


ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ  
ในเรื่องทางอาญาในอาเซียน

พีรพงศ์ เกิดมงคล

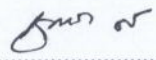
วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร  
นิติศาสตรมหาบัณฑิต  
คณะนิติศาสตร์  
สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

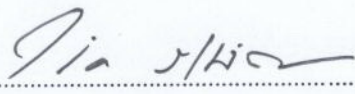
2556


ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ  
ในเรื่องทางอาญาในอาเซียน  
พีรพงศ์ เกิดมงคล  
คณะนิติศาสตร์

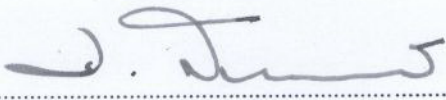
ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก  
(ดร.วราภรณ์ วนาพิทักษ์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ได้พิจารณาแล้วเห็นสมควรอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

รองศาสตราจารย์..........ประธานกรรมการ  
(ชินนาฎ สีดส์)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........กรรมการ  
(ดร.วริยา ล้าเลิศ)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........กรรมการ  
(ดร.วราภรณ์ วนาพิทักษ์)

ศาสตราจารย์..........คณบดี  
(ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ)

มกราคม 2557

## บทคัดย่อ

ชื่อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ ในเรื่องทางอาญาในอาเซียน
ชื่อผู้เขียน	นายพิรพงศ์ เกิดมงคล
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2556

สำหรับการศึกษาวินิจฉัยเรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน” ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวความคิดทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน เพื่อศึกษารูปแบบและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคี เพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบรูปแบบและหลักเกณฑ์ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวกับสหภาพยุโรป ตลอดจน เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ

จากการศึกษาพบสภาพปัญหา คือ

- ปัญหาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในภูมิภาคอาเซียน
  - ปัญหาเรื่องข้อยกเว้นในการส่งคนชาติข้ามแดน
  - ปัญหาข้อกฎหมายในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน
  - ปัญหาความผิดทางการเมือง
  - ปัญหาข้อกฎหมายเรื่องสถานะพิเศษบางประการของผู้กระทำความผิด
- ปัญหาความร่วมมืออื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน  
สำหรับแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้
  - ข้อเสนอทางกฎหมาย

ในการทำความตกลงร่วมกันแบบพหุภาคีเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน จะเห็นได้ว่าปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งเป็นปัญหาสำคัญ และยังเป็นเพียงการตกลงร่วมกันในรูปแบบทวิภาคี ซึ่งประเทศไทยจึงยังขาดการทำข้อตกลงในสนธิสัญญากับประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคอาเซียนอีก 5 ประเทศ ดังนั้น จึงถือว่าข้อตกลงทวิภาคีเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ยังไม่ตอบสนองต่อการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อย่างพอเพียง จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดกลไก และหลักเกณฑ์เพื่อเสริมประสิทธิภาพให้แก่กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยกับประเทศในภูมิภาคอาเซียน นอกจากนี้ ในส่วนของสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty) ยังมีข้อจำกัดด้านอธิปไตยทางกฎหมายของแต่ละประเทศความแตกต่างในด้านฐานความผิด วิธีพิจารณาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เพื่อเป็นการแก้ไขสภาพปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยได้ดำเนินการวิเคราะห์แนวทางแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความร่วมมือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน โดยใช้กลไกเครื่องมือและกระบวนการหมายจับอาเซียน โดยเปรียบเทียบกับหมายจับยุโรป ซึ่งผลที่คาดว่าจะได้รับจากการดำเนินการ นั้นคือ สามารถแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันของประเทศไทย

กับประเทศในประชาคมอาเซียน ซึ่งปัญหาที่พบในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประชาคมอาเซียน นั้นคือ ไม่มีแนวปฏิบัติที่เป็นรูปธรรมที่ชัดเจนระหว่างประเทศในการดำเนินการขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน เหตุเพราะสนธิสัญญาที่ดำเนินการกันระหว่างประเทศถือเป็นทวิภาคี ปัญหาจากความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ของแต่ละประเทศแตกต่างกัน จึงทำให้การประสานงานแตกต่างกัน บางครั้งทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือเหตุเพราะมีข้อกั่วงวลในเรื่องการกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ การบังคับใช้หมายจับอาเซียน สำหรับการบังคับใช้นั้น จากการศึกษาในส่วนของหมายจับสหภาพยุโรปจะใช้กับกรณีดังต่อไปนี้กรณีโทษจำคุกหรือคำสั่งให้กักขังเป็นเวลาอย่างน้อย 4 เดือนนับถึงที่สุด กรณีความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือมีคำสั่งกักขังได้เป็นเวลาสูงสุดอย่างน้อย 1 ปี และหากบุคคลนั้นสามารถได้รับโทษในประเทศสมาชิกซึ่งเป็นผู้กำหนดโทษจำคุกอย่างน้อย 3 ปี ในความผิดการก่อการร้าย การค้ามนุษย์ การคอร์รัปชัน การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม การปลอมแปลงเงินตรา การฉ้อโกง การเหยียดเชื้อชาติ การข่มขืน การค้ายานพาหนะที่ถูกขโมย การฉ้อโกงซึ่งรวมถึงการกระทำที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ด้านการเงินของสหภาพยุโรป อาจให้มีการส่งมอบตัวโดยไม่ต้องตรวจสอบว่าเป็นการกระทำครั้งเดียวซึ่งไม่ต้องรับโทษสองครั้งหรือไม่ สำหรับการกระทำความผิดอาญา นอกเหนือจากที่กล่าวแล้ว การส่งมอบตัวอาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า การส่งมอบตัวนั้นเป็นการทำผิดครั้งเดียวแต่ต้องรับโทษสองครั้งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกผู้จะต้องส่งมอบตัวหรือไม่ ผู้ศึกษาเห็นว่า ในหลักการเบื้องต้นของหมายจับอาเซียน ควรกำหนดโทษโดยเฉพาะร่วมกัน คือ การก่อการร้าย อาชญากรรมข้ามชาติ หรือในคดีความผิดอาญาร้ายแรงที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป เนื่องจากหากร้องขอหมายจับอาเซียนในทุกกรณี ความศักดิ์สิทธิ์ทางกฎหมายของหมายจับอาเซียน จะไม่คงไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือ เพราะในปัจจุบัน หากมีกรณีความผิดและมีการหลบหนีเข้าประเทศเพื่อนบ้าน ทางหน่วยงานตำรวจหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จะมีการร้องขอในลักษณะของความช่วยเหลือ โดยไม่อยู่ในลักษณะของกฎหมาย แต่เป็นการช่วยเหลือในลักษณะของเพื่อนบ้านกันอยู่แล้ว ดังนั้น หมายจับอาเซียน จึงควรกำหนดฐานความผิดในการบังคับใช้ร่วมกัน คือ คดีการก่อการร้าย คดีอาชญากรรมข้ามชาติ และคดีความผิดอาญาร้ายแรงที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป

## 2) ข้อเสนออื่น ๆ

สำหรับในส่วนของกระบวนการ ตามกฎเกณฑ์ทั่วไป หมายจับอาเซียน เมื่อเปรียบเทียบกับหมายจับสหภาพยุโรป จะมุ่งเน้นที่องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะส่งหมายจับให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับโดยตรง มีการจัดทำหลักเกณฑ์เพื่อความร่วมมือด้วยสำหรับในนิติสัมพันธ์ของหมายจับอาเซียน จะต้องมีการเชื่อมโยงข้อมูลที่เชื่อมโยงระหว่างองค์กรในประชาคมอาเซียนอย่างเป็นรูปธรรมเสียก่อน ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับสหภาพยุโรปซึ่งมีระบบข้อมูล Schengen และ Interpol หากองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับไม่ทราบองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะได้รับความช่วยเหลือจากเครือข่ายศาลยุโรป (European judicial network) นั้นแสดงให้เห็นถึง หากในอนาคตมีศาลอาเซียน และขยายเครือข่ายอย่างเป็นระบบ โดยมีเทคโนโลยีสารสนเทศในรูปแบบของตำรวจสากล Interpol และเพื่อให้แผนการขับเคลื่อนใน 3 เสาหลักของประชาคมอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและครอบคลุมในทุกภาคส่วน โดยเฉพาะความร่วมมือทางอาญา ดังนั้น จึงควรมีการศึกษาเกี่ยวกับการจัดตั้งองค์กรกลาง ได้แก่ ศาลอาเซียนโดยเปรียบเทียบกับศาลยุโรป รวมทั้งระบบเทคโนโลยีสารสนเทศของตำรวจอาเซียน ให้ทัดเทียมเทียมกับตำรวจสากล Interpol เพื่อให้สอดคล้องกับหมายจับอาเซียนที่จะมีการดำเนินการต่อไป

## ABSTRACT

<b>Title of Thesis</b>	The Legal Problem Regarding International Cooperation for Criminal Issues in ASEAN
<b>Author</b>	Mr. Perapong Kredmongkol
<b>Degree</b>	Master of Laws
<b>Year</b>	2013

---

In relation to this thesis study regarding “The Legal Problem regarding International Cooperation for Criminal Issues in ASEAN”, its objective is to study about general concepts involving the international cooperation for criminal issues in ASEAN in order to study the formations and principles regarding the international cooperation for international criminal issues within the countries in ASEAN whether in multilateral and bilateral, to analyze and compare the formations and principles regarding such international cooperation with European Union including to suggest the solution of the problems regarding the international cooperation. Owing to the study, we found the following problems:

- 1) The problem on the cooperation of extradition aspect within ASEAN;
  - (1) The problems on the exception of sending national across their countries;
  - (2) The legal problems regarding extradition;
    - (a) The problems on political guilt; and
    - (b) The legal problems regarding some special statuses of the offenders.
- 2) The other cooperation problems relating to criminal aspects in ASEAN.

With regard to the solutions of such problems, the researcher shall suggest as follow:

- 1) The legal suggestions

In relation to making a multilateral mutual agreement regarding the international cooperation for criminal issues in ASEAN, it found that the problems of extradition shall be crucial and it is just a bilateral mutual agreement that Thailand lacks of making an agreement in Treaties with other countries within ASEAN for five countries. Therefore, it shall be deemed that the bilateral agreement regarding the extradition has not sufficiently resolved such problems therefore it is necessary to stipulate the methods and principles in order to support the effectiveness to the extradition procedure of Thailand and the countries in ASEAN. Moreover, the part of the Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty shall have the restriction in the aspect of the legal sovereignty of each country, in the aspect of the difference of criminal charges, the criminal procedural law and criminal process of judgment.

With regard to solving such problems, the researcher has analyzed the guideline to solve the problems on the extradition and mutual cooperation regarding the criminal issues in ASEAN by using the methods and procedure of ASEAN warrant of arrest which is compared with the European Union warrant of arrest. Therefore, the result of such study is to provide the solution of the extradition problems of Thailand and other countries in ASEAN in present. The problem which is found regarding the extradition within ASEAN is to no clear concrete guideline in between the countries for providing the request of extradition because the Treaty which is made between the countries shall be deemed to be bilateral and the problem

(6)

resulting from the different cooperation between officials of each country causing the different coordination, sometimes the cooperation shall not be made because there is an impact occurred on the relationship between the countries. Therefore, the enforcement of ASEAN warrant of arrest, with regard to the enforcement, from studying in part of European Union warrant of arrest shall be used for the following cases: in case of imprisonment or confinement at least 4 months which are final, in case of the offences which are able to be punished in maximum imprisonment or confinement at least 1 year and if such offender can be punished in the member countries stipulating the imprisonment at least 3 years in the charge of terrorization, human trafficking, corruption, taking part in criminal organization, counterfeiting and alteration of currencies, murder, racial discrimination, rape, trading of stolen vehicles, cheating and fraud including any act which can impact to the financial benefit of European Union and such offender may be transferred without inspection whether one act shall not be punished twice. In relation to committing other criminal offence other than foregoing charges, the transfer may be subject to the condition that such transfer shall be one act but should it be received the punishment twice according to the law of the member countries transferring? The researcher suggests that the basic principle of ASEAN warrant of arrest should be stipulated the mutual specific punishments which are the terrorization, transnational crime or the severe criminal offences punished with imprisonment for 10 years or more because if there is a request of ASEAN warrant of arrest occurred for all cases, the legal holiness of ASEAN warrant of arrest shall be unreliable. In present, if there is offence made and such offender flees to the neighboring country, police officers or any related organizations shall request in nature of cooperation, not in nature of legal enforcement, but it shall be cooperated in nature of the neighboring country. Therefore, ASEAN warrant of arrest should be stipulated the offence charges in order to enforce mutually which are the cases of terrorization, transnational crime and the severe criminal offences punished with imprisonment for 10 years or more.

## 2) The other suggestions

With regard to the part of procedures according to the general principles, if ASEAN warrant of arrest is compared with European Union warrant of arrest, it shall be focused on the person who exercises the judicial power who issues such warrant shall submit it to the organization which exercises the judicial power shall have to comply with such warrant directly and the methods of cooperation shall be made also. With regard to the legal relation of ASEAN warrant of arrest, it shall have the information system connected to the network between the organizations in ASEAN in concrete. However, if it is compared with European Union warrant of arrest having information system of Schengen and Interpol, if the organization which exercises the judicial power complying with the warrant does not know the organization which exercises the judicial power which issues such warrant shall be supported from the European Judicial Network. From the foregoing reason, it shall show that in the future, if ASEAN courts are set up and the networks are systematically extended by means of having the information technology in form of Interpol and in order to have the 3 schemes of ASEAN in A.D. 2015 be efficient and cover in all parts especially in criminal cooperation. Therefore, it shall study in foundation of center organization i.e. ASEAN courts by means of comparing with European Union courts including the information technology system of ASEAN police officers so as to be equivalent to the Interpol and to be consistent with the ASEAN warrant of arrest which is operated accordingly.

## กิตติกรรมประกาศ

สำหรับวิทยานิพนธ์ เรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน” ฉบับนี้ซึ่งได้สำเร็จลุล่วงด้วยดีทุกประการ ข้าพเจ้าขอกราบขอบพระคุณ คณะกรรมการวิทยานิพนธ์ ตลอดจนคณะอาจารย์ที่ปรึกษา ได้แก่ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. วราภรณ์ วนาพิทักษ์ รวมถึง ท่านผู้ทรงคุณวุฒิทุกท่านที่ได้ให้ความรู้และคำแนะนำที่เป็นประโยชน์ต่อการศึกษา เอกสารวิชาการฉบับนี้

ข้าพเจ้าขอกราบขอบพระคุณ บิดามารดา ที่เป็นกำลังใจและเป็นกำลังสำคัญในการประสิทธิ์ประสาทปฐมองค์ความรู้ให้แก่ข้าพเจ้า จนทำให้ข้าพเจ้ามีพลังสติปัญญาตลอดจนความอดทนเข้มแข็ง ในการมูมานะอุตสาหะ จนสามารถดำเนินการจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จเสร็จสิ้น

สุดท้ายนี้ ขอขอบคุณเพื่อนร่วมงานที่ให้กำลังใจแก่ข้าพเจ้าตลอดมา ตลอดจนแหล่งข้อมูลอ้างอิงทุกแขนงที่ใช้เป็นข้อมูลประกอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เสร็จสมบูรณ์ด้วยดีทุกประการ

พีรพงศ์ เกิดมงคล

มกราคม 2557

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	(3)
ABSTRACT	(5)
กิตติกรรมประกาศ	(7)
สารบัญ	(8)
<b>บทที่ 1 บทนำ</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	6
1.3 สมมติฐานของการวิจัย	6
1.4 ขอบเขตการวิจัย	6
1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
<b>บทที่ 2 แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาของอาเซียนและสหภาพยุโรป</b>	<b>8</b>
2.1 แนวคิดความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา	8
2.2 ความเป็นมาและกระบวนการจัดทำแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Security Community Plan of Action)	13
2.3 กระบวนการทางกฎหมายของสหภาพยุโรป และความช่วยเหลือทางอาญาซึ่งกันและกันของประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรป (European Union)	15
<b>บทที่ 3 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศไทยกับประเทศสมาชิกอาเซียน</b>	<b>27</b>
3.1 ความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน	27
3.2 ความร่วมมือระหว่างประเทศของประเทศไทยในเรื่องทางอาญาด้านอื่น ๆ	56
<b>บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหากฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน</b>	<b>69</b>
4.1 ปัญหาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในภูมิภาคอาเซียน	69
4.2 ปัญหาความร่วมมืออื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน	76
4.3 แนวทางแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความร่วมมือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน	79



บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ	87
5.1 บทสรุป	87
5.2 ข้อเสนอแนะ	90
บรรณานุกรม	93
ประวัติผู้เขียน	95

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations : ASEAN) เป็นองค์การทางภูมิรัฐศาสตร์และเศรษฐกิจในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้มีจุดเริ่มต้นจากสมาคมอาสา (Association of South East Asia : ASA) ซึ่งก่อตั้งขึ้นเมื่อเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2504 โดยไทย มาเลเซีย และฟิลิปปินส์ ซึ่งต่อมาในวันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1967 (พ.ศ. 2510) ประเทศ 5 ประเทศ ได้แก่ ประเทศไทย มาเลเซีย อินโดนีเซีย สิงคโปร์ ฟิลิปปินส์ ได้ลงนามร่วมกันใน “ปฏิญญากรุงเทพฯ” (Bangkok Declaration) เพื่อจัดตั้งสมาคมความร่วมมือในระดับภูมิภาคของประเทศต่างๆ ในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และนับตั้งแต่วันที่ก่อตั้งอาเซียนได้พยายามแสดงบทบาทในการธำรงรักษาและส่งเสริมสันติภาพ เสถียรภาพ ความมั่นคงและความเจริญร่วมกันในภูมิภาค ตลอดจนมีวิวัฒนาการ อย่างต่อเนื่องในการสร้างความไว้วางใจระหว่างประเทศสมาชิก ตลอดจนพัฒนาการในเรื่องความร่วมมือทางเศรษฐกิจและสังคม จนเป็นที่ประจักษ์แก่นานาประเทศ และนำไปสู่การขยายสมาชิกภาพ โดยบรูไนดารุสซาลาม เข้าเป็นสมาชิกลำดับที่ 6 เมื่อปี พ.ศ. 2527 เวียดนาม เข้าเป็นสมาชิกลำดับที่ 7 ในปี พ.ศ. 2538 ลาวและพม่า เข้าเป็นสมาชิกพร้อมกันเมื่อปี พ.ศ. 2540 และกัมพูชาเข้าเป็นสมาชิกล่าสุดเมื่อปี พ.ศ. 2542 ทำให้ในปัจจุบันอาเซียนมีสมาชิกรวมทั้งหมด 10 ประเทศ<sup>1</sup> ได้แก่ กัมพูชา ไทย บรูไน พม่า ฟิลิปปินส์ มาเลเซีย ลาว เวียดนาม สิงคโปร์ และอินโดนีเซีย

ต่อมาในประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 13 เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2550 ณ ประเทศสิงคโปร์ ผู้นำอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้ลงนามร่วมกันในการรับรองกฎบัตรอาเซียน (รัฐธรรมนูญของอาเซียน) เพื่อเป็นการวางกรอบทางกฎหมายและโครงสร้างองค์กรให้กับอาเซียน ซึ่งแสดงให้เห็นว่าอาเซียนกำลังแสดงให้เห็นถึงความก้าวหน้าของอาเซียนที่กำลังจะก้าวเดินไปด้วยกันอย่างมั่นคงระหว่างประเทศสมาชิกต่าง ๆ ทั้ง 10 ประเทศ และถือเป็นเอกสารประวัติศาสตร์ชิ้นสำคัญที่จะปรับเปลี่ยนอาเซียนให้เป็นองค์กรที่มีสถานะเป็นนิติบุคคลในฐานะที่เป็นองค์กรระหว่างรัฐบาล ประเทศสมาชิกได้ให้สัตยาบันกฎบัตรอาเซียน ครบทั้ง 10 ประเทศแล้วเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2551 กฎบัตรอาเซียนจึงมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2551 ถือเป็น การวางกรอบทางกฎหมายและโครงสร้างองค์กรให้กับอาเซียน โดยนอกจากจะประมวลสิ่งที่ถือเป็นค่านิยม หลักการ และแนวปฏิบัติในอดีตของอาเซียนมาประกอบกันเป็นข้อปฏิบัติอย่างเป็นทางการของ

---

<sup>1</sup>กรมอาเซียน, **เราคืออาเซียน สู่ประชาคมอาเซียน 2558**, ค้นวันที่ 6 กันยายน 2556 จาก <http://www.mfa.go.th/asean/contents/files/asean-media-center-20130815-110510-212399.pdf>

ประเทศสมาชิกแล้ว ยังมีการปรับปรุงแก้ไขและสร้างกลไกใหม่ขึ้น พร้อมกำหนดขอบเขตหน้าที่ ความรับผิดชอบขององค์กรที่สำคัญในอาเซียนตลอดจนความสัมพันธ์ในการดำเนินงานขององค์กร เหล่านี้ ให้สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงในโลกปัจจุบัน เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของอาเซียน ให้สามารถดำเนินการบรรลุตามวัตถุประสงค์และเป้าหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งการขับเคลื่อนการ รวมตัวของประชาคมอาเซียน ให้ได้ภายในปี พ.ศ. 2558 ตามที่ผู้นำอาเซียนได้ตกลงกันไว้ โดยในการ ขับเคลื่อนได้มีแผนการขับเคลื่อนใน 3 เสาหลัก คือ

1) ประชาคมการเมืองความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Political-Security Community : APSC) ความมั่นคงและเสถียรภาพทางการเมืองเป็นพื้นฐานสำคัญในการพัฒนาด้านอื่นๆ ประชาคม การเมืองและความมั่นคงอาเซียนจึงเป็นเสาหลักความร่วมมือหนึ่งในสามเสาหลัก ที่เน้นการรวมตัว ของอาเซียนเพื่อสร้างความมั่นใจ เสถียรภาพ และสันติภาพ ในภูมิภาค เพื่อให้ประชาชนในอาเซียน อยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข และปราศจากภัยคุกคามด้านการทหาร และภัยคุกคามในรูปแบบใหม่ เช่น ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ<sup>2</sup>

2) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) ท่ามกลาง บริบททางเศรษฐกิจ การค้าและการลงทุนระหว่างประเทศที่มีการแข่งขันสูง อันส่งผลให้ประเทศต่างๆ ต้องปรับตัวเพื่อให้ได้รับประโยชน์จากระบบเศรษฐกิจโลก รวมถึงการ รวมกลุ่มการค้ากันของ ประเทศต่างๆ อาทิ สหภาพยุโรป และเขตการค้าเสรีอเมริกาเหนือ ผู้นำประเทศสมาชิกอาเซียนได้ เห็นชอบ ให้จัดตั้ง “ประชาคมเศรษฐกิจของอาเซียน” ภายในปี พ.ศ. 2558 มีประสงค์ที่จะให้ภูมิภาค เอเชียตะวันออกเฉียงใต้มีความมั่นคง มั่งคั่ง และสามารถแข่งขันกับภูมิภาคอื่นๆ ได้<sup>3</sup>

3) ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socio Cultural Community : ASCC) มีเป้าหมายให้อาเซียนเป็นประชาคมที่มีประชาชนเป็นศูนย์กลาง สังคมที่เอื้ออาทรและแบ่งปัน ประชากรอาเซียนมีสภาพความเป็นอยู่ที่ดีและมีการพัฒนาในทุกด้านเพื่อยกระดับคุณภาพชีวิตของ ประชาชน ส่งเสริมการใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมอัตลักษณ์ของอาเซียน<sup>4</sup>

สำหรับในภูมิภาคอาเซียน ในความร่วมมือเพื่อป้องกันภัยคุกคามด้านความมั่นคงในกรณีต่าง ๆ ได้มีการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียน ครั้งที่ 9 ในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2546 ที่บาหลี ผู้นำอาเซียน ได้ลงนามในปฏิญญาว่าด้วยความร่วมมืออาเซียน (Declaration of ASEAN Concord II หรือ Bali Concord) เห็นชอบให้มีการจัดตั้งประชาคมอาเซียน (ASEAN Community) อันประกอบไปด้วย ประชาคมความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Security Community : ASC) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) และประชาคมสังคมและวัฒนธรรม (ASEAN Socio-Cultural Community : ASCC) ภายในปี ค.ศ. 2020 ต่อมาในการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียน ครั้งที่ 12 เมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2550 ที่เมืองเซบู ประเทศฟิลิปปินส์ผู้นำอาเซียนได้ตกลงให้เร่งรัด การจัดตั้งประชาคมให้แล้วเสร็จภายในปี ค.ศ. 2015 ด้วยเล็งเห็นว่า สันติภาพ ความมั่นคง

<sup>2</sup> np-magnet.com, ประชาคมอาเซียนประกอบด้วย 3 เสาหลัก, ค้นวันที่ 6 กันยายน 2556 จาก <http://ประชาคมอาเซียน.net/3-pillar-asean/#sthash.uj6MHqrV.dpuf>

<sup>3</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน.

และเสถียรภาพทางการเมืองเป็นพื้นฐานสำคัญต่อการพัฒนาในด้านอื่นๆ ทั้งเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของมนุษย์ อาเซียนจึงมุ่งสร้างเสริมความร่วมมือในการเมืองและความมั่นคงเพื่อเสริมสร้างและดำรงไว้ซึ่งสันติภาพและความมั่นคงของภูมิภาค โดยมุ่งหวังให้ประเทศในภูมิภาคอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข และสามารถแก้ไขปัญหาและความขัดแย้งโดยสันติวิธีทั้งนี้ ประชาคมความมั่นคงอาเซียนมีวิธิตำเนินการ ดังนี้

- 1) ใช้ข้อตกลงและกลไกของอาเซียนที่มีอยู่แล้วในการเพิ่มศักยภาพในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาท รวมทั้งการเผชิญหน้าและภัยคุกคามรูปแบบใหม่ เช่น การก่อการร้าย การลักลอบค้ายาเสพติด การค้ามนุษย์ อาชญากรรมข้ามชาติอื่นๆ และการขจัดอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูง
- 2) ริเริ่มกลไกใหม่ ๆ ที่จะช่วยเสริมสร้างความมั่นคงและกำหนดรูปแบบความร่วมมือด้านนี้ ซึ่งรวมถึงการกำหนดมาตรฐาน การป้องกันการเกิดข้อพิพาท การแก้ไขข้อพิพาท และการสร้างเสริมสันติภาพภายหลังการยุติข้อพิพาท
- 3) สร้างเสริมความร่วมมือทางทะเล ทั้งนี้ ความร่วมมือข้างต้นจะไม่กระทบต่อความเป็นอิสระของประเทศสมาชิกในการดำเนินนโยบายการต่างประเทศ และความร่วมมือทางทหารกับประเทศนอกภูมิภาค และไม่นำไปสู่การสร้างพันธมิตรทางการทหาร<sup>5</sup>

การที่ผู้นำทั้งหมดประชาคมอาเซียนได้ประชุมร่วมกันเพื่อจัดทำแผนประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Political and Security Community : APSC) แสดงให้เห็นว่าเมื่อการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนเสร็จสมบูรณ์ตามแผนที่วางไว้แล้ว ผู้นำอาเซียนทั้งหมดได้เห็นพ้องต้องกันว่า จะต้องก่อให้เกิดผลกระทบต่อ การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างระบบเศรษฐกิจและสังคมของอาเซียนอย่างมีนัยยะสำคัญ โดยเฉพาะปัญหาและความซับซ้อนของการก่อการร้าย และอาชญากรรมข้ามชาติในภูมิภาคอาเซียนก็จะเพิ่มมากขึ้นด้วย กฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ความร่วมมือ ตลอดจนเครื่องมือในการป้องกันภัยคุกคามที่จะเกิดขึ้นของประชาคมอาเซียนต้องมีการปรับปรุงพัฒนาเปลี่ยนแปลงเพื่อให้เป็นไปตามปฏิญญาว่าด้วยความร่วมมืออาเซียน

ทั้งนี้ ในด้านผลกระทบทางด้านกฎหมายเกี่ยวกับประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Political – Security Community : APSC) อันเกิดจากการรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่มีการเคลื่อนย้ายคน สินค้า การบริการ เงินทุน และการเคลื่อนย้ายแรงงานอย่างเสรี อาจก่อให้เกิดปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ทั้งการค้า ยาเสพติด การค้ามนุษย์ การก่อการร้าย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งปัจจุบันอาเซียนได้ให้ความสำคัญกับอาชญากรรมข้ามชาติ 8 ประเภท ได้แก่ การค้ายาเสพติด การค้ามนุษย์ โจรสลัด การค้าอาวุธ การฟอกเงิน การก่อการร้าย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ยังส่งผลกระทบต่อ การบังคับใช้กฎหมายและความร่วมมือในเรื่องทางอาญาของประเทศไทยและประเทศในกลุ่มอาเซียน

ปัจจุบันประเทศไทยได้ให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องอาญาหลายระดับระดับระหว่างประเทศได้แก่ อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ระดับภูมิภาคได้แก่ สนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทาง

<sup>5</sup> กรมอาเซียน กองอาเซียน, แผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน Asean Political-Security Community Blueprint (กรุงเทพมหานคร: บริษัท เพจแมคเกอร์ จำกัด, 2553), หน้า 55-56.

อาญาอาเซียน ค.ศ. 2004 ในระดับทวิภาคีได้แก่ สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน สนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาสำหรับประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทย เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีจำนวน 5 ประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ราชอาณาจักรกัมพูชา สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ประเทศมาเลเซีย ประเทศอินโดนีเซีย และประเทศฟิลิปปินส์

สำหรับความร่วมมือในด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ปัจจุบันประเทศสมาชิกอาเซียนมีเพียง 5 ประเทศเท่านั้นที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทยเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ไม่มีระบบต่างตอบแทนในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันต้องใช้สนธิสัญญาเท่านั้น ดังนั้นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องเข้าไปเจรจากับประเทศที่ยังไม่มีสนธิสัญญาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย ปัญหาความร่วมมือในการรวบรวมพยานหลักฐานไม่ว่าในชั้นตำรวจ พนักงานอัยการ ประเทศสมาชิกอาเซียนจะต้องทำความเข้าใจกันไม่ว่าจะเป็นการส่งมอบพยานวัตถุ และพยานเอกสารที่เป็นต้นฉบับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำผิด ตลอดทั้งการไต่สวนตัวนักโทษซึ่งขณะนี้ประเทศไทยได้มีสนธิสัญญาไต่สวนตัวนักโทษกับกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนแล้วจำนวน 5 ประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ราชอาณาจักรกัมพูชา สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม และประเทศฟิลิปปินส์ ส่วนอีก 6 ประเทศยังไม่มีสนธิสัญญาดังกล่าว และอยู่ระหว่างการเจรจากับประเทศมาเลเซีย ซึ่งจะต้องทำให้ครบทั้ง 10 ประเทศ

นอกจากนั้น องค์กรอาเซียนที่มีอยู่ในปัจจุบัน เช่น สำนักงานเลขาธิการอาเซียน สำนักงานเลขาธิการตำรวจอาเซียน สำนักงานเลขาธิการด้านอื่น ๆ ในอาเซียนที่เกี่ยวข้องยังขาดการประสานงานร่วมกันในเรื่องทางอาญา เนื่องจากหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายของประเทศในกลุ่มอาเซียนยังมีความแตกต่างกันมาก โดยเฉพาะเรื่องการสืบสวนสอบสวน และการจับกุม และในปัจจุบันยังไม่มียุทธวิธีที่ทำหน้าที่รับผิดชอบในการต่อสู้กับอาชญากรรมข้ามชาติโดยตรง ทำให้เกิดความทับซ้อนในด้านการบังคับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการออกหมายจับ ซึ่งยังไม่มี (ASEAN Arrest Warrant) ที่หมายจับในประเทศหนึ่งสามารถจับผู้ต้องหาได้ทุกประเทศในอาเซียน โดยไม่ต้องไปขอหมายใหม่

เมื่อเปรียบเทียบกับการรวมกลุ่มและจัดตั้งเป็นประชาคมหรือสหภาพภาพ ได้แก่ “สหภาพยุโรป” ซึ่งก่อตั้งเมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 ภายใต้สนธิสัญญามาสทริชต์ แทนที่ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (EEC) ซึ่งเป็นการรวมกลุ่มประเทศจำนวน 28 ประเทศ โดยรวมตัวกันเป็น “สหภาพยุโรป” (European Union: EU) ถือเป็นสหภาพทางเศรษฐกิจและการเมืองที่มีลำดับความเป็นมาตั้งแต่ พ.ศ. 2494 ซึ่งได้ถือกำเนิดขึ้นจากประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้าแห่งยุโรป (ECSC) และในปี พ.ศ. 2501 ได้มีการรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (EEC) จากนั้นภายใต้สนธิสัญญามาสทริชต์ ได้ถือกำเนิดสถาปนาเป็น “สหภาพยุโรป” จนถึงปัจจุบัน โดยดำเนินการผ่านระบบองค์การอิสระเหนือชาติและการตัดสินใจที่เจรจาระหว่างรัฐบาลโดยรัฐสมาชิก โดยสาระสำคัญในการรวมตัวนั้น เพื่อเป็นการถ่วงอำนาจของสหรัฐอเมริกา รัสเซีย และสาธารณรัฐประชาชนจีน ซึ่งสภาพทั่วไปกลุ่มประเทศในสหภาพยุโรปถือเป็นประเทศที่มีประวัติศาสตร์ชาติอันยาวนาน และภายใต้การร่วมมือกันในกลุ่มประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรปต่างพบเจอกับปัญหาอุปสรรค อาทิ ปัญหาเงินเฟ้อ ปัญหาคนตกงาน ปัญหาสิ่งแวดล้อม และปัญหาที่สำคัญที่สุด คือ ปัญหาอาชญากรรมภายในกลุ่มประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปเอง และปัญหาการก่อการร้ายและอาชญากรรมข้ามชาติ

เนื่องจากประเทศในแถบยุโรปถือเป็นต้นกำเนิดขององค์กรอาชญากรรมที่รู้จักกันในนามของ “มาเฟีย” ซึ่งมาจากเกาะซิซิลีในประเทศอิตาลี และได้แทรกซึมขยายสาขาไปตามส่วนต่าง ๆ ของโลก แดกแขนงเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในรูปแบบต่าง ๆ มากขึ้น และในการดำเนินคดีกับ ขบวนการก่อการร้ายและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในลักษณะนี้ สหภาพยุโรปเองเคยประสบ ปัญหาความยากลำบากและอุปสรรคมาก่อน จึงก่อให้เกิดความร่วมมือด้านกฎหมายเกี่ยวกับการปราบปรามผู้ก่อการร้าย องค์กรอาชญากรรม ทั้งนี้ ในปัจจุบันหน่วยงานตำรวจและข่าวกรองของประเทศสมาชิกได้ดำเนินการอยู่แล้ว แต่สหภาพยุโรปจะเสริมการทำงานของหน่วยงานเหล่านี้ โดยการสนับสนุนการแลกเปลี่ยนข่าวกรอง การวิเคราะห์ความเสี่ยง และการร่วมมือในการปฏิบัติการระหว่างหน่วยงาน สำหรับการประสานนโยบาย นั้น สหภาพยุโรปจะใช้กลไก Joint Situation Centre ซึ่งมีอยู่แล้ว เพื่อการประเมินสถานการณ์ตามข่าวกรองที่ได้รับจากประเทศสมาชิก เพื่อประกอบการพิจารณาปรับนโยบายหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามความเหมาะสม นอกจากนี้ กลไกอื่นๆ ที่สหภาพยุโรปได้พัฒนาและนำมาใช้ในการปราบปรามการก่อการร้ายและการก่ออาชญากรรมข้ามชาติ ได้แก่ หมายจับสหภาพยุโรป (European Arrest Warrant) ซึ่งเป็นหมายจับที่มีผลบังคับทั่วสหภาพยุโรป) กลไกร่วมมือระหว่างหน่วยงานตำรวจ (Europol) และกลไกร่วมมือทางด้านกระบวนการยุติธรรม (Eurojust)

โดยหมายจับสหภาพยุโรปนั้นจะใช้กับกรณีโทษจำคุกหรือคำสั่งให้กักขังเป็นเวลาอย่างน้อย 4 เดือนจนถึงที่สุด และกรณีความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือมีคำสั่งกักขังได้เป็นเวลาสูงสุดอย่างน้อย 1 ปีหากบุคคลนั้นสามารถได้รับโทษในประเทศสมาชิกซึ่งเป็นผู้กำหนดโทษจำคุกอย่างน้อย 3 ปี ในความผิดต่อไปนี้ อาจให้มีการส่งมอบตัวโดยไม่ต้องตรวจสอบว่าเป็นการกระทำครั้งเดียว ซึ่งไม่ต้องรับโทษสองครั้งหรือไม่ ได้แก่ การก่อการร้าย การค้ามนุษย์ การคอร์รัปชัน การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม การปลอมแปลงเงินตรา การฆาตกรรม การเหยียดเชื้อชาติ การข่มขืน การค้ายานพาหนะที่ถูกขโมย การฉ้อโกงซึ่งรวมถึงการกระทำที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ด้านการเงินของสหภาพยุโรปสำหรับการกระทำความผิดอาญา นอกเหนือจากที่กล่าวแล้ว การส่งมอบตัวอาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า การส่งมอบตัวนั้นเป็นการทำผิดครั้งเดียวแต่ต้องรับโทษสองครั้งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกผู้จะต้องส่งมอบตัวหรือไม่ ตลอดจน ประเทศสมาชิกที่ออกหมายจับและประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับต้องแต่งตั้งองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการของตนและแจ้งให้เลขาธิการคณะกรรมการการยุโรปทราบ ประเทศสมาชิกอาจมอบหมายให้หน่วยงานกลางรับผิดชอบในการช่วยเหลือองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการ เช่น สนับสนุนการบริหารงาน และการแปลภาษา โดยหมายจับสหภาพยุโรปจะต้องระบุข้อมูลลักษณะของบุคคลที่จะจับองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการ คำพิพากษาถึงที่สุด ลักษณะความผิดและโทษ เป็นต้น<sup>6</sup>

ดังนั้น เพื่อเป็นการรองรับความเปลี่ยนแปลงดังกล่าวที่จะเกิดขึ้นจากการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนของประเทศไทยและประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคอาเซียน ในปี พ.ศ. 2558 โดยเฉพาะการดำเนินการตามแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน ผู้ศึกษาเห็นว่าควรมีการศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา

<sup>6</sup> สมบัติ พุทธิพิงศ์ศักดิ์, “หมายจับยุโรป (European Arrest Warrantn),” วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์ 1, 3 (มีนาคม 2550): 73-74.

ในอาเซียน โดยเฉพาะในด้านความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย และความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาอื่น ๆ เช่น การสืบสวนสอบสวน การจับกุม ตลอดจนความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคี ได้แก่ บันทึกความเข้าใจระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลต่าง ๆ เพื่อเปรียบเทียบรูปแบบและหลักเกณฑ์ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวกับสหภาพยุโรป เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อการสร้างความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามปัญหาการก่อการร้ายและปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติร่วมกันในอนาคต

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- 1) เพื่อศึกษาแนวความคิดทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน
- 2) เพื่อศึกษารูปแบบและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคี
- 3) เพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบรูปแบบและหลักเกณฑ์ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวกับสหภาพยุโรป
- 4) เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาลักษณะเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ

## 1.3 สมมติฐานของการวิจัย

จากสภาพปัญหาการก่อการร้ายและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่มีความรุนแรงมากขึ้นในปัจจุบัน ปัญหาและความซับซ้อนของอาชญากรรมข้ามชาติในภูมิภาคอาเซียนก็จะเพิ่มมากขึ้นด้วย ดังนั้น กลไกตามแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียนจึงมีความจำเป็นต้องกำหนดมาตรการพิเศษเกี่ยวกับความร่วมมือด้านการบังคับใช้กฎหมายขึ้นโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการดำเนินการใช้บังคับกฎหมายกับขบวนการก่อการร้ายและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยเฉพาะในส่วนของความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งปัจจุบันมีประเทศสมาชิกอาเซียนเพียง 5 ประเทศเท่านั้นที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทยเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องอาญาด้านอื่น ๆ จึงจำเป็นต้องมีการจัดทำข้อตกลงหรือความตกลงว่าด้วยความร่วมมือโดยตรงระหว่างหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ในการใช้บังคับกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศจึงจะสามารถดำเนินงานป้องกันและปราบปรามได้อย่างสัมฤทธิ์ผลสูงสุด

## 1.4 ขอบเขตการวิจัย

การวิจัยเรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน” โดยมุ่งศึกษาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย และความ

ร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาอื่น ๆ เช่น การสืบสวนสอบสวน การจับกุม ตลอดจนความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาด้านอื่น ๆ โดยทำการศึกษาความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคี ได้แก่ บันทึกความเข้าใจระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลต่าง ๆ เพื่อเปรียบเทียบรูปแบบและหลักเกณฑ์ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวกับสหภาพยุโรป

## 1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

ในการศึกษาและวิจัยนั้น ผู้ศึกษาจะใช้วิธีการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยอาศัยการค้นคว้าข้อมูลจากเอกสาร ตำรา บทความ ด้วบทกฎหมาย และเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาประกอบการศึกษาวิจัยเพื่อเปรียบเทียบและหาข้อสรุปที่ชัดเจน อันจะนำมาซึ่งประโยชน์แก่งานวิจัยมากที่สุด

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1) เพื่อทราบแนวความคิดทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน
- 2) เพื่อทราบรูปแบบและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคี
- 3) เพื่อนำทราบรูปแบบและแนวทางเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในสหภาพยุโรป
- 4) เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศระหว่างประเทศไทยกับประเทศในกลุ่มอาเซียน และการจัดทำความตกลงในรูปแบบพหุภาคีต่อไป



## บทที่ 2

### แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ ในเรื่องทางอาญาของอาเซียนและสหภาพยุโรป

ในบทนี้จะกล่าวถึงแนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาของอาเซียนและสหภาพยุโรปซึ่งรวมถึงแนวคิดความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาความเป็นมาและกระบวนการจัดทำแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียนและกระบวนการทางกฎหมายของสหภาพยุโรป และความช่วยเหลือทางอาญาซึ่งกันและกันของประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรปเพื่อเป็นกรอบในการวิเคราะห์เปรียบเทียบความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาของประเทศไทยกับประเทศสมาชิกในอาเซียนต่อไป

#### 2.1 แนวคิดความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ในปัจจุบัน อาชญากรรมที่เกิดขึ้นมีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ มีการกระทำที่เกิดขึ้นในพรมแดนของรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ ซึ่งผู้กระทำผิดหรือเหยื่อของการกระทำผิดเป็นพลเมืองของรัฐที่เข้ามาเกี่ยวข้องมากกว่าหนึ่งรัฐ ดังนั้น ประเทศสมาชิกอาเซียนทั้งหมดจึงมีแนวคิดความร่วมมือด้านกฎหมายโดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้

##### 2.1.1 บ่อเกิดของความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

สำหรับบ่อเกิดที่มาของความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เมื่อผู้ศึกษาได้ศึกษาจากหนังสือและเอกสารงานวิจัย พบว่า บ่อเกิดที่มาของความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนพัฒนาการมาจากกฎหมายระหว่างประเทศ โดยเริ่มต้นจากการจัดตั้งสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations : ASEAN) โดยปฏิญญากรุงเทพฯ (Bangkok Declaration 1967) ของประเทศสมาชิกอาเซียน การขยายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนทางเศรษฐกิจในความร่วมมือทางการค้า โดยการทำข้อตกลงว่าด้วยสิทธิพิเศษทางการค้าอาเซียน (ASEAN Preferential Trading Arrangement 1976 : PTA) การจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN Free Trade Area 1992 : AFTA) ทั้งในกรณีการค้าสินค้าและการค้าบริการ (ASEAN Framework Agreement on Services 1995 : AFAS) รวมถึงการจัดตั้งเขตการลงทุนอาเซียน (ASEAN Investment Area 1998 : AIA) และการทำความตกลงว่าด้วยการลงทุนเต็มรูปแบบอาเซียน (ASEAN Comprehensive Investment Agreement 2009: ACIA) จนกระทั่งมีการพัฒนาความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิก

สมาคมอาเซียนสู่การเป็นประชาคมอาเซียน (AC) โดยการจัดทำกฎบัตรอาเซียน (Charter of the Association of Southeast Asian Nations 2007: ASEAN Charter 2007)

ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนในรูปแบบที่ได้กล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ (International Law) ซึ่งรองรับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนโดยเฉพาะกฎหมายระหว่างประเทศในลักษณะที่เป็นสนธิสัญญา (treaty) หรือความตกลงระหว่างประเทศ (agreement) ที่เกิดขึ้นจากการเจรจาตกลงและได้แสดงเจตนาผูกพันตามที่ตกลงกันระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนอันเป็นการสร้างพันธกรณีระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนให้ปฏิบัติตามที่ได้ตกลงไว้อย่างไรก็ตามนิติสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนมีหลายลักษณะทั้งที่เป็นความตกลงหลายฝ่าย (พหุภาคี) ความตกลงสองฝ่าย (ทวิภาคี) หรือความตกลงทางการเมืองและความมั่นคงความตกลงทางเศรษฐกิจหรือความตกลงทางสังคมวัฒนธรรม<sup>7</sup>

สำหรับความเชื่อมโยงทางด้านกฎหมายระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน มีกฎหมายที่สำคัญคือ กฎบัตรอาเซียน (Charter of the Association of Southeast Asian Nations 2007 : ASEAN Charter 2007) ซึ่งเมื่อวิเคราะห์ในหลักการพื้นฐานของความร่วมมือประเทศสมาชิกอาเซียน ซึ่งมีการยอมรับและปฏิบัติตามหลักการพื้นฐานในการดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างกัน โดยปรากฏอยู่ในรูปแบบของสนธิสัญญาไมตรี และความร่วมมือในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia/ TAC) ซึ่งหลักการพื้นฐานดังกล่าวมีองค์ประกอบ คือ

- 1) การเคารพซึ่งกันและกันในเอกราช อธิปไตย ความเท่าเทียม บูรณาการแห่งดินแดนและเอกลักษณ์ประจำชาติของทุกชาติ
- 2) สิทธิของทุกรัฐในการดำรงอยู่โดยปราศจากการแทรกแซง การโค่นล้มอธิปไตย หรือการบีบบังคับจากภายนอก
- 3) หลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในซึ่งกันและกัน
- 4) ระวังความแตกต่าง หรือข้อพิพาทโดยสันติวิธี
- 5) การไม่ใช้การขู่บังคับ หรือการใช้กำลัง
- 6) การให้ความร่วมมืออย่างมีประสิทธิภาพระหว่างประเทศ

ในเรื่องความสำคัญของกฎบัตรอาเซียนประเทศไทยให้ความสำคัญกับการปฏิบัติตามพันธกรณีต่างๆ ของประเทศสมาชิกซึ่งจะช่วยสร้างเสริมหลักประกันให้กับไทยว่า จะสามารถได้รับผลประโยชน์ตามที่ตกลงกันไว้อย่างเต็มประสิทธิภาพ นอกจากนี้ การปรับปรุงการดำเนินงานและโครงสร้างองค์กรของอาเซียนให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น และการเสริมสร้างความร่วมมือในทั้ง 3 เสาหลักของประชาคมอาเซียนจะเป็นฐานสำคัญที่จะทำให้อาเซียนสามารถตอบสนองต่อความต้องการและผลประโยชน์ของรัฐสมาชิกรวมทั้งยกสถานะและอำนาจต่อรอง และภาพลักษณ์ของประเทศสมาชิกในเวทีระหว่างประเทศได้ดียิ่งขึ้น ซึ่งจะเอื้อให้ประเทศไทยสามารถผลักดัน และได้รับผลประโยชน์ด้านต่างๆ เพิ่มมากขึ้นด้วย อาทิ

<sup>7</sup> จตุรนต์ ธีระวัฒน์, *กฎหมายระหว่างประเทศ* (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 87-133; จุมพต สายสุนทร, *กฎหมายระหว่างประเทศ, เล่ม 1* (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2554), หน้า 43-104; ประสิทธิ์ เอกบุตร, *สนธิสัญญา* (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2551), หน้า 61-63.

1) อาเซียนขยายตลาดให้กับสินค้าไทยจากประชาชนไทย 60 ล้านคน เป็นประชาชนทั้งหมดในอาเซียนซึ่งรวมแล้วกว่า 550 ล้านคน ประกอบกับการขยายความร่วมมือเพื่อเชื่อมโยงโครงสร้างพื้นฐานเช่น เส้นทางคมนาคม ระบบไฟฟ้า โครงข่ายอินเทอร์เน็ต ฯลฯ จะช่วยเพิ่มโอกาสทางการค้าและการลงทุนให้กับไทย นอกจากนี้ อาเซียนยังเป็นทั้งแหล่งเงินทุนและเป้าหมายการลงทุนของประเทศไทยการขยายตลาดดังกล่าวจะทำให้ประเทศไทยได้เปรียบประเทศสมาชิกอื่นๆ ที่มีที่ตั้งอยู่ใจกลางอาเซียน สามารถเป็นศูนย์กลางทางการคมนาคมและขนส่งของประชาคมอาเซียน จะทำให้การเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ และบุคคล ระหว่างประเทศสมาชิกมีความสะดวกขึ้น

2) อาเซียนช่วยส่งเสริมความร่วมมือในภูมิภาคเพื่อเผชิญกับภัยคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนทั้งหมดในภูมิภาคอาเซียนโดยตรง ได้แก่ SARS ไข้หวัดนก การค้ามนุษย์ ภัยพิบัติทางธรรมชาติ หมอกควัน ยาเสพติดปัญหาโลกร้อน และปัญหาความยากจน เป็นต้นความร่วมมือดังกล่าวจะส่งผลให้ในปัจจุบันซึ่งประเทศไทยได้รับผลกระทบจากปัญหาภัยคุกคามระหว่างประเทศสามารถลดน้อยลงได้

3) อาเซียนจะช่วยเพิ่มอำนาจต่อรองของประเทศไทยในเวทีโลก และเป็นเวทีที่ประเทศไทยสามารถใช้ในการผลักดันให้มีการแก้ไขปัญหาของเพื่อนบ้านที่กระทบมาถึงไทยด้วย เช่น ปัญหาประเทศเมียนมาร์ในขณะเดียวกันความสัมพันธ์พหุภาคีในกรอบอาเซียนจะเกื้อหนุนความสัมพันธ์ของประเทศไทยในกรอบทวิภาคี ได้แก่ ความร่วมมือกับมาเลเซียในการแก้ไขปัญหา 3 จังหวัดชายแดนใต้ปัญหาเรื่องเขตแดนเขาพระวิหารซึ่งติดกับประเทศกัมพูชา ปัญหาเรื่องการลักลอบขนยาเสพติดบริเวณชายแดนไทย-พม่า

### 2.1.2 สนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศในความร่วมมือด้านกฎหมาย ประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

สำหรับความสัมพันธ์ทางด้านกฎหมายของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนร่วมมือ เมื่อผู้ศึกษาได้ค้นคว้า และวิเคราะห์เกี่ยวกับกฎหมายของประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา พบว่า ประเทศสมาชิกอาเซียนได้ตกลงทำสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศในความร่วมมือด้านต่าง ๆ ในการผลักดันและเสริมสร้างพัฒนาการเข้าสู่ “ประชาคมอาเซียน” โดยความร่วมมือด้านกฎหมายประชาคมอาเซียนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จะอยู่ในเสาหลักที่ 1 คือความร่วมมือในด้านการเมืองและความมั่นคง โดยสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งถือเป็นความร่วมมือแบบเป็นทางการ ได้แก่

1) แถลงการณ์ว่าด้วยเขตสันติภาพเสรีภาพและความเป็นกลาง<sup>8</sup> (Zone of Peace, Freedom and Neutrality Declaration, Malaysia, 27 November 1971:ZOPFAN) โดยประเทศสมาชิกก่อตั้งได้จัดทำขึ้นเพื่อให้ภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เป็นเขตสันติภาพเสรีภาพและเป็นกลางปลอดการรบกวนจากอำนาจภายนอกไม่ว่าในรูปแบบหรือการกระทำใดๆภายหลังได้มี

<sup>8</sup>ชาติชาย เชษฐสุมน, **ประชาคมอาเซียน (ASEAN Community): ผลกระทบต่อกฎหมายไทย** ค้นวันที่ 6 กันยายน 2556 จาก [http://www.law.tu.ac.th/files/news/2555/agust/asean\\_chatchai.pdf](http://www.law.tu.ac.th/files/news/2555/agust/asean_chatchai.pdf)

การวางแผนปฏิบัติการว่าด้วยเขตสันติภาพเสรีภาพและความเป็นกลาง (Programmed of Action on ZOPFAN 1993)

2) สนธิสัญญาไมตรีและความร่วมมือในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ 2519<sup>9</sup> (Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia, Indonesia, 24 February 1976: TAC) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมสันติภาพไมตรีและความร่วมมือระหว่างประชาชนในความสัมพันธ์ที่เหนียวแน่นสามัคคีและใกล้ชิดอย่างยั่งยืนสนธิสัญญาฉบับนี้ได้รับการแก้ไขเปลี่ยนแปลง 2 ครั้ง ครั้งแรกโดยพิธีสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงสนธิสัญญาไมตรีและความร่วมมือในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ 2530<sup>10</sup> (Protocol Amending the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia, Philippines, 15 December 1987) เพื่อเปิดโอกาสให้ประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้สามารถภาคยานุวัติเข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาได้และนอกภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้สามารถภาคยานุวัติเข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาได้รับความยินยอมจากประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และกำหนดเรื่องการระงับข้อพิพาทการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสนธิสัญญา ครั้งที่ 2 โดยพิธีสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงสนธิสัญญาไมตรีและความร่วมมือในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ฉบับที่ 22541<sup>11</sup> (Second Protocol Amending the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia, Manila, Philippines, 25 July 1998) เพื่อกำหนดการให้ความยินยอมจากประเทศสมาชิกอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ แก่ประเทศนอกภูมิภาคที่ประสงค์เข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาฉบับนี้

3) สนธิสัญญาเขตปลอดอาวุธนิวเคลียร์เอเชียตะวันออกเฉียงใต้ 2538<sup>12</sup> (Treaty on the Southeast Asia Nuclear Weapon-Free Zone, Bangkok, Thailand 15 December 1995: SEANWEZ) สนธิสัญญาฉบับนี้ทำขึ้นเมื่อวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2514 โดยประเทศสมาชิกก่อตั้งอาเซียนมีวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งพื้นที่ปลอดอาวุธนิวเคลียร์แต่เนื่องจากสงครามเย็นและความขัดแย้งในภูมิภาคทำให้สนธิสัญญาฉบับนี้ไม่ได้รับการลงนามประเทศสมาชิกอาเซียนทั้ง 10 ประเทศได้ลงนามในสนธิสัญญาเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2538 และมีผลใช้บังคับในวันที่ 28 มีนาคม พ.ศ. 2540 กับ 9 ประเทศ ยกเว้นประเทศฟิลิปปินส์ซึ่งได้ให้สัตยาบันภายหลังเมื่อวันที่ 21 มิถุนายน พ.ศ. 2544

4) ปฏิญญาว่าด้วยการจัดการของภาคีในทะเลจีนใต้<sup>13</sup> (Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea 2002) เพื่อจัดทำแนวปฏิบัติในทะเลจีนใต้ (Code of Conduct in South China Sea: COC) รวมถึงความร่วมมือด้านความปลอดภัยทางทะเล (ASEAN Maritime Security Cooperation)

5) สนธิสัญญาอื่นๆ ที่อยู่ระหว่างดำเนินการเช่นสนธิสัญญาว่าด้วยการช่วยเหลือทางกฎหมายระหว่างกัน (ASEAN Treaty on Mutual Legal Assistance: MLA) สนธิสัญญาส่งผู้ร้าย

<sup>9</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>10</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>11</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>12</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>13</sup> เรื่องเดียวกัน.

ข้ามแดนอาเซียน (ASEAN Extradition Treaty) การจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการก่อการร้ายอาเซียน (ASEAN Convention on Counter Terrorism 2009: ACCT) เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติและการทำหายข้ามพรมแดนการให้ความช่วยเหลือด้านมนุษยธรรมอาเซียน (ASEAN Humanitarian Assistance) แก่ผู้ลี้ภัยการร่วมมือป้องกันและต่อต้านการคอร์รัปชัน (Memorandum of Understanding on Cooperation for Preventing and Combating Corruption 2004) การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายระหว่างกันในคดีอาญา (Treaty on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters: MLAT)

นอกจากนี้ ยังพบว่า มีความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาของประเทศในประชาคมอาเซียนแบบไม่เป็นทางการซึ่งถือเป็นความร่วมมือซึ่งมิได้เป็นข้อตกลงร่วมกัน หากแต่เป็นการหารือเพื่อหาข้อสรุปเพื่อให้เกิดผลทางกฎหมาย ได้แก่

1) การประชุมรัฐมนตรีอาเซียนด้านอาชญากรรมข้ามชาติ (ASEAN Ministerial Meeting on Transnational Crime) เป็นการประชุมเพื่อรองรับการประชุมในระดับรัฐมนตรีของประเทศอาเซียนที่ดูแลกำกับนโยบายด้านความมั่นคงที่เกี่ยวข้องกับปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติเกิดขึ้นตามมติที่ประชุมสุดยอดอาเซียนอย่างเป็นทางการ ครั้งที่ 5 ที่กรุงเทพฯ เมื่อปี พ.ศ. 2538 เพื่อให้เป็นกลไกระดับภูมิภาคในการกำกับและดำเนินการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีแนวโน้มจะทวีความรุนแรงและขยายตัวมากขึ้นโดยจัดขึ้นเป็นประจำทุก 2 ปี ซึ่งในครั้งสุดท้ายจัดขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 2009 ที่เมืองเสียมเรียบประเทศกัมพูชาซึ่งในแต่ละครั้งจะมีการประชุมย่อยแตกต่างกันออกไปในแต่ละปี ขึ้นอยู่กับประเด็นที่ต้องพิจารณาติดตามผลและดำเนินการอย่างต่อเนื่องร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

2) การประชุมเจ้าหน้าที่อาวุโสอาเซียนด้านอาชญากรรมข้ามชาติ (Senior Official Meeting on Transnational Crime; SOMTC) เป็นกลไกที่เน้นความร่วมมือด้านการบังคับใช้กฎหมายและการเสริมสร้างศักยภาพในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติทั้งด้านการป้องกันและปราบปรามในระดับปฏิบัติของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของประเทศสมาชิกอาเซียนผ่านโครงการกิจกรรมการฝึกอบรมและสัมมนาเป็นหลักโดยจัดขึ้นเป็นประจำทุกปีเพื่อติดตามผลการดำเนินงานที่ผู้นำและที่ประชุมระดับรัฐมนตรีได้วางแนวทางเอาไว้โดยการจัดประชุมครั้งแรกจัดขึ้นที่กรุงเทพฯ เมื่อปี พ.ศ. 2544 จนถึงปัจจุบันเป็นครั้งที่ 11 โดยมีหัวข้อการประชุมที่เกี่ยวข้องรวม 8 หัวข้อได้แก่การก่อการร้ายการค้ายาเสพติดการค้ามนุษย์การค้าอาวุธการฟอกเงินโจรสลัดอาชญากรรมทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศและอาชญากรรมคอมพิวเตอร์โลกการประชุม SOMTC ประสบความสำเร็จในการเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของประเทศในภูมิภาคอาเซียนทั้งแบบที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการโดยเป็นเวทีในการผลักดันข้อเสนอใหม่ๆ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายให้มากขึ้นเช่นการแลกเปลี่ยนข้อมูลการฝึกอบรมร่วมกันและการสร้างเครือข่ายระหว่างเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายในภูมิภาคอาเซียนเป็นต้นนอกจากนี้กลไกดังกล่าวได้ประสบความสำเร็จในการพัฒนาความร่วมมือระหว่างอาเซียนกับประเทศคู่เจรจา (จีนญี่ปุ่นเกาหลีใต้ออสเตรเลียสหรัฐอเมริกาสหภาพยุโรปและอินเดีย) ให้เป็นรูปธรรมตามเอกสารแถลงการณ์ทางการเมืองที่ได้มีการลงนามกันในรูปแบบแผนงานที่ระบุกิจกรรมความร่วมมืออย่างเป็นรูปธรรมซึ่งประเทศผู้นำ (Lead Shepherd) ในแต่ละสาขาอาชญากรรมข้ามชาติทำหน้าที่ประสานหารือและสนับสนุนการดำเนินความร่วมมือกับประเทศคู่เจรจาส่งผลให้กลุ่ม

ประเทศสมาชิกอาเซียนสามารถแสวงหาประโยชน์สูงสุดจากความเชี่ยวชาญของประเทศคู่เจรจาบนพื้นฐานของผลประโยชน์ร่วมกันของทั้งสองฝ่ายเพื่อให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายและที่เกี่ยวข้องนำนโยบายด้านอาชญากรรมข้ามชาติดังกล่าวไปใช้เป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

3) การประชุมสมัชชาใหญ่องค์การตำรวจสากล (General Assembly Session) เป็นการประชุมระดับหัวหน้าตำรวจของประเทศสมาชิกซึ่งปัจจุบันมี 190 ประเทศ จัดขึ้นเป็นประจำทุกปี ปีละ 1 ครั้งโดยในแต่ละปีจะมีประเด็นที่ถูกหยิบยกขึ้นมาหารือแตกต่างกันออกไปขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของโลกและความรุนแรงของอาชญากรรมข้ามชาติที่เกิดขึ้นในขณะนั้นซึ่งไม่เพียงแต่เป็นการประชุมเพื่อหาทางรับมือกับภัยคุกคามต่างๆ แต่รวมถึงการหามาตรการและวิธีการที่ดีที่สุดในการบริหารจัดการเพื่อให้ประเทศต่างๆ ได้นำไปปรับใช้ปฏิบัติภายในแต่ละประเทศอีกด้วย

4) การประชุมสมาคมหัวหน้าตำรวจนานาชาติ (International Association of Chiefs of Police) เป็นการประชุมของหัวหน้าตำรวจทั่วโลกเป็นประจำทุกปีสมาคมหัวหน้าตำรวจนานาชาติก่อตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1893 เป็นองค์กรที่เป็นรวมสมาชิกของหัวหน้าตำรวจทั่วโลกประกอบด้วยสมาชิกกว่า 20,000 คนในกว่า 100 ประเทศผู้นำที่เข้าร่วมในสมาคมฯ ประกอบไปด้วยผู้บริหารระดับหัวหน้าองค์กรทั้งในระดับนานาชาติระดับมลรัฐระดับรัฐและระดับท้องถิ่นโดยเป้าหมายสำคัญของการประชุมคือเพื่อเป็นการพบปะหารือของผู้นำตำรวจทั่วโลกและสร้างเครือข่ายระหว่างกันเพื่อช่วยส่งเสริมความร่วมมือในการบังคับใช้กฎหมายและการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมร่วมกัน

5) การประชุมหัวหน้าตำรวจอาเซียน (ASEANAPOL Chiefs of Police Conference) ซึ่งเป็นการประชุมเป็นประจำทุกปีในระดับหัวหน้าตำรวจของประเทศสมาชิกอาเซียนทั้ง 10 ประเทศจัดขึ้นเป็นครั้งแรกในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2524 ณ กรุงมะนิลาประเทศฟิลิปปินส์โดยตระหนักถึงผลร้ายของอาชญากรรมข้ามชาติต่อการเติบโตและการพัฒนาในภูมิภาคและต่อสังคมอาเซียนโดยรวมมีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนระเบียบและกฎหมายที่ใช้กลุ่มประเทศอาเซียนส่งเสริมการพัฒนาและการดำเนินงานที่เป็นระบบในการบังคับใช้กฎหมายและการรักษาความสงบเรียบร้อยเสริมสร้างความร่วมมือร่วมใจและความสามัคคีของตำรวจอาเซียนในการต่อต้านการก่อการร้ายและอาชญากรรมข้ามชาติรวมถึงการพัฒนาขีดความสามารถทั้งในระดับองค์กรและบุคลากรและเพื่อเสริมสร้างความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรตำรวจในภูมิภาคอาเซียนให้มีความแน่นแฟ้นมากยิ่งขึ้น

## 2.2 ความเป็นมาและกระบวนการจัดทำแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Security Community Plan of Action)

อาเซียนหรือสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อความร่วมมือทางด้านการเมืองและความมั่นคง ด้านเศรษฐกิจและการพัฒนาด้านสังคมและวัฒนธรรม โดยมีการตรากฎบัตรอาเซียนขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือในการวาง กรอบทาง กฎหมายและโครงสร้างองค์กรของสมาคม<sup>14</sup> ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

<sup>14</sup> กรมอาเซียน กองอาเซียน, *เรื่องเดิม*, หน้า 57-60.

### 2.2.1 ความเป็นมา

ในการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียน ครั้งที่ 9 ในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2546 ที่บาหลี ผู้นำอาเซียนได้ลงนามในปฏิญญาวาดวยความร่วมมืออาเซียน (Declaration of ASEAN Concord II หรือ Bali Concord) เห็นชอบให้มีการจัดตั้งประชาคมอาเซียน (ASEAN Community) อันประกอบไปด้วยประชาคมความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Security Community : ASC) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) และประชาคมสังคมและวัฒนธรรม (ASEAN Socio Cultural Community : ASCC) ภายในปี ค.ศ. 2020 ต่อมาในการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียน ครั้งที่ 12 เมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2550 ที่เมืองเซบู ประเทศฟิลิปปินส์ ผู้นำอาเซียนได้ตกลงให้เร่งรัดการจัดตั้งประชาคมให้แล้วเสร็จภายในปี ค.ศ. 2015

### 2.2.2 เป้าประสงค์

ด้วยเล็งเห็นว่า สันติภาพ ความมั่นคง และเสถียรภาพทางการเมืองเป็นพื้นฐานสำคัญต่อการพัฒนาในด้านอื่นๆ ทั้งเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของมนุษย์ อาเซียนจึงมุ่งส่งเสริมความร่วมมือในด้านการเมืองและความมั่นคง เพื่อเสริมสร้างและธำรงไว้ซึ่งสันติภาพและความมั่นคงของภูมิภาค โดยมุ่งหวังให้ประเทศในภูมิภาคอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข และสามารถแก้ไขปัญหาและความขัดแย้งโดยสันติวิธี

ทั้งนี้ ประชาคมความมั่นคงอาเซียนจะดำเนินการดังนี้

- 1) ไขข้อถกเถียงและกลไกของอาเซียนที่มีอยู่แล้วในการเพิ่มศักยภาพในการแก้ไขปัญหาขอพิพาท รวมทั้งการเผชิญหน้าและภัยคุกคามรูปแบบใหม่ เช่น การก่อการร้าย การลักลอบค้ายาเสพติด การคานาญชย อาชญากรรมข้ามชาติอื่นๆ และการขจัดอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูง
- 2) ริเริ่มกลไกใหม่ๆ ที่จะช่วยเสริมสร้างความมั่นคงและกำหนดรูปแบบความร่วมมือด้านนี้ ซึ่งรวมถึงการกำหนดมาตรฐาน การป้องกันการเกิดข้อพิพาท การแก้ไขข้อพิพาท และการสร้างเสริมสันติภาพภายหลังการยุติข้อพิพาท
- 3) ส่งเสริมความร่วมมือทางทะเล ทั้งนี้ ความร่วมมือข้างต้นจะไม่กระทบต่อความเป็นอิสระของประเทศสมาชิกในการดำเนินนโยบายการต่างประเทศ และความร่วมมือทางทหารกับประเทศนอกภูมิภาค และไม่นำไปสู่การสร้างพันธมิตรทางการทหาร

### 2.2.3 พัฒนาการความร่วมมือในประชาคมด้านความมั่นคง

การไปสู่การรวมตัวเป็นประชาคมความมั่นคงอาเซียนอาเซียนได้จัดทำแผนปฏิบัติการประชาคมความมั่นคงอาเซียนซึ่งรับรองโดยที่ประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียน ครั้งที่ 10 ที่เวียงจันทน์ (พฤศจิกายน พ.ศ. 2547) เพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินการไปสู่เป้าหมายที่วางไว้ แผนปฏิบัติการฯ ประกอบด้วยหัวข้อหลัก 6 ประการ ดังนี้

- 1) Political Development การเสริมสร้างพัฒนาการทางการเมืองระหว่างอาเซียนเพื่อส่งเสริมสันติภาพ เสถียรภาพ ประชาธิปไตย และความมั่นคงในภูมิภาค เช่น การส่งเสริมสถาบันประชาธิปไตยและการมีส่วนร่วมของประชาชน การคุ้มครองสตรี เด็ก ผู้พิการและแรงงานอพยพ เป็นต้น

2) Shaping and Sharing of Norms การเสริมสร้างบรรทัดฐานที่อาเซียนจะมีร่วมกัน เพื่อเป็นแนวทางดำเนินความสัมพันธ์ที่ระหว่างประเทศสมาชิกของประชาคมอาเซียน เช่น การส่งเสริมให้ประเทศนอกอาเซียนเข้าเป็นภาคีสันติสัญญาไมตรีและความร่วมมือ การจัดทำกฎบัตรอาเซียน เป็นต้น

3) Conflict Prevention การเสริมสร้างความไวเนื้อเชื้อใจและความเชื่อมั่นในประชาคมอาเซียน ลดความตึงเครียดและป้องกันการเกิดข้อพิพาท อีกทั้งป้องกันมิให้ข้อพิพาททวีความรุนแรงยิ่งขึ้น เช่น การจัดการประชุมรัฐมนตรีกลาโหมอาเซียน การส่งเสริมความสัมพันธ์และความร่วมมือระหว่างทหารและพลเรือน การส่งเสริมความร่วมมือในประเด็นภัยคุกคามรูปแบบใหม่ซึ่งรวมถึงการก่อการร้ายอาชญากรรมข้ามชาติ โรคติดต่อ ปัญหาสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

4) Conflict Resolution การแก้ไขปัญหาโดยสันติวิธี โดยใช้กลไกการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทในภูมิภาค เช่น การสร้างเครือข่ายระหว่างศูนย์รักษาสันติภาพของประเทศสมาชิก เป็นต้น

5) Post-Conflict Peace Building การสร้างสภาพแวดล้อมที่จำเป็นต่อสันติภาพที่ยั่งยืนในบริเวณที่ได้รับผลกระทบจากสงครามและป้องกันการเกิดข้อพิพาทอีกในอนาคต ซึ่งรวมถึงการให้ความช่วยเหลือด้านมนุษยธรรม การฟื้นฟูและบูรณะประเทศ เช่น การจัดตั้งกลไกระดมทรัพยากรที่จำเป็นในการสร้างสรรค์สันติภาพภายหลังความขัดแย้ง เป็นต้น

6) Implementing Mechanisms การจัดตั้งกลไกติดตามการปฏิบัติตามแผนปฏิบัติการฯ โดยมอบหมายเลขาธิการอาเซียนให้ช่วยติดตามและทบทวนความคืบหน้าในเรื่องดังกล่าว ทั้งนี้ รัฐมนตรีต่างประเทศอาเซียนจะรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการทุก ๆ ปต่อที่ประชุมสุดยอดอาเซียน

## 2.3 กระบวนการทางกฎหมายของสหภาพยุโรป และความช่วยเหลือทางอาญาซึ่งกันและกันของประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรป (European Union)

สหภาพยุโรปมีกฎหมายที่เกี่ยวกับความช่วยเหลือทางอาญาซึ่งกันและกันของประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรป โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อร่วมกันแก้ไขปัญหาอาชญากรรมในกลุ่มประเทศยุโรปภายใต้บังคับแห่งอนุสัญญาที่เรียกกันว่า "Treaty of Maastricht" ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2536 และมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการออกหมายจับโดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกอีกประเทศหนึ่งซึ่งต้องการตัวบุคคลทำการจับหรือทำการส่งมอบตัวตามหมายจับของอีกประเทศสมาชิกหนึ่งได้

### 2.3.1 กระบวนการทางกฎหมายของสหภาพยุโรป

สำหรับกฎหมายของสหภาพยุโรปมีที่มาจาก<sup>15</sup>

#### 2.3.1.1 สันติสัญญาจัดตั้งประชาคม (Treaties Establishing the Communities)

<sup>15</sup> อภิญา เลื่อนฉวี, กฎหมายสหภาพยุโรป (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2548), หน้า 10-15.



ที่มาที่สำคัญของกฎหมายสหภาพยุโรปนี้ก็คือ สนธิสัญญาจัดตั้งประชาคมยุโรป ทั้งสาม ซึ่งมีภาคผนวกและพิธีสารมากมายแนบท้ายสนธิสัญญานี้ นอกจากนี้ ยังมีทบัญญัติอื่น ซึ่งจัดทำขึ้นเพิ่มเติมและเปลี่ยนแปลงแก้ไขสนธิสัญญาฉบับเดิม ตัวอย่างเช่น สนธิสัญญายุโรป ตลาดเดียว เป็นต้น

สนธิสัญญาซึ่งเป็นที่มาของกฎหมายสหภาพยุโรปเป็นเครื่องมือสำคัญประการหนึ่งในกระบวนการบูรณาการของยุโรป ซึ่งประกอบด้วยสนธิสัญญา 9 ฉบับ คือ

- 1) สนธิสัญญาก่อตั้งประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้ายุโรป ค.ศ. 1951 (The Treaty Establishing the European Coal and Steel Community/The ECSC Treaty 1951)
- 2) สนธิสัญญาก่อตั้งประชาคมต่อต้านการรุกรานยุโรป ค.ศ. 1952 (The European Defense Community Treaty/The EDC Treaty 1952)
- 3) สนธิสัญญาก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรป ค.ศ. 1957 (The Treaty Establishing the European Economic Community/EEC Treaty/The Treaty of Rome 1957)
- 4) สนธิสัญญาก่อตั้งประชาคมพลังงานปรมาณูยุโรป ค.ศ. 1957 (The Treaty Establishing the European Atomic Energy Community/The EURATOM Treaty 1957)
- 5) สนธิสัญญาก่อตั้งประชาคมยุโรป ค.ศ. 1965 (The Treaty of the European Community/The EC Treaty 1965)
- 6) สนธิสัญญาก่อตั้งตลาดเดียวแห่งยุโรป ค.ศ. 1986 (The Single European Act/The SEA Treaty 1986)
- 7) สนธิสัญญาก่อตั้งสหภาพยุโรป ค.ศ. 1992 หรือสนธิสัญญามาสทริคท์ (The Treaty on the European Union/The Maastricht Treaty 1992)
- 8) สนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัม ค.ศ. 1997 (The Treaty of Amsterdam 1997)
- 9) สนธิสัญญานี ค.ศ. 2001 (The Treaty of Nice 2001)

#### 2.3.1.2 ความตกลงระหว่างประเทศ

ที่มาแหล่งที่สองของกฎหมายสหภาพยุโรปนี้ได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับบทบาทของสหภาพยุโรปในระดับระหว่างประเทศ ในฐานะที่ยุโรปเป็นทวีปสำคัญแห่งหนึ่งของโลก ยุโรปจึงไม่สามารถที่จะจำกัดบทบาทของตนเพียงการบริหารจัดการกิจการภายในของตนเท่านั้น ยุโรปจะต้องเข้าไปเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองกับโลกภายนอกด้วย สหภาพยุโรป จึงได้มีการจัดทำความตกลงระหว่างประเทศกับประเทศนอกกลุ่มสมาชิกและกับองค์กรระหว่างประเทศอื่น ๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อขยายความร่วมมือออกไปในหลายด้าน อาทิ ด้านการค้า ด้านอุตสาหกรรม ด้านเทคโนโลยี และด้านสังคม นอกจากนี้ ยังได้มีการจัดทำข้อตกลงในสินค้าบางประเภทเป็นการเฉพาะอีกด้วย

ความตกลงระหว่างสหภาพยุโรปกับประเทศนอกกลุ่มสมาชิก แบ่งออกเป็น 3 ประเภทคือ

- 1) ความตกลงพันธมิตร (Association Agreements)
- 2) ความตกลงร่วมมือ (Cooperation Agreements)
- 3) ความตกลงทางการค้า (Trade Agreements)

#### 2.3.1.3 กฎข้อบังคับต่าง ๆ

กฎข้อบังคับต่าง ๆ ของสหภาพยุโรปคือ กฎระเบียบที่จัดทำขึ้นโดยสถาบันต่าง ๆ ของสหภาพยุโรป ซึ่งสนธิสัญญาของสหภาพยุโรปได้บัญญัติให้อำนาจไว้เพื่อใช้เป็นกฎหมายอันดับรองจากสนธิสัญญาของสหภาพยุโรป (มาตรา 249 แห่งสนธิสัญญาประชาคมเศรษฐกิจยุโรป มาตรา 161 แห่งสนธิสัญญาประชาคมพลังงานปรมาณูแห่งยุโรป และมาตรา 14 แห่งสนธิสัญญาประชาคมด้านหินและเหล็กกล้าแห่งยุโรป)

กฎข้อบังคับต่าง ๆ ของสหภาพยุโรปแบ่งประเภทออกได้ดังนี้

- 1) ข้อบังคับ (Regulations)
- 2) ข้อกำหนด (Directives)
- 3) คำสั่ง (Decisions)
- 4) คำแนะนำ (Recommendations) และความเห็น (Opinions)

#### 2.3.1.4 กฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร

เช่นเดียวกับระบบกฎหมายโดยทั่วไป นอกเหนือจากบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งเป็นที่มาหลักของกฎหมายสหภาพยุโรปแล้ว กฎหมายสหภาพยุโรปยังมีที่มาจากกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรอีกด้วย ได้แก่

- 1) หลักกฎหมายทั่วไป (General Principles of Law)

หลักกฎหมายทั่วไปเป็นหลักเกณฑ์ที่สะท้อนให้เห็นแนวคิดพื้นฐานของกฎหมายและความยุติธรรมอันเป็นที่ยอมรับของระบบกฎหมายทุกระบบ โดยปกติแล้ว กฎหมายสหภาพยุโรปที่เป็นลายลักษณ์อักษรจะเกี่ยวข้องกับเรื่องเศรษฐกิจและสังคมเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งจะบังคับใช้แก่กรณีที่มีบทบัญญัติเขียนไว้อย่างชัดเจนเท่านั้น หลักกฎหมายทั่วไปจะมีบทบาทสนับสนุนเพิ่มเติมกฎหมายสหภาพยุโรป โดยการอุดช่องว่างของกฎหมายและการตีความข้อปัญหาทางกฎหมายเพื่อให้เกิดความยุติธรรมได้

หลักกฎหมายทั่วไปจะนำไปใช้อ้างอิงสำหรับการตัดสินพิพากษาของศาล เพื่อเป็นหลักประกันว่าการตีความและการบังคับใช้สนธิสัญญานั้นได้ทำไปถูกต้องตามกฎหมายจริง ประเด็นสำคัญของการอ้างอิงหลักกฎหมายทั่วไปมาใช้กับกฎหมายสหภาพยุโรปนี้ ก็คือ หลักกฎหมายทั่วไปเป็นหลักกฎหมายที่มีอยู่แล้วในระบบกฎหมายภายในของประเทศสมาชิก ถือเป็นพื้นฐานกฎหมายสำคัญที่กระบวนการยุติธรรมของสหภาพยุโรปสามารถนำไปใช้ได้พร้อม ๆ กับหลักการเกี่ยวกับความเป็นอิสระ การบังคับใช้โดยตรงและการมีศักดิ์ฐานะทางกฎหมายที่สูงของกฎหมายสหภาพยุโรป หลักกฎหมายอื่นไม่ว่าจะเป็นหลักประกันด้านสิทธิมนุษยชน การปกป้องคุ้มครอง การได้รับการปฏิบัติที่ชอบธรรมหลักการแบ่งปันสิทธิในการได้รับข่าวสารที่ถูกต้อง และหลักการที่ว่ารัฐสมาชิกจะต้องไม่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายสหภาพยุโรป เป็นต้น

## 2) แนวจารีตทางกฎหมาย (Legal Custom)

กฎหมายไม่เป็นลายลักษณ์อักษรของสหภาพยุโรป ยังรวมไปถึงแนวจารีตทางกฎหมายซึ่งหมายถึงแนวปฏิบัติอันเป็นที่ยอมรับเสมือนหนึ่งว่าเป็นกฎหมาย ทั้งนี้ แนวจารีตบางอย่างก็ได้ถูกนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายของสหภาพยุโรปด้วย อย่างไรก็ตาม แนวปฏิบัติที่จะยอมรับว่าเป็นกฎหมายได้จะต้องได้รับการปฏิบัติมาระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งในความเป็นจริงนั้นเป็นการยากอย่างยิ่งที่จะมีแนวปฏิบัติใดได้รับการปฏิบัติเป็นระยะเวลาอันยาวนาน นอกจากนี้ การกระทำใด ๆ ของสถาบันหลักของสหภาพยุโรปจะถือเสมือนเป็นแนวจารีตทางกฎหมายได้ก็ต่อเมื่อเป็นการกระทำที่สนธิสัญญาได้ให้อำนาจไว้เท่านั้น

ส่วนการกระทำอื่นที่สถาบันหลักของสหภาพยุโรปกระทำการเองโดยไม่อาศัยอำนาจทางกฎหมายนั้น ไม่ถือว่าเป็นแนวจารีตทางกฎหมาย เนื่องจากแนวปฏิบัติที่จะยอมรับว่าเป็นกฎหมาย และมีผลให้รัฐสมาชิกปฏิบัติตามได้จะต้องเป็นแนวปฏิบัติที่ได้อำนาจมาจากสนธิสัญญา

## 3) ความตกลงระหว่างประเทศสมาชิก

ที่มาของกฎหมายสหภาพยุโรปประการสุดท้ายก็คือ ความตกลงต่าง ๆ ซึ่งจัดทำขึ้นระหว่างประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป ความตกลงดังกล่าวนี้อาจเป็นเรื่องเกี่ยวกับการกำหนดประเด็นความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกในกิจกรรมต่าง ๆ ของสหภาพยุโรป ได้แก่ ความตกลงเกี่ยวกับเขตอำนาจศาล และการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลในคดีแพ่งและคดีพาณิชย์ ค.ศ. 1968 ความตกลงเกี่ยวกับการยอมรับซึ่งกันและกันของบริษัทและนิติบุคคล ค.ศ. 1968 ความตกลงเกี่ยวกับการจัดการเรียกเก็บภาษีซ้อนในกรณีการปรับปรุงการถ่ายโอนผลประโยชน์ระหว่างองค์กรธุรกิจต่าง ๆ ค.ศ. 1990 ความตกลงเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายลักษณะหนึ่งอันเกิดจากสัญญา ค.ศ. 1980 และความตกลงเกี่ยวกับสิทธิบัตรยุโรป ค.ศ. 1989

### 2.3.2 การให้ความช่วยเหลือทางอาญาซึ่งกันและกันของประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรป (European Union)

การให้ความร่วมมือทางอาญาในประเทศยุโรปได้มีการพัฒนาการอย่างต่อเนื่องและรวดเร็วในช่วง 5-10 ปีที่ผ่านมา ปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิดพัฒนาการอย่างรวดเร็วดังกล่าวเนื่องมาจากการร่วมกันแก้ไขปัญหาอาชญากรรมในกลุ่มประเทศยุโรปภายใต้บังคับแห่งอนุสัญญาที่เรียกกันว่า "Treaty of Maastricht" ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2536 และกำหนดให้ความร่วมมือทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นวัตถุประสงค์หนึ่งของ "ผลประโยชน์ร่วมกัน" ของประเทศสมาชิกในกลุ่มสหภาพยุโรป

ก่อนหน้าที่จะมีอนุสัญญาดังกล่าว ความร่วมมือในด้านกฎหมายอาญา (Criminal Law Co-operation) ได้มีมาในยุโรปตั้งแต่ปี ค.ศ. 1957 ภายใต้การทำงานของ Council of Europe องค์กรระหว่างประเทศทั้งในรูปแบบของ international และ intergovernmental organization ซึ่งมีประเทศสมาชิกจำนวน 41 ประเทศ โดยประเทศสมาชิกจำนวน 15 ประเทศจากกลุ่มสหภาพยุโรป และกลุ่มประเทศยุโรปตอนกลางและยุโรปตะวันออกเช่น ประเทศฮังการี, โปแลนด์, สหภาพโซเวียต และยูเครน

ต่อมาเมื่อช่วงปี ค.ศ. 1970 ได้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศอย่างชัดเจนเพื่อพยายามแก้ไขปัญหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศโดยเฉพาะในประเทศอิตาลี, สเปน และเยอรมัน จนกระทั่งช่วงปี ค.ศ. 1980 ประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปจำนวนหนึ่งได้สร้างมาตรการความร่วมมือระหว่างกันทางอาญาให้มีทิศทางที่ชัดเจนและเป็นทางการมากขึ้นโดยกำหนดให้มี Working Group ในการทำงานของ the European Political Co-operation ตามกฎหมายของสหภาพยุโรป ที่เรียกว่า the Single European Act in ค.ศ. 1987 และมีการบัญญัติข้อตกลงที่เรียกว่า Schengen Implementation Agreement หรือ Schengen Convention ในปี ค.ศ. 1990 ข้อตกลงดังกล่าวได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักการสำคัญสำหรับประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรป โดย Schengen Convention มีผลผูกพันประเทศสมาชิก 13 ประเทศในจำนวน 15 ประเทศ ยกเว้นประเทศอังกฤษ และไอร์แลนด์ ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวมีผลใช้บังคับมาตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม พ.ศ. 2542 ใน the Treaty of Amsterdam

ความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปทางอาญาตาม Schengen Agreement มีเป้าหมายหลักในการป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้นหลังจากที่กลุ่มประเทศสหภาพยุโรปได้เปิดพรมแดนให้มีการผ่านและเข้าออกได้อย่างเสรี โดยความร่วมมือดังกล่าวจะช่วยป้องกันและปราบปรามการผ่านเข้าออกระหว่างประเทศสมาชิกโดยผิดกฎหมายและอาชญากรรมอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ได้กำหนดมาตรการขึ้นมาที่เรียกว่า "Compensatory Measures" เพื่อช่วยในการให้ความร่วมมือทางอาญา ระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกัน

สำหรับกฎหมายหลักในเรื่องการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายของกลุ่มประเทศสหภาพยุโรปได้กำหนดอยู่ในอนุสัญญา the Council of Europe Convention of 1959 on Mutual Assistance in Criminal Matters ซึ่งต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดย Protocol of 1978 โดยหลักการแล้วการร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมายทุกประเภทภายในกลุ่มประเทศยุโรปต้องอยู่ภายใต้หลักการพื้นฐานของอนุสัญญาดังกล่าว อนุสัญญาดังกล่าว(กำหนดให้ขยายรวมถึงการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายในการดำเนินกระบวนการทางอาญาในขอบเขตที่กว้างที่สุด โดยกำหนดให้ประเทศที่ถูกร้องขอให้ดำเนินการโดยวิธีการใช้ letters rogatory เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานที่จะต้องใช้ในการดำเนินคดีอาญา นอกจากนี้ยังได้กำหนดให้มีการส่งมอบเอกสารในชั้นศาลและการนำพยานบุคคล, พยานผู้เชี่ยวชาญ และผู้ต้องหาเพื่อดำเนินคดีอาญา

อนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดหลักการสำคัญโดยให้มี "ผู้ประสานงานกลาง" (Central Authority) ซึ่งได้แก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของประเทศสมาชิก ในกรณีที่เร่งด่วนหน่วยงานทางตุลาการ (Judicial Authority) อาจขอความช่วยเหลือโดยใช้วิธีการใช้ Letter Rogatory ไปยังหน่วยงานทางตุลาการของประเทศผู้รับคำร้องโดยตรง ทั้งนี้อาจขอความร่วมมือในการใช้ตำรวจสากล (Interpol) เพื่อช่วยเหลือทางอาญา อย่างไรก็ตามเมื่อประเทศผู้รับคำร้องขอดำเนินการเสร็จแล้วต้องส่ง Letter Rogatory กลับประเทศผู้ร้องโดยผ่าน Central Authority หรือผู้ประสานงานกลาง

ตามอนุสัญญาดังกล่าวประเทศสมาชิกอาจปฏิเสธคำร้องซึ่งกระทบกระเทือนกับผลประโยชน์และความมั่นคงของประเทศและความผิดเกี่ยวกับการเมืองและงบประมาณของประเทศ ซึ่งต่อมา Protocol ปี ค.ศ. 1978 ได้ยกเลิกข้อยกเว้นเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับงบประมาณของประเทศออกไป อย่างไรก็ตามประเทศที่ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวฉบับนี้อาจปฏิเสธคำร้องขอให้ยึดและอายัดทรัพย์สินบนพื้นฐานดังนี้

- 1) การดำเนินคดีซ้ำ (Double Criminality)
- 2) ความผิดที่ไม่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ (Non-extraditionable Offence) หรือ
- 3) กรณีที่ไม่ใช่ความผิดของประเทศผู้รับคำร้อง (Non-compatibility with its

Law)

อนุสัญญาปี ค.ศ. 1959 ได้มีกฎหมายของประเทศสหภาพยุโรปอีกหลายฉบับที่ออกมาสนับสนุนและบังคับใช้ในภายหลัง เช่น The Special Arrangements Between the Nordic Countries and the Benelux Treaty of 1962 (แก้ไขโดย Protocol of 1974) มีบทบัญญัติในเรื่องการให้ความช่วยเหลือทางอาญาไว้ใน The 1990 Council of Europe Convention on Money Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime และยังมีความร่วมมือทางอาญาไว้ใน Schengen Convention of 1990 อีกด้วย

ในปัจจุบัน the EU Council Working Party on Co-operation in Criminal Matters ได้มีความพยายามร่วมกันพัฒนาความร่วมมือทางอาหาระหว่างประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปโดยการผ่านร่างอนุสัญญาขึ้นมาใหม่ที่เรียกว่า Draft Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters Between Member States of the European Union อนุสัญญาดังกล่าวมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้อนุสัญญาที่มีอยู่เดิมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น ได้แก่ อนุสัญญาปี ค.ศ.1959 อนุสัญญา Benelux และอนุสัญญา Schengen ทั้งนี้อนุสัญญาใหม่ดังกล่าวมีบทบัญญัติที่สำคัญดังนี้

- 1) การพัฒนาต่อเนื่องจากอนุสัญญา Schengen

Article 2 การให้ความช่วยเหลือทางอาญาให้การขยายรวมไปถึงการให้ความช่วยเหลือในชั้นการดำเนินงานของฝ่ายบริหารที่อาจเกี่ยวข้องกับกระบวนการชั้นศาลต่อไป

Article 5 ให้มีการจัดส่งเอกสารที่ใช้ในชั้นศาลจากประเทศสมาชิกด้วยกันโดยวิธีการไปรษณีย์

Article 6 อนุญาตให้มีการส่งคำร้องขอโดยตรงระหว่างหน่วยงานทางตุลาการของประเทศสมาชิก อย่างไรก็ตามบางทีกรณีอาจให้ส่งคำร้องขอความช่วยเหลือผ่านผู้ประสานงานกลางได้

Article 7 ให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารระหว่างประเทศสมาชิกโดยตรง

Article 12 อนุญาตให้ใช้วิธีการ Control Delivery ในการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ

- 2) กรณีในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับอนุสัญญา Schengen

Article 4 ประเทศผู้รับคำร้องขอต้องปฏิบัติตามวิธีการที่กำหนดไว้ในคำร้อง ยกเว้นแต่การปฏิบัติดังกล่าวจะขัดต่อหลักกฎหมายพื้นฐานของประเทศผู้รับคำร้อง ซึ่งหลักดังกล่าวถือเป็นพัฒนาการใหม่สำหรับการให้ความช่วยเหลือทางอาญาระหว่างประเทศและเป็นที่เชื่อว่าจะทำให้เกิดผลสำเร็จในการให้ความช่วยเหลือทางอาญาอย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีชื่อว่า "Forum Regit Actum"

Article 9 ของอนุสัญญาปี ค.ศ. 1959 เป็นเรื่องที่ประเทศผู้ร้องขอต้องการให้บุคคลผู้ถูกคุมขังอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องมาดำเนินคดีในประเทศผู้ร้อง ส่วน Article 9 เป็นกรณีที่ประเทศผู้ร้องต้องการที่จะเคลื่อนย้ายบุคคลที่ถูกคุมขังในประเทศของตนไปยังประเทศผู้รับคำร้องเพื่อดำเนินคดีอาญา

Article 10 ได้กำหนดวิธีการรับฟังพยานในชั้นศาลโดยวิธีการ Vidio Conference และถือเป็นก้าวหนึ่งที่ประสบความสำเร็จในการพัฒนาความร่วมมือทางอาญาของอนุสัญญา

Article 11 เกี่ยวข้องกับการรับฟังพยานบุคคลและพยานผู้เชี่ยวชาญโดยวิธีการใช้ Telephone Conference

Article 12, 13 และ 14 กำหนดวิธีการใช้มาตรการ Controlled Delivery, Joint Investigation Teams และ Covert Investigations ตามบทบัญญัติแห่ง Naples II Convention มาตรการดังกล่าวยังเกี่ยวข้องอย่างใกล้ชิดกับวิธีการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและการแก้ไขช่องว่างในทางปฏิบัติระหว่างหน่วยงานตุลาการของประเทศสมาชิก และความร่วมมือระหว่างตำรวจสากล

Article 15 ถึง 20 กำหนดการดักฟังการสื่อสารโดยวิธีเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่น ดาวเทียม เพื่อเข้าถึงการสื่อสารขององค์กรอาชญากรรม อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาดังกล่าวได้ตระหนักถึงการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย

สำหรับปัญหาเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในกลุ่มประเทศสมาชิกยุโรป คือ ความไม่ชัดเจนระหว่างการให้ความช่วยเหลือทางอาญา และความร่วมมือในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจสากล เจ้าหน้าที่ตุลาการ และ Joint Investigation Teams และปัญหาที่สำคัญประการหนึ่งคือ ความไม่ชัดเจนทางข้อกฎหมายสำหรับผู้ปฏิบัติ โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ปฏิบัติต้องการรู้ว่าข้อกฎหมายใดที่เกี่ยวข้องกับการให้ความช่วยเหลือดังกล่าว และหน่วยงานใดหรือบุคคลใดที่มีอำนาจรับผิดชอบให้การปฏิบัติตามคำร้องขอความช่วยเหลือทางอาญา

### 2.3.3 กระบวนการหลักเกณฑ์และข้อกำหนดเกี่ยวกับการออกหมายจับตามกฎหมายของสหภาพยุโรป

จากการประชุมคณะมนตรีระดับประมุข/ผู้นำรัฐบาลสหภาพยุโรป (European Council) เมื่อวันที่ 15 - 16 ธันวาคม ค.ศ. 2005 ที่กรุงบรัสเซลส์ ได้ให้ความเห็นชอบแก่ยุทธศาสตร์ต่อต้านการก่อการร้าย (EU Counter Terrorism Strategy) ซึ่งจะเป็นเสมือนแผนแม่บทสำหรับการร่วมมือด้านการต่อต้านการก่อการร้ายระหว่างประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปต่อไปในอนาคต ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่สหภาพยุโรปจะต้องพัฒนายุทธศาสตร์ต่อต้านการก่อการร้ายขึ้น เพื่อรองรับภัยที่จะเกิดขึ้นจากการก่อการร้ายซึ่งจะกระทบต่อความมั่นคงของประเทศในสหภาพยุโรป ซึ่งจากการศึกษา พบว่าสังคมยุโรปเป็นสังคมเปิด มีการรวมตัวกันในหลายด้านซึ่งทำให้บุคคลสามารถข้ามพรมแดนได้อย่างเสรีระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกันเอง ดังนั้น ประเทศสมาชิกทั้งหมดจึงมีความจำเป็นที่จะต้องร่วมมือและประสานงานกันในนโยบายต่อต้านการก่อการร้ายกันอย่างใกล้ชิดเพื่อ

ก่อให้เกิดความมั่นคงร่วมกัน โดยความรับผิดชอบหลักของงานต่อต้านการก่อการร้ายของประเทศในสหภาพยุโรปยังคงเป็นของหน่วยงานด้านความมั่นคงของประเทศสมาชิก (เช่น งานข่าวกรอง งานปราบปราม งานป้องกันและรักษาความปลอดภัย ฯลฯ) ซึ่งในการประชุมครั้งดังกล่าวที่ประชุมได้

ร่วมกันกำหนดยุทธศาสตร์ต่อต้านการก่อการร้าย (EU Counter Terrorism Strategy) โดยกำหนดเป็นแผนงานมีรายละเอียดดังนี้<sup>16</sup>

### 2.3.3.1 ยุทธศาสตร์การดำเนินงานต่อต้านการก่อการร้ายและอาชญากรรมข้ามชาติของสหภาพยุโรป

ในภาพรวมยุทธศาสตร์ดังกล่าว กำหนดเป้าหมายเชิงยุทธศาสตร์ (Strategic Commitment) : “To Combat Terrorism Globally While Respecting Human Rights, and Make Europe Safer, Allowing its Citizens to Live in an Area of Freedom, Security and Justice” และกำหนดเป้าหมายดำเนินงาน 4 ด้าน คือ

1) ภาระงาน Prevent สำหรับการดำเนินงานด้าน Prevent เป็นการป้องกันบุคคลถูกชักจูงเข้าไปร่วมกลุ่มก่อการร้ายหรือกลุ่มหัวรุนแรง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การต่อต้านแนวคิดของกลุ่มหัวรุนแรงที่ให้ข้อมูลที่บิดเบือนโดยพยายามให้เข้าใจว่า ความขัดแย้งต่างๆ ในโลกเกิดขึ้นเพราะความขัดแย้งระหว่างฝ่ายตะวันตกและโลกอิสลาม ซึ่งสามารถกระทำโดยการสนับสนุนและส่งเสริมบทบาทของแนวคิดสายกลางที่เชื่อมั่นในเหตุผลและวิถีทางที่สันติ นอกจากนี้ จะต้องร่วมกันกำจัดเงื่อนไขที่นำไปสู่แนวคิดหัวรุนแรง เช่น การขาดธรรมาภิบาล การขาดความหวังในชีวิตที่ดีขึ้นทั้งในแง่การเมืองและเศรษฐกิจ ตลอดจนโอกาสด้านการศึกษา ซึ่งในสหภาพยุโรป นั้น แม้เงื่อนไขดังกล่าวจะปรากฏน้อยมากโดยทั่วไป แต่ก็ยังมีอยู่บ้างในบางกลุ่มสังคม ซึ่งรัฐบาลของประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปจึงจำเป็นต้องส่งเสริมมาตรฐานการปกครอง สิทธิมนุษยชน ฯลฯ และกำจัดความเหลื่อมล้ำ การแบ่งแยกทางศาสนาและการเลือกปฏิบัติ

2) ภาระงาน Protect สำหรับการดำเนินงานด้าน Protect ถือเป็นหัวใจของยุทธศาสตร์นี้ หมายถึงการรักษาความปลอดภัย และการลดความเสี่ยงของการเป็นเป้าถูกโจมตีจากการก่อการร้าย โดยประเทศสมาชิกจะต้องร่วมมือและประสานงานกันอย่างใกล้ชิดในด้านนโยบาย การแลกเปลี่ยนข้อมูล การแลกเปลี่ยนความรู้และแนวปฏิบัติที่ดี (Good Practices) รวมทั้งร่วมกันหาวิธีการรักษาความปลอดภัยใหม่ๆ ด้วย ด้านแรกของการรักษาความปลอดภัยคือการเสริมการควบคุมและป้องกันพรมแดนของสหภาพยุโรปโดยรวม ซึ่งรวมถึงระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลของผู้เดินทางเข้าสู่สหภาพยุโรป การนำระบบ biometric มาใช้สำหรับเอกสารเดินทาง การใช้ระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลวีซ่ารุ่นใหม่ (Schengen Information System II) การปรับปรุงการรักษาความปลอดภัยของพาหนะขนส่งตลอดจนด่าน/ท่าเรือ/ท่าอากาศยาน ฯลฯ ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ฯลฯ

3) ภาระงาน Pursue ในส่วนของ Pursue คือการปราบปรามผู้ก่อการร้ายและเครือข่ายของบุคคลเหล่านี้ รวมทั้งแหล่งเงินทุนและอุปกรณ์ก่อการร้าย ตลอดจนดำเนินการติดตามข้ามพรมแดน จับกุม และดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรม ด้วยวิธีการที่เคารพในสิทธิมนุษยชนและกฎหมายระหว่างประเทศ ทั้งนี้ ในปัจจุบันหน่วยงานตำรวจและข่าวกรองของประเทศสมาชิกจะดำเนินการอยู่แล้ว แต่สหภาพยุโรปจะเสริมการทำงานของหน่วยงานเหล่านี้ โดยการ

<sup>16</sup> สถาบันวิชาการป้องกันประเทศ, ศูนย์ศึกษายุทธศาสตร์, บทความวิเคราะห์สถานการณ์ยุทธศาสตร์และความมั่นคงของประเทศรายสัปดาห์ ฉบับที่ 9/57 23 (พฤศจิกายน-1 ธันวาคม 2556), หน้า 2.

สนับสนุนการแลกเปลี่ยนข่าวกรอง การวิเคราะห์ความเสี่ยง และการร่วมมือในการปฏิบัติการระหว่างหน่วยงาน สำหรับการประสานนโยบาย นั้น สหภาพยุโรปจะใช้กลไก Joint Situation Centre ซึ่งมีอยู่แล้ว เพื่อการประเมินสถานการณ์ตามข่าวกรองที่ได้รับจากประเทศสมาชิกเพื่อประกอบการพิจารณาปรับนโยบายหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามความเหมาะสม นอกจากนี้ กลไกอื่นๆ ที่สหภาพยุโรปต้องพัฒนาและนำมาใช้ในการปราบปรามการก่อการร้าย ได้แก่ หมายจับสหภาพยุโรป (European Arrest Warrant) ซึ่งเป็นหมายจับที่มีผลบังคับทั่วสหภาพยุโรป) กลไกร่วมมือระหว่างหน่วยงานตำรวจ (Europol) และกลไกร่วมมือทางด้านกระบวนการยุติธรรม (Euro Just)

4) กระบวนการ Respond ในขั้นตอนของ Respond คือการเตรียมความพร้อมเพื่อรับสถานการณ์ที่เกิดจากก่อการร้าย และการช่วยเหลือผู้ประสบภัย ซึ่งการเตรียมความพร้อมในที่นี้ หมายถึงในกรณีที่ผลกระทบของการก่อการร้ายส่งผลกระทบต่อข้ามประเทศสมาชิก จะต้องมีการประสานงานในด้านปฏิบัติการ การแลกเปลี่ยนข้อมูล การประสานงานด้านสื่อมวลชน และการให้การสนับสนุนซึ่งกันและกัน นอกจากการประสานงานภายในแล้ว การเตรียมความพร้อมในด้านนี้จะรวมถึงการประสานงานในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายในต่างประเทศที่มีชาวยุโรปได้รับผลกระทบ ซึ่งอาจรวมถึงการดำเนินงานร่วมกันในการให้ความช่วยเหลือและการให้ความคุ้มครองชาวยุโรปในต่างประเทศด้วย

5) กลไกกำกับดูแลสำหรับกลไกกำกับดูแลการดำเนินงานตามยุทธศาสตร์นี้มีสองระดับ คือ ให้คณะมนตรีระดับประมุข/ผู้นำรัฐบาล พิจารณาผลการดำเนินงานทุก 6 เดือน และให้จัดตั้งกลไกหารือระหว่างผู้แทนระดับสูง (High Level Political Dialogue on Counter-Terrorism) ของสถาบันหลักของสหภาพยุโรป ได้แก่ คณะมนตรี คณะกรรมาธิการยุโรป และสภายุโรป เพื่อพิจารณาผลและความโปร่งใสของการดำเนินงานทุก 6 เดือน เช่นกัน

#### 2.3.3.2 กระบวนการหลักเกณฑ์และข้อกำหนดเกี่ยวกับการออกหมายจับสหภาพยุโรป<sup>17</sup>

ในส่วนของหมายจับสหภาพยุโรปนั้น เมื่อวันที่ 13 มิถุนายน ค.ศ. 2000 คณะกรรมาธิการยุโรปได้มีคำสั่งด้านโครงข่ายงาน (Council Framework Decision 2000/584/JHA) เรื่องหมายจับสหภาพยุโรป (European Arrest Warrant) และกระบวนการส่งมอบตัว (Surrender) ระหว่างประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป (The European Union/EU) แทนกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้อยู่ คำสั่งนี้ เป็นการขยายและเร่งกระบวนการทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการเมืองและการบริหารโดยเปลี่ยนเป็นการใช้เครื่องมือในทางการศาลแทน โดยสหภาพยุโรปนั้น เป็นการรวมกลุ่มของประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยโดยมีพันธกิจในการทำงานร่วมกันเพื่อสันติภาพและความมั่นคงสหภาพยุโรปไม่ใช่รัฐที่จัดตั้งขึ้นใหม่แทนรัฐต่าง ๆ ที่มีอยู่เดิม และไม่ใช่เป็นเพียงองค์กรเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศ จริง ๆ แล้วสหภาพยุโรปมีลักษณะเฉพาะของตนเอง คือ ประเทศสมาชิกได้ร่วมกันจัดตั้งองค์กรเพื่อใช้อำนาจอธิปไตยบางส่วนของประเทศสมาชิกจนกระทั่งคำสั่งในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นผลประโยชน์ร่วมกันนั้น สามารถใช้บังคับได้ในสหภาพยุโรป รากฐานทางประวัติศาสตร์ของสหภาพยุโรปเกิดขึ้นในสมัยสงครามโลกครั้งที่สองโดยคนยุโรปต้องการป้องกันไม่ให้เกิดการฆ่าและการทำลายล้างเกิดขึ้นอีก ในช่วงแรก ๆ เป็นความร่วมมือ

<sup>17</sup> สมบัติ พฤตพิงศภัค, *เรื่องเดิม*, หน้า 73-78.



ระหว่างประเทศสมาชิก 6 ประเทศ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นเรื่องการค้า และเศรษฐกิจ ปัจจุบันสหภาพยุโรปมีสมาชิก 27 ประเทศ ซึ่งแม้ว่ายุโรปจะเป็นทวีปที่มีความแตกต่างกันมากไม่ว่าด้านประเพณี และภาษา แต่ยังมีหลายส่วนที่เป็นคุณค่าที่ต้องร่วมกันรักษา เช่น การปกครองระบอบประชาธิปไตย สิทธิเสรีภาพ และสังคมยุติธรรม

สำหรับคำสั่งด้านโครงข่ายงานเรื่องหมายจับสหภาพยุโรปและกระบวนการส่งมอบตัวเป็นความร่วมมือทางการศาลในด้านอาญาของประเทศสมาชิก โดยการจัดทำหลักการของการรับรู้ระหว่างกันในพื้นที่การใช้บังคับกฎหมายยุโรปได้อย่างแท้จริง หมายจับยุโรปเสนอโดยคณะกรรมการยุโรปเพื่อใช้แทนระบบการส่งผู้ร้ายข้ามแดน กำหนดให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการของแต่ละประเทศสมาชิกที่จะทำการจับ จะต้องรับรู้หมายจับสหภาพยุโรปและมีการกำหนดเกณฑ์ขั้นต่ำเรื่องหมายจับสหภาพยุโรป รวมทั้งรับการร้องขอขององค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการของประเทศสมาชิกอื่นที่ เป็นผู้ออกหมายจับสหภาพยุโรปในการส่งมอบตัวบุคคล คำสั่งด้านโครงข่ายงานในเรื่องหมายจับสหภาพยุโรป และกระบวนการส่งมอบตัวมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2004 และใช้แทนตัวบทที่มีอยู่ในปัจจุบัน เช่น อนุสัญญาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนยุโรป ปี ค.ศ. 1957 และอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการปราบปรามผู้ก่อการร้ายในฐานะที่เป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ปี ค.ศ. 1978 ความตกลงเมื่อวันที่ 26 พฤษภาคม ค.ศ. 1989 ระหว่างประเทศสมาชิก 12 ประเทศ ว่าด้วยขยายหลักเกณฑ์การขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน อนุสัญญาปี ค.ศ. 1995 ว่าด้วยการขยายกระบวนการพิจารณาการส่งผู้ร้ายข้ามแดน อนุสัญญาปี ค.ศ. 1996 ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับความตกลง Schengen

อย่างไรก็ตาม ประเทศสมาชิกยังคงมีเสรีภาพที่จะใช้หรือทำข้อตกลงทวิภาคีหรือข้อตกลงพหุภาคีเพื่อช่วยให้กระบวนการส่งมอบตัวง่ายและสะดวกยิ่งขึ้น แต่ก็ไม่มีผลผูกพันประเทศสมาชิกที่ไม่ได้ทำข้อตกลงด้วย

#### 1) หลักการทั่วไปของหมายจับสหภาพยุโรป

คำสั่งด้านโครงข่ายงานให้คำนิยาม “หมายจับสหภาพยุโรป” คือ คำสั่งศาลใด ๆ ที่ออกโดยประเทศสมาชิกหนึ่งในการให้ประเทศสมาชิกอีกประเทศหนึ่งซึ่งต้องการตัวบุคคลทำการจับหรือทำการส่งมอบตัวเพื่อวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก การบังคับตามคำสั่งให้กักขัง โดยหมายจับสหภาพยุโรปใช้กับกรณีดังต่อไปนี้

(1) กรณีโทษจำคุกหรือคำสั่งให้กักขังเป็นเวลาอย่างน้อย 4 เดือนนั้นถึงที่สุด

(2) กรณีความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือมีคำสั่งกักขังได้เป็นเวลาสูงสุดอย่างน้อย 1 ปี

หากบุคคลนั้นสามารถได้รับโทษในประเทศสมาชิกซึ่งเป็นผู้กำหนดโทษจำคุกอย่างน้อย 3 ปี ในความผิดต่อไปนี้ อาจให้มีการส่งมอบตัวโดยไม่ต้องตรวจสอบว่าเป็นการกระทำครั้งเดียวซึ่งไม่ต้องรับโทษสองครั้งหรือไม่ ได้แก่ การก่อการร้าย การค้ามนุษย์ การคอร์รัปชัน การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม การปลอมแปลงเงินตรา การฆาตกรรม การเหยียดเชื้อชาติ การข่มขืน การค้ายานพาหนะที่ถูกขโมย การฉ้อโกงซึ่งรวมถึงการกระทำที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ด้านการเงินของสหภาพยุโรป

สำหรับการกระทำความผิดอาญา นอกเหนือจากที่กล่าวแล้ว การส่งมอบตัว อาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า การส่งมอบตัวนั้นเป็นการทำผิดครั้งเดียวแต่ต้องรับโทษสองครั้งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกผู้จะต้องส่งมอบตัวหรือไม่

ประเทศสมาชิกที่ออกหมายจับและประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตาม หมายจับต้องแต่งตั้งองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการของตนและแจ้งให้เลขาธิการคณะกรรมการยุโรป ทราบ ประเทศสมาชิกอาจมอบหมายให้หน่วยงานกลางรับผิดชอบในการช่วยเหลือองค์กรผู้ใช้อำนาจ ตุลาการ เช่น สนับสนุนการบริหารงาน และการแปลภาษา เป็นต้น

หมายจับสหภาพยุโรปจะต้องระบุข้อมูลลักษณะของบุคคลที่จะจับองค์กร ผู้ใช้อำนาจตุลาการ คำพิพากษาถึงที่สุด ลักษณะความผิดและโทษ เป็นต้น

## 2) กระบวนการ

ตามกฎหมายทั่วไป องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะส่ง หมายจับให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับโดยตรง มีการจัดทำหลักเกณฑ์ เพื่อความร่วมมือด้วย ระบบข้อมูล Schengen และ Interpol หากองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่ จะต้องปฏิบัติตามหมายจับไม่ทราบ องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะได้รับความช่วยเหลือ จากเครือข่ายศาลยุโรป (European Judicial Network)

ประเทศสมาชิกทุกประเทศอาจใช้มาตรการบังคับที่จำเป็นและได้สัดส่วน กับบุคคลที่ถูกร้องขอ เมื่อบุคคลใดถูกจับบุคคลนั้นต้องได้รับรู้ถึงการจับและมีสิทธิในการใช้ทนายและ ล่าม องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับอาจมีคำสั่งให้ซึ่งบุคคลนั้นไว้ในเรือนจำ หรือปล่อยตัวไปภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด แต่หากมีการคัดค้านคำสั่งองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้อง ปฏิบัติตามหมายจับ จะทำการไต่สวนบุคคลนั้นตามกฎหมายภายในของประเทศสมาชิกนั้น และต้อง ทำคำสั่งถึงที่สุดในส่วนของการปฏิบัติตามหมายจับไม่ช้ากว่า 60 วันภายหลังการจับ จากนั้นให้แจ้ง องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับโดยทันที อย่างไรก็ตาม หากข้อมูลที่ได้รับไม่เพียงพออาจ ขอให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับส่งข้อมูลเพิ่มเติมได้

ระยะเวลาในการกักขังซึ่งเกิดจากการปฏิบัติตามหมายจับสหภาพยุโรป จะต้องหักออกจากระยะเวลาทั้งหมดที่บุคคลนั้นต้องเสียอิสรภาพไป บุคคลที่ถูกจับอาจแสดงความ ยินยอมในการส่งมอบตัวได้ ความยินยอมนั้น ไม่อาจเพิกถอนได้ ต้องเป็นการยินยอมโดยสมัครใจและ ด้วยความรู้อย่างเต็มที่ถึงผลที่จะตามมา ในกรณีนี้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติ ตามหมายจับต้องทำคำสั่งถึงที่สุดในส่วนของการปฏิบัติตามหมายจับภายใน 10 วัน ภายหลังการแสดงความ ยินยอม แต่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศมีอิสระที่จะกำหนดว่าความ ยินยอมนั้นอาจเพิกถอนได้โดยต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่กำหนดซึ่งอยู่แนบท้ายคำสั่งด้านโครงสร้างงาน

เหตุแห่งการปฏิเสธการปฏิบัติตามหมายจับและปฏิเสธการส่งมอบตัว ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศอาจปฏิเสธการปฏิบัติตามหมายจับสหภาพยุโรปได้ถ้า

(1) มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วโดยประเทศสมาชิกหนึ่ง ในความผิด เดียวกันของบุคคลนั้น

(2) เป็นความผิดที่อยู่ในขอบเขตของการนิรโทษกรรมในประเทศ สมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับสหภาพยุโรป

(3) บุคคลนั้นอาจไม่มีความรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายของประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับสหภาพยุโรปเพราะเหตุเรื่องอายุของบุคคลนั้น

คำสั่งด้านโครงข่ายงานยังกำหนดให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการกระทำความผิดได้ ข้อมูลเกี่ยวกับหมายจับที่กำหนดให้แสดง เช่น ลักษณะของบุคคลที่จะจับ ลักษณะความผิดและอื่น ๆ ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศจะต้องอนุญาตให้ส่งผ่านดินแดนของตนได้ หมายจับจะได้รับการแปลเป็นภาษาราชการของประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับและส่งโดยวิธีการที่สามารถทำการผลิตได้โดยการบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรและยินยอมให้ประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับตรวจสอบความแท้จริงได้

3) เกี่ยวกับการปฏิบัติบทบัญญัติทั่วไปและบทบัญญัติสุดท้าย

ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2004 การส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามคำร้องขอของประเทศสมาชิกจะต้องดำเนินการตามคำสั่งด้านโครงข่ายงานเรื่องหมายจับสหภาพยุโรปและกระบวนการส่งมอบตัวระหว่างประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป อย่างไรก็ตาม ประเทศสมาชิกใดอาจทำบันทึกชี้แจงว่า ในฐานะประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับสหภาพยุโรปจะใช้บทบัญญัติเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อไปกับคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนก่อนวันที่คำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับ แต่จะต้องมีการระบุโดยชัดแจ้ง

## บทที่ 3

### หลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา ระหว่างประเทศไทยกับประเทศสมาชิกอาเซียน

ในบทนี้จะกล่าวถึงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศไทยกับประเทศสมาชิกอาเซียนซึ่งได้แก่ ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา เรื่อง การส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสมาชิกอาเซียน รวมถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาด้านอื่น ๆ เช่น การสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี และการจับกุม ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยได้ทำความตกลงที่เป็นความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา ในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสมาชิกอาเซียนเฉพาะบางประเทศดังนั้น หากมีกรณีที่ต้องร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศสมาชิกอาเซียนที่ประเทศไทยไม่ได้ทำสนธิสัญญาด้วย ก็จะทำให้เกิดปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามมา

#### 3.1 ความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ประเทศไทยได้ทำความตกลงที่เป็นความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา เรื่อง การส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสมาชิกอาเซียนเฉพาะบางประเทศ ได้แก่อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ กัมพูชา สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว นอกจากนี้ ได้มีการลงนามในประกาศสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันในระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ ร.ศ. 129 ซึ่งมีผลใช้บังคับรวมไปถึงประเทศมาเลเซีย และสาธารณรัฐสิงคโปร์ ซึ่งเป็นประเทศในเครือจักรภพอังกฤษด้วย ดังนั้น ประเทศไทยและประเทศสมาชิกอาเซียน เว้นแต่ประเทศมาเลเซียและสาธารณรัฐสิงคโปร์จึงขาดกระบวนการภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศที่จะให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันตามสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญา หากมีคดีความผิดอาญาเกิดขึ้น และหากมีกรณีที่ต้องร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศสมาชิกอาเซียนที่ประเทศไทยไม่ได้ทำสนธิสัญญาด้วยก็จะทำให้เกิดปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามมา

##### 3.1.1 สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>18</sup>

###### 3.1.1.1 ข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

---

<sup>18</sup> แนบท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย พ.ศ. 2522

ในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ ได้ระบุเกี่ยวกับข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกัน โดยมีเงื่อนไขว่า ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติและเงื่อนไขตามที่ระบุในสนธิสัญญาฯ นี้ รัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยและรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ระบุว่าส่งตัวบุคคลทุกคน ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีฝ่ายที่ ร้องขอกำลังดำเนินคดี หรือซึ่งเจ้าหน้าที่ดังกล่าวต้องการตัวเพื่อ ลงโทษตามคำพิพากษา ให้แก่กันและกัน

### 3.1.1.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1) กรณีความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในเรื่องความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ มีดังนี้

(1) ให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้สำหรับความผิดบรรดาที่มีรายชื่อ อยู่ในภาคผนวกแห่งสนธิสัญญาฯ นี้

(2) ความผิดบรรดาที่บัญญัติไว้ใน(1) ให้รวมถึง การใช้สนับสนุน และการพยายามกระทำความผิดเช่นนั้นด้วย

(3) การแก้ไขเพิ่มเติมภาคผนวกที่กล่าวไว้ในวรรค (1) อาจกระทำ ได้เป็นครั้งคราว โดยความตกลงร่วมกันระหว่างภาคีทั้งสองฝ่าย ความตกลงเช่นนั้นให้บันทึกไว้ในหนังสือแลกเปลี่ยนทางการทูต

2) กรณีความผิดทางการเมืองในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า

(1) จะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ได้รับการร้องขอนั้น ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง

(2) การปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตประมุขแห่งรัฐ หรือสมาชิกในครอบครัวของประมุขแห่งรัฐ หรือผู้รักษาการแทนประมุขแห่งรัฐ มิให้ ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง เพื่อความมุ่งประสงค์แห่งสนธิสัญญาฯ นี้

3) กรณีการส่งคนชาติข้ามแดน ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า

(1) ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติของตนข้ามแดน

(2) ถ้าภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดนเมื่อภาคีฝ่ายที่ร้องขอได้ร้องขอมา ภาคีฝ่ายนั้นจะต้องเสนอคืนนั้นให้ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องร้องต่อไป เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีฝ่ายที่ร้องขอจะต้องส่งสำนวน ข้อสนเทศ และพยานเอกสารหรือ พยานวัตถุที่เกี่ยวข้องกับความผิดนั้นให้แก่ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ

(3) โดยไม่คำนึงถึงความใน (2) ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ ไม่ต้องเสนอคืนนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องร้อง ถ้าเจ้าหน้าที่ ดังกล่าวไม่มีอำนาจในคดีนั้น

4) สถานที่ที่ความผิดเกิดขึ้น ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า

ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขออาจปฏิเสธที่จะส่งบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว ข้ามแดนสำหรับความผิดซึ่งตามกฎหมายของตนถือว่าเป็นการเกิดขึ้นทั้งหมด หรือแต่บางส่วนในอาณาเขตของตน หรือ ณ สถานที่ซึ่งถือว่าเป็นอาณา เขตของตน

นอกจากนี้ ในสนธิสัญญาฯ ยังได้ระบุว่าความผิดเดียวกันซึ่งอยู่ระหว่างการดำเนินคดี ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขออาจปฏิเสธที่จะส่งบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว ข้ามแดนถ้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีเช่นว่านั้นกำลังดำเนินคดี ต่อบุคคลผู้นั้นอยู่เกี่ยวกับความผิดซึ่งได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ตามสนธิสัญญาฯ นี้ยังระบุข้อยกเว้นเกี่ยวกับการไม่ลงโทษซ้ำไว้ว่าจะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนถ้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีฝ่ายที่ ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้วต่อบุคคลซึ่งถูก ขอให้ส่งตัวเกี่ยวกับความผิดซึ่งได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

### 3.1.1.3 หลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง

ในสนธิสัญญาฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องไว้ว่า บุคคลผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนแล้วจะไม่ถูกฟ้อง ถูกลงโทษ หรือถูกคุมขัง สำหรับความผิดใด ๆ ซึ่งได้กระทำก่อนส่งตัวบุคคลนั้น นอกจากความผิด ที่บุคคลนั้นถูกส่งข้ามแดน เว้นแต่ในกรณีต่อไปนี้

1) เมื่อภาคีฝ่ายที่ ได้รับการร้องขอ ซึ่งได้ส่งตัวบุคคลนั้นยินยอม คำร้องขอให้ให้ความยินยอมจะต้องส่งให้ภาคีฝ่ายที่ ได้รับการร้องขอ พร้อมกับเอกสารที่ได้กล่าวไว้ใน ข้อ 15 ของสนธิสัญญาฯ นี้ และในกรณีที่ความผิดที่ขอ ให้ให้ความยินยอมนั้นเป็นความผิดที่จะต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามบทบัญญัติของ ข้อ 2 แห่งสนธิสัญญาฯ นี้แล้ว จะต้องให้ความยินยอมเสมอ

2) เมื่อบุคคลนั้นมีโอกาสจะออกจากอาณาเขตของภาคีที่ตนได้ ถูกส่งตัวไปให้ แต่มิได้ออกไปภายใน 45 วัน นับแต่วันที่ได้รับการปล่อย ตัวเด็ดขาดแล้วหรือได้กลับเข้ามาในอาณาเขตนั้นอีกภายหลังที่ได้ ออกไปแล้ว

### 3.1.1.4 การจับกุมชั่วคราว

ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐภาคีอาจกระทำการจับกุมชั่วคราวได้ตามกรณีดังต่อไปนี้

1) ในกรณีเร่งด่วน เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีฝ่ายที่ร้องขออาจ ร้องขอให้จับกุมบุคคลที่ต้องการตัวไว้ชั่วคราว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ของภาคีฝ่ายที่ ได้รับการร้องขอจะวินิจฉัยเรื่องนี้ตามกฎหมายของตน

2) ในคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวจะต้องระบุว่า มีเอกสารที่กล่าวไว้ในข้อ 15 ของสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้อยู่แล้ว และว่าตนตั้งใจจะส่งคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน คำร้องขอนั้นจะต้องระบุด้วยว่า ความผิดใดที่จะร้องขอให้มีการส่ง ผู้ร้ายข้ามแดนและความผิดเช่นว่านั้นได้เกิดขึ้นเมื่อใด และที่ใด ก็จะต้องแจ้งรูปพรรณของบุคคลที่ต้องการตัวเท่าที่จะทำได้

3) คำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวนั้น ในประเทศไทยจะต้องส่งให้อธิบดี กรมตำรวจ และในประเทศอินโดนีเซียจะต้องส่งให้สำนักงานกลางแห่งชาติ(เอน.ซี.ปี) อินโดนีเซีย องค์การตำรวจสากล โดยจะส่งโดย ทางการทูต หรือส่งโดยตรงทางไปรษณีย์หรือโทรเลข หรือโดยผ่านทางองค์การตำรวจสากล (Interpol) ก็ได้

4) ภาคีฝ่ายที่ร้องขอจะต้องได้รับแจ้งผลการร้องขอของตนโดย ไม่ชักช้า

5) การจับกุมชั่วคราวอาจให้สิ้นสุดลงถ้าภายในระยะเวลา 20 วัน หลังการจับกุม ภาคีฝ่ายที่ ได้รับการร้องขอมิได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้าย ข้ามแดนและเอกสารที่กล่าวไว้ใน ข้อ 15 ของสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้

6) การปล่อยตัวจะไม่เป็นการกระทบกระเทือนแก่การจับกุมใหม่ และการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าได้รับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในภายหลัง

### 3.1.1.5 การส่งตัวและการเลื่อนส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน

1) การส่งตัวบุคคลที่จะส่งข้ามแดน ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่า

(1) ภาคิฝายที่รับการร้องขอจะต้องแจ้งโดยทางการทูตให้ภาคิฝายที่ร้องขอทราบการวินิจฉัยของตนเกี่ยวกับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(2) การปฏิเสธคำร้องขอใด ๆ จะต้องให้เหตุผลประกอบด้วย

(3) ถ้ามีการตกลงตามคำร้องขอ จะต้องแจ้งให้ภาคิฝายที่ร้องขอทราบสถานที่และวันส่งตัว ตลอดจนระยะเวลาที่บุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว ได้ถูกคุมขังเพื่อการส่งตัวด้วย

(4) ถ้าบุคคลซึ่งถูก ขอให้ส่งตัวมิได้ถูกรับเอาตัวไปในวันนัดหมาย บุคคลนั้นอาจได้รับการ ปลอ่ยตัวหลังจากพ้นเวลา 15 วัน และไม่ว่าในกรณีใด ๆ จะต้องได้รับ การ ปลอ่ยตัวหลังพ้นเวลา 30 วัน และภาคิฝายที่รับการร้องขออาจ ปฏิเสธที่จะส่งบุคคลผู้นั้นข้ามแดน ในความผิดเดียวกันนั้นได้และถ้าโดยพฤติการณ์นอกเหนือการควบคุมของภาคิฝายหนึ่งฝายใด ทำให้ ภาคิฝายนั้นไม่อาจส่งตัวหรือรับตัวบุคคลที่จะต้องส่งข้ามแดนนั้น ได้ภาคิฝายนั้นจะต้องแจ้งให้ภาคิฝายอีก ฝายหนึ่งทราบ ภาคิฝายทั้งสองฝาย จะต้องตกลงกันในเรื่องวันส่งตัวครั้งใหม่ และให้ใช้บทบัญญัติวรรค 4 ของข้อบังคับนี้

2) การเลื่อนการส่งตัว ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่าภายหลังจากที่ภาคิฝาย ที่รับการร้องขอได้วินิจฉัยในเรื่องคำร้องขอ ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว ภาคิฝายนั้นอาจเลื่อนการส่งตัว บุคคล ซึ่งถูกขอให้ส่งตัว เพื่อดำเนินคดีต่อบุคคลนั้นโดยภาคิฝายนั้นก็ได้ หรือถ้าบุคคลนั้นได้ถูกตัดสิน ลงโทษแล้ว เพื่อบุคคลนั้นจะได้รับโทษในอาณัติ เขตของภาคิฝายนั้นสำหรับความผิดนอกเหนือจาก ความผิดซึ่งได้ มีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

#### 3.1.1.6 หลักเกณฑ์อื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

1) การส่งมอบทรัพย์สิน ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่า

(1) เท่าที่กฎหมายของตนอนุญาตไว้ และเมื่อได้รับการร้องขอจาก ภาคิฝายที่ร้องขอ ภาคิฝายที่รับการร้องขอจะต้องยึดและส่งมอบทรัพย์สิน

(ก) ซึ่งอาจต้องใช้เป็นพยานหลักฐาน หรือ

(ข) ซึ่งได้มาโดยผลการกระทำความผิดและซึ่งพบว่าอยู่ในความ ครอบครองของบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัวขณะที่ถูกจับกุม หรือซึ่งค้นพบ ในภายหลัง

(2) จะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่กล่าวไว้ใน (1) แม้ว่า จะมีได้ดำเนินการ ส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังที่ได้ตกลงกันไว้ เนื่องจากบุคคล ซึ่งถูกขอให้ส่งตัวได้ตายหรือได้หลบหนีไป

(3) เมื่อทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องถูกยึดหรือถูกริบในอาณัติเขตของภาคิ ฝายที่รับการร้องขอ ในส่วนที่เกี่ยวกับคดีอาญาซึ่งกำลังดำเนินอยู่ ภาคิฝายนั้นอาจยึดทรัพย์สินนั้น ไว้เป็นการชั่วคราว หรือส่งมอบให้ ภาคิฝายหนึ่งโดยมีเงื่อนไขว่าจะส่งทรัพย์สินนั้นคืน

(4) สิทธิใด ๆ ในทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งภาคิฝายที่รับการร้องขอ หรือ บุคคลที่สาม อาจได้มานั้นจะต้องได้รับความคุ้มครอง ในกรณีที่สิทธิ ดังกล่าวนี้อยู่ จะต้องคืน ทรัพย์สินนั้นโดยไม่มีค่าภาระใด ๆ ให้แก่ ภาคิฝายที่รับการร้องขอโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ ภายหลัง การพิจารณาคดี

2) วิธีพิจารณาเกี่ยวกับการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนและการจับกุมชั่วคราว ซึ่งบุคคลที่ถูกขอให้ส่งข้ามแดน ให้เป็นไปตามกฎหมายของภาคิฝาย ที่รับการร้องขอเพียงฝายเดียว

3) ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในอาณาเขตของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ โดยเหตุแห่งการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ให้ภาคีฝ่ายนั้นเป็นผู้ออก

4) คำร้องขอและเอกสารสนับสนุนในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุฯ

(1) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร และในประเทศไทยจะต้องส่งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และ ในประเทศอินโดนีเซียจะต้องส่งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม โดยทางการทูต

(2) คำร้องขอจะต้องมีเอกสารสนับสนุน คือ

(ก) ต้นฉบับหรือสำเนาที่มีการรับรองของคำพิพากษาลงโทษ ซึ่งใช้บังคับได้ทันที หรือขอหมายจับหรือคำสั่งอื่นซึ่งมีผลบังคับ เช่นเดียวกันและได้ออกตามระเบียบการที่วางไว้ในกฎหมายของ ภาคีฝ่ายที่ร้องขอ

(ข) ค่าแถลงเกี่ยวกับความผิดที่ได้มีการร้องขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งระบุเวลาและสถานที่ที่ความผิดเกิดขึ้น ลักษณะตาม กฎหมายของความผิด และการอ้างบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ไว้ให้แน่นอนเท่าที่จะทำได้ และ

(ค) สำเนาตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และรูปพรรณที่แน่นอนเท่าที่จะทำได้ของบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว พร้อมทั้งข้อสนเทศอื่นใด ซึ่งจะช่วยให้รู้จักตัวและสัญชาติของบุคคลนั้นด้วย

(3) เอกสารที่จะให้การดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องจัดทำ เป็นภาษาอังกฤษ

5) การระงับข้อพิพาทใด ๆ ระหว่างภาคีทั้งสองฝ่ายอันเกิดขึ้นจากการตีความ หรือการดำเนินการให้เป็นผลตามสนธิสัญญานี้ จะต้องระงับโดยสันติ ด้วยการปรึกษาหารือหรือด้วยการเจรจา

อนึ่ง การเริ่มใช้บังคับสนธิสัญญานี้จะต้องได้รับสัตยาบัน และจะเริ่มใช้บังคับในวันแลกเปลี่ยนสัตยาบันสารกันและการเลิกใช้ภาคีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดอาจบอกเลิกสนธิสัญญานี้ในเวลาใดก็ได้ โดยการบอกกล่าวล่วงหน้าหกเดือนถึงเจ็ดนาที่ที่จะบอกเลิกไปยังภาคี อีกฝ่ายหนึ่งโดยการเลิกสนธิสัญญานี้จะไม่เป็นการเสียหายแก่การดำเนินคดีใด ๆ ซึ่งได้เริ่มไปแล้วก่อนวันเลิกเช่นนั้น

### 3.1.2 สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่ง สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>19</sup>

3.1.2.1 ข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในสนธิสัญญาฯ นี้ ได้ระบุว่ารัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยและรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ตกลงที่จะส่งให้แก่กันและกันภายใต้พฤติการณ์และเงื่อนไขดังที่ระบุไว้ใน สนธิสัญญานี้ ซึ่งตัวบุคคลที่พบในดินแดนของตน ซึ่งกำลังถูกกล่าวหาหรือถูก ดำเนินคดี ถูกตัดสินว่ามีความผิด หรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดใด ความผิดใด

<sup>19</sup> แนนท่ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527



ความผิดหนึ่งตามที่สนธิสัญญานี้ ได้รับความเสียหาย ซึ่งได้กระทำในดินแดนของอีกฝ่ายหนึ่งหรือนอก ดินแดน นั้นภายใต้เงื่อนไขที่ระบุไว้ในสนธิสัญญานี้

### 3.1.2.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1) กรณีความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ในสนธิสัญญาฯ นี้ ได้รับความเสียหาย ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ มีดังนี้

(1) บุคคลที่จะถูกส่งตัวได้ตามบทบัญญัติแห่งสนธิสัญญานี้คือ บุคคลที่กำลังถูกกล่าวหาหรือถูกดำเนินคดี ถูกตัดสินว่ามีความผิดหรือถูกพิพากษาลงโทษ ในความผิดใด ความผิดหนึ่งดังต่อไปนี้ และความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษ ตามกฎหมายของภาคีทั้งสองฝ่าย ซึ่งอาจเป็นโทษประหารชีวิต หรือจำคุก หรือ ทำให้ปราศจากเสรีภาพเป็นระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี

(ก) ฆ่าหรือทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

(ข) ช่มชู้กระทำชำเรา กระทำอนาจาร กระทำการทางเพศ ที่ผิดกฎหมายกับหรือต่อผู้เยาว์ภายในอายุที่กำหนดไว้ในกฎหมายอาญาของภาคี ทั้งสองฝ่าย

(ค) ลักพาตัว

(ง) ทำร้ายร่างกาย

(จ) หน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดย

ผลการ

(ฉ) เอาคนลงเป็นทาส และความผิดอื่นในทำนองเดียวกัน

(ช) ชิงทรัพย์ ลักทรัพย์

(ซ) ยักยอก ฉ้อโกง หลอกหลวง

(ฅ) กรรโชก ช่มชู้ ริดเอาทรัพย์

(ญ) ให้สินบนและฉ้อราษฎร์บังหลวง

(ฎ) แก้ออกเอกสารโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เบิกความเท็จ แสดง

ทำและใช้พยานหลักฐานอันเป็นเท็จ

(ฏ) ปลอมเอกสาร ปลอมเงินตรา และความผิดที่เกี่ยวข้อง

(ฐ) นำสินค้าเข้าหรือออกนอกราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วย

กฎหมาย

(ฑ) วางเพลิง ทำลายหรือทำให้ทรัพย์สินเสียหายโดยเจตนาหรือ

โดยมิชอบด้วยกฎหมาย

(ฒ) ยึดอากาศยาน กระทำการอันเป็นโจรสลัด ก่อการจลาจล ใน

เรือ

(ณ) ความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด ยาอันตรายหรือยา

ต้องห้าม หรือวัตถุเคมีต้องห้าม

(ด) ความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับอาวุธปืน วัตถุระเบิดหรือ

เครื่องมือในการวางเพลิง

(2) การส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้กระทำได้สำหรับการร่วมกระทำความผิดใด ๆ ที่ระบุไว้ในข้อนี้ทั้งในฐานะตัวการหรือผู้สนับสนุนและผู้สมคบ รวมทั้ง การพยายามหรือวางแผน

กระทำความผิดใดที่กล่าวไว้ข้างต้น ถ้าการร่วมกระทำ การพยายามหรือวางแผนเหล่านั้นเป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมายของภาคี ทั้งสองฝ่ายโดยการจำคุกหรือทำให้ปราศจากเสรีภาพเป็นระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี

(3) การส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจกระทำได้โดยดุลยพินิจของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอในความผิดอื่นใดที่อาจส่งตัวให้กันได้ตามกฎหมายของภาคี ทั้งสองฝ่ายด้วย

(4) ถ้ามีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดใดที่รวมอยู่ใน (1)(2)(3) และความผิดนั้นมีโทษตามกฎหมายของภาคี ทั้งสองฝ่ายโดยการจำคุกหรือทำให้ปราศจากเสรีภาพเป็นระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดนั้นจะเป็นไปตามบทบัญญัติของ สนธิสัญญานี้ ไม่ว่าจะกฎหมายของภาคีทั้งสองฝ่ายจะจัดประเภทความผิดนั้นไว้ใน ความผิดประเภทเดียวกัน หรือเรียกชื่อความผิดเหมือนกันหรือไม่ก็ตาม หาก องค์ประกอบของความผิดนั้นตรงกับองค์ประกอบของความผิดฐานหนึ่งหรือ มากกว่าที่กล่าวไว้ในข้อนี้ตามกฎหมายของภาคีทั้งสองฝ่าย

2) กรณีสถานที่ที่กระทำความผิด หากภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขออาจปฏิเสธที่จะส่งบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว ข้ามแดนสำหรับความผิดซึ่งตามกฎหมายของตนถือว่ากระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในอาณาเขตของตน หรือ ณ สถานที่ซึ่งถือว่าเป็นอาณาเขตของตน

3) กรณีความผิดไม่ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในสนธิสัญญานี้ ได้รับความเกี่ยวข้องกับกรณีความผิดที่ไม่ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งเป็นความผิดทางการเมือง ไว้ดังนี้

(1) จะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ได้รับการร้องขอนั้น ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง

(2) ถ้ามีปัญหาเกิดขึ้นว่าคดีใดเป็นความผิดทางการเมืองหรือไม่ ให้คำวินิจฉัยของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอเป็นเด็ดขาด

(3) การปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตประมุขแห่งรัฐหรือผู้รักษาการแทนประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้าคณะรัฐบาลของภาคีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือสมาชิก ในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว มิให้ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง ตาม ความมุ่งประสงค์แห่งสนธิสัญญานี้

นอกจากนี้ ในสนธิสัญญานี้ ยังได้ระบุเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การส่งคนชาติข้ามแดนไว้ว่า

(1) ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติของตนข้ามแดน

(2) ถ้าภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดน ภาคีฝ่ายนั้นจะต้องเสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อดำเนินคดีต่อไป ตามคำร้องขอของภาคีฝ่ายที่ร้องขอเพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีฝ่ายที่ร้องขอ จะต้องส่งสำนวน ข้อสนเทศ และพยานเอกสารหรือพยานวัตถุที่เกี่ยวกับความผิด นั้นให้แก่ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ

(3) ตาม (2) ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอไม่ต้องเสนอ คดีนั้น ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อดำเนินคดี ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นไม่มีอำนาจ ในคดีนั้น

นอกจากนี้ ในสนธิสัญญานี้ ฉบับนี้ ยังได้ระบุข้อยกเว้นของข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยจะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีต่อไปนี้

(1) เมื่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวได้ถูกพิจารณาคดีและได้มีคำพิพากษาให้ปล่อยตัว หรือได้รับโทษในดินแดนของรัฐที่สามสำหรับความผิดที่ได้รับการร้องขอ ให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว

(2) เมื่อการฟ้องคดีหรือการบังคับโทษสำหรับความผิดนั้นต้องห้ามโดย อายุความหรือขาดอายุความตามกฎหมายของภาคีฝ่ายที่ร้องขอ

(3) เมื่อความผิดนั้นเป็นการละเมิดกฎหมายหรือข้อบังคับทางทหารที่มีใช้ความผิดตามกฎหมายอาญาทั่วไป

และในข้อ 8 ของสนธิสัญญาฯ ยังได้ระบุเกี่ยวกับหลักการไม่ลงโทษซ้ำ โดยจะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีต่อไปนี้

(1) ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอได้มี คำพิพากษาถึงที่สุดแล้วต่อบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัวเกี่ยวกับความผิดซึ่งได้รับ การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(2) ถ้าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวกำลังถูกดำเนินคดีหรือถูกฟ้องคดีแล้ว หรือถูกพิจารณาคดีและได้รับการพิพากษาให้ปล่อยตัว หรือถูกลงโทษตาม คำพิพากษาแล้วโดยภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอสำหรับความผิดที่มีการร้องขอ ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

### 3.1.2.3 อาณาเขตในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุไว้ดังนี้

1) ในสนธิสัญญานี้ การอ้างถึงอาณาเขตของภาคีหมายถึงการอ้างถึงอาณาเขตทั้งหมดภายใต้เขตอำนาจของภาคีฝ่ายนั้น และหมายถึงเรือ อากาศยานที่จดทะเบียนในภาคีฝ่ายนั้น ถ้าในขณะที่กระทำความผิดอากาศยาน นั้นกำลังบินอยู่หรือเรื่อนั้นอยู่ในทะเลหลวง เพื่อวัตถุประสงค์แห่งสนธิสัญญานี้ ให้ถือว่าอากาศยานกำลังบินอยู่นับตั้งแต่ขณะที่ประตุนอกทั้งหมดของ อากาศยานปิดหลังจากผู้โดยสารขึ้นเครื่องจนกระทั่งขณะที่ประตุนใดเปิดออก เพื่อผู้โดยสารลงจากเครื่อง

2) เมื่อความผิดซึ่งถูกร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้กระทำนอก อาณาเขตของภาคีฝ่ายที่ร้องขอ ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอมิอำนาจอนุญาต ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ถ้ากฎหมายของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอบัญญัติ การลงโทษความผิดที่ได้กระทำในพฤติการณ์ที่คล้ายคลึงกัน

3) การกำหนดอาณาเขตของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอให้เป็นไป ตามกฎหมายแห่งชาติของตน

3.1.2.4 หลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องในสนธิสัญญาฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าบุคคลผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนจะไม่ถูกฟ้องคดี ถูกพิพากษาลงโทษหรือถูก ควบคุมหรือขังสำหรับความผิดใด ๆ ซึ่งได้กระทำก่อนการส่งตัวบุคคลนั้น นอกเหนือจากความผิดที่เป็นเหตุให้บุคคลนั้นถูกส่งตัวข้ามแดน เว้นแต่ในกรณี ต่อไปนี้

1) เมื่อภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอซึ่งได้ส่งตัวบุคคลนั้นยินยอม คำร้องขอให้ให้ความยินยอมจะต้องส่งให้ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอพร้อมกับเอกสารที่ระบุไว้ในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ในกรณีที่ความผิดที่ขอให้ให้ความยินยอมนั้นเป็นความผิดที่จะต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามบทบัญญัติของสนธิสัญญานี้แล้ว จะต้องให้ความยินยอมเสมอ

2) เมื่อบุคคลนั้นมีโอกาสจะออกจากอาณาเขตของภาคีที่ถูกส่งตัวไป แต่มีได้ออกไปภายใน 45 วันนับแต่วันที่ได้รับการปล่อยตัวเด็ดขาดแล้ว หรือได้ กลับเข้ามาในอาณาเขตนั้นอีกภายหลังที่ได้ออกไปแล้ว

### 3.1.2.5 การจับกุมชั่วคราว ในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ ได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับการจับกุมชั่วคราว

1) ในกรณีเร่งด่วนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีฝ่ายที่ร้องขออาจ ร้องขอให้จับกุมบุคคลที่ต้องการตัวไว้ชั่วคราว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคี ฝ่ายที่ได้รับการร้องขอจะวินิจฉัยเรื่องนี้ตามกฎหมายของตน

2) ในคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวจะต้องแจ้งว่ามีเอกสารที่ระบุไว้ และประสงค์จะส่งคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน คำร้องขอ จะต้องแจ้งด้วยว่าความผิดใดที่จะขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความผิด เช่นว่านั้นได้เกิดขึ้นเมื่อใดและที่ใด พร้อมทั้งแจ้งรูปพรรณของบุคคลที่ต้องการ ตัวเท่าที่จะทำได้

3) คำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวนั้น ในประเทศไทย จะต้องส่งให้ อธิบดีกรมตำรวจ และในประเทศฟิลิปปินส์ จะต้องส่งให้สำนักงานสอบสวน แห่งชาติ โดยจะส่งผ่านทาง การทูตหรือส่งโดยตรงทางไปรษณีย์หรือโทรเลข หรือโดยผ่านทางองค์การตำรวจสากล (Interpol) ก็ได้

4) ภาคีฝ่ายที่ร้องขอจะต้องได้รับแจ้งผลของการร้องขอโดยไม่ชักช้า

5) การจับกุมชั่วคราวอาจสิ้นสุดลงถ้าภายในระยะเวลา 20 วัน หลังการจับกุมภาคีฝ่ายที่ได้รับคำร้องขอมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และเอกสารที่ระบุไว้

6) การปล่อยตัวจากการจับกุมชั่วคราวจะไม่กระทบกระเทือนต่อการจับกุมใหม่และการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในภายหลัง

### 3.1.2.6 ขั้นตอนและกระบวนการส่งตัวบุคคลที่จะส่งข้ามแดน

1) การส่งตัวบุคคลที่จะส่งข้ามแดนในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ ได้รับความคุ้มครองขั้นตอนการส่งตัวบุคคลที่จะส่งข้ามแดน ไว้ดังนี้

(1) ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอต้องแจ้งโดยผ่านทาง การทูตให้ภาคีฝ่ายที่ร้องขอทราบการวินิจฉัยของตนเกี่ยวกับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(2) การปฏิเสธคำร้องขอใด ๆ ต้องให้เหตุผลประกอบด้วย

(3) ถ้าคำร้องขอได้รับความเห็นชอบ ภาคีฝ่ายที่ร้องขอจะได้รับแจ้งให้ทราบถึงสถานที่และวันส่งตัว ตลอดจนระยะเวลาที่บุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว ได้ถูกคุมขังเพื่อการส่งตัวด้วย

(4) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติวรรค 5 ของข้อนี้ ถ้าบุคคลซึ่งถูกขอให้ ส่งตัวมิได้ถูกรับเอาตัวไปในวันนัดหมาย บุคคลนั้นอาจได้รับการปล่อยตัวหลังจาก พันกำหนด 15 วัน และไม่ว่าในกรณีใด ๆ จะต้องได้รับการปล่อยตัวหลังจากพัน กำหนด 30 วัน และภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขออาจปฏิเสธที่จะส่งบุคคลผู้นั้น ข้ามแดนในความผิดเดียวกันนั้นได้

(5) ถ้าโดยพฤติการณ์นอกเหนือการควบคุมทำให้ภาคีฝ่ายหนึ่งไม่อาจส่งตัวหรือรับตัวบุคคลที่จะส่งข้ามแดนได้ ภาคีฝ่ายนั้นจะต้องแจ้งให้ภาคี อีกฝ่ายหนึ่งทราบ ภาคีทั้งสองฝ่ายจะต้องตกลงกันในเรื่องวันส่งตัวครั้งใหม่ และให้ใช้ความตาม (4)

2) การเลื่อนการส่งตัว ในสนธิสัญญาฯ ได้รับความคุ้มครอง ภายหลังจากที่ได้วินิจฉัยคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว ภาคีฝ่าย ที่ได้รับการร้องขออาจเลื่อนการส่งตัวบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว เพื่อดำเนินคดี ต่อบุคคลนั้นโดยภาคีฝ่ายนั้นสำหรับความผิดนอกเหนือจากความผิดซึ่งได้มี

การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ได้ หรือถ้าบุคคลนั้นถูกพิพากษาลงโทษในความผิด นั้นแล้ว เพื่อให้บุคคลนั้นรับโทษในอาณาเขตของภาคีฝ่ายนั้น

3) การส่งมอบทรัพย์สินในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุขั้นตอนการส่งมอบทรัพย์สินไว้ดังนี้

(1) เท่าที่กฎหมายของตนอนุญาตไว้และเมื่อได้รับการร้องขอจากภาคีฝ่ายที่ร้องขอภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอต้องยึดและส่งมอบทรัพย์สิน

(ก) ซึ่งอาจต้องใช้เป็นพยานหลักฐาน หรือ

(ข) ซึ่งได้มาโดยผลของการกระทำความผิดและพบว่าอยู่ในความครอบครองของบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัวขณะที่ถูกจับกุมหรือค้นพบในภายหลัง

(2) ทรัพย์สินที่ระบุไว้ใน (1) ของข้อนี้ต้องส่งมอบ ถึงแม้ว่าจะไม่สามารถดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามที่ตกลงกันไว้ได้เนื่องจากบุคคลซึ่งถูก ขอให้ส่งตัวตายหรือหลบหนีไป

(3) เมื่อทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องถูกยึดหรือถูกริบในอาณาเขตของภาคี ฝ่ายที่ได้รับการร้องขอในคดีอาญาซึ่งกำลังดำเนินอยู่ ภาคีฝ่ายนั้นอาจยึด ทรัพย์สินนั้นไว้เป็นการชั่วคราว หรือส่งมอบให้ภาคีอีกฝ่ายหนึ่งโดยมีเงื่อนไขว่าจะส่งทรัพย์สินนั้นคืน

(4) สิทธิใด ๆ ในทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ หรือรัฐอื่นใด อาจได้มานั้นจะต้องได้รับความคุ้มครอง ในกรณีที่สิทธิดังกล่าวนี้ มีอยู่ จะต้องคืนทรัพย์สินนั้นโดยไม่มีค่าภาระใด ๆ ให้แก่ภาคีฝ่ายที่ได้รับการ ร้องขอโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ภายหลังการพิจารณาคดี

4) วิธีพิจารณาในสนธิสัญญาฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการจับกุมชั่วคราว ไว้ว่า ซึ่งบุคคลที่ถูกขอให้ส่งข้ามแดนให้เป็นไปตามกฎหมายของภาคีฝ่ายที่ได้รับการ ร้องขอเพียงฝ่ายเดียว

5) ค่าใช้จ่าย ในสนธิสัญญาฯ ได้กำหนดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในอาณาเขตของภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอโดย เหตุแห่งการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ให้ภาคีฝ่ายนั้นเป็นผู้ออก

6) คำร้องขอเอกสารสนับสนุน และคำร้องขอซ้อน ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุขั้นตอนเกี่ยวกับคำร้องขอและเอกสารสนับสนุนไว้ดังนี้

(1) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรและในประเทศไทยจะต้องส่งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และในประเทศ ฟิลิปปินส์จะต้องส่งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม โดยผ่านทางทูต

(2) คำร้องขอจะต้องสนับสนุนโดย

(ก) ต้นฉบับคำพิพากษาหรือสำเนาที่มีการรับรองซึ่งใช้บังคับ ได้ทันที หรือของหมายจับหรือคำสั่งอื่นซึ่งมีผลบังคับเช่นเดียวกันและได้ออก ตามวิธีการที่วางไว้ในกฎหมายของภาคีฝ่ายที่ร้องขอ

(ข) ค่าแถลงเกี่ยวกับความผิดที่ได้มีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งระบุเวลาและสถานที่ที่ความผิดเกิดขึ้น ลักษณะตามกฎหมายของความผิดและ อ่างบัพัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องไว้ให้แน่นอนเท่าที่จะทำได้

(ค) สำเนาตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง หรือเมื่อไม่อาจทำได้ คำแถลงเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องและรูปพรรณที่แน่นอนเท่าที่จะทำได้ของ บุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัว พร้อมทั้งข้อสนเทศอื่นใดซึ่งจะช่วยให้รู้จักตัวและสัญชาติ ของบุคคลนั้นด้วย

(3) เอกสารที่จะให้ในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องจัดทำเป็นภาษาอังกฤษ

สำหรับขั้นตอนและกระบวนการของคำร้องขอซ้อนในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่า ภาควิชาซึ่งได้รับคำร้องขอให้ส่งบุคคลคนเดียวกันข้ามแดนสองคำร้องขอ หรือมากกว่านั้น ไม่ว่าเพื่อความผิดเดียวกันหรือความผิดที่ต่างกันจะวินิจฉัยว่า จะส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอนั้นให้แก่รัฐที่ร้องขอรัฐใด โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ ต่าง ๆ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ความเป็นไปได้ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน อีกต่อหนึ่งระหว่างรัฐที่ร้องขอเหล่านั้น ความหนักเบาของความผิดแต่ละความผิด สถานที่ที่ได้กระทำความผิด สัญชาติของบุคคลที่ถูกร้องขอ วันที่ที่ได้รับคำร้องขอ และบทบัญญัติของความตกลงส่งผู้ร้ายข้ามแดนใด ๆ ระหว่างภาคีฝ่ายนั้นกับรัฐ ที่ร้องขออื่น ๆ

3.1.2.7 การระงับข้อพิพาทข้อ 18 ของสนธิสัญญาฯ ระบุว่า ข้อพิพาทใด ๆ ระหว่างภาคีทั้งสองฝ่ายอันเกิดขึ้นจากการตีความ หรือการดำเนินการให้เป็นไปตามสนธิสัญญาฯ นี้ จะต้องระงับโดยสันติด้วยการ ปรึกษาหารือหรือการเจรจา

อนึ่ง การเริ่มใช้บังคับสนธิสัญญาฯ นี้ โดยจะเริ่มใช้บังคับในวันแลกเปลี่ยนสัตยาบันสารกัน และในเรื่องของการบอกเลิกภาคีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดอาจบอกเลิกสนธิสัญญาฯ นี้ในเวลาใดก็ได้ โดยการแจ้งล่วงหน้าหกเดือนถึงเจตนาที่จะบอกเลิกไปยังภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง การบอกเลิกสนธิสัญญาฯ ดังกล่าวจะไม่เป็นการเสื่อมเสียแก่การดำเนินคดีใด ๆ ซึ่งได้เริ่มไปแล้วก่อนวันแจ้งนั้น

### 3.1.3 สนธิสัญญาระหว่างราชอาณาจักรไทยกับราชอาณาจักรกัมพูชาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>20</sup>

3.1.3.1 ข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ ได้ระบุว่า เพื่อให้เป็นการสอดคล้องกับบทบัญญัติของสนธิสัญญาฯ นี้ ภาคีคู่สัญญาตกลงที่จะส่งให้แก่กันและกัน ซึ่งบุคคลที่พบในดินแดนของภาคีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง ที่ถูกต้องการตัวเพื่อการป้องกันการพิจารณาคดี หรือเพื่อการกำหนดหรือดำเนินการลงโทษในดินแดนของภาคีคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งสำหรับการกระทำความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

#### 3.1.3.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1) กรณีความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ ได้ระบุเกี่ยวกับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ไว้ดังนี้

(1) เพื่อความมุ่งประสงค์ของสนธิสัญญาฯ นี้ ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้คือความผิดซึ่งลงโทษได้ตามกฎหมายของภาคีคู่สัญญาโดยโทษจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลามากกว่าหนึ่งปี หรือโดยโทษที่หนักกว่าใดใด

<sup>20</sup> แนนทายพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับราชอาณาจักรกัมพูชา พ.ศ. 2543

(2) ในกรณีที่คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวข้องกับบุคคลที่ถูกพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือกักขังในรูปแบบอื่น โดยศาลของภาคีที่ร้องขอ สำหรับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนใดใด การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะได้รับอนุมัติหากระยะเวลาของโทษที่จะต้องรับตามคำพิพากษายังเหลืออยู่อย่างน้อยหกเดือน

(3) เพื่อความมุ่งประสงค์ของข้อนี้ ในการวินิจฉัยว่าความผิดใดเป็นความผิดตามกฎหมายของภาคีคู่สัญญา จะไม่คำนึงว่ากฎหมายของภาคีคู่สัญญาได้กำหนดให้การกระทำที่เป็นความผิดนั้นไว้ในความผิดประเภทเดียวกัน หรือได้เรียกชื่อความผิดเป็นอย่างเดียวกันหรือไม่

(4) เมื่อการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้รับการอนุมัติสำหรับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ความผิดหนึ่งแล้ว อาจมีการอนุมัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดอื่นซึ่งระบุไว้ในคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นไปตามเงื่อนไขอื่น ๆ สำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยครบถ้วน แม้ว่าจะไม่เข้าเงื่อนไขที่เกี่ยวกับระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่ระบุไว้ในวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้

2) กรณีไม่ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุเหตุสำหรับการปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ หากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติภายใต้สนธิสัญญานี้ในสภาพการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) ภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาเห็นว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยภาคีที่ร้องขอเป็นความผิดทางการเมือง ความผิดทางการเมืองในที่นี้จะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือการพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้ารัฐบาลหรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว

(2) ภาคีที่ได้รับการร้องขอมีเหตุผลหนักแน่นในอันที่จะสันนิษฐานว่าคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนของภาคีผู้ร้องขอมีความมุ่งประสงค์ในการที่จะดำเนินกระบวนการทางอาญาหรือดำเนินการลงโทษบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว โดยมีสาเหตุจากเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ หรือความเห็นทางการเมืองของบุคคลนั้น หรือว่าสถานะของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเพื่อดำเนินคดีทางศาล จะถูกทำให้เสื่อมเสียโดยสาเหตุใดๆ ดังกล่าวข้างต้น

(3) ความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดเฉพาะภายใต้กฎหมายทางทหารของภาคีที่ร้องขอ และไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาของภาคีคู่สัญญานั้น

(4) การฟ้องคดีหรือการดำเนินการลงโทษสำหรับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นต้องห้ามโดยเหตุที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายของภาคีคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวกับอายุความ

(5) ภาคีที่ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกันก่อนมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(6) คำพิพากษาของภาคีที่ร้องขอได้ทำลบล้างจำเลยโดยไม่ได้แจ้งให้ผู้ถูกพิพากษาลงโทษทราบอย่างเพียงพอถึงการดำเนินคดีและโดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้ถูกพิพากษาลงโทษจัดให้มีการต่อสู้คดีและให้มีการพิจารณาคดีใหม่ต่อหน้าบุคคลนั้น

นอกจากนี้ ในสนธิสัญญาฯ ยังได้ระบุเหตุสำหรับการใช้ดุลยพินิจปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ โดยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจถูกปฏิเสธภายใต้สนธิสัญญานี้ในสภาพการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) ภาคิที่ไ้รับการร้องขอมีเขตอำนาจตามกฎหมายเหนือความผิดที่มีกรขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและจะดำเนินคดีกับบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว

(2) ในกรณีพิเศษ แม้ว่าภาคิที่ไ้รับการร้องขอจะได้คำนึงถึงความรุนแรงของความผิด และผลประโยชน์ของภาคิที่ร้องขอแล้ว ยังเห็นว่า เนื่องจากสภาพการณ์ส่วนบุคคลของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว การส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจไม่สอดคล้องกับข้อพิจารณาด้ำนมนุษยธรรม

(3) ภาคิที่ไ้รับการร้องขอกำลังดำเนินคดีกับบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกัน

(4) บุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวได้ถูกพิพากษาลงโทษหรือจะถูกดำเนินคดีหรือพิพากษาลงโทษในรัฐที่ร้องขอโดยศาลหรือคณะตุลาการพิเศษหรือเฉพาะกิจ ข้อบนี้ไม่ห้ามการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งเกิดจากเขตอำนาจทางอาญาตามปกติของศาลทหารถาวร

และในข้อ 5 ไ้ระบุเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การส่งคนชาติข้ามแดนไว้ดังนี้

(1) ภาคิไ้สัญญาแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดน

(2) หากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่ได้รับการอนุมัติตาม (1) ภาคิที่ไ้รับการร้องขอจะต้องเสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดีต่อไปตามคำร้องขอของภาคิที่ร้องขอ เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคิที่ร้องขอจะต้องส่งเอกสารและพยานหลักฐานเกี่ยวกับคดีให้แก่ภาคิที่ไ้รับการร้องขอ

(3) นอกจากความตาม (2) ภาคิที่ไ้รับการร้องขอไม่ต้องเสนอคดีนั้นต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดี หากภาคิที่ไ้รับการร้องขอไม่มีเขตอำนาจเหนือความผิดนั้น

3.1.3.3 การติดต่อประสานงาน ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า เพื่อความมุ่งประสงค์ของสนธิสัญญานี้ ภาคิไ้สัญญาจะติดต่อกันผ่านช่องทางการทูต เว้นแต่จะมีการระบุไว้เป็นอย่างอื่นในสนธิสัญญานี้

3.1.3.4 ขั้นตอนและกระบวนการส่งตัวบุคคลที่จะส่งข้ามแดน

1) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารที่ไ้ต้องการมีการกำหนดขั้นตอนไว้ดังนี้

(1) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และจะต้องแนบเอกสารต่อไปนี้

(ก) เอกสาร ค่าแกลง หรือพยานหลักฐานอื่นๆ ซึ่งเพียงพอที่จะระบุรูปพรรณสัณฐาน และที่อยู่ที่อยู่ที่เป็นไปได้ของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว

(ข) ค่าแกลงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดี

(ค) บทบัญญัติของกฎหมายที่ระบุองค์ประกอบสำคัญและที่กำหนดฐานความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(ง) บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดโทษสำหรับความผิด และ

(จ) บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดอายุความในการฟ้องคดีหรือในการดำเนินการลงโทษสำหรับความผิด หากมี



(2) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวกับบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเพื่อการฟ้องคดีจะต้องแนบ

(ก) สำเนาหมายจับที่ออกโดยผู้พิพากษา หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคที่ร้องขอ

(ข) พยานหลักฐานซึ่งแสดงให้เห็นว่า การจับและให้มีการดำเนินคดีบุคคลดังกล่าวเป็นไปโดยชอบ รวมถึงพยานหลักฐานที่ชี้ให้เห็นว่าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเป็นบุคคลเดียวกันกับที่ระบุไว้ในหมายจับ

(3) เมื่อคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวข้องกับบุคคลที่ถูกพิพากษาว่ากระทำผิดแล้ว จะต้องแนบเอกสารเพิ่มเติมจากเอกสารที่ระบุไว้ใน 1.1) ดังนี้

(ก) สำเนาคำพิพากษาของศาลของภาคที่ร้องขอ

(ข) พยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเป็นบุคคลเดียวกันกับที่อ้างถึงในคำพิพากษาว่ากระทำผิด และ

(ค) คำแถลงที่แสดงว่าได้มีการรับโทษตามคำพิพากษาไปแล้วเพียงใด

(ง) คำแถลงเกี่ยวกับหนทางทางกฎหมายที่มีให้แก่บุคคลในอันที่จะเตรียมการต่อสู้คดีหรือการให้มีการพิจารณาคดีใหม่ต่อหน้าบุคคลนั้น

(4) หากบุคคลถูกพิพากษาว่ากระทำผิด แต่ยังมีได้มีการกำหนดโทษนอกจากรายการซึ่งกำหนดไว้ตามข้อ (1) และ (3) คำขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องประกอบด้วยคำแถลงเกี่ยวกับความผิดซึ่งมีการขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและคำบรรยายเกี่ยวกับการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่ก่อให้เกิดความผิดและคำแถลงยืนยันว่ามีเจตนาที่จะกำหนดโทษ

(5) เอกสารทั้งหมดที่นำส่งโดยภาคที่ร้องขอตามบทบัญญัติของสนธิสัญญานี้จะต้องมีการลงลายมือชื่อหรือตราประทับอย่างเป็นทางการ พร้อมทั้งแนบคำแปลภาษาอังกฤษที่ได้รับการรับรองด้วย

2) ข้อเสนอสืบเพิ่มเติม ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่า หากภาคที่ได้รับการร้องขอพิจารณาเห็นว่า ข้อเสนอสืบเพิ่มเติมที่เสนอมาเพื่อสนับสนุนคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่เพียงพอตามสนธิสัญญานี้ในอันที่จะพิจารณานุมัติการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ภาคฝ่ายนั้นอาจขอให้จัดหาข้อเสนอสืบเพิ่มเติมให้ภายในระยะเวลาที่กำหนด หากภาคที่ร้องขอไม่สามารถส่งมอบข้อเสนอสืบเพิ่มเติมภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าภาคนั้นถอนคำร้องขอของตนโดยสมัครใจ อย่างไรก็ตาม ภาคที่ร้องขอจะไม่ถูกตัดสิทธิในการที่จะทำคำร้องขอใหม่เพื่อวัตถุประสงค์เดิม

3) การจับกุมชั่วคราว ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุไว้ดังนี้

(1) ในกรณีเร่งด่วน ภาคคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอาจร้องขอภาคคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งให้จับกุมบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวไว้ชั่วคราวได้ คำขอให้จับกุมตัวชั่วคราวอาจทำเป็นลายลักษณ์อักษรผ่านช่องทางการทูต หรือผ่านองค์การตำรวจสากล (Interpol)

(2) คำร้องขอจะประกอบด้วย รูปพรรณของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ที่อยู่ของบุคคลนั้นหากรู้ คำแถลงย่อเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดี คำแถลงว่าได้มีหมายจับหรือได้มีคำพิพากษาว่ากระทำผิดสำหรับบุคคลนั้นตามที่ระบุไว้ในสนธิสัญญานี้ และคำแถลงว่าจะได้ส่งคำร้องขอให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนตามมา

(3) ภาคิที่ร็องขอจะไ้รับแ้งผลของการขอโดยไม้ช้ก้ช้

(4) การจับกุมชั่วคราวจะสิ้นสุดลง หากภายในระยะเวลาหกสิบวัน หลังการจับกุมบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคิที่ไ้รับการร็องขอยังมีไ้รับคำร็องขออย่างเป็นทางการให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารสนับสนุนที่ก้หนดไว้ในข้อ 7

(5) การสิ้นสุดการจับกุมชั่วคราวตาม (4) จะไม้เป็นที่เสื่อมเสื่อต่อการส่งบุคคลดังกล่าวข้ามแดน หากมีการส่งคำร็องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารสนับสนุนที่ระบุไว้ในสนธิสัญญา นี้ ตามมาในภายหลัง

4) วิธีกาารส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ ในสนธิสัญญาฯ ระบุว้ว่า หากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างถอนไม้ได้ให้ส่งตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หลังจากท้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้แ้งให้ทราบเป็นการเฉพาะตัวถึงสิทธิของตนที่ จะไ้รับการพิจารณาตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ และความคุ้มครองที่จะไ้รับจากกระบวนการดังกล่าว ภาคิที่ไ้รับคำร็องขออาจอนุมัติให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้โดยไม้ต้องผ่านกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ และให้นำบทบัญญัติข้อ 12 แห่งสนธิสัญญา นี้ มาใช้บังคับ

5) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับคำร็องขอ ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) ภาคิที่ไ้รับการร็องขอจะดำเนินการเกี่ยวกับคำร็องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามวิธีกาารที่ก้หนดไว้โดยกฎหมายของตน และจะแ้งให้ภาคิผู้ร็องขอทราบถึงคำวินิจฉัยของตนโดยพลัน

(2) การปฏิเสธคำร็องขอบางส่วนหรือทั้งหมดจะต้องให้เหตุผล

6) การส่งมอบตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) ภาคิที่ไ้รับการร็องขอจะแ้งโดยไม้ช้ก้ช้ผ่านช่องทางกาารทูตให้ภาคิที่ร็องขอทราบถึงกาารวินิจฉัยของตนเกี่ยวกับคำร็องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและจะแ้งให้ภาคิที่ร็องขอทราบถึงระยะเวลาซึ่งบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวถูกก้ก้ช้ก่อนการส่งมอบตัว

(2) หากอนุมัติให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ภาคิที่ไ้รับการร็องขอและภาคิที่ร็องขอจะวินิจฉัยโดยการปรึกษาหารือถึงเรื่องกาารดำเนินการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน

(3) ให้ถึ้อว้ภาคิที่ร็องขอได้ถอนคำร็องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากภาคิที่ร็องขอไม้รับตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวภายในสิบห้าวันหลังจากวันที่ได้ตกลงกันเรื่องกาารดำเนินการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน เว้นแต่จะได้ก้หนดไว้เป็นอย่างอื่นตาม (4) ของข้อนี้ ภาคิที่ไ้รับการร็องขอจะปล่อยตัวบุคคลนั้นเป็นอิสระทันทีและอาจปฏิเสธกาารส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดเดียวกันได้

(4) หากภาคิคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม้ส่งมอบหรือไม้รับตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวภายในเวลาที่ตกลงกันด้วยเหตุที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของภาคิคู่สัญญาฝ่ายนั้น ให้แ้งภาคิคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งทราบ ภาคิคู่สัญญาทั้งสองจะวินิจฉัยโดยการปรึกษาหารือถึงเรื่องกาารดำเนินการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนอีกครั้งหนึ่ง และให้นำข้อบทของ (3) ของข้อนี้มาใช้บังคับ

7) การเลื่อนกาารส่งมอบตัวและการส่งมอบตัวชั่วคราว ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) เมื่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวกำลังถูกดำเนินคดีหรือกำลังรับโทษในดินแดนของภาคีที่ได้รับการร้องขอในความผิดนอกเหนือไปจากความผิดซึ่งขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภาคีที่ได้รับการร้องขออาจส่งมอบตัวบุคคลดังกล่าว หรือเลื่อนการส่งมอบตัวออกไปจนกระทั่งการดำเนินคดีเสร็จสิ้นลงหรือจนกระทั่งได้มีการรับโทษตามคำพิพากษาทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะแจ้งภาคีที่ร้องขอเกี่ยวกับการเลื่อนใดๆ

(2) ภายในขอบเขตที่กฎหมายของภาคีที่ได้รับการร้องขออนุญาตหากเป็นกรณีของบุคคลที่อยู่ในข่ายจะถูกส่งข้ามแดนได้ ภาคีที่ได้รับการร้องขออาจส่งมอบตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวให้แก่ภาคีที่ร้องขอเป็นการชั่วคราวเพื่อวัตถุประสงค์ในการฟ้องคดีตามเงื่อนไขที่ภาคีคู่สัญญาทั้งสองจะได้กำหนด ทั้งนี้ บุคคลที่ถูกส่งตัวกลับมายังภาคีที่ได้รับการร้องขอหลังจากการมอบตัวชั่วคราว อาจถูกส่งมอบตัวให้แก่ภาคีที่ร้องขอในที่สุดเพื่อรับโทษตามคำพิพากษา โดยสอดคล้องกับบทบัญญัติของสนธิสัญญานี้

8) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากหลายรัฐ ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่าหากภาคีที่ได้รับการร้องขอได้รับคำร้องขอจากภาคีคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งและจากรัฐที่สามอีกรัฐหนึ่งหรือมากกว่า เพื่อขอให้ส่งบุคคลเดียวกันข้ามแดนไม่ว่าจะในความผิดเดียวกันหรือความผิดแตกต่างกัน ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะตัดสินใจว่าจะส่งบุคคลผู้นั้นข้ามแดนให้แก่รัฐใดในการวินิจฉัยภาคีนั้นจะพิจารณาปัจจัยที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ซึ่งรวมถึงแต่ไม่จำกัดเฉพาะปัจจัยต่อไปนี้

(1) รัฐซึ่งความผิดได้กระทำขึ้น

(2) ในกรณีที่เป็นความผิดแตกต่างกัน รัฐที่ขอให้ส่งบุคคลในความผิดที่มีโทษหนักที่สุดตามกฎหมายของภาคีที่ได้รับการร้องขอ

(3) ในกรณีเป็นความผิดแตกต่างกันซึ่งภาคีที่ได้รับการร้องขอเห็นว่ามี ความร้ายแรงเท่ากัน ลำดับคำร้องขอที่ได้รับจากรัฐที่ร้องขอ

(4) สัญชาติของผู้กระทำผิดและ

(5) ความเป็นไปได้ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อระหว่างรัฐที่ร้องขอเหล่านั้น

9) หลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องที่มีการระบุหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

(1) บุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนภายใต้สนธิสัญญานี้ จะไม่ถูกควบคุมตัวพิจารณาคดีหรือลงโทษในดินแดนของภาคีที่ร้องขอสำหรับความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่อนุมัติให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และจะไม่ถูกส่งตัวข้ามแดน โดยภาคีนั้นไปยังรัฐที่สาม นอกจาก

(ก) บุคคลนั้นได้ออกจากดินแดนของภาคีที่ร้องขอภายหลังการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและได้กลับเข้าไปใหม่โดยสมัครใจ

(ข) บุคคลนั้นมิได้ออกไปจากดินแดนของภาคีที่ร้องขอภายในสามสิบวันภายหลังจากที่มีอิสระที่จะกระทำเช่นนั้น หรือ

(ค) ภาคีที่ได้รับการร้องขอได้ให้ความยินยอมแก่การคุมขัง การพิจารณาคดีหรือการลงโทษบุคคลนั้นสำหรับความผิดอื่นนอกจากความผิดที่อนุมัติให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือก็กับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐที่สาม เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีที่ได้รับการร้องขออาจขอให้

การส่งเอกสารหรือคำแถลงซึ่งระบุไว้ในสนธิสัญญาฯ รวมถึงคำให้การใดๆ ของบุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดนั้น

(2) บทบัญญัติเหล่านี้จะไม่ใช้บังคับกับความผิดที่กระทำขึ้นภายหลังการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

10) การส่งมอบทรัพย์สินมีรายละเอียดดังนี้

(1) เท่าที่กฎหมายของภาคีที่ได้รับคำร้องขออนุญาตไว้ และเมื่อได้รับการร้องขอจากภาคีที่ร้องขอ ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะยึดและจะส่งมอบพร้อมกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งทรัพย์สิน

(ก) ที่อาจต้องใช้เป็นพยานหลักฐาน หรือ

(ข) ที่ได้มาโดยผลของการกระทำความผิด และพบอยู่ในความครอบครองของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวในขณะที่ถูกจับกุมหรือค้นพบในภายหลัง

(2) ทรัพย์สินที่ระบุไว้ใน (1) จะส่งมอบให้ ถึงแม้ว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งได้อนุมัติแล้วไม่สามารถที่จะดำเนินการได้ เนื่องจากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวตาย หายสาบสูญ หรือหลบหนีไป

(3) เมื่อทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องถูกยึดหรืออุกฤษิ์ในดินแดนของภาคีที่ได้รับการร้องขอ ภาคีที่ได้รับการร้องขออาจยึดทรัพย์สินนั้นไว้เป็นการชั่วคราว หรือส่งมอบให้โดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องส่งทรัพย์สินนั้นคืน ทั้งนี้ เพื่อใช้ในคดีอาญาที่กำลังดำเนินการอยู่

(4) สิทธิใด ๆ ในทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งภาคีที่ได้รับการร้องขอหรือรัฐหรือบุคคลอื่นใดอาจได้มานั้น จะได้รับความคุ้มครอง ในกรณีที่มีสิทธิดังกล่าวนี้มีอยู่ ให้คืนทรัพย์สินนั้นโดยไม่คิดค่าภาระใดๆ ให้แก่ภาคีที่ได้รับการร้องขอเมื่อภาคีนั้นขอ โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ภายหลังการพิจารณาคดี

11) การผ่านแดนในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า

(1) เมื่อบุคคลจะถูกส่งข้ามแดนจากรัฐที่สามไปยังภาคีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งผ่านดินแดนของภาคีคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ภาคีคู่สัญญาฝ่ายแรกจะร้องขอต่อภาคีคู่สัญญาฝ่ายหลังเพื่อให้อนุญาตให้ผ่านแดน ในกรณีที่ใช้การขนส่งทางอากาศและมีได้มีกำหนดการที่จะลงจอดในดินแดนของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ไม่จำเป็นต้องได้รับการอนุญาตเช่นนั้น

(2) ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะอนุญาตให้ผ่านแดนตามคำร้องขอที่กระทำโดยภาคีคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง หากคำร้องขอนั้นไม่ต้องห้ามตามกฎหมายของตน

12) การแจ้งผลการดำเนินการในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า ภาคีที่ร้องขอจะแจ้งให้ภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบในเวลาอันควรถึงข้อสนเทศเกี่ยวกับการฟ้อง การพิจารณาคดี และการดำเนินการลงโทษบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวหรือการส่งบุคคลนั้นข้ามแดนต่อไปยังรัฐที่สาม

13) การช่วยเหลือและค่าใช้จ่ายในสนธิสัญญาฯ ระบุว่าดังนี้

(1) ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะปรากฏตัวในนามภาคีที่ร้องขอและจะดำเนินกระบวนการวิธีใดๆ ที่เกิดจากคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(2) ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในดินแดนของภาคีที่ได้รับการร้องขอจากการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจนถึงเวลาส่งมอบตัวบุคคลซึ่งจะถูกส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เป็นภาระของภาคีนั้น

### 3.1.3.5 การระงับข้อพิพาทและความสัมพันธ์กับอนุสัญญาพหุภาคี

1) การระงับข้อพิพาท ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า ข้อพิพาทใดที่เกิดขึ้นจากการใช้หรือการตีความสนธิสัญญานี้ให้ระงับโดยการปรึกษาหารือหรือการเจรจา

2) ความสัมพันธ์กับอนุสัญญาพหุภาคี ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า สนธิสัญญานี้จะไม่กระทบกระเทือนสิทธิและพันธกรณีที่ภาคีคู่สัญญามีอยู่ตามอนุสัญญาพหุภาคีใด ๆ

อนึ่ง ในเรื่องขอบเขตของการใช้บังคับนั้น จะใช้บังคับเฉพาะกับความผิดที่ได้กระทำหลังจากที่สนธิสัญญามีผลใช้บังคับเท่านั้นและในการแก้ไขสนธิสัญญานี้อาจได้รับการแก้ไขเมื่อได้รับการร้องขอจากภาคีคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง การแก้ไขใดซึ่งภาคีคู่สัญญาได้ตกลงกันแล้วจะมีผลใช้บังคับในวันที่จะตกลงร่วมกันและให้ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญานี้

สำหรับการให้สัตยาบัน การมีผลใช้บังคับ และระยะเวลาสนธิสัญญานี้จะต้องได้รับการสัตยาบัน สัตยาบันสารจะแลกเปลี่ยนกันที่กรุงพนมเปญ สนธิสัญญานี้จะมีผลใช้บังคับสามสิบวันหลังจากการแลกเปลี่ยนสัตยาบันสาร

ภาคีคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจบอกเลิกสนธิสัญญานี้เมื่อใดก็ได้ โดยแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรให้ภาคีอีกฝ่ายหนึ่งทราบโดยผ่านช่องทางการทูต สนธิสัญญานี้จะยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปอีกหกเดือนหลังจากวันที่ภาคีคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้รับการแจ้งดังกล่าว การเลิกใช้สนธิสัญญานี้จะไม่เป็นที่เสื่อมเสียต่อกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนใดๆ ซึ่งได้เริ่มขึ้นก่อนที่จะมีการเลิกใช้

### 3.1.4 สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว<sup>21</sup>

3.1.4.1 ข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า โดยสอดคล้องกับบทบัญญัติที่ระบุไว้ในสนธิสัญญานี้ คู่ภาคีตกลงที่จะส่งให้แก่กันและกัน ซึ่งตัวบุคคลที่พบในดินแดนของคู่ภาคีฝ่ายหนึ่ง ซึ่งถูกต้องการตัวเพื่อการฟ้องร้อง การพิจารณาคดี หรือเพื่อการกำหนดหรือดำเนินการลงโทษในดินแดนของคู่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง สำหรับการกระทำความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

#### 3.1.4.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1) กรณีความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ในสนธิสัญญาฯ ได้กำหนดเกี่ยวกับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ไว้ดังนี้

(1) เพื่อความมุ่งประสงค์ของสนธิสัญญานี้ ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้คือความผิดซึ่งลงโทษได้ตามกฎหมายของคู่ภาคี โดยโทษจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลามากกว่าหนึ่งปี หรือโดยโทษที่หนักกว่า

(2) ในกรณีที่คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวข้องกับบุคคลที่ถูกลงโทษจำคุกหรือกักขังในรูปแบบอื่น โดยศาลของภาคีที่ร้องขอ สำหรับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ จะให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ หากระยะเวลาของโทษที่จะต้องรับต่อตามคำพิพากษาเหลืออยู่อย่างน้อยหกเดือน

<sup>21</sup> แนบท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว พ.ศ. 2543

(3) เพื่อความมุ่งประสงค์ของข้อนี้ การวินิจฉัยว่าความผิดใดเป็นความผิดตามกฎหมายของคู่ภาคี จะไม่คำนึงว่ากฎหมายของคู่ภาคีได้กำหนดให้การกระทำที่ก่อให้เกิดความผิดนั้นอยู่ในประเภทเดียวกัน หรือได้เรียกชื่อความผิดเป็นอย่างเดียวกันหรือไม่ก็ตาม

(4) เมื่อให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ความผิดหนึ่งแล้ว อาจจะมีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดอื่นซึ่งระบุไว้ในคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นไปตามเงื่อนไขสำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แม้ว่าจะไม่เข้าเงื่อนไขที่เกี่ยวกับระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่ระบุไว้ใน (1) และ (2)

## 2) กรณีความผิดไม่ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(1) เหตุสำหรับการปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติภายใต้สนธิสัญญานี้ในสถานการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(ก) ภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยภาคีที่ร้องขอเป็นความผิดทางการเมือง ความผิดทางการเมืองในที่นี้จะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือการพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้ารัฐบาลหรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว

(ข) ภาคีที่ได้รับการร้องขอมิเหตุผลหนักแน่นในอันที่จะสันนิษฐานว่าคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนมุ่งประสงค์ที่จะดำเนินคดี หรือดำเนินการลงโทษต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว โดยมีสาเหตุจากเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ หรือความเห็นทางการเมืองของบุคคลนั้น หรือว่าสถานะของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเพื่อดำเนินคดีทางศาลจะถูกกระทบโดยสาเหตุดังกล่าวข้างต้น

(ค) ความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดเพียงเฉพาะตามกฎหมายทางทหารของภาคีที่ร้องขอ และมีใช่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาของภาคีดังกล่าว

(ง) การฟ้องร้องหรือการดำเนินการลงโทษสำหรับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นต้องห้ามโดยเหตุที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายของคู่ภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความ

(จ) ภาคีที่ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกันก่อนมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(2) เหตุสำหรับการใช้ดุลยพินิจปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจถูกปฏิเสธภายใต้สนธิสัญญานี้ในสถานการณ์อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(ก) ภาคีที่ได้รับการร้องขอมิเขตอำนาจตามกฎหมายเห็นถึงความผิดที่อ้างถึงในคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและจะดำเนินคดีต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว

(ข) ในกรณีพิเศษ ภาคีที่ได้รับการร้องขอแม้จะได้ตระหนักถึงความรุนแรงของความผิด และผลประโยชน์ของภาคีที่ร้องขอแล้ว ยังเห็นว่า การส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจไม่สอดคล้องกับข้อพิจารณาด้านมนุษยธรรมอันสืบเนื่องมาจากสภาพการณ์ส่วนบุคคลของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว

(ค) ภาคิที่ไ้รับการร้องขอกำลังดำเนินคดีต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกัน

(3) การส่งคนชาติข้ามแดน ในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุไว้ดังนี้

(ก) คู่ภาคิแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดน

(ข) หากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่ได้รับการอนุมัติตาม (1) ภาคิที่ไ้รับการร้องขอจะต้องเสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดีต่อไปตามคำร้องขอของภาคิที่ร้องขอ เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคิที่ร้องขอจะต้องส่งเอกสารและพยานหลักฐานเกี่ยวกับคดีให้แก่ภาคิที่ไ้รับการร้องขอ

(ค) แม้จะมีวรรค 2 ของข้อนี้บัญญัติไว้ ภาคิที่ไ้รับการร้องขอไม่ต้องเสนอคดีนั้นต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดี หากภาคิที่ไ้รับการร้องขอไม่มีเขตอำนาจเหนือความผิดนั้น

3.1.4.3 ช่องทาง คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารที่ต้องการ

1) ช่องทางการติดต่อ ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า เพื่อความมุ่งประสงค์ของสนธิสัญญาฯ นี้ คู่ภาคิจะติดต่อกันผ่านช่องทางการทูต เว้นแต่จะมีระบุไว้เป็นอย่างอื่นในสนธิสัญญาฯ นี้

2) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารที่ต้องการ ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะกระทำเป็นลายลักษณ์อักษร และจะต้องแนบเอกสารต่อไปนี้

(ก) เอกสาร คำแถลง หรือพยานหลักฐานอื่น ๆ เพียงพอที่จะระบุรูปพรรณสัณฐาน และที่อยู่ที่อยู่ที่เป็นไปได้ของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว

(ข) คำแถลงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดี

(ค) บทบัญญัติของกฎหมายที่ระบุองค์ประกอบสำคัญและที่กำหนดฐานความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(ง) บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดโทษสำหรับความผิด และ

(จ) บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดอายุความเพื่อการฟ้องร้องหรือเพื่อการดำเนินการลงโทษสำหรับความผิด หากมี

(2) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวกับบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเพื่อการฟ้องร้องจะต้องแนบ

(ก) สำเนาหมายจับที่ออกโดยผู้พิพากษา หรืออัยการ หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่นของภาคิที่ร้องขอ

(ข) พยานหลักฐานซึ่งให้เหตุผลของการจับและการให้มีการดำเนินคดีต่อบุคคลดังกล่าวรวมถึงพยานหลักฐานที่ชี้ให้เห็นว่าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเป็นบุคคลเดียวกันกับที่ระบุไว้ในหมายจับ

(3) เมื่อคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวข้องกับบุคคลที่ถูกพิพากษาว่ากระทำผิด จะต้องแนบเอกสารเพิ่มเติมจากเอกสารที่ระบุไว้ใน (1) ดังต่อไปนี้

- (ก) สำเนาคำพิพากษาของศาลของภาคีที่ร้องขอ
  - (ข) พยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเป็นบุคคลเดียวกันกับที่อ้างถึงในคำพิพากษาว่ากระทำผิด และ
  - (ค) คำแถลงที่แสดงว่าได้มีการรับโทษตามคำพิพากษาไปแล้ว
- เพียงใด

(4) เอกสารทั้งหมดที่นำส่งโดยรัฐที่ร้องขอตามบทบัญญัติของสนธิสัญญานี้ จะมีลายมือชื่อหรือตราประทับอย่างเป็นทางการ พร้อมแนบคำแปลเป็นภาษาของภาคีที่ได้รับการร้องขอหรือภาษาอังกฤษหรือฝรั่งเศส

3) คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากหลายรัฐในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า หากมีคำร้องขอให้ส่งบุคคลคนเดียวกันข้ามแดนจากคู่ภาคีฝ่ายหนึ่งและจากรัฐที่สามอีกหนึ่งรัฐหรือมากกว่า ภาคีที่ได้รับการร้องขออาจตัดสินใจว่าจะส่งบุคคลนั้นข้ามแดนให้ตามคำขอใดก็ได้

4) ข้อเสนอเพิ่มเติม ในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า หากภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาเห็นว่า ข้อเสนอที่เสนอมานี้เพื่อสนับสนุนคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่เพียงพอตามสนธิสัญญานี้ในอันที่จะพิจารณานุมัติการส่ง ภาคีฝ่ายนั้นอาจเรียกข้อเสนอเพิ่มเติมภายในระยะเวลาที่กำหนด หากภาคีที่ร้องขอไม่สามารถส่งมอบข้อเสนอเพิ่มเติมภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ถือว่าภาคีนั้นเพิกถอนคำร้องขอของตนโดยสมัครใจ อย่างไรก็ตาม ภาคีที่ร้องขอย่อมไม่ถูกตัดสิทธิในการที่จะทำคำร้องขอใหม่เพื่อวัตถุประสงค์เดิม

#### 3.1.4.4 การจับกุมชั่วคราว การส่งมอบตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวการเคลื่อนการมอบตัว และการมอบตัวชั่วคราว

##### 1) การจับกุมชั่วคราว ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) ในกรณีเร่งด่วน คู่ภาคีฝ่ายหนึ่งอาจร้องขอคู่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่งให้จับกุมบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวไว้ชั่วคราวได้ คำขอให้จับกุมตัวชั่วคราวจะกลายเป็นลายลักษณ์อักษรโดยส่งไปยังภาคีที่ได้รับการร้องขอผ่านช่องทางการทูต หรือโดยผ่านองค์การตำรวจสากล

(2) คำร้องขอจะประกอบด้วย รูปพรรณของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ที่อยู่ของบุคคลนั้นหากรู้ คำแถลงย่อเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดี คำแถลงว่าได้มีหมายจับหรือได้มีคำพิพากษาว่ากระทำผิดสำหรับบุคคลนั้นตั้งระบุไว้ในสนธิสัญญาฯ ฉบับนี้ และคำแถลงว่าจะได้ส่งคำร้องขอให้ส่งบุคคลดังกล่าวข้ามแดนตามมา

(3) จะมีการแจ้งผลของคำร้องขอแก่ภาคีที่ร้องขอโดยไม่ชักช้า

(4) การจับกุมชั่วคราวจะสิ้นสุดลง หากภายในระยะเวลาหกสิบวัน หลังการจับกุมบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคีที่ได้รับการร้องขอยังมีได้รับคำร้องขออย่างเป็นทางการให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารสนับสนุนที่จำเป็นตามข้อ 7

(5) การที่การจับกุมชั่วคราวสิ้นสุดลงตาม (4) จะไม่เป็นอุปสรรคต่อการส่งบุคคลดังกล่าวข้ามแดน หากมีการส่งคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารสนับสนุนที่ระบุไว้ในข้อ 7 ตามมาในภายหลัง

##### 2) การส่งมอบตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะแจ้งโดยไม่ชักช้าผ่านช่องทางการทูตให้ภาคีที่ร้องขอทราบถึงการวินิจฉัยของตนเกี่ยวกับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน



(2) หากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้รับการอนุมัติ ภาคิที่ได้รับการร้องขอ และภาคิที่ร้องขอจะวินิจฉัยโดยการปรึกษาหารือถึงเรื่องการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(3) ภาคิที่ได้รับการร้องขอต้องให้เหตุผลในการปฏิเสธคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนบางส่วนหรือทั้งหมด

(4) จะถือว่าภาคิที่ร้องขอได้เพิกถอนคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากมิได้รับตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวภายในสิบห้าวันหลังจากวันที่ได้ตกลงเรื่องการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว เว้นแต่จะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่นตาม (5) ภาคิที่ได้รับการร้องขอจะปล่อยตัวบุคคลนั้น เป็นอิสระทันที และอาจจะปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดเดียวกันนั้นได้

(5) หากคู่ภาคิฝ่ายหนึ่งไม่อาจมอบหรือรับตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ภายในเวลาที่ตกลงกันด้วยเหตุที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของตน ให้แจ้งให้คู่ภาคิอีกฝ่ายหนึ่งทราบ คู่ภาคิจะวินิจฉัยโดยการปรึกษาหารือถึงเรื่องการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันใหม่ และให้นำข้อบท ตามวรรค 4 ของข้อนี้มาใช้บังคับ

3) การเลื่อนการมอบตัวและการมอบตัวชั่วคราว ในข้อ 11 ของ สนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) เมื่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวกำลังถูกดำเนินคดีหรือกำลังรับโทษใน ภาคิที่ได้รับการร้องขอในความผิดนอกเหนือไปจากความผิดซึ่งขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ภาคิที่ ได้รับการร้องขออาจมอบตัวบุคคลดังกล่าว หรือเลื่อนการมอบตัวออกไปจนกระทั่งการดำเนินคดีเสร็จ สิ้นลงหรือได้มีการรับโทษตามคำพิพากษาทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว ภาคิที่ได้รับการร้องขอจะแจ้งแก่ ภาคิที่ร้องขอเกี่ยวกับการเลื่อนใด ๆ

(2) ภายในขอบเขตที่กฎหมายอนุญาต และในกรณีบุคคลอยู่ในข่าย จะถูกส่งข้ามแดนได้ ภาคิที่ได้รับการร้องขออาจมอบตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเป็นการชั่วคราวให้แก่ ภาคิที่ร้องขอเพื่อวัตถุประสงค์ในการฟ้องร้องตามเงื่อนไขที่จะตกลงกันระหว่างคู่ภาคิ ทั้งนี้ บุคคลที่ถูก ส่งตัวกลับมายังภาคิที่ได้รับการร้องขอหลังจากการมอบตัวชั่วคราว อาจถูกมอบตัวคืนในที่สุดให้ภาคิที่ ร้องขอเพื่อจะรับโทษตามคำพิพากษาที่กำหนด โดยเป็นไปตามบทบัญญัติของสนธิสัญญาฯ นี้

3.1.4.5 หลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ ดังนี้

1) บุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนภายใต้สนธิสัญญาฯ นี้ จะไม่ถูกควบคุมตัว พิจารณาคดีหรือลงโทษในดินแดนของภาคิที่ร้องขอสำหรับความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่อนุมัติ ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และจะไม่ถูกส่งตัวข้ามแดนโดยภาคิที่ส่งไปยังรัฐที่สาม นอกจาก

(ก) บุคคลนั้นได้ออกจากดินแดนของภาคิที่ร้องขอภายหลังการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและได้กลับเข้าไปใหม่โดยสมัครใจ

(ข) บุคคลนั้นมีได้ออกจากดินแดนของภาคิที่ร้องขอภายในสามสิบ วันภายหลังจากที่มีอิสระที่จะกระทำเช่นนั้น หรือ

(ค) ภาคิที่ได้รับการร้องขอได้ให้ความยินยอมกับการคุมขัง การ พิจารณาคดีหรือการลงโทษบุคคลนั้นสำหรับความผิดอื่นนอกจากความผิดที่อนุมัติให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐที่สาม เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคิที่ได้รับการร้องขออาจขอให้มิ

การส่งเอกสารหรือคำแถลงซึ่งระบุไว้ในข้อ 7 รวมถึงคำให้การของบุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนที่เกี่ยวข้องกับความผิดนั้น

2) บทบัญญัติเหล่านี้จะไม่ใช้บังคับกับความผิดที่กระทำขึ้นภายหลังการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

### 3.1.4.6 การส่งมอบทรัพย์สิน การผ่านแดน การแจ้งผลการดำเนินการ การช่วยเหลือและค่าใช้จ่าย

#### 1) การส่งมอบทรัพย์สิน ในสนธิสัญญาฯ ระบุไว้ดังนี้

(1) เท่าที่กฎหมายของตนอนุญาตไว้ และเมื่อได้รับการร้องขอจากภาคีที่ร้องขอภาคีที่ได้รับการร้องขอจะยึดและจะส่งมอบทรัพย์สินพร้อมกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(ก) ที่อาจต้องใช้เป็นพยานหลักฐาน หรือ

(ข) ที่ได้มาโดยผลของการกระทำความผิด และพบอยู่ในความครอบครองของบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวในขณะที่ถูกจับกุมหรือค้นพบในภายหลัง

(2) ทรัพย์สินที่ระบุไว้ใน (1) จะส่งมอบให้ ถึงแม้ว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งได้อนุมัติแล้วไม่สามารถที่จะดำเนินการส่งได้ เนื่องจากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวตาย หายสาบสูญหรือหลบหนีไป

(3) เมื่อทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องถูกยึดหรืออุกฤษในดินแดนของภาคีที่ได้รับการร้องขอ ภาคีที่ได้รับการร้องขออาจยึดทรัพย์สินนั้นไว้เป็นการชั่วคราว หรือส่งมอบให้โดยมีเงื่อนไขว่าจะส่งทรัพย์สินนั้นคืนเพื่อใช้ในคดีอาญาที่กำลังดำเนินอยู่

(4) สิทธิใด ๆ ในทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งภาคีที่ได้รับการร้องขอหรือรัฐหรือบุคคลอื่นใดอาจได้มานั้นจะได้รับความคุ้มครอง ในกรณีที่มีสิทธิดังกล่าวนี้ มีอยู่ ทรัพย์สินนั้นจะถูกคืนตามคำร้องขอโดยไม่คิดค่าภาระใด ๆ ให้แก่ภาคีที่ได้รับการร้องขอโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ ภายหลังการพิจารณาคดี

#### 2) การผ่านแดนข้อ 15 ของสนธิสัญญาฯ ได้ระบุไว้ดังนี้

(1) เมื่อบุคคลจะถูกส่งข้ามแดนจากรัฐที่สามให้คู่ ภาคีฝ่ายหนึ่งผ่านดินแดนของคู่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง คู่ภาคีฝ่ายแรกต้องร้องขอต่อคู่ภาคีฝ่ายหลังเพื่อขออนุญาต ในกรณีที่ใช้การขนส่งทางอากาศและมีได้มีการกำหนดที่จะลงจอดในดินแดนของคู่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง ไม่จำเป็นต้องได้รับการอนุญาตเช่นนั้น

(2) ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะอนุญาตตามคำร้องขอให้ผ่านแดนที่กระทำโดยคู่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง หากคำร้องขอนั้นไม่ต้องห้ามตามกฎหมายของตน

3) การแจ้งผลการดำเนินการในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุว่า ภาคีที่ร้องขอจะแจ้งให้ภาคีที่ได้รับการร้องขอในเวลาอันควรถึงข้อสนเทศเกี่ยวกับการฟ้องร้อง การพิจารณาคดี และการดำเนินการลงโทษต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวหรือการส่งบุคคลนั้นข้ามแดนต่อไปยังรัฐที่สาม

#### 4) การช่วยเหลือและค่าใช้จ่ายในสนธิสัญญาฯ ได้ระบุไว้ดังนี้

(1) ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะปรากฏตัวในนามภาคีที่ร้องขอเพื่อดำเนินการตามกระบวนการที่เกิดจากคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(2) ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในดินแดนของภาคีที่ได้รับการร้องขอจากการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจวบจนถึงเวลาส่งมอบตัวบุคคลซึ่งจะถูกส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เป็นภาระของภาคีนั้น

3.1.4.7 การระงับข้อพิพาทในสนธิสัญญาฯ ระบุว่า ข้อพิพาทใดที่เกิดขึ้นจากการใช้หรือการตีความสนธิสัญญานี้ให้ระงับโดยการปรึกษาหารือหรือการเจรจาอื่น ๆ เกี่ยวกับความสัมพันธ์กับอนุสัญญาพหุภาคี ไว้ว่า สนธิสัญญานี้จะไม่กระทบกระเทือนสิทธิและพันธกรณีที่คู่ภาคีมีอยู่ตามอนุสัญญาพหุภาคีใด ๆ

นอกจากนี้ ยังได้ระบุเกี่ยวกับการสัตยาบัน การมีผลใช้บังคับ และระยะเวลา ไว้ดังนี้

1) สนธิสัญญานี้จะต้องได้รับการสัตยาบัน สัตยาบันสารจะแลกเปลี่ยนกันที่เวียงจันทน์ สนธิสัญญานี้จะมีผลใช้บังคับสามสิบวันหลังจากวันแลกเปลี่ยนสัตยาบันสาร

2) คู่ภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจบอกเลิกสนธิสัญญานี้เมื่อใดก็ได้ โดยแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรให้ภาคีอีกฝ่ายหนึ่งทราบโดยผ่านช่องทางการทูต สนธิสัญญานี้จะยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปอีกเพียงหกเดือนหลังจากวันที่คู่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่งได้รับการแจ้งดังกล่าว การบอกเลิกจะไม่กระทบกระเทือนต่อกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนใด ๆ ซึ่งได้เริ่มขึ้นก่อนที่จะมีการแจ้งดังกล่าว

### 3.1.5 กฎหมายภายในของประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

โดยที่“การส่งผู้ร้ายข้ามแดน” (Extradition) นั้นถือเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศประเภทหนึ่งซึ่งประเทศต่างๆได้ร่วมมือกันนำหลักการดังกล่าวมาใช้สำหรับเพื่อเป็นเครื่องมือในการติดตามจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหาที่ก่ออาชญากรรมขึ้นในประเทศหนึ่งแล้วหลบหนีไปอยู่ในอีกประเทศหนึ่งเพื่อให้พันอำนาจอธิปไตยของประเทศนั้นๆและเพื่อเป็นการปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรข้ามชาติอันถือว่าเป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมมนุษยชาติ

ด้วยการส่งมอบตัวผู้ต้องหาหรือผู้ต้องคำพิพากษาที่หลบหนีการดำเนินคดีตามกฎหมายกลับไปลงโทษในดินแดนที่ความผิดได้เกิดขึ้น ดังนั้นเพื่อให้เข้าใจถึงหลักเกณฑ์และรายละเอียดของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งเป็นเครื่องมือในการพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งความยุติธรรมโดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 จึงใคร่ขอนำเสนอหลักเกณฑ์ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 และข้อควรพิจารณาที่สำคัญอันเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามลำดับดังนี้

#### 3.1.5.1 ความเป็นมาของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศไทย

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นเชื่อกันว่าเริ่มมีขึ้นตั้งแต่ศตวรรษที่ 13 ก่อนคริสตกาลโดยสนธิสัญญาระหว่างอียิปต์กับฮิตไทต์ (Egyptian Hittite Peace Convention) ที่ทำขึ้นในปี 1280 ก่อนคริสตกาลเป็นสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับแรกของโลกโดยได้กล่าวถึงการส่งตัวศัตรูทางการเมืองที่หลบหนีไปอยู่ในประเทศหนึ่งให้แก่อีกประเทศหนึ่งและในสมัยต่อมาซึ่งการปกครองเป็นระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์นั้นกษัตริย์ผู้ปกครองแผ่นดินต่างใช้วิธีส่งตัวผู้กระทำความผิดทางการเมืองระหว่างกันเพื่อช่วยกันขจัดผู้ที่จะโค่นล้มราชบัลลังก์ของเหล่ากษัตริย์ด้วยกัน<sup>22</sup>

<sup>22</sup> พรชัย ต่านวิวัฒน์, กฎหมายอาญาระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2544), หน้า 65.

สำหรับความเป็นมาของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศไทยนั้นพบว่า พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนพุทธศักราช 2472 เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับแรกที่ได้รับการตราขึ้นใช้บังคับพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 อันถือเป็นกฎหมายหลักเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบัน นอกจากนี้พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นกฎหมายภายในแล้วประเทศไทยยังมีสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในระดับทวิภาคี (Extradition Treaty) กับประเทศต่างๆ โดยมีทั้งกรณีที่เป็นสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศนั้นๆ มีความตกลงกับประเทศไทยและสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศนั้นๆ มีการสืบสิทธิจากประเทศสหราชอาณาจักร รวม 14 ประเทศ ได้แก่ ประเทศสหราชอาณาจักร ประเทศเบลเยียม ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา ประเทศออสเตรเลีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศจีน ประเทศเกาหลีใต้ ประเทศลาว ประเทศบังกลาเทศ และประเทศกัมพูชานอกจากนี้ประเทศไทยยังมีสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา (Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters) กับประเทศต่างๆ รวม 6 ประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา ประเทศสหราชอาณาจักร ประเทศฝรั่งเศส ประเทศนอร์เวย์ และประเทศอินเดียอีกทั้งได้เสร็จสิ้นการเจรจาเพื่อทำความตกลงในเรื่องนี้กับประเทศจีน ประเทศเกาหลีใต้ ประเทศโปแลนด์ ประเทศศรีลังกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศเบลเยียม<sup>23</sup> เป็นต้น

### 3.1.5.2 หลักเกณฑ์ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดหลักการทั่วไปเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้โดยให้ถือว่ากฎหมายฉบับนี้เป็นเสมือนกฎหมายกลางและใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดต่อบรรดาสนธิสัญญาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศอื่นๆ หรือกับองค์การระหว่างประเทศต่างๆ โดยมีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

#### 1) บทนิยามที่สำคัญ

“ประเทศผู้ร้องขอ” หมายความว่า ประเทศดินแดนหรือองค์การระหว่างประเทศที่ร้องขอให้ประเทศไทยส่งผู้ร้ายข้ามแดน

“ประเทศผู้รับคำร้องขอ” หมายความว่า ประเทศดินแดนหรือองค์การระหว่างประเทศที่ประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (มาตรา 5)

#### 2) หลักทั่วไปในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(1) ต้องเป็นความผิดอาญาของทั้งสองประเทศความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้นั้นต้องเป็นความผิดอาญาตามกฎหมายทั้งของประเทศผู้ร้องขอและกฎหมายไทย (Double – criminality หรือ Double – jeopardy) ซึ่งมีโทษประหารชีวิตหรือมีโทษจำคุกหรือโทษจำกัดเสรีภาพในรูปแบบอื่นตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป (มาตรา 7)

<sup>23</sup> อภิญา เลื่อนฉวี, “การใช้เขตอำนาจของรัฐต่อผู้กระทำความผิดโดยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน,” วารสารสิทธิปริทัศน์ 24 (กันยายน-ธันวาคม 2553): 127-145.

(2) ไม่เข้าลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น กรณีจะต้องเป็นความผิดที่อาจส่งข้ามแดนได้กล่าวคือเป็นความผิดที่ระบุไว้สนธิสัญญาและมีใช้ความผิดที่มีลักษณะทางการเมืองหรือเป็นความผิดทางทหารทั้งนี้ความผิดทางการเมืองในกรณีนี้ไม่รวมถึงความผิดเกี่ยวกับการปลงพระชนม์ประทุษร้ายต่อพระองค์หรือเสรีภาพของพระมหากษัตริย์ พระราชินีหรือรัชทายาทและการฆ่าประทุษร้ายต่อร่างกายหรือเสรีภาพของประมุขแห่งรัฐผู้นำรัฐบาล หรือสมาชิกโดยตรงในครอบครัวของบุคคลนั้น และในกรณีที่มีได้มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันประเทศผู้ร้องขอต้องแสดงโดยชัดแจ้งว่าจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศไทย ในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอซึ่งเป็นไปตามหลักต่างตอบแทน (Reciprocity) (มาตรา 9)

(3) ต้องไม่เป็นการพิจารณาคดีซ้ำกล่าวคือบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนนั้นจะต้องไม่เคยได้รับการพิจารณาคดีจากศาลไทยหรือศาลของประเทศผู้ร้องขอในการกระทำอย่างเดียวกันกับที่มีการร้องขอให้ส่งข้ามแดนและศาลไทยหรือศาลของประเทศผู้ร้องขอได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ปล่อยตัวหรือพิพากษาให้ลงโทษและผู้นั้นได้พ้นโทษแล้วหรือได้รับการอภัยโทษหรือนิรโทษกรรมหรือคดีขาดอายุความหรือมีเหตุอื่นใดซึ่งไม่สามารถดำเนินคดีแก่บุคคลนั้น (มาตรา 10)

### 3) กระบวนการดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(1) การส่งบุคคลสัญชาติไทยข้ามแดนการดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนอาจกระทำได้ในกรณีที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอกำหนดไว้ บุคคลนั้นยินยอมให้ส่งข้ามแดนหรือเป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใต้เงื่อนไขต่างตอบแทนที่ประเทศไทยทำกับประเทศผู้ร้องขอ (มาตรา 12)

(2) วิธีดำเนินการในกรณีที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยให้จัดส่งคำร้องขอไปยังผู้ประสานงานกลาง (อัยการสูงสุด) ในกรณีที่ประเทศผู้ร้องขอไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย ให้จัดส่งคำร้องขอผ่านวิถีทางการทูตและจะต้องมีเอกสารหลักฐานประกอบคำร้องเช่นสำเนาคำพิพากษาของศาลที่ได้พิจารณาคดีนั้น (มาตรา 8) ประเทศไทยจะพิจารณาคำร้องขอดังกล่าวว่ากระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและไม่มีเหตุผลอื่นใดที่จะไม่ดำเนินการให้หรือไม่หากไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือในกรณีที่คณะรัฐมนตรีเห็นควรให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนคำร้องขอจะถูกส่งให้ผู้ประสานงานกลางดำเนินการ (มาตรา 13)

ในกรณีนี้ผู้ประสานงานกลางจะแจ้งให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอต่อศาลขอให้ออกหมายจับแล้วจัดส่งหมายจับให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเพื่อดำเนินการต่อไป (มาตรา 14)

ทั้งนี้ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนประเทศผู้ร้องขออาจมีคำร้องขอให้จับกุมและคุมขังบุคคลที่ต้องการตัวไว้ชั่วคราวก่อนก็ได้ (มาตรา 15)

(3) ระยะเวลาในการควบคุมตัวเมื่อจับกุมตัวบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้ให้นำส่งพนักงานอัยการโดยไม่ชักช้าเพื่อยื่นคำร้องให้ศาลมีคำสั่งขังบุคคลซึ่งถูกร้องขอไว้ ในระหว่างรอคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการและเอกสารหลักฐานจากประเทศผู้ร้องขอ ในกรณีนี้หากศาลไม่ได้รับคำฟ้องเพื่อดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใน 60 วันนับแต่วันที่บุคคลนั้นถูกจับหรือภายในเวลาที่ศาลกำหนดแต่ต้องไม่เกิน 90 วันนับแต่วันที่บุคคลนั้นถูกจับให้ปล่อยตัวบุคคลนั้น

ไปและประเทศผู้ร้องขอจะร้องขอให้จับบุคคลดังกล่าวด้วยเหตุเดียวกันอีกไม่ได้อย่างไรก็ตามไม่เป็น การห้ามประเทศผู้ร้องขอในการร้องขอให้ส่งบุคคลนั้นข้ามแดนตามปกติ (มาตรา 16)

4) กระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(1) กระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ศาลดำเนินการ พิจารณาคดีอย่างต่อเนื่องเว้นแต่จะเห็นสมควรให้เลื่อนคดีและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม (มาตรา 18)

(2) ในการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนเมื่อศาลพิเคราะห์ พยานหลักฐานแล้วมีเหตุดังต่อไปนี้ให้ส่งขังบุคคลนั้นไว้เพื่อส่งข้ามแดน

(ก) บุคคลที่ถูกจับเป็นบุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนและไม่ใช่ ผู้มีสัญชาติไทยหรือเป็นผู้มีสัญชาติไทยแต่อยู่ในหลักเกณฑ์ให้ส่งข้ามแดนได้ตามข้อ (1)

(ข) คดีมีมูลที่จะรับฟ้องไว้พิจารณาหากความผิดนั้นได้กระทำการ ในราชอาณาจักรหรือมีกฎหมายบัญญัติว่าได้กระทำในราชอาณาจักรและ

(ค) ความผิดที่ร้องขอเป็นความผิดที่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตาม พระราชบัญญัตินี้และไม่ใช่ความผิดทางการเมืองหรือเป็นความผิดทางทหาร (มาตรา 19)

ทั้งนี้ห้ามมิให้ส่งบุคคลที่ศาลมีคำสั่งขังข้ามแดนก่อนครบกำหนดระยะเวลา 30 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งขังเพื่อส่งข้ามแดน (มาตรา 20)

5) การอุทธรณ์

ในกรณีที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ปล่อยหรือขังบุคคลเพื่อส่งข้ามแดนพนักงาน อัยการหรือบุคคลนั้นอาจยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไปยังศาลอุทธรณ์ได้ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ศาลได้ อ่านคำสั่งและคำพิพากษาศาลอุทธรณ์นี้ให้เป็นที่สุด (มาตรา 21)

6) กรณีประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

กรณีที่ประเทศไทยเป็นประเทศผู้ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนต้องพิจารณา และดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ความผิดที่ร้องขอต้องเป็นความผิดอาญาทั้งตามกฎหมายไทยและ ตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอซึ่งมีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไปอันเป็นหลักทั่วไปในการส่งผู้ร้าย ข้ามแดนและ

(2) ในกรณีที่ความผิดที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนต้องระวางโทษถึง ประหารชีวิตตามกฎหมายไทยแต่ไม่ถึงโทษประหารชีวิตตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอและ รัฐบาลต้องให้คำรับรองว่าจะไม่มีการประหารชีวิตก็ให้มีการเจรจาตกลงเพื่อให้มีการรับรองดังกล่าว หากต่อมาศาลพิพากษาลงโทษประหารชีวิตให้รัฐบาลดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อให้มี การบังคับตามคำพิพากษาโดยวิธีจำคุกตลอดชีวิตแทนการประหารชีวิตโดยห้ามลดหย่อนผ่อนโทษไม่ ว่าด้วยเหตุใดๆ เว้นแต่เป็นการพระราชทานอภัยโทษ (มาตรา 29)

(3) การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้รับคำร้องขอกรณีไม่ มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยนั้นให้ผู้ประสานงานกลางดำเนินการโดยผ่านวิธีการ การทูตแต่กรณีมีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยให้ผู้ประสานงานกลางดำเนินการตาม สนธิสัญญา

## 7) ข้อควรพิจารณาที่สำคัญในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ฉบับนี้ได้ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนพุทธศักราช 2472 ซึ่งใช้บังคับมาเป็นระยะเวลาอันไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันและเพื่อให้มีกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องต้องกันกับสนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติ (The United Nation Model Treaty on Extradition) อันเป็นหลักสากลซึ่งอย่างไรก็ตามยังมีประเด็นข้อควรพิจารณาที่สำคัญเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามกฎหมายฉบับนี้บางประการดังนี้

(1) บทนิยามคำว่า “ประเทศผู้ร้องขอ” และ “ประเทศผู้รับคำร้องขอ” ตามมาตรา 5 “ประเทศผู้ร้องขอ” หมายความว่าประเทศดินแดนหรือองค์การระหว่างประเทศที่ร้องขอให้ประเทศไทยส่งผู้ร้ายข้ามแดนและ “ประเทศผู้รับคำร้องขอ” หมายความว่าประเทศดินแดนหรือองค์การระหว่างประเทศที่ประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งคำว่า “ดินแดน” ในที่นี้ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อรองรับกรณีที่ผู้ร้องขอหรือผู้รับคำร้องขอดังกล่าวมีสถานะเป็นเพียงดินแดนส่วนหนึ่งภายใต้การปกครองของประเทศต่างๆ เช่น เขตบริหารพิเศษฮ่องกง เขตบริหารพิเศษมาเก๊า เป็นต้น สำหรับคำว่า “องค์การระหว่างประเทศ” ตัวอย่างที่พบเห็นได้ในปัจจุบันคือศาลอาญาระหว่างประเทศ (International Criminal Court) หรือที่เรียกโดยย่อว่า ICC5 ซึ่งตั้งขึ้นโดยธรรมนูญกรุงโรมว่าด้วยศาลอาญาระหว่างประเทศ (Rome Statute of the International Criminal Court) และประเทศไทยได้ลงนามรับรองธรรมนูญดังกล่าวแล้วถึงแม้ว่าในปัจจุบันจะยังไม่ได้ให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีและยังไม่มีพันธกรณีใดๆ ที่จะต้องปฏิบัติตามข้อบทต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในธรรมนูญ อย่างไรก็ตามประเทศไทยยังมีพันธกรณีทางด้านศีลธรรมที่จะไม่กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดขวางต่อการดำเนินงานของศาลอาญาระหว่างประเทศ<sup>24</sup> กรณีจึงอาจมีการร้องขอให้ส่งหรือรับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากศาลอาญาระหว่างประเทศได้เพราะเป็นหลักของความร่วมมือทางกระบวนการยุติธรรม

(2) ความผิดที่มีลักษณะทางการเมือง<sup>25</sup> ตามมาตรา 9 ความผิดทางการเมืองเป็นความผิดที่ไม่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กันได้เพราะไม่ใช่อาชญากรรมที่แท้จริงเป็นเพียงการกระทำความผิดเพราะมีแนวความคิดที่ไม่ตรงกับผู้มีอำนาจบริหารประเทศในเวลานั้นอย่างไรก็ตามยังไม่มีกรณีการให้คำจำกัดความเกี่ยวกับคำว่าความผิดทางการเมืองที่ชัดเจนไว้การตีความว่าการกระทำประเภทใดจะเป็นความผิดทางการเมืองหรือไม่จึงขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของประเทศผู้รับคำร้องขอ ตัวอย่างของความผิดทางการเมืองอย่างแจ่มชัดได้แก่การประท้วงทางการเมือง การก่อกบฏการต่อสู้เพื่อแย่งชิงอำนาจทางการเมืองหรือต่อสู้เรียกร้องเอกราช การวิพากษ์วิจารณ์ทางการเมือง เป็นต้น

<sup>24</sup> เกรียงศักดิ์ แจ่มสว่าง, “ศาลอาญาระหว่างประเทศ (International Criminal Court) กับปัญหาในการเข้าเป็นภาคีของไทย,” *วารสารจตุลนิตี* 1, 3 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2547): 38-42.

<sup>25</sup> อภิญา เลื่อนฉวี, การใช้เขตอำนาจของรัฐต่อผู้กระทำความผิดโดยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน, หน้า 127-145.

ทั้งนี้เพื่อป้องกันปัญหาในการตีความดังกล่าวประเทศต่างๆ จึงได้ลงนามในสนธิสัญญาระหว่างประเทศเพื่อกำหนดให้ชัดเจนว่าความผิดประเภทใด ไม่ถือว่าเป็นความผิดทางการเมืองและสามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้หรือในกรณีที่ประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปได้ลงนามในสนธิสัญญาสหภาพยุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1995 กำหนดห้ามมิให้รัฐภาคีอ้างข้อยกเว้นเรื่องความผิดทางการเมืองเป็นเหตุเพื่อไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในระหว่างประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปด้วยกัน

(3) การส่งคนชาติข้ามแดนตามมาตรา 12 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เช่นประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนีนั้นถือหลักว่าความผิดที่คนชาติได้กระทำการไม่ว่า ณ ที่ใดย่อมจะเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศที่บุคคลผู้กระทำความผิดนั้นมีสัญชาติด้วยและไม่มีควมจำเป็นที่จะต้องส่งคนชาติไปขึ้นศาลยังประเทศอื่นซึ่งคนชาติอาจไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือเสียเปรียบในเรื่องภาษาได้แต่สำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เช่นประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นถือหลักว่าเมื่อได้รับคำร้องขอให้ส่งคนชาติข้ามแดนก็อาจที่จะส่งคนชาติข้ามแดนได้เพราะผู้กระทำความผิดควรได้รับการพิจารณาคดีในสถานที่ที่ความผิดได้เกิดขึ้นซึ่งมีพยานหลักฐานครบถ้วน

สำหรับประเทศไทยแล้วหลักการเกี่ยวกับการส่งบุคคลสัญชาติไทยข้ามแดนตามคำร้องขอของต่างประเทศนั้นตามมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 บัญญัติให้กระทำได้ภายใต้เงื่อนไขดังนี้คือมีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันบุคคลนั้นยินยอมให้ส่งข้ามแดนหรือเป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใต้เงื่อนไขต่างตอบแทนโดยกรณีเกี่ยวกับการส่งบุคคลสัญชาติไทยข้ามแดนนี้ในอดีตที่ผ่านมาศาลอุทธรณ์ได้เคยมีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 2965/ 25388 พิพากษายืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้นที่สั่งให้ขังจำเลยซึ่งเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยไว้เพื่อส่งข้ามแดนตามคำร้องขอของสหรัฐอเมริกาอันเป็นการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472 และสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศอเมริกา ค.ศ. 1922

(4) ความผิดโทษประหารชีวิตเป็นข้อยกเว้นของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยมีที่มาจากสนธิสัญญาดั้งเดิมว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติที่กำหนดให้ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตเป็นสาเหตุหนึ่งที่ประเทศผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เว้นแต่ประเทศผู้ร้องขอจะให้หลักประกันที่ประเทศผู้รับคำร้องขอพิจารณาแล้วเห็นว่าเพียงพอที่จะเชื่อว่าจะไม่มีคำพิพากษาลงโทษประหารชีวิตหรือแม้จะมีคำพิพากษาเช่นนั้นก็จะไม่มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าวจึงเป็นที่มาของบทบัญญัติในมาตรา 29 ซึ่งกำหนดให้รัฐบาลไทยต้องให้คำรับรองว่าจะไม่มีการประหารชีวิตและหากศาลพิพากษาลงโทษประหารชีวิตรัฐบาลไทยต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อให้มีการบังคับตามคำพิพากษาโดยวิธีจำคุกตลอดชีวิตแทนการประหารชีวิตสำหรับกรณีความผิดที่ประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีระวางโทษถึงประหารชีวิตตามกฎหมายไทยแต่ไม่ถึงโทษประหารชีวิตตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอ

(5) การรับฟังพยานหลักฐานและคำพิพากษาในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน นั้น มาตรา 19 กำหนดว่าในกรณีที่พยานหลักฐานรับฟังได้ว่าบุคคลที่ถูกจับเป็นบุคคลเดียวกันกับที่ได้รับคำร้องขอและหากเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ที่ส่งข้ามแดนได้คดีมีมูลที่จะรับ



ฟ้องไว้พิจารณาและเป็นความผิดซึ่งอาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้และมีใช่เป็นความผิดทางการเมืองหรือเป็นความผิดทางทหารให้ศาลมีคำสั่งขังบุคคลนั้นไว้เพื่อส่งข้ามแดนโดยการพิจารณาของศาลดังกล่าวนี้ไม่ต้องวินิจฉัยในประเด็นที่ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ เพราะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลในประเทศผู้ร้องขอและไม่ต้องมีคำพิพากษาหรือคำสั่งว่าให้ส่งตัวข้ามแดนหรือเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ก็ไม่ต้องออกหมายเพื่อให้เจ้าหน้าที่จัดการส่งตัวแต่อย่างใดเพราะกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องของฝ่ายบริหารที่จะพิจารณาและดำเนินการ

(6) ความผิดต่อกฎหมายพิเศษและคดีเล็กน้อยความผิดต่อกฎหมายพิเศษเช่นกฎหมายการล่าสัตว์กฎหมายป่าไม้กฎหมายการพิมพ์และความผิดฐานหลบหนีราชการทหารเป็นความผิดที่มักจะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่นักโทษเพราะโดยหลักการแล้วถือว่าไม่ใช่ความผิดทางอาญาโดยตรงสำหรับความผิดในคดีเล็กน้อยเนื่องจากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศที่มีพิธีการและขั้นตอนรวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินการดังนั้น ความผิดเพียงเล็กน้อยจึงเป็นความผิดที่มักจะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนเช่นกัน

### 3.2 ความร่วมมือระหว่างประเทศของประเทศไทยในเรื่องทางอาญาด้านอื่น ๆ

#### 3.2.1 การสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องคดี

สำหรับการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องคดี ในความร่วมมือระหว่างประเทศของอาเซียนนั้น มีสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ที่เป็นความตกลงให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี และกระบวนการอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับเรื่องอาญานั้น ในระดับทวิภาคี ประเทศไทยได้ลงนามในสนธิสัญญานี้กับประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ แต่ไม่ได้ลงนามในสนธิสัญญานี้ร่วมกับประเทศใดในสมาชิกอาเซียนโดยตรง จะมีก็แต่เพียงลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญากับสหราชอาณาจักร ซึ่งทำให้สนธิสัญญาฉบับนี้มีผลใช้บังคับไปจนถึงประเทศมาเลเซียและสาธารณรัฐสิงคโปร์ ซึ่งเป็นประเทศในเครือจักรภพอังกฤษด้วย

อย่างไรก็ตาม ในระดับอาเซียน ประเทศสมาชิกอาเซียนทุกประเทศได้มีการลงนามร่วมกันในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของอาเซียน (Treaty on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters (ASEAN MLAT) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของบรรดาภาคีในสนธิสัญญา ในเรื่องการป้องกันการสืบสวนสอบสวนและการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา โดยผ่านความร่วมมือและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา โดยประเทศสมาชิกอาเซียนจำนวน 8 ประเทศ คือ มาเลเซีย สาธารณรัฐสิงคโปร์ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ บรูไนดารุสซาลาม สาธารณรัฐสปป.ลาว เวียดนาม สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และราชอาณาจักรกัมพูชา ได้ลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา (ASEAN MLAT) ที่กรุงกัวลาลัมเปอร์ ประเทศมาเลเซีย เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2547 สำหรับประเทศไทยและสหภาพพม่า ได้ลงนามในสนธิสัญญาฉบับนี้ในเวลาต่อมา เมื่อวันที่ 17 มกราคม พ.ศ. 2549 ซึ่งทำให้ประเทศสมาชิกอาเซียน มีกระบวนการภายใต้ความตกลงตามสนธิสัญญาดังกล่าวที่จะร่วมมือและให้

ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาโดยสนธิสัญญานี้จะเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญในการเพิ่มความร่วมมือระดับภูมิภาคอาเซียนที่จะต่อสู้กับอาชญากรรมข้ามชาติ ด้วยการอำนวยความสะดวกในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดีการแลกเปลี่ยนและแบ่งปันพยานหลักฐาน การยึดและอายัดทรัพย์สิน และรายได้ ของกระบวนการอาชญากรรมด้วย อย่างไรก็ตาม ขณะนี้ประเทศสมาชิกอาเซียน 9 ประเทศ ได้ให้สัตยาบันสนธิสัญญาฉบับนี้แล้ว คงเหลือประเทศไทยเพียงประเทศเดียวที่ยังไม่ได้ให้สัตยาบันสนธิสัญญา

### 3.2.2 การออกหมายจับ

#### 3.2.2.1 ความเป็นมา

สำหรับแนวคิดเกี่ยวกับหมายจับของประเทศไทยนั้น เริ่มตั้งแต่กระบวนการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาของไทยนับตั้งแต่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตย มีการเปลี่ยนแปลงเจ้าหน้าที่ผู้ทำการสอบสวนค่อนข้างมาก โดยมีการโอนหน้าที่สอบสวนกันไปมาระหว่างเจ้าหน้าที่ตำรวจและฝ่ายปกครอง เนื่องจากต้องการให้มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเมื่อมีการพิจารณาเห็นว่าการสอบสวนตามกฎหมายมิได้ให้ความเป็นธรรมเท่าที่ควร ก็จะมีการโอนหน้าที่ไปให้อีกฝ่ายหนึ่งทำการสอบสวน ซึ่งเป็นช่วงเวลาในระหว่างปี พ.ศ. 2478 จนถึง พ.ศ. 2506 และนับจากปี พ.ศ. 2506 จนถึงปี พ.ศ. 2540<sup>26</sup> กระบวนการสอบสวนจึงอยู่ในอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งหมายถึงกระบวนการพิจารณาความอาญาในขั้นก่อนการพิจารณาอันเป็นขั้นตอนที่สองผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหามากที่สุดอยู่ในอำนาจของตำรวจทั้งหมด ทำให้เกิดข้อโต้แย้งว่าการใช้อำนาจสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นไม่มีการตรวจสอบจากองค์กรภายนอกทำให้สิทธิของประชาชนถูกละเมิดได้ง่าย ส่งผลให้มีการร่างรัฐธรรมนูญใหม่ เพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนทัดเทียมกับหลักสากลมากขึ้น ในหลายงานวิจัยได้แบ่งกระบวนการยุติธรรมของไทยออกเป็น 3 ช่วงเวลาที่สำคัญคือ ก่อนการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ระหว่างการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และระหว่างการใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน นั่นคือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

สำหรับงานศึกษาวิจัยชิ้นนี้ ผู้ศึกษาจึงขออธิบายแนวคิดเกี่ยวกับหมายจับของประเทศไทยเป็น 2 ช่วงเวลา เพื่อให้สอดคล้องกับงานวิจัยฉบับนี้ ซึ่งเกี่ยวเนื่องกับแนวคิดการปรับปรุงกฎหมายภายในของประเทศไทยให้สอดคล้องกับบรรทัดฐานการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวที่จะเกิดขึ้นจากการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนของประเทศไทยและประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคอาเซียน ในปี พ.ศ. 2558 ได้แก่แนวคิดหมายจับของประเทศไทยในระหว่างการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และแนวคิดหมายจับของประเทศไทยในระหว่างการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

<sup>26</sup> กุมพล พลวัน, การบริหารกระบวนการยุติธรรม (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2544), หน้า 6.

### 3.2.2.2 แนวคิดหมายจับของประเทศไทยในระหว่างการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ก่อนที่จะมีการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 นั้น กระบวนการยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหมายจับของประเทศไทยไทย นับตั้งแต่ มีการประกาศ ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยฉบับที่ 1/2506 (ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2506) ซึ่งเป็นข้อบังคับที่ ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้ทำหน้าที่สอบสวนคดีอาญาแต่เพียงผู้เดียว<sup>27</sup> ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้มี บทบาทในกระบวนการยุติธรรมมากที่สุด เริ่มตั้งแต่การสอบสวนจนถึงขั้นตอนก่อนการฟ้องร้อง โดยเป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ใช้ ในคดีความ เป็นผู้สืบสวนสอบสวน และส่งสำนวน การฟ้องร้องไปยังอัยการ ทำให้รูปแบบของกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมีการแยกอำนาจ การสอบสวนออกจากอำนาจการฟ้องร้อง โดยผู้ทำหน้าที่ฟ้องร้องคดี คือ อัยการ ซึ่งเมื่ออัยการได้รับ สำนวนการสอบสวนพร้อมด้วยความเห็นของพนักงานสอบสวนแล้ว อัยการจะพิจารณาตาม พยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และใช้ดุลพินิจว่ามีเหตุควรเชื่อว่าผู้ต้องหา กระทำผิดหรือไม่ เพื่อสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้อง หรืองดการสอบสวน หรืออาจสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการ สอบสวนเพิ่มเติมได้ ดังนั้น การแยกอำนาจการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องนี้ เป็นการเพิ่มมาตรการ การคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน โดยให้อัยการเป็นผู้กั้นกรองการฟ้องร้องผู้กระทำผิด จากการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจอีกชั้นหนึ่งอย่างไรก็ตาม ในระหว่างการสืบสวนสอบสวนของ เจ้าหน้าที่ตำรวจ ก็ยังพบว่าการละเมิดสิทธิของประชาชนอยู่บ่อยครั้ง โดยเฉพาะการจับผู้ต้องสงสัย มาสอบสวน ซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจเพื่อดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ตำรวจอย่างอิสระ และไม่มีการกำหนด มาตรการควบคุมภายนอก (External Control) เป็นเหตุให้มี การกล่าวหาว่าพนักงานสอบสวนไม่ให้เป็น ความเป็นธรรมในการสอบสวนหรือมีการใช้อำนาจเกินขอบเขตอยู่เสมอ<sup>28</sup> โดยเฉพาะกระบวนการ ออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ก่อนที่จะมีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 22 ในวันที่ 24 ธันวาคม พ.ศ. 2547 ซึ่งประกาศใช้ตาม บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

โดยกระบวนการหมายจับที่ประกาศใช้ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 22 ในวันที่ 24 ธันวาคม พ.ศ.2547 นั้น เป็นการแก้ไขตามหลักสิทธิและเสรีภาพของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 อันเป็นไปตามความคิดของหลักนิติรัฐและแนวความคิด เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งให้บัญญัติการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตาม รัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ ภายใต้หลักการที่ว่า “รัฐเสรีประชาธิปไตยยอมรับและให้ความสำคัญ คุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญโดยจำแนกสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ 3 ประการคือ

<sup>27</sup> วีระวุธ ชัยชนะมงคล, ระบบควบคุมกระบวนการสอบสวนคดีอาญา: ทิศนะของพนักงาน สอบสวน:ศึกษาเฉพาะกรณี กองบังคับการตำรวจนครบาลเหนือ กองบัญชาการตำรวจนครบาล (วิทยานิพนธ์รัฐศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2531), หน้า 39.

<sup>28</sup> กุมพล พลวัน, *เรื่องเดิม*, หน้า 64.

1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ และสิทธิเสรีภาพในครอบครัว

2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา

3) สิทธิเสรีภาพในการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง สิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง”<sup>29</sup>

คณิน บุญสุวรรณ ได้เสนอว่า สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดเป็นมนุษย์ และด้วยเหตุผลเพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดเป็นมนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้ว ตั้งแต่ก่อนที่จะมีรัฐเกิดขึ้น ไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถละสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มี “ผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน (Sovereign)” คนใด หรือคณะใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน รัฐมิได้มีคุณค่าในตัวเอง แต่จะมีคุณค่าขึ้นมาก็ต่อเมื่อได้ปกป้องรักษาและส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านี้เท่านั้น

นอกจากนี้ ตามที่องค์การสหประชาชาติ ได้ประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนโดยที่ประชุมใหญ่แห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491 เนื้อหาของปฏิญญาเป็นแนวคิดกว้าง ๆ ในแง่ศีลธรรมเกี่ยวกับสิทธิของประชาชน เพื่อให้เป็นแนวทางสำหรับประเทศต่าง ๆ นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ อาทิ

มาตรา 3 “ทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตน”

มาตรา 7 “ทุกคนเสมอกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาและจากการยุยงให้เลือกปฏิบัติดังกล่าว”

มาตรา 9 “บุคคลใดจะถูกจับกุม คุมขังโดยพลการไม่ได้”

มาตรา 12 “บุคคลใดจะถูกแทรกสอดโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัวในครอบครัว ในเคหสถาน หรือในการสื่อสาร หรือจะถูกลบลู่ในเกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกสอดหรือการลบลู่ดังกล่าว”<sup>30</sup>

จากหลักการ แนวคิด และตามที่องค์การสหประชาชาติ ได้ประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงได้บัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ว่าด้วยหมายจับให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ไว้ใน มาตรา 237 ความว่า

“ในคดีอาญาการจับและคุมขังบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่

<sup>29</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, สถาบันวิจัยรพีพัฒนศักดิ์, การออกหมายค้น หมายจับตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2550), หน้า 20.

<sup>30</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 27.

กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับและจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับ โดยไม่ชักช้ากับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

หมายจับหรือหมายจับบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ

1) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาหาร้ายแรง ที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือ

2) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วย

ในการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา ร่างรัฐธรรมนูญ เลขานุการคณะกรรมการกฤษฎีกา ร่างรัฐธรรมนูญ ได้เสนอร่างของคณะทำงาน แต่คณะทำงานได้พิจารณาตามหลักสากลที่ว่า เมื่อเจ้าพนักงานจับกุมบุคคลใด ต้องนำส่งศาลโดยเร็ว การให้เจ้าพนักงานจับหรือค้นได้เอง ทำให้คดีอาญาที่จำเลยปฏิเสธและสู้คดี ศาลมักยกฟ้อง กรรมการบางท่านเห็นว่าควรเพิ่มข้อความให้แจ้งให้ญาติทราบด้วย เพื่อญาติพี่น้องผู้ถูกจับจะได้รู้ว่าผู้ถูกจับอยู่ที่ใด แต่คณะทำงานมีความเห็นแย้งว่าอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ จึงเสนอถ้อยคำว่า “ให้สิทธิผู้ถูกจับแจ้งญาติได้” แต่เสียงส่วนใหญ่ที่ประชุมได้แก้ไขในส่วนดังกล่าวดังกล่าวถ้อยคำที่ได้ใช้บังคับ คือ “จะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก”

ในการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ มีสมาชิกขอแปรญัตติหลากหลาย โดยบางท่านเสนอให้ตัดความในมาตรานี้ออกทั้งหมด บางท่านเสนอเพิ่มข้อความให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายเมื่อมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นหรือในกรณีฉุกเฉิน นอกจากนี้ ในส่วนที่เกี่ยวกับระยะเวลาที่นำตัวผู้ถูกจับไปศาลนั้น สมาชิกบางท่านได้เสนอแปรญัตติขยายระยะเวลาเป็นสี่สิบแปดชั่วโมงหรือเจ็ดสิบสองชั่วโมง เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่น โดยในชั้นนี้ จึงได้มีการหยิบยกปัญหาที่เกิดจากความสับสนในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งบางกรณีใช้วิธีออกหมายจับผู้ต้องหา บางกรณีเพียงมีจดหมายเรียกหรือหมายเรียก ทำให้เกิดความไม่เสมอภาคในการบังคับใช้กฎหมาย และทำให้เอกชนที่ไม่มีพฤติการณ์ที่จะหลบหนีต้องเดือดร้อนไปหาหลักประกัน อย่างไรก็ตาม กรรมการบางท่านเห็นว่าควรต้องออกหมายจับได้ในกรณีที่ได้กระทำความผิดร้ายแรง เช่น ปล้นทรัพย์ แม้ผู้กระทำความผิดไม่หลบหนีหรือไม่ไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานก็ตาม ดังนั้น จึงได้มีการเสนอหลักการในลักษณะประนีประนอมเพื่อลดความหวงใยของกรรมการ โดยให้แยกเป็น 2 กรณี คือ กรณีคดีอาญาทั่วไป และกรณีคดีอาญาที่ร้ายแรงตามอัตราโทษที่กำหนดในกฎหมายที่อาจออกหมายจับหรือหมายขังได้ เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิด แม้ไม่มีเหตุว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานก็ตาม

จากนั้น ในการพิจารณาวาระที่สองของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ที่ประชุมได้อภิปรายอย่างกว้างขวาง สมาชิกที่ไม่เห็นด้วยกับร่างของคณะกรรมการ มีความเห็นหลากหลาย โดยบางท่านเห็นว่าไม่ควรระบุระยะเวลา ควรให้เป็นไปตามความเหมาะสมของสภาพการณ์และอาจเกิดปัญหาในกรณีการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนซึ่งต้องนำตัวไปสถานพินิจฯ ภายใน 24 ชั่วโมง

บางท่านเห็นว่าควรตัดมาตรานี้ออกทั้งหมด เพราะมีบัญญัติไว้แล้วในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

โดยบางท่านเห็นว่า การระบุนระยะเวลาอาจเกิดปัญหาในด้านเทคโนโลยีในการสอบสวน ความไม่พร้อมของศาล สภาพภูมิประเทศและการคมนาคม พนักงานสอบสวนอาจดำเนินการไม่ทัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในต่างจังหวัด พนักงานอัยการคงต้องสั่งสอบสวนเพิ่มเติม และอาจมีผลกระทบต่อเหยื่ออาชญากรรมและควรคำนึงถึงผู้ปฏิบัติด้วย

สมาชิกที่เห็นด้วยกับร่างของคณะกรรมการมีมติ มีความเห็นหลากหลาย โดยบางท่านเห็นว่า การให้ศาลเป็นผู้พิจารณาออกหมายจับชอบแล้ว เนื่องจากสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นเรื่องสำคัญ แม้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ก็จำเป็นต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา มักทำการสืบสวนสอบสวนหลังจากการจับกุมผู้ต้องหา เพื่อให้ได้รับคำสารภาพ ซึ่งในชั้นศาล จำเลยมักกลับคำให้การ การกำหนดระยะเวลานั้นย่อมมีผลเป็นการพัฒนากรมตำรวจ และหลักสูตรการสืบสวนสอบสวนให้เป็นธรรมมากขึ้น โดยในขณะนั้น การออกหมายจับต้องขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัด และกระทรวงมหาดไทยก็มีระบบการควบคุมดุลพินิจอยู่แล้ว เมื่อเทียบกับอารยประเทศ การควบคุมการจับควรกระทำโดยองค์กระอริสระมิใช่องค์กรในฝ่ายบริหารด้วยกัน ควรให้ศาลซึ่งเป็นนักกฎหมายเป็นผู้กำหนดมาตรฐานการออกหมายจับ และกรมตำรวจก็เห็นด้วยในหลักการนี้

ในการกำหนดระยะเวลาที่ต้องนำผู้ถูกจับไปศาลมีมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 ในสมัยที่การคมนาคมยังไม่สะดวก โดยได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 มาตรา 3 ที่ให้ศาลเป็นผู้ออกหมายจับ และเมื่อมีการจับบุคคลแล้ว ต้องนำตัวผู้ถูกจับไปให้ศาลไต่สวนภายใน 48 ชั่วโมง หากไม่ได้ไต่สวนภายในเวลาดังกล่าว ศาลต้องบันทึกเหตุไว้เหตุผลที่เขียนขึ้น มิใช่เพื่อให้ประเทศหลุดจากสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ดังปรากฏในพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ในการเปิดธรรมนูญตราว่าอย่าให้กักขังหรือคุมขังผู้ต้องหาไว้นานกว่าที่จำเป็น นอกจากนั้น การกำหนดระยะเวลาไว้ ก็ไม่กระทบถึงอำนาจของพนักงานสอบสวนในการรวบรวมพยานหลักฐานและขอฝากขัง อย่างไรก็ตาม เห็นควรแก้คำว่า “จับกุม” เป็น “จับ” ให้สอดคล้องกับความในมาตราอื่น จากนั้น ที่ประชุมเห็นชอบด้วยกับร่างที่คณะกรรมการแก้ไขแล้ว<sup>31</sup>

จากนั้น จึงได้มีการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์การออกหมายจับ ตามพระราชบัญญัติแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ซึ่งประกาศใช้บังคับในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนพิเศษ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม พ.ศ. 2547 โดยให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศเป็นต้นไป เว้นแต่มาตรา 134/1 วรรคสอง ที่ให้ใช้เมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวัน นับแต่วันประกาศ ได้มีการแก้ไขโดยยึดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฯ เป็นหลัก จึงมีการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการออกหมายจับ ดังนี้

<sup>31</sup>มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2542), หน้า 369-372.

## 1) ผู้มีอำนาจในการออกหมาย

การแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวกับอำนาจของผู้มีอำนาจออกหมายจับปรากฏอยู่ในประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 57 ที่บัญญัติให้หมายจับจะต้องออกโดยศาล และภายในเขตอำนาจของศาลตามมาตรา 58 โดยในมาตรา 57 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติในมาตรา 78 มาตรา 79 มาตรา 80 มาตรา 92 และมาตรา 94 แห่งประมวลกฎหมายนี้ จะจับ ชัง จำคุก หรือค้นในที่หรือฐานหาตัวคนหรือสิ่งของต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาลสำหรับกรณีนั้น

บุคคลซึ่งต้องชังหรือจำคุกตามหมายศาลจะปล่อยไปได้ก็เมื่อมีหมายปล่อยของศาล”

เดิมผู้มีอำนาจออกหมายจับและหมายค้น ได้แก่ ศาล พนักงานฝ่ายปกครอง หรือ ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ดังที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 (เดิม) เมื่อพิจารณาผู้มีอำนาจในการออกหมาย จะเห็นได้ว่า ตามมาตรา 57 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งแก้ไขใหม่ บัญญัติให้ศาลมีอำนาจในการออกหมายค้นหรือหมายจับเพียงผู้เดียว ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่สอดคล้องตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 237 ซึ่งเป็นไปตามหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญนั่นเอง

ในการเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติของกฎหมายเรื่องผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ ผู้ศึกษาเห็นว่า มีแนวคิดที่สำคัญประการหนึ่งคือการเพิ่มมาตรการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก (External Control) โดยให้องค์กรตุลาการเข้ามาทำหน้าที่ตรวจสอบการออกหมายอีกชั้นหนึ่ง นอกเหนือจากการตรวจสอบภายในองค์กรของพนักงานสอบสวน โดยหลักการที่สำคัญเป็นอย่าง คือ กระบวนการตรวจสอบก่อนการออกหมายจับ ถือเป็นหน้าที่กฎหมายกำหนดให้หมายจับจะต้องออกโดยศาล ซึ่งการให้ศาลเป็นผู้ออกหมายจับเป็นหลักการที่ประเทศต้นแบบประชาธิปไตยอย่างสหรัฐอเมริกา ใช้มายาวนานแล้ว ซึ่งนอกจากศาลจะเป็นองค์กรที่สามารถถ่วงดุลอำนาจกับฝ่ายบริหารได้แล้ว ยังช่วยประกันสิทธิของผู้ต้องหาด้วย โดยศาลจะใช้ดุลพินิจในการตรวจสอบพยานหลักฐานต่างๆที่พนักงานสอบสวนใช้ประกอบคำร้องขอออกหมาย แต่ศาลจะต้องพิจารณาพยานหลักฐานประกอบกับเหตุในการออกหมายจับตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วย

## 2) เหตุในการออกหมาย

มาตรา 66 “เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

(2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เดิม) จะเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (แก้ไขใหม่) คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากยิ่งขึ้น ซึ่งแต่เดิม เพียงจำเลยเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือเมื่อความผิดที่จำเลยถูก

ฟ้องมีอัตราโทษตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมหรือขังอยู่ไม่มาตามหมายเรียกหรือหมายนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะหลบหนีหรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานโดยตรงหรือทางอ้อม ก็ถือเป็นเหตุให้สามารถออกหมายจับได้แล้ว

สำหรับประเด็นข้อยกเว้นที่สามารถจับหรือค้นได้โดยไม่มีหมาย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (แก้ไขใหม่) ได้ตัดความในอนุมาตรา 2 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เดิม) “เมื่อพบบุคคลนั้นกำลังพยายามกระทำความผิด” ออกเนื่องจากในกรณีดังกล่าวถือว่าเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้าอยู่แล้ว และอนุมาตรา 3 วางหลักเกณฑ์ว่าในกรณีที่สามารถออกหมายจับได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (แก้ไขใหม่) มาตรา 66 (2) เจ้าพนักงานสามารถจับได้โดยไม่มีหมายถ้ามีเหตุจำเป็นเร่งด่วน และได้ตัดความในอนุมาตรา 4 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เดิม) ออกด้วย เนื่องจากขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

### 3.2.2.3 กระบวนการหลักเกณฑ์และข้อกำหนดเกี่ยวกับการออกหมายจับตาม

พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

สำหรับในกรณีที่จำเลยในคดีอาญาได้หลบหนีไปอยู่ต่างประเทศนั้น ประเทศไทยจะมีกระบวนการเพื่อให้ได้ตัวจำเลยมาดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลต่อไป โดยปัจจุบันประเทศไทยมีสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Extradition Treaty) กับประเทศต่างๆ 14 ประเทศ ได้แก่ อังกฤษ แคนาดา ออสเตรเลีย มาเลเซีย ฟิจิ เบลเยียม อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สหรัฐอเมริกา จีน เกาหลีใต้ ลาว บังกลาเทศ และกัมพูชา และสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา (Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters) กับประเทศต่างๆ 6 ประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา แคนาดา อังกฤษ ฝรั่งเศส นอร์เวย์ และอินเดีย ซึ่งปัจจุบัน ประเทศไทยได้มีการเจรจาทำความตกลงในเรื่องความร่วมมือในทางอาญานี้กับประเทศจีน เกาหลี โปแลนด์ ศรีลังกา ออสเตรเลีย และประเทศเบลเยียมเสร็จสิ้นแล้ว แม้ว่าประเทศไทยจะยังไม่ได้เป็นภาคีสัญญาเกี่ยวกับการก่อการร้ายทั้งหมด และยังไม่มีความตกลงว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความตกลงว่าด้วยความช่วยเหลือ ซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญากับทุกประเทศ แต่ประเทศไทยก็อาจให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ในเรื่องทางอาญากับต่างประเทศได้ หากต่างประเทศพร้อมจะให้ความร่วมมือกับประเทศไทยเป็นการตอบแทน (Reciprocity) ในลักษณะอย่างเดียวกัน ทั้งนี้ ก็เพื่อให้มีหลักประกันที่ว่า “ผู้ก่อการร้ายจะต้องไม่สามารถหลบหนีจากกระบวนการยุติธรรม และใช้ประเทศใดๆ เป็นแหล่งหลบภัยได้”

สำหรับหลักกฎหมายทั่วไป เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน นั้น โดยทั่วไป จะมีข้อพิจารณา ดังนี้

1) หลักความผิดที่สามารถส่งตัวข้ามแดนได้ (Extraditable Offences) ซึ่งโดยทั่วไป จะมีข้อตกลงกันของประเทศคู่สัญญาว่า จะส่งผู้ร้ายที่หลบหนีไปให้แก่ประเทศที่ร้องขอ หากว่า ความผิดอาญาที่ถูกกล่าวหาานั้น เป็นความผิดทางอาญาของทั้งสองประเทศ ที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป และไม่เข้าเงื่อนไข ที่จะไม่ส่งผู้ร้ายให้แก่กัน

2) หลักการต่างตอบแทน (Reciprocity) โดยหลักการนี้ จะใช้บังคับในกรณีที่ประเทศที่ผู้ร้ายได้หลบหนีไปกบดานนั้น ไม่มีสนธิสัญญา หรือข้อตกลงในเรื่องความร่วมมือทาง



อาญาระหว่างกัน แต่หากเป็นกรณีในประเทศผู้ร้องขอ และประเทศผู้รับคำร้องได้พิจารณาว่า จะดำเนินการให้ความช่วยเหลือการดำเนินคดีทางอาญาแก่กัน เป็นการตอบแทนในลักษณะเช่นเดียวกัน

3) เงื่อนไขความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ จะต้องเป็นการกระทำ ความผิดที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดของทั้ง 2 ประเทศ (Double Criminality)

4) เงื่อนไขไม่ยอมรับโทษประหารชีวิต (Death Penalty) กล่าวคือ ความผิดที่ถูกกล่าวหาานั้น จะต้องไม่มีโทษถึงขั้นประหารชีวิต หลักการนี้ ยืนยันว่า ประเทศที่ได้รับคำ ร้องขอจะไม่ยอมส่งผู้ร้ายไปยังประเทศอื่นเพื่อให้มีการประหารชีวิตผู้นั้น

5) เงื่อนไขต้องมีโทษจำคุก สำหรับความผิดที่ถูกกล่าวหา ซึ่งโดยปกติ จะต้องมิโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป

6) เงื่อนไขห้ามแทรกแซงการดำเนินคดีภายในของประเทศ และ ห้าม ลงโทษซ้ำ (Double Jeopardy) โดยหลักการนี้ เพื่อประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาที่จะ พิจารณาคดี และ ห้ามลงโทษผู้นั้นอีก หากมีการลงโทษในประเทศใดประเทศหนึ่งไปแล้ว

7) ข้อยกเว้นความผิดทางการเมืองและการทหาร หมายถึง กรณีที่ถูก กล่าวหาานั้น มีมูลเหตุจากคดีการเมือง หรือ การทหาร ที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาานั้น มีความเสี่ยงที่จะ ไม่ได้รับความยุติธรรมจากกระบวนการพิจารณาได้

8) โดยหลักการแล้ว ในการพิจารณาของศาลว่าควรจะส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือไม่นั้น ศาลไม่จำเป็นต้องพินิจหลักฐานข้อต่อสู้ฝ่ายจำเลย นอกจากในข้อต่อไปนี้ คือ

(1) จำเลยไม่ใช่ตัวบุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดน

(2) ความผิดนั้นไม่อยู่ในประเภทที่จะส่งข้ามแดนได้ หรือว่าเป็น ความผิดอันมีลักษณะในทางการเมือง

(3) การที่ขอให้ส่งข้ามแดนนั้น ความจริงเพื่อประสงค์จะเอาตัวไป ลงโทษสำหรับความผิดอย่างอื่นอันมีลักษณะในทางการเมือง

(4) สัญชาติของจำเลย เป็นคนชาติใด และ ควรจะส่งบุคคลนั้นไป ลงโทษในประเทศที่ร้องขอหรือไม่

สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่ง ผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ที่บัญญัติหลักการทั่วไปในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ โดยกฎหมายนี้จะใช้เส มือเป็นกฎหมายกลาง และ ใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดกับบรรดาสนธิสัญญาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ระหว่างประเทศไทย กับประเทศอื่น ๆ หรือ องค์การระหว่างประเทศ ที่ได้มีการจัดทำสนธิสัญญาไว้ เป็นต้นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2551 จะใช้บังคับได้ เท่าที่ไม่ขัดต่อ สัญญาว่าด้วยส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันระหว่างกรุงสยาม กับอังกฤษ รศ. 130 กล่าวโดยสรุป พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มีหลักการสำคัญ ดังนี้

1) หลักการต้องเป็นความผิดของทั้งสองประเทศ ในมาตรา 7 มีการ กำหนดไว้ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับหลักการทั่วไปที่กล่าวมาแล้วข้างต้น กล่าวคือ ความผิดที่ได้รับ การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน จะต้องเป็นความผิดทางอาญาของทั้งสองประเทศ คือ ประเทศที่ผู้ต้องหา หรือจำเลยหลบหนีไปชุกซ่อนอยู่ โดยจะต้องมีอัตราที่จำกัดเสรีภาพหรือโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป เว้นแต่จะเป็นความผิดเกี่ยวพันกับความผิดที่มีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนครั้งแรกซึ่งมีโทษจำคุก ตั้งแต่ 1 ปี

2) หลักการไม่เข้าข้อต้องห้ามในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในมาตรา 9 กำหนดไว้ว่า จะต้องไม่เป็นความผิดทางการเมือง หรือ เป็นความผิดที่กำหนดไว้ในกฎหมายอาญา ทหาร ซึ่ง ไม่รวมถึงกรณี ความผิดในฐานะการปลงพระชนม์ ประทุษร้ายต่อพระองค์ หรือเสรีภาพของ พระมหากษัตริย์ พระราชินี หรือ รัชทายาท รวมถึง การฆ่าหรือประทุษร้ายร่างกายหรือเสรีภาพของ ประมุขแห่งรัฐ ผู้นำรัฐบาล หรือ สมาชิกโดยตรงในครอบครัวของบุคคลนั้น

3) ในกรณีที่จะมีผู้สัญชาติไทยไปยังประเทศอื่น ๆ จะดำเนินการได้เมื่อผู้นั้นยินยอมให้ส่งข้ามแดน หรือ เป็นการปฏิบัติต่างตอบแทน (Reciprocity) กับประเทศที่ร้องขอ หรือ กรณีมีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทย กับประเทศที่ร้องขอ กำหนดไว้ (มาตรา 12)

4) การดำเนินการยื่นคำร้อง จะต้องดำเนินการผ่านวิถีทางการทูต เพื่อพิจารณาว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นจะมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือไม่ หากไม่มีผลกระทบ หรือ กรณี ครม. เห็นควรให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็ให้ส่งเรื่องให้ผู้ประสานงานกลาง ซึ่งปัจจุบัน คือ อัยการสูงสุด หรือผู้ได้รับมอบหมาย ให้ดำเนินการตาม พ.ร.บ.นี้ ต่อไป กล่าวคือ การดำเนินการออกหมายจับผู้นั้น เพื่อดำเนินการกระบวนการทางศาลให้พิจารณาว่าสมควรจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนไปยังประเทศที่ร้องขอหรือไม่ (มาตรา 13-14) หรือ ร้องขอให้มีการจับกุมคุมขังไว้ชั่วคราว เป็นการเร่งด่วน ก่อนการพิจารณาการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (มาตรา 15)

5) เมื่อการมีจับกุมผู้ใด ตามคำร้องขอได้ ให้นำส่งพนักงานอัยการ เพื่อร้องขอให้ศาลสั่งขังผู้นั้นไว้ และหากไม่ได้มีกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ถูกร้องขอให้จับ ตามมาตรา 15 หรือ ภายในเวลาที่ศาลกำหนด แต่ต้องไม่เกิน 90 วัน นับแต่วันที่ถูกจับ ก็ให้ปล่อยตัวผู้นั้นไป และห้ามประเทศผู้ร้องขอ ร้องขอให้มีการจับกุมบุคคลนั้นใหม่ด้วย เหตุผลเดียวกัน ตามมาตรา 15 อีก แต่ไม่ตัดสิทธิ์ที่จะดำเนินการตามวิถีทางการทูตปกติ (ตามมาตรา 13 และ มาตรา 14)

6) กระบวนการพิจารณา นั้นให้เป็นไปตามส่วนที่ 2 ของ พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2551 ซึ่งกฎหมายให้ศาลพิจารณาอย่างต่อเนื่อง และให้นำ ป.วิ.อาญา มาใช้โดยอนุโลม (มาตรา 18)

7) สารสำคัญที่ศาลจะต้องพิจารณา (มาตรา 19)

(1) บุคคลนั้น ไม่มีสัญชาติไทย หรือ เป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทย แต่อาจส่งตัวไปยังประเทศที่ร้องขอได้ ตามหลักการที่กล่าวไปแล้วใน ข้อ 3

(2) คดีนั้น มีมูลที่จะรับฟ้องไว้พิจารณาได้ หากว่า เป็นความผิดที่กระทำลงในประเทศไทย หรือ ให้ถือว่ากระทำลงในประเทศไทย และ

(3) คดีนั้น เป็นความผิดที่อาจจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ อันไม่ใช่ความผิดทางการเมือง หรือ ความผิดต่อกฎหมายอาญาทหารเป็นการเฉพาะ

หากศาลพิเคราะห์เห็นว่า พยานหลักฐานตามวรรคหนึ่งไม่เพียงพอ ก็ให้ศาลสั่งปล่อย และดำเนินการปล่อยบุคคลนั้นไปเมื่อสิ้นระยะเวลา 72 ชั่วโมง นับแต่อ่านคำสั่งปล่อย เว้นแต่ พนักงานอัยการจะได้แจ้งความจำนงค์ที่จะอุทธรณ์ไว้ ก็ให้ขังบุคคลนั้นได้ในระหว่างอุทธรณ์ ไม่เกิน 30 วัน

ในกรณีประเทศไทย ร้องขอจากประเทศอื่นให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมายังไทย ให้ประเทศไทย ปฏิบัติตาม มาตรา 29 แห่ง พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 กล่าวคือ

(4) พิจารณาว่า กรณีความผิดที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ตรงตามหลักการเป็นความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ หรือไม่

(5) หากเป็นความผิดของทั้งสองประเทศ จะต้องเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป และ ประเทศไทย จะต้องทำหนังสือรับรองว่า จะไม่มีการประหารชีวิตบุคคลนั้น (หากจำเป็นต้องดำเนินการ) และ ในกรณีที่ศาลพิพากษาประหารชีวิต ก็ให้รัฐบาลไทย ดำเนินการตามบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้มีการบังคับตามคำพิพากษาโดยวิธีการจำคุกตลอดชีวิตแทนการประหารชีวิต และห้ามลดหย่อนผ่อนโทษ เว้นแต่จะเป็นกรณี พระราชทานอภัยโทษ

#### 3.2.2.4 การส่งผู้ร้ายข้ามแดน กรณีประเทศไทยกับอังกฤษ

จากบทบัญญัติของ พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ข้างต้นนั้น ประเทศไทยมีกฎหมายกลาง ที่จะใช้กรณีที่มีการดำเนินกระบวนการให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมาดำเนินคดีในประเทศไทย หรือ กรณีที่ประเทศไทย จะต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนไปยังประเทศที่ร้องขอ ซึ่งจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับสนธิสนธิหรือกฎหมายอื่นที่ประเทศไทย ดำเนินการไว้กับประเทศอื่น ๆ เช่น กรณีไทยกับอังกฤษ ซึ่งมีกฎหมายกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

หลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทย กับอังกฤษ ตามสัญญาว่าด้วยส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ รศ.130 นั้น มีหลักการสำคัญที่จะต้องพิจารณา คือ

1) ผู้ร้ายนั้น (จำเลย หรือผู้ต้องหา) เป็นบุคคลที่ถูกขอให้ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน

2) ความผิดที่ร้องขอไปดำเนินคดีนั้น สามารถลงโทษได้ทั้งสอง ประเทศ ซึ่งปัจจุบัน มี 31 ข้อกล่าวหา ตามที่ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 2 ขอสนธิสัญญาดังกล่าว เป็นต้นว่า โทษฆ่าคนตายโดยเจตนา โทษฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา โทษประทุษร้ายร่างกายถึงบาดเจ็บ หรือ บาดเจ็บสาหัส โทษปลอมเงินตรา โทษกระทำความผิดจากรกลสำหรับการปลอมแปลงเงินตรา โทษยกยอกทรัพย์ หรือลักทรัพย์ โทษฉ้อโกงเอาเงิน โทษลักของโจร โทษฉ้อโกงโดยผู้มิที่ได้รับความไว้วางใจในการดูแลทรัพย์สิน โทษเบี่ยงความเท็จ โทษข่มขืนกระทำความชำเรา โทษกระทำอนาจาร โทษทำให้แท้งลูก โทษลักพาคนหนี โทษลักเด็ก โทษละทิ้ง หรือทอดทิ้งเด็ก ฯลฯ และ โทษอย่างอื่น ๆ ตามที่ทั้งสองประเทศจะได้พิจารณาเห็นสมควรว่าจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กันหรือไม่ก็ได้

3) ไม่เป็นการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษซ้ำซ้อน

4) ไม่เป็นความผิดเกี่ยวกับการเมือง

5) คดีที่ร้องขอไม่ขาดอายุความ

ข้อสังเกตกรณีประเทศไทย ร้องขอให้ประเทศอังกฤษส่งผู้ร้ายข้ามแดนมายังประเทศไทย แม้จะผู้ร้ายจะเป็นคนที่มีสัญชาติไทยเองก็ตาม แต่การส่งผู้ร้ายก็เป็นไปโดยยากลำบาก เช่น กรณีการร้องขอให้ประเทศอังกฤษส่งตัว นายปิ่น จักพาก อดีตผู้บริหาร บริษัทเงินทุน เอกธนกิจ มาดำเนินคดีในประเทศไทย เป็นต้น จะเห็นได้ว่า ประเทศอังกฤษใช้ระยะเวลาเวลานานในการพิจารณาว่าคดีนั้นควรส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ และยังมีมาตรฐานการพิจารณาที่สูงขนาดว่า คดีนั้น

สามารถลงโทษโดยปราศจากสงสัยหรือไม่ ซึ่งพนักงานอัยการของไทย จะต้องมีความพยายามอย่างหนักจะต้องพิสูจน์ให้ศาลอังกฤษเห็นว่า คดีนั้น หากเกิดขึ้นในประเทศอังกฤษ ตามกฎหมายอังกฤษ นั้นเอง พนักงานอัยการก็สามารถนำพยานหลักฐานพิสูจน์ได้ว่า ผู้นั้นกระทำผิดจริง และศาลสามารถพิพากษาลงโทษได้โดยไม่ตะขิดตะขวงใจ

### 3.2.2.5 การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ระหว่างไทย กับสหรัฐอเมริกา

สำหรับหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทย กับ สหรัฐอเมริกา เป็นไปตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีต่อมาประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายรับรองให้สนธิสัญญาดังกล่าวมีผลบังคับใช้ตามระบบกฎหมายของไทย ตาม พ.ร.บ.ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2533 ข้อ 1) ข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ความว่า

1) ภายใต้บังคับของบทบัญญัติที่ระบุไว้ในสนธิสัญญานี้ ภาคีสัญญาตกลงที่จะส่งให้แก่กันและกัน ซึ่งตัวบุคคลที่พบในดินแดนของภาคีสัญญาฝ่ายหนึ่งซึ่งถูกดำเนินคดี ถูกฟ้อง ถูกตัดสินว่ามีความผิด หรือถูกต้องการตัว เพื่อบังคับการลงโทษตามคำพิพากษาศาล สำหรับการกระทำผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้โดยเจ้าหน้าที่ทางศาลของรัฐที่ร้องขอ...

2) สำหรับความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ซึ่งการกระทำภายนอกดินแดนของรัฐที่ร้องขอ รัฐที่ได้รับการร้องขอจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใต้บทบัญญัติของสนธิสัญญานี้ หากกฎหมายของตนกำหนดให้ลงโทษความผิดดังกล่าวในสถานการณ์ที่คล้ายคลึงกัน”

เมื่อพิจารณาตามหลักกฎหมายข้างต้น ประเทศไทยมีพันธะผูกพันระหว่างประเทศที่จะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในสนธิสัญญาโดยจะต้องมีการกำหนดมาตรการเพื่อให้การปฏิบัติการตามภาระผูกพันเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพอย่างสุจริตใจ (good faith) ดังตัวอย่างเช่น กรณีนี้ นายวิคเตอร์ บูธ ถูกกล่าวหาว่าจัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สินเพื่อก่อการร้าย ที่ถูกจับกุมได้ในประเทศไทย เมื่อวันที่ 6 มี.ค. 51 โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจกองปราบปราม ตามหมายจับศาลอาญาที่ 893/2551 หากพิจารณาจากความผิดที่กล่าวหาแล้ว ก็จะพิจารณาได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิด ที่ได้กระทำลงอันเป็นส่วนร่วมกับการกระทำผิดฐานก่อการร้ายในประเทศที่มีการเลือกตั้งในระบอบประชาธิปไตย ตามทฤษฎีสมคบ หรือ Conspiracy ซึ่งในสหรัฐฯ การกระทำส่วนใดส่วนหนึ่ง หากได้มีการวางแผนตกลงที่จะกระทำผิด และได้มีการลงมือกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดแล้ว ถือเป็นความผิดสำเร็จในทันที

ความผิดฐานสมคบ หรือ Conspiracy นั้น มีลักษณะความผิดเช่นเดียวกับฐานช่องโจร ในประเทศไทย อีกทั้งในปัจจุบัน ประเทศไทยยังได้มีการบัญญัติฐานความผิดเพิ่มเติม ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 135/1 – 135/4 ซึ่งเป็นความผิดฐานก่อการร้ายโดยตรง เมื่อความผิดข้างต้น ไม่ใช่ความผิดทางการเมือง และมีข้อกำหนดตามสนธิสัญญาข้างต้นให้ต้องให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้สหรัฐฯ

อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยอาจจะปฏิเสธที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ภายใต้ ข้อ 4) ที่ว่า การกระทำนั้นได้กระทำผิดลงทั้งหมดหรือบางส่วนในดินแดนของประเทศไทย หรือสถานที่ที่เสมือนเป็นดินแดนของไทย แต่ประเทศไทยจะต้องแสดงความประสงค์ที่จะดำเนินคดีให้ถึงที่สุด กรณีนายวิคเตอร์ บูธ นี้ ตามหลักการแห่งกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ประเทศไทยจะต้องมี

พยานหลักฐานที่หนักแน่นยิ่งกว่า และเชื่อโดยสุจริตว่า ประเทศไทยสามารถลงโทษผู้กระทำผิดได้ แต่ในกรณี เมื่อ พงส. บก.ป. ได้รับการร้องขอให้ยุติดำเนินคดี พร้อมร้องให้ส่งตัวนายวิคเตอร์ บูธ ให้ดำเนินคดีอาญาในสหรัฐฯ พงส. บก.ป. ซึ่งเป็นผู้ดำเนินการในนามของรัฐบาลไทย (state agent) ได้มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องในทันที ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ประเทศไทย ไม่มีพยานหลักฐานที่จะดำเนินคดี หรือ ไม่ประสงค์จะดำเนินคดีกับนายวิคเตอร์ บูธ ข้างต้น

ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทย จึงมีพันธะที่จะดำเนินการส่งตัวผู้ที่ถูกร้องขอ หากผู้ที่ร้องขอได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดและกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว ตามมาตรา 12 (1) และมาตรา 18 – 20 โดยศาลจะต้องทำการไต่สวนพยานหลักฐานที่น่าเสนอโดยประเทศผู้ร้อง

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหากฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา ในภูมิภาคอาเซียน

#### 4.1 ปัญหาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในภูมิภาคอาเซียน

ที่ผ่านมาจากการที่ประเทศไทยได้ตกลงทำสนธิสัญญาหรือข้อตกลงว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศในภูมิภาคอาเซียน นับตั้งแต่ ประกาศสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ ร.ศ. 129 (พ.ศ. 2453) ซึ่งมีผลใช้บังคับรวมไปถึงประเทศมาเลเซียและสาธารณรัฐสิงคโปร์ ซึ่งเป็นประเทศในเครือจักรภพอังกฤษสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ค.ศ. 1976 หรือ พ.ศ. 2519) สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ค.ศ. 1981 หรือ พ.ศ. 2524) สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรกัมพูชาและราชอาณาจักรไทย (ค.ศ. 1991 หรือ พ.ศ. 2534) สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยและสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (ค.ศ. 1999 หรือ พ.ศ. 2542) โดยนับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542 ประเทศไทยยังมิได้ทำข้อตกลงหรือสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศในภูมิภาคอาเซียนที่เหลืออีก 4 ประเทศ เมื่อพิจารณาจากสนธิสัญญาและข้อตกลงที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับ 6 ประเทศในภูมิภาคอาเซียนแล้ว โดยนัยยะสำคัญของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน นั้น ถือเป็นปฏิบัติการซึ่งรัฐที่พบบุคคลที่ถูกติดตามตัวหรือถูกลงโทษทางการศาลของรัฐอื่น ทำการส่งตัวบุคคลดังกล่าวกลับไปสู่รัฐนั้นเพื่อให้รับการพิพากษาหรือรับโทษทัณฑ์ทางกฎหมายของประเทศนั้น ๆ ผู้ศึกษาพบสภาพปัญหา ดังนี้

##### 4.1.1 ปัญหาเรื่องข้อยกเว้นในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งได้กระทำเป็นสนธิสัญญาในรูปแบบทวิภาคี นั้น ถือเป็นข้อผูกพันในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศในภูมิภาคอาเซียนในรูปแบบของสนธิสัญญา ถือเป็นมาตรฐานของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยข้อผูกพันนั้น ขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในรัฐภาคีและกฎหมายมาตรฐานระหว่างประเทศ โดยในข้อปฏิบัติของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นทวิภาคีระหว่างกัน โดยทั้งรัฐผู้ร้องขอและรัฐผู้ได้รับคำร้องต่างเป็นภาคีต่อกัน สำหรับในงานวิจัยฉบับนี้ ขอวิเคราะห์สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากสนธิสัญญาทั้ง 4 ฉบับที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศในภูมิภาคอาเซียน โดยข้อผูกพันดังกล่าว ถือว่าประเทศไทยมีพันธะผูกพันระหว่างประเทศที่จะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในสนธิสัญญาโดยจะต้องมีการกำหนดมาตรการเพื่อให้การปฏิบัติตามภาระผูกพันเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพอย่างสุจริตใจ (Good Faith) แต่อย่างไรก็ตามในข้อผูกพันดังกล่าว ยังมีปัญหาเรื่องหลักข้อยกเว้นเรื่องการส่งคนต่างชาติข้ามแดนหรือหลัก

สัญชาติ ซึ่งตามหลักไม่ส่งคนชาติของตน นั้น รัฐส่วนมากจะไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดนไปเพื่อ  
ดำเนินคดีหรือเพื่อรับโทษในรัฐอื่น

สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียว่าด้วย  
การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ได้กำหนดในเรื่องนี้ไว้ข้อ 4 เรื่องการส่งคนชาติข้ามแดน ซึ่งตามข้อ 4 ของ  
สนธิสัญญาระบุว่า

1) ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติของตนข้ามแดน  
2) ถ้าภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดนเมื่อ ภาคีฝ่ายที่ร้อง  
ขอได้ร้องขอมา ภาคีฝ่ายนั้นจะต้องเสนอคดีนั้นให้ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องร้องต่อไป เพื่อ  
ความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีฝ่ายที่ร้องขอจะต้องส่งสำนวน ข้อสนเทศ และพยานเอกสารหรือ พยานวัตถุ  
ที่เกี่ยวกับความผิดนั้นให้แก่ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ

3) โดยไม่คำนึงถึงวรรค (2) ของข้อนี้ ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ ไม่ต้องเสนอคดี  
นั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องร้อง ถ้าเจ้าหน้าที่ ดังกล่าวไม่มีอำนาจในคดีนั้น

ในสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ว่า  
ด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ได้ระบุไว้ในข้อ 6 การส่งคนชาติข้ามแดน

1) ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติของตนข้ามแดน  
2) ถ้าภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดน ภาคี ฝ่ายนั้นจะต้อง  
เสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อดำเนินคดีต่อไป ตามคำร้องขอของภาคีฝ่ายที่ร้องขอ  
เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีฝ่ายที่ร้องขอ จะต้องส่งสำนวน ข้อสนเทศ และพยานเอกสารหรือพยาน  
วัตถุที่เกี่ยวกับความผิด นั้นให้แก่ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอ

3) แม้จะมีวรรค 2 ของข้อนี้ ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอไม่ต้องเสนอ คดีนั้น ให้  
เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อดำเนินคดี ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นไม่มีอำนาจ ในคดีนั้น

ในสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรกัมพูชาและราชอาณาจักร  
ไทย ได้ระบุไว้ในข้อ 5 การส่งคนชาติข้ามแดน

1) ภาคีคู่สัญญาแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดน  
2) หากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่ได้รับการอนุมัติตามวรรค 1 ของข้อนี้ ภาคีที่ได้รับการ  
ร้องขอจะต้องเสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดีต่อไปตามคำร้องขอของภาคีที่  
ร้องขอ เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีที่ร้องขอจะต้องส่งเอกสารและพยานหลักฐานเกี่ยวกับคดีให้แก่  
ภาคีที่ได้รับการร้องขอ

3) โดยไม่คำนึงถึงวรรค 2 ของข้อนี้ ภาคีที่ได้รับการร้องขอไม่ต้องเสนอคดีนั้นต่อ  
เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดี หากภาคีที่ได้รับการร้องขอไม่มีเขตอำนาจเหนือความผิดนั้น

ในสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยและสาธารณรัฐ  
ประชาธิปไตยประชาชนลาว ได้ระบุไว้ในข้อ 5 การส่งคนชาติข้ามแดน

1) คู่ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ส่งคนชาติของตนข้ามแดน  
2) หากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่ได้รับการอนุมัติตามวรรค 1 ของข้อนี้ ภาคีที่ได้รับการ  
ร้องขอจะต้องเสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดีต่อไปตามคำร้องขอของภาคีที่  
ร้องขอ เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ ภาคีที่ร้องขอจะต้องส่งเอกสารและพยานหลักฐานเกี่ยวกับคดีให้แก่  
ภาคีที่ได้รับการร้องขอ

3) แม้จะมีวรรค 2 ของข้อนี้บัญญัติไว้ ภาคิที่ได้รับการร้องขอไม่ต้องเสนอคดีนั้นต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องคดี หากภาคิที่ได้รับการร้องขอไม่มีเขตอำนาจเหนือความผิดนั้น

หากพิจารณาถึงถ้อยคำในสนธิสัญญาทั้ง 4 ฉบับแล้วจะเห็นได้ว่ามีความคล้ายคลึงกัน เหตุเพราะในเรื่องของการส่งคนชาติข้ามแดน เป็นเรื่องของบุคคล เมื่อพิจารณาถึงตัวบุคคลผู้กระทำผิดและยึดถือซึ่งสัญชาติของผู้กระทำผิดเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าบุคคลในลักษณะใดเข้าข่ายคำว่า “การส่งคนชาติข้ามแดน” ซึ่งในกรณีผู้กระทำผิดเป็นคนในสัญชาติของประเทศผู้ร้องขอ จะเป็นกรณีของประเทศผู้ร้องขอ ได้ร้องขอให้อีกประเทศหนึ่งซึ่งตามความหมายของสนธิสัญญาฯ คือ ประเทศผู้รับคำขอ ให้ส่งตัวผู้กระทำผิด หากผู้กระทำผิดมีสัญชาติของประเทศผู้ร้องขอ และไม่เข้าข่ายกเว้นอื่น ๆ เช่น ไม่เป็นคดีทางการเมืองหรือหลักเกณฑ์อื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาฯ จะไม่ค่อยเกิดปัญหาในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่หากในกรณีผู้กระทำผิดเป็นคนในสัญชาติของประเทศผู้รับคำขอ กรณีนี้จะเป็นปัญหาทั้งในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติ เหตุเพราะประเทศต่าง ๆ จะไม่ยอมส่งตัวคนสัญชาติของตนไปให้ประเทศผู้ร้องขอเพื่อทำการพิจารณาสอบสวนพิพากษา เหตุที่เกิดปัญหาสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้

สำหรับสนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศในภูมิภาคอาเซียนทั้ง 4 ประเทศนั้น เป็นไปตามต้นแบบของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (U.N. Model Treaty on Extradition) โดยยึดถือในสนธิสัญญาต้นแบบข้อ 4 (a) ได้กำหนดกรณีที่รัฐได้รับการร้องขอจะปฏิเสธไม่ส่งคนในสัญชาติตน ประเทศผู้รับการร้องขอต้องดำเนินคดีกับคนชาติของตนตามที่ประเทศผู้ร้องขอได้ร้องขอ ซึ่งสนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำกับอินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ ลาว และกัมพูชา ได้กำหนดไว้ในลักษณะนั้นเช่นเดียวกัน<sup>32</sup> ซึ่งประเทศทุกประเทศต่างมีหลักในเรื่องของอำนาจอธิปไตย ซึ่งเป็นเรื่องของศักดิ์ศรีระหว่างประเทศ ซึ่งทุกประเทศจะไม่ก้าวล่วงซึ่งกันและกัน ถือเป็นหลักทั่วไป ดังนั้น การที่บุคคลสัญชาติของประเทศใด จะไม่ถูกส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ในทางกฎหมายถือเป็นหลักที่ว่า ประชาชนของประเทศตนจะได้รับความคุ้มครองป้องกันและได้รับความยุติธรรมจากศาลของประเทศตนได้ดีกว่าที่จะได้รับการพิพากษาจากต่างประเทศ การที่ประเทศเจ้าของสัญชาติของผู้ที่ถูกขอส่งตัวดำเนินการส่งตัวไป ถือได้ว่าฝ่าฝืนหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่จะต้องคุ้มครองปกป้องรักษาความปลอดภัยให้แก่พลเมืองของตน ทั้งนี้ อำนาจอธิปไตย (Sovereignty) คือ อำนาจที่แสดงความเป็นใหญ่ ความเป็นอิสระ ไม่ขึ้นต่อใคร หรือต้องเชื่อฟังคำสั่งคำบัญชาของผู้ใดที่เหนือตนโดยปราศจากความยินยอมของตน ทั้งนี้ โดยความหมายแล้วอำนาจอธิปไตย ย่อมมีความแตกต่างกันไปในแต่ละระบอบการปกครองของประเทศนั้น ๆ และอำนาจอธิปไตย ถือเป็นองค์ประกอบสำคัญของความเป็นรัฐ เพราะการจะเป็นรัฐได้นั้น นอกจากประกอบด้วย อาณาเขตหรือดินแดน ประชากรที่อยู่รวมกันอย่างถาวร และรัฐบาลแล้ว ย่อมต้องมีอำนาจอธิปไตยด้วย ทั้งนี้ ประเทศนั้นต้องเป็นประเทศที่สามารถมีอำนาจอสูงสุดอันหมายถึงอำนาจอธิปไตย ในการปกครองตนเอง จึงจะสามารถเรียกว่า “รัฐ” ได้

<sup>32</sup>“รายงานของประเทศไทย, การฉีกกำลังและการโต้ตอบ: การดำเนินกลยุทธ์ร่วมกันในการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา,” ใน การประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11, วันที่ 18-25 เมษายน พ.ศ. 2548, (กรุงเทพมหานคร: ราชทัณฑ์, 2548), หน้า 260.



สำหรับความเป็นมิตรประเทศกันนั้น การที่จะเป็นมิตรประเทศที่ดีต่อกันต้องอาศัยหลักของความ เป็นเพื่อนบ้านที่ดีต่อกัน (Good Neighbourliness) และการอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข (Peaceful Coexistence) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศ 5 ประการ (Five Principles of Peaceful Coexistence) คือ

- 1) สองฝ่ายจะต้องเคารพในบูรณภาพและอำนาจอธิปไตยแห่งเขตแดนซึ่งกันและกัน (Mutual Respect for Territorial Integrity and Sovereignty)
- 2) การไม่รุกรานซึ่งกันและกัน (Non - aggressive)
- 3) ไม่ก้าวก่ายกิจการภายในซึ่งกันและกัน (Non - interference in Internal Affairs)
- 4) มีผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมกัน (Equality and Mutual Advantage) และ
- 5) การอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข (Peaceful Coexistence Itself)

หากเกิดการส่งบุคคลสัญชาติของตนในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่มีเหตุผลอันควรหรือกระทำ ในทุก ๆ กรณีแล้ว สามารถเปรียบเทียบได้กับในปี พ.ศ. 2398 นั้น รัฐบาลของรัชกาลที่ 4 ซึ่งต้องยอมทำสนธิสัญญาไม่เสมอภาคกับอังกฤษและบรรดาประเทศนักล้าอาณานิคมทั้งหลาย ที่บุกรุกเข้ามา รุมทั้งราชอาณาจักรไทย ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้ากับการคุกคามของลัทธิอาณานิคม มีการจัดทำสนธิสัญญาบาวริง (ค.ศ. 1855) มีข้อใหญ่ใจความสองประการ

- 1) ยกเลิกการผูกขาดการค้าระหว่างประเทศของไทย ซึ่งเคยทำผ่านพระคลังสินค้า คนอังกฤษสามารถติดต่อค้าขายได้โดยเสรีตามนโยบาย “การค้าเสรี” ของอังกฤษ ภาษีขาเข้าจะเก็บได้ไม่เกินร้อยละ 3 ยกเว้นฝิ่น โลหะ ทอง และเงิน ไม่ต้องเสียภาษีขาเข้า ส่วนภาษีขาออกเก็บได้เพียง ครั้งเดียว

- 2) ไทยต้องยอมให้อังกฤษย้อมมีสิทธิเสรีภาพนอกอาณาเขต ซึ่งหมายความว่า คน บังคับอังกฤษไม่ต้องขึ้นศาลไทย แต่ขึ้นศาลกงสุลของตนแทน

หลังสนธิสัญญาบาวริงที่ไม่เสมอภาคนี้แล้ว ประเทศไทยต้องถูกบังคับให้ลงนามใน สนธิสัญญาลักษณะเดียวกันกับหลายประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา (ค.ศ. 1856), ฝรั่งเศส (ค.ศ. 1856), เดนมาร์ก (ค.ศ. 1858), โปรตุเกส (ค.ศ. 1859), เนเธอร์แลนด์ (ค.ศ. 1860), เยอรมนี (ค.ศ. 1862), สวีเดน, นอร์เวย์, เบลเยียม, อิตาลี (ค.ศ. 1868) ออสเตรีย-ฮังการี (ค.ศ. 1869) สเปน (ค.ศ. 1870) ญี่ปุ่น (ค.ศ. 1898) รัสเซีย (ค.ศ. 1899) ซึ่งหมายความว่าประเทศไทยถูกกระทบกระเทือนทางด้าน เศรษฐกิจและทางศาลอย่างยิ่ง ข้ออ้างหนึ่งที่ต่างประเทศมีสิทธิเสรีภาพนอกอาณาเขต ก็คือ กฎหมาย ของไทยนั้นล่าหลังและป่าเถื่อน

การส่งบุคคลสัญชาติของตนในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนถือได้ว่าเป็นการเสียอำนาจอธิปไตยในทาง ศาลเช่นกัน เพราะในการดำเนินการส่งตัวบุคคลสัญชาติตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดนถือได้ว่าเป็นการขัดกับ หลักอันเป็นที่รับรองโดยทั่วไปว่า พลเมืองของประเทศโดยอ้อมมีสิทธิที่จะอยู่ในประเทศของตนได้เสมอ จะถูกเนรเทศไม่ได้ ดังนั้น หากยอมส่งตัวให้ไปก็จะเป็นการเนรเทศพลเรือนของตนโดย ทางอ้อมหรือโดยปริยาย นอกจากนี้ ในการดำเนินการส่งตัวบุคคลสัญชาติตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดนถือได้ เป็นการยอมลดหรือสละอำนาจอธิปไตยของประเทศผู้รับคำขอ ตามที่ได้กล่าวข้างต้น

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายในของประเทศไทย ได้มีการบัญญัติในเรื่องการไม่ส่งตัวบุคคล สัญชาติไทยไปให้รัฐบาลต่างประเทศเว้นแต่จะเข้าหลักเกณฑ์ในเรื่องสนธิสัญญาหรือการมีพันธะ

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาตรา 12 ประกอบกับมาตรา 19 มีสาระสำคัญคือ การจะส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนจะกระทำได้ เว้นแต่บุคคลนั้นยินยอมหรือไทยมีสนธิสัญญาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำไว้ อีกทั้งในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7, 8 และ 9 ได้บัญญัติให้อำนาจศาลไทยที่จะพิจารณาพิพากษาลงโทษบุคคลสัญชาติไทยได้เองอยู่แล้ว

ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์ตามปัญหาทางกฎหมายในเรื่องข้อยกเว้นการส่งคนชาติข้ามแดน ถือว่าเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องถึงความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ โดยเฉพาะเรื่องอำนาจอธิปไตยในทางศาล การไม่ก้าวล่วงถึงกิจการภายในของกันและกัน

#### 4.1.2 ปัญหาข้อกฎหมายในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

##### 4.1.2.1 ปัญหาความผิดทางการเมือง

หลักข้อยกเว้นในเรื่องความผิดทางการเมืองได้ถูกบัญญัติไว้ในสนธิสัญญาทั้ง 4 ฉบับ โดยข้อยกเว้นดังกล่าวมีที่มาจากอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (U.N. Model Treaty on Extradition) มาตรา 3 ซึ่งกำหนดห้ามมิให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหากข้อหาในการร้องขอเป็นข้อหาโดยเนื้อแท้เกี่ยวกับการเมือง (an offence of a political nature) ตามกฎหมายของประเทศที่ถูกร้องขอ (requested State)

แต่เมื่อพิจารณาจากในทางปฏิบัติแล้ว แต่ละประเทศยังไม่มีคำจำกัดความที่ชัดเจนว่าความผิดทางการเมือง และการวิเคราะห์ดังกล่าวจะต้องครอบคลุมถึงเจตนาของผู้กระทำความผิด (motive of the offender), วัตถุประสงค์ของการกระทำผิด (purpose of the offence), ผลของการกระทำความผิด (effect of the offence),เหยื่อหรือผู้ได้รับผลกระทบของการกระทำความผิด (identity of the victim), หรือแม้แต่เรื่องสิทธิมนุษยชนหรือเสรีภาพในระบอบประชาธิปไตย รวมไปถึงเรื่องความขัดแย้งทางการเมืองระหว่างประเทศแต่ละประเทศ ในทางปฏิบัติจะเห็นได้ว่า การตีความข้อยกเว้นของคดีการเมืองเพื่อเลี่ยงจะไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นการกระทำที่ทุกประเทศสามารถทำได้ และถือว่าไม่กระทบสิทธิระหว่างประเทศต่อกัน

หากพิจารณาถึงข้อกำหนดในสนธิสัญญาทั้ง 4 ฉบับดังกล่าวแล้ว จะมีข้อกำหนดในสนธิสัญญาที่คล้ายคลึงกัน คือ จะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ได้รับการร้องขอนั้น ภาควิชาที่ได้รับการร้องขอถือว่าเป็น “ความผิดทางการเมือง” นอกจากนี้ ยังมีการระบุถ้อยคำเพื่อให้คงไว้ซึ่งอำนาจอธิปไตยของประเทศผู้ได้รับการร้องขอไว้อีก คือ ถ้ามีปัญหาเกิดขึ้นว่าคดีใดเป็นความผิดทางการเมืองหรือไม่ ให้คำวินิจฉัยของภาควิชาที่ได้รับการร้องขอเป็นเด็ดขาด รวมทั้งยังมีการระบุถ้อยคำ การปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตประมุขแห่งรัฐหรือผู้รักษาการ แทนประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้าคณะรัฐบาลของภาควิชาหนึ่งฝ่ายใดหรือสมาชิก ในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว มิให้ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง ตามความมุ่งประสงค์แห่งสนธิสัญญานี้ ดังนั้น นิยามของคำว่า ความผิดทางการเมือง ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องสำคัญที่สุดในการตีความว่าเรื่องใดเป็นความผิดทางการเมือง เนื่องจากความผิดนี้ได้รับผลการพิจารณาในแต่ละสมัยแตกต่างกัน โดยลักษณะที่สำคัญประการหนึ่ง คือ แม้จะมีค่านิยมเป็นจำนวนมาก แต่ในสนธิสัญญาแต่ละฉบับ มิได้ให้ค่านิยมว่าความผิดประเภทใดเป็นความผิดทางการเมืองเอาไว้ และถือเป็นการให้ดุลพินิจแก่ประเทศผู้ได้รับคำร้องขอในการใช้ดุลพินิจตัดสินว่า บุคคลที่ได้รับการร้องขอให้เป็นผู้ร้ายส่งข้ามแดนไปนั้น ถือว่ามีความผิดทางการเมืองหรือไม่

สำหรับ “ความผิดทางการเมือง” ซึ่งนานาประเทศถือหลักปฏิบัติว่าจะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับความผิดประเภทนี้มีเจตนารมณ์จากการถือว่าไม่เป็น “อาชญากรรมที่แท้จริง” แต่เป็นเพียงเพราะผู้กระทำความผิดมีแนวคิดที่ไม่ตรงกับผู้มีอำนาจบริหารประเทศโดยมีเหตุผลดังนี้

- 1) เพื่อปกป้องสิทธิในการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง
- 2) เพื่อปกป้องบุคคลที่ถูกตามล่าตัว เนื่องจากรัฐที่มีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนคือรัฐที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผู้กระทำความผิด ฉะนั้นจึงเกรงว่าผู้กระทำความผิดจะไม่ได้รับความยุติธรรมจากรัฐผู้ร้องขอ
- 3) เพื่อเป็นการถ้อยทีถ้อยปฏิบัติกับรัฐอื่นในการไม่ส่งผู้กระทำความผิดทางการเมืองซึ่งกันและกัน

4.1.2.2 ปัญหาข้อกฎหมายเรื่องสถานะพิเศษบางประการของผู้กระทำความผิดตามสนธิสัญญาฯ ทั้ง 4 ฉบับ ปรากฏข้อยกเว้นสำหรับผู้กระทำความผิดบางคนมีสถานะพิเศษบางประการที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องถูกส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ดังนี้

- 1) ผู้กระทำความผิดนั้นได้ถูกศาลมีคำสั่งให้ปล่อยตัวเนื่องจากได้รับโทษตามความผิดนั้นครบถ้วนแล้วหรือศาลได้พิพากษายกฟ้องในความผิดนั้นแล้วทั้งนี้เพราะหลักกฎหมายอาญากำหนดไว้ว่า “บุคคลจะต้องไม่ถูกพิจารณาในความผิดเดียวกันเป็นครั้งที่สอง”
- 2) ผู้กระทำความผิดนั้นได้กระทำความผิดที่มีโทษหนักสถานเดียวคือโทษประหารชีวิต ประเทศผู้รับคำขอขอบที่จะปฏิเสธการขอให้ส่งตัวข้ามแดนเพื่อไปรับโทษประหารชีวิตนั้นได้เพราะถือหลักมนุษยธรรมที่ประเทศผู้รับคำขอไม่สมควรที่จะส่งตัวบุคคลที่เข้ามาพึ่งอำนาจของประเทศนั้นไปให้ประเทศอื่นประหารชีวิต
- 3) นอกจากนี้ยังมีเรื่องของสถานะของผู้ต้องคดีในเรื่องอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ได้แก่ อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ ความผิดทางเศรษฐกิจที่คาบเกี่ยวกับเรื่องทางการเมือง

โดยลักษณะของความผิดทางอาญาแล้ว การได้ตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเป็นเงื่อนไขสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าประเทศใดก็ในภูมิภาคอาเซียนหรือนานาอารยประเทศ ต่างยึดถือหลักการเดียวกันคือ การได้ตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งเมื่อมีข้อกำหนดในสนธิสัญญาเกี่ยวกับสถานะพิเศษของผู้กระทำความผิดที่ไม่ต้องถูกดำเนินการส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน และผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้หลบหนีไปยังดินของประเทศอื่น ตามสภาพปัญหาที่ก่อนหน้านี้ที่ได้กล่าวในเรื่องของอำนาจอธิปไตยระหว่างประเทศที่จะไม่ก้าวล่วงระหว่างกัน เพราะถือเป็นการล่วงละเมิดอำนาจอธิปไตยของประเทศอื่น ทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถหลบพ้นความผิดได้ด้วยการหลบหนีไปยังประเทศอื่นได้ แม้จะมีสนธิสัญญาข้อตกลงว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันก็ดี แต่โดยสภาพนโยบายทางการเมืองระหว่างประเทศแล้ว ยังถือว่ามิใช่ข้อจำกัดจากสนธิสัญญาอยู่มาก ทั้งจากสภาพปัญหาทางกฎหมายและสภาพปัญหาในทางปฏิบัติ

โดยสรุป ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติข้างต้นเกิดจากความไม่ชัดเจนของหลักข้อยกเว้นในการปฏิเสธส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนให้ประเทศที่ร้องขอที่กำหนดอยู่ใน อนุสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติ นั้นเอง ดังนั้นทางแก้ไขในการตีความดังกล่าวจึงควรกำหนดความเข้าใจในปัญหาต่าง ๆ ข้างต้น ให้ถูกต้องตรงกันไว้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่คู่ประเทศทำไว้ให้ถูกต้องตรงกันเพื่อแก้ปัญหาในทางปฏิบัติข้างต้น

สำหรับผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับประเทศไทย ในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งถือเป็นมาตรการในการขอความร่วมมือและให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อดำเนินการส่งตัวผู้กระทำความผิดเพื่อให้ประเทศที่ร้องขอดำเนินคดีตามกฎหมาย โดยจากการที่สหประชาชาติได้พยายามสนับสนุนให้มีแบบมาตรฐานในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและส่งเสริมให้แต่ละประเทศถือเป็นแม่แบบในการดำเนินการเพื่อใช้เป็นสนธิสัญญาทวิภาคี เพื่อให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันมากขึ้นและได้มาตรฐานสากล

สำหรับการดำเนินการของประเทศไทยนั้น การให้ความร่วมมือในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากเป็นการพิจารณาคำขอจากต่างประเทศในกรณีของประเทศไทย ทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และศาล มักจะให้ความร่วมมือกับประเทศที่ได้อำนาจ เว้นแต่จะเข้าใจในการห้ามส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ปัญหาอุปสรรคที่เกิดขึ้นมักจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความรู้ความเข้าใจในหลักเกณฑ์ของการดำเนินการเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และปัญหาในเรื่องการแปลเอกสารเป็นภาษาไทย และในการดำเนินการขอความร่วมมือหรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของไทยต่อต่างประเทศนั้น ประเทศไทยมักจะได้รับ การปฏิเสธที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศที่มีสนธิสัญญาหรือที่มีข้อตกลงกับประเทศไทย ซึ่งสาเหตุของการปฏิเสธตามข้อมูลที่ปรากฏพบว่าเป็นที่เกิดจากกระบวนการในการพิจารณาของศาลในประเทศที่ขอมีความเข้มงวดและคำนึงถึงผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนเป็นสำคัญ และในบางกรณีให้ความเห็นว่าเป็นเพราะกระบวนการในการพิจารณามีความแตกต่างกัน จึงทำให้เจ้าหน้าที่ของไทยยื่นคำร้องหรือหลักฐานไม่เพียงพอต่อการให้พิจารณาอนุมัติ ในบางกรณีการให้ความร่วมมือกับประเทศอื่นนั้น มีข้อเสนอให้ปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายไทยเกี่ยวกับการริบทรัพย์ เพราะในกฎหมายไทยหากมีการริบทรัพย์ในไทยตามกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศก็ตาม ทรัพย์ดังกล่าวจะต้องตกอยู่กับประเทศไทย ซึ่งมีข้อเสนอว่าควรให้ทรัพย์นั้นบางส่วนได้คืนยังประเทศที่ร้องขอ

ในแนวทางการแก้ปัญหาการปรับปรุงสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศคู่สัญญาในลักษณะทวิภาคีถือว่าเป็นสิ่งที่ประเทศไทยควรเริ่มดำเนินการเพื่อมีให้สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีมาแต่เดิมกลายเป็นอุปสรรคในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยเฉพาะในกรณีการขอตัวผู้ร้ายข้ามแดนมาลงโทษตามกฎหมายในประเทศไทย โดยในการเจรจาขอแก้สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน ควรยึดถือหลักความร่วมมือต่างตอบแทน (reciprocal cooperation) ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และควรปรับปรุงกระบวนการไต่สวนคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้มีความเป็นธรรมสอดคล้องกับข้อสันนิษฐานในความบริสุทธิ์ (presumption of innocence) ของผู้ถูกกล่าวหาและสอดคล้องกับหลักการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่า ข้อกล่าวหาผู้กระทำความผิดตามที่มีการขอตัวผู้ร้ายข้ามแดนมานั้น ต้องเป็นความผิดด้วยกันทั้งสองประเทศ (double criminality) จึงจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ และควรมีการตกลงกันในเรื่องเรื่องกรอบเวลาเพื่อการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อมิให้ล่าช้าเกินสมควร

จากความดังกล่าวข้างต้น โดยนัยยะสำคัญถือได้ว่า ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เป็นการส่งมอบตัวผู้ต้องหาหรือผู้ที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้นั้น ในการกระทำความผิดทางอาญาในดินแดนของรัฐที่ขอให้ส่งตัวบุคคลผู้นั้น เพื่อนำตัวไปดำเนินคดีหรือลงโทษในดินแดนของรัฐที่ร้องขอนั้น การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงถือเป็นอีกวิธีการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะนำตัว

ผู้กระทำความผิดไปลงโทษและที่สำคัญยังก่อให้เกิดความสัมพันธ์อันดีกับประเทศภาคีที่ได้ทำสนธิสัญญา ถือได้ว่าเป็นข้อตกลงร่วมกันอย่างเป็นทางการ ก่อให้เกิดความชัดเจนและสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม แต่ในความเป็นจริงจะไม่มีความร่วมมือกันในการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนเท่าใดนักเนื่องจากติดด้วยข้อปัญหาหลักการดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

## 4.2 ปัญหาความร่วมมืออื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน

### 4.2.1 สนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน

การที่จะพิจารณาข้อบัญญัติตามสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty) ในความเป็นมาของข้อสนธิสัญญาดังกล่าว โดยมีจุดเริ่มต้นจากความสัมพันธ์ของประเทศไทยกับประเทศในภูมิภาคอาเซียน มีปัญหามาเป็นระยะ ทั้งเรื่องปัญหาการค้ายาเสพติดข้ามชาติ การค้ามนุษย์ การค้าประเวณี อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ซึ่งปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้มีแนวโน้มที่จะเพิ่มปริมาณและความรุนแรงขึ้นเรื่อย ๆ สาเหตุเพราะการปราบปรามอาชญากรรมในลักษณะนี้ยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอเนื่องจากกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคนี้ มีได้บัญญัติขึ้นมาเพื่อดำเนินการกับผู้กระทำความผิดที่เป็นกลุ่มองค์กรที่มีโครงสร้างการจัดการที่ซับซ้อนประกอบด้วยอิทธิพลและวิธีการอันปกปิดความผิดอย่างแยบยล ดังนั้น ประเทศไทยร่วมกับกลุ่มประเทศในภูมิภาคอาเซียนจึงมีความเห็นตรงกันว่า ปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในแต่ละประเทศ การดำเนินการให้สำเร็จโดยไม่มีความร่วมมือต่อกันเป็นไปได้ยากมากหรือแทบจะเป็นไปไม่ได้เลย ซึ่งเมื่อปัญหาอาชญากรรมเกิดขึ้นแล้ว มาตรการสำคัญที่จะต้องปฏิบัติ คือ การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย คือ มีบทลงโทษ เพื่อที่จะป้องกันไม่ให้มีหรือลดปัญหาอาชญากรรมให้น้อยลง ซึ่งการลงโทษนี้จะมีลักษณะต้องอาศัยการปฏิบัติการในดินแดนของรัฐอื่น ซึ่งรัฐไม่อาจดำเนินการได้ด้วยตัวเอง จึงต้องขึ้นอยู่กับรัฐอื่นว่าจะให้ความยินยอมที่จะใช้เขตอำนาจเหนือดินของตนเพื่อให้เกิดผลสำหรับกฎหมายที่ไม่ใช่ของตนหรือไม่ ในบางครั้งรัฐดังกล่าวอาจกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายภายในของตน ทำให้การใช้กฎหมายของรัฐต่างชาติเพื่อประโยชน์ของผู้ที่ร้องขอหรือได้รับการร้องขอโดยตรงจากรัฐผู้บัญญัติกฎหมายนั้น ที่ประสงค์จะให้เกิดผลแก่กฎหมายของตนซึ่งรัฐต่างชาติไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคำร้องขอนั้น แต่อาจให้คำมั่นไว้ล่วงหน้าว่าจะกระทำในรูปของการทำความร่วมมือระหว่างประเทศหรือความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาสำหรับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศไทยและประเทศกลุ่มอาเซียน ถือได้ว่ามีความร่วมมือมาโดยตลอด โดยที่ผ่านมานั้น เนื่องจากประเทศในแถบภูมิภาคอาเซียนยังไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกัน จึงกล่าวได้ว่า ไม่มีความตกลงระหว่างประเทศในเรื่องดังกล่าว แต่ในทางปฏิบัติหากเกิดปัญหาอาชญากรรมขึ้นมา ประเทศไทยและประเทศในกลุ่มอาเซียนก็ดำเนินการโดยอาศัยหลักถ้อยทีถ้อยปฏิบัติต่อกันหรือหลักต่างตอบแทน (Reciprocity) และหลัก Double Criminality ซึ่งหลักนี้คือ หลักที่กล่าวว่า ให้รัฐผู้รับคำร้องขอปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือได้ หากการกระทำหรืองดเว้นกระทำที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของภาคีผู้รับคำร้องขอปฏิเสธการ

ให้ความช่วยเหลือได้ หากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอไม่เป็นความผิด ตามกฎหมายของภาคีผู้รับคำร้องขอ แต่รัฐผู้รับคำร้องขออาจให้ความช่วยเหลือก็ได้ แม้จะไม่ใช่ ความผิดอาญาตามกฎหมายของตน หากกฎหมายภายในของผู้รับคำร้องขออนุญาต ดังนั้น ประเทศไทยและประเทศสมาชิกในกลุ่มอาเซียน จึงได้มีการประชุมร่วมกันหลายครั้ง จนผลสิ้นสุดของ สนธิสัญญาดังกล่าวเสร็จสิ้นเมื่อคณะรัฐมนตรีของประเทศไทยได้มีมติเมื่อวันที่ 23 สิงหาคม พ.ศ. 2548 ให้ประเทศไทยเข้าภาคยานุวัติสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ของภูมิภาคอาเซียน (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty) ได้ และหาก ประเทศไทยทำการภาคยานุวัติดังกล่าว ผลของการดำเนินการดังกล่าว คือ สนธิสัญญาจะผูกพัน ประเทศไทยในฐานะที่เป็นภาคีทันที โดยไม่ต้องมีการให้สัตยาบันหรือการดำเนินการใด ๆ อีก หลังจากมีมติดังกล่าวแล้ว ต่อมาคณะรัฐมนตรีของประเทศไทยมีมติในวันที่ 12 มกราคม พ.ศ. 2549 ให้ลงนามดำเนินการตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 224 วรรค<sup>33</sup>

#### 4.2.2 บทวิเคราะห์สภาพปัญหาและอุปสรรคของสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน

สำหรับหลักการที่บรรจุไว้ในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ของภูมิภาคอาเซียน ซึ่งเป็นสนธิสัญญาที่เป็นพหุภาคี มีผลบังคับใช้กับประเทศสมาชิกในกลุ่มอาเซียน และพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกฎหมาย ภายในของประเทศไทยที่อนุวัติการตามสนธิสัญญาดังกล่าว มีหลักดังนี้

1) หลักความผิดสองรัฐ (Double Criminality/Dual Criminality) อาจกล่าวได้ ว่าเป็นหลักที่เป็นผลมาจากหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ (Reciprocity) โดยหลักการแล้วความร่วมมือระหว่าง ประเทศจะกระทำได้ จำเป็นต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายภายในประเทศภายใต้พฤติการณ์นั้นๆ ดังนั้น การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อการกระทำมูลฐานที่ร้องขอความ ช่วยเหลือนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายทั้งของประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอ หลักการนี้ ถือเป็นหลักที่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการพยายามในการแก้ไขปัญหาความแตกต่างกันของกฎหมาย สารบัญญัติ เนื่องจากแต่ละประเทศย่อมมีอำนาจอธิปไตยในการบัญญัติกฎหมาย (Jurisdiction to Prescribe) ซึ่งกฎหมายภายในของแต่ละประเทศอาจบัญญัติฐานความผิดไว้ แตกต่างกันได้ สำหรับ หลักความผิดสองรัฐนี้ปรากฏขึ้นครั้งแรกในความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในเรื่องการส่ง ผู้ร้ายข้ามแดน โดยเป็นความมุ่งหวังที่จะให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการส่งตัวบุคคลที่กระทำ ความผิดในประเทศหนึ่งและหลบหนีการลงโทษไปอยู่อีกประเทศหนึ่งให้กลับไปรับโทษในประเทศที่ ความผิดเกิดขึ้นนั้น ส่วนความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทาง อาญานั้นได้นำหลักความผิดสองรัฐนี้มาใช้เช่นเดียวกัน แต่อาจไม่เคร่งครัดเท่ากับในเรื่องการส่งผู้ร้าย ข้ามแดน ด้วยเหตุผลว่าความร่วมมือในรูปแบบนี้ได้ พัฒนาขึ้นมาภายหลัง โดยจะเป็นการให้ความ

<sup>33</sup>รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 224 วรรค 2 บัญญัติว่า “หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หรือเขตอำนาจแห่งรัฐหรือจะต้องออก พระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามสัญญา ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา”

ร่วมมือกันในเรื่องอื่นๆ ซึ่งอาจเป็นเพียงขั้นตอนวิธีการของการดำเนินคดีอาญาซึ่งอาจมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลอยู่บ้างแต่ก็ไม่ใช่สิทธิต่อเมื่อตัวร่างกายของบุคคลนั้นโดยตรง

2) หลักต่างตอบแทนหรือหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ (Reciprocity) หมายความว่าถึงความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ โดยรัฐหนึ่งให้สิทธิพิเศษแก่คนในบังคับของอีกรัฐหนึ่งภายใต้เงื่อนไขว่าคนในบังคับของรัฐแรกนั้นจะได้รับสิทธิพิเศษในทำนองเดียวกัน (Similar) จากอีกรัฐหนึ่ง หลักนี้เป็นหลักพื้นฐานในเรื่องการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาโดยเป็นการที่รัฐหนึ่งยอมรับในการบังคับให้ตามคำร้องขอของอีกรัฐหนึ่งภายใต้เงื่อนไขว่าหากรัฐตนได้ร้องขอให้อีกรัฐหนึ่งดำเนินการเช่นเดียวกันแล้ว รัฐนั้นจะยอมปฏิบัติตามเช่นเดียวกัน ซึ่งเป็นข้อผูกมัดตามกฎหมาย (Legal Obligation) หลักต่างตอบแทนนี้ทำให้รัฐทั้งสองต่างมีความผูกพันตามกฎหมายระหว่างประเทศมากกว่าหลักไมตรีจิต (Comity) ซึ่งรัฐจะไม่มีข้อผูกมัดตามกฎหมายมาเป็นตัวบังคับ

3) ประเภทของความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา โดยที่ลักษณะของความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาเป็นการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในขั้นตอนเกี่ยวกับการพิจารณาคดี ซึ่งถือว่ามีขอบเขตที่กว้างขวางเท่าที่จะให้ความช่วยเหลือแก่กันได้ ซึ่งความช่วยเหลือซึ่งกันและกันที่เป็นที่ยอมรับกันในระดับสากลมีดังนี้

- (1) การสืบพยานบุคคลและการสอบปากคำบุคคล
- (2) การจัดหาให้ซึ่งเอกสาร บันทึก และพยานหลักฐาน
- (3) การส่งเอกสาร
- (4) การปฏิบัติตามคำร้องขอในการค้นและยึด
- (5) การโอนตัวบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อการสืบพยานบุคคล
- (6) การสืบหาตัวบุคคล
- (7) การเริ่มกระบวนการทางอาญาตามคำร้องขอ
- (8) การให้ความช่วยเหลือเกี่ยวกับการดำเนินการริบทรัพย์สิน

สำหรับปัญหาและอุปสรรคในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในปัจจุบันที่เกิดขึ้น ได้แก่ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคดีอาชญากรรมคดีการข้ามชายแดนคดีหลบหนีเข้าเมืองและคดีฉ้อโกงนั้นมีความแตกต่างกันในสาระสำคัญของกฎหมายและวิธีปฏิบัติค่อนข้างมากโดยเฉพาะการกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการดำเนินการซึ่งในบางประเทศมีกฎหมายเฉพาะในการนำมาใช้พิจารณาคดีดังกล่าวแต่บางประเทศใช้บทบัญญัติตามกฎหมายอาญาทั่วไปของประเทศเป็นหลักในการพิจารณาคดีประกอบกับบางประเทศยังไม่มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศและสนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยเรื่องนั้นๆ เช่น สนธิสัญญาการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนหรือสนธิสัญญาการโอนตัวนักโทษทำให้การบังคับใช้กฎหมายในเรื่องการตรวจค้นจับกุมสืบสวนและสอบสวนและขั้นตอนในกระบวนการพิจารณาคดีแตกต่างกันออกไป จึงจำเป็นต้องใช้ช่องทางทางการทูตซึ่งเป็นช่องทางปกติในกรณีประเทศผู้ร้องขอและผู้รับคำร้องขอไม่มีสนธิสัญญาหรือสนธิสัญญาที่ผู้กระทำผิดเป็นประชาชนในประเทศของตนที่จะต้องถูกส่งตัวไปรับการพิจารณาคดีและต้องรับโทษในอีกประเทศหนึ่งก็ต้องได้รับการพิจารณาจากรัฐบาลหรือมีกฎหมายที่บัญญัติไว้ว่าห้ามมิให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นประชาชนในประเทศของตนไปรับโทษในต่างประเทศทำให้กรณีดังกล่าวเกิดปัญหาเป็นอย่างมาก

นอกจากนี้ ในเรื่องข้อจำกัดด้านอธิปไตยทางกฎหมายของแต่ละประเทศความแตกต่างในด้านฐานความผิดวิธีพิจารณาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังคงเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้กระบวนการสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นไปได้ด้วยความล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงมีความจำเป็นที่จะต้องใช้ช่องทางอื่นๆ ทั้งในเชิงนโยบายและปฏิบัติเพื่อสร้างความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพื่อให้เกิดประสิทธิผลมากขึ้นเพื่อช่วยให้การป้องกันปราบปรามด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกิดประสิทธิภาพมากขึ้น

#### 4.3 แนวทางแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความร่วมมือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน

จากบทวิเคราะห์สภาพปัญหาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในภูมิภาคอาเซียนและสภาพปัญหาความร่วมมืออื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน เมื่อสรุปเป็นเนื้อหาสาระสำคัญ ผู้ศึกษาได้สรุปเป็นดังนี้

1) จากการที่ประเทศสมาชิกอาเซียนได้ทำสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศนอกกรอบอาเซียนระหว่างกัน แม้ว่านิติสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนจะเป็นเรื่องนอกกรอบอาเซียน แต่สนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศในลักษณะนี้หลายฉบับเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องหรือสอดคล้องกับการพัฒนาอาเซียนสู่การเป็นประชาคมอาเซียนและได้กำหนดในแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคง (APSC Blueprint) ได้แก่

(1) สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Treaty between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Indonesia Relating to Extradition (1976)

(2) สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Treaty between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Philippines Relating to Extradition (1981)

(3) สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรกัมพูชาและราชอาณาจักรไทย (Extradition Treaty between the Kingdom of Cambodia, and the Kingdom of Thailand (1999)

(4) สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยและสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (Treaty on Extradition between the Kingdom of Thailand and the Lao People's Democratic Republic (1999)

(5) สนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน

จะเห็นได้ว่าการทำความตกลงระหว่างประเทศ ในระดับทวิภาคี หรือพหุภาคีของประเทศอาเซียน มีกรณีที่ประเทศไทยควรต้องพิจารณาดังนี้ ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทาง



อาเซียน ประเทศไทยได้ทำความตกลงที่เป็นความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา ในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสมาชิกอาเซียนเฉพาะบางประเทศตั้งนั้น หากมีกรณีที่ต้องร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศสมาชิกอาเซียนที่ประเทศไทยไม่ได้ทำสนธิสัญญาด้วย ก็จะทำให้เกิดปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามมา

2) สำหรับสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญา ที่เป็นความตกลงให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี และกระบวนการอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับเรื่องอาญานั้น ประเทศไทยไม่ได้ลงนามในสนธิสัญญานี้ร่วมกับประเทศใดในสมาชิกอาเซียนโดยตรง จะมีก็แต่เพียงลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญากับสหราชอาณาจักร ซึ่งทำให้สนธิสัญญานี้มีผลบังคับใช้รวมไปถึงประเทศมาเลเซีย และสาธารณรัฐ สิงคโปร์ ซึ่งเป็นประเทศในเครือจักรภพอังกฤษด้วยตั้งนั้น ประเทศไทยและประเทศสมาชิกอาเซียน เว้นแต่ประเทศมาเลเซีย และสาธารณรัฐสิงคโปร์ จึงขาดกระบวนการภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศที่จะให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ตามสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญา หากมีคดีความผิดอาญาเกิดขึ้น

3) ผลกระทบจากการรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่มีการเคลื่อนย้ายคน สินค้า การบริการ เงินทุน และการเคลื่อนย้ายแรงงานอย่างเสรี ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ทั้งการค้า ยาเสพติด การค้ามนุษย์ การก่อการร้าย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งปัจจุบันอาเซียนได้ให้ความสำคัญกับอาชญากรรมข้ามชาติ 8 ประเภท ได้แก่ การค้ายาเสพติด การค้ามนุษย์ โจรสลัด การค้าอาวุธ การฟอกเงิน การก่อการร้าย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ดังนั้นประเทศไทยจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าว

4) ผลกระทบด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เมื่อมีการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนแล้ว ซึ่งกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าในชั้นตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์จะต้องมีการปรับตัวและเตรียมการรองรับผลกระทบที่จะเกิดขึ้น การเตรียมความพร้อมด้านบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม บุคลากรในกระบวนการยุติธรรมจะต้องพร้อมรองรับการเปลี่ยนแปลงตลอดเวลาเนื่องจากปัญหาและความซับซ้อนของอาชญากรรมข้ามชาติจะเพิ่มมากขึ้น บุคลากรจะต้องมีการศึกษาและเรียนรู้กฎหมายต่างประเทศ กฎหมายของประเทศสมาชิกอาเซียน กฎหมายเกี่ยวกับการค้าการลงทุน และภาษาต่างประเทศมากขึ้นกว่าในปัจจุบัน

5) ปัญหาการดำเนินคดีอาญาในชั้นตำรวจและพนักงานอัยการเนื่องจากประเทศสมาชิกอาเซียนมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน เนื่องจากระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของไทยมีความหลากหลายซับซ้อนและมีแนวคิดอนุรักษ์นิยม (conservative) สูง อาจมีความคิดเห็นที่ไม่เห็นด้วยต่อการเปลี่ยนแปลงด้านระบบกฎหมายและการดำเนินคดีอาญาที่จะเกิดขึ้น โดยเฉพาะหากมีการกล่าวอ้างเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยและเงื่อนไขทางรัฐธรรมนูญ จะทำให้เกิดปัญหาการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงที่ล่าช้า แต่เชื่อว่าประเทศอื่นที่มีเจตจำนงทางการเมือง (Political will) และความพร้อมของระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่ใกล้เคียงกัน เช่น มาเลเซีย สิงคโปร์ บรูไน และอินโดนีเซีย จะรวมตัวนำการเปลี่ยนแปลงก่อน เช่น การใช้หมายจับอาเซียนร่วมกัน คณะพนักงานสอบสวนร่วม และการเลือกฟ้องคดีในประเทศที่มีสถานที่ดำเนินคดีที่เหมาะสม ซึ่งถ้าประเทศไทยไม่ร่วมในขั้นตอนการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงตั้งแต่ต้น ก็จะมีอุปสรรคปัญหาการนำในแวดวงกระบวนการ

ยุติธรรมของอาเซียน สำหรับเหตุผลในแง่ของประวัติศาสตร์ยุคอาณานิคมเป็นฐานในการเลือกใช้ระบบกฎหมาย เช่นประเทศลาว กัมพูชา เวียดนาม เคยตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศส จะเลือกใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ส่วนประเทศที่เคยตกเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ ได้แก่ประเทศสิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไน จะเลือกใช้ระบบคอมมอนลอว์ ส่วนประเทศที่นับถือศาสนาอิสลามจะมีการนำกฎหมายอิสลามชะรีอะฮ์มาใช้ประกอบกับระบบ คอมมอนลอว์ด้วย ดังนั้นขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาในชั้นตำรวจ และพนักงานอัยการ จึงมีความแตกต่างกันไม่ว่าขั้นตอนการจับ การค้น การสอบสวน การยื่นฟ้องคดีต่อศาล เมื่อมีการรวมเป็นประชาคมอาเซียนแล้วขั้นตอน การดำเนินคดีอาญาของประเทศหนึ่งอาจจะไม่เป็นที่ยอมรับของอีกประเทศหนึ่ง แต่ด้วยข้อจำกัดในการบังคับใช้กฎหมายที่กฎหมายประเทศหนึ่งไม่สามารถใช้บังคับกับอีกประเทศหนึ่งได้ จึงควรหาทางออกสำหรับเรื่องดังกล่าวเพื่อผลประโยชน์ร่วมกันในภูมิภาคอาเซียน

สภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้น เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกับการรวมตัวของ “สหภาพยุโรป” หรือ “ประชาคมยุโรป” มีสภาพความคล้ายคลึงกับ “ประชาคมอาเซียน” เหตุเพราะด้วยเหตุผลในการต่อรองกับชาติมหาอำนาจได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐประชาชนจีน โดยทวีปยุโรป ได้มีการรวมกลุ่มประเทศจำนวน 28 ประเทศ โดยรวมตัวกันเป็น “สหภาพยุโรป” (European Union: EU) ถือเป็นสหภาพทางเศรษฐกิจและการเมืองที่มีลำดับความเป็นมาตั้งแต่ พ.ศ. 2494 ซึ่งได้ก่อกำเนิดขึ้นจากประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้าแห่งยุโรป (ECSC) และในปี พ.ศ. 2501 ได้มีการรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (EEC) จากนั้นในปี พ.ศ. 2536 ภายใต้สนธิสัญญามาสทริชท์ ได้ก่อกำเนิดสถาปนาเป็น “สหภาพยุโรป” จนถึงปัจจุบัน โดยดำเนินการผ่านระบบองค์การอิสระเหนือชาติและการตัดสินใจที่เจรจาระหว่างรัฐบาลโดยรัฐสมาชิก โดยสาระสำคัญในการรวมตัวนั้นเพื่อเป็นการถ่วงอำนาจของสหรัฐอเมริกา รัสเซีย และสาธารณรัฐประชาชนจีน ซึ่งสภาพทั่วไปกลุ่มประเทศในสหภาพยุโรปถือเป็นประเทศที่มีประวัติศาสตร์ชาติอันยาวนาน และภายใต้การร่วมมือกันในกลุ่มประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรปต่างพบเจอกับปัญหาอุปสรรค อาทิ ปัญหาเงินเฟ้อ ปัญหาคนตกงาน ปัญหาสิ่งแวดล้อม และปัญหาที่สำคัญที่สุด คือ ปัญหาอาชญากรรมภายในกลุ่มประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปเอง และปัญหาการก่อการร้ายและอาชญากรรมข้ามชาติ โดยยุโรปถือเป็นต้นกำเนิดขององค์กรอาชญากรรมที่รู้จักกันในนามของ “มาเฟีย” ซึ่งมาจากเกาะซิซิลีในประเทศอิตาลี และได้แทรกซึมขยายสาขาไปตามส่วนต่าง ๆ ของโลก แดกแขนงเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในรูปแบบต่าง ๆ มากขึ้น และในการดำเนินคดีกับขบวนการก่อการร้ายและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในลักษณะนี้ สหภาพยุโรป เอง เคยประสบปัญหาความยากลำบากและอุปสรรคมาก่อน เหตุเพราะ

1) องค์กรอาชญากรรมจะมีความเชี่ยวชาญและความชำนาญเป็นอย่างสูงในการประกอบอาชญากรรม ตลอดจนมีการลงทุนในธุรกิจรูปแบบต่าง ๆ อย่างกว้างขวาง ซึ่งมูลค่าในการลงทุนเป็นเงินและทรัพย์สินหลายพันล้านเหรียญสหรัฐ ถือว่าส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศในภาพรวม

2) องค์กรอาชญากรรมมีอำนาจและอิทธิพลอย่างมากมาย ส่วนใหญ่อำนาจและอิทธิพลจะมาจากเงินรายได้จำนวนมหาศาล ซึ่งเงินเหล่านี้มาจากธุรกิจอาชญากรรมที่ผิดกฎหมายนั่นเอง และในขณะเดียวกัน อำนาจและอิทธิพลก็นำไปสู่ระบบตัวตายตัวแทนในการบริหารธุรกิจอาชญากรรม

3) รายได้จำนวนมหาศาลนั้น ถือเป็นปัจจัยสำคัญในการก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมาย เช่น การติดสินบนเจ้าพนักงานรัฐ นักการเมือง การสร้างนักการเมืองเพื่อเข้าสู่ฐานอำนาจรัฐ ตลอดจนการเข้ามาสู่ตำแหน่งทางการเมืองด้วยตนเอง

4) เนื่องจากการอยู่ร่วมกันขององค์การอาชญากรรมมีลักษณะเป็นขบวนการ ทำให้สามารถพัฒนารูปแบบการประกอบอาชญากรรมได้อย่างหลากหลายและมีประสิทธิภาพ สามารถอาศัยช่องว่างของกฎหมายเป็นประโยชน์ในการหลบเลี่ยงได้ตลอด

แม้ประเทศสหภาพยุโรปถือเป็นกลุ่มประเทศที่มีพลวัตทางความคิดของประชากรสูงเป็นอันดับต้นของโลก แต่ยังคงมีปัญหาในเรื่องของแนวคิดทางด้านการให้ความร่วมมือทางด้านกฎหมาย ดังนั้น คณะกรรมาธิการยุโรปได้มีคำสั่งด้านโครงข่ายงาน (Council Framework Decision 2000/584/JHA) เรื่องหมายจับยุโรป (European Arrest Warrant) และกระบวนการส่งมอบตัว (Surrender) ระหว่างประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป (The European Union/EU) แทนกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้อยู่ คำสั่งนี้ เป็นการขยายและเร่งกระบวนการทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการเมืองและการบริหารโดยเปลี่ยนเป็นการใช้เครื่องมือในทางการศาลแทน โดยสหภาพยุโรปนั้น เป็นการรวมกลุ่มของประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยโดยมีพันธกิจในการทำงานร่วมกันเพื่อสันติภาพและความมั่นคงสหภาพยุโรปไม่ใช่รัฐที่จัดตั้งขึ้นใหม่แทนรัฐต่าง ๆ ที่มีอยู่เดิม และไม่ใช่เป็นเพียงองค์กรเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศ จริง ๆ แล้วสหภาพยุโรปมีลักษณะเฉพาะของตนเอง คือ ประเทศสมาชิกได้ร่วมกันจัดตั้งองค์กรเพื่อใช้อำนาจอธิปไตยบางส่วนของประเทศสมาชิกจนกระทั่งคำสั่งในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นผลประโยชน์ร่วมกันนั้น สามารถใช้บังคับได้ในสหภาพยุโรป รากฐานทางประวัติศาสตร์ของสหภาพยุโรปเกิดขึ้นในสมัยสงครามโลกครั้งที่สองโดยคนยุโรปต้องการป้องกันไม่ให้เกิดการฆ่าและการทำลายล้างเกิดขึ้นอีก ในช่วงแรก ๆ เป็นความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิก 6 ประเทศ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นเรื่องการค้า และเศรษฐกิจ ปัจจุบันสหภาพยุโรปมีสมาชิก 28 ประเทศ ซึ่งแม้ว่ายุโรปจะเป็นทวีปที่มีความแตกต่างกันมากไม่ว่าด้านประเพณี และภาษา แต่ยังมีหลายส่วนที่เป็นคุณค่าที่ต้องร่วมกันรักษา เช่น การปกครองระบอบประชาธิปไตย สิทธิเสรีภาพ และสังคมยุติธรรม

เมื่อผู้ศึกษาได้ดำเนินการสังเคราะห์และวิเคราะห์เกี่ยวกับคำสั่งด้านโครงข่ายงาน (Council Framework Decision 2000/584/JHA) เรื่องหมายจับยุโรป (European Arrest Warrant) และกระบวนการส่งมอบตัว (Surrender) ระหว่างประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป (The European Union/EU) แทนกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้อยู่ โดยคณะกรรมาธิการยุโรปแล้ว ผู้ศึกษาได้ประมวลผลโดยพบว่า คำสั่งดังกล่าวมีสถานะเป็นคำสั่งทางกฎหมายในรูปแบบของพหุภาคี ซึ่งเป็นแนวทางแก้ไขปัญหาโดยเป็นการอนุวัติการกฎหมายกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยใช้เครื่องมือหมายจับยุโรป เพื่อเป็นการลดความขัดแย้งระหว่างประเทศ ซึ่งหมายจับยุโรปถือเป็นกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศที่ปรับแนวคิดจากการดำเนินการสนธิสัญญาในลักษณะทวิภาคี เป็นกระบวนการทางกฎหมายในรูปแบบของพหุภาคี ซึ่งรูปแบบดังกล่าวประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปต่างเคารพในกฎเกณฑ์โดยคำนึงถึงการสร้างความมั่นคงเพื่อป้องกันปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติร่วมกัน ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นการสร้างความร่วมมือที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักความเชื่อมั่นซึ่งกันและกัน โดยทุกประเทศต่างไม่มีใครเสียผลประโยชน์ แต่ในทางกลับกันทุกประเทศในสหภาพยุโรปปลงกันได้

ประโยชน์ร่วมกันภายใต้คำสั่งทางกฎหมายของหมายจับยุโรป ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า กระบวนการดังกล่าว เป็นไปตามกระแสโลกาภิวัตน์ ซึ่งในปัจจุบันมีความเชื่อมโยงกันทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งความเจริญทางกระแสโลกาภิวัตน์ดังกล่าวทำให้ความเชื่อมโยงของทุกประเทศ ในโลกสามารถติดต่อเชื่อมโยงได้ถึงกันหมด ซึ่งในอนาคตอันใกล้ประชาชนทุกคนบนโลกจะถือเป็น “พลเมืองโลก” (World Citizens) ภายใต้อารยธรรมโลกยุคใหม่ (New Global Civilizations)

จากหลักการในรูปแบบของกระบวนการทางกฎหมายของหมายจับยุโรปซึ่งถือเป็น กระบวนการทางพหุภาคีของสหภาพยุโรป เมื่อผู้ศึกษาได้นำมาเปรียบเทียบกับแก้ไขปัญหทาง กฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน พบว่า จากสภาพปัญหา ของข้อจำกัดในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทั้งในเรื่องที่ประเทศไทยยังมีได้ดำเนินการทำสนธิสัญญาในการ ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับบางประเทศในอาเซียน หรือกับบางประเทศที่ประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญา ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้วแต่ยังมีข้อจำกัดในเรื่องของความผิดบางประการที่ไม่ต้องดำเนินการ ส่งผู้ร้ายข้ามแดน อาทิ ข้อจำกัดในเรื่องการส่งคนข้ามชาติ ข้อจำกัดในเรื่องความผิดทางการเมือง ข้อจำกัดในเรื่องเอกสารคำร้องขอ และประการที่สำคัญที่สุดคือ ข้อจำกัดในเรื่องของอำนาจอธิปไตย ระหว่างประเทศและกฎหมายภายในของแต่ละประเทศซึ่งถือเป็นเรื่องของความมั่นคงระหว่าง ประเทศ ซึ่งโดยสรุปแล้ว สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งเป็นความร่วมมือแบบพหุภาคี ไม่ สามารถใช้ได้อย่างเต็มที่จนถึงไม่สามารถนำมาใช้ได้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่ากระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ของประเทศในกลุ่มประชาคมอาเซียน ไม่เกิดผลสัมฤทธิ์ทั้งในแง่ของข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงดัง สภาพปัญหาที่ผู้ศึกษาได้อธิบายในเนื้อหาสาระสำคัญข้างต้น ดังนั้น หากเปรียบเทียบกับกระบวนการ แก้ไขปัญหาด้านความมั่นคงระหว่างประเทศ โดยเฉพาะกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหภาพ ยุโรปที่ดำเนินการออกกฎหมายคำสั่งหมายจับยุโรปเพื่อบังคับใช้กับทุกประเทศในสหภาพยุโรปซึ่งถือ เป็นกฎหมายในรูปแบบของพหุภาคีแล้ว รวมถึงเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการสำคัญแห่งกฎบัตร อาเซียน (Charter of the Association of Southeast Asian Nations 2007: ASEAN Charter 2007) ในเรื่องการให้ความร่วมมืออย่างมีประสิทธิภาพระหว่างประเทศ ประชาคมอาเซียน จึงควรมี กฎหมายในรูปแบบพหุภาคีเพื่อแก้ไขปัญหกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งกฎหมายพหุภาคีดังกล่าวคือ “หมายจับอาเซียน” ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่ากฎหมายพหุภาคีดังกล่าว มีข้อดีหลายประการได้แก่

1) เป็นกฎหมายพหุภาคีซึ่งมีการคำนึงถึงผลประโยชน์ร่วมกันของทุกฝ่ายและ ประหยัดเวลาในการเจรจา รวมถึงข้อจำกัดในการร้องขอตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนอันเป็น ข้อตกลงพหุภาคี

2) ข้อจำกัดและอุปสรรคเกี่ยวกับสถานะอำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศจะหมดไป เนื่องจากเมื่อทุกประเทศในประชาคมอาเซียน อยู่ภายใต้กฎกติกาของกฎหมายพหุภาคีเดียวกันแล้ว ความเป็นสถานะชาติของแต่ละประเทศจะอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน

3) ผู้ศึกษาเห็นว่า แนวโน้มของการดำเนินการเรื่อง “หมายจับอาเซียน” มีความ เป็นไปได้สูง โดยวิเคราะห์จากความร่วมมือในรูปแบบพหุภาคีของประชาคมอาเซียนที่ผ่านมา อาทิ กฎบัตรอาเซียน รวมถึงความร่วมมือเกี่ยวกับเขตการค้าเสรี ดังนั้น กระบวนการกฎหมายพหุภาคีใน รูปแบบ “หมายจับอาเซียน” จึงถือเป็นทางออกในการแก้ไขปัญหทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือ ระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน

สำหรับกระบวนการหมายจับอาเซียน ผลที่คาดว่าจะได้รับจากการดำเนินการ นั่นคือสามารถแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันของประเทศไทยกับประเทศในประชาคมอาเซียน ซึ่งปัญหาที่พบในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประชาคมอาเซียน นั่นคือไม่มีแนวปฏิบัติที่เป็นรูปธรรมที่ชัดเจนระหว่างประเทศในการดำเนินการขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน เหตุเพราะสนธิสัญญาที่ดำเนินการกันระหว่างประเทศถือเป็นทวิภาคี ปัญหาจากความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ของแต่ละประเทศแตกต่างกัน จึงทำให้การประสานงานแตกต่างกัน บางครั้งทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือเหตุเพราะมีข้อกั้ววลในเรื่องการกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

#### 4.3.1 หลักการของหมายจับอาเซียน

ในแง่ของกฎหมายแล้ว กฎบัตรอาเซียน (ASEAN Charter) เปรียบเสมือนธรรมนูญของอาเซียนที่จะวางกรอบทางกฎหมายและโครงสร้างของอาเซียน ทำให้อาเซียนเป็นองค์การระหว่างประเทศ และถือเป็นการยืนยันนิติฐานะของอาเซียน นอกจากนี้ กฎบัตรอาเซียนยังถือเป็นกฎกติกาในการทำงานให้อาเซียนเป็นองค์กรนิติธรรม (Rules Based Organization) นอกเหนือจากนั้น ในแง่การเมือง เจตจำนงที่ตั้งแต่เริ่มแรกการเข้าเป็นสมาชิกของประเทศในกลุ่มอาเซียน คือ การดำเนินความสัมพันธ์และความร่วมมือระหว่างกัน โดยมีหลักการที่สำคัญคือ การปรึกษาหารือและฉันทามติ การไม่แทรกแซงกิจการภายใน เคารพในอธิปไตยและบูรณภาพแห่งดินแดน การระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี

จากหลักการและความสำคัญของกฎบัตรอาเซียน เชื่อมโยงกับแผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Political and Security Community: APSC) ซึ่งมีกฎเกณฑ์ บรรทัดฐานและค่านิยมร่วมกัน คือ สร้างความแข็งแกร่งแก่ประชาธิปไตย ส่งเสริมธรรมาภิบาลและหลักนิติธรรม ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และมุ่งส่งเสริมความเป็นแกนกลางของอาเซียนในกรอบความร่วมมือต่าง ๆ ในภูมิภาค และส่งเสริมบทบาทของอาเซียนในเวทีโลก ดังนั้น หมายจับอาเซียน (ASEAN Arrest Warrant) จะต้องเป็นกลไกหนึ่งในการเชื่อมความสัมพันธ์ทางด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศในประชาคมอาเซียน ซึ่งหากเปรียบเทียบกับหมายจับสหภาพยุโรปแล้ว หมายจับอาเซียนซึ่งผู้ศึกษาได้วิเคราะห์ประมวลผลแล้ว ขอเสนอหลักการของหมายจับอาเซียน ดังนี้

1) เพื่อขจัดปัญหาในเรื่องของความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือการร้องขอจากประเทศในสมาชิกอาเซียนในการให้ส่งตัวบุคคลมายังประเทศนั้น ๆ นิยามของ “หมายจับอาเซียน” คือ คำสั่งศาลใด ๆ ที่ออกโดยประเทศสมาชิกหนึ่งในการให้ประเทศสมาชิกอีกประเทศหนึ่งซึ่งต้องการตัวบุคคลทำการจับหรือทำการส่งมอบตัวเพื่อวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก การบังคับตามคำสั่งให้กักขัง

2) การบังคับใช้หมายจับอาเซียน สำหรับการบังคับใช้นั้น จากการศึกษาในส่วนของหมายจับสหภาพยุโรปจะใช้กับกรณีดังต่อไปนี้กรณีโทษจำคุกหรือคำสั่งให้กักขังเป็นเวลาอย่างน้อย 4 เดือนจนถึงที่สุดกรณีความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือมีคำสั่งกักขังได้เป็นเวลาสูงสุดอย่างน้อย 1 ปี และหากบุคคลนั้นสามารถได้รับโทษในประเทศสมาชิกซึ่งเป็นผู้กำหนดโทษจำคุกอย่างน้อย 3 ปี ในความผิดการก่อการร้าย การค้ามนุษย์ การคอร์รัปชัน การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม การปลอมแปลงเงินตรา การฆาตกรรม การเหยียดเชื้อชาติ การข่มขืน การค้ายานพาหนะที่ถูกลักขโมย การ

ฉ้อโกงซึ่งรวมถึงการกระทำที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ด้านการเงินของสหภาพยุโรป อาจให้มีการส่งมอบตัวโดยไม่ต้องตรวจสอบว่าเป็นการกระทำครั้งเดียวซึ่งไม่ต้องรับโทษสองครั้งหรือไม่ สำหรับการกระทำความผิดอาญา นอกเหนือจากที่กล่าวแล้ว การส่งมอบตัวอาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า การส่งมอบตัวนั้นเป็นการทำผิดครั้งเดียวแต่ต้องรับโทษสองครั้งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกผู้จะต้องส่งมอบตัวหรือไม่ ผู้ศึกษาเห็นว่า ในหลักการเบื้องต้นของหมายจับอาเซียน ควรกำหนดโทษโดยเฉพาะร่วมกัน คือ การก่อกองร้าย อาชญากรรมข้ามชาติ หรือในคดีความผิดอาญาร้ายแรงที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป เนื่องจากหากร้องขอหมายจับอาเซียนในทุกกรณี ความศักดิ์สิทธิ์ทางกฎหมายของหมายจับอาเซียน จะไม่คงไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือ เพราะในปัจจุบัน หากมีกรณีความผิดและมีการหลบหนีเข้าประเทศเพื่อนบ้าน ทางหน่วยงานตำรวจหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จะมีการร้องขอในลักษณะของความช่วยเหลือ โดยไม่อยู่ในลักษณะของกฎหมาย แต่เป็นการช่วยเหลือในลักษณะของเพื่อนบ้านกันอยู่แล้ว ดังนั้น หมายจับอาเซียน จึงควรกำหนดฐานความผิดในการบังคับใช้ร่วมกัน คือ

- (1) คดีการก่อกองร้าย
- (2) คดีอาชญากรรมข้ามชาติ
- (3) คดีความผิดอาญาร้ายแรงที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป

สำหรับคดีโทษทางการเมือง ผู้ศึกษาเห็นว่า เป็นเรื่องละเอียดอ่อนต่อความสัมพันธ์ในระดับประเทศ ดังนั้น จึงไม่ควรถูกบรรจุอยู่ในหมายจับอาเซียน

ในการออกหมายจับอาเซียน ประเทศสมาชิกที่ออกหมายจับและประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับต้องแต่งตั้งองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการของตนและแจ้งให้คณะมนตรีประชาคมความมั่นคงและการเมืองทราบ และในอนาคตหากมีศาลอาเซียน ประเทศสมาชิกอาจมอบหมายให้รับผิดชอบในการประสานงานองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการ เกี่ยวกับหมายจับนั้น นอกจากนี้ หมายจับอาเซียนจะต้องระบุข้อมูลลักษณะของบุคคลที่จะจับองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการ คำพิพากษาถึงที่สุด ลักษณะความผิดและโทษ เป็นต้น

#### 4.3.2 กระบวนการ

ตามกฎเกณฑ์ทั่วไป หมายจับอาเซียนเมื่อเปรียบเทียบกับ หมายจับสหภาพยุโรป จะมุ่งเน้นที่องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะส่งหมายจับให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับโดยตรง มีการจัดทำหลักเกณฑ์เพื่อความร่วมมือด้วย สำหรับในนิติสัมพันธ์ของหมายจับอาเซียน จะต้องมีการเชื่อมโยงเครือข่ายระหว่างองค์กรในประชาคมอาเซียนอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมเสียก่อน ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับสหภาพยุโรปซึ่งมีระบบข้อมูล Schengen และ Interpol หากองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับไม่ทราบ องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะได้รับความช่วยเหลือจากเครือข่ายศาลยุโรป (European judicial network) นั้นแสดงให้เห็นถึง หากในอนาคตมีศาลอาเซียน และขยายเครือข่ายอย่างเป็นทางการ โดยมีเทคโนโลยีสารสนเทศในรูปแบบของ Interpol และหมายจับอาเซียนได้ดำเนินการตามหลักการดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในกระบวนการขั้นต่อไปมีดังนี้

1) การจัดหาล่ามและทนายให้แก่บุคคลซึ่งถูกดำเนินการตามหมายจับอาเซียน เมื่อบุคคลร้องขอ องค์กรตุลาการในประเทศที่ดำเนินการตามหมายจับอาเซียนจะต้องดำเนินการจัดหาทนายและล่ามให้แก่บุคคลนั้น

2) องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับอาจมีคำสั่งให้ขังบุคคลนั้นไว้ในเรือนจำหรือปล่อยตัวไปภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด แต่หากมีการคัดค้านคำสั่งองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับ จะทำการไต่สวนบุคคลนั้นตามกฎหมายภายในของประเทศสมาชิกนั้น และต้องทำคำสั่งถึงที่สุดในส่วนของการปฏิบัติตามหมายจับไม่ช้ากว่า 60 วันภายหลังการจับ จากนั้นให้แจ้งองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับโดยทันที อย่างไรก็ตาม หากข้อมูลที่ได้รับไม่เพียงพออาจขอให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับส่งข้อมูลเพิ่มเติมได้

3) ระยะเวลาในการกักขังตามหมายจับสหภาพยุโรปจะหักออกจากระยะเวลาทั้งหมดที่บุคคลนั้นต้องเสียอิสรภาพไป บุคคลที่ถูกจับอาจแสดงความยินยอมในการส่งมอบตัวได้ ความยินยอมนั้น ไม่อาจเพิกถอนได้ ต้องเป็นการยินยอมโดยสมัครใจและด้วยความรู้อย่างเต็มที่ถึงผลที่จะตามมา ในกรณีนี้้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับต้องทำคำสั่งถึงที่สุดในส่วนของการปฏิบัติตามหมายจับภายใน 10 วัน ภายหลังการแสดงความยินยอม แต่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศมีอิสระที่จะกำหนดว่าความยินยอมนั้นอาจเพิกถอนได้โดยต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่กำหนดซึ่งอยู่แนบท้ายคำสั่งด้านโครงข่ายงาน

4) เหตุแห่งการปฏิเสธการปฏิบัติตามหมายจับและปฏิเสธการส่งมอบตัวประเทศสมาชิกแต่ละประเทศอาจปฏิเสธการปฏิบัติตามหมายจับได้ถ้ามีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วโดยประเทศสมาชิกหนึ่ง ในความผิดเดียวกันของบุคคลนั้นเป็นความผิดที่อยู่ในขอบเขตของการนิรโทษกรรมในประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับ และบุคคลนั้นอาจไม่มีความรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายของประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับสหภาพยุโรปเพราะเหตุเรื่องอายุของบุคคลนั้น

5) การยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการกระทำความผิดสามารถดำเนินการได้ ข้อมูลเกี่ยวกับหมายจับที่กำหนดให้แสดง เช่น ลักษณะของบุคคลที่จะจับ ลักษณะความผิดและอื่น ๆ ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศจะต้องอนุญาตให้ส่งผ่านดินแดนของตนได้ หมายจับจะได้รับการแปลเป็นภาษาราชการของประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับและส่งโดยวิธีการที่สามารถทำการผลิตได้โดยการบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรและยินยอมให้ประเทศสมาชิกที่ต้องปฏิบัติตามหมายจับตรวจสอบความแท้จริงได้

## บทที่ 5

### บทสรุป และข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

จากการก่อตั้งสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations) หรือ อาเซียน (ASEAN) ซึ่งมีสมาชิกทั้งหมด 10 ประเทศ ได้แก่ กัมพูชา ไทย บรูไน พม่า ฟิลิปปินส์ มาเลเซีย ลาว เวียดนาม สิงคโปร์ และอินโดนีเซีย โดยในปี พ.ศ.2558 จะมีการขับเคลื่อนได้มีแผนการขับเคลื่อนใน 3 เสาหลัก คือ

- 1) ประชาคมการเมืองความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Political-Security Community หรือ APSC)
- 2) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community หรือ AEC)
- 3) ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socio-Cultural Community หรือASCC)

ซึ่งเมื่อถึงกำหนดระยะเวลาดังกล่าว แน่แน่นอนว่า ผลกระทบทางด้านกฎหมายเกี่ยวกับประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Political – Security Community : APSC) อันเกิดจากการรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่มีการเคลื่อนย้ายคน สินค้า การบริการ เงินทุน และการเคลื่อนย้ายแรงงานอย่างเสรี อาจก่อให้เกิดปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ทั้งการค้า ยาเสพติด การค้ามนุษย์ การก่อการร้าย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งปัจจุบันอาเซียนได้ให้ความสำคัญกับอาชญากรรมข้ามชาติ 8 ประเภท ได้แก่ การค้ายาเสพติด การค้ามนุษย์ โจรสลัด การค้าอาวุธ การฟอกเงิน การก่อการร้าย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ยังส่งผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมายและความร่วมมือในช่องทางอาญาของประเทศไทยและประเทศในกลุ่มอาเซียน ซึ่งความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องอาญา ประการสำคัญคือ ความร่วมมือในด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ปัจจุบันประเทศสมาชิกอาเซียนมีเพียง 5 ประเทศเท่านั้นที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทยเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ประกอบกับ องค์กรอาเซียนที่มีอยู่ในปัจจุบัน เช่น สำนักงานเลขาธิการอาเซียน สำนักงานเลขาธิการตำรวจอาเซียน สำนักงานเลขาธิการด้านอื่น ๆ ในอาเซียนที่เกี่ยวข้องยังขาดการประสานงานร่วมกันในเรื่องทางอาญา เนื่องจากหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายของประเทศในกลุ่มอาเซียนยังมีความแตกต่างกันมาก โดยเฉพาะเรื่องการสืบสวนสอบสวน และการจับกุม และในปัจจุบันยังไม่มีองค์กรใดที่ทำหน้าที่รับผิดชอบในการต่อสู้กับอาชญากรรมข้ามชาติโดยตรง ทำให้เกิดความทับซ้อนในด้านการบังคับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการออกหมายจับ ซึ่งยังไม่มี (ASEAN Arrest Warrant) ที่หมายจับในประเทศหนึ่งสามารถจับผู้ต้องหาได้ทุกประเทศในอาเซียนโดยไม่ต้องไปขอหมายใหม่

ดังนั้น ในการวิจัยเรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน” จึงเป็นการมุ่งศึกษาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย



และความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาอื่น ๆ เช่น การสืบสวนสอบสวน การจับกุม ตลอดจนความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาด้านอื่น ๆ โดยทำการศึกษาความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคี ได้แก่ บันทึกความเข้าใจระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลต่าง ๆ เพื่อเปรียบเทียบรูปแบบและหลักเกณฑ์ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวกับสหภาพยุโรป ซึ่งการวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวความคิดทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียนศึกษารูปแบบและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศกับประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้งในรูปแบบพหุภาคีและทวิภาคีวิเคราะห์เปรียบเทียบรูปแบบและหลักเกณฑ์ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวกับสหภาพยุโรป ตลอดจนเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ

ซึ่งจากการวิจัย ผู้วิจัยพบว่า ปัญหากฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน ประกอบด้วย

### 1) ปัญหาความร่วมมือด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในภูมิภาคอาเซียน

#### (1) ปัญหาเรื่องข้อยกเว้นในการส่งคนชาติข้ามแดน

จากการวิจัย พบว่า โดยสภาพปัญหาในการส่งบุคคลสัญชาติของตนในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนถือได้ว่าเป็นการเสียอำนาจอธิปไตยในทางศาลเช่นกัน เพราะในการดำเนินการส่งตัวบุคคลสัญชาติตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดนถือได้ว่าเป็นการขัดกับหลักอันเป็นที่รับรองโดยทั่วไปว่า พลเมืองของประเทศโดยอ้อมมีสิทธิที่จะอยู่ในประเทศของตนได้เสมอ จะถูกเนรเทศไม่ได้ ดังนั้น หากยอมส่งตัวให้ไปก็จะทำให้มีผลเสมือนการเนรเทศพลเรือนของตนโดยทางอ้อมหรือโดยปริยาย นอกจากนี้ ในการดำเนินการส่งตัวบุคคลสัญชาติตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดนถือได้ว่าเป็นการยอมลดหรือละอำนาจอธิปไตยของประเทศผู้รับคำขอ ตามที่ได้กล่าวข้างต้น

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายในของประเทศไทย ได้มีการบัญญัติในเรื่องการไม่ส่งตัวบุคคลสัญชาติไทยไปให้รัฐบาลต่างประเทศเว้นแต่จะเข้าหลักเกณฑ์ในเรื่องสนธิสัญญาหรือการมีพันธะพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาตรา 12 ประกอบกับมาตรา 19 มีสาระสำคัญคือ การจะส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนจะกระทำได้ เว้นแต่บุคคลนั้นยินยอมหรือไทยมีสนธิสัญญาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำไว้ อีกทั้งในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7, 8 และ 9 ได้บัญญัติให้อำนาจศาลไทยที่จะพิจารณาพิพากษาลงโทษบุคคลสัญชาติไทยได้เองอยู่แล้ว

ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์ตามปัญหาทางกฎหมายในเรื่องข้อยกเว้นการส่งคนชาติข้ามแดน ถือได้ว่าเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องถึงความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ โดยเฉพาะเรื่องอำนาจอธิปไตยในทางศาล การไม่ก้าวล่วงถึงกิจการภายในของกันและกัน

#### (2) ปัญหาข้อกฎหมายในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

##### (ก) ปัญหาความผิดทางการเมือง

จากการวิจัย พบว่า เมื่อพิจารณาจากในทางปฏิบัติแล้ว แต่ละประเทศยังไม่มีคำจำกัดความที่ชัดเจนว่าความผิดทางการเมือง และการวิเคราะห์ดังกล่าวจะต้องครอบคลุมถึงเจตนาของผู้กระทำความผิด (Motive of the Offender), วัตถุประสงค์ของการกระทำผิด (Purpose of the Offence), ผลของการกระทำความผิด (Effect of the Offence), เหยื่อหรือผู้ได้รับ

ผลกระทบของการกระทำความผิด (Identity of the Victim), หรือแม้แต่เรื่องสิทธิมนุษยชนหรือเสรีภาพในระบอบประชาธิปไตย รวมไปถึงเรื่องความขัดแย้งทางการเมืองระหว่างประเทศแต่ละประเทศ ในทางปฏิบัติจะเห็นได้ว่า การตีความข้อยกเว้นของคดีการเมืองเพื่อเลี่ยงจะไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นการกระทำที่ทุกประเทศสามารถกระทำได้ และถือว่าไม่กระทบสิทธิระหว่างประเทศต่อกัน

หากพิจารณาถึงข้อกำหนดในสนธิสัญญาทั้ง 4 ฉบับดังกล่าวแล้ว จะมีข้อกำหนดในสนธิสัญญาที่คล้ายคลึงกัน คือ จะไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ได้รับการร้องขอนั้น ภาควิชาที่ได้รับการร้องขอถือว่าเป็น “ความผิดทางการเมือง”

(ข) ปัญหาข้อกฎหมายเรื่องสถานะพิเศษบางประการของผู้กระทำความผิดจากการวิจัย พบว่าในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เป็นการส่งมอบตัวผู้ต้องหาหรือผู้ที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้นั้น ในการกระทำความผิดทางอาญาในดินแดนของรัฐที่ขอให้ส่งตัวบุคคลผู้นั้น เพื่อนำตัวไปดำเนินคดีหรือลงโทษในดินแดนของรัฐที่ร้องขอนั้น การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงถือเป็นอีกวิธีการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดไปลงโทษและที่สำคัญยังก่อให้เกิดความสัมพันธ์อันดีกับประเทศภาคีที่ได้ทำสนธิสัญญา ถือได้ว่าเป็นข้อตกลงร่วมกันอย่างเป็นทางการ ก่อให้เกิดความชัดเจนและสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม แต่ในความเป็นจริงจะไม่มีความร่วมมือกันในการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนเท่าใดนักเนื่องจากติดด้วยข้อปัญหาหลักการ

## 2) ปัญหาความร่วมมืออื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน

จากการวิจัย พบว่า สนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty) ปัญหาและอุปสรรคในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในปัจจุบันที่เกิดขึ้น ได้แก่ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคดีอาชญากรรมคดีค้ามนุษย์ข้ามชาติคดีหลบหนีเข้าเมืองและคดีฉ้อโกงนั้นมีความแตกต่างกันในสาระสำคัญของกฎหมายและวิธีปฏิบัติค่อนข้างมากโดยเฉพาะการกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการดำเนินการซึ่งในบางประเทศมีกฎหมายเฉพาะในการนำมาใช้พิจารณาคดีดังกล่าวแต่บางประเทศใช้บทบัญญัติตามกฎหมายอาญาทั่วไปของประเทศเป็นหลักในการพิจารณาคดีประกอบกับบางประเทศยังไม่มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศและสนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยเรื่องนั้นๆ เช่น สนธิสัญญาการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนหรือสนธิสัญญาการโอนตัวนักโทษทำให้การบังคับใช้กฎหมายในเรื่องการตรวจค้นจับกุมสืบสวนและสอบสวนและขั้นตอนในกระบวนการพิจารณาคดีแตกต่างกันออกไป จึงจำเป็นต้องใช้ช่องทางทางการทูตซึ่งเป็นช่องทางปกติในกรณีที่ประเทศผู้ร้องขอและผู้รับคำร้องขอไม่มีสนธิสัญญาระหว่างกันทำให้เกิดความไม่แน่นอนขึ้นอยู่บนนโยบายของรัฐบาลและผลประโยชน์ต่างตอบแทนของแต่ละประเทศโดยเฉพาะในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นประชาชนในประเทศของตนที่จะต้องถูกส่งตัวไปรับการพิจารณาตัดสินคดีและต้องรับโทษในอีกประเทศหนึ่งก็ต้องได้รับการพิจารณาจากรัฐบาลหรือมีกฎหมายที่บัญญัติไว้ว่าห้ามมิให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นประชาชนในประเทศของตนไปรับโทษในต่างประเทศทำให้กรณีดังกล่าวเกิดปัญหาเป็นอย่างมาก

นอกจากนี้ ในเรื่องข้อจำกัดด้านอธิปไตยทางกฎหมายของแต่ละประเทศความแตกต่างในด้านฐานความผิดวิธีพิจารณาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังคงเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้กระบวนการสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นไปได้ด้วยความล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงมีความจำเป็นที่จะต้องใช้ช่องทางอื่นๆ ทั้งในเชิงนโยบายและปฏิบัติเพื่อสร้างความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพื่อให้เกิดประสิทธิผลมากขึ้นเพื่อช่วยในการป้องกันปราบปรามด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกิดประสิทธิภาพมากขึ้น

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

### 5.2.1 ข้อเสนอทางกฎหมาย

ในการทำความเข้าใจเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในภูมิภาคอาเซียน จะเห็นได้ว่าปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งเป็นปัญหาสำคัญ และยังเป็นเพียงการตกลงร่วมกันในรูปแบบทวิภาคี ได้แก่

1) สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Treaty between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Indonesia Relating to Extradition (1976))

2) สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Treaty between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Philippines Relating to Extradition (1981))

3) สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรกัมพูชาและราชอาณาจักรไทย (Extradition Treaty between the Kingdom of Cambodia, and the Kingdom of Thailand (1999))

4) สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยและสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (Treaty on Extradition between the Kingdom of Thailand and the Lao People's Democratic Republic (1999))

ดังนั้น ประเทศไทยจึงยังขาดการทำข้อตกลงในสนธิสัญญากับประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคอาเซียนอีก 5 ประเทศ ดังนั้น จึงถือว่าข้อตกลงทวิภาคีเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ยังไม่ตอบสนองต่อการแก้ไขปัญหาได้อย่างพอเพียง จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดกลไก และหลักเกณฑ์เพื่อเสริมประสิทธิภาพให้แก่กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยกับประเทศในภูมิภาคอาเซียน นอกจากนี้ ในส่วนของสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty) ยังมีข้อจำกัดด้านอธิปไตยทางกฎหมายของแต่ละประเทศความแตกต่างในด้านฐานความผิดวิธีพิจารณาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เพื่อเป็นการแก้ไขสภาพปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยได้ดำเนินการวิเคราะห์แนวทางแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความร่วมมือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของภูมิภาคอาเซียน โดยใช้กลไกเครื่องมือและกระบวนการหมายจับอาเซียน โดยเปรียบเทียบกับหมายจับยุโรปซึ่งผลที่คาดว่าจะได้รับจากการดำเนินการ นั่นคือ สามารถแก้ไขปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันของประเทศไทยกับประเทศในประชาคมอาเซียนซึ่งปัญหาที่พบในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประชาคมอาเซียน นั่นคือไม่มีแนวปฏิบัติที่เป็นรูปธรรมที่ชัดเจนระหว่างประเทศในการดำเนินการขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน เหตุเพราะสนธิสัญญาที่ดำเนินการกันระหว่างประเทศถือเป็นทวิภาคี ปัญหาจากความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ของแต่ละประเทศแตกต่างกัน จึงทำให้การประสานงานแตกต่างกัน บางครั้งทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือเหตุเพราะมีข้อกังวลในเรื่องการกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศการบังคับใช้หมายจับอาเซียน สำหรับการบังคับใช้นั้น จากการศึกษาในส่วนของหมายจับสหภาพยุโรปจะใช้กับกรณีดังต่อไปนี้กรณีโทษจำคุกหรือคำสั่งให้กักขังเป็นเวลาอย่างน้อย 4 เดือนนั้นถึงที่สุดกรณีความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือมีคำสั่งกักขังได้เป็นเวลาสูงสุดอย่างน้อย 1 ปี และหากบุคคลนั้นสามารถได้รับโทษในประเทศสมาชิกซึ่งเป็นผู้กำหนดโทษจำคุกอย่างน้อย 3 ปี ในความผิดการก่อการร้าย การค้ามนุษย์ การคอร์รัปชัน การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม การปลอมแปลงเงินตรา การฆาตกรรม การเหยียดเชื้อชาติ การข่มขืน การค้ายานพาหนะที่ถูกขโมย การฉ้อโกงซึ่งรวมถึงการกระทำที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ด้านการเงินของสหภาพยุโรป อาจให้มีการส่งมอบตัวโดยไม่ต้องตรวจสอบว่าเป็นการกระทำครั้งเดียวซึ่งไม่ต้องรับโทษสองครั้งหรือไม่ สำหรับการกระทำความผิดอาญา นอกเหนือจากที่กล่าวแล้ว การส่งมอบตัวอาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า การส่งมอบตัวนั้นเป็นการทำผิดครั้งเดียวแต่ต้องรับโทษสองครั้งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกผู้จะต้องส่งมอบตัวหรือไม่ ผู้ศึกษาเห็นว่า ในหลักการเบื้องต้นของหมายจับอาเซียน ควรกำหนดโทษโดยเฉพาะร่วมกัน คือ การก่อการร้าย อาชญากรรมข้ามชาติ หรือในคดีความผิดอาญาร้ายแรงที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป เนื่องจากหากร้องขอหมายจับอาเซียนในทุกกรณี ความศักดิ์สิทธิ์ทางกฎหมายของหมายจับอาเซียน จะไม่คงไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือ เพราะในปัจจุบัน หากมีกรณีความผิดและมีการหลบหนีเข้าประเทศเพื่อนบ้าน ทางหน่วยงานตำรวจหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จะมีการร้องขอในลักษณะของความช่วยเหลือ โดยไม่อยู่ในลักษณะของกฎหมาย แต่เป็นการช่วยเหลือในลักษณะของเพื่อนบ้านกันอยู่แล้ว ดังนั้น หมายจับอาเซียน จึงควรกำหนดฐานความผิดในการบังคับใช้ร่วมกัน คือ

- 1) คดีการก่อการร้าย
- 2) คดีอาชญากรรมข้ามชาติ
- 3) คดีความผิดอาญาร้ายแรงที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป

### 5.2.2 ข้อเสนออื่น ๆ

1) สำหรับในส่วนของการกระบวนการตามกฎหมายในรูปแบบของพหุภาคีเมื่อเปรียบเทียบกับ หมายจับสหภาพยุโรป จะมุ่งเน้นที่องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะส่งหมายจับให้องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับโดยตรง มีการจัดทำหลักเกณฑ์เพื่อความร่วมมือด้วย สำหรับในนิติสัมพันธ์ของหมายจับอาเซียน จะต้องมีการเชื่อมโยงเครือข่ายระหว่างองค์กรในประชาคมอาเซียนอย่าง

เป็นรูปธรรมเสียก่อน ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับสหภาพยุโรปซึ่งมีระบบข้อมูล Schengen และ Interpol หากองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องปฏิบัติตามหมายจับไม่ทราบ องค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการผู้ออกหมายจับจะได้รับความช่วยเหลือจากเครือข่ายศาลยุโรป (European judicial Network) นั้นแสดงให้เห็นถึง หากในอนาคตมีศาลอาเซียน และขยายเครือข่ายอย่างเป็นระบบ โดยมีเทคโนโลยีสารสนเทศในรูปแบบของตำรวจสากล Interpol และเพื่อให้แผนการขับเคลื่อนใน 3 เสาหลักของประชาคมอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและครอบคลุมในทุกภาคส่วน โดยเฉพาะความร่วมมือทางอาญา ดังนั้น จึงควรมีการศึกษาเกี่ยวกับการจัดตั้งองค์กรกลาง ได้แก่ ศาลอาเซียนโดยเปรียบเทียบกับศาลยุโรป รวมทั้งระบบเทคโนโลยีสารสนเทศของตำรวจอาเซียน ให้ทัดเทียมเทียมกับตำรวจสากล Interpol เพื่อให้สอดคล้องกับหมายจับอาเซียนที่จะมีการดำเนินการต่อไป

2) จากการศึกษาวิจัยเรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน” ผู้ศึกษาพบว่าข้อจำกัดด้านอธิปไตยทางกฎหมายของแต่ละประเทศมีความแตกต่างในด้านฐานความผิดวิธีพิจารณาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังคงเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้กระบวนการสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นไปด้วยความล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้น จึงควรมีการศึกษาเกี่ยวกับการใช้ช่องทางกฎหมายในรูปแบบพหุภาคีในด้านอื่นๆทั้งในเชิงนโยบายและปฏิบัติเพื่อสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียน ในรูปแบบใหม่ อาทิ ศาลอาเซียน องค์กรตำรวจอาเซียน โดยช่องทางกฎหมายในรูปแบบพหุภาคีดังกล่าว จะทำให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาในอาเซียนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลอย่างสูงสุดต่อไป

## บรรณานุกรม

- กรมราชทัณฑ์. รายงานประเทศไทยการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา. กรุงเทพมหานคร: กรมราชทัณฑ์, 2548.
- กรมอาเซียน. เราคืออาเซียน สู่ประชาคมอาเซียน 2558. ค้นวันที่ 6 กันยายน 2556 จาก <http://www.mfa.go.th/asean/contents/files/asean-media-center-20130815-110510-212399.pdf>
- กรมอาเซียน กองอาเซียน. แผนงานการจัดตั้งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน Asean Political-Security Community Blueprint. กรุงเทพมหานคร: บริษัท เพจแมคเกอร์ จำกัด, 2553.
- กุมพล พลวัน. การบริหารกระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2544.
- เกรียงศักดิ์ แจ้งสว่าง. ศาลอาญาระหว่างประเทศ (International Criminal Court) กับปัญหาในการเข้าเป็นภาคีของไทย. วารสารจตุรนิติ. 1 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2547): 38.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. สารานุกรมฉบับสรุปความ องค์การใน 195 ประเทศ. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556.
- ชาติชาย เชษฐสุมน. ประชาคมอาเซียน (ASEAN Community): ผลกระทบต่อกฎหมายไทย. ค้นวันที่ 6 กันยายน 2556 จาก [http://www.law.tu.ac.th/files/news/2555/agust/asean\\_chatchai.pdf](http://www.law.tu.ac.th/files/news/2555/agust/asean_chatchai.pdf)
- จตุรนต์ ธีระวัฒน์. กฎหมายระหว่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.
- จุมพต สายสุนทร. กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2554.
- ประสิทธิ์ เอกบุตร. สนธิสัญญา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2551.
- พรชัย ตำนวิวัฒน์. กฎหมายอาญาระหว่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2544.
- พระราชบัญญัติแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547. **ราชกิจจานุเบกษา.** 121 ตอนพิเศษ 79ก (23 ธันวาคม 2547): 1-21
- พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับราชอาณาจักรกัมพูชา พ.ศ. 2543. **ราชกิจจานุเบกษา.** 117, 99ก (3 พฤศจิกายน 2543): 1-3.
- พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว พ.ศ. 2543. **ราชกิจจานุเบกษา.** 117, 99ก (3 พฤศจิกายน 2543): 10-12.
- พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527. **ราชกิจจานุเบกษา.** 101, 114 (ฉบับพิเศษ 30 สิงหาคม 2527): 1-17.
- พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย พ.ศ. 2522. **ราชกิจจานุเบกษา.** 96, 53 (ฉบับพิเศษ 15 เมษายน 2522): 1-3.
- พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551. **ราชกิจจานุเบกษา.** 152, 12ก (11 กุมภาพันธ์ 2551): 36-49.

มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ. **เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช**

**2540.** กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2542.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. **ราชกิจจานุเบกษา.** 114, 55ก (11 ตุลาคม 2540): 2-60.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. **ราชกิจจานุเบกษา.** 124, 47ก (24 สิงหาคม 2550): 8-9.

วีระวุธ ชัยชนะมงคล. **ระบบควบคุมกระบวนการสอบสวนคดีอาญา: ทัศนะของพนักงานสอบสวน: ศึกษาเฉพาะกรณี กองบังคับการตำรวจนครบาลเหนือ กองบัญชาการตำรวจนครบาล. วิทยานิพนธ์รัฐศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2531.**

สถาบันวิชาการป้องกันประเทศ, ศูนย์ศึกษายุทธศาสตร์. **บทความวิเคราะห์สถานการณ์ยุทธศาสตร์ และความมั่นคงของประเทศรายสัปดาห์ ฉบับที่ 9/57.** (23 พฤศจิกายน-1 ธันวาคม 2556): 2.

สมบัติ พงศพิงศภัก. **หมายจับยุโรป (European Arrest Warrant). วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์.** 1 (มีนาคม 2550): 73-74.

สำนักงานศาลยุติธรรม, สถาบันวิจัยรพีพัฒนศักดิ์. **การออกหมายค้น หมายจับตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.** กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2550.

อภิญา เลื่อนฉวี. **กฎหมายสหภาพยุโรป.** กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2548.

อภิญา เลื่อนฉวี. **การใช้เขตอำนาจของรัฐต่อผู้กระทำความผิดโดยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน. วารสารสุทธิปริทัศน์.** 24 (กันยายน - ธันวาคม 2553): 127-145.

np-magnet.com. **ประชาคมอาเซียนประกอบด้วย 3 เสาหลัก.** ค้นวันที่ 6 กันยายน 2556 จาก <http://ประชาคมอาเซียน.net/3-pillar-asean/#sthash.uj6MHqrV.dpuf>

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล

นายพิรพงศ์ เกิดมงคล

ประวัติการศึกษา

ปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง  
ปีสำเร็จการศึกษา พ.ศ. 2553

ตำแหน่งหน้าที่  
การงานปัจจุบัน

เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจัดการหนี้  
บริษัทประกันสินเชื่ออุตสาหกรรมขนาดย่อม  
สังกัดกระทรวงการคลัง