

บทที่ 2

สิทธิในการมีหนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย

ในบทนี้จะได้ทำการศึกษาถึงสิทธิในการมีหนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาซึ่งถือเป็นสิทธิมนุษยชนที่สำคัญประการหนึ่งซึ่งรัฐควรให้ความคุ้มครอง ตลอดจนประวัติกความเป็นมาของการมีหนายความให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทย

2.1 แนวคิดและหลักการของสิทธิในการมีหนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในประเทศไทย

2.1.1 หลักการพื้นฐานตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 ว่าด้วย การคุ้มครองสิทธิการมีหนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา

หลักการพื้นฐานสากลที่ประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติรวมทั้งประเทศไทยใช้เป็นแนวทางในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการมีหนายความให้ความช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญาประการหนึ่ง ได้แก่ “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984”^{*} ซึ่งเป็น

^{*} ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 มิได้มีฐานะเป็นกฎหมายไม่ว่ากฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ที่ประชุมแห่งสมัชชาแห่งสหประชาชาติซึ่งลงมติรับรู้และรับรองปฏิญญาสากล ฯ นี้ก็ลงมติไปโดยเข้าใจว่าเอกสารฉบับนี้มีโชสนธิสัญญา และไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายประการใด แต่อย่างไรก็ตามหากรัฐใดจะรับรู้และรับรองสิทธิมนุษยชนข้อใดโดยนำไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นเพื่อให้มีผลเป็นกฎหมายภายในของรัฐก็เป็นเรื่องของแต่ละรัฐว่าจะให้การยอมรับสิทธินั้นเพียงใด ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่ได้ให้การรับรองสิทธิมนุษยชนดังกล่าว ครั้งเมื่อมีการร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 สภาร่างรัฐธรรมนูญในเวลานั้นได้อภิปรายอย่างกว้างขวางถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 ด้วย

จากการที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 มิใช่กฎหมายจึงไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแต่ประการใด คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนจึงได้ยกร่างกติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมืองขึ้น (International Covenant on Civil and Political Rights) รัฐที่ให้สัตยาบันจึงมีข้อผูกพันว่า ต้องจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับกติกาดังกล่าว (วิษณุ เครืองาม , ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน , วารสารอัยการ , ปีที่ 2 ฉบับ 13 , 2522 หน้า 28 – 33.)

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมืองได้บัญญัติรับรองสิทธิในการมีหนายความให้ความช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญาไว้ใน ข้อ 14 (3) (d) วางหลักว่า “.....โดยถือว่าทุกคนมีความเสมอภาคเท่า

ตราสารระหว่างประเทศที่วางมาตรฐานสากลสำหรับสิทธิต่าง ๆ ที่ถือกันว่าเป็นสิทธิมนุษยชน โดย
ปฏิญญาสากล ฯ ข้อ 11(1) วางหลักว่า

“ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า
บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาเปิดเผยซึ่งตนได้รับหลักประกัน
บรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี ซึ่งหลักประกันที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดีอาญาประการหนึ่งก็
คือการมีทนายความ”¹

สำหรับกฎหมายของประเทศไทยนั้น ทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรมให้การให้ความช่วยเหลือในเรื่องดังกล่าวตลอดมา รัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (ฉบับปัจจุบัน) บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นหน้าที่ของรัฐใน
การจัดหาทนายความแก่ผู้ต้องหาและจำเลยที่ยากจน และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้
บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวเพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

2.1.2 หลักการพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

สิทธิในการมีทนายความในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาเป็นสิทธิ
มนุษยชนประการหนึ่งในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 หลังจากทีคณะกรรมการ
สิทธิมนุษยชนได้ยกร่างกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมืองขึ้น
(International Covenant on Civil and Political Rights) ประเทศไทย ในฐานะรัฐให้สัตยาบัน * จึงมี
ข้อผูกพันว่า ต้องจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับกติกาดังกล่าว มิฉะนั้น ถือ
ว่าเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้

เทียมกันตามหลักประกันขั้นต้นในการดำเนินคดีอาญา ดังนั้นจึงสามารถต่อสู้คดีโดยตนเอง หรือโดยมีผู้ช่วยเหลือ
ทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายหากไม่มีเงินเพียงพอ” (Ian Brownlie , ed. Basic Documents
on Human Rights, P.127.)

¹ พ้นส ทศนิยานนท์ , สิทธิมนุษยชน , วารสารธรรมศาสตร์ , ปีที่ 12 เล่ม 3 , พ.ศ.2526 , หน้า 33.

* ประเทศไทยได้ลงนามเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2489 (วิษณุ เครืองาม, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิ
มนุษยชน , วารสารอัยการ, ปีที่ 2 ฉบับ 13,2522 หน้า 35)

กำหนดหน้าที่ของรัฐไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐต้องให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาโดยการจัดหาทนายความให้โดยเร็ว ดังปรากฏอยู่ในมาตรา 242 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือในกรณีที่ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว”

อันเป็นการบัญญัติเพื่อให้เป็นไปตามข้อตกลงที่ประเทศภาคีมีต่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) และเป็นการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาและจำเลยด้วย

2.2 ประวัติความเป็นมาของการมีทนายความให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย

จากการศึกษาประวัติศาสตร์กฎหมายและกระบวนการอำนวยความยุติธรรมที่มีมาตั้งแต่ ครั้งกรุงสุโขทัยเป็นราชธานีตามหลักศิลาจารึกในสมัยพ่อขุนรามคำแหงมหาราชหลักที่ 1 ด้านที่ 1 บรรทัดที่ 24 – 28 มีข้อความว่า

“ไพร่ฟ้าลูกเจ้าลูกขุนผู้เฝ้าผิดแพก แสกว้างสวนคูแท้แล้งจึ่งแล้งความแก่ขาดวัยชื้อ บ่อเข้าลักมักผู้ช่อน เห็นข้าวท่านบ่ใคร่พินเห็นสินท่านบ่ใคร่เดียด ”

ข้อความนี้แสดงให้เห็นถึงหลักการพิจารณาดีข้อพิพาทของราษฎรว่าต้องได้สวนให้ได้ความจริงไม่ลำเอียงเข้าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ไม่เห็นแก่สินบนและต้องตัดสินด้วยความเป็นธรรมโดยผู้มีอำนาจตัดสินคดี²

กระบวนการอำนวยความยุติธรรมที่ใช้ในสมัยสุโขทัยนี้มิได้มีการกล่าวถึงทนายความหรือผู้ทำหน้าที่ซึ่งพอจะถือว่าเป็นทนายความเลย เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะ ชาวสุโขทัยมีชีวิตที่เรียบง่ายและมีความสะดวกสบายในการหาเลี้ยงชีพ เนื่องจากความอุดมสมบูรณ์ของทรัพยากรและการมีอิสระในการทำมาหากิน อีกทั้งความสัมพันธ์ระหว่างพระมหากษัตริย์กับราษฎรมีลักษณะใกล้ชิด ราษฎร

² สภาทนายความ, คู่มือประชาชนในการรับความช่วยเหลือจากรัฐ องค์กรอิสระและเอกชน, หน้า 3.

สามารถร้องทุกข์ต่อพระมหากษัตริย์ได้โดยตรง ดังที่ปรากฏบนหลักศิลาจารึก หลักที่ 1 บรรทัดที่ 32 – 35 ต่อด้านที่ 2 บรรทัดที่ 1 -2 ว่า

“ในปากตุ้มกึ่งอันฉิ่งแขวนไว้หั้น ไพร่ฟ้าหน้าปกกลางบ้านกลางเมืองมีถ้อยมีความเจ็บท้อง
ข้องใจ มันจ๊กกล่าวถึงเจ้าถึงขุนบไว้ ไปลั่นกึ่งอันท่านแขวนไว้ พ่อขุนรามคำแหงเจ้าเมือง ได้ยินเรียก
เมืองถามสวนความแค้นด้วยชื่อ ไพร่ฟ้าในเมืองสุโขทัยนี้จึงชม ”³

ต่อมาในสมัยอยุธยา มีการยอมรับความคิดด้านการปกครองและกฎหมายของลัทธิพราหมณ์
ซึ่งถือว่าพระมหากษัตริย์เป็นสมมติเทพ ประกอบกับจำนวนประชากรเพิ่มมากขึ้น กฎหมายและวิธี
อำนวยความสะดวกธรรมจึงมีกระบวนการที่ยุกยักซับซ้อนมากขึ้น จากหลักฐานที่ปรากฏในพระอัยการ
ลักษณะรับฟ้อง มาตรา 20 บัญญัติว่า

“หาในนครบาลว่าเป็นโจรก็ดี หาว่าสับฟันฆ่าตีท่านตายก็ดีแลผู้หนึ่งในคดีอาญา มันผู้เดียว
นั้นว่ากัน โขก ธิบเอารูปประพรณสิ่งสินท่าน ถ้ามีกำลังให้ตัวอยู่แก่ในนครบาล ให้แต่งทนายต่างตัว
มิได้ให้เรียกทรัพย์นั้นไว้ในอาญาให้มันแก่ในนครบาล ถ้ามันแก่ในนครบาลมันฉิบหายจึงให้ส่ง
ทรัพย์นั้นแก่โจท เป็นกำของโจทในพระราชอาญานั้น”⁴

แสดงให้เห็นว่า ขณะนั้นมีบุคคลซึ่งประกอบอาชีพทนายความ หรืออีกนัยหนึ่งคือได้มี
ทนายความเกิดขึ้นแล้ว

ทนายความที่เกิดขึ้นในสมัยอยุธยานี้มิได้ทำหน้าที่ในการถามหรือซักค้านพยานดังเช่นหน้าที่
ของทนายความในปัจจุบัน เพราะในสมัยก่อนหน้าที่ในการถามและไต่สวนพยานเป็นหน้าที่ของศาล
แต่ได้มีการอนุญาตให้ผู้ใกล้ชิดกับตัวความแตกต่างแทนตัวความได้ เช่น สามีแก่ต่างแทนภรรยา ภรรยา
แก่ต่างแทนสามี บุตรแก่ต่างแทนบิดามารดา เป็นต้น แต่กฎหมายก็มีได้อนุญาตให้มีตัวแทนแตกต่างได้
ในทุกคดี กรณีที่ต้องแตกต่างด้วยตนเอง ได้แก่ โจรปล้นฆ่าคนตาย แพทย์ทำให้คนไข้ตาย เป็นฐักรรยา
เขา คดีมรดก การลักทรัพย์หรือเบียดบังทรัพย์สินของทางราชการ วางเพลิง ลอกทองหุ้มพระพุทธรูป
 เป็นต้น⁵ ดังนั้น บุคคลที่เรียกว่า “ทนายความ” ในสมัยอยุธยาจึงเป็นเพียงบุคคลซึ่งมีความใกล้ชิดกับ

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

⁴ สุจริต ถาวรสุข, *ทนายความพิสดาร*, (กรุงเทพฯ : ไทยสัมพันธ์) 2513, หน้า 10.

⁵ สภาทนายความ, *คู่มือประชาชนในการรับความช่วยเหลือจากรัฐ องค์กรอิสระและเอกชน*, หน้า 7.

ตัวความและมีหน้าที่เพียงอำนวยความสะดวกแก่ตัวความเท่านั้น ถือว่า เป็นเพียงผู้รู้ข้อเท็จจริง (จากตัวความ) แต่มิใช่ผู้รู้ข้อกฎหมาย

ตั้งแต่เริ่มมีทนายความเรื่อยมาจนถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 4 แห่งราชวงศ์จักรี ก็ยังไม่ปรากฏว่าทนายความทำหน้าที่ถามหรือถามค้านพยานแต่อย่างใด และในช่วงเวลาดังกล่าวยังไม่มีการควบคุมการเป็นทนายความทำให้บุคคลที่มีความรู้กฎหมายเพียงเล็กน้อยเข้ามารับจ้างเป็นทนายความกันอย่างแพร่หลาย จนมีการตระหนักรู้ว่า ผู้เป็นทนายความเป็นพวกขี้ฉ้อหมอความเป็นที่น่ารังเกียจและถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นความผิด ดังปรากฏในกฎหมายตราสามดวงว่า

“ผู้ใดมิใช่คดีตน มิใช่คดีบิดามารดา ปู่ย่า ตายาย ป้า น้า อา บุตร ภรรยา พี่น้องตน บังอาจเก็บเอาเนื้อความผู้อื่นมาฟ้องร้อง ผู้นั้นบังอาจให้ยากแก่ความเมื่อท่าน เป็นละเมิดให้ไหมบรรดาศักดิ์ อย่าให้รับฟ้องไว้พิจารณา”

ต่อมา สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ได้ตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้น และมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดการศาลในสนามสถิตยุติธรรม ร.ศ. 111 ซึ่งมีการบัญญัติไว้ในข้อ 7 ว่า “ราษฎรทั้งหลายผู้มีบรรดาศักดิ์จะปรึกษาหารือผู้รู้กฎหมายให้เรียบเรียงแต่งฟ้องแล้วนำมายื่นต่อศาล โดยลงชื่อผู้แต่งผู้เขียนไว้ด้วยก็ได้”

พระราชบัญญัติฉบับนี้ถือเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของประเทศไทยที่อนุญาตให้ทนายความเขียนคำร้อง คำฟ้องแทนตัวความได้ อันแสดงให้เห็นถึงพัฒนาการของระบบการอำนวยความสะดวกยุติธรรมที่เริ่มให้ความสำคัญกับบทบาทของทนายความมากยิ่งขึ้น

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยแต่เดิมนั้นใช้ระบบ “จารีตนครบาล” กล่าวคือ ผู้ใดถูกจับกุมตัวในข้อหาว่าเป็นโจรผู้ร้ายให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้นจึงต้องมีการไต่สวนผู้นั้นให้รับสารภาพผิดด้วยวิธีการทรมานร่างกายให้เกิดความทุกข์ทรมานเจ็บปวด เช่น ตอกเล็บ บีบขมับ บีบเล็บ ขึ้นขาหยั่ง เป็นต้น ซึ่งเป็นการพิจารณาคดีที่โหดร้ายทารุณ และไม่เป็นที่นิยมแก่ผู้ถูกกล่าวหา รัชกาลที่ 5 จึงได้ยกเลิกระบบจารีตนครบาลอย่างเด็ดขาด ตามประกาศประมวลกฎหมายลักษณะอาญายกเลิกการไต่สวนโดยจารีตนครบาล⁶ และได้ตราพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาความมีโทษที่ใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 (พ.ศ.2440) มาใช้แทน การดำเนินคดีอาญาแบบทารุณผู้ต้องหาในรูปแบบต่าง ๆ จึงได้ถูกยกเลิกไปในที่สุด

⁶ www.correct.go.th/mu/index3.html

นอกจากนี้มีการยอมรับหลักแห่งความยุติธรรมว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้น จึงมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้เท่าเทียมกับอารยประเทศ ตลอดจนให้สิทธิในการต่อสู้คดีอาญาแก่ผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะมีทนายความเข้ามาให้ความช่วยเหลือในการดำเนินคดี ดังความในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาความมีโทษที่ใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 (พ.ศ.2440) มาตรา 9 บัญญัติว่า

“ในการพิจารณาความนั้น ให้โจทก์และจำเลย มีอำนาจแต่งตั้งทนายช่วยว่าความได้ แต่ต้องทำหนังสือแต่งตั้งทนายไว้เป็นสำคัญต่อศาลด้วยแม้ว่าแต่งตั้งทนายแล้วก็ดี คู่ความ หรือ ผู้พิพากษาตราการจะให้ตัวความมาให้การด้วยก็ได้”⁷

เห็นได้ว่า สิทธิในการมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยมิใช่เป็นเรื่องใหม่ แต่เป็นเรื่องที่ปรากฏมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 และมีการพัฒนาให้ดียิ่งขึ้นตลอดมา

ปัจจุบัน “ทนายความ” หมายถึง ผู้ที่สถาปนาความได้รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความ⁸ และได้รับอนุญาตให้ว่าต่างแก่ต่างคู่ความในเรื่องอรรถคดี⁹ ดังนั้น ทนายความเปรียบเสมือนตัวแทนในการดำเนินคดี มีบทบาทหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแนะนำ ชี้แจงสิทธิที่ผู้ต้องหาและจำเลยมีตามกฎหมาย รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อรูปคดี ในอันที่จะนำไปใช้หักล้างพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ เตรียมคดี ดำเนินคดีในชั้นศาล ตลอดจนเตรียมคดีในชั้นอุทธรณ์และฎีกาด้วย หากผลของคำพิพากษาในศาลชั้นต้นไม่เป็นไปโดยสมประโยชน์ของจำเลย

2.3 สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญา

“ผู้ต้องหา” หมายถึง ผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดแต่ยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาล¹⁰ ดังนั้น บุคคลใดจะตกเป็นผู้ต้องหาบุคคลนั้นจะต้องถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเสียก่อนและต้องให้

⁷ ทศนี้อย่างพิลา, สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์, นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527, หน้า 81.

⁸ พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 4

⁹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (2)

พนักงานสอบสวนสอบสวนในเบื้องต้นก่อนว่ามีมูลหรือมีเหตุผลพอที่จะเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็น ผู้กระทำความผิดจริง เมื่อปรากฏความตามที่กล่าวหาผู้ถูกกล่าวหา ก็จะกลายเป็นผู้ต้องหา¹¹

เมื่อมีผู้เสียหายร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ว่ามีผู้กระทำความผิดเกิดขึ้น¹² หรือมีบุคคลอื่นซึ่งมิใช่ ผู้เสียหายกล่าวต่อเจ้าหน้าที่ว่ามีบุคคลใดกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด¹³ พนักงานสอบสวนต้อง ทำการสืบสวนสอบสวนแสวงหาข้อเท็จจริง ตลอดจนพยานหลักฐานต่าง ๆ มาประกอบการพิจารณา เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริงหรือไม่ เนื่องจาก การสืบสวนสามารถทำได้ทั้งในกรณีที่ยังมิได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และในกรณีที่มี การกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วแต่ยังจับตัวผู้ต้องหาไม่ได้ เจ้าพนักงานสืบสวนจึงต้องใช้ความระมัด ระวัง และปกปิดการสืบสวนของตนเพื่อมิให้บุคคลผู้กระทำความผิดและผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัว เสียก่อนในกรณีเช่นนี้ สิทธิของผู้ต้องหาจึงยังไม่เกิดขึ้น¹⁴ แต่เมื่อใดที่ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาอยู่ต่อ หน้าเจ้าพนักงานแล้ว เจ้าพนักงานจะมีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนบุคคลนั้น และในระหว่างการ สอบสวนสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะเกิดขึ้น ทันที

“จำเลย” หมายถึง บุคคลที่ถูกฟ้องยังศาลแล้วโดยข้อหาว่าได้กระทำความผิด¹⁵ ทั้งนี้ กฎหมายมิได้ระบุว่าศาลต้องประทับฟ้องก่อนหรือไม่ ดังนั้นจึงต้องแยกพิจารณาว่าเมื่อใดผู้ต้องหาจะ ตกเป็นจำเลย

1. กรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ นับแต่เมื่อพนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาล ผู้ต้องหาจะตก เป็นจำเลยทันทีโดยไม่ต้องคำนึงว่าศาลจะประทับฟ้องหรือไม่ เนื่องจาก คดีที่พนักงานอัยการเป็น โจทก์ศาลไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้องก่อน

2. กรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์ ก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยตกอยู่ในฐานะเช่นนั้น¹⁶ หมายความว่า แม้ผู้ต้องหาจะถูกยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลแล้วก็ตาม ถ้าศาลยังไม่ประทับฟ้องผู้ต้องหาจะ

¹¹ สุณีย์ มัลลิกมาลย์, สิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาในระหว่างการสืบสวนสอบสวน, วิทยานิพนธ์, คณะ นิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2519, หน้า 24.

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (7)

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (8)

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 45.

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(3)

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคสาม

ยังไม่ตกอยู่ในฐานะจำเลย เมื่อศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้องเพื่อพิจารณาว่าคดีมีมูลหรือไม่ และเมื่อปรากฏว่าคดีมีมูลและศาลสั่งประทับฟ้องแล้ว ผู้ต้องหาจึงตกอยู่ในฐานะจำเลย และเป็นคู่ความในคดี เมื่อนั้น สิทธิตามกฎหมายในการมีทนายความ และสิทธิในการได้รับการช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้จึงจะเกิดขึ้น

2.3.1 สิทธิในการมีทนายความตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

หลังจากที่ประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองในระบบประชาธิปไตย (24 มิถุนายน 2475) ประเทศไทยได้มีรัฐธรรมนูญประกาศใช้เป็นหลักในการปกครองประเทศตามระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมาเป็นเวลากว่า 60 ปีแล้ว ในช่วงเวลาดังกล่าวได้มีการยกเลิกและแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหลายครั้ง แสดงว่ารัฐธรรมนูญย่อมเปลี่ยนแปลงได้ตามความเหมาะสมแห่งกาลเวลา และสภาพการณ์ของบ้านเมือง โดยมีพัฒนาการที่ดีขึ้นตลอดมา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือที่เรียกว่า “ พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 ” นั้น ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของไทย และได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเรื่อยมา ดังต่อไปนี้¹⁷

1. พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475
2. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475
3. รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมว่าด้วยนามประเทศ พุทธศักราช 2482
4. รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมว่าด้วยบทเฉพาะกาล พุทธศักราช 2483
5. รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พุทธศักราช 2485
6. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489
7. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490
8. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2490
9. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2491
10. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2491
11. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492*

¹⁷ www.krisdika.go.th

12. ประกาศพระบรมราชโองการให้ใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2494
13. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2495 แก้ไขเพิ่มเติมพุทธศักราช 2495
14. ประกาศเรื่อง การใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2500
15. ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502
16. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511**
17. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2515
18. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517
19. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2518
20. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2519
21. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517
22. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2520
23. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521
24. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2528
25. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2532
26. ธรรมนูญการปกครองแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534
27. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534
28. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

เห็นได้ว่า นับตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครองจนกระทั่งปัจจุบัน ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญ และธรรมนูญการปกครองหลายฉบับ แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับการช่วยเหลือของรัฐในการจัดหา ทุนายความให้นั้นมีปรากฏครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 เนื่องจากเหตุการณ์ 16 ตุลาคม 2516 ซึ่งเกิดวิกฤตการณ์ทางการเมืองครั้งสำคัญอันเป็นผลให้

* รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่บัญญัติให้สิทธิแก่ ผู้ต้องหาและจำเลยในการมีทุนายความให้คำปรึกษา โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 31 ว่า “ การจับกุมคุมขังหรือตรวจค้น ตัวบุคคลไม่ว่าในกรณีใด ๆ จะกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่ผู้ถูกจับกุม หรือถูก ตรวจค้นจะต้องได้รับแจ้งเหตุพร้อมด้วยรายละเอียดตามสมควร ในการที่ถูกจับกุมหรือถูกตรวจค้นโดยไม่ชักช้า และผู้ถูกคุมขังย่อมมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทุนายความเป็นการเฉพาะ ตัวได้ ”

** รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 มาตรา 29 วรรคแรก บัญญัติว่า “ การจับกุมคุมขัง หรือตรวจค้นตัวบุคคลไม่ว่าในกรณีใด ๆ จะกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่ผู้ถูก จับกุมหรือถูกตรวจค้นจะต้องได้รับแจ้งเหตุพร้อมด้วยรายละเอียดตามสมควร ในการที่ถูกจับกุมหรือถูกตรวจค้น โดยไม่ชักช้าและผู้ถูกคุมขังย่อมมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทุนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ ”

รัฐบาลในยุคนั้นจำเป็นต้องลาออกจากตำแหน่งและมีการตั้งรัฐบาลใหม่แทน ประชาชน นักเรียน นิสิต นักศึกษา และนักหนังสือพิมพ์ได้มีการเรียกร้องให้มีรัฐธรรมนูญโดยเร็ว เจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้จึงแสดงออกให้ปรากฏซึ่งประมุขาร่วมกันของปวงชนชาวไทยประการหนึ่งว่าจะจัดความเหลื่อมล้ำในฐานะของบุคคลและจักพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของราษฎรโดยทั่วหน้าและอย่างเสมอภาคเพื่อให้ราษฎรได้รับความยุติธรรมอย่างทั่วถึง จึงได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 34 ว่า

“ในคดีอาญา ผู้ต้องหา หรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม

กรณีและผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ”

หลังจากนั้นได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 29 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้ยากไร้ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 31 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้ยากไร้ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ”

สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้กำหนดหน้าที่ของรัฐไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐต้องให้ความช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาโดยการจัดหาทนายความให้โดยเร็ว ดังปรากฏอยู่ในมาตรา 242 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว”

ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด¹⁸ ดังนั้น จึงต้องให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนได้ต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ข้อกล่าวหาของโจทก์ แต่เมื่อดูจากสภาพความเป็นจริงแล้วจะเห็นได้ว่า บุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาและจำเลยส่วนใหญ่มีฐานะยากจน จึงไม่สามารถจ้างทนายความมาช่วยว่าต่างแก้คดีแก่ตนได้ ดังนั้น รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ให้หลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่จะมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้ในกรณีที่บุคคลนั้นมีอาจจัดหาทนายความได้ด้วยตนเอง

นอกจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจะกำหนดหน้าที่แก่รัฐในการจัดหาทนายความแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาแล้ว รัฐธรรมนูญได้กำหนดสิทธิแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการที่จะพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว¹⁹ แม้ว่า สิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวนี้ ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ แต่จำกัดเฉพาะผู้ถูกจับและผู้ต้องหาที่อยู่ในระหว่างการควบคุมของเจ้าพนักงาน แต่ไม่ครอบคลุมถึงผู้ต้องหาที่อยู่ในระหว่างการสอบสวนแต่อย่างใด²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 จึงขยายให้ครอบคลุมถึงกรณีดังกล่าวดังบัญญัติไว้ในมาตรา 239 วรรคสามว่า

“บุคคลที่ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุก ย่อมมีสิทธิ พบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวและมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร”

เหตุผลจำเป็นที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันต้องรับรองสิทธิแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการที่จะพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวนั้น เนื่องจากเห็นว่า ผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุก ควรมีโอกาสเปิดเผยข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับข้อกล่าวหาอย่างเปิดเผยต่อทนายความ เพื่อให้ทนายความได้แนวทางในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อต่อสู้คดี แม้ว่าผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุกจะยอมรับว่าตนได้กระทำความผิดจริง ทนายความอาจให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์เพื่อนำไปสู่เหตุบรรเทาโทษหรือลดโทษได้

¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 33

¹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239 วรรคสาม

²⁰ ทศนิยม แก้วพิลา, สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์, นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527, หน้า 85.

2.3.2 สิทธิในการมีทนายความ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นกฎหมายที่ใช้เป็นหลักในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากมีการกำหนดขั้นตอนต่าง ๆ ในการดำเนินคดีอาญารวมทั้ง กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่การดำเนินคดีของพนักงานสอบสวนในชั้นไต่สวนมูลฟ้องตลอดจนถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาล การบังคับตามคำพิพากษา และการอุทธรณ์โทษ ตลอดจนสิทธิในการดำเนินคดีอาญาของผู้ต้องหาและจำเลยในลักษณะต่าง ๆ อันเป็นหลักประกันความมั่นคงในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาและจำเลย

สิทธิในการมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญา ถือเป็นหลักการให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพแก่ผู้ต้องหาและจำเลยประการหนึ่งตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด แต่อย่างไรก็ดี แม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติให้สิทธิไว้เพียงใดก็ตามแต่การให้ความช่วยเหลือจะทำได้มากหรือน้อยเพียงใดต้องเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในขณะนั้นบังคับใช้

ผู้เขียนขอแบ่งกล่าวออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ สิทธิในการมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือในชั้นสอบสวน และสิทธิในการมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือในชั้นศาล

(1) สิทธิของผู้ต้องหาในการมีทนายความให้ความช่วยเหลือในชั้นสอบสวน

แต่เดิมนั้น การให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนคดีของพนักงานสอบสวนมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2527 วางหลักไว้ว่า ก่อนที่พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนให้ถามในเบื้องต้นเกี่ยวกับข้อมูลส่วนตัวของบุคคลนั้นก่อน และต้องแจ้งข้อหาให้ทราบ รวมทั้งต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวนั้นอาจ

* การให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มี 3 ประการได้แก่

1. การรับรองสิทธิเสรีภาพโดยเด็ดขาด คือ ไม่ยอมให้มีการออกกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพได้เลย
2. การรับรองเสรีภาพอย่างกลาง กล่าวคือ แม้รัฐธรรมนูญจะให้สิทธิเสรีภาพไว้ แต่ก็ยอมให้ออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นในบางกรณี
3. การรับรองสิทธิเสรีภาพภายใต้บังคับของกฎหมาย กล่าวคือ แม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติให้สิทธิเสรีภาพดังกล่าวไว้ แต่ก็ยอมให้รัฐออกกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพได้เสมอ

ใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาคดีได้²¹ และมีให้พนักงานสอบสวนทำการหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง ชูเชิญ หรือให้สัญญาแก่ผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใดในเรื่องที่ต่อนั้น²²

แต่อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับดังกล่าวยังขาดหลักประกันในการให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้ต้องหาในการมีทนายความให้คำปรึกษาแนะนำ ในความเป็นจริงแล้วประชาชนส่วนใหญ่ไม่รู้กฎหมาย เมื่อพนักงานสอบสวนจับตัวผู้ต้องหามาแล้วก็มีก๊อว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดเพราะตำรวจเป็นผู้จับกุมเอง จึงเป็นไปได้ยากที่พนักงานสอบสวนจะสอบสวนไปในทางที่ว่าผู้ต้องหาไม่ใช่ผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้ต้องหาไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายอันเป็นสิทธิขั้นมูลฐานของประชาชนเท่าที่ควร จึงทำให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาใหม่ และได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2527 ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 20 กันยายน 2527

พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2527 บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในการมีทนายความไว้ในมาตรา 7 ทวิ ว่า

“ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมหรือคุมขังมีสิทธิดังต่อไปนี้

- (1) พบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายความสองต่อสอง
- (2) ได้รับการเยี่ยมตามสมควร
- (3) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง”

ดังนั้น เพื่อเปิดทางให้ผู้ต้องหามีโอกาสที่จะได้ใช้สิทธิของตนในการพบและปรึกษาทนายความ จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาใหม่ตามพระราชบัญญัติ

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียกหรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่า ผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงาน เป็นผู้ต้องหา ต้องถามชื่อตัว นามสกุล ชาติบังคับ บิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งข้อหาให้ทราบ และต้องบอกให้ทราบก่อนว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาคดีได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การก็ให้บันทึกไว้”

²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 และประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 23 ธันวาคม 2547 ให้ยกเลิกความในมาตรา 7 ทวิ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2527 ให้ใช้ความในมาตรา 7/1 แทน²³

“ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือขังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้วางใจทราบถึงการจับกุมและสถานที่ถูกควบคุมในโอกาสแรก และให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย

(1) พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว*

(2) ให้ทนายความหรือผู้ที่ตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตนได้ในชั้นสอบสวน ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อกับญาติตามสมควร**

(3) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรก*** ถึงสิทธิในวรรคหนึ่ง”

ในทางปฏิบัติ หากผู้ต้องหาไม่มีเงินจ้างทนายความแต่ต้องการพบทนายความ ผู้ต้องหาสามารถร้องขอทนายความจากสภาทนายความมาพบเพื่อให้คำปรึกษาได้²⁴ แต่ในความเป็นจริงแล้ว ผู้ต้องหาส่วนใหญ่ไม่ทราบว่าตนมีสิทธิที่จะร้องขอความช่วยเหลือจากสภาทนายความได้ เพื่อเพิ่ม

²³ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 4

* แต่เดิมนั้น กฎหมายให้สิทธิในการพบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายสองต่อสอง แต่เนื่องจากเกิดปัญหาในทางปฏิบัติกล่าวคือ พนักงานสอบสวนถือตามถ้อยคำของกฎหมาย บางครั้งผู้ต้องหาที่มีทนายความมากกว่าหนึ่งคน แต่พนักงานสอบสวนให้สิทธิทนายความเข้าพบผู้ต้องหาได้เพียงคนเดียว ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวจึงเปลี่ยนเป็น “พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

** เป็นการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 241 วรรคสอง ที่ว่า “ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ที่ตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้”

*** ตามความเห็นของนักวิชาการคำว่า “ทราบในโอกาสแรก” หมายความว่า พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือผู้ถูกจับทันทีที่นำตัวมาสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวน และในทางปฏิบัติ พนักงานสอบสวนจะคลงในบันทึกประจำวันว่ามีการแจ้งสิทธิแล้ว

²⁴ บันทึกกรมตำรวจที่ 0610 / 11611 ลงวันที่ 21 กันยายน 2527 เรื่อง คำแนะนำแนวทางปฏิบัติในการพบและปรึกษาทนายความ

สิทธิแก่ผู้ต้องหาในการสอบปากคำ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 มาตรา 39 จึงให้เพิ่มความดังต่อไปนี้ด้วย

มาตรา 134 / 3

“ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตนได้”

มาตรา 134 / 4

“ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า..... (2) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตนได้ และถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิ หรือก่อนที่ดำเนินการตามมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

แต่เดิมนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีบทบัญญัติให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิในการมีทนายความแก่ผู้ต้องหาและมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 764 / 2545 วางหลักว่า

“แม้ผู้ต้องหาที่มีสิทธิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 241วรรคสองที่จะขอให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตนได้ แต่ก็มีได้มีกฎหมายใดบัญญัติให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่แจ้งสิทธินั้นให้ผู้ต้องหาทราบ ดังนั้น การที่พนักงานสอบสวนไม่แจ้งสิทธิดังกล่าวจึงไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย”

แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับใหม่ นี้ ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าให้ เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่ต้องแจ้งสิทธิการทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตนได้และต้องแจ้งสิทธิดังกล่าวก่อนที่จะถามคำให้การ มิเช่นนั้น กฎหมายถือว่าถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธินั้นจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดไม่ได้

(2) สิทธิของจำเลยในการมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือในชั้นศาล

เดิม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้หลักประกันสิทธิในการมีทนายความของจำเลยไว้ว่า นับแต่เวลาที่ยื่นฟ้องแล้ว จำเลยมีสิทธิแต่งตั้งทนายความแก่ต่างในชั้นได้สวนมูลฟ้อง หรือ

พิจารณาคดีในศาลชั้นต้น ตลอดจนศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา มีสิทธิพุดจากกับทนายความหรือ ผู้ที่จะเป็นทนายความสองต่อสอง²⁵

ปัจจุบัน เพื่อรองรับสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน มาตรา 241 วรรคแรกและวรรคสาม จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาใหม่ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ให้ยกเลิกความในมาตรา 8 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน²⁶

“นับแต่เวลาที่ยื่นฟ้องแล้ว จำเลยมีสิทธิดังต่อไปนี้

- (1) ได้รับการพิจารณาด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม*
- (2) แต่งทนายความแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณาในศาลชั้นต้น ตลอดจนชั้นศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา
- (3) ปรีกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว
- (4) ตรวจสอบสิ่งที่ยื่นเป็นพยานหลักฐาน และคัดสำเนาหรือถ่ายรูปสิ่งนั้น ๆ
- (5) ตรวจสอบสำนวนการไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาของศาล และคัดสำเนาหรือขอรับสำเนาที่รับรองว่าถูกต้องโดยเสียค่าธรรมเนียม เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งให้ยกเว้นค่าธรรมเนียมนั้น
- (6) ตรวจสอบหรือคัดสำเนาคำให้การของตนในชั้นสอบสวนหรือเอกสารประกอบคำให้การของตน

ถ้าจำเลยมีทนายความ ทนายความนั้นย่อมมีสิทธิเช่นเดียวกับจำเลยดังกล่าวมาแล้วด้วย เมื่อพนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้วให้ผู้เสียหายมีสิทธิตามวรรคหนึ่ง (6) เช่นเดียวกับจำเลยด้วย”

มาตรา 8 ที่แก้ไขใหม่ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 มาตรา 5 นี้ ได้รับรองสิทธิแก่จำเลยในการที่จะได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม และได้เปลี่ยนจาก “สิทธิพุดจากกับทนายความหรือผู้ที่จะเป็น

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8

²⁶ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 5

* เป็นการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 241 วรรคแรกที่ว่า ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม

ทนายความสองต่อสอง" เป็น "ปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว"
ด้วย

แม้ว่า รัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย
ที่จะมีทนายความช่วยเหลือในระหว่างการสอบสวนและการพิจารณาคดีในศาล แต่ปัญหาคือมี
ผู้ต้องหาและจำเลยบางส่วนที่ไม่สามารถจะจัดหาทนายความด้วยตนเองได้เพราะขาดแคลนทุนทรัพย์
ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 241 ที่ต้องจัดหา
ทนายความให้ ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงหน้าที่นี้ต่อไปในบทที่ 3



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย