

ปัญหากฎหมายภายในของไทยไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสูญหายโดยถูกบังคับ ค.ศ.2006¹

ณริศรา นิยมราช²

การบังคับให้บุคคลสูญหาย การสูญหาย (enforced disappearance) หรือการ“อุ้มหาย”ที่เป็นภาษาที่ประชาชนทุกคนมีความเข้าใจตรงกัน อีกทั้งรัฐบาลของไทยได้เรียนรู้วิธีการบังคับบุคคลให้สูญหายพร้อมกับเรียนรู้วิธีการเทคนิคและยุทธการทางด้านการรักษาความมั่นคงจากหน่วยงานด้านความมั่นคงของสหรัฐตั้งแต่ช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สอง การบังคับบุคคลสูญหายเป็นเครื่องมือเพื่อจัดการความขัดแย้งทางการเมืองหรือขจัดกลุ่มการเมืองฝ่ายตรงข้ามและป้องกันความขัดแย้งทางสังคมทางการเมืองที่ถูกมองว่าอาจจะกระทบกระเทือนกับความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงภายในรัฐ³ ส่งผลให้เกิดการบังคับบุคคลสูญหายมาอย่างยาวนานในสังคมไทยโดยเฉพาะการบังคับให้บุคคลสูญหายที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐขั้นตอนการอุ้มหายแรกเริ่มจะเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพเช่น การจับกุม คุมขัง ลักพาตัวหรือกระทำในรูปแบบใดก็ตามที่เกิดจากการกระทำของรัฐหรือเกี่ยวข้องในการใช้อำนาจของรัฐไม่ว่าจะเป็นการสนับสนุนหรือเป็นการยอมรับโดยปริยายของรัฐนำไปยังสถานที่ลับที่ไม่มีบุคคลใดทราบและไม่สามารถติดตามได้ และรัฐได้ให้การปฏิเสธในกรณีที่มีการร้องเรียนถึงการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้น ๆ หรือมีส่วนในการช่วยปกปิดแหล่งที่อยู่หรือชะตากรรมของบุคคลนั้น ซึ่งส่งผลให้บุคคลนั้นเป็นคนสูญหายและไม่มีผู้ใดทราบถึงข้อมูลที่แน่ชัดของผู้นั้นและในบางกรณีอาจจะขยายกว้างไปถึงการกระทำที่อาจกลายเป็นอาชญากรรมมนุษยชาติได้ ซึ่งปัญหาและอุปสรรคสำคัญในการแก้ไขคดีที่ประชาชนมีปัญหากับเจ้าหน้าที่รัฐมากที่สุดคือ การค้นหาพยานหลักฐาน การหาตัวผู้กระทำความผิด ความยากลำบากของผู้เสียหายในการเข้าถึงพยานหลักฐานต่าง ๆ และความล่าช้าของกระบวนการยุติธรรม

เมื่อศึกษาถึงประวัติศาสตร์จะทำให้ค้นพบได้ว่ากรอบกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องการบังคับให้บุคคลสูญหายมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะนำไปวิเคราะห์เพื่อนำมาเน้นถึงความสำคัญของสิ่งที่เป็นวิวัฒนาการของแนวคิดเรื่องการหายตัวของกลุ่มกฎหมายระหว่างประเทศโดยจะเน้นเป็นพิเศษในเรื่องของการตรวจสอบ

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายภายในของไทยไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสูญหายโดยถูกบังคับ ค.ศ.2006 โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์จุฑาพร วงษ์ทองสวรรค์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์จรัส เล็งวิทยา และรองศาสตราจารย์ประเทือง ธนนิผล

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

³ พื้นที่เพื่อสันติวิธีหนทางสังคมไทยความรู้ความลับความทรงจำ, รัชวัฒน์ สถาอานันท์, 2559.

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสูญหายโดยถูกบังคับซึ่งจะเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นสากลและที่สำคัญยังจะทำให้เห็นถึงความร่วมมือกันในการต่อสู้กับการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ร้ายแรงของสังคมในระหว่างประเทศและสิ่งทีกล่าวมานี้จะเป็นตัวพื้นฐานหลักสำคัญในการสืบหาการดำเนินการที่จะก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการเฝ้าระวังซึ่งเป็นรูปแบบที่มีให้เห็นอยู่ในสังคมยุโรปและสิทธิมนุษยชนระหว่างชาวอเมริกา

การบังคับให้บุคคลสูญหายนั้นต้องถือได้ว่าเป็นอาชญากรรมที่ร้ายแรงที่สุดที่คุกคามมนุษยชาติ เพราะการบังคับให้บุคคลสูญหายไม่ใช่เป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิที่จะดำรงชีวิตอยู่เท่านั้นแต่การกระทำดังกล่าวยังคงขยายวงกว้างไปสู่การละเมิดสิทธิมนุษยชนหลายด้าน อาทิ สิทธิที่จะมีความมั่นคงและศักดิ์ศรีในความเป็นมนุษย์ สิทธิที่จะไม่ถูกทรมานหรือกระทำด้วยการปฏิบัติที่โหดร้ายทารุณ สิทธิที่จะอยู่ภายใต้การคุมขังในสภาพที่มีมนุษยธรรม สิทธิความเป็นบุคคลตามกฎหมายและสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาการไต่สวนอย่างเป็นธรรมและมีชีวิตครอบครัว

การบังคับให้บุคคลสูญหายคือปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นมาจากหลายแง่มุมและมีลักษณะที่ซับซ้อน ประเด็นทางกฎหมายของแต่ละประเทศคือสิ่งที่สำคัญที่จะเป็นตัวเชื่อมโยงกับการบังคับให้บุคคลสูญหาย รวมถึงสามารถนำไปพัฒนากฎหมายภายในของตนเองที่มีอยู่นั้นเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือที่จะทำให้กฎหมายสามารถป้องกันและคุ้มครองการกระทำการบังคับให้บุคคลสูญหายได้โดยจะมุ่งเน้นไปที่คำจำกัดความทางกฎหมายของการหายตัวไปโดยถูกบังคับและการพัฒนาจะกระทำได้โดยการนำตัวบทกฎหมายไปวิเคราะห์หาหลักสาระสำคัญเพื่อที่จะสามารถนำไปใช้บังคับได้กับกรณีของการสูญหายโดยถูกบังคับ

ในประเทศไทยเองก็มีเหตุการณ์บังคับให้บุคคลต้องสูญหายเกิดขึ้นมากมายและเหตุการณ์ดังกล่าวยังคงดำเนินอยู่เรื่อยมาซึ่งการบังคับให้บุคคลสูญหายเป็นการใช้ความรุนแรงที่ผู้กระทำได้ตั้งใจให้การกระทำดังกล่าวมีความคลุมเครือ ความคลุมเครือในที่นี้เกิดจากการที่ไม่สามารถหาข้อสรุปได้อย่างแน่ชัดว่าบุคคลที่ถูกกระทำนั้นยังมีชีวิตอยู่หรือไม่ เป็นการฆาตกรรมหรือเป็นการหลบหนีและไม่ทราบแน่ชัดว่าใครเป็นผู้ลงมือกระทำการดังกล่าวตัวอย่างเช่น กรณีนายทะเบียน โพธิ์อ่าน อดีตผู้นำสหภาพแรงงาน กรณีนายสมชาย นิละไพจิตร ทนายความด้านสิทธิมนุษยชน กรณีนายกมล เหล่าโสภณพันธ์ ผู้นำในการคัดค้านการทุจริตโดยเจ้าหน้าที่รัฐในจังหวัดขอนแก่นและในเหตุการณ์ละเมิดสิทธิมนุษยชนครั้งใหญ่ ๆ กรณี 14 ตุลา 6 ตุลา พฤษภาทมิฬ กรณีประกาศสงครามเพื่อปราบปรามก่อความไม่สงบในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้และสงครามยาเสพติดทั่วประเทศ⁴ การบังคับให้บุคคลสูญหายในประเทศไทยและในต่างประเทศทั่วโลกล้วนแต่สะท้อนให้เห็นถึงความอ่อนแอของการปกครองโดยรัฐจนนำไปสู่การใช้เป็นเหตุผลบางประการเพื่อลดคุณค่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยการบังคับให้บุคคลสูญหาย

⁴ความพร้อมด้านกฎหมายของประเทศไทยในการรับรองอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลสูญหาย, คณะทำงานยุติธรรมเพื่อสันติภาพ, 2551.

การบังคับบุคคลสูญหายไม่ได้ส่งผลกระทบแค่เพียงร่างกายของเหยื่อและเหยื่อ ไม่ใช่แต่เพียงผู้เดียวที่ได้รับผลกระทบจากการบังคับบุคคลสูญหายผลกระทบดังกล่าวยังคงส่งผลไปถึงครอบครัวของเหยื่อผู้เสียหายด้วย

เมื่อประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยความคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ ในวันที่ 9 มกราคม 2555 ที่คณะรัฐมนตรีเห็นชอบในการลงนามดังกล่าวเกิดจากความเห็นเป็นเสียงเดียวกันของกลุ่มองค์กรภาครัฐ ภาคประชาสังคมและโดยญาติผู้เสียหายที่ได้ตระหนักถึงความสำคัญของการเสริมสร้างกลไกการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เพื่อระงับการกระทำที่เป็นการบังคับให้บุคคลสูญหายไปเพื่อให้ประเทศไทยมีสภาพสังคมแห่งการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และมีความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น แต่ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่สามารถดำเนินการอนุวัติการไม่มีกฎหมายภายในให้สอดคล้องรับกับอนุสัญญาฯ ดังกล่าว ซึ่งก็ยังคงเป็นช่องว่างของกฎหมายภายในที่ทำให้ผู้กระทำความผิดหรือกลุ่มบุคคลที่กระทำผิดยังคงไม่ได้รับโทษหรือหากได้รับการลงโทษก็ยังคงเป็นบทลงโทษที่ไม่ได้สัดส่วนแห่งความผิดที่กระทำและอาจจะเป็นปัจจัยทางอ้อมที่ทำให้ผู้กระทำความผิดใช้ช่องว่างกฎหมายดังกล่าวเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อมนุษยชนต่อไป แต่ก็หาใช่ว่าในระหว่างที่ไทยดำเนินการแก้กฎหมายภายในประเทศไทยจะสามารถกระทำการอันเป็นการขัดกับอนุสัญญาที่ได้ลงนามนั้นไว้ได้เพราะการลงนามก็ถือเป็นการแสดงเจตนารมณ์ของประเทศไทยที่มีความตั้งใจอย่างเต็มที่ในการส่งเสริมปกป้องและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนรวมทั้งแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการแก้ไขปัญหาการบังคับให้บุคคลสูญหายอย่างจริงจัง เมื่อปัจจุบันยังไม่สามารถออกกฎหมายเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ตามอนุสัญญาฯ ดังกล่าว ก็ยังคงมีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายที่เป็นช่องว่างที่ทำให้การกระทำตามฐานความผิดในอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ไม่ยังไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพดังต่อไปนี้

1. ปัญหาบทลงโทษไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสูญหายโดยถูกบังคับ ค.ศ. 2006

ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 2 ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการ “การหายสาบสูญโดยถูกบังคับ” หมายถึง การจับกุม กักขัง ลักพาตัวหรือการกระทำในรูปแบบใด ๆ ก็ตามที่เป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพโดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือบุคคลหรือกลุ่มบุคคลซึ่งดำเนินการ โดยได้รับการอนุญาตการสนับสนุนหรือการยอมรับโดยปริยายของรัฐตามมาด้วยรัฐปฏิเสธที่จะยอมรับว่าได้มีการลิดรอนสิทธิเสรีภาพหรือการปกปิดชะตากรรมหรือที่อยู่ของบุคคลที่สูญหาย ซึ่งส่งผลให้บุคคลดังกล่าวต้องตกอยู่ภายนอกการคุ้มครองของกฎหมาย

เมื่อพิจารณาตามบทนิยามจะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดฐานความผิดที่มุ่งประสงค์ให้เป็นบทลงโทษเจ้าหน้าที่รัฐในความผิดฐานบังคับให้บุคคลสูญหายแต่ในประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติฐานความผิด

⁵“อวสานระบอบอำมาตยาธิปไตย(ตอนที่1), <http://modernthaidemocracy.blogspot.com/2010/01/1.html>.”

ดังกล่าวไว้โดยเฉพาะทำให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเจ้าหน้าที่รัฐจะได้รับโทษตามบทกฎหมายทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้ใช้เป็นการทั่วไปเท่านั้น ซึ่งเป็นบทลงโทษที่เบากว่าการกระทำความผิดตามอนุสัญญา ฯ ที่มุ่งเน้นถึงการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐเป็นสำคัญ

2. ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดการบังคับให้สูญหาย

เมื่อพิจารณาตามข้อบทที่ 6 ของอนุสัญญาที่ได้บัญญัติไว้ว่า

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินการที่จำเป็นเพื่ออย่างน้อยที่สุดให้บุคคลต่อไปนี้มีความผิดทางอาญา (ก) บุคคลใดก็ตามที่กระทำ สั่งการ ชักจูงหรือโน้มน้าวให้กระทำการพยายามที่จะกระทำการดังกล่าวเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดหรือมีส่วนร่วมในการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

(ข) ผู้บังคับบัญชาซึ่ง

(1) ทราบหรือเจตนาละเลยข้อมูลซึ่งระบุอย่างชัดเจนว่าผู้ได้บังคับบัญชาภายใต้อำนาจและการควบคุมที่มีผลของตนได้กระทำหรือจะกระทำความผิดฐานกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

(2) มีอำนาจการรับผิดชอบและการควบคุมอย่างมีผลเหนือกิจกรรมซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดฐานกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

(3) ไม่ได้ดำเนินการต่าง ๆ ทั้งหมดที่จำเป็นและเหมาะสมภายใต้อำนาจของตนเพื่อป้องกันหรือระงับการกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับหรือเสนอเรื่องต่อเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเพื่อดำเนินการสอบสวนและดำเนินคดี

ตามอนุสัญญา ฯ ข้อ 6 ดังกล่าวได้คำนึงถึงในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดที่เกิดจากเจ้าหน้าที่รัฐเป็นผู้กระทำจะทำให้สามารถลงโทษกับบุคคลที่เป็นเจ้าหน้าที่รัฐได้โดยไม่มีข้อยกเว้น เมื่อตามหลักของประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันสามารถใช้บังคับกับกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้กระทำความผิดฐานบังคับให้บุคคลสูญหายนั้นก็เพียงพอกฎหมายทั่วไปที่ใช้บังคับกับบุคคลทั่วไปในมาตรา 309 และมาตรา 310 ซึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้ จึงไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ที่ต้องการกำหนดให้เป็นความผิดอาญาร้ายแรง

เมื่อไม่มีบทลงโทษที่บัญญัติไว้ให้เฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะผู้บังคับบัญชาให้รับผิดชอบในกรณีผู้ได้บังคับบัญชาของตนเองเป็นผู้กระทำความผิดฐานบังคับให้บุคคลสูญหายไว้เป็นกฎหมายเฉพาะ เมื่อเกิดเหตุการณ์ดังกล่าวขึ้นผู้บังคับบัญชาก็จะรับผิดชอบตามฐานบังคับให้บุคคลสูญหายได้ตามบททั่วไปมีบัญญัติไว้ในภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ลักษณะ 1 หมวด 6 ไม่ว่าจะเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนแล้วแต่กรณี ซึ่งในข้อ 7.1. ในอนุสัญญา ฯ รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องกำหนดให้การกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับเป็นความผิดที่ลงโทษได้โดยมีบทลงโทษที่เหมาะสมและโดยคำนึงถึงความร้ายแรงอย่างยิ่งของความผิดดังกล่าว ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าไม่มีข้อสรุปที่ชัดเจนเกี่ยวกับระวางโทษ อย่างเช่น โทษจำขังขึ้นต่ำเป็นต้นเพราะว่าเนื่องจากการปฏิบัติในแต่ละประเทศแตกต่างกัน ความรุนแรงของโทษอาจต้องสอดคล้องกับระดับความรุนแรงของการลงโทษที่บังคับใช้ในแต่ละรัฐ “การลงโทษที่ถือว่ารุนแรงในประเทศซึ่งมักกำหนดโทษเบา อาจถือว่า

เป็นการลงโทษที่เบาในประเทศซึ่งปรกติจะกำหนดให้มีบทลงโทษอย่างรุนแรงตามทัศนระดังกล่าว เป็นสิ่งชอบด้วยเหตุผลที่จะกำหนดเพียงว่าการลงโทษต่อการบังคับให้บุคคลสูญหายให้อยู่ในระดับใกล้เคียงกับโทษสำหรับการกระทำผิดร้ายแรงสุดภายใต้ระบบกฎหมายในประเทศนั้น ๆ

เมื่อประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ เมื่อการลงนามในอนุสัญญาแล้ว ถือเป็นการแสดงเจตนารมณ์ทางการเมืองของประเทศไทยที่จะไม่ก่อให้เกิดการกระทำการอันใดที่ขัดต่อหลักการของอนุสัญญาฯ และเพื่อเป็นการป้องกันการเกิดปัญหาของการบังคับให้บุคคลสูญหายความมุ่งมั่นของประเทศไทยที่จะปรับปรุงกฎหมายภายในของไทยที่มีความเกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ เพื่อให้หลักประกันแก่ประชากรในประเทศที่จะไม่ถูกละเมิดสิทธิจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

3. ปัญหาเกี่ยวกับสถานะของเหยื่อจากการถูกบังคับให้สูญหาย

เมื่อพิจารณาตามข้อบทที่ 24 ของอนุสัญญา ฯ

1. เพื่อจุดมุ่งหมายของอนุสัญญานี้ เหยื่อหมายถึงบุคคลที่หายสาบสูญและบุคคลที่ได้รับการได้รับความทราบจากภัยอันเป็นผลโดยตรงของการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

2. เหยื่อแต่ละรายมีสิทธิที่จะรู้ความจริงเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ และผลจากการสืบสวนและชะตากรรมของบุคคลที่หายสาบสูญแต่ละรัฐภาคีจะต้องดำเนินมาตรการในเรื่องนี้

3. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมในการค้นหา จัดหาที่พักและปล่อยตัวบุคคลที่หายสาบสูญและในกรณีที่มีการเสียชีวิตให้ดำเนินมาตรการในการจัดหาที่เก็บแสดงความเคารพและค้นหาศพของผู้เสียชีวิต

4. แต่ละรัฐภาคีจะต้องรับรองในระบบกฎหมายของตนว่าเหยื่อจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับมีสิทธิที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหายและค่าสินไหมทดแทนอย่างยุติธรรมเพียงพอและโดยพลัน

5. สิทธิที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหาย ตามวรรค 4 ของข้อนี้ครอบคลุมความเสียหายที่เป็นทั้งรูปธรรมและนามธรรมอย่างเหมาะสมในการชดเชยค่าเสียหายในรูปแบบอื่น อาทิ

(ก) การทำให้กลับคืนสภาพเดิม

(ข) การฟื้นฟู

(ค) การทำให้พอใจรวมถึงการคืนศักดิ์ศรีและชื่อเสียง

(ง) การประกันว่าจะไม่ให้เกิดขึ้นอีก

6. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องดำเนินขั้นตอนที่เหมาะสมเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่หายสาบสูญซึ่งชะตากรรมยังไม่เป็นประจักษ์และสถานะของญาติของบุคคลดังกล่าวในด้านต่าง ๆ เช่น

สวัสดิการสังคม การเงิน กฎหมายครอบครัวและสิทธิในทรัพย์สิน ทั้งนี้โดยไม่กระทบต่อพันธกรณีในอันที่จะดำเนินการการสืบสวนต่อไปจนกว่าจะทราบชะตากรรมของบุคคลที่หายสาบสูญโดยแน่ชัด

เหยื่อตามอนุสัญญา ฯ นั้นได้บัญญัติให้รวมถึงครอบครัวของผู้เสียหายด้วย แต่เมื่อกลับไปพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) ซึ่งเป็นกฎหมายภายในของประเทศไทยนั้น บุคคลผู้ที่มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายนั้นจะต้องเป็นผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาได้ แต่ตามมาตราดังกล่าว นั้นได้ระบุไว้ชัดเจนว่าจะต้องเป็นเฉพาะกรณีที่ผู้เสียหายนั้นถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้เท่านั้น หากเป็นกรณีอื่นนอกเหนือจากมาตราดังกล่าวนี้แล้วจะยังไม่สามารถจัดการแทนผู้เสียหายได้ แต่ตามข้อเท็จจริงของการกระทำบังคับให้บุคคลสูญหายนั้นชะตากรรมหรือสถานะของผู้เสียหายนั้นยังไม่สามารถระบุได้แน่ชัดเลยว่าผู้เสียหายนั้นตายหรือได้บาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้ อีกทั้งการตายนั้นไม่รวมถึงการตายเพราะเหตุที่ศาลได้มีคำสั่งให้เป็นบุคคลสาบสูญด้วยส่งผลให้ครอบครัวของเหยื่อไม่สามารถดำเนินการแทนผู้เสียหายได้

2. ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาวิเคราะห์หออนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสาบสูญโดยถูกบังคับ ค.ศ.2006 รวมทั้งคำพิพากษาระหว่างประเทศและประมวลกฎหมายอาญาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรที่จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมเป็นกฎหมายเฉพาะเพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบัน ดังนี้

2.1 ปัญหาบทลงโทษไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสูญหายโดยถูกบังคับ ค.ศ. 2006 จึงไม่มีบทลงโทษที่จะใช้บังคับกับกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับ

เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันความผิดเรื่องการบังคับให้บุคคลสูญหายไม่ได้มีการบัญญัติไว้เฉพาะ โดยเห็นควรเพิ่มเติมข้อความเพื่อที่จะบังคับใช้มาตรการตามอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการสาบสูญโดยถูกบังคับ ค.ศ.2006 โดยให้ถือว่าความผิดเกี่ยวกับการบังคับให้สูญหายลงโทษซึ่งเป็นบทบัญญัติพิเศษเฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐ มิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ราชการกระทำมิชอบต่อประชาชน

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดการบังคับให้สูญหาย

ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับโทษในฐานะความผิดในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาต้องรับผิดชอบร่วมกับผู้ได้บังคับบัญชาที่ได้กระทำความผิดฐานบังคับให้บุคคลสูญหายในอนุสัญญา ฯ โดยกำหนดบทลงโทษต่อการบังคับให้บุคคลสูญหายที่ให้อยู่ในระดับใกล้เคียงกับโทษสำหรับการกระทำผิดร้ายแรงสุดภายใต้ระบบกฎหมายในประเทศไทย

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับสถานะของเหยื่อจากการถูกบังคับให้สูญหาย

ควรแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เรื่องการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายโดยมีข้อความในมาตรา 5 เพิ่มเติมดังนี้ “บุคคลเหล่านี้จัดการแทนผู้เสียหายได้ (2)/1 ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยา เฉพาะแต่ในความผิดอาญาซึ่งผู้เสียหายถูกบังคับให้สูญหายโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ” ทั้งนี้เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมสามารถดำเนินต่อไปให้เกิดความเป็นธรรมและรวดเร็วต่อผู้เสียหายหรือญาติของผู้เสียหาย อันจะทำให้บ้านเมืองเกิดความสงบสุขและควรให้สถานะของเหยื่อเริ่มมีสิทธิดำเนินการต่าง ๆ ทางด้านกฎหมายทันทีที่มีการกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันเป็นการบังคับให้บุคคลสูญหายและควรกำหนดไว้ในมาตรา (2)/2 ให้ความผิดฐานบังคับให้บุคคลสูญหายเป็นความผิดอาญาต่อแผ่นดินที่ไม่สามารถยอมความกันได้เพื่อให้พนักงานอัยการสามารถดำเนินคดีแทนผู้เสียหายได้ด้วยโดยให้สิทธิของบุคคลที่กล่าวมาเหล่านี้ทันทีที่มีการกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือผู้อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่รัฐกระทำให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับ

เอกสารอ้างอิง

ร่างคำแปลอย่างไม่เป็นทางการของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับโดยกระทรวงการต่างประเทศ.

ชัยวัฒน์ สถาอานันท์. **พื้นที่สันติวิธีหนทางสังคมไทย**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ของเรา, 2559.

วิรัช จิระแพทย์, “ความพร้อมของประเทศไทยในการลงนามอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ,”วารสารรัฐธรรมนูญ”ปีที่ 10 เล่มที่ 29, พฤษภาคม-สิงหาคม 2551.

“อวสานระบอบอำมาตยาธิปไตย (ตอนที่1), <http://modernthaidemocracy.blogspot.com/2010/01/1.html>.”