

บทสรุป

แม้ว่าเหตุการณ์ทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะไม่เคยเกิดขึ้นในประเทศไทย แต่ผู้เขียนเห็นว่สมควรอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะแสดงท่าทีที่ชัดเจนในเวทีระหว่างประเทศ โดยเฉพาะในองค์การสหประชาชาติ ในการการป้องกันและให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินคดีและส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดฐานทำลายล้างเผ่าพันธุ์ที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องในภูมิภาคต่างๆ ทั่วโลก แม้กระทั่งประเทศเพื่อนบ้านของไทย เช่น กัมพูชา หรือติมอร์ตะวันออก เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทยมิได้เสียประโยชน์แต่ประการใดที่ประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ค.ศ. 1948 (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “อนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์”) ดังได้กล่าวไว้ในข้อดีและข้อเสียซึ่งได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 และเมื่อพิจารณาแล้ว ปรากฏว่ามีข้อดีมากกว่าข้อเสีย จึงสมควรที่ประเทศไทยจะเข้าภาคยานุวัติตามอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ เพื่ออนุวัติหลักการต่างๆ ตามอนุสัญญาให้สอดคล้องกับกฎหมายภายในของไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดฐานความผิดและโทษทางอาญาของอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ เพื่อเป็นแนวทางในการกำหนดความชัดเจนและลดช่องว่างของกฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ โดยมีเหตุผลที่สำคัญดังต่อไปนี้

ประการแรก แม้รัฐธรรมนูญของไทยจะมีได้บัญญัติว่าระบบกฎหมายในของประเทศไทยเป็นระบบทวินิยม แต่เมื่อพิจารณาจากการใช้กฎหมายระหว่างประเทศของศาลภายในของไทยนั้น ศาลมักจะใช้กฎหมายระหว่างประเทศที่ได้ตราเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายภายในแล้ว กล่าวคือ มีการตราเป็นลายลักษณ์อักษรแล้วนั่นเอง แต่จะมีบางกรณีเท่านั้นที่ศาลไทยนำกฎหมายระหว่างประเทศไทยมาปรับใช้กับคดีภายในประเทศในทันที ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าทางปฏิบัติในการปรับใช้กฎหมายระหว่างประเทศของศาลไทยนั้น ต้องเป็นกรณีที่กฎหมายดังกล่าวตราเป็นกฎหมายภายในแล้ว ศาลจะไม่หยิบยกกฎหมายระหว่างประเทศโดยเฉพาะป่เกิดสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมิได้เข้าเป็นภาคีมาใช้บังคับแก่คดี

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญของไทยมิได้รับรองสถานะของหลักเกณฑ์ทั่วไปในกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งรวมถึงกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศไว้ว่าผูกพันศาลไทยให้ใช้กฎหมายอย่างไร และโดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายบังคับเด็ดขาดเกี่ยวกับการห้ามทำลายล้างเผ่าพันธุ์มีลักษณะความผิดทางอาญาซึ่งมีผลกระทบต่อการลงโทษบุคคลตามกฎหมายอาญาภายในประเทศ

สำหรับสถานะทางกฎหมายของกฎหมายบังคับเด็ดขาด (*jus cogens*) นั้น ประเทศไทยไม่มีทางปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญของไทยมิได้รับรองสถานะทางกฎหมายให้เป็นบ่อเกิดของกฎหมายภายในโดยตรง เว้นแต่จะได้มีการตรากฎหมายภายในรับรองสถานะของกฎหมายดังกล่าวโดยฝ่ายนิติบัญญัติ หรือเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และอนุวัติการตามอนุสัญญาดังกล่าวให้สอดคล้องกับกฎหมายภายในของไทย อย่างไรก็ตามแม้ว่าอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (genocide) จะมีสถานะเป็นกฎหมายบังคับเด็ดขาด (*jus cogens*) ซึ่งผูกพันรัฐต่างๆ เป็นการทั่วไป (*erga omnes*) ในการป้องกันและลงโทษการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ แต่ทางปฏิบัติของประเทศไทยมีน้อยนักที่จะรับรองกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งมีบ่อเกิดจากกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศมาบัญญัติเป็นกฎหมายในได้ทันที

ประการที่สอง ความรับผิดชอบทางอาญาของปัจเจกชน เมื่อพิจารณาจากอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์กับหลักกฎหมายอาญาของนานาอารยประเทศและประมวลกฎหมายอาญาของไทยแล้ว จะเห็นได้ว่า อนุสัญญาฯ มีการกำหนดฐานความผิด การดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำการอันเป็นการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในการศาลที่มีเขตอำนาจเหนือคดีที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญาดังกล่าว ซึ่งมีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ในกรณีที่จะต้องมีการนำตัวผู้กระทำความผิดดังกล่าวมาดำเนินคดีในศาลไทยแล้ว ศาลไทยย่อมไม่มีเขตอำนาจในการดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดฐานดังกล่าวเนื่องจากขัดกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 วรรคแรกซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษได้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” หรือหลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (*nullum crimen nulla poena sine lege* หรือ *no crime no punishment without law*) ซึ่งเป็นหลักที่นานาประเทศให้การยอมรับในฐานะกฎหมายทั่วไปด้วย

ประการที่สาม ด้านการใช้บังคับกฎหมายหากประเทศมิได้เป็นภาคีในอนุสัญญาฯ หรือไม่มีกฎหมายภายในของไทยฉบับใดบัญญัติรับรองความผิดฐานทำลายล้างเผ่าพันธุ์ให้เป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ย่อมมีปัญหาด้านที่ว่าศาลไทยย่อมไม่มีเขตอำนาจดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดได้ตามหลักดังกล่าว ศาลไทยย่อมไม่อาจดำเนินคดีหรือส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งเป็นการกีดกันการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ เนื่องจากเป็นการกระทำที่ขัดกับหลักกฎหมายอาญาทั่วไปและประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา 2 วรรคแรกดังกล่าวข้างต้น

ดังนั้นเพื่อสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญของไทย กฎหมายภายใน และเขตอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลไทยที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ การเข้าภาคยานุวัติตามอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ จึงน่าจะเป็นการรับรองโดยชัดแจ้งในสถานะของกฎหมายบังคับเด็ดขาดของอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ซึ่งจะทำให้ประเทศไทยมีพันธกรณีในการตรากฎหมายภายในให้สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาดังกล่าวในฐานรัฐภาคี

เมื่อประเทศไทยเห็นควรที่จะเข้าภาคยานุวัติตามอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ซึ่งมีสถานะเป็นสนธิสัญญา แม้ว่าอำนาจในการทำสนธิสัญญาจะเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารโดยที่ฝ่ายบริหารจึงสามารถทำสนธิสัญญาได้ทันที อย่างไรก็ตามมีสนธิสัญญาบางประเภทที่มีความสำคัญที่ฝ่ายบริหารต้องดำเนินการตามเงื่อนไขบางประการของกฎหมายภายในก่อน กล่าวคือ ในกรณีอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์นี้ ก่อนที่ฝ่ายบริหารของไทยจะได้ดำเนินการเพื่อเข้าภาคยานุวัติ เมื่อพิจารณาจากกฎหมายภายในของประเทศไทยแล้ว ไม่มีบทบัญญัติรับรองอาชญากรรมฐานทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไว้เป็นความผิดและกำหนดโทษไว้แต่อย่างใด จึงเป็นกรณีของหนังสือสัญญาประเภทที่ต้องมีการออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามสัญญาซึ่งฝ่ายบริหารต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนตามมาตรา 190 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และเมื่อฝ่ายรัฐสภาได้ให้เห็นชอบ ฝ่ายบริหารจึงมีความสามารถในการเข้าภาคยานุวัติตามอนุสัญญาได้

เมื่อประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติตามอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ซึ่งเปิดโอกาสให้รัฐต่างๆ ที่มีได้ลงนามและให้สัตยาบัน สามารถเข้าเป็นภาคีได้ตาม Article XI ประเทศไทยย่อมมีสิทธิและพันธกรณีตามอนุสัญญาดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการตรากฎหมายภายในที่จำเป็นให้สอดคล้องกับสารบัญญัติในอนุสัญญาฯ และการกำหนดบทบัญญัติเพื่อลงโทษบุคคลในการกระทำความผิดฐานทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ตลอดจนฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไว้ได้แก่ ฐานสมรู้ร่วมคิดในการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ฐานยุยงผู้อื่นโดยตรงและต่อสาธารณะเพื่อทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ฐานสมคบกันเพื่อทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และฐานพยายามกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไว้โดยชัดแจ้งในกฎหมายภายใน ไม่ว่าจะโดยการแก้ไขเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายอาญา หรือตราพระราชบัญญัติขึ้นใหม่เพื่อรับรองฐานความผิดและการลงโทษไว้

แม้อาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศที่มีความร้ายแรงอันกระทบกระเทือนต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ แต่ผู้เขียนก็ยังคงไม่เห็นด้วย หากฝ่ายบริหารจะดำเนินการโดยไม่ผ่านรัฐสภา เช่น กรณีการก่อการร้าย ที่ตราออกมาในรูป

พระราชกำหนดในการให้รับรองฐานความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 135/1-135/4 กล่าวคือ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546 มีสาระสำคัญว่า ให้มีการเพิ่มความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย มาตรา 135/1 ถึง มาตรา 135/4 ในประมวลกฎหมายอาญา

ดังนั้นการเข้าภาคยานุวัติตามอนุสัญญาดังกล่าว ประเทศไทยมีพันธกรณีในการอนุวัติ การโดยการตรากฎหมายภายในให้เป็นไปตามอนุสัญญาฯ โดยอาจแก้ไขเพิ่มเติมประมวลอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเฉพาะมาตรา หรือตราเป็นกฎหมายพิเศษในรูปของ พระราชบัญญัติซึ่งกำหนดนิยามฐานความผิดทำลายล้างเผ่าพันธุ์ การดำเนินคดีและบทลงโทษไว้ ตลอดจนการการปรับปรุงกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เช่น พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศใน เรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ประกอบกับบทลงโทษที่ประสิทธิภาพ เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดฐาน ทำลายล้างเผ่าพันธุ์มาดำเนินคดีและลงโทษทางอาญาที่รับรองให้ฐานความผิดเกี่ยวกับการ ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นความผิดสากลตามหลักเขตอำนาจสากลที่ศาลไทยมีเขตอำนาจในการ ดำเนินคดีและลงโทษได้ ตลอดจนรับรองฐานความผิดดังกล่าวว่ามีให้ถือว่าฐานความผิดดังกล่าว เป็นความผิดทางการเมือง เพื่อให้สามารถความฐานความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ซึ่งเป็น การเสริมเขตอำนาจของศาลภายในอีกทางหนึ่ง ตลอดจนความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา เกี่ยวกับฐานความผิดดังกล่าว ย่อมเป็นการส่งเสริมให้การบังคับการตามอนุสัญญาฯ เป็นไปอย่าง มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเป็นมาตรการสร้างความร่วมมือระหว่างรัฐเพื่อป้องกันมิให้เกิดการ ทำลายล้างเผ่าพันธุ์อีกทางหนึ่ง