



สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความ
ศึกษากรณี: ปัญหาระบบทนายความขอแรงและการใช้ระบบ public defender

**THE RIGHT TO ASSISTANCE IN CRIMINAL CASES FROM LAWYERS
CASE STUDY: PROBLEMS ON THE DUTY SOLICITOR SYSTEM
ADOPTION OF PUBLIC DEFENDER SYSTEM**

โดย
นางสาวกรองทิพย์ คำะรัตน์
Miss Krongtip Kamyarat

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
บัณฑิตวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสยาม
ปีการศึกษา 2558

สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความ
ศึกษากรณี: ปัญหาระบบทนายความขอแรงและการใช้ระบบ

Public defender

โดย

นางสาวกรรณทิพย์ คำะรัตน์



สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

บัณฑิตวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสยาม

ปีการศึกษา 2558

THE RIGHT TO ASSISTANCE IN CRIMINAL CASES FROM
LAWYERS

CASE STUDY: PROBLEMS ON THE DUTY SOLICITOR
SYSTEM ADOPTION OF PUBLIC DEFENDER SYSTEM

By

Miss Krongtip Kamyarat

A MINOR THESIS SUBMITTED IN PARTIAL
FULFILLMENT

OF THE REQUIREMENTS FOR THE MASTER DEGREE OF
LOWS

CRIMINAL LAW AND PROCESS OF JUDGEMENT

CRIMINAL

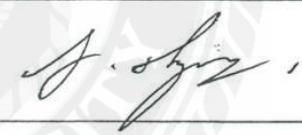
GRADUATE SCHOOL, SIAM UNIVERSITY

2015

บัณฑิตวิทยาลัย

มหาวิทยาลัยสยาม
หน้าอนุเมติสารนิพนธ์

หัวข้อสารนิพนธ์ : สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความ
ศึกษากรณี : ปัญหาระบบทนายความขอแรงและการใช้ระบบpublic defender
ชื่อนักศึกษา : นางสาวกรรณทิพย์ คำะรัตน์
ชื่อปริญญา : นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชาเอก : กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

กรรมการตรวจสอบ	ตำแหน่ง	ลายมือชื่อ
รศ.ดร.เจษฎ์ โทณะวณิก	ประธานกรรมการ	
ผศ.ดร.ทวีพฤทธิ์ ศิริศักดิ์บรรจง	กรรมการ	
ดร.บุษนา ศรีสวัสดิ์	กรรมการและที่ปรึกษา	

อาจารย์ที่ปรึกษา ดร.บุษนา ศรีสวัสดิ์

บัณฑิตวิทยาลัยสาขานิติศาสตร์ อนุมัติให้รับสารนิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตาม

หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว


(ผศ.ดร.ทวีพฤทธิ์ ศิริศักดิ์บรรจง)

คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย(รักษาการแทน)

วันที่ 6 พฤศจิกายน 2557

บทคัดย่อ

ชื่อเรื่องสารนิพนธ์ : สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความ
 ศึกษากรณี : ปัญหาระบบทนายความขอแรงและการใช้ระบบpublic defender
 โดย : นางสาวกรรณทิพย์ คำยะรัตน์
 ชื่อปริญญา : นิติศาสตรมหาบัณฑิต
 สาขาวิชาเอก : กฎหมายอาญา
 อาจารย์ที่ปรึกษาประจำตัวนักศึกษา:.....

(ดร. ยุทธนา ศรีสวัสดิ์)

...../...../.....

วัตถุประสงค์ของการศึกษาในครั้งนี้คือเรื่องการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อทราบแนวคิดและความจำเป็นของการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหา รวมทั้งความเป็นมาของการบัญญัติกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาให้ได้รับความเป็นธรรมในระหว่างการดำเนินคดี โดยศึกษาการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในประเทศไทยเปรียบเทียบกับ การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร สิทธิของผู้ต้องหาตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เพียงพอหรือไม่ การจัดทนายความที่มีประสิทธิภาพให้แก่ผู้ต้องหาควรเป็นไปในทิศทางใด รวมทั้งศึกษาถึงมาตรการหรือกลไกการตรวจสอบเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิที่กฎหมายรับรองไว้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแต่พบว่าระบบทนายความขอแรงในปัจจุบันไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร มีปัญหาหลายประการเช่น ทนายความขาดประสบการณ์ เป็นทนายความฝึกหัด เป็นทนายความเก็บคดีเพื่อนำไปสอบผู้ช่วยผู้พิพากษาหรืออัยการผู้ช่วยอัตราค่าตอบแทนทนายความน้อยเมื่อเทียบกับงานเอกชน จึงควรมีแนวทางในการพัฒนาระบบการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยใน

คดีอาญาที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยในเรื่องการกำหนดมาตรฐานของตัวแทนความและการจ่ายค่าตอบแทนเมื่อเทียบกับงานเอกชน

ผลของการศึกษาเปรียบเทียบการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในประเทศไทยกับการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในต่างประเทศจะเห็นว่าทบทวนนิติตามกฎหมายไทยโดยส่วนใหญ่ได้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหาเท่าเทียมกับมาตรฐานสากลแล้ว แต่ยังมีปัญหาในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายและประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือ ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องเข้ามาดูแลเพื่อให้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวมาข้างต้นได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจัง และได้ผล

ข้อเสนอแนะในการวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรศึกษาและนำระบบทนายความสาธารณะ Public Defender มาใช้ในประเทศไทยเริ่มต้นที่กรุงเทพมหานครและจังหวัดใหญ่ ๆ ของแต่ละภาค ทั้งนี้ต้องทำการศึกษาวิจัยเพื่อพัฒนาระบบดังกล่าวควบคู่ไปด้วย หากการดำเนินงานตามระบบนี้ผลมีประสิทธิภาพก็ขยายการจัดตั้งและการดำเนินงานให้ครอบคลุมทั่วประเทศ นอกจากนี้ควรจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อสนับสนุนการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาโดยตรากฎหมายจัดตั้งกองทุนขึ้นมาโดยเฉพาะ และให้มีคณะกรรมการช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญากำกับดูแลการดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ของกองทุน

Abstract

Dissertation Title : The right to assistance in criminal cases from lawyers

Case Study : Problems on the Duty Solicitor System and Adoption of
Public Defender system

By : Miss Krongtip Kamyarat

Academic Degree : Master of Laws

Major : Criminal Laws

Adviser :
(Dr. Yutthana Srisavat)
...../...../.....

The objective of this dissertation is to study the case assistance receiving of alleged offender in the criminal case and understand the concept and necessity of giving the case assistance to alleged defender from the lawyer including the background of the enactment that is determined to protect the right of accused in order to make them receiving the fairness during the legal proceedings. The study was done by comparing what is the difference of case assistance receiving, from the lawyer, of the alleged offender in Thailand to the alleged offender in the United State and England. The right of alleged offender according to legislation is sufficient or not. What direction of the efficient lawyer procurement for alleged offender should be gone? Including the study of measure or mechanism of examination in order to be in line with the right as the law affirmed.

Criminal Procedure Code stipulates pivotal represent and protects the rights of the accused or defendant in a criminal case. However, nowadays lawyers for assistance is not as successful as it should be due to several problems, such as lack of experienced attorneys, lawyer retain investigating case for exam to be assistant judges or prosecutors, assistant attorney get compensation rates lower compared to private sector. Therefore it should have develop procurement guidelines of lawyers for the accused and defendants in criminal cases in Thailand as well as set lawyer and compensation payment standards in order to compare to the private sector.

The result of comparison for the case assistance, from the lawyer, between the alleged offender in Thailand and the alleged offender in foreign country showed that most Thai law provision for protecting the alleged offender equal to the international standard but there are some problems of enforcement according to the

Law and assistance efficiency. So this is the duty of government officer to look after in order to make such law provision is performed seriously and efficiently.

For the research recommendation, I have an opinion that it should be studied and bring the public defender system to initially use in Bangkok and main provinces of each region, however, the study and research have to be simultaneously performed in order to develop such system. In case of the operation according to this system is effective, it is expanded and operated to cover throughout the country. Moreover, People Aid Fund should be established in order to give the assistance regarding the lawyer to the alleged offender or defendant by enacting the law of fund establishment particularly and providing the committee, who aid the alleged offender or defendant in the criminal case, control the operation according to the fund objective.



กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จเรียบร้อยได้ด้วยความช่วยเหลือจาก รองศาสตราจารย์ ดร. เจษฎ์ โทณะวณิก, ดร. ยุทธนา ศรีสวัสดิ์ ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ โดยได้ให้คำปรึกษาชี้แนะ ให้ความอนุเคราะห์เอกสารประกอบการศึกษาค้นคว้า และตรวจแก้ไขสารนิพนธ์ด้วยความเอาใจใส่เป็นอย่างดี ผู้เขียนจึงขอขอบพระคุณไว้ ณ ที่นี้

ขอขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร. เจษฎ์ โทณะวณิก ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสารนิพนธ์ อาจารย์ ดร. ยุทธนา ศรีสวัสดิ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ทวีฤทธิ์ ศิริศักดิ์บรรจง ที่กรุณารับเป็นกรรมการสารนิพนธ์ ทั้งยังได้ให้ข้อคิด คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ ทำให้สารนิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ ทวีฤทธิ์ ศิริศักดิ์บรรจง อาจารย์รัชฎ์กรณ์ อัสมังกรัตน์ อาจารย์เบญญา วงศ์สุวรรณ และอาจารย์ทุกท่านที่กรุณาให้ข้อมูล และคำแนะนำที่เป็นประโยชน์ในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้

สุดท้ายนี้หวังว่าสารนิพนธ์ฉบับนี้ คงจะเป็นแนวทางสำหรับผู้สนใจจะศึกษาวิจัยต่อไป

กรองทิพย์ คำะรัตน์

พฤษภาคม 2557

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	(ก)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(ค)
กิตติกรรมประกาศ	(จ)
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความสำคัญและความเป็นมาของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา.	8
1.3 ขอบเขตของการศึกษา	8
1.4 สมมติฐานการศึกษาวิจัย.....	9
1.5 วิธีการศึกษา	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา	9
2. การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความตามกฎหมายไทย.....	10
2.1 ความเป็นมา.....	10
2.2 สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญา.....	25
2.3 หลักเกณฑ์และวิธีการ.....	31
2.4 สภาพปัญหาในการให้ความช่วยเหลือทางด้านทนายความหลัง.....	36
แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	
3. การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความตามกฎหมายต่างประเทศ	48
3.1 การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหา... โดยรัฐในประเทศอังกฤษ.....	48
3.1.1 ความเป็นมา.....	48
3.1.2 หลักเกณฑ์และวิธีการ	49
3.1.3 สภาพปัญหาและการแก้ไข.....	54
3.2 การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหา.... โดยรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา	60

สารบัญ(ต่อ)

บทที่	หน้า
3.2.1 ความเป็นมา.....	60
3.2.2 หลักเกณฑ์และวิธีการ.....	65
3.2.3 งบประมาณและค่าตอบแทน.....	67
3.2.4 สภาพปัญหาและการแก้ไข.....	70
4. บทวิเคราะห์.....	73
4.1. การศึกษาเปรียบเทียบ	73
4.1.1 สิทธิการมีทุนความช่วยเหลือให้แก่ผู้ต้องหาในทาง.....	73
คดีอาญา.....	
4.1.2 หลักเกณฑ์และวิธีการ.....	75
4.1.3 การเพิ่มประสิทธิภาพของการจัดทนายความ	78
4.2 การให้ความช่วยเหลือในทางคดีอาญาให้แก่ผู้ต้องหาที่มีประสิทธิภาพ.....	80
สำหรับประเทศไทย.....	
4.2.1 งบประมาณและค่าตอบแทนทนายความ.....	80
4.2.2 การจัดตั้งกองทุนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย	82
4.2.3 การจัดทนายความที่มีประสิทธิภาพ	83
4.2.4 กลไกสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมจากภาครัฐ.....	87
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	95
5.1 บทสรุป	95
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	96
บรรณานุกรม	99
ภาคผนวก	106
1.พระราชบัญญัติทนายความพ.ศ. 2528.....	107
2.ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความ.....	125

สารบัญ(ต่อ)

บทที่	หน้า
ที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญาพ.ศ.2550.....	
3.ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัล.....	128
และค่าใช้จ่ายแก้ทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย.....	
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 (ฉบับที่ 2)พ.ศ.2550.....	
ประวัติผู้แต่ง.....	131



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความสำคัญและความเป็นมาของปัญหา

ทนายความมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่ประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อน และต้องการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการบรรเทาความเดือดร้อน เนื่องจากวิชาชีพทนายความ เป็นวิชาชีพอิสระ ทนายความมีอิสระในการพิจารณาว่าจะรับคดีของลูกค้าหรือไม่ก็ได้ ขึ้นอยู่กับ อุดมการณ์ในการประกอบวิชาชีพของแต่ละคน เช่น ทนายความอาจไม่รับคดีอาชญากรรม คดีฆ่าคนตาย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม โดยหน้าที่ของทนายความนั้นควรจะช่วยเหลือลูกค้าที่เดือดร้อน เนื่องจากบุคคลเหล่านี้มิได้รู้ข้อกฎหมาย ไม่ทราบว่าตนมีสิทธิและจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างไร จึงเป็นหน้าที่ของทนายความที่จะต้องอธิบายให้ลูกค้าเข้าใจ และยอมรับสารภาพผิดหากได้กระทำความผิดจริงเพื่อให้โทษที่จะได้รับลดน้อยลง ในประเทศอังกฤษนั้น การไม่รับว่าความถือว่าการปฏิเสธไม่ให้ความยุติธรรม แต่ในสหรัฐอเมริกาถือว่าทนายความมีอิสระที่จะรับหรือไม่รับว่าความก็ได้

ทั้งนี้ทนายความและลูกค้ามีนิติสัมพันธ์ระหว่างกันในลักษณะของสัญญาจ้างทำของประเภทหนึ่ง¹ ซึ่งผลสำเร็จของงานคือการให้บริการที่ทนายความทำไป มิใช่ผลว่าคดีต้องชนะ ทนายความจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต ตรงไปตรงมาต่อลูกค้า โดยใช้ความรู้ความสามารถของตนอย่างเต็มที่และด้วยความระมัดระวังภายใต้กรอบของกฎหมายและความถูกต้อง และทนายความจะต้องดำเนินคดีจนเสร็จสิ้นจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ดังนั้น หน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือประชาชนหรือลูกค้าที่เดือดร้อนและต้องการความช่วยเหลือทางกฎหมายจึงเป็นหน้าที่ที่สำคัญของทนายความที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้สอดคล้องกับอุดมการณ์ของตนในการรับใช้ประชาชนมากกว่าประโยชน์แก่ตนเองและต้องเป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้อง ซึ่งจะได้รับการยอมรับจากสังคมว่าเป็นวิชาชีพที่มีเกียรติและศักดิ์ศรีทนายความควรจะรับช่วยเหลือลูกค้าเมื่อเห็นว่าตนสามารถให้ความช่วยเหลือได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

¹จิตติ ดิงศักดิ์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, น.106.

²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 250/2478 นิติสัมพันธ์ระหว่างทนายกับลูกค้าจัดเป็นสัญญาจ้างทำของ

“ทนายความ คือกลไกที่สำคัญยิ่งส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมภาระหน้าที่หลักอันสำคัญของทนายความก็คือ การจรรโลงความยุติธรรมในสังคม ส่วนภาระหน้าที่ในการปกป้องและดูแลผลประโยชน์ของลูกค้าความนั้น ควรเป็นหน้าที่ที่มีความสำคัญรองลงมา....ทนายความที่ดีและมีอุดมคตินั้น ย่อมใช้กฎหมายเพื่อผดุงความยุติธรรมในสังคมยิ่งกว่าเพื่อแสวงหาผลประโยชน์แก่ฝ่ายตนเพียงฝ่ายเดียว”³ จากข้อความดังกล่าว จะเห็นได้ว่าวิชาชีพทนายความเป็นการประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ทนายความจึงมีหน้าที่พิทักษ์ความยุติธรรม เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ทนายความจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความบริสุทธิ์ซื่อสัตย์ และเป็นธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความนั้น เพื่อดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมและความสงบเรียบร้อยในสังคมซึ่งเป็นสิ่งที่สังคมทุกสังคมต้องการ หากการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความปราศจากความบริสุทธิ์แล้ว ทนายความก็ไม่อาจจะผดุงความยุติธรรมไว้ได้ ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในสังคม

การปฏิบัติหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือลูกค้าและการรักษาความยุติธรรมของทนายความ จะต้องปฏิบัติควบคู่กันไปเสมอ ทุกครั้งที่ทนายความจะรับช่วยเหลือลูกค้ารายใด ทนายความต้องคำนึงถึงความยุติธรรมเป็นหลักในการพิจารณาว่าจะรับหรือไม่รับช่วยเหลือลูกค้ารายนั้น เพื่อตนจะได้ใช้ความรู้ความสามารถของตนในการช่วยเหลือลูกค้าได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย และจรรโลงไว้ซึ่งความยุติธรรมให้คงอยู่ในสังคมตลอดไป การช่วยเหลือลูกค้าโดยการกระทำผิดกฎหมาย เช่น การสร้างพยานหลักฐานเท็จและนำพยานหลักฐานที่ขึ้นมานำเบิกความต่อศาล ถือว่าเป็นการช่วยเหลือลูกค้าในทางที่ผิดและไม่เป็นการผดุงความยุติธรรมตามอุดมการณ์ของทนายความแต่อย่างใด⁴ หรือการที่ทนายความไม่รักษาเวลาของศาล ไม่ตรงต่อเวลาตามที่ศาลนัดหมายไว้ การประวิงให้ชักช้า ซึ่งเป็นยุติธรรมของทนายความดังกล่าวจะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกัน จึงจะเกิดประโยชน์แก่ประชาชนและสังคมอย่างแท้จริง

การคุ้มครองสิทธิของจำเลยหรือผู้ต้องหาในคดีอาญา เป็นมาตรฐานทางกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในคดีอาญาให้ได้รับความเป็นธรรมระหว่างการดำเนินคดี ตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวนจนถึงชั้นพิจารณาคดีของศาล ทำให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิของตนตามกฎหมายและสามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้อย่างถูกต้อง ทั้งนี้โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้กำหนดหลักการที่สำคัญไว้ในมาตรา 30 ว่า บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความ

³ ภิญญ ชีรินดิ, “คำขวัญเนื่องในโอกาสวันทนายความ”, วารสารทนายความ, (กุมภาพันธ์ 2528), น.6 จิตติ ดิงศภัทย์, *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*, น. 23-24

⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*, น. 19

คุ้มครองตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกันและมาตรา39มาตรา40 เรื่องสิทธิในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะมาตรา40 (7) วางหลัก.....การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ..... ดังนั้นสิทธิในการมีทนายความจึงเป็นการให้หลักประกันสิทธิแก่ผู้ต้องหาในอันที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เพราะตราบไต่ที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง กฎหมายให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังคงเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่แต่โดยสภาพความเป็นจริงในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยปรากฏว่า ผู้ต้องหาในคดีอาญายังไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิเท่าที่ควร เนื่องจากผู้ต้องหาส่วนมากไม่รู้ว่าตนมีสิทธิตามกฎหมายอย่างไร การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหายังไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเนื่องจากประสบปัญหาการขาดแคลนบุคลากรและงบประมาณสนับสนุน นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมส่วนหนึ่งยังมีทัศนคติไม่ถูกต้อง โดยเห็นว่าการที่ทนายความเข้าไปให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาเป็นการช่วยผู้กระทำความผิดยิ่งกว่านั้น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามหลักการที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างเคร่งครัด ยังเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้มีการละเมิดสิทธิ เสรีภาพของประชาชน รวมทั้งผู้ต้องหาในคดีอาญาอีกด้วยหลังจากมีการแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 พบว่ายังมีปัญหาบางประการในเรื่องสิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหากฎหมายกำหนดสิทธิในการมีทนายความ

ในกรณีที่รัฐจัดหาทนายให้ไว้3กรณี1ในคดีที่มีโทษประหารชีวิตหรือ2ในคดีที่ผู้ต้องหาไม่อายุไม่เกินสิบแปดปี3กรณีคดีอาญาที่มีอัตราโทษถึงจำคุกมาตรา17/1 มาตรา 134/1

ก่อนมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือการเข้าถึงความยุติธรรมอันเนื่องมาจากความยากจน ที่เป็นอุปสรรคต่อการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาคือเจ้าหน้าที่ของรัฐส่วนหนึ่งยังไม่ตระหนักในสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา เช่นคดีในสหรัฐอเมริกา Miranda vs. Arizona (1966) จึงทำให้การใช้กฎหมายในเรื่องการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญาไม่ประสบความสำเร็จเพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่พยายามที่จะชี้แจงให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิของการมีทนายความแต่กลับมีความโน้มเอียงในทางปฏิบัติที่ต้องการทำให้คดีจบลงอย่างรวดเร็วเท่านั้น

ตัวอย่างที่เห็นได้ชัด คือ การดำเนินการกับผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวน ซึ่งถือว่าเป็นขั้นตอนที่สำคัญดังเช่นที่มีการกล่าวว่าขั้นตอนในชั้นสอบสวนเป็นต้นธารแห่งกระบวนการยุติธรรม เพราะพนักงานอัยการจะมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีก็ต้องอาศัยข้อมูลในสำนวนการสอบสวนเป็นหลักในการพิจารณาสั่งคดี และเมื่อมีการยื่นฟ้องผู้ถูกกล่าวหาต่อศาลแล้ว ศาลก็พิจารณาโดยอาศัยข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนเป็นส่วนประกอบในการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งเช่นเดียวกัน จึงกล่าวได้ว่าการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนย่อมมีผลต่อ

คดีโดยตรง ดังนั้น การสอบสวนที่จะนำไปสู่การดำเนินคดีอาญาด้วยความเที่ยงธรรมนั้น จะต้องเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติของการสอบสวน บางครั้งไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว การสอบสวนหมายถึง การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 131 บัญญัติให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริง และพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาและเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา

ตามบทบัญญัตินี้กล่าวไว้ การสอบสวนนอกจากจะมีวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ข้างต้นแล้ว ควรจะให้ความสนใจแก่พฤติการณ์ที่เป็นคุณแก่ผู้ต้องหาด้วย และก่อนที่จะมีการจับกุมผู้กระทำความผิด ควรสืบสวนข้อเท็จจริงเสียก่อนว่ามีมูลความจริงพอที่จะดำเนินการจับกุมสอบสวนต่อไปหรือไม่ แต่ในทางปฏิบัติส่วนมากพนักงานสอบสวนมิได้กระทำการสืบสวนข้อเท็จจริงเสียก่อน เมื่อมีการร้องทุกข์กล่าวโทษก็จะไปทำการจับกุมผู้ต้องหาควบคุมตัวและสอบสวนทันที

ดังนั้น โอกาสที่บุคคลจะตกเป็นผู้ต้องหาในประเทศไทยจึงเกิดขึ้นได้ง่าย และสิทธิเสรีภาพของบุคคลอยู่ในสภาพล่อแหลมตลอดเวลา⁵

ในการสอบสวนหรือการถามปากคำพยานนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ในมาตรา 133 วรรคท้ายว่า ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนตักเตือน พุดให้ท้อใจหรือใช้กลอุบายอื่นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลใดให้ถ้อยคำซึ่งอยากจะทำให้การด้วยความเต็มใจ จึงเห็นได้ว่าสาระสำคัญของการสอบปากคำพยานตามที่กฎหมายต้องการ ก็คือ ต้องให้พยานให้การตามที่เขารู้เห็นด้วยความเต็มใจ แต่ในทางปฏิบัติบางครั้งพยานไม่ให้ความร่วมมือ หรือไม่เต็มใจให้การ ไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม ทำให้พนักงานสอบสวนจำนวนไม่น้อยเบื่อบ่อย และใช้วิธีขัดต่อกฎหมาย เช่น การบังคับขู่เข็ญให้พยานให้การ ทั้งขู่เข็ญด้วยคำพูดหรือบางครั้งก็ใช้วิธีการที่รุนแรง

⁵ สุจินต์ ทิมสุวรรณ, ปัญหาบางประการในการสอบสวนคดีอาญาวารสารอัยการปีที่ 5 ฉบับที่ 51 (มีนาคม) น. 10-11

⁶ ชาญเชาว์ ไชยานุกิจ, สิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรมบทบัญญัติเล่มที่ 5 ตอน 4 ธันวาคม (2542), น. 173

โดยการทำร้ายพยานเพื่อให้ให้การ หรือกักตัวพยานไว้ในสถานที่อันจำกัดเป็นเวลานานจนกว่าจะยอมให้การตามที่ต้องการ

กรณีศึกษาซึ่งเป็นภาพสะท้อนปัญหาการปกป้องสิทธิ เสรีภาพ ของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยในอดีตได้เป็นอย่างดีคือ คดีเชอร์แอนซึ่งเป็นคดีประวัติศาสตร์อันเป็นมูลเหตุในการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมเช่นกรณีนาง ช เรื่องที่ผู้ต้องหาถูกจับกุมดำเนินคดีจำนวน 5 คน โดยพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนแล้วสรุปสำนวนส่งพนักงานอัยการและมีความเห็นควรสั่งฟ้องผู้ต้องหาทั้ง 5 แต่พนักงานอัยการพิจารณาแล้วมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา 1 คน ส่วนอีก 4 คน พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องต่อศาลในความผิดร่วมกันฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ระหว่างการพิจารณาของศาล ปรากฏหลักฐานจากการสอบสวนของพนักงานสอบสวนกองปราบปรามว่า ผู้กระทำความผิดคดีนี้เป็นบุคคลอื่น แต่พนักงานอัยการเห็นว่าไม่มีเหตุเพียงพอที่จะถอนฟ้องจึงได้ดำเนินคดีต่อไป ต่อมาศาลได้มีคำพิพากษาประหารชีวิตจำเลยทั้ง 4

จำเลยทั้ง 4 อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ จำเลยที่ 1 ถึงแก่ความตาย ศาลจึงสั่งจำหน่ายคดีสำหรับจำเลยที่ 1

ต่อมาศาลอุทธรณ์ได้มีคำสั่งพิพากษากลับให้ยกฟ้องจำเลยที่ 2 จำเลยที่ 3 และจำเลยที่ 4 แต่ให้ขังไว้ระหว่างฎีกาและศาลฎีกาได้พิจารณาแล้วมีคำพิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ โดยให้ปล่อยตัวจำเลยไป หลังจากที่ยกฟ้องแล้วผู้ต้องหาทั้งสี่คนได้ใช้ชีวิตประจำวันตามปกติ โดยศาลไม่เชื่อว่าจำเลยกระทำความผิดจริงตามฟ้อง ระหว่างการพิจารณาคดี มีจำเลยที่หนึ่งป่วยและเสียชีวิตในเรือนจำ ส่วนจำเลยคนอื่น ๆ ต้องทนทุกข์ทรมานอยู่ในเรือนจำถึง 7 ปี บางคนป่วยเรื้อรังจากโรคที่เกิดขึ้นในเรือนจำ บางคนเกิดปัญหาครอบครัวแตกแยกปัญหาสำคัญที่เกิดจากกรณีตัวอย่าง สะท้อนปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่สำคัญ คือ กระบวนการจับ ควบคุม และคุมขังผู้ถูกดำเนินคดียังขาดหลักประกันที่มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของผู้ถูกดำเนินคดี ซึ่งส่วนหนึ่งเกิดขึ้นจากการไม่ปกป้องคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพขั้นพื้นฐานของจำเลยนั่นเอง

จากปัญหาดังกล่าวรัฐจึงกำหนดนโยบายในการปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมให้มีความถูกต้องเป็นธรรม โดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 40 (7) “ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...”

กระทรวงมหาดไทย พุทธศักราช 2550 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมมาตรา 40 ว่า “บุคคลมีสิทธิเข้าถึง กระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว เป็นธรรม...”

มาตรา 40 (7) “ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...”

ปัญหาประการที่หนึ่ง ปัญหาว่าการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 นั้นกฎหมายได้บัญญัติรับรองสิทธิการมีทนายความของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา โดยในมาตรา 7/1 ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาสิทธิพบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว รวมทั้งสิทธิที่จะให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน ส่วนมาตรา 134/1 วรรคแรก เป็นการกำหนดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน ซึ่งกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าในคดีที่มีโทษประหารชีวิตหรือในคดีที่ผู้ต้องหาไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีรัฐต้องจัดหาให้ ส่วนในวรรคสองเป็นกรณีคดีอาญาที่มีอัตราโทษถึงจำคุกก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความให้รัฐจัดหาทนายความให้ จากบทบัญญัติตามมาตรา 134/1 จะเห็นว่ารัฐมีความประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งเป็นการขยายการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหามากขึ้นกว่าเดิม จึงมีประเด็นที่น่าพิจารณาว่ารัฐจะสามารถให้ความคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาโดยการจัดหาทนายความให้ได้ อย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพหรือไม่ เพียงใด เนื่องจากการมีทนายความช่วยเหลือในการดำเนินคดี เป็นความจำเป็นอย่างสำคัญ ที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินคดี เพราะเมื่อมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายแล้วจำเป็นต้องมีทนายความเข้ามาทำหน้าที่ดังกล่าวมากขึ้น ให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนนั้น หลังจากมีการแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 การได้รับความช่วยเหลือจากรัฐตามมาตรา 7/1 มาตรา 134/1 ได้ในทางปฏิบัติทนายความที่ทำหน้าที่เข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหานั้นเป็นรูปแบบทนายอาสา ที่ลงชื่อแจ้งวันว่างไว้กับสภาทนายความ เมื่อมีกรณีที่ต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาพนักงานสอบสวนก็จะประสานกับสภาทนายความเพื่อจัดหาทนายความไปร่วมฟังการสอบสวนโดยทนายความที่ทำหน้าที่ดังกล่าวจะได้รับค่าตอบแทนการเข้าฟังการ

สอบสวนในแต่ละครั้ง ตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2550 เช่น คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิตอัตราที่ได้รับ 6,000 บาท ซึ่งนับว่าเป็นจำนวนเงินเพียงเล็กน้อยเมื่อเทียบกับงานที่ทำ ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2550 เช่น คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 10 ปี ขึ้นไป แต่ไม่ถึงประหารชีวิต 6,000 บาท อัตราขึ้นสูงเรื่องละ 40,000 บาท ส่วนการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาโดยหน่วยงานอื่นๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนก็ยังไม่สามารถดำเนินการได้อย่างทั่วถึงเนื่องจากแต่ละหน่วยงานมีภารกิจที่แตกต่างกัน รวมทั้งอาจเป็นเพราะการกำหนดเงื่อนไขในการให้ความช่วยเหลือที่ไม่จำต้องถูกบังคับโดยบทบัญญัติของกฎหมายดังเช่นกรณีของศาลที่จัดให้ระบบทนายความขอแรงดังนั้นการให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาของประเทศไทยจึงยังไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร จึงจำเป็นต้องอย่างยิ่งที่จะต้องทำการศึกษาเพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพการให้บริการด้านทนายความที่ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหา

ปัญหาประการที่สอง หากผู้ถูกกล่าวหาไม่มีทนายความช่วยเหลือก็อาจไม่ได้รับความเสมอภาคในการดำเนินคดี เนื่องจาก ปัญหาประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความทำหน้าที่ของทนายความในการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญานั้นมีลักษณะที่แตกต่างจากการทำหน้าที่ของทนายความที่ศาลขอแรงให้ไปทำหน้าที่แก้ต่างให้แก่จำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล ทั้งในแง่ระยะเวลาและรูปแบบในการดำเนินการทนายความที่รัฐจัดให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนอาจจะไม่ถึงกับต้องมีการประกันในการว่าความคดีอาญาก็ได้ เพราะหน้าที่หลักของทนายความในชั้นสอบสวนคือการให้คำแนะนำหรือให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาและเข้าฟังการสอบสวนแต่ไม่ได้หมายความว่าทนายความที่ให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนนั้นมีมาตรฐานต่ำกว่าทนายความที่ให้ความช่วยเหลือจำเลยในชั้นพิจารณาคดี เพราะจากการศึกษาข้อมูลเกี่ยวกับประสิทธิภาพการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา ของนายวุฒิ พิทักษ์ธานิน⁷พบว่าทนายความที่อาสาเข้าร่วมโครงการดังกล่าวของสภาทนายความมีทั้งทนายความ

⁷วุฒิ พิทักษ์ธานิน “ปัญหาในระบบทนายความขอแรงในคดีอาญา: ศึกษากรณีเฉพาะกรณีศาลจังหวัดราชบุรี”, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ.2555, น.10

ที่ได้รับใบอนุญาตไม่กี่ปีก่อนและทนายความที่มีประสบการณ์ในการว่าความมาแล้วหลายปี ในขณะที่ การศึกษาบทบาทหน้าที่ของทนายความในระบบศาลขอแรงพบว่ามีปัญหาประสิทธิภาพของ ทนายความ เพราะทนายความที่ศาลขอแรงนั้น ส่วนมากเป็นทนายความใหม่ที่ยังขาดประสบการณ์ ส่วนทนายความที่อาสาเข้าร่วมโครงการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา นั้นก็มีปัญหาในเรื่องประสิทธิภาพของการปฏิบัติหน้าที่เช่นเดียวกันแต่มีข้อเพราะปัญหาทนายความ ขาดประสบการณ์เท่านั้นที่สำคัญยังเป็นปัญหาของระบบกล่าวคือแม้ผู้ต้องหาจะมีสิทธิพบและ ปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัวและมีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้า ฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวนก็ตาม แต่โดยสภาพที่เป็นจริงก่อนการสอบปากคำผู้ต้องหา ในคดีอาญาทนายความมีเวลาพบและพูดคุยกับผู้ต้องหาเป็นการเฉพาะตัวน้อยมากหรือบางครั้งไม่มี โอกาสพูดคุยสอบถามข้อเท็จจริงจากผู้ต้องหาเป็นการเฉพาะตัวก่อนการสอบสวนเนื่องจากไม่ได้รับ ความสะดวกจากพนักงานสอบสวน

1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญาให้ได้รับความเป็น ธรรม

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงปัญหาการจัดการหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในประเทศต่างๆ และใน ประเทศไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาในระบบทนายความขอแรงในประเทศไทย

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

เป็นการศึกษาถึงบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวกับการ คุ้มครองสิทธิของจำเลยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน โดยศึกษาถึงการจัดวางระบบการจัดการหาทนายความ ขอแรงให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาและความเหมาะสมของกฎหมายโดยพิจารณาถึงสภาพ สังคมที่เปลี่ยนแปลงไปพร้อมทั้งศึกษาแนวความคิดและมาตรการทางกฎหมายในประเทศต่างๆใน การแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของจำเลยและการคุ้มครองสิทธิของจำเลยมาศึกษาเปรียบเทียบเพื่อ นำมาพิจารณาหาแนวทางแก้ไขปรับปรุงเพิ่มเติมกฎหมายของประเทศไทยให้มีความเหมาะสม ยิ่งขึ้น

1.4 สมมติฐานการศึกษาวิจัย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแต่พบว่าระบบทนายความขอแรงในปัจจุบันไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร มีปัญหาหลายประการเช่น ทนายความขาดประสบการณ์ เป็นทนายความฝึกหัด เป็นทนายความเก็บคดีเพื่อนำไปสอบผู้ช่วยผู้พิพากษาหรืออัยการผู้ช่วยอัตราค่าตอบแทนทนายความน้อยเมื่อเทียบกับงานเอกชน จึงควรมีแนวทางในการพัฒนาระบบการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยในเรื่องการกำหนดมาตรฐานของตัวทนายความและการจ่ายค่าตอบแทนเมื่อเทียบกับงานเอกชน

1.5 วิธีการศึกษา

ในการศึกษาวิจัยนี้ได้ใช้วิธีศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษารวบรวมข้อมูลจากเอกสาร บทความวิชาการ วิทยานิพนธ์ ตำรากฎหมาย หนังสือ สิ่งตีพิมพ์ทางกฎหมายต่างๆ ข่าวสาร คำบรรยายกฎหมายตัวบทกฎหมายและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องทั้งของประเทศไทยและของต่างประเทศ แล้วนำข้อมูลเหล่านั้นมาวิเคราะห์เปรียบเทียบเพื่อประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

- 1.6.1 เพื่อให้ทราบถึงแนวความคิดของการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญา
- 1.6.2 เพื่อให้ทราบถึงปัญหาการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศต่างๆ
- 1.6.3 เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาในระบบทนายความขอแรงในประเทศไทย

บทที่ 2

การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความตามกฎหมายไทย

2.1 ความเป็นมา

2.1.1 ความหมายของคำว่า “วิชาชีพ”

คำว่า “วิชาชีพ” (Profession) มีรากศัพท์มาจากภาษาละตินคำว่า Pro+fateri แปลว่า ยอมรับหรือรับว่าเป็นของตน คำนี้ใช้ในทางศาสนาหมายความว่า เป็นการประกาศตนว่ามีศรัทธาในศาสนา หรือการประกาศปฏิญาณอุทิศตน¹ วิชาชีพจึงเป็นคุณลักษณะของการทำงานที่ต้องอุทิศตนให้กับงานนั้น ซึ่งพระเจ้า วรวงศ์เธอ กรมหมื่นนครสวรรค์พงษ์ประพจน์ได้แปลคำว่า Profession ไว้ว่าเป็น “อาชีพปฏิญาณ” เป็นคำที่ใช้กับพระหรือนักบวชในศาสนาคริสต์ ถือว่าเป็นงานที่คนอุทิศตนไปตลอดชีวิต โดยที่การบวชนั้นจะต้องผ่านการศึกษอบรมในวิชาเทววิทยา (Theology) เป็นเวลานานและมีขนบธรรมเนียมและจรรยาบรรณของหมู่คณะ เพื่อให้การประกอบวิชาชีพของตนอยู่ในกรอบ²

ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ ได้ให้ความหมายของคำว่า “วิชาชีพ” ว่าหมายถึง ผู้ประกอบการหาเลี้ยงชีพด้วยการใช้ความรู้ที่ต้องศึกษอบรมทางความคิดเป็นพิเศษ³ นักวิชาชีพต้องจงรักภักดีและรู้คุณค่าต่อวิชาชีพที่ตนปฏิบัติเพราะเป็นงานที่คนธรรมดาทำไม่ได้ เนื่องจากต้องศึกษาและอบรมความรู้ความคิดเพื่อนำมาใช้ในการปฏิบัติงาน ซึ่งต้องใช้ระยะเวลาหลายปี และยังต้องมีการทดสอบความรู้ที่ได้ศึกษามาว่าได้ผลดีเพียงพอที่จะนำไปใช้ประกอบวิชาชีพได้หรือไม่ และเมื่อทดสอบผ่านแล้วก็ต้องได้รับการรับรองโดยการออกใบรับรอง ปริญญาบัตร หรือประกาศนียบัตร เพื่อให้สาธารณชนได้เห็นคุณค่าของนักวิชาชีพที่ได้นำความรู้ตามที่ได้ฝึกอบรมมาใช้ในการประกอบวิชาชีพ

¹ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักวิชานักกฎหมายในภาคพื้นยุโรป”, ใน หนังสือรวมคำบรรยายหลักวิชานักกฎหมาย, จัดพิมพ์โดยคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543) , น. 115.

²เพ็งอึ้ง, น.115.

³จิตติ ดิงศภัทย์, หลักวิชานักกฎหมาย, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533) , น.21.

จากการให้ความหมายของคำว่า “วิชาชีพ” ของนักกฎหมายตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าเป็นการอธิบายถึงคุณลักษณะต่าง ๆ (Characteristics) ของวิชาชีพ ว่าจะต้องประกอบไปด้วยลักษณะตามที่กล่าวมาจึงจะถือว่าเป็นวิชาชีพ ซึ่งจะขอสรุปคุณลักษณะของวิชาชีพได้ ดังนี้

- 1) ต้องอุทิศตนให้กับการประกอบวิชาชีพ
- 2) ต้องศึกษาความรู้ทางวิชาการและการฝึกอบรมทางวิชาชีพเป็นระยะเวลาหนึ่งก่อนที่จะได้รับการอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพได้
- 3) ต้องประพฤติตนให้อยู่ในกรอบของธรรมเนียมปฏิบัติของวิชาชีพ
- 4) เป็นการประกอบวิชาชีพที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถในด้านความคิดเป็นพิเศษมากกว่าการใช้แรงงาน
- 5) เมื่อต้องมีการผ่านการฝึกอบรมความรู้ทางวิชาชีพและผ่านการทดสอบได้รับการอนุญาตก่อน จึงไม่ว่าทุกคนจะประกอบวิชาชีพได้

นอกจากนี้ ยังมีลักษณะอื่นที่สำคัญอีก คือ⁴

- 1) เมื่อเป็นวิชาชีพที่ไม่ใช่ทุกคนจะทำได้แล้ว จึงมีการผูกขาดของวิชาชีพ (Monopoly on Profession) ที่เฉพาะแต่กลุ่มบุคคลที่ได้รับอนุญาตเท่านั้นจึงประกอบวิชาชีพได้
- 2) เป็นการให้บริการที่จำเป็นแก่สังคม
- 3) มีความเป็นอิสระไม่ถูกควบคุมโดยองค์กรของรัฐ
- 4) มีการควบคุมการประกอบวิชาชีพกันเอง ซึ่งจะต้องเป็นประโยชน์ต่อสังคม

สรุป ความหมายของคำว่า “วิชาชีพ” ว่าหมายถึงผู้ประกอบการทำงานเลี้ยงชีพด้วยการใช้ความรู้ที่ต้องศึกษาอบรมทางความคิดเป็นพิเศษ

จากความหมายหรือลักษณะของคำว่า “วิชาชีพ” ตามที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าการทำงานหาเลี้ยงชีพของทนายความเป็นการประกอบวิชาชีพอย่างหนึ่ง เนื่องจากมีการอุทิศตนให้กับการประกอบวิชาชีพซึ่งต้องมีการศึกษาความรู้ทางกฎหมาย และมีการฝึกอบรมทางวิชาชีพเป็นระยะเวลานาน และต้องผ่านการทดสอบความรู้ทางวิชาชีพก่อน จึงจะได้รับอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพได้ และการปฏิบัติหน้าที่ทนายความนั้น ต้องใช้ความรู้ความสามารถในด้านความคิดมากกว่าการใช้แรงงานซึ่งแตกต่างจากการประกอบอาชีพอื่น ๆ ทั่วไป และทนายความ

⁴Maynard E. Prizing and Kenneth F.Kirwin, Teacher's Manual for Cases and Materials on Professional Responsibility (St. Paul, Minn. West Publishing Co., 1985), p.1

จะต้องประพุดคนให้อยู่ในกรอบของหลักจริยธรรมและมรรยาทของวิชาชีพเพื่อรับใช้ประชาชน และสังคมโดยรวม การปฏิบัติหน้าที่ที่นายความจึงมิใช่ว่าทุกคนจะทำได้ อย่างนายความจึงทำให้วิชาชีพนายความมีลักษณะผูกขาด การประกอบวิชาชีพนายความจึงต้องถูกควบคุมโดยองค์กรที่ควบคุมกันเอง เพื่อความเป็นอิสระและเพื่อให้บริการทางกฎหมายแก่ประชาชนและสังคม อย่างได้มาตรฐาน

2.1.2 แนวความคิดและที่มาของหลักจริยธรรมทางวิชาชีพและมรรยาทนายความ

เมื่อได้ทราบความหมายหรือลักษณะของคำว่า “วิชาชีพ” ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ที่นายความ เป็นการประกอบวิชาชีพทางกฎหมายสาขาหนึ่งที่มีบทบาทสำคัญต่อสังคมตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ในหัวข้อนี้จะศึกษาเรื่องแนวความคิดและที่มาของหลักจริยธรรมทางวิชาชีพ (Professional Ethics) และมรรยาทนายความ (Code of conduct regulating lawyers) อันเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการควบคุมการประกอบวิชาชีพและความประพฤติของนายความ

ทั้งนี้ เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดและที่มาของกฎเกณฑ์หรือระเบียบปฏิบัติทางวิชาชีพอันเป็นเครื่องมือในการควบคุมนายความได้อย่างชัดเจนมากขึ้น จึงขอยกตัวอย่างแนวความคิดในเรื่องวิชาชีพของ Professor Eliot Freidson นักสังคมวิทยาและหนึ่งในสมาชิกของคณะกรรมการนักวิชาชีพนิยมของ The American Bar Association ดังนี้

1. ผู้ประกอบวิชาชีพนายความต้องมีการฝึกฝนทางสติปัญญาเพื่อเข้าถึงแก่นสารของความคิดและสามารถใช้การพิเคราะห์ปัญหาที่ซับซ้อนได้อย่างดี
2. เนื่องจากลูกค้าความไม่อาจทราบถึงคุณภาพของการให้บริการทางวิชาชีพได้ ลูกค้าความจึงต้องมีความศรัทธาและเชื่อถือไว้วางใจในตัวผู้ประกอบวิชาชีพ
3. ความไว้วางใจของลูกค้าความนั้นหมายถึงผลประโยชน์ของผู้ประกอบวิชาชีพนั้นจะได้รับ การพิจารณาเสมอกับการอุทิศตนเพื่อผลประโยชน์ของลูกค้าความและสาธารณชน
4. การควบคุมภายในองค์กรของผู้ประกอบวิชาชีพซึ่งจัดตั้งเป็นองค์กรขึ้นเพื่อเป็น หลักประกันให้กับประชาชนและศาลว่าสมาชิกเป็นผู้ที่มีความสามารถไม่ทำลายความไว้วางใจของลูกค้าความและไม่เกินกว่าผลประโยชน์ของตัวเอง⁵

จากแนวความคิดดังกล่าวข้างต้น ทำให้ทราบว่า การประกอบวิชาชีพนายความนั้นผู้ประกอบวิชาชีพจะต้องยึดหลักจริยธรรมทางวิชาชีพซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของวิชาชีพ ดังนี้

⁵Stephen.Gillers, Regulation of Lawyers: Problems of Law and Ethics, 6th Edition, (New York: Aspen Law & Business), 2002, p.12.

ทนายความจะต้องมีความรู้ความสามารถ (Competent) ซึ่งจะต้องผ่านการศึกษาคำรู้ทางกฎหมายมีไหวพริบและความชำนาญ มีความละเอียดลออ และมีการจัดเตรียมคดีเพื่อดำเนินคดีแทนลูกความหากทนายความขาดความรู้ความสามารถดังกล่าวแล้ว ทนายความอาจจะเลิกต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่ควรปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่โดยขาดประสบการณ์ และอาจปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่อได้ ซึ่ง

1. อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ลูกความได้ ดังนั้น ทนายความจะต้องผ่านการฝึกฝนทางสติปัญญาเพื่อให้มีความรู้ความสามารถในการประกอบวิชาชีพอันเป็นมาตรฐานหลักของการประกอบวิชาชีพทนายความ⁶

2. ทนายความจะต้องสร้างความน่าเชื่อถือให้กับลูกความหรือประชาชนทั่วไป เนื่องจากการประกอบวิชาชีพทนายความอยู่บนพื้นฐานของการให้ความไว้วางใจของลูกความ หากลูกความไม่ให้ความไว้วางใจแก่ทนายความคนใด ลูกความก็จะไม่มอบความไว้วางใจให้แก่ทนายความคนนั้นให้เป็นตัวแทนของตนในการดูแลรักษาผลประโยชน์ให้กับตน ดังนั้น ทนายความจะต้องมีบุคลิกภาพที่น่าเชื่อถือ โดยการปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความซื่อสัตย์ ตรงไปตรงมาต่อลูกความและในแนวทางที่ถูกต้อง เพื่อสร้างความมั่นใจให้กับลูกความว่าทนายความจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์ จึงได้มอบความไว้วางใจของตนให้แก่ทนายความเพื่อดูแลรักษาผลประโยชน์ของตน⁷

3. ทนายความจะต้องอุทิศตนเพื่อรักษาผลประโยชน์ของลูกความ ประโยชน์ของสาธารณชนและประโยชน์ของตนเองให้เกิดความสมดุลกัน เนื่องจากการประกอบวิชาชีพทนายความนั้นมีการะหน้าที่หลายประการต่อสังคม กล่าวคือ ทนายความมีภาระหน้าที่ในการพิทักษ์ความยุติธรรมโดยการให้ความช่วยเหลือศาลด้วยความศรัทธาต่อหน้าที่ในการค้นหาข้อยุติที่เป็นธรรมเพื่อให้เกิดความยุติธรรมในคดี ซึ่งในขณะเดียวกันทนายความก็มีภาระหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของลูกความให้สมกับที่ลูกความได้มอบความไว้วางใจให้ซึ่งเป็นหน้าที่ต่อประโยชน์ของเอกชนและการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวนี้ทนายความได้ทำเพื่อหาเลี้ยงตนเองซึ่งเป็นหน้าที่ต่อตนเอง ดังนั้นเพื่อมิให้ผลประโยชน์ทั้งสามประการขัดกัน ทนายความจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยการรักษาผลประโยชน์ส่วนตัว ผลประโยชน์ของลูกความ และผลประโยชน์ของสาธารณชนให้สมดุลกัน ทั้งนี้การปฏิบัติหน้าที่ของทนายความในการรักษาสมดุลระหว่างประโยชน์ของลูกความ

⁶Ibid. p.27.

⁷Thomas. Lund, International bar Association Book II "Professional Ethics". (London: Sweet & Maxwell Ltd.), 1970, p. 25.

กับประโยชน์ของสาธารณชนนั้น ทนายความในฐานะเจ้าหน้าที่ของศาลซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรม⁹ จะต้องทำหน้าที่ของตนด้วยความยุติธรรมในการให้ความช่วยเหลือศาล ด้วยการนำเสนอข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ถูกต้องแท้จริง อย่างเป็นธรรมต่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย เพื่อให้ศาลเห็นข้อเท็จจริงอย่างกระจ่างชัด และพิจารณาวินิจฉัยคดีได้อย่างถูกต้องเป็นธรรม⁹ มิใช่มุ่งหวังแต่จะรักษาประโยชน์ของลูกความโดยไม่คำนึงถึงความยุติธรรม หากทนายความนำเสนอคดีและพยานหลักฐานอันเป็นเท็จก็จะทำให้ข้อเท็จจริงในคดีบิดเบือนไป ซึ่งมีผลกระทบต่อการพิจารณาและวินิจฉัยคดีของศาล และอาจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้และยังส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของประชาชนต่อกระบวนการยุติธรรม ซึ่งรัฐมีหน้าที่จะต้องอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนและสังคม เมื่อใดก็ตามที่ประโยชน์ของทนายความและของลูกความขัดต่อประโยชน์ของสาธารณชน ทนายความจะต้องรักษาประโยชน์ของสาธารณชนก่อนประโยชน์ของตนและของลูกความ เพราะภาระหน้าที่ต่อสาธารณชนในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของศาลนั้นเป็นภาระหน้าที่ของทนายความอยู่ก่อนที่จะรับภาระหน้าที่เป็นทนายความให้แก่ลูกความ¹⁰

การปฏิบัติหน้าที่ทนายความจึงเป็นการอุทิศตนให้กับประโยชน์ของสาธารณชน (spirit of public service) มากกว่าการได้รับค่าจ้างหรือค่าตอบแทนซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนตัวของทนายความเมื่อเป็นงานที่ให้บริการแก่สาธารณชนเป็นสำคัญ ทนายความจึงเป็นวิชาชีพที่มีใช้ทำเพื่อการค้นหาข้อเท็จจริงเหมือนการประกอบอาชีพอื่นทั่วไป เรื่องนี้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยว่ารายได้จากการประกอบวิชาชีพทนายความไม่เป็นการค้าหรือมีลักษณะคล้ายคลึงกับพาณิชย์กรรมที่ศาลจะมีคำสั่งอายัดเงินรายได้แทนการสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 307 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 43/2523) ในบางกรณีทนายความก็ปฏิบัติหน้าที่ของตนเพื่อรับใช้ประชาชนโดยมิได้รับค่าตอบแทน เช่น การปฏิบัติหน้าที่เป็นทนายความขอแรงในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชนผู้ยากไร้และไม่ได้รับความเป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 หมวด 9 การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

⁹จิตติ ดิงสภักดิ์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, น. 28, สิทธิโชค ศรีเจริญ, “หลักวิชาชีพนักกฎหมาย: ทนายความ”, ในหนังสือคู่มือการสอบสวนคดีมรยาททนายความ, โดยสภาทนายความ 2544, น.18.

⁹Stephen. Grillers, Regulation of Lawyers: Problems of law and Ethics, p.400.

¹⁰Ruben E. Agpalo, Legal Ethics, (Manila: G. Rangel & Sons), 1980, p. 13.

4. ลักษณะที่สำคัญอีกประการหนึ่งของวิชาชีพทนายความ คือ การรวมตัวกันของผู้ประกอบวิชาชีพเป็นองค์กรเพื่อควบคุมการประกอบวิชาชีพระหว่างกันเอง (Self-regulation) โดยมีแบบแผนและหลักกรรมทางวิชาชีพที่ทนายความจะต้องยึดถือปฏิบัติในแนวทางเดียวกัน ซึ่งเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติหรือมรรยาททนายความให้ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามหลักจริยธรรมทางวิชาชีพและมรรยาททนายความ เพื่อเป็นหลักประกันให้กับประชาชนว่าจะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความอย่างได้มาตรฐาน

เนื่องจากการประกอบวิชาชีพทนายความมีลักษณะของการผูกขาด ผู้ที่จะปฏิบัติหน้าที่อย่างทนายความได้จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เป็นทนายความเท่านั้น จึงต้องมีการควบคุมการประกอบวิชาชีพเพื่อควบคุมความประพฤติของทนายความมิให้ทนายความแสวงหาประโยชน์จนเกินขอบเขต อาศัยโอกาสทางวิชาชีพเอาเปรียบลูกความหรือประชาชน¹¹ เมื่อปริมาณของทนายความมากขึ้นและมีทนายความบางคนปฏิบัติหน้าที่ของตนเบี่ยงเบนขัดต่อหลักจริยธรรมทางวิชาชีพ โดยเฉพาะทนายความที่มีปัญหาทางการเงินอาจอาศัยโอกาสในทางวิชาชีพโดยการแสวงหาประโยชน์ให้กับตนเองนอกเหนือไปจากประโยชน์ที่ตนสมควรจะได้รับตามที่ตกลงไว้กับลูกความ ซึ่งเป็นความประพฤติที่ไม่ซื่อสัตย์สุจริตและขัดต่อเจตนารมณ์ของวิชาชีพที่ต้องการรักษาผลประโยชน์ของลูกความมากกว่าผลประโยชน์ส่วนตัวของทนายความ หากไม่มีการควบคุมความประพฤติหรือมรรยาททนายความให้อยู่ในกรอบของหลักจริยธรรมทางวิชาชีพแล้ว ลูกความหรือประชาชนอาจได้รับความเสียหายและส่งผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมและทำให้สถาบันวิชาชีพทนายความเสื่อมเสียได้ และในกรณีที่ทนายความประพฤติตนฝ่าฝืนหลักจริยธรรมทางวิชาชีพหรือมรรยาททนายความดังกล่าว ทนายความก็จะได้รับการลงโทษทางวินัย ทั้งนี้ การลงโทษการวินัยมิใช่มีวัตถุประสงค์เพื่อการแก้แค้นหรือลงโทษทนายความที่ประพฤติผิดมรรยาท แต่เพื่อต้องการที่จะแก้ไขเยียวยาให้กับสังคมและวิชาชีพทนายความเมื่อมีการประพฤติผิดมรรยาททนายความเกิดขึ้น ในเรื่องนี้ศาลได้เคยพิพากษาแล้วว่า การลงโทษทางวินัยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสาธารณชน และเพื่อปกป้องความถูกต้องในระบบกฎหมายและการดำเนินการทางด้านความยุติธรรมจากทนายความที่ประพฤติผิดมรรยาททนายความต่อลูกความ และเพื่อปกป้องวิชาชีพทนายความระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกันให้รอดพ้นจากทนายความที่ประพฤติผิดมรรยาททนายความและเพื่อให้ทนายความที่ประพฤติผิดมรรยาทเหล่านั้นได้กลับตัวแก้ไขความประพฤติของตน¹²

¹¹จิตติ ดิงศกัทธิย์, *หลักวิชานักกฎหมาย*, น. 23-24.

¹²Stephen. Gillers, *Regulation of Lawyers: Problems of Law and Ethics*, p. 834-835.

นอกจากนี้ ยังเป็นการให้หลักประกันและสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ประชาชนทั่วไปว่าทนายความที่ประพฤติตนผิดมรรยาททนายความจะต้องถูกดำเนินคดีทางมรรยาทและได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น ภาระหน้าที่ของทนายความในทางวิชาชีพอีกประการหนึ่ง คือ การเคารพและประพฤติตนให้อยู่ในกรอบของหลักจริยธรรมทางวิชาชีพและมรรยาททนายความเพื่อควบคุมการประกอบอาชีพของทนายความด้วยกันเอง

2.1.3 ความหมายของคำว่า “ทนายความ”

จากการศึกษาความหมายของคำว่า “ทนายความ” ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติทนายความ ตั้งแต่ฉบับแรกในปี พ.ศ.2457 จนกระทั่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้น ได้ให้ความหมาย ของทนายความไว้ในลักษณะอย่างแคบ คือ หมายถึง ทนายความที่ดำเนินการในทางศาล หรือทนายความว่าความเท่านั้น¹³ ทั้งนี้บทบัญญัติในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ทนายความ” ว่าหมายถึง “ผู้ที่สภาทนายความได้รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความ” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ผู้ที่จะประกอบวิชาชีพทนายความได้นั้น จะต้องมิใบอนุญาตที่สภาทนายความเป็นผู้ออกให้ โดยมีได้มีการกล่าวถึงลักษณะหรือหน้าที่ของทนายความไว้อย่างชัดเจนและตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ทนายความ” ว่าหมายถึง “ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ว่าต่างแก้ต่างคู่ความในเรื่องอรรถคดี”¹⁴ จากคำนิยามดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการเป็นทนายความนั้นจะต้องได้รับอนุญาตและเป็นตัวแทนของคู่ความในการดำเนินคดี อันมีลักษณะของการดำเนินการในศาล ดังนั้น จึงทำให้เข้าใจความหมายของ “ทนายความ” มากขึ้น แต่ก็เพียงการกล่าวถึงการประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวกับการดำเนินการในศาล ในเรื่องของการว่าความเท่านั้น ทั้งที่แท้จริงแล้วการประกอบวิชาชีพทนายความนั้นมีได้มีแต่เฉพาะในทางศาลเท่านั้น แต่รวมถึงการให้คำแนะนำและรับปรึกษาปัญหาต่าง ๆ ทั้งในทางปฏิบัติและในข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่เราเรียกกันว่า “ที่ปรึกษากฎหมาย” อันเป็นส่วนหนึ่งของวิชาชีพทนายความ¹⁵ ที่นับวันจะยังมีความสำคัญต่อสังคมมากขึ้น โดยเฉพาะการเข้าทำสัญญาทางธุรกิจขนาดใหญ่ หรือการค้าการลงทุน

¹³ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2477 ได้บัญญัติว่า “ทนายความได้แก่ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ให้มีสิทธิว่าต่างแก้ต่างคู่ความทนายความมีสองชั้น คือ....”

¹⁴ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อักษรเจริญทัศน์, 2525), น.372.

¹⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1373/2495 หมอความตาม ป.พ.พ. มาตรา 165 (15) นั้น ย่อมหมายถึงบุคคลผู้ถืออาชีพหรือแสดงออกว่าเป็นผู้มีความรู้เพื่อรับจ้างในการใช้วิชากฎหมายทั่ว ๆ ไป ที่ปรึกษากฎหมายจึงเป็นหมอความตามความหมายของมาตรา 165(15)

ระหว่างประเทศที่มีความซับซ้อนอย่างมาก จำเป็นที่จะต้องได้รับคำปรึกษาทางกฎหมายธุรกิจจาก นักกฎหมายหรือที่ปรึกษากฎหมายที่มีความรู้ทางกฎหมายและความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษเฉพาะด้าน และในบางครั้งสัญญาทางธุรกิจที่มีการลงทุนสูงและมีคู่สัญญาหลายฝ่าย จะต้องใช้ที่ปรึกษา กฎหมายที่มีประสบการณ์หลายด้านในการเจรจาต่อรองการเข้าทำสัญญาดังกล่าว เช่นสัญญา ก่อสร้างสาธารณูปโภคต่าง ๆ สัญญาสัมปทาน เป็นต้น

ดังนั้น หากเราพิจารณาแต่เพียงถ้อยคำของคำจำกัดความ “ทนายความ” ในมาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 และตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 ดังกล่าวแล้ว ก็จะได้ความหมายของคำว่า “ทนายความ” ในลักษณะแคบ กล่าวคือ เป็นผู้ที่ได้รับ ใบอนุญาตให้เป็นทนายความจากสภาทนายความ และเป็นตัวแทนของกลุ่มความในการว่าต่างแก้ต่าง ในคดี ซึ่งเป็นการดำเนินการในทางศาล นอกจากนั้นบทบัญญัติในมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติ ทนายความ พ.ศ.2528 ได้บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ซึ่งไม่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตหรือผู้ซึ่งขาด จากการเป็นทนายความหรือต้องห้ามทำการเป็นทนายความว่าความในศาล หรือแต่งฟ้อง คำให้การ ฟ้องอุทธรณ์ แก้อุทธรณ์ ฟ้องฎีกา แก่ฎีกา คำร้อง หรือคำแถลงอันเกี่ยวแก่การพิจารณาคดีในศาล ให้แก่บุคคลอื่น.....” จากบทบัญญัติดังกล่าว หมายถึงทนายความที่ประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวกับการ ดำเนินการในศาล ซึ่งมีสิทธิทำการเป็นทนายความว่าความในศาลหรือแต่งฟ้อง คำให้การ ฟ้อง อุทธรณ์ แก้อุทธรณ์ ฟ้องฎีกา แก่ฎีกา คำร้อง หรือคำแถลงอันเกี่ยวแก่การพิจารณาคดีในศาลให้แก่ บุคคลอื่นได้¹⁶ จึงเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในคดี เนื่องจากเป็นผู้ที่มีความรู้ทางกฎหมายและเป็น ตัวแทนของตัวความในการว่าต่างแก้ต่างในศาล เพื่ออำนวยความสะดวกและรักษาผลประโยชน์ ให้แก่ตัวความให้ได้รับความเป็นธรรมตามกฎหมาย

สรุป การประกอบวิชาชีพทนายความตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 ดังกล่าว ข้างต้น จึงเป็นการดำเนินการในทางศาลเป็นหลักใหญ่ แต่อย่างไรก็ตามหากเราพิจารณาการ ประกอบวิชาชีพทนายความในทางความเป็นจริงหรือในลักษณะอย่างกว้างแล้ว จะพบว่านอกจาก การเป็นตัวแทนของกลุ่มความในการว่าต่างแก้ต่างในคดีที่เกี่ยวข้องกับทางศาลแล้ว ยังรวมถึงการเป็นที่ ปรึกษาทางคดีทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย และรับทำนิติกรรมสัญญาต่าง ๆ ในทาง ธุรกิจการค้าระหว่างเอกชนกับเอกชน หรือระหว่างเอกชนกับรัฐทั้งระดับประเทศและระหว่าง ประเทศ ตลอดจนกิจการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย เพื่อปกป้อง ได้มา หรือสงวนไว้ซึ่งสิทธิของบุคคล

¹⁶ จีรศักดิ์ รอดจันทร์. “ที่ปรึกษากฎหมายกับภาระภาษี”, วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย กรุงเทพมหานคร, ฉบับพิเศษครบรอบ 15 ปี, น.30.

2.1.4 หน้าที่สำคัญของการประกอบวิชาชีพทนายความ

2.1.4.1 หน้าทีในการรับใช้ประชาชน

ทนายความมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่ประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อน และต้องการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการบรรเทาความเดือดร้อน เนื่องจากวิชาชีพทนายความ เป็นวิชาชีพอิสระ ทนายความมีอิสระในการพิจารณาว่าจะรับคดีของลูกค้าหรือไม่ก็ได้ ขึ้นอยู่กับ อุดมการณ์ในการประกอบวิชาชีพของแต่ละคน เช่น ทนายความอาจไม่รับคดีอาชญากรรม คดีฆ่าคนตาย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม โดยหน้าที่ของทนายความนั้นควรจะช่วยเหลือลูกค้าที่เดือดร้อน เนื่องจากบุคคลเหล่านี้มิได้รู้ข้อกฎหมาย ไม่ทราบว่าตนมีสิทธิและจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างไร จึงเป็นหน้าที่ของทนายความที่จะต้องอธิบายให้ลูกค้าเข้าใจ และยอมรับสารภาพผิดหากได้กระทำความผิดจริงเพื่อให้โทษที่จะได้รับลดน้อยลง ในประเทศอังกฤษนั้น การไม่รับว่าความถือว่าการปฏิเสธไม่ให้ความยุติธรรม แต่ในสหรัฐอเมริกาถือว่าทนายความมีอิสระที่จะรับหรือไม่รับว่าความก็ได้¹⁷

ทั้งนี้ ทนายความและลูกค้ามีนิติสัมพันธ์ระหว่างกันในลักษณะของสัญญาจ้างทำของประเภทหนึ่ง¹⁸ ซึ่งผลสำเร็จของงานคือการให้บริการที่ทนายความทำไป มิใช่ผลว่าคดีต้องชนะ ทนายความจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต ตรงไปตรงมาต่อลูกค้า โดยใช้ความรู้ความสามารถของตนอย่างเต็มที่และด้วยความระมัดระวังภายใต้กรอบของกฎหมายและความถูกต้อง และทนายความจะต้องดำเนินคดีจนเสร็จสิ้นจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ดังนั้น หน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือประชาชนหรือลูกค้าที่เดือดร้อนและต้องการความช่วยเหลือทางกฎหมายจึงเป็นหน้าที่ที่สำคัญของทนายความที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้สอดคล้องกับอุดมการณ์ของตน ในการรับใช้ประชาชนมากกว่าประโยชน์แก่ตนเองและต้องเป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้อง ซึ่งจะได้รับการยอมรับจากสังคมว่าเป็นวิชาชีพที่มีเกียรติและศักดิ์ศรีทนายความควรจะรับช่วยเหลือลูกค้าเมื่อเห็นว่าตนสามารถให้ความช่วยเหลือได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

2.1.4.2 หน้าทีในการรักษาความยุติธรรม

“ทนายความ คือกลไกที่สำคัญยิ่งส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมภาระหน้าที่หลักอันสำคัญของทนายความก็คือ การจรรโลงความยุติธรรมในสังคม ส่วนภาระหน้าที่ในการปกป้องและดูแลผลประโยชน์ของลูกค้า นั้น ควรเป็นหน้าที่ที่มีความสำคัญรองลงมา....ทนายความที่ดีและมีอุดมคตินั้น ย่อมใช้กฎหมายเพื่อผดุงความยุติธรรมในสังคมยิ่งกว่าเพื่อแสวงหาผลประโยชน์แก่ฝ่าย

¹⁷จิตติ ดิงศกัณย์, *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*, น.106.

¹⁸คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 250/2478 นิติสัมพันธ์ระหว่างทนายกับลูกค้าจัดเป็นสัญญาจ้างทำของ

คนเพียงฝ่ายเดียว”¹⁹ จากข้อความดังกล่าว จะเห็นได้ว่าวิชาชีพทนายความเป็นการประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ทนายความจึงมีหน้าที่พิทักษ์ความยุติธรรม เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ทนายความจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความบริสุทธิ์ซื่อสัตย์ และเป็นธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความนั้น เพื่อดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมและความสงบเรียบร้อยในสังคมซึ่งเป็นสิ่งที่สังคมทุกสังคมต้องการ หากการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความปราศจากความบริสุทธิ์แล้ว ทนายความก็ไม่อาจจะผดุงความยุติธรรมไว้ได้ ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในสังคม

การปฏิบัติหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือลูกความและการรักษาความยุติธรรมของทนายความ จะต้องปฏิบัติควบคู่กันไปเสมอ ทุกครั้งที่ทนายความจะรับช่วยเหลือลูกความรายใด ทนายความต้องคำนึงถึงความยุติธรรมเป็นหลักในการพิจารณาว่าจะรับหรือไม่รับช่วยเหลือลูกความรายนั้น เพื่อตนจะได้ใช้ความรู้ความสามารถของตนในการช่วยเหลือลูกความได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย และจรรยาบรรณวิชาชีพซึ่งความยุติธรรมให้คงอยู่ในสังคมตลอดไป การช่วยเหลือลูกความโดยการกระทำผิดกฎหมาย เช่น การสร้างพยานหลักฐานเท็จและนำพยานหลักฐานเท็จนั้นมาเบิกความต่อศาล ถือว่าเป็นการช่วยเหลือลูกความในทางที่ผิดและไม่เป็นการผดุงความยุติธรรมตามอุดมการณ์ของทนายความแต่อย่างใด²⁰ หรือการที่ทนายความไม่รักษาเวลาของศาล ไม่ตรงต่อเวลาตามที่ศาลนัดหมายไว้ การประวิงให้ชักช้า ซึ่งเป็นยุติธรรมของทนายความดังกล่าวจะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกันจึงจะเกิดประโยชน์แก่ประชาชนและสังคมอย่างแท้จริง

2.1.4.3 หน้าที่ในทางจริยธรรม

เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือประชาชนหรือลูกความตามกฎหมายและการรักษาความยุติธรรมในสังคม เป็นไปอย่างสอดคล้องกันตามที่กล่าวมาข้างต้น ทนายความจะต้องมีหลักจริยธรรมทางวิชาชีพ ซึ่งเป็นหน้าที่ของทนายความทุกคนที่ต้องปฏิบัติอย่างเคร่งครัด เช่นเดียวกับนักกฎหมายในสาขาวิชาชีพอื่นที่ต้องมีหลักจริยธรรมทางวิชาชีพ อันเป็นหลักเกณฑ์ในการประกอบวิชาชีพ ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวในส่วนหนึ่งได้ถูกบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร โดยอาจจะมีชื่อเรียกต่างกัน เช่น ผู้พิพากษามีประมวลจริยธรรมของข้าราชการตุลาการ พนักงานอัยการมีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 ส่วนทนายความมีพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมารยาททนายความ พ.ศ. 2529 ซึ่งจะขอ

¹⁹ ภิญญ โธณินดี, “คำขวัญเนื่องในโอกาสวันทนายความ”, วารสารทนายความ, (กุมภาพันธ์ 2528), น.6
จิตติ ดิงศกัณย์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, น. 23-24

²⁰ จิตติ ดิงศกัณย์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, น. 19

กล่าวในเรื่องมรรยาททนายความอย่างละเอียดต่อไปทั้งนี้ เพื่อให้เข้าใจความหมายของคำว่า “จริยธรรม” อย่างชัดเจน จึงขออธิบาย ดังนี้

คำว่า “จริยธรรม” ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2525 หมายถึง “จริย” (อ่านว่า จะ-ระ-ยะ) หมายถึง ความประพฤติ กิริยาที่ควรประพฤติ

“ธรรม” (อ่านว่า ทำ, ทำ-มะ) หมายถึง คุณความดี ความจริง ความถูกต้อง

ดังนั้น “จริยธรรม” จึงหมายถึง ความประพฤติที่ถูกต้องชอบธรรม²¹ ซึ่งความประพฤติที่ถูกต้องนั้นจะมีความชอบธรรมหรือไม่จะต้องประกอบด้วยคุณธรรมทางจิตใจควบคู่ไปกับคุณธรรมทางความประพฤติและเมื่อวิชาชีพทนายความเป็นการประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของประชาชนและความยุติธรรมแล้ว ทนายความนั้นยังต้องใช้ความสามารถในวิชาชีพที่ตนศึกษามาด้วยความถูกต้องชอบธรรมและประพฤติดนให้ดีงามอันเป็นสิ่งที่ทนายความทุกคนต้องปฏิบัติให้เป็นธรรมเนียมปฏิบัติของวิชาชีพที่ดีงามสืบทอดกันต่อไป หรืออาจเรียกว่าเป็นจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพทนายความ ซึ่งจะขออธิบายเพิ่มเติม ดังนี้

(1) ความซื่อสัตย์สุจริต

โดยทั่วไปแล้ว บุคคลในสังคมที่เจริญแล้วจะปฏิบัติต่อกันด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ซึ่งมีรากฐานมาจากหลักกฎหมายโรมันที่เรียกเป็นภาษาละตินว่า Bona Fide แปลว่า ความซื่อสัตย์หรือสัจจะที่ดี ภาษาเยอรมันใช้คำว่า Treu und Glauben แปลว่า ความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ (บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 242) ²² อันเป็นหลักการพื้นฐานของบุคคลทุกคนในสังคมที่จะต้องปฏิบัติต่อกันด้วยความซื่อสัตย์และไว้วางใจต่อกัน สำหรับประเทศไทยนั้นหลักสุจริตได้ถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนที่ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต”

จากหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ทนายความจึงต้องมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อลูกความที่มอบความไว้วางใจให้ช่วยดำเนินคดีแทนให้ โดยให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือแก้ไขปัญหาด้านกฎหมายให้ลูกความอย่างถูกต้องและเป็นธรรมเพื่อให้เกิดผลดีที่สุดต่อลูกความ และจะต้องปกป้องผลประโยชน์ของลูกความให้มากที่สุดและป้องกันมิให้ลูกความของตนเสียผลประโยชน์อย่างดีที่สุดภายใต้ความยุติธรรม โดยไม่คำนึงถึงฐานะของลูกความ หรือผลตอบแทนที่จะได้รับการเป็นทนายความให้ และไม่ว่าจะมีสัญญาจ้างทนายความเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ตาม

²¹ จริยธรรมและมรรยาททนายความ, โดยคณะกรรมการมรรยาททนายความและคณะทำงานส่งเสริมและประสานงานสอบสวนคดีมรรยาททนายความ, สภาทนายความ, (27 กุมภาพันธ์ 2544), น.23.

²² ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป, น.107.

นอกจากความซื่อสัตย์สุจริตต่อลูกความแล้ว ทนายความยังต้องมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อศาลด้วย เพื่อพิทักษ์รักษาความยุติธรรม เนื่องจากศาลเป็นกระบวนการยุติธรรมซึ่งทนายความมีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติต่อศาลในการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ในคดี ทนายความจึงเป็นส่วนหนึ่งของการรักษาความยุติธรรมด้วย เช่น การแถลงข้อเท็จจริงต่าง ๆ การให้การรับรองต่าง ๆ ไว้ต่อศาล ต้องเป็นความจริง การขอเลื่อนคดีต้องมีการอ้างเหตุที่สมควร เป็นต้น เมื่อทนายความซื่อสัตย์ต่อศาลแล้ว ก็เป็นการซื่อสัตย์ต่อกระบวนการยุติธรรมอันเป็นหน้าที่สำคัญของทนายความเช่นกัน

ทั้งนี้ ทนายความยังต้องมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อวิชาชีพของตน และต่อเพื่อนร่วมวิชาชีพด้วยกัน เพื่อส่งเสริมให้วิชาชีพทนายความเป็นวิชาชีพที่มีเกียรติและศักดิ์ศรี เช่น ไม่แย่งความกัน ไม่ใช่โอกาสในทางวิชาชีพแสวงหาผลประโยชน์ให้กับตนเอง โดยการยุยงให้เป็นความ การปลอมพินัยกรรม ปลอมสัญญา หรือร่วมมือกันหลอกลวงประชาชน เป็นต้น เพราะนอกจากจะเป็นการทำลายวิชาชีพแล้ว ยังเป็นการก่อความเดือดร้อนให้กับผู้อื่น ทำให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมือง

สรุป ปัญหาการปฏิบัติหน้าที่บกพร่องของทนายความในเรื่องการละเว้นการปฏิบัติที่ควรปฏิบัติในคดีของลูกความ ทำให้เกิดความล่าช้าในคดีและอาจทำให้คดีของลูกความเสียหาย จึงควรกำหนดคุณสมบัติของตัวทนายความในการดำเนินคดีในแต่ละประเภท

บทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ โดยรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2517 ซึ่งเป็นที่ยอมรับว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากฉบับหนึ่ง ซึ่งในมาตรา 34 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้ ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นก็มีการบัญญัติในเรื่องการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาไว้อย่างเป็นรูปธรรม มีเพียงการบัญญัติรับรองสิทธิให้เฉพาะจำเลยเท่านั้น โดยมาตรา 173 ซึ่งออกโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ในคดีอุกฉกรรจ์มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีขึ้นไปและในคดีเด็กตามมาตรา 56, 57 และ 58 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการให้ศาลตั้งทนายให้

ต่อมาเมื่อมีการใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่คือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2521 ก็ยังคงยืนยันหลักการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไว้ในมาตรา 29

จนกระทั่งปี พ.ศ. 2525 ซึ่งอยู่ในช่วงแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2525 – 2529) การดำเนินการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายจึงเริ่มต้นอย่างจริงจัง²³

อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะมีความพยายามที่จะขยายสิทธิของผู้ต้องหาให้มากขึ้นกล่าวคือ ในปี พ.ศ. 2527 ได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) บัญญัติไว้ในมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง (1) ว่า ผู้ต้องหาที่มีสิทธิพบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายความได้สองต่อสอง แต่ในสภาพที่เป็นจริงมีเพียงผู้ต้องหาไม่กี่คนที่มีความสามารถพอที่จะมีทนายความมาให้คำปรึกษาได้ จนกระทั่งในปีพ.ศ. 2542 ได้บัญญัติหลักการที่สำคัญไว้ในมาตรา 134 ทวิ ให้ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนอายุไม่เกินสิบแปดปีต้องมีทนายความเข้ามาช่วยเหลือ แต่ก็มีข้อจำกัดสำหรับผู้ต้องหาที่มีอายุเกินสิบแปดปีซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นยังไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิการได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความไว้²⁴

การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในประเด็นเกี่ยวกับการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนดังกล่าวเป็นการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งทำให้มีผลเป็นการคุ้มครองประชาชนมากขึ้นโดยมาตรา 242 ตามรัฐธรรมนูญบัญญัติว่า

“ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว”

บทบัญญัติมาตรานี้มีความแตกต่างจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ ที่บัญญัติไว้แต่เพียงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งมีได้กำหนดเป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดหาทนายให้ แต่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดไว้ชัดว่ารัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว ซึ่งเป็นการกำหนดให้เป็น “หน้าที่” ของรัฐ ในการจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย²⁵

²³พิพัฒน์ เจริญวัฒนา, ระบบการช่วยเหลือทางกฎหมายในประเทศไทย, วารสารอัยการ ปีที่ 17 ฉบับที่ 194 (เมษายน 2537)

²⁴รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง “โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender)” จัดทำโดยคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ รศ.ณรงค์ ใจหาญและคณะ เสนอ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม (พ.ศ. 2547) อ้างถึงข้อความที่กล่าวโดย ศาสตราจารย์ จรัญ ภักดีธนากุล, น.29

²⁵มานิตย์ จุมปา, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, พิมพ์ครั้งที่ 3, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พ.ศ. 2541, น. 131

ในการพิจารณาคดีอาญาตามระบบกล่าวหา จำเป็นอย่างยิ่งที่โจทก์และจำเลยจะต้องมี หมายความทำหน้าที่ว่าคดีให้แก่ฝ่ายตนจะหวังพึ่งผู้พิพากษาผู้นั่งพิจารณาคดีไม่ได้ เพราะผู้พิพากษา มีหน้าที่ดำรงตนให้ความเป็นธรรมต่อทั้งโจทก์และจำเลยหากก้าวล่วงเข้าไปแสวงหาข้อเท็จจริงก็ อาจถูกมองว่าลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสิทธิมีหมายความจึงเป็นส่วนสำคัญในการพิจารณาคดี เพราะเป็นการทำให้คู่กรณีได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมด้วยเหตุนี้ จึงต้องบัญญัติสิทธิ ดังกล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้สอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ด้วย

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญฉบับพ.ศ. 2540 มาตรา 241 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง ยังบัญญัติ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ว่า

“มาตรา 241 ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือพิจารณา คัดด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม

ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้หมายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำ ตนได้”

สิทธิที่จะมีผู้ช่วยในชั้นสอบสวนนี้เป็นหลักการตรวจสอบการสอบสวนของพนักงาน สอบสวนว่าได้ปฏิบัติตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ให้หลักประกันในเรื่อง การให้การด้วยความสมัครใจและจะไม่ถูกบังคับล่อลวงให้การและต้องแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ ด้วยนอกจากนี้การให้มีผู้ช่วยในชั้นสอบสวนยังเป็นหลักประกันแก่พนักงานสอบสวนด้วยว่า คำให้การที่ได้มานั้นมิใช่ได้มาโดยการข่มขู่ ล่อลวง หรือให้สัญญา²⁶

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ฉบับปัจจุบันบัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรมดังต่อไปนี้

(1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่ายสะดวกรวดเร็วและทั่วถึง

(2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่อง การได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผยการได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอการ เสนอข้อเท็จจริงข้อโต้แย้งและพยานหลักฐานของตนการคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการการได้รับ การพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะและการได้รับทราบเหตุผล ประกอบคำวินิจฉัยคำพิพากษาหรือคำสั่ง

²⁶ณรงค์ ใจหาญ, “หลักประกันสิทธิของประชาชนในคดีอาญาใหม่: ปัจจุบันและทศวรรษหน้า (2540 – 2550)”, บทบัญญัติ เล่มที่ 53 ตอน 2 (มิถุนายน 2540), น. 77

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้องรวดเร็วและเป็นธรรม

(4) ผู้เสียหายผู้ต้องหาโจทก์จำเลยคู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียในคดีหรือพยานในคดีมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมรวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้องรวดเร็วและเป็นธรรมและการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

(5) ผู้เสียหายผู้ต้องหาโจทก์จำเลยและพยานในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครองและความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ

(6) เด็กเยาวชนสตรีผู้สูงอายุหรือผู้พิการทุพพลภาพย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม

(7) ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...”

การที่กฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิการได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความจากรัฐไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ทวิ ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2542 นั้น แม้ว่าจะทำให้ผู้ต้องหาในคดีอาญาได้รับความคุ้มครองสิทธิมากขึ้นก็ตาม แต่ก็ยังไม่อาจกล่าวได้ว่ากระบวนการยุติธรรมในขั้นตอนการสอบสวนได้รับการแก้ไขข้อบกพร่องได้อย่างแท้จริง เนื่องจากสิทธิของผู้ต้องหาในกรณีอื่น ๆ โดยเฉพาะผู้ต้องหาในคดีอาญาที่มีอายุเกินสิบแปดปีในวันที่ถูกแจ้งข้อกล่าวหา ยังไม่ได้รับความคุ้มครอง อันเป็นช่องโหว่ให้มีการดำเนินการในทางที่ไม่เหมาะสมหรือกระทั่งมีการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงมีการขับเคลื่อนทางนิติบัญญัติจนนำไปสู่การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ซึ่งมีการขยายการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในหลายประเด็นตั้งแต่ชั้นจับกุม จนถึงชั้นสอบสวนที่กฎหมายได้บัญญัติให้ผู้ต้องหาในคดีอาญาที่มีอัตราโทษถึงจำคุก รวมถึงผู้ต้องหาในคดีอัตราโทษถึงประหารชีวิตมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความโดยรัฐจัดให้

2.2 สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญา

เมื่อได้ศึกษาความเป็นมาของการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาและสภาพปัญหาในการให้ความช่วยเหลือทางด้านทนายความก่อนการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จำเป็นต้องกล่าวถึงสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญา โดยเฉพาะสิทธิการมีทนายความซึ่งจะแยกเป็น 2 ส่วนดังนี้

2.2.1 สิทธิการมีทนายความในชั้นควบคุม คุมขัง

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239 วรรคสาม กำหนดไว้ว่า บุคคลผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุก ย่อมมีสิทธิพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว และมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร

2) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบับปัจจุบันได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาสอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญโดยมาตรา 7/1 วางหลักไว้ว่า

“ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือขังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติ หรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้วางใจทราบถึงการถูกจับและสถานที่ที่ถูกควบคุมในโอกาสแรก และให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย คือ

- (1) พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว
- (2) ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำคนได้ในชั้นสอบสวน
- (3) ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อญาติได้ตามสมควร
- (4) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรกถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว กฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาให้ได้รับการดูแลโดยมีสิทธิที่จะติดต่อบุคคลภายนอก ได้แก่ ญาติหรือผู้ที่ตนไว้วางใจรวมทั้งมีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวด้วย แต่โดยสภาพที่เป็นจริง การให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวมักไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจัง เนื่องจากสภาพของสถานีตำรวจโดยทั่วไปมีพื้นที่จำกัด ประกอบกับเจ้าหน้าที่ตำรวจเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี ทนายความที่ขอเข้าพบผู้ต้องหาจึงไม่ได้รับความสะดวกเท่าที่ควร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 40 “บุคคลมีสิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว เป็นธรรม...” (2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการ

พิจารณาซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผยการได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจสอบเอกสารอย่างเพียงพอการเสนอข้อเท็จจริงข้อโต้แย้งและพยานหลักฐานของตนการคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะและการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัยคำพิพากษาหรือคำสั่ง

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้องรวดเร็วและเป็นธรรม

(4) ผู้เสียหายผู้ต้องหาโจทก์จำเลยคู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียในคดีหรือพยานในคดีมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมรวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้องรวดเร็วและเป็นธรรมและการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

(5) ผู้เสียหายผู้ต้องหาโจทก์จำเลยและพยานในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครองและความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ

(6) เด็กเยาวชนสตรีผู้สูงอายุหรือผู้พิการทุพพลภาพย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม

(7) “ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...”

2.2.1.1 การแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งข้อหาและแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกจับนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติไว้ในมาตรา 83²⁷ โดยในวรรคสองได้วางหลักไว้ว่า ในกรณีเจ้าพนักงานเป็นผู้จับต้องหาแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ พร้อมทั้งต้องแจ้งด้วยว่า ผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้และถ้อยคำของผู้ถูกจับนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ และผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความ ถ้าผู้ถูกจับประสงค์จะแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจทราบถึงการจับกุมที่สามารถดำเนินการได้โดยสะดวกและไม่เป็นการขัดขวางการจับหรือการควบคุมผู้ถูกจับหรือทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดก็ให้เจ้าพนักงานอนุญาตให้ผู้ถูกจับดำเนินการได้ตามควรแก่กรณี

²⁷ ความเดิมในมาตรา 83 ถูกยกเลิกและให้ใช้ข้อความที่พิมพ์ไว้แทนโดยมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

ส่วนกรณีที่ราษฎรเป็นผู้จับ เมื่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือจำนวนรับมอบตัวผู้ต้องหาไว้ ณ ที่ทำการพนักงานสอบสวนและได้ดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหา รวมทั้งแจ้งสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การแล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84²⁸ วรรคสอง ได้กำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งมีผู้นำผู้ถูกจับมาส่ง แจ้งให้ผู้ถูกจับทราบถึงสิทธิตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 7/1

2.2.1.2 ผลของการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 7/1

เมื่อกฎหมายบัญญัติให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจต้องแจ้งสิทธิให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 มีข้อสันนิษฐานว่าหากเจ้าพนักงานฝ่ายสืบพยานบัญญัติดังกล่าว เช่น เมื่อผู้ถูกจับร้องขอแล้วไม่แจ้งให้ผู้ใกล้ชิดผู้ถูกจับทราบถึงการถูกจับ หรือไม่แจ้งให้ทราบถึงสิทธิต่าง ๆ ตาม (1) (2) (3) (4) หรือแจ้งล่าช้า ผลในทางกฎหมายเป็นอย่างไร

รองศาสตราจารย์เกียรติคุณ วังนะสวัสดิ์ ได้ให้ความเห็นไว้ดังนี้ คือ

(ก) ผลในทางกฎหมายอาญา เจ้าพนักงานอาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 หากการไม่ปฏิบัติตามนั้นกระทำให้ “เพื่อให้เกิดความเสียหาย” แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ส่วนผลในทางแพ่งเจ้าพนักงานต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพราะการกระทำละเมิดตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420²⁹

(ข) ผลในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 ไม่ได้บัญญัติให้ศาลไม่รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ให้ต่อพนักงานสอบสวนหลังจากที่เจ้าพนักงานไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานต้องกระทำ ต่างจากกรณีตามมาตรา 134/4 ซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนว่า หากพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติ ผลก็คือ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนย่อมรับฟังไม่ได้แต่ศาลอาจใช้บทบัญญัติทั่วไปในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ไม่รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาได้เพราะถือว่าถ้อยคำนั้นเป็นพยานบุคคลที่เกิดขึ้นโดยมิชอบประการอื่น³⁰

²⁸โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84 ซึ่งความเดิมในมาตราดังกล่าวถูกยกเลิก และให้ใช้ความที่พิมพ์ไว้แทนโดยมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

²⁹เกียรติคุณ วังนะสวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (แก้ไขเพิ่มเติม), กรุงเทพมหานคร ห้างหุ้นส่วนจำกัด จีรวัชรการพิมพ์, 2551: น. 357

³⁰เพ็งอ้าง

จากบทบัญญัติที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่ากฎหมายได้รับรองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาไว้อย่างชัดเจน ทนายความจึงมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตั้งแต่ระยะเวลาเริ่มต้นของการดำเนินคดีอาญา ทั้งนี้เพื่อให้คำปรึกษาแนะนำแก่ผู้ต้องหาให้รู้ถึงสิทธิของตนตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้ในขณะเดียวกันก็เป็นการตรวจสอบมิให้เจ้าพนักงานตำรวจผู้ทำการจับกุมควบคุมตัวกระทำโดยไม่ชอบต่อผู้ต้องหา

2.2.2 สิทธิการมีทนายความในชั้นร้องขอฝากขังต่อศาล

เดิมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 วรรคแรก ได้กำหนดระยะเวลาที่เจ้าพนักงานจะควบคุมผู้ถูกจับไว้ในระหว่างสอบสวน ณ ที่ทำการของพนักงานสอบสวนไว้ภายในเวลาไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้นั้นถูกนำตัวมาที่ทำการของพนักงานสอบสวน ซึ่งหลักการดังกล่าวถูกนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 โดยในวรรคสามเป็นกรณีที่ ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือการฟ้องคดี ให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 เว้นแต่กรณีมีเหตุสุดวิสัย ทั้งนี้เพื่อร้องขอฝากขังต่อศาลซึ่งศาลจะทำการไต่สวนเพื่อพิจารณาว่ามีเหตุที่จะให้นำตัวผู้ถูกจับไปฝากขังไว้ได้หรือไม่

ตามมาตรา 87 วรรคเจ็ด กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าเมื่อศาลสั่งขังครบสี่สิบแปดวันตามวรรคหกแล้ว หากพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอขังต่อไปอีกโดยอ้างเหตุจำเป็น ศาลจะสั่งขังต่อไปได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนได้แสดงถึงเหตุจำเป็น และนำพยานหลักฐานมาให้ศาลไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ศาล

ในการไต่สวนตามวรรคสามและวรรคเจ็ด ผู้ต้องหาที่มีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยาน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความเนื่องจากยังไม่ได้มีการปฏิบัติตาม มาตรา 134/1 และผู้ต้องหาร้องขอ ให้ศาลตั้งทนายความให้ โดยให้ทนายความนั้นมีสิทธิได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 134/1 วรรคสามโดยอนุโลม

จากบทบัญญัตินี้จะเห็นว่ากฎหมายกำหนดกลไกในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่ถูกฝากขังให้สามารถมีทนายความทำหน้าที่เสนอเหตุผลคัดค้านการขอฝากขังต่อศาลโดยให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนมาใช้กับกรณีนี้โดยอนุโลมแต่การจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามมาตรา 134/1 กฎหมายให้ดำเนินการต่อเมื่อผู้ต้องหาร้องขอ ดังนั้น หากผู้ต้องหาไม่มีทนายความตั้งแต่ต้น อาจไม่สามารถรับรู้ถึงสิทธิที่จะได้รับทนายความจากรัฐในกรณีนี้ได้ เพราะในปัจจุบันกฎหมายมิได้กำหนดให้ศาลแจ้งสิทธินี้ก่อน อย่างไรก็ตาม ศาลที่

พิจารณาคำร้องขอฝากขังอาจให้การคุ้มครองสิทธิโดยการสอบถามว่ามีทนายความหรือไม่และแจ้งถึงสิทธิที่จะได้รับทนายความดังกล่าว³¹

การที่กฎหมายได้ให้หลักประกันสิทธิการมีทนายความแก่ผู้ต้องหาตั้งแต่ชั้นจับกุมตามมาตรา 7/1 และมาตรา 83 ดังที่กล่าวมาข้างต้น แม้จะทำให้ผู้ถูกจับหรือผู้ถูกควบคุมตัวได้รับการคุ้มครองสิทธิมากขึ้น แต่ตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะมีทนายความโดยการจัดหาด้วยตนเองหรืออาจได้รับบริการจากทนายความที่อาสาเข้ามาช่วยเหลือหรือให้คำปรึกษา ซึ่งหากผู้ต้องหาเป็นผู้ที่มีฐานะย่อมจัดหาด้วยตนเองได้ แต่สำหรับผู้ต้องหาที่ยากจนแม้จะได้รับการแจ้งสิทธิการมีทนายความก็อาจจะไม่สามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้ นอกจากนี้ ยังมีผู้ถูกคุมขังระหว่างการพิจารณาคดีจำนวนมากที่ประสบปัญหาไม่มีทนายความหรือนักกฎหมายให้ความช่วยเหลือแนะนำเกี่ยวกับปัญหาคดีความ ทำให้ผู้ต้องขังหมดโอกาสที่จะต่อสู้คดี และมีผู้ต้องขังบางคนยอมรับโทษทั้ง ๆ ที่ไม่ได้กระทำความผิดเพื่อที่จะรับโทษน้อยแทนการต่อสู้คดีซึ่งเสียค่าใช้จ่ายสูงดังกรณีของผู้ต้องขังรายหนึ่งที่ต้องโทษจำคุกพริ้นานนับปีเพราะซื้อฟ้อง³² ซึ่งหากบุคคลดังกล่าวได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความตั้งแต่ต้นก็จะไม่เกิดสภาพเช่นนี้ เพราะทนายความจะทำหน้าที่ให้คำแนะนำว่าจะให้การต่อพนักงานสอบสวนหรือต่อศาลอย่างไร รวมทั้งการนำเสนอข้อเท็จจริงต่อศาลในชั้นพิจารณาคดี ซึ่งศาลย่อมจะต้องทำการไต่สวนเพื่อหาความจริงต่อไป หากเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นคนละคนกัน มิใช่ผู้กระทำความผิดศาลย่อมยกฟ้องแบบปล่อยจำเลยพ้นข้อหาไปแต่กรณีดังกล่าวถึงนี้ เมื่อจำเลยไม่มีทนายให้ความช่วยเหลือในการพิสูจน์ความจริงและจำเลยรับสารภาพ ศาลจึงพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย

ดังนั้น ผู้ต้องคุมขังจึงมีความจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความจากรัฐด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรเพิ่มบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ผู้ถูกคุมขังมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความโดยรัฐจัดหาให้ หากผู้ถูกคุมขังไม่สามารถจัดหาทนายความได้ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติในกฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 40 ซึ่งบัญญัติว่า “(7) “ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี

³¹ณรงค์ ใจหาญ. พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 : หลักกฎหมายและข้อสังเกต

³²นัทธี จิตสว่าง. การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องขัง. บทความจากรายงานการเสวนาทางวิชาการ เรื่อง “การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลย : การสร้างความเสมอภาคและความยุติธรรมในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย” จัดโดยเนติบัณฑิตยสภา ร่วมกับกระทรวงยุติธรรม และโครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) วันพฤหัสบดีที่ 9 มกราคม 2546 ณ ห้องฝึกอบรม อาคารเนติบัณฑิตยสภา

ที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...”

2.2.3 สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

การดำเนินคดีในชั้นสอบสวน เป็นขั้นตอนสำคัญที่จะมีผลถึงการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล ถ้าการสอบสวนกระทำโดยไม่ชอบและไม่ให้เป็นธรรมต่อผู้ต้องหา ย่อมทำให้ผู้ต้องหาเสียเปรียบในการต่อสู้คดี ดังนั้น ในประเทศที่เจริญแล้วจึงกำหนดให้ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะมีทนายในระหว่างการสอบสวน และให้ทนายสามารถให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาในทุกขั้นตอนของการสอบสวน³³

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 242 วรรคแรกกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่มีทนายความโดยไม่มีข้อกำหนดในเรื่องอายุ แสดงว่ากฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาโดยไม่เลือกว่าจะต้องมีอายุเท่าใด เพียงแต่ทำให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งปัจจุบันกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 ได้บัญญัติสิทธิของผู้ต้องหาในการมีทนายความเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการดังกล่าว

การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ขยายการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้ต้องหาที่มีอายุสิบแปดปีก็เพราะการดำเนินคดีอาญาในขั้นตอนการจับกุม และสอบสวนเป็นขั้นตอนที่กระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ ของผู้ต้องหาได้โดยง่าย หากจำกัดแต่เพียงการช่วยเหลือผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีแล้ว ผู้ต้องหาที่มีอายุเกินสิบแปดปี ซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมากก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าที่ควรจะเป็น ดังนั้น จึงมีการปรับปรุง แก้ไข กฎหมายมาตรานี้ให้มีผลเป็นการคุ้มครองผู้ต้องหาที่มีอายุเกินสิบแปดปีด้วย

นอกจากนี้กฎหมายยังคุ้มครองผู้ต้องหาในคดีที่มีโทษประหารชีวิต เพื่อให้มีสิทธิเท่าเทียมกับจำเลยในคดีอาญาโดยกำหนดหลักการว่าในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้

การแก้ไขกฎหมายเรื่องนี้ อาจมีปัญหาติดตามาคือรัฐจะสามารถจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาได้เพียงพอหรือไม่ เพราะก่อนที่จะมีการแก้ไขบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวการช่วยเหลือผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาประสบปัญหาขาดแคลนบุคลากร โดยเฉพาะทนายความที่จะเข้ามาทำหน้าที่

³³ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2541 น. 29.

ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ถูกกล่าวหา ดังนั้นจึงจำเป็นต้องทำการศึกษาวิจัยถึงมีรูปแบบวิธีการ ในการ จัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา เพื่อให้หลักการที่บัญญัติไว้ในกฎหมายได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรมและได้ผลสมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งจะได้กล่าวถึงรายละเอียด ในบทต่อไป

2.3 หลักเกณฑ์และวิธีการ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยก่อนมีการแก้ไขในปี พ.ศ. 2542 ได้กำหนดสิทธิของผู้ต้องหาและผู้ถูกจับในการมีทนายไว้ ใน มาตรา 7 ทวิ แต่ไม่ได้มีการกำหนดให้ผู้ต้องหาสามารถจะมีทนายความอยู่ร่วมและปรึกษาทนายในระหว่างการให้การต่อพนักงานสอบสวน จึงมีเหตุการณ์ที่พนักงานสอบสวนใช้อำนาจโดยไม่ชอบธรรมด้วย การบีบบังคับให้ผู้ต้องหาให้การไปในทางที่ขัดกับความประสงค์ของผู้ต้องหาอยู่เสมอ ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างร้ายแรงต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยในลักษณะ 2 หมวด 1 ได้เพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 133 ทวิ, มาตรา 133 ตรี, มาตรา 134 ทวิ, และมาตรา 134 ตรี³⁴

หลักการใน มาตรา 133 ทวิ กฎหมายให้นำมาใช้กับผู้ต้องหาซึ่งมีอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันแจ้งข้อหาด้วย (มาตรา 134/2) ³⁵ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการสอบสวนนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 134 ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า เมื่อผู้ต้องหามาอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวนแล้วให้ถามรายละเอียดเกี่ยวกับ ชื่อ อายุ ที่อยู่และแจ้งให้ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แล้วจึงแจ้งข้อหาให้ทราบโดยจะต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดตามข้อหา และพนักงานสอบสวนต้องให้อีกโอกาสผู้ต้องหาที่จะแก้ข้อหาและที่จะแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ตนได้³⁶

³⁴บทบัญญัติที่มีการเพิ่มเติมเหล่านี้ พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2542 ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป (ประกาศวันที่ 14 กันยายน 2542)

³⁵ความเดิมคือ มาตรา 134 ตรี ถูกยกเลิกและแก้ไขเป็นมาตรา 134/2 โดยมาตรา 38 แห่ง พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

³⁶โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134

มาตรา 134/1 บัญญัติว่า³⁷ “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิตหรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีรัฐจัดหาทนายความให้

ในคดีมีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความให้รัฐจัดหาทนายความให้

การจัดหาทนายความตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้ทนายความที่รัฐจัดหาให้ได้รับเงินรางวัล และค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด โดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

เมื่อได้จัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามแล้ว ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควรให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยไม่ต้องรอตนายความ แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุอันไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย”

จากบทบัญญัติใน มาตรา 133 ทวิ ซึ่งกฎหมายให้นำมาใช้กับกรณีการสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี ตาม มาตรา 134/2 จึงสรุปสาระสำคัญในส่วนที่กฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในกรณีดังกล่าวได้ว่ากรณีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันแจ้งข้อหา พนักงานสอบสวนจะต้องถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ก่อนการสอบสวนผู้ต้องหา ถ้าไม่มีพนักงานสอบสวนจะต้องจัดหาทนายความให้ (ไม่จำเป็นต้องได้ความว่าผู้ต้องหาจะต้องการทนายความหรือไม่) บทบัญญัติมาตรานี้เป็นการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความ โดยรัฐจัดหาให้ในชั้นพนักงานสอบสวน ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 241 วรรคสอง ดังได้กล่าวมาแล้ว

บทบัญญัติ มาตรา 134/1 วรรคแรก ได้ขยายความคุ้มครองไปถึงผู้ต้องหาในคดีอาญาที่มีอัตราโทษถึงประหารชีวิต เพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิของจำเลยในชั้นพิจารณาคดี กล่าวคือ ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีรัฐต้องจัดหาทนายความให้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้ต้องหาจะต้องการทนายความหรือไม่

³⁷ ความเดิม คือ มาตรา 134 ทวิ ถูกยกเลิกและแก้ไขเป็นมาตรา 134/1 โดยให้ใช้ข้อความที่พิมพ์ไว้แทน โดยมาตรา 38 แห่ง พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2557

ส่วนสิทธิของผู้ต้องหาในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกก็เกินไปในทำนองเดียวกันกับสิทธิของจำเลยเช่นกัน โดยก่อนถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความให้รัฐจัดหาทนายความให้

ในการสอบสวนผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาตาม มาตรา 134/1 นี้ บุคคลที่เข้าร่วมในการสอบปากคำได้แก่ นักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ ซึ่งมีคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง พนักงานอัยการ บุคคลที่เด็กร้องขอต่อพนักงานสอบสวนให้อยู่ด้วยในการสอบปากคำ (มาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง) และทนายความของเด็กซึ่งเป็นผู้ต้องหา เฉพาะในกรณีที่เป็นการสอบปากคำผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี และผู้ต้องหา ร้องขอให้ทนายความร่วมฟังการสอบสวนด้วย³⁸

ตามมาตรา 134/1 วรรคท้าย เป็นข้อยกเว้น ที่ให้ทำการสอบสวนไปโดยไม่ต้องรอทนายความที่จัดหาให้เนื่องจากกรณีจำเป็นเร่งด่วน และทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบหรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาภายในเวลาอันสมควร แต่พนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย มาตรการดังกล่าวเป็นการป้องกันการประวิงคดีโดยฝ่ายทนายความที่ไม่ยอมมาพบผู้ต้องหาอันมีผลทำให้การสอบปากคำผู้ต้องหาล่าช้าออกไปโดยไม่ใช่เหตุมาจากพนักงานสอบสวนหรือผู้ต้องหา³⁹ อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติของการจัดทนายความเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาที่ดำเนินการโดยสภาทนายความในระยะที่ผ่านมา เมื่อทนายความซึ่งได้รับแจ้งให้ไปทำหน้าที่ดังกล่าวติดภารกิจจำเป็นเร่งด่วนหรือมีเหตุขัดข้องทำให้ไม่สามารถไปฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาได้ ก็จะแจ้งให้สภาทนายความหรือประธานทนายความกรณีที่อยู่ต่างจังหวัด ทราบล่วงหน้าเพื่อจะได้เปลี่ยนทนายความคนใหม่ไปทำหน้าที่แทน หรือบางครั้งพนักงานสอบสวนก็เลื่อนการสอบสวนออกไปวันแต่จะเป็นกรณีเร่งด่วนจึงจะทำการสอบสวนไปโดยไม่มีทนายความอยู่ด้วย

มาตรา 134/3 ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา 241 วรรคสอง⁴⁰

³⁸ณรงค์ ใจหาญ “การคุ้มครองเด็กในการให้ปากคำในคดีอาญา” วารสารนิติศาสตร์ปีที่ 29 ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2542): น. 563

³⁹ณรงค์ ใจหาญ. พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 : หลักกฎหมายและข้อสังเกต

⁴⁰รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 241 วรรคสอง “ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหา มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้”

2.3.1 การแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิต่าง ๆ ในชั้นสอบสวน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 กำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิต่าง ๆ บางประการ ดังนี้

มาตรา 134/4 ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

- (1) ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้น อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้
- (2) ผู้ต้องหาจะมีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ได้ หักไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

สรุป ผลของการที่พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิดังกล่าว ทำให้ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้ไว้ ต่อพนักงานสอบสวนรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้

2.3.2 ผลของการไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติต่าง ๆ ที่ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหา

มาตรา 134/4 วรรคสอง ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่งหรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้

ตามบทบัญญัตินี้กล่าวหาความว่า หากพนักงานสอบสวนไม่ดำเนินการดังต่อไปนี้ มาตรา 134/4 ให้ศาลไม่ “รับฟัง” ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนการดำเนินการนั้น ๆ⁴¹

- (1) พนักงานสอบสวนไม่แจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 วรรคหนึ่งแก่ผู้ต้องหา ก่อนถามคำให้การผู้ต้องหา
- (2) พนักงานสอบสวนไม่จัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ตามมาตรา 134/1
- (3) พนักงานสอบสวนไม่จัดให้นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ อยู่ร่วมในการสอบสวนผู้ต้องหาซึ่งอายุไม่เกินสิบแปดปีตามมาตรา 133 ทวิ
- (4) พนักงานสอบสวนจัดให้มีการชี้ตัวผู้ต้องหาเด็ก โดยไม่ดำเนินการตามที่มาตรา 133 ตริ กำหนดไว้ เช่น ไม่มีนักจิตวิทยาร่วมด้วย

⁴¹ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (แก้ไขเพิ่มเติม), กรุงเทพมหานคร ห้างหุ้นส่วนจำกัด จีรวัชรการพิมพ์, 2551: น. 357

(5) พนักงานสอบสวนไม่ยอมให้ทนายความหรือผู้ซึ่งผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาตาม มาตรา 134/3

ก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฯ (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาฎีกาที่ 4834/2546 ว่า การสอบสวนผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปี โดยมีได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ ผู้ที่เด็กไว้วางใจและพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยตามที่กฎหมายกำหนด มีผลทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

แต่ตามบทบัญญัติในมาตรา 134/4 วรรคสอง กฎหมายให้มีผลต่างจากคำวินิจฉัยดังกล่าวของศาล กล่าวคือ ให้ศาลไม่รับฟังถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตาม 134/4 หรือก่อนดำเนินการตาม มาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 ดังนั้น ผลของการฝ่าฝืนบทบัญญัติต่าง ๆ ที่ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาตามที่กล่าวมา ศาลจะยกฟ้องตามมาตรา 120 โดยถือว่าการสอบสวนไม่ชอบพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องไม่ได้อีกแล้ว เพราะกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่า กรณีเช่นนี้ศาลเพียงแต่ “ไม่รับฟัง” ถ้อยคำของผู้ต้องหาเท่านั้น⁴² ดังนั้น คำพิพากษาดังกล่าวจึงไม่อาจใช้เป็นบรรทัดฐานได้อีกต่อไป

ผลของการไม่รับฟังถ้อยคำของผู้หาหนั้นมิได้หมายความว่าศาลต้องยกฟ้องเสมอไป เพราะศาลอาจลงโทษจำเลยได้หากมีพยานอื่น ๆ เพียงพอที่จะให้ศาลพิพากษาลงโทษ แต่หากศาลยกฟ้องโดยใช้มาตรา 120 อาจมีผลถึงขั้นนำคดีไปฟ้องใหม่ไม่ได้เพราะอาจเป็นฟ้องซ้ำ แม้ว่าประเด็นนี้ก็ยังไม่มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยไว้ว่าเป็นฟ้องซ้ำหรือไม่ก็ตาม

ตามหลักเกณฑ์ในการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในมาตรา 134/1 มีข้อตกลงระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับสภาทนายความเรื่องแนวทางปฏิบัติกรณีผู้ต้องหาใช้สิทธิให้ทนายความเข้าฟังการสอบปากคำของตนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 241 ซึ่งมีสาระสำคัญโดยสรุปว่าทนายความที่จะเข้าฟังการสอบปากคำต้องเป็นสมาชิกของสภาทนายความและให้แสดงบัตรประจำตัวทนายความต่อพนักงานสอบสวนก่อน ทั้งนี้ ทนายความสามารถเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาทุกประเภท เมื่อผู้ต้องหาต้องการใช้สิทธิของตนโดยสภาทนายความมีหน้าที่แจ้งรายชื่อ ที่อยู่ และหมายเลขโทรศัพท์ของทนายความอาสาให้พนักงานสอบสวนทุกท้องที่ในเขตศาลจังหวัดทุกจังหวัดรวมทั้งกรุงเทพมหานครทราบล่วงหน้า กรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีและต้องการทนายความเข้าฟังการสอบปากคำของตนก็ให้พนักงานสอบสวนแจ้งไปยังสภาทนายความสำหรับในเขตกรุงเทพมหานครหรือประธานทนายความจังหวัดสำหรับ

⁴² เพิ่งอ้าง

จังหวัดอื่นเพื่อจัดหาทุนความให้ผู้ต้องหา โดยก่อนเริ่มทำการสอบปากคำผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนจะต้องให้โอกาสผู้ต้องหาพบและปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวเพื่อการปรึกษาและให้คำแนะนำเป็นเวลาพอสมควร⁴³

2.4 สภาพปัญหาในการให้ความช่วยเหลือทางด้านทุนความหลังแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดหาทุนความให้แก่ผู้ต้องหาตาม มาตรา 134/1 ซึ่งเป็นการขยายการคุ้มครองไปถึงผู้ต้องหาในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิตและคดีที่มีอัตราโทษถึงจำคุกด้วยนั้นจะทำให้มีทุนความเข้ามาทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหามากขึ้น ซึ่งก็ผ่านมาหลังมีการแก้ไขกฎหมาย สภาพการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาในประเทศไทยประสบปัญหาดังต่อไปนี้ คือ

2.4.1 ปัญหาประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของทุนความ

การทำหน้าที่ของทุนความในการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญานั้นมีลักษณะที่แตกต่างจากการทำหน้าที่ของทุนความที่ศาลขอแรงให้ไปทำหน้าที่แก่ต่างให้แก่จำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล ทั้งในแง่ระยะเวลาและรูปแบบในการดำเนินการทุนความที่รัฐจัดให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนอาจจะไม่ถึงกับต้องมีการประกันการว่าความคดีอาญาก็ได้ เพราะหน้าที่หลักของทุนความในชั้นสอบสวนคือการให้คำแนะนำหรือให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาและเข้าฟังการสอบสวนแต่ไม่ได้หมายความว่าทุนความที่ให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนนั้นมีมาตรฐานต่ำกว่าทุนความที่ให้ความช่วยเหลือจำเลยในชั้นพิจารณาคดี เพราะจากการศึกษาข้อมูลและการที่ผู้เขียนได้เข้าร่วมทำหน้าที่ในการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาพบว่าทุนความที่อาสาเข้าร่วมโครงการดังกล่าวของสภาพทุนความมีทั้งทุนความที่ได้รับใบอนุญาตไม่กี่ปี้และทุนความที่มีประสบการณ์ในการว่าความมาแล้วหลายปี ในขณะที่การศึกษายทบาทหน้าที่ของทุนความในระบบศาลขอแรงพบว่ามีปัญหาประสิทธิภาพของทุนความ เพราะทุนความที่ศาลขอแรงนั้น ส่วนมากเป็นทุนความใหม่ที่ยังขาด

⁴³ สำนักงานสิทธิมนุษยชน สภาพทุนความ, คู่มือการปฏิบัติงานของทุนความอาสา, โครงการทุนความอาสาให้คำปรึกษาผู้ต้องหาและเข้าฟังการสอบปากคำในคดีอาญาส่วนกรุงเทพมหานคร

ประสบการณ์ ส่วนนายความที่อาสาเข้าร่วมโครงการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญานั้นก็มีปัญหาในเรื่องประสิทธิภาพของการปฏิบัติหน้าที่เช่นเดียวกันแต่มิใช่เพราะปัญหาทนายความขาดประสบการณ์เท่านั้นที่สำคัญยังเป็นปัญหาของระบบกล่าวคือแม้ผู้ต้องหาจะมีสิทธิพบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัวและมีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวนก็ตาม แต่โดยสภาพที่เป็นจริงก่อนการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาทนายความมีเวลาพบและพูดคุยกับผู้ต้องหาเป็นการเฉพาะตัวน้อยมากหรือบางครั้งไม่มีโอกาสพูดคุยสอบถามข้อเท็จจริงจากผู้ต้องหาเป็นการเฉพาะตัวก่อนการสอบสวนเนื่องจากไม่ได้รับความสะดวกจากพนักงานสอบสวน อีกทั้งสถานีตำรวจแบ่งแห่งไม่ได้จัดสถานที่สำหรับทนายความพบผู้ต้องหาไว้โดยเฉพาะหรือบางครั้งอาจเป็นเพราะทนายความไม่ได้เผื่อเวลาในการเดินทางทำให้ไปไม่ถึงสถานที่ทำการสอบสวนล่าช้า เมื่อไปถึงก็เป็นเวลาที่จะต้องเริ่มทำการสอบสวนแล้วนอกจากนี้ในการเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญานั้น แม้จะมีการทำข้อตกลงระหว่างสภาทนายความกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า หากมีการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ทนายความมีสิทธิทำบันทึกโต้แย้งได้ก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติมีการโต้แย้งน้อยมาก เช่น ในกรณีที่พนักงานสอบสวนทำบันทึกการสอบปากคำผู้ต้องหาไว้ก่อนแล้ว เมื่อถึงเวลาการสอบปากคำซึ่งมีสหวิชาชีพเข้าร่วม พนักงานสอบสวนใช้บันทึกที่ทำไว้ถามนำผู้ต้องหาซึ่งไม่ใช่วิธีการที่ถูกต้อง ในบางคดีพนักงานอัยการก็ทักท้วงให้จัดทำให้อีกครั้ง แต่ในบางคดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อยทั้งพนักงานอัยการและทนายความมิได้ทักท้วงทำให้การสอบสวนที่กระทำไปในลักษณะดังกล่าวขาดการตรวจสอบอย่างจริงจังจากสหวิชาชีพอันจะทำให้ผลการสอบสวนคลาดเคลื่อนจากข้อเท็จจริงได้

ทนายความขอแรงที่ขึ้นทะเบียนไว้กับศาลทางศาลได้กำหนดทำบัญชีทนายความขอแรงไว้ 2 บัญชีโดยแบ่งตามประสบการณ์การเป็นทนายความบัญชีที่ 1 ทนายความขอแรงประสบการณ์ต่ำกว่า 5 ปีและบัญชีที่ 2 ทนายความทนายความขอแรงประสบการณ์กว่า 5 ปี ดังนั้นทนายความขอแรงบัญชีที่ 1 เป็นทนายความทนายความฝึกหัดเพิ่งได้ใบอนุญาตว่าความจึงขาดประสบการณ์

เช่น ประสบการณ์ทนายความขอแรงที่ขึ้นทะเบียนทนายความขอแรงในศาลจังหวัดราชบุรี⁴⁴ ทนายความไม่มีประสบการณ์มีจำนวน 15 คน (14%) ทนายความที่ใบอนุญาตจำนวน 23 คน (22%) 0-5 ปี ทนายความที่ใบอนุญาตจำนวน 21 คน (20%) 6-10 ปี ทนายความที่ใบอนุญาตมากกว่า 10 ปี 46 คน (44%)

⁴⁴ วุฒิ พัทธกัณฐานัน “ปัญหากระบวนการทนายความขอแรงในคดีอาญา: ศึกษากรณีเฉพาะกรณีศาลจังหวัดราชบุรี”, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2555, น. 10

ศาลจะจัดคดีที่ไม่มีความซับซ้อนให้ทนายความขอแรงในบัญชีที่ 1 และจะจัดคดีที่มีความซับซ้อนและมีอัตราโทษสูงให้ทนายความขอแรงในบัญชีที่ 2 ดังนั้นทนายความขอแรงที่ขึ้นทะเบียนทนายความขอแรงในบัญชีที่ 1 มีจำนวนไม่น้อยซึ่งทนายความขอแรงในส่วนนี้เป็นทนายความฝึกหัดเพิ่งได้ใบอนุญาตให้ความจริงขาดประสบการณ์ แม้ว่าการสอบใบอนุญาตให้ความรู้ทั้งการสอบภาคทฤษฎีและภาคปฏิบัติ การเลื่อนบัญชีทนายความขอแรงจากบัญชีที่ 1 ไปบัญชีที่ 2 ถือเอาวันที่ได้รับใบอนุญาตว่าเป็นเกณฑ์ โดยไม่ได้คำนึงถึงจำนวนคดีที่ได้รับมอบหมาย

จากสภาพปัญหาที่กล่าวมาผู้เขียนเห็นว่า การที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับการคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้นั้น ไม่เพียงแต่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องตระหนักในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์และคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนเท่านั้น ที่สำคัญยังต้องอาศัยการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบทางทนายความโดยต้องมีความเข้าใจและมองเห็นความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ซึ่งหน้าที่ของทนายความมิใช่มีเพียงการเข้าฟังการสอบปากคำอย่างเดียว แต่ยังรวมถึงการให้คำปรึกษาแนะนำแก่ผู้ต้องหาด้วย และก่อนการสอบปากคำควรเผื่อเวลาเพื่อขอพบเพื่อสอบถามข้อเท็จจริงจากผู้ต้องหาเพื่อให้ทราบความเป็นมาของคดี ทั้งยังต้องวิเคราะห์ในเบื้องต้นว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ แม้บางครั้งผู้ต้องหาจะให้การรับสารภาพขึ้นจับกุมแล้วก็ตาม นอกจากนี้ ยังต้องอธิบายให้ผู้ต้องหาเข้าใจสาระสำคัญของความผิดที่เขาถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ แม้บางครั้งผู้ต้องหาจะให้การรับสารภาพขึ้นจับกุมแล้วก็ตาม นอกจากนี้ ยังต้องอธิบายให้ผู้ต้องหาเข้าใจสาระสำคัญของความผิดที่เขาถูกกล่าวหาโดยสรุปและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการให้ปากคำต่อพนักงานสอบสวนด้วย หากเห็นว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงก็แนะนำให้รับสารภาพหากมิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหา ก็แนะนำให้ปฏิเสธ เพื่อพิสูจน์ความจริงในชั้นศาลต่อไปการให้ความช่วยเหลือของทนายความแก่ผู้ต้องหาดังกล่าวนี้นี้มิใช่เป็นการช่วยผู้กระทำความผิดให้ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมาย แต่เป็นการช่วยให้เขาได้รับความเป็นธรรมตั้งแต่ชั้นสอบสวนซึ่งถือเป็นต้นธารแห่งกระบวนการยุติธรรม

2.4.2 ปัญหางบประมาณและค่าตอบแทนทนายความ

การจัดสรรงบประมาณให้แก่หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชนอย่างเพียงพอเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งโดยเฉพาะการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาจำเลยหรือผู้ได้รับความเสียหายในคดีอาญาซึ่งจะต้องมีงบประมาณรองรับเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับทนายความในการทำหน้าที่ดังกล่าว

ในส่วนของการจัดทนายความให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาซึ่งมีการทำข้อตกลงระหว่างสภาทนายความกับสำนักงานตำรวจแห่งชาตินั้นได้รับการสนับสนุนด้านงบประมาณจากรัฐโดยสภาทนายความเป็นผู้ดูแลจัดการบริหารการเงินในส่วนนี้โดย

ทนายความที่ปฏิบัติหน้าที่ในโครงการดังกล่าวจะต้องยื่นรายงานการปฏิบัติหน้าที่และบันทึกการให้คำปรึกษาและการเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในแต่ละเดือนต่อสำนักงานสิทธิมนุษยชนสภาทนายความ พร้อมคำขอเบิกค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งค่าตอบแทนดังกล่าวอาจเป็นเงินจำนวนไม่มากเมื่อเทียบกับรายได้ที่ทนายความได้รับจากการว่าความในคดีที่ดำเนินการเป็นส่วนตัว แต่การที่ทนายความเข้ามามีบทบาทตรงนี้ย่อมเป็นที่ทราบกันดีว่ามีใช้หน้าที่การทำงานที่ทำเป็นอาชีพ แต่เป็นการทำงานในลักษณะของทนายความอาสา ดังนั้นการเข้าร่วมโครงการทนายความอาสาในการให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาจึงมุ่งให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาได้รับการคุ้มครองสิทธิและได้รับความเป็นธรรมในระหว่างถูกดำเนินคดีเป็นสำคัญอย่างไรก็ตาม การให้ค่าตอบแทนแก่ทนายความที่ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาในส่วนนี้ก็ควรจะพิจารณาตามความเหมาะสมโดยคำนึงถึงงานที่ทำและระยะเวลาที่ใช้ในการทำงานด้วยเพราะการสอบสวนผู้ต้องหาแต่ละครั้งอาจใช้เวลาไม่เท่ากัน เช่น บางครั้งมีการสอบสวนคดีเดียวโดยใช้เวลาไม่มากแต่บางครั้งทนายความคนหนึ่งอาจเข้าฟังการสอบสวนหลายคดีติดต่อกันซึ่งอาจต้องใช้เวลาหลายชั่วโมงแต่ตามระเบียบในการจ่ายค่าตอบแทนที่ผ่านมาให้อถือว่าเป็นการเข้าฟังสอบสวนหนึ่งครั้งเป็นต้น

เมื่อพบปัญญัตติที่เกี่ยวกับการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญามีผลบังคับ คือ เมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ 23 ธันวาคม 2547 อันเป็นวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาผลที่จะติดตามมาก็คือจะต้องมีทนายความเข้ามาทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญามากขึ้น ซึ่งรัฐจะต้องจัดสรรงบประมาณสนับสนุนให้มากขึ้น เช่นเดียวกันมิจะนั้น อาจจะไม่สามารถรองรับการแก้ปัญหาดังกล่าวได้นอกจากนี้ สภาทนายความซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่บริหารโครงการทนายอาสาให้คำปรึกษาและเข้าฟังปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาก็จะต้องมีการเตรียมการรองรับการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายดังกล่าว โดยการเปิดรับสมัครทนายความที่มีคุณสมบัติในการทำหน้าที่นี้ให้มากขึ้น ทั้งจะต้องจัดให้มีการฝึกอบรมให้ทนายความเข้าใจในบทบาทหน้าที่ของตนในการช่วยเหลือคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนโดยสร้างแรงจูงใจให้ทนายความเข้าสู่ระบบการทำงานในด้านสิทธิมนุษยชนด้วยจิตใจที่เสียสละอดทนในขณะเดียวกันก็ให้ความเอาใจใส่ต่อการทำงานของทนายความโดยมีการตรวจสอบอย่างเป็นรูปธรรมรวมทั้งบริหารจัดการระบบการทำงานและการจ่ายค่าตอบแทนอย่างมีประสิทธิภาพ

ตารางอัตราเงินรางวัลที่ศาลตั้งให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา 173

ประเภท	อัตราขั้นต่ำ เรื่องละ	อัตราขั้นสูง เรื่องละ
1.คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต	8,000	50,000
2.คดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิต	6,000	40,000
3.คดีอื่นนอกจากคดีประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 2	4,000	30,000

ดังนั้นเมื่อแรงจูงใจในการทำงานค่อนข้างต่ำเพราะค่าตอบแทนน้อยอีกทั้งตนเองไม่มีสิทธิกำหนดค่าตอบแทนวิชาชีพเองเช่นคดีประหารชีวิตอัตราค่าตอบแทน 8,000 – 50,000 บาท ทัศนคติขอแรงไม่สามารถรู้ล่วงหน้าว่าตนเองจะได้เพียง 8,000 บาท หรือ 50,000 บาทหรือไม่ เพราะศาลเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจกำหนดให้หลังเสร็จสิ้นคดีแล้วเท่านั้น ทัศนคติขอแรงจึงขาดแรงจูงใจในการทำหน้าที่

เช่นการจ่ายเงินรางวัลทัศนคติขอแรงของศาลจังหวัดหลังสวน⁴⁵ ตั้งแต่ปี พ.ศ.2550 ศาลจังหวัดหลังสวนได้รับการจัดสรรเงินงบประมาณสำหรับเป็นค่าตอบแทนพยาน นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ ค่าป่วยการล่ามและเงินรางวัลทัศนคติขอแรงเป็นเงินปีละ 1, 000, 000 บาท ศาลจังหวัดหลังสวนใช้จ่ายงบประมาณในส่วนนี้ไม่หมด มีเหลือส่งคืนสำนักงานศาลยุติธรรม ทุกปี ดังนี้

ปี พ.ศ.2553 ส่งคืนเป็นเงิน 282,500 บาท

ปี พ.ศ.2554 ส่งคืนเป็นเงิน 408,500 บาท

ปี พ.ศ.2555 ส่งคืนเป็นเงิน 439,000 บาท

เงินรางวัลที่ศาลจังหวัดหลังสวนจ่ายให้แก่ทัศนคติขอแรงตั้งแต่ปี พ.ศ.2553 ถึง 2555 แยกประเภทคดีตามบัญชีอัตราเงินรางวัล ดังนี้

คดีประเภทที่ 1 อัตราเงินรางวัลขั้นต่ำ 8,000 ขั้นสูง 50,000บาท ไม่มีการจ่ายเงินรางวัลคดีประเภทนี้

⁴⁵สุพจน์ จันทร์อุกฤษฎ์ “ประสิทธิภาพของทัศนคติขอแรงกับเงินรางวัล: ศึกษากรณีเฉพาะกรณี ศาลจังหวัดหลังสวน”, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ.2556, น.24

คดีประเภทที่ 2 อัตราเงินรางวัลขั้นต่ำ 6,000 ขึ้นสูง 40,000 บาท

ปี พ.ศ.2553 ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 3,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 4,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 6,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 8,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 10,000 บาทจำนวน 1 คดี

ปี พ.ศ.2554 ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 1,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 2,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 5,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 6,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 8,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 10,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 15,000 บาทจำนวน 2 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 20,000 บาทจำนวน 2 คดี

ปี พ.ศ.2555 ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 2,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 4,000 บาทจำนวน 5 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 5,000 บาทจำนวน 3 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 6,000 บาทจำนวน 2 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 8,000 บาทจำนวน 2 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 12,000 บาทจำนวน 1 คดี

คดีประเภทที่ 3 อัตราเงินรางวัลขั้นต่ำ 4,000 ขึ้นสูง 30,000 บาท

ปี พ.ศ.2553 ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 2,000 บาทจำนวน 3 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 3,000 บาทจำนวน 4 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 4,000 บาทจำนวน 8 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 5,000 บาทจำนวน 6 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 6,000 บาทจำนวน 3 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 7,000 บาทจำนวน 1 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 8,000 บาทจำนวน 4 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 10,000 บาทจำนวน 2 คดี

ศาลสั่งจ่ายเป็นเงิน 12,000 บาทจำนวน 1 คดี

หมายเหตุ จำนวนเงินรางวัลที่ศาลจ่ายดังกล่าวบางรายการต่ำกว่าอัตราขั้นต่ำตามตารางอัตราเงินรางวัลในคดีแต่ละประเภท เนื่องจากการจ่ายเงินระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแทนทนายความที่ศาลตั้งให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 พ.ศ. 2548 ข้อ 7 ซึ่งกำหนดว่า ในคดีที่จำเลยให้การรับสารภาพหรือคดีเสร็จไปโดยศาลชั้นต้นไม่ได้พิพากษาเช่นคดีที่โจทก์ถอนฟ้องเป็นต้นและศาลเห็นว่ามิใช่เหตุผลพิเศษที่ทนายความผู้นั้นควรได้รับเงินรางวัลให้ศาลมีอำนาจสั่งจ่ายเงินรางวัลให้แก่ทนายความได้ตามที่เห็นสมควร แต่ต้องไม่เกิน 10,000 บาท

2.4.3 ปัญหาอื่น ๆ

2.4.3.1 ปัญหาทัศนคติต่อการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหา⁴⁶

การที่จะทำให้หลักการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจังและได้ผลนั้นย่อมต้องอาศัยความร่วมมือของเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ นับตั้งแต่พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ตลอดจนหน่วยงานราชทัณฑ์ หากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ตระหนักในปัญหาการให้ความคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนแล้ว แม้กฎหมายจะกำหนดหลักการไว้ดีอย่างไรก็คงไม่สามารถทำให้บรรลุซึ่งเจตนารมณ์ของกฎหมายได้อย่างแท้จริง

ปัจจุบันอาจกล่าวได้ว่าองค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมได้มีความตื่นตัวและให้ความสำคัญในปัญหาดังกล่าวมากขึ้น เช่น สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้จัดให้มีการสัมมนาเรื่องบทบาทของพนักงานสอบสวนในการอำนวยความสะดวกยุติธรรม รวมทั้งได้จัดทำคู่มือการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนเพื่อใช้เป็นแนวทางการปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งทำให้พนักงานสอบสวนได้ตระหนักในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหามากขึ้น

อย่างไรก็ตาม จากสภาพที่เป็นจริงเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวนหนึ่งก็ยังไม่ให้ความสำคัญต่อปัญหาการเคารพสิทธิ เสรีภาพของประชาชนดังจะเห็นได้ตั้งแต่ชั้นจับกุมไปจนถึงขั้นตอนการสอบสวนในหลาย ๆ คดีจะมีลักษณะดำเนินการอย่างเร่งรัด เช่นการจัดทำบันทึกการ

⁴⁶ข้อมูลจากเอกสารสรุปการสัมมนาทนายความสิทธิมนุษยชนและทนายความอาสาให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา ทั้ง 9 ภาค ซึ่งดำเนินการโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน สภาทนายความ ในระหว่างวันที่ 10 พฤศจิกายน - 22 ธันวาคม พ.ศ. 2544 และวันที่ 19 มกราคม - 9 กุมภาพันธ์ 2545

จับกุมซึ่งมีข้อความระบุว่าได้แจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบแล้วว่าผู้ต้องหาจะมีสิทธิพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว มีสิทธิจะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ รวมทั้งมีข้อความระบุว่า ผู้ต้องหาได้อ่านและเข้าใจข้อหาแล้วขอให้การรับสารภาพด้วยความสมัครใจ แล้วให้ผู้ต้องหาลงชื่อโดยไม่ได้อ่านให้ผู้ต้องหาฟังหรือไม่ให้ผู้ต้องหาใช้เวลาเพียงพอที่จะอ่านได้ทันทำให้ผู้ต้องหาไม่รู้ว่ามีสิทธิอย่างไร โดยลงชื่อในบันทึกการจับกุมทั้ง ๆ ที่ยังไม่เข้าใจในสาระสำคัญของบันทึกการจับกุมดังกล่าว

ในขั้นตอนการสอบสวนซึ่งทนายความเข้าไปมีส่วนในการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา นั้นพบว่าอุปสรรคที่สำคัญคือ ปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่ยังไม่ให้ความร่วมมือและไม่ให้ความสะดวกแก่ทนายความในการเข้าพบผู้ต้องหา ขาดการเคารพสิทธิของประชาชนรวมทั้งใช้เทคนิคบ่ายเบี่ยงไม่ยอมให้ทนายความเข้าพบโดยอ้างว่าไม่เข้าเวรหรือแจ้งว่าออกเวรไปแล้วตลอดจนเลื่อนนัดการสอบสวนออกไป ทำให้การสอบสวนดำเนินไปอย่างล่าช้า⁴⁷

นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ในส่วนราชทัณฑ์บางแห่งยังไม่ให้ความสะดวกแก่ทนายความในการเข้าพบผู้ถูกคุมขังซึ่งเป็นเพราะกฎระเบียบของราชทัณฑ์ที่กำหนดให้ทนายความที่ประสงค์จะขอเข้าพบผู้ถูกคุมขังต้องยื่นใบแต่งตั้งทนายความต่อเจ้าหน้าที่เรือนจำ หากไม่มีใบแต่งตั้งทนายความก็จะได้รับการปฏิบัติในการขอเข้าเยี่ยมผู้ต้องหาอย่างเช่นประชาชนโดยทั่วไป ทำให้ทนายความมีอุปสรรคในการเข้าพบผู้ต้องหา ไม่สามารถทำหน้าที่ในการให้คำปรึกษาและสอบข้อเท็จจริงได้อย่างมีประสิทธิภาพซึ่งในเรื่องนี้หากพิจารณาให้ดีแล้วจะเห็นว่ากรณีที่ทนายความขอเข้าพบผู้ถูกคุมขังนั้นอาจได้รับการติดต่อจากผู้ต้องหาหรือผู้ถูกคุมขังโดยที่ยังไม่มีการแต่งตั้งทนายความ หรืออาจได้รับการขอแรงจากศาลแล้ว แต่ยังไม่มีการแต่งตั้งทนายความ จึงไม่สามารถยื่นใบแต่งตั้งทนายความต่อทางเรือนจำได้ อย่างไรก็ตาม การที่ทนายความขอเข้าพบผู้ต้องหาก็ก็น่าเพื่อสอบถามข้อเท็จจริงและให้คำปรึกษาแก่ผู้ถูกคุมขังหรือผู้ต้องหา อันเป็นการช่วยปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิไว้ ดังนั้นหน่วยงานของรัฐรวมทั้งหน่วยงานราชทัณฑ์ควรกำหนดกฎระเบียบให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายด้วย

⁴⁷ ประเสริฐ ลีประเสริฐ. บทบาททนายความในการพิทักษ์สิทธิ เสรีภาพของประชาชนภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 : ศึกษาเฉพาะกรณีทนายความเข้าฟังการสอบสวน, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมสังเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ.

ปัญหาที่เกิดขึ้นอีกประการหนึ่งในขั้นตอนของการสอบสวนหรือภายหลังจากพ้นระยะเวลาในการควบคุมของพนักงานสอบสวนแล้วคือ กรณีการขอฝากขังต่อศาลซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในวรรคแรกว่าห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีนอกจากนี้บทบัญญัติในมาตราดังกล่าวยังได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้เพื่อทำการสอบสวน โดยพนักงานสอบสวนจะต้องยื่นคำร้องขอหมายขังต่อศาล เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามิเหตุอันควรและออกหมายขังให้พนักงานสอบสวนจึงจะควบคุมผู้ต้องหาต่อไปได้ แต่ในทางปฏิบัติ บางครั้งการขอฝากขังผู้ต้องหาได้กระทำเกินความจำเป็น หรือเป็นเพราะการสอบสวนล่าช้า จึงต้องขอฝากขังให้ครบจำนวนครั้งตามที่กฎหมายกำหนดทำให้ผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวติดต่อกันเป็นเวลานาน

กล่าวโดยสรุปปัญหาทัศนคติที่ไม่ถูกต้องของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นอุปสรรคที่สำคัญในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาทำให้ผู้ต้องหาไม่ได้รับความเป็นธรรมดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องปรับทัศนคติที่ไม่ถูกต้องดังกล่าวโดยการจัดสัมมนาระหว่างองค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมให้มีความเข้าใจและตระหนักในปัญหาการเคารพศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ และการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างจริงจัง หากเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นบุคคลที่มีบทบาทอย่างสำคัญในการบังคับใช้กฎหมาย มีความเข้าใจและร่วมมือกันปฏิบัติตามกฎหมายและหลักสิทธิมนุษยชนแล้ว กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงจะสามารถเป็นที่พึ่งของประชาชนได้อย่างแท้จริง

2.4.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรให้ความช่วยเหลือด้านทนายความ

ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปลายปี พ.ศ. 2547 มีหลายหน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชนที่บริการด้านการให้คำปรึกษา และให้ความช่วยเหลือด้านทนายความแก่ประชาชน ซึ่งแต่ละหน่วยงานได้ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาด้วยการให้คำปรึกษากฎหมายและให้ความช่วยเหลือทางอรรถคดีโดยจัดทนายความว่าความแก่ต่าง ตามหลักเกณฑ์เงื่อนไขของหน่วยงานนั้นๆ จึงอาจกล่าวได้ว่าในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมารัฐให้การช่วยเหลือด้านทนายความในคดีอาญาได้ดำเนินการโดยหลายหน่วยงานอย่างต่อเนื่องและสามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนผู้ยากจนและไม่ได้รับความเป็นธรรม รวมทั้งผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาได้ในระดับหนึ่งอย่างไรก็ตามหน่วยงานเหล่านั้นก็ไม่มีหน้าที่ในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาโดยตรง และจากการศึกษาข้อมูลทางด้านการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน พบว่าการดำเนินการในเรื่องนี้ยังมีข้อขัดข้องและอุปสรรคบางประการกล่าวคือองค์กรช่วยเหลือทางกฎหมาย ทั้งภาครัฐและเอกชนยังขาดความเป็นเอกภาพในการดำเนินงาน มีลักษณะต่างคนต่างทำ

ไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน ทำให้การทำงานไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรและยังขาดการประสานงานกรณีหน่วยงานของตนไม่สามารถช่วยเหลือได้เช่นอาจติดขัดด้วยกฎระเบียบภายในที่ไม่มีการแนะนำหรือส่งต่อให้หน่วยงานอื่นที่มีศักยภาพพอที่จะทำงานดังกล่าวได้หรือในกรณีที่มีการส่งต่อหน่วยงานที่รับก็มีลักษณะไม่เต็มใจที่จะให้ความช่วยเหลือ ทำให้ประชาชนที่ขอรับบริการรู้สึกผิดหวัง และมีทัศนคติที่ไม่ดีต่อหน่วยงาน⁴⁸

2.4.3.3 สภาพปัญหาจากการสัมมนาของสภานายความ⁴⁹

สภานายความได้มีการจัดสัมมนาทัศนคติมนุษยชนและทนายความอาสาให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาทั้ง 9 ภาครวมทั้งกรุงเทพมหานคร โดยเฉพาะในช่วงปี พ.ศ.2544 – 2545 มีการรวบรวมสภาพปัญหาและความคิดเห็นของทนายความที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในที่ต่าง ๆ ซึ่งพอสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้⁵⁰

(1) ปัญหาบทบาทของทนายความในการเข้าฟังการสอบปากคำและวิธีการสอบปากคำของพนักงานสอบสวนผู้เข้าร่วมสัมมนามีความเห็นว่ายทนายความควรมีบทบาทเข้าไปคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตั้งแต่ชั้นจับกุมเพื่อให้คำแนะนำหรือให้คำปรึกษาให้ผู้ต้องหาเข้าใจถึงสิทธิที่มีอยู่ตามกฎหมาย และควรให้ทนายความมีบทบาทในการเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาที่มีอายุเกินสิบแปดปีด้วยนอกจากนี้ในการทำหน้าที่ของทนายความหากเห็นว่าพนักงานสอบสวนดำเนินการไม่ถูกต้อง

⁴⁸สหาย ทรัพย์สุนทรกุล, “วิสัยทัศน์และทิศทางการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย” เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “เครื่องการสัมมนาวิสัยทัศน์และการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย” วันพุธที่ 30 สิงหาคม 2543 ณ เนติบัณฑิตยสภา

⁴⁹ข้อมูลจากเอกสารสรุปการสัมมนาทัศนคติมนุษยชนและทนายความอาสาให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา ทั้ง 9 ภาค ซึ่งดำเนินการโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน สภา ทนายความ ในระหว่างวันที่ 10 พฤศจิกายน – 22 ธันวาคม พ.ศ. 2544 และวันที่ 19 มกราคม – 9 กุมภาพันธ์ 2545

⁵⁰ข้อมูลจากเอกสารสรุปการสัมมนาทัศนคติมนุษยชนและทนายความอาสาให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา ทั้ง 9 ภาค ซึ่งดำเนินการโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน สภา ทนายความ ในระหว่างวันที่ 10 พฤศจิกายน – 22 ธันวาคม พ.ศ. 2544 และวันที่ 19 มกราคม – 9 กุมภาพันธ์ 2545

เช่นทำการสอบปากคำผู้ต้องหาไว้ก่อนแล้วเมื่อทนายความไปถึงก็ให้ลงชื่อในบันทึกการสอบปากคำดังกล่าวเมื่อทนายความพบเห็นการกระทำเช่นนี้ก็ควรที่จะทำบันทึกโต้แย้งติดสำนวนไว้เพื่อให้มีการตรวจสอบและปฏิบัติให้ถูกต้องต่อไป

(2) ปัญหาอุปสรรคในทางปฏิบัติของการเข้าร่วมฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญามีผู้ให้ความเห็นว่า เจ้าพนักงานตำรวจไม่ให้ความสะดวกแก่ทนายความโดยคิดว่าการที่ทนายความมีส่วนร่วมในการรับฟังการสอบสวนเป็นการรบกวนและขัดขวางการทำงานของพนักงานสอบสวนซึ่งสาเหตุเป็นเพราะความเคยชินกับการปฏิบัติแบบเดิมและการที่ทนายความไม่มีสิทธิให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวนบางครั้งอาจเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาเนื่องจากผู้ต้องหาไม่เข้าใจคำถามของพนักงานสอบสวนทำให้ไม่รู้ว่าตนมีสิทธิแค่ไหนเพียงใดนอกจากนี้ก็มีคดีจำนวนมากที่พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนอย่างเร่งรีบเพราะกลัวไม่ทัน ทำให้ทนายความไม่สามารถทำหน้าที่ของตนได้อย่างเต็มที่ และการที่บางจังหวัดมีทนายความจำนวนน้อยก็เป็นอุปสรรคต่อการทำงานเช่นเดียวกัน

(3) การปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนในกรณีอื่น ๆ ที่เป็นอุปสรรคต่อการทำหน้าที่ของทนายความก็เช่นให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาในลักษณะผิด ๆ โดยบอกผู้ต้องหาว่าการมีทนายความเข้าฟังการสอบปากคำทำให้เสียค่าใช้จ่ายมากและทำให้คดียุ่งยากหรือทำให้ผู้ต้องหาไม่กล้าใช้สิทธิขอทนายความยิ่งกว่านั้นพนักงานสอบสวนบางท่านยังใช้วิธีการข่มขู่หรือกระทั้งบังคับให้ผู้ต้องหารับสารภาพก่อนที่จะพบทนายความ

บางครั้งทนายความได้รับแจ้งให้เข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในระยะเวลากระชั้นชิดทำให้ไม่มีเวลาเพียงพอที่จะไปพูดคุยเพื่อซักถามข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดีและให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาได้อย่างเต็มที่และการที่พนักงานสอบสวนบางท่านทำการสอบสวนล่าช้า ขาดการเตรียมพร้อมทำให้ทนายความต้องเสียเวลามาก

(4) ในประเด็นอื่น ๆ เช่น การจัดสัมมนา ทนายความหลายท่านเห็นว่าควรจัดให้มีการสัมมนานุคคลที่เกี่ยวข้อง เช่น พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการผู้พิพากษ และนักสังคมสงเคราะห์ โดยการจัดแบ่งกลุ่มสัมมนาเพื่อรวบรวมปัญหาและร่วมกันอภิปรายอย่างกว้างขวางเพื่อให้ได้ข้อสรุปแล้วนำไปปรับปรุงแก้ไขปัญหาต่อไป

บทที่ 3

การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความตามกฎหมายต่างประเทศ

3.1 การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาโดยรัฐในประเทศอังกฤษ

3.1.1 ความเป็นมา

การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาตามกฎหมายประเทศอังกฤษนั้น ถือหลักการที่ว่าเป็นการรักษาประโยชน์แห่งความยุติธรรม โดยรัฐจะต้องบริหารกระบวนการยุติธรรมให้มีความยุติธรรม และมีประสิทธิภาพ ซึ่งการที่จะก่อให้เกิดความยุติธรรมต่อผู้ต้องหาในคดีอาญาได้นั้น รัฐจะต้องจัดให้มีทนายความเพื่อให้คำแนะนำและช่วยเหลือในการต่อสู้คดีให้แก่ผู้ต้องหา¹

โดยทั่วไปผู้ต้องหาที่ถูกสอบสวนที่สถานีตำรวจมักจะอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบเพราะขาดความรู้ทางด้านกฎหมาย ดังนั้น ถึงแม้จะมีการเตือน พวกเขาก็ไม่สามารถตัดสินใจได้ว่าจะให้การต่อสู้หรือนิ่ง หรือไม่รู้ว่าการตอบที่เขาให้กับตำรวจเป็นกรณีที่จะไม่ให้การก็ได้ เขาจึงไม่สามารถตัดสินใจได้ว่าจะให้การหรือไม่ ในขณะที่เดียวกันผู้ถูกควบคุมตัวที่สถานีตำรวจส่วนใหญ่ล้วนมีความต้องการที่จะได้รับการปล่อยตัวโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเร็วได้ ทั้ง ๆ ที่พวกเขาไม่รู้เลยว่าจะถูกควบคุมตัวได้ 24-96 ชั่วโมง เท่านั้น ความไม่เท่าเทียมกันระหว่างผู้ต้องหากับตำรวจทำให้มีความเข้าใจว่าเขาจะต้องมีสิทธิ ดังนั้น PACE จึงกำหนดว่าเขาต้องได้รับคำปรึกษาจาก Solicitor เนื่องจากการไม่มี Solicitor ทำให้เขามีความสับสน 2 เรื่อง คือ (1) ไม่รู้จะให้การอย่างไรหรือนิ่งเสียโดยคิดว่าถึงอย่างไรก็ฟ้องไม่ได้ (2) การไม่รู้ว่าการจะควบคุมตัวเขาได้เท่าที่กฎหมายกำหนดไว้ พวกเขายังอาจให้ข้อมูลทุกอย่างโดยหวังว่าจะได้รับการปล่อยตัวเร็ว ด้วยเหตุนี้ เมื่อผู้ต้องหาไม่รู้ถึงสิทธิก็ไม่สามารถปกป้องสิทธิที่จะไม่ให้การของตนได้ นอกจากนี้ การที่รัฐจัดให้มีการ

¹รายงานฉบับสมบูรณ์เรื่อง “โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender)” จัดทำโดยคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ รศ.ณรงค์ ใจหาญและคณะ เสนอกรมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม (2547), น.99

ช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหา ยังเป็นการตรวจสอบว่าการสอบสวนใด ๆ ได้กระทำไปอย่าง เป็นธรรมและถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งนับว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญในทางกฎหมาย ดังอาร์มภพทของผู้พิพากษาอาวุโสที่มีใจความสำคัญว่าผู้ต้องหาควรจะได้รับทนายความทุกขั้นตอน ของการสอบสวนสิทธิดังกล่าวอยู่ภายใต้ข้อยกเว้นที่ว่าการใช้สิทธิจะไม่ล่าช้าโดยไม่ชอบด้วยเหตุผล หรือขัดขวางกระบวนการสอบสวนหรือการบริหารกระบวนการยุติธรรม²

3.1.2 หลักเกณฑ์และวิธีการ

ตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 ของอังกฤษ, มาตรา 58 กำหนด หลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษากฎหมายของผู้ต้องหา ดังนี้³

- (1) ผู้ถูกจับและถูกควบคุมตัวในสถานี่ตำรวจหรือสถานที่อื่นต้องได้รับสิทธิที่จะปรึกษา ทนายความเป็นการเฉพาะตัวในเวลาใด ๆ ที่เขาร้องขอและโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายด้านทนายความ
- (2) ภายใต้บังคับอนุมาตรา (3) คำร้องขอตาม (1) ข้างต้นและเวลาซึ่งได้ใช้สิทธิต้องบันทึก ลงในบันทึกการควบคุมตัว
- (3) คำร้องเช่นนั้นไม่ต้องบันทึกลงในบันทึกการควบคุมตัวของบุคคลซึ่งร้องขอในเวลา ที่เขาอยู่ที่ศาลหลังจากถูกฟ้องเกี่ยวกับการกระทำความผิด
- (4) ถ้าบุคคลยื่นคำร้องเช่นนั้น เขาต้องได้รับอนุญาตที่จะปรึกษาทนายความโดยเร็วที่สุด เท่าที่จะเร็วได้ เว้นแต่ความล่าช้านั้นจะกระทำได้ตามมาตรานี้
- (5) ในกรณีใด ๆ ก็ตาม เขาต้องได้รับอนุญาตที่จะปรึกษาทนายความภายใน 36 ชั่วโมงนับ แต่เวลาที่ร้องขออนุญาตในมาตรา 41(2)
- (6) ความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอจะกระทำได้เฉพาะแต่ในกรณีที่
 - (a) บุคคลถูกตำรวจกักขังสำหรับความผิดร้ายแรงที่อาจถูกจับได้ และ
 - (b) ถ้าเจ้าพนักงานตำแหน่งไม่ต่ำกว่า superintendent ให้อำนาจ

²John Sprack, Emmins on Criminal Procedure, 9th Edition, (Oxford University Press, 2002), p.34

³Peter Hungerford-Welch, Criminal Litigation and Sentencing, 4th Edition (Cavendish Publishing Limited, 1998), p.95

(7) เจ้าพนักงานอาจให้อำนาจภายใต้อนุมาตรา (6) ดังกล่าวด้วยวาจา หรือทำเป็นหนังสือ แต่ถ้านุญาตด้วยวาจาต้องให้สัตยาบันโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเร็วได้

(8) ภายใต้อนุมาตรา (8A) ดังต่อไปนี้ senior officer อาจอนุญาตให้พบทนายความช้ากว่าที่กำหนดได้ เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าการใช้สิทธิตาม (1)

(a) จะนำไปสู่การแทรกแซงหรือทำอันตรายต่อพยานหลักฐานเกี่ยวกับความผิดร้ายแรงที่อาจถูกจับได้ หรือการทำร้ายร่างกายบุคคลอื่น

(b) จะนำไปสู่การเตือนผู้ต้องสงสัยคนอื่น ๆ ซึ่งได้กระทำความผิดนั้นแต่ยังไม่ถูกจับกุม หรือจะขัดขวางการเรียกค้นทรัพย์สินใด ๆ ซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดนั้น

(8A) พนักงานเจ้าหน้าที่อาจใช้อำนาจล่าช้าในกรณีความผิดร้ายแรงซึ่งอาจจับได้ในกรณีที่เป็นความผิดเกี่ยวกับการค้ายา หรือความผิดซึ่งส่วนที่ 6 ใน The Criminal Justice Act 1988. ใช้บังคับ และพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่

(a) เมื่อความผิดเกี่ยวกับการค้ายาซึ่งผู้ถูกจับกุมมีผลประโยชน์จากการค้ายาและการได้มาซึ่งมูลค่าของเงินที่บุคคลได้มาจากการค้ายาจะถูกปกปิดโดยการใช้สิทธิที่มอบให้ตามอนุมาตรา (1) ข้างต้น

(b) เมื่อความผิดอย่างหนึ่งซึ่งกำหนดไว้ในส่วนที่ 6 ของ The Criminal Justice Act 1988 ซึ่งผู้ถูกจับได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดและการได้คืนมาซึ่งราคาทรัพย์สินซึ่งบุคคลนั้นได้มาจากการกระทำความผิดหรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดหรือผลประโยชน์เกี่ยวกับการเงินที่เขาได้มาจากการกระทำความผิดหรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดจะถูกขัดขวางโดยการใช้สิทธิที่ได้รับโดยอนุมาตรา (1) ข้างต้น⁴

⁴ Ibid.

จากบทบัญญัติมาตรา 58 สิทธิดังกล่าวเกิดขึ้นเมื่อบุคคลถูกจับกุมและอยู่ระหว่างการควบคุมตัวที่ สถานีตำรวจหรือสถานที่อื่น ๆ ในคดี Rv. Kerawalla (1991) ผลของการให้นิยามของคำว่า “การควบคุมของตำรวจ” ตามมาตรา 118(2) นั้น หมายถึงสิทธิดังกล่าวเกิดขึ้นเฉพาะแต่กรณีที่บุคคลถูก นำตัวไปที่สถานีตำรวจและอยู่ภายใต้การดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุม ดังนั้น ในคดีดังกล่าวเมื่อการ สอบสวนได้กระทำขึ้นในห้องที่พักซึ่ง Kelawalla พักอาศัยอยู่ เขาจึงไม่มีสิทธิได้รับคำปรึกษา กฎหมาย เป็นความจริงที่ว่าประเด็นอื่นในมาตรา 58 อาจเป็นเรื่องยากที่จะปฏิบัติตาม (เช่น ไม่มีการ ร้องขอในบันทึกการควบคุมตัว) ซึ่งเป็นการใช้บังคับก่อนมาถึงที่สถานีตำรวจ

อย่างไรก็ตาม มาตรา 58(1) นั้น คณะกรรมการเห็นว่าเป็นการเพียงพอที่จะอนุญาตสำหรับการตีความที่แตกต่างกัน และผลที่ตามมาอาจสนับสนุนให้ตำรวจทำให้การมาถึงที่สถานีตำรวจ เป็นไปอย่างล่าช้า เพียงเพราะเห็นว่าสามารถสอบสวนก่อนที่ผู้ถูกควบคุมตัวจะได้รับคำปรึกษา กฎหมาย คดีนี้เป็นคดีที่มีลักษณะพิเศษ ซึ่งพยานหลักฐานใด ๆ ที่ได้มาถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับ ฟังได้ ทำนองเดียวกับคดี Rv. Kelawalla เมื่อมาถึงที่สถานีตำรวจ การเขียนถ้อยคำที่บ่งบอกสิทธิ ดังกล่าว คำประกาศแจ้งสิทธิของผู้ถูกควบคุมตัวต้องปิดไว้ให้สามารถมองเห็นได้ชัดเจนในพื้นที่ใน ความรับผิดชอบของสถานีตำรวจทุกแห่ง The Royal Commission Criminal Justices ให้คำแนะนำ ว่าบันทึกการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาที่จะปรึกษาควรรับไว้โดยทำเป็นกล่องที่มีเครื่องหมายบอกไว้ โดยผู้ต้องหาที่ยังคงละเมิดสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษากฎหมายควรได้รับการขอร้องเพื่อให้เหตุผลใน การละเมิดสิทธิดังกล่าว แม้ไม่มีหน้าที่ที่ต้องให้เหตุผลก็ตาม แต่ถ้ามีการให้เหตุผลก็ต้องบันทึกลงใน บันทึกการควบคุมตัวด้วย⁵

สิทธิที่ได้รับการแจ้งสิทธิตามมาตรา 56 ส่วนใหญ่ผู้ที่อยู่ในความควบคุมของตำรวจจะใช้ สิทธิตามมาตรา 58 ในเวลาใดก็ได้ เมื่อบุคคลอยู่ภายใต้การจับกุมสำหรับความผิดร้ายแรงที่อาจจับ ได้ อย่างไรก็ดีตาม ภายใต้บทบัญญัติเกี่ยวกับการก่อการร้ายความล่าช้าอาจเกิดขึ้น ในทางปฏิบัติ ความล่าช้าที่จะได้รับคำปรึกษากฎหมายนั้นมีการใช้อย่างน้อยมาก เนื่องจากในคดี Samuel⁶ และคำ ตัดสินของ The European Court of Human Rights เน้นความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการ พิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา 6 แห่ง Convention on The European Court of Human Rights ซึ่งในงานวิจัยก่อนหน้านี้เกี่ยวกับการบังคับใช้ PACE พบว่าอำนาจให้คำปรึกษาล่าช้านั้นมีเพียง หนึ่งเปอร์เซ็นต์เท่านั้น (D, Brown, Home Office Research Study NO.174, 1978)

⁵Richard Stone, Textbook on Civil Liberties and Human Rights, 4th edition, (Oxford University Press, 2002) p.102

⁶R.V. Samuel (1988)

โดยศึกษาคดีทั้งหมด 12,500 คดีพบว่าไม่มีกรณีที่จะใช้อำนาจอนุมัติให้คำปรึกษาล่าช้า แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าผู้ที่ถูกคุมขังทั้งหมดจะได้รับคำปรึกษาทางด้านกฎหมายเสมอไป ทั้งนี้เพราะมีหลายคนที่ไม่ได้ร้องขอที่จะพบ และปรึกษากับทนายความในปี 1997 Bucke และ Brown ได้ศึกษาวิจัยพบว่า การร้องขอพบทนายความเพื่อให้คำปรึกษามีจำนวนสูงสุดในช่วงปี 1995-1996 ซึ่งในปีนั้น มีผู้ถูกควบคุมถึง 40% จากทั้งหมดที่ต้องขอพบทนายความ แต่ได้รับคำปรึกษาจริงเพียง 34% นั้นหมายความว่าน้อยกว่าครึ่งหนึ่งของผู้ถูกควบคุมตัวที่ได้รับคำปรึกษาทางกฎหมาย และหนึ่งในสามของผู้ที่ถูกควบคุมตัวนั้น ได้รับคำปรึกษาจากทนายความจริง ซึ่งผลของความแตกต่างระหว่างงานวิจัยทั้งสองชิ้นนี้ แสดงให้เห็นถึงผลจากการปฏิเสธอย่างเป็นทางการที่จะไม่ให้ผู้ต้องหาได้รับคำปรึกษาตามมาตรา 58 และมีความยากลำบากที่จะมีทนายความมาพบหลังจากที่ได้ร้องขอ นอกจากนี้ผู้ถูกคุมขังก็อาจจะเปลี่ยนใจโดยเห็นว่าคำปรึกษานั้นไม่จำเป็น เหตุผลที่ว่าเพราะเหตุใดในครั้งแรกผู้ถูกคุมขังจึงไม่ประสงค์ที่จะได้รับคำปรึกษาหรือต่อมายกเลิกคำร้อง ตัวอย่างเช่น บางคนอาจรู้สึกว่าการถูกจับได้ “คาหนังคาเขา” มีโอกาสน้อยมากที่จะได้รับคำปรึกษา คนส่วนหนึ่งอาจรู้สึกว่าพวกเขาบริสุทธิ์อย่างชัดเจน จึงไม่จำเป็นต้องขอคำปรึกษากฎหมาย ข้อกังวลเกี่ยวกับความล่าช้าที่อาจทำให้บางคนรู้สึกว่าวิถีทางที่เร็วที่สุดของสถานีตำรวจก็คือปฏิเสธโอกาสในการได้รับคำปรึกษา นอกจากนี้ยังมีหลักฐานบางอย่างที่ตำรวจมักจะไม่นับสนุนวิธีการเหล่านี้ เกี่ยวกับความรู้สึกในวิธีการซึ่งขัดขวางการร้องขอคำปรึกษาหรือสนับสนุนให้ถอนคำร้องขอ ผู้ถูกคุมขังซึ่งได้รับการร้องขอคำปรึกษากฎหมายควรได้รับอนุญาตให้เจาะจงทนายความที่จะให้คำปรึกษากฎหมาย (Code C, Note 6B) ถ้าผู้ถูกคุมขังไม่มีหรือไม่รู้จักทนายความ เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมต้องแจ้งความจำนงค์ต่อโครงการทนายความที่ให้คำปรึกษา ถ้าไม่สามารถหาทนายความได้ หรือทนายความไม่สามารถยอมรับผู้ถูกคุมขังได้ ก็จะจัดทนายความที่เต็มใจที่จะให้คำปรึกษาตามบัญชีรายชื่อ ซึ่งอาจมีการเลือกถึงสามคน

⁷Richard Stone, Supra note 5p.103-104

หากความพยายามที่จะทำให้หลักประกันไม่บรรลุผล เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมตัวมีดุลพินิจอนุญาตให้ใช้วิธีอื่นนอกจากวิธีนี้ได้ จนกว่าจะพบทนายความที่เต็มใจที่จะให้คำปรึกษา (Code C, Note 6B)⁸

ในประเด็นคุณภาพของการให้คำปรึกษาปรากฏว่า การให้คำปรึกษานั้นส่วนใหญ่จะให้คำปรึกษาทางโทรศัพท์มากกว่ามาพบเป็นการเฉพาะตัว และการใช้โทรศัพท์นั้นมีลักษณะที่ใช้อย่างรวดเร็ว และเป็นการให้คำปรึกษาโดยการสนับสนุนของ The Legal Service Commission ซึ่งลักษณะที่ไม่ได้รับการปรึกษาเป็นการเฉพาะตัวนั้นมีความเสี่ยงที่ความลับของผู้ถูกควบคุมตัวที่พูดคุยกับทนายความอาจรั่วไหลได้ ซึ่ง the European Court of Human Rights ซึ่งลักษณะที่ไม่ได้รับการปรึกษาเป็นการเฉพาะตัวนั้นมีความเสี่ยงที่ความลับของผู้ถูกควบคุมตัวที่พูดคุยกับทนายความอาจรั่วไหลได้ ซึ่ง the European Court of Human Rights เห็นว่ามีความจำเป็นจะต้องรักษาความลับในการปรึกษาระหว่างทนายความกับผู้ต้องหา แต่อย่างไรก็ตามในศาลของอังกฤษได้วินิจฉัยว่าไม่เป็นการละเมิดสิทธิผู้ต้องหา ถ้าหากว่าการใช้โทรศัพท์นั้นจะเป็นการใช้โทรศัพท์ที่อยู่บนโต๊ะของผู้คุมเมื่อทนายความมาถึงสถานีตำรวจ ดำรวจไม่มีหน้าที่ที่จะจัดหาข้อมูลใดๆให้แก่ทนายความ The Royal Commission Criminal Justice (RCCJ) ให้คำแนะนำว่าทนายความควรค้นหาด้วยตนเองและหากเป็นไปได้ควรขอสำเนาบันทึกการควบคุมตัวผู้ต้องหา นอกจากนี้ทนายความยังสามารถที่จะฟังเทปการสอบสวนใดๆและได้รับแจ้งเกี่ยวกับสภาพทั่วไปของคดีและพยานหลักฐานเบื้องต้นที่ใช้กับผู้ต้องสงสัย

“ในส่วนของคดีอาญานั้น The Legal Aid Act 1988 มาตรา 19-26 ได้กำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่ผู้ต้องหาและจำเลยจะขอความช่วยเหลือจากรัฐด้านทนายความ ซึ่งผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับทนายความเพื่อมาช่วยเหลือในการดำเนินคดีทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณา ส่วนองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาให้ความช่วยเหลือให้แก่ผู้พิพากษาในเขตศาลที่คดีอยู่ในอำนาจของตน ทนายความที่เข้ามาช่วยเหลือนั้น กฎหมายกำหนดไว้ว่าถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นคนยากจนก็ไม่ต้องเสียค่าทนายความ แต่ถ้าผู้นั้นมีรายได้เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดแล้วจะไม่มีสิทธิขอความช่วยเหลือทางกฎหมายตามพระราชบัญญัตินี้

⁸Ibid. p.104

ผู้ต้องการขอความช่วยเหลือทางด้านทนายความตามพระราชบัญญัตินี้ อาจยื่นคำร้องขอด้วยวาจาหรือทำเป็นคำร้องก็ได้ ซึ่งศาลจะเป็นผู้พิจารณาว่าควรให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาเพียงใด โดยพิจารณาถึงความจำเป็นที่ต้องมีทนายความของผู้ร้องในกรณีที่ศาลไม่อนุญาตให้ความช่วยเหลือ ผู้ร้องมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลสูงหรือต่อคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายได้⁹

ส่วนการยื่นคำขอสำหรับผู้ถูกจับและผู้ต้องหานั้น สามารถยื่นขอต่อตำรวจก่อนที่จะมีการสอบปากคำ โดยขอให้ตำรวจหาทนายความให้ ซึ่งตำรวจจะจัดหาทนายความที่ประจำสถานีตำรวจ (Duty Solicitor) หรืออาจร้องขอให้ตำรวจติดต่อทนายความของสำนักงานเอกชนที่ตนติดต่อไว้หรือทนายความที่สภาทนายความหรือองค์กรเอกชนในท้องถิ่นนั้นจัดให้มีทนายความช่วยเหลือซึ่งอาจจะเป็นทนายความที่มีได้มาแจ้งความประสงค์ที่จะช่วยเหลือโดยขึ้นบัญชีรายชื่อไว้ก็ได้¹⁰

สรุป การพิจารณาว่าผู้ต้องหาที่มีความจำเป็นที่จะจัดหาทนายความได้ด้วยตนเองหรือไม่ผู้ร้องขอต้องแสดงให้เห็นเชื่อว่ามีรายได้ไม่เพียงพอ จึงจะได้รับทนายความโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย หากมีรายได้เกินกว่าที่กำหนดต้องจ่ายค่าทนายความบางส่วนหลังคดีเสร็จ

3.1.3 สภาพปัญหาและการแก้ไข

กฎหมายให้สิทธิผู้ถูกควบคุมตัวที่จะปรึกษากับ Solicitor เท่านั้น แต่สำนักงานทนายความในอดีตมักจะใช้ Non Solicitor ให้คำปรึกษาแก่ผู้ถูกควบคุมตัวอยู่ที่สถานีตำรวจ ดังนั้นจึงมีประเด็นในเรื่องของจำนวนคนที่จะมาให้คำปรึกษาที่เป็น Solicitor ไม่เพียงพอ ประมาณว่าในสถานีตำรวจจะมีการเข้าไปพบและให้คำปรึกษา ระหว่าง 40 – 50 เปอร์เซนต์ (Bridges and J.Hodson, “Improving Custodial Legal Advice” (1995) Crime LR 104) แต่งานวิจัยล่าสุดในช่วงปี 1995-1996 มีเพียง 16% เท่านั้น เหตุที่มีการลดลงเช่นนี้มีผลกระทบมาจากความเชื่อถือในตัวผู้มาให้คำปรึกษาซึ่งไม่ใช่ทนายความ จึงมีความจำเป็นต้องได้รับการฝึกอบรมและผ่านการประเมินเสียก่อน ซึ่งผลสำรวจของ Bridges และ Choogh พบว่าโครงการฝึกโดยรับผู้ที่มีใช้ทนายความให้สอบผ่านมี

⁹ณรงค์ ใจหาญ, สิทธิการมีทนายของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาและการได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้านทนายความของไทย. รฟ. 40 .100 ปีโรงเรียนกฎหมายไทย พ.ศ.2440-2540, น.5

¹⁰อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 1, น.104

ผลเป็นการปรับปรุงคุณภาพของการให้คำปรึกษาอยู่บ้าง (L.Bridges and S.Choongh, Improving Police Station Legal Advice, Law Society Research Study No.31, 1998)

ประเด็นเรื่องที่ปรึกษากฎหมายหรือทนายความปกป้องลูกความ จริงหรือไม่ที่ผู้ให้คำปรึกษาส่วนใหญ่มีลักษณะไม่ได้แย่ง และมีแนวโน้มที่จะช่วยตำรวจมากกว่าผู้ต้องหา ซึ่งจากงานวิจัยโดย Baldwin for the Royal Commission on Criminal Justice (J.Baldwin, the Role of Legal Representative at Police Station, RCCJ Research Study No.3 London: HMSO, 1992) พบว่าที่ปรึกษานั้น จะเข้าไปได้แย่งตำรวจในกรณีที่ลูกความของตนเสียเปรียบเพียงแค่ 10 – 22 เปอร์เซ็นต์เท่านั้น แต่ในงานวิจัยของ Bridges and Choongh ในปี 1998 พบว่ามีทนายความเข้าไปได้แย่งแทนลูกความในกรณีที่ลูกความของตนเสียเปรียบเป็นจำนวนถึง 78% ในทางตรงกันข้ามมีผู้ให้ข้อสังเกตว่า ทนายความดำเนินการเหมือนเป็นบุคคลที่สอบปากคำผู้ถูกกล่าวหาคนที่สาม ดังนั้น จึงมีข้อเสนอแนะว่าในสถานการณ์เช่นนี้ เป็นที่เชื่อว่าจะเกิดมาจากโครงการที่ให้ผู้ที่ให้คำปรึกษาซึ่งมิใช่ Solicitor เข้ามาให้คำปรึกษา ภายใต้ Law Society และ Legal Aid Board ในปี 1996¹¹

3.1.3.1 กองทุนในการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

กองทุนในการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายของอังกฤษนั้น จัดตั้งขึ้นมาเพื่อรองรับการให้บริการของรัฐในด้านทนายความ ซึ่งรัฐบาลเป็นผู้จัดสรรให้ใช้เป็นค่าใช้จ่ายในการให้ค่าตอบแทนแก่ทนายความ รายได้ส่วนหนึ่งของกองทุนมาจากผู้ร้องขอความช่วยเหลือที่พอมิรายได้บ้าง ซึ่งต้องจ่ายให้แก่ทนายความตามอัตราที่กฎหมายกำหนด ส่วนค่าตอบแทนที่ทนายความจะได้รับนั้น จะได้จากงานที่เข้าช่วยเหลือตามอัตรามาตรฐาน โดยพิจารณาจากงานที่ปฏิบัติเป็นรายชั่วโมงของการทำงานและพื้นที่ที่ปฏิบัติงาน และตามอัตราในมหานครลอนดอนจะสูงกว่ามาตรฐานเล็กน้อย¹²ตาม The Legal Aid Act 1988 กฎหมายได้ให้อำนาจ Lord Chancellor ออกกฎระเบียบในการให้ความ

¹¹Richard Stone, Supra note 5, p.106

¹²อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1, น.51

ช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน ด้วยมาตรา 1 กล่าวถึงความมุ่งหมายของพระราชบัญญัตินี้ คือ วางกรอบของการให้คำปรึกษา และให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายโดยการสนับสนุนด้านการเงิน จากรัฐบาลตามมาตรา 3 คณะกรรมการเป็นผู้มีความรู้ด้านกฎหมายและปัญหาเศรษฐกิจ มาจากการ เลือกตั้งของประชาชน เพื่อทำหน้าที่ก่อตั้งและบริหารกองทุน อำนาจของคณะกรรมการตามมาตรา 4 คือ ให้คำแนะนำ Lord Chancellor ในการวางนโยบายเกี่ยวกับการให้บริการทางกฎหมาย การ จัดทำเอกสาร ส่วนมาตรา 5 เป็นการกำหนดหน้าที่ของคณะกรรมการ ได้แก่ การจัดทำรายงาน ประจำปีต่อ Lord Chancellor¹³

3.1.3.2 การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายในอังกฤษปัจจุบัน¹⁴

รัฐสภาของอังกฤษได้ตรากฎหมายขึ้นใหม่ชื่อ The Access to Act 1999 โดยได้ปรับปรุง คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายซึ่งจัดตั้งตาม The Legal Aid Act 1988 มีผลตั้งแต่วันที่ 2 เมษายน 2544 เป็นต้นมา คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย (Legal Service Commission) มีอำนาจหน้าที่ในการจัดให้มีการให้บริการแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการได้รับ คำปรึกษา การช่วยเหลือและมีทนายความแตกต่างในคดีอาญาด้วยการทำสัญญาจ้าง Solicitor ไว้คอย ให้คำปรึกษากฎหมายและจ้างทนายความประจำในรูปแบบของ Public defender โดยทั้งสองกรณี ได้รับค่าตอบแทนจากกองทุนของคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย และในเดือน พฤษภาคม พ.ศ.2544 อังกฤษได้จัดตั้งสำนักงาน Public defender ขึ้นเป็นแห่งแรก¹⁵

ประธานศาลฎีกาของอังกฤษ (Lord Chancellor) เป็นผู้กำหนดวัตถุประสงค์ของการให้ ความช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย ดังนี้

- (1) ประชาชนต้องได้รับการช่วยเหลือด้านทนายความตั้งแต่ชั้นจับกุมจนคดีถึงที่สุด
- (2) ประชาชนต้องได้รับทนายความที่มีคุณภาพ และต้องมีการพัฒนาคุณภาพอย่างต่อเนื่อง
- (3) ต้องมีกระบวนการตรวจสอบผลการดำเนินการของคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชน ทางกฎหมายในการใช้งบประมาณที่มีคุณภาพและคุ้มค่า¹⁶ การให้บริการแก่ผู้ต้องหาหรือ

¹³McCormick – Watson, English Legal System (Great Britain: Cavendish Publishing Limited, 1994) p.174

¹⁴คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ “การศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ” เอกสารประกอบการเสวนาทางวิชาการ วันพุธที่ 28 เมษายน 2547 ณ ห้องประชุมจิตติ ดิงศภัทิย์, เอกสารอัดสำเนา, น.5

¹⁵เพ็ญอ้าง

¹⁶เพ็ญอ้าง

จำเลยในคดีอาญาของอังกฤษ ซึ่งคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายดำเนินการ มีขอบเขตการให้บริการซึ่งกฎหมายอังกฤษให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะมีทนายความช่วยเหลือดังนี้

(1) ผู้ถูกจับหรือผู้ถูกคุมขังมีสิทธิที่จะปรึกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว

(2) จำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายความโดยตนเองเป็นผู้เลือกเองหากไม่มีรายได้อื่นในการหาทนายความได้ด้วยตนเอง โดยรัฐจัดหาให้โดยไม่คิดมูลค่าเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม¹⁷

วัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากการให้หลักประกันสิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะมีทนายความช่วยเหลือคือ เพื่อช่วยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมในทุกๆ ขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นการสร้างความเสมอภาคในการอำนวยความสะดวกเท่าเทียมกับโจทก์เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี เช่น การพิสูจน์ความผิด หรือการให้การรับสารภาพ เป็นต้น

เพื่อก่อให้เกิดความเชื่อมั่นแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะได้รับความเป็นธรรมในการพิจารณาและเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีส่วนในการพิสูจน์ความผิด¹⁸ เกณฑ์ของการควบคุมการปฏิบัติงานในด้านให้ความช่วยเหลือ เป็นไปตามหลักเกณฑ์มาตรฐานการควบคุมวิชาชีพทนายความ หรือมาตรฐานการปฏิบัติงานของสำนักงานช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย (The Public Defender Service of Conduct) เพื่อเป็นหลักประกันว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการบริการที่มีคุณภาพจากทนายความที่รัฐจัดหาให้ อย่างไรก็ตาม สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในการให้บริการด้านทนายความของอังกฤษ คือ ความเป็นอิสระในการดำเนินงาน ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถเลือกทนายความได้ ความพอเพียงของทุนในการดำเนินการ คดีที่รับผิดชอบมากเกินไปและความยากลำบากในการขอรับบริการ ซึ่งปัญหาดังกล่าวมีทางแก้คือคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายได้กำหนดแนวปฏิบัติในการดำเนินการช่วยเหลือ (Code of Conduct) และมีหลักเกณฑ์ที่จะไม่ทำให้มีคดีที่รับผิดชอบมากเกินไป นอกจากนี้ คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายจะต้องเข้าไปกำกับดูแลสำนักงานที่ให้บริการด้านทนายความตามโครงการดังกล่าวโดยจะต้องให้มีการกำหนดจำนวนคดีที่รับผิดชอบและจะต้องเป็นทนายความที่ได้รับการฝึกฝนและอบรมในการให้ความช่วยเหลือมาเป็นอย่างดีด้วย¹⁹

¹⁷ เฟ็งอ้าง

¹⁸ เฟ็งอ้าง

¹⁹ เฟ็งอ้าง, น.8-9

3.1.3.3 งบประมาณและค่าตอบแทน

(1) **ทนายความที่รับค่าทนายความจากกองทุน (Green form)** การขอแบบนี้เป็นการขอทนายความเอกชนให้เข้ามาช่วยเหลือส่วนค่าทนายความรัฐเป็นผู้จ่ายตามหลักเกณฑ์ The Legal Aid Act 1988 กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องที่ต้องการทนายความ จะนัดกับทนายความที่ต้องการให้เข้ามาช่วยเหลือตนมาพบ ทนายความคนนั้นต้องตรวจสอบฐานะเศรษฐกิจของผู้นั้น ถ้าเห็นว่ามียาได้ไม่เพียงพอ (ประมาณ 53 ปอนด์ต่อสัปดาห์ หากเป็นผู้มีคู่สมรส) ²⁰ จึงจะได้รับความช่วยเหลือโดยไม่เสียค่าทนายความ แต่ทนายความต้องไปขอค่าตอบแทนจากรัฐ แต่ต้องไม่เกินที่กฎหมายกำหนด

จะเน้นการให้ความช่วยเหลือในด้านให้คำปรึกษาในการต่อสู้คดีก่อนการดำเนินคดีในศาล ซึ่งรวมถึงการเตรียมคดีหรือรวบรวมพยานหลักฐานก่อนที่จะไปดำเนินคดีในศาล และโดยทั่วไปคำปรึกษาดังกล่าวจะไม่เกินสองชั่วโมง²¹ เว้นแต่จะขยายโดยคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนประจำท้องถิ่นนั้น

(2) **ทนายความประจำศาล (Court-based duty solicitor or duty solicitor in Police station)** ทนายความประจำศาลหรือทนายความประจำสถานีตำรวจ รัฐเป็นผู้จัดให้มีทนายความประจำศาลหรือทนายความประจำสถานีตำรวจ²² โดยมีเวรอยู่ประจำและจัดได้มีในทุกพื้นที่ของประเทศในด้านให้คำปรึกษาและยื่นคำร้องที่จำเป็นในชั้นสอบสวนหรือในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง²³ การให้บริการนี้ไม่ต้องตรวจสอบฐานะเศรษฐกิจ แต่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องมีข้อจำกัดในบางเรื่อง เช่นเป็นคดีที่จำเลยไม่ได้รับสภาพจะไม่มีทนายประจำศาลให้เพื่อเป็นผู้แทนในคดีแต่จำเลยต้องไปขอทนายความในรูปแบบที่ 3²⁴

²⁰ see Andrew Sanders and Richard Young, **Criminal Justice**, second edition, (London; Butterworth), 2000, p.493 และหากมียาได้สูงกว่านั้นจะต้องจ่ายค่าตอบแทนในอัตรา 1 ปอนด์ต่อรายได้ที่เพิ่มขึ้นทุกๆ 3 ปอนด์ที่เกินกว่า 53 ปอนด์ต่อสัปดาห์

²¹ จากการสำรวจสถิติของการให้ความช่วยเหลือพบว่า ทนายความจะใช้เวลาให้คำปรึกษาประมาณคดีละหนึ่งถึงหนึ่งชั่วโมงครึ่ง see Legal aid Board, **Annual Reports 1998-1999**(HC573) (London; SO.1999) p.121

²² see G Maungham and Thomas, "Solicitors and Clients; Altruism of Self-interest? "In R Dingwall and P. Lewis (eds). **The Sociology of the Professions**. (London; Macmillan, 1983)

²³ จากสถิติของการให้ความช่วยเหลือพบว่า จำเลยในศาลได้รับความช่วยเหลือประมาณ 250,000 คนแต่ละปีและในจำนวนนี้ จำเลยประมาณ 100,000 คนที่ได้รับการช่วยเหลือในชั้นที่ศาลพิจารณาคดีด้วยครั้งแรก see Legal aid Board, supra note 51, p.141

²⁴ see Andrew Sanders and Richard Young, supra note 50, p. 491

(3) **ทนายความในศาลที่พิจารณาคดีอาญา (Criminal Legal Aid Scheme)** เป็นทนายความที่เดิมศาลแต่งตั้งจากทนายความเอกชน โดยพิจารณาจากเงื่อนไขในเรื่องของรายได้ (means test) และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม (interest of justice)²⁵ ต่อมาได้ปรับปรุงโดยจัดหาทนายความที่ทำสัญญารับว่าความให้แก่จำเลยที่ศาลสั่งให้ได้รับความช่วยเหลือ อาจทำสัญญาโดยตรงกับทนายความหรือทำสัญญากับสำนักงานทนายความที่ได้มาตรฐานก็ได้ ส่วนค่าทนายความหรือค่าใช้จ่ายอื่นๆจ่ายจากกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

(4) **ทนายความสำนักงาน (Public Defender)** เป็นทนายความที่มาจากสำนักงานเริ่มต้นในปี ค.ศ 2001 ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาและจำเลยจนจบกระบวนการ หลักเกณฑ์การให้ความช่วยเหลือตามที่ประธานศาลฎีกาและคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนกำหนด ส่วนใหญ่เป็นทนายความประจำ มีหัวหน้าสำนักงานเป็นผู้ที่เคยมีประสบการณ์ในการว่าความมาแล้ว และจะได้รับงบประมาณในการดำเนินการในแต่ละปี

สรุป ค่าตอบแทนทนายความในกฎหมายอังกฤษซึ่งมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย กำหนดให้มีกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อนำมาเป็นค่าใช้จ่ายแก่การที่รัฐจะให้ค่าตอบแทนทนายความ ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งนี้ อัตราการจ่ายค่าตอบแทนไม่ได้คิดเหมาจ่ายเป็นรายคดี แต่จะจ่ายตามงานที่ได้ทำเช่น ให้คำปรึกษา เขียนคำคู่ความ หรือการว่าความในศาล เป็นต้น ดังนั้นค่าตอบแทนจึงจ่ายตามชิ้นงานที่ทำโดยเบิกจ่ายจากกองทุนดังกล่าว อย่างไรก็ตาม อัตราค่าตอบแทนในงานที่ทำนี้ เมื่อเทียบกับอัตราที่ทนายความได้รับสำหรับการดำเนินคดีให้แก่ลูกค้าที่ไม่ได้ขอความช่วยเหลือจะต่ำกว่าบ้าง แต่ก็ไม่มากจนถึงขั้นทำให้ขาดแรงจูงใจในการช่วยเหลือส่วนเงินจากกองทุนเหล่านี้ได้มาจากการเงินบางส่วน of ค่าตอบแทนการว่าความที่ทนายความได้รับจากลูกค้าในสำนักงานทนายความเอกชน และบางส่วนที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ

²⁵Legal aid Act1998, section 21 (2) 22ซึ่งต่อมาได้มีการปรับปรุงโดยWidgely Committeeในปี1996และได้ปรับปรุงเงื่อนไขในการพิจารณาในAccess to Justice Act 1999, schedule 3 section 5, โปรดดูรายละเอียดของข้อวิเคราะห์ในเงื่อนไขที่เกี่ยวกับ interest of Justice ใน Andrew Sanders and Richard Young, supra note50, pp. 494-49

3.2 การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีอาญาจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาโดยรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา

3.2.1 ความเป็นมา²⁶

หลักการในเรื่องสิทธิการมีทนายความ (Right to Counsel) ของประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นได้ปรากฏขึ้นตั้งแต่ในช่วงศตวรรษที่ผ่านมา โดยสาระสำคัญของสิทธิเป็นการคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ที่มีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความมาต่อสู้คดีด้วยตนเองได้ หลักการดังกล่าวนี้ได้ปรากฏในคดี Webb V. Baird ในปี ค.ศ.1853 ซึ่งศาลสูงแห่งมลรัฐอินเดียน่า ได้พิพากษารับรองสิทธิในการมีทนายความว่า รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาที่มีฐานะยากจน โดยศาลได้มีคำพิพากษารับรองสิทธิดังกล่าวแม้ว่า สิทธิในการมีทนายความจำมิได้ถูกกำหนดไว้ในศาลรัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐ หรือในกฎหมายฉบับใดๆ ของสหรัฐเลยก็ตาม แต่ศาลสูงของมลรัฐอินเดียน่าเห็นว่าสิทธิในการมีทนายความเป็น “หลักการที่พึงปฏิบัติในสังคมที่พัฒนาแล้ว” โดยศาลสูงแห่งมลรัฐอินเดียน่าได้ให้เหตุผลในการรับรองสิทธิในการมีทนายความว่า การดำเนินคดีอาญาย่อมเกิดผลกระทบต่อชีวิตและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น ผู้ที่ถูกดำเนินคดีอาญาไม่ควรจะถูกกีดกันไม่ให้ได้รับสิทธิในการมีทนายความเพียงเพราะเหตุว่าผู้นั้นมีฐานะยากจน ซึ่งคำพิพากษาในคดีดังกล่าว ได้กล่าวด้วยว่า ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาศาลอาจจะไม่ออกนั่งพิจารณาก็ได้ แต่ศาลและสังคมจำเป็นต้องให้สิทธิในการต่อสู้คดีอาญาแก่ผู้ต้องหา

²⁶History of Right to Counsel > <http://www.nlada.org>

กฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 (Amendments VI)²⁷ ได้บัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิในการมีทนายความ (Right to Counsel) ว่า “ในการฟ้องคดีอาญาทุกคดี ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความในการต่อสู้คดี” (In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to have the assistance of counsel for his defense)²⁸ จะเห็นได้ว่าระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกา สิทธิในการมีทนายถือเป็นสิทธิที่มีความสำคัญมาก จนต้องการรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับการใช้ระบบปฎิบัติ (Adversary system) หรือระบบกล่าวหา (Accusatorial system) อันเป็นระบบที่มีแนวคิดอยู่บนพื้นฐานที่ว่า การค้นหาความจริงจะสามารถทำได้ดีที่สุดถ้าทั้งโจทก์และจำเลยมีความเท่าเทียมกัน โดยมีศาลทำหน้าที่เป็นผู้ตัดสินซึ่งมีความเป็นกลาง ในระบบเช่นนี้ จึงจำเป็นต้องให้จำเลยได้รับความช่วยเหลือจากทนายที่มีความสามารถทัดเทียมกับอัยการโจทก์ มิฉะนั้น ระบบนี้จะไม่สามารถให้ความยุติธรรมได้อย่างสมบูรณ์²⁹ เมื่อรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 บัญญัติเรื่องสิทธิในการมีทนายความไว้ ศาลต่างๆ ได้วางหลักการตีความบทบัญญัติดังกล่าวว่าหมายถึง ในคดีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ถูกกล่าวหาในคดีที่มีโทษกักขัง จำคุก หรือจำเลยต้องรับโทษจำคุกหรือต้องส่งไปเรือนจำ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญานั้น ย่อมมีสิทธิที่จะมีทนายความ สิ่งที่จะต้องพิจารณาคือ กรอบของกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีสิทธิที่จะรับคำปรึกษาจากทนายความ

²⁷ สำหรับประวัติความเป็นมาของ Bill of Rights โปรดดู Irving Brant, The Bill of Rights, 1965

²⁸ U.S. Const. Amend. VI “In all criminal prosecution, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury, in the state and district wherein the crime was committed; which district should have been previously ascertained by law, and been informed of the nature and cause of the accusation against him; to be confronted with the witness against him; to have compulsory process for obtaining in his favor, and to have assistance of counsel for his defense”

²⁹ นรงค์ ใจหาญและคณะผู้วิจัย, “โครงการศึกษาวิจัยเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักนายกรัฐมนตรี” 2540, น.29

ศาลสูงสุดของสหรัฐ ถือเป็นองค์การที่มีความสำคัญและมีบทบาทในการพัฒนาตีความบทบัญญัติเรื่องสิทธิในการมีทนายความที่ได้กำหนดรับรองไว้ในหลักรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 โดยมีหลักการดังกล่าวจะปรากฏอยู่ในคำพิพากษาของศาลในคดีต่างๆ ที่นำขึ้นสู่ศาลสูงสุดของสหรัฐและศาลมลรัฐ

ซึ่งสามารถกล่าวถึงพัฒนาการของสิทธิในการมีทนายความที่ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาของศาล จนก่อให้เกิดการขยายสิทธิการมีทนายความในคดีที่มีโทษประหารชีวิตในศาลมลรัฐต่างๆ³⁰ ได้ดังนี้

ในคดี Johnson V Zerbst ในปี ค.ศ.1938 ซึ่งเป็นคดีแรกหลังจากที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสหรัฐ ฉบับที่ 6 ศาลสูงสุดของสหรัฐได้บัญญัติรับรองสิทธิการมีทนายความเอาไว้แต่อย่างไรก็ตาม หลักการดังกล่าวนั้นยังไม่เป็นที่ยอมรับกันอย่างแพร่หลายนัก³¹

ต่อมา ในต้นศตวรรษที่ 20 ได้มีความพยายามที่จะให้ทนายความเข้ามามีบทบาทในการให้ความช่วยเหลือกฎหมายแก่คนที่มีฐานะยากจน เช่น โครงการให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายในมลรัฐนิวยอร์ก ซึ่งดำเนินการโดยเอกชน ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1896 เพื่อให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่ผู้พลพที่มีฐานะยากจน จากนั้นในปี ค.ศ.1914 ได้มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่ให้ความช่วยเหลือประชาชน

³⁰ Hugh Richard Williams, “The history of the Right to Free Counsel in America”, Illinois State University Political Science Conference, April 8, 2004, p.

³¹ 2Supra note 20

ทางด้านกฎหมายขึ้นเป็นครั้งแรกในมลรัฐ Loc Angeles แต่บริการดังกล่าวของรัฐนั้นก็ยังคงจำกัดอยู่ภายในเขตเมืองใหญ่นั้น

แม้ว่าในช่วงศตวรรษที่ 20 จะมีความพยายามที่จะให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชนที่ตกเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญา โดยองค์กรต่างๆ แต่พัฒนาการเรื่องสิทธิในการมีทนายความมีพัฒนาการค่อนข้างช้า

ในคดี Powell V. Alabama เมื่อปี ค.ศ.1932 ซึ่งเป็นคดีที่รู้จักกันในนาม “Scottsboro Case” และเป็นคดีที่ได้รับความสนใจจากสังคมค่อนข้างมาก คดีนี้ ศาลสูงสุดของสหรัฐได้เริ่มเข้ามามีบทบาทในการกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องสิทธิในการมีทนายอย่างจริงจัง ซึ่งเป็นการกำหนดให้จำเลยที่ถูกกล่าวหาในคดีร้ายแรง (Felony) ซึ่งมีโทษถึงประหารชีวิตต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ โดยศาลไม่ได้อ้างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 เป็นพื้นฐานของการตัดสิน แต่ได้อ้างรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 14 เรื่องหลักการ due process แทน และศาลสูงสุดของสหรัฐพบว่าความต้องการที่จะมีทนายความนั้นจะเกิดขึ้นในการพิจารณาคดีอาญาที่มีโทษประหารชีวิตในศาลมลรัฐด้วย³²

ต่อมาศาลสูงสุดจึงได้กล่าวถึงหลักมาตรา 6 โดยตรงในคดี Johnson V Zerbst ในปี ค.ศ. 1938 โดยกำหนดให้สิทธิการมีทนายความรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 ใช้บังคับแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนที่ถูกดำเนินคดีอาญาร้ายแรงโดยสหพันธรัฐ (federal felony prosecutions) โดยศาลสูงสุดปฏิเสธที่จะขยาย³³

หลักเรื่องนี้ไปสู่มลรัฐและในคดี Betts V. Brandy ศาลก็ได้ปฏิเสธสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญาที่ได้ความโดยขยายความให้ครอบคลุมไปถึงสิทธิการมีทนายความของผู้ที่กระทำความผิดในข้อหา อุกฉกรรจ์ในศาลมลรัฐเช่นกัน และภายหลังจากมีการตัดสินคดี Betts V. Brandy ไปแล้วประมาณ 21 ปี ศาลก็ได้ยืนยันถึงหลักการที่เกี่ยวกับสิทธิของการมีทนายความในศาลมลรัฐว่าจะต้องเป็นคดีที่อุกฉกรรจ์ที่ไม่ใช่ความผิดอาญาที่มีโทษประหารชีวิต ซึ่งถือว่าศาลสูงสุดของสหรัฐได้วางหลักเกณฑ์และกระบวนการเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาในศาลมลรัฐไว้ค่อนข้างชัดเจน³⁴

³²ณรงค์ ใจหาญและคณะผู้วิจัย, “โครงการศึกษาวิจัยเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักนายกรัฐมนตรี” 2540, น.30

³³เพ็งอ้าง

³⁴Supra note 20

อีกหลายปีต่อมา ในคดี Gideon V. Wainwright³⁵ ถือเป็นคดีประวัติศาสตร์เกี่ยวกับเรื่องสิทธิการมีทนาย ซึ่งคดีนี้เป็นการกลับหลักที่ศาลสูงสหรัฐได้เคยพิพากษาไว้ในคดี Betts V. Brandy

โดยศาลได้มีคำพิพากษาว่า สิทธิการมีทนายความตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 กำหนดให้รัฐทุกรัฐต้องจัดหาทนายให้แก่จำเลยผู้ยากไร้ในคดีอาญาที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โดยรัฐเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการจัดหาทนายความให้ โดยศาลได้ให้เหตุผลว่ารัฐบาลเองก็มีนักกฎหมายสำหรับฟ้องคดี และจำเลยที่มีฐานะดีก็จะจ้างทนายเพื่อมาต่อสู้คดี ดังนั้นในระบบการดำเนินคดีอาญาที่เป็นอยู่จึงมีความจำเป็นต้องจัดหาทนายให้แก่จำเลยผู้ยากไร้ด้วย เพราะมิฉะนั้น บุคคลเหล่านี้ก็จะอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ และศาลได้สรุปว่า “ในคดีอาญานั้น นักกฎหมายเป็นสิ่งจำเป็น มิใช่เป็นการฟุ่มเฟือยแต่อย่างใด (Lawyers in criminal courts are necessities not luxuries)”³⁶ ซึ่งในคดีนี้พนักงานอัยการได้ยื่นอุทธรณ์โต้แย้งในประเด็นที่ศาลพิพากษาว่า รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาสืบแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 ได้ให้ความคุ้มครองกับจำเลยที่ถูกดำเนินคดีอาญาในฐานะความผิดอุกฉกรรจ์ในศาลมลรัฐให้ได้รับสิทธิที่จะมีทนายความ

อีก 4 ปีต่อมา ศาลสูงของสหรัฐได้วางหลักไว้ในคำพิพากษาคดี In re Gault โดยยึดถือตามแนวคำพิพากษาในคดี Gideon ซึ่งคำพิพากษาในคดีดังกล่าวนี้ ศาลได้ให้สิทธิในการมีทนายความแก่ผู้ต้องหาที่เป็นผู้เยาว์ที่ถูกดำเนินคดีอาญาในศาลเยาวชน โดยให้สิทธิเช่นเดียวกับผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่

ในคดี Arigersinger V. Hamlin³⁷ ศาลสูงสุดได้ขยายสิทธิในการมีทนายไปสู่คดีซึ่งมีโทษจำคุกและได้มีการวางหลักว่า หลักเกณฑ์ที่จะพิจารณาว่าจำเลยจะได้รับสิทธิในการมีทนายความตามมาตรา 6 นี้ หรือไม่ขึ้นอยู่กับว่าคดีนั้นจะมีการลงโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพ (deprivation of liberty) หรือไม่

ท้ายที่สุด สิทธิในการมีทนายความในคดีอาญาทุกประเภทนั้น ได้ถูกวางหลักการไว้ในคดี Stickland V. Washington ซึ่งมีการตัดสินในปี ค.ศ.1984³⁸

³⁵โปรดดูรายละเอียดเพิ่มเติมใน Kittipong Kittiyarak, “Toward Equal Justice: The Right to counsel in Thailand”, Chulalongkorn Law Review, Vol. VI (1989-1990), p.98 – 125

³⁶ณรงค์ ใจหาญและคณะผู้วิจัย, “โครงการศึกษาวิจัยเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักนายกรัฐมนตรี” 2540, น.31

³⁷407 U.S. 25 (1972)

³⁸Supra note 20, p.2

3.2.2 หลักเกณฑ์และวิธีการ

ตามบทบัญญัติใน Sixth Amendment ของสหรัฐอเมริกา ได้ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา³⁹ที่จะ

1) ได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็ว โดยเปิดเผย และโดยลูกขุนที่ปราศจากความลำเอียงของรัฐหรือท้องถิ่นซึ่งการกระทำผิดได้เกิดขึ้น

2) ได้รับแจ้งถึงลักษณะและเหตุแห่งข้อกล่าวหา

3) เฉลี่ยหน้ากับพยานที่เป็นปฏิปักษ์ (ได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย)

4) เรียกพยานซึ่งเป็นประโยชน์แก่ตนเองมาให้การ

5) ได้รับความช่วยเหลือจากทนายในการต่อสู้คดี

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะเห็นว่า นอกจากสิทธิในการมีทนายในชั้นพิจารณา (Trial) ซึ่งศาลสูงสุดได้วางหลักเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจนในคดีต่างๆ ที่กล่าวมาแล้ว ศาลยังได้ตีความว่าสิทธิในการมีทนายความกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 6 ครอบคลุมถึง “ขั้นตอนสำคัญ” (Critical stages) ทุกขั้นตอนในการดำเนินคดีอีกด้วย จากแนวคิดเรื่อง “ขั้นตอนสำคัญ” นี้เอง ทำให้สิทธิในการมีทนายได้ขยายออกไปอย่างกว้างขวาง และสิทธิในการมีทนายความในคดีประเภทต่างๆ นั้นได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายของสหรัฐและกฎหมายของมลรัฐ ซึ่งได้ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาของศาลด้วย และได้มีการตีความขยายไปถึงสิทธิในการมีทนายความในการต่อสู้คดีที่เป็น “คดีกึ่งคดีอาญา” (Quasi-criminal) ซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวข้องไปถึงการขาดไร้อิสรภาพด้วย เช่น คดีเกี่ยวกับผู้ไร้ความสามารถ คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน คดีเกี่ยวกับสถานะของผู้เยาว์ที่พิจารณาโดยศาลเยาวชน และคดีเกี่ยวกับครอบครัวบางประเภท เช่น คดีที่มีการฟ้องร้องเรียกค่าเลี้ยงดู คดีฟ้องร้องเพื่อให้ได้สิทธิในการเลี้ยงดูบุตร เป็นต้น

พัฒนาการของสิทธิการมีทนายมีอยู่ 3 ระดับคือ

(1) สิทธิในการมีทนายความ (Right to retain counsel)

(2) สิทธิที่จะได้รับการจัดทนายให้ (Right to have counsel assigned) และ

(3) สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนาย (Right to effective assistance of counsel)

สิทธิประการแรกเป็นสิทธิที่กฎหมายยอมรับว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถจัดหาหรือแต่งตั้งทนายเพื่อช่วยเหลือตนเองได้ สิทธิประการที่สองเป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนไม่

³⁹วิสาร พันธนะ, วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา, คู่มือ 5 ปีที่ 25 (กันยายน – ตุลาคม),

สามารถหาทนายได้ด้วยตนเอง จะได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐ และสิทธิขั้นสุดท้ายเป็นสิทธิในการมีทนายคือเป็นเรื่องคุณภาพของทนายความว่าต้องสามารถให้ความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพด้วย ในสหรัฐอเมริกา สิทธิสองประการแรกอาจกล่าวได้ว่าศาลสูงสุดได้ตีความจนสามารถกำหนดมาตรฐานชัดเจนได้แล้ว ขณะนี้ศาลสูงสุดสหรัฐกำลังอยู่ระหว่างการตีความเพื่อหามาตรฐานของความช่วยเหลือในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนว่า จะต้องเป็นทนายความที่มีคุณสมบัติอย่างไรจึงจะถือว่ามี “ประสิทธิภาพ”⁴⁰

ระบบการจัดการทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในสหรัฐอเมริกามีดังนี้⁴¹ คือ

1) The Assigned Counsel System ระบบนี้เป็นระบบที่ศาลแต่งตั้งทนายความเข้าแก้ต่างให้แก่จำเลย ซึ่งแต่เดิมใช้ตามเมืองเล็กๆ ต่อมาจึงมีการนำไปใช้ในเมืองใหญ่

2) The Voluntary Defender System เป็นระบบที่ทนายความประจำอยู่ตามสำนักงานเอกชน อาสาสมัครเข้าช่วยเหลือคดีความที่จำเลยผู้ยากจนถูกฟ้องร้อง โดยทนายความจะยื่นความจำนงต่อศาลในท้องที่นั้นว่าถ้าศาลจะตั้งทนายความให้จำเลยผู้ยากจนก็สามารถแต่งตั้งพวกตนคนใดคนหนึ่งในสำนักงานได้

3) The Public Defender System ระบบนี้มีลักษณะคล้ายกับระบบอัยการ เพราะเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ แตกต่างกันตรงที่ Public Defender มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน

4) The Mixed Private Public System เป็นระบบผสมระหว่างเอกชนกับรัฐบาล จัดตั้งขึ้นในรูปสมาคมช่วยเหลือทางกฎหมาย (Legal Aid Society) โดยดำเนินการบริหารงานในรูปแบบของเอกชนแต่ได้รับการสนับสนุนงบประมาณจากรัฐ และสำนักงานทนายความจำเลยในคดีอาญาของรัฐที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายจะได้ให้ความร่วมมือกับทนายความศาลขอแรงด้วย

การจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในสหรัฐอเมริกานี้ ระบบที่ใช้กันมากคือระบบ Public Defender ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบแก้ต่างให้แก่จำเลยผู้ยากไร้ มีทนายความทำหน้าที่ประจำโดยได้รับเงินเดือนจากรัฐ และมีทนายความอาสาคอยดูแลการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นการเปิด

⁴⁰ณรงค์ ใจหาญและคณะผู้วิจัย, “โครงการศึกษาวิจัยเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักนายกรัฐมนตรี” 2540, น.30

⁴¹ชาติชาย กริชชาญชัย, “ระบบการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ยากจนในประเทศสหรัฐอเมริกา”, คุณภาพ เล่ม 6, ปีที่ 33 (พฤศจิกายน – ธันวาคม 2529), น.49

โอกาสให้ทนายความรุ่นใหม่ได้รับการฝึกฝนและถ่ายทอดประสบการณ์จากทนายความอาวุโส ข้อดีของสำนักงาน Public Defender คือสามารถรับคดีเป็นจำนวนมากและเริ่มรับคดีๆ ได้ตั้งแต่ชั้นสอบสวน กล่าวคือถ้าผู้ต้องหาที่ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมเป็นผู้ยากไร้ ไม่มีและต้องการทนายความ พนักงานสอบสวนสามารถแจ้งไปยังสำนักงาน Public Defender ให้ส่งทนายความไปดูแลผู้ต้องหาระหว่างสอบสวนได้⁴²

3.2.3 งบประมาณและค่าตอบแทน

3.2.3.1 อัตราค่าตอบแทนทนายความ⁴³

1) ค่าตอบแทนเป็นรายชั่วโมง ทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งตามนี้มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนทนายความสำหรับเวลาที่ดำเนินคดีในศาลไม่เกิน 60 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อชั่วโมงและไม่เกิน 40 ดอลลาร์สหรัฐต่อชั่วโมงสำหรับเวลาที่ใช้ในการทำคดีนอกศาล ที่ประชุมตุลาการ อาจกำหนดอัตราค่าตอบแทนรายชั่วโมงสำหรับทนายความเป็นอย่างอื่นก็ได้ แต่ต้องสูงสุดไม่เกิน 75 ดอลลาร์สหรัฐต่อชั่วโมงทั้งเวลาที่ใช้ในศาลและนอกศาล ที่ประชุมตุลาการกำหนดหลักเกณฑ์จำนวนเวลาที่เหมาะสมสำหรับทนายความที่ใช้ในการทำคดีแต่ละคดีภายในภาค หรือแต่ละเขตในภาคนั้น โดยพิจารณาประกอบจำนวนที่ทนายความ

⁴²วรัศนี ศีติสาร, “การศึกษาระบบทนายขอแรง”, วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ.2537, น.30

⁴³เจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นต้องการให้มีทนายความเพื่อช่วยเหลือผู้ยากไร้ แต่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ให้ทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งต้องมีค่าตอบแทนในการเป็นทนายความในอัตราเท่ากับราคาค่าบริการของทนายความเอกชน ซึ่งเป็นความต้องการให้ผู้ต้องหาที่มีทนายความและทนายความได้รับการช่วยเหลือทางการเงินตามสมควร และราคาในการจ่ายค่าบริการเป็นไปเพื่อช่วยเหลือให้บริการผู้ยากไร้ U.S.v.Cook.D.Colo.1985ทนายความที่ศาลแต่งตั้งมีภาระ หน้าที่ และความรับผิดชอบกับทนายความที่ได้รับค่าตอบแทนในอัตราสูงในการว่าคดีทั่วไป Ferri v.Ackerman.U.S.Pa.197

ใช้ในการดำเนินคดีต่อประเภทคดีหนึ่งกับเวลาที่คณะกรรมการตุลาการประจำภาคแนะนำสำหรับคดีประเภทนั้น และ 3 ปีหลังจากกฎหมายมีผลใช้บังคับ และทุกๆปีหลังจากนั้นที่ประชุมตุลาการสามารถปรับปรุงอัตราค่าตอบแทนทนายความเพิ่มขึ้นเพื่อความเหมาะสม โดยคำนึงถึงอัตราการจ่ายค่าใช้จ่ายทั่วไปตามมาตรา 5 sec 5305 ประกอบและให้มีการคืนค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นตามสมควรให้แก่ทนายความที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายนี้

2) ค่าตอบแทนชั้นสูงต่อคดี กฎหมายกำหนดให้ทนายความแต่ละคนในคดีอาญาที่มีโทษ felony คดีหนึ่งได้รับค่าตอบแทนสูงสุดไม่เกิน 3,500 ดอลลาร์สหรัฐ และไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์สหรัฐในคดีอาญาที่มีโทษ misdemeanors สำหรับการดำเนินคดีในศาลชั้นต้นและไม่เกิน 2,500 ดอลลาร์สหรัฐสำหรับการดำเนินคดีในศาลอุทธรณ์และไม่เกิน 750 ดอลลาร์สหรัฐสำหรับการดำเนินคดีชั้นคณะกรรมการคุมประพฤติและไม่เกิน 2,500 ดอลลาร์สหรัฐสำหรับการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการคุมประพฤติดังกล่าวในศาลและไม่เกิน 750 ดอลลาร์สหรัฐสำหรับค่าใช้จ่ายที่กฎหมายนี้กำหนดให้ทนายความขอศาลได้ในแต่ละขั้นตอนการดำเนินคดี

3) การเปิดเผยค่าใช้จ่ายในคดี ศาลมีหน้าที่เตรียมรายการค่าใช้จ่ายที่ศาลอนุญาตให้จ่ายในแต่ละคดีเพื่อให้สาธารณชนตรวจสอบได้ โดยแบ่งค่าใช้จ่ายที่ศาลอนุญาตให้จ่ายออกเป็น 2 ลักษณะดังนี้

1) ค่าใช้จ่ายที่เกิดก่อนการพิจารณาคดีหรือระหว่างพิจารณาคดีในศาล เมื่อศาลได้พิจารณาประโยชน์ของผู้ต้องหา ศาลอาจกำหนดให้ตัดข้อความบางส่วนออกได้ และเปิดเผยต่อสาธารณชนเฉพาะจำนวนที่ศาลอนุญาตให้จ่าย ตามรายการดังนี้

- การฟ้องกล่าวโทษ การนำตัวขึ้นศาล และหรือการทำคำให้การแก้ฟ้อง
- การพิจารณาคำร้องขอประกันตัว และการพิจารณาให้กักขัง
- คำร้อง คำขอ
- การนั่งพิจารณา
- การสอบปากคำ และการประชุมคดี
- การรวบรวมและการตรวจสอบเอกสารต่างๆ
- การค้นคว้าและสรุปข้อมูลทางด้านกฎหมาย
- เวลาการเดินทาง
- งานการสืบสวน สอบสวน
- ผู้เชี่ยวชาญ
- การพิจารณาคดี และการอุทธรณ์
- อื่น

2) ค่าใช้จ่ายที่ศาลจ่ายให้เมื่อคดีสิ้นสุดแล้ว กฎหมายกำหนดว่าในกรณีที่ไม่มี การร้องขอค่าใช้จ่ายมาก่อนคดีสิ้นสุด และโดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของจำเลยประกอบด้วย ให้ศาล เตรียมใบเสร็จค่าใช้จ่ายโดยไม่จำเป็นต้องปิดข้อความใดออกเพื่อให้สาธารณชนตรวจสอบได้ เปิดเผยต่อ สาธารณชนเฉพาะจำนวนที่ศาลอนุญาตให้จ่ายตามที่กำหนดในข้อ 1)

3) ผลประโยชน์ของจำเลยที่ศาลใช้ประกอบการพิจารณาเปิดเผยข้อมูลเรื่อง ค่าใช้จ่ายในคดีดังนี้

- เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ไม่ถูกบังคับให้ให้การอันอาจเป็นปฏิกิริยากับตนเอง ในการถูกดำเนินคดีอาญาได้

- เพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยเพื่อการได้รับความช่วยเหลือที่มีประสิทธิภาพจาก ทนายความ

- เป็นเอกลักษณ์ของจำเลยระหว่างทนายความและลูกความ

- เป็นผลที่เกิดจากการใช้เอกลักษณ์ของทนายความ

- เพื่อความปลอดภัยของบุคคล

- เพื่อประโยชน์ความยุติธรรม

4) การยื่นขอค่าใช้จ่ายในคดี กฎหมายกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีหน้าที่กำหนดค่าใช้จ่าย ในคดีที่ได้รับแต่งตั้งเป็นทนายความที่ปรึกษาโดยศาล โดยกำหนดให้ทนายความที่ปรึกษายื่นขอ ค่าใช้จ่ายในคดีแยกเป็นค่าตอบแทน และค่าใช้จ่ายคืนต่อศาลชั้นต้น และศาลอุทธรณ์ในศาลที่ พิจารณาคดีนั้น ต้องมีคำรับรองตามจริงถึงจำนวนที่ใช้งาน งานบริการที่ทำ และค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น รวมถึงทุนที่ได้รับจากแหล่งอื่นในคดีนั้นด้วย

5) ค่าบริการอื่นๆนอกเหนือจากการให้คำปรึกษา ทนายความที่ช่วยเหลือบุคคลที่ไม่ มีทุนทรัพย์ที่จะทำการสอบสวนหาผู้เชี่ยวชาญหรือการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งการต่อสู้คดีโดยทำ คำร้องฝ่ายเดียวยื่นต่อศาลเมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าการเป็นกิจการที่มีความจำเป็น และบุคคลนั้น เป็นผู้ขาดแคลนทุนทรัพย์ ศาลที่พิจารณาคดีอาจมีคำสั่งอนุญาตให้ทนายความได้รับค่าตอบแทน ตามที่มีการร้องขอ

ทนายความที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายนี้อาจดำเนินการตรวจสอบ สอบสวน พบ ผู้เชี่ยวชาญหรือทำการอื่นใดก่อนที่ได้รับอนุญาตจากศาลได้หากมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่ง ความยุติธรรม โดยค่าใช้จ่ายทั้งหมดต้องไม่เกิน 300 ดอลลาร์สหรัฐและเป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นตาม สมควร เว้นแต่ศาลพิจารณาเห็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมและไม่สามารถมาขออนุญาตจาก ศาลได้ภายในเวลา ศาลอนุญาตให้จ่ายได้เกินกว่า 300 ดอลลาร์สหรัฐ ค่าใช้จ่ายนี้เป็นค่าตอบแทน บุคคลกฎหมายกำหนดไว้ไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์สหรัฐ ทั้งนี้ไม่รวมถึงค่าใช้จ่ายคืนที่ศาลอนุญาตให้

จ่ายได้โดยได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าผู้พิพากษาประจำภาค หรือผู้พิพากษาที่ได้รับมอบอำนาจจากหัวหน้าผู้พิพากษา ศาลต้องเตรียมเอกสารค่าใช้จ่ายไว้เพื่อให้ประชาชนตรวจสอบได้

6) การจ่ายค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น กฎหมายว่าเมื่อมีทุนในการใช้จ่ายให้ศาลจ่ายตรงไปยังทนายความที่ได้รับการแต่งตั้ง สมาคมทนายความรับอนุญาต หรือองค์กรที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ชุมชน หรือบุคคลที่ให้บริการ หรือองค์กรที่ให้บริการไม่อาจขอ หรือรับสัญญาจะชำระหนี้สำหรับค่าใช้จ่ายจากการเป็นผู้แทนของจำเลยได้วันแต่เป็นไปตามคำสั่งศาล

สรุปตารางอัตราค่าตอบแทน

อัตราค่าตอบแทน	อัตราขั้นต่ำ	อัตราขั้นสูง
1.เป็นรายชั่วโมง	ไม่เกิน40-60ดอลลาร์สหรัฐ	ไม่เกิน750ดอลลาร์สหรัฐ
2.ต่อคดี 1)คดีที่มีโทษfelony	ไม่เกิน2,500ดอลลาร์สหรัฐ	ไม่เกิน3,500ดอลลาร์สหรัฐ
2)คดีที่มีโทษmisdemeanors	ไม่เกิน1,000ดอลลาร์สหรัฐ	ไม่เกิน2,500ดอลลาร์สหรัฐ
3)คดีชั้นคณะกรรมการคุมประพฤติ	ไม่เกิน750ดอลลาร์สหรัฐ	ไม่เกิน2,500ดอลลาร์สหรัฐ
3.ค่าบริการอื่นนอกเหนือจากการให้คำปรึกษา	ไม่เกินกว่า300ดอลลาร์สหรัฐ	ไม่เกิน1,000ดอลลาร์สหรัฐ

3.2.4 สภาพปัญหาและการแก้ไข

ภายใต้บทบัญญัติเรื่องสิทธิในการมีทนายความ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐฉบับแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 มลรัฐต่างๆได้รับหลักการเรื่องสิทธิในการมีทนายความไปกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญของมลรัฐ และกำหนดไว้ในกฎหมายของแต่ละมลรัฐ แต่ในบางมลรัฐได้รับหลักการนี้ไปบัญญัติเพิ่มเติมมาตราให้เข้มงวดยิ่งขึ้น จนบางครั้งกลายเป็นกฎเกณฑ์ที่ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติกับทนายความที่เข้ามาช่วยเหลือให้คำปรึกษาแก่จำเลยผู้ยากไร้ ทั้งๆที่ศาลสูงสุดของสหรัฐต้องการที่จะคุ้มครองสิทธิในการมีทนายความแก่ผู้ที่ถูกดำเนินคดีอาญาในทุกขั้นตอน แต่นั่นก็หมายความว่ารัฐต้องใช้งบประมาณจำนวนมากในการให้ความช่วยเหลือในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ยากไร้ที่ถูกดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นปัญหาที่ผู้กำหนดนโยบายของรัฐจะต้องหาวิธีการและมาตรการเสริมอื่นๆเพื่อให้การช่วยเหลือประชาชนในการต่อสู้คดีอาญาเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพ

กล่าวโดยสรุป เมื่อได้ศึกษาถึงความเป็นมาเกี่ยวกับสิทธิในการมีทนาย (Right to counsel) ของประเทศสหรัฐอเมริกา มีหลักสำคัญต้องพิจารณาอยู่ 4 ประการ

ประการแรก จากการศึกษาประวัติศาสตร์ของสิทธิในการมีทนายความที่ผ่านมามีทำให้ทราบถึงเจตจำนงที่ต้องการจะครอบคลุมสิทธิขั้นพื้นฐาน รวมถึงกระบวนการในเรื่องของสิทธิการมีทนายความดังปรากฏในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 อย่างไรก็ตาม แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะมีบัญญัติไว้เช่นนั้น สิทธิดังกล่าวก็มิได้รับการปฏิบัติตามถ้อยคำที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญมาแต่เริ่มแรก แต่ในปัจจุบันสิทธิในการมีทนายตามมาตรานี้ได้รับการตีความอย่างเคร่งครัดจากศาลสูงสุดของสหรัฐ ให้สามารถเป็นหลักประกันที่มีประสิทธิภาพแก่ผู้ต้องหาและจำเลยได้พอสมควร

ประการที่สอง รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 6 ต้องการที่จะให้ผู้พิพากษาที่ดำเนินการพิจารณาคดีคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในชั้นศาล (เช่น ในคดี Betts)⁴⁴

ประการที่สาม ในคดี Powell และ Betts ทำให้เห็นถึงที่มาของสิทธิในการมีทนายความและข้อบกพร่องของศาลสูงสุดในอดีต

ประการที่สี่ ในคดี Gideon ซึ่งมีการตัดสินว่า สิทธิในการมีทนายความตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 กำหนดให้รัฐทุกรัฐต้องจัดหาทนายให้จำเลยผู้ยากไร้ในคดีร้ายแรง โดยศาลให้เหตุผลว่ารัฐบาลเองก็จ้างนักกฎหมายสำหรับฟ้องร้องคดีและจำเลยผู้มีฐานะก็จ้างทนายในการต่อสู้คดี จึงมีความจำเป็นในระบบการดำเนินคดีอาญาที่ต้องจัดหาทนายให้จำเลยผู้ยากไร้ด้วย เพราะ

⁴⁴Betts v. Brady, 316 U.S. 455 (1942) “While the right to counsel for criminal defendants existed in Maryland at the time, it was up to the trial judge’s discretion to appoint counsel. Normally in criminal cases during the Betts era, the defendant would waive his right to a jury trial. Theoretically this allowed the trial judge better control over the trial and allowed him to better “project” the rights of the accused. This was the same basis and rationale found under the English system.”

มีฉะนั้น บุคคลเหล่านี้จะตกอยู่ในฐานที่เสียเปรียบ อันเป็นคดีที่แสดงให้เห็นถึงการสร้างพื้นฐานในเรื่องสิทธิในการมีทนายและเป็นจุดเริ่มต้นสำคัญของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาที่จะต้องนำมาใช้เป็นหลักพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานในเรื่องสิทธิการมีทนาย

แนวความคิดในการก่อตั้งสำนักงานทนายจำเลยคดีอาญาในสหรัฐอเมริกาคือ⁴⁵

1. ประสงค์คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้บริสุทธิ์ซึ่งตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ได้รับผลตามความมุ่งหมายในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาที่มีทนายความคอยช่วยเหลือในการต่อสู้คดี

2. ไม่ต้องการให้ความยากจนเป็นอุปสรรคในการได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายในกระบวนการยุติธรรม

3. ต้องการให้จำเลยที่ยากจนได้รับทนายความที่มีความสามารถเท่ากับทนายความของคนรวย

4. ประสงค์ให้รัฐยื่นมือเข้ามาเป็นตัวจักรสำคัญในการจัดตั้งองค์กรช่วยเหลือต่อสู้คดี

จากแนวความคิดข้างต้นจึงกล่าวได้ว่า ระบบ Public Defender เป็นการแก้ปัญหาข้อบกพร่องในการแต่งตั้งทนายความของสำนักงานกฎหมายเอกชน ซึ่งมีภาระในการรับผิดชอบสำนักงานของตนอยู่แล้ว รวมทั้งเป็นการแก้ปัญหาเรื่องค่าตอบแทนทนายความที่เข้ามาให้การช่วยเหลืออีกด้วย⁴⁶ แต่การดำเนินการของระบบ Public Defender ในปัจจุบันยังมีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ได้แก่ ในแต่ละมลรัฐมีคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบมากเกินไป ทำให้ทนายความไม่มีเวลาเพียงพอในการดูแลคดี ทนายความส่วนใหญ่มักจะไม่ประสงค์ที่จะเข้ามาเป็นทนายความในระบบนี้ เนื่องจากเป็นทนายความเอกชนหรือทนายความมลรัฐจะได้ค่าตอบแทนมากกว่า นอกจากนี้ยังพบว่าทนายความในระบบ Public Defender มักจะถูกแทรกแซงหรือไม่ได้รับการเชื่อถือจากผู้พิพากษา รวมทั้งปัญหาขาดแคลนทุนทรัพย์ในการบริหารจัดการคดีและได้รับค่าตอบแทนการทำงานน้อยกว่าทนายความในสายอาชีพเดียวกัน⁴⁷

⁴⁵วรศักดิ์. สืบค้น. “การศึกษาระบบทนายขอแรง”, วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตร์มหาบัณฑิต คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ.2537, น.32

⁴⁶เพ็งอ้าง

⁴⁷รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง “โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender)” จัดทำโดย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ รศ.ณรงค์ ใจหาญ และคณะผู้วิจัย เสนอกรมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, พ.ศ.2547, น.92 - 94

บทที่ 4

บทวิเคราะห์

4.1 การศึกษาเปรียบเทียบ

จากการศึกษาปัญหาการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาโดยรัฐของประเทศในระบบ Common Law ได้แก่ อังกฤษ สหรัฐอเมริกา ทำให้เห็นพัฒนาการในเรื่องการคุ้มครองสิทธิผู้ถูกกล่าวหาของแต่ละประเทศที่มีความเป็นมาแตกต่างกันออกไปตามสภาพเศรษฐกิจสังคมและการเมืองของประเทศนั้น ๆ ขณะเดียวกันก็ทำให้เห็นลักษณะที่มีความคล้ายกันเกี่ยวกับมาตรฐานที่ประเทศเหล่านั้นยึดถือปฏิบัติโดยมีการบัญญัติหลักการที่สำคัญไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ รวมทั้งคำพิพากษาของศาลสูงสุดของประเทศที่ให้ความสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย ดังนั้น ในบทนี้จึงเป็นการศึกษาเปรียบเทียบการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาโดยรัฐของประเทศดังกล่าวข้างต้นกับการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาโดยรัฐในประเทศไทยตามลำดับดังนี้

4.1.1 สิทธิการมีทนายความช่วยเหลือให้แก่ผู้ต้องหาในทางคดีอาญา

ประเทศอังกฤษมีพัฒนาการในด้านการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญามาเป็นเวลานานก่อนการตรามาตรฐานสากลของสหประชาชาติโดยกฎบัตรแมกนาการ์ตา (Magna Carta, 1212) บัญญัติไว้ว่า “บุคคลธรรมดาจะไม่ถูกจับกุม คุมขัง บังคับให้ออกไปจากที่ดินของตน (Freehold) เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยกฎหมายพิเศษ” และได้รับรองว่า “บุคคลธรรมดาจะไม่ถูกคุมขัง เว้น แต่จะเป็นไปตามคำพิพากษา¹ และกฎหมายอังกฤษในปัจจุบัน ได้ให้หลักประกันสิทธิต่อผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องหาโทษคดีอาญาสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมือง

¹ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์เรื่อง “สิทธิผู้ต้องหาจำเลย และผู้ต้องหาโทษในคดีอาญา” เสนอต่อ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักนายกรัฐมนตรี, 2540, หน้า 47. อ้างถึงใน Halbury S Statutes (3rd ed.) 401 และวิชญ์ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ. (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2530) น. 110

และทางการเมืองและมีหลักหลายประการที่ตรงกับอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานของสภายุโรป ค.ศ. 1950²

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติเรื่องสิทธิการมีทนายความ (Right to counsel) ไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 (Amendment VI) ว่า ในการฟ้องคดีอาญาทุกคดี ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในการต่อสู้คดี จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาจากทนายความ ซึ่งมีคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Johnson V. Zesbt. ในปี ค.ศ. 1938 กำหนดให้สิทธิการมีทนายความตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 ใช้บังคับแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนที่ถูกดำเนินคดีอาญาร้ายแรงโดยสหพันธรัฐ ต่อมาศาลสูงที่สุดได้มีคำพิพากษาในคดี Gideon V. Wainright โดยได้วางหลักไว้ว่า สิทธิการมีทนายความตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 กำหนดให้รัฐทุกรัฐต้องจัดหาทนายให้แก่จำเลยผู้ยากไร้ในคดีอาญาที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ โดยรัฐเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการจัดหาทนายความให้ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1984 ศาลสูงได้วางหลักให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับสิทธิในการมีทนายความในคดีอาญาทุกประเภท

ส่วนการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาโดยรัฐในประเทศไทยนั้น มีพัฒนาการมาเป็นเวลานาน ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับก่อน ๆ เช่น ฉบับปี พ.ศ. 2517 ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาไว้อย่างกว้าง ๆ ว่า ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้ ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติและในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 242 ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนของการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาโดยรัฐเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการในรัฐธรรมนูญ เพิ่งเกิดขึ้นภายหลังการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 โดยในระยะแรกเป็นการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ต่อมาได้ขยาย ความคุ้มครองไปถึงผู้ต้องหาในคดีมีอัตราโทษประหารชีวิต และคดีที่มีอัตราโทษถึงจำคุก โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 กำหนดให้บทบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดร้อยแปดสิบวันนับแต่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (ประกาศในราชกิจจานุเบกษาวันที่ 23 ธันวาคม 2547)

² เฟื่องอ้าง, น.47

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมมาตรา 40 ว่า “บุคคลมีสิทธิเข้าถึง กระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว เป็นธรรม...”

มาตรา 40 (5) “ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย...มีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ... (7) ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...”มาตรา 81 “รัฐต้องดำเนินการตามแนวทางนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้ (1) ดูแลให้มีการปฏิบัติและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่าง ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม และทั่วถึง ส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือและให้ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชน และจัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่างอื่นในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ โดยให้ประชาชนและองค์กรวิชาชีพมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม และการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย (2) คุ้มครองและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ และโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน” ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้ขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองและการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีเพิ่มมากขึ้น โดยไม่ได้คำนึงคุณสมบัติผู้ต้องหาหรือจำเลยกว้างมากขึ้น

4.1.2 หลักเกณฑ์และวิธีการ

ตามกฎหมายประเทศอังกฤษได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาคดีอาญาไว้ใน The Police and Criminal Evidence Act, 1984 (PACE) ซึ่งเป็นการกำหนดหลักปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจและหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาคดีอาญาไว้อย่างชัดเจน โดยมาตรา 58 พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาทนายความของผู้ต้องหาไว้ว่า ผู้ถูกจับและถูกควบคุมตัวในสถานีดำรวจหรือสถานที่อื่นต้องได้รับสิทธิที่จะปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวในเวลาใด ๆ ที่ร้องขอ และเขาต้องได้รับอนุญาตที่จะปรึกษาทนายความโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเร็วได้ เว้นแต่จะมีเหตุล่าช้าตามที่กฎหมายให้ทำได้ ทั้งนี้ กฎหมายยังบัญญัติรับรองสิทธิไว้อีกว่า ผู้ถูกควบคุมตัวต้องได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาทนายความเมื่อมาถึงที่สถานีดำรวจ นอกจากนี้ ผู้ถูกคุมขังยังมีสิทธิเจาะจงทนายความที่จะให้คำปรึกษาได้ด้วย ถ้าผู้ถูกคุมขังไม่มีหรือไม่รู้จักทนายความ เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมต้องแจ้งความจำนงค์ต่อโครงการทนายความที่ให้คำปรึกษา ถ้าไม่สามารถหาทนายความได้หรือทนายความไม่สามารถให้คำปรึกษาผู้ถูกคุมขังได้ก็จะจัดทนายความที่เต็มใจที่จะให้คำปรึกษาตามบัญชีรายชื่อหรือใช้วิธี

อื่นจนกว่าจะพบทนายความที่เต็มใจให้คำปรึกษา ทั้งนี้ โดย The Access to Justice Act, 1999 ให้อำนาจประธานศาลฎีกากำหนดวัตถุประสงค์ของการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายซึ่งมีสาระสำคัญว่าประชาชนต้องได้รับการช่วยเหลือด้านทนายความตั้งแต่ชั้นจับกุมจนถึงที่สุด และต้องได้รับทนายความที่มีคุณภาพ นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายดำเนินการให้บริการด้านทนายความแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยผู้ถูกจับหรือผู้ถูกคุมขังมีสิทธิที่จะปรึกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว เพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมในทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาคดีอาญา

สำหรับวิธีการยื่นคำขอนั้น ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาสามารถยื่นคำขอต่อตำรวจก่อนที่จะมีการสอบปากคำ โดยขอให้ตำรวจหาทนายความให้ ซึ่งตำรวจจะจัดหาทนายความที่อยู่ประจำสถานีตำรวจ (Duty solicitor) หรืออาจร้องขอให้ตำรวจติดต่อทนายความของสำนักงานเอกชนที่ติดต่อกับหรือทนายความที่สภาทนายความหรือองค์กรเอกชนในท้องถิ่นนั้นจัดให้มีทนายความช่วยเหลือซึ่งอาจจะเป็นทนายความที่มีได้มาแจ้งความประสงค์ที่จะช่วยเหลือโดยขึ้นบัญชีรายชื่อไว้ก็ได้

กฎหมายสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้ใน Sixth Amendment โดยให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในการต่อสู้คดี ซึ่งแนวคำพิพากษาศาลฎีกาของอเมริกาในอดีตเคยวินิจฉัยไว้สำหรับกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นคนยากไร้และเป็นกรณีที่ถูกดำเนินคดีอาญาร้ายแรงซึ่งมีอัตราโทษประหารชีวิตต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ ต่อมาศาลสูงได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่านอกจากสิทธิของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในชั้นพิจารณาคดีแล้ว สิทธิการมีทนายความตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 6 ยังครอบคลุมถึง “ขั้นตอนสำคัญ” ทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีด้วย ซึ่งพิจารณาการของสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศสหรัฐอเมริกาได้แก่

- 1) สิทธิในการมีทนายความ
- 2) สิทธิที่จะได้รับการจัดทนายให้ และ
- 3) สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนายความ

³ณรงค์ ใจหาญ และ คณะ, รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender) เสนอ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม , 2547, น. 104 อ้างถึงใน Criminal Defence Service at Police Station and Court , April 2003, in [http://www.legalservice.gov.UK/leaflets/lsc/cds-ps-court \(apr\)03.htm](http://www.legalservice.gov.UK/leaflets/lsc/cds-ps-court (apr)03.htm), pp.1-4

ในปี ค.ศ. 1966 ศาลฎีกาของอเมริกาได้วางหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาในการต่อสู้คดีอาญาไว้อย่างชัดเจนในคดี *Miranda*⁴ ว่า ก่อนเริ่มการสอบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีหน้าที่ในการสอบสวนจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่า

- (1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ เลยก็ได้
- (2) ถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวออกมาอาจใช้เป็นพยานยืนยันผู้ต้องหาในชั้นศาลได้
- (3) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างการสอบสวน เพื่อให้แน่ใจได้ว่าผู้ต้องหาไม่มีอิสระที่จะให้การในระหว่างการสอบสวนและเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิในการดำเนินคดีจากเจ้าพนักงาน

(4) ผู้ต้องหาไม่สามารถจัดหาทนายความได้เอง จะได้รับการแต่งตั้งทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มการสอบสวนคดีอาญา ถ้าผู้ต้องหาที่มีความต้องการทนายความในการดำเนินคดี

จากคำพิพากษาดังกล่าวก่อให้เกิดผลทางกฎหมายคือ การสอบสวนที่กระทำลงไปโดยไม่มีความช่วยเหลือในกรณีที่ผู้ต้องหาต้องการถือว่าการสอบสวนนั้นเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย พยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ได้มาจะรับฟังในการพิจารณาคดีของจำเลยไม่ได้⁵

กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศไทยได้บัญญัติหลักประกันสิทธิผู้ต้องหาคดีอาญาไว้ในมาตรา 40 การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ โดยมาตรา 134/1 เป็นการรับรองสิทธิผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีหรือผู้ต้องหาในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ให้ได้รับการช่วยเหลือด้านทนายความเมื่อผู้นั้นไม่มีทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวน ส่วนวรรคสองเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาและถามผู้ต้องหาในเรื่องทนายความเสมอ เมื่อเข้ากรณีที่รัฐต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนก็จะประสานงานไปยังสภาทนายความสำหรับการสอบสวนในกรุงเทพมหานครหรือแจ้งไปยังประธานทนายความในกรณีการสอบสวนในพื้นที่ของต่างจังหวัด เพื่อขอให้จัดทนายความอาสาเข้าฟังการสอบสวนตามข้อตกลงที่ทำไว้ร่วมกัน วัตถุประสงค์ของการมีทนายความเข้าฟังการสอบสวนนั้นเป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา และที่สำคัญยังเป็นการให้หลักประกันแก่ผู้ต้องหาให้ได้รับคำปรึกษาจากทนายความก่อนการสอบสวนด้วย

⁴ ทัศนีย์ แก้วพิลา สิทธิการมีทนายในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิตมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2527, น.67

⁵ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน” วารสารนิติศาสตร์, น.49

สภาพปัญหาของการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาในประเทศอังกฤษคือปัญหาทุนในการให้ความช่วยเหลือ ปัญหาคุณภาพของทนายความ คดีที่รับผิดชอบมีมากเกินไปและปัญหาความเป็นอิสระในการดำเนินงาน จึงได้มีการแก้ปัญหามีการตรากฎหมายขึ้นใหม่ชื่อ The Access to Justice Act. 1999 โดยได้ปรับปรุงคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดให้มีการให้บริการแก่ผู้ต้องหาจำเลยในการได้รับคำปรึกษาและการช่วยเหลือด้านคดี ทำสัญญาจ้าง Solicitor ไว้ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและจ้างทนายความประจำในรูปของ Public Defender เพื่อรองรับคดีที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ยังมีการกำหนดเกณฑ์มาตรฐานการควบคุมวิชาชีพทนายความหรือมาตรฐานการปฏิบัติงานของสำนักงานช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อเป็นหลักประกันคุณภาพของทนายความที่รัฐจัดให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย

มีข้อสังเกตว่า การให้ความช่วยเหลือด้านทนายความในประเทศสหรัฐอเมริกาและอังกฤษนั้นเน้นการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ยากไร้ แต่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้คำนึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้หรือไม่ เพียงแต่ไม่มีหรือต้องการทนายความรัฐก็จะจัดให้และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้ขยายขอบเขตได้รับความช่วยเหลือในทางคดีเพิ่มมากขึ้นโดยไม่ได้คำนึงคุณสมบัติผู้ต้องหาหรือจำเลยกว้างกว่ารัฐธรรมนูญฉบับเดิม

4.1.3 การเพิ่มประสิทธิภาพของการจัดหาทนายความ

จากหลักเกณฑ์ในการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาของแต่ละประเทศดังกล่าว เห็นได้ว่าทุกประเทศล้วนให้หลักประกันสิทธิแก่พลเมืองของตนโดยการบัญญัติเป็นหลักการไว้ในกฎหมาย ซึ่งส่วนใหญ่เน้นว่าสอดคล้องกับหลักปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รวมทั้งมาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อย่างไรก็ตามสภาพปัญหาที่มีลักษณะคล้ายกันของแต่ละประเทศคือ สภาพของการบังคับใช้กฎหมายที่มีปัญหาและอุปสรรค เช่น การไม่แจ้งสิทธิตามที่กฎหมายกำหนด ปัญหาประสิทธิภาพในการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหา หรือกระทั่งการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาซึ่งจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไป

ในสหรัฐอเมริกาแก้ปัญหาค่าตอบแทนทนายความและประสิทธิภาพของการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาด้วยการจัดตั้งสำนักงานทนายจำเลยของรัฐ (Public Defender) ซึ่งมีทนายความทำหน้าที่ประจำโดยได้รับเงินเดือนจากรัฐ ข้อดีของระบบนี้คือสามารถรับคดีเป็นจำนวนมากและเริ่มรับคดีได้ตั้งแต่ชั้นสอบสวน อย่างไรก็ตามการจัดตั้งสำนักงานทนายความในระดับนี้ก็ยังไม่สามารถแก้ปัญหาคดีทั้งหมด โดยมีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ได้แก่ ปัญหาในแต่ละมณฑลรัฐมีคดีในความรับผิดชอบมากเกินไป การขาดความรู้

ความสามารถของทนายความ การถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ การขาดแคลนทุนทรัพย์ในการบริหารจัดการคดี เป็นต้น

ในอังกฤษ ใช้ทนายความที่ประจำในสำนักงานทนายความเอกชนโดยทั่วไป ซึ่งจำเลยหรือผู้ต้องหาจะได้รับทนายอย่างเท่าเทียมกับประชาชนทั่วไป ไม่ว่าจะมีฐานะอย่างไร ซึ่งในปัจจุบัน การให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาได้เพิ่มประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือมากขึ้น โดยจัดตั้งเป็น The Criminal Defence Service ในปี 1999 และมีการจ้างทนายความเอกชนมาให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งทำสัญญาจ้างคราวละ 3 ปี⁶

ส่วนการจัดหาทนายในประเทศไทย เป็นการจัดโดยใช้ระบบการจัดหาทนายความเอกชนที่ขึ้นทะเบียนไว้กับศาล ในกรณีเป็นการที่ศาลจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ส่วนการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาที่เป็นบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปีในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวนได้ประสานงานโดยใช้ทนายความจากสภาทนายความซึ่งเป็นทนายความอาสาสำหรับให้คำปรึกษาและนั่งฟังการสอบสวนผู้ต้องหา

วิธีการที่ศาลและพนักงานสอบสวนการจัดหาทนายให้นั้นมีความแตกต่างกันกล่าวคือ กรณีการจัดหาทนายให้แก่จำเลย ศาลตั้งทนายความให้ตามลำดับรายชื่อที่ขึ้นทะเบียนไว้ต่อศาล ซึ่งเรียกกันว่า ทนายความขอแรง ส่วนการจัดหาทนายให้ให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน ใช้ทนายความที่อยู่เวรซึ่งทางสภาทนายความหรือประธานทนายความจังหวัดกำหนดเพื่อให้เข้าไปให้คำปรึกษาและนั่งฟังการสอบสวนผู้ต้องหา ซึ่งสภาทนายความเรียกกันว่า ทนายความอาสา

ในการปรับปรุงระบบการให้ความช่วยเหลือแก่จำเลยและผู้ต้องหาด้านทนายความนั้น นอกเหนือจากการที่ต้องพิจารณาในเรื่องหลักเกณฑ์และประเภทคดีที่จะต้องจัดหาให้ สิ่งสำคัญก็คือ ทนายความที่รัฐจัดหาให้จะต้องมีคุณภาพและมีประสิทธิภาพในการให้การช่วยเหลือแก่จำเลยและ

⁶The Access to Justice Act 1999 part 1. และ The Criminal Defence Service อาจจ้างทนายความมาประจำโดยมีเงินเดือนประจำได้ ซึ่งใช้เงินจากกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายมาจ่ายให้ ดังนั้น

ทนายความจึงมีสองแบบ คือแบบสัญญาจ้าง หรือเป็นรายคดีที่กำหนดค่าตอบแทนไว้ว่าจะจ่ายให้คดีละเท่าใดก่อนการให้การช่วยเหลือ โปรดดู Stephen Seabrooke and John Sprack, **Criminal Evidence and Procedure: The Essential Framework**, second edition, (Blackstone Press Limited, 1999), pp.413-419

ผู้ต้องหาด้วย แนวทางในการจัดหาทนายความที่มีคุณภาพและการเพิ่มประสิทธิภาพในการช่วยเหลือแก่จำเลยและผู้ต้องหาอีกเหตุผลหนึ่ง คือรัฐอาจใช้งบประมาณสนับสนุนหน่วยงานที่ดำเนินการด้านการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายให้มากกว่าที่เป็นอยู่ เช่น ใช้งบประมาณเพิ่ม แก่สภานายความหรือสำนักงานอัยการสูงสุดเพิ่มขึ้น

4.2. การให้ความช่วยเหลือในทางคดีอาญาให้แก่ผู้ต้องหาอย่างมีประสิทธิภาพสำหรับประเทศไทย

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันกำหนดหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือด้วยการจัดหาทนายความให้โดยรัฐ และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ได้ขยายสิทธิในการคุ้มครองผู้ต้องหาให้เท่าเทียมกับสิทธิของจำเลย ทำให้มีแนวโน้มที่จะมีทนายความเข้าทำหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาและเข้าฟังการสอบสวนคดีอาญามากขึ้น ซึ่งจากการศึกษาปัญหาการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาในบทที่ 2 พบว่ามีปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญคือ ปัญหาประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความ ปัญหางบประมาณและค่าตอบแทนทนายความ และปัญหาอื่นๆ เช่น ปัญหาทัศนคติต่อการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหา ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรให้ความช่วยเหลือด้านทนายความ และสภาพปัญหาจากการสัมนานของสภาทนายความ ซึ่งปัญหาดังกล่าวมีความจำเป็นต้องศึกษาวิเคราะห์เพื่อหาทางแก้ไขดังจะกล่าวต่อไปนี้

4.2.1 งบประมาณและค่าตอบแทนทนายความ

เพิ่มอัตราเงินรางวัลและค่าตอบแทนทนายความขอแรง การดำเนินในทางคดีของทนายความขอแรงทุกส่วนมีค่าใช้จ่าย ไม่ว่าจะเป็นการเดินทางไปหาจำเลย หาพยานหลักฐาน ตรวจดูที่เกิดเหตุ รวมถึงการจัดเตรียมเอกสารภาพถ่ายที่ใช้ประกอบคดี จะได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายจากรัฐเมื่อคดีเสร็จ ต่างกับคดีที่เอกชนว่าจ้างจะได้รับเงินก่อนเป็นค่าดำเนินการ อีกทั้งเงินที่ได้จากรัฐเป็นจำนวนที่ไม่มาก ในบางคดีทนายความขอแรงเสียค่าใช้จ่ายไปเป็นจำนวนมากในการเตรียมการต่อสู้คดีให้จำเลยแต่สุดท้ายจำเลยรับสารภาพ ทำให้ทนายความขอแรงได้รับเงินรางวัลในอัตราที่ลดลงตามระเบียบการจ่ายเงิน ซึ่งไม่พอกับค่าใช้จ่ายที่ทนายความขอแรงได้จ่ายไปก่อน ดังนั้นควรมีการปรับอัตราเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายทนายความขอแรงให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบัน

รัฐควรเพิ่มงบประมาณให้แก่สภานายความ รวมทั้งสำนักงานอัยการสูงสุดซึ่งมีเครือข่ายอยู่ทั่วประเทศ เพื่อรองรับการดำเนินงานด้านการให้คำปรึกษากฎหมาย หรืออาจกำหนดระเบียบให้หน่วยงานของรัฐทำสัญญาจ้างผู้ที่เป็นทนายความเข้าทำงานประจำในหน่วยงานโดยให้มีหน้าที่เข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาได้ด้วย และหากพื้นที่ใดมีปัญหาขาดแคลน

ทนายความก็อาจกำหนดสถานที่ทำการสอบสวนแห่งใดแห่งหนึ่งเป็นจุดศูนย์กลาง สำหรับทำการสอบสวนคดีที่เกิดขึ้นในพื้นที่ใกล้เคียง นอกจากนี้ สภาพทนายความน่าจะมีส่วนสำคัญในการส่งเสริมให้ทนายความที่อาสาเข้าร่วมโครงการช่วยกันทำหน้าที่ดังกล่าวด้วยจิตใจที่เสียสละโดยคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมและการมีส่วนร่วมในการช่วยเหลือผู้ต้องหาให้ได้รับความเป็นธรรมตามสิทธิที่เขามีอยู่

คำตอบแทนทนายความในกฎหมายอังกฤษ ซึ่งมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายกำหนดให้มียกย่องช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อนำมาเป็นค่าใช้จ่ายแก่การที่รัฐจะให้คำตอบแทนทนายความ ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งนี้ อัตราการจ่ายคำตอบแทนไม่ได้คิดเหมาจ่ายเป็นรายคดี แต่จะจ่ายตามงานที่ได้ทำ⁷ เช่น ให้คำปรึกษา เขียนคำคู่ความ หรือการว่าความในศาล เป็นต้น ดังนั้นคำตอบแทน จึงจ่ายตามชิ้นงานที่ทำโดยเบิกจ่ายจากกองทุนดังกล่าว อย่างไรก็ตาม อัตราคำตอบแทนในงานที่ทำนี้ เมื่อเทียบกับอัตราที่ทนายความได้รับสำหรับการดำเนินคดีให้แก่ลูกความที่ไม่ได้ขอความช่วยเหลือจะต่ำกว่าบ้าง แต่ก็ไม่มากจนถึงขั้นทำให้ขาดแรงจูงใจในการช่วยเหลือส่วนเงินจากกองทุนเหล่านี้ได้มาจากการเงินบางส่วนของคำตอบแทนการว่าความที่ทนายความได้รับจากลูกความในสำนักงานทนายความเอกชน และบางส่วนที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ⁸

ส่วนการจ่ายคำตอบแทนของทนายความพิทักษ์สิทธิ (Public defender) ในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการจ่ายเป็นเงินเดือนและดูเหมือนว่าผู้ที่ทำหน้าที่ทนายความจะสามารถช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างมีความเป็นกลาง เพราะไม่ได้รับคำตอบแทนจากผู้ต้องหาหรือจำเลย และทำหน้าที่เสมือนเป็นตัวแทนของรัฐในการนำเสนอข้อเท็จจริงในด้านผู้ต้องหาหรือจำเลย ส่วนอัยการก็จะเสนอข้อเท็จจริงในด้านของรัฐที่เป็นโจทก์ เพื่อให้คณะลูกขุนและศาลวินิจฉัยชี้ขาดในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย

⁷โปรดดู รายละเอียดของการพัฒนาการให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่จำเลยและผู้ต้องหาในคดีอาญาใน J.R. Spencer, **Jackson's Machinery of Justice**, (Cambridge University Press, 1989), pp. 473-482

⁸ see Stephen Seabrooke and John Sprack, **Criminal Evidence and Procedure: the Essential Framework**, second edition, (Blackstone Press Limited, 1999), pp.418-419

ดังนั้นจากประสบการณ์ทั้งสองประเทศข้างต้น จึงเห็นว่าควรวิเคราะห์และศึกษาระบบ public defender ที่มีต้นแบบของประเทศสหรัฐอเมริกามาพิจารณา เพราะประเทศอังกฤษเองก็นำมาประยุกต์ใช้ เพื่อให้บริการทางด้านทนายความเพื่อให้ได้ทนายความที่มีคุณภาพและสามารถให้บริการได้อย่างทั่วถึงและประหยัดงบประมาณ ทั้งนี้ แม้ว่าระบบการมีทนายความช่วยเหลือจะเป็นความจำเป็นในระบบกฎหมายแบบระบบกล่าวหา(adversary system) ดังในระบบกฎหมายอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกา ซึ่งศาลหรือคณะลูกขุนมีลักษณะเป็นกลางในการค้นหาความจริง ส่วนโจทก์หรือจำเลยมีหน้าที่นำเสนอข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน ดังนั้น การที่จำเลยมีทนายความช่วยเหลือ จำเลยก็จะต้องมีความสามารถในการต่อสู้คดีได้อย่างเท่าเทียมกับรัฐที่มีพนักงานอัยการ

4.2.2 การจัดตั้งกองทุนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย

เนื่องจากการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาจำเป็นต้องใช้งบประมาณมากขึ้น หากอาศัยเงินจากรัฐอย่างเดียวอาจไม่เพียงพอสำหรับเป็นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในด้านต่าง ๆ ดังนั้น รูปแบบวิธีการแก้ไขปัญหามีความเป็นไปได้คือการจัดตั้งกองทุนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากประเทศที่มีพัฒนาการในการจัดทนายความให้ผู้ต้องหามายาวนานกว่าประเทศไทย เช่น ประเทศอังกฤษมีการจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาค่าตอบแทนทนายความและปัญหาประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือด้านคดีที่มีปริมาณเพิ่มขึ้น

ในการตั้งกองทุนดังกล่าวควรมีกฎหมายออกมารองรับชัดเจนว่าจะจัดตั้งขึ้นมาในลักษณะใด รวมทั้งกำหนดโครงสร้างการบริหารกองทุนให้เกิดบทบาทต่อการให้บริการทางด้านกฎหมายอย่างเป็นรูปธรรม ส่วนที่มาของเงินทุนนั้น นอกจากเงินงบประมาณที่รัฐสนับสนุนแล้วอาจมีที่มาจากเงินค่าปรับในคดีอาญา เงินค่าธรรมเนียม เงินบริจาครวมทั้งดอกผลของกองทุน ดังนั้น หากมีการผลักดันให้จัดตั้งกองทุนขึ้นมาได้แล้วย่อมมีส่วนทำให้แก้ปัญหาค่าตอบแทนได้

ในกฎหมายอังกฤษ ซึ่งมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย กำหนดให้มีกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อนำมาเป็นค่าใช้จ่ายแก่การที่รัฐจะให้ค่าตอบแทนทนายความ ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งนี้ อัตราการจ่ายค่าตอบแทน ไม่ได้คิดเหมาจ่ายเป็นรายคดี แต่จะจ่ายตามงานที่ได้ทำ เช่น ให้คำปรึกษา เขียนคำคู่ความ หรือการว่าความในศาล เป็นต้น ดังนั้นค่าตอบแทน จึงจ่ายตามชิ้นงานที่ทำ โดยเบิกจ่ายจากกองทุนดังกล่าว อย่างไรก็ตาม อัตราค่าตอบแทนในงานที่ทำนี้ เมื่อเทียบกับอัตราที่ทนายความได้รับสำหรับการดำเนินคดีให้แก่ลูกความที่ไม่ได้ขอความช่วยเหลือจะต่ำกว่าบ้าง แต่ก็ไม่มากจนถึงขั้นทำให้ขาดแรงจูงใจในการช่วยเหลือส่วนเงินจากกองทุนเหล่านี้ได้มาจากการเงินบางส่วน of ค่าตอบแทนการว่าความที่ทนายความได้รับจากลูกความในสำนักงานทนายความเอกชน และบางส่วนที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ

4.2.3 การจัดการทนายความที่มีประสิทธิภาพ

ปัญหาการจัดการทนายความที่มีประสิทธิภาพเป็นปัญหาที่หลายประเทศให้ความสนใจและมีการศึกษาพัฒนาระดับด้วยรูปแบบวิธีการที่แตกต่างกันออกไปตามสภาพเงื่อนไขของแต่ละประเทศ ในกฎหมายอังกฤษใช้ทนายความที่ประจำสำนักงานเอกชน โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับทนายความอย่างเท่าเทียมกับประชาชนทั่วไป นอกจากนี้ระบบของอังกฤษยังได้เพิ่มประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามากขึ้น โดยการจัดตั้ง The Criminal Defence Service ในปี 1999 และมีการจ้างทนายความในสำนักงานทนายความเอกชนมาให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยทำเป็นสัญญาจ้างคราวละ 3 ปี⁹ ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ระบบ Public Defender ซึ่งเป็นทนายความที่ทำงานประจำโดยได้รับเงินเดือนจากรัฐ ข้อดีของการจัดการทนายความในระบบนี้คือสามารถรับคดีได้คราวละมาก ๆ และเข้ารับคดีได้ตั้งแต่วินิจฉัยจนถึงขั้นพิจารณาคดีของศาล แต่ทนายความในระดับดังกล่าวอาจถูกต่อว่าผู้คดีไม่เต็มใจเพราะมีลักษณะเป็นเจ้าที่ของรัฐ

สำหรับการจัดการทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาตามระบบของไทยในปัจจุบันนี้เป็นการประสานความร่วมมือระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับสภาทนายความ ซึ่งทนายความที่เข้ามาทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหานั้นเป็นทนายความอาสาโดยได้รับค่าตอบแทนการทำงานจากรัฐ ต่างกับระบบของอังกฤษและอเมริกาที่มีการจ้างทนายความทำงานประจำทำให้มีเวลาทำงานอย่างเต็มที่ ดังนั้น การจัดการทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในอนาคตสำหรับประเทศไทยจึงมีข้อที่น่าพิจารณาว่าควรเป็นไปในทิศทางใด ซึ่งเรื่องนี้ผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายหลาย

⁹The Access to Justice Act 1999 part 1. และ The Criminal Defence Service อาจจ้างทนายความมาประจำโดยมีเงินเดือนประจำได้ ซึ่งใช้เงินจากกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายมาจ่ายให้ ดังนั้น

ทนายความจึงมีสองแบบ คือแบบสัญญาจ้าง หรือเป็นรายคดีที่กำหนดค่าตอบแทนไว้ว่าจะจ่ายให้คดีละเท่าใดก่อนการให้การช่วยเหลือ โปรดดู Stephen Seabrooke and John Sprack, **Criminal Evidence and Procedure: The Essential Framework**, second edition, (Blackstone Press Limited, 1999), pp.413-419

ท่านมีความเห็นว่าควรนำระบบการจัดทนายความแบบ Public Defender ของสหรัฐอเมริกา มาประยุกต์ใช้กับประเทศไทยตามความเหมาะสมและบางท่านเห็นว่าควรนำมาใช้ในลักษณะเป็นระบบคู่ขนาน คือมีทั้งรูปแบบทนายขอแรงหรือทนายอาสา กับทนายความในรูปแบบของ Public Defender¹⁰ เพื่อเป็นทางเลือกสำหรับประชาชนซึ่งผู้เขียนมีความเห็นพ้องด้วยกับความเห็นดังกล่าว เพราะระบบทนายอาสาที่ดำเนินการโดยสภาทนายความอยู่ในปัจจุบันอาจไม่เพียงพอต่อการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในอนาคต เนื่องจากคดีอาญาที่เกิดขึ้นในแต่ละปีมีอยู่เป็นจำนวนมาก ดังนั้น การนำระบบ Public Defender มาใช้คู่ขนานกับระบบที่มีอยู่ในปัจจุบันจึงน่าจะเป็นผลดีมากกว่าผลเสีย เพราะจะได้มีทนายความที่มีเวลาให้กับการทำงานในส่วนนี้ได้เต็มที่ และสามารถเข้าไปช่วยเหลือผู้ต้องหาตั้งแต่ชั้นจับกุมถึงชั้นพิจารณาคดีของศาล อันจะทำให้การจัดทนายความให้ผู้ต้องหาที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 134/1 วรรคสามได้กำหนดไว้ว่าการจัดทนายความตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้ทนายความที่รัฐจัดให้ได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดโดยได้รับความเห็นชอบ จากกระทรวงการคลัง แสดงว่ากฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา แต่ขณะนี้ยังไม่ปรากฏว่ามีประกาศกฎกระทรวงออกมาบังคับใช้ในเรื่องดังกล่าว และโดยที่มาตรา 134/1 ในส่วนที่กฎหมายขยายความคุ้มครองไปถึงผู้ต้องหาในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิตและคดีที่มีอัตราโทษจำคุกจะมีผลบังคับใช้ในวันที่ 22 มิถุนายน 2548 นี้ ดังนั้นหากใช้รูปแบบเดิมตามที่สภาทนายความดำเนินการอย่างเดียวอาจไม่เพียงพอและไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาได้อย่างทั่วถึง รัฐจึงควรสร้างระบบหรือกลไกขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ในเบื้องต้นผู้เขียนขอเสนอแนวทางในการจัดทนายความที่มีประสิทธิภาพให้แก่ผู้ถูกกล่าวในคดีอาญาดังนี้

(1) จัดตั้งสำนักงานทนายความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิหรือ Public Defender ขึ้นมาทำหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยศึกษารูปแบบของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วนำมาปรับใช้กับสภาพของประเทศไทยควบคู่ไปกับการให้บริการด้วยระบบ

¹⁰ณรงค์ ใจหาญ และ คณะ, รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender) เสนอ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม , 2547, น. 135 อ้างถึงใน Criminal Defence Service at Police Station and Court , April 2003, in [http://www.legalservice.gov.UK/leaflets/lsc/cds-ps-court \(apr\)03.htm](http://www.legalservice.gov.UK/leaflets/lsc/cds-ps-court (apr)03.htm), pp.1-

ทนายความอาสาตามที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ทั้งนี้ การจัดตั้งทนายความพิทักษ์สิทธิจะต้องออกกฎหมายรองรับและมีการกำหนดของเขตภาระหน้าที่อย่างชัดเจน บทบาทของทนายความพิทักษ์สิทธิอาจให้ความช่วยเหลือด้านการให้คำปรึกษาและการว่าความแก่ต่างให้แก่จำเลยเป็นด้านหลัก แต่ก็สามารถให้ความช่วยเหลือโดยการให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาและการเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาได้ด้วย ข้อดีของการนำระบบนี้มาใช้คือ ทนายความพิทักษ์สิทธิเป็นทนายความที่ทำหน้าที่ประจำโดยได้รับเงินเดือนจากรัฐ มีรายได้เพียงพอกับการครองชีพ สามารถมีเวลาให้กับงานที่ช่วยเหลือได้อย่างเต็มที่ ต่างกับระบบทนายความอาสาที่ทนายความเสียเวลาจากการทำงานประจำมาช่วยเหลือ ทำให้ไม่สามารถทุ่มเทเวลาให้กับการทำงานได้อย่างเต็มที่ ซึ่งทำให้มีผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือ

(2) กำหนดคุณสมบัติของทนายความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิให้ชัดเจน โดยต้องมีความรู้ความชำนาญคดีอาญาเป็นหลัก และมีประสบการณ์ในการว่าความอย่างน้อย 5 ปี สำหรับผู้ที่ทำหน้าที่เป็นทนายความให้แก่จำเลย ส่วนทนายความที่ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาอาจมีประสบการณ์น้อยกว่า 5 ปีได้ แต่จะต้องผ่านการว่าความหรือเคยเป็นผู้ช่วยของทนายความที่ว่าความมาแล้ว¹¹ อย่างไรก็ตาม การเป็นทนายความพิทักษ์สิทธิซึ่งรับเงินเดือนจากรัฐนี้ มีข้อพิจารณาว่าควรเป็นพนักงานของรัฐหรือเป็นทนายความที่ประกอบวิชาชีพทนายความโดยทั่วไป ในเรื่องนี้ หากพิจารณาตามถ้อยคำที่ใช้ในบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือด้านทนายความโดยรัฐเป็นผู้จัดให้แล้ว จะเห็นว่ากฎหมายใช้คำว่า “ทนายความ” และแนวคิดในการจัดตั้งทนายความพิทักษ์สิทธิที่กล่าวถึงนี้ก็เพื่อให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น ผู้ที่จะมาเป็นทนายความพิทักษ์สิทธิจึงไม่ควรเป็นข้าราชการ เพราะถ้าหากเป็นข้าราชการจะทำให้เกิดความไม่คล่องตัวในการปฏิบัติงานและขัดต่อพระราชบัญญัติสภาทนายความ พ.ศ. 2528 การที่จะทราบว่าผู้ที่จะมาเป็นทนายความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิมีคุณสมบัติตามที่ต้องการหรือไม่ นั้น ต้องมีกระบวนการกลั่นกรองหรือการทดสอบอย่างเป็นรูปธรรม มิใช่เพียงดูจากอายุของใบอนุญาตว่าความเท่านั้น แต่ควรจะต้องมีหลักฐานที่แสดงว่ามีคุณสมบัติดังกล่าวจริง เช่น มีใบรับรองการว่าความในคดีอาญาจากผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนที่ทนายความผู้นั้นได้ทำหน้าที่แก้ไขต่างให้แก่จำเลย หรือมีรายงานกระบวนการพิจารณาที่เป็นหลักฐานแสดงว่าทนายความได้ทำหน้าที่ในคดีใดคดีหนึ่งอย่างแท้จริง เป็นต้น

¹¹ เพิ่งอ้าง, น.124

ส่วนการพิจารณาคัดเลือกผู้ที่จะทำหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหานั้น หากเป็นผู้ที่เคยเข้าร่วมโครงการทนายความอาสาของสำนักงานสิทธิมนุษยชน สภาทนายความ ในการให้คำปรึกษา และเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา ก็ควรมีหลักฐานหรือใบรับรองจากสภาทนายความ ยืนยันว่าเป็นผู้ที่เคยผ่านการทำหน้าที่ดังกล่าวมาแล้วจริง ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าทนายความที่เข้ามาสู่ระบบนี้จะต้องเป็นทนายความที่มีคุณภาพและมีประสบการณ์ในการทำงานมาแล้วในระดับหนึ่ง จึงจะสามารถทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือหรือมีบทบาทในการให้คำปรึกษาแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้อย่างมีประสิทธิภาพ

(3) ประเภตกติที่ให้ความช่วยเหลือ ดังที่ได้กล่าวมาในบทที่ 2 แล้วว่า ปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้ให้หลักประกันสิทธิการได้รับความช่วยเหลือของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาโดยรัฐเป็นผู้จัดให้ ซึ่งในมาตรา 134/1 เป็นการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหา ส่วนมาตรา 173 เป็นการช่วยเหลือด้านทนายความแก่จำเลย ซึ่งทั้งสองกรณีกฎหมายให้หลักประกันสิทธิไว้ในระดับเดียวกัน กล่าวคือ กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยอายุไม่เกินสิบแปดปีหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีมีอัตราโทษประหารชีวิต หากไม่มีทนายความรัฐต้องจัดทนายความให้ ส่วนกรณีคดีที่มีอัตราโทษจำคุก หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีและต้องการทนายความ รัฐต้องจัดทนายความให้

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่ากฎหมายได้ให้ความคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาโดยมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือด้านทนายความจากรัฐโดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะเป็นคนยากจนหรือไม่

(4) การบริหารจัดการระบบทนายความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิ เนื่องจากระบบนี้เป็นการจัดตั้งสำนักงานทนายความขึ้นมาเพื่อรองรับการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องการให้ความช่วยเหลือด้านทนายความแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยรัฐเป็นผู้จัดให้ แต่โดยที่ผู้ที่จะมาเป็นทนายความพิทักษ์สิทธิเป็นผู้ประกอบวิชาชีพทนายความตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ดังนั้น จะต้องคำนึงถึงการให้บริการอย่างทั่วถึงและรวดเร็ว มีประสิทธิภาพ จึงควรจัดตั้งโดยเริ่มต้นจากในกรุงเทพมหานคร และจังหวัดที่ถือได้ว่าเป็นศูนย์กลางหรือจังหวัดใหญ่ในแต่ละภาคซึ่งมีความพร้อมในด้านการจัดสรรงบประมาณ กำลังคน และจำนวนทนายความที่เพียงพอ โดยในระยะเริ่มต้นควรทำการศึกษาวิจัยเพื่อพัฒนาระบบควบคู่กันไปด้วย หากระบบดังกล่าวสามารถดำเนินงานไปได้ดีก็พัฒนาเครือข่ายให้กว้างขวางครอบคลุมทั่วประเทศในอนาคต ทั้งนี้โดยต้องมี

คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายในคดีอาญา¹² ซึ่งเป็นองค์กรระดับชาติเป็นผู้รับผิดชอบในการกำกับดูแลการดำเนินงานของสำนักงานทนายความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิ อย่างไรก็ตาม การนำระบบดังกล่าวมาใช้ควรต้องดำเนินการไปอย่างมีจังหวะก้าว โดยต้องศึกษาวิเคราะห์ถึงรูปแบบการจัดตั้งและมีกฎหมายรองรับอย่างชัดเจน

อย่างไรก็ตาม ในขณะที่ยังไม่มีการจัดตั้งระบบ Public Defender ขึ้นมาในประเทศไทยรัฐควรต้องให้การสนับสนุนการดำเนินงานของสภาทนายความอย่างเต็มที่ เพราะในอนาคตสภาทนายความ ยังเป็นหน่วยงานที่มีบทบาทสำคัญในการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหา และเป็นองค์กรควบคุมวิชาชีพที่มีทนายความขึ้นทะเบียนไว้เป็นจำนวนมาก ประกอบกับพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ได้กำหนดให้สภาทนายความมีภาระหน้าที่สำคัญอย่างหนึ่งคือ การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งหมายความว่ารวมถึงการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาด้วย ซึ่งที่ผ่านมาสภาทนายความได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับเรื่องนี้โดยได้จัดสัมมนาทนายความทั้ง 9 ภาคทั่วประเทศ เพื่อเตรียมความพร้อมกับการบังคับใช้กฎหมาย และเพื่อให้ทนายความเข้าใจต่อบทบาทหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนรวมทั้งสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาอย่างทั่วถึง

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่าสภาทนายความควรเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายสู่ประชาชนเพิ่มมากยิ่งขึ้นและควรจัดทำหลักสูตรการให้คำปรึกษากฎหมายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยรวมทั้งการเข้าฟังปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา ไว้ในหลักสูตรของสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความด้วย เพื่อเป็นการปูพื้นฐานความรู้ความเข้าใจของผู้ที่เข้ารับการฝึกอบรมในปัญหาดังกล่าว และควรรวบรวมทะเบียนประวัติการปฏิบัติงานของทนายความอาสา โดยจัดเก็บไว้อย่างเป็นระบบ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบการปฏิบัติงานของทนายความและ เป็นฐานข้อมูลในการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาต่อไป

4.2.4 กลไกสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมจากภาครัฐ

การบริหารจัดการในการให้ความช่วยเหลือถือเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาเกี่ยวเนื่องกัน เพราะการให้ความช่วยเหลือจะประสบความสำเร็จได้มีความจำเป็นต้องจัดการอย่างเป็นระบบในปัจจุบัน รัฐยังไม่ได้ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยงบประมาณของรัฐมากนัก แต่การ

¹² เฟิงอ้าง, น.127

ให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้มีองค์กรเอกชน มูลนิธิ สมาคม หรือมหาวิทยาลัยที่ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ด้วยเหตุนี้ การประสานความร่วมมือระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนในการให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายนี้ และให้มีองค์กรที่จะทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และแผนงานให้ความช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายอย่างเป็นระบบและมีประสิทธิภาพ ซึ่งรัฐอาจทำหน้าที่เป็นองค์กรประสานงานและสนับสนุนทางด้านงบประมาณบางส่วนก็น่าจะเป็นแนวทางที่นำมาพิจารณาประกอบอีกทางหนึ่งที่จะทำให้การให้มีทนายความช่วยเหลือได้ในทุกพื้นที่ของประเทศในลักษณะร่วมมือกันให้บริการไม่ได้ผูกขาดหรือเป็นหน้าที่เฉพาะรัฐเท่านั้นเหมือนในอดีต ที่ผ่านมา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปลายปี พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติหลักประกันสิทธิให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาไว้ในหลายเรื่องตั้งแต่ชั้นจับกุมจนถึงขั้นตอนการสอบสวน ซึ่งเป็นการขยายการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาให้เท่าเทียมกับมาตรฐานสากล อย่างไรก็ตาม การที่จะทำให้กฎหมายมีผลในทางปฏิบัตินั้นจำเป็นต้องมีการตรวจสอบการบังคับใช้กฎหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ โดยเฉพาะการดำเนินการของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีโอกาสกระทบสิทธิของผู้ต้องหามากที่สุด

4.2.4.1 การตรวจสอบภายในองค์กรของพนักงานสอบสวน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 กำหนดผู้มีอำนาจสอบสวนกรณีปกติในวรรคแรกสำหรับจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร วรรคสองเป็นกรณีผู้มีอำนาจสอบสวนในเขตกรุงเทพมหานคร และวรรคสามเป็นเรื่องพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือผู้รักษาการแทนวรรคท้ายกรณีท้องที่ใดมีพนักงานสอบสวนหลายคน การดำเนินการสอบสวนให้อยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานสอบสวนผู้เป็นหัวหน้าในท้องที่นั้นและตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญาพ.ศ. 2523 ข้อ 2 ได้กล่าวถึงตำแหน่งหัวหน้าพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนสำหรับในเขตสถานตำรวจภูธรอำเภอ จังหวัด เขตกองบังคับการและกองบัญชาการตามลำดับ¹³ ทั้งนี้ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้าย และมาตรา 140 ซึ่งแสดงให้เห็นถึงระดับชั้นความรับผิดชอบของพนักงานสอบสวนตามสายการบังคับบัญชาตามข้อบังคับข้อ 12 ยังกำหนดอำนาจการควบคุมการสอบสวนให้ผู้บังคับบัญชาตั้งแต่รองผู้กำกับการตำรวจขึ้นไปจัดการควบคุม ตรวจตรา แนะนำ ให้

¹³ ปรคตประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18

การสอบสวนดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบแบบแผนโดยเรียบร้อย มิชักช้ากั้มให้มีอำนาจตรวจสอบและตั้งปฏิบัติหากมีเหตุอันสมควรเพื่อความเรียบร้อยในการสอบสวนจะเข้าดำเนินการสอบสวนด้วยตนเองก็ได้¹⁴ ระเบียบพนักงานสอบสวน พ.ศ. 2544 ลักษณะ 8 ว่าด้วยการสอบสวนยังได้กำหนดจรรยาบรรณของพนักงานสอบสวนไว้โดยมีหลักในการปฏิบัติว่าพนักงานสอบสวนซึ่งมีหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญาต้องมีความโปร่งใส สุจริต รวดเร็ว เสมอภาค และเที่ยงธรรมอย่างแท้จริงโดยยึดหลักการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชน ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญควบคู่ไปกับรักษาความสงบสุขของสังคม¹⁵

จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญาดังกล่าว เห็นได้ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนนั้นมีการตรวจสอบภายในองค์กรโดยผู้บังคับบัญชาหรือหัวหน้าพนักงานสอบสวนว่าได้ดำเนินการไปตามกฎหมายหรือไม่ ดังนั้น กรณีการแจ้งสิทธิการมีทนายความแก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาหรือกรณีที่จะต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน เมื่อหัวหน้าพนักงานสอบสวนตรวจสอบแล้วพบว่า พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ก็มีอำนาจออกคำสั่งให้ดำเนินการให้ถูกต้องได้

ดังนั้นการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะสามารถใช้สิทธิของตนในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ จะต้องมีความเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย นอกจากนี้ เพื่อก่อให้เกิดความเท่าเทียมกันแก่บุคคลทุกคนภายใต้กฎหมายไม่ว่าจะเป็นมีฐานะทางเศรษฐกิจเช่นใด กฎหมายจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาให้ได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ หากไม่สามารถจัดหาทนายความด้วยตนเองได้ ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยเหตุนี้ การประสานความร่วมมือระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนในการให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายนี้ และให้มีองค์กรที่จะทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และแผนงานให้ความช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายอย่างเป็นระบบและมีประสิทธิภาพ ซึ่งรัฐอาจทำหน้าที่เป็นองค์กรประสานงานและสนับสนุนทางด้านงบประมาณบางส่วน

¹⁴ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา (ฉบับที่ 1-7) พ.ศ. 2523 รวบรวมโดยพลตำรวจตรีวัชรชัย พัทธกิจ : สำนักพิมพ์สุทรไพศาล (มิถุนายน 2538), น. 34

¹⁵คุณธรรมและจรรยาบรรณของ ผู้ปฏิบัติหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนโดย รศ.พ.ต.อ. (พิเศษ) ดร. เกียรติพงษ์ มีเพียร : โรงพิมพ์ตำรวจ (มกราคม 2545), น.43

4.2.4.2 การตรวจสอบโดยพนักงานอัยการ

อำนาจของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 นั้นเมื่อพนักงานอัยการได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องหรืออาจสั่งตามที่เห็นสมควรให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมก็ได้ และตามระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ในหมวดที่ 1 ส่วนที่ 1 ข้อ 5 ได้กำหนดความรับผิดชอบของอัยการไว้ว่าพนักงานอัยการมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาและจำเลย ให้พนักงานอัยการคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมายของผู้ต้องหาและจำเลยด้วยเสมอ¹⁶

ในกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ให้ความร่วมมืออันอาจทำให้คดีเสียหายได้พนักงานอัยการอาจแนะนำพนักงานสอบสวนโดยตรงหรือทำหนังสือชี้แจงข้อบกพร่องและวิธีแก้ไขหรือป้องกันทำเป็นความเห็นเสนอไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดหรือกรมอัยการหรือแจ้งกรมตำรวจแล้วแต่กรณี¹⁷

นอกจากนี้ ในหมวดที่ 2 การตรวจพิจารณาและการใช้ดุลพินิจ ส่วนที่ 1 ข้อ 35 ก่อนมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง ให้พนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานในคดีให้ได้ความแน่ชัดเสียก่อนว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดหรือไม่ หากยังไม่แน่ชัดก็ให้สั่งสอบสวนเพิ่มเติมตามรูปคดี และในส่วนที่ 3 การสั่งสอบสวนเพิ่มเติม ข้อ 48 เมื่อพนักงานอัยการเห็นสมควร หรือผู้ต้องหาหรือผู้มิประโยชน์เกี่ยวข้องในคดีร้องขอพนักงานอัยการอาจสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องต่อไป¹⁸

จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและระเบียบว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของสำนักงานอัยการสูงสุดดังกล่าว พนักงานอัยการมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญา ขณะเดียวกันก็ให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา ดังนั้น หากปรากฏว่าพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องการแจ้งสิทธิการมีทนายความแก่ผู้ต้องหา ก่อนทำการสอบสวนหรือไม่จัดทนายความเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาเมื่อเป็นกรณีที่รัฐต้องจัดทนายความให้ พนักงานอัยการย่อมมีอำนาจแนะนำให้พนักงานสอบสวนดำเนินการให้ถูกต้องได้เช่นเดียวกัน

¹⁶ระเบียบงานคดี สำนักงานอัยการสูงสุด (ปรับปรุงใหม่ พ.ศ. 2535) รวบรวมโดยวิชาญ ธรรมสุจริต: พิมพ์ที่ บริษัท ประชารัฐการพิมพ์ จำกัด (2535), น.2

¹⁷เพ็ญอ้าง, น.8

¹⁸เพ็ญอ้าง, น.21

4.2.4.3 การตรวจสอบโดยองค์กรศาล

การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการจับ การค้น และการสอบสวน โดยให้มีการตรวจสอบจากองค์กรภายนอกมากขึ้นนั้นเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวน โดยใน มาตรา 83 วรรคสอง กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจับไว้ว่าในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่า ผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้และถ้อยคำของผู้ถูกจับนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้และผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะพบและปรึกษานายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความ และในมาตรา 84 วรรคสี่ กำหนดไว้ว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ถูกจับ หรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ ในชั้นจับกุมหรือรับมอบตัวผู้ถูกจับ ถ้อยคำนั้นเป็นคำรับสารภาพของผู้ถูกจับว่าตนได้กระทำความผิด ห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน แต่ถ้าเป็นถ้อยคำอื่น จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกจับได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือตามมาตรา 83 วรรคสองแก่ผู้ถูกจับแล้วแต่กรณี

สิทธิของผู้ถูกจับตามมาตรา 83 วรรคสองนี้ บัญญัติไว้สอดคล้องกับมาตรา 7/1 ที่สำคัญคือ หากผู้จับไม่ได้แจ้งสิทธิให้ผู้ถูกจับทราบตามมาตรา 83 วรรคสอง ถ้อยคำของผู้ถูกจับที่ให้ไว้ในชั้นจับกุมจะใช้เป็นพยานหลักฐานยันผู้ถูกจับในชั้นศาลไม่ได้ตามมาตรา 84 วรรคท้าย

นอกจากนี้ ในมาตรา 134/4 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้มาตรา 134/4 ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

(1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

(2) ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 , มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้สภาพบังคับตามกฎหมายดังกล่าวที่ให้อำนาจศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดนี้ เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนโดยองค์กรศาลอีกทางหนึ่ง

4.2.4.4 การตรวจสอบโดยทนายความ

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในขั้นตอนการสอบสวนไว้หลายประการ ได้แก่

มาตรา 241 วรรคสอง ในชั้นสอบสวนผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้

มาตรา 242 วรรคหนึ่ง ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือจัดหาทนายความให้โดยเร็ว

มาตรา 243 บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมมาตรา 40 ว่า “บุคคลมีสิทธิเข้าถึง กระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว เป็นธรรม...”

มาตรา 40 (5) “ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย...มีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ... (7) ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว...” มาตรา 81 “รัฐต้องดำเนินการตามแนวทางนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้ (1) ดูแลให้มีการปฏิบัติและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่าง ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม และทั่วถึง ส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือและให้ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชน และจัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่างอื่นในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ โดยให้ประชาชนและองค์กรวิชาชีพมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม และการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย (2) คุ้มครองและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ และโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน” มาตรา 197 “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจศาลซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปโดยยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย” ซึ่งจะเห็นได้ว่า การคุ้มครองและเสรีภาพต่าง ๆ เหล่านี้เป็นมาตรฐานที่สูงขึ้น เป็นการคุ้มครองและเสรีภาพที่มีการยกระดับปกติกมากขึ้นจึงทำให้นักกฎหมายโดยเฉพาะทนายความต้องตระหนักถึงความสำคัญในการอำนวยความสะดวกยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญมาตรา 40 หลักการ

ดังกล่าวได้มีการนำไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อให้เกิดผลเป็นจริงในทางปฏิบัติ ซึ่งสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองนั้นเป็นสิทธิที่กฎหมายจำเป็นต้องก่อตั้งขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิพื้นฐาน เหตุผลที่อยู่เบื้องหลังคือ รัฐมีภารกิจในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ย่อมมีหน้าที่นำผู้กระทำความผิดมาลงโทษโดยต้องพิสูจน์ความผิดให้ได้ ไม่ใช่ให้ผู้ต้องหากล่าวโทษเอาผิดกับตนเอง¹⁹

สิทธิที่จะมีทนายความหรือผู้ซึ่งผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำได้นั้นเป็นสิทธิที่กฎหมายก่อตั้งขึ้นคล้ายกับสิทธิที่ไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง เพื่อคุ้มครองสิทธิพื้นฐานอีกชั้นหนึ่ง เนื่องจากทนายความเป็นบุคคลสำคัญ มีความรู้กฎหมายซึ่งจะเข้ามาช่วยเหลือผู้ต้องหาไม่ให้ถูกเจ้าพนักงานใช้อำนาจโดยไม่เป็นธรรม²⁰ ทั้งนี้โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในขั้นตอนการสอบสวนไว้ในมาตรา 134/1

การที่กฎหมายได้ขยายความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาตั้งแต่ชั้นจับกุมจนถึงชั้นสอบสวนโดยให้ทนายความเข้าไปมีบทบาทในการให้คำปรึกษา และเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญานั้น นอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับความเป็นธรรมระหว่างถูกดำเนินคดีแล้ว ยังเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจว่าได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากมีการกระทำไปโดยไม่ชอบทนายความชอบที่จะให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาในการปกป้องสิทธิของตนเอง หรือหากการกระทำของเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นการกระทำละเมิดทำให้ผู้ต้องหาได้รับความเสียหายผู้ต้องหาสิทธิที่จะกล่าวอ้างหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาลได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 28²¹

การที่ทนายความได้มีโอกาสซักถามข้อเท็จจริงและให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาก่อนการสอบสวน เพื่อทราบที่มาของคดีอันเป็นการตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ดำเนินการโดยถูกต้องหรือไม่ อีกทั้งเป็นการให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาเพื่อให้เข้าใจสภาพแห่งข้อหาว่าควรจะให้การ

¹⁹ จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 2 : บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด : กรุงเทพฯ (2544) , น.79

²⁰ เพิ่งอ้าง

²¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 28 บัญญัติว่า บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

อย่างไร นอกจากนี้ในการเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหา หากทนายความพบว่าพนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ทนายความต้องใช้สิทธิทำบันทึกโต้แย้งเสนอต่อหัวหน้าพนักงานสอบสวนเพื่อให้ทำการตรวจสอบและดำเนินการต่อไป ดังนั้น บทบาทที่สำคัญของทนายความในการให้ความช่วยเหลือคุ้มครองสิทธิ ของผู้ต้องหาจึงอยู่ที่การให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา หากขาดอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว ไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นกลไกการตรวจสอบที่ดีได้

นอกจากนี้ ควรให้การตรวจสอบการทำหน้าที่ของทนายความในการให้คำปรึกษา และเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาด้วย โดยจัดทำคู่มือปฏิบัติงานให้ทนายความถือเป็นแนวปฏิบัติ เมื่อปฏิบัติหน้าที่แล้วให้ทำรายการเสนอต่อสำนักงานสิทธิมนุษยชน สภาทนายความตามแบบและวิธีการที่กำหนด รวมทั้งควรจัดให้มีการประเมินผลการปฏิบัติงานแล้วทำการสรุปเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการทำงานให้สูงขึ้น

กล่าวโดยสรุป การกลไกสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมจากภาครัฐในเรื่องเกี่ยวกับการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหานั้น มีกลไกตรวจสอบที่สำคัญตั้งแต่การตรวจสอบภายในองค์กรของพนักงานสอบสวนการตรวจสอบโดยพนักงานอัยการ ศาล และทนายความ นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยยังมีเจตนารมณ์ที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยอีกทางหนึ่งด้วย แม้จะไม่ได้บัญญัติการตรวจสอบองค์กรพนักงานสอบสวนโดยประชาชนก็ตาม แต่ประชาชนทั่วไปก็สามารถตรวจสอบการทำงานของพนักงานสอบสวนโดยการกล่าวโทษได้ ในกรณีที่มีการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา²²

²² สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความโปร่งใสและการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามแนวทางในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับอ้างอิง, พิมพ์ครั้งที่ 3: สำนักพิมพ์วิญญูชน (ตุลาคม 2544). น. 53

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาวิจัยฉบับนี้พบว่าผลการศึกษาสอดคล้องกับสมมติฐานของการวิจัย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย ในคดีอาญาไว้ดีแล้วแต่พบว่าส่วนที่เป็นปัญหาคือระบบทนายความขอแรงในปัจจุบันไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควรอันเนื่องมาจากปัจจัยหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เช่น ทนายความขาดประสบการณ์ เป็นทนายความฝึกหัด เป็นทนายความเก็บคดีเพื่อนำไปสอบผู้ช่วยผู้พิพากษาหรืออัยการผู้ช่วย อัตราค่าตอบแทนทนายความน้อยเมื่อเทียบกับงานเอกชน จึงควรมีแนวทางในการพัฒนาระบบการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยในเรื่องการกำหนดมาตรฐานของตัวทนายความและการจ่ายค่าตอบแทนเมื่อเทียบกับงานเอกชน

การให้ความช่วยเหลือทางด้านทนายความแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมาจากการให้หลักประกันสิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการมีทนายความช่วยเหลือในทางคดี เพื่อก่อให้เกิดความเสมอภาคในการต่อสู้คดี ซึ่งเป็นแนวความคิดในการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาและคู่ความเป็นผู้ที่นำเสนอหลักฐานต่อศาลเพื่อให้วินิจฉัย ดังนั้น หากจำเลยขาดความสามารถที่จะจัดหาทนายความได้เอง รัฐจึงจัดหาให้ หากทนายความซึ่งโดยปกติศาลจะเป็นผู้จัดหาให้จากทนายความที่อาสาเข้ามา อาจเกิดปัญหาว่าทนายความไม่มีความชำนาญ หรือไม่มีประสบการณ์ตรงกับคดีที่ให้ความช่วยเหลือ การปรับปรุงแก้ไขให้จำเลยได้รับทนายความที่มีคุณภาพตรงกับคดีที่จะได้รับความช่วยเหลือจึงเป็นหลักประกันสิทธิของจำเลยซึ่งสหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้

การจัดระบบ Public Defender ของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นการขยายสิทธิการมีทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยและสิทธิการมีทนายความที่มีคุณภาพ หากจำเลยไม่ได้ทนายความที่มีคุณภาพมีผลต่อความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินกระบวนการพิจารณาซึ่งอาจทำให้อคติต้องพิจารณาใหม่ได้ ประกอบกับข้อบกพร่องของการจัดทนายความที่ศาลตั้งทำให้จำเลยไม่ได้ทนายความที่เหมาะสม ในทางตรงกันข้าม อังกฤษซึ่งมีทนายความเอกชนที่ศาลตั้งให้หรือจำเลยจัดหาโดยขอเบิกค่าใช้จ่ายจากรัฐนั้น จำเลยมีสิทธิเสมอภาคที่จะได้รับทนายความเท่าเทียมกับจำเลยที่มีฐานะดี แต่อังกฤษนำระบบPublic Defender มาใช้เพื่อจำกัดงบประมาณที่ต้องจ่ายให้แก่

ทนายความช่วยเหลือจากกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายซึ่งมีแนวโน้มที่มีจำนวนสูงขึ้นจนมีผลกระทบต่องบประมาณของรัฐ รัฐจึงนำระบบดังกล่าวมาเพื่อประหยัดงบประมาณแต่ยังคงรักษาคุณภาพทนายความไว้

การให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในประเทศไทย ตั้งแต่เริ่มใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และใช้ระบบทนายความที่ศาลแต่งตั้งให้เป็นหลัก ไม่มีระบบทนายความพิทักษ์สิทธิตามที่สหรัฐอเมริกา แต่ในการให้ความช่วยเหลือในหน่วยงานราชการหรือเอกชนซึ่งรัฐไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการ เช่น สภาทนายความหรือองค์กรเอกชนและมหาวิทยาลัย อาจมีการจ้างทนายความประจำเพื่อทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือซึ่งมีรูปแบบที่ไม่เป็นทางการ และเป็นการให้ความช่วยเหลือภายใต้ขอบวัตถุประสงค์ของแต่ละองค์กร ภายใต้ข้อจำกัดในด้านงบประมาณ และบุคลากร นอกจากนี้ ปัญหาการให้ความช่วยเหลือไม่ว่าจะเป็นทนายความโดยศาลตั้ง หรือโดยองค์กรอื่น มีรูปแบบของทนายความอาสาสมัคร เพื่อให้ความช่วยเหลือเฉพาะคดีเป็นหลัก จึงทำให้ขาดความต่อเนื่องในการดำเนินงานและบางกรณีขาดการประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมถึงประสิทธิภาพในการทำคดีที่จำต้องมีความชำนาญในเรื่องที่ช่วยเหลือ

ปัญหาสำคัญของทนายความที่ศาลแต่งตั้งคือ 1 คุณภาพของทนายความ ความตั้งใจของทนายความ เช่น ทนายความขาดประสบการณ์ เป็นทนายความฝึกหัด เป็นทนายความเก็บคดีเพื่อนำไปสอบผู้ช่วยผู้พิพากษาหรืออัยการผู้ช่วย และ 2 ค่าตอบแทนค่อนข้างต่ำอันเป็นเหตุให้ขาดแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เงินรางวัลที่ศาลจ่ายให้ทนายความขอแรงโดยไม่เป็นเอกภาพและค่อนข้างต่ำ การเบิกจ่ายเงินล่าช้ากับการให้ทนายความขอแรงปฏิบัติหน้าที่ไปก่อน โดยไม่มีค่าใช้จ่ายในการเตรียมการต่อสู้คดี เป็นสาเหตุที่ทำให้ทนายความขอแรงไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มความสามารถเมื่อเปรียบเทียบกับกรณีการปฏิบัติหน้าที่ในกรณีที่ทนายความรับว่าความด้วยตนเองซึ่งปัญหาดังกล่าวได้เกิดขึ้นในทำนองเดียวกันในระบบการให้ความช่วยเหลือในประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พัฒนาระบบให้ความช่วยเหลือทางด้านทนายความโดยใช้ระบบทนายความพิทักษ์สิทธิ และขยายการให้ความช่วยเหลือในระบบดังกล่าวในมลรัฐในเวลาต่อมา ซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญในการพัฒนาระบบทนายความพิทักษ์สิทธิในประเทศไทย เพราะรัฐต้องจัดสรรงบประมาณในการจ้างทนายความเพื่อให้บริการดังกล่าว

5.2 ข้อเสนอแนะ

ระบบที่น่าจะนำมาใช้ในประเทศไทยเพื่อสนับสนุนการได้รับช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา คือ ระบบกองทุนของประเทศอังกฤษซึ่งน่าจะแก้ไขปัญหา

ประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือด้านคดีแก่ผู้ต้องหาและปัญหาค่าตอบแทนทนายความรวมทั้งค่าใช้จ่ายในการให้บริการด้านกฎหมายได้ในระดับหนึ่ง และอีกทางเลือกหนึ่งในอนาคตคือ การนำระบบ Public Defender มาใช้เพื่อเป็นระบบที่แก้ไขปัญหาทนายความขอแรงที่ศาลตั้งได้ เพื่อให้เกิดคุณภาพและความต่อเนื่องในการให้ความช่วยเหลือโดยรัฐ แต่ยังมีข้อจำกัดในด้านงบประมาณและการประสานการทำงาน นอกจากนี้ การกำหนดค่าตอบแทนให้แก่ทนายความขอแรงก็ต้องปรับปรุงอัตราค่าตอบแทนให้เหมาะสม และรัฐควรส่งเสริมให้ทนายความมีจิตสำนึกในการให้ความช่วยเหลือสังคมไม่ว่าจะเป็นการรับว่าความให้หรือให้การสนับสนุนทางการเงินแก่กองทุนเพื่อนำมาเป็นค่าใช้จ่ายในการช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ต้องการทนายความแต่ไม่สามารถจัดหาเองได้ โดยมีข้อเสนอแนะทางกฎหมายดังต่อไปนี้

1. เพิ่มมาตรฐานในการเลื่อนชั้นทนายความขอแรงจากบัญชีที่ 1 ไปยังบัญชีที่ 2 ให้สูงขึ้น เนื่องจากการเลื่อนชั้นทนายความขอแรงจากบัญชีที่ 1 ไปยังบัญชีที่ 2 ในปัจจุบันพิจารณาจากเกณฑ์ระยะเวลาในการได้รับใบอนุญาตให้ว่าความครบปีเท่านั้น จึงควรให้มีการพิจารณาจากทะเบียนข้อมูลประวัติที่มีรายละเอียดโดยเฉพาะข้อมูลที่ได้รับมอบหมายจริงและ ผลคดี ประกอบด้วย

2. จัดสอบวัดความรู้เพื่อคัดเลือกทนายความขอแรงที่มีคุณภาพ ข้อดีของการจัดสอบคือ ทำให้เกิดความตื่นตัวอยู่ตลอดเวลา รวมถึงส่งเสริมให้ทนายความขอแรงที่ได้รับคัดเลือกแล้วมีความรู้มีความสามารถมากขึ้น เช่น การสอบวัดแววความเป็นทนายความขอแรง การจัดอบรมสัมมนาทนายความที่ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญาให้มีความเข้าใจต่อบทบาทในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ที่สำคัญคือการสร้างจิตสำนึกในการทำงานและความรับผิดชอบต่อหน้าที่และการจัดให้มีการสัมมนาแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและประสบการณ์ระหว่างหน่วยงานหรือบุคคลที่ทำหน้าที่จัดทนายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา เพื่อศึกษาประเมินผลการดำเนินงานและยกระดับการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น นอกจากนี้ควรให้มีคณะกรรมการประเมินผลงานอาจประกอบด้วยผู้พิพากษา ประธานสภาทนายความจังหวัดและผู้ที่มาขอความช่วยเหลือ มีการสำรวจความพึงพอใจของบุคคลทั่วไปโดยการสอบถามหรือใช้แบบประเมินเพื่อให้ทราบข้อดีข้อเสียเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหามาและเพิ่มประสิทธิภาพในการทำงานของทนายความขอแรง เช่น ทนายความรับทำ 1 คดีถ้าผลการประเมินอยู่ในระดับดีมากก็จะได้เพิ่มอีก1คดีเท่ากับว่าสามารถเก็บคดีได้2คดีจาก20คดี เก็บคดีจริง10คดี อีก10คดีมาจากผลการประเมิน ถือได้ว่าเป็นการให้ผลประโยชน์ตอบแทน

3. เพิ่มอัตราเงินรางวัลและค่าตอบแทนทนายความ การดำเนินในทางคดีของทนายความขอแรงทุกส่วนมีค่าใช้จ่าย ไม่ว่าจะเป็นการเดินทางไปหาจำเลย หาพยานหลักฐาน ตรวจดูที่เกิดเหตุ รวมถึง

การจัดเตรียมเอกสารภาพถ่ายที่ใช้ประกอบคดี จะได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายจากรัฐเมื่อคดีเสร็จ ต่างกับคดีที่เอกชนว่าจ้างจะได้รับเงินก่อนเป็นค่าดำเนินการ รวมถึงผลักดันให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมให้สามารถส่งจ่ายเงินรางวัลแทนความขอแรงเบื้องต้น ในชั้นที่มีหนังสือขอแรงแทนความเพื่อให้มีค่าใช้จ่ายในการเตรียมคดี ซึ่งสามารถแก้ปัญหาคดีที่ ทุนความขอแรงยังไม่อาจเบิกเงินรางวัลได้

4. จัดตั้งกองทุนช่วยเหลือผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาโดยออกกฎหมายกำหนดโครงสร้าง การบริหารกองทุน ที่มาของทุนและวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งกองทุนให้ชัดเจน

5. เพิ่มเติมข้อมูลประวัติของทุนความขอแรงให้มีรายละเอียดอื่นๆนอกเหนือจากวันที่ ได้รับใบอนุญาตให้ว่าความ ได้แก่ ประวัติการทำงาน ความเชี่ยวชาญพิเศษ สถิติจำนวนคดีที่ได้รับ ผลคดีเป็นต้น เพื่อเป็นข้อมูลประกอบการมีหนังสือขอแรงและเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย เลือกทุนความขอแรงได้หากผู้ต้องหาหรือจำเลยรู้จักทุนความขอแรงเป็นการส่วนตัว เป็นญาติ สนิทใกล้ชิด

6. ติดตามตรวจสอบการดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาอย่างเป็น รูปธรรม หากมีการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาบุคคลที่ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ต้อง ดำเนินการตามกฎหมายอย่างจริงจัง

7 พัฒนาระบบการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดย จัดตั้งสำนักงานทุนความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือ Public defender ขึ้นทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาคโดยให้มีคณะกรรมการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้กำกับดูแล จึงควรจะต้องมีการจัดตั้งองค์กรที่เกี่ยวข้องกับ ทุนความขอแรงขึ้นมาและมีคณะกรรมการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งจะประกอบด้วยผู้ที่ มีความรู้ ความสามารถและมีประสบการณ์ในการดำเนินคดี เช่น ผู้พิพากษา อัยการ ซึ่งจะทำหน้าที่ ดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลและมีระบบที่สามารถดึงทุนความที่มีความสามารถเข้ามาใน ระบบนี้ได้ ทุนความที่เข้ามาในระบบนี้จะถูกแบ่งประเภทคดี แบ่งตามความเชี่ยวชาญต่างๆ และ ได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเดือนโดยสังกัดอยู่กับกระทรวงยุติธรรมและเมื่อมีการเติบโตขึ้นไปภายใน องค์กรโดยไม่จำเป็นต้องอยู่ในระบบราชการเพราะจะทำให้การทำงานไม่มีความคล่องตัว ซึ่งองค์กรนี้ รัฐควรให้การสนับสนุนและควรมีสถานงานเป็นของตนเอง

บรรณานุกรม

หนังสือ

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์.(2551).คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดี
ในขั้นตอนก่อนการพิจารณา. พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : ห้าง
หุ้นส่วน จำกัด จีรัชการ.

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์.(2541).กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง.
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน.

เกียรติพงษ์ มีเพียง.(2545).คุณธรรมและจรรยาบรรณของผู้ปฏิบัติหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวน.
กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ตำรวจ.

คณิต ฒ นกร.(2546).กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักงาน
พิมพ์วิญญูชน.

จิรนิติ หะวานนท์.(2544).สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ พิมพ์ครั้งที่ 2 บริษัท
สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด

ณรงค์ ใจหาญ.(2547).หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

ธวัชชัย พิทักษ์.(2538).วิธีการสอบสวน: สำนักพิมพ์สูตรไพศาล.

นพนธิ สุริยะ.(2537).สิทธิมนุษยชน. พิมพ์ครั้งที่ 1 กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน.

ประธาน วัฒนวาณิชย์. (2546).ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา. กรุงเทพมหานคร : สำนักงาน
พิมพ์ประกายพริก.

มานิตย์ จุมปา.(2542).ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม.

วิชา มหาคุณ.(2523).การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย. ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2523 พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รุ่งธรรม.

หยุด แสงอุทัย.(2520).ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

บทความ

กุลพล พลวัน.(2518). “วันสิทธิมนุษยชน” บทบันทึกคดี เล่ม 32 ตอนที่ 4.

เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์.(2528).วิเคราะห์การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย. วารสารนิติศาสตร์ฉบับที่ 3 ปีที่ 15 (กันยายน) : 81-91.

คณิต ฅ นคร.(2529).“ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา” บทบันทึกคดี เล่ม 42 ตอน 2: 10-20

“..... (2539).“วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน” วารสารอัยการปีที่ 19 ฉบับที่ 215 (มกราคม): 10-24.

จิรนิติ หะวานนท์.(2522).สำนักงานทนายจำเลยของรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา. ดุลพาห เล่ม 4 ปีที่ 26 (กรกฎาคม – สิงหาคม) : 63-79.

ชาย กริชชาญชัย.(2529).ระบบการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ยากจนในประเทศสหรัฐอเมริกาชาติดุลพาห เล่ม 6 ปีที่ 33 (พฤศจิกายน – ธันวาคม): 44-57.

เรวัตร จันทรประเสริฐ และอุทัย หงส์ศิริ.(2542) . สิทธิของบุคคลในคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญ. จัดหมายข่าวสารรัฐธรรมนูญ ปีที่ 2 ฉบับที่ 4 (มีนาคม – เมษายน) : 2-5.

วารสารข่าวกฎหมายใหม่.(2547).การบรรยายพิเศษเรื่อง “พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติม ป.วิ.อาญา (ฉบับที่ 22) โดยศาสตราจารย์จรูญ ภักดีชนากุล เลขานุการประธานศาลฎีกา.

วารสารข่าวกฎหมายใหม่’วิ. อาญาใหม่กับปัญหาทางปฏิบัติ. (16 มกราคม 2548)

วิสาร พันธนะ.(2521).วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา. คุณภาพ เล่ม 5 ปีที่ 5 (กันยายน – ตุลาคม) : 39-69.

วิชญ์ เครื่องงาม.(2516).สิทธิของจำเลยในการขอให้ศาลตั้งทนายให้สหรัฐอเมริกา. วารสารกฎหมาย เล่ม 4 ตอน 4 (มีนาคม) 52-69.

สุจินต์ ทิมสุวรรณ.(2525).ปัญหาบางประการในการสอบสวนคดีอาญา, วารสารอัยการ ปีที่ 5 ฉบับที่ 51 (มีนาคม): 9-27.

สุพิศ ประณีตพลกรัง.(2530).“ทนายขอแรงกับบทบาทที่น่าทบทวน” บทบัณฑิตย์ ปีที่ 43 (ธันวาคม): 81-84.

วิทยานิพนธ์

เฉลิมชัย มาตย์เมือง.(2544).ความพึงพอใจของผู้ต้องขังในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย จากทนายขอแรง: ศึกษาเฉพาะกรณีเรือนจำพิเศษกรุงเทพมหานคร. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต, (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ทัศนีย์ แก้วพิลา. (2427).สิทธิการมีทนายในคดีอาญา.วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วรศักดิ์ สิตติสาร.(2537).การศึกษาระบบทนายขอแรง. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ประเสริฐ ลิ่มประเสริฐ.(2544).บทบาทนายความในการพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของประชาชนภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: ศึกษาเฉพาะกรณีทนายความเข้าฟังการสอบสวน. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต, (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

เสียงชัย สุมิตรวสันต์.(2537).การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา ก่อนประทับฟ้องโดยองค์กรศาล. วิทยานิพนธ์ มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อนัญญา งามสิริพร.(2530).การจัดทนายความโดยรัฐในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อรรถวัฒน์ กลิ่นน้ำหอม.(2544).บทบาทนายความในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต, (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอกสารอื่น ๆ

การสัมมนารับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับรายงานผลการศึกษาวิจัย เรื่องระบบการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย วันพุธที่ 3 มีนาคม 2547 ณ ห้องประชุม F322 ชั้น 3 ตึก 60 ปี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, เอกสารอัดสำเนา, 1-77.

กฎหมายสำหรับประชาชน.(2544).รัฐธรรมนูญและการเลือกตั้ง พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

คณะกรรมการประสานงานองค์กรสิทธิมนุษยชน (กปส.).(2544) . สิทธิมนุษยชน รวมบรวมสนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ.จัดพิมพ์โดยมูลนิธิฟรีดริค เอแบร์ท (FES) .

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2547) . การศึกษา และพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ เอกสารประกอบการเสวนาทางวิชาการ วันพุธที่ 28 เมษายน ณ ห้องประชุม จิตติ ดั่งศรัทธา.

ณรงค์ ใจหาญ และคณะ.(2540).รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา เสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา.

ณรงค์ ใจหาญ และคณะ.(2547).รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง โครงการศึกษาและพัฒนาระบบ ทนายความสาธารณะ (Public Defender). เสนอกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวง ยุติธรรม.

เนติบัณฑิตยสภา.(2543). “โครงการสัมมนาวิสัยทัศน์และทิศทางการช่วยเหลือประชาชนทาง กฎหมาย” เอกสารประกอบการสัมมนา วันที่ 30 สิงหาคม.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.(2547).ฉบับหัวเรื่องเรียงมาตรา (แก้ไขเพิ่มเติม) รวบรวม โดยรองศาสตราจารย์สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลาคม. มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. ดร.กิตติพงษ์ กิตยารักษ์และคณะ ผู้แปล : โรงพิมพ์เดือนตุลา.

ระเบียบงานคดี สำนักงานอัยการสูงสุด (ปรับปรุงใหม่ พ.ศ. 2535).รวบรวมโดย วิชาญ ธรรมสุจริต : พิมพ์ที่ บริษัท ประยูรวงษ์ จำกัด.

รายงานการเสวนาทางวิชาการ. (2546).เรื่อง “การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลย : การ สร้างความเสมอภาคและความยุติธรรมในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย” จัดโดยเนติ บัณฑิตสภา ร่วมกับ กระทรวงยุติธรรมและโครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทยสำนักงาน กองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) วันพฤหัสบดีที่ 9 มกราคม ณ ห้องฝึกอบรม อาคารเนติ บัณฑิตยสภา.

รายงานสถิติประจำปี (2546).ของสำนักงานสิทธิมนุษยชน สภาทนายความ.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล.(2544).ความโปร่งใสและการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามแนวทางใน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540. ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา ฉบับ อ้างอิง. พิมพ์ครั้งที่ 3 : สำนักพิมพ์วิญญูชน.

สหાય ทรัพย์สุนทรกุล.(2543). “วิสัยทัศน์และทิศทางการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย. เอกสารประกอบการสัมมนา. เรื่อง “โครงการสัมมนาวิสัยทัศน์และการช่วยเหลือ ประชาชนทางกฎหมาย” วันพุธที่ 30 สิงหาคม ณ เนติบัณฑิตยสภา.

สำนักงานสิทธิมนุษยชน สภานายความ, คู่มือปฏิบัติงานของทนายความอาสา,โครงการทนายความอาสาให้คำปรึกษาผู้ต้องหาและเข้าฟังการสอบปากคำในคดีอาญา ส่วนกรุงเทพมหานคร.

เอกสารสรุปการสัมมนาทนายความสิทธิมนุษยชน และทนายความอาสาให้คำปรึกษาและเข้าฟังการสอบปากคำผู้ต้องหาในคดีอาญา จัดทำโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน สภานายความ.

Books

Emery A.Brownell. (1951) Legal Aid in the United States. The Lawyers Cooperative Publishing Company.

Hampton, Celia. (1982) Criminal Procedure. 3rd ed. London: Sweet and Maxwell.

Hugh Richard Williams, (2004)The History of the Rights to free counsel in America, Illinois State University Political Science Conference, April 8.

John Sprack. (2002) Emmins on Criminal Procedure. 9th Edition, Oxford University Press.

McDonald, W. The Defense Counsel. London: Sage Publication, 1983.

McCormick – Watson. (1994) English Legal System. Great Britain: Carvendish Publishing Limited.

Peter Hungerford – Welch. (1998) Criminal Litigation and Sentencing, 4th Edition (Cavendish Publishing Limited) .

Richard Stone. (2002) Textbook on Civil Liberties and Human Rights, Fourth edition (Oxford University Press) .

Schmallegger, Frank. (1997) Criminal Justice Today. 4th ed. New Jersey: Prentice – Hall Inc.

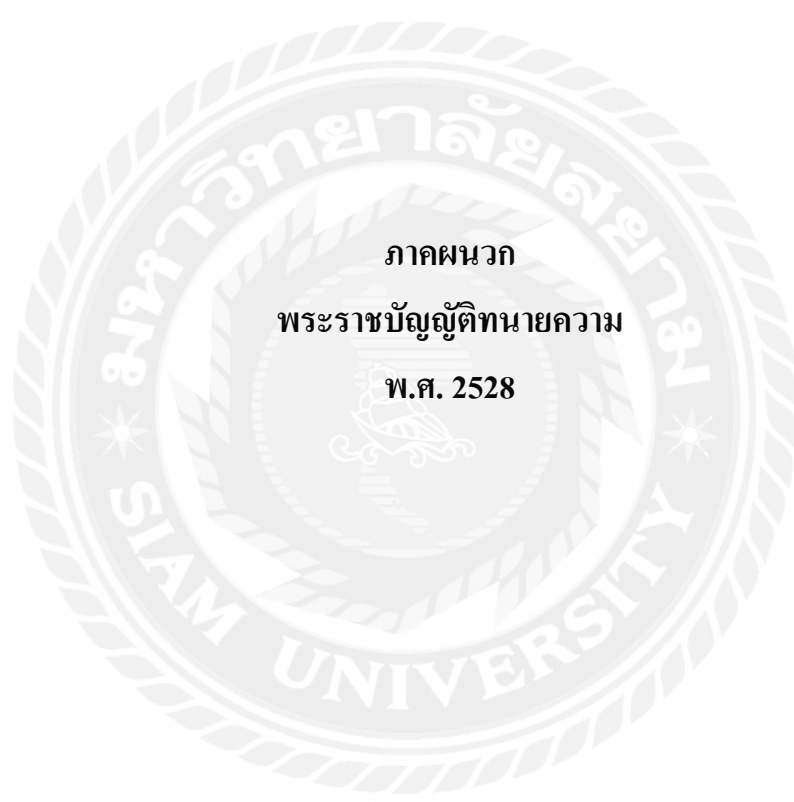
Sir Alfred Denning. (1955) The Road to Justice. London: Stevenson and Sons Limited.

Other Materials

History of Rights to counsel > www.nlada.org.

Lrving Brant. (1965) the Bill of Rights,

Kittipong Kittiyarak. (1989-1990) Toward Equal Justice: The Rights to counsel in Thailand>
Chhulalongkorn Law review, VL.





พระราชบัญญัติความ

พ.ศ. 2528

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ 10 กันยายน พ.ศ. 2528

เป็นปีที่ 40 ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่าโดยที่เป็นการ สมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยทนายความ และให้มีกฎหมายว่าด้วยการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายจึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาดังต่อไปนี้

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528

มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป (1)

มาตรา 3 ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2508 และพระราชบัญญัติทนายความ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2514บรรดาบทกฎหมาย กฎ และข้อบังคับอื่นในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน

คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการสภาทนายความสมาชิก หมายความว่าสมาชิกสภาทนายความข้อบังคับ หมายความว่า ข้อบังคับสภาทนายความใบอนุญาต หมายความว่าใบอนุญาตให้เป็นทนายความรัฐมนตรี หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

ทนายความ หมายความว่า ผู้ที่สภาทนายความได้รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความสถานายกพิเศษ หมายความว่า สถานายกพิเศษแห่งสภาทนายความนายก หมายความว่า นายกสภาทนายความ

กรรมการ หมายความว่า กรรมการสภาพนายความ

มาตรา 5 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัตินี้และกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้กฎกระทรวงนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

หมวด 1

สภาพนายความ

มาตรา 6 ให้มีสภาขึ้นสภาหนึ่งเรียกว่า สภาพนายความประกอบด้วยคณะกรรมการสภาพนายความและสมาชิกสภาพนายความมีวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ให้สภาพนายความเป็นนิติบุคคล

มาตรา 7 สภาพนายความมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

- (1) ส่งเสริมการศึกษาและการประกอบวิชาชีพทนายความ
- (2) ควบคุมมรรยาทของทนายความ
- (3) ส่งเสริมความสามัคคีและผดุงเกียรติของสมาชิกสภาพนายความ
- (4) ส่งเสริมและจัดสวัสดิการให้แก่สมาชิกสภาพนายความ
- (5) ส่งเสริมช่วยเหลือแนะนำเผยแพร่ และให้การศึกษาแก่ประชาชนในเรื่องที่เกี่ยวกับกฎหมาย

มาตรา 8 สภาพนายความมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) จัดทะเบียนและออกใบอนุญาตตามพระราชบัญญัตินี้
- (2) ดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของสภาพนายความ และตามอำนาจหน้าที่ซึ่งกำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 9 สภาพนายความอาจมีรายได้ดังต่อไปนี้

- (1) ค่าจดทะเบียนค่าบำรุงและค่าธรรมเนียมตามพระราชบัญญัตินี้
- (2) เงินอุดหนุนจากงบประมาณแผ่นดิน
- (3) รายได้จากทรัพย์สินหรือกิจการอื่น
- (4) ทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้เพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์

มาตรา 10 ให้รัฐมนตรีดำรงตำแหน่งสภานายกพิเศษแห่งสภาพนายความ และมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

หมวด 2

สมาชิกสภาพนายความ

มาตรา 11 สมาชิกสภาทนายความได้แก่ ทนายความตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 12 สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกสภาทนายความ มีดังนี้

(1) แสดงความเห็นเป็นหนังสือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ของสภาทนายความ โดยส่งไปยังคณะกรรมการสภาทนายความและในกรณีที่สมาชิกร่วมกันตั้งแต่ห้าสิบคนขึ้นไปเสนอให้คณะกรรมการสภาทนายความพิจารณาเรื่องใดที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ของสภาทนายความคณะกรรมการสภาทนายความต้องพิจารณาและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้เสนอทราบโดยมิชักช้า

(2) ชักถามเกี่ยวกับการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการหรือเกี่ยวกับการบริหารงานทั่วไปของสภาทนายความในการประชุมใหญ่ของสภาทนายความ

(3) เลือกหรือรับเลือกตั้งเป็นนายกหรือกรรมการสภาทนายความ

(4) ผดุงไว้ซึ่งเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพและปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 13 สมาชิกภาพของสมาชิกย่อมสิ้นสุดลงเมื่อ

(1) ตาย

(2) ขาดจากการเป็นทนายความตามมาตรา 44

หมวด 3

คณะกรรมการสภาทนายความ

มาตรา 14 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า คณะกรรมการสภาทนายความประกอบด้วยผู้แทนกระทรวงยุติธรรมหนึ่งคนและผู้แทนเนติบัณฑิตยสภาหนึ่งคนกรรมการและนายกและกรรมการอื่นอีกไม่เกินยี่สิบสามคนซึ่งสมาชิกสภาทนายความทั่วประเทศได้เลือกตั้งขึ้น โดยกรรมการดังกล่าวไม่น้อยกว่าเก้าคนจะต้องมีสำนักงานประจำอยู่ตามภาคต่าง ๆ ตามพระราชกฤษฎีกาตั้งอธิบดีผู้พิพากษาภาค ภาคละหนึ่งคน

มาตรา 15 ให้นายกแต่งตั้งกรรมการอื่นตามมาตรา 14 เป็นอุปนายกเลขาธิการนายทะเบียนหรือผู้รักษาสวัสดิการประชาสัมพันธ์และตำแหน่งอื่นตามความเหมาะสมด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดในข้อบังคับ

มาตรา 16 ให้นายกและกรรมการที่ได้รับเลือกตั้งมีวาระการดำรงตำแหน่งสามปีแต่จะดำรงเกินกว่าสองวาระติดต่อกันมิได้

มาตรา 17 ทนายความที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตก่อนวันเลือกตั้งนายกหรือกรรมการไม่น้อยกว่าสามสิบวันมีสิทธิเลือกตั้งนายกและหรือกรรมการทนายความผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกหรือกรรมการจะต้องเป็นผู้ซึ่งได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตมาแล้วรวมกันไม่น้อยกว่าห้าปีก่อนวันเลือกตั้งนายกหรือกรรมการ

มาตรา 18 การเลือกตั้งนายกและกรรมการตามมาตรา 14 ทนายความต้องมาใช้สิทธิด้วยตนเองโดยการลงคะแนนลับทนายความที่มีสำนักงานอยู่ ณ จังหวัดใดให้ออกเสียงลงคะแนนที่จังหวัดนั้นหรือจะไปออกเสียงลงคะแนนในที่ประชุมใหญ่ก็ได้หลักเกณฑ์และวิธีการเลือกตั้งนายกและกรรมการให้เป็นไปตามที่กำหนดในข้อบังคับ

มาตรา 19 ให้คณะกรรมการมรรยาททนายความมีอำนาจหน้าที่ควบคุมการเลือกตั้งนายกและกรรมการให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับ

มาตรา 20 เมื่อมีพฤติการณ์แสดงให้เห็นว่าคณะกรรมการนายกหรือกรรมการคนใดคนหนึ่งกระทำผิดวัตถุประสงค์ของสภาทนายความหรือกระทำการอันเป็นการเสื่อมเสียอย่างร้ายแรงแก่สภาทนายความให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งให้คณะกรรมการนายกหรือกรรมการคนนั้นออกจากตำแหน่งได้ในกรณีที่รัฐมนตรีจะมีคำสั่งตามวรรคหนึ่งให้รัฐมนตรีแต่งตั้งผู้แทนกระทรวงยุติธรรมหนึ่งคน ผู้แทนเนติ-บัณฑิตยสภาซึ่งเป็นข้าราชการอัยการหนึ่งคนและซึ่งเป็นทนายความหนึ่งคนกับทนายความอื่นอีกสี่คนเป็นคณะกรรมการสอบสวนคณะกรรมการสอบสวนต้องรีบทำการสอบสวนให้แล้วเสร็จโดยเร็วแล้วเสนอสำนวนการสอบสวนพร้อมทั้งความเห็นต่อรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการคำสั่งของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

มาตรา 21 นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระนายกหรือกรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่งเป็นการเฉพาะตัวเมื่อ

- (1) ตาย
- (2) ลาออก
- (3) ขาดคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกหรือกรรมการตามมาตรา 17 วรรคสอง
- (4) รัฐมนตรีมีคำสั่งให้ออกจากตำแหน่งเป็นการเฉพาะตัวตามมาตรา 20
- (5) ขาดจากการเป็นทนายความตามมาตรา 44
- (6) เป็นผู้มีกายทุพพลภาพจนไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ หรือวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ
- (7) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้เป็นบุคคลล้มละลาย หรือ
- (8) ต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

มาตรา 22 ในกรณีที่คณะกรรมการทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งและยังไม่มี การเลือกตั้งคณะกรรมการใหม่ให้คณะกรรมการนั้นปฏิบัติหน้าที่ไปพลางก่อนจนกว่าคณะกรรมการใหม่จะเข้ารับหน้าที่เว้นแต่กรณีที่รัฐมนตรีมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 20 ให้คณะกรรมการมรรยาททนายความปฏิบัติหน้าที่คณะกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งนั้นไปพลางก่อนจนกว่าคณะกรรมการใหม่จะเข้ารับหน้าที่โดยให้ประธานคณะกรรมการมรรยาททนายความปฏิบัติหน้าที่นายกในการปฏิบัติหน้าที่ไป

พลางก่อนระหว่างที่คณะกรรมการใหม่ยังไม่ได้เข้ารับหน้าที่คณะกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งหรือคณะกรรมการมรยาตพนายความแล้วแต่กรณีมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 27 (1) เฉพาะกิจการที่มีลักษณะต่อเนื่องและเท่าที่จำเป็นเพื่อให้งานประจำของคณะกรรมการดำเนินไปได้โดยไม่เป็นที่เสียหายหรือหยุดชะงักกับจัดการเลือกตั้งคณะกรรมการใหม่ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการเดิมนั้นพ้นจากตำแหน่งโดยจะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นเพื่อช่วยเหลือจัดการเลือกตั้งดังกล่าวด้วยก็ได้

มาตรา 23 เมื่อนายกหรือกรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระให้เลือกตั้งนายกหรือกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่างภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ตำแหน่งนายกหรือกรรมการนั้นว่างลงเว้นแต่วาระที่เหลืออยู่ไม่ถึงหนึ่งร้อยแปดสิบวันให้ผู้ซึ่งเป็นนายกหรือกรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งแทนนั้นอยู่ในตำแหน่งตามวาระของนายกหรือกรรมการซึ่งตนแทน

มาตรา 24 การประชุมคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม และให้นายกหรือผู้รักษาการแทนเป็นประธานในที่ประชุมมติของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมากกรรมการคนหนึ่งมีเสียงหนึ่งในการลงคะแนนถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

มาตรา 25 ในกรณีที่นายกพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระหรือนายกไม่อยู่หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้อุปนายกเป็นผู้รักษาการแทนถ้าอุปนายกพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระหรืออุปนายกไม่อยู่หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้คณะกรรมการเลือกกรรมการคนใดคนหนึ่งเป็นผู้รักษาการแทน

มาตรา 26 สภานายกพิเศษหรือผู้แทนจะเข้าฟังการประชุมและชี้แจงแสดงความเห็นในที่ประชุมคณะกรรมการ หรือจะส่งความเห็นเป็นหนังสือไปยังสภานายความในเรื่องใด ๆ ก็ได้แต่ไม่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนน

มาตรา 27 ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) บริหารกิจการของสภานายความตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดในมาตรา 7
- (2) แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อทำการหรือพิจารณาเรื่องต่าง ๆ อันอยู่ในขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์ของสภานายความ เว้นแต่กิจการซึ่งมีลักษณะหรือสภาพที่ไม่อาจมอบหมายให้กระทำการแทนกันได้
- (3) ออกข้อบังคับสภานายความเกี่ยวกับเรื่องต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้และข้อบังคับว่าด้วยตำแหน่ง
- (ก) การเป็นสมาชิกและการขาดจากสมาชิกของสภานายความ
- (ข) การเรียกเก็บและชำระค่าบำรุงและค่าธรรมเนียมต่างๆ
- (ค) การแจ้งย้ายสำนักงานของทนายความ

(ง) การประชุมคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการ

(จ) เรื่องอื่น ๆ อันอยู่ในขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์ของสภานายความ หรืออยู่ในสภานายความอำนาจหน้าที่ของสภานายความตามกฎหมายอื่นรวมทั้งการแต่งตั้งการบังคับบัญชาการรักษาวินัย และการออกจากตำแหน่งของพนักงาน

มาตรา 28 ข้อบังคับนั้นเมื่อได้รับความเห็นชอบจากสภานายกพิเศษและได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้ **มาตรา 29** ให้นายกเสนอ ข้อบังคับนั้นได้พร้อมทั้งแสดงเหตุผลโดยแจ้งชัด ในกรณีที่มีได้มีการยับยั้งภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบังคับที่นายกเสนอให้ถือว่า สภานายกพิเศษให้ความเห็นชอบในร่างข้อบังคับนั้น

มาตรา 30 ถ้าสภานายกพิเศษยับยั้งร่างข้อบังคับใดให้คณะกรรมการประชุมพิจารณาอีกครั้งหนึ่งโดยพิจารณาเหตุผลของสภานายกพิเศษประกอบด้วยการประชุมนั้นถ้ามีเสียงยืนยันถึงสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งคณะให้นายกเสนอร่างข้อบังคับนั้นต่อสภานายกพิเศษอีกครั้งหนึ่งถ้า สภานายกพิเศษไม่ให้ความเห็นชอบในร่างข้อบังคับหรือไม่คืนร่างข้อบังคับนั้นมาภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ได้รับร่างข้อบังคับที่นายกเสนอให้นายกดำเนินการประกาศใช้ข้อบังคับนั้นในราชกิจจานุเบกษาต่อไปได้

มาตรา 31 ทนายความไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยคนมีสิทธิเสนอขอให้คณะกรรมการพิจารณาแก้ไข ข้อบังคับได้

มาตรา 32 ในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอกให้นายกมีอำนาจกระทำการแทนสภานายความแต่นายกจะมอบหมายเป็นหนังสือให้กรรมการอื่นกระทำการแทนตนเฉพาะในกิจการใดก็ได้

หมวด 4

การขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตให้เป็นทนายความ

มาตรา 33 ห้ามมิให้ผู้ซึ่งไม่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือผู้ซึ่งขาดจากการเป็นทนายความ หรือต้องห้ามทำการเป็นทนายความว่าความในศาลหรือแต่งฟ้องคำให้การฟ้องอุทธรณ์แก้อุทธรณ์ ฟ้องฎีกา แก้ฎีกาคำร้องหรือคำแถลงอันเกี่ยวแก่การพิจารณาคดีในศาลให้แก่บุคคลอื่นทั้งนี้เว้นแต่จะ ได้กระทำในฐานะเป็นข้าราชการผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่หรือเป็นเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ องค์การของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่หรือมีอำนาจหน้าที่กระทำได้โดยบทบัญญัติ แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความหรือกฎหมายอื่น

มาตรา 34 การขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต การรับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตการต่ออายุ ใบอนุญาต และการขอบอกเลิกจากการเป็นทนายความให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 35 ผู้ขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

- (1) มีสัญชาติไทยร่างข้อบังคับต่อสภานายกพิเศษโดยไม่ชักช้าสภานายกพิเศษอาจยับยั้งร่าง
- (2) อายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์ในวันยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต
- (3) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีหรืออนุปริญญาทางนิติศาสตร์หรือประกาศนียบัตรในวิชานิติศาสตร์ซึ่งเทียบได้ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรืออนุปริญญาจากสถาบันการศึกษาซึ่งสภานายกความเห็นว่ายสถาบันการศึกษานั้นมีมาตรฐานการศึกษาที่ผู้ได้รับปริญญาตรีหรืออนุปริญญาหรือประกาศนียบัตรควรเป็นทนายความได้และเป็นสมาชิกแห่งเนติบัณฑิตยสภา
- (4) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดีและไม่ใช่ผู้ได้กระทำการใดซึ่งแสดงให้เห็นว่าไม่น่าไว้วางใจในความซื่อสัตย์สุจริต
- (5) ไม่อยู่ในระหว่างต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก
- (6) ไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในคดีที่คณะกรรมการเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ
- (7) ไม่เป็นบุคคลผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ล้มละลาย
- (8) ไม่เป็นโรคติดต่อซึ่งเป็นที่ยังเกี่ยวแก่สังคม
- (9) ไม่เป็นผู้มีกายพิการหรือจิตบกพร่องอันเป็นเหตุให้เป็นผู้หย่อนสมรรถภาพในการประกอบอาชีพทนายความ
- (10) ไม่เป็นข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีเงินเดือนและตำแหน่งประจำวันแต่ข้าราชการการเมือง
- (11) ไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้ยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตตามมาตรา 71

มาตรา 36 ภายใต้บังคับมาตรา 38 เมื่อคณะกรรมการได้รับคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตแล้วเห็นว่าผู้ยื่นคำขอมีคุณสมบัติตามมาตรา 35 ให้คณะกรรมการพิจารณารับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้ผู้คำขอโดยเร็วในกรณีที่คณะกรรมการไม่รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ยื่นคำขอคณะกรรมการต้องแสดงเหตุผลของการไม่รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตดังกล่าวไว้โดยชัดแจ้งในกรณีเช่นนี้ผู้ยื่นคำขอมีสិทธิอุทธรณ์การไม่รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตของสภานายกความต่อสภานายกพิเศษได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับคำวินิจฉัยของสภานายกพิเศษให้เป็นที่ยุติ

มาตรา 37 ให้ผู้ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความหรือผู้ได้รับการต่ออายุใบอนุญาตแล้วเป็นสมาชิกสภานายกความ

มาตรา 38 ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความเป็นผู้ที่ไม่เคยเป็นทนายความหรือไม่เคยดำรงตำแหน่งเป็นผู้พิพากษาศาลทหารพนักงานอัยการอัยการทหารหรือทนายความตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารมาก่อน คณะกรรมการจะรับจดทะเบียนและ

ออกใบอนุญาตให้ถือเมื่อผู้ยื่นคำขอได้ผ่านการฝึกอบรมมรรยาททนายความหลักปฏิบัติเบื้องต้นในการว่าความและการประกอบวิชาชีพทางกฎหมายแล้ว เว้นแต่ผู้ยื่นคำขอจะได้ผ่านการฝึกหัดงานในสำนักงานทนายความมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งปีเมื่อเห็นเป็นการสมควรคณะกรรมการจะสั่งยกเว้นให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตซึ่งมีคุณสมบัติตามที่กำหนดในข้อบังคับไม่ต้องเข้ารับการฝึกอบรมตามวรรคหนึ่งก็ได้การฝึกอบรมตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามหลักสูตรวิธีการและระยะเวลาที่กำหนดในข้อบังคับ

มาตรา 39 ใบอนุญาตให้มีอายุใช้ได้เป็นเวลาสองปีนับแต่วันออกใบอนุญาตเว้นแต่ใบอนุญาตประเภทที่เสียค่าธรรมเนียมในอัตราตลอดชีพให้มีอายุตลอดชีพของผู้ได้รับใบอนุญาตทนายความผู้ใดที่ใบอนุญาตมีอายุใช้ได้เป็นเวลาสองปีหากประสงค์จะทำการเป็นทนายความต่อไปให้ผู้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตภายในเก้าสิบวันก่อนวันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุการต่ออายุใบอนุญาตคราวหนึ่งให้ใช้สองปีนับแต่วันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุในกรณีที่คณะกรรมการไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้ให้นำบทบัญญัติมาตรา 36 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลมและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของสภานายกพิเศษให้เป็นที่สุด

มาตรา 40 ทนายความที่ขาดต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 39 วรรคสอง มีสิทธิได้รับการต่ออายุใบอนุญาตหากได้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตภายในเวลาไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุและยอมชำระค่าธรรมเนียมเพิ่มร้อยละยี่สิบของค่าธรรมเนียมสำหรับใบอนุญาตนั้น

มาตรา 41 ใบอนุญาตให้เป็นไปตามแบบที่กำหนดในข้อบังคับโดยอย่างน้อยต้องมีชื่อ วัน เดือน ปี เกิด ที่อยู่ตามทะเบียนบ้านที่ตั้งสำนักงานรูปถ่ายของผู้ถือใบอนุญาตเลขหมายใบอนุญาตวันออกใบอนุญาตและวันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุในกรณีที่ใบอนุญาตสูญหายหรือชำรุดเสียหายในสาระสำคัญให้ผู้รับใบอนุญาตยื่นคำขอรับใบแทนใบอนุญาตภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบการสูญหายหรือชำรุดเสียหาย

มาตรา 42 ทนายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตหรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนทนายความในภายหลังให้นายทะเบียนทนายความจดแจ้งสำนักงานทนายความตามวรรคหนึ่งไว้ในทะเบียนทนายความ

มาตรา 43 เมื่อปรากฏต่อคณะกรรมการว่าทนายความผู้ใดเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 35 ไม่ว่าจะขาดคุณสมบัติก่อนหรือหลังจากจดทะเบียนและรับใบอนุญาตให้ทนายความผู้นั้นพ้นสภาพการเป็นทนายความและให้คณะกรรมการจำหน่ายชื่อทนายความผู้นั้นออกจากทะเบียนทนายความบทบัญญัติในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่ทนายความ ผู้ต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดหลังจากทนายความผู้นั้นได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตแล้วเมื่อมีการจำหน่ายชื่อทนายความออกจากทะเบียนทนายความตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติมาตรา 36 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของสภานายกพิเศษให้เป็นที่สุดให้นำบทบัญญัติมาตรา 70 มาใช้บังคับแก่การจำหน่ายชื่อทนายความออกจากทะเบียนทนายความตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม

มาตรา 44 ทนายความขาดจากการเป็นทนายความเมื่อ

- (1) ตาย
- (2) ขอบอกเลิกจากการเป็นทนายความ
- (3) ขาดต่อไปอนุญาตตามมาตรา 39 วรรคสอง
- (4) ถูกจำหน่ายชื่อออกจากทะเบียนทนายความตามมาตรา 43 หรือ
- (5) ถูกลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความตามมาตรา 66 มาตรา 67 มาตรา 68 หรือ

มาตรา 69

หมวด 5

การประชุมใหญ่ของสภาทนายความ

มาตรา 45 การประชุมใหญ่ของสภาทนายความได้แก่การประชุมใหญ่สามัญประจำปีและการประชุมใหญ่วิสามัญ

มาตรา 46 คณะกรรมการต้องจัดให้มีการประชุมใหญ่สามัญประจำปีละหนึ่งครั้งภายในเดือนเมษายนของทุกปี

มาตรา 47 เมื่อมีเหตุอันสมควรคณะกรรมการจะจัดให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญเมื่อใดก็ได้เมื่อสมาชิกมีจำนวนรวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยคนเข้าชื่อร้องขอเป็นหนังสือคณะกรรมการต้องจัดให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องขอเว้นแต่คณะกรรมการเห็นว่าเรื่องที่ขอให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญเพื่อพิจารณานั้นเป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับสภาทนายความหรือไม่ มีเหตุอันสมควรที่จะได้รับการพิจารณาโดยที่ประชุมใหญ่ของสภาทนายความหนังสือร้องขอตามวรรคสองให้ระบุโดยชัดแจ้งว่าประสงค์ให้เรียกประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องใดและด้วยเหตุอันสมควรอย่างไร

มาตรา 48 ในกรณีที่คณะกรรมการไม่จัดให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญเมื่อคณะกรรมการได้รับคำร้องขอตามมาตรา 47 วรรคสอง คณะกรรมการต้องแจ้งเหตุผลของการไม่จัดให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญดังกล่าวโดยชัดแจ้งไปยังสมาชิกคนใดคนหนึ่ง ซึ่งร่วมเข้าชื่อร้องขอภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องขอในกรณีเช่นนี้สมาชิกผู้ร่วมเข้าชื่อร้องขอนั้นทั้งหมดมีสิทธิร่วมเข้าชื่อคัดค้านการไม่จัดการประชุมใหญ่วิสามัญนั้นต่อสภานายกพิเศษได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับคำวินิจฉัยของสภานายกเพื่อให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญพิเศษให้เป็นที่สุดและในกรณีที่สภานายกพิเศษมีคำวินิจฉัยเห็นชอบด้วยกับคำคัดค้านตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการจัดให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้งคำวินิจฉัยจากสภานายกพิเศษ

มาตรา 49 ในการประชุมใหญ่ของสภานายความต้องมีสมาชิกเข้าร่วมประชุมด้วยตนเองไม่น้อยกว่าสามร้อยคนจึงจะเป็นองค์ประชุมถ้าการประชุมคราวใดนายกไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ให้อุปนายกเป็นประธานในที่ประชุมถ้านายกและอุปนายกไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ให้สมาชิกที่มาประชุมเลือกสมาชิกคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุมเฉพาะการประชุมคราวนั้นมติของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมากสมาชิกคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนนถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

มาตรา 50 ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้การประชุมใหญ่ของสภานายความให้เป็นไปตามที่กำหนดในข้อบังคับ

หมวด 6

มรรยาทนายความ

มาตรา 51 ทนายความต้องประพฤติตนตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทนายความการกำหนดมรรยาททนายความให้สภานายความตราเป็นข้อบังคับ

ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับที่สภานายความตราขึ้นตามวรรคหนึ่งให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติผิดมรรยาทนายความ

มาตรา 52 โทษผิดมรรยาทนายความมี 3 สถานคือ

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ห้ามทำการเป็นทนายความมีกำหนดไม่เกินสามปีหรือ
- (3) ลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความ

ในกรณีประพฤติผิดมรรยาทนายความเล็กน้อยและเป็นความผิดครั้งแรกถ้าผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามมาตรา 66 มาตรา 67 หรือมาตรา 68 แล้วแต่กรณีเห็นว่ามิเหตุอันควรลงโทษจะงดโทษให้โดยว่ากล่าวตักเตือนหรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้

มาตรา 53 ข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทนายความต้องประกอบด้วยข้อกำหนดดังต่อไปนี้

- (1) มรรยาทของทนายความต่อศาลและในศาล
- (2) มรรยาทของทนายความต่อตัวความ
- (3) มรรยาทของทนายความต่อทนายความด้วยกัน
- (4) มรรยาทของทนายความต่อประชาชนผู้มีอรรถคดี
- (5) มรรยาทเกี่ยวกับความประพฤติของทนายความ
- (6) การแต่งกายของทนายความและ
- (7) การปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการมรรยาททนายความคณะกรรมการหรือสภานายกพิเศษแล้วแต่กรณี

หมวด 7

คณะกรรมการมรรยาทนายความ

มาตรา 54 ให้มีคณะกรรมการมรรยาทนายความประกอบด้วยประธานกรรมการรองประธานกรรมการและกรรมการมรรยาทนายความอื่นอีกไม่น้อยกว่าเจ็ดคนตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนดให้คณะกรรมการแต่งตั้งกรรมการมรรยาทนายความจากทนายความซึ่งมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

- (1) เป็นทนายความมาแล้วรวมกันไม่น้อยกว่าสิบปี
- (2) ไม่เคยถูกลงโทษฐานประพฤติผิดมรรยาทนายความหรือถูกจำหน่ายชื่อออกจากทะเบียนทนายความ

มาตรา 55 การแต่งตั้งกรรมการมรรยาทนายความตามมาตรา 54 จะสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบของสภานายกพิเศษ

มาตรา 56 ให้นายกแห่งการแต่งตั้งกรรมการมรรยาทนายความตามมาตรา 54 ต่อสภานายกพิเศษโดยไม่ชักช้าในกรณีที่สภานายกพิเศษไม่แจ้งผลการพิจารณาให้ความเห็นชอบกลับมายังนายกภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการแต่งตั้ง ให้ถือว่าสภานายกพิเศษให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งนั้นในกรณีที่สภานายกพิเศษแจ้งกลับมายังนายกภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งว่าไม่ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งคณะกรรมการมรรยาทนายความหรือกรรมการมรรยาทนายความคนใดคนหนึ่งให้คณะกรรมการพิจารณาการแต่งตั้งนั้นใหม่อีกครั้งหนึ่งถ้าคณะกรรมการลงมติยืนยันการแต่งตั้งเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งคณะให้นายกแห่งการแต่งตั้งนั้นต่อสภานายกพิเศษถ้าสภานายกพิเศษไม่ให้ความเห็นชอบหรือไม่แจ้งกลับมายังนายกภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับแจ้งจากนายกให้นายกดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการมรรยาทนายความ หรือกรรมการคนนั้นได้

มาตรา 57 ประธานกรรมการมรรยาทนายความมีอำนาจหน้าที่ควบคุมการพิจารณาคดีมรรยาทนายความให้เป็นไปโดยรวดเร็วและเที่ยงธรรมและมีอำนาจหน้าที่อื่นๆตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้หรือในข้อบังคับเมื่อประธานกรรมการมรรยาทนายความไม่อยู่หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้รองประธานกรรมการมรรยาทนายความปฏิบัติหน้าที่แทนประธานกรรมการมรรยาทนายความถ้าประธานกรรมการและรองประธานกรรมการมรรยาทนายความไม่อยู่หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้กรรมการที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากประธานกรรมการปฏิบัติหน้าที่แทนประธานกรรมการมรรยาทนายความ

มาตรา 58 กรรมการมรรยาทนายความมีวาระการดำรงตำแหน่งสามปีและอาจได้รับแต่งตั้งใหม่ได้แต่จะดำรงตำแหน่งเกินกว่าสองวาระติดต่อกันมิได้ถ้าตำแหน่งว่างลงก่อนถึงกำหนดวาระให้

คณะกรรมการดำเนินการแต่งตั้งซ่อมเว้นแต่การอยู่ในตำแหน่งของกรรมการมรรยาท หมายความว่าไม่ถึงเก้าสิบวันคณะกรรมการจะไม่ดำเนินการแต่งตั้งซ่อมก็ได้และให้นำ บทบัญญัติมาตรา 55 และมาตรา 56 มาใช้บังคับแก่การแต่งตั้งซ่อมโดยอนุโลมกรรมการมรรยาท หมายความว่าได้รับแต่งตั้งซ่อมให้อยู่ในตำแหน่งได้เพียงวาระของผู้ที่ตนแทน

มาตรา 59 ในกรณีที่คณะกรรมการมรรยาทพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ และยังไม่มีการแต่งตั้ง คณะกรรมการมรรยาทหมายความว่าให้คณะกรรมการมรรยาทที่ปฏิบัติหน้าที่ไป พลังก่อนจนกว่าคณะกรรมการมรรยาทคณะใหม่จะเข้ารับหน้าที่ให้คณะกรรมการ แต่งตั้งกรรมการมรรยาทใหม่ภายในหกสิบวันนับตั้งแต่วันที่คณะกรรมการมรรยาท พ้นจากตำแหน่ง

มาตรา 60 กรรมการมรรยาทพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (1) ครบวาระ
- (2) ตาย
- (3) ลาออก
- (4) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 54 วรรคสอง หรือ
- (5) ขาดจากการเป็นทนายความตามมาตรา 44

มาตรา 61 ในการปฏิบัติหน้าที่ให้กรรมการมรรยาททนายความเป็นเจ้าพนักงานตามประมวล กฎหมายอาญาและให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการคัดค้านผู้พิพากษาตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณา ความแพ่งมาใช้บังคับแก่กรรมการมรรยาททนายความด้วยโดยอนุโลม

มาตรา 62 คณะกรรมการมรรยาททนายความมีอำนาจแต่งตั้งทนายความคนหนึ่งหรือหลายคนเป็น อนุกรรมการหรือคณะทำงานให้กระทำการใดกิจการหนึ่งในขอบอำนาจของคณะกรรมการ มรรยาททนายความเว้นแต่การวินิจฉัยชี้ขาดคดีมรรยาททนายความ

มาตรา 63 ในการพิจารณาคดีมรรยาททนายความต้องมีกรรมการมรรยาททนายความมาประชุม ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดของคณะกรรมการมรรยาททนายความจึงจะเป็นองค์ ประชุมภายใต้บังคับมาตรา 64 วรรคสาม และมาตรา 69 วรรคสาม การประชุมปรึกษาหารือการ วินิจฉัยชี้ขาดคดีมรรยาททนายความของคณะกรรมการมรรยาททนายความให้อาศัยเสียงข้างมาก แต่กรรมการมรรยาททนายความฝ่ายข้างน้อยมีสิทธิทำความเห็นแย้งได้

มาตรา 64 บุคคลผู้ได้รับความเสียหายหรือทนายความมีสิทธิกล่าวหาทนายความว่าประพฤติผิด มรรยาททนายความ โดยทำคำกล่าวหาเป็นหนังสือยื่นต่อประธานกรรมการมรรยาททนายความสิทธิ กล่าวหาทนายความตามวรรคหนึ่งเป็นอันสิ้นสุดลงเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ที่มีสิทธิ กล่าวหาเสร็จเรื่องการประพฤติผิดมรรยาททนายความ และเมื่อรู้ตัวผู้ประพฤติผิดแต่ต้องไม่เกินสามปี

นับแต่วันประพาศติคิณมรรยาทนายความการถอนคำกล่าวหาที่ได้ยื่นตามวรรคหนึ่งจะเป็นเหตุให้คิณมรรยาทนายความระงับก็ต่อเมื่อคณะกรรมการมรรยาทนายความมิติดด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการมรรยาทนายความที่มาประชุมอนุญาตให้ผู้กล่าวหาถอนคำกล่าวหาได้

มาตรา 65 เมื่อได้รับคำกล่าวหาตามมาตรา 64 วรรคหนึ่ง หรือเมื่อได้รับแจ้งจากศาลพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวน หรือเมื่อปรากฏแก่คณะกรรมการมรรยาทนายความว่ามีพฤติการณ์อันสมควรให้มีการสอบสวนมรรยาทนายความผู้ใดให้คณะกรรมการมรรยาทนายความแต่งตั้งทนายความไม่น้อยกว่าสามคนเป็นคณะกรรมการสอบสวนทำการสอบสวนเพื่อการนี้ให้คณะกรรมการสอบสวนมีอำนาจเรียกบุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำ และมีหนังสือแจ้งให้บุคคลใด ๆ ส่งหรือจัดการส่งเอกสารหรือวัตถุเพื่อประโยชน์แก่การสอบสวนได้เมื่อคณะกรรมการสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จแล้วให้เสนอเรื่องต่อประธานกรรมการมรรยาทนายความเพื่อพิจารณาสั่งการตามมาตรา 66 ต่อไป

มาตรา 66 ในการพิจารณาคิณมรรยาทนายความคณะกรรมการมรรยาทนายความมีอำนาจสั่งจำหน่ายคดีสั่งยกคำกล่าวหาหรือสั่งลงโทษหรือดำเนินการกับทนายความที่ถูกกล่าวหาอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 52

มาตรา 67 ในกรณีที่คณะกรรมการมรรยาทนายความมีคำสั่งตามมาตรา 66 ให้ประธานกรรมการมรรยาทนายความส่งสำนวนคิณมรรยาทนายความนั้น ไปยังนายภายในสามสิบวันนับแต่วันมีคำสั่งไต่ถามเช่นนี้ให้คณะกรรมการทำการพิจารณาและจะสั่งยื่นแก้หรือกลับคำสั่งของคณะกรรมการมรรยาทนายความรวมทั้งสั่งลงโทษหรือดำเนินการกับทนายความที่ถูกกล่าวหาอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 52ตามที่เห็นสมควรได้และก่อนที่จะมีคำสั่งดังกล่าวคณะกรรมการอาจสั่งให้คณะกรรมการมรรยาทนายความทำการสอบสวนเพิ่มเติมก็ได้เมื่อนายกได้รับสำนวนคิณมรรยาทนายความตามวรรคหนึ่งแล้วหากคณะกรรมการมิได้วินิจฉัยและแจ้งคำวินิจฉัยมายังประธานกรรมการมรรยาทนายความภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับสำนวนให้ถือว่าคณะกรรมการมีคำสั่งยื่นตามคำสั่งของคณะกรรมการมรรยาทนายความเว้นแต่กรณีที่มีการสอบสวนเพิ่มเติมระยะเวลาหกสิบวันให้นับตั้งแต่วันที่ได้รับสำนวนการสอบสวนเพิ่มเติมคำสั่งของคณะกรรมการที่ยื่นตามให้จำหน่ายคดีหรือยกคำกล่าวหาตามวรรคหนึ่ง หรือวรรคสองให้เป็นที่สุด

มาตรา 68 ทนายความซึ่งถูกสั่งลงโทษหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 52 อาจอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อสภานายกพิเศษได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งคำสั่งในกรณีเช่นนี้ให้สภานายกพิเศษทำการพิจารณาและมีคำสั่งและให้นำ

บทบัญญัติในมาตรา 67วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาใช้บังคับแก่การพิจารณาและการมีคำสั่งของ
สภานายกพิเศษโดยอนุโลมคำสั่งของสภานายกพิเศษให้เป็นที่สุด

มาตรา 69 เมื่อทนายความผู้ใดต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดเว้นแต่ในความผิดอันได้
กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษให้ศาลชั้นต้นที่อ่านคำพิพากษาถึงที่สุดนั้นมีหนังสือแจ้ง
การต้องโทษจำคุกของทนายความผู้นั้นให้ประธานกรรมการมรรยาททนายความทราบเมื่อได้รับ
หนังสือแจ้งตามวรรคหนึ่งแล้วให้ประธานกรรมการมรรยาททนายความเสนอเรื่องให้คณะกรรมการ
มรรยาททนายความสั่งลงชื่อทนายความผู้นั้นออกจากทะเบียนทนายความแต่คณะกรรมการ
มรรยาททนายความจะไม่สั่งลงชื่อทนายความผู้นั้นออกจากทะเบียนทนายความก็ได้หากพิจารณา
แล้วเห็นว่ากระทำความผิดของทนายความผู้นั้นไม่เป็นการกระทำที่ชั่วร้ายไม่เป็นการกระทำที่
แสดงให้เห็นว่าทนายความผู้นั้นไม่น่าผู้กระทำความผิดออกจากทะเบียนทนายความตามวรรคสองต้องมี
คะแนนเสียงเห็นชอบไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดของคณะกรรมการ
มรรยาททนายความคำสั่งลงชื่อหรือไม่ลงชื่อทนายความออกจากทะเบียนทนายความตามวรรคสอง
ให้ประธานกรรมการมรรยาททนายความแจ้งต่อนายภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิคำสั่ง และให้
คณะกรรมการทำการพิจารณาและจะสั่งยื่นหรือกลับคำสั่งของคณะกรรมการมรรยาททนายความก็
ได้

มาตรา 70 เมื่อมีคำสั่งอันถึงที่สุดลงโทษทนายความที่ประพฤติผิดมรรยาททนายความหรือมีคำสั่ง
ลงชื่อทนายความออกจากทะเบียนทนายความให้นายทะเบียนทนายความจดแจ้งคำสั่งนั้นไว้วางใจ
ในความซื่อสัตย์สุจริตและไม่เป็นการกระทำที่เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพคำสั่งไม่ลงชื่อ
ทนายความไว้ในทะเบียนทนายความและแจ้งคำสั่งนั้นให้ทนายความผู้ถูกกล่าวหาและผู้กล่าวหา
ทราบในกรณีที่คำสั่งตามวรรคหนึ่งเป็นคำสั่งห้ามทำการเป็นทนายความหรือคำสั่งลงชื่อออกจาก
ทะเบียนทนายความให้นายทะเบียนทนายความแจ้งคำสั่งนั้นให้ศาลทั่วราชอาณาจักรและเนติบัณฑิตยสภา
ทราบด้วย

มาตรา 71 บุคคลที่ถูกลงชื่อออกจากทะเบียนทนายความจะขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตอีกมิได้
เว้นแต่เวลาได้ผ่านพ้นไปแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีนับแต่วันถูกลงชื่อ

มาตรา 72 ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้การประชุมปรึกษาการสอบสวนการ
พิจารณาและการวินิจฉัยชี้ขาดคดีมรรยาททนายความให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด
ในข้อบังคับ

หมวด 8

กองทุนสวัสดิการทนายความ

มาตรา 73 ให้มีกองทุนสวัสดิการทนายความประกอบด้วย

(1) เงินที่สภานายความจัดสรรให้เป็นประจำปี

(2) ทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้และ

(3) ดอกผลของ (1) และ (2)

ทนายความที่ได้รับความเดือดร้อนหรือทายาทของทนายความที่ถึงแก่ความตายซึ่งได้รับความเดือดร้อนมีสิทธิขอรับการสงเคราะห์จากเงินกองทุนสวัสดิการทนายความโดยยื่นคำขอต่อสวัสดิการสภานายความการสงเคราะห์การเก็บรักษาและการจ่ายเงินสวัสดิการทนายความให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับ

หมวด 9

การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

มาตรา 74 ให้มีคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายประกอบด้วยนายกอุปนายก เลขานุการและบุคคลอื่นอีกไม่เกินแปดคนที่คณะกรรมการแต่งตั้งจากผู้ที่ป็นทนายความมาแล้ว รวมกันไม่น้อยกว่าสิบปีให้นายกเป็นประธานกรรมการอุปนายกเป็นรองประธานกรรมการและ เลขานุการเป็นเลขานุการ

มาตรา 75 ให้นำบทบัญญัติมาตรา 58 และมาตรา 60 มาใช้บังคับแก่กรรมการช่วยเหลือประชาชน ทางกฎหมายที่คณะกรรมการแต่งตั้งตามมาตรา 74 วรรคหนึ่งโดยอนุโลม

มาตรา 76 คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ให้การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายตามมาตรา 79

(2) เก็บรักษาและจ่ายเงินกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายตามมาตรา 77

(3) อำนาจหน้าที่อื่นตามที่กำหนดในข้อบังคับ

มาตรา 77 ให้มีกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายประกอบด้วย

(1) เงินที่สภานายความจัดสรรให้เป็นประจำปีเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละสิบของเงินรายได้ของ สภานายความตามมาตรา 9 (1) ของปีที่ล่วงมา

(2) เงินอุดหนุนจากรัฐบาล

(3) ทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้และ

(4) ดอกผลของ (1) (2) และ (3)

มาตรา 78 ประชาชนผู้มีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายต้องเป็นผู้ยากไร้และไม่ได้รับความ เป็นธรรม

มาตรา 79 การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายได้แก่

(1) การให้คำปรึกษาหรือแนะนำเกี่ยวกับกฎหมาย

(2) การร่างนิติกรรมสัญญา

(3) การจัดหาทนายความว่าต่างแก้ต่าง

คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายจะจัดให้มีทนายความประจำคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือดังกล่าวด้วยก็ได้โดยให้ได้รับค่าตอบแทนตามที่กำหนดในข้อบังคับ

มาตรา 80 เมื่อมีการประชุมใหญ่สามัญประจำปีของสภาทนายความคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายต้องมีหนังสือแจ้งให้ที่ประชุมทราบถึงเงินกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายที่ยังเหลืออยู่บดุลและรายรับรายจ่ายของการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายในรอบปีที่ผ่านมาซึ่งมีคำรับรองของผู้สอบบัญชีสภาทนายความรวมทั้งผลงานและอุปสรรคข้อขัดข้องของการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายในรอบปีที่ผ่านมาให้ประธานกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายส่งสำเนาหนังสือแจ้งให้ที่ประชุมทราบตามวาระหนึ่งไปยังรัฐมนตรีเพื่อทราบด้วย

มาตรา 81 ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้การประชุมของคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายการรับเงินการจ่ายเงินและการเก็บรักษาเงินกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายการดำเนินการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับ

หมวด 10

บทกำหนดโทษ

มาตรา 82 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 33 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำ ทั้งปรับ

มาตรา 83 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียกตามมาตรา 65 วรรคหนึ่งซึ่งให้มาเพื่อให้ถ้อยคำหรือให้ส่งหรือจัดการส่งเอกสารหรือวัตถุใดหรือมาตามหนังสือเรียกแล้วแต่ไม่ยอมให้ถ้อยคำโดยปราศจากเหตุอันสมควรต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

บทเฉพาะกาล

มาตรา 84 ให้ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความชั้นหนึ่งหรือชั้นสองอยู่แล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับเป็นผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัตินี้ และให้ถือว่าใบอนุญาตเป็นทนายความนั้น ๆ เป็นใบอนุญาตที่ได้ออกให้ตามพระราชบัญญัตินี้ แต่ให้มีอายุใช้ได้จนถึงวันที่ 31 ธันวาคมของปีที่ใช้บังคับให้ผู้ที่ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 35 (3) ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตหรือเคยจดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความชั้นสองอยู่แล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับมีสิทธิขอต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 39 และมาตรา 40 หรือขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตได้และให้ถือว่าผู้นั้นเป็นทนายความตาม พระราชบัญญัตินี้

ให้นำบทบัญญัติตามมาตรา 35 (1) (2) (4) (5) (6) (7) (8) (9) (10) และ (11) มาใช้บังคับแก่
 หนายความตามวรรคสองด้วย

มาตรา 85 ให้เนติบัณฑิตยสภาส่งมอบทะเบียนหนายความและบรรดาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นหนายความการต่ออายุใบอนุญาตเป็นหนายความและการควบคุม
 มรรยาทหนายความ เว้นแต่สำนวนคดีมรรยาทหนายความที่ยังค้างพิจารณาอยู่ให้แก่สภาหนายความ
 ภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

มาตรา 86 ให้คณะกรรมการออกข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทหนายความตามมาตรา 53 ภายในหนึ่งปี
 นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับในระหว่างที่คณะกรรมการยังมิได้ออกข้อบังคับว่าด้วย
 มรรยาทหนายความตามวรรคหนึ่งให้ถือว่าบทบัญญัติตามมาตรา 12 (1) (2) (3) และ (4) แห่ง
 พระราชบัญญัติหนายความพุทธศักราช 2477 และข้อบังคับของเนติบัณฑิตยสภาว่าด้วยมรรยาท
 หนายความและการแต่งกายของหนายความที่ใช้บังคับอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เป็น
 เสมือนข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทหนายความตามพระราชบัญญัตินี้จนกว่าจะมีข้อบังคับว่าด้วย
 มรรยาทหนายความตามวรรคหนึ่ง

มาตรา 87 ให้มีคณะกรรมการมรรยาทหนายความตามมาตรา 54 ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่
 ข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทหนายความตามมาตรา 86 วรรคหนึ่งให้บรรดาคดีมรรยาทหนายความที่ค้าง
 พิจารณาอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับและคดีมรรยาทหนายความที่เกิดขึ้นในขณะที่ยังไม่
 มีคณะกรรมการมรรยาทหนายความตามวรรคหนึ่งอยู่ในบังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วย
 หนายความที่ใช้ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับจนกว่าจะเสร็จการเพื่อประโยชน์แห่ง
 บทบัญญัติวรรคสองให้คณะกรรมการมรรยาทหนายความและบุคคลซึ่งมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับคดี
 มรรยาทหนายความอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับหรือที่จะได้รับการแต่งตั้งเพื่อปฏิบัติ
 ตามบทบัญญัติวรรคสองมีอำนาจกระทำการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยหนายความที่ใช้อยู่
 ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับต่อไปนี้กว่าจะเสร็จการ

มาตรา 88 ในวาระเริ่มแรกให้รัฐมนตรีแต่งตั้งหนายความซึ่งมีคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็น
 กรรมการตามมาตรา 17 วรรคสอง จำนวนสิบห้าคนซึ่งในจำนวนนี้ต้องเป็นกรรมการบริหารของ
 สมาคมหนายความแห่งประเทศไทยไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามเป็นคณะกรรมการตามมาตรา 14 ทั้งนี้
 ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

มาตรา 89 ให้คณะกรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งตามมาตรา 88 เลือกและแต่งตั้งกรรมการด้วยตนเองคนหนึ่งเป็นนายกตามมาตรา 14 ทั้งนี้ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รัฐมนตรีแต่งตั้งให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งจัดให้มีการเลือกตั้งคณะกรรมการตามมาตรา 14 ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้งผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พลเอก ป. ตีนสุตานนท์

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ : - เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่กฎหมายว่าด้วยทุนความได้ใช้บังคับมานานแล้วและมีบทบัญญัติบางประการที่สมควรปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมเพื่อควบคุมและส่งเสริมการประกอบอาชีพทุนความ เช่น ให้มีสภาพทุนความเพื่อควบคุมมรรยาทของทุนความให้มีกองทุนสงเคราะห์ทุนความเพื่อช่วยเหลือทุนความ เป็นต้น และสมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายโดยตรงเพื่อให้การช่วยเหลือประชาชนผู้ยากไร้สามารถกระทำได้อย่างกว้างขวางและทันกับความต้องการจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

หน้า ๒๕

เล่ม ๑๒๔ ตอนพิเศษ ๒๕ ง ราชกิจจานุเบกษา ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๐

ระเบียบกระทรวงยุติธรรม

ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา

พ.ศ. ๒๕๕๐

โดยที่เป็นการสมควรให้มีระเบียบว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๓๔/๑ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ๒๒) พ.ศ. ๒๕๔๗ กระทรวงยุติธรรมโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง จึงวางระเบียบไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เว้นแต่ในกรณีที่กระทรวงยุติธรรมเห็นสมควรให้ใช้บังคับเป็นตอนๆ ได้

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่าย แก่ทนายความที่รัฐจัดหาให้ผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๔ ทวิ พ.ศ. ๒๕๔๓ บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งอื่นใดในส่วนที่กำหนดไว้แล้วระเบียบนี้หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ ให้ใช้ระเบียบนี้แทน

ข้อ ๔ ในระเบียบนี้ “ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม” หมายความว่า

- (๑) ในเขตกรุงเทพมหานคร ได้แก่ อธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ
- (๒) ในเขตจังหวัดอื่น ได้แก่ ข้าราชการสังกัดกระทรวงยุติธรรมที่ได้มอบหมายจากปลัดกระทรวงยุติธรรม

“ผู้จัดหาทนายความ” หมายความว่า ผู้จัดหาทนายความตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหาทนายความให้แก่มุขมนตรี พ.ศ. ๒๕๔๕ “ทนายความ” หมายความว่า ทนายความที่รัฐจัดหาให้ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหาทนายความให้แก่มุขมนตรี พ.ศ. ๒๕๔๕

ข้อ ๕ เมื่อผู้จัดหาทนายความเลือกบุคคลที่จะเป็นทนายความให้แก่มุขมนตรีได้แล้ว ให้จัดให้ผู้ต้องหาให้มีหนังสือแต่งตั้งทนายความตามแบบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด

ข้อ ๖ หน่วยงานมีหน้าที่ว่าต่างแก่ต่างแก่ผู้ต้องหาเช่นเดียวกันกับหน่วยงานในคดีทั่วไป รวมทั้งจะต้องเข้าร่วมการสอบปากคำในชั้นสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดี และให้คำแนะนำทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหา

ข้อ ๗ ให้ผู้แทนกระทรวงยุติธรรมเป็นมีอำนาจอนุมัติการเบิกจ่ายเงินรางวัลให้แก่หน่วยงานที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา โดยให้เบิกจ่ายเป็นรายคดีในอัตราตามที่กำหนดไว้ในตารางท้ายระเบียบนี้

ข้อ ๘ การจ่ายเงินรางวัลตามข้อ ๗ ให้กระทำได้เมื่อมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีหรือเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้อง โดยให้หน่วยงานยื่นขอรับเงินรางวัลต่อผู้แทนกระทรวงยุติธรรม แห่งท้องที่ที่มีการสอบสวน พร้อมด้วยเอกสารดังนี้

(๑) คู่ฉบับหรือสำเนาหนังสือแต่งตั้งหน่วยงาน และ

(๒) หนังสือรับรองการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบสำนวน หรือเอกสารอื่นที่แสดงให้เห็นว่าหน่วยงานได้ปฏิบัติหน้าที่เป็นหน่วยงานให้แก่ผู้ต้องหา พร้อมทั้งเอกสารที่แสดงประเภทของคดีที่มีสิทธิได้รับเงินรางวัล เช่น สำเนาวินิจฉัยคำให้การของผู้ต้องหา เป็นต้น

ข้อ ๙ ในกรณีที่มีการจัดหาหน่วยงานให้แก่ผู้ต้องหาใหม่ตามข้อ ๘ แห่งกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหาหน่วยงานให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๕ ให้หน่วยงานที่จัดหาให้เดิมหรือหน่วยงานที่จัดหาให้ใหม่สิทธิได้รับเงินรางวัลถึงหนึ่งของอัตราที่กำหนดไว้ในข้อ ๗

ข้อ ๑๐ ค่าใช้จ่ายของหน่วยงานที่รัฐจัดหาให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา ในกรณีที่มีการสอบสวนนอกเขตอำเภออันเป็นที่ตั้งที่ทำการของพนักงานสอบสวนให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ ให้เบิกจ่ายในแต่ละครั้งที่ปฏิบัติหน้าที่ โดยเทียบตำแหน่งหน่วยงานที่แต่งตั้งให้แก่ผู้ต้องหากับตำแหน่งข้าราชการพลเรือนเพื่อสิทธิในการเบิกจ่ายดังนี้

(๑) ผู้ที่เป็นหน่วยงานมาแล้วยังไม่ถึง ๕ ปี เทียบเท่ากับตำแหน่งข้าราชการพลเรือน

ระดับ ๕

(๒) ผู้ที่เป็นหน่วยงานมาแล้วตั้งแต่ ๕ ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง ๑๐ ปี เทียบเท่ากับตำแหน่ง

ข้าราชการพลเรือนระดับ ๖

(๓) ผู้ที่เป็นหน่วยงานมาแล้วตั้งแต่ ๑๐ ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง ๑๕ ปี เทียบเท่ากับตำแหน่ง

ข้าราชการพลเรือนระดับ ๘

(๔) ผู้ที่เป็นหน่วยงานมาแล้วตั้งแต่ ๑๕ ปีไป เทียบเท่ากับตำแหน่งข้าราชการพลเรือน ระดับ ๙

ข้อ ๑๑ ให้ผู้แทนกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจอนุมัติการเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายตามข้อ ๑๐ และหน่วยงานมีสิทธิเบิกค่าใช้จ่ายดังกล่าวเมื่อได้ปฏิบัติหน้าที่แล้วเสร็จในแต่ละครั้ง

ข้อ ๑๒ ในกรณีมีข้อสงสัยเกี่ยวกับเอกสารรับรองการขอรับเงินรางวัลของนายความ ตามข้อ ๘ หรือเอกสารเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายตามข้อ ๑๐ หรือเอกสารไม่ครบถ้วน ให้ผู้แทนกระทรวงยุติธรรมมีอำนาจเรียกนายความมาสอบถามหรือระงับการจ่ายเงินไว้ได้

ข้อ ๑๓ ให้ปลัดกระทรวงยุติธรรมรักษาการตามระเบียบนี้

ประกาศ ณ วันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๐

ชาญชัย ลิขิตจิตถะ

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

	ตารางอัตราเงินรางวัลนายความที่ศาลตั้งให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
อัตราเงินรางวัลตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรระหว่างอัตราขั้นต่ำและขั้นสูงดังที่ระบุในนี้	
ประเภทที่	อัตราขั้นต่ำเรื่องละ
1 คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต	8, 000 บาท
2 คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิต	6, 000 บาท
3 คดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 2 คดีเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในความผิดฐานครอบครองหรือเสพ	4, 000 บาท
ประเภทที่ 4 คดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงและ ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ	5๐๐ บาท

หน้า ๓๕

เล่ม ๑๒๔ ตอนที่ ๒๖ ก ราชกิจจานุเบกษา ๖ มิถุนายน ๒๕๕๐

ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม

ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแทนนายความ

ที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมาย

วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ (ฉบับที่ ๒)

พ.ศ. ๒๕๕๐

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแทนนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๗๓ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ๒๒) พ.ศ. ๒๕๔๗ คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลังวางระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแทนนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกความในข้อ ๔ ของระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแทนนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ พ.ศ. ๒๕๔๘ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ ๔ อัตราเงินรางวัลแทนนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ ให้เป็นไปตามอัตราที่กำหนดไว้ในข้อ ๗ และตารางท้ายระเบียบนี้”

ข้อ ๔ ให้ยกเลิกความในข้อ ๕ ของระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแทนที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ พ.ศ. ๒๕๔๘ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ ๕ ให้ศาลชั้นต้นเป็นผู้กำหนดเงินรางวัลให้นายความโดยพิจารณาตามความยากง่ายของลักษณะคดี กับเทียบดูเวลาและงานที่นายความได้ปฏิบัติในการว่าคดีเรื่องนั้น ๆ โดยให้คำนึงถึงความเอาใจใส่ในการดำเนินคดีและค่าใช้จ่ายที่นายความได้เสียไปประกอบด้วย”

ข้อ ๕ ให้ยกเลิกความในข้อ ๖ ของระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ พ.ศ. ๒๕๔๘ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ ๖ การส่งจ่ายเงินรางวัลให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ในกรณีที่มีการวินิจฉัยชี้ขาดคดี ให้ส่งจ่ายเมื่อศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา หรือมีคำสั่งแล้ว

(๒) ในกรณีอื่นนอกจากที่กำหนดไว้ใน (๑) ให้ส่งจ่ายเงินรางวัลเมื่อทนายความได้ปฏิบัติหน้าที่เสร็จสิ้นแล้ว ถ้าศาลชั้นต้นกำหนดให้มีการตรวจพยานหลักฐานในคดีใดก่อนสืบพยานให้ศาลมีอำนาจส่งจ่ายเงินรางวัลบางส่วนให้แก่ทนายความตามที่เห็นสมควรหลังจากการตรวจพยานหลักฐานเสร็จสิ้นแล้วก็ได้ แต่ต้องไม่เกินร้อยละสิบห้าของอัตราขึ้นค่าที่กำหนดไว้สำหรับคดีนั้น ในกรณีที่มีการดำเนินคดีในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา หากเงินรางวัลที่ศาลส่งจ่ายให้ทนายความไปแล้ว มีจำนวนยังไม่ถึงอัตราขั้นสูงที่กำหนดไว้สำหรับประเภทคดีนั้น ให้ศาลชั้นต้นมีอำนาจส่งจ่ายเงิน รางวัลเพิ่มเติมสำหรับการดำเนินคดีในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกาให้ทนายความได้ตามที่เห็นสมควร เมื่อศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาคหรือศาลฎีกา มีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว แต่ทั้งนี้เงินรางวัลทั้งหมดที่ทนายความจะได้รับต้องมีจำนวนไม่เกินอัตราขั้นสูงที่กำหนดไว้สำหรับประเภทคดีนั้น”

ข้อ ๖ ให้ยกเลิกความในข้อ ๗ ของระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ พ.ศ. ๒๕๔๘ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ ๗ ในคดีที่จำเลยให้การรับสารภาพหรือคดีเสร็จไปโดยศาลชั้นต้นไม่ได้พิพากษาเช่นคดีที่โจทก์ถอนฟ้อง หรือยอมความกันโดยถูกต้องตามกฎหมาย หรือจำเลยถึงแก่ความตายเป็นต้นหรือในกรณีที่มีการสืบพยานไว้ก่อนฟ้องคดีต่อศาล หรือไต่สวน ชันสูตรพลิกศพหรือในคดีที่ทนายความปฏิบัติหน้าที่ได้เพียงบางส่วนโดยไม่ได้เป็นความผิดของทนายความผู้นั้นและศาลเห็นว่ามิมีเหตุผลพิเศษที่ทนายความผู้นั้นควรได้รับเงินรางวัล ให้ศาลมีอำนาจส่งจ่ายเงินรางวัลให้แก่ทนายความได้ตามที่เห็นสมควร แต่ต้องไม่เกิน ๑๐,๐๐๐ บาท”

ข้อ ๗ ให้ยกเลิกตารางอัตราเงินรางวัลทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทำระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ พ.ศ. ๒๕๔๘ และให้ใช้ตารางอัตราเงินรางวัลทนายความที่ศาลตั้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓ ทำระเบียบนี้แทน

ขอ ๘ ระเบียบนี้ไม่ใช่บังคับแก่คดีซึ่งศาลได้มีคำสั่งให้จ่ายเงินรางวัลก่อนวันที่ระเบียบนี้ใช้บังคับ และให้ใช้ระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งที่ใช้บังคับอยู่ในวันที่ศาลมีคำสั่ง ให้จ่ายเงินรางวัลบังคับ แก่คดีดังกล่าว

ประกาศ ณ วันที่ ๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๐

ปัญญา ถนอมรอด

ประธานกรรมการบริหารศาลยุติธรรม

ตารางอัตราเงินรางวัลความที่ศาลตั้งให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๓

	อัตราเงินรางวัลความที่ศาล ตั้งให้แก่ผู้ต้องหา หรือจำเลยตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา 173	
อัตราเงินรางวัลตามจำนวนที่ศาล เห็นสมควรระหว่างอัตราขั้นต่ำและ ขั้นสูงดังที่ระบุในนี้		
ประเภทที่	อัตราขั้นต่ำเรื่องละ	อัตราขั้นสูงเรื่องละ
1 คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต	8, 000 บาท	50,000 บาท
2 คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ สิบปีขึ้นไป ไปแต่ไม่ถึงประหารชีวิต	6, 000 บาท	40,000 บาท
3 คดีอื่นนอกจากคดีในประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 2	4, 000 บาท	30, 000 บาท

ประวัติผู้แต่ง

ชื่อ-นามสกุล

นางสาวกรรณทิพย์ คำะรัตน์

วันเดือนปีเกิด

10 สิงหาคม พ.ศ. 2524

วุฒิการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสยาม

ทุนการศึกษา

กองทุนให้กู้ยืมเพื่อการศึกษาพ.ศ2540, ทุน 50%พ.ศ. 2553

