

บทที่ 5

ผลกระทบของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมต่อประเทศไทย

ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 โดยการภาคยานุวัติในวันที่ 2 พฤษภาคม พ.ศ. 2501 โดยมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 2 สิงหาคม พ.ศ. 2501 ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบเกี่ยวกับการปฏิบัติการของไทยซึ่งต้องมีการพิจารณาว่ากฎเกณฑ์ภายในมีการรองรับพันธกรณีของความตกลงระหว่างประเทศหรือไม่และควรปฏิบัติเช่นใด โดยพิจารณาได้ดังนี้

5.1 ผลกระทบของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ต่อประเทศไทย

เมื่อได้มีการศึกษารายละเอียดของอนุสัญญาปี 1954 และพิธีสารฉบับที่ 1 ซึ่งมีต่อประเทศไทยแล้วสามารถมีการวิเคราะห์ได้ดังนี้

5.1.1 การนิยามเกี่ยวกับคำว่าทรัพย์สินวัฒนธรรมของประเทศไทย

ประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวกับการนิยามเกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรม คือ พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 ซึ่งการให้ความหมายเกี่ยวกับโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุเป็นไปในทิศทางเดียวกับอนุสัญญาซึ่งมีการกำหนดให้มีการคุ้มครองต่อทรัพย์สินซึ่งมีคุณค่าทางศิลปะ ประวัติศาสตร์ และโบราณคดีรวมทั้งผลงานศิลปะ และได้มีการกำหนดให้มีการคุ้มครองทรัพย์สินซึ่งมีการเก็บรักษาไว้ในพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ

เมื่อวิเคราะห์ค่านิยามของคำว่าโบราณสถาน โบราณวัตถุ และศิลปวัตถุแล้วสามารถพิจารณาประกอบกับคำจำกัดความ "ทรัพย์สินวัฒนธรรม" ตามอนุสัญญาว่าเป็นมาตรการภายในของรัฐซึ่งได้เป็นการวางแนวทางและจำกัดความหมายของ "สังหาริมทรัพย์วัฒนธรรมหรืออสังหาริมทรัพย์วัฒนธรรมซึ่งมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อมรดกวัฒนธรรมของประชาชาติ"

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของโบราณสถานและโบราณวัตถุตามพระราชบัญญัติ จะเห็นได้ว่ามีองค์ประกอบของคุณลักษณะของทรัพย์สินเป็นไปในคุณลักษณะของทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่ง

ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญา คือ เป็นทรัพย์สินซึ่งมีคุณค่าทางประวัติศาสตร์ ศิลปะ โบราณคดี และไม่ได้กำหนดเงื่อนไขทางด้านอายุของทรัพย์สินไว้ ซึ่งมีความหมายตรงกับหัตถสารและวัตถุซึ่งเป็นที่สนใจทางศิลปะ วิทยาศาสตร์และโบราณคดี

สำหรับทำเลที่ตั้งทางโบราณคดีและหมู่อาคารซึ่งเป็นที่น่าสนใจทางประวัติศาสตร์หรือศิลปะตามอนุสัญญาก็อยู่ในความหมายของโบราณสถานตามพระราชบัญญัติฯ เนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์ซึ่งมีคุณค่าทางโบราณคดี ประวัติศาสตร์และศิลปะ เช่นกัน

ศิลปกรรมตามอนุสัญญาปี 1954 นั้นเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติได้มีการกำหนดเกี่ยวกับความหมายของศิลปวัตถุเอาไว้โดยเฉพาะ คือ เป็นสิ่งที่ทำขึ้นอย่างประณีตและมีคุณค่าสูงในทางศิลปะ ซึ่งมีความหมายเป็นไปตรงกับ "ศิลปกรรม" ตามอนุสัญญาปี 1954

"การจำลองแบบ" ทรัพย์สินวัฒนธรรมตามอนุสัญญาปี 1954 พระราชบัญญัติก็ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับ "สิ่งทำเทียมโบราณวัตถุ" และ "สิ่งทำเทียมศิลปวัตถุ" เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่ามีความต้องตรงกัน เพียงแต่ "การจำลองแบบ" ตามอนุสัญญาไม่ได้จำกัดแต่สังหาริมทรัพย์ตามอนุสัญญา ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า "การจำลองแบบ" ตามอนุสัญญาน่าจะรวมถึงการจำลองแบบอสังหาริมทรัพย์ด้วย เนื่องจากต้องมีการกำหนดอัตราส่วนในการจำลองและใช้ความละเอียดอ่อนในการจำลองแบบ อย่างไรก็ตามแม้ว่าการจำลองแบบอสังหาริมทรัพย์นั้นจะไม่มีกรกล่าวถึงตามพระราชบัญญัติแต่ผู้เขียนมีความเห็นว่า การจำลองแบบอสังหาริมทรัพย์น่าจะเข้าตามความหมายของโบราณสถานเนื่องจากเป็นอาคารซึ่งมีคุณค่าทางศิลปะ เพราะต้องใช้ความอดทนและความพยายามในการจำลอง เช่น เมืองจำลองที่มีชื่อเสียงต่าง ๆ ในประเทศไทย เป็นต้น

อาคารซึ่งใช้เป็นที่เก็บรักษาทรัพย์สินวัฒนธรรม พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการวางกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติแต่ข้อจำกัดของพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติตามพระราชบัญญัตินี้ คือ พิพิธภัณฑสถานดูแลของพระราชบัญญัตินี้เป็นเฉพาะแต่พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติหรือพิพิธภัณฑสถานซึ่งมีการประกาศโดยรัฐมนตรีในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งทำให้ไม่รวมพิพิธภัณฑสถานอื่นซึ่งนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ แต่หากอาคารซึ่งเก็บรักษาทรัพย์สินตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฯ เป็นอาคารซึ่งมีคุณค่าทางศิลปะ ประวัติศาสตร์หรือโบราณคดีก็จะได้รับความคุ้มครองตามความหมายของโบราณสถาน

นอกจากนี้ข้อพิจารณาเกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งเก็บไว้ในพิพิธภัณฑสถานอื่นซึ่งไม่ใช่พิพิธภัณฑสถานตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติก็อาจได้รับความคุ้มครองจากพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ ทรัพย์สินนั้นอาจจะเป็นโบราณสถาน โบราณวัตถุและศิลปวัตถุซึ่งมีการขึ้นทะเบียนจากกรมศิลปากรและได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมศิลปากรให้เก็บรักษาไว้ในพิพิธภัณฑสถานที่ราชการ หรือวัดได้ซึ่งสามารถพิจารณาได้ว่าแม้ว่าพิพิธภัณฑสถานหรือสถานที่เก็บรักษาทรัพย์สินซึ่งได้รับการขึ้นทะเบียนจากกรมศิลปากรจะไม่ได้รับ

ความคุ้มครองจากพระราชบัญญัติแต่ก็ไม่ได้หมายความว่าทรัพย์สินซึ่งเก็บรักษาไว้จะไม่ได้รับความคุ้มครอง หากทรัพย์สินนั้นได้รับการขึ้นทะเบียนจากกรมศิลปากร

ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรมตามอนุสัญญาซึ่งยังคงเป็นปัญหาเกี่ยวกับมาตรการภายในของประเทศไทย ได้แก่

1. อาคารซึ่งเป็นที่เก็บรวบรวมหัตถสาร และหนังสือต่างๆ คือ หอสมุด หรือหอจดหมายเหตุแห่งชาติ

2. อาคารซึ่งเป็นที่แสดงทรัพย์สินวัฒนธรรม คือ หอศิลป์ หรือหอแสดงงานศิลปะ

3. การเก็บรวบรวมทางวิทยาศาสตร์

4. ที่หลบภัยสำหรับทรัพย์สินวัฒนธรรม

5. พิพิธภัณฑ์หรือสถานที่เก็บรักษาซึ่งเป็นของเอกชนหรือหน่วยงานอื่น

โดยสิ่งที่ได้กล่าวมานี้ยังไม่ได้มีการจำกัดความให้รวมอยู่ในการคุ้มครองของพระราชบัญญัติในฐานะของทรัพย์สินวัฒนธรรมหรือในกฎหมายอื่นๆ ดังนั้นประเทศไทยจึงต้องมีการกำหนดกฎหมายภายในให้มีการครอบคลุมทรัพย์สินซึ่งได้กล่าวมาโดยการกำหนดให้มีการคุ้มครองไม่เฉพาะแต่ทรัพย์สินที่มีการเก็บรักษาเท่านั้นแต่ต้องมีการคุ้มครองถึงอาคารที่เป็นที่เก็บรักษาด้วยซึ่งผู้เขียนได้มีการเสนอความเห็นเกี่ยวกับการนิยามที่ครอบคลุมการจำกัดความตามอนุสัญญาปี 1954 โดยการเสนอร่างพระราชบัญญัติการอนุรักษ์ศิลปกรรมให้เป็นไปตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสาร¹

5.1.2 การปฏิบัติเกี่ยวกับมาตรการในการปฏิบัติต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมของประเทศไทย

5.1.2.1 การพิทักษ์รักษาทรัพย์สินวัฒนธรรมจากผลที่อาจเล็งเห็นได้จากกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ

การกำหนดพันธกรณีในยามสันติในประเทศไทยต้องมีการวางกฎเกณฑ์เพื่อก่อให้เกิดการรักษาทรัพย์สินวัฒนธรรมหากเกิดกรณีการขัดกันด้วยอาวุธซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้มีการวางมาตรการในเรื่องนี้ แต่ก็ได้มีมาตรการในการดูแลรักษาโดยทั่วไปตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504 แต่ก็ได้ไม่เป็นการมุ่งเพื่อการ

¹ ควบที่ 6, ร่างพระราชบัญญัติบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ลงวันที่ 14 พฤษภาคม พ.ศ. 2497 พ.ศ....., มาตรา 5 (4).

คุ้มครองล่วงหน้าหากเกิดกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ ดังนั้นประเทศไทยควรจัดให้มีการพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมในยามสันติเพื่อเป็นการเตรียมการต่อสถานการณ์อันเกิดขึ้นได้ในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ

เนื่องจากประเทศไทยมีองค์กรที่จัดให้มีการดูแลทรัพย์สินวัฒนธรรมเป็นการทั่วไป คือ กรมศิลปากร กระทรวงวัฒนธรรมผู้เขียนจึงมีความเห็นว่ากระทรวงวัฒนธรรมควรมีบทบาทเป็นผู้ดูแลพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมตามข้อ 3 ของอนุสัญญาปี 1954 โดยจัดให้มีการจัดทำรายการนามทรัพย์สินวัฒนธรรมแยกเป็นระบบต่างหากจากการขึ้นทะเบียนโบราณสถาน โบราณวัตถุและศิลปวัตถุตามที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฯ และจัดให้มีการจัดทำที่หลบภัยแก่ทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ

การจัดทำรายการนามทรัพย์สินวัฒนธรรมเพื่อการพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมเพื่อเป็นการเตรียมการต่อสถานการณ์ในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ ควรมีการแยกออกจากการขึ้นทะเบียนทรัพย์สินวัฒนธรรมตามพระราชบัญญัติฯ เนื่องจากการจัดทำรายการตามอนุสัญญานี้ควรมีการระบุสถานที่ทางการทหารที่ใกล้เคียงที่สุดเพื่อใช้ในการจัดทำแผนเพื่อการคุ้มครองในกรณีการขัดกันทางอาวุธและเป็นการสะดวกต่อการร้องขอความช่วยเหลือเมื่อมีการพิจารณาว่าเหมาะสมต่อการคุ้มครองพิเศษเนื่องจากได้มีการพิจารณาถึงระยะห่างจากองค์กรทางการทหารที่ใกล้เคียงที่สุดว่าสมควรต่อการได้รับความคุ้มครองพิเศษหรือไม่ โดยผู้เขียนได้ใช้หลักการจดทะเบียนทรัพย์สินเพื่อการคุ้มครองพิเศษมาปรับเปลี่ยนดัดแปลงใช้เพื่อการจัดทำรายการนามทรัพย์สินวัฒนธรรมภายในรัฐ¹

การจัดหาที่หลบภัยเพื่อทรัพย์สินวัฒนธรรมเพื่อกรณีการขัดกันด้วยอาวุธผู้เขียนเห็นว่าเป็นมาตรการการพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมเพื่อเป็นการเตรียมการต่อการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธซึ่งผู้เขียนได้เสนอให้มีการมีการกำหนดและจัดเตรียมสถานที่หลบภัยเพื่อทรัพย์สินวัฒนธรรม²

¹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 6.

² เรื่องเดียวกัน, มาตรา 7.

5.1.2.2 มาตรการเกี่ยวกับการรบในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม

1) การให้ความเคารพต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม³

การเคารพต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมเป็นการเว้นจากการใช้ทรัพย์สินหรือการกระทำอันมุ่งร้ายต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม แต่เนื่องจากประเทศไทยมีพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457 ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องของทรัพย์สินในเวลาซึ่งประกาศกฎอัยการศึก ซึ่งกฎอัยการศึกนี้จะประกาศเมื่อมีเวลาจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัยซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักร ซึ่งหมายรวมถึงกรณีขัดกันทางอาวุธ โดยได้กำหนดว่าหากมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ณ ที่ใดเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจในการตรวจค้น เกณฑ์ ห้าม ยึด เข้าอาศัย ทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่⁵ โดยการทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่นั้นในเวลาที่เป็นรองต่อราชศัตรูให้มีอำนาจในการเผาบ้านและสิ่งที่จะเป็นกำลังต่อราชศัตรู⁶ ซึ่งจะเห็นได้ว่าเมื่อพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาในเวลาเกิดกรณีพิพาทได้ห้ามการอาศัยในทรัพย์สินวัฒนธรรมเนื่องจากจะทำให้ทรัพย์สินนั้นเป็นเป้าหมายทางการทหารและอาจถูกทำลายได้ อีกทั้งยังห้ามในการทำลายทรัพย์สินวัฒนธรรมอีกด้วยแต่ตามกฎหมายแล้วจะเห็นได้ว่าการขัดต่ออนุสัญญาอยู่เป็นอย่างมาก เพราะแม้จะไม่ได้ระบุว่าการกระทำดังกล่าวจะกระทำต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมหรือไม่และโดยความหมายของคำว่า “สถานที่” ก็ย่อมหมายถึงสถานที่ทุกสถานที่โดยรวมถึงสถานที่ซึ่งเป็นทรัพย์สินวัฒนธรรมด้วย ทำให้การปฏิบัติตามข้อนี้มีอุปสรรค

ประเทศไทยควรมีกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดความเคารพต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมโดยการห้ามทั้งพลเรือนและทหารในการใช้ทรัพย์สินวัฒนธรรมและการกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหาย ทำลายต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธเพื่อเป็นการจำกัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ทหารตามกฎหมายอัยการศึกให้มีการละเว้นการทำลายต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม

³ อนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ, ข้อ 4 และพิธีสารปี 1999 เพิ่มเติมอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ, ข้อ 6.

⁴ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พ.ศ. 2502, มาตรา 2.

⁵ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 8.

⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 14.

* อนุสัญญาที่ 6, ร่างพระราชบัญญัติบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ลงวันที่ 14 พฤษภาคม พ.ศ. 2497 พ.ศ....., มาตรา 15.

2) การห้าม ป้องกัน ปราบปราม การโจรกรรม ปล้น ยักยอกและกระทำการป่าเถื่อนต่อ ทรัพย์สินวัฒนธรรม

ประมวลกฎหมายอาญาทหาร ได้กำหนดไว้ในมาตรา 48 ว่า "ในเวลาสงครามผู้ใดกระทำการปราศจากความเมตตาแก่คนที่ถูกอาวุธบาดเจ็บหรือแก่คนที่ป่วยในกองทัพฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดก็ดี หรือกระทำการปล้นทรัพย์หรือแย่งทรัพย์อย่างใดๆที่ท่านบัญญัติไว้ในมาตรา 249-259 และมาตรา 288-303 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้น ท่านให้เพิ่มโทษมันผู้กระทำความผิดระวางโทษตามที่ท่านบัญญัติไว้สำหรับความเช่นนั้นด้วยกึ่งหนึ่ง" จากประมวลกฎหมายอาญาทหารนี้ได้กำหนดให้มีการเพิ่มโทษทางอาญาอีกครั้งเท่าต่อทหารผู้ปล้นแย่งทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 249-259 และ มาตรา 288-303 ในยามสงครามซึ่งในปัจจุบันมาตราเหล่านั้นคือ ลักษณะที่ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันซึ่งได้แก่ พระพุทธรูป และวัตถุทางศาสนา เมื่อพิจารณาประกอบกับพันธกรณีแล้วจะเห็นได้ว่า ขอบเขตของการคุ้มครอง จำกัดกว่าพันธกรณี ดังนี้

ก. บุคคลซึ่งทำผิดจำกัดแต่เพียงสมาชิกกองทัพ

ข. วัตถุที่ถูกกระทำการละเมิดคุ้มครองเฉพาะพระพุทธรูปและวัตถุทางศาสนาตามประมวลกฎหมายอาญา

ค. การกระทำกำหนดเพียงการปล้น ไม่รวมถึงการยักยอกหรือการกระทำป่าเถื่อนใดๆ

จะเห็นได้ว่าพันธกรณีดังกล่าวนี้ประเทศไทยจึงไม่สามารถปฏิบัติได้ ดังนั้นประเทศไทยจึงควรมีกฎหมายในการกำหนดเกี่ยวกับการห้ามการปล้น ยักยอก ขโมย ทำให้เสื่อมค่าต่อทรัพย์สิน วัฒนธรรม โดยกำหนดการห้ามกระทำไม่จำกัดเฉพาะบุคลากรในกองทัพเท่านั้นแต่ควรกำหนดห้ามบุคคลทุกประเภทด้วย⁷

3) ละเว้นจากการเรียกเกณฑ์ทรัพย์สินวัฒนธรรม

ประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับการเรียกเกณฑ์ทรัพย์สิน คือ พระราชบัญญัติการเกณฑ์ช่วยราชการทหาร พ.ศ. 2530 ได้กำหนดให้มีการเรียกเกณฑ์ทรัพย์สินและแรงงานเพื่อช่วยราชการทหารในเวลาปกติคือเวลาฝึกราชการสนาม และเวลาไม่ปกติ คือเวลาในช่วงที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม ภาวะการรบ ภาวะระหว่างเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือภาวะซึ่งมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ทรัพย์สินซึ่งเรียกเกณฑ์ได้ที่อาจเกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรม คือ สถานที่สำหรับใช้พักผ่อนหรือสถานที่พักผ่อน สิ่งต่างๆซึ่งมีไว้เพื่อใช้หรือเพื่อประโยชน์สำหรับจัดที่พักแรมหรือโรงพยาบาล ทรัพย์สินใดซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าเป็นประโยชน์และจำเป็นแก่กิจการทางราชการทหาร แม้ทรัพย์สินเหล่านี้จะไม่ได้มีการกำหนดว่าเป็นทรัพย์สินวัฒนธรรม

⁷ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 9.

ธรรมแต่ทรัพย์สินซึ่งเรียกเกณฑ์เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นควรก็อาจเป็นทรัพย์สินวัฒนธรรมได้ ดังนั้นควรมีการวางกฎเกณฑ์เกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งควรละเว้นการเรียกเกณฑ์ตามที่พระราชบัญญัติได้เปิดช่องไว้ในมาตรา 14 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจร่วมกันสามารถออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับสถานที่ซึ่งได้รับการยกเว้นการเกณฑ์ได้แต่ก็สามารถจำกัดได้เพียงสถานที่เท่านั้นไม่รวมไปถึงทรัพย์สินซึ่งเคลื่อนย้ายได้ โดยสำหรับปัญหานี้ควรมีกฎเกณฑ์ในกองทัพที่กำหนดเกี่ยวกับลักษณะทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งไม่ควรมีการเรียกเกณฑ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมเพื่อใช้สนับสนุนทางการทหาร⁸

4) ละเว้นจากการระดมตอบแทน

เกี่ยวกับการระดมตอบแทน ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้ในการห้ามการกระทำทางทหารจากการระดมตอบแทนต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมทำให้ไม่สามารถดำเนินการตามพันธกรณีได้ ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทยควรมีการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับห้ามการระดมตอบแทนต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม⁹

5) การเคารพต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมเพื่อความคุ้มครองพิเศษ ความคุ้มครองจากการขนส่งและการเคารพต่อเจ้าหน้าที่

เกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวประเทศไทยก็ยังไม่มีการภายในเกี่ยวกับเรื่องนี้ทำให้ประเทศไทยขาดแนวการปฏิบัติสำหรับพันธกรณีดังกล่าว อย่างไรก็ตามประเทศไทยควรมีการกำหนดกฎหมายเพื่อให้เป็นการเอื้อต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีนี้โดยพิจารณาจากร่างพระราชบัญญัติการบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาซึ่งผู้เขียนได้มีการเสนอในบทที่ 6 เป็นแนวทางเกี่ยวกับการกำหนดและแก้ไขกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญา¹⁰

5.1.2.3 มาตรการในกรณีมีการยึดครองดินแดนต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม

1) การให้ความสนับสนุนแก่เจ้าหน้าที่ประจำชาติผู้มีอำนาจแห่งประเทศที่ถูกยึดครองในการพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรม

2) ป้องกันการส่งออกทรัพย์สินวัฒนธรรมไปจากดินแดนซึ่งถูกยึดครอง

⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 18.

⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 19.

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 20.

พันธกรณีเกี่ยวกับกรณีการขัดกันด้วยอาวุธซึ่งมีการยึดครองดินแดน ที่ผ่านมาประเทศไทย ยังไม่มีการปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวอย่างจริงจังจึงขาดแนวปฏิบัติต่อกรณีดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดีเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพันธกรณีในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธซึ่งเกี่ยวข้องกับกองทัพไทยควรมี การกำหนดแนวทางการปฏิบัติให้เป็นรูปธรรมโดยการกำหนดกฎหมายเฉพาะซึ่งการปฏิบัติต่อ ทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธเป็นหน้าที่รับผิดชอบของกระทรวงกลาโหมโดย อาจมีบางกรณีซึ่งต้องให้การร่วมมือกับองค์กรพลเรือนซึ่งมีหน้าที่ในการพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรม ซึ่งผู้เขียนได้มีการเสนอแนวกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติในเรื่องนี้ในบทที่ 6¹¹

5.1.3 การปฏิบัติเกี่ยวกับกลไกการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมของประเทศไทย

ประเทศไทยได้มีการปฏิบัติเกี่ยวกับกลไกซึ่งเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินวัฒนธรรมดังต่อไปนี้

1) การก่อตั้งบริการหรือพนักงานชำนาญพิเศษของกองทัพ

ประเทศไทยหลังจากที่ได้มีการประกาศการใช้อุสสัญญาฉบับนี้ในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ในกองทัพได้มีคำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุดที่ 104/2503 ให้มีการแต่งตั้งหน่วยงานหรือ พนักงานชำนาญพิเศษเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมประจำเหล่าทัพโดยให้กองทัพบก กองทัพอากาศ กองทัพเรือ กองทัพอากาศพิจารณาจัดตั้งหน่วยงานหรือพนักงานชำนาญพิเศษขึ้นภายในเหล่าทัพของตน เพื่อดำเนินการตามอนุสัญญา โดยในส่วนของกองทัพบกได้มีการแต่งตั้งให้หัวหน้ากองประวัติศาสตร์และพิพิธภัณฑ์ทหารเป็นพนักงานชำนาญพิเศษเพื่อดำเนินการเรื่องนี้ตามคำสั่งกองทัพบกที่ 197/10959 โดยมีหน้าที่รับผิดชอบตามอนุสัญญาและประสานงานกับพนักงานชำนาญพิเศษ ประจำกองบัญชาการทหารสูงสุดโดยตรงซึ่งได้มีการแต่งตั้งตามคำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุด (เฉพาะ)ที่ 51/2505 จะเห็นได้ว่าประเทศไทยได้มีการจัดตั้งพนักงานผู้ชำนาญพิเศษในกองทัพตาม พันธกรณีของอนุสัญญาแต่เนื่องจากประเทศไทยไม่ได้มีการขัดกันด้วยอาวุธที่เกิดขึ้นในประเทศ ที่เกี่ยวข้องกับกรณีที่ต้องใช้ประโยชน์จากพนักงานผู้ชำนาญพิเศษเป็นเวลานานดังนั้นความเป็นจริง เจ้าพนักงานส่วนนี้จึงมีหน้าที่รับผิดชอบอื่นเป็นหน้าที่หลักโดยหน้าที่พนักงานชำนาญพิเศษนี้เป็น หน้าที่รองเฉพาะกิจเมื่อเกิดกรณีจำเป็นซึ่งต้องการให้มีส่วนร่วมตามอนุสัญญาสังเกตจากการแต่งตั้งของกองทัพบกเป็นต้น

ผู้เขียนมีความเห็นว่ากรณีของประเทศไทยแม้จะมีการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ชำนาญพิเศษเกี่ยวกับ ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกองทัพแล้วก็ตามแต่เนื่องจากเป็นการแต่งตั้งตำแหน่งนี้แก่ผู้มีความ รับผิดชอบอยู่แล้วซึ่งอาจที่จะให้ความใส่ใจต่อหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายไม่เพียงพอ ดังนั้นจึงควรมี

¹¹ เรื่องเดียวกัน มาตรา 21 และ 23.

การแต่งตั้งบุคคลซึ่งมีความรู้เกี่ยวกับอนุสัญญาและทรัพย์สินทางวัฒนธรรมขึ้นมารับผิดชอบโดยตรงเพื่อทำหน้าที่เกี่ยวกับอนุสัญญาโดยเฉพาะยกตัวอย่างเช่นทำหน้าที่ในการเป็นวิทยากรในการฝึกอบรมบุคลากรหรือในโรงเรียนของกองทัพเกี่ยวกับอนุสัญญา หน้าที่ในการเผยแพร่อนุสัญญา และดำเนินการตามอนุสัญญา ประสานงานกับองค์การศึกษา วิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติในการขอความช่วยเหลือและจัดทำโครงการต่างๆ ที่สอดคล้องกับความมุ่งหมายของอนุสัญญา นอกจากนี้อาจมีการพัฒนาให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวนี้ได้รับการศึกษาความรู้เกี่ยวกับยุทธวิธีเพื่อจะได้มีบทบาทในการให้ความเห็นในกรณีพิพาททางอาวุธ¹² นอกจากนี้ผู้เขียนยังได้เสนอเกี่ยวกับคุณสมบัติและหน้าที่ของพนักงานคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรม ซึ่งเป็นพนักงานชำนาญพิเศษในกองทัพสาธารณรัฐออสเตรเลียซึ่งมีการกำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำหน้าที่และเขตความรับผิดชอบเป็นที่น่าสนใจในการที่จะนำมาปรับปรุงเพื่อใช้ในกองทัพต่อไป

2) การเผยแพร่อนุสัญญา

ประเทศไทยได้มีการประกาศใช้อนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธก็ได้มีการแปลงอนุสัญญา พิธีสารฉบับที่ 1 และข้อบังคับการปฏิบัติแนบท้ายประกาศใช้ด้วย คำแปลนั้นได้มีการเสนอส่งไปยังเหล่าทัพและหน่วยขึ้นตรงต่อกองบัญชาการทหารสูงสุดตามคำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุดที่ 104/2503

สำหรับพันธกรณีในการเผยแพร่กรมพระธรรมนูญ สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม กระทรวงกลาโหมได้มีส่วนสำคัญในการปฏิบัติตามพันธกรณีนี้แม้ไม่ได้มีหน้าที่เกี่ยวข้องโดยตรงต่อการฝึกอบรมกำลังพลให้มีความรู้ในอนุสัญญาต่างๆ ที่ประเทศไทยเป็นภาคี แต่เนื่องจากอนุสัญญาระหว่างประเทศเป็นสิ่งที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย กรมพระธรรมนูญจึงมีบทบาทในการเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายแก่กำลังพลในกองบัญชาการทหารสูงสุด กองทัพบก กองทัพเรือ กองทัพอากาศโดยการสนับสนุนวิทยากร เอกสารประกอบความรู้และอุปกรณ์ช่วยสอน¹³

¹² เรื่องเดียวกัน, มาตรา 22 และ 23.

¹³ ดู บทที่ 6, แนวการปฏิบัติเกี่ยวกับพนักงานชำนาญพิเศษเพื่อทรัพย์สินวัฒนธรรมสำหรับกองทัพโดยศึกษาแม่แบบจากพนักงานคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมของกระทรวงกลาโหม สาธารณรัฐออสเตรเลีย.

¹³ พันเอก กฤษณะ บวรรัตนารักษ์, "อนุสัญญากรุงเฮกกับกองทัพไทย," เอกสารในการสัมมนาเรื่องการส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศไทยและองค์การศึกษา วิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติในสหัสวรรษใหม่ ณ โรงแรมสวนดุสิตพาเลซ วันที่ 29-30 กรกฎาคม พ.ศ. 2545.(เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

กระทรวงกลาโหมยังได้มีการออกประกาศกระทรวงกลาโหม เรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธ ลงวันที่ 26 เมษายน 2503 ซึ่งได้มีเนื้อหาในการกำหนดให้เพื่อความมุ่งหมายในการเผยแพร่อนุสัญญาและการบรรจุการศึกษาตัวบทในการกำหนดการฝึกทางการทหารและพลเรือนจึงมีการประกาศให้ทหารทุกคนทราบไว้โดยสมควรแก่ตำแหน่งหน้าที่ของตนและให้หน่วยทหารอบรมสั่งสอนแก่ทหารในบังคับบัญชาเกี่ยวกับเรื่องนี้รวมถึงให้โรงเรียนทหารจัดการศึกษาอนุสัญญานี้ไว้ในโครงการศึกษา ตามคำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุดที่ 104/2503 ได้กำหนดให้พิจารณาบรรจุอนุสัญญาเป็นหลักสูตรการฝึกอบรมและทำการฝึกอบรมข้าราชการและบุคคลผู้สมทบในสังกัดภายในกองบัญชาการทหารสูงสุดภายในเหล่าทัพและหน่วยทหารและในโรงเรียนทหารทุกโรงเรียน หรือ ณ สถาบันทางทหารที่มีการเปิดหลักสูตรอบรมใด ๆ ให้ได้รับความรู้โดยสมควรแก่ภาระรับผิดชอบตามตำแหน่งหน้าที่โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหน่วยกำลังรบให้ทราบและปฏิบัติโดยถูกต้อง เมื่อพิจารณาจากรายงานที่ประเทศไทยเสนอต่อองค์การศึกษา วิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติจะเห็นได้ว่าประเทศไทยได้มีการอบรมบุคลากรในกองทัพโดยจัดหลักสูตรการให้การอบรมทั้งในกองบัญชาการทหารสูงสุด กองทัพเรือ กองทัพบก กองทัพอากาศแก่บุคลากรและโรงเรียนทหารต่างๆ กองบัญชาการทหารสูงสุดได้มีการออกคำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุดที่ 104/2504 เรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธซึ่งได้กำหนดให้กองบัญชาการทหารสูงสุดมีหน้าที่เสนอสำเนาอนุสัญญาฉบับภาษาอังกฤษและภาษาไทยตามที่ปรากฏในราชกิจจานุเบกษาไปยังเหล่าทัพและหน่วยขึ้นตรงต่อกองบัญชาการทหารสูงสุด โดยกำหนดหน้าที่ให้เหล่าทัพและหน่วยขึ้นตรงต่อกองบัญชาการทหารสูงสุดมีหน้าที่ในการเผยแพร่ไปยังหน่วยรองต่อไป นอกจากนี้ที่ผ่านมากองทัพยังได้มีการแจกจ่ายอนุสัญญาปี 1954 แก่กองทัพบก 400 เล่ม กองทัพเรือ 100 เล่มและกองทัพอากาศ 100 เล่มเพื่อเป็นการเผยแพร่อนุสัญญา

ผู้เขียนมีความเห็นว่าในส่วนของการเผยแพร่สู่บุคลากรทางการทหารทั้งการจัดหลักสูตรและการเผยแพร่อนุสัญญานี้ได้เป็นไปอย่างพอเพียงต่อพันธกรณีดังกล่าวเท่าที่ควรแล้วเนื่องจากรายงานที่ประเทศไทยเสนอต่อ UNESCO ทั้งในปี 1984 และปี 1995 ก็ได้มีการรายงานเกี่ยวกับการเผยแพร่อนุสัญญาโดยการบรรจุไว้ในหลักสูตรทางการทหารตลอดมา แต่ในส่วนการเผยแพร่ต่อพลเรือนนี้ยังไม่ได้รับการปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องนี้อย่างเพียงพอแต่อย่างไรก็ตามการที่มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาโดยธรรมเนียมปฏิบัติที่สืบทอดกันมาถือว่าเป็นการที่ประชาชนมีการรับรู้โดยปริยายต่อสิ่งที่มีการประกาศราชกิจจานุเบกษานั้นโดยอ้างว่าไม่รู้สิ่งทีประกาศไม่ได้

3) การจัดทำรายงานเสนอต่อองค์การ UNESCO

สำหรับการจัดทำรายงานนั้นตามคำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุดที่ 104/2503 ได้กำหนดหน้าที่ให้กองบัญชาการทหารสูงสุดเป็นหน่วยงานซึ่งมีหน้าที่ติดต่อประสานงานกับฝ่ายพลเรือน

และองค์การศึกษา วิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ และมีหน้าที่รวบรวมหลักฐานเกี่ยวกับการอบรมตามหลักสูตรซึ่งเกี่ยวกับอนุสัญญาและจัดทำรายงานเสนอต่อองค์การฯ ผ่านคณะข้าหลวงใหญ่ของประเทศไทยทุกๆ สี่ปีต่อหนึ่งครั้งโดยเสนอครั้งแรกในวันที่ 2 สิงหาคม 2504 ซึ่งประเทศไทยก็ได้มีการเสนอรายงานนี้อย่างต่อเนื่อง ครั้งสุดท้ายคือรายงานประจำปี 2543 ซึ่ง UNESCO อยู่ในระหว่างการดำเนินการจัดเตรียมเผยแพร่ต่อไป ซึ่งทำให้การจัดทำรายงานเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับเฉพาะทางการทหาร ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการกำหนดให้องค์การพลเรือนมีการจัดทำรายงานโดยอาจให้มีการประสานงานกับฝ่ายทหารเพื่อให้เกิดการแจ้งต่อ UNESCO ถึงการปฏิบัติของประเทศไทยไม่เฉพาะแต่การเผยแพร่ทางฝ่ายทหารเท่านั้น

5.1.4 การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการละเมิดการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมต่อประเทศไทย

ประเทศไทยต้องมีการวางมาตรการกฎหมายภายในเกี่ยวกับความผิดในการละเมิดอนุสัญญาและพิธีสารโดยพิจารณาจากแนวปฏิบัติภายในที่ประเทศไทยมีอยู่เกี่ยวกับโทษทางอาญาต่อการละเมิดทรัพย์สินวัฒนธรรม

ประเทศไทยได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการลงโทษทางอาญากำหนดอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาว่าบุคคลจะได้รับโทษทางอาญาก็ต่อเมื่อมีกฎหมายได้กำหนดว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและได้กำหนดโทษทางอาญาไว้¹⁴ ดังนั้นการที่จะพิจารณาคดีที่กระทำ ความผิดตามอนุสัญญาได้ก็จำเป็นต้องมีกฎหมายที่มีบทกำหนดโทษเกี่ยวกับการกระทำการหรือ การสั่งการอันเป็นความผิดตามอนุสัญญาเสียก่อนจึงจะมีการดำเนินคดีและกำหนดการลงโทษ ตามกระบวนการของประเทศไทยได้ ประเด็นต่อมาคือเขตอำนาจรัฐในทางตุลาการเกี่ยวกับความผิดตามอนุสัญญานี้ อนุสัญญาได้กำหนดให้มีการดำเนินคดีและลงโทษต่อ “บุคคลไม่ว่าสัญชาติใด ผู้กระทำความผิด” ซึ่งอาจพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีการพิจารณาเขตอำนาจอย่างจำกัด โดยพิจารณาว่าเขตอำนาจรัฐในทางตุลาการที่มีความมุ่งหมายตามอนุสัญญาคือเขตอำนาจตามหลักดินแดน (Territorial Jurisdiction) เนื่องจากพิจารณาได้ว่าอนุสัญญากำหนดเพียงว่าให้ดำเนินคดีและลงโทษต่อบุคคลไม่ว่าสัญชาติใดๆ แต่ไม่ได้กำหนดถึงสถานที่ในการกระทำผิดเอาไว้

ดูบทที่ 6, ร่างพระราชบัญญัติบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ลงวันที่ 14 พฤษภาคม พ.ศ. 2497 พ.ศ....., มาตรา 23(4).

¹⁴ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 2 วรรค 1

ดังนั้นหากจะวิเคราะห์อนุสัญญาอย่างจำกัดจึงอาจวิเคราะห์ได้ว่าอนุสัญญากำหนดให้มีการดำเนินการพิจารณาคดีและลงโทษบุคคลไม่ว่าสัญชาติใด แต่ไม่ได้กำหนดว่ากระทำคามผิดที่ใดก็ควรที่จะกำหนดขอบเขตว่ามีการกระทำผิดเฉพาะแต่ในเขตอำนาจศาลตามหลักดินแดนไม่ใช่หลักสากล อีกกรณีหนึ่งคือกรณีการพิจารณาเขตอำนาจอย่างกว้างโดยพิจารณาว่าเขตอำนาจรัฐในทางตุลาการที่มีความมุ่งหมายตามอนุสัญญาคือเขตอำนาจตามหลักสากล (Universal Jurisdiction) โดยอาจพิจารณาได้ว่าเนื่องจากการละเมิดหรือการสังหารละเมิดอนุสัญญาทำให้เกิดความเสียหายร่วมกันต่อมรดกทางวัฒนธรรมของมวลมนุษยชาติ (Cultural Heritage of Mankind) ตามที่กำหนดไว้ในบทนำของอนุสัญญา ดังนั้นรัฐในประชาคมระหว่างประเทศจึงควรร่วมมือกันในการกำหนดเขตอำนาจศาลเพื่อให้มีการปราบปรามและลงโทษต่อผู้กระทำการละเมิดและสังหารอันเป็นการละเมิดต่ออนุสัญญาร่วมกัน เขตอำนาจรัฐทางตุลาการจึงควรเป็นเขตอำนาจรัฐทางตุลาการตามหลักสากลคือไม่คำนึงว่าสถานที่ในการกระทำผิดเป็นสถานที่ใดแต่หากบุคคลผู้กระทำความผิดอยู่บนเขตดินแดนของรัฐก็สามารถที่จะนำตัวมาดำเนินคดีและลงโทษได้

เมื่อวิเคราะห์แนวทางกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐในทางอาญาแล้วจะเห็นได้ว่าตามประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดแนวทางเกี่ยวกับเขตอำนาจรัฐไปในขอบเขตของเขตอำนาจรัฐตามหลักเขตแดน (Territorial Jurisdiction) ตามมาตรา 4 และ 5 กำหนดให้ผู้กระทำความผิดในราชอาณาจักร เรือไทย อากาศยานไทย หรือการกระทำเพียงส่วนหนึ่งในราชอาณาจักร ผลของการกระทำเกิดขึ้นหรือควรเกิดในราชอาณาจักร นอกจากการกระทำหรือผลของการกระทำเกิดขึ้นบนราชอาณาจักรโดยตรงแล้วยังมีการกำหนดการกระทำซึ่งทำภายนอกราชอาณาจักรแต่ให้ถือว่ากระทำผิดในราชอาณาจักร ได้แก่ การกระทำซึ่งเป็นการเตรียมการให้ผลเกิดขึ้นในราชอาณาจักร การกระทำของตัวการ ผู้สนับสนุน ผู้ใช้ให้กระทำความผิดในราชอาณาจักรแม้ว่าการกระทำของตัวการ ผู้สนับสนุน ผู้ใช้จะกระทำการนอกราชอาณาจักรถือว่าการกระทำในราชอาณาจักร ในมาตรา 6 เขตอำนาจรัฐตามหลักบุคคล (Personal Jurisdiction) ตามประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดให้การทำความผิดนอกราชอาณาจักรซึ่งมีผู้กระทำความผิดเป็นคนไทย ผู้เสียหายเป็นคนไทย ก็ให้มีการลงโทษหากเป็นความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา 8 นอกจากนี้ประเทศไทยได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดไม่ว่าสัญชาติใดซึ่งกระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและแปลง ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดฐานชิงทรัพย์หรือปล้นทรัพย์ในทะเลหลวง ซึ่งการกระทำความผิดเหล่านั้นนอกราชอาณาจักรเป็นการกระทำความผิดซึ่งไม่คำนึงถึงสถานที่และสัญชาติของบุคคลในการกระทำความผิดเป็นเขตอำนาจรัฐตามหลักสากล จึงจะเห็นได้ว่าเมื่อวิเคราะห์แล้วประเทศไทยไม่ได้กำหนดฐานความผิดเกี่ยวกับการละเมิดอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันทางอาญาในเขตอำนาจรัฐในทางสากลความเป็นไปได้ของเขตอำนาจรัฐทางอาญาทางธรรมดาของประเทศไทยเกี่ยวกับการทำความผิด

หรือสั่งการให้ทำความผิดตามอนุสัญญาจึงเป็นเขตอำนาจรัฐตามหลักดินแดน โดยอาจพิจารณาได้ว่า ตามความมุ่งหมายของอนุสัญญาบุคคลผู้กระทำความผิดหรือสั่งการให้กระทำความผิดตามอนุสัญญาไม่ว่าสัญชาติใดหากกระทำความผิดบนดินแดนของประเทศไทยไม่ว่าจะบางส่วนหรือทั้งหมดหรือผลของความผิดเกิดในประเทศไทยหรือตัวการ ผู้สนับสนุน ผู้ใช้ในการกระทำความผิด ต้องได้รับการพิจารณาคดีและลงโทษทางอาญา

สิ่งที่พิจารณาต่อมาก็คือในปัจจุบันมีกฎหมายของไทยฉบับใดที่มีการกำหนดโทษทางอาญาเกี่ยวข้องกับความผิดที่ได้กระทำละเมิดอนุสัญญาหรือกระทำต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยซึ่งเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมไว้ในลักษณะที่ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ตามมาตรา 335 ทวิ ซึ่งได้กำหนดให้ผู้ทำการลักทรัพย์ซึ่งเป็นพระพุทธรูป วัตถุทางศาสนาหรือส่วนหนึ่งส่วนใดซึ่งเป็นที่สักการะบูชาของประชาชนหรือเก็บรักษาไว้เป็นทรัพย์สินสมบัติของชาติเป็นความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบปี ปรับตั้งแต่หกพันบาทถึงสองหมื่นบาท และกำหนดบทเพิ่มโทษต่อการกระทำความผิดดังกล่าวที่ได้กระทำในวัด สำนักสงฆ์ สถานที่เคารพทางศาสนา โบราณสถานอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน สถานที่ราชการหรือพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ ให้มีการระวางโทษสูงขึ้นเป็นโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี ปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสามหมื่นบาท มาตรา 360 ทวิได้กำหนดโทษแก่ผู้ทำลาย ทำให้เสียหาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ต่อพระพุทธรูปหรือวัตถุทางศาสนาให้มีโทษต้องจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ จากมาตรา 335 ทวิและมาตรา 360 ทวิ สามารถวิเคราะห์ได้ว่าประมวลกฎหมายอาญามาตรานี้มีการจำกัดเพียงการลักทรัพย์และทำให้เสียทรัพย์ต่อพระพุทธรูป วัตถุทางศาสนาแต่ยังไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สินทางวัฒนธรรมอื่นๆ ซึ่งต้องพิจารณาจากกฎหมายอื่นของประเทศไทยที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมคือพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ.2535 กฎหมายของไทยฉบับนี้ได้มีการกำหนดโทษทางอาญาซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา วิเคราะห์ได้ดังนี้

ความผิดเกี่ยวกับโบราณสถาน ได้มีการกำหนดโทษทางอาญาเกี่ยวกับการบุกรุก การขึ้นทะเบียน การซ่อมแซม ต่อเติม แก้ไข รื้อถอน ทำลาย เคลื่อนย้ายโบราณสถาน ขุดค้นสิ่งใดในบริเวณโบราณสถานโดยไม่ได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมศิลปากรซึ่งอาจมีการปรับใช้ได้โดยพิจารณาได้ว่าในกรณีพิพาททางอาชญากรรมมีการทำลาย เคลื่อนย้าย ต่อเติม หรือทำให้โบราณสถานมีความเสียหายในกรณีพิพาททางอาชญากรรมโดยกองทัพทหารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมศิลปากรซึ่งกรมศิลปากรเป็นองค์กรพลเรือนอันมีหน้าที่ดูแลพิทักษ์รักษาทรัพย์สินทางวัฒนธรรมของประเทศ ไม่ว่าจะการทำลายหรือการกระทำที่กำหนดไว้จะเป็นไปโดยการเจตนาหรือการใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางการทหารก็ตามมีโทษจำคุกไม่เกินสามปีปรับไม่เกินสามแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งในกรณีนี้พระราชบัญญัติฯได้กำหนดเพียงว่าให้ผู้ฝ่าฝืนได้รับโทษซึ่งอาจตีความได้ถึงผู้

สั่งให้กระทำการหรือผู้ใช้ ผู้กระทำการ ตัวการ ผู้สนับสนุน ซึ่งก็จะครบคลุมผู้สั่งกระทำการหรือผู้กระทำการตามอนุสัญญาได้กำหนดไว้ด้วย

นอกจากนี้พระราชบัญญัติยังได้กำหนดให้การบุกรุกโบราณสถาน ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ในการเป็นโบราณสถานมีความผิด โดยถ้าหากเป็นโบราณสถานซึ่งไม่ได้ขึ้นทะเบียน มีโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี ปรับไม่เกินเจ็ดแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ โบราณสถานที่ขึ้นทะเบียนมีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี ปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ เมื่อพิจารณาประกอบกับอนุสัญญาแล้วพิจารณาได้ว่าความตามพระราชบัญญัตินี้ได้ให้การคุ้มครองโบราณสถานทั้งที่มีการขึ้นทะเบียนและไม่ขึ้นทะเบียนแต่พิจารณาจากคุณค่าของโบราณสถาน โดยหากในกรณีพิพาททางอาชญากรรมได้มีการบุกรุกโบราณสถาน ทำให้เสียหายไม่ว่าจะทำให้โบราณสถานเสียหายโดยกองทัพเองหรือการใช้โบราณสถานเป็นเหตุให้โบราณสถานนั้นเสียหาย เช่นกรณีใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นเพื่อสนับสนุนกิจกรรมทางทหารทำให้ฝ่ายปรักษ์ทำการโจมตีเนื่องจากเป็นเป้าหมายทางทหารและมีความจำเป็นทางทหารผู้เขียนเห็นว่ายอมเป็นการทำให้โบราณสถานนั้นเสียหายทั้งสิ้น ขณะเดียวกันกองทัพปรักษ์ซึ่งทำลายหรือทำให้โบราณสถานเสื่อมค่าก็ได้รับโทษเช่นเดียวกัน

สำหรับความผิดเกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ทางวัฒนธรรมซึ่งประเทศไทยได้มีการกำหนดโทษเกี่ยวกับการทำลายหรือละเมิดต่อโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุนอกจากที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแล้ว พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ.2535 ได้กำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำการต่อโบราณวัตถุและศิลปวัตถุเอาไว้ดังนี้

ผู้ทำลายโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ขึ้นทะเบียนแล้วหรือทำให้เสียหาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ จะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ กรณีนี้อาจพิจารณาร่วมกับการเคารพต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในการเคารพต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาชญากรรมซึ่งกำหนดให้กองทัพต้องมีการเคารพต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรมทั้งภายในอาณาเขตของตนหรืออาณาเขตรัฐอื่นซึ่งเว้นจากการใช้ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมเพื่อประโยชน์ซึ่งทำให้ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมอาจรับภัยจากการทำลายหรือได้รับความเสียหาย จะเห็นได้ว่าข้อแตกต่างของความตามพระราชบัญญัติกับความของอนุสัญญาคือ พระราชบัญญัติได้กำหนดให้ความผิดสำเร็จอยู่ที่การทำลาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้เสียหายโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุแต่สำหรับความตามอนุสัญญาแล้วความผิดสำเร็จคือการใช้ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมทำให้เสี่ยงต่ออันตรายซึ่งทำให้วิเคราะห์ได้ว่าตามกฎหมายไทยหากได้มีการใช้ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมนั้นในลักษณะที่เสี่ยงภัยต่อการทำลายหรือทำให้เสียหายในยามใดๆ ไม่ว่าในยามสันติหรือในกรณีพิพาททางอาชญากรรมนั้นยังไม่ถือว่ากระทำผิดแต่ถ้าหากเกิดความเสียหายเกิดขึ้นจึงจะเป็นความ

ผิดที่ต้องได้รับโทษตามพระราชบัญญัติ อย่างไรก็ตามผู้เขียนมีความเห็นว่ากฎหมายไทยในประเด็นนี้น่าจะมีความเพียงพอเกี่ยวกับความผิดสำเร็จอยู่แล้วเพราะสังหาริมทรัพย์ทางวัฒนธรรมตามสภาวะแล้วเป็นไปได้ยากในการใช้ในกรณีพิพาทแต่สังหาริมทรัพย์ที่จะได้รับความเสียหาย ได้แก่สังหาริมทรัพย์ในที่เก็บหรือที่หลบภัยซึ่งการคุ้มครองต่อที่หลบภัยหรือสถานที่เก็บนั้นเป็นอีกประเด็นพิจารณาหนึ่งซึ่งหากสังหาริมทรัพย์นั้นถูกทำลายหรือทำให้เสียหายก็ย่อมเพียงพอต่อการกระทำผิดสำเร็จตามกฎหมายไทย เงื่อนไขสำคัญตามกฎหมายไทยคือโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้นต้องได้รับการขึ้นทะเบียนแล้ว โดยถ้าหากกองทัพหรือบุคคลผู้มีส่วนในการบ่มิการทำลายโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุซึ่งขึ้นทะเบียน หรือการกระทำให้เสียหาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ต้องรับโทษ จำคุกไม่เกินสิบปีปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท¹⁵

ในประเด็นเกี่ยวกับบุคคลผู้ซึ่งจะต้องรับผิดชอบหากมีการกระทำผิดอนุสัญญาคือผู้สั่งการให้กระทำและผู้กระทำ ในประเด็นนี้ประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายไทยนอกจากผู้กระทำการ คือ ผู้ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้ บังคับ ชูเชิญ จ้าง วานหรือยุยงส่งเสริมหรือด้วยวิธีอื่นใดผู้ซึ่งเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด¹⁶ จะเห็นได้ว่าจากมาตรา 84 วรรคหนึ่งนี้ผู้สั่งการตามอนุสัญญาย่อมเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดตามมาตรานี้และจะต้องได้รับโทษที่กำหนดไว้ สำหรับผู้กระทำการตามที่ถูกใช้ให้กระทำนั้นก็รับโทษสำหรับการกระทำนั้นเท่ากับผู้ใช้ ยกเว้นแต่ถ้าหากไม่ได้กระทำความผิดลงไปก็ไม่ต้องรับผิดชอบแต่ผู้ซึ่งยังคงรับผิดชอบในอัตราโทษหนึ่งในสามส่วนของโทษความผิดนั้น¹⁷ นอกจากนี้ผู้ที่จะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายไทยคือผู้ช่วยเหลือ สนับสนุนก็จะได้รับโทษสองในสามส่วนของโทษสำหรับการกระทำผิดนั้นด้วย

จากกฎหมายไทยซึ่งมีอยู่ผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้กฎหมายไทยจะไม่สามารถรองรับการดำเนินคดีและการลงโทษทางอาญาต่อการกระทำผิดหรือการสั่งการกระทำผิดได้เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับคำนิยามของคำว่า "ทรัพย์สินทางวัฒนธรรม" ซึ่งอนุสัญญามีการกำหนดที่กว้างกว่า โดยเฉพาะเกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ทางวัฒนธรรมซึ่งอนุสัญญามุ่งคุ้มครองโบราณวัตถุทั้งที่ขึ้นทะเบียนและไม่ได้ขึ้นทะเบียนแต่กฎหมายไทยรองรับต่อการทำลายหรือทำให้เสียหายต่อโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่ขึ้นทะเบียนเท่านั้น อีกประเด็นหนึ่งคือประเด็นของความผิดสำเร็จ ตามอนุสัญญาได้กำหนดให้ความผิดสำเร็จเกิดขึ้นแม้แต่เพียงการใช้ทรัพย์สินทางวัฒนธรรม แต่

¹⁵ พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ.2535, มาตรา 33.

¹⁶ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 84 วรรคหนึ่ง.

¹⁷ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 84 วรรคท้าย.

กฎหมายไทยนั้นความผิดสำเร็จเกิดขึ้นเมื่อการลักขโมย การทำลาย การทำให้เสียหายนั้นได้กระทำลงไปแล้วจึงจะเกิดความผิดสำเร็จซึ่งเป็นส่วนที่แตกต่างกัน กรณีของบุคคลผู้กระทำความผิดนั้นเมื่อพิจารณาเขตอำนาจทางอาญาของประเทศไทยแล้วจะเห็นได้ว่าเกี่ยวกับความผิดที่ได้กล่าวมานี้ ความผิดทางอาญาโดยทั่วไปนั้นเป็นเขตอำนาจรัฐเป็นไปในทิศทางของเขตอำนาจรัฐตามหลักดินแดน แต่เกี่ยวกับความผิดฐานลักทรัพย์และทำให้เสียหายนั้นนอกจากเขตอำนาจรัฐตามหลักดินแดนแล้วเขตอำนาจรัฐยังเป็นไปตามหลักบุคคลอีกด้วยจะเห็นได้จากการที่มีกรณีบัญญัติไว้ในมาตรา 8 ซึ่งกำหนดให้การกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรและผู้กระทำความผิดเป็นคนไทยหรือรัฐบาลไทยหรือคนไทยเป็นผู้เสียหายจะต้องมีการรับโทษภายในราชอาณาจักร ซึ่งแสดงว่าหากบุคคลรัฐอื่นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์หรือทำให้เสียหายตามที่ได้กล่าวไปแล้วนั้นก็ต้องรับผิดชอบตามกฎหมายไทยหากรัฐบาลหรือคนไทยเป็นผู้เสียหาย แต่เขตอำนาจรัฐตามหลักบุคคลนี้ไม่รวมไปถึงความผิดตามพระราชบัญญัติด้วยดังนั้นการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินั้นนอกราชอาณาจักรโดยบุคคลชาติไทยในกรณีพิพาททางอาชรระหว่างประเทศจึงไม่สามารถรับโทษได้ตามพระราชบัญญัติ แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่าพื้นฐานของกฎหมายไทยนั้นเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับอนุสัญญาอย่างไรก็ดีกฎหมายไทยหากได้รับการพัฒนาและมีแนวทางในการกำหนดเขตอำนาจรัฐและโทษทางอาญาที่ชัดเจนตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาและพิธีสารฉบับที่ 1 เป็นการเฉพาะต่อการละเมิดการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ ก็จะสามารถรองรับพันธกรณีดังกล่าวได้เป็นอย่างดี

จากผลกระทบต่อประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธแล้วจะเห็นได้ว่าประเทศไทยยังมีการปฏิบัติตามอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมและพิธีสารฉบับที่ 1 ในระดับหนึ่งโดยพิจารณาถึงอุปสรรคของประเทศไทยต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารที่มีอยู่มีสาเหตุมาจาก 2 กรณี คือ

ก. สภาพกฎหมายภายในของประเทศไทยไม่อำนวย

ด้วยสภาพกฎหมายภายในของประเทศไทยที่มีอยู่แล้วขัดกับพันธกรณีที่มีอยู่ตามอนุสัญญาและพิธีสาร ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาและพิธีสารได้ โดยกฎหมายภายในของประเทศไทยซึ่งมีอยู่และไม่เอื้อต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีมีดังต่อไปนี้

ดูบทที่ 6, ร่างพระราชบัญญัติบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ลงวันที่ 14 พฤษภาคม พ.ศ. 2497 พ.ศ....., หมวดที่ 2 บทกำหนดโทษ.

พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ.2457

พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก เป็นกฎหมายซึ่งมีเงื่อนไขในการประกาศใช้คือ เวลาจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัยซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักร¹⁸ ซึ่งหมายรวมถึงกรณีขัดกันทางอาวุธ

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกจะทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจในการตรวจค้น เถลไถม ห้าม ยึด เข้าอาศัย ทำลาย หรือเปลี่ยนแปลงสถานที่¹⁹ โดยการทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่นั้นในเวลาที่เป็นรองต่อราชศัตรูให้มีอำนาจในการเผาบ้านและสิ่งที่จะเป็นกำลังต่อราชศัตรู²⁰ เมื่อพิจารณาจากกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 จะเห็นได้ว่า

- 1) “สถานที่” ซึ่งได้มีการกำหนดไม่ได้จำกัดความว่าหมายถึงสถานที่ใดบ้างซึ่งหมายรวมถึงสถานที่ซึ่งมีความสำคัญทางวัฒนธรรมด้วย
- 2) อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้รับจากกฎอัยการศึกโดยทั่วไป คือ การตรวจค้น เถลไถม ห้าม ยึด เข้าอาศัย ทำลาย หรือเปลี่ยนแปลงสถานที่
- 3) อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารในกรณีที่เป็นรองศัตรูคือ สามารถเผาสถานที่หรือสิ่งที่จะเป็นประโยชน์แก่ศัตรู

ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีความขัดแย้งกับพันธกรณีตามอนุสัญญาปี 1954 และพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1 ซึ่งประเทศไทยได้เป็นภาคีในกรณีของพันธกรณีการเคารพต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม เนื่องจากพันธกรณีข้อนี้ได้กำหนดให้ละเว้นจากการใช้ทรัพย์สินวัฒนธรรมและการกระทำที่มุ่งร้ายต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม แต่กฎอัยการศึกกลับเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ทางทหารมีอำนาจในการเข้าอยู่อาศัย ทำลายสถานที่ทางวัฒนธรรมได้ซึ่งขัดต่อพันธกรณีดังกล่าวอย่างชัดเจน

ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาได้มีการกำหนดให้มีการลงโทษเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินวัฒนธรรมไว้ในลักษณะที่ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ตามมาตรา 335 ทวิ ซึ่งได้กำหนดให้ผู้ทำการลักทรัพย์ซึ่งเป็นพระพุทธรูป วัตถุทางศาสนาหรือส่วนหนึ่งส่วนใดซึ่งเป็นที่สักการะบูชาของประชาชนหรือเก็บรักษาไว้เป็นทรัพย์สินสมบัติของชาติเป็นความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบปี ปรับตั้งแต่หกพันบาทถึงสองหมื่นบาท และกำหนดบทเพิ่มโทษต่อการกระทำความผิดดังกล่าวที่ได้กระทำในวัด สำนักสงฆ์ สถานที่เคารพทางศาสนา โบราณสถานอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน สถานที่ราชการหรือพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ ให้มีการระวางโทษสูงขึ้นเป็นโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี ปรับตั้งแต่

¹⁸ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พ.ศ. 2502, มาตรา 2.

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 8.

²⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 14.

หนึ่งหมื่นบาทถึงสามหมื่นบาท มาตรา 360 ทวิได้กำหนดโทษแก่ผู้ทำลาย ทำให้เสียหาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ต่อพระพุทธรูปหรือวัตถุทางศาสนาให้มีโทษต้องจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ จากมาตรา 335 ทวิและมาตรา 360 ทวิ สามารถวิเคราะห์ได้ว่าประมวลกฎหมายอาญามาตรานี้มีการจำกัดเพียงการลักทรัพย์และทำให้เสียหายต่อพระพุทธรูปวัตถุทางศาสนาแต่ยังไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สินวัฒนธรรมอื่นๆ

ประมวลกฎหมายอาญาทางทหาร

ประมวลกฎหมายอาญาทางทหารได้กำหนดห้ามทหารได้กำหนดไว้ในมาตรา 48 ว่า "ในเวลาสงครามผู้ใดกระทำการปราศจากความเมตตาแก่คนที่ถูกอาวุธบาดเจ็บหรือแก่คนที่ป่วยในกองทัพฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดก็ดีหรือกระทำการปล้นทรัพย์หรือแย่งทรัพย์อย่างใดๆที่ท่านบัญญัติไว้ในมาตรา 249-259 และมาตรา 288-303 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้น ท่านให้เพิ่มโทษมันผู้กระทำผิดระวางโทษตามที่ท่านบัญญัติไว้สำหรับความเช่นนั้นด้วยกึ่งหนึ่ง" จากประมวลกฎหมายอาญาทหารนี้ได้กำหนดให้มีการเพิ่มโทษทางอาญาอีกครั้งเท่าต่อทหารผู้ปล้นแย่งทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 249-259 และ มาตรา 288-303

พระราชบัญญัติการเกณฑ์ช่วยราชการทหาร พ.ศ.2530

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการให้อำนาจฝ่ายทหารในการเรียกเกณฑ์ทรัพย์สินเพื่อช่วยราชการทหารโดยในเวลาไม่ปกติ คือ เวลาซึ่งอยู่ในภาวะการรบ การสงคราม การมีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือการประกาศใช้กฎอัยการศึก ทรัพย์สินสามารถเรียกเกณฑ์ได้ซึ่งอาจเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินวัฒนธรรม คือ สถานที่พักผ่อนหรือสถานที่สร้างที่พักแรม ซึ่งถ้าหากเป็นทรัพย์สินวัฒนธรรมก็จะเป็นการละเมิดต่อความเคารพต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมตามข้อ 4 ของอนุสัญญาซึ่งอาจทำให้ทรัพย์สินนั้นกลายเป็นวัตถุประสงค์ทางการทหาร นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารยังสามารถที่จะเรียกเกณฑ์ทรัพย์สินอื่นซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าเป็นประโยชน์และจำเป็นแก่กิจการของทางราชการทหาร เนื่องจากไม่มีกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ชัดเจนในการห้ามการใช้ทรัพย์สินวัฒนธรรมทำให้ทรัพย์สินซึ่งอาจถูกเรียกเกณฑ์ได้อาจเป็นทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งเป็นการผิดต่อข้อ 4 ของอนุสัญญาซึ่งห้ามการเรียกเกณฑ์ทรัพย์สินวัฒนธรรม

แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับความตามพระราชบัญญัตินี้มี 2 แนวทาง คือ แนวทางแรกเป็นการแก้ไขเกี่ยวกับสถานที่ทางวัฒนธรรมซึ่งอาจถูกเรียกเกณฑ์ โดยจัดให้มีการออกกฎกระทรวงละเว้นการเกณฑ์สถานที่ทางวัฒนธรรมเพื่อใช้สนับสนุนทางการทหาร แนวทางที่สองเป็นการแก้ไขเกี่ยวกับอำนาจการพิจารณาการเกณฑ์ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร โดยจัดให้มีกฎหมายทางทหารเกี่ยวกับการเคารพต่ออนุสัญญาให้เป็นที่ชัดเจน

จะเห็นได้ว่ากฎหมายที่ประเทศไทยมีอยู่นั้นยังไม่สามารถรองรับให้เอื้อไปตามพันธกรณีของอนุสัญญาได้เท่าที่ควรเนื่องจากยังมีประเด็นการขัดกันของกฎหมายที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อ

การคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งควรจะมีการออกกฎหมายที่เอื้อต่อการปฏิบัติและยกเลิกกฎหมายที่ขัดต่อการปฏิบัติตามอนุสัญญา

ข. ประเทศไทยไม่มีมาตรการภายในซึ่งกำหนดให้มีการปฏิบัติตามพันธกรณี

นับตั้งแต่ประเทศไทยได้เป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ประเทศไทยได้มีการประกาศเกี่ยวกับอนุสัญญาฉบับนี้ในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งฝ่ายทหารได้มีการปฏิบัติโดยได้มีการออกประกาศกระทรวงกลาโหม เรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ แต่ก็มีเนื้อหาแต่เพียงการให้เผยแพร่ตัวบทอนุสัญญาเท่านั้น จะเห็นได้ว่าพันธกรณีซึ่งประเทศไทยไม่ได้ปฏิบัติตามพันธกรณีเนื่องมาจากประเทศไทยไม่มีมาตรการภายในซึ่งกำหนดให้มีการปฏิบัติตามพันธกรณี เมื่อพิจารณาแล้วประกาศต่างๆ ของฝ่ายทหารอยู่ในระดับการเผยแพร่อนุสัญญาเท่านั้นแต่ก็ยังไม่ได้มีการวางมาตรการในการบังคับใช้ทำให้ไม่มีพื้นฐานทางกฎหมายซึ่งจะนำมาใช้เป็นแนวปฏิบัติได้ เนื่องจากประเทศไทยยังขาดความใส่ใจต่อการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธพิธีสารฉบับที่ 1 แม้ว่าจะมีการภาคยานุวัติเข้าเป็นภาคีแล้ว

ในบทที่ 6 ผู้เขียนจึงได้มีการเสนอร่างกฎหมายเพื่อใช้เป็นแนวทางเพื่อแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่แล้วของประเทศไทยให้สอดคล้องต่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาและพิธีสาร รวมถึงการวางกฎเกณฑ์ซึ่งประเทศไทยยังขาดการปฏิบัติต่ออนุสัญญาและพิธีสารซึ่งอาจเป็นแนวทางในการปฏิบัติของประเทศไทยต่อไป

5.1.5 ข้อดี-ข้อเสียของการที่ไทยเข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1

เมื่อพิจารณาการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1 ของประเทศไทย สามารถที่จะวิเคราะห์ผลดี-ผลเสียต่อประเทศไทยได้ดังนี้

ดูบทที่ 6, ร่างพระราชบัญญัติบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ลงวันที่ 14 พฤษภาคม พ.ศ. 2497 พ.ศ.....

ข้อดีของประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1

1. ประเทศไทยได้รับการยอมรับในทางสากลว่าเป็นประเทศซึ่งเห็นความสำคัญเกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรมไม่เพียงแต่ในเวลาสันติ แต่ยังมีประสงค์ที่จะดำรงรักษาทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งถือว่าเป็นมรดกร่วมกันของมนุษยชาติให้รอดพ้นจากภัยของกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ

2. ก่อให้เกิดการพัฒนาและยกระดับกฎหมายเกี่ยวกับกรณีการขัดกันทางอาวุธในประเทศไทยเพื่อให้สอดคล้องต่อการมุ่งประสงค์ในการดำรงรักษาทรัพย์สินวัฒนธรรมให้รอดพ้นจากภัยของกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ

3. ก่อให้เกิดความตระหนักถึงความสำคัญของทรัพย์สินวัฒนธรรมไม่เฉพาะแต่เพียงของประเทศไทยแต่รวมถึงของชาติอื่นๆ ในกองทัพและแก่ประชาชนทั่วไป

ข้อเสียของประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1

ข้อเสียของประเทศไทยคือเนื่องจากสภาพกฎหมายภายในยังไม่เอื้ออำนวยต่อการบังคับใช้อนุสัญญาและพิธีสารฉบับที่ 1 ประเทศไทยจึงต้องมีการแก้ไขกฎหมายและยกเลิกกฎหมายที่ขัดแย้งกับพันธกรณีตามอนุสัญญาและพิธีสารฉบับที่ 1 ซึ่งทำให้เกิดขั้นตอนในการปฏิบัติเพิ่มมากขึ้น อีกทั้งหากจำเป็นต้องมีการเพิ่มกำลังพลเพื่อปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมโดยเฉพาะซึ่งทำให้เกิดการใช้งบประมาณที่เพิ่มมากขึ้น

จะเห็นได้ว่าเนื่องจากสภาพของกฎหมายภายในของประเทศไทยที่มีต่ออนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารฉบับที่ 1 ไม่สอดคล้องกันเนื่องจากกฎหมายภายในของประเทศไทยที่มีอยู่ยังมีความขัดแย้งไม่สอดคล้องกับพันธกรณี อีกทั้งประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายรองรับการปฏิบัติตามพันธกรณีที่เพียงพอ ทำให้การปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาและพิธีสารฉบับที่ 1 ไม่สามารถกระทำได้อย่างเต็มที่ ดังนั้นประเทศไทยจึงควรมีการแก้ไขสภาพปัญหาของกฎหมายภายในให้มีความรองรับต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีให้สำเร็จลุล่วงตามที่ประเทศไทยได้เป็นภาคี

5.2 ผลกระทบของพิธีสารปี 1999 เพิ่มเติมอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ

ประเทศไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีของพิธีสารปี 1999 เพิ่มเติมอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธหรือพิธีสารฉบับที่ 2 ซึ่งพิธีสารฉบับนี้ยังอยู่ในระยะการรอตราสารสัตยาบันเพื่อให้พิธีสารมีผลใช้บังคับซึ่งถ้าหากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีของพิธีสารฉบับที่ 2 นี้ประเทศไทยจะต้องมีภาระในการปฏิบัติดังนี้

5.2.1 พันธกรณีเกี่ยวกับการมาตรการปฏิบัติต่อทรัพย์สินวัฒนธรรม

- ก. ประเทศไทยต้องมีการกำหนดมาตรการทางพลเรือน ดังต่อไปนี้
- 1) จัดทำรายนามทรัพย์สินวัฒนธรรม
 - 2) วางแผนเพื่ออนุรักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมจากอัคคีภัย ภัยธรรมชาติ
 - 3) เตรียมการเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายทรัพย์สินวัฒนธรรมไปยังสถานที่ซึ่งปลอดภัยเมื่อเกิดกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ
- ข. ประเทศไทยต้องมีการกำหนดมาตรการทางทหาร ดังต่อไปนี้
- 1) ประเทศไทยต้องกำหนดมาตรการเกี่ยวกับการพิจารณาถึง "ความจำเป็นทางทหารซึ่งสำคัญยิ่ง" อันเป็นการสละความคุ้มครองตามอนุสัญญาและพิธีสาร
 - 2) ประเทศไทยต้องมีการกำหนดมาตรการระงับล่วงหน้าในการโจมตี
 - 3) ประเทศไทยต้องมีการกำหนดมาตรการระงับล่วงหน้าของผลจากการโจมตี
 - 4) ประเทศไทยต้องมีการกำหนดมาตรการห้ามการส่งออก เคลื่อนย้ายหรือโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีที่มีการยึดครองดินแดน
 - 5) ประเทศไทยต้องมีการกำหนดมาตรการการห้ามขุดค้นทางโบราณคดีในดินแดนซึ่งถูกยึดครอง
 - 6) ประเทศไทยต้องมีการกำหนดห้ามการกระทำที่เป็นการตัดแปลงหรือเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ของทรัพย์สินวัฒนธรรมในดินแดนซึ่งถูกยึดครอง
- ค. การปฏิบัติของประเทศไทยเกี่ยวกับการร้องความคุ้มครองเพิ่มเติมแก่ทรัพย์สินวัฒนธรรมซึ่งอยู่ในประเทศไทย มีดังนี้
- 1) กำหนดมาตรการภายในซึ่งแสดงถึงความสำคัญของทรัพย์สินวัฒนธรรมที่เสนอขอความคุ้มครองเพิ่มเติมเพื่อเป็นการแสดงถึงความสำคัญของทรัพย์สินวัฒนธรรมนั้นว่ามีความสำคัญต่อชาติมากเพียงพอ

2) กำหนดการงดเว้นการใช้ทรัพย์สินวัฒนธรรมที่ยื่นขอเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารหรือเป็นที่กำบังทางทหาร

จะเห็นได้ว่าหากประเทศไทยเป็นภาคีของพิธีสารฉบับที่ 2 ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องกระทำเกี่ยวกับทรัพย์สินวัฒนธรรมในส่วนของมาตรการที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินวัฒนธรรมทั้งทางทหารและพลเรือน

5.2.2 พันธกรณีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญา

พิธีสารฉบับที่ 2 ได้มีการกำหนดความรับผิดชอบต่อการละเมิดอนุสัญญาโดยการกำหนดฐานความผิดโทษพื้นฐานซึ่งหากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีประเทศไทยก็จำเป็นต้องมีการกำหนดโทษพื้นฐานเกี่ยวกับการกระทำผิดซึ่งเป็นการละเมิดตามที่พิธีสารได้มีการกำหนด นอกจากนี้พิธีสารยังมีการกำหนดเขตอำนาจรัฐทางอาญาเกี่ยวกับฐานความผิดอันเป็นการละเมิดอนุสัญญาซึ่งประเทศไทยก็จำเป็นต้องมีการแก้ไขเช่นกันโดยประเทศไทยต้องกำหนดฐานความผิดดังต่อไปนี้

1. ทำให้ทรัพย์สินวัฒนธรรมภายใต้ความคุ้มครองเพิ่มเติมเป็นวัตถุเป้าหมายแห่งการโจมตี
2. ใช้ทรัพย์สินวัฒนธรรมภายใต้ความคุ้มครองเพิ่มเติม หรือ พื้นที่ใกล้ชิดโดยรอบในการสนับสนุนกิจกรรมทางการทหาร
3. ทำลายอย่างกว้างขวางต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมหรือถือเอาทรัพย์สินวัฒนธรรมเป็นของตน
4. ทำให้ทรัพย์สินวัฒนธรรมนั้นเป็นเป้าหมายแห่งการโจมตี
5. ขโมย ปล้นสดมภ์ หรือ กระทำการอันเป็นการมุ่งร้ายโดยตรงต่อทรัพย์สินวัฒนธรรมการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

พิธีสารได้มีการกำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีที่มีการละเมิดความคุ้มครองขยายเพิ่มเติมและการทำลายล้างอย่างกว้างขวางและการถือเอาทรัพย์สินวัฒนธรรมตามอนุสัญญาเป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ โดยหากก่อนหน้านี้ประเทศไทยได้มีการทำสนธิสัญญาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับรัฐใดก็ให้ถือว่ามีการรวมเอาความผิดดังกล่าวไว้ในสนธิสัญญาที่เคยได้ทำแล้ว สำหรับกรณีที่ได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยรัฐที่ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนรัฐซึ่งไม่มีสนธิสัญญาอาจร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามพื้นฐานความผิดกรณีที่มีการละเมิดความคุ้มครองขยายเพิ่มเติมและการทำลายล้างอย่างกว้างขวางและการถือเอาทรัพย์สินวัฒนธรรมตามอนุสัญญา

สำหรับประเทศไทยแล้วในกรณีที่ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนประเทศไทยได้มีพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งได้กำหนดว่าประเทศไทยสามารถให้ความช่วยเหลือทางอาญาได้แม้จะไม่มีสนธิสัญญาให้ความช่วยเหลือโดยรัฐผู้ร้องขอจะต้องมีการให้ความช่วยเหลืออย่างเดียวกันหากประเทศไทยมีการร้องขอ โดยต้องมีการกำหนดโทษเกี่ยวกับความผิดนั้นตามกฎหมายไทย ซึ่งประเด็นนี้ทำให้หากจะกระทำตามพิธีสารประเทศไทยต้องมีการกำหนดโทษของความผิดเหล่านั้นในกฎหมายไทยก่อนจึงจะสามารถให้ความร่วมมือทางอาญาได้ ความผิดที่จะให้ความร่วมมือได้ต้องไม่เป็นความผิดซึ่งกระทบต่ออธิปไตย ความมั่นคง สาธารณประโยชน์หรือความผิดทางการเมือง ซึ่งการละเมิดดังที่ได้กล่าวมาผู้เขียนมีความเห็นว่าไม่น่าที่จะเข้าเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ แต่เงื่อนไขของพระราชบัญญัตินี้ข้อสุดท้ายคือความผิดที่ประเทศไทยสามารถให้ความร่วมมือได้ต้องไม่เป็นความผิดทางการทหารซึ่งประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่ายังมีปัญหาอยู่ เนื่องจากความผิดในการละเมิดทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาชุนั้นเป็นการกระทำทางการทหารหรือพลเรือนซึ่งเกี่ยวข้องกับกรณีพิพาท ดังนั้นจึงถือเป็นความผิดทางการทหาร ทำให้ไม่สามารถให้ความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาได้ โดยขัดต่อความตามพิธีสารเพราะพิธีสารให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความร่วมมือทางอาญาได้แม้ว่าจะไม่มีสนธิสัญญาใดๆ ระหว่างภาคีเลย

5.2.3 พันธกรณีเกี่ยวกับการเผยแพร่ข้อมูลของพิธีสาร

ประเทศไทยต้องมีการเผยแพร่ข้อมูลของพิธีสารโดยต้องมีการปฏิบัติดังนี้

- ก) รวบรวมแนวการปฏิบัติ และคำแนะนำเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรม ไว้ในข้อปฏิบัติทางการทหาร
- ข) พัฒนา และ อนุวัติการ การฝึกฝนและหลักสูตรทางการศึกษาในยามสันติโดยร่วมมือกับองค์การศึกษา วิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรม แห่งสหประชาชาติ องค์การระหว่างประเทศ หรือ องค์การเอกชนที่ตรงกับกรณี
- ค) แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมาย บทบัญญัติทางปกครอง และมาตรการต่าง ๆ ตามพิธีสาร แก่ผู้อำนวยการใหญ่องค์การศึกษา วิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ และรัฐภาคีอื่น ๆ
- ง) แจ้งให้ทราบถึงกฎหมาย บทบัญญัติทางปกครอง และมาตรการต่าง ๆ ซึ่งเป็นการประกันการปรับให้ให้เป็นไปตามพิธีสารแก่ผู้อำนวยการใหญ่ UNESCO และ รัฐภาคีอื่น ๆ

5.2.4 พันธกรณีซึ่งเกี่ยวข้องกับองค์การระหว่างประเทศ

พิธีสารฉบับที่ 2 ได้มีการก่อตั้งกองทุนเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธซึ่งหากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีของพิธีสารฉบับที่ 2 ประเทศไทยสามารถที่จะได้รับความช่วยเหลือดังต่อไปนี้

ก) ความช่วยเหลือทางการเงิน หรือ ความช่วยเหลือด้านอื่น ๆ ในการเตรียมการ หรือ มาตรการอื่น ๆ ที่จะจัดให้มีขึ้นในยามสันติ ได้แก่ มาตรการในการพิทักษ์ทรัพย์สินวัฒนธรรม มาตรการกฎหมาย หรือ ทางบริหารภายในของภาคีเพื่อเป็นการยืนยันการยอมรับว่าทรัพย์สินวัฒนธรรมมีคุณค่าทางวัฒนธรรมและประวัติศาสตร์อย่างมากโดยการให้ความคุ้มครองในระดับสูงที่สุด การเผยแพร่สำนึกในทรัพย์สินวัฒนธรรมและความเข้าใจในพิธีสารฉบับนี้

ข) ความช่วยเหลือทางการเงิน หรือ ความช่วยเหลือด้านอื่น ๆ ซึ่งเกี่ยวกับกรณีฉุกเฉิน หรือ บทบัญญัติ หรือ มาตรการที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธ หรือ การบูรณะอย่างทันทีหลังจากการสิ้นสุดของกรณีพิพาท เช่น กรณีการจัดหามาตรการระงับล่วงหน้าต่อผลของการโจมตี

จะเห็นได้ว่าหากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีของพิธีสารปี 1999 เพิ่มเติมอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธประเทศไทยจะต้องมีการกำหนดมาตรการภายในซึ่งเป็นการขยายพันธกรณีตามอนุสัญญาให้มีความละเอียดขึ้นซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นแนวทางที่ดีต่อประเทศไทยเนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีมาตรการภายในที่เพียงพอในการกระทำตามอนุสัญญาดังนั้นหากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีของพิธีสารฉบับที่ 2 ประเทศไทยก็จะมีแนวทางในการปฏิบัติและวางมาตรการกฎหมายภายในที่ชัดเจนขึ้น เพราะเนื้อหาหลักของพิธีสารฉบับที่ 2 เป็นการกำหนดรายละเอียดที่ไม่ชัดเจนและกำหนดแนวปฏิบัติตามอนุสัญญาให้มีความละเอียดและเห็นได้ชัดซึ่งเป็นทิศทางซึ่งจะสามารถส่งเสริมการพัฒนากฎหมายภายในของประเทศไทยให้สอดคล้องกับพันธกรณีที่มีอยู่แล้วต่ออนุสัญญาปี 1954 และพิธีสารที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว นอกจากนี้หากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีประเทศไทยก็จะได้รับการยอมรับจากประชาคมระหว่างประเทศว่าประเทศไทยยอมรับบทบัญญัติกฎหมายกรณีการขัดกันด้วยอาวุธซึ่งมีการกำหนดรายละเอียดการปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ละเอียดขึ้นอีกทั้งยังมีการก่อตั้งระบบความคุ้มครองเพิ่มเติมซึ่งมีความกระชับและแน่นอนในกระบวนการพิจารณามากกว่าความคุ้มครองพิเศษซึ่งเคยมีมา จะเห็นได้ว่าหากประเทศไทยเป็นภาคีของพิธีสารฉบับนี้ประเทศไทยก็ได้รับประโยชน์ดังที่กล่าวมา

5.3 องค์การภายในของประเทศไทยซึ่งได้รับผลกระทบจากอนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธและพิธีสารทั้งสองฉบับ

อนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธและพิธีสารทั้งสองฉบับส่งผลกระทบต่อประเทศไทยเกี่ยวกับมาตรการและกฎหมายที่จะรองรับต่อพันธกรณีต่างๆที่มีการกำหนดร่วมกันในประชาคมระหว่างประเทศเอาไว้ ซึ่งประเทศไทยมีองค์การที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

5.3.1 กระทรวงกลาโหม

กระทรวงกลาโหมเป็นกระทรวงซึ่งมีหน้าที่หลักในการป้องกันประเทศ โดยการควบคุมจัดการเกี่ยวกับกองทัพ บทบาทของกระทรวงกลาโหมต่ออนุสัญญาฉบับนี้จึงมีความสำคัญมากเพราะเป็นองค์กรที่เกี่ยวข้องกับกรณีพิพาททางอาวุธโดยตรง

จากการปฏิบัติที่ผ่านมากระทรวงกลาโหมได้มีบทบาทเกี่ยวกับการปฏิบัติตามอนุสัญญา โดยได้มีการออกประกาศกระทรวงกลาโหมเรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธ ลงวันที่ 26 เมษายน พ.ศ.2503 โดยได้กำหนดให้มีการเผยแพร่ตัวบทและข้อบังคับอนุสัญญา ให้มีการบรรจุการศึกษาอนุสัญญาไว้ในการศึกษาฝึกทางทหาร หลังจากนั้นกองบัญชาการทหารสูงสุดก็ได้มีการออกคำสั่งเรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธ เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน พ.ศ.2505 มีเนื้อหาให้มีการแต่งตั้งพนักงานชำนาญพิเศษ การจัดให้สำเนาอนุสัญญาและฉบับแปลไปยังหน่วยทหารต่างๆและเผยแพร่ให้ทั่วถึง ให้บรรจุเป็นหลักสูตรทางการทหาร และกำหนดให้หน่วยทหารรายงานผลการฝึกอบรมต่อ UNESCO โดยให้กรมยุทธการทหารรับผิดชอบดำเนินการ ต่อมากองทัพบกได้ออกคำสั่งเรื่อง การฝึกอบรมและการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธและแต่งตั้งพนักงานชำนาญพิเศษของกองทัพบก เมื่อวันที่ 27 สิงหาคม 2505 โดยกองทัพอากาศและกองทัพอากาศก็ได้ดำเนินการในลักษณะเดียวกัน โดยกำหนดให้มีการฝึกอบรมทหารทุกหน่วยโดยให้รายงานผลต่อกองบัญชาการทหารสูงสุด นอกจากนี้ยังมีการแต่งตั้งหัวหน้ากองประวัติศาสตร์และพิพิธภัณฑ์ทหาร กรมยุทธการทหารบก เป็นพนักงานชำนาญพิเศษ

เมื่อพิจารณาถึงระดับการปฏิบัติของกระทรวงกลาโหมที่ผ่านมาต่ออนุสัญญาปี 1954 และพิธีสารจะเห็นได้ว่าเป็นการปฏิบัติในระดับของการเผยแพร่อนุสัญญา (Dissemination) โดยยังไม่ได้มีการอนุวัติการอย่างแท้จริงพิจารณาได้จากการยังไม่มีข้อบังคับให้มีการปฏิบัติอย่างละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีขัดกันทางอาวุธ แม้ว่าจะมีประกาศกระทรวงกลาโหม เรื่อง

การปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีขัดกันด้วยอาวุธ แต่เนื้อหาของประกาศก็เป็นกาหนดให้บุคลากรมีการรับรู้โดยรวม คำสั่งกองบัญชาการทหารสูงสุดในเรื่องเดียวกันนี้ก็มีเนื้อหาเกี่ยวกับการแต่งตั้งพนักงานหรือหน่วยงาน การเผยแพร่อนุสัญญา การฝึกอบรม การรายงานผลการฝึกอบรมและการประสานงานกับ UNESCO เกี่ยวกับการรายงานผลการฝึกอบรม ดังนั้นจึงขาดการปฏิบัติในรอบของการปฏิบัติในกรณีขัดกันทางอาวุธซึ่งไม่ใช่การเผยแพร่อนุสัญญาซึ่งเป็นกรอบการปฏิบัติในยามสันติ อย่างไรก็ตามประเทศไทยก็ควรที่จะได้มีการวางแผนทางเพื่อการเกิดกรณีขัดกันทางอาวุธเพื่อรองรับเหตุการณ์อันอาจเกิดขึ้นในอนาคตสำหรับส่วนที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติของกองทัพหรือกระทรวงกลาโหม

5.3.2 กรมศิลปากร กระทรวงวัฒนธรรม

ปัจจุบันแม้มีการก่อตั้งกระทรวงวัฒนธรรมก็ตามแต่องค์กรของกระทรวงวัฒนธรรมซึ่งดูแลในด้านนี้ แต่เดิมสังกัดกับกระทรวงศึกษาธิการและทำหน้าที่เกี่ยวกับการพิทักษ์รักษาทรัพย์สินทางวัฒนธรรมของประเทศไทย คือ กรมศิลปากร

กรมศิลปากร กระทรวงวัฒนธรรมได้มีการสถาปนาเมื่อวันที่ 27 มีนาคม พ.ศ.2454 โดยมีหน้าที่ในการซ่อมพระอารามและหล่อพระอันเป็นการช่างอย่างประณีตจากนั้นกรมศิลปากรได้โอนย้ายสังกัดหลายครั้งโดยก่อนปีพ.ศ.2545 กรมศิลปากรสังกัดกระทรวงศึกษาธิการเมื่อมีการปฏิรูประบบราชการในเดือนตุลาคม พ.ศ.2545 กรมศิลปากรได้โอนย้ายมายังกระทรวงวัฒนธรรมซึ่งเป็นกระทรวงใหม่ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ.2545 โดยกรมศิลปากรมีหน้าที่และการรับผิดชอบตามพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมศิลปากร กระทรวงวัฒนธรรม พ.ศ.2545 ให้กรมศิลปากรมีบทบาทหน้าที่ดังต่อไปนี้

- 1) ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ รวมทั้งกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องอื่นๆ
- 2) บำรุง อนุรักษ์ ฟื้นฟู ส่งเสริม สร้างสรรค์และเผยแพร่ศิลปวิทยาการและวัฒนธรรมชาติในด้าน
 - ก) พิพิธภัณฑสถาน โบราณคดีและโบราณสถาน
 - ข) วรรณกรรม ประวัติศาสตร์ ขนบธรรมเนียม จารีตประเพณี หอสมุดแห่งชาติและหอจดหมายเหตุแห่งชาติ
 - ค) นาฏศิลป์ ดุริยางคศิลป์ คีตศิลป์ สถาปัตยกรรมและศิลปกรรม
- 3) จัดการศึกษาด้านนาฏศิลป์ ดุริยางคศิลป์ คีตศิลป์ และช่างศิลป์ทั้งนอกระบบและในระบบ

- 4) ศึกษาค้นคว้าวิจัยและสืบทอดมรดกทางวัฒนธรรมด้านการพิพิธภัณฑสถาน โบราณคดี โบราณสถาน ภาษาไทย วรรณคดี ประวัติศาสตร์ ขนบธรรมเนียม จารีตประเพณี หอสมุดแห่งชาติ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ นาฏศิลป์ คีตศิลป์ สถาปัตยกรรมและศิลปกรรม
- 5) ปฏิบัติอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมหรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีได้มอบหมาย

เมื่อพิจารณาจะเห็นได้ว่าจากหน้าที่ของกรมศิลปากรมีความสอดคล้องกันกับความเป็นองค์กรแห่งชาติตามอนุสัญญาซึ่งมีหน้าที่ในการพิทักษ์ทรัพย์สินทางวัฒนธรรม ปัจจุบันกรมศิลปากรได้มีหน้าที่ปกป้อง ค้ำครอง ดูแล รักษาในยามสันติ โดยหน่วยงานที่ดูแลเกี่ยวกับอนุสัญญาและกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของกรมศิลปากร คือ กลุ่มงานนิติการ สำนักงานเลขานุการกรม โดยเกี่ยวกับอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธนี้ กรมศิลปากรได้มีการปฏิบัติ คือ การดูแลและจัดทำรายนามทรัพย์สินวัฒนธรรมแต่ในเรื่องนี้ก็ยังไม่มีกฎเกณฑ์ภายในอย่างเฉพาะแต่กรมศิลปากรก็ได้มีการจัดทำทะเบียนโบราณสถานทั้งเอกชนและของรัฐอยู่โดยหน้าที่เป็นปกติอยู่แล้ว

จะเห็นได้ว่าปัญหาที่เกิดขึ้นกับองค์กรของไทยที่มีบทบาทในการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมตามอนุสัญญาปี 1954 และพิธีสารคือ องค์กรทางด้านการศึกษาของประเทศไทยยังไม่มีแนวปฏิบัติหรือกฎเกี่ยวกับการปฏิบัติที่ชัดเจนตามอนุสัญญาแต่ก็ได้มีการประกาศหรือคำสั่งในองค์กรเกี่ยวกับการให้ปฏิบัติตามอนุสัญญาซึ่งเน้นถึงกระบวนการศึกษา เผยแพร่มากกว่าซึ่งผู้เขียนเห็นว่าส่งผลโดยอ้อมเมื่อเกิดกรณีพิพาททางอาวุธขึ้นเนื่องจากบุคลากรมีความรู้เกี่ยวกับอนุสัญญาเป็นพื้นฐานอยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ดีก็ควรมีคำสั่งหรือพื้นฐานการปฏิบัติในกรณีพิพาททางอาวุธเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในแนวทางเดียวกันกับการจัดให้มีพระราชบัญญัติบังคับการตามอนุสัญญาเงินว่าเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเชลยศึก ซึ่งแม้ว่าประเทศไทยจะมีกฎหมายอาญาทางทหารเกี่ยวกับเรื่องนี้อยู่แล้วแต่หากมีการกำหนดแนวทางการปฏิบัติโดยเฉพาะก็จะเกิดความชัดเจนในการปฏิบัติมากยิ่งขึ้น อีกประการหนึ่งคือการแต่งตั้งบุคลากรผู้ชำนาญพิเศษนั้นเป็นการแต่งตั้งจากบุคลากรผู้มีหน้าที่รับผิดชอบอยู่แล้วซึ่งอาจทำให้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมได้ไม่เต็มที่ ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรมีการก่อตั้งหน่วยงานโดยเฉพาะเจาะจงให้รับผิดชอบเกี่ยวกับการปฏิบัติตามอนุสัญญาโดยเฉพาะไม่จำเพาะแต่หน้าที่ในการให้คำแนะนำทางวัฒนธรรมแต่อาจรวมถึงหน้าที่การให้ความรู้แก่บุคลากรทางทหารอย่างเฉพาะและประสานงานกับองค์กรพลเรือนหรือเป็นหน่วยงานทางทหารซึ่งพิทักษ์ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีเกิด

กรณีพิพาททางอาวุธร่วมกับองค์กรพลเรือนกรณีมีการยึดครองดินแดน สำหรับองค์กรพลเรือนปัจจุบันได้แก่กรมศิลปากรซึ่งมีอำนาจในการปฏิบัติตามอนุสัญญาเนื่องจากเป็นองค์กรซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับศิลปวัฒนธรรมโดยตรงแต่ก็มีกรอบการบริหารงานที่จำกัดเนื่องจากเป็นหน่วยงานระดับกรมไม่ครอบคลุมเกี่ยวข้องกับหน่วยงานระดับกรมอื่นซึ่งสังกัดกระทรวงวัฒนธรรม เช่น กรมศาสนา เป็นต้นอย่างไรก็ดีในปัจจุบันได้มีการก่อตั้งกระทรวงวัฒนธรรมขึ้นแต่ยังไม่มีการจัดตั้งหน่วยงานเกี่ยวกับกฎหมายของกระทรวงโดยรวมซึ่งจะมีผลต่อการวิเคราะห์ วางแผนและปฏิบัติตามอนุสัญญาและความตกลงระหว่างประเทศอื่นๆ ไม่จำเพาะแต่อนุสัญญาปี 1954 เท่านั้นซึ่งจะทำให้มีการบริหารงานได้ครอบคลุมกว่า ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าควรก่อตั้งหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านกฎหมายของกระทรวงวัฒนธรรมโดยตรงและโอนการปฏิบัติเกี่ยวกับอนุสัญญามาชั้นกับกระทรวงโดยตรงเพื่อประโยชน์ครอบคลุมและสนองตอบพันธกรณีตามอนุสัญญาได้ครอบคลุมกว่า

5.4 ผลกระทบของประเทศในด้านต่างๆ จากอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติม

เมื่อพิจารณาจากพันธกรณีตามอนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมสามารถวิเคราะห์ถึงผลกระทบต่อประเทศไทยแยกออกได้ดังนี้

ก) ผลกระทบเกี่ยวกับกฎหมาย

เมื่อศึกษาจะเห็นได้ว่าประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวกับอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธซึ่งได้แก่กฎหมายซึ่งใช้สำหรับการพิทักษ์รักษาทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในยามสันติคือพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ.2535 ซึ่งได้กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรมตามความหมายของพระราชบัญญัติและกำหนดโทษซึ่งได้มีการกระทำต่อทรัพย์สินดังกล่าว อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ได้คุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมครอบคลุมตามบทนิยามของทรัพย์สินทางวัฒนธรรมตามอนุสัญญา เหนือสิ่งอื่นใดพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ได้มุ่งให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธหรือกรณีขัดกันด้วยอาวุธอย่างเฉพาะเจาะจง แต่เป็นการกำหนดการปฏิบัติและโทษรวมถึงการพิทักษ์รักษา บทบาทหน้าที่ขององค์กรพลเรือนผู้มีความอำนาจในการพิทักษ์รักษาทรัพย์สินทางวัฒนธรรมโดยภาพรวม ซึ่งแม้ว่าจะอนุสัญญาและพิธีสารจะไม่ได้กำหนดให้รัฐภาคีต้องมีการตรากฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการปฏิบัติตามอนุสัญญาอย่างเฉพาะเจาะจง แต่กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันของประเทศ

ไทยก็ยังไม่พอเพียงต่อการอนุรักษ์ตามอนุสัญญาและพิธีสารฉบับที่ 1 ซึ่งจะเป็นพื้นฐานสำหรับการพิจารณาเข้าเป็นภาคีของพิธีสารฉบับที่ 2 ต่อไป อย่างไรก็ตามโดยความเห็นของผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมที่มีอยู่นั้นมีความครอบคลุมในระดับหนึ่งแต่อาจไม่เอื้อในการที่จะออกกฎหมายเพิ่มเสริมกฎหมายเดิมที่มีอยู่แล้วเนื่องจากอาจทำให้เกิดความยุ่งยากในการปรับใช้กฎหมายใหม่และกฎหมายซึ่งมีอยู่แล้ว ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าควรมีการตรากฎหมายเฉพาะเพื่อให้ชัดเจนต่อการปฏิบัติต่อไป สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับกองทัพก็เช่นกันประเทศไทยมีกฎหมายทางการบางฉบับ เช่น กฎอัยการศึกมีบทบัญญัติซึ่งไม่เปิดช่องให้ทหารต้องรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายหรือค่าปรับจากการกระทำตามกฎหมายอัยการศึก ทำให้เห็นได้ว่าอนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมมีผลให้ประเทศไทยต้องมีการปรับปรุงกฎหมายภายในให้มีการสามารถรองรับพันธกรณีได้มากยิ่งขึ้นทั้งในมิติของสารสำคัญด้านเนื้อหาและการลงโทษ

ข) ผลกระทบเกี่ยวกับการปฏิบัติตามอนุสัญญา

การที่ประเทศไทยเป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธทำให้ประเทศไทยต้องมีการปฏิบัติเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมโดยการทำการเผยแพร่อนุสัญญาซึ่งประเทศไทยได้กระทำในส่วนขององค์กรทางการทหารโดยการจัดทำประกาศการใช้อนุสัญญาและได้มีการบรรจุเนื้อหาอนุสัญญาลงในหลักสูตรทางการทหาร อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าการเผยแพร่ควรมีการกระทำต่อพลเรือนด้วยเพื่อปลูกฝังจิตสำนึกเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมและการคุ้มครองในกรณีพิพาททางอาวุธแก่ประชาชนทั่วไป

นอกจากนี้อนุสัญญายังมีผลกระทบเกี่ยวกับการปฏิบัติถึงองค์กรในการปฏิบัติตามอนุสัญญา ประเทศไทยได้มีองค์กรของรัฐในการปฏิบัติตามอนุสัญญาในขณะนี้อยู่สององค์กร คือ กรมศิลปากร กระทรวงวัฒนธรรมเป็นองค์กรด้านพลเรือนที่ดูแลพิทักษ์ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมตามอนุสัญญา ส่วนองค์กรด้านทหารคือกระทรวงกลาโหมมีฐานะเป็นผู้ปฏิบัติตามอนุสัญญาเมื่อเกิดกรณีพิพาททางอาวุธและแนะนำอนุสัญญาสู่กองทัพ การแนะนำและเผยแพร่ได้มีการกระทำอย่างต่อเนื่องโดยพิจารณาจากการที่กองบัญชาการทหารสูงสุดได้มีคำสั่งให้มีการบรรจุหลักสูตรการสอนเกี่ยวกับอนุสัญญาและพิธีสาร อีกทั้งจะเห็นได้จากรายงานของประเทศไทยที่ได้มีการรายงานต่อองค์การศึกษาวิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ อย่างไรก็ตามแม้จะมีคำสั่งเกี่ยวกับการปฏิบัติของกระทรวงกลาโหมต่ออนุสัญญาก็ตามแต่ก็ยังไม่มีความปฏิบัติในการปฏิบัติการทางทหารซึ่งเป็นพื้นฐานการปฏิบัติในกรณีพิพาททางอาวุธ กองทัพยังได้มีการแต่งตั้งพนักงานชำนาญพิเศษเพื่อมุ่งให้ตระหนักถึงคุณค่าของทรัพย์สินทางวัฒนธรรมแต่พนักงานที่ได้รับแต่งตั้งนั้นเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบอยู่แล้วซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าควรมีการแต่งตั้งพนักงานชำนาญพิเศษให้มี

ความรับผิดชอบเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรมโดยเฉพาะเพื่อเป็นวิทยากรในการเผยแพร่ ดำเนินงานเกี่ยวกับทรัพย์สินทางวัฒนธรรม และแนวการปฏิบัติทางทหารต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรม

สำหรับองค์กรทางด้านพลเรือนนั้น มีข้อบกพร่องคืออำนาจหน้าที่ของกรมศิลปากรยังไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สินทางวัฒนธรรมซึ่งเป็นของเอกชนบางข้อได้แก่ สถานที่เก็บรักษาทรัพย์สินทางวัฒนธรรมซึ่งเป็นของเอกชน หอสมุดและหอจดหมายเหตุเอกชน เป็นต้น นอกจากนี้ทรัพย์สินทางวัฒนธรรมยังมีการกำหนดให้ทรัพย์สินทางศาสนาเป็นทรัพย์สินทางวัฒนธรรมซึ่งขอบเขตเกี่ยวกับทรัพย์สินทางศาสนาซึ่งไม่ต้องตามความหมายของพระราชบัญญัติอยู่ในอำนาจของกรมการศาสนา ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าเมื่อมีการก่อตั้งกระทรวงวัฒนธรรมขึ้นมาใหม่ก็ควรที่จะยกระดับอำนาจหน้าที่ซึ่งเคยอยู่ในความรับผิดชอบของกรมศิลปากรเป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงวัฒนธรรมเพื่อครอบคลุมการปฏิบัติตามอนุสัญญาและพิธีสารได้กว้างกว่า เช่นเดียวกับนานาประเทศที่ได้มีการกำหนดให้กระทรวงวัฒนธรรมเป็นหน่วยงานหลักที่รับผิดชอบ

การประสานงานระหว่างองค์กรเป็นสิ่งที่สำคัญซึ่งองค์กรทางพลเรือนและองค์กรทางทหารต้องมีการประสานงานกันเพื่อให้ปฏิบัติตามอนุสัญญาได้อย่างเต็มที่ผู้เขียนมีความเห็นว่าการตั้งหน่วยงานในการประสานงานโดยเฉพาะซึ่งอาจเป็นในรูปแบบของคณะกรรมการร่วมหรือหน่วยงานถาวรก็ได้

นอกจากนี้ประเทศไทยต้องมีการกำหนดองค์กรที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการพิจารณาร้องขอและร้องขอการคุ้มครองพิเศษต่อทรัพย์สินทางวัฒนธรรมตามอนุสัญญา ถ้าหากประเทศไทยเป็นภาคีของพิธีสารฉบับที่ 2 ประเทศไทยก็ต้องกำหนดองค์กรให้มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการพิจารณาร้องขอและร้องขอความคุ้มครองขยายเพิ่มเติมอีกด้วยซึ่งประเทศไทยยังไม่มียุทธวิธีรับผิดชอบอย่างชัดเจนเกี่ยวกับการปฏิบัติดังกล่าว

ค) ผลกระทบทางตุลาการ

ประเทศไทยเป็นประเทศซึ่งใช้ระบบประมวลกฎหมายดังนั้นกฎหมายที่ฝ่ายตุลาการจะใช้ในการพิจารณาคดีต้องเป็นกฎหมายภายในของไทยซึ่งได้กล่าวมาในผลกระทบทางกฎหมายแล้วว่าต้องมีการกำหนดกฎหมายให้เชื่อมต่อพันธกรณี สำหรับผลกระทบทางตุลาการนี้ประเทศไทยต้องมีการกำหนดเขตอำนาจรัฐทางตุลาการเกี่ยวกับความผิดในการละเมิดทรัพย์สินทางวัฒนธรรม สำหรับพิธีสารฉบับที่ 2 นั้นหากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีจะส่งผลกระทบต่อประเทศไทยโดยการกำหนดเขตอำนาจรัฐทางตุลาการให้เป็นไปโดยหลักสากล (Universal Jurisdiction) เกี่ยวกับความผิดที่ได้กระทำการละเมิดต่อความคุ้มครองขยายเพิ่มเติมและการทำลายหรือถือเอาทรัพย์สินทางวัฒนธรรมซึ่งได้รับการคุ้มครองตามอนุสัญญา

เมื่อศึกษาจากบทนี้แล้วจะเห็นได้ว่าประเทศไทยเป็นประเทศที่ได้รับผลกระทบจากอนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1 เนื่องจากประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาปี 1954 เพื่อคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีการขัดกันด้วยอาวุธและพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 1 แล้วแต่ยังไม่มีความหมายภายในเรื่องการปฏิบัติอย่างเพียงพอทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามกรณีได้อย่างมีประสิทธิภาพดังที่ได้กล่าวมาแล้วดังนั้นในบทต่อไปจะได้ทำการสรุปและเสนอแนะแนวทางเกี่ยวกับการปฏิบัติของประเทศไทยเกี่ยวกับผลกระทบที่เกิดขึ้นจากอนุสัญญาปี 1954 ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในกรณีพิพาททางอาวุธ

พิธีสารฉบับที่ 2 ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศเข้าร่วมเป็นภาคีจะทำให้เกิดประโยชน์ต่อประเทศไทยในด้านการพัฒนากฎหมายภายในและการได้รับความคุ้มครองเพิ่มเติมตามระบบใหม่รวมถึงความช่วยเหลือจากองค์กรที่ได้ถูกก่อตั้งขึ้นตามพิธีสารฉบับที่ 2 ซึ่งจะมีประโยชน์ต่อประเทศไทย



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย