

บทที่ 6

ปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับใช้หลักกฎหมายว่าด้วยการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

วัตถุประสงค์ของบทนี้มุ่งที่จะชี้ให้เห็นว่าหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศมีปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาในทางปฏิบัติในการนำมาบังคับใช้ในชีวิตประจำวันของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในยุคปัจจุบันอย่างไร โดยจะแสดงให้เห็นด้วยว่าเท่าที่ผ่านมาหลักกฎหมายดังกล่าวได้ผลในทางปฏิบัติมากน้อยเพียงไรหรือไม่ อะไรเป็นอุปสรรคและปัจจัยสำคัญของผลทางปฏิบัติเช่นนั้น ทั้งนี้เพื่อนำไปสู่อะไรของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ว่าหนทางที่ระชาคมระหว่างประเทศ น่าจะนำไปพิจารณาทางแก้ไขเท่าที่จะเป็นไปได้ในทางปฏิบัติตามสภาวะปัจจุบันของสังคมระหว่างประเทศมีอะไรบ้าง และควรจะทำในอันดับก่อนหลังอย่างไร

6.1 ปัญหาผลผูกพันทางกฎหมายสำหรับนานาชาติในอันที่จะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

ปัญหาข้อกฎหมายหลักประการแรกที่ นานาชาติต่างก็ตระหนักกันดีคือ ปัญหาผลผูกพันทางกฎหมายสำหรับนานาชาติในอันที่จะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาของผลผูกพันทางกฎหมายที่มีขอบเขตจำกัดของกฎหมายในรูปของสนธิสัญญา (CONVENTION LAW) และข้อจำกัดอันเป็นผลจากขอบเขต (SCOPE) ของหลักกฎหมายในอนุสัญญาต่าง ๆ เหล่านี้

6.1.1 ปัญหาเรื่องอนุสัญญาและข้อมติที่มีขอบข่ายจำกัดค่อนข้างจะแคบมากและกระจัดกระจายอยู่ในเรื่องอื่น ๆ ที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน

หลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องปัญหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศส่วนใหญ่จะประมวลอยู่ในรูปของอนุสัญญาที่มีขอบข่ายจำกัด ค่อนข้างจะแคบมากและกระจัดกระจายอยู่ในเรื่องอื่น ๆ ที่มีลักษณะใกล้เคียงกันก็มี เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามและการลงโทษ

อาชญากรรมที่เป็นการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ค.ศ. 1948 อนุสัญญาว่าด้วยการกระทำความผิดบน
 อากาศยาน ค.ศ. 1963 อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการจับตัวบุคคลไปเป็นประกัน ค.ศ. 1979
 หรืออนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองวัตถุที่มีกัมมาฟรังส์ ค.ศ. 1980 เป็นต้น นอกจากนี้ก็ยังมีรวบรวม
 อยู่ในรูปของข้อมติต่าง ๆ เป็นจำนวนมากมายหลายฉบับ เช่น ข้อมติของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ
 ข้อมติของคณะมนตรีความมั่นคง ข้อมติของสภายุโรปหรือข้อมติขององค์การนาถาวิจวอเมริกัน เป็นต้น

จุดอ่อนของสภาวะการเช่นนี้ ในเบื้องต้นอยู่ที่ว่าบรรดาข้อมติของที่ประชุม
 ระหว่างประเทศ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นข้อมติของสหประชาชาติและข้อมติเหล่านั้น ในสายตาที่ประชุม
 ของสมาชิกระหว่างประเทศที่มีบทบาทเกี่ยวกับเรื่องนั้น ก็เห็นกันว่าข้อมติที่ออกมาแล้วมักจะเป็น
 ข้อมติที่มุ่งประณามการก่อการร้ายระหว่างประเทศเท่านั้น¹ และโดยที่กลุ่มประเทศที่ใช่วิธีการ
 ก่อการร้ายเป็นเครื่องมือทางการเมืองระหว่างประเทศ ก็มักจะได้รับ การสนับสนุนด้วยเหตุผลทาง
 การเมืองระหว่างประเทศและมักจะมีน้ำหนักเสียงในการประชุมระหว่างประเทศสูงมาก เช่น กลุ่ม
 ประเทศอาหรับ ย่อมมีความผูกพันที่จะแสดงความเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกัน (SOLIDARITY) กับ
 กระบวนการปลดแอกปาเลสไตน์ประเทศ ลิเบีย ซีเรียและอิหร่าน ในขณะที่เดียวกันกลุ่มประเทศ
 อัฟริกาก็ต้องแสดงความเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกับกลุ่มประเทศอาหรับซึ่งเมื่อ 2 กลุ่มประเทศในโลก
 เหล่านี้ร่วมกันเข้าแล้วย่อมเป็นเสียงส่วนใหญ่ของกลุ่ม 77 ทำให้กลุ่มประเทศลาตินอเมริกาซึ่ง
 จำเป็นจะต้องพึ่งการสนับสนุนของกลุ่ม 77 จึงต้องแสดงความเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกับ 2 กลุ่ม
 ประเทศแรกด้วย ทำให้กลุ่มประเทศเอเชีย ซึ่งส่วนใหญ่เป็นประเทศกำลังพัฒนาและเป็นเสียงส่วน
 น้อยในกลุ่ม 77 จึงต้องสนับสนุน 3 กลุ่มประเทศแรกไปด้วย สรุปลงแล้วก็คือกลุ่ม 77 ทั้งกลุ่มจำเป็น
 ต้องสนับสนุนกลุ่มประเทศอาหรับไปด้วย² ทั้ง ๆ ที่ตระหนักดีว่ามีหลายประเทศที่ใช้การก่อการ
 ร้ายระหว่างประเทศเป็นเครื่องมือในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ในเมื่อกลุ่ม 77 ซึ่งเป็นเสียง
 ส่วนใหญ่ในสหประชาชาติจนถึงว่าเป็น (AUTOMATIC MAJORITY) ต่างก็ให้การสนับสนุนกลุ่ม

¹ดูได้จากข้อมติของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติและขององค์การส่วนภูมิภาคในภาคผนวก ข
 หรือจากบทที่ 4

²ดูได้จากทำที่ของประเทศต่าง ๆ จาก Report of the Ad Hoc Committee
 on international terrorism. general assembly official records :
 thirty fourth session Supplement No. 37 (A/39/37). และในบทที่ 4

ประเทศอาหรับ กลุ่มประเทศสังคมนิยมทั้งหลายก็ต้องการให้การสนับสนุนเพื่อผลทางการเมืองระหว่างประเทศ โดยกระทำในรูปแบบต่าง ๆ ในลักษณะที่ทำให้ดูเหมือนว่าชาวโลกทั้งหลายต่างก็สนับสนุนหลักการที่เสนอโดยกลุ่มประเทศอาหรับทั้งสิ้น ทั้งนี้โดยกลุ่มประเทศสังคมนิยมอาจแสดงการสนับสนุนในรูปแบบของการสนับสนุนของกลุ่มประเทศยุโรปตะวันออก กลุ่มประเทศอินโดจีนและยังมีกลุ่มประเทศซึ่งแฝงอยู่ในกลุ่มประเทศโลกที่สามอยู่แล้ว เช่นกลุ่มประเทศมุสลิม และกลุ่มประเทศซึ่งเรียกตัวเองว่าไม่ฝักใฝ่ฝ่ายใด (NON-ALIGNED) ซึ่งความจริงเป็นที่ตระหนักของชาวโลกดีว่ามีอยู่จำนวนมากมายหลายประเทศที่ฝักใฝ่และสนับสนุนหรือเป็นประเทศสังคมนิยมโดยตรง เช่น ประเทศลิเบีย อินเดีย และซีเรีย เป็นต้นทำให้เกิดความรู้สึกในสายตาของชาวโลกได้ว่ามีกลุ่มประเทศเล็ก ๆ เพียงกลุ่มเดียวที่คัดค้านหลักการซึ่งเสนอโดยกลุ่มประเทศอาหรับ

ในเมื่อมีเสียงสนับสนุนอย่างท่วมท้นในองค์การระหว่างประเทศเช่นนี้ กลุ่มประเทศที่ใช้การก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นเครื่องมือทางการเมืองในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสามารถกลบเกลื่อนความผิดของตน โดยบั่นบັงคับให้ที่ประชุมใหญ่ขององค์การระหว่างประเทศนั้น ๆ แก้อภัยคำในข้อมติในลักษณะที่นอกจากจะทำให้เป็นการกลบเกลื่อนมิให้เป็นที่ปรากฏเด่นชัดว่า ผู้ใดเป็นผู้บงการอยู่เบื้องหลังการก่อการร้ายระหว่างประเทศนั้นแล้วยังสร้างความกำกวม (GREAY AREA) ของหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศในลักษณะที่จะทำให้สามารถตีความบิดเบือนให้เป็นประโยชน์แก่กลุ่มประเทศที่ได้รับประโยชน์จากการก่อการร้ายระหว่างประเทศได้ง่ายยิ่งขึ้นอีก

6.1.2 ปัญหาในข้อจำกัดทางพันธุกรรมของสนธิสัญญาหรือปฏิญญาและข้อมติขององค์การระหว่างประเทศ

เนื่องจากข้อจำกัดในพันธุกรรมตามกฎหมายของสนธิสัญญาหรือปฏิญญาและโดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมติขององค์การระหว่างประเทศยิ่งทำให้หลักกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องนี้มีโอกาสจะใช้ได้ผลในทางปฏิบัติอย่างจริงจังได้น้อยมาก ยกตัวอย่างเช่น กฎหมายที่ประมวลอยู่ในรูปของสนธิสัญญา (CONVENTIONAL LAW) ย่อมมีข้อจำกัดตามหลักกฎหมายว่าด้วยสนธิสัญญา (LAW OF TREATIES) ในแง่ที่ว่าสนธิสัญญาย่อมมีผลใช้บังคับแต่เฉพาะสำหรับรัฐที่เป็นภาคีเท่านั้น ทั้ง ๆ ที่เนื้อหาในตัวของสนธิสัญญาเหล่านั้นเองก็ถูกยกวางในลักษณะบิดเบือนและกำกวมจนเกือบจะใช้

ประโยชน์อย่างจริงจัง ไม่ได้เลย เช่น อนุสัญญาที่ออกมาโดยที่มติของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ³ เป็นต้น ซึ่งหากไม่ยอมแก้ไขออกมาในลักษณะนั้น โอกาสที่จะได้รับการลงมติรับเอา (ADOPTED) จนเกือบเป็นไปได้ไม่ได้เลยเลย ทำให้สนธิสัญญาประเภทนี้ซึ่งถึงแม้จะมุ่งที่จะให้เป็นหลักกฎหมายที่บังคับได้เป็นการทั่วไป แต่ก็มีปัจจัยทางการเมืองเข้ามาเป็นตัวบังคับจนเกือบจะทำให้ใช้ประโยชน์อย่างจริงจังไม่ได้ กลับยิ่งหย่อนสมรรถภาพในทางปฏิบัติมากยิ่งขึ้นอีก ส่วนกฎหมายที่อยู่ในรูปของปฏิญญาหรือที่มติซึ่งถึงแม้จะมีอยู่เป็นจำนวนมากมาย แต่โดยลักษณะ (NATURE) ของปฏิญญาและข้อมติแล้ว ธรรมดา (INSTRUMENT) เหล่านี้ปกติก็ไม่มีผลผูกมัดทางกฎหมาย (LEGAL BINDING FORCE) ที่จะต้องปฏิบัติตามอยู่แล้วเพราะตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศการที่รัฐออกเสียงลงมติสนับสนุนข้อมติใดเพียงเท่านั้นยังไม่เพียงพอที่จะก่อให้เกิดพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศให้ต้องปฏิบัติตามข้อมตินั้นและถึงแม้จะร่วมเป็นผู้เสนอร่างข้อมติ (SPONSER หรือ CO-SPONSER) ก็ไม่มีพันธกรณีตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตาม ข้อมติขององค์การระหว่างประเทศในลักษณะนี้จะมีผลผูกพันกันนานาประเทศ ก็ต่อเมื่อรัฐนั้นได้รับเอา (ACCEPT) ข้อมตินั้น ๆ แล้ว หรือต่อเมื่อหลักการในข้อมตินั้น ได้กลายเป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีไปแล้ว⁴

6.1.3 สนธิสัญญาบางฉบับเป็นสนธิสัญญาปิดและมีผลบังคับใช้เฉพาะในกลุ่มประเทศ

นอกจากนี้ยังมีสนธิสัญญาบางฉบับในเรื่องนี้ที่มีลักษณะเป็นสนธิสัญญาปิดและมีผลใช้บังคับเฉพาะในกลุ่มประเทศ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าการร้ายของกลุ่มประเทศสมาคมเอเชียใต้เพื่อความร่วมมือกัน ในภูมิภาค (SAARC) การที่สนธิสัญญาประเภทนี้มีลักษณะเป็นสนธิสัญญาปิดย่อมมีผลเป็นการจำกัดขอบเขตของการบังคับใช้ของหลักกฎหมายและพันธกรณีในสนธิสัญญานั้นยิ่งกว่านั้นสนธิสัญญาย่อย ๆ แต่ละฉบับย่อมมีลักษณะ และเนื้อหาแตกต่างกันไปตามแต่ว่าประเทศที่เป็นภาคีมีความสัมพันธ์ต่อกันและกันมากน้อยเพียงไร หากมีความสัมพันธ์แน่นแฟ้นความร่วมมือกันก็ย่อมค่อนข้างสูง หากมีความสัมพันธ์ที่ผิวเผินพันธกรณีในอันที่จะต้องร่วมมือซึ่งกันและกันในการปราบปรามและป้องกันการก่อการร้ายระหว่างประเทศก็ย่อมมีลักษณะผิวเผินไปด้วยยิ่งกว่า

³ โปรดดูรายละเอียดของอนุสัญญาต่าง ๆ ได้จากภาคผนวก ข หน้า 390-697.

⁴ ดู วิสูตร ตูยานนท์. "กฎหมายอวกาศกับโลกที่สาม." วารสารนิติศาสตร์ 17 ฉ.2 (มิถุนายน 2530) 167-191.

นั้นเมื่อเรากลุ่มที่รวมเอาประเทศต่าง ๆ ซึ่งผลประโยชน์เกี่ยวกับเรื่องนั้นบางส่วนร่วมกัน แต่
 บางส่วนก็ยังขึ้นอยู่กับถ้อยคำและพันธกรณีในสนธิสัญญาก็ย่อมมีลักษณะกำกวม และยืดหยุ่น
 มากเพื่อให้สามารถตีความผ่อนปรนให้ผลประโยชน์กับประเทศภาคีทุกประเทศ จนเป็นเหตุให้มึ
 ความผูกพันและผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริงน้อยมากทั้งนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นสนธิสัญญา
 พหุภาคีซึ่งมี VOCATION ที่จะมึลักษณะที่จะให้ใช้บังคับได้เป็นการทั่วไป ย่อมเป็นที่แน่ชัดว่าจะ
 ต้องมีทั้งกลุ่มประเทศที่ต้องการจะปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศอย่างจริงจังกับกลุ่ม
 ประเทศที่เป็นผู้ให้การก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นเครื่องมือทางการเมืองแต่จำเป็นต้องเข้า
 ร่วมเป็นภาคีด้วยเพื่อที่จะรักษาภาพพจน์ของประเทศ โดยการหลอกลวงให้ผู้อื่นหลงเชื่อว่าตน
 ประชามการกระทำเช่นนั้น ทำนองเดียวกับการที่อาจารย์ใหญ่ของสถาบันการศึกษาที่มีชื่อเสียงแห่ง
 หนึ่งของอิตาลีกับนักการเมืองของอิตาลี ซึ่งมีจะประชามการก่อวินาศกรรมของผู้ก่อการร้าย (ดูได้
 จากการกระทำขบวนการผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศกองทัพน้อยแดงในประเทศอิตาลี ในบทที่ 2)
 โดยใช้ชื่อว่ากองทัพน้อยแดง (RED BRIGADE) ทั้ง ๆ ที่ความจริงทั้งสองคนมีตำแหน่งและฐานะ
 เป็นผู้บัญชาการการก่อการร้ายนั้นอยู่ด้วยในแทบทุกเรื่องหรือมีละนั้นก็เข้ามาร่วมเจรจาและพิจารณา
 ยกร่างหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับเรื่องนี้ ในลักษณะที่จะทำให้สามารถตีความหลีกเลี่ยง
 กฎหมายให้ ได้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้บรรดาสนธิสัญญาพหุภาคีที่มีลักษณะเช่นนี้^๕ หรือสนธิสัญญา
 พหุภาคีที่มีลักษณะเป็นการรักษาสติของกลุ่มประเทศกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หรือเพียงบางกลุ่มซึ่งมิได้รักษา
 ประโยชน์ของทุก ๆ กลุ่มประเทศในโลกจึงทำให้มีผลในทางปฏิบัติน้อยมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง
 เมื่อกลุ่มประเทศที่ต่อต้านสนธิสัญญานั้นเป็นกลุ่มประเทศที่ค่อนข้างจะมีอิทธิพลทางการเมืองระหว่าง
 ประเทศ โอกาสที่สนธิสัญญานั้นจะใช้ได้ผลอย่างจริงจังย่อมมีน้อยและโอกาสที่หลักกฎหมายในสนธิ
 สัญญานั้นจะกลายสภาพมาเป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศยิ่งเกือบจะไม่มีเสียเลย
 นอกจากนั้นประเทศใดที่เสียประโยชน์เพราะผลของสนธิสัญญาประเภทนี้ย่อมตั้งข้อสงวนไว้ให้กว้าง
 ขวางที่สุดเท่าที่จะทำได้ จึงเกิดความแตกต่างกันเป็นอย่างมากในทางปฏิบัติของนานาชาติ

⁵ ดู Convention against torture and other cruel, inhuman or
 degrading treatment or punishment ในภาคผนวก ข หน้า 650-662.

6.1.4 ความแตกต่างและไม่สอดคล้องกันของสนธิสัญญาต่าง ๆ

อีกประการหนึ่ง ในเมื่อเห็นที่เห็น ได้คิดว่า การปรามปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศ จำเป็นที่จะต้องได้รับความร่วมมือจากทุก ๆ ประเทศ เพราะเหตุที่มีผลประโยชน์ร่วมกัน ในอันที่จะจัดและปรามปรามอาชญากรรมประเภทนี้ การป้องกันและปรามปรามจึงจะได้ผลอย่างแท้จริง เช่น ในกรณีของการปรามปรามการกระทำอันเป็นโจรสลัด แต่ทางปฏิบัติของนานาชาติตลอดจนสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการป้องกันและปรามปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศ กลับมีลักษณะที่แตกต่างและไม่ค่อยสอดคล้องกันจึงย่อมทำให้หวังผลเลิศในเรื่องนี้ได้ยาก⁶

6.1.5 การพยายามผลักดันให้การกระทำ เพื่อปลดแอกประเทศชาติ เป็นข้อยกเว้นของหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

ยิ่งกว่านั้นบรรดาประเทศที่ใช้หรือสนับสนุนผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศก็ยังมี อาศัย FORUM ของการประชุมระหว่างประเทศ เป็นเวทีและเครื่องมือในอันที่จะทำให้ชาวโลก ต้องยอมรับหลักการว่าการก่อการร้ายระหว่างประเทศที่กระทำเพื่อปลดแอกประเทศชาติเป็นสิ่งที่กฎหมาย⁷ นอกจากนี้ยังพยายามขยายขอบเขตของการกระทำที่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นของหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ก็ทั้งยังพยายามบิดเบือนความหมายของคำว่า การก่อการร้ายระหว่างประเทศ ให้ลักษณะที่ทำให้ กิดความสับสนว่าจะ ไร่างที่ถือว่า เป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ยกตัวอย่างเช่น การนิยามหรือให้ความหมายหรือตีความแนวความคิด ที่เกี่ยวกับการใช้การก่อการร้ายโดยรัฐซึ่งแต่เดิมหมายถึงการที่รัฐส่งผู้ก่อการร้ายทั่วไปปฏิบัติการก่อการร้ายในประเทศอื่น หรือให้ผู้ปฏิบัติการก่อการร้ายเพื่อส่งลอบไปปฏิบัติการ ในประเทศต่าง ๆ บรรดาประเทศที่ได้รับประโยชน์จากการก่อการร้ายระหว่างประเทศกลับตีความบิดเบือน ในลักษณะ ที่ให้รวมถึงการที่รัฐอื่น ๆ ใช้ INTERVENTION ในความหมายของกฎหมายสากลสงคราม

⁶ ราชอาณาจักรไทยของสนธิสัญญาและสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ศึกษาได้จาก ภาคผนวก ข หน้า 390-697.

⁷ United Nations General Assembly Forty-Second Session.. Agenda Item 126. Official Records. A/C.6/42/SR. 28-34.

กล่าวคือ ให้กำลังเพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของตนจากการถูกคุกคามหรือประทุษร้าย เช่น การที่สหรัฐตั้งระเบิดประเทศลิเบีย เพื่อบีบงัดค่าให้ลิเบียหยุดละเมิดสิทธิและอธิปไตยของตน⁸ หรือการที่สหรัฐตั้งระเบิด SIHANOUK WILIE ซึ่งเป็นเมืองท่าของกัมพูชา เมื่อ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2519 ในสมัยที่เขมรแดงปกครองกัมพูชาเพื่อบีบงัดค่าให้ต้องปล่อยเรือมายาเกซ ที่เขมรแดงยึดเอาไว้ว่าเป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศ⁹ เป็นต้น ซึ่งความเป็นจริงเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมายภาคสงครามเพื่คุ้มครองผลประโยชน์อันชอบธรรมของรัฐและยังพยายามที่จะถือเอาการกระทำซึ่งถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศในความหมายปกติ เช่น การให้ทหารรับจ้าง (MERCENARIES) เป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศด้วย¹⁰ เป็นเหตุให้เกิดความล้าสมัยในสายตามหาชนระหว่างประเทศว่าอะไรเป็นการก่อการร้าย อะไรไม่เป็นการก่อการร้ายซึ่งย่อมทำให้หลักกฎหมายระหว่างประเทศที่ถือว่าการก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ ซึ่งทุกประเทศในโลกจะต้องร่วมมือกันปราบปรามอาชญากรรมประเภทนี้ให้หมดสิ้นไป นอกจากนี้ยังขยายขอบเขตการใช้ MERCENARIES ในลักษณะที่ทำให้มีความหมายและเลือกจนวินิจฉัยได้ยาก เช่นถือว่าการที่ประเทศใดยอมให้ผู้ลี้ภัยกลับเข้าไปสู้รบเพื่อทำล้นผู้ที่เข้ามายึดครองประเทศของตนเป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศอีกด้วย¹¹ ซึ่งทำให้เกิดความล้าสมัยมากยิ่งขึ้น อันเป็นเหตุให้หลักกฎหมายในเรื่องนี้ไม่ได้ผลอย่างแท้จริง

⁸ สยามจดหมายเหตุ. "สหรัฐถล่มลิเบีย." สยามบรรณ เล่ม 11 ปี 2529 หน้า 585-588, 614-616 และ 642-644.

⁹ สยามจดหมายเหตุ. "สองรัฐส่งผู้บินทิ้งระเบิดกัมพูชา" สยามบรรณ เล่ม 1 ปี 2529 หน้า 15.

¹⁰ ดูผลจากการประชุมคณะกรรมาการ 6 ของการประชุมสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ ค.ศ. 1987 ในส่วนที่เกี่ยวกับการยกเว้นกฎหมายเกี่ยวกับการใช้ทหารรับจ้าง

¹¹ เรืองเดียวกัน.

6.2 ปัญหาผลผูกพันทางกฎหมายในระหว่างประเทศสำหรับภาษาชาติที่จะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

นอกจากปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศแล้วก็ยังมีปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับกฎหมายในประเทศอีกด้วย

ถึงแม้ว่าตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศและทางปฏิบัติของนานาชาติรัฐจะอ้างความขัดข้องตามกฎหมายภายในของตนเป็นเหตุผลที่จะไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศ หรือกฎหมายระหว่างประเทศมิได้และหลักการนี้ถือว่าเป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีซึ่งมีผลใช้บังคับกับทุก ๆ ประเทศโดยทั่วไป (ERGA OMNES) โดยมีแนวคำพิพากษาระหว่างประเทศ¹² และสนธิสัญญาในรูปแบบต่าง ๆ ตลอดจนทางปฏิบัติของนานาชาติสมัยใหม่หลักกฎหมายดังกล่าวนี้ เป็นจำนวนมากโดยไม่มีประเทศใดคัดค้าน ยกตัวอย่าง เช่น คำวินิจฉัยศาลอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศในคดี ALABAMA CLAIMS ARBITRATION ซึ่งในคดีดังกล่าวศาลอนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยชี้ขาดว่าไม่ว่าจะ "เป็นบทบัญญัติของกฎหมายในประเทศหรือการที่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายในประเทศในเรื่องนั้นก็ตาม จะยกเป็นข้อต่อสู้สำหรับการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศไม่ได้"¹³ และศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (PERMANENT COURT OF INTERNATIONAL JUSTICE-PCIJ) ก็ได้วินิจฉัยในทำนองเดียวกัน ในความเห็นของฮิลลารีหรือ (ADVICE OPINION) ในคดี EXCHANGE OF GREEK AND TURKISH POPULATIONS ว่า "รัฐที่ได้ทำสัญญาผูกพันตนเองเอาไว้อย่างใดก็ตามพันธกรณี ในอันที่จะต้องแก้กฎหมายภายในของตนตามที่จำเป็นเพื่อให้สามารถอนุวัติการตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ได้ผูกพันตนเองไว้"¹⁴ แนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ในคดี FREE ZONEA UPPER SAVOY AND GEX ก็

¹²Noyes E. Leech. Cover T. Oliver and Joseph Modeste Sweeney. Case and Materials on the international legal system (New York : The Foundation press, 1973), pp. 57-870.

¹³Moore, International Arbitration, New York Vol. I, 1872 p. 495.

¹⁴ประมวลคำพิพากษาศาลโลก Series B, No. 10, Head 6, 1925, p. 6.

ได้อินิจฉัยในทำนองเดียวกัน¹⁵ นอกจากนั้น ARTICLE 13 ของร่างปฏิญญาว่าด้วยสิทธิหรือหน้าที่
ของรัฐ ค.ศ. 1940 ซึ่งจัดทำโดยคณะกรรมการกฎหมายระหว่างประเทศก็บัญญัติไว้ว่า รัฐแต่ละ
รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของตนเองอันเป็นผลสนธิสัญญาและกฎหมายระหว่างประเทศ
ในรูปอื่น ๆ โดยสุจริตใจ และ ไม่มีสิทธิที่จะอ้างบทบัญญัติภายในรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายในประเทศ
ของตนเป็นสาเหตุที่จะไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีนั้น ๆ ได้¹⁶ มาตรา 27 ของอนุสัญญากรุงเวียนนา
ค.ศ. 1969 ซึ่งเป็นประมวลกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ว่าด้วยสนธิสัญญาก็บัญญัติว่า
"รัฐภาคีไม่มีสิทธิจะอ้างบทบัญญัติกฎหมายภายในของตนเป็นข้อแก้ตัวสำหรับการที่ไม่ได้ปฏิบัติตาม
พันธกรณีสนธิสัญญาระหว่างประเทศ" อนุสัญญานี้ยังเป็นที่ยอมรับนับถือกันโดยทั่วไปว่าเป็นประมวล
กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศว่าด้วยสนธิสัญญาซึ่งมีผลบังคับใช้ได้เป็นการทั่วไป (ERGA
OMNES) แม้กระทั่งสำหรับรัฐที่มิได้เป็นภาคี¹⁷

เหตุผลและข้อพิสูจน์ดังกล่าวข้างต้นนี้ทำให้สรุปเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศได้ว่า
รัฐไม่อาจหลีกเลี่ยงที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศได้เพียงเพราะเหตุว่า พันธกรณีดังกล่าว
ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายภายในของตน หลักการนี้เป็นหลักการตายตัวที่ไม่มีรัฐใดที่จะ
ปฏิเสธเสียได้เพราะหาก ไม่มีหลักกฎหมายดังกล่าวนี้กฎหมายระหว่างประเทศก็ไร้ความหมายเพราะ
รัฐแต่ละรัฐ ที่เห็นว่าสนธิสัญญาใดทำให้ตนเสียเปรียบ ก็ออกกฎหมายให้ขัดกับพันธกรณีตามสนธิสัญญา
นั้นเพื่อจะได้ ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศ ซึ่งจะยังผลให้หลัก PACTA SUNT SERVANDA
อันเป็นรากฐานของกฎหมายระหว่างประเทศก็ย่อมหมดผลไป และทำให้กฎหมายระหว่างประเทศ
ทั้งหมดไม่มี AUTHORITY แต่อย่างใด ดังนั้นการตีความกฎหมายในลักษณะนี้จึงเป็นการตีความที่
ไม่สมเหตุผล อันเป็นการขัดต่อการตีความกฎหมายระหว่างประเทศ แต่ถึงอย่างไรก็ตามก็มีอยู่
เสมอที่รัฐภาคีมิได้ออกกฎหมายอนุวัติการ ตามความตกลงระหว่างประเทศ อันเป็นเหตุ

¹⁵ ประมวลคำพิพากษาศาลโลก Series A/B. 1932, p. 46.

¹⁶ Cf. Yearbook of the International Law Commission, 1949, p. 246
and 288.

¹⁷ Cf. E. Lauterpacht, International Law (London : Cambridge
University, 1978), pp. 295-336.

ให้ไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญานั้นได้ ดังนั้น ถึงแม้ว่าโดยหลักการแล้วสถานะทางกฎหมายเช่นนี้ ย่อมต้องถือว่ากฎหมายระหว่างประเทศมีสถานะที่เหนือกว่ากฎหมายในประเทศ แต่ตามสภาพความเป็นจริง กฎหมายในประเทศ ก็มีส่วนอย่างมากต่อการพัฒนาของกฎหมายระหว่างประเทศ เพราะกฎหมายระหว่างประเทศจะใช้บังคับอย่างได้ผลจริงจึงมากน้อยเพียงไร ย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายในประเทศ ด้วยเหตุนี้สหประชาชาติจึงเรียกร้องให้รัฐสมาชิกทั้งหลายออกกฎหมาย หรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายในประเทศของตนให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ¹⁸

6.3 ปัญหาผลผูกพันทางกฎหมายในประเทศสำหรับประเทศไทยที่จะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศ

6.3.1 ปัญหาที่ประเทศไทยยังมิได้ทำเป็นภาคีในอนุสัญญาอีกหลายฉบับ

ในลุ่มที่เกี่ยวกับประเทศไทย ปัญหาที่ยังมีความสำคัญมาในพิเศษเพราะ ในทางปฏิบัติหากไม่มีกฎหมายภายในรองรับ โดยหลักการแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะไม่นำเอากฎหมายระหว่างประเทศ หรือสนธิสัญญามาใช้บังคับในประเทศ ยกตัวอย่างเช่นถึงแม้แต่ตามกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศไทยมีสิทธิที่จะลงโทษผู้ละเมิดสิทธิประมงในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของไทยได้ แต่เมื่อเรือประมงได้วันเข้ามาละเมิดสิทธิประมงในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของไทยทางด้านอ่าวไทยและถูกตำรวจน้ำจับเมื่อต้นเดือนกรกฎาคม 2531 ก็ต้องปล่อยตัวไปเพราะอัยการไม่ยื่นฟ้องต่อศาลด้วยเหตุผลที่ว่ายังไม่มีกฎหมายภายในรองรับสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวของไทย เป็นต้น ขณะนี้ประเทศไทยเป็นภาคีในสนธิสัญญาพหุภาคีที่เกี่ยวข้องกับปัญหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศอยู่เพียง 3 ฉบับ กับ 1 พิธีสาร อันได้แก่

1. อนุสัญญากรุงโตเกียวว่าด้วยการกระทำความผิดบนอากาศ ค.ศ. 1963
เป็นภาคีเมื่อ 6 มีนาคม ค.ศ. 1972

¹⁸ ดู Resolutions ของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติที่ 38/130 ในภาคผนวก ข หน้า 812-814 40/61 ในภาคผนวก ข หน้า 815-819 และ 42/159 ในภาคผนวก ข หน้า 820-828 เป็นต้น

2. อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการฆาตกรรมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ค.ศ.1970 เป็นภาคีเมื่อ 16 ธันวาคม ค.ศ.1970

3. อนุสัญญากรุงมอนทรีล ว่าด้วยการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ค.ศ.1971 เป็นภาคีเมื่อ 16 พฤษภาคม ค.ศ.1978

4. พิธีสารเพิ่มเติม จากอนุสัญญากรุงมอนทรีลว่าด้วยการปราบปรามการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายโดยใช้วิธีการรุนแรง เพื่อความปลอดภัยของท่าอากาศยานในการบินพลเรือน ระหว่างประเทศ ค.ศ.1988

ซึ่งประเทศไทยได้ออกกฎหมายอนุวัติการไปแล้วทั้ง 4 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ.2521¹⁹ แต่ยังมีสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับปัญหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศอีกหลายฉบับซึ่งประเทศไทยมิได้ร่วมเป็นภาคีด้วย จึงเห็นเหตุให้พันกรเกษของ ไทย ในอันที่จะร่วมมือกับต่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศมีค่อนข้าง ให้อยู่กับไทยจำนวนมากและในเรื่องนี้ ทนทางที่ประเทศไทยจะร่วมกันป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศดังกล่าวจึงมีจำกัดอยู่เพียงเท่าที่กระทำได้ตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น ซึ่งมีได้มุ่งที่จะให้ใช้สำหรับการก่อการร้ายระหว่างประเทศโดยตรง ปัญหาจึงเป็นปัญหาที่สำคัญปัญหาหนึ่ง ที่ประเทศไทยจำเป็นต้องแก้ไข หากมีความต้องการที่จะร่วมมือป้องกันปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศกับนานาประเทศ ซึ่งย่อมถือว่าได้เป็นปัญหาที่สำคัญปัญหาหนึ่ง

สนธิสัญญาที่ประเทศไทยไม่ได้ร่วมเป็นภาคี

สนธิสัญญาที่เกี่ยวกับต่อต้านหรือการป้องกันปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศที่ประเทศไทยยังไม่ได้ร่วมเป็นภาคี และในอนุสัญญาเหล่านั้นยังเปิดโอกาสให้รัฐอื่นเข้าเป็นภาคีสมาชิกได้มีดังต่อไปนี้คือ

1. อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษอาชญากรรมที่เป็นการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ทำที่กรุงนิวยอร์ก เมื่อ 9 ธันวาคม ค.ศ.1948

2. อนุสัญญาเจนีวาว่าด้วยความสัมพันธ์เพื่อการคุ้มครองประชาชนในยามสงคราม ทำที่กรุงเจนีวา เมื่อ 12 สิงหาคม ค.ศ.1949

¹⁹รายละเอียดของพระราชบัญญัตินี้ ศึกษาได้จากภาคผนวก ข หน้า 515-521.

3. อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามและลงโทษอาชญากรรมที่กระทำความผิดต่อกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองบุคคลในระดับระหว่างประเทศรวมทั้งผู้แทนทางการทูต ทำที่กรุงนิวยอร์ก เมื่อ 14 ธันวาคม ค.ศ.1973
4. นิติสารฉบับที่เพิ่มเติมจากอนุสัญญาเจนีวาเมื่อ 12 สิงหาคม ค.ศ.1949 และเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้เสียหายซึ่งไม่มีส่วนร่วมในความขัดแย้งทางการรบระหว่างประเทศ ค.ศ.1977
5. นิติสารฉบับที่ 2 เพิ่มเติมจากอนุสัญญาเจนีวา เมื่อ 12 สิงหาคม ค.ศ. 1949 โดยเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้เสียหายซึ่งไม่มีส่วนร่วมในความขัดแย้งทางการรบภายในประเทศ ทำที่กรุงเจนีวาเมื่อ 12 ธันวาคม ค.ศ.1977
6. อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการกระทำความผิดกฎหมายโดยการจับกุมตัวบุคคลไปเป็นประกัน ทำที่กรุงนิวยอร์ก เมื่อ 18 ธันวาคม ค.ศ.1979
7. อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองวัตถุที่มีกัมมันตภาพรังสี ทำที่องค์การพลังงานปรมาณูระหว่างประเทศ เมื่อ 3 มีนาคม ค.ศ.1980
8. อนุสัญญาว่าด้วยการกระทำผิดต่อกฎหมายโดยการกระทำทรามและการกระทำทารุณ โหดร้ายอื่น ๆ หรือการปฏิบัติอย่างเลวทรามหรือการลงโทษ ในชีวิตมนุษย์ทำที่นิวยอร์ก เมื่อ ธันวาคม ค.ศ.1984
9. อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการกระทำที่ผิดกฎหมายซึ่งมุ่งกระทำความผิดต่อความปลอดภัยในการเดินเรือทะเลระหว่างประเทศ (ยกเว้นเมื่อ ค.ศ.1987 และกำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของหลายรัฐที่จะเข้าเป็นภาคีหรือไม่)
10. นิติสารสำหรับการปราบปรามการกระทำความผิดกฎหมายที่มุ่งกระทำความผิดต่อความปลอดภัยในอาณาเขตของการสำรวจทรัพยากรธรรมชาติเพื่อวัตถุประสงค์ทางเศรษฐกิจที่ตั้งอยู่บนไหล่ทวีป (ยกเว้นเมื่อ ค.ศ.1987 และกำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของหลายรัฐที่จะเข้าเป็นภาคีหรือไม่)

นอกจากนี้มีอนุสัญญาที่ไม่เปิดโอกาสให้ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสมาชิกได้ เพราะว่าเป็นอนุสัญญาที่กระทำขึ้นภายในกลุ่มประเทศสมาชิกภายในองค์การลุ่มภูมิภาคนั้นเอง คือ เป็นอนุสัญญาภาคีแบบปิดได้แก่

1. อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามและลงโทษการกระทำที่เป็นการก่อการร้าย
 ในรูปของอาชญากรรมที่กระทำต่อบุคคลและการข่มขู่ บังคับที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายซึ่งมีความ
 สำคัญในระดับระหว่างประเทศทำที่กรุงวอชิงตัน ดีซี เมื่อ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1971 โดยเก็บ
 อนุสัญญาที่จัดทำขึ้นภายในกลุ่มประเทศสมาชิกองค์การนาาาารัฐอเมริกา

2. อนุสัญญาของสภายุโรปว่าด้วยการปราบปรามการก่อการร้ายทำที่สภายุโรป
 เมื่อ 27 มกราคม ค.ศ. 1977

3. อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการก่อการร้ายทำที่กรุงนิวเดลี ประเทศเนปาล
 เมื่อ 4 พฤศจิกายน 2530 เป็นอนุสัญญาของสมาคมเพื่อความร่วมมือ แห่งภูมิภาคเอเชียใต้
 จากการทำประเทศไทยมิได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาเพื่อการต่อต้าน
 หรือปราบปรามการก่อการร้าย อีก 7 อนุสัญญากับ 3 พิธีสารนั้นอาจจะมีสาเหตุเนื่องมาจาก
 (เป็นความเป็นส่วนตัวของผู้เขียนที่วิเคราะห์ขั้นตอนมาจากการศึกษาและประสบการณ์ที่ผ่านมา)

1. กลไกการทำงานของรัฐบาลซับซ้อนทำให้ขั้นตอนการดำเนินการเข้าเป็น
 ภาคีล่าช้า

2. ขาดการเตรียมงานเพื่อศึกษาถึงผลดีผลเสียและผลผูกพันก็ตาม
 อนุสัญญาดังกล่าว จึงมีผลให้เกิดข้อบกพร่องทำให้รัฐชะลอการเข้าเป็นภาคี

3. ระยะเวลาการทำงานของฝ่ายนิติบัญญัติมีไม่เพียงพอในกรณีที่ต้องมีการ
 เสนอสนธิสัญญาให้ฝ่ายนิติบัญญัติพิจารณา

4. ยังมีปัญหายุ่งยากในตัวบทบัญญัติของสนธิสัญญา เช่น การตีความหรือการ
 ตั้งข้อสงวนทำให้ต้องใช้เวลาในการพิจารณาทบทวน ให้ละเอียด

5. จำเป็นต้องมีการดำเนินการทางกฎหมายภายในประเทศอีกหรือจำเป็น
 ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นจากการดำเนินการดังกล่าว

6. รัฐไม่สนใจ

เมื่อประเทศไทยมิได้เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาอีก 7 อนุสัญญากับ 3
 สารผลในทางกฎหมายระหว่างประเทศจึงเกิดขึ้นได้ 2 กรณี

1. กรณีประเทศไทยยอมรับในพันธะข้อสนธิสัญญา²⁰

²⁰ LORD McNAIR. Op.cit.. pp. 322-329.

โดยหลักการแล้วย่อมไม่มีผลผูกพันประเทศไทย สนธิสัญญาจะมีผลใช้บังคับได้เพียงต่อภาคีของสนธิสัญญาเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัตินอกจาก กรณีที่ให้รัฐที่สามเข้าร่วมเป็นภาคีแล้ว ความตกลงระหว่างประเทศจำนวนมากได้ถือกำหนด แจ้งชัดให้เอื้อประโยชน์แก่รัฐหรือองค์การและบุคคลฝ่ายที่สามด้วย ทั้งนี้ยังคงถือหลักความยินยอมของรัฐเป็นเกณฑ์ ดังนั้นอนุสัญญาดังกล่าวจึงไม่อาจก่อพันธะหรือสิทธิใด ๆ แก่ประเทศไทยได้หากปราศจากความยินยอมของประเทศไทย แต่หากประเทศไทยยอมรับโดยนแสดงออกอย่างเปิดเผยก็ถือว่ายอมรับผูกพันตามอนุสัญญาที่กำหนดเป็นบทบัญญัติไว้การแสดงออกนี้อาจไม่จำเป็นต้องแสดง โดยระบุว่ารับพันธะสิทธิ แต่แสดง โดยถือปฏิบัติและไม่คัดค้านสิทธิที่ได้รับก็ถือว่าใช้ได้

ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1969 สนธิสัญญาอาจให้ทั้งพันธะหรือสิทธิแก่รัฐที่สาม ได้คือ

ในกรณีการกำหนดพันธะสนธิสัญญาอาจกำหนดพันธะแก่รัฐที่สามหากภาคีสันธิสัญญามุ่งให้เป็นเช่นนั้น และรัฐที่สามแสดงการยอมรับพันธะดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษร (ตามมาตรา 35 อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1969) ดังนั้นจึงแสดงว่าแม้ประเทศไทยมิได้เป็นภาคีในอนุสัญญาดังกล่าวที่เกี่ยวกับพันธะซึ่งสนธิสัญญากำหนดให้รัฐที่สามได้เป็นภาคีต้องปฏิบัติตาม หากประเทศไทยยอมรับพันธะดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษร ประเทศไทยก็ต้องมีพันธะที่จะต้องปฏิบัติตาม

2. กรณีประเทศไทยยอมรับในสิทธิของสนธิสัญญา²¹

สำหรับกรณีการกำหนดสิทธินั้น ภาคีในสนธิสัญญาอาจกำหนดให้สิทธิแก่รัฐที่สามหรือกลุ่มของรัฐหรือทุกรัฐที่มิได้เป็นภาคีก็ได้ และรัฐที่สามยอมรับ การยอมรับนั้นไม่ต้องมีการแสดงออกเป็นลายลักษณ์อักษรแต่ให้ถือว่ายอมรับตราบเท่าที่รัฐที่สามมิได้แสดงออกในทางตรงกันข้าม เว้นแต่สนธิสัญญาจะระบุเป็นอื่น (ตามมาตรา 36 อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1969) ดังนั้นหากประเทศไทยกระทำการที่เข้าเงื่อนไขของมาตรา 36 นี้แล้ว ประเทศไทยก็ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในการใช้สิทธิตามที่กำหนดในอนุสัญญาหรือที่กำหนดให้เป็นไปตามอนุสัญญา

เมื่อใดที่สนธิสัญญากำหนดพันธะแก่รัฐที่สามแล้ว การล้มเลิกพันธะหรือเปลี่ยนแปลงพันธะจะกระทำได้อต่อเมื่อรัฐที่สาม และภาคียินยอม

²¹ Ibid.

สำหรับกรณีสิทธิ หากมีการกำหนดว่าสนธิสัญญามีได้มุ่งหมายให้มีการเพิกถอน สิทธิหรือเปลี่ยนแปลง โดยปราศจากความยินยอมของรัฐที่สาม สิทธินั้นจะถูกเพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลง ได้โดยปราศจากความยินยอมของรัฐที่สามมิได้

6.3.2 ปัญหาจากกลไกการทำงานของรัฐบาลไทย

อนึ่งกลไกของรัฐบาลไทยที่โดยหลักการแล้วจะต้องมีส่วนเกี่ยวข้องและรับผิดชอบโดยตรงในเรื่องการร่วมมือกับต่างประเทศในอันที่จะต้องป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศซึ่งมีความบกพร่องและข้อขัดข้องอยู่เป็นอันมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งระบบราชการ (BRUEAUCRACY) และขั้นตอนของการทำงานที่ไม่จำเป็นซึ่งทำให้เสียเวลาโดยเปล่าประโยชน์ (RED TAPE) ตลอดจนความขัดสนด้านงบประมาณที่ทำให้มีเครื่องมือไม่พอเพียงและไม่สามารถส่งผู้แทนเข้าร่วมประชุมระหว่างประเทศเพื่อให้สามารถประสานงานและร่วมมือกับต่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมชนิดนี้ได้ ทั้งนี้ข้อสังเกตอยู่ว่าบรรดาอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับ และ 1 พิธีสารที่ประเทศไทยเข้าร่วมเป็นภาคีด้วยนั้นล้วนเป็นความตกลงที่มีผลประโยชน์เกี่ยวเนื่องโดยตรงทางด้านเศรษฐกิจเท่านั้น จึงเห็นได้ว่านโยบายของประเทศไทยในเรื่องนี้มุ่งแต่เพียงที่จะรักษาผลประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจของตนมิได้มีความมุ่งมาดปรารถนาอย่างจริงจัง ในอันที่จะปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าวทั้งนี้อาจจะด้วยเหตุผลทางด้านการเมืองระหว่างประเทศดังจะเห็นได้จากการที่นอกจากจะมีได้กำหนดทำที่แน่ชัด เกี่ยวกับเรื่องนี้แล้ว ส่วนราชการไทยที่เกี่ยวข้อง เช่น กระทรวงมหาดไทย กระทรวงกลาโหมและสภาพความมั่นคงแห่งชาติตลอดจนกระทรวงการต่างประเทศเอง ซึ่งน่าจะเรียกบทบาทในอันที่จะเร่งรัดให้ส่วนราชการผู้รับผิดชอบทั้งหลายให้ความสนใจในเรื่องนี้ ให้มากเป็นพิเศษ เพราะเป็นสิ่งที่คุกคามต่อเสถียรภาพความมั่นคงของประชาคมระหว่างประเทศและคุกคามต่อชีวิตมนุษย์เป็นรูปธรรม ส่วนราชการเหล่านั้นกลับสงวนท่าทีและพยายามหลีกเลี่ยงที่จะเข้าไปมีบทบาทในเรื่องนี้ ให้มากที่สุดเท่าที่จะหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้อาจเป็นเพราะเห็นว่าเป็นเรื่องที่อ่อนไหว (SENSITIVE) ทางด้านการเมืองระหว่างประเทศอย่างยิ่งก็ได้ เพราะหากกระตือรือร้นที่จะร่วมมือในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมระหว่างประเทศที่โหดเหี้ยมนี้ให้หมดสิ้นไปก็จะต้องเผชิญกับประเทศที่ได้รับประโยชน์หรือที่ใช้การก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นเครื่องมือทางการเมืองระหว่างประเทศและหากจะไม่มีส่วนร่วมด้วยเสียเลย ก็จะต้องเผชิญกับกลุ่มประเทศที่เป็นเหยื่อและเกลียดกลัวอาชญากรรมประเภทนี้และที่น่าจะเป็นไปได้อีกประการหนึ่งก็คือ ทาง

ราชการไทยอาจเห็นว่าปัญหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ถึงหากจะเป็นภัยคุกคามที่น่าสยดสยอง และปรารถนาที่จะให้หมดสิ้นไป โดยเด็ดขาดแต่ก็ยังไม่เป็นภัยอันตรายที่ใกล้ตัว เนื่องจากประเทศไทยมิได้ มีผลประโยชน์ขัดแย้งหรือ เป็นศัตรูกับกลุ่มประเทศที่ใช้หรือ ได้รับประโยชน์จากก่อการร้ายระหว่าง ประเทศโดยตรง หากกระตือรือร้นที่จะร่วมมือปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าวอย่างจริงจัง ก็อาจ กลายเป็นเป้าหมายของการก่อการร้ายระหว่างประเทศไปเสียเองก็ได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้นทำให้พอสรุปได้ว่าปัญหาที่เกี่ยวกับกฎหมายภายใน ของไทยในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศ เป็นผลทั้งจากข้อจำกัด ของกลไกทางกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งด้านตัวบทกฎหมายและเครื่องมือที่จะบังคับใช้กฎหมายใน เรื่องนี้โดยตรงแล้ว ยังเป็นผลจากสภาวะทางการเมืองอันเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้รัฐบาลไทยต้อง ดำเนินนโยบายในเรื่องนี้ด้วยความระมัดระวังมากเป็นพิเศษอีกด้วย ซึ่งก็เป็นปัญหาที่มีได้จำกัดอยู่ เฉพาะสำหรับประเทศไทยเท่านั้น เพราะยังมีประเทศอื่น ๆ อีกเป็นจำนวนมากที่ตกอยู่ในสภาวะ ทำนองเดียวกันนี้

6.3.3 ปัญหาจากกลไกทางกฎหมาย

ในส่วนที่เกี่ยวกับตัวบทกฎหมายเอง หากมิใช่เป็นเรื่องที่อยู่ในข่ายของกฎหมาย อนุวัติการอนุสัญญา 3 ฉบับ และ 1 พิธีสารดังกล่าวข้างต้นแล้ว ก็มีอยู่แต่เพียงประมวลกฎหมาย อาญาเท่านั้น ที่จะนำมาใช้ได้จริงจริง ส่วนกฎหมายฉบับอื่น ๆ ตลอดจนสนธิสัญญาที่มีส่วน เกี่ยวข้องโดยทางอ้อม เช่น สนธิสัญญาและกฎหมายที่เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและที่เกี่ยวกับ ความร่วมมือกัน ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็ล้วนแต่เป็นสนธิสัญญาทวิภาคีทั้งสิ้น เช่น

1. สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐ อเมริกา ว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา ลงวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2529
2. สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ลงวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1982 และ
3. สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศอื่น ๆ อีกหลายฉบับ ซึ่งเป็นสนธิสัญญาทวิภาคีทั้งสิ้น รวมทั้งที่กำลังยกร่างอยู่ก็มีอีกมาก

จึงไม่สามารถนำมาใช้ในลักษณะทั่ว ๆ ไปได้ ทำให้ทางปฏิบัติของรัฐในเรื่อง นี้ มีจำกัดอยู่ในวงแคบมากและแม้แต่การอนุวัติการตามสนธิสัญญาเหล่านั้นก็ยังคงกระทำด้วยความ

ระมัดระวังและมีข้อจำกัดทางด้านนโยบายที่ค่อนข้างจะเข้มงวด ด้วยเหตุผลทางด้านความปลอดภัยของประเทศไทยเองดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ยิ่งกว่านั้นประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยก็ไม่เปิดช่องให้ปฏิบัติตามแนวทางที่สหประชาชาติเรียกร้องให้กระทำเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ ส่วนประมวลกฎหมายอาญาก็มีข้อจำกัดในแง่ที่ว่ามิได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายโดยตรง จึงสามารถนำมาใช้ได้เพียงเท่าที่กฎหมายเปิดช่องให้กระทำได้เท่านั้น เป็นเหตุให้ไม่สามารถปฏิบัติตามหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องนี้ได้ ในหลาย ๆ ประการ เช่น เมื่อถือว่าการก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นอาชญากรรมต่อมนุษยชาติทั้งหมดโดยหลักการ ทุกรัฐก็ย่อมต้องมีเขตอำนาจและหน้าที่ที่จะลงโทษทางอาญาแก่ผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศได้เสมอไม่ว่าการก่อการร้ายระหว่างประเทศนั้นจะได้กระทำลงในประเทศไทยหรือ ณ ที่อื่นใดก็ตาม และไม่ว่าจะมีคนไทยเข้าไปเกี่ยวข้องด้วยหรือไม่ก็ตาม แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยการดำเนินคดีทางอาญา ต่อผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศจะกระทำในข้อหาการก่อการร้ายระหว่างประเทศมิได้ เพราะประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายที่มีโทษทางอาญาอื่นใดมิได้บัญญัติฐานความผิดเช่นนั้นไว้ ณ ที่ใดเลย²² และจะดำเนินคดีได้เพียง ในข้อหาที่ตีความให้คลุมถึงการกระทำของการก่อการร้ายระหว่างประเทศได้เท่านั้น เช่น การฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา การปล้นทรัพย์หรือชิงทรัพย์ เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย เป็นต้น และจะต้องมีส่วนเกี่ยวข้องกับราชอาณาจักรไทย หรือคนไทยด้วย²³ และหากพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาก็จะพบว่าได้บัญญัติถึงการกระทำความผิดที่ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้นั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาล ในคดีอาญาของนานาประเทศที่บังคับใช้กันอยู่โดยทั่วไป กล่าวคือ

1. มาตรา 4 บัญญัติตามหลักดินแดน
2. มาตรา 5 บัญญัติตามหลักดินแดนและความต่อเนื่องของการกระทำ
3. มาตรา 6 บัญญัติตามหลักดินแดนและความต่อเนื่องของการกระทำ
4. มาตรา 7 บัญญัติตามหลักป้องกันและหลักสากล

²² ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158

²³ ดูประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4. 5. 6. 7. 8. และมาตรา 10

5. มาตรา 8 บัญญัติตามหลักเหนือบุคคล
6. มาตรา 9 บัญญัติตามหลักเหนือบุคคล
7. มาตรา 10 บัญญัติตามหลักป้องกันและหลักสากล

เมื่อประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่ระบุถึงฐานความผิดที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศจึงสมควรที่จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายในรูปของพระราชบัญญัติพิเศษที่มีลักษณะเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ. 2521 ซึ่งจะทำให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศได้โดยตรง แต่พระราชบัญญัติพิเศษนี้จะต้องมีการบัญญัติถึงฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายระหว่างประเทศให้เป็นไปตามเขตอำนาจศาลที่ประเทศไทยจะมีอำนาจพิจารณาคดีได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะเกิดขึ้นที่ใดก็ตาม หรือผู้กระทำความผิด หรือผู้เสียหายจะเป็นคนสัญชาติใดก็ตาม เช่นมีบทบัญญัติให้ประเทศไทยมีเขตอำนาจศาลตามหลักป้องกันและหลักสากลเป็นต้น หากมีพระราชบัญญัติในลักษณะพิเศษเช่นนี้แล้ว ก็จะสามารถช่วยแก้ไขปัญหาจากกลไกทางกฎหมายของประเทศไทยได้เป็นอย่างดี

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย