



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล
(Individual Study)

การประเมินผลกระทบต่อประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่าง
ประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย

จัดทำโดย นายนิสิต จันท์สมวงศ์

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๒
วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

การประเมินผลกระทบต่อประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย

นิสิต จันทรสมวงศ์¹

ปฐมบท

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย (International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance) ฉบับนี้ได้รับการรับรองในทางสากลจากองค์การสหประชาชาติ เมื่อปี 2549 เพื่อยกระดับให้การบังคับบุคคลสูญหายเป็น “อาชญากรรมร้ายแรงที่คุกคามมนุษยชาติ” เช่นเดียวกับการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ซึ่งได้ส่งผลกระทบต่อทั้งตัวเหยื่อ ครอบครัว และสังคม รวมทั้งยังนำมาซึ่งการต้องสูญเสียสิทธิมนุษยชนในอีกหลายด้านพร้อมกันโดยที่อนุสัญญาฉบับนี้ ถือเป็นก้าวสำคัญ ในการเติมเต็มช่องว่างทางกฎหมายในการต่อสู้กับการบังคับบุคคลสูญหาย ซึ่งนับว่า เป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่เกิดขึ้นในระดับนานาชาติ อนุสัญญาฉบับนี้จึงก่อให้เกิดกรอบการปฏิบัติสากลที่ชัดเจน ในการยุติการงดเว้นโทษส่งเสริมการเข้าถึงความเป็นธรรม และสร้างความหวังในการยับยั้งผลกระทบทั้งหลายที่เกิดขึ้น อีกทั้งยังสนับสนุนความพยายามของบรรดาญาติมิตรของเหยื่อ ในการแสวงหาความจริงว่าเกิดอะไรขึ้นกับผู้เป็นที่รักของตนความเจ็บปวดจากการไม่รู้สถานะของผู้สูญหายว่า ยังมีชีวิตอยู่หรือไม่ถือเป็นความเจ็บปวดอย่างที่สุดและนับเป็นรูปแบบหนึ่งของการทรมาน โดยทั้ง 45 มาตรา ของอนุสัญญานี้เน้นถึงการไร้ซึ่งข้อยกเว้นด้านสถานการณ์ต่างๆ เช่น สถานการณ์สงคราม ความไร้เสถียรภาพทั้งหลายอันอาจนำมาใช้อ้างความชอบธรรมของการบังคับบุคคลสูญหายทางการเมืองหรือสถานการณ์ฉุกเฉิน² ซึ่งหลักสิทธิมนุษยชนนั้นเคารพในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ภายใต้ความเชื่อที่ว่า มนุษย์ทุกคนต่างเกิดมาเท่าเทียมกันไม่ว่าคนๆ นั้นจะเป็นใครก็ตาม เขาก็ยังเป็นมนุษย์ย่อมมีเกียรติมีศักดิ์ศรีในฐานะที่คนๆ หนึ่งจะมี และจะต้องไม่ถูกทำให้สูญหายโดยปราศจากการค้นหาหรือการแสดงความรักความรับผิดชอบจากรัฐ โดยเฉพาะเมื่อเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐแล้ว รัฐบาลจำเป็นต้องออกมาแสดงความรับผิดชอบ โดยต้องตระหนักถึงความจริงที่ว่า การกระทำอาชญากรรมใดๆ นอกกฎหมาย ไม่ใช่แนวทางของการแก้ไขปัญหา แต่กลับเป็นการขยายขอบเขตการก่ออาชญากรรมที่เลวร้ายรุนแรงมากขึ้นไปอีก การสร้างสังคมประชาธิปไตยที่เชื่อมั่นในอำนาจของประชาชน เชื่อมั่นในหลักนิติธรรม (The Rule of Law) และระบบนิติรัฐ (Legal State) จะถูกทำลายลง หากเจ้าหน้าที่รัฐยังกุมอำนาจเบ็ดเสร็จในการอุ้มฆ่าและทำลายพยานหลักฐานโดยไม่มีความเกรงกลัวต่อกระบวนการยุติธรรม

โดยในปัจจุบันนี้ประเทศไทยลงนามในอนุสัญญานี้เมื่อวันที่ 9 มกราคม 2555 ซึ่งถือเป็นการแสดงเจตนารมณ์ด้านสิทธิมนุษยชนที่สำคัญยิ่งอีกครั้งหนึ่งของประเทศไทยในการคุ้มครองบุคคลจากการสูญหาย โดยถูกบังคับอันเป็นการแสดงเจตนารมณ์ทางการเมืองของประเทศไทยที่จะไม่ดำเนินการใดๆ อันขัดต่อ

¹รองปลัดกระทรวงมหาดไทย

²มูลนิธิยุติธรรมเพื่อสันติภาพ (Justice for Peace Foundation: JPF), 2553, ประเทศไทย: ขอให้รัฐบาลไทยให้สัตยาบัน ในอนุสัญญาระหว่างประเทศ ว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคน จากการถูกบังคับให้สูญหายโดยไม่สมัครใจขององค์การสหประชาชาติ ที่มีผลบังคับใช้แล้ววันนี้ [ออนไลน์], แหล่งที่มา: [http://www.humanrights.asia/news/forwarded-news/AHRC-FST-102-2010-TH\[21 มีนาคม 2561\]](http://www.humanrights.asia/news/forwarded-news/AHRC-FST-102-2010-TH[21 มีนาคม 2561]).

หลักการของอนุสัญญานี้และความมุ่งมั่นที่จะปรับปรุงกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องของไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญานี้เพื่อคุ้มครองประชาชนมิให้ถูกละเมิดสิทธิจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ³แต่อย่างไรก็ตามประเทศไทยยังมีได้ให้สัตยาบันอนุสัญญานี้ โดยในกรณีนี้จะเน้นศึกษาถึงกรณีการถูกบังคับให้สูญหายของนายสมชาย นีละไพจิตร เพื่อประเมินในการที่ในอนาคตประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีอนุสัญญานี้

การถูกทำให้หายไปของนายสมชาย นีละไพจิตร นายความคดี เจไอเมื่อวันที่ 12 มีนาคม 2547 เป็นคดีศึกษาโดยภายหลังเหตุการณ์ปล้นปืนและเผาโรงเรียน เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2547 ที่จังหวัดนราธิวาส เหตุการณ์ในภาคใต้ทวีความรุนแรงมากขึ้น พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ได้มีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจจากส่วนกลางลงไปปฏิบัติหน้าที่ในจังหวัดชายแดนภาคใต้ ช่วงเวลานั้นมีการร้องเรียนการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ว่าจะเป็น การควบคุมตัวประชาชนตามอำเภอใจ การซ้อมทรมานผู้ต้องหา การอุ้มฆ่า หรือแม้แต่การสังหารนอกกระบวนการยุติธรรม

มีการคาดกันว่าการหายตัวไป หรือการถูกทำให้หายไป เกี่ยวข้องกับการร้องเรียนและเปิดเผยถึงการซ้อมและการทรมานผู้ต้องหาในคดีที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงคือ คดีปล้นปืนเผาโรงเรียน ซึ่งได้เปิดเผยถึงการซ้อมและทำร้ายร่างกายผู้ต้องหาเพื่อให้รับสารภาพทั้งด้วยการให้คนอื่นปัสสาวะใส่หน้าใช้ไฟฟ้าช็อตตามร่างกายและอวัยวะเพศ นายสมชายซึ่งเป็นทนายว่าความในคดีดังกล่าวได้ทำหนังสือร้องเรียนถึงศาลขอให้ศาลสั่งให้เรือนจำเป็นผู้ควบคุมผู้ต้องหาแทนการควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจตามหนังสือร้องเรียนลงวันที่ 11 มีนาคม 2547 ก่อนการหายตัวไปเพียงหนึ่งวัน⁴ทั้งนี้สอดคล้องกับ พล.ต.อ สมบัติ อมรวิวัฒน์ อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งเป็นประธานคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการหายตัวไปของนายสมชาย ได้ให้ถ้อยคำกับกรมการยุติธรรมว่า สาเหตุของการเข้าไปช่วยผู้ต้องหา 5 คน เป็นสาเหตุหนึ่งของการหายตัวไปของนายสมชาย นีละไพจิตร ซึ่งตามหนังสือร้องเรียนของผู้ต้องหา 5 คนนั้น หากมีการดำเนินการตามหนังสือร้องเรียนแล้วพบความจริงจะเป็นความผิดทางอาญา ซึ่งผู้เกี่ยวข้องจะต้องถูกดำเนินคดีทางอาญาส่วนผู้ถูกกล่าวหาทั้ง 5 คน ภายหลังอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง

โดยนายสมชาย นีละไพจิตรมุ่งเน้นทำคดีที่ถูกละเมิดความเป็นผู้ด้อยโอกาสหรือถูกกระทำอย่างไม่เป็นธรรมทางครอบครัวซึ่งได้มีการติดต่อตลอดวันที่ 12 มีนาคม 2547 ซึ่งเป็นวันสุดท้ายที่สามารถติดต่อได้จากคำบอกเล่าของนางอังคณา นีละไพจิตร ภริยาของนายสมชาย นีละไพจิตรกล่าวว่าประมาณหนึ่งเดือนก่อนถูกทำให้หายไป มีความผิดปกติเกิดขึ้นรอบๆ ตัวทั้งจากนายสมชายและเหตุการณ์แวดล้อมต่างๆ โดยสังเกตว่านายสมชายดูตกใจง่ายหวาดระแวง หน้าบ้านก็มีคนหน้าตาแปลกมายืนบ้างนั่งบ้างอยู่รอบๆ แต่ นายสมชายก็ไม่ได้เล่าว่ามีอะไรเกิดขึ้นแต่เคยเล่าเรื่องที่ตำรวจจากกองบังคับการปราบปรามลงไปสืบสวนกรณีปล้นปืนที่ค่ายพิทักษ์ นราธิวาส มีการจับกุมและควบคุมตัวประชาชนโดยทั้ง 5 คนได้ร้องเรียนว่าถูก

³ประเทศไทยลงนามอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ[ออนไลน์], แหล่งที่มา: <http://www.mfa.go.th/humanrights/news/1--latest-news/167--thailand-signs-the-international-convention-on-the-protection-of-all-persons-from-enforced-disappearance>[21 มีนาคม 2561]

⁴นครินทร์ เมฆไตรรัตน์,การหายตัวของนายสมชาย นีละไพจิตร [ออนไลน์], แหล่งที่มา: http://www.kpi.ac.th/wiki/index.php/%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%A3%E0%B8%AB%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B8%95%E0%B8%B1%E0%B8%A7%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%97%E0%B8%99%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B8%AA%E0%B8%A1%E0%B8%8A%E0%B8%B2%E0%B8%A2_%E0%B8%99%E0%B8%B5%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B9%84%E0%B8%9E%E0%B8%88%E0%B8%B4%E0%B8%95%E0%B8%A3 [21 มีนาคม 2561]

ข้อหมิ่นประมาทอย่างทารุณหลังการหายไปได้มีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนกรณีการหายไปของนายสมชาย และได้พบรถของนายสมชายจอดทิ้งไว้ที่ที่จอดรถของสถานีขนส่งหมอชิตแต่ในที่สุดเรื่องก็เงียบไป ต่อมา คณะทำงานสหประชาชาติว่าด้วยการบังคับบุคคลให้สูญหายหรือการสูญหายโดยไม่สมัครใจมีมติรับคดีของ นายสมชายเป็นคดีคนหายของคณะทำงานฯ (UN Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, UN WGEID) หมายเลขคดี case no. 1003249 คดีนี้เดิมไม่ได้เป็นคดีพิเศษโดยกรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้มีการร้องขอจากครอบครัว จนวันที่ 23 กรกฎาคม 2548 เป็นวันที่ตัวแทนรัฐบาลไทยต้องไปชี้แจงรายงานสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในประเทศไทยต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติโดยคดีการหายไปของนายสมชายเป็นหนึ่งใน 26 คำถามที่สหประชาชาติส่งกลับมาให้ คณะกรรมการดังกล่าวในวันนั้นเองคดีนี้จึงถูกรับให้เป็นคดีพิเศษโดยกรมสอบสวนคดีพิเศษ

ซึ่งในเวลาต่อมาได้มีการจับกุม พ.ต.ต. เงิน ทองสุข สว. กอ.รมน. (จำเลยที่ 1) พ.ต.ต. สิ้นชัย นิยม-บุญญากำพงษ์ พนักงานสอบสวน กก4 ป. (จำเลยที่ 2) จ.ส.ต. ชัยเวง พาด้วง ผบ.หมู่ งานสืบสวน ผ.ก. 2 บก.ทท. (จำเลยที่ 3) ส.ต.อ. รัตน สิริเชต เจ้าหน้าที่ธุรการ กก.4ป. (จำเลยที่ 4) และ พ.ต.ท. ชัดชัย เลี่ยมสงวน รอง ผกก.3ป. (จำเลยที่ 5) ในความผิดฐานร่วมกันปล้นทรัพย์โดยใช้ยานพาหนะเพื่อกระทำความผิดและร่วมกันข่มขืนใจผู้อื่นให้กระทำการใดหรือไม่ทำการใดโดยใช้กำลังประทุษร้ายและร่วมกันตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป โดยในคำฟ้องกล่าวว่าเมื่อ 12 มีนาคม 2547 จำเลยได้ร่วมกันขับรถพุ่งชนท้ายรถยนต์ฮอนด้า ซีวิค สีเขียว ทะเบียน 6768 กรุงเทพมหานครของนายสมชายที่บริเวณหน้าร้านแม่ลาปลาเผา ซอยรามคำแหง 65 เมื่อนายสมชายหลงกลลงไป จึงถูกอุ้มหายตัวไป ขณะที่คนร้ายได้ทรัพย์สินไปประกอบด้วยรถยนต์ นาฬิกา ข้อมือยี่ห้อโรเล็กซ์ โทรศัพท์มือถือ 1 เครื่อง ปากกามองบลิงค์ 1 ด้ามรวม 603,460 บาท สำหรับสาเหตุที่จำเลยต้องก่อเหตุเป็นเพราะไม่พอใจที่นายสมชายนำเรื่องการซ่อมผู้ต้องหาในคดีก่อความไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ที่มีกลุ่มจำเลยเป็นผู้ก่อเหตุไปร้องเรียนต่อหน่วยงานต่างๆ จากนั้นมีการออกหมายจับและจำเลยทั้ง 5 เข้ามอบตัวอีกทั้งมีประจักษ์พยานเห็น พ.ต.ต.เงินเป็นผู้ผลักดันนายสมชายเข้าไปในรถโดยศาลพิเคราะห์ว่า พ.ต.ต.เงินกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นและร่วมกันข่มขืนใจผู้อื่นให้กระทำการหรือไม่กระทำการใด ส่วนจำเลย 2-5 ให้ยกฟ้องเนื่องจากไม่มีพยานหลักฐานในการกระทำผิดตามฟ้อง⁵ อย่างไรก็ตามได้มีข้อสังเกตว่ามีข้อบกพร่องในการดำเนินคดีหลายประการเช่นการโทรศัพท์หากันระหว่างผู้ต้องหาในวันนั้นและมีประจักษ์พยานว่าจำเลย ที่ 2 เป็นผู้ขับรถของนายสมชายออกไปจากบริเวณหน้าซอยรามคำแหง 65 ไม่มีการสืบต่อว่ารถที่นำนายสมชายไปในวันนั้นเป็นอย่างไรไม่มีการตรวจหาหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ เช่นเส้นผมที่ตกในรถของนายสมชายจึงเสมือนราวกับว่าคดีการหายตัวของนายสมชาย นี้ละโพจาร ไม่ได้รับการเอาใจใส่จากรัฐบาลสมัยนั้นมาตั้งแต่ต้นและรัฐบาลก็เพิกเฉยต่อกรณีดังกล่าว

ทั้งนี้เมื่อวันที่ 11 มีนาคม 2554 ศาลอุทธรณ์ได้อ่านคำพิพากษายกฟ้องเจ้าหน้าที่ตำรวจทั้งห้า นาย จากความผิดฐานกักขังหน่วงเหนี่ยว และความผิดต่อเสรีภาพอีกทั้งยังตัดสิทธิของครอบครัวในการเข้าเป็นโจทก์ร่วม โดยศาลอุทธรณ์วินิจฉัยไปว่า เมื่อภรรยาและบุตรของนายสมชายซึ่งเป็นโจทก์ร่วมไม่สามารถยืนยันได้ว่านายสมชายเสียชีวิตจากการถูกทำร้ายหรือได้รับบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการงานเองได้จึงไม่เข้าตามหลักเกณฑ์ที่จะใช้สิทธิเป็นผู้เสียหายแทนได้กรณีที่ศาลชั้นต้นอนุญาตให้บุคคลในครอบครัวของนาย

⁵เรื่องเดียวกัน

สมชายทั้ง 5 คนเข้าเป็นโจทก์ร่วมนั้นมิชอบตามกฎหมายจึงไม่ต้องพิจารณาอุทธรณ์ของโจทก์ร่วม⁶ ดังนั้นจึงถือได้ว่าคำพิพากษาของศาลเท่ากับเป็นการตัดสินคดีของภรรยาและบุตรทั้ง 4 ของนายสมชายในการเข้ามามีส่วนรวมในการต่อสู้ เพื่อค้นหาความจริงและเพื่อความยุติธรรมในกระบวนการศาลโดยศาลอุทธรณ์ไม่รับคำอุทธรณ์โดยโจทก์ร่วมคือ ภรรยาและบุตรในการพิจารณาอุทธรณ์คดีนี้ทั้งๆที่ ศาลแพ่งได้มีคำสั่งให้นายสมชายเป็นบุคคลสาบสูญหลังหายตัวไปครบ 5 ปี แล้ว เมื่อวันที่ 18 พฤษภาคมพ.ศ.255๒ ซึ่งการพิพากษาคดีในครั้งนั้นถือว่ามีความสำคัญอย่างยิ่งมิใช่เพียงแต่ต่อคดีนายสมชาย นี้ละไพจิตร หากแต่ยังส่งผลกระทบต่อประเด็นเรื่องความยุติธรรม สิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรมของประเทศไทยด้วย เพราะคดีนี้ถือเป็นคดีสาธารณะที่ผู้รักความเป็นธรรมรวมถึงองค์กรสิทธิมนุษยชนทั้งในประเทศและระหว่างประเทศให้ความสนใจและติดตามอย่างต่อเนื่อง เนื่องจากคดีนี้เป็นคดีการลักพาตัวและบังคับสูญหายที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งนอกจากจำเลยที่เป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ 5 นายที่ตกเป็นผู้ต้องหา ยังมีผู้ที่เกี่ยวข้องในข้อหาดังกล่าวที่เป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นผู้ใหญ่อีกหลายนายที่รัฐยังไม่สามารถนำตัวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลถูกบังคับให้สูญหาย (International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance) เป็นหนึ่งในสนธิสัญญาระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนซึ่งรับรองโดยข้อมติสมัชชาสหประชาชาติสมัยสามัญที่ 61 เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2549 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดให้การทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับเป็นฐานความผิดตามกฎหมายอาญา (เน้นการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐหรือการกระทำในนามเจ้าหน้าที่รัฐ) รวมทั้งกำหนดโทษของความผิดดังกล่าวโดยรัฐจะต้องกำหนดให้ตนมีเขตอำนาจศาลเหนือความผิดฐานกระทำทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับถึงแม้ว่าบุคคลที่หายสาบสูญหรือบุคคลที่ประกอบอาชญากรรมดังกล่าวจะไม่ใช่คนชาติของตนและการทำให้หายสาบสูญก็ได้เกิดขึ้นในดินแดนของรัฐตน ทั้งนี้คำสั่งของผู้บังคับบัญชาจะไม่สามารถยกขึ้นเป็นข้ออ้างสำหรับการกระทำให้บุคคลหายสาบสูญได้นอกจากนี้ยังกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ปฏิบัติอย่างเป็นธรรมและจัดให้เหยื่อและสมาชิกในครอบครัวได้รับการเยียวยาและชดเชยอย่างเหมาะสม

ซึ่งประเทศไทยลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้แล้วเมื่อวันที่ 9 มกราคม 2555 แต่ประเทศไทยยังไม่เป็นรัฐภาคี จึงยังไม่ต้องผูกพันกับอนุสัญญาเพราะยังต้องรอการให้สัตยาบัน (Ratification) เนื่องจากยังมีกฎหมายกระบวนพิจารณาและแนวปฏิบัติที่ยังไม่สอดคล้องโดยตรงกับหลักการของอนุสัญญานี้ ดังนั้นในเบื้องต้นประเทศไทยจึงลงนามในอนุสัญญานี้เพื่อแสดงให้เห็นประชาคมระหว่างประเทศทราบถึงเจตนารมณ์และความตั้งใจจริงของรัฐบาลไทยที่จะแก้ไขปัญหาการบังคับให้บุคคลสูญหายและแสดงความพร้อมที่จะ

⁶มูลนิธิสมานวัฒนธรรม (Cross Culture Foundation: CrCF), 2554, ประเทศไทย: เจ็ดปี รัฐล้มเหลวไม่สามารถนำคนอุ้มสมชายมาลงโทษ[ออนไลน์], แหล่งที่มา:[http://www.humanrights.asia/news/forwarded-news/AHRC-FST-018-2011-TH\[22 มีนาคม 2561\]](http://www.humanrights.asia/news/forwarded-news/AHRC-FST-018-2011-TH[22 มีนาคม 2561])

ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้เป็นไปอย่างสอดคล้องกับมาตรฐานสากลอันเป็นการส่งเสริมภาพลักษณ์เชิงบวกให้กับประเทศไทยในฐานะรัฐสมาชิกขององค์การสหประชาชาติและผู้นำอาเซียน⁷

โดยเมื่อพิจารณาจากข้อ 2 ของอนุสัญญาฉบับนี้ได้ให้คำนิยามของการบังคับให้บุคคลหายสาบสูญไว้ว่า ได้แก่ การจับ ควบคุมตัว ลักพาตัว หรือวิธีการอื่นใดในการทำให้บุคคลสูญเสียชีวิตหรือเสรีภาพ ที่กระทำโดยตัวแทนของรัฐบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่กระทำไปโดยการให้อำนาจ สนับสนุนหรือรู้เห็นเป็นใจจากรัฐ และโดยที่รัฐปฏิเสธที่จะรับทราบว่ามี การทำให้สูญเสียชีวิตหรือเสรีภาพนั้น หรือโดยปกปิดชะตากรรม หรือสถานที่อยู่ของผู้หายสาบสูญดังกล่าว โดยที่สถานที่อยู่ของบุคคลผู้หายสาบสูญนั้นกฎหมายไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้

ดังนั้นผู้กระทำจึงต้องเป็น 1. เจ้าหน้าที่ของรัฐ (Agent of the State) หรือ 2. บุคคลหรือกลุ่มบุคคลซึ่งดำเนินการโดยได้รับอนุญาต สนับสนุน ยินยอมโดยปริยายของรัฐ โดยการกระทำนั้นต้องเป็นการ 1. จับกุม กักขัง ลักพาตัว หรือการกระทำในรูปแบบใดๆ ที่เป็นการลิดรอนเสรีภาพบุคคล และ 2. ปฏิเสธที่จะยอมรับว่าได้มีการลิดรอนเสรีภาพ หรือปกปิดชะตากรรมหรือที่อยู่ของบุคคลที่สูญหาย ซึ่งผลแห่งการกระทำนั้นทำให้บุคคลอยู่นอกการคุ้มครองของกฎหมาย ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยนั้นยังไม่มีการระบุคานิยามของการบังคับให้หายสาบสูญไว้ในกฎหมายฉบับใดเลย

นอกจากนี้ในข้อ 4 ของอนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดไว้ว่า แต่ละรัฐภาคีจะต้องใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อประกันว่าการบังคับให้บุคคลหายสาบสูญเป็นความผิดอาญาตามกฎหมายของประเทศตน ซึ่งกฎหมายไทยในปัจจุบันไม่มีความผิดฐานบังคับบุคคลให้สูญหาย (Enforced disappearance) โดยที่กฎหมายไทยมีฐานความผิดอื่นที่ใกล้เคียงกัน แต่ลักษณะความผิดและโทษเบามาก จึงไม่อาจถือว่าเป็นการลงโทษผู้กระทำผิดตามเจตนารมณ์ของเรื่องนี้ กล่าวคือมีประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดต่อเสรีภาพ มาตรา 309 ที่วางหลักไว้ว่า ผู้ใดข่มขืนใจผู้อื่นให้กระทำการใด ไม่กระทำการใดหรือ จำยอมต่อสิ่งใด โดยทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิตร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจนั้นเองหรือของผู้อื่น หรือโดยใช้กำลังประทุษร้ายจนผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำการนั้น ไม่กระทำการนั้น หรือจำยอมต่อสิ่งนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และมาตรา 310 วางหลักไว้ว่า ผู้ใดหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่น หรือกระทำด้วยประการใดให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

นอกจากนี้ตามข้อ 6 ของอนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดไว้ว่า แต่ละรัฐภาคีจะต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นที่จะให้ความรับผิดชอบทางอาญา อย่างน้อยที่สุดในกรณีดังต่อไปนี้ (ก) บุคคลใดที่กระทำ สั่งการ ร้องขอ หรือชักจูงให้มีการกระทำหรือพยายามกระทำถือว่าเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดหรือเป็นผู้ร่วมในการบังคับให้บุคคลหายสาบสูญ (ข) ผู้บังคับบัญชาที่รู้ หรือทำเป็นไม่รู้ถึงข้อมูลที่สำคัญที่ชี้ให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าผู้ใต้บังคับบัญชาที่อยู่ภายใต้อำนาจสั่งการหรืออำนาจควบคุมของตนได้ก่อหรือกำลังจะก่ออาชญากรรมบังคับให้บุคคลหายสาบสูญ ใช้อำนาจหน้าที่รับผิดชอบหรือการควบคุมกิจกรรมซึ่งเกี่ยวข้องกั้อาชญากรรมบังคับให้บุคคลหายสาบสูญและไม่ใช้มาตรการที่จำเป็นและสมควรตามอำนาจของตนเพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทำให้บุคคลหายสาบสูญ หรือไม่แจ้งเรื่องแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนและฟ้องร้องดำเนินคดี ซึ่งกรณีนี้มีความสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญา ในเรื่องตัวการและ

⁷“การพิจารณาลงนามในอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลถูกบังคับให้สูญหาย” *อาร์ทิวายไนน์* [ออนไลน์], แหล่งที่มา: <http://www.ryt9.com/s/cabt/1251409> [22 มีนาคม 2561]

ผู้สนับสนุน ตามมาตรา 83 ซึ่งวางหลักไว้ว่า ในกรณีความผิดใดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ ต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นและ มาตรา 84 ซึ่งวางหลักไว้ว่า ผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้บังคับ ชูเกียรติ จ้างวานหรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้น ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการและมาตรา 86 ซึ่งวางหลักไว้ว่า ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดก่อนหรือขณะกระทำความผิดแม้ผู้กระทำความผิดจะมีได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น

นอกจากนี้ในประเด็นเรื่องของอายุความนั้นข้อ 8 ของอนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดไว้ว่า 1. สำหรับรัฐภาคีที่มีกฎหมายจำกัดด้านอายุความนั้น ในเรื่องการบังคับให้บุคคลหายสาบสูญนั้น จะต้องใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อให้มั่นใจว่าข้อจำกัดด้านกระบวนการยุติธรรมนี้จะ (ก) มีอายุความยาวนาน และเหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิด (ข) ให้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดต่อเนื่อง โดยให้เริ่มนับอายุความตั้งแต่วันที่การบังคับให้บุคคลหายสาบสูญสิ้นสุดลงเป็นต้นไปกล่าวคืออายุความจะยังไม่เริ่มนับจนกว่าจะเจตตัวบุคคลที่ถูกทำให้สูญหายนั้น ซึ่งต่างจากกฎหมายของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 เรื่องอายุความที่ให้นับแต่วันกระทำความผิด ทั้งนี้ตาม General Comment ข้อ 17 หัวข้อที่ 29 ได้กล่าวถึงความเห็นของผู้พิพากษาชื่อ Antonio ในคดี Blake ซึ่งอธิบายถึงลักษณะของความผิดฐานนี้ว่า ความผิดนี้มีลักษณะต่อเนื่องมิใช่เกิดขึ้นฉับพลันทันที แต่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องและยืดขยายไปตลอดระยะเวลาทั้งหมดที่มีการสูญหาย

นอกจากนี้ยังมีเรื่องเขตอำนาจศาลตามข้อ 9 (1) ของอนุสัญญาฉบับนี้โดยที่แต่ละรัฐภาคีจะต้องใช้มาตรการที่จำเป็นในการจัดให้มีระบบตุลาการที่มีเขตอำนาจที่สามารถพิจารณาความผิดฐานบังคับให้บุคคลหายสาบสูญ (ก) เมื่อความผิดฐานบังคับให้บุคคลหายสาบสูญได้เกิดขึ้นในดินแดนที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของตน หรือบนเรือ หรืออากาศยานที่จดทะเบียนในรัฐภาคีนั้น (ข) เมื่อผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเป็นคนสัญชาติของรัฐภาคี (ค) เมื่อบุคคลที่หายสาบสูญเป็นบุคคลสัญชาติตนและรัฐภาคีพิจารณาเห็นว่าสมควร ซึ่งสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา 4 ซึ่งวางหลักไว้ว่าผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย การกระทำความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทยไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใดให้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักร และมาตรา 8 ที่วางหลักไว้ว่า ผู้ใดกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร และ (ก) ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนไทยและรัฐบาลแห่งประเทศที่ความผิดได้เกิดขึ้น หรือผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษหรือ (ข) ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนต่างด้าวและรัฐบาลไทยหรือคนไทย เป็นผู้เสียหาย และผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษถ้าความผิดนั้นเป็นความผิดตั้งระบุไว้ต่อไปนี้จะต้องรับโทษภายในราชอาณาจักร

นอกจากนี้ข้อ 9(2) ของอนุสัญญาฉบับนี้ได้กล่าวถึง เขตอำนาจศาลสากลไว้ว่า แต่ละรัฐภาคีจะต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นที่จะให้ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาความผิดฐานบังคับให้บุคคลหายสาบสูญได้เมื่อมีบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอยู่ในดินแดนภายใต้เขตอำนาจศาลของตน เว้นแต่จะได้ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หรือมอบตัวผู้ถูกกล่าวหาให้แก่อีกรัฐหนึ่งตามพันธกรณีระหว่างประเทศ หรือมอบตัวผู้ถูกกล่าวหาให้กับศาลยุติธรรมระหว่างประเทศซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีจึงถือได้ว่าเป็นการเพิ่มเติมฐานความผิดฐานบังคับบุคคลให้สูญหายให้มีเขตอำนาจลงโทษสากล (Universal jurisdiction) ซึ่ง

กฎหมายของไทยไม่มีบัญญัติไว้ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7 ไม่ครอบคลุมถึงความผิดต่อเสรีภาพ ดังนั้นจึงควรเพิ่มเติมฐานความผิดนี้เข้าไปในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7 และจะต้องเพิ่มเติมในมาตรา 10 ด้วยตามหลัก non bis in idem อีกทั้งอนุสัญญานี้ตามข้อ 13 ไม่ให้ถือว่าความผิดฐานนี้เป็นความผิดทางการเมือง ดังนั้นผลคือ ให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

นอกจากนี้ในกรณีของการคุ้มครองพยานนั้น ข้อ 12 ของอนุสัญญานี้ได้กล่าวว่า แต่ละรัฐภาคีจะต้องทำให้มั่นใจได้ว่า ผู้ที่ร้องเรียนกล่าวหาว่าได้มีบุคคลถูกบังคับให้หายสาบสูญ มีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และเจ้าหน้าที่จะต้องทำงานตรวจสอบข้อกล่าวหาโดยพลันและอย่างเที่ยงธรรม หากจำเป็นก็จะต้องดำเนินการโดยไม่ชักช้าด้วยความเป็นกลางตลอดกระบวนการสืบสวนสอบสวนทั้งจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่จำเป็นเพื่อให้มั่นใจว่า ผู้ร้องเรียน พยาน ญาติของบุคคลที่หายสาบสูญ และทนายความของบุคคลดังกล่าว รวมทั้งบุคคลที่มีส่วนในการสืบสวนสอบสวนทั้งหมดได้รับการป้องกันจากการปฏิบัติที่มีชอก หรือการข่มขู่คุกคามอันเนื่องมาจากการร้องเรียนหรือให้พยานหลักฐานของตน ซึ่งสอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 6 ซึ่งวางหลักไว้ว่า ในกรณีที่พยานไม่ได้รับความปลอดภัย พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาศาล หรือสำนักงานคุ้มครองพยาน แล้วแต่กรณีอาจจัดให้พยานอยู่ในความคุ้มครองตามที่เห็นเป็นการสมควรหรือตามที่พยานหรือบุคคลอื่นใด ซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้องได้ร้องขอและในกรณีจำเป็นบุคคลดังกล่าวจะขอให้เจ้าพนักงานตำรวจหรือเจ้าหน้าที่อื่นช่วยให้ความคุ้มครองแก่พยานได้ตามความจำเป็น ทั้งนี้ต้องได้รับความยินยอมของพยานด้วย

อีกทั้งในกรณีของการชดเชยเยียวยาแก่เหยื่อนั้น ข้อ 24 (4) ของอนุสัญญานี้ได้กำหนดไว้ว่า แต่ละรัฐภาคีจะต้องทำให้มั่นใจว่า ตนมีระบบกฎหมายที่ผู้ที่เป็นเหยื่อของการบังคับให้หายสาบสูญจะได้รับสิทธิ ในการชดเชยค่าเสียหายอย่างเป็นธรรมและเพียงพอโดยพลัน โดยสิทธิที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหายนี้ให้ครอบคลุมถึงความเสียหายทางด้านวัตถุและด้านจิตใจโดยจะต้องมีรูปแบบการชดเชยเยียวยาที่เหมาะสม ดังเช่น (ก) การทำให้กลับคืนดังเดิม (ข) การบำบัด (ค) การคืนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และชื่อเสียงเกียรติยศจนเป็นที่พึงพอใจ (ง) การรับประกันว่าจะไม่เกิดเรื่องซ้ำอีก ซึ่งสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศไทยโดยผู้กระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 44/1 ซึ่งวางหลักไว้ว่า ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ถ้าผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพราะเหตุได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย จิตใจหรือได้รับความเสื่อมเสียต่อเสรีภาพในร่างกายชื่อเสียงหรือได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของจำเลยผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดีอาญาขอให้บังคับจำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ตนก็ได้ แต่ในกรณีการเยียวยาโดยรัฐนั้นกฎหมายไทยยังไม่มีให้สำหรับความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ

ปัญหาและข้อท้าทาย

เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติให้การบังคับให้สูญหายเป็นความผิดทางอาญา ดังนั้นในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับจำเลยทั้งห้าจึงต้องฟ้องฐานร่วมกันปล้นทรัพย์ และข่มขืนใจผู้อื่น โดยใช้กำลังประทุษร้ายแต่ไม่สามารถตั้งข้อหาฆาตกรรมหรือข้อหาอื่นที่หนักกว่าได้เนื่องจากยังไม่พบศพหรือหลักฐานที่บ่งชี้ว่านายสมชายได้เสียชีวิตแล้ว ซึ่งถ้ามีบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับให้สูญหายในเวลานั้นแค่พิสูจน์ว่ามีกรณีปล้นจับให้หายไปก็เพียงพอแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องพบศพ

นอกจากนี้ยังมีประเด็นที่ว่าจากการที่คณะทำงานสหประชาชาติว่าด้วยการบังคับบุคคลให้สูญหาย หรือการสูญหายโดยไม่สมัครใจ (UN Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, UN WGEID) มีมติรับคดีของนายสมชายเป็นคดีคนหายของคณะทำงานด้านฯ ซึ่งมีปัญหาว่าหน่วยงานนี้มี ข้อจำกัดของตนเองกล่าวคือ คณะทำงานสหประชาชาติว่าด้วยการบังคับบุคคลให้สูญหายหรือการสูญหาย โดยไม่สมัครใจ ไม่มีอำนาจผูกพันทางกฎหมายหรือตุลาการใดๆ อำนาจหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าวมีใน ลักษณะของการช่วยเหลือในเชิงมนุษยธรรม โดยทำหน้าที่เป็นช่องทางการสื่อสารระหว่างครอบครัว ผู้สูญหายกับรัฐบาลที่เกี่ยวข้อง^๑ ด้วยเหตุดังกล่าวคณะทำงานนี้จึงไม่มีอำนาจในการลงโทษรัฐที่ทำการ ละเมิดสิทธิมนุษยชน ทั้งไม่สามารถสอบสวนอย่างจริงจังและถี่ถ้วนต่อกรณีการสูญหาย อีกทั้งยังไม่สามารถ ให้การเยียวยาหรือจ่ายค่าชดเชยใดๆได้

ทั้งนี้ยังพบว่าคดีการสูญหายของนายสมชาย นีละไพจิตร ไม่มีความก้าวหน้าทางคดี ในทุกๆรัฐบาล โดยสิ่งที่เป็นปัญหาและอุปสรรคสำคัญที่ทำให้คดีการสูญหายของนายสมชาย นีละไพจิตร มีความล่าช้าและ ไม่สามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้ คือความไม่เต็มใจของรัฐในการดำเนินการ ซึ่งนายสมชาย นีละไพจิตร ถูกทำให้หายตัวไปในขณะที่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี แม้อูเหมือนว่ารัฐบาล ขณะนั้นพยายามคลี่คลายคดี โดยการตั้งข้อกล่าวหาเจ้าหน้าที่ตำรวจ 5 นาย ข้อหากักขังหน่วงเหนี่ยว และ ปล้นทรัพย์ แต่เมื่อคดีถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาล กลับพบข้อเท็จจริงที่ปรากฏว่า พยานหลักฐานต่างๆ ในคดีถูกทำลายจนไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะสามารถนำมาใช้เพื่อประกอบในการนำผู้กระทำผิดมาลงโทษได้ อีกทั้งการที่จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับการประกันตัวระหว่างการพิจารณาคดี เป็นสาเหตุที่ทำให้ พยานเกิดความหวาดกลัว และพยานบางคนกลับคำให้การในชั้นศาล และยังมีการแทรกแซงการสืบสวน สอบสวนจากฝ่ายการเมืองมาโดยตลอด แม้ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.๒๕๔๗ จะให้ อิสระและให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนกรมสอบสวนคดีพิเศษ ในการทำหน้าที่กรณีประชาชนไม่ได้รับความ เป็นธรรมจากการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่รัฐ และผู้มีอิทธิพล^๒ แต่ที่ผ่านมามาจนถึงปัจจุบันกรมสอบสวนคดี พิเศษก็ประสบความล้มเหลวในการทำคดีที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนมาโดยตลอด และพิสูจน์ให้เห็นว่าไม่สามารถทำหน้าที่ได้ตามที่สังคมคาดหวัง

นอกจากนี้ยังมีปัญหาในเรื่องของความล้มเหลวในการคุ้มครองพยาน โดยพยานในคดีการบังคับ สูญหายนายสมชาย นีละไพจิตร ได้รับการคุกคามมาโดยตลอด โดยเฉพาะพยานซึ่งนายสมชายได้ทำการ ร้องเรียนเรื่องการถูกซ้อมทรมานระหว่างการควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ แม้พยานเหล่านี้จะอยู่ใน โครงการคุ้มครองพยานของกรมสอบสวนคดีพิเศษ แต่ก็ดูเหมือนไม่มีพยานคนใดมีความมั่นใจในความ ปลอดภัยในการให้การเป็นพยาน เพื่อนำผู้กระทำผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรม นอกจากนั้นพยาน สำคัญอีกคนในคดีซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองพยาน ของกรมสอบสวนคดีพิเศษ คือนายอัลดุลละาะ อาบูคาร์รี ก็ได้หายสาบสูญไปจากบ้านพักที่จังหวัดนครราชสีมา ตั้งแต่วันที่ 11 ธันวาคม 2552 หลังจากที่เขาค้นกลับไป เยี่ยมครอบครัวเนื่องในโอกาสวันสำคัญทางศาสนา ซึ่งจนถึงปัจจุบันยังไม่มีผู้ใดทราบชะตากรรมของ

^๑คณะทำงานยุติธรรมเพื่อสันติภาพ, 2551, การสูญหายของบุคคลคือการสูญหายของความยุติธรรม[ออนไลน์], แหล่งที่มา: <http://www.scribd.com/doc/7741697/The-Disappearance-of-Persons-is-The-Disappearance-of-Justice> [22 มีนาคม 2561]

^๒อังคณา นีละไพจิตร, 2553, 6 ปี การบังคับสูญหายนายสมชาย นีละไพจิตร : ความล้มเหลวของกระบวนการยุติธรรมไทย ในการค้นหาความจริง การเยียวยา และการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย[ออนไลน์], แหล่งที่มา: <https://www.slideshare.net/guest39c8e4a2/somchai-6-yrs> [22 มีนาคม 2561]

นายอับดุลเลาะ¹⁰ อีกทั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งต้องรับผิดชอบโดยตรงในฐานะที่นายอับดุลเลาะซึ่งอยู่ระหว่างการคุ้มครองพยานยังไม่มีท่าทีในการแสดงความรับผิดชอบแต่อย่างใดตั้งนั้นจึงถือได้ว่ามีปัญหาในกรณีที่มีประจักษ์พยานซึ่งพบเห็นเหตุการณ์ในที่เกิดเหตุหลายคนแต่ด้วยความล้มเหลวของการคุ้มครองพยานในประเทศไทย จึงทำให้พยานหลายคนกลับคำให้การในชั้นศาลและไม่กล้ามาให้การเป็นพยาน อย่างไรก็ตามก็มีผู้หญิงคนหนึ่งเห็นเหตุการณ์และยินดีให้การเป็นพยาน โดยได้ชี้จำเลยที่ 1 ว่าคล้ายคนที่ผุ่ลัก นายสมชาย นีละไพจิตร ขึ้นรถที่เตรียมมา ในขณะที่ชายอีกคนหนึ่งขับรถของนายสมชายออกไป¹¹ อีกทั้งยังมีปัญหาในเรื่องของการการคุกคาม และการแทรกแซงการทำหน้าที่ของพนักงานสอบสวน โดยไม่เพียงแต่พยานที่ถูกคุกคาม แม้แต่พนักงานสอบสวนซึ่งทำคดีนี้เองก็มีความรู้สึกไม่ปลอดภัยนอกจากการสูญหายของพยานสำคัญในคดีแล้วยังปรากฏการสูญหายของจำเลยที่ 1 คือ พ.ต.ต.เงิน ทองสุก ดังปรากฏตามข่าวสารตามสื่อมวลชน เมื่อวันที่ 19 กันยายน 2551

อีกทั้งยังมีปัญหาในเรื่องของความไร้ประสิทธิภาพของการหาพยานหลักฐานทางคดี โดยการลักพาตัวนายสมชาย นีละไพจิตร ได้ทั้งหลักฐานไว้มากมาย แต่หลักฐานทางคดีทั้งหมดก็ดูเหมือนถูกทำลายไปจนเกือบหมด เช่น ปัญหาเรื่องของหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งแม้จะพบรถของนายสมชาย นีละไพจิตร ซึ่งถูกนำมาจอดทิ้งไว้ แต่การตรวจสอบทางนิติวิทยาศาสตร์กลับไม่พบอะไรเลย นอกจากลายนิ้วมือ และเส้นผมของนายสมชาย และบุคคลในครอบครัว ทั้งที่ตามคำให้การของประจักษ์พยานซึ่งเห็นว่าจำเลยที่ 2 เป็นผู้ขับรถนายสมชาย ออกไป หลังจากที่นายสมชาย นีละไพจิตร ถูกผลักขึ้นรถที่จำเลยทั้ง 5 ได้เตรียมมาจากการพิจารณาคดีในศาลพนักงานอัยการ และเจ้าหน้าที่กองพิสูจน์หลักฐาน สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้แถลงต่อศาลว่าคดีนี้ไม่สามารถหาหลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์มาผูกมัดผู้กระทำความผิดได้¹² เนื่องจากจำเลยทั้ง 5 นั้นเป็นพนักงานสืบสวนสอบสวน อีกทั้งจำเลยที่ 5 เองก็เคยเข้ารับการอบรมการสืบสวนและหาหลักฐานจากสถาบัน FBI ประเทศสหรัฐอเมริกา จึงทำให้สามารถทราบถึงวิธีการทำลายหลักฐานเช่นลายนิ้วมือแฝง และอาจเป็นสาเหตุที่ทำให้ไม่พบหลักฐานหรือวัตถุพยานในรถยนต์ของนายสมชาย นีละไพจิตร

นอกจากนี้ยังมีปัญหาในเรื่องของความล่าช้าในกระบวนการยุติธรรมและการสืบสวนสอบสวนคดี การบังคับสูญหายนายสมชาย นีละไพจิตรโดยที่หน่วยงานของรัฐไร้ซึ่งความพยายามในการคลี่คลายคดีนี้ ซึ่งการใช้อำนาจบริหารและอำนาจนิติบัญญัติต้องตรวจสอบได้โดยอำนาจตุลาการ โดยรัฐต้องไม่ใช้อำนาจอันมิชอบในการกลั่นแกล้งประชาชนผู้บริสุทธิ์ขณะเดียวกันก็ต้องไม่ละเว้นการลงโทษผู้กระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดนั้นจะเป็นเจ้าหน้าที่รัฐเอง ดังนั้นความยุติธรรมต้องหมายถึงความไม่ล่าช้าเพราะความยุติธรรมที่ล่าช้าก็คือความอยุติธรรมนั่นเอง

นอกจากนี้ยังมีปัญหาในเรื่องของการเยียวยาจากรัฐ โดยที่ภายหลังศาลแพ่งมีคำสั่งให้สมชาย นีละไพจิตร เป็นบุคคลสาบสูญ นางอังคณา นีละไพจิตร ได้ยื่นคำขอรับค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่ผู้เสียหายในคดีอาญา ตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2544 ณ สำนักงานช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพประชาชนกรณีความผิดต่อชีวิต ซึ่งในขั้นตอนการยื่นเอกสารเพื่อรับความช่วยเหลือ ได้ถูกปฏิเสธ

¹⁰เรื่องเดียวกัน.

¹¹เรื่องเดียวกัน.

¹²คณะงานยุติธรรมเพื่อสันติภาพ, 2551.

จากเจ้าหน้าที่สำนักงานช่วยเหลือทางการเงินฯ ด้วยเหตุผลว่าไม่ปรากฏว่านายสมชาย นีละไพจิตร ได้รับบาดเจ็บ หรือเสียชีวิต อีกทั้งการยื่นคำขอเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดคือ 1 ปี แต่ต่อมาคณะกรรมการพิจารณาค่าตอบแทนผู้เสียหายฯ ที่มีรองปลัดกระทรวงยุติธรรม เป็นประธาน ได้มีการพิจารณาโดยยึดหลักข้อเท็จจริง ประกอบกับข้อกฎหมาย พิจารณาเห็นควรจ่ายค่าตอบแทนแก่นางอังคณา นีละไพจิตร กรณีการเสียชีวิตจากการกระทำของผู้อื่น และการขาดค่าอุปการะเลี้ยงดู ทั้งนี้ตั้งแต่วันที่การจ่ายค่าทำศพ เนื่องจากไม่พบศพนายสมชาย นีละไพจิตร¹³

บทสรุป

ประเทศไทยควรมีการกำหนดให้ความผิดฐานบังคับให้บุคคลสูญหายเป็นความผิดทางอาญา โดยที่อนุสัญญาฉบับนี้เป็นขั้นตอนที่นำไปสู่การต่อสู้ไม่ให้คนผิดลอยนวล โดยเป็นการส่งเสริมให้มีการฟ้องร้องเอาผิดกับผู้กระทำความผิดและช่วยให้เกิดความหวังต่อเหยื่อและญาติของผู้สูญหาย ดังนั้นเพื่อสร้างความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรม รัฐบาลจะต้องปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทั้งกระบวนการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งชั้นพนักงานสอบสวนและอัยการเพื่อแก้ปัญหาเจ้าหน้าที่กระทำความผิดแต่ลอยนวล อีกทั้งรัฐบาลควรให้สัตยาบันเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้อันจะนำมาซึ่งการตรวจพบภัยพิบัติในกฎหมายอาญาว่าการบังคับให้บุคคลสูญหายเป็นการกระทำความผิดทางอาญาโดยการปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาจะนำไปสู่การสร้างมาตรฐานทั้งทางกฎหมาย การบริหารงานตุลาการและด้านการคุ้มครองพยานอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อคุ้มครองและยุติการบังคับให้บุคคลสูญหายในประเทศไทยนอกจากนี้การกำหนดโทษความผิดดังกล่าวโดยรัฐจะต้องกำหนดให้ตนมีเขตอำนาจศาลเหนือความผิดฐานกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับแม้ว่าคนที่สูญหายจะไม่ใช่บุคคลในประเทศของตน นอกจากนี้คำสั่งของผู้บังคับบัญชาจะไม่สามารถเป็นข้ออ้างสำหรับการกระทำให้บุคคลหายสาบสูญได้ และการให้สัตยาบันในอนุสัญญาฉบับนี้ยังระบุให้รัฐมีหน้าที่ปฏิบัติอย่างเป็นธรรมกับเหยื่อและครอบครัวโดยเฉพาะการได้รับการเยียวยาชดเชยอย่างเหมาะสม ซึ่งที่ผ่านมามีไทยมีแค่กฎหมายการกระทำความผิดต่อเสรีภาพไม่เคยมีกฎหมายเรื่องความคุ้มครองมิให้บุคคลสูญหายทำให้กรณีการสูญหายของบุคคลสามารถเอาผิดกับผู้ถูกกล่าวหาได้แค่การละเมิดสิทธิ เสรีภาพขณะที่เจ้าหน้าที่รัฐที่ทำให้บุคคลสูญหายก็ไม่กลัวที่จะต้องรับโทษเพราะกฎหมายไม่ได้ระบุไว้ เช่น กรณีที่เกิดขึ้นกับนายสมชาย นีละไพจิตร พบว่ามีการผลักดันรถหลังจากนั้นก็ปรากฏว่าหายไปไหนอย่างไร ดังนั้นการที่ไทยให้สัตยาบันในอนุสัญญาดังกล่าวถือเป็นข้อดีตรงที่ว่าหากสามารถพิสูจน์ได้ว่าการถูกบังคับให้สูญหายเป็นฝีมือของเจ้าหน้าที่รัฐหรือเจ้าหน้าที่รัฐรู้เห็นเป็นใจในการลักพาตัวซึ่งในกรณีนี้ที่ผ่านมามีคดีที่เกิดขึ้นจะไม่มีข้อยุติ แต่เมื่อให้สัตยาบันแล้วคดีประเภทนี้จะถือเป็นความผิดอาชญากรรมต่อเนื่อง และจะเริ่มนับอายุความของคดีเมื่อทราบชะตากรรมของผู้สูญหายหรือเมื่อมีการพบศพ

อีกทั้งถึงแม้ว่าตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยจะมีการคุ้มครองพยานที่สอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับนี้ แต่ในทางปฏิบัติก็ต้องอาศัยการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่รัฐในการคุ้มครองพยาน ดังนั้นจึงควรที่จะอาศัยความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่รัฐในการคุ้มครองพยานเป็นอย่างดี และมีมาตรการลงโทษที่เด็ดขาดต่อเจ้าหน้าที่รัฐที่ละเลยต่อหน้าที่ เพื่อให้พยานไม่ถูกคุกคามจากบุคคลอื่นหรือได้รับอันตราย อยุ่อย่างไรก็ดีสิ่งสำคัญ คือ การค้นหาความจริงและการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของครอบครัวคนหาย ทั้งนี้เพราะการ

¹³อังคณา นีละไพจิตร, 2553.

ขาดซึ่งพยานหลักฐานและความไม่จริงใจของภาครัฐเองในการติดตามหาตัวผู้สูญหาย ดังกรณีการถูกบังคับให้หายตัวไปของคุณสมชาย นีละไพจิตร นับเป็นคดีแรกที่มีการบังคับให้บุคคลต้องสูญหายได้ถูกนำขึ้นสู่ศาล แม้ว่าฐานความผิดจะมีใช้การฆาตกรรมหรือการทำให้สูญหายแต่อย่างไรก็ตาม ดังนั้นรัฐควรมุ่งมั่นให้ความเป็นธรรม และทำความจริงให้ปรากฏ ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้เหตุการณ์เช่นนี้เกิดขึ้นซ้ำแล้วซ้ำอีก โดยไม่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรม อีกทั้งพนักงานสอบสวนซึ่งเป็นต้นทางของกระบวนการยุติธรรมจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมึจิตใจที่เที่ยงธรรม และยึดมั่นในหลักนิติธรรมอย่างเคร่งครัด เพื่อนำพาไปสู่การสร้างนิติรัฐหรือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายให้เกิดขึ้นได้จริงในสังคมไทย นอกจากนี้ลำพังเพียงการจ่ายเงินชดเชยให้แก่ญาติของผู้ถูกบังคับให้สูญหายไม่ถือว่าเป็นทางออกของการแก้ไขปัญหาอย่างแท้จริง ซึ่งรัฐบาลไทยมักจะตอบสนองต่อการทำให้บุคคลสูญหายเพียงแค่การจ่ายค่าชดเชยเพื่อลดทอนความพยายามในการติดตามคดีของครอบครัวผู้สูญหาย กรณีที่จะถือว่ามี การแก้ไขปัญหาได้แล้วนั้นก็ต่อเมื่อมีการระบุอย่างชัดเจนแล้วว่าผู้สูญหายอยู่ที่ใด โดยการสืบสวนอย่างโปร่งใสของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือได้รับการตรวจสอบจากองค์กรอิสระ ซึ่งสิ่งที่ครอบครัวของผู้ถูกทำให้สูญหายต้องการมากที่สุดก็คือความยุติธรรม มิได้ต้องการเพียงแค่การชดใช้เยียวยาเป็นตัวเงินเพียงเท่านั้น ดังนั้น “ถึงเวลาหรือยังที่ประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย?”



บรรณานุกรม

- ก้องวิทย์ วัชรารภรณ์. **กฎหมายพิเศษ ฉบับสอบ สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม**. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: ร้านสวัสดิการหนังสือกฎหมาย “ปณรัชช”, 2554.
- “การพิจารณาลงนามในอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลถูกบังคับให้สูญหาย” **อาร์ทิวายไนน์**[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 22 มีนาคม 2561. แหล่งที่มา: <http://www.ryt9.com/s/cabt/1251409>.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์,ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์. **มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม, 2547.
- คณะกรรมการปกป้องนักต่อสู้เพื่อสิทธิมนุษยชน. **ความยุติธรรมหายไปไหน : อุ้มหาย นายสมชาย นีละไพจิตร**. กรุงเทพมหานคร: คณะทำงานปกป้องนักต่อสู้เพื่อสิทธิมนุษยชน, 2549.
- คณะกรรมการยุติธรรมเพื่อสันติภาพ. สิงหาคม 2551. **การสูญหายของบุคคลคือการสูญหายของความยุติธรรม**[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 22 มีนาคม 2561. แหล่งที่มา: <http://www.scribd.com/doc/7741697/The-Disappearance-of-Persons-is-The-Disappearance-of-Justice>.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. **มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา**. กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา, 2549.
- นครินทร์ เมฆไตรรัตน์. **การหายตัวของนายสมชาย นีละไพจิตร**[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2561 แหล่งที่มา: http://www.kpi.ac.th/wiki/index.php/%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%A3%E0%B8%AB%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B8%95%E0%B8%B1%E0%B8%A7%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%97%E0%B8%99%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B8%AA%E0%B8%A1%E0%B8%8A%E0%B8%B2%E0%B8%A2_%E0%B8%99%E0%B8%B5%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B9%84%E0%B8%9E%E0%B8%88%E0%B8%B4%E0%B8%95%E0%B8%A3
- ประเทศไทยลงนามอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ**[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2561 แหล่งที่มา: <http://www.mfa.go.th/humanrights/news/1-latest-news/167--thailand-signs-the-international-convention-on-the-protection-of-all-persons-from-enforced-disappearance>.

- มูลนิธิพัฒนาวัฒนธรรม (Cross Culture Foundation: CrCF).14 มีนาคม 2554. *ประเทศไทย: เจ็ดปี รัฐล้มเหลวไม่สามารถนำคนอุ้มสมชายมาลงโทษ*[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2561.
แหล่งที่มา: <http://www.humanrights.asia/news/forwarded-news/AHRC-FST-018-2011-TH>.
- มูลนิธิยุติธรรมเพื่อสันติภาพ. 12 มีนาคม 2555. *แถลงการณ์ 8 ปี การบังคับสูญหายนายสมชาย นีละไพจิตร : ความไร้ประสิทธิภาพของกรมสอบสวนคดีพิเศษและกระบวนการยุติธรรมไทย*[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 22 มีนาคม 2561. แหล่งที่มา: <http://www.deepsouthwatch.org/node/3006>
- มูลนิธิยุติธรรมเพื่อสันติภาพ (Justice for Peace Foundation: JPF). *ประเทศไทย: ขอให้รัฐบาลไทยให้สัตยาบัน ในอนุสัญญาระหว่างประเทศ ว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคน จากการถูกบังคับให้สูญหาย โดยไม่สมัครใจขององค์การสหประชาชาติ ที่มีผลบังคับใช้แล้ววันนี้*[ออนไลน์]. 23 ธันวาคม 2553. สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2561 แหล่งที่มา: <http://www.humanrights.asia/news/forwarded-news/AHRC-FST-102-2010-TH>.
- อังคณา นีละไพจิตร. *จดหมายเปิดผนึก: 9 ปีการบังคับสูญหาย สมชาย นีละไพจิตร*[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 22 มีนาคม 2561.
แหล่งที่มา: http://www.pataniforum.com/news_detail.php?news_id=131
- อังคณา นีละไพจิตร. *6 ปี การบังคับสูญหายนายสมชาย นีละไพจิตร: ความล้มเหลวของกระบวนการยุติธรรมไทย ในการค้นหาความจริง การเยียวยา และการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย*[ออนไลน์]. สืบค้นเมื่อ 22 มีนาคม 2561.
แหล่งที่มา: <http://www.isranews.org/south-news/scoop/item/1646-6-1.html>