

สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความ  
เป็นการเฉพาะตัว

ศุภกฤต ทิพย์กุล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

**Rights of Prisoners During the Trial to Find a Specific Lawyer**

**SUPPAKRIT TIPKUL**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws  
Department of Law  
Pridi Bhanomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2014**

หัวข้อวิทยานิพนธ์	สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว
ชื่อผู้เขียน	ศุภกฤต ทิพย์กุล
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรรณนทร์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

### บทคัดย่อ

ในปัจจุบันกรณีผู้ต้องขังที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวซึ่งอยู่ในระหว่างพิจารณาคดี จะต้องถูกควบคุมหรือขังในเรือนจำหรือในกรณีของจำเลยที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวซึ่งอยู่ในระหว่างพิจารณาคดีของศาลจะต้องถูกควบคุมหรือขังในเรือนจำซึ่งส่วนใหญ่จะไม่มีการจัดห้องเป็นสัดส่วนให้แก่ผู้ต้องขังที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว หรือในกรณีที่มีการจัดห้องเป็นสัดส่วน เช่น ในเรือนจำบางแห่งก็ยังมีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพในระหว่างการปรึกษาคดี หรือในบางกรณีเมื่อผู้ต้องขังพบทนายความเพื่อปรึกษาคดีจะมีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ยืนควบคุมอยู่ในระยะใกล้ๆ โดยไม่มีความเป็นส่วนตัว ซึ่งไม่เหมาะที่ผู้ต้องขังจะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ดังนั้นการไม่มีการจัดสถานที่ที่เป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว ในการที่ผู้ต้องขังพบและปรึกษาคดีกับทนายความ จึงส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีในทางที่เป็นโทษแก่ผู้ต้องขัง ด้วยเหตุนี้ สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว จึงมีความสำคัญต่อผู้ต้องขังในการต่อสู้คดี ซึ่งในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวนั้นก็คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเชื่อมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2549

วิทยานิพนธ์นี้จึงมุ่งที่จะศึกษาถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาที่ถูกควบคุมไว้ในเรือนจำโดยศึกษากรณีสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณา ซึ่งเห็นว่าการอนุญาตให้ผู้ต้องขังพบทนายความ เพื่อปรึกษาคดีที่ถูกฟ้องร้องอยู่ในศาลถือเป็นสิทธิของผู้ต้องขัง ที่เรือนจำต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบทนายความได้ในห้องพิเศษแยกจากห้องญาติเยี่ยมโดยทั่วไป เพื่อให้ทนายความและผู้ต้องขังได้ปรึกษากันหรือในเรื่องคดีได้อย่าง

สะดวก ไม่ถูกรบกวนจากเสียงของญาติอื่นๆ อย่างไรก็ตามผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ถูกคุมขังยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในเรื่องดังกล่าวเท่าที่ควร ทั้งยังไม่มีกฎ ระเบียบ ข้อบังคับที่ชัดเจนสามารถบังคับใช้เฉพาะสำหรับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการพบและปรึกษาทนายความที่แตกต่างจากผู้ต้องขังที่ได้รับการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราว และยังได้ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศ สหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศญี่ปุ่น และข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความ เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับประเทศไทยว่าสอดคล้อง เหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร และไปตามเจตนารมณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างแท้จริงหรือไม่ รวมทั้งพิจารณาถึงสภาพปัญหาและอุปสรรคเพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและแนวทางปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์กับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาให้สอดคล้องกันและเกิดผลสัมฤทธิ์ในทางปฏิบัติต่อไป

Thesis Title	Rights of prisoners during the trial to find a specific lawyer.
Author	Suppakrit Tipkul
Thesis Advisor	Assistant Professor Dr. Thanee Vorapatr
Department	Law
Academic Year	2556

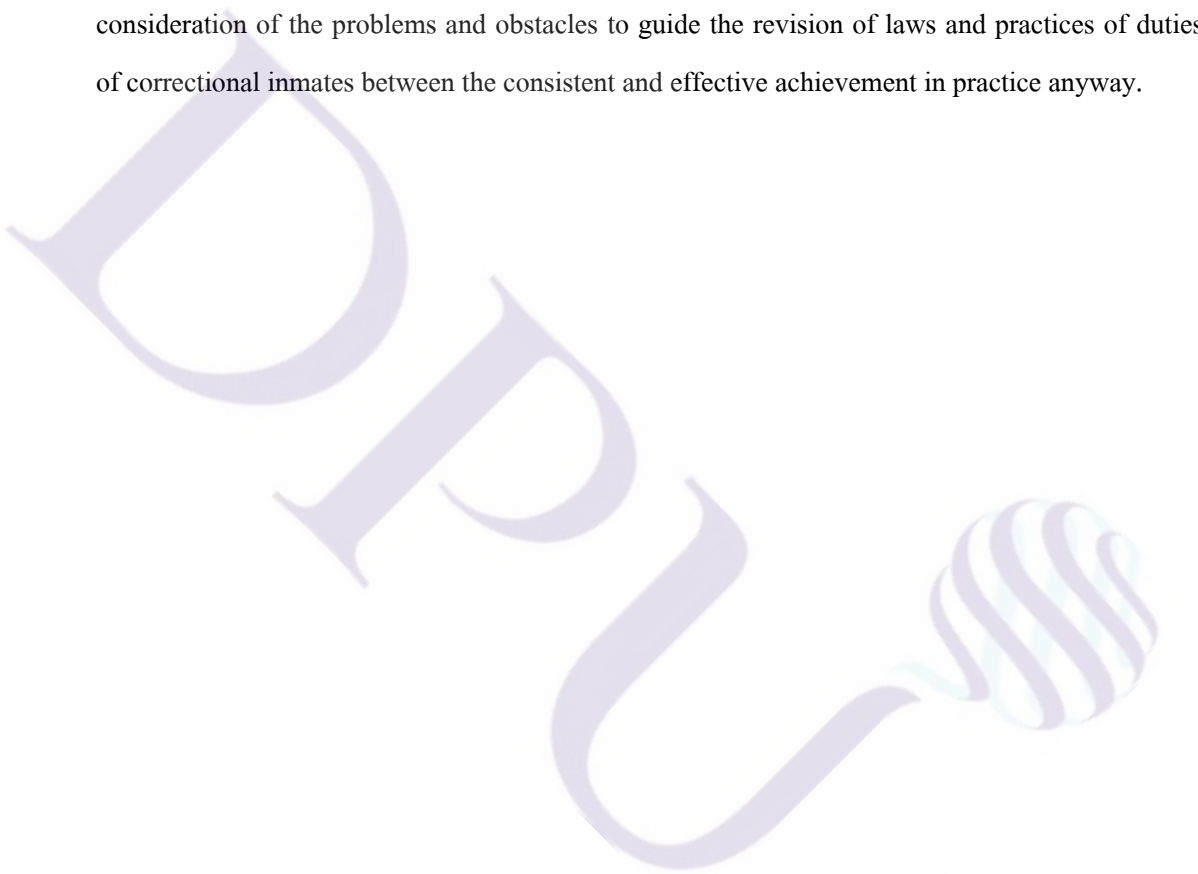
### ABSTRACT

In the present case the inmate has not been released, which is now under investigation must be controlled or locked up in prison or in the case of a defendant who has not been released, which is in the court's ruling must be controlled. or put in prison, most of which are not organized as a ratio to inmates to meet their personal attorney. Or in case the room is proportional. For example, in some prisons, it also has CCTV cameras are recording during trial counsel. Or in some cases, when the inmates find an attorney to discuss the case will be controlled within correctional officers standing nearby. Without Privacy The inmates unfit to meet their personal attorney.

Therefore, no venue is proportional. No privacy Not the identity Cases in which inmates meet and consult with an attorney. Therefore affect the right to fight the case. In a way that is harmful to the rights of prisoners and detainees, whereby the individual is important to find a lawyer to fight the case of prisoners. The law relating to the rights of inmates under consideration to meet their personal lawyer is. Constitution of the Kingdom of Thailand, BE 2550 Corrections Act 2479 the Interior Ministry issued under section 58 of the Corrections Act 2479 and Corrections Regulations governing the contact of outsiders visiting the inmates and you see the business. or contact with the prison (No.2) Act 2549.

This thesis aims to study the rights and liberties of inmates under consideration is kept in prison by a case study of the right to meet and consult lawyers of inmates under consideration. This suggests that allowing inmates lawyers. To discuss the litigation in the court considered the rights of inmates. Prison inmates have the opportunity to meet in a room separate from the attorney general's relatives. Lawyers and inmates to discuss the subject matter with ease. Not be disturbed by the sound of other relatives. However, considering the inmates have not been

confined to the protection of rights and freedoms in such matters as they should. There is also no clear rules can be enforced only for inmates considered to be the protection of the rights and freedom to meet and consult a lawyer different from inmates who have been released on bail or temporary release. And also to study the country. UK USA Republic of France, the Federal Republic of Germany, Japan. And international agreements on the rights and liberties of inmates under consideration to meet and consult a lawyer. To be compared with the corresponding country. Same or different? And the spirit is truly defined by the law or not. Including consideration of the problems and obstacles to guide the revision of laws and practices of duties of correctional inmates between the consistent and effective achievement in practice anyway.



## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ได้สำเร็จลุล่วงเป็นได้ด้วยความกรุณาจากบุคคลหลายฝ่าย ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์ ซึ่งท่านเมตตาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ให้ความรู้ คำแนะนำ และข้อคิดเห็นต่างๆ ในการทำวิทยานิพนธ์ด้วยดีมาโดยตลอด และศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์ ซึ่งถือว่าท่านเป็นครูผู้สอนระเบียบวิธีวิจัย จากที่ผู้เขียนไม่มีความรู้ในเรื่องวิจัยในเชิงปริมาณเลย ท่านสั่งสอนจนสามารถทำงานวิจัย และนำความรู้ที่รับการสั่งสอนมาใช้ในการทำวิทยานิพนธ์จนสำเร็จลุล่วง โดยนำทั้งเชิงคุณภาพและเชิงปริมาณมาผสมผสานกัน เพื่อให้ผลที่ได้จากงานวิจัยสามารถนำไปใช้บังคับได้จริง และเหมาะสมกับสภาพความเป็นไปในสังคม

ผู้เขียนต้องขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ที่กรุณาสละเวลารับเป็นประธานกรรมการสอบ ท่านอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวะ อาจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าเข้ามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมทั้งคำแนะนำ ซึ่งแนวทางต่างๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น และขอขอบพระคุณมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ และคณะอาจารย์คณะนิติศาสตร์ทุกท่าน ตลอดจนเจ้าหน้าที่ทุกท่าน ที่ได้วิชาความรู้ทางด้านกฎหมาย ตลอดทั้งคอยอบรมสั่งสอน ซึ่งแนะแนวทางที่ดีให้แก่ผู้เขียนเสมอมา

ตลอดจนผู้เขียนต้องกราบขอบพระคุณข้าราชการกรมราชทัณฑ์ทุกท่าน ที่ยอมสละเวลาอันมีค่าให้สัมภาษณ์ แนะนำ ให้ความอนุเคราะห์ข้อมูลต่างๆ ตลอดจนคณาจารย์ในคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ทุกท่าน เจ้าหน้าที่ศูนย์วิจัยทุกท่าน ที่ได้ให้การสนับสนุนส่งเสริมการทำวิจัยครั้งนี้ในทุกรูปแบบเป็นอย่างดี รวมตลอดทั้งท่านผู้ตอบแบบสอบถามทุกท่าน

ท้ายสุดนี้ ขอกราบขอบพระคุณ คุณพ่อสวัสดิ์ ทิพย์กุล คุณแม่ราตรี ทิพย์กุล ซึ่งท่านทั้งสองเป็นผู้ให้กำเนิดและให้การเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และให้การสนับสนุนในการศึกษา คอยเป็นกำลังใจ และกำลังทรัพย์ในการศึกษาตลอดมา และที่ขาดเสียมิได้คือคุณสถาพร ช่วยเพชร ที่ได้แนะนำและให้คำปรึกษาช่วยเหลือในการศึกษาต่อระดับปริญญาโท

สุภกฤต ทิพย์กุล

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	7
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	8
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	9
2. แนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิในการพบทนายความ.....	10
2.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ.....	11
2.1.1 ประวัติของสิทธิเสรีภาพ.....	11
2.1.2 หลักนิติธรรมนิติรัฐ.....	12
2.1.3 สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.....	13
2.2 แนวคิดและทฤษฎีในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	16
2.2.1 เหตุผลในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ.....	16
2.2.2 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.....	21
2.3 สิทธิการมีทนายความในฐานะเป็นสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ.....	22
2.3.1 การรับรองสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง.....	23
2.3.2 การรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม.....	23
2.4 สิทธิการมีทนายความในฐานะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ.....	28
2.5 สิทธิการมีทนายความตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	31
2.6 บทบาทตามกฎหมายของทนายความ.....	40
2.7 ระบบการที่รัฐจัดหาทนายความให้แก่จำเลย.....	45



## สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.8 สิทธิในการพบทนายความของผู้ต้องขัง.....	48
2.8.1 บุคคลภายนอกเข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง.....	48
2.8.2 ทนายความเข้าพบผู้ต้องขัง.....	51
3. สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความ	
เป็นการเฉพาะตัวตามกฎหมายต่างประเทศ.....	57
3.1 สหรัฐอเมริกา.....	57
3.1.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย.....	58
3.1.2 มาตรการตามกฎหมายในการให้ผู้ต้องขัง	
พบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	69
3.2 สหราชอาณาจักร.....	74
3.2.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย.....	75
3.2.2 มาตรการตามกฎหมายในการให้ผู้ต้องขัง	
พบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	80
3.3 สาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	82
3.3.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย.....	83
3.3.2 มาตรการตามกฎหมายในการให้ผู้ต้องขัง	
พบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	91
3.4 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	92
3.4.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย.....	92
3.4.2 มาตรการตามกฎหมายในการให้ผู้ต้องขัง	
พบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	98
3.5 ญี่ปุ่น.....	101
3.5.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย.....	102
3.5.2 มาตรการตามกฎหมายในการให้ผู้ต้องขัง.....	105

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดี	
ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	110
4.1 สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์	
(presumption of innocence).....	110
4.2 วิเคราะห์สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความ	
เป็นการเฉพาะตัวของไทย.....	113
4.3 วิเคราะห์สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความ	
เป็นการเฉพาะตัวของต่างประเทศ.....	126
4.4 วิเคราะห์บทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขัง	
ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	132
4.5 วิเคราะห์แนวปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขัง	
ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว.....	135
4.6 เปรียบเทียบสิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความ	
เป็นการเฉพาะตัวของไทยกับต่างประเทศ.....	138
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	141
5.1 บทสรุป.....	141
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	144
บรรณานุกรม.....	146
ภาคผนวก.....	152
ก บทสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์.....	153
ข ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการเชื่อมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง	
และการเข้าคู่มือหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ พ.ศ. 2547.....	170
ประวัติผู้เขียน.....	179

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สิทธิมนุษยชนในการบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากที่สุดในการมีกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออาจกล่าวได้ว่าสิทธิมนุษยชนในการบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับการเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยหากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศใดหรือที่ใดก็ตามปราศจากการเคารพต่อสิทธิในการกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นแล้ว ย่อมไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีหน้าที่ตรวจสอบให้ได้ความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิด จึงต้องมีมาตรการที่เป็นมาตรฐานเพื่อให้เกิดความแน่นอนในความถูกต้องของการปฏิบัติในทุกขั้นตอนตั้งแต่เริ่มต้นคดีไปจนกระทั่งเสร็จสิ้นกระบวนการทั้งหมดของคดีนั้น โดยตั้งแต่ในขั้นตอนที่รัฐจะดำเนินคดีอาญากับผู้ใดก็จะต้องมีหลักฐาน และเหตุผลอันสมควรตามกระบวนการและวิธีการของกฎหมายโดยชอบ ที่จะรองรับการพิสูจน์ได้ว่ามีการกระทำความผิดและผู้ถูกดำเนินคดีเป็นผู้กระทำความผิด เพราะในระหว่างบุคคลถูกดำเนินคดีอาญาอาจถูกจำกัดอิสรภาพหรือเสื่อมเสียสิทธิที่สำคัญซึ่งอาจเปรียบเสมือนว่าไม่แตกต่างอะไรกับการถูกลงโทษไปแล้ว โดยกระบวนการดำเนินคดีอาญานั้น<sup>1</sup>

การดำเนินคดีอาญาเดิมผู้ถูกกล่าวหาเป็น “กรรมในคดี” (Prozess-objekt) มีสภาพไม่ต่างอะไรกับวัตถุชิ้นหนึ่งเพราะผู้ถูกกล่าวหาแทบ จะไม่มีสิทธิใดๆ เลย แต่ปัจจุบันให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหาในอันที่จะให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และถือว่าเป็น “ประธานในคดี” (Prozess-subjekt) การดำเนินคดีอาญาย่อมกระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแม้การกระทำความผิดอาญาจะเป็นการกระทำที่กระทบต่อสังคมโดยส่วนรวมก็ตาม แต่ในการปฏิบัติต่อผู้ถูกกล่าวหาที่จะต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมนั้นด้วย<sup>2</sup>

การที่จะจับบุคคลใดได้หรือไม่เจ้าพนักงานหรือศาลจะพิจารณาเหตุที่จะออกหมายจับหรือเหตุที่จับบุคคลใดได้โดยไม่ต้องมีหมายจับเป็นเกณฑ์ แต่เมื่อมีการจับบุคคลใดแล้วเจ้าพนักงาน

---

<sup>1</sup> ชาดิชัยเดชสุริยะ. (2529). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. น. 1-2

<sup>2</sup> คณิต ฌ นคร ก (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. น. 82.

หรือศาลแล้วแต่กรณีจะควบคุมหรือขังบุคคลนั้นไว้เลย เพื่อไม่ให้หลบหนีเว้นแต่บุคคลนั้นจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

การควบคุมและการขัง ในการดำเนินคดีอาญาอาจต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหาในการฟ้องร้องต้องมีผู้ต้องหาส่งศาล ในการดำเนินคดีในศาลต้องกระทำต่อหน้าจำเลย เหล่านี้เกี่ยวข้องกับการควบคุมตัวระหว่างพิจารณาคดีโดยตรง กรณีจึงเป็นความจำเป็นที่รัฐต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ

การที่รัฐมีความจำเป็นที่ต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐต้องมีใช้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่แต่ต้องเป็นการเอาตัวไว้เพราะความจำเป็นตามกฎหมายเท่านั้นหลังจากพ้นอำนาจการสอบสวนแล้วก็จะนำไปฝากขังไว้ที่ศาลก็จะนำไปฝากขังที่เรือนจำ การกระทำเช่นนี้เป็นการนำบุคคลเข้าไปอยู่ในเรือนจำโดยที่ยังไม่ได้รับการพิพากษาว่ากระทำความผิด ยิ่งกระบวนการพิจารณาคดีนานเท่าใด โอกาสที่บุคคลนั้นจะสูญเสียอิสรภาพในเรื่องต่างๆ ย่อมมากขึ้นด้วย กับทั้งเมื่อมีการนำตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐระหว่างพิจารณาคดีมากเท่าไร ก็จะเป็นปัญหาให้กับงานราชทัณฑ์ที่ต้องขังบุคคลที่ยังไม่รู้ว่ากระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งผู้ต้องขังเหล่านี้มีจำนวนมากและเป็นส่วนหนึ่งทำให้เกิดปัญหาคนล้นคุก เรือนจำมีความสำคัญในการดูแลควบคุมและปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ซึ่งถือเป็นหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่เรือนจำที่ต้องปฏิบัติ โดยผู้ต้องขังระหว่างพิจารณานั้นสามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ

- 1) ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในชั้นสอบสวน
- 2) ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในชั้นไต่สวนถูกฟ้องหรือในชั้นพิจารณา
- 3) ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในชั้นอุทธรณ์ฎีกา

ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาทั้งสามประเภทยังไม่ถือว่าเป็นนักโทษเด็ดขาดเนื่องจากคดียังไม่ถึงที่สุดหรือมีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดซึ่งอาจเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ได้บุคคลเหล่านี้จะถูกส่งเข้ามาอยู่ในความควบคุมดูแลของเรือนจำ โดยที่ชีวิตความเป็นอยู่ในระหว่างที่รอการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองนั้นจะต้องอยู่ภายใต้กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และนโยบายของกรมราชทัณฑ์ สำหรับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาเกิดเป็นปัญหาในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวปัญหาด้านความเป็นส่วนตัวในการพูดคุยกันระหว่างทนายความกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาปัญหาด้านมาตรฐานในการปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันของแต่ละเรือนจำ เช่น กำหนดวันเวลา ในการพบและปรึกษาทนายความที่แตกต่างกัน เป็นต้น

สิทธิส่วนบุคคลหรืออีกนัยหนึ่ง สิทธิส่วนตัว หมายถึง สิทธิประจำตัว อันประกอบด้วย เสรีภาพในร่างกาย การดำรงชีวิต ความเป็นส่วนตัว ซึ่งได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายมิให้ผู้อื่นมาล่วงเกินความเป็นส่วนตัว คือ สถานะที่บุคคลจะรอดพ้นจากการสังเกต การรู้เห็น การสืบ

ความลับ การรบกวนต่างๆ และมีความความสัน โดษ ไม่ติดสัมพันธ์กับสังคม สิทธิส่วนบุคคลมีคุณค่ามากหากปราศจากความเป็นส่วนตัวจะมีสิ่งที่มีคุณค่าในชีวิตที่เราอยู่เพียงน้อยนิด และจะไม่มี ความหมายของเสรีภาพเหลืออยู่ สังคมที่ไม่มีสิทธิส่วนบุคคลหรือไม่ได้รับความเคารพอย่างเต็มที่ ไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นสังคมของคนเสรี

ในปัจจุบันกรณีผู้ต้องขังที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวซึ่งอยู่ในระหว่างพิจารณาคดี จะต้องถูกควบคุมหรือขังในเรือนจำหรือในกรณีของจำเลยที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวซึ่งอยู่ใน ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลจะต้องถูกควบคุมหรือขังในเรือนจำซึ่งส่วนใหญ่จะไม่มีการจัดห้อง เป็นสัดส่วนให้แก่ผู้ต้องขังที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว หรือในกรณีที่มีการจัดห้องเป็น สัดส่วน เช่นในเรือนจำบางแห่งก็ยังมีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพในระหว่างการปรึกษา คดี หรือในบางกรณีเมื่อผู้ต้องขังพบทนายความเพื่อปรึกษาคดีจะมีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ยืนควบคุมอยู่ ในระยะใกล้ๆ โดยไม่มีความเป็นส่วนตัว ซึ่งไม่เหมาะที่ผู้ต้องขังจะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

ดังนั้นการไม่มีการจัดสถานที่ที่เป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการ เฉพาะตัว ในการที่ผู้ต้องขังพบและปรึกษาคดีกับทนายความ จึงส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดี ในทางที่เป็น โทษแก่ผู้ต้องขัง ด้วยเหตุนี้ สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว จึงมีความสำคัญต่อผู้ต้องขังในการต่อสู้คดี ซึ่งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550<sup>3</sup> หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

มาตรา 39 บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะ หนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคล นั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

มาตรา 40<sup>3</sup> บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง
- (2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่อง

การได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ

<sup>3</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนที่ 47 ก (24 สิงหาคม 2550) (ขณะศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้สิ้นสุดลงชั่วคราว โดยประกาศคณะรักษาความสงบ แห่งชาติ ฉบับที่ 5/2557 และฉบับที่ 11/2557

การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษา หรือคำสั่ง

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

(4) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา โจทก์ จำเลย คู่กรณี ผู้มีส่วนได้เสีย หรือพยานในคดีมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

(5) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย และพยานในคดีอาญา มีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ส่วนค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายที่จำเป็นให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) เด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ

(7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว

(8) ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ”

ในส่วนที่ 5 แนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรมมาตรา 81 บัญญัติว่า “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(1) ดูแลให้มีการปฏิบัติและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และทั่วถึง ส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือและให้ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชน และจัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่างอื่นในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ โดยให้ประชาชนและองค์กรวิชาชีพมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม และการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

(2) คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน

(3) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กร เพื่อการปฏิรูปกฎหมาย ที่ดำเนินการเป็นอิสระ เพื่อปรับปรุงและพัฒนากฎหมายของประเทศ รวมทั้งการปรับปรุงกฎหมายให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยต้องรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎหมายนั้นประกอบด้วย



(4) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กร เพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมที่ดำเนินการเป็นอิสระ เพื่อปรับปรุงและพัฒนาการดำเนินงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม

(5) สนับสนุนการดำเนินการขององค์กรภาคเอกชนที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน โดยเฉพาะผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงในครอบครัว”

วางหลักไว้ชัดเจนว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” ถือเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญ โดยเฉพาะสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งถูกเรียกว่าเป็นจำเลยจนกลายเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำควรได้รับสิทธิเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป และในรัฐธรรมนูญยังได้บัญญัติรับรองเรื่องสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล ตลอดจนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมไว้อย่างชัดเจน

สำหรับในกฎหมายระหว่างประเทศสิทธิส่วนบุคคลได้ถูกกำหนดเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการที่จะต้องได้รับความคุ้มครองโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ขององค์การสหประชาชาติได้กำหนดไว้ในข้อที่ 12 ว่า “บุคคลใดๆจะถูกแทรกสอดโดยพลการในความเป็นส่วนในครอบครัว ในเคหสถาน หรือในการสื่อสาร หรือจะถูกหลบลี้ในเกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกสอดหรือหลบลี้เหล่านั้น”

ข้อตกลงระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผลต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบทนายความเป็นกรณีเฉพาะตัว ได้แก่

- 1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights of 1948 : UDHR)
- 2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966 : ICCPR)
- 3) กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules For the Treatment of Prisoners 1955)<sup>4</sup>
- 4) หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention of Imprisonment 1988)<sup>5</sup>
- 5) มาตรการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ<sup>6</sup>

<sup>4</sup> ธาณี วรภัทร์. (2553, สิงหาคม). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 48.

<sup>5</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ซาดี ซัยเดชสุริยะ และณัฏฐา นัทรไพฑูรย์(ผู้แปล). (2547). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. น. 121.

ในส่วนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวนั้นก็คือพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2549

ในมาตรา 33 ของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ได้บัญญัติว่า “ให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเยียนหรือติดต่อจากบุคคลภายนอก โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากทนายตามความที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้”

ภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้และเห็นว่าเป็นการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคือข้อที่ 13 ที่ว่า “...ต้องพูดภาษาไทย และออกเสียงได้ดังพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมอยู่ ณ ที่นั้นได้ยิน จะพูดภาษาอื่นได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่”

จากการมีกฎหมายต่างๆ เหล่านี้จึงเป็นการสะท้อนให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมยังมีช่องว่างในการอำนวยความสะดวก ยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการเข้าถึงความรู้ด้านกฎหมาย และการต่อสู้ในระหว่างพิจารณาคดีของผู้ต้องขังที่เป็นคนยากจน ไม่มีความรู้ หรือไม่สามรถที่จะจ้างทนาย หรือผู้รู้ผู้ชำนาญทางกฎหมายมาต่อสู้คดีให้ได้ ซึ่งปัญหาเหล่านี้จะเพิ่มมากขึ้นหากต้องมาถูกจองจำในเรือนจำ เพราะการถูกคุมขังจำกัดเสรีภาพจะทำให้การเข้าถึงกฎหมาย ถูกจำกัดไปอีกระดับหนึ่ง ทำให้การศึกษาหาความรู้ทางกฎหมาย การปรึกษาผู้รู้ทางกฎหมาย ตลอดจนการจัดหาทนายความ ถูกจำกัดมากกว่าบุคคลทั่วไป ที่สำคัญปัญหาทางกฎหมายของบุคคลที่ถูกจำคุกเหล่านี้ ไม่ได้มีแต่เพียงปัญหาทางคดีเท่านั้น ยังมีปัญหาข้อกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องอีกมากมาย ตลอดจนปัญหาสิทธิของผู้ต้องขังและการปฏิบัติระเบียบกฏเกณฑ์ภายในเรือนจำ

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงมุ่งที่จะศึกษาถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ถูกละเมิดไว้ในเรือนจำโดยศึกษารณีสติในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณา ซึ่งเห็นว่าการอนุญาตให้ผู้ต้องขังพบทนายความ เพื่อปรึกษาคดีที่ถูกฟ้องร้องอยู่ในศาลถือเป็นสิทธิของผู้ต้องขัง ที่เรือนจำต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบทนายความได้ในห้องพิเศษ แยกจากห้องญาติเยี่ยมโดยทั่วไป เพื่อให้ทนายความและผู้ต้องขังได้ปรึกษาหารือในเรื่องคดีได้อย่างสะดวก ไม่ถูกรบกวนจากเสียงของญาติอื่นๆ อย่างไรก็ตามผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ถูกคุมขังยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในเรื่องดังกล่าวเท่าที่ควร ทั้งยังไม่มียก ระเบียบ ข้อบังคับที่ชัดเจนสามารถบังคับใช้เฉพาะสำหรับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิและ

<sup>6</sup> จีรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. (2549). สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา (รายงานผลการวิจัย) มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. น. 31.



เสรีภาพในการพบและปรึกษาทนายความที่แตกต่างจากผู้ต้องขังที่ได้รับการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราว และยังได้ศึกษาเปรียบเทียบกับของสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น และข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา ในการพบและปรึกษาทนายความ เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับประเทศไทยว่าสอดคล้อง เหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร และไปตามเจตนารมณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ อย่างแท้จริงหรือไม่ รวมทั้งพิจารณาถึงสภาพปัญหาและอุปสรรค เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและแนวทางปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์กับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาให้สอดคล้องกันและเกิดผลสัมฤทธิ์ในทางปฏิบัติต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาวิเคราะห์หลักการแนวคิด หลักกฎหมายและการปฏิบัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษา
2. เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความของประเทศไทยกับสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายต่อไป

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการมีทนายความในคดีอาญา เป็นมาตรการทางกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในคดีอาญาให้ได้รับความเป็นธรรมในคดีอาญา ตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวนจนถึงชั้นพิจารณาคดีของศาล ทำให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิของตนตามกฎหมายและสามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้อย่างถูกต้อง ทั้งนี้โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ได้กำหนดหลักการที่สำคัญไว้ในมาตรา 30 ว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกัน ดังนั้น การที่ผู้ต้องหามีทนายความเข้าร่วมในการต่อสู้คดีจึงเป็นหลักประกันสิทธิแก่ผู้ต้องหาในอันที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และเป็นหลักประกันถึงความเสมอภาคในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญา

การที่หน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่รัฐนำผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญา มาอยู่ในความควบคุม ไม่ว่าจะเป็ในชั้นสอบสวนหรือพิจารณาของศาล เมื่อผู้ต้องหา หรือจำเลยไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างการพิจารณา และถูกคุมขังในเรือนจำ นั้น ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาย่อมเสียสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายว่าด้วยโทษจำคุกเท่านั้น แต่สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคในการต่อสู้คดีประการอื่นซึ่งอยู่ในฐานะพลเมืองของรัฐยังคงมีอยู่และย่อมได้รับการคุ้มครองให้มีสิทธิ

เสรีภาพตามกฎหมายตราบทที่ไม่ขัดต่อกฎหมายบ้านเมือง การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาตามหลักกฎหมายในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณายังไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2550 ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา อีกทั้งสิทธิได้รับการพบและปรึกษาทนายความของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา ยังไม่สอดคล้องตามหลักมาตรฐานสากล ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลเหล่านี้ ดังนั้นการแก้ไขกฎหมายหรือหามาตรการทางกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความ จะทำให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติและแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาได้

#### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

1. ศึกษาเฉพาะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ ไม่รวมถึงนักโทษเด็ดขาดหรือผู้ต้องขังที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว
2. ศึกษาหลักการแนวคิด หลักกฎหมายและการปฏิบัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในเรื่องสิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ของประเทศไทย
3. ศึกษาหลักการแนวคิด หลักกฎหมายและการปฏิบัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความ ตามมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ หลักการเพื่อการคุ้มครองของบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และตามกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น

#### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าครั้งนี้ใช้วิธีการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยการค้นคว้าจากบทบัญญัติของกฎหมาย กฎระเบียบ ข้อบังคับ วิทยานิพนธ์ งานวิจัย หนังสือ ตำรา บทความวารสาร ตลอดจนข้อมูลจากเว็บไซต์ทางอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้อง ทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ จากนั้น

จึงนำข้อมูลที่ได้มาทำการสังเคราะห์และจัดรวบรวมเป็นระบบ เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาและศึกษาวิเคราะห์หาข้อสรุปตลอดจนแนวทางในการแก้ไขปัญหาต่อไป

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทราบถึงหลักการแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความตามกฎหมายในประเทศไทย ข้อตกลงระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น อันจะเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ที่เกี่ยวข้องให้ตระหนักถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพที่ควรจะได้รับคุ้มครองของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา

2. ทราบถึงความเหมือน ความแตกต่าง ปัญหาและอุปสรรคในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความ ของประเทศไทยกับสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น เพื่อเป็นประโยชน์ในการนำไปเสนอแนะแนวทางแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยต่อไป

## บทที่ 2

### แนวความคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิในการพบทนายความ

สิทธิในการพบทนายความของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่พึงมี และได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน<sup>1</sup> ในการต่อสู้คดีโดยทั่วไป ผู้ต้องขังจะไม่มีความรู้ทางกฎหมายจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีทนายความช่วยเหลือยิ่งถ้าคดีร้ายแรงมากเท่าไรความจำเป็นในการมีทนายความยิ่งสูงขึ้นเป็นเงาตามตัวบทบาทของทนายความจึงถือเป็นกลไกที่มีความสำคัญมากในการดำเนินคดีทั้งเป็นหลักประกันเพิ่มเติมว่าผู้ต้องขังมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ทั้งนี้โดยถือ “หลักอาวุธเท่าเทียมกัน”<sup>2</sup> กล่าวคือ คู่พิพาทจะต้องมีสิทธิและความสามารถต่อสู้คดีเท่าเทียมกันอย่างแท้จริงในการดำเนินคดีอาญา ไม่เพียงแต่ผู้ต้องขังที่มีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่เท่านั้นศาลและอัยการก็ยังมีหน้าที่ปกป้องสิทธิอันชอบธรรมของผู้ต้องขังด้วย แต่กลไกเหล่านี้ยังไม่เพียงพอต่อการปกป้องจำเลยซึ่งไม่มีความรู้ทางกฎหมายและสภาพจิตใจกำลังไม่ปกติเนื่องจากถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด จึงจำเป็นที่จะต้องมีการปรึกษาช่วยเหลือทนายความแทนและในกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่ชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณาของศาลจะต้องอาศัยทนายความผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการดำเนินคดี ซึ่งหากผู้ต้องขังไม่มีสิทธิในการพบทนายความเพื่อต่อสู้คดีย่อมจะเสียเปรียบอย่างมาก จึงนับได้ว่า สิทธิในการพบทนายความเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมที่จะช่วยผดุงความยุติธรรมให้ตั้งมั่นอยู่ด้วยความสันติและเรียบร้อย โดยถือว่าสิทธิในการพบทนายความของผู้ต้องขังได้รับการยอมรับว่าเป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งในการต่อสู้คดี ซึ่งองค์การของรัฐจะต้องให้ความคุ้มครอง เพราะฉะนั้นในการที่จะศึกษาว่า สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดี ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีมากน้อยเพียงใด จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาถึงประวัติความเป็นมาแนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

<sup>1</sup> มารุต บุณนาท. (2515). “สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการต่อสู้คดีอาญา.” *วารสารทนายความ*, 12. น.5.

<sup>2</sup> คณิต ฌ นคร ก (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. น. 147.

## 2.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

### 2.1.1 ประวัติศาสตร์ของสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิและเสรีภาพ ในปัจจุบันพัฒนามาจากสิทธิและเสรีภาพของชนชั้นกลางในยุคกลางของยุโรป ชนชั้นกลางในยุโรปได้บังคับให้พวกขุนนาง และกษัตริย์ให้หลักประกันในสิทธิและเสรีภาพบางประการแก่พวกตน โดยการให้หลักประกันดังกล่าวมักจะกระทำในรูปของเอกสารต่างๆ ดังจะเห็นได้ใน ปี ค.ศ.1188 Cortes von Le'on ได้มีการประชุมกันของบรรดานักบวชและประชาชนชาวสเปนเพื่อให้การรับรองสิทธิของประชาชน โดยการรับรองสิทธิในการฟ้อง การรับรองสิทธิในการปรึกษาหารือ สิทธิในการร่วมแสดงความคิดเห็นในปัญหาสำคัญๆ นอกจากนี้ยังต้องยอมรับการล่วงละเมิดไม่ได้ในชีวิต เกียรติยศ และสิทธิในที่อยู่อาศัยและกรรมสิทธิ์ชื่อเรียกร่องที่ได้รับการกล่าวถึงกันมากในการต่อสู้ของชนชั้นกลาง คือ Magna Carta ในปี ค.ศ.1215 อันเป็นชื่อเรียกร่องซึ่งเกิดมาจากการที่พวกขุนนางไม่พอใจพระเจ้าจอห์น เพราะพระเจ้าจอห์น มักจะเก็บภาษีตามใจชอบ ด้วยเหตุนี้จึงเกิดการรบพุ่งกัน พระเจ้าจอห์นเป็นฝ่ายแพ้ จึงต้องยอมประทับตราลงใน Magna Carta โดยมีสาระสำคัญประการหนึ่งว่าพระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีบางอย่างโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากพวกขุนนางไม่ได้ นอกจากนี้เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบจากศาลของพระมหากษัตริย์ในมาตรา 39 ระบุไว้ว่า “อิสรชนไม่อาจจะถูกจับกุม คุมขัง ถูกประหาร หรือถูกเนรเทศ หรือถูกกระทำโดยวิธีใดวิธีหนึ่งเว้นแต่โดยอาศัยพื้นฐานคำวินิจฉัยตามบทบัญญัติของกฎหมาย<sup>3</sup> ในปี ค.ศ.1628 สภาขุนนาง และสภาสามัญของสหราชอาณาจักร ได้ยื่นเอกสารร่วมกันต่อพระเจ้าชาร์ล ซึ่งถูกบังคับให้จำยอมรับเอกสารนี้ เรียกว่า petition of Right ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้ (1)บุคคลจะไม่ถูกบังคับให้เสียภาษีใดๆ โดยปราศจากความยินยอมร่วมกันโดยพระราชบัญญัติของสภา (2) บุคคลจะไม่ถูกจำคุก หรือคุมขังไว้แต่จะเป็นไปตามกฎหมายหรือพระราชบัญญัติของราชอาณาจักร (3) การบังคับให้หาที่อยู่อาศัยและการเลี้ยงดูแก่ทหารบกทหารเรือจะต้องถูกยกเลิก (4) การสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยกฤษฎีกาจะต้องถูกเพิกถอน และแสดงว่าเป็นโมฆะ<sup>4</sup>

ต่อมาในปี ค.ศ.1689 รัฐสภาของอังกฤษได้ร่างเอกสารขึ้นฉบับหนึ่งชื่อว่า Bill of Right ซึ่งพระเจ้าวิลเลียม และพระนางแมรี ได้ให้ความเห็นชอบ เอกสารฉบับนี้มีสาระสำคัญดังนี้ (1) อำนาจของพระมหากษัตริย์ที่จะระงับกฎหมาย หรือการใช้บังคับแห่งกฎหมายโดยปราศจาก

<sup>3</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. น. 36.

<sup>4</sup> หยุด แสงอุทัย ก (2511). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย(พ.ศ. 2511) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ*. น. 134.

ความยินยอมของรัฐสภาย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย (2) พระมหากษัตริย์จะเลิกกฎหมาย หรือเลิกการใช้บังคับแห่งกฎหมายก็ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน (3) พระมหากษัตริย์ย่อมไม่มีอำนาจที่จะเรียกเก็บเงินโดยรัฐสภาไม่อนุมัติในเวลาบ้านเมืองสงบเรียบร้อย (4) การเกณฑ์ และการดำรงไว้ซึ่งกองทหารประจำการ โดยปราศจากความยินยอมของรัฐสภาย่อมกระทำไม่ได้ (5) เสรีภาพในการพูด และการอภิปราย หรือการดำเนินการในรัฐสภาจะนำมาฟ้องร้อง หรือสอบสวนในศาลหรือในสถานที่อื่นใดนอกรัฐสภาไม่ได้ (6) การเลือกตั้งสมาชิกรัฐสภาจะต้องเป็นไปโดยเสรี<sup>5</sup>

ศตวรรษที่ 16 และ 17 เกิดทฤษฎีสัญญาประชาคม (die Gesellschaftsvertragstheorien) และแนวความคิดแบบมนุษยนิยม (Humanismus) แนวความคิดดังกล่าวมีอิทธิพลต่อ John Milton ซึ่งได้เรียกร้องสิทธิต่างๆ ต่อไปนี้ว่าเป็นสิทธิที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชน กล่าวคือ สิทธิในชีวิต และร่างกาย กรรมสิทธิ์ เสรีภาพ เสรีภาพในทางศาสนา และในแนวความเชื่อ เสรีภาพในการพูด และเสรีภาพในหนังสือพิมพ์<sup>6</sup>

บุคคลที่มีบทบาทสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคือ John Lock (ค.ศ.1632-1704) โดยLock ได้เขียนหนังสือ คือ “Two Treaties on civil Government” โดย Lock เห็นว่าชีวิต (Leben) เสรีภาพ (Freiheit) และกรรมสิทธิ์ (Eigentum) เป็นสิทธิที่ติดตัวปัจเจกบุคคลมาตั้งแต่เกิด โดยสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่มีอยู่อย่างเท่าเทียมกัน อย่างอิสระของปัจเจกบุคคลในสภาวะธรรมชาติ สิทธิดังกล่าวไม่อาจจะถูกยกเลิกได้โดยสัญญาประชาคม แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้เกิดความมั่นคงขึ้นโดยสัญญาประชาคม

แนวความคิดดังกล่าวได้รับการพัฒนาต่อไปโดยนักปรัชญา เช่น Benedict de Spinoza, Hugo Grotius, Samuel von Pufendorf, Thomas Christian Thomasius, Christian Wolff เป็นต้น ในศตวรรษที่ 18 แนวความคิดดังกล่าวข้างต้นได้นำไปสู่การประกาศสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในสหรัฐอเมริกา และในฝรั่งเศส โดยสหรัฐอเมริกาได้มีประกาศ Bill of Right เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม 1776 ฝรั่งเศสได้มีประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองในช่วงของการปฏิวัติฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 26 สิงหาคม 1789

### 2.1.2 หลักนิติธรรม นิติรัฐ

หลักนิติธรรม (The Rule of Law) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นหลักที่จำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขต โดยต้องปกครองภายใต้กฎหมาย

<sup>5</sup> แหล่งเดิม. น.135.

<sup>6</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. น.38.



หลักนิติรัฐ (Rechtsstaat/Legal State) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law) มีความหมายกว้างครอบคลุมมากกว่าหลักนิติธรรม ซึ่งหมายถึง

หลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยบทบัญญัติของกฎหมาย

หลักความชอบด้วยกฎหมายขององค์การตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครองโดยในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด

หลักความชอบด้วยกฎหมาย ในเนื้อหาของกฎหมายนั้น จะต้องมีความชอบในเนื้อหาที่มีหลักประกันความเป็นธรรมแก่ประชาชน

หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หลักการไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ซึ่งเป็นหลักทางกฎหมายอาญา (Nullumcrimennullapoena sine lege)

หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐมีความคล้ายคลึงกัน 2 ประการ คือ

(1) ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใดๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

(2) หลักที่ว่าเมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

หลักนิติรัฐ หรือ หลักนิติธรรม ในความหมายที่ว่า รัฐบาลหน่วยงาน และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาลจะกระทำการใดๆ ที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและเฉพาะแต่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้นแสดงให้เห็นว่ากฎหมายเป็นทั้ง “แหล่งที่มา” (Source) และข้อจำกัด (Limitation) ของอำนาจการกระทำการต่างๆ ขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร กฎหมายมีอยู่ด้วยกันหลายประเภท แต่ละประเภทก็ยังมีหลายรูปแบบ ปัญหาที่จะต้องพิจารณากันต่อไปจึงมีว่า กฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารกระทำการหมายถึงกฎหมายรูปแบบใดบ้าง และกฎหมายที่จำกัดอำนาจการกระทำของฝ่ายบริหารได้แก่กฎหมายรูปแบบใด<sup>7</sup>

### 2.1.3 สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ให้แก่ราษฎรนั้น ถือกันว่าเป็นคุณค่าสูงสุด ซึ่งองค์กรต่างๆ ของรัฐทุกองค์กรไม่ว่าจะเป็นองค์กรใช้อำนาจนิติบัญญัติ องค์กรใช้อำนาจบริหาร หรือองค์กรใช้อำนาจตุลาการจะต้องเคารพและให้ความคุ้มครอง ซึ่งหลักการ

<sup>7</sup> ชานี วรภัทร์. (2553, สิงหาคม). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก* กรุงเทพฯ : วิทยุชุมชน. น. 71-72.

พื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ประการหนึ่งที่ต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญคือ หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีบทบัญญัติอย่างชัดเจนในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างชัดเจน และในรัฐธรรมนูญไทยตั้งแต่ฉบับแรกจนถึงฉบับปัจจุบันแทบทุกฉบับจะมีบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

### 2.1.3.1 วิวัฒนาการของการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญไทย

ประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นระบอบประชาธิปไตย เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2475 แล้วได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับแรก และได้มีการประกาศใช้ฉบับต่อๆ มาอีกหลายฉบับ จนกระทั่งถึงฉบับปัจจุบันคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ซึ่งจะนำมากล่าวโดยสรุป ดังนี้

1) พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 ไม่มีบทบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของชาวไทยไว้แต่อย่างใด

2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของชาวไทยไว้ในหมวด 2 และมีเพียง 4 มาตรา คือ มาตรา 12-14

3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 บัญญัติไว้ในหมวด 2 มาตรา 12-16

4) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2490 บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 21-25

5) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 26-53

6) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของชนชาวไทย

7) ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของชนชาวไทย

8) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 24-25

9) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 บัญญัติไว้ในหมวด 1 รัฐธรรมนูญฉบับนี้ให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ทั้งในด้านสิทธิและเสรีภาพในทางลบ เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐมิให้กระทำการก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิเสรีภาพของประชาชน



ตามอำเภอใจ และสิทธิเสรีภาพในทางบวก ซึ่งบัญญัติถึงหน้าที่ของรัฐในการให้บริการแก่ประชาชนให้มีคุณภาพชีวิตที่สูงขึ้น

10) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 22-45

11) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 24-48

12) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 26-65

13) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 26-69 ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพไว้อย่างชัดเจน มีสาระสำคัญครบถ้วนแจกเช่น รัฐธรรมนูญของประเทศอารยะทั้งหลาย

14) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ก็ยังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ภายได้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้

15) จากวิวัฒนาการของการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญไทย จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญไทยเกือบทุกฉบับได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้จนกระทั่งถึงฉบับปัจจุบัน ซึ่งถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากที่สุดฉบับหนึ่ง

#### 2.1.3.2 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

มนุษย์เกิดมามีสิทธิและเสรีภาพติดตัวมาตั้งแต่เกิดซึ่งเรียกว่า “สิทธิมนุษยชน” เป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน สิทธิดังกล่าวก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นที่จะละเมิดสิทธินั้นไม่ได้ ซึ่งกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดได้ให้การรับรองสิทธินั้นๆ นอกจากนั้นมนุษย์ทุกคนยังมีอำนาจที่จะกระทำการใดๆ โดยปราศจากการแทรกแซงจากบุคคลอื่นซึ่งเรียกว่า “เสรีภาพ”

##### 1) ความหมายของ “สิทธิ” ตามรัฐธรรมนูญ

“สิทธิ” ตามความหมายทั่วไป หมายถึง “อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งสิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย<sup>8</sup>

<sup>8</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* น. 21.

“สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” นั้นถือว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” (das subjektive öffentliche Recht) หมายถึงอำนาจตามรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรอง คุ่มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในสิทธิในขอบเขตสิทธิของตน ดังนั้น สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสำคัญระหว่างปัจเจกบุคคลต่อรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญ สิ่งที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีผลในทางปฏิบัติ

## 2) ความหมายของ “เสรีภาพ” ตามรัฐธรรมนูญ

“เสรีภาพ” หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน<sup>9</sup>

สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และด้วยเหตุผลเพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ทุกคน มีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้วตั้งแต่ก่อนที่จะมีรัฐเกิดขึ้น ไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถละสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มีผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน (Sovereign) คนใด หรือคณะใด มีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน<sup>10</sup>

## 2.2 แนวคิดและทฤษฎีในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพให้แก่ราษฎรไว้ 2 ลักษณะด้วยกัน คือ บางกรณีก็บัญญัติรับรองไว้อย่างสมบูรณ์ (Absolute) กล่าวคือ ไม่มีเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใดๆ แต่บางกรณีก็บัญญัติไว้อย่างสัมพัทธ์ (Relative) กล่าวคือ รัฐสงวนไว้ซึ่งอำนาจในอันที่จะจำกัดการใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นๆ ในภายหลังได้เฉพาะแต่สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมหรือในทางความคิดเท่านั้นที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้แก่ราษฎรอย่างสมบูรณ์<sup>11</sup>

### 2.2.1 เหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีภาพตามที่กฎหมายบัญญัติให้การรับรองคุ้มครองไว้และมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามความประสงค์ของตนได้ แต่เสรีภาพดังกล่าวก็อาจถูก

<sup>9</sup> แหล่งเดิม. น.22.

<sup>10</sup> วรพจน์วิศรุตพิชญ. (2540). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม.” *วารสารกฎหมาย*, เล่ม 17. น. 14.

<sup>11</sup> แหล่งเดิม. น.20.

จำกัดได้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ และเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน กล่าวคือ

#### 2.2.1.1 เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น

เพื่อการคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่นถือว่าเป็นเหตุผล ประการสำคัญในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ “สิทธิของบุคคลอื่น” ทำให้เกิดความชอบธรรมในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ดังนั้นในการพิจารณาถึง “สิทธิของบุคคลอื่น” จึงจำเป็นที่จะต้องย้อนกลับไปพิจารณามนุษย์ในสภาวะธรรมชาติดั้งเดิม ตามทัศนะของ John Locke เห็นว่ามนุษย์ตามสภาวะธรรมชาติดั้งเดิมนั้น เป็นสภาวะที่มนุษย์มีเสรีภาพอย่างสมบูรณ์มนุษย์สามารถที่จะกำหนดการกระทำของตนเองได้ภายในขอบเขตของกฎธรรมชาติ นอกจากนี้ในสภาวะธรรมชาตินั้น มนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันนั้น ก่อให้เกิดผลว่า ไม่มีบุคคลใดที่สามารถก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และเสรีภาพของบุคคลอื่นได้ เพราะทุกคนต่างเป็นอิสระและเท่าเทียมกัน หรืออาจจะกล่าวว่า เพื่อเป็นการคุ้มครองเสรีภาพอันเท่าเทียมกัน สำหรับทุกๆ คน เสรีภาพของบุคคลหนึ่งย่อมมีข้อจำกัดอยู่ที่เสรีภาพของบุคคลอื่นๆ

การจำกัดสิทธิของบุคคลอื่นอาจเป็นความจำเป็นเพื่อความมุ่งหมายในการคุ้มครองผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคล เฉพาะกรณีที่ผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งได้ถูกกำหนดให้เป็นประโยชน์แก่บุคคลที่สาม ในกรณีนี้จึงกล่าวได้ว่าเป็น “สิทธิของบุคคลอื่น” ซึ่งเป็นความชอบธรรมในการจำกัดขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพ ถ้าหากปราศจากการคุ้มครองผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลที่ดี หรือในกรณีที่ผลประโยชน์นั้นเป็นเพียงผลสะท้อนจากกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่ดี ในกรณีนี้ย่อมไม่ก่อให้เกิดความชอบธรรมในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ<sup>12</sup>

ตัวอย่างของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยอาศัยเหตุผลเพื่อการคุ้มครอง “สิทธิของบุคคลอื่น” ตามรัฐธรรมนูญไทย พ.ศ.2550 เช่น

มาตรา 45 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นการจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน”

<sup>12</sup> แหล่งเดิม. น. 20.

มาตรา 56 “บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

#### 2.2.1.2 เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ

1) การดำรงอยู่ของรัฐรากฐานของการทำหน้าที่ในการรักษาความปลอดภัยของรัฐถือว่าเป็นพื้นฐานของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามพื้นฐานของทฤษฎีสัญญาประชาคม ความมั่นคงของรัฐเป็นผลมาจากการที่รัฐเข้ามาทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของปัจเจกบุคคล ดังนั้นตามแนวความคิดของนักกฎหมายธรรมชาติ ความมั่นคงในการดำรงอยู่ของรัฐ และความสามารถทำภาระหน้าที่ของรัฐจึงเป็นเหตุผลอันชอบธรรมสำหรับการจำกัดเสรีภาพตามธรรมชาติของบุคคลได้

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพอันมีพื้นฐานมาจากการที่รัฐมีหน้าที่ในการป้องกันประเทศจากการรุกรานจากภายนอกประเทศ เพื่อการดำรงอยู่ของรัฐ หลักการดังกล่าวได้รับการยอมรับบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 เช่น

มาตรา 71 “บุคคลมีหน้าที่ป้องกันประเทศ รักษาผลประโยชน์ของชาติ และปฏิบัติตามกฎหมาย”

มาตรา 73 “บุคคลมีหน้าที่รับราชการทหาร ช่วยเหลือในการป้องกันและบรรเทาภัยพิบัติสาธารณะ เสียภาษีอากรช่วยเหลือราชการ รับการศึกษาอบรม พักภัย ปกป้อง และสืบสานศิลปวัฒนธรรมของชาติและภูมิปัญญาท้องถิ่น และอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา 38 “การเกณฑ์แรงงานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการป้องกันภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาเป็นการฉุกเฉิน หรือโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งให้กระทำได้ในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงครามหรือการรบ หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

มาตรา 45 วรรคสี่ “การให้นำข่าวหรือบทความไปให้เจ้าหน้าที่ตรวจก่อนนำไปโฆษณาในหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่น จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะกระทำในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม แต่ทั้งนี้จะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นตามวรรคสอง”

มาตรา 63 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะใน

กรณีการชุมนุมสาธารณะ และเพื่อคุ้มครองความสะดวกของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงครามหรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก”

มาตรา 42 “การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะกิจการของรัฐเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน การอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดใช้ค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควรแก่เจ้าของตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับ ความเสียหายจากการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

2) ความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐ ซึ่งความสามารถในการทำภาระหน้าที่ของรัฐนั้นได้รับการยอมรับว่าเป็นวัตถุประสงค์ในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งอาจกำหนดรูปแบบของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งอาจกำหนดในรูปของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในลักษณะของการกำหนดหน้าที่ให้แก่พลเมืองของตน เช่น การกำหนดให้บุคคลมีหน้าที่ในการเสียภาษี หรือการกำหนดให้ประชาชนมีหน้าที่ต่างๆ เป็นต้น

2.2.1.3 เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

1) ประโยชน์สาธารณะเป็นเหตุผลที่สำคัญประการหนึ่งในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ลักษณะของประโยชน์สาธารณะในกฎหมายมหาชนมีลักษณะดังนี้<sup>13</sup>

(1) ประโยชน์สาธารณะ คือ การตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ที่ไม่ใช่ผู้ดำเนินการนั้นๆ เอง

(2) ผู้ที่จะบอกว่าอะไรคือประโยชน์สาธารณะโดยหลัก ก็คือ รัฐสภาซึ่งเป็นผู้แทนปวงชนกับศาล

(3) เมื่อเป็นประโยชน์สาธารณะแล้ว ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ที่ต้องตอบสนองจะเลือกใช้ดุลยพินิจว่าจะทำหรือไม่ทำก็ได้ ย่อมไม่ได้

(4) สำหรับขอบเขตของประโยชน์สาธารณะนั้นกว้างมากยิ่งขึ้นอยู่กับรัฐสภาจะกำหนดในกฎหมายต่างๆ

2) ความสงบเรียบร้อยของประชาชนหากย้อนไปพิจารณาทฤษฎีสัญญาประชาคม ซึ่งการที่ปัจเจกบุคคลได้ทำข้อตกลงกัน และมอบอำนาจให้แก่รัฐในการที่จะดูแลความสงบเรียบร้อยของ

<sup>13</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณ โฉ. (2538). กฎหมายมหาชนเล่ม 3 (ที่มาและนิติวิธี). น.334.



สังคม ซึ่งหากสังคมดำรงอยู่อย่างสงบเรียบร้อยปัจเจกบุคคลแต่ละคนก็สามารถใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้อย่างสมบูรณ์ แต่หากสังคมตกอยู่ในภาวะของความฉาฉาดวุ่นวายมากเพียงใด การใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็อาจจะถูกจำกัดได้มากเพียงนั้น สังคมที่มีความสงบเรียบร้อยจึงเป็นสภาพการณ์ที่สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอาจดำรงอยู่อย่างสมบูรณ์ภายใต้ข้อจำกัดทั่วไป ดังนั้น เพื่อให้สภาพการณ์ดังกล่าวดำรงอยู่อย่างต่อเนื่อง รัฐจึงมีความชอบธรรมที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

ตัวอย่างของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยอาศัยเหตุผลเพื่อผลประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 เช่น

มาตรา 34 วรรคสอง “การกล่าว หรือ ไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน”

มาตรา 36 วรรคสอง “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อย หรือสวัสดิภาพของประชาชน...”

มาตรา 37 วรรคสอง “การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน...”

มาตรา 39 วรรคสอง “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ...เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน...”

มาตรา 45 วรรคสอง “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ...เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน...”

## 2.2.2 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะรับรองสิทธิเสรีภาพไว้แต่สิทธิเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ บางประการรับรองไว้โดยเด็ดขาดไม่มีการจำกัดบางประการ รับรองไว้โดยมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพได้ ซึ่งอาจแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ<sup>14</sup>

### 2.2.2.1 สิทธิเสรีภาพบริบูรณ์

สิทธิเสรีภาพบริบูรณ์ หมายถึง สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ว่าเป็นสิทธิเด็ดขาด (Absolute Right) ไม่อาจมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพประเภทนี้ได้ เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา

### 2.2.2.2 สิทธิเสรีภาพสัมพัทธ์

สิทธิเสรีภาพสัมพัทธ์ หมายถึง สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในขณะเดียวกันก็เปิดโอกาสให้มีการจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยกำหนดเงื่อนไขไว้ เช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 รับรองไว้ในมาตรา 45 บัญญัติไว้ว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นการจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจ หรือสุขภาพของประชาชน”

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องยึดถือหลักที่เคร่งครัดตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 คือ

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

คำว่า “กฎหมาย” ในมาตรา 29 นี้ คือ กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญซึ่งหมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด และกฎหมายในรูปแบบอื่นที่มีศักดิ์ของกฎหมายในระดับเดียวกัน

<sup>14</sup> มานิตย์ จุมปา. (2545). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540* (พิมพ์ครั้งที่ 4). น.52.

กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นต้องมีผลเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

หลักการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 นี้ เป็นการวางหลักคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กรณีที่รัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพเป็นเพียงข้อยกเว้น โดยจะต้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ และทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น

### 2.3 สิทธิการมีทนายความในฐานะเป็นสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

ต้นกำเนิดของแนวคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพเริ่มมาจากสิทธิของประชาชนอันเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นจากธรรมชาติ ซึ่งต้องการให้บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับจากรัฐในฐานะที่เขาเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกันและด้วยความจำเป็นของสังคม จึงต้องมีพื้นฐานของระเบียบที่จะอยู่ร่วมกันโดยสงบเรียบร้อยในสังคม โดยมีกระบวนการคุ้มครองสิทธิ เพื่อให้การต่อสู้คดีเป็นไปอย่างเท่าเทียมกัน ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล

สิทธิ (Rights) หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้<sup>15</sup> กล่าวคือเป็นประโยชน์หรือสิ่งที่กฎหมายให้การรับรองและป้องกัน โดยกฎหมายจะรับรองว่าสิทธินั้นๆ มีอยู่ปรากฏอยู่ และจะป้องกันมิให้มีการล่วงละเมิดต่อสิทธิ หากมีการล่วงละเมิดสิทธิดังกล่าวก็จะมีสภาพบังคับ (Sanction) นอกจากนี้ ผู้ที่มีสิทธินั้นจะใช้สิทธิของตนตามกฎหมายเกินขอบเขตและกระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้อื่นไม่ได้

หลังจากสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลง ผู้นำประเทศต่างๆ ได้ร่วมกันก่อตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญ คือ การให้ความสำคัญกับสิทธิมนุษยชน เพื่อที่จะให้มนุษย์ดำรงตนด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกัน จึงได้จัดทำกฎบัตรสหประชาชาติเพื่อวางมาตรฐานสากลสำหรับสิทธิต่างๆ ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ หรือเรียกว่า สิทธิมนุษยชน และมีบทบัญญัติให้จัดทำเอกสารรับรองสิทธิของบุคคลอย่างเป็นทางการขึ้น<sup>16</sup> โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (The United Nations Commission on Human Rights) ได้จัดทำร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (Universal Declaration of Human Rights) โดยถือว่าสิทธิมนุษยชนเป็นหลักประกันที่สำคัญอย่างหนึ่งของมนุษย์ที่บรรดาประเทศสมาชิกสมัชชาแห่งองค์การสหประชาชาติได้มีมติและประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วย

<sup>15</sup> หยุด แสงอุทัย ข (2545). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 15). น.226.

<sup>16</sup> กุมพล พลวัน. (2518). “วันสิทธิมนุษยชน.” *บทบัณฑิตย์*, เล่มที่ 32. น.619.



สิทธิมนุษยชน เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1948 (พ.ศ.2491) รวมทั้งสิ้น 30 ข้อ โดยมีเจตนารมณ์ บัญญัติเพื่อรองรับสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ และเพื่อพัฒนาบรรดามาตรการและกลไกทั้งในระดับประเทศและระดับนานาชาติ เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้ดำเนินไปอย่างมีระบบใน มาตรฐานเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ สัญชาติ เพศ ศาสนา ภาษา ศาสนา วัฒนธรรม หรือสิทธิทางการเมืองการปกครอง และในข้อความ 30 ข้อ มีการรับรอง สิทธิใน 2 ประเภทใหญ่ๆ ด้วยกันคือ

### 2.3.1 การรับรองสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง (Civil and Political Rights)

การรับรองสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง (Civil and Political Rights) เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ได้รับการยอมรับโดยรัฐต้องให้ความเคารพในสิทธิดังกล่าวของบุคคล โดยถือเป็นสิทธิ สิทธิในทางลบ คือ จำกัดอำนาจของรัฐมิให้กระทำการใดๆ แก่พลเมืองตามอำเภอใจเช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน รวมทั้งสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา สิทธิการมีทนายความ ถือเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการต่อสู้คดีตาม ข้อ 11 (1) ของปฏิญญาฯ บัญญัติว่า “ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี”<sup>17</sup>

### 2.3.2 การรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม(Economic and Social rights)

เป็นสิทธิในทางบวก คือ บัญญัติขึ้นเพื่อให้รัฐต้องจัดบริการต่างๆ แก่พลเมือง เช่น สิทธิในการศึกษา สิทธิในการจัดตั้งสหกรณ์กรรมกร

เมื่อประกาศปฏิญญาฯ ดังกล่าวแล้ว ก็มีปัญหาทางกฎหมายว่า ปฏิญญาฯ นี้ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่รัฐที่ร่วมลงนามรับรองหรือไม่ แต่ก็อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ปฏิญญาฯ สากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมิได้มีฐานะเป็นกฎหมาย ไม่ว่าจะ เป็นกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติ ซึ่งลงมติรับรู้และรับรองปฏิญญาฯ นี้ก็ลงมติไปโดยเข้าใจกันว่าเอกสารฉบับนี้ มิใช่สนธิสัญญาและไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแต่ประการใด

<sup>17</sup> Article 11 Universal Declaration of Human Rights

“(1) Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence.

(2) No one shall be held guilty of any penal offence on account of any act or omission which did not constitute a penal offence, under national or international law, at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the penal offence was committed.” แปลโดยกรมองค์การระหว่างประเทศ. (2551, กรกฎาคม) *กระทรวงการต่างประเทศ*. น. 9, น 23.

อย่างไรก็ตาม หากรัฐใดจะรับรู้และรับรองสิทธิมนุษยชนข้อใด โดยนำไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่น เพื่อให้มีผลเป็นกฎหมายภายในของรัฐ ก็เป็นเรื่องของแต่ละรัฐว่าจะให้การยอมรับ หลักสิทธินั้นเพียงใด ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่ได้ให้การรับรองสิทธิมนุษยชนดังกล่าว

จากการที่ปัญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าว ไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมาย แต่ประการใดนั้น ที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติได้ให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยกร่าง กติกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและแสวงหามาตรการ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิดังกล่าว ซึ่ง คณะกรรมการได้ยกร่างกติกาขึ้น 2 ฉบับ ในปี ค.ศ.1966 คือ

2.3.2.1 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง(พลเมือง) และทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966 : ICCPR)

2.3.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant of Economic Social and Cultural Rights)

อย่างไรก็ตาม กติการะหว่างประเทศทั้ง 2 ฉบับ ดังกล่าวก็เริ่มมีสภาพบังคับในทางกฎหมายระหว่างประเทศและผูกพันบรรดาประเทศที่ได้ให้สัตยาบัน ฉะนั้น รัฐที่ให้สัตยาบันจึงมี ข้อผูกพันที่จะต้องไปจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตน ทั้งรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่น เพื่อให้สอดคล้องกับกติกาดังกล่าว ซึ่งในทางปฏิบัติรัฐที่จะให้สัตยาบันมักจัดทำหรือแก้ไขกฎหมาย ภายในของตนอยู่ก่อนแล้ว

สำหรับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง ประเทศไทย คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 10 กันยายน พ.ศ. 2535 ให้ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีกติกานี้ ประเทศไทย เข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง(พลเมือง)และสิทธิทางการเมือง โดยการ ภาคนานูวัต เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2539 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 30 มกราคม พ.ศ. 2540<sup>18</sup> อย่างไรก็ตาม เมื่อได้ศึกษาถึงปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่าง ประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม แล้วจะเห็นได้ว่าสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ถือเป็นสิทธิสำคัญมากอย่างหนึ่ง โดยถือว่าสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา เป็นสิทธิตามปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนประเภทสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง และถือว่าเป็น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งมีลักษณะเป็นข้อบังคับให้รัฐ กระทำการอันเป็นเรื่องในทางบวกหรือเรียกว่า ในทางปฏิฐาน (Positive) สิทธิมนุษยชนประเภทนี้ เป็นเรื่องที่ราษฎรไม่อาจใช้สิทธิได้เอง แต่ต้องอาศัยความช่วยเหลือจากรัฐเป็นสำคัญ เช่น สิทธิที่จะ

<sup>18</sup> สืบค้นวันที่ 11 สิงหาคม 2557, จาก [www.archanwell.org/office/download.php?file=537.pdf&fol=1](http://www.archanwell.org/office/download.php?file=537.pdf&fol=1)

ได้รับทนายความโดยศาลตั้งให้ จะเห็นว่าตามหลักกฎหมายสากลที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ให้ความสำคัญกับสิทธิการมีทนายความของต้องหาและจำเลยในคดีอาญาอย่างมาก รัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่น โดยเฉพาะกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ก็ได้มีบทบัญญัติให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิของประชาชนในลักษณะต่างๆ เกี่ยวกับทนายความ ซึ่งสิทธิบางอย่างก็เป็นสิทธิมนุษยชนนั่นเอง

นอกจากนี้ ในข้อ 7 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้บัญญัติไว้ว่า มนุษย์มีความเสมอภาคในสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน<sup>19</sup> ซึ่งรัฐจะต้องรับรองและคุ้มครอง (Equality before the law) เพราะรัฐซึ่งเป็นองค์กรบริหารประเทศจำเป็นต้องเป็นผู้ประสิทธิประสาทความยุติธรรมนี้ให้แก่ประชาชนที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อให้ประชาชนได้รับความเสมอภาคในการต่อสู้คดีตามสิทธิในหลักประชาธิปไตย ดังนั้น สิทธิในการมีทนายความโดยรัฐจัดหาให้ในคดีอาญาจึงมีความสำคัญมากต่อความเสมอภาคในการต่อสู้คดีของประชาชน เพราะตราบใดที่ยังไม่มีเครื่องมือที่สามารถแบ่งแยกผู้บริสุทธิ์ออกจากผู้กระทำผิด การมีทนายความช่วยเหลือในคดีอาญาก็เป็นสิ่งจำเป็นที่ไม่อาจขาดได้ เพราะนอกจากทนายความจะช่วยให้จำเลยมีโอกาสต่อสู้คดีพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้เต็มที่แล้ว ทนายความยังมีส่วนช่วยรัฐอำนวยความสะดวกในคดีอาญาให้ เป็นไปอย่างถูกต้องเที่ยงธรรมด้วย นอกจากนี้สิทธิการมีทนายความถือได้ว่าเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี ดังปรากฏในข้อ 11 (1) แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่บัญญัติไว้ว่า ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี

ด้วยเหตุนี้ สิทธิในการมีทนายความโดยรัฐจัดหาให้ในคดีอาญาจึงเป็นสิทธิที่ได้รับการยอมรับกันทั่วไป ทั้งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law และในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law และเป็นหลักซึ่งได้รับการยอมรับในกฎหมายระหว่างประเทศอีกด้วย คือในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองค.ศ.1966 (Covenant of Civil and Political Rights, 1966) ว่าด้วยสิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาในข้อ 14 วรรค 3 ได้กล่าวถึงสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความ ว่าผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความ และหากไม่สามารถจัดหาทนายความได้รัฐต้องจัดหาให้โดยไม่คิดมูลค่า

<sup>19</sup> Article 7 Universal Declaration of Human Rights “All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination. แปลโดยกรมองค์การระหว่างประเทศ. (2551, กรกฎาคม) *กระทรวงการต่างประเทศ*. น. 8, น 22.

นอกจากมีการรับรองสิทธิใน 2 ประเภทใหญ่ๆ ดังที่กล่าวแล้วยังมีข้อตกลงระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผลต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ได้แก่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights of 1948: UDHR) มาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules For the Treatment of Prisoners 1955) หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment 1988)

2.3.2.3 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights of 1948 : UDHR) ได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณา ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญาให้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม ในระหว่างการดำเนินคดีอาญา ดังนี้

ข้อ 10 ทุกคนย่อมมีสิทธิในความเสมอภาคอย่างเต็มที่ในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและไม่ลำเอียงในการพิจารณากำหนดสิทธิและหน้าที่ของตน และข้อกล่าวหาอาญาใดต่อตน

ข้อ 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาคดีที่เปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันที่จำเป็นทั้งปวงสำหรับการต่อสู้คดี

(2) บุคคลใดจะถูกตัดสินว่ามีความผิดทางอาญาใด อันเนื่องจากการกระทำหรือละเว้นใด อันมิได้ถือว่าเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่ได้กระทำการนั้นไม่ได้ และจะกำหนดโทษที่หนักกว่าที่บังคับใช้ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้

ข้อ 12 บุคคลใดจะถูกแทรกแซงตามอำเภอใจในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัย หรือการสื่อสาร หรือจะถูกหลอกลวง คุกคามและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกแซงสิทธิหรือการหลอกลวงดังกล่าวนี้<sup>20</sup>

2.3.2.4 มาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules For the Treatment of Prisoners 1955)<sup>21</sup>

องค์การสหประชาชาติได้พยายามกำหนดขึ้นโดยนำหลักการและทางปฏิบัติที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าเหมาะสมกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และสร้างประสิทธิภาพต่อการบริหาร

<sup>20</sup> กรมองค์การระหว่างประเทศ. (2551, กรกฎาคม) *กระทรวงการต่างประเทศ*. น. 22-23.

<sup>21</sup> ธานี วรภัทร. (2553, สิงหาคม). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก*. กรุงเทพฯ : วิทยุชุมชน. น. 48

จัดการเรือนจำ เริ่มมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2496 โดยองค์การสันนิบาตชาติได้มีข้อเสนอต่อคณะกรรมการราชทัณฑ์ระหว่างประเทศ (IPPC) ทำการประชุมกันที่กรุงเบิร์น (Berne) จนกระทั่งต่อมาในปี พ.ศ. 2498 องค์การสหประชาชาติได้จัดประชุมว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดเป็นครั้งแรกที่กรุงเจนีวา (Geneva) ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้มีการวางหลักเกณฑ์เป็นข้อกำหนดของมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและข้อเสนอแนะที่เกี่ยวข้อง ข้อกำหนดดังกล่าวมิใช่กฎหมายและไม่มีสภาพบังคับ ประเทศต่างๆ จะปฏิบัติหรือไม่ก็ได้ เพียงแต่มีการพยายามส่งเสริมให้ประเทศต่างๆ พยายามปฏิบัติตามข้อบังคับดังกล่าวให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยในการประชุมขององค์การสหประชาชาติที่ว่าด้วยการป้องกันครั้งที่ 4 ครั้งที่ 5 และครั้งที่ 7 องค์การสหประชาชาติได้พยายามในการทำให้ข้อกำหนดมาตรฐานนี้แพร่หลายและเป็นที่ยอมรับ กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

ผู้ถูกคุมขังที่อยู่ระหว่างถูกควบคุมตัวหรือรอการพิจารณาคดี

ข้อ 84.

(1) ผู้ถูกจับกุมหรือคุมขังด้วยเหตุที่ถูกกล่าวหาในคดีอาญาที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้น ไม่ว่าจะถูกควบคุมตัวอยู่ที่สถานีตำรวจหรือถูกขังอยู่ในเรือนจำ ซึ่งจะกล่าวถึงต่อไปในกฎฉบับนี้ จะเรียกว่า “ผู้ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดี”

(2) ผู้ถูกคุมขังที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้น พึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์และพึงได้รับการปฏิบัติแยกต่างหากจากผู้ที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าได้กระทำความผิด

(3) ภายใต้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลหรือวิธีพิจารณาความว่าด้วย “ผู้ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดี” ผู้ถูกคุมขังเหล่านี้พึงได้รับประโยชน์จากหลักเกณฑ์พิเศษซึ่งจะกล่าวเฉพาะในส่วนสาระสำคัญดังต่อไปนี้<sup>22</sup>

ข้อ 93. เพื่อการใช้สิทธิต่อผู้คดี “ผู้ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดี” พึงได้รับการจัดหาบริการความช่วยเหลือทางกฎหมายโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในกรณีที่มิบริการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายในประเทศนั้น และพึงได้รับการเยี่ยมจากที่ปรึกษาากฎหมายนั้นเพื่อปรึกษาหารือเกี่ยวกับการต่อสู้คดีและการเตรียมคดีนั้นเป็นการส่วนตัว ในกรณีนี้ผู้ที่ถูกคุมขังดังกล่าวพึงมีสิทธิได้รับอุปกรณ์การเขียนหนังสือด้วย การพุดคุยระหว่างผู้ถูกคุมขังดังกล่าวกับที่ปรึกษาากฎหมายแม้

<sup>22</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และฉวีมาสา ฉัตรไพฑูริย์. (ผู้แปล) (2547). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม : เดือนตุลา. น. 15



อาจอยู่ในห้องที่เจ้าหน้าที่มองเห็นได้แต่ต้องมีการกันระยะไม่ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่อื่น  
ได้ยื่นการพูดคุยกันนั้น<sup>23</sup>

2.3.2.5 หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก(Body of Principles  
for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment 1988)<sup>24</sup>

หลักการฉบับนี้ได้รับการโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติที่ 43/173 ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ.  
1988 หลักการฉบับนี้ใช้เพื่อคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก

ข้อ 18

(1) ผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกพึงมีสิทธิติดต่อสื่อสารและปรึกษาหารือกับที่ปรึกษากฎหมาย  
ของตน

(2) ผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกพึงได้รับความสะดวกและเวลาพอสมควรสำหรับการ  
ปรึกษาหารือกับที่ปรึกษากฎหมายของตนนั้น

(3) สิทธิของผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกที่จะได้รับการเยี่ยมและรับการติดต่อให้คำปรึกษา  
หารือจากที่ปรึกษากฎหมายเป็นการส่วนตัวโดยปราศจากการหน่วงเหนี่ยวให้ชักช้าหรือแทรกแซง  
นั้น จะต้องไม่ถูกชะลอหรือกีดกัน เว้นแต่จะมีพฤติการณ์พิเศษซึ่งองค์กรศาลหรือองค์กรอื่นเห็นเป็น  
การจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อรักษาความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อย ทั้งนี้ตามที่กำหนดไว้ใน  
กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่สอดคล้องกับกฎหมาย

(4) การชักถามระหว่างผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุก กับที่ปรึกษากฎหมายของตนนั้นอาจอยู่  
ในห้องที่เจ้าหน้าที่มองเห็นได้แต่จะต้องไม่อยู่ในระยะที่เจ้าหน้าที่จะได้ยื่นการสนทนา

(5) การติดต่อสื่อสารและการปรึกษาหารือกันระหว่างผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกกับที่ปรึกษา  
กฎหมายของตนดังกล่าวในข้อนี้ถือเป็นการต้องห้ามไม่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐนำไปใช้เป็น  
พยานหลักฐานในทางที่เป็นโทษแก่ผู้นั้นยกเว้นแต่เป็นการปรึกษาหารือกันในการประกอบ  
อาชญากรรมหรือเพื่อจะประกอบอาชญากรรมต่อไป<sup>25</sup>

## 2.4 สิทธิการมีทนายความในฐานะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ

หลักในการดำเนินคดีอาญาของแต่ละประเทศ ประกอบด้วยรูปแบบที่สำคัญ 2 ประการ  
คือ ต้องมีกระบวนการค้นหาความจริงที่มีประสิทธิภาพ (Crime Control Model) เพื่อค้นหาตัว

<sup>23</sup> แหล่งเดิม. น. 16.

<sup>24</sup> แหล่งเดิม. น. 121.

<sup>25</sup> แหล่งเดิม. น. 121,124

ผู้กระทำความผิดและนำมาลงโทษได้อย่างถูกต้อง และต้องเป็นกระบวนการที่ให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา (Due Process Model) มิให้ต้องเดือดร้อนกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานของรัฐในการค้นหาความจริง ซึ่งหลักการทั้งสองรูปแบบนี้มักจะขัดแย้งกันอยู่ในตัวเอง หากประเทศใดมีนโยบายที่เน้นหนักในการควบคุมอาชญากรรมจะทำให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนถูกระทบกระเทือน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศที่เน้นหนักในการควบคุมอาชญากรรมจะสร้างกฎเกณฑ์ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทำการสืบสวนสอบสวนปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างเฉียบขาด และมีบทบัญญัติให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการต่างๆ ได้อย่างกว้างขวาง และหากประเทศใดมีนโยบายเน้นหนักในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็จะคำนึงถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนยิ่งกว่าความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน และมีสิทธิอันชอบธรรมตามกฎหมายที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างยุติธรรมและเป็นธรรม

ประเทศไทยได้มีการตราหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ และได้มีการปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งคำนึงถึงหลักการสำคัญสองประการข้างต้น คือ กระบวนการค้นหาความจริงที่มีประสิทธิภาพ เพื่อค้นหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย ประการที่สองต้องเป็นกระบวนการที่ให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา โดยพยายามเพิ่มหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญามากขึ้น ขณะเดียวกันก็พยายามจำกัดขอบเขตการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน เพื่อป้องกันการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยพยายามรักษาสมดุลของหลักการทั้งสองในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา<sup>26</sup>

ที่มาแห่งสิทธิในการมีทนายความในคดีอาญาของไทยนั้นได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 40 โดยบัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม...ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้องรวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว”

ในการพิจารณาคดีอาญา มีสิ่งสำคัญประการหนึ่งก็คือ โจทก์และจำเลยจะต้องมีทนายช่วยแก้ต่างฝ่ายตน จะหวังพึ่งผู้พิพากษาผู้นั่งพิจารณาคดีไม่ได้ เพราะผู้พิพากษามีหน้าที่ดำรงตนให้ความเป็นธรรมแก่ทั้งโจทก์และจำเลย จะก้าวล่วงเข้าไปแสวงหาข้อเท็จจริงก็อาจถูกกล่าวหาว่า

<sup>26</sup>ณรงค์ ใจหาญ. (2540). “หลักประกันสิทธิของประชาชนในคดีอาญาใหม่: ปัจจุบันและทศวรรษ” บทบัญญัติ. น. 64.

ถ้าเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง สิทธิการมีทนายเป็นส่วนสำคัญในการพิจารณาคดีเพราะเป็นการทำให้คู่กรณีได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม คู่กรณีไม่ว่าฝ่ายโจทก์หรือจำเลยแม้จะเป็นคนเฉลียวฉลาดสักเพียงใดก็ไม่อาจเข้าใจกระบวนการพิจารณาได้ตลอด เช่น ฟ้องของโจทก์สมบูรณ์หรือไม่ พยานหลักฐานต่างๆ ถูกต้องหรือไม่ การซักถามคำถามจะทำได้โดยวิธีใดให้ได้ผลประโยชน์แก่ฝ่ายตน เหล่านี้ล้วนแต่เป็นสิ่งที่เหนือความสามารถของประชาชนทั่วไปที่จะเข้าใจได้ ดังนั้นขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาทั้งหมดจึงต้องได้รับการแนะนำช่วยเหลือโดยทนายความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อบุคคลดังกล่าวคือจำเลย ซึ่งเป็นผู้ซึ่งชีวิต ทรัพย์สิน และเสรีภาพของเขาขึ้นอยู่กับคำพิพากษาว่าเขามีความผิดหรือไม่มีความผิด

สำหรับในประเทศไทยนั้นสิทธิการมีทนายความในการดำเนินคดีอาญา ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประการหนึ่งของประชาชนซึ่งได้รับการรับรองคุ้มครองไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ โดยถือว่าการให้หลักประกันสิทธิและความเสมอภาคของผู้ต้องหา หรือจำเลยในการต่อสู้คดีขั้นมูลฐานแก่ประชาชนตามกฎหมายสูงสุดของประเทศโดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน และสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนของรัฐควรได้รับความคุ้มครองในการต่อสู้คดีอาญากับรัฐเพื่อป้องกันสิทธิไม่ให้ถูกจำกัด หรือรื้อถอนอย่างไม่เป็นธรรมตามกระบวนการของกฎหมาย โดยได้ขยายสิทธิในการมีทนายความให้ครอบคลุมไปยังคดีอาญาที่สามารถลงโทษจำคุกได้ ปัจจุบันสิทธิการมีทนายความในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาได้รับการให้ความคุ้มครองในทุกคดี ที่โทษสำหรับความผิดนั้นๆ สามารถลงโทษจำคุกจำเลยได้

ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เริ่มแรกนั้นรัฐได้บัญญัติรับรองสิทธิการมีทนายความของจำเลยคดีอาญาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ.2492 เพียงแต่ให้สิทธิเสรีแก่จำเลยที่จะพบปรึกษา และว่าจ้างทนายความด้วยตนเองได้ตามมาตรา 31 แต่ยังไม่มียกเว้นการจัดหาทนายความโดยรัฐให้แก่จำเลยในคดีอาญา บทบัญญัติดังกล่าวนี้นับได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรก ที่ได้บัญญัติการให้หลักประกันความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายอย่างกว้างขวาง อันเป็นแบบอย่างของรัฐธรรมนูญฉบับหลังๆ ที่ได้บัญญัติในลักษณะเดียวกัน ซึ่งมีรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ.2511 ได้นำบทบัญญัติดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในมาตรา 29 ต่อมาปี พ.ศ.2517 รัฐเริ่มตระหนักถึงความจำเป็นในการมีทนายความและเริ่มนิยมการดำเนินคดีอาญา ระบบกล่าวหามากขึ้น<sup>27</sup> จึงเห็นควรที่รัฐยื่นมือเข้าจัดหาทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีความสามารถบกพร่อง และจำเลยที่ยากจน โดยบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 34 ถือเป็นประเพณีการปกครองในการคุ้มครองสิทธิ

<sup>27</sup> วิษณุ เครืองาม ข (2520). *รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร*. น. 172.



ของจำเลยคดีอาญาเรื่อยมา และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 29 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของจำเลยคดีอาญาที่ยากจน ให้ได้รับการช่วยเหลือจากรัฐจัดหาทนายความให้ ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2538 มาตรา 32 ได้บัญญัติให้จำเลยในคดีอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐ ด้วยการจัดหาทนายความให้ตามกฎหมายบัญญัติ จนกระทั่งปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 242 ได้บัญญัติให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ ด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 ได้บัญญัติให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้องรวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในรัฐธรรมนูญไทยจะเปลี่ยนแปลงไปในทางคุ้มครองสิทธิของจำเลยมากขึ้น โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้ขยายการคุ้มครองสิทธิไปถึงทั้งผู้ต้องหาและจำเลยด้วยการที่รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้ แต่ประชาชนโดยทั่วไปหรือผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยก็มีได้ คำนึงถึงความเปลี่ยนแปลงในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพราะการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในประเทศไทยนั้น ในทางปฏิบัติความสำคัญมิได้ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ แต่ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติคุ้มครองในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามากกว่า ดังนั้น ประชาชนและนักกฎหมายไทย จึงมุ่งธำรงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นสำคัญ

## 2.5 สิทธิการมีทนายความตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการดำเนินคดีอาญาจะมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในการดำเนินคดี โดยจะบัญญัติไว้ตั้งแต่ขั้นตอนในการดำเนินคดี อำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ รวมถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีอาญา สิทธิการมีทนายความก็ถือเป็นสิทธิในการต่อสู้คดีอาญาประการหนึ่ง ที่ได้นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อให้มีผลบังคับใช้ในการดำเนินคดีอาญา โดยมีหลักการสำคัญดังนี้

### 2.5.1 หลักความเสมอภาคในการต่อสู้คดี

ความหมายของหลักความเสมอภาค (Equality) ตามหลักสิทธิมนุษยชน หมายถึง ความเท่าเทียมของมนุษย์ทุกคนในการได้รับสิทธิพื้นฐาน ตามหลักสิทธิมนุษยชน โดยผ่านการปฏิบัติต่อกันระหว่างมนุษย์ต่อมนุษย์ ด้วยความเคารพต่อสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ความหมายตามหลักกฎหมาย หมายถึง หลักการพื้นฐานของความยุติธรรม ที่กำหนดให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นๆ อย่างเท่าเทียมกัน

ความหมายตามระบอบประชาธิปไตย หมายถึง การที่ประชาชนทุกคนในประเทศมีความเสมอภาคหรือความเท่าเทียมกันในเรื่องสิ่งจำเป็นขั้นพื้นฐาน ในที่นี้ สิ่งที่เป็น ขั้นพื้นฐานต่อการอยู่รอดและพัฒนาตัวเองตามหลักสิทธิมนุษยชน คือ ปัจจัยสี่ ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย การนับถือศาสนา การศึกษาและการรับรู้ข่าวสาร การเข้าถึงบริการสาธารณะและสวัสดิการสังคม การประกอบอาชีพ การมีส่วนร่วมทางการเมือง และการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย<sup>28</sup>

หลักความเสมอภาคนั้นมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับหลักเสรีภาพเนื่องจากเป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างเสมอภาคกันทุกผู้ทุกคน แต่หากเสรีภาพสามารถใช้ได้เพียงบุคคลบางคนเท่านั้นในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าถึงไม่ได้ในกรณีดังกล่าวก็ไม่ถือว่ามีเสรีภาพแต่ประการใดความเสมอภาคจึงเป็นฐานของเสรีภาพและเป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นได้จริง ดังนั้นหลักความเสมอภาคได้กฎหมายจึงเป็นหลักการที่ทำให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นๆ อย่างเท่าเทียมกันหรือไม่เลือกปฏิบัติ (non-discrimination) ทั้งนี้การปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคนั้นจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ จึงจะทำให้เกิดความยุติธรรมภายใต้หลักความเสมอภาคขึ้นได้

สิทธิแห่งความเสมอภาคและเท่าเทียมกันนั้น รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้ในมาตรา ๓๐ โดยกำหนดให้บุคคลทุกคนมีสิทธิ ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย และได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นผู้ใด การที่รัฐจะเลือกปฏิบัติกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงนั้นจะกระทำมิได้ และหลักนี้ให้มีผลผูกพันองค์กรต่างๆ ของรัฐให้ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละบุคคล การปฏิบัติต่อบุคคลที่

<sup>28</sup> ศรัณยู วัฒนทรัพย์นักวิชาการ สำนักฝึกอบรม เผยแพร่ และประชาสัมพันธ์ สถาบันพระปกเกล้า, สืบค้นเมื่อวันที่ 11 สิงหาคม 2557, จาก [http://www.kpi.ac.th/ppd/index.php?name=content&main\\_id=12&page\\_id=44](http://www.kpi.ac.th/ppd/index.php?name=content&main_id=12&page_id=44)

เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็ดี หรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ข่อมขัดต่อหลักแห่งความเสมอภาคนี้<sup>29</sup>

สิทธิในการมีผู้ให้คำปรึกษาทางกฎหมายหรือทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญาเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประการหนึ่งที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ครอบคลุมที่ยังไม่สามารถแยกผู้บริสุทธิ์ออกจากการเป็นผู้ที่กระทำความคิดได้ การมีทนายความให้ความช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญาก็เป็นสิ่งจำเป็นอันไม่อาจขาดได้ เนื่องจากขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาคดีอาญาตามกฎหมายจะมีลักษณะเป็นการกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของตัวบุคคลมากที่สุด ดังนั้น การมีทนายความจะช่วยให้ผู้ต้องหาในคดีอาญาได้มีโอกาสต่อสู้คดีพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้ทันที และทนายความเองก็มีส่วนช่วยรัฐในการอำนวยความสะดวก

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาเป็นกระบวนการทางกฎหมายที่ส่วนใหญ่ผู้กระทำผิดทางอาญามักจะเป็นบุคคลธรรมดา ไม่มีความรู้ทางกฎหมาย ไม่สามารถที่จะเข้าใจและต่อสู้เพื่อป้องกันสิทธิของตนเองได้ นอกจากนั้นยังมีบุคคลที่กระทำผิดและไม่สามารถที่จะต่อสู้คดีได้เลย เช่น คนพิการ คนหูหนวก คนใบ้ คนวิกลจริตเหล่านี้เป็นต้น บุคคลที่กล่าวมาข้างต้นนั้นขาด ผู้แนะนำ ขาดการให้คำปรึกษา ขาดความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายและไม่สามารถต่อสู้คดีได้ด้วยตนเอง องค์กรที่รองรับหรือให้ความช่วยเหลือก็ยังมีปัญหา จึงเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการจัดหาผู้ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย โดยรัฐหรือองค์กรเอกชนที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะอย่างยิ่งในทางทฤษฎีแล้วระบบการดำเนินคดีอาญามีลักษณะเป็นการต่อสู้ระหว่างโจทก์และจำเลย (Adversary System) โดยทางด้านโจทก์ส่วนใหญ่คือรัฐโดยพนักงานตำรวจ และพนักงานอัยการ ซึ่งมีความรู้ด้านกฎหมาย รู้จักวิธีการดำเนินคดีและมีความชำนาญในการหาพยานหลักฐานเพื่อมาเป็นหลักฐานแสดงความบริสุทธิ์ของฝ่ายที่ตนทำหน้าที่แทน (โจทก์) ในขณะที่อีกฝ่ายที่เป็นผู้ต้องหาไม่มีความรู้ด้านกฎหมาย ไม่มีใครที่จะมาให้คำปรึกษาช่วยเหลือ ซึ่งอาจจะทำให้ผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหาที่มีความสามารถต่อสู้คดีไม่เท่าเทียมกันกับอีกฝ่าย ดังนั้น จึงจำเป็นที่รัฐควร จะจัดให้มีทนายความเข้ามาช่วยเหลือผู้ต้องหาแต่เริ่มแรก (ในชั้นสอบสวน) เพื่อให้คำแนะนำปรึกษา ซึ่งแนะช่องทางในการต่อสู้คดี จึงจะทำให้เกิดความเสมอภาคและยุติธรรมในสังคมได้

การที่มีทนายความอยู่ร่วมด้วยในชั้นสอบสวนมีความจำเป็นอย่างยิ่งเพราะว่า ทนายความนั้นจะมีส่วนช่วยให้การดำเนินคดีดำเนินไปอย่างถูกต้อง นอกจากนี้ยังมีส่วนช่วยให้ผู้ต้องหาได้รับคำปรึกษาที่ดีและถูกต้องและเป็นการตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่เพราะในชั้นสอบสวนเป็นขั้นตอนแรกของการดำเนินคดี ถ้าการเริ่มต้นของการสอบสวนกระทำลงไม่เป็นไป

<sup>29</sup> คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2546

ตามที่กฎหมายกำหนดแล้วอาจทำให้ผู้ต้องหาเสียเปรียบในการต่อสู้คดีก็เป็นได้ ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะให้มีทนายความหรือผู้ซึ่งคนไว้วางใจอยู่ร่วมด้วยในชั้นสอบสวน

ดังนั้น การให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่ผู้ต้องหาไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องหาที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือผู้ต้องหาที่หย่อนสมรรถภาพทางด้านร่างกายก็ตาม เป็นการให้หลักประกันสิทธิแก่ผู้ต้องหาในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการมีทนายความช่วยเหลือ เพื่อก่อให้เกิดความเสมอภาคในการต่อสู้คดี หากผู้ต้องหาขาดความสามารถที่จะจัดหาทนายความได้เอง รัฐต้องจัดหาทนายความให้ ทั้งนี้ เพราะให้ผู้ต้องหาได้รับความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกันในการต่อสู้คดี

2.5.2 การดำเนินคดีอาญาเริ่มตั้งแต่การสอบสวนเพื่อทราบข้อเท็จจริงในเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิด เพื่อทำการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพิสูจน์ความผิดเพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย อันเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหา จึงควรให้หลักประกันสิทธิในการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้ตามระบบการดำเนินคดีอาญา ซึ่งสหรัฐอเมริกาเคารพในสิทธิมนุษยชนของประชาชนอย่างมาก การดำเนินคดีอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหาจึงจำเป็นจะต้องให้มีทนายความอยู่ด้วยเสมอ เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาอันเป็นหลักประกันว่าการดำเนินคดีอาญาจะทำได้ก็เฉพาะการดำเนินคดีที่กำหนดไว้ในกระบวนการยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้นการดำเนินคดีอาญาที่ผู้ต้องหาไม่มีทนายความอยู่ด้วย ศาลถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>30</sup> เพราะไม่มีทนายความรู้เห็นในการพิจารณา เพื่อยืนยันการดำเนินคดีโดยชอบให้กับผู้ต้องหา

2.5.3 ในการพิจารณาคดีอาญาของศาล กระบวนพิจารณามีความยุ่งยากซับซ้อนเกินกว่าบุคคลทั่วไปจะสามารถดำเนินการต่อสู้คดีได้ด้วยตนเอง ทนายความจึงมีความสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของจำเลย เพื่อให้การแก้ข้อกล่าวหาได้อย่างถูกต้อง การให้การแก้ข้อกล่าวหาในการฟ้องร้องเป็นขั้นตอนที่มีความซับซ้อน จึงจำเป็นต้องมีทนายความคอยให้ความช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการพิจารณา หากจำเลยให้การแก้ฟ้องโดยไม่มีทนายความ ถือเป็นการทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี ตามหลักการค้นหาความจริงในการต่อสู้คดี จึงจำเป็นต้องมีทนายความช่วยเหลือในการพิจารณาคดีนำเสนอพยาน หลักฐานเพื่อหักล้างพยานหลักฐานของอัยการและป้องกันการให้การเท็จหรือการรับสารภาพ โดยไม่เข้าใจในการดำเนินคดี ทนายความจึงเป็นองค์กรหนึ่งที่สำคัญในการค้นหาความจริงในคดี และให้เรื่องราวเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ชัดเจนในการพิจารณาคดี อันผู้พิพากษาพึงเชื่อถือว่า ข้อเท็จจริงต่างๆ ได้มาโดยชอบตามกระบวนการพิจารณา

<sup>30</sup> เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์.(2521). “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน.” *วารสารนิติศาสตร์*,9(4). น.49.

โดยศาลเห็นว่าควรให้สิทธิการมีทนายความในระหว่างพิจารณาทุกคดีที่ศาลสามารถลงโทษจำคุก จำเลยได้ แม้จะเป็นการลงโทษจำคุกเพียงวันเดียวก็ตาม เพราะการพิจารณาคดีเป็นขั้นตอนที่ยุ้งยาก ซับซ้อนจึงจำเป็นต้องให้จำเลยมีทนายความเพื่อความเป็นธรรมในการต่อสู้คดี ไม่ให้จำเลยอยู่ในฐานะเสียเปรียบในการต่อสู้คดีอาญา

2.5.4 เมื่อมีคำพิพากษาศาลชั้นต้น หากคู่ความเห็นว่า มีความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษาก็สามารถยื่นอุทธรณ์ต่อศาลสูงได้ ตามหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ ขั้นตอนแรกของการยื่นอุทธรณ์นับเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญต่อการพิจารณาอุทธรณ์ เพราะการยื่นอุทธรณ์จะประสบผลสำเร็จหรือไม่ ขึ้นอยู่กับกรยื่นอุทธรณ์ในช่วงแรก หากการยื่นอุทธรณ์ไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ของกฎหมายย่อมไม่ได้รับการพิจารณา จำเลยจึงจำเป็นต้องมีทนายความช่วยดำเนินการในชั้นอุทธรณ์ โดยเฉพาะช่วงแรกที่ดำเนินการยื่นอุทธรณ์ เพื่อกำหนดขอบเขตและให้คำแนะนำเกี่ยวกับเหตุแห่งการอุทธรณ์ที่ถูกต้อง โดยถือว่าการอุทธรณ์เป็นขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินคดีอาญาที่จำเลยมีสิทธิในการมีทนายความ

2.5.5 สิทธิที่จะมีทนายความเกี่ยวข้องกับความสามารถในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหา ทนายความต้องทำหน้าที่โดยคำนึงถึงความจริงและความยุติธรรม ความขัดแย้งระหว่างทั้งสองฝ่าย จึงอาจเกิดขึ้นได้ ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิเด็ดขาดในคดีเห็นอรรถทนายความ การกระทำของทนายความไม่ขึ้นกับลูกความ<sup>31</sup> สิทธิการมีทนายความเป็นสิทธิที่จำเป็นสำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดีอาญาทุกชั้นตอน เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้พ้นจากการดำเนินการโดยมิชอบของเจ้าพนักงาน จึงควรให้จำเลยตัดสินใจในการต่อสู้คดีโดยมีความเข้าใจถึงสิทธิของตนเองตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่ใช่การบังคับให้จำเลยต้องขึ้นอยู่กับทนายความ แต่เป็นเรื่องการใช้สิทธิของจำเลย ซึ่งอาจจะสละสิทธิการมีทนายความเพื่อดำเนินการด้วยตนเองก็ได้ ดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงสามารถสละสิทธิการมีทนายความเพื่อดำเนินการด้วยตนเองได้ โดยมีความรู้และความเข้าใจถึงสิทธิในการดำเนินคดีและต้องทำด้วยความสมัครใจ การสละสิทธิในการมีทนายความจึงไม่สามารถสันนิษฐานจากการนิ่งเฉยของผู้ต้องหาหรือจำเลย ดังนั้นการสละสิทธิการมีทนายความจะต้องแนใจก่อนว่าจำเลยรู้และเข้าใจสิทธิดังกล่าว การไม่รู้ถึงสิทธิการมีทนายความ จะถือว่าเป็นการสละสิทธิไม่ได้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จะเห็นว่ามีการให้หลักประกันสิทธิเรื่องทนายความอยู่หลายประการด้วยกัน คือ ในความหมายของการจัดหาทนายความตามมาตรา 7 ทวิ มาตรา 8 มาตรา 105 และการให้หลักประกัน

<sup>31</sup> ธานี วรภทร์ (2555) “หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา” น.67



กับจำนวนในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก และจำนวนต้องการทนายความตามมาตรา 173 แต่จะนำมากล่าวเฉพาะกรณีทนายความในชั้นพิจารณาตามมาตรา 173 ดังกล่าว

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาสอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ โดยมาตรา 7/1 วางหลักไว้ว่า

“ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือขังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้วางใจทราบถึงการถูกจับและสถานที่ที่ถูกควบคุมในโอกาสแรกและให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย คือ

1. พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว
2. ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน
3. ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อญาติได้ตามสมควร
4. ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรกถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง”<sup>32</sup>

ตามบทบัญญัติดังกล่าว กฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาให้ได้รับการดูแล โดยมีสิทธิที่จะติดต่อบุคคลภายนอก ได้แก่ ญาติหรือผู้ที่ตนไว้วางใจ รวมทั้งมีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวด้วย แต่โดยสภาพที่เป็นจริงการให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวมักไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจัง เนื่องจากสภาพของสถานีตำรวจโดยทั่วไปไม่มีพื้นที่จำกัด ประกอบกับเจ้าหน้าที่ตำรวจเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี ทนายความที่ขอเข้าพบผู้ต้องหาจึงไม่ได้รับความสะดวกเท่าที่ควร

สำหรับสิทธิของจำเลยในการได้รับการช่วยเหลือจากทนายความในการต่อสู้คดีนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 บัญญัติให้จำเลยมีสิทธินับตั้งแต่วันที่โจทก์ยื่นฟ้องที่จะแต่งตั้งทนายแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง รวมทั้งมีสิทธิพุดจากับทนายหรือผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง มีสิทธิตรวจดูสำนวนการไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาของศาล คัดสำเนา หรือขอสำเนาที่รับรองว่าถูกต้อง และมีสิทธิตรวจดูสิ่งที่ยื่นเป็นหลักฐานหรือคัดสำเนาหรือถ่ายรูปสิ่งนั้นๆ และมาตรา 105 บัญญัติไว้ว่า จดหมาย ไปรษณีย์บัตร โทรเลขสิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์ และโทรเลขจากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลยและยังมิได้ส่งถึงเจ้าหน้าที่ต้องการเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวนไต่สวนมูลฟ้องพิจารณาหรือการกระทำอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ให้ขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลข ให้ส่งเอกสารนั้นมา

<sup>32</sup> แหล่งเดิม. น.68.



ถ้าอธิบดีกรมตำรวจหรือข้าหลวงประจำจังหวัดเห็นว่าเอกสารนั้นต้องการใช้เพื่อการดังกล่าวแล้วระหว่างที่ขอคำสั่งต่อศาลมีอำนาจขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายไปรษณีย์โทรเลขเก็บเอกสารนั้นไว้ก่อน

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ไม่ใช่ถึงเอกสารโต้ตอบระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลย กับ ทนายความของผู้นั้นจะเห็นได้ว่า ในกรณีเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารโดยจดหมาย ไปรษณีย์บัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลข ซึ่งบุคคลมีสิทธิมนุษยชนตรงส่วนนี้ อยู่ และให้อำนาจเจ้าหน้าที่ที่ต้องการเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวนได้สวนมูลฟ้องสามารถขอ คำสั่งจากศาลเพื่อให้ส่งเอกสารนั้นมาซึ่งเป็นการให้อำนาจรัฐในการเข้าไปจำกัดสิทธิเสรีภาพใน การติดต่อสื่อสารของบุคคล และอำนาจอธิบดีกรมตำรวจหรือข้าหลวงประจำจังหวัด ขอให้เก็บ เอกสารนั้นไว้ก่อนเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวนได้สวนมูลฟ้อง

ในมาตรา 105 ดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มีการจำกัดเสรีภาพของการสื่อสารของผู้ต้องหา หรือจำเลยในการสื่อสารบางส่วนซึ่งมีอยู่ในข้างต้นได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งจำเลยยังมีเสรีภาพในการ สื่อสารทางอื่นแต่ก็ถูกจำกัดด้วยการถูกจำกัดเสรีภาพในด้านร่างกายในการควบคุมในกรณีผู้ต้องหา และในการถูกคุมขังของจำเลย และมีเหตุเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวนได้สวนมูลฟ้อง พิจารณา หรือการกระทำอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งเกิดจากการที่ได้ละเมิดไปยังเสรีภาพของบุคคล อื่นซึ่งกรณีดังกล่าวแยกเป็นสองกรณีคือผู้ต้องหา ยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะถูกพิพากษาว่ากระทำ ความผิด และจำเลยซึ่งถือว่าเป็นผู้กระทำผิด ส่วนอำนาจในการเข้าไปเกี่ยวข้องแยกออกได้เป็น อำนาจของเจ้าหน้าที่ และอธิบดีกรมตำรวจหรือข้าหลวงประจำจังหวัด ซึ่งล้วนแต่เป็นการเข้าไปเพื่อ แสวงหาข้อเท็จจริงในการดำเนินคดี

เดิมนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งใช้บังคับตั้งแต่ 1 ตุลาคม 2478 ให้ใช้โดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.2477 ได้มีบทบัญญัติ เกี่ยวกับการที่ศาลตั้งทนายความให้กับจำเลยอยู่ในมาตรา 173 เป็น 2 กรณีด้วยกัน คือ กรณีแรก ในคดีอุกฉกรรจ์มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป และกรณีที่สอง ในคดีที่เด็กเป็นจำเลย ทั้งสองกรณีศาลจะตั้งทนายความให้ก็ต่อเมื่อจำเลยไม่มีและต้องการ ซึ่งเมื่อมาพิจารณาถึงกฎหมาย แล้วจะเห็นได้ว่าการจะมีทนายความร่วมพิจารณาคดีหรือไม่เป็นเรื่องของจำเลย<sup>33</sup>

ต่อมาได้มีการแก้ไขความในมาตรา 173 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ.2527 ซึ่งมีเนื้อหาและเงื่อนไขดังนี้ คือ กรณีแรก ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป และในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบเจ็ดปีในวันที่

<sup>33</sup> คณิต ณ นคร ข (2540). *รวมบทความด้านวิชาการ*. น. 361.

ถูกฟ้องศาล ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการ  
ก็ให้ศาลตั้งทนายให้จำเลย ทั้งสองกรณีนี้ หากจำเลยไม่ต้องการทนายความก็สละสิทธิได้ ไม่มีกรณีใด  
ที่เป็นบทบังคับศาลต้องจัดหาทนายความให้จำเลยตั้งนั้นการมีทนายความโดยรัฐจัดหา เป็น  
บทบัญญัติคุ้มครองเสรีภาพของจำเลยที่ถือเป็นสิทธิเฉพาะตัวของจำเลยโดยแท้ ที่จะร้องขอหรือ  
ยอมรับทนายความที่รัฐจัดหาให้หรือไม่ก็ได้

จากนั้นได้มีการแก้ไขความในมาตรา 173 โดยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไข  
เพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 17) พุทธศักราช 2532 ซึ่งบัญญัติให้สิทธิ  
เรื่องทนายเพิ่มขึ้นจากเดิมอีกสองกรณีคือ ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาล  
ถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายให้ และอีกประการหนึ่งคือ ในคดีที่มี  
อัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไปแต่ไม่ถึงสิบปี ถ้าจำเลยไม่มีทนายความและ ต่อสู้คดี  
โดยแถลงต่อศาลก่อนเริ่มพิจารณาว่าจำเลยยากจนและต้องการทนายความ ก็ให้ศาลตั้งทนายความให้  
การแก้ไขครั้งนี้เห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายมาตรานี้ต้องการให้จำเลยมีทนายความช่วยเหลือ  
คดีได้มากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต กฎหมายบังคับให้ศาลตั้งทนายความ  
ให้จำเลยกรณีที่จำเลยไม่มีทนายความ จึงเห็นได้ว่าเริ่มมีกฎหมายที่เป็นบทบังคับศาลต้องจัดหา  
ทนายความให้จำเลยเสมอ โดยไม่คำนึงถึงว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ เนื่องจากคดีมีโทษสูง  
ถึงประหารชีวิต

ในครั้งสุดท้ายได้มีการแก้ไขความในมาตรา 173 โดยมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติ  
แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พุทธศักราช 2547 ซึ่งใช้บังคับ  
ในปัจจุบันนี้บัญญัติว่า ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิตหรือในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปี  
ในวันที่ถูกฟ้องศาล ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้ง  
ทนายความให้วรรคสองบัญญัติว่า ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามี  
ทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการทนายความ ก็ให้ศาลตั้งทนายความให้ การดำเนินการ  
พิจารณาไปโดยจำเลยไม่มีทนายความทั้งๆ ที่จำเลยยังต้องการทนายความ จึงไม่ชอบด้วยเจตนารมณ์  
ของบทกฎหมายดังกล่าว<sup>34</sup> และในวรรคสุดท้าย ให้ศาลจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่  
ศาลตั้งตามมาตรา 173 ตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด

ตามบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น จะเห็นได้ว่าสิทธิการมี  
ทนายความของจำเลยนั้น ถือว่ามีความสำคัญมากในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นหลักประกันเพิ่มเติม

<sup>34</sup> ฎีกาที่ 2462/2518

ว่าจำเลยมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่โดยถือ “หลักอาวุชเท่าเทียมกัน” ในวิธีพิจารณาความอาญา<sup>35</sup> ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยในปัจจุบัน สิทธิการมีทนายความของจำเลย มีความสัมพันธ์กับความหนักเบาของโทษ และความต้องการของจำเลยเป็นสำคัญ

นอกจากนี้สิทธิการมีทนายความของจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังคุ้มครองไปถึงสิทธิของจำเลยในกรณีที่จะต้องมีการสืบพยานลับหลังจำเลยอันเป็นข้อยกเว้นของบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ที่บัญญัติไว้ว่า “การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น...” โดยบทบัญญัติที่ยกเว้นมาตราดังกล่าวก็คือมาตรา 172 ทวิ ซึ่งคุ้มครองสิทธิของจำเลยในกรณีที่ต้องสืบพยานลับหลังจำเลยโดยบังคับให้จำเลยต้องมีทนายความก่อนจึงจะสามารถขออนุญาตศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานได้ โดยมาตรา 172 ทวิ บัญญัติว่า “...ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ในกรณีที่คดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม หรือในคดีมีโทษปรับสภาพเดียว เมื่อจำเลยมีทนายและจำเลยได้รับอนุญาตจากศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและการสืบพยาน...” จากบทบัญญัติในมาตราดังกล่าวข้างต้น จึงถือว่าเป็นมาตรการในการส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิของจำเลยให้เกิดสัมฤทธิ์ผลให้มากยิ่งขึ้น เพราะหน้าที่ประการสำคัญของทนายความคือ ร่วมกับองค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมในการค้นหาความจริง เพื่อพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าความจริงเป็นอย่างไร และสมควรที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ เพราะฉะนั้นการที่จำเลยจะมีทนายความเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีจึงเป็นสิ่งที่ควรจะมีเนื่องจากในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญาสิทธิของจำเลยจะต้องได้รับการเอาใจใส่และความคุ้มครอง ตามหลักที่ว่า จำเลยทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่าผู้นั้นกระทำความผิด

จึงพอสรุปได้ว่า ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีการบัญญัติถึงกรณีที่ศาลตั้งทนายความให้จำเลย ดังนี้

1) ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาลถ้าจำเลยไม่มีทนายความ ศาลจะต้องตั้งทนายความให้จำเลยเสมอ ถ้าศาลไม่ตั้งทนายความให้ ถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกถ้าจำเลยไม่มีทนายความและต้องการให้ศาลตั้งทนายความให้ ถ้าศาลไม่ตั้งทนายความให้ถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน ดังนั้น

<sup>35</sup> คณิต ณ นคร ข (2540). *รวมบทความด้านวิชาการ* น. 362.

ทุกๆ คดีที่มีอัตราโทษจำคุกขึ้นไป หากจำเลยต้องการทนายความ ศาลจะต้องตั้งทนายความให้ กับจำเลยได้ทุกคดี

จากหลักการช่วยเหลือของรัฐที่จัดหาทนายความให้ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าสิทธิในการมี ผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายมี 2 ระดับ คือ สิทธิในการมีทนายความ และสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือ จัดหาทนายความให้ มีแนวคิดว่าสมควรที่จะช่วยเหลือในอีกระดับหนึ่งคือ สิทธิที่จะได้รับความ ช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนายความ และเห็นได้ว่า สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยตาม 1) เป็นสิทธิที่สละไม่ได้ แต่สิทธิตาม 2) เป็นสิทธิที่สละได้ นอกจากนี้ การฝ่าฝืนสิทธินี้ ถ้าเป็นกรณี ผู้ต้องหา มีผลทำให้ไม่อาจรับฟังคำให้การของผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดในชั้น ศาลได้ ถ้าเป็นกรณีจำเลย ถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาที่ไม่ชอบ ต้องดำเนินกระบวนการ พิหารณาใหม่เสียให้ถูกต้องตามสิทธิของจำเลย

## 2.6 บทบาทตามกฎหมายของทนายความ

ในการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมิได้เป็นกรรมในคดีแต่อยู่ในฐานะ ประชานในคดี ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิต่างๆ 2 ทาง คือ สิทธิอย่างผู้ร่วมในคดีในทางกระทำซึ่ง หมายถึง “สิทธิที่จะอยู่ร่วมกันในการดำเนินคดี” “สิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา” และ “สิทธิที่จะมี ทนายความช่วยเหลือ” ส่วนอีกกรณีหนึ่งคือ สิทธิในฐานะผู้ร่วมคดีในทางอยู่เฉย ซึ่งหมายถึง ความ อิสระในการตัดสินใจของผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกจำกัดมิได้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงมีสิทธิที่จะให้ การหรือไม่ให้การอย่างไรก็ได้ตามสมควรใจ<sup>36</sup>

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าสิทธิของจำเลยในทางกระทำที่สำคัญประการหนึ่ง คือ สิทธิในการ ที่จะมิทนายความช่วยเหลือ ปัญหาจึงมีว่าจำเลยจำเป็นต้องมีทนายความช่วยเหลือเมื่อใด เมื่อ พิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่ว่า คดีอาญามีความร้ายแรงไม่เท่ากัน นอกจากนั้นกรณีอาจเป็นไปได้ว่าเริ่ม แต่ขั้นตอนแรกของการดำเนินคดี ผู้ต้องหาได้ตกมาอยู่ภายใต้อำนาจรัฐแล้ว ความจำเป็นที่จะต้องมี ทนายความช่วยเหลือจึงมีอยู่ทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี และโดยที่ทนายความเป็นผู้รักษา ผลประโยชน์ของผู้ต้องหา และในขณะเดียวกันในการปฏิบัติหน้าที่ทนายความต้องมุ่งความจริงและ ความยุติธรรม โดยนัยดังกล่าวนี้ ทนายความจึงจะคำนึงถึงเฉพาะประโยชน์ของลูกความเพียง อย่างเดียวไม่ได้ แต่จะต้องคำนึงถึงประโยชน์หรือข้อเรียกร้องของสังคมด้วย นั่นคือความจริงและ ความยุติธรรม ลักษณะดังกล่าวนี้ ทนายความและลูกความจึงต่างเป็นตัวของตัวเองโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีอาญา ซึ่งแตกต่างจากทนายความในคดีแพ่ง เพราะคดีแพ่งนั้นเป็นเรื่องของประโยชน์ส่วนตัว

<sup>36</sup> แหล่งเดิม. น.358.

ส่วนเสียของเอกชน ตัวความจริงมีสิทธิขาดในคดีเหนือทนายความ แต่ในคดีอาญานั้น จำเลยหาสิทธิขาดในคดีเหนือทนายความไม่ ฐานะของทนายความในคดีอาญาจึงถือเป็นองค์กรหนึ่ง ในกระบวนการยุติธรรมที่มีหน้าที่ที่จะต้องจรจรระบบความยุติธรรมทางอาญามีให้เสียไป<sup>37</sup> ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอยู่เองที่ศาลควรจะต้องตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญา มิใช่เพื่อช่วยเหลือจำเลย ให้พ้นความผิด แต่เพื่อให้เกิดความยุติธรรมของสังคม ดังนั้น การเสนอข้อเท็จจริงของทนายจำเลย จึงเป็นผลต่อเนื่องจากการค้นหาข้อเท็จจริงของทนายความก่อนที่จะมีการสืบพยานในคดี และไม่ใช้เป็นขั้นตอนที่ทนายความจะมีหน้าที่ค้นหาข้อเท็จจริงได้โดยลำพังอีกต่อไป แต่ต้องร่วมมือกับ องค์กรทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ร่วมกันค้นหาข้อเท็จจริงด้วยพยานหลักฐานทั้งหมดที่อยู่ในความ ครอบครองของกลุ่มความในคดี และการเสนอข้อเท็จจริงต่อศาลในชั้นพิจารณาเป็นขั้นตอนสุดท้าย ของการค้นหาข้อเท็จจริงของทนายความเพื่อให้ได้ความจริงโดยการพิจารณาคดีของศาลก่อนมีคำ พิพากษาคดีในที่สุด

สิทธิของทนายความที่สำคัญประการแรก คือ สิทธิที่จะติดต่อกับลูกความ สิทธินี้ บัญญัติไว้ชัดแจ้งในกฎหมาย แต่วิธีการติดต่อมิรายละเอียดอย่างไร ไม่มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย การ ติดต่อกับลูกความโดยปกติเป็นการพูดจากันสองต่อสอง การติดต่อดังกล่าวนี้ก็เพื่อให้ทนายความ ได้ รู้จักลูกความ และทราบข้อเท็จจริงของเรื่อง ตลอดถึงโอกาสที่จะนำพยานหลักฐานไปตีแผ่ในศาล เพื่อประโยชน์ของลูกความ อีกทั้งจะทำให้ทนายได้มีโอกาสที่จะแจ้งให้ลูกความทราบถึงฐานะ ในทางคดีทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในเรื่องที่กล่าวหาโอกาสนำพยานหลักฐานและหนทางที่จะ พิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานนั้น และข้อเสนอแนะอย่างอื่นที่เป็นประโยชน์ ซึ่งอาจรวมถึงการยอม ความกับผู้เสียหาย

ทนายความมีสิทธิที่จะรวบรวมพยานหลักฐานและสิทธิที่จะเสนอพยานหลักฐาน เนื่องจากทนายความมีหน้าที่จะรวบรวมพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อลูกความ ไปตีแผ่ในการ พิจารณาต่อศาล เหตุนี้ทนายจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการค้นหาพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อ ลูกความของตน

ทนายความมีสิทธิในการกำหนดวันพิจารณาคดีและลักษณะกระบวนการพิจารณาคดีคือ ในการที่ศาลจะนัดพิจารณาคดีนั้น ศาลจะต้องฟังทนายความตามสมควร นอกจากนี้ลักษณะ กระบวนการพิจารณาอาจเกิดจากการกระตุ้นของทนายความได้ เช่น การขอให้ศาลเดินเผชิญสืบที่ เกิดเหตุ เป็นต้น

<sup>37</sup> แหล่งเดิม. น. 362.



จะเห็นได้ว่าทนายความทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมการพิจารณาคดีของศาลด้วย นอกจากนี้ทนายความยังทำหน้าที่เป็นผู้แสวงหาข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์และหน้าที่เป็นผู้แถลงข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์และยังมีสิทธิที่จะแนะนำในเรื่องอุทธรณ์ฎีกาแก่จำเลยอีกด้วย<sup>38</sup>

การดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาของศาล โจทก์ย่อมมีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลยจนกว่าจะสิ้นสงสัยในทุกองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้หากโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของจำเลยตามข้อกล่าวหาแล้ว จำเลยย่อมได้รับประโยชน์ข้อสันนิษฐานของกฎหมาย และจะได้รับการปล่อยตัวในที่สุดการพิสูจน์จึงเป็นหน้าที่ของโจทก์ตลอดเวลาในการดำเนินคดีและจะไม่มี การเปลี่ยนแปลงให้กลายเป็นหน้าที่จำเลยที่ต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองหรือต้องพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหาโจทก์ อย่างไรก็ตามการที่จำเลยจะต้องมีหน้าที่แสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันข้อต่อสู้ตามที่ให้การไว้ก็ไม่ทำให้จำเลยต้องมีการพิสูจน์ในคดีแทนโจทก์ นอกจากนี้จำเลยก็อาจอยู่นิ่งเฉยในการดำเนินคดี จำเลยต้องมีหน้าที่หาพยานหลักฐานมายืนยันข้อต่อสู้ของตนเองและพิสูจน์หักล้างพยานโจทก์จนเป็นที่พอใจต่อศาลให้เกิดความสงสัยพยานโจทก์ก็ได้ บทบาทหน้าที่ดังกล่าวจึงตกเป็นของทนายจำเลย โดยทนายจำเลยจะมีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาสามประการ ได้แก่ การให้ความจริงต่อศาล การจดที่จะไม่กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดๆ และการแถลงเพื่อประโยชน์ลูกความ

1) การให้ความจริงต่อศาล ผู้ต้องหาจะถูกฟ้องเป็นจำเลยหรือไม่ขึ้นอยู่กับผลการสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่รวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ในคดี การสอบสวนเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีทุกอย่าง ไม่ว่าพยานหลักฐานนั้นจะเป็นของฝ่ายผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาก็ตาม แต่ในความเป็นจริงพนักงานสอบสวนมักจะรวบรวมพยานหลักฐานเพียงเพื่อพิจารณาว่าพ้อมีมูลดำเนินคดีหรือไม่เป็นหลัก การสอบสวนจึงมุ่งที่จะรวบรวมพยานหลักฐานที่เน้นหนักในทางที่เป็นโทษต่อผู้ต้องหาประกอบด้วยข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ที่ 1/2498 ว่าด้วยระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี เล่ม 1 ลักษณะที่ 8 ข้อ 254<sup>39</sup> กำหนดไว้ว่าผู้สอบสวนจำเป็นต้องสอบสวนพยานผู้ต้องหา ฉะนั้นข้อเท็จจริงที่ได้จากการสอบสวนจึงเป็นผลร้ายต่อผู้ต้องหา และโจทก์ก็จะนำข้อเท็จจริงเหล่านี้เข้าสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยในชั้นศาลด้วย หรือบางครั้งพนักงานสอบสวนอาจสอบสวนพยานฝ่ายผู้ต้องหาไว้ แต่ในชั้นพิจารณาของศาลโจทก์มักจะไม่นำพยานเหล่านี้เข้าสืบต่อศาล ทนายจำเลยจึงต้องมีหน้าที่ค้นหาข้อเท็จจริงเหล่านี้รวมถึงข้อเท็จจริงต่างๆ

<sup>38</sup> คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. น.61.

<sup>39</sup> ข้อบังคับนี้ยังคงใช้แก่พนักงานสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้ตามพระราชกฤษฎีกาโอนกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย ไปจัดตั้งเป็นสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2541.



ในคดีที่เกิดขึ้น โดยอาจได้มาจากการสอบถามจำเลยและการสืบแสวงหาของทนายจำเลยแล้วนำมาให้ความจริงต่อศาล ข้อเท็จจริงต่างๆ ในคดีที่เกิดขึ้น โดยอาจได้มาจากการสอบถามจำเลยและการสืบแสวงหาของทนายจำเลยและหักล้างพยานโจทก์ให้ศาลสงสัยในกรณีที่จำเลยเป็นผู้กระทำผิด ข้อเท็จจริงที่เป็นคุณแก่จำเลยเกี่ยวกับประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิต นิสัยอาชีพและสิ่งแวดล้อมของจำเลยหรือสภาพแห่งความผิด คุณความดีที่เคยประกอบไว้หรือข้อเท็จจริงใดๆ ที่แสดงได้ว่าเป็นเหตุแห่งความปรานีได้แล้ว ทนายจำเลยจะเสนอให้ความจริงต่างๆ นี้ต่อศาลเพื่อจะได้นำไปประกอบการพิจารณาลงโทษในทางที่เป็นคุณแก่จำเลยได้ การให้ความจริงต่อศาลทนายจำเลยจะกระทำได้โดยการเสนอเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี และการชักจูงพยานโจทก์

2) การรณรงค์จะไม่กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดๆ การค้นหาความจริงในคดีอาญามีอยู่ 2 ระบบ การค้นหาความจริงในระบบกล่าวหา กับการค้นหาความจริงในระบบไต่สวน ประเทศไทยใช้วิธีค้นหาความจริงระบบผสม โดยใช้ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน โดยคู่ความมีหน้าที่นำสืบพยานหลักฐานเพื่อยืนยันสิ่งที่ตนกล่าวหาหรือโต้แย้ง ขณะเดียวกันศาลก็มีอำนาจที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้เอง<sup>40</sup> ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ก็ให้อำนาจศาลไว้ สำหรับการค้นหาความจริงของทนายจำเลยในชั้นพิจารณาคดีจะกระทำโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานหลักการของการต่อสู้คดี (Fighter Theory) ข้อเท็จจริงที่นำเสนอต่อศาลจึงเป็นไปในแนวทางป้องกันจำเลยจากข้อกล่าวหา การดำเนินคดีอาญาอาจส่งผลให้จำเลยต้องสูญเสียชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินตามแต่ระวางโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ ทนายจำเลยจึงต้องทำความเข้าใจข้อเท็จจริงต่างๆ ว่า ข้อเท็จจริงใดควรค่าแก่การนำเสนอเป็นพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริงใดควรรณรงค์จะไม่กล่าวถึง การที่ทนายจำเลยรณรงค์จะไม่กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดๆ ดังกล่าวแม้เป็นไปตามหลักการต่อสู้คดี แต่ก็ไม่ขัดสิทธิโจทก์และศาลในการค้นหาความจริงนั้นแต่อย่างใด

3) การแถลงเพื่อประโยชน์ลูกความ ประโยชน์ที่พึงประสงค์ที่สุดของจำเลยได้แก่การพ้นมลทินเป็นผู้บริสุทธิ์จากข้อกล่าวหา การจะพ้นข้อกล่าวหาหรือไม่ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงแห่งคดี และข้อกฎหมาย ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายดังกล่าว จึงเป็นสิ่งสำคัญยิ่งที่ทนายจำเลยพึงต้องแถลงต่อศาลอันเป็นการแถลงเพื่อประโยชน์ลูกความประการหนึ่งและอีกประการหนึ่งเป็นการแถลงเพื่อปกป้องสิทธิของจำเลย ในคดีอาญาอาจจะทำให้จำเลยมีกิจการงานลดลง จำเลยที่เป็นข้าราชการก็จะได้รับความกระทบกระเทือนต่อความเจริญก้าวหน้าหรืออาจถูกสั่งให้พักราชการ การแถลงของ

<sup>40</sup> อุดม รัฐอมฤต. (2538). “ผลของข้อสันนิษฐานตามกฎหมายต่อการกำหนดหน้าที่นำสืบในคดีอาญา.”

ทนายจำเลย เพื่อประโยชน์ของตัวเองและประโยชน์ในลักษณะคดี การแถลงเพื่อประโยชน์ ลูกความยังมีอีกหลายประการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความดังเช่น การแถลงร้องขอให้ ปลดปล่อยตัวชั่วคราวจำเลย การแถลงคัดค้านเรื่องพยานคู่เป็นต้น การแถลงดังกล่าวจำเลยเองยากที่จะรู้ และกระทำได้ ทนายจึงมีหน้าที่กระทำแทนซึ่งอาจแถลงด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร โดยทำ เป็นคำร้องหรือคำแถลงแล้วแต่กรณีเพื่อประกอบการพิจารณาของศาลต่อไป

หน้าที่ของทนายจำเลยทั้งสามประการข้างต้นเป็นบทบาทหน้าที่หลักในการดำเนินคดี หน้าที่อื่นๆ ที่สำคัญเช่น การเตรียมคดี การนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาล หรือการซักถามพยานก็ เป็นวิธีปฏิบัติที่แตกเป็นหน้าที่ปลีกย่อยจากหน้าที่หลักทั้งสามประการนั่นเอง หน้าที่ทั้งสาม ประการนี้หากพิณิจพิจารณาลงไปแล้วจะเห็นได้ว่ามีเนื้อหาขัดกันอยู่ ในขณะที่ทนายจำเลยมีหน้าที่ ที่จะดโม้กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดซึ่งแน่นอนว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวย่อมเป็นผลเสียแก่จำเลย แต่อีก ประการหนึ่งทนายจำเลยก็ต้องให้ความจริงต่อศาล ศิลปะการเป็นทนายจึงยากที่จุดนี้ กล่าวคือ ทำอย่างไรจึงจะให้หน้าที่ทั้งสามประการมีความเชื่อมโยงสอดคล้องต้องกัน นั้นหมายความว่าทนาย จำเลยต้องพยายามอย่างที่สุดที่จะแถลงเพื่อประโยชน์ลูกความโดยไม่มีกรกล่าวเท็จ และไม่ผิด หน้าที่ที่จะดโม้กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดๆ ที่เป็นผลเสียแก่ลูกความของตน<sup>41</sup>

ประเทศไทยมีวิธีการค้นหาความจริงในระบบกล่าวหา(Accusatorial System)<sup>42</sup> ซึ่งผู้พิพากษาต้องวางตัวเป็นกลาง ทำหน้าที่ควบคุมให้คู่ความดำเนินการต่อสู้คดีกันตามหลักเกณฑ์ ของกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐาน จากหลักการค้นหาความจริงด้วยวิธีการต่อสู้คดีกันในศาล (Fight Theory)การพิจารณาคดีจึงจำเป็นต้องมีการเสนอพยานหลักฐาน เพื่อหาเหตุผลมาสนับสนุน ข้อกล่าวอ้างของแต่ละฝ่าย คู่ความจึงอยู่ในฐานะที่มีความสามารถเท่าเทียมกันในการต่อสู้คดีอาญา การมีทนายความช่วยเหลือให้คำปรึกษาแนะนำ และเป็นตัวแทนแก่ต่างในการต่อสู้ดำเนินคดี จึงเป็นหลักประกันเพิ่มเติมว่าจำเลยมีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เพราะทนายความอาจช่วยป้องกัน ความผิดพลาดในการดำเนินคดีได้ ทนายความจึงมีความสำคัญในการดำเนินคดีอาญาเป็นอย่างมาก โดยมีบทบาทให้คำปรึกษาแนะนำ รวบรวมพยานหลักฐานเพื่อนำเสนอต่อศาลในชั้นพิจารณา และ ซักค้านพยานโจทก์ การค้นหาความจริงตามระบบกล่าวหา ทนายความจึงมีบทบาทสำคัญในฐานะ เป็นตัวแทนของจำเลย เพื่อค้นหาความจริงในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี ดังต่อไปนี้

<sup>41</sup> คณิต ฒ นคร ก (2540). ฐานะหน้าที่ของทนายในคดีอาญา.น.364.

<sup>42</sup> อุทัย อาทิเวช (2555) คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 น.20

### 1) บทบาทการดำเนินคดีอาญาก่อนพิจารณาคดี

ทนายความจะเข้ามามีบทบาทในการช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยในช่วงก่อนจะมีการพิจารณาคดี โดยเป็นผู้ให้คำปรึกษาแนะนำในการตอบคำถามพร้อมทั้งปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา แต่จะตอบคำถามแทนไม่ได้เพราะทนายความไม่ได้ตกเป็นผู้ต้องหาเสียเอง จึงมีหน้าที่เพียงให้คำปรึกษาข้อกฎหมายในการต่อสู้คดีเท่านั้น บทบาทของทนายความในช่วงนี้จะเป็นการเตรียมคดี และคอยคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาไม่ให้ถูกละเมิดสิทธิในการดำเนินคดี บทบาทของทนายความในชั้นก่อนการพิจารณาคดี

### 2) บทบาทในการพิจารณาคดีอาญาในศาล

บทบาทในการพิจารณาคดีเป็นบทบาทของทนายความที่เป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมในฐานะที่เป็นตัวแทนของจำเลย เพื่อทำการต่อสู้คดีโดยนำเสนอพยานหลักฐานต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของจำเลย เพื่อให้ศาลเห็นว่าพยานหลักฐานของพนักงานอัยการไม่เพียงพอที่จะรับฟังและลงโทษจำเลยได้ นอกจากนี้ยังมีบทบาทในการซักค้านพยานหลักฐานของพนักงานอัยการที่เป็นโจทก์ เพื่อทำลายน้ำหนักของพยานหลักฐานให้อ่อนลงหรือขาดความเชื่อถือ ในบางครั้งทนายความอาจใช้เทคนิคในการดำเนินคดี เพื่อให้ศาลเห็นว่ามีการดำเนินคดีโดยมิชอบ ไม่สามารถนำมาใช้ในการพิจารณาได้ อันเป็นหลักประกันว่าจำเลยจะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม โดยมีทนายความเป็นตัวแทนที่คอยรักษาประโยชน์และคัดค้านการพิจารณาที่ไม่ชอบ

ดังนั้น จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า วิธีการค้นหาความจริงตามระบบกล่าวหา สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง เพราะทนายความมีบทบาทสำคัญในการให้ความช่วยเหลือต่อสู้คดีดำเนินคดีทั้งในชั้นก่อนพิจารณาคดี และในชั้นพิจารณาคดีของศาล ประกอบกับการค้นหาความจริงตามระบบกล่าวหาเป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความ โดยอาศัยกฎเกณฑ์ในการนำสืบพยานหลักฐาน และมีขั้นตอนต่างๆ ที่ซับซ้อน ทนายความที่มีความรู้และความชำนาญจะสามารถดำเนินการต่อสู้คดีอาญาได้อย่างถูกต้อง

## 2.7 ระบบการที่รัฐจัดหาทนายความให้แก่จำเลย

สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในทางกระทำที่สำคัญประการหนึ่งคือ สิทธิในการที่จะมีทนายความช่วยเหลือ การพัฒนาสิทธิการมีทนายความช่วยเหลือจำเลยในคดีอาญาให้สมบูรณ์ รัฐจึงต้องยื่นมือเข้าช่วยเหลือและจัดหาทนายความให้ การช่วยเหลือจัดหาทนายความให้โดยรัฐจะสมบูรณ์หรือไม่ขึ้นอยู่กับระบบการจัดหาทนายความที่รัฐเลือกใช้

การช่วยเหลือทางกฎหมายในประเทศไทยเริ่มต้นขึ้นมาตั้งแต่เมื่อใด ไม่มีหลักฐานปรากฏชัด แต่เท่าที่ค้นพบปรากฏว่ามีการช่วยเหลือทางกฎหมายโดยรัฐมาตั้งแต่ปี พ.ศ.2477 โดยหลักการช่วยเหลือดังกล่าวได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 ซึ่งออกโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477 ความว่า “ในคดีอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป และในคดีเด็กตามมาตรา 56,57 และ 58 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการให้ศาลตั้งทนายให้” และได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517 มาตรา 34 ว่า “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาหรือการพิพากษาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ”

สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาในการได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ในประเทศไทย ปัจจุบันได้รับการคุ้มครองและรับรองมากขึ้นกว่าเดิม ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งได้มีการแก้ไขเมื่อปี 2548 และได้เปลี่ยนแปลงสิทธิการมีทนายความจากรัฐ จากเดิมที่กำหนดว่าถ้าข้อหาหรือฐานความผิดที่จำเลยถูกกล่าวหา มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป เท่านั้น ที่ศาลมีหน้าที่ต้องจัดหาทนายความให้มาเป็นหลักการใหม่ว่าเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาทุกคดีเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเสมอ โดยกำหนดว่าถ้าเป็นคดีที่มีอัตราโทษถึงขั้นประหารชีวิต หรือจำเลยอายุไม่เกินสิบแปดปี ศาลจะต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคดี ไม่ต้องคำนึงถึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะต้องการทนายความหรือไม่ ส่วนข้อหาอื่นๆ ที่มีโทษจำคุก ศาลจะต้องสอบถามผู้ต้องหา หรือจำเลยก่อนว่าต้องการทนายความหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการศาลจะต้องจัดหาทนายความให้ แต่ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าวแถลงต่อศาลว่าไม่ต้องการทนายความศาลก็สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ โดยไม่จำเป็นต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น

เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 173<sup>43</sup> ได้บัญญัติถึงหลักประกันสิทธิของจำเลยในคดีอาญาให้ได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้แก่จำเลยทุกคดีที่มี

<sup>43</sup> มาตรา 172 ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายความให้

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการทนายความ ก็ให้ศาลตั้งทนายความให้

อัตราโทษถึงขั้นจำคุกซึ่งศาลจะทำการแต่งตั้งทนายความเอกชนจากบัญชีรายชื่อที่ลงทะเบียนไว้กับศาล โดยอาจเรียงลำดับตามตัวอักษรของรายชื่อ เมื่อจำเลยถูกฟ้องคดีต่อศาลในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่ถูกฟ้องต่อศาลก่อนเริ่มพิจารณาหากจำเลยไม่มีทนายความ ศาลจะแต่งตั้งทนายความขอแรงให้ โดยศาลไม่ต้องถามถึงความต้องการของจำเลย กรณีที่จำเลยถูกฟ้องคดีอาญาที่มีอัตราโทษถึงขั้นจำคุก หากปรากฏว่าจำเลยไม่มีทนายความและต้องการทนายความช่วยเหลือต่อสู้ดำเนินคดีในชั้นพิจารณา ศาลจะทำการแต่งตั้งทนายความขอแรงให้แก่จำเลย เมื่อศาลได้แต่งตั้งทนายความขอแรงให้แก่จำเลยแล้ว ศาลจะบันทึกรายละเอียดไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณา เจ้าหน้าที่ศาลจะตรวจสอบบัญชีรายชื่อของทนายความขอแรงที่แจ้งความประสงค์ไว้กับศาลถึงลำดับรายชื่อของทนายความผู้ใดแล้ว จึงพิมพ์รายชื่อของทนายความผู้นั้นหลังจากนั้นจึงให้ผู้พิพากษาลงนามส่งให้แก่ทนายความตามรายชื่อที่ปรากฏ เพื่อขอแรงให้เป็นทนายความช่วยเหลือแก่ต่างให้แก่จำเลยในคดีนั้น การแต่งตั้งทนายความตามระบบทนายความขอแรง ศาลไม่ต้องพิจารณาคุณสมบัติทางการเงินของจำเลยว่าเป็นผู้ที่มีฐานะยากจนหรือไม่และจำเลยที่ได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ ด้วยการจัดหาทนายความให้ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใดๆ และทนายความจะได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินรางวัลจากศาล ตามระเบียบที่คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมกำหนดไว้โดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

กฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในการได้รับความช่วยเหลือจากรัฐโดยการจัดหาทนายความให้แก่จำเลย ในปัจจุบันได้บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 โดยใช้ระบบทนายความที่ศาลตั้งให้ หรือที่เรียกว่า “ทนายความขอแรง” ซึ่งผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีจะทำการแต่งตั้งทนายความให้แก่จำเลยตามบทบัญญัติของกฎหมาย อันเป็นการให้หลักประกันสิทธิของจำเลยในการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาของศาล และเป็นสิทธิขั้นมูลฐานตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ระบบทนายความที่ศาลตั้งให้ในปัจจุบัน จึงไม่ได้มีเหตุผลอันเนื่องมาจากความยากจนของจำเลย ซึ่งยังขัดแย้งกับสภาพความเป็นจริง เพราะคดีที่ศาลแต่งตั้งทนายความให้ส่วนใหญ่จำเลยมักจะเป็นผู้ที่มีฐานะยากจน ส่วนวิธีการแต่งตั้งทนายความศาลจะแต่งตั้งจากบัญชีรายชื่อที่ทนายความลงชื่อไว้ที่งานสารบรรณของศาล และถ้าทนายความขอแรงไม่ยอมปฏิบัติหน้าที่ตามที่ศาลแต่งตั้งโดยไม่มีเหตุอันควร อาจถูกดำเนินคดีฐานผิดมรรยาททนายความ กรณีที่ศาลได้แต่งตั้ง

---

ให้ศาลจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่ศาลตั้งตามมาตรา 173 โดยคำนึงถึงสภาพแห่งคดีและสถานะทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมกำหนดโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง



ทนายความให้แก่จำเลยและทนายความได้ปฏิบัติหน้าที่จนจบคดีแล้ว ศาลจะจ่ายเงินรางวัลให้จากเงินงบประมาณของรัฐในอัตราที่ระเบียบกระทรวงยุติธรรมได้กำหนดไว้ โดยให้ศาลชั้นต้นใช้ดุลยพินิจกำหนดเงินรางวัลให้แก่ทนายความ ซึ่งพิจารณาตามความยากง่ายของคดีและระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความ

นอกนี้ยังมีระบบการจัดหาทนายความอีกประเภทที่เรียกว่า “ทนายความอาสา” มีลักษณะการทำงานให้ความช่วยเหลือประชาชนตามกฎหมายเพื่อสังคมสงเคราะห์เช่นเดียวกับทนายความขอแรง แต่มีความแตกต่างกันในลักษณะของการปฏิบัติหน้าที่ คำว่า “ทนายความอาสา” มีความหมายกว้างกว่าทนายความขอแรง เนื่องจากทนายความขอแรง หมายถึง ทนายความที่ศาลแต่งตั้งให้แก่จำเลย ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 เพื่อทำหน้าที่ช่วยเหลือดำเนินคดีแก่จำเลยในชั้นพิจารณาของศาลเท่านั้น ส่วนความหมายของทนายความอาสา คือ ทนายความที่ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือในทางกฎหมายแก่ประชาชนโดยทั่วไปทั้งคดีแพ่งคดีอาญา ฯลฯ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์หรือองค์กรหรือหน่วยงานให้ความช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายที่ทนายความอาสาสังกัดอยู่ ซึ่งปัจจุบันมีองค์กรหรือหน่วยงานหลายแห่งทั้งภาครัฐและภาคเอกชนอาสาเข้ามาทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย เช่น สำนักงานคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย สภาทนายความ สำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพกระทรวงยุติธรรม ศูนย์นิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เป็นต้น<sup>44</sup> องค์กรหรือหน่วยงานต่างๆ เหล่านี้ ส่วนใหญ่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้คำปรึกษา แนะนำ เผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชนโดยทั่วไปทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา

## 2.8 สิทธิในการพบทนายความของผู้ต้องขัง

การที่ทนายความเข้าพบผู้ต้องขังจะมีระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง พ.ศ. 2549 เป็นหลักสำคัญในการปฏิบัติ โดยบัญญัติไว้ในลักษณะ 4 การเยี่ยมและการติดต่อในหมวด 1 และ 2 โดยมีหลักการสำคัญดังนี้<sup>45</sup>

### 2.8.1 บุคคลภายนอกเข้าเยี่ยมหรือติดต่อผู้ต้องขัง

<sup>44</sup> โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender) (รายงานผลการวิจัย) ณรงค์ ใจหาญ... น.11

<sup>45</sup> ระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง พ.ศ. 2549.



2.8.1.1 บุคคลภายนอกจะเข้าเยี่ยมชมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการสถานที่กักขัง หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย จึงจะเข้าเยี่ยมชมหรือติดต่อกันในการเข้าเยี่ยมชมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง บุคคลภายนอกต้องนำบัตรประจำตัวประชาชนหรือบัตรที่ออกโดยทางราชการที่ปรากฏภาพถ่าย ไปแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่และให้พนักงานเจ้าหน้าที่จดบันทึกข้อมูลบุคคลผู้เข้าเยี่ยมชมไว้เป็นหลักฐาน

2.8.1.2 บุคคลภายนอกจะเยี่ยมชมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขังได้ ในวันเวลาที่ทางสถานที่กักขังกำหนดไว้

2.8.1.3 ห้ามมิให้บุคคลภายนอกที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมชมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขังนำสิ่งของใดๆ เข้ามาหรือนำออกจากสถานที่กักขัง ส่งมอบให้หรือรับจากผู้ต้องกักขังโดยมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

สิ่งของต่อไปนี้เป็นสิ่งของต้องห้ามนำเข้ามาในสถานที่กักขัง และห้ามส่งมอบให้กับผู้ต้องกักขัง

- 1) ยาเสพติดให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และสารระเหย
- 2) สุราหรือของเมาอย่างอื่น
- 3) อุปกรณ์สำหรับเล่นการพนัน
- 4) เครื่องมืออันเป็นอุปกรณ์ในการหลบหนี
- 5) เครื่องมือสำหรับสักร่างกาย
- 6) อาวุธ เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน
- 7) น้ำมันเชื้อเพลิง
- 8) สัตว์มีชีวิต
- 9) ขงนำเสี้ย หรือขงมีพิษต่อร่างกาย
- 10) เครื่องคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์ หรือเครื่องมือสื่อสารอื่นรวมทั้งอุปกรณ์สำหรับ

สิ่งของดังกล่าว

11) วัตถุหรือสิ่งพิมพ์ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย หรือเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

12) เงินตรา

กรณี que บุคคลภายนอกประสงค์จะมอบเงินตราให้กับผู้ต้องกักขังให้นำฝากไว้กับพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ทางสถานที่กักขังจัดไว้ให้เพื่อการนั้น

2.8.1.4 ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่า บุคคลภายนอกที่มาขออนุญาต หรือได้รับอนุญาตให้เยี่ยมชมหรือติดต่อกันแล้ว มีสิ่งของที่ยังมิได้รับอนุญาต หรือเงินตรา หรือสิ่งของต้องห้ามตามความใน

ข้อ 2.8.1.3 พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจขอคู่มือหรือขอตรวจค้นได้ หากบุคคลภายนอกนั้นเป็นชาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ชายเป็นผู้ทำการตรวจค้น หากเป็นหญิงให้พนักงานเจ้าหน้าที่หญิงเป็นผู้ทำการตรวจค้น หรือให้ผู้นั้นแสดงเอง หรือจัดให้ชายหรือหญิงอื่นที่ควรเชื่อถือทำการตรวจค้นแทนก็ได้

2.8.1.5 บุคคลภายนอกที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง จะต้องอยู่ในเขตที่ทางสถานที่กักขังกำหนดให้เป็นที่ย่อมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง

2.8.1.6 ห้ามมิให้ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง แนะนำ ชักชวน แสดงกิริยา หรือให้อาณัติสัญญาณอย่างใดๆ แก่ผู้ต้องกักขัง เพื่อกระทำความผิดกฎหมายหรือวินัยผู้ต้องกักขัง

2.8.1.7 ผู้ได้รับอนุญาตให้เยี่ยม หรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง ต้องพูดภาษาไทย และออกเสียงให้ดังพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมอยู่ ณ ที่นั้น ได้ยิน จะพูดภาษาอื่นได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ในกรณีสถานที่กักขังจัดให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง โดยการพูดคุยผ่านเครื่องมือสื่อสาร ผู้ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อก็ต้องยินยอมให้พนักงานเจ้าหน้าที่ฟังการสนทนา บันทึกเสียงและตัดการสื่อสาร หากเห็นว่าข้อความที่สนทนาเป็นไปโดยไม่เหมาะสม

2.8.1.8 ผู้ที่มาขอเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง หากมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ จะไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง

- 1) ขาดสติให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และสารระเหย
- 2) มีอาการมีนเมาหรือเมาสुरาน่าจะก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญหรือความไม่เรียบร้อย
- 3) มีเหตุอันควรเชื่อว่าถ้าอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขังได้ จะก่อการร้ายหรือกระทำความผิดกฎหมายขึ้น
- 4) แต่งกายผิดปกตินิยมในท้องถิ่นหรือไม่สุภาพหรือสกปรกอย่างร้ายแรง
- 5) ไม่มีกิจเกี่ยวข้อง หรือรู้จักเป็นญาติมิตรกับผู้ต้องกักขัง
- 6) มีกิริยาจาไม่สุภาพ
- 7) เป็นโรคติดต่อร้ายแรง

2.8.1.9 ผู้ไม่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขัง แต่กระทำความผิดระเบียบนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเชิญให้ออกไปจากบริเวณสถานที่กักขังได้หากขัดขืนพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจใช้กำลังพอสมควรที่จะให้ออกไปพ้นจากสถานที่กักขังได้

## 2.8.2 หมายความเข้าพบผู้ต้องกักขัง

2.8.2.1 หมายความที่จะขอเข้าพบผู้ต้องกักขังเกี่ยวกับคดีจะต้องเป็นหมายความที่ได้รับใบอนุญาตให้เป็นหมายความตามกฎหมายว่าด้วยหมายความ

2.8.2.2 หมายความจะเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขังเกี่ยวกับคดี ต้องยื่นคำร้องขอพบผู้ต้องกักขังตามแบบที่กรมราชทัณฑ์กำหนดให้ใช้สำหรับผู้ต้องขังโดยอนุโลม และจะเข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องกักขังได้เฉพาะรายที่ผู้ต้องกักขังนั้นต้องการพบหมายความเท่านั้น

2.8.2.3 หมายความสามารถเข้าเยี่ยมและติดต่อกับผู้ต้องกักขังได้ทุกวัน ตั้งแต่เวลา 08.30 น. ถึง 16.00 น. เว้นวันหยุดราชการ

หากมีเหตุผลพิเศษจำเป็นต้องพบผู้ต้องกักขังนอกวันเวลาในวรรคหนึ่ง ให้ขออนุญาตต่อผู้อำนวยการสถานที่กักขัง แต่ต้องไม่ใช่ระหว่างเวลาที่สถานที่กักขังได้นำผู้ต้องกักขังเข้าห้องขังแล้ว และยังมีได้นำออกจากห้องขัง

2.8.2.4 หมายความที่ได้รับอนุญาตให้พบผู้ต้องกักขัง หากต้องการจะสงวนข้อความที่พูดกับผู้ต้องกักขังเป็นความลับ ให้แจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบและให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมอยู่ในระยะที่ไม่สามารถได้ยินข้อความการสนทนา

2.8.2.5 ให้นำความในข้อ 2.8.1.3 ข้อ 2.8.1.4 ข้อ 2.8.1.5 ข้อ 2.8.1.6 ข้อ 2.8.1.7 ข้อ 2.8.1.8 และข้อ 2.8.1.9 มาใช้บังคับกับหมายความที่เข้าพบผู้ต้องกักขังโดยอนุโลม

ซึ่งในทางปฏิบัติแต่ละเรือนจำอาจจะมีระเบียบว่าด้วยการเยี่ยมญาติและการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังที่แตกต่างกันออกไปบ้าง แต่ก็มีแนวทางปฏิบัติในการเยี่ยมญาติและติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง ที่คล้ายคลึงกันดังนี้<sup>46</sup>

1) บุคคลภายนอก เมื่อประสงค์จะเยี่ยมเยียน หรือติดต่อกับผู้ต้องขังจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำ หรือผู้ได้รับมอบหมายจากผู้บัญชาการเรือนจำจึงจะเข้าเยี่ยมหรือติดต่อได้

2) สำหรับหมายความซึ่งมาในหน้าที่เกี่ยวกับคดีของผู้ต้องขัง ให้ปฏิบัติตามข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าคู่มือหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ พ.ศ.2547<sup>47</sup>

<sup>46</sup> ระเบียบเรือนจำพิเศษมีนบุรีว่าด้วย การเยี่ยมญาติ และการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง 2551.

<sup>47</sup> ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าคู่มือหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ พ.ศ.2547.

3)บุคคลภายนอกจะเยี่ยมชมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังได้เฉพาะผู้ต้องขังที่ได้รับโอกาสให้ได้รับการเยี่ยมชมเท่านั้น และเยี่ยมได้เฉพาะในวันทำการ โดยกำหนดเวลาลงทะเบียนเยี่ยม ดังนี้

รอบเช้า 08.00 – 11.30 น.

รอบบ่าย 13.00 – 14.30 น.

4) ในการยื่นคำร้องขอเยี่ยมผู้ต้องขังทุกครั้งให้ญาติที่ประสงค์จะเข้าเยี่ยม ใช้บัตรประจำตัวประชาชนหรือบัตรประจำตัวอื่นที่ทางราชการออกให้โดยมีเลขประจำตัวประชาชนกำกับ อยู่ฉบับจริง พร้อมสำเนา 1 ชุด เพื่อเป็นเอกสารประกอบในการยื่นคำร้องขอเยี่ยมต่อเจ้าหน้าที่

5) ในการเยี่ยมแต่ละรอบอนุญาตให้ผู้ต้องขัง 1 คน ต่อญาติเยี่ยมไม่เกิน 3 คน โดยผู้ต้องขัง 1 คน จะเยี่ยมญาติได้ไม่เกิน 1 ครั้ง ของแต่ละวันที่ทางเรือนจำกำหนด

6) ผู้ที่ประสงค์จะเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังต้องแต่งกายสุภาพเรียบร้อย

7) ห้ามพูดจาหรือให้อาณัติสัญญาณใด ๆ แก่ผู้ต้องขังเพื่อกระทำความผิดวินัย หรือกระทำความผิดกฎหมาย

8) สิ่งของที่รับหรือส่งมอบให้กับผู้ต้องขังจะต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจก่อน และได้รับอนุญาตแล้วเท่านั้น

9) ผู้ที่ไม่อนุญาตให้เข้าเยี่ยม เหตุเพราะ

มีอาการแสดงว่าเสพสุราหรือของมีนเมา

มีเหตุผลอันควรเชื่อว่าถ้าอนุญาตให้เยี่ยมอาจจะก่อการร้ายหรือกระทำความผิดกฎหมายได้ แต่งกายไม่สุภาพ

ไม่ได้เป็นญาติมิตรหรือเกี่ยวข้องกับผู้ต้องขัง

มีกริยาวาจาไม่สุภาพ

เป็นผู้ที่เคยต้องโทษและถูกควบคุมในเรือนจำมาก่อน

10) ห้ามนำโทรศัพท์หรือสิ่งของต้องห้ามเข้าภายในบริเวณห้องเยี่ยมญาติ

11) ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าบุคคลภายนอกที่มาขออนุญาตหรือได้รับอนุญาตให้เยี่ยมแล้วมีสิ่งของต้องห้ามเจ้าหน้าที่มีอำนาจขอตรวจหรือขอตรวจค้นได้

12) ผู้ที่ไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าเยี่ยมชม หรือติดต่อกับผู้ต้องขัง หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมชมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังแต่กระทำความผิดข้อบังคับและแนวทางปฏิบัติที่กำหนดเจ้าหน้าที่มีอำนาจกักกัน หรือเชิญให้ออกไปจากบริเวณเรือนจำฯ หากขัดขืนเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้กำลังพอสมควรที่จะให้ออกไปพ้นจากเรือนจำฯ ได้

ระเบียบการเยี่ยมชมผู้ต้องขังให้ดำเนินการดังนี้

1) เขียนรายละเอียดต่างๆ ให้ครบถ้วนลงในแบบฟอร์มใบเยี่ยมชมญาติที่จัดเตรียมไว้ให้เสร็จแล้วส่งมอบให้เจ้าหน้าที่พร้อมบัตรประชาชนหรือใบขับขี่

2) รอฟังรายชื่อและเข้าเยี่ยมชมภายในห้องเยี่ยมที่เรือนจำกำหนด และประกาศให้ทราบ

3) เมื่อเยี่ยมเสร็จแล้ว ให้ไปรับใบฝากเงิน และฝากสิ่งของกับเจ้าหน้าที่ เพื่อนำไปซื้อสิ่งของจากร้านสงเคราะห์ของเรือนจำฯ (สินค้าที่ซื้อจากร้านค้าของเรือนจำฯ ห้ามเปิดหรือฉีกถุงที่บรรจุแล้วโดยเด็ดขาด) และฝากเงินที่ช่องฝากเงิน แล้วนำสิ่งของฝากที่ช่องฝากส่งของ

4) กำหนดวันและเวลาเยี่ยม

วันจันทร์-ศุกร์ รวมทั้งวันหยุดนักขัตฤกษ์ เว้นวันเสาร์-อาทิตย์

ผู้ต้องขังออกรับการเยี่ยมชมญาติได้คนละ 1 ครั้ง/วัน ครั้งละประมาณ 15-20 นาที

เวลาเยี่ยมภาคเช้าเวลา 08.30-12.00 น. และภาคบ่ายเวลา 13.00-15.00 น.

5) การฝากสิ่งของทางเรือนจำได้จัดร้านค้าสงเคราะห์ฯ ไว้บริเวณหน้าเรือนจำ (หน้าห้องเยี่ยมญาติ) เพื่อจำหน่ายสิ่งของต่างๆ ในราคาปกติ และสิ่งของที่ซื้อจากร้านค้าฯ ของเรือนจำจะใส่ถุงพลาสติกปิดผนึกอย่างดี ทำให้ฝากส่งให้แก่ผู้ต้องขังได้อย่างรวดเร็ว หากท่านนำสิ่งของต่างๆ มาจากที่อื่น ทางเรือนจำจะทำการตรวจค้นสิ่งของนั้นๆ อย่างละเอียดถี่ถ้วน เพื่อป้องกันการซุกซ่อนลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามนำเข้า ภายในเรือนจำ

ข้อห้ามต่างๆ

1) สิ่งของต้องห้ามที่ไม่อนุญาตฝากให้แก่ผู้ต้องขัง

ฝิ่น กัญชา ยาเสพติด หรือของมีนเมาอย่างอื่น

สุรา หรือน้ำเมาซึ่งดื่มได้เมาเหมือนสุรา

เครื่องอุปกรณ์สำหรับเล่นการพนัน

เครื่องอุปกรณ์ในการหลบหนี

ศาสตราวุธ

ของเน่าเสีย หรือของมีพิษต่อร่างกาย

วัตถุระเบิด หรือน้ำมันเชื้อเพลิง

สัตว์มีชีวิต

2) ห้ามถ่ายภาพวิดีโอวีดีทัศน์ภาพยนตร์

3) ห้ามใช้เครื่องบันทึกเสียง และสัมภาระผู้ต้องขัง

4) ห้ามพกอาวุธทุกชนิด

5) ห้ามใช้โทรศัพท์ขณะเข้าเยี่ยมผู้ต้องขัง

การปฏิบัติตนในการติดต่อราชการเรือนจำ

1) แต่งกายให้สุภาพเรียบร้อย

2) เมื่ออยู่ภายในเรือนจำฯ ต้องอยู่ในความสงบ

3) ติดต่อเจ้าหน้าที่เรือนจำฯ โดยตรง

4) ระวังบุคคลภายนอกแอบอ้างว่าเป็นเจ้าหน้าที่ของเรือนจำฯ หรือกรมราชทัณฑ์รับ

อาสาหลอกลวงว่าสามารถให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องขังญาติของท่านได้ โดยเรียกเรื่องเงินเป็น  
ค่าตอบแทน อย่าได้หลงเชื่อ ท่านจะสูญเสียเงินเปล่า





ตัวอย่างคำร้องขอพบผู้ต้องขังของนายความ

ที่เรือนจำ/ทัณฑสถาน.....

วันที่.....เดือน.....พ.ศ.....

ข้าพเจ้า.....อายุ.....ปี สัญชาติ.....

อยู่บ้านเลขที่.....หมู่ที่.....ตำบล/แขวง.....อำเภอ/เขต.....

จังหวัด.....เป็นผู้ประกอบวิชาชีพนายความ ได้รับใบอนุญาตให้เป็นนายความเลขที่.....

ออกให้เมื่อ.....หมดอายุ.....สถานที่ประกอบวิชาชีพ

สำนักงาน.....เลขที่.....หมู่ที่.....ซอย.....

ถนน.....ตำบล/แขวง.....อำเภอ/เขต.....

จังหวัด.....โทร.....ขอยื่นคำร้องต่อเรือนจำ/ทัณฑสถานแห่งนี้

โดยความประสงค์ขอพบผู้ต้องขัง เพื่อปรึกษาอรรถคดี ดังมีรายนามต่อไปนี้

1.....คดี.....

2.....คดี.....

3.....คดี.....

4.....คดี.....

การยื่นคำร้องครั้งนี้ ข้าพเจ้า ขอยืนยันว่า ข้าพเจ้า

ได้รับแต่งตั้งให้เป็นนายความของผู้ต้องขังแล้ว  ยังไม่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นนายความของผู้ต้องขัง

ข้าพเจ้าขอ นำ นาย/นาง/นางสาว.....ซึ่งเป็นล่ามเข้าพบผู้ต้องขังด้วย

เนื่องจากไม่สามารถพูดและฟังภาษาไทยได้

เป็นชาวต่างประเทศ.....

ใช้ภาษาไทยท้องถิ่น.....

ในการพบผู้ต้องขังครั้งนี้ ข้าพเจ้า ได้รับคำแนะนำติดต่อจากบุคคล ดังนี้

1.....ซึ่งเกี่ยวข้องกับ.....โดย.....

2.....ซึ่งเกี่ยวข้องกับ.....โดย.....

3.....ซึ่งเกี่ยวข้องกับ.....โดย.....

ข้าพเจ้าขอรับรองว่าข้อความดังกล่าวข้างต้นเป็นความจริงทุกประการและข้าพเจ้าจะปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ โดยเคร่งครัด หากข้อความดังกล่าวเป็นเท็จไม่ว่าด้วยประการใดๆ ข้าพเจ้าขอรับผิดชอบทุกประการ

ลงชื่อ.....นายความ

(.....)

หมายเหตุ ให้แนบใบอนุญาตให้เป็นนายความพร้อมคำรับรองสำเนาถูกต้องของนายความด้วย



## บทที่ 3

### สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความ เป็นการเฉพาะตัวตามกฎหมายต่างประเทศ

ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นระบบกฎหมาย Common Law หรือ Civil Law ต่างก็ให้สิทธิของผู้ต้องขังเหมือนกัน ในระบบกฎหมาย Common Law คือ ระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร และในระบบกฎหมาย Civil Law คือ ระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น ได้ให้สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวแตกต่างกันมากน้อยออกไป ซึ่งในบทนี้จะกล่าวถึงสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวตามกฎหมายต่างประเทศนั้น ในการศึกษาจะศึกษาเกี่ยวกับหลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย และมาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวตามกฎหมายของ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น

#### 3.1 สหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาถือเป็นดินแดนแห่งเสรีภาพและยึดถือแนวความคิดเรื่องสิทธิ ตามธรรมชาติว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน มนุษย์มีสิทธิบางประการที่คิดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิด จนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าว ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกายสิทธิในทรัพย์สิน และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่อื่นได้ และผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ โดยหลักประกันสำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลของสหรัฐอเมริกา ได้แก่ รัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (Amendments) มาตรา ๑ – ๑๐ หรือ ที่เรียกว่า Bill of Right<sup>1</sup> แต่การศึกษบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแต่เพียงอย่างเดียวนั้น อาจไม่สามารถทราบถึงขอบเขตสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองและแนวปฏิบัติที่แท้จริงได้ จึงจะต้องศึกษาแนวทางคำพิพากษาของศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกา (U.S. Supreme court) ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจตีความรัฐธรรมนูญด้วย

<sup>1</sup> กฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ (รายงานผลการวิจัย) มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย

สิทธิของผู้ต้องขังตามระบบกฎหมายอเมริกันเป็นสิ่งที่ได้รับการพัฒนามาโดยตลอด จากเดิมที่ถือว่าผู้ต้องขังคือ “ ทาสของรัฐ ” ก็เปลี่ยนแปลงเป็นว่าผู้ต้องขังคือบุคคลที่มีสิทธิตามปกติ นอกจากนี้อาจถูกจำกัดสิทธิไปในบางเรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังหลายเรื่องถูกพัฒนาขึ้นโดย คำพิพากษาของศาล โดยเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิตามรัฐธรรมนูญ นอกเหนือจากนี้ หน่วยงานราชทัณฑ์ของทางสหรัฐก็พยายามค้นหาวิธีใหม่ๆ ที่จะพัฒนาสิทธิของผู้ต้องขังให้มีมากขึ้น โครงการเรือนจำเอกชน เป็นความพยายามอย่างหนึ่งในการหาผู้ลงทุนจากภาคเอกชนมาช่วย ดำเนินการบริหารจัดการเรือนจำ เพื่อแก้ปัญหาการขาดแคลนงบประมาณ และการขาดแคลน ประสิทธิภาพในการจัดการที่ดีของรัฐ

### 3.1.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย

หลักในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา ได้มีขึ้นตั้งแต่ช่วงศตวรรษที่ ผ่านมา โดยสาระสำคัญเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญาที่มีฐานะยากจน ไม่สามารถจ้างทนายความต่อสู้คดีได้ด้วยตนเอง กล่าวคือ

#### 3.1.1.1 รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกา หลักประกันที่สำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาและจำเลย คือ กฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติม (Amendments) มาตรา 1 – 10 ซึ่งเป็นที่รู้จักกันในชื่อ Bill of Right รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติหลักการที่ เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว (Right to Privacy)<sup>2</sup> ของผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุย สนทนากับทนายความ ประกอบกับผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธิที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ด้วยเหตุนี้ผู้ถูก กล่าวหาพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวจึงเป็นสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหา

ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญานั้น ผู้ถูกกล่าวหาย่อมมีเสรีภาพในการที่จะพูดคุย สนทนากับทนายความ การพูดคุยสนทนาระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับทนายความ รัฐจะต้องให้ความ คุ้มครองเสรีภาพในการกระทำของผู้ถูกกล่าวหา คำว่าเสรีภาพในการกระทำของผู้ถูกกล่าวหา นั้น หมายถึง ผู้ถูกกล่าวหาที่มีเสรีภาพในการตัดสินใจที่จะกระทำการใดๆ ก็ได้ภายใต้กฎหมาย รวมถึง เสรีภาพในการพูดคุยสนทนากับทนายความ ซึ่งเป็นกระบวนการอันชอบธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) รัฐจะกระทำการใดๆ ให้มีผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้ถูกกล่าวหา ที่จะเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบนั้น ไม่ได้เลย หากรัฐจัดสถานที่ให้กับผู้ถูกกล่าวหา ได้พูดคุยสนทนากับทนายความ โดยไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็น

<sup>2</sup> สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานผลการวิจัย) ณรงค์ ใจหาญ...และคณะ น.36

การเฉพาะตัว จะส่งผลกระทบต่อการคุ้มครอง สิทธิความเป็นส่วนตัว(Right to Privacy) ของผู้ถูกกล่าวหา อีกทั้งยังส่งผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบ ซึ่งขัดต่อหลักความเสมอภาคกันในการต่อสู้คดี ดังนั้นการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหา กับทนายความนั้นรัฐจะต้องจัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนสักมีความเป็นส่วนตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาพูดคุยสนทนากับทนายความนั่นเอง

ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา (The United States Supreme Court) ได้ตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา โดยการสร้างกฎเกณฑ์ในการคัดพยานหลักฐานที่จะนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณา (Exclusionary Rule)<sup>3</sup> มีสาระโดยสรุปคือการห้ามมิให้นำพยานหลักฐานซึ่งได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในการพิจารณา อันเป็นการควบคุมพฤติกรรมของตำรวจโดยการตัดมูลเหตุในการไปแสวงหาพยานหลักฐานที่มีขอบออกเสีย ซึ่งเป็นมาตรการหนึ่งขององค์การตุลาการสหรัฐอเมริกาในการคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาเป็นบทบาทที่เกิดขึ้นในการพิจารณาคดีในชั้นศาล แต่ส่งผลมาถึงขั้นก่อนการพิจารณาคดี ก่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาด้วย เป็นหลักการที่มุ่งหมายที่จะกำจัดการปฏิบัติการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการเสาะแสวงหาเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน โดยศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นในการพิจารณาคดี

แต่ในกรณีสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหรัฐอเมริกา นั้น หากรัฐไม่จัดสถานที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว จะส่งผลกระทบต่อพิจารณาคดีในชั้นศาลอย่างไรบ้าง ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นแหล่งที่มาของกฎหมายสำคัญเป็นลำดับแรก เป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในคดีอาญา กฎหมายอื่นๆ ไม่ว่าจะประกาศใช้โดยรัฐบาลมลรัฐหรือรัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกาจะต้องไม่ขัดกับเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ซึ่งแต่ละมลรัฐมีรัฐธรรมนูญใช้ภายในรัฐ รัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐอาจให้สิทธิมากกว่าหลักประกันสิทธิที่ให้ไว้ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา แต่ไม่อาจให้หลักประกันสิทธิที่น้อยไปกว่าที่กำหนดไว้ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ซึ่งหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายของมลรัฐจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญมลรัฐ กฎหมายของรัฐบาลกลางสหรัฐอเมริกา และรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา<sup>4</sup>

<sup>3</sup> วิสาร พันธนะ(2521) วิธีพิจารณาคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา น.49 – น.50

<sup>4</sup> Akemathy CF. (1983).“An Introduction to the Complexity of Law – Making in the United States.” American Law Journal.57,508. p.13. อ้างถึงใน มนตรี เหล่าอำนวยชัย (2554) สิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต).มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.



กฎหมายของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของบุคคลทั่วไปไว้ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกานับต่างๆ ดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 1 (First Amendment) (1976)

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 1 (First Amendment) ได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิของบุคคลที่จะมีเสรีภาพในการพูด (Right to Free Speech) ซึ่งได้วางหลักของกฎหมายไว้ว่า “รัฐสภา จะบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการศาสนาหรือห้ามการปฏิบัติการตามพิธีกรรมทางศาสนาโดยเสรี หรือตัดทอนเสรีภาพของประชาชนในการพูดหรือการพิมพ์โฆษณา หรือสิทธิของประชาชนที่จะชุมนุมกัน โดยสงบและที่จะยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อรัฐบาลไม่ได้”<sup>5</sup> เป็นการให้หลักประกันแก่บุคคลถึงเสรีภาพในการพูดซึ่งรัฐจะกระทำการใดๆ เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในการพูดไม่ได้

ผู้ถูกกล่าวหาข่อมมีเสรีภาพในการพูดคุยสนทนากับทนายความ รัฐจะกระทำการใดๆ ให้มีผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้ถูกกล่าวหาที่จะเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบนั้นไม่ได้เลย หากรัฐจัดสถานที่ให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความ โดยไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว จะส่งผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบนั่นเอง การพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับทนายความนั้นรัฐต้องจัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาพูดคุยสนทนากับทนายความ ซึ่งเป็นการรับรองเสรีภาพในการพูดของผู้ถูกกล่าวหาเพื่อที่จะขอคำแนะนำทางกฎหมาย หรือความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความ

ภายหลังจากทนายความได้พูดคุยสนทนากับผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ทนายความต้องมีการหน้าที่ที่จะปกป้องคุ้มครองการเป็นความลับในการพูดคุยสนทนา หรือการติดต่อสื่อสารดังกล่าว ภายใต้วามสัมพันธ์ระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับทนายความ ตามประมวลหน้าที่และความรับผิดชอบของนักกฎหมาย (The Code of Professional Responsibility) ดังนั้นเมื่อผู้ถูกกล่าวหาได้พูดอะไรกับทนายความ ทนายความจะต้องมีหลักวิชาชีพ หน้าที่และความรับผิดชอบที่จะไม่เปิดเผยรายละเอียดในการพูดคุยสนทนาให้บุคคลอื่นได้ล่วงรู้ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการปกป้องคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาที่จะได้รับคำแนะนำทางกฎหมายหรือความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความ

<sup>5</sup> United States Constitution. First Amendment. “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.”

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (Fourth Amendment)

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (Fourth Amendment) (1791) “สิทธิของประชาชน ที่จะมีความปลอดภัยในร่างกาย เคหสถาน เอกสารและทรัพย์สิน จากการถูกตรวจค้นหรือยึดโดย ไม่มีเหตุอันชอบด้วยกฎหมายจะกระทำไม่ได้ และจะออกกฎหมายเพื่อกระทำการดังกล่าวมิได้ เว้นแต่มีเหตุผลที่ควรเชื่อถือซึ่งได้รับการยืนยันด้วยคำสาบานหรือคำปฏิญาณ และจะต้องระบุสถานที่ที่จะค้น หรือบุคคลที่จะถูกจับกุมหรือสิ่งที่จะยึดไว้ในหมายนั้นอย่างเฉพาะเจาะจง”<sup>6</sup>

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (Fourth Amendment) วางหลักการในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right to Privacy) ของผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความ โดยเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัว ให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความ หากเจ้าพนักงานของรัฐไม่จัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นส่วนตัว ให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความ เจ้าพนักงานของรัฐจะมีความผิดฐานละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right to Privacy) ของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งเจ้าพนักงานของรัฐจะมีความรับผิดชอบ ทั้งในทางแพ่งและในทางอาญา แต่ไม่ส่งผลกระทบถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาล โดยศาลยังรับฟังพยานหลักฐานของพนักงานอัยการ โจทก์ในการพิจารณาคดีอยู่เช่นเดิม

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (Fifth Amendment)

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (Fifth Amendment) บัญญัติว่า “บุคคลใดจะถูกพิจารณาในคดีที่มีโทษถึงประหารชีวิตหรือคดีอาญาอันไม่ปรารถนาอื่นใดไม่ได้ นอกจากคณะลูกขุนใหญ่จะได้แจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือชี้ขาดเป็นลายลักษณ์อักษรให้พิจารณาในคดีนั้นแล้ว ทั้งนี้ ยกเว้นคดีที่เกิดขึ้นในกองทัพบก กองทัพเรือ หรือในกำลังพลอาสาสมัครที่เข้าประจำการในยามที่มีสงคราม หรือมีความไม่สงบเกิดขึ้น และบุคคลใดจะถูกพิพากษาหรือลงโทษในความผิดอันเดียวกันซ้ำอีกไม่ได้ หรือจะถูกบังคับให้ให้การเป็นภัยแก่ตนเองในคดีอาญาใดๆ ไม่ได้ หรือจะถูกจำกัดสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน โดยไม่ต้องด้วยกระบวนการแห่งกฎหมายไม่ได้และทรัพย์สินของบุคคลใดจะนำไปใช้เพื่อสาธารณประโยชน์

<sup>6</sup> United States Constitution. Fourth Amendment. “The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.”

โดยไม่มีค่าทดแทนอันชอบธรรมไม่ได้”<sup>7</sup> บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการวางหลักการที่เกี่ยวกับสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา (Privilege against self-incrimination)

สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาถือได้ว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ มีที่มาจากหลักการเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในสังคมย่อมมีสิทธิ และมีสถานภาพของตัวเอง ใครจะล่วงละเมิดไม่ได้ อันถือว่าเป็นสิทธิในชีวิตส่วนตัวที่จะใช้ชีวิตอย่างอิสระของแต่ละบุคคล<sup>8</sup> ซึ่งต้นกำเนิดของแนวคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในสมัยปัจจุบันนี้ เริ่มมาจากสิทธิของประชาชน อันเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นจากธรรมชาติ ซึ่งต้องการให้บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับจากรัฐ ในฐานะที่เขาเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน<sup>9</sup> และด้วยความจำเป็นของสังคม จึงต้องมีพื้นฐานของระเบียบที่จะอยู่ร่วมกันโดยสงบเรียบร้อยในสังคม โดยการออกกฎหมายที่เป็น การยอมรับสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ มาบังคับใช้แก่สังคม โดยมีกระบวนการคุ้มครองสิทธิเหล่านี้ เพื่อป้องกันมิให้พนักงานสอบสวนใช้อำนาจที่เกินขอบเขตเข้ามาจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ถูกกล่าวหา ปกป้องการต่อสู้อันอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกกล่าวหา<sup>10</sup>

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (Fifth Amendment) สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา (Privilege Against Self-Incrimination) เป็นเอกสิทธิที่เกิดขึ้นเฉพาะตัวของลูกความเอง บุคคลภายนอกรวมทั้งทนายความ ไม่สามารถทำให้ลูกความของเขาเกิดสิทธิขึ้นมาตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 5 ถึงการหลีกเลี่ยงในการเบิกความเกี่ยวกับรายละเอียดที่จะให้การปรักปรำลูกความของเขา

<sup>7</sup> No person shall be held to answer for a capital, or other-wise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, with-out just compensation.

<sup>8</sup> Andrew Ashworth. (1994). *The Criminal Process*.pp. 113–114.อ้างถึงใน มนตรี เหล่าอำนาจชัย (2554) สิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

<sup>9</sup> กุลพล พลวันน (2538). *พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน*. น.26.

<sup>10</sup> Martin R. Gardner. (1993). “Section 1983 Action Under Miranda: A Critical View of The Right to Avoid Interrogation.”*American Criminal Law Review*.30, 4 summer. p. 1136. เล่มเดิม.

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 6 (Sixth Amendment)

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 6 (Sixth Amendment) บัญญัติถึงสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพของทนายความในการให้คำปรึกษาคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหา<sup>11</sup>

รัฐธรรมนูญบทบัญญัติแห่งบทเพิ่มเติมครั้งที่ 6 ได้รับรองจำเลยในคดีอาญาแต่ละคนที่มีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพของทนายความในการให้คำปรึกษาคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหาและเอกสิทธิคุ้มกันความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ (Attorney–Client Privilege) จะมีความเกี่ยวข้องกันอย่างใกล้ชิดถึงการมีประสิทธิภาพของการปรึกษาหารือทางกฎหมาย

โดยเอกสิทธิคุ้มกันความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ (Attorney–Client Privilege) ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้ตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐว่าผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธิที่จะพบทนายความไว้ในคดี *Miranda v. Arizona*

### 3.1.1.2 คดี *Miranda v. Arizona* (1966)

ในคดี *Miranda v. Arizona*, 384 US 436 (1966) ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริการับกุมผู้ต้องสงสัยในคดีอาญาต้องได้รับการแจ้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะมีทนายความและการกล่าวหาตนเอง (self-incrimination) ก่อนที่ตำรวจจะสอบสวน คดีดังกล่าวเริ่มในปี ค.ศ.1963 นายเอนส์โด้ มิแรนด้าถูกจับกุมในข้อหาข่มขืน ลักพาตัว และปล้นทรัพย์ในเมืองฟีนิกซ์ นายมิแรนด้าไม่ได้รับการแจ้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญก่อนที่ตำรวจทำการสอบสวน ในระหว่างการสอบสวนสองชั่วโมง นายมิแรนด้าได้สารภาพว่าได้กระทำความผิดอาญาซึ่งตำรวจได้ทำการบันทึกเสียงไว้ นายมิแรนด้าไม่ได้จบการศึกษาในระดับเก้า (เทียบได้กับมัธยมศึกษา 3) และมีประวัติทางการแพทย์ที่สติไม่สมประกอบไม่มีทนายความมาช่วย ในระหว่างการดำเนินคดีอาญา อัยการมีเพียงคำรับสารภาพของนายมิแรนด้าในข้อหาข่มขืนกระทำชำเราและลักพาตัวซึ่งมีโทษจำคุก 20 ถึง 30 ปี นายมิแรนด้า

<sup>11</sup>The Sixth Amendment to the United States Constitution Provides “In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defense.

อุทธรณ์ต่อศาลสูงสุดมลรัฐอริโซนาโดยอ้างว่าตำรวจได้คำสารภาพโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ศาลสูงสุดอริโซนาไม่เห็นด้วยกับข้ออ้างดังกล่าวและพิพากษาขึ้นตามศาลชั้นต้น<sup>12</sup>

คดีนี้ไม่ได้สิ้นสุดลงเพียงแค่ว่าศาลสูงแห่งมลรัฐ Arizona (The Arizona Supreme Court) แต่นาย Miranda ได้ยื่นฎีกาขึ้นสู่ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา (The United States Supreme Court) ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาพิจารณาด้วยคะแนนเสียง 5 ต่อ 4 เสียง ตัดสินว่าเมื่อนาย Miranda มิได้ร้องขอให้มียกความคอบช่วยเหลือให้คำปรึกษาแก่ต่างเหมือนคดีอื่นๆ ที่ผ่านมานั้นศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ (The United States Supreme Court) ไม่เห็นพ้องด้วย เพราะเป็นการขัดกับบทบัญญัติของกฎหมายรัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 14 (Fourteen Amendment) ในกรณีของการได้รับความคุ้มครองที่เท่าเทียมกัน (Equal Protection) อันเป็นกระบวนการอันชอบธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) และการดำเนินคดีอาญาไม่สามารถนำคำรับสารภาพของนายมิแรนดาเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้เพราะตำรวจไม่ได้แจ้งสิทธิการมีทนายความและการกล่าวหาตนเองหน้าที่ของตำรวจในการให้คำเตือนที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขฉบับที่ 5 ซึ่งกำหนดให้ผู้ต้องสงสัยคดีอาญามีสิทธิที่จะปฏิเสธที่จะเป็นพยานหรือให้ปากคำกล่าวหาตนเอง และบทบัญญัติแก้ไขรัฐธรรมนูญฉบับที่ 6 ที่รับรองผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญามีสิทธิที่จะมีทนายความ ศาลสูงสุดยืนยันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการไม่ต้องกล่าวหาตนเองเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายคอมมอนลอว์ดั้งเดิม ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างความเท่าเทียมและเป็นธรรมแก่ผู้ที่ถูกจับกุมและอาจถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจโดยมิชอบได้ ตัวอย่างเช่น ศาลมักอ้างว่ามักมีความรุนแรงเกิดขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจและมักจะมีการบีบบังคับให้ผู้ต้องหารับสารภาพ แนวปฏิบัติในลักษณะที่มีการข่มขู่ดังกล่าวเป็นการพรากสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องสงสัยในคดีอาญาและนำไปสู่การรับสารภาพแบบจำยอม สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องสงสัยเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเพราะการมีทนายความในการสอบสวนสามารถช่วยให้ผู้ต้องสงสัยที่ตกอยู่ภายใต้สภาวะการณ์ที่กดดันและข่มขู่โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถบอกเล่าเรื่องราวได้โดยปราศจากความกลัวและยังช่วยลดความเลวร้ายในกระบวนการสืบสวนสอบสวน

ศาลให้เหตุผลว่าหากปราศจากสิทธิพื้นฐานสองประการที่มีแรงกดดันที่เกิดจากสภาวะแวดล้อมที่กดดันข้อเท็จจริงที่ได้รับจากผู้ต้องสงสัยไม่ได้เป็นผลผลิตจากเจตจำนงแท้จริง ดังนั้นเพื่อคุ้มครองปกป้องสิทธิดังกล่าวในการเผชิญหน้ากับการละเลยกฎหมายที่แพร่หลาย ศาลสูงสุดจึงระบุว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องมีหน้าที่ในการแจ้งผู้ต้องสงสัยที่จะถูกจับกุมและสอบสวน ซึ่งกฎข้อนี้

<sup>12</sup> Miranda v. Arizona, 384 US 436 (1966) สืบค้นเมื่อวันที่ 5 มีนาคม 2557, จาก <http://chalerchai-nbtc.blogspot.com/2014/05/miranda-v-arizona-1966.html>



เรียกว่า กฎมิแรนด้า ซึ่งเริ่มต้นด้วยสิทธิที่จะไม่ให้การ (right to remain silent) และสิ่งที่กล่าวออกมาสามารถใช้และจะถูกใช้กล่าวหาจำเลยได้ในชั้นศาล (anything said can and will be used against [defendant] in a court of law) และเจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ต้องแจ้งผู้ต้องสงสัยถึงสิทธิที่จะมีทนายความ (right to an attorney) และอนุญาตให้ทนายความสามารถเข้าร่วมในกระบวนการสอบสวนได้ ด้วยเหตุผลดังกล่าวในคดีมิแรนด้า คำรับสารภาพของนายมิแรนด้าไม่สามารถรับฟังในกระบวนการพิจารณาชั้นศาลได้เนื่องจากไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา กลับคำพิพากษาของศาลสูงสุดอริโซนา นายมิแรนด้าจึงพ้นผิด

ศาลสูงสุดของสหรัฐได้วางหลักไว้ในคดี Miranda v. Arizona (ที่มาของหลัก Miranda Rule หรือ Miranda Warning ซึ่งต่อมาได้มีการขยายความออกไปตามคดี Escobedo v. Illinois และ Orozco v. Texas และจำกัดให้แคบลงโดยคดี Harris v. New York ว่า ก่อนจะสอบปากคำผู้ต้องหา ตำรวจจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะไม่ตอบคำถาม และสิทธิที่จะปรึกษาทนายด้วย ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐก็บัญญัติว่าบุคคลใดๆ ไม่อาจถูกบังคับให้เป็นพยานปรักปรำตนเอง

หลัก Miranda Rule หรือ Miranda Warning ตำรวจต้องแจ้งเตือนหรือแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกจับกุม 4 ประการ คือ

1. ผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การ
2. หากผู้ถูกจับให้การ คำให้การนั้นสามารถใช้เป็นหลักฐานในคดีได้
3. มีสิทธิพบและปรึกษาทนายความ และมีสิทธิขอให้ทนายความอยู่ร่วมในการสอบปากคำ
4. หากผู้ถูกจับไม่มีทนายความ ผู้ถูกจับมีสิทธิขอให้รัฐจัดหาทนายความให้<sup>13</sup>

ตามหลักเกณฑ์ Miranda Rules กำหนด ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสอบถามบุคคลซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุม (undercustody) จนกว่าจะได้แจ้งกับบุคคลนั้นอย่างชัดเจนว่าเขามีสิทธิที่จะไม่ให้การ หากเขาพูด สิ่งใดๆ มาที่อาจจะเป็นพยานผูกมัดเขาในศาล เขามีสิทธิที่จะมีทนายความ และหากเขาไม่สามารถที่จะหาทนายได้ก็จะมีกรรมการแต่งตั้งทนายความให้ก่อนที่จะมีการสอบถามคำให้การ ถ้าเขาต้องการเช่นนั้น สาเหตุที่ศาลสูงสุด(The United States Supreme Court) ได้กำหนดหน้าที่ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแจ้งสิทธิแก่ผู้ที่จะถูกควบคุมตัวไว้ เพราะศาลสูงสุดเกรงว่าผู้ต้องสงสัยที่อยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ จะอยู่ภายใต้ความกดดันที่จะต้องให้การปรักปรำตนเองหากมิได้มีการกำหนดมาตรการการป้องกันเอาไว้ล่วงหน้า เนื่องจากการสอบสวนภายใต้การควบคุม (incustody interrogation) เป็นมาตรการที่มีความกดดันอยู่ในตัวเองแล้ว และจะทำให้สภาวะจิตใจของผู้ต้องสงสัยที่จะต่อต้านลดน้อยถอยลง และจะทำให้เขาต้องพูดออกไปทั้งๆที่เขาจะไม่ทำเช่นนั้น

<sup>13</sup> แหล่งเดิม.

หากเขามีความเป็นอิสระ กล่าวคือ ผู้ต้องหาจะต้องได้รับแจ้งเตือนว่า ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะนิ่งเฉย ไม่ให้การ (Right of Silence) และมีสิทธิที่จะมีทนายความ (Right to Counsel) นี่คือหัวใจของสิทธิ ผู้ถูกกล่าวหา ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหรัฐอเมริกา ด้วยเหตุนี้การที่ ผู้ถูกกล่าวหาจะพูดคุยสนทนากับทนายความ ณ ที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจ ในเรือนจำ หรือ ณ ที่ทำการของศาลในการพิจารณาคดีในสถานที่ดังกล่าวจะมีการจัดเตรียมห้องที่มี ลักษณะเฉพาะ มีห้องที่จัดเตรียมไว้ให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความให้มีความเป็นส่วนตัว มีความ เป็นการเฉพาะตัวเพื่อคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความ เพราะผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะพบ ทนายความก่อนที่จะให้การใดๆ กับเจ้าพนักงานตำรวจ และเหตุผลสำคัญที่สุด คือ การมีห้องที่มี ความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวดังกล่าว ก็เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการ พบทนายความเป็นการเฉพาะตัว เพื่อที่จะไม่ให้ใครได้ยินการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับ ทนายความนั่นเอง

ประการหนึ่งที่ต้องจัดเตรียมห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัวให้กับ ผู้ถูกกล่าวหาได้พบทนายความก็คือว่า การพูดคุยสนทนาหรือการปรึกษาคดีกันระหว่าง ผู้ถูกกล่าวหากับทนายความนั้น ทนายความจะต้องสร้างความไว้วางใจให้กับผู้ถูกกล่าวหาทำให้ ผู้ถูกกล่าวหาเชื่อมั่นว่าสิ่งที่เขาได้พูดออกมาจะไม่มีใครล่วงรู้หรือได้ยิน ดังนั้นการที่ ผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว จะก่อให้เกิดความไว้วางใจให้กับ ผู้ถูกกล่าวหา เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยปรึกษากับทนายความได้อย่างอิสระ

ด้วยเหตุนี้ในสหรัฐอเมริการัฐจึงได้เข้ามาคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ในการพบ ทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด ซึ่งรัฐจะกระทำการรบกวน แทรกแซงสิทธิ ผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความนั้นไม่ได้เลย โดยเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัด สถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้ พูดคุยสนทนากับทนายความ เพราะสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความ เป็น หลักแห่งความเสมอภาคกันในการต่อสู้คดี ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาที่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความ ช่วยเหลือจากทนายความอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) ของผู้ถูกกล่าวหาที่รัฐ จะต้องให้การรับรองและคุ้มครอง

### 3.1.1.3 สิทธิในการมีทนายความ

สิทธิในการมีทนายความถือได้ว่าเป็นสิทธิที่มีความสำคัญมาก ในระบบกฎหมายของ สหรัฐอเมริกา ซึ่งใช้ระบบปฎิบัติ (adversary system) หรือระบบกล่าวหา (accusatorial system)<sup>14</sup>

<sup>14</sup> สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานผลการวิจัย) /ณรงค์ ใจหาญ...และคณะ น.29-น.31

อันเป็นระบบที่มีแนวคิดอยู่บนพื้นฐานที่ว่า การค้นหาความจริงจะสามารถทำได้ดีที่สุด ถ้าทั้งโจทก์และจำเลยมีความเท่าเทียมกัน โดยมีศาลทำหน้าที่เป็นกรรมการซึ่งมีความเป็นกลาง ในระบบเช่นนี้จึงจำเป็นต้องให้จำเลยได้รับความช่วยเหลือจากทนายความซึ่งมีความทัดเทียมกับอัยการ โจทก์ ดังนั้นระบบนี้จะไม่สามารถให้ความยุติธรรมได้อย่างสมบูรณ์ สิทธิในการมีทนายความได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 6 ซึ่งวางหลักในส่วนที่เกี่ยวข้องว่า “ในการฟ้องคดีอาญาทุกคดี ผู้ต้องหา หรือจำเลยจะต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความในการต่อสู้คดี”<sup>15</sup> ซึ่งตามรัฐธรรมนูญมาตรานี้จะได้รับการตีความอย่างเคร่งครัดจากศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเป็นหลักประกันที่มีประสิทธิภาพแก่ผู้ต้องหาและจำเลย

เมื่อกล่าวถึงสิทธิในการมีทนาย (right to counsel) พัฒนาการของสิทธินี้อาจกล่าวได้ว่ามีอยู่ 3 ระดับ คือ

- (1) สิทธิในการมีทนาย (right to counsel)
- (2) สิทธิในการที่จะได้รับการช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนาย (right to effective assistance of counsel)

สิทธิประการแรกเป็นสิทธิที่กฎหมายยอมรับว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถจัดหาหรือแต่งตั้งทนายเพื่อช่วยเหลือตนเองได้ สิทธิประการที่สองเป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนไม่สามารถหาทนายด้วยตัวเองจะได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐ และสิทธิประการสุดท้ายเป็นสิทธิขั้นสุดท้ายของพัฒนาการเรื่องสิทธิในการมีทนายคือเป็นเรื่องคุณภาพของทนายความว่าต้องสามารถให้ความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพด้วย ในสหรัฐอเมริกา สิทธิสองประการแรกอาจกล่าวได้ว่าศาลสูงสุดได้ตีความจนสามารถกำหนดมาตรฐานชัดเจนได้แล้ว ขณะนี้ศาลสูงสุดสหรัฐกำลังอยู่ระหว่างการตีความเพื่อหามาตรฐานของความช่วยเหลือว่าอย่างไรจึงจะถือว่าเป็น “ประสิทธิภาพ”

#### 3.1.1.4 สิทธิในการมีทนายในชั้นพิจารณา

ศาลสูงสุดของสหรัฐได้เริ่มเข้ามามีบทบาทในการกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องสิทธิในการมีทนายอย่างจริงจังเมื่อปี ค.ศ.1932 ในคดี Powell V. Alabama ซึ่งเป็นการกำหนดให้ จำเลยที่ถูกกล่าวหาในคดีร้ายแรง (felony) ซึ่งมีโทษถึงประหารชีวิตต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความโดยศาลไม่ได้อ้างรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 6 เป็นพื้นฐานของการตัดสินแต่อ้างรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 14 เรื่องหลัก due process แทน ต่อมาอีกหลายปีศาลสูงสุด

<sup>15</sup> United States Constitution. First Amendment. “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.”

จึงได้กล่าวถึงหลักมาตรา 6 โดยตรงในคดี Johnson V. Zerbst ในปี 1938 โดยกำหนดให้สิทธิการมีทนายความรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 6 ใช้บังคับแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนที่ถูกดำเนินคดีอาญาร้ายแรงโดยสหพันธรัฐ (Federal felony prosecutions) โดยศาลสูงสุดปฏิเสธที่จะขยายหลักเรื่องนี้ไปสู่มลรัฐ อีกหลายปีต่อมาในคดี Gideon V. Wainwright ซึ่งถือเป็นคดีประวัติศาสตร์เกี่ยวกับเรื่องสิทธิในการมีทนายจึงได้มีการตัดสินว่า สิทธิตามมาตรา 6 ของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้รัฐทุกรัฐต้องจัดหาทนายให้จำเลยผู้ยากไร้ในคดีร้ายแรงโดยศาลได้ให้เหตุผลว่ารัฐบาลเองก็จ้างนักกฎหมายสำหรับฟ้องคดีและจำเลยผู้มีฐานะก็จ้างทนายในการต่อสู้คดี จึงเป็นความจำเป็นในระบบการดำเนินคดีที่เป็นอยู่ต้องจัดหาทนายให้จำเลยผู้ยากไร้ด้วย เพราะมิฉะนั้นบุคคลเหล่านี้จะตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ และสรุปว่าในคดีอาญานั้น นักกฎหมายเป็นสิ่งจำเป็น มิใช่เป็นความฟุ่มเฟือยแต่อย่างใด (lawyers in criminal courts are necessities not luxuries)

ต่อมาในคดี Ariger Singer V. Hamin ศาลสูงสุดได้ขยายสิทธิในการมีทนายไปสู่คดีซึ่งมีโทษจำคุกและได้มีการวางหลักว่า หลักเกณฑ์ที่จะพิจารณาว่าจำเลยจะได้รับสิทธิในการมีทนายความตามมาตรา 6 นี้ หรือไม่ขึ้นอยู่กับว่าในคดีนั้นจะมีการลงโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพ (deprivation of liberty) หรือไม่<sup>16</sup>

### 3.1.1.5 สิทธิในการมีทนายขึ้นตอนอื่นนอกจากระหว่างพิจารณา

นอกจากสิทธิในการมีทนายในชั้นพิจารณา (trial) ซึ่งศาลสูงสุดได้วางหลักเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจนในคดีต่าง ๆ ที่กล่าวมาแล้ว ศาลยังได้ตีความว่า สิทธิในการมีทนายความกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 6 ครอบคลุมถึง ขั้นตอนสำคัญ (critical stages) ทุกขั้นตอนในการดำเนินคดีอีกด้วย จากแนวคิดเรื่อง ขั้นตอนสำคัญ นี้เอง ทำให้สิทธิในการมีทนายได้ขยายออกไปอย่างกว้างขวาง

ในการวินิจฉัยว่าขั้นตอนใดเป็นขั้นตอนสำคัญ ศาลให้วางหลัก ดังนี้

(1) ต้องพิจารณาว่าในสถานการณ์นั้นมีสิ่งที่จะกระทบสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในทางที่จะเป็นผลร้ายหรือไม่และ

(2) ความช่วยเหลือจากทนายจะช่วยให้ผู้ต้องหา หรือจำเลยสามารถหลีกเลี่ยงผลร้าย นั้นได้หรือไม่

โดยสรุป เมื่อพิจารณาจากแนวทางที่ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินไว้ ขั้นตอนในการดำเนินคดีที่ได้รับการรับรองถึงสิทธิในการมีทนายได้แก่ขั้นตอนดังต่อไปนี้

<sup>16</sup> สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานผลการวิจัย) ณรงค์ ใจหาญ...และคณะ น.29-น.31

1. ในการสอบสวนที่มีการควบคุมผู้ต้องหา (custodial interrogation) โดยศาลได้โยงหลักเรื่องนี้กับสิทธิในการที่จะไม่ต้องให้การปรักปรำตนเอง (self-incrimination) ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 5 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในคดี *Miranda V. Arizona*

2. ในการสอบสวนหลังจากที่ได้มีคำสั่งให้ฟ้องโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Post-indictment interrogation) แล้ว

3. ในขั้นไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary hearing)

4. ในขั้นปรากฏตัวต่อศาลที่เรียกว่า Arraignment<sup>17</sup>

### 3.1.2 มาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นแหล่งที่มาของกฎหมายสำคัญเป็นลำดับแรก เป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในคดีอาญา กฎหมายอื่นๆ ไม่ว่าจะประกาศใช้ โดยรัฐบาลมลรัฐ หรือรัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกาก็ต้องไม่ขัดกับเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ซึ่งแต่ละมลรัฐมีรัฐธรรมนูญใช้ภายในรัฐ รัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐอาจให้สิทธิมากกว่าหลักประกันสิทธิที่ให้ไว้ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา แต่ไม่อาจให้หลักประกันสิทธิที่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ซึ่งหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายของมลรัฐจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญมลรัฐ กฎหมายของรัฐบาลกลางสหรัฐอเมริกา และรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกา รูปแบบในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีของสถานที่หรือห้องผู้ถูกกล่าวหาพบกับทนายความนั้นไม่มีบทนิยามของสถานที่หรือห้องผู้ถูกกล่าวหาพบกับทนายความ ว่ามีลักษณะเป็นอย่างไร แต่ในทางปฏิบัติ ณ ที่ทำการของเจ้าพนักงานในหน่วยงานต่างๆ ของรัฐจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษจัดเตรียมไว้ให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนาหรือปรึกษาคดีกับทนายความเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และคุ้มครองเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะพูดคุยสนทนากับทนายความ โดยรัฐจะต้องจัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัวมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความ การมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวมีความเป็นการเฉพาะตัวดังกล่าวก็เพื่อคุ้มครองความเป็นส่วนตัว (Right to Privacy) ของผู้ถูกกล่าวหาที่จะไม่ให้ใครได้ยินการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับทนายความเพราะผู้ถูกกล่าวหาไม่เอกลิทธิคุ้มกันความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความนั่นเอง ยกตัวอย่างเช่น

<sup>17</sup> แหล่งเดิม.



ในสหรัฐอเมริกา ในที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจ (Police Station) หรือในที่ทำการของนายอำเภอ (Sheriff Office) เมื่อบุคคลใดถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมตัวเจ้าพนักงานตำรวจจะต้องแจ้งเตือนแก่ผู้ถูกจับว่า...ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิที่จะพบทนายความก่อนที่เขาจะให้การใดๆ แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ... ด้วยเหตุนี้เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาหากมีความประสงค์ที่จะพบทนายความภายในที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจหรือภายในที่ทำการของนายอำเภอจะถูกออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะมีความเป็นส่วนตัวให้กับผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความในที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจหรือภายในที่ทำการของนายอำเภอ ทุกแห่งในแต่ละมลรัฐของสหรัฐอเมริกา จะต้องมียุทธศาสตร์เฉพาะเป็นพิเศษ จัดเตรียมไว้ให้ผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความเพื่อปรึกษาคดี

ดังนั้นในสถานที่ต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจ หรือภายในที่ทำการของนายอำเภอ ในเรือนจำหรือในที่ทำการศาลจะต้องมีสถานที่ที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ จัดเตรียมไว้ให้ผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความเพื่อปรึกษาคดีดังต่อไปนี้

1. ภายในสถานีตำรวจหรือที่ทำการของนายอำเภอ หากไม่มีห้องเฉพาะที่มีความเป็นส่วนตัวให้กับผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาพบทนายความ เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดสถานที่ใดที่หนึ่งในบริเวณที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจ หรือในบริเวณที่ทำการของนายอำเภอให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความเพื่อปรึกษาคดีโดยมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมดูแลการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความ แต่เจ้าพนักงานของรัฐที่ยื่นควบคุมจะต้องไม่ได้ยื่นการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความ การมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมดูแลการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความก็เพื่อเป็นการรักษาสมดุลเหตุผลก็เพราะว่าเมื่อเจ้าพนักงานของรัฐได้จัดสถานที่ใดที่หนึ่งในสถานีตำรวจหรือที่ทำการของนายอำเภอให้กับผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความแล้วก็ควรที่จะมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมดูแลอันเป็นมาตรการรักษาความปลอดภัยป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้น เช่น ทนายความอาจจะส่งมอบยาเสพติดหรืออาวุธให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหามีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอทนายความเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเพื่อให้ความช่วยเหลือในบางครั้งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาอาจจะทำร้ายทนายความ การมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมอยู่จึงเป็นการคุ้มครองทนายความด้วยเช่นกัน เหตุผลอีกประการหนึ่งก็คือเป็นการป้องกันบุคคลภายนอกไม่ให้เข้าไปรบกวนในการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความนั้น

เจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการรบกวนแทรกแซงสิทธิผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความนั้นไม่ได้เลย

2. ในเรือนจำ (Correction) ในปัจจุบันศาลสูงสหรัฐฯ ได้เปลี่ยนความคิดจากเดิมที่ถือว่าการนำโทษเป็น “ทาสของรัฐ” ซึ่งถูกจำกัดเสรีภาพและสิทธิส่วนบุคคลทั้งหมดยกเว้นสิทธิที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับมนุษยชนเท่านั้น ศาลสูงสหรัฐฯ ยังได้มีความเห็นอีกประการหนึ่งว่า “นักโทษยังคงมีสิทธิเช่นเดียวกับพลเมืองทั่วไปทุกประการ ยกเว้นสิทธิที่สูญเสียไปจากการเป็นนักโทษเท่านั้น” โดยส่วนใหญ่จะยอมรับความเห็นที่ว่า “ในกรณีที่ถูกกฎหมายและข้อบังคับของรัฐขัดหรือแย้งกับสิทธิในรัฐธรรมนูญหรือสิทธิตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้ว กฎหมายและข้อบังคับนั้นย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

ศาลสหรัฐฯ ยังได้กำหนดขอบเขตการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ตามกฎบัตรแห่งสิทธิ (Bill of Rights) และสิทธิตามบทแก้ไขรัฐธรรมนูญ มาตรา 14 หลังจากที่บุคคลนั้นต้องโทษจำคุก สิทธิดังกล่าวนี้ อันได้แก่ เสรีภาพในการพูด เสรีภาพที่จะไม่ถูกระทำการทารุณกรรมและการลงโทษโดยพอดปกติ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยชอบธรรม และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายโดยเสมอภาค ดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ได้รับการประกันตัวจากศาลใน ระหว่างการดำเนินคดีอาญานั้น ศาลจะมีคำสั่งและออกหมายขัง ให้นำผู้ต้องหาไปควบคุมไว้ใน เรือนจำกลางของท้องถิ่น ไม่ให้กลับไปสถานีดำรวจอีก ซึ่งการสอบสวนโดยเจ้าพนักงานตำรวจที่ เรือนจำนั้น ไม่สะดวกดังเช่นที่สถานีดำรวจ เพราะเจ้าหน้าที่เรือนจำมักจะเข้ามาเกี่ยวข้องกับการสอบสวนอยู่ด้วย เช่น อาจจะเป็นที่ระยะเวลาที่เจ้าพนักงานตำรวจทำการสอบสวนไว้ด้วย นอกจากนี้ในบางครั้งเจ้าหน้าที่เรือนจำก็อาจอยู่ร่วมในการสอบสวนนั้นๆ ด้วยเพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าพนักงานตำรวจทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุผลนี้ผู้ถูกกล่าวหา จะถูกควบคุมตัว ภายในเรือนจำตลอดเวลาในการถูกดำเนินคดีภายหลังจากศาลไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ประกันตัว ดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างถูกดำเนินคดีจะมีเวลาที่พบกับทนายความเพื่อปรึกษาคดีภายในเรือนจำมากที่สุด<sup>18</sup>

ในสหรัฐอเมริกา นั้น มลรัฐต่างๆ จะมีกฎหมายกำหนดให้กรมราชทัณฑ์จัดตั้ง ฝ่ายช่วยเหลือทางกฎหมายขึ้นเป็นหน่วยงาน โดยตรงต่อกรมราชทัณฑ์สำหรับให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ซึ่งฝ่ายช่วยเหลือ ทางกฎหมายจะทำหน้าที่ให้คำแนะนำทางกฎหมายให้แก่ผู้ต้องขังในเรือนจำต่างๆ เป็นสิทธิที่จะมี

<sup>18</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ. (2521, ธันวาคม). “การควบคุมอำนาจเจ้าพนักงานสอบสวน ตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา.” *วารสารนิติศาสตร์*, 9(4). น.47.

ทนายความ (Right to Counsel) ซึ่งถือเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 6 (Sixth Amendment) ภายในเรือนจำเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะต้องจัดหาทนายความให้ผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี เพื่อให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องขัง รวมทั้งจัดให้ผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดีได้พบทนายความ<sup>19</sup> การอนุญาตให้ผู้ต้องขังพบทนายความ เพื่อปรึกษาคดีที่ถูกฟ้องร้อง อยู่ในศาลถือเป็นสิทธิของผู้ต้องขังที่เรือนจำต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังสามารถพบทนายความได้ในห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัว แยกออกจากห้องเยี่ยมญาติโดยทั่วไป เพื่อให้ทนายความและผู้ต้องขังได้พูดคุยสนทนาหรือปรึกษาคดีได้อย่างสะดวก โดยไม่ถูกรบกวนจากบุคคลภายนอก<sup>20</sup>

ดังนั้นภายในเรือนจำจะถูกออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ที่จะได้พูดคุยสนทนาและปรึกษากับทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดีซึ่งถูกควบคุมกักขังภายในเรือนจำ ในสหรัฐอเมริกา รัฐจะให้ความคุ้มครองอย่างเคร่งครัดในการที่ผู้ต้องขังจะพบทนายความภายในเรือนจำ ผู้ต้องขังจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในทุกมลรัฐ

ในกรณีที่ผู้ต้องขังเป็นผู้ร้ายสำคัญหรือเป็นผู้มีพฤติกรรมก้าวร้าว ภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ โดยจะมีกระจกนิรภัยหรือลูกกรงเหล็ก คั่นตรงกลางระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความในการปรึกษาคดีกันเพื่อป้องกันผู้ต้องขังทำร้ายทนายความ หรือป้องกันไม่ให้ทนายความส่งมอบสิ่งของผิดกฎหมายให้แก่ผู้ต้องขัง ในบางกรณีอาจมีเจ้าหน้าที่ของเรือนจำยืนควบคุมดูแลเพื่อรักษาความปลอดภัย ป้องกันไม่ให้มีการกระทำผิดกฎหมายเกิดขึ้น แต่เจ้าหน้าที่ของเรือนจำจะต้องยืนควบคุมในระยะห่างเพียงพอที่จะไม่ได้ยินการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความ ซึ่งในกรณีเหล่านี้ถือได้ว่าเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น

<sup>19</sup> U.S. Dept. of Justice. (1979). Uniform Law Commissioners Model Sentencing and Corrections Act.p.75.

<sup>20</sup> นัทธิ จิตสว่าง. (2546). “การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องขัง.”อ้างถึงใน จริยวัณคดีชนากุล. (บรรณาธิการ). เอกสารประกอบการเสวนา เรื่อง การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา. น.2 -3.

ซึ่งสมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา(American Correctional Association) บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังไว้ใน Standard 23-6.1 ที่สำคัญ ดังนี้<sup>21</sup>

1) การติดต่อสื่อสารด้วยการอ่านและการฟังจะไม่ถูกขัดขวาง เว้นแต่เป็นคำสั่งของศาล หรืออยู่ในอำนาจแห่งกฎหมายเท่านั้น โดยเฉพาะเมื่อการสื่อสารนั้น (1)เกิดขึ้นระหว่างผู้ต้องขังกับ ทนายความ (2) ระหว่างผู้ต้องขังกับเจ้าพนักงานหรือองค์กรต่างๆ ซึ่งไม่จำกัดเฉพาะศาลที่ปรึกษา กฎหมาย เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ภาคทัณฑ์ เจ้าพนักงานบริหารรัฐและท้องถิ่น

2) ผู้ต้องขังที่ยากจนจะได้รับอุปกรณ์เครื่องเขียน แสตมป์ สำหรับใช้ในการเขียนติดต่อกับทนายความ ศาล เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตลอดจนครอบครัวของตนเองด้วย

3) ผู้ต้องขังที่ยากจนจะได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์เพื่อใช้ติดต่อกับทนายความ และ เจ้าหน้าที่ของศาลตามสมควรในระหว่างที่กำลังดำเนินคดีอยู่ หากผู้บริหารงานเรือนจำเห็นว่า การติดต่อสื่อสารทางด้านจดหมายจะไม่ได้ผลนอกจากนี้ผู้ต้องขังสามารถใช้โทรศัพท์ติดต่อกับบุคคลภายนอกโดยเสียค่าใช้จ่ายด้วยตนเอง

ในคดี Bishop v. Rose<sup>22</sup> นาย Bishop ตกเป็นผู้ต้องขังภายในเรือนจำ ในระหว่างการถูก ดำเนินคดี เขาได้เขียนจดหมายด้วยลายมือของเขาเองจำนวน 14 หน้าถึงทนายความของเขา เจ้าหน้าที่ของเรือนจำได้ยึดจดหมายของเขาและส่งให้พนักงานอัยการ โจทก์นำจดหมายเหล่านั้นใช้ ถามค้าน Bishop ในระหว่างการพิจารณาคดีในชั้นศาล ซึ่งรายละเอียดในจดหมายไม่สอดคล้องกับคำ เบิกความของนาย Bishop จดหมายเหล่านั้นถูกใช้หักล้างความน่าเชื่อถือของคำให้การของนาย Bishop ศาลสูงสุดได้วินิจฉัยว่าจดหมายจำนวน 14 หน้าซึ่งโจทก์ได้ยึดมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องห้ามไม่ให้ใช้เป็นพยานหลักฐานยัน นาย Bishop ซึ่งเป็นประเด็นของการค้นเพื่อยึดตาม รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 (Fourth Amendment) และการยึดจดหมายเพื่อใช้ ในการถามค้านนี้เป็นการละเมิดสิทธิของนาย Bishop ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทแก้ไข เพิ่มเติมที่ 6 (Sixth Amendment) ซึ่งเป็นสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในการให้ คำปรึกษาแก่ผู้ถูกกล่าวหา

<sup>21</sup> John W. Palmer. (1985). Constitutional Right of Prisoners.p.935. อ้างถึงใน มนตรี เหล่าอำนาจชัย (2554) สิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความ วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

<sup>22</sup> Bishop v. Rose. 701. F.2d. 1150. (1983). แหล่งเดิม.

ซึ่งคดี Bishop V. Rose นี้ตรงกับประเด็นในการค้นเพื่อยึดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 105<sup>23</sup> และข้อบังคับอริบติกรมราชทัณฑ์ฉบับที่ 1 เรื่อง การเยี่ยมเยียนและติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังของประเทศไทย

1. ภายในที่ทำการของศาล (Courthouse) เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวในศาลตามกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญานั้น หากผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการที่จะปรึกษาคดีหรือพูดคุยสนทนากับทนายความ ภายในที่ทำการของศาลจะถูกออกแบบให้ห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหา กับทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว<sup>17</sup> เช่นกัน ศาลในแต่ละมลรัฐได้ให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด และในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความจะต้องมีลักษณะที่เป็นความลับด้วย และผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในศาลทุกมลรัฐ

กล่าวโดยสรุป ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในทุกขั้นตอนที่มีความสำคัญ (Critical Stages of Criminal Proceedings) ดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ว่าจะอยู่ในขั้นตอนใดในระหว่างการดำเนินคดีอาญาเขามีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวหรือจะพูดคุยสนทนาและปรึกษาคดีกับทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญา

### 3.2 สหราชอาณาจักร

สำหรับกฎหมายของสหราชอาณาจักรที่จะนำมาพิจารณานี้ จะเน้นที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสหราชอาณาจักรที่มีผลใช้บังคับในปัจจุบันเป็นหลัก ซึ่งแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญาในสหราชอาณาจักรได้เกิดขึ้นและมีบทบัญญัติรับรองสิทธิก่อนการตรามาตรฐานสากลของสหประชาชาติ ดังจะเห็นได้จากกฎบัตรแมกนาคาร์ต้า (Magna Carta, 1212) ซึ่งบัญญัติรับรองว่า “บุคคลธรรมดาจะไม่ถูกจับ คမ်းขังให้ออกไปจากที่ดินของตน

<sup>23</sup> มาตรา 105 “จดหมายไปรษณีย์บัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์ หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลข จากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลย และยังมีได้ส่ง ถ้าเจ้าหน้าที่ต้องการเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้องพิจารณาหรือการกระทำอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ให้ขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่งเอกสารนั้นมา



(Freehold) เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยกฎหมายพิเศษ” และได้รับรองว่า “บุคคลธรรมดาจะต้องไม่ถูกคุมขัง เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษา”

สหราชอาณาจักรปัจจุบันได้ให้หลักประกันสิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญาไว้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมือง(ทางแพ่ง)และทางการเมือง และมีหลักหลายประการที่สอดคล้องกับอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของสภายุโรป ค.ศ. 1950 โดยเฉพาะ การจับ การควบคุม และการปฏิบัติต่อผู้ต้องหา หรือจำเลยในการดำเนินกระบวนการพิจารณา กฎหมายสหราชอาณาจักรได้วางมาตรฐานการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรภายนอกไว้อย่างรัดกุม และในขณะเดียวกันก็มิได้ทำให้ประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมของเจ้าหน้าที่ลดลงไป โดยเฉพาะกฎหมายสหราชอาณาจักรให้ดุลพินิจแก่ตำรวจ อัยการ ศาล ในการบังคับใช้กฎหมายมากขึ้นแต่ในขณะเดียวกันก็มีข้อบังคับที่ตราขึ้นเพื่อควบคุมแนวทางการปฏิบัติตามกฎหมายไว้โดยละเอียด และบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติต่างๆ เช่น The Police and Criminal Evidence Act 1984<sup>24</sup>

3.2.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สหราชอาณาจักรมีแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญา เกิดขึ้นและมีบทบัญญัติรับรองสิทธิก่อนการตรามาตรฐานสากลของสหประชาชาติอีก ทั้งนี้ดังจะเห็นได้จากกฎบัตร Magna Carta, 1212 และ Bill of Rights, 1688<sup>25</sup> สำหรับกฎหมายอังกฤษจะมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มาใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันเป็นหลักในการคุ้มครองสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

กระบวนการพิจารณาคดีอาญาในสหราชอาณาจักร มีพัฒนามาเป็นระยะเวลายาวนานจนกระทั่งปี ค.ศ. 1984 ได้มีการรวบรวมระเบียบข้อบังคับกฎหมาย ต่างๆ รวมทั้งกฎของศาล (Judges' Rules) ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติงานของตำรวจและการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา (The Police and Criminal Evidence Act 1984 หรือที่รู้จักกันทั่วไปว่า "PACE" และ Code of Practice" ซึ่งเป็นการรวบรวมไว้ให้เป็นฉบับเดียวกันเพื่อให้มีประสิทธิภาพในการทำงานและเป็นการรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา โดยมุ่งเน้นหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหามากขึ้นเป็นการเฉพาะ เช่น ในการถามคำให้การโดยพนักงานสอบสวน ต้องแจ้งสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย (legal aid) สิทธิการมีทนายความเพื่อให้คำปรึกษาหรือการปรึกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว (มาตรา 58 ของ PACE) ให้กับเขาก่อน สิทธิผู้ต้องหาในการพบ

<sup>24</sup> สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานผลการวิจัย). ณรงค์ ใจหาญ และคนอื่นๆ น. 47

<sup>25</sup> แหล่งเดิม. น.47.



ทนายความเป็นการเฉพาะตัว จึงจำเป็นจะต้องมีการบังคับใช้สิทธิและจะต้องให้ผู้ต้องหาสามารถใช้สิทธิได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีการแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาได้รับรู้ถึงสิทธิของเขา

The Police and Criminal Evidence Act 1984 จะมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา ผู้จำเลย หรือผู้ต้องโทษ โดยการมีทนายความให้คำแนะนำทางกฎหมาย กล่าวได้ว่าเป็นการเข้าถึงคำแนะนำด้านกฎหมาย (Access to legal advice) เพื่อให้ผู้ต้องหา ผู้จำเลยหรือผู้ต้องโทษมีสิทธิในการต่อสู้คดีอย่างเป็นธรรม กล่าวคือ การปฏิบัติต่อผู้ต้องคุมขังที่สถานีตำรวจ หลักการปฏิบัติต่อผู้ต้องคุมขังที่สถานีตำรวจ ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของ The Police and Criminal Evidence Act 1984 ประมวลระเบียบปฏิบัติในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาและการสอบสวนผู้ต้องหา (Code of the Practice on the Treatment and Questioning of Suspects) ผู้มีหน้าที่ควบคุมคือพนักงานควบคุม ต้องคำนึงถึงในการปฏิบัติต่อผู้ต้องคุมขังสองประการ คือ ประการแรก ระยะเวลาในการควบคุมที่สถานีตำรวจจะต้องสั้นที่สุดเท่าที่จะทำได้ และการสอบสวนผู้ต้องหาจะต้องกระทำด้วยความเป็นธรรม วิธีปฏิบัติต่อผู้ถูกควบคุมจึงมีมาตรการในการที่จะทำให้ผู้ถูกควบคุมสามารถติดต่อกับบุคคลภายนอกได้ และได้รับการแนะนำถึงบริการ สวัสดิการ ในระหว่างที่อยู่ในความควบคุม อีกทั้งการได้รับข้อมูลที่ถูกต้องสำหรับการที่ผู้ถูกควบคุมจะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันดังนี้

#### การออกหมายจับ

สหราชอาณาจักรได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการออกหมายจับว่า ผู้มีหน้าที่ออกหมายจับนั้นจะต้องเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง ซึ่งเป็นหลักที่มีผลให้พยานหลักฐานใดๆ ก็ตามที่ได้มาจากการจับกุมโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้นจะไม่สามารถรับฟังในศาลได้ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดผลในการยับยั้งมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันมิชอบเช่นนั้นอีก หลักเกณฑ์อีกประการที่ใช้ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกจับที่อาจมาจากการจับกุมโดยมิชอบคือ หลัก Habeas Corpus ซึ่งเป็นการที่ผู้ถูกจับมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ได้รับการปล่อยตัวจากการจับโดยมิชอบได้<sup>26</sup> ส่วนการจะยื่นคำร้องขอออกหมายจับได้นั้น ในประเทศอังกฤษเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องมีพยานหลักฐานเบื้องต้นพอที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องยื่นข้อมูลในคดีเบื้องต้น (Information) และสาบานต่อศาลว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นจึงจะขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลที่ระบุว่าเป็นผู้กระทำผิดได้<sup>27</sup>

<sup>26</sup> อานาจ เนตรสุภา. (2546). หลักเกณฑ์การจับและการค้นในประเทศอังกฤษ *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*

<sup>27</sup> ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. เล่มเดิม. น. 48.

จะเห็นได้ว่า ในสหราชอาณาจักรนั้นมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการออกหมายจับ ไม่มากนัก เนื่องจากระบบกฎหมายนั้นมีที่มาจากคำพิพากษาของศาล องค์กรศาลถือเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระและวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด ไม่ค่อยมีบทบาทในการสืบสวนสอบสวนมากนัก แต่จะให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความทั้งสองฝ่ายโดยเท่าเทียมกัน

### การแจ้งสิทธิ

เมื่อผู้ถูกควบคุมมีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ก็ต้องให้ผู้ถูกควบคุมได้รับรู้ถึงการมีสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ ของเขา ในเวลาที่ถูกจับกุม หรือถูกจับกุมแล้วนำตัวมาที่สถานีตำรวจ หรืออยู่ในระหว่างการถูกควบคุมตัวที่สถานีตำรวจแล้ว เพื่อที่จะให้ผู้ต้องหาได้ใช้สิทธิของเขาได้ ดังนั้น เมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องสงสัยหรือมีการควบคุมตัวบุคคลใดโดยเจ้าพนักงานตำรวจ จะต้องทำการบันทึกการควบคุมตัว (Custody Records) และทำการบันทึกคำให้การของผู้ต้องสงสัยที่เกิดขึ้นนอกสถานีตำรวจ เพื่อรวบรวมเป็นพยานหลักฐาน เมื่อบันทึกแล้วและทำการรวบรวมเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง ก่อนที่จะนำตัวผู้ต้องสงสัยไปกักขัง ตำรวจก็จะต้องทำการแจ้งสิทธิต่างๆ แก่ผู้ต้องสงสัยโดยไม่ชักช้าและการแจ้งสิทธิแก่ผู้ต้องสงสัยนี้จะต้องให้ผู้ต้องสงสัยลงลายมือชื่อในบันทึกการควบคุม ถ้าเขาปฏิเสธที่จะลงลายมือชื่อ ตำรวจต้องบันทึกเหตุที่เขาปฏิเสธนั้นด้วย สิทธิของผู้ต้องหาที่จะได้รับการแจ้งสิทธิ สิทธิที่จะได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิของผู้ถูกควบคุม ตามวรรค 3.1 ของ Code C of The Police and Criminal Evidence Act 1984<sup>28</sup> กำหนดให้พนักงานควบคุมมีหน้าที่แจ้งสิทธิให้ผู้ถูกควบคุมทราบ 3 ประการ คือ

- 1) ผู้ต้องสงสัยที่ถูกควบคุม มีสิทธิที่จะแจ้งให้ญาติ หรือบุคคลอื่นทราบว่า ตนถูกจับและควบคุมอยู่ที่สถานีตำรวจ โดยค่าใช้จ่ายของรัฐ
- 2) ผู้ต้องสงสัยที่ถูกควบคุม มีสิทธิที่จะพบปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว ณ สถานีตำรวจ โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ

<sup>28</sup>The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C 3.1 “3.1 When a person is brought to a police station under arrest or arrested at the station having gone there voluntarily, the custody officer must make sure the person is told clearly about the following continuing rights which may be exercised at any stage during the period in custody:

- (i) the right to have someone informed of their arrest as in section 5;
- (ii) the right to consult privately with a solicitor and that free independent legal advice is available;
- (iii) the right to consult these Codes of Practice. See Note 3D.” อ้างถึงใน สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานผลการวิจัย). ณรงค์ ใจหาญและคนอื่นๆ น. 52

3) ผู้ต้องสงสัยที่ถูกควบคุมมีสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาเกี่ยวกับสิทธิของตนตามที่บัญญัติไว้ใน Code of Practice

เมื่อผู้ต้องสงสัยที่ถูกควบคุมมีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ก็ต้องให้เขาได้รับรู้ถึงสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ ในเวลาที่เขาถูกจับกุม หรือถูกจับกุมแล้วนำตัวมาที่สถานีตำรวจ หรืออยู่ในระหว่างการถูกควบคุมตัวที่สถานีตำรวจ เพื่อที่จะให้ผู้ต้องหาได้ใช้สิทธิของเขาได้ เมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องสงสัยหรือมีการควบคุมตัวบุคคลใดโดยเจ้าพนักงานตำรวจ จึงต้องทำการบันทึกการควบคุมตัว(Custody Records) และทำการบันทึกคำให้การของผู้ต้องสงสัย ที่เกิดขึ้นนอกสถานีตำรวจ เพื่อรวบรวมเป็นพยานหลักฐาน เมื่อบันทึกแล้วและได้ทำการรวบรวมเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้องแล้ว ก่อนที่จะนำตัวผู้ต้องสงสัยไปควบคุม หรือกักขัง เจ้าหน้าที่ตำรวจก็ต้องแจ้งสิทธิต่างๆ แก่ผู้ต้องสงสัยทราบ โดยไม่ชักช้าและการแจ้งสิทธิแก่ผู้ต้องสงสัยนั้นต้องให้ผู้ต้องสงสัยลงลายมือชื่อในบันทึกการควบคุม ซึ่งหากเขาปฏิเสธที่จะลงลายมือชื่อ ตำรวจต้องบันทึกเหตุที่เขาปฏิเสธนั้นไว้ในบันทึกด้วย<sup>29</sup>

การที่บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ซึ่งรับผู้ถูกจับมาควบคุมตัวหรือกักขังไว้ที่สถานีตำรวจ เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงต้องมีหน้าที่แจ้งให้ผู้ต้องสงสัยทราบถึงสิทธิของเขาว่ามีสิทธิแจ้งให้บุคคลอื่นทราบว่า เขาถูกควบคุมอยู่เพื่อให้ผู้ถูกจับ หรือผู้ถูกควบคุม บอกให้คนอื่นได้รู้ว่าเขาถูกควบคุมอยู่อยู่ที่สถานีตำรวจ และเป็นการให้ผู้ถูกจับ หรือผู้ถูกควบคุม ได้ปรึกษาบุคคลใกล้ชิดอันเป็นการลดความกดดันและอาจจะทำให้บุคคลนั้นมาประกันตัวเขาออกไปโดยเร็วที่สุดได้ด้วย

การแจ้งให้ผู้ถูกควบคุมหรือผู้ต้องสงสัยทราบถึงสิทธิของเขาว่ามีสิทธิที่จะพบ และปรึกษากับทนายความเป็นการส่วนตัวโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ ไม่ว่าจะเป็นการเขียนจดหมายหรือโทรศัพท์ การแจ้งสิทธิแก่ผู้ถูกควบคุมตัวเป็นเพียงการแจ้งให้ผู้ถูกควบคุมเข้าใจถึงสิทธิต่างๆ ของ

<sup>29</sup> แทลิ่งเคิม. The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C 3.2 “The detainee must also be given:

- a written notice setting out:
  - ~ the above three rights;
  - ~ the arrangements for obtaining legal advice;
  - ~ the right to a copy of the custody record as in paragraph 2.4A;
  - ~ the caution in the terms prescribed in section 10.
- an additional written notice briefly setting out their entitlements while in custody, see Notes 3A and 3B.

Note: The detainee shall be asked to sign the custody record to acknowledge receipt of these notices.

Any refusal must be recorded on the custody record.”

ตนและเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้แจ้งต้องกระทำโดยไม่ชักช้า<sup>30</sup> อีกทั้ง ภายในสถานีตำรวจจะต้องมีใบปิดประกาศโฆษณาแจ้งถึงสิทธิในการให้คำแนะนำทางกฎหมาย อันจะต้องปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจนในบริเวณสถานที่ที่มีการตั้งข้อกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาในทุกๆ สถานที่ ตามที่ได้บัญญัติไว้ใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice c 6.3<sup>31</sup>

สิทธิอื่นๆ คือการแจ้งผู้ต้องสงสัยว่า มีสิทธิที่จะปรึกษาเกี่ยวกับ Code of Practice เพื่อให้ผู้ต้องสงสัย ผู้ถูกควบคุมได้ทำการทราบถึงสิทธิต่างๆ ของตน

สหราชอาณาจักร เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องแจ้งสิทธิต่างๆ ดังที่กล่าวได้แล้ว หากเมื่อใดมีการถามคำให้การซึ่งอาจเป็นกรณีระหว่างรอนายความ หรือบุคคลอื่น<sup>32</sup> ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนอาจจะเตือนให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิในการพบและปรึกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายอีกครั้งด้วย ซึ่งก่อนที่จะให้คำเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ เพื่อให้แน่ใจว่าผู้ต้องสงสัยทราบถึงสิทธิของตนแล้ว เว้นแต่ว่ามีทนายความอยู่ร่วมด้วยกับกับผู้ต้องสงสัยแล้ว

ในคดี R. V. Pall ในกรณีที่บุคคลใดซึ่งมาให้ถ้อยคำที่สถานีตำรวจโดยความสมัครใจของตนเอง พนักงานสอบสวนไม่จำเป็นต้องแจ้งสิทธิ แต่ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยน่าจะเชื่อว่าเขาจะเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด การแจ้งสิทธิก็เป็นเรื่องที่เขาไม่ได้ โดยต้องแจ้งให้เขาทราบว่าเขาถูกสงสัยว่ากระทำความผิดแต่ยังไม่ถูกจับกุม ซึ่งเป็นต้องถูกควบคุมตัวเพื่อตอบคำถาม ซึ่งหากผู้ต้องสงสัยต้องการทนายความ เจ้าหน้าที่ตำรวจก็จะจัดหาทนายความให้โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ เมื่อปรากฏพยานหลักฐานเพียงพอว่าเขาอาจเป็นผู้กระทำความผิด จึงจะทำการจับกุมพร้อมกับแจ้งสิทธิให้ทราบทันที แล้วจึงจะทำการสอบปากคำได้

<sup>30</sup> แหล่งเดิม. The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C 6.1 “Unless Annex B applies, all detainees must be informed that they may at any time consult and communicate privately with a solicitor, whether in person, in writing or by telephone, and that free independent legal advice is available. See paragraph 3.1, Notes 1I, 6B and 6J”

<sup>31</sup> แหล่งเดิม. The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C 6.3 “A poster advertising the right to legal advice must be prominently displayed in the charging area of every police station. See Note 6H.”

<sup>32</sup> แหล่งเดิม. The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code of Practice C 11.2 “Immediately prior to the commencement or re-commencement of any interview at a police station or other authorised place of detention, the interviewer should remind the suspect of their entitlement to free legal advice and that the interview can be delayed for legal advice to be obtained, unless one of the exceptions in paragraph 6.6 applies. It is the interviewer’s responsibility to make sure all reminders are recorded in the interview record.”

เมื่อมีการควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยแล้ว ผู้ต้องสงสัยมีสิทธิที่จะขอพบ และปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ตลอดเวลา ไม่ว่าข้อกล่าวหาจะเป็นความผิดร้ายแรงเพียงใด หรือความผิดเล็กน้อยก็ตาม ซึ่งใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 มาตรา 58 (1) วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการได้รับคำปรึกษาทางกฎหมาย (Right to legal advice) มีความสำคัญมากในการปกป้องคุ้มครองสิทธิของบุคคลซึ่งถูกควบคุม หรือกักขัง หรือถูกกักขังในระหว่างการสอบสวน ตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 มาตรา 58 จึงกำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องจัดหาทนายความให้ผู้ต้องสงสัยซึ่งถูกควบคุม หรือกักขัง รวมถึงแจ้งสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ร่วมกับผู้ต้องสงสัย ในระหว่างการถามคำให้การด้วย<sup>33</sup> หรือทนายความอาจจะไม่อยู่ร่วมกับผู้ต้องสงสัย หากมีการร้องขอให้ทนายความไม่จำเป็นต้องอยู่ร่วมกับผู้ต้องสงสัยในระหว่างการสอบปากคำ โดยทนายความอาจถูกร้องขอให้อยู่ร่วมกับผู้ต้องสงสัยในการถามคำให้การได้ 2 กรณี คือ กรณีแรกผู้ต้องสงสัยขอร้องให้ออกไปเองโดยพนักงานสอบสวนต้องอธิบายว่าการให้ทนายความออกไปแล้ว อาจให้ทนายความคนอื่นเข้ามาอีกได้ กรณีที่สองคือ ความประพฤติของทนายความอาจทำให้ไม่สามารถสอบปากคำ หรือสอบสวนผู้ต้องสงสัยได้อย่างเต็มที่ อันเป็นการทำให้เกิดการขัดขวางเจ้าหน้าที่ตำรวจในการสอบสวนคดีได้ จึงต้องป้องกันไว้ก่อน โดยดูจากความพร้อมของผู้ต้องหาด้วย อย่างไรก็ตามก็ยังมีองค์ประกอบอีกมากขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นรายคดีไปในการดูว่า เมื่อใดที่ทนายความควรจะถูกร้องขอให้ไม่อยู่ร่วมกับผู้ต้องสงสัย

### 3.2.2 มาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

การให้บริการแก่ผู้ต้องขังหรือจำเลยในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ ซึ่งคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายดำเนินการนี้มีขอบเขตของการให้บริการซึ่งกฎหมายอังกฤษให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะมีทนายความช่วยเหลือ ดังนี้<sup>34</sup>

- 1) ผู้ถูกจับ หรือผู้ถูกคุมขังมีสิทธิที่จะปรึกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว
- 2) จำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายความโดยตนเองเป็นผู้เลือกเองหากไม่มีรายได้อื่น

ในการหาทนายความได้ด้วยตนเอง โดยรัฐจัดหาให้โดยไม่คิดมูลค่าเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

วัตถุประสงค์อื่นที่นอกเหนือไปจากการให้หลักประกันสิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะมีทนายความช่วยเหลือ คือ

<sup>33</sup> R. v. Pall.(1992). Crim. L.R. 126. C.A. อ้างถึงใน มนตรี เหล่าอำนวยชัย. (2554). สิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

<sup>34</sup> ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2547). *โครงการศึกษาและพัฒนาระบบทนายความสาธารณะ (Public Defender)* (รายงานผลการวิจัย). เสนอต่อกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.



1) เพื่อช่วยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมในทุกๆ ขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นการสร้างความเสมอภาคในการอำนวยความสะดวกให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เข้าถึงกับโจทก์

2) เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี เช่น การพิสูจน์ความผิด หรือการเข้ารับสารภาพ เป็นต้น

3) เพื่อก่อให้เกิดความเชื่อมั่นแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะได้รับความเป็นธรรมในการพิจารณาและเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีส่วนร่วมในการพิสูจน์ความผิด

สำหรับวิธีการจัดการเพื่อให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหราชอาณาจักรสามารถแยกออกได้ดังนี้

1) ภายในสถานีตำรวจเมื่อผู้ต้องสงสัยถูกควบคุมตัวมาที่สถานีตำรวจและผู้ต้องสงสัยซึ่งถูกควบคุมตัวต้องการพบและปรึกษาทนายความภายในสถานีตำรวจ สถานีตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลภายนอกเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ต้องสงสัยซึ่งถูกควบคุมตัวกับทนายความ ดังนั้นทนายความต้องการความปลอดภัยในระหว่างการให้คำปรึกษาคดีแก่ผู้ต้องสงสัยซึ่งถูกควบคุมตัวภายในห้องให้คำปรึกษาคดีจะมีสัญญาณเตือนภัยให้ทนายความได้ใช้เตือนภัย บอกเจ้าหน้าที่ตรวจนอกห้องให้คำปรึกษาคดีเข้ามาคุ้มครองป้องกันผู้ต้องสงสัยซึ่งถูกควบคุมตัวร้ายทนายความ โดยกฎหมายของสหราชอาณาจักร ได้บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวไว้ และในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐทำการฝ่าฝืนสิทธิดังกล่าว แม้จะไม่ส่งผลถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาลก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐในสหราชอาณาจักรก็ได้ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยดำเนินการให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวประกอบกับในสหราชอาณาจักรจะมีพนักงานควบคุม (Custody Officer) ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ไม่มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับความผิดอาญาซึ่งได้รับแต่งตั้งตามมาตรา 36 ของ The Police and Criminal Evidence Act 1984 โดยมีหน้าที่ตรวจสอบความจำเป็นในการควบคุมและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยของเจ้าหน้าที่ตำรวจให้สอดคล้องกับกฎหมาย<sup>35</sup> โดยพนักงานควบคุม (Custody Officer) จะคอยตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ดำเนินการจัดเตรียมสถานที่ให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยได้พบและปรึกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว ทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจของสหราชอาณาจักรจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย

<sup>35</sup> ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 49.



2) ภายในเรือนจำ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตนซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็น

3) ภายในที่ทำการของศาล จะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตนซึ่งเป็นห้องที่มีความเป็นส่วนตัวและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิพบและปรึกษาคดีกับทนายความของตนทั้งก่อนหรือหลังการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งสิทธิผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหราชอาณาจักรนั้น หากรัฐไม่จัดสถานที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีอิสระที่จะขอคำแนะนำทางกฎหมาย และไม่มีอิสระในการติดต่อสื่อสารกับทนายความ ดังนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหราชอาณาจักรจึงได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์คุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ในทุกขั้นตอนของการดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาคดีในทางอาญา

### 3.3 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศหนึ่งในสหภาพยุโรปที่ถือปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอย่างเคร่งครัด อีกทั้งยังได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานดังกล่าวข้างต้นด้วย<sup>36</sup>

สาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นอย่างมาก และให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิไว้ในกฎหมายต่างๆ ไว้อย่างชัดเจน ดังในประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Code pénal) ก็ได้กำหนดบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในบรรพสองว่าด้วยความผิดอาญาต่อบุคคล (LIVRE II: Des crimes et délits contre les personnes) ภาคสองว่าด้วยการกระทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลธรรมดา (TITRE II: Des atteintes à la personne humaine) ส่วนที่ 1 ว่าด้วยการก่อให้เกิดความ

<sup>36</sup> สาธารณรัฐฝรั่งเศสให้สัตยาบันอนุสัญญาดังกล่าวเมื่อวันที่ 3 พฤษภาคม 1974; ดู A. PELLET, « La ratification française de la Convention européenne des droits de l'homme », Rev. dr. pub., 1974, p. 1319; A. COCARTE-ZILGIEN, « De quelques effets actuels et éventuels de la ratification de la Convention européenne des droits de l'homme sur la politique et le droit français », Rev. dr. pub., 1978, p. 645. อ้างถึงในรายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรองคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right to privacy) ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา น.21 - 22

เสียหายต่อชีวิตส่วนตัว (CHAPITRE VI: De l'atteinte à la vie privée) และส่วนที่ 4 ว่าด้วยการก่อให้เกิดความเสียหายต่อความลับ (De l'atteinte au secret)

3.3.1 หลักการในการจัดให้มีโทษความตามกฎหมาย ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความในคดีอาญาของฝรั่งเศสได้รับการรับรองตามกฎหมายตั้งแต่เริ่มคดีอาญาจนกระทั่งศาลตัดสินคดี เพื่อเป็นฐานในการวิเคราะห์สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา คือการดำเนินคดีชั้นสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง และการพิจารณาคดีในชั้นศาล

3.3.1.1 การดำเนินคดีชั้นสอบสวน (l'enquête de police) ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือจากทนายความตั้งแต่ชั้นถูกควบคุมตัว (la garde à vue) ซึ่งกฎหมายฝรั่งเศสมาตรา 63 ให้อำนาจตำรวจควบคุมผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง หากต้องการขยายระยะเวลาควบคุมอีก 24 ชั่วโมงต้องได้รับความเห็นชอบเป็นหนังสือระบุมูลเหตุของการขยายเวลาการควบคุมจากพนักงานอัยการ นอกจากนี้ในความคิดบางฐานที่ร้ายแรงกฎหมายให้อำนาจตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้อีก 48 ชั่วโมงกฎหมายฝรั่งเศสรับรองสิทธิผู้ถูกควบคุมให้ได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ<sup>37</sup> โดยแบ่งการพิจารณาได้เป็นสองประเด็น คือ

1) การรับรองสิทธิการมีทนายความโดยกฎหมาย

<sup>37</sup> ปกป้อง ศรีสนิท(2546). “สิทธิในการมีทนายความในคดีอาญา” สืบค้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 2557, จาก [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th) Article 63 Code of Criminal Procedure

“A judicial police officer may, where this is necessary for an enquiry, arrest and detain any person against whom there exist one or more plausible reasons to suspect that they have committed or attempted to commit an offence. At the beginning of the arrest and detention he informs the district prosecutor.

The person so placed in custody may not be held for more than twenty-four hours. However, the detention may be extended for a further period of up to twenty-four hours on the written authorisation of the district prosecutor. The district prosecutor may make this authorisation conditional on the prior production before him of the person detained.

On instructions given by district prosecutor, any persons against whom the evidence collected is liable to give rise to a prosecution are, at the end of the police custody, either set free or referred to the district prosecutor.

For the implementation of the present article, the area jurisdiction of the Paris, Nanterre, Bobigny and Créteil district courts constitute a single jurisdiction.”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสได้วางหลักเกณฑ์ช่วงเวลาที่ถูกควบคุมตัวในชั้นตำรวจมีสิทธิพบทนายความโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสแบ่งแยกเป็นกรณีทั่วไปกับกรณีพิเศษ ในกรณีทั่วไปผู้ถูกควบคุมตัวมีสิทธิพบทนายความตั้งแต่ชั่วโมงแรกของการควบคุมตัว<sup>38</sup> ส่วนในกรณีพิเศษ เช่น คดีที่ผู้ถูกควบคุมตัวถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดร้ายแรง เช่น ความผิดฐานองค์กรอาชญากรรม หรือก่อการร้าย เป็นต้น จะต้องรอให้ระยะเวลา 36 ชั่วโมงผ่านพ้นไปก่อนจึงจะมีสิทธิพบทนายความ ที่เป็นเช่นนี้เพราะกฎหมายฝรั่งเศสคงพิจารณาว่าความผิดบางฐานการปรากฏตัวของทนายความอาจทำให้การสอบสวนยุ่งยากและไม่สามารถดำเนินการได้ เมื่อซึ่งน้ำหนักความรุนแรงของข้อหาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ถูกควบคุมแล้ว กฎหมายคงเห็นสมควรที่จะให้ระยะเวลาช่วงหนึ่งกับตำรวจในการสอบสวนก่อนที่ผู้ถูกควบคุมจะมีสิทธิพบทนายความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 63-1 บัญญัติว่า บุคคลทุกคนที่ตกอยู่ภายใต้การควบคุมตัวจะต้องได้รับการแจ้งจากพนักงานตำรวจฝ่ายคดีโดยทันทีถึงสิทธิและรายละเอียดข้อเท็จจริงแห่งการกระทำความผิดซึ่งตกอยู่ภายใต้การสอบสวน สิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 63-2, 63-3 และ 63-4 รวมทั้งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับระยะเวลาการควบคุมตัวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 63<sup>39</sup>

<sup>38</sup> แหล่งเดิม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 63-4 เพิ่งได้รับการแก้ไขโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 15 มิถุนายน 2000 ก่อนหน้ารัฐบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับ ผู้ถูกควบคุมตัวต้องรอให้ระยะเวลา 20 ชั่วโมงผ่านพ้นไปก่อนจึงจะมีสิทธิขอพบทนายความ การแก้ไขครั้งนี้เป็นการเพิ่มสิทธิของประชาชนฝรั่งเศสในขณะประเทศไทยได้ให้สิทธิดังกล่าวมานานแล้ว

<sup>39</sup> แหล่งเดิม. Article 63-1 Code of Criminal Procedure

Any person placed under police custody is immediately informed by a judicial police officer, or under the latter's supervision, by a judicial police agent, of the nature of the offence which is being investigated, of the rights mentioned under articles 63-2, 63-3 and 63-4 as well as of the provisions governing the length of police custody provided for by article 63.

A mention of this information is entered on the official report and signed by the person under custody; in the event of a refusal to sign, this is noted.

The information mentioned under the first paragraph must be given to the person held in custody in a language that he understands, where appropriate by using written forms.

Where the person is deaf and cannot read nor write, he must be assisted by a sign language interpreter or by some other person qualified in a language or method of communicating with the deaf. Use may also be made of any other means making it possible to communicate with persons who are deaf.

มาตรา 63-2 อนุญาตให้ผู้ถูกควบคุมตัวร้องขอให้ดำเนินการแจ้งให้ผู้ใกล้ชิดมาพบไม่ว่าจะเป็นคนที่ถูกควบคุมตัวอาศัยอยู่ด้วย หรือบิดามารดา พี่น้อง เป็นต้น

มาตรา 63-3 อนุญาตให้ผู้ถูกควบคุมตัวได้รับการตรวจจากแพทย์

มาตรา 63-4 อนุญาตให้ผู้ถูกควบคุมตัวมีสิทธิร้องขอพบและปรึกษาทนายความได้ทันทีตั้งแต่เริ่มการควบคุมตัว การพูดคุยปรึกษาให้กระทำได้ไม่เกินสามสิบนาที<sup>40</sup>

ประเด็นต่อมาที่น่าสนใจคือ เมื่อผู้ถูกควบคุมตัวไม่อาจหาทนายได้ อาจเป็นเพราะขาดแคลนทุนทรัพย์ กฎหมายของฝรั่งเศสให้รัฐต้องมีหน้าที่จัดหาทนายความให้โดยเร็ว โดยกำหนดให้ตำรวจต้องจัดหาทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวไม่มีความสามารถในการหาทนายความหรือทนายความของตนไม่สามารถติดต่อได้ แต่อย่างไรก็ตามแนวของการตีความกฎหมายฝรั่งเศสถือว่าตำรวจมีหน้าที่เพียงวิธีการแต่ไม่มีหน้าที่ที่จะรับรองความสำเร็จในการจัดหาทนายความ<sup>41</sup> (une obligation de moyen et non de résultat) กล่าวคือในคดีที่ตำรวจได้ใช้ความพยายามอย่างที่สุดแล้วในการติดต่อทนายความที่ทางหัวหน้าสภาทนายความจังหวัด (bâtonnier) ได้ให้หมายเลขติดต่อไว้ แต่ทนายความทั้งหมดไม่รับโทรศัพท์ของตำรวจ ตำรวจจึงควบคุมและสอบสวนไปโดยไม่ตั้งทนายความให้ผู้ถูกควบคุม ศาลฎีกาฝรั่งเศสถือว่าการควบคุมและการสอบสวนไม่เสียไป<sup>42</sup> ในเรื่องนี้ศาลลงหลักโดยเจตนาของตำรวจเป็นหลักว่าได้ใช้ความพยายามในการปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่ ถ้าได้ใช้ความพยายามเต็มที่แต่ไม่บรรลุผล ก็ไม่ถือว่าเป็นการกระทำอันไม่ชอบ แต่แน่นอนที่ว่าหากตำรวจไม่ใช้ความพยายามเลย กล่าวคือ จงใจไม่ตั้งทนายความให้ผู้ต้องหาถือว่าเป็นการกระทำอันมิชอบ จะต้องถูกแทรกแซงด้วยการยกเลิกเพิกถอนคำให้การทั้งหมดในชั้นสอบสวน<sup>43</sup>

---

Where a person is released after detention without the district prosecutor having made a decision as to prosecution, the provisions of articles 77-2 are brought to his attention.

Save in exceptional and unavoidable circumstances, the steps taken by investigators to communicate the rights mentioned in articles 63-2 and 63-3 must be taken no later than three hours from when the person was placed in custody.

<sup>40</sup> อุทัย อาทิวา. บทความ เรื่องการคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในการต่อสู้คดีตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาฝรั่งเศส. สืบค้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 2557, จาก [www.humanrights.go.go.th](http://www.humanrights.go.go.th)

<sup>41</sup> ปกป้อง ศรีสนิท.(2546). “สิทธิในการมีทนายความในคดีอาญา” สืบค้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 2557 จาก [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th) Circulaire Crim. 00-13 F1 du 4 décembre 2000

<sup>42</sup> แหล่งเดิม. คำพิพากษาศาลฎีกาฝรั่งเศสลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 1996

<sup>43</sup> แหล่งเดิม. คำพิพากษาศาลฎีกาฝรั่งเศสลงวันที่ 10 พฤษภาคม 2001

ในเรื่องความลับของการสนทนาระหว่างผู้ถูกควบคุมกับทนายความก็ถือว่าเป็นเรื่องสำคัญสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ให้การรับรอง ดังประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 63-4 วรรคสาม ได้บัญญัติให้การพูดคุยระหว่างทนายความกับผู้ถูกควบคุมตัวต้องเป็นความลับ<sup>44</sup>

เมื่อพิจารณาถึงการรับรองสิทธิการมีทนายความตามกฎหมายทั้งหมดที่กล่าวมาแล้ว พบว่า ทนายความสามารถเข้าช่วยเหลือผู้ถูกควบคุมตัวได้ 2 ประการคือ ประการที่ 1 ทนายความสามารถแจ้งให้ผู้ถูกควบคุมทราบว่าผู้ถูกควบคุมมีสิทธิที่จะไม่พูดและไม่ให้การใดๆเลยก็ได้ (le droit au silence) หลักเรื่องสิทธิที่จะไม่ให้การใดๆนี้เป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองเป็นสากลประการที่ 2 ในระหว่างการควบคุมตัวโดยตำรวจ อาจมีการกระทำบางอย่างโดยมิชอบที่กระทบกระเทือนสิทธิผู้ถูกควบคุม ทนายความสามารถเข้าช่วยเหลือผู้ถูกควบคุมได้โดยการดำเนินการเรียกร้องสิทธิต่อองค์กรที่เกี่ยวข้องซึ่งในสาธารณรัฐฝรั่งเศสถ้าผู้ต้องหาไม่ได้รับการส่งฟ้องศาลภายในระยะเวลาหกเดือนนับแต่วันสิ้นสุดการควบคุม ผู้ต้องหามีสิทธิแจ้งพนักงานอัยการเพื่อให้พนักงานอัยการให้คำตอบแก่ตนว่าจะฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี มาตรการนี้ถูกเรียกว่า les suites procédurales de la garde à vue<sup>45</sup> ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้ทนายความมีบทบาทสำคัญในการแจ้งสิทธิและดำเนินการแทนผู้ต้องหา

<sup>44</sup> Article 63-4 paragraph 3 Code of Criminal Procedure

“The advocate chosen may communicate with the person under police custody under conditions which ensure the confidentiality of the conversation. He is informed of the type and believed date of the offence investigated by the judicial police officer or by a judicial police agent under the former's supervision.”

<sup>45</sup> Article 77-1 Code of Criminal Procedure (Law n° 2003-239 of 18 March 2003 Article 18 2° Official Journal of 19 March 2003)

“On the district prosecutor's authorisation, a judicial police officer may issue the demands provided for by the first paragraph of article 60-1.

On the authorisation of the liberty and custody judge who has been seised of this matter by the district prosecutor, the police officer may issue the demands provided for by the second paragraph of article 60-1.

The organisations or persons concerned must make the information requested available by telecommunication or computer correspondence as quickly as possible.

Refusal to fulfil these obligations without legitimate reason is punished in accordance with the provisions of the fourth paragraph of article 60-1.”

Article 77-2 Code of Criminal Procedure (Law n° 2002-1138 of 9 September 2002 Article 34 Official Journal of 10 September 2002)



แม้สาธารณรัฐฝรั่งเศสจะรับรองสิทธิการมีทนายความของผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวน แต่อย่างไรก็ตามก็ปรากฏข้อจำกัดสิทธิบางประการ คือ

ข้อจำกัดสิทธิประการแรกเป็นเรื่องข้อจำกัดที่เกี่ยวกับระยะเวลาการพบทนายความ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 63-4วรรค 4 ได้จำกัดให้ทนายความเข้าพบ ผู้ถูกควบคุมตัวได้เพียง 30 นาที

ข้อจำกัดสิทธิประการที่สองคือ ข้อจำกัดในเรื่องการดำเนินการสอบสวนของตำรวจ กฎหมายฝรั่งเศสไม่อนุญาตให้ทนายความของผู้ถูกควบคุมตัวเข้าถึงเอกสารการสอบสวนของตำรวจ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 63-4 ได้บัญญัติห้ามมิให้ทนายความของผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวนเข้าถึงสำนวนการสอบสวน

ข้อจำกัดสิทธิประการที่สุดท้าย คือข้อจำกัดในการเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการ สอบปากคำ กฎหมายฝรั่งเศสไม่อนุญาตให้ทนายความเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาในการสอบปากคำ

## 2) การละเมิดสิทธิการมีทนายความ

กฎหมายฝรั่งเศสได้บัญญัติรับรองสิทธิการมีทนายความของผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวน หากเจ้าหน้าที่รัฐเช่นตำรวจละเมิดสิทธิดังกล่าว เช่น ไม่จัดหาทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวหรือผู้ต้องหา ผลจะเป็นเช่นไรซึ่งศาลฎีกาฝรั่งเศสได้วางหลักไว้หลายเรื่องซึ่งอาจเป็นแบบอย่างการตีความกฎหมายของไทยได้ในอนาคต ประการแรก การที่ตำรวจไม่ตั้งทนายความให้ผู้ถูกควบคุมตัวชั้นสอบสวน ศาลจำเป็นต้องประกาศเพิกถอนการควบคุมตัวและการสอบปากคำ (nullité) กล่าวคือการควบคุมตัวและการสอบปากค่านั้นเสียไป<sup>46</sup> เพราะถือว่าเป็นการกระทำของตำรวจที่กระทบกระเทือนสิทธิการต่อสู้คดี (le droit de la défense) ประการที่สอง ผลของการสอบปากคำที่เสียไปทำให้พนักงานอัยการไม่อาจอ้างถ้อยคำของผู้ต้องหาเช่นคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนมาเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ ประการสุดท้าย แม้ศาลจะประกาศความเสียไปของการควบคุมตัวและการสอบปากคำ แต่การเสียไปดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง

---

“Any person detained in the course of a preliminary enquiry or in the course of a flagrant offence investigation who, six months after the end of detention, has not been prosecuted, may enquire of the district prosecutor for the area where the detention took place as to the outcome or likely outcome of the case. This enquiry is addressed by registered post with request for notice of delivery.

<sup>46</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาฝรั่งเศสลงวันที่ 10 พฤษภาคม 2001 อ้างถึงในปกป้อง ศรีสนธิ.(2546). “สิทธิในการมีทนายความในคดีอาญา” สืบค้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 2557, จาก [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th) Circulaire Crim. 00-13 F1 du 4 décembre 2000



การฟ้องคดีและการพิจารณาคดี เพราะการเสียไปของการควบคุมตัวและการสอบปากคำผู้ต้องหาไม่มีความเกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความที่ต่อเนื่องมาโดยชอบ<sup>47</sup>

### 3.3.1.2 การไต่สวนมูลฟ้อง (l'instruction préparatoire)

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสการไต่สวนมูลฟ้องถือเป็นขั้นตอนการดำเนินคดีที่สำคัญเพราะเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดและตัดสินในเบื้องต้นว่ามีมูลพอที่จะส่งฟ้องศาลหรือไม่ การพิจารณาคดีในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนี้ ฝรั่งเศสใช้ระบบไต่สวน (inquisitoire) กล่าวคือผู้พิพากษาศาลไต่สวนจะเข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมด คดีความผิดฐาน crime (โทษหนัก) การไต่สวนมูลฟ้องเป็นเรื่องบังคับ แม้อัยการจะรวบรวมพยานหลักฐานอย่างดีแล้วก็ต้องส่งศาลไต่สวนเสมอ ส่วนคดี délit (โทษกลาง) อัยการจะส่งให้ศาลไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ก็ได้ ส่วนคดี contravention (โทษเบา) โดยหลักแล้วไม่ต้องมีการไต่สวนมูลฟ้อง

กฎหมายฝรั่งเศสถือว่าผู้เป็นจำเลยในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง (le mis en examen) มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ ศาลจะต้องตั้งทนายความให้ผู้เป็นจำเลยชั้นไต่สวนมูลฟ้อง นอกจากนี้ทนายความฝรั่งเศสยังแสดงบทบาทสำคัญในการช่วยเหลือจำเลยชั้นไต่สวนมูลฟ้องหลายประการ เช่น (1) การแสดงข้อสังเกตบางอย่างให้ศาลรับทราบ (2) การเรียกร้องสิทธิต่างๆ ให้จำเลยชั้นไต่สวนมูลฟ้องเช่นสิทธิในการได้รับการตรวจร่างกายและจิตใจจากแพทย์ (3) การเรียกร้องให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวระหว่างการพิจารณา (la demande de mise en liberté) (4) การยกอายุความอาญาขึ้นให้ศาลมีคำสั่งยกฟ้อง

ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนี้หากศาลไม่เคารพสิทธิการมีทนายความของจำเลย ศาลสูงต้องออกคำสั่งยกเลิกเพิกถอนการไต่สวนมูลฟ้อง (La nullité de l'instruction) แต่บางกรณีศาลสูงไม่ออกคำสั่งยกเลิกเพิกถอนการไต่สวนมูลฟ้องหากเป็นการไม่เคารพหลักเกณฑ์เล็กๆ น้อยๆ และเป็นจริงจำเลยชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็มีทนายความช่วยเหลือตลอดการไต่สวนมูลฟ้องจึงไม่ถือว่ากระทบสิทธิของจำเลยถึงขนาดต้องยกเลิกการไต่สวนมูลฟ้อง

ส่วนผลของการยกเลิกการไต่สวนมูลฟ้องนั้น กฎหมายฝรั่งเศสกำหนดให้เป็นอำนาจของศาลอุทธรณ์แผนกคดีอาญาที่จะพิจารณาว่าการยกเลิกเพิกถอนนั้นมีผลต่อการฟ้องคดีหรือไม่ และมีสิทธิสั่งให้ศาลไต่สวนอื่นดำเนินการไต่สวนมูลฟ้องใหม่ได้

### 3.3.1.3 การพิจารณาคดีในชั้นศาล

ขอสรุประบบศาลอาญาฝรั่งเศสเพื่อทำความเข้าใจในเบื้องต้นก่อนที่จะพิจารณาถึงสิทธิการมีทนายความในชั้นศาล ซึ่งศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีอาญาในฝรั่งเศสแบ่งเป็น 3 ชั้นคือศาล

<sup>47</sup> แหล่งเดิม. คำพิพากษาศาลฎีกาฝรั่งเศสลงวันที่ 26 มิถุนายน 2000, 29 กุมภาพันธ์ 2000 และ 22 มิถุนายน 2000

ชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และ ศาลฎีกา ส่วนในศาลชั้นต้นนั้นแบ่งแยกออกเป็น 3 ประเภทตามความรุนแรงของคดี

1) Le tribunal de police เป็นศาลที่พิจารณาคดีโทษ(contravention) คือมีแต่โทษปรับ เช่น คดีขับรถโดยไม่มีใบอนุญาต คดีทำร้ายร่างกายเล็กน้อย ศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษา คือผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ผู้พิพากษานายเดียวเป็นองค์คณะ

2) Le tribunal correctionnel เป็นศาลที่พิจารณาคดีโทษชั้นกลาง (délit) คือโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 10 ปี เช่นความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยเจตนา ประมาทเป็นเหตุให้คนตาย เป็นต้น ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่คือผู้พิพากษาศาลชั้นต้นองค์คณะ 3 นาย คำพิพากษาอุทธรณ์ได้ที่ศาลอุทธรณ์<sup>48</sup>

3) La courd'assises ซึ่งพิจารณาคดีโทษหนัก (Crime) กล่าวคือคดีที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไปถึงโทษจำคุกตลอดชีวิต ผู้พิพากษาประกอบด้วยสองส่วนคือผู้พิพากษาอาชีพตำแหน่งเทียบเท่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ 3 นาย อีกส่วนหนึ่งคือ คณะลูกขุน (Jury) ซึ่งเป็นประชาชนธรรมดาอีก 9 หรือ 12 นาย ขึ้นอยู่กับว่าเป็นการพิจารณาคดีชั้นต้นหรือชั้นอุทธรณ์ คำพิพากษาของ la courd'assisesสามารถอุทธรณ์ได้ไปยัง la courd'assisesอีกแห่งหนึ่ง ซึ่งถือว่าเป็น la courd'assisesชั้นอุทธรณ์ และเมื่ออุทธรณ์แล้วสามารถคัดค้านได้อีกโดยการฎีกาไปที่ศาลฎีกา<sup>49</sup>

สำหรับสิทธิการมีทนายความของจำเลยในชั้นศาลแล้วสามารถแยกพิจารณาได้ 2 ประเด็นคือ

1) การรับรองสิทธิการมีทนายความของจำเลยในชั้นพิจารณาคดี

เมื่อกลับมาพิจารณาเรื่องการรับรองสิทธิการมีทนายความของจำเลยตามกฎหมายฝรั่งเศส จะพบว่ากฎหมายฝรั่งเศสแบ่งแยกการรับรองสิทธิดังกล่าวโดยยึดถือศาลที่พิจารณาคดีเป็นหลัก กล่าวคือ

คดีใน La courd'assisesประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 274 บัญญัติว่าก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลแจ้งให้จำเลยเลือกทนายความ และหากจำเลยไม่ยอมเลือกทนายความให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันที<sup>50</sup> นอกจากนี้ ในขณะที่พิจารณาคดีประมวลกฎหมาย

<sup>48</sup> แหล่งเดิม.

<sup>49</sup> ปกป้อง ศรีสนิท.(2546). “สิทธิในการมีทนายความในคดีอาญา” น.8 สืบค้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 2557, จาก [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th)

<sup>50</sup> แหล่งเดิม. Article 274 Code of Criminal Procedure (Law n° 93-2 of 4 January 1993 art 224; Official Journal 5 January 1993, in force 1 March 1993)

“The accused is then invited to choose an advocate to assist him in his defence.

If the accused does not choose his advocate, the presiding judge or his delegate appoints one ex officio to act for him.

วิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 317 วรรคหนึ่ง ยังบัญญัติว่าการปรากฏตัวของทนายความในการพิจารณาคดีเป็นสิ่งจำเป็น ซึ่งหากทนายความที่ตั้งไว้ไม่มาศาล ศาลต้องตั้งทนายความใหม่ให้ทันที<sup>51</sup> จะเห็นได้ว่ากฎหมายฝรั่งเศสได้รับรองสิทธิการมีทนายความของจำเลยในการพิจารณาคดีใน La courd'assises ถึงสองชั้น

คดีใน Le tribunal correctionnel ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 393 วรรคสอง บัญญัติว่าให้พนักงานอัยการแจ้งต่อจำเลยว่าจำเลยมีสิทธิเลือกทนายความด้วยตนเองถ้าไม่เลือกศาลต้องตั้งทนายความให้จำเลย

คดีใน Le tribunal de police แม้ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายฝรั่งเศสที่รับรองไว้ชัดเจนว่าศาลต้องตั้งทนายความให้จำเลยใน Le tribunal de police เพราะกฎหมายอนุญาตให้จำเลยต่อสู้คดีเองได้ในคดีโทษ โทษ แต่หากจำเลยต้องการตั้งทนายความต่อสู้คดีก็อาจทำได้ และถ้าหากจำเลยไม่มีทุนทรัพย์พอจะจ้างทนายความ จำเลยก็สามารถร้องขอให้ศาลตั้งทนายความได้โดยอ้างบทบัญญัติแห่ง La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales มาตรา 6-3-c เรื่องวิธีพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (le procès équitable)<sup>52</sup>

## 2) การละเมิดสิทธิการมีทนายความในชั้นพิจารณาคดี

การละเมิดสิทธิการมีทนายความของจำเลยมีหลายรูปแบบ แต่รูปแบบที่ชัดเจนที่สุดคือการที่ศาลไม่ตั้งทนายความให้จำเลยทั้งๆที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำ ในเรื่องนี้กฎหมายฝรั่งเศสไม่ค่อยปรากฏเป็นคดีให้เห็นซึ่งอาจเป็นเพราะสองสาเหตุ ประการที่หนึ่ง ศาลฝรั่งเศสตระหนักถึงความสำคัญของเรื่องดังกล่าวเพราะถือเป็นสิทธิในการต่อสู้คดี (le droit de la défense) ซึ่งเป็นสิทธิสำคัญยิ่ง ประการที่สอง แม้จะมีการละเมิดกฎหมายอยู่บ้าง แต่ศาลสูงฝรั่งเศสค่อนข้างเพิกถอนกระบวนการพิจารณาอย่างลับๆ

สิทธิการมีทนายความเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการพิจารณาคดีซึ่งประเทศภาคพื้นยุโรปนั้นถือว่าสิทธิการมีทนายความเป็นส่วนหนึ่งของ“วิธีพิจารณาคดีที่เป็นธรรม” (procès équitable) ตามมาตรา 6 แห่ง La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales<sup>53</sup> ประเด็นเรื่องสิทธิการมีทนายความนั้นอาจสะท้อนผลสองด้าน กล่าวคือ ผลทางด้านการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนหากรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ หรือศาล ได้เคารพสิทธิการมีทนายความของจำเลยและปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับเรื่อง

This appointment becomes void if the accused later chooses an advocate.”

<sup>51</sup> แหล่งเดิม.

<sup>52</sup> แหล่งเดิม.

<sup>53</sup> แหล่งเดิม.

ดังกล่าวอย่างเคร่งครัด อย่างไรก็ตามประเด็นเรื่องสิทธิการมีทนายความอาจถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือถ่วงความยุติธรรมโดยการยื่นอุทธรณ์และฎีกาในประเด็นดังกล่าวในทางเทคนิคต่างๆ ที่จำเลยก็ได้รับการช่วยเหลือจากทนายความตลอดกระบวนการพิจารณา ศาลยังคงมีบทบาทสำคัญในการรับรองและรักษาสิทธิการมีทนายความของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาและป้องกันมิให้นำประเด็นดังกล่าวมาขัดขวางความยุติธรรมด้วยไปพร้อมๆ กัน

### 3.3.2 มาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

วิธีการจัดการเพื่อให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวใน สาธารณรัฐฝรั่งเศส สามารถแยกออกได้ดังนี้

1) ภายในสถานีตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ และผู้ถูกควบคุมตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานีตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลภายนอกเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับทนายความ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอทนายความเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเพื่อให้ความช่วยเหลือในบางครั้งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาอาจจะทำร้ายทนายความ การมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมอยู่จึงเป็นการคุ้มครองทนายความด้วยเช่นกัน เหตุผลอีกประการหนึ่งก็คือเป็นการป้องกันบุคคลภายนอกไม่ให้เข้าไปรบกวนในการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการรบกวนแทรกแซงสิทธิผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความนั้น ไม่ได้เลย

2) ภายในเรือนจำ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตนซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็นดังนั้นภายในเรือนจำจะถูกออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ที่จะได้พูดคุยสนทนากับทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องวงจรปิดคอยบันทึกภาพในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดีซึ่งถูกควบคุมกักขังภายในเรือนจำ

3) ภายในที่ทำการศาล เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวในศาล ตามกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญานั้น หากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยต้องการที่จะปรึกษาคดีหรือพูดคุย

สนทนากับทนายความ ภายในที่ทำการของศาลจะถูกออกแบบให้ห้องที่มีลักษณะเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหา กับทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยได้พูดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน

กล่าวโดยสรุป ผู้ต้องขังมีสิทธิพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในกระบวนการพิจารณา คดีอาญาในทุกขั้นตอน โดยเริ่มตั้งแต่ขั้นตอนการดำเนินคดีชั้นสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง และการพิจารณาคดีในชั้นศาลดังนั้นผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยไม่ว่าจะอยู่ในขั้นตอนใดใน ระหว่างการดำเนินคดีอาญาเขามีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว หรือจะพูดคุยสนทนา และปรึกษาคดีกับทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ ในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญา

### 3.4 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี นั้น การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตาม รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี(Basic law or grundgesetz, the german constitution) เพื่อใช้เป็นการป้องกันการกระทำของรัฐในการละเมิดสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล ในมาตรา ๑ และมาตรา ๒ บัญญัติให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นหลักการพื้นฐาน คือ รัฐต้อง เคารพสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่ปรากฏในกฎหมายพื้นฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิของมนุษย์ที่ จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนโดยเสรี ทั้งสองมาตรานี้เองก่อให้เกิดการรับรองสิทธิในควมมีตัวตน ของบุคคล ภายใต้สิทธิดังกล่าวปัจเจกชนมีอำนาจในการควบคุม พัฒนา และแสวงหาประโยชน์ใน สิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัว และสิทธิในการได้รับความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

#### 3.4.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย

##### 3.4.1.1 รัฐธรรมนูญเยอรมัน

ตามความเห็นของ Piroth และ Schlink เห็นว่าการให้ความหมายสิทธิและเสรีภาพหรือ ตามที่เยอรมันเรียกว่าสิทธิขั้นพื้นฐาน(Grundrechte) นั้น อาจให้ความหมายได้ 2 นัย<sup>54</sup> คือ

1) นัยแรก สิทธิขั้นพื้นฐานเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ก่อนที่จะมีรัฐ เสรีภาพและความเสมอภาคของปัจเจกบุคคลดังกล่าวเป็นเงื่อนไขอันชอบธรรมที่ก่อให้เกิดรัฐขึ้น ด้วยเหตุนี้สิทธิ ในเสรีภาพและสิทธิในความเสมอภาคจึงผูกพันและเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจรัฐ

<sup>54</sup> Piroth/Schlink. (1993).Grundrechte,Staatsrecht , 9Aufl, Heidelberg s.14 อ้างถึงใน กฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ (รายงานผลการวิจัย).โดย มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย (เสนอต่อคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2547). น.128



2) นัยที่สอง สิทธิขั้นพื้นฐานรวมทั้งสิทธิทั้งหลายซึ่งตกได้แก่ปัจเจกบุคคลมิใช่ในฐานะที่เป็นมนุษย์ แต่หากได้รับสิทธิเช่นนั้นเพราะเป็นส่วนหนึ่งของรัฐ โดยสิทธิเหล่านั้นมิได้มีอยู่หากไม่มีรัฐ หากแต่สิทธิทั้งหลายนั้นบุคคลล้วนได้รับไปจากรัฐทั้งสิ้น ความหมายของสิทธิและเสรีภาพทั้งสองนั้นต่างมีลักษณะร่วมและมีข้อแตกต่างกัน เพราะตามแนวความคิดของกฎหมายธรรมชาตินั้นเห็นว่า เสรีภาพและความเสมอภาคมีอยู่ก่อนที่จะมีสังคมและรัฐ ซึ่งในที่นี้มีได้มีความเข้าใจผิดว่ามนุษย์ไม่สามารถอาศัยอยู่ได้โดยปราศจากสังคมหรือปราศจากรัฐ แต่การมีอยู่ก่อนของสิทธิและเสรีภาพก่อนที่จะมีรัฐนั้น ตามแนวความคิดดังกล่าวเห็นว่า เป็นความจำเป็นที่รัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีอยู่ก่อนรัฐ ย่อมมีความหมายว่าการใช้สิทธิดังกล่าวไม่จำเป็นต้องอธิบายให้เหตุผลต่อรัฐแต่อย่างใดแต่ในทางตรงกันข้ามหากรัฐจะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวรัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น สำหรับพัฒนาการสิทธิของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นยอมรับหลักการดังกล่าว

Pieroth and Schlink ได้ให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายทั่วไปว่าหมายถึงสิทธิของปัจเจกบุคคลอันเป็นสิทธิที่ผูกพันต่อรัฐ สิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านี้เรียกร้องการให้เหตุผลจากรัฐในกรณีที่จะมีการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวในกรณีย่อมถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานมีอยู่ในรัฐ<sup>55</sup>

ตามความเห็นของ Albert Bleckmann เห็นว่าการให้ความหมาย สิทธิขั้นพื้นฐาน อาจให้ความหมายได้ 2 ลักษณะ<sup>56</sup> สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายในทางเทคนิคกฎหมาย (Die Grundrechte in rechtstechnischen Sinne) และสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ (incinemreinen Ordnungssinn)

1) สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายในทางเทคนิคกฎหมาย (Die Grundrechte in rechtstechnischen Sinne) ก็ให้ความหมายในตัวมนุษย์นี้ หมายถึงการนิยามศัพท์ ซึ่งการนิยามศัพท์เหล่านี้จะเชื่อมโยงไปสู่ผลของกฎหมาย ซึ่งในกรณีของสิทธิขั้นพื้นฐาน ย่อมหมายความว่า ผลของกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะนำมาใช้เมื่อเป็นกรณีที่เป็นเรื่องของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายที่ได้กำหนดไว้ ดังนั้น ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายนี้จึงหมายถึง “เงื่อนไขในส่วนขององค์ประกอบของกฎหมาย” (Tatbestandsvoraussetzung) นั่นเอง ตัวอย่างเช่น ผลของกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 GG ย่อมผูกพันต่อความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กำหนดไว้ ซึ่งหากนอกเหนือจากมาตรา 19 แล้วการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานอาจให้ความหมายในลักษณะอื่นได้

<sup>55</sup> แหล่งเดิม.น. 88

<sup>56</sup> Albert Bleckmann, StaatsrechI II- Die Grundrechte, 4 Aufl., 1996, S. 85. อ้างถึงใน กฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ (รายงานผลการวิจัย), โดย มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย (เสนอต่อคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2547). น.129



ดังเช่น สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายของมาตรา 19<sup>57</sup>วรรค 1 และวรรค 3 ความหมายเฉพาะ“สิทธิขั้นพื้นฐาน” ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 ถึงมาตรา 18 เท่านั้น ในขณะที่ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายของมาตรา 19 วรรค 2 และการทำให้เกิดความมั่นคงต่อหลักนิติรัฐ ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานย่อมหมายถึงสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 ถึง มาตรา 18 และย่อมหมายความรวมถึงสิทธิขั้นพื้นฐานที่กระจัดกระจายอยู่ในมาตราอื่นๆ ของรัฐธรรมนูญด้วย เช่น ตามมาตรา 101 ถึงมาตรา 103 GG การให้ความหมายตามหลักการนี้เป็นการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะที่สิทธิขั้นพื้นฐานเป็น “สิทธิในการป้องกัน” (Abwehrrechte) เท่านั้น สิทธิขั้นพื้นฐานมิได้หมายความรวมถึงถึงความมุ่งหมายที่จะมุ่งคุ้มครองเชิงสถาบัน(institutionelle Garantie) และไม่รวมถึงความมุ่งหมายที่จะให้เป็นสิทธิเรียกร้องให้กระทำการ(positive Leistungsrechte)

2) สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้(ineinemreinen Ordnungssinn) การให้ความหมายในความหมายโดยแท้เป็นการให้ความหมายโดยไม่คำนึงถึงผลในทางกฎหมายแต่อย่างใด การให้ความหมายในความหมายนี้จะต้องทำความเข้าใจในความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานภาคทั่วไปว่าสิทธิขั้นพื้นฐานภาคทั่วไปดังกล่าวจะต้องสรุปรวมถึงความทั้งหลายที่สัมพันธ์เกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐาน ดังนั้น การให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานจึงมิได้มีความหมายเฉพาะว่าเป็น สิทธิป้องกันอันเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนเท่านั้น แต่สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีความหมายเป็นสิทธิเรียกร้องให้กระทำการ (Diepositive Leistungsansprüche) เป็นการให้หลักประกันในเชิงสถาบัน (dieinstitutionellen Garantien) สิทธิขั้นพื้นฐานยังเป็นปทัสถาน (objective Norm) จากลักษณะของสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่ได้กล่าวถึงจึงอาจนำมาสู่การได้ความหมาย

---

<sup>57</sup> รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน แปลจาก Basic Law for the Federal Republic of Germany แปลโดย สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ

Article 19 [Restriction of basic rights – Legal remedies] Basic Law for the Federal Republic of Germany 23 May 1949

(1) Insofar as, under this Basic Law, a basic right may be re-stricted by or pursuant to a law, such law must apply gener-ally and not merely to a single case. In addition, the law must specify the basic right affected and the Article in which it appears.

(2) In no case may the essence of a basic right be affected.

(3) The basic rights shall also apply to domestic arti fi cial per-sons to the extent that the nature of such rights permits.

(4) Should any person’s rights be violated by public authority, he may have recourse to the courts. If no other jurisdiction has been established, recourse shall be to the ordinary courts. The second sentence of paragraph (2) of Article 10 shall not be affected by this paragraph.

สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ว่าหมายถึงปทัสถานของรัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ

รัฐธรรมนูญเยอรมันมีความเป็นมาเริ่มจากรัฐธรรมนูญบิสมาร์ค (ค.ศ. 1871) ประกาศใช้เมื่อวันที่ 16 เมษายน ค.ศ. 1871 ซึ่งอยู่ภายใต้การปกครองของจักรพรรดิวิลเฮล์มที่ 1 โดยวิลเฮล์มที่ 1 ได้ตั้งให้บิสมาร์ค (Bismark) เป็นนายกรัฐมนตรี ต่อมาภายใต้รัฐธรรมนูญ 1871 จักรพรรดิวิลเฮล์มที่ 2 รัชทายาทของวิลเฮล์มที่ 1 ได้ประกาศสงครามโลกครั้งที่ 1 กับฝ่ายสัมพันธมิตร เป็นผลให้สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแพ้สงคราม วิลเฮล์มที่ 2 สละราชบัลลังก์ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงเข้าสู่การปกครองแบบสาธารณรัฐ รัฐธรรมนูญฉบับบิสมาร์คถูกยกเลิกและได้มีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ เรียกว่า รัฐธรรมนูญไวมาร์ (ค.ศ. 1919) รัฐธรรมนูญฉบับนี้กำหนดรูปแบบของรัฐเป็นสาธารณรัฐ สหพันธ์รัฐ ภายใต้รัฐธรรมนูญ 1919 พรรคนาซีของฮิตเลอร์มีเสียงข้างมากเด็ดขาดในช่วงการปกครองของรัฐบาลนาซีลักษณะการปกครองนั้นเป็นลักษณะการรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลาง จนท้ายที่สุดฮิตเลอร์ได้ประกาศสงครามโลกครั้งที่ 2 ต่อฝ่ายสัมพันธมิตร และในปี ค.ศ. 1945 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียอมรับความพ่ายแพ้โดยปราศจากเงื่อนไขใดๆ ทั้งสิ้น หลังจากที่เยอรมันเป็นฝ่ายแพ้สงครามฝ่ายสัมพันธมิตร ได้เข้ามาปกครองสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีโดยแบ่งการปกครองออกเป็น 4 เขต ด้านตะวันออกอยู่ภายใต้ครอบครองของรัสเซีย ด้านตะวันตกอยู่ใต้การครอบครองของฝรั่งเศส ด้านเหนืออยู่ใต้การครอบครองของอังกฤษ และด้านใต้อยู่ใต้การครอบครองของสหรัฐอเมริกา

ภายใต้การปกครองของฝ่ายสัมพันธมิตรเหนือดินแดนเยอรมันนั้น เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 1948 นายกรัฐมนตรีของบรรดามลรัฐต่างๆ 11 มลรัฐ ในเขตเยอรมันตะวันตกได้รับเอกสารจากผู้ปกครองเยอรมัน เพื่อให้มีการจัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญ ต่อมาเมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 1948 ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญชุดต่างๆ ขึ้น ร่างรัฐธรรมนูญได้รับการยกร่างเสร็จเมื่อเดือนสิงหาคม 1948 และในวันที่ 8 พฤษภาคม 1949 สภาร่างรัฐธรรมนูญได้ผ่านรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz) ด้วยคะแนนเสียง 53 ต่อ 12 และให้มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม 1949 (Basic Law for the Federal Republic of Germany 23 May 1949)<sup>58</sup>

สำหรับแนวคิดและทฤษฎีพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเยอรมัน 1949 นั้น เป็นการร่างรัฐธรรมนูญโดยพิจารณาจากข้อบกพร่องของรัฐธรรมนูญไวมาร์ 1919 อันเป็นรัฐธรรมนูญที่ทำให้

<sup>58</sup> Domming u.a., Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetsye, JOR, N.F. 1(1951), S. 13 อ้างถึงในกฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ (รายงานผลการวิจัย). โดย มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย (เสนอต่อคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (2547) น.123

ฮิตเลอร์อาศัยเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร ออกกฎหมายมอบอำนาจให้กับฮิตเลอร์ ดังนั้น เมื่อมีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่จึงมีการสร้างกลไกเพื่อถ่วงดุลกับเสียงข้างมากในสภา โดยกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีบทบาทสำคัญในการรักษากติกาของรัฐธรรมนูญให้องค์กรของรัฐต่างๆ ดำเนินตามภารกิจของตนภายใต้ขอบเขตของรัฐธรรมนูญ หากสรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญ 1949 ที่บัญญัติถึงการรับรองคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) และหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ ดังนี้

- 1) บัญญัติรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยบัญญัติให้รัฐต้องให้ความเคารพ และต้องรับรองคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (มาตรา 1 (1) GG)
- 2) บัญญัติให้อำนาจรัฐทั้งหลายผูกพัน โดยตรงต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยให้ถือว่าเป็นกฎหมายที่ผูกพันโดยตรง(มาตรา 1 (3)GG)
- 3) บัญญัติเรื่องหลักประกันในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน (มาตรา 19 (1) (2) GG)
- 4) บัญญัติหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ(มาตรา 19 (4) GG)<sup>59</sup>

#### 3.4.1.2 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีชื่อเสียงและมีอิทธิพลในการจัดทำประมวลกฎหมายของประเทศต่างๆ ลักษณะที่สำคัญประการหนึ่งของกฎหมายอาญาเยอรมันคือ การบัญญัติตัวบทกฎหมายโดยอาศัยแนวคิดทฤษฎีทางกฎหมายอาญา ทั้งนี้เนื่องจากผู้ร่างประมวลกฎหมายอาญาแนวใหม่เป็นศาสตราจารย์ทางกฎหมาย(Professor Paul Johann Anselm von Feuerbach)เป็นผลให้มีการนำแนวคิดที่แฝงอยู่ภายใต้กฎหมายอาญาในขณะนั้น (Bavaria Penal Code 1813) มาใช้เป็นแนวทางและแนวคิดพื้นฐานสำหรับประมวลกฎหมายอาญา ในปี ค.ศ.1871 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา และมีการปรับปรุงเรื่อยมากฎหมายฉบับดังกล่าวยังคงมีผลบังคับใช้อยู่จนถึงปัจจุบัน โดยเรียกว่า Strafgesetzbuch (StGB)

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน ฉบับแก้ไขล่าสุด ปี ค.ศ. 1998 จะเห็นว่าบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันมีสองส่วน คือ ส่วนที่เป็นบททั่วไป (General Part)

<sup>59</sup> กฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ (รายงานผลการวิจัย). โดย มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย (เสนอต่อคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (2547) น.123- 124

ตั้งแต่มาตรา 1 ถึงมาตรา 79 ปี เป็นส่วนที่วางหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญาและส่วนที่เป็น บทพิเศษ (Special Part) ตั้งแต่มาตรา 80 ถึงมาตรา 358 เป็นส่วนที่ว่าด้วยความผิดในแต่ละฐาน

การพิจารณาคดีในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีใช้ระบบไต่สวน เพราะเป็นประเทศที่ใช้ ระบบประมวลกฎหมาย การไต่สวนเบื้องต้นก่อนการพิจารณาคดีทำโดยตำรวจและอาจถูกนำเข้าสู่ การดำเนินคดีหรือถอดถอน โดยอัยการในกรณีที่อัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรสั่งฟ้อง โดยที่ ตำรวจเป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานและทำการสอบสวนผู้ต้องหา/จำเลย ผลของการสอบสวนจะถูก บันทึกอยู่ในสำนวนและจะส่งสำนวนดังกล่าว ให้กับอัยการเพื่อปิดสำนวน ซึ่งอัยการผู้มีอำนาจ และศาลยอมมีภาระผูกพันที่จะได้รับข้อมูลตามมาตรา 158 ประมวลวิธีพิจารณาคดีอาญา เยอรมัน<sup>60</sup> และอัยการก็สามารถทำการสอบสวนผู้ต้องสงสัย/จำเลยได้เช่นกัน ซึ่งตัวแทนทาง กฎหมายของผู้ต้องหามีสิทธิที่จะเข้าสู่สำนวนการสอบสวนได้อย่างสมบูรณ์ (ตามประมวลวิธี พิจารณาคดีอาญาของเยอรมัน(มาตรา 147) คือ ทนายมีสิทธิที่จะอ่านทุกสำนวนของอัยการและ ศาลรวมถึงบันทึกการสอบสวนของตำรวจและอัยการซึ่งเป็นการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการ พิจารณาคดีอย่างเต็มที่ บทบัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในมาตรา 147(1)13 ได้ให้สิทธิทนายจำเลยในการเข้าถึงพยานหลักฐานได้ แสดงให้เห็นว่า “ทนาย จำเลยเป็นผู้มีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อตรวจสอบพยานหลักฐานได้” แต่การเข้าสู่สำนวนดังกล่าว สามารถถูกปฏิเสธได้หากว่าการสอบสวนยังไม่เสร็จสมบูรณ์และการเข้าสู่สำนวนก่อนเวลาที่จะอาจทำ ให้เป็นอันตรายต่อการเสร็จสมบูรณ์ของการสอบสวนนั้น ม.147 ว.2 และสิทธิในการเข้าถึง พยานหลักฐานดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานอัยการ(ม.147(3)ท้าย) โดยที่การอนุญาตจะมี 2 ช่วง คือ 1. ระหว่างเตรียมคดีอนุญาตโดยอัยการ และ 2. หลังพ้นจากการเตรียมคดีจะอนุญาตโดยผู้ พิพากษารวมถึงการปฏิเสธไม่ให้ฝ่ายจำเลยเข้าถึงพยานหลักฐานด้วย(ม.147(6))<sup>61</sup> และการเข้าถึง พยานหลักฐานโดยฝ่ายผู้เสียหาย ม.406e<sup>62</sup> ที่ให้สิทธิทนายความของผู้เสียหายมีสิทธิร้องขอตรวจดู แ่เพิ่มสำนวนคดี ซึ่งเป็นสิทธิผู้เสียหายมีสิทธิได้รับแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับสำนวนคดีพร้อมสำเนาในกรณี ที่พนักงานอัยการตั้งข้อหาซึ่งพนักงานอัยการจะมีดุลยพินิจในการสั่งอนุญาตตามที่กฎหมายบัญญัติ ไว้แต่ทนายผู้เสียหายไม่ได้รับอนุญาตให้นำพยานหลักฐานที่เป็นของกลางออกไปตรวจสอบนอก ศาลได้

<sup>60</sup> Section 158 “THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDURE stop Full citation: Code of Criminal Procedure in the version published on 7 April 1987 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt])”

<sup>61</sup> Section 147

<sup>62</sup> Section 406e

3.4.2 มาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ตาม German Execution of sentences law ได้กำหนดไว้ดังนี้<sup>63</sup>

มาตรา 23 (หลักพื้นฐาน) ผู้ต้องขังมีสิทธิติดต่อกับบุคคลภายนอกเรือนจำได้ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ การติดต่อกับบุคคลภายนอกเรือนจำต้องได้รับการส่งเสริม<sup>64</sup>

มาตรา 26 (การเยี่ยมของทนายความในคดีอาญา ทนายความ และ โนตารี) การเยี่ยมของทนายในคดีอาญา ตลอดจนทนายความและ โนตารีในคดีที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังต้องได้รับอนุญาตให้นำมาตรา 24(3) มาใช้บังคับ การตรวจเนื้อหาของจดหมายที่นำมาโดยทนายความในคดีอาญา และเอกสารอื่นจะกระทำมิได้ มาตรา 29(1) ประโยคที่ 2 และ 3 ไม่ถูกกระทบกระเทือน<sup>65</sup>

มาตรา 27 (การควบคุมดูแลการเยี่ยม)

(1) การเยี่ยมอาจตกอยู่ในการควบคุมดูแลเนื่องจากเหตุผลของการบำบัดหรือความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยของเรือนจำได้ เว้นแต่ตามความรู้เฉพาะกรณีการควบคุมดูแลดังกล่าวไม่มีความจำเป็นต้องกระทำ การสนทนากันจะอยู่ในการควบคุมดูแลได้เฉพาะเมื่อจำเป็นในกรณีหนึ่งกรณีใดเป็นการเฉพาะเท่านั้น

(2) การเยี่ยมอาจถูกยกเลิกเสียได้ เมื่อผู้เยี่ยมหรือผู้ต้องขังกระทำผิดบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้หรือระเบียบที่ออกตามกฎหมายนี้แม้จะได้กล่าวคำคัดค้านแล้ว การว่ากล่าวตักเตือนไม่จำเป็นต้องกระทำเมื่อกรณีไม่อาจกล่าวล่วงเสียได้ที่จะต้องยกเลิกการเยี่ยมนั้นทันที

(3) การเยี่ยมของทนายในคดีอาญาจะถูกควบคุมดูแลไม่ได้

(4) สิ่งของต่างๆ จะมอบให้แกกันในการเยี่ยมได้เมื่อได้รับอนุญาตเท่านั้น ความดังกล่าวนี้มีให้ใช้บังคับกับการมอบให้แกกันซึ่งจดหมายหรือเอกสารอื่นในกรณีเป็นการเยี่ยมของทนายในคดีอาญา หรือในการส่งเอกสารเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความหรือ โนตารีเพื่อการทำคดีอันเกี่ยวกับผู้ต้องขังให้สำเร็จลุล่วงไป ในกรณีเป็นการเยี่ยมของทนายความหรือ โนตารี การส่ง

<sup>63</sup> ธานี วรภัทร์. (2553). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษ*. น. 228-229

<sup>64</sup> แหล่งเดิม. § 23. [principle] German Execution of sentences law “The prisoner has the right to operate with persons outside of the institute in the context of the regulations of the law. Traffic with persons outside of the institute is to be promoted.”

<sup>65</sup> แหล่งเดิม. § 26 [attendance of defenders, attorneys and notaries] German Execution of sentences law “Attendance of defenders as well as of attorneys or notaries in a legal matter concerning the prisoner are permit § 24 Abs.3 apply accordingly. A contentwise examination of the documents and other documents carried by the defender is illegally § 29 Abs.1 sentence 2 and 3 remains unaffected”



มอบเอกสารแก่กันอาจตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขของการต้องขออนุญาตได้หากกรณีมีเหตุผลเกี่ยวกับความปลอดภัยหรือความสงบเรียบร้อยของเรือนจำ มาตรา 29() ประโยคที่ 2 และ 3 ไม่กระทบกระเทือน<sup>66</sup>

มาตรา 29 (การตรวจการรับส่งจดหมาย)

(1) การรับส่งจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับทนายจะถูกรวบรวมไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีการบังคับโทษจำคุกเกิดจากความผิดตามมาตรา 129 เอ แห่งประมวลกฎหมายอาญาให้นำมาตรา 148 (2) มาตรา 148 เอ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับ ความดังกล่าวไม่ใช่บังคับเมื่อผู้ต้องขังถูกบังคับโทษอยู่ในสถานการณบังคับโทษที่เปิด หรือเมื่อมีการผ่อนปรนการบังคับโทษตามมาตรา 13 หรือมาตรา 15(3) และไม่มีเหตุอันหนึ่งอันใดที่ผู้บัญชาการเรือนจำมีอำนาจตามมาตรา 14(2) ที่จะยกเลิกหรือเพิกถอนการผ่อนปรนและการลาพัก ประโยคที่ 2 ย่อมใช้บังคับด้วยเมื่อเป็นผลต่อผู้ต้องขังคนใดคนหนึ่งอันเกี่ยวเนื่องกับการบังคับโทษสำหรับผู้ต้องขังที่ถูกพิพากษาว่ากระทำผิดตามมาตรา 129 เอ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

(2) จดหมายของผู้ต้องขังที่มีถึงสภาแห่งสหพันธรัฐและสภาแห่งมลรัฐตลอดจนสมาชิกแห่งสภาดังกล่าวจะถูกรวบรวมไม่ได้ถ้าจดหมายนั้นได้จำหน่ายของเช่นนั้นและระบุผู้ส่งไว้ ความดังกล่าวให้ใช้บังคับกับจดหมายถึงสภายุโรปตลอดจนถึงสมาชิกสภายุโรปหรือถึงศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป คณะกรรมการจัดป้องกันการกระทำทารุณกรรมและการปฏิบัติอันไร้มนุษยธรรมหรือการกระทำอันเป็นกดขี่ข่มเหงหรือโทษ

<sup>66</sup> แหล่งเดิม. §27 [monitoring of the attendance] German Execution of sentences law

(1)The attendance may be supervised for reasons of the treatment of the security or order of the institute, it are present in individual cases realizations for the fact that it does not require the monitoring. The maintenance may be only supervised, as for as this is necessary for these reasons in individual cases.

(2) an attendance may be broken off, if visitors or prisoners against the regulations of this law or the instructions given due to this law despite warning offend. The warning is omitted, if it is essential, to break the attendance off immediately.”

(3) attendance of defenders are not supervised.

(4) Articles may be handed over with the attendance only with permission. This does not apply to the documents and other documents handed over with the attendance of the defender as to the legal matter of handed over documents and other documents concerned with the attendance of an attorney or a notary for completion for completion for the prisoner, with the attendance of an attorney or a notary the delivery from reasons of security or order of the institute can be made for 29 Abs.1 sentence 2 and 3 dependent on permission § remains unaffected.

และถึงผู้แทนเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลแห่งสหพันธรัฐและแห่งมลรัฐ จดหมายดังกล่าวใน  
 ประโยคที่ 1 และ ที่เจ้าหน้าที่ของถึงผู้ต้องขังถูกตรวจไม่ได้ถ้าการระบุตัวผู้ส่งไม่เป็นที่สงสัยใดๆ

(3) การแลกเปลี่ยนจดหมายอื่นๆอาจถูกตรวจได้เมื่อกรณีเป็นความจำเป็นเนื่องจาก  
 เหตุผลทางความปลอดภัยหรือความสงบเรียบร้อยของเรือนจำ<sup>67</sup>

วิธีการจัดการเพื่อให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหพันธ์สาธารณรัฐ  
 เยอรมนีสามารถแยกออกได้ดังนี้

1) ภายในสถานีตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ และผู้ถูกควบคุม  
 ตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานีตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็น  
 ส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลภายนอกเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับ  
 ทนายความ ดังนั้นทนายความต้องการความปลอดภัยในระหว่างการทำคำปรึกษาคดีแก่ผู้ถูกควบคุม  
 ตัวภายในห้องให้คำปรึกษาคดีจะมีเจ้าพนักงานของรัฐคอยยืนควบคุมดูแลอันเป็นมาตรการรักษา  
 ความปลอดภัยป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้น ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับหรือ

<sup>67</sup> แหล่งเดิม. §29 [monitoring of the correspondence] German Execution of sentences law

(1) the correspondence of the prisoner with its defender is not supervised. The execution of the  
 imprisonment if a criminal offence is the basis after 129a of the penal code. 148 Abs.2 apply, for 148a of the  
 code of criminal procedure accordingly; this does not apply, if the prisoner is in a mechanism of the open  
 execution or if loosening the execution were granted to it in accordance with 11 Abs.1 Nr.1 or 2 second half set  
 or vacation in accordance with 13 or 15 Abs.3 and reason, which authorizes the institute leader after 14 Abs.2 to  
 the revocation or to the withdrawal of loosening and vacation, is not present. Sentence 2 applies also, if against  
 a convict following those the execution of the imprisonment underlying condemnation is to be executed and  
 imprisonment because of a criminal offence after 129a of the penal code.

(2) not to be supervised furthermore letters of the prisoner at representative governments of the  
 federation and the countries as well as to their members, as far as the letters to the addresses of these  
 representative governments are arranged and indicate the sender applicable. Appropriate applies to letters to the  
 European parliament and its members, the European Court of Justice to human rights, the European  
 commission to human rights, the European committee for preventing of torture and inhuman or degrading  
 treatment or punishment and the commissioners for data protection of the federation and the countries. Letters  
 in the 1 and 2 places specified, which are addressed to the prisoners, are not supervised, if the identity of the  
 sender ferststeht free of doubts.

(3) the remaining correspondence may be supervised, as far as it is necessary for reasons of the  
 treatment or the security or order of the institute

ผู้ต้องหาที่มีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอ ทนายความเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในบางครั้งกรณีเจ้า พนักงานของรัฐยื่นควบคุมอยู่จึงเป็นการคุ้มครองทนายความด้วยเช่นกัน เหตุผลอีกประการหนึ่งก็คือเป็นการป้องกันบุคคลภายนอกไม่ให้เข้าไปรบกวนในการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาทนายความซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพบ ทนายความเป็นการเฉพาะตัว และในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาทนายความนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการรบกวนแทรกแซงสิทธิผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไม่ได้

2) ภายในเรือนจำ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทาง อาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายใน เรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของ ตนซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็น ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาจะถูก ควบคุมตัวภายในเรือนจำตลอดเวลาในการถูกดำเนินคดีภายหลังจากศาลไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ ประกันตัวดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างถูกดำเนินคดีจะมีเวลาที่จะพบกับ ทนายความเพื่อปรึกษาคดีภายในเรือนจำมากที่สุด

3) ภายในที่ทำการศาล จะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของ ตนจะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตนซึ่งเป็นห้องที่มีความเป็นส่วนตัว และผู้ถูกกล่าวหาสิทธิปรึกษาคดีกับทนายความของตน ทั้งก่อนหรือหลังการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งสิทธิผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น หากรัฐ ไม่จัดสถานที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิใน การต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีอิสระที่จะขอคำแนะนำทางกฎหมาย และไม่มี อิสระในการติดต่อสื่อสารกับทนายความ

### 3.5 ญี่ปุ่น

ญี่ปุ่นเป็นประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ (Civil Law หรือ ระบบประมวลกฎหมาย) ที่มีวิธี พิจารณาความอาญาตามแบบของฝรั่งเศสและเยอรมัน การพิจารณาคดีอาญาของญี่ปุ่นเริ่มโดยการ ดำเนินคดีของพนักงานอัยการซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการฟ้องร้องคดีแต่ไม่มีบทบาทดำเนินการ พิจารณาเพราะผู้พิพากษาเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี อัยการและ ทนายเป็นเพียงผู้เข้าร่วมการพิจารณาคดี การดำเนินคดีอาญาเริ่มต้นโดยการกล่าวหาตามคำฟ้องของ อัยการและพิจารณาค้นหาความจริงในคดีโดยการไต่สวนของศาล

ในการดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่นถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ หากปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิดก็ไม่ควรได้รับโทษเกินสมควรและการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดก็ควรจะมีการดำเนินคดีอาญาอย่างถูกต้องตามกระบวนการยุติธรรม ฉะนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจึงต้องมีสิทธิในการป้องกันตัวตามสมควร การที่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่มีความรู้ด้านกฎหมายต่อสู้คดีโดยตนเอง ย่อมเป็นการป้องกันตัวที่ไม่เพียงพอ จึงต้องมีทนายเป็นผู้แทนในการดำเนินคดีอาญาเพื่อคอยควบคุมการดำเนินคดีตามขั้นตอนของกฎหมาย

ญี่ปุ่นเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิการมีทนายของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยถือว่าเป็นสิทธิขั้นมูลฐานในการต่อสู้คดีอาญาของผู้ต้องหาหรือจำเลยประการหนึ่งที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งประชาชนทุกคนควรได้รับโดยเสมอภาคกัน

### 3.5.1 หลักการในการจัดให้มีทนายความตามกฎหมาย

#### รัฐธรรมนูญญี่ปุ่น

รัฐธรรมนูญญี่ปุ่นฉบับปัจจุบันหรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่ารัฐธรรมนูญสมัยโชวะนั้นได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 3 พฤศจิกายน ปีโชวะที่ 21 (ค.ศ. 1946) หรือตรงกับปี พ.ศ. 2489 ซึ่งเป็นภายหลังเมื่อสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศญี่ปุ่นกลายเป็นประเทศผู้แพ้สงครามและตกอยู่ใต้การยึดครองของสหรัฐอเมริกาซึ่งนำโดยพลเอกแมคอาเธอร์ผู้บัญชาการสูงสุดฝ่ายสัมพันธมิตร

ผลจากการพ่ายแพ้สงครามได้ทำให้มีการเปลี่ยนแปลงหลายประการต่อประเทศญี่ปุ่น ไม่ว่าจะเป็นเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองในด้านต่างๆ กล่าวโดยเฉพาะในส่วนของวัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นนั่นก็คือญี่ปุ่นได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่คือรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่เรียกว่ารัฐธรรมนูญสมัยโชวะซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่มาพร้อมกับจุดมุ่งหมายของการเปลี่ยนแปลงญี่ปุ่นให้เป็นประชาธิปไตยที่แท้จริงอันเป็นหลักการสำคัญข้อหนึ่งในคำประกาศปอดสตัดัมปี ค.ศ. 1945<sup>68</sup>

โครงสร้างของรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นฉบับปัจจุบันนี้มีทั้งสิ้น 103 มาตรา ประกอบด้วยบทบัญญัติ 11 หมวดได้แก่<sup>69</sup>

<sup>68</sup> คำประกาศปอดสตัดัม (Potsdam Declaration) เป็นการลงนามของผู้นำประเทศพันธมิตรสี่ประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหภาพโซเวียต ที่ได้ประชุมกันที่เมืองปอดสตัดัม ใกล้นครเบอร์ลิน ประเทศเยอรมนีเมื่อเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 1945 ภายหลังจากที่เยอรมันยอมแพ้สงครามแล้ว โดยคำประกาศดังกล่าวได้เรียกร้องให้ญี่ปุ่นยอมแพ้โดยไม่มีเงื่อนไข

<sup>69</sup> คำแปลภาคภาษาไทยของรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นฉบับปัจจุบันนี้ เท่าที่ตรวจพบมีอยู่ สองสำนวนคือ

- หมวด 1 พระจักรพรรดิ (มาตรา 1–8)
- หมวด 2 การละเว้นซึ่งสงคราม (มาตรา 9)
- หมวด 3 สิทธิและหน้าที่ของประชาชน (มาตรา 10–40)
- หมวด 4 รัฐสภา (มาตรา 41–64)
- หมวด 5 คณะรัฐมนตรี (มาตรา 65–75)
- หมวด 6 ตุลาการ (มาตรา 76–82)
- หมวด 7 การคลัง (มาตรา 83–91)
- หมวด 8 การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น (มาตรา 92–95)
- หมวด 9 การแก้ไข (มาตรา 96)
- หมวด 10 กฎหมายสูงสุด (มาตรา 97–99)
- หมวด 11 บทบัญญัติเสริม (มาตรา 100–103)

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่นจะพบว่า มีมาตราต่างๆ ของรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นที่ได้กำหนดถึงสิทธิหน้าที่และเสรีภาพของประชาชนชาวญี่ปุ่นรวม 46 มาตรา โดยที่ 40 มาตราอยู่ในหมวดว่าด้วยสิทธิหน้าที่ของประชาชนซึ่งเป็นการกำหนดถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง และอีก 16 มาตรากระจายอยู่ตามหมวดต่างๆ ของรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการกำหนดถึงสิทธิ หน้าที่และเสรีภาพของประชาชนโดยอ้อมทั้งนี้สิทธิต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นมีอยู่หลายประการแต่ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว สิทธิเหล่านี้บัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งมีการกำหนดไว้ในหลายมาตราของรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น และถือได้ว่าเป็นหมวดที่มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญมากที่สุดในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ โดยเริ่มตั้งแต่การวางพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพทางอาญาไว้ในมาตรา 31 ที่กำหนดว่า “บุคคลใดก็ตาม หากมิได้เป็นไปโดยกระบวนการตามที่กฎหมายบัญญัติ ย่อมไม่ถูกลิดรอนซึ่งชีวิตและเสรีภาพ หรือต้องได้รับโทษทางอาญาอื่น ๆ” ซึ่งเป็นหลักประกันพื้นฐานที่สุดที่จำเป็นต้องมีเพื่อไม่ให้รัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตจนกระทบต่อความมั่นคงในเสรีภาพของบุคคล<sup>70</sup>

1. ตำนวนแรกเป็นของศาสตราจารย์ ดร.เขียน ชีระวิทย์ ในภาคผนวก ระบบการปกครองของญี่ปุ่น . กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิชย์, 2511. น. 114–128

2. ตำนวนที่สองเป็นของสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ ในรัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น. ผู้แปลคือ รศ. สุดา วิศรุตพิชญ์ ผู้ตรวจและจัดแปลภาษาคือนายสิงห์ทอง ลากพิเศษพันธ์. กรุงเทพฯ: ครุสภา, 2541 ในที่นี้การอ้างอิงโดยยึดเอาสำนวนของสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติเป็นหลัก

<sup>70</sup> สืบค้นเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม 2557, จาก <http://freedom-thing.blogspot.com/2011/05/2489.html>



มาตราต่อๆ มาเป็นการขยายรายละเอียดในหลักการที่มาตรา 31 วางไว้ กล่าวคือในมาตรา 33 กฎหมายได้ขยายความต่อไปว่า บุคคลย่อมไม่ถูกจับโดยไม่มีหมายซึ่งออกโดยเจ้าพนักงานยุติธรรมผู้ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ และในหมายดังกล่าวต้องระบุถึงการกระทำความผิดที่ชัดเจน เว้นแต่ในกรณีความผิดซึ่งหน้า<sup>71</sup>

ในมาตราต่อมา คือ มาตรา 32 กฎหมายได้กำหนดไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม ย่อมไม่ถูกลิดรอนซึ่งสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาล” ทั้งนี้เพื่อเป็นการให้หลักประกันในการศาลหรือการดำเนินคดีแก่ประชาชนทั่วไป<sup>72</sup>

มาตรา 34 เพิ่มเติมรายละเอียดต่อไปอีกว่า บุคคลใดๆ จะไม่ถูกกักขังหรือกักกันหากมิได้รับแจ้งเหตุผลในทันทีและมีได้รับสิทธิในการจัดหาทนายความในทันที นอกจากนี้บุคคลใดๆ จะไม่ถูกกักกันหากไม่มีเหตุผลอันชอบธรรม

รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้กำหนดให้การคุ้มครองในทรัพย์สินและในเคหสถานว่า หากไม่มีหมายซึ่งออกโดยเหตุผลอันชอบธรรมและระบุชัดถึงสถานที่ที่จะตรวจค้นและสิ่งของที่จะอายัด บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้เข้าไปในเคหสถาน ไม่ให้ถูกตรวจค้นและอายัดเอกสารและสิ่งของในครอบครอง ย่อมจะไม่ถูกละเมิด

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังได้กำหนดวิธีการลงโทษที่ไม่เป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนไว้ในมาตรา 36 ว่า ห้ามมิให้มีการกระทำทรมานและการลงโทษที่โหดร้ายทางอาญาโดยข้าราชการอย่างเด็ดขาด<sup>73</sup>

สำหรับสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญานั้น มาตรา 37 กำหนดว่า “ในคดีอาญาทั้งปวง ผู้ต้องหาย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีแบบเปิดเผย ด้วยความรวดเร็วโดยศาลที่มีความยุติธรรม” และกฎหมายยังระบุเพิ่มเติมอีกด้วยว่า “ผู้ต้องหาคดีอาญาย่อมได้รับโอกาสอย่างเพียงพอในการซักถามพยานบุคคลทั้งหมด และมีสิทธิที่จะให้เรียกพยานบุคคลสำหรับตนเองโดยวิธีการบังคับด้วยค่าใช้จ่ายของทางการ”

Article 31. The Constitution of Japan “No person shall be deprived of life or liberty, nor shall any other criminal penalty be imposed, except according to procedure established by law.

<sup>71</sup> แหล่งเดิม. Article 33. The Constitution of Japan “No person shall be apprehended except upon warrant issued by a competent judicial officer which specifies the offense with which the person is charged, unless he is apprehended, the offense being committed.”

<sup>72</sup> แหล่งเดิม. Article 32. The Constitution of Japan “No person shall be denied the right of access to the courts.”

<sup>73</sup> แหล่งเดิม. Article 36. The Constitution of Japan “The infliction of torture by any public officer and cruel punishments are absolutely forbidden.”

นอกจากนี้หากผู้ต้องหาไม่สามารถหาทนายเพื่อแก้ต่างแทนตนได้ กฎหมายเปิดโอกาสให้รัฐเป็นผู้จัดหาให้สำหรับการดำเนินการสืบสวนหรือสอบสวนของรัฐต่อบุคคลต่างๆ นั้น ย่อมไม่ถูกบังคับให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง การรับสารภาพที่เกิดจากการบังคับ ทรมาน หรือข่มขู่หรือการรับสารภาพภายหลังจากที่ถูกกักขังหรือกักกันเป็นเวลานาน จะไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ และถ้ายังมีเพียงคำสารภาพของผู้ต้องหาเพียงอย่างเดียวโดยเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ย่อมไม่อาจถูกพิพากษาว่ามีความผิดหรือถูกลงโทษทางอาญาได้

ในมาตรา 39 ได้กำหนดถึงหลักกฎหมายไม่มีผลบังคับย้อนหลังเอาไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาต่อการกระทำที่เป็นสิ่งที่ถูกต้องตามกฎหมายในขณะที่กระทำนั้น หรือการกระทำที่ได้รับการตัดสินแล้วว่าไม่มีความผิดและย่อมไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาซ้ำต่อการกระทำความผิดเดียวกันนั้นอีก”<sup>74</sup>

ต่อมา ในมาตรา 40 กำหนดเพิ่มเติมว่า “บุคคลใดก็ตาม หลังจากที่ถูกกักขังหรือกักกันแล้ว ต่อมาศาลมีคำพิพากษาว่าไม่มีความผิดสามารถเรียกร้องค่าทดแทนจากรัฐได้ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”<sup>75</sup>

### 3.5.2 มาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

สิทธิของผู้ต้องขัง ที่กำหนดโดยกรมราชทัณฑ์ของญี่ปุ่น มีดังต่อไปนี้

(1) สิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขัง ผู้เข้าเยี่ยมให้หมายถึง “ญาติ” หรือ “Relatives) เท่านั้น ไม่รวมรวมถึงเพื่อน หรือแฟน หรือคู่หมั้น และการเยี่ยมยาในแต่ละครั้งจะใช้เวลาไม่เกิน 30 นาทีและเวลาเยี่ยมจะต้องมีผู้คุมคอยกำกับดูแลอยู่ด้วยเสมอ และผู้คุมจะต้องบันทึกเรื่องราวที่ได้สนทนาระหว่างการเยี่ยมด้วย

(2) สิทธิในการส่งจดหมายออกข้างนอก สิทธิจะมากหรือน้อย ตามลำดับชั้นของนักโทษ และเจ้าหน้าที่มีสิทธิในการตรวจสอบ (censor) จดหมายก่อนออก

(3) สิทธิในการรักษาพยาบาล

(4) การลงโทษผู้ต้องขัง กรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎระเบียบของผู้ต้องขัง เจ้าหน้าที่สามารถลงโทษได้ทันที วิธีการลงโทษมีดังต่อไปนี้

#### ก. การตักเตือน (Reprimand)

<sup>74</sup> แหล่งเดิม. Article 39. The Constitution of Japan “No person shall be held criminally liable for an act which was lawful at the time it was committed, or of which he has been acquitted, nor shall he be placed in double jeopardy.”

<sup>75</sup> แหล่งเดิม. Article 40. The Constitution of Japan “Any person, in case he is acquitted after he has been arrested or detained, may sue the State for redress as provided by law.”

- ข. ห้ามอ่านหนังสือพิมพ์หรือวารสารเป็นเวลา 3 เดือน
- ค. ลดค่าตอบแทนจากการทำงานวิชาชีพทั้งหมดหรือบางส่วน
- ง. แยกขังเดี่ยวไม่เกิน 2 เดือน

(5) การควบคุมผู้ต้องขังไว้ในกรณีพิเศษ (Protection Cell) จะใช้ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

- ก. เมื่อผู้ต้องขังหลบหนี
- ข. เมื่อผู้ต้องขังทำร้ายร่างกายผู้อื่น จนได้รับบาดเจ็บ
- ค. พยายามฆ่าตัวตายหรือทำร้ายตัวเอง
- ง. ส่งเสียงดังก่อความรำคาญ หรือขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่
- จ. มีพฤติกรรมผิดปกติ หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน

การควบคุมตามข้อ 5 สามารถทำได้แต่ต้องไม่นานกว่า 3 วัน ผู้มีอำนาจสั่งควบคุมดังกล่าว ได้แก่ ผู้บัญชาการเรือนจำ (Warden) และเมื่อได้ควบคุมตัวผู้ต้องขังตามเงื่อนไขข้างต้นเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ให้ปล่อยตัวผู้ต้องขังทันที

(6) การใส่กุญแจมือ รวมถึงเชือกมัดกรวยข้อมือผู้ต้องหา จะทำได้กรณีเดียวคือ เมื่อผู้ต้องหาจะทำร้ายผู้อื่นหรือฆ่าตัวตาย และศาลสูงของญี่ปุ่นเคยพิจารณาไม่อนุญาตให้ใส่กุญแจมือหรือผูกข้อมือไว้ด้านหลังตัว ให้ผูกไว้ด้านหน้าตัว

(7) การทำงานทดแทน (Petition Work)

(8) การได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย (Lawsuit/Litigation) ผู้ต้องขังต้องหลุดพ้นจากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายและกระบวนการทางกฎหมายที่ไม่ถูกต้อง

(9) การให้ความช่วยเหลือด้านเงินทุนแก่ผู้ต้องขังที่ขาดแคลนทุนทรัพย์

(10) สิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขัง ผู้เข้าเยี่ยมให้หมายถึง “ญาติ” หรือ “Relatives) เท่านั้นไม่รวมถึงเพื่อน หรือแฟน หรือคู่หมั้น และการเยี่ยมในแต่ละครั้งจะใช้เวลาไม่เกิน 30 นาทีและเวลาเยี่ยมจะต้องมีผู้คุมคอยกำกับดูแลอยู่ด้วยเสมอ และผู้คุมจะต้องบันทึกเรื่องราวที่ได้สนทนาระหว่างการเยี่ยมด้วย

(11) สิทธิในการส่งจดหมายออกข้างนอก สิทธิจะมากหรือน้อย ตามลำดับชั้นของนักโทษ และเจ้าหน้าที่มีสิทธิในการตรวจสอบ (censor) จดหมายก่อนออก

(12) สิทธิในการรับการรักษาพยาบาลเมื่อการฝ่าฝืน จะต้องการคณะกรรมการสอบสวน และในกรณีนี้ผู้ต้องขังไม่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่ง

(13) การควบคุมผู้ต้องขังไว้ในกรณีพิเศษ (Protection cell) จะใช้ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

- ก. เมื่อผู้ต้องขังหลบหนี
- ข. เมื่อผู้ต้องขังทำร้ายร่างกายผู้อื่น จนได้รับบาดเจ็บ

ค. พยายามฆ่าตัวตายหรือทำร้ายตัวเอง

ง. ส่งเสียงดังก่อกวน ก่อความรำคาญ หรือขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่

จ. มีพฤติกรรมผิดปกติ หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน

การควบคุมตามข้อ 5 สามารถทำได้แต่ต้องไม่นานกว่า 3 วัน ผู้มีอำนาจสั่งควบคุมดังกล่าวได้แก่ผู้บัญชาการเรือนจำ (Warden) และเมื่อได้ควบคุมตัวผู้ต้องขังตามเงื่อนไขข้างต้นเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ให้ปล่อยตัวผู้ต้องขังทันที

(14) การใส่กุญแจมือ รวมถุงเชือกมัดกรวยข้อมือผู้ต้องหา จะทำได้กรณีเดียวคือ เมื่อผู้ต้องหาจะทำร้ายผู้อื่นหรือฆ่าตัวตาย และศาลสูงของญี่ปุ่นเคยพิจารณาไม่อนุญาตให้ใส่กุญแจมือหรือผูกข้อมือไว้ด้านหลังตัว ให้ผูกไว้ด้านหน้าตัว และกรณีอื่นๆ ที่ต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาอย่างหนัก

ก. เมื่อผู้นั้นไม่สามารถอยู่ร่วมกับผู้ต้องขังรายอื่นได้อย่างสงบสุข

ข. เมื่อผู้นั้นมีความพยายามที่จะกระทำการรุนแรงต่อผู้ต้องขังรายอื่น และอาจเป็นอันตรายต่อการรักษาความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่

ค. เมื่อผู้นั้นตรวจพบอาการทางจิต หรือได้รับความกระทบกระเทือนจากการกระทำของผู้ต้องขังรายอื่น

(15) การได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย (Lawsuit/Litigation) ผู้ต้องขังต้องหลุดพ้นจากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายและกระบวนการทางกฎหมายที่ไม่ถูกต้อง

(16) การให้ความช่วยเหลือด้านเงินทุนแก่ผู้ต้องขังที่ขาดแคลนทุนทรัพย์

(17) การทำงานทดแทน (Petition Work)

บทบัญญัติจำกัดสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในส่วนนี้ โดยบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังระหว่างอยู่ในที่คุมขังของราชทัณฑ์ ได้แก่ ทำเนียบผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์ญี่ปุ่น ที่ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังที่อยู่ในความดูแลของทางราชทัณฑ์ ใกล้เคียงกับมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาของสหประชาชาติ อันได้แก่ สิทธิได้รับการรักษาพยาบาล สิทธิได้รับคำแนะนำทางกฎหมาย สิทธิในการมีทนายความ สิทธิได้รับการเยี่ยม และสิทธิได้รับการฝึกวิชาชีพระหว่างผู้ต้องขัง สิทธิเหล่านี้ได้รับการบัญญัติไว้ในทำเนียบสิทธิผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์ญี่ปุ่นอย่างชัดเจน<sup>76</sup>

<sup>76</sup> จีรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. (2549). *สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา*. (รายงานผลการวิจัย). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. น. 65-68

วิธีการจัดการเพื่อให้ผู้ต้องขังพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในประเทศญี่ปุ่นสามารถแยกออกได้ดังนี้

1) ภายในสถานีตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องจัดสถานที่ใดที่หนึ่งในบริเวณสถานีตำรวจให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความเพื่อปรึกษาคดี โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยืนควบคุมดูแลผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความ แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ยืนควบคุมจะต้องไม่ได้ยินการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความ การมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยืนควบคุมดูแลการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความก็เพื่อเป็นการรักษาสมดุล เหตุผลก็เพราะว่าเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้จัดสถานที่ใดที่หนึ่งในภายในสถานีตำรวจให้กับผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความแล้วก็ควรที่จะมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยืนควบคุมดูแลอันเป็นมาตรการรักษาความปลอดภัยป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้น ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหามีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอทนายความเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเพื่อให้ความช่วยเหลือ การมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยืนควบคุมอยู่จึงเป็นการป้องกันบุคคลภายนอกไม่ให้เข้าไปรบกวนในการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความนั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจจะกระทำการรบกวนแทรกแซงสิทธิผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความนั้นไม่ได้

2) ภายในเรือนจำ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการประกันตัวจากศาลระหว่างการดำเนินคดีอาญานั้น ศาลจะมีคำสั่งและออกหมายให้นำผู้ต้องหาไปควบคุมไว้ในเรือนจำกลาง การสอบสวนโดยเจ้าพนักงานตำรวจที่เรือนจำนั้นไม่สะดวกดังเช่นที่สถานีตำรวจ เพราะเจ้าหน้าที่เรือนจำมักจะเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการสอบสวนอยู่ด้วย นอกจากนั้นในบางครั้งเจ้าหน้าที่เรือนจำก็อาจอยู่ร่วมในการสอบสวนนั้นๆด้วยเพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าพนักงานตำรวจทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุผลนี้ผู้ถูกกล่าวหา จะถูกควบคุมตัว ภายในเรือนจำตลอดเวลาในการถูกดำเนินคดี ภายหลังจากศาลไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ประกันตัวดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างถูกดำเนินคดีจะมีเวลาที่จะพบกับทนายความเพื่อปรึกษาคดีภายในเรือนจำมากที่สุด

3) ภายในที่ทำการศาล จะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตนซึ่งเป็นห้องที่มีความเป็นส่วนตัวและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิปรึกษาคดีกับทนายความของตนทั้งก่อนหรือหลังการพิจารณาคดีของศาล โดยไม่มีกล้องวงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล



ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว เช่นกัน ศาลได้ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็น การเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด และในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความจะต้อง มีลักษณะที่เป็นความลับด้วย และผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน



## บทที่ 4

### วิเคราะห์สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดี

#### ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

ในบทนี้จะ ได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบสิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวของประเทศไทยกับต่างประเทศซึ่งได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่เริ่มคดีอาญาจนกระทั่งศาลตัดสินคดี ซึ่งสิทธิของผู้ต้องขัง ระหว่างพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่น และไทยโดยสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และหลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย ค.ศ.1990 (Basic Principles on the Role of Lawyers)

#### 4.1 สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocence) และความเสมอภาคในการต่อสู้คดี ตามรัฐธรรมนูญ 2550

การตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาถือเป็นความทุกข์และเดือดร้อน ซึ่งไม่มีประชาชนคนใดประสงค์ที่จะตกอยู่ในฐานะเช่นนั้น ในบางกรณีผู้บริสุทธิ์อาจถูกกล่าวหาโดยมิชอบ ซึ่งเท่ากับถูกให้ร้ายโดยไม่เป็นธรรม ขณะเดียวกันผู้ที่แม้กระทำความผิดจริงก็ยังคงอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์อันพึงได้รับการปฏิบัติอย่างคำนึงถึงความเป็นมนุษย์ หรือบุคคลผู้มีสิทธิในสังคม การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาให้ได้รับความทุกข์และเดือดร้อนจนเกินสมควรกว่าความจำเป็นแก่การดำเนินคดีตามกฎหมายนั้น ย่อมเป็นการปฏิบัติที่เกินกว่าเหตุและไม่ชอบธรรม อีกทั้งยังเป็นการสะท้อนถึงความไร้อารยะธรรมของสังคมอันกระทบต่อความเชื่อถือของคนในสังคมนั้น ๆ และสังคมอื่นด้วย จึงจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการที่ชัดเจนและเป็นธรรม สำหรับคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญานั้น และยังเป็นกำหนดยกรอบแนวทางการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานให้ได้มาตรฐานที่เป็นระบบและแน่นอน หลักประกันขั้นพื้นฐานของกฎหมายที่สำคัญ

อย่างยิ่งประการหนึ่งก็คือ การกำหนดข้อสันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำผิด(presumption of innocence)<sup>1</sup>

หลักเกณฑ์ตามกฎหมายไทย

หลักในเรื่องผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาจะต้องได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะได้พิจารณาว่าเป็นผู้กระทำความผิดและต้องได้รับโทษทางอาญา ในระหว่างนั้นเจ้าพนักงานของรัฐจะปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเยี่ยงนักโทษผู้ต้องคำพิพากษาว่ากระทำความผิดมิได้ ส่งผลให้ในขณะที่เจ้าหน้าที่ของรัฐควบคุมตัวผู้ต้องขังอยู่นั้น การกระทำอย่างใดที่กระทบกระเทือนต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างเช่น ใช้เครื่องพันธนาการ ปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเยี่ยงนักโทษ แม้กระทั่งการนำไปคุมขังอยู่ในห้องขังเดียวกับนักโทษเด็ดขาดย่อมกระทำความผิดมิได้ ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีขอบ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ผ่านมาหลายฉบับก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวในเรื่องนี้ไว้แล้ว สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ส่วนที่ 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม มาตรา 39 “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญาเว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

ในส่วนที่ 2 ความเสมอภาคมาตรา 30“บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิดเชื้อชาติภาษาเพศอายุความพิการสภาพทางกายหรือสุขภาพสถานะทางเศรษฐกิจหรือสังคมความเชื่อทางศาสนาการศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

<sup>1</sup> ชาดิ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรฐานทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. น. 61.

อีกทั้งยังได้บัญญัติเกี่ยวกับการที่ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาซึ่งเป็นประธานในคดีไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรค 3 ตอนท้ายว่า “และก่อนที่ศาลจะประทับรับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น”

หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นเรื่องที่ตรงข้ามกับระบบไต่สวนของยุโรปในสมัยโบราณ (ก่อนที่จะมีการพัฒนาวิธีคิดและรูปแบบให้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในเวลาต่อมา) และระบบจารีตนครบาลของไทยในอดีตที่สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องสงสัยได้กระทำความผิดจริง จนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ตนเองได้ว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งนำไปสู่การใช้วิธีกระทกรรมานต่างๆ เพื่อให้ผู้นั้นรับสารภาพดังกล่าวแล้ว อย่างไรก็ตามการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างสอบสวนหรือพิจารณาที่เป็นไปตามกฎหมายและกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นไม่ถือว่าขัดต่อหลักการนี้ หากแต่เป็นมาตรการเพื่อประโยชน์ต่อการดำเนินคดีและพิจารณาคดีตามความจำเป็นโดยสภาพ

กรณีการกระทำที่จะถือว่าเป็นการขัดต่อหลักการนี้อาจได้แก่การนำเอาผู้ต้องขังระหว่างสอบสวนหรือพิจารณาไปขังปะปนกับนักโทษเด็ดขาดและการนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปประจานต่อสาธารณชนหรือสื่อมวลชน เป็นต้น ซึ่งเจ้าพนักงานที่ล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลจนเกินเลยในกรณีเช่นนี้อาจเสี่ยงต่อความรับผิดชอบทางอาญาด้วย ตัวอย่างข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้นมาแล้ว เช่น นายอำเภอส่งตัวผู้ต้องหาเล่นการพนันสลากกินรวบไปจังหวัดโดยใส่กุญแจมือให้ตำรวจคุมตัวผ่านตลาดจากอำเภอแล้วจึงคุมไปขึ้นรถเพื่อให้อับอายเป็นการปราบปรามมิใช่ใส่กุญแจมือเพื่อไม่ให้หนี จึงเป็นการแกล้ง แม้ไม่ใช่แกล้งเพื่อเหตุส่วนตัวก็เป็นการเกินกว่าเหตุอันควรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86 มีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157<sup>2</sup> เป็นต้น นอกจากนี้กรณีทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งนำตัวผู้ต้องหาไปแสดงท่าทางต่างๆ ในสถานที่ซึ่งอ้างว่าเป็นสถานที่เกิดเหตุเพื่อจำลองภาพเหตุการณ์ในการทำแผนประกอบคำรับสารภาพและบันทึกภาพไว้รวมในสำนวนการสอบสวนนั้น บางครั้งได้กระทำต่อหน้าสาธารณชนและมีฝูงชนเข้าร่วมทำร้ายร่างกายของผู้ต้องหาในลักษณะที่เรียกว่า “ประชาทัณฑ์” นั้น ก็เป็นอีกตัวอย่างหนึ่งของการกระทำที่ขัดต่อหลักการตามข้อสันนิษฐานดังกล่าวและเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างร้ายแรง ซึ่งไม่ปรากฏว่ามีประเทศพัฒนาแล้วประเทศใดยินยอมให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีวิธีปฏิบัติเช่นนั้น

ในบางกรณียังเป็นความไม่ชอบธรรมที่ไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากรณีดังกล่าวโดยมีการให้ข่าวในระหว่างการสอบสวนหรือดำเนินคดีในลักษณะชี้นำหรือครอบงำต่อสาธารณชน

<sup>2</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 744/2501 และคำพิพากษาฎีกาที่ 706/2516

ผ่านสื่อมวลชนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นอาชญากรอย่างแน่นอน ทั้งๆ ที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด แม้จะมีคำกล่าวหาว่าผู้ที่เห็นว่าตนเองได้รับการปฏิบัติที่ไม่ชอบธรรมจากเจ้าพนักงานก็สามารถไปฟ้องร้องต่อศาลทั้งทางอาญาและทางแพ่งได้อยู่แล้วนั้น แต่ในทางปฏิบัติการที่ประชาชนทั่วไปจะคุ้มครองสิทธิของตนเองด้วยวิธีการดังกล่าวก็อาจไม่ใช่เรื่องที่ย่ายคายนักในสังคมไทย ในเมื่อประชาชนจำนวนมากยังมีฐานะยากจนและเกรงกลัวต่ออำนาจรัฐ โดยเฉพาะการที่จะต้องเผชิญหน้ากับเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือแม้แต่บุคคลที่พอจะคุ้มครองสิทธิของตนเองได้แต่หากจะให้ฟ้องร้องสื่อมวลชนที่คัดค้านล่วงหน้าในทางที่ทำให้บุคคลนั้นเสียหายนั้น ก็อาจยังต้องหวั่นกลัวจนไม่ประสงค์จะทำเช่นนั้นเพราะในบางครั้งยังฟ้องคดีกลับยังได้รับความเดือดร้อนต่อข่าวที่เผยแพร่ตามมามากยิ่งขึ้น และเมื่อสาธารณชนเชื่อไปตามข่าวนั้นแล้วเมื่อต่อมามีคำพิพากษาว่าบุคคลนั้นไม่ได้กระทำความผิดก็อาจไม่มีการแก้ไขข่าวที่เคยเผยแพร่ไปก่อนหน้านี้แล้ว จึงเป็นเรื่องที่ทั้งองค์กรของรัฐ เจ้าพนักงานและสาธารณชนควรตระหนักในเรื่องนี้ว่าเป็นเรื่องของการที่ทั้งองค์กรของรัฐ เจ้าพนักงานและสาธารณชนควรตระหนักในเรื่องนี้ว่าเป็นเรื่องที่จะต้องเคารพต่อหลักการและทำให้เกิดมาตรฐานที่ดินเป็นสำคัญด้วย

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาให้ได้รับข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่าไม่มีความผิด ซึ่งเป็นไปตามปณิธานสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนข้อ 11(1) ซึ่งกำหนดให้ผู้ถูกกล่าวหาในความผิดคดีอาญามีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองก็ได้รับรองสิทธินี้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในข้อ 14(2)

#### 4.2 วิเคราะห์สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวของประเทศไทย

ในกระบวนการพิจารณาความอาญานั้น ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย มาตรา 7/1 วรรคหนึ่ง (1) มาตรา 8 วรรคหนึ่ง (3) การให้ทนายความได้ติดต่อกับผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาจะต้องเป็นลักษณะที่รัฐต้องให้ความเคารพอย่างเต็มที่ต่อการติดต่อเป็นการเฉพาะตัวระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยและทนายความ โดยทนายความสามารถให้คำแนะนำ คำปรึกษาและทำการแทนลูกความของตนได้ตามมาตรฐานแห่งการประกอบวิชาชีพของตนและตามความเห็นของตนโดยปลอดจากการหน่วงเหนี่ยว ตกอยู่ใต้อิทธิพลแรงกดดัน หรือการ



แทรกแซงใดๆ<sup>3</sup> การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเพราะผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเสรีภาพในการตัดสินใจที่จะเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบ ซึ่งจำเป็นที่จะต้องมีส่วนที่ที่เป็นสัดส่วน และมีความเป็นส่วนตัวให้กับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พบทนายความ โดยสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองตามข้อ 14 วรรคสาม(ข)(ง)

กฎขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเยาวชนที่ถูกจำกัดอิสรภาพ(United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty 1990) ใน ข้อ 18 (ก)

กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ค.ศ. 1955 (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) ในข้อ 93.

หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก ค.ศ.1988.(Body of Principles for the Protection of all Persons under any form of Detention or Imprisonment) ในข้อ 15 และข้อ 18

หลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย ค.ศ.1990(Basic Principles on the Role of Lawyers) ในข้อ 8 และข้อ 22

การที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวนั้น เกี่ยวข้องโดยตรงกับสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็เพื่อคุ้มครองผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยและไม่ต้องการให้บุคคลอื่นล่วงรู้หรือได้ยินถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ข้อมูลที่ได้จากการสนทนากับลูกความนักกฎหมายหรือทนายความต้องเก็บไว้เป็นความลับการที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พุดจาอย่างเปิดเผยต่อทนายความ ซึ่งพร้อมจะเป็นฝ่ายเดียวกับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจช่วยให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยและทนายความได้ใช้ความสามารถร่วมกันหาทางต่อสู้คดีได้สำเร็จ ซึ่งย่อมดีกว่าที่เขาจะปกปิดเก็บข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เกี่ยวกับการกระทำผิดไว้แต่เพียงผู้เดียว<sup>4</sup> การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ย่อมเกิดผลดีต่อสิทธิและเสรีภาพในการพุดของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งความเป็นส่วนตัวทำให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเกิดความไว้วางใจในตัวทนายความ

<sup>3</sup> กุลพล พลวัน. (2543). *สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย*. น. 406-407.

<sup>4</sup> บุญทิพย์ ผ่องจิตต์ แลนเกรฟ. (2529). *สิทธิของจำเลยในคดีอาญาในประเทศไทย*. ในชุดศึกษาวิจัยพัฒนาการสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย. น. 179.

ดังนั้น สิ่งที่เราต้องเข้าใจก่อนว่าในคดีอาญาคนที่รู้ว่าผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยทำผิดหรือไม่ ก็คือตัวผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั่นเอง เพราะฉะนั้นตัวผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย จำเป็นจะต้องเป็นหลักในการต่อสู้คดีว่ามีเหตุผลอะไร มีข้ออ้างอะไร และมีพยานหลักฐานอะไรที่จะมาใช้ในการยืนยันความบริสุทธิ์ซึ่งทนายความเองก็ไม่รู้ดีเท่ากับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยที่ทนายความเป็นเพียงผู้ช่วยเหลือเท่านั้น ถ้าหากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำกว่าทนายความจะสามารถเข้าพบต้องมีขั้นตอนมากมาย เมื่อพบกันแล้วผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยอ้างเหตุผลอะไรอ้างพยานหลักฐานอะไร ทนายความก็รับไปติดต่อและต้องออกไปแสวงหาข้อเท็จจริงรวมทั้งทำการสอบถามพยานอีกด้วย เพื่อประโยชน์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยในการต่อสู้คดี เพราะผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ อันเป็นหลักเกณฑ์สำคัญใน“ระบบกล่าวหา” (Adversary System) ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว เพื่อที่จะให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเกิดความไว้วางใจทนายความ และเล่าข้อเท็จจริงในคดีให้กับทนายความได้รับทราบ

การที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดอย่างเปิดเผยกับทนายความอาจทำให้ทนายความได้แนวทางรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อต่อสู้คดี เพราะทนายเองมิได้รู้เหตุการณ์ต่างๆ คนที่รู้ดีที่สุดนั่นคือตัวผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งข้อเท็จจริงในคดีอาจเป็นกรณีของการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเป็นการกระทำโดยบันดาลโทสะก็ได้ ซึ่งศาลอาจจะพิพากษายกฟ้องหรือมีเหตุบรรเทาโทษให้แก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยดังนั้นหากมีการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะเกิดความไว้วางใจและเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบ หลักสำคัญของการต่อสู้คดีคือทนายความต้องรู้ข้อเท็จจริงทั้งหมดโดยละเอียด เพื่อเสนอข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ต่อลูกความของตน ในขณะที่เดียวกันข้อเท็จจริงที่ทำให้ลูกความเสียประโยชน์ทนายความก็อาจจะไม่นำเสนอในชั้นพิจารณาคดีของศาล

เหตุผลสำคัญอีกประการหนึ่งกล่าวคือผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิในทางกระทำ (Active Right) เช่น “สิทธิที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดี” “สิทธิที่จะมีทนายความช่วยเหลือในคดี” และ “สิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา”<sup>5</sup> เพราะผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ตามหลัก

<sup>5</sup> จรินดี หะวานนท์. (2543). สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ. น. 68.

<sup>6</sup> กณิต ฅ นคร. (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. น. 137.

แห่งความเสมอภาคกันในการต่อสู้คดี เพื่อให้การดำเนินคดีนั้นเกิดความเป็นธรรมสูงสุด<sup>7</sup> อีกทั้งในการพิจารณาคดีอาญานั้น กฎหมายให้คู่ความทั้งพนักงานอัยการและผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือทนายความในคดี มีสิทธิเสนอพยานหลักฐานเท่าเทียมกัน โดยศาลก็จะวางตัวเฉยเป็นกลาง ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงจำเป็นต้องได้รับคำปรึกษาคดีและขอความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความ เพราะทนายความเป็นผู้ที่มีความรอบรู้ในด้านกฎหมายต่างๆ รับว่าความแตกต่างให้คู่ความ ถ้าปราศจากทนายความแล้วย่อมนำมาซึ่งความยุ่งยากต่างๆ ในการดำเนินคดี ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่ได้ปรึกษาคดีและขอความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความ ย่อมเสียเปรียบในเชิงต่อสู้คดี จึงจำเป็นต้องให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวนี้อาจเกิดความขัดแย้งกันระหว่างทนายกับลูกความได้ เช่น ทนายความอาจเห็นว่าลูกความของตนกระทำผิดในขณะที่จับบกพร่อง ไร้อัจฉริยะ หรือจิตฟั่นเฟือน<sup>8</sup> แต่ลูกความอาจไม่พอใจที่จะถูกกล่าวหาเช่นนั้น<sup>10</sup> อย่างไรก็ตามการปฏิบัติหน้าที่ทนายความต้องมุ่งความจริงและความยุติธรรม โดยนัยดังกล่าวนี้ทนายความจึงจะคำนึงถึงเฉพาะประโยชน์ของลูกความเพียงอย่างเดียวไม่ได้ แต่จะต้องคำนึงถึงประโยชน์หรือข้อเรียกร้องของสังคมด้วย ด้วยเหตุนี้เมื่อทนายความพบผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยและสอบข้อเท็จจริงจากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว อาจมีความเห็นว่าลูกความมีอาการวิกลจริต ไม่อาจต่อสู้คดีได้เพราะผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยขาดความสามารถในการต่อสู้คดี ทนายความอาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลไต่สวน หากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้วิกลจริตและไม่สามารถต่อสู้คดีได้ศาลจะมีคำสั่งให้งดการสอบสวน ให้ผู้ต้องหารักษาอาการวิกลจริตให้มีอาการปกติก่อน จึงจะกลับมาดำเนินคดีต่อไป เพราะผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีอย่างเต็มความสามารถของตน การกระทำของทนายความในการยื่นคำร้องไต่สวนดังกล่าว อาจทำ

<sup>7</sup> คณิต ฒ นคร. เล่มเดิม. น. 137.

<sup>8</sup> วรวิทย์ ฤทธิพิศ. (2538, กรกฎาคม-กันยายน). “การเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีอาญาในประเทศไทย.” *คู่มือกฎหมาย*, 42, 3. น. 71.

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65 “ผู้ใดกระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้เพราะมีจิตบกพร่อง ไร้อัจฉริยะหรือจิตฟั่นเฟือน ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น

แต่ถ้าผู้กระทำความผิดยังสามารถรู้ผิดชอบอยู่บ้างหรือยังสามารถบังคับตนเองได้บ้าง ผู้นั้นต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”

<sup>10</sup> คณิต ฒ นคร. (2540). “ฐานะหน้าที่ของทนายในคดีอาญา.” อ้างถึงใน สหัช ทรัพย์สุนทรกุล (บรรณาธิการ). *รวมบทความด้านวิชาการของ ศ.ดร.คณิต ฒ นคร.* น. 362.

ให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่พอใจก็เป็นได้อันเป็นการขัดต่อความรู้สึกของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยแม้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะเป็นประธานในคดี ซึ่งสิทธิของทนายความโดยทั่วไปจะขึ้นอยู่กับสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ตาม<sup>11</sup> แต่การกระทำของทนายความไม่ขึ้นกับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>12</sup>

การที่ทนายความได้ทราบข้อเท็จจริงทั้งหมดโดยละเอียดในการพบผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นการเฉพาะตัวนั้น ทนายความจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญที่จะช่วยพนักงานสอบสวน หรือศาลในการค้นหาความจริง และนำเสนอข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่คดี ทั้งนี้เพราะทนายความเป็นผู้มีความรู้ทั้งในข้อกฎหมายและแนวทางในการซักข้อเท็จจริงเพื่อให้คดีแจ่มกระจ่าง ดังนั้นการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการรักษาสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย และการค้นหาความจริงในคดี<sup>13</sup> ในการปฏิบัติหน้าที่ ทนายความจะดำเนินการโดยอิสระ แต่เพราะเหตุที่ใช้วิชาชีพของทนายความกระทบถึงประโยชน์ส่วนได้เสียของลูกความของคนโดยตรง โดยเฉพาะในคดีอาญาซึ่งอาจมีผลต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงและทรัพย์สินของลูกความของตน ผู้ที่ทำหน้าที่ทนายความจึงต้องเป็นผู้ที่มีคุณวุฒิ คุณสมบัติ และมีความรับผิดชอบอย่างสูง กับทั้งจะต้องประพฤติตนวางตนให้เหมาะสมกับวิชาชีพ<sup>14</sup>

โดยทั้งนี้ประกอบกับทนายความไม่ควรรับทำงานให้ลูกความจนกว่าจะได้ทราบข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นอย่างเพียงพอแก่การปฏิบัติหน้าที่ ทนายความจะต้องรักษาประโยชน์ของลูกความไว้อย่างสูงสุดภายใต้มาตรฐานของความชอบธรรมตามกฎหมายและศีลธรรมอันดี<sup>15</sup> ด้วยเหตุนี้ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็เพื่อต้องการที่จะให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเกิดความไว้วางใจทนายความ และเล่าข้อเท็จจริงโดยละเอียดให้แก่ทนายความได้รับทราบ ซึ่งผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจจะรับต่อทนายความว่าตนกระทำความผิดจริง ทนายความอาจให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์เพื่อนำไปสู่เหตุบรรเทาโทษหรือลดโทษได้ และยิ่งไปกว่านั้นกรณีที่มีการยอมรับสารภาพต่อศาลทันทีย่อมจะทำให้การพิจารณาคดีง่ายขึ้น และเสร็จอย่างรวดเร็ว ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะได้รับการลดหย่อนผ่อนโทษ

<sup>11</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 วรรคสอง.

<sup>12</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. น. 155.

<sup>13</sup> ณรงค์ ใจหาญ. (2547). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. น. 88.

<sup>14</sup> คณิงฤาไชย. (2548). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. น. 53.

<sup>15</sup> สิทธิโชค ศรีเจริญ. (2545). *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย : ทนายความ. รวมคำบรรยายหลักวิชาชีพ*

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็เพื่อให้ทนายความได้ติดต่อกับลูกความ ซึ่งโดยปกติเป็นการพูดจากันสองต่อสอง การกระทำดังกล่าวนี้ก็เพื่อให้ทนายความได้รู้จักลูกความและทราบข้อเท็จจริงของเรื่องตลอดถึงโอกาสที่จะนำพยานหลักฐานไปตีแผ่ในศาลพอประโยชน์ของลูกความ นอกจากนี้โดยการติดต่อดังกล่าวจะทำให้ทนายความได้มีโอกาสที่จะแจ้งให้ลูกความทราบฐานะในทางคดีทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของเรื่องที่กำลังกล่าวหา รวบรวมพยานหลักฐานและเสนอพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นหน้าที่ของทนายความที่จะต้องนำพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อลูกความมาตีแผ่เหตุนี้ทนายความจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการที่จะค้นคว้าหาพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อลูกความของตน มีโอกาสการนำพยานหลักฐานและหาทางที่จะพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐาน นั้น อีกทั้งทนายความยังมีสิทธิที่จะแนะนำในเรื่องอุทธรณ์-ฎีกา แก่จำเลยอีกด้วย<sup>16</sup>

บางครั้งผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจไม่ทราบว่าจะให้การอย่างไรต่อพนักงานสอบสวน เมื่อผู้ต้องหาได้พบทนายความเป็นการเฉพาะตัวแล้ว และทนายความได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ ทนายความจะต้องบอกกล่าวผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าเขาควรจะให้การอย่างไรต่อพนักงานสอบสวนเช่นในกรณีที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ควรให้การปฏิเสธต่อพนักงานสอบสวนและขอให้การในชั้นศาล รวมถึงการบอกกล่าวและดำเนินการในการขอประกันตัวให้กับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือในกรณีที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย กระทำความผิดที่เป็นการกระทำความผิดอันยอมความได้ เช่นนี้ ทนายความควรให้ข้อเสนอแนะอย่างอื่นที่เป็นประโยชน์ เช่นให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยยอมความกับผู้เสียหาย

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวจะทำให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เปิดเผยข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ ก่อให้เกิดผลดีแก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย และจะเป็นประโยชน์ต่อทนายความทำให้ทนายความมีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อตัวผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งในการต่อสู้คดีทนายความมีสิทธิและหน้าที่อยู่ 3 ประการ กล่าวคือ<sup>17</sup>

1. หน้าที่ที่จะงดไม่กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดๆ (Pflicht zur Verschweigenheit) ซึ่งแน่นอนอนว่าข้อเท็จจริงที่งดแถลงนั้นเป็นผลเสียแก่ลูกความ หน้าที่นี้สืบเนื่องมาจากความไว้วางใจของ

<sup>16</sup> คณิต ณ นคร. (2540). “ฐานะหน้าที่ของทนายในคดีอาญา” รวมบทความด้านวิชาการของ ศ.ดร. คณิต ณ นคร. น. 362-363.

<sup>17</sup> คณิต ณ นคร. (2549). “สถาบันอัยการกับบทบาทในการแก้ไขปัญหาของสังคม: อดีต ปัจจุบัน อนาคต.” รัฐธรรมนูญกับกระบวนการยุติธรรม. น. 122.



ลูกความที่มีให้กับนายความในการเปิดเผยข้อเท็จจริงให้กับนายความได้รับทราบจากการพูดคุยสนทนากันเป็นการเฉพาะตัว

1. หน้าที่ที่จะต้องให้ความจริงต่อศาล (Wahrheitspflicht) โดยไม่มีการกล่าวเท็จและไม่คิดหน้าที่ที่จะดโม้กล่าวถึงข้อเท็จจริงใดๆ ที่เป็นผลเสียต่อลูกความของตน<sup>18</sup> และ

3. หน้าที่ที่จะต้องแถลงเพื่อประโยชน์ของลูกความ (Fursprachepflicht) นายความต้องพยายามอย่างที่สุดที่จะแถลงเพื่อประโยชน์ของลูกความอันเป็นหน้าที่ของนายความในคดีอาญาซึ่งจะต้องทำให้ดีที่สุดสำหรับลูกความของตน

แม้ว่าในบางครั้งการพบนายความเป็นการเฉพาะตัว จะส่งผลให้มีการปกปิดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกันข้อเท็จจริง มิให้ถูกเปิดเผยโดยผลของการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับนายความก็ตาม แต่ก็ยังมีความเชื่อว่าจะมีผลประโยชน์ร่วมกันต่อสังคมในระยะยาวที่สำคัญกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยทันที โดยมีเหตุผลอันเป็นรากฐานของความยุติธรรมในการคุ้มครองผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบนายความเป็นการเฉพาะตัว หากไม่มีการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวจะเป็นการทำลายความยุติธรรมทันที

นายความจะต้องดำเนินการเพื่อให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความไว้วางใจ และผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยคาดหมายได้ว่าการเริ่มต้นของการปรึกษาคดีจะถูกคุ้มครองไม่ว่าจะเป็นกรณีของความช่วยเหลือทางกฎหมายของนายความที่ให้คำแนะนำทางกฎหมายแก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือในกรณีที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยแถลงข้อเท็จจริงเพราะถูกทนายความสอบถามข้อเท็จจริงก็ตาม การพูดคุยสนทนาระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับนายความจะต้องมีความเป็นส่วนตัว เพราะเป็นสิ่งจำเป็นที่ว่าการคาดหวังของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้พูดคุยสนทนากับนายความจะต้องไม่มีใครได้ยิน และต้องมีความชัดเจนแน่นอนว่า เมื่อผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเปิดเผยข้อเท็จจริงก็เพื่อความมุ่งหวังที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความพร้อมทั้งมีความมั่นใจว่า การปรึกษาคดีระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับนายความ รัฐจะต้องคุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับนายความทันที และนี่คือเหตุผลที่เชื่อได้ว่า ฝ่ายผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย

<sup>18</sup> คณิต ฌ นคร. (2540). “ฐานะหน้าที่ของทนายในคดีอาญา” *รวมบทความด้านวิชาการของ ศ.ดร. คณิต ฌ นคร. น. 363.*

และคำแนะนำทางกฎหมายอย่างครบถ้วน และฝ่ายทนายความก็จะได้รับทราบข้อเท็จจริงโดยละเอียดอย่างครบถ้วนเช่นกัน<sup>19</sup>

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเป็นการคุ้มครองผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยมีพื้นฐานของแนวความคิดที่จะให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งแนวความคิดดังกล่าวเป็นแนวความคิดที่ว่าด้วยความมีเหตุผลที่สามารถรับฟังได้ และมีเหตุอันสมควรที่จะได้รับความคุ้มครอง ซึ่งผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความคุ้มครอง เอกสิทธิ์มุ่งเน้นคุ้มครอง เสรีภาพในการกระทำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย คำว่าเสรีภาพในการกระทำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น หมายถึงผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเสรีภาพในการตัดสินใจที่จะกระทำการใดๆ ก็ได้ภายใต้กฎหมาย รวมถึง เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร ในการพูด ในการสนทนา หรือเสรีภาพในการปรึกษาคดีกับทนายความ ซึ่งการปรึกษาคดีก่อให้เกิดความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกันระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ เป็นการคุ้มครองข้อเท็จจริงที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เปิดเผยรายละเอียดของข้อเท็จจริงให้กับทนายความ ได้รับทราบ ก่อให้เกิดความไว้วางใจ ในการรักษาความลับของการเปิดเผยข้อเท็จจริง เมื่อผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยติดต่อสื่อสารกับทนายความ เอกสิทธิ์จะคุ้มครองเฉพาะตัวของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละคน ในการที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเปิดเผยข้อมูลของตนให้กับทนายความ ได้รับทราบ ซึ่งมีเอกสิทธิ์คุ้มครองกันความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความคุ้มครองอยู่

การเปิดเผยหรือการให้ข้อมูลหรือการปรึกษาคดีกับทนายความที่จะทำให้มีเอกสิทธิ์นั้นจะต้องเป็นการติดต่อสื่อสารที่ทนายความให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำทางกฎหมายอันเป็นประเภทของคำแนะนำที่ถูกขอจากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยในการติดต่อสื่อสารนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับความต้องการหรือมีเจตนาที่จะทำให้เป็นความลับ โดยความประสงค์อย่างต่อเนื่องตลอดไปของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือทนายความ

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวนั้น เพราะผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการเปิดเผยและป้องกันบุคคลอื่นจากการเปิดเผยความลับในการติดต่อสื่อสาร ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อความสะดวกในการได้รับคำแนะนำทางกฎหมายแห่งหลักวิชาชีพของนักกฎหมายหรือทนายความในการให้บริการ ให้คำแนะนำและคำปรึกษาคดีที่จะให้กับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในลักษณะของการมีส่วนร่วมได้เสียหรือมีผลประโยชน์ร่วมกันระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ

<sup>19</sup> Paul R. Rice. (1999). General Principles of Attorney-Client Privilege. pp. 5-30.

การคุ้มครองผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวต้องเด็ดขาดเพื่อที่จะส่งเสริมหรือสนับสนุนให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเปิดเผยข้อเท็จจริงจนหมดสิ้น หากการคุ้มครองไม่เด็ดขาด ย่อมคาดหมายได้ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในอนาคตได้ และผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจไว้วางใจหรือพึ่งพานักกฎหมายหรือทนายความได้อีกต่อไป ดังนั้นการกระทำใดๆ ที่เป็นการตัดสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการเปิดเผยข้อเท็จจริง โดยไม่คำนึงถึงความจำเป็นของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการเปิดเผยข้อเท็จจริงของตนให้กับทนายความได้รับทราบนั้นจะกระทำไม่ได้ เพราะจะต้องคำนึงถึงการดำเนินคดีที่อยู่ในระหว่างกระบวนการพิจารณาคดีในชั้นศาล และในการดำเนินคดีนั้นทนายความจะเป็นผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างเป็นทางการในการว่าความซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นที่ทนายความจะต้องรู้ ข้อเท็จจริงทั้งหมด<sup>20</sup>

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเพื่อที่จะทำให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีอิสระที่จะขอคำแนะนำทางกฎหมายและมีอิสระในการติดต่อสื่อสารกับทนายความ โดยมีเอกสิทธิ์คุ้มครองกันในช่วงการพิจารณาคดีที่ตั้งอยู่บนเหตุผลอันเป็นรากฐานของการคุ้มครองการติดต่อสื่อสาร ระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ ซึ่งถูกสร้างมาเพื่อให้ได้รับคำแนะนำทางกฎหมายหรือความช่วยเหลือทางกฎหมายเพื่อที่จะให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เปิดเผยข้อเท็จจริงได้มากยิ่งขึ้น และเพื่อได้เปิดเผยข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับประเด็นต่างๆ ที่สำคัญให้กับทนายความของเขาได้รับทราบ แม้ว่าข้อเท็จจริงที่เปิดเผยจะทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเพราะการเปิดเผยข้อเท็จจริงที่ครบถ้วนของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยทำให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับคำแนะนำทางกฎหมายที่มีความสมบูรณ์ทำให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเข้าใจในภาระหน้าที่ของเขาและความรับผิดชอบภายใต้กฎหมายได้มากที่สุด ซึ่งในอีกด้านหนึ่งนั้นจะเพิ่มประสิทธิภาพให้กับนักกฎหมายที่จะให้ความช่วยเหลือได้มากยิ่งขึ้นเช่นกัน ซึ่งตรงตามวัตถุประสงค์ของเอกสิทธิ์ในการคุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ

ดังนั้นสาระสำคัญของสิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ซึ่งก็คือการติดต่อสื่อสารที่ต้องเป็นความลับ สำหรับวัตถุประสงค์ของการได้รับคำแนะนำทางกฎหมายหรือความช่วยเหลือทางกฎหมาย และนี่คือเหตุผลที่เชื่อได้ว่า ฝ่ายผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความช่วยเหลือและคำแนะนำทางกฎหมายอย่างครบถ้วน และ

<sup>20</sup> Paul R. Rice. (1999). General Principles of Attorney-Client Privilege. pp. 5-30.

ฝ่ายทนายความก็จะได้รับทราบข้อเท็จจริงโดยละเอียดอย่างครบถ้วนเช่นกัน<sup>21</sup> ด้วยเหตุนี้หากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยพบทนายความโดยไม่มีความเป็นส่วนตัวย่อมเป็นการรบกวนแทรกแซงเข้าไปในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความในการปรึกษาคดีถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ความเป็นส่วนตัวเป็นการคุ้มครองการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ เพื่อส่งเสริมสนับสนุนการติดต่อสื่อสารโดยให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเปิดเผยข้อเท็จจริง โดยปราศจากความกลัวในการเปิดเผยข้อเท็จจริงที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ปราศจากการบังคับโทษพวกเขาในอนาคตในการเปิดเผยข้อเท็จจริงที่ประเสริฐของการติดต่อสื่อสารคือ การขอคำแนะนำทางกฎหมายความช่วยเหลือทางกฎหมาย หลักสำคัญของการเป็นความลับในการติดต่อสื่อสารที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เปิดเผยข้อเท็จจริงให้แก่ทนายความเป็นสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

สิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีสิทธิที่จะติดต่อสื่อสารกับทนายความ และในกรณีของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวในระหว่างการปรึกษาคดีของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ จะถูกกำหนดให้อยู่ในสถานที่ที่มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัว ซึ่งเป็นแนวความคิดของการส่งเสริมสนับสนุน การติดต่อสื่อสารโดยอิสระระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความของเขาด้วยเหตุผลที่ว่า กฎหมายจำเป็นต้องให้การคุ้มครองความต้องการของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการรักษาความลับในการปรึกษาคดี โดยมีเอกสิทธิ์คุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความคุ้มครอง

ดังนั้นวัตถุประสงค์ในการรักษาความลับในการปรึกษาคดี จึงมีรายละเอียดที่สำคัญดังต่อไปนี้

ประการที่ 1 คือ ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยคือสิ่งที่เป็นสาระสำคัญโดยเป็นประธานของคดี ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องมีความประสงค์ในการติดต่อสื่อสารกับทนายความเพื่อให้เป็นความลับ

ประการที่ 2 คือ สิ่งอันเป็นสาระสำคัญของวัตถุประสงค์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย จะต้องมิเจตนาของการรักษาความลับอย่างมีเหตุผล

<sup>21</sup> Paul R. Rice. (1999). General Principles of Attorney-Client Privilege. pp. 31-37.

ประการที่ 3 คือ การรักษาความลับจะต้องดำรงคงอยู่ในเวลาต่อมา ภายหลังจากที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ปรึกษาคดีกับทนายความ

ประการที่ 4 คือ การติดต่อสื่อสารคือ สิ่งจำเป็นที่สำคัญเพื่อให้เกิดความสมบูรณ์และการดูแลรักษาของการเป็นความลับจะต้องเป็นที่พอใจในความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ

ความต้องการในการรักษาความลับยังเป็นสิ่งจำเป็นที่สำคัญในความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความที่ถูกคุ้มครองโดยมีเอกสิทธิ์ ดังนั้นความไว้วางใจในการรักษา ความลับจึงเป็นเหตุผลที่สำคัญอย่างยิ่ง อีกทั้งสาระสำคัญของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นประธานในคดี คือความต้องการในการรักษาความลับอันเป็นวัตถุประสงค์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการปรึกษาคดีกับทนายความ โดยผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องมีความคาดหวังในการเป็นความลับของการติดต่อสื่อสารดังกล่าว

ความต้องการของการรักษาความลับ ในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ หมายความว่าเมื่อผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนากับทนายความจะต้องไม่มีบุคคลภายนอกอยู่ร่วมด้วยในการติดต่อสื่อสาร และทนายความก็มีภาระหน้าที่ที่จะไม่เปิดเผยความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลย อย่างมีจรรยาบรรณในหลักวิชาชีพของทนายความ การรักษาความลับก่อให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ ซึ่งบุคคลภายนอกจะไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในระหว่างที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนากับทนายความ

ดังนั้น สิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว จึงถูกกำหนดให้ขึ้นอยู่กับสภาพหรือลักษณะของสถานที่ที่มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัว ซึ่งเป็นการรักษาความลับของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ สถานที่ซึ่งมีการพูดคุยสนทนากันระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ ถูกหีบขมมาเป็นประเด็นของสภาพหรือลักษณะภายในสถานที่ที่มีการติดต่อสื่อสาร หากบุคคลภายนอกได้ล่วงรู้หรือได้ยินการสนทนาระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความจะส่งผลกระทบต่อคุ้มครองของเอกสิทธิ์คุ้มครองกัน ความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ

ความจำเป็นสำหรับสาระสำคัญของสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็คือ ในระหว่างที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ปรึกษาคดีกับทนายความนั้นหากมีบุคคลภายนอกปรากฏตัวขึ้นมา ซึ่งจะเห็นได้ว่าการติดต่อสื่อสารจะไม่ใช่ความลับและบุคคลภายนอกอาจเปิดเผยว่าเขาได้ยินอะไร ดังนั้นความชัดเจนของเอกสิทธิ์



คุ้มกันความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ ซึ่งมีเหตุผลที่เป็นสาระสำคัญ อีกประการหนึ่งคือ การติดต่อสื่อสารต้องเริ่มต้นจากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความไว้วางใจ และมีความเชื่อมั่นว่า เมื่อผู้ต้องหา หรือจำเลยได้ปรึกษาคดีกับทนายความ การปรึกษาคดี จะต้องเป็นความลับโดยไม่ถูกเปิดเผย

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวคือ ความจำเป็นที่สำคัญในการปรึกษาคดีที่ต้องรักษาความลับของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ดังนั้นสถานที่ในการพูดคุยกันระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ จึงเป็นสิ่งจำเป็นที่สนับสนุนส่งเสริมให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีอิสระในการปรึกษาคดี โดยไม่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะเล่าข้อเท็จจริงให้กับทนายความได้รับทราบ ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของการเก็บรักษาความลับที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีให้กับทนายความ ในความไว้วางใจ อีกทั้งยังเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยว่า ในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ ข้อมูลของผู้ต้องหา หรือจำเลยจะไม่ถูกเปิดเผย และห้ามมีการแทรกแซงการติดต่อสื่อสารดังกล่าว

ประเด็นที่ต้องพิจารณาคือว่า ในกรณีที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่พบทนายความเป็นการเฉพาะตัวนั้น การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็เพราะมีเอกสิทธิ์คุ้มกันความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ เพื่อให้บุคคลภายนอกได้ยื่นการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความ แต่ถ้าหากว่าผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่สามารถพูดหรือได้ยินหรือไม่สามารถสื่อความหมายได้ การพบทนายความของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จะต้องมีความเป็นการเฉพาะตัวหรือไม่ ในประเด็นดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า หากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่สามารถพูดหรือได้ยิน หรือไม่สามารถสื่อความหมายได้ การพบทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะต้องมีความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน เพราะในกรณีดังกล่าว ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะมีล่ามภาษามือในการสื่อความหมายกับทนายความ ไม่ว่าจะเป็นล่ามภาษามือที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้จัดหาตนเอง หรือในกรณีที่รัฐจัดหาล่ามภาษามือให้แก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>22</sup> การพบ ทนายความของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สามารถพูดหรือได้ยิน หรือไม่สามารถสื่อความหมายได้ โดยใช้ล่ามภาษามือในกรณีดังกล่าว ยังต้องมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวเป็นอย่างมาก เพราะจะมีบุคคลที่สาม ซึ่งเป็น

<sup>22</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 13.

ล่ามภาษามืออยู่ร่วมด้วยในการสื่อความหมายกับทนายความแต่บุคคลที่เป็นล่ามภาษามือดังกล่าว จะต้องเป็นบุคคลที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้วางใจด้วย

ในกรณีที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สามารถพูดหรือได้ยินนั้น ถ้าหากว่า ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถสื่อความหมายเป็นลายลักษณ์อักษรกับทนายความได้ การพบทนายความก็จะต้องมีความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน เพราะการสื่อความหมายของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นลายลักษณ์อักษรนั้น ถือได้ว่า เป็นการคุ้มครองคำให้การที่เป็น ลายลักษณ์อักษรของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย เพราะการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ก่อให้เกิดความไว้วางใจต่อตัวทนายความ ถ้าผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความไว้วางใจ ทนายความแล้วก็จะยอมให้การเป็นลายลักษณ์อักษร โดยเขียนข้อเท็จจริงโดยละเอียดให้กับทนายความ ได้รับความทราบเช่นกัน อีกทั้งยังเป็นการคุ้มครองการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยกับทนายความ เหตุที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สามารถพูดหรือได้ยินนั้น การพบทนายความของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในกรณีดังกล่าวจะต้องมีความเป็น ส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน ซึ่งตรงตามวัตถุประสงค์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยที่มีสิทธิที่จะพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

การพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ก็เพื่อคุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสาร ระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความและสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นเรื่องที่สอดคล้องกับข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าผู้นั้นได้กระทำความผิด (Presumption of innocence) ดังนั้น เมื่อกฎหมายสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย จึงมีสิทธิในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงมีสิทธิพบทนายความ เป็นการเฉพาะตัวเป็นสิทธิที่สอดคล้องกับหลักการค้นหาความจริงในคดีอาญาและเป็นหน้าที่ของ กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะต้องพิสูจน์ว่าผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาจริงหรือไม่ หากพิสูจน์ไม่ได้ก็ต้องเป็นไปตามข้อสันนิษฐานคือผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ดังกล่าว โดยที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะไป กระทำการใดๆ ไม่ให้ผู้ต้องหา หรือจำเลยพบทนายความโดยไม่มีความเป็นส่วนตัวนั้นไม่ได้<sup>23</sup>

ทั้งนี้ขอบเขตของสิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวจะต้องมีความชัดเจนด้วย ซึ่งก่อให้เกิดความไว้วางใจในการคุ้มครองให้กับผู้ต้องหา

<sup>23</sup> ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรฐานทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. น. 70.

หรือจำเลย เพื่อให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเต็มใจเปิดเผยข้อเท็จจริง เพราะเหตุผลอันเป็นรากฐานของสิทธิคือ ส่งเสริมสนับสนุนให้เปิดเผยข้อเท็จจริง จากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไปสู่ทนายความ เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเริ่มต้นแถลงข้อเท็จจริง รัฐจะต้องคุ้มครอง สิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และรัฐจะต้องคุ้มครองการปรึกษาคดีของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยตั้งแต่ต้นจนจบซึ่งทำให้การพูดคุยสนทนาระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความต้องไม่มีบุคคลภายนอกได้ยิน การสนทนาดังกล่าว ถึงถ้าหากแม้ว่าทนายความจะไม่รับว่าความให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ตาม แต่ทนายความจะต้องไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้บอกกล่าวแก่ทนายความ หากทนายความเปิดเผยข้อเท็จจริงในการสนทนาดังกล่าว ทนายความอาจมีความผิดฐานเปิดเผยความลับ<sup>24</sup> และทนายความจะมีความรับผิดชอบประพฤติผิดมรรยาททนายความตามพระราชบัญญัติทนายความ และข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ โดยมีโทษตั้งแต่ภาคทัณฑ์ไปจนถึงถูกเพิกถอนใบอนุญาตว่าความ ซึ่งขึ้นอยู่กับความร้ายแรงหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการเปิดเผยของทนายความ

สำหรับเอกสิทธิ์คุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ (Attorney-Client Privilege) ก็มีข้อยกเว้นที่อนุญาตให้ทนายความเปิดเผยข้อมูลในการติดต่อสื่อสารของลูกความได้หรือในกรณีที่การติดต่อสื่อสารที่มีเอกสิทธิ์ จะไม่ได้รับความคุ้มครองต่อไปก็เมื่อลูกความได้สละเอกสิทธิ์ (Waiver) ในการที่จะเก็บรักษาความลับในการปรึกษาคดีกับทนายความ อย่างไรก็ตามในการสละเอกสิทธิ์ลูกความต้องมีเจตนาสละเอกสิทธิ์อย่างรู้เรื่อง (Knowingly) และอย่างเข้าใจ (Intelligently) ถึงสิทธิของตน เช่น ลูกความยินยอมโดยสมัครใจให้ ทนายความเปิดเผยข้อมูลของตนเอง

#### 4.3 วิเคราะห์สิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวของต่างประเทศ

สิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในคดีอาญาได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่การถูกควบคุมตัว การถูกกักขังในเรือนจำและการกักขังภายในที่ทำการศาล

สำหรับในขั้นตอนการถูกควบคุมตัวภายในสถานีตำรวจตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด ซึ่งรัฐจะกระทำการรบกวน แทรกแซงสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุย

<sup>24</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 323.

สนทนากับทนายความนั้น ไม่ได้เลย โดยเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความ เพราะสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความเป็นหลักแห่งความเสมอภาคกันในการต่อสู้คดี ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาที่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือจากทนายความอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) ของผู้ถูกกล่าวหาที่รัฐต้องให้การรับรองและคุ้มครองหากภายในสถานีตำรวจหรือที่ทำการของนายอำเภอ หากไม่มีห้องเฉพาะที่มีความเป็นส่วนตัวให้กับผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาพบทนายความ เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดสถานที่ใดที่หนึ่งในบริเวณที่ทำการของเจ้าพนักงานตำรวจ หรือในบริเวณที่ทำการของนายอำเภอให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความเพื่อปรึกษาคดี โดยมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมดูแลการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความ แต่เจ้าพนักงานของรัฐที่ยื่นควบคุมจะต้องไม่ได้ยินการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความ การมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมดูแลการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหากับทนายความก็เพื่อเป็นการรักษาสมดุล เหตุผลก็เพราะว่าเมื่อเจ้าพนักงานของรัฐได้จัดสถานที่ใดที่หนึ่งภายในสถานีตำรวจหรือที่ทำการของนายอำเภอให้กับผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความแล้วก็ควรที่จะมีเจ้าพนักงานของรัฐยื่นควบคุมดูแลอันเป็นมาตรการรักษาความปลอดภัยป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้น เช่น ทนายความอาจจะส่งมอบยาเสพติดหรืออาวุธให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหามีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาหรือร้องขอทนายความเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา เพื่อให้ความช่วยเหลือในบางครั้งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาอาจจะทำร้ายทนายความ

ส่วนในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสหราชอาณาจักรได้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเฉพาะความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ (Attorney-Client Privilege) วางเป็นหลักคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว เมื่อผู้ถูกกล่าวหาต้องการที่จะพูดคุยกับทนายความ รัฐจะต้องจัดเตรียมสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว ความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความ ซึ่งสหราชอาณาจักรให้ความสำคัญ กับสิทธิดังกล่าวนี้ไม่ว่าจะมีการจัดเตรียมหาทนายความให้ผู้ถูกกล่าวหา ให้สิทธิผู้ถูกกล่าวหาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และห้องให้ผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวซึ่งภายในสถานีตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจและผู้ถูกควบคุมตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานีตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลภายนอกเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับทนายความ ดังนั้นทนายความต้องการความปลอดภัย

ในระหว่างการให้คำปรึกษาคดีแก่ผู้ถูกควบคุมตัวภายในห้องให้คำปรึกษาคดีจะมีสัญญาณเตือนภัยให้ทันนายความได้ใช้เตือนภัย บอกเจ้าหน้าที่ตรวจนอกห้องให้คำปรึกษาคดีเข้ามาคุ้มครองป้องกันผู้ต้องหาทำร้ายทนายความ โดยกฎหมายของสหราชอาณาจักรได้บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวไว้ และในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐทำการฝ่าฝืน กล่าวคือ ให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยพบทนายความ โดยไม่มีความเป็นส่วนตัวแล้วจะไม่ส่งผลถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาลก็ตามแต่เจ้าหน้าที่ของรัฐในสหราชอาณาจักรก็ได้ปฏิบัติตามกฎหมายของประเทศตนอย่างเคร่งครัด โดยดำเนินการให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ประกอบกับในสหราชอาณาจักรจะมีพนักงานควบคุม (Custody Officer) ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ไม่มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับความผิดอาญาซึ่งได้รับแต่งตั้งตามมาตรา 36 ของ PACE โดยมีหน้าที่ตรวจสอบความจำเป็นในการควบคุมและการปฏิบัติต่อผู้ถูกกล่าวหาของตำรวจให้สอดคล้องกับกฎหมาย โดยพนักงานควบคุม (Custody Officer) จะคอยตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ดำเนินการจัดเตรียมสถานที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้พบทนายความเป็นการเฉพาะตัวทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจของสหราชอาณาจักรจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย

สำหรับในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในบรรพสองว่าด้วยความผิดอาญาต่อบุคคล (LIVRE II: Des crimes et délits contre les personnes) ภาคสองว่าด้วยการกระทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลธรรมดา (TITRE II : Des atteintes à la personne humaine) ส่วนที่ 1 ว่าด้วยการก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตส่วนตัว (CHAPITRE VI : De l'atteinte à la vie privée) และส่วนที่ 4 ว่าด้วยการก่อให้เกิดความเสียหายต่อความลับ (De l'atteinte au secret) ซึ่งภายในสถานี่ตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานี่ตำรวจ และผู้ถูกควบคุมตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานี่ตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลภายนอกเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับทนายความ

สำหรับในรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขังผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในสถานี่ตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานี่ตำรวจ และผู้ถูกควบคุมตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานี่ตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลอื่นเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับทนายความ ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอทนายความ เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในบางครั้ง



โดยในรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น ได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยภายในสถานีตำรวจเมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องจัดสถานที่ใดที่หนึ่งในบริเวณสถานีตำรวจให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความเพื่อปรึกษาคดี โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยืนควบคุมดูแลผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความ และในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายความนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะกระทำการรบกวนแทรกแซงสิทธิผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความนั้นไม่ได้

สำหรับในขั้นตอนการถูกกักขังในเรือนจำตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในเรือนจำจะถูกรื้อออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ที่จะได้พูดคุยสนทนากับทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มี กล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดีซึ่งถูกควบคุมกักขังภายในเรือนจำ ในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐจะให้ความคุ้มครองอย่างเคร่งครัดในการที่ผู้ต้องขังจะพบทนายความภายในเรือนจำ ผู้ต้องขังจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในทุกมลรัฐ

ส่วนในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสหราชอาณาจักร ได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในเรือนจำ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตนซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็น

ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในเรือนจำเมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตนซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็น ดังนั้นภายในเรือนจำจะถูกรื้อออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ที่จะได้พูดคุยสนทนากับทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องวงจรปิดคอยบันทึกภาพในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความเป็นการคุ้มครองสิทธิและ

เสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดีซึ่งถูกควบคุมกักขังภายในเรือนจำ

สำหรับในรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขังผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในเรือนจำเมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตนซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็น ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาจะถูกควบคุมตัวภายในเรือนจำตลอดเวลาในการถูกดำเนินคดีภายหลังจากศาลไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ประกันตัวดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างถูกดำเนินคดีจะมีเวลาที่จะพบกับทนายความเพื่อปรึกษาคดีภายในเรือนจำมากที่สุด

โดยในรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขังผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในเรือนจำเมื่อผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการประกันตัวจากศาลระหว่างการดำเนินคดีอาญานั้น ศาลจะมีคำสั่งและออกหมายให้นำผู้ต้องหาไปควบคุมไว้ในเรือนจำกลาง การสอบสวนโดยเจ้าพนักงานตำรวจที่เรือนจำนั้นไม่สะดวกดังเช่นที่สถานีตำรวจ เพราะเจ้าหน้าที่เรือนจำมักจะเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการสอบสวนอยู่ด้วย นอกจากนั้นในบางครั้งเจ้าหน้าที่เรือนจำก็อาจอยู่ร่วมในการสอบสวนนั้นๆด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าพนักงานตำรวจทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุผลนี้ผู้ถูกกล่าวหา จะถูกควบคุมตัว ภายในเรือนจำตลอดเวลาในการถูกดำเนินคดีภายหลังจากศาลไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ประกันตัวดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างถูกดำเนินคดีจะมีเวลาที่จะพบกับทนายความเพื่อปรึกษาคดีภายในเรือนจำมากที่สุด

ในขั้นตอนการกักขังภายในที่ทำการศาลตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในที่ทำการศาลเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวในศาล ตามกระบวนการพิจารณาความอาญานั้น หากผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการที่จะปรึกษาคดีหรือพูดคุยสนทนากับทนายความ ภายในที่ทำการของศาลจะถูกออกแบบให้ห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหากับทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน ศาลในแต่ละมลรัฐได้ให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด และในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องหาหรือ

จำเลยกับทนายความจะต้องมีลักษณะที่เป็นความลับด้วย และผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในศาลทุกมลรัฐ

ส่วนในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสหราชอาณาจักรได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในที่ทำการศาลจะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตนซึ่งเป็นห้องที่มีความเป็นส่วนตัวและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิปรึกษาคดีกับทนายความของตน ทั้งก่อนหรือหลังการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งสิทธิผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหราชอาณาจักรนั้น หากรัฐไม่จัดสถานที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีอิสระที่จะขอคำแนะนำทางกฎหมาย และไม่มีอิสระในการติดต่อสื่อสารกับทนายความ ดังนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหราชอาณาจักร จึงได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์คุ้มครองสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ในทุกขั้นตอนของการดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาคดีในทางอาญา

ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในที่ทำการศาลเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวในศาลตามกระบวนการพิจารณาคดีอาญานั้น หากผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยต้องการที่จะปรึกษาคดีหรือพูดคุยสนทนากับทนายความ ภายในที่ทำการของศาลจะถูกออกแบบให้ห้องที่มีลักษณะเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหาทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาลก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยได้พูดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน

สำหรับในรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขังผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในที่ทำการศาล จะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตนจะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตนซึ่งเป็นห้องที่มีความเป็นส่วนตัวและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิปรึกษาคดีกับทนายความของตน ทั้งก่อนหรือหลังการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งสิทธิผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น หากรัฐไม่จัดสถานที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีอิสระที่จะขอคำแนะนำทางกฎหมาย และไม่มีอิสระในการติดต่อสื่อสารกับทนายความ

โดยในรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขังผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยภายในที่ทำการศาลจะมีห้องให้คำปรึกษาคดีระหว่างทนายความกับลูกความของตน ซึ่งเป็นห้องที่มีความเป็นส่วนตัวและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิปรึกษาคดีกับทนายความของตนทั้งก่อนหรือหลังการพิจารณาคดีของศาล โดยไม่มีกล้องวงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหาทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน ศาลได้ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด และในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความจะต้องมีลักษณะที่เป็นความลับด้วย และผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน

#### 4.4 วิเคราะห์บทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

สิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ได้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยวางเป็นหลักการคุ้มครองไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา 7/1 “ผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือยังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้วางใจทราบถึงการจับกุมและสถานที่ที่ถูกควบคุมในโอกาสแรก และให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหามีสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย (1) พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

มาตรา 8 “นับแต่เวลาที่ขึ้นฟ้องแล้ว จำเลยมีสิทธิดังต่อไปนี้

(3) ปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 วรรคหนึ่ง (1) ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือยังมีสิทธิพบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว และตามมาตรา 8 วรรคหนึ่ง (3) นับแต่เวลาที่ขึ้นฟ้องแล้ว จำเลยมีสิทธิปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว จากหลักกฎหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าว คำว่า“เป็นการเฉพาะตัว” ย่อมแสดงโดยชัดแจ้งอยู่แล้วว่าจะต้องมีความเป็นส่วนตัว เพราะการพูดคุยสนทนาระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความนั้น เป็นเรื่องที่สำคัญอย่างยิ่งในการต่อสู้คดี ในกรณีที่รัฐไม่จัดสถานที่ที่เป็นสัดส่วนไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว ในการที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยพบและปรึกษาคดีกับทนายความแล้ว ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเพราะเขามีเอกสิทธิ์คุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา

หรือจำเลยกับทนายความ หากรัฐไม่จัดสถานที่ที่เป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็น การเฉพาะตัว ในการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยพบและปรึกษาคดีกับทนายความแล้ว ย่อมไม่อาจคุ้มครอง ความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความได้ ดังนั้น หากมีการล่วงละเมิดสิทธิดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ เจ้าพนักงานของรัฐไม่อาจจัดหาสถานที่ที่เป็น สัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว ให้กับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือ จำเลยพบกันทนายความ ซึ่งอาจทำให้บุคคลอื่นล่วงรู้ถึงการสนทนาระหว่างผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความได้ ถือได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือ จำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลย

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 ซึ่งบัญญัติเป็นข้อยกเว้น ของมาตรา 226 นั้น หากเจ้าพนักงานของรัฐได้ยื่นถ้อยคำของผู้ต้องหาในการสนทนาดังกล่าว เช่นนี้ ถ้อยคำของผู้ต้องหาจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานลงโทษผู้ต้องหาได้หรือไม่ ในกรณีดังกล่าวตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 แสดงให้เห็นว่า เหตุผลที่สำคัญในการพบ ทนายความเป็นการเฉพาะตัวก็เพื่อป้องกันถ้อยคำของผู้ต้องหาไม่ให้บุคคลภายนอกได้ยื่นการ พูดุขย สนทนากันระหว่างผู้ต้องหากับทนายความ ประกอบกับหากผู้ต้องหาได้กล่าวถ้อยคำออกมา ซึ่งเป็น ปฏิบัติกับตนเองแล้ว ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจรับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาได้ ถือได้ว่าเป็นถ้อยคำที่ ผู้ต้องหาได้กล่าวออกมาโดยไม่สมัครใจ เช่นนี้ศาลจะใช้ดุลพินิจรับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาได้อย่างไร ด้วยเหตุนี้ข้อยกเว้นตามมาตรา 226/1 จึงไม่อาจนำมาใช้ได้กรณีดังกล่าว

ปัญหาที่ต้องพิจารณาคือหากถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ นำไปสู่การค้นพบพยานหลักฐานอย่างอื่น ศาลจะใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มา ได้หรือไม่ เช่น อาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิดอยู่ที่ใดเป็นต้น ซึ่งจะถือได้ว่า เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้น โดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบหรือเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิด ขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวนี้จะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวย ความยุติธรรมมากกว่าผลเสียอันเกิดจากผลกระทบต่อมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญา หรือสิทธิเสรีภาพพื้นฐานของประชาชนหรือไม่

ในประเด็นดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า ตามเจตนาของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือ จำเลยที่ต้องการพูดุขยสนทนากับทนายความนั้น ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเจตนาที่จะ ไม่ให้บุคคลใดได้ยื่นถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบกับผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเอกสิทธิในการคุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับ ทนายความ (Attorney-Client Privilege) เป็นหลักการคุ้มครองผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ในการปรึกษาคดีกับทนายความด้วยเหตุนี้หากเจ้าพนักงานของรัฐไม่จัดสถานที่หรือห้องพบ



ทนายความ โดยไม่มีความเป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว ในระหว่างที่ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยพูดคุย สนทนาหรือปรึกษาคดีกับทนายความ หากเจ้าพนักงานของรัฐได้ยื่นถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการสนทนาดังกล่าว และถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนำไปสู่การค้นพบพยานหลักฐานอย่างอื่นเช่นนี้ พยานหลักฐานที่ได้จากถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจรับฟังลงโทษผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เช่นกัน ถือได้ว่าผู้ต้องหาได้ให้ถ้อยคำโดยไม่สมัครใจ ดังนั้นหากถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนำไปสู่การค้นพบ พยานหลักฐานอย่างอื่น พยานหลักฐานที่ได้มาในกรณีดังกล่าวจึงไม่อาจรับฟังลงโทษผู้ต้องหาหรือ จำเลยได้ และศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวได้ ด้วยเหตุนี้ข้อยกเว้นตามมาตรา 226/1 จึงไม่อาจนำมาใช้ได้

อย่างไรก็ตามพยานหลักฐานที่ได้จากถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าวถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือ ได้มาโดยมิชอบ ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานนั้น ตามมาตรา 226/1 ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้เพราะเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือ ได้มาโดยมิชอบ แต่ในกรณีดังกล่าวศาลอาจใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากถ้อยคำของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 226/1 วรรคสองก็ได้ซึ่งขึ้นอยู่กับดุลพินิจศาลและข้อเท็จจริงในแต่ละคดี

แต่ถ้าหากว่าพยานหลักฐานดังกล่าว เจ้าพนักงานตำรวจกำลังค้นหาในบริเวณที่ต้องสงสัยว่าจะมีพยานหลักฐานชุกซ่อนอยู่แล้ว และเป็นที่ยกคําหมายได้ว่าจะต้องพบพยานหลักฐานได้แน่นอน เช่นนี้พยานหลักฐานดังกล่าว ศาลสามารถรับฟังลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ ยกตัวอย่างเช่น เจ้าพนักงานตำรวจได้ทำการตรวจค้นในสถานที่ที่คาดว่าผู้ต้องหาน่าจะชุกซ่อนอาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด และได้ค้นเจอพยานหลักฐานดังกล่าว เช่นนี้ศาลสามารถรับฟัง พยานหลักฐานดังกล่าวได้ ซึ่งไม่ใช่กรณีตามมาตรา 226/1 ที่ศาลใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว แต่เป็นเพราะว่าเจ้าพนักงานตำรวจค้นพบพยานหลักฐานด้วยความสามารถในการค้นหาพยานหลักฐานเองตามแนวทางจากการสืบสวนสอบสวน

จากหลักกฎหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มาตรา 7/1 วรรคหนึ่ง (1) มาตรา 8 วรรคหนึ่ง (3) ระบุไว้อย่างชัดเจนว่าผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีสิทธิได้พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัวและจำเลยมีสิทธิปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีดังกล่าว หากผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการปรึกษาคดีหรือพบทนายความ ไม่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกควบคุมขัง ณ ที่ทำการของพนักงานสอบสวน ในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ ในเรือนจำ หรือในที่ทำการของศาล หากเจ้าพนักงานของรัฐไม่จัดสถานที่หรือห้องพบทนายความ โดยไม่มีความ

เป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนากับทนายความแล้วจะไม่ส่งผลถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาลซึ่งแตกต่างจากหลักเกณฑ์ในกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่แจ้งสิทธิหรือไม่ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 ซึ่งมาตรา 134/4 วรรคสาม บัญญัติสภาพบังคับ (Sanction) ไว้โดยชัดแจ้งในการห้ามไม่ให้รับฟัง “ถ้อยคำ” ของผู้ต้องหา ประกอบกับกฎเกณฑ์ตามบทตัดพยาน มาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ไม่มีผลบังคับใช้ในการห้ามรับฟัง “ถ้อยคำ” ของผู้ต้องหาหรือจำเลย หากเจ้าพนักงานของรัฐไม่จัดสถานที่หรือห้องพบทนายความ โดยไม่มีความเป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พบกับทนายความ

#### 4.5 วิเคราะห์แนวปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 วรรคหนึ่ง(1) มาตรา 8 วรรคหนึ่ง (3) บัญญัติให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว และมาตรา 105 วรรคสาม มีการจำกัดเสรีภาพในการสื่อสารของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งหากพิจารณามาตรา 105 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น จะมีเห็นได้ว่าหลักการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการสื่อสาร ซึ่งถือได้ว่าขัดกับหลักการตามกฎหมายระหว่างประเทศทั้งตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเมืองและตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รวมถึงขัดกับหลักการในรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ตามถือว่าหลักการดังกล่าวในมาตรา 105 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการสื่อสารที่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเข้าข้อยกเว้นตามกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการสื่อสารของผู้ต้องหาหรือจำเลย ก็เพื่อความสะดวกในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่คดีหรือเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวนไต่สวน มูลฟ้อง พิจารณา หรือการกระทำอย่างอื่นตามกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามกฎหมายที่สามารถจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ และหากพิจารณาแล้วก็จะเห็นได้ว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการสื่อสารดังกล่าวนี้มีกลไกที่ควบคุม โดยต้องมีการขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่งเอกสาร(จดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสาร อื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลข) นั้นมา ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ก็คือว่าเป็นกลไกการรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการสื่อสารเพื่อมิให้ถูกละเมิดโดยไร้ขอบเขต และไร้การควบคุม จึงมีการบัญญัติให้มีการขอคำสั่งจากศาลก่อนจึงสามารถจะกระทำการดังกล่าวตามกฎหมายได้ ซึ่งครั้งนี้จากความในมาตรา 105 แห่งประมวลวิธีพิจารณาความดังกล่าวนี้ ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการสื่อสารดังกล่าว

ถือว่าเป็นไปเพื่อการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม แต่อย่างไรก็ตามการที่จะกระทำการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการสื่อสารของจำเลยหรือผู้ต้องหาดังกล่าว นั้น ก็ควรมีกลไกที่จะรับรองและคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายที่แน่นอนและชัดเจน เพื่อมิให้มีการละเมิดหรือจำกัดสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยไร้ขอบเขตและไม่มีการควบคุม เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นก็ถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ตามบทสันนิษฐานตามกฎหมาย ฉะนั้นเขาจึงมีสิทธิและเสรีภาพเทียบเท่ากับบุคคลทั่วไป

อีกทั้งระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี<sup>25</sup> ลักษณะ 6 การควบคุม ในบทที่ 15 ว่าด้วยการให้ผู้ถูกคุมขังพบและปรึกษาทนายความระบุไว้ในกรณีสถานที่พบกั้นระหว่างผู้ถูกคุมขังกับทนายความ มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

“โดยที่การอนุญาตให้ผู้ถูกคุมขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีปัญหาเกี่ยวกับความปลอดภัยแก่การควบคุม จึงให้ถือปฏิบัติดังนี้

1. สถานีตำรวจหรือหน่วยราชการใดมีห้องควบคุมที่อาจจัดขึ้นเป็นพิเศษโดยแบ่งเป็นสัดส่วนได้ ต้องจัดให้ผู้ถูกคุมขังพบและปรึกษากับทนายความในที่ซึ่งจัดไว้ในบริเวณห้องควบคุมนั้น
2. สถานีตำรวจหรือหน่วยราชการใดหากยังไม่มีห้องควบคุมที่อาจจัดขึ้นเป็นพิเศษโดยแบ่งเป็นสัดส่วนได้ต้องให้ผู้ถูกคุมขังพบและปรึกษาทนายความที่ห้องควบคุมทำนองการเยี่ยมชมอย่างธรรมดา แต่พยายามเปิดโอกาสให้พบและปรึกษากันเป็นส่วนตัวเท่าที่จะกระทำได้

ทั้งนี้ ในระหว่างผู้ถูกคุมขังกับทนายความปรึกษากันจะต้องอยู่ในสายตาของผู้ควบคุมตลอดเวลาด้วย”

ซึ่งระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีก็เป็นระเบียบปฏิบัติของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิผู้ต้องหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีความถูกต้องและเป็นธรรม อันเป็นการสนับสนุนขั้นตอนและวิธีพิจารณาความอาญาให้ถูกต้องตามกฎหมาย

ประกอบกับข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ฉบับที่ 1 เรื่องการเยี่ยมเยียนและติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง ก็ระบุให้ทนายความพบผู้ต้องขังโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

<sup>25</sup> ในการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดอาญาเฉพาะในหน้าที่ตำรวจนั้น นอกจากจะได้มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติอำนาจและหน้าที่อันเป็นหลักใหญ่ๆ ให้ข้าราชการตำรวจได้ถือปฏิบัติ จำเป็นต้องกำหนดรายละเอียดวางวิธีปฏิบัติขึ้นไว้อีกชั้นหนึ่ง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ได้ถือเป็นแนวทางหรือเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของตนได้อย่างถูกต้อง สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงได้ออกระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีและแจ้งความให้ข้าราชการตำรวจได้ถือเป็นหลักปฏิบัติตลอดมาตั้งแต่เริ่มตั้งสำนักงานตำรวจแห่งชาติคือ เมื่อ พ.ศ. 2440 ตลอดมาจนถึงปัจจุบัน

“ผู้ที่มาเยี่ยมเยียนหรือติดต่อกับผู้ต้องขังด้วยตนเองนั้นจักต้องอยู่ในขอบเขตที่ทางเรือนจำกำหนดให้เป็นที่ย่อมเยียนหรือติดต่อ...

ถ้าผู้ที่มาเยี่ยมเยียนหรือติดต่อเป็นทนายมาพบในเรื่องคดีของผู้ต้องขัง ต้องการจะส่งมอบข้อความที่พูดกับผู้ต้องขังเป็นความลับก็ได้แต่ต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทราบก่อนในกรณีนั้นให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมออกไปควบคุมอยู่ในระยะที่จะไม่ได้ยินการพูดจา”

จะเห็นได้ว่าทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีฯ และข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ฯ ต่างก็สอดคล้องกันกับมาตรฐานสากล แต่ข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติกับไม่สอดคล้องกัน กล่าวคือความเป็นจริงในปัจจุบันในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวน หากสถานีตำรวจหรือหน่วยราชการใดยังไม่มีห้องควบคุมที่จัดขึ้นเป็นพิเศษ โดยแบ่งเป็นสัดส่วนต้องให้ผู้ถูกคุมขังพบและปรึกษาทนายความที่ห้องควบคุมทำนองการเยี่ยมอย่างธรรมดา แต่พยายามเปิดโอกาสให้พบและปรึกษากันเป็นส่วนตัวเท่าที่จะกระทำได้ ซึ่งในสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันก็คือ พนักงานสอบสวนจะให้ทนายความยื่นพูดคุยกับผู้ต้องหาอยู่หน้าห้องขังนั่นเอง ซึ่งไม่มีความเป็นสัดส่วนไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว เพราะบริเวณด้านในห้องขังนั้นก็ยังมีผู้ต้องขังอื่นๆ รวมปะปนอยู่ด้วย อีกทั้งบริเวณด้านนอกห้องขังก็ยังมีเจ้าพนักงานตำรวจหรือบุคคลภายนอกอื่นๆ เดินผ่านไปมาตลอดเวลา นี่ก็ความเป็นจริงในปัจจุบันเช่นนี้แล้วการพบทนายความของผู้ต้องหาจะมีความเป็นการเฉพาะตัวได้อย่างไร

ในกรณีของเรือนจำภายในเรือนจำบางแห่งจะไม่มีห้องผู้ต้องขังพบทนายความที่เป็นห้องที่มีลักษณะเฉพาะ ซึ่งในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะให้ผู้ต้องขังพบทนายความในห้องเยี่ยมญาติเหมือนบุคคลทั่วไป ด้วยเหตุนี้การพบทนายความของผู้ต้องขังในปัจจุบันจึงไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อมาก็คือ ควรแก้ไขระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีฯ และข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ฯ ดังกล่าวหรือไม่ ในประเด็นนี้มีความเห็นว่า ระเบียบและข้อบังคับดังกล่าวมิใช่กฎหมาย การแก้ไขและข้อบังคับดังกล่าวไม่ส่งผลถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาล เพราะขาดสภาพบังคับ(Sanction) ดังนั้นจึงเห็นสมควรให้มีการแก้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีสภาพบังคับ (Sanction) โดยให้ส่งผลถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาลประกอบด้วยหากการแก้ไขแต่เฉพาะระเบียบและข้อบังคับดังกล่าว ภาครัฐอาจจะไม่สนับสนุนจัดสรรงบประมาณลงมาให้หน่วยราชการเหล่านั้นในการจัดสถานที่พบทนายความของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ให้มีความเป็นการเฉพาะตัว ซึ่งต่างจากการแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีเนื้อหาและรายละเอียดเป็นหลักกฎหมาย สำหรับการจัดสถานที่ให้มีความเป็นสัดส่วน มีความเป็นส่วนตัว

เพื่อที่จะให้รัฐจัดสรรงบประมาณลงมาให้หน่วยราชการเหล่านั้น เพื่อให้ผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

#### 4.6 เปรียบเทียบสิทธิของผู้ต้องขังในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวของประเทศไทยกับต่างประเทศ

สำหรับสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในคดีอาญาได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่เริ่มคดีอาญาจนกระทั่งศาลตัดสินคดี ซึ่งสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่นและไทย มีหลักการปฏิบัติคล้ายคลึงกัน โดยสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองตามข้อ 14 วรรคสาม(ข)(ง)กฎขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเยาวชนที่ถูกจำกัดอิสรภาพ (United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty 1990) ใน ข้อ 18 (ก)กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ค.ศ. 1955 (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) ในข้อ 93 หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก ค.ศ. 1988(Body of Principles for the Protection of all Persons under any form of Detention or Imprisonment) ใน ข้อ 15 และข้อ 18 และหลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย ค.ศ. 1990 (Basic Principles on the Role of Lawyers) ในข้อ 8 และข้อ 22

สิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในคดีอาญาได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่การถูกควบคุมตัว การถูกกักขังในเรือนจำและการกักขังภายในที่ทำการศาลโดยในขั้นตอนการถูกควบคุมตัวภายในสถานีตำรวจตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่นและไทย เมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ และผู้ถูกควบคุมตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานีตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลอื่นเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับทนายความ ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีฐานะยากจนไม่สามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอทนายความเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในบางครั้ง

โดยสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวน หากสถานีตำรวจหรือหน่วยราชการใดยังไม่มีห้องควบคุมที่จัดขึ้นเป็นพิเศษ โดยแบ่งเป็นสัดส่วนต้องให้



ผู้ถูกคุมขังพบและปรึกษาทนายความที่ห้องควบคุมทำนองการเชื่อมต่ออย่างธรรมดา แต่พยายามเปิดโอกาสให้พบและปรึกษากันเป็นส่วนตัวเท่าที่จะกระทำได้ ซึ่งในสภาพความเป็นจริงของไทยในปัจจุบันก็คือ พนักงานสอบสวนจะให้ทนายความยื่นพุดคุยกับผู้ต้องหอยุ่หน้าห้องขังนั่นเอง ซึ่งไม่มีความเป็นสัดส่วน ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว เพราะบริเวณด้านในของห้องขังนั้นก็ยังมีผู้ต้องขังอื่นๆ รวมปะปนอยู่ด้วย อีกทั้งบริเวณด้านนอกห้องขังก็ยังมีเจ้าพนักงานตำรวจหรือบุคคลภายนอกอื่นๆ เดินผ่านไปมาตลอดเวลา นี่ก็ความเป็นจริงในปัจจุบันเช่นนี้แล้ว การพบทนายความของผู้ต้องหาก็จะมีความเป็นการเฉพาะตัวได้อย่างไร

ถ้าสำหรับในขั้นตอนการถูกกักขังในเรือนจำตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่น และไทย เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้วภายในเรือนจำ จะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พุดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตน ซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็นภายในเรือนจำจะถูกออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ที่จะได้พุดคุยสนทนากับทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มี กล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดีซึ่งถูกควบคุมกักขังภายในเรือนจำ ในสหรัฐอเมริกา รัฐจะให้ความคุ้มครองอย่างเคร่งครัดในการที่ผู้ต้องขังจะพบทนายความภายในเรือนจำ ผู้ต้องขังจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในทุกมลรัฐ

ส่วนในขั้นตอนการกักขังภายในที่ทำการศาลตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่น และไทย ได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยภายในที่ทำการศาลเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวในศาล ตามกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญานั้น หากผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการที่จะปรึกษาคดีหรือพุดคุยสนทนากับทนายความ ภายในที่ทำการของศาลจะถูกออกแบบให้ห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหา กับทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะมีความเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พุดคุยสนทนาหรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน ศาลในแต่ละมลรัฐได้ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด และในการ

สนทนากันระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความจะต้องมีลักษณะที่เป็นความลับด้วย และผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับความคุ้มครองที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในทุกศาล

จากการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ โดยการทำแบบสัมภาษณ์ พบว่าในประเทศไทย ซึ่งในสภาพความเป็นจริงของไทยในปัจจุบันก็คือ ภายในเรือนจำบางแห่งจะมีการจัดห้องหรือสถานที่ในการพบทนายความไว้เป็นสัดส่วน โดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์คอยควบคุม ดูแลอยู่ในระยะใกล้ แต่ในบางเรือนจำบางแห่งจะไม่มีห้องผู้ต้องขังพบทนายความที่เป็น ห้องที่มีลักษณะเฉพาะ ซึ่งในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะให้ผู้ต้องขังพบทนายความในห้องเยี่ยมญาติเหมือนบุคคลทั่วไป โดยเหตุที่ทำให้บางเรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ นั้น เนื่องจากความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ และจำนวนบุคลากร เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์มีจำนวนไม่เพียงพอ จึงทำให้เรือนจำในประเทศไทยไม่สามารถจัดสถานที่ในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีได้อย่างเท่าเทียมกันในทุกเรือนจำ ด้วยเหตุนี้การพบทนายความของผู้ต้องขังในปัจจุบันจึงไม่มีความเป็นสัดส่วนเป็นการเฉพาะตัว

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

จากการศึกษาหลักการแนวคิด หลักกฎหมายและการปฏิบัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความ ของประเทศไทย และข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง และกฎหมายของสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น พบว่า

ในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐได้เข้ามาคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวอย่างเคร่งครัด ซึ่งรัฐจะกระทำการรบกวน แทรกแซงสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความนั้นไม่ได้เลย โดยเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาได้พูดคุยสนทนากับทนายความ เพราะสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการพูดคุยสนทนากับทนายความเป็นหลักแห่งความเสมอภาคกันในการต่อสู้คดี ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาที่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือจากทนายความอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) ของผู้ถูกกล่าวหาที่รัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครอง

ในสหราชอาณาจักร ถือว่าเป็นต้นกำเนิดของเอกสิทธิคุ้มครองความลับในการติดต่อสื่อสารระหว่างลูกความกับทนายความ (Attorney-Client Privilege) วางเป็นหลักคุ้มครองสิทธิผู้ถูกกล่าวหาในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว เมื่อผู้ถูกกล่าวหาต้องการที่จะพูดคุยกับทนายความ รัฐจะต้องจัดเตรียมสถานที่ให้มีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความ ซึ่งสหราชอาณาจักรให้ความสำคัญ กับสิทธิดังกล่าวนี้ไม่ว่าจะมีการจัดเตรียมหาทนายความให้ผู้ถูกกล่าวหา ให้สิทธิผู้ถูกกล่าวหาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และจัดห้องให้ผู้ถูกกล่าวหาพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

สำหรับในสาธารณรัฐฝรั่งเศส สิทธิการมีทนายความเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการพิจารณาคดี ซึ่งประเทศส่วนใหญ่ในภาคพื้นยุโรปนั้นถือว่าสิทธิการมีทนายความเป็นส่วนหนึ่งของ “วิธีพิจารณาคดีที่เป็นธรรม” (procès équitable) ตามมาตรา 6 แห่ง Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales ประเด็นเรื่องสิทธิการมีทนายความนั้นอาจสะท้อนผลสองด้าน กล่าวคือ ผลทางด้านคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชน หากรัฐหรือ

หน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ หรือศาล ได้เคารพสิทธิการมีทนายความของจำเลยและปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวอย่างเคร่งครัด อย่างไรก็ตามประเด็นเรื่องสิทธิการมีทนายความอาจถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือถ่วงความยุติธรรมโดยการยื่นอุทธรณ์และฎีกาในประเด็นดังกล่าวในทางเทคนิคต่างๆที่จำเลยก็ได้รับการช่วยเหลือจากทนายความตลอดกระบวนการพิจารณา ศาลยังคงมีบทบาทสำคัญในการรับรองและรักษาสิทธิการมีทนายความของผู้ถูกดำเนินคดีอาญา และป้องกันมิให้นำประเด็นดังกล่าวมาขัดขวางความยุติธรรมด้วยไปพร้อมๆกัน

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีใช้ระบบไต่สวน เพราะเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย การไต่สวนเบื้องต้นก่อนการพิจารณาคดีทำโดยตำรวจและอาจถูกนำเข้าสู่การดำเนินคดีหรือถอดถอนโดยอัยการ ในกรณีที่อัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรสั่งฟ้อง โดยที่ตำรวจเป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานและทำการสอบสวนผู้ต้องหา/จำเลย ผลของการสอบสวนจะถูกบันทึกอยู่ในสำนวนและจะส่งสำนวนดังกล่าว ให้กับอัยการเพื่อปิดสำนวน และอัยการก็สามารถทำการสอบสวนผู้ต้องสงสัย/จำเลยได้ ซึ่งทนายมีสิทธิที่จะอ่านทุกสำนวนของอัยการและศาลรวมถึงบันทึกการสอบสวนของตำรวจและอัยการซึ่งเป็นการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการพิจารณาคดีอย่างเต็มที่ บทบัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้สิทธิทนายจำเลยในการเข้าถึงพยานหลักฐานได้ แสดงให้เห็นว่า “ทนายจำเลยเป็นผู้มีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อตรวจสอบพยานหลักฐานได้” แต่การเข้าสู่สำนวนดังกล่าวสามารถถูกปฏิเสธได้หากว่าการสอบสวนยังไม่เสร็จสมบูรณ์และการเข้าสู่สำนวนก่อนเวลาที่เหมาะสมอาจทำให้เป็นอันตรายต่อการเสร็จสมบูรณ์ของการสอบสวนนั้น และสิทธิในการเข้าถึงพยานหลักฐานดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานอัยการ โดยที่การอนุญาตจะมี 2 ช่วง คือ 1. ระหว่างเตรียมคดีอนุญาตโดยอัยการ และ 2. หลังพ้นจากการเตรียมคดีจะอนุญาตโดยผู้พิพากษารวมถึงการปฏิเสธไม่ให้ฝ่ายจำเลยเข้าถึงพยานหลักฐานด้วยและการเข้าถึงพยานหลักฐานโดยฝ่ายผู้เสียหาย ที่ให้สิทธิทนายความของผู้เสียหายมีสิทธิร้องขอตรวจดูแฟ้มสำนวนคดี ซึ่งเป็นสิทธิผู้เสียหายมีสิทธิได้รับแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับสำนวนคดีพร้อมสำเนาในกรณีที่พนักงานอัยการตั้งข้อหาซึ่งพนักงานอัยการจะมีดุลยพินิจในการสั่งอนุญาตตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แต่ทนายผู้เสียหายไม่ได้รับอนุญาตให้นำพยานหลักฐานที่เป็นของกลางออกไปตรวจสอบนอกศาลได้

ญี่ปุ่นเป็นประเทศหนึ่งที่มีความสำคัญในเรื่องสิทธิการมีทนายของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยถือว่าเป็นสิทธิขั้นมูลฐานในการต่อสู้คดีอาญาของผู้ต้องหาหรือจำเลยประการหนึ่งที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งประชาชนทุกคนควรได้รับโดยเสมอภาคกัน และเป็นประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ (Civil Law หรือ ระบบประมวลกฎหมาย) ที่มีวิธีพิจารณาความอาญาตามแบบของฝรั่งเศสและเยอรมัน การพิจารณาคดีอาญาของญี่ปุ่นเริ่มโดยการดำเนินคดี

ของพนักงานอัยการซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการฟ้องร้องคดีแต่ไม่มีบทบาทดำเนินการพิจารณาเพราะผู้พิพากษาเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี อัยการและทนายเป็นเพียงผู้เข้าร่วมการพิจารณาคดี การดำเนินคดีอาญาเริ่มต้นโดยการกล่าวหาตามคำฟ้องของอัยการและพิจารณาค้นหาความจริงในคดี โดยการไต่สวนของศาล ในการดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่นถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ หากปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิดก็ไม่ควรได้รับโทษเกินสมควร และการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดก็ควรจะมีการดำเนินคดีอาญาอย่างถูกต้องตามกระบวนการยุติธรรม ฉะนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจึงต้องมีสิทธิในการป้องกันตัวตามสมควร การที่ไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่มีความรู้ด้านกฎหมายต่อสู้คดีโดยตนเอง ย่อมเป็นการป้องกันตัวที่ไม่เพียงพอ จึงต้องมีทนายเป็นผู้แทนในการดำเนินคดีอาญาเพื่อคอยควบคุมการดำเนินคดีตามขั้นตอนของกฎหมาย

ในกรณีสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวในคดีอาญาได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่เริ่มคดีอาญาจนกระทั่งศาลตัดสินคดี ซึ่งสิทธิของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่น และไทย มีหลักการปฏิบัติคล้ายคลึงกัน กล่าวคือ เมื่อผู้ถูกควบคุมตัวถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ และผู้ถูกควบคุมตัวต้องการปรึกษาทนายความภายในสถานีตำรวจจะมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษ มีความเป็นส่วนตัวโดยห้ามไม่ให้บุคคลอื่นเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปรึกษาคดีระหว่างผู้ถูกควบคุมตัวกับทนายความ ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาไม่มีความสามารถจ้างทนายความเอกชนได้ เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอทนายความ เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องจัดทนายความให้แก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ซึ่งความเป็นจริงของไทยในปัจจุบันก็คือ พนักงานสอบสวนจะให้ทนายความยื่นพูดคุยกับผู้ต้องหาอยู่หน้าห้องขังนั่นเอง ซึ่งไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นส่วนตัว ไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว เพราะบริเวณด้านในของห้องขังนั้นก็ยังมีผู้ต้องขังอื่นๆ รวมปะปนอยู่ด้วย อีกทั้งบริเวณด้านนอกห้องขังก็ยังมีเจ้าพนักงานตำรวจ หรือบุคคลภายนอกอื่นๆ เดินผ่านไปมาตลอดเวลา

ในกรณีขั้นตอนการถูกกักขังในเรือนจำตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่น และไทย เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกกักขังในเรือนจำในระหว่างการถูกดำเนินคดีทางอาญา หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการพบทนายความ หรือทนายความต้องการพบผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ภายในเรือนจำจะมีห้องที่มีความเป็นส่วนตัวเพื่อให้ทนายความได้พูดคุยสนทนาปรึกษาคดีกับลูกความของตน ซึ่งทนายความสามารถเข้าพบผู้ถูกกล่าวหาในเรือนจำได้บ่อยเท่าที่จำเป็น ภายในเรือนจำ



จะถูกออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะเป็นพิเศษมีความเป็นส่วนตัว มีความเป็นการเฉพาะตัวให้กับผู้ต้องหา หรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ที่จะได้พูดคุยสนทนากับทนายความในห้องที่มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มี กล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพในการสนทนากันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความ เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งตกเป็นผู้ต้องขังในระหว่างการพิจารณาคดี ซึ่งถูกควบคุมกักขังภายในเรือนจำ ในสภาพความเป็นจริงของไทยในปัจจุบันก็คือ ภายในเรือนจำบางแห่งจะ ไม่มีห้องผู้ต้องขังพบทนายความที่เป็นห้องที่มีลักษณะเฉพาะ ซึ่งในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ จะให้ผู้ต้องขังพบทนายความในห้องเยี่ยมญาติเหมือนบุคคลทั่วไป ด้วยเหตุนี้ การพบทนายความของผู้ต้องขังในปัจจุบัน จึงไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว

ส่วนในกรณีของการกักขังภายในที่ทำการศาล ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ญี่ปุ่น และไทย ได้มีการคุ้มครองเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขัง ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา หรือจำเลยภายในที่ทำการศาล เมื่อผู้ต้องหา หรือจำเลยมาปรากฏตัวในศาล ตามกระบวนการพิจารณาความอาญานั้น หากผู้ต้องหา หรือจำเลยต้องการที่จะปรึกษาคดี หรือพูดคุยสนทนากับทนายความ ภายในที่ทำการของศาล จะถูกออกแบบให้มีห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัว โดยไม่มีกล้องโทรทัศน์วงจรปิดคอยบันทึกภาพ ในการสนทนากันระหว่างผู้ถูกกล่าวหา กับทนายความ การมีห้องที่มีลักษณะเฉพาะ มีความเป็นส่วนตัวในที่ทำการของศาล ก็เพื่อเตรียมไว้ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้พูดคุยสนทนา หรือพบทนายความเป็นการเฉพาะตัวเช่นกัน ซึ่งในสภาพความเป็นจริงของไทยในปัจจุบันก็คือ ภายในที่ทำการศาลไม่มีห้องผู้ต้องขังพบทนายความที่เป็นห้องที่มีลักษณะเฉพาะ ด้วยเหตุนี้ การพบทนายความของผู้ต้องขังในปัจจุบันจึงไม่มีความเป็นการเฉพาะตัว

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากบทสรุปข้างต้นจะเห็นได้ว่า ตามที่ได้มีการกำหนดตัวกฎหมาย และข้อปฏิบัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา ในการพบและปรึกษาทนายความ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2550 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ของประเทศไทยนั้น ยังไม่มีการบังคับใช้ที่เข้มงวด และให้สิทธิแก่ผู้ต้องหา หรือจำเลยเท่าที่ควร เนื่องจากในประเทศไทย ไม่มีการจัดสถานที่ให้เหมาะสม เป็นสัดส่วน เพื่อให้เกิดความเป็นเฉพาะตัว ซึ่งก็คือ การติดต่อสื่อสารที่ต้องเป็นความลับ สำหรับวัตถุประสงค์ของการได้รับคำแนะนำทางกฎหมายหรือความช่วยเหลือทางกฎหมาย และฝ่ายทนายความก็จะได้รับทราบข้อเท็จจริงโดยละเอียด

อย่างครบถ้วนเช่นกัน ด้วยเหตุนี้ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยพบทนายความ โดยไม่มีความเป็นส่วนตัว ย่อมเป็นการรบกวนแทรกแซงเข้าไปในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องหา หรือจำเลยกับ ทนายความในการปรึกษาคดี ถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

สิทธินี้ในสภาพความเป็นจริงของไทยในปัจจุบันก็คือ ภายในเรือนจำบางแห่งจะไม่มี ห้องผู้ต้องขังพบทนายความที่เป็นห้องที่มีลักษณะเฉพาะ ซึ่งในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ จะให้ผู้ต้องขังพบทนายความในห้องเยี่ยมญาติเหมือนบุคคลทั่วไป ด้วยเหตุนี้การพบทนายความ ของผู้ต้องขังในปัจจุบันจึงไม่มี ความเป็นการเฉพาะตัว รัฐควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ราชทัณฑ์ฯ และกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้เรือนจำทุกแห่งมีการจัดห้องที่มี ลักษณะเฉพาะ สำหรับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะ



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- กุลพล พลวัน. (2538). *พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- กุลพล พลวัน. (2543). *สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย*. กรุงเทพฯ: เค.ซี.กรุ๊ป.
- คณิต ณ นคร. (2540). *รวมบทความด้านวิชาการ*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- คณิต ณ นคร. (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิต ณ นคร. (2549). “สถาบันอัยการกับบทบาทในการแก้ไขปัญหาของสังคม: อดีต ปัจจุบัน อนาคต.” ในคณิต ณ นคร. (บรรณาธิการ). *รัฐธรรมนูญกับกระบวนการยุติธรรม*. น. 122. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิต ณ นคร. (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คะเนิง ฤาไชย. (2548). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- จิรนิติ หะวานนท์. (2543). *สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรฐานทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2547). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2540). *สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 (ที่มาและนิติวิธี)*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- บุญทิพย์ ผ่องจิตต์ แลนเกรฟ. (2529). *สิทธิของจำเลยในคดีอาญาในประเทศไทยในชุดศึกษาวิจัยพัฒนาการสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: เจริญวิทย์การพิมพ์.
- มานิตย์ จุมปา. (2545). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2540* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- วิญญู เครื่องงาม. (2520). *ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร*. กรุงเทพฯ: นำอักษรการพิมพ์.
- สิทธิโชค ศรีเจริญ. (2545). *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย: หมาย ความ รวมคำบรรยายหลักวิชาชีพนักกฎหมาย (พิมพ์ครั้งที่ 5)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2547). *ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อกันของบุคคลภายนอกต้องขังและการเข้าดูกิจการหรือติดต่อกับเรือนจำ พ.ศ. 2547*. กรุงเทพฯ: ม.ป.พ. (ถ่ายเอกสาร).
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2549). *ระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง* พ.ศ. 2549. กรุงเทพฯ: ม.ป.พ. (ถ่ายเอกสาร).
- หยุด แสงอุทัย (2511). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2511) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานครการพิมพ์.
- หยุด แสงอุทัย (2545). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 15)*. กรุงเทพฯ: ปรกาศพิริก.

#### บทความ

- กมล พลวัน. (2518). “วันสิทธิมนุษยชน.” *บทบัณฑิตย*, เล่มที่ 32.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ (2521, ธันวาคม). “การควบคุมอำนาจเจ้าพนักงานสอบสวน ตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา.” *วารสารนิติศาสตร์*, 9, 4. น. 47.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2521). “การควบคุมอำนาจเจ้าพนักงานสอบสวน.” *วารสารนิติศาสตร์*, 9(4).
- คณิต ณ นคร (2540). “ฐานะหน้าที่ของทนายความในคดีอาญา.” *วารสารอัยการ*, 4(47).
- ณรงค์ ใจหาญ. (2540). “หลักประกันสิทธิของประชาชนในคดีอาญาใหม่ : ปัจจุบันและทศวรรษหน้า (2540-2550).” *บทบัณฑิตย*.
- นันทิ จิตสว่าง. (2546). “การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องขัง.” อ้างถึงใน *จริยภักดีชนากุล*. (บรรณาธิการ). *เอกสารประกอบการเสวนาเรื่อง การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา*. น. 2-3. กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา.
- มารุต บุญนาค. (2515) “สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการต่อสู้คดีอาญา.” *วารสารทนายความ*, 12. สหาย ทรัพย์สุนทรกุล (บรรณาธิการ). *รวมบทความด้านวิชาการของ ศ.ดร.คณิต ณ นคร*. น. 347. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- สหาย ทรัพย์สุนทรกุล (บรรณาธิการ). *รวมบทความด้านวิชาการของ ศ.ดร.คณิต ณ นคร*. น. 362-363. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.



วรพจน์วิศรุตพิชญ. (2540). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม.” *วารสารกฎหมาย*, เล่ม 17.

วรวิทย์ ฤทธิพิศ. (2538, กรกฎาคม-กันยายน). “การเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีอาญาในประเทศไทย.” *คฤหาสน์*, 42(3).น. 71.

อุดม รัฐอมฤต. (2538). “ผลของข้อสันนิษฐานตามกฎหมายต่อการกำหนดหน้าที่นำสืบในคดีอาญา.” *วารสารนิติศาสตร์*, 25(2).

อุทัย อาทิวา “การคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในการต่อสู้คดีตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาฝรั่งเศส”

### วิทยานิพนธ์

ทัศนีย์ แก้วพิลา. (2527). *สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ไมตรี วงจรศิลป์. (2535). *ข้อจำกัดการค้นหาคำความจริงของทนายในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

ปกป้อง ศรีสนิท. (2546). “สิทธิในการมีทนายความในคดีอาญา” สืบค้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 2557, จาก [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th)

*รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน* แปลจาก The Basic Law of the Federal Republic of Germany (revised edition : 31 December 1961) by German Information Center 410 Park Avenue, New York 22, New York. สืบค้นเมื่อวันที่ 12 กรกฎาคม 2557, จาก [http://www.nrct.go.th/th/Portals/0/data.../etranslatedbook/book/book\\_inter\\_Germany.pdf](http://www.nrct.go.th/th/Portals/0/data.../etranslatedbook/book/book_inter_Germany.pdf)

## ภาษาต่างประเทศ

### BOOKS

- Ashworth, Andrew. (1994). *The Criminal Process*. Oxford: Clarendon Press.
- Gardner, Martin R. (1993, summer). "Section 1983 Action Under Miranda : A Critical View of The Right to Avoid Interrogation." *American Criminal Law Review*, 30, 4.p. 1136.
- Palmer, John W. (1985). *Constitutional Rights of Prisoners* (3<sup>rd</sup> ed). U.S.:Anderson Publishing Co.
- Rice, Paul R. (1999). *Communications Protected by Attorney–Client Privilege*. (2<sup>nd</sup> ed.). WestVirginia University: West Group.
- Rice, Paul R. (1999). *General Principles of Attorney–Client Privilege* (2<sup>nd</sup> ed.). West Virginia University : West Group.
- U.S. Dept. of Justice. (1979). *Uniform Law Commissioners Model Sentencing and Corrections Act*. LEAA Wash.D.C.: U.S. Government Printing Office.

### ARTICLES

- CF, Abernathy. (1983). "An Introduction to the Complexity of Law–Making in the United States." *American Law Journal*, 57(508). p.13.

### ELECTRONIC SOURES

- Police and Criminal Evidence act 1984 (Pace) Code C*. Retrieved February 20, 2014, from [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/117589/pace-code-c-2012.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/117589/pace-code-c-2012.pdf)
- Amendments to The Constitution of The United States of America*. Retrieved February, 20, 2014, from <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/GPO-CONAN-1992/pdf/GPO-CONAN-1992-7.pdf>
- Miranda v. Arizona, 384 US 436 (1966)*. Retrieved March, 5, 2014, from <http://chalermchai-nbtc.blogspot.com/2014/05/miranda-v-arizona-1966.html>

*The Attorney-Client Privilege In The United States An Age-old Principle Under Modern Pressures.*

Retrieved March, 5, 2014, from

[http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publishing/criminal\\_justice\\_section\\_newsletter/crimjust\\_taskforce\\_articles\\_attorney\\_client.authcheckdam.pdf](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publishing/criminal_justice_section_newsletter/crimjust_taskforce_articles_attorney_client.authcheckdam.pdf)

*Basic Law for the Federal Republic of Germany.* Retrieved July, 12, 2014, from

<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>

*German Criminal Code.* Retrieved July, 12, 2014, from

<http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/stvollzg/gesamt.pdf>

*Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung (Strafvollzugsgesetz - StVollzG).* Retrieved July, 12, 2014, from

[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stpo/englisch\\_stpo.html#p1225](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html#p1225)

*The German Code of Criminal Procedure stop.* Retrieved July, 12, 2014, from

[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stpo/german\\_code\\_of\\_criminal\\_procedure.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/german_code_of_criminal_procedure.pdf)

*The Constitution of Japan (ฉบับแปลภาษาไทย).* Retrieved July, 19, 2014, from

<http://freedom-thing.blogspot.com/2011/05/2489.html>

*The Constitution of Japan.* Retrieved July, 19, 2014, from

[http://japan.kantei.go.jp/constitution\\_and\\_government\\_of\\_japan/constitution\\_e.html](http://japan.kantei.go.jp/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html)



**ภาคผนวก**

ภาคผนวก ก  
แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์





### แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

#### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

##### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล ไพฑูรย์ วายักษ์ณ์
2. ปัจจุบันอายุ 34 ปี
3. จบการศึกษา ป.ตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง ข้าราชการ
5. รายได้ 13,590

##### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ เหมาะสม เนื่องจากจะได้ปรึกษากันเรื่องคดี โดยเป็นการส่วนตัว

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ เรือนจำได้เปิดโอกาสให้พบทนาย โดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ดูแล

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม

ตอบ เรือนจำได้จัด แยกห้อง ออกจากการเยี่ยมชมปกติ

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความ โดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

ตอบ วันที่ไม่ทราบ

5. ท่านคิดว่า การพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัว โดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วย มีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ ไม่มีผล เพราะเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับคดี

6. ท่านคิดว่า การที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว มีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ ไม่มีผล เพราะว่าการต่อสู้คดี ขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานและความยุติธรรม หรืออยุติธรรมของศาล

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

ตอบ ความมันคง

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

ตอบ ทนายความไม่สามารถช่วยอะไรได้มาก หลอกเงินไปวันๆ ศาลก็ไม่ยุติธรรม ตำรวจก็ตั้งข้อหาแล้ว แม้ทั้งระบบต้องปฏิรูป ทั้งหมดล้วน

### แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

#### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

##### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นางสมหมาย หนูสุขประเสริฐ
2. ปัจจุบันอายุ 35 ปี
3. จบการศึกษาปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง นักทัศนวิทยา
5. รายได้ 39,970 บาท/เดือน
6. สถานภาพสมรส สมรส

##### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ เรือนจำให้สิทธิและค่าใช้จ่ายที่เหมาะสม กล่าวคือ เรือนจำใช้ห้องเฉพาะใช้สำหรับผู้ต้องขังที่มีโอกาสประกาศพบทนายความ

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ เปิดโอกาส

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นส่วนน้อยเหมาะสม

ตอบ เป็นส่วนน้อยเหมาะสม

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสม

ตอบ ระยะเวลาในการพบทนายความมีความเหมาะสม

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วย มีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ มีหรือไม่มี เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ คงไม่มีผลกระทบ เหตุเพราะว่า เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ไม่มีส่วนได้เสียในคดีความ

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ มีผลบ้างแต่บางส่วน เพราะสิ่งที่มีผลต่อรูปคดีที่มีการต่อสู้ในชั้นศาลมีประเด็นอย่างหนึ่งที่ฝึกมาประกอบในการต่อสู้คดี

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

**ตอบ** เรือนจำอื่น ข้าพเจ้าไม่ทราบสาเหตุ แต่เรือนจำที่ข้าพเจ้าปฏิบัติหน้าที่มีการจัดสถานที่ได้ดีในกรณีนี้ เป็นการเฉพาะ

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

**ตอบ** คิดว่าเหมาะสมที่จะจัดสถานที่เป็นการเฉพาะ



## แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

#### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล สายสุดา ยิ้มยิ้ม      2. ปัจจุบันอายุ 49 ปี      3. จบการศึกษาคบ.
4. อาชีพ/ตำแหน่ง      รับราชการ      นักทัศนวิทยาชำนาญการ

#### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

**ตอบ** พอปานกลาง สิทธิในการพบและพูดคุยปัญหาต่างๆ กับทนายความนั้น เพื่อให้ความเป็นทางอย่างเหมาะสม

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

**ตอบ** เพื่อให้โอกาสแก่ผู้ต้องขัง ในการดำเนินคดีให้แล้วเสร็จโดยเร็ว ทันต่อผลคดี

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม

**ตอบ** เหมาะสม เป็นสัดส่วนดี

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

**ตอบ** แต่ละระยะเวลาผ่านดูอย่างถูกต้องเหมาะสมอย่างรัดกุม รอคอยถูกระยะ

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

**ตอบ** พอมีเหตุผลต่อการต่อสู้คดี แต่จะเป็นหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วย

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

**ตอบ** ไม่มีผลต่อการต่อสู้คดี

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

**ตอบ** สาเหตุจากจำเลยมีทนายความอยู่แล้ว

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

**ตอบ** ควรมีทนายความเฉพาะตัว

## แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

#### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายวินิจ สุนทรรักษา    2. ปัจจุบันอายุ 42 ปี    3. จบการศึกษาปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง  รับราชการ  นักทัศนวิทยาชำนาญการ    5. รายได้ 20,000 บาท
6. สถานภาพสมรส    สมรส

#### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ ให้สิทธิในการพบทนาย ซึ่งเรือนจำได้จัดสถานที่ไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งเป็นการเหมาะสมแล้ว ทนายความสามารถพบตัวผู้ต้องขังได้ตลอดเวลาภายในกรอบระยะที่เรือนจำได้กำหนดไว้

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ เปิดโอกาสและจัดสถานที่ไว้เหมาะสม

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม

ตอบ จัดสถานที่เป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

ตอบ ระยะเวลาที่ทนายพบผู้ต้องขังมีความเหมาะสม

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ เป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ไม่มีส่วนได้เสียในคดีความ ไม่น่าจะมีผลต่อการสู้คดีแต่อย่างใด

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ มีผลกระทบแน่นอน หากมีบุคคลอื่น (ผู้ต้องขัง) แต่สำหรับเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ในการควบคุมผู้ต้องขังโดยตรง และไม่มีส่วนได้เสียในคดีความ กอปรกับเจ้าหน้าที่มีจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ คงไม่มีผลกระทบต่อการสู้คดี



7. สาเหตุที่เรื่อนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

**ตอบ** กรณีเดียวกัน การจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบทนายเป็นการเฉพาะตัว เรื่อนจำซึ่งจะดำเนินการได้ ส่วนเรื่อนจำที่ไม่สามารถดำเนินการได้ จะต้องสอบถามเรื่อนจำนั้นๆ โดยตรง

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

**ตอบ** เป็นสิทธิที่ผู้ต้องขังควรจะได้รับ



### แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

#### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

##### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายปรีชา ช่อแก้ว
2. ปัจจุบันอายุ 46 ปี
3. จบการศึกษาปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง รับราชการ นักทัศนวิทยาชำนาญการ
5. รายได้ 23,470 บาท
6. สถานภาพสมรส -

##### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ เหมาะสม

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ เปิดโอกาสให้

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม

ตอบ เหมาะสมแล้ว

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

ตอบ เหมาะสมแล้ว

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ ไม่มีผลต่อการต่อสู้คดี

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ มีผลต่อการต่อสู้คดี

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

ตอบ -

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

ตอบ ผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดี ควรได้รับการปฏิบัติในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว เพื่อปรึกษาเกี่ยวกับคดีความ

## แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

#### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายสมเจตย์ ชูทอง
2. ปัจจุบันอายุ 44 ปี
3. จบการศึกษา ปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง รับราชการ นักทัศนวิทยาชำนาญการ
5. รายได้ 25,520 บาท
6. สถานภาพสมรส สมรส

#### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในสิ่งที่จัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร  
 ตอบ ปัจจุบันเรือนจำ คือห้องทนายสำหรับปรึกษาด้านกฎหมาย เป็นการส่วนตัว และเหมาะสมอยู่แล้ว
2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง  
 ตอบ ปัจจุบันเรือนจำ เปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังเข้าพบและปรึกษาข้อกฎหมายเป็นการส่วนตัวตามสิทธิ
3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม  
 ตอบ มีการจัดสถานที่คือ ต้องพบทนาย เพื่อปรึกษาข้อกฎหมายอย่างเป็นสัดส่วน เหมาะสมอยู่แล้ว
4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม  
 ตอบ มีการกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสมอยู่แล้ว
5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่  
 ตอบ มีบ้าง กรณีไม่ยอมเปิดเผยข้อมูล ที่ทำให้มีผลกับรูปคดี
6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่  
 ตอบ มีเพราะ มีบางกรณีที่ไม่ยอมเปิดเผยข้อมูล ที่ไม่เกิดผลดีต่อรูปคดีของตนเอง

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

ตอบ - ข้อจำกัดด้านอาคารสถานที่  
- ขาดบุคลากรอย่างเพียงพอในการควบคุมดูแลสถานที่

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

ตอบ ควรเปิดโอกาสในเรื่องสิทธิของผู้ต้องขังอย่างครบถ้วน เพื่อป้องกันการร้องทุกข์เกี่ยวกับสิทธิตามกฎหมาย รับหน่วยงานที่ส่งผลกระทบต่อการบริหารงานในองค์กร



### แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

#### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

##### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายมนตรี สานอาสา
2. ปัจจุบันอายุ 44 ปี
3. จบการศึกษา ปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง รับราชการ
5. รายได้ 23,420 บาท
6. สถานภาพสมรส สมรส

ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร  
 ตอบ เรือนจำได้จัดสถานที่ให้ทนายได้พบลูกความ (ผู้ต้องขัง) ได้อย่างเหมาะสม
2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง  
 ตอบ เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบทนาย โดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เพียงเฝ้าดูไม่ได้ก้าวก้าวในความลับของคดี
3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม  
 ตอบ จัดสถานที่ให้เหมาะสม
4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม  
 ตอบ กำหนดระยะเวลาให้เหมาะสม
5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่  
 ตอบ ไม่มีผล
6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่  
 ตอบ มีผล เนื่องจากการพบปรึกษาระหว่างทนายความกับผู้ต้องขังเกี่ยวกับคดี ถือเป็นความลับระหว่างบุคคลอาจมีผลต่อคดี



7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

**ตอบ** สถานที่ไม่อำนวย

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

**ตอบ** การพบปรึกษากันระหว่างทนายความกับผู้ต้องหา ควรได้รับการจัดสถานที่ที่เหมาะสม เนื่องจากมีผลต่อคดี



## แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

#### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายรัชชัย ชายชาญ
2. ปัจจุบันอายุ 57 ปี
3. จบการศึกษา ปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง รับราชการ
5. รายได้ 40,000 บาท
6. สถานภาพสมรส โสด

#### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ จัดให้พบตามข้อกำหนด และจัดให้ได้พบกับผู้ต้องขังอย่างเหมาะสม

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ เปิดโอกาสให้พบกันอย่างเหมาะสม

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นสัดส่วนอย่างเหมาะสม

ตอบ จัดให้มีห้องทนายเฉพาะ

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

ตอบ เปิดโอกาสให้พบกับผู้ต้องขังอย่างเหมาะสม

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ไม่มีผลต่อการต่อสู้คดีความของผู้ต้องขัง

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ ทุกเรือนจำจะจัดให้มีห้องทนายเป็นการเฉพาะ

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

ตอบ เรือนจำทุกที่จะจัดให้มีห้องทนายเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

ตอบ การพบกับทนายเป็นสิทธิของผู้ต้องขังไปตามบทกฎหมาย มาตรา 8 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

### แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

#### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

##### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายสมศักดิ์ บุคดีคำ
2. ปัจจุบันอายุ 47 ปี
3. จบการศึกษา ปริญญาตรี
4. อาชีพ/ตำแหน่ง พนักงานชำนาญการ
5. รายได้ 24,810 บาท
6. สถานภาพสมรส สมรส

##### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ เหมาะสม จัดให้มีห้อง ผู้ต้องขังพบทนายความ

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ สะดวก และเหมาะสม

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นส่วนน้อยอย่างเหมาะสม

ตอบ มีห้องพบทนายความเป็นส่วนน้อย

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

ตอบ เหมาะสมตามโอกาส

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ ไม่มีผลต่อการต่อสู้คดี เพราะเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ไม่เกี่ยวข้องกับผลคดี

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ มีผลต่อการสู้คดี หากไม่จัดห้องให้เป็นสัดส่วนผู้ต้องขังหรือทนายความอาจไม่มีสมาธิในการแก้ข้อกล่าวหา

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

**ตอบ** - สถานที่

- งบประมาณ

- เจ้าหน้าที่ (จำนวน)

8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

**ตอบ** ต้องมีอย่างเหมาะสมและเคารพกฎกติกาของสังคมและสถานที่นั้นๆ



### แบบสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

#### เรื่อง สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว

##### ประวัติทางสังคม

1. ชื่อ-สกุล นายอริคม อุ่นคำ
2. ปัจจุบันอายุ 32 ปี
3. จบการศึกษา ปริญญาโท
4. อาชีพ/ตำแหน่ง รับราชการ
5. รายได้ 17,910 บาท
6. สถานภาพสมรส โสด

##### ความคิดเห็นในเรื่อง “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็นการเฉพาะตัว”

1. ปัจจุบันเรือนจำให้สิทธิในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการส่วนตัวในที่ซึ่งจัดไว้ให้เหมาะสมหรือไม่อย่างไร

ตอบ เหมาะสม ภายใต้ระเบียบปฏิบัติทางราชการ

2. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้พบและปรึกษากับทนายความสองต่อสอง

ตอบ เปิดโอกาสให้พบสองต่อสอง ภายใต้ระเบียบปฏิบัติทางราชการ

3. เรือนจำได้จัดให้มีสถานที่ในการพบและพูดคุยกับทนายความเป็นส่วนน้อยอย่างเหมาะสม

ตอบ ได้จัดให้มีสถานที่ในการพบปะ พูดคุยเป็นส่วนน้อยอย่างเหมาะสมแล้วภายใต้ระเบียบปฏิบัติทางราชการ

4. เรือนจำเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังพบและพูดคุยกับทนายความโดยกำหนดระยะเวลาอย่างเหมาะสม

ตอบ ได้จัดให้มีระยะเวลาอย่างเหมาะสมแล้ว ตามความเหมาะสม และทั่วถึงกับผู้ต้องขังทุกๆ คน

5. ท่านคิดว่าการพบทนายความของผู้ต้องขังเป็นการเฉพาะตัวโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วยมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ ไม่ว่าจะไม่มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่หรือไม่ ไม่มีผลต่อการต่อสู้คดี

6. ท่านคิดว่าการที่เรือนจำไม่จัดให้มีสถานที่ในการพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวมีผลต่อการต่อสู้คดีมีผลต่อการต่อสู้คดีอย่างไรหรือไม่

ตอบ สถานที่ๆ ไม่มีผลต่อการต่อสู้คดี

7. สาเหตุที่เรือนจำไม่สามารถจัดสถานที่ให้ผู้ต้องขังพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวได้ มีสาเหตุมาจากอะไร

ตอบ ความปลอดภัย และความมั่นคง และป้องกันความเสียหายแก่ทางราชการ



8. ความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาคดีในการพบทนายความเป็น การเฉพาะตัว

**ตอบ** เรือนจำ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ ไม่เป็นตัวแปรของการสู้คดี ชนะ-แพ้ ของผู้ต้องขัง ผู้ต้องหา แต่อย่างไร ชนะ-แพ้คดี อยู่ที่พยาน หลักฐาน ทนาย ผู้ต้องหา จำเลย เท่านั้น ดังนั้น จึงขอสรุปว่า การพบทนายเป็นการส่วนตัว มีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์อยู่ด้วย จึงไม่เป็นข้ออ้างใดๆ ของการต่อสู้คดีความนะจ๊ะ



ภาคผนวก ข

ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อ  
ผู้ต้องขัง และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ พ.ศ. ๒๕๔๗

**ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์**  
**ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง**  
**และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ**  
**พ.ศ. ๒๕๔๗**

ด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๕ บัญญัติรับรองให้ผู้ต้องขังมีสิทธิพบและปรึกษานายความเป็นการเฉพาะตัวและได้รับการเยี่ยมตามสมควร และโดยที่ข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ ๑ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๓๕ เรื่อง การเยี่ยมเขียน และติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง ข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ ๒ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๔๐ เรื่อง การเข้าดูกิจการหรือติดต่อกับการงานของเรือนจำและกงสุลเข้าเยี่ยมผู้ต้องขัง และข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบใกล้ชิด (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๓๗ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน ไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวเป็นไปด้วยความเรียบร้อยเหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบัน อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๕๓๕ อธิบดีกรมราชทัณฑ์จึงออกข้อบังคับไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ข้อบังคับนี้เรียกว่า “ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยม การติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ พ.ศ. ๒๕๔๗”

ข้อ ๒ ข้อบังคับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันประกาศเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ในข้อบังคับนี้

“เรือนจำ” หมายความว่ารวมถึงทัณฑสถาน

“ผู้บัญชาการเรือนจำ” หมายความว่ารวมถึงผู้อำนวยการทัณฑสถาน

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายถึง ข้าราชการและลูกจ้างสังกัดกรมราชทัณฑ์

“เจ้าหน้าที่พยาบาล” หมายถึง พยาบาลวิชาชีพ พยาบาลเทคนิค เจ้าหน้าที่พยาบาล หรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่พยาบาลประจำสถานพยาบาล

ข้อ ๔ ให้ยกเลิก

(๑) ข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ ๑ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๓๕ เรื่อง การเยี่ยมเขียนและติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง

(๒) ข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ ๒ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๕๐ เรื่อง การเข้าคูักิจการหรือติดต่อกับการงานของเรือนจำและกงสุลเข้าเยี่ยมผู้ต้องขัง

(๓) ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบไกลซ์ด (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๓๖

ข้อ ๕ บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งอื่นใด ซึ่งขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ ให้ใช้ข้อบังคับนี้แทน

ข้อ ๖ ให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์เป็นผู้รักษาการตามข้อบังคับนี้

#### หมวด ๑

#### บุคคลภายนอกเข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง

ข้อ ๗ บุคคลภายนอก จะเข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำหรือผู้ได้รับมอบหมายจากผู้บัญชาการเรือนจำ ซึ่งจะเข้าเยี่ยมหรือติดต่อได้

ในการเข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง บุคคลภายนอกต้องนำบัตรประจำตัวประชาชนหรือบัตรที่ออกโดยทางราชการที่ปรากฏภาพถ่าย ไปแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่และให้พนักงานเจ้าหน้าที่จดบันทึกข้อมูลบุคคลภายนอกผู้เข้าเยี่ยมไว้เป็นหลักฐาน

ข้อ ๘ บุคคลภายนอกจะเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง ได้แต่เฉพาะผู้ต้องขังที่ได้รับโอกาสให้ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อกับบุคคลภายนอกและต้องเข้าเยี่ยมหรือติดต่อในวันและเวลาที่ทางเรือนจำกำหนดไว้

ข้อ ๙ บุคคลภายนอกที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังจะนำสิ่งของใดๆ เข้ามาหรือนำออกจากเรือนจำ ส่งมอบให้หรือรับจากผู้ต้องขัง โดยมีได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้

กรณีที่บุคคลภายนอกประสงค์จะมอบเงินให้กับผู้ต้องขังให้นำฝากไว้กับพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ทางเรือนจำจัดไว้ให้เพื่อการนั้น

ข้อ ๑๐ ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่า บุคคลภายนอกที่มาขออนุญาต หรือได้รับอนุญาตให้เยี่ยม หรือติดต่อแล้ว มีสิ่งของที่ยังไม่ได้รับอนุญาตตามข้อ ๙ หรือเงิน หรือสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย ว่าด้วยการราชทัณฑ์ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจขอคูหรือขอตรวจค้นได้ หากบุคคลภายนอกนั้นเป็นชาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ชายเป็นผู้ทำการตรวจค้น หากเป็นหญิงให้พนักงานเจ้าหน้าที่หญิงเป็นผู้ทำการตรวจค้นหรือให้ผู้นั้นแสดงเอง หรือจัดให้ชายหรือหญิงอื่นที่ควรเชื่อถือทำการตรวจค้นแทนก็ได้

ข้อ ๑๑ บุคคลภายนอกที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง จะต้องอยู่ในเขตที่  
ทางการเรือนจำกำหนดให้เป็นที่เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง

ข้อ ๑๒ ห้ามมิให้ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง แนะนำ ชักชวน  
แสดงกิริยาหรือให้อาณัติสัญญาณอย่างใดๆ แก่ผู้ต้องขัง เพื่อกระทำความผิดกฎหมายหรือวินัยผู้ต้องขัง

ข้อ ๑๓ ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยม หรือติดต่อกับผู้ต้องขัง ต้องพูดภาษาไทยและออกเสียง  
ให้ดังพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมอยู่ ณ ที่นั้น ได้ยิน จะพูดภาษาอื่นใดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาต  
จากพนักงานเจ้าหน้าที่

ในกรณีเรือนจำจัดให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง โดยการพูดคุยผ่านเครื่องมือสื่อสาร  
ผู้ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังจะต้องยินยอมให้พนักงานเจ้าหน้าที่ฟังการสนทนา บันทึกเสียง  
และตัดการสื่อสาร หากเห็นว่าข้อความที่สนทนาเป็นไปโดยไม่เหมาะสม

ข้อ ๑๔ ผู้ที่มาขอเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง หากมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ จะ  
ไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง

๑. มีอาการมีนเมาหรือเมาสุรา น่าจะก่อความเดือดร้อนรำคาญหรือความไม่เรียบร้อย
๒. มีเหตุอันควรเชื่อว่า ถ้าอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังได้ จะก่อการร้ายหรือ  
กระทำความผิดกฎหมายขึ้น
๓. แต่งกายผิดปกตินิยมในท้องถิ่น หรือไม่สุภาพ หรือสกปรกอย่างร้ายแรง
๔. ไม่มีกิจเกี่ยวข้อง หรือรู้จักเป็นญาติมิตรกับผู้ต้องขัง
๕. มีกิริยาวาจาไม่สุภาพ
๖. เป็นโรคติดต่อร้ายแรง

ข้อ ๑๕ ผู้ไม่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขัง หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เยี่ยม  
หรือติดต่อกับผู้ต้องขัง แต่กระทำความผิดข้อบังคับนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเชิญให้ออกไปจาก  
บริเวณเรือนจำได้ หากขัดขืนพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้กำลังพอสมควรที่จะให้ออกไปพ้นจาก  
เรือนจำได้

## หมวด ๒

### ทนายความเข้าพบผู้ต้องขัง

ข้อ ๑๖ ทนายความที่จะขอเข้าพบผู้ต้องขังเกี่ยวกับคดีจะต้องเป็นทนายความที่ได้รับ  
ใบอนุญาตให้เป็นทนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความ

ข้อ ๑๗ นายความจะเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังเกี่ยวกับคดี ต้องยื่นคำร้องขอพบผู้ต้องขังตามแบบที่กรมราชทัณฑ์กำหนด และจะเข้าเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ต้องขังได้เฉพาะรายที่ผู้ต้องขังนั้นต้องการพบนายเท่านั้น

ข้อ ๑๘ นายสามารถเข้าเยี่ยมและติดต่อกับผู้ต้องขังได้ทุกวัน ตั้งแต่เวลา ๐๘.๓๐ น. ถึง ๑๖.๐๐ น. เว้นแต่วันหยุดราชการ

หากมีเหตุผลพิเศษจำเป็นต้องพบผู้ต้องขังนอกวันเวลาในวรรคก่อน ให้ขออนุญาตต่อผู้บัญชาการเรือนจำ แต่ต้องไม่ใช่ระหว่างเวลาที่เรือนจำได้นำผู้ต้องขังเข้าห้องขังแล้ว และยังมีได้นำออกจากห้องขัง

ข้อ ๑๙ นายความที่ได้รับอนุญาตให้พบผู้ต้องขัง หากต้องการจะสงวนข้อความที่พูดกับผู้ต้องขังเป็นความลับ ให้แจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบและให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมอยู่ในระยะที่ไม่สามารถได้ยินข้อความการสนทนา

ข้อ ๒๐ ให้นำความในข้อ ๘ ข้อ ๑๐ ข้อ ๑๑ ข้อ ๑๒ ข้อ ๑๔ และข้อ ๑๕ มาใช้บังคับกับนายความที่เข้าพบผู้ต้องขังโดยอนุโลม

### หมวด ๓

#### บุคคลภายนอกเข้าดูกิจการหรือติดต่อกับเรือนจำ

ข้อ ๒๑ บุคคลภายนอกจะเข้าดูกิจการเรือนจำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำ

ข้อ ๒๒ ผู้เข้าดูกิจการเรือนจำหรือติดต่อกับการทำงานของเรือนจำจะต้องปฏิบัติดังนี้

๑. แต่งกายและมีกิริยาอันสุภาพ
๒. ไม่ส่งสิ่งของหรือเงินให้แก่หรือรับจากผู้ต้องขัง เว้นแต่ปฏิบัติตามระเบียบในเรื่องนั้นๆ
๓. ไม่ส่งอาณัติสัญญาณใดๆ ให้แก่ผู้ต้องขังเพื่อกระทำผิดวินัย
๔. ไม่พูดจากับผู้ต้องขัง เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่
๕. ไม่ถ่ายภาพ หรือเขียนภาพ เกี่ยวกับผู้ต้องขังหรือเรือนจำ หรือเขียนแบบแปลน หรือแผนที่เรือนจำ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากกรมราชทัณฑ์ และแจ้งให้ผู้บัญชาการเรือนจำทราบก่อนแล้ว
๖. ต้องเข้าดูแต่ภายในอาณาเขต และกำหนดเวลาที่ทางการเรือนจำกำหนดให้ไว้



ข้อ ๒๓ ผู้ที่จะได้รับอนุญาตให้เข้าคู่มือการเรือนจำ หรือติดต่อกับการทำงานของเรือนจำ ในคราวหนึ่งจะมีจำนวนเท่าใด ให้ผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาตามความจำเป็นและเหมาะสมแก่ สภาพการของเรือนจำนั้นๆ

#### หมวด ๔

#### เจ้าหน้าที่สถานทูตและกงสุลเข้าเยี่ยมผู้ต้องขัง

ข้อ ๒๔ เจ้าหน้าที่สถานทูตและพนักงานกงสุลจะเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังในสังกัดได้ ต่อเมื่อ ได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำแล้ว

ข้อ ๒๕ เจ้าหน้าที่สถานทูตและพนักงานกงสุล ผู้ได้รับอนุญาตจะต้องแต่งกายและมี กิริยาอันสุภาพ ทั้งไม่ออกไปนอกเขตที่ทางการเรือนจำกำหนดให้

ข้อ ๒๖ ให้นำความในหมวด ๑ มาใช้บังคับกับกรณีเจ้าหน้าที่สถานทูตหรือพนักงาน กงสุลเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังโดยอนุโลม

#### หมวด ๕

#### การติดต่อทางโทรศัพท์

ข้อ ๒๗ ผู้ต้องขังที่จะติดต่อกับญาติทางโทรศัพท์ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการ เรือนจำ หรือผู้ได้รับมอบหมายแล้วเท่านั้น

ข้อ ๒๘ ผู้ต้องขังที่จะได้รับอนุญาตให้ติดต่อหรือได้รับการติดต่อกับญาติภายนอกทาง โทรศัพท์ได้ จะต้องมียุทธศาสตร์ ดังนี้

(๑) ผู้ต้องขังป่วยและได้รับการรักษาตัวอยู่ในทัณฑสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์หรือ สถานพยาบาลของเรือนจำ หรือสถานที่ควบคุมอื่นใดในสังกัดของกรมราชทัณฑ์

(๒) ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีและนักโทษเด็ดขาดตั้งแต่ชั้นกลางขึ้นไป

(๓) ไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกลงโทษทางวินัย หรือถูกลงโทษทางวินัยในรอบปีนั้น

(๔) ไม่เป็นนักโทษเด็ดขาดกำหนดโทษประหารชีวิต

เงื่อนไขและหลักเกณฑ์การติดต่อทางโทรศัพท์ทำให้เป็นไปตามที่กรมราชทัณฑ์กำหนด

ข้อ ๒๙ ให้นำพนักงานเจ้าหน้าที่ฟังและบันทึกเสียงการติดต่อทางโทรศัพท์ระหว่าง ผู้ต้องขังกับญาติภายนอก หากเห็นว่าข้อความที่สนทนากันนั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือ

ศีลธรรมอันดีหรือความปลอดภัยในการควบคุม ให้ระงับการติดต่อทันที และห้ามผู้ต้องขังรายนั้น ได้รับการติดต่อทางโทรศัพท์กับญาติอีกต่อไป

### หมวด ๖ การเยี่ยมผู้ต้องขังป่วย

ข้อ ๓๐ ผู้ต้องขังคนใดที่เจ็บป่วยอาการหนักและได้รับการรักษาตัวอยู่ในทัณฑสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์หรือสถานพยาบาลของเรือนจำ หากผู้อำนวยการทัณฑสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์หรือผู้บัญชาการเรือนจำ จะอนุญาตให้ผู้ต้องขังนั้น ได้รับการเยี่ยมจากญาติภายในทัณฑสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์ หรือสถานพยาบาลของเรือนจำก็ได้แล้วแต่กรณี โดยพิจารณาจากรายงานของแพทย์หรือเจ้าหน้าที่พยาบาลประจำสถานพยาบาลนั้น

ข้อ ๓๑ ให้มีการเยี่ยมจากญาติผู้ต้องขังป่วยได้ในระหว่างวันและเวลาราชการตามปกติ โดยให้จัดเยี่ยมในทัณฑสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์หรือสถานพยาบาลของเรือนจำหรือสถานที่อื่นใดอันสมควร แต่ต้องเป็นสถานที่ที่ญาติและผู้ต้องขังได้สนทนากันอย่างใกล้ชิด และเยี่ยมได้ครั้งละไม่เกิน ๓๐ นาที

ข้อ ๓๒ ญาติที่จะเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังป่วยจะต้องถือปฏิบัติตามหมวด ๑ โดยอนุโลม

ข้อ ๓๓ ญาติต่อไปนี้เท่านั้นที่จะได้รับอนุญาตให้เข้าเยี่ยมผู้ต้องขังป่วย

- (๑) บิดา มารดา ปู่ ย่า ตา ยาย
- (๒) สามี หรือภรรยา
- (๓) บุตร ธิดา หรือหลาน
- (๔) พี่น้องร่วมบิดา มารดา หรือร่วมแต่บิดา หรือมารดาเดียวกัน
- (๕) บุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดหรือผู้ที่ผู้ต้องขังป่วยร้องขอ

### หมวด ๗ สิ่งของนำฝากให้กับผู้ต้องขัง

ข้อ ๓๔ สิ่งของซึ่งผู้มาเยี่ยม หรือติดต่อกับผู้ต้องขังนำมาเพื่อส่งมอบให้ผู้ต้องขังนั้นต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจก่อน หากเป็นสิ่งของอนุญาตก็จะยอมจัดส่งมอบให้แก่ผู้ต้องขัง หากเป็นสิ่งของซึ่งมิใช่สิ่งของต้องห้าม หรือเป็นสิ่งของที่อนุญาตให้ผู้ต้องขังนำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำแต่เป็นสิ่งของที่ทางการเรือนจำผ่อนผันยอมเก็บรักษาไว้ให้แก่ผู้ต้องขัง พนักงานเจ้าหน้าที่

จะรับเก็บรักษาไว้ให้แก่ผู้ต้องขัง หากเป็นสิ่งที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจัดส่งมอบแก่ผู้ต้องขัง หรือรับเก็บรักษาไว้ให้แก่ผู้ต้องขังไม่ได้ ผู้นำมาจะต้องนำเอาสิ่งของนั้นออกไปจากเรือนจำ ถ้าไม่นำเอาออกไป พนักงานเจ้าหน้าที่จะนำเอาออกไปไว้นอกเรือนจำ และในกรณีนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ และทางการเรือนจำจะไม่รับผิดชอบแต่อย่างใด หรือกรณีเป็นสิ่งที่ของอนุญาตที่มีปริมาณมากเกินไปจนเกินความจำเป็น พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งมอบแก่ผู้ต้องขังพอประมาณตามความจำเป็นก็ได้ นอกนั้นให้ส่งมอบแก่ผู้ที่นำของมารับคืนไป

กรณีการส่งมอบสิ่งของคืน หรือการให้นำเอาสิ่งของออกไปจากเรือนจำตามวรรคก่อน พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องชี้แจงเหตุผลให้ผู้นำของมาทราบด้วย

สิ่งของที่ไม่ผ่านการตรวจค้นของพนักงานเจ้าหน้าที่ห้ามส่งมอบให้ผู้ต้องขังโดยเด็ดขาด

## หมวด ๘

### การร้องเรียนและร้องทุกข์

ข้อ ๓๕ ผู้ต้องขัง บุคคลภายนอก ทนายความ เจ้าหน้าที่สถานทูตและกงสุลที่ได้รับการปฏิบัติตามข้อบังคับนี้ หากเห็นว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ ปฏิบัติไม่ชอบตามข้อบังคับ ให้ร้องเรียนต่อผู้บัญชาการเรือนจำ หรือหากเห็นว่ายังไม่ได้รับความเป็นธรรมอีกให้ร้องเรียนต่อกรมราชทัณฑ์ตามลำดับ

ข้อ ๓๖ ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามข้อบังคับนี้ ให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์เป็นผู้วินิจฉัย

ประกาศ ณ วันที่ ๒๕ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๖

(ลงชื่อ) นัทธี จิตสว่าง

(นาย นัทธี จิตสว่าง)

อธิบดีกรมราชทัณฑ์

**ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์**  
**ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง**  
**และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ**  
**(ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๕**

---

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ พ.ศ. ๒๕๔๓ ให้มีความชัดเจนเหมาะสมมากยิ่งขึ้น อธิบดีกรมราชทัณฑ์จึงออกข้อบังคับไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ข้อบังคับนี้เรียกว่า “ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๕”

ข้อ ๒ ข้อบังคับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกความในย่อหน้าที่สองของคำปรารภ แห่งข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ พ.ศ. ๒๕๔๓ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวเป็นไปด้วยความเรียบร้อย เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบัน อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๗ ประกอบมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๘๙ อธิบดีกรมราชทัณฑ์จึงออกข้อบังคับไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๔ ให้ยกเลิกความใน (๓) ของข้อ ๒๘ แห่งข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ พ.ศ. ๒๕๔๓ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“(๓) ไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกลงโทษทางวินัย หรือถูกลงโทษทางวินัยในรอบปีนั้น”

ประกาศ ณ วันที่ ๒๘ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๔๕

(ลงชื่อ) นันทิ จิตสว่าง)  
(นาย นันทิ จิตสว่าง)  
อธิบดีกรมราชทัณฑ์

### ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นายสุภกฤต ทิพย์กุล

ประวัติการศึกษา

ปีการศึกษา 2542 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

นิติกรชำนาญการ กลุ่มนิติการ สำนักบริหารกลาง

สำนักงานปลัดกระทรวงวัฒนธรรม กระทรวงวัฒนธรรม

