

บทที่ 4

ประเทศไทยกับการปรับปรุงกฎหมาย และแนวปฏิบัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ในบทที่แล้วได้ศึกษาถึงกรอบของสหประชาชาติในการแก้ไขปัญหบางประการ เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยใช้กลไกและวิธีปฏิบัติของสนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยในบางกรณียังได้เปรียบเทียบกับความร่วมมือเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในรูปแบบอื่น ซึ่งคำตอบสุดท้ายของหลักและวิธีปฏิบัติที่รัฐจะเลือกใช้ เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนี้ สนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน อาจยังไม่เป็นคำตอบสุดท้ายก็เป็นได้ แต่ที่เห็นได้ชัดก็คือว่ามีหลายส่วนที่ดีและสมควรนำมาปรับใช้เป็นอย่างยิ่ง ในบทนี้ผู้เขียนจะได้ศึกษาถึงบริบทของประเทศไทย กับบทบาทต่อไปเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และข้อท้าทายใหม่ ๆ ที่ประเทศไทยกำลังเผชิญ ซึ่งจะทำให้ทราบอดีต ปัจจุบัน และอนาคตที่ประเทศไทยจะก้าวไปสู่ได้เป็นอย่างดี

1. บริบทของประเทศไทยกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

คำปรารภในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472 ได้บัญญัติว่า "โดยที่ทรงพระราชดำริเห็นสมควรแสดงสิทธิของรัฐบาลสยามในการที่จะส่งตัวบุคคลที่ต้องการ หรือที่พิจารณาเป็นสัจย์ว่า กระทำผิดมีโทษอาญาภายในเขตอำนาจศาลของต่างประเทศให้แก่ประเทศนั้น ๆ แม้จะไม่มีสัญญาทางพระราชไมตรีกำหนดให้ส่งก็ดี และทั้งสมควรจะกำหนดวิธีการอันจะพึงปฏิบัติในเรื่องส่งผู้ร้ายข้ามแดนทั้งหลายให้ดำเนินเป็นระเบียบเดียวกันสืบไป" ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่า ประเทศไทยได้ตระหนักถึงการร่วมเป็นส่วนหนึ่งของสังคมโลกในการทำนุบำรุงกระบวนการยุติธรรมทางอาญามาช้านานแล้ว อีกทั้งยังเปิดกว้างในการให้ความร่วมมือกับประเทศที่มีสนธิสัญญา และแม้ไม่มีสนธิสัญญาต่อกันก็ตาม ซึ่งนับถึงปัจจุบัน(พ.ศ.2550) กฎหมายแม่บทว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับนี้ของประเทศไทยมีอายุ 78 ปี แล้ว

และเนื่องจากประเทศไทยและประเทศเพื่อนบ้านเป็นประเทศในกลุ่มกำลังพัฒนา ยังขาดความมั่นคงทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นจึงมีหลากหลายชนิด อาทิเช่น การค้ายาเสพติด การลักลอบค้าอาวุธ การฟอกเงินที่ผิดกฎหมาย การหลบหนีเข้าเมือง การกระทำอันเป็นโจรสลัด การค้ามนุษย์ การจัดตั้งเครือข่ายกลุ่มหรือองค์กรข้ามชาติที่

¹ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472

ประกอบอาชญากรรม และปัจจุบันยังเชื่อมโยงไปถึงการก่อการร้าย ซึ่งส่งผลกระทบต่อ การเติบโตทางเศรษฐกิจ และการพัฒนาประเทศเป็นอย่างมาก ซึ่งจากตัวบทกฎหมาย และเครือข่ายความร่วมมือเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีอยู่ ประเทศไทยก็สามารถใช้เป็นเครื่องมือร่วมกับนานาประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมได้ในระดับหนึ่ง ซึ่งจากการสำรวจความผูกพันเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงสรุปได้ดังนี้

1.1 พันธกรณีที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ที่มาของความร่วมมือว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกิดจากหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ 1. เกิดจากสัญญาระหว่างประเทศ เช่น หนังสือสัญญา อนุสัญญา หรือความตกลงกับรัฐบาลระหว่างประเทศ, 2. เกิดจากกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือกฎหมายอื่นที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยแนวปฏิบัติในปัจจุบันถือหลักว่าจะใช้บังคับตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว เท่าที่ไม่ขัดแย้งกับข้อความในหนังสือสัญญา หรืออนุสัญญาตามข้อ 1, และ 3. เกิดจากหลักการปฏิบัติตอบแทนซึ่งกันและกัน คือ แม้ไม่มีสัญญาระหว่างประเทศ หรือกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กันได้ ตามหลักปฏิบัติตอบแทนซึ่งกันและกันตามกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งจากการสำรวจในเบื้องต้นพันธกรณีของประเทศไทยเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีดังนี้

1.1.1 กฎหมายแม่บท

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472

1.1.2 ความตกลงโดยสนธิสัญญา

1.1.2.1 ทวิภาคี

ในปัจจุบันประเทศไทยได้ทำความตกลงทวิภาคีกับรัฐต่างประเทศจำนวน 10 ประเทศ ประกอบด้วย

1.สหราชอาณาจักร (ร.ศ.129(พ.ศ.2454))

2.ราชอาณาจักรเบลเยียม (พ.ศ.2479)

3.สาธารณรัฐอินโดนีเซีย (พ.ศ.2522)

4. สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ (พ.ศ.2527)
5. สหรัฐอเมริกา (พ.ศ.2533)
6. สาธารณรัฐประชาชนจีน (พ.ศ.2541)
7. ราชอาณาจักรกัมพูชา (พ.ศ.2541)
8. สาธารณรัฐประชาชนบังกลาเทศ (พ.ศ.2541)
9. สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (พ.ศ.2542)
10. สาธารณรัฐเกาหลี (พ.ศ.2542)

นอกจากนี้ยังมีประเทศที่สืบสิทธิตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศไทย กับสหราชอาณาจักร ที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามสนธิสัญญาดังกล่าวอีก 4 ประเทศ คือ 1.แคนาดา 2. เครือรัฐออสเตรเลีย 3. มาเลเซีย และ 4. ฟีจี¹

1.1.2.2 พหุภาคี

ประเทศไทยยังมีความตกลงพหุภาคี ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เช่น

1. อนุสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดในคดีอาชญากรรม ค.ศ.1912 ซึ่งสาระสำคัญของอนุสัญญานี้เป็นความตกลงเพื่อร่วมกันปราบปรามการค้ายาเสพติด

2. อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ.2000 (UN Convention against Transnational Organised Crime) ซึ่งประเทศไทยลงนามแล้วแต่ยังไม่เข้าเป็นภาคี สาระสำคัญของอนุสัญญานี้ คือ การกำหนดค่านิยมเรื่องอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมีพิธีสารเพิ่มเติมเรื่องการค้ามนุษย์ การลักลอบเข้าเมือง และการค้าอาวุธ เป็นส่วนหนึ่งของอนุสัญญา วัตถุประสงค์ของอนุสัญญานี้ก็เพื่อส่งเสริมความร่วมมือของรัฐภาคีในการป้องกัน และต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

¹ ประสพสุข บุญเดช, การส่งผู้ร้ายข้ามแดน, การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ, ศาลอุทธรณ์พิมพ์, 2548 หน้า 253

3. ธรรมนูญกรุงโรมว่าด้วยศาลอาญาระหว่างประเทศ (Rome Statute of the International Criminal Court) ประเทศไทยได้ลงนามในธรรมนูญกรุงโรมฯ แล้วเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม 2543 แต่ประเทศไทยยังไม่ผูกพันตามธรรมนูญกรุงโรมฯ เนื่องจากยังไม่ได้เข้าเป็นภาคี ซึ่งสาระสำคัญของอนุสัญญานี้ก็เพื่อจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ สำหรับพิจารณาคดีผู้ที่กระทำความผิดซึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ²

4. อนุสัญญาอาเซียนว่าด้วยการตอบโต้ผู้ก่อการร้าย (ASEAN Convention on Counter Terrorism) ซึ่งลงนามเมื่อวันที่ 13 มกราคม 2550 ณ เมือง Cebu ประเทศฟิลิปปินส์ โดยมี

² จิตรา เพียรล้ำเลิศ, ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับศาลอาญาระหว่างประเทศ, วารสารมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 12 ฉบับที่ 1 (มิถุนายน 2543) : 70

* ASEAN Convention on Counter Terrorism

Article XIII Extradition

1. The Party in the territory of which the alleged offender is present shall, in cases to which Article VII of this Convention applies, if it does not extradite that person, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case without undue delay to its competent authorities for the purpose of prosecution, through proceedings in accordance with the domestic laws of that Party. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any other offence of a grave nature under the domestic laws of that Party.
2. The offences covered in Article II of this Convention shall be deemed to be included as extraditable offences in any extradition treaty existing between any of the Parties before the entry into force of this Convention. The Parties undertake to include such offences as extraditable offences in every extradition treaty to be subsequently concluded between them.
3. When a Party which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Party with which it has no extradition treaty, the requested Party may, at its option, and in conformity with its domestic laws,

สาระสำคัญในส่วนของ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนคือ ได้กำหนดให้ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 2 ซึ่งเป็นความผิดตามสนธิสัญญาต่าง ๆ นั้นให้เป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ได้แก่

1. Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, signed at The Hague on 16 December 1970
2. Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, concluded at Montreal on 23 September 1971
3. Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, Including Diplomatic Agents, adopted in New York on 14 December 1973
4. International Convention Against the Taking of Hostages, adopted in New York on 17 December 1979
5. Convention on the Physical Protection of Nuclear Material, adopted in Vienna on 26 October 1979
6. Protocol for the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving International Civil Aviation, supplementary to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, done at Montreal on 24 February 1988
7. Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, done at Rome on 10 March 1988
8. Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf, done at Rome on 10 March 1988

consider this Convention as a legal basis for extradition in respect of the offences covered in Article II of this Convention.

9. International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings, adopted in New York on 15 December 1997

10. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, adopted in New York on 9 December 1999

11. International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism, adopted in New York on 13 April 2005

12. Amendment to the Convention on the Physical Protection of Nuclear Material, done at Vienna on 8 July 2005

13. Protocol of 2005 to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, done at London on 14 October 2005

14. Protocol of 2005 to the Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf, done at London on 14 October 2005

เป็นต้น

1.1.3 ความตกลงโดยหลักปฏิบัติต่างตอบแทน (Reciprocity)

จากข้อมูลของกระทรวงการต่างประเทศ ณ เดือนตุลาคม 2542 ประเทศไทยมีประเทศที่มีพันธกรณีตามหลักปฏิบัติต่างตอบแทนอยู่ 5 ประเทศ ได้แก่

1. ฝรั่งเศส

2. อิตาลี

3. นอร์เวย์

4. เยอรมัน



5. ออสเตเรีย

1.1.4 กฎหมายอื่น ๆ ที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

อย่างไรก็ตามนอกจากพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยตรงแล้ว ยังมีพระราชบัญญัติบางฉบับที่มีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอีกด้วย เช่น

1. พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ. 2535
2. พระราชบัญญัติว่าด้วยเอกสิทธิและความคุ้มกันทางการทูต พ.ศ. 2527
3. พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534
4. พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540
5. พระราชบัญญัติว่าด้วยเอกสิทธิและความคุ้มกันทางกงสุล พ.ศ. 2541
6. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ดังนั้นจากที่ได้ศึกษาในส่วนนี้จะเห็นว่าพลวัติของประเทศไทย เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน มีมาเกือบ 80 ปี และประเทศไทยในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของสังคมโลกก็ได้สร้างโครงข่ายต่าง ๆ ที่สำคัญเพื่อให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความกว้างขวาง และเท่าทันต่ออาชญากรรมร้ายแรงในรูปแบบใหม่ ๆ ในปัจจุบันได้เป็นอย่างดี ซึ่งในส่วนต่อไปจะได้ศึกษาถึงบทบาทของประเทศไทยกับการกำหนดมาตรการทางกฎหมาย เพื่อเป็นแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่สำคัญของประเทศต่อไป

2. บทบาทต่อไปของประเทศไทยกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

กฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของไทย เป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติทั้งสารบัญญัติ และสบัญญัติ แม้บริบทของประเทศไทยกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ผ่านมาจะสามารถให้ความร่วมมือในการต่อสู้กับอาชญากรรมได้ไม่น้อย แต่เนื่องด้วยพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน 2472 อันเป็นกฎหมายแม่บทมีอายุเกือบ 80 ปี และจากกรณีศึกษาที่จะกล่าวต่อไป สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยมีกับประเทศต่าง ๆ นั้น ในทางปฏิบัติก็มีปัญหาเกิดขึ้นอยู่บางประการ ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาเฉพาะในแนวทางการปรับปรุงกฎหมายจากทฤษฎี การปฏิบัติ ปัญหา และกรณีศึกษาที่สำคัญของแต่ละกลุ่มดังนี้

2.1 การปรับปรุงกฎหมายจากทฤษฎี การปฏิบัติ ปัญหา และกรณีศึกษา

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 ในมิติของสารบัญญัติได้กำหนดเกี่ยวกับบุคคลที่อาจถูกส่งข้ามแดนได้ ข้อหาหรือความผิดที่สามารถร้องขอ รวมทั้งข้อปฏิเสธที่ไม่ให้มีการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน สำหรับมิติสบัญญัตินั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เป็นกระบวนการตั้งแต่รัฐผู้ร้องขอได้ยื่นคำร้องจนถึงผู้ร้ายได้ถูกส่งตัวกลับไปยังดินแดนของรัฐผู้ร้องขอ ค่าใช้จ่าย ผู้มีอำนาจในการทำหน้าที่ติดต่อประสานงาน และสำหรับมิติขององค์การก็กำหนดว่าใครจะเป็นผู้พิจารณาตัดสินคำร้องขอดังกล่าว

แม้กฎหมายแม่บทว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะได้รับการตราขึ้นมานานแล้ว แต่กฎหมายดังกล่าวยังไม่เคยมีการปรับปรุงจนถึงปัจจุบัน ทำให้หลักกฎหมายบางกรณีไม่สอดคล้องกับสภาวะการณ์ที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ทั้งทฤษฎีและวิธีการปฏิบัติของประเทศต่าง ๆ ที่ได้ศึกษามาในบทข้างต้น ก็ได้มีการพัฒนาแตกต่างไปจากที่เป็นอยู่เดิม นอกจากนี้ในบทบัญญัติตามสนธิสัญญาบางฉบับยังล้ำหน้าเกินกว่ากฎหมายแม่บทเป็นอันมาก ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติไม่อาจหาช่องทางเพื่อปรับใช้ เนื่องจากเห็นว่าไม่มีกฎหมายแม่บทรองรับหรือไม่มีกระบวนการวิธีที่จะปฏิบัติได้อย่างถูกต้องตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อซึ่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 ไม่ได้บัญญัติไว้ แต่ได้มีบทบัญญัติดังกล่าวปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่าง ๆ³ เช่น สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ.2533,

³ อุทัย อาทิวาทย์, การดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนของพนักงานอัยการ : ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับโทษประหารชีวิต และข้อเสนอแนะ, การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ ศาลอุทธรณ์พิมพ์, 2548

สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ.2543 สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ.2543 และสนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543 เป็นต้น

ปัญหาดังกล่าวจึงจำเป็นต้องดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติม หรือปรับปรุงกฎหมายให้มีความชัดเจน เพื่อให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งรัฐบาลได้ดำเนินการโดยแต่งตั้งคณะกรรมการกร่างแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนพุทธศักราช 2472 เพื่อพิจารณาปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน⁴ โดยสำนักงานอัยการสูงสุดได้เสนอร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่⁵ ซึ่งจัดทำขึ้นโดยคณะกรรมการกร่างกฎหมายเสนอผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมไปเมื่อปี พ.ศ.2545 โดยร่างพระราชบัญญัติใหม่นี้ผู้ร่างแสดงออกว่า ได้พยายามที่จะกำหนดหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้สอดคล้องกับสนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เพื่อให้พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความทันสมัย และสอดคล้องกับหลักสากลมากขึ้น⁶ โดยหลักการและเหตุผล ประกอบร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472⁷ และเนื่องจากกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีหลักการพิเศษแตกต่างจากบทบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาทั่วไป โดยเฉพาะมุ่งเน้นประสิทธิภาพในการจับกุมและดำเนินกระบวนการพิจารณาส่งอาชญากรต่างชาติ หรืออาชญากรข้ามชาติไปดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ ในการยกร่างพระราชบัญญัตินี้จึงมีบทบัญญัติบางประการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เช่น การจับกุมโดยไม่มีหมายศาล การไม่อนุญาตให้บุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนมีการประกันตัว การส่งซึ่งบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้ในระหว่างรอคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และพยาน หลักฐานจากประเทศผู้ร้องขอ การส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่ถือว่าเป็นการเนรเทศผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร เป็นต้น เมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม 2546 คณะรัฐมนตรีได้อนุมัติ

⁴ ความเป็นมาของร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.....(ที่แก้ไขใหม่), การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ, ศาลอุทธรณ์พิมพ์, 2548 หน้า 121

⁵ คูภาคผนวก

⁶ ภารกิจของประเทศไทยเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การ ค.ศ.2000, รายงานของประเทศไทย : การประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11, 18-25 เมษายน 2548 กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย, หน้า 59

⁷ บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.

หลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว และส่งเรื่องให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา เพื่อเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภาต่อไป ซึ่งในการศึกษานี้ผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์ว่า ในมิติของสารบัญญัติ มิติของสบัญญัติ และในมิติขององค์กร เฉพาะในประเด็นปัญหาที่สำคัญของแต่ละกลุ่ม ได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องนั้น ๆ หรือไม่ อย่างไร

2.1.1 มิติสารบัญญัติ

2.1.1.1 คนชาติ

กรณีศึกษาปัญหาเรื่องหลักการห้ามส่งคนชาติของไทยที่สำคัญได้แก่ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 2965/2538 ซึ่งเป็นคำวินิจฉัยที่ให้ส่งตัวจำเลยที่เป็นคนสัญชาติไทยไปดำเนินคดีที่ประเทศสหรัฐอเมริกา โดยศาลอุทธรณ์ซึ่งเป็นศาลสูงสุดในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีคำพิพากษาเป็นคดีหมายเลขแดงที่ 2965/2538 เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม พ.ศ.2538 พิพากษายืนตามคำสั่งของศาลอาญา โดยได้วินิจฉัยในประเด็นเรื่องการส่งคนชาติไว้ว่า ตามบทบัญญัติข้อ 8 ที่ว่า “เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศไทยอาจจะส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น” การแปลความหมายของคำว่า “หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น” จะต้องยึดหลักความสุจริตโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการทำสนธิสัญญาประกอบด้วย การที่ประเทศไทยทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน กับประเทศสหรัฐอเมริกา ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความร่วมมือในการปราบปรามอาชญากรรมให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยต่างฝ่ายต่างสามารถเอื้อประโยชน์ให้แก่กัน

ดังนั้นเมื่อหลักการในสนธิสัญญา คือ ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ อันเป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไปในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 มาตรา 16 การที่จะแปลความหมายของคำว่า “หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น” โดยให้กลับไปอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 16 อีก ก็จะทำให้ข้อกำหนดที่วางหลักไว้ในสนธิสัญญาเป็นอันไร้ผล ผลก็จะกลายเป็นว่าประเทศสหรัฐอเมริกาต้องผูกพันตามสนธิสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียว ในการใช้ดุลพินิจส่งบุคคลสัญชาติของตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดนส่วนประเทศไทยไม่มีพันธกรณีแต่อย่างใด หากเป็นเช่นนั้นก็ไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติข้อ 8 ในส่วนของประเทศไทยขึ้นมาแต่อย่างใด และหากแปลความเช่นนั้นประเทศต่าง ๆ ก็จะไม่มีความเคลือบแคลงสงสัยประเทศไทยว่ามีความสุจริตเพียงใดในการทำสนธิสัญญา ซึ่งมีแต่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติภูมิของประเทศชาติ อันเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งในการอยู่ร่วมกันในประชาคมโลก ดังนั้นตามหลักของ

กฎหมายระหว่างประเทศ คือ "pacta sunt servanda" (ความตกลงนั้นต้องปฏิบัติตาม) จึงมีคำสั่งให้ส่งตัวบุคคลสัญชาติไทยไปดำเนินคดีที่ประเทศสหรัฐอเมริกา ตามคำร้องขอของรัฐบาลสหรัฐอเมริกา

ดังนั้นแม้พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การห้ามส่งคนสัญชาติของรัฐที่ได้รับการร้องขอไว้ในมาตรา 13 และมาตรา 16⁷ และในทางปฏิบัติที่ผ่านมาเจ้าหน้าที่ได้ยึดถือกันเป็นหลักว่า ประเทศไทยจะไม่ส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปดำเนินคดีในรัฐที่ร้องขอ แต่จะพิจารณาดำเนินคดีเองถ้าหากว่าผู้เสียหาย หรือรัฐบาลของประเทศที่ความผิดได้กระทำลงได้ร้องขอ ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 8 ทำให้เราสามารถพิจารณาได้ว่า หลักการห้ามส่งคนชาติได้มีผลวิบัติไปในทิศทางที่ผ่อนคลายเป็นลำดับ อีกทั้งในสนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ไม่ได้บัญญัติเรื่องการห้ามส่งคนชาติเป็นเหตุปฏิเสธชนิดบังคับ แต่นำไปบัญญัติไว้ในเหตุปฏิเสธชนิดให้เลือก⁸ โดยใช้ถ้อยคำว่า "อาจจะ" (may be) ปฏิเสธได้ ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ได้ปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ โดยเฉพาะในสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทย กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ข้อ 8⁹

⁷ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 มาตรา 13 "ศาลไม่จำเป็นต้องฟังพยานหลักฐานข้อต่อสู้ฝ่ายจำเลยนอกจากในข้อต่อไปนี้คือ...(4) สัญชาติของจำเลย" และมาตรา 16 "เมื่อใดศาลพิเคราะห์เห็นว่าจำเลยเป็นคนในบังคับสยามก็ดี หรือมีข้อสงสัย หรือมีความยุ่งยากในเรื่องระเบียบอันเกี่ยวกับการรับรองเอกสาร หรือวิธีการทำคำขอให้ส่งข้ามแดนก็ดี ให้ศาลรายงานหาหรือเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมก่อนที่จะออกคำสั่งให้ปล่อยตัวจำเลย"

⁸ สนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน Article 4 เรื่อง Optional grounds for refusal ได้บัญญัติว่า "Extradition may be refused in any of the following circumstances:
a. If the person whose extradition is requested is a national of the requested State;
....."

⁹ "1.ภาคีสัญญาแต่ละฝ่ายไม่ผูกพันที่จะส่งคนชาติข้ามแดนของตนข้ามแดน
ในกรณีสหรัฐอเมริกาเป็นรัฐที่ได้รับการร้องขอ ฝ่ายบริหารมีอำนาจที่จะส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ หากในดุลพินิจของตนเห็นสมควรที่จะกระทำเช่นนั้น
ในกรณีที่ประเทศไทยเป็นรัฐที่ได้รับการร้องขอ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอาจจะส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น"

สำหรับประเทศไทยหลักการห้ามส่งคนชาติยังได้ผ่อนคลายเป็นอีก เมื่อฝ่ายบริหารโดย คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อปี พ.ศ.2540 ให้กระทรวงการต่างประเทศสามารถเสนอเรื่องให้ คณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาส่งบุคคลสัญชาติไทยไปดำเนินคดีในต่างประเทศได้ในกรณีที่มี สนธิสัญญาระหว่างกัน¹⁰ ตัวอย่างเช่น

กรณีแองเจลาเคส : นางแองเจลา มิลเลอร์ หรืออรจิรา หรืออำไพ หรืออริสา จิตรประเสริฐ

นางแองเจลา มิลเลอร์ เชื้อชาติไทยสัญชาติอังกฤษ หรือชื่อไทยว่านางอรจิรา หรืออำไพ หรืออริสา จิตรประเสริฐ อายุ 50 ปี ได้ถูกตำรวจจับกุมตามหมายจับศาลอาญาที่ 300/2547 ใน ความผิดฐานเป็นผู้ร้ายข้ามแดนตามที่ทางการประเทศอังกฤษร้องขอให้ส่งตัวกลับไปรับโทษในคดี ความผิดฐานการค้าประเวณี ทั้งนี้เนื่องจากเมื่อปี 2541 เจ้าหน้าที่ตำรวจอังกฤษกวาดล้างสถานบริการ ที่มีการลักลอบค้าประเวณี มีนายโรนัลด์ มิลเลอร์ สามีน้องต่างหากเป็นเจ้าของ พร้อมช่วยเหลือ หญิงไทยซึ่งถูกบังคับค้าประเวณีได้จำนวนหนึ่ง โดยรายละเอียดทางคดีฟังได้ว่า ผู้ต้องหาได้ ร่วมกับนายโรนัลด์ กับพวกอีก 2 คน ชื้อตัวหญิงไทยจากเอเย่นตีในประเทศไทย โดยหญิงไทย เหล่านั้นบังคับให้ค้าประเวณี เพื่อนำค่าตัวที่ได้มาครั้งละ 40-80 ปอนด์ไปใช้หนี้ให้ผู้ต้องหา โดย ไม่ได้รับค่าจ้างใดๆ ซึ่งเป็นความผิดฐานสมคบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย 1 ข้อหา และ ความผิดฐานควบคุมการค้าประเวณี 2 ข้อหา ซึ่งผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและอยู่ระหว่างปล่อย ตัวชั่วคราว แต่ผู้ต้องหาได้เปลี่ยนชื่อนามสกุลหลายครั้ง และหลบหนีออกนอกประเทศ ต่อมาศาล แชงนอร์ธแรมปีตันพิพากษาล้มล้างพร้อมออกหมายจับนางแองเจลา มิลเลอร์ บุคคล 2 สัญชาติ เพื่อนำตัวมารับโทษตามคำพิพากษารวม 3 ปี 6 เดือน ตามหมายจับเลขที่ T 9997338 ใน ความผิดฐานสมคบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย และควบคุมการค้าประเวณี

มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 18 มีนาคม 2540 ได้กำหนดหลักการในการใช้ดุลพินิจ พิจารณาคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนบุคคลสัญชาติไทยไว้ว่า "คำร้องขอให้ส่งคนสัญชาติไทยเป็น ผู้ร้ายข้ามแดนต้องเป็นไปตามข้อผูกพันในสนธิสัญญา"

¹⁰การเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน, รายงานของประเทศไทย : การประชุม สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11, 18-25 เมษายน 2548 กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย, หน้า 36-38

หลังจากสถานเอกอัครราชทูตอังกฤษประจำประเทศไทย ประสานคดีมายังประเทศไทยจึงทราบว่างานแองเจลาได้หลบหนีเข้าประเทศไทย โดยใช้หนังสือเดินทางสัญชาติไทยแล้วเปลี่ยนชื่อนามสกุลหลายครั้ง จึงนำกำลังเข้าจับกุมตามหมายจับศาลอาญาฐานเป็นผู้ร้ายข้ามแดน แต่เนื่องจากผู้ต้องหาไม่มีสัญชาติไทยด้วย จึงอยู่ในดุลพินิจของทางการไทยว่าจะส่งตัวไปดำเนินคดีที่ประเทศอังกฤษหรือไม่ ซึ่งในที่สุดคณะรัฐมนตรีมีมติให้ส่งผู้ต้องหาไปดำเนินคดีได้ จึงนับเป็นผู้ต้องหาหญิงรายแรกที่ถูส่งตัวไปดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการข้ามนุษย์

จากกรณีตัวอย่างข้างต้นสนธิสัญญาประเทศไทย และประเทศอังกฤษไม่ได้มีบทบัญญัติที่ห้ามส่งคนชาติ อีกทั้งยังสอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีที่ยินยอมให้ส่งคนชาติได้หากมีสนธิสัญญาต่อกัน จึงสามารถส่งนางแองเจลาเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ อย่างไรก็ตามแม้จะมีมติคณะรัฐมนตรีรองรับ แต่เนื่องจากบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 มีความคลุมเครือ ผู้เขียนจึงเห็นว่าหากเรานำบทบัญญัติของสนธิสัญญาแม่แบบ ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติมาบัญญัติไว้ในกฎหมายของไทย ก็จะทำให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนบุคคลซึ่งเป็นคนชาติสามารถกระทำได้ง่ายขึ้น โดยผู้ปฏิบัติไม่จำเป็นต้องตีความเหมือนที่ผ่านมา ตามที่ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ..... ได้นำมาบัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 12 การดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้กระทำได้ในกรณีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

1.เมื่อมีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอซึ่งได้กำหนดไว้ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

2.บุคคลนั้นสมัครใจให้ส่งตัวข้ามแดน หรือ

3.เป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใต้เงื่อนไขต่างตอบแทน ที่ประเทศไทยทำกับประเทศผู้ร้องขอ"

ดังนั้นหากร่างบทบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับ ผู้เขียนเห็นว่าจะมีความชัดเจนที่สามารถทำให้ผู้เกี่ยวข้องดำเนินการในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นคนชาติได้เป็นอย่างดี อีกทั้งยังมีลักษณะที่

ส่งสัญญาณในทางบวกซึ่งแสดงออกว่าได้สนับสนุนให้ส่งคนชาติเป็นผู้ร้ายข้ามแดน โดยใช้คำว่า “ให้กระทำได้” แทนที่จะบัญญัติว่า “มีสิทธิปฏิเสธได้” ดังบทบัญญัติของสนธิสัญญาอื่น ๆ

2.1.1.2 โทษประหารชีวิต

กรณีศึกษาของประเทศไทยเกี่ยวกับโทษประหารชีวิต เกิดขึ้นในหลายกรณี ส่วนใหญ่เกิดขึ้นเนื่องจากการกระทำเดียวกันในประเทศไทยมีกฎหมายถึงขั้นประหารชีวิต แต่บางประเทศในการกระทำเดียวกันกลับมีโทษไม่ถึงขั้นประหารชีวิต อีกทั้งสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศเหล่านั้น บางฉบับได้มีบทบัญญัติที่ต้องการให้ประเทศผู้ร้องขอต้องทำคำรับรองเพื่อเป็นหลักประกันว่า จะไม่พิพากษาประหารชีวิต หรือแม้มีคำพิพากษาก็จะไม่ดำเนินการเช่นนั้น ซึ่งในกฎหมายไทยยังไม่มีบทบัญญัติได้อนุญาตให้ทำคำรับรองเช่นนั้นได้ ดังเช่นในกรณีศึกษาต่อไปนี้

รัฐบาลอิตาลีทำคำร้องเมื่อปี พ.ศ. 2541 ขอบุคคลสัญชาติออสเตรเลียไปดำเนินคดีในความผิดฐานร่วมกันนำเข้าและครอบครอง เพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภทเฮโรอีน จำนวน 224 กรัม ตามประมวลกฎหมายอาญาอิตาลี มาตรา 110 และ มาตรา 73 วรรค 1 และรัฐบัญญัติแห่งสาธารณรัฐอิตาลีเลขที่ 309/90 วรรค 6 โดยรัฐบาลอิตาลีให้คำมั่นแก่รัฐบาลไทยว่าจะปฏิบัติต่างตอบแทนในลักษณะเดียวกันแก่ประเทศไทย ยกเว้นการกระทำความผิดที่อาจได้รับโทษประหารชีวิต ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่าบุคคลที่รัฐบาลอิตาลีร้องขอตัวไปดำเนินคดีนั้น กำลังถูกดำเนินคดีอีกคดีหนึ่งอยู่ในศาลไทย และความผิดที่รัฐบาลอิตาลีร้องขอมานั้นเป็นความผิดที่มีโทษประหารชีวิตตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 65 ดังนั้นหากประเทศไทยส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศอิตาลี ประเทศอิตาลีก็ไม่สามารถให้ความร่วมมือกับประเทศไทยได้ หากประเทศไทยเป็นผู้ร้องขอในความผิดดังกล่าว

ในคดีนี้ศาลแห่งกรุงโรม ประเทศอิตาลีได้ดำเนินกระบวนการลับหลังจำเลย และต่อมาศาลได้มีคำพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยเป็นเวลา 12 ปี 9 เดือน ซึ่งคดีถึงที่สุด รัฐบาลอิตาลีจึงได้ร้องขอให้ประเทศไทยส่งตัวจำเลยไปรับโทษจำคุกตามคำพิพากษา ซึ่งในกรณีนี้กระทรวงการต่างประเทศพิจารณาว่า แม้โอกาสที่ประเทศไทยจะได้รับการปฏิบัติต่างตอบแทนไม่

รัฐภาคีมีสิทธิปฏิเสธการส่งคนชาติเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ (Article.6 อนุสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนสหภาพยุโรป)

อาจเกิดขึ้นได้เพราะกฎหมายของไทยยังมีโทษประหารชีวิตอยู่ แต่เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดโดยเฉพาะเฮโรอีน เป็นความผิดร้ายแรงที่รัฐบาลมีนโยบายปราบปรามและลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างจริงจัง กระทรวงการต่างประเทศจึงมีความเห็นให้ดำเนินการตามคำร้องของรัฐบาลอิตาลีเป็นกรณีพิเศษ

อีกกรณีหนึ่งเป็นคดีที่รัฐบาลสวีเดนร้องขอให้จับกุมชั่วคราว บุคคลสัญชาติสวีเดน เป็นผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อไปดำเนินคดีในความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ซึ่งคดีดังกล่าวในประเทศไทย มีโทษขั้นสูงสุดถึงประหารชีวิต แต่ประเทศสวีเดนได้ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว ดังนั้นการให้คำรับรองของรัฐบาลสวีเดนตามหลักปฏิบัติต่างตอบแทนว่าพร้อมที่จะให้ความช่วยเหลือแก่รัฐบาลไทยหากรัฐบาลไทยร้องขอนั้นก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต

และอีกกรณีหนึ่งเป็นตัวอย่งคดีที่เกิดขึ้นในกรณีประเทศไทยร้องขอให้ประเทศเนเธอร์แลนด์ส่งตัวนาย Van As บุคคลสัญชาติเนเธอร์แลนด์ซึ่งหลบหนีการดำเนินคดีในประเทศไทย ในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนมาเพื่อดำเนินคดีในประเทศไทยต่อไป แต่รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ได้ปฏิเสธคำร้องขอของประเทศไทยด้วยเหตุผลหลายประการคือ

1. นาย Van As เป็นคนสัญชาติเนเธอร์แลนด์ ดังนั้นรัฐบาลเนเธอร์แลนด์จึงสามารถปฏิเสธการส่งตัวตามหลักการคุ้มครองคนชาติได้
2. ประเทศไทยไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศ เนเธอร์แลนด์ ดังนั้นประเทศเนเธอร์แลนด์จึงไม่มีพันธกรณีที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศไทย และ
3. ความผิดที่เป็นมูลกรณีแห่งการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ตามกฎหมายไทยระวางโทษประหารชีวิต ดังนั้นการส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอเป็นผู้ร้ายข้ามแดนจึงต้องห้ามตามกฎหมายของประเทศเนเธอร์แลนด์ ไม่ว่าบุคคลดังกล่าวจะเป็นคนสัญชาติ เนเธอร์แลนด์หรือไม่ก็ตาม

แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อมิให้นาย Van As หลุดพ้นจากการดำเนินคดี ประเทศเนเธอร์แลนด์ จึงได้ดำเนินคดีกับนาย Van As ที่ศาลประเทศเนเธอร์แลนด์ โดยทางการ

เนเธอร์แลนด์ ได้ทำคำร้องขอความร่วมมือจากประเทศไทยให้ส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีดังกล่าวไปให้ทางการเนเธอร์แลนด์ดำเนินคดี¹¹

จากกรณีตัวอย่างข้างต้น แนวทางแก้ปัญหาประการหนึ่งที่สามารถทำได้นอกจากการยกเลิกความผิดที่มีโทษประหารชีวิตทั้งหมดแล้ว ก็คือแนวทางการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการทำคำรับรองเพื่อเป็นหลักประกันให้แก่รัฐผู้ถูกร้องขอว่าจะไม่ลงโทษประหารชีวิตแก่ผู้ถูกส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งการปรับปรุงกฎหมายในลักษณะเช่นนี้ก็ทำให้ใช้ได้กับกลุ่มประเทศสหภาพยุโรป หรือในบางประเทศที่มีบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าว

ดังนั้นเมื่อประเทศไทยยังมีความจำเป็นต้องมีโทษประหารชีวิตไว้สำหรับความผิดที่ร้ายแรง จึงจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้มีบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ในสนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติ ค.ศ. 1990 (Model Treaty on Extradition 1990) และยังคงสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแห่งสหภาพยุโรป โดยบทบัญญัติในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.... มาตรา 29 ได้บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากความผิดอันเป็นมูลเหตุที่ขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ต้องระวางโทษถึงประหารชีวิตตามกฎหมายไทย แต่ไม่ถึงโทษประหารชีวิตตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอ หากรัฐบาลไทยต้องให้คำรับรองว่าจะไม่มีการประหารชีวิต ให้ดำเนินการให้มีการรับรองดังกล่าว”

อย่างไรก็ตามบทบัญญัติข้างต้นก็ยังเป็นที่ถกเถียงของนักกฎหมายในหลายประเด็น ได้แก่ เป็นการแทรกแซงอำนาจตุลาการหรือไม่, เป็นการก่อให้เกิดความไม่เสมอภาค (Double Standard) หรือไม่ เป็นต้น แต่ผลดีในทางปฏิบัติก็คือว่าหากมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 29 ของร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ ผู้เขียนเห็นว่าจะทำให้ปัญหาและ

¹¹ อุทัย อาทิวาท, การดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนของพนักงานอัยการ : ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับโทษประหารชีวิต และข้อเสนอแนะ, การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ ศาลอุทธรณ์พิมพ์, 2548 : 225

อุปสรรคของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการขอความร่วมมือเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

2.1.1.3 ความผิดทางการเมือง

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 นั้น ยึดถืออย่างเคร่งครัดว่า ความผิดทางการเมืองเป็นเหตุผลสำคัญที่ประเทศไทยสามารถยกขึ้นเป็นเหตุในการปฏิเสธไม่ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ อย่างไรก็ตามเหตุแห่งการปฏิเสธดังกล่าวถูกจำกัดขอบเขตลงเรื่อยๆ ปรากฏตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำกับประเทศต่างๆ ตามแนวทางของสนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติ คือ

1. ในสนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศต่างๆ หลายฉบับ ได้ระบุว่า ความผิดทางการเมืองจะไม่รวมถึงการปลงชีวิต หรือการพยายามปลงชีวิต หรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือหัวหน้ารัฐบาล หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว

2. ในสนธิสัญญาทวิภาคีบางฉบับได้จำกัดขอบเขตของความผิดทางการเมืองให้แคบลงไปอีก คือ สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับสาธารณรัฐเกาหลี ข้อ 3

แนวคิดนี้มีอยู่ในมาตรา 3 วรรค 3 แห่งอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1957 (European Convention on Extradition 1957) ซึ่งบัญญัติห้ามมิให้ถือว่า การฆาตกรรม หรือการพยายามฆาตกรรมประมุขของรัฐหรือสมาชิกในครอบครัวเป็นความผิดทางการเมือง

โปรดดูสนธิสัญญา ไทย-กัมพูชา ข้อ 3 วรรค 1 ไทย-ลาว ข้อ 3 วรรค 1 ไทย-ฟิลิปปินส์ ข้อ 5 วรรค 3 ไทย-จีน ข้อ 3 วรรค 1 ความผิดทางการเมืองจะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือหัวหน้ารัฐบาล หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว

ส่วนสนธิสัญญา ไทย-สหรัฐ ข้อ 3 วรรค 2 ไทย-อินโดนีเซีย ข้อ 3 วรรค 2 ไทย-บังกลาเทศ ข้อ 3 วรรค 2 จำกัดขอบเขตของความผิดทางการเมืองว่าไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว แต่ไม่ได้รวมถึงหัวหน้ารัฐบาลและสมาชิกในครอบครัวด้วย

วรรค 1 (c) ได้กำหนดไว้ว่า ความผิดทางการเมืองไม่รวมถึง การก่อการร้ายระหว่างประเทศ (International terrorism) การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และการลักพาตัว เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยกรณีศึกษาเกี่ยวกับความผิดทางการเมืองที่น่าสนใจ มีหลายคดี อาทิเช่น ในคดีนายพลท้าวมากับพวก ซึ่งเป็นคนสัญชาติลาว ได้นำเครื่องบินไปโจมตีทิ้งระเบิดสถานที่ราชการของรัฐบาลลาว โดยเจตนาฆ่าผู้บังคับบัญชาทหารว่า การที่จำเลยนำเครื่องบินไปทิ้งระเบิดสถานที่ต่าง ๆ อันเป็นจุดยุทธศาสตร์ของประเทศลาว เพื่อบังคับให้รัฐบาลลาวปรับปรุงนโยบายทางการเมืองให้เป็นที่พอใจจำเลยนั้น จำเลยกระทำไปด้วยความมุ่งหมายอันมีลักษณะในทางการเมือง จึงจะส่งจำเลยข้ามแดนไปยังประเทศลาวตามคำร้องขอไม่ได้¹² นอกจากนี้ยังมีอีกหลายกรณีที่สำคัญได้แก่

กรณีกบฏวังเต่า¹³

นายเติมกับพวก ได้เข้ายึดสถานที่ราชการที่เกิดเหตุเพื่อเป็นข้อต่อร้องเรียกร้องประชาธิปไตย คืบมาจากฝ่ายรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว โดยแต่งกายชุดทหารและชุดพลเรือนอยู่ปะปนกัน มีผ้าพันคอสีแดง บางส่วนถืออาวุธปืน มีธงชาติพื้นสีแดง รูปช้างสามเศียรเป็นสัญลักษณ์ เมื่อยึดด่านวังเต่าได้เปลี่ยนธงชาติสถานที่ราชการที่ยึดไว้ได้จากธงสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวเป็นธงพื้นสีแดงรูปช้างสามเศียร ต่อมาทหารรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เคลื่อนกำลังเข้ามาในบริเวณที่เกิดเหตุแล้ว กองกำลังลาว กู้ชาติบางส่วนจึงหลบหนีเข้ามายังประเทศไทย พฤติการณ์จำเลยที่น่าสืบมาฟังได้ว่า จำเลยมีความมุ่งหมายเพื่อใช้กำลังบังคับขู่เข็ญรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ให้ปฏิบัติ

ตามอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและการลงโทษอาชญากรรมการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ ค.ศ. 1948 (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948) บัญญัติว่า การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์เป็นอาชญากรรมตามกฎหมายระหว่างประเทศไม่ว่าจะกระทำในยามปกติหรือสงคราม เป็นอาชญากรรมที่รุนแรง ชัดต่อมนุษยธรรมอย่างร้ายแรง จึงไม่สมควรที่ผู้กระทำความผิดประเภทนี้จะได้รับการอภัยหรือละเว้นการลงโทษ

¹² คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 1807/2510 ระหว่างพนักงานอัยการ กรมอัยการโจทก์ นายพลท้าวมากับพวก จำเลย (31 ส.ค. 2510) อ้างถึงใน ประสพสุข บุญเดช, การส่งผู้ร้ายข้ามแดน, การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ, ศาลอุทธรณ์พิมพ์, 2548 หน้า 44

¹³ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 9951/2546

ตามคำเรียกร้องของจำเลย เพื่อบรรลุผลในการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยอันมีลักษณะในทางการเมือง การกระทำของจำเลยจึงไม่ใช่การกระทำความผิดอาญาธรรมดา หากแต่เป็นความผิดอันมีลักษณะในทางการเมืองตามที่จำเลยต่อสู้ กรณีต้องด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 จึงไม่อนุญาตให้ส่งตัวจำเลยกับพวกเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอของโจทก์ปล่อยจำเลยไปนั้น ศาลอุทธรณ์เห็นพ้องด้วย¹⁴

คดีนี้ประเด็นแห่งการวินิจฉัยที่สำคัญก็คือว่า ในการพิจารณาว่าเป็นความผิดทางการเมืองหรือไม่นั้น ศาลพิจารณาจากพฤติการณ์ของจำเลย ซึ่งในกรณีนี้จำเลยมีความมุ่งหมายใช้กำลังเพื่อบังคับขู่เข็ญรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ให้ปฏิบัติตามคำเรียกร้องของจำเลย เพื่อบรรลุผลในการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยที่ตนเห็นชอบด้วย จึงมีลักษณะในทางการเมือง

กรณีนายชก เยือน

นายชก เยือน ชาวกัมพูชา เป็นอดีตกรรมการบริหารพรรคสมรังสี ถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลอาญาสรุปความผิดได้ว่า จำเลยกับพวกได้ร่วมกันพยายามฆ่า สมเด็จพระนเรศวรมหาราช กัมพูชา กับพวกผู้เสียหายโดยเจตนาและไตร่ตรองไว้ก่อน ด้วยการใช้อาวุธต่อสู้ถึง 4 ลูกยิงไปที่ขบวนรถของ สมเด็จพระนเรศวรมหาราช ขณะเดินทาง แต่พลาดเป้าหมาย ทำให้มีเด็กเสียชีวิต 1 คน และประชาชนได้รับบาดเจ็บสาหัสอีก 3 คน ซึ่งศาลชั้นต้นพิเคราะห์คำเบิกความและพยานหลักฐานแล้วให้ส่งตัวจำเลยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้

ต่อมาจำเลยยื่นอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ตรวจสำนวนประชุมปรึกษาหารือแล้วรับฟังข้อเท็จจริงได้ว่าวันเกิดเหตุมีกลุ่มบุคคลใช้อาวุธติดจรวดจำนวน 4 ลูก ยิงไปยังขบวนรถของ สมเด็จพระนเรศวรมหาราช และกลุ่ม ส.ส.ที่กำลังเดินทางไปเข้าเฝ้าสมเด็จพระนเรศวรมหาราช กษัตริย์กัมพูชา เพื่อปฏิญาณตนจัดตั้งรัฐบาล หลังเกิดเหตุทางการกัมพูชาติดตามหาตัวผู้กระทำความผิด และจับกุมจำเลยได้ขณะหลบหนีเข้ามาในประเทศไทย อีกทั้งรัฐบาลกัมพูชารวบรวมเอกสารราชการในการสอบสวนเพิ่มเติม ที่น่าเชื่อว่าจำเลยเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ระเบิดส่งมาให้ทางการไทยด้วย พยานหลักฐานจึงมีน้ำหนักรับฟังการออกหมายจับจำเลยก็ดำเนินการโดยผู้มีอำนาจสั่งการของกัมพูชา และจำเลยยังเป็นคน

¹⁴ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 9951/2546 ระหว่างพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด นายเต็ม พมเทวี กับพวก จำเลย (18 พ.ย. 2546)

เดียวกับที่รัฐบาลกัมพูชากล่าวหาด้วย กรณีที่จำเลยอ้างว่าคดีความผิดนั้นเกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางการเมือง เห็นว่าเป็นข้ออ้างที่สมประโยชน์กับจำเลยเท่านั้น ซึ่งแม้ว่าเหตุการณ์จะเกิดขึ้นช่วงการเลือกตั้ง แต่เป็นเพียงการก่อความวุ่นวายของกลุ่มบุคคลจำนวนน้อย และภายหลังเกิดเหตุพบว่าสหประชาชาติก็เข้าร่วมดูแลจัดการเพื่อควบคุมเหตุการณ์ ซึ่งในการขอตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ก็เพื่อรัฐบาลกัมพูชาจะนำตัวจำเลยไปลงโทษในคดีอาญา ไม่ใช่เพื่อประโยชน์การลงโทษคดีอื่นที่มีลักษณะทางการเมือง ที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งส่งจำเลยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนถูกต้องตาม พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 นั้นชอบแล้ว อุทธรณ์จำเลยฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน และให้ส่งจำเลยไว้เพื่อรอการส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน แต่หากมิได้ส่งตัวจำเลยภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดก็ให้ปล่อยตัวไป¹⁵

กรณี พลอากาศโท ลีตง

พล.อ.ท. ลีตง หรือนายลีตง หรือทงลี่ (LYTONG TONG LY) อดีตนักบินเครื่องบินขับไล่ประจำกองทัพอากาศเวียดนาม เกิด ค.ศ. 1946 อายุ 60 ปี เชื้อชาติเวียดนาม สัญชาติอเมริกัน เป็นอดีตนักบินเครื่องบินรบแห่งกองทัพอากาศเวียดนามได้ในช่วงสงครามเวียดนาม และยังเป็นนักเคลื่อนไหวต่อต้านลัทธิคอมมิวนิสต์ ซึ่งรัฐบาลเวียดนามได้มีหนังสือถึงกระทรวงการต่างประเทศของไทย ขอให้รัฐบาลไทยส่งตัว ลีตง กลับไปดำเนินคดีอาญาที่กรุงฮานอย ด้วยความผิดฐานละเมิดความมั่นคงแห่งดินแดน โดยมีหนังสือยืนยันว่าจะไม่ดำเนินคดีทางการเมืองกับจำเลยด้วย

โดยกล่าวหาว่าจำเลยได้เข้าเครื่องบินขนาดเล็กจากสถาบันการบินพลเรือน อ.หัวหิน จ.ประจวบคีรีขันธ์ แล้วได้จับบังคับนักบินประจำเครื่องบินให้บินเข้าไปในน่านฟ้าของประเทศเวียดนาม แล้วไปรบไปปลิวที่มีข้อความเรียกร้องให้ประชาชนเวียดนามเดินขบวนโค่นล้มระบอบการปกครองของรัฐบาลเวียดนาม โดยจำเลยให้การปฏิเสธโดยตลอดว่าไม่ได้กระทำตามที่ถูกกล่าวหา และหากถูกส่งตัวกลับไปดำเนินคดีในประเทศเวียดนามก็เกรงจะไม่ได้รับความเป็นธรรม และอาจไม่สามารถต่อสู้คดีได้ตามสิทธิของจำเลย ซึ่งศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาให้ส่งตัวจำเลยกลับไป

¹⁵เอกสารแถลงข่าวของกระทรวงการต่างประเทศ, Available from :
<http://www.mfa.go.th/web/463.php?id=2713&lang=th>

ดำเนินคดีในประเทศเวียดนาม เนื่องจากเห็นว่าความผิดของจำเลยในข้อหาละเมิดความมั่นคงแห่งดินแดน ไม่เป็นความผิดทางการเมือง และยังมีหนังสือยืนยันจากรัฐบาลเวียดนามว่าจะไม่ดำเนินคดีทางการเมืองกับจำเลยด้วยซึ่งต่อมา ลี้ตง ใช้สิทธิยื่นอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์ตรวจสำนวนประชุมหารือกันแล้วคดีมีประเด็นต้องวินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยถือเป็นความผิดทางการเมืองที่ต้องห้ามส่งตัวหรือไม่ เห็นว่าการกระทำของจำเลยดังกล่าวมีเจตนาเพื่อให้ประชาชนลุกฮือขึ้นต่อต้านการปกครองของรัฐบาล อันเป็นลักษณะความผิดทางการเมืองโดยแท้ ซึ่งไม่ปรากฏว่าการกระทำของจำเลยจะเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดการปัญหาเรื่องเส้นแบ่งพรมแดนตามรัฐบาลเวียดนามกล่าวหาว่าเป็นการละเมิดความมั่นคงแห่งดินแดน อันเป็นความผิดคดีอาญาทั่วไป จึงเชื่อว่าที่รัฐบาลเวียดนามขอให้ส่งตัวจำเลยกลับไปดำเนินคดีนั้นจะเป็นเรื่องความผิดทางการเมือง อุทธรณ์จำเลยฟังขึ้นศาลอุทธรณ์จึงพิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น ให้ยกฟ้อง

จากกรณีศึกษาข้างต้นจะเห็นได้ว่า จากพฤติการณ์ของผู้กระทำผิดดังกล่าวถือได้ว่ามีความชัดเจนพอสมควรจนเห็นได้ว่าเป็นการกระทำอันมีลักษณะในทางการเมือง โดยใช้หลักในการวิเคราะห์ดังที่ได้ศึกษามาแล้วในบทที่ได้ และสำหรับในส่วนของร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ..... เรื่องเกี่ยวกับข้อยกเว้นความผิดทางการเมืองบัญญัติว่า

มาตรา 9 วรรคสอง “ความผิดที่มีลักษณะทางการเมืองตามวรรค (1) ไม่หมายรวมถึงความผิดดังต่อไปนี้

(1)การปลงพระชนม์ ประทุษร้ายต่อพระองค์ หรือเสรีภาพของพระมหากษัตริย์ พระราชินี หรือรัชทายาท

(2)การฆ่า ประทุษร้ายต่อร่างกายหรือเสรีภาพของประมุขแห่งรัฐ ผู้นำรัฐบาล หรือสมาชิกโดยตรงในครอบครัวของบุคคลนั้น

(3)การกระทำความผิดที่ไม่ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง เพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามสนธิสัญญาซึ่งประเทศไทยเป็นภาคี”

ดังนั้นแม้สนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำกับประเทศต่าง ๆ ในระยะหลังตามแนวทางของสนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติ ซึ่งมีข้อยกเว้นไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดทางการเมือง แต่ก็จะมีข้อยกเว้นของข้อยกเว้นโดยกำหนดลักษณะของการกระทำความผิดที่ไม่สามารถอ้างข้อยกเว้นความผิดทางการเมืองได้ ไว้ในสนธิสัญญา อาทิเช่น ในสนธิสัญญาทวิภาคีหลายฉบับมีข้อบัญญัติว่า "ความผิดทางการเมืองจะไม่รวมถึงการปลงชีวิต หรือการพยายามปลงชีวิต หรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือหัวหน้ารัฐบาล หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว" และในสนธิสัญญาทวิภาคีบางฉบับได้จำกัดขอบเขตของความผิดทางการเมืองให้แคบลงไปอีก คือ สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทย กับสาธารณรัฐเกาหลี ข้อ 3 วรรค 1 (c) ได้กำหนดไว้ว่า "ความผิดทางการเมือง ไม่รวมถึงการก่อการร้ายระหว่างประเทศ การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และการลักพาตัว" ซึ่งคล้ายกับเป็นการพยายามให้คำจำกัดความของคำว่าความผิดทางการเมือง เพื่อจำกัดขอบเขตของข้อยกเว้นข้อนี้นั่นเอง

2.1.1.4 ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

หลักการนี้เป็นหลักการสากลของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ได้บัญญัติว่า ความผิดที่จะส่งตัวข้ามแดนไปได้ จะต้องเป็นความผิดที่กฎหมายสยามกำหนดโทษจำคุกไว้ไม่น้อยกว่าหนึ่งปี กล่าวคือ ความผิดที่ร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นจะต้องเป็นความผิดที่สามารถลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับรัฐที่ได้รับการร้องขอซึ่งเรียกว่า Double criminality อย่างไรก็ตามหลักการนี้ได้ผ่อนคลายเป็นลำดับ เนื่องจากความแตกต่างของแนวคิดและเนื้อหาในการบัญญัติกฎหมายของแต่ละประเทศ จึงทำให้องค์ประกอบของความผิดตามกฎหมายของแต่ละรัฐแตกต่างกัน รวมทั้งอาจเรียกชื่อฐานความผิดแตกต่างกันด้วย

สำหรับสหภาพยุโรป ได้มีอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ระหว่างรัฐภาคีของสหภาพยุโรป ค.ศ.1996 (Convention relating to extradition between the member states of the european union) ข้อ 3 ยกเว้นหลักการเรื่อง double criminality ในความผิดฐาน

สนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน Article 3 ใน Mandatory grounds for refusal จะยังคงบัญญัติว่า "Extradition shall not be granted in any of the following circumstances: If the offense for which extradition is requested is regarded as a political offense;"

สมคบหรือช่องใจซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดฐานการก่อการร้าย หรือความผิดที่มีโทษจำคุกเสรีภาพ หรือกักขังอย่างสูงตั้งแต่ 12 เดือน ซึ่งเกี่ยวกับการค้ายาเสพติด และรูปแบบอื่น ๆ ขององค์การอาชญากรรม หรือการกระทำความผิดรุนแรงต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคล หรือก่อให้เกิดอันตรายโดยส่วนรวมต่อบุคคลทั้งหลาย ดังนั้นแม้การกระทำความผิดที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังกล่าวจะไม่ใช่ความผิดของรัฐภาคีผู้รับคำร้องขอ รัฐภาคีผู้รับคำร้องขอที่จะยกเหตุดังกล่าวมาปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่ได้

นอกจากนี้ ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้เคร่งครัดกับหลักนี้เช่นกัน ในคดี *Factor v. Laubenheimer* ศาลสหรัฐอเมริกาใช้หลัก *Expression unius est exclusio alterius* พิจารณาว่าการกระทำที่จะเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐที่รับคำร้องขอ หากความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ระบุในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐที่ร้องขอกับรัฐที่รับคำร้องขอก็เพียงพอแล้ว ซึ่งแสดงว่ารัฐทั้งสองยอมรับว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามกฎหมายของตนนั่นเอง¹⁶

หลัก *Expression unius est exclusio alterius* นี้มีบัญญัติอยู่ในสนธิสัญญาไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อ 2 วรรค 3 ซึ่งกำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วยสำหรับการกระทำความผิดฐานอั้งยี่หรือช่องใจตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศไทย เพื่อการกระทำความผิดซึ่งระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ และสำหรับการวางแผน (for conspiring) ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาเพื่อการกระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งความผิดฐานอั้งยี่หรือช่องใจในกฎหมายไทยมีองค์ประกอบใกล้เคียงกับความผิดฐานวางแผน (หรือความผิดฐานสมคบ) ในกฎหมายอเมริกัน แต่แตกต่างกันตรงที่ความผิดฐานสมคบความผิดฐานสมคบในกฎหมายอเมริกันมีลักษณะเป็นบทบัญญัติทั่วไป ในขณะที่กฎหมายไทยจะบัญญัติให้ความผิดฐานสมคบเป็นความผิดเฉพาะฐานอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายที่มีโทษทางอาญาสำหรับความผิดร้ายแรง คือ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 114 เรื่องสมคบกันเป็นขบถ มาตรา 135/2 (2) เรื่องสมคบกันเพื่อก่อการร้าย พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 เป็นต้น ดังนั้น หากประเทศสหรัฐอเมริการ้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดฐานสมคบซึ่งไม่เข้าหลักเกณฑ์องค์ประกอบของความผิดฐานอั้งยี่หรือช่องใจตามประมวลกฎหมายอาญา ก็ไม่ถือ

¹⁶Manley O. Hudson, *The Factor Case and Double Criminality in Extradition*, *American Journal of International Law*, 28 (1934) : 274

ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดตามกฎหมายไทย (ยกเว้นกรณีที่กฎหมายไทยมีบทบัญญัติเอาผิดกับการสมคบกันกระทำความผิดในกรณีดังกล่าว) หากไม่มีบทบัญญัติข้อ 2 วรรค 3 ในสนธิสัญญา ไทย-สหรัฐอเมริกา ประเทศไทยก็จะไม่สามารถดำเนินการตามคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหรัฐอเมริกาได้

สำหรับกรณีศึกษาที่น่าสนใจในการวินิจฉัยเกี่ยวกับหลัก Double Criminality

ได้แก่

กรณีนายปิ่น จักกะพาก

นายปิ่น จักกะพาก มีสัญชาติไทย และอเมริกัน เป็นอดีตกรรมการผู้อำนวยการ บริษัทเงินทุนเอกรณกิจ ซึ่งถูกกล่าวหาจากสำนักงานอัยการสูงสุดในคดีภัยออกทรัพย์ โดยการนำเงินของบริษัทซึ่งเป็นเงินฝากของประชาชนไปปล่อยกู้กับบริษัทในเครือ การปล่อยกู้ดังกล่าวเกิดขึ้นเมื่อปี 2539 โดยบริษัทเอกภาค ซึ่งเป็นบริษัทในเครือเอกรณกิจ ได้ออกตัวเงินจำนวนหนึ่งขายให้กับสถาบันการเงิน 2-3 แห่ง แล้วสถาบันการเงินเหล่านั้น ได้นำตัวเงินมาขายให้กับบริษัทเงินทุน เอกรณกิจอีกทอดหนึ่ง ซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยมองว่าเปรียบเสมือนการ ปล่อยกู้ให้โดยตรงซึ่งผิดระเบียบ ภายหลังจากประเทศไทยประสบปัญหาวิกฤตการเงินเมื่อปี 2540 บริษัท เงินทุนเอกรณกิจถูกปิดกิจการ ปิ่นจึงได้เดินทางออกนอกประเทศและถูกตำรวจประเทศอังกฤษจับตัวตามคำร้องขอของรัฐบาลไทยเพื่อส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งศาลชั้นต้นของประเทศอังกฤษมีคำพิพากษาให้ ส่งตัวปิ่น จักกะพาก เป็นผู้ร้ายข้ามแดน กลับมาดำเนินคดีในประเทศไทย¹⁷

ต่อมาศาลอุทธรณ์ของอังกฤษได้มีคำพิพากษาในคดีเลขที่ CO/1021/2001 มีใจความสำคัญว่า กรณีนี้เป็นการยื่นคำร้องขอคำสั่ง Habeas Corpus ต่อศาล (เพื่อปล่อยบุคคลจากการควบคุมหรือกักกัน) เกี่ยวกับการที่ผู้อุทธรณ์ถูกผู้พิพากษาศาลแขวงแพทท์แห่งศาลแมจิสเตรท ถนนโบว์ สั่งจับกุมเมื่อวันที่ 7 มีนาคม พ.ศ. 2544 ในกระบวนการพิจารณาของศาลตามคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากราชอาณาจักรไทย ซึ่งผู้พิพากษาทั้งสองของศาลนี้ ได้พิจารณาร่วมกันแล้ว ดังนี้

¹⁷นิตยสารผู้จัดการ (เมษายน 2544)

ซึ่งท่านได้ตัดสินผู้อุทธรณ์บนพื้นฐานของหลักเกณฑ์ที่ว่า ธุรกรรมในช่วงก่อนเดือน
กุมภาพันธ์ 2540 นั้น สะท้อนให้เห็นถึงระบบที่ได้กลายเป็น "มาตรฐานกึ่งยอมรับซึ่งทุกคนรู้ยู่ดี
แล้ว" รวมถึงธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย ดังนั้น จึงเป็นไปได้ที่จะกล่าวหาว่าผู้อุทธรณ์ทุจริต ใน
เมื่อการกระทำ ณ เวลาดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นการทุจริตในเวลานั้น แต่จากวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2540
เป็นต้นไป ผู้พิพากษาศาลแขวงพบหลักฐานซึ่งสามารถกล่าวหาได้ว่าเป็นการทุจริต โดยเน้นไปยัง
สถานภาพทางการเงินของบริษัทเหล่านั้นที่ทรุดลง กับการกระทำของผู้อุทธรณ์เกี่ยวกับการ
ดังกล่าว

ศาลอุทธรณ์มีความเห็นว่าถ้าดูตามข้อเท็จจริงแล้วผู้พิพากษาศาลแขวงก็ถูกอยู่ แต่
ข้อเท็จจริงนั้นไม่ได้แสดงให้เห็นแต่ประการใดเลยว่าการทุจริตเกิดขึ้น ส่วนเรื่องการลักทรัพย์อีก
ข้อหนึ่งตามการกล่าวหา ศาลอุทธรณ์เห็นว่าไม่สามารถหาหลักฐานใดๆ ในข้อหาเกี่ยวกับการลัก
ทรัพย์ว่ามีหลักฐานอันสามารถเป็นมูลแห่งการทุจริตสำหรับคดีได้ ถึงแม้โดยทั่วไปแล้วประเด็น
ของการทุจริตนี้ในท้ายที่สุดคงต้องเป็นปัญหาให้คณะลูกขุนตัดสิน แต่การนำคดีเข้าสู่การพิจารณา
ของคณะลูกขุน (committed for trial) อย่างถูกต้องสมควรนั้น จะไม่สามารถกระทำได้เว้นแต่จะมี
หลักฐานซึ่ง สามารถลงความเห็นได้ด้วยเหตุผลอันสมควรว่าเป็นการทุจริต

สำหรับข้อกล่าวหาเกี่ยวกับการทำบัญชีเท็จ ถึงแม้เอกสารนั้นจะดูเหมือนว่าได้ถูกทำขึ้น
โดยมีข้อผิดพลาด (incorrect) แต่ก็ไม่มีหลักฐานใดเช่นกันที่แสดงว่า มีความทุจริตเข้ามาเกี่ยวข้อง
ด้วยแต่ประการใด หรือทำให้ศาลอุทธรณ์สามารถลงความเห็นได้ว่ามีการทุจริตเกี่ยวข้อง ซึ่งผู้
พิพากษาแขวงได้ทำการผิดพลาดเมื่อได้ตัดสินผู้อุทธรณ์ว่ามีความผิดตามข้อหานี้

ด้วยเหตุผลข้างต้น ศาลอุทธรณ์ขอยกคำตัดสินของผู้พิพากษาศาลแขวง และอนุมัติวิธีการ
เยียวยาที่ผู้อุทธรณ์ขอให้ศาลประสาทให้

คดีนี้โดยสรุปก็คือว่า ศาลอังกฤษเห็นว่าข้อกล่าวหาที่รัฐบาลไทยมีต่อนายปิ่น จักกะพาก
ว่าเป็นความผิดฐานทุจริตนั้น ศาลอังกฤษเห็นเพียงว่าเป็นการบริหารงานบกพร่องเท่านั้น จึงทำให้
ไม่เป็นความผิดอาญาของทั้งสองรัฐที่จะส่งนายปิ่น เป็นผู้ร้ายข้ามแดนกลับมาดำเนินคดีใน
ประเทศไทยได้

กรณี นายราเกษ สักเสนา

นายราเกช สักเสนา อดีตที่ปรึกษา ธนาคารกรุงเทพ พาณิชยกรรม จำกัด (บีบีซี) นายราเกช เป็นชาวอินเดีย แต่เดินทางเข้ามาทำงานหลังปี 2520 โดยเป็นผู้เชี่ยวชาญทางการเงิน และการลงทุน และเคยเป็นที่ปรึกษาการเงินให้หลายองค์กร โดยในปี 2535 นายราเกช ไปเป็นที่ปรึกษาของนายเกริกเกียรติ ชาลีจันทร์ อดีตกรรมการผู้จัดการใหญ่ ธนาคารกรุงเทพพาณิชยกรรม มีอำนาจในการจัดการธุรกิจหลายอย่าง มีการถ่ายเทเงินไม่ว่าการตั้งบริษัทมากู้เงินจากแบงก์ การนำที่ดินถิ่นทุรกันดารมากู้เงิน และมีการครอบงำกิจการบริษัทในตลาดหลักทรัพย์นับสิบแห่ง โดยแบงก์บีบีซีเป็นที่ปรึกษาทางการเงิน และเป็นผู้สนับสนุนเงินกู้ในการครอบงำกิจการให้บรรดานักการเมืองหลายคน ซึ่งนายราเกช เป็นผู้อยู่เบื้องหลัง

ในปี 2538 นายราเกช สักเสนา ถูกตั้งข้อหาข้อโกงเงินประมาณ 2,000 ล้านบาท แต่ได้หลบหนีจากประเทศไทย และถูกควบคุมตัวได้ในแคนาดา เมื่อปี 2539 โดยรัฐบาลไทย ร้องขอให้ส่งตัวกลับเพื่อดำเนินคดี กระทั่งในปี 2546 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมแคนาดา ตัดสินให้ส่งตัวนายราเกชให้ทางการไทยในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนกลับมาดำเนินคดีในประเทศไทย เพราะเห็นว่า นายราเกช มีความผิด 4 ข้อหา คือ 1. ร่วมกันเบียดบังทรัพย์สินผู้อื่น 2. ใช้ตำแหน่งหน้าที่ในทางทุจริตในทางเสียหายต่อธนาคารกรุงเทพพาณิชยกรรม 3. ใช้ตำแหน่งหน้าที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น และ 4. ออกคำสั่งให้คำแนะนำและชูंबังคับฝ่ายบริหารให้กระทำการอันส่งผลให้เกิดผลเสียหาย ต่อธนาคารกรุงเทพพาณิชยกรรม ตามที่รัฐบาลไทยได้แจ้งไว้ แต่นายราเกชอุทธรณ์ โดยอ้างว่าถ้าถูกส่งกลับประเทศไทยอาจถูกสังหารหรือถูกขังในคุกอย่างโหดร้ายทารุณ ซึ่งศาลอุทธรณ์มีมติลงมติพิพากษา ยืนตามคำตัดสินของรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมแคนาดา อย่างไรก็ตามนายราเกช ก็ยังสามารถฎีกาต่อได้

คดีนี้โดยสรุปก็คือว่า ศาลมีแนวโน้มที่จะเชื่อว่าการกระทำดังกล่าวพอฟังได้ว่ามีความผิด ซึ่งเข้าข่ายตามหลัก Double Criminality ที่จะส่งนายราเกช กลับมาดำเนินคดีในประเทศไทยได้

ส่วนร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ในมาตรา 7 บัญญัติว่า

“ความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ต้องเป็นความผิดอาญาซึ่งกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอ และกฎหมายไทยกำหนดให้เป็นความผิดอาญาซึ่งมีโทษประหารชีวิต โทษจำคุกตลอดชีวิต โทษจำคุกตลอดชีวิต โทษจำคุกหรือโทษจำกัดเสรีภาพในรูปแบบอื่นตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป

ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นความผิดที่ได้กำหนดไว้ในหมวดเดียวกัน หรือเรียกชื่อความผิดเป็นอย่างเดียวกัน ของทั้งสองประเทศหรือไม่ก็ตาม

การกระทำความผิดอาญาอื่นซึ่งมีโทษจำคุก หรือโทษจำกักเสรีภาพในรูปแบบอื่น น้อยกว่าหนึ่งปี อาจร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ หากเป็นความผิดเกี่ยวพันกับความผิดที่ให้มีการ ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามคำร้องขอแล้ว ไม่ว่าจะร้องขอพร้อมคำร้องขอในครั้งแรกหรือภายหลัง"

ตั้งแต่เดิมมาสนธิสัญญาที่ไทยทำกับรัฐต่างประเทศ ล้วนเป็นชนิดกำหนดรายชื่อ ความผิด¹⁸ แต่นับแต่ปี 2533¹⁹ ซึ่งเป็นปีเดียวกันกับที่สนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้าม แดนของสหประชาชาติได้รับการรับรอง สนธิสัญญาที่ไทยทำกับประเทศต่าง ๆ ก็เปลี่ยนเป็น ลักษณะกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำเป็นพันธกรณีความผิดที่ไทยจะส่งผู้ร้ายแดน และใช้แนวทาง ดังกล่าวสืบมาจนถึงปัจจุบัน การที่ร่างพระราชบัญญัติฉบับแก้ไขได้นำมาบัญญัติไว้ซึ่งใน พระราชบัญญัติฉบับเก่าไม่มีนั้น ทำให้ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีความสอดคล้องกับสนธิสัญญา แม่แบบ และสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับนานาประเทศ ตั้งแต่ปี 2533 เป็นต้นมา

ดังนั้นการปรับปรุงพระราชบัญญัติ โดยใช้แนวทางของสนธิสัญญาแม่แบบนี้ จะ ทำให้ประเทศไทยลดภาระจากการเจรจาต่อรอง เพื่อขอแก้ไขเพิ่มเติมฐานความผิดในสนธิสัญญา ส่งผู้ร้ายข้ามแดน สำหรับอาชญากรรมรูปแบบใหม่ กับสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับ ประเทศต่าง ๆ ได้เป็นอย่างดี

¹⁸ สัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันในระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ ค.ศ.130, พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามและเบลเยียม พ.ศ.2479, พระราชบัญญัติส่งผู้ร้าย ข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย พ.ศ.2522, พระราชบัญญัติส่งผู้ร้าย ข้ามแดนระหว่างไทยกับสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ พ.ศ.2527

¹⁹ พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ.2533, พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐประชาชน จีน พ.ศ.2541, สัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับเกาหลี พ.ศ.2542, สนธิสัญญา ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว พ.ศ.2542, สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับบังกลาเทศ พ.ศ. 2541, สนธิสัญญาว่าด้วยการส่ง ผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับกัมพูชา พ.ศ.2541

2.1.1.5 การดำเนินคดีซ้ำ

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 5 บัญญัติว่า "เมื่อมีการร้องขอให้ส่งบุคคลใดข้ามแดน ถ้าปรากฏว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ซึ่งศาลของประเทศใดได้พิจารณาและพิพากษาปล่อย หรือได้รับโทษในความผิดที่ร้องขอให้ส่งข้ามแดนแล้ว ท่านว่าจะไม่ส่งตัวบุคคลนั้นให้ไป" สำหรับกรณีศึกษาในประเทศไทย ได้เคยมีการออกพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 เพื่อใช้กับบุคคลสัญชาติไทยที่กระทำความผิดฐานอาชญากรรมสงครามในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งประเทศไทยได้เข้าร่วมในสงครามด้วย อันเป็นกฎหมายสงครามที่ได้ถูกบัญญัติไว้เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายไทย ภายหลังจากที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมสงครามไปแล้ว โดยเมื่อถึงคดีที่ขึ้นศาลในครั้งนั้นแล้วประเทศไทยได้อาศัยหลัก Ne bis in idem กับการดำเนินคดีซึ่งมีบุคคลสำคัญของไทยที่เป็นคดีชั้นศาลฎีกา โดยมีการฟ้องร้องจำเลยตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2488 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้การกระทำเกี่ยวกับอาชญากรรมสงครามไม่ว่าจะทำก่อนหรือหลังวันใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นอาชญากรรมสงคราม ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้²⁰

กรณีคดีอาชญากรรมสงคราม

คำพิพากษาศาลฎีกาคดีอาชญากรรมสงครามที่ 1/2489 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ. 2489 โดยคำฟ้องโจทก์สรุปได้ว่า จำเลยได้ทำการโฆษณาชักชวนให้ผู้อื่นเห็นดีเห็นชอบในการกระทำของผู้ทำสงครามรุกกราน และยกย่องการรบของประเทศญี่ปุ่น รวมทั้งแนะนำให้ผู้ญี่ปุ่นบุกนำทหารขึ้นที่จังหวัดสงขลา แทนที่จะขึ้นที่อินโดจีน เพื่อเข้าตีมลายู จึงฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2488 มาตรา 3(1) และ (4) และมาตรา 9 ซึ่งศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาคัดลिनว่า การที่พระราชบัญญัตินี้ในส่วนเฉพาะที่บัญญัติลงโทษการกระทำก่อนวันใช้พระราชบัญญัติขัดต่อรัฐธรรมนูญ และเป็นโมฆะ ดังนั้นการกระทำที่โจทก์ฟ้องจำเลยในคดีนี้เป็น การกระทำก่อนวันที่ 11 ตุลาคม 2488 อันเป็นวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับทั้งสิ้น จึงถือได้ว่าเป็นการใช้กฎหมายอาญาที่มีผลย้อนหลัง ซึ่งต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

²⁰ อัญชิสา เต็มพงศ์พัฒนา, ผลกระทบที่ประเทศไทยจะได้รับในการเข้าเป็นภาคีธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศ : ศึกษากรณีความร่วมมือระหว่างประเทศและการส่งผู้ร้ายข้ามแดน, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (2543) หน้า 195-

มาตรา 61 ซึ่งได้บัญญัติว่า "บทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ มีข้อความหรือขัดแย้งรัฐธรรมนูญนี้ ท่านว่าบทบัญญัตินั้น ๆ เป็นโมฆะ" ซึ่งจำเลยจะมีความผิดตามกฎหมายอื่นใดบ้าง หรือไม่สำคัญสำหรับคดีนี้โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2488 เท่านั้น จึงพิพากษายกฟ้องโจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาคดีอาชญากรรมสงครามที่ 2/2489 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ. 2489 คดีนี้ฟ้องโจทก์สรุปได้ว่า จำเลยกระทำผิดต่อพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม ต่างกรรมต่างวาระ หลายบทหลายกระทง เช่น สมัครใจเข้าร่วมสงครามรุกรานกับญี่ปุ่น โดยทางพม่าและด้านเหนือ โฆษณาชักชวนให้เห็นชอบกับการทำสงครามรุกราน ซึ่งกระทำระหว่างวันที่ 16 กรกฎาคม 2486 ถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2486 ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2487 มาตรา 3(1) มาตรา 4 และกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 63,64 และมาตรา 71 และคำพิพากษาศาลฎีกาคดีอาชญากรรมสงครามเลขที่ 4/2489 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ.2489 คดีนี้คำฟ้องโจทก์สรุปได้ว่า จำเลยทั้งสามสมคบกันกระทำผิดต่างกรรมต่างวาระหลายบทหลายกระทง เช่น โฆษณาชักชวนให้บุคคลเห็นดีเห็นชอบในการกระทำของผู้ทำสงคราม รุกราน ความผิดหลังสุดเกิดวันที่ 6 กรกฎาคม 2476

ศาลได้พิจารณาทั้งสองคดีรวมกัน เพราะกรณีติดต่อกันเป็นเรื่องเดียวกัน และเห็นว่า เป็นปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการบังคับใช้บทในพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม ศาลเห็นว่าพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2487 นั้น เฉพาะที่บัญญัติย้อนหลังให้การกระทำก่อนวันใช้พระราชบัญญัติ เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติด้วยนั้น ขัดรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 14 และเป็นโมฆะตามมาตรา 61 เมื่อบทบัญญัติที่โจทก์ฟ้องขอให้เอาผิดจำเลยเป็นโมฆะอันจะลงโทษจำเลยไม่ได้ จึงพิพากษายกฟ้องโจทก์ และปล่อยจำเลยทั้งสามพ้นข้อหาไป

ซึ่งโดยแท้จริงแล้วแล้วคดีที่ขึ้นศาลทั้งสามคดีนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องจำเลยที่จะต้องถูกส่งตัวไปขึ้นศาลทหารระหว่างประเทศที่กรุงโตเกียว ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้หาทางออกเพื่อช่วยเหลือ โดยการให้ประเทศไทยตราพระราชบัญญัติฉบับนี้เพื่อพิพากษา โดยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการออกกฎหมายย้อนหลังให้เป็นโมฆะเพื่อให้จำเลยพ้นโทษ กล่าวคือ ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาให้บทบัญญัติในพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นโมฆะ เนื่องจากเป็นการออกกฎหมายที่มีเจตนาจะให้ผลย้อนหลังไปถึงวันก่อนที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ซึ่งเป็นการขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2475 ทำให้ศาลได้ตัดสินยกฟ้องจำเลย ซึ่งเมื่อ

จำเลยได้รับคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ตามกฎหมายไทยจะไม่มีให้นำตัวจำเลยมาพิจารณาคดีได้อีก ดังนั้นจึงไม่ต้องนำตัวบุคคลที่ถูกฟ้องเหล่านี้ไปขึ้นศาลทหารระหว่างประเทศโตเกียวอีก เพราะจะเป็นการพิจารณาความผิดซ้ำสองครั้ง

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า ประเทศไทยก็เคยใช้ประโยชน์ของหลักการไม่ดำเนินคดีซ้ำนี้เพื่อปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เช่นกัน สำหรับร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. มาตรา 10 ได้บัญญัติหลักเกี่ยวกับการดำเนินคดีซ้ำไว้ว่า " ถ้าบุคคลใดซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนนั้นเคยได้รับการพิจารณาคดีจากศาลไทย หรือศาลของประเทศผู้ร้องขอในการกระทำอย่างเดียวกันกับที่มีการร้องขอให้ส่งข้ามแดน และศาลไทยหรือศาลของประเทศผู้ร้องขอได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ปล่อยตัว หรือพิพากษาให้ลงโทษ และผู้นั้นได้พ้นโทษแล้ว หรือได้รับการอภัยโทษ หรือนิรโทษกรรม หรือคดีขาดอายุความ หรือมีเหตุอื่นใดซึ่งไม่สามารถดำเนินคดีแก่บุคคลนั้นตามกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอ ห้ามมิให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากการกระทำนั้นอีก" ซึ่งไม่ต่างกับกับพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 มาตรา 5 ที่บัญญัติเกี่ยวกับการไม่ดำเนินคดีซ้ำเท่าใดนัก เพียงแต่ในร่างใหม่มีการให้รายละเอียดและคำจำกัดความที่มากขึ้น ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าหลักการเรื่องการไม่ดำเนินคดีซ้ำ มีใช้หลักการใหม่ที่สนธิสัญญาแม่แบบคิดขึ้น แต่เป็นหลักการเดิมในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีอยู่ก่อนแล้ว

อย่างไรก็ตามจากกรณีตัวอย่างของประเทศไทยข้างต้น ถือได้ว่าเป็นการดำเนินคดีในลักษณะที่เป็นการช่วยเหลือผู้กระทำผิดมิให้ต้องถูกส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน แต่เมื่อศึกษาจากสนธิสัญญาแม่แบบแล้ว ก็ยังไม่พบมาตรการในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้นในการพิจารณาว่าการกระทำความผิดนั้นจะตกอยู่ภายใต้ข้อยกเว้นนี้หรือไม่ เป็นเรื่องที่รัฐผู้รับคำขอต้องพิจารณาด้วยความเป็นธรรมแก่รัฐที่ได้รับความเสียหายด้วย

2.1.2 มติสนธิสัญญา

2.1.2.1 กระบวนการ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีปกติตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 นั้น แม้บุคคลที่ถูกต้องการตัวจะยินยอมรับการส่งตัวไปดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ ก็ต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ โดยต้องมีการไต่สวนโดยศาลอาญาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งต้องใช้เวลาอย่างต่ำประมาณ 3 เดือนกว่าศาลจะทำการไต่สวนและมีคำสั่ง หลังจากศาลมี

คำสั่งแล้ว กระบวนการส่งตัวจำเลยก็ยังไม่อาจจะกระทำได้นี้เนื่องจากจำเป็นต้องรอให้คดีถึงที่สุดเสียก่อน จึงจะเริ่มดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ตัวอย่างเช่น

กรณีนายริชาร์ด ซี. บิกก์

นายริชาร์ด ซี. บิกก์ ชาวอเมริกัน ถูกฟ้องเป็นจำเลยเรื่องส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามที่รัฐบาลสหรัฐฯ ได้ส่งหนังสือพร้อมเอกสารสำคัญผ่านวิธีการทูตลงวันที่ 14 สิงหาคม 2544 ให้จับกุมจำเลยส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปดำเนินคดีที่ศาลเขตเมือง เวอร์จิเนียตะวันออก มลรัฐเวอร์จิเนีย ในข้อหาลักลอบจำหน่ายอาวุธปืนกลกึ่งอัตโนมัติ ขนย้ายปืนกล และดัดแปลงอาวุธปืนกลเบากึ่งอัตโนมัติ และอัยการได้ยื่นฟ้องต่อศาลไว้ ต่อมาวันที่ 11 กันยายน 2544 เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถจับกุมจำเลยได้ ซึ่งจำเลยให้การสารภาพและรับว่าเป็นบุคคลเดียวกันกับที่ทางสหรัฐฯ ต้องการตัว

เมื่อวันที่ 2 ธันวาคม 2544 ศาลอาญาออกนั่งบัลลังก์อ่านคำพิพากษาคดีที่พนักงานอัยการสำนักงานต่างประเทศเป็นโจทก์ยื่นฟ้อง โดยศาลพิเคราะห์พยานโจทก์แล้วทางโจทก์ซึ่งมีเจ้าหน้าที่กระทรวงต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ตำรวจ เบิกความยืนยันเกี่ยวกับตัวจำเลย นอกจากนี้การกระทำของจำเลยมีความผิด ตาม พระราชบัญญัติอาวุธปืน มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป ทั้งจำเลยให้การรับสารภาพด้วย พยานหลักฐานโจทก์จึงเพียงพอที่จะส่งตัวจำเลยได้ จึงมีคำสั่งให้ส่งจำเลยเพื่อส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนตาม พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 15 แต่มีให้ส่งตัวจำเลยก่อนครบกำหนด 15 วัน และหากมิได้ส่งตัวจำเลยภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่มิคำสั่งถึงที่สุดของศาล ก็ให้ปล่อยจำเลยไป

จากคดีข้างต้นเป็นเพียงต้องการสะท้อนคดีที่เกิดขึ้นจริง เพื่อให้เห็นว่าการดำเนินการตามขั้นตอนปกติในกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนคดีนี้ต้องใช้เวลาเกือบ 3 เดือน อีกทั้งจำเลยยังสามารถต่อสู้ในชั้นอุทธรณ์ได้อีก ซึ่งยังต้องใช้เวลาและค่าใช้จ่ายอีกพอสมควร ดังนั้นเพื่อลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็น ในกรณีที่บุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวยินยอมรับการส่งตัวไปดำเนินคดี จึงได้มีการกำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ (Simplified procedure) ไว้ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่างๆ

ดังที่ได้ศึกษามาแล้วว่า วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ คือการที่บุคคลที่ทางการของประเทศผู้ร้องขอต้องการตัวละสิทธิของตนในอันที่จะได้รับการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน รวมทั้งข้อกำหนดต่าง ๆ หรือสิทธิต่าง ๆ ที่ตนพึงมีตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือตามสนธิสัญญา ดังนั้นประเทศผู้รับคำร้องขอจึงอาจอนุญาตให้มีการส่งบุคคลที่ต้องการให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ หลังจากที่ได้รับความยินยอมจากผู้ร้องขอจับกุมชั่วคราว และเมื่อบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมโดยชัดแจ้งต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ หลายฉบับได้กำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อขึ้น เช่น สนธิสัญญา ไทย-สหรัฐอเมริกา ไทย-จีน ไทย-สาธารณรัฐเกาหลี แต่อย่างไรก็ตาม ในสนธิสัญญาดังกล่าวไม่ได้ระบุรายละเอียดไว้อย่างชัดเจนว่าการที่บุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวจะให้ความยินยอมนั้นจะต้องดำเนินการอย่างไร บางประเทศกำหนดให้ผู้ซึ่งทางการต่างประเทศต้องการตัวลงชื่อให้ความยินยอมต่อหน้าศาล²¹ เช่น ประเทศสวิสซึ่งเรียกว่าการส่งมอบตัวอย่างไม่เป็นทางการ (Informal surrender) หรือสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน เหตุผลที่ให้มีการลงชื่อต่อหน้าศาล ก็เพื่อให้เป็นที่แน่ใจว่าบุคคลดังกล่าวได้รับแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิที่จะพึงมีตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดน อย่างถูกต้องครบถ้วน และหากยังคงยินยอมโดยไม่เพิกถอน ก็ย่อมถือว่าสมัครใจอย่างแท้จริง²²

แต่อย่างไรก็ดีเป็นที่น่าเสียดายว่า ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการกลับยังใช้วิธีการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเต็มรูปแบบอยู่ ไม่ว่าจะบุคคลที่รัฐบาลต่างประเทศต้องการตัวจะให้ความยินยอมในการไปดำเนินคดีที่ประเทศผู้ร้องขอ หรือไม่ก็ตาม ในทางปฏิบัติเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมตัวบุคคลดังกล่าวได้แล้ว พนักงานสอบสวนนำตัวส่งพนักงานอัยการ และพนักงานอัยการก็จะร้องขอต่อศาลอาญาให้ทำการไต่สวนคดีส่งผู้ร้ายข้าม

มาตรา 6 สนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

²¹ Tadashi Morishita, Some Proposals for the Improvement of Extradition Among the ASEAN Countries, paper presented at the 4th ACPF Meetings, held in Bangkok, Thailand, 15-17 November 1995 อ้างใน ชัยเกษม นิตสิริ, "ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน", เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 38 ประจำปีการศึกษา 2538-2539, บทบัณฑิตย เล่ม 52 ตอน 4 หน้า 204

²² พรชัย ตำนวิวัฒน์, "การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ", บทบัณฑิตย เล่ม 53 ตอน 4, ธันวาคม 2540, หน้า 226

แดน ศาลจะเป็นผู้สอบคำให้การของบุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ จึงไม่มีการใช้วิธีการแบบย่อตามที่สนธิสัญญาได้กำหนดไว้ โดยอาจเป็นเพราะเหตุว่ายังไม่มียกเว้นบัญญัติดังกล่าวรองรับไว้ในกฎหมายแม่บท อีกทั้งยังไม่มีข้อกำหนดรายละเอียดขั้นตอนการปฏิบัติไว้อย่างแน่ชัด ดังนั้นหากกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ซึ่งได้มีการนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ ในร่างกฎหมายดังกล่าวในมาตรา 27 และ 28 ก็จะสามารถทำให้กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อสามารถปฏิบัติได้อย่างเป็นรูปธรรม ดังนี้

“มาตรา 27 เมื่อจับกุมบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการจับกุมตามคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวหรือจับกุมภายหลังมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ ผู้ประสานงานกลางอาจแจ้งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการสอบถามบุคคลนั้นว่าจะยินยอมให้ส่งข้ามแดนหรือไม่ ในการสอบถามความยินยอมดังกล่าว ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแจ้งให้บุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนทราบถึงสิทธิ และความคุ้มครองซึ่งบุคคลดังกล่าวจะได้รับจากการดำเนินกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบครบทุกขั้นตอน และแจ้งให้ทราบด้วยว่าเมื่อให้ความยินยอมให้ส่งข้ามแดนแล้ว ความยินยอมนั้นไม่อาจเพิกถอนได้ในภายหลัง

หากบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดน แสดงความยินยอมซึ่งไม่อาจเพิกถอนได้อย่างชัดแจ้งให้ส่งตนข้ามแดน ความยินยอมเช่นนั้นจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรตามแบบและวิธีการซึ่งผู้ประสานงานกลางกำหนดต่อหน้าเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและพยานสองคน แล้วให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจรวบรวมความยินยอมและเอกสารที่เกี่ยวข้องส่งผู้ประสานงานกลาง

มาตรา 28 ให้ผู้ประสานงานกลางพิจารณาเอกสารที่ได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามมาตรา 27 หากเห็นว่าบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดน แสดงความยินยอมให้ส่งตัวข้ามแดนถูกต้องแล้ว ให้ผู้ประสานงานกลางออกคำสั่งให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่จำเป็นต้องดำเนินกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนครบทุกขั้นตอน และแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการต่อไป

เมื่อผู้ประสานงานกลางมีคำสั่งให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามวรรคหนึ่ง ให้การดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งกำลังดำเนินการอยู่หรือซึ่งจะดำเนินการต่อไปสิ้นสุดลงทันที เว้น

แต่การดำเนินการในส่วนที่จำเป็นเพื่อการส่งมอบตัวบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแก่ประเทศผู้ร้องขอ และให้นำความในมาตรา 21 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอยู่ในระหว่างการไต่สวนของศาล หากจำเลยแถลงต่อศาลว่ายินยอมให้ส่งตัวข้ามแดน ให้ศาลจดยางานไว้เป็นหลักฐาน และให้พนักงานอัยการรายงานผู้ประสานงานกลางพร้อมเอกสารที่เกี่ยวข้อง และให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม เมื่อผู้ประสานงานกลางมีคำสั่งให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอถอนคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน และให้ศาลจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ทั้งนี้ให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ของไทยให้อำนาจแก่ผู้ประสานงานกลาง ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารในการมีคำสั่งให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีที่ผู้ถูกร้องขอแสดงความยินยอมให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน โดยไม่ต้องให้ศาลให้ความเห็นชอบในการดำเนินงานของผู้ประสานงานกลาง ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสวีเดนและเยอรมัน ซึ่งกำหนดให้การให้ความยินยอมต้องกระทำต่อหน้าศาล

ดังนั้นจากบทบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้ว่าร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ได้กำหนดรูปแบบของวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อชัดเจนขึ้นกว่าที่บัญญัติไว้ในสนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่าง ๆ ดังนั้น เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายใหม่ในอนาคต ขั้นตอนการปฏิบัติของวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น

2.1.2.2 ผู้ติดต่อประสานงาน

ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 นั้น ยังไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้หน่วยงานใดเป็นผู้ประสานงานกลาง เนื่องจากในขณะบัญญัติกฎหมายดังกล่าวยังไม่มีแนวคิดเรื่องการแต่งตั้งผู้ประสานงานกลางขึ้นในขณะนั้น ต่อมาเมื่อมีการร่างพระราชบัญญัติความ

มาตรา 21 ของร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ... เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหลังจากที่คำสั่งของศาลที่ให้ดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนถึงที่สุดแล้ว

ร่วมมือระหว่างประเทศขึ้น คณะผู้ร่างกฎหมายดังกล่าวก็พิจารณาเห็นว่าอัยการสูงสุดเป็นผู้ที่อยู่ในฐานะที่เหมาะสมที่สุดในการได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ประสานงานกลาง ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศ พ.ศ. 2535 ซึ่งกำหนดให้อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลาง หลักการดังกล่าวได้รับการยึดถือตลอดมาในการที่ประเทศไทยทำสนธิสัญญาให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา กับประเทศต่างๆ ในเวลาต่อมา และในการยกร่างกฎหมายเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติก็ได้ยึดถือหลักการเดียวกัน โดยกำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลาง สำหรับในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็ได้ยึดถือหลักการเดียวกันโดยกำหนดให้อัยการสูงสุด หรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลางเช่นเดียวกัน

ในการประชุมเพื่อทบทวนคู่มือ ว่าด้วยสนธิสัญญาต้นแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา²³ ซึ่งเป็นผลจากการประชุมของคณะผู้เชี่ยวชาญ ระหว่างรัฐบาลซึ่งร่วมกันจัดโดยสมาคมกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ (The International Association of Penal Law) สถาบันระหว่างประเทศว่าด้วยการศึกษาขั้นสูงทางด้านอาญา (The International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences - ISISC) และ ศูนย์ควบคุมองค์กรอาชญากรรม (The Monitoring Centre on Organized Crime - OPCO) เมื่อวันที่ 6-8 ธันวาคม ค.ศ. 2002 ณ เมืองซีราคิวส์ (Siracusa) ประเทศอิตาลี นั้น ที่ประชุมได้เสนอข้อเสนอนี้ว่า การตั้งผู้ประสานงานกลาง ถือเป็นวัตถุประสงค์สำคัญของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ประสานงานกลางจะต้องมีอุปกรณ์การติดต่อที่พร้อมคือ โทรศัพท์และเครื่องโทรสาร เนื่องจากความรวดเร็วในการติดต่อถือเป็นปัจจัยที่สำคัญยิ่งในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

¹ โปรดดูสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ ข้อ 3 วรรค 3, ระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งแคนาดา ข้อ 3 วรรค 3, รัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ข้อ 2 วรรค 3, รัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรนอร์เวย์ ข้อ 3 วรรค 3

²³ เอกสารแจกในการประชุมคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 13 ณ กรุงเวียนนา ระหว่างวันที่ 11-20 พฤษภาคม ค.ศ. 2004 หัวข้อที่ 5 a เอกสาร E/CN.15/2004/CRP.11

และเนื่องจากความเจริญทางเทคโนโลยียังคงพัฒนาอยู่ตลอด ดังนั้นจึงมีวิธีการติดต่อที่รวดเร็ว
อื่นๆ อีก เช่น การติดต่อทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์

และโดยหลักการของพระราชบัญญัติ ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งมีความใกล้เคียงกับกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างมาก นั้น การกำหนดให้มีผู้
ประสานงานกลางชั้นนี้ ก็เพื่อให้ประเทศที่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศใน
เรื่องทางอาญากับประเทศไทยสามารถร้องขอความช่วยเหลือในเรื่องทางอาญาจากประเทศไทยได้
โดยทำคำร้องขอความช่วยเหลือส่งไปยังผู้ประสานงานกลางโดยตรง โดยไม่ต้องผ่านวิถีทางการ
ทูต แต่สำหรับประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาดังกล่าวกับประเทศไทย ก็ให้ส่งคำร้องขอโดยวิถีทางการ
ทูตเหมือนกับคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน²⁴ ดังนั้นการตั้งผู้ประสานงานกลางชั้นจึงช่วยเพิ่ม
ประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือกันให้รวดเร็วยิ่งขึ้น

2.1.3 มิติองค์กร

กฎหมายในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น มีบทบัญญัติที่แตกต่างจากกฎหมายอื่น ๆ
ทั่วไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีศาลมิได้เป็นผู้พิจารณาพิพากษาเป็นคนสุดท้ายว่าสมควรจะส่ง
ผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ แต่อำนาจของศาลถูกจำกัดอยู่แค่เพียงการตรวจสอบในเบื้องต้นเท่านั้นว่า
คดีที่ร้องขอนั้น เป็นคดีที่ไม่ต้องห้ามมิให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และมีหลักฐานเพียงพอที่จะสั่งจำเลย
เพื่อส่งตัวข้ามแดนได้

ข่าวศาลฉบับวันที่ 15 มีนาคม 2475 ลงบันทึกการแปลความหมายการส่งผู้ร้าย
ข้ามแดน พ.ศ. 2475 มาตรา 15 ไว้อย่างชัดเจนว่า หน้าทีของศาลมีแต่เพียงว่า “เมื่อเป็นที่พอใจแก่
ศาลว่า คดีมีหลักฐานเพียงพอแล้ว ก็พึงมีคำสั่งให้จำเลยไว้ เพื่อส่งตัวข้ามแดนไปเท่านั้น” ศาล
ไม่ต้องพิพากษาหรือมีคำสั่งว่าให้ส่งตัวข้ามแดนไป โดยให้สั่งว่า “ให้จำเลยไว้เพื่อส่งตัวข้าม
แดน” และเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ก็ไม่ต้องมีหมายให้เจ้าหน้าที่จัดการส่ง ตัว เพราะเป็นเรื่องของฝ่าย
บริหาร

²⁴ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 10
วรรคแรก

สำหรับฝ่ายบริหารในที่นี้ นั่น หน่วยงานของรัฐบาลที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการใช้ดุลพินิจแทนรัฐบาลนั้น คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 10 มกราคม พ.ศ. 2538 ให้กระทรวงการต่างประเทศเป็นผู้ใช้ดุลพินิจแทนรัฐบาลไทยในกรณีที่เป็นเรื่องเล็กน้อย ไม่กระทบต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร และสัมพันธ์ไมตรีระหว่างประเทศอย่างยิ่ง ในทางปฏิบัติ กระทรวงการต่างประเทศจะพิจารณาด้วยว่า ในคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนของรัฐบาลต่างประเทศได้ระบุว่า จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศไทย เมื่อประเทศไทยร้องขอตามหลักกติกายกเว้นที่กติกายกเว้น²⁵

เพื่อประโยชน์แก่การวิจัยนี้ ผู้เขียนขอยกกรณีศึกษาที่สะท้อนให้เห็นอำนาจหน้าที่ของศาล (กรณี นายกมล เพ็ญศรีบุญกุล) และกรณีที่สะท้อนให้เห็นอำนาจชี้ขาดในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งเป็นของฝ่ายบริหาร (กรณีชกเขื่อน, กรณีกบฏวังเต่า) ดังต่อไปนี้

กรณี นายกมล เพ็ญศรีบุญกุล

สถานเอกอัครราชทูตแคนาดาประจำประเทศไทย ได้มีหนังสือขอให้รัฐบาลไทยส่งตัวนายกมล เพ็ญศรีบุญกุล บุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับอังกฤษ ค.ศ. 1911 ในข้อหาลักพาตัวเด็กโดยบิดามารดา ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงว่า นายกมล เพ็ญศรีบุญกุล เป็นบิดามีอำนาจปกครองเด็กร่วมกับมารดาของเด็กได้พาเด็กออกจากประเทศแคนาดา นาง Janet Smith ซึ่งเป็นมารดาจึงได้ร้องขอต่อศาลแคนาดาเพื่อเพิกถอนอำนาจปกครองของบิดา โดยขอให้กำหนดตนเป็นผู้มีอำนาจปกครองเพียงผู้เดียวในภายหลัง

กระทรวงการต่างประเทศพิจารณาคำร้องขอดังกล่าวแล้วเห็นว่า มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายคือ การกระทำของนายกมล เพ็ญศรีบุญกุล เป็นความผิดที่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้หรือไม่ ซึ่งกระทรวงการต่างประเทศได้มีหนังสือหารือต่อส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงยุติธรรม และสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งส่วนราชการที่เกี่ยวข้องได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวแตกต่างกัน ดังนั้นกระทรวงการต่างประเทศจึงขอให้คณะกรรมการ

²⁵ พรชัย ตำนวิวัฒน์ และคณะ, รายงานการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) เรื่อง "การส่งผู้ร้ายข้ามแดน", เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา ยังมีได้พิมพ์เผยแพร่, หน้า 5

กฤษฎีกาพิจารณาว่า การกระทำของนายกมล เพ็ญศรีบุญกุล เป็นความผิดตามกฎหมายไทยหรือไม่ เพื่อกระทรวงการต่างประเทศจะได้นำความเห็นดังกล่าวใช้ประกอบการพิจารณาดำเนินการต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 9) ได้พิจารณาข้อหาหรือดังกล่าวประกอบกับคำชี้แจงแล้วเห็นว่า การที่รัฐบาลแคนาดามีคำร้องขอให้ส่งนายกมล เพ็ญศรีบุญกุล เป็นผู้ร้ายข้ามแดน นั้น เป็นกรณีที่ขอให้ส่งบุคคลซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 283 (1) (a) (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาของแคนาดาเป็นผู้ร้ายข้ามแดน การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีนี้ย่อมอยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472 เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ ค.ศ.1911 ซึ่งประเทศแคนาดาสืบสิทธิในฐานะที่เป็นประเทศในอาณาเขตของพระเจ้าแผ่นดินอังกฤษ

ในกรณีที่หารือมานี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 9) เห็นว่าประเทศไทยมีอำนาจศาลเหนือความผิดนั้นในการที่จะพิจารณาว่า การกระทำของนายกมล ที่โจทก์กล่าวหาจะเข้าข่ายเป็นความผิดตามบทบัญญัติดังกล่าวหรือไม่ และความผิดนั้นจะอยู่ในประเภทที่อาจส่งตัวนายกมลข้ามแดนได้หรือไม่ สำหรับการพิจารณาในแง่นโยบายนั้น แม้ว่าข้อ 3(9) แห่งสัญญาฉบับดังกล่าวจะกำหนดว่ารัฐบาลฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเมื่อเห็นว่าเป็นไม่ควรยอมส่งคนในบังคับของรัฐบาลฝ่ายนั้นให้แก่รัฐบาลอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว ก็ไม่ต้องส่งให้แก่กันก็ตาม แต่ข้อกำหนดอื่น ๆ ในสัญญาฉบับเดียวกันมุ่งไปที่การจับและการไต่สวนโดยศาลจึงทำให้เห็นเจตนารมณ์ได้ว่า ศาลจะต้องไต่สวนพิจารณาเสียก่อน ส่วนการพิจารณาของรัฐบาลตามข้อ 3 แห่งสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ ค.ศ. 1911 น่าจะเป็นการพิจารณาในแง่สุดท้ายเมื่อศาลพิพากษาในคดีนี้แล้วว่าจะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ ซึ่งสอดคล้องกับมาตรา 7 (ข) (11) มาตรา 8 (12) มาตรา 12 (3) (13) และมาตรา 16(14) แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472

ฉะนั้นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 9) จึงมีความเห็นว่า หากกระทรวงการต่างประเทศเห็นว่า คำร้องขอให้ส่งนายกมลเป็นผู้ร้ายข้ามแดนมีหลักฐานส่งมาประกอบครบถ้วนตามนัยมาตรา 7 (ข) (15) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กระทรวงการต่างประเทศควรจัดส่งคำร้องขอ พร้อมหลักฐานต่อไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้พนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่ศาลแห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472 ซึ่งศาลจะต้องไต่สวนให้เป็นที่พอใจว่าการกระทำของนายกมล จะเป็นความผิดตามมาตรา 310 (18) มาตรา 312 ตี (19) และโดยเฉพาะ

มาตรา 317 (20) แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทยหรือไม่ และความผิดนั้นอยู่ในประเภทที่จะส่งตัวนายกมล ข้ามแดนได้หรือไม่ตามมาตรา 12(3) (21) แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472

โดยสรุปคำวินิจฉัยนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกาสะท้อนให้เห็นว่า ข้อสงสัยที่กระทรวงการต่างประเทศสอบถามว่ากรณีต้องด้วยหลัก Double Criminality หรือไม่นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่าเป็นอำนาจพิจารณาของศาลในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ดังนั้นกระทรวงการต่างประเทศจึงควรส่งเรื่องเพื่อเข้าสู่กระบวนการต่อไป โดยคณะกรรมการกฤษฎีกาไม่ก้าวล่วงไปพิจารณาในประเด็นดังกล่าว

กรณีนายชก เยือน

ในกรณีของนายชกเยือน ดังที่กล่าวในรายละเอียดแล้วข้างต้นในเรื่องความผิดทางการเมือง แม้ว่าศาลอุทธรณ์พิพากษาให้จำเลยไว้เพื่อรอการส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ก็ตาม แต่ในกรณีนี้ รัฐบาลได้ตัดสินใจไม่ส่งนายชก เยือน เป็นผู้ร้ายข้ามแดน แต่ได้ส่งไปอยู่กับครอบครัวของเขาที่ประเทศฟินแลนด์ โดยความเห็นพ้องของรัฐบาลกัมพูชา²⁶

โดยสรุปคดีนี้แสดงให้เห็นว่าแม้ศาลจะตัดสินให้จำเลยไว้เพื่อส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนก็ตาม แต่ฝ่ายบริหารซึ่งมีอำนาจตัดสินใจสุดท้าย ได้เลือกวิธีการที่คิดว่าน่าจะดีที่สุดต่อผลประโยชน์ของประเทศ

กรณีกบฏวังเต่า

ในกรณีของกบฏวังเต่า ดังที่รายละเอียดที่ได้ศึกษาแล้วในกรณีความผิดทางการเมือง ซึ่งศาลอุทธรณ์เห็นว่าจำเลยมีความมุ่งหมาย เพื่อใช้กำลังบังคับขู่เข็ญรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ให้ปฏิบัติตามคำเรียกร้องของจำเลย เพื่อบรรลุผลในการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยอันมีลักษณะในทางการเมือง การกระทำของจำเลยจึงไม่ใช่การ

²⁶ เอกสารแถลงข่าวกระทรวงการต่างประเทศ, Available from :

<http://www.mfa.go.th/web/463.php?id=2713&lang=th>

กระทำความผิดอาญาธรรมดา จึงไม่อนุญาตให้ส่งตัวจำเลยกับพวกเป็นผู้ร้ายข้ามแดน นั้น แต่อย่างไรก็ตาม คดีนี้แม้ศาลจะตัดสินว่าเป็นความผิดทางการเมือง โดยไม่ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน แต่ฝ่ายบริหารก็เลือกที่จะส่งตัวกลุ่มบุคคลเหล่านี้กลับประเทศลาว แต่โดยไปใช้กฎหมายตรวจคนเข้าเมืองแทน เนื่องจากบุคคลสัญชาติลาวทั้ง 16 คนดังกล่าวเคยถูกศาลจังหวัดอุบลราชธานีลงโทษในความผิดฐานเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงอยู่ในหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติตรวจคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ที่สามารถส่งตัวกลับทางช่องทางที่เข้ามาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

กรณีนายริดวาน อิสลามมุดดิน ฮัมบาลี

นายริดวาน อิสลามมุดดิน ฮัมบาลี ถูกระบุว่าเป็นผู้ก่อการร้ายซึ่งอยู่เบื้องหลังเหตุการณ์รุนแรงครั้งสำคัญที่เชื่อกันว่าเป็นฝีมือของกลุ่มก่อการร้ายเจไอ คือเหตุระเบิดในตึกคลับบนเกาะบาห์ลี เมื่อเดือนตุลาคมปี 2002 ทำให้มีผู้เสียชีวิต 202 คน นอกจากนี้หลายฝ่ายยังเชื่อว่าเจไอเป็นผู้อยู่เบื้องหลังเหตุระเบิดพลีชีพ ที่โรงแรมเจดับบลิวมารีออต ที่กรุงจาการ์ตาประเทศอินโดนีเซีย

นายริดวาน อิสลามมุดดิน ฮัมบาลี ถูกจับกุมได้ในจังหวัดพระนครศรีอยุธยา โดยทางการยได้รับเบาะแสจากประชาชนในท้องถิ่น ที่สังเกตเห็นคนแปลกหน้าเข้าไปอยู่ในพื้นที่ จึงได้แจ้งกับเจ้าหน้าที่ ซึ่งก็ได้ทำการตรวจสอบหนังสือเดินทางของเขาในเวลาต่อมา ทางการไทยได้ส่งตัวกลับประเทศอินโดนีเซีย เพราะนายฮัมบาลีมีสัญชาติอินโดนีเซีย และมีคดีติดตัวหลายคดีด้วยกัน ซึ่งผ่านเข้าออกประเทศไทยโดยใช้พาสปอร์ตปลอม และต่อมาปรากฏว่านายฮัมบาลีได้ถูกนำตัวไปควบคุมและสอบสวนที่ฐานทัพอ่าวกวนตานาโม ในคิวบา²⁷

คดีนี้สะท้อนให้เห็นว่าแม้ประเทศไทยจะมีกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่การส่งตัวนายฮัมบาลีออกนอกประเทศที่ผ่านมา ได้ใช้กฎหมายตรวจคนเข้าเมือง แทนที่จะเป็นกฎหมายว่าส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ตาม เนื่องจากการเลือกใช้วิธีการใดนั้นขึ้นอยู่กับดุลพินิจของฝ่ายบริหารที่จะสามารถเลือกใช้ได้ตามความเหมาะสม

²⁷ ที่มา : ผู้จัดการออนไลน์ 15 สิงหาคม 2546

จากกรณีศึกษาทั้งหมดข้างต้นจะเห็นว่า ในบทบาทขององค์กรผู้ทำหน้าที่ตัดสินใจส่งผู้ร้ายข้ามแดนของไทย ฝ่ายบริหารเป็นผู้ชี้ขาดสุดท้าย ซึ่งมีทั้งกรณีที่ไม่เห็นพ้องกับศาลอุทธรณ์ซึ่งเป็นศาลสูงสุดในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน และมีทั้งกรณีที่ไม่เห็นพ้องด้วย ทั้งนี้การตัดสินใจดังกล่าวควรตั้งอยู่บนพื้นฐานของประโยชน์ของประเทศเป็นสำคัญ โดยอาจขัดต่อความรู้สึกของประชาชนบ้างก็ตาม

2.2 การทำความเข้าใจว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

วิธีการหนึ่งที่สามารถเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็คือ การทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับประเทศต่าง ๆ ซึ่งกระทรวงการต่างประเทศกำลังดำเนินการอยู่²⁸ และนับแต่มีสนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติขึ้นมาประเทศไทยก็ได้พยายามยึดถือเป็นแนวทาง เพื่อให้สนธิสัญญาที่ทำนั้นมีความสอดคล้องกับนานาประเทศ อันจะส่งผลให้การช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ในการปราบปรามอาชญากรรมให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยสนธิสัญญาหลายฉบับที่ผ่านก็สะท้อนให้เห็นแล้วว่ามีความทันสมัย สอดคล้อง กับนานาประเทศมากกว่ากฎหมายแม่บทว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเลยทีเดียว

จากที่ได้ศึกษามาทั้งหมดในบทบาทต่อไปของประเทศไทย ซึ่งในที่นี้คือการศึกษาถึงการปรับปรุงกฎหมาย และแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย ซึ่งเป็นที่น่ายินดีที่ประเทศไทย ได้อยู่ระหว่างการปรับปรุงกฎหมายแม่บทของประเทศ คือพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน ดังนั้นการนำตัวอย่างจากสนธิสัญญา และกรณีศึกษาต่าง ๆ มาเปรียบเทียบเพื่อศึกษาถึงผลดีผลเสียของบทบัญญัติต่าง ๆ นั้น ก็จะทำให้ประเทศไทยมีกฎหมายและแนวปฏิบัติที่ทันสมัย และสอดคล้องกับนานาประเทศได้เป็นอย่างดี และเพื่อประโยชน์ในการที่จะเห็นประเด็นต่าง ๆ ได้ชัดเจนยิ่งขึ้นผู้เขียนจึงได้จัดทำตารางเปรียบเทียบบทบัญญัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนบางประการระหว่างสนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติ กับบทบัญญัติในกฎหมายและสนธิสัญญาต่าง ๆ ของประเทศไทย และตารางสรุปปัญหาเกี่ยวกับความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากกรณีศึกษาของประเทศไทยของประเทศไทย เป็นตารางดังต่อไปนี้

²⁸ การเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน, รายงานของประเทศไทย : การประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11, 18-25 เมษายน 2548 กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย, หน้า 32

ตารางเปรียบเทียบบทบัญญัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนบางประการระหว่าง
สนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติ กับบทบัญญัติในกฎหมายและสนธิสัญญา
ของประเทศไทย

มิตินสารบัญญัติ	
คนชาติ	บทบัญญัติที่มีความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจถูกปฏิเสธ หากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวข้ามแดนเป็นคนชาติของรัฐผู้รับคำร้องขอ (Article 4 a.)
พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยเป็นคนชาติให้ศาลรายงานหาหรือเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมก่อนที่จะออกคำสั่งให้ปล่อยตัวจำเลย (มาตรา 16)
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	การดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ให้กระทำได้ในกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ 1. เมื่อมีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอ ซึ่งได้กำหนดไว้ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ 2. บุคคลนั้นสมัครใจให้ส่งตัวข้ามแดน หรือ 3. เป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใต้เงื่อนไขต่างตอบ (มาตรา 12)
สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130	เมื่อรัฐบาลฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเมื่อเห็นว่าไม่ควรยอมส่งคนชาติของรัฐบาลฝ่ายนั้นให้แก่รัฐบาลอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่ต้องส่งให้แก่อัน (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479	ต่างฝ่ายต่างสัญญาว่าจะไม่ส่งคนชาติของตนให้แก่กัน ตามอนุสัญญานี้ (ข้อ 1)
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ. 2522	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 4.)
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 6.)
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ.	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่

2533	หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 8.)
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 5.)
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 7.)
สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ แต่หากได้รับการร้องขอรัฐผู้ถูกร้องขอต้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องขอนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีเขตอำนาจ (ข้อ 5.)
สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543	ภาคีแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะปฏิเสธการส่งคนชาติได้ และหากปฏิเสธรัฐผู้ถูกร้องขอสมควรดำเนินคดีกับผู้ถูกร้อง (ข้อ 6.)
โทษประหารชีวิต	บทบัญญัติมีใจความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจถูกปฏิเสธ หากความผิดนั้นตามกฎหมายของรัฐผู้ร้องขอมีโทษถึงประหารชีวิต (Art.4)
พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	“ไม่มีบัญญัติไว้”
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	ในกรณีที่ประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากความผิดที่ขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นต้องระวางโทษถึงประหารชีวิตตามกฎหมายไทย แต่ไม่ถึงโทษประหารชีวิตตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอ หากรัฐบาลไทยต้องให้คำรับรองว่าจะไม่มีการประหารชีวิต ให้ดำเนินการให้มีการรับรองดังกล่าว (มาตรา 29)
สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130	“ไม่มีข้อตกลงไว้”
สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479	“ไม่มีข้อตกลงไว้”
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ.	“ไม่มีข้อตกลงไว้”

2522	
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ. 2533	ถ้าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีโทษประหารชีวิตตามกฎหมายของรัฐที่ร้องขอได้ และไม่อาจถูกลงโทษประหารชีวิตตามกฎหมายของรัฐที่ได้รับการร้องขอ รัฐที่ได้รับการร้องขออาจปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ เว้นแต่ ความผิดนั้นเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของรัฐที่ได้รับการร้องขอ หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐที่ร้องขอให้หลักประกันว่าจะเสนอแนะต่อผู้มีอำนาจกักโทษของรัฐที่ร้องขอ เพื่อขอให้เปลี่ยนโทษประหารเป็นโทษที่เบากว่านั้น หากมีการลงโทษประหารชีวิต (ข้อ 6)
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
ความผิดทางการเมือง	บทบัญญัติมีใจความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่อาจกระทำได้ หากความผิดซึ่งมีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีลักษณะเป็นความผิดทางการเมือง หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าคำร้องขอมิเจตนาที่จะฟ้องร้อง ดำเนินคดี หรือลงโทษบุคคลใดบุคคลหนึ่งด้วยสาเหตุทาง ความคิดเห็นทางการเมือง หรือฐานะของบุคคลนั้นอาจได้รับความกระทบกระเทือนเนื่องจากสาเหตุดังกล่าว (ข้อ 3)
พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	ความผิดที่จะส่งตัวจำเลยข้ามแดนได้ ต้องไม่เป็นความผิดอันมีลักษณะในทางการเมือง (มาตรา 12)
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	รัฐบาลไทยอาจพิจารณาส่งบุคคลข้ามแดน เพื่อการฟ้องร้องหรือรับโทษตามคำพิพากษาของศาลในความผิดทาง

	<p>อาญา ซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจดำเนินคดีของประเทศผู้ร้องขอให้แก่ประเทศนั้น ๆ ตามคำร้องขอได้ในกรณีที่เป็นความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ไม่ต้องห้ามตามกฎหมายไทย และมีใช่ความผิดที่มีลักษณะทางการเมือง ซึ่งความผิดที่มีลักษณะทางการเมืองไม่หมายความรวมถึงความผิด ดังต่อไปนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. การปลงพระชนม์ ประทุษร้ายต่อพระองค์ หรือเสรีภาพของพระมหากษัตริย์ พระราชินี หรือรัชทายาท 2. การฆ่า ประทุษร้ายต่อร่างกายหรือเสรีภาพของประมุขแห่งรัฐ ผู้นำรัฐบาล หรือสมาชิกโดยตรงในครอบครัวของบุคคลนั้น 3. การกระทำความผิดที่ไม่ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง เพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามสนธิสัญญาซึ่งประเทศไทยเป็นภาคี (มาตรา 9)
<p>สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130</p>	<p>ถ้าผู้ร้ายที่หนีมายังประเทศใด และประเทศนั้นเห็นว่าโทษที่ขอให้ส่งตัวไปชำระนั้น เป็นโทษมีลักษณะผิดต่ออำนาจของบ้านเมืองกีด หรือผู้ถูกร้องนั้นนำพยานพิสูจนให้เห็นว่า การที่ขอให้ส่งตัวกลับไป เป็นการเพื่อดำเนินคดีหรือลงโทษ อันมีลักษณะผิดต่ออำนาจของบ้านเมืองแล้ว ก็ไม่ต้องส่งให้แก่กัน (ข้อ 5.)</p>
<p>สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479</p>	<p>ถ้าหากว่าประเทศที่ได้รับคำขอเห็นว่า ความผิดที่ขอให้ส่งตัวข้ามแดนนั้นเป็นความผิดทางการเมือง หรือเป็นการกระทำอันเกี่ยวเนื่องกับความผิดทางการเมือง ก็ไม่ต้องส่งให้แก่กัน และคนต่างด้าวที่ได้ตกลงส่งตัวข้ามแดนให้แก่กันแล้วนั้น จะต้องไม่ถูกฟ้องโดยการพิจารณาต่อหน้าจำเลย หรือถูกลงโทษสำหรับความผิดทางการเมืองใดใด ซึ่งได้กระทำก่อนที่ถูกส่งตัวข้ามแดน ซึ่ง การกระทำประทุษร้ายแก่ร่างกายของประมุขแห่งรัฐ ต่างประเทศ หรือผู้หนึ่งผู้ใดในตระกูลของผู้นั้น หากว่าการกระทำประทุษร้ายนั้นเป็นการฆ่าคนโดยเจตนา หรือฆ่าคนตายด้วยความพยายามหรือการวางยาพิษก็ไม่ให้ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง หรือเป็นการกระทำอันเกี่ยวเนื่องกับ</p>

	ความผิดทางการเมือง (ข้อ 5.)
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ. 2522	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ได้รับการร้องขอ นั้น ภาคี่ฝ่ายที่ได้รับการร้องขอถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง แต่การปลงชีวิต หรือพยายามปลงชีวิตประมุขแห่งรัฐ หรือสมาชิก ในครอบครัวของประมุขแห่งรัฐ หรือผู้รักษาการแทนประมุขแห่งรัฐ มิให้ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง (ข้อ 3)
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ได้รับการร้องขอ นั้น ภาคี่ฝ่ายที่ได้รับการร้องขอถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง ถ้ามีปัญหาว่าคดีใดเป็นความผิดทางการเมืองหรือไม่ ให้คำวินิจฉัยของภาคี่ฝ่ายที่ได้รับการร้องขอเป็นเด็ดขาด ทั้งนี้การปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตประมุขแห่งรัฐ หรือผู้รักษาการแทนประมุขแห่งรัฐ หรือหัวหน้าคณะรัฐบาลของภาคี่ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว มิให้ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง (ข้อ 5.)
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ. 2533	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดทางการเมือง หรือเป็นที่เห็นชัดได้ว่าการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความมุ่งประสงค์ทางการเมือง แต่การปลงชีวิต หรือการกระทำความผิดโดยเจตนาต่อชีวิต หรือต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐของภาคี่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง หรือของสมาชิกในครอบครัวของบุคคลนั้น รวมทั้งการพยายามกระทำ ความผิดดังกล่าวมิให้ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้ รับการอนุมัติถ้าภาคี่ที่ได้รับการร้องขอพิจารณาว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน เป็นความผิดทางการเมือง ซึ่งความผิดทางการเมืองในที่นี้จะไม่รวมถึงการปลงชีวิต หรือการพยายามปลงชีวิต หรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือหัวหน้ารัฐบาล หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว(ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เมื่อความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดทางการเมือง หรือเป็นที่ประจักษ์ชัดว่าการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความมุ่งประสงค์ทางการเมือง

	แต่การปลงชีวิตหรือการกระทำความผิดโดยเจตนาต่อชีวิตหรือร่างกายของประมุขแห่งรัฐของรัฐภาคีฝ่ายหนึ่งหรือของสมาชิกในครอบครัวของบุคคลนั้น รวมทั้งการพยายามกระทำ ไม่เป็นความผิดทางการเมือง (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติถ้าภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยภาคีที่ร้องขอเป็นความผิดทางการเมือง แต่ในที่นี้จะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือการพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้ารัฐบาลหรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติภายใต้สนธิสัญญานี้ ถ้าภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาเห็นว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดทางการเมือง ซึ่งความผิดทางการเมืองในที่นี้จะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือการพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้ารัฐบาลหรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติภายใต้สนธิสัญญานี้ ถ้าภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาเห็นว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดทางการเมือง ซึ่งความผิดทางการเมืองในที่นี้จะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือการพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้ารัฐบาลหรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว (ข้อ 3.)
ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้	บทบัญญัติมีความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	ความผิดอาญาที่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ได้แก่ ความผิดซึ่งตามกฎหมายแห่งรัฐภาคีทั้งสองกำหนดโทษจำคุก หรือคุมขังอย่างสูงตั้งแต่ (1 หรือ 2) ปีขึ้นไป หรือโทษหนักกว่านั้น ถ้าคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นกรณีเพื่อให้บุคคลที่ถูกต้องการตัวมารับโทษตามคำพิพากษา การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะกระทำได้ต่อเมื่อโทษจำคุก หรือคุมขังนั้นคงเหลืออยู่ไม่น้อยกว่า (4/6) เดือน (ข้อ 2)

พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	ถ้ารัฐบาลเห็นเป็นการสมควร ก็อาจส่งตัวบุคคลผู้ต้องหาให้แก่ประเทศนั้น ๆ ได้ แต่การกระทำผิดเช่นว่านี้ ต้องเป็นความผิดซึ่งกฎหมายสยามกำหนดโทษจำคุกไม่น้อยกว่าหนึ่งปี (มาตรา 4)
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	ความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ต้องเป็นความผิดอาญาซึ่งกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอ และกฎหมายไทยกำหนดให้เป็นความผิดอาญาซึ่งมีโทษประหารชีวิต โทษจำคุกตลอดชีวิต โทษจำคุก หรือโทษจำกัดเสรีภาพในรูปแบบอื่นตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นความผิดที่ได้กำหนดไว้ในหมวดเดียวกัน หรือเรียกชื่อความผิดเป็นอย่างเดียวกันของทั้งสองประเทศหรือไม่ก็ตาม แต่การกระทำความผิดอาญาอื่นซึ่งมีโทษจำคุกหรือโทษจำกัดเสรีภาพในรูปแบบอื่นน้อยกว่าหนึ่งปี อาจร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ หากเป็นความผิดเกี่ยวพันกับความผิดที่ให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามคำร้องขอแล้ว ไม่ว่าจะร้องขอพร้อมคำร้องขอในครั้งแรกหรือภายหลัง (มาตรา 7)
สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130	ในข้อตกลง ข้อ 2 ได้บัญญัติความผิดอาญาที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ไว้ทั้งหมด 31 ข้อ
สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479	ในข้อตกลง ข้อ 2 ได้บัญญัติความผิดอาญาที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ไว้ทั้งหมด 29 ข้อ
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ. 2522	ในภาคผนวกได้บัญญัติความผิดอาญาที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ไว้ทั้งหมด 27 ข้อ
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	บุคคลที่จะถูกส่งตัวได้ตามบทบัญญัติแห่งสนธิสัญญานี้ คือบุคคลที่กำลังถูกกล่าวหาหรือถูกดำเนินคดี ถูกตัดสินว่ามีความผิด หรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดใดความผิดหนึ่งดังต่อไปนี้ และความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมายของภาคีทั้งสองฝ่ายซึ่งอาจเป็นโทษประหารชีวิต หรือจำคุก หรือทำให้ปราศจากเสรีภาพเป็นระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี และในข้อตกลง ข้อ 2 ได้บัญญัติความผิดอาญาที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ไว้ทั้งหมด 17 ข้อ
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ.	ความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็

2533	<p>ต่อเมื่อความผิดนั้นลงโทษได้ตามกฎหมายของภาคีสัญญาทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลามากกว่าหนึ่งปี หรือโดยการลงโทษที่หนักกว่า และสำหรับการบังคับการลงโทษ หรือกักขังตามคำสั่งในความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังกล่าว จะให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ หากระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่เหลือจะต้องรับโทษต่อมีระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน</p> <p>และความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ หากความผิดนั้นประกอบด้วย การเตรียมการพยายามกระทำความผิด การช่วยเหลือหรือส่งเสริม การสนับสนุน การให้คำปรึกษาหรือ การเป็นผู้จัดหรือการเป็นผู้สมคบ ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังการกระทำ สำหรับความผิดที่ระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขว่าความผิดดังกล่าวลงโทษได้ตามกฎหมายของภาคีสัญญาทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลามากกว่าหนึ่งปี หรือโดยการลงโทษที่หนักกว่า และให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วยสำหรับการกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือชกโจร ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศไทย เพื่อกระทำความผิดซึ่งระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ และสำหรับการวางแผนตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาเพื่อกระทำความผิดดังกล่าว (ข้อ 2)</p>
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	<p>ความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็ต่อเมื่อความผิดนั้นลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลามากกว่าหนึ่งปี หรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อการบังคับตามคำพิพากษาลงโทษหรือตามคำสั่งกักขังในความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เช่นว่า หากระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่เหลือจะต้องรับต่อมีระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน (ข้อ 2)</p>
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	<p>ความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็ต่อเมื่อความผิดนั้นลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลามากกว่า</p>

	<p>หนึ่งปี หรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา ลงโทษหรือตามคำสั่งกักขังในความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เช่น ว่า หากระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่เหลือจะต้องรับต่อมี ระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน และความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ หากความผิดนั้นประกอบด้วย การเตรียม หรือการพยายาม กระทำความผิด การช่วยเหลือ หรือการส่งเสริม การสนับสนุน การ ให้คำปรึกษา หรือการจัดให้มีการกระทำความผิดหรือเป็นการ สมคบไม่ว่าก่อนหรือหลังการกระทำ ทั้งนี้ ภายใต้งื่อนไข ว่า ความผิดดังกล่าวสามารถลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลา มากกว่าหนึ่งปี หรือโดยการลงโทษที่หนักกว่า (ข้อ 2)</p>
<p>สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543</p>	<p>ความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็ ต่อเมื่อความผิดนั้นลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลา มากกว่า หนึ่งปี หรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา ลงโทษหรือตามคำสั่งกักขังในความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เช่น ว่า หากระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่เหลือจะต้องรับต่อมี ระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน (ข้อ 2)</p>
<p>สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543</p>	<p>ความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็ ต่อเมื่อความผิดนั้นลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลา มากกว่า หนึ่งปี หรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา ลงโทษหรือตามคำสั่งกักขังในความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เช่น ว่า หากระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่เหลือจะต้องรับต่อมี ระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน (ข้อ 1)</p>
<p>สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543</p>	<p>ความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็ ต่อเมื่อความผิดนั้นลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย โดยการจำคุกหรือการกักขังในรูปแบบอื่นเป็นระยะเวลา มากกว่า หนึ่งปี หรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา ลงโทษหรือตามคำสั่งกักขังในความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เช่น</p>

	ว่า หากระยะเวลาของโทษหรือคำสั่งกักขังที่เหลือจะต้องรับต่อมีระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน (ข้อ 2)
การดำเนินคดีซ้ำ	บทบัญญัติมีใจความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่อาจกระทำได้ หากมีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลแห่งรัฐผู้รับคำขอให้ลงโทษบุคคลนั้นเนื่องจากการกระทำความผิดเดียวกันกับที่มีคำขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 3.)
พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	เมื่อมีการร้องขอให้ส่งบุคคลใดข้ามแดน ถ้าปรากฏว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ซึ่งศาลของประเทศใดได้พิจารณาและพิพากษาให้ปล่อย หรือได้รับโทษในความผิดที่ร้องขอให้ส่งข้ามแดนแล้ว ท่านว่าจะไม่ส่งตัวบุคคลนั้นให้ไป (มาตรา 5)
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	ถ้าบุคคลใดซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนนั้นเคยได้รับการพิจารณาคดีจากศาลไทย หรือศาลของประเทศผู้ร้องขอในการกระทำอย่างเดียวกันกับที่มีการร้องขอให้ส่งข้ามแดน และศาลไทยหรือศาลของประเทศผู้ร้องขอได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ปล่อยตัวหรือพิพากษาให้ลงโทษ และผู้นั้นได้พ้นโทษแล้ว หรือได้รับการอภัยโทษหรือนิรโทษกรรม หรือคดีขาดอายุความ หรือมีเหตุอื่นใดซึ่งไม่สามารถดำเนินคดีแก่บุคคลนั้นตามกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอ ห้ามมิให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนเนื่องจากการกระทำนั้นอีก (มาตรา 10)
สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130	ถ้าคนที่ถูกร้องขอเป็นคนที่ได้ถูกพิจารณาคดี และปล่อยให้พ้นโทษไปแล้วหรือได้ลงโทษแล้ว หรือว่ายังกำลังพิจารณาคดีอยู่ด้วยโทษที่ร้องขอกันนั้น ไม่ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นให้ซึ่งกันและกัน (ข้อ 4)
สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น จะไม่ส่งให้แก่กัน เมื่อคำขอให้ส่งตัวเป็นคำขอสำหรับการกระทำอันเดียวกันกับผู้ที่ถูกขอตัวได้ถูกฟ้อง และศาลได้ยกฟ้องแล้ว (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ. 2522	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของภาคฝ่ายที่ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้วต่อบุคคลซึ่งถูกขอให้ส่งตัวเกี่ยวกับความผิดซึ่งได้รับการร้องขอให้ส่ง

	ผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 7.)
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณี เมื่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวได้ถูกพิจารณาดี และได้มีคำพิพากษาให้ปล่อยตัว หรือ ได้รับโทษในดินแดนของรัฐที่สามสำหรับความผิดที่ได้รับการร้องขอให้มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว (ข้อ 7 และ 8)
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ. 2533	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ได้รับการพิจารณาดี และถูกพิพากษาลงโทษ หรือปล่อยตัวในรัฐที่ได้รับการร้องขอสำหรับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจจะถูกปฏิเสธ ถ้าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวกำลังถูกหรือได้ถูกดำเนินคดีแล้ว ในรัฐที่ได้รับการร้องขอสำหรับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และ อาจจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ถึงแม้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐที่ได้รับการร้องขอได้ตัดสินใจที่จะไม่ฟ้องคดีต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับการกระทำที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 5.)
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้ รับการอนุมัติภายใต้สนธิสัญญานี้ เมื่อภาคีที่ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาต่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกันก่อน มีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ร้องขอแล้ว (ข้อ 3)
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	จะไม่มี การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัว ได้รับการพิจารณาดีและถูกพิพากษาลงโทษ หรือปล่อยตัวในรัฐที่ได้รับการร้องขอสำหรับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว หรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจจะถูกปฏิเสธถ้าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวกำลังถูกหรือได้ถูกดำเนินคดีแล้ว ในรัฐที่ได้รับการร้องขอสำหรับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และอาจจะมีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ถึงแม้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐที่ได้รับการร้องขอได้ตัดสินใจที่จะไม่ฟ้องคดีบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวสำหรับการกระทำที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 5)
สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้ รับการอนุมัติภายใต้สนธิสัญญานี้ หากภาคีที่ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาต่อบุคคลที่ร้องขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกันก่อนมีคำร้อง

	ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติภายใต้ สนธิสัญญานี้ หากภาคีที่ได้รับการร้องขอได้มีคำพิพากษาต่อ บุคคลที่ร้องขอให้ส่งตัวสำหรับความผิดเดียวกันก่อนมีคำร้อง ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 3.)
สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543	การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการอนุมัติภายใต้ สนธิสัญญานี้หากบุคคลที่ต้องการตัวกำลังถูกดำเนินคดี หรือ ได้มีการพิจารณาคดีและได้รับการปล่อยตัวไป หรือได้ถูกลงโทษ แล้วในดินแดนของภาคีที่ได้รับการร้องขอ ในความผิดซึ่งได้มีการ ร้องขอให้ส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดน และการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจ ได้รับการปฏิเสธภายใต้สนธิสัญญานี้ หากในที่สุด บุคคลที่ถูก ขอให้ส่งตัวได้รับการปล่อยตัว หรือถูกพิพากษาว่ากระทำผิดในรัฐ ที่สามสำหรับความผิดเดียวกันกับความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้าม แดน และหากถูกพิพากษาว่ากระทำผิด ได้มีการลงโทษแล้ว ทั้งหมด หรือไม่อาจลงโทษได้อีก (ข้อ 3)
मितสบัญญัติ	
พิธีในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แบบย่อ	บทบัญญัติมีใจความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	รัฐผู้รับคำขอร้องอาจยินยอมส่งผู้ร้ายข้ามแดนหลังจากได้ รับคำขอให้จับกุมชั่วคราว หากบุคคลผู้ต้องการให้ส่งตัวข้าม แดนแสดงความยินยอมโดยชัดแจ้งต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ (ข้อ 6)
พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	"ไม่มีบัญญัติไว้"
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	หากบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแสดงความยินยอม ให้ส่งข้ามแดน ซึ่งไม่อาจเพิกถอนได้ จะส่งบุคคลดังกล่าวข้าม แดนโดยไม่ต้องผ่านการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบครบทุก ขั้นตอนก็ได้ ความยินยอมเช่นนั้นจะต้องทำเป็นลายลักษณ์ อักษรตามแบบและวิธีการซึ่งผู้ประสานงานกลางกำหนด ต่อหน้า เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและพยานสองคน แล้วให้เจ้าหน้าที่ผู้มี อำนาจรวบรวมความยินยอมและเอกสารที่เกี่ยวข้องส่งผู้

	ประสานงานกลาง(มาตรา 27)
สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ. 2522	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ. 2533	หากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวยินยอมอย่างถ้อยไม่ได้เป็นลาย ลักษณ์อักษรให้ส่งตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ผู้มี อำนาจได้แจ้งให้ทราบโดยเฉพาะตัวถึงสิทธิของตนที่จะได้รับการ พิจารณาตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ และความคุ้มครองที่จะมีจากกระบวนการดังกล่าว รัฐที่ได้รับการ ร้องขออาจจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการส่ง ผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ (ข้อ 15)
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	หากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวยินยอมอย่างถ้อยไม่ได้เป็น ลายลักษณ์อักษรให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ ผู้มีอำนาจได้แจ้งให้ตัวบุคคลนั้นทราบถึงสิทธิของตนที่จะได้รับ การพิจารณาตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ และความคุ้มครองที่จะได้รับจากกระบวนการดังกล่าว รัฐที่ต้อง ได้รับการร้องขออาจจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้โดยไม่ต้องผ่าน กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ(ข้อ 14)
สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543	"ไม่มีข้อตกลงไว้"
สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543	หากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร อย่างถ้อยไม่ได้ให้ส่งตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หลังจาก ที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้แจ้งให้ทราบเป็นการเฉพาะตัวถึงสิทธิของ ตนที่จะได้รับการพิจารณาตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดน อย่างเป็นทางการ และความคุ้มครองที่จะได้รับจากกระบวนการ ดังกล่าว ภาคีที่ได้รับคำร้องขออาจอนุมัติให้มีการส่งผู้ร้ายข้าม

	แดนได้ โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ (ข้อ 10)
สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543	เมื่อบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวแจ้งต่อศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่น ๆ ของภาคีที่ได้รับการร้องขอว่า ตนนยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรให้ส่งตัวข้ามแดน ภาคีที่ได้รับการร้องขอจะดำเนินมาตรการที่จำเป็นทั้งปวงที่จะเร่งรัดการส่งตัวข้ามแดนภายในขอบเขตที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมาย (ข้อ 12)
ผู้ประสานงานกลาง	บทบัญญัติมีใจความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	ไม่มีบัญญัติไว้
พระราชบัญญัติ พ.ศ.2472	ไม่มีบัญญัติไว้
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	“ผู้ประสานงานกลาง” หมายความว่า ผู้ประสานงานกลางตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา (มาตรา 5) (ซึ่งตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ.2535 มาตรา 6 กำหนดให้อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย เป็นผู้ประสานงานกลาง)
สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ร.ศ.130	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-เบลเยียม พ.ศ. 2479	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-อินโดนีเซีย พ.ศ. 2522	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-ฟิลิปปินส์ พ.ศ. 2527	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-สหรัฐฯ พ.ศ. 2533	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-จีน พ.ศ.2541	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-บังคลาเทศ พ.ศ. 2543	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-ลาว พ.ศ.2543	ไม่มีบัญญัติไว้
สนธิสัญญาไทย-กัมพูชา พ.ศ. 2543	ไม่มีบัญญัติไว้

สนธิสัญญาไทย-เกาหลี พ.ศ.2543	ไม่มีบัญญัติไว้
มติดังกล่าว	
องค์กรผู้ใช้อำนาจ	บทบัญญัติมีใจความสำคัญว่า
สนธิสัญญาแม่แบบ UN (2533)	ไม่มีบทบัญญัติไว้
พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน 2472	หน้าที่ของของมีเพียง ถ้าศาลเป็นที่พอใจว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอ ก็ให้ออกคำอนุญาตให้ขังจำเลยไว้เพื่อส่งตัวข้ามแดนต่อไป (มาตรา 15) จึงสรุปได้ว่าฝ่ายศาลเป็นเพียงผู้กลั่นกรอง หากเห็นว่ามีหลักฐานเพียงพอก็ให้ขังไว้เพื่อรอกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งในที่นี้คือรัฐบาลเป็นผู้ใช้อำนาจนั่นเอง
ร่าง พระราชบัญญัติ พ.ศ.....	ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งถึงที่สุดให้ขังบุคคลผู้ถูกร้องขอให้ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน และรัฐบาลไทยพิจารณาให้ส่งบุคคลนั้นเป็นผู้ร้ายข้ามแดน (มาตรา 22) จึงเห็นได้ว่า ร่างพระราชบัญญัตินี้ ระบุถึงผู้ใช้อำนาจในการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยชัดเจน ซึ่งก็คือ รัฐบาล

ตารางสรุปปัญหาเกี่ยวกับความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากกรณีศึกษาของ
ประเทศไทย

หมวดเกี่ยวกับ	กรณี	ประเด็นและผลแห่งกรณี
การส่งคนสัญชาติไทย ข้ามแดน	นายทง ศิริปรีชาพงษ์ คำพิพากษา ศาลอุทธรณ์ที่ 2965/2538	ประเทศไทยให้ส่งคนชาติไทยข้าม แดน ตามพันธกรณีแห่งสนธิสัญญา ไทย-สหรัฐ
	นางแอนเจเลลา มิลเลอร์	ประเทศไทยให้ส่งคนสัญชาติไทย ข้ามแดน ซึ่งเป็นผู้หญิงรายแรก ตามมติคณะรัฐมนตรี
ความผิดทางการเมือง	กลุ่มกบฏชาวลาวบริเวณด่านวังเต่า คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ 9951/2546	ศาลอุทธรณ์ตัดสินไม่ให้ส่งตัวเป็น ผู้ร้ายข้ามแดนเนื่องจากเป็น ความผิดทางการเมือง แต่รัฐบาล ไทยตัดสินใจส่งตัวผู้ต้องหาดังกล่าว กลับประเทศลาวโดยใช้กฎหมาย ตรวจคนเข้าเมือง
	นายชก เยือน	ศาลอุทธรณ์ตัดสินให้ส่งตัวเป็น ผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากไม่ถือได้ว่า เป็นความผิดทางการเมือง แต่ อย่างไรก็ดีรัฐบาลได้ตัดสินใจส่งตัว นายชก เยือนไปอยู่กับครอบครัวที่ ประเทศฟินแลนด์ โดยความเห็น พ้องของรัฐบาลกัมพูชา
	พล.อ.ท.ลี ตง	ศาลอุทธรณ์ตัดสินไม่ส่งตัวเป็น ผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากเห็นว่าเป็น ความผิดทางการเมือง
เป็นความผิดอาญาของทั้ง สองประเทศ	นายปิ่น จักกะพาก	ศาลสูงของอังกฤษเห็นว่าการ กระทำของนายปิ่น จักกะพาก ไม่ ถึงขนาดทุจริต จึงไม่เป็นความผิด ตามกฎหมายของทั้งสองประเทศที่ จะส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้

	นายราเกษ สักเสนา	ศาลอุทธรณ์ของแคนาดาตัดสินว่าการกระทำของนายราเกษ สักเสนา เข้าข่ายเป็นความผิดซึ่งอาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ (คดีอยู่ระหว่างฎีกา)
การดำเนินคดีซ้ำ	คดีอาชญากรรมสงคราม คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 1/2489	มีการนำคดีนี้ขึ้นสู่ศาลเพื่อหลีกเลี่ยงการส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน โดยอาศัยหลักการต้องไม่ถูกดำเนินคดีซ้ำ
กระบวนการ	นายริชาร์ด ซี. บิกก์	เพื่อสะท้อนให้เห็นถึงกระบวนการปกติที่ใช้เวลานับแต่ถูกจับจนมีคำพิพากษาให้ส่งตัวใช้เวลาประมาณ 3 เดือน
องค์กร	นายกมล เพ็ญศรีบุญกุล	คณะกรรมการกฤษฎีกาวิวินิจฉัยว่าตามที่กระทรวงการต่างประเทศสอบถามว่าการกระทำของผู้ถูกร้องขอเข้าข่ายเป็นความผิด อันสอดคล้องกับหลักความผิดตามกฎหมายของทั้งสองประเทศหรือไม่ คณะกรรมการกฤษฎีกาวิวินิจฉัยว่าการจะวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวเป็นอำนาจของศาล กระทรวงการต่างประเทศจึงควรนำเรื่องเข้าสู่กระบวนการตามขั้นตอน
	กลุ่มกบฏชาวลาวบริเวณด่านวังเต่า คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ 9951/2546	ศาลอุทธรณ์ตัดสินไม่ให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนเนื่องจากเป็นความผิดทางการเมือง แต่รัฐบาลไทยตัดสินใจส่งตัวผู้ต้องหาดังกล่าวกลับประเทศลาวโดยใช้กฎหมายตรวจคนเข้าเมือง

	นายชก เยือน	ศาลอุทธรณ์ตัดสินให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากไม่ถือได้ว่าเป็นความผิดทางการเมือง แต่อย่างไรก็ดีรัฐบาลได้ตัดสินใจส่งตัวนายชก เยือนไปอยู่กับครอบครัวที่ประเทศฟินแลนด์ โดยความเห็นพ้องของรัฐบาลกัมพูชา
	นายริดวาน อิลลามุดดิน ฮัมบาลี	รัฐบาลตัดสินใจส่งตัวนายริดวาน อิลลามุดดิน ฮัมบาลี ออกนอกประเทศโดยใช้กฎหมายตรวจคนเข้าเมือง แทนที่จะใช้กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน

3. ประเทศไทยกับข้อห้าหาย

แม้กระบวนการในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะเป็นกระบวนการที่ได้รับการยอมรับในระดับสากลมากกว่าวิธีการนำตัวผู้กระทำความผิดข้ามแดนวิธีอื่นๆ เช่น

1. การลักลอบลักพาตัวผู้กระทำความผิดจากต่างประเทศเพื่อนำตัวมาดำเนินคดีในประเทศ (abduction) ซึ่งเป็นวิธีการที่ถือว่าขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ เนื่องจากเป็นการละเมิดอธิปไตยของรัฐอื่น และยังมีผลกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์อันดีระหว่างรัฐที่บุคคลถูกลักพาตัวอาศัยอยู่กับรัฐที่ส่งคนเข้าไปลักพาตัวบุคคลดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามก็มีประเทศหลายประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอิสราเอล ได้ใช้วิธีการลักลอบนำตัวผู้กระทำความผิดมาพิจารณาคดีในศาลของประเทศตน ซึ่งในทางปฏิบัติศาลของประเทศดังกล่าว ก็มีอำนาจพิจารณาพิพากษา เพราะไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าทางฝ่ายบริหารได้ตัวผู้กระทำความผิดมาพิจารณาคดีโดยวิธีใด แม้ว่าจะใช้วิธีการลักพาตัวมาจากประเทศอื่นโดยปราศจากความยินยอมของประเทศนั้นก็ตาม²⁹

2. การส่งตัวกลับ (Deportation) และการเนรเทศออกนอกประเทศตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (Immigration act) เนื่องจากการใช้วิธีการดังกล่าวขึ้นอยู่กับดุลพินิจของฝ่ายบริหาร โดยไม่ได้ผ่านการกลั่นกรองตามกระบวนการทางศาล ซึ่งประเทศไทยก็ได้ใช้กระบวนการดังกล่าวกับกลุ่มกบฏบ้านวังเต่า และนายฮัมบาลีด้วยเช่นกัน

²⁹ ชัยเกษม นิตสิริ, ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน, เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 38 ประจำปีการศึกษา 2538-2539, บทบัณฑิตย เล่ม 52 ตอน 4 หน้า 199

รัฐแต่ละรัฐมีอำนาจที่จะส่งบุคคลที่อยู่ในข่ายต้องห้ามมิให้อยู่ในดินแดนของตนได้โดยชอบ เช่น บุคคลที่กระทำความผิดและถูกลงโทษตามกฎหมายของรัฐดังกล่าว หรือผู้ที่มีพฤติกรรมเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ ดังนั้นแม้การส่งตัวบุคคลดังกล่าวจะกระทำไม่ได้ตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายตรวจคนเข้าเมืองไม่ถูกต้องห้ามในการบังคับใช้กฎหมายที่ให้อำนาจแก่ตนแต่อย่างใด

ซึ่งในการประชุมอย่างไม่เป็นทางการของคณะทำงานผู้เชี่ยวชาญด้าน การดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างมีประสิทธิภาพสำหรับการค้ายาเสพติดระหว่างประเทศ องค์การอาชญากรรม การก่อการร้าย การทุจริตคอร์รัปชัน และความผิดร้ายแรงอื่นๆ ซึ่งจัดขึ้นโดยสำนักงานสหประชาชาติว่า

อย่างไรก็ดีแม้จากการศึกษาจะพบว่า การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะทำได้ยากกว่าการส่งตัวด้วยวิธีการอื่นข้างต้น แต่หากพิจารณาในแง่ของความเป็นธรรมแล้ว การส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น นอกจากจะได้รับการยอมรับว่าถูกต้องตามครรลองของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ยังถือว่าเป็นวิธีการที่เคารพการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ที่ต้องการตัวมากกว่าวิธีการส่งตัววิธีอื่น ๆ ด้วย

ดังนั้นการแก้ปัญหาที่ถูกวิธีประเทศไทย จึงควรเร่งปรับปรุงกระบวนการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนให้ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็ว ซึ่งจะสร้างผลสำเร็จแก่กระบวนการยุติธรรมของประเทศ และการปราบปรามอาชญากรรมได้เป็นอย่างดี

ด้วยยาเสพติดและอาชญากรรม (UNODC Expert Working Group on Effective Extradition Casework Practice for International Drugs, Organized Crime, Terrorism, Corruption and other Serious Offences) ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ระหว่างวันที่ 12-16 กรกฎาคม 2547 นั้น Ms. Mary TROLAND ผู้แทนของประเทศสหรัฐอเมริกาได้แถลงต่อที่ประชุมว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ผลักดันผู้กระทำความผิดชาวเม็กซิโกโดยใช้กฎหมายคนเข้าเมืองเช่นกัน เพราะบุคคลดังกล่าวได้กระทำความผิดตามกฎหมายคนเข้าเมืองของมลรัฐที่มีพรมแดนติดกับประเทศเม็กซิโก ดังนั้นการที่เจ้าหน้าที่ส่งตัวบุคคลดังกล่าวกลับไปตามกฎหมายคนเข้าเมืองจึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

ทั้งนี้เพราะกระบวนการไต่สวนในการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนของศาล คณะลูกขุน หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐ ทั่วๆ ไป มักจะคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด เช่น หลักในการไม่ส่งตัวผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดทางการเมือง (political offense) ข้ามแดนเป็นการคุ้มครองสิทธิในการที่จะปกครองตนเองหรืออยู่ในระบอบทางการเมืองที่ตนเองปรารถนา โดยปราศจากการกดขี่จากรัฐบาลที่ปกครองตนเองอยู่ (right to self-determination) หรือหลักในการไม่ดำเนินคดีอาญาซ้ำ ซึ่งสำหรับการกระทำความผิดเดียวกัน (double jeopardy) ซึ่งหมายถึงเมื่อบุคคลนั้นถูกรัฐที่หลบหนีไปฟ้องตัวพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องหรือลงโทษไปแล้ว รัฐนั้นหากถูกขอให้ส่งตัวคนผู้นั้นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนก็จะไม่ส่งตัวไป เพราะถือว่าเป็นการลงโทษซ้ำซ้อน เป็นการไม่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา หลักการเหล่านี้เป็นสิ่งที่สังคมโลกยอมรับ และปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนทั้งแบบพหุภาคีและทวิภาคีทั่วๆ ไป

จากที่ได้ทำการศึกษามาทั้งหมดนี้จะเห็นได้ว่า สนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีบางอย่างที่ดี ซึ่งประเทศไทยสมควรนำสนธิสัญญาแม่แบบมาเป็นแนวทางต่อการใช้ปรับปรุงกฎหมายแม่บทว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ของไทยอยู่หลายมาตรา และยังได้นำสนธิสัญญาแม่แบบ มาเป็นแนวทางต่อการใช้ปฏิบัติเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่าง ๆ อีกด้วย ซึ่งแนวทางทั้งสองจำเป็นต้องดำเนินการควบคู่กันไปเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพ และลดอุปสรรคต่อการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่อย่างไรก็ดีในปัจจุบัน (พ.ศ.2550) ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ยังไม่ได้ประกาศใช้ ทำให้บทบัญญัติบางมาตราในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำกับรัฐต่างประเทศ บางกรณียังคงไม่สามารถใช้ในทางปฏิบัติได้ เนื่องจากในกฎหมายแม่บทฉบับเดิมไม่มีรองรับ ดังนั้นหากร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ตามแนวทางของสนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหประชาชาติ ได้รับการประกาศใช้เมื่อใด ก็จะสามารถอำนวยความสะดวกต่อการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยได้ไม่น้อย

