

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การทำพินัยกรรมเป็นนิติกรรมที่มีความสำคัญอย่างหนึ่ง เมื่อบุคคลถึงแก่ความตาย ทรัพย์มรดกย่อมตกทอดไปยังทายาทโดยธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ แต่หากผู้ทำพินัยกรรมได้แสดงเจตนาทำพินัยกรรมไว้ให้แก่ผู้รับพินัยกรรม อันเป็นการเตรียมการต่างไว้ในระหว่างที่ยังมีชีวิตอยู่ ซึ่งนับว่ามีความสำคัญอย่างยิ่ง ในการที่จะทำคำสั่งครั้งสุดท้ายในเรื่องทรัพย์สินหรือการต่างๆ โดยการทำพินัยกรรมอาจส่งผลกระทบต่อบุคคลหลายฝ่ายที่มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวข้องกับผู้ทำพินัยกรรม มีคตินิยมหลายคติที่เป็นผลมาจากการมีข้อพิพาทขัดแย้งกัน อันเกิดจากผลกระทบในเชิงผลประโยชน์จากการตกทอดทรัพย์มรดก และการทำพินัยกรรมเพื่อจัดการต่างๆ ไว้ล่วงหน้า นี้เองที่อาจเป็นข้อสรุปของความขัดแย้ง หรือในทางตรงกันข้าม การทำพินัยกรรมอาจเป็นจุดเริ่มในการหยิบขบประเด็นความสมบูรณ์หรือไม่สมบูรณ์ของพินัยกรรมมาเป็นข้ออ้างข้อเถียงเพื่อประโยชน์จากทรัพย์ในพินัยกรรม

คนพิการเป็นมนุษย์ซึ่งมีคุณค่าไม่น้อยไปกว่าคนทั่วไปในสังคม ความพิการอาจเกิดขึ้นแก่บุคคลโดยกำเนิดหรือเพิ่งจะเกิดขึ้นเนื่องจากอุบัติเหตุหรือความเจ็บป่วย บุคคลหนึ่งๆ ย่อมมีทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการทำมาหาได้ คนพิการก็เช่นเดียวกัน ย่อมต้องการที่จะจัดสรรทรัพย์สินของตนให้แก่ทายาทเพื่อให้เป็นไปตามความประสงค์ การทำพินัยกรรมจึงเป็นนิติกรรมที่คนพิการมีสิทธิที่จะทำได้ อันเป็นหนึ่งในการดำรงชีวิตอิสระของคนพิการ (Independent Living) เฉกเช่นเดียวกับคนทั่วไปในสังคมที่มีร่างกายสมบูรณ์ ย่อมมีอิสระในการดำเนินชีวิต ปฏิบัติกิจกรรมในชีวิตประจำวัน ตัดสินใจจัดการทรัพย์สินของตน และไม่มีกฎหมายใดที่บัญญัติห้ามมิให้คนพิการทำพินัยกรรม ในปัจจุบัน ทั้งโลกรวมถึงประเทศไทยของเรามีพัฒนาการในเชิงกฎหมายและนโยบายด้านคนพิการ ขจัดการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลที่มีความแตกต่าง ประเทศไทยได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 นับเป็นนวัตกรรมทางกฎหมายด้านการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ โดยมีสาระทั้งในด้านการกำหนดมาตรการในการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิต การสร้างกลไกเพื่อการคุ้มครองคนพิการ ในเชิงนโยบายไว้ในกฎหมาย เพื่อให้คนพิการได้รับสิทธิ และโอกาสการคุ้มครองจากรัฐ โดยให้คนพิการได้เข้าถึงและใช้ประโยชน์จากบริการต่างๆ จากสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะ ตลอดจนสวัสดิการและความช่วยเหลือจากรัฐ ซึ่งเป็นการดำเนินงานภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิ

คนพิการ (Convention on the Rights of Persons with Disabilities: CRPD) ที่นับว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีความสำคัญและมีผลต่อการกำหนดนโยบายด้านคนพิการของประเทศไทย

5.1 บทสรุป

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาในเรื่องปัญหาในการใช้สิทธิของคนพิการในการทำพินัยกรรมและเป็นผู้รับพินัยกรรม พบว่าเกิดปัญหาหรือข้อจำกัดบางประการแก่คนพิการทั้งในฐานะของผู้ทำพินัยกรรมและผู้รับพินัยกรรม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องพินัยกรรมนั้นมีบทบัญญัติในเรื่องแบบของพินัยกรรมถึง 5 แบบ ได้แก่ พินัยกรรมแบบธรรมดา พินัยกรรมแบบเขียนด้วยตนเองทั้งฉบับ พินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง พินัยกรรมแบบเอกสารลับและพินัยกรรมแบบทำด้วยวาจา แม้ว่าจะมีแบบพินัยกรรมที่หลากหลายให้ผู้ทำพินัยกรรมเลือกทำและปฏิบัติตามวิธีการของแต่ละแบบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หากผู้ทำพินัยกรรมไม่ทำตามแบบ พินัยกรรมดังกล่าวก็จะตกเป็นโมฆะ จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติส่วนใหญ่มุ่งที่จะใช้แก่ผู้ทำพินัยกรรมที่มีสภาพร่างกายสมบูรณ์ โดยมีการกล่าวถึงผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการเพียงเล็กน้อย ซึ่งไม่ครอบคลุมและไม่เพียงพอต่อความพิการที่มีอยู่หลากหลาย ดังจะเห็นได้จากการแยกประเภทของความพิการตามกระทรวงการพัฒนาศักยภาพและความมั่นคงของมนุษย์ ที่จำแนกความพิการได้ 6 ประเภท หรือกระทรวงศึกษาธิการ จำแนกประเภทของคนพิการไว้ถึง 9 ประเภท และเนื่องจากความหลากหลายของความพิการนั่นเอง อันเป็นเหตุให้ผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการเกิดปัญหาหรือมีข้อจำกัดในการทำพินัยกรรมบางแบบตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนด

5.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับผู้ทำพินัยกรรมที่เป็นผู้พิการกับพินัยกรรมแบบต่างๆ ตามกฎหมายไทย ประเด็นปัญหาข้อจำกัดในการทำพินัยกรรมตามแบบที่กฎหมายกำหนดนั้น มีสาเหตุจากลักษณะของพินัยกรรมสามประการ ได้แก่ การทำพินัยกรรมจะต้องเป็นการกำหนดการเพื่อตายตามมาตรา 1646 และต้องเป็นคำสั่งสุดท้ายของผู้ทำพินัยกรรมตามมาตรา 1647 อีกทั้งผู้ทำพินัยกรรมจะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ตามมาตรา 1648 จากลักษณะของพินัยกรรมดังกล่าว ทำให้ผู้ทำพินัยกรรมต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่เนื่องจากผู้ทำพินัยกรรมเป็นคนพิการ จึงทำให้เกิดข้อจำกัดบางประการในการทำพินัยกรรมตามแบบที่กฎหมายกำหนด ดังต่อไปนี้

กรณีพินัยกรรมแบบธรรมดาตามมาตรา 1656 แม้ว่าพินัยกรรมดังกล่าวจะไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ทำพินัยกรรมต้องเขียนด้วยตนเอง โดยผู้ทำพินัยกรรมอาจทำพินัยกรรมโดยการแจ้งข้อความให้บุคคลอื่นเขียนหรือพิมพ์ตามที่ตนต้องการ สำหรับผู้ทำพินัยกรรมที่มีความพิการทางการเห็นก็สามารถแจ้งข้อความแก่บุคคลอื่นให้บันทึกตามที่ตนต้องการ หรือเป็นผู้พิมพ์พินัยกรรมด้วยตนเองก็ได้ โดยใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์สำหรับผู้พิการทางการเห็น กล่าวคือ เมื่อพิมพ์ข้อความ

ใดๆ แล้ว โปรแกรมก็จะอ่านทวนข้อความที่ผู้พิมพ์ได้พิมพ์ลงไป ทำให้ผู้พิการทางการเห็นสามารถทำพินัยกรรมได้ด้วยตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม ปัญหาในการทำพินัยกรรมแบบธรรมดาสำหรับผู้พิการทางการเห็นหรือผู้พิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกายคือ ปัญหาการลงลายมือชื่ออันเนื่องมาจากสภาพร่างกาย แม้ว่าผู้พิการทางการเห็นจะสามารถลงลายมือชื่อได้ แต่ก็ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้เหมือนเดิมทุกครั้ง และสำหรับผู้พิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกายที่ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ เนื่องจากไม่มีมือหรือมือใช้การไม่ได้ บุคคลเหล่านี้สามารถใช้ลายพิมพ์นิ้วมือและมีพยานรับรองสองคนแทนการลงลายมือชื่อได้ตามมาตรา 1665 แต่หากผู้พิการทางสภาพร่างกายที่ไม่มีมือหรือนิ้วมือ หรือกรณีผู้ทำพินัยกรรมเป็นโรคเรื้อรังที่ไม่มีลายนิ้วมือ ดังนี้ ผู้ทำพินัยกรรมดังกล่าวก็จะไม่สามารถลงลายมือชื่อและลายพิมพ์นิ้วมือในพินัยกรรมได้เลย เพราะกฎหมายกำหนดให้การลงลายพิมพ์นิ้วมือโดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรองไว้ด้วยสองคนเท่านั้น จึงจะเสมือนกับการลงลายมือชื่อ ผู้ทำพินัยกรรมไม่สามารถใช้แคงโค ตรายประทับ หรือเครื่องหมายอื่นทำนองเช่นว่านั้นตามมาตรา 9 แทนการลงลายมือชื่อในพินัยกรรม หรือหากผู้ทำพินัยกรรมใช้อวัยวะอื่นในการลงลายมือชื่อ เช่น ปากหรือเท้า ในการคาบหรือหนีบปากลงลายมือชื่อ จะถือเป็นการลงลายมือชื่อตามกฎหมายหรือไม่ จะเห็นได้ว่าประเทศไทยยังไม่มียกเว้นที่เพียงเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อที่ผู้ทำพินัยกรรมไม่สามารถทำได้

ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งในเรื่องพินัยกรรมของรัฐหลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกา ข้อ 1578-1580.1 ซึ่งกล่าวถึงพินัยกรรมฝ่ายเมืองในกรณีต่างๆ ได้แก่ กรณีผู้ทำพินัยกรรมที่รู้หนังสือและสามารถมองเห็นแต่ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ กรณีผู้ทำพินัยกรรมที่ไม่รู้หนังสือหรือบกพร่องทางการเห็น ไม่ว่าจะสามารถลงลายมือชื่อได้หรือไม่ก็ตาม กรณีผู้ทำพินัยกรรมที่ไม่รู้หนังสือหรือบกพร่องทางการเห็นแต่มีความรู้ในเรื่องอักษรเบรลล์ (Braille) ไม่ว่าผู้ทำพินัยกรรมจะสามารถลงลายมือชื่อได้หรือไม่ก็ตาม และกรณีผู้ทำพินัยกรรมเป็นคนหูหนวกหรือทั้งหูหนวกและตาบอด ไม่ว่าจะสามารถลงลายมือชื่อได้หรือไม่ก็ตาม สำหรับผู้ทำพินัยกรรมที่ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ไม่ว่าจะเนื่องจากความไม่รู้หนังสือหรือมีสภาพร่างกายที่ไม่สมบูรณ์ กฎหมายกำหนดให้ผู้ทำพินัยกรรมจะต้องประกาศหรือแสดงเจตนาให้ชัดเจนแล้วประทับตราหรือทำให้เกิดรอยประทับในที่ซึ่งจะต้องลงลายมือชื่อ หากผู้ทำพินัยกรรมไม่สามารถประทับตราได้ก็อาจให้บุคคลอื่นช่วยประทับตราหรือลงลายมือชื่อแทน โดยบุคคลดังกล่าวอาจเป็นหนึ่งในพยานหรือโนตารีก็ได้ ในกรณีนี้คำประกาศของผู้ทำพินัยกรรมจะต้องมีการระบุว่าผู้ทำพินัยกรรมได้ประกาศหรือแสดงเจตนาไว้แล้วว่าไม่สามารถลงลายมือชื่อได้อันมีสาเหตุจากความบกพร่องของร่างกาย โดยคำประกาศนี้จะต้องทำเป็นภาษาเขียนเท่านั้น ห้ามทำคำประกาศในรูปอักษรเบรลล์

นอกจากนี้ กฎหมายมรดก (The Succession Act 2006) ของรัฐนิวเซาท์เวลส์ เครือรัฐออสเตรเลีย ในข้อ 6 ว่าด้วยเรื่องการผลิตสมบุรณ์ของพินัยกรรม ผู้ทำพินัยกรรมจะต้องลงลายมือชื่อด้วยตนเอง หรือบุคคลซึ่งผู้ทำพินัยกรรมมอบหมายให้ลงลายมือชื่อแทนตน โดยกระทำต่อหน้าผู้ทำพินัยกรรม และเป็นลายมือชื่อซึ่งผู้ทำพินัยกรรมรับทราบในขณะที่อยู่ต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคนในขณะนั้น และพยานอย่างน้อยสองคนนั้นได้รับรู้และลงลายมือชื่อในพินัยกรรมต่อหน้าผู้ทำพินัยกรรม ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อในพินัยกรรมของไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ทำพินัยกรรมสามารถมอบอำนาจให้บุคคลอื่นลงลายมือชื่อแทนตนได้เลย อีกทั้งกฎหมายผู้ปกครองคนพิการ (The Guardianship Act 1987) ของรัฐนิวเซาท์เวลส์ ให้อำนาจผู้ปกครองคนพิการ (Guardian) ในการช่วยตัดสินใจในเรื่องทรัพย์สินและการทำพินัยกรรม ทำให้คนพิการเกิดความสะดวกในการทำพินัยกรรมมากยิ่งขึ้น

กรณีพินัยกรรมแบบเขียนเองทั้งฉบับ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1657 บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าต้องเขียนด้วยมือตนเอง ซึ่งบทบัญญัตินี้ทำให้ผู้ที่มีความพิการทางการเห็นและผู้ที่มีความพิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกาย ไม่สามารถทำพินัยกรรมตามบทบัญญัตินี้ได้เลย เนื่องจากมีสภาพร่างกายที่ไม่อาจใช้วัยวะคือ มือ ในการเขียนข้อความต่างๆ ได้ บทบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงไม่อาจนำมาใช้กับผู้ที่มีความพิการทางการเห็นและผู้ที่มีความพิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกาย และไม่มีบทบัญญัติใดในเรื่องพินัยกรรมที่กล่าวถึงผู้ที่มีความพิการดังกล่าว โดยเฉพาะในปัจจุบันจะเห็นได้ว่าคนพิการมีศักยภาพในการทำกรต่างๆ ได้ เช่นเดียวกับบุคคลที่มีสภาพร่างกายสมบูรณ์ ผู้ที่มีความพิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกายนั้น มักจะพยายามพัฒนาตนเองให้สามารถใช้อวัยวะอื่นๆ ในการเขียนหรือวาดรูปต่างๆ แทนการใช้มือ เช่น กรณีผู้พิการที่ไม่มีมือ ก็จะสามารถใช้อวัยวะอื่นๆ ในการจับปากกาเขียนข้อความหรือวาดรูปต่างๆ ได้ เช่นนี้ หากผู้ทำพินัยกรรมที่มีความพิการ ขาดอวัยวะคือมือไป แต่สามารถใช้ปากกาคาบหรือใช้เท้าหนีบปากกาเขียนข้อความลงในพินัยกรรมนั้น จะสามารถมีผลได้หรือไม่ เนื่องจากยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายและไม่มีคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานในเรื่องดังกล่าวไว้เลย หากมีกรณีเหล่านี้เกิดขึ้น จะถือเป็นพินัยกรรมแบบเขียนด้วยตนเองทั้งฉบับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้หรือไม่ สำหรับผู้ที่มีความพิการทางการเห็น ก็จะได้รับ การเรียนการสอนในเรื่องการใช้อักษรเบรลล์ในการอ่าน การเขียน และสื่อสาร จากการที่ได้สัมภาษณ์นักกรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทย ได้ให้สัมภาษณ์ว่า หากเป็นคนที่มีความพิการทางการเห็น เมื่อได้เข้ารับการการศึกษาที่โรงเรียนสอนคนตาบอดแล้ว ก็จะได้รับ การฝึกฝนให้ใช้อักษรเบรลล์ในการอ่านและการเขียน ตำราหนังสือเรียนก็จะถูกจัดทำขึ้นเป็นอักษรเบรลล์ การทำการบ้านต่างๆ ก็จะถูกทำขึ้นโดยใช้

อักษรเบรลล์ ทำให้ผู้ที่มีความพิการทางการเห็นในปัจจุบันสามารถใช้อักษรเบรลล์ในการสื่อสารกัน
อย่างแพร่หลายเช่นเดียวกับภาษาไทยหรือภาษาอังกฤษนั่นเอง

ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติในเรื่องพินัยกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐ
หลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกา ในข้อ 1579 และข้อ 1580 ซึ่งบัญญัติถึงพินัยกรรมฝ่ายเมือง กรณีที่ผู้ทำ
พินัยกรรมมีสภาพร่างกายที่บกพร่องทางการเห็นและกรณีที่ผู้ทำพินัยกรรมบกพร่องทางการเห็นแต่
มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องอักษรเบรลล์ ไม่ว่าจะผู้นั้นจะสามารถลงลายมือชื่อได้หรือไม่ก็ตาม
สำหรับกรณีที่ผู้ทำพินัยกรรมบกพร่องทางการเห็น ผู้ที่เขียนพินัยกรรมจะต้องอ่านออกเสียงข้อความ
ต่อหน้าผู้ทำพินัยกรรม โนตารีและพยานทั้งสองคน พยานทั้งสองคนรวมทั้งโนตารีในกรณีที่โนตารี
ไม่ใช่ผู้อ่านออกเสียงดังกล่าวจะต้องทำสำเนาพินัยกรรมตามที่ผู้อ่านได้อ่านออกเสียงให้ฟัง หลังจาก
การอ่านนั้น ผู้ทำพินัยกรรมจะต้องประกาศหรือแสดงเจตนาต่อ โนตารีและพยานทั้งสองคนว่าได้อิน
การอ่านข้อความดังกล่าวและนิติกรรมนั้นเป็นพินัยกรรมของตน และในกรณีที่ผู้ทำพินัยกรรม
บกพร่องทางการเห็นแต่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องอักษรเบรลล์ สามารถที่จะทำพินัยกรรมฝ่าย
เมืองในรูปแบบอักษรเบรลล์ได้ ในขณะที่อยู่ต่อหน้า โนตารีและพยานทั้งสองคน ผู้ทำพินัยกรรม
จะต้องประกาศหรือแสดงเจตนาว่าพินัยกรรมที่ถูกเขียนเป็นอักษรเบรลล์นี้เป็นพินัยกรรมของตน

กรณีพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา
1658 ซึ่งกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องในการทำพินัยกรรม ทำให้พินัยกรรมดังกล่าว
เกิดความน่าเชื่อถือว่าหากทำแล้วย่อมจะมีผลตามกฎหมายอย่างแน่นอน อย่างไรก็ตาม จากการ
สัมภาษณ์นิติกรสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทย ในทางปฏิบัติแล้ว เมื่อผู้ที่มีความพิการทางการ
เห็นไปขอทำพินัยกรรมยังที่ว่ากรอำเภอหรือสำนักงานเขต มักจะไม่ได้ได้รับความร่วมมือจาก
เจ้าหน้าที่ โดยส่วนใหญ่แล้วเจ้าหน้าที่จะปฏิเสธไม่รับทำไว้ เพราะเห็นว่าเป็นคนพิการ การจัดการ
ทรัพย์สินควรจะให้ญาติพี่น้องหรือผู้ดูแลคนพิการเป็นผู้จัดการแทน ทำให้คนพิการรู้สึกว่าได้
รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร และเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการเลือกปฏิบัติขัดกับอนุสัญญาว่า
ด้วยสิทธิคนพิการซึ่งประเทศไทยเป็นรัฐภาคี ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวมีสาระสำคัญคือการจัดการ
เลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อคนพิการ เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิเสธที่จะทำพินัยกรรมให้แก่ตน จึงต้อง
ทำพินัยกรรมแบบธรรมดาได้เท่านั้น และต้องพบกับปัญหาดังที่ได้กล่าวข้างต้น รวมไปถึงปัญหา
การจัดหาพยานในพินัยกรรมดังที่จะได้กล่าวต่อไป

จากการให้สัมภาษณ์ของนิติกรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทยดังกล่าว
สอดคล้องกับการให้สัมภาษณ์ของเจ้าพนักงานปกครองชำนาญการ สำนักงานเขตบางกะปิ คือ หาก
มีคนพิการมาขึ้นคำร้องขอทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง ทางเจ้าหน้าที่ก็จะปฏิเสธและแนะนำ
ให้ผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการนั้น ทำพินัยกรรมด้วยตนเองในแบบธรรมดา เพราะเจ้าหน้าที่

ไม่ทราบถึงข้อปฏิบัติต่อคนพิการที่แท้จริง เนื่องจากไม่มีกฎกระทรวงที่เกี่ยวกับคนพิการกับการทำพินัยกรรมที่ชัดเจน และเกรงว่าหากได้มีการทำพินัยกรรมดังกล่าวไว้แล้ว จะทำให้เกิดผลกระทบบนภายหลัง เช่น เจ้าหน้าที่จะต้องไปเป็นพยานในชั้นศาลเพื่อพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรมดังกล่าว หรือหากมีการทำพินัยกรรมไว้แล้ว พินัยกรรมดังกล่าวอาจไม่สมบูรณ์ เนื่องจากผู้ทำพินัยกรรมมีความบกพร่องทางร่างกาย เป็นบุคคลที่ต้องมีผู้ดูแลจัดการงานต่างๆ ให้

ในประเด็นนี้ ประมวลกฎหมายแพ่ง เรื่องพินัยกรรมของรัฐหลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกา ในข้อ 1580.1 ได้กล่าวถึงผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการจะต้องได้รับความสะดวกในการทำพินัยกรรมไว้อย่างชัดเจน ผู้ทำพินัยกรรมที่หูหนวกหรือหูหนวกและตาบอด สามารถทำพินัยกรรมฝ่ายเมืองได้ โดยจะต้องได้รับความสะดวกจากการใช้ภาพพิมพ์ขนาดใหญ่ การจัดทำอักษรเบรลล์ หรือการมีล่ามภาษามือ คอยให้ความช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกแก่ผู้ทำพินัยกรรม เพื่อให้คนพิการสามารถทำพินัยกรรมได้เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป โดยไม่ได้รับการปฏิเสธจากเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานต่างๆ อันเนื่องมาจากความแตกต่างของสภาพร่างกาย เพราะเมื่อผู้ที่มีความบกพร่องทางร่างกายได้รับความช่วยเหลือ ไม่ว่าจะเป็นการจัดเตรียมสถานที่ อุปกรณ์ต่างๆ หรือล่ามภาษามือ เมื่อมีสิ่งเหล่านี้แล้ว บุคคลดังกล่าวก็จะไม่ใช่คนพิการ เนื่องจากสามารถกระทำการต่างๆ ได้ เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป

5.1.2 ปัญหาคุณสมบัติของพยานในพินัยกรรม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีบทบัญญัติกำหนดคุณสมบัติพิเศษสำหรับพยานในพินัยกรรมของคนพิการ ทำให้ผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการต้องประสบปัญหาการหาพยานในพินัยกรรม จากการสัมภาษณ์นิติกรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทย คนพิการมักจะหาพยานโดยการเลือกบุคคลที่ตนไว้วางใจหรือเป็นที่น่าเชื่อถือในชุมชน ซึ่งบางครั้งก็ไม่ได้ทำให้การทำพินัยกรรมสะดวกขึ้นแต่กลับสร้างปัญหาให้กับคนพิการ หากบุคคลที่ผู้ทำพินัยกรรมต้องการให้มาเป็นพยานของตนนั้น เรียกทรัพย์สินหรือค่าตอบแทนในการทำพินัยกรรม ทั้งที่ผู้ที่จะมาเป็นพยานในพินัยกรรมน่าจะเป็นบุคคลที่มีส่วนช่วยให้การทำพินัยกรรมของคนพิการเป็นไปได้โดยสะดวก รวดเร็ว และมีความเป็นธรรมต่อคนพิการมากยิ่งขึ้น

ประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐหลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกา เรื่องพินัยกรรม กล่าวถึงประเด็นบุคคลที่จะมาเป็นพยานในพินัยกรรมของคนพิการไว้ในข้อ 1580.1 ซึ่งกำหนดให้หนึ่งในพยานนั้นเป็นอย่างน้อยต้องสามารถเป็นล่ามแปลภาษาให้แก่คนหูหนวกได้ แม้จะกล่าวถึงเพียงบุคคลที่จะมาเป็นพยานในพินัยกรรมของผู้ที่มีความพิการบางประเภท ยังไม่ครอบคลุมความพิการที่มีความแตกต่างกันทั้งหมด แต่ก็ยังเป็นกลไกที่มีส่วนช่วยให้คนพิการสามารถทำพินัยกรรมได้อย่างชอบธรรม โดยพยานมีส่วนช่วยให้เกิดความชอบธรรมดังกล่าว และกฎหมายผู้ปกครองคน

พิการ (The Guardianship Act 1987) แห่งรัฐนิวเซาท์เวลส์ เครือรัฐออสเตรเลีย ให้อำนาจผู้ปกครอง (Guardian) ในการช่วยเหลือคนพิการในการจัดการทรัพย์สิน รวมไปถึงการทำพินัยกรรมอยู่แล้ว คนพิการที่ต้องการทำพินัยกรรมย่อมได้รับความช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกอย่างเต็มที่ หากคนพิการดังกล่าวไม่มีบุคคลใกล้ชิดที่จะมาเป็นผู้ปกครอง (Guardian) รัฐก็สามารถตั้งผู้ปกครองให้แก่คนพิการนั้นได้ (The Public Guardian)

5.1.3 ปัญหาการนำสืบความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรมและเอกสาร จากที่ได้กล่าวในข้างต้นว่าในปัจจุบันผู้ที่มีความพิการทางการเห็น มีความรู้ความเข้าใจในอักษรเบรลล์ที่มีการฝึกฝนให้แก่ผู้พิการทางการเห็น ไม่ว่าจะอยู่ในรูปของภาษาไทยหรือภาษาอังกฤษ หากมีกรณีที่ผู้พิการดังกล่าวทำพินัยกรรมหรือเอกสารในรูปอักษรเบรลล์แล้ว จะเกิดผลกระทบต่อการพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรมและเอกสาร เนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายไทยกล่าวถึงอักษรเบรลล์และไม่มีแนวคำพิพากษาในเรื่องนี้ ซึ่งนิติกรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทยก็ได้ให้สัมภาษณ์ว่า ศาลไทยยังไม่ถือว่าอักษรเบรลล์นั้นเป็นภาษาไทยเสียด้วย จึงยังไม่มีแนวบรรทัดฐานที่แน่นอนว่าพินัยกรรมหรือเอกสารในรูปอักษรเบรลล์นั้นเป็นพยานหลักฐานชนิดใดในเรื่องนี้ศาสตราจารย์พิเศษเข้มชัย ชุตินวงศ์ ได้ให้ความหมายของพยานเอกสารว่าหมายถึง ข้อความใดๆ ในเอกสารที่มีการอ้างอิงเป็นพยาน โดยอาศัยการสื่อความหมายของข้อความนั้นเพื่อพิสูจน์ความจริง และวิทยานิพนธ์ในปี พ.ศ. 2545 เรื่องปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานของนางสาวปิติกุล จิระมงคลพาณิชย์ ได้กล่าวถึงเอกสารที่ทำเป็นอักษรเบรลล์ว่า น่าจะเทียบได้กับพยานเอกสารหลักเกณฑ์เรื่องพยานหลักฐานของเครือรัฐออสเตรเลีย (The Rules of Evidence) นั้น พยานเอกสารให้นำไปใช้กับเอกสารซึ่งทำขึ้นโดยใช้อักษรเบรลล์ด้วย และในพจนานุกรมกฎหมายพยานหลักฐานของรัฐคอมมอนเวลท์ เครือรัฐออสเตรเลีย (Commonwealth Evidence Act 1995) ข้อ 3 ส่วนที่ 1 กล่าวว่า พยานเอกสารให้หมายความรวมถึงการบันทึกข้อมูล จึงตีความรวมไปถึงการทำเอกสารโดยใช้อักษรเบรลล์ด้วย ในเรื่องนี้ย่อมมีผลต่อความน่าเชื่อถือและน้ำหนักพยานเอกสารดังกล่าว ซึ่งในขณะที่กฎหมายไทยยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ชัดเจน และยังไม่มีแนวคำพิพากษาที่จะให้ถือว่าเอกสารที่ทำเป็นอักษรเบรลล์นั้น เป็นพยานชั้นที่ 1 คือต้นฉบับ หรือเป็นเพียงพยานชั้นที่ 2 อันมีลักษณะเป็นสำเนา ทั้งที่เป็นพินัยกรรมหรือเอกสารซึ่งผู้ทำพินัยกรรมทำขึ้นด้วยตนเอง อันเป็นการแสดงเจตนาที่ถือว่าตรงตามเจตนาของผู้ทำพินัยกรรมมากที่สุด

5.1.4 ปัญหาพินัยกรรมตกค้างนี้ สืบเนื่องมาจากการที่ได้สัมภาษณ์เจ้าพนักงานปกครองชำนาญการ สำนักงานเขตบางกะปิ เกี่ยวกับการทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองหรือพินัยกรรมแบบเอกสารลับของคนพิการ แม้ว่าในท้องที่นี้จะไม่มีการทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองกับคนพิการดังที่ได้กล่าวข้างต้น แต่ปัญหาที่ทางเจ้าหน้าที่พบมากที่สุดคือ ปัญหาพินัยกรรมซึ่งไม่มีผู้รับ

หรือพินัยกรรมตกค้างนั่นเอง ซึ่งในเรื่องนี้มีบทความในสุทธิปริทัศน์ ปี พ.ศ. 2532 ของรองศาสตราจารย์นุชทิพย์ ป. บรรจงศิลป์ ได้กล่าวถึง และสอดคล้องกับการที่สัมภรณ์เจ้าหน้าที่ ซึ่งได้ทำการสัมภรณ์เมื่อวันที่ 13 มกราคม 2558 ซึ่งเป็นระยะเวลาที่ล่วงเลยมานานจากบทความดังกล่าวข้างต้น แต่ปัญหาพินัยกรรมตกค้างยังคงปรากฏอยู่เป็นจำนวนมาก เนื่องจากหลายสาเหตุ ไม่ว่าจะเป็นเพราะตัวทายาทของผู้ทำพินัยกรรมนั้นไม่ทราบถึงการมีอยู่ของพินัยกรรม หรือทราบแต่หลีกเลี่ยงที่จะไม่ไปแจ้งว่าผู้ทำพินัยกรรมได้ตายไปแล้ว เนื่องจากระบบการจัดเก็บพินัยกรรมของแต่ละอำเภอหรือสำนักงานเขตนั้น เป็นระบบภายใน ไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลให้แก่บุคคลทั่วไปได้ และระบบการจัดเก็บดังกล่าวยังไม่เชื่อมโยงกันทั่วประเทศ แตกต่างจากระบบทะเบียนราษฎร ถึงแม้ว่าจะเป็นข้อมูลส่วนบุคคลและไม่สามารถนำมาเผยแพร่ได้ แต่ก็สามารถตรวจสอบข้อมูลของบุคคลดังกล่าวได้ นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ยังกล่าวว่า ในปัจจุบันยังไม่มียกกระทงหรือข้อปฏิบัติที่ชัดเจนให้แก่เจ้าหน้าที่ในเรื่องดังกล่าว ทำให้เจ้าหน้าที่ต้องเก็บพินัยกรรมและเอกสารต่างๆ ไว้เป็นความลับต่อไป ทั้งที่มรดกเหล่านั้น อาจมีการจัดสรรแบ่งปันกันระหว่างทายาทไปหมดแล้ว

5.1.5 ปัญหาผู้รับพินัยกรรมที่เป็นคนพิการกับการจัดการทรัพย์สินมรดก ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีบทบัญญัติห้ามมิให้คนพิการเป็นผู้รับพินัยกรรม หากทรัพย์สินมรดกตามพินัยกรรมนั้น เป็นเพียงสังหาริมทรัพย์ที่สามารถตกทอดแก่ผู้รับพินัยกรรมได้เลยนั้น ก็คงจะไม่เกิดปัญหาให้แก่ผู้รับพินัยกรรม เนื่องจากสังหาริมทรัพย์นั้น อยู่ในความครอบครองของผู้ใด ผู้นั้นย่อมเป็นเจ้าของทรัพย์ แต่หากทรัพย์สินมรดกตามพินัยกรรมเป็นอสังหาริมทรัพย์ เช่น ที่ดิน ที่จะต้องมีการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อของผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ณ สำนักงานที่ดิน หรือกรณีทรัพย์สินมรดกเป็นเงินฝากที่อยู่ในบัญชีเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ การที่จะเบิกถอนเงินฝากจากบัญชีเงินฝากดังกล่าว ผู้รับพินัยกรรมจะเพียงนำพินัยกรรมนั้น ไปยื่นแก่ธนาคารเจ้าของบัญชี ทางธนาคารก็ไม่สามารถเบิกจ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ผู้ทำพินัยกรรมได้ เนื่องจากทางธนาคารไม่สามารถพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรม และธนาคารก็ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ความแท้จริงดังกล่าว รวมไปถึงสำนักงานที่ดินดังกล่าวข้างต้น การจะจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงเจ้าของกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์หรือการเบิกถอนเงินจากบัญชีเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ ในทางปฏิบัติจะต้องมีคำสั่งศาลมาแสดงกล่าวคือ ผู้รับพินัยกรรมจะต้องดำเนินคดีในชั้นศาลเพื่อจัดตั้งผู้จัดการมรดก โดยผู้จัดการมรดกมีหน้าที่ในการจัดสรรทรัพย์สินมรดกตามที่พินัยกรรมระบุไว้ การที่คนพิการเป็นผู้รับพินัยกรรม บางครั้งจึงเกิดข้อจำกัดหรืออุปสรรคในการดำเนินคดีในชั้นศาล รวมไปถึงปัญหาเรื่องค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ถึงแม้ว่าคนพิการจะมีสิทธิขอความช่วยเหลือทางกฎหมายจากหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 20 (5) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 และมีกองทุนยุติธรรม ที่จะให้การช่วยเหลือในเรื่องค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี แต่การดำเนินการดังกล่าว

นั้น มีขั้นตอนในการปฏิบัติที่ใช้เวลาและมีเงื่อนไขในการที่จะได้รับความช่วยเหลือด้วย เช่น คนพิการผู้นั้นจะต้องไม่เคยยื่นคำขอในลักษณะดังกล่าวมาก่อน หรือในกรณีที่คนพิการผู้นั้นมีผู้เข้าช่วยเหลือในเรื่องค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแล้วแล้ว ก็จะไม่สามารถยื่นคำขอในเรื่องดังกล่าวได้อีก เป็นต้น

5.1.6 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าเกี่ยวข้องกับพินัยกรรม ในปัญหานี้ได้แยกพิจารณา ออกเป็นสองประเด็น ในประเด็นปัญหาแรกได้แก่ สิทธิของคนพิการในการเข้าเกี่ยวข้องกับ พินัยกรรมในฐานะพยาน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1670 บัญญัติว่า “บุคคลต่อไป นี้จะเป็นพยานในการทำพินัยกรรมไม่ได้... (3) บุคคลที่หูหนวก เป็นใบ้ หรือจกขมอดทั้งสองข้าง” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของไทยนั้น จำกัดสิทธิของคนพิการการเป็นพยานในพินัยกรรมทั้งผู้ที่มีความพิการทางการสื่อสาร คือ คนหูหนวกและคนเป็นใบ้ และผู้ที่มีความพิการทางการเห็น คือ คนตาบอดทั้งสองข้าง ในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าเป็นการจำกัดสิทธิของคนพิการมากเกินไป เพราะการเป็นพยานในพินัยกรรมนั้น มีสาระสำคัญ คือ การอยู่ร่วมกับผู้ทำพินัยกรรมในขณะที่มีการทำพินัยกรรมและรู้เห็นถึงการทำพินัยกรรมดังกล่าว พยานจึงต้องรู้เห็นว่ามีการทำพินัยกรรมเกิดขึ้น ซึ่งการจำกัดสิทธิของคนตาบอดทั้งสองข้างนั้น พอจะสมเหตุผล แต่กรณีที่พยานเป็นคนหูหนวกหรือเป็นใบ้ นั้น เห็นว่าเป็นการจำกัดสิทธิของคนพิการเกินความจำเป็น เพราะคนหูหนวกหรือเป็นใบ้นั้น สามารถรู้เห็นถึงการทำพินัยกรรมได้ จากการที่ได้สัมผัสภาษანიติกรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทย มีความเห็นว่า บทบัญญัติเรื่องพยานในพินัยกรรมนั้น เป็นบทบัญญัติที่อาจจะไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป เนื่องจากในปัจจุบันมีเทคโนโลยีที่สามารถบันทึกเหตุการณ์ในขณะที่ทำพินัยกรรมได้ให้อยู่ในรูปของสื่ออิเล็กทรอนิกส์ โดยสามารถรู้เห็นถึงการทำพินัยกรรม อาทิ กิริยาหรือสติสัมปชัญญะของผู้ทำพินัยกรรมและผู้ที่อยู่ร่วมในขณะที่ทำพินัยกรรม

ประมวลกฎหมายแพ่งเรื่องพยานในพินัยกรรมของรัฐหลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกา ข้อ 1581 กล่าวว่า บุคคลจะไม่สามารถเป็นพยานในพินัยกรรมใดๆ ได้ ถ้าเป็นบุคคลวิกลจริต ตาบอด อายุต่ำกว่าสิบหกปีหรือไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ กรณีที่ไม่เป็นบุคคลดังที่ได้กล่าวมา แต่หูหนวกหรือไม่สามารถอ่านได้ ก็จะไม่สามารถเป็นพยานในพินัยกรรมฝ่ายเมืองตามข้อ 1579 ซึ่งเป็นพินัยกรรมกรณีที่ทำพินัยกรรมไม่สามารถอ่านหรือมีสภาพร่างกายที่ไม่สามารถอ่านได้ จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติเรื่องพยานในพินัยกรรมของรัฐหลุยส์เซียน่านั้น จะจำกัดสิทธิของคนพิการ เฉพาะกรณีที่เห็นว่า ความพิการดังกล่าวจะเป็นอุปสรรคของการเป็นพยานในพินัยกรรมและไม่สามารถตอบสนองสาระสำคัญของการเป็นพยานในพินัยกรรมนั้นได้ กล่าวคือ กฎหมายยังคงให้สิทธิคนพิการบางประเภทในการเป็นพยานในพินัยกรรม เช่น ผู้ที่เป็นใบ้ และบทบัญญัติในเรื่องนี้ ยังแสดงให้เห็นว่าการเป็นพยานในพินัยกรรมจะต้องเป็นผู้ที่สามารถลงลายมือชื่อได้เท่านั้น

กฎหมายมรดก (The Succession Act 2006) ของรัฐนิวเซาท์เวลส์ เครือรัฐออสเตรเลีย เรื่องพยานในพินัยกรรม ข้อ 9 กำหนดเพียงว่าบุคคลที่ไม่สามารถมองเห็นและยืนยันถึงการลงลายมือชื่อของผู้ทำพินัยกรรม ไม่อาจเป็นพยานในพินัยกรรมได้ อันเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับสาระสำคัญของการเป็นพยานในพินัยกรรม ที่มีสาระสำคัญ คือ การอยู่ร่วมในขณะที่ทำพินัยกรรม และรู้เห็นถึงการทำพินัยกรรม แสดงให้เห็นว่า บทบัญญัติเรื่องพยานในพินัยกรรมของกฎหมายมรดกของรัฐนิวเซาท์เวลส์ เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของคนพิการน้อยมาก กล่าวคือ จำกัดสิทธิของคนพิการเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

ประเด็นปัญหาสิทธิของคนพิการในการเข้าเกี่ยวข้องกับพินัยกรรมในฐานะผู้จัดการมรดก ผู้จัดการมรดกมีหน้าที่จัดสรรแบ่งปันทรัพย์มรดกตามที่พินัยกรรมระบุไว้ แต่เนื่องจากคนพิการมีสภาพร่างกายที่ไม่สมบูรณ์ ทำให้เกิดอุปสรรคในการดำเนินการ รวมไปถึงทัศนคติของบุคคลทั่วไปที่มีต่อคนพิการ จากการสัมภาษณ์นักคิดรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทยพบว่า คนพิการถูกมองเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ เนื่องจากบุคคลทั่วไปมองว่าคนพิการเป็นบุคคลที่ไม่สามารถดูแลตนเองหรือจัดการงานต่างๆ ได้ ต้องให้ผู้พิทักษ์ ผู้ดูแลหรือญาติพี่น้องดำเนินการแทน โดยที่คนพิการอาจไม่ได้ถูกศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถและไม่ได้มองถึงระดับความพิการว่ามีศักยภาพเพียงพอที่จะจัดการงานได้ด้วยตนเองหรือไม่ ทำให้คนพิการมักจะถูกปฏิเสธการขอดำเนินการใดๆจากหน่วยงานต่างๆ แม้กระทั่งเป็นเรื่องส่วนตัวหรือเป็นเรื่องทรัพย์สินที่คนพิการทำมาหาได้ด้วยตนเอง ซึ่งสอดคล้องจากการสัมภาษณ์เจ้าพนักงานปกครอง สำนักงานเขตบางกะปิ หากมีคนพิการมาขอใช้บริการใดๆ โดยไม่มีผู้ดูแลมาด้วย ก็มักบ่ายเบี่ยงหรือหลีกเลี่ยงเนื่องจากเกรงว่าทำไปแล้วก็จะไม่เกิดผลและทำให้ต้องดำเนินการดังกล่าวซ้ำอีก จึงต้องการให้ผู้ดูแลมาพร้อมกับคนพิการเพื่อดำเนินการให้เสร็จไป ทั้งที่ในความเป็นจริงนั้น คนพิการมีศักยภาพมากพอที่จะดำเนินการต่างๆ ได้ด้วยตนเอง เพียงแต่ต้องได้รับความช่วยเหลือในเรื่องสถานที่ อุปกรณ์ หรือล่ามภาษามือไว้อำนวยความสะดวก คนพิการก็จะเหมือนกับบุคคลที่มีสภาพร่างกายสมบูรณ์ที่สามารถดำเนินการต่างๆได้ด้วยตนเอง นอกจากนี้ คนพิการที่มีผู้ดูแลคนพิการ แต่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนว่าการใดบ้างที่ผู้ดูแลคนพิการสามารถช่วยตัดสินใจได้

แตกต่างจากกฎหมายผู้ปกครองคนพิการ (The Guardianship Act 1987) ที่มีการกำหนดหน้าที่ที่ทุกคนจะต้องเคารพสิทธิคนพิการในการดำเนินการและตัดสินใจในเรื่องต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 4 ซึ่งเป็นหลักทั่วไป และกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ปกครองคนพิการไว้อย่างชัดเจนว่า ผู้ปกครองคนพิการมีอำนาจในการตัดสินใจและจัดการเรื่องใดในชีวิตของคนพิการตามที่กำหนดไว้ในข้อ 6E ซึ่งอำนาจจัดการดังกล่าวรวมไปถึงเรื่องการเงินและอสังหาริมทรัพย์ด้วย

จากการที่ได้ศึกษาปัญหาในการใช้สิทธิของคนพิการในการทำพินัยกรรมและการเป็นผู้รับพินัยกรรมนั้น พบว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องพินัยกรรมนั้น ยังมีบทบัญญัติที่ไม่เพียงพอและยังไม่ครอบคลุมถึงคนพิการเท่าใดนัก อีกทั้งบทบัญญัติว่าด้วยพินัยกรรมนี้ ไม่ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาเป็นเวลานาน ไม่ทันต่อสภาพความเปลี่ยนแปลงของสังคมในปัจจุบันที่มีความแตกต่างหลากหลายอันเนื่องมาจากปัจจัยต่างๆ รวมไปถึงปัจจัยเกี่ยวกับสภาพร่างกาย ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติหลายฉบับที่ออกมารับรองสิทธิของคนพิการ เพื่อให้คนพิการมีสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ในเรื่องนี้ยังปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอีกด้วย แสดงให้เห็นว่าประเทศไทยให้ความสำคัญกับคนพิการเช่นเดียวกับนานาอารยประเทศ เพียงแต่บทบัญญัติในเรื่องพินัยกรรมนั้น ยังมีความล้าสมัยอยู่สมควรแก่เวลาที่จะมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพื่อให้เกิดความชอบธรรมแก่คนพิการตามหลักสิทธิมนุษยชนและเป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการที่ประเทศไทยเป็นรัฐภาคี

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษากฎหมายในเรื่องพินัยกรรมทั้งของไทยและต่างประเทศ ได้แก่ รัฐหลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกา และรัฐนิวเซาท์เวลส์ เครือรัฐออสเตรเลีย นั้น โดยหลักทั่วไปแล้วมีลักษณะของพินัยกรรมที่ใกล้เคียงกัน แต่เมื่อมองในประเด็นที่เกี่ยวกับคนพิการกับการทำพินัยกรรมแล้วพบว่าบทบัญญัติของไทยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ไม่ค่อยได้ให้ความสำคัญกับผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการเท่าใดนัก เสมือนกับว่าบทบัญญัติในการทำพินัยกรรมของไทยมีขึ้นเพื่อคนที่มิร่างกายสมบูรณ์เท่านั้นที่จะทำพินัยกรรม แม้จะมีการกล่าวถึงผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการอยู่บ้างในบางมาตรา เช่น การทำพินัยกรรมแบบเอกสารลับของคนที่ตั้งเป็นใบ้และหูหนวก ในมาตรา 1661 ก็ตาม ซึ่งมีอยู่น้อยมากเหมือนเทียบกับต่างประเทศ โดยเฉพาะประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐหลุยส์เซียน่าที่มีประเด็นแยกย่อยสำหรับผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นผู้ที่มีความพิการแตกต่างกัน และในส่วนพินัยกรรมของรัฐนิวเซาท์เวลส์ แม้ในกฎหมายมรดก (The Succession Act 2006) จะไม่ได้กล่าวถึงคนพิการกับการทำพินัยกรรมไว้มากนัก แต่มีกฎหมายฉบับอื่น ได้แก่ กฎหมายผู้ปกครองคนพิการ (The Guardianship Act 1987) ซึ่งให้อำนาจผู้ปกครอง (Guardian) ช่วยตัดสินใจและช่วยทำพินัยกรรมของคนพิการได้ ทั้งนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า กฎหมายมรดกในส่วนของพินัยกรรมสมควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้คนพิการมีสิทธิในเรื่องพินัยกรรมเท่าเทียมกับบุคคลที่มีสภาพร่างกายสมบูรณ์

5.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับผู้ทำพินัยกรรมที่เป็นผู้พิการกับพินัยกรรมแบบต่างๆตามกฎหมายไทย การที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีบทบัญญัติให้พินัยกรรมตามแบบที่กฎหมายกำหนด

มิฉะนั้น พินัยกรรมดังกล่าวจะตกเป็นโมฆะนั้น ทำให้ผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการเกิดข้อจำกัดในการทำพินัยกรรมบางแบบ

กรณีพินัยกรรมแบบธรรมดา ซึ่งเป็นพินัยกรรมที่คนพิการนิยมทำและเป็นพินัยกรรมที่เจ้าหน้าที่ของรัฐแนะนำให้คนพิการทำ ซึ่งในปัจจุบันมีเทคโนโลยีต่างๆช่วยให้คนพิการสามารถทำพินัยกรรมแบบดังกล่าวได้สะดวกขึ้น เช่น โปรแกรมคอมพิวเตอร์อ่านทวนข้อความที่พิมพ์ลง แต่ก็ยังพบปัญหาการลงลายมือชื่อของผู้ทำพินัยกรรม ซึ่งมาตรา 1665 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “เมื่อผู้ทำพินัยกรรมจะต้องลงลายมือชื่อตามมาตรา 1656, 1658, 1660 จะเสมอกับลงลายมือชื่อได้ ก็แต่ด้วยลงลายพิมพ์นิ้วมือโดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรองไว้ด้วยสองคนในขณะนั้น” ดังนั้น การลงลายมือชื่อในพินัยกรรมจึงทำได้เพียงสองวิธี ได้แก่ ลงลายมือชื่อด้วยตนเองหรือใช้วิธีลงลายพิมพ์นิ้วมือนั้นในเรื่องนี้กฎหมายไม่ให้นำแกงไค ตราประทับ หรือเครื่องหมายมาใช้ ทำให้คนพิการที่มีความพิการบางประเภทไม่สามารถลงลายมือชื่อได้เลย ในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะทำตราประทับมาใช้แทนการลงลายมือชื่อด้วยได้ ในเรื่องประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีมาตรา 9 ซึ่งอยู่ในบรรพ 1 หลักทั่วไป การจะมีบทบัญญัติมายกเว้นก็จะทำให้คนพิการบางส่วนต้องเสียสิทธิดังกล่าว หากให้นำตราประทับมาใช้ได้ด้วย ก็จะทำให้คนพิการที่ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ สามารถลงลายมือชื่อโดยการใส่ตราประทับและมีพยานรับรองสองคนก็น่าจะเป็นการเพียงพอ

ซึ่งกฎหมายของต่างประเทศตามที่ผู้เขียนได้ศึกษา คือ รัฐหลุยส์เซียน่า สหรัฐอเมริกาประมวลกฎหมายแพ่งมีบทบัญญัติให้ผู้ทำพินัยกรรมที่ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ ใช้ตราประทับแทนหรืออาจให้บุคคลอื่นประทับตราแทนได้ในขณะที่ผู้ต่อหน้าผู้ทำพินัยกรรม โนตารี และพยานทั้งสอง ในเรื่องนี้ก็สามารถนำมาปรับใช้กับพินัยกรรมแบบธรรมดาได้เช่นกัน โดยอาจให้พยานในพินัยกรรมนั้นมาเป็นพยานรับรองลายมือชื่อด้วยก็ได้ และกฎหมายมรดกของรัฐนิวเซาท์เวลส์เครือรัฐออสเตรเลีย ผู้ทำพินัยกรรมสามารถมอบอำนาจให้บุคคลอื่นลงลายมือชื่อแทนตนได้ แต่การมอบอำนาจดังกล่าวแตกต่างจากหลักการมอบอำนาจตามกฎหมายไทย เนื่องจากการมอบอำนาจตามกฎหมายไทยนั้น ผู้มอบอำนาจไม่จำเป็นต้องอยู่กับผู้รับมอบอำนาจในขณะที่ทำการใดๆ ที่ผู้มอบอำนาจมอบหมายและกฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติให้บุคคลสามารถมอบอำนาจให้บุคคลอื่นลงลายมือชื่อแทนตนได้ แต่บทบัญญัติของรัฐนิวเซาท์เวลส์ ผู้ทำพินัยกรรมสามารถมอบอำนาจให้บุคคลอื่นลงลายมือชื่อแทนตนได้ โดยจะต้องลงลายมือชื่อในขณะที่อยู่ต่อหน้าและอยู่ในความรับรู้ของผู้ทำพินัยกรรม ซึ่งน่าจะนำมาใช้กับพินัยกรรมแบบธรรมดาตามกฎหมายไทยได้ในกรณีที่ผู้ทำพินัยกรรมมีความพิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกาย ผู้ทำพินัยกรรมสามารถมอบอำนาจให้บุคคลอื่นลงลายมือชื่อแทนตนได้ โดยมีลักษณะเดียวกับกฎหมายมรดกของรัฐนิวเซาท์เวลส์

กล่าวคือ ต้องเป็นการลงลายมือชื่อต่อหน้าผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นผู้มอบอำนาจและเป็นการกระทำที่อยู่ให้ความรับรู้ของผู้ทำพินัยกรรม

กรณีพินัยกรรมแบบเขียนเองทั้งฉบับ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1657 กำหนดให้ผู้ทำพินัยกรรมต้องเขียนด้วยมือตนเองซึ่งข้อความทั้งหมด วัน เดือน ปี และลายมือชื่อของตน กรณีนี้พิจารณาเฉพาะประเด็นการเขียนข้อความ จากบทบัญญัติที่มีความเคร่งครัดดังกล่าว ทำให้ผู้ทำพินัยกรรมซึ่งมีความพิการทางการเห็นหรือผู้ที่มีความพิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกาย ไม่สามารถที่จะทำพินัยกรรมแบบเขียนเองทั้งฉบับได้เลย ทั้งที่คนพิการเหล่านี้สามารถเขียนได้ แต่เขียนในลักษณะที่แตกต่างไปจากบุคคลทั่วไป กล่าวคือ กรณีผู้ที่มีความพิการทางการเห็นซึ่งมีความรู้ความเข้าใจเรื่องอักษรเบรลล์ หากผู้พิการดังกล่าวทำพินัยกรรมโดยใช้อักษรเบรลล์ด้วยมือตนเอง หรือกรณีที่ผู้พิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกาย ใช้อวัยวะอื่น เช่น ปากหรือเท้า คาบหรือหนีบปากกาเขียนข้อความเป็นพินัยกรรมทั้งหมด จะถือเป็นการเขียนเองทั้งฉบับตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ในเรื่องนี้ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายและยังไม่มีแนวคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานไว้

อย่างไรก็ตาม พินัยกรรมแบบเขียนเองทั้งฉบับนี้ ก็ยังคงเป็นพินัยกรรมที่จำกัดเฉพาะผู้ที่สามารถลงลายมือชื่อได้เท่านั้น แต่หากกฎหมายกำหนดพินัยกรรมแบบอื่นที่เอื้ออำนวยต่อผู้พิการทางการเห็นหรือผู้พิการทางการเคลื่อนไหวหรือสภาพร่างกาย ผู้พิการเหล่านี้ก็สามารถที่จะเลือกทำพินัยกรรมในแบบอื่น เช่น ในประมวลกฎหมายแพ่งของราษฎรหลุยส์เซียน่า มีบทบัญญัติเฉพาะในเรื่องพินัยกรรมฝ่ายเมือง กรณีที่ผู้ทำพินัยกรรมบกพร่องทางการเห็นหรือกรณีที่ผู้ทำพินัยกรรมบกพร่องทางการเห็นแต่มีความรู้ความเข้าใจอักษรเบรลล์ ไม่ว่าจะสามารถลงลายมือชื่อได้หรือไม่ หรือกรณีที่ผู้พิการมองเห็นแต่มีสภาพร่างกายที่ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ คนพิการเหล่านี้ก็จะสามารถเลือกทำพินัยกรรมตามแบบที่เหมาะสมกับสภาพร่างกายของตน ทำให้คนพิการสามารถทำพินัยกรรมได้ เฉกเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป

กรณีพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1658 ซึ่งเป็นพินัยกรรมที่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องและคนพิการมักได้รับการปฏิเสธจากการขอทำพินัยกรรม เนื่องจากทางเจ้าหน้าที่ที่ไม่ทราบหลักปฏิบัติที่ถูกต้องเกี่ยวกับการทำพินัยกรรมของคนพิการ อันถือเป็นสิ่งสำคัญ เพราะหากไม่มีข้อปฏิบัติที่ชัดเจนแล้ว เจ้าหน้าที่ก็จะเกิดความไม่มั่นใจในการทำงาน และคนพิการก็ต้องเสียสิทธิในการขอรับบริการนี้ไป กฎหมายจึงควรมีบทบัญญัติที่ชัดเจนทั้งในเรื่องวิธีการทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองของคนพิการ ในลักษณะที่มีหลากหลายตามความพิการแต่ละประเภท และต้องมีบทบัญญัติที่กำหนดให้สถานที่คือ ที่ว่าการอำเภอหรือสำนักงานเขต จัดสถานที่ให้เหมาะสมกับคนพิการ เช่น มีทางลาด มีลิฟต์ เป็นต้น มีวัสดุ

อุปกรณ์สำหรับอำนวยความสะดวกให้แก่คนพิการในการทำพินัยกรรม เช่น ภาพพิมพ์ขนาดใหญ่ การจัดทำอักษรเบรลล์ ซึ่งในปัจจุบันก็มีเครื่องพิมพ์อักษรเบรลล์ แปลงจากภาษาไทยไปอยู่ในรูปอักษรเบรลล์ได้ หรือมีการจัดให้มีบริการล่ามภาษามือประจำท้องถื่นดังกล่าว โดยทางภาครัฐสามารถจัดหาให้ได้ไว้ประจำ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือสำนักงานเขต เป็นต้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐหลุยส์เซียน่า อันเป็นบทบัญญัติที่ชัดเจน แสดงให้เห็นว่าคนพิการมีสิทธิในการทำพินัยกรรมและต้องได้รับการบริการที่ดี มีคุณภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปที่มาใช้บริการ

ดังนั้น แนวทางการแก้ปัญหาสิทธิในการทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองของคนพิการที่สำคัญ ได้แก่ การกำหนดนโยบายและข้อปฏิบัติที่ชัดเจนให้แก่เจ้าหน้าที่ ซึ่งในปัจจุบันแผนพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2555-2559 นี้ มีเป้าประสงค์ให้คนพิการและผู้ดูแลคนพิการสามารถเข้าถึงสิทธิโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ภาครัฐมีหน้าที่จัดให้มีบริการเพื่อให้คนพิการเข้าถึงสิทธิตามกฎหมายและตอบสนองความจำเป็นของคนพิการแต่ละประเภท ในส่วนของกฎหมาย กติกา และวิธีปฏิบัติ ที่เป็นอุปสรรคต่อคนพิการ จะต้องได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อจัดการเลือกปฏิบัติต่อคนพิการ ตลอดจนเพื่อส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ หน่วยงานในทุกภาคส่วนจึงต้องมีนโยบายและแนวทางปฏิบัติ รวมไปถึงการมีเจตคติในเชิงสร้างสรรค์ต่อคนพิการ และจัดให้มีสถานที่ อุปกรณ์ หรือสิ่งจำเป็นที่เกี่ยวข้องกับกิจการที่คนพิการมาใช้บริการ หรืออย่างน้อยต้องบทบัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน เพื่อเป็นแนวทางให้แต่ละหน่วยงานกำหนดข้อปฏิบัติต่อคนพิการ ดังเช่นประมวลกฎหมายแพ่ง เรื่องพินัยกรรมของรัฐหลุยส์เซียน่า ที่กำหนดให้คนพิการที่จะทำพินัยกรรมต้องได้รับความสะดวกจากการใช้ภาพพิมพ์ขนาดใหญ่ หรือการจัดทำอักษรเบรลล์ หรือล่ามภาษามือ เป็นต้น

5.2.2 ปัญหาคุณสมบัติของพยานในพินัยกรรม เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องพินัยกรรม ในแต่ละแบบมีการกำหนดให้มีพยานในพินัยกรรม เว้นแต่ พินัยกรรมแบบเขียนเอง ทั้งฉบับที่ไม่ต้องการพยาน นอกเหนือจากนี้ พินัยกรรมต้องมีพยาน การทำพินัยกรรมของคนพิการ นอกจากจะประสบปัญหาในเรื่องข้อจำกัดในการทำพินัยกรรมแต่ละแบบแล้ว ยังมีปัญหาในเรื่องบุคคลซึ่งจะมาเป็นพยานในพินัยกรรมอีกด้วย เนื่องจากคนพิการอยู่ในสถานะที่ถูกเอารัดเอาเปรียบได้ง่าย กฎหมายควรมีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองและป้องกันมิให้บุคคลอื่นมาเอารัดเอาเปรียบคนพิการ บุคคลซึ่งจะมาเป็นพยานในพินัยกรรมของคนพิการจึงควรที่จะเป็นบุคคลที่สามารถช่วยเหลือคนพิการในการทำพินัยกรรมได้ เช่น ในกรณีพินัยกรรมฝ่ายเมืองของรัฐหลุยส์เซียน่า มีบทบัญญัติกำหนดคุณสมบัติพิเศษของพยานในพินัยกรรมของคนหูหนวก โดยหนึ่งในพยานเหล่านั้น ต้องสามารถเป็นล่ามให้แก่คนหูหนวกได้ เป็นต้น ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่

น่าสนใจและสมเหตุสมผลมาก เนื่องจากผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการนั้น ในบางกรณีจะต้องได้รับความช่วยเหลือจากบุคคลอื่นในการดำเนินการต่างๆ ให้สำเร็จสมดังเจตนาของผู้นั้น การมีบทบัญญัติกำหนดคุณสมบัติพิเศษสำหรับผู้ทำพินัยกรรมซึ่งเป็นคนพิการนี้ จะทำให้คนพิการได้รับความสะดวกในการทำพินัยกรรมมากยิ่งขึ้นและเกิดความชอบธรรมแก่คนพิการ เพราะเมื่อมีบุคคลซึ่งเป็นพยานในพินัยกรรม สามารถเป็นล่ามแปลภาษามือให้แก่ผู้ทำพินัยกรรมได้ ก็น่าจะเป็นการดีไม่น้อย

นอกจากนี้ ปัจจุบันมีการพัฒนาสื่ออิเล็กทรอนิกส์ไปอย่างกว้างขวาง และมีการนำสื่ออิเล็กทรอนิกส์นี้มาใช้ในการทำนิติกรรมต่างๆ ไม่มากก็น้อย เนื่องจากเป็นสิ่งที่ช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้ทำนิติกรรม พินัยกรรมก็เป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง ซึ่งขณะนี้ในต่างประเทศก็เริ่มเล็งเห็นถึงประโยชน์และความสำคัญในการนำสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการทำพินัยกรรม แม้จะยังไม่มีประเทศใดรองรับการทำพินัยกรรมแบบอิเล็กทรอนิกส์เพียงลำพังก็ตาม แต่สามารถนำสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาช่วยในการเป็นพยานในพินัยกรรมได้ เช่น การบันทึกภาพเหตุการณ์ในขณะทำพินัยกรรม ซึ่งสามารถสร้างความมั่นใจและความน่าเชื่อถือในการทำพินัยกรรมเป็นอย่างมาก เพราะนอกจากจะเห็นอากัปกริยาของผู้ทำพินัยกรรม ซึ่งช่วยลดปัญหาข้อถกเถียงในเรื่องสติสัมปชัญญะของผู้ทำพินัยกรรมแล้ว ยังแสดงให้เห็นถึงความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรมได้เป็นอย่างดี แต่ก็มีได้เป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติแห่งกฎหมายแต่อย่างใด ดังนั้น จึงควรให้ความสำคัญในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการทำพินัยกรรม รวมไปถึงข้อกำหนดในเรื่องพยานในพินัยกรรม เพื่อรองรับกับสื่ออิเล็กทรอนิกส์เหล่านี้ ซึ่งสามารถนำมาประยุกต์ใช้ในฐานะเป็นพยานในพินัยกรรม เพิ่มข้อกำหนดต่างๆ ที่อาจจะนำสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ให้เป็นประโยชน์กับการทำพินัยกรรมในภายหน้าต่อไป ดังเช่น สาธารณรัฐประชาชนจีน ซึ่งแม้จะเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย แต่ก็มีความก้าวหน้าในการบัญญัติให้นำสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาใช้เพื่อเป็นพยานหลักฐานในการทำพินัยกรรมแบบวาจาแล้ว

5.2.3 ปัญหาการนำสืบความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรมและเอกสารเนื่องจากในปัจจุบันผู้พิการจะได้รับการพัฒนาศักยภาพในด้านต่างๆ เพื่อให้ใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุขเฉกเช่นเดียวกับบุคคลที่มีสภาพร่างกายสมบูรณ์ ผู้พิการทางการเห็นทุกคนที่ได้เข้าเรียนในโรงเรียนสอนคนตาบอดจะได้รับการฝึกฝนและเรียนรู้การใช้อักษรเบรลล์ในการอ่านและเขียน หากมีกรณีที่คนพิการทำพินัยกรรมหรือเอกสารให้อยู่ในรูปอักษรเบรลล์ ก็อาจเกิดปัญหาในเรื่องการนำสืบความถูกต้องแท้จริงของพินัยกรรมและเอกสาร เนื่องจากยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายและยังไม่มีแนวคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน ซึ่งในกฎหมายพยานหลักฐานของไทยไม่มีบทนิยามที่กล่าวถึงเอกสารที่สร้างขึ้นด้วยอักษรเบรลล์เลย ทั้งที่อักษรเบรลล์ก็เป็นภาษาหนึ่งที่คนพิการทางการเห็นใช้กันอย่าง

แพร่หลายทั่วโลก และมีหลากหลายภาษา รวมไปถึงภาษาไทยด้วย ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายไทยควรมีการกำหนดบทนิยามของคำว่า “พยานเอกสาร” เพื่อให้เกิดความชัดเจนและแสดงให้เห็นว่าความหมายของคำว่า “พยานเอกสาร” ตามกฎหมายไทยนั้น มีขอบเขตกว้างเพียงใด จะมีความหมายกว้างขวางเหมือนพยานเอกสารของเครือรัฐออสเตรเลียที่หมายความรวมถึงบันทึกข้อมูลทุกอย่างที่มีความหมายหรือคนสามารถแปลได้เช่นเดียวกันหรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้จะมีผลกระทบต่อน้ำหนักหรือความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้นด้วย หากจะถือว่าพินัยกรรมหรือเอกสารในรูปอักษรเบรลล์เป็นพยานเอกสารอย่างหนึ่ง ก็จะต้องมีบรรทัดฐานอีกว่า จะให้เอกสารที่อยู่ในลักษณะดังกล่าว เป็นพยานเอกสารที่เป็นต้นฉบับหรือไม่ เพราะในความเป็นจริง การทำเอกสารในรูปอักษรเบรลล์โดยผู้ทำไม่ได้คัดลอกข้อความมาจากเอกสารอื่น ก็ย่อมถือได้ว่าเป็นต้นฉบับเอกสารนั้น แต่เมื่ออักษรเบรลล์ไม่ใช่ภาษาที่คนทั่วไปอ่านเข้าใจได้ทันที จะต้องมีการแปลเป็นภาษาอื่นไม่ว่าจะเป็นภาษาไทยหรือภาษาต่างประเทศก็ตาม เช่นนี้ จะถือว่าเอกสารที่ทำเป็นอักษรเบรลล์นั้น เป็นคู่ฉบับกับเอกสารที่แปลหรือไม่ เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 238 บัญญัติว่า “ต้นฉบับเอกสารเท่านั้นที่อ้างเป็นพยานได้...”

แม้ในต่างประเทศกฎหมายของต่างประเทศ เช่น กฎหมายพยาน (The Evidence Act 1995) ของประเทศเครือจักรภพ ได้แก่ เครือรัฐออสเตรเลีย จะไม่ได้กำหนดให้เอกสารที่ทำเป็นอักษรเบรลล์นั้น เป็นพยานเอกสาร แต่จากหลักเกณฑ์ในเรื่องพยานหลักฐานของเครือรัฐออสเตรเลีย ก็กำหนดให้นำเรื่องพยานเอกสารมาใช้กับเอกสารที่ขึ้นโดยใช้อักษรเบรลล์ จึงเป็นการแน่ชัดว่า หากมีการทำเอกสารให้อยู่ในรูปอักษรเบรลล์แล้ว เอกสารดังกล่าวย่อมถือเป็นพยานเอกสารสามารถใช้ในการนำสืบในชั้นศาลได้

นอกจากนี้ หากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย เพิ่มบทบัญญัติในเรื่องแบบพินัยกรรมในรูปอักษรเบรลล์ ก็จะทำให้คนพิการทางการเห็นแต่มีความรู้ในเรื่องอักษรเบรลล์สามารถมั่นใจได้ว่า หากทำพินัยกรรมในรูปแบบดังกล่าวและทำตามข้อกำหนดที่กฎหมายบังคับตามแบบพิธีก็จะทำให้พินัยกรรมมีผลสมบูรณ์ อันเป็นการสร้างหลักเกณฑ์ที่แน่นอนและชัดเจนในทางปฏิบัติ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐหลุยส์เซียนาก็บัญญัติอย่างชัดเจนในเรื่องดังกล่าว โดยให้พินัยกรรมรูปแบบอักษรเบรลล์เป็นพินัยกรรมฝ่ายเมืองชนิดหนึ่ง

5.2.4 ปัญหาพินัยกรรมตกค้าง สำหรับปัญหาพินัยกรรมที่ไม่มีผู้รับหรือพินัยกรรมตกค้างนี้เป็นปัญหาที่เรื้อรังมาเป็นระยะเวลาอันนาน ทั้งที่เป็นปัญหาที่สามารถแก้ไขได้ไม่ยากนัก ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีการปรับปรุงระบบการจัดเก็บพินัยกรรมที่เป็นระบบปิด การที่จะทราบข้อมูลว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งทำพินัยกรรมไว้หรือไม่ จะต้องมีการแจ้งถึงการตายของบุคคลนั้นภายในที่ว่าการอำเภอหรือสำนักงานเขตเดียวกันกับที่ผู้ตายทำพินัยกรรมไว้ หรือทายาทแจ้งถึงการตายของบุคคลดังกล่าว

ในท้องที่อื่นที่ไม่ใช่อำเภอหรือเขตเดียวกันกับผู้ตายทำพินัยกรรมไว้ เจ้าหน้าที่ที่ไม่สามารถทราบหรือตรวจสอบได้เลยว่า ผู้ตายได้ทำพินัยกรรมไว้ ณ ท้องที่ใด

ในเรื่องนี้น่าจะมีการปรับเปลี่ยนระบบการจัดเก็บข้อมูลการทำพินัยกรรมให้มีลักษณะเช่นเดียวกับข้อมูลทะเบียนราษฎร กล่าวคือ เป็นระบบที่เชื่อมโยงกันทั่วประเทศ เมื่อมีการแจ้งถึงการตายของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เจ้าหน้าที่ของรัฐก็ต้องทำการบันทึกถึงการตายไว้ในทะเบียนราษฎรของบุคคลนั้น ซึ่งการเปิดดูข้อมูลในส่วนนี้ น่าจะมีการบันทึกถึงข้อมูลเรื่องพินัยกรรมไว้ด้วย เพียงแต่บันทึกว่าบุคคลดังกล่าวได้เคยทำพินัยกรรมไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือสำนักงานเขตใด เพื่อเป็นการแจ้งข้อมูลในเบื้องต้นให้แก่ทายาททราบว่า ผู้ตายได้ทำพินัยกรรมไว้ที่ใด ซึ่งก็ไม่ได้ทำให้ขัดต่อหลักการที่ว่าการทำพินัยกรรมเอกสารฝ่ายเมืองหรือพินัยกรรมแบบเอกสารลับ ทางเจ้าหน้าที่จะต้องไม่เผยแพร่ข้อมูล ซึ่งการบันทึกการทำพินัยกรรมไว้ในทะเบียนราษฎรก็เพียงเป็นการแจ้งว่ามี การทำพินัยกรรมไว้ที่ใด แต่การจะทราบถึงข้อมูลดังกล่าว ก็ต้องนำหลักฐาน เช่น ใบมรณะบัตรไปยังที่ว่าการอำเภอหรือสำนักงานเขต เพื่อให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบและนำพินัยกรรมมาให้กับทายาท เพื่อที่จะจัดสรรทรัพย์สินมรดกตามพินัยกรรมต่อไป ซึ่งในเรื่องนี้ นอกจากจะต้องเปลี่ยนแปลงระบบการจัดเก็บพินัยกรรมแล้ว ก็จะต้องมีการกำหนดข้อปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ เพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อไป

นอกจากนี้ ปัจจุบันบัตรประจำตัวประชาชนของทุกคนเป็นบัตรแบบสมาร์ทการ์ด ซึ่งในความเป็นจริง ยังไม่เห็นประโยชน์ที่แน่ชัดของบัตรประจำตัวประชาชนแบบสมาร์ทการ์ดดังกล่าว ในส่วนนี้ การนำข้อมูลเรื่องพินัยกรรมมาบรรจุไว้ในบัตรประจำตัวประชาชนแบบสมาร์ทการ์ดของผู้ทำพินัยกรรมก็น่าจะเกิดผลดีไม่น้อย ซึ่งก็ไม่ได้ทำให้ข้อความในพินัยกรรมต้องถูกเปิดเผย เพียงแต่ใส่ข้อมูลไว้ภายในว่ามีการทำพินัยกรรมไว้ ณ ท้องที่ใด โดยไม่ต้องมีข้อความในพินัยกรรม อีกทั้ง ไม่ต้องปรากฏข้อความเรื่องพินัยกรรมบนบัตร มีเพียงการตรวจสอบบัตรจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ เมื่อมีการแจ้งถึงความมรณะของผู้ทำพินัยกรรมเท่านั้น

จากที่กล่าวข้างต้น เป็นเรื่องของการปรับเปลี่ยนการจัดเก็บพินัยกรรมที่ยังไม่ได้ถูกเปิด แต่หากเป็นพินัยกรรมที่ตกค้างอยู่แล้ว ซึ่งเป็นปัญหาว่าจะจัดการกับพินัยกรรมและเอกสารเหล่านี้ด้วยวิธีใด ในเรื่องนี้ก็คงจะเป็นหน้าที่ของหน่วยงานต้นสังกัด ซึ่งมีหน้าที่กำหนดนโยบาย แผนงาน และข้อปฏิบัติสำหรับเจ้าหน้าที่ หากพินัยกรรมหรือเอกสารตกค้างดังกล่าว เมื่อไม่มีทายาทมาแจ้งและขอรับพินัยกรรมเป็นเวลานานจนเกินไป ทั้งที่ผู้ทำพินัยกรรมตายไปนานมาแล้ว และเมื่อสอบถามไปยังทายาทก็อาจได้รับคำตอบว่า แบ่งปันทรัพย์สินกันไปจนหมดสิ้น ก็คงจะไม่มีประโยชน์อันใดที่จะเก็บรักษาพินัยกรรมและเอกสารเหล่านี้ไว้ อีก ก็ควรจะกำหนดวิธีการกำจัดพินัยกรรมและเอกสารเหล่านั้นเสีย แต่วิธีการที่แก้ปัญหาพินัยกรรมตกค้างที่ดีที่สุดก็คือ การจัดทำระบบการจัดเก็บ

พินัยกรรมที่มีประสิทธิภาพ และสามารถเรียกดูข้อมูลการทำพินัยกรรมได้ทุกท้องที่เช่นเดียวกับระบบทะเบียนราษฎร อันเป็นการป้องกันมิให้เกิดปัญหาพินัยกรรมตกค้างอีกต่อไปในอนาคต

5.2.5 ปัญหาผู้รับพินัยกรรมที่เป็นคนพิการกับการจัดการทรัพย์สินมรดก แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะไม่มิตบบัญญัติห้ามมิให้คนพิการเป็นผู้รับพินัยกรรม ดังนั้น ผู้ทำพินัยกรรมอาจจะบอกทรัพย์สินให้แก่คนพิการ เมื่ออยู่ในฐานะผู้รับพินัยกรรมแล้ว ทรัพย์สินมรดกบางอย่างก็สามารถตกทอดมายังผู้รับพินัยกรรมได้ทันทีที่มีพินัยกรรมมีผล แต่หากเป็นทรัพย์สินมรดกที่จะต้องมีการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงหรือกรณีที่เป็นเงินฝากในบัญชีธนาคารพาณิชย์ หรือกรณีที่ไม่สามารถจัดสรรแบ่งปันทรัพย์สินมรดกกันตามพินัยกรรมได้อย่างลงตัว ก็จะต้องมีการดำเนินคดีในชั้นศาลเพื่อจัดตั้งผู้จัดการมรดก และแน่นอนว่าการดำเนินคดีในชั้นศาลย่อมไม่เป็นที่น่าพึงพอใจสำหรับใคร เนื่องจากบุคคลทั่วไปย่อมทราบกันดีว่าการดำเนินคดีในชั้นศาลมีขั้นตอนการปฏิบัติที่ยุ่งยาก ต้องใช้เวลา และยังต้องเสียค่าใช้จ่าย นอกจากนี้คนพิการยังต้องเผชิญกับทัศนคติของบุคคลทั่วไปที่มองว่าคนพิการไม่มีศักยภาพมากพอที่จะดำเนินการต่างๆ ด้วยตน อีกทั้งยังได้รับการปฏิเสธในการขอรับบริการจากหน่วยงานต่างๆ และถึงแม้ว่าคนพิการมีสิทธิขอความช่วยเหลือทางกฎหมายและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีตามที่พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550 มาตรา 20 (5) ก็ตาม แต่ก็ไม่ใช่ว่าจะได้รับความช่วยเหลือโดยทันทีและในทุกกรณี เพราะขั้นตอนการยื่นคำร้องซึ่งต้องใช้เวลา และมีเงื่อนไขต่างๆในการที่จะได้รับความช่วยเหลือ

สำหรับการเป็นผู้รับพินัยกรรมและการจัดการทรัพย์สินมรดกนี้ หากมีบุคคลที่คนพิการซึ่งเป็นผู้รับพินัยกรรมไว้วางใจ เข้ามาช่วยจัดการและดำเนินการในชั้นศาลได้ ย่อมทำให้เกิดความสะดวกแก่คนพิการมากกว่าที่คนพิการจะดำเนินการต่างๆ ด้วยตนเอง ซึ่งแม้ว่าในปัจจุบัน ตามกฎหมายไทยจะมีการกล่าวถึงผู้ดูแลคนพิการ แต่ก็ไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายใดที่กำหนดอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนให้แก่ผู้ดูแลคนพิการ ซึ่งในเรื่องนี้น่าจะมีการกำหนดบทบาทหน้าที่ของผู้ดูแลคนพิการให้ชัดเจน เพื่อให้ผู้ดูแลคนพิการเข้าดำเนินการต่างๆ แทนหรือคอยช่วยเหลือ ตัดสินใจในกิจการงานบางอย่างที่คนพิการอาจทำด้วยตนเองไม่สะดวกนัก เช่น กฎหมายผู้ปกครองคนพิการ (The Guardianship Act 1987) ข้อ 6E ที่กำหนดหน้าที่ของผู้ปกครองคนพิการไว้อย่างกว้างขวางและชัดเจน โดยให้ผู้ปกครองดังกล่าวมีอำนาจตัดสินใจเรื่องสำคัญในชีวิตของคนพิการนั้น รวมไปถึงเรื่องในทางการเงินและอสังหาริมทรัพย์ แม้ว่าจะมีกฎหมายป้องกันข้อมูลส่วนตัวและส่วนบุคคล (The Privacy and Personal Information Act 1998) และกฎหมายบันทึกสุขภาพและข้อมูลส่วนบุคคล (The Health Records and Information Privacy Act 2002) ก็ไม่เป็นอุปสรรคในการจัดการดูแลคนพิการของผู้ปกครองนั้น เป็นต้น

ดังนั้น ในส่วนของอำนาจหน้าที่ของผู้ดูแลคนพิการ จึงควรมีบทบัญญัติของกฎหมาย กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ดูแลคนพิการให้ชัดเจน เพื่อให้จะได้ทราบว่าการอันใดที่คนพิการทำด้วยตนเองไม่สะดวกนัก หรือหากให้คนพิการดำเนินการด้วยตนเองจะเป็นการสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย ก็ให้ผู้ดูแลคนพิการมีอำนาจหน้าที่ดังกล่าวแทน ซึ่งน่าจะทำให้คนพิการในฐานะผู้รับประโยชน์ สามารถจัดการทรัพย์สินมรดกได้อย่างรวดเร็ว สะดวก และได้รับความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น

5.2.6 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าเกี่ยวข้องกับพินัยกรรม ในประเด็นปัญหานี้ ผู้เขียนแยก พิจารณาออกเป็นสองกรณี กรณีแรกเป็นกรณีสิทธิของคนพิการในการเข้าเกี่ยวข้องกับพินัยกรรม ในฐานะพยาน ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิคนพิการในการเป็น พยานในพินัยกรรม ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นการจำกัดสิทธิที่มากเกินไป เนื่องจากบทบัญญัติ ดังกล่าว ได้แก่ มาตรา 1670 ห้ามคนหูหนวก เป็นใบ้ หรือตาบอดทั้งสองข้างเป็นพยานในพินัยกรรม ทั้งที่สาระสำคัญของการเป็นพยานในพินัยกรรมนั้นคือการอยู่ร่วมในขณะที่มีการทำพินัยกรรมและ รู้เห็นว่ามีการทำพินัยกรรมเกิดขึ้น ซึ่งคนหูหนวก รวมไปถึงคนที่เป็นใบ้ นั้น สามารถรับรู้ได้ว่ามีการ ทำพินัยกรรมเกิดขึ้น ก็น่าจะมีสิทธิเป็นพยานในพินัยกรรม

ซึ่งกฎหมายมรดก (The Succession Act 2006) ของรัฐนิวเซาท์เวลส์ เครือรัฐออสเตรเลีย สำหรับเรื่องพยานในพินัยกรรม มีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิคนพิการที่น้อยมาก กล่าวคือ จำกัดสิทธิ ของคนพิการเท่าที่จำเป็น คือ เฉพาะผู้พิการทางการเห็นเท่านั้นที่กฎหมายห้ามมิให้ทำพินัยกรรม โดยกฎหมายดังกล่าวในเรื่องพยานนั้น มีเจตนาให้พยานในพินัยกรรมต้องอยู่ร่วมในขณะที่มีการทำ พินัยกรรมและรู้ว่าเอกสารที่ลงลายมือชื่อเป็นพินัยกรรม ซึ่งผู้พิการทางการเห็นไม่สามารถทำได้ แต่คนพิการที่มีความพิการประเภทอื่นสามารถทำได้ ไม่ว่าจะเป็นผู้พิการทางการได้ยินหรือการ สื่อสารก็ตาม ซึ่งในปัจจุบันรัฐบาลไทยพยายามส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการตาม แผนพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2555-2559 ที่ต้องการจะขจัดบทบัญญัติ ของกฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิของคนพิการ โดยให้มีบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิคนพิการ เท่าที่จำเป็นเท่านั้น

ในประเด็นปัญหาเกี่ยวกับสิทธิคนพิการในการเข้าเกี่ยวข้องกับพินัยกรรมในฐานะ ผู้จัดการมรดก จากการสัมภาษณ์นิติกรแห่งสมาคมคนตาบอดแห่งประเทศไทย คนพิการมักถูกมอง ว่าเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ และมักจะถูกปฏิเสธการให้บริการจากเจ้าหน้าที่ หากคนพิการ เป็นผู้จัดการมรดก ก็ย่อมประสบปัญหาและอุปสรรคในการจัดสรรทรัพย์สินมรดก จึงเห็นว่าควรมีข้อ ปฏิบัติที่ชัดเจนให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติต่อคนพิการ และมีกฎหมายกำหนดบทบาทหน้าที่ของผู้ดูแลคน พิการเช่นเดียวกับผู้ปกครองคนพิการตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย รัฐนิวเซาท์เวลส์ (The

Guardianship Act 1987) ซึ่งผู้ปกครองคนพิการมีอำนาจในการจัดการทรัพย์สินและดำเนินการแทนในส่วนภาระหน้าที่ของคนพิการได้อย่างเต็มที่

จากการที่ได้ศึกษาปัญหาสิทธิของคนพิการในการทำพินัยกรรมและการเป็นผู้รับพินัยกรรมนั้น จะเห็นได้ว่ามีปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายหลายประการ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องพินัยกรรม ไม่มีบทบัญญัติที่เพียงพอและครอบคลุมถึงคนพิการประเภทต่างๆ ซึ่งกฎหมายพินัยกรรมของไทยไม่ได้มีการแก้ไขมาเป็นเวลานาน และในปัจจุบันทั่วโลก รวมถึงประเทศไทยให้ความสำคัญกับสิทธิคนพิการมากขึ้นทั้งในระดับประเทศและในระดับสากล ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก็มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิคนพิการอย่างชัดเจน โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่ให้การรับรองสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคของคนพิการ และการพยายามที่จะจัดการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อคนพิการ ดังนั้น หากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องพินัยกรรม มีบทบัญญัติครอบคลุมถึงคนพิการ รวมไปถึงการส่งเสริมให้มีกฎหมายเกี่ยวกับผู้ดูแลคนพิการ มีข้อปฏิบัติที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ปฏิบัติต่อคนพิการอย่างเท่าเทียมกับบุคคลทั่วไป และส่งเสริมให้หน่วยงานต่างๆ มีการจัดสถานที่ให้เหมาะสมกับคนพิการ อุปกรณ์ที่จำเป็นสำหรับคนพิการ และล่ามภาษามือประจำสถานที่ราชการต่างๆ ก็จะทำให้คนพิการสามารถปฏิบัติกิจกรรมและเข้าไปมีส่วนร่วมในสังคมได้เช่นเดียวกับบุคคลที่มีสภาพร่างกายสมบูรณ์