

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิ  
ของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน

ว่าที่ร้อยตรี ศราวุธ ไชยภักดี

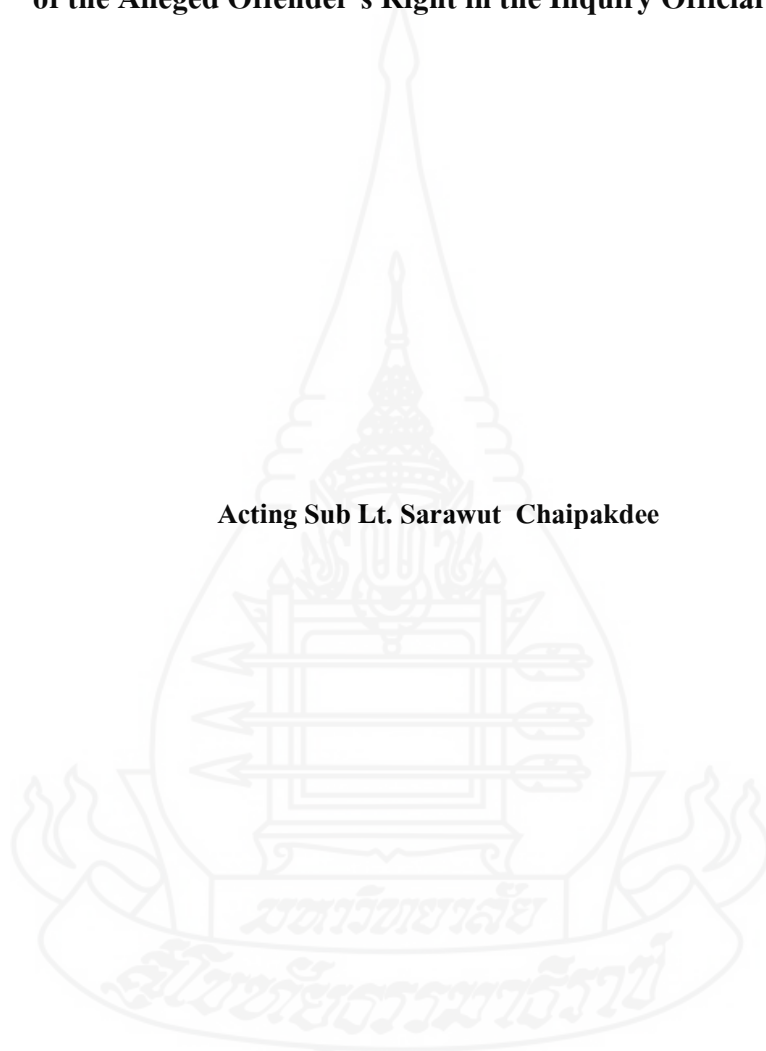


การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2562

**Legal Problem Relating to the role of Attorney-at-Law in Protection  
of the Alleged Offender's Right in the Inquiry Official Stage**

**Acting Sub Lt. Sarawut Chaipakdee**



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws in Criminal Law and Criminal Justice

School of Law

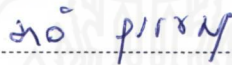
Sukhothai Thammathirat Open University

2019

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิ  
ของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน  
ชื่อและนามสกุล ว่าที่ร้อยตรี ศราวุธ ไชยภักดิ์  
วิชาเอก กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม  
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช  
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์มาลี สุรเชษฐ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2562

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



ประธานกรรมการ

(รองศาสตราจารย์มาลี สุรเชษฐ)



กรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วราภรณ์ วนาพิทักษ์)



(รองศาสตราจารย์วรุฒิ เทพทอง)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

**ชื่อการศึกษา** คั่นคว้ออิสระ      ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา  
ในชั้นพนักงานสอบสวน

**ผู้ศึกษา** ว่าที่ร้อยตรี สราวุธ ไชยภักดี รหัสนักศึกษา 2564003586 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต  
**อาจารย์ที่ปรึกษา** รองศาสตราจารย์มาลี สุรเชษฐ **ปีการศึกษา** 2562

### บทคัดย่อ

การศึกษาคั่นคว้ออิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับบทบาทของทนายความ และการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน (2) ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความ ในชั้นพนักงานสอบสวนของประเทศไทยและต่างประเทศ (3) ศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความ ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน และ (4) เพื่อหาข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุง กฎหมายต่อไป

การศึกษาคั่นคว้ออิสระนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ ด้วยวิธีการวิจัยทางเอกสาร จากการศึกษาคั่นคว้อ ข้อมูลจากแหล่งต่างๆ ได้แก่ หนังสือ กฎหมาย บทความวิชาการ งานวิจัยและผลงานทางวิชาการอื่นๆ ทั้งภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ ที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

ผลการวิจัยพบว่า (1) แนวคิดสำคัญเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ในชั้นสอบสวน ได้แก่ หลักอาวูธเท่าเทียมกัน โดยผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาเกี่ยวกับคดีจากทนายความ ก่อนการให้ปากคำ และมีสิทธิให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย (2) ประมวลกฎหมายอาญา เป็นกฎหมาย กำหนดบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนนั้น (3) ซึ่งมีปัญหาบางประการ คือ 1) ในกรณีเร่งด่วน ที่ทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ พนักงานสอบสวนมีสิทธิสอบสวนผู้ต้องหา ไปโดยไม่ต้องรอทนายความ ซึ่งผู้ต้องหาอาจถูกละเมิดสิทธิต่างๆในกระบวนการสอบสวนได้ 2) ในกรณีที่ พนักงานสอบสวนได้พยายามหาทนายความแก่ผู้ต้องหาแล้ว แต่ไม่สามารถหาทนายความได้ และได้ดำเนินการ สอบสวนผู้ต้องหา ทำให้การดังกล่าวนี้จะถือว่าเสียไปทั้งหมดหรือไม่ 3) กรณีที่พนักงานสอบสวนเข้าร่วมฟัง การสอบสวนด้วย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติขอบเขตของบทบาทของทนายความ ในการเข้าฟังการสอบสวนว่ามีสิทธิที่จะให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาได้มากน้อยเพียงใด (4) จึงเสนอแนะแนว ทางการแก้ไขคือ 1) ให้นิยามความหมายของกรณีจำเป็นเร่งด่วนหมายถึง กรณีที่การสอบสวนนั้นสามารถนำไปสู่ ข้อมูลสำคัญบางประการ เช่น ข้อมูลที่สามารถนำไปสู่การช่วยเหลือบุคคลที่คาดหมายว่าตกอยู่ในอันตราย อันถึงแก่ชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัสได้ 2) เสนอให้มีการแก้ไขอัตราเงินรางวัลทนายความที่รัฐจัดทำให้แก่ผู้ต้องหา ในคดีอาญาเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาค่าขาดแคลนทนายความอันเป็นปัจจัยสำคัญของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ในการมีทนายความในชั้นสอบสวน 3) ก่อนสอบปากคำ ทนายความมีสิทธิให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาถึงแนวทางการ ให้ปากคำแก่พนักงานสอบสวน และหากเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วยก็มีสิทธิทักท้วงแต่หากพนักงานสอบสวน เห็นว่า ในเรื่องที่ทนายความทักท้วงนั้น จงใจขัดขวางการสอบปากคำมีอาจดำเนินการต่อไปได้ พนักงานสอบสวน มีอำนาจห้ามมิให้ทนายความผู้นั้นเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้

**คำสำคัญ** ทนายความในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวน ผู้ต้องหา

**Independent Study title:** Legal Problem Relating to the role of Attorney-at-Law in Protection of the Alleged Offender's Right in the Inquiry Official Stage

**Author:** Acting Sub Lt. Sarawut Chaipakdee; **ID:** 2564003586; **Degree:** Master of Laws;

**Independent Study advisor:** Malee Surachet, Associate Professor; **Academic year:** 2019

### **Abstract**

The objective of this independent study is to (1) study the concepts and theories relating to a role of the attorney-at-law and a protection of the alleged offender's right in the inquiry stage, (2) study laws relating to a role of the attorney-at-law in the inquiry official stage in Thailand and foreign countries, (3) study the legal problems relating to a role of the attorney-at-law in protection of the alleged offender's right in the inquiry official stage, and (4) find the suggestions on a law revision accordingly.

This independent study is a qualitative research using Documentary Research Method through the study and search of information from various sources, such as books, laws, academic articles, researches and other academic achievements both in Thai language and foreign language relating to a role of the attorney-at-law and protection of the alleged offender's right in the inquiry stage.

The finding of the research result indicated that: (1) the important concept relating to a role of the attorney-at-law in protection of the alleged offender's right in the inquiry stage has been the Equality of Arms Principle whereas the alleged offender is entitled to obtain counsel relating to the case from the attorney-at-law prior to testifying, and he/she is entitled to assign the attorney-at-law to participate in hearing the inquiry, (2) the Criminal Code is the law defining a role of the attorney-at-law in protection of the alleged offender's right in the said inquiry stage, (3) some of the following problems included: 1) in case of urgency where the attorney-at-law fails to meet the alleged offender, the inquiry official is entitled to inquire the alleged offender without requirement for waiting the attorney-at-law. The alleged offender's rights may be violated in the inquiry process, 2) in case where the inquiry official attempts to acquire the attorney-at-law for the alleged offender but fails to do so, and then inquires the alleged offender, such testimony shall be deemed as void in whole or not, 3) in case where the inquiry official participates in hearing the inquiry, the Criminal Procedure Code has not legislated a scope of the attorney-at-law's role to participate in hearing the inquiry on how more or less the attorney-at-law is entitled to assist the alleged offender, (4) therefore, a corrective guideline has been suggested as follows: 1) the meaning in case of exigency is defined to include the case where the said inquiry can bring about to some important information, such as the information which can lead to the assistance provided to a person who is expected to be in danger for death or serious injury, 2) a revision on the gratuity rate of the attorney-at-law who is acquired by the government to the alleged offender in a criminal case has been suggested for solving a shortage problem of the attorney-at-law that is a significant factor for protecting the alleged offender's right from the presence of the attorney-in-law in the inquiry stage, 3) prior to the examination, the attorney-at-law is entitled to provide an advice to the alleged offender on a guideline for testimony to the official inquiry. If the attorney-at-law participates in hearing the inquiry, he/she is entitled to protest. However, if the inquiry official deems that in respect to the attorney-at-law's protest, an examination is intentionally obstructed, resulting in a failure to further execute. The inquiry official has power not to allow the said attorney-at-law to participate in hearing the said inquiry.

**Keywords:** Attorney-at-Law in Inquiry Stage, Inquiry Official, Alleged Offender

## กิตติกรรมประกาศ

การทำการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาเป็นอย่างยิ่ง จากรองศาสตราจารย์มาลี สุรเชษฐ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ เอกพงศ์ คลังกรณ์ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ที่ได้ให้ความกรุณาให้คำแนะนำและติดตามการทำการศึกษาค้นคว้าอิสระนี้อย่างใกล้ชิดตลอดมา นับตั้งแต่เริ่มจนกระทั่งสำเร็จเรียบร้อยสมบูรณ์ ผู้ศึกษารู้สึกซาบซึ้งในความกรุณาของท่านเป็นอย่างยิ่ง

นอกจากนี้ ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณคณาจารย์สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช เพื่อนนักศึกษา และผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการทำการศึกษาค้นคว้าอิสระครั้งนี้ทุกท่านที่ได้กรุณาให้การสนับสนุน ช่วยเหลือ และให้กำลังใจตลอดมา

คุณงามความดีและประโยชน์อันพึงเกิดขึ้นจากการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ ผู้ศึกษาขอขอบแต่ บิดา มารดา และญาติพี่น้องในครอบครัวอันเป็นที่รักยิ่ง คณาจารย์ ตลอดจนผู้ที่เกี่ยวข้องทุกท่านที่สนับสนุน ช่วยเหลือจนประสบความสำเร็จ ขอขอบพระคุณมา ณ โอกาสนี้

ศราวุธ ไชยภักดี

มกราคม 2563



## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
สารบัญตาราง .....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ .....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	5
3. สมมติฐานของการวิจัย .....	5
4. ขอบเขตของการวิจัย .....	6
5. วิธีการดำเนินการวิจัย .....	6
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	6
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิ ของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน .....	8
1. แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา .....	9
1.1 สิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหา .....	10
1.2 สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน .....	11
2. แนวคิดเกี่ยวกับการมีทนายความ .....	12
2.1 การมีทนายความในต่างประเทศ .....	13
2.2 ความจำเป็นในการมีทนายความต่อสู้คดี .....	14
2.3 บทบาทและหน้าที่ของทนายความในระบบกฎหมาย Common Law และ Civil Law .....	14
3. แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิการมีทนายความตามกฎหมายระหว่างประเทศ .....	17
3.1 แนวคิดตามปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน .....	17
3.2 ปฎิญญาว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานสำหรับผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมในคดีอาญาและการใช้อำนาจโดยมิชอบ .....	19
3.3 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง .....	21

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.4 บทบาทพื้นฐานของทนายความตามมาตรฐานของสหประชาชาติ .....	23
3.5 การคุ้มครองสิทธิของจำเลย ศึกษากรณี มิแรนด้า V. อริโซน่า .....	24
4. ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ในชั้นสอบสวน .....	26
4.1 หลักอาวุธเท่าเทียมกัน (Equality of Arms) .....	26
4.2 หลักความเสมอภาค .....	28
4.3 หลักนิติธรรม .....	31
บทที่ 3 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเปรียบเทียบกฎหมายไทย กับกฎหมายต่างประเทศ .....	34
1. การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนตามบทบัญญัติของกฎหมายไทย .....	34
1.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย .....	35
1.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 .....	35
1.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 .....	36
1.1.3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 .....	36
1.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา .....	37
1.2.1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา .....	37
1.2.2 สิทธิตามกฎหมายกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความ ให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 .....	41
2. การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนตามบทบัญญัติ ของกฎหมายต่างประเทศ .....	43
2.1 ประเทศอังกฤษ .....	43
2.1.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศอังกฤษ .....	43
2.1.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ทางอาญา .....	43



**สารบัญ (ต่อ)**

	หน้า
2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา .....	49
2.2.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา .....	49
2.2.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ทางอาญา .....	50
2.2.3 สิทธิตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 และครั้งที่ 6 .....	51
2.3 สาธารณรัฐฝรั่งเศส .....	54
2.3.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งประเทศฝรั่งเศส .....	54
2.3.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ทางอาญา .....	54
<b>บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา     ในชั้นสอบสวน .....</b>	<b>63</b>
1. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว .....	63
1.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ หรือไม่มาพบภายในเวลาอันสมควร .....	63
1.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับข้อกเว้นการสอบปากคำผู้ต้องหา โดยไม่มีทนายความ .....	65
1.3 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับคำให้การที่ได้จากการสอบสวน โดยไม่มีทนายความ .....	68
2. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับทนายความโดยการจัดหาของรัฐ .....	72
2.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการขาดแคลนทนายความ .....	72
2.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่ทนายความ .....	75
3. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำ ของทนายความ .....	77
3.1 วิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา .....	77
3.2 วิเคราะห์ตามกฎหมายต่างประเทศ .....	78

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	81
1. บทสรุป .....	81
2. ข้อเสนอแนะ .....	90
บรรณานุกรม .....	94
ประวัติผู้ศึกษา .....	99



สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 3.1	
เปรียบเทียบสิทธิการมีทุนความของผู้ต้องหาหรือจำเลย	
ในคดีอาญาตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ .....	60



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การปฏิรูประบบกฎหมายจากระบบเดิมที่ล้าสมัยมาเป็นระบบใหม่นั้น ไทยได้รับเอาระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งเป็นระบบเดียวกับประเทศฝรั่งเศสและประเทศ เยอรมนีมาใช้ประเทศไทยจึงเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายประมวลกฎหมายโดยมีกฎหมายบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายของไทยก็ได้รับอิทธิพลของระบบกฎหมาย Common Law จากกฎหมายของประเทศอังกฤษเป็นอย่างมากเช่นเดียวกัน ดังนั้น ในทางปฏิบัติไม่ว่าจะเป็นการศึกษากฎหมาย กระบวนการทางกฎหมาย จึงเป็นแบบผสมผสานระหว่างสองระบบ โดยมีจุดสำคัญคือ การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลที่มีลักษณะไปทางระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ซึ่งเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบจารีตประเพณี โดยข้อสำคัญของระบบกล่าวหาประการหนึ่งคือ ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา ได้เปลี่ยนจากการเป็นผู้ถูกชักฟอกซึ่งถือเป็นกรรมในคดี มาเป็นผู้ร่วมในการเสนอข้อเท็จจริงและร่วมในการค้นหาความจริงในการพิจารณา ซึ่งถือเป็นประธานในคดี ดังนั้น ผู้ถูกกล่าวหาจึงได้รับสิทธิต่างๆ ที่จะต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ เพราะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ให้ศาลเชื่อ โดยปราศจากข้อสงสัยว่า จำเลยกระทำความผิดจริงหรือได้รับการพิพากษาตัดสินจากศาลว่าเป็นผู้กระทำความผิด<sup>1</sup>

อย่างไรก็ตาม ผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยส่วนใหญ่มักเป็นคนยากจน ด้อยการศึกษา ไม่รู้กฎหมาย ดังนั้น จึงได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิที่จะมีทนายความ (Right to Counsel) เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ตามหลัก “อาวุธที่เท่าเทียมกัน”<sup>2</sup> เนื่องจากสิทธิในการมีทนายความช่วยเหลือนั้นเป็นสิทธิอันเกี่ยวข้องโดยตรงกับความสามารถในการต่อสู้คดีของจำเลย การมีทนายความของจำเลยเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมิให้ถูกกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และป้องกันความผิดพลาดอันอาจเกิดขึ้นจากกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากในการดำเนินคดีอาญา ทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมยังขับเคลื่อนโดยเจ้าหน้าที่รัฐ

<sup>1</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555, หน้า 28

<sup>2</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561, หน้า 147

ทนายความจึงมีความจำเป็นต้องเข้ามาแก้ไขข้อผิดพลาดนั้นตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยหากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจจัดหาทนายความให้แก่ตนเองได้ รัฐก็มีหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือในการจัดหาทนายความให้เพื่อการคุ้มครองสิทธิของจำเลยให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม<sup>3</sup> ทนายความจึงถือเป็นบุคคลสำคัญอย่างยิ่งที่จะทำให้เกิดความเป็นธรรมอย่างแท้จริงในการดำเนินคดีอาญาดังกล่าวที่ว่า “สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ เป็นสิ่งที่ขาดเสียมิได้ สำหรับสิทธิที่จะต่อสู้คดี ถือเป็นรากฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญา หากปราศจากสิทธิดังกล่าวเสียแล้ว ความยุติธรรมจักเกิดขึ้นมิได้เลย”<sup>4</sup>

ด้วยเหตุนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยจึงได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิการมีทนายของผู้ต้องหาไว้หลายมาตรานับตั้งแต่ในชั้นสอบสวนไปจนถึงชั้นพิจารณาคดีต่อไปนี้ ในชั้นสอบสวนตามมาตรา 7/1 มาตรา 134/1 มาตรา 134/3 บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิที่จะพบและปรึกษาผู้ซึ่งเป็นทนายเป็นการเฉพาะตัว รวมถึงให้ทนายความเข้าฟังการสอบปากคำตนในชั้นสอบสวนในชั้นไต่สวนมูลฟ้องตามมาตรา 8 และมาตรา 172 มาตรา 173 สิทธิที่จะแต่งตั้งทนายความแก้ต่างและพิจารณาในศาลชั้นต้นตลอดจนชั้นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา

สิทธิการมีทนายความเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการพิจารณาคดีซึ่งประเทศไทยได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ขณะที่ประเทศภาคพื้นยุโรปนั้นถือว่าสิทธิการมีทนายความเป็นส่วนหนึ่งของ “วิธีพิจารณาคดีที่เป็นธรรม” ประเด็นเรื่องสิทธิการมีทนายความนั้นอาจสะท้อนผลสองด้านกล่าวคือ ผลทางด้าน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชน รัฐหรือหน่วยงานของรัฐในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะ เป็น ตำรวจ อัยการ หรือศาลต่างก็คำนึงถึงสิทธิการมีทนายความของจำเลยและปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวอย่างเคร่งครัด ส่วนอีกประเด็นหนึ่ง สิทธิการมีทนายความอาจถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือถ่วงความยุติธรรมโดยการยื่นอุทธรณ์และฎีกาในทางเทคนิคต่างๆ ที่จำเลยก็ได้รับการช่วยเหลือจากทนายความตลอดกระบวนการพิจารณา

ด้วยเหตุนี้ สิทธิของการมีทนายความจึงต้องคำนึงระหว่างการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตลอดจนความเป็นระเบียบเรียบร้อย ศิลธรรมอันดีของประชาชน ทำให้มีข้อพิจารณาบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

<sup>3</sup> ชาญกาญจน์ ทองคำ, ความสามารถในการดำเนินคดี: การจัดหาทนายความโดยรัฐให้จำเลยในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริติ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2558, หน้า 1

<sup>4</sup> ชาญ ภักดีธนากุล, ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, ใน เอกสารประกอบการเสวนาทางวิชาการ, 9 มกราคม 2546, หน้า 1

ที่กำหนดเกี่ยวกับสิทธิการมีทนายความเอาไว้ถึงความเหมาะสมและมีความสอดคล้องกับกฎหมายนานาชาติหรือไม่ โดยมีประเด็นที่สมควรนำมาศึกษาวิเคราะห์บางประการ ดังต่อไปนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว

กระบวนการสอบสวนมีบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ลักษณะ 2 การสอบสวน โดยมาตรา 134/1 กำหนดเกี่ยวกับคดีที่มีโทษประหารชีวิต หรือคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนถามคำให้การ ให้พนักงานสอบสวนสอบถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีรัฐจะจัดหาทนายความให้ ในคดีที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การพนักงานสอบสวนจะถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความรัฐจะดำเนินการจัดหาทนายความให้ โดยการจัดหาทนายความข้างต้น พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้ทนายความที่ทำการว่าความให้แก่ผู้ต้องหาตามที่รัฐจัดหาข้างต้น ได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดไว้ในระเบียบของกระทรวงยุติธรรม โดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ หรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุผลนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย”

จากประเด็นที่พนักงานสอบสวนมีสิทธิที่จะทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยไม่ต้องรอทนายความ ดังนั้นจึงมีข้อพิจารณาว่า กรณีของผู้ต้องหาที่รัฐเป็นผู้จัดหาทนายความให้ หากทนายความไม่มาพบผู้ต้องหาก่อนเริ่มการสอบสวน และการสอบสวนยังคงดำเนินต่อไปได้ โดยผู้ต้องหาไม่มีโอกาสได้พบและปรึกษากับทนายก่อนพนักงานสอบสวนถามคำให้การ ก็จะทำให้ผู้ต้องหาอาจถูกละเมิดสิทธิต่างๆ ในกระบวนการสอบสวนได้

2) ปัญหาเกี่ยวกับการมีทนายความในชั้นสอบสวน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้ว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

การดำเนินการตามมาตรา 134/1 ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีรัฐจัดหาให้ ดังนั้น การไม่ดำเนินการตามมาตรา 134/1 ก็คือการไม่ดำเนินการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาอันส่งผลทำให้ไม่อาจ

รับฟังคำให้การใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้แก่พนักงานสอบสวนเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ มีข้อพิจารณาว่า ในปัจจุบันความสามารถของรัฐเพียงพอที่จะตั้งทนายความให้ผู้ต้องหาได้ครบทุกคนหรือไม่ หากเจ้าหน้าที่ตำรวจได้พยายามหาทนายความแก่ผู้ต้องหาแล้วแต่ไม่สามารถหาทนายความได้ และได้ดำเนินการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยผู้ต้องหาไม่ได้พบหรือปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวก่อนให้การกับพนักงานสอบสวนคำให้การดังกล่าวนั้นจะถือว่าเสียไปทั้งหมดหรือไม่

3) ปัญหาเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการช่วยเหลือผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน มาตรา 71/ (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดไว้ว่า “ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจ เข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน”

ถึงแม้ว่าตามมาตรา 134/4 จะให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาว่าจะให้การหรือไม่ก็ได้ ในขณะที่ทำการสอบปากคำ แต่เนื่องจากผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่จะมักเป็นผู้มีการศึกษาน้อยหรือไม่มีความรู้ด้านกฎหมาย ดังนั้นถึงแม้จะมีการกำหนดสิทธิดังกล่าวเอาไว้ แต่ในทางปฏิบัติ ผู้ต้องหากลับไม่ทราบว่า ในเรื่องใดควรให้การ หรือในเรื่องใดไม่ควรให้การ ดังนั้น มาตรา 134/3 ซึ่งกำหนดไว้ว่า “ผู้ต้องหามีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าร่วมฟังการสอบปากคำตนได้” ทั้งนี้ เพื่อให้ทนายความให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาในการสอบปากคำ อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวมิได้บัญญัติขอบเขตของบทบาทของทนายความในการเข้าฟังการสอบสวนว่ามีสิทธิที่จะให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาได้มากน้อยเพียงใด เช่น สามารถสอดแทรกเพื่อห้ามมิให้ผู้ต้องหาคอบคำถามพนักงานสอบสวนระหว่างการสอบสวนในบางประเด็นได้หรือไม่ ความไม่ชัดเจนในประเด็นดังกล่าวทำให้ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ ถึงแม้ทนายความมีสิทธิที่จะเข้าร่วมฟังการสอบสวนแต่ไม่อาจแสดงบทบาทใดๆ ในการให้การของผู้ต้องหาได้ ขณะที่ในต่างประเทศยังมีความแตกต่างกันไป บางประเทศทนายความมีสิทธิเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการให้การได้ หรือห้ามผู้ต้องหาไม่ให้การในบางประเด็นได้ ขณะที่ในบางประเทศมีข้อห้ามมิให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวน จึงมีข้อพิจารณาถึงความเหมาะสมและขอบเขตในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำตามกฎหมายไทยดังกล่าวว่าควรจะเป็นไปในทิศทางใด

จากความเป็นมาและและความสำคัญของปัญหาดังที่กล่าวมา ทำให้ผู้ศึกษาสนใจที่จะศึกษาปัญหาเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน ตามที่ได้สรุปออกมาเป็น 3 ประเด็นข้างต้น

## 2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

2.1 เพื่อศึกษา แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความในชั้นพนักงานสอบสวนของประเทศไทยและต่างประเทศ

2.3 เพื่อศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน

2.4 เพื่อศึกษาแนวทางในการปรับปรุงกฎหมาย หรือระเบียบ หลักเกณฑ์ต่างๆ อันจะนำมาซึ่งการปรับปรุงบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

## 3. สมมติฐานของการวิจัย

บทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนตามที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 ยังมีปัญหาบางประการ ได้แก่ ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว ปัญหาเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิการมีทนายความในชั้นสอบสวน และปัญหาเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการช่วยเหลือผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน จึงมีความจำเป็นต้องทำการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนของไทย เปรียบเทียบกับบทบัญญัติของต่างประเทศ อันได้แก่ กฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐฝรั่งเศส อันนำมาซึ่งข้อสรุปในการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนให้มีความชัดเจนมากขึ้น



#### 4. ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาครั้งนี้มีขอบเขตการวิเคราะห์ถึงเรื่องบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน โดยศึกษาตั้งแต่ประวัติความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2550 ตลอดจนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว อันนำมาสู่การวิเคราะห์ปัญหาตลอดจนแนวทางแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนต่อไป

#### 5. วิธีการดำเนินการวิจัย

งานวิจัยฉบับนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) จากเอกสารทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ทั้งตัวบทกฎหมาย หนังสือ บทความ และงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งความเห็นของนักวิชาการสาขาต่างๆ เพื่อนำข้อมูลมารวบรวมเรียบเรียง วิเคราะห์ให้เกิดองค์ความรู้ อันนำมาซึ่งข้อสรุปเกี่ยวกับแนวทางแก้ไข ปรับปรุงบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนให้มีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับกฎหมายนานาชาติของประเทศต่อไป

#### 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 6.1 ทำให้ทราบถึง แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน
- 6.2 ทำให้ทราบถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความในชั้นพนักงานสอบสวนของประเทศไทยและต่างประเทศ

6.3 ทำให้ทราบถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน

6.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางในการปรับปรุงกฎหมาย หรือระเบียบ หลักเกณฑ์ต่างๆ อันนำมาซึ่งการปรับปรุงบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น



## บทที่ 2

# แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิ ของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

สิทธิของการมีทนายความเพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นสิทธิอันเกี่ยวข้องโดยตรงกับความสามารถในการดำเนินคดีของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งแม้การดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยมิใช่การดำเนินคดีอาญาแบบต่อสู้ แต่การมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยถือเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในระหว่างการดำเนินคดีมิให้ถูกระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งยังเป็นการป้องกันการกระทำอันมิชอบใดๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการดำเนินคดี เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาในทุกๆ ขั้นตอนยังคงประกอบด้วยกลไกในการขับเคลื่อนกระบวนการยุติธรรมโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นเพียงมนุษย์ปุถุชนธรรมดาที่อาจเกิดความผิดพลาดได้ การมีทนายความจึงมีความจำเป็นที่จะเข้ามามีส่วนช่วยแก้ไขข้อผิดพลาดนั้นๆ ทั้งตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ รัฐจึงมีหน้าที่ที่ต้องเข้ามามีส่วนให้ความช่วยเหลือในการจัดหาทนายความให้แก่จำเลยในคดีอาญาเพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม<sup>5</sup> ทั้งนี้เพื่อเป็นการทำความเข้าใจพื้นฐานอันนำไปสู่การศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความและการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนต่อไป ในบทนี้ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

---

<sup>5</sup> ธรรมนูญฯ ทองคำ, ความสามารถในการดำเนินคดี: การจัดหาทนายความโดยรัฐให้จำเลยในคดีอาญา, วิทยานันท์ปริญาณัติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริติ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2558, บทคัดย่อ

## 1. แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาเริ่มตั้งแต่ในชั้นสอบสวนอันเป็นต้นสายแห่งกระบวนการยุติธรรม โดยการสอบสวนนั้นต้องเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีตามกฎหมาย โดยเป็นไปตามหลักฟังความจากทุกฝ่าย กล่าวคือ ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะสู้คดีอย่างเต็มที่ จึงต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาอย่างไร เพื่อให้โอกาสในการแก้สิ่งที่เขาถูกกล่าวหา<sup>6</sup> ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องทำการสอบสวนปากคำผู้ต้องหา ก่อนฟ้องเสมอ และในเรื่องเดียวกันนั้นต้องมีสำนวนการสอบสวนเพียงสำนวนเดียว ตามหลักการที่ให้บุคคลต้อง ได้รับความเดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน ไม่ได้ (ne bis in idem) ถ้าเป็นคดีอาญาเรื่องที่ได้มีคำพิพากษาแล้ว หรือมีคำสั่งเด็ดขาดที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาแล้ว หรือเป็นคดีที่อยู่ระหว่างการดำเนินคดีของศาล จะรื้อมาดำเนินการอีกไม่ได้<sup>7</sup>

สำหรับการสอบสวน ถือเป็นกระบวนการในการค้นหาความจริงตามหลักการตรวจสอบ ซึ่งครอบคลุมเนื้อหา 2 ประการคือ<sup>8</sup>

### 1) การรวบรวมพยานหลักฐาน

เพื่อให้ทราบเกี่ยวกับข้อเท็จจริงแห่งคดี พนักงานสอบสวนจึงมิได้อยู่ในสถานะเป็นคู่ต่อสู้ของผู้ต้องหา แต่พนักงานสอบสวนต้องทำหน้าที่ค้นหาตรวจสอบให้ได้ความจริงแท้ในข้อหา โดยต้องรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับคดีทั้งหมดทุกด้าน ไม่ว่าจะเป็นด้านที่เป็นคุณหรือเป็นโทษต่อผู้ต้องหา หรืออาจเป็นเหตุบรรเทาโทษ เพื่อพิสูจน์ความถูกต้องในเหตุแห่งคดีนั้น และนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องคดีต่อศาลต่อไป

### 2) การใช้มาตรการบังคับ

ในชั้นสอบสวนอาจมีความจำเป็นต้องดำเนินการบางประการที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งผลกระทบดังกล่าวมีทั้ง 2 ด้าน ทั้งด้านของฝ่ายผู้ต้องหา เช่น การจับ การค้น การควบคุมตัวผู้ต้องหา ระหว่างสอบสวน และด้านของผู้เสียหาย เช่น การลงความเห็นว่าความตายที่เกิดขึ้น มิได้เกิดจากการกระทำผิดทางอาญา การขอคัดการสอบสวน เป็นต้น

<sup>6</sup> คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561, หน้า 65

<sup>7</sup> คณิต ฅ นคร, แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลของพนักงานอัยการ, ใน *รวมบทความด้านวิชาการ*, กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร, 2540, หน้า 72

<sup>8</sup> ธนาชัย ศรีวิรุฬห์ชัย, *ปัญหาการตรวจสอบถ่วงดุลการสอบสวน: ศึกษากรณีมาตรการกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 150 วรรคสาม*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554, หน้า 21-22

การทำหน้าที่ของพนักงานสอบสวนจึงต้องออกแบบให้มีการตรวจสอบและถ่วงดุล การใช้อำนาจอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อให้การทำหน้าที่นั้นโปร่งใส ตรวจสอบได้ อีกทั้งต้องมีความแม่นยำเพื่อให้ผู้เสียหายและประชาชนทั่วไป เกิดความมั่นใจว่าเมื่อมีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้น ผู้กระทำผิดจะถูกลงโทษ นอกจากนี้ การสอบสวนจะเป็นไปตามหลักการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐ กล่าวคือ เป็นการกระทำในกรอบของกฎหมาย ไม่กระทำการตามอำเภอใจ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล มิให้ต้องได้รับความเดือดร้อนจนเกินสมควรจากการใช้อำนาจรัฐ หรือจากการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน สิทธิดังกล่าวมีดังนี้

### 1.1 สิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหา

สิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาเป็นความพยายามที่จะให้หลักประกันแก่ผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นฝ่ายที่อยู่ภายใต้การปกครองเป็นฝ่ายที่อ่อนแอกว่าให้สามารถต่อสู้คดีแก่ข้อกล่าวหาที่ตนได้รับจากฝ่ายรัฐซึ่งเป็นผู้ปกครองมีความเข้มแข็งกว่าได้ ซึ่งปรากฏในเอกสารหลายฉบับ เช่น Petition of right ค.ศ. 1628 ของประเทศอังกฤษกฎหมายฉบับนี้บัญญัติขึ้นในสมัยพระเจ้าชาร์ลส์ ที่ 1 เป็นการที่รัฐสภาเรียกร้องจากพระเจ้าชาร์ลส์ขอสิทธิให้ประชาชน โดยห้ามจับกุมบุคคลโดยไม่มีเหตุผล การจำคุกทุกครั้งต้องมีการสอบสวนความผิดเสียก่อนหากใช้กฎหมายหรือกฏอัยการศึกให้ใช้ได้ยามฉุกเฉินเท่านั้นหรือบัญญัติว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และของพลเมือง (Declaration Des Droits de l'Homme et du Citoyen หรือในภาษาอังกฤษคือ The Declaration of the right of Man and the Citizen) ค.ศ. 1789 ของประเทศฝรั่งเศส ส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา ในมาตรา 7 ซึ่งรับรองสิทธิในร่างกายของบุคคลที่ไม่อาจถูกกล่าวหาจับกุมหรือคุมขังได้หากไม่มีความผิดตามกฎหมาย ส่วนมาตรา 8 การกำหนดโทษทางอาญาต้องทำเฉพาะเท่าที่จำเป็นอย่างยั้งเท่านั้น การบัญญัติกฎหมายย้อนหลังเป็นโทษนั้นทำไม่ได้ และในมาตรา 9 การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ เป็นต้น<sup>9</sup>

ในปัจจุบันสิทธิในการต่อสู้คดีได้รับการพัฒนาไปมากมายหลายด้าน เช่น สิทธิที่จะพบญาติหรือบุคคลที่ไว้วางใจ สิทธิที่จะพบและปรึกษานายความ เป็นสิทธิที่สำคัญอันเป็นพื้นฐานของการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหา ก็คือ สิทธิที่จะได้รับทราบข้อกล่าวหา เพราะหากผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับทราบถึงข้อกล่าวหาที่ตนได้รับแล้ว ย่อมไม่อาจต่อสู้คดีได้อย่างถูกต้องและไม่สามารถนำสิทธิอื่นๆ ที่ได้รับมาใช้ได้อย่างเต็มที่ภายใต้ระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย สิทธิเสรีภาพของประชาชนมีหลายประการ แต่ที่สำคัญที่สุดคือสิทธิในชีวิตและร่างกายอันเป็นสิทธิสูงสุดของมนุษย์ รัฐจะใช้อำนาจในการสั่งประหารชีวิตบุคคลใดจะต้องมีกระบวนการยุติธรรมอันเป็นที่ยอมรับ

<sup>9</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547, หน้า 51-52

ของคนในสังคม แม้รัฐจะผูกขาดในการใช้ความรุนแรงอย่างถูกต้องตามกฎหมาย แต่กฎหมายนั้นต้องสอดคล้องกับหลักนิติธรรม เมื่อใดก็ตามที่มีการเข่นฆ่าประชาชนอย่างไร้เหตุผลหรือทารุณกรรม ความชอบธรรมของผู้ปกครองรวมทั้งของระบบนั้นก็จะเสื่อมคลายนำไปสู่การต่อต้านหรือล้มล้างระบบอันมีปรากฏอยู่มากมายในประวัติศาสตร์ ในส่วนของสิทธิในร่างกายนั้นเป็นสิทธิเสรีภาพที่ทุกคนมีโดยธรรมชาติและจะถูกละเมิดไม่ได้ การจะถูกจับ คุมขัง ทรมาน โดยไร้เหตุผลตามอำเภอใจ เป็นสิ่งที่ขัดกับหลักการสิทธิเสรีภาพและระบบนิติธรรมโดยสิ้นเชิง ประชาชนมีสิทธิในร่างกาย โดยรัฐไม่สามารถจะคุมขังอย่างไม่ถูกต้องตามกฎหมาย นอกเหนือจากนั้นยังต้องมีการระบุถึงสิทธิของประชาชนที่ถูกกล่าวหาว่าทำผิดคดีอาญา โดยจะต้องมีการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดที่สำคัญ กระบวนการพิจารณานั้นจะต้องกระทำตามขั้นตอนที่มีหลักประกันว่าผู้กล่าวหาจะได้รับความยุติธรรม เช่น จะต้องมิสิทธิในการแต่งตั้งนายขึ้นมาต่อสู้ตามกระบวนการ จะไม่ถูกบีบบังคับให้สารภาพด้วยการทรมานกระบวนการพิจารณาพยานหลักฐานต่างๆ นั้นจะต้องเป็นไปตามครรลองและข้อเท็จจริง ฯลฯ<sup>10</sup>

## 1.2 สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

สิทธิและเสรีภาพถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่พึงมีและควรได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน ซึ่งรวมถึงบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาด้วย<sup>11</sup> เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาเป็นกระบวนการทางกฎหมายที่ส่วนใหญ่ผู้กระทำความผิดอาญามักเป็นบุคคลที่ไม่มีความรู้ทางกฎหมาย มีฐานะยากจน จึงไม่สามารถเข้าใจหรือต่อสู้เพื่อปกป้องสิทธิของตนเอง เมื่อตกเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญาได้ นอกจากนี้ บุคคลบางกลุ่มยังมีความบกพร่องทางด้านร่างกาย จึงไม่อาจต่อสู้คดีได้เองเช่นบุคคลที่ไม่มีความบกพร่อง เช่น คนพิการ หูหนวก ตาบอด หรือวิกลจริต จึงจำเป็นต้องมีผู้ต้องหาทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลเหล่านี้ โดยรัฐหรือองค์กรเอกชนที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมในการต่อสู้คดี ซึ่งอีกฝ่ายหนึ่งที่เป็นฝ่ายกล่าวหาล้วนเป็นบุคคลที่มีความรู้ความสามารถในด้านกฎหมาย เช่น พนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ ดังนั้นสิทธิในการมีทนายความจึงเป็นหัวใจสำคัญในกระบวนการพิจารณาคดี เพราะเป็นการทำให้คู่กรณีได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม เนื่องจากกระบวนการต่างๆ ในการพิจารณาคดีอาญา อาจเป็นสิ่งที่นอกเหนือการเข้าใจของประชาชนโดยทั่วไปได้ ดังนั้น จึงควรได้รับการแนะนำหรือได้รับการช่วยเหลือทนายความ เพราะทนายความจะเข้ามาทำหน้าที่แทนคู่ความที่แท้จริง

<sup>10</sup> ฉัฐถาวดี ลีตระกูล, *สิทธิในการมีทนายความ : ศึกษาเปรียบเทียบผลการละเมิดสิทธิในชั้นสอบสวน และชั้นพิจารณา*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555, หน้า 14-15

<sup>11</sup> มารุต บุญนาค, *สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการต่อสู้คดีอาญา*, *วารสารทนายความ* 12, 3 (มิถุนายน 2515): 5

และต้องทำหน้าที่นั้น ได้ดีที่สุดเสมือนกับตัวความหรือดียิ่งกว่าตามชนิดหรือประเภทของอรรถคดีที่เกิดขึ้น หรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดขึ้นหรือแก้ไขเรื่องที่เกิดขึ้นแล้ว ให้ร้ายกลายเป็นดี หรือบรรเทาผลร้ายให้น้อยลง<sup>12</sup> รวมถึงหากจำเลยในคดีอาญาร้ายแรง ไม่มีทนายความ จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะจัดหาทนายความเพื่อให้เข้ามาให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาตั้งแต่ชั้นสอบสวน ในการให้คำแนะนำปรึกษา ซึ่งช่องในการต่อสู้คดี เพื่อให้เกิดความเสมอภาค และเป็นธรรมเนียมในการต่อสู้คดีในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เหตุที่จำเป็นจะต้องมีการบัญญัติสิทธิที่จะมีทนายความของผู้ต้องหา นับตั้งแต่ชั้นสอบสวนนั้น เนื่องจาก การสอบสวนเป็นขั้นตอนแรกของการดำเนินคดี ถ้าการสอบสวนที่ได้กระทำลงของเจ้าหน้าที่ไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ก็อาจจะทำให้ผู้ต้องหาเสียเปรียบในการต่อสู้คดีในชั้นศาล ดังนั้น ในชั้นสอบสวนกฎหมายจึงมีการกำหนดให้มีทนายความหรือผู้ซึ่งผู้ต้องหาไว้วางใจอยู่ร่วมในการสอบสวนได้<sup>13</sup>

## 2. แนวคิดเกี่ยวกับการมีทนายความ

ในกระบวนการยุติธรรม อาจไม่ต้องมีทนายความเลยก็ได้ เนื่องจากมิได้มีกฎหมายห้ามไม่ให้จำเลยหรือผู้ต้องหาแก้ต่างให้ตนเอง แต่การไม่มีทนายคอยชี้แนะช่วยเหลือ ก็อาจทำให้หลายคดีซึ่งจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์หรือถูกกลั่นแกล้ง ถูกใส่ความโดยผู้มีอิทธิพล เป็นชาวบ้านที่ไม่มีความรู้เรื่องกฎหมาย ต้องเป็นฝ่ายเสียเปรียบในการต่อสู้แก้ต่างเพื่อปกป้องความบริสุทธิ์ของตนในชั้นศาล หรือแม้กระทั่งคนที่อาจจะกระทำผิดจริงๆ แต่ในมุมมองของกระบวนการยุติธรรมในอารยประเทศ ก็ได้ให้สิทธิกับทุกคนในการต่อสู้ปกป้องผลประโยชน์ของตนเองเช่นกัน ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่บทบาทของทนายความในกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากทนายความต้องแก้ต่างแทนลูกความ จึงต้องมีความรอบรู้เรื่องกฎหมายมาก เพื่อมองหาช่องโหว่ ดีความตัวบสำหรับการปกป้องลูกความ ในบรรดาประเทศพัฒนาแล้ว อาชีพนี้จึงสามารถสร้างรายได้ให้แก่ตนเองได้มาก เนื่องจากประเทศเหล่านี้มักมีบทลงโทษที่รุนแรงมาก ผู้คนทั่วไปจึงมีความรู้ในสิทธิขั้นพื้นฐานของตัวเองค่อนข้างสูง

<sup>12</sup> สุจิตต์ ฉาวรสุข, ทนายความพิสดารว่าด้วยความสำคัญของทนายความ, กรุงเทพมหานคร: ไทยสัมพันธ์, 2513, หน้า 150

<sup>13</sup> คำผาง วงศ์พระจันทร์, การมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนในคดีอาญา : ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, หน้า 6

การฟ้องร้องเพื่อเรียกค่าเสียหาย หรือการเอาความกับคู่กรณี เพราะถือเป็นการปกป้องสิทธิในฐานะพลเมืองของตนที่ต้องกระทำ โดยมีแนวคิดดังนี้

## 2.1 การมีทนายความในต่างประเทศ

ในอดีตกาลก่อนยุคมหาอาณาจักรโรมัน ในระยะแรกประชาชนที่เป็นคดีความต้องดำเนินคดีเอง ไม่มีผู้ใดเป็นตัวแทนดำเนินคดีให้ เนื่องจากในสมัยโบราณมีแนวคิดที่ว่า คู่ความต้องต่อสู้คดีเองเพื่อให้ได้ความจริง การดำเนินคดีจึงมีเพียงศาลเป็นผู้ทำหน้าที่พิจารณาและพิพากษาให้แก่โจทก์และจำเลยซึ่งเป็นตัวความในการต่อสู้คดีเท่านั้น แต่ไม่มีบุคคลที่ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของโจทก์และจำเลยในการต่อสู้คดี อย่างไรก็ตาม เนื่องจากตัวความที่เข้าสู่คดีกันนั้นมักไม่มีความรู้กฎหมาย ทำให้ตัวความไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้บุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายเป็นผู้แต่งคำแถลงเพื่อเสนอต่อศาลแทน<sup>14</sup>

การมีทนายความนับแต่อดีตมานั้น ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งมีวิธีพิจารณาความ โดยอาศัยคำพิพากษาทำให้บุคคลธรรมดาซึ่งมีคดีความยากที่จะเข้าใจระบบและวิธีการทางกฎหมาย จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือในทางคดีแทนเจ้าของคดีที่แท้จริง ต่อมาเมื่อมีการตั้งศาลคอมมอนลอว์ขึ้นและการฟ้องร้องหรือต่อสู้คดี ต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายซึ่งมาจากคำพิพากษาต่างๆ ในอดีตซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก ความซับซ้อนและยุ่งยากในการดำเนินคดีของคู่ความจึงทวียิ่งขึ้น การดำเนินคดีดังกล่าวจึงต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้เชี่ยวชาญทางกฎหมาย คือ ทนายความเข้าดำเนินคดีแทน<sup>15</sup>

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่นำเอาแนวคิดของกฎหมายระบบแองโกลแซกซอน (Anglo-Saxon) มาใช้ ประกอบกับประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ในการปกครองของประเทศอังกฤษมาเป็นเวลานาน ในระยะแรกบทบาทของทนายความยังไม่เป็นที่ชัดเจนนัก จนกระทั่งมีการประกาศเอกราชจากประเทศอังกฤษในศตวรรษที่ 17 ทนายความจึงเริ่มมีบทบาทมากขึ้นแต่ยังไม่เป็นที่นิยมมากนัก ด้วยเหตุว่า ทนายความส่วนใหญ่ในขณะนั้นไม่มีความรอบรู้และเชี่ยวชาญทางกฎหมายอย่างเพียงพอ เมื่อมีคดีความเกิดขึ้น ประชาชนจึงนิยมขอคำปรึกษาจากพระหรือนักบวช ซึ่งเป็นที่พึ่งในการแก้ปัญหาข้อพิพาททางคดีให้แก่ประชาชน ต่อมาในตอนปลายศตวรรษเมื่อเศรษฐกิจ สังคมและการเมืองของประเทศสหรัฐอเมริกาเจริญเติบโตขึ้น ความซับซ้อน

<sup>14</sup> สิทธิโชค ศรีเจริญ, หลักรวิชาซีพนักกฎหมาย : ทนายความ, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542, หน้า 30

<sup>15</sup> ธานินทร์ ทรัพย์วิเชียร และมนินทร์ พงศาปาน, หลักรวิชาซีพนักกฎหมายในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์, กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, หน้า 20



ในทางสังคมที่มีมากขึ้น จึงส่งผลให้ความต้องการผู้ที่มีความรู้ความสามารถทางกฎหมาย เพื่อช่วยเหลือในด้านธุรกิจการค้ามากขึ้นด้วย ในเมืองใหญ่ที่มีความเจริญ เช่น มลรัฐนิวยอร์ก จึงเริ่มปรากฏการประกอบอาชีพทนายความอย่างจริงจัง ซึ่งในสมัยนี้ผู้เป็นทนายความอาจเป็นผู้รับราชการในศาลต่างๆ หรือเป็นตำรวจก็ได้ จนกระทั่งต้นศตวรรษที่ 18 ทนายความในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงได้รับการยอมรับว่าเป็นวิชาชีพที่มีประโยชน์และมีคุณค่าจึงมีผู้นิยมประกอบอาชีพดังกล่าวกันอย่างแพร่หลาย ซึ่งทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาเป็นตัวแทนของคดีได้เป็นอย่างดี

สำหรับประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law ดังเช่นฝรั่งเศส เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย ทนายความในประเทศฝรั่งเศสนั้นมีการแบ่งแยกเป็นหลายประเภท แต่ละประเภทก็มีหน้าที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างกันไป ดังนั้นทนายความจึงเข้ามามีบทบาทและทำหน้าที่เป็นตัวแทนของกลุ่มความในกระบวนการยุติธรรม และมีการพัฒนาบทบาทของวิชาชีพเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

## 2.2 ความจำเป็นในการมีทนายความต่อผู้คดี

การคุ้มครองสิทธิการมีทนายความเป็นหลักสำคัญประการหนึ่งในการดำเนินคดีอาญา อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลเพื่อเป็นหลักประกันแห่งสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนตามหลักในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของจำเลย ซึ่งมีมาเป็นระยะเวลายาวนานตั้งแต่มี Bill of Rights และแมกนาคาร์ตา ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลก ซึ่งต่อมาประเทศสหรัฐอเมริกาก็นำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติโดยเฉพาะใน Due Process of Law หรือสิทธิตามกระบวนการอันควรแห่งกฎหมาย โดยบุคคลทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน บุคคลผู้อยู่ในกระบวนการพิจารณาทางคดีอาญา ในชั้นสอบสวน จะต้องอาศัยความรู้ความชำนาญในการต่อสู้คดี การที่ผู้ต้องหาไม่มีทนายความที่จะช่วยเหลือให้คำปรึกษาด้านกฎหมาย ย่อมจะมีความเสียเปรียบในการต่อสู้คดีเป็นอย่างมาก อีกทั้งสิทธิในการมีทนายความสัมพันธ์กับความหนักเบาของโทษและความสามารถในการต่อสู้คดี<sup>16</sup>

## 2.3 บทบาทและหน้าที่ของทนายความในระบบกฎหมาย Common Law และ Civil Law

การศึกษาคำนี้จะแบ่งการศึกษาบทบาทและหน้าที่ของทนายความในคดีอาญาตามระบบกฎหมายอันได้แก่ บทบาทและหน้าที่ของทนายความในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และบทบาทและหน้าที่ของทนายความในระบบกฎหมายประมวลกฎหมาย (Civil Law) โดยมีรายละเอียดดังนี้

<sup>16</sup> คณิต ฌ นคร, “อ่างแล้ว”, หน้า 150

### 2.3.1 บทบาทและหน้าที่ของทนายความในระบบจารีตประเพณี (Common Law)

ในระบบจารีตประเพณี (Common Law) นี้ มีวิธีการค้นหาความจริงในระบบกล่าวหา (Adversary System) เนื่องจากผู้พิพากษาจะต้องวางตัวเป็นกลางและคอยควบคุมการดำเนินการต่อสู้คดีของคู่ความให้เป็นไปตามหลักการและหลักเกณฑ์ของกฎหมาย อันมีผลสำคัญต่อทนายความที่เข้ามามีบทบาทสำคัญยิ่งในฐานะเป็นตัวแทนของลูกความในการดำเนินคดีเพื่อค้นหาความจริง โดยการนำสืบพยานหลักฐานบทบาทในการดำเนินคดีอาญาก่อนการพิจารณาคดีเป็นขั้นตอนที่ทนายความเข้ามามีบทบาทในการช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดีเพื่อค้นหาความจริงโดยการนำสืบพยาน ทนายความจึงมีบทบาทตั้งแต่การเริ่มดำเนินคดี กล่าวคือ

1) บทบาทในช่วงก่อนจะมีการพิจารณาคดี ในห้องพิจารณาของศาล คือการให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย การรวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นช่วงที่เป็นการเตรียมคดีและเป็นการคุ้มครองผู้ต้องหาไม่ให้ถูกละเมิดสิทธิต่างๆ ก่อนการพิจารณาคดีโดยศาล เมื่อมีการสืบสวนหาข้อเท็จจริงและค้นหาพยานหลักฐานได้แล้ว ทนายความจะต้องมีการเตรียมคดีโดยการหารือกับผู้ต้องหา แนะนำประเด็นต่างๆ ให้ผู้ต้องหาตัดสินใจในการดำเนินคดีเอง ซึ่งก่อนการพิจารณาคดีทนายความต้องกำหนดขอบเขตของคดีและวิธีการที่จะใช้ในการต่อสู้คดี รวมถึงการเตรียมคดีในชั้นอุทธรณ์ฎีกาคด้วย หากไม่พอใจในผลคำพิพากษาของศาลชั้นต้น เมื่อทนายความเข้าช่วยเหลือได้รวดเร็วเท่าใดผู้ต้องหาที่จะได้รับความคุ้มครองในชีวิต ร่างกายรวดเร็วเท่านั้น

2) บทบาทในการพิจารณาคดีอาญา เป็นบทบาทของทนายความที่เป็นองค์กรในกระบวนการพิจารณาคดีฐานะเป็นทนายความฝ่ายจำเลย เพื่อทำการต่อสู้คดีโดยการนำพยานหลักฐานที่มีอยู่มาเสนอต่อศาลเพื่อหักล้างพยานของฝ่ายอัยการ โจทก์ โดยวิธีการเสนอพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีและการซักค้านพยาน นอกจากบทบาทในการนำเสนอพยานแล้ว ทนายความยังมีความสำคัญที่จะทำให้คดีสำเร็จได้ โดยการซักค้านพยานของฝ่ายอัยการ โจทก์ เป็นการใช้ศิลปะในการพูดที่ทนายความพยายามทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานให้อ่อนลง หรือขาดความเชื่อถือเพื่อให้จำเลยเดินออกจากศาลอย่างผู้บริสุทธิ์ ในบางครั้ง ทนายความอาจใช้เทคนิคในการดำเนินคดีเพื่อให้ศาลเห็นว่า การดำเนินคดีโดยไม่ชอบไม่สามารถนำมาใช้ในการพิจารณาได้ อันเป็นประกันว่าจำเลยได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม โดยมีทนายความเป็นผู้แทนที่คอยรักษาผลประโยชน์และคัดค้านการพิจารณาคดีที่มีชอบ

ตัวอย่างของการพิจารณาในระบบประมวลกฎหมาย เกี่ยวกับสิทธิในการมีทนายความได้แก่ การให้หลักประกันตาม Federal Rule of Criminal Procedure , Rule 44 ซึ่งได้ให้หลักประกันแก่ผู้ต้องหาในคดีว่า ในกรณีที่ทำเลยได้ปรากฏตัวต่อศาลโดยปราศจากทนายความศาลจะต้องเป็นผู้แนะนำให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิในการมีทนายความและสิทธิในการตั้งทนายความ

เป็นตัวแทนในการดำเนินคดีอาญาทุกชั้นตอน นอกจากผู้ต้องหาตัดสินใจที่จะดำเนินการด้วยตัวเอง หรือผู้ต้องหาจัดหาทนายความได้ หรือตาม Federal Rule of Criminal Procedure ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า จำเลยมีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อเป็นตัวแทนของจำเลยในทุกชั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม นับตั้งแต่กระบวนการแรก เว้นแต่จำเลยจะสละสิทธิ์นี้<sup>17</sup> เห็นได้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้างต้น ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตั้งทนายความสำหรับผู้ต้องหาที่ยากจน โดยมีหลักเกณฑ์ว่า ผู้ต้องหาทุกคนที่ไม่สามารถจัดหาทนายความได้ จะได้รับการแต่งตั้งทนายความช่วยดำเนินคดีในทุกชั้นตอน นับตั้งแต่การปรากฏตัวในศาลครั้งแรก ตลอดจนการอุทธรณ์ ฎีกา เว้นแต่ผู้ต้องหาจะสละสิทธิ์ดังกล่าว<sup>18</sup>

### 2.3.2 บทบาทและหน้าที่ของทนายความในระบบซีวิลลอว์

ในการดำเนินคดีอาญาระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ให้ผู้พิพากษา มีบทบาทสำคัญในการค้นหาความจริงโดยวิธีการไต่สวนตั้งแต่เริ่มต้นคดี ผู้พิพากษาจึงเป็นผู้ดำเนินการพิจารณาคดีและควบคุมการดำเนินคดีทุกชั้นตอนอันเป็นการจำกัดบทบาทในการซักคำพยานของทนายความในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทนายความในระบบซีวิลลอว์จึงเป็นผู้มีหน้าที่ช่วยให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาและผู้เสียหายและรักษาประโยชน์ของผู้เสียหายด้วยการเรียกร้องให้มีการพิจารณาคดีดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมายและโต้แย้งความถูกต้องแน่นอนน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานต่างๆ ที่โจทก์นำมาแสดง และหาพยานหลักฐานต่างๆ พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของจำเลย อย่างไรก็ตาม ทนายความก็เป็นผู้มีส่วนร่วมในการดำเนินคดีอาญาเพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลย อันเป็นองค์กรที่มีความสำคัญในการพิจารณาคดีของศาลและคอยช่วยเหลือจำเลยในการดำเนินคดี นับได้ว่าทนายความเป็นองค์กรหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมที่มีหน้าที่สำคัญยิ่งในการที่จะดำเนินคดีให้เป็นไปตามกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องในการที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาล ถ้าหากว่ามีการดำเนินคดีโดยไม่ชอบธรรมด้วยกระบวนการพิจารณา ทนายความมีสิทธิขอให้ยกเลิกกระบวนการพิจารณาได้เพื่อเป็นประกันการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรม ฉะนั้น การให้สิทธิในการมีทนายความแก่จำเลยในระบบซีวิลลอว์ก็เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่า จำเลยจะได้รับการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรม โดยบทบาทของทนายความที่สำคัญก็คือ ให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในฐานะเป็นผู้ร่วมในการดำเนินคดีอาญาเพื่อคอยป้องกันมิให้เกิดการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Federal Rule of Criminal Procedure, Rule 44 (a)

<sup>18</sup> ชาวลิต สวัสดิรักษา, *บทบาทและหน้าที่ของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545, หน้า 49

<sup>19</sup> ณัฐภาวดี ลีตระกูล, *สิทธิในการมีทนายความ : ศึกษาเปรียบเทียบผลการละเมิดสิทธิในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณา*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555, หน้า 19

สำหรับบทบาทหน้าที่ของทนายความในการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้น ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาตามระบบซีวิลลอว์ โดยผู้พิพากษามีบทบาทสำคัญในการค้นหาความจริงโดยวิธีการไต่สวนตั้งแต่เริ่มต้นคดี ผู้พิพากษาจึงเป็นผู้ดำเนินการพิจารณาคดีและควบคุมการดำเนินคดีทุกชั้นตอน อันเป็นการจำกัดบทบาทในการซักพยานของทนายความในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ทนายความในระบบซีวิลลอว์จึงมีหน้าที่ช่วยให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาและผู้เสียหายและรักษาสิทธิประโยชน์ของลูกความด้วยการเรียกร้องให้มีการพิจารณาคดี ดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และได้แย่งความถูกต้องแน่นอนที่น่าเชื่อถือของพยานหลักฐานต่างๆ ที่โจทก์นำมาแสดงและหาพยานหลักฐานต่างๆ มาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของจำเลย อย่างไรก็ตาม ทนายความก็เป็นผู้มีส่วนร่วมในการดำเนินคดีอาญาเพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลย อันเป็นองค์กรที่มีความสำคัญในการพิจารณาคดีของศาลและคอยช่วยเหลือจำเลยในการดำเนินคดี ทนายความจึงถือเป็นองค์กรหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมซึ่งมีหน้าที่จะต้องจรรโลงความยุติธรรมในการดำเนินคดีมิให้เสียไปในฐานะผู้ควบคุมการพิจารณาคดีของศาล หากมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทนายความมีสิทธิขอให้ยกเลิกกระบวนการพิจารณาได้ เพื่อเป็นประกันกับการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรม การให้สิทธิในการมีทนายความแก่จำเลย ก็เพื่อให้แน่ใจว่าจำเลยจะได้รับการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรม

### 3. แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิการมีทนายความตามกฎหมายระหว่างประเทศ

ตามกฎหมายระหว่างประเทศได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหาไว้หลายประการ โดยสิทธิเกี่ยวกับการมีทนายความในคดีอาญานั้น บัญญัติอยู่ในกฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับดังนี้

#### 3.1 แนวคิดตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ในปี ค.ศ. 1948 นานาประเทศได้ร่วมจัดทำปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยมีอิทธิพลตามคำสอนของ John Locke โดยมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลเพื่อให้มนุษย์ดำรงตนอยู่ได้ด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกัน จึงได้จัดทำกฎบัตรสหประชาชาติเพื่อวางมาตรฐานสากลสำหรับสิทธิต่างๆ ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์หรือเรียกว่า สิทธิมนุษยชน และมีบทบัญญัติให้จัดทำเอกสารรับรองสิทธิของบุคคลขึ้นอย่างเป็นทางการ<sup>20</sup> โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (The United Nations Commission on Human Rights) ได้จัดทำร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948)

<sup>20</sup> กุลพล พลวัน, “วันสิทธิมนุษยชน”, *บทบัญญัติ*, 32 (2518), หน้า 619

ขึ้นเป็นหลักการใหญ่ที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิมนุษยชน เพื่อให้มนุษย์ทั้งโลกไม่ว่าชาติใด ภาษาใด ศาสนาใดเผ่าพันธุ์ใด หรือแหล่งกำเนิดใดได้รับความคุ้มครองในการที่จะดำรงตนเป็นมนุษย์ ด้วยความเคารพซึ่งกันและกัน เสมอภาคเท่าเทียมกันในส่วนของการให้ความคุ้มครองบุคคล ให้พ้นจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าพนักงาน คือ การให้หลักประกันความมั่นคงพื้นฐานของสิทธิในชีวิตและร่างกายของบุคคล การที่จะจำกัดสิทธิหรือละเมิดสิทธิของบุคคลใดนั้นต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ และหลักของสิทธิความเป็นส่วนตัว (Private Right) ที่จะไม่ถูกสอดแทรกจากบุคคลโดยไม่มีสิทธิและกำหนดสิทธิธรรมชาติในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ ว่าควรมีสสิทธิต่างใดบ้าง และเพื่อเป็นแนวทางสำหรับประเทศสมาชิกที่จะสามารถนำไปเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรอง และคุ้มครองสิทธิของประชาชนในประเทศตนต่อไป<sup>21</sup>

หลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 นี้ ได้กำหนดหลักการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้ได้รับความเสมอภาคกันในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีมาตรฐานเดียวกันปรากฏในปฏิญญา ดังนี้<sup>22</sup>

ข้อ 1 มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระ และเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างมีเหตุผลและมโนธรรม และการปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ

ข้อ 7 ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และจากการขยงให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว

ข้อ 10 ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรม และเปิดเผยจากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตน และการกระทำผิดอาญาใดๆ ที่ตนถูกกล่าวหา

ข้อ 11 (1) บุคคลทุกคนซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี (2) บุคคลใดจะถูกถือว่ามีความผิดอันมีโทษทางอาญาใดๆ ด้วยเหตุผลที่ตนได้กระทำหรือ และเว้นการกระทำการใดๆ ซึ่งกฎหมายของประเทศหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่มีการกระทำนั้นมิได้ระบุไว้

<sup>21</sup> วิษณุ เครืองาม, “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน”, *วารสารธรรมศาสตร์*, 26, 4, หน้า 763-779

<sup>22</sup> รุ่งนภา เอี่ยมศรี, *สิทธิของผู้ต้องหากับการช่วยเหลือทางกฎหมาย*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ มหามงคล มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2558, หน้า 21

เป็นความผิดทางอาญามีได้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่ใช้อยู่ในขณะที่การกระทำ ความผิดทางอาญานั้นเกิดขึ้นมิได้

แม้ปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 จะไม่ได้ระบุถึงหลักประกัน ในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างชัดเจน แต่สหประชาชาติก็ได้มีการกำหนด หลักพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของทนายความ Basic Principles on the Role of Lawyers) เอาไว้ซึ่ง ผู้ศึกษาจะได้ทำการกล่าวถึงต่อไป อย่างไรก็ตาม ทนายความจึงถือว่าเป็นองค์กรที่มีความสำคัญมาก องค์กรหนึ่งในการดำเนินคดีอาญา และเป็นหลักประกันเพิ่มเติมว่า ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิที่จะต่อสู้คดี อย่างเต็มที่ ตามหลักอาวาท์เท่าเทียมกัน กล่าวคือ เมื่อฝ่ายรัฐมีเจ้าพนักงานซึ่งเป็นผู้รู้ทางกฎหมาย ฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาซึ่งตามปกติจะเป็นฝ่ายที่ไม่รู้กฎหมาย ก็จะมีทนายความเป็นผู้รู้ทางกฎหมาย คอยช่วยเหลือแนะนำ เพื่อให้การดำเนินคดีนั้นเกิดความเป็นธรรมสูงสุด<sup>23</sup> ดังที่กล่าวมาย่อมสามารถ ระบุได้ถึงเจตนารมณ์ที่จะสร้างหลักประกันแก่บุคคลทุกคนว่า หากเขาจะต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ทางอาญาไม่ว่าในที่ใดในโลก เขาต้องได้รับหลักประกันที่จะให้เขาสามารถต่อสู้คดีในเรื่องนั้น ได้อย่างเต็มที่ และจะต้องได้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ถูกต้องและเป็นธรรมตามข้อกล่าวหา ซึ่งเมื่อทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความเสมอภาคกันและความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกันแล้ว เพื่อให้ประชาชนได้รับความคุ้มครองในการเข้าต่อสู้คดี ดังนั้น สิทธิในการมีทนายความเพื่อให้ คำปรึกษาและช่วยเหลือผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยจึงมีความสำคัญยิ่งต่อความเสมอภาคกันตามกฎหมาย และถือได้ว่าเป็นหลักประกันอย่างหนึ่งในการต่อสู้คดีของจำเลย

### 3.2 ปฎิญญาว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานสำหรับผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม ในคดีอาญาและการใช้อำนาจโดยมิชอบ

องค์การสหประชาชาติได้ประกาศรับรองสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญา ด้วยปฎิญญา ว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานสำหรับผู้เสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ค.ศ. 1985 (Declaration of basic Principles of Justice for Victims of Crime and abuse of power) ซึ่งได้กำหนดหลักการที่เจ้าหน้าที่พึงปฏิบัติต่อผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมในคดีอาญาในการ เข้าถึงกระบวนการยุติธรรมและการได้รับการปฏิบัติอย่างเที่ยม (การมีส่วนร่วม) และการได้รับการ ชดเชยความเสียหายและการให้ความช่วยเหลือ<sup>24</sup> โดยได้มีมติที่ประชุมสมัชชาใหญ่ที่ 40/34 ของการประชุมใหญ่สหประชาชาติ ว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรม และการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด

<sup>23</sup> พิเชฐ ภูหาทอง, สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลย เมื่อถูกดำเนินคดีอาญา, ใน *เอกสารวิชาการ ส่วนบุคคล หลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2555, หน้า 13*

<sup>24</sup> สุรวุฒิ รั้งไสย์, ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมเนื่องจาก คำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการ, ใน *เอกสารเผยแพร่ กรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม, 2554, หน้า 35*

ครั้งที่ 7 ในปี ค.ศ. 1985 โดยมีปรัชญาพื้นฐานคือ ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมในคดีอาญา ต้องได้รับการยอมรับ และได้รับการปฏิบัติอย่างเหมาะสมกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ตามปฏิญญาสากลดังกล่าวไว้สองส่วน ในส่วนแรกได้ให้ความสำคัญกับผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมที่เกิดจากการกระทำผิดอาญาโดยกำหนดมาตรฐานการคุ้มครองผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมไว้ 4 ประการกล่าวคือ การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม และการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม (Access to Justice and fair Treatment) การได้รับค่าชดเชยความเสียหายโดยผู้กระทำผิด (Restitution) การได้รับการชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมในคดีอาญา โดยรัฐ (Compensation) และการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม (Assistance) และในส่วนที่สองได้ให้ความสำคัญกับผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม ที่เกิดจากการบิดเบือนอำนาจ โดยมีรายละเอียดที่น่าสนใจที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาครั้งนี้คือ<sup>25</sup> การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม และการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม (Access to Justice and fair Treatment) วัตถุประสงค์ของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็คือ “ความยุติธรรม” ที่รัฐจะต้องมีมาตรการ ให้ความคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องในทุกขั้นตอนของระบบความยุติธรรมทางอาญา มิใช่เพราะเหตุผลทางมนุษยธรรมเพียงอย่างเดียว แต่ที่สำคัญยังเป็นการสร้างหลักประกันให้กับประชาชนว่า รัฐซึ่งเป็นผู้อำนวยความสะดวก ต้องทำหน้าที่ด้วยความเป็นธรรม<sup>26</sup> โดยที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานของผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบได้ กำหนดมาตรฐานการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมและปฏิบัติอย่างเป็นธรรม (Access to Justice and fair Treatment) ไว้ดังนี้

(1) ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมควรได้รับการปฏิบัติด้วยความรู้สึกเมตตา เคารพถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสิทธิเข้าถึงกลไกของกระบวนการยุติธรรม และได้รับการเยียวยา ตามกฎหมายของประเทศ เพื่อบรรเทาความเสียหายที่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมได้รับ<sup>27</sup> หรือการจัดให้มีการช่วยเหลือผู้เสียหายที่เหมาะสมตั้งแต่ต้นจนจบกระบวนการทางกฎหมาย

(2) กลไกของฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร ควรเอื้ออำนวยให้ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมให้ได้รับการเยียวยา ผ่านกระบวนการต่างๆ ที่เป็นทางการ และไม่เป็นการด้วยความรวดเร็ว ยุติธรรม ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย และสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้

<sup>25</sup> คงสิทธิ์ ศรีทอง, การคุ้มครองผู้เสียหายในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537, หน้า 123

<sup>26</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543, หน้า 11

<sup>27</sup> ปฏิญญาสากลว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม และการใช้อำนาจโดยมิชอบ มาตรา 4

ทั้งนี้ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมควรได้รับการบอกกล่าวถึงสิทธิในการได้รับการเยียวยา โดยผ่านกลไกเหล่านั้น<sup>28</sup> หรือการให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายโดยผู้กระทำความผิด (Restitution) นอกจากนี้ ผู้เสียหายควรได้รับการชดเชยความเสียหายจากรัฐ (Compensation)

กระบวนการทางฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร ที่จะตอบสนองความต้องการของผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม หรือการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม (Assistance) ดังแนวทางปฏิบัติต่อไปนี้ แจ้งให้ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมทราบถึงบทบาท (Role) และขอบเขต (Scope) กำหนดเวลา (Timing) และการดำเนินการในคดี โดยเฉพาะความผิดอาญาที่ร้ายแรง ซึ่งผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม ได้ขอทราบข้อมูลข่าวสารนั้น เมื่อสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม ถูกกระทบกระเทือนจึงควรให้ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม ได้แสดงทัศนคติ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของตน การจัดให้มีการช่วยเหลือผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม (Assistance) ตามสมควรตลอดกระบวนการทางกฎหมาย กำหนดมาตรการที่จำเป็นต่างๆ โดยลดความไม่สะดวกของผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม เพื่อปกป้องสิทธิส่วนบุคคล และให้หลักประกันความปลอดภัย (Safety) จากการข่มขู่ และการด่าแค้น ตลอดจนบุคคลในครอบครัวของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม และพยานที่เกี่ยวข้อง และหลีกเลี่ยงความล่าช้าในการพิจารณาคดี การสั่งการใดๆ และการพิพากษาคดีสำหรับผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม<sup>29</sup>

### 3.3 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

เมื่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เป็นผลมาจากการเมืองระหว่างประเทศ โดยอาศัยการประนีประนอมระหว่างมหาอำนาจ 2 ฝ่าย หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ซึ่งมีจุดยืนขัดแย้งแตกต่างกัน กล่าวคือ มหาอำนาจฝ่ายตะวันตกมีแนวคิดเน้นหนักไปในด้านสิทธิราษฎร และการเมือง ส่วนมหาอำนาจฝ่ายสังคมนิยมโน้มเอียงไปทางด้านสิทธิเศรษฐกิจและสังคมในฐานะผู้ชนะสงครามใหม่ๆ มหาอำนาจสองฝ่ายสามารถรวมขอมกันได้โดยรวมหลักการของสิทธิทั้งสองประเภทเข้าไว้ในเอกสารฉบับเดียวกันในปฏิญญาสากลฯ นี้ ครั้นเมื่อการดำเนินงานเรื่องสิทธิมนุษยชนก้าวมาถึงขั้นที่ต้องการให้เกิดผลบังคับขึ้นจึงมีการจัดทำขึ้นในรูปของ “กติการะหว่างประเทศ” (International Covenant) โดยจัดทำ แยกเป็น 2 ฉบับ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยไม่มีผลบังคับเป็นสากลแต่จะมีผลบังคับเฉพาะแก่ประเทศที่ให้สัตยาบันเท่านั้น

<sup>28</sup> ปฏิญญาสากลว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม และการใช้อำนาจโดยมิชอบ มาตรา 5

<sup>29</sup> ปฏิญญาสากลว่าด้วยหลักความยุติธรรมขั้นพื้นฐานของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม และการใช้อำนาจโดยมิชอบ มาตรา 6



กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง มีความมุ่งหวังที่จะยกระดับประชาชน และให้หลักประกันรวมไปถึงการสร้าง ความมั่นคงในสิทธิของบุคคลให้ดียิ่งขึ้นในทุกด้าน ไม่ว่าจะ เป็นความยุติธรรม ความเท่าเทียมกัน การไม่เลือกปฏิบัติและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยอาศัย อุดมการณ์ที่ว่าเสรีชนมีเสรีภาพจากความกลัวและความต้องการ สามารถสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่อ มีการสร้างสภาพซึ่งทุกคนจะมีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมทั้งสิทธิทางแพ่ง และทางการเมืองโดยสามารถกำหนดสถานะทางการเมืองของตน การดำเนินการทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างเสรี<sup>30</sup>

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้ศึกษาถึงปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองแล้วจะเห็นได้ว่า สิทธิการมีทนายความ ของผู้ต้องหาและจำเลยนั้น จะมีลักษณะเป็นข้อบังคับให้รัฐต้องกระทำการอันเป็นเรื่องในทางบวก หรือเรียกว่าในทางปฏิฐาน (Positive) สิทธิมนุษยชนประเภทนี้เป็นเรื่องที่ราษฎรไม่อาจใช้สิทธิ ได้เองแต่ต้องอาศัยความช่วยเหลือจากรัฐเป็นสำคัญ<sup>31</sup>

ข้อ 14 ของปฏิญญาได้บัญญัติไว้ความว่า บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันในการพิจารณา ของศาลและคณะตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญา ซึ่งตนต้องหาว่ากระทำผิด การพิจารณาจะต้อง กระทำโดยเปิดเผยและเป็นธรรม ในการพิจารณาคดีอาญา บุคคลซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำ ดังต่อไปนี้<sup>32</sup>

- 1) สิทธิที่จะได้รับแจ้งโดยพลัน ซึ่งรายละเอียดเกี่ยวกับสภาพและความผิด ที่ถูกกล่าวหาในภาษาที่บุคคลนั้นเข้าใจได้
- 2) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอในการเตรียมคดีและติดต่อกับทนายที่ตนเลือกได้
- 3) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยไม่ชักช้าเกินความจำเป็น

<sup>30</sup> คมสัน กันหาเรียง, การมีทนายความในคดีอาญา : สิทธิหรือเงื่อนไขในกระบวนการพิจารณาคดี, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538, หน้า 11-17

<sup>31</sup> สุชาติ แนวประเสริฐ, สิทธิการมีที่ปรึกษาในคดีอาญา ศึกษาเฉพาะกรณีการตั้งที่ปรึกษากฎหมาย ในศาลเยาวชนและครอบครัว, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2551, หน้า 24-25

<sup>32</sup> เขวลิต สวัสดิรักษา, บทบาทและหน้าที่ของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญ, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545, หน้า 44

4) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าบุคคลนั้นและสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเองหรือ โดยผ่านผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายที่ตนเลือก สิทธิที่บุคคลจะได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย หากบุคคลนั้นไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายในกรณีใดๆ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม บุคคลนั้นมีสิทธิที่จะมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งมีการแต่งตั้งโดยปราศจากค่าตอบแทนในกรณีที่บุคคลนั้นไม่สามารถรับภาระในการจ่ายค่าตอบแทน

ส่วนข้อ 26 บัญญัติว่า บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองเท่าเทียมกันตามกฎหมายโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ในกรณีนี้ กฎหมายจะต้องห้ามการเลือกปฏิบัติใดๆ และต้องมีการประกันการคุ้มครองบุคคลทุกคนอย่างเสมอภาคกัน

ด้วยเหตุนี้ สิทธิการมีทนายความโดยรัฐจัดหาให้ในคดีอาญาจึงเป็นสิทธิที่ได้รับการยอมรับกันทั่วไป

#### 3.4 บทบาทพื้นฐานของทนายความตามมาตรฐานของสหประชาชาติ

ตามมาตรฐานสากลในการประชุมขององค์การสหประชาชาติ ครั้งที่ 8 เรื่องการป้องกันอาชญากรรม และการจัดการกับผู้กระทำความผิด ระหว่างวันที่ 27 สิงหาคม ถึง 7 กันยายน พ.ศ. 2533 ได้กำหนดบทบาทพื้นฐานของทนายความ (Basic Principle on The Role of Lawyers U.N. Doc. A/CONF. 144/28 Rev. 1 at 118-1990) ไว้หลายประการที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งจะได้นำข้อสำคัญบางข้อมาแสดงไว้ดังต่อไปนี้<sup>33</sup>

ข้อ 1 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ เมื่อเขาต้องการ เพื่อให้เข้ามาคุ้มครองสิทธิและต่อสู้คดีในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญา

ข้อ 5 รัฐบาลทั้งหลายต้องมั่นใจว่า คนทุกคนต้องได้รับการอธิบายโดยทันทีจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจว่าเขามีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความเมื่อเขาต้องการ ในกรณีที่ผู้นั้นถูกจับกุมหรือถูกคุมขัง หรือถูกฟ้องเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา

ข้อ 7 รัฐบาลทั้งหลายต้องให้ความมั่นใจเพิ่มขึ้นว่า คนทุกคนเมื่อถูกจับกุมหรือคุมขังไม่ว่าจะได้รับการขอล่าหว่ากระทำความผิดอาญาหรือไม่ ต้องได้รับสิทธิที่จะพบทนายความโดยฉับพลัน และทั่วไปไม่ควรเกินกว่า 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ถูกจับกุมหรือคุมขังนั้น

<sup>33</sup> ประกิจ เพชรรัตน์, การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2533, หน้า 13-14

ข้อ 8 ทุกคนที่ถูกจับกุมหรือถูกคุมขังหรือจำคุก จะต้องได้รับโอกาสอย่างเพียงพอ เวลาที่พอสมควรและความสะดวกในการที่จะติดต่อขอคำปรึกษาจากทนายความ โดยมีชักช้า โดยปราศจากการขัดขวางรบกวนหรือตรวจสอบ ข้อความและยอมรับการปรึกษาหารืออื่น ให้เป็นความลับระหว่างสองฝ่าย การปรึกษาหารืออาจกระทำโดยเจ้าพนักงานฝ่ายการบังคับใช้ กฎหมาย (Law enforcement Official) มองเห็นได้แต่ต้องไม่อาจไต่ถามการปรึกษาหารืออื่น

### 3.5 การคุ้มครองสิทธิของจำเลย ศักยภาพ มิแรนดา V. อริโซน่า

หลักประกันสิทธิในการต่อสู้คดีอาญาในชั้นสอบสวนของผู้ต้องหา ศาลฎีกา สหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้ในคดี Miranda v. Arizona ปี ค.ศ. 1966 โดยศาลฎีกาได้ตีความ ขยายความบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของสหรัฐอเมริกา มาตรา 5 (The Fifth Amendment) ที่บัญญัติไว้ว่า “บุคคลไม่อาจที่จะถูกบังคับให้เป็นพยานอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา” (No person...shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself...)

คดี Miranda v. Arizona มีข้อเท็จจริงดังนี้ จำเลยคือ เออร์เมสโต มิแรนดา (Ernesto Miranda) เป็นบุคคลเชื้อสายเม็กซิกัน อายุ 23 ปี มีฐานะยากจนและมีการศึกษาน้อย จำเลยถูกจับเมื่อวันที่ 13 มีนาคม ค.ศ. 1963 ที่บ้านของตนเองซึ่งอยู่ที่เมืองฟีนิกซ์ (Phoenix) มลรัฐอริโซน่า จำเลยถูกพาไปยังสถานีตำรวจเพื่อซักถามเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานลักพา และข่มขืนกระทำชำเราผู้หญิงอายุ 18 ปี ที่สถานีตำรวจ จำเลยถูกจัดให้ผู้เสียหายชี้ตัว หลังจากชี้ตัวแล้ว จำเลยถูกนำไปยังห้องสอบสวนหมายเลข 2 ของกองสอบสวน และถูกสอบปากคำโดยเจ้าหน้าที่ ตำรวจ 2 นาย ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจทั้งสองนายได้ยอมรับในชั้นสืบพยานของศาลว่าจำเลยไม่ได้รับการแจ้งสิทธิตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของสหรัฐอเมริกา มาตรา 5 (The Fifth Amendment) ด้วยวาก่อน เวลาผ่านไปสองชั่วโมง เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ออกจากห้องสอบสวน พร้อมด้วยคำรับสารภาพเป็นหนังสือลงลายมือชื่อโดยจำเลย ณ ส่วนบนของคำรับสารภาพได้มีการ พิมพ์ข้อความว่า “รับสารภาพโดยสมัครใจ ปราศจากการข่มขู่หรือคำสัญญาว่าจะปล่อยตัวไป และทำโดยรับรู้ถึงสิทธิตามกฎหมายอย่างเต็มที่ เข้าใจดีว่าคำให้การใดๆ ของข้าพเจ้านั้นอาจถูกใช้ เป็นพยานยันข้าพเจ้าได้” คำรับสารภาพนี้ถูกใช้ในการพิจารณา จำเลยคัดค้าน ศาลพิพากษาว่า จำเลย มีความผิดฐานลักพาและข่มขืนกระทำชำเรา ลงโทษจำคุก 20-30 ปี ในแต่ละข้อหา ศาลอุทธรณ์ มลรัฐ อริโซน่า พิพากษายืน โดยให้เหตุผลว่า สิทธิตามรัฐธรรมนูญของจำเลยไม่ได้ถูกละเมิด ในการรับสารภาพและจำเลยไม่ได้ร้องขอให้มทนายโดยเฉพาะเจาะจง” ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา พิพากษากลับ โดยเหตุผลของศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาคือ จากคำให้การของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และจากการยอมรับของจำเลย เป็นที่ประจักษ์ชัดว่า จำเลยมิได้รับการแจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การปฏิปักษ์ ต่อตนเอง และสิทธิในการปรึกษากับทนายและการมีทนายอยู่ด้วยในระหว่างการสอบสวนแต่อย่างใด

ดังนั้น หากปราศจากการแจ้งสิทธิดังกล่าว คำรับสารภาพไม่อาจรับฟังได้ ข้อเท็จจริงเพียงข้อเดียวที่ว่าเขาได้ลงลายมือชื่อในการรับสารภาพซึ่งมีข้อความที่พิมพ์ไว้ระบุว่าเขามีความรู้เพิ่มเติมถึงสิทธิตามกฎหมายของเขา ไม่เพียงพอที่จะแสดงให้เห็นว่า เขามีความรู้และความเข้าใจในการสละสิทธิเพื่อละทิ้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ทำให้มีแรนด้าไม่ต้องได้รับโทษจากคดีดังกล่าวนี้

ความสำคัญของคดีมีแรนด้า (Miranda) อยู่ที่การให้ทนายความมีสิทธิที่จะอยู่ร่วมในการสอบสวน หากผู้ต้องหาประสงค์เช่นนั้น การสอบสวนที่กระทำลงไปโดยไม่มีทนายความร่วมอยู่ด้วยในกรณีที่ผู้ต้องหาต้องการ ถือว่าการสอบสวนนั้นเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายพยานหลักฐานต่างๆ ที่ได้มาจะรับฟังในการพิจารณาคดีไม่ได้ ตามแนวทางของคดีหากปรากฏว่าผู้ต้องหาต้องการพบและปรึกษาทนายความในระหว่างการสอบสวน เจ้าพนักงานจะต้องยุติการสอบสวนโดยทันทีนอกจากการกำหนดให้มีทนายความอยู่ด้วยในชั้นสอบสวนแล้ว ศาลยังได้ขยายสิทธิในการมีทนายความให้คุ้มครองผู้ต้องหาที่ให้การกับเจ้าหน้าที่ก่อนที่จะมีการสอบสวนอย่างเป็นทางการอีกด้วย โดยศาลถือว่าคำให้การของผู้ต้องหาระหว่างถูกนำตัวไปสถานีตำรวจโดยไม่มีทนายความอยู่ด้วยจะนำมาใช้ยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้ เป็นการขยายหลักประกันสิทธิการมีทนายความตามรัฐธรรมนูญไปยังขั้นตอนการสอบสวนอย่างไม่เป็นพิธีการและรับรองว่าผู้ต้องหาสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ด้วยในขณะที่เจ้าพนักงานกำลังสอบปากคำผู้ต้องหา<sup>34</sup>

นอกจากนี้ คดี Miranda v. Arizona ยังเป็นหลักการพื้นฐานการคุ้มครองสิทธิของจำเลยที่จะมีทนายความคือ การควบคุมตัว ไม่ว่าจะมีความจำเป็นหรือไม่ก็ตาม รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้มีการกำหนดว่า ตำรวจมีอำนาจควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ได้นานเท่าใด แต่กฎหมายของรัฐบาลกลางและกฎหมายของมลรัฐต่างๆ จำแนกไว้ว่า ต้องนำตัวผู้ถูกจับไปศาลโดยเร็ว บางรัฐกำหนดเวลาไว้ว่า เป็น 24 ชั่วโมง เมื่อไปถึงศาลแล้ว ศาลก็จะแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิต่างๆ เช่น แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่า ในผู้ต้องหาถูกกล่าวหาในเรื่องใด ผู้ต้องหาสิทธิที่จะได้รับการไต่สวนเบื้องต้นถึงเหตุแห่งการจับ การไต่สวนมิได้ทำทันที แต่จะทำโดยเร็วภายหลัง จากนั้น ซึ่งกฎหมายบางฉบับกำหนดว่าต้องไม่เกิน 10 วัน ในการไต่สวนเบื้องต้น หากปรากฏว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด ศาลก็จะสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหา มีสิทธิถามค้านพยาน มีสิทธินำพยานเข้าแสดงต่อศาล ฉะนั้น ผู้ถูกจับกุมโดยไม่มีเหตุสมควรก็จะได้รับการปล่อยตัวโดยเร็ว เพราะศาลจะต้องทำการไต่สวนเบื้องต้นถึงเหตุแห่งการจับ ซึ่งใช้เวลาไม่เกิน 10 วัน นับแต่ปรากฏตัวต่อศาลเป็นครั้งแรกหลังจากถูกจับ<sup>35</sup>

<sup>34</sup> เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน”, วารสารนิติศาสตร์, 9, 4 (2521), หน้า 49

<sup>35</sup> เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, รายงานการสัมมนาเรื่อง การปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน, 2550, หน้า 31

#### 4. ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

เมื่อพิจารณาจากบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ส่วนใหญ่แล้วเป็นผู้ที่ไม่มีความรู้ในด้านกฎหมาย ยกจน ดังนั้น เมื่อต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ซึ่งมีหลักเกณฑ์ยุ่งยากซับซ้อน ก็ย่อมตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งเป็นผู้รู้กฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้เกิดความยุติธรรมในการต่อสู้คดี จึงมีการบัญญัติรับรองสิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย ให้สามารถมีทนายความเป็นตัวแทนในการต่อสู้คดีในกระบวนการยุติธรรมได้ การรับรองสิทธิดังกล่าวมีที่มาจากหลักคิดดังต่อไปนี้

##### 4.1 หลักอาวุธเท่าเทียมกัน (Equality of Arms)

ระบบกฎหมายที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน มีด้วยกันสองระบบ คือระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) และระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่งแม้มีที่มาแตกต่างกันแต่ก็มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่ากัน โดยระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) เป็นระบบที่เน้นหนักในกฎหมายอันแสดงออกด้วยเหตุผลตามตัวอักษร ส่วนระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) นั้นให้ความสำคัญกับคำพิพากษาของศาลในคดีก่อนๆ โดยนำมาเป็นบรรทัดฐานของศาลในการวินิจฉัยคดีที่เกิดขึ้นในภายหลัง

ในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) การพิจารณาคดีในศาลที่มีคณะลูกขุน (Crown Court) ศาลจะมีบทบาทเป็นผู้ควบคุมระเบียบการพิจารณาคดี และเป็นที่ปรึกษาในกระบวนการพิจารณาและตัดสินข้อเท็จจริงของคณะลูกขุน ก่อนที่จะเป็นผู้ทำคำพิพากษาชี้ขาดตัดสินคดี บทบาทในการค้นหาความจริงในระบบนี้เป็นของคู่ความ คู่ความจะเป็นผู้มีหน้าที่นำสืบพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย โดยศาลจะไม่เข้าไปมีส่วนร่วมในการสืบพยานเพื่อค้นหาความจริงนอกจากจะซักถามคำเบิกความเพื่อความชัดเจนของคำเบิกความหรือทำการซักถามเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการพิจารณาเท่านั้น ในกฎหมายอังกฤษซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ ถือว่าหน้าที่ของผู้พิพากษา คือ การรับฟังพยานหลักฐาน การถามพยานจะกระทำเมื่อมีความจำเป็นจะต้องทำให้เกิดความกระจ่างในประเด็นซึ่งถูกมองข้ามไปหรือไม่ชัดเจน สมัยดั้งเดิมหลักการต่อสู้คดี (Adversarial System/Fighting Theory) นี้ เรียกว่าหลักอาวุธเท่าเทียมกัน โดยการพิสูจน์ความจริงจะเป็นการต่อสู้ด้วยกำลังระหว่าง โจทก์กับจำเลย (Trial by Physical Battle) ในทางปฏิบัติจึงปรากฏว่าอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ปฏิบัติเหมือนตนเองเป็นคู่ความฝ่ายหนึ่ง ดังเช่นนักกฎหมายทั่วไป ที่มักเข้าข้างคำฟ้องคดีของตนเองคัดเลือกพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่รูปคดีของตนเข้าสู่การพิจารณาคดี พยายามปกปิดจุดอ่อนข้อบกพร่องในการต่อสู้คดี พยายามทำลายเหตุผลข้อต่อสู้ของคู่ความฝ่ายตรงข้าม ทนายจำเลยถือเป็นคู่ความฝ่ายปรปักษ์ (Classic Opponent)

โดยทนายจำเลยก็มีหน้าที่ในการปกป้องสิทธิของจำเลยในทุกด้านเช่นกัน<sup>36</sup> ส่วนในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) การค้นหาความจริงจะกระทำโดยรัฐ ตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ทุกองค์ประกอบในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องร่วมกันค้นหาความจริงเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา โดยรัฐมีหน้าที่อำนวยความสะดวกให้กับฝ่ายจำเลยด้วยและไม่ถือเป็นคู่ความที่จะต้องต่อสู้เป็นปฏิปักษ์ต่อจำเลย ศาลมีอิสระที่จะค้นหาความจริงได้ด้วยตนเอง ไม่ผูกติดเพียงพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอ และองค์ประกอบในกระบวนการยุติธรรมทุกองค์ประกอบต้องร่วมกันค้นหาความจริงเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยไม่มีการต่อสู้กัน แม้จะเป็นการดำเนินคดีอาญาระหว่างอัยการกับทนายจำเลยก็ตาม<sup>37</sup>

อย่างไรก็ตาม กฎหมายทั้งสองระบบต่างรับเอาการดำเนินคดีแบบกล่าวหามาใช้ทั้งสิ้น โดยหลักการดำเนินคดีมีการแยกหน้าที่ของการสอบสวนฟ้องร้อง และหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน นอกจากนี้ยังมีการยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาขึ้นเป็นประธานในคดี รวมถึงให้ความสำคัญกับ หลักอาวุโสเท่าเทียมกัน เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีความตามสิทธิของตนได้อย่างเต็มที่โดยปราศจากกระบวนการอันมิชอบด้วยกฎหมาย<sup>38</sup>

เนื่องจากข้อเท็จจริงที่พบได้ในปัจจุบันจะเห็นได้ว่า ผู้ต้องหาแต่ละคนมีความสามารถในการเข้าสู่คดีไม่เท่าเทียมกัน กฎหมายจึงต้องปกป้องคุ้มครองผู้ที่เข้าสู่คดีโดยการให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาและจำเลย เพื่อให้บุคคลเหล่านั้นสามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น ทนายความจึงถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบสำคัญในการให้ความช่วยเหลือ และเป็นหลักประกันเพิ่มเติมด้วยว่า ผู้ต้องหาและจำเลยมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยอาศัย “หลักอาวุโสเท่าเทียมกัน”<sup>39</sup> ซึ่งในกฎหมายระบบ Common Law หรือระบบกล่าวหาที่มองว่าให้ผู้พิพากษาเป็นกรรมการกลางแล้วคู่ความต่อสู้คดีกันเองนั้น หลักอาวุโสเท่าเทียมกันเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด หมายความว่า การที่คู่ความทั้งสองฝ่ายจะต่อสู้กันอย่างเป็นธรรม เพื่อให้ความจริงปรากฏออกมานั้นคู่ความทั้งสองฝ่ายต้องอยู่ในฐานะที่ใกล้เคียงกัน หากฝ่ายใดเป็นรัฐ มีตำรวจและอัยการเป็นหลักแต่อีกฝ่ายหนึ่งเป็นชาวบ้านธรรมดาซึ่งจำเลยในคดีอาญาส่วนใหญ่จะยากจนและไม่มีความรู้หรือมีแต่ไม่ใช่ความรู้ด้านกฎหมาย สิทธิของการมีทนายจะมีส่วนช่วยให้ทั้งสองฝ่ายสามารถต่อสู้กันได้อย่างเต็มที่

<sup>36</sup> ไมตรี วงศ์จรศิลป์, *ข้อจำกัดการค้นหาข้อเท็จจริงของทนายโจทก์จำเลยในคดีอาญา*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526, หน้า 14

<sup>37</sup> สมทรัพย์ นำอำนวย, *บทบาทของศาลในชั้นพิจารณาเกี่ยวกับการค้นหาความจริงในคดีอาญา*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541, หน้า 7-10

<sup>38</sup> ณัฐภาวดี ลีตระกูล, *ทริในการมีทนายความ : ศึกษาเปรียบเทียบผลการละเมิดสิทธิในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณา*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555, หน้า 21

<sup>39</sup> คณิต ฌ นคร ก, “เล่มเดิม”, หน้า 150

จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้าไปดูแลให้ผู้ต้องหาและจำเลยได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย ที่มีประสิทธิภาพจากทนายความ การดำเนินคดีอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา ความจำเป็นในการ มีทนายความยังจะเห็นเด่นชัดมาก นอกจากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายนั้นก็ยังให้ความช่วยเหลือ แก่ผู้ยากไร้อีกด้วยซึ่งเป็นหลักประกันอย่างหนึ่งแก่ประชาชนที่จะต้องได้รับจากรัฐและการช่วยเหลือ ของทนายความนั้นยังจะต้องมีประสิทธิภาพด้วยเช่นกัน<sup>40</sup>

#### 4.2 หลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะ ที่เป็นมนุษย์โดยมิต้อง คำนึงถึงคุณสมบัติอื่นๆ อาทิเชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด เป็นต้น และขณะเดียวกันก็ถือได้ว่า หลักความเสมอภาคนี้เป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจของตนตามอำเภอใจโดยการใช้อำนาจ ของรัฐแก่กลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่งรัฐต้อง สามารถอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดรัฐจึงกระทำการ อันก่อให้เกิดผลกระทบหรือเป็น การให้ประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งนั้น โดยเฉพาะ หากการ ให้เหตุผลไม่อาจรับฟังได้แสดงว่าการใช้อำนาจของรัฐนั้นเป็นไปตาม อำเภอใจ ดังนั้นหลักความ เสมอภาคจึงเป็นหลักสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของประชาชนและสามารถ นำมาตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐไม่ว่าจะเป็นฝ่าย นิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการได้ แนวคิดทางกฎหมายของหลักความเสมอภาคในปัจจุบันได้รับการรับรองอย่าง ชัดแจ้งโดยถือว่า บุคคลย่อมมีความเสมอภาคที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครองตาม กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน (Fairness) ซึ่งหมายถึง “หลักความเสมอภาคเบื้องหน้ากฎหมาย” (Equality Before the Law) ที่เป็นการยอมรับสิทธิเสรีภาพอันเป็นสาระสำคัญของความเป็นมนุษย์ที่ติดตัว มนุษย์มาตั้งแต่กำเนิด และไม่อาจพรากไปได้ จึงเป็นการแสดงให้เห็นถึงการยอมรับตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law)

แนวคิดเรื่องหลักแห่งความเสมอภาคนั้นตั้งอยู่บนพื้นฐานว่าตามธรรมชาติมนุษย์ ทุกคนเกิดมามีความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติและทุกคนจะต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพ ของกันและกัน ถ้าพิจารณาจากแนวคิดดังกล่าวจะเห็นได้ว่าเป็นมุมมองของสำนักกฎหมาย ฝ่ายธรรมชาติที่มองว่าสิ่งเหล่านี้มีมาและติดตัวมาตั้งแต่เกิด และถ้าถึงแม้จะไม่มีกฎหมาย ลายลักษณ์อักษรมารับรองสิ่งเหล่านี้ก็ตามก็มีผลบังคับใช้ได้เพราะเป็นสิ่งธรรมชาติที่รัฐและทุกคน มีอาจปฏิเสธได้ นอกจากนี้ยังเห็นได้ว่าการยอมรับสิ่งเหล่านี้ก็แสดงให้เห็นถึงแนวความคิดในเรื่อง

<sup>40</sup> ชาดิชชา กฤษชาญชัย, “ระบบการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ยากจนในประเทศสหรัฐอเมริกา”, *คูลพาท*, 6, 33, (พฤศจิกายน – ธันวาคม 2529) : 44-57

ปัจเจกชนนิยมอีกด้วย เพราะการที่รัฐหรือทุกคนต้องยอมรับและเคารพต่อหลักการดังกล่าวนั้น เท่ากับว่าเป็นการยอมรับสิทธิตามธรรมชาติของแต่ละคนด้วยเช่นกัน<sup>41</sup>

หลักความเสมอภาคนั้นมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับหลักเสรีภาพเนื่องจากเป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างเสมอกันทุกคนความเสมอภาคจึงเป็นฐานของเสรีภาพ และเป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นได้จริง ดังนั้นหลักความเสมอภาคได้ถูกหมาย จึงเป็นหลักการที่ทำให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นๆ อย่างเท่าเทียมกันหรือไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) ทั้งนี้การปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคนั้นจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ จึงจะทำให้เกิดความยุติธรรมภายใต้หลักความเสมอภาคขึ้นได้

อนึ่ง หลักความเสมอภาคเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายสามารถแยกประเภทของหลักความเสมอภาคได้ 2 ประเภทดังนี้

#### 1) หลักความเสมอภาคทั่วไป

หลักความเสมอภาคทั่วไปเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคนที่อาจกล่าวอ้างกับการกระทำใดๆ ของรัฐได้ หากเรื่องนั้นมิได้มีการกำหนดไว้ในหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง แต่หากเรื่องใดมีหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องกำหนดไว้แล้วก็ให้พิจารณาไปตาม หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้นๆ

#### 2) หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง

หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องคือ หลักความเสมอภาคที่ใช้เฉพาะภายในขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะ เช่น หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องเกี่ยวกับชายและหญิง เป็นต้น

ความสัมพันธ์ระหว่างหลักความเสมอภาคทั่วไปกับหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้น ถือได้ว่าหลักความเสมอภาคทั่วไปเป็นพื้นฐานของหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง แต่หลักความเสมอภาคทั่วไปนั้นสามารถนำไปใช้ได้กับทุกๆ เรื่อง โดยไม่จำกัดขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่ง และบุคคลทุกคนย่อมอ้างหลักความเสมอภาคทั่วไปได้ ส่วนหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องอาจถูกจำกัดโดยใช้เฉพาะเรื่องหรือเฉพาะกลุ่ม บุคคลที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองเท่านั้น โดยหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องนั้นยังถือเป็นหลักกฎหมายพิเศษซึ่งย่อมมาก่อน หลักความเสมอภาคทั่วไป ถ้ากฎเกณฑ์ใดได้รับการพิจารณาหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องแล้วก็ไม่จำเป็นต้องนำมาพิจารณาตามหลักความเสมอภาคทั่วไปอีก

<sup>41</sup> สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535, หน้า 138



นอกจากนี้หลักความเสมอภาคยังสามารถแบ่งได้ตามประเภทของการบังคับใช้ได้ดังนี้<sup>42</sup>

1) หลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมาย

กฎหมายในที่นี้หมายถึง รัฐธรรมนูญ กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ และกฎหมายของฝ่ายบริหารด้วย ฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อหลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมายนิติกรรมใดๆ ของฝ่ายปกครองหากออกมาโดยไม่เคารพต่อหลักดังกล่าว อาจถูกฟ้องเพิกถอนเพราะเหตุไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

2) หลักความเสมอภาคของบุคคลในการทำงานในหน่วยงานของรัฐ

หลักความเสมอภาคของบุคคลเกี่ยวกับการทำงานในหน่วยงานของรัฐ หลักนี้ได้รับการประกาศไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนปี 1789 ว่า “พลเมืองทุกคนล้วนเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย และ (...) มีสิทธิเท่าเทียมกันในการเข้าทำงาน ทั้งนี้ ตามความสามารถของบุคคลโดยไม่อาจกำหนดคุณสมบัติอื่นที่ไม่เกี่ยวกับความสามารถของบุคคลได้”

3) หลักความเสมอภาคของบุคคลในการได้รับบริการสาธารณะ

หลักความเสมอภาคขยายขอบเขตมาสู่การเข้ารับบริการสาธารณะของประชาชนด้วย โดยหลักความเสมอภาคนี้ บังคับฝ่ายปกครองว่า ต้องให้บริการต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญอย่างเดียวกันในลักษณะเดียวกันภายใต้ กฎเกณฑ์เดียวกันเดียวกัน แต่หลักนี้ไม่ห้ามที่ฝ่ายปกครองจะให้บริการต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญในลักษณะที่แตกต่าง เช่น สถานแห่งรัฐฝรั่งเศสเคยตัดสินว่านักเรียนของโรงเรียนที่อยู่นอกเส้นทางของรถบริการรับส่งนักเรียน มีสถานะที่แตกต่างจากนักเรียนที่โรงเรียนของตนอยู่ในเขตเส้นทางรถบริการรับส่ง เมื่อพิจารณาในแง่การเข้ารับบริการสาธารณะด้านการคมนาคมขนส่งนักเรียน รัฐจึงอาจปฏิบัติต่อนักเรียนทั้งสองเขตแตกต่างกันได้

4) หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับภาระสาธารณะ

หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับภาระสาธารณะ เป็นบ่อเกิดของหลักกฎหมายอีกจำนวนมาก และใช้สำหรับเป็นเหตุผลในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองต่างๆ เช่น หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับภาระเสียภาษีให้รัฐ สถานแห่งรัฐเคยวินิจฉัยว่า กฎเกณฑ์ของเมือง Hanoi ที่กำหนดการจัดเก็บภาษีรถยนต์ใช้บังคับทั่วเขตเมืองดังกล่าว และไม่ได้ให้ออกสิทธิกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งในเขตเมืองนั้นเป็นการเฉพาะ จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว มาตรการต่างๆ ที่ฝ่ายปกครองออกมาจะต้องไม่ไปเพิ่มภาระให้กับบุคคลใดบุคคลหนึ่งที่ประกอบอาชีพเดียวกัน ทำให้มีการได้เปรียบเสียเปรียบกัน นอกจากนี้หลักความเสมอภาค

<sup>42</sup> ศุภวัฒน์ ใจสมุทร, หลักความเสมอภาค, ค้นเมื่อวันที่ 29 ตุลาคม 2562 จาก <http://www.spic.co.th/main/content.php?page=sub&category=10&id=112>

ของบุคคลต่อการรับภาระสาธารณะยังเป็นบ่อเกิดของหลักความรับผิดชอบ โดยปราศจากความผิดของรัฐด้วย เช่น ในคดี Couiteas (30 พฤศจิกายน 1923) ซึ่งเป็นคำพิพากษาที่วางหลักความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิดของรัฐ โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นในคดี เกิดจากการที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่ใช้กำลังเข้าจัดการบังคับให้มีการปฏิบัติ ตามคำพิพากษาของศาล โดยสภาแห่งรัฐ ตัดสินว่า รัฐบาลมีหน้าที่ในการกำหนดวิธีการที่จะบังคับตามคำพิพากษา ขณะเดียวกันก็มีสิทธิปฏิเสธที่จะใช้กำลังทางการทหารเข้าดำเนินการบังคับ หากเห็นว่าการใช้กำลังบังคับจะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมืองขึ้น การปฏิเสธของรัฐบาลดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมืองจึงเป็นการกระทำที่ชอบแล้ว แต่ก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้ชนะคดี ซึ่งเป็นหน้าที่ของศาลที่จะกำหนดว่า ค่าเสียหายดังกล่าวชุมชนต้องร่วมรับผิดชอบเท่าไร ค่าเสียหายที่ชุมชนต้องรับผิดชอบ คือ จำนวนความเสียหายที่ฝ่ายปกครองต้องชดใช้

### 4.3 หลักนิติธรรม

หลักทฤษฎีพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิของการมีทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญาที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ หลักนิติธรรม (The Rule of Law) ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยประเทศที่ปกครองในระบบประชาธิปไตยจะนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ของประชาชน โดยถือหลักการที่ให้ประชาชนทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมาย (Equality Before The Law) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษยชน (Fundamental Human Rights) ตามปณิธานสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมืองได้ระบุไว้ว่า สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาเป็นสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง ฉะนั้น รัฐที่ให้สัตยาบันจึงมีข้อผูกพันว่าต้องไปจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับปณิธานสากลและกติกาดังกล่าว ส่วนใหญ่ประเทศที่ปกครองโดยระบอบประชาธิปไตยทั้งหลายก็ได้บัญญัติการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และถือเป็นหลักการที่ให้ประชาชนทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมาย ดังนั้นหลักนิติธรรมนี้จึงมีผลต่อการปฏิบัติอย่างจริงจัง และมองเห็นได้อย่างแน่ชัดถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน<sup>43</sup> ซึ่งประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญอันมีส่วนเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนี้<sup>44</sup>

<sup>43</sup> พิเชฐ คูหาทอง, สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยเมื่อถูกดำเนินคดีอาญา, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2555, หน้า 18

<sup>44</sup> วิชามหาคุณ, การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2523, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร: รุ่งเรือง, 2523, หน้า 30

ประการที่หนึ่ง บุคคลทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน และศาลเดียวกัน เป็นผู้พิจารณาพิพากษา

ประการที่สอง ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจตามอำเภอใจที่จะละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ และยังคงคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย

ประการที่สาม ระบบการปกครองเป็นการเจริญงอกงามตามธรรมชาติ ซึ่งใกล้ชิดกับชีวิตและความเป็นอยู่ของประชาชน มิใช่มาจากอำนาจ

นอกจากนี้ หลักการสำคัญอันเป็นสาระสำคัญของ “หลักนิติธรรม” ประกอบด้วย 7 หลักการคือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ หลักความชอบธรรม ด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหลัก “ไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” และหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนุญ

1) หลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติธรรม เพราะหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักที่แสดงให้เห็นถึงการอยู่ร่วมกันของการแบ่งแยกอำนาจการตรวจสอบอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ

2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ หลักนิติธรรมมีความเกี่ยวพันกันกับสิทธิในเสรีภาพของบุคคล และสิทธิในความเสมอภาค สิทธิทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นถือว่าเป็นพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อันเป็นหลักการสำคัญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ

3) หลักความชอบธรรมด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนมีผลมาจากกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน โดยฝ่ายตุลาการจะต้องไม่พิจารณาพิพากษา เรื่องใดเรื่องหนึ่งให้แตกต่างไปจากบทบัญญัติของกฎหมาย ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่จะต้องใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่จะต้องใช้ดุลยพินิจโดยปราศจากข้อบกพร่อง

4) หลักความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา เป็นหลักที่เรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองที่ออกกฎหมายลำดับรอง กำหนดหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายให้เป็นตามหลักความแน่นอนของกฎหมาย หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง และหลักความพอสมควรแก่เหตุ

5) หลักความอิสระของผู้พิพากษา ผู้พิพากษาสามารถทำหน้าที่ในทางตุลาการได้โดยปราศจากการแทรกแซงใดๆ โดยผู้พิพากษามีความผูกพันเฉพาะต่อกฎหมายและ ทำการพิจารณาพิพากษาภายใต้มนธรรมของตนเท่านั้น โดยวางอยู่บนพื้นฐานของความอิสระจาก 3 ประการ กล่าวคือ ความอิสระจากคู่ความ ความอิสระจากรัฐ และความอิสระจากสังคม

6) หลัก “ไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” เมื่อไม่มีข้อบัญญัติทางกฎหมายให้เป็นความผิด ก็จะเอาผิดกับบุคคลนั้นๆ มิได้

7) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หมายความว่า รัฐธรรมนูญได้รับการยอมรับให้เป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงสุดในระบบกฎหมายของรัฐนั้น และหากกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่ต่ำกว่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญกฎหมายดังกล่าวย่อมไม่มีผลบังคับ

หลักนิติธรรมจึงถือเป็นหนึ่งองค์ประกอบสำคัญของหลักธรรมาภิบาล คือ การบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) หมายถึง การบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดีเป็นแนวทางสำคัญในการจัดระเบียบให้สังคมรัฐ ภาคธุรกิจเอกชน และภาคประชาชน ซึ่งครอบคลุมถึงฝ่ายวิชาการ ฝ่ายปฏิบัติการ ฝ่ายราชการ และฝ่ายธุรกิจ สามารถอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข มีความรู้รักสามัคคีและร่วมกันเป็นพลัง ก่อให้เกิดการพัฒนาอย่างยั่งยืน และเป็นส่วนเสริมความเข้มแข็งหรือสร้างภูมิคุ้มกันแก่ประเทศ เพื่อบรรเทาป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาภาวะวิกฤต ภัยอันตรายที่หากจะมีมาในอนาคต เพราะสังคมจะรู้สึกถึงความยุติธรรม ความโปร่งใสและความมีส่วนร่วม อันเป็นคุณลักษณะสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และการปกครองแบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นพระประมุข สอดคล้องกับความเป็นไทย รัฐธรรมนูญ และกระแสโลกยุคปัจจุบัน

หลักนิติธรรมตามปรัชญากฎหมายธรรมชาติมีส่วนสำคัญต่อการก่อตั้งสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ อันก่อให้เกิดผลสำคัญ ได้แก่ ปริญญาสาเกล้าว่าด้วยสิทธิมนุษยชนซึ่งได้มีการบรรจุหลักนิติธรรมเอาไว้ เช่น การรับรองสิทธิทางแพ่งและการเมือง (Civil and Political Right) อันเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่จะได้รับการยอมรับโดยรัฐว่าต้องให้ความเคารพในสิทธิของบุคคล โดยการจำกัดอำนาจของรัฐมิให้กระทำการใดๆ แก่พลเมืองตามอำเภอใจ<sup>45</sup> เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย รวมทั้งสิทธิในการมีทนายความในการต่อสู้คดี ตามร่างปริญญาสาเกล้าว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อ 11 (1) ได้กำหนดไว้ว่า “ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาอย่างเปิดเผย ซึ่งตนจะได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี” จึงอาจกล่าวได้ว่า ปรัชญาทางกฎหมายธรรมชาติเป็นหลักยุติธรรมแห่งกฎหมาย หรืออีกนัยหนึ่งเป็นกฎเกณฑ์แห่งเหตุผลซึ่งมีส่วนสร้างความยุติธรรมให้แก่มนุษย์และสังคม<sup>46</sup>

<sup>45</sup> กุลพล พลวัน, “วันสิทธิมนุษยชน”, *บทบัญญัติ*, 32, 4 (2518), หน้า 620

<sup>46</sup> พิเชฐ กุหาทอง, สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา, ใน *เอกสารวิชาการส่วนบุคคล หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง รุ่นที่ 16*, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2555, หน้า 11-12

### บทที่ 3

## การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเปรียบเทียบ กฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

โดยทั่วไป การดำเนินกระบวนการพิจารณาของประเทศต่างๆ ในโลกสามารถแบ่งได้เป็น 2 ระบบใหญ่ๆ คือ ระบบจารีตประเพณี (Common Law) และระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ในการศึกษาการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน เปรียบเทียบกฎหมายไทยกับต่างประเทศ ในครั้งนี้ เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้กระบวนการพิจารณาตามระบบประมวลกฎหมาย ดังนั้น ในการศึกษาบทกฎหมายเปรียบเทียบกับต่างประเทศ ผู้ศึกษาจึงจะทำการศึกษาประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี 2 ประเทศอันได้แก่ ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา และระบบกฎหมายประมวลกฎหมาย 1 ประเทศ ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส ดังมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

### 1. การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนตามบทบัญญัติของกฎหมายไทย

ประเทศไทย เริ่มมีทนายความขึ้นในประเทศไทยเป็นครั้งแรก นับตั้งแต่รัชสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 หรือพระเจ้าอู่ทอง ขณะเดียวกันงานของทนายความในสมัยกรุงศรีอยุธยา เรื่อยมาจนถึงกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้นจะมีบทบาทเป็นเพียงผู้ที่อยู่เบื้องหลังเท่านั้น โดยทำหน้าที่เป็นผู้แต่ง หรือเรียบเรียงข้อความที่เป็นหนังสือที่เป็นคำฟ้อง คำให้การ คำร้องและคำแถลงเท่านั้น ไม่มีการว่าความในศาล

ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทนายความเริ่มมีบทบาทว่าความในศาล ไม่ได้ทำงานอยู่เบื้องหลังแบบสมัยก่อน โดยการแต่งตั้งทนายความเป็นตัวแทนเพื่อว่าต่างแก่คดีแทนตัวความมากขึ้น โดยกรณีผู้ฟ้อง ฟ้อง หรือผู้ที่มีศักดิ์นาสูงกว่า สามารถแต่งตั้งทนายดำเนินคดีแทนตัวความได้ ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงโปรดให้สร้างดุสิตธานี ซึ่งเป็นเมืองจำลองอยู่ภายในพระราชวังดุสิต เพื่อให้พระบรมวงศานุวงศ์และข้าราชการบริหารฝึกการดำเนินชีวิตแบบประชาธิปไตยยุคใหม่ พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงโปรดแสดงบทบาทเป็นทนายความและมักทนาย โดยใช้พระนามเป็นบุคคลธรรมดาว่า นายราม ณ กรุงเทพ ซึ่งถือเป็นพระมหากษัตริย์พระองค์เดียวในโลกที่ได้แสดงบทบาทหรือปฏิบัติหน้าที่

เป็นทนายความ ในสมัยนั้นข้าราชการ และบรรดาบุคคลชั้นสูงได้ทูลขอคำปรึกษาเพื่อให้มีพระราชวินิจฉัยในข้อกฎหมายในขณะที่ทรงเป็นทนายความในคดีชานี

ต่อมาอาชีพทนายความได้รับความนิยมมากยิ่งขึ้น ผู้ที่มีความรู้ทางกฎหมายเมื่อเปลี่ยนอาชีพมักจะประกอบอาชีพทนายความจึงเป็นเหตุให้ทนายความจะเป็นผู้ที่มาจากตำรวจ ปลัดอำเภอ นายอำเภอ จำศาล รวมทั้งผู้พิพากษาจำนวนมาก เนื่องจากหลายคดีจำเป็นต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายในการตีความและดำเนินการทางเอกสารหรือเจรจาต่อรองขอลดหย่อนผ่อนโทษ โดยในกระบวนการยุติธรรมทนายความจะแบ่งเป็นสองประเภทหลักคือเจ้าพนักงานอัยการ เป็นเจ้าหน้าที่ของฝ่ายรัฐ มีหน้าที่หลักคือ รวบรวมสำนวนพยาน หลักฐานซึ่งทางเจ้าพนักงานสอบสวนได้ส่งมา แล้วร่างคำฟ้องยื่นต่อศาล และมีหน้าที่ว่าความให้โจทก์หรือเจ้าทุกข์ที่โดยมากแล้ว อัยการมักต้องรับงานคดีอาญามากกว่าการฟ้องคดีแพ่ง รวมถึงต้องแก้ต่างคดีแพ่งให้ส่วนราชการต่างๆ ด้วยอีกประเภทคือ ทนายความจำเลย เมื่อมีผู้โดนฟ้องร้องในคดีอาญา จำเป็นต้องหาทนายมาจะช่วยว่าความแก้ต่างให้ในชั้นศาล เพราะคดีทางอาญา ผู้ต้องหาข่มขู่เป็นฝ่ายเสียเปรียบจากสำนวนหลักฐานของอัยการ ดังนั้นภารกิจสำคัญคือ หาทางใช้หลักฐานหรือข้อมูลเพื่อแก้ต่างให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อจะได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ดังนั้น แนวคิดที่จะนำมาเพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิของการมีทนายความดังกล่าว

สำหรับในปัจจุบันประเทศไทยได้นำหลักการรับรองสิทธิการมีทนายความมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ โดยหากบุคคลไม่สามารถหาทนายความมาว่าความแก้ต่างคดีให้ตนเอง เนื่องจากเป็นผู้ยากไร้ ยากจน ผู้ด้อยโอกาสในสังคม รัฐมีหน้าที่ต้องให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่จำเป็น ซึ่งรวมถึงการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่มีความสามารถในการจัดหาทนายความมาว่าความเองด้วย รวมถึงได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นๆ โดยผู้ศึกษาจะกล่าวถึงรายละเอียดต่อไปนี้

### 1.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การกำหนดสิทธิของการมีทนายความในชั้นสอบสวน ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังต่อไปนี้

#### 1.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 242 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาข่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว

ในคดีแพ่งบุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันแก่ผู้ถูกกล่าวหาที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยถือ “หลักอาชญาเท่าเทียมกัน”

### 1.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ภายหลังที่มีการยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ขึ้นบังคับใช้แทน รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังได้นำเอาสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความมารับรองไว้ในมาตรา 40 ของรัฐธรรมนูญฯ ด้วย ความเป็นว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้ (7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความและการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว”<sup>47</sup>

### 1.1.3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ต่อมา เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560<sup>48</sup> ได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ต้องหาไว้ในมาตรา 29 กล่าวคือ “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้ ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ การควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี ในคดีอาญา จะบังคับให้บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองมิได้ คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

<sup>47</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 124, ตอนที่ 47 ก. วันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2550

<sup>48</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 134 ตอนที่ 40 ก. วันที่ 6 เมษายน 2560

นอกจากนี้ ภายใต้แผนนโยบายแห่งรัฐ ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่พึงได้จากรัฐไว้ในมาตรา 68 ความว่า “รัฐพึงจัดระบบการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรมทุกด้านให้มีประสิทธิภาพ เป็นธรรม และไม่เลือกปฏิบัติ และให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยสะดวก รวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควร รัฐพึงมีมาตรการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรม ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยเคร่งครัด ปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำใดๆ รัฐพึงให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่จำเป็นและเหมาะสมแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาสในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม รวมถึงตลอดถึงการจัดหาทุนความไว้”

## 1.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

### 1.2.1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยนั้น กล่าวได้ว่าผู้ต้องหาและจำเลยต้องตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบฝ่ายโจทก์มาโดยตลอด โดยที่ฝ่ายผู้ต้องหาและจำเลยแทบจะไม่มีโอกาสได้ใช้เครื่องมือหรือกลไกของรัฐมาช่วยให้อยู่ในสถานะที่จะต่อสู้กับฝ่ายโจทก์ได้เลย อีกทั้งยังขาดองค์กรที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย ซึ่งแตกต่างจากบางประเทศที่มีการพัฒนาเรื่องนี้ เพราะมีการจัดตั้งองค์กรเฉพาะที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหน่วยงาน โดยเฉพาะ เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกา มี Public Defender ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบแก่ต่างให้แก่จำเลยผู้ยากไร้ มีทนายความทำหน้าที่ประจำโดยได้รับเงินเดือนจากรัฐ และมีทนายความอาสาคอยดูแลการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นการเปิดโอกาสให้ทนายความรุ่นใหม่ได้รับการฝึกฝนและถ่ายทอดประสบการณ์จากทนายความอาสา ข้อดีของสำนักงาน Public คือ สามารถรับคดีเป็นจำนวนมากและเริ่มรับคดีได้ตั้งแต่ชั้นสอบสวน กล่าวคือ ถ้าผู้ต้องหาที่ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมเป็นผู้ยากไร้ไม่มีและต้องการทนายความ พนักงานสอบสวนสามารถแจ้งไปยังสำนักงาน Public Defender ให้ส่งทนายความไปดูแลผู้ต้องหาระหว่างการสอบสวนได้ เป็นต้น

ในปี พ.ศ. 2547 จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้เพิ่มเติมสาระสำคัญ 2 มาตราที่เกี่ยวข้องกับการมีทนายความในชั้นสอบสวนโดยตรง กล่าวคือ

#### 1) สิทธิของผู้ถูกจับหรือถูกควบคุม

มาตรา 7/1 เป็นการบัญญัติสิทธิของผู้ถูกจับหรือผู้ถูกควบคุมตัวในชั้นพนักงานสอบสวน ความว่า “ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือขังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้วางใจทราบถึงการถูกจับกุมและสถานที่ที่ถูกควบคุมในโอกาสแรกและให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย<sup>49</sup>

<sup>49</sup> แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2547



(1) พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นนายความเป็นการเฉพาะตัว  
 (2) ให้นายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้  
 ในชั้นสอบสวน

(3) ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อกับญาติได้ตามสมควร

(4) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรกถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง

บทบัญญัติมาตรา 7/1 ดังกล่าวเป็นการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีสาระสำคัญสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งได้นำสิทธิของผู้ถูกจับมาไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก จัดว่าเป็นสิทธิในการกระทำของผู้ต้องหา

## 2) สิทธิเกี่ยวกับการมีนายความ

มาตรา 134/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาความว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหามีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ ให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความให้รัฐจัดหาทนายความให้

การจัดหาทนายความตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้นายความที่รัฐจัดหาให้ได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดโดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ หรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย”<sup>50</sup>

<sup>50</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

กล่าวโดยสรุป สาระสำคัญของการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 และมาตรา 134/1 นั้น คือเป็นการรับรองสิทธิในการมีทนายความในชั้นสอบสวน โดยคดีดังกล่าวต้องเป็นคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเยาวชนที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปี หรือในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ตามวรรคแรก หรือในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตามวรรคสอง

### 3) สิทธิในการสอบสวนกรณีเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี

ขณะเดียวกัน มาตรา 134/2 บัญญัติเกี่ยวกับการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี โดยกำหนดให้นำมาตรา 133 ทวิมาบังคับใช้โดยอนุโลม กล่าวคือในความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการชุลมุนต่อผู้ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์ และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ การถามปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็กนั้น และในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวนและห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร

นอกจากนี้ยังกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะต้องแจ้งให้นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการทราบ รวมทั้งแจ้งให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กทราบถึงสิทธิข้างต้นด้วย นักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ หรือพนักงานอัยการที่เข้าร่วมในการถามปากคำอาจถูกผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กตั้งรังเกียจได้ หากมีกรณีดังกล่าวให้ทำการเปลี่ยนตัวผู้นั้น หากมีความจำเป็นเร่งด่วน ที่ไม่อาจรอนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมถามปากคำพร้อมกันได้ ให้พนักงานสอบสวนถามปากคำเด็ก โดยมีบุคคลหนึ่งอยู่ร่วมด้วยก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอนักคนอื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน และมีให้ถือว่าการถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็กในกรณีดังกล่าวที่ได้กระทำไปแล้วไม่ชอบด้วยกฎหมาย

4) สิทธิในการให้ทนายเข้าร่วมการสอบสวน

มาตรา 134/3 บัญญัติให้ “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้”

5) สิทธิในการได้รับการแจ้งสิทธิ

ในส่วนของกรให้ปากคำ มาตรา 134/4 กำหนดให้ “ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

(1) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

(2) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้ ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่งหรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 314/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้

6) สิทธิในการถามการให้การ

มาตรา 135 ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับหรือกระทำโดยมิชอบประการใดๆ เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างไรๆ ในเรื่องที่ต้องหา

เห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนั้น ได้บัญญัติรับรองสิทธิในการมีทนายความเพื่อเป็นตัวแทนต่อสู้คดีให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา โดยเริ่มตั้งแต่สิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความเพื่อให้คำปรึกษาเป็นการเฉพาะตัว รวมถึง ให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ และหากพนักงานสอบสวนไม่ดำเนินการจัดหาทนายความให้ คำให้การนั้นไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อเอาผิดแก่จำเลยได้ อย่างไรก็ตาม การเข้าฟังการสอบสวนของทนายความนั้น มิได้ให้อำนาจแก่ทนายความในการแทรกแซงการสอบสวน แต่ทนายความปกป้องสิทธิของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาโดยดูแลให้การสอบสวนนั้นเป็นไปหลักเกณฑ์ของกฎหมายกล่าวคือ มิให้มีการหลอกลวงผู้ต้องหาหรือกระทำการต่อผู้ต้องหาในลักษณะใดลักษณะหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 135 เช่น ให้คำมั่นสัญญา หลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำการโดยมิชอบด้วยประการใดๆ เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การในเรื่องที่ต้องหา

### 1.2.2 สิทธิตามกฎหมายกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549

กฎกระทรวงฉบับนี้ ตราขึ้น โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2548 และมาตรา 134/1 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

ให้กระทรวงขอบัญชีบุคคลที่สามารถรับเป็นทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนจากสภาทนายความภายในสามสิบวันนับแต่วันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ เพื่อที่กระทรวงจะได้จัดส่งให้แก่ผู้จัดหาทนายความ

ในการจัดทำบัญชีตามวรรคหนึ่ง ให้ระบุเขตท้องที่และรายชื่อบุคคลที่จะรับเป็นทนายความในเขตท้องที่นั้น รวมทั้งที่อยู่ สถานที่ วิธีการที่จะติดต่อได้โดยสะดวกรวดเร็ว ลำดับหมายเลข และรายละเอียดอื่นๆ ที่จำเป็นในการจัดหาทนายความ ทั้งให้มีจำนวนบุคคลที่เพียงพอต่อการจัดหาทนายความในเขตท้องที่นั้นๆ โดยคำนึงถึงปริมาณคดีที่อาจจะเกิดขึ้นและระยะเวลาที่จะเดินทางไปถึงสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวนได้โดยเร็วที่สุด<sup>51</sup>

ให้พนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาจากบัญชีที่กระทรวงจัดส่งให้ตามลำดับหมายเลขของบัญชีที่จัดไว้สำหรับเขตท้องที่นั้น ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีเหตุอันสมควรที่จะปฏิเสธไม่รับทนายความที่พนักงานสอบสวนจัดหาให้ หรือไม่มีทนายความในบัญชีเพียงพอที่จะจัดหาได้ ผู้ต้องหาหรือผู้ได้รับมอบหมายอาจร้องขอต่อผู้แทนกระทรวงยุติธรรมหรือผู้แทนสภาทนายความให้จัดหาทนายความให้ก็ได้ โดยผู้แทนกระทรวงยุติธรรมหรือผู้แทนสภาทนายความอาจจัดหาจากบัญชีตามวิธีการในวรรคหนึ่ง หรือจัดหาจากบุคคลอื่นที่เหมาะสม<sup>52</sup>

<sup>51</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549, ข้อ 3

<sup>52</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549, ข้อ 6

ทนายความที่จัดหาให้อาจปฏิเสธไม่รับเป็นทนายความได้ในกรณีดังต่อไปนี้<sup>53</sup>

- (1) อยู่ในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นทนายความของผู้ต้องหารายอื่น
- (2) เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีเหตุผลพิเศษที่อาจทำให้คนไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มที่หรือ

(3) อยู่ห่างไกลโดยระยะทาง และไม่สามารถเดินทางมาปฏิบัติหน้าที่ได้ภายในเวลาอันสมควรหรืออาจทำให้เสียประโยชน์แก่ผู้ต้องหา

ถ้าทนายความที่จัดหาให้ปฏิเสธไม่รับเป็นทนายความ ให้ผู้จัดหาทนายความจัดหาทนายความในบัญชีลำดับถัดไปเป็นทนายความแทน ทั้งนี้ ให้ผู้จัดหาทนายความบันทึกเหตุที่ทนายความปฏิเสธไว้ ถ้าการปฏิเสธไม่มีเหตุตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงฉบับนี้ ให้ผู้จัดหาทนายความแจ้งไปยังสภาทนายความเพื่อประกอบการพิจารณารายชื่อทนายความดังกล่าวออกจากบัญชีและแจ้งให้ทนายความผู้นั้นทราบด้วย<sup>54</sup>

เมื่อมีการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาแล้ว จะจัดหาทนายความให้ใหม่ไม่ได้ เว้นแต่

- (1) ทนายความตายหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้
- (2) ทนายความขอลอนตัวโดยมีเหตุอันสมควรที่ทำให้ทนายความไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ตามปกติ หรือ

(3) เมื่อผู้ต้องหา มีเหตุอันสมควรที่จะขอลอนทนายความ<sup>55</sup>

เมื่อมีเหตุตามวรรคหนึ่ง ให้จัดหาทนายความใหม่ให้แก่ผู้ต้องหาโดยเร็ว และให้นำความในข้อ 6 ถึงข้อ 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

จากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่า มีการกำหนดให้จัดทำบัญชีรายชื่อทนายความที่พนักงานสอบสวนจะต้องทำการจัดหาให้ตามมาตรา 134/1 และทนายความที่พนักงานสอบสวนติดต่อ อาจปฏิเสธไม่รับเป็นทนายความได้ หากอยู่ระหว่างการปฏิบัติหน้าที่เป็นทนายความให้ผู้ต้องหา รายอื่น หรือเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย หรืออยู่ห่างไกลจนไม่สามารถเดินทางมาปฏิบัติหน้าที่โดยสะดวก

<sup>53</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549, ข้อ 7

<sup>54</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549, ข้อ 8

<sup>55</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549, ข้อ 9

ดังนั้นหากทนายความบุคคลใดที่รับเป็นทนายความให้แก่ผู้ต้องหาแล้วจะอ้างเหตุใดๆ ที่จะไม่เดินทาง มาพบผู้ต้องหาตามระยะเวลาอันสมควรได้ และทนายความที่ปฏิเสธไม่รับเป็นทนายความต้องมีเหตุผล ตามที่กำหนดไว้ข้างต้นเท่านั้น หากกรณีที่มีเหตุผลอื่น ผู้จัดหาทนายความอาจติดต่อแจ้งไปยังสภา ทนายความเพื่อประกอบการพิจารณาถอนชื่อทนายความรายดังกล่าวออกจากบัญชีรายชื่อบุคคล ที่รับเป็นทนายความได้

## 2. การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนตามบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ

การศึกษาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนในหัวข้อนี้ ผู้ศึกษา จะทำการศึกษามบทบัญญัติของกฎหมายประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศส ดังมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

### 2.1 ประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษ มีหลักประกันที่สำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาและจำเลย ดังต่อไปนี้

#### 2.1.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษได้จัดให้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของพลเมือง (Bill of Right) ซึ่งเป็นเอกสารที่สร้างขึ้นภายหลังการปฏิวัติของอังกฤษ ในช่วงปี ค.ศ. 1688-1689 อันเป็นผลมาจากการปฏิวัติอันรุ่งโรจน์ โดยมีเนื้อหาหลักในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน 3 กลุ่มคือ

- 1) สิทธิในจิตสำนึก
- 2) สิทธิของบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา และ
- 3) สิทธิในทรัพย์สิน

ทั้งสามสิทธิถือเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของเสรีภาพปัจเจกชนที่ก่อร่างขึ้น เป็นกฎหมาย ซึ่งต่อมาได้เป็นเอกสารที่มีอิทธิพลต่อกฎหมายของประเทศทางตะวันตกและส่งผลไป ถึงอาณานิคมของประเทศอังกฤษ ซึ่งได้ใช้แนวคิดสำคัญนี้ในการร่างกฎหมายของอาณานิคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งอิทธิพลต่อประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 2.1.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษได้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหาและจำเลย ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาดังต่อไปนี้

- 1) สิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การใดๆ ก็ได้ โดยทั่วไป ผู้ต้องหาที่ถูกสอบสวน ที่สถานีตำรวจมักอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เพราะขาดความรู้ด้านกฎหมาย ดังนั้น แม้จะมีการเตือน

ผู้ต้องหาที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ว่าควรจะต่อสู้หรือนิ่ง หรือไม่ทราบว่าคำตอบที่ให้แก่ตำรวจนั้น เป็นกรณีที่จะไม่ให้การก็ได้ จึงไม่สามารถตัดสินใจได้ว่า ควรให้การหรือไม่

2) สิทธิที่จะได้รับการประกันตัว ผู้ถูกควบคุมตัวที่สถานีตำรวจส่วนใหญ่ ล้วนมีความต้องการที่จะได้รับการปล่อยตัวโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ ทั้งที่ตามหลักการแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้เพียง 24-96 ชั่วโมงเท่านั้น

3) สิทธิที่จะได้รับการปรึกษาจากที่ปรึกษาด้านกฎหมาย ความไม่เท่าเทียม ในด้านความรู้กฎหมายทำให้ต้องมีการกำหนดว่าผู้ต้องหาต้องได้รับคำปรึกษาจาก Solicitor เนื่องจากการไม่มี Solicitor ทำให้ผู้ต้องหาเกิดความสับสนในสองเรื่องคือ (1) ไม่ทราบว่าจะให้ การอย่างไร หรือนิ่งเสีย โดยคิดว่าถึงอย่างไรก็ฟ้องไม่ได้ (2) การไม่ทราบว่าตำรวจจะควบคุมตัวเขาได้ เท่าที่กฎหมายกำหนดไว้ ผู้ต้องหาจึงอาจให้ข้อมูลทุกอย่างโดยหวังว่าจะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว ด้วยเหตุนี้ เมื่อผู้ต้องหาไม่รู้ถึงสิทธิที่ไม่สามารถปกป้องสิทธิที่จะไม่ให้การของตนได้

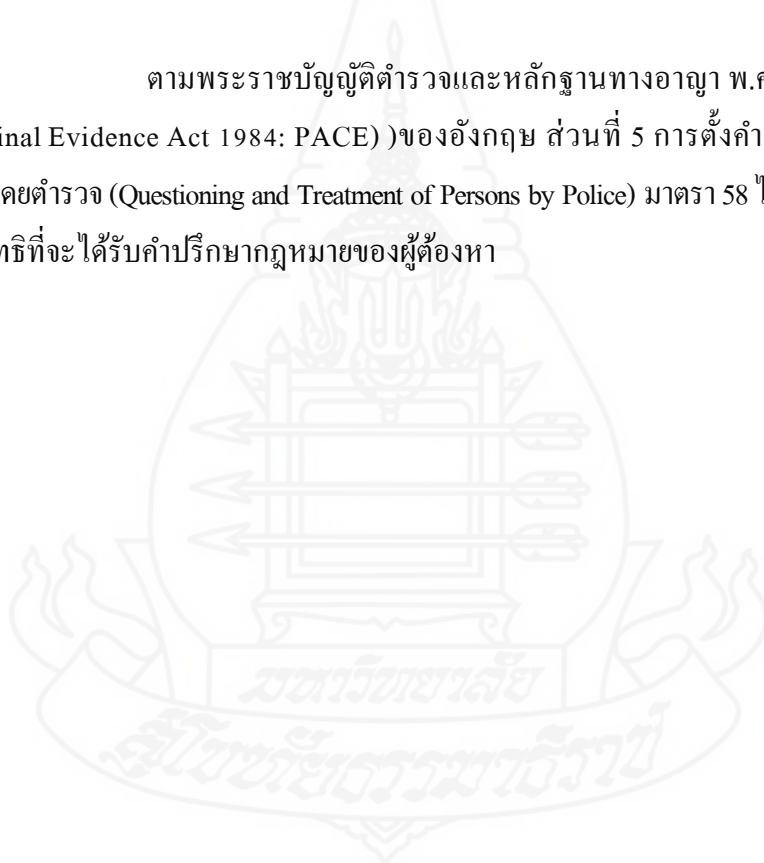
4) สิทธิที่จะได้รับการพบและปรึกษาทนายความ ในประเทศอังกฤษ ได้มีการนำโครงการทนายจำเลยของรัฐตามแบบของประเทศสหรัฐอเมริกามาทดลองใช้ในช่วงปี ค.ศ. 2001-2003 ซึ่งทนายความของรัฐตามโครงการดังกล่าว เป็นทนายความประเภทมีเงินเดือนประจำ โดยกฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการพบทนายความในชั้นสอบสวนไว้ ในพระราชบัญญัติตำรวจและหลักฐานทางอาญา พ.ศ. 2527 (The Police and Criminal Evidence Act 1984: PACE) มาตรา 58 ความว่า “ผู้ถูกจับหรือถูกควบคุมตัวในสถานีตำรวจหรือสถานที่อื่น ๆ มีสิทธิที่จะปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ในเวลาใดๆ ที่เขาร้องขอ และถ้าบุคคลยื่นคำร้อง เช่นนั้น เขาต้องได้รับอนุญาตให้ปรึกษาทนายความโดยเร็วที่สุด เท่าที่จะเร็วได้...”

เห็นได้ว่า กฎหมายของประเทศอังกฤษ กำหนดให้ผู้ต้องหาสามารถร้องขอ พบทนายความได้ โดยทนายความมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือและให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาในเรื่อง กฎหมาย โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใดๆ ทั้งสิ้น การร้องขอทนายความนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้อง อนุญาตให้ผู้ต้องหาพูดคุยกับทนายความในเวลาใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็กลางวันหรือกลางคืนในขณะที่ ที่อยู่สถานีตำรวจ นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจยังไม่มีสิทธิที่จะทำการสอบสวนผู้ต้องหาจนกว่า ผู้ต้องหาจะได้พูดคุยกับทนายความเป็นที่เรียบร้อยแล้ว และเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจจะทำการสอบสวน ผู้ต้องหา ผู้ต้องหาสามารถร้องขอให้ทนายความอยู่ในห้องกับผู้ต้องหาได้ เว้นแต่ผู้ต้องหาได้แจ้ง กับเจ้าหน้าที่ตำรวจว่า ไม่ต้องการรับคำปรึกษากฎหมายแล้ว ตำรวจจึงจะทำการสอบสวนผู้ต้องหาได้ หากทนายความไม่ได้มาพบผู้ต้องหาตามการร้องขอ ผู้ต้องหาสามารถแจ้งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจติดต่อ ทนายความให้แก่ผู้ต้องหาอีกครั้งหนึ่งได้ อย่างไรก็ตามในคดีที่ไม่ร้ายแรง ตามกระบวนการ ของประเทศอังกฤษ กำหนดให้ผู้ต้องหาสามารถรับคำปรึกษาจากทนายความผู้เชี่ยวชาญจากหน่วยงาน

Criminal Defence Service (CDS) โดยทางโทรศัพท์ได้ ซึ่งทนายความดังกล่าวไม่มีความเกี่ยวข้องกับใดๆ กับองค์การตำรวจ เว้นแต่กรณีที่มีเหตุอันสมควรที่ทนายความต้องมาที่สถานีตำรวจ เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องการสอบถามคำถามเกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือดำเนินกระบวนการระบุพยานทางสายตา เป็นต้น

การที่รัฐจัดให้มีการช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหา ยังเป็นการตรวจสอบว่าการสอบสวนใดๆ ที่ได้กระทำไปนั้น เป็นธรรมและถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งนับว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญในอารัมภบทของผู้พิพากษาอาวุโส ที่มีใจความสำคัญว่า ผู้ต้องหาควรจะได้รับทนายความทุกขั้นตอนของการสอบสวน และสิทธิดังกล่าวอยู่ภายใต้ข้อยกเว้นที่ว่า การใช้สิทธิจะไม่ล่าช้าโดยไม่ชอบด้วยเหตุผลหรือขัดขวางกระบวนการสอบสวนหรือการบริหารงานยุติธรรม<sup>56</sup>

ตามพระราชบัญญัติตำรวจและหลักฐานทางอาญา พ.ศ. 2527 (The Police and Criminal Evidence Act 1984: PACE) ของอังกฤษ ส่วนที่ 5 การตั้งคำถามและการปฏิบัติต่อบุคคลโดยตำรวจ (Questioning and Treatment of Persons by Police) มาตรา 58 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษากฎหมายของผู้ต้องหา



---

<sup>56</sup> พิเชฐ คุหาทอง, สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยเมื่อถูกดำเนินคดีอาญา, ใน เอกสารวิชาการส่วนบุคคล, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานงานยุติธรรม, 2555, หน้า 36



---

<sup>57</sup>The Police and Criminal Evidence Act 1984 , Section 58 Access to legal advice.

(1) A person arrested and held in custody in a police station or other premises shall be entitled, if he so requests, to consult a solicitor privately at any time.

(2) Subject to subsection (3) below, a request under subsection (1) above and the time at which it was made shall be recorded in the custody record.

(3) Such a request need not be recorded in the custody record of a person who makes it at a time while he is at a court after being charged with an offence.

(4) If a person makes such a request, he must be permitted to consult a solicitor as soon as is practicable except to the extent that delay is permitted by this section.

(5) In any case he must be permitted to consult a solicitor within 36 hours from the relevant time, as defined in section 41(2) above.

(6) Delay in compliance with a request is only permitted—

(a) in the case of a person who is in police detention for [F1an indictable offence] ; and

(b) if an officer of at least the rank of superintendent authorises it.

(7) An officer may give an authorisation under subsection (6) above orally or in writing but, if he gives it orally, he shall confirm it in writing as soon as is practicable.

(8) Subject to sub-section (8A) below] An officer may only authorise delay where he has reasonable grounds for believing that the exercise of the right conferred by subsection (1) above at the time when the person detained desires to exercise it—

(a) will lead to interference with or harm to evidence connected with an indictable offence] or interference with or physical injury to other persons; or

(b) will lead to the alerting of other persons suspected of having committed such an offence but not yet arrested for it; or

(c) will hinder the recovery of any property obtained as a result of such an offence.

(8A) An officer may also authorise delay where he has reasonable grounds for believing that—

(a) the person detained for the indictable offence] has benefited from his criminal conduct, and

(b) the recovery of the value of the property constituting the benefit will be hindered by the exercise of the right conferred by subsection (1) above.

(8B) For the purposes of subsection (8A) above the question whether a person has benefited from his criminal conduct is to be decided in accordance with Part 2 of the Proceeds of Crime Act 2002.]

(9) If delay is authorised—

(a) the detained person shall be told the reasons for it; and

(b) the reason shall be noted on his custody record.

(10) The duties imposed by subsection (9) above shall be performed as soon as is practicable.

(11) There may be no further delay in permitting the exercise of the right conferred by subsection (1) above once the reason for authorising delay ceases to subsist.

(12) Nothing in this section applies to a person arrested or detained under the terrorism provisions.

- (1) ผู้ถูกจับและถูกควบคุมตัวไว้ในสถานีตำรวจหรือสถานที่อื่นๆ ต้องได้รับสิทธิที่จะปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวในเวลาใดๆ ตามที่ผู้ต้องหาร้องขอ
- (2) ภายใต้บังคับอนุมาตรา (3) คำร้องขอปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวตามอนุมาตรา (1) ต้องทำการบันทึกเวลาซึ่งได้ใช้สิทธิลงในบันทึกการควบคุมตัวด้วย
- (3) คำร้องขอปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นว่านั้น หากได้กระทำการในขณะที่ถูกควบคุมตัวอยู่ในศาลหลังจากถูกกล่าวหาว่าการกระทำความผิด ไม่ต้องบันทึกลงในบันทึกการควบคุมตัว
- (4) ถ้าผู้ต้องหายื่นคำร้องขอปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัว ผู้ต้องหาต้องได้รับอนุญาตที่จะปรึกษานายความ โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถกระทำได้ เว้นแต่ความล่าช้านั้นเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรานี้
- (5) ในกรณีใดๆ ผู้ต้องหาได้รับอนุญาต ให้ปรึกษานายความเป็นการส่วนตัวได้ภายใน 36 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่กำหนดไว้ในมาตรา 41 (2)
- (6) ความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอจะกระทำได้เฉพาะกรณีที่
  - (ก) บุคคลถูกตำรวจควบคุมตัวไว้สำหรับความผิดร้ายแรงที่ถูกจับได้และ
  - (ข) เจ้าพนักงานตำรวจศไม่ต่ำกว่าผู้กำกับการให้อำนาจ
- (7) ผู้กำกับการอาจให้อำนาจภายใต้อนุมาตรา (6) ด้วยวาจา หรือทำเป็นหนังสือ แต่ถ้าอนุญาตด้วยวาจาต้องให้สัตยาบันโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเร็วได้
- (8) ภายใต้อนุมาตรา (8a) เจ้าหน้าที่อาวุโสอาจอนุญาตให้พบทนายความช้ากว่าที่กำหนดได้ เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าการใช้สิทธิตามอนุมาตรา (1) ดังต่อไปนี้
  - (ก) จะนำไปสู่การแทรกแซงหรือทำอันตรายต่อพยานหลักฐานเกี่ยวกับความผิดร้ายแรง ที่อาจถูกจับได้ หรือการทำร้ายร่างกายบุคคลอื่น
  - (ข) จะนำไปสู่การเตือนผู้บุคคลที่สงสัยรายอื่นที่กระทำความผิด แต่ยังไม่ได้ถูกจับ หรือ
  - (ค) จะเป็นอุปสรรคต่อการเรียกคืนทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการกระทำความผิดนั้น
- (8a) พนักงานเจ้าหน้าที่อาจให้สิทธิในการปรึกษานายความเป็นการส่วนตัวล่าช้าในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะ
  - (ก) บุคคลที่ถูกควบคุมตัวกระทำความผิดตามกฎหมายและจะได้รับประโยชน์จากความผิดอาญาของตนและ

(ข) การเรียกคืนมูลค่าของทรัพย์สินที่เป็นประโยชน์จะถูกขัดขวางจากการให้สิทธิตามอนุมาตรา (1) ดังกล่าวข้างต้น

(8b) เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา (8a) ว่าบุคคลจะได้รับประโยชน์จากการดำเนินคดีอาญาของตนหรือไม่นั้น ให้พิจารณาตามส่วนที่ 2 ของประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2545

(9) ความล่าช้าดังกล่าวจะทำได้ต่อเมื่อ

(ก) เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ควบคุมตัวได้บอกเหตุผลให้ทราบและ

(ข) ระบุเหตุผลไว้ในบันทึกการควบคุมตัว

(10) หน้าที่ที่กำหนดในอนุมาตรา (9) ต้องกระทำโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

(11) อนุญาตให้ความล่าช้าดังกล่าวสิ้นสุดลง เมื่อไม่อาจจะล่าช้าได้อีกในการให้สิทธิที่พึงได้รับตามอนุมาตรา (1) ข้างต้นได้

(12) บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น มิให้นำไปใช้กับการจับกุมหรือคุมขังบุคคลที่ได้กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้าย

จากบทบัญญัติมาตรา 58 ดังที่ได้กล่าวไปข้างต้น สิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาจากทนายความจะเกิดขึ้นเมื่อบุคคลถูกจับกุมและอยู่ระหว่างการควบคุมตัวที่สถานีตำรวจหรือที่อื่นๆ ในคดี Rv. Kerawalla (1991) ผลของการให้นิยามของคำว่า “การควบคุมตัวของตำรวจ” ตามมาตรา 118 (2) นั้น หมายถึงสิทธิดังกล่าวเกิดขึ้นเฉพาะแต่กรณีที่บุคคลถูกนำตัวไปที่สถานีตำรวจและอยู่ภายใต้การดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุม ดังนั้น ในคดีดังกล่าวเมื่อการสอบสวนได้กระทำขึ้นในห้องที่พักที่ Kelawalla อาศัยอยู่ เขาจึงไม่มีสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษากฎหมาย อย่างไรก็ตามในคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย ความล่าช้าที่จะได้รับคำปรึกษากฎหมายให้ใช้ได้ถึง 36 ชั่วโมง นับแต่เวลาควบคุมตัว แต่การล่าช้าได้ถึง 36 ชั่วโมงนั้น ผู้ที่จะอนุญาตให้ล่าช้าได้จะต้องอยู่ในตำแหน่งผู้กำกับ การ ขึ้นไป โดยจะต้องตรวจสอบเหตุแห่งความล่าช้านั้นด้วยว่าถูกต้องหรือไม่ ส่วนในกรณีที่มีเหตุสงสัยว่ามีความเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย การขอรับคำปรึกษาด้านกฎหมายอาจล่าช้าได้ถึง 48 ชั่วโมง<sup>58</sup>

ขณะเดียวกัน ในทางปฏิบัติความล่าช้าที่จะให้คำปรึกษากฎหมายนั้นมีการใช้น้อยมาก จากการศึกษางานวิจัยเกี่ยวกับการบังคับใช้ PACE พบว่า อำนาจในการให้คำปรึกษาล่าช้าขึ้นเกิดขึ้นเพียงหนึ่งเปอร์เซ็นต์เท่านั้น จากการศึกษาคดีทั้งหมด 12,500 คดี พบว่าไม่มีกรณีการใช้อำนาจอนุมัติให้คำปรึกษาล่าช้า แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า ผู้ที่ถูกคุมขังทั้งหมดจะได้รับ

<sup>58</sup> Legal Advice at the police Station Your right to free legal advice, <https://www.gov.uk/arrested-your-rights/legal-advice-at-the-police-station>. ค้นเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2561 2561

คำปรึกษากฎหมายเสมอไป ทั้งนี้เนื่องจากมีหลายคนที่ไม่ได้ร้องขอที่จะพบและปรึกษาทนายความ เนื่องจากอาจจะเห็นว่า การขอรับคำปรึกษานั้นไม่จำเป็น เช่น บางคนอาจรู้สึกว่าเป็นเรื่องเล็กน้อย ภายใต้อาณัติของทนายความ มีโอกาสอย่างมากที่จะได้รับคำปรึกษา หรือคนส่วนหนึ่งรู้สึกว่า เขาบริสุทธิ์อย่างชัดเจน จึงไม่จำเป็นต้องขอคำปรึกษาทางกฎหมาย<sup>59</sup>

จากบทกฎหมายของประเทศอังกฤษข้างต้นจะเห็นได้ว่าประเทศอังกฤษให้ความสำคัญกับการมีทนายเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา เริ่มจากการมีสิทธิที่จะได้รับการปรึกษาทางกฎหมายจากทนายความ ตามที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 58 และสิทธิในการมีทนายความอยู่ด้วยระหว่างการสอบปากคำ ตาม The Code of Practice โดยผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวแล้ว ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะขอพบทนายได้ตลอดเวลา ไม่จำกัด ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดเล็กน้อยหรือการกระทำความผิดรุนแรงก็ตาม ตามมาตรา 58 (1) ทนายความจะให้คำปรึกษาทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาในการตอบคำถามของตำรวจ แต่ทนายความจะตอบแทนผู้ต้องหาไม่ได้ เพราะทนายความไม่ได้เป็นผู้ต้องหา อนึ่ง สิทธิในการพบทนายความตามที่บัญญัติอยู่ในมาตรา 58 (1) นั้น ไม่ได้จำกัดเฉพาะแก่ผู้ต้องหาเท่านั้น แต่ยังรวมถึงบุคคลที่ถูกควบคุมตัวโดยตำรวจหรือการถูกสอบสวนในเรื่องอื่นอยู่

นอกจากนี้ ในบางกรณีทนายความไม่อาจอยู่ร่วมการสอบปากคำได้ หากผู้ต้องหาขอร้องให้ทนายความออกไปหรือทนายความผู้นั้นมีความประพฤติไม่ดี เช่น พยายามที่จะขัดขวางกระบวนการสอบสวน เป็นต้น

## 2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีหลักประกันที่สำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหา และจำเลยดังต่อไปนี้

### 2.2.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา

กฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม (Amendments) มาตรา 1-10 ในชื่อว่า Bill of Right การที่รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา สามารถเข้าไปมีบทบาทในการให้หลักประกันแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในแต่ละขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของทุกๆ มลรัฐนั้นก็เนื่องมาจากศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจตีความตามรัฐธรรมนูญ โดยศาลได้ตีความในลักษณะที่เป็นการขยายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยอย่างแท้จริง และในขณะที่เดียวกันก็เป็นการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำให้กับเจ้าหน้าที่ทั้งหลายที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทั้งในระดับสหพันธรัฐ และมลรัฐ

<sup>59</sup> พิเชฐ คูหาทอง, “อ้างแล้ว”, หน้า 37-38

โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายได้แก่ ตำรวจและอัยการที่ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ศาลสูงสุดได้วางไว้เหล่านั้น<sup>60</sup>

### 2.2.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

สิทธิต่างๆ ของผู้ต้องหาและจำเลยในสหรัฐอเมริกาเกิดขึ้นตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้แก่ การค้น การยึด การจับกุม การสอบสวน ตลอดจนการพิจารณาคดีในศาลและการบังคับโทษ เช่น หลักประกันที่จะได้รับการแจ้งสิทธิ สิทธิในการมีทนายความ สิทธิที่จะได้พบศาลโดยเร็วหลังการถูกควบคุมตัว สิทธิในการได้รับการไต่สวนมูลฟ้อง สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยคณะลูกขุนใหญ่ สิทธิที่จะได้รับการประกันตัว และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเร็ว เป็นต้น<sup>61</sup>

การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ตำรวจในประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อมีบุคคลหนึ่งบุคคลใดถูกจับกุมตัวมายังที่ทำการของตำรวจ เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอาจคุมตัวผู้ต้องหาไว้สอบถามเพียงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น คำถามที่เจ้าหน้าที่ถามนั้นอาจเกี่ยวกับข้อมูลส่วนตัวว่าผู้ต้องหาเป็นใครและอาศัยอยู่ที่ไหน เป็นต้น โดยสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญา มีดังต่อไปนี้<sup>62</sup>

1) พบและปรึกษาทนายความสองต่อสอง ในการขอพบทนายความจะต้องร้องขออนุญาตตำรวจประจำการสถานีตำรวจนั้นๆ โดยเขียนคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษร หรือจะใช้คำพูดก็ได้ แต่ต้องระบุชื่อทนายความนั้นด้วย และสำหรับผู้ต้องหาที่ไม่มีเงินจะจ้างทนายความ ศาลจะจัดทนายความบริการว่าความให้โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย สำหรับการแต่งตั้งทนายความประเทศสหรัฐอเมริกาไม่เพียงแต่มีสิทธิปรึกษาทนายความเท่านั้น แต่สามารถแต่งตั้งทนายความได้ทันทีที่สถานีตำรวจเมื่อมีการสอบปากคำ หรือในระหว่างมีการควบคุมตัวเพื่อถามคำให้การ หากผู้ต้องหาต้องการทนายความก็ต้องยุติการถามทันทีและจัดหาทนายความให้ จะถามต่อไปอีกไม่ได้จนกว่าจะมีทนายความให้แก่ผู้ต้องหาแล้ว โดยบทบาทของทนายความ จะเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่ผู้ต้องหาเพื่อให้คำปรึกษาในการตอบคำถาม และดูแลปกป้องสิทธิของลูกความ แต่ไม่สามารถตอบคำถามแทนตัวลูกความได้ เนื่องจากทนายความมิได้เป็นผู้ตกเป็นผู้ต้องหา หรือมิได้ถูกสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิด ทนายความจึงมีหน้าที่เพียงการให้คำปรึกษาข้อกฎหมายในการต่อสู้คดีเท่านั้น

<sup>60</sup> ประกิจ เพชรรัตน์, การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2553, หน้า 8

<sup>61</sup> “เรื่องเดียวกัน”, หน้า 9

<sup>62</sup> เบญจวรรณ ภูมิแสน, กระบวนการทางอาญาและทางแพ่งในสหรัฐอเมริกา, จาก <http://thailanewspaper.com/article/translator/1565.php>.

2) สิทธิที่จะมีทนายความอยู่ด้วยทุกครั้งในขั้นตอนการสอบสวน นอกจากการมีทนายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างการสอบปากคำแล้ว ศาลยังได้ขยายสิทธิในการมีทนายความออกไปอีก กล่าวคือ เมื่อมีการสอบปากคำผู้ต้องหาในสองความผิด และผู้ต้องหาเรียกร้องทนายความในอีกความผิดหนึ่ง ตำรวจไม่สามารถนำตัวผู้ต้องหาไปถามคำให้การในอีกความผิดหนึ่ง ได้จนกว่าจะได้หาทนายความให้เขาแล้ว<sup>63</sup>

3) สิทธิที่จะได้รับการเยี่ยมตามสมควร กล่าวคือในเวลาปกติตามที่ทางราชการกำหนด ส่วนในเวลาอื่น ต้องขออนุญาตจากนายตำรวจเวรประจำการผู้รับผิดชอบก่อน

4) สิทธิที่จะได้รับการรักษาโดยเร็วเมื่อเจ็บป่วย ถ้าเจ็บป่วยก่อนถูกควบคุมเจ้าหน้าที่ตำรวจจะนำผู้ต้องหาที่เจ็บป่วยไปโรงพยาบาลของทางการเพื่อรับการรักษา แต่ถ้าเจ็บป่วยในระหว่างถูกควบคุมตัว ร้อยเวรประจำการจะเป็นผู้รายงานต่อหัวหน้าสถานีเพื่อพิจารณาอนุญาตนำตัวส่งโรงพยาบาล

5) สิทธิที่จะได้รับการประกันตัว ผู้ต้องหาสามารถประกันตัวเองหรือให้เพื่อนญาติ ทนายความหรือนายประกันประกันตนออกไปได้ โดยใช้หลักทรัพย์หรือบริการของบริษัทที่รับทำหน้าที่เป็นนายประกัน (bail bonds หรือ bondsman)

6) หากผู้ต้องหาไม่เข้าใจภาษาอังกฤษ ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะได้รับการแปลภาษาโดยล่ามกฎหมายซึ่งเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญสหรัฐเพื่อจะได้ยินได้ฟังทุกสิ่งทุกอย่างเกี่ยวกับคดีดังเช่นผู้ต้องหาที่ใช้ภาษาอังกฤษได้ยินได้ฟังในทุกขั้นตอน ล่ามจะต้องแปลเนื้อหาของต้นฉบับภาษาอังกฤษให้แก่ผู้ต้องหาฟัง ถึงแม้เนื้อหาอันผู้ต้องหาอาจไม่เข้าใจเนื่องจากเป็นภาษากฎหมาย แต่หากผู้ต้องหาไม่เข้าใจในสิ่งที่ล่ามแปล ให้ทนายความผ่านล่ามเพื่อให้ทนายความอธิบายให้ฟังใหม่ได้

### 2.2.3 สิทธิตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 และครั้งที่ 6

กรณีที่ถูกควบคุมตัวโดยบุคคลหนึ่งถูกตำรวจจับในคดีอาญา เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ 48 ชั่วโมง ในการส่งผู้ต้องหาขึ้นศาล ผ่านทางสำนักงานอัยการที่เป็นโจทก์ ในระหว่าง 48 ชั่วโมงดังกล่าว เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนผู้ถูกกล่าวหาเพื่อทำรายงานไปยังพนักงานอัยการ โดยก่อนเริ่มการสอบสวน เจ้าหน้าที่จะทำการแจ้งสิทธิต่างๆ ให้แก่ผู้ต้องหาได้ทราบ ได้แก่ สิทธิที่จะไม่พูดหรือให้การใดๆ การให้การกับตำรวจสามารถนำไปใช้ในชั้นศาลได้ สิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความนั้น ได้รับการประกันไว้ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 และ ครั้งที่ 6

<sup>63</sup> รุ่งนภา เอี่ยมศรี, สิทธิของผู้ต้องหากับการช่วยเหลือทางกฎหมาย, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2558, หน้า 60

(The Fifth and Sixth Amendment) ซึ่งผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา มีสิทธิได้รับคำปรึกษา ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในคดีอาญาทุกคดี ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะมีทนายความให้ความช่วยเหลือในการต่อสู้คดี” (In All Criminal Prosecutions, The Accused shall enjoy the Right to have the Assistance of Counsel For his Defense) โดยสิทธิให้คำปรึกษาดังกล่าว บัญญัติคุ้มครองผู้ต้องหาในคดีอาญาทั้งหมด โดยจำเลยมีสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะมีทนายความเป็นตัวแทนในระหว่างการพิจารณาคดี และหากจำเลยไม่สามารถจ่ายค่าทนายความได้ รัฐจะแต่งตั้งทนายความให้โดยไม่มีค่าใช้จ่ายใดๆ<sup>64</sup>

หลักประกันสิทธิในการมีทนายความดังกล่าว ได้ขยายครอบคลุมไป ในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย ในการต่อสู้คดี เริ่มตั้งแต่ขั้นตอนแรกของการดำเนินคดีอาญาจากการจับตัวผู้ต้องหา การสอบสวน ปากคำผู้ต้องหา การไต่สวนมูลฟ้องเบื้องต้นจนถึงการพิพากษาลงโทษ และการอุทธรณ์คำพิพากษา อีกทั้งได้ขยายความคุ้มครองสิทธิในการมีทนายความให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่ผู้ต้องหา หรือจำเลยที่ยากจนและไม่สามารถจัดหาทนายความเองได้<sup>65</sup> สาเหตุของการขยายความคุ้มครองสิทธิ ในการมีทนายความ เนื่องจากอุปสรรคทางด้านเศรษฐกิจ ความรู้ ฐานะทางสังคม และอื่นๆ ของผู้ต้องหาหรือจำเลยทำให้การรับรองสิทธิในการมีทนายความไม่มีประสิทธิภาพมากเท่าที่ควร และบางครั้งสามารถก่อให้เกิดปัญหาอื่นตามมาจากการพยายามจัดหาทนายความของผู้ต้องหา หรือจำเลยเอง ซึ่งในกรณีดังกล่าวจึงต้องกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดหาทนายความ ให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนและไม่สามารถจัดหาทนายความเองได้ ซึ่งทนายความที่มาจากการจัดหาโดยรัฐนี้ เรียกว่า ทนายความขอแรง (Public Defender) นอกจากนั้นสิทธิที่จะได้รับการ จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยรัฐในคดีอาญาจากเดิม (ค.ศ. 1932) จะมีขึ้นเฉพาะ คดีที่มีโทษประหารเท่านั้น ต่อมาในปี ค.ศ. 1963 ได้ขยายสิทธิออกไปคุ้มครองในกรณีที่เป็นความผิด อุกฉกรรจ์ และในปี ค.ศ. 1970 ได้ครอบคลุมไปถึงคดีอาญาที่สามารถลงโทษจำคุกด้วย<sup>66</sup>

ทั้งนี้เนื่องจาก เป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้ต้องหาจะต้องได้รับความช่วยเหลือ ทางกฎหมายจากทนายความ และมีทนายความเป็นผู้พิทักษ์สิทธิของผู้ต้องหาร่วมอยู่ด้วย เพื่อให้การ ดำเนินคดีอาญาของรัฐเป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมาย การดำเนินคดีอาญาที่ไม่มีทนายความ อาจดำเนินคดีไปโดยไม่ถูกต้อง และผู้ต้องหาอาจถูกลงโทษจากพยานหลักฐานที่ไม่ชอบ เนื่องจาก

<sup>64</sup> FindLaw, The Right to Counsel, ค้นเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2561, จาก <https://criminal.findlaw.com/criminal-rights/the-right-to-counsel.html>.

<sup>65</sup> อนุรักษ์ จอมมณี, ปัญหาเกี่ยวกับการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยเกษมบัณฑิต, 2558, หน้า 26

<sup>66</sup> “เรื่องเดียวกัน”, หน้า 27-28

ขาดความรู้ความชำนาญในการเพราะไม่รู้วิธีที่จะพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง โดยหลักประกันเกี่ยวกับการมีทนายความมีด้วยกัน 3 ระดับได้แก่<sup>67</sup>

- 1) สิทธิในการมีทนายความ (Right to retain Counsel) เป็นสิทธิประการแรก ที่กฎหมายให้การยอมรับว่า ผู้ต้องหาสามารถจัดหาหรือแต่งตั้งทนายความเพื่อช่วยเหลือตนเองได้
- 2) สิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายความให้ (Right to have Counsel Assigned) เป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาที่ยากจนไม่สามารถหาทนายความได้ด้วยตนเองจะได้รับการจัดหาทนายโดยรัฐ และ
- 3) สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนายความ (Right to Effective Assistance of Counsel) เป็นสิทธิที่พัฒนาการมาจากสิทธิของการมีทนายความ โดยเป็นเรื่องของคุณภาพของทนายความว่า ทนายความต้องสามารถให้ความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพด้วย

สิทธิประการแรกเป็นสิทธิที่กฎหมายยอมรับว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถจัดหาหรือแต่งตั้งทนายความเพื่อช่วยเหลือตนเองได้ สิทธิประการที่สอง เป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนไม่สามารถหาทนายความด้วยตนเองจะได้รับการจัดหาทนายความให้โดยรัฐ และสิทธิประการสุดท้ายเป็นการพัฒนาสิทธิในการมีทนายความ โดยเป็นเรื่องของคุณภาพของทนายความว่าต้องสามารถให้ความช่วยเหลือได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วย สิทธิสองประการแรก อาจกล่าวได้ว่า ศาลสูงสุดได้ตีความจนสามารถกำหนดมาตรฐานไว้ชัดเจนแล้ว ขณะที่ศาลสูงสุดของสหรัฐกำลังอยู่ระหว่างการตีความเพื่อหามาตรฐานของความช่วยเหลือว่าอย่างไรจึงจะถือว่า มีประสิทธิภาพ<sup>68</sup>

ในการสอบสวนผู้ต้องหานั้นถือเป็นขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินคดี ซึ่งนับว่าเป็นขั้นตอนสำคัญต่อสิทธิของผู้ต้องหา เนื่องจากพนักงานสอบสวนต้องค้นหาข้อเท็จจริงจากผู้ต้องหา เพื่อนำไปใช้ในการพิจารณาคดี การให้ทนายความคอยช่วยแนะนำแก่ผู้ต้องหาจึงมีความจำเป็นในการที่จะระมัดระวังสิทธิของผู้ต้องหาไม่ให้ผู้ต้องหาให้การอันเป็นผลร้ายแก่ตนเอง ศาลจึงถือว่า คำให้การใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้การไปโดยไม่มีทนายความอยู่ด้วยจะนำไปเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของผู้ต้องหาไม่ได้ เพราะถือว่าผู้ต้องหาถูกปฏิเสธในการต่อสู้คดีอย่างยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ และการให้ผู้ต้องหามีทนายความเป็นผู้แทนในการดำเนินคดีเท่านั้นที่จะสามารถ

<sup>67</sup> รุ่งนภา เอี่ยมศรี, *สิทธิของผู้ต้องหาเกี่ยวกับการช่วยเหลือทางกฎหมาย*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2558, หน้า 57

<sup>68</sup> ประกิจ เพชรรัตน์, *การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน*, หน้า 11



ให้ความช่วยเหลือและแนะนำผู้ต้องหาในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่<sup>69</sup> นอกจากนี้ ศาลสูงสหรัฐได้เคยตัดสินไว้ว่า “ผู้ใดก็ตามที่ถูกควบคุมตัวไว้เพื่อการสอบสวนจะต้องได้รับแจ้งโดยชัดแจ้งว่า ตนเองมีสิทธิที่จะหารือกับทนายความและอาจให้ทนายความอยู่ด้วยกับตนเองขณะที่มีการสอบสวนเพื่อคุ้มครองสิทธิที่กล่าวไว้โดยละเอียด ในส่วนของการเตือนว่าจำเลยมีสิทธิที่จะอยู่หนึ่งเฉยและสิ่งใดที่มีการกล่าวออกมาอาจสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานยื่นเขาได้ คำเตือนนี้ถือเป็นเรื่องเด็ดขาดก่อนมีการสอบสวน” และ “เพื่อให้บุคคลที่ถูกสอบสวนทราบถึงสิทธิของตนเองอย่างเต็มที่ เจ้าพนักงานไม่เพียงแต่ต้องแจ้งให้จำเลยทราบถึงสิทธิที่จะหารือกับทนายความเท่านั้น หากเขาเป็นคนอนาถาจะต้องมีการแต่งตั้งทนายความเพื่อแก้ต่างให้เขาด้วย”

### 2.3 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีหลักประกันที่สำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาและจำเลยดังต่อไปนี้

#### 2.3.1 สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศส ได้มีการประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง ในปี ค.ศ. 1789 ซึ่งถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ทั่วโลกให้การยอมรับ โดยมีหลักว่า สิทธิของปัจเจกชนเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์จะละเมิดมิได้ ทุกคนมีอิสระที่จะจัดการทรัพย์สิน และสิทธิส่วนตัวมีเสรีภาพในการทำสัญญาโดยมิถูกรัฐเข้ามาแทรกแซง และมีการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานในสิทธิมนุษยชน รวมทั้งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>70</sup>

#### 2.3.2 สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

กฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาดังต่อไปนี้

1) สิทธิในการควบคุมตัวผู้ต้องสงสัย การสอบสวนเบื้องต้นซึ่งอยู่ในอำนาจรับผิดชอบของตำรวจฝ่ายคดี ในขั้นนี้ตำรวจไม่มีอำนาจมากนัก นอกจากการควบคุมผู้ต้องสงสัยซึ่งมีหลักฐานตามสมควรหรือผู้ที่เห็นว่าคำให้การของผู้นั้นอาจเป็นประโยชน์แก่การสอบสวน โดยควบคุมตัวไว้ได้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง<sup>71</sup>

<sup>69</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543, หน้า 143

<sup>70</sup> สุธรรมมา รรณานนท์, สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาที่จะไม่ถูกกระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมในลักษณะประจําาน, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542, หน้า 14

<sup>71</sup> ณรงค์ ใจหาญ และคณะ, “อ้างแล้ว”, หน้า 70

2) สิทธิในการให้การหรือไม่ให้การใดๆ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้ผู้พิพากษาสอบสวนมีอำนาจถามคำถามการของผู้ต้องหา ทั้งนี้เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหา กล่าวคือ สำหรับการสอบสวนเพื่อถามคำถามการครั้งแรกนั้น กฎหมายได้กำหนดให้ผู้พิพากษาทำการสอบถามถึงชื่อตัว สกุล ที่อยู่ของผู้ต้องหา แจ้งให้ทราบถึงบรรดาข้อเท็จจริงที่หาว่าเขากระทำความผิด การแจ้งให้ทราบว่าเขามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ การแจ้งให้ทราบว่า เขามีสิทธิที่จะมีทนายความเข้าร่วมฟังการให้การ และมีสิทธิที่จะไม่ถูกถามคำถามการก่อนพบทนายความ

การถามคำถามการครั้งแรกนี้ ผู้พิพากษาสอบสวนจะถามคำถามการในเนื้อหาความผิดไม่ได้ เว้นแต่ผู้ต้องหาสมัครใจจะให้การเอง ถ้าหากผู้พิพากษาสอบสวนไม่ปฏิบัติตามรายละเอียดที่กล่าวไว้ข้างต้น การสอบสวนก็จะเสียไป สำหรับการสอบสวนคราวต่อไป ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำการสอบสวนได้ต่อเมื่อมีการแจ้งให้ทราบล่วงหน้า 4 วัน

3) สิทธิในการพบและปรึกษาทนาย ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือ ซึ่งเมื่อผู้ต้องหามาพบผู้พิพากษาไต่สวนครั้งแรกผู้พิพากษาศาลไต่สวนจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่าผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะหาทนายความหรือจะให้ศาลตั้งทนายความให้ก็ได้ คำเตือนเช่นนี้ต้องบันทึกไว้ใน Procès – Verbal (มาตรา 114 วรรค 3 และ 4) ซึ่งตามระบบวิธีพิจารณาความแบบไต่สวนของประเทศฝรั่งเศส การดำเนินคดีจะเป็นความลับ แต่เดิมการให้สิทธิแก่ผู้ถูกควบคุมตัวในการพบปรึกษากับทนายความสองต่อสอง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี ค.ศ. 1993 นั้น ผู้ต้องหาจะมีสิทธิพบทนายความได้ต่อเมื่อระยะเวลาได้ล่วงพ้น 20 ชั่วโมงไปแล้วนับแต่เวลาที่มีการควบคุมตัว ต่อมาได้มีการตราบังคับบัญญัติฉบับเมื่อวันที่ 4 มกราคม ค.ศ. 1993 ทำให้กฎหมายประเทศฝรั่งเศสมีบทบัญญัติที่สอดคล้องกับอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน บุคคลที่ถูกควบคุมตัวทุกคนมีสิทธิที่มีทนายความให้ความช่วยเหลือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 63-4 บุคคลผู้ถูกควบคุมตัวสามารถปรึกษากับทนายความเป็นเวลา 30 นาทีได้ ตั้งแต่ชั่วโมงแรกของการควบคุมตัว แต่ทนายความไม่มีสิทธิขอคู่สำนวนการสอบสวน อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีทั้งผู้เห็นด้วยและผู้คัดค้าน

ต่อมาหลังจากที่มีการประกาศตรารัฐบัญญัติฉบับเมื่อวันที่ 4 มกราคม ค.ศ. 1993 ได้ไม่นาน ก็มีการตรารัฐบัญญัติฉบับลงวันที่ 24 สิงหาคม ค.ศ. 1993 ให้กลับไปใช้บทบัญญัติเดิมซึ่งให้สิทธิผู้ต้องหาสามารถพบปรึกษากับทนายความได้ต่อเมื่อพ้นกำหนดเวลา 20 ชั่วโมงไปแล้วนับแต่เวลาที่ผู้ถูกควบคุมตัว จนกระทั่งในที่สุดเมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายปี ค.ศ. 2000 (la loi Guigou de juin 2000) ผู้ถูกควบคุมตัวจึงกลับมามีโอกาสพบปรึกษา

ทนายความได้ตั้งแต่เริ่มระยะเวลาการควบคุมตัว<sup>72</sup> เมื่อกฎหมายให้สิทธิผู้ต้องหาได้รับการช่วยเหลือจากทนายความตั้งแต่ชั้นถูกควบคุมตัว ซึ่งในชั้นการดำเนินคดีชั้นสอบสวน กฎหมายให้อำนาจตำรวจควบคุมผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง หากต้องการขยายระยะเวลาควบคุมอีก 24 ชั่วโมง ต้องได้รับความเห็นชอบเป็นหนังสือระบุเหตุผลเหตุของการขยายระยะเวลาการควบคุมจากพนักงานอัยการ<sup>73</sup> นอกจากนี้ ในความผิดบางฐานที่ร้ายแรงกฎหมายให้อำนาจตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้อีก 48 ชั่วโมง

การใช้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายในการสอบสวนครั้งต่อมา ผู้ต้องหา มีสิทธิพบและปรึกษาทนาย โดยทนายความมีสิทธิอยู่ร่วมด้วยในการถามคำถามให้การ นอกจากนั้น ทนายความจึงมีสิทธิตรวจดูสำนวนการสอบสวนทั้งหมด 2 วัน ก่อนจะเริ่มทำการสอบสวน ผู้พิพากษา จะดำเนินการสอบสวนเองโดยตลอด ไม่มีการชักค้ำของคู่ความ ทำให้อัยการและทนายของผู้ต้องหา ไม่มีบทบาทในการดำเนินการสอบสวน เป็นแต่เพียงที่มีส่วนร่วมในการสอบสวน อัยการ และทนายความจะถามพยานหรือผู้ต้องหาได้ก็ต่อเมื่อศาลอนุญาต ทนายความจึงเป็นเสมือนผู้คอยควบคุมให้การสอบสวนดำเนินการไปตามขั้นตอนของกฎหมาย และเพื่อมิให้มีการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหา ทนายความเป็นผู้คอยถ่วงดุล หรือควบคุมการปฏิบัติกรสอบสวนอีกชั้นหนึ่ง เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเท่านั้น<sup>74</sup>

เห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส รับรองสิทธิผู้ถูกควบคุมให้ได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ โดยแบ่งแยกเป็นกรณีทั่วไปกับกรณีพิเศษ ในกรณีทั่วไปผู้ถูกควบคุมมีสิทธิพบทนายความตั้งแต่ชั่วโมงแรกของการควบคุมตัว<sup>75</sup> ส่วนในกรณีพิเศษ อย่างคดีที่ผู้ถูกควบคุมถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดร้ายแรง เช่น ความผิดฐานองค์กรอาชญากรรม หรือก่อการร้าย เป็นต้น จะต้องรอให้ระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดผ่านพ้นไปก่อนจึงจะมีสิทธิพบทนายความ และหากผู้ถูกควบคุมไม่อาจหาทนายได้อาจเป็นเพราะขาดแคลนทุนทรัพย์ กฎหมายกำหนดให้รัฐต้องมีหน้าที่จัดหาทนายความให้โดยเร็ว โดยกฎหมายฝรั่งเศสกำหนดให้ตำรวจ

<sup>72</sup> อุทัย อาทิวา, การควบคุมตัวในกฎหมายฝรั่งเศส (ตอนที่ 2), ค้นเมื่อวันที่ 20 กันยายน 2561, จาก [chrome-extension://oemmdcbldboiebfnladdacbdmfmadm/http://www.humanrights.go.th/files/article10-07-2553.pdf](http://www.humanrights.go.th/files/article10-07-2553.pdf)

<sup>73</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 63 วรรคสอง.

<sup>74</sup> คำวาง วงศ์พระจันทร์, การมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนในคดีอาญา : ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, หน้า 33

<sup>75</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส, มาตรา 63-4 เพิ่งได้รับการแก้ไขโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 15 มิถุนายน 2000 ก่อนหน้ารัฐบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับ ผู้ถูกควบคุมตัวต้องรอให้ระยะเวลา 20 ชั่วโมงผ่านพ้นไปก่อนจึงจะมีสิทธิขอพบทนายความ การแก้ไขครั้งนี้เป็นการเพิ่มสิทธิของประชาชนฝรั่งเศสในขณะที่ประเทศไทยได้ให้สิทธิดังกล่าวมานานแล้ว.

ต้องจัดหาทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวไม่มีความสามารถในการจัดหาทนายความหรือทนายความของตนไม่สามารถติดต่อได้ แต่สิทธิดังกล่าวมีเงื่อนไข ดังนี้

(1) ระยะเวลาการพบทนายความ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 63-4 วรรค 4 ได้จำกัดให้ทนายความเข้าพบผู้ถูกควบคุมตัวได้เพียง 30 นาที และข้อความนั้นต้องเป็นความลับ<sup>76</sup>

(2) การคู่สนวนการสอบสวนของตำรวจ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 63-4 ได้บัญญัติห้ามมิให้ทนายความของผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวนเข้าถึงสำนวนการสอบสวน<sup>77</sup>

(3) การเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำ กฎหมายฝรั่งเศสไม่อนุญาตให้ทนายความเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำ<sup>78</sup>

<sup>76</sup> Code of Criminal Procedure, Article 63-4

At the start of the custody period, the person may request to talk to an advocate. Where he is not in a position to choose one, or if the advocate chosen cannot be reached, he may request an advocate to be appointed to him officially by the president of the bar.

The president of the bar is informed of such a request forthwith and by any means available. The advocate chosen may communicate with the person under police custody under conditions which ensure the confidentiality of the conversation. He is informed of the type and believed date of the offence investigated by the judicial police officer or by a judicial police agent under the officer's supervision.

Following the conversation, which may not extend beyond thirty minutes, the advocate, if there is occasion to do so, presents written observations which are attached to the proceedings.

The advocate may not mention this conversation to anyone for the duration of the custody period.

Where the police custody has been extended, the person may also request an interview with an advocate at the start of the extension, subject to the conditions and in the manner prescribed by the previous paragraphs.

If the person is in custody for an offence mentioned in 4, 6, 7, 8 and 15 of article 706-43, the interview may take place only after 48 hours have elapsed. If he is in custody for an offence mentioned in 3 and 11 of the same article, the interview with the advocate may only take place after 72 hours have elapsed. The district prosecutor is informed of the definition of the offences recorded by the investigators at the same time that he is notified that the person has been placed in custody.

<sup>77</sup> อุทัย อาภิเวช, การควบคุมตัวในกฎหมายฝรั่งเศส (ตอนที่ 2), ค้นเมื่อวันที่ 20 กันยายน 2561, จาก <chrome-extension://oemmnacblboiebfnladdacbfmadadm/http://www.humanrights.ago.go.th/files/article10-07-2553.pdf>

<sup>78</sup> “เรื่องเดียวกัน”

ในกรณีที่เป็นการสอบสวนตามที่ได้รับมอบหมาย (une commission rogatoire) จากผู้พิพากษาไต่สวน ผู้ถูกควบคุมตัวจะต้องได้รับแจ้งว่ามาตรการควบคุมตัวจะถูกนำมาใช้ ในการสอบสวนประเภทนี้ ทนายความไม่มีสิทธิขอทราบว่ามีพยานหลักฐานอะไรบ้าง ไม่มีสิทธิ เข้าร่วมการสอบปากคำอย่างไรก็ตาม หลังจากที่ได้มีการพบปรึกษากับผู้ถูกควบคุมตัวแล้ว ทนายความ มีสิทธิที่จะทำข้อสังเกต หรือคำแถลงเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อนำเข้าร่วมไว้ในสำนวนการสอบสวนได้ กฎหมายประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดข้อยกเว้นไม่ให้สิทธิแก่ผู้ถูกควบคุมตัว ในการได้รับความช่วยเหลือจากทนายความเหมือนกรณีทั่วไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 706-73 ในคดีที่เป็นกรณีพิเศษไว้ ดังต่อไปนี้<sup>79</sup>

(1) การพบปรึกษากับทนายความในชั่วโมงแรก จะถูกเลื่อนออกไป เป็น 48 ชั่วโมง หากเป็นคดีความผิดที่เกี่ยวกับการค้าประเวณี (le prox.n. tisme) การขู่กรร โฆกทรัพย์ ที่มีเหตุฉกรรจ์ (l'extorsion de fonds aggrav.e) ซ่องโจร (l'association de malfaiteurs) การลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดย องค์กรอาชญากรรม (le vol en bande organis.e) และการก่อวินาศกรรม (la destruction)

(2) การพบปรึกษากับทนายความในชั่วโมงแรกจะถูกเลื่อนออกไป เป็น 72 ชั่วโมง หากเป็นคดีความผิดที่เกี่ยวกับการก่อการร้าย (le terrorisme) และการค้ายาเสพติด (le trafic de stup.fiants)

4) สิทธิในการได้รับการจัดหาทนายความ คร.ปกป้อง ศรีสนธิให้ได้ข้อสังเกต เกี่ยวกับสิทธิในการได้รับการจัดหาทนายความของผู้ต้องหาในประเทศฝรั่งเศสไว้ว่า กฎหมาย ประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้ตำรวจต้องจัดหาทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวเมื่อผู้ถูกควบคุมตัว ไม่มีความสามารถในการหาทนายความหรือทนายความของตนไม่สามารถติดต่อได้ แต่อย่างไรก็ตาม แนวของการตีความกฎหมายประเทศฝรั่งเศสถือว่าตำรวจมีหน้าที่เพียงวิธีการแต่ไม่มีหน้าที่ที่จะรับรอง ความสำเร็จในการจัดหาทนายความ กล่าวคือ ในคดีที่ตำรวจได้ใช้ความพยายามอย่างที่สุดแล้ว ในการติดต่อทนายความที่ทางหัวหน้าสภาทนายความจังหวัด ได้ให้หมายเลขติดต่อไว้แต่ทนายความ ทั้งหมดไม่รับโทรศัพท์ของตำรวจ ตำรวจจึงควบคุมและสอบสวนไปโดยไม่ตั้งทนายความ ให้ผู้ถูกควบคุม ศาลฎีกาประเทศฝรั่งเศสถือว่าการควบคุมและการสอบสวนไม่เสียไป ในเรื่องนี้ ศาลคงวางหลัก โดยเจตนาของตำรวจเป็นหลักว่าได้ใช้ความพยายามในการปฏิบัติตามกฎหมาย หรือ ไม่ ถ้าได้ใช้ความพยายามเต็มที่แต่ไม่บรรลุผล ก็ไม่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ แต่แน่นอน

<sup>79</sup> “เรื่องเดียวกัน”

ที่ว่าหากตำรวจไม่ใช่ความพยายามเลย กล่าวคือจงใจไม่ตั้งทนายความให้ผู้ต้องหาถือว่าเป็นการกระทำอันมิชอบ จะต้องถูกแทรกแซงด้วยการยกเลิกฟ้องคดีทำให้การทั้งหมดในชั้นสอบสวน<sup>80</sup>

คดีใน Le tribunal de police แม้ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายฝรั่งเศสที่รับรองไว้ชัดแจ้งว่าศาลต้องตั้งทนายความให้จำเลยใน Le tribunal de police เพราะกฎหมายอนุญาตให้จำเลยต่อสู้คดีเองได้ในคดีลหุโทษ แต่หากจำเลยต้องการตั้งทนายความต่อสู้คดีก็อาจทำได้ และถ้าหากจำเลยไม่มีทุนทรัพย์พอจะจ้างทนายความ จำเลยก็สามารถร้องขอให้ศาลตั้งทนายความได้โดยอ้างบทบัญญัติแห่ง La convention europeenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libert.s fondamentales มาตรา 6-3-c เรื่องวิธีพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (le proc.s. quitable)

สำหรับผลของการละเมิดสิทธิการมีทนายความในชั้นสอบสวน กฎหมายได้บัญญัติรับรองสิทธิการมีทนายความของผู้ถูกควบคุมชั้นสอบสวนเอาไว้ดังที่กล่าวมาข้างต้น หากเจ้าหน้าที่รัฐ เช่น ตำรวจละเมิดสิทธิดังกล่าว เช่น ไม่จัดหาทนายความให้ผู้ถูกควบคุมหรือผู้ต้องหา ในฝรั่งเศสมีปรากฏเป็นคดีขึ้นศาลกันเป็นจำนวนมาก และศาลฎีกาฝรั่งเศสได้วางหลักไว้หลายเรื่องซึ่งอาจเป็นแบบอย่างการตีความกฎหมายของไทยได้ในอนาคต กล่าวคือ ประการแรก การที่ตำรวจไม่ตั้งทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวน ศาลจำเป็นต้องประกาศเพิกถอนการควบคุมตัวและการสอบปากคำ (nullité) กล่าวคือ การควบคุมตัวและการสอบปากคำนั้นเสียไป เพราะถือว่าเป็นการกระทำของตำรวจที่กระทบกระเทือนสิทธิการต่อสู้คดี ( le droit de la d.fense) ประการที่สอง ผลของการสอบปากคำที่เสียไปทำให้พนักงานอัยการไม่อาจอ้างถ้อยคำของผู้ต้องหา เช่น คำรับสารภาพในชั้นสอบสวนมาเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ ประการสุดท้าย แม้ศาลจะประกาศความเสียไปของการควบคุมตัวและการสอบปากคำ แต่การเสียไปดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การฟ้องคดีและการพิจารณาคดี เพราะการเสียไปของการควบคุมตัวและการสอบปากคำผู้ต้องหาไม่มีความเกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความที่ต่อเนื่องมาโดยชอบ<sup>81</sup>

<sup>80</sup> ปกป้อง ศรีสนิท, สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา, ค้นเมื่อวันที่ 10 กันยายน 2561, จาก

[http://thaiaixois.online.fr/etc/ong\\_lawer.htm](http://thaiaixois.online.fr/etc/ong_lawer.htm).

<sup>81</sup> ฐิติภาวดี ลีตระกูล, สิทธิในการมีทนายความ : ศึกษาเปรียบเทียบผลการละเมิดสิทธิในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555, หน้า 39

ตารางที่ 3.1 เปรียบเทียบสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

สิทธิการมีทนายความ	ประเทศไทย	อังกฤษ	สหรัฐอเมริกา	ฝรั่งเศส
การคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ	รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย	รัฐธรรมนูญ แห่งประเทศอังกฤษ	รัฐธรรมนูญ แห่งสหรัฐอเมริกา	รัฐธรรมนูญ แห่งประเทศฝรั่งเศส
	สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือ ด้านทนายความจากรัฐ	รับรองสิทธิ 3 กลุ่ม -สิทธิในจิตสำนึก -สิทธิของบุคคลที่ถูกกล่าว หาว่ากระทำความผิดอาญา -สิทธิในทรัพย์สิน	ในคดีอาญาทุกคดี ผู้ต้องหา มีสิทธิที่จะมีทนายความ ให้ความช่วยเหลือในการ ต่อสู้คดี	รับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน ของมนุษยชนและศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์
การคุ้มครองสิทธิตามกฎหมาย	-ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา -พระราชบัญญัติศาลเยาวชน และครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 -กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงาน สอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหา ทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ในคดีอาญา พ.ศ. 2549	พระราชบัญญัติตำรวจ และหลักฐานทางอาญา พ.ศ. 2527	กฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา	ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

สิทธิการมีทนายความ	ประเทศไทย	อังกฤษ	สหรัฐอเมริกา	ฝรั่งเศส
สิทธิในการหาทนายความ	ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้	สิทธิที่จะได้รับการปรึกษาจากที่ปรึกษากฎหมาย สิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายความให้	ผู้ต้องหาสามารถจัดหาหรือแต่งตั้งทนายความเพื่อช่วยเหลือตนเองได้ ผู้ต้องหาที่ยากจนไม่สามารถหาทนายความได้ด้วยตนเอง จะได้รับการจัดหาทนายโดยรัฐ	สิทธิที่จะหาทนายความหรือจะให้ศาลตั้งทนายความให้ก็ได้
สิทธิในการปรึกษาทนายความ	พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว	เจ้าหน้าที่ตำรวจยังไม่มีสิทธิที่จะทำการสอบสวนผู้ต้องหาจนกว่าผู้ต้องหาจะได้พูดคุยกับทนายความเป็นที่เรียบร้อยแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องอนุญาตให้ผู้ต้องหาพูดคุยกับทนายความในเวลาใดก็ได้ ตามที่ผู้หากร้องขอ	สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนายความ	สิทธิที่จะไม่ถูกถามคำให้การก่อนพบทนายความ



ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

สิทธิการมีทัศนคติ	ประเทศไทย	อังกฤษ	สหรัฐอเมริกา	ฝรั่งเศส
การให้ทัศนคติเข้าร่วม สอบปากคำ	ให้ทัศนคติหรือผู้ซึ่งตน ไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำ คนได้ในชั้นสอบสวน	เจ้าหน้าที่ตำรวจจะทำการ สอบสวนผู้ต้องหา ผู้ต้องหา สามารถร้องขอให้ทัศนคติอยู่ ในห้องกับผู้ต้องหาได้ เว้นแต่ ผู้ต้องหาได้แจ้ง กับเจ้าหน้าที่ตำรวจว่า ไม่ต้องการรับคำปรึกษา กฎหมายแล้ว	สิทธิที่จะมีทัศนคติ อยู่ด้วยทุกครั้งในขั้นตอน การสอบสวน	สิทธิที่จะมีทัศนคติ เข้าร่วมฟังการให้การ
กรณีที่ทัศนคติไม่มาเมื่อได้รับ แจ้งจากเจ้าหน้าที่ตำรวจแล้ว	เร่งด่วน หากทัศนคติไม่อาจ มาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้ง เหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวน ทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบ ผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการ สอบสวนผู้ต้องหาไปได้ โดยไม่ต้องรอทัศนคติ	ผู้ต้องหาสามารถแจ้งให้ เจ้าหน้าที่ตำรวจติดต่อ ทัศนคติให้แก่ผู้ต้องหา อีกครั้งหนึ่งได้ตำรวจจึงจะทำ การสอบสวนผู้ต้องหาได้ หากทัศนคติไม่ได้มาพบ ผู้ต้องหาตามการร้องขอ	ตำรวจมีหน้าที่เพียงวิธีการ แต่ไม่มีหน้าที่ที่จะรับรอง ความสำเร็จในการจัดหา ทัศนคติ	

## บทที่ 4

# วิเคราะห์ปัญหาบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิ ของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

การดำเนินคดีในชั้นสอบสวนเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญและมีผลสืบเนื่องถึงการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล หากการสอบสวนกระทำไปอย่างไม่เป็นธรรมต่อผู้ต้องหาย่อมทำให้ผู้ต้องหา ตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบ ด้วยเหตุนี้ ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก จึงให้ความสำคัญกับสิทธิของผู้ต้องหา โดยกำหนดให้ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะมีทนายความในชั้นสอบสวนและกำหนดหน้าที่ของทนายความเป็นผู้ให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาในทุกขั้นตอนของการสอบสวน อนึ่ง ในการศึกษาเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน พบว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยซึ่งมีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันยังมีปัญหาบางประการ ผู้ศึกษาจึงได้นำประเด็นปัญหาดังกล่าวมาวิเคราะห์ เพื่อหาข้อสรุปและแนวทางการแก้ไขปัญหาดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

### 1. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว

การศึกษาปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว ผู้ศึกษา ทำการแบ่งหัวข้อการศึกษาออกเป็น 3 ประเด็นได้แก่ (1) ปัญหาเกี่ยวกับทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้หรือไม่มาพบภายในเวลาอันสมควร (2) ปัญหาเกี่ยวกับข้อกเว้นการสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่มีทนายความ และ (3) ปัญหาเกี่ยวกับคำให้การที่ได้จากการสอบสวนโดยไม่มีทนายความ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

#### 1.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้หรือไม่มาพบภายในเวลาอันสมควร

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติข้อกเว้นเกี่ยวกับการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาไว้ในมาตรา 134/1 วรรคสี่ ความว่า “เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสองหรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในระยะเวลาอันสมควร พนักงานสอบสวนก็มีสิทธิที่จะทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยไม่ต้องรอ

ทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องลงบันทึกเหตุนี้ไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย” บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติขึ้น เนื่องจากตามกฎหมายไทย ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 48 ชั่วโมง ดังนั้นหากทนายความไม่มาพบผู้ต้องหาภายในระยะเวลาอันสมควร อันสืบเนื่องมาจากมีความจำเป็นเร่งด่วน หากยังรอทนายความต่อไปพนักงานสอบสวนอาจไม่สามารถดำเนินการสอบสวนให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่มีอำนาจควบคุมตัว ดังนั้นจึงจำเป็นต้องอย่างยั้งที่พนักงานสอบสวนต้องทำการสอบปากคำต่อไปให้เสร็จสิ้น โดยไม่อาจรอทนายความได้ เพื่อประโยชน์แก่การทำสำนวนการสอบสวน ทำให้เกิดปัญหาว่า การที่ทนายความไม่มาพบผู้ต้องหา ในระยะเวลาอันสมควรหรือภายในระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนกำหนด แล้วเป็นเหตุให้พนักงานสอบสวนสามารถดำเนินการสอบสวนผู้ต้องหาได้โดยไม่ต้องรอทนายความ อาจส่งผลทำให้ผู้ต้องหา มีโอกาสถูกละเมิดสิทธิต่างๆ ในกระบวนการสอบสวน เช่น การได้รับการพิจารณาประกันตัวล่าช้า การถูกเพิ่มข้อหา การซ้อมผู้ต้องหา การถูกล่อลวงให้รับสารภาพ หรือให้ปากคำอย่างหนึ่งอย่างใด อันเป็นเหตุให้ตนเองถูกดำเนินคดี เป็นต้น

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศพบว่า กฎหมายประเทศอังกฤษ พนักงานสอบสวนไม่มีสิทธิที่จะทำการสอบสวนผู้ต้องหาได้ จนกว่าผู้ต้องหาจะได้พูดคุยและปรึกษากับทนายความเป็นที่เรียบร้อยแล้ว เว้นแต่ผู้ต้องหาจะแจ้งแก่พนักงานสอบสวนว่าไม่ต้องการรับคำปรึกษากฎหมายแล้ว หากทนายความไม่มาพบผู้ต้องหา ผู้ต้องหาจะมีสิทธิแจ้งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจติดต่อทนายความให้แก่ผู้ต้องหาอีกครั้งหนึ่งได้ แต่หากเป็นคดีไม่ร้ายแรง ประเทศอังกฤษกำหนดให้ผู้ต้องหารับคำปรึกษาจากทนายความผู้เชี่ยวชาญจากหน่วยงาน Criminal Defence Service (CDS) โดยทางโทรศัพท์ได้ ดังนั้นทนายความจึงไม่จำเป็นต้องเดินทางไปพบผู้ต้องหาขณะที่ถูกสอบสวนเสมอไปขณะที่กฎหมายของสหรัฐอเมริกา ในการสอบปากคำผู้ต้องหากำหนดให้ต้องมีทนายความอยู่ด้วยทุกครั้ง เว้นแต่จำเลยจะสละสิทธิการมีทนายความนั้น ส่วนกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ถึงแม้มีการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องทำการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา แต่หากเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ใช้ความพยายามถึงที่สุดแล้ว ไม่อาจติดตามทนายความมาให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาได้ พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนต่อไปได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ

การได้พบและปรึกษาทนายความก่อนการให้การ มีความสัมพันธ์อย่างยิ่งกับแนวทางการต่อสู้คดีของผู้ต้องหา โดยสิทธิดังกล่าว เป็นหลักประกันในการได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ เพื่อให้เกิดความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในการต่อสู้คดี นำมาซึ่งความยุติธรรมต่อทุกฝ่าย ในกระบวนการยุติธรรม เมื่อทำการศึกษากฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับกฎหมายไทย ดังที่กล่าวไปข้างต้น เห็นได้ว่า กฎหมายไทยซึ่งกำหนดไว้ว่า “หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ หรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหา

ภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ...” แสดงให้เห็นว่ากฎหมายของไทยให้การยอมรับข้อขัดข้องของทนายความที่ไม่อาจเดินทางมาร่วมฟังการสอบสวนได้ อยู่เหนือสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องหาซึ่งแตกต่างจากกฎหมายฝรั่งเศส ที่จะยอมรับให้การสอบสวนของตำรวจสามารถดำเนินต่อไปได้ เฉพาะกรณี que เจ้าหน้าตำรวจได้ใช้ความพยายามจนถึงที่สุดในการหาทนายความแล้วแต่ไม่สำเร็จ ไม่อาจจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาได้แล้วเท่านั้น หากใช้การจัดหาทนายความได้แล้ว แต่ทนายความไม่เดินทางมาเข้าร่วมฟังการสอบสวนดังเช่นกฎหมายไทยไม่

ผู้ศึกษาเห็นว่า เพื่อเป็นการเคารพต่อสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องหา และเพื่อให้การต่อสู้คดีของผู้ต้องหาได้ดำเนินไปอย่างยุติธรรมทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม หากผู้ต้องหาได้ร้องขอพบและปรึกษาทนายความแล้ว ถึงแม้ทนายความดังกล่าวจะเป็นทนายความที่รัฐจัดหาให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคแรกก็ตาม ก็ควรมีการกำหนดให้ผู้ต้องหา มีสิทธิพบและปรึกษาทนายความก่อนการสอบสวนจะดำเนินต่อไป กรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนซึ่งทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ ต้องกำหนดความหมายของคำว่า กรณีจำเป็นเร่งด่วนดังกล่าวไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนว่าหมายถึงกรณีใดบ้าง เพื่อป้องกันปัญหาการตีความในทางปฏิบัติ ทั้งนี้ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาวิเคราะห์ความหมายของถ้อยคำดังกล่าวต่อไปในหัวข้อ 1.2 ต่อไป

## 1.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่มีทนายความ

การศึกษานี้จะวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่มีทนายความ ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาวิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และทำการวิเคราะห์กรณีกฎหมายต่างประเทศ ดังนี้

### 1.2.1 วิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 134/1 วรรคสี่ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อได้จัดหาทนายความแก่ผู้ต้องหาแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุอันไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย”

เห็นได้ว่า การที่พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนผู้ต้องหาไป โดยอ้างเหตุความจำเป็นเร่งด่วนของทนายความที่ไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้นั้นอาจนำมาซึ่งการละเมิดสิทธิในด้านต่างๆแก่ผู้ต้องหาจึงมีข้อพิจารณาว่า ความจำเป็นเร่งด่วนดังกล่าวนี้ ควรหมายถึงกรณีใดบ้าง

อนึ่ง จากการศึกษาพบว่า ข้อตกลงระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับสภาทนายความ เรื่องแนวทางปฏิบัติกรณีผู้ต้องหาใช้สิทธิให้ทนายความเข้าฟังการสอบปากคำของคน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ก่อนเริ่มสอบปากคำผู้ต้องหา “พนักงานสอบสวนต้องถามผู้ต้องหาก่อนว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความ พนักงานสอบสวนต้องแจ้งไปยังสภาทนายความหรือประธานทนายความจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาโดยเร็ว ถ้าทนายความที่ได้รับแจ้ง ไม่มาฟังการสอบปากคำผู้ต้องหา โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ ให้พนักงานสอบสวนบันทึกเหตุขัดข้องไว้ และหากรอการสอบสวนปากคำไว้ จะทำให้เกิดความเสียหาย ให้ดำเนินการสอบปากคำผู้ต้องหาไปตามหน้าที่...” เห็นได้ว่า ข้อตกลงระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับสภาทนายความ ได้มีการกล่าวถึงกรณีที่ทนายความที่จัดหาให้แก่ผู้ต้องหาเอาไว้ โดยหากทนายความไม่สามารถไปพบผู้ต้องหาในเวลาอันสมควรได้ พนักงานสอบสวนจะสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่ต้องมีทนายความได้ เฉพาะกรณีที่หากรอทนายความต่อไป อาจส่งผลทำให้เกิดความเสียหายเท่านั้นแต่ข้อตกลงดังกล่าวนี้ก็มิได้มีการขยายความว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวจะเป็นไปตามลักษณะใด

ขณะเดียวกัน จากการศึกษาบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องปัญหา ข้อกฎหมายเกี่ยวกับถ้อยคำ ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่ง ตามมาตรา 133 ทวิ วรรคห้า แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือที่ ตช. 0004.6/10610 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2543 หรือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีในชั้นสอบสวน คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าการสอบสวนจะดำเนินการได้โดยไม่ต้องอรอนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ จะกระทำได้อีกต่อเมื่อหากไม่ถามปากคำในเวลานั้นจะมีผลกระทบกระเทือนต่อรูปคดีเป็นอย่างยิ่ง เป็นต้นว่า กรณีที่ผู้เสียหายหรือพยานกำลังจะเสียชีวิต หรือคดีกำลังจะขาดอายุความที่มีไขเป็นเหตุมาจากความบกพร่องของเจ้าพนักงาน อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาว่ากรณีใดจะถือเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งหรือไม่นั้น ในท้ายที่สุดแล้ว เมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลศาลก็จะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่ากรณีนั้นจะถือเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งหรือไม่

### 1.2.2 วิเคราะห์ตามกฎหมายต่างประเทศ

บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ พบว่า กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา มีการบัญญัติความหมายของคำว่า “กรณีความจำเป็นเร่งด่วน” ไว้ใน The Omnibus Crime Control and Safe Streets Act 1968 หมวด Title III มาตรา 2518 (7) ซึ่งเป็นบทบัญญัติในกรณีที่กำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถค้นฟังโทรศัพท์ผู้ต้องสงสัยได้ โดยไม่ต้องรอกำหนดคำสั่งอนุญาตในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน ซึ่งหมายถึงกรณีที่จะมีอันตรายถึงชีวิตหรืออันตรายต่อร่างกายสาหัส

ของบุคคลใดๆ ในทันทีทันใด กรณีการสมคบกันกระทำการอันเป็นการคุกคามต่อความมั่นคงของรัฐ กรณีการสมคบกันเป็นองค์กรอาชญากรรม<sup>82</sup> ขณะเดียวกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสฉบับ ปี ค.ศ. 2000 ได้กำหนดให้ผู้ถูกควบคุมตัวมีโอกาสพบและปรึกษาทนายความได้ในการดำเนินคดีในชั้นสอบสวน แต่แยกเป็น 2 กรณีคือ (1) กรณีทั่วไป ผู้ต้องหา มีสิทธิพบทนายความตั้งแต่ชั่วโมงแรกของการถูกควบคุมตัว และ (2) ในกรณีพิเศษ ที่ผู้ต้องหา ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดร้ายแรง เช่น กรณีความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี การขู่กรรโชกทรัพย์ ที่มีเหตุกรรจ์ ซ่องโจร การลักทรัพย์ที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความจะถูกเลื่อนออกไปเป็น 48 ชั่วโมง และหากเป็นคดีความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย การค้ายาเสพติด สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความจะถูกเลื่อนออกไปเป็น 72 ชั่วโมงโดยตำรวจระดับเจ้าหน้าที่อาวุโสอาจอนุญาตให้ผู้ต้องหาพบทนายความช้ากว่าที่กำหนดได้ตามเงื่อนไขที่กล่าวไว้ข้างต้นเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่า การใช้สิทธิดังกล่าวจะนำไปสู่ (1) การแทรกแซงหรือทำอันตรายต่อพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดร้ายแรงที่อาจถูกจับได้ หรือการทำร้ายร่างกายบุคคลอื่น (2) การเตือนบุคคลที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดแต่ยังไม่ได้ถูกจับหรือ (3) เป็นอุปสรรคต่อการเรียกคืนทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการกระทำความผิดนั้นในคดีก่อการร้าย

จากบทบัญญัติของต่างประเทศดังที่ผู้ศึกษาได้กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า กรณีความจำเป็นเร่งด่วนพบในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยหมายถึงกรณีที่จะมีอันตรายถึงชีวิตหรืออันตรายต่อร่างกายสาหัสของบุคคลใดๆ ในทันทีทันใด กรณีการสมคบกันกระทำการอันเป็นการคุกคามต่อความมั่นคงของรัฐ กรณีการสมคบกันเป็นองค์กรอาชญากรรมสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องหา อาจสามารถล่าช้าออกไปได้ หากมีความจำเป็นต้องทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยเร่งด่วน และการสอบสวนนั้น นำไปสู่ข้อมูลสำคัญบางประการ เช่น ข้อมูลที่สามารถนำไปช่วยเหลือบุคคลที่คาดหมายว่าตกอยู่ในอันตรายอันถึงแก่ชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัส ข้อมูลสำคัญอันนำไปสู่การระงับยับยั้งการก่อการร้าย หรือการระงับยับยั้งการกระทำความผิดกฎหมายที่ส่งผลร้ายแรงต่อความสงบสุข เรียบร้อยและศีลธรรมอันดีต่อประชาชน เป็นต้น

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในการพบและปรึกษาทนายความเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ควรกำหนดความหมายของคำว่า “ความจำเป็นเร่งด่วน” อันมิอาจจะรอทนายความให้มาพบผู้ต้องหาก่อนการสอบสวนหรือเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วยได้ ควรเป็นกรณีที่การสอบสวนนั้นสามารถนำไปสู่ข้อมูลสำคัญบางประการ เช่น การสอบสวนนั้น จะนำไปสู่ข้อมูลที่สามารถนำไปช่วยเหลือบุคคลที่คาดหมายว่าตกอยู่ในอันตรายอันถึงแก่ชีวิต

<sup>82</sup> สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, *การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543, หน้า 84

หรือบาดเจ็บสาหัส ข้อมูลสำคัญอันนำไปสู่การระงับยับยั้งการก่อการร้าย หรือการระงับยับยั้งการกระทำความผิดกฎหมายที่ส่งผลร้ายแรงต่อความสงบสุข เรียบร้อยและศีลธรรมอันดีต่อประชาชน

### 1.3 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับคำให้การที่ได้จากการสอบสวนโดยไม่มีทนายความ

การศึกษาปัญหาเกี่ยวกับคำให้การที่ได้จากการสอบสวนโดยไม่มีทนายความ ผู้ศึกษา จะทำการศึกษาวิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ รายละเอียดดังนี้

#### 1.3.1 วิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 134/4 วรรคท้ายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติไว้ว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง กล่าวคือผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้น อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจ เข้าฟังการสอบปากคำตนได้หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 คือ ในคดีที่มีอัตราโทษ ประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปี ตามวรรคแรก และในคดีที่มีอัตราโทษ จำคุก ตามวรรคสอง ให้พนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหามาตรา 134/2 เป็นการนำบทบัญญัติของมาตรา 133 ทวิมาบังคับใช้โดยอนุโลม คือ ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการชุลมุนต่อสู้ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์ และปล้นทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกัน และปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่น ที่มีอัตราโทษจำคุก กรณีผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนต้องแยกสอบสวน เป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก โดยมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ หรือบุคคล ที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการร่วมอยู่ในการสอบปากคำเด็กด้วย และมาตรา 134/3 เป็นการบัญญัติ รับรองสิทธิของผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตนได้ หากมีการสอบสวนผู้ต้องหาโดยยังมีได้มีการแจ้งสิทธิหรือยังมีได้ดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 ดังที่ผู้ศึกษากล่าวมาข้างต้น ถ้อยคำที่ได้จากการสอบสวนดังกล่าว ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นได้ จะรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

อนึ่ง สิทธิในการได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ก่อนศาลมีคำพิพากษา ถึงที่สุดนั้น ถือเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่ผู้ต้องหาในคดีอาญาทุกคนพึงได้รับการคุ้มครอง กฎหมายจึงกำหนดขึ้นตอนให้พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา

โดยให้ดำเนินการตามที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 โดยเฉพาะสิทธิของการมีทนายความและให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ หากมิได้ดำเนินการดังกล่าว ทำให้การดังกล่าวมีอาจนำมาใช้มาใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนไปตามมาตรา 134/1 วรรคท้าย ซึ่งกำหนดไว้ว่า “เมื่อได้จัดหาทนายความแก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง วรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ หรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในระยะเวลาอันสมควร พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ จึงมีข้อพิจารณาว่า คำให้การที่ได้จากการสอบสวน โดยไม่มีทนายความตามมาตรา 134/1 วรรคท้ายนี้ สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้น ได้หรือไม่

เมื่อทำการศึกษาตัวอย่างคำพิพากษาเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว พบว่ามีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553 คดีมีโทษถึงประหารชีวิต การสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาจึงอยู่ในบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นสิทธิเด็ดขาดของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้ เมื่อพนักงานสอบสวนถามแล้วผู้ต้องหาไม่มีทนายความ เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาและแจ้งสิทธิให้จำเลยทราบแล้ว และสอบถามเรื่องทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน จำเลยให้การปฏิเสธไม่ต้องการทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวน โดยไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยตามคำให้การดังกล่าวจำเลยไม่ขอให้การ โดยจะ ไปให้การในชั้นศาล การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง แต่ในบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้เพียงว่า ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7703/2554 คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 เมื่อพนักงานสอบสวนไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยที่ 2 อันเป็นการไม่ปฏิบัติตาม มาตรา 134/1 ถ้อยคำใดๆ ที่จำเลยที่ 2 ให้ไว้ในชั้นสอบสวน ย่อมจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยที่ 2 ไม่ได้ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย ดังนี้ จึงไม่อาจฟังคำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยที่ 2 ที่ให้การว่าขณะจำเลยที่ 1 ตรวจนับเมทแอมเฟตามีนในห้องพัก จำเลยที่ 2 อยู่ด้วย มารับฟังเป็นพยานหลักฐานโจทก์เพื่อลงโทษจำเลยที่ 2 ได้



คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8199/2560 การแจ้งสิทธิขึ้นสอบสวนคดีที่มีอัตราโทษ ประหารชีวิต การสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง เมื่อพนักงานสอบสวนสอบถามแล้วผู้ต้องหาไม่มีทนายความ เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่ต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ และให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาด้วย แต่ขณะที่ร้อยตำรวจโท อ. สอบสวนคำให้การจำเลยและจัดทำบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาซึ่งระบุว่าจำเลยให้การรับสารภาพ ขึ้นนั้น ไม่ได้มีการจัดหาและให้ทนายความของจำเลยเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย แม้ในวันรุ่งขึ้น ร้อยตำรวจโท อ. ควบคุมตัวจำเลยไปพบ ข. ทนายความซึ่งติดต่อไว้ก่อนแล้ว และได้อ่านบันทึก คำให้การของผู้ต้องหาที่จัดทำขึ้นให้จำเลยและ ข. ฟัง จำเลยแจ้งต่อ ข. ซึ่งเป็นทนายความว่าจะรับ สารภาพ ร้อยตำรวจโท อ. ให้จำเลยและ ข. ลงลายมือชื่อไว้ก็ตาม ก็หาทำให้การสอบสวนคำให้การ ของจำเลยกลับเป็นการปฏิบัติที่ถูกต้องตามมาตรา 134/1 วรรคหนึ่งไม่ ทั้งกรณีไม่ต้องด้วยมาตรา 134/1 วรรคท้าย ถ้อยคำใดๆ ที่จำเลยให้ไว้ต่อร้อยตำรวจโท อ. ตามบันทึกคำให้การของผู้หาหานั้น จึงไม่อาจนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย

จากตัวอย่างข้างต้น เห็นได้ว่า การที่พนักงานสอบสวนมิได้ปฏิบัติ ตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 มาตรา 134/3 หรือมาตรา 134/4 วรรคแรก ก่อนการสอบปากคำนั้น คำให้การของผู้ต้องหาย่อมนำมาใช้พิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้

### 1.3.2 วิเคราะห์ตามกฎหมายต่างประเทศ

เมื่อทำการศึกษากฎหมายของต่างประเทศพบว่า การสอบสวนของประเทศ ฝรั่งเศสมีความแตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทย โดยศาลฎีกาฝรั่งเศสเคยมีคำพิพากษาเกี่ยวกับ สิทธิของการมีทนายความของผู้ต้องหาไว้หลายประการได้แก่ ประการแรกการที่ตำรวจไม่ตั้งทนายความ ให้ผู้ถูกควบคุมตัวขึ้นสอบสวน ศาลจำเป็นต้องประกาศเพิกถอนการควบคุมตัวและการสอบปากคำ (nullité) กล่าวคือการควบคุมตัวและการสอบปากคำนั้นเสียไป เพราะถือว่าการกระทำของตำรวจ ส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาประการที่สอง ผลของการสอบปากคำ ที่เสียไปทำให้พนักงานอัยการไม่อาจอ้างถ้อยคำของผู้ต้องหาเช่นคำรับสารภาพในชั้นสอบสวน มาเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ อย่างไรก็ตาม แม้ศาลจะประกาศความเสียไปของการควบคุมตัว และการสอบปากคำแต่การเสียไปดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การฟ้องคดีและการพิจารณาคดีเพราะการเสียไปของการควบคุมตัวและการสอบปากคำผู้ต้องหา ไม่มีความเกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความที่ต่อเนื่องมาโดยชอบ

อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาประการหนึ่งคือ กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ได้วางหลักเกี่ยวกับการจัดหาทนายความของตำรวจไว้ว่า ตำรวจมีหน้าที่ในการจัดหาทนายความ แต่ไม่มีหน้าที่รับรองความสำเร็จในการจัดหาทนายความ โดยพิจารณาจากเจตนาของตำรวจเป็นหลัก หากได้มีความพยายามอย่างเต็มที่แล้ว แต่หากไม่สามารถติดต่อทนายความได้ ตำรวจมีอำนาจสอบสวนไปโดยไม่ต้องตั้งทนายความก็ได้โดยศาลฝรั่งเศสถือว่า การควบคุมและการสอบสวนดังกล่าวไม่เสียไป

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายประเทศฝรั่งเศสข้างต้นพบว่า กฎหมายไทยถึงแม้จะมีการบัญญัติข้อยกเว้นให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจสอบสวนผู้ต้องหาได้ โดยไม่ต้องรอทนายความในกรณีจำเป็นเร่งด่วน ที่ส่งผลทำให้ทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร แต่มิได้มีการบัญญัติให้ชัดเจนว่าการสอบสวนดังกล่าวสามารถนำไปปรับใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้หรือไม่ ขณะที่กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบปากคำผู้ต้องหากรณีที่ใช้ความพยายามอย่างเต็มที่แล้ว แต่ไม่สามารถจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาได้ ทำให้การดังกล่าวก็มีได้เสียไปยังสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานดำเนินคดีกับผู้ต้องหาได้

สิทธิในการพบและมีทนายความเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองตามมาตรฐานสากล ในการประชุมขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าวเอาไว้หลายประการ เช่น ข้อ 1 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ เมื่อเขาต้องการ เพื่อให้เข้ามาคุ้มครองสิทธิและต่อสู้คดีในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญา ข้อ 5 รัฐบาลทั้งหลายต้องมั่นใจว่า คนทุกคนต้องได้รับการอธิบายโดยทันทีจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจว่าเขามีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความเมื่อเขาต้องการ ในกรณีที่ผู้ต้องหาถูกจับกุมหรือถูกคุมขัง หรือถูกฟ้องเนื่องจากการกระทำ ความผิดอาญา ข้อ 7 รัฐบาลทั้งหลายต้องให้ความมั่นใจเพิ่มขึ้นว่า คนทุกคนเมื่อถูกจับกุมหรือคุมขัง ไม่ว่าจะได้รับการขอล่าหว่ากระทำ ความผิดอาญาหรือไม่ ต้องได้รับสิทธิที่จะพบทนายความ โดยฉับพลัน และทั่วไปไม่ควรเกินกว่า 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ถูกจับกุมหรือคุมขังนั้น และข้อ 8 ทุกคนที่ถูกจับกุมหรือถูกคุมขังหรือจำคุก จะต้องได้รับโอกาสอย่างเพียงพอ เวลาที่พอสมควร และความสะดวกในการที่จะติดต่อขอคำปรึกษาจากทนายความโดยมิชักช้า โดยปราศจากการขัดขวาง ครอบงำหรือตรวจสอบ ข้อความและยอมรับการปรึกษาหารือนั้นให้เป็นความลับระหว่างสองฝ่าย การปรึกษาหารืออาจกระทำโดยเจ้าพนักงานฝ่ายการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement Official) มองเห็นได้แต่ต้องไม่อาจได้ยื่นการปรึกษาหารืออื่น นอกจากนี้ ภายใต้อาหารุเท่าเทียมกัน ระหว่าง โจทย์กับจำเลย โดยอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติเหมือนกับว่าตนเองเป็นคู่ความฝ่ายหนึ่ง

โดยการเขียนคำฟ้องของตนเอง คัดเลือกพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่รูปคดีของตนเข้าสู่การพิจารณาคดี เช่นเดียวกับทนายจำเลย ถือเป็นคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือฝ่ายประกบ โดยมิหน้าที่ในการปกป้องสิทธิของจำเลยในทุกด้าน ดังนั้น หากการบัญญัติกฎหมายที่มีได้เป็นไปตามสิทธิดังกล่าว โดยเฉพาะกฎหมายอาญาซึ่งส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงควรมีการบัญญัติกฎหมายให้ชัดเจน

ด้วยเหตุนี้ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ถึงแม้การเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกจับเป็นเรื่องสำคัญ ตามหลักอาชญาที่เท่าเทียมกัน ซึ่งต้องให้ความสำคัญแก่สิทธิในการได้รับคำแนะนำทางกฎหมายและสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายของผู้ถูกจับ ผู้ต้องสงสัยหรือผู้ถูกกล่าวหาแล้วแต่กรณี แต่ก็ต้องมีขอบเขตที่เหมาะสม เพื่อให้การดำเนินการในกระบวนการยุติธรรมสามารถดำเนินต่อไปอย่างราบรื่น ด้วยเหตุนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนทั้งในการบังคับใช้กฎหมายและการปฏิบัติตามกฎหมาย คำให้การที่ได้จากการสอบสวนโดยไม่ต้องรอนายความในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน ควรมีการบัญญัติกฎหมายให้มีการยกเว้นกรณีให้คำให้การที่ได้มาจากการสอบสวนในลักษณะที่ไม่อาจรอนายความได้ดังกล่าวข้างต้น สามารถใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นได้ด้วย โดยใช้มาตรการทางกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสมาเป็นแนวทาง

## 2. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับทนายความโดยการจัดหาของรัฐ

### 2.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการขาดแคลนทนายความ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา โดยวิธีการในการจัดหาทนายความ ให้เป็นไปตามกฎกระทรวง และอัตราการเบิกจ่ายค่าตอบแทนทนายความเป็นไปตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมที่กระทรวงการคลังเห็นชอบกำหนดให้จ่ายค่าตอบแทนแก่ทนายความเป็นรายบุคคล ซึ่งกฎกระทรวงกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 ข้อ 3 กำหนดให้กระทรวงยุติธรรมขอบัญชีบุคคลที่สามารถรับเป็นทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนจากสภาทนายความในสามสิบวันนับแต่วันที่กฎกระทรวงใช้บังคับ เพื่อที่กระทรวงจะได้ส่งให้แก่ผู้จัดหาทนายความ (พนักงานสอบสวน ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม หรือผู้แทนสภาทนายความแล้วแต่กรณี)

บทบัญญัติมาตราดังกล่าว เห็นได้ที่กำหนดให้รัฐมีหน้าที่จัดหาทุนความให้แก่ผู้ต้องหาโดยกระทรวงยุติธรรมมีหน้าที่ขอบัญชีทุนความมาจากสภาพนายความเพื่อดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้เนื่องจากเป็นหน่วยงานของรัฐ สามารถดำเนินการเกี่ยวกับงบประมาณรายจ่ายของรัฐได้ ขณะที่สภาพนายความมิใช่หน่วยงานรัฐตามกฎหมายเกี่ยวกับงบประมาณรายจ่าย<sup>83</sup>

ดังนั้น จึงไม่สามารถกำหนดให้เป็นหน้าที่ของสภาพนายความในการดำเนินการจัดหาทุนความแล้วโอนเงินค่าตอบแทนในหมวดรายจ่ายอื่นไปให้แก่สภาพนายความเพื่อเบิกจ่ายให้แก่ทนายความที่ทำหน้าที่ได้แต่เกิดประเด็นปัญหาขึ้นคือ ในขณะที่สภาพนายความไม่ยินยอมส่งบัญชีรายชื่อทนายความที่ขึ้นทะเบียนไว้แก่กระทรวงยุติธรรมเพื่อดำเนินการตามมาตรา 134/1 ทำให้พนักงานสอบสวน ไม่มีบัญชีรายชื่อทนายความ พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการจัดหาทนายความเอง ซึ่งทำให้เกิดปัญหาการขาดแคลนทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวน<sup>84</sup>

<sup>83</sup> คดีหมายเลขดำที่ อ. 437/2555 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 167/2559 ระหว่างสภาพนายความ ผู้ฟ้องคดี และสำนักงานประมาณ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และนายกรัฐมนตรี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ศาลปกครองมีคำพิพากษาว่า “...แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติให้ผู้ฟ้องคดีมีอำนาจหน้าที่จดทะเบียนและออกใบอนุญาต การสั่งพักหรือเพิกถอนใบอนุญาต อันเป็นการกระทำที่อาศัยอำนาจตามกฎหมายและมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล อันเป็นการใช้อำนาจทางปกครองแทนรัฐก็ตาม แต่ก็ได้หมายความว่า การที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ฟ้องคดีได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจปกครองดังกล่าวแทนรัฐ จะมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีมีสถานะเป็นหน่วยงานอื่นใดของรัฐตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาแหล่งที่มาของรายได้อันของผู้ฟ้องคดีด้วยแล้วจะเห็นได้ว่า ผู้ฟ้องคดีมีรายได้จากค่าจดทะเบียน ค่าบำรุง และค่าธรรมเนียมต่างๆ จากสมาชิก รายได้จากทรัพย์สินหรือกิจการอื่นของผู้ฟ้องคดี ทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้ และแม้กฎหมายจะบัญญัติให้ผู้ฟ้องคดีได้รับเงินอุดหนุนจากงบประมาณแผ่นดินด้วยก็ตาม แต่ก็ยังเป็นเงินงบประมาณที่รัฐจัดสรรให้ เพื่อสนับสนุนภารกิจของหน่วยงานของรัฐที่เป็นหน่วยงานหลักที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการจัดทำบริการสาธารณะ ประกอบกับเจ้าหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีก็มีได้มีสถานะเป็นข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่อย่างใด จากข้อพิจารณาดังที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นองค์กรเอกชนที่จัดตั้งขึ้น โดยพระราชบัญญัติวิชาชีพ ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครอง เพื่อควบคุมการประกอบวิชาชีพทนายความตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ผู้ฟ้องคดีมิได้มีสถานะเป็นหน่วยงานอื่นใดของรัฐ ซึ่งอยู่ในนิยามความหมายของส่วนราชการตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 ตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง...”

<sup>84</sup> สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, รายงานของสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมเรื่อง การปฏิรูปทนายความอาสา ทนายความขอแรง และที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน, กรุงเทพมหานคร: สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, 2559, หน้า 5

ถึงแม้สภาพนายความจะไม่ยินยอมส่งบัญชีรายชื่อทนายความให้แก่กระทรวงยุติธรรม แต่สภาพนายความได้ทำข้อตกลงร่วมกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติตามบันทึกข้อความของสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 0004.6/8 เรื่องกำชับแนวทางปฏิบัติกรณีผู้ต้องหาใช้สิทธิให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวน ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 ซึ่งข้อ 4 ตามข้อตกลงดังกล่าว กำหนดไว้ว่า “ก่อนเริ่มสอบปากคำผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความเข้าฟังการสอบปากคำของตน ให้พนักงานสอบสวนแจ้งไปยังสภาพนายความสำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร หรือประธานทนายความจังหวัดสำหรับจังหวัดอื่น เพื่อจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาโดยเร็ว และให้กรรมการบริหารสภาพนายความประจำภาคทุกภาค มีหน้าที่ประสานงานในเรื่องการจัดหาทนายความในเขตศาลจังหวัดที่รับผิดชอบ เพื่อให้เกิดความสะดวกแก่ทนายความอาสาที่จะต้องเดินทางไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามที่แจ้งมา”

ตามข้อตกลงดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติคือ การประสานงานดังกล่าว เป็นไปด้วยความล่าช้า ทำให้พนักงานสอบสวนไม่สามารถรอทนายความมาร่วมฟังการสอบสวนได้ จึงได้ทำการสอบสวนไปก่อน แล้วให้ทนายความลงลายมือชื่อว่าได้ให้คำปรึกษาทางกฎหมาย หรือเข้าร่วมฟังการสอบสวนในภายหลัง ทำให้การปฏิบัติดังกล่าวไม่เป็นไปตามกฎหมาย

เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว กระทรวงยุติธรรมจึงจัดให้มีการประชุมร่วมกัน เพื่อประสานความร่วมมือระหว่างกระทรวงยุติธรรมและสภาพนายความ เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2558 หลังการบังคับใช้มาตรา 134/1 เป็นเวลา 11 ปี โดยได้ข้อตกลงว่า สภาพนายความจะจัดส่งบัญชีทนายความอาสาที่ผ่านการขึ้นทะเบียนกับสภาพนายความให้แก่กระทรวงยุติธรรม โดยสภาพนายความได้ทำการจัดพิมพ์รายชื่อทนายความและจัดส่งรายชื่อไปยังศาล สำนักงานอัยการ และสถานีตำรวจทุกแห่ง เมื่อทำการศึกษาเกี่ยวกับจำนวนทนายความในประเทศไทยพบว่า จนถึงปี พ.ศ. 2559 มีทนายความที่ขึ้นทะเบียนขอรับใบอนุญาตแล้วประมาณ 6.5-7 หมื่นคนแต่มีทนายความนั่งร่วมฟังการสอบสวนทั่วประเทศ เพียง 5,520 คนเท่านั้น ทั้งที่คดีที่ต้องรับผิดชอบในปี พ.ศ. 2558 มีจำนวนทั้งสิ้น 45,665 คดีปัญหาการขาดแคลนทนายความที่รัฐจัดหาให้ในชั้นสอบสวนจึงยังมิได้รับการแก้ไขแต่ประการใด<sup>85</sup>

<sup>85</sup> “เรื่องเดียวกัน”

นอกจากนี้ เมื่อทำการศึกษาคำตอบแทนของทนายความพบว่าผู้ต้องหาเมื่อมีการว่าจ้างให้ทนายความที่รัฐจัดหาให้แล้วทนายเรียกอัตราค่าตอบแทนเป็นเงิน 3,000 บาท ขณะที่ทนายความที่รัฐจัดหาในชั้นสอบสวน กำหนดให้ทนายความได้รับเงินค่าตอบแทนเรื่องละ 500-2,000 บาท ปัญหาเรื่องค่าตอบแทนทนายความจึงเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้เกิดปัญหาการขาดแคลนทนายความขึ้น

นับตั้งแต่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 ตั้งแต่ พ.ศ. 2550 เป็นต้นมา ยังไม่เคยมีการแก้ไขอัตราค่าตอบแทนทนายความ ทำให้ค่าตอบแทนของทนายความในปัจจุบันไม่สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจ จนส่งผลทำให้ไม่มีแรงจูงใจให้ทนายความมาทำหน้าที่ในการให้คำแนะนำทางกฎหมาย ตลอดจนเข้าร่วมฟังการสอบสวน ซึ่งค่าตอบแทนของทนายความประเภทดังกล่าว ควรเป็นเท่าใด ผู้ศึกษาจะได้นำมากล่าวในหัวข้อต่อไป

## 2.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่ทนายความ

บทบัญญัติมาตรา 134/1 วรรคสาม กำหนดให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงในการจัดหาทนายความ จากบทบัญญัติดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจึงได้ออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวน ต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 สำคัญคือ ให้กระทรวงยุติธรรมขอบัญชีบุคคลที่สามารถรับเป็นทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนจากสภาทนายความภายใน 30 วัน นับจากวันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ เพื่อที่กระทรวงจะได้จัดส่งให้แก่ผู้จัดหาทนายความ โดยแบกส่งไปเฉพาะบัญชีที่อยู่ในเขตท้องที่ที่รับผิดชอบของผู้จัดหาทนายความก็ได้ และให้ผู้จัดหาทนายความปิดประกาศบัญชีไว้ในที่เปิดเผยในสถานที่ทำการของตน

นอกจากกฎกระทรวงดังกล่าวข้างต้นแล้ว กระทรวงยุติธรรมยังได้ออกระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2550 โดยท้ายระเบียบได้กำหนดค่าตอบแทนแก่ทนายความดังต่อไปนี้ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต อัตราที่ได้รับคือ 2,000 บาท คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ สิบปีขึ้นไป แต่ไม่ถึงประหารชีวิต อัตราที่ได้รับ 1,500 บาท คดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 2 หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในความผิดฐานครอบครองหรือเสพอัตราที่ได้รับ 1,000 บาท และคดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงและผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ อัตราที่ได้รับ 500 บาท

เมื่อพิจารณาจากอัตราค่าตอบแทนดังกล่าวไปแล้ว ทำให้มีข้อพิจารณาว่าเงินค่าตอบแทนทนายความที่ได้กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงยุติธรรมดังกล่าวมีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจหรือไม่ และหากไม่มีความเหมาะสมเพียงพอ ย่อมไม่อาจจูงใจทนายความที่มีความรู้ความชำนาญอย่างเพียงพอ มาเป็นทนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหาทำให้ส่วนใหญ่

ทนายความที่มาทำหน้าที่มักเป็นทนายความที่เพิ่งจบการศึกษาใหม่ ยังไม่มีมาตรฐานการทำงาน คุณภาพและประสิทธิภาพการทำงานที่สูงเพียงพอ ส่งผลทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนไม่มีประสิทธิภาพ

อนึ่ง เมื่อผู้ศึกษาทำการศึกษาเกี่ยวกับการกำหนดอัตราค่าแรงซึ่งกำหนดโดย คณะกรรมการค่าจ้างตามมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานพ.ศ. 2540 พบว่า คณะกรรมการ ค่าจ้างจะกำหนดอัตราค่าแรงขั้นต่ำของแต่ละจังหวัดให้สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและค่าครองชีพ ของจังหวัดนั้น รวมถึงความสามารถในการแข่งขัน ซึ่งมีการทบทวนอัตราค่าแรงที่เป็นประจำทุกปี ในปี พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นปีเดียวกับที่กระทรวงยุติธรรมมีการเปรียบเทียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการ จ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2550 พบว่า ในปีนั้น ได้มีการกำหนดค่าแรงขั้นต่ำในเขตกรุงเทพมหานครไว้คือ 191 บาท ขณะที่ จังหวัดอื่นๆ ได้ลดหลั่นลงไปตามประกาศของคณะกรรมการค่าจ้าง โดยมีค่าเฉลี่ยค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำทั่วประเทศ อยู่ที่ 154.76 บาท ขณะที่ในปี พ.ศ. 2561 คณะกรรมการค่าจ้างได้มีการประกาศกำหนดค่าแรงขั้นต่ำ ในเขตกรุงเทพมหานครไว้ 325 บาท หรือเพิ่มขึ้นจากปี พ.ศ. 2550 ประมาณร้อยละ 70.15 และค่าเฉลี่ย ค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำทั่วประเทศ อยู่ที่ 315.97 บาท หรือเพิ่มขึ้น 104.16 เปอร์เซ็นต์

ดังนั้น เพื่อเป็นแรงจูงใจให้ทนายความที่มีความรู้ความสามารถเข้ามาทำหน้าที่ ดังกล่าว ค่าตอบแทนของทนายความจึงสมควรต้องมีการปรับปรุงให้สมเหตุสมผล มีความเหมาะสม กับสถานะเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไปถึงแม้ว่าในการปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในแต่ละจังหวัดอาจมี ความไม่เท่ากัน โดยอ้างอิงจากสภาพเศรษฐกิจและค่าครองชีพในแต่ละจังหวัดที่แตกต่างกัน แต่เพื่อให้การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเป็นไปด้วยความสะดวก ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการนำอัตรา ค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำของทั่วประเทศที่เพิ่มขึ้นมาเป็นหลักเกณฑ์ในการคำนวณเงินค่าตอบแทน ของทนายความ เพื่อให้ค่าตอบแทนของทนายความในชั้นสอบสวนมีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า กระทรวงยุติธรรม ควรมีการทบทวนอัตราค่าตอบแทนของทนายความ เป็นประจำทุกปี โดยอ้างอิงจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำโดยเฉลี่ยของทั่วประเทศ ทั้งนี้เมื่อทำการคำนวณ จากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในปี พ.ศ. 2561 แล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรปรับเงินค่าตอบแทนของทนายความ เพิ่มขึ้น 104.16 เปอร์เซ็นต์ จากที่กระทรวงยุติธรรมประกาศใช้ในปี พ.ศ. 2550 โดยคดีที่มีอัตรา โทษประหารชีวิต ค่าตอบแทนของทนายความจากเดิม 2,000 บาท ควรเพิ่มเป็น 4,080 บาท คดีที่มีอัตรา โทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิตจากเดิม 1,500 บาท ควรเพิ่มเป็น 3,060 บาท และคดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่สอง หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ในความผิดฐานครอบครองและเสพ จากเดิม 1,000 บาทควรเพิ่มเป็น 2,040 บาท และคดีที่อยู่ใน อำนาจศาลแขวงและผู้ต้องหาให้การรับสารภาพจากเดิม 500 บาท ควรเพิ่มเป็น 1,020 บาท

เพื่อให้อัตราเงินรางวัลทนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญามีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงเป็นการจูงใจให้ทนายความเข้ามาเป็นทนายความให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเพิ่มขึ้นเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนทนายความอันเป็นปัจจัยสำคัญของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในการมีทนายความในชั้นสอบสวนด้วย

### 3. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำของทนายความ

การศึกษาปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำของทนายความ ผู้ศึกษาได้แบ่งการศึกษาวิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายต่างประเทศดังต่อไปนี้

#### 3.1 วิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 7/1 (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดไว้ว่า “ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจ เข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน” และมาตรา 134/3 กำหนดไว้ว่า “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าร่วมฟังการสอบปากคำตนได้”

บทบัญญัติดังกล่าวมีการกำหนดให้ทนายความมีสิทธิเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ แต่มิได้มีการบัญญัติขอบเขตของบทบาทของทนายความในการเข้าฟังการสอบสวนว่ามีสิทธิที่จะให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาได้มากน้อยเพียงใด ในทางปฏิบัติ หากทนายความที่เข้าร่วมฟังการสอบสวนขัดขวางการสอบสวน เช่น พยายามจะให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาในการให้ปากคำ จนทำให้การสอบสวนไม่อาจดำเนินต่อไปได้ พนักงานสอบสวนอาจขอให้ทนายความออกจากการสอบสวนได้ นอกจากนี้ ผู้เข้าร่วมฟังการสอบสวนอาจมีมากกว่าหนึ่งคนก็ได้ แต่ข้อปฏิบัติดังกล่าวมานี้มิได้บัญญัติไว้เป็นกฎหมายแต่ประการใด

จากการศึกษาบทบัญญัติของต่างประเทศพบว่ากฎหมายของประเทศอังกฤษ กำหนดให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ แต่หากผู้ต้องหาขอร้องให้ทนายความออกไป หรือทนายความผู้นั้นมีความประพฤติไม่ดี เช่น ขัดขวางกระบวนการสอบสวน พนักงานสอบสวนมีอำนาจให้ทนายความออกจากห้องสอบสวนได้กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ในกระบวนการสอบสวน ทนายความอาจสอดแทรกได้หากการสอดแทรกนั้นเป็นการคุ้มครองผู้ต้องหาตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย แต่ทนายความไม่สามารถตอบคำถามของพนักงานสอบสวนแทนตัวผู้ต้องหาได้ ขณะที่กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ไม่อนุญาตให้ทนายความเข้าร่วมการสอบสวน จึงเห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศมีการกำหนดบทบาทของทนายความในชั้นสอบสวนเอาไว้ชัดเจนกว่าบทบัญญัติของกฎหมายไทย



### 3.2 วิเคราะห์ตามกฎหมายต่างประเทศ

การศึกษาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำของทนายความ ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษพบว่า ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาทางกฎหมาย ตามมาตรา 58 และสิทธิที่จะให้ทนายความร่วมอยู่ด้วยในระหว่างการสอบปากคำ ตามมาตรา 58 (1) ทนายความ จะให้คำแนะนำในการตอบคำถามของตำรวจแก่ผู้ต้องหา แต่ทนายความจะเป็นผู้ตอบคำถามแทน ไม่ได้ บางกรณีที่ทนายความไม่อาจร่วมอยู่ในการสอบปากคำได้ หากผู้ต้องหาขอร้องให้ทนายความออกไป หรือทนายความผู้นั้นมีความประพฤติไม่ดี เช่น ขัดขวางการสอบสวน เป็นต้น

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดบทบาทหน้าที่ของทนายความเอาไว้ โดยในการสอบสวนผู้ต้องหานั้นถือเป็นขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินคดี ซึ่งนับว่าเป็นขั้นตอนสำคัญ ต่อสิทธิของผู้ต้องหา เนื่องจากพนักงานสอบสวนต้องค้นหาข้อเท็จจริงจากผู้ต้องหาเพื่อนำไปใช้ในการพิจารณาคดี การให้ทนายความคอยช่วยเหลือแนะนำแก่ผู้ต้องหาจึงมีความจำเป็นในการที่จะระมัดระวัง สิทธิของผู้ต้องหาไม่ให้ผู้ต้องหาให้การอันเป็นผลร้ายแก่ตนเอง ศาลจึงถือว่าคำให้การใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้การไปโดยไม่มีทนายความอยู่ด้วยจะนำไปเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของผู้ต้องหา มิได้ เพราะถือว่าผู้ต้องหาถูกปฏิเสธในการต่อสู้คดีอย่างยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญ และการให้ผู้ต้องหามีทนายความเป็นผู้แทนในการดำเนินคดีเท่านั้นที่จะสามารถให้ความช่วยเหลือและแนะนำผู้ต้องหาในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ตามแนวทางของคดีหากปรากฏว่าผู้ต้องหาต้องการพบและปรึกษาทนายความในระหว่างการสอบสวน เจ้าพนักงานจะต้องยุติการสอบสวน โดยทันทีนอกจากการกำหนดให้มีทนายความอยู่ด้วยในชั้นสอบสวนแล้ว ศาลยังได้ขยายสิทธิในการมีทนายความให้คุ้มครองผู้ต้องหาที่ให้การกับเจ้าหน้าที่ก่อนที่จะมีการสอบสวนอย่างเป็นทางการอีกด้วย โดยศาลถือว่าคำให้การของผู้ต้องหาระหว่างถูกนำตัวไปสถานีตำรวจ โดยไม่มีทนายความอยู่ด้วยจะนำมาใช้ยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้ เป็นการขยายหลักประกันสิทธิการมีทนายความตามรัฐธรรมนูญ ไปยังขั้นตอนการสอบสวนอย่างไม่เป็นพิธีการและรับรองว่าผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ด้วย ในขณะที่เจ้าพนักงานกำลังสอบปากคำผู้ต้องหา

สำหรับสหพันธรัฐฝรั่งเศส ในด้านของบทบาทหน้าที่ของทนายความในการดำเนินคดีอาญาพบว่า ในชั้นสอบสวนตำรวจต้องจัดหาทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวเมื่อผู้ถูกควบคุมตัว ไม่มีความสามารถในการหาทนายความหรือทนายความของตนไม่สามารถติดต่อได้ แต่สิทธิดังกล่าวมีเงื่อนไข ดังนี้ ระยะเวลาการพบทนายความ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 63-4 วรรค 4 ได้จำกัดให้ทนายความเข้าพบผู้ถูกควบคุมตัวได้เพียง 30 นาที และข้อความนั้นต้องเป็นความลับ มาตรา 63-4 ได้บัญญัติห้ามมิให้ทนายความของผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวนเข้าถึงสำนวนการสอบสวนและไม่อนุญาตให้ทนายความเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำ

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบบทบาทของทนายความของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศพบว่า ในการอนุญาตให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ มีข้อดีและข้อเสีย โดยข้อดีคือ เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาไม่ให้ถูกละเมิดโดยพนักงานสอบสวน โดยเฉพาะการกระทำดังเช่นที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 135 กล่าวคือการหลอกลวง ข่มขู่ให้ผู้ต้องหารับสารภาพ ส่วนข้อเสียคือ อาจทำให้กระบวนการยุติธรรมต้องล่าช้า เนื่องจากทนายความอาจให้คำปรึกษาหรือห้ามปรามมิให้ผู้ต้องหาให้การจนกระทั่งการสอบสวนไม่อาจดำเนินต่อไปจนแล้วเสร็จได้ ด้วยเหตุนี้ กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส จึงบัญญัติให้ผู้ต้องหา มีสิทธิพบและปรึกษาทนายความได้ 30 นาที แต่มิได้บัญญัติให้ทนายความสามารถเข้าร่วมการสอบสวนด้วยแต่ประการใด

โดยหลักของการบัญญัติกฎหมาย ต้องรักษาสมดุลระหว่างการใช้อำนาจรัฐในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเพื่อรักษาความสงบสุข ความเป็นระเบียบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน กับคงไว้ซึ่งหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้เหมาะสม ไม่เอนเอียงไปด้านใดด้านหนึ่ง เพราะหากคำนึงถึงแต่การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ก็อาจทำให้เกิดการละเมิดสิทธิของประชาชนจนเกินเหตุ ในทางกลับกันหากคำนึงถึงแต่การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหามากจนเกินไป อาจส่งผลทำให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างไรก็ตาม ในการบัญญัติกฎหมาย ต้องมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาเป็นหลักและหากมีการกระทำใดๆ อันส่งผลกระทบต่อสิทธิดังกล่าว ต้องมีการบัญญัติเป็นเหตุยกเว้นไว้ในกฎหมายในกรณี ที่กฎหมายมิได้บัญญัติให้อำนาจไว้ เจ้าหน้าที่จะกระทำการใดๆ ตามอำเภอใจ หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ไม่ได้ตามหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 11 ที่กล่าวไว้ว่า บุคคลทุกคนซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี

ดังนั้น ไม่ว่าสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายเป็นการเฉพาะตัวก็ดี สิทธิที่จะให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ก็ดีอนึ่ง ผู้ศึกษาเห็นด้วยกับการให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะมีทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย เนื่องจากเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาจากการกระทำการใดๆ อันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาโดยพนักงานสอบสวน เช่น การให้คำมั่นสัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวง ทรมาณ ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำการโดยมิชอบประการใดๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การอย่างใดอย่างหนึ่ง ในเรื่องที่ต้องหาขึ้นหรือการให้การที่เป็นปฏิปักษ์กับตนเอง ดังนั้นการมีทนายความอยู่ร่วมฟังการสอบสวนด้วยจะทำให้การสอบสวนดังกล่าวมีความโปร่งใสมากขึ้น

อย่างไรก็ตามเพื่อเป็นการป้องกันมิให้ทนายความอ้างเหตุแห่งการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเข้าขัดขวางหรือสอดแทรกขณะทำการสอบสวนผู้ต้องหาจนทำให้การสอบสวนมีอาจดำเนินต่อไปได้ หรือหากพนักงานสอบสวนได้เชิญทนายความออกจากห้องสอบสวนก็อาจถูกกล่าวหาว่าปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เนื่องจากไม่ยินยอมให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนตามสิทธิที่ได้บัญญัติรับรองไว้ในกฎหมาย ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการบัญญัติขอบเขตบทบาทของทนายความไว้เป็นลายลักษณ์อักษรให้มีความชัดเจน ทั้งนี้ นำบทบัญญัติของกฎหมายของประเทศอังกฤษมาใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายดังกล่าว



## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

การดำเนินคดีในชั้นสอบสวนเป็นขั้นตอนที่สำคัญและมีผลสืบเนื่องถึงการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล หากการสอบสวนกระทำไปอย่างไม่เป็นธรรมต่อผู้ต้องหา ย่อมทำให้ผู้ต้องหาตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบอย่างยิ่งในชั้นพิจารณาคดี ด้วยเหตุนี้ ในประเทศประเทศต่างๆ ทั่วโลก จึงให้ความสำคัญกับสิทธิของผู้ต้องหา โดยกำหนดให้ผู้ต้องหาสิทธิที่จะมีทนายความในชั้นสอบสวน และให้ทนายความสามารถให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาในทุกขั้นตอนของการสอบสวน อนึ่ง ในการศึกษาเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน พบว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยซึ่งมีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันยังมีปัญหาบางประการ เช่น ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว ปัญหาเกี่ยวกับการมีทนายความในชั้นสอบสวน และปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำของทนายความ ผู้ศึกษาจึงได้นำประเด็นปัญหาดังกล่าวมาวิเคราะห์ เพื่อหาข้อสรุป และแนวทางการแก้ไขปัญหาดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

##### 1.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว

มาตรา 134/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดไว้ว่า ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนพนักงานสอบสวนเริ่มถามคำให้การ ให้ถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายเอง ก็ให้รัฐจัดหาทนายความให้ ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนพนักงานสอบสวนจะเริ่มถามคำให้การ ให้ถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความ ก็ให้รัฐจัดหาทนายความให้ โดยให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และทนายความที่รัฐจัดหา ให้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด

เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวน

ทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย” จากบทบัญญัติดังกล่าวมีข้อพิจารณาหลายประการ ผู้ศึกษาจึงจะนำมากล่าวพร้อมกับทำการศึกษาวเคราะห์ดังต่อไปนี้

### 1.1.1 ปัญหาทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้หรือไม่มาพบภายในเวลาอันสมควร

ถึงแม้ว่ามาตรา 134/1 ได้บัญญัติข้อยกเว้นเกี่ยวกับการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาไว้ในมาตรา 134/1 วรรคสี่ว่า “เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่งวรรคสองหรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในระยะเวลาอันสมควร พนักงานสอบสวนก็มีสิทธิที่จะทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องลงบันทึกเหตุนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย” ทั้งนี้ เนื่องจากตามกฎหมายไทย ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 48 ชั่วโมง ดังนั้นหากทนายความไม่มาพบผู้ต้องหาภายในระยะเวลาอันสมควร อันสืบเนื่องมาจากมีความจำเป็นเร่งด่วน พนักงานสอบสวนจึงต้องทำการสอบปากคำให้เสร็จสิ้นต่อไป ทำให้เกิดปัญหาว่าถึงแม้ในกฎหมายจะบัญญัติให้พนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิตหรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปี หรือคดีที่มีอัตราโทษจำคุก แต่หากทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งไม่มาพบผู้ต้องหาในระยะเวลาอันสมควรหรือภายในระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนกำหนด พนักงานสอบสวนสามารถดำเนินการสอบสวนของต่อไปได้ ซึ่งอาจส่งผลทำให้ผู้ต้องหาไม่โอกาสถูกละเมิดสิทธิต่างๆ ในกระบวนการสอบสวน เช่น การได้รับการพิจารณาประกันตัวล่าช้า การถูกเพิ่มข้อหา การซ้อมผู้ต้องหา การถูกล่อลวงให้รับสารภาพ หรือให้ปากคำอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นเหตุให้ตนเองถูกดำเนินคดี เป็นต้น

อนึ่ง การที่กฎหมายไทยที่กำหนดว่า “หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ หรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควรให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ...” แสดงให้เห็นว่ากฎหมายของไทยให้การยอมรับข้อขัดข้องของทนายความที่ไม่อาจเดินทางมาร่วมฟังการสอบสวนเหนือสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องหา ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายฝรั่งเศสที่จะยอมรับให้การสอบสวนของตำรวจสามารถดำเนินต่อไปได้ เฉพาะกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ใช้ความพยายามจนถึงที่สุดในการหาทนายความแล้วแต่ไม่สำเร็จ ไม่อาจจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาได้แล้วเท่านั้น หากใช้การจัดหาทนายความได้แล้ว แต่ทนายความไม่เดินทางมาร่วมฟังการสอบสวนดังเช่นกฎหมายไทยไม่

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า เพื่อเป็นการเคารพต่อสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องหา และเพื่อให้การต่อสู้คดีของผู้ต้องหาได้ดำเนินไปอย่างยุติธรรมทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม หากผู้ต้องหาได้ร้องขอพบและปรึกษาทนายความแล้ว ถึงแม้ทนายความดังกล่าวจะเป็นทนายความที่รัฐจัดหาให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคแรกก็ตาม ก็ควรมีการกำหนดให้ผู้ต้องหา มีสิทธิพบและปรึกษาทนายความก่อนการสอบสวน จะดำเนินต่อไป โดยมีข้อยกเว้นเพียงกรณีเดียวคือกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน โดยต้องกำหนดความหมายของคำว่า กรณีจำเป็นเร่งด่วนดังกล่าวไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาวิเคราะห์ความหมายของถ้อยคำดังกล่าวต่อไปในหัวข้อ 1.1.2 เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 68 ซึ่งบัญญัติไว้ความว่า “... รัฐพึงให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่จำเป็นและเหมาะสมแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาสในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม รวมถึงการจัดหาทนายความให้”

### 1.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่มีทนายความ

มาตรา 134/1 วรรคสี่ ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อได้จัดหาทนายความแก่ผู้ต้องหาแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุอันจำเป็นในสำนวนการสอบสวนด้วย”

บทบัญญัติดังกล่าว หมายความว่า เมื่อพนักงานสอบสวนได้มีการจัดหาทนายความแก่ผู้ต้องหาแล้ว แต่หากทนายความมีความจำเป็นเร่งด่วนใดๆ เกิดขึ้น อันไม่สามารถมาพบผู้ต้องหาในเวลาอันรวดเร็ว หรือตามกำหนดเวลาของพนักงานสอบสวนได้ พนักงานสอบสวนสามารถดำเนินการสอบสวนผู้ต้องหาต่อไปได้ โดยมีต้องรอทนายความแต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุแห่งความจำเป็นเร่งด่วนนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวน เห็นได้ว่า การที่พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยอ้างเหตุความจำเป็นเร่งด่วนของทนายความที่ไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้นั้น อาจนำมาซึ่งการละเมิดสิทธิในด้านต่างๆแก่ผู้ต้องหา จึงมีข้อพิจารณาว่า หากมีข้อยกเว้นให้พนักงานสอบสวนสามารถสอบปากคำผู้ต้องหาต่อไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความนั้น ควรเป็นกรณีใดบ้าง

เมื่อทำการศึกษาเกี่ยวกับข้อตกลงระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับสภาทนายความพบว่า กรณีทนายความไม่สามารถไปพบผู้ต้องหาในเวลาอันสมควรได้ พนักงานสอบสวนจะสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่ต้องมีทนายความได้ เฉพาะกรณีที่หากรอการสอบปากคำเอาไว้แล้ว

จะเกิดความเสียหายเท่านั้น แต่ข้อตกลงดังกล่าวนี้ก็มีได้มีการขยายความว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวจะเป็นไปตามลักษณะใด

อนึ่ง ถึงแม้กฎหมายได้บัญญัติให้ผู้ต้องหา มีสิทธิพบและปรึกษาทนายความก่อนการสอบสวน รวมถึงมีสิทธิให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วยก็ตาม แต่หากทนายความไม่สามารถมาพบผู้ต้องหาได้ และเกรงว่าการชะลอการสอบสวนเอาไว้เพื่อรอทนายความอาจก่อให้เกิดความเสียหาย ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจที่จะดำเนินการสอบสวนต่อไปได้ อันเป็นการลิดรอนสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องหา ไม่สอดคล้องกับหลักอาชญาเท่าเทียมกัน ผู้ศึกษาเห็นว่า การลิดรอนสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้ แต่ต้องเป็นกรณีเหตุจำเป็นอันมีอาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่ากรณีความจำเป็นเร่งด่วน อันมีอาจจะรอทนายความให้มาพบผู้ต้องหา ก่อนการสอบสวนหรือเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย ควรเป็นกรณีที่การสอบสวนนั้นสามารถนำไปสู่ข้อมูลสำคัญบางประการ เช่น การสอบสวนนั้นจะนำไปสู่ข้อมูลที่สามารถนำไปช่วยเหลือบุคคลที่คาดหมายว่าตกอยู่ในอันตรายอันถึงแก่ชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัส ข้อมูลสำคัญอันนำไปสู่การระงับยับยั้งการก่อการร้าย หรือการระงับยับยั้งการกระทำความผิดกฎหมายที่ส่งผลร้ายแรงต่อความสงบสุขเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีต่อประชาชน โดยต้องมีการบัญญัติข้อยกเว้นการสอบปากคำผู้ต้องหาโดยไม่มีทนายความเนื่องจากมีความจำเป็นเร่งด่วนดังกล่าวนี้ให้ชัดเจนไว้ในกฎหมายด้วย

### 1.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับคำให้การที่ได้จากการสอบสวนโดยไม่มีทนายความ

ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้ว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

การแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 วรรคแรกได้แก่ ผู้ต้องหา มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ผู้ต้องหา มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ การดำเนินการตามมาตรา 134/1 คือ ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหา มีอายุไม่เกินสิบแปดปี ตามวรรคแรก และในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ตามวรรคสอง ให้พนักงานสอบสวน จัดหาทนายความให้ผู้ต้องหา การดำเนินการตามมาตรา 134/2 เป็นการนำบทบัญญัติของมาตรา 133 ทวิ มาบังคับใช้โดยอนุโลม คือ ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการชุลมุนต่อสู้อ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์ และปล้นทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้า

หญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก หนึ่งผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนต้องแยกสอบสวนเป็นส่วนสด ในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก โดยมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ หรือบุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ในการสอบปากคำเด็กด้วย และการดำเนินการตามมาตรา 134/3 เป็นการบัญญัติรับรองสิทธิของผู้ต้องหาให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำ ของตนได้ หากมีการสอบสวนผู้ต้องหาโดยยังมีได้มีการแจ้งสิทธิหรือยังมีได้ดำเนินการ ตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 ดังที่ผู้ศึกษากล่าวมาข้างต้น ถ้อยคำที่ได้จากการ สอบสวนดังกล่าวไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้

เมื่อทำการศึกษาตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาพบว่า การที่พนักงานสอบสวน มิได้ปฏิบัติตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 มาตรา 134/3 หรือมาตรา 134/4 วรรคแรก ก่อนการ สอบปากคำนั้น คำให้การของผู้ต้องหาข่มนามมาใช้พิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ และจากการศึกษา คำพิพากษาศาลฎีกา ไม่พบกรณีคำให้การของผู้ต้องหาที่ได้จากการสอบสวนอันเนื่องมาจากทนายความ ไม่มาพบแต่ประการใด

สิทธิในการพบและมีทนายความเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองตามมาตรฐานสากล ในการประชุมขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกในลำดับที่ 55 เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2489 หลังจากองค์การสหประชาชาติได้ก่อตั้งเพียงหนึ่งปี โดยองค์การสหประชาชาติ ได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าวเอาไว้หลายประการ เช่น ข้อ 1 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือ จากทนายความ เมื่อเขาต้องการ เพื่อให้เข้ามาคุ้มครองสิทธิและต่อสู้คดีในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี อาญา ข้อ 5 รัฐบาลทั้งหลายต้องมั่นใจว่า คนทุกคนต้องได้รับการอธิบายโดยทันทีจากเจ้าหน้าที่ ผู้มีอำนาจว่าเขามีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความเมื่อเขาต้องการ ในกรณีที่ผู้ต้องหา ถูกจับกุมหรือถูกคุมขัง หรือถูกฟ้องเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา ข้อ 7 รัฐบาลทั้งหลาย ต้องให้ความมั่นใจเพิ่มขึ้นว่า คนทุกคนเมื่อถูกจับกุมหรือคุมขัง ไม่ว่าจะได้รับข้อกล่าวหาว่ากระทำ ความผิดอาญาหรือไม่ ต้องได้รับสิทธิที่จะพบทนายความโดยนับพลัน และทั่วไปไม่ควรเกินกว่า 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ถูกจับกุมหรือคุมขังนั้น และข้อ 8 ทุกคนที่ถูกจับกุมหรือถูกคุมขังหรือจำคุก จะต้องได้รับโอกาสอย่างเพียงพอ เวลาที่พอสมควรและความสะดวกในการที่จะติดต่อขอคำปรึกษา จากทนายความโดยมิชักช้า โดยปราศจากการขัดขวางรบกวนหรือตรวจสอบ ข้อความและยอมรับ การปรึกษาหารืออันให้เป็นความลับระหว่างสองฝ่าย การปรึกษาหารืออาจกระทำโดยเจ้าพนักงาน ฝ่ายการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement Official) มองเห็นได้แต่ต้องไม่อาจได้ยื่นการปรึกษาหารือ นั้น ดังนั้น หากการบัญญัติกฎหมายที่มีได้เป็นไปตามสิทธิดังกล่าว โดยเฉพาะกฎหมายอาญาซึ่งส่งผล กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงควรมีการบัญญัติกฎหมายให้ชัดเจน ด้วยเหตุนี้



ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายและการปฏิบัติตามกฎหมาย ควรมีการบัญญัติให้ คำให้การที่ได้จากการสอบสวนโดยไม่ต้องรอทนายความในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน ควรมีการบัญญัติกฎหมายให้มียกเว้นกรณีให้คำให้การที่ได้มาจากการสอบสวนในลักษณะดังกล่าว สามารถใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นได้ด้วย โดยใช้มาตรการทางกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสมาเป็นแนวทาง

## 1.2 ปัญหาเกี่ยวกับทนายความโดยการจัดหาของรัฐ

ในหัวข้อปัญหาเกี่ยวกับค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหา นั้น ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการขาดแคลนทนายความ และปัญหาเกี่ยวกับค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่ทนายความ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

### 1.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับการขาดแคลนทนายความ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดหาทนายความให้ ทั้งนี้วิธีการในการจัดหาทนายความเป็นไปตามกฎกระทรวง โดยอัตรการเบิกจ่ายเป็นไปตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมที่กระทรวงการคลังเห็นชอบกำหนดให้จ่ายค่าตอบแทนแก่ทนายความเป็นรายบุคคล ซึ่งกฎกระทรวงกำหนด หลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 ข้อ 3 กำหนดให้กระทรวงยุติธรรมขอบัญชีบุคคลที่สามารถรับเป็นทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนจากสภาทนายความในสามสิบวันนับแต่วันที่กฎกระทรวงใช้บังคับ เพื่อให้กระทรวงจะได้ส่งให้แก่ผู้จัดหาทนายความ (พนักงานสอบสวน ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม หรือผู้แทนสภาทนายความแล้วแต่กรณี)

เมื่อทำการศึกษาเกี่ยวกับจำนวนทนายความในประเทศไทยพบว่า จนถึงปี พ.ศ. 2559 มีทนายความที่ขึ้นทะเบียนขอรับใบอนุญาตแล้วประมาณ 6.5-7 หมื่นคน แต่มีทนายความนั่งร่วมฟังการสอบสวนทั่วประเทศ เพียง 5,520 คนเท่านั้น ขณะที่คดีที่ต้องรับผิดชอบในปี พ.ศ. 2558 มีจำนวนทั้งสิ้น 45,665 คดี เมื่อผู้ศึกษาทำการศึกษาประเภทของทนายความที่รัฐจัดหาหรือสภาทนายความจัดหาพบว่า สามารถแบ่งได้เป็น 6 ประเภท ได้แก่ (1) ทนายความอาสา ซึ่งให้คำปรึกษากฎหมายในส่วนราชการต่างๆ ได้รับการเบิกจ่ายค่าตอบแทนตามระเบียบคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายว่าด้วยการปฏิบัติของทนายความอาสาประจำส่วนราชการฯ พ.ศ. 2556 โดยได้รับค่าตอบแทนวิชาชีพ 50 บาทต่อเรื่อง (ไม่เกิน 10 เรื่องต่อวัน) และค่าเบี้ยเลี้ยงประจำวัน วันละ 600 บาท (2) ทนายความอาสา เป็นทนายความที่ทำหน้าที่ว่าความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 หมวด 9 การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย ได้รับค่าตอบแทนตามระเบียบคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

สภาพนายความว่าด้วยการเบิกจ่ายค่าตอบแทนนายความอาสาสมัครฯ พ.ศ. 2542 ได้รับค่าวิชาชีพไม่เกิน 5,000 บาทต่อคดี และได้รับเบี้ยเลี้ยงจากการไปว่าความวันละ 500-800 บาท แล้วแต่กรณี (3) นายความกองทุนยุติธรรม ทำหน้าที่ช่วยเหลือว่าความให้แก่ประชาชนผู้เสียหายตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยกองทุนยุติธรรม พ.ศ. 2553 และได้รับเงินค่าตอบแทนตามประกาศคณะกรรมการบริหารกองทุนยุติธรรม เรื่องสนับสนุนเงินหรือค่าตอบแทนนายความฯ พ.ศ. 2553 ได้รับค่าวิชาชีพ 5,000-50,000 บาท ตามประเภทของคดี (4) นายความที่รัฐจัดหาในชั้นสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 ตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่นายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2550 ได้รับค่าวิชาชีพ 500-2,000 บาทตามประเภทของคดี (5) นายความขอแรงที่ศาลยุติธรรมตั้งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่นายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยฯ พ.ศ. 2548 ได้รับค่าตอบแทนวิชาชีพ 4,000-50,000 บาทตามประเภทของคดี และ (6) นายความที่ศาลทหารตั้ง ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา 56 ตามระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่นายที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยฯ พ.ศ. 2551

นายความนอกเหนือจากการไปเป็นนายความเอกชนแล้ว นายความในส่วนที่ทำหน้าที่เป็นนายความให้แก่หน่วยงานต่างๆ ของรัฐ ยังมีทางเลือกค่อนข้างหลากหลาย และเงินค่าตอบแทนในส่วนของการว่าความจะค่อนข้างจูงใจมากกว่าการเป็นนายความที่รัฐจัดหาในชั้นสอบสวน ขณะเดียวกัน พบว่า นับตั้งแต่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 ตั้งแต่ พ.ศ. 2550 เป็นต้นมา ยังไม่เคยมีการแก้ไขอัตราค่าตอบแทนนายความ ทำให้ค่าตอบแทนของนายความในปัจจุบันไม่สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจ จนส่งผลทำให้ไม่มีแรงจูงใจให้นายความมาทำหน้าที่ในการให้คำแนะนำทางกฎหมาย ตลอดจนเข้าร่วมฟังการสอบสวน ซึ่งค่าตอบแทนของนายความประเภทดังกล่าว ควรเป็นเท่าใด ผู้ศึกษาจะได้นำมากล่าวในหัวข้อต่อไป

### 1.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่นายความ

บทบัญญัติมาตรา 134/1 วรรคสาม กำหนดให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงในการจัดหาทนายความ จากบทบัญญัติดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจึงได้ออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวน ต้องปฏิบัติในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 สำคัญคือ ให้กระทรวงยุติธรรมขอบัญชีบุคคลที่สามารถรับเป็นนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนจากสภาพนายความภายใน 30 วัน นับจากวันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ

เพื่อที่กระทรวงจะได้จัดส่งให้แก่ผู้จัดหาทนายความ โดยแบกส่งไปเฉพาะบัญชีที่อยู่ในเขตท้องที่ที่รับผิดชอบของผู้จัดหาทนายความก็ได้ และให้ผู้จัดหาทนายความปิดประกาศบัญชีไว้ในที่เปิดเผยในสถานที่ทำการของตน

นอกจากกฎกระทรวงดังกล่าวข้างต้นแล้ว กระทรวงยุติธรรมยังได้ออกระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2550 โดยทำระเบียบได้กำหนดค่าตอบแทนแก่ทนายความดังต่อไปนี้ ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต อัตราที่ได้รับคือ 2,000 บาท คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ สิบปีขึ้นไป แต่ไม่ถึงประหารชีวิต อัตราที่ได้รับ 1,500 บาท คดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 2 หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในความผิดฐานครอบครองหรือเสพ อัตราที่ได้รับ 1,000 บาท และคดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงและผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ อัตราที่ได้รับ 500 บาท เมื่อพิจารณาจากอัตราค่าตอบแทนดังที่ได้กล่าวไปแล้ว ทำให้มีข้อพิจารณาว่าเงินค่าตอบแทนทนายความที่ได้กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงยุติธรรมดังกล่าวมีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจหรือไม่ และหากไม่มีความเหมาะสมเพียงพอ ย่อมไม่อาจจูงใจทนายความที่มีความรู้ความชำนาญอย่างเพียงพอมาเป็นทนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหา ทำให้ส่วนใหญ่ทนายความที่มาทำหน้าที่มักเป็นทนายความที่เพิ่งจบการศึกษามาใหม่ ยังไม่มีมาตรฐานการทำงาน คุณภาพและประสิทธิภาพการทำงานที่สูงเพียงพอ ส่งผลทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ

จากการศึกษาอัตราค่าแรงขั้นต่ำในปี พ.ศ. 2550 พบว่า ได้มีการกำหนดค่าแรงขั้นต่ำในเขตกรุงเทพมหานครไว้คือ 191 บาท โดยมีค่าเฉลี่ยค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำทั่วประเทศอยู่ที่ 154.76 บาท ขณะที่ในปี พ.ศ. 2561 คณะกรรมการค่าจ้างได้มีการประกาศกำหนดค่าแรงขั้นต่ำในเขตกรุงเทพมหานครไว้ 325 บาท ขณะที่ค่าเฉลี่ยค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำทั่วประเทศ อยู่ที่ 315.97 บาท หรือเพิ่มขึ้น 104.16 เปอร์เซ็นต์ อนึ่ง ทนายความเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการให้ความช่วยเหลือและเป็นหลักประกันแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในเรื่องสิทธิของการต่อสู้คดีภายใต้หลักอาวูร์ที่เท่าเทียมกัน ขณะเดียวกัน เพื่อเป็นแรงจูงใจให้ทนายความที่มีความรู้ความสามารถเข้ามาทำหน้าที่ดังกล่าว ค่าตอบแทนของทนายความต้องสมเหตุสมผล มีความเหมาะสมกับสภาวะเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไปด้วย ถึงแม้ว่าในการปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในแต่ละจังหวัดอาจมีความไม่เท่ากัน โดยอ้างอิงจากสภาพเศรษฐกิจและค่าครองชีพในแต่ละจังหวัดที่แตกต่างกัน แต่เพื่อให้การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเป็นไปด้วยความสะดวก ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการนำอัตราค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำของทั่วประเทศที่เพิ่มขึ้นมาเป็นหลักเกณฑ์ในการคำนวณเงินค่าตอบแทนของทนายความ ดังนั้น เพื่อให้มีการปรับปรุงแก้ไขให้ค่าตอบแทนของทนายความในชั้นสอบสวนมีความเหมาะสม กระทรวงยุติธรรม ควรมีการทบทวนอัตราค่าตอบแทนของทนายความเป็นประจำทุกปี โดยอ้างอิงจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ

โดยเฉลี่ยของทั่วประเทศ ซึ่งเมื่อทำการคำนวณจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในปี พ.ศ. 2561 แล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรปรับเงินค่าตอบแทนของนายความเพิ่มขึ้น 104.16 เปอร์เซ็นต์ โดยคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ค่าตอบแทนของนายความจากเดิม 2,000 บาท ควรเพิ่มเป็น 4,080 บาท คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิต จากเดิม 1,500 บาท ควรเพิ่มเป็น 3,060 บาท และคดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่สอง หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติด ให้โทษในความผิดฐานครอบครองและเสพ จากเดิม 1,000 บาทควรเพิ่มเป็น 2,040 บาท และคดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงและผู้ต้องหาให้การรับสารภาพจากเดิม 500 บาท ควรเพิ่มเป็น 1,020 บาท ทั้งนี้ เพื่อให้อัตราเงินรางวัลนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญามีความเหมาะสม และสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงเป็นการจูงใจให้นายความเข้ามาเป็นนายความให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเพิ่มขึ้นเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนนายความ อันเป็นปัจจัยสำคัญของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในการมีนายความในชั้นสอบสวนด้วย

### 1.3 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำของนายความ

มาตรา 7/1 (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดไว้ว่า “ให้นายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจ เข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน” และมาตรา 134/3 กำหนดไว้ว่า “ผู้ต้องหามีสิทธิให้นายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าร่วมฟังการสอบปากคำตนได้”

บทบัญญัติดังกล่าวมีการกำหนดให้นายความมีสิทธิเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้ แต่ไม่ได้มีการบัญญัติขอบเขตของบทบาทของนายความในการเข้าฟังการสอบสวนว่ามีสิทธิที่จะให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาได้มากน้อยเพียงใด เช่น สามารถห้ามมิให้ผู้ต้องหาให้ปากคำแก่พนักงานสอบสวนในบางประเด็นได้หรือไม่ ความไม่ชัดเจนในประเด็นดังกล่าวทำให้ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ ถึงแม้ว่านายความมีสิทธิที่จะเข้าร่วมฟังการสอบสวนแต่ไม่อาจแสดงบทบาทใดๆ ในการให้การของผู้ต้องหาได้

อนึ่ง ผู้ศึกษาเห็นด้วยกับการให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะมีนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย เนื่องจากการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาจากการกระทำใดๆ อันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาโดยพนักงานสอบสวน เช่น การให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำการโดยมิชอบประการใดๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การอย่างไรอย่างหนึ่งในเรื่องที่ต้องหา นั้น หรือการให้การที่เป็นปฏิปักษ์กับตนเอง ดังนั้นการมีนายความอยู่ร่วมฟังการสอบสวนด้วยจะทำให้การสอบสวนดังกล่าวมีความโปร่งใสมากขึ้น อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นการป้องกันมิให้นายความอ้างเหตุแห่งการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา เข้าขัดขวางหรือสอดแทรกขณะทำการสอบสวนผู้ต้องหา จนทำให้การสอบสวนมีอาจดำเนินต่อไปได้ หรือหากพนักงานสอบสวนได้เชิญนายความออกจากห้องสอบสวนก็อาจถูกกล่าวหาว่าปฏิบัติ

หน้าที่โดยมิชอบ เนื่องจากไม่ยินยอมให้ทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนตามสิทธิที่ได้บัญญัติรับรองไว้ในกฎหมาย ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการบัญญัติขอบเขตบทบาทของทนายความไว้เป็นลายลักษณ์อักษรให้มีความชัดเจน ทั้งนี้ นำบทบัญญัติของกฎหมายของประเทศอังกฤษมาใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายดังกล่าว

## 2. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหากฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

### 2.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเมื่อถูกควบคุมตัว

ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการแก้ไข ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคสี่ และเพิ่มเติมวรรคห้า จากเดิมที่กำหนดว่า

มาตรา 134/1 “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ ให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การ ให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความ ให้รัฐจัดหาทนายความให้

การจัดหาทนายความตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้ทนายความที่รัฐจัดหาให้ได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด โดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย”

โดยใช้ถ้อยคำต่อไปนี้แทน

มาตรา 134/1 “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ ให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความ ให้รัฐจัดหาทนายความให้

การจัดหาทนายความตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้ทนายความที่รัฐจัดหา ให้ได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด โดยได้รับความเห็นชอบ จากกระทรวงการคลัง

เมื่อได้จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปได้โดยไม่ต้องรอทนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุอัน ไว้ในสำนวนการสอบสวน และถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหา ให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนจากการสอบสวน โดยไม่ต้องรอทนายความตามวรรคนี้ สามารถนำไปใช้ รับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นได้

ทั้งนี้ เพื่อเป็นการเคารพต่อสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความ ตลอดจนสิทธิ ที่จะมิทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวน เพื่อให้การสอบสวนดังกล่าวดำเนินไปโดยโปร่งใส ปราศจากการข่มขู่ ล่อลวง หรือบังคับจากพนักงานสอบสวน และเพื่อให้เป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน เกี่ยวกับสิทธิในการมีทนายความดังกล่าว

## 2.2 ปัญหาเกี่ยวกับทนายความโดยการจัดหาของรัฐ

ผู้ศึกษาขอเสนอให้ มีการแก้ไขตารางเงินรางวัลทนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหา ในคดีอาญา ตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความ ที่รัฐจัดหาให้ พ.ศ. 2550 จากเดิมที่กำหนดไว้ว่า คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต อัตราที่ได้รับ 2,000 บาท คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูง ตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิต อัตราที่ได้รับ 1,500 บาท คดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 2 หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในความผิด ฐานครอบครองเพื่อเสพ อัตราที่ได้รับ 1,000 บาท และคดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงและผู้ต้องหา ให้การรับสารภาพ อัตราที่ได้รับ 500 บาท

โดยกำหนดอัตราที่ได้รับดังต่อไปนี้แทน

คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ค่าตอบแทนของทนายความควรเพิ่มเป็น 4,080 บาท

คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิต ควรเพิ่มเป็น

3,060 บาท

คดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่สอง หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติด ให้โทษในความผิดฐานครอบครองและเสพ ควรเพิ่มเป็น 2,040 บาท และ

คดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงและผู้ต้องหาให้การรับสารภาพจากเดิม 500 บาท  
 ควรเพิ่มเป็น 1,020 บาท

ทั้งนี้เพื่อให้อัตราเงินรางวัลทนายความที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญามีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงเป็นการจูงใจให้ทนายความเข้ามาเป็นทนายความให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเพิ่มขึ้นเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนทนายความอันเป็นปัจจัยสำคัญของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในการมีทนายความในชั้นสอบสวนด้วย

ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการแก้ไข มาตรา 134/4 วรรคท้าย จากเดิมที่บัญญัติว่า

ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

(1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

(2) ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่งหรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

โดยใช้ถ้อยคำต่อไปนี้

ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

(1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

(2) ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่งหรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ เว้นแต่พนักงานสอบสวนได้พิสูจน์ให้เห็นเป็นที่ประจักษ์ได้ว่าได้ใช้ความพยายามอย่างยิ่งแล้วที่จะหาทนายความมาพบผู้ต้องหาเพื่อให้คำปรึกษาและเข้าร่วมฟังการสอบสวน”

ทั้งนี้เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนทนายความมาเข้าร่วมฟังการสอบสวน โดยมีให้คำให้การซึ่งได้มาจากการสอบสวนนั้นเสียไป อันเนื่องมาจากการไม่มีทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวน

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำของทนายความ ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการเพิ่มเติมวรรคสอง มาตรา 134/3 จากเดิมกำหนดไว้ว่า มาตรา 134/3 “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าร่วมฟัง การสอบปากคำตนได้”

โดยใช้ถ้อยคำต่อไปนี้

มาตรา 134/3 “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าร่วมฟัง การสอบปากคำตนได้

ทั้งนี้เพื่อกำหนดบทบาทของทนายความให้ชัดเจน ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ในการให้ปากคำ และให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนที่จะไม่อนุญาตให้ทนายความที่มีพฤติกรรม ขัดขวางการสอบสวน หรือทำให้การสอบสวนต้องล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันควรให้เข้าร่วมฟังการสอบสวน





บรรณานุกรม



## บรรณานุกรม

- กฎหมายที่ประชาชนควรรู้. (2556). หน่วยที่ 2 วิวัฒนาการกฎหมายไทย. สืบค้นจาก <https://kasmos52.wordpress.com/2013/06/18/หน่วยที่-2-วิวัฒนาการกฎหมาย/>.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2543). *กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- กุลพล พลวัน. (2518). วันสิทธิมนุษยชน. *บทบัญญัติ*, 4(32), 619.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2521). การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน. *วารสารนิติศาสตร์*, 9(4). \_\_\_\_\_ . (2550). รายงานการสัมมนาเรื่อง การปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน. กรุงเทพมหานคร: กรมคุ้มครองและเสรีภาพ.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2521). การสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส. *อัยการนิเทศ*, 31(3), 338-339.
- คมสัน กันหาเรียง. (2538). *การมีทนายความในคดีอาญา: สิทธิหรือเงื่อนไขในกระบวนการพิจารณาคดี*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.
- คณิต ฒ นคร. (2540). “แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลของพนักงานอัยการ” ใน *รวมบทความด้านวิชาการ*. กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร. \_\_\_\_\_ . (2561). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- คำผาง วงศ์พระจันทร์. (2549). *การมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนในคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร.
- จรัญ ภักดีธนากุล. (2546). ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. ใน *เอกสารประกอบการเสวนาทางวิชาการ*. วันที่ 9 มกราคม 2546. กรุงเทพมหานคร: สถาบันนิติบัญญัติ.
- ชัยศักดิ์ อ่อนประดิษฐ์. (2544). *สิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรมไทย : ศึกษาผู้ต้องหาและความเห็นของพนักงานสอบสวน กรณีผู้ต้องหาใช้สิทธิตั้งทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจ เข้าฟังการสอบปากคำตน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 241 วรรคสอง*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). สถาบันราชภัฏพระนคร, กรุงเทพมหานคร.

- ชาติชาย กริชชาญชัย. (2529). ระบบการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ยากจนในประเทศ  
สหรัฐอเมริกา, *คูลพาท*, 6(33), 44-57.
- เชาวลิต สวัสดิ์รักษา. (2545). *บทบาทและหน้าที่ของทนายความในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา  
ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์).  
มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพมหานคร.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2555). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. (พิมพ์ครั้งที่ 11).  
กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ณรงค์ ใจหาญและคณะ. (2540). รายงานวิจัยเรื่อง สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องหาโทษในคดีอาญา.  
เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน  
คณะกรรมการกฤษฎีกา.
- ณัฐกาญจน์ ทองคำ. (2558). *ความสามารถในการดำเนินคดี : การจัดหาทนายความโดยรัฐให้จำเลย  
ในคดีอาญา*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์).  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.
- ณัฐดาวดี ลีตระกูล. (2555). *สิทธิในการมีทนายความ : ศึกษาเปรียบเทียบผลการละเมิดสิทธิ  
ในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณา*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.
- ณัฐรัตน์ จอมมณี. (2558). *ปัญหาเกี่ยวกับการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา*.  
(วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยเกษมบัณฑิต,  
กรุงเทพมหานคร.
- ธีระพันธ์ รัศมีทัต. (2505). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส*. พระนคร: บำรุงนุกุลกิจ.
- ธนาชัย ศรีวิรุฬห์ชัย. (2554). *ปัญหาการตรวจสอบถ่วงดุลการสอบสวน : ศึกษาคดีฆาตกรรม  
กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 150 วรรคสาม*.  
(วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์).
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร และมุรินทร์ พงศาปาน. (2549). *หลักวิชาชีพนักกฎหมายในประเทศไทย  
ที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสาร  
ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เบญจวรรณ ภูมิแสน. (2561). *กระบวนการทางอาญาและทางแพ่งในสหรัฐอเมริกา*.  
สืบค้นจาก <http://thailanewspaper.com/article/translator/1565.php>.
- ปกป้อง ศรีสนิท. (2561). *สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา*. สืบค้นจาก  
[http://thaiaixois.online.fr/etc/ong\\_lawer.htm](http://thaiaixois.online.fr/etc/ong_lawer.htm).

- ประกิจ เพชรรัตน์. (2553). *การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน*.  
กรุงเทพมหานคร: วิทยาลัยการยุติธรรม.
- พิเชฐ คูหาทอง. (2555). *สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยเมื่อถูกดำเนินคดีอาญา*.  
กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม.
- มารุต บุญนาค. (2515). สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการต่อสู้คดีอาญา. *วารสารทนายความ*, 12(3), 5.
- ไมตรี วงศ์จรศิลป์. (2526). *ข้อจำกัดการค้นหาคำเท็จจริงของทนายโจทก์จำเลยในคดีอาญา*.  
(วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,  
กรุงเทพมหานคร.
- รุ่งนภา เอี่ยมศรี. (2558). *สิทธิของผู้ต้องหาเกี่ยวกับการช่วยเหลือทางกฎหมาย*. (วิทยานิพนธ์ปริญญา  
นิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.
- วิชา มหาคุณ. (2523). *การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2523*. (พิมพ์ครั้งที่ 2).  
กรุงเทพมหานคร: รุ่งเรือง.
- วิชัย วิวิตเสวี. (2534). *สิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. บรรยายเนติบัณฑิตยสภา*.  
กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา.
- วิษณุ เครืองาม. (2540). ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน. *วารสารธรรมศาสตร์*, 26(4): 763-779.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). หลักความเสมอภาค. *วารสารนิติศาสตร์*, 30(2), 174.
- สมทรัพย์ นำอำนวย. (2541). *บทบาทของศาลในชั้น พิจารณากับการค้นหาคำความจริงในคดีอาญา*.  
(วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,  
กรุงเทพมหานคร.
- สมยศ เชื้อไทย. (2535). *คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำรา  
และเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สิทธิโชค ศรีเจริญ. *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย : ทนายความ*. (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพมหานคร:  
โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุจริต ถาวรสุข. (2513). *ทนายความพิสดารว่าด้วยความสำคัญของทนายความ*.  
กรุงเทพมหานคร: ไทยสัมพันธ์.
- สุชาติ แนวประเสริฐ. (2551). *สิทธิการมีที่ปรึกษาในคดีอาญา ศึกษาเฉพาะกรณีการตั้งที่ปรึกษา  
กฎหมายในศาลเยาวชนและครอบครัว*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.
- อุทัย อาทิเวช. (2553). *การควบคุมตัวในกฎหมายฝรั่งเศส (ตอนที่ 2)*. สืบค้นจาก  
<http://www.humanrights.ago.go.th/files/article10-07-2553.pdf>.

The Government Digital Service. (2018). *Legal Advice at the police Station Your right to free legal advice*. Retrieved from <https://www.gov.uk/arrested-your-rights/legal-advice-at-the-police-station>.



## ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	ว่าที่ร้อยตรี ศราวุธ ไชยภักดี
วัน เดือน ปีเกิด	22 พฤษภาคม 2529
ประวัติการศึกษา	น.บ. มหาวิทยาลัยทักษิณ พ.ศ. 2552
สถานที่ทำงาน	สำนักงานทนายความ ศราวุธ ไชยภักดี อำเภอสะเดา จังหวัดสงขลา
ตำแหน่ง	ทนายความ

