



บทที่ 3

วิวัฒนาการของความร่วมมือ  
ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศ

ในยุคแรกเริ่มของการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศ เป็นการให้ความร่วมมือเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับศาลเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องกับความหมายของคำว่า "Judicial Assistance" ซึ่งเป็นคำที่เรียกชื่อของความร่วมมือนี้ ในยุคเริ่มต้นดังที่กล่าวแล้ว ในเรื่องความหมายของความร่วมมือในบทที่ 2 ดังนั้น ในระยะแรกของการให้ความร่วมมือจึงเป็นการดำเนินการระหว่างผู้พิพากษาของศาลแห่งหนึ่ง กับผู้พิพากษาของศาลอีกแห่งหนึ่งภายในประเทศเดียวกัน<sup>1</sup> เช่น กรณีที่ศาลในเมืองแฟรงเฟิร์ตต้องการสืบพยานคนหนึ่งแต่พยานมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตอำนาจศาลเมืองเบอร์ลิน ดังนั้นศาลที่ในเมืองแฟรงเฟิร์ตก็จะทำหนังสือขอความร่วมมือ (Letter Rogatory) ไปยังศาลเมืองเบอร์ลินเพื่อขอให้ช่วยสืบพยานตามที่ศาลเมืองแฟรงเฟิร์ตส่งประเด็นไปขอให้สืบ\* หรือกรณีที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่นอกเขตอำนาจศาลที่รับฟ้อง ศาลที่รับฟ้องก็จะทำหนังสือขอความร่วมมือ (Letter Rogatory) นี้ไปยังศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตอำนาจเพื่อขอให้ช่วยส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้แก่จำเลย เป็นต้น

ต่อมาความร่วมมือได้รับการพัฒนาจากระดับภายในประเทศออกสู่ความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศ โดยเบลเยียมเป็นประเทศแรกที่สร้างแนวความคิดว่าความร่วมมือนี้ควรให้และรับกันระหว่างประเทศต่าง ๆ ได้ และได้ดำเนินการให้ความร่วมมือแก่ต่างประเทศดังกล่าวตั้งแต่ ค.ศ. 1869 เป็นต้นมา ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับกันในวงการกฎหมายระหว่างประเทศว่าประเทศ

---

<sup>1</sup>Heinrich Grutzner, "International Judicial Assistance and Cooperation in Criminal Matters", A Treatise on International Criminal Law Volume II. (Illinois : Springfield, 1973) p. 192

\* เหตุที่ศาลเมืองแฟรงเฟิร์ตต้องทำหนังสือขอความร่วมมือ (Letter Rogatory) แม้ศาลเมืองเบอร์ลินเป็นศาลอยู่ภายในประเทศเดียวกันนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่ามันน่าจะเป็นเพราะเยอรมันมีการปกครองระบบสหพันธรัฐ

เบลเยียมเป็นผู้ริเริ่มวางระบบเกี่ยวกับการให้ความร่วมมือแก่ต่างประเทศเป็นประเทศแรก<sup>2</sup> แต่อย่างไรก็ตาม การให้ความร่วมมือแก่ต่างประเทศในระยะแรกนี้ ก็ยังคงเป็นการให้ความร่วมมือกันเฉพาะการค้าและการค้าการศาลเท่านั้น โดยกฎหมายของประเทศเบลเยียมข้อ 139 ได้บัญญัติให้ผู้พิพากษาของประเทศเบลเยียมอาจใช้ดุลพินิจพิจารณาเพื่อให้ความร่วมมือในการดำเนินการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนให้แก่ผู้พิพากษาของประเทศอื่นได้<sup>3</sup>

แต่โดยเหตุที่หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมในคดีอาญาของแต่ละประเทศมิได้มีเฉพาะศาลเท่านั้น หากแต่ยังประกอบด้วยหน่วยงานอื่น ๆ อีก เช่น ตำรวจ อัยการ และราชทัณฑ์ เป็นต้น ดังนั้น ต่อมาจึงเกิดแนวคิดที่จะขยายความร่วมมือจากเดิมซึ่งกระทำกันเฉพาะผู้พิพากษา เป็นการให้ความร่วมมือระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรม โดยเริ่มจากการให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งเป็นความร่วมมือที่แพร่หลายที่สุดในระยะแรก ทั้งนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของหลาย ๆ ประเทศ ได้มีบทบัญญัติถึงเรื่องการให้ความร่วมมือทางอาญาประเภทอื่น ๆ ไว้ด้วย ตัวอย่างเช่น ประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดเรื่องการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1927 ไว้โดยเฉพาะเช่นเดียวกับเยอรมันก็ได้กำหนดถึงความร่วมมือนี้ไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศฝรั่งเศส และเยอรมันก็ได้ให้คำนิยามของการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมระหว่างประเทศทางอาญานี้ไว้ด้วย\* ซึ่งแสดงให้เห็นว่าความร่วมมือดังกล่าวเป็นที่ยอมรับและแพร่หลายระหว่างประเทศแล้วในขณะนั้นแม้จะยังไม่มีความตกลงในเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะก็ตาม

จึงกล่าวได้ว่าในระยะแรก ประเทศต่าง ๆ หลายประเทศให้ความร่วมมือต่อกันโดยยังไม่มีความตกลงในรูปพันธะกรณีระหว่างประเทศแต่อย่างใดแต่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ โดยแทรกอยู่ในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังกล่าวข้างต้นแล้ว เพื่อรองรับให้มีการให้ความร่วมมือได้เท่านั้น

<sup>2</sup>Ibid, p. 192

<sup>3</sup>Ibid, p. 192

\*ดูเรื่องความหมายของความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศ

เหตุผลสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นที่ยอมรับของนานาอารยประเทศ ตลอดจนแพร่หลายและมีวิวัฒนาการอย่างรวดเร็วก็คือ ประเทศต่าง ๆ สามารถอาศัยความร่วมมือนี้ในการแก้ปัญหาในเรื่องเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Extradition) ได้<sup>4</sup> กล่าวคือ ในกรณีที่ประเทศผู้รับคำร้องขอปฏิเสธ ไม่ยอมส่งตัวบุคคลที่ประเทศผู้ร้องขอมีความประสงค์จะนำตัวไปดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ ประเทศผู้ร้องขอนั้นก็อาจใช้วิธีขอความร่วมมือให้ประเทศผู้รับคำร้องขอช่วยฟ้องและดำเนินคดีบุคคลนั้นในประเทศผู้รับคำร้องขอนั้นเอง ซึ่งเรียกวิธีนี้ว่า Assumption of Prosecution หรือ Initiating of Prosecution ซึ่งแม้การฟ้องและดำเนินกระบวนการคดีกับบุคคลนั้น จะต้องกระทำโดยหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมของประเทศผู้รับคำร้องขอก็ตาม แต่ก็ยังมีโอกาสที่ศาลของประเทศผู้รับคำร้องขอจะลงโทษบุคคลนั้นได้ เช่นเดียวกับที่ศาลของประเทศผู้ร้องขอเป็นผู้พิจารณาพิพากษา

ความร่วมมือดังกล่าวได้มีวิวัฒนาการไปสู่รูปของพันธะกรณีระหว่างประเทศที่กำหนดถึงการให้ความช่วยเหลือเรื่องอื่น ๆ นอกจากเฉพาะเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในเวลาต่อมา โดยเริ่มจากสนธิสัญญาระหว่าง Electorate of Hanover กับ The Dukedome of Sachsen - Gotha ซึ่งทำเมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1793 กำหนดให้มีการให้ความร่วมมือในคดีอาญา โดยในกรณีที่ประเทศผู้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้อีกประเทศหนึ่งสอบสวนพยานหรือบุคคลอื่นซึ่งในสนธิสัญญากำหนดให้ประเทศผู้รับคำร้องขอต้องให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขออย่างกว้างที่สุดซึ่งแม้ในกรณีที่ผู้พิพากษาของประเทศผู้ร้องขอพิจารณาเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องจับกุมพยาน หรือบุคคลอื่น ๆ ประเทศผู้รับคำร้องขอก็ไม่ควรปฏิเสธ<sup>5</sup>

ต่อมาก็มีการทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสวิสเซอร์แลนด์กับรัฐบาท์เตน ซึ่งทำเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1808 ซึ่งในเวลาต่อมาสวิสเซอร์แลนด์ได้ทำสนธิสัญญาเรื่องดังกล่าวกับประเทศออสเตรีย เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ. 1828 และกับฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม ค.ศ. 1828 เช่นกัน ซึ่งสนธิสัญญาดังกล่าวมีสาระสำคัญคือ การยอมรับหลักการในการส่งตัวบุคคลไปให้การในชั้นสอบสวน หรือเบิกความเป็นพยานในชั้นศาลในประเทศผู้ภาคี

<sup>4</sup>Heinrich Grutzner, A Treatise on Internation Criminal Law.  
Vol. 2, p. 197

<sup>5</sup>Ibid, p. 196

เช่นเดียวกับที่ประเทศเนเธอร์แลนด์ทำสนธิสัญญากับแฮนโนเวอร์ เบลเยียม และฝรั่งเศส ดังได้กล่าวแล้วแต่ในสนธิสัญญาดังกล่าวได้กำหนดถึงการให้ความคุ้มครองพยานซึ่งไปให้การในชั้นสอบสวนหรือเบิกความต่อศาลว่าพยานดังกล่าวจะไม่ถูกดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ สำหรับความผิดที่พยานได้กระทำลงก่อนเดินทางเข้าไปในประเทศที่ดำเนินการสอบสวนหรือสืบพยานนั้น ซึ่งเรียกข้อกำหนดดังกล่าวว่า "Safe Conduct"<sup>6</sup>

การให้ความร่วมมือได้พัฒนาขึ้นตามลำดับโดยในสนธิสัญญาระหว่างประเทศเนเธอร์แลนด์กับแฮนโนเวอร์ ข้อ 14 ซึ่งทำเมื่อ ค.ศ. 1817 ได้ริเริ่มกำหนดเรื่อง การส่งตัวผู้กระทำความผิดอาญา (Criminals) ไปเพื่อเผชิญหน้ากับจำเลย หรือเบิกความในการสืบพยานนัดเดียวกับพยานอื่นที่รู้เห็นเหตุการณ์ร่วมกัน (Confrontation)\* และต่อมาในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างเนเธอร์แลนด์กับเบลเยียม ซึ่งทำเมื่อ ค.ศ. 1843 และกับประเทศฝรั่งเศส เมื่อ ค.ศ. 1844 ก็ได้เห็นตามแนวทางการริเริ่มของเนเธอร์แลนด์ เมื่อครั้งทำสนธิสัญญากับแฮนโนเวอร์ โดยได้กำหนดเรื่องการโอนตัวบุคคลไปเพื่อสืบพยานเผชิญหน้าจำเลย (Confrontation) ไว้เช่นกัน<sup>7</sup>

หลังจากนั้น ในสนธิสัญญาระหว่างฝรั่งเศสกับราชอาณาจักรเวร์ธเทมเบอร์ก ซึ่งทำเมื่อวันที่ 25 มกราคม ค.ศ. 1853 ได้พัฒนาความร่วมมือขึ้นอีกขั้นหนึ่ง โดยได้วางข้อกำหนดในรายละเอียดของการให้ความร่วมมือเกี่ยวกับการสอบสวนพยานมากกว่าสนธิสัญญาอื่น ๆ ที่เคยมีมา และได้วางข้อกำหนดเรื่องการส่งพยานหลักฐานต่าง ๆ ซึ่งอยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงานของประเทศผู้รับคำร้องขอให้แก่ประเทศผู้ร้องขอด้วย

<sup>6</sup>Ibid, p. 196

\*ประเทศไทยก็ได้กำหนดให้จำเลยได้มีโอกาสได้ฟังคำเบิกความของพยานโจทก์เช่นกัน ทั้งนี้โดยมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 172 วรรคแรก บัญญัติว่า "การพิจารณาและการสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย"

<sup>7</sup>Heinrich Grutzner, A Treatise on International Criminal Law.  
Vol. 2, p. 196

ต่อมาในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างเบลเยียมกับอิตาลี ซึ่งทำเมื่อวันที่ 18 เมษายน ค.ศ. 1869 และระหว่างเบลเยียมกับฝรั่งเศสซึ่งทำเมื่อวันที่ 29 เมษายน ค.ศ. 1869 ได้ริเริ่มให้กำหนดถึงเรื่องการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้เป็นครั้งแรก นอกจากนั้น สนธิสัญญาทั้ง 2 ฉบับนี้ ยังให้คำนิยามถึงการสอบสวนพยานไว้ว่าให้รวมถึง "มาตรการอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการสอบสวนด้วย" ทั้งนี้เพื่อให้คำดังกล่าวมีความหมายกว้างขึ้นอันจะเปิดช่องให้มีโอกาสที่จะให้ความร่วมมือต่อกันได้อย่างกว้างขวาง

การให้ความร่วมมือดังกล่าวได้เป็นที่ยอมรับจากนานาอารยประเทศมากขึ้น และได้รับการพัฒนาอย่างไม่หยุดยั้ง ดังจะเห็นได้จากการทำสนธิสัญญาระหว่างฝรั่งเศสกับราชอาณาจักรบาวาเรีย (The Kingdom of Bavaria) ซึ่งทำเมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1869 ได้กำหนดถึงการให้ความร่วมมือในการสืบพยานไว้เป็นครั้งแรก นอกจากนั้น มาตรา 14 ของสนธิสัญญาดังกล่าวยังได้ขยายขอบเขตของการให้ความร่วมมือว่า ให้รวมถึงการส่งพยานหลักฐานให้แก่ประเทศผู้ร้องขอด้วย ซึ่งในสนธิสัญญาว่าด้วยการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในเวลาต่อมาได้กำหนดถึงเรื่องการส่งพยานหลักฐานดังกล่าวไว้ด้วย แต่มีข้อจำกัดว่าพยานหลักฐานดังกล่าวจะต้องอยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐ และต้องไม่มีการคัดค้านการส่งพยานหลักฐานดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม การให้ความร่วมมือดังกล่าวก็ได้รับการพัฒนาขึ้นอีกในเวลาต่อมา ทั้งนี้เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม ดังนั้น ในสนธิสัญญาระหว่างเยอรมัน กับตุรกี ซึ่งทำเมื่อวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1917 จึงได้กำหนดให้มีการส่งพยานหลักฐานซึ่งอยู่ในความครอบครองของเอกชนไว้เป็นครั้งแรก โดยกำหนดไว้ด้วยว่าในกรณีจำเป็น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศผู้รับคำร้องขออาจต้องยึดพยานหลักฐานดังกล่าวเพื่อส่งให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ เพื่อประกอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วย<sup>8</sup>

<sup>8</sup>Ibid, p. 197

เป็นที่น่าสังเกตว่า การให้ความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศในระยะแรกนั้น กระทำกันเฉพาะภายในแคว้นของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายเดียวกัน<sup>9</sup> กล่าวคือ กลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายระบบ Civil Law ก็จะทำให้ความร่วมมือกันแต่เฉพาะประเทศที่ใช้กฎหมายระบบเดียวกัน เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้กฎหมายระบบ Common Law ก็จะทำให้ความร่วมมือกันแต่เฉพาะประเทศที่ใช้กฎหมายระบบเดียวกันเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ความร่วมมือในระยะเริ่มแรกดังกล่าวมีข้อกำหนดว่า เรื่องที่จะให้ความร่วมมือกันจะต้องเป็นเรื่องที่กฎหมายของทั้ง 2 ประเทศกำหนดไว้ว่าเป็นความผิด (Double Criminality) และสำหรับประเทศที่มีระบบกฎหมายแตกต่างกันก็ย่อมที่จะมีกฎหมายภายในที่แตกต่างกันไปด้วย ตัวอย่างของความแตกต่างของกฎหมายทั้งสองระบบได้แก่ ในระบบ Common Law ภาระการพิสูจน์ตกเป็นของคู่ความ โดยศาลจะไม่เข้าเกี่ยวข้อง กล่าวคือ จะปล่อยให้คู่ความนำพยานหลักฐานมาสนับสนุนข้อกล่าวอ้าง และข้อต่อสู้ของแต่ละฝ่าย แล้วจึงตัดสินคดี (ในกรณีไม่มีลูกขุน) ส่วนระบบ Civil Law ศาลจะเข้าเกี่ยวข้องในการสืบพยานด้วย เช่น ศาลอาจซักถามพยานด้วยตนเองเมื่อเห็นสมควร\* โดยจะวินิจฉัยว่าการสืบพยานชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ด้วย เป็นต้น เมื่อเป็นดังนั้น ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายประเภทหนึ่งจะไม่เชื่อมั่นในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมของประเทศอื่นที่ใช้ระบบกฎหมายซึ่งแตกต่างกันออกไป<sup>10</sup> ตัวอย่างเช่น ประเทศ A ซึ่งใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law ซึ่งกำหนดให้ศาลเป็นผู้สืบพยานก็อาจไม่ต้องการขอความร่วมมือจากประเทศ B ซึ่งใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law ซึ่งคู่ความเป็นผู้สืบพยาน เพราะอาจไม่ไว้วางใจในประสิทธิภาพด้วยวิธีนี้ได้

<sup>9</sup>Curt Markees, "The Difference in concept between civil and common law countries as to judicial assistance and cooperation in criminal matters"; A Treatise on International Criminal Law, Vol. 2, p.171

\*ประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 102 กำหนดเรื่องการสืบพยานไว้ว่าให้ศาลที่พิจารณาคดีเป็นผู้สืบพยานหลักฐาน โดยจะสืบนอกศาลหรือในศาล ณ ที่ใด ๆ ก็ได้ ฯลฯ และมาตรา 117 กำหนดว่าคู่ความฝ่ายที่อ้างพยานชอบที่ซักถามพยานได้ภายหลังจากที่พยานได้สาบานตนแล้ว หรือถ้าศาลเป็นผู้ซักถามพยานก่อน ก็ให้คู่ความซักถามได้ต่อเมื่อศาลได้ซักถามเสร็จแล้ว

<sup>10</sup>Curt Markees, The Difference in concept between civil and common law countries as to judicial assistance and cooperation in criminal matters; International Criminal Law, p. 172

ดังนั้น ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวจึงยังไม่มีทำให้ความร่วมมือข้ามกลุ่มระหว่างประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน ดังเหตุผลที่ได้กล่าวแล้ว

อย่างไรก็ตาม สหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่เข้าไปลงทุนในประเทศต่าง ๆ เกือบทั่วโลก และขณะเดียวกันก็มีการติดต่อธุรกิจกับประเทศต่าง ๆ ทำให้มีชาวต่างประเทศเข้าไปดำเนินธุรกิจอยู่ในประเทศเป็นจำนวนมากเช่นกัน ได้พยายามจะเร่งรัดส่งเสริมให้เกิดความร่วมมืออย่างแพร่หลายโดยไม่จำกัดอยู่กับระบบกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ และได้พยายามนำแนวคิดใหม่ ๆ มาใช้ เช่น การไม่ถือหลัก Double Criminality ทั้งนี้เพื่อให้ความคุ้มครองแก่บุคคลสัญชาติของตน และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้งเป็นหลักประกันการดำเนินธุรกิจของตน ต่อมาประเทศต่าง ๆ ได้ยอมรับแนวความคิดของสหรัฐอเมริกาว่าการให้ความร่วมมือควรเปิดช่องให้มีการให้ความร่วมมือกันอย่างกว้างขวางที่สุด ดังนั้น ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันตะวันตกกับประเทศเบลเยียม ซึ่งทำเมื่อ ค.ศ. 1958 จึงยกเลิกข้อกำหนดเรื่อง Double Criminality แต่สนธิสัญญานี้ก็จำกัดความร่วมมือไว้เฉพาะเรื่องการค้นและยึดเท่านั้น<sup>11</sup>

รูปแบบของความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา มี 3 ประเภท คือ

1. โดยมีข้อตกลงสองฝ่าย (Bilateral Agreement) ได้แก่สนธิสัญญา (Treaty) ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศคู่ภาคีสองฝ่ายซึ่งถ้าแต่ละฝ่ายมีเพียงประเทศเดียว ก็เรียกว่าสนธิสัญญาทวิภาคี (Bilateral Treaty) แต่ถ้าแต่ละฝ่ายอาจมีหลายประเทศก็เรียกว่าสนธิสัญญาพหุภาคี (Multilateral Treaty) ในปัจจุบันมีตัวอย่างของสนธิสัญญาที่ให้ความร่วมมือทางอาญาดังกล่าว เช่น สนธิสัญญาระหว่างสหรัฐอเมริกา กับสวิสเซอร์แลนด์, สหรัฐอเมริกากับตุรกี, สหรัฐอเมริกากับเนเธอร์แลนด์, สหรัฐอเมริกากับอิตาลี, สหรัฐอเมริกากับโคลอมเบีย, สหรัฐอเมริกากับโมร็อกโก และสหรัฐอเมริกากับประเทศไทย เป็นต้น

<sup>11</sup>Heinrich Grutzner, A Treatise on International Criminal Law  
Vol. 2, p. 200

โดยเมื่อนับถึงปัจจุบัน สหรัฐอเมริกาได้เข้าทำสนธิสัญญากับประเทศต่าง ๆ แล้ว ดังนี้คือ สวิสเซอร์แลนด์, ตุรกี, เนเธอร์แลนด์, โคลอมเบีย, อิตาลี, โมร็อกโค, กานาดา และ ประเทศไทย<sup>12</sup>

2. โดยมีข้อตกลงหลายฝ่าย (Multilateral Agreement) ได้แก่อนุสัญญา (Convention) ต่าง ๆ ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศต่าง ๆ มากกว่า 2 ประเทศขึ้นไป โดยอาจมีกลุ่มประเทศจำนวนหนึ่งเป็นแกนนำในการทำอนุสัญญา และเปิดโอกาสให้ประเทศอื่น ๆ เข้าเป็นภาคีได้แม้จะไม่ได้เข้าร่วมเจรจาตั้งแต่ในชั้นแรก ความตกลงหลายฝ่ายนี้เริ่มต้นขึ้นในทวีปยุโรป ระหว่างประเทศเดนมาร์ก, นอร์เวย์, และสวีเดน ใน ค.ศ. 1948 โดยกำหนดให้ ความช่วยเหลือกันในเรื่องการปรับ, การยึดทรัพย์สิน และค่าใช้จ่ายในการดำเนินการดังกล่าว และ ต่อมาใน ค.ศ. 1963 ฟินแลนด์ และ ไอซ์แลนด์ ได้เข้าร่วมในอนุสัญญาดังกล่าวโดยรวมเรื่องการ ดำเนินการกับนักโทษ (The Execution of Prison Sentences) ไว้ในความร่วมมือด้วย ต่อมาก็มีอนุสัญญาระหว่างกลุ่มประเทศลาตินอเมริกาซึ่งทำขึ้นหลายครั้ง ได้แก่ อนุสัญญาในเรื่อง การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา ซึ่งทำเมื่อวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 1959, อนุสัญญาเรื่องการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับการจราจรซึ่งทำเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 1964 และ อนุสัญญาเรื่องการควบคุมดูแลนักโทษที่ได้รับการลงโทษอย่างมีเงื่อนไข และผู้ต้องหาที่ ได้รับการปล่อยตัวอย่างมีเงื่อนไขซึ่งทำเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 1964 ซึ่งอนุสัญญาแนวใหม่ ดังกล่าวได้เป็นพื้นฐานของการทำอนุสัญญาในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความร่วมมือใน กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในเวลาต่อมาระหว่าง เบลเยียม, แกรนด์-ดัชชีแห่งลักเซมเบิร์ก และเนเธอร์แลนด์ ซึ่งทำเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน ค.ศ. 1962

---

<sup>12</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, The United States Treaties on Mutual Assistance in Criminal Matters; International Criminal Law: Guide to U.S. Practice and Procedure (New York - April 1987), p. 234-235



3. โดยไม่มีข้อตกลงต่อกัน เนื่องจากความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาเป็นความมุ่งหมายของประเทศต่าง ๆ ที่จะร่วมมือกันป้องกัน และปราบปรามอาชญากรรม ดังนั้นประเทศต่าง ๆ จึงมักเปิดช่องไว้ในกฎหมายของตนว่า อาจให้ความร่วมมือต่อกันได้ แม้ไม่มีข้อตกลงต่อกัน ตัวอย่างเช่น ร่างพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาซึ่งประเทศไทยกำลังยกร่างกฎหมายฉบับนี้ เพ่อนุวรรตการให้เป็นไปตามสนธิสัญญาระหว่างไทย-สหรัฐฯ โดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 9(1) ว่าประเทศไทยอาจให้ความช่วยเหลือทางอาญาแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ แม้จะไม่มีสนธิสัญญาในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาระหว่างกัน แต่ประเทศผู้ร้องขอจะต้องแสดงว่าจะให้ความช่วยเหลือในตนเองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ

นอกจากนั้น ประเทศต่าง ๆ หลายประเทศยังได้ดำเนินการให้ความร่วมมือทางอาญาต่อกันโดยไม่มีข้อตกลงใด ๆ ได้แก่ การส่งข้อมูลทางอาชญากรรมระหว่างหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านความสงบเรียบร้อยของประเทศต่าง ๆ ทั้งนี้โดยมีองค์การตำรวจสากล (International Police Organization หรือเรียกย่อ ๆ ว่า Interpol) เป็นผู้ประสานงาน และยังมี การแลกเปลี่ยน และส่งข่าวสาร ข้อมูลเกี่ยวกับยาเสพติดระหว่างหน่วยงานที่รับผิดชอบในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดของประเทศต่าง ๆ ทั้งนี้โดยประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ไม่มีสนธิสัญญาระหว่างกันด้วย

#### การแบ่งกลุ่มประเทศที่ทำความตกลงเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา

แม้ในปัจจุบันมีปัจจัยหลายประการที่ทำให้การติดต่อสื่อสารและเดินทางไปมาหาสู่ระหว่างพลเมืองของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกสามารถทำได้สะดวกรวดเร็วกว่าในอดีต ดังได้กล่าวในบทที่ 1 แล้วก็ตาม แต่การติดต่อมีความสัมพันธ์กันในบางเรื่องนั้น อาจมีการดำเนินการเฉพาะกลุ่ม เช่น กลุ่มที่มีอาณาเขตดินแดนอยู่ใกล้เคียงกัน หรือกลุ่มที่มีการค้าขายสินค้าบางประเภทต่อกัน เป็นต้น ซึ่งเมื่อประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ได้รวมกลุ่มกันแล้ว ก็อาจมีการทำความตกลงกันเพื่อกำหนดกติกาบางอย่างระหว่างกันได้ และเรื่องการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศนี้ก็เป็นเรื่องหนึ่งที่มีความสำคัญ และมีประเทศต่าง ๆ เข้าทำความตกลงกัน โดยแบ่งออกเป็นกลุ่มใหญ่ ๆ ได้ 6 กลุ่ม ดังนี้

1. กลุ่มประเทศในเครือจักรภพ (Commonwealth)
2. กลุ่มประชาคมยุโรป (European Convention)
3. กลุ่มอาเซียน - ออฟริกา (Asian - African หรือ AALCC)
4. สนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่าง ๆ
5. กลุ่มที่เข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาของสหประชาชาติเรื่องการให้ความร่วมมือทางอาญาระหว่างบรรดาประเทศภาคีสมาชิก (Havana Convention)
6. กลุ่มประเทศที่เข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามยาเสพติด ซึ่งกำหนดเรื่องการให้ความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศภาคีสมาชิกไว้ด้วย (Vienna Convention)

ข้อควรพิจารณาถึงความตกลงว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของทั้ง 6 กลุ่ม

ดังได้กล่าวไว้แล้วในบทก่อน ๆ ว่า นานาอารยะประเทศเกือบทั่วโลกยอมรับว่าความร่วมมือระหว่างประเทศในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานี้เป็นมาตรการใหม่ที่จะใช้แก้ไขข้อขัดข้องเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยในการดำเนินคดีอาญาของแต่ละประเทศ และประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายที่จะใช้ความร่วมมือนี้ เป็นเครื่องมือสำคัญในการร่วมกันป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมซึ่งกำลังคุกคามแพร่หลายไปอย่างรวดเร็วทั่วโลก ทำให้ประเทศต่าง ๆ ได้รับความเดือดร้อนเช่นเดียวกัน หรือคล้ายคลึงกัน โดยมีแนวโน้มว่าจำนวนของอาชญากรรมต่าง ๆ ดังกล่าวจะเพิ่มขึ้นทุกขณะ ดังนั้น สาธารณคดีของความตกลงว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของกลุ่มประเทศที่เข้าทำความตกลงดังกล่าวกันทั้ง 6 กลุ่ม จึงมีลักษณะที่คล้ายคลึงกันเป็นส่วนใหญ่ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากระบบกฎหมาย วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณี วิธีทางการดำเนินชีวิตของแต่ละประเทศย่อมแตกต่างกันออกไปตามสภาพทางภูมิศาสตร์และสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นปัจจัยให้ความตกลงในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวย่อมต้องแตกต่างกันออกไปบ้าง ดังนั้น จึงสมควรที่จะพิจารณาศึกษาเปรียบเทียบเนื้อหาสาระของความตกลงของกลุ่มประเทศต่าง ๆ แต่ละกลุ่ม ทั้งนี้เพื่อจะทำให้เห็นสาระของสนธิสัญญาประเภทนี้ได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้นในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย

1. กลุ่มประเทศภายในเครือจักรภพ (Commonwealth)

ในปัจจุบัน ความตกลงในเรื่องความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มเครือจักรภพยังไม่อยู่ในรูปของความตกลงระหว่างประเทศ แต่เป็นเพียงร่างสุดท้ายซึ่งผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากเจ้าหน้าที่ระดับสูงของประเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และเจ้าหน้าที่ระดับสูงที่เข้าร่วมประชุมพิจารณาร่างความตกลงดังกล่าว ได้เสนอต่อรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบควบคุมค้ำกฎหมายของแต่ละประเทศในกลุ่มเครือจักรภพเพื่อพิจารณาทำความตกลงต่อไปในอนาคต (Final scheme relating to mutual assistance in criminal matters within the Commonwealth as agreed by service officials and recommended to Law Ministers for adoption).

ร่างความตกลงดังกล่าวมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1.1 ขอบเขตของความร่วมมือ ซึ่งบัญญัติไว้ในข้อ 1(3) ของร่างความตกลงว่าความร่วมมือให้รวมถึงความช่วยเหลือในเรื่องต่อไปนี้ (Assistance in criminal matters under this Scheme includes assistance in . . .)

ก. การระบุและค้นหาที่อยู่ของบุคคล (Identifying and Locating Persons)

ข. การส่งเอกสาร (Serving Documents)

ค. การสอบสวนและการสืบพยาน (Examining Witnesses)

ง. การค้นและยึด (Search and Seizure)

จ. การรวบรวมพยานหลักฐาน (Obtaining Evidence)

ฉ. การให้ความสะดวกในการส่งพยานไปปรากฏตัวในประเทศผู้ร้องขอ (Facilitating the Personal Appearance of Witnesses)

ช. การโอนบุคคลซึ่งถูกคุมขังไปปรากฏตัวในฐานะพยานเป็นการชั่วคราว (Effecting a temporary transfer of persons in custody to appear as a witness)

ซ. การส่งบันทึก และข้อมูลที่ใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี (Obtaining Production of Judicial or Official Records)

ข้อสังเกต บรรดาผู้แทนของประเทศต่าง ๆ ที่ร่วมเจรจาพิจารณาร่างความตกลงฉบับนี้ต่างก็เล็งเห็นประโยชน์ของความร่วมมือ จึงพยายามกำหนดขอบเขตของความร่วมมือให้กว้างที่สุด เพื่อสามารถนำมาใช้กับความผิดประเภทต่าง ๆ ได้อย่างกว้างขวาง โดยสังเกตได้จากการใช้ถ้อยคำที่ว่า "ความร่วมมือให้รวมถึงความช่วยเหลือในเรื่องต่อไปนี้. . ."

(Assistance in criminal matters under this scheme includes assistance in . . . ) ซึ่งจะเห็นได้ว่า คำว่า "ให้รวมถึง" ย่อมหมายความว่า นอกจากความช่วยเหลือทั้ง 8 ประการ ดังที่ระบุไว้ในร่างความตกลงดังกล่าวแล้ว ประเทศคู่ภาคียังสามารถให้ความร่วมมือกันในเรื่องอื่น ๆ ได้ด้วย

1.2 เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานในการขอรับและให้ความร่วมมือ เพื่อให้ความร่วมมือทั้งในการขอรับและให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศอื่นดำเนินไปโดยรวดเร็ว ตลอดจนตอนของการดำเนินงาน และกำหนดตัวผู้รับผิดชอบไว้เป็นการเฉพาะ เจ้าหน้าที่ระดับสูงของประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มเครือจักรภพจึงเห็นชอบให้ตั้งเจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่ประสานงานในการขอรับ และให้ความร่วมมือไว้ โดยกำหนดให้ประเทศคู่ภาคีแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ซึ่งเรียกว่า "Central Authorities" โดยกำหนดไว้ในข้อ 4 ของร่างความตกลงดังกล่าวว่า Each country shall designate a Central Authority to transmit and to receive requests for assistance under this scheme.

1.3 การดำเนินการของประเทศผู้ร้องขอ (Action in the requesting country) เนื่องจากประเทศคู่ภาคียอมอาศัยอยู่ในฐานะประเทศผู้ร้องขอ และประเทศผู้รับคำร้องขอได้ทั้ง 2 ฐานะ สำหรับในฐานะของประเทศผู้ร้องขอ นั้น ร่างความตกลงระหว่างกลุ่มประเทศภายในเครือจักรภพได้กำหนดไว้ในข้อ 5 ให้หน่วยงานต่อไปนี้เท่านั้นที่มีอำนาจหน้าที่ในการเริ่มต้นของการขอรับความร่วมมือ กล่าวคือเป็นผู้แจ้งไปยัง Central Authority ของประเทศของตน เพื่อดำเนินการติดต่อขอรับความร่วมมือจากต่างประเทศ หน่วยงานดังกล่าวคือ

- ก. เจ้าหน้าที่ผู้บังคับกฎหมาย (Law Enforcement Agency) เช่น ตำรวจ  
เจ้าหน้าที่ศุลกากร เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง เป็นต้น
- ข. พนักงานอัยการ (Public Prosecutor)
- ค. ผู้พิพากษา (Judicial Authority)

ย่อมเห็นได้ว่า ในร่างความตกลงนี้มีวัตถุประสงค์ให้การดำเนินการขอรับความร่วมมือจากต่างประเทศมีความเป็นระบบ เพื่อป้องกันการก้าวท้าวสับสนกันระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ จึงได้ระบุถึงหน่วยงานผู้มีอำนาจหน้าที่ในการติดต่อขอรับความร่วมมือดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน

1.4 การดำเนินการของประเทศผู้รับคำร้องขอ (Action in the requested country) ในกรณีของประเทศผู้รับคำร้องขอ ร่างความตกลงฉบับนี้กำหนดไว้ในข้อ 6 (1), (2) ให้เป็นหน้าที่ของ Central Authority ในอันที่จะส่งเรื่องที่ต่างประเทศร้องขอรับความร่วมมือไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ (ซึ่งในร่างความตกลงฉบับนี้ใช้ถ้อยคำว่า "Competent Authorities") เพื่อดำเนินการต่อไป

อย่างไรก็ตาม ในข้อ 6 (3) ของความตกลงดังกล่าวได้ระบุไว้ด้วยว่า ถ้า Central Authority ของประเทศผู้รับคำร้องขอพิจารณาเห็นว่า

- ก. คำร้องขอรับความร่วมมือมิได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดในร่างความตกลงหรือ
- ข. เมื่อพิจารณาจากข้อกำหนดในร่างความตกลงแล้ว คำร้องขอรับความร่วมมือจะต้องได้รับการปฏิเสธไม่ว่าทั้งหมด หรือบางส่วน หรือ
- ค. ประเทศผู้รับคำร้องขอไม่สามารถปฏิบัติตามคำร้องขอนั้นได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือ
- ง. แนวโน้มที่จะก่อให้เกิดความล่าช้า ในการดำเนินการให้ความร่วมมือตามคำร้องขอ

Central Authority ของประเทศผู้รับคำร้องขอจะต้องรับแจ้ง  
Central Authority ของประเทศผู้ร้องขอโดยพลัน พร้อมด้วยเหตุผล

จากบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในร่างความตกลงดังกล่าวเห็นได้ว่าประเทศในกลุ่ม  
Commonwealth นี้ให้ความสำคัญแก่ Central Authority ของประเทศผู้รับคำร้องขอมากใน  
การพิจารณาเบื้องต้นว่าควรจะให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอหรือไม่

1.5 การปฏิเสธความร่วมมือร่างความตกลงระหว่างประเทศในกลุ่ม Common-  
wealth นี้ ได้กำหนดเหตุแห่งการปฏิเสธความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอไว้หลายประการ ซึ่ง  
ส่วนใหญ่มีข้อกำหนดตนเองเกี่ยวกับความตกลงของกลุ่มอื่น ๆ เช่น ประเทศผู้รับคำร้องขอจะปฏิเสธ  
ไม่ให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอหากความผิดที่เป็นมูลเหตุแห่งการขอรับความร่วมมือนั้น เป็น  
เรื่องเกี่ยวกับการเมือง การทหาร หรือการดำเนินการให้ความร่วมมือจะเป็นการกระทบถึงอำนาจ  
อธิปไตย หรือเสถียรภาพของประเทศผู้รับคำร้องขอ ฯลฯ

นอกจากนั้น ในร่างความตกลงระหว่างประเทศในกลุ่ม Commonwealth  
ยังได้มีข้อกำหนดที่เป็นเงื่อนไขในการปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอที่แตกต่างไปจาก  
ความตกลงของกลุ่มอื่น ๆ อีก และเป็นสาระสำคัญที่น่าพิจารณา ดังที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 7\* ว่า  
ประเทศผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธที่จะดำเนินการให้ความร่วมมือตามคำร้องขอของประเทศผู้ร้องขอ  
ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนในกรณีที่เป็นที่ปรากฏแก่ Central Authority ของประเทศผู้รับคำร้อง  
ขอว่าความผิดอาญาที่เป็นมูลเหตุแห่งการขอรับความร่วมมือไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศ

---

\*ร่างความตกลงเรื่องการให้ความร่วมมือทางอาญาของประเทศในกลุ่ม Commonwealth  
ข้อ 7 บัญญัติไว้ว่า Refusal of Assistance

7 (1) The Requested country may refuse to comply in whole or  
in part with a request for assistance under this Scheme if the criminal  
matter appears to the Central Authority of that country to concern

(a) conduct which would not constitute an offence under the  
law of that country; or.....etc.

ผู้รับคำร้องขอ ซึ่งหมายความว่าประเทศผู้รับคำร้องขอจะให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอในกรณีที่มีความผิดอาญาที่เป็นมูลเหตุของการขอรับความร่วมมือนั้นเป็นความผิดที่กฎหมายของทั้งประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอบัญญัติไว้เป็นความผิด (Double Criminality) เท่านั้น

เหตุแห่งการปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือที่มีลักษณะเฉพาะของร่างความตกลงฉบับนี้ อีกประการหนึ่ง ได้มีบัญญัติไว้ในข้อ 7 (2) (b) ว่าประเทศผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธที่จะดำเนินการให้ความร่วมมือตามคำร้องขอไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนถ้ามีเหตุอันทำให้ Central Authority ของประเทศผู้รับคำร้องขอเชื่อว่าการดำเนินการตามคำร้องขอจะเป็นการช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่ประเทศผู้ร้องขอในการฟ้องคดี หรือการลงโทษบุคคลหนึ่งบุคคลใดอันมีสาเหตุเนื่องมาจากเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ หรือความคิดเห็นในทางการเมือง หรืออาจก่อให้เกิดผลเสียหายอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ หรือความคิดเห็นทางการเมืองของบุคคลผู้ได้รับผลกระทบของการให้ความร่วมมือดังกล่าว\*

จากเหตุแห่งการปฏิเสธที่มีลักษณะเฉพาะตัวทั้ง 2 ประการดังกล่าวแสดงถึงแนวความคิดของประเทศในกลุ่ม Commonwealth ในการเคารพสิทธิมนุษยชนของบุคคลที่จะได้รับผลกระทบจากความร่วมมือ กล่าวคือ ในกรณีของการยึดถือหลัก Double Criminality นั้น แสดงให้เห็นถึงข้อปฏิบัติที่ประเทศผู้ร้องขอจะต้องพิจารณาด้วยว่า ความผิดอันเป็นมูลเหตุของการขอรับความร่วมมือนั้น จะต้องเป็นเรื่องที่กฎหมายภายในของประเทศผู้รับคำร้องขอบัญญัติไว้เป็นความผิดอาญาด้วยทำให้โอกาสที่บุคคลจะถูกดำเนินคดีหรือลงโทษอันเนื่องมาจากความร่วมมือของประเทศ

---

\*ร่างความตกลงเรื่องการให้ความร่วมมือทางอาญาของประเทศในกลุ่ม Commonwealth ข้อ 7 (2) บัญญัติว่า

The requested country may refuse to comply in whole or in part with a request for assistance under this Scheme.

(b) Where there are substantial grounds leading the Central Authority of that country to believe that compliance would facilitate the prosecution or punishment of any person on account of his race, Religion, nationality or political opinions or would cause prejudice for any of these reasons to any person affected by the request.

ประเทศผู้รับคำร้องขอเกิดขึ้นน้อยลง เพราะแม้การกระทำที่กฎหมายของประเทศผู้ร้องขอบัญญัติไว้ เป็นความผิดก็ตามแต่หากการกระทำดังกล่าวมิได้มีบัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอว่า เป็นความผิดอาญาแล้วประเทศผู้รับคำร้องขอก็จะปฏิเสธ ไม่ให้ความร่วมมือตามคำร้องขอของประเทศผู้ร้องขอได้

ส่วนกรณีที่ประเทศผู้รับคำร้องขอปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือ ถ้าการดำเนินการตามคำร้องขอจะอำนวยความสะดวกแก่ประเทศผู้ร้องขอในการฟ้องคดี หรือการลงโทษบุคคลหนึ่งบุคคลใด อันมีสาเหตุเนื่องมาจากเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ หรือความเห็นทางการเมือง ฯลฯ ถึงที่บัญญัติไว้ในข้อ 7 (2) (b) แห่งร่างความตกลงดังกล่าวนี้ แสดงถึงเจตนารมณ์ของประเทศในกลุ่ม Commonwealth ซึ่งมีแนวคิดที่จะให้ความร่วมมือซึ่งกันและกันแต่เฉพาะในกรณีของความผิดทางอาญา โดยที่ไม่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ หรือการเมืองแต่อย่างใด

2. กลุ่มประชาคมยุโรป (European Convention) เนื่องจากทวีปยุโรปเป็นที่ตั้งของประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ ซึ่งแต่ละประเทศมีพื้นที่ไม่กว้างขวางมากนัก เมื่อเทียบกับประเทศอื่น ๆ ในทวีปอเมริกาหรือเอเชีย ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรปจึงมีความสัมพันธ์ที่ติดต่อกันเป็นส่วนมากทำให้มีการติดต่อทำการค้า และพลเมืองของแต่ละประเทศก็เดินทางไปมาหาสู่กันอยู่เป็นประจำ เนื่องจากไม่สิ้นเปลืองทั้งค่าใช้จ่ายและเวลาในการเดินทาง และเป็นปรากฏการณ์ธรรมชาติของมนุษย์ซึ่งเมื่อมีการรวมกลุ่มกันแล้ว ย่อมมีการกระทำความผิดกันได้โดยง่าย ดังนั้น กลุ่มประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรปที่มีเอกราชในการปกครองตนเองจึงเข้าทำอนุสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาเรียกชื่อว่า The European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters โดยทำอนุสัญญาดังกล่าวเมื่อวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 1959 ทั้งนี้ โดยปรับปรุงจากเรื่องเดิมซึ่งมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งทำเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม ค.ศ. 1957 เป็นเรื่องการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา และต่อมาประเทศต่าง ๆ ได้ลงนามในพิธีสารท้ายอนุสัญญา เมื่อวันที่ 17 มีนาคม ค.ศ. 1978



อนุสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาระหว่างกลุ่มประเทศประชาคมยุโรปมีสาระสำคัญที่ควรนำมาพิจารณาดังต่อไปนี้

2.1 ขอบเขตของความร่วมมือประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มประชาคมยุโรปมีความประสงค์ที่จะดำเนินการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมในทางอาญา แก่ประเทศภาคีสมาชิกของอนุสัญญาอย่างกว้างขวางที่สุดจึงมิได้จำกัดประเภทของความร่วมมือไว้เป็นการเฉพาะ หากแต่เปิดกว้างไว้สำหรับให้ความร่วมมือต่อกันได้ในทุกประเภท ที่จะเป็ผลให้การดำเนินการสอบสวนพิจารณาในประเทศผู้ร้องขอประสบผลสำเร็จ โดยบัญญัติไว้ว่า " The Contracting Parties undertake to afford each other . . . , the widest measure of mutual assistance in proceedings in respect of offences the punishment of which, at the time of the request for assistance, falls within the jurisdiction of the judicial authorities of the requesting party."<sup>13</sup>

จึงสังเกตได้ว่า การที่อนุสัญญาของกลุ่มประเทศประชาคมยุโรปมิได้กำหนดเรื่องขอบเขตของความร่วมมือไว้แน่ แตกต่างจากความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ ซึ่งมักจะกำหนดขอบเขตของความร่วมมือที่ประเทศภาคีสมาชิกสามารถจะให้ต่อกันไว้ด้วย<sup>14</sup>

อย่างไรก็ตาม แม้อนุสัญญาของกลุ่มประชาคมยุโรปจะเปิดกว้างไม่จำกัดประเภทของความร่วมมือไว้ดังกล่าวข้างต้นแล้วก็ตาม แต่อนุสัญญานี้ได้จำกัดมิให้ความร่วมมือในการจับกุมหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาในคดีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการทหาร ซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาโดยทั่วไป ทั้งนี้โดยบัญญัติข้อจำกัดดังกล่าวไว้ในมาตรา 1 วรรค 2

2.2 การเรียกขอคำร้องขอรับความร่วมมือ ในความตกลงของประเทศกลุ่มอื่น

<sup>13</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters  
มาตรา 1 วรรคหนึ่ง

<sup>14</sup>ร่างความตกลงเรื่องความร่วมมือทางอาญาระหว่างกลุ่มประเทศใน Commonwealth  
ข้อ 1

โดยมากมักใช้คำว่า "Request"\* แต่อนุสัญญาฉบับนี้เรียกว่า "Letter Rogatory" โดยบัญญัติไว้ในหมวดที่ 2 แห่งอนุสัญญาดังกล่าว\*\*

2.3 การให้พยานสาบานตน มาตรา 3 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้กำหนดไว้ด้วยว่า ถ้าประเทศผู้ร้องขอมีความประสงค์ให้พยานสาบานตนแล้ว ประเทศผู้รับคำร้องขอจะต้องดำเนินการให้พยานดังกล่าวสาบานตนโดยมีเงื่อนไขว่า การให้พยานสาบานตนดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อกฎหมายภายในของประเทศผู้รับคำร้องขอ ซึ่งเรื่องการให้พยานสาบานตนนี้ไม่มีบัญญัติไว้ในความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ

เหตุที่อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดถึงเรื่องการให้พยานสาบานตนดังกล่าว น่าจะเป็นเพราะกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่เป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดให้พยานต้องสาบานตนก่อนเบิกความไว้ ดังนั้น หากมีกรณีประเทศอื่น ซึ่งเป็นภาคีในอนุสัญญานี้ต้องการให้ประเทศฝรั่งเศสช่วยสืบพยาน ซึ่งพยานผู้นั้นอยู่ในประเทศฝรั่งเศสให้ แต่ตามกฎหมายภายในของประเทศผู้ร้องขอนั้น กำหนดให้พยานต้องสาบานตนก่อนเบิกความแล้วประเทศผู้ร้องขอนั้นกำหนดให้พยานต้องสาบานตนก่อนเบิกความแล้ว ประเทศผู้ร้องขอนั้นก็จะต้องระบุในคำร้องขอทั้งในประเทศฝรั่งเศสช่วยสืบพยานให้ดังกล่าวว่า ให้ประเทศฝรั่งเศสดำเนินการให้พยานสาบานตนด้วย ซึ่งหากตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสมิได้บัญญัติห้ามไว้แล้ว ศาลของประเทศฝรั่งเศสก็ย่อมดำเนินการให้ได้ เพราะเพียงแต่กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสมิได้บัญญัติให้พยานต้องสาบานตนก่อนเข้าเบิกความมิได้มีความหมายว่ากฎหมายของประเทศฝรั่งเศสห้ามการสาบานตนของพยานไว้ อันจะทำให้การสาบานตนตามคำร้องขอของต่างประเทศ ขัดต่อกฎหมายภายในของตน นอกจากนั้นการที่อนุสัญญาฉบับนี้บัญญัติถึงเรื่องการขอให้พยานสาบานตนดังกล่าวไว้ ย่อมเปิดช่องให้ประเทศฝรั่งเศส

---

\*ร่างความตกลงว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาระหว่างประเทศในกลุ่ม Commonwealth เรียกคำร้องขอรับความร่วมมือดังกล่าวว่า "Request"

\*\*European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters หมวดที่ 2 บัญญัติถึง Letters Rogatory ไว้ในมาตรา 3 ว่า " 1. The Requested Party shall execute in the manner provided for by its law any letters rogatory relating to a criminal matter. . . etc."

สามารถดำเนินการให้พยานสาบานตนตามคำร้องขอของต่างประเทศได้ แม้กฎหมายภายในของตน จะมิได้บัญญัติให้กระทำเช่นนั้นได้ก็ตาม

2.4 การค้นและยึดทรัพย์สิน อนุสัญญาฉบับนี้มีบทบัญญัติที่แตกต่างไปจากความ ตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ อีกประการหนึ่งคือ ถ้าประเทศคู่ภาคีอาจส่งวนสิทธิไว้โดยแจ้งข้อสงวน ดังกล่าวไปยังเลขาธิการของสภายุโรป เมื่อลงนามในอนุสัญญา หรือแลกเปลี่ยนสัตยาบันสารหรือ เมื่อเข้าเป็นภาคีในภายหลัง ทั้งนี้โดยอาจกำหนดข้อสงวนในเรื่องการค้น หรือยึดทรัพย์สินว่าจะต้อง อยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อใดข้อหนึ่ง หรือหลายข้อดังต่อไปนี้ก็ได้ คือ

ก. ความผิดที่เป็นมูลเหตุของการขอรับความร่วมมือ จะต้องเป็นความผิด ตามกฎหมายของทั้งประเทศผู้ร้องขอ และประเทศผู้รับคำร้องขอ (Double Criminality)

ข. ความผิดที่เป็นมูลเหตุของการขอรับความร่วมมือ จะต้องเป็นความผิด ที่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอ

ค. การดำเนินการตามคำร้องขอนั้นจะต้องไม่ขัดกับกฎหมายภายในของ ประเทศผู้รับคำร้องขอ<sup>15</sup>

จากบทบัญญัติในมาตรา 5 ดังกล่าว แสดงให้เห็นถึงความพยายามที่จะ เคารพเจตนารมณ์ของประเทศคู่ภาคี โดยเปิดโอกาสให้ประเทศคู่ภาคีสามารถกำหนดข้อสงวน ดังกล่าวได้ แม้ข้อสงวนข้อ ก. และข้อ ข. นั้น จะทำให้ขอบเขตของความร่วมมือถูกจำกัดแคบลง ก็ตาม เพราะบางกรณีความผิดที่เป็นมูลเหตุของการขอรับความร่วมมือนั้น อาจเป็นความผิดตาม กฎหมายของประเทศผู้ร้องขอเพียงประเทศเดียว โดยกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขออาจมิได้ บัญญัติให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดก็ได้ หรือในกรณีที่กฎหมายของทั้งประเทศผู้ร้องขอและ ประเทศผู้รับคำร้องขอบัญญัติ ให้การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นความผิด แต่ความผิดนั้นอาจไม่มี บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ได้ ซึ่งข้อสงวนดังกล่าวนี้ ย่อม ทำให้โอกาสที่จะให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอมีน้อยลง

<sup>15</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 5

อย่างไรก็ตาม ข้อสงวนทั้ง 3 ประการดังกล่าว เป็นเพียงข้อยกเว้นจากหลักทั่วไปเท่านั้น กล่าวคือหากประเทศคู่ภาคีใดมิได้แสดงความจำนงไว้อย่างแจ้งชัดว่าตนประสงค์จะสงวนสิทธิข้อใดข้อหนึ่ง หรือหลายข้อดังกล่าวตามแบบและวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา 5 นี้แล้ว ก็ย่อมหมายความว่าไม่มีการกำหนดข้อสงวนดังกล่าวไว้ในอนุสัญญา ประเทศคู่ภาคีซึ่งมิได้ แจ้งความจำนงของสงวนสิทธิไว้ ย่อมไม่อาจยกเอาข้อสงวนดังกล่าวขึ้นอ้างเพื่อปฏิเสธการให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ ดังนั้น แม้ความผิดที่เป็นมูลเหตุของการรับความร่วมมือ จะเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอเพียงประเทศเดียว หรือแม้กฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอจะมีได้บัญญัติไว้ให้การกระทำนั้นเป็นความผิดที่อาจส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ แต่ถ้าประเทศคู่ภาคีใดมิได้แจ้งข้อสงวนสิทธิดังกล่าวไว้ ก็จะไม่ปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอมิได้

2.5 การส่งหมายให้แก่ผู้ต้องหาในความตกลงเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศ  
ทางอาญาเกือบทุกกลุ่มประเทศได้บัญญัติถึงเรื่องการส่งหมายให้แก่ผู้ต้องหาไว้ด้วย เพราะเป็นการให้ความร่วมมือที่สำคัญประการหนึ่ง เนื่องจากหากไม่มีการส่งหมายให้แก่ผู้ต้องหาโดยชอบแล้วอาจทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นผลเสียแก่คดีในที่สุด\*

ในอนุสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาระหว่างกลุ่มประเทศประชาคมยุโรปก็ได้บัญญัติเรื่องการส่งหมายเรียกแก่ผู้ต้องหาไว้เช่นกันแต่มีลักษณะพิเศษที่นำพิจารณา คือ มาตรา 7 วรรค 3 กำหนดว่าประเทศคู่ภาคีอาจสงวนสิทธิไว้ให้ ประเทศผู้ร้องขอต้องส่งคำร้องขอรับความร่วมมือดังกล่าว ไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศผู้รับคำร้องขอภายในเวลาที่กำหนดไว้ในข้อสงวน แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 50 วัน ก่อนวันที่กำหนดให้ผู้ต้องหาไปปรากฏตัวต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศผู้ร้องขอ ทั้งนี้โดยประเทศคู่ภาคีที่ประสงค์จะสงวนสิทธิดังกล่าว จะต้องแจ้งความจำนงไปยังเลขาธิการของสภายุโรปเมื่อลงนามในอนุสัญญาหรือแลกเปลี่ยนสัตยาบันสาร หรือเมื่อเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาในภายหลัง

---

\* เรื่องนี้ตามกฎหมายไทยก็มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52 ว่า "การที่จะให้บุคคลใดมาที่พนักงานสอบสวน. . . หรือมาศาลเนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณาคดี. . . จักต้องมีหมายเรียกของพนักงานสอบสวน. . . หรือของศาลแล้วแต่กรณี"

จากบทบัญญัติในมาตรา 7 วรรค 3 ดังกล่าวที่ได้เปิดช่องให้ประเทศคู่ภาคี สามารถตั้งข้อสงวนได้นั้นแสดงถึงความเคารพต่อเจตนารมณ์ของประเทศคู่ภาคี ในอันที่จะให้ประเทศ ผู้ร้องขอส่งคำร้องขอรับความร่วมมือภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้ประเทศ ผู้ร้องขอส่งคำร้องขอไปยังประเทศผู้รับคำร้องขอในเวลาที่กระชั้นชิดกับเวลาที่ผู้ต้องหาจะต้อง ไปปรากฏตัวในประเทศผู้ร้องขอ ซึ่งอาจทำให้ประเทศผู้รับคำร้องขอไม่สามารถส่งหมายเรียกนั้นให้แก่ ผู้ต้องหาทันเวลา ซึ่งจะทำให้ความร่วมมือในเรื่องไม่บรรลุผล นอกจากนั้นการเปิดช่องดังกล่าวย่อม แสดงว่ากลุ่มประเทศประชาคมยุโรปมีความประสงค์ที่จะให้การให้ความร่วมมือในการส่งหมายเรียก แก่ผู้ต้องหาที่ดำเนินไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ

## 2.6 ค่าใช้จ่ายของพยานและผู้ชำนาญการพิเศษ ในการให้ความร่วมมือ

เรื่องการขอให้พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษที่พำนักอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอ เดินทางไปให้การต่อ พนักงานสอบสวน หรือเบิกความในศาลของประเทศผู้ร้องขอเป็นอีกเรื่องหนึ่งที่สำคัญและจำเป็นใน การขอรับความร่วมมือ ซึ่งในความตกลงของทุก ๆ กลุ่มประเทศก็ได้บัญญัติถึงเรื่องนี้ไว้ด้วย แต่ใน อนุสัญญา ระหว่างกลุ่มประเทศในประชาคมยุโรปนี้แตกต่างจากความตกลงฉบับอื่น ๆ ได้กำหนดถึง รายละเอียดของค่าใช้จ่ายของพยาน และผู้ชำนาญการพิเศษไว้ โดยบัญญัติถึงเรื่องค่าใช้จ่ายดังกล่าวไว้ในมาตรา 9 อย่างน่าพิจารณาคือ ค่าใช้จ่าย รวมทั้งเบี้ยเลี้ยง และค่าเดินทางที่จะจ่ายให้ แก่พยาน หรือผู้ชำนาญการพิเศษ นั้น ต้องเริ่มคิดคำนวณตั้งแต่พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษนั้นเดินทางออกจากบ้านที่อยู่อาศัย ในอัตราอย่างน้อยเท่ากับที่กำหนดไว้ในประเทศซึ่งจะดำเนินกระบวนการ พิจารณา จึงเห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวนี้มุ่งหมายที่จะจูงใจให้พยาน หรือผู้ชำนาญการพิเศษเต็มใจที่จะ เดินทางไปให้การหรือเบิกความในประเทศผู้ร้องขอโดยไม่ต้องกังวลว่าบรรดาค่าใช้จ่าย ค่าเบี้ย เลี้ยง และค่าเดินทาง ที่ตนได้จ่ายไปทั้งหมดในการเดินทางไปเป็นพยานนั้นจะสูญเปล่า และบท บัญญัติดังกล่าวยังได้ประกันสิทธิของพยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษไว้ด้วยว่าบรรดาค่าใช้จ่าย เบี้ยเลี้ยง และค่าเดินทางที่จะจ่ายให้แก่พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษนั้น อย่างน้อยที่สุดต้องเท่ากับอัตราที่กำหนดไว้ ในประเทศที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาทำให้พยาน หรือผู้ชำนาญการพิเศษ วางใจได้ว่าค่าใช้จ่าย เบี้ยเลี้ยง และค่าเดินทางที่ตนจะได้รับนั้น อย่างน้อยที่สุดก็เท่ากับระดับมาตรฐานของที่กำหนดไว้ใน ประเทศที่ดำเนินกระบวนการพิจารณา แต่หากพยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษได้จ่ายบรรดาค่าใช้จ่าย เบี้ยเลี้ยง และค่าเดินทางดังกล่าวไปเป็นจำนวนมากกว่าที่กำหนดไว้ ในอัตราของประเทศที่

ดำเนินกระบวนการพิจารณาแล้ว พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษนั้นย่อมได้รับเงินดังกล่าวคืนตามจำนวนที่ตนได้จ่ายไปจริง เพราะบทบัญญัติมาตรา 9 นี้ใช้คำว่า "อย่างน้อยที่สุดเท่ากับ. . ." (at least equal to. . . )

2.7 การขอให้ผู้ต้องขังเดินทางไปเป็นพยานในต่างประเทศ เช่นเดียวกับความตกลงระหว่างกลุ่มประเทศอื่น ๆ ซึ่งมักจะกำหนดเรื่องการขอให้ผู้ต้องขัง (The person in custody) เดินทางไปเป็นพยานในต่างประเทศหรือเดินทางไปเพื่อเผชิญหน้า (Confrontation) กับจำเลยในการพิจารณาคดีของศาลในต่างประเทศไว้ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 11 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ก็ได้กำหนดถึงเรื่องดังกล่าวไว้เช่นเดียวกัน ทั้งนี้เพราะตามกฎหมายของบางประเทศกำหนดให้การสืบพยานต้องกระทำต่อหน้าจำเลย\* ดังนั้น การสืบพยานดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นบุคคลที่ถูกคุมขังอยู่ในคุกก่อนย่อมไม่อาจจะกระทำในประเทศที่คุมขังบุคคลนั้นอยู่ ซึ่งเป็นการสืบพยานลับหลังจำเลยได้ หากแต่ต้องส่งตัวผู้ต้องขังดังกล่าวไปยังประเทศผู้ร้องขอเพื่อขอให้ศาลของประเทศผู้ร้องขอสืบพยานดังกล่าวให้ต่อหน้าจำเลย

การส่งผู้ต้องขังดังกล่าว หรือเดินทางไปเบิกความเป็นพยานในศาลต่างประเทศนั้น ความตกลงของกลุ่มประเทศบัญญัติไว้เช่นเดียวกันว่า ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องขังเสียก่อนจึงจะส่งไปยังต่างประเทศได้

อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาฉบับนี้ได้บัญญัติถึงเรื่องเหตุแห่งการปฏิเสธไปส่งผู้ต้องขังไปเป็นพยานยังต่างประเทศไว้ในมาตรา 11 นอกระบบ 3 ประการ ทั้งนี้นอกจากเงื่อนไขที่จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นบททั่วไปแล้ว เหตุแห่งการปฏิเสธทั้ง 3 ประการดังกล่าวมีดังนี้คือ

1. มีความจำเป็นที่จะให้ผู้ต้องขังพำนักอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งกำลังดำเนินกระบวนการพิจารณาอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอ

---

\* เรื่องนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ก็ได้กำหนดให้การสืบพยานต้องกระทำต่อหน้าจำเลยเช่นกัน

2. การส่งผู้ต้องขังไปเป็นพยานในต่างประเทศดังกล่าว จะทำให้ระยะเวลาของการคุมขังบุคคลดังกล่าวเนิ่นออกไป

3. มีเหตุอย่างอื่นที่ไม่สมควรจะโอนผู้ต้องขังไปยังประเทศผู้ร้องขอ

2.8 การส่งผู้ต้องขังไปเป็นพยานใน "ประเทศที่สาม" กลุ่มประเทศในประชาคมยุโรปตระหนักดีว่าอาจมีกรณีที่ประเทศคู่ภาคีมีความประสงค์ที่จะส่งผู้ต้องขังไปเป็นพยานในประเทศ อื่นนอกจากประเทศผู้ร้องขอ หรือประเทศผู้รับคำร้องขอจึงได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ในมาตรา 11 วรรค 2 โดยในมาตราดังกล่าวใช้ถ้อยคำว่า "ประเทศที่สาม" (Third Party) เพราะอาจมีบางกรณีที่การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเหตุเกิดในประเทศที่สาม และการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดที่ต่อกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอและของประเทศที่สาม\* และการดำเนินกระบวนการพิจารณามันขึ้นในประเทศที่สาม ซึ่งประเทศผู้ร้องขอในฐานะผู้มีส่วนได้เสียอาจเป็นผู้กระตือรือร้นในการดำเนินคดีดังกล่าว เพราะเมื่อศาลของประเทศที่สามซึ่งเกิดเหตุความผิดนั้นพิพากษาแล้วกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอนั้น อาจห้ามมิให้ศาลของประเทศผู้ร้องขอลงโทษผู้กระทำความผิดในดินแดนของตนอีก\*\* โดยแม้ศาลที่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีจะเป็นศาลของประเทศที่สามก็ตาม แต่ประเทศผู้ร้องขอนั้นก็อาจช่วยเหลือในการรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อให้เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลของประเทศที่สามได้ ดังนั้น ประเทศผู้ร้องขอจึงอาจคิดต่อขอให้ประเทศผู้รับคำร้องขอส่งพยานซึ่งขณะนั้น อาจเป็นผู้ต้องขังอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอเพื่อเดินทางไปเบิกความเป็นพยานในศาลของประเทศที่สามได้

จึงเห็นได้ว่า กลุ่มประเทศในประชาคมยุโรปมีความประสงค์ที่จะให้การให้ความร่วมมือ มีความหลากหลาย สามารถนำไปสู่ความสำเร็จในการร่วมกันป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

\* เรื่องนี้กฎหมายไทยได้บัญญัติไว้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7, 8 และ 9

\*\* กฎหมายไทยก็ได้กำหนดห้ามลงโทษจำเลยซ้ำในคดีที่ศาลต่างประเทศได้พิพากษาตัดสินแล้วไว้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 10

อย่างไรก็ตาม การร้องขอให้ส่งผู้ต้องขังเดินทางไปเป็นพยานในประเทศที่สามนั้น เป็นเรื่องที่ละเอียดอ่อนมาก เพราะอาจคล้ายคลึงกับการเข้าไปแทรกแซงกิจการภายในของประเทศที่สาม โดยเฉพาะเป็นกิจการเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งอำนาจอธิปไตยอย่างหนึ่งที่ ๑ ประเทศหวงแหนดังได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 2 ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้ซึ่งกำหนดให้กระทรวงยุติธรรมของประเทศผู้ร้องขอเป็นผู้ยื่นคำร้องขอ ไปยังกระทรวงยุติธรรมของประเทศผู้รับคำร้องขอ ผ่านทางกระทรวงยุติธรรมของประเทศที่ศาลที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอยู่<sup>15</sup> ทั้งนี้เพื่อต้องการให้คำร้องขอได้รับความร่วมมือประเพณีได้รับการสนับสนุนจากเจ้าหน้าที่ระดับสูงของทุกประเทศที่เกี่ยวข้อง

2.9 เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการส่ง และรับคำร้องขอความร่วมมือ อนุสัญญาฉบับนี้ ได้กำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการส่งคำร้องขอความร่วมมือ ไปยังต่างประเทศ ตลอดจนรับคำร้องขอความร่วมมือจากต่างประเทศไว้เช่นเดียวกับข้อตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ โดยกำหนดให้เป็นหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) ของประเทศภาคีสมาชิกในอนุสัญญา เป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในเรื่องนี้ ในขณะที่กลุ่มประเทศในข้อตกลงอื่น ๆ กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง ให้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการรับและส่งคำร้องขอความร่วมมือดังกล่าว โดยร่างความตกลงของกลุ่มประเทศใน Commonwealth, ร่างความตกลงของกลุ่มอาเซียน - อัฟริกันและสนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่าง ๆ ใช้คำว่า "เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง" (Central Authority หรือ Central Agency)<sup>16</sup>

<sup>15</sup>European Convention on Mutual Assistance in Primal Matters มาตรา 11 วรรค บัญญัติว่า ". . . transit of the person in custody through the territory of the third state, Parth to this Convention, shall be granted . . . , addisered by the Ministry of Justier of the uquesting party to the Ministry of Justier of the party through whose territory transit is required.

<sup>16</sup>ร่างความตกลงของกลุ่มประเทศใน Commonwealth ข้อ 4 ร่างความตกลงของกลุ่มอาเซียน - อัฟริกัน มาตรา 1 (c) และ มาตรา 4 สนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาระหว่างประเทศไทย กับสหรัฐอเมริกา



ข้อสังเกต กรณีที่อนุสัญญาฉบับนี้ไม่ได้กำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางไว้โดยเฉพาะนี้ เป็นเช่นเดียวกับร่างสนธิสัญญาของสหประชาชาติว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา (Model treaty on mutual assistance in criminal matters . . . by the Eight United Nations Congress on the Prevention of Crimes and the Treatment of Offenders) ซึ่งไม่ได้กำหนดไว้เช่นกัน

แม้อนุสัญญาฉบับนี้ จะกำหนดให้กระทรวงยุติธรรมทั้งของประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอเป็นผู้รับและส่งคำร้องขอความร่วมมือก็ตาม แต่ประเทศในกลุ่มประชาคมยุโรปนี้ตระหนักถึงความล่าช้าในขั้นตอนการดำเนินงานของหน่วยงานระดับกระทรวง เพราะจะต้องมีการเสนอเรื่องเพื่อพิจารณาตามระบบราชการอันอาจทำให้การดำเนินการตามคำร้องขอล่าช้าได้ ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จึงได้บัญญัติว่า ในกรณีฉุกเฉินให้ศาล (Judicial Authorities) ของประเทศผู้ร้องขอส่งคำร้องขอรับความร่วมมือไปยังศาลของประเทศผู้รับคำร้องขอได้โดยตรง<sup>17</sup> ทั้งนี้เพื่อเร่งเสริมความร่วมมือในกรณีเร่งด่วนให้สามารถบรรลุผลได้ โดยปราศจากปัญหาและอุปสรรคอันอาจเกิดขึ้นจากความล่าช้าดังกล่าวได้

2.10 การให้ความร่วมมือผ่านทางองค์การตำรวจสากล อนุสัญญาฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะให้ความร่วมมือระหว่างประเทศภาคีสมาชิกดำเนินไปโดยรวดเร็วดังนั้นจึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา 15 วรรค 5 ว่าความร่วมมืออาจกระทำผ่านทางองค์การตำรวจสากล (International Police Organization) ซึ่งมักเรียกย่อ ๆ ว่า Interpol ได้ ในกรณีที่อนุสัญญานี้นิยามให้หน่วยงานผู้รับผิดชอบในกิจการที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอ ได้รับความร่วมมือภายในประเทศผู้ร้องขอ ขอ ได้รับความร่วมมือจากหน่วยงานผู้รับผิดชอบของประเทศผู้รับคำร้องขอโดยตรง โดยไม่ต้องผ่านกระทรวงยุติธรรม\* ดังนั้นการให้ความร่วมมือในบางเรื่อง โดยเฉพาะเกี่ยวกับการขอรับข้อมูลทาง

<sup>17</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 15 วรรค 2

\*กรณีที่หน่วยงานที่รับผิดชอบในกิจการที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอรับความร่วมมือของประเทศคู่ภาคีอาจขอรับความร่วมมือซึ่งกันและกันโดยตรง โดยไม่ต้องผ่านกระทรวงยุติธรรมตามอนุสัญญาฉบับนี้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 15

คดีระหว่างประเทศคู่ภาคีจึงอาจดำเนินไปได้อย่างรวดเร็ว โดยผ่านทาง Interpol ซึ่งในปัจจุบัน มีสำนักงานผู้แทนของ Interpol ไปประจำอยู่ในหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านตำรวจของประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ\*

2.11 การส่งคำร้องขอรับความร่วมมือโดยวิธีอื่น นอกจากประเทศคู่ภาคีจะต้องส่งคำร้องขอรับความร่วมมือผ่านทางกระทรวงยุติธรรม ซึ่งเป็นหลักทั่วไป และในบางกรณี หน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องที่ขอรับความร่วมมือ อาจส่งคำร้องไปยังหน่วยงานที่ระบุไว้ในมาตรา 15 วรรค 2, 3 และ 4 กล่าวคือเรื่องที่เร่งด่วน เรื่องเกี่ยวกับบันทึกหลักฐานในคดี และเรื่องอื่น ๆ นอกจากที่กำหนดไว้ในมาตรา 15 วรรค 1, 3 นี้ โดยเฉพาะเรื่องการสอบสวนเบื้องต้น เพื่อจะฟ้องคดี (Investigation Preliminary to Prosecution) วรรคหนึ่งถึงวรรค 5 ดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่อนุสัญญาฉบับนี้ยังให้สิทธิแก่ประเทศคู่ภาคี ในอันที่จะเลือกกำหนดให้ประเทศผู้ร้องขอต้องส่งคำร้องขอรับความร่วมมือไปยังหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งที่ประเทศนั้นระบุไว้ ทั้งนี้ ประเทศคู่ภาคีที่มีความประสงค์ดังกล่าว จะต้องแจ้งไปยังเลขาธิการของสภายุโรป ในขณะที่เข้าทำอนุสัญญานี้หรือเมื่อแลกเปลี่ยนสัตยาบันสารหรือเมื่อเข้าเป็นภาคีสมาชิกในภายหลัง<sup>18</sup>

เห็นได้ว่าอนุสัญญาฉบับนี้ มุ่งเคารพเจตนารมณ์ของประเทศภาคีสมาชิกว่า ประสงค์ จะให้หน่วยงานใดมีหน้าที่รับผิดชอบในการรับคำร้องขอ ก็อาจแจ้งความประสงค์ดังกล่าวไปยังเลขาธิการของสภายุโรปได้ ทั้งนี้ เนื่องจากแต่ละประเทศย่อมตระหนักดีว่าหน่วยงานใดภายในประเทศของตนที่เหมาะสม และมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะรับผิดชอบในการรับคำร้องขอรับความร่วมมือได้ ดังนั้น การที่ประเทศภาคีสมาชิกกำหนดไว้ว่าให้แจ้งคำร้องขอรับความร่วมมือไปยังหน่วยงานใดภายในประเทศของตน ย่อมส่งเสริมให้ความร่วมมือระหว่างประเทศภาคีสมาชิกดำเนินไปอย่างราบรื่นและรวดเร็ว

---

\*สำหรับประเทศไทย มีสำนักงานผู้แทนของ Interpol ประจำอยู่ ณ กองการต่างประเทศ กรมตำรวจ

<sup>18</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters  
มาตรา 15 วรรค 6

2.12 การรับรองความถูกต้องของพยานหลักฐานหรือเอกสารซึ่งส่งให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ การส่งพยานหลักฐานหรือเอกสารให้แก่ประเทศผู้ร้องเพื่อประกอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นความร่วมมือที่สำคัญอีกประเภทหนึ่งซึ่งมีการให้ความร่วมมือประเภทนี้กันอย่างแพร่หลาย ดังนั้น ในความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ จึงได้บัญญัติถึงเรื่องการส่งพยานหลักฐานหรือเอกสารไว้ด้วย แต่มีข้อสังเกตคือในความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ นั้น กำหนดแบบของการรับรองความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐานหรือเอกสารดังกล่าวไว้ด้วย\* แต่ตามอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ได้กำหนดแบบของการรับรองดังกล่าวไว้<sup>19</sup> ซึ่งหมายความว่าประเทศผู้ส่งพยานหลักฐานหรือเอกสารนั้นจะรับรองในรูปแบบใด ๆ ก็ได้ที่สะดวกสำหรับตนเอง ทั้งนี้เพื่อให้ความร่วมมือระหว่างประเทศภาคีสมาชิกสามารถดำเนินไปได้โดยสะดวก ไม่ติดขัดเกี่ยวกับเรื่องรูปแบบของการรับรองความถูกต้องของพยานหลักฐาน หรือเอกสาร อันจะทำให้ความร่วมมืออาจต้องล่าช้าไป

2.13 การแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับคำพิพากษาคดีอาญาโดยไม่ต้องมีการร้องขอ ดังได้กล่าวในเบื้องต้นแล้วว่าประเทศต่าง ๆ ในกลุ่ม European Convention มีดินแดนที่อยู่ใกล้ชิดกัน ประชาชนของแต่ละประเทศมีความสัมพันธ์อันดีต่อกัน และเกือบทุกประเทศภาคีสมาชิกมีดินแดนที่ไม่กว้างขวางนัก ทำให้พลเมืองของประเทศในกลุ่มเหล่านี้มีการเดินทางไปมาหาสู่ซึ่งกันและกันเพื่อติดต่อธุรกิจ หรือเพื่อกิจการต่าง ๆ อยู่เป็นประจำ ดังนั้นจึงย่อมมีโอกาสที่พลเมืองของประเทศหนึ่งจะไปกระทำความผิดในอีกประเทศหนึ่งได้โดยง่ายเช่นกัน

เมื่อเป็นดังนั้น ผู้ร่างอนุสัญญาฉบับนี้จึงกำหนดให้กระทรวงยุติธรรมของประเทศคู่ภาคี แต่ละประเทศต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับคำพิพากษาคดีอาญา และข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับคดีอาญาซึ่งพลเมืองของประเทศที่ได้รับแจ้งกระทำความผิดในประเทศที่แจ้ง และได้รับการพิจารณาพิพากษาในศาลของประเทศที่แจ้ง โดยกำหนดให้แจ้งอย่างน้อยปีละ 1 ครั้งซึ่งถ้าผู้ที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดเป็นพลเมืองของประเทศภาคีสมาชิกประเทศใด ประเทศที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีก็มีหน้าที่แจ้งให้ประเทศนั้นทราบ ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นต้องให้ประเทศที่พลเมืองของคดีมีส่วน

\*ตัวอย่างเช่น แบบ ข (FORM "B") ท้ายสนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกา ว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา

<sup>19</sup>European Convention on Mutual Assistance มาตรา 17

เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดร้องขอแต่อย่างใด ซึ่งนับเป็นบทบัญญัติที่แตกต่างจากความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ ที่ส่วนมากกำหนดให้ประเทศที่ต้องการข้อมูลดังกล่าวจะต้องร้องขอไปยังประเทศที่มีข้อมูลนั้นเสียก่อน\*

2.14 การระบุถึงเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณา  
(Judicial Authorities) ได้กล่าวไว้ในเบื้องต้นแล้วว่าอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ได้กำหนดถึงเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง (Central Authority หรือ Central Agency) ไว้เช่นเดียวกับความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ แต่ให้ผู้เป็นเจ้าหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) เป็นผู้ส่งและรับคำร้องขอรับความร่วมมือในกรณีทั่วไป แต่บางกรณีให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการดำเนินกระบวนการพิจารณา<sup>20</sup> โดยในอนุสัญญานี้ใช้คำว่า "Judicial Authority" และเพื่อความชัดเจนโดยปราศจากข้อสงสัยหน่วยงานที่ประเทศภาคีมีความประสงค์ให้เป็นผู้รับผิดชอบในฐานะ "Judicial Authority" นั้น คือหน่วยงานใด มาตรา 24 แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ ซึ่งกำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกอาจระบุหน่วยงานใดภายในประเทศของตนคือ Judicial Authority กล่าวคือไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นผู้พิพากษา อัยการ หรือหน่วยงานใดโดยเฉพาะ แต่ขึ้นอยู่กับประเทศคู่ภาคีในอนุสัญญาจะกำหนด

---

\*ในความตกลงของกลุ่มประเทศอื่นกำหนดให้ประเทศที่มีข้อมูลเกี่ยวกับคำพิพากษาคดีอาญา หรือข้อมูลอื่นที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา ส่งข้อมูลให้แก่ประเทศผู้ร้อง ต่อเมื่อประเทศผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอดังกล่าวเสียก่อน ซึ่งมีบัญญัติไว้ใน Final Scheme relating to Mutual Assistance in Criminal Matters within the Commonwealth ข้อ 18, Draft of Model Bilateral Arrangements on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters มาตรา 18 และ Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters adopted by the Eight United Nations Congress on the prevention of Crime and the Treatment of Offenders, United Nations มาตรา 18

<sup>20</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 15

ทั้งนี้ในการระบุเจ้าหน้าที่ผู้มอบอำนาจดังกล่าวคือผู้ใดนั้น ประเทศภาคที่ประสงค์จะระบุต้องแจ้งความจำนงไปยังเลขาธิการของสภายุโรปเมื่อเข้าทำอนุสัญญานี้ หรือเมื่อแลกเปลี่ยนสัตยาบันสารหรือเมื่อเข้าเป็นภาคีในภายหลัง ซึ่งเหตุมาตรา 24 กำหนดให้ประเทศที่ระบุว่าหน่วยงานใดคือ Judicial Authority ต้องแจ้งความจำนงไปยังเลขาธิการของสภายุโรป ดังกล่าวก็เพื่อให้เลขาธิการสภายุโรปแจ้งไปยังบรรดาประเทศภาคีสมาชิกในอนุสัญญาทราบทั่วกัน ซึ่งจะเกิดประโยชน์เมื่อประเทศภาคีสมาชิกใดต้องการขอรับความร่วมมือจากประเทศนั้นในอนุสัญญานี้กำหนดให้ส่งคำร้องขอรับความร่วมมือไปยัง Judicial Authority ก็สามารส่งคำร้องขอรับความร่วมมือดังกล่าวไปยังหน่วยงานที่เป็น Judicial Authority ได้โดยถูกต้อง

3. ร่างความตกลงว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาระหว่างกลุ่มประเทศเอเชียและแอฟริกา (Draft of Model Bilateral Arrangements on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters) ร่างความตกลงฉบับนี้ร่างโดยผู้แทนของกลุ่มประเทศในเอเชีย และแอฟริกา ซึ่งมีระบบกฎหมายบางประเภทที่แตกต่างกันออกไป และขณะนี้ร่างความตกลงฉบับนี้กำลังอยู่ระหว่างการพิจารณาของประเทศคู่ภาคี ทั้งนี้โดยกลุ่มประเทศคู่ภาคีได้ทำการพิจารณารมถึงสาระต่าง ๆ ในความตกลงหลายครั้งแล้ว แต่เนื่องจากความตกลงฉบับนี้มีสาระสำคัญที่จะต้องพิจารณามากมายหลายประการการพิจารณาร่างความตกลงดังกล่าวจึงไม่เสร็จสมบูรณ์ในขณะนี้ โดยเมื่อเร็ว ๆ นี้ มีการประชุมเพื่อพิจารณาร่างความตกลงฉบับนี้ที่กรุงเทพมหานคร เมื่อ ค.ศ. 1987 ซึ่งเรียกว่า Bangkok Session และภายหลังจากการประชุมดังกล่าว การพิจารณาก็ยังไม่เสร็จ ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าปัจจุบันร่างความตกลงฉบับนี้ยังมีสถานะเป็นร่างความตกลงซึ่งจะได้รับการพิจารณาจากประเทศคู่ภาคีต่อไป

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาร่างความตกลงดังกล่าวได้บรรลุถึงข้อยุติในหลายเรื่องแล้วและมีแนวโน้มว่าการพิจารณาความตกลงฉบับนี้จะประสบความสำเร็จในไม่ช้า ซึ่งในชั้นนี้ขอนำพิจารณาสำหรับร่างความตกลงฉบับนี้ ดังต่อไปนี้ คือ

3.1 ประเภทของความตกลงระหว่างประเทศคู่ภาคี ร่างความตกลงฉบับนี้ทำขึ้นเพื่อเป็นแนวทางสำหรับประเทศในกลุ่มทวีปเอเชียและทวีปแอฟริกาจะทำสนธิสัญญาต่อกัน ในรูปแบบของความตกลงสองฝ่ายดังที่สังเกตได้จากคำ "Bilateral Arrangement" ในชื่อของร่าง

ข้อตกลงฉบับนี้ซึ่งต่างจากความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ ซึ่งเปิดโอกาสให้บรรดาประเทศที่อยู่ในกลุ่มนั้น ๆ สามารถทำความตกลงหลายฝ่าย (Multilateral Arrangement) หรือที่มักเรียกกันตามศัพท์ของกฎหมายระหว่างประเทศว่า "อนุสัญญา" (Convention) ได้

3.2 ลักษณะของความผิดอันเป็นมูลเหตุที่จะขอรับความร่วมมือได้ เนื่องจากประเทศในทวีปเอเชียและทวีปอฟริกาอยู่ห่างไกลกัน จึงย่อมมีความแตกต่างกันทั้งโดยระบบกฎหมาย แนวความคิด วัฒนธรรม และประเพณีของพลเมืองในประเทศ เมื่อเป็นเช่นนั้นการกำหนดว่าความผิดที่จะเป็นมูลเหตุให้ขอรับความร่วมมือได้ จะต้องเป็นการกระทำที่กฎหมายภายในของทั้งสองประเทศบัญญัติไว้เป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ (Double Criminality) หรือไม่ จึงหาข้อยุติซึ่งเป็นที่พอใจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้ลำบาก เพราะบางกรณีกฎหมายของประเทศหนึ่งกำหนดการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดไว้ว่าเป็นความผิดอาญา แต่กฎหมายของอีกประเทศหนึ่งได้บัญญัติไว้ให้การกระทำดังกล่าวนั้นเป็นความผิดอาญา ดังนั้นในการประชุมคณะทำงานร่างความตกลงฉบับนี้ ซึ่งมีขึ้นในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 1985 ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ จึงพิจารณาปัญหาเรื่อง Double Criminality นี้อย่างละเอียดถี่ถ้วน โดยคณะทำงานได้มีความเห็นจำแนกได้เป็นพวก คือ

กลุ่มแรก เห็นว่าควรถือหลัก Double Criminality อย่างเคร่งครัด

กลุ่มที่สอง เห็นว่าควรถือหลัก Double Criminality ในการให้ความร่วมมือ เว้นแต่การส่งหมายหรือเอกสาร ซึ่งกลุ่มนี้เห็นว่าไม่จำเป็นต้องถือหลัก Double Criminality

กลุ่มที่สาม เห็นว่าไม่จำเป็นต้องถือหลัก Double Criminality

ในที่สุดที่ประชุมลงมติให้ยึดถือความเห็นของกลุ่มที่สอง ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าการที่จะพิจารณาให้ความร่วมมือในเกือบทุกเรื่องนั้น จะต้องเป็นความผิดของกฎหมายภายในของทั้งประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอ เว้นแต่การขอความร่วมมือให้ประเทศผู้รับคำร้องขอส่งหมายเรียกหรือเอกสารต่าง ๆ ให้ผู้ต้องหา จำเลย หรือพยาน ซึ่งแม้การกระทำนั้นเป็นมูลเหตุให้ร้องขอ

รับความร่วมมือนั้นจะเป็นความผิดต่อกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอเพียงประเทศเดียว ประเทศผู้รับคำร้องขอก็อาจให้ความร่วมมือได้<sup>21</sup>

3.3 การจำกัดระยะเวลา ในร่างความตกลงฉบับนี้ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนอำนาจดำเนินการพิจารณา (Judicial Authority) ของประเทศผู้ร้องขออาจกำหนดระยะเวลาของการให้ความร่วมมือไว้ด้วย ทั้งนี้โดยแจ้งเหตุผลให้ประเทศผู้รับคำร้องขอทราบพร้อมกับเมื่อส่งคำร้องขอรับความร่วมมือ (Letter Rogatory) ซึ่งถ้าประเทศผู้รับคำร้องขอประสบอุปสรรคในการปฏิบัติตามกำหนดระยะเวลาที่กำหนด (Time-limit) ดังกล่าว ร่างข้อตกลงฉบับนี้ก็กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง (Central Agency) ของประเทศผู้รับคำร้องขอแจ้งข้อขัดข้องดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของประเทศผู้ร้องขอทราบ ซึ่งเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของประเทศผู้ร้องขอในอันที่จะแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนอำนาจในการดำเนินการพิจารณาของประเทศตนทราบและเจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนอำนาจในการดำเนินการพิจารณาดังกล่าวมีส่วนที่จะขยายกำหนดระยะเวลาและแจ้งให้ประเทศผู้รับคำร้องขอดำเนินการให้ความร่วมมือภายในกำหนดระยะเวลาที่ขยายออกไปนั้นได้<sup>22</sup>

การจำกัดระยะเวลาดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ประเทศผู้รับคำร้องขอทราบถึงความเร่งด่วนของเรื่องที่จะรับความร่วมมือว่า เรื่องนั้นต้องการความเร่งด่วนเพียงใด และเพื่อกระตุ้นให้ประเทศคู่ภาคีในสนธิสัญญาเร่งการให้ความร่วมมือให้แก่ประเทศผู้ร้อง ทั้งนี้เพราะประเทศคู่ภาคีอาจเป็นประเทศที่อยู่ในทวีปเอเชียฝ่ายหนึ่ง กับประเทศที่อยู่ในทวีปแอฟริกาอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งอยู่ห่างไกลกันโดยระยะทาง ทำให้โดยปกติการส่งคำร้องขอรับความร่วมมือไปยังประเทศผู้รับคำร้องขอ ก็ใช้เวลานานพอสมควรอยู่แล้ว และถ้าหากประเทศผู้รับคำร้องขอไม่ทราบถึงความเร่งด่วนของเรื่องที่จะรับความร่วมมือและดำเนินการล่าช้าก็อาจจะเกิดความเสียหายแก่เรื่องนั้น ๆ ได้ โดยเฉพาะในคดีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกคุมขังอยู่โดยไม่ได้รับการประกันตัวหากความร่วมมือยิ่งเน้นซ้ำ

<sup>21</sup>Introductory Note to the Draft of Model Bilateral Arrangement on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters.

<sup>22</sup>Draft of Model Bilateral Arrangements on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters adopted by Asian-African Legal Consultative Committee มาตรา 7

ออกไป ก็ย่อมทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นต้องถูกคุมขังอยู่เป็นเวลานานโดยปราศจากเหตุอันสมควรได้ อันเป็นการกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้<sup>23</sup>

3.4 การเรียกข้อคำร้องขอรับความร่วมมือ ในร่างความตกลงฉบับนี้เรียกข้อคำร้องขอรับความร่วมมือในภาษาอังกฤษว่า "Letter Rogatory" เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศที่ทำอนุสัญญา European Convention ซึ่งการเรียกข้อคำร้องขอรับความร่วมมือดังกล่าว แตกต่างไปจากการเรียกชื่อในความตกลงในกลุ่มประเทศอื่น ๆ คือ ร่างความตกลงในกลุ่มประเทศ Commonwealth สนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา และร่างความตกลงเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาของสหประชาชาติ ซึ่งเรียกข้อคำร้องขอรับความร่วมมือจากต่างประเทศในภาษาอังกฤษว่า "Request"<sup>24</sup>

คำว่า "Letter Rogatory" นี้เป็นคำเก่าตั้งแต่ยุคเริ่มต้นเมื่อเริ่มมีเรื่องการขอรับความร่วมมือทางอาญาเป็นครั้งแรกในประเทศเบลเยียม ซึ่งในปัจจุบันนี้หลายกลุ่มประเทศได้พัฒนาการเรียกชื่อ "Letter Rogatory" นี้ว่า "Request" แต่อย่างไรก็ตามการที่กลุ่มประเทศ European Convention และ Asia-Africa ใช้คำว่า "Letter Rogatory" นี้ ยังคงมีความหมายถึงคำร้องขอรับความร่วมมือ" เช่นเดียวกับคำว่า "Request" ซึ่งนิยมใช้ในกลุ่มประเทศอื่น ๆ ทุกประการ เพียงแต่การเรียกชื่ออาจแตกต่างกันไปบ้างตามวัฒนธรรม และความนิยมในการใช้ภาษาเท่านั้น

3.5 เหตุแห่งการปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอรับความร่วมมือ ในความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ ส่วนมาก ได้กำหนดถึงกรณีที่ประเทศผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือไว้ ด้วย โดยมีกำหนดไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ประเทศผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือ หากการกระทำอันเป็นมูลเหตุให้ร้องขอรับความร่วมมือนั้น เป็นความผิดเกี่ยวกับการเมือง

<sup>23</sup>Explanatory Note attached to the Draft of Model Bilateral Arrangement on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters adopted by Asian - Africa Legal & Consultative Committee

<sup>24</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 3



การทหาร หรือการดำเนินการให้ความร่วมมือจะเป็นการกระทบต่ออำนาจอธิปไตยหรือความมั่นคงของประเทศผู้รับคำร้องขอ หรือกระทบต่อผลประโยชน์สาธารณะของประเทศผู้รับคำร้องขอขัดต่อกฎหมายภายในของประเทศผู้รับคำร้องขอ<sup>25</sup> แต่สำหรับในร่างความตกลงสำหรับการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศในเอเชีย และอัฟริกาฉบับนี้ได้กำหนดถึงความผิดเกี่ยวกับค่าน้ำภาษีอากร (Fiscal offence) ไว้ด้วยว่าเป็นความผิดที่ประเทศผู้รับคำร้องขออาจปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือได้ เว้นแต่ความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรดังกล่าว จะเป็นเหตุให้เกิดการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันในประเทศผู้รับคำร้องขอ<sup>26</sup>

3.6 การค้นและยึดทรัพย์สิน กลุ่มนักกฎหมายผู้ร่างความตกลงฉบับนี้พิจารณาเห็นว่า การค้นและยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอรับความร่วมมือจากประเทศผู้ร้องขอนั้น กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ครอบครองทรัพย์สินในประเทศผู้รับคำร้องขอเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เพราะการกระทำทั้งหลายที่กล่าวอ้างว่าเป็นความผิดล้วนเกิดในประเทศผู้ร้องขอ และทรัพย์สินอาจเป็นของที่เปลี่ยนมือได้โดยง่าย ดังนั้น บางกรณีผู้ครอบครองทรัพย์สินที่ประเทศผู้ร้องขอต้องการไปประกอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาอาจได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริตก็ได้ ดังนั้น ผู้ร่างข้อตกลงจึงได้กำหนดเงื่อนไขในการให้ความร่วมมือในการค้นและยึดทรัพย์สินไว้ค่อนข้างจะเคร่งครัด กล่าวคือกำหนดให้ความผิดอันเป็นมูลกรณีให้ร้องขอรับความร่วมมือในการค้นและยึดทรัพย์สินนั้น จะต้องเป็นความผิดที่กฎหมายภายในของประเทศผู้รับคำร้องขอกำหนดให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Extraditable Offences) ได้<sup>27</sup> ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวเป็นเช่นเดียวกับความตกลงของกลุ่ม European Convention<sup>28</sup>

<sup>25</sup>Draft of Model Bilateral Arrangement on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters adopted by Asian - African Legal Consultative Committee มาตรา 19

<sup>26</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 5

<sup>27</sup>Draft of Model Bilateral Arrangement on Mutual Assistance on Letters Rogatory in Criminal Matters adopted by Asian - African Legal Consultative Committee มาตรา 19

<sup>28</sup>European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 5

แต่ต่างไปจากความตกลงของกลุ่มประเทศใน Commonwealth กลุ่มประเทศที่ทำความตกลงกับสหรัฐอเมริกา และร่างสนธิสัญญาของสหประชาชาติว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา (Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters) ซึ่งไม่ได้กำหนดเงื่อนไขดังกล่าวไว้

3.7 การขอความร่วมมือให้พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษไปเป็นพยานในประเทศผู้ร้องขอ เช่นเดียวกับข้อตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ ซึ่งได้กำหนดถึงเรื่องความจำเป็นที่อาจต้องร้องขอให้พยาน หรือผู้ชำนาญการพิเศษซึ่งพำนักอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอ เดินทางไปเป็นพยานในประเทศผู้ร้องขอ แต่ในร่างข้อตกลงฉบับนี้ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้โดยมีข้อแตกต่างกับข้อตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ ในเรื่องการให้ความคุ้มครองพยาน (Safe Conduct) กล่าวคือในข้อตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ มักกำหนดในทำนองเดียวกันว่า ในระหว่างที่พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษเดินทางไป และพำนักอยู่ในประเทศผู้ร้องขอนั้น พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษนั้นจะไม่ถูกจับกุม สอบสวน ฟ้องคดี ลงโทษ หรือจำกัดเสรีภาพส่วนบุคคลอันเนื่องมาจากการกระทำใด ๆ ที่ได้กระทำหรือละเว้นการกระทำก่อนเดินทางออกจากประเทศที่ตนพำนักอยู่นั้น<sup>29</sup> แต่ในร่างข้อตกลงฉบับนี้มิได้กำหนดถึงเรื่องการให้ความคุ้มครองแก่พยานหรือผู้ชำนาญการพิเศษไว้

3.8 การร่วมกันแก้ปัญหาโดยการเจรจา ดังได้กล่าวไว้ในเบื้องต้นแล้วว่าร่างความตกลงฉบับนี้เป็นแนวทางสำหรับการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศในทวีปเอเชียและทวีปแอฟริกาในรูปแบบของข้อตกลง 2 ฝ่าย (Bilateral Agreement) ดังนั้น ในบางกรณีจึงอาจเกิดปัญหา

---

<sup>29</sup>Final Scheme relating to Mutual Assistance in Criminal Matters within the Commonwealth ข้อ 25., European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters มาตรา 12, สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทย กับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ข้อ 17, Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters adopted by (the Eight Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, United Nations (Havana Convention) มาตรา 15

และอุปสรรคในการตีความข้อกำหนดในสนธิสัญญา หรือในการดำเนินการในการให้ความร่วมมือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ ทั้งนี้เนื่องจากประเทศคู่ภาคีในสนธิสัญญาอาจมีระบบกฎหมาย ขนบธรรมเนียม ประเพณี และวัฒนธรรมแตกต่างกันออกไป ดังนั้น ร่างข้อตกลงฉบับนี้จึงกำหนดให้ประเทศคู่ภาคีที่ประสบปัญหาและอุปสรรคในการตีความสนธิสัญญาหรือปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำร้องขอรับความร่วมมือดำเนินการเจรจาเพื่อหาทางแก้ไขปัญหาร่วมกัน ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งทั้งปวงที่อาจเกิดขึ้นและเพื่อธำรงไว้ซึ่งความร่วมมือซึ่งกันและกันอันเป็นเจตนารมณ์ของร่างข้อตกลงฉบับนี้

4. กลุ่มข้อตกลงระหว่างสหรัฐอเมริกากับประเทศต่าง ๆ ได้กล่าวในเบื้องต้นแล้วว่า ประเทศที่มีธุรกิจ และพลเมืองกระจายอยู่ในต่างประเทศมากเท่าใด ก็ย่อมได้รับผลกระทบจากการประกอบอาชญากรรม ซึ่งในปัจจุบันมีแนวโน้มที่จะขยายตัวออกสู่ระดับระหว่างประเทศมากขึ้นอย่างรวดเร็วมากเท่านั้น และในทางกลับกัน ถ้าประเทศใดได้รับความเสียหายจากการประกอบอาชญากรรมที่ขยายตัวอย่างรวดเร็วดังกล่าวมากเท่าใด ก็ย่อมมีความกระตือรือร้นที่จะเร่งเสริมให้มีความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศมากขึ้นเท่านั้นเช่นกัน<sup>30</sup> ซึ่งในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีจำนวนพลเมืองที่มากมายและมีความเจริญก้าวหน้าตลอดจนมีความมั่นคงทางเศรษฐกิจมากที่สุดประเทศหนึ่ง และแน่นอนที่สุด สหรัฐอเมริกา ย่อมได้รับความเสียหายจากการประกอบอาชญากรรมประเภทต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) หรืออาชญากรรมที่มีเครือข่ายโยงใยในรูปองค์กร (Organized Crime) เป็นจำนวนมากในแต่ละปี และแม้บางครั้งผลเสียหายของการประกอบอาชญากรรมดังกล่าวจะไม่เกิดแก่การลงทุนของสหรัฐอเมริกาโดยตรงก็ตาม แต่อาจส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศชาติตลอดจนเศรษฐกิจของประเทศชาติในที่สุด ตัวอย่างเช่นการค้ายาเสพติด ซึ่งปัจจุบันมักกระทำกันในรูปของขบวนการเพราะส่วนมากการกระทำผิดประเภทนี้ต้องใช้เงินลงทุนเป็นจำนวนมหาศาล ซึ่งมีความจำเป็นต้องมีผู้ร่วมกระทำความผิดโยงใยกันเป็นเครือข่ายในหลาย ๆ ประเทศทั้งในประเทศที่ผลิต ประเทศที่ใช้เป็นเส้นทางผ่านตลอดจนประเทศที่ขอยาเสพติดนั้น และในการกระทำความผิดนั้นบางครั้งก็มีเจ้าหน้าที่ของรัฐร่วมอยู่ด้วย ซึ่งความผิดประเภทนี้ถ้ามองเพียงผิวเผิน

<sup>30</sup>Report of the Seminar; "International Assistance in Investigation and Adjudication" : Material Resources No. 26, UNAFEI (Tokyo 1990) p. 82-83

อาจจะดูเหมือนว่าผลร้ายของการกระทำความผิดตกอยู่กับผู้ที่เสพยาเสพติดนั้นเท่านั้น แต่ถ้าพิจารณาโดยลึกซึ้งแล้ว ถ้าประเทศใดมีพลเมืองเสพยาเสพติดเป็นจำนวนมากประเทศนั้นก็จะเจริญก้าวหน้าไปไม่ได้ เนื่องจากผู้ที่ติดยาเสพติดนั้นจะไม่ต้องการศึกษาหรือทำงานใด ๆ และต้องการที่จะเสพยาเสพติดในปริมาณที่มากขึ้นทุกขณะ ซึ่งเมื่อไม่ศึกษาหรือประกอบอาชีพแต่มีความต้องการเงินที่จะชื้อยาเสพติดในขณะที่ตนไม่มีรายได้ บุคคลเหล่านี้ก็อาจประกอบอาชญากรรมประเภทต่าง ๆ ซึ่งส่วนมากเป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน เช่น ลักทรัพย์ วิ่งราวทรัพย์ ไปจนถึงชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ และหากเจ้าทรัพย์สินขังขึ้น บุคคลเหล่านี้ก็อาจฆ่าหรือทำร้ายเจ้าทรัพย์สินได้ ทั้งนี้เพื่อให้ได้เงินไปชื้อยาเสพติดมาเสพ จึงนับได้ว่าความผิดบางประเภทแม้ลักษณะของการกระทำความผิดจะไม่ก่อผลร้ายต่อความมั่นคงของประเทศได้โดยตรง แต่ผลกระทบของการกระทำความผิดดังกล่าวอาจบ่อนทำลายความสงบสุขของสังคมและเศรษฐกิจของประเทศชาติได้ดังได้กล่าวข้างต้นแล้ว

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ได้ชื่อว่าเป็นมหาอำนาจทางเศรษฐกิจประเทศหนึ่งของโลก ซึ่งมีการลงทุนในตลาดต่างประเทศสูง โดยมีธุรกิจในด้านต่างประเทศอยู่เป็นจำนวนมาก จึงเป็นประเทศที่มีความกระตือรือร้นในการทำความตกลงระหว่างประเทศ ว่าด้วยความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานี้มากที่สุดประเทศหนึ่ง โดยได้ทำสนธิสัญญา (Treaty) กับประเทศต่าง ๆ ซึ่งนับถึงปัจจุบันรวม 8 ประเทศคือ เนเธอร์แลนด์ โคลอมเบีย อิตาลี แคนาดา สวิสเซอร์แลนด์ ตุรกี โมร็อกโค และประเทศไทย<sup>32</sup> เป็นต้น ซึ่งจะเห็นได้ว่า สหรัฐอเมริกาเข้าทำสนธิสัญญาดังกล่าวกับประเทศต่าง ๆ ที่อยู่หลาย ๆ ทวีปทั่วโลก ซึ่งมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกันอันเป็นเหตุให้สหรัฐอเมริกาเลือกทำสนธิสัญญาแบบทวิภาคีกับประเทศที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้องเป็นรายประเทศ เพราะสะดวกที่จะเลือกเจรจา และวางข้อกำหนดในสนธิสัญญาที่แตกต่างกันออกไปตามความประสงค์ของคู่สัญญา ดังนั้น สนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่าง ๆ จึงมีสาระที่เป็นประโยชน์และมีความหลากหลายเหมาะสมในการศึกษาวิจัยไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าความตกลงของกลุ่มประเทศอื่น ๆ

---

<sup>31</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, "The United States Treaties on Mutual Assistance in Criminal Matters; International Criminal Law: A Guide to U.S. Practice and Procedure (New York, April 1987), p. 234-235

ข้อพิจารณาสำหรับสนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่าง ๆ

4.1 ขอบเขตของความร่วมมือ สนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่าง ๆ นั้น หากไม่ถูกคัดค้านจากประเทศคู่ภาคีแล้ว โดยมากฝ่ายสหรัฐฯ จะพยายามกำหนดขอบเขตของความร่วมมือให้กว้างขวางที่สุดเท่าที่จะทำได้ ทั้งนี้เพื่อให้ครอบคลุมถึงการดำเนินการต่าง ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในทางอาญา อันจะก่อให้เกิดความสะดวกในการร่วมมือกันป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ดังจะเห็นได้จากสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาระหว่างสหรัฐอเมริกากับเนเธอร์แลนด์ มาตรา 1 วรรค 2 ซึ่งบัญญัติว่าความร่วมมือให้รวมถึง แต่ไม่จำกัดเฉพาะ (Assistance shall include, but not limited to"

- ก. การค้นหาที่อยู่ของบุคคล (Locating Persons)
- ข. การส่งเอกสาร (Serving Documents)
- ค. การจัดหาให้ซึ่งหลักฐาน (Providing Records)
- ง. การสอบปากคำพยานในชั้นสอบสวน หรือการสืบพยานในชั้นพิจารณาของศาล (Taking Testimony or Statements of Persons)
- จ. การจัดหาให้ซึ่งเอกสาร (Producing Documents)
- ฉ. การค้นและยึด (Executing Requests for Search and Seizure)
- ช. การส่งบุคคลที่ถูกคุมขังไปเป็นพยานในต่างประเทศ (Transferring Persons in Custody for Testimonial Purposes)

เห็นได้ว่าสนธิสัญญาระหว่างสหรัฐกับเนเธอร์แลนด์ดังกล่าว แม้จะมีขอบเขตของความร่วมมือซึ่งเป็นเรื่องสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาถึง 7 ประการแล้วก็ตาม แต่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายก็พิจารณาเห็นว่าประเภทของความร่วมมือที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาดังกล่าวทั้ง 7 ประการอาจยังไม่ครอบคลุมเพียงพอ จึงได้กำหนดในสนธิสัญญาไว้ด้วยว่า "ความร่วมมือให้รวมถึง แต่ไม่จำกัดเฉพาะ (Assistance shall include, but not limited to)" ซึ่งข้อความดังกล่าวนี้ย่อมสามารถครอบคลุมถึงความร่วมมือประเภทอื่น ๆ ซึ่งประเทศคู่ภาคีอาจให้ความร่วมมือต่อกันได้ในอนาคต แม้ความร่วมมือประเภทนั้นจะมีได้ระบุไว้อย่างแจ้งชัดในสนธิสัญญาก็ตาม

นอกจากนั้น สนธิสัญญาในเรื่องเดียวกันซึ่งสหรัฐอเมริกาทำกับประเทศโคลอมเบีย ได้กำหนดประเภทของความร่วมมือไว้คล้ายคลึงกันกับสนธิสัญญาที่สหรัฐทำกับเนเธอร์แลนด์ดังกล่าว แต่มีข้อแตกต่างกันในสาระสำคัญดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 วรรค 2 ดังต่อไปนี้คือ

1. เพิ่มเรื่องการสอบปากคำหรือสืบพยานผู้ชำนานาญการพิเศษ และการไต่สวนผู้ต้องหา ทั้งนี้ตามที่ปรากฏในข้อ a ". . . including the statements of experts and the examination of persons accused of a crime"
2. เพิ่มเรื่องช่วยดำเนินการให้บุคคลที่อยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอไปปรากฏตัวในประเทศผู้ร้องขอ (ข้อ b. "Effecting the appearance in the requesting state of persons located in the requested state)
3. ขยายความในเรื่องการยึดทรัพย์สินว่า เมื่อยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอได้แล้วให้ส่งทรัพย์สินแก่ประเทศผู้ร้องขอด้วย (ข้อ E "Effecting the seizure and the return to the Requesting State of objects) ซึ่งเรื่องนี้ในสนธิสัญญาที่สหรัฐทำกับเนเธอร์แลนด์ กำหนดไว้แต่เพียงการค้นและยึดเท่านั้น<sup>32</sup>

เหตุที่สหรัฐอเมริกาทำสนธิสัญญากับโคลอมเบีย โดยมีข้อกำหนดเรื่องประเภทของความร่วมมือที่แตกต่างกับสนธิสัญญาที่สหรัฐทำกับเนเธอร์แลนด์ เนื่องจากโคลอมเบียเป็นประเทศที่ได้ออกว่าเป็นแหล่งผลิตและค้ายาเสพติดรายใหญ่ที่สุดแห่งหนึ่งของโลก ซึ่งเมื่อไม่นานมานี้เจ้าหน้าที่ซึ่งรับผิดชอบในการป้องกันปราบปรามยาเสพติด รวมทั้งผู้พิพากษาของประเทศโคลอมเบีย ได้ถูกอาชญากรซึ่งเกี่ยวข้องกับกลุ่มนักค้ายาเสพติดฆ่าตาย จึงเห็นได้ว่าการประกอบอาชญากรรมด้านยาเสพติดของประเทศโคลอมเบียดำเนินไปอย่างรุนแรงและไม่พ่ายต่ออำนาจรัฐ นอกจากนี้โคลอมเบียยังตั้งอยู่ในทวีปอเมริกาตอนกลางมีระยะทางไม่ไกลจากสหรัฐอเมริกาเท่าใดนัก ซึ่งทางสหรัฐอเมริกาทราบดีว่ายาเสพติดที่ส่งเข้าไปขายในสหรัฐอเมริกามีแหล่งที่มาจากประเทศโคลอมเบีย

---

<sup>32</sup>สนธิสัญญาระหว่างสหรัฐอเมริกา กับเนเธอร์แลนด์ว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญามาตรา 1 วรรค 2 ฉ.

นี้เป็นส่วนใหญ่ ดังนั้น ในสนธิสัญญาระหว่างสหรัฐฯ กับโคลอมเบีย จึงได้วางข้อกำหนดเรื่องประเภทของการให้ความร่วมมือไว้อย่างกว้างขวางกว่าสนธิสัญญาซึ่งทำกับเนเธอร์แลนด์ ทั้งนี้โดยวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของสหรัฐฯ ก็เพื่อปราบปรามอาชญากรรมโดยเฉพาะคดียาเสพติด ซึ่งมีแหล่งที่มาจากประเทศโคลอมเบียให้ได้ผลดี ตัวอย่างเช่น การเพิ่มบทบัญญัติเรื่องการให้ประเทศผู้รับคำร้องขอดำเนินการส่งบุคคลที่อยู่ในประเทศนั้นไปปรากฏตัวในประเทศผู้ร้องขอ<sup>33</sup> ก็เพื่อประโยชน์ในการสอบสวน หรือการพิจารณาคดี ซึ่งถ้าไม่กำหนดเรื่องนี้ไว้ ก็อาจทำให้ไม่ได้ตัวบุคคลที่มีประโยชน์ต่อการสอบสวน หรือพิจารณาคดีไปปรากฏตัวต่อพนักงานสอบสวน หรือศาลของประเทศผู้ร้องขอแล้วแต่กรณี ซึ่งอาจมีผลเสียต่อคดีได้

นอกจากนี้ ประเทศคู่ภาคีก็มีความประสงค์ให้ความร่วมมือมีขอบเขตกว้างขวางที่สุดเท่าที่จะทำได้ จึงได้ระบุคำว่า "Assistance shall include, but shall not be limited to . . ." ไว้ในมาตรา 1 ด้วย

เป็นที่น่าสังเกตว่าแม้ในสนธิสัญญาทุกฉบับที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่าง ๆ ได้พยายามกำหนดขอบเขตของความร่วมมือให้กว้างขวางที่สุด โดยมักจะมีระบุคำว่า "Assistance shall include, but not limited to. . ." ไว้ในสนธิสัญญาด้วย ดังที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว แต่สหรัฐฯ ก็ยังพยายามพัฒนาขอบเขตของความร่วมมือให้กว้างขวางมากขึ้นอย่างไม่หยุดยั้ง ดังจะเห็นได้จากในสนธิสัญญาฉบับที่สหรัฐฯ ทำกับอิตาลี โมร็อกโก และคานาดา ซึ่งเป็นสนธิสัญญาที่สหรัฐฯ ทำภายหลังจากที่ได้ทำสนธิสัญญาเรื่องเดียวกันกับสวิตเซอร์แลนด์ ตุรกี เนเธอร์แลนด์ และโคลอมเบีย สหรัฐฯ ได้เพิ่มข้อกำหนดเรื่องการอายัด และยึดทรัพย์สิน และเรื่องการส่งหมายเรียกพลเมืองของอีกประเทศหนึ่ง เพื่อเดินทางไปให้การเป็นพยานหรือส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ ซึ่งข้อกำหนดเรื่องนี้ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์จากนักกฎหมายระหว่างประเทศเป็นอันมากว่าเป็น "International Subpoena" หรือ "หมายเรียกพยานระหว่างประเทศ" นอกจากนี้ สหรัฐฯ ยังได้เพิ่มข้อกำหนดเรื่องการยึดทรัพย์สินซึ่งมีที่มาอันเนื่อง

<sup>33</sup>สนธิสัญญาระหว่างสหรัฐอเมริกา กับ โคลอมเบีย ว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันและกันทาง

มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (Confiscation of Narcotic Related Assets) ในการทำสนธิสัญญากับโมร็อกโก และ เพิ่มข้อกำหนดเรื่องการริบทรัพย์ซึ่งเป็นผลของการได้มาเนื่องจากการกระทำความผิด (Forfeiture of the Proceeds of Crime) ในการทำสนธิสัญญากับคานาดาในเวลาต่อมา<sup>34</sup>

เมื่อครั้งที่สหรัฐอเมริกาเข้าทำสนธิสัญญาในเรื่องความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา (Mutual Assistance in Criminal Matters) เมื่อ ค.ศ. 1976 นั้น สหรัฐฯ ก็ได้กำหนดเรื่องการให้ความร่วมมือในการเริ่มกระบวนการทางอาญาตามคำร้องขอ (Initiating Proceedings Upon Request) และการให้ความช่วยเหลือในการริบทรัพย์ (Assisting in Forfeiture Proceedings) ซึ่งเป็นความร่วมมือประเภทใหม่ไว้ด้วย ซึ่งรายละเอียดในเรื่องนี้จะขอกล่าวในบทที่ 5 ซึ่งเป็นบทที่จยถึงเรื่องสนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกาไว้ด้วย

4.2 ข้อพิจารณาว่าคดีอันเป็นมูลเหตุของการร้องขอความร่วมมือจะต้องเป็นความผิดต่อกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอและทั้งประเทศผู้รับคำร้องขอ (Double Criminality) หรือไม่ ดังได้กล่าวแล้วว่า สหรัฐฯ เป็นประเทศที่เป็นผู้ผลักดันให้ข้อตกลงว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาระหว่างสหรัฐกับประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ ดังนั้น สหรัฐฯ จึงไม่มีความประสงค์ที่จะวางข้อกำหนดว่าความผิดที่เป็นมูลเหตุของการร้องขอรับความร่วมมือนั้น จะต้องเป็นความผิดต่อกฎหมายของทั้งประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอ (Double Criminality) ด้วย เพราะหากวางข้อกำหนดดังกล่าว ก็ย่อมเท่ากับเป็นการวางเงื่อนไขที่ทำให้ความเป็นไปได้ของการให้ความร่วมมือมีน้อยลง เพราะการกระทำบางอย่างแม้จะเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศหนึ่ง แต่ก็อาจไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของอีกประเทศหนึ่งก็ได้

ด้วยเหตุดังกล่าวในสนธิสัญญาซึ่งสหรัฐทำกับประเทศต่างๆ จึงไม่จำกัดว่ามูลเหตุของเรื่องที่จะขอความร่วมมือในเกือบทุกประเภท จะต้องเป็นความผิดต่อกฎหมายของประเทศผู้ร้องขอ

---

<sup>34</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, International Criminal Law: A Guide to U.S. Practice and Procedure, p. 236-237



และประเทศผู้รับคำร้องขอ แต่ทั้งนี้ข้อยกเว้นในเรื่องการค้นและยึด (Search and Seizure) ซึ่งเป็นเรื่องที่สหรัฐฯ กำหนดไว้ในสนธิสัญญาเรื่องความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาทุกฉบับที่ทำกับประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย<sup>35</sup> โดยเรื่องการค้นและยึดนี้ จะมีเงื่อนไขว่าเหตุที่ขอให้ประเทศผู้รับคำร้องขอค้น และยึดนี้จะต้องเป็นความผิดต่อกฎหมายของทั้งประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอ<sup>36</sup> ทั้งนี้เนื่องจากการค้นและยึดนี้เป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้ที่ครอบครองทรัพย์สินที่ถูกค้นและยึดเป็นอย่างมาก การใช้อำนาจในการค้นและยึดนี้จึงต้องกระทำโดยระมัดระวัง ดังนั้นประเทศคู่ภาคีในสนธิสัญญาจึงเห็นพ้องต้องกันว่าควรมีการถ่วงดุล โดยการกำหนดหลัก Double Criminality ดังกล่าวไว้สำหรับการพิจารณาให้ความร่วมมือในการค้นและยึดดังกล่าว

4.3 เจ้าหน้าที่ประสานงานกลาง (Central Authority) โดยปกติแล้ว การติดต่อขอรับความร่วมมือกันระหว่างประเทศจะต้องกระทำโดยผ่านวิถีทางการทูต (Diplomatic Channel) เช่น การส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งเป็นความร่วมมือประเภทหนึ่งดังได้กล่าวไว้ในบทที่ 1 แล้วนั้น ประเทศผู้ร้องขอจะต้องทำคำร้องขอให้อีกประเทศหนึ่งส่งตัวบุคคลที่ประเทศผู้ร้องขอต้องการดำเนินคดี หรือส่งตัวบุคคลที่ศาลของประเทศผู้ร้องขอมีคำพิพากษาให้ลงโทษ แต่ขณะนั้นบุคคลดังกล่าวพำนักอยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอ เพื่อให้ประเทศผู้รับคำร้องขอส่งตัวบุคคลนั้นให้แก่ประเทศผู้ร้องขอซึ่งในเรื่องนี้ตามกฎหมายของประเทศไทยกำหนดให้กระทรวงการต่างประเทศของประเทศผู้ร้องขอจะส่งคำร้องไปยังสถานทูตของประเทศไทย หรือสถานกงสุลไทยประจำประเทศผู้ร้องขอแล้วแต่กรณี แล้วสถานทูตไทยหรือสถานกงสุลไทยนั้นจะส่งคำร้องนั้นให้แก่กระทรวงการต่างประเทศของประเทศไทย จากนั้นกระทรวงการต่างประเทศจะส่งคำร้องให้แก่กระทรวงมหาดไทย แล้ว

<sup>35</sup>สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา ข้อ 11

<sup>36</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, International Criminal Law : A Guide to U.S. Practice and Procedure, p. 242

กระทรวงมหาดไทยส่งเรื่องให้สำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งพนักงานอัยการจะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อพิจารณาว่าจะส่งตัวบุคคลดังกล่าวให้แก่ประเทศผู้ร้องขอหรือไม่ต่อไป<sup>37</sup>

จึงเห็นได้ว่าการขอรับความร่วมมือโดยผ่านวิถีทางการทูต (Diplomatic Channel) นั้นขั้นตอนมากมาย และใช้เวลาในการดำเนินการที่ค่อนข้างยาวนาน นอกจากนี้การจะขอความร่วมมือผ่านทาง Diplomatic Channel นี้ ประเทศผู้ร้องขอจะต้องมีความสัมพันธ์ทางการทูตกับประเทศผู้ร้องขอด้วย มิฉะนั้นจะขอความร่วมมือกันโดยวิธีนี้ไม่ได้ ดังจะเห็นได้จากกรณีที่จะต้องมีสถานทูตของประเทศผู้รับคำร้องขอตั้งอยู่ในประเทศผู้ร้องขอดังกล่าว

เมื่อเป็นดังนี้ สหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นผู้สนับสนุนให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศตลอดมา จึงไม่ต้องการให้กระบวนการของการขอรับและให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศมีขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อน และใช้เวลานานเช่นเดียวกับเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจาก สหรัฐฯ ตระหนักว่าถ้าทั้งประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอติดต่อกันโดยผ่านวิถีทางการทูต (Diplomatic Channel) ก็ย่อมจะใช้เวลานาน เพราะต้องผ่านขั้นตอนต่าง ๆ ตามลำดับของระบบราชการมากมาย ดังที่ยกตัวอย่างเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศไทยข้างต้นแล้ว ดังนั้น สหรัฐฯ จึงพยายามผลักดันให้ประเทศคู่ภาคีจัดตั้งหน่วยงานซึ่งทำหน้าที่ประสานงาน กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการตามคำขอภายในประเทศของตน และทำหน้าที่ติดต่อกับเจ้าหน้าที่ของอีกประเทศหนึ่งซึ่งทำหน้าที่เช่นเดียวกัน ทั้งนี้เพื่อลดขั้นตอนต่าง ๆ ซึ่งต้องใช้เวลานาน โดยสหรัฐฯ ได้ตั้ง "เจ้าหน้าที่ประสานงานกลาง" ซึ่งกำหนดในสนธิสัญญาที่สหรัฐฯ ทำกับประเทศต่าง ๆ ว่า "Central Authority" โดยสนธิสัญญาเหล่านี้ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางนี้เป็นผู้แทนของรัฐบาล ประเทศคู่ภาคีมีหน้าที่ติดต่อกันและกัน ในนามของรัฐบาลได้โดยตรง โดยไม่ต้องเสนอเรื่องไปยังหน่วยงานอื่นภายในประเทศของตนก่อน<sup>38</sup> ทำให้แก้ปัญหาในเรื่องขั้นตอนที่ยุ่งยาก ซับซ้อน และใช้เวลานานของการให้ความร่วมมือโดยผ่านวิถีทางการทูตได้

<sup>37</sup>ประกอบ ประพันธ์ เนติวิทย์, คำบรรยายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลและคดีอาญา หน้า

<sup>38</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, International Criminal Law: A Guide to U.S. Practice and Procedure, p. 239

อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางนี้ สหรัฐฯ ถือเป็นความจำเป็นที่จะต้องแต่งตั้งจากผู้ที่มีความรู้ เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมาย หรือเป็นผู้ควบคุมนโยบายเกี่ยวกับกฎหมายของประเทศ ดังนั้น ฝ่ายสหรัฐฯ จึงแต่งตั้งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง<sup>39</sup> ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของประเทศคู่ภาคีที่ทำสนธิสัญญากับสหรัฐฯ นั้น ขึ้นอยู่กับประเทศต่าง ๆ ที่จะแต่งตั้งผู้ใด ซึ่งเรื่องนี้สำหรับประเทศไทย กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลาง<sup>40</sup>

อนึ่ง นอกจากสหรัฐฯ มีเจตน์จำนงที่แน่วแน่ในอันที่จะผลักดันให้ความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญานี้ดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพแล้ว สหรัฐฯ ยังมีความประสงค์ให้การดำเนินการให้ความร่วมมือเป็นไปโดยรวดเร็วอีกด้วยซึ่งเห็นได้จากการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (Attorney General) ของสหรัฐฯ ได้มีคำสั่งลงวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ. 1980 มอบอำนาจในการดำเนินการในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางดังกล่าว ให้แก่รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งดูแลรับผิดชอบงานด้านคดีอาญา โดยเปิดช่องให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงยุติธรรมดังกล่าวสามารถมอบหมายให้ผู้ช่วยรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงยุติธรรม และผู้อำนวยการสำนักงานกิจการระหว่างประเทศซึ่งรับผิดชอบด้านคดีอาญาทำหน้าที่เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางได้ด้วย<sup>41</sup>

4.4 ความสำเร็จของสหรัฐฯ ในการยกเว้นกฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Law) ของประเทศสวิสเซอร์แลนด์ เป็นที่รู้กันทั่วไปว่าสวิสเซอร์แลนด์มีกฎหมายกำหนดให้รักษาความลับของธนาคาร กล่าวคือธนาคารของประเทศสวิสเซอร์แลนด์ต้องห้ามที่จะเปิดเผยรายละเอียดเกี่ยวกับบัญชีเงินฝากตลอดจนหลักฐานต่าง ๆ เกี่ยวกับการเงินของลูกค้ายของธนาคาร โดยให้ถือว่าหลักฐานเกี่ยวกับการเงินของลูกค้ายของธนาคารเป็นความลับของทางธนาคารซึ่งจะเปิดเผยให้ผู้อื่นล่วงรู้มิได้และหากทางธนาคารฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าวก็จะต้องได้รับ

<sup>39</sup>สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา ข้อ 3

<sup>40</sup>เรื่องเดียวกัน ข้อ 3

<sup>41</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, International Criminal Law : A Guide to U.S. Practice and Procedure, p. 239

โทษตามกฎหมาย<sup>42</sup> จึงเป็นที่ปรากฏว่าผู้ที่กระทำความผิดประเภทต่าง ๆ นิยมที่จะนำเงินที่ได้มาจากการกระทำผิดไปฝากกับธนาคารในประเทศสวิตเซอร์แลนด์เป็นจำนวนมาก และแม้ต่อมาผู้กระทำผิดดังกล่าวถูกดำเนินคดี แต่โจทก์ในคดีนั้น ๆ ก็ไม่สามารถที่จะขอหลักฐานเกี่ยวกับสถานะทางการเงินของผู้กระทำผิดจากธนาคารในสวิตเซอร์แลนด์ เพื่อยึดหรืออายัดเงินดังกล่าวในทางแพ่ง เนื่องจากธนาคารภายในประเทศสวิตเซอร์แลนด์จะอ้างกฎหมายดังกล่าวในการปฏิเสธที่จะให้หลักฐานต่าง ๆ เกี่ยวกับการเงินของลูกค้าของธนาคารให้แก่โจทก์หรือบุคคลใด ๆ ที่ร้องขอ

สหรัฐฯตระหนักดีว่า ข้อกำหนดเรื่องการห้ามเปิดเผยความลับทางธนาคารของสวิตเซอร์แลนด์ดังกล่าวเป็นอุปสรรคสำคัญสำหรับการให้ความร่วมมือในเรื่องการจัดหาให้ซึ่งเอกสารหรือพยานหลักฐานต่าง ๆ (Providing documents, records and evidence) เพราะธนาคารภายในสวิตเซอร์แลนด์จะอ้างกฎหมายเรื่องการห้ามเปิดเผยความลับของธนาคารดังกล่าวในการปฏิเสธที่จะให้ความร่วมมือตามคำร้องขอของสหรัฐฯ ดังนั้น สหรัฐฯ จึงพยายามชี้แจงต่อรัฐบาลแห่งสวิตเซอร์แลนด์จนในที่สุด รัฐบาลแห่งสวิตเซอร์แลนด์เข้าใจและตระหนักดีถึงความสำคัญในการร่วมมือซึ่งกันและกัน ซึ่งจะสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่อประเทศคู่ภาคียอมผ่อนผันอำนาจอธิปไตยเกี่ยวกับเรื่องทางอาญาของประเทศตนลงบ้าง และสวิตเซอร์แลนด์ก็ยอมผ่อนผันข้อกำหนดห้ามเปิดเผยความลับทางธนาคารของตน โดยในการทำสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญากับสหรัฐฯ ประเทศคู่ภาคีตกลงให้ประเทศผู้รับคำร้องขอต้องจัดหาและส่งบรรดาเอกสารทางธุรกิจ (Business Documents) ซึ่งหมายรวมถึงหลักฐานเกี่ยวกับการเงินของลูกค้าของธนาคารในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ให้แก่ประเทศผู้ร้องขอเมื่อมีคำร้องขอดังกล่าว

ดังนั้น ข้อกำหนดในสนธิสัญญาระหว่างสหรัฐฯกับสวิตเซอร์แลนด์ดังกล่าว จึงยกเว้นหลักกฎหมายเรื่องการห้ามเปิดเผยความลับทางธนาคารของลูกค้า (Bank Secrecy Law) ซึ่งจะทำให้ความร่วมมือระหว่างสหรัฐฯ กับสวิตเซอร์แลนด์ปราศจากอุปสรรคในการเรียกหลักฐานทางการเงินของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งฝากอยู่ในธนาคารในสวิตเซอร์แลนด์ไปประกอบการสอบสวนและการพิจารณาอีกต่อไป

<sup>42</sup>Swiss Penal Code, article 273

4.5 ความเคลื่อนไหวของนักกฎหมายในสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับเรื่องความร่วมมือ  
 แม้เป็นที่ยอมรับกันว่าความร่วมมือนี้เป็นกลไกสำคัญในการป้องกัน และปราบปรามอาชญากรรมโดย  
 การผนึกกำลังกันระหว่างประเทศต่าง ๆ ก็ตาม แต่ก็มีนักกฎหมายส่วนหนึ่งของสหรัฐอเมริกาที่มี  
 ความเห็นว่าความร่วมมือดังกล่าวนี้จำกัดสิทธิของจำเลย กล่าวคือให้อำนาจแก่รัฐเท่านั้นที่จะขอรับ  
 ความร่วมมือได้ ส่วนจำเลยไม่มีสิทธิดังกล่าว<sup>43</sup> ซึ่งมีผลกระทบต่อการศึกษาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของ  
 จำเลยซึ่งอาจกระทำไม่ได้เต็มที่ ทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดีเพราะจำเลยอาจอ้าง  
 พยานบุคคล พยานเอกสารหรือพยานวัตถุที่อยู่ในต่างประเทศเป็นพยานสนับสนุนข้อต่อสู้คดี แต่จำเลย  
 ไม่สามารถนำพยานดังกล่าวมาสืบในประเทศที่ศาลที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาตั้งอยู่ได้ ซึ่งเมื่อจำเลย  
 ไม่สามารถนำพยานมาสืบเพื่อหักล้างพยานโจทก์ ผ่านทางกระบวนการขอรับความร่วมมือในกระบวนการ  
 การยุติธรรมทางอาญานี้แล้ว ก็อาจเกิดผลร้ายคือจำเลยอาจต้องคำพิพากษาให้ถูกลงโทษโดยไม่มี  
 ความผิดได้

อย่างไรก็ตาม ความเคลื่อนไหวดังกล่าวในอันที่จะต่อสู้ให้จำเลยมีสิทธิที่จะรับความ  
 ร่วมมือเช่นเดียวกับรัฐนั้นยังไม่ประสบความสำเร็จ เพราะยังไม่ปรากฏว่าสหรัฐฯ ได้ทำการแก้ไข  
 เพิ่มเติมในสนธิสัญญาที่ทำกับประเทศต่าง ๆ ให้จำเลยมีสิทธิขอรับความร่วมมือดังกล่าวได้แต่อย่าง  
 ใด แต่เป็นที่คาดหมายว่าความเคลื่อนไหวดังกล่าวมีแนวโน้มที่อาจได้รับการตอบสนองได้ในอนาคต  
 โดยมีสหรัฐฯ เป็นแกนนำ เพราะสหรัฐฯ ได้ชื่อว่าเป็นนักสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่สุดประเทศหนึ่ง

5. สหประชาชาติกับความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา นอกจากกลุ่มประเทศ  
 ต่าง ๆ ที่เข้าทำความตกลงทั้งในรูปสนธิสัญญา และอนุสัญญาในการให้ความร่วมมือต่อกันดังกล่าวมา  
 แล้ว ยังมีอีกหลายประเทศที่ไม่ได้เข้าเป็นภาคีในข้อตกลงต่าง ๆ ดังกล่าว สหประชาชาติจึง  
 พิจารณาเห็นว่า ครอบครัวยังมีอีกหลายประเทศที่ยังไม่ได้เข้าทำความตกลงเกี่ยวกับความร่วมมือ  
 ระหว่างประเทศทางอาญาอยู่แล้ว ปัญหาและอุปสรรคในการร่วมมือกันป้องกันและปราบปราม  
 อาชญากรรมก็ยังคงไม่หมดไป ดังนั้น สหประชาชาติจึงพยายามผลักดันให้เกิดข้อตกลงว่าด้วยความ  
 ร่วมมือในเรื่องดังกล่าว โดยคณะกรรมการการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด

<sup>43</sup>Robert L. Pisani and Robert Fogelnest, Internation Criminal Law : A Guide to U.S. Practice and Procedure, p. 252 - 253

แห่งสหประชาชาติ ได้จัดประชุมตัวแทนผู้มีอำนาจเต็มของประเทศสมาชิกสหประชาชาติซึ่งอยู่ในคณะกรรมการดังกล่าวเป็นครั้งที่ 8 (Eight United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders.) ระหว่างวันที่ 27 สิงหาคม ถึง วันที่ 7 กันยายน 2533 ณ กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา โดยมีประเทศต่าง ๆ เข้าร่วมประชุมจำนวน 33 ประเทศ องค์การระหว่างประเทศ 1 องค์การ และองค์การภาคเอกชน (Non-Governmental Organizations) อีก 4 องค์การ ซึ่งประเทศต่าง ๆ ได้เรียก การประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าวนี้ว่า "การประชุมฮาวานา" (Havana Convention) โดยเรียกชื่อตามเมืองที่ใช้จัดประชุมครั้งนี้ และในการประชุมดังกล่าวที่ประชุมได้มีมติให้สหประชาชาติดำเนินการเพื่อก่อตั้งความร่วมมือนานาชาติในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมระหว่างประเทศในรูปแบบของขบวนการก่ออาชญากรรม (Organized Crime) และการก่อการร้ายอันเป็นความผิดอาญา (Terrorist Criminal Activities) ซึ่งที่ประชุมได้มีมติในเรื่องความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศไว้ด้วย และได้มีความเห็นให้ประเทศต่าง ๆ ควรเข้าทำข้อตกลงร่วมกันในการให้ความร่วมมือดังกล่าว โดยกำหนดให้มีสนธิสัญญาต้นแบบที่เรียกว่า "Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters" ทั้งนี้เพื่อใช้เป็นแนวทางสำหรับประเทศต่าง ๆ พิจารณาทำความเข้าใจกับประเทศอื่นในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาต่อไป

สนธิสัญญาต้นแบบที่สหประชาชาติจัดทำขึ้นดังกล่าว กำหนดสาระทั่วไปไว้ในแนวทางเดียวกันกับความตกลงด้านการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศกลุ่มอื่น แต่เนื่องจากสนธิสัญญาต้นแบบนี้ถือว่าเป็นความตกลงที่ได้รับการพัฒนาดำสุด ซึ่งมีสาระสำคัญที่ควรพิจารณาดังนี้

5.1 ขอบเขตของความร่วมมือ สนธิสัญญาต้นแบบฉบับนี้ได้วางขอบเขตของประเภทความร่วมมือไว้ในทำนองเดียวกับความตกลงของกลุ่มอื่น ๆ แต่มีข้อที่มีลักษณะพิเศษอันน่าพิจารณาคือ ได้กำหนดให้มีการจัดหาต้นฉบับ หรือสำเนาที่รับรองว่าถูกต้องของ เอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องความร่วมมือซึ่งรวมถึงหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับธนาคาร การเงิน การค้าเงิน กิจการและธุรกิจด้วย<sup>44</sup> โดยวางข้อกำหนดไว้ในข้อหนึ่งในบรรดาขอบเขตของการให้ความร่วมมือ

<sup>44</sup>Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters , Article 1, para 2 (G)

หลายข้อ คือ "Mutual Assistance to be afforded in accordance with this treaty may include

(a). . .

(b). . .

(c). . .

(d). . .

(e). . .

(f). . .

(g) Providing originals or certified copies of relevant documents and records, including bank, financial, corporate or business records.

ซึ่งเห็นได้ว่าสนธิสัญญาดังกล่าวฉบับนี้มีความทันสมัยมาก เพราะในปัจจุบัน ผู้กระทำความผิดจำนวนมากมักนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปใช้ในการประกอบธุรกิจ หรือพัฒนาธุรกิจของตนซึ่งมีอยู่แล้ว ซึ่งในการสอบสวนหรือพิจารณาคดีในชั้นศาล ถ้าพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการแล้วแต่กรณี สามารถรวบรวมเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการเงิน การดำเนินการและการประกอบธุรกิจของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้แล้ว ก็จะเป็นประโยชน์ในการสอบสวนและการดำเนินการกระบวนพิจารณาตลอดจนเป็นประโยชน์ต่อศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีด้วย

นอกจากนั้นสนธิสัญญาดังกล่าวฉบับนี้ยังมุ่งจะจัดอุปสรรคของความร่วมมืออันเนื่องมาจากเรื่องกฎหมายภายในของบางประเทศ เช่น สวิสเซอร์แลนด์ ซึ่งกำหนดให้ธนาคารมีหน้าที่รักษาความลับของลูกค้า โดยหากนำความลับเกี่ยวกับการเงินของลูกค้าไปเปิดเผย จะเป็นความผิดทางอาญา โดยประเทศคู่ภาคีมีหน้าที่จะต้องส่งเอกสารหลักฐานทางธุรกิจให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ แม้เอกสารหลักฐานดังกล่าวนั้น จะเกี่ยวข้องกับการเงินในธนาคารของบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีก็ตาม อีกทั้งสนธิสัญญาดังกล่าวฉบับนี้ยังได้กำหนดไว้ในหมวดการปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือ (Refusal of Assistance) ไว้ด้วยว่า ห้ามประเทศคู่ภาคีปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือโดยอ้างเหตุเกี่ยวกับการรักษาความลับของธนาคาร หรือสถาบันทางการเงินที่คล้ายคลึงกับธนาคาร 45

<sup>45</sup>Ibid, Article 4 para 2

นอกจากนั้นสนธิสัญญาดังกล่าวฉบับนี้ยังพยายามกำหนดขอบเขตของความร่วมมือให้กว้างที่สุดเท่าที่จะทำได้ เช่นเดียวกับความตกลงของกลุ่มอื่น ๆ ดังจะสังเกตได้จากข้อความในมาตรา 1 วรรค 2 ที่ว่า "Mutual Assistance to be afforded in accordance with this Treaty may include..."<sup>46</sup> ซึ่งคำว่า "may include" ย่อมแปลความหมายได้ว่า "อาจรวมถึง" ดังนั้น จึงหมายความว่า นอกจากประเภทของความร่วมมือที่กำหนดไว้ในมาตรา 1 ดังกล่าวแล้ว ความร่วมมือประเภทอื่น ๆ ก็อาจมีการดำเนินการได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของประเทศคู่ภาคี

5.2 หลักเกณฑ์การให้ความร่วมมือ สนธิสัญญาดังกล่าวฉบับนี้กำหนดให้ประเทศคู่ภาคีจะต้องดำเนินการให้ความร่วมมือซึ่งกันและกันอย่างกว้างขวางที่สุดเท่าที่จะทำได้ทั้งในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณา ทั้งนี้โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของการพิจารณาว่าเรื่องที่เป็นมูลเหตุให้ขอรับความร่วมมือนั้น เป็นความผิดต่อกฎหมายภายในประเทศผู้ร้องขอแต่เพียงประเทศเดียวในเวลาที่จะรับความร่วมมือ โดยมีได้กำหนดให้พิจารณากฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอไว้ด้วย ดังจะเห็นได้จากข้อความในมาตรา 1 วรรคหนึ่งที่กำหนดว่า "The Parties shall . . . afford to each other the widest possible measure of mutual assistance . . . in respect of offences the punishment of which at the time of the request for assistance, falls within the jurisdiction of the judicial authorities of the Requesting State."<sup>47</sup> ซึ่งแสดงให้เห็นว่าร่างสนธิสัญญาซึ่งจัดทำโดยสหประชาชาตินี้ไม่มีหลักการ Double Criminality ในการพิจารณาให้ความร่วมมือแต่อย่างใด ซึ่งย่อมทำให้โอกาสที่จะให้ความร่วมมือต่อกันนั้นเปิดกว้าง ทั้งนี้เพื่อความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ ในอันที่จะเร่งเสริมให้ประเทศต่าง ๆ ดำเนินการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมร่วมกันอย่างมีประสิทธิภาพ

5.3 การจัดทำพิธีสารต่อท้ายสนธิสัญญาดังกล่าว คณะกรรมการผู้ร่างสนธิสัญญาดังกล่าวฉบับนี้ได้จัดทำพิธีสารต่อท้ายสนธิสัญญาดังกล่าวไว้ในเรื่องการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน ซึ่งมีที่มาจาก

<sup>46</sup>Ibid, Article 1, para 2

<sup>47</sup>Ibid, Article 1, para 1



การกระทำความผิด (Proceeds of Crime) ด้วย เหตุที่คณะกรรมการนี้ได้แยกพิชิตสารไว้ต่างหากจากตัวสนธิสัญญา เนื่องจากประเทศสมาชิกของสหประชาชาติมีเป็นจำนวนมากซึ่งแต่ละประเทศมีระบบกฎหมาย วัฒนธรรม และจารีตประเพณีที่แตกต่างกันออกไป โดยเฉพาะกฎหมายเกี่ยวกับการยึด และริบทรัพย์สินที่เป็นผลที่ได้มาจากการกระทำความผิดนี้ไม่มีกำหนดไว้ในกฎหมายของบางประเทศ เนื่องจากเป็นเรื่องใหม่สำหรับการให้ความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศ ดังนั้นพิชิตสารต่อท้ายสนธิสัญญานี้จึงเป็นความตกลงที่ประเทศสมาชิกจึงอาจเลือกเข้าผูกพันด้วย หรือ ไม่ก็ได้ (Optional Protocol) ตามความสมัครใจ

#### ข้อควรพิจารณาสำหรับพิชิตสารฉบับนี้คือ

5.3.1 พิชิตสารฉบับนี้ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า "Proceeds of Crime" ซึ่งแต่เดิมยังไม่เป็นที่ลงรอยกันในบรรดานักกฎหมายระหว่างประเทศให้ความหมายเป็นแบบอย่างเดียวกันว่าหมายถึงทรัพย์สินใด ๆ ต้องสงสัย หรือที่ศาลพิจารณาเห็นว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มา หรือเป็นผลตอบแทนจากการกระทำความผิดไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม หรือทรัพย์สินอื่นที่เพิ่มมาจากการกระทำความผิดแต่ต่อมาได้เปลี่ยนสภาพไปเป็นเงิน หรือทรัพย์สินอื่น รวมทั้งผลประโยชน์อื่น ๆ ที่ได้มาจากการกระทำความผิด<sup>48</sup>

5.3.2 ในเรื่องการดำเนินการเกี่ยวกับ Proceeds of Crime นี้ เมื่อประเทศผู้ร้องขอมีคำร้องขอ โดยแสดงเหตุผลสนับสนุนว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่ามี Proceeds of Crime อยู่ในประเทศผู้รับคำร้องขอ ประเทศผู้รับคำร้องขอจะต้องใช้ความพยายามค้นหาว่า Proceeds of Crime นั้น อยู่ในประเทศของตนหรือไม่ ซึ่งเมื่อได้ผลประการใด ประเทศผู้รับคำร้องขอต้องแจ้งให้ประเทศผู้ร้องขอทราบ

ในกรณีพบ Proceeds of Crime นั้น ในประเทศผู้รับคำร้องขอ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศผู้รับคำร้องขอจะต้องดำเนินการไม่ให้มีการจำหน่าย หรือยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินนั้นไป รวมทั้งอาจใช้มาตรการดำเนินการยึดหรือริบทรัพย์นั้นตามคำร้องขอของประเทศผู้ร้องขอ แต่ทั้งนี้ อยู่ภายใต้เงื่อนไขว่ากฎหมายภายในของประเทศผู้รับคำร้องขอจะต้องกำหนดให้ทำเช่นนั้นได้

<sup>48</sup>Ibid, Article 1, para 2-5

6. กลุ่มประเทศที่ทำความตกลงในเรื่องการให้ความร่วมมือในการปราบปรามยาเสพติด

อาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นปัญหาที่เรื้อรังแพร่ขยายไปทั่วโลก ซึ่งในปัจจุบันมีแนวโน้มว่าจะขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างไม่หยุดยั้ง โดยเฉพาะการค้ายาเสพติดซึ่งสามารถจะหารายได้ให้แก่ผู้จำหน่ายยาเสพติดเป็นจำนวนมหาศาล ดังนั้น แม้กฎหมายจะกำหนดโทษเกี่ยวกับการจำหน่ายยาเสพติดไว้ในสถานหนักเพียงใด ก็ยังมีผู้ฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวอยู่ตลอดเวลา เนื่องจากมีผลประโยชน์ตอบแทนในอัตราที่สูงเป็นสิ่งล่อใจ และปรากฏว่าการค้ายาเสพติดส่วนมากได้กระทำโดยกลุ่มคนที่มีการซื้อขายโยงโยกันเป็นจำนวนมากในหลาย ๆ ประเทศ<sup>49</sup> ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงเห็นพ้องต้องกันว่าการปราบปรามอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดให้ได้ผลอย่างมีประสิทธิภาพนั้น จำต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศต่าง ๆ ในโลก ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงมีองค์การระหว่างประเทศเข้ามามีบทบาทในการให้ความร่วมมือแก่ประเทศต่าง ๆ ในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ถึง 4 องค์การคือ สหประชาชาติ (United Nations) องค์การอาเซียน (Asean) สำนักงานแผนการโคลัมโบ (Columbo Plan Bureau) และ องค์การตำรวจสากล (Interpol)<sup>50</sup> แต่องค์การที่มีบทบาทในการสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกัน และปราบปรามยาเสพติดอย่างมากก็คือ องค์การสหประชาชาติ ซึ่งได้เป็นแกนนำในการจัดทำอนุสัญญาต่อต้านการค้ายาเสพติด และวัตถุประสงค์ต่อจิตประสาท (United Nations Convention against illicit traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances). ซึ่งนิยมเรียกอนุสัญญานี้ว่า Vienna Convention โดยเรียกชื่อตามชื่อของกรุงเวียนนา ประเทศออสเตรียซึ่งเป็นสถานที่ใช้ประชุมทำความตกลงอนุสัญญานี้ ซึ่งในอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดเรื่องการให้ความร่วมมือทางอาญาในการสอบสวน การฟ้องคดี และการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางศาล (Mutual Legal Assistance) ไว้ในมาตรา 5, 6 และ 7 ทั้งนี้ โดยอนุสัญญานี้กำหนดให้ประเทศภาคีอนุสัญญาต้องใช้มาตรการในการดำเนินการให้ความร่วมมือ

<sup>49</sup>Office of the Narcotics Control Board, Thailand Narcotics Annual Report 1988 Bangkok, 1988 p. 62

<sup>50</sup>Ibid, p.62 - 64

อย่างกว้างขวางที่สุดด้วย<sup>51</sup> ดังจะเห็นได้จากการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาด้วยถ้อยคำว่า "The Parties shall afford one another, pursuant to this article, the widest measure of mutual legal assistance....."

อนุสัญญานับว่ามีสาระสำคัญที่ควรพิจารณาในเรื่องเกี่ยวกับการให้ความร่วมมือทางอาญาดังนี้

6.1 ขอบเขตของความร่วมมือ อนุสัญญานับนี้ได้กำหนดขอบเขตในเรื่องประเภทของความร่วมมือไว้ในทำนองเกี่ยวกับความตกลงของกลุ่มอื่น ๆ รวมทั้งความร่วมมือให้มีการจัดหาต้นฉบับ หรือสำเนาที่รับรองว่าถูกต้องของเอกสาร และหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องขอรับความร่วมมือ ซึ่งรวมถึงหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับธนาคาร การเงิน และการดำเนินธุรกิจ เช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาต้นแบบของ Havana Convention ด้วย<sup>52</sup> นอกจากนี้ อนุสัญญานับนี้ยังกำหนดห้ามประเทศภาคีในอนุสัญญาปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือโดยอ้างกฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความลับของธนาคารด้วย<sup>53</sup> จึงเห็นได้ว่าอนุสัญญานับนี้วางข้อกำหนดที่ทันสมัย เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบันเช่นเดียวกับ Havana Convention เช่นกัน

อนึ่ง อนุสัญญานับนี้ได้กำหนดถึงเรื่องการให้ความร่วมมือในการระบุหรือค้นหาทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินใด ๆ ที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่ต่อมาได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นทรัพย์สินแล้ว เช่น ผู้กระทำความผิดได้เงินจากการจำหน่ายยาเสพติดในประเทศหนึ่ง แล้วต่อมานำเงินนั้นไปซื้อคอนโดมิเนียมในอีกประเทศหนึ่ง ซึ่งย่อมถือว่าคอนโดมิเนียมเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดและอยู่ภายใต้การให้ความร่วมมือตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานับนี้ เป็นต้น นอกจากนี้ ทรัพย์สินที่ประเทศผู้รับคำร้องขออาจจะระบุหรือค้นหาได้นั้น ยังรวมถึงสิ่งอื่น ๆ อันอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ด้วย<sup>54</sup>

<sup>51</sup>United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, Article 7, para 1

<sup>52</sup>Ibid, Article 7, para 2 (f)

<sup>53</sup>Ibid, Article 7, para 5

<sup>54</sup>Ibid, Article 7, para 2 (5)

6.2 หลักเกณฑ์ของการให้ความร่วมมือ เนื่องจากอนุสัญญาฉบับนี้เป็นกรณีของความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพียงเรื่องเดียว ซึ่งไม่มีปัญหาที่ว่าประเทศภาคีในอนุสัญญาจะต้องยึดถือหลัก Double Criminality ในการพิจารณาให้ความร่วมมือหรือไม่ เพราะอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดย่อมเป็นความผิดต่อกฎหมายของทุกประเทศ แต่โดยเหตุที่มียาเสพติดอยู่มากมายหลายชนิดที่แตกต่างกันออกไปตามสภาพทางภูมิศาสตร์ และความนิยมของผู้เสพ จึงย่อมทำให้ลักษณะของการกระทำความผิดอาจแตกต่างกันออกไปได้ ซึ่งอาจเป็นปัญหาในการตีความว่าการกระทำอย่างไรเป็นความผิดเพราะการกระทำอย่างหนึ่งอาจเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศหนึ่ง แต่กฎหมายของอีกประเทศหนึ่งไม่ได้กำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดไว้ ตัวอย่างเช่น ตามกฎหมายของประเทศหนึ่ง กำหนดว่าการปลูกฝิ่นเป็นความผิด แต่ในขณะที่อีกประเทศหนึ่งไม่มีการเพาะปลูกฝิ่นภายในประเทศ หากแต่ผู้เสพยาเสพติดได้ซื้อยาเสพติดที่ผ่านกระบวนการของการผลิตแล้ว เช่น เฮโรอีน มอร์ฟีน หรือแอมเฟตามีน เป็นต้น ทำให้กฎหมายของประเทศหลังนี้ไม่มีบทบัญญัติให้การปลูกฝิ่นเป็นความผิด ซึ่งกรณีที่กฎหมายของแต่ละประเทศบัญญัติไว้แตกต่างกันเช่นนี้ ย่อมทำให้เกิดอุปสรรคในการให้ความร่วมมือได้

ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จึงกำหนดให้ประเทศภาคีในอนุสัญญากำหนดไว้ในกฎหมายของประเทศตนว่าบรรดาความผิดที่ระบุไว้ในมาตรา 3 แห่งอนุสัญญานี้เป็นความผิดด้วย ซึ่งอนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดไว้มากมายหลายประการ เพื่อให้เพียงพอที่จะครอบคลุมการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่เกิดขึ้นในประเทศต่าง ๆ เช่น การผลิต, การจำหน่าย, การขนส่ง, การนำเข้า, การส่งออก, การครอบครอง, การเข้ามีส่วนเกี่ยวข้อง หรือ แม้ให้การสนับสนุนทางการเงินในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด รวมทั้งวัตถุประสงค์ต่อจิตประสาท เป็นต้น<sup>55</sup> ซึ่งในมาตรา 7 แห่งอนุสัญญานี้ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการให้ความร่วมมือทางอาญา ได้กำหนดให้ประเทศภาคีในอนุสัญญาให้ความร่วมมือในการสอบสวน การฟ้องคดี และการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางศาลในบรรดาความผิดที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 3 แห่งอนุสัญญาฉบับเดียวกัน

<sup>55</sup>United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, Article 3

6.3 การกำหนดมาตรการในการยึดและริบทรัพย์สิน อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ประเทศภาคีในอนุสัญญาใช้มาตรการทุกวิถีทางเพื่อให้เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจในประเทศของตนดำเนินการตามคำร้องขอของประเทศคู่ภาคีในการระบุน, ค้นหา,อายัด, ยึด ตลอดจนริบยาเสพติด, เครื่องมือ, อุปกรณ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิด ตลอดจนอนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ถือว่าบรรดาเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินใด ๆ ซึ่งมีที่มาจากการกระทำความผิด แต่ต่อมาได้เปลี่ยนสภาพไปเป็นทรัพย์สินอื่น เช่น ที่ดิน หรือรถยนต์ที่ผู้กระทำความผิดใช้เงินที่ได้จากการกระทำความผิดซื้อมา เป็นต้น เป็นทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของการให้ความร่วมมือในการระบุน, ค้นหา, อายัด, ยึด และริบได้ตามอนุสัญญาฉบับนี้<sup>56</sup>

จึงเห็นได้ว่าในปัจจุบันการให้ความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศได้รับความนิยมนแพร่หลาย จนเป็นที่ยอมรับจากองค์การระหว่างประเทศที่ใหญ่ที่สุด เช่น สหประชาชาติ และใช้การดำเนินการตามความร่วมมือดังกล่าวเพื่อแก้ปัญหาในเรื่องเกี่ยวกับยาเสพติดด้วยซึ่งมีแนวโน้มว่าเรื่องความร่วมมือในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างประเทศนี้จะมีบทบาทสูงขึ้นในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ที่กำลังแพร่ระบาดไปในระดับระหว่างประเทศในขณะนี้ ไม่ว่าจะการกระทำนั้นจะเป็นความผิดประเภทใดก็ตาม

---

<sup>56</sup>Ibid, Article 5