวแทนหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้ประกอบกิจการนั้นในราชอาณาจักรให้แก่จำเลย แสดงว่าเพียงแต่จำเลยมีตัวแทนหรือมีบุคคลหนึ่งบุคคลใดติดต่อในการประกอบกิจการในราชอาณาจักรให้ก็ฟ้องจำเลยได้แล้ว จะเห็นว่าขยายโอกาสให้โจทก์ฟ้องคดีต่อศาลได้กว้างขวางกว่าเดิมเป็นอย่างมาก

มีประเด็นที่น่าพิจารณาคือ เมื่อจำเลยไม่มีภูมิลำเนา หรือจำเลยเคยประกอบกิจการในประเทศไทย แต่ปัจจุบันไม่ได้ประกอบกิจการในประเทศไทยแล้ว เหตุใดประเทศไทยยังสามารถออกกฎหมายกำหนดให้ศาลไทยยังคงมีอำนาจพิจารณาคดีกับจำเลยได้ ในประเด็นนี้ หากเราพิจารณาดังความเกี่ยวพันระหว่างตัวจำเลยกับประเทศไทยแล้ว เราจะพบว่า แม้ว่าในปัจจุบัน ตัวจำเลยจะไม่ได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร แต่ไว้ในอดีตตัวจำเลยเคยมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร หรือกล่าวได้ว่าเคยมีความเกี่ยวพันกับประเทศไทย แล้วต่อมาเมื่อจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรแล้ว จะถือว่าความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับรัฐได้ขาดจากกันเสียเลยทีเดียวก็คงไม่ถูก เช่น สิทธิของจำเลยที่เคยได้รับโดยผลของกฎหมายหมายของไทย ก็ยังคงได้รับการรับรองอยู่ หรือนิติสัมพันธ์ที่จำเลยเคยมีหรือที่ได้กระทำในรัฐก็ยังคงได้รับการรับรอง (ตามหลัก Acquired Right) และสมบูรณ์ตามกฎหมายไทย

นอกจากนี้ การที่จำเลยเคยมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรก็ดี การที่จำเลยเคยประกอบกิจการในราชอาณาจักรก็ดี ทั้งที่ได้กระทำโดยตนเอง โดยตัวแทน หรือโดยมีบุคคลอื่นเป็นผู้ติดต่อในการประกอบกิจการในราชอาณาจักรก็ดี เป็นสิ่งแสดงให้เห็นถึงความเกี่ยวพันที่เกิดขึ้นกับเขตอำนาจศาลไทย

สรุปว่า ความเกี่ยวพันระหว่างตัวจำเลยกับประเทศไทยยังคงมีอยู่ จึงชอบด้วยเหตุผลที่ประเทศไทยจะกำหนดให้ศาลไทยมีเขตอำนาจศาลพิจารณาคดีกับจำเลยได้ ตาม มาตรา 3 (2)

นอกจากนี้ คำว่า “ภูมิลำเนา” นั้น โดยหลักแล้ว ต้องยึดถือตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่บุคคลไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรแล้ว ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่บทบัญญัติมาตรา 3 (2) ยังคงให้ถือว่าบุคคลผู้นั้นยังคงมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร เพื่อการเสนอคำฟ้องในกำหนด 2 ปี นับแต่วันฟ้องนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ไม่เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลที่ขัดกับหลักเกณฑ์ที่ยอมรับกันทั่วไป ด้วยเหตุผลว่า แต่ละรัฐสามารถที่จะกำหนดเกณฑ์เพื่อที่จะบอกว่าใครเป็นผู้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่ การ

ที่บุคคลไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรแล้ว ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งยังคงถือว่า จำเลยยังเป็นผู้ที่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นสิ่งที่ทำได้

แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าพิจารณาในแง่กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองแล้ว ก็น่าคิดว่าในเมื่อตัวจำเลยไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในรัฐแล้ว รัฐก็ไม่น่าจะใช้เขตอำนาจเหนือดินแดน กับจำเลยได้แล้ว เพราะตัวเขาไม่อยู่ในรัฐแล้ว แต่ทั้งนี้ถ้าหากว่ารัฐจะบัญญัติว่ารัฐยังคงถือว่า บุคคลผู้นั้นยังคงมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรก็เป็นเรื่องที่รัฐกระทำได้ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า หากจะกำหนดให้ศาลไทยยังคงมีเขตอำนาจเหนือจำเลย น่าจะใช้เกณฑ์อื่นแทน อาทิเช่น มูลคดีซึ่งก็มีบัญญัติไว้ในมาตรา 4 (1) ไม่ควรขยายเกณฑ์เรื่องภูมิลำเนาเพื่อนำมาใช้เป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลต่างๆ ที่ตัวจำเลยไม่ได้ได้อยู่ภายในรัฐแล้ว

ประเด็นที่น่าพิจารณาอีกอันหนึ่งก็คือ กรณีตามมาตรา 3(2) (ข) มูลความแห่งคดีที่จะต้องฟ้องร้องจะต้องจำกัดอยู่แต่เฉพาะในเรื่องเกี่ยวกับกิจการที่จำเลยได้ประกอบเท่านั้นหรือไม่ โดยเหตุผลของตัวมันเองกรณีตามมาตรา 3 (2) (ข) ควรจะต้องเป็นเรื่องการเสนอคำฟ้องที่มูลแห่งคดี (subject matter) เป็นเรื่องเกี่ยวกับการประกอบกิจการของจำเลย ที่ได้กระทำขึ้นในราชอาณาจักรเท่านั้น

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทบัญญัติมาตรา 4 ตรี

ในคดีมีข้อพิพาท ยังมีหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลอีกอันหนึ่งที่มีผลบังคับต่อกติ
 แห่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันต่างประเทศ ได้แก่ บทบัญญัติมาตรา 4 ตรี บทบัญญัติ
 มาตรา 4 ตรี นี้ ใช้บังคับกับคดีหรือคำฟ้องที่ไม่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ สิทธิหรือประโยชน์ใดๆ
 อันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรและมูลคดีไม่ได้เกิดขึ้นใน
 ราชอาณาจักร อันเป็นกรณีที่โจทก์ไม่สามารถเสนอคำฟ้องตามมาตรา 4 (1) ได้ แต่มาตรา 4 ตรี
 เปิดโอกาสให้โจทก์ฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ ถ้าโจทก์มีสัญชาติไทย หรือภูมิลำเนาในราชอาณาจักร
 โดยมาตรา 4 ตรี วรรคแรกบัญญัติว่า

“คำฟ้องอื่นนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ทวิ ซึ่งจำเลยมิได้มีภูมิลำเนาใน
 ราชอาณาจักรและมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร ถ้าโจทก์เป็นผู้มีสัญชาติไทยหรือมีภูมิลำเนา
 ในราชอาณาจักรให้เสนอต่อศาลแห่งหรือต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล...”

บทบัญญัติมาตรา 4 ตรี ได้ใช้จุดเกาะเกี่ยว 2 ประการ เป็นเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจ
 ศาล หากปรากฏว่าคดีมีจุดเกาะเกี่ยวประการหนึ่งประการใดดังต่อไปนี้ ศาลไทยมีอำนาจพิจารณา
 คดี ได้แก่ สัญชาติโจทก์ประการหนึ่ง และภูมิลำเนาของโจทก์อีกประการหนึ่ง กล่าวคือ โจทก์จะ
 ต้องมีสัญชาติไทย หรือมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย

จะสังเกตเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ฯ ตามมาตรา 4 ตรี อาศัยความเกี่ยวพันระหว่างฝ่าย
 โจทก์กับประเทศไทยเพียงทางเดียวเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล โดยไม่คำนึงถึงความเกี่ยวพัน
 ทางฝ่ายจำเลยกับประเทศไทย และความเกี่ยวพันระหว่างสถานที่มูลคดีเกิดกับประเทศไทย มี
 ปัญหาที่น่าพิจารณาว่า ประเทศไทยสามารถกำหนดเขตอำนาจศาลโดยอาศัยเกณฑ์เช่นว่านั้นได้
 หรือไม่ เกณฑ์เช่นนี้เป็นที่ยอมรับในกฎหมายต่างประเทศหรือไม่ และจะมีผลดีหรือผลเสียเกิดขึ้น
 ใดๆหรือไม่

การใช้สัญชาติโจทก์เป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 ตรี ถ้าพิจารณาใน
 ทศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ก็เป็นเรื่องระหว่างรัฐกับคนชาติของรัฐ ซึ่งรัฐ
 มีเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล (personal jurisdiction) และรัฐพยายามจะใช้อำนาจของคนที่มีในทาง
 ศาลเพื่อให้ความสะดวกและคุ้มครองคนชาติของตน ดังที่ในหมายเหตุท้ายร่างมาตรา 4 ตรี

ได้กล่าวถึง หลักการและวัตถุประสงค์ว่า “ ร่างมาตรา 4 ตี วรรคหนึ่ง เพื่อให้ความสะดวกและความคุ้มครองแก่โจทก์ซึ่งมีสัญชาติไทย กรณีบุคคลธรรมดา...”

ถ้าพิจารณาในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล สัญชาติถือเป็นจุดเกาะเกี่ยวอันหนึ่งที่ใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล เพียงแต่ว่าสัญชาติโจทก์เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่อ่อน ซึ่งนักนิติศาสตร์หลายท่านเช่น K.H. Nadelmann⁸¹ และ F. Vischer⁸² ได้จัดให้เกณฑ์ข้อนี้อยู่ในประเภท *improper fora** หรือบางครั้งก็จัดอยู่ในประเภท *exorbitant rule***

ซึ่งผลเสียก็คือ มันอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับจำเลย เพราะจำเลยอาจถูกฟ้องและพิจารณาคดีโดยที่ไม่รู้ตัวและไม่อาจ หรือไม่สะดวกที่จะเข้าสู่คดี นอกจากนี้ คำพิพากษาที่ตัดสินโดยอาศัยเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลในลักษณะนี้เป็นสาเหตุหนึ่งที่คำพิพากษานั้นอาจไม่ได้รับการยอมรับและบังคับโดยรัฐอื่น

มีหลายประเทศที่ยอมรับหลักเกณฑ์จุดเกาะเกี่ยวเรื่องสัญชาติโจทก์ เช่น ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 14 ซึ่งมีรากฐานมาจากประมวลกฎหมายแพ่งนโปเลียน (Napoleon

⁸¹ K.H. Nadelmann, “Jurisdictionally Improper Fora,” *Xxth Century Comparative and Conflict Law* (Leyden : Netherlands : A.W. Sythoff, 1961), pp. 321 - 335.

⁸² F. Vischer, “General Course on Private International Law,” p. 213.

* ศาสตราจารย์ F. Vischer ได้อธิบายถึงลักษณะของ “improper fora” ไว้ว่า ศาล (forum) จะมีลักษณะเป็น improper เมื่อเขตอำนาจศาลที่อ้างนั้น อาศัยความเกี่ยวพัน (connection) ที่อ่อนระหว่างศาลกับคู่กรณี หรือกับนิติสัมพันธ์อันนั้น หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ มีความเกี่ยวพันที่อ่อนระหว่างรัฐกับคู่กรณี หรือกับนิติสัมพันธ์อันนั้น : F. Vischer, “General Course on Private International Law,” p. 213

** *exorbitant rule* หมายความว่า หลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลที่แตกต่างจากหลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป ; ดู Martha Weser, “Bases of judicial jurisdiction in the common market countries,” *The American Journal of Comparative Law* 10 (1961) : 32.

Code) ได้กำหนดว่า “ชาวต่างประเทศแม้จะมีถิ่นที่อยู่ในประเทศฝรั่งเศส ก็อาจฟ้องคดีต่อศาลฝรั่งเศส สำหรับหนี้ที่ตนได้ก่อขึ้นกับชาวฝรั่งเศสในประเทศฝรั่งเศส ชาวต่างประเทศอาจถูกฟ้องคดีต่อศาลฝรั่งเศส สำหรับหนี้ที่ตนได้ก่อขึ้นกับชาวฝรั่งเศสในต่างประเทศได้”⁸³ นอกจากนี้ มาตรา 127 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเนเธอร์แลนด์ และมาตรา 14 ของประมวลแพ่งลักเซมเบิร์ก ก็ยอมรับเกณฑ์จุดเกาะเกี่ยวเรื่องสัญชาติใจทักเช่นเดียวกัน⁸⁴ ศาสตราจารย์ Martin Wolff ให้ทัศนะว่า หลักเกณฑ์ดังกล่าวสะท้อนให้เห็นรากฐานความคิดแบบชาตินิยม (chauvinistic attitude) ของผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส⁸⁵

แต่ตามอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 และอนุสัญญารัสเซลส์ ค.ศ. 1968 ในมาตรา 3 วรรค 2 ของอนุสัญญาทั้งสองฉบับได้ห้ามมิให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 14 ของประมวลแพ่งลักเซมเบิร์ก และมาตรา 127 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเนเธอร์แลนด์มาบังคับใช้ แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 3 ของอนุสัญญาทั้งสองห้ามนำบทบัญญัติของทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวมาใช้เฉพาะกรณีที่จำเลยเป็นผู้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศภาคีของอนุสัญญาเท่านั้น ดังนั้นถ้าจำเลยไม่ได้มีภูมิลำเนาในประเทศภาคีแล้ว แต่ละประเทศก็ยังทรงสามารถจับบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลของตนเองได้ และคำพิพากษา หรือคำตัดสินนี้จะได้รับการยอมรับบังคับให้ โดยประเทศภาคีอื่นด้วย เท่ากับยังเป็นการขยายผลร้ายของบทบัญญัติที่เป็น exorbitant rules และเป็นเรื่องที่น่าประหลาดใจว่าประเทศภาคีของอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 และอนุสัญญารัสเซลส์ ค.ศ. 1968 กลับนำเอาบทบัญญัติซึ่งพวกตนเองปฏิเสธหรือไม่ปรารถนาจะให้นำมาใช้กับคนของตนมาใช้บังคับกับจำเลยที่มีภูมิลำเนาในประเทศภาคี และยังกำหนดให้ประเทศภาคีทั้งหลายต้องยอมรับบังคับตามคำตัดสินดังกล่าวด้วย

⁸³ Article 14 of French Civil Code : “An alien, even if not residing in France, may be summoned before the French Courts, for the fulfilment of obligations contracted by him in France towards a French person ; he may be called before the French Court for obligation contracted by him in a foreign country towards French persons.”

⁸⁴ Martha Weser, “Bases of Judicial Jurisdiction in the common Market Countries,” *The American Journal of Comparative Law* 10 (1961) : 324 - 327.

⁸⁵ Martin Wolff, *Private International Law*, p. 61.

อย่างไรก็ดี จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นก็พอจะแสดงให้เห็นได้ว่า การใช้สัญชาติโจทก์แต่เพียงอย่างเดียวเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลเป็นที่ยอมรับในบางประเทศ ในขณะที่บางประเทศไม่ยอมรับ การที่ประเทศไทยอาศัยการที่โจทก์มีสัญชาติไทยมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าขัดกับหลักเกณฑ์ทั่วไปว่าด้วยเขตอำนาจ แต่เราต้องตระหนักถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นด้วย

เนื่องจากบางประเทศอาจไม่ยอมรับหลักเกณฑ์เช่นว่านี้ หากคำพิพากษาที่ตัดสินแล้ว เกิดปัญหาในการบังคับคดี เพราะจำเลยไม่ปรากฏตัวในราชอาณาจักร และไม่ปรากฏทรัพย์สินใดๆ ของจำเลยในราชอาณาจักรแล้ว อาจจำเป็นต้องนำคำพิพากษาไปให้ศาลต่างประเทศยอมรับบังคับให้ โดยทางปฏิบัติสากลแล้ว ศาลของต่างประเทศจะพิจารณาเขตอำนาจศาลของไทยที่ใช้เป็นอ้างในการตัดสินคดีว่า ในทัศนะของเขามีหรือไม่ ประกอบกับหลักต่างตอบแทน (reciprocity) ว่าในกรณีเดียวกันนั้น ศาลไทยจะยอมรับและบังคับคดีให้เขาหรือไม่ หากหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยเรื่องสัญชาติโจทก์ไม่เป็นที่ยอมรับ เขาก็อาจจะไม่ยอมรับบังคับคดีให้ทำให้เวลาและค่าใช้จ่ายที่เสียไปในการดำเนินคดีทั้งหมดเป็นอันเสียเปล่าไป

นอกจากนี้ หากโจทก์บางคนจะหวังว่าให้มีคำพิพากษาเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตนไว้ก่อนแล้ว รอให้ทรัพย์สินของจำเลยเข้ามาในราชอาณาจักรจะได้ทำการบังคับคดีกับทรัพย์สินนั้น เช่น กอຍຍัดเรือเดินทะเลหรือสินค้าในระวางเรือขึ้นหรืออากาศยานที่ผ่านเข้าออกไปยังต่างประเทศมีผู้ให้ทัศนะว่า⁸⁶ “...การกระทำเยี่ยงนี้อาจเป็นเหตุแห่งการดิ้นนินทาของประเทศเพื่อนบ้านและประชาคมพ่อค้าพาณิชย์เป็นสากลได้ การเปิดโอกาสให้มีการใช้อำนาจศาลในทำนองนี้อาจเป็นสาเหตุให้พ่อค้าพาณิชย์ขาดกลัวไม่อยากขนส่งสินค้าผ่านเขตแดนไทยซึ่งอาจจะกลายมาเป็นสาเหตุประการหนึ่งที่ทำให้ประเทศไทยเสียโอกาส ที่จะพัฒนาตนเองให้เป็นชุมทางสำหรับการค้าขาย ติดต่อกะหว่างอินโดจีนและพม่ากับโลกภายนอกก็เป็นได้” ผู้เขียนเห็นว่าความเห็นดังกล่าว มีเหตุผลน่ารับฟังเช่นกัน

กรณีการกำหนดให้โจทก์ผู้ซึ่งมีภูมิลำเนาในประเทศไทย สามารถฟ้องคดีที่มูลคดีไม่ได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และจำเลยไม่ได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร การกำหนดเขตอำนาจศาล

⁸⁶ พรชัย วิวัฒน์ภัทรกุล, “เปรียบเทียบหลักกฎหมายขัดกันของอังกฤษกับไทยฯ,”

ในลักษณะนี้ อาศัยความสัมพันธ์ระหว่างโจทก์กับศาลไทย หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ เป็นความเกี่ยวพันระหว่างโจทก์กับประเทศไทย ถ้าพิจารณาตามทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ความสัมพันธ์ระหว่างโจทก์ผู้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรกับประเทศไทย มีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลผู้มีภูมิลำเนาอยู่ในรัฐกับรัฐเจ้าของดินแดน รัฐเจ้าของดินแดนย่อมมีและสามารถใช้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน (territorial jurisdiction) เหนือบุคคลผู้มีภูมิลำเนาในรัฐได้ กล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลข้อนี้ วางอยู่บนรากฐานเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน

ถ้าพิจารณาในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล การกำหนดให้โจทก์ผู้ซึ่งมีภูมิลำเนาในประเทศไทยฟ้องคดีที่มูลคดีไม่ได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และจำเลยไม่ได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเป็นหลักเกณฑ์ที่อยู่อาศัย ภูมิลำเนาโจทก์เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด มีปัญหาที่น่าพิจารณาก็คือ จุดเกาะเกี่ยวเรื่องภูมิลำเนาโจทก์มีความเกี่ยวพันใกล้ชิดในระดับเพียงพอที่จะใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลหรือไม่ และสมควรหรือไม่ที่ประเทศไทยจะให้ความคุ้มครองโดยใช้เขตอำนาจศาลไทยแก่บุคคลผู้ซึ่งมีภูมิลำเนาในประเทศไทย

ในประเด็นปัญหา ต้องทำความเข้าใจในเรื่องต้นเสียก่อนว่า ภูมิลำเนาของบุคคลเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่สำคัญอันหนึ่งที่มีการนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดกฎหมายต่างๆ แต่มิได้หมายความว่า ภูมิลำเนาของบุคคลสามารถนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในทุกเรื่อง โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลนี้ โดยหลักทั่วไปที่ยอมรับกันแล้วจะถือภูมิลำเนาของจำเลยเป็นหลัก⁸⁷ การพิจารณาว่าภูมิลำเนาโจทก์เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดเพียงพอที่จะนำมาเป็นเกณฑ์กำหนดเขตอำนาจศาล คงจะต้องดูว่าเกณฑ์อันนี้เป็นที่ยอมรับหรือไม่ จากการศึกษาพบว่ามีกฎหมายของบางประเทศที่ใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็นเกณฑ์กำหนดเขตอำนาจศาล แต่มีความแตกต่างจากหลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 ตรี ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย กล่าวคือ กฎหมายของเบลเยียมลงวันที่ 25 มีนาคม ค.ศ. 1876 (Belgian law of March 25, 1976) ได้ใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็นจุดเกาะเกี่ยวควบคู่กับหลักต่างตอบแทน โดยมีจุดประสงค์เพื่อเป็นมาตรการตอบโต้ มาตรา 14

⁸⁷ ตามหลัก actor sequitur forum rei ดู บทวิเคราะห์มาตรา 4 (1) และ บทที่ 3 เรื่อง ภูมิลำเนา โจทก์ จำเลย ในฐานะจุดเกาะเกี่ยว, หน้า 53-61.

ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส และมาตรา 14 ของประมวลแพ่งลักเซมเบิร์กที่ใช้สัญชาติ
โจทก์เป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล⁸⁸

ตามมาตรา 53 และ 54 ของกฎหมายเบลเยียมลงวันที่ 25 มีนาคม ค.ศ. 1876 ถ้า
เกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล ตามที่บัญญัติในมาตราอื่นไม่เพียงพอแก่การอ้างเขตอำนาจศาลของ
เบลเยียมเหนือคนต่างชาติแล้ว โจทก์อาจฟ้องคดีต่อศาลเบลเยียมที่ตนมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ได้
ทั้งนี้ คนต่างชาติจะไม่ตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลเบลเยียม ถ้าในประเทศที่คนต่างชาติสังกัดอยู่ให้
สิทธิอันเดียวกับที่ให้กับคนชาติตนแก่คนเบลเยียมเช่นกัน ดังนั้น คนต่างชาติที่จะตกอยู่ภายใต้เขต
อำนาจศาลของเบลเยียม ตามบทบัญญัติเฉพาะดังกล่าวนี้ก็คือ คนชาติฝรั่งเศส และลักเซมเบิร์ก⁸⁹

และกฎหมายบางประเทศมีหลักเกณฑ์ที่ใกล้เคียงกับมาตรา 4 ตรี ของไทย ได้แก่
มาตรา 126 (3) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเนเธอร์แลนด์ กล่าวคือ จำเลยที่ไม่มี
ภูมิลำเนา หรือถิ่นที่อยู่ในเนเธอร์แลนด์ อาจถูกฟ้องคดีต่อศาลเนเธอร์แลนด์ ที่โจทก์มีภูมิลำเนา
บทบัญญัติมาตรา 126 (3) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเนเธอร์แลนด์นี้ไม่ใช่หลัก
ต่างตอบแทน ซึ่งกล่าวได้ว่ามาตรา 126 (3) นี้ ใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลใน
ลักษณะเดียวกับที่ใช้ในมาตรา 4 ตรี

แต่เมื่อมาพิจารณาอนุสัญญาบรัสเซลส์ ค.ศ. 1968 และอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988
แล้วปรากฏว่ามาตรา 126 (3) ของเนเธอร์แลนด์ตกอยู่ภายใต้ข้อห้ามตามมาตรา 3 วรรค 2 ที่ไม่
ยอมรับให้นำบทบัญญัติมาตรา 126 (3) ของเนเธอร์แลนด์มาใช้กับจำเลยที่มีภูมิลำเนาในประเทศ
ภาคีของอนุสัญญาแต่ละฉบับ⁹⁰ เท่ากับอนุสัญญาทั้งสองฉบับไม่ยอมรับการใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็น

⁸⁸ ดูเรื่องการมีภูมิลำเนาในฐานะจุดเกาะเกี่ยว ในบทที่ 3.

⁸⁹ Martha Weser, "Bases of Jurisdiction in Common Market Countries,"
pp. 325 - 327.

⁹⁰ The Brussels Convention 1968 และ The Lugano Convention 1988.

Article 3 " Person domiciled in a Contracting states may be sued...

... In particular the following provision shall not be applicable as against them

... in the Netherlands : Articles 126 (3) and... of the code of civil procedure...

เกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล นอกจากนี้มีมาตรา 126 (3) ยังถูกจัดเป็น *exorbitant rule* อันหนึ่ง⁹¹ จึงอาจกล่าวได้ว่าการใช้ภูมิลำเนาโจทก์เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดในการกำหนดเขตอำนาจศาล ไม่เป็นที่ยอมรับในต่างประเทศ

แต่ภูมิลำเนาโจทก์อาจเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดเพียงพอ หากนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลในบางเรื่อง ตัวอย่างเช่น ในคดีเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดู ศาลแห่งภูมิลำเนาโจทก์ก็มีความใกล้ชิดเพียงพอ และเหมาะสมจะเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีได้ ดังจะเห็นได้จากการยอมรับเกณฑ์เรื่องภูมิลำเนาโจทก์ในคดีค่าอุปการะเลี้ยงดู ในกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส⁹² และตามอนุสัญญาบริสเซลส์ ค.ศ. 1968 และอนุสัญญาลูกาโน ค.ศ. 1988 ในมาตรา 5 (2) ของอนุสัญญาทั้งสองฉบับ⁹³ เหตุผลที่ดีว่าศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่เหมาะสมที่จะมีเขตอำนาจ ก็คือ เพื่อปกป้องคุ้มครองฝ่ายที่อ่อนแอกว่า ซึ่งโดยปกติแล้วโจทก์จะ ได้แก่ ฝ่ายภริยา และศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนานั้น สามารถทราบความจำเป็นของโจทก์ได้ดีที่สุด⁹⁴

สรุปได้ว่า การใช้ภูมิลำเนาโจทก์แต่เพียงอย่างเดียวเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลนั้นไม่เป็นที่ยอมรับ เว้นแต่ในคดีบางเรื่องเท่านั้นที่ได้รับการยอมรับปัญหาว่า ถ้าเกณฑ์เรื่อง

⁹¹ Martha Weser, "Bases of Jurisdiction in Common Market Countries," pp. 324 - 327.

⁹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส มาตรา 46 บัญญัติว่า
"The claimant has the choice to empower, in addition to the court of the place where the defendant lives :
- in matters of support or of contribution to the marriage expenses, the court of the place where the creditor lives.

⁹³ Article 5 (2) of the Brussels Convention, 1968 and the Lugano Convention, 1988 "A person domiciled in a Contracting State may, in another Contracting State, be sued :

2. in matters relating to maintenance in the courts for the place where the maintenance creditor is domiciled or habitually resident.

⁹⁴ P.M. North and J.J. Fawcett, *Cheshire's Private International Law*, pp. 299 - 300.

ภูมิลาเนาโจทก์ไม่เป็นที่ยอมรับแล้วจะเกิดผลกระทบอย่างไร ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นได้ก็คือ เมื่อไม่อาจบังคับคดีในประเทศไทยได้ และจำเป็นจะต้องนำคำพิพากษาไปให้ศาลต่างประเทศยอมรับ บังคับให้คำพิพากษาที่ตัดสินโดยอาศัยเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลจากเกณฑ์เรื่องภูมิลาเนาโจทก์อาจถูกปฏิเสธโดยศาลต่างประเทศ แต่ทั้งนี้อาจมองได้ว่าเรื่องการนำคำพิพากษาไปบังคับในต่างประเทศเป็นคนละเรื่องกัน หากสามารถบังคับคดีในประเทศไทยได้เป็นส่วนใหญ่อแล้ว ปัญหาเรื่องคำพิพากษาถูกปฏิเสธโดยศาลต่างประเทศเป็นอันไม่เกิด ในหมายเหตุ ประกอบร่างมาตรา 4 ตรี ปรากฏคำกล่าวว่า “ ... ปัญหาเรื่องบังคับคดีนั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่ง กล่าวคือ คดีบางประเภทอาจจะไม่ต้องมีการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือในบางกรณี โจทก์อาจจะฟ้องไว้ก่อน เพื่อเป็นเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาและรอที่จะบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ที่อาจจะเข้ามาในราชอาณาจักร ในภายหลังได้ เช่น เรือหรืออากาศยาน เป็นต้น ”

ปัญหาที่จะพิจารณาคือ ไปถึงคือ สมควรหรือไม่ที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จะให้ความคุ้มครองกับบุคคลผู้มีภูมิลาเนาในประเทศไทย

จากหลักการ และวัตถุประสงค์ที่ปรากฏในหมายเหตุประกอบร่างมาตรา 4 ตรี ผู้ร่างประสงค์จะให้บทบัญญัติมาตรา 4 ตรีวรรคหนึ่ง เป็นประโยชน์แก่โจทก์ซึ่งมีภูมิลาเนาในราชอาณาจักร ดังมีความว่า “ เพื่อให้สะดวกและความคุ้มครองแก่โจทก์ซึ่ง... มีภูมิลาเนาอยู่ในราชอาณาจักร (ทั้งกรณีบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นชาวต่างประเทศ แต่มีภูมิลาเนาอยู่ในราชอาณาจักร และกรณีของนิติบุคคลซึ่งอาจจะมีผู้ถือหุ้น ผู้บริหาร หรือสมาชิก เป็นคนไทยทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้) ... ” จากข้อความดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า ผู้ที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองแบ่งได้เป็น 2 พวก พวกแรก คือ โจทก์ซึ่งเป็นชาวต่างประเทศที่มีภูมิลาเนาในราชอาณาจักร และพวกที่สองคือ โจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคล

กรณีแรก การให้ความคุ้มครองคนต่างชาตินี้มีภูมิลาเนาในประเทศไทย โดยเปิดโอกาสให้ฟ้องคดีต่อศาลไทยได้ แม้ว่ามูลคดีจะเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ทั้งที่ความเกี่ยวพันระหว่างตัวโจทก์กับประเทศเป็นเพียงผู้ที่เข้ามาอยู่ นามิภูมิลาเนาในประเทศไทย แล้วเราก็เอาความเกี่ยวพันอันนั้นมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล พิจารณาแล้วไม่เป็นการสมควรเท่าใดนักที่เราจะต้องให้ความคุ้มครองแก่คนต่างชาตินจนถึงขนาดนั้น กรณีจะต่างจากการให้ความคุ้มครองแก่คนไทย โดยอาศัยสัญชาติเป็นเกณฑ์ เพราะคนไทยมีความเกี่ยวพันกับประเทศไทยแน่นแฟ้นกว่า และพอจะรับฟังได้ว่า เป็นไปเพื่อประโยชน์ของคนไทยซึ่งเป็นพลเมืองส่วนใหญ่ของประเทศ

และถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง สัญชาตินั้นเป็นจุดเชื่อมโยง (linkage) ระหว่างบุคคลกับรัฐ และสัญชาติก็เป็นเกณฑ์อันหนึ่งในการที่รัฐจะให้ความคุ้มครองทางการทูต (diplomatic protection) ซึ่งแสดงให้เห็นว่า กรณีคนชาติมีน้ำหนักที่เราจะให้ความคุ้มครอง แต่กรณีภูมิลำเนานั้น ในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ภูมิลำเนาไม่ใช่เกณฑ์ที่จะถูกนำมาใช้เพื่อพิจารณาการที่รัฐจะให้ความคุ้มครองแก่เอกชน

กรณีที่สอง การให้ความคุ้มครองแก่นิติบุคคลโดยตั้งข้อสันนิษฐานไว้ว่า นิติบุคคลนั้น อาจจะมีผู้ถือหุ้น ผู้บริหารหรือสมาชิก เป็นคนไทยทั้งหมดหรือบางส่วน นิติบุคคลนั้นมีสภาพบุคคลแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น ไม่สมควรจะมาคุ้มครองนิติบุคคลโดยหวังจะไปคุ้มครองคนไทย ที่เป็นผู้ถือหุ้นอีกชั้นหนึ่ง

ในส่วนของบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสอง ซึ่งได้กำหนดให้โจทก์อาจเสนอคดีต่อศาลที่ทรัพย์สินของจำเลยตั้งอยู่ในเขตศาลได้อีกศาลหนึ่ง โดยมาตรา 4 ตรี วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าฟ้องตามวรรคหนึ่ง ถ้าจำเลยมีทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับได้อยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร โจทก์จะเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินนั้นอยู่ในเขตศาลก็ได้”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา 4 ตรี วรรคสอง จะพบว่า การที่โจทก์จะเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินของจำเลยตั้งอยู่ได้นั้น ต้องเป็นคำฟ้องตามวรรคหนึ่ง กล่าวคือ จะต้องเป็นกรณีที่มีใช้คำฟ้องตามมาตรา 4 ทวิ ซึ่งจำเลยมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร โดยโจทก์จะต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย หรือโจทก์เป็นผู้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้บัญญัติไว้ไม่ชัดเจน ทำให้ตีความได้อีกนัยหนึ่งว่า เพียงแต่เป็นคำฟ้องที่ไม่เข้ามาตรา 4 ทวิ ก็เข้ามาตรา 4 ตรี วรรคสองแล้ว แต่ผู้เขียนมีความเห็นตามแนวแรกว่าต้องเป็นกรณีที่โจทก์มีสัญชาติไทย หรือมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรด้วย

ปัญหาว่ามาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้ ถืออะไรเป็นจุดเกาะเกี่ยวในเรื่องเขตอำนาจศาล ถ้าพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสอง จะพบว่า บทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสอง ถือจุดเกาะเกี่ยวตามบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคหนึ่ง ประกอบกับ สถานที่ตั้งของทรัพย์สินจำเลยในราชอาณาจักร กล่าวคือ การฟ้องคดีโดยอาศัยบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้ จะต้อง เข้าเกณฑ์ตามมาตรา 4 ตรี วรรคหนึ่งเสียก่อน กล่าวคือ ต้องมีจุดเกาะเกี่ยว

เรื่องสัญชาติ (ไทย) หรือภูมิลำเนาในประเทศไทยของฝ่ายโจทก์ และประการต่อมาต้องมีทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักร โดยมีสถานที่ตั้งของทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักร

มีข้อที่น่าพิจารณาต่อมามี การที่มาตรา 4 วรรคสองใช้สถานที่ตั้งของทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักรมาเป็นจุดเกาะเกี่ยวอีกประการหนึ่งนั้น ทรัพย์สินที่ว่านั้นจะต้องเกี่ยวข้องกับทางใดทางหนึ่งกับคดีหรือข้อพิพาทหรือไม่ ยกตัวอย่างเช่น ต้องเป็นทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งสัญญาหรือไม่ หรือมีมูลหนี้เกี่ยวพันกับทรัพย์สินที่ว่านั้นในทางใดทางหนึ่งด้วยหรือไม่ เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสองแล้วจะพบว่า ในบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสองไม่ได้จำกัดว่าทรัพย์สินของจำเลยที่ตั้งอยู่ในราชอาณาจักร จะต้องเกี่ยวข้องกับคดีในทางใดทางหนึ่ง หรือไม่ เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสองแล้ว จะพบว่า ในบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสอง ไม่ได้จำกัดว่าทรัพย์สินของจำเลยที่ตั้งอยู่ในราชอาณาจักร จะต้องเกี่ยวข้องกับคดีในทางใดทางหนึ่งหรือไม่ เพียงแต่บอกว่าจะต้องเป็นทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับได้เท่านั้น ดังนั้น เมื่อตีความตามตัวอักษรแล้วจะให้ความว่า ทรัพย์สินของจำเลยนั้นไม่จำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับคดี หรือข้อพิพาทที่ถูกนำเสนอต่อศาล ถ้าหากปรากฏว่ามีทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักรก็เข้าเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลไทยตามมาตรา 4 ตรี วรรคสองแล้ว และจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้มีขึ้นเพื่อประโยชน์ของโจทก์โดยเฉพาะซึ่งในหลักการและวัตถุประสงค์ประกอบ ร่างมาตรา 4 ตรี วรรคสอง ได้กล่าวว่า “เพื่อให้โจทก์สามารถฟ้องคดี และขอให้ศาลใช้วิธีการชั่วคราวแก่ทรัพย์สินบางประเภทของจำเลย เช่น เรือ อากาศยาน หรือ รถยนต์ เป็นต้น ได้ทันทีที่ทรัพย์สินดังกล่าวเข้ามาอยู่ในเขตศาล ซึ่งหากโจทก์จะต้องเสนอคำฟ้องต่อศาลตามร่างมาตรา 4 ตรี วรรคหนึ่ง แล้วในบางกรณี ก็อาจไม่ทันการณ์ได้”⁹⁵ และในหลักการและวัตถุประสงค์ประกอบร่างมาตรา 4 ตรี วรรคสอง แสดงว่า ไม่จำเป็นที่ทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักรนั้น จะต้องเกี่ยวข้องกับคดีด้วย

ปัญหาที่น่าพิจารณาต่อไปก็คือ หลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลตามมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้ ถ้าพิจารณาในแง่เขตอำนาจรัฐแล้ว หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสองสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐหรือไม่ อย่างไร

⁹⁵ หมายเหตุท้ายร่างมาตรา 4 ตรีที่คณะอนุกรรมการฯ ขอเสนอแก้ไขเพิ่มเติม

ในกรณีมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้ ถ้าพิจารณาในแง่ความสอดคล้องกับเรื่องเขตอำนาจรัฐ แล้วจะพบว่า หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้ ถือจุดเกาะเกี่ยวตามมาตรา 4 ตรี วรรคหนึ่ง ประกอบกับสถานที่ตั้งของทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักรเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด กรณีจุดเกาะเกี่ยวตามมาตรา 4 ตรี วรรคแรก ได้วิเคราะห์ไปแล้วว่า กรณีจุดเกาะเกี่ยวเรื่องสัญชาติไทยของโจทก์มาเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล เป็นเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล (personal jurisdiction) และการใช้เกณฑ์เรื่องภูมิลำเนาของโจทก์มาเป็นเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาล เป็นเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน สำหรับสถานที่ตั้งของทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักรเพิ่มเติมเข้ามาในวรรคสองนี้ ถ้าพิจารณาแล้วจะพบว่า เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการที่รัฐมีเขตอำนาจเหนือดินแดน กล่าวคือ ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศ การที่รัฐมีเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน หมายความว่า รัฐมีเขตอำนาจเหนือทรัพย์สินทุกอย่างที่อยู่ภายในดินแดนของรัฐ ดังนั้น เมื่อจำเลยมีทรัพย์สินอยู่ในราชอาณาจักร ทรัพย์สินของจำเลยที่อยู่ในราชอาณาจักรนี้ต้องตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย บทบัญญัติมาตรา 4 ตรี วรรคสอง ใช้สถานที่ตั้งของทรัพย์สินของจำเลยในราชอาณาจักร จึงเป็นเรื่องที่อ้างเขตอำนาจศาลโดยอาศัยเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลมาตรา 4 ตรี วรรคสองนี้ สอดคล้องกับแนวคิดเรื่องเขตอำนาจรัฐตามกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

จากที่ได้กล่าวมา ในการศึกษาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีมีข้อพิพาทสรุปได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีมีข้อพิพาทนี้ มีความสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐ แต่ทั้งนี้ มีหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยบางข้อที่ไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลอันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2). หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีไม่มีข้อพิพาท

ในคดีไม่มีข้อพิพาทมีบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ มาตรา 4 (2) มาตรา 4
จัตวา มาตรา 4 เบญจ และมาตรา 4 ฉ

บทบัญญัติมาตรา 4 (2)

มาตรา 4 (2) เป็นบทบัญญัติทั่วไปสำหรับศาลที่มีเขตอำนาจในการรับคำร้องขอ
โดยบทบัญญัติมาตรา 4 (2) บัญญัติว่า “คำร้องขอให้เสนอต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล หรือ
ต่อศาลที่ผู้ร้องมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าคำร้องขอให้เสนอต่อศาลไทยได้ เมื่อมูลคดี
ได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร หรือเมื่อผู้ร้องมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ในกรณีที่กำหนดให้ผู้ร้อง
ขอสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลไทยได้ เมื่อมูลคดีเกิดขึ้นในราชอาณาจักรซึ่งเท่ากับเป็นการใช้
มูลคดีเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตศาล การใช้มูลคดีเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลในคดี
ไม่มีข้อพิพาทนี้ เป็นหลักเกณฑ์ที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป⁹⁶ ทั้งนี้อาจกล่าวได้ว่า โดยเหตุผลของตัว
มันเองแล้ว หากมูลคดีเกิดขึ้นที่ไหน ก็ต้องไปร้องขอต่อศาลนั้น

ในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล อาจพิจารณาได้ว่า สถานที่ที่มูลคดี
เกิดขึ้นมีความเกี่ยวพันใกล้ชิด หรือถือเอาสถานที่ที่มูลคดีเกิดขึ้นเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด ทั้งนี้
โดยเหตุผลที่ว่า ศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นย่อมมีความใกล้ชิดกับสถานที่เกิดเหตุ และมีความสะดวกใน
การพิจารณาคดี ซึ่งจะทำการพิจารณาคดีเป็นไปโดยสะดวก หากจะพิจารณาในประเด็นในเรื่อง
เขตอำนาจรัฐแล้ว จะพบว่า การบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลในกรณีนี้สอดคล้องกับหลัก
กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน กล่าวคือ การที่มูลคดีได้เกิดขึ้นใน
ราชอาณาจักร ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน รัฐเจ้าของ

⁹⁶ สติชัย เล็งไธสง, คำอธิบายกฎหมายพระธรรมนูญศาลยุติธรรม, หน้า 58

ดินแดนย่อมมีเขตอำนาจเหนือเหตุการณ์ หรือการกระทำใดๆ ที่ได้เกิดขึ้นภายในดินแดน (territory) ของตน การที่มูลคดีเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย คดีนั้นย่อมตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย ซึ่งศาลไทยย่อมมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่มูลคดีได้เกิดขึ้นภายในราชอาณาจักรได้ และการที่มูลคดีได้เกิดขึ้นในประเทศไทย ศาลไทยย่อมมีความสะดวกที่จะพิจารณาคดี เพราะพยานหลักฐานมักจะอยู่ภายในประเทศไทย

ดังนั้น จึงชอบด้วยเหตุผลที่จะบัญญัติเขตอำนาจศาลในคดีไม่มีข้อพิพาท โดยใช้ มูลคดีมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล ทั้งนี้ ในบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม ในมาตรา 4 (2) ก็ได้ถือเกณฑ์เช่นนี้เหมือนกัน ซึ่งตามบทบัญญัติมาตรา 4 (2) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิม การเสนอคำร้องขอ ต้องเสนอต่อศาลที่ มูลคดีเกิดขึ้น นอกจากนี้ ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับก่อนก็ยอมรับ หลักการนี้ โดยร่างมาตรา 4/1 ได้บัญญัติว่า เว้นแต่จะมีบทบัญญัติเป็นอย่างอื่น... คำร้องเริ่มคดี นั้นให้เสนอต่อศาลแห่งเขตที่มูลคดีเกิดขึ้น แต่ถ้าผู้ร้องประสงค์จะเสนอคำร้องเริ่มคดีต่อศาลแห่ง เขตที่ตนมี ภูมิลำเนา เมื่อได้ยื่นคำร้องแสดงเหตุผล ถ้าศาลนั้นเห็นสมควรจะอนุญาตให้เสนอคำ ร้องเริ่มคดีเช่นว่านั้นก็ได้อีก

ในกรณีที่ศาลเปิดโอกาสให้ผู้ร้องเสนอคำร้องขอต่อศาลที่ผู้ร้องมีภูมิลำเนา หรือ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ศาลเปิดโอกาสให้ผู้ร้องเสนอคำร้องต่อศาลได้ เมื่อผู้ร้องมีภูมิลำเนาใน ราชอาณาจักร การกำหนดเขตอำนาจศาลในกรณีนี้ ถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศ แขนงคดีเมือง ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการกำหนดเขตอำนาจศาลที่สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่าง ประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน กล่าวคือ การที่ผู้ร้องเป็นบุคคลที่มีภูมิลำเนาอยู่ใน ประเทศไทย ซึ่งถือได้ว่าเป็นบุคคลที่อยู่ภายในประเทศไทย ประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐเจ้าของ ดินแดน ย่อมสามารถใช้เขตอำนาจเหนือบุคคลผู้นั้นได้ ในทางตุลาการถือได้ว่าบุคคลผู้นั้นตกอยู่ ภายใต้อำนาจศาลของไทย ซึ่งศาลไทยย่อมมีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับบุคคลผู้ที่มีภูมิลำเนา อยู่ในราชอาณาจักรได้ และทั้งนี้ ก็ชอบด้วยเหตุผลว่า ผู้ร้องอยู่ที่ไหน ก็ควรร้องขอต่อศาลที่ตนมี ภูมิลำเนาอยู่ ณ ที่นั้น และนอกจากนี้ ยังอาจทำให้การพิจารณาเป็นไปได้อย่างสะดวก

มาตรา 4 จัตวา

บทบัญญัติมาตรา 4 จัตวา เป็นบทบัญญัติที่กำหนดเขตอำนาจศาลในคดีขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดก คดีประเภทนี้จัดว่าเป็นคดีไม่มีข้อพิพาท ซึ่งตามปกติแล้วจะต้องเสนอร้องขอต่อศาลที่มรดกคดีได้เกิดขึ้น หรือศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาตามมาตรา 4 (2) แต่เนื่องจากมีเหตุผลเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเป็นธรรมในระหว่างทายาทด้วยกัน และเพื่อกำหนดให้ศาลใดศาลหนึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจโดยไม่ต้องมาตีความว่ามรดกคดีจะเกิดขึ้นที่ใดบ้าง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน จึงกำหนดให้การร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดก จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตรา 4 จัตวา โดยมาตรา 4 จัตวาบัญญัติว่า

“การร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดก ให้เสนอต่อศาลที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล ในขณะที่แก่ความตาย ในกรณีที่เจ้ามรดกไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอต่อศาลที่ทรัพย์สินมรดกตั้งอยู่ในเขตศาล”

การกำหนดเขตอำนาจศาลในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าต้องจัดว่าอยู่ในประเภทการใช้สถานที่มรดกคดีเกิดขึ้นในฐานะจุดเกาะเกี่ยว ด้วยเหตุผลดังกล่าวแล้วข้างต้น จากบทบัญญัติมาตรา 4 จัตวา จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา 4 จัตวา ได้กำหนดเขตอำนาจศาลไว้ 2 กรณีด้วยกัน

กรณีแรก การร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดก ให้เสนอต่อศาลที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลในขณะที่แก่ความตาย ในกรณีนี้ตีความได้ว่า ผู้ร้องขอจะร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดกต่อศาลไทยได้เมื่อเจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยในขณะที่แก่ความตาย จะเห็นได้ว่าความเกี่ยวพันระหว่างคดีกับศาลไทยก็คือ เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยในขณะที่แก่ความตาย การที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยในขณะที่แก่ความตาย ถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง กล่าวได้ว่า เหตุแห่งการฟ้องร้องคดี สืบเนื่องมาจากว่าตัวเจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยในขณะที่แก่ความตาย การที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย หมายความว่า กฎหมายได้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นอยู่ในประเทศไทย การที่บุคคลอยู่ภายในประเทศไทย ประเทศไทยย่อมมีเขตอำนาจเหนือบุคคลนั้น รวมทั้งทรัพย์สินของบุคคลผู้นั้นในประเทศไทย ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน เมื่อบุคคลผู้นั้นถึงแก่ความตาย ย่อมเกิดปัญหาในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลผู้นั้น ซึ่งย่อมกลายเป็นทรัพย์สินมรดกที่จะต้องแบ่งปันแก่บรรดาทายาท เนื่องจากมรดกคดีได้เกิดขึ้นในประเทศไทย

การจัดการทรัพย์สินย่อมตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของประเทศไทย ทั้งนี้จะเห็นได้ว่า กฎหมายไทยไม่ว่าจะเป็นกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ในเรื่องมรดก หรือพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดกันแห่งกฎหมายก็อาจถูกนำมาใช้ด้วย นอกจากนี้ พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ตาย ทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย และทายาท ส่วนใหญ่แล้วน่าจะมีในประเทศไทย เช่น ลำเนาทะเบียนบ้าน ซึ่งทำให้เกิดความสะดวกในการพิจารณาคดี เนื่องจากการแต่งตั้งผู้จัดการมรดกก็คือส่วนหนึ่งของการจัดการทรัพย์สินของเจ้าของมรดก ก็เป็นการสมควรที่ประเทศไทยจะกำหนดให้ศาลไทยเป็นผู้พิจารณาคำร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดกได้

ถ้าเราพิจารณากฎหมายของต่างประเทศ จะพบว่า หลายประเทศได้ยอมรับว่า การที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาในประเทศในขณะที่ถึงแก่ความตาย ศาลของประเทศนั้นย่อมมีเขตอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับมรดกของผู้ตายได้ ทั้งนี้ในการกำหนดเขตอำนาจศาล ได้มีการถือเอาภูมิลำเนาของเจ้ามรดกในขณะที่ถึงแก่ความตาย เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดซึ่งเป็นไปตามหลัก *forum hereditatis*⁹⁷ ซึ่งเป็นที่ยอมรับในกฎหมายของประเทศในภาคพื้นยุโรป เช่น มาตรา 28 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศเยอรมัน⁹⁸ มาตรา 45 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศส ค.ศ. 1975⁹⁹ เป็นต้น

นอกจากนี้ ในประเทศอังกฤษ กฎหมายอังกฤษยอมรับหลักการนี้ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติใน Rules of Supreme Court order 11 ศาลอังกฤษมีเขตอำนาจศาลเหนือคดีเพื่อ

⁹⁷ Martin Wolff, *Private International Law*, 2 nd. Ed (Oxford : Claredon press, 1976) p.69.

⁹⁸ Ibid, p. 69.

⁹⁹ Article 45 of French Civil Procedural code :

In matters of succession :

- claims between heirs,

- claims by creditors of the deceased,

- claims relative to the execution of provisions ex mortis causa, are brought

before the court in the jurisdiction of which the succession opened.

การจัดการมรดกของเจ้ามรดกซึ่งถึงแก่ความตาย ในขณะที่ยังมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตอำนาจศาล เพื่อขอการคุ้มครองสิทธิที่ศาลพึงจะให้ได้ในกระบวนการวิธีพิจารณานี้¹⁰⁰

กรณีที่สอง ได้แก่ กรณีที่เจ้ามรดกไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอคำร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดกต่อศาลที่ทรัพย์มรดกอยู่ในเขตศาล การร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดกในกรณีนี้ เนื่องจากว่าเจ้ามรดกไม่มีภูมิลำเนาอยู่ภายในราชอาณาจักร ในขณะที่ถึงแก่ความตายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้เปิดโอกาสให้ผู้ร้องขออาจเสนอคำร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดกต่อศาลไทยได้ หากปรากฏว่าทรัพย์มรดกอยู่ในราชอาณาจักร

ถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง การที่ทรัพย์ตั้งอยู่ในดินแดนของรัฐตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจเหนือดินแดน ได้ยอมรับว่ารัฐย่อมมีเขตอำนาจเหนือทรัพย์ทุกอย่างที่อยู่ภายในดินแดนของรัฐได้ ในการนี้หากจะต้องมีการจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้น รัฐเจ้าของดินแดนย่อมจะใช้เขตอำนาจของตนเพื่อการจัดการทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในดินแดนของตนได้ ในกรณีที่เจ้าของทรัพย์สินถึงแก่ความตาย และทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในประเทศไทยตกเป็นทรัพย์มรดกที่จะต้องแบ่งแก่ทายาท หรือมีความจำเป็นที่จะต้องจัดการกับทรัพย์มรดกที่ตั้งอยู่ในประเทศไทยนั้น ประเทศไทยย่อมมีเขตอำนาจเหนือทรัพย์มรดกที่ตั้งอยู่ในประเทศไทยได้ เพราะทรัพย์มรดกได้ตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐเหนือดินแดนของประเทศไทย ในกรณีที่จะต้องแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์มรดกที่ตั้งอยู่ในประเทศไทย ศาลไทยจึงมีเขตอำนาจในการพิจารณาแต่งตั้งผู้จัดการมรดกได้

นอกจากนี้ การที่ทรัพย์ตั้งอยู่ในประเทศไทย การบังคับหรือจัดการเกี่ยวกับทรัพย์ประเทศไทยย่อมเป็นประเทศที่สะดวกที่สุดที่จะใช้เขตอำนาจในทางบังคับกับทรัพย์สินนั้น เพราะทรัพย์อยู่ในอาณาเขตของประเทศไทย

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า การกำหนดเขตอำนาจศาลในกรณีนี้เป็นการกำหนดเขตอำนาจศาล โดยสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน

¹⁰⁰ Rules of Supreme court order 11 r. 1 (1) (k) ; P.M. North & J.J. Fawcett, *Cheshire and North's Private International Law* 12th ed. (Butterworth : London, 1992), p. 202.

หลักการในข้อนี้ เป็นที่ยอมรับในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเก่า เช่นกัน โดยในร่างมาตรา 4/15 บัญญัติว่า “คำร้องเริ่มคดีแต่งตั้งผู้จัดการมรดก ให้เสนอต่อศาล แห่งเขตที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาในขณะที่ถึงแก่ความตาย ในกรณีเจ้ามรดกไม่มี หรือไม่ปรากฏว่ามี ภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ให้เสนอต่อศาลแห่งเขตที่เจ้ามรดกมีถิ่นที่อยู่ในขณะที่ถึงแก่ความตาย”

ถ้าเจ้ามรดกมีสัญชาติไทย และในขณะที่ถึงแก่ความตาย ไม่มี หรือไม่ปรากฏว่ามี ภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร จะเสนอคำร้องเริ่มคดีต่อศาลแพ่งหรือศาลที่กองมรดก หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของกองมรดกอยู่ในเขตศาลก็ได้

ถ้าเจ้ามรดกมีสัญชาติอื่น และในขณะที่ถึงแก่ความตาย ไม่มี หรือไม่ปรากฏว่ามี ภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร จะเสนอคำร้องเริ่มคดีต่อศาลที่กองมรดกหรือส่วนหนึ่ง ส่วนใดของกองมรดกอยู่ในเขตศาลก็ได้¹⁰¹

แต่ทั้งนี้ จะสังเกตได้ว่า ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเก่านั้น มีการใช้สัญชาติของเจ้ามรดกมาเป็นจุดเกาะเกี่ยวด้วย การกำหนดเขตอำนาจศาลโดยอาศัยสัญชาติ ของบุคคลเป็นเกณฑ์นี้ ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือบุคคล ยอมรับว่ารัฐมีเขตอำนาจเหนือคนชาติของตนในขณะที่เขาอยู่นอกดินแดนของรัฐได้ แต่ในกฎหมาย ปัจจุบัน ไม่มีการใช้สัญชาติในฐานะจุดเกาะเกี่ยวในคดีร้องขอแต่งตั้งผู้จัดการมรดก แต่อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า หลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 จัตวา มีความเหมาะสม และสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ของ กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง และหลักเกณฑ์สากลเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและ พาณิชย

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁰¹ ร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, คณะกรรมการพิจารณาปรับปรุง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

บทบัญญัติมาตรา 4 เบญจ

มาตรา 4 เบญจ เป็นกรณีคำร้องขอเกี่ยวกับนิติบุคคล เช่น คำร้องขอเพิกถอนมติของที่ประชุม หรือที่ประชุมใหญ่ของนิติบุคคล คำร้องขอเลิกนิติบุคคล คำร้องขอตั้งหรือถอนผู้ชำระบัญชีของนิติบุคคล หรือคำร้องขออื่นใดเกี่ยวกับนิติบุคคล มาตรา 4 เบญจ กำหนดให้เสนอต่อศาลที่นิติบุคคลนั้นมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในเขตศาล โดยมาตรา 4 เบญจ บัญญัติว่า “คำร้องขอเพิกถอนมติของที่ประชุม หรือที่ประชุมใหญ่ของนิติบุคคล คำร้องขอเลิกนิติบุคคล คำร้องขอตั้งหรือถอนผู้ชำระบัญชีของนิติบุคคล หรือคำร้องขออื่นใดเกี่ยวกับนิติบุคคล ให้เสนอต่อศาลที่นิติบุคคลนั้นมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในเขตศาล”

กรณีตามมาตรา 4 เบญจ นี้ อาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า ผู้ร้องสามารถร้องขอต่อศาลไทยได้เมื่อนิติบุคคลนั้นมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในประเทศไทย ถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง กล่าวได้ว่า การบัญญัติหลักเกณฑ์ตามมาตรา 4 เบญจ สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน (territorial jurisdiction) กล่าวคือ ภายในราชอาณาจักรไทย ประเทศไทยย่อมมีเขตอำนาจเหนือบุคคล สิ่งของ เหตุการณ์ หรือการกระทำใดๆ ที่ได้เกิดขึ้นภายในราชอาณาจักร การที่นิติบุคคลมีสำนักงานแห่งใหญ่อยู่ในประเทศไทย เป็นสิ่งแสดงว่านิติบุคคลนั้นมีตัวตนอยู่ในประเทศไทย และนิติบุคคลนั้นตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของประเทศไทย เช่น ภูมิลำเนาของนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 68 ก็ถือว่าที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ของนิติบุคคลเป็นภูมิลำเนาของนิติบุคคล¹⁰² เมื่อมีเหตุที่จะต้องใช้เขตอำนาจศาลไทย ตามมาตรา 4 เบญจ ศาลไทยจึงมีเขตอำนาจพิจารณาคำร้องขอต่างๆ เหล่านี้ได้

ในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล ที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ของนิติบุคคลเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่นิยมใช้เป็นเกณฑ์ในการฟ้องคดีเกี่ยวกับนิติบุคคล เช่น ในประมวล

¹⁰² มาตรา 68 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า

“ภูมิลำเนาของนิติบุคคล ได้แก่ ดินอันเป็นที่ตั้งสำนักงานใหญ่ หรือดินอันเป็นที่ตั้งที่ทำการ หรือดินที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนาเฉพาะการตามข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง”

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส เยอรมัน อิตาลี เบลเยียม เนเธอร์แลนด์ และ
ลักเซมเบิร์ก ล้วนถือเอาสถานที่นิติบุคคลมีสำนักงานแห่งใหญ่ (Siege social) เป็นจุดเกาะ
เกี่ยวที่สำคัญของนิติบุคคล¹⁰³

กล่าวได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลตามบทบัญญัติมาตรา 4 บทบัญญ
นี้ สอดคล้องกับหลักเกณฑ์สากลในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁰³ Martha Weser, Bases of Jurisdiction in Common Market Countries. pp.
329 - 330 และดู บทที่ 3 เรื่อง การใช้ที่ตั้งแห่งใหญ่ของนิติบุคคลในฐานะจุดเกาะเกี่ยว หน้า
62-64.

บทบัญญัติมาตรา 4 ฉ.

บทบัญญัติมาตรา 4 ฉ. เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการเสนอคำร้องขอเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในราชอาณาจักร หรือคำร้องที่หากส่งตามคำร้องขอนั้น จะเป็นผลให้ต้องจัดการหรือเลิกจัดการทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักร ซึ่งมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร มาตรา 4 ฉ. กำหนดให้เสนอคำร้องขอต่อศาลที่ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในเขตศาล โดยมาตรา 4 ฉ. บัญญัติว่า

“คำร้องขอเกี่ยวกับทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักรก็ดี คำร้องขอที่หากศาลมีคำสั่งตามคำร้องขอนั้น จะเป็นผลให้ต้องจัดการ หรือเลิกจัดการทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักรก็ดี ซึ่งมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอต่อศาลที่ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในเขตศาล”

จากบทบัญญัติมาตรา 4 ฉ. ข้างต้น จะเห็นได้ว่า ในกรณีที่ผู้ร้องขอจะยื่นคำร้องขอตามมาตรา 4 ฉ. นี้ มูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร แต่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับคดี ตั้งอยู่ในราชอาณาจักร ศาลไทยมีเขตอำนาจได้ ทั้งนี้ ถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล สถานที่ตั้งของทรัพย์สิน (situs rei) ถือเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิดกับทรัพย์สิน หลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ได้เป็นที่ยอมรับตั้งแต่สมัยโบราณ ตามลัทธิสตาดิวท์ สำนักอิตาลี ฝรั่งเศส และฮอลันดา ก็ได้ยอมรับหลักเกณฑ์ข้อนี้มาโดยตลอด กฎหมายภายในของหลายๆ ประเทศ ไม่ว่าจะเป็นหลักเกณฑ์ว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย¹⁰⁴ หรือในเรื่องการกำหนดเขตอำนาจศาลก็ยอมรับเรื่องที่ตั้งทรัพย์สินเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด¹⁰⁵ ยกตัวอย่างเช่น ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ค.ศ. 1975 มาตรา 44 กำหนดให้คดีเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พุทธศักราช 2481 มาตรา 16 บัญญัติว่า “ให้ใช้กฎหมายแห่งดินที่ทรัพย์สินตั้งอยู่บังคับแก่อสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์...”

¹⁰⁵ ดูบทที่ 3 เรื่องการใช้สถานที่ตั้งของทรัพย์สินในฐานะจุดเกาะเกี่ยว หน้า 86-89.

ศาลฝรั่งเศสมีเขตอำนาจ เมื่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ในฝรั่งเศส¹⁰⁶ ตามกฎหมายของประเทศ อังกฤษคดีที่ทรัพย์สินพิพาทเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ ถ้าทรัพย์สินตั้งอยู่ในอังกฤษ แล้ว ศาลอังกฤษมีเขตอำนาจศาล¹⁰⁷

ถ้าพิจารณาในทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง การกำหนดเขตอำนาจ ศาลโดยถือเกณฑ์ว่า ทรัพย์สินที่มีการร้องขอนั้น ตั้งอยู่ในราชอาณาจักร เป็นการกำหนดเขต อำนาจศาลที่สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน กล่าว คือ ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน รัฐย่อมมีเขตอำนาจ เหนือทรัพย์สินต่างๆ ที่ตั้งอยู่ภายในดินแดนของตน ดังนั้น เมื่อทรัพย์สินใดตั้งอยู่ภายใน ราชอาณาจักรแล้ว ศาลไทยย่อมมีเขตอำนาจเหนือทรัพย์สินนั้น และศาลไทยย่อมมีเขตอำนาจใน การพิจารณาคำร้องขอเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวได้ แม้ว่ามูลคดีจะมีได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร และผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร

จากที่ได้กล่าวมา ในการศึกษาหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีไม่มีข้อ พิพาท สรุปได้ว่าหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีไม่มีข้อพิพาทนี้มีความสอดคล้องกับ หลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจรัฐและไม่มีปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลัก เกณฑ์ อันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป ในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบ หัวพันต่างประเทศ

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁰⁶ Article 44 of French Civil Procedural Code :

“In matters of immovable property, the court of the place where the immovable is situated is alone competent.”

¹⁰⁷ R.s.c. order 11 r. 1 (1) ; P.M. North and J.J. Fawcett, Cheshire and North's Private International Law, p. 201 , pp. 212-213.

ตารางสรุปหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทยในคดีแพ่งและพาณิชย์
ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

1. คดีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์

บทบัญญัติของ ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง	ศาลที่มีเขตอำนาจ	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องใน Private International Law	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องใน Public International Law
บทบัญญัติมาตรา 4 ทวิ	ศาลที่อสังหาริมทรัพย์ ตั้งอยู่ ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา	<ul style="list-style-type: none"> - lex situs - สถานที่ตั้งของทรัพย์สิน เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ ใกล้ชิด - อสังหาริมทรัพย์ต้อง ตั้งอยู่ในประเทศไทย ถ้าไม่อยู่ในประเทศ ไทย ศาลไทยไม่มี อำนาจ 	Territorial Jurisdiction

2. คดีมีข้อพิพาทไม่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์

บทบัญญัติของ ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง	ศาลที่มีเขตอำนาจ	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ใน Private International Law	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ใน Public International Law
บทบัญญัติมาตรา 4(1)	ศาลที่มรดกเกิดขึ้น ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา	- หลัก Acquired right. - สถานที่มรดกเกิด เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ ใกล้ชิด - มรดกต้องเกิดขึ้น ในประเทศไทย - ภูมิลำเนาเป็นจุดเกาะ เกี่ยวที่ใกล้ชิด	Territorial Jurisdiction
บทบัญญัติมาตรา 4ตรี วรรค 1 - โจทก์มีสัญชาติไทย - โจทก์มีภูมิลำเนาใน ประเทศไทย	ศาลแพ่ง ศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนา	สัญชาติเป็นจุดเกาะ เกี่ยวที่ใกล้ชิด ภูมิลำเนาเป็นจุดเกาะ เกี่ยวที่ใกล้ชิด	Personal Jurisdiction Territorial Jurisdiction
วรรค 2 - จำเลยมีทรัพย์สินที่ อาจบังคับคดีได้ใน ประเทศไทย	ศาลที่จำเลยมีทรัพย์สิน ตั้งอยู่	หลักกฎหมายตาม วรรค 1 และที่ตั้ง ทรัพย์สินเป็นจุดเกาะเกี่ยว ที่ใกล้ชิด	Territorial Jurisdiction

คดีมีข้อพิพาทไม่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์

บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง	ศาลที่มีเขตอำนาจ	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องใน Private International Law	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องใน Public International Law
บทบัญญัติมาตรา 3 มาตรา 3(1) มวลคดีเกิดขึ้นในเรือไทย, อากาศยานไทย	ศาลแพ่ง	- สัญชาติของเรือและอากาศยานเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด	Personal Jurisdiction
มาตรา 3(2) (ใช้ประกอบมาตรา 4(1)) มาตรา 3(2) (ก) จำเลยเคยมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรภายในกำหนด 2 ปีก่อนวันที่การเสนอคำฟ้อง	ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา (ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาในเขตศาล)	- Acquired right	Territorial Jurisdiction
มาตรา 3(2) (ข) จำเลยประกอบกิจการในราชอาณาจักรโดยตัวเอง, ตัวแทนหรือมีผู้ติดต่อหรือเคยประกอบกิจการ ภายในกำหนด 2 ปีก่อนเสนอคำฟ้อง	ศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา (สถานที่จำเลยประกอบกิจการในราชอาณาจักรหรือเคยประกอบหรือสถานที่อันเป็นถิ่นที่อยู่ของตัวแทน หรือของผู้ติดต่อในวันที่มีการเสนอคำฟ้อง หรือภายในกำหนด 2 ปี ก่อนเสนอคำฟ้อง)	- สถานที่ประกอบกิจการเป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด - Acquired right	Territorial Jurisdiction

3. คดีไม่มีข้อพิพาท

บทบัญญัติของ ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง	ศาลที่มีเขตอำนาจ	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ใน Private International Law	หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ใน Public International Law
บทบัญญัติมาตรา 4(2)	ศาลที่มูลคดีเกิดขึ้น ศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนา	- Acquired right - สถานที่มูลคดีเกิดเป็น จุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด - ภูมิลำเนาเป็นจุดเกาะ เกี่ยวที่ใกล้ชิด	Territorial Jurisdiction Territorial Jurisdiction
บทบัญญัติมาตรา 4 (คำร้องขอแต่งตั้งผู้ จัดการมรดก)	ศาลที่เจ้ามรดกมี ภูมิลำเนาขณะถึงแก่ ความตาย ศาลที่ทรัพย์มรดกตั้ง อยู่ในเขตศาล	- สถานที่มูลคดีเกิดเป็น จุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด - สถานที่ตั้งแห่งทรัพย์ เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด	Territorial Jurisdiction Territorial Jurisdiction
บทบัญญัติมาตรา 4 (คำร้องเกี่ยวกับ กับนิติบุคคล)	ศาลที่นิติบุคคลมีสถานที่ ที่ตั้งแห่งใหญ่	- สถานที่ตั้งแห่งใหญ่ เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด (Sieve Social)	Territorial Jurisdiction
บทบัญญัติมาตรา 4 (คำร้องเกี่ยวกับการ จัดการทรัพย์สินที่ตั้ง ในประเทศไทยโดยผู้ ร้องไม่มีภูมิลำเนาใน ประเทศไทยและมูล คดีเกิดขึ้นนอกราช อาณาจักร)	ศาลที่ทรัพย์สินตั้งอยู่	- สถานที่ตั้งทรัพย์สิน เป็นจุดเกาะเกี่ยวที่ใกล้ชิด lex situs	Territorial Jurisdiction

ตารางแสดงความสอดคล้องระหว่างหลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทย
กับหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งและพาณิชย์
ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ

หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทย	ความสอดคล้องกับหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องเขตอำนาจในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่มีองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ
มาตรา 4(1) - ภูมิลำเนาจำเลยเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล - สถานที่มูลคดีเกิดขึ้นในประเทศไทยเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สอดคล้อง สอดคล้อง
มาตรา 4 ทวิ - ที่ตั้งอสังหาริมทรัพย์ในประเทศไทยเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สอดคล้อง
มาตรา 4 ตริ - สัญชาติโจทก์เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล - ภูมิลำเนาโจทก์เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สัญชาติโจทก์เป็นเกณฑ์ที่ได้รับการยอมรับในบางประเทศ ไม่สอดคล้อง
มาตรา 3(1) - สัญชาติเรือและอากาศยานเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	-
มาตรา 3(2) (ก) - จำเลยเคยมีภูมิลำเนาในประเทศไทยในกำหนด 2 ปีก่อนเสนอคำฟ้อง	สอดคล้อง

หลักเกณฑ์ว่าด้วยเขตอำนาจศาลไทย	ความสอดคล้องกับหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องเขตอำนาจในคดีแพ่งและพาณิชย์ที่เมืองค์ประกอบพัวพันกับต่างประเทศ
(ข) - จำเลยประกอบกิจการหรือเคยประกอบกิจการในราชอาณาจักร ในกำหนด 2 ปี	สอดคล้อง
มาตรา 4 (2) - สถานที่มูลคดีเกิดเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล - ภูมิลำเนาโจทก์เป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สอดคล้อง
มาตรา 4 จัตวา - สถานที่เจ้ามรดกมีภูมิลำเนาในประเทศไทยก่อนถึงแก่ความตายเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล - สถานที่ตั้งของทรัพย์มรดกในประเทศไทยเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สอดคล้อง
มาตรา 4 เบญจ - สถานที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ของนิติบุคคลในประเทศไทยเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สอดคล้อง
มาตรา 4 ฉ - สถานที่ตั้งของทรัพย์สินในประเทศไทยเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาล	สอดคล้อง