

บทที่ 3

การคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอ ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ

หลักกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เกิดจากความร่วมมือของรัฐต่างๆ ในการที่จะป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดอาญาหลีกเลียงการลงโทษโดยหลบหนีเข้าไปในรัฐอื่นๆ โดยนานาประเทศได้ร่วมมือกันส่งบุคคลที่กระทำความผิดอาญาที่หลบหนีคืบไปยังรัฐที่เกิดการกระทำความผิดเพื่อให้มีการลงโทษบุคคลนั้น ด้วยเหตุนี้แต่ละรัฐอาจทำสนธิสัญญาแลกเปลี่ยนผู้ร้ายข้ามแดนกันและอาจจะออกกฎหมายภายในของแต่ละประเทศเพื่อกำหนดถึงรายละเอียด วิธีการที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐอื่น ดังนั้น กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงเป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษ คือ เป็นทั้งกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในเป็นกฎหมายสารบัญญัติและวิธีบัญญัติ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาที่นานาประเทศเห็นว่าเป็นวิธีการหนึ่งที่จะช่วยในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ปัจจุบันวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมี 2 วิธี คือ

1. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบปกติ
2. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ

3.1 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการปกติ

3.1.1 ความผิดที่สามารถส่งข้ามแดน(Extradition offense)

ความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ คือ ความผิดที่สนธิสัญญาระหว่างประเทศนั้นได้กำหนดไว้ว่าเป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ระหว่างรัฐภาคี ซึ่งการกำหนดความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ถูกกำหนดให้เป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งของสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนมาตั้งแต่อดีต จนอาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์เกี่ยวกับประเภทของความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้นี้กลายเป็นหลักสากลที่ถือเป็นแนวปฏิบัติกันแทบทุกประเทศ ไม่ว่าจะเป็นการ

ระบุประเภทหรือรายชื่อความผิดโดยเฉพาะเจาะจง หรือการระบุอัตราโทษขั้นต่ำที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลว่า พิธีการส่งผู้ร้ายข้ามเดนนั้นยุ่งยาก สิ้นเปลืองและเสียเวลา โดยส่วนใหญ่จึงนิยมส่งเฉพาะในประเภทความผิดที่ร้ายแรงหรืออุกฉกรรจ์เท่านั้น เพราะถือว่าเป็นความผิดสากลที่นานาประเทศควรร่วมมือกันปราบปราม การกำหนดความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้จึงเท่ากับการระบุเพื่อกำหนดว่าความผิดประเภทใดที่รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาตกลงว่าจะส่งให้แก่กัน ดังนั้นในความผิดลักษณะหรือประเภทที่ไม่ปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาและไม่มีกฎหมายภายในของรัฐบัญญัติยกเว้นเป็นอย่างอื่นแล้ว รัฐก็ไม่มีหน้าที่หรือพันธกรณีใดๆ ต้องส่งตัวข้ามแดน รวมถึงเป็นการป้องกันมิให้รัฐผู้รับคำร้องขอส่งตัวผู้กระทำความผิดข้ามแดนโดยอาศัยนโยบายทางการเมืองในกรณีที่มีการกระทำเช่นนั้นไม่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายของรัฐนั้นๆ¹ เหตุผลดังกล่าวจึงสอดคล้องกับหลัก *Nulla poena sine lege* หรือหลักไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย²

รูปแบบของการกำหนดความผิดที่จะสามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันมีใช้อยู่ 2 รูปแบบ คือ

(1) สนธิสัญญาประเภทระบุอัตราโทษขั้นต่ำ

ความยุ่งยากในการแก้ไขสนธิสัญญาและข้อจำกัดหลายๆประการของสนธิสัญญาที่กำหนดประเภทหรือรายชื่อความผิดโดยเฉพาะเจาะจงทำให้การทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนเริ่มเปลี่ยนรูปแบบมาเป็นการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำแทนการกำหนดฐานความผิด หลักการดังกล่าวปรากฏในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนพหุภาคีหลายฉบับ เช่น สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกลุ่มประเทศอาหรับ เบเนลักซ์ สหภาพยุโรป และล่าสุดได้แก่สนธิสัญญาแม่แบบแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน³ เป็นต้น ข้อดีของสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนประเภทนี้ คือ มีความยืดหยุ่นและทำให้เกิดความสะดวกแก่รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาไม่ต้องแก้ไขสนธิสัญญาให้เกิดความยุ่งยากในกรณีที่เกิดความผิดอาญารูปแบบใหม่ๆ และการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำก็ขึ้นอยู่กับความตกลงของรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญา ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะกำหนดความผิดที่

¹ Bassiouni M. cherif. (1974). **International extradition and world public order.** p.319.

² Ibid. p. 321.

³ UN Model treaty on Extradition Article 1990, Article 2.

ส่งข้ามแดนได้เป็นความผิดที่ลงโทษได้ตามกฎหมายของภูมิลำเนาที่มีอัตราโทษจำคุกไม่ต่ำกว่า 1 ปี หรือโทษอื่นที่หนักกว่า ซึ่งการกำหนดอัตราโทษยิ่งต่ำเพียงไรก็จะยิ่งช่วยลดอุปสรรคในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมากขึ้นเท่านั้น อย่างไรก็ตาม การจะกำหนดเงื่อนไขในสนธิสัญญาจะเป็นไปตามนโยบายทางการเมืองและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศระหว่างรัฐภาคีผู้ทำสนธิสัญญา

(2) สนธิสัญญาประเภทระบุรายชื่อความผิด

การกำหนดประเภทหรือรายชื่อความผิดโดยเฉพาะเจาะจงนั้นเคยได้รับความนิยมในอดีต โดยมักกำหนดฐานความผิดที่มีความร้ายแรงจริงๆ เท่านั้น สนธิสัญญาประเภทนี้เคยได้รับความนิยมในอดีตโดยกลายเป็นแบบมาตรฐานในการทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปลายศตวรรษที่ 19 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่มีการทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันแพร่หลายที่สุด⁴ เช่น สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศในเครือจักรภพอังกฤษหรือระหว่างประเทศอังกฤษกับประเทศอื่นๆ ซึ่งมีการกำหนดความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เพียง 2 ฐานความผิด คือ ความผิดเกี่ยวกับการฆาตกรรมและความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลง⁵ จากการจำกัดความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เพียง 2 ฐานในยุคเริ่มแรก ทำให้สัญญาในระยะเวลาต่อมาได้มีการเพิ่มฐานความผิดให้มากขึ้น

ปัญหาที่เกิดขึ้น คือ แม้ว่าจะมีการเพิ่มเติมฐานความผิดเพียงไร เมื่อมีการเกิดขึ้นของอาชญากรรมใหม่ๆ สนธิสัญญาที่มีอยู่เดิมก็จะไม่เพียงพอและไม่ครอบคลุมถึงความผิดที่เกิดขึ้นใหม่อยู่เรื่อยๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมข้ามชาติหรืออาชญากรรมที่มีลักษณะระหว่างประเทศ เช่น อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ที่มักจะไม่สามารถตีความสนธิสัญญาที่ระบุเพียงความผิดอาญาทั่วไปให้ครอบคลุมถึงความผิดเช่นนั้นได้ การแก้ไขปัญหาดังกล่าวจะต้องกระทำโดยการแก้ไขสนธิสัญญาอย่างเป็นทางการ⁶ ซึ่งมักจะไม่สามารถกระทำได้อย่าง

⁴ I.A. Shearer. (1971). **Extradition in international law**. p.133.

⁵ Jay Treaty of 1794. Article 27 อ้างถึงใน John T. Some, Thom F. Muther, Jr. and Heidi M.L. Brissette, "Transnational extradition for computer crime : Are new treaties and laws need ?." **Harvard Journal on Legislation**, 34. pp. 324 – 325.

⁶ I.A. Shearer. Op.cit. p.134.

เพราะการแก้ไขสนธิสัญญาความยุ่งยากและใช้เวลานานในการเจรจา⁷ แต่หากไม่มีการแก้ไขสนธิสัญญาก็จะล้าสมัยไม่สามารถพัฒนาทันต่อความผิดใหม่ๆ ที่เกิดขึ้นจากความก้าวหน้าของสังคมและกฎหมาย ช่องว่างในสนธิสัญญาที่ไม่ได้กำหนดความผิดให้ครอบคลุมถึงความผิดใหม่นั้น ทำให้เป็นสิทธิอันชอบธรรมของรัฐผู้รับคำร้องขอที่จะปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ภายใต้หลักที่ว่ารัฐไม่ผูกพันที่จะต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้รัฐอื่น ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงระหว่างประเทศหรือไม่มีกฎหมายภายในบัญญัติไว้⁸

3.1.2 การส่งคนชาติข้ามแดน(Surrender of Nationality)

หลักการไม่ส่งคนชาติข้ามแดน คือ ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่ถือสัญชาติของประเทศผู้รับคำร้องขอ ซึ่งสามารถเป็นไปได้ว่าบุคคลที่ถือสัญชาติตนได้ไปกระทำความผิดในประเทศอื่น และได้หลบหนีกลับเข้ามาประเทศของตนเอง ดังนั้น ประเทศที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลในสัญชาติจะปฏิเสธไม่ส่งตัวผู้กระทำความผิดนั้นกลับไปให้ประเทศที่ความผิดเกิดขึ้นพิจารณาลงโทษได้ เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะถือว่าบุคคลที่ถือสัญชาติของตนจะได้รับการปกป้องคุ้มครองภายใต้กฎหมายของประเทศตนได้มากกว่าประเทศที่ใช้กฎหมายที่แตกต่างกันออกไปและอาจได้รับความเกลียดชังจากบุคคลในประเทศอื่นเพราะเหตุที่เป็นคนสัญชาติอื่นแต่ได้บังอาจเข้ามากระทำความผิดและหลบหนีไป นอกจากนี้ถ้ายอมให้มีการส่งตัวบุคคลที่กระทำความผิดนั้นไปรับการพิจารณาและลงโทษในประเทศอื่นก็เท่ากับเป็นการสละอำนาจอธิปไตยของประเทศตนไป

หลักการไม่ส่งคนชาติข้ามแดนถือเป็นปัญหาสำคัญประการหนึ่งของการส่งผู้ข้ามแดนข้ามแดนจึงทำให้มีนักวิชาการบางท่านเสนอว่าประเทศที่ถือหลักไม่ส่งคนชาติข้ามแดนจะต้องดำเนินคดีแก่บุคคลที่กระทำความผิดในประเทศของตน โดยนำหลักการของ active personality principle มาปรับใช้ซึ่งหลักกฎหมายระหว่างประเทศก็ยอมรับรองว่ารัฐย่อมมีเขตอำนาจเหนือการกระทำของคนชาติที่ก่อขึ้นนอกประเทศ ดังเช่น คดี Public Prosecutor v. Antoni ผู้กระทำ

⁷ ชัยเกษม นิติสิริ. (2539, ธันวาคม). “ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน.” *บทบัญญัติ*, 52, 4. หน้า 177 - 222.

⁸ John T. Some , Thom F. Muther , Jr. and Heidi M.L. Brissette. “Transnational extradition for computer crime : Are new treaties and laws need ?.” *Harvard Journal on Legislation* , 34. p. 325.

ผิดเป็นคนชาติสวิสตุกศาลสูงของสวิสพิพากษาว่าความผิดทุกความผิดที่คนชาติสวิสกระทำขึ้นย่อมสามารถลงโทษได้แม้จะกระทำนอกประเทศก็ตาม⁹

แนวปฏิบัติของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันเกี่ยวกับการส่งคนสัญชาติสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันข้ามแดนในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนมีหลักที่ชัดเจนว่าไม่ส่งคนชาติตนข้ามแดนโดยศาลสูงของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้มีคำตัดสินและแนวกติว่า “รัฐไม่ควรให้ความช่วยเหลือรัฐอื่นๆ ในการใช้อำนาจศาลของรัฐอื่นๆ เหนือบุคคลที่มีสัญชาติของรัฐตนเมื่อรัฐอื่นนั้นไม่สามารถใช้อำนาจศาลเหนือบุคคลดังกล่าวเองได้”¹⁰

คำกล่าวนี้ได้สะท้อนให้เห็นหลักกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน(Treupflicht) ว่ารัฐมีหน้าที่พิเศษที่จะต้องคุ้มครองบุคคลสัญชาติตน ซึ่งหลักการนี้นำมาใช้กับกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน ดังนั้น ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันจึงไม่ส่งคนสัญชาติเยอรมันข้ามแดน¹¹

หลักดังกล่าวได้บัญญัติไว้ในกฎหมายภายในของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันซึ่งเป็นการห้ามส่งคนชาติเยอรมันโดยเด็ดขาดโดยระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ(The Basis law of Federal Republic)¹² ซึ่งได้รับแนวกติจาก The Beshnluss Des Deatschen Bundes ค.ศ. 1854 ที่ยกเว้นการส่งคนชาติไว้ และในประมวลกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันให้ศาลมีอำนาจลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดในต่างประเทศ ซึ่งสามารถลงโทษได้โดยกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันและกฎหมายของประเทศที่การกระทำความผิดเกิดขึ้น¹³

⁹ Geoff Gilbert. (1991). *Aspects of Extradition*. p. 96 อ้างถึงใน พรชัย ด้านวิวัฒน์ ก (2538, ตุลาคม-ธันวาคม). “การส่งคนชาติข้ามแดนตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน.” *จุลพาฬ*, 42, 4. หน้า 61.

¹⁰ Extradition of German Nationals (Lase , 1954) อ้างถึงใน I.A. Shearer. Op.cit. p.105.

¹¹ Meyer, Die Enlieferung 73(1953) อ้างถึงใน I.A. Shearer. Op.cit. p.105. เป็นเรื่องที่แน่นอนเกี่ยวกับการไม่ส่งคนชาติของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันเพราะหลักกฎหมายเก่าแก่อันเกี่ยวกับความรับผิดชอบและหน้าที่ของรัฐที่มีต่อคนสัญชาติตน ดังระบุไว้ใน Article i 6 II(1) ของรัฐธรรมนูญที่รัฐจะต้องมีหน้าที่ป้องกันคนชาติของตนโดยเฉพาะอย่างยิ่งการป้องกันทางกฎหมาย.

¹² The Basis law of Federal Republic of Germany 1940 มาตรา 16 II อ้างถึงใน รัฐ จำเดิมเผด็จศึก.(2539). *ปัญหาการส่งคนชาติข้ามแดนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย*. หน้า 27.

¹³ มาตรา 3(1) ของประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมัน อ้างถึงใน I.A. Shearer. Op.cit. p.106.

3.1.3 หลักการพิจารณาความพิเศษเรื่อง(Rule of speciality)

เมื่อจำเลยถูกส่งตัวกลับไปยังรัฐที่ร้องขอแล้ว รัฐนั้นจะต้องฟ้องและพิจารณาเฉพาะความผิดที่ได้ระบุมาในคำร้องขอเท่านั้น จะฟ้องในฐานอื่นไม่ได้แม้ความผิดนั้นจะมีโทษน้อยกว่าก็ตาม นอกจากจะได้รับความเห็นชอบจากรัฐที่ส่งตัวจำเลยไปให้¹⁴ กฎเกณฑ์นี้เป็นที่ยอมรับนับถือโดยทั่วไปและจะนำมาระบุไว้เป็นเงื่อนไขอันหนึ่งในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน เช่น สนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้บัญญัติหลักการพิจารณาความพิเศษเรื่องไว้ในข้อ 14 (Rule of speciality) บัญญัติว่า

“1. บุคคลผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนตามสนธิสัญญานี้จะไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดี ถูกลงโทษ ถูกพิพากษา ถูกคุมขัง หรือถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังรัฐที่สาม หรือถูกจำกัดเสรีภาพใดๆ ในรัฐผู้ร้องขอเนื่องจากความผิดอาญาใดๆ ซึ่งได้กระทำการก่อนถูกส่งตัวข้ามแดน เว้นแต่ในกรณีต่อไปนี้

- a) ความผิดซึ่งมีการขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน
- b) ความผิดอื่นๆซึ่งรัฐผู้รับคำร้องขอยินยอม

2. คำขอให้รัฐผู้รับคำร้องขอยินยอมในข้อนี้จะต้องแนบหลักฐานตามที่ระบุไว้ในข้อ 5(2) และบันทึกคำให้การของบุคคลผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนเกี่ยวกับความผิดนั้น

3. ข้อความตามวรรค 1 ไม่ใช้บังคับในกรณีที่บุคคลนั้นมีโอกาสที่จะออกจากรัฐผู้ร้องขอ แต่มิได้ออกไปภายใน(30/45 วัน)หลังจากที่ได้ถูกปล่อยตัวในความผิดที่มีคำขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือกลับเข้าไปในรัฐผู้ร้องขอโดยสมัครใจหลังจากที่ได้ออกไปแล้ว”

แต่อย่างไรก็ตามจนกระทั่งปัจจุบันยังไม่มีหลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่รับรองเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันเกี่ยวกับเรื่องนี้ และหลักปฏิบัติเรื่องความพิเศษเรื่องในแต่ละรัฐก็มีแตกต่างกัน เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษบัญญัติห้ามส่งผู้ร้ายข้ามแดนไปให้รัฐอื่นเพื่อฟ้องและพิจารณาความผิดอย่างอื่นนอกจากความผิดที่ได้ร้องขอมาเท่านั้น

¹⁴ วิเชียร เจนสวัสดิชัย. (2519, พฤษภาคม). “การส่งผู้ร้ายข้ามแดน.” วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2. หน้า 44.

หรือประเทศเยอรมันยินยอมให้รัฐที่ร้องขอพิจารณาข้อเท็จจริงใหม่ที่เปิดเผยขึ้นมาภายหลังได้ แต่มีเงื่อนไขว่าข้อเท็จจริงใหม่นี้จะต้องไม่มีผลทำให้รูปคดีเดิมเปลี่ยนแปลงไปจนกลายเป็นคดีใหม่ หรือประเทศเบลเยียมอนุญาตให้ฟ้องความผิดทั้งหมดที่คนร้ายได้กระทำขึ้นก่อนจะมีการส่งข้ามแดน ถ้าความผิดเช่นว่านี้อยู่ในประเภทที่จะส่งตัวจำเลยข้ามแดนได้ภายใต้สนธิสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้ ส่วนในประเทศไทยก็ยังคงถือหลักการพิจารณาเฉพาะความผิดเรื่องอยู่ ดังที่ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 6 ของสัญญาว่าด้วยส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันในระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษระบุว่า “ผู้ร้ายที่ส่งไปให้แล้ว นั้น ห้ามไม่ให้ประเทศที่รับตัวไปนั้น เอาไปกักขังหรือชำระโทษอย่างอื่น ๆ นอกจากโทษที่ร้องขอรับตัวไป...” แต่รัฐที่รับตัวจำเลยไปอาจฟ้องหรือลงโทษอย่างอื่นได้ หากได้รับความยินยอมจากรัฐผู้ส่ง โดยหลักการพิจารณาเฉพาะเรื่องนั้นก็มีข้อยกเว้นที่มีระบุไว้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วย เช่น สนธิสัญญาระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐประชาชนจีนว่า ด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ระบุข้อยกเว้นของหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องไว้ใน ข้อ 13 เป็นต้น

ประเทศที่ร้องขอเมื่อได้รับตัวผู้ร้ายข้ามแดนไปแล้วจะควบคุม ดำเนินคดี หรือลงโทษ จำเลยในความผิดอย่างอื่นนอกเหนือจากความผิดที่อนุญาตให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ไม่ได้ แม้ว่าความผิดนั้นจะมีอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ต่ำกว่าความผิดที่อนุญาตให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็ตามนอกจากนี้จำเลยจะไม่ถูกส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนโดยประเทศนั้นไปยังประเทศที่สาม เว้นแต่ จำเลยได้ออกจากประเทศที่ร้องขอไปแล้วและกลับเข้าไปใหม่โดยสมัครใจ หรือมิได้ออกไปจากประเทศที่ร้องขอภายใน 45 วัน หลังจากที่มีอิสระที่จะกระทำ เช่น ประเทศสหราชอาณาจักร บริเตนส่งตัวจำเลยข้ามแดนไปให้สหรัฐอเมริกาตามคำร้องขอเพื่อให้พิจารณาคดีในความผิดฐาน กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย จำเลยจะถูกพิจารณาคดีในความผิดอื่นไม่ได้¹⁵ เป็นต้น

¹⁵ United States v. Rauscher (1886) 119 U.S. 407 อ้างถึงใน ประสพสุข บุญเดช. (2548). การส่งผู้ร้ายข้ามแดนทฤษฎีและแนวปฏิบัติ. หน้า 49.

3.1.4 หลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ(Double Criminality)

หลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยทั่วไปหมายถึง การที่รัฐผู้รับคำร้องขอจะดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐผู้ร้องขอเฉพาะในกรณีที่ความผิดที่ร้องขอ เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายภายในของทั้งสองรัฐ เนื่องจากการดำเนินการในทางอาญาเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคล หลักนี้จึงเป็นการปกป้องสิทธิของจำเลยตามหลักไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย(*Nulla poena sine lege*) และเป็นการประกันว่าเสรีภาพของจำเลยจะไม่ถูกจำกัดโดยผลของการกระทำที่ไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐผู้รับคำขอ นอกจากนี้ ในความร่วมมือทางอาญาศูนย์ใหม่ซึ่งเดิมมีการใช้หลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาการให้ความร่วมมือทางอาญานั้น ก็เริ่มมีการยกเว้นหลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ เพื่อผ่อนคลายหลักเกณฑ์ที่มีความเคร่งครัด อันอาจเป็นอุปสรรคในการให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของหลักความอาญาของทั้งสองประเทศ

คดีที่นายปิ่น จักกะพาก ถูกพนักงานอัยการฟ้องในคดีร่วมกันให้สินเชื่อแก่บริษัทและฝ่าฝืนคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทเอกชนถึง 2,160 ล้านบาท ต่อมานายปิ่น จักกะพาก ได้หลบหนีออกนอกราชอาณาจักรไทยตั้งแต่เดือนกันยายนพ.ศ. 2540 โดยได้หลบหนีไปพักอาศัยอยู่ประเทศอังกฤษ เลขที่ 10 ลาวส์สแควร์ กรุงลอนดอนสำนักงานอัยการสูงสุดจึงได้ประสานงานกับเจ้าหน้าที่ของอังกฤษที่เกี่ยวข้อง เพื่อจับกุมนายปิ่นฯคดีมีประเด็นเข้าสู่การพิจารณาของศาล Bow Street Magistrate's Court หลายประเด็นแต่ในที่สุดลงเหลือประเด็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และศาลได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2544 ให้มีการดำเนินการส่งตัวนายปิ่นฯเป็นผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อกลับมาดำเนินคดีในประเทศไทยภายใน 60 วันนับตั้งแต่วันที่ศาลได้มีคำพิพากษา ต่อมานายปิ่น จักกะพาก ได้ให้ทนายความยื่นอุทธรณ์ไปยังศาล High Court of Justice, Queen's Bench Division ของอังกฤษโดยมีประเด็นสำคัญที่ศาลยกขึ้นพิจารณา คือ กรณีของนายปิ่นฯ ไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศอังกฤษซึ่งหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นจะต้องเป็นเรื่องหลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ(Double Criminality) ดังนั้น ศาล High Court of Justice จึงมีคำพิพากษาไม่ส่งตัวนายปิ่นฯ กลับมาดำเนิน

คดีในประเทศไทย ตามคำขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสำนักงานอัยการสูงสุดและกรณีนี้คดีก็ถึงที่สุด ณ ชั้นของศาล High Court of Justice¹⁶

หลักการทั้ง 4 ประการที่กล่าวมานี้ มักจะมีปรากฏในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบทวิภาคีและพหุภาคีเสมอ ซึ่งอาจมีข้อยกเว้นในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแตกต่างบ้างบางประการ เช่น หลักการไม่ส่งคนชาติข้ามแดน หรือ หลักการความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ เป็นต้น

3.2 แบบพิธีในการพิจารณาการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งจะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น โดยหลักปฏิบัติแล้วผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็จะได้แก่รัฐบาลไม่ว่าจะเป็นรัฐบาลของรัฐผู้ร้องขอหรือรัฐผู้รับคำร้องขอ อย่างไรก็ตาม การพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่นั้นเป็นสิทธิเด็ดขาดของรัฐผู้รับคำร้องขอแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งในแต่ละรัฐก็มีแบบพิธีในการพิจารณาคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่แตกต่างกันไป โดยในบางประเทศให้อำนาจตุลาการเข้ามามีส่วนในการพิจารณาด้วย ซึ่งในปัจจุบันแบบพิธีที่ใช้ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีใช้อยู่ในประเทศต่างๆ ต่อไปนี้¹⁷

กรณีแรก คือ กรณีที่ให้ศาลเข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงและพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน กรณีนี้มีใช้ในประเทศอังกฤษ¹⁸ ซึ่งมีหลักในการพิจารณาคดีอาญาว่าบุคคลจะไม่ถูกสันนิษฐานว่ามีการกระทำความผิดเว้นแต่จะได้พิสูจน์ได้ว่ากระทำความผิด ในคดีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น เมื่อมีคำร้องขอผ่านช่องทางการทูตผ่านกระทรวงต่างประเทศ คำขอนั้นจะถูกส่งเข้ามาสู่การพิจารณาของศาล โดยศาลจะมีอำนาจไม่เพียงแต่การพิจารณาว่าเป็นความผิดที่ส่งข้ามแดนได้หรือไม่ หากแต่มีอำนาจในการพิจารณาว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ โดยพิธีการนี้

¹⁶ รศ. วีระพงษ์ บุญโญภาส. (2544, 23 สิงหาคม). “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนมิใช่วิถีทางเดียวในการดำเนินคดีกับ ปิ่น จักกะพาก.” *ประชาชาติธุรกิจ*. หน้า 33.

¹⁷ สุเทพ อรรถากร และ สฤณศักดิ์ ชมไพศาล. (2516). *คู่มือศึกษากฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลและคดีอาญา*. หน้า 64 - 66.

¹⁸ รัฐ จำเดิมเผด็จศึก. เล่มเดิม. หน้า 31.

ศาลมีอำนาจที่จะพิจารณาว่าจำเลยผิดจริงหรือไม่ โดยจะใช้หลักเกณฑ์ที่เรียกว่า “Prima facie case” ศาลที่พิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะใช้มาตรฐานเดียวกับการไต่สวนมูลฟ้องคดีอาญาธรรมดา กล่าวคือ ศาลจะต้องพิจารณาว่าหากการกระทำที่ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดน กระทำขึ้นในประเทศตน ศาลจะพิจารณาว่าตามพยานหลักฐานที่ประเทศผู้ร้องขอส่งมามีมูล(Prima facie case) ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษหรือไม่ ถ้าหากว่ากระทำความผิดจริงก็ขังรอการส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อไป แต่ถ้าหากว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ศาลก็จะปล่อยตัวจำเลยไปและปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น โดยรัฐบาลมักจะปฏิบัติตามความเห็นของศาล หากดูเผินๆแล้วอาจจะเข้าใจว่าประเทศอังกฤษใช้เกณฑ์มาตรฐานการพิสูจน์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ในความเป็นจริงมาตรฐานการพิสูจน์คดีมีมูลในประเทศอังกฤษมีมาตรฐานสูงกว่าประเทศไทย คือ ในการพิจารณาว่าคดีมีมูลหรือไม่ ผู้พิพากษาผู้ไต่สวนคดีจะต้องพิจารณาพยานหลักฐานอันเป็นสาระ(Merit) ของคดีว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงหรือไม่ หากผู้พิพากษาผู้ไต่สวนคดีพิจารณาพยานหลักฐานทั้งหมดแล้วเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงก็จะตัดสินว่าคดีมีมูล และส่งเรื่องให้คณะลูกขุนพิจารณาคดีต่อไป ส่วนการพิจารณาในชั้นคณะลูกขุนเกณฑ์พิจารณาความผิดของจำเลยยิ่งสูงขึ้นไปอีกเนื่องจากโดยหลักการแล้วคณะลูกขุนทั้ง 12 คน จะต้องลงมติเป็นเอกฉันท์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงจึงจะสามารถตัดสินว่าจำเลยผู้นั้นผิดและลงโทษจำเลยได้ อาจจะกล่าวได้ว่าเกณฑ์เอาผิดกับจำเลยในชั้นของคณะลูกขุนนั้นสูงขึ้นอีก 12 เท่า เทียบกับชั้นไต่สวนมูลฟ้องของประเทศไทยซึ่งมีผู้พิพากษาเพียง 1 ท่านเท่านั้นที่เห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง¹⁹ ในการพิจารณาดังกล่าวต้องมีทั้งโจทก์และจำเลยในคดีด้วย ผู้ร้องขอก็เป็นโจทก์ผ่านทางอัยการพร้อมทั้งพยานหลักฐานต่างๆ เช่น สำเนาหมายจับ ส่วนผู้ต้องหาจะต่อสู้ว่าไม่ได้กระทำความผิดจริง ข้อต่อสู้เกี่ยวกับกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่าคำขอไม่ถูกต้องข้อต่อสู้ต่างๆ ศาลยอมรับฟังทั้งสิ้นแต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าศาลจะพิจารณาว่าจำเลยกระทำความผิดจริงและสั่งขังจำเลยเพื่รอการส่งข้ามแดนนั้น ไม่ได้หมายความว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศจะต้องยอมรับ

¹⁹ เอกสารประกอบการเสวนาโครงการเวทีแลกเปลี่ยนความคิดเห็นทางวิชาการ ครั้งที่ 1 : สถานการณ์ด้านองค์ความรู้ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย. (2548). จัดโดย ภาควิชากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ร่วมกับ สำนักงานอัยการสูงสุด ศาลอุทธรณ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพและสมาคมกฎหมายระหว่างประเทศ. หน้า 37.

และปฏิบัติตามคำสั่งศาลนั้นเสมอไป รัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศมีอำนาจปฏิเสธแม้ว่าศาลจะพิพากษาเช่นนั้น จะเห็นได้ว่าพิธีการเช่นนี้เป็นการพิจารณาแบบเข้มงวดเนื่องจากผ่านการพิจารณาโดยองค์กรยุติธรรมย่อมเป็นการเสียเวลา แต่ประโยชน์ที่จะได้รับก็คือการคุ้มกันสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาได้เป็นอย่างดี

กรณีที่สอง คือ กรณีที่การส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นดุลพินิจของฝ่ายบริหารโดยเฉพาะ โดยไม่ให้ตุลาการเข้ามามีส่วนรวมในการพิจารณาเลย แบบพิธีการเช่นนี้มีใช้ในประเทศฝรั่งเศส²⁰ กล่าวคือ ศาลไม่มีสิทธิเข้ามามีส่วนในการพิจารณาคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยการพิจารณาคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนกระทำโดยการยื่นคำร้องผ่านกระทรวงการต่างประเทศโดยช่องทางทางการทูต ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศจะทำการพิจารณาว่ากระทำตามแบบที่ได้กำหนดไว้หรือไม่ กล่าวคือ คำร้องนั้นได้กระทำตามกระบวนการต่างๆ ที่กำหนดไว้ในแบบพิธีการปฏิบัติทางการทูตถูกต้องหรือไม่ ถ้าหากคำร้องไม่ถูกต้องตามแบบที่กำหนดก็ไม่ต้องส่งคนให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ โดยถือเป็นการปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่หากคำร้องนั้นถูกต้องก็จะส่งคำร้องนั้นไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งจะเป็ขั้นตอนของการพิจารณาเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น อันได้แก่ หลักฐานเกี่ยวกับหมายจับ พยานบุคคลต่างๆ ข้อหา อายุความ ข้อความต่างๆ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศหรือตามกฎหมายภายในว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเป็นบุคคลผู้กระทำผิดจริงหรือไม่กรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมพิจารณาปัญหาข้อกฎหมายอาจจะให้พนักงานอัยการ(ประเทศฝรั่งเศส พนักงานอัยการขึ้นอยู่กับกระทรวงยุติธรรม) พิจารณาว่าข้อกฎหมายเพียงพอหรือยังที่จะส่งบุคคลนั้นข้ามแดน หากไม่มีข้อบกพร่องทางปัญหาข้อกฎหมายแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก็จะรายงานไปยังรัฐมนตรีกระทรวงต่างประเทศเพื่อสั่งขังบุคคลผู้ถูกร้องขอหรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อไป²¹ อย่างไรก็ตามการพิจารณาในข้อกฎหมายของรัฐมนตรว่าการกระทรวงยุติธรรมนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศสามารถมีดุลพินิจในการพิจารณา

²⁰ แหล่งเดิม, หน้า 24.

²¹ สุเทพ อรรถกร และสฤณีผล ชมไพศาล, หน้าเดิม.

ขั้นเด็ดขาดในชั้นสุดท้าย เนื่องจากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนถือเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศอย่างหนึ่ง ซึ่งอาศัยการดำเนินนโยบายของแต่ละประเทศเป็นสำคัญ²²

กรณีที่สาม คือ แบบผสม ซึ่งเป็นแบบของประเทศเบลเยียมและเนเธอร์แลนด์ โดยมีพิธีการพิจารณาในขั้นตอนแรกเช่นเดียวกับกรณีที่สอง คือ ในขั้นตอนการพิจารณาแบบคำร้องหากคำร้องถูกต้องจะส่งให้ศาลเป็นผู้พิจารณาเช่นเดียวกับกรณีแรก แต่ความแตกต่างในทางพิจารณาของศาล คือ ในกรณีนี้ศาลจะไม่มีอำนาจพิจารณาก้าวล่วงไปถึงในประเด็นว่าผู้ต้องหา นั้นได้กระทำความผิดตามกฎหมายของประเทศใดหรือไม่ การพิจารณาจึงจำกัดเพียงว่ากรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามสนธิสัญญาหรือกฎหมายภายในหรือไม่เท่านั้นเมื่อศาลพิจารณาเป็นอย่างไรแล้วรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอีกชั้นหนึ่ง²³

สำหรับในกรณีของประเทศไทยนั้นมีพิธีการที่คล้ายคลึงกับแบบของประเทศเบลเยียมและเนเธอร์แลนด์ กล่าวคือ ศาลเป็นผู้วินิจฉัยให้ได้ความเพียงว่าจำเลยเป็นบุคคลที่ต้องถูกส่งข้ามแดนหรือไม่เท่านั้น โดยศาลไม่จำเป็นต้องมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ส่งตัวจำเลยข้ามแดนเนื่องจากฝ่ายบริหารจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยเพื่อส่งหรือปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อไปดังนั้น โดยหลักแล้วการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนในชั้นตอนสุดท้ายของประเทศไทยก็เป็นอำนาจของฝ่ายบริหารเช่นกัน

3.3 วัตถุประสงค์ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ

3.3.1 ความรวดเร็วในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ปัจจุบันจากปัญหาทางด้านอาชญากรรมที่ทวีความรุนแรงเพิ่มขึ้นทำให้เกิดความต้องการในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีมากขึ้น ทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีคำร้องขอที่จะต้องพิจารณาเป็นจำนวนมากขึ้น

²² สุพานิต มั่นสุข. (2523). กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา. หน้า 181 - 182.

²³ ตะวัน พึ่งพุทธार्คย์. (2546). ปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในคดีอาชญากรรมคอมพิวเตอร์. หน้า 23.

เช่น จะเห็นได้จากมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศไทยเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ²⁴ เนื่องจากขั้นตอนการดำเนินงานของศาลในการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความล่าช้า และเมื่อศาลมีคำสั่งอย่างใดแล้วก็ต้องส่งเรื่องมาให้ฝ่ายบริหารพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง หรือกรณีบุคคลผู้ถูกร้องขอแสดงความยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนก็ไม่อาจจะส่งมอบตัวข้ามแดนได้ในทันทีเพราะไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีปฏิบัติไว้²⁵ ทำให้เกิดแนวความคิดในการพัฒนาการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้มีความรวดเร็ว และสะดวกมากยิ่งขึ้นอันจะเป็นการช่วยประหยัดเวลาให้แก่รัฐผู้รับคำร้องและรัฐผู้ร้องขอ รวมทั้งเพื่อเป็นไปตามความสมัครใจของบุคคลผู้ถูกขอให้ส่งข้ามแดนซึ่งอาจจะต้องการที่จะได้รับการพิจารณาความผิดในรัฐผู้ร้องขอโดยเร็วจึงได้มีการพัฒนารูปแบบการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบใหม่ เรียกว่า “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ(Simplified extradition procedure)” การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อนี้ได้มีการลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็นลงไปมากเมื่อเทียบกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดนวิธีการใหม่ที่นานาประเทศเห็นว่าจะช่วยให้กระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความสะดวกและความรวดเร็วยิ่งขึ้น ทำให้บุคคลผู้ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนสามารถไปต่อสู้ในประเทศที่ร้องขอได้อย่างรวดเร็วอันจะเป็นประโยชน์แก่บุคคลผู้ถูกร้องขอเนื่องจากสภาพเรือนจำที่บุคคลผู้ถูกร้องขอต้องอยู่ในระหว่างรอการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนในบางประเทศมีความคับแคบ เช่น ประเทศไทยที่มีปัญหาเกี่ยวกับสภาพผู้ต้องขังล้นคุก เป็นต้น ทำให้บุคคลผู้ถูกร้องขออาจจะต้องการกลับไปเพื่อต่อสู้คดีในประเทศที่ร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนก็ได้

แม้ว่าประเทศไทยจะมีสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ไทยกับประเทศต่างๆ เป็นจำนวนมากก็ตาม แต่การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อมิได้ปรากฏในทุกสนธิสัญญาที่ไทยทำกับต่างประเทศ โดยมีการบัญญัติไว้เพียงบางฉบับเท่านั้น เช่น สนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี ประเทศกัมพูชา หรือประเทศบังคลาเทศ

²⁴ พรชัย ด่านวิวัฒน์. (2540, ธันวาคม). “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ.” บทบัณฑิตย, 53, 4. หน้า 222.

²⁵ Clive Nicholls QC, Clare Montgomery QC and Julian B.Knowles. (2004). *The law of Extradition and Mutual Assistance in International Criminal law Practice and Procedure*. pp. 151-152.

เป็นต้น เนื่องจากว่าวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเป็นรูปแบบของใหม่ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทำให้สนธิสัญญาที่ทำในอดีตมิได้มีการบัญญัติการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อไว้ อาจจะทำให้เกิดการความล่าช้าในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ดังนั้น เพื่อให้ประเทศไทยมีวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีความสะดวกรวดเร็ว ปัจจุบันจึงได้มีการจัดทำร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.... ขึ้นโดยมีการบัญญัติวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไว้เพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนในร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.... ผู้เขียนสรุปเงื่อนไขในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ ได้ดังนี้

1. บุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิและความคุ้มครองซึ่งบุคคลนั้นจะได้รับจากการกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบครบทุกขั้นตอน
2. บุคคลผู้ถูกต้องการตัวยินยอมจะถูกส่งมอบตัวไปยังรัฐที่ร้องขอด้วยความสมัครใจโดยขอสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ
3. ความยินยอมจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและพยานสองคน
4. เมื่อให้ความยินยอมแล้วไม่สามารถเพิกถอนได้ในภายหลัง

3.3.2 ประสิทธิภาพในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ในสนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้มีการบัญญัติถึงวิธีการส่งผู้ร้ายแบบย่อขึ้นเพื่อให้การพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนประหยัดเวลามากขึ้นไม่ต้องผ่านกระบวนการหลายขั้นตอนที่ยุ่งยาก โดยรัฐผู้รับคำร้องอาจยินยอมส่งผู้ร้ายข้ามแดนหลังจากได้รับคำขอให้จับกุมชั่วคราว หากบุคคลผู้ถูกต้องการให้ส่งตัวข้ามแดนแสดงความยินยอมโดยชัดแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ซึ่งแนวความคิดในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อนี้เกิดขึ้นเนื่องจากการขยายตัวของอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในปัจจุบันนี้เองจึงให้มีการใช้วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเพื่อจะทำให้บุคคลผู้ถูกขอให้ส่งตัวตัดสินใจด้วยตนเองว่าจะยินยอมให้ส่งตนเองไปเพื่อการได้ต่อสู้คดีในรัฐที่ร้องขอโดยเร็ว ตามหลักการพิจารณาคดีอาญาที่ว่า “การพิจารณาคดีต้องเป็นไปโดยรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม” อันเป็นการสมประโยชน์แก่ทุกฝ่าย ตลอดจนจะเป็นการอำนวยความสะดวกและเป็นเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วย

ซึ่งถือเป็นวัตถุประสงค์หลักของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน จึงทำให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อได้รับความนิยมมากขึ้นในปัจจุบัน

อย่างไรก็ตามการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนั้นก็จะต้องเคารพหลักการที่ได้กำหนดเอาไว้ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการไว้ด้วย เช่น หลักการในเรื่องการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง หมายความว่า รัฐที่ร้องขอต้องไม่ดำเนินคดีบุคคลที่ถูกต้องการตัวสำหรับความผิดอื่นนอกจากความผิดที่อนุญาตให้ส่งข้ามแดน เป็นต้น นับว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นอีกทางเลือกหนึ่งที่จะทำให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความสะดวกรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากขึ้น²⁶

3.3.3 การสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอในการต่อสู้คดี

การพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากการดำเนินคดีอาญาทั่วไป คือ การพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงระดับที่ว่าผู้ต้องหาจะมีความผิดตามข้อกล่าวหาที่ขอให้ส่งตัวข้ามแดนหรือไม่ หากแต่จะต้องพิจารณาให้เป็นที่น่าพอใจว่า

- (1) จำเลยเป็นบุคคลผู้ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนแน่ ไม่ใช่จับมาผิดตัว
- (2) มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสั่งให้ผู้ต้องหาเพื่อส่งไปให้ศาลพิจารณาได้หากว่าความผิดนั้นได้กระทำความผิดในรัฐผู้รับคำร้องขอ
- (3) ความผิดนั้นอยู่ในประเภทที่จะส่งตัวข้ามแดนได้ และไม่ใช่เป็นความผิดอันมีลักษณะในทางการเงิน²⁷ การทหาร²⁸ หรือทางด้านการเงิน²⁹

²⁶ อัญชิสา เต็มพงศ์พัฒนา. (2543). ผลกระทบที่ประเทศไทยจะได้รับในการเข้าเป็นภาคีธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศ : ศึกษากรณีความร่วมมือระหว่างประเทศและการส่งผู้ร้ายข้ามแดน. หน้า 51.

²⁷ European Convention on Extradition 1957, Article 3.

²⁸ Ibid. Article 4.

²⁹ Ibid. Article 5. แต่ความผิดทางด้านการเงินมิได้มีบัญญัติเป็นข้อยกเว้นในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย เช่น อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 16 วรรค 15 ระบุว่า “รัฐภาคีไม่สามารถปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยอ้างว่าความผิดที่ขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นเกี่ยวข้องกับเรื่องทางการเงินด้วย”

ส่วนการพิจารณาคดีอาญาทั่วไปจะมีหลักว่าจะต้องพิจารณาให้ได้ว่าความจำเลยได้กระทำความผิดจริงตามที่ถูกฟ้อง และหากศาลตัดสินว่าได้กระทำความผิดจริงก็จะต้องถูกลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาทั่วไปอาจจะมีการละเมิดต่อสิทธิต่างๆที่บุคคลจะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย เช่น สิทธิในการเคลื่อนไหวร่างกายกรณีถูกจับกุมหรือคุมขัง หรือ สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเอง เป็นต้น จึงทำให้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของทุกประเทศจะให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิในการดำเนินคดีอาญาแก่จำเลยมาก คือ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกจับกุมกฎหมายให้สิทธิแก่บุคคลนั้นที่จะได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมาย มีสิทธิที่จะได้รับการประกันตัว รวมถึงต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความผิดของตนเองด้วย แต่ในบางกรณีจำเลยก็ยินยอมที่จะสิทธิที่ตนเองจะได้รับจากการพิจารณาคดีอาญา เช่น สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในการพิจารณาคดีในศาล แต่สิทธินี้ไม่ใช่สิทธิที่กฎหมายบังคับ โดยจำเลยมีสิทธิที่จะไม่ยอมรับความช่วยเหลือด้านทนายความได้ แต่กฎหมายก็ยังคุ้มครองจำเลยโดยมีบทบังคับว่าในคดีที่มีโทษประหารชีวิตแม้จำเลยไม่ต้องทนายความศาลก็ต้องจัดหาให้ เป็นต้น กล่าวได้ว่าสิทธิในการพิจารณาคดีอาญาเป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถสละได้ เว้นแต่กฎหมายเห็นว่าสิทธินั้นมีความสำคัญแม้ตนเองจะยินยอมสละสิทธิก็ไม่สามารถกระทำได้

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบยอมมีขึ้นเพื่อที่ลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็นลงหากบุคคลที่ถูกร้องขอยินยอมให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากปัจจุบันแม้ว่าบุคคลที่ถูกต้องการตัวยินยอมที่จะถูกส่งข้ามแดนรัฐผู้รับคำร้องขอก็ต้องดำเนินการอย่างเป็นทางการ ดังนั้น เมื่อมีวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบยอมแล้ว หากบุคคลที่ถูกต้องการตัวยินยอมสละสิทธิในการต่อสู้คดีที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้วรัฐผู้รับคำร้องขอก็ต้องดำเนินการส่งตัวข้ามแดนทันที แต่สิทธิที่บุคคลผู้ถูกร้องขอสามารถสละได้ต้องเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องเฉพาะตัวเท่านั้น เช่น ยินยอมที่จะถูกจับกุม เป็นต้น สิทธิที่กฎหมายเห็นว่ามีความสำคัญควรจะได้รับคุ้มครองไม่สามารถขอสละสิทธิได้ เช่น กรณีของความผิดที่ร้องขอมีโทษประหารชีวิต แม้บุคคลผู้ถูกร้องขอยินยอมที่จะสละสิทธิถูกส่งตัวข้ามแดนไปรัฐผู้รับคำร้องขอก็ไม่อาจส่งมอบตัวบุคคลนั้นข้ามแดนได้ โดยหลักนี้สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศๆที่กำหนดเป็นหลักว่ามนุษย์ทุกคนพึงมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่(Right to life) เป็นสิทธิที่จะต้องได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย บุคคลใดจะพรากชีวิตของผู้อื่นไปมิได้ แสดงให้เห็นว่าสิทธิบางอย่างที่กฎหมายเห็นว่ามีความสำคัญแม้บุคคลนั้นจะยินยอมสละก็ไม่อาจกระทำได้

3.4 หลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติดีจากกล่าวได้ว่าเป็นกระบวนการที่สามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ระยะด้วยกัน กล่าวคือ **ระยะแรก** เป็นระยะของฝ่ายบริหารที่พิจารณาคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศและมีคำสั่งให้ทำการจับกุม **ระยะที่สอง** เป็นระยะที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายตุลาการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งในกรณีของประเทศไทยนั้น ศาลจะต้องพิจารณาให้ได้รับความตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พุทธศักราช 2472³⁰ และหากศาลมีคำวินิจฉัยประการใด ก็จะทำในรูปคำสั่งมิใช่คำพิพากษาเพราะศาลมิได้พิจารณาว่าจำเลยมีความผิดหรือไม่ **ระยะสุดท้าย** คือ ฝ่ายบริหารจะใช้ดุลพินิจอีกครั้งหนึ่งว่าแม้ศาลจะเห็นว่าบุคคลดังกล่าวอยู่ในข่ายที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฯ ก็ดี หรือตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ดี ฝ่ายบริหารยังสามารถใช้ดุลพินิจได้อีกครั้งหนึ่งว่าจะส่งตัวบุคคลดังกล่าวตามคำร้องให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ ซึ่งในแนวปฏิบัติระหว่างประเทศ(state practice) มีปรากฏอยู่เนื่อง ๆ ว่าฝ่ายบริหารปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

จะเห็นได้ว่าขั้นตอนในการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนใช้ระยะเวลานานมากและมีขั้นตอนที่ซับซ้อน ด้วยเหตุดังกล่าวนี้อาจลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็นในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกฎหมายระหว่างประเทศในระยะหลังจึงได้กำหนดให้รัฐภาคีพยายามลดขั้นตอนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อให้การดำเนินคดีรวดเร็วยิ่งขึ้นและลดความยุ่งยากของข้อกำหนดเกี่ยวกับพยานหลักฐานอื่นๆเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยเฉพาะในกรณีบุคคลผู้ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนได้แสดงความต้องการยินยอมรับการส่งตัวไปดำเนินคดีหรือเพื่อรับการลงโทษในรัฐผู้ร้องขอ ดังนั้น จึงได้มีการกำหนด

³⁰ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 12 บัญญัติว่า “ศาลจะต้องเป็นที่พอใจว่า

- (1) จำเลยเป็นบุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแน่แล้ว
 - (2) มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสั่งขังผู้ต้องหาเพื่อส่งไปให้ศาลพิจารณาได้ หากว่าความผิดนั้นได้กระทำในกรุงเทพมหานคร
 - (3) ความผิดนั้นอยู่ในประเภทที่จะส่งตัวจำเลยข้ามแดนได้ และไม่ใช่ว่าความผิดอันมีลักษณะในทางอาญา
- พยานหลักฐานนั้นจะเป็นพยานบุคคลมาเบิกความต่อศาล หรือจะเป็นถ้อยคำพยานที่ได้จดบันทึกส่งมา(ซึ่งเจ้าหน้าที่ได้รับรองว่าถูกต้อง) ก็ได้

ให้มี “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ หรือ แบบรวบรัด (simplified extradition procedure)” ขึ้น³¹

“การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ” หมายถึง กรณีที่บุคคลที่ทางการของรัฐผู้ร้องขอต้องการตัวได้ยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนในแก่รัฐผู้ร้องขอโดยยอมสละสิทธิของตนในอันที่จะได้รับการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบปกติ รวมทั้งข้อกำหนดต่างๆ หรือสิทธิต่างๆ ที่บุคคลนั้นพึงได้รับตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือตามสนธิสัญญา อาทิ สิทธิที่จะต่อสู้ว่าคดีที่ร้องขอมานั้นไม่ใช่ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ดังนั้น ประเทศผู้รับคำร้องขอ

จึงอาจอนุญาตให้มีการส่งบุคคลที่ต้องการส่งตัวข้ามแดนได้ หลังจากที่ได้รับคำร้องขอจับกุมชั่วคราวและเมื่อบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมโดยชัดแจ้งต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนรูปแบบใหม่ที่ปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาหรืออนุสัญญาต่างๆ หลายฉบับ เช่น สนธิสัญญาแม่แบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (UN Model Treaty on Extradition) ซึ่งมีบัญญัติไว้ใน ข้อ 6 ว่า “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ (Simplified Extradition Procedure) รัฐผู้รับคำร้องขออาจยินยอมส่งผู้ร้ายข้ามแดนหลังจากได้รับคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวหากบุคคลผู้ถูกต้องการให้ส่งตัวข้ามแดนแสดงความยินยอม โดยชัดแจ้งต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ” หรือในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention against Transnational Organized Crime) ได้กำหนดรูปแบบการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ในข้อ 16 เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการปฏิบัติการต่อต้านอาชญากรรมข้ามแดน ซึ่งอนุสัญญานี้มีความต้องการให้รัฐภาคีพยายามลดขั้นตอนและลดความยุ่งยากของกฎเกณฑ์ต่างๆ บางประการลง แต่ทั้งนี้ย่อมต้องขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่รับคำร้องขอด้วยว่าจะเปิดช่องให้สามารถยืดหยุ่นได้มากน้อยเพียงใด จึงได้มีการกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไว้ใน ข้อ 16 วรรค 8 โดยกำหนดไว้ว่า “ภายใต้กฎหมายภายใน ให้รัฐภาคีพยายามดำเนินขั้นตอนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เร็วขึ้นและ

³¹ พรชัย คำนวณวิวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 225.

พยายามลดความยุ่งยากของข้อกำหนดเกี่ยวกับพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในเรื่องความผิดที่ขื่อนนำมาใช้บังคับ”

เป็นที่น่าสังเกตว่าวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อนี้ ตามสนธิสัญญาแม่แบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (UN Model Treaty on Extradition) และอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร มิได้มีการระบุถึงรายละเอียดไว้อย่างชัดเจนว่าขั้นตอนของกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนี้จะต้องกระทำอย่างไร และการที่บุคคลซึ่งถูกต้องการตัวได้ให้ความยินยอมนั้นจะต้องดำเนินการอย่างไร ดังนั้นรัฐภาคีต่างๆควรที่จะมีการกำหนดรูปแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนี้เป็นกฎหมายภายในเพื่อให้รูปแบบการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนี้มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เช่น ในประเทศแคนาดาได้กำหนดให้บุคคลผู้ถูกต้องการตัวแสดงความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษา เป็นต้น

สำหรับเหตุผลที่ทำให้มีการลงชื่อให้ความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษาก็เพื่อให้เป็นที่แน่ใจว่าบุคคลดังกล่าวได้รับการแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิที่จะพึงมีตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างถูกต้องครบถ้วน และหากยังคงยินยอมโดยไม่เพิกถอนก็ย่อมถือว่าสมัครใจอย่างแท้จริง รวมถึงเป็นการให้ความคุ้มครองถึงความสมัครใจของผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนว่าความยินยอมนี้จะต้องเกิดขึ้นโดยปราศจากการขู่เข็ญ บังคับ จากรัฐผู้รับคำร้องขอ

ในกรณีของประเทศไทยไม่มีการกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนี้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 แต่สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำกับต่างประเทศในระยะหลังนี้มีการกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนี้ด้วย เช่น สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อ 15 กำหนดว่า “หากบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวข้ามแดนยินยอมอย่างถอนไม่ได้เป็นลายลักษณ์อักษรให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ภายหลังที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้แจ้งให้ทราบโดยเฉพาะถึงสิทธิของตนที่จะได้รับการพิจารณาตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ และความคุ้มครองที่จะได้รับจากกระบวนการดังกล่าวรัฐที่ได้รับคำร้องขออาจจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ”³² เป็นต้น แต่สนธิสัญญาดังกล่าวนี้มิได้มีการกำหนดวิธีการในการให้ความยินยอมเอาไว้อย่างชัด

³² ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ์. (2538). รวมกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา. หน้า 243.

แจ้งว่าผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนจะให้ความยินยอมได้อย่างไร ซึ่งตามหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะถือว่าหลักการหรือวิธีการให้ความยินยอมมีความสำคัญต่อการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่ออย่างมาก ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้ศึกษาหลักเรื่องการแสดงความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อว่าควรต้องกระทำการอย่างไร

3.4.1 หลักการให้ความยินยอมของผู้ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดน

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นกรณีที่บุคคลผู้ถูกต้องการตัวให้ความยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนให้แก่รัฐผู้ร้องขอโดยบุคคลดังกล่าวได้ละสิทธิในการต่อสู้คดีจะเห็นได้ว่าหลักการพิจารณาว่าควรจะให้มีการส่งตัวข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อหรือไม่ ประเด็นสำคัญอยู่ที่ว่าบุคคลผู้ถูกต้องการตัวยินยอมหรือไม่

(1) การให้ความยินยอมต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

เมื่อจับกุมตัวบุคคลที่รัฐผู้ร้องขอต้องการตัวได้แล้ว ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอจะถามความยินยอมจากบุคคลดังกล่าวว่ายินยอมที่จะละสิทธิในการคดีดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติหรือไม่ ถ้ายินยอมรัฐผู้รับคำร้องขอก็จะดำเนินการส่งมอบตัวข้ามแดนโดยด่วน การให้ความยินยอมจะต้องกระทำต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ จึงทำให้เกิดปัญหาว่า “เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหมายถึงหน่วยงานใด” กรณีเรื่องการให้ความยินยอมมีกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของต่างประเทศกำหนดให้บุคคลผู้ถูกร้องขอต้องแสดงความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษา เช่น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์เรียกว่าการส่งมอบตัวอย่างไม่เป็นทางการ ผู้ถูกต้องการตัวจะต้องลงชื่อในบันทึกต่อหน้าผู้มีอำนาจทางตุลาการ(judicial authority) ขอละเว้นการดำเนินคดีในกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติ³³ หรือ ประเทศอังกฤษได้กำหนดให้บุคคลผู้ถูกร้องขอต้องให้ความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษา³⁴ โดยเหตุผลที่ให้มีการลงชื่อให้ความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษาก็เพื่อให้เป็นที่แน่ใจว่าบุคคลดังกล่าวได้รับการแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิที่จะพึงได้รับตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างถูกต้องครบถ้วน

³³ ชัยเกษม นิติสิริ, เล่มเดิม, หน้า 205.

³⁴ UK Extradition Act 2003, Article 45(4)(a).

(2) การให้ความยินยอมด้วยความสมัครใจ

เมื่อรัฐผู้รับคำร้องขอจับกุมตัวผู้ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้แล้วจะต้องแจ้งสิทธิในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติและแจ้งถึงผลลัพธ์หลังจากที่ได้ให้ความยินยอมในการสละสิทธิในการต่อสู้คดีให้ผู้ถูกจับทราบ³⁵ การให้ความยินยอมของบุคคลผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนนั้นจะต้องให้ความยินยอมด้วยความสมัครใจปราศจากการขู่เข็ญ บังคับ จากรัฐผู้รับคำร้องขอ เนื่องจากว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติถือว่าเป็นกระบวนการที่กระทบต่อสิทธิของผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนอยู่แล้ว แต่เมื่อมีการกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่นย่อที่มีขั้นตอนที่รวดเร็วกว่าก็จะเป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนมากยิ่งขึ้นไปอีก ดังนั้น หากรัฐผู้รับคำร้องขอจะนำวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อมาบังคับใช้ควรมีมาตรการทางกฎหมายที่ช่วยคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขออย่างเพียงพอด้วย เช่น สิทธิในการดำเนินคดีเฉพาะเรื่อง สิทธิที่จะให้ความช่วยเหลือทางด้านที่ปรึกษากฎหมายหรือทนายความ หรือระยะเวลาในการถูกควบคุมตัวคือภายหลังจากให้ความยินยอมเมื่อให้ความยินยอมสละสิทธิการดำเนินคดีแบบปกติแล้ว รัฐผู้รับคำร้องขอต้องรีบส่งมอบตัวข้ามแดนให้รัฐผู้ร้องขอภายใน 20 วันนับแต่รัฐผู้รับคำร้องขอตัดสินใจ³⁶ โดยตามรายงานที่มีการตีพิมพ์ในยุโรป ประมาณร้อยละ 70 หรือ 80 ของผู้กระทำความผิดซึ่งถูกจับกุมตัวข้ามแดนต้องการที่จะถูกส่งตัวไปรัฐผู้ร้องขอโดยเร็วและยินยอมให้ใช้วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ³⁷

(3) การให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร

³⁵ The Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of the European Union 1995, Article 7(b).

³⁶ Ibid. Article 8 .

³⁷ Tadashi Morishita, Some Proposals for the Improvement of Extradition Among the ASEAN Countries paper presented at the 4th ACPF Meeting , Held in Bangkok , Thailand , 15-17 November 1995 อ้างถึงใน ชัยเกษม นิติสิริ. หน้าเดิม.

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ เมื่อผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องแจ้งถึงสิทธิในการดำเนินกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติให้บุคคลผู้ถูกร้องขอทราบแล้วและบุคคลนั้นยินยอมให้มีการส่งตัวข้ามแดน ความยินยอมจะต้องมีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษา หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจโดยเป็นไปตามกฎหมายภายในของรัฐผู้รับคำร้อง เช่น กฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนประเทศแคนาดา ค.ศ.1999 ได้กำหนดว่า ภายหลังจากบุคคลที่ถูกร้องขอการตัวถูกจับหรือถูกนำตัวมาศาล ความยินยอมต้องแสดงไว้เป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าศาลดังระบุไว้ใน ข้อ 71

ข้อ 71 “A person may, at any time after arrest or appearance, consent, in writing and before a judge, to being surrendered...”

รวมถึงความยินยอมที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรจะต้องมีการลงลายมือชื่อของบุคคลผู้ให้ความยินยอมด้วย เพื่อเป็นหลักประกันว่าเขาได้ให้ความยินยอมโดยชอบด้วยกฎหมายมิได้เกิดจากการถูกบังคับ ชูเชิญ หรือหลอกลวง อันเป็นหลักประกันว่าความยินยอมเกิดจากความสมัครใจจริงๆ

(4) เพิกถอนความยินยอมมิได้

การให้ความยินยอมในการสละสิทธิการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการนั้น จากที่กล่าวมาแล้วว่าจะต้องได้รับความยินยอมโดยสมัครใจปราศจากการชูเชิญ บังคับจากรัฐผู้รับคำร้องขอและต้องแสดงเจตนาให้ความยินยอมต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐผู้รับคำร้องขอ หรือผู้พิพากษา เมื่อให้ความยินยอมแล้วจะสามารถเพิกถอนความยินยอมในภายหลังได้หรือไม่

อนุสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรป ค.ศ.1995 ได้กำหนดว่าเมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอตัวได้ให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อแล้วไม่สามารถเพิกถอนความยินยอมได้ในภายหลัง³⁸ หรือในกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศอังกฤษ(UK Extradition Act 2003) กำหนดว่าความยินยอมไม่อาจเพิกถอนได้³⁹ เนื่อง

³⁸ The Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of the European Union 1995, Article 7(d).

³⁹ UK Extradition Act 2003, Article 45(5)(c) กำหนดไว้ว่า “Consent under this section

จากต่างประเทศต่างๆเหล่านี้ได้มีการกำหนดให้ความยินยอมต้องกระทำต่อหน้าผู้พิพากษา ซึ่งเป็นบุคคลที่ถือว่ามีความยุติธรรม เป็นอิสระไม่อยู่ใต้อำนาจของฝ่ายใด

ในกรณีของประเทศไทย สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกาได้ระบุรายละเอียดไว้อย่างชัดเจนว่าการที่บุคคลผู้ถูกต้องการตัวจะให้ความยินยอมนั้นต้องดำเนินการอย่างไร บุคคลที่ถูกต้องการตัวอาจให้ความยินยอมต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งจะมีการบันทึกปากคำโดยละเอียดในประเด็นสำคัญ 3 ประการ คือ คนได้รับแจ้งสิทธิต่างๆตามกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว และคนยินยอมที่จะเดินทางไปต่อสู้อย่างรัฐผู้ร้องขอด้วยความสมัครใจโดยขอละสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยวิธีการปกติ ทั้งนี้ คนจะไม่เพิกถอนความยินยอมในภายหลัง จากนั้น กระทรวงมหาดไทยก็จะแจ้งเรื่องมายังกระทรวงการต่างประเทศเพื่อให้ใช้ดุลยพินิจอีกครั้งหนึ่งว่าจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนบุคคลดังกล่าวโดยวิธีการแบบย่อหรือไม่ ทั้งนี้เพราะดุลยพินิจในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนยังคงอยู่ที่ฝ่ายบริหาร ในกรณีของสหรัฐอเมริกา มาตรา 3193 ระบุให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมที่จะต้องให้ความเห็นชอบด้วยจึงจะให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อได้⁴⁰ หลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาสามารถละสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ (Waiver of Extradition Proceeding) โดยผู้ต้องหาจะต้องได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิที่ตนจะได้รับ แล้วจึงได้ลงชื่อในเอกสารด้วยความสมัครใจและบุคคลที่ละสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะไม่ได้รับการคุ้มครองจากหลักการพิจารณาความผิดเรื่อง⁴¹

3.4.2 ความยินยอมพิเศษตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง

หลักการดำเนินคดีเฉพาะในความผิดที่ได้ระบุในคำร้องขอ หรือที่เรียกว่า The Rule of Specialty นั้น มีหลักว่ารัฐผู้ร้องขอไม่อาจดำเนินคดีในความผิดอื่นแก่บุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้หากไม่ใช่ความผิดที่ได้กล่าวอ้างมาในคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน⁴² หลักนี้เป็นหลักที่ได้รับการยอมรับ

(c) is irrevocable”

⁴⁰ M. Cherif Bassiouni, (1996). *International Extradition : United States Law and Practice*. p. 673. อ้างถึงใน พรชัย ดำนวิวัฒน์, เล่มเดิม, หน้า 226.

⁴¹ U.S. Department of State Foreign Affairs Manual Volume 7 FAM 1631.4

⁴² ชัยเกษม นิติสิริ, เล่มเดิม, หน้า 191.

จากรัฐต่างๆ เป็นหลักการสำคัญหลักหนึ่งในการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดน อันเนื่องมาจากเหตุผลที่ว่า หากปราศจากหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้แล้ว ก็จะเป็นผลทำให้หลักเกณฑ์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ข้ออื่น ๆ เช่น หลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ และหลักความผิดที่สามารถส่งข้ามแดนได้นั้น ไม่ได้รับการเคารพจากประเทศผู้ร้องขอผู้ร้ายข้ามแดน นอกจากนี้ หลักการดำเนินคดีเฉพาะในความผิดที่ได้ระบุในคำร้องขอนี้ ยังเป็นหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาหรือผู้ถูกต้องการตัวจากการดำเนินคดีในความผิดที่ไม่อาจคาดหมายได้ หรือไม่ได้แจ้งให้ทราบก่อนในรัฐผู้ร้องขอเท่ากับเป็นการละเมิดในกระบวนการยุติธรรมของรัฐผู้รับคำร้องขอด้วยอีกทางหนึ่ง อันถือเป็นหลักความสุจริตของรัฐที่ร้องขอด้วย

ในปัจจุบันนี้นานาประเทศยังคงยึดถือหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องไว้ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอยู่ แต่ก็มีบางประเทศได้กำหนดเหตุผลยกเว้นไว้ด้วยว่า ถ้ามีกรณีดังต่อไปนี้รัฐผู้ร้องขอสามารถที่จะพิจารณาคดีในความผิดอื่นที่มิได้ระบุไว้ในคำร้องขอได้ คือ รัฐผู้รับคำร้องขอให้ความยินยอม หรือ บุคคลที่ถูกส่งมอบตัวไม่ออกจากรัฐผู้ร้องขอภายใน 45 วันนับจากถูกปล่อย หรือ เดินทางกลับเข้ามาในรัฐผู้ร้องขออีกครั้งหลังจากเดินทางกลับออกไปแล้ว⁴³ หรือ ในกรณีของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบข้อมีการบัญญัติว่าการให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนให้รวมถึงการสละสิทธิเรื่องการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องด้วย⁴⁴

อย่างไรก็ตาม คุณธรรมทางกฎหมายภายใต้หลักการดำเนินคดีเฉพาะในความผิดที่ได้ระบุในคำร้องขอที่มุ่งประสงค์จะคุ้มครองผู้ต้องหาในปัจจุบัน ทำให้เกิดข้อสงสัยว่าเป็นไปได้เพียงใด เนื่องจากสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนในระยะหลังนั้น มักกำหนดให้สิทธิแก่รัฐผู้ร้องขอในการดำเนินคดีและลงโทษผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ได้ระบุในคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ หากรัฐผู้รับคำร้องขอได้ให้ความยินยอมโดยชัดแจ้ง⁴⁵ นอกจากนี้ในทางปฏิบัติของรัฐในปัจจุบันส่วนใหญ่ มีการดำเนินคดีและลงโทษผู้ต้องหาที่ได้

⁴³ European Convention on Extradition 1957, Article 14 Rule of Specialty.

⁴⁴ Agreement on Extradition between the European Union and the United States of America 2003 Article 11 Simplified extradition procedures “...The consent of the person sought may include agreement to waiver of protection of the rule of specialty”

⁴⁵ The U.S. – Argentina Extradition Treaty 2000, Article 14.

ส่งข้ามแดนในความผิดอื่นนอกเหนือจากที่ได้ระบุในคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนเสมอ ทำให้หลักการดำเนินคดีเฉพาะในความผิดที่ร้องขอนั้น ไม่ได้เป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาอีกต่อไป แต่กลับกลายเป็นเครื่องมือของรัฐเพื่อสร้างความสัมพันธ์อันดีต่อกันระหว่างรัฐ

เช่น ในคดี Akbar เป็นการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย เนื่องจากจำเลยได้ถูกส่งตัวข้ามแดนจากประเทศฝรั่งเศสไปที่ประเทศไทยในความผิดฐานฉ้อโกง และหลังจากนั้นก็ถูกขอให้ส่งตัวอีกครั้งหนึ่ง (re-extradition) ให้ประเทศสหรัฐอเมริกาในความผิดฐานฟอกเงินตาม Article 15 -ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1957 ซึ่งความผิดดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับความผิดฐานฉ้อโกงในประเทศไทย โดยประเทศไทยได้ตัดสินจำคุกจำเลยเป็นเวลา 6 ปี เมื่อจำเลยถูกปล่อยตัวออกมารัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ขอให้ประเทศไทยจับกุมตัวชั่วคราวข้อหาเรียกอัตรพยัคฆ์ซึ่งไม่ใช่ความผิดตามที่รัฐบาลสหรัฐอเมริกาได้แจ้งแก่เจ้าหน้าที่ของฝรั่งเศสไว้ หลังจากที่ Akbar ได้รับการปล่อยตัวแล้วรัฐบาลอังกฤษได้ทำการจับกุมตามหมายจับชั่วคราวที่ออกมาใหม่ เป็นต้น⁴⁶ จากคดีนี้แสดงให้เห็นว่าประเทศไทยมิได้คำนึงถึงหลักของการดำเนินคดีในความผิดเฉพาะเรื่อง โดยได้ทำการจับกุมตัว Akbar ตามคำร้องขอของรัฐบาลประเทศสหรัฐอเมริกาในความฐานเรียกอัตรพยัคฆ์ซึ่งไม่ใช่ความผิดที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยื่นคำร้องไว้แก่ประเทศฝรั่งเศส รวมถึงไม่มีการร้องขอให้ส่งตัว Akbar อย่างเป็นทางการจากรัฐบาลประเทศสหรัฐอเมริกาไปยังรัฐบาลของสหราชอาณาจักรในข้อหาฟอกเงินด้วย ดังนั้น การที่ทำการจับกุมตัว Akbar จึงถือว่าเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องจัดการหลักในเรื่องการพิจารณาคดีความผิดเฉพาะเรื่อง

ในปัจจุบันมักจะปรากฏว่ารัฐผู้รับคำร้องขอที่ได้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ นั้น มักจะยินยอมให้รัฐผู้ร้องขอมีการดำเนินคดีและลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยได้นอกเหนือจากความผิดที่ร้องขอ หากว่าความผิดที่นอกเหนือจากคำร้องนั้นยังคงเป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กันได้

⁴⁶ Alun Jones, Q.C. (2001). *Jones on extradition and mutual assistance*. pp. 385 – 386.

ตามสนธิสัญญาที่ทำไว้ระหว่างกัน และเป็นความผิดตามกฎหมายภายในของรัฐผู้รับคำร้องขอ⁴⁷ รวมถึงรัฐผู้รับคำร้องขอก็ได้ให้ความยินยอมในการดำเนินคดีแก่จำเลยด้วยนอกเหนือจากความผิดที่รัฐผู้ร้องขอได้ยื่นคำร้อง เนื่องจากว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนปัจจุบันจะคำนึงถึงหลักความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเป็นสำคัญ

ประเด็นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าการกระทำเช่นนี้จะส่งผลกระทบต่อสิทธิของผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนสำหรับการเตรียมพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการต่อสู้คดีเพราะหากผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนถูกส่งตัวข้ามแดนในความผิดที่ตนเองไม่ทราบว่าการทำความผิดฐานใดแล้วบุคคลนั้นอาจจะไม่ทราบถึงความผิดที่ตนถูกกล่าวหาจึงทำให้หาพยานหลักฐานมาต่อสู้คดีได้ลำบากอันเป็นการขัดกับการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป ตามหลักกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 3(a) “ได้กำหนดให้หลักประกันขั้นต่ำแก่บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดว่ามีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งสภาพและข้อหาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหาโดยพลัน...”

การปรับใช้หลักการดำเนินคดีเฉพาะในความผิดที่ได้ระบุในคำร้องขออย่างกว้างขวางและยืดหยุ่นเพื่อความสะดวกในทางปฏิบัติของรัฐเช่นนี้ อาจก่อให้เกิดคำถามว่า กรณีจะเป็นอย่างไรหากรัฐผู้ร้องขอระบุความผิดที่ขอส่งข้ามแดนเป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามสนธิสัญญาและเป็นความผิดตามกฎหมายภายในของรัฐผู้รับคำร้องขอ แต่กลับดำเนินคดีและลงโทษผู้ต้องหาในความผิดอื่นนอกเหนือจากที่สนธิสัญญาบัญญัติไว้และไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐผู้รับคำร้องขอซึ่งกรณีดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่รัฐผู้รับคำขอไม่มีกฎหมายที่กำหนดความผิดหรืออาชญากรรมที่เกิดขึ้นใหม่ อย่างไรก็ตาม เมื่อทางปฏิบัติของรัฐมีการละเว้นการปฏิบัติตามหลักการดำเนินคดีเฉพาะในความผิดที่ร้องขออยู่เสมอ ผู้เขียนเห็นว่าการกระทำของรัฐดังกล่าวอาจทำให้รัฐไม่สามารถยกข้ออ้างให้อีกรัฐหนึ่งปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หลักดังกล่าวอย่างเคร่งครัดได้เช่นกัน จึงอาจกล่าวได้ว่าทางปฏิบัติของรัฐในการละเมิดหลักการดำเนินคดีเฉพาะความผิดที่ร้องขอดังกล่าวทำให้สิทธิของผู้ต้องหาในปัจจุบันไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร

⁴⁷ John T. Soma , Thomas F. Muther , Jr. and Heidi M.L. Brissette , “Transnational extradition for computer crime : Are new treaties and laws need?” **Harvard Journal on Legislation** , 34. p. 328 อ้างถึงใน ตะวัน พึ่งพุทธาธิภย์. (2546). เล่มเดิม. หน้า 10.

แม้ว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อจะเป็นการละสิทธิในการดำเนินคดีหรือสิทธิต่างๆที่ตอนพืงมีตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือตามสนธิสัญญาก็ตาม สิ่งสำคัญที่น่าจะพึงทำความเข้าใจ ก็คือ หลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง(The Rule of Specialty) เพราะหลักการดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อบุคคลที่ถูกต้องการตัว คือ เป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้นั้นว่าเขาได้ให้ความยินยอมเพื่อไปต่อสู่คดีใดก็ควรได้รับการพิจารณาคดีนั้นโดยเฉพาะ รวมทั้งยังเป็นการเคารพสิทธิของรัฐที่ได้รับคำร้องด้วยว่าได้ใช้ดุลยพินิจอนุญาตส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามสนธิสัญญาที่ได้ทำไว้ แต่จะเห็นได้ว่าในอนุสัญญาว่าด้วยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรป ค.ศ. 1995 (Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of The European Union)⁴⁸ หรือ ในข้อตกลงว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสหภาพยุโรปกับสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 2003 (Agreement on Extradition between the European Union and the United States of America 2003)⁴⁹ ได้กำหนดให้บุคคลที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนแบบย่อต้องละสิทธิในการได้รับการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องด้วย นอกเหนือจากการละสิทธิในการต่อสู้ ผู้เขียนมีความเห็นแตกต่างในประเด็นนี้ว่าบุคคลที่ยินยอมถูกส่งตัวโดยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบยอนี้จะยังคงมีสิทธิได้รับการพิจารณาถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเคร่งครัดด้วย เช่น หลักความผิดอาญาของทั้งสองประเทศ หลักการไม่ลงโทษซ้ำในความผิดเดียวกัน และหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง เป็นต้น เนื่องจากว่าบุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนแบบยอยินยอมสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีแล้ว หากจะต้องมาถูกบังคับให้ละสิทธิหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องอีกก็จะไม่เป็นธรรมกับบุคคลนั้น รวมถึงใน

⁴⁸ The Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of the European Union 1995, Article 9 Renunciation of entitlement to the specialty rule.

“Each Member State may declare, upon deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, or at any other time, that the rule laid down in Article 14 of the European Convention on Extradition do not apply where the person, in accordance with Article 7 of the present convention :

(a) consents to extradition ; or

(b) consents to extradition and expressly renounces his entitlement to the specialty rule”

⁴⁹ Agreement on Extradition between the European Union and the United States of America 2003, Article 11 Simplified extradition procedures “...The consent of the person sought may include agreement to waiver of protection of the rule of specialty”

กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนเกือบทุกฉบับที่ผู้เขียนศึกษามาได้บัญญัติข้อยกเว้นในเรื่องการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องไว้ด้วย เช่น รัฐผู้รับคำร้องขอได้ให้ความยินยอมที่จะให้บุคคลนั้นได้รับการพิจารณาคดีในความผิดอื่นนอกจากความผิดที่ระบุในคำร้องขอ เป็นต้น ดังนั้น ควรจะนำหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องที่มีการกำหนดไว้แล้วมาบังคับใช้มากกว่าบัญญัติให้การสละสิทธิรวมถึงการสละสิทธิตามหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องปัจจุบันมีสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐบาลแห่งสหพันธรัฐสวิสเซอร์แลนด์กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1998 ข้อ 18 กำหนดให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อต้องอยู่ภายใต้การคุ้มครองของหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องด้วย รวมถึงการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนรัฐผู้รับคำร้องขอควรให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในด้านการดำเนินคดีอาญาแก่บุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนด้วย เช่น สิทธิในการมีทนายความ สิทธิในการให้ความยินยอม การออกหมายจับ เป็นต้น

3.4.3 ระยะเวลาในการส่งมอบตัว

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ คือ การที่บุคคลที่ต้องการตัวสละสิทธิในอันที่จะได้รับจากกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบยอมีประโยชน์อย่างยิ่งเนื่องจากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการปกติจะใช้เวลานานหลายเดือนกว่าศาลจะได้วินิจฉัยคดี แต่การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะมีระยะเวลาที่รวดเร็วกว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีปกติ และควรกระทำภายในกำหนดเวลาบัญญัติไว้ตามกฎหมาย เช่น อนุสัญญาว่าด้วยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรป ค.ศ. 1995 ได้กำหนดว่า เมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอได้แจ้งว่าตนยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนให้แก่รัฐผู้รับคำร้องขอแล้วรัฐผู้รับคำร้องต้องแจ้งให้รัฐผู้ร้องขอทราบภายในระยะเวลา 10 วัน นับแต่วันที่บุคคลนั้นถูกจับกุมตัวชั่วคราว⁵⁰ และเมื่อแจ้งให้รัฐผู้ร้องขอทราบแล้วรัฐผู้รับคำร้องจะต้องส่งมอบตัวบุคคลข้ามแดนภายใน 20 วัน นับแต่วันที่รัฐผู้รับคำร้องขอแจ้งให้รัฐผู้ร้องขอทราบ หากพ้นกำหนดแล้วไม่อาจส่งมอบตัวข้ามแดนได้รัฐผู้รับคำร้องจะต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นทันที เว้นแต่มีเหตุอันจำเป็นทำให้ไม่สามารถส่งมอบตัวได้ภายในกำหนดก็ให้มีการกำหนดวันส่งมอบตัวกันใหม่

⁵⁰ The Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of the European Union 1995, Article 8(1).

โดยจะต้องทำการส่งมอบตัวกันภายใน 20 วันนับแต่วันที่กำหนดขึ้นใหม่⁵¹ ในกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของแคนาดา ค.ศ. 1999 จะต้องส่งมอบตัวข้ามแดนภายใน 30 วันภายหลังจากที่ได้ให้ความยินยอม⁵²

ประเด็นในเรื่องกำหนดระยะเวลาในการส่งมอบตัวนี้ ถือว่ามีความสำคัญในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ เนื่องจากว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อมีวัตถุประสงค์ให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความรวดเร็ว เพื่อบุคคลผู้ร้องขอจะได้มีสิทธิไปต่อสู่อุคติในรัฐผู้ร้องขอด้วยความรวดเร็ว รวมถึงจะทำให้บุคคลนั้นไม่ต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างรอการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพราะอาจจะใช้ระยะเวลานาน ดังนั้น กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงควรมีการกำหนดระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับคำร้องขอสามารถควบคุมตัวจำเลยได้ภายหลังจากที่จำเลยได้แสดงความยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดน คือ จะต้องส่งมอบตัวข้ามแดนภายในระยะเวลา 30 วันนับแต่วันที่บุคคลนั้นได้ให้ความยินยอม แต่จะเห็นว่าจากการศึกษาทั้งอนุสัญญาว่าด้วยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรป ค.ศ. 1995 หรือกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนประเทศแคนาดา หรือร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ... ของประเทศไทยมิได้กำหนดระยะเวลาในการส่งมอบตัวข้ามแดนแบบย่อไว้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าระยะเวลาในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อควรที่จะมีการบัญญัติไว้เพื่อให้เจ้าหน้าที่ต้องส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนภายในระยะเวลาที่ได้กำหนดไว้อย่างเคร่งครัด

3.5 หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ

กระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีลักษณะพิเศษจากการดำเนินคดีอาญา คือ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนศาลจะพิจารณาเพียงว่าจำเลยเป็นบุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวหรือไม่เท่านั้น โดยในประเทศไทยการได้ส่วนคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะพิจารณาเพียงว่าความผิดที่ผู้ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้กระทำความผิดตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศนั้นอยู่ในประเภทที่

⁵¹ Ibid. Article 11.

⁵² Canada Extradition Act 1999, Article 43.

จะสามารถส่งข้ามแดนได้หรือไม่ และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสั่งขังผู้ต้องหาเพื่อส่งไปให้ศาลพิจารณาได้ หากว่าความผิดนั้นได้กระทำในกรุงสยาม มิได้มีเจตนารมณ์ถึงขั้นที่จะต้องมีความผิดเพียงพอที่จะให้รับฟังได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดอาญาดังเช่นคดีอาญาไม่ แต่ในส่วนของแต่ละประเทศ เช่น การส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศสหราชอาณาจักรศาลผู้พิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะใช้เกณฑ์มาตรฐานเดียวกับการได้ส่วนมูลฟ้องคดีอาญาของประเทศตน กล่าวคือ ศาลจะต้องพิจารณาว่า หากการกระทำที่ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนนั้น กระทำขึ้นในประเทศสหราชอาณาจักร สหราชอาณาจักรจะพิจารณาว่าตามพยานหลักฐานที่ประเทศผู้ร้องขอส่งมานั้นมีมูล (Prima facie case) ตามกฎหมายของสหราชอาณาจักรหรือไม่ และมีอำนาจที่จะพิจารณาว่าจำเลยกระทำผิดจริงหรือไม่ถ้าหากว่ากระทำความผิดจริงก็จะสั่งขังรอการส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อไป แต่ถ้าหากว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ศาลก็จะปล่อยตัวจำเลยไปและปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น เป็นต้น⁵³

ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่าง ๆ หลายฉบับได้มีการกำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย้อยขึ้น เช่น สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐเกาหลี , พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2533 , สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐประชาชนบังคลาเทศว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่ในสนธิสัญญาดังกล่าวไม่ได้ระบุรายละเอียดไว้อย่างชัดเจนว่าการที่บุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวจะให้ความยินยอมนั้นจะต้องดำเนินการอย่างไร บางประเทศกำหนดให้บุคคลผู้ถูกร้องขอต้องลงชื่อให้ความยินยอมต่อหน้าศาล⁵⁴ เช่น ประเทศอังกฤษผู้ต้องหาจะต้องได้รับการแจ้งสิทธิของเขาและได้แสดงความยินยอมตามนั้น โดยคำยินยอมจะต้องบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าศาล และคำยินยอมไม่อาจเพิกถอนได้ในภายหลัง เป็นต้น⁵⁵ เหตุผลที่ให้มีการลงชื่อต่อศาลก็เพื่อให้เป็น

⁵³ ชัชวาลย์ สุขสมจิตร์. (2542). ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. หน้า 19.

⁵⁴ Tadashi Morishita, Some Proposals for the Improvement of Extradition Among the ASEAN Countries paper presented at the 4th ACPF Meeting , Help in Bangkok , Thailand , 15-17 November 1995 อ้างถึงใน ชัยเกษม นิติสิริ. เล่มเดิม. หน้า 204.

⁵⁵ UK Extradition Act 2003, Article 45(4).

ที่แน่ใจว่าบุคคลดังกล่าวได้รับแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิที่จะพึงได้รับตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างถูกต้องครบถ้วน และหากยังคงยินยอมโดยไม่เพิกถอนก็ย่อมถือว่าสมัครใจอย่างแท้จริง⁵⁶

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย้อมมีขั้นตอนและกระบวนการที่มีความรวดเร็ว กระชับ ดังนั้น จากการที่นานาประเทศมุ่งเน้นที่จะให้เกิดความรวดเร็วและประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงอาจทำให้มองข้ามถึงความสำเร็จในเรื่องหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนได้ เช่น การจัดให้บุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายจากทนายหรือมีที่ปรึกษากฎหมายคอยให้คำแนะนำ เป็นต้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการช่วยให้การขั้นตอนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความรวดเร็วมีทั้งข้อดีและข้อเสีย โดยถ้าปฏิบัติโดยถูกต้อง คือ การให้ความยินยอมได้กระทำโดยชอบด้วยกฎหมายก็จะเป็นสิ่งที่ดี เนื่องจากความยินยอมเกิดจากเจตนาแท้จริงของบุคคลนั้นที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนเพื่อต่อสู้คดีพิสูจน์ความผิดของตนเองได้รวดเร็วขึ้นก็ต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างรอการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่หากรัฐผู้รับคำร้องขอยึดถือหลักความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเป็นสำคัญ บังคับให้บุคคลผู้ถูกร้องขอยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนก็จะเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้น เพราะการแสดงความยินยอมมิได้เกิดจากเจตนาอันบริสุทธิ์อย่างแท้จริง จะเห็นได้ว่าขั้นตอนในการแสดงความยินยอมถือว่าเป็นหัวใจสำคัญในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย้อมมากที่สุด ดังนั้น ควรจะมีการกำหนดมาตรการที่เหมาะสมเพื่อนำมาใช้ในการขอความยินยอม ดังต่อไปนี้

3.5.1 การได้รับการแจ้งสิทธิอย่างเพียงพอ

การที่บุคคลผู้ถูกต้องการจะให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนได้นั้น จะต้องปรากฏว่าบุคคลนั้นได้รับการแจ้งสิทธิชัดเจนให้ทราบถึงสิทธิและความคุ้มครองต่าง ๆ ซึ่งบุคคลนั้นจะได้รับจากการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนครบทุกขั้นตอน และต้องแจ้งให้ทราบด้วยว่าเมื่อให้ความยินยอมแล้วความยินยอมนั้นไม่สามารถเพิกถอนได้ในภายหลัง โดยการแจ้งสิทธินี้อาจจะได้รับแจ้งจากศาลหรือจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอก็ได้ เช่น ในสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสหรัฐอเมริกากับสหพันธรัฐเยอรมัน

⁵⁶ พรชัย คำนวณวิวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 226.

ค.ศ. 1978 (Extradition Treaty between the United States of America and the Federal Republic of Germany, 1978) ข้อ 18 กำหนดว่า “...บุคคลที่ถูกต้องการตัวได้ให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ไม่อาจเพิกถอนได้เป็นลายลักษณ์อักษรหลังจากที่ได้รับการแจ้งสิทธิที่ตนจะได้รับจากการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการจากศาลหรือผู้มีอำนาจ...” (...provided the person sought irrevocably agrees in writing to his extradition after personally being advised by a judge or competent magistrate of his right to formal extradition proceeding...) หรือ ในสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐบาลแห่งสหพันธรัฐสวิสเซอร์แลนด์กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1998 ข้อ 18 ได้กำหนดถึงหลักการนี้เช่นเดียวกัน แสดงให้เห็นว่าการที่บุคคลผู้ถูกต้องการตัวจะยินยอมให้ส่งตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้จะต้องให้บุคคลนั้นได้ทราบถึงสิทธิของตนที่พึงจะได้รับจากการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการจากศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐผู้รับคำร้องขอ เพื่อที่บุคคลนั้นจะได้ตัดสินใจว่าจะยินยอมส่งตัวข้ามแดนหรือไม่

3.5.2 หลักประกันการได้มาซึ่งความยินยอม

เมื่อศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอได้แจ้งสิทธิที่บุคคลนั้นจะได้รับจากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการแล้ว บุคคลผู้ถูกต้องการตัวจะต้องให้ความยินยอมด้วยความสมัครใจว่าจะยินยอมให้มีการส่งตัวข้ามแดนหรือไม่ โดยความยินยอมนี้จะต้องปราศจากการขู่เข็ญ หลอกลวง ถูกบังคับ หรือถูกกระทำทรมานเพื่อให้ความยินยอม จะเห็นว่าแม้การพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะมีลักษณะแตกต่างจากหลักการดำเนินคดีอาญาทั่วไป แต่หลักความประกันในการให้ความยินยอมกับการถามคำให้การผู้ต้องหาจะต้องกระทำด้วยความบริสุทธิ์ใจเช่นเดียวกัน และก่อนที่บุคคลผู้ถูกร้องขอจะให้ความยินยอม ศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอต้องให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่บุคคลดังกล่าวด้วย โดยการจัดให้มีทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายเพื่อให้เขามีสิทธิที่จะได้รับคำแนะนำในการดำเนินการต่างๆ⁵⁷ รวมถึงในขณะที่

⁵⁷ UK Extradition Act 2003, Article 45(6). กำหนดไว้ว่า “...(6) This subsection applies to a person if-

(a) he has been informed of his right to apply for legal aid and has had the opportunity to apply for legal aid, but he has refused or failed to apply;

(b) he has applied for legal aid but his application has been refused;

บุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับแจ้งให้ทราบเรื่องการให้ความยินยอมจะต้องมีทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายอยู่ด้วย และขณะศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอสอบถามเรื่องความยินยอมต้องให้ทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายอยู่ด้วยเช่นกันเพื่อจะได้เป็นหลักประกันว่าบุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิที่ตนจะได้รับจากการพิจารณาคดีและความยินยอมเกิดจากความสมัครใจของบุคคลดังกล่าวจริงๆ

เรื่องหลักประกันในการให้ความยินยอมถือว่าเป็นบทบังคับที่รัฐผู้รับคำร้องจะต้องกระทำให้แก่บุคคลผู้ถูกร้องขอโดยชอบด้วยกฎหมายทุกขั้นตอน แม้ว่าบุคคลนั้นจะไม่ขอรับสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายก็ตาม เพราะว่ากระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย้อมีขั้นตอนที่ถือเป็นการกระทบต่อสิทธิที่บุคคลนั้นจะได้รับจากการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ดังนั้น รัฐผู้รับคำร้องจึงต้องความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่บุคคลผู้ถูกร้องขอในทุก ๆ กรณี

3.5.3 ผู้มีอำนาจอนุญาตให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนถือว่าเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศที่นานาประเทศให้การยอมรับว่าจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้วิธีการหนึ่งโดยปกติแล้วการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะมีศาลทำหน้าที่ในการไต่สวนว่าจำเลยเป็นบุคคลที่รัฐผู้ร้องขอต้องการตัวหรือไม่ หากศาลเห็นว่าจำเลยเป็นบุคคลที่รัฐผู้ร้องขอต้องการตัวศาลก็จะมีการตั้งให้คุมขังจำเลยเพื่อส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนต่อไปหรือถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่าจำเลยมิใช่บุคคลที่รัฐผู้ร้องขอต้องการตัวก็จะสั่งให้ปล่อยตัวจำเลยไป แต่เนื่องจากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้น เมื่อศาลมีคำสั่งอย่างไรแล้วก็จะต้องนำคดีส่งต่อไปให้ฝ่ายบริหารพิจารณาในขั้นสุดท้ายว่าจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ โดยการพิจารณาของฝ่ายบริหารไม่จำเป็นต้องผูกพันตามคำสั่งของศาล จะเห็นได้ว่าฝ่ายบริหารจะเป็นผู้ที่มีอำนาจในการอนุญาตให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อจะทำให้การพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น เมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอแสดงเจตนายินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดน

แล้วรัฐผู้รับคำร้องก็จะทำการส่งตัวข้ามแดนได้โดยทันทีภายในระยะเวลาที่ได้กำหนดตามกฎหมาย ภายในของรัฐผู้รับคำร้องขอหรือตามสนธิสัญญาที่ได้ทำไว้ระหว่างกัน โดยปกติการพิจารณาเรื่องส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นจะเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารเป็นผู้มีอำนาจในการอนุญาต กล่าวคือ เมื่อศาลได้ทำการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้วศาลมีความเห็นอย่างไรแล้วก็ต้องส่งเรื่องต่อไปเพื่อให้ฝ่ายบริหารออกคำสั่งว่าเห็นสมควรจะส่งตัวข้ามแดนอย่างไร แต่ในกรณีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อจะมีกระบวนการที่แตกต่างกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีปกติ คือ เมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนแล้วรัฐผู้รับคำร้องก็จะส่งตัวข้ามแดนทันที ซึ่งการแสดงความยินยอมนี้บุคคลผู้ถูกร้องขอจะต้องให้ความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษาในรัฐผู้รับคำร้องเท่านั้น⁵⁸ โดยผู้พิพากษามีหน้าที่ต้องแจ้งให้บุคคลผู้ถูกร้องขอทราบว่าเขามีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างไรบ้างและมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายรวมถึงทำหน้าที่ในการสอบถามความยินยอมด้วย เนื่องจากศาลถือเป็นองค์กรที่มีความยุติธรรมการให้ความยินยอมต่อหน้าศาลจึงถือว่ามีความถูกต้องเหมาะสมแล้ว แต่การส่งผู้ร้ายข้ามแดนถือเป็นเรื่องที่มีเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้น เมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอมแล้วศาลมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ฝ่ายบริหารทราบ เพื่อมีคำสั่งว่าจะส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนหรือไม่ ดังเช่น กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของแคนาดา กำหนดว่าเมื่อศาลถามคำยินยอมแล้วจะต้องส่งสำเนาความยินยอมให้แก่ฝ่ายบริหาร(Minister) พิจารณาเพื่ออนุญาตให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน⁵⁹ ให้แก่รัฐผู้ร้องขอต่อไป เป็นต้น

3.6 ความร่วมมือระหว่างประเทศว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อในรูปแบบความตกลงพหุภาคี

ปัจจุบันการส่งผู้ร้ายข้ามแดนถือว่าเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศที่ทุก ๆ ประเทศต่างให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาพิจารณาคดีหรือเพื่อการลงโทษ โดยวิธีการที่นานาประเทศร่วมมือกันจะเป็นในรูปแบบของการทำสนธิสัญญาระหว่างกัน

⁵⁸ UK Extradition Act 2003, Article 45(4). กำหนดไว้ว่า “Consent under this section.

(a) must be given before the appropriate judge ;...”

⁵⁹ Canada Extradition Act 1999, Article 71.

3.6.1 อนุสัญญาว่าด้วยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรป ค.ศ. 1995 (Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of The European Union , 1995)

อนุสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรปนี้ถือเป็นการร่วมมือระหว่างประเทศในระดับภูมิภาคของยุโรป จัดทำขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ให้การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายในประเทศภาคีสมาชิก ได้แก่ ออสเตรีย เบลเยียมฟินแลนด์ เยอรมัน เดนมาร์ก ฝรั่งเศส กรีซ อิตาลี ลักเซมเบิร์ก เนเธอร์แลนด์ โปรตุเกส สเปน สวีเดน เพื่อให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้รับความสะดวกรวดเร็วมากขึ้นและมีประสิทธิภาพมากกว่าวิธีการที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน⁶⁰ อนุสัญญานี้สร้างขึ้นมาสําหรับวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อโดยเฉพาะ เพื่อให้มีกฎเกณฑ์ที่มียืดหยุ่นในระหว่างภาคีสมาชิก ในกรณีบุคคลผู้ต้องการตัวยินยอมให้ส่งตัวข้ามแดนและรัฐผู้ร้องขอได้ทำข้อตกลงอย่างเป็นทางการเพื่อยกเลิกหรือหลีกเลี่ยงกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติกับรัฐผู้รับคำร้องขอ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นการลดขั้นตอนและกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติการปฏิบัติดังกล่าวจะต้องดำเนินการภายใต้เงื่อนไขที่ต้องได้รับความยินยอมจากทุก ๆ ฝ่าย ทั้งจากรัฐผู้ร้องขอรัฐผู้รับคำร้องขอ และบุคคลผู้ต้องการตัวให้ส่งข้ามแดน การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเริ่มต้นขึ้นต่อเมื่อมีคำร้องขอให้จับกุมตัวชั่วคราว และเมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอถูกจับกุมตัวชั่วคราวแล้วรัฐผู้รับคำร้องขอจะถามความยินยอมต่อไป โดยรัฐผู้ร้องขอจะต้องจัดหาพยานหลักฐานของบุคคลผู้ถูกร้องขอให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับคำร้องขอเพื่อใช้ในการพิจารณาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ⁶¹ หลักฐานนี้จะประกอบไปด้วยการระบุถึงรูปพรรณสัณฐานของบุคคลผู้ต้องการตัวคำร้องขอรัฐผู้ร้องขอเพื่อให้ทำการจับกุม หมายจับที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ร้องขอมีการระบุถึงข้อเท็จจริงอันเป็นฐานของความผิดหรือคำพิพากษาของศาล และหากหลักฐานไม่เพียงพอที่จะอนุญาตให้มีการส่งข้ามแดนรัฐผู้รับคำร้องขอสามารถร้องขอหลักฐานเพิ่มเติมจากรัฐผู้ร้องขอได้⁶²

⁶⁰ Ilias Bantekas & Susan Nash. (2003). **International Criminal Law**. p. 195.

⁶¹ Ibid. p. 196.

⁶² The Convention on Simplified Extradition Procedure between Member States of The European Union 1995, Article 4.

ก่อนที่บุคคลผู้ถูกร้องขอจะให้ความยินยอม อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอต้องแจ้งถึงสิทธิที่บุคคลนั้นจะได้รับทราบถึงขั้นตอนหรือกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการก่อน และต้องแจ้งให้บุคคลนั้นทราบถึงผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตภายหลังได้รับการส่งตัวข้ามแดนแบบยอด้วยเพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้นจะได้รับข้อมูลอย่างเหมาะสมและเพียงพอในการตัดสินใจ ซึ่งจะทำให้บุคคลนั้นมีความเป็นอิสระในการตัดสินใจ บุคคลผู้ถูกร้องขอจะต้องให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรโดยเป็นไปตามกฎหมายภายในของรัฐผู้รับคำร้องขอที่บัญญัติไว้ว่าจะให้กระต่อน้ำศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจรวมถึงรัฐผู้รับคำร้องขอจะต้องจัดหาที่ปรึกษากฎหมายให้แก่บุคคลผู้ถูกร้องขอเพื่อช่วยให้คำแนะนำในการปฏิบัติตัวระหว่างดำเนินคดี การยินยอมต้องมีความถูกต้องและเหมาะสมไม่สามารถเพิกถอนได้ในภายหลัง⁶³

ถ้าบุคคลผู้ถูกร้องขอถูกจับกุมแล้วรัฐผู้รับคำร้องขอต้องแจ้งให้บุคคลนั้นทราบว่าให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ โดยรัฐผู้รับคำร้องขอต้องแจ้งให้บุคคลผู้ถูกร้องขอนั้นทราบภายใน 10 วันนับแต่บุคคลผู้ถูกร้องขอถูกจับโดยบุคคลนั้นจะให้ความยินยอมหรือไม่ก็ได้⁶⁴ เมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนแล้วและรัฐผู้รับคำร้องขอได้ตัดสินใจว่าจะดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบยอให้แก่รัฐผู้ร้องขอแล้ว รัฐผู้รับคำร้องขอต้องแจ้งเรื่องการให้ความยินยอมนี้ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ร้องขอทราบภายใน 20 วันนับแต่วันที่บุคคลนั้นให้ความยินยอม⁶⁵ โดยรัฐผู้รับคำร้องจะต้องทำการส่งมอบตัวบุคคลผู้ถูกร้องขอให้แก่รัฐผู้ร้องขอภายใน 20 วันนับแต่วันที่รัฐผู้รับคำร้องขอแจ้งให้รัฐผู้ร้องขอทราบ และในกรณีที่ไม่สามารถส่งมอบตัวบุคคลนั้นได้ภายในกำหนดต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นไป แต่ถ้ามีเหตุที่ไม่อาจคาดหมายได้ทำให้ไม่สามารถส่งมอบตัวได้ภายในกำหนด เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทั้ง 2 รัฐต้องทำข้อตกลงในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันใหม่ โดยต้องส่งมอบตัวกันภายใน 20 วันนับแต่วันที่ได้ทำข้อตกลงกันใหม่ แต่ถ้าไม่สามารถส่งมอบตัวได้ภายในกำหนดอีกรัฐผู้รับคำร้องขอจะต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นทันที⁶⁶

⁶³ Ibid. Article 7.

⁶⁴ Ibid. Article 8.

⁶⁵ Ibid. Article 10.

⁶⁶ Ibid. Article 11.

และหากมีคำขอให้ส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนในความคิดเดียวกันนี้อีก รัฐผู้รับคำร้องจะส่งผู้ร้ายข้ามแดน จะส่งตัวข้ามแดนอีกครั้งหรือไม่ ในประเด็นนี้ไม่มีการกำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ ดังนั้น เพื่อความชัดเจนและเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอมิให้ต้องถูกพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนสองครั้งในความคิดเดียวกันควรต้องมีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในอนุสัญญาฯ ให้ชัดเจน

หลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยวิธีการแบบย่อตามอนุสัญญาว่าด้วยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรปมีวัตถุประสงค์เพื่อนำใช้ได้ 2 กรณี คือ กรณีแรกที่มีคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวจะต้องขอความยินยอมภายใน 10 วันนับแต่บุคคลผู้ถูกร้องขอถูกจับกุม เป็นกรณีที่รัฐผู้รับคำร้องขอไม่มีเหตุผลที่จะทำการกักขังหรือหน่วงเหนี่ยวผู้ต้องหาไว้ได้ ส่วนอีกกรณีหนึ่งจะต้องดำเนินการขอความยินยอมภายในระหว่างเวลา 10 ถึง 40 วันนับแต่ถูกจับ โดยต้องกระทำก่อนได้รับคำร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนอย่างเป็นทางการตาม

แม้ว่าหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อตามอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ จะให้สิทธิบุคคลผู้ถูกร้องขอยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนโดยละสิทธิในการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนและละสิทธิที่ตนจะได้รับจากการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ตาม แต่สิทธิบางประการที่บุคคลผู้ถูกร้องขอควรจะได้รับจากการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการอันเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอตามหลักการพิจารณาคดีอาญาของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 อนุสัญญาฯ ฉบับนี้ก็ได้ให้การคุ้มครองด้วย กล่าวคือ การแสดงเจตนาละสิทธิจะต้องกระทำต่อหน้าศาลภายหลังจากได้รับการแจ้งสิทธิที่ตนควรได้รับโดยละเอียดในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้เพื่อเป็นหลักประกันว่าเมื่ออยู่ต่อหน้าศาลบุคคลนั้นจะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม และการแสดงเจตนาต้องเกิดจากความสมัครใจบริสุทธิ์อย่างแท้จริงถึงบุคคลผู้ถูกร้องขอมิให้ได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความ และล่าม โดยหากไม่สามารถจัดหาทนายความและล่ามได้รัฐผู้รับคำร้องขอต้องจัดให้ แสดงให้เห็นได้ว่าแม้อนุสัญญาฯ ฉบับนี้บัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อโดยมีจุดประสงค์เพื่อให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีความรวดเร็วในระหว่างภาคีสมาชิก แต่ก็ยังบัญญัติให้หลักเกณฑ์มีความสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

3.6.2 อนุสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างภูมิภาคสหรัฐอเมริกา(Inter-America Convention on Extradition)

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศหนึ่งในหลายประเทศที่ได้มีการพัฒนาหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้มีความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้นกว่าในอดีต โดยมีการนำหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อมาบัญญัติไว้ในอนุสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างภูมิภาคสหรัฐอเมริกา (Inter-America Convention on extradition) เพื่อให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างภูมิภาคสหรัฐอเมริการวดเร็วมากยิ่งขึ้นและมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยอนุสัญญานี้ได้กำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ (Simplified Extradition) ไว้ใน ข้อ 21

ข้อ 21 กำหนดไว้ว่า “รัฐผู้รับคำร้องขออาจอนุญาตให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างไม่เป็นทางการได้ถ้าพิจารณาแล้วได้ความว่า

a. ไม่มีกฎหมายของรัฐผู้รับคำร้องขอห้ามไว้

b. บุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้ให้ความยินยอมที่ไม่อาจเพิกถอนได้เป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในรัฐผู้รับคำร้องขอ ในการจะละสิทธิที่ได้รับจากกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามปกติ และความคุ้มครองที่จะได้รับจากกระบวนการดังกล่าว”⁶⁷

ขั้นตอนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อในอนุสัญญานี้ได้มีการกำหนดรูปแบบการให้ความยินยอมเหมือนกับทุกสนธิสัญญาที่ประเทศสหรัฐอเมริกาทำกับนานาประเทศ คือ ความยินยอมจะต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและไม่อาจ

⁶⁷ Article 21 Simplified Extradition

The requested State may grant extradition without a formal extradition proceeding if;

a. Its law do not expressly prohibit it ;

b. The person sought irrevocably consent in writing to the extradition after being advised by a judge or other competent authority of his right to a formal extradition proceeding and the protection afforded by such a proceeding

เพิกถอนได้ แต่เมื่อเปรียบเทียบกับอนุสัญญาอนุสัญญาว่าด้วยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อระหว่างรัฐภาคีแห่งสหภาพยุโรป ค.ศ. 1995 แล้ว ในอนุสัญญาฉบับนี้มีข้อบกพร่องในส่วนที่ไม่มีการระบุกำหนดระยะเวลาในการส่งมอบตัวบุคคลที่ให้ความยินยอมไว้ว่าจะต้องส่งมอบตัวข้ามแดนภายในระยะเวลาเท่าใดภายหลังจากให้ความยินยอม ซึ่งถือว่าเป็นประเด็นสำคัญในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเพราะว่าวัตถุประสงค์ประการหนึ่งของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเพื่อมิให้บุคคลผู้ถูกร้องขอต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการพิจารณา เนื่องจากในระหว่างที่รอเพื่อส่งมอบตัวบุคคลให้แก่รัฐผู้ร้องขอ บุคคลนั้นจะต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการส่งตัวข้ามแดน ฉะนั้นการส่งมอบตัวเร็วเท่าไรเป็นประโยชน์แก่บุคคลผู้ถูกร้องขอมากเท่านั้น โดยถ้าไม่สามารถส่งมอบตัวได้ภายในระยะเวลาที่กฎหมายรัฐผู้รับคำร้องขอจะต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นทันที เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนที่ให้ความคุ้มครองสิทธิในการเคลื่อนไหวร่างกายของบุคคล และเมื่อทำการปล่อยตัวแล้วแต่ต่อมาจะมีคำร้องขอให้ส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนในความผิดเดียวกันนั้นอีกรัฐผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธไม่ยอมส่งตัวบุคคลผู้ถูกร้องขอข้ามแดน

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นกระบวนการพิจารณาที่ดีที่มีความรวดเร็วส่งผลให้สิทธิต่าง ๆ ที่บุคคลผู้ถูกร้องขอควรจะได้รับ ความคุ้มครองก็ต้องถูกละสิทธิไป ดังนั้น ในขณะที่บุคคลผู้ถูกร้องขอถูกจับกุมหรือถูกนำตัวมาศาลเพื่อสอบถามความยินยอมควรจะต้องกำหนดให้บุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมาย โดยมีทนายความเข้าร่วมรับฟังการพิจารณาด้วย แต่ในอนุสัญญาฉบับนี้มีได้บัญญัติเรื่องสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางด้านทนายความ ทำให้ขาดความชัดเจนในทางปฏิบัติ

3.7 ความร่วมมือระหว่างประเทศว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในรูปแบบความตกลงทวิภาคี

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมาย Common law มีหลักในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่า รัฐใดที่ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสหรัฐอเมริกาหากมีการร้องขอให้ประเทศสหรัฐอเมริกาส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ สหรัฐอเมริกาอาจปฏิเสธไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ให้ก็ได้ อาจกล่าวได้ว่าสหรัฐอเมริกาเป็นสวรรค์สำหรับผู้กระทำความผิด(safe-haven)⁶⁸ จากเหตุนี้ทำให้สหรัฐอเมริกาได้ตกลงทำสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆเป็นจำนวนมากในรูปแบบการตกลงแบบทวิภาคี เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2533 หรือสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐบาลแห่งสหพันธรัฐสวิสเซอร์แลนด์กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1998 (Extradition Treaty between the Government of the Swiss Confederation and the Government of the United States of America 1998) เป็นต้น จะเห็นได้ว่าในสนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาคำกับต่างประเทศได้มีการกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเอาไว้แทบทุกสนธิสัญญา ดังจะกล่าวต่อไปนี้

3.7.1 สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐบาลแห่งสหพันธรัฐสวิสเซอร์แลนด์กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1998(Extradition Treaty between the Government of the Swiss Confederation and the Government of the United States of America 1998) ได้บัญญัติการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อไว้ใน ข้อ 18

ข้อ 18 กำหนดไว้ว่า “เมื่อบุคคลผู้ถูกต้องการตัวให้ส่งตัวข้ามแดนให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรที่ไม่อาจเพิกถอนได้ยอมให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หลังจากที่บุคคลนั้นได้รับคำแนะนำถึงสิทธิที่เขาจะได้รับจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของศาล รัฐผู้รับคำร้องขออาจอนุญาตให้มีการส่งบุคคลดังกล่าวข้ามแดนได้โดยไม่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างเป็นทางการ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากสวิสเซอร์แลนด์ตามมาตรานี้ต้องอยู่ภายใต้หลักการดำเนินคดีเฉพาะเรื่อง”⁶⁹

⁶⁸ ชัยเกษม นิติสิริ. เล่มเดิม. หน้า 189.

⁶⁹ Article 18 Simplified Extradition

“If the person sought irrevocably agrees in writing to extradition after personally being advised by competent judicial authority of the right to formal extradition proceeding and the protection afforded by them, the Requested State may grant extradition without formal extradition proceeding. Extradition from Switzerland pursuant to this Article shall be subject to the rule of specialty.

ในสนธิสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อขึ้นโดยวางหลักในเรื่องการให้ความยินยอมว่าจะต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรภายหลังจากที่บุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับการแจ้งถึงสิทธิที่เขาจะได้รับจากกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการจากเจ้าหน้าที่ของศาล และความยินยอมนี้ไม่สามารถเพิกถอนได้ในภายหลังซึ่งสนธิสัญญาฉบับนี้มีลักษณะพิเศษ คือ กำหนดให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะต้องอยู่ภายใต้หลักการดำเนินคดีเฉพาะเรื่อง กล่าวคือ ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นรัฐผู้ร้องขอจะนำบุคคลผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนจากประเทศสวิตเซอร์แลนด์ไปดำเนินคดีในความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ได้ระบุมาในคำร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนไม่ได้ ตามบัญญัติข้อ 16 ของสนธิสัญญาฉบับนี้ เว้นแต่ได้ความว่าประเทศสหรัฐอเมริกาหรือประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้ให้ความยินยอม หรือหลังจากบุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับการปล่อยตัวแล้วมิได้ออกจากรัฐผู้รับคำร้องขอภายใน 45 วันนับจากวันถูกปล่อยตัวหรือเดินทางกลับมาในรัฐผู้รับคำร้องขอโดยความสมัครใจเอง⁷⁰

3.7.2 สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสหรัฐอเมริกากับสหพันธ์เยอรมัน ค.ศ. 1978 (Transmitting the extradition treaty between the United States of America and the Federal Republic of Germany ค.ศ. 1978) ได้กำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อในข้อ 18

ข้อ 18 ถ้าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนบุคคลผู้ถูกต้องการตัวให้แก่รัฐร้องขอไม่ต้องห้ามขัดแย้งตามกฎหมายของรัฐผู้รับคำร้องขอและบุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้ให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรที่ไม่อาจเพิกถอนได้ยอมให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หลังจากที่ถูกคนนั้นได้รับคำแนะนำถึงสิทธิที่เขาจะได้รับจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการและการคุ้มครองที่เขาจะสูญเสียจากกระบวนการพิจารณาดังกล่าวจากศาลหรือผู้พิพากษาศาลแขวงที่มีอำนาจ (competent magistrate) รัฐผู้รับคำร้องขออาจอนุญาตให้มีการส่งบุคคลดังกล่าวข้ามแดนได้

⁷⁰ สนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐบาลแห่งสหพันธ์รัฐสวิตเซอร์แลนด์กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1998 ข้อ 16 หลักการดำเนินคดีเฉพาะเรื่อง (Rule of Speciality).

โดยไม่ต้องดำเนินการพิจารณาอย่างเป็นทางการ ห้ามมิให้นำมาตรา 22(1) มาใช้บังคับกับกรณีนี้ (มาตรา 22(1) เป็นเรื่องหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง)⁷¹

เห็นได้ว่าสนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับต่างประเทศดังที่กล่าวข้างต้นได้มีการบัญญัติวิธีการถึงผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไว้ เพื่อให้สามารถดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กัน

⁷¹ Article 18 If the extradition of a person sought to the Requesting State is not obviously precluded by the laws of the Requested State and provided the person sought irrevocably agrees in writing to his extradition after personally being advised by a judge or competent magistrate of his right to formal extradition proceeding and the protection afforded by them that he would lose, the Requested State may grant his extradition without a formal extradition proceeding having taken place. In this case Article 22(1) shall not be applicable.

Article 22(1) A person who has been extradited under this Treaty shall not be proceeded against, sentenced or detained with a view to carrying out a sentence or detention order for any offense committed prior to his surrender other than that for which he was extradited, nor shall he be for any other reason restricted in his personal freedom, except in the following cases:

(a) When the State which extradited him consents thereto. A request for consent shall be submitted, accompanied by the documents mentioned in Article 14 and record established by a judge or competent officer of the statement made by the extradited person in respect of the request for consent. If under the law of the Requesting State the issuance of a warrant of arrest for the offence for which extradition is sought is not possible, the request may instead be accompanied by a statement issued by a judge or competent officer establishing that the person sought is strongly suspected of having committed the offense.

(b) When such person, having had the opportunity to leave the territory of the State to which he has been surrendered, has not done so within 45 days of his final discharge or has returned to that territory after leaving it. A discharge under parole or probation without an order restricting the freedom of movement of the extradited person shall be deemed equivalent to a final discharge.

ด้วยความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้น อันเป็นมาตรการหนึ่งที่นานาประเทศพัฒนาขึ้นใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม แต่หลักเกณฑ์ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อในสนธิสัญญาของสหรัฐอเมริกาทั้ง 2 ฉบับข้างต้น จะเน้นที่หลักเกณฑ์ทั่วไปในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อโดยมิได้บัญญัติในเรื่องการให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่บุคคลผู้ถูกร้องขอเช่น สิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางด้านทนายความ ล่าม เป็นต้น อันไม่สอดคล้องกับหลักการดำเนินคดีอาญาที่ต้องให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย ดังนั้นเพื่อความชัดเจนในการปฏิบัติต่อบุคคลผู้ถูกร้องขอจะต้องมีการบัญญัติให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายไว้ในสนธิสัญญาทั้งสองฉบับนี้ด้วย

สนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับต่างประเทศทั้งสองฉบับได้บัญญัติยกเว้นหลักในเรื่องการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องไว้ในกรณีถูกส่งตัวข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ กล่าวคือ บุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อจะไม่อยู่ในความคุ้มครองของหลักเรื่องการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง โดยบุคคลที่ถูกส่งข้ามแดนมีโอกาที่จะได้รับการพิจารณาคดีหรือลงโทษในความผิดอื่นที่มีได้ระบุนำในคำร้องขอส่งตัวข้ามแดนได้

หลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อของสนธิสัญญาทั้งสองฉบับกำหนดให้รัฐผู้รับคำร้องขอมีหน้าที่แจ้งสิทธิต่างๆที่จะได้รับในการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการทราบก่อนที่บุคคลนั้นจะได้ให้ความยินยอม เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความที่เกิดจากความสมัครใจอย่างแท้จริง เนื่องจากว่าบุคคลผู้ถูกร้องได้รับทราบถึงสิทธิที่ตนจะได้รับแล้วแต่ยินยอมที่จะสละและเรื่องกำหนดระยะเวลาในส่งมอบตัวผู้ร้ายข้ามแดน โดยหากบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ รัฐผู้รับคำร้องขอก็จะส่งมอบตัวให้แก่รัฐผู้ร้องขอภายในระยะเวลาที่ได้กำหนดไว้ตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิตามหลักสิทธิมนุษยชนที่ได้กำหนดไว้ในกติการะหว่างฯว่า“ผู้ต้องหาหรือจำเลยควรได้รับการพิจารณาคดีด้วยความถูกต้องรวดเร็วและเป็นธรรม”

3.8 การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อในต่างประเทศ

นอกจากจะได้ศึกษาอนุสัญญาระหว่างประเทศและสนธิสัญญาทวิภาคีและสนธิสัญญาพหุภาคีในข้อ 3.6 และข้อ 3.7 มาแล้ว ในข้อ 3.8 นี้จะได้ศึกษาถึงวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อในกฎหมายของต่างประเทศเพื่อมาแก้ไขปรับปรุงกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยต่อไป โดยจะทำการศึกษาวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อตามกฎหมายของประเทศแคนาดาและประเทศอังกฤษ

3.8.1 ประเทศแคนาดา⁷²

กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของแคนาดา ค.ศ. 1999 (Canada Extradition Act ค.ศ. 1999) ได้กำหนดให้บุคคลที่ถูกร้องขอสามารถให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อได้ โดยได้บัญญัติไว้ ดังต่อไปนี้

ความยินยอม (consent)

ข้อ 70 (1) ภายหลังจากบุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้รับคำสั่งจากเจ้าหน้าที่แล้ว บุคคลนั้นอาจจะให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษาโดยยินยอมที่จะถูกควบคุมตัว

(2) เมื่อบุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้แสดงความยินยอมตามอนุมาตรา(1) ต่อหน้าผู้พิพากษาแล้ว ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

(a) มีคำสั่งให้ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อรอการส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐผู้ร้องขอต่อไป และ

(b) ต้องส่งสำเนาเอกสารความยินยอมให้แก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมพิจารณา

ข้อ 71 (1) ภายหลังจากบุคคลผู้ถูกต้องการตัวถูกจับหรือถูกนำตัวไปศาลแล้ว บุคคลนั้นอาจจะให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษาโดยยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดน

⁷² <http://www.Extradition Act1.htm>

(2) เมื่อบุคคลผู้ถูกต้องการตัวยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดน ก่อนส่งตัวข้ามแดน ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

(a) มีคำสั่งให้ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อรอการส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐผู้ร้องขอต่อไป

(b) ต้องส่งสำเนาเอกสารความยินยอมให้แก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมพิจารณา

(3) เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้รับสำเนาเอกสารความยินยอมแล้ว หากพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นกรณีที่สามารถถูกส่งตัวข้ามแดนได้ ก็จะมีคำสั่งให้ส่งตัวบุคคลนั้นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนต่อไป

(4) แม้บุคคลผู้ถูกต้องการตัวได้ให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนแล้ว หากเข้ากรณีดังต่อไปนี้ จะไม่สามารถส่งตัวข้ามแดนได้

- (a) ข้อ 43 (1) ภายในระยะเวลาใดก็ได้ก่อนครบกำหนดเวลา 30 วัน นับแต่ผู้ถูกจับถูกนำตัวมายังศาล บุคคลผู้ถูกต้องการตัวสามารถให้ความยินยอมต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเพื่อให้รัฐมนตรีฯส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน

(2) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมอาจจะยอมรับความยินยอมของบุคคลผู้ถูกต้องการตัว แม้ว่าจะให้ความยินยอมหลังจากครบกำหนดเวลา 30 วัน ในกรณีที่รัฐมนตรีฯ เห็นว่าเหมาะสมอาจส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้

- (b) ข้อ 44(1) รัฐมนตรีฯอาจปฏิเสธคำขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่า

(a) การส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนจะเป็นการไม่เป็นธรรม หรือจะถูกกดขี่

(b) คำร้องขอส่งตัวข้ามแดนมีเจตนาที่จะฟ้องร้อง ดำเนินคดี หรือลงโทษบุคคลนั้นด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ กำเนิดเผ่าพันธุ์ ภาษา สีผิว ความคิดเห็นทางการเมือง เพศ อายุ สภาพทางร่างกาย หรือสถานะของบุคคล อาจได้รับการกระทบกระเทือนจากสาเหตุดังกล่าว

(2) รัฐมนตรีอาจปฏิเสธมิให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากคำร้องขอให้ส่งข้ามแดนระบุว่าเพื่อไปลงโทษประหารชีวิตภายใต้กฎหมายของรัฐภาคี

- (c) ข้อ 48(1) ถ้ารัฐมนตรีฯ ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งที่ให้ผู้ร้ายข้ามแดน รัฐมนตรีฯ จะมีคำสั่งให้ปล่อยตัวบุคคลนั้นไป

(2) เมื่อรัฐมนตรีฯ มีคำสั่งให้ปล่อยตัวบุคคลนั้น และบุคคลนั้นอ้างสิทธิการคุ้มครองตนเองในฐานะเป็นผู้ลี้ภัยภายใต้ Immigration and Refugee Protection Act รัฐมนตรีฯ จะส่งเอกสารให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตามกฎหมายนั้นต่อไป

- (d) ข้อ 62(1) ห้ามมิให้มีการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน

(a) หากไม่ส่งตัวข้ามแดนภายในระยะเวลา 30 วัน นับจากวันที่ถูกจับกุมเพื่อส่งมอบตัวข้ามแดน

(b) ถ้าอยู่ในระหว่างการอุทธรณ์หรือการทบทวนของศาลตามกฎหมายฉบับนี้จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยอันถึงที่สุดจากศาลอุทธรณ์หรือจากการทบทวนของศาล

(2) แม้ว่าระยะเวลาจะเกิน 30 วันแล้วตาม (1)(a) อาจมีการส่งตัวข้ามแดนได้ ถ้าได้บุคคลนั้นได้แสดงความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร

การละสิทธิในการพิจารณาคดีส่งตัวข้ามแดน (Waiver of Extradition)

ข้อ 72(1) ภายหลังจากบุคคลผู้ถูกต้องการตัวถูกจับหรือถูกนำตัวไปศาลแล้ว บุคคลนั้นได้ให้สิทธิในการพิจารณาคดีส่งตัวข้ามแดน (waive extradition) เป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษา

(2) เมื่อบุคคลที่ถูกต้องการตัวได้ละสิทธิภายใต้อนุมาตรา(1) ผู้พิพากษามีหน้าที่จะต้องแจ้งให้บุคคลนั้นทราบข้อความ ดังต่อไปนี้

(a) ผลลัพธ์ที่ตามมาภายหลังการละสิทธิ รวมถึงผลลัพธ์หลังจากการละสิทธิเรื่องความคุ้มครองตามหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง

(b) บุคคลนั้นจะถูกส่งมอบตัวให้แก่รัฐผู้ร้องขอโดยมิไม่ชักช้า

(3) ผู้พิพากษาจะต้อง

(a) มีคำสั่งควบคุมตัวบุคคลนั้นเพื่อส่งตัวข้ามแดน

(b) ส่งสำเนาเอกสารการละสิทธิและคำสั่งให้แก่นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมพิจารณา

(4) คำสั่งให้ส่งมอบตัวจะต้อง

(a) ระบุชื่อของบุคคลที่จะส่งมอบตัวให้ชัดเจน

(b) แจ้งให้รัฐผู้ร้องขอทราบว่าจะส่งมอบตัวบุคคลนั้นให้

ข้อ 73 (1) ในกรณีที่บุคคลนั้นหลบหนีในระหว่างถูกควบคุมตัวเพื่อรอส่งตัวข้ามแดน ให้ใช้กฎหมายที่ใช้บังคับกับบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาหรือถูกตัดสินว่ากระทำความผิดตามกฎหมายแคนาดา บังคับกับบุคคลที่ได้หลบหนี

(2) ในกรณีที่บุคคลนั้นหลบหนีในระหว่างถูกควบคุมตัวเพื่อรอส่งตัวข้ามแดน, เจ้าหน้าที่ที่ควบคุมตัวผู้หลบหนีมีอำนาจที่จะติดตามเพื่อทำการจับกุมได้

จากบทบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของแคนาดาได้วางหลักการให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนและสิทธิของบุคคลผู้ถูกต้องการตัวมีความชัดเจนมาก กล่าวคือ การแสดงความยินยอมจะต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้พิพากษา ภายหลังจากที่ผู้พิพากษาได้แจ้งให้บุคคลผู้ถูกร้องขอได้ทราบถึงผลลัพธ์ภายหลังจากการละสิทธิและผลลัพธ์ภายหลังจากการละสิทธิเรื่องความคุ้มครองตามหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง ดังนั้น การละสิทธิโดยยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อจะรวมถึงการละสิทธิตามหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่องด้วย คือ บุคคลผู้ถูกต้องการตัวมีสิทธิถูกดำเนินคดีในความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่รัฐผู้ร้องขอได้ยื่นคำร้องขอได้ โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากประเทศแคนาดาอีกครั้งหนึ่งตามข้อยกเว้นของหลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศแคนาดาจะให้ผู้พิพากษาเข้ามามีบทบาทในการพิจารณาร่วมกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายบริหารในการพิจารณาเรื่องการให้ความยินยอมในการส่งตัวข้ามแดน โดยผู้พิพากษาจะทำหน้าที่ในการสอบถามความยินยอมจาก

บุคคลผู้ถูกต้องการตัว หลังจากนั้นผู้พิพากษาก็จะส่งเรื่องให้แก่วุฒิสภาว่าการกระทรวงยุติธรรมพิจารณาตัดสินใจว่าจะส่งตัวบุคคลผู้ถูกร้องขอเป็นผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ บทบัญญัตินี้ยังได้กำหนดข้อยกเว้นในเรื่องการให้ความยินยอมด้วย คือ แม้ว่าบุคคลผู้ถูกต้องการตัวจะให้ความยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดน แต่ถ้าพิจารณาแล้วได้ความดังต่อไปนี้

1. การส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนจะเป็นการไม่เป็นธรรม หรือจะถูกคดี
2. คำร้องขอส่งตัวข้ามแดนมีเจตนาที่จะฟ้องร้อง ดำเนินคดี หรือลงโทษบุคคลนั้นด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ กำเนิดเผ่าพันธุ์ ภาษา สีผิว ความคิดเห็นทางการเมือง เพศ อายุ สภาพทางร่างกาย หรือสถานของบุคคล อาจจะได้รับผลกระทบกระเทือนจากสาเหตุดังกล่าว
3. หากคำร้องขอให้ส่งข้ามแดนระบุว่าเพื่อไปลงโทษประหารชีวิตภายใต้กฎหมายของรัฐภาคี

ประเทศแคนาดาจะไม่ยินยอมให้มีการส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนแม้ว่าบุคคลจะได้ให้ความยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนก็ตาม อันเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องต่อหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ซึ่งบัญญัติว่ามนุษย์ทุกคนพึงมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่(Right to life) อันเป็นสิทธิที่จะต้องได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย บุคคลใดจะพรากชีวิตของผู้อื่นไปมิได้ รวมถึงกติกาฯ กำหนดให้ต้องปฏิบัติต่อบุคคลทุกคนด้วยความเป็นธรรมและทุกคนมีฐานะเท่าเทียมกันไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีเชื้อชาติศาสนา สัญชาติ กำเนิดเผ่าพันธุ์ ภาษา สีผิว ความคิดเห็นทางการเมือง เพศ อายุ สภาพทางร่างกาย หรือสถานะของบุคคล ดังนั้น จากหลักกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศแคนาดาข้างต้นหากคดีใดที่มีโทษประหารชีวิตประเทศแคนาดาก็จะไม่ส่งมอบตัวให้แม้บุคคลนั้นจะให้ยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนก็ตาม แสดงให้เห็นว่ากฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศแคนาดาเล็งเห็นถึงความสำคัญของหลักสิทธิมนุษยชนตามกติการะหว่างประเทศฯ แต่จากการศึกษาของผู้เขียนประเทศแคนาดาได้เคยมีคำสั่งให้ส่งตัวบุคคลผู้ถูกร้องขอเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐผู้ร้องขอ ทั้งๆที่รู้ว่าเมื่อส่งตัวข้ามแดนไปแล้วบุคคลผู้ถูกร้องขอจะต้องถูกประหารชีวิต เช่น คดี *Canada v. Ng*. ที่ประเทศแคนาดาตัดสินให้ส่งตัว Ng ไปให้ประเทศสหรัฐอเมริกาทั้งๆที่รู้ว่า Ng อาจถูกประหารชีวิตโดยวิธีการใช้แก๊สรมให้ขาดอากาศหายใจตายอย่างทรมาน ในคดีนี้ต่อ

มาได้รับการชี้ขาดโดย UN Human Rights Committee ว่าขัดต่อหลักการในมาตรา 7 ของ ICCPR ที่ห้ามการลงโทษที่มีลักษณะเป็นการทรมาน หรือ คดี *Canada v. Kindle* ที่ประเทศแคนาดาตัดสินให้ส่งตัว Kindle เป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาทั้งที่รู้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกจะต้องประหารชีวิตจำเลย ส่วนในประเด็นเรื่องระยะเวลาในการส่งมอบตัวข้ามแดนกำหนดให้มีการส่งมอบตัวให้แก่รัฐผู้ร้องขอภายในเวลา 30 วันนับแต่วันที่ได้รับความยินยอมเพื่อให้บุคคลนั้นถูกส่งตัวข้ามแดนด้วยความรวดเร็ว โดยมีต้องถูกควบคุมตัวนานเกินกรณีจำเป็นอันเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกส่งตัวข้ามแดนในการเคลื่อนไหวร่างกายตามหลักกติการะหว่างประเทศ⁷³

3.8.2 ประเทศอังกฤษ

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยมีหลักว่าจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่ามีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อกันเท่านั้น⁷⁴ กระบวนการพิจารณาของศาลจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่ากระทำความผิดจริงหรือไม่ (A Prima Facie Case) ซึ่งความเข้มงวดจะมีข้อจำกัดในเรื่องเวลา คือ การไต่สวนจะใช้ระยะเวลานานกว่าจะมีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กันซึ่งแม้บุคคลผู้ถูกร้องขอจะยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนก็จะกระทำมิได้ โดยก่อนที่จะมีกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทย ค.ศ. 1989 (Extradition Act 1989) ประเทศไทยไม่มีเครื่องมือหรือวิธีการใดที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องความยินยอมในการสมัครใจถูกส่งตัวบุคคลข้ามแดน หากบุคคลผู้ถูกต้องการตัวยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนโดยสละสิทธิในการต่อสู้คดี รัฐผู้รับคำร้องขอก็ไม่สามารถส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนได้ในทันทีเนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ส่งผลให้กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยเกิดความล่าช้าและไม่มีความยืดหยุ่น⁷⁵ และไม่สามารถที่จะหลีกเลี่ยงกระบวนการพิจารณาคดีที่ไม่จำเป็นได้ ประเทศไทยเคยมีกรณีตัวอย่างที่บุคคลผู้ถูกร้องขอยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดน เป็นคดีระหว่าง *R v Governor of Brixton Prison, ex parte Syed Akbar*, CO/3690/96 Divisional Court (Rose LJ and Kay J) กรณีของคดี

⁷³ ศทิน สุขจรศ. (2547). เอกสารประกอบการสอนวิชาสิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. หน้า 2.

⁷⁴ I.A. Shearer. Op.cit. p. 24.

⁷⁵ Alun Jones, Q.C. (2001). *Jones on extradition and mutual assistance*. p. 383.

นี่ถือเป็นตัวอย่างปัญหาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศอังกฤษในกรณีผู้ถูกร้องขอยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนโดยไม่ผ่านการพิจารณาใต้สวนของศาลเนื่องจากไม่มีกฎหมายภายในบัญญัติขั้นตอนการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ กล่าวคือ จำเลยถูกควบคุมตัวเป็นเวลานานถึง 14 เดือนจึงถูกปล่อยตัวในเวลาต่อมา และคดีนี้ยังถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1989 ประเทศอังกฤษได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1989 (Extradition Act 1989) โดยกำหนดเรื่องการให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้จึงทำให้บุคคลผู้ถูกร้องขอสามารถที่จะสละสิทธิของตนเองและยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังรัฐที่ร้องขอได้รวดเร็วยิ่งขึ้น รวมถึงได้กำหนดฟอร์มการลงลายมือชื่อในการให้ความยินยอมไว้อย่างชัดเจนด้วย

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบยอมีบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1989 (Extradition Act 1989) มาตรา 14 และใน paragraph 9 of schedule 1

มาตรา 14 บัญญัติว่า :

“(1) บุคคลนั้นอาจแจ้งให้ทราบว่าคุณขอสละสิทธิที่จะได้รับจากการพิจารณาคดีตามมาตรา 11

(2) การแจ้งให้ทราบตามมาตรานี้ที่มีการกำหนดในประเทศอังกฤษและเวลส์ได้กำหนดวิธีการไว้ตามมาตรา 144 The Magistrates Courts(Extradition) Rule 1989 และจะต้องไม่เกิดความเสียหายตามอนุมาตรา (1) จะต้องมีการออกกฎที่กำหนดอำนาจของผู้พิพากษาในการออกคำสั่งให้ทำการพิจารณาเพื่อส่งตัวข้ามแดนโดยความยินยอมภายหลังจากที่บุคคลนั้นถูกจับ

(3) การแจ้งให้ทราบตามมาตรานี้ที่มีการใช้ในสกอตแลนด์จะกำหนดวิธีให้ศาลสูงตามกฎหมาย Adjournal และ sheriff มีคำสั่งควบคุมตัวบุคคลเพื่อส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนโดยความยินยอมภายหลังเวลาที่ถูกจับกุม

(4) การออกคำสั่งตามมาตรานี้จะต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย และถ้าไม่มีการส่งมอบตัวภายในกำหนด 1 เดือนหลังจากมีคำสั่ง ศาลสูงจะต้องปล่อยตัวจำเลย เว้นแต่จะหาเหตุผลที่เหมาะสมมาแสดงเหตุแห่งการล่าช้า

รวมถึงในมาตรา 144 ของ The Magistrates Courts 1980 และกฎข้อ 5 และข้อ 6 ของ The Magistrates Courts(Extradition) Rule 1989 ได้กำหนดเรื่องการแจ้งให้ทราบถึงการสละสิทธิในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อตามมาตรา 14 หรือใน paragraph 9 of schedule 1 และได้กำหนดรูปแบบของการสละสิทธิในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ 2 รูปแบบ⁷⁶ คือ

a. รูปแบบที่ 1 กำหนดสำหรับการสละสิทธิที่ใช้สำหรับออกหมายสั่งให้ส่งตัวผู้ถูกคุมขังมาศาล (habeas corpus) และสิทธิที่จะไม่ถูกส่งตัวข้ามแดนภายในระยะเวลา 15 วันภายหลังจากถูกควบคุมตัว (committal)

b. รูปแบบที่ 2 กำหนดสำหรับจำเลยในคดีที่จะแสดงความยินยอมในการมีคำสั่งควบคุมตัวก่อนเริ่มการพิจารณาคดี และการส่งตัวข้ามแดนจะต้องกระทำก่อนระยะเวลา 15 วันสิ้นสุดลง

จะเห็นได้ว่ากฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับนี้มิได้บัญญัติขั้นตอนในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อให้มีความชัดเจน จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนใหม่ ส่งผลให้เกิดปัญหาตามมาในคดีของ Akbar ซึ่งผู้เขียนจะได้ยกข้อเท็จจริงของคดีต่อไป

ในปัจจุบันประเทศอังกฤษได้มีการยกเลิกกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1989 โดยมีการบัญญัติกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ขึ้น คือ กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 2003 (Extradition Act 2003) กฎหมายฉบับนี้ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อไว้ด้วย โดยกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับนี้ได้แบ่งรูปแบบกระบวนการพิจารณาในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนออกเป็น 2 ประเภท คือ PART 1 EXTRADITION TO CATEGORY 1 TERRITORIES ซึ่งใช้บังคับกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันของสหภาพยุโรป(EU member States) คือ ประเทศเบลเยียม เดนมาร์ก ฟินแลนด์ ไอร์แลนด์ โปรตุเกส สเปน และสวีเดน และ PART 2 EXTRADITION TO CATEGORY 2

⁷⁶ Clive Nicholls QC , Clare Montgomery QC and Julian B.Knowles. Op.cit. p.153.

TERRITORIES ใช้บังคับกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆกว่า 107 ประเทศ⁷⁷
เช่นประเทศไทย มาเลเซีย ออสเตรเลีย ชิลี อิตาลี เยอรมัน โปแลนด์ กรีซ เป็นต้น⁷⁸

PART 1 EXTRADITION TO CATEGORY 1

มาตรา 45 การให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(1) บุคคลซึ่งถูกจับตัวภายใต้หมายจับอาจให้ความยินยอมเพื่อส่งตนเองข้ามแดนไปยังดินแดนตามที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1 โดยจะต้องมีการออกหมายโดยศาลเพื่อส่งตัวบุคคลดังกล่าวข้ามแดน

(2) บุคคลที่ถูกจับตัวตามมาตรา 5 อาจให้ความยินยอมเพื่อให้มีการส่งตัวเขาไปยังดินแดนที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1

(3) ถ้าบุคคลที่ได้ให้ความยินยอมเพื่อให้มีการส่งตนเองไปยังประเทศที่ร้องขอตามมาตรา 5 บุคคลนั้นจะต้องสละสิทธิที่เขาพึงจะได้รับ(นอกเหนือจากการให้ความยินยอม) รวมถึงการสละสิทธิที่เขาจะได้รับจากประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1 สำหรับความผิดที่ได้กระทำก่อนที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนด้วย

(4) การให้ความยินยอมตามมาตรา 5 จะต้อง

- (a) ให้ความยินยอมต่อหน้าผู้พิพากษา(ที่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้น)
- (b) ความยินยอมต้องมีการบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษร
- (c) การให้ความยินยอมจะเพิกถอนไม่ได้

(5) บุคคลนั้นไม่อาจถือว่าได้ให้ความยินยอมเพื่อส่งตนเองไปยังรัฐผู้ร้องขอตามมาตรา 5 ได้ เว้นแต่

(a) บุคคลนั้นได้ไปแสดงตัวต่อหน้าผู้พิพากษาที่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นในเวลาที่เขาได้ให้ความยินยอม

⁷⁷ <http://www.statewatch.org/new/2004/jan/06extradition.htm>

⁷⁸ Arvinder Sambei and John R.W.D. Jones. (2003). **Extradition Law Handbook**. p. 497.

(b) บุคคลนั้นเป็นบุคคลซึ่งอนุมาตรา(6) กำหนดไว้

(6) อนุมาตรานี้ใช้บังคับกับบุคคลซึ่งมีข้อกำหนดต่อไปนี้

(a) บุคคลนั้นได้รับการแจ้งสิทธิในการยื่นคำขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมาย และเขามีโอกาสยื่นคำขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมายแต่เขาปฏิเสธหรือไม่ยื่นคำขอรับความช่วยเหลือดังกล่าว

(b) บุคคลนั้นได้ยื่นคำร้องขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมายแต่คำร้องขอของเขาถูกปฏิเสธ

(c) บุคคลนั้นได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายแล้ว แต่ต่อมาถูกถอนความช่วยเหลือ

(7) ในกรณีตามอนุมาตรา(6) “การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย” หมายถึง

(a) ในสหราชอาณาจักรและเวลส์ หมายถึง สิทธิการมีตัวแทนต่อสู้คดีในศาลซึ่งได้รับเงินช่วยเหลือจากคณะกรรมการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งเป็นบริการหนึ่งของการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายในการต่อสู้คดีอาญา

(b) ในสกอตแลนด์การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายอาจกระทำได้ตามบทบัญญัติของมาตรา183(a) แห่งกฎหมายฉบับนี้

(c) ในไอร์แลนด์เหนือการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายฟรีตามมาตรา 184 และมาตรา 185 แห่งกฎหมายฉบับนี้

(8) เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุมาตรา (5) บุคคลจะถือว่าได้รับการพิจารณาคดีต่อหน้าศาลโดยชอบด้วยกฎหมายต่อเมื่อบุคคลนั้นได้รับความช่วยเหลือจากที่ปรึกษากฎหมายหรือทนายความเป็นตัวแทนของเขาในกระบวนการพิจารณาคดีที่กระทำต่อหน้าศาลที่มีอำนาจ

มาตรา 46 คำสั่งอนุญาตให้มีการส่งตัวข้ามแดนภายหลังจากบุคคลนั้นได้ให้ความยินยอมแล้ว

(1) มาตรการนี้จะนำมาบังคับใช้ต่อเมื่อบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอมส่งตัวข้ามแดนตามมาตรา 45

(2) ผู้พิพากษาจะต้องมีคำสั่งควบคุมหรือคุมขังบุคคลผู้ถูกร้องขอหรืออนุญาตให้ประกันตัว

(3) ถ้าผู้พิพากษามีคำสั่งให้คุมขังบุคคลผู้ถูกร้องแล้ว ผู้พิพากษาอาจมีคำสั่งอนุญาตให้บุคคลนั้นได้รับการประกันตัวในภายหลังได้

(4) ถ้าผู้พิพากษาไม่ได้กำหนดวันตามมาตรา 8 ซึ่งเป็นวันที่เริ่มทำการพิจารณาคำร้องขอส่งตัวข้ามแดน ผู้พิพากษาก็ไม่มีความจำเป็นจะต้องกำหนดวันอีกก็ได้

(5) ถ้าการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เริ่มขึ้นแล้ว ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีนั้นต่อไป หรือไม่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 10 ถึงมาตรา 25

(6) ภายในระยะเวลา 10 วันนับแต่วันที่บุคคลนั้นได้ให้ความยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดน ผู้พิพากษาต้องพิจารณาคดีและทำคำสั่งเพื่อส่งตัวบุคคลดังกล่าวไปยังประเทศที่ร้องตาม CATEGORY 1

(7) อนุมาตรา(6) จะมีผลบังคับใช้กับมาตรา 48 และมาตรา 51 ด้วย

(8) ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามภายในระยะตามอนุมาตรา(6) กำหนดไว้ และบุคคลผู้ให้ความยินยอมได้ทำร้องต่อศาลขอให้ศาลปล่อยตัวเขา ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ปล่อยตัวบุคคลนั้นไป

มาตรา 47 การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยความยินยอมไปยังประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1

(1) มาตรการนี้จะใช้บังคับในกรณีที่ผู้พิพากษาที่มีอำนาจพิจารณาคดีทำคำสั่งภายใต้มาตรา 46(6) เพื่อส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนไปยังประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1

(2) บุคคลผู้ที่ได้ให้ความยินยอมจะต้องถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1 ก่อนสิ้นสุดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

(3) ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเพื่อส่งมอบตัวข้ามแดนคือ

(a) ระยะเวลา 10 วันนับแต่วันที่มิคำสั่งให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน หรือ

(b) ถ้าผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกหมายตามที่กำหนดใน Part 1 ตกลงให้กำหนดเป็นวันอื่น ก็จะต้องส่งตัวข้ามแดนภายในระยะเวลา 10 วันนับจากวันที่ได้กำหนดขึ้นใหม่

(4) ถ้าไม่มีการส่งตัวข้ามแดนภายในเวลาที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา(2) และบุคคลที่ได้ให้ความยินยอมได้ร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งปล่อยตัวเขา ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ปล่อยตัวเขาไป เว้นแต่จะแสดงได้ว่าการล่าช้านั้นเกิดจากเหตุอันสมควร

(5) ถ้าก่อนที่บุคคลจะถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 1 ผู้พิพากษาได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่ว่าหมายตาม Part 1 ถูกเพิกถอนแล้ว ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(a) ไม่ให้นำอนุมาตรา(2) มาใช้บังคับ และ

(b) ผู้พิพากษาต้องมีคำสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้นไป

PART 2 EXTRADITION TO CATEGORY 2 TERRITORIES

มาตรา 127 การให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดน : บททั่วไป

(1) บุคคลผู้ถูกจับภายใต้หมายจับที่ออกตามมาตรา 71 อาจให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนให้แก่ประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 2 ซึ่งมีคำร้องขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้

(2) บุคคลผู้ถูกจับตามหมายจับกุมตัวชั่วคราวอาจให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนให้แก่ประเทศที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 2 ซึ่งบุคคลนั้นถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดหรือได้มีคำพิพากษาคัดสินว่าเขากระทำความผิด

(3) การให้ความยินยอมตามมาตรา^๖นี้จะต้องมีรูปแบบดังต่อไปนี้

(a) จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร

(b) ไม่อาจเพิกถอนได้

(4) การให้ความยินยอมภายใต้มาตรา^๖นี้จะกระทำลงก่อนที่คดีของบุคคลผู้ให้ความยินยอมจะถูกส่งไปให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย(The Secretary of State) พิจารณาว่าจะทำการส่งตัวบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ จะต้องกระทำต่อหน้าผู้พิพากษาผู้มีอำนาจ

(5) การให้ความยินยอมตามมาตรา^๖นี้ในกรณีอื่นๆจะต้องกระทำต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยด้วย

(6) บุคคลนั้นไม่อาจถือว่าได้ให้ความยินยอมเพื่อส่งตนเองไปยังรัฐผู้ร้องขอตามมาตรา^๖ได้เว้นแต่

(a) บุคคลนั้นได้ไปแสดงตัวต่อหน้าผู้พิพากษาผู้มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นในเวลาที่เขาได้ให้ความยินยอม หรือ

(b) บุคคลนั้นเป็นบุคคลตามที่อนุมาตรา(7) กำหนดไว้

(7) อนุมาตรา^๖นี้จะบังคับใช้กับบุคคลดังต่อไปนี้

(a) บุคคลนั้นได้รับการแจ้งสิทธิในการยื่นคำร้องขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมายและเขามีโอกาสยื่นคำขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมายแต่เขาปฏิเสธหรือไม่ยื่นคำขอรับความช่วยเหลือดังกล่าว

(b) บุคคลนั้นได้ยื่นคำร้องขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมายแต่คำร้องขอของเขาถูกปฏิเสธ

(c) บุคคลนั้นได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายแล้ว แต่ต่อมาถูกถอนความช่วยเหลือ

(8) ในกรณีตามอนุมาตรา(7) “การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย” หมายถึง

(a) ในสหราชอาณาจักรและเวลส์ หมายถึง สิทธิการมีตัวแทนต่อสู้คดีในศาลซึ่งได้รับเงินช่วยเหลือจากคณะกรรมการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งเป็นบริการหนึ่งของการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายในการต่อสู้คดีอาญา

(b) ในสกอตแลนด์การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายอาจกระทำได้ตามมาตรา 183(a) แห่งกฎหมายฉบับนี้

(c) ในไอร์แลนด์เหนือการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายฟรี โดยอาจกระทำได้ตามบทบัญญัติของมาตรา 184 และมาตรา 185 แห่งกฎหมายฉบับนี้

มาตรา 128 การให้ความยินยอมในการถูกส่งตัวข้ามแดนก่อนที่จะส่งคดีไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

(1) มาตรานี้จะบังคับใช้กับบุคคลที่ให้ความยินยอมตามมาตรา 127 ต่อหน้าผู้พิพากษาที่มีอำนาจ

(2) ถ้าผู้พิพากษาไม่ได้กำหนดวันเพื่อการพิจารณาคดีตามมาตรา 75 และ 76 ซึ่งเป็นวันที่เริ่มทำการพิจารณาคดีคำร้องขอส่งตัวข้ามแดน ผู้พิพากษาก็ไม่มีความจำเป็นจะต้องกำหนดวันอีกก็ได้

(3) ถ้าการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เริ่มขึ้นแล้ว ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีนั้นอีกต่อไป หรือไม่ต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 78 ถึงมาตรา 91

(4) ผู้พิพากษาจะต้องส่งเรื่องไปให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย พิจารณาว่าบุคคลดังกล่าวสมควรถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังรัฐที่ร้องขอหรือไม่

(5) บุคคลจะต้องทำการสละสิทธิต่างๆที่เขาไม่ควรจะต้องถูกดำเนินคดีในดินแดนประเภทที่ 2 (ต่างหากจากความยินยอม) สำหรับความผิดที่กระทำลงก่อนที่จะถูกส่งตัวข้ามแดน

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อได้มีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมายภายในของประเทศไทย ซึ่งการนำมาบังคับใช้ก็จะมีการแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ CATEGORY 1 ใช้กับการออกหมายจับและการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในระหว่างสมาชิกของสหภาพยุโรป(European Arrest Warrant) และใน CATEGORY 2 ใช้บังคับกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ระหว่างประเทศต่างๆ ได้ที่กำหนดไว้ใน CATEGORY 2 โดยมี Article 69(1) ของ Extradition Act 2003 กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย(Home Secretary) กำหนดกฎข้อบังคับใน CATEGORY 2⁷⁹ โดยทั้งสอง CATEGORY ได้มีการกำหนดเรื่องความยินยอมในกรณีส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ในลักษณะที่เหมือนกัน พอสรุปหลักเกณฑ์ได้ดังต่อไปนี้ บุคคลผู้ถูกร้องขอต้องแสดงความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรต่อหน้าผู้พิพากษาที่มีอำนาจพิจารณาตัดสิน ซึ่งความยินยอมนี้ไม่สามารถเพิกถอนได้ในภายหลัง โดยได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่าบุคคลผู้ถูกร้องขออาจไม่ให้ความยินยอมได้หากไม่ได้รับความช่วยเหลือทางด้านกฎหมาย ในกรณีของประเทศไทยถือว่า การให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายเป็นบทบังคับที่รัฐจะต้องจัดหาแก่บุคคลผู้ถูกร้องขอ

ใน CATEGORY 1 ซึ่งใช้บังคับระหว่างสหภาพยุโรปได้กำหนดระยะเวลาในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ โดยกำหนดให้ภายใน 10 วันนับแต่วันที่บุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอม ผู้พิพากษาต้องพิจารณาคดีและทำคำสั่งเพื่อส่งตัวบุคคลดังกล่าวไปยังรัฐผู้รับคำร้องขอ และเมื่อศาลมีคำสั่งประการใดแล้วก็ไม่ต้องส่งเรื่องไปให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้มีคำสั่งว่าจะส่งตัวข้ามแดนหรือไม่อีกครั้งหนึ่ง ส่งผลให้ขั้นตอนในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อระหว่างประเทศไทยกับสหภาพยุโรปกระทำได้รวดเร็วยิ่งขึ้น ซึ่งจะแตกต่างจากใน CATEGORY 2 ที่มีได้กำหนดระยะเวลาในการส่งตัวข้ามแดนไว้ภายหลังจากบุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอม แม้บุคคลผู้ถูกร้องขอจะได้ให้ความยินยอมแล้วรัฐผู้รับคำร้องขออาจจะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐผู้ร้องขอเมื่อไรก็ได้โดยมิได้ระยะเวลากำหนดไว้ เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งอย่างไรแล้วก็ต้องส่งเรื่องไปให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้พิจารณาว่าบุคคลดังกล่าวสมควรจะถูกส่งตัวข้ามแดนหรือไม่ ซึ่งอาจทำให้เกิดความล่าช้าในขั้นตอนการส่งตัวข้ามแดน อาจกล่าวได้ขั้นตอนในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อที่บังคับใช้ใน CATEGORY 1 มีความรวดเร็วกว่า

⁷⁹ <http://www.statewatch.org/new/2004/jan/06extradition.htm>

ใน CATEGORY 2 ในบทบัญญัติทั้งสอง CATEGORY มิได้กำหนดข้อยกเว้นในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไว้อย่างชัดเจนเหมือนเช่นประเทศแคนาดา ดังนั้น จึงควรนำหลักเกณฑ์ในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติมาปรับใช้กับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อได้

กรณีศึกษาในเรื่องการให้ความยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดนของประเทศอังกฤษ

ความยินยอมของบุคคลในการสละสิทธิของตนที่จะได้รับจากการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีคดีเกิดขึ้นในประเทศอังกฤษระหว่าง R v Governor of Brixton Prison, *ex parte* Syed Akbar, CO/3690/96 Divisional Court (Rose LJ and Kay J), 29 October 1996[1997] CLY 2438 ข้อเท็จจริงในคดี Akbar⁸⁰ เป็นกรณีที่จำเลยได้สมัครใจยินยอมมอบตัว คือ จำเลยเป็นลูกจ้างของธนาคารถูกส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนครั้งแรกจากประเทศฝรั่งเศสไปประเทศอังกฤษในปี 1991 ในความผิดฐานทำบัญชีเท็จ (false accounting) และถูกส่งตัวข้ามแดนครั้งที่ 2 ไปยังประเทศสหรัฐอเมริกาในความผิดฐานฟอกเงินซึ่งเป็นความผิดที่มีความสัมพันธ์กับความผิดที่ถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังประเทศอังกฤษ

Akbar ถูกตัดสินว่ามีความผิดและถูกพิพากษาจำคุก 6 ปี และจำเลยได้รับการปล่อยตัวในเดือนกันยายน ปี 1995 ต่อมารัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ขอให้ประเทศอังกฤษจับกุมตัวจำเลยชั่วคราวในข้อหาบุกรุกซึ่งไม่ใช่ความผิดที่ได้แจ้งต่อเจ้าหน้าที่ในประเทศฝรั่งเศส และไม่มีการร้องขออย่างเป็นทางการให้ส่งตัวจำเลยข้ามแดนจากเจ้าหน้าที่ของประเทศสหรัฐอเมริกาให้กับประเทศอังกฤษในความผิดฐานฟอกเงินเนื่องจากถือว่าเป็นความผิดที่มีความสัมพันธ์กับความผิดที่ประเทศอังกฤษร้องขอ

The Secretary of State ได้ออกคำสั่งให้ทำการจับกุมตัวจำเลยในข้อหาบุกรุกซึ่งในเดือนตุลาคมปี 1995 โดยจำเลยถูกคุมขังระหว่างการพิจารณาของศาล ต่อมา The Secretary of State ได้สอบถามความยินยอมจากรัฐบาลฝรั่งเศสเพื่อให้มีการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนอีกครั้ง (re extradition) ภายใต้อำนาจ Article 15 ของ European convention on extradition, 1957⁸¹

⁸⁰ Alun Jones, Q.C. Op.cit. pp. 385-389.

⁸¹ European Convention on Extradition 1957, Article 15 “Except as provided for in Article 14, paragraph 1.b, the requesting Party shall not, without the consent of the requested Party, surrender to another Party or

การพิจารณาของจำเลยถูกเลื่อนออกไปเรื่อยๆ ทำให้จำเลยได้ตัดสินใจที่จะสละสิทธิของตนยอมให้มีการควบคุมตัวเขาไว้ โดยจำเลยได้ลงนามในการสละสิทธิภายใต้ข้อกำหนดของ The Magistrates Courts(Extradition) Rule 1989 จำเลยเข้าใจว่าถ้ารัฐบาลฝรั่งเศสไม่ให้ความยินยอมภายในกำหนด 1 เดือน ซึ่งจำเลยสามารถร้องขอให้เจ้าหน้าที่ปล่อยตัวได้ตาม Schedule 1 paragraph 9(4) รัฐบาลไม่ส่งมอบตัวเขาให้ประเทศสหรัฐอเมริกาภายในกำหนด 1 เดือน โดยแบบฟอร์มที่ Akbar ลงชื่อมีลักษณะเหมือนแบบฟอร์มที่ 2 แต่มีการเพิ่มข้อความว่า

“โดยได้รับคำแนะนำอย่างถูกต้อง ข้าพเจ้าเข้าใจว่าจะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน extradition Act 1989 จัดไว้ให้”

ต่อมาทนายความของ Akbar ได้ทำหนังสือไปยัง Treasury Solicitor โดยกล่าวว่า การให้ความยินยอมของ Akbar เป็นเพียงเรื่องการควบคุมตัวเท่านั้น

The Secretary of State กล่าวว่า Akbar ได้สละสิทธิต่างๆที่เขาพึงได้รับทุกกรณีและไม่มีบทบัญญัติกำหนดไว้ในสนธิสัญญาระหว่างประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาให้จำเลยขอความยินยอมจากรัฐบาลฝรั่งเศสก่อน

ศาล (The Divisional Court) ได้ชี้แจงว่า การให้ความสมัครใจในการส่งตัวกลับเมื่อตอนร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่มีกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้และไม่มีการบัญญัติเรื่องการส่งตัวข้ามแดนอีกครั้ง(re-extradition) ไว้จึงก่อให้เกิดความยุ่งยากในการให้เหตุผลในคำพิพากษารวมถึงจำเลยลงนามไม่ถูกต้องตามรูปแบบที่ได้กำหนดไว้ โดย Akbar มีเจตนาที่จะสละสิทธิเฉพาะในเรื่องการถูกควบคุมตัวเท่านั้น

ต่อมา Akbar ได้ขอเพิกถอนการสละสิทธินั้นต่อหน้าผู้พิพากษาและถูกควบคุมตัวตามหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ กรณีดังกล่าวนี้ตาม paragraph 10 of schedule 1 ถ้าจำเลยไม่ถูกส่งมอบตัวภายในกำหนด 2 เดือน ศาลสูงจะต้องมีคำสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้นไป เว้นแต่จะมีพยานหลักฐานเพียงพอว่ามีเหตุสมควรอย่างไรที่ทำให้ไม่สามารถส่งมอบตัวจำเลยข้ามแดนได้

to a third State a person surrendered to the requesting Party and sought by the said other Party or third State in respect offences committed before his surrender. The requested Party may request the production of the documents mentioned in Article 12 , paragraph 2.

มีฉะนั้น ศาลต้องปล่อยตัวจำเลยไป คดีนี้รัฐบาลฝรั่งเศสไม่ได้ให้ความยินยอมในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอีกครั้ง (re-extradition) และไม่ปรากฏเหตุแห่งความล่าช้า ดังนั้น ศาลสูงจึงได้มีคำสั่งปล่อยตัว Akbar ซึ่ง Akbar ได้ถูกควบคุมตัวเป็นระยะเวลาจนถึง 14 เดือน

จากคดีของ Akbar แสดงให้เห็นได้ว่าหากต้องการที่จะให้ความยินยอมในการละสิทธิของตนในการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนรัฐรับคำร้องควรที่จะมีกฎหมายบัญญัติออกมารองรับ เนื่องจากการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อเป็นรูปแบบการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เป็นการกระทบต่อสิทธิบางประการของบุคคลผู้ถูกร้องขอ ดังนั้น หากนำมาปฏิบัติควรจะต้องมีกฎหมายบัญญัติออกมาเป็นลายลักษณ์อักษรกำหนดขั้นตอนต่างๆของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไว้ให้มีความชัดเจน และต้องมีการแจ้งให้บุคคลผู้ถูกร้องทราบถึงสิทธิที่ตนจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายด้วยเพื่อให้บุคคลผู้ถูกร้องขอสามารถเข้าใจถึงสิทธิที่ตนเองจะได้รับ สถานิติบัญญัติควรที่จะกำหนดบทควบคุมออกมาให้มีความชัดเจนภายหลังจากที่จำเลยละสิทธิแล้ว ว่าเมื่อจำเลยได้ให้ความยินยอมแล้วรัฐผู้รับคำร้องจะต้องปฏิบัติอย่างไร และต้องมีการส่งตัวบุคคลข้ามแดนภายในระยะเวลาเท่าไรมีฉะนั้น จะเป็นอย่างกรณีของ Akbar ที่ถูกควบคุมตัวนานถึง 14 เดือน

จากการศึกษาหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อของประเทศอังกฤษและประเทศแคนาดา ผู้เขียนเห็นว่าทั้งสองประเทศมีการกำหนดหลักการเรื่องความยินยอมที่มีความชัดเจน แม้จะเน้นที่ความรวดเร็วของขั้นตอนการส่งตัวข้ามแดนเป็นสำคัญแต่ก็ยังมีหลักการที่คุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขออยู่ด้วย เช่น การให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่บุคคลผู้ถูกร้องขอ หรือ ต้องมีการแจ้งสิทธิในบุคคลผู้ถูกร้องขอทราบก่อนที่จะตัดสินใจให้ความยินยอมเป็นต้น แต่หลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อของประเทศแคนาดาจะบัญญัติเรื่องการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอมีความชัดเจนมากกว่าในประเทศอังกฤษ เพราะว่าประเทศแคนาดาจะบัญญัติไว้ในกรณีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อโดยเฉพาะ เช่น แม้ว่าบุคคลผู้ถูกร้องขอจะให้ความยินยอมที่จะถูกส่งตัวข้ามแดนแต่หากได้ความว่าบุคคลผู้ถูกร้องขอจะต้องถูกลงโทษประหารชีวิต หรือหากได้ความว่าการถูกส่งตัวข้ามแดนจะทำให้บุคคลผู้ถูกร้องขอได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมเพราะคำร้องขอส่งตัวข้ามแดนมีเจตนาที่จะฟ้องร้อง ดำเนินคดี หรือลงโทษบุคคลนั้นด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ กำเนิดเผ่าพันธุ์ ภาษา สีผิว ความคิดเห็นทางการเมือง เพศ อายุ สภาพ

ทางร่างกาย หรือสถานะของบุคคล อาจจะได้รับผลกระทบกระเทือนจากสาเหตุดังกล่าว ประเทศแคนาดาอาจจะปฏิเสธไม่ส่งตัวบุคคลนั้นข้ามแดนได้ เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อของประเทศแคนาดาจะคำนึงถึงสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอมากกว่าจะมีเจตนาที่จะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเดียว

กระบวนการพิจารณาในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อเป็นเรื่องการที่บุคคลผู้ถูกร้องขอได้ละสิทธิที่ตนเองจะได้รับจากการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน และโดยหลักการแล้วกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติจะมีมาตรการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอเช่น การคุ้มครองที่จะไม่ให้มีการส่งผู้ตัวข้ามแดนหากความผิดที่ถูกร้องขอมีโทษประหารชีวิต หรือ ห้ามมิให้มีการส่งตัวข้ามแดนหากได้ความว่าบุคคลจะถูกกระทำทรมาน ทารุณโหดร้าย เป็นต้น แต่หลักการคุ้มครองดังกล่าวนี้ไม่มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญหรือสนธิสัญญาต่างๆ ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะต้องมีการนำหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติมาปรับใช้กับหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อด้วย รวมถึงมีการให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่บุคคลที่ถูกร้องขออย่างเพียงพอในขั้นตอนของการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ เช่น การให้สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำหรือความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมาย เป็นต้น และต้องมีการกำหนดเรื่องระยะเวลาในการส่งมอบตัวภายหลังจากให้ความยินยอมแล้วด้วยโดยต้องคำนึงถึงความรวดเร็วเป็นสำคัญ แสดงให้เห็นว่าแม้วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะมีขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการแก้ไขความบกพร่องในเรื่องความล่าช้าของกระบวนการส่งตัวข้ามแดนแบบปกติ แต่ก็ควรที่จะมีมาตรการที่ช่วยคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนควบคู่กันไปด้วย

หลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น กล่าวคือ สิทธิในการมีทนายความ หรือ สิทธิในการได้รับการแจ้งสิทธิอย่างเพียงพอ หรือ ระยะเวลาในการถูกส่งตัวข้ามแดนภายหลังจากที่บุคคลผู้ถูกร้องขอได้ให้ความยินยอม เป็นต้น ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้มีความสอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยถือว่าเป็นประเด็นความสำคัญที่ประเทศไทยต้องนำมา

บัญญัติไว้ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.... เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ถูกร้องขอ
ที่ยินยอมถูกส่งตัวข้ามแดน

DRPU