

วิเคราะห์เปรียบเทียบระบบการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในต่างประเทศ

1. ระบบที่ทำให้เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยแท้

การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามระบบที่ทำให้เป็นสิทธิของจำเลยโดยแท้ จะศึกษาระบบของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นหลัก เนื่องจากในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้วางบรรทัดฐานว่า "สิทธิของจำเลยในอันที่จะมีทนายซึ่งศาลแต่งตั้งให้เป็นสิทธิพื้นฐานและสำคัญอย่างปึงยอดสำหรับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม จำเลยทุกคนในคดีอาญาทุกเรื่อง และในความผิดทุกสถานย่อมมีสิทธิพื้นฐานดังกล่าวในการที่จะขอให้ศาลตั้งทนายให้ ทั้งนี้โดยมีพิกัดข้อหนึ่ง ว่าคดีที่จำเลยต้องหาว่ากระทำผิดนั้นจะมีระวางโทษถึงประหารชีวิตหรือไม่ หรืออุกฉกรรจ์หนักหนามากน้อยเพียงใด¹ จากคำพิพากษาของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา ดังกล่าวจะเห็นว่า การให้ความช่วยเหลือของรัฐในการแต่งตั้งทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลย เพื่อช่วยต่อสู้คดีอาญาในสหรัฐอเมริกานั้นเป็นสิทธิโดยแท้ เพราะผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนมีสิทธิร้องขอความช่วยเหลือจากรัฐได้อย่างเท่าเทียมกัน และรัฐก็มีฉะศาร้องขอของจำเลยนั้นไม่ได้ ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้น เว้นแต่ผู้ต้องหาและจำเลยไม่ต้องการทนายความ

การให้ความช่วยเหลือแก่ประชาชนโดยการแต่งตั้งทนายความมาให้เพื่อช่วยต่อสู้คดีอาญาในสหรัฐอเมริกานั้นมิได้เน้นเฉพาะชั้นพิจารณาของศาลเท่านั้น แต่ในชั้นสอบสวนเองก็เน้นหนักานสิทธิของผู้ต้องหาเช่นกัน ดังนั้นจึงสามารถแยกพิจารณาสิทธิการมีทนายความโดยรัฐแต่งตั้งให้เป็นขั้นตอนดังนี้

¹ดร. วิษณุ เครืองาม, สิทธิของจำเลยในการขอให้ศาลตั้งทนายให้ในสหรัฐอเมริกา. วารสารนิติศาสตร์ เล่มที่ 4 จอย 4 (มีนาคม 2516) หน้า. 52.

การมีทนายความในชั้นสอบสวนของสหรัฐอเมริกา

การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาของสหรัฐอเมริกาได้ให้ความสำคัญตั้งแต่เวลาแรกที่ประชาชนตกเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญา ในการสอบสวนผู้ต้องหาถือเป็นขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินคดี ซึ่งนับว่าเป็นขั้นตอนที่อันตราย (Critical Stage) ต่อสิทธิของผู้ต้องหา เพราะพนักงานสอบสวนต้องค้นหาข้อเท็จจริงจากผู้ต้องหาเพื่อนำไปใช้ในการพิจารณาคดี การให้ทนายคอยช่วยแนะนำ จึงมีความจำเป็นในการที่จะระมัดระวังรักษาสิทธิของต้องหามาให้ผู้ต้องหาให้การอันเป็นผลร้ายแก่ตนเอง ศาลจึงถือว่าคำให้การใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้การโดยไม่มีทนายอยู่ด้วยจะนำไปเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของผู้ต้องหาไม่ได้ เพราะถือว่าผู้ต้องหาถูกปฏิเสธในการต่อสู้คดีอาญาอย่างยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญ² และการให้ผู้ต้องหาไม่มีทนายในการดำเนินคดีเท่านั้นที่จะสามารถให้ความช่วยเหลือและแนะนำผู้ต้องหาในการต่อสู้คดีได้³

หลักประกันสิทธิในการต่อสู้คดีอาญาในชั้นสอบสวนของผู้ต้องหาศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้ในคดี *Miranda V. Arizono* ปี ค.ศ. 1966⁴ โดยมีหลักดังนี้ ก่อนเริ่มการสอบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีหน้าที่ในการสอบสวนจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่

- (1) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ เลยก็ได้
- (2) ถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวออกมาอาจใช้เป็นพยานยันแก่ผู้ต้องหาในชั้นศาลได้
- (3) ผู้ต้องหาสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างการสอบสวนเพื่อให้นั่งใจได้ว่าผู้ต้องหาไม่มีอิสระให้การในระหว่างการสอบสวน และเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิในการดำเนินคดีจากเจ้าพนักงาน

²*Escobedo V. Illinois* 378 U.S. 478, 1964. Paul B. Weston and Kenneth M. Wells, *Law Enforcement and Justice*. p. 148.

³*Massiah V. United States* 377 U.S. 201, 1964. Mark Berger, *Taking the fifth* (Lexington D.C. Health and Co., 1980), p. 121.

⁴*Miranda V. Arizona* 384 U.S. 340, 1966 Paul B Weston and Kenneth M. Wells, *Law Enforcement and Justice*, p. 151.

(4) หากผู้ต้องหาไม่สามารถจัดหาทนายความได้เอง จะได้รับการแต่งตั้งทนายให้แก่ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มการสอบสวนคดีอาญา ถ้าผู้ต้องหา มีความต้องการทนายในการดำเนินคดี

ดังนั้นจากกล่าวโดยสรุปได้ว่า ตามหลักเกณฑ์ที่ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาได้วางไว้ในคดี Miranda นี้ จะเห็นได้ชัดเจนถึงสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนว่าเป็นสิทธิโดยแท้ กล่าวคือก่อนเริ่มการสอบสวนคดีอาญาผู้ต้องหาทุกคนมีสิทธิร้องขอทนายเพื่อช่วยเหลือในระหว่างสอบสวนได้ทุกคดี โดยรัฐจะต้องจัดหาทนายความให้เมื่อผู้ต้องหาต้องการ ซึ่งจะเป็นหลักประกันได้ว่าผู้ต้องหาจะไม่ถูกละเมิดสิทธิในการดำเนินคดีจากเจ้าพนักงาน การสอบสวนที่กระทำลงไปโดยไม่มีทนายความร่วมอยู่ด้วยในการนี้ที่ผู้ต้องหาต้องการ ถือว่าการสอบสวนนั้น เป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย พยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ได้มาจะใช้รับฟังในการพิจารณาตัดสินของจำเลยไม่ได้⁵ การให้ความช่วยเหลือจากรัฐในการต่อสู้คดีของจำเลยในปัจจุบันจะเป็นทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งแก่จำเลยยากจนซึ่งเป็นทนายเอกชนที่ถูกศาลขอแรงและมีระบบทนายจำเลยของรัฐผสมผสานกัน ซึ่งแต่ละท้องถิ่นในมลรัฐจะมีวิธีปฏิบัติของตนเองในการแต่งตั้งทนายความเพื่อช่วยเหลือจำเลยในคดีอาญา บางมลรัฐใช้ระบบพนักงานทนายความจำเลยของรัฐ (Public Defender System) บางมลรัฐใช้ระบบทนายศาลขอแรง ซึ่งศาลแต่งตั้งทนายเอกชนให้ว่าความเฉพาะคดีเป็นคราว ๆ ไป (Assigned Counsel System) และบางมลรัฐก็ใช้ระบบวิธีการผสมระหว่างสองระบบข้างต้น

การมีทนายความในชั้นพิจารณาตัดสินคดีของสหรัฐอเมริกา

สิทธิของจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความนั้น ได้รับประกันโดยบทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติม ครั้งที่ 6 (The Sixth Amendment) แห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งบัญญัติว่า "ในคดีอาญาทุกคดี จำเลยมีสิทธิมีทนายความให้ความช่วยเหลือในการต่อสู้คดี" ในอดีตสิทธิที่จะมีทนายความในคดีเป็นเพียงสิทธิของผู้มีกำลังทรัพย์จ้างทนายความเอกชน จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1932 ศาลสูงสุดแห่งรัฐบาลกลางได้วินิจฉัยในคดี (Powell V. Alabama State) รัฐธรรมนูญแห่งประเทศ โดยบทเพิ่มเติม ครั้งที่ 14 (The Fourteenth Amendment) ว่าด้วยหลัก Due Process กำหนดให้รัฐบาลแต่งตั้งทนายความว่าคดีแต่คดีอุกฉกรรจ์ สิทธิต่อมาศาลเดียวกันได้วินิจฉัยในคดี Betts V. Brady และไม่ยอมรับว่าบทเพิ่มเติม ครั้งที่ 6 แห่งรัฐธรรมนูญประกัน

⁵ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ "การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน" นิติศาสตร์, หน้า. 49

สิทธิของจำเลยแห่งมลรัฐ (The States Court) ในการได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความของมลรัฐ คงมีแต่จำเลยในศาลแห่งรัฐบาลกลาง (The Federal Court) เท่านั้นที่ยอมรับสิทธิดังกล่าว นอกจากนั้นยังได้วินิจฉัยอีกว่าในคดีอาญาที่ไม่ใช่คดีอุกฉกรรจ์ รัฐบาลไม่จำเป็นต้องแต่งตั้งทนายความแก่จำเลยที่ยากจน ยกเว้นแต่จะมีพฤติการณ์พิเศษ

ในปี ค.ศ.1963 คดี Gideon V. Wainwright ซึ่งเป็นคดีบรรทัดฐานเรื่องสิทธิได้รับบริการด้านทนายความไว้วางหลักเกณฑ์ว่า "ในการต่อสู้คดีอาญานั้นจำเลยที่ยากจนเกินกว่าที่จะสามารถจ้างทนายความ จะไม่มีโอกาสได้รับความยุติธรรมเลย ถ้ารัฐบาลไม่จัดทนายให้" แม้ว่าท่านผู้พิพากษาศาลสูงสุดซึ่งเป็นผู้เขียนคำพิพากษาในคดีนี้ จะไม่ได้กำหนดข้อจำกัดสิทธิแต่ท่านผู้พิพากษา Harlan ผู้เขียนความเห็นสนับสนุนคำพิพากษากล่าวว่า คดีนี้ควรจำกัดเฉพาะคดีที่ฟ้องในความผิดที่มีโทษค่อนข้างรุนแรง (Felony) ในที่สุดปัญหาเรื่องสิทธิได้รับบริการด้านทนายในคดีที่ฟ้องในความผิดที่มีโทษไม่รุนแรง (Misdemeanor) ได้ยุติลงโดยคำพิพากษาในคดี Argersinger V. Hamlin วินิจฉัยว่าถ้าไม่มีการสละสิทธิแล้ว จำเลยทุกคนที่ถูกฟ้องในคดีที่มีความผิดอันมีโทษจำคุกขึ้นไปจะต้องมีทนายว่าต่าง มิฉะนั้นศาลจะไม่ลงโทษจำคุกจำเลย

ในเวลาเดียวกันกับคดี Gideon V. Wainwright นั้น ศาลสูงสุดแห่งรัฐบาลกลางก็ได้วางหลักเกณฑ์เพิ่มเติมในคดี Douglas V. California ว่าตามหลัก Due Process มลรัฐไม่อาจจำกัดสิทธิของจำเลยที่จะได้รับความยุติธรรมโดยไม่จัดหาทนายความว่าต่างคดีให้แก่จำเลยที่ยากจนในชั้นอุทธรณ์

นอกจากนี้กฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดความผูกพันของรัฐบาลกลางและรัฐบาลแห่งมลรัฐในการจัดหาทนายความให้แก่จำเลยในคดีอาญา

บทเพิ่มเติมที่ 6 แห่งรัฐธรรมนูญประกันสิทธิได้รับการบริการด้านทนายความในกระบวนการพิจารณาความอาญาเฉพาะขั้นที่เป็นขั้นตอนสำคัญ (Critical Stage) เท่านั้น ท่านผู้พิพากษา Douglas อธิบายให้ความหมายไว้ว่า "เป็นขั้นตอนใด ๆ ในกระบวนการพิจารณาที่กระทบกระเทือนถึงผลแห่งคดี และความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่สามารถได้รับการแก้ไขให้กลับคืนมาได้" กระบวนการพิจารณาขั้นตอนการนำคดีมาฟ้องศาลเป็น critical stage ตามคำวินิจฉัยในคดี United Stages V. Wade ว่ากระบวนการพิจารณาขั้นนี้ตัวผู้ต้องหา ภายหลังการไต่สวนมูลฟ้อง (Post-indictment lineup) ก็เป็นขั้นตอนที่ต้องมีทนายความให้ความช่วยเหลือและคดี Coleman

V. Alabama ตัดสินว่ากระบวนการพิจารณาขั้นพาดัง (Preliminary hearing) ก็เป็น critical stage เช่นกัน

เมื่อจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ตามกฎหมายแห่งมลรัฐ ๆ ต้องจัดหาทนายความให้แก่จำเลยผู้ยากจน ในกรณีที่เป็นคดีที่มีข้อกล่าวหารุนแรงคดี Douglas V. California ยังได้วินิจฉัยต่อไปว่าศาลอุทธรณ์หรือสำนักงานทนายจำเลยของรัฐสามารถปฏิเสธสิทธิของจำเลย เพราะเห็นว่าศาลอุทธรณ์ไม่มีทางชนะคดี

คดี Lane V. Brown ขยายสิทธินี้ไปถึงกระบวนการสิทธิวิธีพิจารณาชั้นภายหลังการมีคำพิพากษาแล้วศาลสูงสุดแห่งรัฐบาลกลางกล่าวไว้ สิทธิของจำเลยตามบทบัญญัติเพิ่มเติมครั้งที่ 14 แห่งรัฐธรรมนูญได้ถูกละเมิดเมื่อมลรัฐ Indiana ปฏิเสธการจัดหาทนายความให้แก่จำเลยในชั้นจำเลยยื่นคำร้องขอให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณา

ในกรณีจำเลยมิใช่คนยากจนแต่เป็นจำเลยในคดีอุกฉกรรจ์ มีคำพิพากษาในคดี Escobedo V. Illinois เป็นบรรทัดฐาน ข้อเท็จจริงมีว่าเจ้าพนักงานไม่ได้กล่าวเตือนจำเลยว่าคำให้การของจำเลยใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ และปฏิเสธไม่ให้จำเลยมาห้จำเลยพบทนายความซึ่งรออนอกห้องสอบสวน คำรับสารภาพของจำเลยอันเนื่องมาจากการไต่สวนนี้ได้ถูกเสนอเป็นพยานในการพิจารณาคดี ในที่สุดจำเลยถูกพิพากษาลงโทษ ศาลสูงสุดแห่งรัฐบาลกลางพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลมลรัฐโดยให้เหตุผลว่าสิทธิตามบทเพิ่มเติมที่ 6 แห่งรัฐธรรมนูญได้ถูกละเมิด เมื่อจำเลยถูกปฏิเสธที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายในชั้นที่เป็นวิธีพิจารณาเปลี่ยนจากชั้นสืบสวน (investigation) เข้าสู่ชั้นกล่าวหา (accuse) นอกจากนั้นเจ้าพนักงานตำรวจยังไม่ได้กล่าวเตือนจำเลยว่าจำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การ อย่างไรก็ตามผลแห่งคดีไม่เป็นที่กระจ่างชัดว่าศาลสูงสุดยึดหลักใดหลักหนึ่งหรือทั้งสองหลักเกณฑ์ กล่าวคือหลักที่ว่าเจ้าพนักงานตำรวจต้องกล่าวต่อจำเลยถึงสิทธิไม่ให้การ หรือหลักที่ว่าเจ้าพนักงานตำรวจไม่สามารถปฏิเสธการได้รับความช่วยเหลือจากทนายแต่สำหรับกรณีจำเลยยากจนนั้น เป็นที่ยอมรับทั่วไปว่าจำเลยจะต้องได้รับความช่วยเหลือจากทนายไม่ช้ากว่าเวลาที่จำเลยปรากฏตัวในศาล⁶

⁶ดร. จิรนิติ หะวานนท์: "สำนักงานทนายจำเลยของรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา."

สรุปการมีทนายความของจำเลยในคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา จำเลยทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความนี้ เพื่อช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญาทุกคดี โดยให้ถือว่าเป็นสิทธิโดยแท้ของจำเลยไม่ใช่เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีอาญา กล่าวคือรัฐจะดำเนินการตั้งทนายความนี้แก่จำเลยเมื่อจำเลยร้องขอต่อศาล แต่ถ้าจำเลยไม่ต้องการทนายศาลก็จะไม่ตั้งทนายความนี้ และศาลก็จะดำเนินคดีต่อไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ การมีทนายความของจำเลยในคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา กฎหมายไม่ได้บังคับว่าทนายความเป็นองค์กรหนึ่งที่จะต้องร่วมอยู่ด้วยในระหว่างการสอบสวนและพิจารณาคดีทุกคดี แต่จะมีทนายร่วมอยู่ด้วยในระหว่างการสอบสวนและระหว่างการพิจารณาคดีต่อเมื่อจำเลยต้องการเท่านั้น

แนวความคิดของประเทศสหรัฐอเมริกาที่กำหนดให้การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยโดยรัฐจัดหาให้โดยให้เป็นสิทธิของจำเลย

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีลักษณะเป็นมลรัฐหลายมลรัฐมารวมกัน และแต่ละมลรัฐมีอิสระในการบริหารงานเองมีฝ่ายปกครองของมลรัฐเอง แนวทางการปฏิบัติงานแต่ละมลรัฐจึงมีส่วนที่แตกต่างกันไป การที่รัฐบาลกลางจะกำหนดกฎหมายโดยบังคับให้แต่ละมลรัฐกระทำการใดโดยเด็ดขาดเลยจึงเป็นการยาก เช่น การที่รัฐบาลกลางของสหรัฐจะกำหนดการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยโดยรัฐจัดหาให้โดยให้เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีเลยคงกระทำไม่ได้ เพราะในแต่ละมลรัฐมีความแตกต่างกันในด้านบริหารและการปกครอง อีกทั้งในแต่ละมลรัฐในสหรัฐอเมริกามีการจัดหาทนายความนี้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยที่แตกต่างกันด้วยบางมลรัฐใช้ระบบทนายความจำเลยของรัฐ (Public Defender System) บางมลรัฐใช้ระบบทนายขอแรงซึ่งศาลแต่งตั้งทนายความเอกชนให้ว่าความเฉพาะคดีเป็นเรื่อง ๆ ไป (Assigned Counsel System) จึงเป็นการยากที่รัฐบาลกลางจะเข้าไปควบคุมการคุ้มครองสิทธิ การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยได้อย่างทั่วถึงจึงทำให้ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงต้องกำหนดให้การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยเป็นระบบที่ให้เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยโดยแท้

นอกจากนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ได้ชื่อว่ามีรัฐธรรมนูญที่ยึดหลักเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ โดยรัฐธรรมนูญจะเป็นตัวบทกฎหมายสำคัญที่ยอมรับเสรีภาพขั้นมูลฐานของประชาชน และหน่วยงานของรัฐต่างก็ตระหนักในสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลย การช่วย

เหลือผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐจัดหาให้จึงกำหนดค่าให้เป็นสิทธิ โดยให้หน่วยงานของรัฐแจ้งสิทธิให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยทราบ และในสังคมสหรัฐอเมริกาเองจะมีระบบการตรวจสอบกันเอง (Social Balance) จึงทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ถูกละเมิดหรือถูกเพิกเฉยโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2. ระบบที่ทำให้เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีโดยแท้

การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามระบบที่ทำให้เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีโดยแท้ จะศึกษาระบบของประเทศเยอรมันเป็นหลัก เนื่องจากในประเทศเยอรมันการพิจารณาคดีอาญาทุกคดีต้องมีทนายความช่วยเหลือในการพิจารณาคดีอาญาตลอด โดยถือว่าทนายความ เป็นองค์กรหนึ่งที่ต้องร่วมอยู่ด้วยในระหว่างพิจารณาคดี โดยกฎหมายบังคับว่าจำเลยทุกคนต้องมีทนายความก่อนจึงจะเริ่มพิจารณาคดีได้ หากจำเลยไม่สามารถจัดหาทนายความเองได้ รัฐต้องจัดหาทนายความให้ ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา มาตรา 137 ของประเทศเยอรมัน ได้วางหลักไว้ว่าจำเลยมีสิทธิมีทนายความช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญา หากจำเลยมีผู้แทนทางกฎหมาย ผู้แทนก็สามารถจัดหาทนายความให้กับจำเลยได้อย่างอิสระ⁷

ในประเทศเยอรมัน สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางกระทำที่สำคัญประการหนึ่ง คือสิทธิในการที่จะมีทนายความช่วยเหลือ เพราะเมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกดำเนินคดี ผู้ถูกกล่าวหา ก็จะตกอยู่ภายใต้อำนาจการบังคับตามกฎหมายของรัฐ ซึ่งมีผู้ถูกกล่าวหาไม่น้อยที่ไม่ทราบถึงสิทธิที่เขามีในระหว่างถูกจับกุมเพื่อสอบสวนและดำเนินคดี ความจำเป็นที่จะต้องมีทนายความช่วยเหลือจึงมีอยู่ทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี โดยตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา มาตรา 140 ได้วางหลักไว้ว่า

"กรณีต่อไปนี้เป็นการกรณีที่การร่วมมีทนายความมีความจำเป็นคือ

- (1) เมื่อการพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นที่กระทำในศาลสูงมลรัฐหรือศาลมลรัฐ

⁷Article 137 The German Code of Criminal Procedure in The American Series of Foreign penal Code, No.10, Trans.by Harst Niebler, (London : Seet & Maxwell Limited, 1965)

- (2) เมื่อความผิดที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องเป็นความผิดมหันตโทษ หรือคดีอุกฉกรรจ์
- (3) เมื่อเป็นการพิจารณาที่จะมีผลให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกส่งตัวเข้าสถานพยาบาล หรือถูกห้ามประกอบอาชีพ
- (4) ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาเป็นนักโทษหรือทนาย
- (5) เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกขังอยู่อย่างน้อยสามเดือน ในเรื่องเดียวกันหรือในเรื่องอื่น หรือเนื่องจากคำสั่งของเจ้าพนักงานให้ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ในสถานพยาบาล และทั้งจะไม่ถูกปล่อยออกจากที่คุมขัง หรือให้ออกจากสถานพยาบาลอย่างน้อยสองสัปดาห์ก่อนเริ่มการพิจารณาคดี
- (6) เมื่อผู้ถูกกล่าวหาต้องอยู่ในสถานพยาบาลสาธารณะ เพื่อเตรียมการในการทำความเข้าใจของผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับภาวะแห่งจิตของผู้ถูกกล่าวหา
- (7) เมื่อการพิจารณาคดีเป็นการลับหลังจำเลย⁸
- ตามมาตรา 141 (2) ยังวางหลักไว้อีกว่าในกรณีอื่นผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีอาจตั้งทนายความตามดุลยพินิจของศาลหรือตามคำร้อง หากการมีทนายความมีความจำเป็นต่อคดีเพราะลักษณะของการกระทำ หรือเพราะปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย หรือปรากฏว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่สามารถต่อสู้คดีเองได้
- ตามมาตรา 140 (3) วางหลักไว้ว่าการแต่งตั้งทนายจำเลย ตามวรรค 1 ข้อ 5 อาจยกเลิกเสียได้ ในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปลดปล่อยจากที่ควบคุมหรือสถานรักษาพยาบาล ภายในสองสัปดาห์ก่อนการพิจารณา เริ่มต้นแต่การแต่งตั้งทนายความตามมาตรา 117 วรรค 4 ยังคงมีผลต่อไป เพื่อดำเนินวิธีพิจารณาที่จำเป็นตามวรรค 1 ข้อ 5 เว้นแต่มีทนายอื่นจะได้รับแต่งตั้งเข้ามาเป็นทนายผู้ต้องหาหรือจำเลยแทน⁹
- ในส่วนของการแต่งตั้งทนายและการสรรหาทนายนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันได้วางหลักไว้ในมาตรา 141 ดังนี้

⁸ คณิต ผน นคร , ดร. ฐานะหน้าที่ของทนายในคดีอาญา. วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 47 (พฤศจิกายน 2524) หน้า. 61.

⁹ Article 140, The German Code of Criminal Procedure.

มาตรา 141 การแต่งตั้งทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลย

(1) กรณีตามมาตรา 140 วรรค 1 และ 2 ศาลแต่งตั้งทนายให้แกผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยังไม่มีทนายความทันทีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องให้การแก้คำฟ้องตามมาตรา 201

(2) หากทนายภายหลังว่าเป็นกรณีกฎหมายบัญญัติให้ต้องมีทนายความก็ให้แต่งตั้งทันที

(3) ทนายความอาจได้รับการแต่งตั้งในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง กล่าวคือเมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้น ทนายความอาจถูกแต่งตั้งขึ้นโดยคำร้องของอัยการ เนื่องจากเห็นว่า เป็นกรณีจำเป็นต้องมีทนายความตามมาตรา 140 วรรค 1 กรณีดังกล่าวรายงานสรุปผลสอบสวนจะยังไม่ถูกส่งใบให้ผู้ต้องหา จนกว่าจะได้มีการแต่งตั้งทนายความมาให้ผู้ต้องหาแล้ว¹⁰

(4) ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลที่ได้รับคดีไว้เป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับการแต่งตั้งทนายจำเลย

การมีทนายความของผู้ถูกกล่าวหาในประเทศเยอรมันนั้น เริ่มต้นขึ้นตั้งแต่ชั้นสอบสวน กล่าวคือเมื่อผู้ถูกกล่าวหาอยู่ในเงื่อนไขตามมาตรา 140 วรรคหนึ่ง แล้ว ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับการแต่งตั้งทนายความมาให้เลย โดยรัฐจะเป็นผู้จัดค่าให้ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขก่อนการพิจารณาคดีอาญา ส่วนในชั้นพิจารณาคดีจำเลยในคดีอาญาในประเทศเยอรมัน ก็จะได้รับ的帮助เหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความมาให้ เมื่อจำเลยอยู่ภายในเงื่อนไขของมาตรา 140 เช่นกัน ดังนั้นการมีทนายของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในประเทศเยอรมัน จึงถือเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีอาญาโดยแท้

แนวความคิดของประเทศเยอรมันตะวันตกที่กำหนดค่าให้การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยโดยรัฐจัดหาให้โดยให้เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีอาญา

เหตุผลสำคัญที่เป็นแนวความคิดให้ประเทศเยอรมันตะวันตกต้องกำหนดค่าให้การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยรัฐจัดหาให้โดยให้เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดี คือ

ประเทศเยอรมันตะวันตกเป็นประเทศที่รัฐมีอำนาจโดยเด็ดขาดมาตั้งแต่สมัยโบราณ จนถึงปัจจุบันอำนาจรัฐก็ยิ่งแรงอยู่ กล่าวคือรัฐจะเป็นผู้กำหนดและให้สิทธิแก่ประชาชนตามที่รัฐเห็นสมควร หรืออาจกล่าวได้ว่ารัฐเป็นผู้ใช้อำนาจเด็ดขาดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และประ

¹⁰Article 141, The German Code of Criminal Procedure.

เทศเยอรมันตะวันตกใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ ซึ่งในระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ถือว่า หมายคามก็เป็นองค์ประกอบสำคัญของกรหนึ่งในการดำเนินคดีอาญา และหมายคามจะมีบทบาทในการดำเนินคดีด้วย โดยหมายคามจะเป็นผู้ทนายหลักฐานเข้าพิสูจน์ความจริงต่อศาลเพื่อให้ได้ ความยุติธรรมในการดำเนินคดีอาญาและโดยรูปแบบการปกครองของประเทศเยอรมันตะวันตกเป็น ระบบรัฐเดี่ยวจึงมีความง่ายที่จะจัดระบบการจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา โดยรัฐกำหนดให้เป็นรูปแบบเดียวกันทั้งประเทศ ในปัจจุบันประเทศเยอรมันตะวันตกใช้ระบบจัดหา ทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยโดยตั้งเป็นหน่วยงานทนายจำเลยของรัฐไว้ช่วยเหลือผู้ต้องหา และจำเลยในคดีอาญา ดังนั้นในการดำเนินคดีอาญารัฐจึงกำหนดให้ว่าผู้ต้องหาและจำเลยต้องมี ทนายความช่วยเหลือในการดำเนินคดี โดยรัฐจัดกำหนดฐานะเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดี

3. ระบบผสมระหว่างการทำเป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยกับการทำเป็นเงื่อนไข ในการพิจารณาคดี

ระบบการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญานต่างประเทศ ที่ถือว่าเป็น ระบบผสมระหว่างการทำเป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยกับการทำเป็นเงื่อนไขในการพิจารณา คดีในส่วนนี้จะศึกษาระบบของประเทศอังกฤษและประเทศญี่ปุ่น ตัวอย่างเนื่องจากว่าในประเทศ ทั้งสองนี้มีหลักเกณฑ์การช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่มีการแบ่งแยกว่าอัตราโทษอย่างไร หรือข้อเท็จจริงอย่างไร รัฐควรจะถือว่าเป็นการสมควรที่รัฐจะต้องจัดหาทนายความช่วยเหลือ ผู้ต้องหาและจำเลยโดยรัฐไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ หรืออัตราโทษอย่างไรและข้อเท็จจริงอย่างไร รัฐอาจจะเพิกเฉยไม่ต้องเข้าไปช่วยจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลย

1) ระบบการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญานประเทศญี่ปุ่น

ระบบการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญานประเทศญี่ปุ่น เป็น ระบบผสมระหว่างการทำเป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยกับการทำเป็นเงื่อนไขในการพิจารณา คดี กล่าวคือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น จะบัญญัติหลักเกณฑ์การจัด หาทนายความเพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาเป็น 2 ขั้นตอนคือ ขั้นตอนที่บังคับ ให้รัฐช่วยจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยโดยทันทีจะหลีกเลี่ยงไม่ได้ และสองขั้นตอนที่

รัฐจะเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลยก็เมื่อจำเลยร้องขอ ซึ่งขั้นตอนนี้ถือว่าเป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย

การดำเนินคดีอาญาในประเทศญี่ปุ่นเริ่มต้นโดยการกล่าวหาตามคำฟ้องของอัยการและศาลจะเป็นผู้ไต่สวนและค้นหาความจริงเอง เจ้าพนักงานอัยการซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการฟ้องร้องคดีแต่ไม่มีบทบาทดำเนินการพิจารณา¹¹ กล่าวคืออัยการและทนายความเป็นเพียงผู้เข้าร่วมการพิจารณาคดีเท่านั้น ซึ่งระบบการดำเนินคดีดังกล่าวนี้ญี่ปุ่นใช้ระบบซีวิลลอว์ที่มีการพิจารณาความอาญาตามแบบของฝรั่งเศสและเยอรมัน

การคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาของญี่ปุ่นได้มีการคุ้มครองเริ่มต้นกันตั้งแต่ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นแล้ว กล่าวคือในชั้นสอบสวนการคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยตามความในมาตรา 34 แห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้ให้หลักว่า ผู้ถูกจับหรือถูกควบคุมย่อมมีสิทธิได้รับการแจ้งข้อหาและมีสิทธิติดต่อกับทนายความได้ การควบคุมตัวจะทำได้เฉพาะกรณีมีเหตุอันสมควร และจะต้องนำตัวไปยังศาลโดยเร็วพร้อมกับทนายความ¹² และในชั้นพิจารณาในมาตรา 37 ได้ให้หลักไว้ว่า ในการดำเนินคดีอาญาจำเลยมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วและเปิดเผยโดยศาลยุติธรรม ซึ่งจำเลยย่อมมีสิทธิได้รับอนุญาตให้ตามพยานได้ตามสมควรและมีสิทธิเรียกพยานมาให้การเพื่อเป็นประโยชน์กับฝ่ายตน และจำเลยจะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความตลอดการพิจารณา หากไม่สามารถจัดหาทนายความได้รัฐจะเป็นผู้ตั้งทนายให้¹³

สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ในประเทศญี่ปุ่นมีการรับรองไว้ทั้งก่อนและหลังการพิจารณาคดี ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹¹Dando Shigemitsu, The Japanese Law of Criminal Procedurd, Tran. B. J. George (South Hackensack : Fred B. Rothma Co., 1965), p.14.

¹²Article 34 The Constitution of Japan in The Constitutional of Japan and Criminal Statutes, Ministry of Justice, (Washington D. C. : University Publications of American Inc., 1979), p.9.

¹³Article 37, The Constitution of Japan.

ของญี่ปุ่นดังนี้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีสิทธิที่จะเลือกทนายความในการต่อสู้คดีได้ตาม มาตรา 30 โดยถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถจะจัดหาทนายความในเวลาใดก็ได้ หรือผู้แทน ตามกฎหมาย ผู้ปกครองผู้เยาว์ คู่สมรส ญาติพี่น้อง ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถจัดหาทนายความ สำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างอิสระ และมีการกำหนดให้จัดหาทนายความก่อนการพิจารณาคดี ซึ่งจะต้องมีทนายความตั้งแต่การพิจารณาคดีในคราวแรก และการพิจารณาคดีจะมีผลเฉพาะการ พิจารณาที่มีทนายความอยู่ด้วย สำหรับจำเลยที่ไม่สามารถจัดหาทนายความได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 36 ในกรณีที่จำเลยไม่สามารถจัดหาทนายความได้เนื่องจากความยากจนหรือสาเหตุอื่น ศาลก็จะ ตั้งทนายความให้กับจำเลยก็เฉพาะกรณีที่ไม่มีผู้จัดหาทนายความให้กับจำเลยหรือจำเลยไม่สามารถ จะจัดหาทนายความได้เองเท่านั้น

นอกจากการตั้งทนายความให้โดยศาลในลักษณะดังกล่าวแล้ว กฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาของญี่ปุ่นยังกำหนดหลักประกันแก่ผู้มีความบกพร่องทางร่างกายในการดำเนินคดีอีกลักษณะหนึ่ง ตามมาตรา 37 ดังนี้

หากจำเลยไม่มีทนายความในการพิจารณา ศาลมีอำนาจโดยตรงที่จะแต่งตั้งทนายให้ ในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อจำเลยเป็นผู้เยาว์
- (2) เมื่อจำเลยอายุ 70 ปี หรือมากกว่า
- (3) เมื่อจำเลยทุพพลภาพหรือเป็นใบ้
- (4) เมื่อพิจารณาเห็นว่าจำเป็น เนื่องจากเหตุผลอื่น ๆ

มาตรา 189 ได้วางหลักว่า ในคดีความผิดที่กล่าวหาว่ามีโทษถึงประหารชีวิตหรือจำคุก ตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป ศาลจะพิจารณาคดีโดยไม่มีทนายความแก่ต่างร่วมอยู่ไม่ได้

เมื่อได้ศึกษาจากรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความ ของผู้ต้องหาและจำเลยในประเทศญี่ปุ่นนั้นเมื่อดั้งแต่ในชั้นสอบสวนจนถึงชั้นพิจารณาคดี และเมื่อศึกษา ถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่น จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของญี่ปุ่น เป็นทั้งสิทธิและเงื่อนไขในการพิจารณาคดี ส่วนที่เป็นสิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาและ จำเลยจะเห็นได้จากมาตรา 36 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นโดยกฎหมาย ได้วางหลักไว้ว่าจำเลยจะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐโดยการจัดหาทนายให้ก็ต่อเมื่อจำเลยร้องขอ

เท่านั้น ไม่ได้เป็นการบังคับว่ารัฐจะต้องจัดหาทนายความให้เสมอไป ส่วนการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาชญาในลักษณะที่เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีนั้นจะเห็นได้จากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญามาตรา 37 และ 189 กล่าวคือหากจำเลยเป็นบุคคลซึ่งเป็นผู้เยาว์หรือหูหนวก เป็นใบ้ หรือคดีที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป กฎหมายบังคับว่าก่อนการพิจารณาคดีจำเลยจะต้องได้รับการแต่งตั้งทนายความให้ก่อนจึงจะเริ่มมีการพิจารณาคดีได้ ซึ่งถือว่าเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดี

2) ระบบการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาชญาในประเทศไทย

ระบบการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาชญาในประเทศไทยถือได้ว่าเป็นระบบผสมระหว่างการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาชญาในฐานะ เป็นสิทธิกับในฐานะ เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดี

การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยรัฐจัดหาให้ในประเทศไทยจะถือความหนักเบาของโทษทางอาญาเป็นข้อสำคัญประการหนึ่ง ซึ่งจะเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ซึ่งเราสามารถพิจารณาความหนักเบาของโทษทางอาญาตามกฎหมายอังกฤษได้จากความคิดทางอาญาตามกฎหมายอังกฤษดังนี้

ความคิดทางอาญาตามกฎหมายอังกฤษแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท

(1) ถ้าเกี่ยวกับที่มา แบ่งออกเป็นความคิดตามพระราชบัญญัติ (Statutory Crimes) กับความคิดตามกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law Crimes)

(2) ถ้าเกี่ยวกับสารบัญญัติ แบ่งออกเป็น Treason, Felony และ Misdemeanour

(3) ถ้าเกี่ยวกับวิธีบัญญัติ แบ่งออกเป็นความคิดที่ฟ้อง (Indictable Offences) กับความคิดที่พิจารณาพิพากษาโดยรวบรัด (Summary Offences)

ส่วนศาลซึ่งมีอำนาจพิจารณา มีคำสั่งและคำพิพากษาเกี่ยวกับคดีอาญา มีดังนี้

(1) Magistrates Courts อันเป็น

- ก. ศาลซึ่งพิจารณาคดี Summary อันมีอำนาจในการพิจารณา และพิพากษาได้เองโดยไม่มีลูกขุน
- ข. ศาลไต่สวนมูลฟ้องคดี Indictable อันมีอำนาจในการไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary Examination) และสั่งให้ส่งตัวจำเลยไปฟ้องยังศาลอาญาเพื่อพิจารณาพิพากษา โดยมีลูกขุน

(2) Quarter Sessions ซึ่งเป็นศาลอาญามีอำนาจในการพิจารณาพิพากษา ความผิดที่เป็น Indictable และมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คดี Summary จากศาล Magistrates ที่พิจารณาคดีโดยรวบรัด

(3) Assizes อันประกอบด้วยผู้พิพากษาที่มาจากศาลสูง ส่วนที่เป็น Queen's Bench Division หรือบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็น Commissioners of Assizes ซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษา คดีความผิดที่เป็น Indictable

(4) Queen's Bench Division (of the High Court of Justice) ซึ่งในบางกรณีทำหน้าที่เป็นศาลชั้นต้น ซึ่งมีอำนาจพิจารณาและพิพากษาคดีบางเรื่อง แต่โดยทั่วไปทำหน้าที่เป็นศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายจากศาล Magistrates ที่พิจารณาคดีโดยรวบรัด และในบางกรณี จาก Quarter Sessions

(5) Court of Criminal Appeal ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาจากศาลสูง มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์จาก Assizes และ Quarter Sessions

(6) House of Lords ซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ในคดีที่อุทธรณ์จาก Court of Criminal Appeal

ในทางทฤษฎี การดำเนินการฟ้องคดีอาญา เป็นการกระทำในนามของ พระมหากษัตริย์ (crown) และเป็นเรื่องของแผ่นดิน

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติ ราษฎรก็อาจฟ้องคดีอาญาได้โดยการยื่นคำร้องกล่าวหาต่อ Justice of the Peace (เจ.พี.) ณ ศาล Magistrate

แต่มีความผิดบางประเภทที่จะฟ้องได้ก็โดยเจ้าพนักงานของรัฐ หรือต้องกระทำด้วยความยินยอมของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือจากเจ้าพนักงานบางประเภทที่กฎหมายระบุไว้

การฟ้องคดีอาญาที่ถือว่ากระทำในนามของรัฐอาจเห็นได้จากแบบคำฟ้อง (Indictment) ซึ่งแสดงชื่อคู่ความว่า The Queen v. Smith หรือมีฉนั้นก็เป็น R.V. Smith (R. = Rex, Regina Rex = King; Regina = Queen)

อย่างไรก็ตาม ในกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด ผู้เป็นโจทก์จะแสดงชื่อเป็นบุคคลธรรมดา เช่น Jones v. Smith แสดงว่าบุคคลธรรมดา ชื่อ Jones เป็นโจทก์ และบุคคล ชื่อ Smith เป็นจำเลย Jones ผู้เป็นโจทก์อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือเป็นตำรวจหรือเป็นผู้แทนของหน่วยราชการหน่วยใดก็ได้

และในกรณีดังกล่าว ถ้า Smith แพ้คดีในศาล Magistrate และอุทธรณ์ขึ้นไป คำฟ้องอุทธรณ์ จะแสดงเป็นคดีระหว่าง Smith v. Jones

กรณีก็ตาม ในเรื่องเหล่านี้ แม้ราษฎรจะเป็นโจทก์ฟ้องเอง ในทางทฤษฎีก็ถือว่าโจทก์เป็นผู้แทนของพระมหากษัตริย์

แม้ว่าโดยทั่วไปการริเริ่มดำเนินคดีอาญาจะกระทำโดยตำรวจ หรือโดยราษฎรก็ตาม แต่มีความผิดบางประเภทที่ฟ้องไม่ได้ ไม่ว่าจะ เป็นราษฎรหรือตำรวจ ทั้งนี้ จนกว่าจะได้รับคำอนุญาตอย่างหนึ่งซึ่งเรียกว่า Fiat จาก Attorney-General เช่น ความผิดฐานเปิดเผยความลับในทางราชการตาม Official Secrets Act เป็นต้น ความผิดอื่นอีกบางฐาน เช่น ความผิดเกี่ยวกับคดีล้มละลายตาม Bankruptcy Act, 1914 การฟ้องคดีจะต้องได้รับความยินยอมจาก Director of Public Prosecution เสียก่อน หรือในความผิดฐานหมิ่นประมาทที่กระทำโดย ทางหนังสือพิมพ์ซึ่งเจ้าของ ผู้พิมพ์หรือผู้โฆษณาจะเป็นจำเลย การฟ้องคดีจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อผู้พิพากษาศาลสูง มีคำสั่งอนุญาตให้ฟ้องได้ ดังนี้ เป็นต้น

นอกจากความผิดที่จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานของรัฐดังกล่าวแล้ว โดยทั่วไป จะเป็นการดำเนินการโดยตำรวจหรือโดย Director of Public Prosecution ซึ่งจะมอบหมายให้ Solicitor หรือ Barrister เป็นทนายดำเนินคดีให้ แต่ถ้าเป็นคดีเล็ก ๆ น้อย ๆ เจ้าพนักงานตำรวจจะดำเนินคดีเอง

การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในประเทศอังกฤษได้แบ่งเป็น 2 กรณี คือ

(1) กรณีที่เป็นสิทธิของจำเลยโดยแท้

ในกรณีที่จำเลยจะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้จะต้องเป็นกรณีที่จำเลยยากจน หรือเป็นกรณีที่ศาลได้พิจารณาถึงสภาพแห่งข้อต่อสู้ของจำเลยแล้ว เห็นสมควรจัดหาทนายความให้จำเลยเป็นพิเศษเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมในคดี

(2) กรณีที่เป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดี

ในกรณีนี้จำเลยจะได้รับการแต่งตั้งทนายความให้โดยรัฐเป็นผู้จัดหาให้ หรือเป็นการบังคับว่ารัฐต้องจัดหาทนายความให้แก่จำเลยในคดีอาญา ซึ่งจำเลยถูกฟ้องเป็นคดีฆ่าคนตายหรือคดีที่มีโทษอุกฉกรรจ์ทุกประเภท¹⁴

4. ปัญหาสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาในฐานะเป็นสิทธิและในฐานะเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีอาญาของประเทศไทย

ในส่วนนี้จะศึกษาถึงปัญหาการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยรัฐจัดหาให้ในปัจจุบันว่ามีปัญหาอย่างไร เช่น ปัญหาเรื่องจำเลยบางกลุ่มไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความ ได้แก่ จำเลยซึ่งเป็นคนใบ้ คนตาบอด คนหูหนวก เป็นต้น และเมื่อทราบถึงปัญหาแล้วจะได้ศึกษาถึงวิธีแก้ไขปัญหานั้น โดยการแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความเพื่อให้คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้มากขึ้น กล่าวคือ หากมีการขยายสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหา และจำเลยในคดีอาญาให้มากขึ้นกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ในปัจจุบัน จะมีผลตามมาอย่างไร ซึ่งจะทำให้ทราบผลดีและผลเสียของการขยายสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาว่ามิอย่างไร เพื่อจะได้ทราบถึงวิธีการรองรับสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาด้วย

สำหรับปัญหาของสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยแยกพิจารณาเป็นสองกรณี คือกรณีแรกเป็นปัญหาของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน กรณีที่สองปัญหาของจำเลยในชั้นพิจารณาคดี

¹⁴The British Nationality Act 1981, p. 3.

ปัญหาที่สำคัญของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน คือ การขู่ เชื้อ การข่มขู่ผู้ต้องหา ให้รับสารภาพและการขาดคำปรึกษาในทางกฎหมายของผู้ต้องหา ซึ่งจะมีผลทำให้ผู้ต้องหาเหล่านั้นไม่ทราบถึงสิทธิที่ผู้ต้องหาจะมีในขณะถูกจับกุมหรือถูกสอบสวน ซึ่งจะทำให้ผู้ต้องหาเสียเปรียบในการดำเนินคดีต่อพนักงานสอบสวน และอาจนำไปสู่การปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน จะมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือนำไปสู่การ "จับแพะ" เพื่อมารับโทษแทนอาชญากรตัวจริงในคดีนั้น ๆ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดสิทธิของผู้ต้องหาและผู้ถูกจับในการมีทนายความตามมาตรา 7 ทวิ แต่ไม่ได้มีการกำหนดให้ผู้ต้องหาสามารถจะมีทนายอยู่ร่วม และปรึกษาทนายในระหว่างการให้การต่อพนักงานสอบสวนแต่อย่างใด จึงมีเหตุการณ์ที่พนักงานสอบสวนใช้อำนาจโดยไม่ชอบธรรมบีบบังคับ ขู่ เชื้อ ให้ผู้ต้องหาต้องให้การอย่างหนึ่งอย่างใดโดยขัดกับความประสงค์ของผู้ต้องหาอยู่เสมอ และเป็นเหตุให้พนักงานสอบสวนอาจหลีกเลี่ยงวิธีการแสวงหาหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา โดยหันไปใช้วิธีที่สะดวกและง่ายกว่า คือ การพิสูจน์ความผิดจากการให้การของผู้ต้องหา ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง และอาจก่อให้เกิดภาพพจน์ในทางลบต่อกรมตำรวจ

ดังนั้นการดำเนินคดีในชั้นสอบสวน เป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง และมีผลสืบเนื่องถึงการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล ถ้าการสอบสวนกระทำไปอย่างไม่เป็นธรรมชาติต่อผู้ต้องหา ย่อมทำให้ผู้ต้องหาตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบอย่างมากในชั้นพิจารณาคดี ด้วยเหตุนี้ในประเทศที่เจริญแล้วจึงต้องกำหนดให้ผู้ต้องหาจะมีทนายในระหว่างการสอบสวน และให้ทนายสามารถให้คำปรึกษาแก่ผู้ต้องหาในทุกขั้นตอนของการสอบสวน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระหว่างการให้การของผู้ต้องหาต่อพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นขั้นตอนที่อาจมีการใช้อำนาจโดยไม่เป็นธรรมบีบบังคับให้ผู้ต้องหาต้องให้การไปในทางหนึ่งทางใดที่ขัดกับความประสงค์ของผู้ต้องหาอยู่เสมอ

1) แนวทางแก้ไขปัญหาการมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนสามารถทำได้โดยการแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อ

(1) อนุญาตให้ผู้ต้องหาที่จะมีทนายความอยู่ร่วมด้วยและปรึกษาทนายในขณะให้การต่อพนักงานสอบสวน และในขณะเผชิญหน้าพยาน

(2) ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจรอนายได้ก่อนญาติให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยไม่ต้องมีทนายได้ แต่ต้องบันทึกเหตุไว้ในสำนวนการสอบสวน

(3) กำหนดว่าก่อนถามคำให้การของผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิในการมีทนายอยู่ร่วมและปรึกษาทนายความในระหว่างการสอบถามคำให้การของผู้ต้องหา

ปัญหาสำคัญของจำเลยในชั้นพิจารณาคดีอาญา คือ การไม่ทราบถึงสิทธิของจำเลยที่มีขณะถูกฟ้องคดี และไม่ทราบถึงการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี ทำให้จำเลยเสียเปรียบในการดำเนินคดีต่อทางฝ่ายอัยการที่มีความรู้ความสามารถในทางการดำเนินกระบวนการพิจารณามากกว่าจำเลย เป็นผลให้สิทธิเสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาอาจถูกลิดรอนไปได้

มีการเปรียบเทียบว่า "ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยในปัจจุบัน ระบบการดำเนินคดีอาญาเหมือนกับการชกมวย ระหว่างผู้ต้องหาฝ่ายหนึ่งกับพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งฝ่ายหลังมีวิชาความรู้ในทางกฎหมายดีกว่าฝ่ายแรก ตามระบบดังกล่าวนี้ผู้ต้องหาจะไม่มีทางสู้คดีได้เลย" ดังนั้นจึงต้องแก้ไขโดยไม่ให้วิธีการต่อสู้คดีอีกต่อไป แต่จะนำวิธีการสอบสวนที่เป็นการค้นหาความจริงเสนอให้ศาลเป็นผู้พิจารณาทั้งหมด หน้าที่ความรับผิดชอบในการค้นหาความจริง เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการร่วมกัน โดยจะเสนอข้อเท็จจริงทั้งหมดทั้งในทางที่เป็นคุณและเป็นโทษแก่ผู้ต้องหาต่อศาล

ในขณะที่เดียวกันรัฐก็มีหน้าที่ประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมให้แก่ประชาชน กล่าวคือ เมื่อมีผู้กล่าวอ้างว่ามีบุคคลละเมิดสิทธิของตนในทางอาญาหรือทางบ้านเมือง เชื่อว่ามีผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย ผู้เสียหายหรือเจ้าหน้าที่บ้านเมืองก็อาจดำเนินการฟ้องร้องบุคคลนั้นต่อศาล เพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาบังคับให้เป็นไปตามสิทธิหรือลงโทษบุคคลนั้นได้

อย่างไรก็ตามบุคคลที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาล ก็ควรได้รับการคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีเท่าเทียมกัน ปัจจุบันมีบุคคลเป็นจำนวนมากที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาล และบุคคลเหล่านั้นต้องต่อสู้คดีตามยถากรรม ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐโดยตรงที่จะต้องยื่นมือเข้ามาช่วยเหลือประชาชนที่ถูกดำเนินคดีเหล่านั้นเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน

แนวทางแก้ไขปัญหาการมีหนี้ความของจำเลยในชั้นพิจารณาคดีสามารถทำได้โดยการขยายสิทธิการมีหนี้ความของจำเลยในคดีอาญา โดยให้รัฐจัดหาหนี้ความให้แก่จำเลยที่ถูกฟ้องว่ากระทำความผิดอันมีโทษจำคุกทุกคดีโดยเท่าเทียมกัน และเพื่อให้รัฐสามารถจัดหาหนี้ความให้แก่จำเลยได้อย่างมีประสิทธิภาพรัฐควรจะต้องจัดตั้งหน่วยงานกลางซึ่งรับผิดชอบในเรื่องการจัดหาหนี้ความให้แก่จำเลยโดยตรง โดยรัฐต้องจัดงบประมาณให้กับหน่วยงานดังกล่าวนี้ด้วย พร้อมทั้งจัดระบบการจัดหาหนี้ความให้แก่จำเลย เพื่อให้ได้หนี้ความที่มีประสิทธิภาพในการช่วยเหลือจำเลย

2) ผลกระทบและอุปสรรคในการแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการคุ้มครองสิทธิการมีหนี้ความในคดีอาญา

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าในปัจจุบันนี้ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหาไม่ได้รับการช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาหนี้ความให้และการสอบสวนก็ไม่ได้อนุญาตให้หนี้ความของผู้ต้องหา เข้าร่วมในการสอบสวน ซึ่งทำให้ไม่ยุติธรรมสำหรับผู้ต้องหา ส่วนในชั้นพิจารณาคดีนั้น จำเลยที่ถูกฟ้องในคดีที่มีโทษประหารชีวิตเท่านั้น ที่จำเลยได้รับการช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาหนี้ความให้เพื่อช่วยเหลือในการดำเนินคดี ซึ่งเป็นกรณีที่บังคับว่าจำเลยต้องมีหนี้ความก่อนจึงจะดำเนินคดีต่อไปได้ และจำเลยปฏิเสธไม่ได้ ส่วนกรณีอื่นให้เป็นสิทธิของจำเลยที่จะหาหนายเองเพื่อช่วยในการพิจารณาคดี ซึ่งจำเลยบางคนก็ไม่ทราบถึงสิทธิการมีหนี้ความดังกล่าวนี้ ทำให้จำเลยสูญเสียโอกาสที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเท่าเทียมกับอัยการ การแก้ไขปรับปรุงทำได้โดยการขยายสิทธิให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยมากขึ้น กล่าวคือ แก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยบัญญัติให้ในชั้นสอบสวนและในชั้นพิจารณาคดีให้รัฐจัดหาหนี้ความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยก่อนเริ่มการสอบสวนหรือเริ่มการพิจารณาคดีในทุกคดีที่มีโทษจำคุกตามที่ได้กล่าวมาแล้วเบื้องต้น ดังนั้นเมื่อมีการขยายสิทธิการมีหนี้ความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญามากขึ้นแล้ว ผลกระทบที่เห็นได้ชัดเจน คือ การขาดแคลนงบประมาณที่จะมาช่วยเหลือสนับสนุน และเป็นค่าใช้จ่ายในการที่จะหาหนายความช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญา ผลกระทบอีกอย่างหนึ่งคือจำนวนหนี้ความในปัจจุบันยังไม่เพียงพอต่อการที่จะเข้าไปช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลย เนื่องจากปัจจุบันนี้มีคดี

อาญาเกิดขึ้นทั้งในกรุงเทพ และต่างจังหวัดเป็นจำนวนมาก หากต้องการความช่วยเหลือ เหลือผู้ต้องหาและจำเลยทุกคดีคงจะมีทนายความไม่เพียงพอ และต้องมีค่าใช้จ่ายมาก อีกทั้ง ทนายความแต่ละท่านก็มีคดีที่ต้องรับผิดชอบมากอยู่แล้ว ถ้ามารับเป็นทนายขอแรงให้แก่จำเลยเพิ่ม อีกก็จะทำให้ทนายความรับภาระมากเกินไป อันจะทำให้การช่วยเหลือของทนายความกระทำได้น้อย เต็มที่ นอกจากนี้ ประเทศไทยยังขาดหน่วยงานหลักที่จะเป็นตัวกลางในการจัดหางบประมาณและ จัดระบบการหาทนายความเพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ซึ่งจะมีผลครอบคลุมไปถึง การดำเนินการในต่างจังหวัดด้วย

3) ผลดีและผลเสียของการขยายสิทธิการมีทนายความในคดีอาญา

ผลดีของการขยายสิทธิการมีทนายความในคดีอาญา

(1) ทำให้ผู้ต้องหาและจำเลยได้รับทราบถึงสิทธิในระหว่างที่ตกเป็นผู้ต้องหาและ จำเลย เนื่องจากในปัจจุบันนี้บุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาและจำเลยจำนวนมากที่ยังไม่ทราบถึงสิทธิที่ เขา มีและควรจะได้รับ การคุ้มครองระหว่างถูกดำเนินคดี

(2) ทำให้เกิดความเท่าเทียมกันในการต่อสู้คดีระหว่างจำเลยกับฝ่ายรัฐ ซึ่งขณะ ที่รัฐมีอัยการเป็นผู้มีความสามารถในการดำเนินคดี หากจำเลยมีทนายความคอยช่วยเหลือในการ ดำเนินคดีก็จะทำให้เกิดความเท่าเทียมกันในการต่อสู้คดี

(3) ทำให้มีความยุติธรรมในการดำเนินการสอบสวนผู้ต้องหามากขึ้น เนื่องจาก หากผู้ต้องหา มีทนายความอยู่ด้วยในระหว่างสอบสวน การข่มขู่ หรือการปฏิบัติหน้าที่อันไม่ชอบด้วย กฎหมายที่จะ เกิดขึ้นกับผู้ต้องหา ก็จะน้อยลง เนื่องจากทนายความจะช่วย เป็นผู้คอยดูแลการสอบสวน เพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหา

(4) ทำให้การดำเนินคดีในชั้นสอบสวนมีความสมบูรณ์มากขึ้น เพราะทนายความ จะช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ตำรวจในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อหาข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์ ต่อรูปคดี เพราะทนายความจะใกล้ชิดกับผู้ถูกกล่าวหา ดังนั้นพยานหลักฐานบางอย่างทนายความ จะรู้ดีกว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจ

(5) ท้าให้เกิดภาพพจน์อันดีต่อประชาชนและท้าให้ประชาชนศรัทธาในระบบความยุติธรรมของรัฐ กล่าวคือเมื่อประชาชนมีทนายความคอยช่วยเหลือในการต่อสู้คดีทั้งในชั้นสอบสวนและในชั้นศาลเมื่อคดีถึงที่สุดแล้วศาลมีคำพิพากษาเช่นไรประชาชนก็ยอมรับได้ เพราะประชาชนจะเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้ใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบเพื่อเอาให้ตัวผู้กระทำความผิด แต่ในทางตรงกันข้ามประชาชนจะเห็นว่าทนายความที่เข้ามาช่วยเหลือผู้ต้องหาและจำเลยจะท้าให้เกิดความเท่าเทียมกันในการดำเนินคดี และท้าให้เกิดความยุติธรรมในการดำเนินคดีด้วย

(6) ท้าให้สภาพจิตใจของผู้ถูกกล่าวหาอยู่ในสภาวะที่ดีเป็นปกติ กล่าวคือมีผู้ถูกกล่าวหาไม่น้อยที่สภาพจิตใจต้องเสียไปในระหว่างถูกจับ หรือถูกฟ้อง เนื่องจากทนต่อสภาพสิ่งแวดล้อมในห้องขัง และสภาวะกดดันจากการสอบสวนและการควบคุมของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้ โดยเฉพาะบุคคลที่บริสุทธิ์แล้วถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ดังนั้นทนายความจะเป็นผู้ช่วยให้คำปรึกษาทั้งทางด้านคดี, จิตใจ, และติดต่อครอบครัวของผู้ถูกกล่าวหาหรือให้ความอุ่นใจแก่ผู้ถูกกล่าวหา ทนายความจึงทำหน้าที่รักษาสภาพจิตใจของผู้ถูกกล่าวหาในขณะเดียวกันนั้นด้วย

(7) ท้าให้คดีมีทางที่จะประนีประนอมยอมความกันได้สูง เพราะทนายความจะเป็นผู้ช่วยไกล่เกลี่ยในเรื่องคดีและค่าเสียหายระหว่างผู้เสียหายกับผู้ถูกกล่าวหาจึงมีผลท้าให้เป็นการลดงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ด้วย

ผลเสียของการขยายสิทธิการมีทนายความในคดีอาญา

(1) อาจจะทำให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินคดี ในกรณีที่มีผู้ต้องหา และจำเลยกระทำความผิดจริงแต่ต้องการมีทนายความเพื่อต่อสู้คดี โดยผู้ต้องหาและจำเลยปกปิดความจริงไม่ทำให้ทนายความรู้ว่ากระทำความผิดจริง ดังนั้นทนายความซึ่งต้องทำหน้าที่อย่างเต็มที่อยู่แล้วก็จะเข้าไปคอยตรวจดูการทำงานของเจ้าหน้าที่เพื่อมิให้ผู้ต้องหาและจำเลยเสียเปรียบในคดี จึงท้าให้การดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ล่าช้าได้และอาจเกิดความขัดแย้งกันเจ้าหน้าที่ระหว่างทนายความกับเจ้าหน้าที่ได้เนื่องจากทนายความมุ่งที่จะช่วยลูกความ ส่วนเจ้าหน้าที่ก็มุ่งที่จะให้คดีจบอย่างรวดเร็วซึ่งบางครั้งอาจจะมีการกระทำที่เกินกว่าอำนาจหน้าที่ที่จะกระทำได้จึงท้าให้มีการขัดแย้งกันได้ระหว่างทนายความกับเจ้าหน้าที่ระหว่างดำเนินงานของทั้งสองฝ่าย

(2) เนื่องจากในคดีบางเรื่องเป็นคดีที่เกี่ยวกับความลับทางราชการ และเป็นความลับของผู้ถูกกล่าวหา ไม่สามารถเปิดเผยให้บุคคลภายนอกรู้ได้ หากมีทนายความเข้าร่วมในการดำเนินการสอบสวนอาจทำให้ข้อมูลลับถูกเปิดเผยได้

(3) ทำให้ผู้ต้องหาและจำเลยหลีกเลี่ยงการจ้างทนายความ อันเนื่องมาจากว่ามีระบบทนายความขอแรง คนจะไปใช้ทนายขอแรงกันหมดเพราะไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย เมื่อผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนต้องการทนายความและรัฐก็จัดหาให้ จึงทำให้ทนายความต้องรับงานมากจนเกินความสามารถ และยังได้รับค่าว่าความจากรัฐเพียงเล็กน้อยไม่เพียงพอต่อค่าใช้จ่ายและค่าแรง ทำให้ทนายความทำงานไม่เต็มทีเพราะต้องทำงานส่วนตัวซึ่งจะได้รับค่าแรงและค่าใช้จ่ายมากกว่า

4) การรองรับการขยายสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหา และจำเลยในคดีอาญา

ตามที่ได้เสนอมาแล้วในเบื้องต้นว่าควรมีการขยายสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยการสอบสวนคดีอาญาควรทำต่อหน้าทนายความ และผู้ต้องหาควรมีสิทธิมีทนายความอยู่ด้วยเพื่อความเป็นธรรม และเป็นการช่วยให้การสอบสวนบริสุทธิ์ ยุติธรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และในการดำเนินคดีซึ่งมีโทษจำคุกจำเลยควรจะมีทนายความช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญา เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันในการต่อสู้คดีระหว่างจำเลยกับอัยการ

เมื่อมีการขยายสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหา และจำเลยในคดีอาญาแล้ว การรองรับการขยายสิทธิการมีทนายความดังกล่าวควรมีขึ้นตามมาด้วย โดยในปัจจุบันนี้มีหน่วยงานซึ่งจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยหลายหน่วยงานแต่ละหน่วยงานแยกต่างหากจากกันเช่น สภาทนายความ, เนติบัณฑิตยสภา, สำนักงานอัยการ และศูนย์ช่วยเหลือทางกฎหมายตามมหาวิทยาลัยต่าง ๆ อีก จึงทำให้ขาดหน่วยงานหลักที่จะประสานงาน ฉะนั้นทนายความขอแรงจึงควรจะโอนให้สภาทนายความหรือจัดตั้งหน่วยงานกลางหน่วยงานหนึ่งเป็นผู้จัดหาทนายความให้แก่ศาลโดยให้ศาลแจ้งมายังหน่วยงานที่รับผิดชอบนั้น และประธานอนุกรรมการทุกจังหวัด เพื่อจัดหาทนายความที่เหมาะสมแก่คดี และควรเพิ่มค่าตอบแทนให้แก่ทนายความ อาจจะกำหนดเช่น โทษไม่เกิน 5 ปี คดีละ 5,000 บาท เกิน 5 ปีคดีละ 10,000 บาท โดยรัฐเป็นฝ่ายจัดสรรงบประมาณให้และโอนงบทั้งหมดให้แก่หน่วยงานกลางเป็นผู้ดำเนินการ นอกจากนี้รัฐควรจัดงบประมาณ สภาทนายความ หรือหน่วยงานกลางเพิ่มขึ้น เพื่อสภาทนายความหรือหน่วยงานกลางจะได้จัดหา

ความอาสาประจำทุกโรงพักทั่วประเทศ เพื่อรองรับการสอบสวนต่อหน้านายความ เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา

5) วิจัยสนามเกี่ยวกับความเห็นในการทำให้มีนายความในการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย

เพื่อให้ทราบถึงความคิดเห็นบางส่วนของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาว่า มีความคิดเห็นอย่างไรในกรณีที่รัฐจะจัดหาทนายความให้แกผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย โดยสอบถามกรณีที่ต้องมีนายความเสมอไม่ว่าผู้ต้องหาและจำเลยจะต้องการทนายความหรือไม่ก็ตาม วิจัยโดยการกำหนดเกณฑ์สอบถามจากอัตราโทษสูงสุดที่ผู้ต้องหาและจำเลยถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องในคดีอาญา การวิจัยสนามครั้งนี้ได้สอบถามผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับการดำเนินคดีอาญา ได้แก่ ผู้พิพากษา, อัยการ, ตำรวจ, ทนายความ, ผู้ต้องหาและจำเลย จำนวน 50 คน โดยสอบถามจากผู้พิพากษาประจำศาลแพ่งกรุงเทพใต้, ศาลฎีกา อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด ตำรวจประจำสถานีตำรวจปทุมวัน, สถานีตำรวจพลโยธิน, ผู้ต้องหาและจำเลยที่เรือนจำบางขวาง สอบถามโดยผู้วิจัยนำแบบสอบถามไปให้ผู้ถูกสอบถามกรอกข้อความและรับคืนในที่ สรุปรายละเอียดได้ดังนี้

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ความเห็นเกี่ยวกับการให้มิตินายความของผู้ต้องหาและจำเลยในการดำเนินคดีอาญาใน

ประเทศไทย

กรณีที่ต้องมีมิตินายความเสมอ เห็นด้วย ไม่เห็นด้วย ไม่อาจตัดสินใจ
ไม่ว่าผู้ต้องหาและจำเลยจะต้องการหรือไม่ก็ตาม

1. โทษประหารชีวิต	90%	6%	4%
2. โทษจำคุกตลอดชีวิต	94%	4%	2%
3. โทษจำคุกตั้งแต่ 20 ปีขึ้นไป	96%	4%	-
4. โทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป	90%	10%	-
5. โทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป	72%	22%	6%
6. โทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป	54%	40%	6%
7. โทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป	42%	52%	6%
8. โทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนขึ้นไป	30%	60%	10%
9. โทษจำคุกตั้งแต่ 1 เดือนขึ้นไป	30%	64%	6%
10. กรณีผู้ต้องหาและจำเลยมีอายุไม่เกิน 17 ปี	88%	12%	
11. กรณีผู้ต้องหาและจำเลยมีอายุไม่เกิน 20 ปี	76%	22%	2%
12. กรณีผู้ต้องหาและจำเลยหูหนวกหรือเป็นใบ้	74%	24%	2%
13. กรณีผู้ต้องหาและจำเลยมีอายุ 60 ปีขึ้นไป	60%	34%	6%
14. กรณีผู้ต้องหาและจำเลยเป็นคนยากจน	78%	20%	2%
15. กรณีผู้ต้องหาและจำเลยเป็นชาวต่างประเทศ	78%	20%	2%

จากการวิจัยสนามพบว่าเมื่อผู้ต้องหาและจำเลย ถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไปเกินกว่า 50% ของผู้ถูกสอบถามให้ความเห็นด้วยว่าผู้ต้องหาและจำเลย ต้องมีมิตินายความเสมอในการดำเนินคดีอาญา ส่วนคดีที่มีอัตราโทษจำคุกต่ำกว่า 3 ปีเกินกว่า 50% ของผู้ถูกสอบถามให้ความเห็นว่าไม่เห็นด้วยที่ว่า ผู้ต้องหาและจำเลยต้องมีมิตินายความเสมอในการดำเนินคดีอาญา ส่วนคดีที่ผู้ต้องหาและจำเลยมีอายุไม่เกิน 20 ปี, หูหนวก, เป็นใบ้,

อายุ 60 ปีขึ้นไป, เป็นคนยากจน หรือเป็นชาวต่างประเทศ เกินกว่า 60% ของผู้ถูกสอบสวน เห็นด้วยว่าผู้ต้องหาและจำเลยต้องมีนายความเสมอในการดำเนินคดีอาญา

ดังนั้นจึงพอสรุปเบื้องต้นได้ว่าจากการวิจัยสนามผู้ถูกวิจัย เห็นด้วยที่จะให้รัฐจัดหา นายความให้แก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกสูงและกรณีที่ผู้ต้องหาและจำเลยมี ความบกพร่องทางร่างกายหรือเป็นคนยากจนเป็นต้น ส่วนในคดีที่ผู้ต้องหาและจำเลยถูกกล่าวหาหรือ ถูกฟ้องเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกต่ำนั้นผู้ถูกวิจัยยังไม่เห็นด้วยที่จะให้รัฐจัดหาทนายความให้เสมอใน การดำเนินคดีอาญา



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย