

## ปัญหาทางกฎหมายการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาในชั้นศาล

### LEGAL PROBLEMS REGARDING THE APPOINTMENT OF LAWYERS FOR CRIMINAL DEFENDANTS IN COURT

เมธาวรินทร์ จำนงศ์ธรรม  
Mathawarin Jamnongtham

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี จังหวัดอุบลราชธานี  
Criminal law, Faculty of Law Ubon Ratchathani Rajabhat University, Ubon Ratchathani,  
E-mail: Matawarinlaws@gmail.com

Received:	May 2, 2020
Revised:	August 13, 2020
Accepted:	September 2, 2020

#### บทคัดย่อ

บทความวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์ (1) เพื่อศึกษาสภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษจำคุกในชั้นศาล และ (2) เพื่อศึกษาสภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษปรับในชั้นศาล โดยศึกษาปัญหาทางกฎหมายการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญา มาตรา 173 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น โดยใช้วิธีวิจัยแบบเชิงคุณภาพ เก็บข้อมูลการค้นคว้าจากเอกสาร และโดยการสัมภาษณ์แบบเชิงลึก โดยวิธีเจาะจงใช้แบบสอบถามและสัมภาษณ์กลุ่มตัวอย่าง จำนวน 24 คน ซึ่งล้วนเป็นบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ผลการวิจัยพบว่า (1) คดีอาญาที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลถามว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถาม หากจำเลยไม่รู้ข้อกฎหมายทำให้ปฏิเสธไม่ต้องการทนายความ และเมื่อจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล กลุ่มตัวอย่างส่วนใหญ่เห็นว่ายอมส่งผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี (2) คดีอาญาที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ และหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล กลุ่มตัวอย่างส่วนใหญ่เห็นว่ายอมส่งผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี ผู้วิจัยเห็นควรเสนอแนะให้มีการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 วรรคสอง คดีอาญาที่มีโทษจำคุกทุกคดี ถ้าจำเลยไม่มีทนายความให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันที และควรแก้ไขเพิ่มเติมให้มีการตั้งทนายความให้กับจำเลยในคดีที่มีโทษปรับด้วย

#### คำสำคัญ

ทนายความ จำเลยคดีอาญา พิจารณาคดี ศาล

## ABSTRACT

The aims of this research were to (1) study legal problems toward the appointment of lawyers for criminal defendant with imprisonment sentence in court and (2) study legal problems toward the appointment of lawyers for criminal defendant with fine in court. The research only studied legal issue toward appointment of lawyers for criminal defendant in Section 173 under Criminal Procedure Code of Thailand. This was qualitative research. The study carried out by documentary research and in-depth interview. Data were gathered by means of questionnaires and interviews with 24 samples. All respondents were involved in the criminal justice system.

It found that (1) criminal case with imprisonment sentence, before trial, the courts are permitted to ask the need of lawyer for criminal defendants. Nonetheless, the law does not require the court to immediately appoint a lawyer for the defendant without asking. If the criminal defendant does not understand law and denies a lawyer, and the criminal defendant is prosecuted without appointment of lawyer and providing legal assistance. The group samples said that it will have more disadvantages for criminal defendants than advantages. (2) Criminal case with fine, before trial, there is no law to specify the courts in asking appointment of lawyer for criminal defendant. If criminal defendant is prosecuted without appointment of lawyer and providing legal assistance, the group samples said that it will be more unbeneficial for criminal defendants than beneficial. The researcher recommends to improve the Criminal Procedure Code, Section 173, paragraph two. In criminal case with imprisonment, the courts can immediately exercise power to appoint lawyer when the defendant does not have a lawyer. Similarly, criminal case with fine shall be amended. The court must immediately appoint a lawyer to defendants when defendants do not have lawyers.

## Keywords

Lawyer, Criminal Defendant, Trial, Court

## ความสำคัญของปัญหา

ระบบการค้นหาข้อเท็จจริงของ “ระบบไต่สวน” หน้าที่นำสืบตกอยู่กับศาล โดยมีโจทก์เป็นผู้ช่วยในการค้นหาความจริง ส่วน “ระบบกล่าวหา” หน้าที่นำสืบตกอยู่กับโจทก์เป็นสำคัญ โดยศาลต้องวางตัวเป็นกลางเป็นเพียงผู้ตัดสินเท่านั้น โจทก์กับจำเลยจึงมีบทบาทสำคัญเป็นคู่ต่อสู้ซึ่งกันและกัน ในปัจจุบันการดำเนินคดีอาญาของไทยใช้ “ระบบกล่าวหา” การมีทนายความจึงมีความสำคัญมากโดยเฉพาะอย่างยิ่งฝ่ายจำเลย ทั้งนี้เพราะจำเลยส่วนใหญ่ไม่รู้ข้อกฎหมายและไม่เข้าใจกระบวนการนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลและหากไม่ได้นำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลนั้น อาจทำให้จำเลยที่ไม่มีทนายความเสียเปรียบในการต่อสู้คดีได้ (Rathamarit, 1995) เนื่องจาก “ทนายความ”

(Jaihar, 2004) นั้น เป็นผู้ที่ใช้วิชาชีพกฎหมายด้วยการให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำทางกฎหมายและเชื่อว่าแตกต่างในคดีความแทนคู่ความ จะเห็นได้ว่า การที่จำเลยมีทนายความช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญาจึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง ทั้งยังเป็นหลักพื้นฐานตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 กล่าวคือ “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 ซึ่งเป็นตราสารระหว่างประเทศที่วางมาตรฐานสากลสำหรับสิทธิต่าง ๆ ที่ถือกันว่าเป็นสิทธิมนุษยชนโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 11(1) วางหลักว่า “ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญามีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาตัวอย่างเปิดเผยซึ่งตนจะได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี” (Tassaneeyanon, 1983) และหลักประกันที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดีอาญาประการหนึ่งก็คือการมีทนายความ (Larplai, 2004) เนื่องจากประเทศไทยเป็นรัฐภาคีที่ให้สัตยาบันจึงมีข้อผูกพันว่าต้องจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับกติกาดังกล่าว (Larplai, 2004) ดังจะเห็นได้ว่าหลักการมีทนายความช่วยเหลือจำเลยคดีอาญาในชั้นศาลจึงกำหนดเป็นหน้าที่ของรัฐโดยบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดไว้เกือบทุกฉบับ นอกจากนี้ยังได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 173 อีกด้วย อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา มาตรา 173 นั้น เห็นได้ว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหน้าที่ของรัฐในการจัดหาทนายความให้แก่จำเลยมาตรานี้หลายครั้ง โดยครั้งแรกนั้นได้แก้ไขฉบับที่ 15 (The Act to amend the Criminal Procedure Code (No.15), B.E. 2527, Section 6, 1984) ด้วยเหตุผลว่าเนื่องจากขอบเขตของการให้ความช่วยเหลือแก่จำเลยในคดีอาญาในการที่รัฐจัดหาทนายความให้แก่จำเลยยังคงเกินไปถึงมีการแก้ไขมาตรา 173 ใหม่ การแก้ไขครั้งต่อมาเป็นการขยายขอบเขตการให้ความช่วยเหลือให้แก่จำเลยที่ไม่สามารถจัดหาทนายความด้วยตนเองในทุกคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งวันเดียวก็ตาม (The Act to amend the Criminal Procedure Code (No. 19), B.E. 2539, Section 7, 1996) และการแก้ไขครั้งล่าสุด กล่าวคือ คดีที่มีอัตราโทษจำคุกทุกคดีโดยให้ศาลถามจำเลยก่อนพิจารณาคดีว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและต้องการทนายความก็ให้ศาลตั้งให้ (The Act to amend the Criminal Procedure Code (No. 22) B.E. 2547, Section 44, 2005) จะเห็นได้ว่าการแก้ไขมาตรา 173 นั้น เจตนารมณ์ของกฎหมายเพื่อให้จำเลยมีทนายความช่วยเหลือในชั้นศาลและทั้งนี้ยังได้บัญญัติถึงผลของการที่ศาลไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามมาตรา 173 ด้วย โดยถือว่าศาลปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาศาลสูงมีอำนาจพิพากษายกคำพิพากษาศาลชั้นต้นและย้อนสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่ให้ถูกต้องได้ ตามมาตรา 208(2) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (The Criminal Procedure Code, Section 208(2), 2019) ดังนั้น กรณีที่ศาลมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องในเรื่องการสอบถามทนายความ แม้จะมีกฎหมายบัญญัติให้ย้อนสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่ให้ถูกต้องก็ตาม ก็อาจจะส่งผลกระทบต่อตัวจำเลยได้ เช่น อาจทำให้จำเลยเสียประวัติมากกว่าที่ควรจะเป็น เสียค่าใช้จ่าย เสียเวลาไปกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล เป็นต้น จะเห็นได้ว่า การที่จำเลยต้องมีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล จึงเป็นเรื่องที่สำคัญ

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณาหลักกฎหมายมาตรา 173 วรรคสอง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปัจจุบันนี้ จะเห็นได้ว่าคดีที่มีโทษจำคุกก่อนเริ่มพิจารณาคดีกฎหมายยังคง

บัญญัติให้ศาลจะต้องสอบถามจำเลยว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้ตั้งทนายความให้จำเลยทันที และเนื่องจากจำเลยส่วนใหญ่ไม่มีความรู้ด้านกฎหมายหรือไม่มีความรู้ในกระบวนการดำเนินคดีของศาลซึ่งทำให้จำเลยบางคนไม่เข้าใจสิทธิการมีทนายความจึงอาจทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความและถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความได้ เช่น จำเลยเข้าใจว่าถ้าต้องการทนายแล้วจำเลยต้องเสียค่าใช้จ่ายเอง (Anonymous 22, 2019; Anonymous 23, 2019; Anonymous 24, 2019) ซึ่งอาจทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความ ทั้งนี้หากได้พิจารณาตัวบทในมาตรา 173 วรรคสองแล้วจะเห็นได้ว่าไม่มี คำว่า “โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย” แม้กฎหมายจะบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะสอบถามเรื่องทนายความแก่จำเลยและแจ้งสิทธิตาม มาตรา 173 วรรคสองให้จำเลยทราบก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแล้วอาจจะมีข้อผิดพลาดเกิดขึ้นได้เช่นกัน หรือแม้ศาลได้แจ้งแล้วแต่จำเลยก็ไม่ได้เข้าใจสิทธิอยู่เช่นเดิม ในส่วนคดีที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดีของศาลการที่ไม่มีกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความอาญาบัญญัติให้ศาลต้องถามว่าจำเลยมีทนายความและต้องการทนายความเช่นเดียวกับคดีที่มีโทษจำคุกไม่ ดังนั้น จึงไม่ใช่หน้าที่ของศาล จะต้องถามและจัดหาทนายความให้กับจำเลย กรณีจำเลยเป็นคนยากจนไม่มีเงินจ้างทนายความและทำให้จำเลยต้องถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความได้ เมื่อจำเลยไม่มีทนายความให้ความช่วยเหลือในชั้นศาลแล้วทำให้จำเลยซึ่งไม่มีความรู้ด้านกฎหมายหรือไม่ทราบกระบวนการของศาลแล้วเสียเปรียบในการต่อสู้คดีได้และเมื่อศาลพิพากษาให้จำเลยชำระค่าปรับแล้วจำเลยไม่มีเงินชำระค่าปรับจำเลยต้องถูกกักขังแทนค่าปรับย่อมส่งผลกระทบต่อเสรีภาพของจำเลยได้โดยตรง

จากปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า การสอบถามเรื่องทนายความ มาตรา 173 นั้น ยังคงเป็นปัญหาทางกฎหมาย โดยยังมีข้อบกพร่องอยู่บางประการและทำให้ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิของจำเลยคดีอาญาในการที่จะต้องมีทนายความช่วยเหลือในชั้นศาล ทั้งยังไม่สอดคล้องกับหลักปฏิญญาสากลและรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้รัฐมีหน้าที่ต้องจัดหาทนายความให้จำเลยคดีอาญา ดังนั้น หากมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 173 วรรคสอง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความอาญา กล่าวคือ คดีอาญาที่มีโทษจำคุก เมื่อศาลถามจำเลยว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามจำเลยอีกว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ เว้นแต่จำเลยมีทนายความอยู่แล้ว ส่วนคดีที่มีโทษปรับ เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยเช่นคดีที่มีโทษจำคุกนั้น เห็นควรให้กฎหมายบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษปรับในชั้นศาลด้วย ทั้งนี้ กฎหมายอาจไม่กำหนดจำนวนค่าปรับหรือกำหนดจำนวนค่าปรับขั้นต่ำห้าหมื่นบาทขึ้นไป ผู้วิจัยเห็นว่าหากได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายบัญญัติให้คดีที่มีโทษจำคุกและคดีที่มีโทษปรับมีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาลแล้วย่อมทำให้มีความยุติธรรมกับทุกฝ่ายมากยิ่งขึ้น

### โจทย์วิจัย/ปัญหาวิจัย

1. คดีอาญาที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดีในชั้นศาล การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลต้องถามจำเลยก่อนว่า จำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีในกรณีที่จำเลยไม่มีทนายความโดยไม่ต้องถาม และถ้าจำเลยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีชั้นพิจารณาของศาล มีผลดีหรือผลเสียต่อจำเลยหรือไม่

2. คดีอาญาที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดีในชั้นศาล การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ และถ้าจำเลยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีชั้นพิจารณาของศาล มีผลดีหรือผลเสียต่อจำเลยหรือไม่

### วัตถุประสงค์การวิจัย

1. เพื่อศึกษาสภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษจำคุกในชั้นพิจารณาคดีของศาล
2. เพื่อศึกษาสภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษปรับในชั้นพิจารณาคดีของศาล

### วิธีดำเนินการวิจัย

งานวิจัยฉบับนี้ มีกรอบของการวิจัย คือ ศึกษาปัญหาทางกฎหมายการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญา ในคดีอาญาที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดี การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่าถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งให้ทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถาม และในคดีที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดี การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามเรื่องทนายความกับจำเลยไว้เลยนั้น ถ้าคดีที่มีโทษจำคุกและคดีที่มีโทษปรับจำเลยไม่มีทนายความให้ปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีในชั้นศาล จะมีผลดีหรือผลเสียต่อจำเลยหรือไม่ โดยศึกษาปัญหาทางกฎหมายเฉพาะประเด็นตามมาตรา 173 เท่านั้น การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยทำการศึกษาวิจัยจากข้อมูลที่เป็นเอกสารต่าง ๆ เกี่ยวกับหลักสิทธิมนุษยชน แนวคิด ทฤษฎี หลักพื้นฐาน กฎหมายของไทยและต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญา โดยค้นคว้าจากหนังสือ ตำรา วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ วารสาร บทความ คำพิพากษาศาลฎีกา จากห้องสมุดรวมทั้งข้อมูลจากการสืบค้นในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ตลอดจนการสัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ได้สัมผัสกับปัญหา โดยใช้แบบสัมภาษณ์คำถามปลายเปิดเชิงลึกเกี่ยวกับสภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษจำคุกและโทษปรับ โดยมีกลุ่มตัวอย่างที่ใช้ในการวิจัยซึ่งเป็นผู้ให้สัมภาษณ์ จำนวน 24 คน แยกเป็น 2 กลุ่ม (กลุ่มที่ 1) กลุ่มที่จบนิติศาสตร์ ได้แก่ ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน นิติกรศาล ปลัดอำเภอ นายกสภทนายความในพระบรมราชูปถัมภ์ กรรมการสิทธิสภาพทนายความในพระบรมราชูปถัมภ์ อาจารย์คณะนิติศาสตร์ ทนายความ และ (กลุ่มที่ 2) กลุ่มที่ไม่ได้จบนิติศาสตร์ ได้แก่ จำเลยคดีอาญา (อยู่ระหว่างปล่อยตัวชั่วคราว) และจำเลยคดีอาญา (อยู่ในเรือนจำ) ซึ่งทั้ง 2 กลุ่มล้วนเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และมีขอบเขตพื้นที่ที่ใช้ในการวิจัย ได้แก่ ศาลแขวง ศาลจังหวัด สำนักงานอัยการแขวง สำนักงานอัยการจังหวัด สถานีตำรวจ สภาทนายความ สำนักงานทนายความ มหาวิทยาลัยของรัฐ เรือนจำกลาง ส่วนราชการและสถานที่อื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง กลุ่มตัวอย่าง (ผู้ให้สัมภาษณ์) ใช้วิธีการคัดเลือกโดยหน่วยงานของแต่ละหน่วยงานเป็นผู้คัดเลือก โดยพิจารณาตามประสบการณ์ทำงาน ความรู้และความเหมาะสมเพื่อตอบโจทก์ตามวัตถุประสงค์ของการวิจัยและเป็นประโยชน์ในการวิจัยมากที่สุด จากนั้นจะนำข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ดังกล่าวมาวิเคราะห์และหาข้อเสนอแนะเพื่อเป็นแนวทางแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษจำคุกและโทษปรับในชั้นศาลต่อไป

## ผลการวิจัย

### ประเด็นที่ 1 สภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษจำคุกชั้นพิจารณาคดีของศาล

คดีที่มีโทษจำคุก แยกพิจารณาได้เป็น 2 กลุ่ม ดังนี้

กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จับนิติศาสตร์ (มีความรู้ด้านกฎหมาย) และกลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้ที่ไม่ได้จับนิติศาสตร์ (ไม่ได้มีความรู้ด้านกฎหมาย) ซึ่งเป็นจำเลยคดีอาญา พบว่า คดีอาญาที่มีโทษจำคุกก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลถามว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถาม เมื่อจำเลยไม่มีความรู้ข้อกฎหมาย ทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความและหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล ส่วนใหญ่เห็นว่ายอมส่งผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี และเฉพาะกลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จับนิติศาสตร์ส่วนน้อยเห็นว่ามีผลดี

### ประเด็นที่ 2 สภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษปรับชั้นพิจารณาคดีของศาล

คดีที่มีโทษปรับ แยกพิจารณาได้เป็น 2 กลุ่ม ได้ดังนี้

กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จับนิติศาสตร์ (มีความรู้ด้านกฎหมาย) และกลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้ที่ไม่ได้จับนิติศาสตร์ (ไม่ได้มีความรู้ด้านกฎหมาย) ซึ่งเป็นจำเลยคดีอาญา พบว่า คดีอาญาที่มีโทษปรับก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ ศาลจึงไม่มีหน้าที่ต้องถามและจัดหาทนายความให้กับจำเลยและหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล ส่วนใหญ่เห็นว่ายอมส่งผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี และเฉพาะกลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จับนิติศาสตร์ส่วนน้อยเห็นว่ามีผลดี

## อภิปรายผล

ในการนำเสนอผลวิจัยเรื่อง ปัญหาทางกฎหมายการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาในชั้นศาล ผู้วิจัยได้กำหนดประเด็นในการนำเสนอผลการวิจัย โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเด็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่ 1 สภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษจำคุกชั้นพิจารณาคดีของศาล

ประเด็นที่ 2 สภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษปรับชั้นพิจารณาคดีของศาล

โดยมีคำถามเพื่อเข้าสู่ประเด็นตามกรอบของวิจัย จำนวน 4 คำถามดังนี้

1. ท่านมีความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิของจำเลยคดีอาญาในการมีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นพิจารณาคดีของศาล ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ตามหลักสิทธิมนุษยชน หรือไม่เพียงใด
2. ในกรณีที่จำเลยคดีอาญาที่มีโทษจำคุก ไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีในชั้นศาล ท่านเห็นว่า มีข้อดีหรือข้อเสียต่อจำเลยหรือไม่ เพราะเหตุใด
3. ในกรณีที่จำเลยคดีอาญาที่มีโทษปรับ ไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีในชั้นศาล ท่านเห็นว่า มีข้อดีหรือข้อเสียต่อจำเลยหรือไม่ เพราะเหตุใด

4. แนวทางแก้ไขปัญหาคือเห็นควรให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายมาตรา 173 หรือไม่ เพราะเหตุใด

ผลจากการสัมภาษณ์ของผู้ให้สัมภาษณ์กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จบนิติศาสตร์ (มีความรู้ด้านกฎหมาย) และกลุ่มที่ 2 กลุ่มที่ไม่จบนิติศาสตร์ (ไม่มีความรู้ด้านกฎหมาย) ถึงความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิของจำเลยในการมีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นพิจารณาคดีของศาล ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ตามหลักสิทธิมนุษยชน (ประเด็นคำถามที่ 1) นั้น พบว่า ผู้ให้สัมภาษณ์กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จบนิติศาสตร์ ส่วนใหญ่เข้าใจว่าสิทธิของจำเลยคดีอาญาในการมีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นพิจารณาคดีของศาลนั้น มีกฎหมายรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและปฏิญญาสากลบัญญัติรับรองสิทธิของจำเลยอยู่แล้ว ส่วนกลุ่มผู้ให้สัมภาษณ์กลุ่มที่ 2 กลุ่มที่ไม่ได้จบนิติศาสตร์ ส่วนใหญ่เห็นว่าไม่ทราบว่ามีความคุ้มครองและรับรองถึงสิทธิของจำเลยในการที่จะได้รับการช่วยเหลือโดยรัฐในการจัดหาทนายความให้ จากประเด็นคำถามที่ 1 ทำให้ผู้วิจัยเห็นถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษจำคุกในชั้นพิจารณาคดีของศาลคดีอาญาที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลถามว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถาม เมื่อจำเลยไม่มีความรู้ข้อกฎหมาย ทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความและหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล จะมีผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี และคดีอาญาที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ ศาลจึงไม่มีหน้าที่ต้องถามและจัดหาทนายความให้กับจำเลยและหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล ส่วนใหญ่เห็นว่าย่อมส่งผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี ดังจะเห็นได้ตามกรอบวิจัยดังนี้

**ประเด็นที่ 1 สภาพปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยในคดีอาญาที่มีโทษจำคุกชั้นพิจารณาคดีของศาล**

คดีที่มีโทษจำคุก แยกพิจารณาเป็น 2 กลุ่ม ได้ดังนี้

กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จบนิติศาสตร์ (มีความรู้ด้านกฎหมาย) ส่วนใหญ่เห็นว่า คดีอาญาที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดี การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลถามว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามและหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล จะมีผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี

กลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้ที่ไม่ได้จบนิติศาสตร์ (ไม่ได้มีความรู้ด้านกฎหมาย) ซึ่งเป็นจำเลยคดีอาญานั้น ส่วนใหญ่เห็นว่า คดีอาญาที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดี การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลถามว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยไม่ได้บัญญัติให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามและหากจำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในชั้นศาล จะมีผลเสียต่อจำเลยมากกว่าผลดี

เมื่อพิจารณาถึงหลักการดำเนินคดีอาญาของไทยนั้น จะเห็นได้ว่าประเทศไทยดำเนินคดีอาญาโดยใช้ระบบกล่าวหา โดยศาลต้องวางตัวเป็นกลางเป็นเพียงผู้ตัดสินเท่านั้น โจทก์กับจำเลย

จึงมีบทบาทสำคัญเป็นคู่ต่อสู้ซึ่งกันและกัน โดยต่อสู้เพื่อพิสูจน์ว่าฝ่ายใดมีหลักกฎหมายยืนยันทข้อกล่าวอ้างของตนดีกว่ากัน บทบาทของทนายความจึงมีความสำคัญมากโดยเฉพาะอย่างยิ่งการมีทนายความให้จำเลยคดีอาญา (Rathamarit, 1995) คำว่า “ทนายความ” หมายถึง เป็นผู้ที่ใช้วิชาชีพกฎหมายด้วยการให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำทางกฎหมายและเชื่อว่าแตกต่างในคดีความแทนคู่ความ (Jaihan, 2004) และ “ทนายความ” หมายถึง ผู้ที่สภาทนายความได้รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความ ตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 มาตรา 4 (The Attorney Act B.E. 2528 Section 4, 2001) เนื่องจากสิทธิและหน้าที่ของทนายความมีสิทธิรวบรวมและเสนอพยานหลักฐาน มีหน้าที่ที่จะต้องให้ความจริงและมีหน้าที่ที่จะต้องแถลงเพื่อประโยชน์ของลูกความ (Leetrakul, 2012) ทั้งนี้เพราะจำเลยส่วนใหญ่จะไม่รู้กฎหมายและกระบวนการนำเสนอพยานหลักฐานและหากไม่ได้นำเสนอพยานหลักฐานต่อศาล ศาลก็ไม้อาจนำพยานหลักฐานอื่นมาพิจารณาเพื่อชี้ขาดได้ จึงอาจทำให้จำเลยที่ไม่มีทนายความเสียเปรียบในการต่อสู้คดีซึ่งเป็นไปตามหลักความจำเป็นในการมีทนายความในการต่อสู้คดี (Rathamarit, 1995) ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 242 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 40(7) ได้บัญญัติรับรองสิทธิของจำเลยในการมีทนายความช่วยเหลือจากรัฐ และแม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 68 วรรคสามจะได้บัญญัติให้รัฐให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายโดยการจัดหาทนายความให้เฉพาะแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาส จะเห็นได้ว่ารัฐก็ยังให้ความสำคัญคุ้มครองในการจัดหาทนายความให้จำเลยอยู่

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณาสหิติการมีทนายความของจำเลยในชั้นศาล ตามมาตรา 173 วรรคแรก บัญญัติไว้ว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายความให้” ซึ่งจะเห็นได้ว่า หากเป็นคดีอาญาที่มีโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกิน 18 ปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ก่อนเริ่มพิจารณาคดีเมื่อศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความกฎหมายบังคับให้ศาลต้องตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามต่อไปว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ และหากศาลดำเนินคดีไปโดยไม่ตั้งทนายความให้จำเลยกระบวนการพิจารณาของศาลจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Supreme Court, No.366/2534) ซึ่งเป็นไปตามความหมายของสิทธิการมีทนายความในคดีอาญาในฐานะเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาคดีและหากได้พิจารณาถึงมาตรา 173 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการทนายความ ก็ให้ศาลตั้งทนายความให้” จากหลักกฎหมายดังกล่าวนี้เห็นได้ว่า หากเป็นคดีอาญาที่มีโทษจำคุกสิทธิการมีทนายความของจำเลยคดีอาญาในชั้นศาลนั้นจะต้องเป็นกรณีที่จำเลยต้องการสิทธินั้นด้วย กล่าวคือ เมื่อศาลถามว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ หากจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความ ศาลจะถามต่อไปว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ และศาลจะตั้งทนายความให้จำเลยก็ต่อเมื่อจำเลยแถลงว่าจำเลยต้องการทนายความ ดังนั้น ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่ต้องการทนายความก็ไม่ใช่บทบังคับที่ศาลจะต้องตั้งทนายความให้จำเลย ซึ่งเห็นได้ว่า คดีอาญาที่มีโทษจำคุก เมื่อจำเลยแถลงว่าจำเลยไม่มีทนายความกฎหมายยังคงบัญญัติให้ศาลถามจำเลยต่อไปว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ โดยจำเลยจะเลือกใช้สิทธิที่จะมีทนายความหรือไม่มีทนายความหรือไม่ก็ได้ ซึ่งเป็นไปตามความหมายของสิทธิการมี



ทนายความในคดีอาญาในฐานะเป็นสิทธิ โดยจำเลยสามารถที่จะสละสิทธินั้นก็ได้อีก (Krea-ngam, 1979) แต่ในกรณีที่จำเลยไม่เข้าใจถึงสิทธิของตนตามกฎหมายแล้วจะทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความจึงทำให้จำเลยจะต้องถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความซึ่งส่งผลกระทบต่อผลเสียต่อจำเลยได้ และสอดคล้องกับการให้สัมภาษณ์ของกลุ่มที่ 1 กลุ่มผู้ที่จบนิติศาสตร์ พบว่า การที่จำเลยคดีอาญาที่มีโทษจำคุกไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีในชั้นศาลนั้นย่อมมีผลกระทบต่อและเป็นผลเสียต่อจำเลยได้ โดยผู้วิจัยสรุปใจความสำคัญได้ กล่าวคือ “เนื่องจากจำเลยไม่มีความรู้ทางกฎหมายหรือไม่ทราบขั้นตอนในการดำเนินคดีจำเลยจึงต้องมีคนให้คำปรึกษาหรือต่อสู้คดีหรือทำให้จำเลยไม่สามารถนำข้อเท็จจริงอธิบายให้ศาลทราบได้เพื่อประโยชน์ของจำเลย หรืออาจทำให้จำเลยหลงต่อสู้คดีได้ หรือทำให้จำเลยปฏิเสธไปโดยไม่ทราบขั้นตอน อาจทำให้จำเลยไม่ได้รับประโยชน์จากการลดโทษกึ่งหนึ่งหรือหากจำเลยรับสารภาพไปอาจได้รับโทษหนักกว่าที่ควรจะเป็นหรือบางกรณียากให้คดีเสร็จไปจึงรับสารภาพไปโดยไม่ทราบข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายและจะนำไปสู่การกำหนดโทษที่ไม่เหมาะสมกับตัวจำเลยต่อไปด้วย” สิ่งเหล่านี้ล้วนทำให้จำเลยเสียเปรียบทั้งสิ้น ซึ่งสอดคล้องกับการให้สัมภาษณ์ของผู้ให้สัมภาษณ์ (Anonymous 1, 2019; Anonymous 2, 2019; Anonymous 3, 2019; Anonymous 4, 2019; Anonymous 5, 2019; Anonymous 6, 2019; Anonymous 7, 2019; Anonymous 8, 2019; Anonymous 9, 2019; Anonymous 10, 2019; Anonymous 11, 2019; Anonymous 12, 2019; Anonymous 13, 2019; Anonymous 14, 2019; Anonymous 15, 2019; Anonymous 16, 2019; Anonymous 17, 2019; Anonymous 18, 2019) จะเห็นได้ว่าเป็นผลเสียกับตัวจำเลยอย่างมาก ทั้งยังสอดคล้องกับผู้ให้สัมภาษณ์กลุ่มที่ 2 กลุ่มที่ไม่ได้จบนิติศาสตร์ (Anonymous 19, 2019; Anonymous 20, 2019; Anonymous 21, 2019; Anonymous 22, 2019; Anonymous 23, 2019; Anonymous 24, 2019) ดังนั้น หากจำเลยสละสิทธิการมีทนายความ จำเลยควรได้รู้และเข้าใจถึงสิทธิของตนในการมีทนายความได้อย่างถูกต้องครบถ้วนด้วย เพราะหากขาดสิทธิในการมีทนายความแล้วความยุติธรรมก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ ผู้วิจัยเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 วรรคสอง ยังคงเป็นปัญหาทางกฎหมายและยังมีข้อบกพร่องอยู่บางประการซึ่งทำให้การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยในการมีทนายความช่วยเหลือนั้นย่อมไม่สอดคล้องกับหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 กล่าวคือ “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1984 ซึ่งเป็นตราสารระหว่างประเทศที่วางมาตรฐานสากลสำหรับสิทธิต่าง ๆ ที่ถือกันว่าเป็นสิทธิมนุษยชนโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 11(1) วางหลักว่า “ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญามีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาตัวอย่างเปิดเผยซึ่งตนจะได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี” (Tassaneeyanon, 1983) นั่นคือการมีทนายความในการต่อสู้คดีและประเทศไทยก็ได้ลงนามไว้เป็นสมาชิกองค์การสหประชาชาติ (Krea-ngam, 1979) ดังนั้น ประเทศไทยจึงมีข้อผูกพันที่ต้องไปจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมือง (Krea-ngam, 1979) ดังจะเห็นได้ว่า สิทธิการมีทนายความของจำเลยคดีอาญาในชั้นพิจารณาคดีของศาลก็ได้บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเกือบทุกฉบับ เพื่อเป็นหลักประกันของจำเลยคดีอาญา โดยบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดหาทนายความให้จำเลยคดีอาญา

ผู้วิจัยเห็นว่า มาตรา 173 วรรคสองนั้น ยังคงเป็นปัญหาทางกฎหมาย ทั้งนี้เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลในการแก้ไขมาตรา 173 วรรคสองที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่าคดีอาญาที่มีโทษจำคุกนั้นกฎหมายแก้ไขเพื่อที่จะให้จำเลยได้รับการช่วยเหลือจากทนายความในชั้นศาล ดังนั้น เมื่อศาลถามว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ หากจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความก็ควรตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามต่อไปอีกว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ เว้นแต่จำเลยจะมีทนายความอยู่แล้ว ทั้งนี้เพราะเมื่อศาลได้ถามจำเลย ถ้าจำเลยไม่เข้าใจสิทธิของตนตามกฎหมายแล้วจะทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความและทำให้จำเลยต้องถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความช่วยเหลือส่งผลให้จำเลยต้องเสียเปรียบในการต่อสู้คดีและเป็นผลเสียกับจำเลยได้ ซึ่งการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญานั้นเป็นหลักพื้นฐานทั่วไปในการคุ้มครองสิทธิของจำเลยอยู่แล้ว (Kunharieng, 1996.) ซึ่งเห็นได้ว่าการดำเนินคดีจำเลยโดยไม่มีทนายความช่วยเหลือในชั้นศาลนั้นยังไม่สอดคล้องกับหลักการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา แนวคิดที่ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของจำเลยอันเกี่ยวกับสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย แนวคิดการมีทนายความ ทฤษฎีและหลักการพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของจำเลยคดีอาญา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยปัจจุบัน ตามมาตรา 68 วรรคท้าย “รัฐพึงให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่จำเป็นและเหมาะสมแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาสในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม รวมถึงการจัดการจัดหาทนายความให้” และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40(7) “...คดีอาญา จำเลยมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีที่ถูกต้องรวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ...” และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 242 “...จำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว...”

ส่วนข้อดีของการไม่มีทนายความนั้น มีแต่เฉพาะกลุ่มผู้ให้สัมภาษณ์กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จบนิติศาสตร์ ซึ่งมีผู้ให้สัมภาษณ์ส่วนน้อย (Anonymous 3, 2019; Anonymous 7, 2019) เห็นว่า “ถ้าเป็นคดีที่ไม่มีทนายความซับซ้อนและจำเลยทราบข้อเท็จจริงอยู่แล้ว หากรับสารภาพก็ทำให้ศาลพิจารณาคดีไปโดยรวดเร็ว ไม่ล่าช้า และไม่เป็นภาระค่าใช้จ่ายของรัฐ” ผู้วิจัยมีความเห็นว่าหลักการดำเนินคดีอาญาที่ต้นนี้ให้คำนึงถึงความยุติธรรมและสิทธิเสรีภาพของบุคคลสำคัญยิ่งกว่าสิ่งอื่นใด การดำเนินคดีอาญาให้เป็นไปโดยรวดเร็วนั้นย่อมสอดคล้องกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ แต่ในขณะเดียวกันก็ต้องคำนึงถึงความยุติธรรมเป็นหลักสำคัญ ฉะนั้นแล้ว หากการดำเนินคดีอาญาเป็นไปโดยรวดเร็วและเป็นธรรมด้วยย่อมเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริงอีกทั้งการดำเนินคดีอาญานั้น นักกฎหมายเป็นสิ่งจำเป็นมิใช่ความฟุ่มเฟือยแต่อย่างใด ดังนั้น การที่จำเลยคดีอาญามีทนายความช่วยเหลือต่อสู้คดีในชั้นศาลย่อมไม่ทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดีและทำให้เกิดความเป็นธรรมกับจำเลยมากยิ่งขึ้น

**ประเด็นที่ 2 คดีที่มีโทษปรับ ถ้าจำเลยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการต่อสู้คดีในพิจารณาของศาล จะมีผลเสียหรือผลดีต่อจำเลยหรือไม่**

คดีที่มีโทษปรับ แยกพิจารณาเป็น 2 กลุ่ม ได้ดังนี้

กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จับนิติศาสตร์ (มีความรู้ด้านกฎหมาย) ส่วนใหญ่เห็นว่า คดีอาญาที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดี การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความ จำเลยต้องการทนายความหรือไม่ และหากจำเลยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือต่อสู้คดีชั้นพิจารณาคดีของศาลนั้นย่อมมีผลเสียแก่จำเลยมากกว่าผลดี

กลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้ที่ไม่ได้จับนิติศาสตร์ (ไม่ได้มีความรู้ด้านกฎหมาย) ซึ่งเป็นจำเลยคดีอาญานั้น ส่วนใหญ่เห็นว่า คดีอาญาที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาคดีการที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลถามจำเลยก่อนว่า ถ้าจำเลยไม่มีทนายความ จำเลยต้องการทนายความหรือไม่ และหากจำเลยไม่มีทนายความให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือชั้นพิจารณาคดีของศาลย่อมเป็นผลเสียแก่จำเลยมากกว่าผลดี

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายเรื่องโทษปรับนั้น จะเห็นได้ว่าโทษสำหรับการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญา มี 5 สถาน คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน ตามมาตรา 18 ประมวลกฎหมายอาญา (The Criminal code, Section 18, 2019) โทษปรับจึงเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่ง กรณีที่จำเลยต้องรับโทษปรับ ศาลพิพากษาให้ชำระค่าปรับและไม่ชำระค่าปรับ มิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับได้ ตามมาตรา 29 ประมวลกฎหมายอาญา (The Criminal code, Section 29, 2019) และการกักขังแทนค่าปรับระยะเวลาเกิน 1 ปี แต่ไม่เกิน 2 ปีก็ได้ ตามมาตรา 30 ประมวลกฎหมายอาญา (The Criminal code, Section 30, 2019) จากหลักกฎหมายดังกล่าวพอพิจารณาได้ว่า ถ้าจำเลยถูกศาลพิพากษาให้ชำระค่าปรับและจำเลยไม่ชำระค่าปรับ จำเลยถูกกักขังแทนค่าปรับได้ (Supreme Court, No.4895/2550) การถูกกักขังจึงเป็นการถูกระทอนกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของจำเลยได้โดยตรง ดังนั้น ก่อนศาลจะพิพากษาจะต้องให้จำเลยได้มีโอกาสพิสูจน์ความผิดและความบริสุทธิ์ของจำเลยก่อนซึ่งเป็นไปตามหลักปฏิญญาสากล เมื่อได้พิจารณาหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1984 ข้อ 11(1) ระบุไว้ชัดเจนว่า “ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญามีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผยซึ่งตนจะได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี” และหลักประกันในการต่อสู้คดีคือการมีทนายความ โทษปรับก็ถือว่าเป็นโทษในการกระทำผิดทางอาญาประการหนึ่ง ตามมาตรา 18 ประมวลกฎหมายอาญา ฉะนั้นแล้ว คดีที่มีโทษปรับเห็นควรมีทนายความซึ่งเป็นหลักประกันในการต่อสู้คดีด้วย เมื่อการดำเนินคดีอาญาของไทยนั้นใช้ระบบกล่าวหาโดยศาลทำหน้าที่เป็นกลาง โจทก์จำเลยมีหน้าที่ต้องนำพยานหลักฐานพิสูจน์หรือหักล้างข้อกล่าวอ้างของตน เมื่อจำเลยส่วนใหญ่ไม่ค่อยมีความรู้กฎหมายและไม่ทราบถึงในการดำเนินคดีตามกฎหมายแล้ว การที่จำเลยต้องมีทนายความช่วยเหลือเป็นเรื่องที่สำคัญ เนื่องจากบทบาทและหน้าที่ของทนายความมีสิทธิและหน้าที่ในการรวบรวมและเสนอพยานหลักฐาน มีหน้าที่ที่จะต้องให้ความจริงแก่ศาลและมีหน้าที่ที่จะต้องแถลงเพื่อประโยชน์ของลูกความ (Larplai, 2004) ดังนั้น การมีทนายความให้ความช่วยเหลือจำเลยคดีอาญาในชั้นศาลจึงมีความจำเป็นและสำคัญอย่างมาก จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเกือบทุกฉบับจึงได้บัญญัติรับรองไว้ว่ารัฐจะต้องจัดหาทนายความให้จำเลยคดีอาญา แม้จะมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 68 วรรคสามจะได้บัญญัติให้รัฐให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายโดยการจัดหาทนายความให้เฉพาะแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาสก็ตาม รัฐก็ยังให้ความสำคัญในการจัดหาทนายความให้จำเลยอยู่ เมื่อรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติรับรองสิทธิการมีทนายความของจำเลยคดีอาญาไว้ในการที่รัฐจะต้อง

จัดหาทุนความให้ ดังนั้นแล้ว หากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองเห็นควรบัญญัติรับรองเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญด้วยนับว่าเป็นสิ่งที่ดียิ่ง แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยในปัจจุบัน จะเห็นได้ว่าในคดีที่มีโทษปรับในการพิจารณาคดีในชั้นศาลนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลสอบถามจำเลยว่ามีนายความและต้องการทนายความหรือไม่เหมือนกับคดีที่มีโทษจำคุก ฉะนั้นแล้ว เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลมีหน้าที่ต้องสอบถามจำเลย คดีที่มีโทษปรับในชั้นพิจารณาคดีของศาลนั้น ก่อนเริ่มพิจารณาคดีศาลก็ไม่จำเป็นต้องสอบถามว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ กรณีจำเลยเป็นคนยากจนไม่มีเงินจ้างทนายความจะทำให้จำเลยคดีที่มีโทษปรับก็ต้องถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความและเมื่อจำเลยไม่มีความรู้ข้อกฎหมาย ไม่ทราบขั้นตอนการดำเนินคดีและไม่มีทนายความให้คำปรึกษาช่วยแนะนำช่องทางกฎหมายซึ่งทำให้จำเลยไม่อาจนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลได้และศาลไม่อาจนำพยานหลักฐานมาชี้ขาดได้ หรือไม่มีคนให้คำปรึกษาแนะนำในสิ่งที่เกี่ยวข้องกันกับตัวจำเลย โดยไม่รู้ว่าจะให้การรับสารภาพหรือควรให้การปฏิเสธอันจะทำให้จำเลยไม่ได้รับประโยชน์จากการรับลดโทษกึ่งหนึ่งหรืออาจทำให้จำเลยเสียค่าปรับมากแทนจะเสียค่าปรับน้อยลง หรือในกรณีที่จำเลยไม่มีเงินเสียค่าปรับก็ต้องถูกกักขังแทนค่าปรับอาจทำให้จำเลยเสียประวัติได้ เช่นนี้ล้วนจะทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี (Rathamarit, 1995) และเป็นผลเสียแก่จำเลย ซึ่งสอดคล้องกับการให้การสัมภาษณ์ของกลุ่มที่ 1 กลุ่มผู้ให้สัมภาษณ์ที่จบนิติศาสตร์ (Anonymous 1, 2019; Anonymous 2, 2019; Anonymous 6, 2019; Anonymous 7, 2019; Anonymous 8, 2019; Anonymous 10, 2019; Anonymous 11, 2019; Anonymous 13, 2019; Anonymous 14, 2019; Anonymous 15, 2019; Anonymous 16, 2019; Anonymous 17, 2019; Anonymous 18, 2019) ทั้งยังสอดคล้องกับกลุ่มผู้ให้สัมภาษณ์กลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้ให้สัมภาษณ์ที่ไม่ได้จบนิติศาสตร์ (Anonymous 19, 2019; Anonymous 20, 2019; Anonymous 21, 2019; Anonymous 22, 2019; Anonymous 23, 2019; Anonymous 24, 2019) ในกรณีที่จำเลยเป็นคนยากจนอาจจะไม่มีเงินเสียค่าปรับในชั้นศาลทำให้จำเลยถูกกักขังแทนค่าปรับและอาจกระทบกระเทือนถึงสิทธิและเสรีภาพของจำเลยได้ โดยผู้วิจัยจะขอยกตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา คดีแดงอ. 2549/2553 เพื่อเปรียบเทียบให้เห็นถึงการที่จำเลยคดีอาญาที่มีโทษปรับไม่มีทนายความช่วยเหลือในการต่อสู้คดีในชั้นศาลมีผลเสียต่อจำเลยอย่างไร กล่าวคือ “คดีนี้จำเลยมีอาชีพปลูกจางชั่วคราวเก็บขยะประจำเขตสะพานสูง เมื่อจำเลยเก็บขยะได้แล้วจะแยกขยะที่พอขายได้ไปขายตามตลาดแผงลอย โดยจำเลยได้นำแผ่นวีซีดีภาพยนตร์ที่เก็บได้ไปจำหน่ายแผ่นละ 20 บาท ต่อมาจำเลยได้ถูกตำรวจจับและถูกพนักงานอัยการฟ้องจำเลยต่อศาลตามความผิด พ.ร.บ. ภาพยนตร์และวีดิทัศน์ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตาม ให้จำเลยชำระค่าปรับเป็นเงิน 200,100 บาท แต่จำเลยให้การรับสารภาพจึงลดโทษปรับ โดยคงปรับจำนวน 133,400 บาท หากจำเลยไม่ชำระค่าปรับให้กักขังแทนค่าปรับไม่เกิน 1 ปี ต่อมาจำเลยได้ยื่นฎีกาและศาลฎีกามีคำพิพากษาให้จำเลยชำระค่าปรับจำนวน 133,400 บาท เนื่องด้วยจำเลยเป็นคนยากจนไม่มีเงินชำระค่าปรับ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จึงได้ควบคุมตัวจำเลยไปกักขังแทนค่าปรับตามคำพิพากษา” (Daily News, 2014) ทั้งข้อเท็จจริงยังปรากฏว่า “ในระหว่างจำเลยยื่นต่อสู้ในชั้นศาลฎีกานั้น สภาทนายความมอบหมายทนายความอาสาดำเนินการยื่นฎีกาในประเด็นเกี่ยวกับการขอให้ลดค่าปรับและประเด็นอื่น ๆ อยู่หลายกรณี” (Thai Rath Online, 2012) เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความอาญาไม่ได้บัญญัติไว้ว่า คดีที่มีโทษปรับก่อนเริ่มพิจารณาคดีของศาลให้ศาลถามจำเลยก่อนว่ามี  
ทนายความหรือไม่และจำเลยต้องการทนายความหรือไม่อย่างเช่นคดีที่มีโทษจำคุก จึงไม่ใช่หน้าที่ศาล  
ที่จะต้องถามและจัดหาทนายความให้กับจำเลย ทำให้จำเลยที่ไม่มีเงินจ้างทนายความก็จะถูก  
ดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความ ผู้วิจัยเห็นว่า ปัญหาการตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาที่มีโทษปรับ  
นั้นยังมีข้อบกพร่องอยู่ จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว จะเห็นได้ว่า จำเลยแต่ละคนนั้นมีความ  
สามารถในการเข้าสู่คดีไม่เท่าเทียมกัน คดีนี้จำเลยเป็นคนยากจนหรือไม่ค่อยมีฐานะอาจไม่มีเงิน  
จ้างทนายความ กฎหมายควรจะต้องปกป้องคุ้มครองจำเลยให้สิทธิแก่จำเลยในการมีทนายความ  
ช่วยเหลือเพื่อให้จำเลยสามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของจำเลยได้อย่างเต็มที่ เมื่อการดำเนินคดีอาญา  
ของไทยใช้ระบบกล่าวหา ศาลจะเป็นกรรมการกลาง โจทก์จำเลยจะต้องต่อสู้กันเอง เมื่อฝ่ายโจทก์ที่  
ฟ้องจำเลยเป็นพนักงานอัยการ ส่วนจำเลยเป็นชาวบ้านธรรมดาเป็นคนยากจนและไม่มีความรู้หรือมี  
แต่ไม่ใช่ความรู้ด้านกฎหมาย การตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาจะเป็นส่วนช่วยให้เขาสามารถต่อสู้  
กันได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลต้องจัดหาทนายความให้จำเลยคดีอาญา  
ที่มีโทษปรับนั้นย่อมไม่สอดคล้องกับหลักอาวุธเท่าเทียมกัน (Equality of Arms) และไม่สอดคล้องกับ  
ระบบกล่าวหา ทั้งสิทธิในการมีทนายความของจำเลยนั้นเป็นสิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามหลัก  
กระบวนการนิติธรรม การที่จำเลยถูกดำเนินคดีในชั้นศาลไปโดยไม่มีทนายความช่วยเหลือนั้นย่อมไม่  
สอดคล้องกับทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process) (Rtivat, 2019) คดีดังกล่าวนี้ หากมี  
กฎหมายบัญญัติให้ศาลจัดหาทนายความให้จำเลยเหมือนคดีที่มีโทษจำคุกแล้ว กล่าวคือ ก่อนเริ่ม  
พิจารณาคดีให้ศาลถามว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความให้ศาลตั้ง  
ทนายความให้จำเลยทันที เมื่อจำเลยมีทนายความเข้ามาช่วยเหลือในชั้นศาลแล้วนั้น ทนายความจะ  
ช่วยจำเลยในการรวบรวมพยานหลักฐานและแถลงเพื่อเป็นประโยชน์ของจำเลยได้ เช่น การขอลด  
จำนวนค่าปรับ หรือช่วยในประเด็นอื่น ๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อจำเลยซึ่งเป็นไปตามหลักความจำเป็นใน  
การมีทนายความในการต่อสู้คดีและบทบาทของทนายความ เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลต้อง  
จัดหาทนายความให้จำเลยในคดีที่มีโทษปรับ จึงไม่ใช่หน้าที่ของศาลที่จะต้องจัดหาทนายความให้  
จำเลย ทำให้จำเลยถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความ สุดท้ายแล้วศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชำระ  
ค่าปรับจำนวน 133,400 บาท เนื่องจากจำเลยเป็นคนยากจนไม่มีเงินชำระค่าปรับจำเลยในคดีนี้จึงถูก  
ควบคุมตัวไปกักขังแทนค่าปรับจึงถูกกระทบต่อเสรีภาพของจำเลยโดยตรง และการที่จำเลยถูก  
ดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความช่วยเหลือในชั้นศาลนั้นย่อมไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่ง  
ราชอาณาจักรไทยปัจจุบัน ตามมาตรา 68 วรรคท้าย “รัฐพึงให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่จำเป็นและ  
เหมาะสมแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาสในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม รวมตลอดถึงการจัดหา  
ทนายความให้” รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40(7) “...ในคดีอาญา  
จำเลยมีสิทธิได้รับการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอและการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ...”  
และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 242 “...จำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิ  
ได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ถูกควบคุม  
หรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว...”

อย่างไรก็ตาม ผู้ให้สัมภาษณ์บางส่วนซึ่งเป็นส่วนน้อยเห็นว่า คดีที่มีโทษปรับนั้นการที่จำเลย  
ไม่มีทนายความนั้นก็มิผลดี กล่าวคือ จะทำให้ช่วยลดภาระด้านงบประมาณของรัฐ ทำให้คดีเสร็จ

รวดเร็ว และทำให้การพิจารณาคดีไม่ล่าช้า ซึ่งจะสอดคล้องกับผู้ให้สัมภาษณ์ กลุ่มที่ 1 กลุ่มที่จับ  
นิติศาสตร์ (Anonymous 3, 2019; Anonymous 4, 2019; Anonymous 5, 2019; Anonymous  
9, 2019; Anonymous 12, 2019) ในกรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่าการดำเนินคดีอาญาที่ตื้นนั้น นักกฎหมายเป็น  
สิ่งจำเป็นมิใช่เป็นความฟุ่มเฟือยแต่อย่างใด เสรีภาพของบุคคลนั้นย่อมสำคัญกว้างประมาณหรือ  
ค่าใช้จ่ายที่เสียไป เห็นว่าย่อมไม่สอดคล้องกับหลักปฏิญญาสากล ระบบการดำเนินคดีอาญาที่เป็น  
ระบบกล่าวหา หลักฟังความทุกฝ่าย หลักความเสมอภาค ทฤษฎีและหลักการพื้นฐานในการคุ้มครอง  
สิทธิการมีทนายความของจำเลยคดีอาญาและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ส่วนแนวทางแก้ไขปัญหา กลุ่มที่ 1 ผู้ให้สัมภาษณ์ที่จับนิติศาสตร์ (มีความรู้ด้านกฎหมาย)  
และกลุ่มที่ 2 ผู้ให้สัมภาษณ์ที่ไม่ได้จับนิติศาสตร์ (ไม่มีความรู้ด้านกฎหมาย) ส่วนใหญ่ให้ข้อเสนอแนะ  
ว่าเห็นควรให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กล่าวคือ คดีที่มีโทษจำคุกทุกคดีก่อนเริ่มพิจารณาคดีของ  
ศาล เมื่อศาลถามจำเลยว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงต่อศาลว่าไม่มีทนายความ ให้  
ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามต่อไปว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ หรือคดีที่มี  
โทษจำคุกตั้งแต่สามปีขึ้นไป ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดย  
ไม่ต้องถามว่าจำเลยต้องการทนายความหรือไม่ กรณีจำคุกไม่เกินสามปีให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลย  
ต่อเมื่อจำเลยต้องการจึงให้ศาลตั้งทนายความให้ หรือคดีที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ห้าขึ้นไป ถ้าจำเลยแถลง  
ว่าไม่มีทนายความ ให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถามว่าจำเลยต้องการทนายความ  
หรือไม่ กรณีจำคุกไม่เกินห้าปีให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยต่อเมื่อจำเลยต้องการจึงให้ศาลตั้ง  
ทนายความให้ และหากตั้งทนายความให้จำเลยแล้วหากเป็นคดีที่มีโทษจำคุกเห็นควรให้ศาลจัดหา  
ทนายที่มีประสบการณ์มากกว่าสามปีหรือหากเป็นคดีที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิตเห็น  
ควรให้ศาลจัดหาทนายความที่มีประสบการณ์ตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปซึ่งเป็นทนายความที่มีประสบการณ์  
พอประมาณและควรตั้งทนายความให้เหมาะสมตามประเภทสาขาเฉพาะคดี ความรู้ความสามารถ  
ความชำนาญหรือตามประสบการณ์ของทนายความ ส่วนคดีที่มีโทษปรับ เห็นควรให้มีกฎหมาย  
บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมให้มีการตั้งทนายความให้กับจำเลยในคดีที่มีโทษปรับทุกคดีโดยไม่จำกัดจำนวน  
ค่าปรับ หรือจำกัดจำนวนค่าปรับอย่างต่ำไว้ไม่ต่ำกว่าห้าหมื่นบาท ส่วนเฉพาะกลุ่มที่ 1 ผู้ให้สัมภาษณ์  
ที่จับนิติศาสตร์ ส่วนน้อยเห็นว่ายังคงบัญญัติไว้คงเดิมไม่ต้องมีการแก้ไขแต่อย่างใด

## ข้อเสนอแนะ

### 1. ปัญหาเกี่ยวกับคดีที่มีอัตราโทษจำคุก

ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 วรรคสอง ซึ่งเดิม  
บัญญัติไว้ว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่  
ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการทนายความ ก็ให้ศาลตั้งทนายความให้” แก้ไขเป็น “มาตรา 173 วรรคสอง  
ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาล  
ตั้งทนายความให้”

การเสนอแก้ไขมาตรา 173 วรรคสอง เดิมคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาคดีศาล  
จะถามจำเลยก่อนว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความศาลจะถามต่อไปว่า  
จำเลยต้องการทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงว่าต้องการทนายความศาลจะตั้งทนายความให้

จำเลย แต่ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่ต้องการทนายความ ศาลไม่จำเป็นต้องตั้งทนายความให้กับจำเลย เนื่องจากจำเลยคดีอาญาจะไม่มีความรู้ข้อกฎหมายและไม่ค่อยเข้าใจสิทธิตามกฎหมายที่บัญญัติรับรองสิทธิของจำเลยในการที่รัฐจัดทนายความให้ความช่วยเหลือในชั้นศาล โดยเข้าใจว่าหากต้องการทนายความ จำเลยต้องเสียค่าใช้จ่ายด้วยตนเอง ดังนั้น เมื่อจำเลยไม่มีทนายความและหากศาลยังคงถามต่อไปว่า จำเลยต้องการทนายความหรือไม่ อาจทำให้จำเลยปฏิเสธไม่ต้องการทนายความได้ ฉะนั้น คดีที่มีโทษจำคุกเมื่อศาลถามจำเลยว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายความให้ศาลตั้งทนายความให้จำเลยทันทีโดยไม่ต้องถาม ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสจำเลยได้ต่อสู้คดีและพิสูจน์ผิดหรือบริสุทธิ์ก่อนและเพื่อให้จำเลยได้รับความเป็นธรรม

## 2. คดีที่มีโทษปรับไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้ศาลถามเรื่องทนายความแก่จำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 173 วรรคสาม “ในคดีที่มีโทษปรับตั้งแต่ 50,000 บาทขึ้นไป ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายความให้โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย หรือในคดีที่มีโทษปรับไม่เกิน 50,000 บาท ให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการ ให้ศาลตั้งทนายความให้โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย”

ในคดีที่มีอัตราโทษปรับ เดิมกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ศาลสอบถามเรื่องทนายความเหมือนกับคดีที่มีโทษจำคุกไม่ ก่อนเริ่มถามค่าให้การศาลจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ เมื่อจำเลยไม่มีทนายความก็ไม่ใช้หน้าที่ศาลที่จะจัดหาทนายความให้จำเลยคดีที่มีโทษปรับ จึงเสนอแก้ไข คดีที่มีอัตราโทษปรับตั้งแต่ 50,000 บาทขึ้นไป ให้จำเลยมีทนายความช่วยเหลือในการต่อสู้คดีด้วย เพราะในกรณีที่จำเลยมีฐานะยากจน ไม่มีเงินจ้างทนายความ จำเลยต้องถูกดำเนินคดีไปโดยไม่มีทนายความ เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชำระค่าปรับและจำเลยไม่มีเงินชำระค่าปรับในชั้นศาล จำเลยต้องถูกกักขังแทนค่าปรับอันเป็นการถูกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพของจำเลย และในปัจจุบันมีกฎหมายกำหนดอัตราโทษปรับสูงออกมาใช้บังคับหลายฉบับซึ่งอาจกระทบต่อจำเลยที่ยากจนได้ จึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมให้คดีอาญาที่มีโทษปรับ ก่อนเริ่มพิจารณาชั้นศาลให้จำเลยมีทนายความช่วยเหลือด้วย เพื่อให้โอกาสจำเลยได้ต่อสู้คดีพิสูจน์ความจริง ส่วนคดีที่มีโทษปรับไม่เกิน 50,000 บาท ให้ศาลถามจำเลยว่าจำเลยมีทนายความหรือไม่ ถ้าจำเลยไม่มีและต้องการทนาย ให้ศาลตั้งทนายความให้

## 3. แก้ไขปรับปรุงเรื่องคุณสมบัติทนายความและการคัดเลือกทนายความ

1) ให้ประธานศาลฎีกาควรออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม โดยอาศัยอำนาจตามความในพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 5 เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์คุณสมบัติทนายความขอแรงที่ศาลตั้งให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 ไว้อย่างชัดเจนและควรกำหนดให้ทนายความขอแรงที่ปฏิบัติหน้าที่ให้ความช่วยเหลือจำเลยในคดีอาญาที่มีอัตราโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ต้องมีประสบการณ์ว่าความในคดีอาญาไม่ต่ำกว่า 5 ปีและคดีที่มีอัตราโทษจำคุกควรมีประสบการณ์ว่าความในคดีอาญาไม่ต่ำกว่า 3 ปี

2) ผู้พิพากษาควรใช้ดุลพินิจในการตั้งทนายความขอแรงโดยคัดเลือกทนายความขอแรงตามประเภทสาขาเฉพาะทางของคดี ความรู้ความสามารถ ความชำนาญ หรือตามประสบการณ์ของ

ทนายความ เช่น ทนายความผู้มีความรู้เฉพาะทางเกี่ยวกับเพศ ทนายความผู้มีความรู้เฉพาะทางเกี่ยวกับทรัพย์สิน เป็นต้น

เนื่องจาก เดิมศาลตั้งทนายความให้จำเลยคดีอาญาโดยอาศัยระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมฯ ซึ่งตามระเบียบดังกล่าวไม่ได้บัญญัติให้ศาลจัดหาทนายความโดยกำหนดคุณสมบัติทนายความและการจัดทำบัญชีทนายความไว้ให้ชัดเจน การจัดหาหรือการตั้งทนายความให้จำเลยจึงเป็นดุลพินิจของแต่ละศาลออกกระเปียบเอง ทำให้การจัดการจัดหาทนายความให้จำเลยไม่เป็นไปตามมาตรฐานเดียวกันและการตั้งทนายความมีคุณสมบัติไม่เหมาะสมกับคดี จึงเสนอแก้ไขให้ประธานศาลฎีกาออกระเบียบเรื่องการตั้งทนายความโดยอาศัยอำนาจตามความในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมมาตรา 5 ออกระเบียบกำหนดคุณสมบัติทนายความ วิธีคัดเลือกจัดทนายความ การจัดทำบัญชีทนายความให้จำเลยคดีอาญาให้เหมาะสมกับคดี เพื่อให้การตั้งทนายความให้จำเลยเป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วประเทศ ซึ่งทำให้จำเลยได้มีทนายความขอแรงที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น และเห็นควรให้มาตรา 173 วรรคสามปัจจุบัน แก้ไขเป็น มาตรา 173 วรรคสี่

#### References

- Anonymous 1, (2019, September 6). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 2, (2019, September 6). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 3, (2019, September 6). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 4, (2019, September 6). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law Ubon Ratchathani Rajabhat University: Ubon Ratchathani.
- Anonymous 5, (2019, September 5). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 6, (2019, August 30). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 7, (2019, August 30). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 8, (2019, August 30). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 9, (2019, August 30). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 10, (2019, September 2). Interview by **mēthā wari not c̄hamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.



- Anonymous 11, (2019, September 16). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 12, (2019, September 16). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 13, (2019, September 6). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 14, (2019, September 28). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 15, (2019, September 28). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 19, (2019, August 25). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 20, (2019, August 25). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 21, (2019, August 25). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 22, (2019, September 2). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 23, (2019, September 2). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Anonymous 24, (2019, September 2). Interview by **mēthā wari not čhamnongtham** [M.Jmanongtham]. Faculty of Law: Ubon Ratchathani Rajabhat University.
- Daily News. (2014). **dīkā yūn kep khaya sīdī kao khai phit prap kwā sǎen** [The Supreme Stood for Garbage Collection]. Retrieved from <https://www.dailynews.co.th/crime/280584>
- Jaiham, N. (2004). **lak kotmaī withī phičhāranā khwām ‘āyā ( lem nung )**. [Principles of Criminal Procedure Law (Vol. 1)]. 8<sup>th</sup> ed. Bangkok: Winyuchon.
- Krea-ngam, W. (1979). **khwām rū thuapai kiēokap sitthi manutsayachon** [General Knowledge about Human Rights]. *Attorney Journal*. 2(3), 28-33.
- Kunharieng, K. (1996). **kānmi thanaīkhwām nai khadi ‘āyā : sitthi rū nguānkhai nai krabuānkān phičhāranā khadi ‘āyā** [Counsel in Criminal Case: Rights of Defendants or Condition of Trial]. Master's thesis Department of Law. Chulalongkorn University.
- Larplai, L. (2004). **sitthi nai kānmi thanaīkhwām : suksā priāpthiāp phonkān lamōēt sitthi nai chan sōpsuān læ chan phičhāranā** [Problems and Guidelines

- Regarding the Appointment of Lawyers for the accused and the Defendants in Criminal Cases]. Master's thesis Faculty of Law. Chulalongkorn University.
- Leetrakul, N. (2012). **panhā læ næothāng khōng rat nai kānchat hā thanāikhwām hai kǎe phūtōnghā læ chamlœi nai khadi 'āyā** [Right to Counsel: A Comparative Study of the Result of Rights Abuses in the Inquiry and Proceedings Processes]. Master's thesis Faculty of Law. DhurakijPundit University.
- Office of the Council of State. (2001). **phraratchabanyat thanāikhwām Phō.Sō. sōngphanhārojīsippæet** [Lawyer Act, B. E. 2528]. Retrieved from <http://web.krisdika.go.th/data/law/law2/%B701/%B701-20-2528-001.pdf>.
- Office of the Council of State. (2019). **pramuān kotmāi 'āyā** [Criminal code]. Retrieved from <https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=&ext=pdf>.
- Office of the Council of State. (1984). **phraratchabanyat kǎekhai phoemtoem pramuān kotmāi withi phichāranā khwām 'āyā (chabap thī siphā) Phō.Sō. sōngphanhārojīsipchhet** [Criminal Procedure Code Amendment Act (No.siphā)]. B. E. 2527]. Retrieved from <https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=320059&ext=pdf>.
- Office of the Council of State. (1996). **phraratchabanyat kǎekhai phoemtoem pramuān kotmāi withi phichāranā khwām 'āyā (chabap thī sipkǎo) Phō.Sō. sōngphanhārojīsamsipkǎo** [Criminal Procedure Code Amendment Act (No. 19). B. E. 2539]. Retrieved from <https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=305501&ext=pdf>.
- Office of the Council of State. (2005). **phraratchabanyat kǎekhai phoemtoem pramuān kotmāi withi phichāranā khwām 'āyā (chabap thī yīsipsōng) Phō.Sō. sōngphanhārojīsipchhet** [Criminal Procedure Code Amendment Act (No. 22). B. E. 2547]. Retrieved from <https://www.krisdika.go.th/21ocs16>.
- Office of the Council of State. (2019). **pramuān kotmāi withi phichāranā khwām 'āyā** [Criminal Procedure Code]. Retrieved from <https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=&ext=pdf>.
- Rathamarit, U. (1995). **phon khōng khō san ni thān tām kotmāi tō kānkamnot nāthī namsūp nai khadi 'āyā** [The Effect of Legal Provisions on the Determination of Duty to Investigate in Criminal Cases]. **Journal of Law**, 25(1), 306-307.
- Rtivat, R. (2019). **Criminal Procedure Law and Advanced Witness**. Retrieved from <https://www.stou.ac.th/schoolsweb/law/UploadedFile/41717-3.pdf>.

- Supreme Court. (n.d.). **khamphiphāksā sān dīkā thī sāmroj̄hoksiphok / sōṅphanhāroj̄sāmsipsī** [Supreme Court Judgement No. S.C. 366/2534]. Retrieved from <https://deka.supremecourt.or.th/search>
- Supreme Court. (n.d.). **khamphiphāksā sān dīkā thī sīphanpætroj̄kaosippæt / sōṅphanhāroj̄hasip** [Supreme Court Judgement No. S.C. 4898/2550]. Retrieved from <https://deka.supremecourt.or.th/search>
- Tasaneeyanon, P. (1983). **sitthi manutsayachon** [Human Rights]. **Thammasat Journal**. 1(3), 33.
- Thai Rath Online. (2012). **saphā thanāi ... yūn dīkā chuāi khadī khon kep khaya กทพ. khai sidi** [The Lawyer Council has Filed a Petition to Help the Case of garbage Collectors]. Retrieved from <https://www.thairath.co.th/content/295695>.