

การประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ
ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

นางสาวตรีรัตน์ เอกจิตตพิเชษฐ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2554
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย
The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository(CUIR)
are the thesis authors' files submitted through the Graduate School.

ASSESSMENT OF TRANSITIONAL JUSTICE
IN THE DEMOCRATIC REPUBLIC OF TIMOR-LESTE

Miss Ratirat Ekjittapichet

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2011

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต
โดย	นางสาวรติรัตน์ เอกจิตตพิเชษฐ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ วิจิต มันทาภรณ์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโท

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ศาสตราจารย์ ดร. ศักดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(พันเอก กฤษณะ บวรรัตนารักษ์)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ศาสตราจารย์ วิจิต มันทาภรณ์)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ ดร. พรัชย์ ด่านวิวัฒน์)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ ดร. ศรีประภา เพชรมีศรี)

รติรัตน์ เอกจิตตพิเชษฐ: การประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ
ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต. (Assessment of Transitional Justice in the
Democratic Republic of Timor-Leste) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. วิจิต มันทา
ภรณ์, 231 หน้า.

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ หมายถึง กลไกต่างๆ ทั้งกลไกทาง
กฎหมายและกลไกที่มีใช่กลไกทางกฎหมายที่ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนำมาใช้เพื่อดำเนินการ
กับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตซึ่งต้องดำเนินการไป
พร้อมกับการสร้างสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศ โดยอ้างไว้ซึ่งการ
เคารพต่อกฎหมาย มุ่งเน้นการให้ความสำคัญกับเหยื่อและส่งเสริมความสมานฉันท์ของพลเมือง
ในประเทศ

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐ
ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้น การใช้กลไกทางกฎหมายโดยการ
ฟ้องคดีผู้กระทำความผิดแต่เพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอที่จะทำให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคง
ในประเทศได้เนื่องจากข้อบกพร่องของระบบกฎหมายและเหตุผลทางด้านการเมืองซึ่งสาธารณรัฐ
ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องรักษาไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ดังนั้น การ
ดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงใน
สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจึงจำเป็นต้องใช้ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิง
สมานฉันท์ควบคู่กัน การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์
ซึ่งเป็นกระบวนการที่มีการใช้ทั้งกลไกทางกฎหมายควบคู่กับกลไกเชิงสมานฉันท์ที่มุ่งเน้นการให้
ความสำคัญกับเหยื่อและส่งเสริมความสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศจึงเป็นกลไกที่ดีที่สุดที่
จะช่วยสร้างสันติภาพที่ยั่งยืนให้เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อนิติ.....
ปีการศึกษา.....2554..... ลายมือชื่อ อ. ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

#5185996634 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : TRANSITIONAL JUSTICE / THE DEMOCRATIC REPUBLIC OF
TIMOR-LESTE

RATIRAT EKJITTAPICHET: ASSESSMENT OF TRANSITIONAL JUSTICE IN
THE DEMOCRATIC REPUBLIC OF TIMOR-LESTE. ADVISOR : PROF. VITIT
MUNTABHORN, 231 pp.

Transitional Justice refers to mechanisms, in terms of judicial and non-judicial mechanisms, in the country which recently obtained independence and deals with crimes and severe violations to human rights which occurred in the past. It should be concurrently carried out with the creation of peace and democracy in the country while retaining respect for the Rule of Law with an emphasis on the importance of victims and promoting unity of civilians in its country.

In the justice process in the Transitional Justice in the Democratic Republic of Timor-Leste which recently obtained its independence, the judicial mechanisms for prosecuting the guilty persons are not sufficient to achieve peace and stability in the country. This is due to the faults of the legal system and the political reason that Democratic Republic of Timor-Leste has to maintain good relationship with Indonesia. Therefore, the justice process in the Transitional Justice in order to attain peace and stability of Democratic Republic of Timor-Leste requires both judicial mechanism and mechanism of reconciliation to be carried out altogether. The establishment of a Commission for Reception, Truth and Reconciliation, which exercising judicial and reconciliation process aiming at the importance of victims and promoting unity in its country, is considered the best mechanism in promoting the sustainable peace in Democratic Republic of Timor-Leste.

Field of Study :Laws..... Student's Signature

Academic Year :2011..... Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสามารถอย่างสูงจากท่านศาสตราจารย์ วิฑิต มันทาภรณ์ ที่ได้กรุณาตรวจสอบอย่างละเอียดรวมทั้งให้คำปรึกษาและคำแนะนำต่างๆ แก่ผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นอย่างดี ผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งในความกรุณาของอาจารย์และขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านพันเอกกฤษณะ บวรรัตนรักษ์ณ์ ท่านอาจารย์ ดร.พรชัย ด้านวิวัฒน์ และท่านอาจารย์ ดร.ศรีประภา เพชรมีศรี ในฐานะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ที่ได้กรุณาตรวจสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้อย่างละเอียดและได้กรุณาให้ความช่วยเหลือและให้คำปรึกษาแนะนำต่างๆ ที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ของผู้เขียน นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณเพื่อนๆ พี่ๆ และน้องๆ ของผู้เขียนทุกคนที่คอยเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีเสมอมา

ท้ายนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดามารดาและครอบครัวที่รักยิ่งของผู้เขียน รวมถึง คุณคมสัน หยวกกุล ที่คอยให้ความช่วยเหลือและเป็นกำลังใจที่ดีให้แก่ผู้เขียนจนประสบความสำเร็จในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฅ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	3
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	4
1.4 ขอบเขตและวิธีดำเนินการของการวิจัย.....	4
1.5 คำจำกัดความที่ใช้ในการวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
1.7 ลำดับขั้นตอนในการเสนอผลการวิจัย.....	6
บทที่ 2 กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ.....	8
2.1 ความเป็นมาและคำจำกัดความของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่าน สู่สันติภาพ.....	8
2.2 เป้าหมายของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ.....	12
2.3 รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ.....	14
2.3.1 การฟ้องคดี.....	14
2.3.2 การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง.....	15
2.3.3 การชดเชยเยียวยา.....	18
2.3.4 การปฏิรูปสถาบัน.....	19
2.3.5 การปรึกษาหารือในชาติ.....	21
2.4 การเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ.....	22
2.4.1 มุมมองในแง่กฎหมาย.....	22

	หน้า
2.4.2 มุมมองในแง่วิธีปฏิบัติ.....	25
2.4.3 มุมมองในแง่จิตวิทยา.....	26
2.5 การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ปรากฏใน ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชในระดับต่างๆ.....	29
2.5.1 การดำเนินการในระดับระหว่างประเทศ.....	31
2.5.2 การดำเนินการในระดับประเทศ.....	32
2.5.2.1 คณะกรรมการค้นหาความจริง.....	33
2.5.2.2 คณะกรรมการสอบสวน.....	33
2.5.2.3 การชดใช้เยียวยา.....	34
2.5.2.4 การนิรโทษกรรม.....	35
2.5.2.5 การกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิ มนุษยชนที่เกิดขึ้น.....	36
2.5.2.6 การปฏิรูปสถาบันและเสริมสร้างการปฏิบัติงาน.....	36
2.5.3 การดำเนินการในระดับระดับท้องถิ่น.....	37
2.5.4 การดำเนินการโดยพลเมืองในสังคม.....	38
2.6 การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศ ต่างๆ.....	39
2.6.1 กรณีละตินอเมริกา.....	40
2.6.2 กรณียุโรปตะวันออก.....	42
2.6.3 กรณีแอฟริกาใต้.....	45
2.6.4 กรณีอดีตสหภาพโซเวียตและโรวันดา.....	44
2.6.5 กรณีกัมพูชา.....	47
บทที่ 3 กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	49
3.1 ข้อมูลทั่วไปของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	49
3.2 สถานการณ์ความขัดแย้งในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	61

3.3 กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	69
3.3.1 มุมมองของฝ่ายที่เกี่ยวข้องต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์- เลสเต.....	69
3.3.1.1 มุมมองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	69
3.3.1.2 มุมมองของประชาคมระหว่างประเทศ.....	71
3.3.1.3 มุมมองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....	73
3.3.2 กลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่ สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	75
3.3.2.1 การฟ้องคดี.....	75
3.3.2.2 การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ ความจริง.....	79
3.3.2.2.1 การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์.....	80
3.3.2.2.1.1 วัตถุประสงค์ ขอบเขตอำนาจ และ องค์ประกอบของคณะกรรมการ CAVR.....	82
3.3.2.2.1.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ CAVR และคำจำกัดความของ อาชญากรรม.....	84
3.3.2.2.1.3 กระบวนการค้นหาความจริงของ คณะกรรมการ CAVR.....	85
3.3.2.2.1.4 กระบวนการสร้างความ สมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในสังคม.....	88
3.3.2.2.1.5 คณะกรรมการ CAVR กับการนิร โทษกรรม.....	90
3.3.2.2.1.6 คณะกรรมการ CAVR ในเชิง ปฏิบัติการ.....	93

	หน้า
3.3.2.2.2 การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับความจริง และมิตรภาพ.....	96
3.3.2.3 การชดใช้เยียวยา.....	98
3.3.2.3.1 การชดใช้เยียวยาโดยกระบวนการทางศาล...	98
3.3.2.3.2 การชดใช้เยียวยาโดยคณะกรรมการค้นหา ความจริง.....	100
3.3.2.3.3 การชดใช้เยียวยาโดยการดำเนินการของ ภาคเอกชน.....	102
3.3.2.4 การปฏิรูปสถาบัน.....	105
3.3.2.4.1 การสร้างกรอบของกฎหมายที่จะใช้บังคับ....	106
3.3.2.4.2 การคัดเลือกตุลาการ.....	107
3.3.2.5 การปรึกษาหารือในชาติ.....	109
3.3.3 กลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่ สันติภาพของฝ่ายที่เกี่ยวข้องอื่นๆ.....	115
3.3.3.1 กลไกที่ดำเนินการโดยองค์การสหประชาชาติ.....	116
3.3.3.1.1 ความเห็นแนะคำแนะนำของผู้รายงานพิเศษ แห่งสหประชาชาติ.....	116
3.3.3.1.2 การดำเนินการโดยคณะกรรมการระหว่าง ประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ใน สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	118
3.3.3.1.3 การจัดตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ.....	120
3.3.3.2 กลไกที่ดำเนินการโดยสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....	122
3.3.3.2.1 การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวน การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่ เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์- เลสเต.....	123
3.3.3.2.2 การจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจใน สาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....	132

บทที่ 4 การประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพใน	
สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	143
4.1 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยน	
ผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	143
4.1.1 การฟ้องคดี.....	143
4.1.1.1 การขาดความร่วมมือจากสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....	144
4.1.1.2 ปัญหาความขัดแย้งระหว่างการดำเนินคดีกับการส่งตัว	
ผู้อพยพกลับถิ่นฐาน.....	146
4.1.1.3 ความแตกต่างของวัฒนธรรมทางกฎหมาย.....	151
4.1.1.4 การฟ้องร้องดำเนินคดี.....	154
4.1.1.5 บทบาทของผู้พิพากษากับการบังคับใช้กฎหมาย.....	158
4.1.2 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการใช้กลไกทางกฎหมายอื่นๆ.....	161
4.1.2.2 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินการของ	
องค์การสหประชาชาติ.....	162
4.1.2.1 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินการของ	
สาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....	163
4.1.2.1.1 เขตอำนาจศาล.....	164
4.1.2.1.2 การละเว้นการดำเนินคดีต่อผู้ต้องสงสัยใน	
การกระทำความผิดกรณีที่เป็น	
ผู้บังคับบัญชาระดับสูง.....	164
4.1.2.1.3 คำฟ้องคดีต่อผู้กระทำความผิดที่มีจำนวน	
จำกัดความผิด.....	165
4.1.2 การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง.....	166
4.1.3 การชดเชยเยียวยา.....	169
4.1.4 การปฏิรูปสถาบัน.....	170
4.1.5 การปรึกษาหารือในชาติ.....	171
4.2 บทเรียนที่ได้รับจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่	
สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	173

	หน้า
4.3 บทเรียนเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพสำหรับประเทศที่กำลังจะได้รับเอกราช.....	176
4.3.1. บทบาทของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช.....	176
4.3.2. บทบาทขององค์การสหประชาชาติและประชาคมระหว่างประเทศ.	179
4.4 การพัฒนากลไกต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ.....	180
4.4.1 การพัฒนากลไกทางกฎหมาย.....	180
4.4.1.1 การพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายวิธีสบัญญัติ.....	182
4.4.1.1.1 การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ.....	185
4.4.1.1.2 การจัดตั้งศาลผสม.....	188
4.4.1.2 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายสารบัญญัติ.....	189
4.4.1.2.1 ความพยายามในการปฏิรูปกฎหมายอาญาในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชที่เกิดขึ้นในอดีต.....	190
4.4.1.2.2 การปฏิรูปกฎหมายอาญาในมุมมองระดับระหว่างประเทศ.....	191
4.4.1.2.3 แม่แบบของประมวลกฎหมายสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช.....	192
4.4.1.3 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายอื่นๆ.....	195
4.4.1.3.1 การนิรโทษกรรม.....	195
4.4.1.3.2 การปลดออก.....	196
4.4.1.3.3 การเนรเทศ.....	197
4.4.1.3.4 การประหารชีวิต.....	197
4.4.2 การพัฒนากระบวนการเชิงสมานฉันท์.....	198
4.4.2.1 คณะกรรมการค้นหาความจริง.....	198
4.4.2.2 การชดใช้เหยื่อ.....	199

	หน้า
4.4.3 แนวทางการพัฒนากลไกเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพอื่นๆ.....	199
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	211
5.1 บทสรุป.....	211
5.1.1 ทิศทางในอนาคตของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วง เปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ.....	212
5.1.2 กลไกที่ดีที่สุดที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วง เปลี่ยนผ่านในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเพื่อนำไปสู่สันติภาพที่ ยั่งยืน.....	213
5.1.2.1 กลไกทางกฎหมายโดยการฟ้องคดี.....	215
5.1.2.2 กลไกเชิงสมานฉันท์โดยการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับ สิทธิในการรับรู้ความจริง.....	217
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	220
รายการอ้างอิง.....	225
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	231

สารบัญตาราง

ตารางที่		หน้า
1	ตารางสรุปการดำเนินการขององค์การสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต.....	53
2	ตารางแสดงความแตกต่างในการสรุปคดีของสำนักงานอัยการและคณะกรรมการ สอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต KPP HAM.....	129

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

หลังจากที่ได้พยายามต่อสู้เพื่อเรียกร้องอิสรภาพมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน เมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002 ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหรือดินแดนติมอร์ตะวันออกในอดีตได้ประกาศเอกราชอย่างเป็นทางการเป็นประเทศในลำดับที่ 192 ของโลกและกำลังอยู่ในช่วงเวลาแห่งการเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงเพื่อไปสู่ความเป็นประชาธิปไตยและสันติภาพที่ยั่งยืน

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเคยตกเป็นอาณานิคมของประเทศโปรตุเกสและต่อมาได้รับอิสรภาพจากประเทศโปรตุเกสในปี ค.ศ. 1975 แต่เนื่องจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียต้องการผนวกสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเข้ากับดินแดนของตนจึงประกาศยึดครองสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นจังหวัดที่ 27 ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ทำให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตไม่ได้รับอิสรภาพและกลับต้องตกอยู่ภายใต้การยึดครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียต่อไปอีกซึ่งเป็นระยะเวลายาวนานถึง 24 ปี คือ ช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1975 ถึง ปี ค.ศ. 1999 อย่างไรก็ตาม สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องการแยกตัวเป็นเอกราชจึงได้พยายามต่อสู้เพื่อเรียกร้องเอกราชตลอดมา ความพยายามในการเรียกร้องความเป็นเอกราชดังกล่าวได้ส่งผลให้เกิดการปะทะต่อสู้และการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเนื่องจากการถูกรุกรานและกดขี่ข่มเหงจากกลุ่มทหารบ้านมิลิตารีที่ได้รับการสนับสนุนจากกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย เหตุการณ์ความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง มีการบาดเจ็บล้มตายของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตเป็นจำนวนมากซึ่งการละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตครั้งที่รุนแรงที่สุด คือ ในปี ค.ศ. 1999 ภายหลังจากที่พลเมืองชาวติมอร์-เลสเตได้ทำการลงประชามติในการกำหนดอนาคตตนเองโดยเลือกให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแยกตัวเป็นเอกราชและไม่ตกอยู่ภายใต้การยึดครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียอีกต่อไป ภายหลังจากการประกาศผลการลงประชามติดังกล่าวของกำลังทหาร

ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและกลุ่มทหารบ้านมิลิเทียที่สนับสนุนการอยู่ภายใต้การปกครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียประกาศไม่ยอมรับผลการลงประชามติและได้แสดงความโกรธแค้นและก่อความไม่สงบโดยทำการสังหารหมู่พลเมืองที่สนับสนุนการแยกตัวเป็นเอกราชในเมืองดิลี ทำการเผาเมืองและทำลายพื้นที่ต่างๆ ทั่วทั้งสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ส่งผลให้มีผู้เสียชีวิตบาดเจ็บและต้องอพยพหนีภัยจำนวนมาก การกระทำของทหารอินโดนีเซียดังกล่าวได้ถูกประณามอย่างหนักจากประชาคมระหว่างประเทศและนักสิทธิมนุษยชนต่างๆ องค์การสหประชาชาติจึงได้ส่งกองกำลังนานาชาติเข้าไปปฏิบัติการรักษาความสงบเรียบร้อยและปฏิบัติการช่วยเหลือด้านมนุษยธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วยมาตรการต่างๆ ที่จำเป็น ในที่สุดสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจึงได้ประกาศเอกราชอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ.2002 และไม่ต้องตกอยู่ภายใต้การถูกยึดครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียอีกต่อไป

ภายหลังจากการประกาศเอกราชดังกล่าว สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องเผชิญกับช่วงเวลาแห่งการสร้างชาติเพื่อเปลี่ยนผ่านจากเหตุการณ์ความขัดแย้งไปสู่สันติภาพและความเป็นประชาธิปไตย ซึ่งในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากเหตุการณ์ความขัดแย้งรวมถึงการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงไม่ว่าจะเป็นการก่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงต่อมนุษยชาติ การสังหารหมู่ การฆ่า การข่มขืน หรือการทำลายทรัพย์สิน ซึ่งกำลังจะก้าวสู่ความเป็นเอกราชและความสงบเรียบร้อย ประชาธิปไตยนั้น ผู้นำประเทศจะต้องค้นหากลไกที่เหมาะสมที่จะดำเนินการกับเหตุการณ์ความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตไปพร้อมๆ กับการสร้างและนำพาประเทศไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน การดำเนินการดังกล่าว เรียกว่า การดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ (Transitional Justice) ซึ่งกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นสามารถดำเนินการได้หลายรูปแบบทั้งการใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีและลงโทษ เช่น การจัดตั้งศาลระหว่างประเทศหรือการจัดตั้งศาลผสม เพื่อพิจารณาคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง หรือการใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ เช่น การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงเพื่อความปรองดองและสมานฉันท์ เป็นต้น

การดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเต็มทั้งการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ควบคู่กัน อย่างไรก็ตาม กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของประเทศสาธารณรัฐ

ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นผู้นำประเทศจะมุ่งเน้นไปที่การใช้กลไกเชิงสมานฉันท์มากกว่าการใช้กลไกทางกฎหมายเนื่องจากปัญหาและข้อจำกัดบางประการ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาความเป็นมา วิธีการและกลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เพื่อที่จะทำการประเมินว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ใช้ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยการใช้กลไกทางกฎหมายควบคู่ไปกับกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นจะทำให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้จริงหรือไม่ ข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นจากการใช้กลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์เป็นอย่างไร นอกจากนี้ จะทำการศึกษาบทเรียนจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเพื่อค้นหากลไกที่ดีที่สุดเพื่อนำไปใช้เป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอื่นๆ

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ ความเป็นมา วิธีการและกลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต
2. เพื่อประเมินว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพสามารถนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้จริงหรือไม่
3. เพื่อศึกษาบทเรียนจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต
4. เพื่อศึกษากลไกที่ดีที่สุดที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

การบรรลุสันติภาพและความมั่นคงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชจำเป็นต้องใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ควบคู่กัน

1.4 ขอบเขตและวิธีการดำเนินการของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพซึ่งประกอบด้วยกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ที่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนำมาใช้ภายหลังจากที่ได้รับเอกราชเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลา 24 ปีที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตกอยู่ภายใต้การถุกยึดครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย เพื่อทำการประเมินว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ใช้ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการใช้กลไกทางกฎหมายควบคู่ไปกับกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นทำให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้จริงหรือไม่ รวมทั้ง จะทำการศึกษาบทเรียนที่ได้รับจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเพื่อค้นหาหลักปฏิบัติที่ดีที่สุดที่จะนำไปใช้เป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอื่นๆ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาวิจัยทางเอกสารโดยทำการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องนั้นจะได้มาโดยการค้นคว้าจากหนังสือ บทความ วารสาร เอกสารเผยแพร่ของหน่วยงานต่างๆ รวมทั้งรายงานการวิจัยซึ่งส่วนใหญ่จะอยู่ในรูปแบบของเอกสารภาษาต่างประเทศ โดยในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนจะนำเอาข้อมูลจากเอกสารทั้งหมดมาเรียบเรียงในรูปแบบของการพรรณนาความ และจะทำการวิเคราะห์เพื่อหาข้อสรุปต่อไป

1.5 คำจำกัดความที่ใช้ในการวิจัย

เว้นแต่โดยเนื้อความจะแปลเป็นอย่างอื่น

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ (Transitional Justice) หมายถึง กลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกที่ไม่ใช่กลไกทางกฎหมายที่ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนำมาใช้เพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตซึ่งต้องดำเนินการไปพร้อมกับการสร้างสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศ โดยธำรงไว้ซึ่งการเคารพต่อกฎหมาย มุ่งเน้นการให้ความสำคัญกับเหยื่อและส่งเสริมความสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศ

อาชญากรรม (Crimes) หมายถึง อาชญากรรมระหว่างประเทศที่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

อาชญากรรมร้ายแรง (Serious Crimes) หมายถึง อาชญากรรมตามที่กำหนดในระเบียบของกองกำลังบริหารจัดการแห่งสหประชาชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (United Nations Transitional Administration in East Timor หรือ UNTAET) ที่ 2000/15 ซึ่งได้แก่ การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (Genocide) อาชญากรรมสงคราม (War Crimes) อาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ (Crimes against Humanity) การฆ่า (Murder) การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ (Sexual Offenses) และการทรมาน (Torture)

อาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรง (Less Serious Crimes) หมายถึง การกระทำผิดทางอาญาอื่นที่ไม่ใช่อาชญากรรมร้ายแรง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบความเป็นมา วิธีการและกลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

2. ทำให้ทราบว่า การดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพสามารถนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้จริงหรือไม่

3. ทำให้ทราบบทเรียนจากการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

4. ทำให้ทราบถึงกลไกที่ดีที่สุดที่จะใช้ในการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน

1.7 ลำดับขั้นตอนในการเสนอผลการวิจัย

ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะนำเสนอข้อมูลการวิจัยตามลำดับขั้นตอนดังนี้

บทที่ 2 ผู้เขียนจะนำเสนอข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยเริ่มจากความเป็นมา คำจำกัดความ เป้าหมายและรูปแบบต่างๆ ของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ หลังจากนั้นจะอธิบายถึงการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพและการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในระดับต่างๆ รวมถึงการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศต่างๆ

บทที่ 3 ผู้เขียนจะนำเสนอข้อมูลทั่วไปและสถานการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยสังเขป หลังจากนั้นจะอธิบายถึงการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่มีทั้งการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์โดยแยกตามรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ซึ่งได้แก่ การฟ้องคดี การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง กับสิทธิในการรับรู้ความจริง การชดเชยเยียวยา การปฏิรูปสถาบันและการปรึกษาหารือในชาติ

บทที่ 4 จากข้อมูลที่ได้ในบทที่ 2 และบทที่ 3 ผู้เขียนจะนำเสนอการวิเคราะห์และประเมินการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยใช้กรอบการประเมินตามรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ซึ่งได้แก่ การฟ้องคดี การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง การชดเชยเยียวยา การปฏิรูปสถาบันและการรักษาหรือในชาติ พร้อมทั้งสรุปบทเรียนที่ได้รับจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต บทเรียนเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอื่น รวมทั้งแนวโน้มของการพัฒนากระบวนการอื่นๆ ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

บทที่ 5 ซึ่งเป็นบทสุดท้ายผู้เขียนจะทำการสรุปผลการวิจัยทั้งหมดพร้อมทั้งทิศทางในอนาคตของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ รวมถึงกลไกที่ดีที่สุดที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่จะนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน นอกจากนี้ผู้เขียนจะมีข้อเสนอแนะในตอนท้ายที่อาจเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในอนาคตด้วย

บทที่ 2

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

2.1 ความเป็นมาและคำจำกัดความของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

แนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้เริ่มปรากฏขึ้นในช่วงปลายปี ค.ศ. 1980 และช่วงต้นปี ค.ศ. 1990 โดยเน้นการตอบสนองต่อการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองที่เกิดขึ้นในประเทศแถบละตินอเมริกาและยุโรปตะวันออกโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการเรียกร้องความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในภูมิภาคนี้ ซึ่งในเวลานั้นนักสิทธิมนุษยชนต่างๆ ต้องการที่จะดำเนินการกับการกระทำทารุณที่เกิดขึ้นอย่างเป็นระบบโดยระบอบการปกครองหรืออำนาจทางการเมืองแบบเก่าโดยไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองใหม่ที่กำลังเริ่มต้นในรูปแบบของความเป็นประชาธิปไตย และเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองดังกล่าวได้เป็นที่รู้จักแพร่หลายในชื่อ “การเปลี่ยนผ่านสู่ความเป็นประชาธิปไตย (Transition to Democracy)” จึงได้มีการเรียกการดำเนินการเรียกร้องความยุติธรรมที่เกิดขึ้นใหม่นี้ว่า “กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ (Transitional Justice)”¹

องค์การสหประชาชาติได้ให้คำจำกัดความของ “กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ” ไว้ว่า หมายถึง กระบวนการหรือกลไกเต็มรูปแบบที่ประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งพยายามที่จะนำมาใช้เพื่อจัดการกับเหตุการณ์ความขัดแย้งและอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีต เพื่อที่จะสามารถอธิบายถึงความจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น อธิบายไว้ซึ่งความยุติธรรมและบรรลุถึงความปรองดองสมานฉันท์ในประเทศ โดยที่กลไกหรือกระบวนการดังกล่าวอาจประกอบไปด้วยทั้งกลไกทางกฎหมาย (Judicial Measures) และกลไกที่ไม่ใช่กลไกทางกฎหมาย (Non-Judicial Measures) ซึ่งกลไกที่แต่ละประเทศนำมาใช้นั้นอาจมีความ

¹ International Center for Transitional Justice, What is Transitional Justice [Online], 2008, แหล่งที่มา www.ictj.org/en/tj.

เกี่ยวข้องของบุคคลในทางระหว่างประเทศและการดำเนินการต่างๆ ที่แตกต่างกันไป เช่น การฟ้องคดีผู้กระทำความผิด การชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อ การค้นหาความจริง การฟื้นฟูสถาบันหรือองค์กรต่างๆ การปลดเจ้าหน้าที่จากตำแหน่งหรือการดำเนินการอื่นใดอันเป็นลักษณะของการผสมผสานระหว่างกลไกต่างๆ ตามที่กล่าวมาข้างต้น²

ศูนย์ระหว่างประเทศสำหรับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ (International Center for Transitional Justice หรือ ICTJ) ได้กล่าวถึงคำจำกัดความของ “กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ” ว่า หมายถึง การตอบสนองต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางและเป็นระบบเพื่อค้นหาการยอมรับของเหยื่อและส่งเสริมการสร้างความสุข ความสมานฉันท์และความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศ³

จากคำจำกัดความข้างต้นสามารถสรุปได้ว่า “กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ” หมายถึง กลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกที่ไม่ใช่กลไกทางกฎหมายที่ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนำมาใช้เพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตซึ่งต้องดำเนินการไปพร้อมกับการสร้างสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศ โดยอ้างไว้ซึ่งการเคารพต่อกฎหมาย มุ่งเน้นการให้ความสำคัญกับเหยื่อและส่งเสริมความสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศ

² S/2004/616, “The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies,” in *Report of the Secretary General (2004)*, p. 4, para. 8. (The notion of transitional justice discussed in the present report comprises the full range of processes and mechanisms associated with a society’s attempts to come to terms with a legacy of large-scale past abuses, in order to ensure accountability, serve justice and achieve reconciliation. These may include both judicial and non-judicial mechanisms, with differing levels of international involvement (or none at all) and individual prosecutions, reparations, truth-seeking, institutional reform, vetting and dismissals, or a combination thereof.)

³ International Center for Transitional Justice, *What is Transitional Justice* [Online], p.1. (Transitional justice is a response to systematic or widespread violations of human rights. It seeks recognition for the victims and to promote possibilities for peace, reconciliation and democracy.)

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพมิใช่รูปแบบพิเศษของกระบวนการยุติธรรม แต่เป็นกระบวนการยุติธรรมแบบประยุกต์ที่นำมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ของประเทศที่อยู่ระหว่างการเปลี่ยนแปลงภายหลังผ่านพ้นจากเหตุการณ์ความขัดแย้งหรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ซึ่งในบางกรณีอาจต้องใช้เวลาในการดำเนินการเป็นเวลานานกว่าทศวรรษ⁴ กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพถือเป็นเครื่องมือของการเปลี่ยนแปลงอย่างหนึ่งซึ่งประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนำมาใช้โดยตั้งอยู่บนสมมุติฐานที่ว่าประเทศต้องเผชิญหน้ากับความโหดร้ายทารุณที่เกิดขึ้นในอดีตจึงจะสามารถเข้าใจสิ่งที่เกิดขึ้นและสามารถก้าวผ่านความขัดแย้งและนำพาประเทศให้เดินหน้าต่อไปได้⁵ นอกจากนี้ ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นอาจหมายถึงรวมถึง การที่ผู้กระทำความผิดและเหยื่อของความขัดแย้งนั้นต้องกลับมาอยู่ร่วมกันในประเทศนั้นอีกครั้งหนึ่งด้วย

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อดำเนินการกับเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในอดีตถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบสำคัญอย่างหนึ่งของการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองจากระบอบการปกครองแบบเผด็จการไปสู่ความเป็นประชาธิปไตย ซึ่งกลไกที่นำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพมีทั้งการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับกลไกทางกฎหมายและการดำเนินการที่มีใช้กลไกทางกฎหมาย เช่น การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ การตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงและการสมานฉันท์ การสร้างอนุสรณ์เพื่อสวดดีและรำลึกถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีต เป็นต้น ซึ่งจุดมุ่งหมายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น คือ ความพยายามที่ต้องการให้ประเทศเดินหน้าต่อไปโดยไม่ให้เหตุการณ์ในอดีตเกิดขึ้นซ้ำรอยอีก เพื่อสร้างความยุติธรรมให้กับเหยื่อของเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น รวมทั้งยังเป็นการสถาปนาหลักนิติรัฐและหลักสิทธิมนุษยชนให้คงอยู่ในสังคมด้วย โดยในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น รัฐบาลที่เป็นผู้สืบทอดจะต้องคำนึงถึงทั้งในแง่ของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตและเหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตด้วย โดยอาจต้องดำเนินการสร้างสถาบันหรือหน่วยงานขึ้นมาเพื่ออำนวยความสะดวกยุติธรรมในกรณีเหตุการณ์การก่ออาชญากรรมร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตและ

⁴ Ibid.

⁵ Andrieu Kora, Transitional Justice: A New Discipline in Human Rights, Online Encyclopedia of Mass Violence, 18 January 2010, p. 2.

ในขณะที่เดียวกันรัฐบาลก็ต้องอุทิศตนเพื่อแสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจและการปกครองที่ดีเพื่อนำพาประเทศไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนในอนาคตด้วย

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องในช่วงสองทศวรรษที่ผ่านมา จากการที่เป็นเพียงเครื่องมืออย่างหนึ่งของกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับประชาธิปไตยและสิทธิมนุษยชนได้เปลี่ยนแปลงไปสู่การเป็นส่วนประกอบสำคัญในการปฏิบัติการสร้างสันติภาพที่มีการใช้ทีมงานผู้เชี่ยวชาญ การใช้ที่ปรึกษา การสร้างข้อมูลโปรแกรมต่างๆ ที่เป็นมาตรฐาน การบริหารจัดการข้อมูล รวมถึงการสร้างความทรงจำ นอกจากนี้ความพยายามในการเผชิญหน้าและการรับรู้ความจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตได้กลายเป็นรูปแบบถาวรอย่างหนึ่งของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจึงกลายเป็นเครื่องมือสำคัญที่มีการนำมาใช้ในกลไกการสร้างสันติภาพ การรับรู้และเผชิญหน้ากับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตถือเป็นสิ่งจำเป็นที่จะช่วยส่งเสริมวัฒนธรรมทางสิทธิมนุษยชน ทำให้เกิดการปฏิรูปสถาบันของรัฐรวมถึงการฟื้นฟูประเทศขึ้นมาใหม่ภายหลังจากการเกิดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในบางกรณีจะมีลักษณะเป็นการดำเนินการแบบท้องถิ่นเพียงอย่างเดียว แต่การริเริ่มกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในปัจจุบันส่วนใหญ่จะดำเนินการโดยการมีส่วนร่วมขององค์กรพัฒนาเอกชน (Non Governmental Organizations) องค์กรส่วนภูมิภาค และองค์การระหว่างประเทศต่างๆ เช่น สำนักงานโครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (United Nations Development Program) ศาลอาญาระหว่างประเทศและธนาคารโลก เป็นต้น⁶

ในประเทศที่มีการต่อสู้เพื่อเรียกร้องความเป็นเอกราช อย่างเช่น ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น ความขัดแย้ง การต่อสู้ อาชญากรรมรวมถึงการละเมิดสิทธิมนุษยชนย่อมต้องเกิดขึ้นตามมา เมื่อความขัดแย้งหรือเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนได้สิ้นสุดลง ผู้นำประเทศหรือรัฐบาลใหม่ที่สืบทอดย่อมต้องพิจารณาหาหนทางต่างๆที่จะใช้ในการดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นไปพร้อมกับการเร่งนำพา

⁶ Ibid, p. 3.

ประเทศไปสู่สันติภาพและความมั่นคงโดยเร็วที่สุด อย่างไรก็ตาม การค้นหากลไกที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดและเหยื่อของความขัดแย้งสามารถกลับมาอยู่ร่วมกันได้ การที่จะตัดสินว่าฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูก การจะดำเนินกลไกทางกฎหมายต่อผู้กระทำความผิดหรือการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชมาอย่างเช่นสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น นับว่าเป็นการยากเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้น การพิจารณาและค้นหากลไกที่เหมาะสมที่จะสามารถจัดการกับอาชญากรรมหรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตไปพร้อมๆ กับการนำพาประเทศให้เปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่ความเป็นประชาธิปไตยเพื่อสร้างความปรองดองและสันติภาพให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชจึงมีความสำคัญและพึงต้องกระทำอย่างระมัดระวังและคำนึงถึงเป้าหมายของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพด้วย

2.2 เป้าหมายของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

จากคำจำกัดความของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพทำให้สามารถสรุปเป้าหมายของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเป็นข้อๆ ได้ดังนี้⁷

1. เพื่อดำเนินการและพยายามที่จะเยียวยาความแตกแยกของบุคคลในประเทศ ซึ่งเป็นผลมาจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต เช่น การยอมรับผิดและขออภัยต่อหน้าสาธารณะชนของผู้กระทำความผิดและการชดใช้เยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อ
2. เพื่อเยียวยาบาดแผลหรือความเจ็บปวดของประเทศหรือบุคคลที่ตกเป็นเหยื่อของความขัดแย้งโดยผ่านกระบวนการ “บอกเล่าความจริง” (Truth Telling) เช่น การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองและสมานฉันท์ซึ่งเหยื่อสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการดังกล่าวได้

⁷ Sanam Naraghi Anderlini, Camille Pampell Conaway and Lisa Kays, *Transitional Justice and Reconciliation, Justice Governance and Civil Society*, p.1.

3. เพื่อฟื้นฟูกฎหมายเกณฑ์แห่งกฎหมายและอำนาจความยุติธรรมให้กับเหยื่อของความขัดแย้งโดยนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่การดำเนินกระบวนการทางกฎหมาย เช่น การฟ้องคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิด

4. เพื่อสร้างข้อมูลเชิงประวัติศาสตร์ที่ถูกต้องให้กับประเทศ เช่น การสร้างอนุสรณ์เพื่อเตือนความทรงจำและรำลึกถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีต

5. เพื่อสร้างหรือฟื้นฟูสถาบันหรือองค์กรต่างๆ ที่จะช่วยส่งเสริมความเป็นประชาธิปไตยและการเคารพต่อสิทธิมนุษยชน เช่น การให้พลเมืองสามารถเข้าถึงข้อมูลของตำรวจหรือข้อมูลทางราชการต่างๆ ได้

6. เพื่อสร้างความมั่นใจว่าเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงจะไม่เกิดขึ้นซ้ำอีก

7. เพื่อส่งเสริมการอยู่ร่วมกันของพลเมืองในประเทศและสร้างสันติภาพที่ยั่งยืน เช่น การนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดกรณีอาชญากรรมที่มีใช้อาชญากรรมร้ายแรงโดยความยินยอมจากเหยื่อ

เมื่อพิจารณาเป้าหมายของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นจะเห็นได้ว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพมีสิ่งที่เกี่ยวข้องที่สำคัญอยู่ 2 ประการ ได้แก่ ความยุติธรรม (Justice) และการสมานฉันท์ (Reconciliation) ซึ่งถึงแม้ความยุติธรรมกับการสมานฉันท์อาจดูเหมือนเป็นสิ่งที่อยู่ตรงข้ามกันแต่เป้าหมายหลักของทั้งสองสิ่งนั้นเป็นอย่างเดียวกันนั่นคือการสิ้นสุดวงจรของการทำสงคราม ความขัดแย้ง อาชญากรรม และการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ดังนั้น รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ปรากฏในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชจึงมีองค์ประกอบที่ประกอบไปด้วยทั้งกลไกทางกฎหมายซึ่งเกี่ยวข้องกับความยุติธรรมและกลไกเชิงสมานฉันท์ที่เกี่ยวข้องกับความปรองดองสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศ

2.3 รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ปรากฏในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชโดยส่วนใหญ่ประกอบด้วยกระบวนการต่างๆ ดังต่อไปนี้⁸

2.3.1 การฟ้องคดี

วัตถุประสงค์ของการฟ้องคดี คือ เพื่อสร้างความมั่นใจว่าผู้ที่เป็นต้นเหตุของอาชญากรรม รวมถึงผู้ที่กระทำละเมิดต่อกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงนั้นได้เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรมตามหลักมาตรฐานการพิจารณาคดีระหว่างประเทศและได้รับการลงโทษอย่างเหมาะสมต่อการกระทำของพวกเขา การดำเนินการฟ้องคดีที่น่าเชื่อถือและเป็นไปตามหลักกฎหมายนั้นต้องกระทำโดยยึดหลักความเท่าเทียมกันและเป็นไปตามวัตถุประสงค์และไม่ว่าผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดจะเป็นใครก็ตาม รัฐเป็นผู้ที่ต้องมีความรับผิดชอบเบื้องต้นที่จะใช้เขตอำนาจศาลเหนืออาชญากรรมที่เกิดขึ้น ดังนั้น ในการก่ออาชญากรรมที่เกิดขึ้นในบริบทของความขัดแย้งที่เกิดขึ้นก่อนได้รับเอกราช กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจะเป็นการฟื้นฟูหรือพัฒนาในเรื่องของการการสอบสวนและความสามารถในการดำเนินคดีในระดับประเทศ ความเป็นอิสระและมีประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม การแก้ต่างคดีทางกฎหมายที่เพียงพอ การคุ้มครองและให้การสนับสนุนผู้ที่ตกเป็นเหยื่อและพยานในคดี การอำนวยความสะดวกในการแก้ไขเหตุการณ์ต่างๆ อย่างมีมนุษยธรรม นอกจากนี้ ความสอดคล้องของกฎหมายระดับประเทศกับกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและกฎหมายอาญาระหว่างประเทศก็เป็นสิ่งที่จำเป็นเช่นเดียวกับการให้ความช่วยเหลือของประชาคมระหว่างประเทศในเรื่องต่างๆ เช่น การชุดศพ การวิเคราะห์การพิจารณาคดีของศาล การสอบสวนอาชญากรรมที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวาง รวมถึงการเก็บรักษาพยานหลักฐานซึ่งก็เป็นสิ่งที่จำเป็นต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเช่นเดียวกัน การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีจะต้องเป็นไปอย่างยุติธรรม ตรงตามวัตถุประสงค์และทันต่อเวลาตามมาตรฐานในระดับระหว่างประเทศ นอกจากนี้ การตรวจสอบ

⁸ United Nations, Guidance Note of the Secretary General: United nation Approach to Transitional Justice (2010), p. 7.

กระบวนการฟ้องร้องคดีอย่างเป็นทางการเป็นระบบสามารถเป็นเครื่องมือที่เป็นประโยชน์อย่างหนึ่งในการประเมินและปรับปรุงความมีประสิทธิภาพและความสอดคล้องของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชให้เป็นไปตามมาตรฐานในทางระหว่างประเทศได้

ในการฟ้องร้องดำเนินคดี โดยปกติศาลภายในเป็นองค์กรที่มีหน้าที่รับผิดชอบเบื้องต้นในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ไม่ว่าจะเป็นการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ อาชญากรรมสงคราม รวมถึงการกระทำอันถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นในประเทศนั้นๆ อย่างไรก็ตาม เมื่อศาลภายในไม่สามารถที่จะดำเนินการสอบสวนหรือพิจารณาคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ประสงค์ที่จะดำเนินการสอบสวนหรือพิจารณาคดีดังกล่าว ศาลระหว่างประเทศหรือศาลผสมจะเข้ามามีบทบาทในการพิจารณาคดีนั้นๆ ซึ่งในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงนั้น ศาลอาญาระหว่างประเทศจึงได้ถูกจัดตั้งขึ้น ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ เมื่อปี ค.ศ. 1998 เพื่อพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมต่อมวลมนุษยชาติ อาชญากรรมสงครามที่เกิดขึ้นหลังปี ค.ศ. 2002 ส่วนศาลผสมก็ได้ถูกจัดตั้งขึ้นเช่นเดียวกันเพื่อพิจารณาคดีที่เกิดขึ้นในประเทศบอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา ประเทศกัมพูชา ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ประเทศโคโซโว ประเทศเชียวารีโอน ประเทศรวันดา และประเทศอดีตยูโกสลาเวีย⁹

ในบางกรณี ประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง อาจไม่สามารถดำเนินการสอบสวนหรือดำเนินคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ประสงค์ที่จะดำเนินการสอบสวนคดีเอง ในกรณีดังกล่าวศาลผสมหรือศาลระหว่างประเทศอาจใช้อำนาจของตนเพื่อดำเนินการให้ชั่วคราว การจัดตั้งศาลอาญาหลากหลายรูปแบบที่เกิดขึ้นนั้นแสดงให้เห็นถึงการประสบความสำเร็จในการนำตัวผู้กระทำผิดในการกระทำผิดทางอาญามาลงโทษ การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศซึ่งเป็นศาลอาญาระหว่างประเทศถาวรแสดงให้เห็นถึงการพัฒนาอย่างต่อเนื่องที่สำคัญในการต่อต้านหลักการนิรโทษกรรมที่ศาลอาญาระหว่างประเทศได้ดำเนินการบนพื้นฐานของข้อ 17 แห่งธรรมนูญกรุงโรม ดังนั้น ศาลอาญาระหว่างประเทศจึงเป็นกลไกทางกฎหมายรูปแบบหนึ่งที่มีความสำคัญในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม

⁹ International Center for Transitional Justice, What is Transitional Justice.

ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเกี่ยวกับการนำตัวผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาระหว่างประเทศมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม¹⁰

2.3.2 การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง

สิทธิของปัจเจกบุคคลในการรับรู้ความจริงนั้นได้รับการรับรองโดยสนธิสัญญาที่หลากหลายรวมทั้งการดำเนินการกระบวนการวิธีพิจารณาของศาลภายในและศาลระหว่างประเทศ¹¹ กระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการค้นหาความจริงเป็นการช่วยเหลือประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งและอยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการสืบสวนสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต ได้แก่ การดำเนินการโดยคณะกรรมการค้นหาความจริง (Truth Commissions) คณะกรรมการสอบสวน (Commissions of Inquiry) หรือการดำเนินการค้นหาความจริงโดยการใช้กลไกรูปแบบอื่นๆ¹²

การดำเนินการกระบวนการค้นหาความจริงโดยคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้น คณะกรรมการค้นหาความจริงมีข้อจำกัดการตุลาการ แต่เป็นองค์กรที่ได้รับการแต่งตั้งขึ้นมาอย่างเป็นทางการเพื่อทำหน้าที่ชั่วคราวในการแสวงหาความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและค้นหาความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดทั้งที่เป็นปัจเจกบุคคลและองค์กรต่างๆ รวมทั้งการค้นหาสาเหตุที่แท้จริงของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น โดยคณะกรรมการค้นหาความจริงจะช่วยสร้างความเข้าใจให้กับเหยื่อที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นเพื่อเป็นการปูพื้นฐานในการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดหรือการดำเนินการกระบวนการปรองดองสมานฉันท์ระหว่างเหยื่อกับผู้กระทำความผิดต่อไป

คณะกรรมการค้นหาความจริงเป็นองค์กรสอบสวนกึ่งองค์กรตุลาการ ซึ่งทำการค้นหารูปแบบของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตและทำการเปิดเผยสาเหตุที่แท้จริงและผลของเหตุการณ์การทำลายล้างที่เกิดขึ้น ซึ่งคณะกรรมการค้นหาความจริงในแต่ละคณะนั้นเป็น

¹⁰ United Nations, Guidance Note of the Secretary General: United Nations Approach to Transitional Justice (March 2010), p. 8.

¹¹ See E/CN.4/2004/88 and E/CN.4/2006/91.

¹² See E/CN.4/2005/102/Add. 1, Principles 6-13.

องค์กรที่มีลักษณะเฉพาะตัวแต่การทำงานหลักๆ ของคณะกรรมการค้นหาความจริงโดยทั่วไปนั้น จะเป็นการรวบรวมข้อมูลจากการสอบถามข้อเท็จจริงจากผู้ที่ตกเป็นเหยื่อและพยาน ผู้เห็นเหตุการณ์ การค้นหาข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น การวิเคราะห์สาเหตุ และผลที่เกิดขึ้นของการกระทำละเมิดในกรณีต่างๆ เช่น การละเมิดทางเพศหรือการกระทำละเมิด ต่อเด็ก เป็นต้น นอกจากนี้ยังรวมถึงการจัดให้มีการพิจารณาคดีสาธารณะ รวมทั้งการเปิดเผย ข้อมูลที่ได้รับการจากการค้นหาข้อเท็จจริงและการให้ความเห็นแนะนำต่อการดำเนินกระบวนการ ยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่เหมาะสมกับสภาวะการณ์ของแต่ละประเทศด้วย

สำหรับการดำเนินการค้นหาความจริงโดยคณะกรรมการสอบสวนนั้นจะมี ลักษณะคล้ายกับคณะกรรมการค้นหาความจริงแต่อำนาจที่ได้รับมอบหมายน้อยกว่า คณะกรรมการค้นหาความจริง โดยปกติคณะกรรมการสอบสวนจะมีอำนาจหน้าที่ต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะเจาะจงหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งหรือมีอำนาจดำเนินการ เฉพาะตามประเภทของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น นอกจากนี้ คณะกรรมการสอบสวนยังมี ช่วงระยะเวลาในการทำงานที่สั้นกว่าคณะกรรมการค้นหาความจริงอีกด้วย¹³

ในส่วนการดำเนินการค้นหาความจริงโดยกลไกอย่างอื่นนั้นเป็นลักษณะของการ ค้นหาความจริงที่อยู่เบื้องหลังการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตเช่นเดียวกัน แต่ส่วนใหญ่ จะอยู่ภายใต้คำสั่งที่กำหนดอำนาจหน้าที่อย่างจำกัด อย่างไรก็ตาม การค้นหาความจริงและการ รวบรวมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตนั้นเป็นขั้นตอนที่ สำคัญในการที่จะทำให้ตระหนักถึงสิทธิในการรับรู้ความจริง ซึ่งสิทธิในการรับรู้ความจริงนั้น ต้องการระบบการบันทึกข้อมูลเชิงประวัติศาสตร์ที่มีประสิทธิภาพ ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชส่วน ใหญ่นั้นไม่มีระบบข้อมูลดังกล่าวหรือพยายามที่จะทำลายหลักฐานเชิงประวัติศาสตร์ที่เกี่ยวข้อง กับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น ดังนั้น ในการดำเนินกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการ ยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นจะก่อให้เกิดการรวบรวมเอกสารหลักฐานต่างๆ ที่สำคัญ เพื่อเก็บไว้เป็นข้อมูลเชิงประวัติศาสตร์ของประเทศดังกล่าวด้วย นอกจากนี้ การคุ้มครองเหยื่อและ

¹³ International Center for Transitional Justice, What is Transitional Justice.

พยานผู้เห็นเหตุการณ์ก็มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อสิทธิในการรับรู้ความจริงของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชด้วยเช่นกัน¹⁴

2.3.3 การชดใช้เยียวยา

นอกเหนือจากความจำเป็นในเรื่องของกระบวนการสืบสวนสอบสวนและการดำเนินคดีต่อผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงแล้ว สิ่งสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ สิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศของเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงเกี่ยวกับการได้รับการชดใช้เยียวยาในความเสียหายที่พวกเขาได้รับ การชดใช้เยียวยาเป็นกระบวนการอย่างหนึ่งที่ใช้ในการแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างเป็นระบบที่เกิดขึ้น โดยการชดใช้ประโยชน์ทางด้านต่างๆ ให้กับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหาย ซึ่งการชดใช้เยียวยาดังกล่าวไม่จำกัดแต่เพียงการชดใช้เยียวยาที่เป็นตัวเงินเท่านั้นแต่สามารถทำได้ในรูปแบบต่างๆ เช่น การขอโทษอย่างเป็นทางการ การให้บริการทางการแพทย์และการบำบัดทางจิตวิทยา การช่วยเหลือด้านสุขภาพต่างๆ การให้บริการทางด้านกฎหมายและสังคม การฟื้นฟูเกียรติยศชื่อเสียง รวมถึงสิทธิต่างๆ ของเหยื่อโดยการประกาศอย่างเป็นทางการหรือประกาศโดยใช้คำตัดสินโดยกระบวนการยุติธรรม การคืนอิสรภาพ การให้สิทธิประโยชน์ทางด้านสิทธิมนุษยชน การให้สิทธิประโยชน์ทางด้านครอบครัว การให้สิทธิในความเป็นพลเมือง การให้สิทธิในการคืนถิ่นที่อยู่ การคืนสิทธิความเป็นลูกจ้าง การคืนทรัพย์สิน การสนับสนุนทางด้านการศึกษา การคืนทรัพย์สินหรือจ่ายค่าเสียหายสำหรับทรัพย์สินที่สูญหาย การพยายามสร้างความทรงจำซึ่งหมายรวมถึงการทำพิพิธภัณฑ์และอนุสรณ์ที่ระลึกหรือการกำหนดวันครบรอบการสูญเสียถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเพื่อเป็นการเตือนความทรงจำของเหยื่อให้ตระหนักถึงเหตุการณ์ในอดีตและเป็นการสร้างจิตสำนึกไม่ให้มีเหตุการณ์เกิดขึ้นซ้ำอีก รวมถึงการยอมรับความจริง การแสดงความรับผิดชอบต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น และทำพิธีการสูญเสียและสรรเสริญให้กับเหยื่อผู้สูญเสีย นอกจากนี้ การให้สัตยาบันของรัฐเกี่ยวกับการรับรู้ข้อเท็จจริงก็ถือได้ว่าเป็นกระบวนการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อที่สำคัญเช่นกัน¹⁵ ซึ่งสามารถทำได้โดยการสร้างความเชื่อมั่นต่อระบบการควบคุมทางพลเมือง การทหาร และกองกำลังรักษาความปลอดภัย การสร้างความเชื่อมั่นว่าการดำเนินการพิจารณาคดี

¹⁴ United Nations, Guidance Note of the Secretary General: United nation Approach to Transitional Justice, p. 8.

¹⁵ International Center for Transitional Justice, What is Transitional Justice.

จะเป็นไปตามมาตรฐานสากล ยุติธรรม เป็นกลาง และสร้างความเชื่อมั่นต่อความเป็นอิสระของกระบวนการยุติธรรม จากประสบการณ์ขององค์การสหประชาชาติ กระบวนการชดใช้เยียวยาให้แก่เหยื่อผู้ได้รับความเสียหายที่ประสบความสำเร็จมากที่สุดนั้น ได้แก่ กระบวนการที่กำหนดขึ้นจากการปรึกษาหารือกับประเทศหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเหยื่อและผู้หญิงผู้ได้รับความเสียหาย กระบวนการชดใช้เยียวยานั้นสามารถเป็นกระบวนการที่มีประสิทธิภาพและเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการค้นหาความจริงและการริเริ่มการฟ้องคดีได้ โดยการกำหนดการชดใช้ค่าเสียหายที่ชัดเจนให้กับเหยื่อ การส่งเสริมกระบวนการปรองดองสมานฉันท์ และการสร้างความเชื่อมั่นให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช ซึ่งสิ่งสำคัญสำหรับประเทศที่กำลังพัฒนาและใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น คือ การพัฒนาและสนับสนุนกระบวนการที่เป็นทางการ กระบวนการที่ริเริ่มโดยพลเมืองในการสร้างความทรงจำให้กับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหาย การให้บทเรียนต่อสังคม และการรักษาไว้ซึ่งประวัติศาสตร์ของประเทศ¹⁶ ซึ่งสมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้มีการยืนยันอีกครั้งหนึ่งถึงสิทธิของเหยื่อในการที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาใน หลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติขั้นพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาของเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการละเมิดอย่างร้ายแรงต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ¹⁷ (Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law)

2.3.4 การปฏิรูปสถาบัน

การปฏิรูปสถาบัน หมายถึง การฟื้นฟูสถาบันสาธารณะที่ให้การช่วยเหลือหรือสนับสนุนต่อลัทธิเผด็จการให้กลายเป็นสถาบันที่มีประสิทธิภาพ ส่งเสริมความเป็นประชาธิปไตย และให้ความเป็นธรรม ให้ความเคารพต่อสิทธิมนุษยชน รักษาสันติภาพ และอ้าวงไว้ซึ่งกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ซึ่งในการฟื้นฟูสถาบันดังกล่าวอาจรวมถึงการสร้างกระบวนการหรือขั้นตอนเกี่ยวกับ

¹⁶ United Nations, Guidance Note of the Secretary General: United nation Approach to Transitional Justice, p. 8-9.

¹⁷ See A/RES/60/147.

การร้องทุกข์หรือการอุทธรณ์แบบต่างๆ การฟื้นฟูหรือการสร้างกฎเกณฑ์ทางกฎหมายขึ้นใหม่ การพัฒนาหรือการแก้ไขแนวทางเกี่ยวกับประมวลจริยธรรม การดำเนินการเกี่ยวกับข้อกำหนดเกี่ยวกับเงินเดือน อุปกรณ์ หรือระบบสาธารณูปโภคที่เพียงพอ หรือการฟื้นฟูประสิทธิภาพของสถาบัน ซึ่งเป็นความพยายามที่จะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางการทหาร ตำรวจ กระบวนการยุติธรรม รวมทั้งหน่วยงานของภาครัฐต่างๆ จากการกระทำในลักษณะที่เป็นการปราบปรามและคอร์รัปชัน เป็นการกระทำแบบการให้บริการสาธารณะ (Public Services) และยึดถือหลักคุณธรรม (Integrity) โดยการคัดเลือกหรือถอดถอนบุคคลที่ไม่เหมาะสมกับการจ้างงานสาธารณะ รวมถึงการฟื้นฟูระบบการรักษาความปลอดภัยต่างๆ¹⁸

สถาบันสาธารณะที่ได้ให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการเกี่ยวกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องจะได้รับการเปลี่ยนแปลงไปสู่ความเป็นสถาบันที่ให้ความช่วยเหลือในเรื่องสันติภาพที่ยั่งยืน การให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และการส่งเสริมวัฒนธรรมการเคารพต่อกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย โดยในการปฏิรูปหรือการสร้างสถาบันสาธารณะที่มีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพนั้นจะช่วยประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งหรือรัฐบาลที่อยู่ระหว่างการนำพาประเทศเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพในการป้องกันมิให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้นซ้ำอีกในอนาคต ซึ่งสมาชิกของสถาบันสาธารณะที่มีประสบการณ์ด้านการให้ความช่วยเหลือต่อสาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัยและกระบวนการยุติธรรมเป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อการอำนวยความสะดวกต่อการปฏิรูปสถาบันเป็นอย่างยิ่งนอกจากนี้การปฏิรูปสถาบันยังรวมถึงการสลายกองกำลังทหาร ตำรวจ หรือหน่วยงานรักษาความปลอดภัยอื่นๆ ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นอย่างเป็นระบบ โดยในการสลายกำลังดังกล่าวข้างต้นควรดำเนินการอย่างถูกต้องตามกฎหมายและเป็นไปตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติ¹⁹ นอกจากนี้ การปฏิรูปสถาบันควรที่จะผนวกหลักสูตรการฝึกอบรมให้กับเจ้าหน้าที่หรือพนักงานของสถาบันเกี่ยวกับมาตรฐานกฎหมายสิทธิมนุษยชนและกฎหมายระหว่างประเทศที่มีผลใช้บังคับอยู่ด้วย

¹⁸ International Center for Transitional Justice, What is Transitional Justice.

¹⁹ See E/CN.4/2005/102/Add. 1, Principle 36.

2.3.5 การปรึกษาหารือในชาติ

การปรึกษาหารือในชาตินั้นเป็นองค์ประกอบที่มีความสำคัญอย่างยิ่งอีกประการหนึ่งของกระบวนการทางสิทธิมนุษยชนอันเป็นพื้นฐานในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพซึ่งมีพื้นฐานบนหลักการที่ว่า กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจะสามารถประสบความสำเร็จได้โดยการรับฟังความคิดเห็นจากคนในชาติ รวมถึงการรับฟังความคิดเห็นที่แตกต่างกันระหว่างผู้ชายและผู้หญิง การเปิดโอกาสให้คนในชาติได้มีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมของประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งนั้นจะทำให้ทราบถึงความต้องการที่แท้จริงของพลเมืองหรือประเทศที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น ซึ่งจะส่งผลให้ประเทศสามารถสร้างกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่เหมาะสมกับสภาพของประเทศนั้นๆ ได้ อย่างไรก็ตาม ถึงแม้การปรึกษาหารือกับคนชาตินั้นจะมีส่วนในการกำหนดรูปแบบของกลยุทธในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้แต่กระบวนการดังกล่าวสามารถเกิดขึ้นได้ภายในบริบทโดยเฉพาะเจาะจงของกระบวนการใด กระบวนการหนึ่ง เช่น ระหว่างขั้นตอนการวางแผนของคณะกรรมการสอบสวน หรือระหว่างการวางแผนเกี่ยวกับการใช้เยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อ องค์การสหประชาชาติควรอำนวยความสะดวกในกระบวนการปรึกษาหารือกับคนชาติโดยการดำเนินการจัดการประชุม การให้คำแนะนำทางด้านกฎหมายหรือเรื่องทางเทคนิคอื่นๆ การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของบุคคลที่โดยส่วนใหญ่จะถูกแยกออกไป เช่น เหยื่อ ผู้สังเกตการณ์ ผู้หญิงและเด็ก รวมถึงการส่งเสริมการจัดการแหล่งการเงินหรือข้อมูลต่างๆ ที่สำคัญด้วย

แนวปฏิบัติเกี่ยวกับการดำเนินการปรึกษาหารือในชาตินั้นได้กลายเป็นกระบวนการที่มีการดำเนินการเพิ่มขึ้น ผลกระทบที่จะเกิดขึ้นและความมั่นคงของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นขึ้นอยู่กับความสำคัญและความเชื่อมั่นว่าคนในชาตินั้นเข้าใจและมีการสื่อสารกันอย่างต่อเนื่องทั้งในระหว่างและหลังจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ การดำเนินการเกี่ยวกับการปรึกษาหารือกับคนในชาตินั้นควรต้องมุ่งประเด็นไปยังกลุ่มที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นโดยการใช้กลไกที่เฉพาะเจาะจง รวมทั้งต้องคำนึงถึงในแง่ของสังคมโดยรวมด้วย ซึ่งจำเป็นที่จะต้องใช้การวางแผนอย่างระมัดระวังในระหว่างการกำหนดรูปแบบและการใช้แหล่งข้อมูลอย่างเพียงพอ

2.4 การเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นสามารถนิยามอย่างกว้างๆ ได้ว่า หมายถึง กลไกหรือกระบวนการต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ความขัดแย้งได้สิ้นสุดลง โดยมีวัตถุประสงค์โดยตรงในการรับมือและจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ โดยกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการ กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นประกอบไปด้วยกระบวนการทั้งที่เป็นกลไกทางกฎหมายและกระบวนการที่มีใช้กลไกทางกฎหมายซึ่งสามารถดำเนินการได้หลายรูปแบบ ดังนั้น การเข้าสู่การดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจึงสามารถพิจารณาได้จากมุมมอง 3 ประการด้วยกัน คือ มุมมองในแง่กฎหมาย (Legalist Approach) มุมมองในแง่วิถีปฏิบัติ (Pragmatic Approach) และมุมมองในแง่จิตวิทยา (Emotional Psychology Approach)²⁰

2.4.1 มุมมองในแง่กฎหมาย

เมื่อพิจารณาจากจำนวนและความรุนแรงของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น การเรียกร้องความยุติธรรมทางด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาย่อมต้องมีขึ้น เช่น ในกรณีสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีการเรียกร้องให้มีการดำเนินการกระบวนการโดยใช้กลไกทางกฎหมายอย่างแพร่หลาย ทั้งโดยเหยื่อผู้ถูกระทำที่เป็นชาวติมอร์-เลสเตเอง โดยองค์กรพัฒนาเอกชนต่างๆ องค์กรสหประชาชาติ รวมทั้งประชาคมระหว่างประเทศอื่นๆ ซึ่งการเรียกร้องดังกล่าวถือเป็นไปตามเหตุผลตามมุมมองในแง่กฎหมาย มุมมองของนักกฎหมายนี้ได้เน้นย้ำหลักการของมาตรฐานสากลทางด้านกระบวนการยุติธรรมและงานเขียนของนักวิชาการต่างๆ ว่าการดำเนินกลไกทางกฎหมายต่อผู้กระทำความผิดย่อมเป็นกลไกที่ดีที่สุดที่จะจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ซึ่งหลักการนี้ได้รับการสนับสนุนโดยการให้เหตุผลเกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิดและการป้องกันมิให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงดังกล่าวขึ้น

²⁰ Ida Maria Solaas, "Transitional Justice in East Timor- a case study of justice versus reconciliation and its consequences," (Master's Thesis in Peace and Conflict Studies The Department of Political Science The Faculty of Social Sciences Universitet I Oslo), July 2009, p.18-20.

อีก โดยเป็นไปตามตรรกะของความเหมาะสม (Logic of Appropriateness) ซึ่งวางหลักการไว้ว่า ผู้ที่เข้าไปมีส่วนร่วมทางการเมืองระหว่างประเทศต้องกระทำบนพื้นฐานของกฎตามที่เขาเห็นว่าเหมาะสม ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงขึ้นอีก สิ่งที่ยังกระทำคือการส่งเสริมการสร้างกฎที่เป็นการห้ามการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน

สำหรับมุมมองในแง่กฎหมายนั้น ศาลระหว่างประเทศถือเป็นเครื่องมือสำคัญที่จะทำให้เกิดความศักดิ์สิทธิ์ในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ ดังนั้น ในมุมมองนี้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อผู้กระทำความผิดย่อมเป็นกลไกที่ดีที่สุดในการจัดการกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตเพราะเป็นกลไกที่สามารถสร้างความเป็นธรรมให้กับทั้งผู้ที่ตกเป็นเหยื่อและผู้กระทำความผิดในเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและเป็นการป้องกันมิให้เกิดปัญหาอาชญากรรมและความขัดแย้งขึ้นอีกในอนาคต รวมทั้ง เป็นการสร้างความศักดิ์สิทธิ์ให้กับกฎเกณฑ์ทางกฎหมายในการที่จะสร้างความมั่นคงและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นกับประเทศ ซึ่งถือเป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นสำหรับสังคมหรือประเทศที่เพิ่งเริ่มต้นเข้าสู่ความเป็นประชาธิปไตย ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น ในแง่มุมมองทางกฎหมาย นักกฎหมายจึงมีแนวคิดต่อต้านกลไกต่างๆ ที่จะเป็นการทำลายความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือทำลายความรับผิดชอบในทางกฎหมายของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การไม่ดำเนินการใดๆ ต่อผู้กระทำความผิด การนิรโทษกรรม หรือการกระทำใดๆ ที่ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษ²¹

มุมมองในแง่กฎหมายนี้อาจเรียกได้ว่าเป็นมุมมองทางด้านสิทธิมนุษยชน (Human Rights Approach) ซึ่งให้การสนับสนุนโดยกลุ่มสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ²² โดยถือว่า สันติภาพที่ยั่งยืนและความสมานฉันท์ในสังคมที่กำลังฟื้นฟูจากความขัดแย้งจะเกิดขึ้นได้ต้องอาศัยความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคลสำหรับการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้น กล่าวคือ สันติภาพและ

²¹ Ida Maria Solaas, *Transitional Justice in East Timor- a case study of justice versus reconciliation and its consequences*, p.18-19.

²² กลุ่มสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ หมายถึง องค์การทางด้านสิทธิมนุษยชนขององค์การระหว่างประเทศต่างๆ นักวิชาการและนักสิทธิมนุษยชน องค์การสิทธิมนุษยชนเอ็นจีโอ

ความมั่นคงจะเกิดขึ้นได้หากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตได้รับการสืบสวนสอบสวน และมีการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศ สำหรับในมุมมองเรื่องการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น ผู้สนับสนุนมุมมองทางด้านสิทธิมนุษยชนเห็นว่าผู้กระทำความผิดจะต้องถูกลงโทษโดยสิ้นเชิงตามหลักการของกฎหมายโดยจะมีได้มีการคำนึงผลที่ตามมาทางด้านสังคมแต่อย่างใด²³ ผู้สนับสนุนมุมมองทางด้านสิทธิมนุษยชนนี้ มีความเห็นคัดค้านหลักการของคณะกรรมการสมานฉันท์ คณะกรรมการค้นหาความจริง รวมถึงกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในรูปแบบอื่นๆ ที่มีใช้รูปแบบทางกฎหมายและมีความเชื่อว่าการยกเว้นโทษสำหรับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีตจะเป็นสิ่งที่บ่อนทำลายความน่าเชื่อถือของหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายและหลักความเคารพในสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นเสาหลักในการเสริมสร้างระบอบประชาธิปไตย ดังนั้น การล้มเลิกการยกเว้นโทษจึงเป็นวิธีเดียวที่จะช่วยยับยั้งวงจรของการละเมิดสิทธิมนุษยชนและทำให้ระบอบประชาธิปไตยที่เปราะบางมีความเข้มแข็งขึ้นได้²⁴

สำหรับมุมมองในแง่กฎหมายนี้ จะเห็นได้ว่ากระบวนการที่ดีที่สุดที่จะจัดการกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต คือ การดำเนินการฟ้องคดีตามกฎหมายเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งการดำเนินกลไกทางกฎหมายนั้นจะเป็นการช่วยฟื้นฟูความสมดุลทางด้านจิตใจระหว่างเหยื่อและผู้กระทำความผิดและเป็นการป้องกันการเกิดอาชญากรรมและความขัดแย้งขึ้นอีกในอนาคต นอกจากนี้ การดำเนินกลไกทางกฎหมายยังเป็นการสนับสนุนหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและสร้างความมั่นคงให้กับความเป็นประชาธิปไตย ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญโดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต หรือแม้แต่ประเทศเผด็จการที่อยู่ระหว่างขั้นตอนการเป็นประชาธิปไตยอย่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ตาม

²³ Taina Järvinen, The Finnish Institute of International Affairs, Human Right and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor, *UPI working papers* 47 (2004), p. 38.

²⁴ Ibid.

2.4.2 มุมมองในแง่วิธีปฏิบัติ

มุมมองในแง่วิธีปฏิบัตินี้ตั้งอยู่บนตรรกะของผลที่ตามมา (Logic of Consequence) ซึ่งมีหลักการว่ารูปแบบของความรับผิดชอบในการกระทำความผิดย่อมขึ้นอยู่กับผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้น จากมุมมองในแง่กฎหมายนั้น ความมั่นคงของสังคม สันติภาพ และความเป็นประชาธิปไตย คือ เป้าหมายสูงสุด ซึ่งมุมมองในแง่วิธีปฏิบัตินี้ยังมีความเคลือบแคลงอยู่ว่าการดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีนั้นจะสามารถทำให้บรรลุถึงเป้าหมายด้านความมั่นคงของสังคม สันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยได้เสมอไปหรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาจากมุมมองในแง่กฎหมาย ความยุติธรรมเป็นสิ่งที่มีความสำคัญในลำดับแรกและมีความสำคัญเหนือกว่าเหตุผลในทางการเมือง เนื่องจากการดำเนินกลไกทางกฎหมายในที่สุดแล้วจะสามารถทำให้บรรลุถึงประโยชน์ในทางการเมือง ความเป็นประชาธิปไตย ความมั่นคง ความสมานฉันท์และสันติภาพได้ แต่นักวิชาการผู้สนับสนุนมุมมองในแง่วิธีปฏิบัตินี้เห็นว่าการดำเนินกลไกทางกฎหมายอาจจะเป็นอันตรายต่อความสงบสุขและความมั่นคงของประเทศและความรับผิดชอบในการกระทำละเมิดสิทธิมนุษยชนต่างๆ ที่เกิดขึ้นในอดีตไม่ได้มีความสำคัญเร่งด่วนเท่ากับการเร่งสร้างความเป็นประชาธิปไตยและความสงบสุขให้เกิดขึ้นในประเทศซึ่งสามารถกระทำได้ด้วยวิธีการที่หลากหลาย เช่น การเร่งฟื้นฟูปรับปรุงองค์กรต่างๆ ผู้สนับสนุนมุมมองนี้จึงเน้นย้ำและให้ความสำคัญในเรื่องสันติภาพและประชาธิปไตยว่าอยู่เหนือการดำเนินกลไกทางกฎหมาย นอกจากนี้ การที่จะได้มาซึ่งความยุติธรรมได้นั้นย่อมต้องขึ้นอยู่กับสันติภาพและประชาธิปไตยด้วย ดังนั้น การประยุกต์ใช้และประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในมุมมองในแง่วิธีปฏิบัตินั้นจะต้องกระทำโดยคำนึงถึงว่ากระบวนการดังกล่าวจะเป็นตัวส่งเสริมให้เกิดสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยในสังคมได้อย่างไร²⁵

ผู้สนับสนุนมุมมองในแง่วิธีปฏิบัติเน้นย้ำว่าการดำเนินกลไกทางกฎหมายเป็นเรื่องรองลงมาจากเรื่องทางการเมือง และการสร้างความเป็นประชาธิปไตยและสันติภาพให้เกิดขึ้นในประเทศ ดังนั้น มุมมองในแง่วิธีปฏิบัติจึงมีแนวคิดสนับสนุนข้อเสนอหรือแนวคิดที่เกี่ยวกับการ

²⁵ Ida Maria Solaas, Transitional Justice in East Timor- a case study of justice versus reconciliation and its consequences, p.19-20.

ดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างเช่นกรณีของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการใช้วิธีการเชิงปรองดองสมานฉันท์และกระบวนการด้านอื่นๆ อย่างเช่น การนิรโทษกรรม เนื่องจากกระบวนการเหล่านั้นจะให้ผลที่ตามมาในด้านบวกซึ่งจะสามารถสร้างความสันติสุขให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้อย่างแท้จริง

2.4.3 มุมมองในแง่จิตวิทยา

จากที่กล่าวมาข้างต้นทั้งมุมมองในแง่กฎหมายและมุมมองในแง่วิธีปฏิบัติที่ต่างก็มีลักษณะมุมมองเฉพาะตัว ซึ่งในส่วนนี้จะขอกล่าวถึงมุมมองในอีกแง่หนึ่ง คือ มุมมองในแง่จิตวิทยา

มุมมองในแง่จิตวิทยานี้มีแนวคิดอยู่บนพื้นฐานเหตุผลในเรื่องของอารมณ์และความรู้สึก (Logic of Emotion) ซึ่งมีแนวคิดที่ตรงข้ามกับมุมมองในแง่วิธีปฏิบัติที่เน้นย้ำในเรื่องการสร้างความเป็นประชาธิปไตย สันติภาพและความมั่นคง มุมมองในแง่จิตวิทยานี้ได้ให้ความสำคัญกับประโยชน์ของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพบางกระบวนการเช่นเดียวกับมุมมองในแง่กฎหมายแต่มิได้ให้ความสำคัญกับกลไกทางกฎหมายเพียงอย่างเดียว มุมมองในแง่จิตวิทยานี้ ให้ความสำคัญในเรื่องของการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของสังคมและสันติภาพ รวมทั้งให้ความสำคัญกับประโยชน์ของคณะกรรมการค้นหาความจริงและกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อให้บรรลุถึงวัตถุประสงค์ในเรื่องของความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันและสันติภาพของสังคม อย่างไรก็ตาม การดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์อาจเกิดขึ้นได้โดยความบังเอิญอันเนื่องมาจากการระบายอารมณ์ของเหยื่อและการยอมรับผิดและยอมรับข้อกล่าวหาของผู้กระทำความผิดซึ่งสิ่งเหล่านี้จะสามารถเกิดขึ้นได้ผ่านกระบวนการบอกเล่าความจริง ซึ่งการดำเนินการโดยคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นจะทำให้สามารถเข้าถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตได้มากกว่าและลึกซึ้งกว่าการใช้กลไกทางกฎหมาย นอกจากนี้ การดำเนินกระบวนการโดยคณะกรรมการค้นหาความจริงยังสามารถนำไปสู่การให้ข้อมูลเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นที่มีความถูกต้องซึ่งเป็นการให้ข้อมูลโดยสมัครใจของผู้ให้ข้อมูลอีกด้วย อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบกับมุมมองในแง่กฎหมายซึ่งให้ความสำคัญกับการลงโทษผู้กระทำความผิด มุมมองนี้ให้ความสำคัญกับเหยื่อและผู้ที่ยังมีชีวิตอยู่ซึ่งเป็นสิ่งที่จำเป็นต่อการสร้างสันติภาพให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช มุมมองในแง่จิตวิทยานี้เห็นว่าคณะกรรมการค้นหาความจริงจะเป็นตัวประสานทำให้

เกิดการผ่อนคลายความตึงเครียดทางด้านอารมณ์ การเยียวยาและฟื้นฟูสภาพจิตใจให้กับเหยื่อซึ่งเป็นปัจเจกบุคคลรวมถึงการเยียวยาสังคมส่วนรวมซึ่งจะทำให้เกิดสันติภาพขึ้นในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งได้²⁶

มุมมองในแง่วิธีปฏิบัติและมุมมองในแง่จิตวิทยาอาจเรียกได้ว่าเป็นมุมมองทางด้านสังคม (Communal Approach) ซึ่งให้คำจำกัดความของกระบวนการยุติธรรมในความหมายอย่างกว้างโดยพิจารณาถึงผลที่ตามมาที่อาจเกิดขึ้นซึ่งไม่ใช่เพียงแค่เรื่องของปัจเจกบุคคลเท่านั้นแต่พิจารณาถึงผลที่จะเกิดขึ้นต่อสังคมหรือประเทศโดยรวมด้วย ในขณะที่มุมมองในแง่กฎหมายหรือมุมมองทางด้านสิทธิมนุษยชนเน้นย้ำในแง่ของปัจเจกบุคคล ซึ่งก็คือเหยื่อและผู้กระทำความผิด มุมมองทางด้านสังคมให้ความสำคัญกับความต้องการของสังคมหรือประเทศที่อยู่ในช่วงการเปลี่ยนแปลงและให้ความสำคัญกับการสร้างความสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในสังคมที่เพิ่งฟื้นฟูจากความขัดแย้ง มุมมองทางด้านสังคมมองว่าแม้ความยุติธรรมจะเป็นสิ่งสำคัญแต่ก็สามารถบรรลุได้ด้วยวิธีการหลากหลายรูปแบบมิใช่แค่การดำเนินกลไกทางกฎหมายแต่เพียงวิธีเดียวเท่านั้น ซึ่งเป็นความแตกต่างกันของความยุติธรรมเชิงลงโทษ (Retributive Justice) และความยุติธรรมเชิงฟื้นฟู (Restorative Justice) มุมมองทางด้านสิทธิมนุษยชนนั้นมุ่งเน้นไปที่ความยุติธรรมเชิงลงโทษ (Retributive Justice) ที่เน้นย้ำแต่ความผิดและโทษ ส่งมอบแต่ความเจ็บปวดและทุกข์ทรมานสำหรับสิ่งที่เกิดขึ้นในอดีต แต่ความยุติธรรมเชิงฟื้นฟู (Restorative Justice) มุ่งเน้นที่จะฟื้นฟูและแก้ปัญหาสำหรับสิ่งที่เกิดขึ้นในอนาคต มุมมองทางด้านสังคมจึงมุ่งไปในทิศทางสนับสนุนการดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงและการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ในด้านอื่นๆ โดยเน้นย้ำการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นของบุคคลในสังคมและการเยียวยาทางสังคม และมองว่าการใช้กลไกทางกฎหมายหรือกระบวนการทางศาลแต่เพียงอย่างเดียวอาจยังทำให้เกิดการแตกแยกในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้²⁷

²⁶ Ibid, p. 20.

²⁷ Taina Järvinen, The Finnish Institute of International Affairs, Human Right and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor, *UPI working papers* 47 (2004), p. 38-39.

ตัวอย่างที่เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปเกี่ยวกับการประยุกต์ใช้ข้อเสนอเกี่ยวกับมุมมองทางด้านสังคม ได้แก่ การดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงและการสมานฉันท์ในประเทศแอฟริกาใต้ (The South African Truth and Reconciliation Commission) หรือ คณะกรรมการ TRC ซึ่งวัตถุประสงค์หลักในการดำเนินการของคณะกรรมการ TRC คือ การฟื้นฟูสันติภาพและความมั่นคงในประเทศที่เกิดความขัดแย้งและแตกแยก คณะกรรมการ TRC ให้ความสำคัญกับการบอกเล่าความจริงและการสมานฉันท์มากกว่าการใช้กลไกทางกฎหมายหรือกระบวนการทางศาล นอกจากนี้ คณะกรรมการ TRC ยังมีอำนาจในการพิจารณาการยกเว้นโทษให้กับบุคคลที่มาให้การเป็นพยานอีกด้วย ซึ่งแม้ว่าการทำงานของ คณะกรรมการ TRC ได้ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนัก แต่ก็ได้กลายมาเป็นแม่แบบของคณะกรรมการค้นหาความจริงและ คณะกรรมการสมานฉันท์อื่นๆ อีกมากมาย รวมถึง คณะกรรมการสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วย²⁸

จากการศึกษาถึงการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ โดยพิจารณาจากมุมมองต่างๆ นั้น มุมมองทั้งสามรูปแบบข้างต้นนั้นเกี่ยวข้องกับการค้นหาหลักที่ดีที่สุดที่จะตอบสนองต่อเหตุการณ์ความรุนแรงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดเหตุการณ์รุนแรงนั้นเกิดขึ้นซ้ำอีก ทั้งนี้เพื่อให้เกิดสันติภาพ ความสงบสุขและความเป็นประชาธิปไตยขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชโดยเร็วที่สุด ซึ่งการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชย่อมต้องมีการดำเนินการโดยอาศัยความร่วมมือจากผู้ที่เกี่ยวข้องในระดับต่างๆ ทั้งในระดับระหว่างประเทศ ระดับประเทศ ระดับท้องถิ่น รวมทั้งการดำเนินการโดยความร่วมมือของพลเมืองในประเทศ ทั้งนี้เพื่อเป็นการค้นหาหลักหรือกระบวนการที่ดีที่สุดที่จะนำมาใช้เพื่อนำพาประเทศที่กำลังเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน

²⁸ Ibid, p.39.

2.5 การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ปรากฏในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชในระดับต่าง ๆ²⁹

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินการในช่วงระหว่างการเปลี่ยนแปลงประเทศไปสู่ความเป็นประชาธิปไตยภายหลังการสิ้นสุดจากระบบการปกครองแบบเผด็จการ รัฐบาลผู้สืบทอดย่อมต้องรับผิดชอบในการดำเนินการกับสิ่งที่เหลืออยู่อันเป็นผลมาจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีต เช่น การฆ่า การข่มขืน การทรมาน หรือการทำร้าย ซึ่งในปัจจุบัน ความสำคัญของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชที่กำลังอยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพได้เพิ่มความสำคัญมากยิ่งขึ้น ประชาคมระหว่างประเทศได้พยายามเข้ามามีบทบาทในการให้ความช่วยเหลือประเทศดังกล่าว โดยการพยายามสร้างกลไกหรือกระบวนการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพที่จะนำมาใช้ในการดำเนินการกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาแห่งความขัดแย้ง ทั้งนี้ เพื่อนำพาประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน

สำหรับกลไกหรือกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่รัฐบาลใหม่ที่เกิดขึ้นภายหลังความขัดแย้งรวมถึงประชาคมระหว่างประเทศได้พยายามเข้ามาให้ความช่วยเหลือเพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาแห่งความขัดแย้งนั้นมีหลากหลายรูปแบบ ซึ่งมีใช่เพียงเฉพาะการลงโทษผู้กระทำความผิดหรือการให้อภัยโดยเหยื่อผู้ถูกกระทำเท่านั้น ยังมีกลไกหรือกระบวนการที่สำคัญอื่นๆ ที่อาจนำมาใช้ ได้แก่ การดำเนินการโดยศาลอาญาระหว่างประเทศ (International Criminal Court) ศาลระหว่างประเทศ (International Tribunals) ศาลพิเศษ (Special Courts), คณะกรรมการค้นหาความจริง (Truth Commissions) ศาลภายในประเทศ (Local Courts) รวมถึงกระบวนการวิธีพิจารณาคดีแบบเฉพาะของแต่ละประเทศ (Traditional Methods of Justice)³⁰ นอกจากนี้ การดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาแบบท้องถิ่น (Local Trials)

²⁹ Sanam et al., *Transitional Justice and Reconciliation, Justice Governance and Civil Society*.

³⁰ Eirin Mobekk, *Chapter 9 Transitional Justice in Post Conflict Societies-Approaches to Reconciliation*, p. 261.

เป็นอีกกลไกหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในการจัดการกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีต ซึ่งในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาตามกฎหมายภายในประเทศนั้นอาจสามารถกระทำได้โดยประเทศนั้นเองหรือด้วยความช่วยเหลือของประชาคมระหว่างประเทศ เช่น การเข้าไปมีส่วนร่วมของผู้พิพากษาของศาลระหว่างประเทศ โดยองค์คณะของผู้พิพากษาในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาอาจประกอบด้วยผู้พิพากษาของศาลภายในประเทศ 2 ท่าน และผู้พิพากษาของศาลระหว่างประเทศ 1 ท่าน หรือองค์คณะในการพิจารณาคดีอาจประกอบไปด้วยผู้พิพากษาของศาลภายในประเทศทั้งหมดก็ได้ ส่วนกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาก็อาจใช้กฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศหรือกฎบัตรสหประชาชาติหรือสนธิสัญญาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น การสมานฉันท์ถือเป็นจุดมุ่งหมายสูงสุดของประเทศที่เพิ่งฟื้นฟูจากความขัดแย้งและอยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพ ซึ่งคำว่า การสมานฉันท์นั้นมีความหมายและความสำคัญอันอาจนิยามได้หลากหลาย โดยอาจหมายถึง การยอมรับและการสำนึกผิดของผู้กระทำความผิดและการให้อภัยของเหยื่อผู้ถูกกระทำ การอยู่ร่วมกันของผู้กระทำความผิดและเหยื่อผู้ถูกกระทำ กระบวนการตัดสินใจเกี่ยวกับความเป็นประชาธิปไตยและการฟื้นฟูให้กลับคืนสู่ความปกติ และการคงอยู่ของหลักการ 4 อย่าง อันได้แก่ ความจริง ความเมตตา ความสงบสุข และความยุติธรรม โดยทั่วไปการสมานฉันท์สามารถเกิดขึ้นได้ในช่วงที่ประเทศอยู่ระหว่างการเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพ เช่น ในช่วงระหว่างการสอบสวนผู้กระทำความผิดหรือในช่วงที่ประเทศอยู่ระหว่างการยอมรับเอารัฐธรรมนูญใหม่ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญของการสมานฉันท์นั้นมิใช่ความพยายามในการฟื้นฟูสิ่งต่างๆ ให้กลับมาเป็นเหมือนเดิมก่อนที่ความขัดแย้งจะเกิดขึ้น แต่การสมานฉันท์เป็นเรื่องของการสานความสัมพันธ์เพื่อให้ทุกคนสามารถผ่านพ้นเหตุการณ์เลวร้ายไปได้และอยู่ร่วมกันได้ด้วยความสันติ ดังนั้น การสมานฉันท์จึงมิใช่เรื่องของการเน้นย้ำเกี่ยวกับผลที่เกิดขึ้น เช่น การลงโทษผู้กระทำความผิด แต่การสมานฉันท์เป็นเรื่องของลำดับขั้นตอนในการสร้างและพัฒนาความสัมพันธ์ของพลเมืองในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชมากกว่า

ในประเทศที่เพิ่งฟื้นฟูจากความขัดแย้งส่วนใหญ่ได้มีความพยายามที่จะดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้ทั้งกระบวนการทางกฎหมายควบคู่กับกลไกเชิงสมานฉันท์ ซึ่งโดยทั่วไปการดำเนินกลไกทางกฎหมายนั้นจะมุ่งเน้นไปที่ผู้นำหรือผู้ที่เป็นผู้ก่อการหลักของความขัดแย้งและอาชญากรรมที่เกิดขึ้น แต่สำหรับกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นจะมุ่งเน้นไปที่พลเมืองผู้ที่อยู่ในระดับที่ต่ำกว่า ซึ่งกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นมีการดำเนินการที่หลากหลายระดับตั้งแต่ในระดับระหว่างประเทศ ระดับประเทศ รวมถึงระดับท้องถิ่น ไม่ว่าจะเป็น ศาล คณะกรรมการต่างๆ รวมถึงองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทระดับท้องถิ่น³¹

2.5.1 การดำเนินการในระดับระหว่างประเทศ

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในระดับระหว่างประเทศนั้น เริ่มต้นจากการก่อตั้งศาลระหว่างประเทศขึ้นเมื่อครั้งที่กองกำลังทหารนาซีและญี่ปุ่น รวมถึงผู้นำทางการเมืองที่ได้กระทำความผิดฐานอาชญากรรมสงครามในช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 ถูกนำตัวขึ้นสู่พิจารณาคดีในศาลทหารระหว่างประเทศ ณ กรุงนูเรมเบิร์กและกรุงโตเกียว ตามกฎบัตรสหประชาชาติ ข้อ 7 คณะมนตรีความมั่นคงมีสิทธิที่จะดำเนินการจัดตั้งศาลระหว่างประเทศ รวมทั้งแต่งตั้งผู้แทนในระดับระหว่างประเทศเพื่อพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับสงครามได้ ซึ่งต่อมาก็ได้มีการจัดตั้งศาลระหว่างประเทศสำหรับประเทศอดีตยูโกสลาเวีย (The International Tribunals for the Former Yugoslavia) และศาลระหว่างประเทศสำหรับประเทศรวันดา (The International Tribunals for Rwanda) ขึ้นในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2

ต่อมาในเดือนกรกฎาคม ปี ค.ศ. 2002 ได้มีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ (The International Criminal Court) ขึ้น³² ซึ่งเป็นกลไกถาวรกลไกแรกที่ดำเนินการเกี่ยวกับ

³¹ Sanam et al., Transitional Justice and Reconciliation, Justice Governance and Civil Society.

³² ศาลระหว่างประเทศนั้นจะมีความสำคัญต่อเมื่อเมื่อในระดับประเทศไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีได้ หรือประเทศนั้นขาดเจตจำนงในทางการเมืองที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ นอกจากนี้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลระหว่างประเทศสามารถทำได้ทั้งภายในและภายนอกประเทศนั้นๆ

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีของปัจเจกบุคคลที่กระทำความผิดอาญาระหว่างประเทศ ซึ่งรวมถึงความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ ความผิดฐานอาชญากรรมสงครามและความผิดอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ ซึ่งเขตอำนาจของศาลอาญาระหว่างประเทศนั้นจะครอบคลุมไปถึงพลเมืองและรัฐบาลของประเทศที่ได้ให้สัตยาบันในสนธิสัญญาในการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ

สำหรับกลไกในระดับระหว่างประเทศอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นรวมถึงการพิจารณาคดีในประเทศที่สามตามหลักการในเรื่องเขตอำนาจสากล (Universal Jurisdiction) ซึ่งอนุญาตให้ศาลภายในของประเทศอื่นสามารถทำการพิจารณาคดีในกรณีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง ถึงแม้ว่าการกระทำความผิดอาญานั้นจะมีได้เกิดขึ้นในเขตอำนาจอธิปไตยของประเทศนั้นก็ตาม เช่น ในกรณีของ นายพล Augusto Pinochet ชาวชิลี ที่ถูกจับกุมตัวที่เมืองลอนดอนในข้อหาเป็นผู้บงการฆ่า ทรมาน และการทำให้สาบสูญซึ่งต่อมาได้ถูกนำตัวขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลสเปนในที่สุด

นอกจากนี้ ยังมีการใช้กลไกในลักษณะที่เป็นการผสมผสานระหว่างกลไกระหว่างประเทศและกลไกในระดับประเทศเพิ่มมากขึ้น อย่างเช่นกรณีประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ที่มีการจัดตั้งองค์คณะผู้พิพากษาในศาลที่ประกอบไปด้วยผู้พิพากษาที่เป็นชาวต่างชาติ 2 ท่านและผู้พิพากษาที่เป็นชาวติมอร์-เลสเต 1 ท่าน เป็นต้น³³

2.5.2 การดำเนินการในระดับประเทศ

ตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ท่ามกลางความขัดแย้งที่เกิดขึ้นแม้ว่ารัฐจะไม่ต้องการที่จะดำเนินคดีต่อพลเมืองของตนแต่ก็มีความพยายามที่จะนำตัวพลเมืองของตนที่กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายภายในในหลายกรณี เช่น กรณีของประเทศกัมพูชา โดยการสนับสนุนขององค์การสหประชาชาติ ผู้นำกองกำลังเขมรแดงถูกดำเนินคดีตามกฎหมายของประเทศกัมพูชา ในกรณีของการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ในประเทศรวันดา ศาลแห่งประเทศรวันดาดำเนินการพิจารณาคดีต่อปัจเจกชนไปทั้งสิ้น 7,000 คน ตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1997 ถึง ปี

³³ Ibid. p. 3-4.

ค.ศ. 2002 ควบคู่ไปกับการสร้างระบบกระบวนการยุติธรรมขึ้นใหม่³⁴ ซึ่งเป็นสิ่งที่มีความสำคัญเป็นอย่างมาก รวมไปถึงการแก้ปัญหาเกี่ยวกับระบบการรักษาความปลอดภัย การคุ้มครองพยาน การขาดบุคลากรและระบบกระบวนการยุติธรรมที่เป็นลักษณะการกล่าวหาฝ่ายเดียว เช่นเดียวกับในสถานการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต รัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ถูกกดดันให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อบรรดาทหาร ตำรวจและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วยเช่นกัน³⁵

กลไกในระดับประเทศที่ปรากฏในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ มีดังต่อไปนี้

2.5.2.1 คณะกรรมการค้นหาความจริง

คณะกรรมการค้นหาความจริงมีข้อองค์กรตุลาการ แต่เป็นองค์กรหลักที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อดำเนินการค้นหาความจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นในช่วงเริ่มต้นของความขัดแย้ง โดยคณะกรรมการค้นหาความจริงจะทำหน้าที่ในการรายงานข้อเท็จจริงที่ค้นพบข้อสรุป รวมทั้งคำแนะนำเพื่อการปฏิรูปหรือฟื้นฟูประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช

2.5.2.2 คณะกรรมการสอบสวน

คณะกรรมการสอบสวนแตกต่างจากคณะกรรมการค้นหาความจริง เนื่องจากทำหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนเหตุการณ์ความขัดแย้งเฉพาะกรณี รวมถึงการจัดเตรียมเอกสารที่ถูกต้องเกี่ยวกับการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชน การจัดเตรียมการให้เหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้มีโอกาสเล่าเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น การตัดสินเกี่ยวกับการกระทำความผิดอย่างเป็นทางการ การให้ความเห็นแนะนำเพื่อป้องกันการเกิดเหตุการณ์ซ้ำขึ้นอีกในอนาคต การฟื้นฟูองค์กร

³⁴ Jane Alexander, A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction [Online], 2 June 2004. Available from www.grcexchange.org/docs/SSAJ56.pdf. p. 18.

³⁵ Sanam et al., Transitional Justice and Reconciliation, Justice Governance and Civil Society, p. 4-7.

และปรับปรุงกระบวนการยุติธรรม และการเคารพในสิทธิมนุษยชน ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนในบางกรณีอาจดำเนินกิจกรรมอื่นๆ ร่วมด้วย รวมถึงการระบุตัวผู้กระทำความผิด การนิรโทษกรรมต่อผู้กระทำความผิด หรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม หลายฝ่ายเกิดความกังวลเกี่ยวกับการทำงานของคณะกรรมการสอบสวนเกี่ยวกับการค้นหาความจริง การเพิ่มความตึงเครียดในระหว่างการสอบสวน การตอกย้ำความรู้สึกของพยานในระหว่างการสืบพยาน ความน่าเชื่อถือในความเห็นแนะนำขององค์กรอื่นๆ และการไม่สามารถเติมเต็มความคาดหวังของเหยื่อได้ เช่น กรณีคณะกรรมการสอบสวนของประเทศแอฟริกาใต้ (The South Africa Truth and Reconciliation Commission) หรือคณะกรรมการ TRC ได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีโดยการจัดให้มีการไต่สวนพยานโดยเปิดเผยต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวนเกี่ยวกับสิ่งที่ตนได้ประสบมา ซึ่งได้มีการแพร่ภาพและเสียงผ่านทางสถานีโทรทัศน์และวิทยุทั่วประเทศ ในที่สุดได้มีการพิจารณาคดีใช้ค่าเสียหายให้กับเหยื่อเพียงบางส่วนซึ่งก็ได้มีการวิพากษ์วิจารณ์เกี่ยวกับบทบาทในการคดีใช้เยียวยาผู้เสียหายของคณะกรรมการสอบสวน

2.5.2.3 การชดใช้เยียวยา

การชดใช้เยียวยาความเสียหายเป็นอีกความพยายามหนึ่งในการจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตโดยผ่านกลไกต่างๆ เช่น การจ่ายค่าสินไหมทดแทน การช่อมทรัพย์สินต่างๆ การคืนสิทธิให้กับพลเมือง การรับประกันว่าเหตุการณ์อันร้ายแรงจะไม่เกิดขึ้นซ้ำอีก หรือกลไกในรูปแบบอื่นใดอันเป็นการชดใช้ให้กับเหยื่อผู้เคราะห์ร้าย ซึ่งกลไกต่างๆ เหล่านี้อาจกระทำโดยตรงต่อเหยื่อหรือกระทำในรูปแบบของการเยียวยาต่อสังคม กลไกในการชดใช้เยียวยาความเสียหายนั้นสามารถกระทำได้ไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบของเงิน สินค้า การบริการ หรือสิทธิทางกฎหมาย เช่น การคืนสิทธิพลเมืองหรือการคืนสัญชาติ รวมถึงการขออภัยอย่างเป็นทางการของผู้กระทำความผิดและการจัดพิธีสดุดีรำลึกถึงให้กับเหยื่อผู้ถูกกระทำ เช่น กรณีสถานการณ์ในประเทศรวันดา ผู้กระทำความผิดได้สร้างบ้านใหม่ให้กับเหยื่อของการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อย่างไรก็ตาม อุปสรรคของการชดใช้เยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อได้แก่ การขาดแคลนทรัพยากรที่จะใช้ในการชดใช้เยียวยาความเสียหาย รวมถึงความยากในการพิจารณาถึงกลไกหรือหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมที่จะใช้ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น

2.5.2.4 การนิรโทษกรรม

การนิรโทษกรรมเป็นกลไกที่ตรงข้ามกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในบางรูปแบบ เนื่องจากผู้กระทำความผิดจะไม่ได้รับการลงโทษในความผิดที่เขาได้กระทำขึ้น ทั้งนี้เพื่อเป็นการกระตุ้นให้ผู้กระทำความผิดพูดความจริงและเป็นการส่งเสริมการสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในสังคม

กลไกของการนิรโทษกรรมนั้นสามารถกระทำได้ในรูปแบบของการนิรโทษกรรมทั่วไปและการนิรโทษกรรมแบบมีเงื่อนไข ในกรณีของการนิรโทษกรรมทั่วไปนั้นเป็นการนิรโทษกรรมที่ครอบคลุมอาชญากรรมทุกประเภทที่กระทำโดยกลุ่มของปัจเจกบุคคล ส่วนการนิรโทษกรรมแบบมีเงื่อนไขนั้นเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดต้องยอมรับว่าได้กระทำความผิดจริงเพื่อขอให้ได้ความคุ้มกันในการไม่ต้องถูกนำตัวขึ้นพิจารณาคดี ทั้งนี้ การนิรโทษกรรมแบบมีเงื่อนไขอาจจะใช้เฉพาะกับกรณีของอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในบางช่วงเวลา โดยทั่วไปผู้ที่จะมีอำนาจในการอนุญาตการนิรโทษกรรมได้นั้น ได้แก่ ผู้นำของรัฐหรือรัฐบาล ในกรณีประเทศแอฟริกาใต้ คณะกรรมการ TRC (The South Africa Truth and Reconciliation Commission) มีอำนาจในการอนุญาตการนิรโทษกรรมได้ และในบางกรณีได้มีการแลกเปลี่ยนเพื่อการสืบพยานหรือเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูล ในกรณีของประเทศแอฟริกาใต้ได้มีการนำกฎเกณฑ์ที่เคร่งครัดมาใช้สำหรับการนิรโทษกรรมรวมถึงการที่เหยื่อสามารถคัดค้านการนิรโทษกรรมได้ ประเทศแอฟริกาใต้มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ที่ขอนิรโทษกรรมหรือการดำเนินคดีต่อไปเมื่อผู้ขอนิรโทษกรรมมิได้ให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่กับคณะกรรมการสอบสวน TRC นอกจากนี้ผู้กระทำความผิดที่ไม่มาแสดงตัวต่อคณะกรรมการสอบสวน TRC และมีได้เป็นผู้ขอนิรโทษกรรมโดยตรงจะต้องถูกนำตัวขึ้นพิจารณาคดีที่ศาลภายในประเทศด้วย

ในอดีตที่ผ่านมาได้มีการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดในอาชญากรรมร้ายแรงด้วยเหตุผลหลายประการ เช่น เป็นความต้องการของผู้นำทางการเมืองเพื่อเป็นเงื่อนไขเกี่ยวกับการเจรจาต่อรองทางการเมือง เป็นความต้องการของมวลชนเพื่อความสมานฉันท์ รวมทั้งการที่ผู้นำประเทศคนใหม่ไม่สามารถจัดการขั้นเด็ดขาดกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นได้ อย่างไรก็ตาม การนิรโทษกรรมสามารถสร้างความชุ่มชื้นใจให้กับเหยื่อผู้คิดว่าตนไม่ได้รับความยุติธรรมซึ่งอาจนำไปสู่การขาดความเคารพในกฎเกณฑ์ของกฎหมายได้เช่นกัน

2.5.2.5 การกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น

การกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น (Lustration) หมายถึง การห้ามผู้ที่กระทำผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนเข้าไปมีส่วนร่วมทางการเมืองของรัฐบาลใหม่ โดยทั่วไปไม่ค่อยพบการใช้วิธีการกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสถานการณ์ภายหลังความขัดแย้ง แต่บางครั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงก็ได้ทำความเห็นเกี่ยวกับการกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น ซึ่งปัญหาสำคัญอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นในการดำเนินการเกี่ยวกับการกวาดล้างดังกล่าวคือ การที่บุคคลากรของรัฐบาลใหม่นั้นในหลายๆ ตำแหน่ง ขาดประสบการณ์ในการดำเนินการเกี่ยวกับการกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น

ตัวอย่างการดำเนินการโดยใช้วิธีการกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น เช่น ในประเทศเอลซัลวาดอร์ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจขึ้นเพื่อทำหน้าที่ประสานงานกับทหารเพื่อทบทวนกิจกรรมต่างๆ ในช่วงระหว่างสงคราม ถึงแม้ว่าการจัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าวจะเป็นกิจกรรมที่ดีและแม้ว่าคณะกรรมการนี้จะเป็นคณะกรรมการค้นหาความจริงแต่ได้มีเจ้าหน้าที่ที่ถูกไล่ออกเป็นจำนวนมากเนื่องจากได้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนในระหว่างสงครามส่งผลให้เกิดการขาดแคลนเจ้าหน้าที่ตามมา อีกกรณีหนึ่ง คือ ในประเทศเซอร์เบียซึ่งได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการกวาดล้างผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในเดือนพฤษภาคม ปี ค.ศ.2003 โดยกำหนดว่า บันฑิกของเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องถูกตรวจสอบและหากพบว่าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชน เจ้าหน้าที่เหล่านั้นจะต้องจะถูกปลดจากตำแหน่งและถูกห้ามมิให้เข้ารับตำแหน่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐอีกเป็นระยะเวลา 5 ปี เป็นต้น

2.5.2.6 การปฏิรูปสถาบันและเสริมสร้างการปฏิบัติงาน

การปฏิรูปสถาบันและเสริมสร้างการปฏิบัติงานนี้ประกอบไปด้วยการฟื้นฟูระบบกระบวนการยุติธรรม ระบบกฎหมาย หน่วยงานตำรวจ กระบวนการดำเนินคดีทางอาญา และหน่วยงานทหาร ทั้งนี้ เพื่อเป็นการส่งเสริมกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายและการสิ้นสุดการละเมิดสิทธิ

มนุษยชนและการแตกแยกที่เกิดขึ้นอย่างเป็นระบบ ตัวอย่างการปฏิรูปสถาบัน เช่น ในประเทศแอฟริกาใต้หน่วยงานทหารทั้งหมด ระบบการสืบราชการลับ หน่วยงานตำรวจ และหน่วยงานกฎหมายได้รับการเปลี่ยนแปลงครั้งยิ่งใหญ่ในช่วงต้นปี ค.ศ. 1990 ซึ่งถือเป็นยุคแห่งการสิ้นสุดการเหยียดสีผิว ส่วนในประเทศอิรัก คณะทำงานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้ให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับกลไกของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพภายหลังการขับไล่นายซัดดัม ฮุสเซน ในปี ค.ศ. 2003 นอกจากงานของคณะทำงานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพยังแล้วรวมถึงการวิเคราะห์ประมวลกฎหมายของประเทศอิรักเพื่อกำหนดข้อกำหนดเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานด้วย

2.5.3 การดำเนินการในระดับท้องถิ่น

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในระดับท้องถิ่นนั้น มุ่งเน้นในเรื่องของกลไกการระงับข้อพิพาทแบบพื้นเมืองที่ใช้ในประเทศนั้นๆ ในฐานะที่เป็นกลไกเสริมหรือกลไกทางเลือกที่เพิ่มเติมจากกลไกในระดับระหว่างประเทศหรือกลไกระดับประเทศ ซึ่งการระงับข้อพิพาทแบบพื้นเมืองนั้นจะเกิดขึ้นภายในสังคมโดยที่มีผู้นำทางศาสนา เจ้าหน้าที่ระดับท้องถิ่นหรือบุคคลอื่นใดที่เป็นที่เคารพของสมาชิกในสังคมเข้ามาเกี่ยวข้อง กระบวนการในระดับท้องถิ่นนี้จะเป็นกลไกที่ช่วยลดภาระของกลไกที่เป็นทางการลง และเสนอกฎที่สมาชิกในสังคมมีความคุ้นเคยและถูกต้องตามกฎหมายซึ่งเน้นย้ำในเรื่องของกระบวนการในเชิงสมานฉันท์และการฟื้นฟูสังคมให้ดีขึ้น อย่างไรก็ตาม กลไกการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในระดับท้องถิ่นนั้นต้องเผชิญกับความท้าทาย 3 ประการด้วยกัน คือ ทำอย่างไรให้ประโยชน์ที่จะได้รับ รวมถึงแบบแผนและขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเป็นมาตรฐานเดียวกัน ทำอย่างไรให้เหยื่อรู้สึกมั่นใจได้ว่าเขาได้รับความเป็นธรรม ทำอย่างไรจึงจะไม่ทำให้การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวกับการให้ความเป็นธรรมกลายเป็นเรื่องที่ยากหรือเป็นภาระที่หนักเกินไปของสังคม

ตัวอย่างการดำเนินการในระดับท้องถิ่น เช่น ในประเทศรวันดา มีระบบ *Gacaca Court* ซึ่งเป็นกลไกการระงับข้อพิพาทแบบพื้นเมืองที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อดูแลเกี่ยวกับการพิจารณาคดีที่มีผู้กระทำความผิดจำนวนมากศาลในความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ แต่การดำเนินการดังกล่าวก็ต้องประสบกับอุปสรรคมากมาย ส่วนในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต มีการนำกลไกเชิงสมานฉันท์แบบพื้นเมือง (*Community Reconciliation Process*) มาใช้ควบคู่กับ

การทำงานของ Special Panels ในการจัดการกับอาชญากรรมที่ไม่ใช่อาชญากรรมที่ร้ายแรงในระดับท้องถิ่นซึ่งเมื่อผู้กระทำความผิดยอมรับผิดก็จะได้รับความคุ้มครองไม่ต้องถูกนำตัวขึ้นพิจารณาคดีโดยที่เหยื่อรวมถึงสมาชิกในสังคมก็จะช่วยกันพิจารณาให้ผู้กระทำความผิดกระทำ การอย่างใดอย่างหนึ่งที่เหมาะสมเพื่อเป็นการชดเชยสิ่งที่ผู้กระทำความผิดได้ทำลงไปและเพื่อฟื้นฟูสังคมให้เกิดความสงบสุข³⁶

ในบางสถานการณ์ สมาชิกในสังคมอาจริเริ่มสร้างกลไกการระงับข้อพิพาทในระดับพื้นเมืองขึ้นได้ เช่น ในประเทศเซียร์ราลีโอน สมาชิกในสังคมที่เป็นผู้หญิงได้จัดให้มีพิธีกรรมทางศาสนาเพื่อความปลอดภัยให้กับเด็กที่เคยเข้าร่วมรบในสงคราม โดยพิธีกรรมทางศาสนานี้จะเป็นการชำระบาปที่เด็กๆ เหล่านั้นได้กระทำขึ้น เช่น การฆ่า การทำร้ายให้พิการ เป็นต้น ซึ่งหลังจากผ่านพิธีกรรมเหล่านี้ เด็กๆ ที่เคยกระทำความผิดก็จะได้รับการให้อภัยและสามารถกลับคืนสู่สังคมได้³⁷

2.5.4 การดำเนินการโดยพลเมืองในสังคม

เนื่องจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับการเยียวยาและการสร้างความสัมพันธ์อันดีระหว่างพลเมืองในสังคมหรือประเทศ ซึ่งขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมและกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นแยกเป็นอิสระจากกันความสำเร็จและความมีประสิทธิภาพของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นขึ้นอยู่กับความร่วมมือของพลเมืองในสังคมเป็นหลัก เช่น ในประเทศไต้หวันและประเทศเกาหลี องค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อสิทธิของสตรีได้เป็นผู้นำในด้านการต่อสู้เพื่อความเป็นธรรมในกรณีที่ผู้หญิงถูกทหารญี่ปุ่นล่วงละเมิดทางเพศในช่วงระหว่างสงครามโลกครั้งที่สอง เป็นต้น กลุ่มของพลเมืองในสังคมถือว่าเป็นผู้มีบทบาทหลักในการใช้กลไกเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ เช่น ในประเทศแอฟริกาใต้ ผู้แทนขององค์กรพัฒนาเอกชนได้เข้ามามีบทบาทในการสร้างและใช้คณะกรรมการ TRC ในการดำเนินกระบวนการ

³⁶ Sanam et al., *Transitional Justice and Reconciliation, Justice Governance and Civil Society*, p. 7-8.

³⁷ Inclusive Security, *Sustainable Peace: A Toolkit for Advocacy and Action*, p. 8.

ยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีนักบวช นักการเมืองท้องถิ่น หรือผู้นำในระดับท้องถิ่นเข้ามาเป็นผู้ดำเนินการด้านพิธีการ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับ การคัดเลือกของสมาชิกในสังคมที่เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการพิจารณาคดีแต่ละครั้ง อย่างไรก็ตาม กลุ่มของพลเมืองที่เป็นผู้นำของสังคมจะเน้นย้ำในเรื่องของการสร้างองค์การต่างๆ ขึ้นมาเยียวยาให้กับเหยื่อ เน้นการให้อภัยและการสมานฉันท์ในระดับสังคม เช่น ในประเทศกัวเตมาลา นอกจากกระบวนการพิจารณาคดีโดยปกติแล้ว พลเมืองในประเทศยังต้องการที่จะถ่ายทอดประสบการณ์ที่พวกเขาได้รับมาให้สังคมรับรู้ เพื่อจะได้เกิดการพัฒนาไปสู่การริเริ่มการดำเนินการต่างๆ เพื่อเยียวยาเหยื่อที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น³⁸

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นสามารถดำเนินการได้หลายรูปแบบและมีผู้ที่เกี่ยวข้องในหลายระดับ ดังนั้น ในแต่ละสังคมหรือประเทศที่กำลังเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยนั้นจึงมีการดำเนินกระบวนการที่แตกต่างกันออกไป

2.6 การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศต่างๆ

ในปัจจุบันการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้มีการพัฒนาขึ้นเรื่อยๆ กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในอดีตเริ่มต้นเกิดขึ้นในภูมิภาคละตินอเมริกาและได้แพร่หลายไปยังประเทศแถบยุโรป ตะวันออก แอฟริกาใต้ อดีตสหภาพโซเวียต เวียดนาม และภูมิภาคเอเชีย การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ปรากฏในแต่ละประเทศมีรูปแบบต่างๆ ดังต่อไปนี้³⁹

³⁸ Sanam et al., Transitional Justice and Reconciliation, Justice Governance and Civil Society, p. 8.

³⁹ ประจักษ์ ก้องกีรติ, ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่าน: เมื่อโลกไม่หันหลังให้โศกนาฏกรรม [ออนไลน์], แหล่งที่มา www.prachatai.com/journal/2010/11/31944.

2.6.1 กรณีละตินอเมริกา

ในภูมิภาคละตินอเมริกาความรุนแรงเกิดจากระบบเผด็จการทหารโดยมีรูปแบบความรุนแรง คือ การกระทำวิสามัญฆาตกรรมของเจ้าหน้าที่รัฐ การสังหารหมู่ การทรมาน และการทำให้หายสาบสูญ โดยกระทำไปภายใต้ต้นนโยบายการกำจัดศัตรูทางการเมืองของรัฐและนโยบายสร้างความหวาดกลัวเพื่อปกครอง ประเทศที่มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในละตินอเมริกานี้ที่สำคัญ ได้แก่ ประเทศอาร์เจนตินาและประเทศชิลี

ประเทศอาร์เจนตินาเป็นประเทศที่ได้รับการยกย่องอย่างสูงจนกลายเป็นต้นแบบหลักประเทศหนึ่งของโลกในเรื่องกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพราะมีความต่อเนื่องและเอาจริงเอาจังในการสร้างความยุติธรรมให้เกิดขึ้นโดยไม่ยอมแพ้ต่อแรงกดดันจากกองกำลังทหารที่ได้คัดค้านกระบวนการสร้างความยุติธรรม ประเทศอาร์เจนตินามีการใช้กลไกหลายรูปแบบเพื่อสร้างความยุติธรรมทั้งการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง การดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่เป็นสาเหตุหลักของความขัดแย้งรวมถึงเจ้าหน้าที่รัฐระดับปฏิบัติการ มีการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อ การปฏิรูปหน่วยงานด้านความมั่นคง จนอาจกล่าวได้ว่ารูปแบบการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของประเทศอาร์เจนตินาเป็นรูปแบบที่ดีที่สุดกว่าการดำเนินการในประเทศอื่น⁴⁰ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่สำคัญในประเทศอาร์เจนตินานั้น ได้แก่ การจัดตั้ง "คณะกรรมการแห่งชาติเพื่อไต่สวนกรณีที่ถูกบุคคลถูกทำให้สาบสูญ" (National Commission on the Disappearance of Persons) หรือ คณะกรรมการ CONADEP เพื่อเป็นคณะกรรมการตรวจสอบและค้นหาความจริงต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในประเทศอาร์เจนตินา รายงานการสอบสวนของคณะกรรมการ CONADEP สามารถนำไปใช้เป็นหลักฐานในการดำเนินคดีในศาลได้อย่างน่าเชื่อถือและเป็นหลักฐานชิ้นสำคัญในการดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ รายงานของคณะกรรมการ CONADEP ยังมีความเป็นข้อมูลทางประวัติศาสตร์เท่า ๆ กับหลักฐานทางกฎหมายซึ่งมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการสร้าง "ความทรงจำ" เกี่ยวกับยุครัฐก่อการร้ายอีกด้วย⁴¹

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ ภควดี วีระภาสพงษ์, ตอนที่ 2: ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่านของไทยเทียบกับ "อาร์เจนตินา", มติชนออนไลน์. 2553

กรณีประเทศชิลี ได้มีการกล่าวถึงความพยายามของหลายฝ่ายที่จะดำเนินคดีกับ นายพลออกุสโต ปิโนเชต์ ที่นำไปสู่กระแสที่เรียกกันว่า “ความยุติธรรมข้ามพรมแดน” หรือ “ความยุติธรรมข้ามชาติ” อดีตประธานาธิบดีรายนี้มีส่วนรับผิดชอบต่อการสังหาร การทรมานและการลักพาตัวฝ่ายค้านทางการเมืองจำนวนมากกว่า 30,000 คนในช่วงที่เขาเรืองอำนาจ อย่างไรก็ตาม กฎหมายนิรโทษกรรมและตำแหน่งวุฒิสมาชิกตลอดชีพที่เขาแต่งตั้งตัวเองทำให้ยากที่จะนำตัวเขามาลงโทษได้แม้ว่าเขาจะหมดอำนาจไปแล้ว อย่างไรก็ตาม ได้มีการจับกุมปิโนเชต์ในลอนดอนในปี ค.ศ. 1998 ในขณะที่เขาเดินทางไปรักษาตัวที่นั่น สาเหตุที่เขาถูกจับเป็นเพราะมีหมายจับของตำรวจสากลที่ทางศาลสเปนได้ยื่นเอาไว้ โดยผู้พิพากษาชาวสเปนได้อ้างอิงกฎหมายสเปนที่รองรับหลักการเรื่องเขตอำนาจสากล (Universal Jurisdiction) ซึ่งระบุว่าอาชญากรรมบางชนิดเข้าข่ายอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ ฉะนั้นไม่ว่าอาชญากรรมนั้นจะเกิดขึ้น ณ ที่แห่งใดในโลก ผู้กระทำผิดสามารถถูกดำเนินคดีที่ประเทศใดก็ได้ โดยไม่จำเป็นว่าจะต้องเป็นในประเทศตัวเอง อย่างไรก็ตาม ท้ายที่สุดประเทศอังกฤษตัดสินใจไม่ส่งตัวปิโนเชต์ให้ศาลสเปนดำเนินคดี เนื่องจากปิโนเชต์อ้างเหตุผลเรื่องสุขภาพไม่เอื้ออำนวยจึงปล่อยตัวปิโนเชต์กลับชิลีในเวลาต่อมา ศาลอาญาของชิลีเองก็พยายามดำเนินคดีปิโนเชต์ในหลายข้อหาทั้งเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนและการคอร์รัปชัน แต่ก็ไม่ประสบความสำเร็จในการนำตัวเขารับโทษขึ้นศาลเพราะข้อจำกัดทางกฎหมายและการเมืองภายในประเทศ จนในที่สุดปิโนเชต์เสียชีวิตในปี ค.ศ. 2006 ทำให้เหลือและครอบครัวของเขือหมดโอกาสที่จะได้เห็นความยุติธรรมในกรณีดังกล่าว กรณีปิโนเชต์ทำให้เกิดแรงกระเพื่อมในวงการกฎหมายและสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ หลายฝ่ายเล็งเห็นข้อจำกัดทางกฎหมายที่มีอยู่ทำให้มีกระแส “ความยุติธรรมข้ามพรมแดน” เกิดขึ้นและหลักการเรื่องเขตอำนาจสากลก็ถูกนำไปปฏิบัติมากขึ้น เช่น ในปี ค.ศ. 2000 ศาลในประเทศเซเนกัล (Senegal) ตัดสินว่าอดีตประธานาธิบดีประเทศชาด (Chad) มีความผิดฐานสั่งให้มีการทรมานผู้อื่นเป็นกรณีแรกในประวัติศาสตร์ที่ผู้นำของประเทศแอฟริกาถูกตัดสินว่ามีความผิดโดยศาลของอีกประเทศหนึ่ง หรือกรณีนายฟูจิโมริ อดีตผู้นำเปรูที่ถูกจับที่ชิลีและในที่สุดทางการชิลีตัดสินใจส่งตัวเขากลับไปให้เปรูดำเนินคดีข้อหาละเมิดสิทธิมนุษยชน

กรณีประเทศชิลี การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศชิลีเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่า รัฐบาลใหม่ของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชจำเป็นต้องเผชิญกับความยากลำบากในการตัดสินใจเลือกระหว่างการนิรโทษกรรมกับการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเพราะกองกำลังทหารยังคงมีอำนาจสูงในช่วงของการเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ เนื่องจาก

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ร่างตั้งแต่สมัยทหารครองอำนาจช่วยรักษาอำนาจของนายพลระดับสูงเอาไว้ ทั้งยังมีการออกกฎหมายนิรโทษกรรมในปี ค.ศ.1978 ลบล้างความผิดทุกประการของเจ้าหน้าที่รัฐในการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นก่อนปี ค.ศ.1978 ไปด้วย ในที่สุดรัฐบาลชิลีของประธานาธิบดีพาทริซิโอ เอลวิน (Patricio Aylwin) จึงเลือกที่จะใช้การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงเพื่อสืบสวนสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นภายใต้ระยะเวลา 17 ปีของยุคเผด็จการทหาร การทำหน้าที่ของคณะกรรมการค้นหาความจริงของชิลีได้รับการยกย่องว่าทำงานเป็นระบบ เทียบตรงและมีความเป็นมืออาชีพอย่างสูง⁴² องค์ประกอบของกรรมการค้นหาความจริงมีความสมดุล ทำงานร่วมกับเหยื่อ องค์กรญาติและกลุ่มนักสิทธิมนุษยชนท้องถิ่นได้เป็นอย่างดี คณะกรรมการค้นหาความจริงมีอำนาจในการเข้าถึงเอกสารราชการและหลักฐานการชันสูตรศพของแพทย์ อย่างไรก็ตาม พวกเขาไม่ได้รับความร่วมมือจากตำรวจและทหาร ในรายงานที่เผยแพร่ต่อสาธารณะได้มีการจัดทำข้อเสนอให้ปฏิรูประบบกฎหมายและการศึกษาเพื่อส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอนาคต นอกจากนี้ ยังเสนอให้รัฐบาลมีมาตรการเยียวยาและชดเชยให้กับครอบครัวของผู้สูญเสียชีวิตด้วย อย่างไรก็ตาม รายงานไม่ได้ระบุรายชื่อของเจ้าหน้าที่รัฐที่มีส่วนในการละเมิดสิทธิมนุษยชนเอาไว้ เพียงแค่ระบุถึงความผิดของนายทหารบางหน่วย สำหรับข้อมูลเกี่ยวกับความผิดของเจ้าหน้าที่เป็นรายบุคคล คณะกรรมการค้นหาความจริงได้ยื่นต่อศาลเพื่อให้ดำเนินการต่อ แต่กฎหมายนิรโทษกรรมก็ได้กลายเป็นอุปสรรคทำให้ศาลไม่สามารถดำเนินคดีต่อไปได้⁴³

2.6.2 กรณียุโรปตะวันออก

ในยุโรปตะวันออก (เยอรมันตะวันออก ฮังการี เชคโกสโลวาเกีย โรมาเนีย โปแลนด์) ความรุนแรงกินระยะเวลายาวนานหลายชั่วอายุคนภายใต้การปกครองของพรรคคอมมิวนิสต์ คนที่มีส่วนร่วมกับรัฐในการใช้ความรุนแรงจึงมีมากมายมหาศาลเพราะรัฐใช้กลไกการควบคุมทางสังคมผ่านการสอดแนม การเซ็นเซอร์ และการควบคุมตนเอง โดยอาศัยพลเมืองมาเป็นสายลับให้กับรัฐ การนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษจึงไม่ใช่เรื่องง่ายเพราะความรุนแรงเกิดขึ้น

⁴² Ibid, p. 8-9.

⁴³ ประจักษ์ ก้องกีรติ, ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่าน: เมื่อโลกไม่หันหลังให้โศกนาฏกรรม.

อย่างเป็นระบบต่อเนื่องยาวนานทำให้ประชากรจำนวนมากมีส่วนเป็นแกนขาให้กับการใช้ความรุนแรงของรัฐไม่มากนักน้อย

รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่เกิดขึ้นในยุโรปตะวันออกเป็นรูปแบบที่มีปัญหาและไม่ประสบความสำเร็จเพราะมีการดำเนินคดีกับเฉพาะผู้นำบางคนซึ่งกระบวนการดำเนินคดีไม่ได้ยึดหลักการไต่สวนอย่างเคร่งครัดและหลักฐานที่ใช้ก็ไม่หนักแน่นมีลักษณะเป็นการใช้กระบวนการทางศาลเล่นงานศัตรูทางการเมืองทำให้ขาดความน่าเชื่อถือ อย่างไรก็ตาม กลไกประการหนึ่งที่เป็นลักษณะเด่นของโมเดลยุโรปตะวันออก คือ การออกกฎหมายห้ามมิให้คนที่เคยเป็นสมาชิกพรรคคอมมิวนิสต์หรือเคยให้ความร่วมมือกับตำรวจสืบราชการลับมีสิทธิรับราชการในตำแหน่งการเมืองและเศรษฐกิจที่สำคัญซึ่งถือเป็นมาตรการลงโทษ แต่กฎหมายนี้ก็ถูกวิจารณ์จากองค์กรสิทธิมนุษยชนว่าละเมิดสิทธิมนุษยชนของพลเมือง เนื่องจากไม่ได้ตัดสิ้นคนจากความผิดที่เขากระทำจริงๆ แต่ไปดูจากหน่วยงานที่เขาสังกัดทั้งยังไม่เปิดโอกาสให้ผู้ถูกลงโทษมีสิทธิแก้ต่างในศาลด้วย

2.6.3 กรณีแอฟริกาใต้

แอฟริกาใต้มีรูปแบบการใช้ความรุนแรงที่ผสมผสานกันทั้งแบบละตินอเมริกาและยุโรปตะวันออกจึงเป็นกรณีที่ซับซ้อนและท้าทายมาก มีการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง โดยเน้นความจริงมากกว่าการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรม การยอมให้มีการนิรโทษกรรมกับคนที่กระทำผิดเพื่อแลกกับการรับสารภาพต่อคณะกรรมการค้นหาความจริง การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้รับการยอมรับว่าเป็นรูปแบบการดำเนินการแบบประนีประนอมเพราะมาจากความจริงที่ว่า การเปลี่ยนผ่านสู่ระบอบประชาธิปไตยในแอฟริกาใต้เกิดจากการประนีประนอมระหว่างรัฐบาลของคนผิวขาวกับกองกำลังฝ่ายต่อต้านรัฐบาลของคนผิวดำอันเนื่องมาจากภาวะที่ไม่มีใครเอาชนะอีกฝ่ายได้อย่างเด็ดขาด รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมที่ใช้ในแอฟริกาใต้ยังประยุกต์ใช้วัฒนธรรมแบบคริสเตียนที่เชื่อในเรื่องการไถ่บาปที่ตนเองทำลงไปโดยสารภาพความจริงต่อพระผู้เป็นเจ้าของเจ้าซึ่งก่อให้เกิดข้อจำกัดในการนำรูปแบบของแอฟริกาใต้ไปใช้ในประเทศที่นับถือศาสนาอื่น⁴⁴

⁴⁴ Ibid.

กรณีประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ที่ภายหลังสิ้นสุดความขัดแย้งในยุคการกีดกันสีผิว (Apartheid) รัฐบาลภายใต้การนำของประธานาธิบดีเนลสัน แมนเดลา (Nelson Mandela) ได้ออกพระราชบัญญัติ ว่าด้วยการส่งเสริมการสมานฉันท์และเอกภาพแห่งชาติ (The Promotion of the National Unity and Reconciliation Act 34 of 1995) ขึ้นในปีค.ศ.1995 และจัดตั้ง Truth and Reconciliation Commission (TRC) ขึ้น หลักการของคณะกรรมการ TRC คือ การปรึกษาหารือ (Consultation) การมีมติเป็นเอกฉันท์ (Consensus) และการมีส่วนร่วม (Participation) โดยให้ทุกฝ่ายทั้งผู้กระทำและผู้ถูกกระทำมาหารือกันในคณะกรรมการเพื่อแสวงหาหนทางเยียวยาความสูญเสียที่เกิดขึ้นโดยหวังว่ากระบวนการดังกล่าวจะเป็นจุดสิ้นสุดของความเลวร้ายทั้งหมดที่เกิดขึ้นในยุค Apartheid เพื่อให้ทุกคนที่ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงสามารถมีทางออกหรือมีหนทางเรียกร้องความเป็นธรรม อันจะเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการตามล้างแค้นกันอย่างไม่มีการสิ้นสุดในระดับบุคคลต่อบุคคล ซึ่งหมายถึงอาชญากรรมและความวุ่นวายในสังคมอย่างไม่จบสิ้น คณะกรรมการ TRC ประกอบด้วยคณะกรรมการ 3 คณะ ได้แก่ คณะกรรมการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชน (The Human Rights Violation Committee) ทำหน้าที่สอบสวนอาชญากรรมการละเมิดสิทธิมนุษยชน การรับฟังเรื่องราวร้องทุกข์ของเหยื่อที่ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนระหว่าง 1 มีนาคม ค.ศ. 1960 ถึง 10 พฤษภาคม ค.ศ.1994 ซึ่งเป็นวันที่ประธานาธิบดีเนลสัน แมนเดลาเข้ารับหน้าที่ โดยกรณีที่ยกขึ้นฟ้องต่อคณะกรรมการนั้นสามารถเป็นได้ทั้งกรณีที่เหยื่อผู้ถูกกระทำเป็นทั้งฝ่ายผิวขาวและผิวดำ คณะกรรมการการฟื้นฟูและการชดเชยเยียวยา (The Reparation and Rehabilitation Committee) ทำหน้าที่เสนอการเยียวยาเหยื่อเป็นรายกรณีและคณะกรรมการการนิรโทษกรรม (The Amnesty Committee) ทำหน้าที่พิจารณาการขอภัยโทษของผู้กระทำ ความผิดและความรุนแรงโดยได้รับมอบอำนาจให้สามารถนิรโทษกรรมให้ได้ หากสามารถพิสูจน์ได้ว่าบุคคลดังกล่าวกระทำผิดไปโดยมีเหตุจูงใจมาจากการเมืองโดยแท้จริง การสืบสวนข้อเท็จจริงดำเนินไปโดยการตัดสินคดีของคณะกรรมการ TRC ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการได้รับการยอมรับจากทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้นๆ ในระหว่างการสืบสวนข้อเท็จจริงคณะกรรมการ TRC ได้จัดให้มีการประชุมแห่งชาติแจกหนังสือแผ่นพับ 150,000 เล่มและออกอากาศการสืบสวนทางรายการวิทยุ 4 รายการในภาษาหลัก 4 ภาษาของแอฟริกาใต้เพื่อชี้แจงให้ประชาชนเข้าใจบทบาทหน้าที่ของคณะกรรมการ TRC ตลอดจนการรับฟังความคิดเห็นขององค์กรพัฒนาเอกชนและหน่วยงานด้านสิทธิมนุษยชนทั่วแอฟริกาใต้ ช่วงการทำงานของคณะกรรมการ TRC เป็นเวลาประมาณ 2 ปีได้รับเรื่องราวเรียนจากประชาชนกว่า 20,000 รายและได้รับเรื่องการขอโทษนิรโทษกรรมกว่า 7,112 ราย ในจำนวนนี้ได้รับการนิรโทษกรรม

849 ราย ถูกปฏิเสธการขอวีซ่า 5,392 ราย นอกนั้นเป็นการขอถอนคำร้องและอื่นๆ ปัจจุบัน TRC มีได้ดำรงอยู่แล้ว หากแต่งงานติดตามการดำเนินงานตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการ TRC ได้ย้ายไปอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของกระทรวงยุติธรรมของสาธารณรัฐแอฟริกาใต้⁴⁵

รูปแบบของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในแอฟริกาใต้ได้กลายเป็นตัวอย่างที่มีชื่อเสียงไปทั่วโลกและมีอิทธิพลต่อหลายประเทศที่ต้องการสร้างและดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ด้วยเหตุผลหลักสามประการ ประการแรกเนื่องจากการที่ผู้นำประเทศได้พุ่มทและเอาจริงเอาจังกับกระบวนการต่างๆ ที่จัดตั้งขึ้นทั้งยังเป็นคนมีบารมีที่ได้รับความศรัทธาจากนานาชาติ ประการที่สอง การริเริ่มใช้การนิรโทษกรรมเพื่อแลกกับคำสารภาพและความจริงได้ทำให้รูปแบบการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพกลายเป็นทางเลือกสำหรับประเทศที่ไม่ต้องการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดแต่ต้องการความจริง ประการที่สาม รูปแบบที่ใช้ในแอฟริกาใต้ได้ก่อให้เกิดการมีส่วนร่วมของพลเมืองในชาติได้มากกว่ารูปแบบที่ปรากฏในประเทศอื่นๆ

2.6.4 กรณีอดีตสหภาพยูโกสลาเวียและรวันดา

การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ที่เกิดขึ้นในประเทศอดีตสหภาพยูโกสลาเวียและรวันดานั้น ถือได้ว่าเป็นการก่ออาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนในระดับที่รุนแรงที่สุดที่มีผู้คนล้มตายไปเป็นจำนวนมาก ด้วยเหตุนี้ประชาคมระหว่างประเทศจึงพยายามเข้ามามีบทบาทในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อสร้างบรรทัดฐานสากลว่าความรุนแรงโดยรัฐที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวาง ร้ายแรงและเป็นระบบ “จะไม่เกิดขึ้นอีก” ประกอบกับสภาวะแตกสลายทางสังคมหลังความเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นทั้งในประเทศอดีตสหภาพยูโกสลาเวียและรวันดาทำให้ทั้งสองประเทศไม่มีศักยภาพและทรัพยากรที่เพียงพอในการสร้างความ

⁴⁵ สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงพริทอเรีย, ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้, [ออนไลน์], 23 ธันวาคม 2554. แหล่งที่มา

ยุติธรรมด้วยตนเองจึงนำไปสู่การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเป็นกรณีพิเศษโดยได้รับการสนับสนุนจากองค์การสหประชาชาติเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ⁴⁶

ศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจสำหรับประเทศอดีตยูโกสลาเวีย (The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia) ตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1993 นับเป็นศาลอาชญากรรมสงครามแห่งแรกที่ตั้งขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติและยังเป็นครั้งแรกหลังสงครามโลกครั้งที่สองที่มีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศขึ้นจนถึงปัจจุบันศาลได้พิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด (รวมถึงอดีตผู้นำรัฐบาลและกองทัพระดับสูง) ไปแล้ว 60 ราย และอีก 40 ราย กำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีซึ่งคาดว่าจะแล้วเสร็จภายในปี ค.ศ. 2013 ก่อนที่จะส่งต่อคดีที่เหลือซึ่งเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่รัฐระดับกลางและล่างไปให้ศาลภายในประเทศดำเนินการต่อไป

ศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจสำหรับรวันดา (International Criminal Tribunal for Rwanda) ตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1994 จนถึงปัจจุบันศาลพิจารณาคดีเสร็จสิ้นไปแล้ว 52 คดี โดยมีการตัดสินว่ามีความผิด 36 รายและเหลือคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาและรอการพิจารณาอีก 24 คดี ในการพิจารณาคดีของศาลเฉพาะกิจสำหรับรวันดานั้นมีการตัดสินลงโทษสื่อมวลชนบางรายว่ามีส่วนรับผิดชอบต่อการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ที่เกิดขึ้นด้วย ต่อมาภายหลังจากที่ศาลอาญาระหว่างประเทศถูกจัดตั้งขึ้นแล้ว รัฐบาลของรวันดาได้มีการจัดตั้ง National Unity and Reconciliation Commission (NURC)⁴⁷ และจัดตั้งศาลภายในประเทศขึ้นในปี ค.ศ. 2001 เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดโดยใช้หลักความยุติธรรมแบบชุมชนด้วย (Traditional *gacaca* community justice)

จากทั้งสองกรณี ชี้ให้เห็นว่าความจริงและความยุติธรรมสามารถไปด้วยกันได้ และการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอาจมิได้เป็นอุปสรรคต่อการสร้างความสมานฉันท์และ

⁴⁶ ประจักษ์ ก้องกีรติ, ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่าน: เมื่อโลกไม่หันหลังให้โศกนาฏกรรม.

⁴⁷ Wendy Lambourne, "Transitional Justice and Peace building after Mass Violence," The International Journal of Transitional Justice 3 (2009): 36.

สันติภาพในสังคมเสมอไปเพราะสันติภาพที่ยั่งยืนกว่าคือสันติภาพที่มาพร้อมกับหลักนิติรัฐและหลักสิทธิมนุษยชน⁴⁸

2.6.5 กรณีกัมพูชา

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพกรณีกัมพูชานั้นในช่วงแรกรัฐบาลได้ใช้นโยบายของการปรองดองในชาติ (National Reconciliation) และการนิรโทษกรรม โดยปราศจากความรับผิดชอบทางอาญาในระดับระหว่างประเทศของผู้นำเขมรแดง (Khmer Rouge) จนกระทั่งได้มีการจัดตั้งศาลผสม UN-Cambodian Tribunal ขึ้นในปี ค.ศ. 2004 ซึ่งเป็นการร่วมมือกันระหว่างศาลในประเทศกับองค์การสหประชาชาติ ที่เรียกว่า The Extraordinary Chambers of the Courts of Cambodia (ECCC) เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและลงโทษ ศาลผสมดังกล่าวได้ถูกจัดตั้งขึ้นเมื่อระยะเวลาผ่านไป 30 ปี ภายหลังจากสิ้นสุดเหตุการณ์การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1975 – ค.ศ. 1979⁴⁹ โดยก่อนหน้านี้ มีการตั้งศูนย์ข้อมูลเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับที่เกิดขึ้นการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ที่เกิดขึ้นภายใต้ระบอบเขมรแดงอย่างละเอียดถี่ถ้วนซึ่งต่อมาข้อเท็จจริงที่รวบรวมได้ดังกล่าวก็กลายมาเป็นหลักฐานที่ใช้ในการดำเนินคดีในศาลในท้ายที่สุด⁵⁰

จากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ปรากฏในประเทศต่างๆ นั้นจะเห็นได้ว่าแต่ละประเทศมีการใช้ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ในรูปแบบที่หลากหลายเพื่อที่จะตอบสนองต่ออาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีต ชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อของความขัดแย้งและเร่งนำพาประเทศเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพโดยเร็วที่สุด ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งศาลผสม การจัดตั้งศาลอาญาเฉพาะกิจระหว่างประเทศ การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงรูปแบบต่างๆ รวมถึงการใช้นโยบายการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดและการปฏิรูปหน่วยงานด้านความมั่นคงของรัฐ ซึ่งแต่ละประเทศก็ต้องเผชิญกับอุปสรรคในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่แตกต่างกันออกไป แต่สิ่งที่พบคือการใช้กลไกทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวอาจไม่เพียง

⁴⁸ ประจักษ์ ก้องกีรติ, ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่าน: เมื่อโลกไม่หันหลังให้โศกนาฏกรรม.

⁴⁹ Wendy Lambourne, Transitional Justice and Peace building after Mass Violence, p. 36.

⁵⁰ ประจักษ์ ก้องกีรติ, ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่าน: เมื่อโลกไม่หันหลังให้โศกนาฏกรรม.

พอที่จะทำให้บรรลุถึงสันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้ เนื่องจากเหตุผลหลายประการ เช่น การมีข้อจำกัดทางด้านการเมืองของประเทศ การมีอิทธิพลของกองทัพทหารซึ่งเป็นสาเหตุสำคัญของความยากลำบากในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ นอกจากนี้ บางกรณีพลเมืองส่วนใหญ่ของประเทศได้ถูกบังคับให้เข้าไปมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นทำให้ผู้กระทำความผิดมีเป็นจำนวนมาก การขาดแคลนระบบกฎหมายที่มีประสิทธิภาพรวมถึงบุคคลากรในทางกฎหมายที่จะสามารถสร้างความเป็นธรรมให้กับเหยื่อได้ อุปสรรคที่เกิดขึ้นในการใช้กลไกทางกฎหมายทำให้หลายประเทศได้พิจารณาใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ที่มุ่งเน้นและให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นควบคู่ไปกับกลไกทางกฎหมายเพื่อช่วยทำให้ประเทศสามารถเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนได้อย่างแท้จริง

จากการศึกษาบริบททั่วไปเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ทำให้ทราบคำจำกัดความของ “กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ” ซึ่งหมายถึง กลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกที่ไม่ใช่กลไกทางกฎหมายที่ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนำมาใช้เพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตซึ่งต้องดำเนินการไปพร้อมกับการสร้างสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศ โดยธำรงไว้ซึ่งการเคารพต่อกฎหมาย มุ่งเน้นการให้ความสำคัญกับเหยื่อและส่งเสริมความสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศ กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพตั้งอยู่บนหลักการพื้นฐานสองประการด้วยกัน อันได้แก่ ความยุติธรรมประการหนึ่งและความสมานฉันท์อีกประการหนึ่ง ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชที่อยู่ในช่วงการเปลี่ยนผ่านจากเหตุการณ์ความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนไปสู่สันติภาพนั้นมีภารกิจสำคัญที่จะต้องเร่งดำเนินการ คือ การค้นหากลไกที่เหมาะสมกับประเทศของตนเพื่อจัดการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตไปพร้อมๆ กับการเร่งสร้างและฟื้นฟูประเทศเพื่อนำพาประเทศก้าวข้ามความขัดแย้งไปสู่สันติภาพและความปรองดองอย่างแท้จริง ซึ่งในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุถึงภารกิจดังกล่าวนี้สามารถดำเนินการได้หลากหลายวิธี ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินกลไกทางกฎหมายโดยการฟ้องร้องดำเนินคดีและลงโทษผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดหรือการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ การให้ผู้กระทำความผิดชดเชยเยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อ ซึ่งเป้าหมายสูงสุดในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ การนำพาประเทศ

เพื่อเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนซึ่งอาจรวมถึงการที่ผู้กระทำความผิดและเหยื่อสามารถกลับมาอยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างสันติสุขด้วย

ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นได้มีการใช้กลไกที่หลากหลายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและเร่งฟื้นฟูประเทศเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงโดยเร็ว อย่างไรก็ตาม ในการประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพกรณีสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาถึงสถานการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น รวมทั้งวิธีการดำเนินกลไกต่างๆ ที่มีการนำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วย

บทที่ 3

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

3.1 ข้อมูลทั่วไปของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหรือดินแดนติมอร์ตะวันออกในอดีตตั้งอยู่ในทวีปเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ โดยอยู่ทางทิศตะวันตกเฉียงเหนือของทวีปออสเตรเลียในหมู่เกาะ Lesser Sundar ทางตะวันออกเฉียงสุดของหมู่เกาะอินโดนีเซีย สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตประกอบด้วยดินแดนครึ่งหนึ่งของเกาะติมอร์ (ครึ่งทางทิศตะวันออก) บริเวณที่เรียกว่า Oecussi (Ambeno) อยู่ทางด้านตะวันตกเฉียงเหนือของเกาะติมอร์และหมู่เกาะ Palau Atauro และ Pulau Jaco มีพื้นที่ประมาณ 15,007 ตารางกิโลเมตร มีอาณาเขตติดกับประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซีย มีความยาวพรมแดนเท่ากับ 228 กิโลเมตรและมีความยาวชายฝั่งเท่ากับ 706 กิโลเมตร เมืองหลวงของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต คือ เมืองดิลี (Dili) มีประชากรประมาณ 1,177,834 คน ภาษาที่ใช้ คือ ภาษาเตตุนและภาษาโปรตุเกสเป็นภาษาราชการ ส่วนภาษาอินโดนีเซียและภาษาอังกฤษเป็นภาษาติดต่อกัน¹

¹ International Cooperation Study Center Thammasat University, ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต [online], 30 เมษายน 2554. แหล่งที่มา <http://www.apecthai.org>

รูปแผนที่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต²



สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ประกาศเอกราชอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002 ซึ่งเป็นประเทศที่ 192 ของโลกและได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติลำดับที่ 191 เมื่อวันที่ 27 กันยายน ค.ศ. 2002 มีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยมีประธานาธิบดี คือ นายโฮเซ รามอส-ฮอร์ตา (Jose Ramos-Horta) และ นายกรัฐมนตรี คือ นายเคย์ ราลา ซานานา กุสมา (Kay Rala Xanana Gusmao)³ ปัจจุบันมีสำนักงานของกองกำลังปฏิบัติการองค์การสหประชาชาติโดยสมบุรณ์เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (United Nations Mission in Timor Leste หรือ UNMIT) สนับสนุนโดยเน้นการเสริมสร้างความแข็งแกร่งอย่างยั่งยืนให้แก่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในด้านการปฏิรูปหน่วยงานด้านความมั่นคง การเสริมสร้างการปฏิบัติตามกฎหมาย การ

² Lonely Planet, East Timor: History [Online]. แหล่งที่มา: <http://www.lonelyplanet.com/destinations/south east asia/east timor/history.htm>

³ กระทรวงการต่างประเทศ กรมเอเชียตะวันออก 4 กองเอเชียตะวันออก, สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต [ออนไลน์], กุมภาพันธ์ 2555. แหล่งที่มา <http://www.mfa.go.th/web/2386.php?id=379>

พัฒนาเศรษฐกิจ สังคม ประชาธิปไตยและธรรมาภิบาล องค์การสหประชาชาติได้มีส่วนร่วมในการให้ความช่วยเหลือแก่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่สำคัญตั้งแต่ก่อนการลงประชามติ กำหนดอนาคตตนเองในปี ค.ศ. 1999 จนถึงปัจจุบัน ตามตารางที่ 1 ดังนี้

ตารางที่ 1

ตารางสรุปการดำเนินงานขององค์การสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	มติ	รายละเอียด
1	11 มิถุนายน ค.ศ. 1999	คณะมนตรีความมั่นคง แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1246	จัดส่งตำรวจสากลจำนวน 800 นายเข้าร่วมงานกับคนพื้นเมืองราว 4,000 คนเพื่อดำเนินภารกิจที่ยังเสี่ยงประหามติของชาวติมอร์-เลสเต ได้มีโอกาสเลือกอนาคตของตนเอง ซึ่งเรียกว่า “คณะปฏิบัติการแห่งสหประชาชาติในติมอร์ตะวันออก” (United Nations Mission for East Timor-UNAMET) โดยมีนายเยียน มาร์ติน (Ian Martin) ชาวออสเตรเลียเป็นหัวหน้า
2	15 กันยายน ค.ศ. 1999	คณะมนตรีความมั่นคง แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1264	จัดตั้ง “กองกำลังนานาชาติในติมอร์ตะวันออก” (International Forces in East Timor-INTERFET) เพื่อเข้าไปยุติความขัดแย้งในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต
3	25 ตุลาคม ค.ศ. 1999	คณะมนตรีความมั่นคง แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1272	จัดตั้ง “กองกำลังบริหารจัดการแห่งสหประชาชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต” (United Nations Transitional Administration in East Timor-UNTAET) ให้เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจบริหารและอำนาจตุลาการในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตระหว่างวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 จนถึงวันที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้รับเอกราช คือวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002

⁴ หัสไชยณ์ มั่งคั่ง, “ปฏิบัติการรักษาสันติภาพของไทยในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ค.ศ. 1997-2001,” (วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชา
ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ภาควิชาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547), หน้า 44.

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	มติ	รายละเอียด
4	มกราคม ค.ศ. 2000	รายงานคณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตถึงเลขาธิการสหประชาชาติ ⁵	-	<p>คณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศได้มีการสรุปรายงานผลการดำเนินการสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ต่อเลขาธิการสหประชาชาติ ซึ่งจากหลักฐานที่คณะกรรมการสอบสวนที่ค้นพบแสดงให้เห็นว่ากองกำลังทหารบ้านมิลิตีเรีย ดำรวจ รวมถึงกองกำลังที่เอ็นไอเอของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงและละเมิดต่อกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ โดยกระทำการดังต่อไปนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ความและก่อการร้ายอย่างเป็นระบบเพื่อป้องกันมิให้ประชาชนใช้สิทธิในทางการเมืองอย่างอิสระทั้งหมดและหลังการลงประชามติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต 2. ทำให้ร้ายประชาชนซึ่งส่งผลให้เกิดการบาดเจ็บล้มตายเป็นจำนวนมาก 3. ก่ออาชญากรรมการละเมิดทางเพศต่อผู้หญิงรวมถึงการบังคับให้เนรเทศ 4. ก่ออาชญากรรมต่อเจ้าหน้าที่ขององค์การสหประชาชาติ UNAMET รวมถึงนักข่าวและเจ้าหน้าที่นักสิทธิมนุษยชนอื่นๆ เพื่อป้องกันมิให้บุคคลดังกล่าวเป็นพยานในเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

⁵ Available from: [http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.54.726,+S.2000.59.En](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.54.726,+S.2000.59.En)

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	มติ	รายละเอียด
				<p>5. ทำลายทรัพย์สินให้เสียหายคิดเป็นจำนวนประมาณร้อยละ 60 ถึง 80 ของจำนวนทรัพย์สินทั้งหมด</p> <p>6. บังคับให้ประชาชนสละสิทธิ์ไปสมัครตะวันตก</p> <p>7. ทำลายพยานหลักฐานรวมถึงการเคลื่อนย้ายศพไปยังติมอร์ตะวันออก คณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศได้ให้ความเห็นและแนะนำดังต่อไปนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ขอให้องค์การสหประชาชาติมีมติในเรื่องการพาประชาชนที่ถูกลักขังไปประเทศ 2. ทำการปลดอาวุธกองกำลังทหารบ้านมิติดีเยเพื่อให้ผู้สละสิทธิ์ได้กลับภูมิลำเนาได้อย่างปลอดภัย 3. องค์การสหประชาชาติควรตระหนักและมีแผนในการเยียวยาความเดือดร้อนของเหยื่อทั้งในระยะสั้นและระยะยาว 4. การกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศถือเป็นภาระต่อเนื่องต่อเนื่องต่อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติภายใต้ข้อ 7 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ และข้อตกลงที่กระทำขึ้นระหว่างองค์การสหประชาชาติและสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ดังนี้ องค์การสหประชาชาติควรมีการดำเนินการสอบสวนและตั้งโทษในการกระทำดังกล่าวเพื่อสร้างไว้ซึ่งการเคารพต่อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติในอนาคต

ลำดับที่	วันที่ เก็บ ปี	หน่วยงานที่เก็บข้อมูล	มติ	รายละเอียด
				<p>5. องค์การสหประชาชาติควรมีต้นแบบในการตอบสนองการละเมิดสิทธิมนุษยชนและการละเมิดต่อกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างต่อเนื่อง นอกจากนี้ควรมีการประสานงานกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ในการให้ความร่วมมือเกี่ยวกับการตอบสนองดังกล่าว โดยในการตอบสนองนั้นควรมีการคำนึงถึงการลงโทษผู้กระทำความผิด การขาดใช้เยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อซึ่งคณะกรรมการมีความเห็นว่า ควรมีการจัดตั้งองค์อิสระระหว่างประเทศในการดำเนินการตอบสนองเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษรวมถึงการรับผิดชอบของผู้บังคับบัญชา การดำเนินการเพื่อให้แน่ใจว่ามีการขาดใช้เยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อ รวมทั้งการสร้างกระบวนการเกี่ยวกับความจริงและการสมานฉันท์</p> <p>6. องค์การสหประชาชาติควรมีการจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่ประกอบด้วยผู้พิพากษาที่แต่งตั้งโดยองค์การสหประชาชาติโดยมีส่วนร่วมของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เพื่อทำการพิจารณาคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดที่ทำการตอบสนองโดยคณะกรรมการอิสระข้างต้น</p>

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	มติ	รายละเอียด
5	6 มีนาคม ค.ศ. 2000	กองกำลังบริหารจัดการ แห่งสหประชาชาติใน สาธารณรัฐประชาธิปไตย ยติมอร์เดสแต UNTAET	2000/11	ให้ดำเนินการจัดตั้งกลไกเกี่ยวกับการกระบวนยุติธรรมภายในสำหรับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในลักษณะของศาลผสมขึ้น เรียกว่า SCP (Serious Crimes Process) ซึ่งเป็นกลไกที่ผสมผสานระหว่างกระบวนการยุติธรรมพื้นเมืองและกระบวนการยุติธรรมในระดับระหว่างประเทศ เพื่อทำการสืบสวนสอบสวนและดำเนินการกับผู้ต้องสงสัยในข้อหาการกระทำอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ และอาชญากรรมที่ร้ายแรงอื่นๆ ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 (ระหว่าง 1 มกราคม ถึง 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999) รวมทั้งให้ดำเนินการแต่งตั้งองค์คณะผู้พิพากษาพิเศษ (Special Panel of Judges) ซึ่งประกอบด้วยองค์คณะ 3 คน เป็นผู้พิพากษาต่างชาติ 2 คน และผู้พิพากษาชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต 1 คน โดยการสนับสนุนเงินจากองค์การสหประชาชาติ
6	13 กรกฎาคม ค.ศ. 2001	กองกำลังบริหารจัดการ แห่งสหประชาชาติใน สาธารณรัฐประชาธิปไตย ยติมอร์เดสแต UNTAET	2001/10	ให้จัดตั้ง "คณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์" (The Commission for Reception, Truth and Reconciliation- CAVR) ซึ่งมีภาวะกิจหลัก 3 ประการด้วยกัน ได้แก่ (ก) ค้นหาความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น (ข) การส่งเสริมการสมานฉันท์ของคนในชาติ และ (ค) การจัดทำรายงานเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นพร้อมทั้งให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและการส่งเสริมการสมานฉันท์

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	คดี	รายละเอียด
7	17 พฤษภาคม ค.ศ. 2002	คณะกรรมการมั่นคงแห่งสหประชาชาติ	S/RES/1410	จัดตั้ง "กองกำลังปฏิบัติการขององค์การสหประชาชาติเพื่อให้การช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต" (United Nations Mission of Support in East Timor – UNMISSET) หลังจากที่ได้ประกาศเอกราชอย่างเป็นทางการในวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002
8	14 พฤษภาคม ค.ศ. 2004	คณะกรรมการมั่นคงแห่งสหประชาชาติ	S/RES/1543	ตัดสินใจให้ Serious Crime Process เสร็จสิ้นภารกิจในวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2005
9	16 พฤศจิกายน ค.ศ. 2004	คณะกรรมการมั่นคงแห่งสหประชาชาติ	S/RES/1573	ขยายระยะเวลาปฏิบัติการของกองกำลังปฏิบัติการขององค์การสหประชาชาติเพื่อให้การช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต
10	มกราคม ค.ศ. 2005	นายโคฟี อันนัน	-	แต่งตั้ง "คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ" (Commission of Experts) เพื่อดำเนินการสอบสวนว่าเหตุใดจึงไม่มีการปฏิบัติตามมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องให้มีการดำเนินคดีกับผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดในช่วงของการลงประชามติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 ⁶ โดยคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญได้เริ่มปฏิบัติงานในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 2005

⁶ Susan, Harris Rimmer, and Juli Effi Tomaras, *Aftermath Timor Leste: reconciling competing notion of justice* (2007).

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	มติ	รายละเอียด
11	28 เมษายน ค.ศ. 2005	คณะกรรมการมัตต แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1599	จัดตั้ง "สำนักงานสหประชาชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต" (UN Office in Timor-Leste-UNOTIL) คณะกรรมการมัตตแห่งสหประชาชาติได้รับทราบถึงข้อตกลงในการจัดตั้งคณะกรรมการ เกี่ยวกับความจริงและมิตรภาพ (Commission of Truth and Friendship) ของสาธารณรัฐ ซินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้คณะกรรมการมัตตมีความมั่นคง แห่งสหประชาชาติยังเน้นย้ำเกี่ยวกับการดำเนินการระบอบการยุติธรรมที่นำเชื่อถือ แต่มีได้เน้น ย้ำต่อการคัดค้านหลักการนิรโทษกรรมตามที่ปรากฏในมติที่ 1573 ปี ค.ศ. 2004
12	12 พฤษภาคม ค.ศ. 2006	คณะกรรมการมัตต แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1677	ขยายระยะเวลาการดำเนินการของ สำนักงานสหประชาชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตย ติมอร์-เลสเต UNOTIL จนถึงวันที่ 20 มิถุนายน ค.ศ. 2006
13	20 มิถุนายน ค.ศ. 2006	คณะกรรมการมัตต แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1690	ขยายระยะเวลาการดำเนินการของ สำนักงานสหประชาชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตย ติมอร์-เลสเต UNOTIL จนถึงวันที่ 20 สิงหาคม ค.ศ. 2006 พร้อมทั้งร้องขอความเห็นแนะนำ เกี่ยวกับการเข้าร่วมปฏิบัติการขององค์การสหประชาชาติต่อไปในอนาคตภายในวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2006
14	25 สิงหาคม ค.ศ. 2006	คณะกรรมการมัตต แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1704	จัดตั้งกองกำลังปฏิบัติการองค์การสหประชาชาติโดยสมบูรณ์เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (United Nations Integrated Mission in Timor Leste – UNMIT)

ลำดับที่	วัน เดือน ปี	หน่วยงานที่เจ้าของ	มติ	รายละเอียด
15	22 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2007	คณะกรรมการมรดก แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1745	ขยยระยะเวลาการปฏิบัติงานของกองกำลังปฏิบัติการองค์การสหประชาชาติโดยสมบูรณ์ เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต- UNMIT ไปจนถึงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2008 พร้อมทั้งขยายขนาดของกองกำลังโดยการเพิ่มจำนวนเจ้าหน้าที่ ตำรวจจนถึง 140 นาย
16	25 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2008	คณะกรรมการมรดก แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1802	ขยยระยะเวลาการปฏิบัติงานของกองกำลังปฏิบัติการองค์การสหประชาชาติโดยสมบูรณ์ เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต- UNMIT
17	26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2009	คณะกรรมการมรดก แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1867	ขยยอำนาจที่ได้รับมอบหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของกองกำลังปฏิบัติการองค์การ สหประชาชาติโดยสมบูรณ์เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต- UNMIT
18	26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2010	คณะกรรมการมรดก แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1912	ขยยระยะเวลาการปฏิบัติงานของกองกำลังปฏิบัติการองค์การสหประชาชาติโดยสมบูรณ์ เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต- UNMIT ไปจนถึง 26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2011
19	26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2011	คณะกรรมการมรดก แห่งสหประชาชาติ	S/RES/1969	ขยยระยะเวลาการปฏิบัติงานของกองกำลังปฏิบัติการองค์การสหประชาชาติโดยสมบูรณ์ เพื่อการช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต- UNMIT ไปจนถึง 26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2012

ภายหลังจากได้รับเอกราชแล้ว สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจึงอยู่ช่วงเวลาแห่งการเปลี่ยนผ่านจากการถูกประเทศอื่นยึดครองมาเป็นประเทศเอกราชที่มีอำนาจอธิปไตยในการปกครองตนเองซึ่งต้องมีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการค้นหากลไกต่างๆ ที่เหมาะสมเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตซึ่งต้องดำเนินการไปพร้อมกับการสร้างสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศ โดยอ้างไว้ซึ่งการเคารพต่อกฎหมาย มุ่งเน้นการให้ความสำคัญกับเหยื่อและส่งเสริมความสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศ กลไกใดจะเป็นกลไกที่เหมาะสมที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นย่อมต้องมีการพิจารณาถึงสถานการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นด้วย

3.2 สถานการณ์ความขัดแย้งในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเคยตกเป็นอาณานิคมของประเทศโปรตุเกสมากกว่า 4 ศตวรรษ⁴ ในอดีตมีการแบ่งอาณาเขตติมอร์ตะวันออกเป็นของประเทศโปรตุเกสและติมอร์ตะวันตกเป็นของประเทศเนเธอร์แลนด์ ต่อมาเมื่อปี ค.ศ. 1950 ประเทศเนเธอร์แลนด์ได้ให้เอกราชแก่สาธารณรัฐอินโดนีเซียและหลังจากนั้นก็ได้ปลดปล่อยติมอร์ตะวันตกให้กับสาธารณรัฐอินโดนีเซียในปีถัดมาแต่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตยังคงเป็นของโปรตุเกสเช่นเดิม⁵

ภายหลังจากเหตุการณ์ปฏิวัติคาร์เนชั่น (Carnation Revolution) เมื่อวันที่ 25 เมษายน ค.ศ. 1974 ซึ่งกองทัพทหารของประเทศโปรตุเกสทำการรัฐประหารยึดอำนาจการปกครองในกรุงลิสบอน รัฐบาลทหารของประเทศโปรตุเกสได้ปลดปล่อยอาณานิคมที่ยึดครองอยู่ส่วนใหญ่ให้เป็นเอกราชโดยไม่มีแผนรองรับ ซึ่งรวมทั้งดินแดนสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนี้ด้วย ผลจากการดำเนินนโยบายดังกล่าวทำให้เกิดความขัดแย้งทางการเมือง

⁴ Suzanne Katzenstein, "Hybrid Tribunals: Searching for Justice in East Timor," *Harvard Human Rights Journal* (2003).

⁵ กองบัญชาการทหารสูงสุด, บทเรียนของกองทัพไทยในภารกิจปฏิบัติการเพื่อสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กองกำลังเฉพาะกิจร่วม 972 ไทย/สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ตุลาคม 2542 – กุมภาพันธ์ 2543 (กรุงเทพมหานคร: กรมแผนที่ทหาร, 2545).

ภายในประเทศขึ้นระหว่างพรรคการเมืองที่สำคัญสองกลุ่ม⁶ คือ พรรคแนวร่วมปฏิวัติเพื่อเอกราช สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (Frente Revolucionaria de Timor Leste Independent หรือ FRETILIN) และพรรคสหภาพประชาธิปไตยติมอร์ (The Union Democratic of Timor หรือ UDT)⁷ โดยในวันที่ 11 สิงหาคม ค.ศ. 1975 พรรคสหภาพประชาธิปไตยติมอร์ได้ทำการรัฐประหาร ในกรุงดิลีอี้อำนาจการปกครองจากรัฐบาลโปรตุเกส พรรคแนวร่วมปฏิวัติเพื่อเอกราชสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ทำการต่อสู้โดยมีนโยบายใช้ความรุนแรงด้วยการคุกคามขู่เชิญและ ก่อการร้ายเพื่อสร้างความหวาดกลัวแก่สมาชิกพรรคอื่นๆ ซึ่งก่อให้เกิดความตึงเครียดและลุกลาม เป็นสงครามกลางเมืองเป็นเวลา 3 เดือน ในที่สุดพรรคแนวร่วมปฏิวัติเพื่อเอกราชสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก็ได้รับชัยชนะและประกาศเอกราชให้กับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม ค.ศ. 1975⁸

ความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้เริ่มต้นขึ้นเมื่อวันที่ 7 ธันวาคม ค.ศ. 1975 จากการที่ประเทศ สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ใช้กองกำลังทหารของตนเข้ารุกรานและยึดครองดินแดนสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในทันทีที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหลุดพ้นจากการเป็น อาณานิคมของประเทศโปรตุเกส โดยอ้างว่าไม่สามารถยอมรับให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นเอกราชภายใต้การนำของพรรคแนวร่วมปฏิวัติเพื่อเอกราชสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งอาจเป็นฐานให้ลัทธิคอมมิวนิสต์แทรกซึมหรือบ่อนทำลายความมั่นคงของ สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ และแม้ว่าองค์การสหประชาชาติจะได้มีข้อมติประณามการรุกราน สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและเรียกร้องให้รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียถอนกำลัง

⁶ นอกจากนี้ยังมีกลุ่ม APODEIT (Timorese Popular Democratic Association) ซึ่งเป็นกลุ่มเล็กๆ ที่ให้การสนับสนุนการอยู่ภายใต้การปกครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียอีกด้วย

⁷ Taina Järvinen, "The Finnish Institute of International Affairs, Human Right and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor," UPI working papers 47 (2004): 12.

⁸ กองบัญชาการทหารสูงสุด, บทเรียนของกองทัพไทยในภารกิจปฏิบัติการเพื่อสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กองกำลังเฉพาะกิจร่วม 972 ไทย/สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ตุลาคม 2542 – กุมภาพันธ์ 2543, หน้า 2.

ทหารออกจากดินแดนสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต⁹ แต่รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่ยอมปฏิบัติตามข้อมติดังกล่าวของสหประชาชาติ¹⁰ และต่อมาวันที่ 13 มกราคม ค.ศ. 1976 รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียร่วมกับพันธมิตรชาวติมอร์-เลสเตที่สนับสนุนการรวมสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นส่วนหนึ่งของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ประกาศจัดตั้งรัฐบาลชั่วคราวในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและได้ประกาศผนวกสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นจังหวัดที่ 27 ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1976¹¹

ในช่วงแรกของการยึดครองสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น สาธารณรัฐอินโดนีเซียใช้กำลังทหารเข้าปราบปรามกลุ่มต่อต้านสาธารณรัฐอินโดนีเซียอย่างรุนแรงเป็นหลัก ซึ่งพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตได้พยายามต่อต้านกฎเกณฑ์ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียอย่างมาก และแม้ว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะผนวกเอาดินแดนสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นของสาธารณรัฐอินโดนีเซียแล้วแต่องค์การสหประชาชาติยังคงถือว่าสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นของประเทศโปรตุเกสและได้พยายามที่จะแก้ไขปัญหาในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วยการดำเนินการเจรจาระหว่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับโปรตุเกสมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1983 จนถึงปี ค.ศ. 1998 แต่ผลของการเจรจามีความคืบหน้าเพียงเล็กน้อยเท่านั้นเพราะสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับโปรตุเกสมีจุดยืนที่แตกต่างกัน โปรตุเกสต้องการให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตลงประชามติเพื่อกำหนดอนาคตตนเองแต่สาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่เห็นด้วยกับความต้องการของโปรตุเกส สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตพยายามต่อสู้เพื่อเรียกร้องเอกราชโดยมีขบวนการเรียกร้องการประกาศเอกราชโดยกลุ่มเฟรติลิน (FRETILIN) ทำสงครามกองโจรต่อสู้กับทหารอินโดนีเซียที่ประจำอยู่ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ นักศึกษาชาวติมอร์-เลสเตยังได้มีการเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องเอกราชให้กับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอย่างต่อเนื่องแต่ถูกปราบปรามอย่างรุนแรงจากกองทัพสาธารณรัฐอินโดนีเซีย การเข้ายึดครองสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตดังกล่าวนั้นส่งผลให้พลเมือง

⁹ Security Council Resolution 384 of 22 December 1975; General Assembly Resolution 3485 of 12 December 1975.

¹⁰ Taina Järvinen, The Finnish Institute of International Affairs, Human Right and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor, p. 12.

¹¹ Megan Hirst and Howard Varney, JUSTICE ABANDONED? An Assessment of the Serious Crimes Process in East Timor (International Center for Transitional Justice: 2005), p. 2.

ชาวติมอร์ตะวันออกเสียชีวิตเป็นจำนวนมากถึงประมาณ 200,000 คน¹² การใช้ความรุนแรงดังกล่าวทำให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียถูกโจมตีจากประเทศตะวันตกที่ให้การสนับสนุนประเทศโปรตุเกสว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต¹³ แต่ความขัดแย้งในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตยังคงดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1998 ภายหลังจากยุคประธานาธิบดีซูฮาร์โตได้หมดอำนาจลงและได้มีการแต่งตั้งประธานาธิบดี บี.เจ.ฮาบีบี ขึ้นเป็นผู้นำคนใหม่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียถือเป็นจุดเปลี่ยนสำคัญของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กล่าวคือ รัฐบาลภายใต้การนำของประธานาธิบดี บี.เจ.ฮาบีบี ได้เริ่มเปลี่ยนท่าทีต่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยเสนอที่จะให้สิทธิในการปกครองตนเองแก่ชาวติมอร์-เลสเต และเพื่อเป็นการตอบสนองต่อความกดดันของประชาคมระหว่างประเทศและพยายามในการที่จะรักษาไว้ซึ่งตำแหน่งในทางการเมืองของตนในเดือนมกราคม ค.ศ. 1999 ประธานาธิบดี บี.เจ.ฮาบีบี ได้ประกาศที่จะจัดให้มีการลงประชามติโดยอนุญาตให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตสามารถกำหนดอนาคตตนเองได้โดยการเลือกระหว่างการเป็นอาณานิคมของสาธารณรัฐอินโดนีเซียหรือเลือกที่จะทำการปกครองตนเอง

อย่างไรก็ตาม สถานการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ทวีความรุนแรงขึ้นอีกครั้งหนึ่งในเดือนมีนาคม ค.ศ. 1999 เมื่อกองกำลังพลเรือนอาสาสมัครซึ่งได้รับการสนับสนุนอาวุธจากกองทัพสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้สังหารพลเมืองกลุ่มสนับสนุนให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นเอกราช แต่ต่อมาได้มีการลงนามในข้อตกลงหยุดยิงเพื่อยุติความรุนแรงที่เกิดขึ้นในวันที่ 21 เมษายน ค.ศ. 1999 ณ เมืองดีลีระหว่างกลุ่มที่สนับสนุนให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเอกราชกับกลุ่มที่ต้องการให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตรวมเป็นส่วนหนึ่งกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

การเจรจาระหว่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับโปรตุเกสภายใต้การช่วยเหลือขององค์การสหประชาชาติยังคงดำเนินไปอย่างต่อเนื่องจนกระทั่งวันที่ 5 พฤษภาคม ค.ศ. 1999

¹² อัครพล ศักดิ์นิมิต, “พัฒนาการทางการเมืองในติมอร์ตะวันออก,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชารัฐศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551), หน้า 35.

¹³ กองบัญชาการทหารสูงสุด, บทเรียนของกองทัพไทยในภารกิจปฏิบัติการเพื่อสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กองกำลังเฉพาะกิจร่วม 972 ไทย/สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ตุลาคม 2542 – กุมภาพันธ์ 2543.

รัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียภายใต้การนำของประธานาธิบดี บี.เจ.ฮาบีบีและโปรตุเกสได้บรรลุข้อตกลงเกี่ยวกับการเตรียมการให้มีการลงประชามติ (Popular Consultation) ของชาวติมอร์-เลสเตตามสิทธิในการกำหนดอนาคตตนเอง (Self Determination) โดยให้ชาวติมอร์-เลสเตลงประชามติตัดสินอนาคตของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตว่าประสงค์ที่จะเป็นส่วนหนึ่งของสาธารณรัฐอินโดนีเซียหรือต้องการที่จะแยกตัวเป็นเอกราช¹⁴ โดยกำหนดให้มีการลงประชามติในวันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1999 ทั้งนี้ ข้อตกลงดังกล่าวระบุให้องค์การสหประชาชาติส่งเจ้าหน้าที่พลเรือนและเจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าไปช่วยเหลือการลงประชามติดังกล่าวและให้รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียรับผิดชอบในการดำเนินการเพื่อรักษาความปลอดภัยในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วย

วันที่ 3 มิถุนายน ค.ศ. 1999 องค์การสหประชาชาติได้เตรียมการลงประชามติของชาวติมอร์-เลสเตโดยมีหน่วยสำหรับการลงประชามติจำนวน 700 หน่วย สำหรับผู้มีสิทธิลงประชามติทั้งหมดซึ่งมีจำนวนประมาณ 450,000 คน และต่อมาเมื่อ 11 มิถุนายน ค.ศ. 1999 คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1246 ให้จัดกำลังออกปฏิบัติการรักษาสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตภายใต้ชื่อ คณะปฏิบัติงานแห่งสหประชาชาติในติมอร์ตะวันออก หรือ UNAMET (United Nations Mission in East Timor) มีหน้าที่หลักเกี่ยวกับการจัดการให้มีการลงประชามติของชาวติมอร์-เลสเตเพื่อกำหนดอนาคตตนเอง¹⁵ ขณะเดียวกัน ประธานาธิบดี บี.เจ. ฮาบีบี ได้ประกาศขอความร่วมมือจากประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย เยอรมนี อังกฤษ ญี่ปุ่นและฟิลิปปินส์ให้เข้าร่วมปฏิบัติการกับองค์การสหประชาชาติในการสังเกตการณ์การลงประชามติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตครั้งนี้ด้วย อย่างไรก็ตาม องค์การสหประชาชาติได้ประเมินสถานการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแต่อย่างว่าไม่มีความปลอดภัยเพียงพอที่จะจัดให้มีการลงประชามติ จึงได้เลื่อนกำหนดการลงประชามติจากวันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1999 เป็นวันที่ 22 สิงหาคม ค.ศ. 1999 และต่อมาได้เลื่อนเป็นวันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1999 ในระหว่างการรณรงค์หาเสียงเพื่อลงประชามตินั้น กองกำลังอาสาสมัครพลเรือนได้ใช้ความรุนแรงและสังหารผู้สนับสนุนการแยกตัวเป็นเอกราชของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เหตุการณ์ดังกล่าวได้ก่อให้เกิดปฏิกิริยาจากองค์กรต่างๆ โดยองค์การสหประชาชาติ

¹⁴ Järvinen Taina, Human Rights and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor, p. 15.

¹⁵ Security Council Resolution S/RES/1246 of 11 June 1999.

นักการทูตต่างประเทศ รวมถึงกลุ่มสิทธิมนุษยชน ได้ตำหนิการกระทำของกองกำลังอาสาสมัครพลเรือนและเชื่อว่ากองทัพของสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นผู้สนับสนุนให้ใช้ความรุนแรงดังกล่าว

ในวันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1999 คณะปฏิวัติงานแห่งสหประชาชาติในติมอร์ตะวันออก หรือ UNAMET สามารถดำเนินการจัดให้มีการลงประชามติของชาวติมอร์-เลสเตได้ตามที่กำหนด ซึ่งผลการลงประชามติอย่างเป็นทางการที่ประกาศโดยนายโคฟี อันนัน เลขาธิการสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 4 กันยายน ค.ศ. 1999 ปรากฏว่าชาวติมอร์-เลสเตเลือกให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแยกตัวเป็นเอกราชถึงประมาณร้อยละ 78.5 ซึ่งประธานาธิบดี ปี.เจ. ฮาปีปี ได้ประกาศยอมรับผลการลงประชามติที่ประกาศโดยองค์การสหประชาชาติและจะเสนอต่อสภาที่ปรึกษาพลเมืองให้ยอมรับผลการลงประชามติดังกล่าวในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1999¹⁶

อย่างไรก็ตาม ทันทีที่มีการประกาศผลการลงประชามติ สถานการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตกลับทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น กลุ่มทหารบ้านมิลิเทียซึ่งเป็นชาวติมอร์-เลสเตที่สนับสนุนการอยู่ภายใต้การปกครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียประกาศไม่ยอมรับผลการลงประชามติดังกล่าวและแสดงความโกรธแค้นและก่อกวนไม่สงบโดยการสังหารพลเมืองที่สนับสนุนการแยกตัวเป็นเอกราชในเมืองดิลีและพื้นที่ต่างๆ ทั่วทั้งสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ส่งผลให้มีผู้เสียชีวิต บาดเจ็บและต้องอพยพหนีภัยจำนวนมาก การกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนของกลุ่มทหารบ้านมิลิเทียได้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ อาสาสมัครชาวติมอร์-เลสเตรวมถึงเจ้าหน้าที่องค์การสหประชาชาติ ผู้สื่อข่าวต่างประเทศ ตลอดจนคนที่ทำการและค่ายพักผู้อพยพขององค์การกาชาดสากลก็ถูกคุกคามและโจมตี รวมทั้ง มีการขู่บังคับอพยพชาวติมอร์-เลสเตจำนวนมากไปยังพื้นที่ติมอร์ตะวันตก¹⁷ กลุ่มทหารบ้านมิลิเทียได้ออกมาทำการแก้แค้นพลเมืองที่ลงประชามติเลือกการแยกตัวเป็นเอกราชด้วยนโยบาย “Scorched-Earth Policy” โดยการเผาเมืองดิลี รวมทั้งเมืองอื่นๆ ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วย การดำเนินการดังกล่าวได้มีการวางแผนมาเป็น

¹⁶ กองบัญชาการทหารสูงสุด, บทเรียนของกองทัพไทยในภารกิจปฏิบัติการเพื่อสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กองกำลังเฉพาะกิจร่วม 972 ไทย/สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ตุลาคม 2542 – กุมภาพันธ์ 2543.

¹⁷ Ibid.

อย่างดีทั้งด้านการจัดการและด้านการวางกำลังทหาร ในที่สุดพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตจำนวนมากถูกอพยพขับไล่ออกไปยังติมอร์ตะวันตกของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย มีพลเมืองเสียชีวิตไปอีกประมาณ 1,300 ราย มีการทรมานและสังหารผู้ที่ต้องสงสัยว่าเป็นฝ่ายต่อต้านสาธารณรัฐอินโดนีเซียหรือเป็นฝ่ายที่ให้การสนับสนุนฝ่ายกลุ่มเฟรติลิน มีการทำให้หายสาบสูญ การยึดที่ดินทำกินของชาวติมอร์-เลสเต พลเมืองอีกจำนวนหนึ่งต้องหลบหนีขึ้นไปซ่อนตัวอยู่ตามภูเขา สตรีถูกข่มขืนกระทำชำเราและบาดเจ็บสาหัส มีการสังหารหมู่ รวมถึง การสังหารหมู่แม่ชี การสังหารพลเมืองที่รวมตัวกันอยู่ในโบสถ์ การฆ่าพลเมืองที่ไม่มีอาวุธในระหว่างการเดินขบวนแห่งพิธิฌาปนกิจไปยังสุสานชานต่ำครุชในเมืองดิลีในปี ค.ศ. 1991 การปล้น การเผาและทำลายบ้านเรือนทำให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินและระบบการจัดการต่างๆ ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต¹⁸ สาธารณูปโภคต่างๆ ทั่วประเทศ รวมทั้งถนน สะพาน ระบบชลประทาน ระบบประปา ระบบสายไฟฟ้าเกือบทั้งหมด ระบบโทรคมนาคม สถานที่ราชการ โรงเรียนก็ถูกเผาทำลายสิ้น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่องค์การสหประชาชาติที่เข้าไปประสานงานเกี่ยวกับการลงประชามติดังกล่าวรวมถึงสื่อมวลชนต่างชาติก็ถูกฆ่าตายเช่นเดียวกัน

การกระทำของกลุ่มทหารบ้านติดอาวุธมิลิเทีย่นั้นเป็นที่เห็นได้อย่างชัดเจนว่าพวกมิลิเทียได้ดำเนินการตามคำสั่งที่ชัดเจนและการสนับสนุนอย่างเปิดเผยของกองกำลังทหารและตำรวจของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย¹⁹ เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหลายฝ่ายได้ตำหนิเจ้าหน้าที่ทหารและตำรวจสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่มีได้ช่วยป้องกันระงับเหตุจนก่อให้เกิดความเคลือบแคลงต่อความจริงใจของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของชาวติมอร์-เลสเตและข้อตกลงที่มีต่อองค์การสหประชาชาติ นานาประเทศจึงกดดันให้รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียเร่งยุติความรุนแรงและยอมรับให้กองกำลังรักษาสันติภาพของสหประชาชาติเข้าไปปฏิบัติการในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต²⁰ จนในที่สุดวันที่ 12 กันยายน ค.ศ. 1999 ประธานาธิบดี บี.เจ.ฮาบีบีก็ประกาศยอมรับที่จะให้มีกองกำลังนานาชาติ เข้า

¹⁸ Caitlin Reiger and Marieke Wierda, The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect (2006), p. 6-7.

¹⁹ Ibid.

²⁰ กองบัญชาการทหารสูงสุด, บทเรียนของกองทัพไทยในภารกิจปฏิบัติการเพื่อสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กองกำลังเฉพาะกิจร่วม 972 ไทย/สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ตุลาคม 2542 – กุมภาพันธ์ 2543.

ปฏิบัติการรักษาความสงบเรียบร้อยในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1264 ลงวันที่ 15 กันยายน ค.ศ. 1999 ให้จัดตั้งกองกำลังนานาชาติในติมอร์ตะวันออกหรือ INTERFET (International Forces in East Timor)²¹ เข้าไปคลี่คลายปัญหาในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและได้แสดงความหวังไ้ผ่านรายงานที่ระบุถึงการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตามหลักกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ ยังได้เน้นย้ำเรื่องความรับผิดชอบส่วนบุคคลของผู้กระทำความผิดเหล่านี้ด้วย องค์การสหประชาชาติได้ส่งกองกำลังนานาชาติในติมอร์ตะวันออกหรือ INTERFET เข้าไปที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเมื่อวันที่ 21 กันยายน ค.ศ. 1999 เพื่อฟื้นฟูสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต²² ในที่สุดสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต่อไปก็สามารถประกาศเอกราชได้เป็นผลสำเร็จ

ภายหลังจากที่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้หลุดพ้นจากการยึดครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1272 ลงวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 ให้จัดตั้งกองกำลังบริหารจัดการแห่งสหประชาชาติในติมอร์ตะวันออก (The United Nations Transitional Administration in East Timor หรือ กองกำลัง UNTAET) ให้เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจบริหารตุลาการในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตั้งแต่วันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 จนถึงวันที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้รับเอกราชในวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002 มติที่ 1272 ดังกล่าวได้มีการประณามการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและเรียกร้องให้มีการรับผิดชอบต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น รวมทั้งเรียกร้องให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือในการสืบสวนสอบสวนการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นซึ่งถือเป็นการละเมิดต่อกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชนด้วย

เมื่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหลุดพ้นจากการถูกยึดครองจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียและได้ประกาศเอกราชอย่างเป็นทางการแล้ว สาธารณรัฐประชาธิปไตย

²¹ Security Council Resolution S/RES/1264 of 15 September 1999.

²² Caitlin Reiger and Marieke Wierda, The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect, p. 7.

ติมอร์-เลสเตย่อมกำลังเข้าสู่ของช่วงการเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้ง อาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงเพื่อไปสู่ความเป็นประชาธิปไตยและสันติภาพที่ยั่งยืน โดยสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้อกลไกต่างๆ ทั้งการใช้อกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตไปพร้อมๆ กับการสร้างสันติภาพ ความมั่นคงให้เกิดขึ้นในประเทศ

3.3 กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

ภายหลังเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต มุมมองของฝ่ายที่เกี่ยวข้องต่างๆ ซึ่งได้แก่ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต สาธารณรัฐอินโดนีเซีย รวมถึงประชาคมระหว่างประเทศต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์การสหประชาชาติต่อเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นย่อมมีความสำคัญต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

3.3.1 มุมมองของฝ่ายที่เกี่ยวข้องต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

ในการพิจารณาว่ากลไกใดเป็นกลไกที่เหมาะสมที่จะนำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงในประเทศจำเป็นต้องพิจารณาถึงมุมมองของฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง กับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น

3.3.1.1 มุมมองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

ผู้นำของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตทั้งสองท่าน คือ นายเคย์ ราลา ซานานา กุสเมา และ นายโฮเซ รามอส-ฮอร์ตตา ได้เน้นย้ำการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วง

เปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้อกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตและแสดงท่าทีอย่างชัดเจนว่าไม่เห็นด้วยกับการดำเนินกลไกทางกฎหมายต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจหรือการใช้อกลไกทางกฎหมายอื่นๆ โดยเหตุผลที่ต้องการใช้อกลไกเชิงสมานฉันท์กับผู้กระทำความผิดประการหนึ่ง คือ เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงการแก้แค้นหรือความเกลียดชังที่อาจเกิดขึ้นอีกภายหลังจากการลงโทษผู้กระทำความผิด ผู้นำของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตมองว่าการใช้อกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นจะสามารถนำไปสู่ความสงบสุขได้อย่างแท้จริง

อย่างไรก็ตาม เหตุผลประการสำคัญที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตให้ความสำคัญกับการใช้อกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นคือ การที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องการรักษาความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตมองว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นประเทศมหาอำนาจยักษ์ใหญ่และมีความสำคัญต่อประชาคมระหว่างประเทศในหลายๆ ด้าน ในขณะที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นเพียงประเทศเล็กๆ ที่ภูมิศาสตร์ทางการเมืองและเศรษฐกิจไม่ได้มีความสำคัญต่อประชาคมระหว่างประเทศ ดังนั้น การเลือกที่จะใช้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้อกลไกเชิงสมานฉันท์ย่อมส่งผลให้เกิดการรักษาความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งน่าจะเป็นผลดีกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตมากกว่าการใช้อกลไกทางกฎหมายประกอบกับในทางการเมืองระหว่างประเทศนั้นมิได้สนับสนุนการใช้อกลไกทางกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจแต่อย่างใด และในฐานะประเทศเกิดใหม่ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตยังต้องการการสนับสนุนและการช่วยเหลือจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียในด้านต่างๆ อีกมากมาย เช่น ในแง่ทางการเมืองระหว่างประเทศ ได้แก่ การเข้าร่วมเป็นประเทศสมาชิกอาเซียนหรือการเข้าร่วมเป็นสมาชิกในองค์กรภูมิภาคอื่นๆ นอกจากนี้ ภายหลังจากรัฐบาลของประธานาธิบดีซูฮาร์โต ผู้นำของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้พยายามสร้างความเป็นประชาธิปไตยในหมู่เกาะต่างๆ ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และได้ขอให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตให้ความช่วยเหลือในกระบวนการสร้างความเป็นประชาธิปไตยของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งกระบวนการสร้างความเป็นประชาธิปไตยดังกล่าวนี้มีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อความมั่นคงทางการเมืองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต และหากพิจารณาในแง่ทางเศรษฐกิจ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้นำเข้าสินค้าส่วนใหญ่จากสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งมีราคาถูกกว่าการนำเข้าสินค้าจากประเทศออสเตรเลียหรือประเทศเพื่อนบ้านอื่น

ดังนั้น หากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตมีความสัมพันธ์ที่ไม่ดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ย่อมส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศได้ สำหรับในแง่ทางภูมิศาสตร์และสังคมนั้น เนื่องมาจากการที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตกอยู่ภายใต้การครอบครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียมาเป็นระยะเวลายาวนานถึง 24 ปี ดินแดนบางส่วนของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตั้งอยู่ในติมอร์ตะวันตกของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย มีประชาชนชาวติมอร์-เลสเตเป็นจำนวนมากที่อาศัยอยู่ในสาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยเฉพาะอย่างยิ่งนักเรียน นักศึกษาชาวติมอร์-เลสเตส่วนใหญ่ก็ยังคงศึกษาอยู่ในมหาวิทยาลัยในสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และยังมีพลเมืองชาวอินโดนีเซียที่เข้ามาเป็นแรงงานต่างด้าวในองค์กรต่างๆของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอีกด้วย²³ ดังนั้น การที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะมีปัญหาความขัดแย้งกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียย่อมก่อให้เกิดความวุ่นวายต่างๆ ตามมาในขณะที่ประเทศต้องการสันติภาพและความมั่นคง ปัญหาความวุ่นวายอันเกิดจากความขัดแย้งกับประเทศมหาอำนาจอย่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียย่อมเป็นอุปสรรคที่สำคัญต่อการสร้างและฟื้นฟูประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต²⁴

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจึงให้ความสำคัญกับการใช้กลไกเชิงสมานฉันท์มากกว่ากลไกทางกฎหมายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

3.3.1.2 มุมมองของประชาคมระหว่างประเทศ²⁵

ภายหลังเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ในปี ค.ศ. 1999 ได้มีการเรียกร้องการสร้าง ความความยุติธรรมเกิดขึ้นอย่างกว้างขวางจากประเทศต่างๆ ทั่วโลก การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการลงประชามติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตทำให้คณะมนตรีความมั่นคงแห่ง

²³ Dionisio Babo Soare, "Reconciliation and Reconstruction," *East Timor Law Journal* (2007).

²⁴ Ida Maria Sodaas, *Transitional Justice in East Timor-a case study of justice versus reconciliation and its consequences*, p. 29-38.

²⁵ Ibid. P. 25-29.

สหประชาชาติได้มีมติประณามและเรียกร้องให้มีการสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นรวมถึงได้มีการกดดันให้ผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบกับการกระทำของตน²⁶ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UN Commission on Human Rights) ได้มีการเรียกประชุมวาระพิเศษเกี่ยวกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตท่ามกลางเสียงคัดค้านจากสาธารณรัฐอินโดนีเซีย การประชุมวาระพิเศษดังกล่าวได้มีมติให้ผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติเข้าไปที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและให้จัดตั้งคณะกรรมการสอบสวนแห่งสหประชาชาติขึ้น ซึ่งถือเป็นหน่วยงานอิสระขององค์การสหประชาชาติ มีชื่อเต็มว่า คณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในติมอร์ตะวันออก (International Commission of Inquiry on East Timor หรือ ICJET²⁷ ในกรณีของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นทั้งคณะกรรมการสอบสวนแห่งสหประชาชาติและผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติได้มีความเห็นแนะนำให้มีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจขึ้นเนื่องจากคาดว่าจะการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในสาธารณรัฐอินโดนีเซียอาจไม่มีความเป็นธรรมและไม่เป็นไปตามมาตรฐานในทางระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปฏิเสธการให้ประชาคมระหว่างประเทศเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าวโดยอ้างว่าเป็นเรื่องภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ส่งผลให้ประชาคมระหว่างประเทศและองค์การสหประชาชาติเกิดความลังเลใจที่จะกดดันสาธารณรัฐอินโดนีเซียให้ยอมรับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบระหว่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับประเทศอื่นที่ได้เคยมีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจขึ้นอย่างประเทศอดีตยูโกสลาเวียและรวันดา สาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นอยู่ในสถานะที่เข้มแข็งกว่าสองประเทศดังกล่าวมาก และนอกจากเหตุผลในเรื่องการเคารพอำนาจอธิปไตยของสาธารณรัฐอินโดนีเซียแล้ว ยังมีเหตุผลอื่นๆ ที่ประชาคมระหว่างประเทศให้การสนับสนุนสาธารณรัฐอินโดนีเซียมากกว่าที่จะต่อต้าน กล่าวคือ สาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นประเทศใหญ่ที่มีประชากรมากเป็นอันดับที่หกของโลกประกอบด้วยเป็นแหล่งเศรษฐกิจที่สำคัญของโลก เนื่องจากเป็นผู้ผลิตน้ำมันรายใหญ่และเป็นประเทศที่ครอบครองจตุรศาสตร์สำคัญที่ของโลก ระหว่างมหาสมุทรแปซิฟิกและมหาสมุทรอินเดีย นอกจากนี้ สาธารณรัฐอินโดนีเซียยังเป็นประเทศ

²⁶ Security Council Resolution S/RES/1264 and Security Council Resolution S/RES/1272.

²⁷ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งองค์การสหประชาชาติได้เคยมีการเรียกประชุมวาระพิเศษเกี่ยวกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในประเทศอดีตยูโกสลาเวีย ในปี ค.ศ. 1992 และ ค.ศ. 1993 และความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในรวันดา ในปี ค.ศ. 1994 ซึ่งต่อมาได้นำไปสู่การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจขึ้นในที่สุด

ที่มีความสำคัญต่อการรักษาความมั่นคงและความสงบสุขของภูมิภาคซึ่งทำให้เกิดความหวาดหวั่นว่าหากประชาคมระหว่างประเทศกดดันสาธารณรัฐอินโดนีเซียมากเกินไปอาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยของภูมิภาคได้²⁸

แม้ว่าประชาคมระหว่างประเทศส่วนใหญ่โดยเฉพาะองค์การสหประชาชาติจะเห็นด้วยกับการใช้กลไกทางกฎหมายในการดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต แต่ทุกฝ่ายก็ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างเต็มที่เนื่องจากความเป็นมหาอำนาจของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และเนื่องจากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นประเทศเล็กๆ ที่เพิ่งเกิดใหม่และยังมีความอ่อนแอในทุกๆ ด้านเมื่อเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ดังนั้น หากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตไม่ได้รับการช่วยเหลือจากประชาคมระหว่างประเทศ การใช้กลไกทางกฎหมายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตย่อมเป็นไปได้ยาก

3.3.1.3 มุมมองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

ภายหลังจากสิ้นสุดเหตุการณ์ความขัดแย้งในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ในปี ค.ศ. 1999 ประชาคมระหว่างประเทศต่างก็เรียกร้องให้มีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจเพื่อให้มีการสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต อย่างไรก็ตาม สาธารณรัฐอินโดนีเซียอ้างเหตุผลว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นถือเป็นเรื่องภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย เนื่องจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนดังกล่าวได้เกิดขึ้นในขณะที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตยังคงเป็นส่วนหนึ่งของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย²⁹ สาธารณรัฐอินโดนีเซียปฏิเสธต่อแนวคิดในการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจอย่างเป็นทางการโดยอ้างว่าเรื่องการละเมิดที่เกิดขึ้นดังกล่าวอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลภายใน อย่างไรก็ตาม สาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ตระหนักถึงผลเสียต่อการละเลยการให้ความร่วมมือกับประชาคมระหว่าง

²⁸ Paul Dibb, "Indonesia: the Key to South-East Asia's Security," *International Affairs* 77,4 (2001): 829; Erica Harper, "Delivering Justice in the Wake of Mass Violence: New Approaches to Transitional Justice," *Journal of Conflict and Security Law* 10,2 (2005): 161.

²⁹ Järvinen, Taina, *Human Rights and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor*, p. 45.

ประเทศ ดังนั้น นโยบายของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการดำเนินการต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น ได้แก่ การจัดตั้งศาลเฉพาะกิจในกรุงจาการ์ตาขึ้นเพื่อพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต³⁰ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่านโยบายของสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นเป็นการดำเนินการเพียงเพื่อตอบสนองต่อความต้องการในระดับระหว่างประเทศเท่านั้นโดยมิได้มุ่งไปสู่การดำเนินกลไกทางกฎหมายที่เหมาะสมต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด³¹

จะเห็นได้ว่า สาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่เห็นด้วยกับการใช้กลไกทางกฎหมายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต การที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียปฏิเสธการใช้กลไกทางกฎหมายและการเข้าไปมีส่วนร่วมของประชาคมระหว่างประเทศในการดำเนินการกับผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นย่อมเป็นอุปสรรคทางการเมืองที่สำคัญต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้กลไกทางกฎหมายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

แม้ว่าฝ่ายที่เกี่ยวข้องต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นองค์การสหประชาชาติ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย หรือ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเอง จะมีมุมมองต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่แตกต่างกันไป แต่ทุกฝ่ายก็ได้มีความพยายามที่จะจัดตั้งกลไกต่างๆ ขึ้นเพื่อดำเนินการต่อเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เนื่องจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงดังกล่าวถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงและเป็นการละเมิดต่อกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศ ในส่วนของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นได้มีการจัดตั้งกลไกต่างๆ ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตไปพร้อมกับการสร้างสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตย

³⁰ Ida Maria Sodaas, Transitional Justice in East Timor-a case study of justice versus reconciliation and its consequences, p. 24.

³¹ Järvinen, Taina, Human Rights and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor, p. 44.

ให้เกิดขึ้นในประเทศ ซึ่งกลไกต่างๆ ที่ดำเนินการในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น ประกอบไปด้วยทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์

3.3.2 กลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในรูปแบบต่างๆ ทั้งการใช้ทั้งกลไกทางกฎหมายและการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ที่สำคัญ ดังนี้

3.3.2.1 การฟ้องคดี

การที่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1272 ให้จัดตั้งกองกำลังบริหารจัดการแห่งสหประชาชาติในติมอร์ตะวันออก (United Nations Transitional Administration in East Timor) หรือ กองกำลัง UNTAET ขึ้นโดยให้มีอำนาจทางการบริหารและอำนาจตุลาการในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น³² ถือได้ว่าเป็นครั้งแรกที่องค์การสหประชาชาติได้เข้าไปมีอำนาจเต็มในการบริหารจัดการสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งในการดำเนินการดังกล่าว กองกำลัง UNTAET ต้องเผชิญกับความตึงเครียดครั้งสำคัญ เนื่องจากองค์การสหประชาชาติจะต้องเป็นศูนย์กลางในการควบคุมและประสานงานเพื่อให้เกิดความปลอดภัยและความมั่นคงในการสร้างชาติของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นรัฐใหม่ รวมทั้งจะต้องจัดตั้งกลไกต่างๆ มากมายเพื่อให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตสามารถปกครองตนเองได้ในระยะยาว พร้อมทั้งการกระจายอำนาจไปสู่ชาวติมอร์-เลสเตโดยเน้นย้ำการฝึกอบรมและการมีส่วนร่วมของชาวติมอร์-เลสเตด้วย ในส่วนของระบบกระบวนการ

³² U.N.S.C. Res. 1272, U.N.SCOR. 54th Sess., 4057th mtg., U.N. Doc.S/RES/1272 [Online], 1999. Available from: www.un.org/peach/etimor/docs/UNTAETDrs.htm. ภายหลังจากที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้รับเอกราชเมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002 องค์การปฏิบัติการระงับการสนับสนุนสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (UNMISSET) ได้รับสืบทอดภารกิจต่อจาก กองกำลัง UNTAET ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงและการให้ความช่วยเหลือองค์การตุลาการ (U.N.S.C. Res. 1410, U.N.SCOR. 57th Sess., 4534th mtg., U.N. Doc.S/RES/1410 (2002)).

ยุติธรรมนั้นการทำงานของกองกำลัง UNTAET ในช่วงเริ่มแรกนั้นเป็นไปอย่างยากลำบากเนื่องจากต้องเผชิญกับภาวะสูญญากาศในระบบกระบวนการยุติธรรมเนื่องจากระบบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ถูกทำลายลงอย่างสิ้นเชิง ซึ่งนอกจากสภาพการไม่มีกฎหมายแล้ว กองกำลัง UNTAET ยังต้องเผชิญกับสภาพที่ศาล ห้องสมุด อุปกรณ์ที่เกี่ยวกับศาล บันทึคดีต่างๆ ถูกลักขโมยและถูกเผาทำลายสิ้น นอกจากนี้ผู้ที่มีประสบการณ์และความรู้ทางด้านกฎหมาย ด้านการเมืองและการบริหารจัดการยังได้หลบหนีไปยังสาธารณรัฐอินโดนีเซียเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกลงโทษอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะไม่เห็นด้วยในการใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต แต่ก็ได้มีความพยายามให้มีการใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อสอบสวนและดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นโดยการช่วยเหลือจากองค์การสหประชาชาติ และเนื่องจากการดำเนินการเกี่ยวกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตถือเป็นเรื่องสำคัญที่ถือเป็นการดำเนินการในทางระหว่างประเทศเกี่ยวกับเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ผู้แทนพิเศษจากสำนักเลขาธิการสหประชาชาติ (Special Representative of the Secretary General หรือ SRSG) จึงได้มีนโยบายเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีในระดับชาติโดยได้มีคำสั่งให้ดำเนินการจัดตั้งศาลผสมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตขึ้น ซึ่งต่อมา กองกำลัง UNTAET ได้มีคำสั่งที่ 2000/11 ให้ดำเนินการจัดตั้งกลไกทางกฎหมายเพื่อดำเนินคดีกับปัจเจกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในลักษณะของศาลผสมขึ้นในเดือนมีนาคม ค.ศ. 2000 เรียกว่า Serious Crimes Process หรือ SCP ขึ้น³³ ศาลผสม SCP เป็นกลไกที่ผสมผสานระหว่างการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเชิงพื้นที่เมืองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและกระบวนการยุติธรรมในระดับระหว่างประเทศเพื่อทำการสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัยในข้อหาการกระทำอาชญากรรมต่อมนุษยชาติและอาชญากรรมที่ร้ายแรงอื่นๆ ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 คือระหว่างวันที่ 1 มกราคม ถึง 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999

³³ UNTAET Regulation No. 2000/11.

การทำงานของศาลผสม SCP ประกอบไปด้วย 3 ส่วน ส่วนแรกคือ ส่วนของหน่วยงานสอบสวนอาชญากรรมอย่างร้ายแรง Serious Crime Unit หรือ SCU ซึ่งจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 2000 ได้รับการสนับสนุนเงินทุนและเจ้าหน้าที่จากองค์การสหประชาชาติ³⁴ ส่วนที่สอง คือ องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษ (Special Panel of Judges) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยคำสั่งกองกำลัง UNTAET ที่ 2000/15 ประกอบด้วยองค์คณะผู้พิพากษา 3 ท่าน เป็นผู้พิพากษาชาวต่างชาติ 2 ท่านและผู้พิพากษาชาวติมอร์-เลสเต 1 ท่านโดยได้รับสนับสนุนเงินทุนจากองค์การสหประชาชาติ องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษนี้จะมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีครอบคลุมไปถึงอาชญากรรมที่ร้ายแรง ได้แก่ การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (Genocide) อาชญากรรมสงคราม (War Crimes) และอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ (Crime against Humanity) ที่เกิดขึ้นไม่ว่าในระยะเวลาใดก็ตาม นอกจากนี้ยังมีเขตอำนาจครอบคลุมถึงอาชญากรรมการฆ่า (Murder) การทรมาน (Torture) และการคุกคามทางเพศ (Sexual Violence) ที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ 1 มกราคม – 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 และส่วนที่สามคือ ส่วนของสำนักงานทนายความ (Public Defender's Office) ซึ่งจะมีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงซึ่งได้รับการสนับสนุนเงินทุนและเจ้าหน้าที่จากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต³⁵

การปฏิบัติการของศาลผสม SCP ในเมืองดิลีนั้นได้เริ่มต้นขึ้นในเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 2000 การพิจารณาคดีโดยองค์คณะผู้พิพากษาพิเศษของศาลประจำเมืองดิลี³⁶ เริ่มขึ้นในช่วงต้นปี ค.ศ. 2001 จากข้อมูลสถิติคดี ณ เดือนสิงหาคม ค.ศ. 2003 อัยการได้ยื่นฟ้องผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดทั้งสิ้นจำนวน 301 ราย ในจำนวนคำฟ้องจำนวน 65 คำฟ้อง ผู้ถูกกล่าวหาจำนวน 273 ราย ถูกยื่นฟ้องในข้อหาอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ อย่างไรก็ตามไม่มีกรณีที่ถูกฟ้องสงสัยว่ากระทำความผิดถูกยื่นฟ้องในความผิดฐานอาชญากรรมสงครามและฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ ในเดือนสิงหาคม ค.ศ. 2003 ได้มีการพิพากษาคดีเสร็จสิ้นไปรวมจำนวนจำเลยทั้งสิ้น 31 ราย เหลือ

³⁴ Ida Maria Sodaas, *Transitional Justice in East Timor—a case study of justice versus reconciliation and its consequences*, p. 43.

³⁵ Ibid. P. 44.

³⁶ Sylvia de Bertodano, “East Timor: Trial and Tribulations,” in *International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, (Oxford University Press, 2004), p. 79.

อีก 35 คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาคดี³⁷ ศาลผสม SCP มีอำนาจเต็มจนถึงวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2005 โดยได้รับคำสั่งจากคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติให้หยุดปฏิบัติการการสอบสวนตั้งแต่เดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 2004³⁸

ภายหลังการจัดตั้งศาลผสม SCP เป็นระยะเวลาเกือบสามปี หลายฝ่ายได้แสดงความผิดหวังต่อการดำเนินการของศาลผสม SCP เนื่องจากมีข้อบกพร่องที่สำคัญหลายประการที่ทำให้ศาลผสม SCP ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์สังหารหมู่ที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 ได้ ซึ่งสาเหตุสำคัญที่ทำให้การทำงานของศาลผสม SCP ประสบความล้มเหลว คือ การที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปฏิเสธการร้องขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนและปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือแก่ศาลผสม SCP เกี่ยวกับการสอบสวนที่กำลังดำเนินการอยู่ ผู้ที่ถูกกล่าวหาโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้นำของการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 ได้มีการย้ายถิ่นฐานไปอยู่ที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยที่มิได้มีการถูกจับกุมหรือลงโทษแต่อย่างใด และยังคงอยู่ภายใต้ความคุ้มกันของรัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียทำให้ไม่สามารถนำตัวบุคคลดังกล่าวมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ นอกจากนี้ แม้แต่คดีที่ได้มีการดำเนินการตัดสินคดีแล้วการดำเนินการของศาลผสม SCP ก็ยังถูกวิพากษ์วิจารณ์เช่นกัน เช่น ในคดีของ นาย Joni Marques หนึ่งในผู้ต้องหาสิบรายที่ถูกตัดสินโดยศาลผสม SCP ในการพิจารณาคดีเมื่อเดือน พฤศจิกายน ค.ศ. 2001 ว่ากระทำความผิดฐานอาชญากรรมอย่างร้ายแรงต่อมนุษยชาติ คดีดังกล่าวเป็นที่รู้จักโดยทั่วไป คือ คดี Los Palos³⁹ ซึ่งถือว่าเป็นคดีที่ใหญ่และยาก แม้ว่าการตัดสินคดี Los Palos ดังกล่าวถือเป็นความสำเร็จของศาลผสม SCP แต่องค์กรสิทธิมนุษยชน องค์กรพัฒนาเอกชน และองค์กร Judicial System Monitoring Programme หรือ JSMP ได้มีรายงานแสดงถึงความกังวลว่าการตัดสินคดีของศาลผสม SCP ดังกล่าวไม่เป็นไปตามมาตรฐานของในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมระหว่างประเทศ โดยตั้งประเด็นไปที่ความไม่เป็นกลางขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษ การที่ผู้พิพากษาหรือพนักงานอัยการขาดความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศ

³⁷ Ibid. P. 80.

³⁸ Judge Phillip Rapoza, *The Serious Crime Process in Timor-Leste: Accomplishments, Challenges and Lessons Learned*, p. 6.

³⁹ Case No. 9/2000, the Los Palos Case indictment, judgments and JSMP commentary [Online]. Available from: www.jsmp.minihub.org/Trialsnew.htm

รวมทั้งวิจารณ์ความล่าช้าและการถูกแทรกแซงในกระบวนการพิจารณาคดี นอกจากนี้ ยังมี การวิจารณ์การตีความและการแปลภาษาต่างๆ ว่าไม่ถูกต้องอีกด้วย⁴⁰ ซึ่งข้อบกพร่องที่พบในการ ดำเนินการของศาลผสม SCP ผู้เขียนจะได้กล่าวโดยละเอียดในบทต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้พบว่าการใช้กลไกทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวใน การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์- เลสเตนั้นอาจไม่สามารถทำให้ประเทศบรรลุสันติภาพและความมั่นคงในระยะยาวได้เนื่องจาก กลไกทางกฎหมายนั้นมีข้อบกพร่องและอุปสรรคที่สำคัญซึ่งทำให้ไม่สามารถให้ความยุติธรรมกับ เหยื่อของความขัดแย้งโดยการนำตัวผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนมาลงโทษได้ ทั้งหมดซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความเคารพต่อกฎเกณฑ์ของกฎหมายและสร้างความขัดแย้งขึ้น อีกได้ในอนาคต

นอกจากการจัดตั้งกลไกทางกฎหมายซึ่งได้แก่การจัดตั้งศาลผสม SCP แล้ว ใน สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตยังได้มีการใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ในการดำเนินกระบวนการ ยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอีกด้วยซึ่งเป็นการ ดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริงโดยการจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์และการจัดตั้งคณะกรรมการความจริงและมิตรภาพ

3.3.2.2 การดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง

การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริงโดยการจัดตั้ง คณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นเป็นอีกกลไกทางเลือกหนึ่งที่ประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความ ขัดแย้งและกำลังเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนำมาใช้จัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นใน อดีต⁴¹ สำหรับในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นก็เหมือนกับประเทศอื่นๆ ที่เพิ่งได้รับ

⁴⁰ Judicial system monitoring programme, The general prosecutor v. Joni Marques and 9 others (the los palos case) [Online], 4 march 2002. Available from: www.jsmp.minihub.org/Resource.htm

⁴¹ Priscilla B. Hayner, Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity. How Truth Commissions Around the World are challenging the Past and Shaping the Future (Routledge New

เอกราชหรือกำลังอยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งที่ได้มีการดำเนินกลไกต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง
กับสิทธิในการรับรู้ความจริง ซึ่งได้แก่ การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และ
การสมานฉันท์ (Commission for Reception, Truth and Reconciliation หรือ คณะกรรมการ
คณะกรรมการ CAVR) และ การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับความจริงและมิตรภาพ
(Commission of Truth and Friendship) หรือ คณะกรรมการ CTF

3.3.2.2.1 การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์

คณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์ หรือ
คณะกรรมการ CAVR นี้เป็นกลไกหนึ่งเดียวที่เป็นการผสมผสานกระบวนการที่หลากหลายเพื่อ
จัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต⁴² หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คณะกรรมการ CAVR
เป็นกลไกที่ผสมผสานการทำงานของกระบวนการเชิงสมานฉันท์และการดำเนินคดีอาญาที่
ดำเนินการโดยองค์คณะผู้พิพากษาพิเศษของศาลผสม SCP ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-
เลสเตและศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจที่จัดตั้งโดยสาธารณรัฐอินโดนีเซีย⁴³

คณะกรรมการ CAVR นั้นจัดตั้งขึ้นตามระเบียบของกองกำลัง UNTAET
ที่ 2000/10 โดยได้ถูกจัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 2001 คณะกรรมการ CAVR เป็น
องค์การอิสระที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการสมานฉันท์และเยียวยาประเทศ

York and London: 2001); Neil J. Kritz, *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes* (Washington: US Institute of Peace Press, 1995)

⁴² ในประเทศแอฟริกาใต้ นั้น The Truth and Reconciliation Commission (TRC) ปฏิบัติภารกิจเคียง
ข้างกับระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หาก TRC อนุญาตให้มีการนิรโทษกรรมได้ ผู้กระทำความผิดจะ
ได้รับความคุ้มครองโดยมิต้องรับผิดในทางแพ่งและทางอาญา ส่วนในประเทศ Sierra Leone มีการจัดตั้งศาล
พิเศษ และ Truth and Reconciliation Commission ในประเทศ Rwanda มีการดำเนินกระบวนการทางอาญา
ในศาลแห่งชาติ (National Courts) ในศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาและใน Gacaca Courts รวมถึง ยัง
มีการจัดตั้ง National Unity and Reconciliation Commission อีกด้วย

⁴³ Beth S Lyons, "Getting untrapped, Struggling for Truths: The Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor," in *International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, (Oxford University Press, 2004), p. 99-100.

ภายหลังการเกิดเหตุการณ์ความขัดแย้งทางการเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเกิดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในปี ค.ศ. 1999 ทั้งนี้ โดยผ่านการค้นหาความจริงของคณะกรรมการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชน (Commission of Human Right Violation) คณะกรรมการ CAVR นั้นมีภาระกิจหลัก 3 ประการด้วยกัน คือ การค้นหาความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น การส่งเสริมการสมานฉันท์ของคนในชาติและการจัดทำรายงานเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นพร้อมทั้งให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและการส่งเสริมการสมานฉันท์ อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการ CAVR มิใช่กลไกที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีถึงแม้ว่าจะมีอำนาจบางอย่าง เช่นเดียวกับศาลก็ตาม⁴⁴

แนวความคิดในการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นมีที่มาจาก นักสิทธิมนุษยชนชาวติมอร์-เลสเตที่ได้มีข้อเสนอให้จัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าวในสัมมนาเชิงปฏิบัติการของ National Council of Timorese Resistance (CNRT) ในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 2000 ซึ่งต่อมาข้อเสนอดังกล่าวได้รับการรับรองโดย CNRT Congress ในเดือนสิงหาคม ค.ศ. 2000 โดย CNRT Congress ได้เห็นพ้องให้มีการจัดลงประชามติเพื่อให้แน่ใจว่า สังคมโดยรวมต้องการให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงและถ้าสังคมส่วนใหญ่เห็นพ้องด้วย อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวควรจะเป็นอย่างไร ต่อมาคณะกรรมการที่มีหน้าที่ร่าง กฎระเบียบของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งได้รับการสนับสนุนจากหน่วยสิทธิมนุษยชนของ กองกำลัง UNTAET และสมัชชาข้าหลวงใหญ่สำหรับผู้พลพขององค์การสหประชาชาติ (UN High Commissioner for Refugees หรือ UNHCR) ได้จัดให้มีการลงประชามติสอบถามความเห็นของพลเมืองในทุกอำเภอของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เกี่ยวกับการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ 23 กันยายน ค.ศ. 2002 คณะกรรมการ CAVR ได้จัดให้มีพิธีเปิดการพิจารณาการปรองดองในสังคม (Community Reconciliation Hearing) ในเมือง Maumeta ใกล้เมือง Liquica⁴⁵

⁴⁴ Ibid. P. 100.

⁴⁵ Ibid. P. 102.

3.3.2.2.1.1 วัตถุประสงค์ ขอบเขตอำนาจ และ องค์ประกอบของคณะกรรมการ CAVR

คณะกรรมการ CAVR จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งรวมถึง การสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในบริบทของความขัดแย้งทางการเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต การค้นหาความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นดังกล่าว การรายงานเกี่ยวกับลักษณะของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น การบังคับใช้กฎหมายต่างๆ รวมถึงนโยบาย และแนวปฏิบัติของรัฐและองค์กรอื่นๆ ที่อาจนำไปสู่การละเมิดสิทธิมนุษยชนดังกล่าว การให้ความเห็นแนะนำตามความเหมาะสมเกี่ยวกับการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนของสำนักงานอัยการและการให้ความช่วยเหลือการฟื้นฟูศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ให้กับเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชน⁴⁶

คณะกรรมการ CAVR ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการส่งเสริมความสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในสังคมให้การสนับสนุนการยอมรับและการกลับเข้าเป็นส่วนหนึ่งของสังคมของผู้ที่ได้กระทำความผิดอาญาฐานที่มีใช้การกระทำความผิดอย่างร้ายแรงและการส่งเสริมการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยคณะกรรมการ CAVR จะต้องนำเสนอรายงานพร้อมทั้งความเห็นแนะนำให้กับประธานคณะกรรมการ โดยในรายงานของคณะกรรมการ CAVR จะต้องมีการสรุปข้อเท็จจริงที่ค้นพบและความเห็นแนะนำเกี่ยวกับวิธีการปรับปรุงแก้ไขหรือวิธีการอื่นๆ ที่ควรจะดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคณะกรรมการ CAVR และเพื่อเป็นการป้องกันมิให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้นอีก รวมทั้งดำเนินการตอบสนองต่อความต้องการของเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น⁴⁷

คณะกรรมการ CAVR ได้รับมอบหมายอำนาจในการปฏิบัติภารกิจในฐานะองค์กรอิสระโดยมีระยะเวลาในการปฏิบัติภารกิจในช่วงแรกจนถึงเดือนตุลาคม ค.ศ. 2004 คณะกรรมการ CAVR ประกอบไปด้วยผู้ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจแห่งชาติ (National Commissioners) ซึ่งประกอบไปด้วยสมาชิกที่เป็นชายจำนวนห้าท่านและหญิงจำนวน

⁴⁶ UNTAET Regulation 2001/10 S. 3.1.

⁴⁷ Ibid. S. 21.

สองท่าน⁴⁸ ที่ได้รับการแต่งตั้งโดยผู้ประสานงานในช่วงเปลี่ยนผ่าน (Transitional Administrator) จากคำแนะนำขององค์คณะผู้คัดเลือก (Selection Panel) ซึ่งประกอบไปด้วยผู้แทนจากพรรคการเมือง, ผู้แทนจากผู้ประสานงานในช่วงเปลี่ยนผ่าน, ผู้แทนจากฝ่ายพลเมือง (Civil Society), และผู้แทนจากองค์กรทางศาสนา⁴⁹ คำแนะนำขององค์คณะผู้คัดเลือกนั้นจะมาจากการตัดสินโดยมติเป็นเอกฉันท์หรือโดยเสียงข้างมาก⁵⁰

นอกจากนี้ องค์คณะผู้คัดเลือกยังได้แนะนำผู้ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจแห่งชาติจำนวน 29 ท่าน⁵¹ ให้กับผู้ประสานงานในช่วงเปลี่ยนผ่านโดยจากหลักเกณฑ์ของกองกำลัง UNTAET นั้นการแต่งตั้งผู้ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจแห่งชาตินั้นจะต้องมีการพิจารณาพิเศษถึงผู้ที่มีประสบการณ์และมุมมองที่หลากหลายต่อความขัดแย้งทาง

⁴⁸ หลักเกณฑ์สำหรับผู้ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจแห่งชาติ (National Commissioners) ได้มีระบุอยู่ใน UNTAET Regulation 2001/10 S 4.1 วันที่ 21 มกราคม ค.ศ. 2002 ผู้ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจแห่งชาติได้สาบานตนเข้ารับตำแหน่ง สมาชิกทั้ง 7 ท่านประกอบไปด้วย Aniceto Guterres Lopes ซึ่งเป็นประธานคณะกรรมการ นักสิทธิมนุษยชน และทนายความ, Father Jovito Araujo เป็นรองประธานคณะกรรมการ นักบวชนิกายโรมันคาทอลิก และ Youth Advocate, Olandina Caeiro นักธุรกิจหญิงและ Women's Advocate, Jacinto Alves อดีตนักโทษทางการเมืองและ Independence Activist, Jose Esteveao Soares, Former pro-autonomy political activist and ข้าราชการพลเรือน (Civil Servant), Isabel Guterres นางพยาบาล และผู้ปฏิบัติงานด้านสิทธิมนุษยชน และ Reverend Agostinho de Vasconcelos นักบวชนิกายโปรเตสแตนต์และ Youth Advocate

⁴⁹ UNTAET Regulation 2001/10 S. 4 ได้ระบุชื่อพรรคการเมือง 4 พรรค ที่มีอยู่ก่อนการเข้ารุกรานของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย (ได้แก่ พรรค FRETILIN พรรค UDT พรรค Kota และพรรค Trabalhista), กลุ่มเครือข่ายองค์กรพัฒนาเอกชน (NGO forum), เครือข่ายสตรี (Women's Network (Rede)), ชาวคริสต์นิกายโรมันคาทอลิก (the Catholic Church), สมาคมนักโทษทางการเมือง (the Political Prisoner's Association), สมาคมครอบครัวผู้สูญหาย (the Association of the Families of the Disappeared), สำนักงานสิทธิมนุษยชนของ UNTAET (the UNTAET Office of Human Rights), และผู้แทนกลุ่มผู้เรียกร้องอิสรภาพ (a representative of pro-autonomy groups).

⁵⁰ UNTAET Regulation 2001/10 S. 4.3 (f).

⁵¹ UNTAET Regulation 2001/10 SS. 10 and 11 on regional commissioners and office. Also see คณะกรรมการ CAVR website for a listing of Regional Commissioners.

การเมืองที่เกิดขึ้น รวมทั้งผู้ที่เป็นตัวแทนของท้องถิ่นและผู้แทนทางเพศ (Gender Representation) โดยจะต้องเป็นผู้แทนที่เป็นผู้หญิงอย่างน้อย 30 เปอร์เซ็นต์⁵²

3.3.2.2.1.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ CAVR และ คำจำกัดความของอาชญากรรม

หลักเกณฑ์ของคณะกรรมการ CAVR ได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ CAVR ไว้ 2 ประการ ซึ่งได้แก่ การค้นหาความจริง (Truth Seeking) เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและการสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในสังคม (Community Reconciliation) ซึ่งอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ CAVR ดังกล่าวได้ถูกแบ่งแยกให้แตกต่างกันอย่างชัดเจนโดยใช้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับคำนิยามระหว่างอาชญากรรม “ที่ร้ายแรง” (Serious Crimes) กับอาชญากรรมที่มีใช้อาชญากรรมร้ายแรง (Less- Serious Crimes) ในกรณีของอาชญากรรมที่ร้ายแรง คณะกรรมการ CAVR สามารถดำเนินการสอบสวนอาชญากรรมที่ร้ายแรงได้โดยผ่านกระบวนการค้นหาความจริง กล่าวคือ สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาและการสอบสวนได้แต่จะต้องมอบหมายการฟ้องร้องดำเนินคดีสำหรับอาชญากรรมที่ร้ายแรงดังกล่าวให้กับสำนักงานอัยการ อย่างไรก็ตาม ในกรณีของอาชญากรรมที่มีใช้อาชญากรรมร้ายแรง คณะกรรมการ CAVR สามารถดำเนินการสอบสวนและลงมติยุติคดีได้โดยผ่านกระบวนการสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในสังคม (Community Reconciliation Process หรือ CRP) นอกจากนี้ คณะกรรมการ CAVR ยังได้รับมอบหมายให้มีอำนาจดำเนินการให้เกิดข้อตกลงเกี่ยวกับการสมานฉันท์อีกด้วย

อาชญากรรมร้ายแรงนั้น ได้แก่ การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ การฆ่า การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศและการทรมาน⁵³ โดยความผิดที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมที่ร้ายแรงดังกล่าวนั้น คณะกรรมการ CAVR มีขอบอำนาจในการสอบสวนอย่างกว้างแต่ไม่มีอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีหรือให้โทษกรรม การ

⁵² UNTAET Regulation 2001/10 S. 11.1 และ 11.4.

⁵³ UNTAET Regulation 2000/15 SS. 1.3, 4, 5, 6, 7, 8, 9. เพื่อวัตถุประสงค์ในการดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีโดย Serious Crime Panel อาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับการฆ่าและความผิดเกี่ยวกับเพศได้ถูกกำหนดนิยามไว้โดยประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

ทำงานของคณะกรรมการ CAVR คือ การตัดสินว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากการวางแผนโดยไตร่ตรองไว้ก่อนหรือนโยบายหรือการใช้อำนาจของรัฐหรือองค์กรย่อยอื่นใดของรัฐหรือองค์กรทางการเมือง กลุ่มมิลิเทีย การเคลื่อนไหวเพื่ออิสรภาพหรือองค์กรหรือปัจเจกบุคคลอื่นใดหรือไม่⁵⁴

ส่วนกรณีอาชญากรรมที่มีโช้อาชญากรรมร้ายแรงนั้น การพิจารณาว่าอาชญากรรมใดจะสามารถอยู่ภายใต้ภายใต้กระบวนการ CRP ได้นั้น มีหลักเกณฑ์การพิจารณา คือ จำนวนครั้งที่ได้กระทำความผิด หน้าที่ของผู้กระทำความผิดในอาชญากรรมดังกล่าว เช่น เป็นผู้ริเริ่มให้เกิดการกระทำความผิด เป็นผู้วางแผน เป็นผู้ยุยงส่งเสริมหรือสั่งการให้ผู้อื่นกระทำความผิดหรือเป็นผู้ปฏิบัติตามคำสั่ง และหลักการพิจารณาสุดท้าย คือ ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด กรณีการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมที่ร้ายแรงจะไม่อยู่ภายใต้การดำเนินกระบวนการสร้างความสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำความผิดเกี่ยวกับฆ่า การทรมาน และความผิดเกี่ยวกับเพศ⁵⁵

3.3.2.2.1.3 กระบวนการค้นหาความจริงของคณะกรรมการ CAVR

จากหลักเกณฑ์ของคณะกรรมการ CAVR ส่วนที่ 3 เกี่ยวกับการค้นหาความจริง คณะกรรมการ CAVR ได้รับมอบหมายให้ค้นหาความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น⁵⁶ ซึ่งหมายรวมถึง การละเมิดมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ การละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและการละเมิดกฎหมายอาญา⁵⁷ ที่การกระทำความผิดได้เกิดขึ้นในช่วงระหว่างวันที่ 25 เมษายน ค.ศ. 1974 ถึง วันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 โดยที่หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้กำหนดขอบเขตในการพิจารณา 2 ประการ ได้แก่

⁵⁴ UNTAET Regulation 2001/10 S. 13.1 (iv).

⁵⁵ UNTAET Regulation 2001/10 Sch I, s 4 amended by Directive on Serious Crimes 2002/09 On Amending the Criteria for Determining Whether Offence Appropriately Dealt with in a Community Reconciliation Process (18 May 2002).

⁵⁶ UNTAET Regulation 2001/10 S. 13.

⁵⁷ Ibid. S. 1(c)

ก. เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อน ระหว่าง และหลังการลงประชามติ วันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1999 ซึ่งส่งผลให้เกิดการสูญเสียชีวิต การบาดเจ็บ การทำลายทรัพย์สิน การกระทำการละเมิดทางเพศและการใช้กำลังข่มขู่ และ

ข. เหตุการณ์และประสบการณ์ของผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายทั้งที่มีอยู่ก่อน ระหว่าง และหลังจากการที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้เข้าไปในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเมื่อวันที่ 7 ธันวาคม ค.ศ. 1975 และผลกระทบที่เกิดขึ้นจากนโยบายและการกระทำของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและกองกำลังของสาธารณรัฐอินโดนีเซียต่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในช่วงระหว่าง วันที่ 7 ธันวาคม ค.ศ. 1975 ถึง วันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999⁵⁸

ในการดำเนินการตามหน้าที่เกี่ยวกับการค้นหาความจริงนั้น คณะกรรมการ CAVR ได้รับมอบหมายให้มีอำนาจในการดำเนินการไต่สวน⁵⁹ ทั้งภายในและภายนอกสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต⁶⁰ ซึ่งโดยปกติจะดำเนินการไต่สวนโดยเปิดเผยต่อสาธารณะ⁶¹ ความเป็นอิสระในทางตุลาการของคณะกรรมการ CAVR นั้นควบคู่ไปกับอำนาจการสอบสวนที่ครอบคลุมไปถึงการขอข้อมูลและพยานหลักฐาน⁶² การสั่งสืบพยาน⁶³ และสั่งให้เตรียมเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นๆ⁶⁴ นอกจากนี้ คณะกรรมการ CAVR ยังมีอำนาจในการสืบค้นและการยึดทรัพย์⁶⁵ บุคคลผู้เป็นพยานจะได้รับสิทธิพิเศษในการได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ให้การปกป้องปรักตนเอง⁶⁶ และได้รับสิทธิที่จะมีผู้แทนทางกฎหมาย⁶⁷ นอกจากนี้ ครอบครัวของผู้เป็นพยานก็

⁵⁸ Ibid. S. 13.2(a) and (b).

⁵⁹ Ibid. S. 14.1(a).

⁶⁰ Ibid. S. 14.1(k)

⁶¹ Ibid. S. 16 Section 16.2 จะอนุญาตให้มีการไต่สวนโดยลับได้เฉพาะกรณีเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือ มีความเป็นไปได้ว่า การไต่สวนสาธารณะจะก่อให้เกิดอันตรายต่อบุคคลใด ซึ่งในกรณีดังกล่าว อาจเป็นกรณีที่ผู้เสียหายผู้มีส่วนได้เสียต้องเข้าสู่กระบวนการไต่สวน

⁶² Ibid. S. 14.1 (b), (g)

⁶³ Ibid. S. 14.1 (c), (d)

⁶⁴ Ibid. S. 14.1 (e), (f)

⁶⁵ Ibid. S. 15

⁶⁶ Ibid. S. 17.1

ได้รับสิทธิพิเศษที่จะไม่ให้การปรับปรำตนเอง⁶⁸ เช่นเดียวกัน ผู้ที่เป็นพระหรือนักบวช ทนายความ และผู้ที่มีวิชาชีพทางการแพทย์ต่างๆ ก็ได้รับสิทธิประโยชน์ด้วยเช่นกัน⁶⁹

อำนาจที่สำคัญอีกอย่างหนึ่งของคณะกรรมการ CAVR คือ อำนาจในการตรวจสอบบทบาทหน้าที่ของรัฐและองค์ที่มีรัฐเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชน⁷⁰ โดยคณะกรรมการ CAVR สามารถที่จะขอข้อมูลจากผู้เสียหาย พยาน และรัฐบาลของประเทศอื่นๆ ได้⁷¹ และสามารถเข้าทำข้อตกลงเกี่ยวกับการให้ความร่วมมือด้านต่างๆ กับองค์กรหรือรัฐบาลต่างชาติได้⁷² อย่างไรก็ตาม แม้ว่าคณะกรรมการ CAVR จะมีแผนที่จะดำเนินการไต่สวนในประเทศอื่นๆ นอกสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต แต่แผนการดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปในช่วงปลายปี ค.ศ. 2003

ผลของความพยายามในการดำเนินการสอบสวนในเรื่องของบทบาทขององค์กรระหว่างประเทศเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้นไม่ได้จำกัดแค่เพียงอำนาจหน้าที่ในการค้นหาความจริงเท่านั้นแต่การดำเนินการสอบสวนดังกล่าวสามารถมีอิทธิพลต่อการสอบสวนในกรณีอาชญากรรมที่มีโช้อชญากรรมร้ายแรง เช่น อำนาจในการสอบสวนดังกล่าวสามารถที่จะนำไปใช้กับกรณีที่ต้องเข้าร่วมในกระบวนการสร้างความสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในสังคมเป็นสมาชิกของกลุ่มมิลิเทียที่ได้รับการฝึกอบรม การฝึกอาวุธหรือได้รับการสนับสนุนทางการเงินจากประเทศอื่นๆ อย่างเช่น สาธารณรัฐอินโดนีเซียและสหรัฐอเมริกา⁷³

⁶⁷ Ibid. S. 18

⁶⁸ Ibid. S. 17.2 สิทธิพิเศษนี้รวมไปถึง คู่สมรส บิดามารดา บุตรหลาน และเครือญาติในลำดับที่สองของผู้เป็นพยาน

⁶⁹ Ibid. S. 17

⁷⁰ Ibid. SS. 3.1(d) and 14.1(h)

⁷¹ Ibid. S. 14.1(h)

⁷² Ibid. S. 14.1(l)

⁷³ บทบาทของสหรัฐอเมริกาและความสัมพันธ์ระหว่างสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นได้มีเอกสารแสดงอย่างชัดเจน โปรดดู www.etan.org สำหรับข้อมูลเพิ่มเติมและแหล่งอ้างอิง

3.3.2.2.1.4 กระบวนการสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้น

ในสังคม

ลักษณะที่เป็นเอกลักษณ์ของคณะกรรมการ CAVR คือ กระบวนการสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในสังคม (Community Reconciliation Process หรือ CRP) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลือให้เกิดการยอมรับและการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิด⁷⁴ กระบวนการ CRP นั้นจะใช้กับบุคคลทั้งที่เป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาและที่มีใ้ผู้กระทำความผิดทางอาญาในบริบทของความขัดแย้งทางการเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่เกิดขึ้นในช่วงระหว่าง วันที่ 25 เมษายน ค.ศ. 1974 และ วันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999⁷⁵ อย่างไรก็ตาม ผู้ที่กระทำความผิดอาชญากรรมร้ายแรงจะไม่สามารถเข้าร่วมกระบวนการ CRP ดังกล่าวได้ ผู้ที่จะเข้าร่วมในกระบวนการ CRP นั้นจะต้องยื่นคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรระบุข้อมูล ได้แก่ การบรรยายลักษณะของการกระทำความผิดโดยละเอียด การยอมรับในการกระทำความผิด การบรรยายถึงความเกี่ยวข้องของการกระทำดังกล่าวกับความขัดแย้งทางการเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต การระบุถึงสังคมโดยเฉพาะเจาะจงที่ผู้กระทำความผิดต้องการที่จะให้ดำเนินกระบวนการสมานฉันท์และการกลับคืนสู่สังคม การระบุถึงความประสงค์ในการเข้าร่วมกระบวนการ CRP การสละสิทธิ์การใช้ความรุนแรงเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการเมือง และลายมือชื่อหรือสัญลักษณ์อื่นของผู้ที่ต้องการเข้าร่วมกระบวนการ CRP⁷⁶ คณะกรรมการ CAVR จะให้ความช่วยเหลือต่อบุคคลที่ยื่นคำร้องดังกล่าวข้างต้นโดยการช่วยร่างคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรที่ยื่นคำร้องสามารถยื่นคำร้องที่มีการแก้ไขได้ในกรณีที่คำร้องฉบับแรกมีข้อผิดพลาด⁷⁷ อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินกระบวนการ CRP นั้นคณะกรรมการ CAVR ได้รับการอนุญาตในการให้ความสำคัญกับการกระทำความผิดในช่วงปี ค.ศ. 1999⁷⁸ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาคำร้อง CRP จะทำการประเมินว่าจะสามารถดำเนินการตามคำร้องได้หรือไม่ ก่อนที่จะรับคำร้อง คณะกรรมการพิจารณาคำร้องจะแจ้งให้ผู้ที่ต้องการเข้าร่วมกระบวนการ CRP ทราบว่า คำร้องดังกล่าวจะถูกส่งไปยังสำนักงานอัยการและคำร้องดังกล่าวอาจถูกใช้เป็นหลักฐานต่อผู้ยื่น

⁷⁴ UNTAET Regulation 2001/10 S 22.1.

⁷⁵ Ibid. S. 22.1.

⁷⁶ UNTAET Regulation 2001/10 S 23.1.

⁷⁷ Ibid. S. 23.2 and 23.4.

⁷⁸ Ibid. S. 22.3.

คำร้องดังกล่าวในศาลได้หากมีการพิจารณาตัดสินให้ฟ้องร้องดำเนินคดี⁷⁹ ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาว่าการกระทำที่ระบุในคำร้องดังกล่าวไม่สามารถเข้าร่วมในกระบวนการ CRP ได้ก็จะแจ้งให้ผู้ยื่นคำร้องทราบพร้อมทั้งอ้างอิงคำร้องดังกล่าวพร้อมการพิจารณาของคณะกรรมการให้กับสำนักงานอัยการทราบ⁸⁰

ความรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำร้องดังกล่าวข้างต้นนั้น ได้มีการมอบหมายให้กับ Regional Commissioner เป็นผู้เรียกประชุมองค์คณะ CRP (CRP Panel) ซึ่งประกอบไปด้วยสมาชิกจำนวน 3 ถึง 5 ท่าน⁸¹ หลังจากนั้นองค์คณะ CRP จะจัดให้มีการดำเนินการไต่สวนสาธารณะซึ่งจะเป็นการสืบพยานของผู้ยื่นคำร้อง ผู้เสียหายจากการกระทำของผู้ยื่นคำร้องและสมาชิกจากสังคมอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง⁸² หากผู้ยื่นคำร้องปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำร้องขอขององค์คณะ CRP เกี่ยวกับการให้ข้อมูล รวมทั้งปฏิเสธที่จะตอบคำถามเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของผู้อื่นในการกระทำความผิดโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร องค์คณะ CRP สามารถที่จะเลิกการไต่สวนและแจ้งเรื่องไปยังสำนักงานอัยการได้⁸³ นอกจากนี้ อาจมีการเลิกกระบวนการไต่สวนและแจ้งเรื่องไปยังสำนักงานอัยการได้หากพบว่าการกระทำความผิดของผู้ยื่นคำร้องเข้าข่ายอาชญากรรมร้ายแรง⁸⁴

เมื่อเสร็จสิ้นกระบวนการไต่สวนขององค์คณะ CRP จะพิจารณาตัดสินให้ดำเนินวิธีการเชิงสมานฉันท์ตามความเหมาะสม ซึ่งรวมถึงการให้บริการสาธารณะ การชดเชยเยียวยา การขอโทษต่อสาธารณะ และ/หรือ การกระทำอย่างอื่นที่แสดงถึงการสำนึกผิด⁸⁵ ข้อตกลงที่เกี่ยวกับการสมานฉันท์ (Community Reconciliation Agreement หรือ CRA) และข้อจำกัดเกี่ยวกับระยะเวลาจะถูกส่งต่อไปที่ศาลจังหวัดและได้รับการลงทะเบียนในฐานะคำสั่งของ

⁷⁹ Ibid. S. 23.3.

⁸⁰ Ibid. S. 24.4 and 24.5.

⁸¹ Ibid. S. 26.

⁸² Ibid. S. 27.1, 27.2, 27.3.

⁸³ Ibid. S. 27.4.

⁸⁴ Ibid. S. 27.5.

⁸⁵ Ibid. S. 27.7.

ศาล⁸⁶ การดำเนินการ CRA นั้นจะต้องมีสัดส่วนตามความเหมาะสมและจะต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน⁸⁷

3.3.2.2.1.5 คณะกรรมการ CAVR กับการนิรโทษกรรม

การดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นจะไม่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การนิรโทษกรรม เนื่องจากแนวความคิดเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมมิใช่รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมภายในประเทศ โดยปกติผู้กระทำความผิดจะต้องรับผิดชอบต่อการกระทำอาชญากรรมและชดเชยค่าเสียหายหรือเยียวยาให้กับผู้เสียหายหรือครอบครัวของผู้เสียหาย⁸⁸

กระบวนการสร้างความสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในสังคมหรือ CRP นั้นประกอบไปด้วยข้อกำหนดเกี่ยวกับการให้ความคุ้มกันกรณีอาชญากรรมที่มีใช้อาชญากรรมร้ายแรง การประสบความสำเร็จในการดำเนินกระบวนการข้อตกลงที่เกี่ยวกับการสมานฉันท์ หรือ CRA นั้นจะเป็นการให้ความคุ้มกันในเรื่องของความรับผิดชอบในทางแพ่งและการดำเนินกระบวนการทางอาญาสำหรับความผิดที่ระบุในขั้นตอนของ CRP⁸⁹ อย่างไรก็ตาม ในข้อกำหนดของ CRP นั้นได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่า “ไม่มีกรให้ความคุ้มกันเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดอาชญากรรมที่ร้ายแรง” แต่อย่างไรก็ตาม กรณีที่เกิดความไม่ชัดเจนในการจำแนกประเภทความผิดทางอาญาว่าอาชญากรรมใดเป็นอาชญากรรมที่ร้ายแรงและกรณีใดเป็นอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงนั้นอาจทำให้เกิดกรณีที่อาชญากรรมที่ร้ายแรงสามารถเข้าข่ายหลักเกณฑ์ของการนิรโทษกรรมได้

ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีการนำเสนอร่างกฎหมายนิรโทษกรรมและการอภัยโทษต่อ East Timor's National Parliament เมื่อวันที่ 25

⁸⁶ Ibid. S. 27.8 and 28.1.

⁸⁷ Ibid. S. 28.2.

⁸⁸ Carolyn Bull, “Amnesty,” Paper prepared for Interim Office, CAVR in East Timor (November 2001). Available from: www.easttimor-reconciliation.org.

⁸⁹ UNTAET Regulation 2001/10 S. 32.

พฤษภาคม ค.ศ. 2002 ซึ่งภายหลังจากการอภิปรายเบื้องต้น ร่างกฎหมายดังกล่าวได้ถูกตัดออก จากวาระการประชุม แต่ต่อมาก็ได้ถูกนำมาเสนอต่อ East Timor's National Parliament อีกครั้ง ในเดือน พฤศจิกายน ค.ศ. 2003 แต่ร่างกฎหมายนิรโทษกรรมและการอภัยโทษก็ได้ถูก วิพากษ์วิจารณ์จากกลุ่มองค์กรพัฒนาเอกชนและนักสิทธิมนุษยชนอื่นๆ อย่างหนักเมื่อได้มีการ นำเสนอสาระนั้นในที่ประชุม East Timor's National Parliament เนื่องจากร่างกฎหมายดังกล่าวได้ มีการเสนอการนิรโทษกรรมและการอภัยโทษต่อการกระทำอาชญากรรมต่อทรัพย์สิน (Crime Against Estate) ที่ได้กระทำขึ้นถึงวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2002 ซึ่งต้องเป็นการกระทำที่ไม่ เกี่ยวข้องกับการใช้ความรุนแรง (Violence) หรือการคุกคาม (Threats) เสนอการนิรโทษกรรมและ การอภัยโทษต่อการกระทำอาชญากรรมที่เกิดขึ้นถึงวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 1999 โดยไม่รวมถึง การกระทำอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับความรุนแรงและโหดร้ายที่ได้กระทำโดยชาวติมอร์-เลสเตที่ ถูกบังคับให้เข้าร่วมกับกองกำลังมิลิเทียเสนอการนิรโทษกรรมและการอภัยโทษต่อการกระทำ อาชญากรรมต่อสมาชิกของฝ่ายที่ต่อต้านสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่ได้กระทำอาชญากรรมในอดีต อันมิใช่อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมการค้ามนุษย์หรืออาชญากรรมร้ายแรงต่อ มนุษยชาติตามที่ระบุในข้อ 160 แห่งรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ ยังได้มีการเสนอการลดโทษกรณีอาชญากรรมที่มีได้มีระบุในหลักเกณฑ์ของการนิรโทษ กรรมดังกล่าวแต่เป็นอาชญากรรมที่มีได้มีลักษณะของความรุนแรงหรือมิได้เป็นอาชญากรรม ระหว่างประเทศด้วย กล่าวคือ กรณีของอาชญากรรมที่มีโทษจำคุก 10 ปีหรือต่ำกว่า จะได้รับการ ลดโทษลงสองในสาม คือ ผู้กระทำความผิดจะรับโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษทั้งหมด กรณีของ อาชญากรรมที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีถึง 20 ปี ผู้กระทำความผิดจะได้รับการลดโทษลงกึ่งหนึ่ง และกรณีของอาชญากรรมที่มีโทษจำคุกเกินกว่า 20 ปี ผู้กระทำความผิดจะรับโทษสองในสามของ โทษทั้งหมด⁹⁰

โดยที่ได้มีการแยกกรณีอาชญากรรมระหว่างประเทศและ อาชญากรรมที่เป็นการใช้ความรุนแรงและการคุกคามออกจากหลักเกณฑ์ของการนิรโทษกรรมนั้น ผู้ร่างกฎหมายได้มีการกำหนดอย่างชัดเจนว่าจะไม่มีการใช้การนิรโทษกรรมเพื่อปกป้องผู้ที่กระทำ

⁹⁰ Beth S Lyons, "Getting untrapped, Struggling for Truths: The Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor," in *International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, p. 108-109.

ความผิดกรณีอาชญากรรมระหว่างประเทศและอาชญากรรมที่เป็นการใช้ความรุนแรงและการคุกคาม จากการดำเนินการทางกฎหมายอย่างเช่นที่เกิดขึ้นในประเทศแถบละตินอเมริกา (ประเทศชิลี กัวเตมาลา หรือเอลเซกวาดอร์) อย่างไรก็ตาม การกำหนดหลักเกณฑ์ของอาชญากรรมที่เข้าข่ายการนิโทษกรรมได้นั้นยังไม่มีค่าน้ำหนัก⁹¹ และกระบวนการในการดำเนินการเกี่ยวกับการนิโทษกรรมนั้นทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าร่างกฎหมายนิโทษกรรมนั้นครอบคลุมการนิโทษกรรมในทุกกรณี การใช้ถ้อยคำในร่างกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้ถ้อยคำอย่างกว้างและคลุมเคลือ ซึ่งสามารถทำให้เกิดการตีความได้ว่าสามารถดำเนินการนิโทษกรรมกรณีการกระทำอาชญากรรมใดๆ ที่ร้ายแรงได้หากเป็นกรณีอาชญากรรมที่มีใช้อาชญากรรมที่ร้ายแรงที่สุดหรือเข้าข่ายเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ ในกรณีของฝ่ายที่ต่อต้านสาธารณรัฐอินโดนีเซีย อาชญากรรมที่ตกอยู่ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ อันได้แก่ อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์หรืออาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ จะไม่เข้าข่ายที่จะนิโทษกรรมได้แต่กรณีของกลุ่มมิลิเทียอาชญากรรมที่ไม่เข้าข่ายที่จะนิโทษกรรมได้นั้นระบุเพียงว่า อาชญากรรมที่ร้ายแรงและโหดร้ายทารุณ

นอกจากนี้ ความบกพร่องของร่างกฎหมายนิโทษกรรมที่มีได้มีการแบ่งแยกระหว่างการกระทำความผิดในช่วงเวลาแห่งความขัดแย้งทางการเมืองกับการกระทำความผิดในช่วงเวลาปกติ รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการอนุญาตให้นิโทษกรรมหรืออภัยโทษนั้นสามารถนำไปสู่การยอมรับหลักการนิโทษกรรมทุกประเภทได้ ภายหลังจากการเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องขององค์การสหประชาชาตินั้นได้เกิดความพยายามที่จะทำให้เสริมสร้างความมั่นคงให้กับระบบกระบวนการยุติธรรมและการสร้างหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย การนิโทษกรรมหรือการให้อภัยกรณี

⁹¹ ตัวอย่างเช่น ในประเทศแอฟริกาใต้จะอนุญาตให้มีการนิโทษกรรมได้ในกรณีที่เป็นการกระทำการหรือละเว้นการกระทำหรือการกระทำความผิดที่มีความเกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์ในทางการเมือง โดยจะมีการตรวจสอบใน 6 ประเด็น ได้แก่ มูลเหตุจูงใจของผู้กระทำความผิด สถานการณ์แวดล้อม ลักษณะของวัตถุประสงค์ในทางการเมือง ลักษณะทางกฎหมายและข้อเท็จจริงของการกระทำความผิด วัตถุประสงค์ในการกระทำความผิด (รัฐกับเอกชน) และความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำความผิดและวัตถุประสงค์ในทางการเมือง (Promotion of National Unity and Reconciliation Act No. 34 ch 4 s 20.)

อาชญากรรมที่กระทำขึ้นในช่วงระยะเวลาปกติกับการกระทำความผิดในช่วงเวลาแห่งความขัดแย้งทางการเมืองนั้นอาจส่งผลให้เกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนได้⁹²

3.3.2.2.1.6 คณะกรรมการ CAVR ในเชิงปฏิบัติการ

ในการปฏิบัติการของ Community Reconciliation Process หรือ CRP นั้น CRP ได้จัดให้มีการประชุมอภิปรายเกี่ยวกับการดำเนินการเชิงสมานฉันท์สำหรับการกระทำอาชญากรรมที่มีใช้อาชญากรรมร้ายแรง การดำเนินการของ CRP ในครั้งแรกถูกจัดขึ้นเมื่อวันที่ 23 สิงหาคม ค.ศ. 2002 ณ เมือง Mautema ใกล้ๆ กับเมือง Liquica ในช่วงระหว่างการดำเนินการของ CRP ครั้งแรก ณ สิ้นเดือน พฤศจิกายน ค.ศ. 2002 ผู้กระทำความผิดจำนวน 143 คนมาให้การต่อคณะกรรมการ CAVR โดยได้จัดให้มีกระบวนการพิจารณาคดีของคณะกรรมการ CAVR ต่อผู้กระทำความผิด จำนวน 50 คน⁹³ ต่อมาในเดือนตุลาคม ค.ศ. 2003 มีจำนวนผู้กระทำความผิดจำนวน 1,100 คนขอเข้าร่วมกระบวนการสมานฉันท์ต่อ CRP โดยที่ได้มีการพิจารณาคดี 82 ครั้งต่อผู้กระทำความผิดจำนวน 454 คน ซึ่งในจำนวนดังกล่าวได้บรรลุถึงข้อตกลงเกี่ยวกับการสมานฉันท์คิดเป็นร้อยละ 89⁹⁴

การเตรียมการสำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแต่ละครั้งนั้นใช้ระยะเวลาประมาณ 3 เดือน ซึ่งในระหว่างนั้นคณะทำงานของคณะกรรมการ CAVR จะประจำการอยู่ ณ เขตในเขตหนึ่งในระหว่าง 13 อำเภอของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต หลังจากสิ้นสุดระยะเวลาเตรียมการ 3 เดือนดังกล่าว คณะทำงานก็จะเคลื่อนย้ายไปที่เขตอื่นๆ ต่อไป ในช่วงเดือนแรกคณะทำงานคณะกรรมการ CAVR จะติดต่อไปที่สมาชิกที่ได้รับผลกระทบจากความขัดแย้งทางการเมืองที่อยู่แต่ละเขตที่คณะกรรมการ CAVR ไปประจำการ หลังจากนั้นจะอธิบายขั้นตอนของ CRP และสอบถามความสมัครใจของสมาชิكدังกล่าวว่าจะประสงค์ที่จะเข้าร่วม

⁹² Beth S Lyons, Getting untrapped, Struggling for Truths: The Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor, p. 109.

⁹³ CAVR Update [Online], October-November 2002. Available from: www.easttimor-reconciliation.org

⁹⁴ Beth S Lyons, Getting untrapped, Struggling for Truths: The Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor, p. 110.

กระบวนการ CRP หรือไม่ หากต้องการคณะกรรมการก็จะเตรียมคำให้การเพื่อให้สมาชิกเข้าร่วมกระบวนการ CRP ต่อมาในช่วงเดือนที่สองคำให้การดังกล่าวจะถูกส่งไปยังสำนักงานอัยการเพื่อให้สำนักงานอัยการพิจารณาว่าผู้ยื่นคำร้องสามารถเข้าร่วมกระบวนการ CRP ได้หรือไม่ และในเดือนที่สาม คณะทำงานจะจัดให้มีการพิจารณาคดีขึ้นโดยการพิจารณาคดีจะเป็นไปโดยเปิดเผยต่อสาธารณะและจะมีทั้งผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดรวมทั้งสมาชิกอื่นๆ ที่อยู่ในเขตดังกล่าวเข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณาคดีดังกล่าว⁹⁵

ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่เป็นสมาชิกระดับล่างของกลุ่มกองกำลังมิลิเทียที่ได้ก่อการกระทำความผิดในปี ค.ศ. 1999 โดยเป็นการกระทำความผิดที่มีใช่การกระทำความผิดร้ายแรง การกระทำต่างๆ ที่ระบุในข้อตกลงเชิงสมานฉันท์นั้นประกอบไปด้วยการกระทำตั้งแต่การปฏิบัติภารกิจต่อสังคม เช่น การสร้างโบสถ์หรือการซ่อมโรงเรียนในท้องถิ่น การให้ของขวัญอันเป็นสัญลักษณ์ของการถักทอของชาวติมอร์-เลสเตหรือเครื่องประดับ เป็นต้น ตัวอย่างเช่น ในช่วงระหว่างเดือนธันวาคม ค.ศ. 2002 ถึง มกราคม ค.ศ. 2003 ได้มีการดำเนินการพิจารณาคดีจำนวน 10 ครั้ง ในอำเภอ Maliana, Aileu, Liquica, Ainaro, Ermera และ Oecussi การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีดังกล่าวเป็นการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดและการข่มขู่ การโจมตีทำร้าย การจำกัดกิจกรรมระหว่างความขัดแย้งในทางการเมือง การจำกัดกิจกรรมของกลุ่มผู้ที่ต้องการเอกราช การข่มขู่ การเผาบ้าน การมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับกลุ่มกองกำลังทหารบ้านมิลิเทีย การลักขโมย และการลอบวางเพลิง ส่วนการดำเนินการเพื่อแก้ไขความขัดแย้งนั้น ได้แก่ การขออภัย การให้คำมั่นว่าจะไม่มีการกระทำผิดซ้ำ นอกจากนี้ ในข้อตกลงเกี่ยวกับการสมานฉันท์แยกตามรายบุคคล ยังมีการร้องขอให้เข้าร่วมกิจกรรมอื่นๆ เช่น การให้เข้าร่วมกิจกรรมในโบสถ์เป็นระยะเวลาสองเดือน การใช้แรงงานจำนวนสี่วันในการสร้างห้องรับรอง หรือ การขอให้ปลูกต้นไม้เป็นระยะเวลา 10 วันบนพื้นที่ของโบสถ์หรือการให้เข้าร่วมกิจกรรมของผู้เผ่าในแต่ละอำเภอ เป็นต้น⁹⁶

⁹⁵ ในประเทศแอฟริกา การพิจารณาคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนและการนิรโทษกรรมนั้นจะแตกต่างกันหากจากกัน และอยู่ภายใต้การดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงและการสมานฉันท์คนละชุดกัน

⁹⁶ CAVR Update (December 2002 – January 2003).

ในส่วนของหน้าที่ในการค้นหาข้อเท็จจริงนั้นคณะกรรมการ CAVR ได้กำหนดแผนที่จะเก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1974 ถึง ค.ศ. 1999 อยู่ที่ 8,000 ข้อมูล แต่ในความเป็นจริงสามารถเก็บรวบรวมข้อมูลได้ประมาณ 5,900 ข้อมูลจาก 51 เขต ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต จากจำนวนเขตทั้งหมด 65 เขต นอกจากนี้ยังได้มีการจัดให้มีการพิจารณาคดีโดยการใช้ภาษา Tetum ซึ่งเป็นภาษาประจำชาติของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอีกด้วย การดำเนินการพิจารณาคดีด้วยภาษา Tetum ดังกล่าวได้กระทำในลักษณะของนักโทษทางการเมือง (Political Prisoner) (เดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. 2003) ผู้หญิงและความขัดแย้ง (Women and Conflict) (เดือนเมษายน ค.ศ. 2003) และ ความอดอยากขาดแคลนและการใช้กำลังบังคับให้เนรเทศ (Famine and Forced Displacement) (เดือนกรกฎาคม ค.ศ. 2003) ส่วนแผนการดำเนินการพิจารณาคดีอื่นๆ นั้นเป็นเรื่องการพิจารณาเกี่ยวกับกรณีสงครามกลางเมือง (Civil War) การสังหารหมู่ (Massacre) และการกระทำของบุคคลในทางระหว่างประเทศ (International Actors) การดำเนินการพิจารณาแบบพื้นเมือง ดังกล่าวได้มีการเปิดเผยทางสื่อโทรทัศน์ไปทั่วเมืองดิลีซึ่งมีพลเมืองให้ความสนใจเป็นอย่างมาก

จุดเน้นย้ำของการดำเนินการพิจารณาแบบพื้นเมืองนั้นมีพื้นฐานมาจากการศึกษาค้นคว้าข้อมูลของคณะกรรมการ CAVR นอกจากนี้ ยังมีส่วนอื่นๆ ที่เป็นเป้าหมายสำคัญต่อการพิจารณาคดีแบบพื้นเมือง ได้แก่ โครงสร้าง นโยบาย และการปฏิบัติการของกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย โครงสร้าง นโยบาย และการปฏิบัติการของกองกำลังเฟรติลินและฟาลินติล เด็กและวัยรุ่น ความขัดแย้งของบรรดาพรรคการเมือง สงครามกลางเมือง และ death toll ในเดือนมกราคม ค.ศ. 2003 คณะกรรมการ CAVR ได้จัดตั้ง Indonesia Contact Group ในกรุงจาการ์ตาเพื่อช่วยเหลือเรื่องการศึกษาวิจัยดังกล่าว อีกส่วนหนึ่งของการทำงานของคณะกรรมการ CAVR คือ การอภิปรายร่วมกันและการบันทึกเหตุการณ์ประวัติศาสตร์เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ ยังได้มีการจัดทำรายงานของคณะกรรมการ CAVR ซึ่งได้มีการสะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของการให้คำปรึกษาของประชาคมระหว่างประเทศ รวมถึงการให้การสนับสนุนและช่วยเหลือต่อคณะกรรมการ CAVR และการให้ความช่วยเหลือต่อประชาคมระหว่างประเทศอื่นๆ ที่กำลังอยู่ระหว่างการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง

จะเห็นได้ว่า การดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้กระบวนการ CRP นั้นถือได้ว่าเป็นกระบวนการที่สามารถช่วยให้ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตสามารถบรรลุสันติภาพและความมั่นคงในระยะยาวได้ง่ายขึ้นเนื่องจากเป็นกระบวนการที่ทำให้สังคมรวมถึงเหยื่อผู้เสียหายได้มีส่วนร่วมในกระบวนการสอบสวนผู้กระทำความผิดและกระบวนการรับรู้ความจริง ซึ่งเหยื่อและสังคมสามารถมีสิทธิในการตัดสินใจว่าจะให้อภัยต่อผู้กระทำความผิดหรือไม่ เมื่อเหยื่อและสังคมตกลงที่จะให้อภัยและผู้กระทำความผิดสำนึกผิดได้จริงและพร้อมที่จะปรับปรุงตัวแล้วประเทศย่อมสามารถบรรลุสันติภาพและความมั่นคงได้ไม่ยาก

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการ CAVR แล้วก็ตาม แต่ผู้นำของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก็ได้แสดงให้เห็นถึงการความสำคัญกับการรักษาความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยการทำบันทึกข้อตกลงความเข้าใจร่วมกันในการจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับความจริงและมิตรภาพ (Commission of Truth and Friendship) ขึ้น ซึ่งการจัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าวถือเป็นกลไกเชิงสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นอีกกลไกหนึ่งในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

3.3.2.2 การจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับความจริงและมิตรภาพ

วันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 2004 นายเคย์ ราลา ซานานา กุสเมา ผู้นำของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและประธานาธิบดียูโดโยโน ผู้นำของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้แสดงเจตจำนงในการจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับความจริงและมิตรภาพ (Commission of Truth and Friendship) หรือ คณะกรรมการ CTF ขึ้น ซึ่งประธานาธิบดีทั้งสองได้ลงนามในบันทึกข้อตกลงความเข้าใจร่วมกันในการจัดตั้งคณะกรรมการ CTF ดังกล่าว เมื่อวันที่ 11 สิงหาคม ค.ศ. 2005 โดยคณะกรรมการ CTF ประกอบไปด้วยกรรมการจำนวน 10 ท่านที่มาจากรัฐอินโดนีเซีย 5 ท่านและจากรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจำนวน 5 ท่าน นำโดยประธานร่วมกัน 2 ท่านมาจากทั้งสาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการแต่งตั้งจากคณะกรรมการดังกล่าว

คณะกรรมการ CTF สามารถให้ความเห็นแนะนำในการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดในเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 ได้หากผู้กระทำความผิดให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่ในการบอกเล่าความจริงที่เกิดขึ้นทั้งหมด นอกจากนี้ ในข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดตั้งคณะกรรมการ CTF ได้ระบุอย่างชัดเจนไว้ว่าผลที่ได้จากการค้นหาความจริงจะไม่นำไปสู่กระบวนการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิด และเพื่อเป็นการอ้างไว้ซึ่งหลักการของการจัดตั้งคณะกรรมการ CTF ที่มุ่งเน้นเกี่ยวกับการสมานฉันท์และกระบวนการยุติธรรมเชิงฟื้นฟู คณะกรรมการ CTF จะเน้นย้ำในเรื่องของความรับผิดชอบขององค์กรมากกว่าข้อกล่าวหาและการลงโทษ ดังนั้น คำสั่งของคณะกรรมการ CTF จึงเป็นไปในลักษณะของการสร้างและให้คำแนะนำถึงกลไกที่เหมาะสมในการเยียวยาบาดแผลที่เกิดขึ้นจากเหตุการณ์ความขัดแย้งในอดีต ทั้งนี้ เพื่อเป็นการเยียวยาและฟื้นฟูชื่อเสียงและเกียรติยศของปัจเจกชนโดยคณะกรรมการ CTF สามารถให้ความเห็นแนะนำในการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้ อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการ CTF ไม่มีอำนาจในการฟื้นฟูหรือชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อแต่อย่างใด⁹⁷

การดำเนินการของคณะกรรมการ CTF นั้นแสดงให้เห็นถึงเจตจำนงของผู้ว่าสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่เน้นย้ำการใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ทั้งนี้ เพื่อรักษาความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียและเร่งนำพาประเทศไปสู่สันติภาพและความมั่นคงโดยเร็วที่สุด อย่างไรก็ตาม มีข้อที่ต้องพิจารณาว่าการดำเนินการของคณะกรรมการ CTF ดังกล่าวไม่ได้ให้ความสำคัญกับการชดใช้เยียวยาแก่เหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้นประกอบกับการมีแนวคิดของการอนุญาตให้มีการนิรโทษกรรมกับผู้กระทำความผิดโดยมิได้ให้เหยื่อมีส่วนร่วมในกระบวนการดังกล่าวซึ่งอาจนำไปสู่การขาดความเคารพต่อหลักเกณฑ์ของกฎหมายและการเกิดวงจรของการแก้แค้นและความขัดแย้งขึ้นอีกในอนาคต

⁹⁷ Susan, Harris Rimmer, and Juli Effi Tomaras, *Aftermath Timor Leste: reconciling competing notion of justice.*

3.3.2.3 การชดใช้เยียวยา

ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ เหยื่อที่ได้รับผลกระทบต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนมีสิทธิที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาในความเสียหายที่พวกเขาได้รับอันเนื่องมาจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ลงนามในสนธิสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับซึ่งได้มีการรับรองสิทธิในการที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาของเหยื่อไว้อย่างชัดแจ้ง⁹⁸ และหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิในการได้รับการชดใช้เยียวยาของเหยื่อดังกล่าวได้ถูกนำไปเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายภายในของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตภายใต้มาตรา 9 แห่งรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ กลไกการระงับข้อพิพาทแบบพื้นเมืองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก็ได้แสดงให้เห็นถึงหลักการตามมาตรฐานสากลที่เหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนมีสิทธิที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาจากผู้กระทำผิด การชดใช้ให้กับเหยื่อถือเป็นสิ่งที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับปัจเจกบุคคลและสังคมที่ได้รับผลกระทบต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น

3.3.2.3.1 การชดใช้เยียวยาโดยกระบวนการทางศาล

จากการที่กองกำลัง UNTAET ได้มีการจัดตั้ง ศาลผสม SCP ขึ้นเพื่อทำการสืบสวนสอบสวนและฟ้องคดีต่อผู้กระทำผิดฐานกรณีอาชญากรรมอย่างร้ายแรง เช่น การฆ่า ความผิดเกี่ยวกับเพศ และการทรมานที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษสำหรับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงได้ตัดสินลงโทษผู้กระทำผิดจำนวน 81 ราย แต่ผู้ถูกกล่าวหาจำนวนมากกว่า 300 รายจากจำนวนผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมด 391 รายยังคงลอยนวล⁹⁹ อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำผิดส่วนใหญ่ที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดได้รับการปล่อยตัวทันทีหลังจาก

⁹⁸ International Covenant on Civil and Political Rights, art. 2; International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, art. 6; Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, art. 14.

⁹⁹ Caitlin Reiger, and Marieke Wierda, "The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect," ICTJ (March 2006); Report of the Secretary-General on Justice and Reconciliation for Timor-Leste, S/2006/580 (July 26, 2006), par. 9.

ที่มีคำสั่งอภัยโทษของประธานาธิบดี¹⁰⁰ นอกจากนี้ การดำเนินการด้านคดีที่มีข้อบกพร่องของศาล เฉพาะกิจแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียส่งผลให้นายทหารชาวอินโดนีเซีย ตำรวจ พลเมือง รวมถึง ผู้นำทหารบ้านมิลิเทียจำนวน 17 รายได้รับการปล่อยตัวทันที¹⁰¹

กองกำลัง UNTAET ได้ดำเนินการจัดตั้งหน่วยงานสอบสวนอาชญากรรม ร้ายแรง SCU และองค์คณะผู้พิพากษาพิเศษของศาลผสม SCP ขึ้นโดยมีเงื่อนไขว่าต้องมีการ จัดตั้งกองทุนสำหรับการให้ความช่วยเหลือเหยื่อและครอบครัวของเหยื่อของอาชญากรรมที่เกิดขึ้น ภายในเขตอำนาจของศาลผสม SCP ด้วย อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติไม่มีการจัดตั้งกองทุน ดังกล่าวขึ้นแต่อย่างใด¹⁰² นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่งสาธารณรัฐ อินโดนีเซียที่ใช้บังคับในขณะที่มีการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีของศาลผสม SCP นั้น กำหนดให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมที่เกิดขึ้นสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อเรียก ค่าเสียหายได้ โดยศาลจะพิจารณาว่าควรมีการชดเชยค่าเสียหายหรือไม่ควบคู่ไปกับการพิจารณา คดี¹⁰³ แต่ก็มีได้มีการใช้หรือดำเนินการตามข้อกำหนดดังกล่าวแต่อย่างใด จึงอาจกล่าวได้ว่ากลไก ของศาลผสม SCP มิใช่กลไกที่นำมาใช้เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายให้กับเหยื่อและครอบครัวของเหยื่อ แต่อย่างใด¹⁰⁴

¹⁰⁰ Presidential decrees 53/2008, 5/2005, 6/2005, 13/2005, 16/2005, 17/2005, 12/2004, 13/2004, 15/2004, 20/2004, 21/2004, 23/2004, and 28/2004.

¹⁰¹ David Cohen, "Intended to Fail: The Trials Before the Ad Hoc Human Rights Court in Jakarta," ICTJ (August 2003).

¹⁰² Section 25 of UNTAET Regulation 2000/15 on the Special Panel for Serious Crimes. Section 24 further stipulates that the Special Panels take "appropriate measures to protect the safety, physical and psychological well-being, dignity and privacy of victims and witnesses".

¹⁰³ Articles 98–101 of the Indonesian Criminal Procedure Code 8/1981.

¹⁰⁴ International Center for Transitional Justice, *Unfulfilled Expectations: Victims' perceptions of justice and reparations in Timor-Leste* [Online], February 2010. Available from: www.ictj.org

3.3.2.3.2 การชดเชยเยียวยาโดยคณะกรรมการค้นหาความจริง

ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตคณะกรรมการ CAVR และคณะกรรมการ CTF ได้มีการให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อ ในส่วนของคณะกรรมการ CAVR ได้รับคำสั่งให้ทำการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1975 ถึง ค.ศ. 1999 และค้นหาหลักฐานต่างๆ เพื่อช่วยเหลือและฟื้นฟูเหยื่อ¹⁰⁵ และได้มีการจัดตั้งหน่วยงานเพื่อให้การช่วยเหลือเหยื่อ (Victim Support Division) ขึ้นในช่วงระหว่างขั้นตอนการค้นหาความจริงของคณะกรรมการ CAVR เช่น ระหว่างขั้นตอนการไต่สวนสาธารณะ (Public Hearing) และขั้นตอนการสอบสวน (Taking of Statements) ซึ่งจากการดำเนินการดังกล่าวทำให้คณะกรรมการ CAVR ทราบว่าเหยื่อต้องการความช่วยเหลือที่สำคัญเพื่อฟื้นฟูเกียรติของพวกเขา คณะกรรมการ CAVR โดยการช่วยเหลือทางด้านเงินทุนจากธนาคารโลกจึงได้ทำการกำหนดและประสานงานการชดเชยเยียวยาเป็นกรณีเร่งด่วนให้กับเหยื่อ มีการให้การช่วยเหลือทางด้านสุขภาพ การให้คำปรึกษาและช่วยเหลือด้านต่างๆ ให้กับเหยื่อจำนวนประมาณ 700 คน รวมถึงการให้เงินช่วยเหลือครั้งเดียวจำนวน 200 เหรียญให้กับเหยื่อแต่ละรายด้วย นอกจากนี้ ในรายงานของคณะกรรมการ CAVR คณะกรรมการยังได้ให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยาภายในที่ควรดำเนินการโดยรัฐบาลของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการขอความช่วยเหลือจากประชาคมระหว่างประเทศ ซึ่งได้แก่ การชดเชยเยียวยาในรูปแบบการสร้างอนุสรณ์ การให้ความช่วยเหลือที่จำเป็นต่อเหยื่อผู้ที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ได้รับความเสียหายมากที่สุดและต่อเนื่องตลอดช่วงระยะเวลาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1974 ถึง ปี ค.ศ. 1999¹⁰⁶

¹⁰⁵ Section 3.1 (f) of UNTAET Regulation 2001/10, On the Establishment of a Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor. การเยียวยาและฟื้นฟูเหยื่อเป็นเพียงหนึ่งในวัตถุประสงค์หลายประการของคณะกรรมการ CAVR เพิ่มเติมจากวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนโดยการดำเนินการเกี่ยวกับการค้นหาความจริง การดำเนินการเชิงสมานฉันท์ให้กับผู้กระทำความผิดกรณีอาชญากรรมที่มีโทษอาชญากรรมอันร้ายแรงให้กลับคืนสู่สังคม และการให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการป้องกันมิให้มีการเกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้นอีกในอนาคต

¹⁰⁶ Chega, *The CAVR Report* (2005), chap. 11, recommendation 12 [Online]. Available from: [www. CAVR-timorleste.org](http://www.CAVR-timorleste.org)

ส่วนในกรณีของคณะกรรมการ CTF นั้นการดำเนินการเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อของคณะกรรมการ CTF ถูกวิพากษ์วิจารณ์ว่าจำกัดอยู่เพียงแค่เหยื่อที่ได้มาเข้าร่วมการสืบพยานซึ่งมีจำนวนเพียงเล็กน้อยเท่านั้น¹⁰⁷ อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการ CTF ก็ได้มีการให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อและครอบครัวของเหยื่อหลายประการ ซึ่งรวมถึง การให้ผู้นำของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและผู้นำของสาธารณรัฐอินโดนีเซียขอโทษต่อเหยื่อโดยการยอมรับที่จะรับผิดชอบต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น การเยียวยาบาดแผลทางร่างกายให้กับบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ การดำเนินการสอบสวนการหายสาบสูญของบุคคลและเด็กที่ต้องพลัดพรากจากพ่อแม่ในช่วงเวลาที่เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชน การให้การศึกษาระดับมัธยมศึกษาสำหรับเด็กๆ ที่เป็นเหยื่อของความขัดแย้ง

อย่างไรก็ตาม การดำเนินการตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ CAVR และคณะกรรมการ CTF มีความคืบหน้าเพียงเล็กน้อยเท่านั้น เมื่อได้มีการนำเสนอรายงานคณะกรรมการ CTF แล้ว ประธานาธิบดีของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปฏิเสธที่จะขอโทษต่อเหยื่อกรณีเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 แต่ได้แสดงความเสียใจต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในปีดังกล่าว สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้มีการประชุมทวิภาคีหลายครั้งเพื่อเจรจาเกี่ยวกับการดำเนินการตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ CTF ซึ่งได้มีการจัดทำร่างแผนปฏิบัติการและได้บรรลุข้อตกลงในประเด็นที่ไม่ก่อให้เกิดความขัดแย้งกัน อย่างเช่น ข้อตกลงเกี่ยวกับการผ่อนปรนข้อกำหนดการขอวีซ่าสำหรับชาวติมอร์-เลสเตที่ต้องการเดินทางไปที่สาธารณรัฐอินโดนีเซีย¹⁰⁸

ในช่วงกลางปี ค.ศ. 2008 คณะกรรมาธิการของรัฐสภาสำหรับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ กระบวนการยุติธรรม การดำเนินการสาธารณะ (The Parliamentary Committee for Constitutional Issues, Justice, Public Administration) รวมถึงหน่วยงานส่วนท้องถิ่น (Local Power) และผู้ที่เกี่ยวข้องกับการร่างกฎหมายของรัฐบาล (Government

¹⁰⁷ Megan Hirst, "Too Much Friendship, Too Little Truth: Monitoring Report on the Commission of Truth and Friendship in Indonesia and Timor-Leste," *ICTJ Occasional Paper Series* (January 2008).

¹⁰⁸ International Center for Transitional Justice, *Unfulfilled Expectations: Victims' perceptions of justice and reparations in Timor-Leste*. P. 5.

Legislation) ได้มีมติเห็นชอบต่อความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ CAVR และคณะกรรมการ CTF และเรียกร้องให้มีการดำเนินการร่วมกันของคณะกรรมการทั้งสองที่เรื่องที่สำคัญซึ่งรวมถึง

การชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อด้วย อย่างไรก็ตาม คณะกรรมาธิการดังกล่าวได้ดำเนินการตามมติดังกล่าวได้ไม่เต็มที่เนื่องจากคณะกรรมาธิการต้องดำเนินการเรียกร้องต่อการฟ้องคดีกรณีอาชญากรรมที่ร้ายแรงที่เกิดขึ้นในบริบทของความขัดแย้งทางการเมือง ต่อมาเมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 2009 ผู้นำพรรคการเมืองต่างๆ ที่เป็นส่วนหนึ่งของคณะกรรมาธิการได้ผ่านมติใหม่อีกครั้งเพื่อรับทราบการดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR และคณะกรรมการ CTF เกี่ยวกับการค้นหาความจริง การสมานฉันท์และความยุติธรรม รวมถึงการรับรู้ความเสียหายของเหยื่อและสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาของพวกเขา และโดยมตินี้ รัฐสภาได้มอบหมายให้คณะกรรมาธิการดำเนินการร่างกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ CAVR และคณะกรรมการ CTF โดยมีกำหนดระยะเวลา 3 เดือน ซึ่งมีความเป็นไปได้ว่าการดำเนินการของรัฐสภาดังกล่าวอาจทำให้เกิดการอนุมัติหลักการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อ แต่อย่างไรก็ตาม การดำเนินการเหล่านี้ก็ยังถูกต่อต้านจากมุมมองทางการเมืองอย่างรุนแรง

แม้ว่าสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้มีการดำเนินการต่างๆ เกี่ยวกับการรับรู้ความจริงอย่างเป็นทางการต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต แต่การที่ทั้งสองประเทศไม่ได้มีการดำเนินกลไกใดๆ เพื่อช่วยเหลือเหยื่อโดยทันทีหลังจากการค้นหาความจริงแล้วนั้นได้สร้างความผิดหวังให้กับเหยื่อเป็นอย่างมาก¹⁰⁹

3.3.2.3.3 การชดใช้เยียวยาโดยการดำเนินการของภาคเอกชน

ในการตอบสนองต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 องค์กรพัฒนาเอกชนต่างๆ เช่น Fokupers ซึ่งเป็นองค์กรเพื่อการสื่อสารของผู้หญิงชาวติมอร์-เลสเต (East Timor Women's Communication Forum) และ องค์กรเพื่อสิทธิมนุษยชนและกฎหมาย HAK (Human Rights and Law

¹⁰⁹ Ibid. P. 7.

Association) ได้มีการสร้างกลไกต่างๆ ขึ้นเพื่อช่วยเหลือที่ได้รับความเดือดร้อนจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน ตัวแทนในทางระหว่างประเทศต่างๆ เช่น International Catholic Migration Commission and Oxfam ก็ได้มีเป้าหมายในการช่วยเหลือผู้ที่ได้รับผลกระทบอย่างรุนแรงจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้นด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันองค์กรต่างๆ ได้มุ่งเน้นไปที่การแก้ไขปัญหาสังคมมากกว่า เช่น การกระทำรุนแรงทางเพศ การทุจริต การบริหารจัดการน้ำมันในทะเลติมอร์และการอนุรักษ์ก๊าซธรรมชาติ

การดำเนินการโดยภาคเอกชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เพื่อให้ความช่วยเหลือโดยเฉพาะเจาะจงแก่เหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1975 ถึงปี ค.ศ. 1999 นั้น ได้แก่

ก. โครงการ Living Memory ซึ่งดำเนินการโดยองค์กรพัฒนาเอกชนที่มีเจ้าหน้าที่ที่เป็นอดีตนักโทษทางการเมือง เป็นองค์กรที่ส่งเสริมการบันทึกเหตุการณ์และประสบการณ์เกี่ยวกับการเป็นอดีตนักโทษทางการเมือง

ข. โครงการ 12 November Committee ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่ประกอบด้วยผู้ที่ประสบเหตุการณ์สังหารหมู่ที่สุสานชานด้าครูซ คณะกรรมการดังกล่าวพยายามเจรจาให้รัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตให้การช่วยเหลือและชดเชยให้กับเหยื่อผู้ที่รอดชีวิตจากเหตุการณ์การสังหารหมู่ที่สุสานชานด้าครูซ

ค. โครงการ National Association of Victims ขององค์กร HAK องค์กร Fokupers องค์กรพัฒนาเอกชน และศูนย์ระหว่างประเทศสำหรับกระบวนการยุติธรรม ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ICTJ ได้ทำงานร่วมกันเพื่อให้ความช่วยเหลือกับเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1975 ถึงปี ค.ศ. 1999 และหลังจากการดำเนินการปรึกษาหารือและการทำงานร่วมกันกับเหยื่อของความขัดแย้งเป็นระยะเวลา 2 ปีได้มีการจัดตั้ง National Association of Victims ขึ้น โดยเป้าหมายของ National Association of Victims คือการส่งเสริมสิทธิของเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชน ซึ่งรวมถึงสิทธิในการได้รับการ

ชดใช้เยียวยา สิทธิในการป้องกันการเกิดความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้นอีกในอนาคต¹¹⁰

ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงของประเทศนั้น นอกเหนือจากความจำเป็นในเรื่องของการใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อดำเนินคดีต่อผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงแล้ว สิ่งสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ การชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากลไกทางกฎหมาย คือ การจัดตั้งศาลผสม SCP ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นไม่ได้ให้ความสำคัญกับการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อแต่อย่างใด โดยจะเห็นได้จากการกำหนดให้มีการจัดตั้งกลไกเพื่อการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อแต่ก็มีได้มีการดำเนินการตามข้อกำหนดดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในส่วนของการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์โดยการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง CAVR และ CTF ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่มีการให้ความเห็นแนะนำต่อการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR นั้นมีการให้ความสำคัญต่อการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อ มีการดำเนินการเพื่อให้ทราบถึงความต้องการที่แท้จริงของเหยื่อ รวมทั้งการให้เหยื่อได้มีส่วนร่วมในกระบวนการค้นหาความจริงและการยอมรับให้ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคม การดำเนินการของ CAVR นั้นสามารถสร้างความพึงพอใจให้กับเหยื่อได้เนื่องจากเหยื่อได้มีส่วนร่วมและมีโอกาสพิจารณาการชดใช้เยียวยาแบบที่พวกเขาต้องการ การดำเนินการเชิงสมานฉันท์ดังกล่าวจึงสามารถทำให้ประเทศบรรลุสันติภาพและความมั่นคงในระยะยาวได้ นอกจากนี้การให้ความช่วยเหลือจากองค์กรภาคเอกชนต่างๆ เกี่ยวกับการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อยังมีส่วนสำคัญต่อการสร้างสันติภาพและความมั่นคงให้เกิดขึ้นในประเทศอีกด้วย

นอกจากการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์รวมถึงการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว การปฏิรูปสถาบันต่างๆ เพื่อส่งเสริมความเป็นประชาธิปไตยและสร้างความเป็นธรรม ให้ความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและธำรงไว้ซึ่งกฎเกณฑ์ทางกฎหมายก็มีความจำเป็นต่อการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเช่นกัน

¹¹⁰ Ibid. P. 8.

3.3.2.4 การปฏิรูปสถาบัน

ภายหลังการลงประชามติในการกำหนดอนาคตตนเองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1999 คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติโดยมติที่ 1272 ลงวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 ได้แต่งตั้งกองกำลัง UNTAET ขึ้นเป็นหน่วยงานที่มีความรับผิดชอบในการบริหารจัดการประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยมีอำนาจเต็มในการบัญญัติกฎหมาย บริหารประเทศ รวมทั้งการบริหารจัดการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วย¹¹¹ อย่างไรก็ตาม การจัดการด้านระบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นมิใช่เรื่องง่ายเนื่องจากไม่มีระบบใดเหลือให้จัดการเลย สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องเผชิญกับสภาพที่บ้านเมืองถูกทำลายอย่างยับเยิน ระบบการสื่อสารและการคมนาคมเกิดความเสียหาย บุคคลที่จะดำเนินงานด้านระบบกระบวนการยุติธรรม เช่น ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ รวมทั้งเจ้าหน้าที่สนับสนุนงานด้านกระบวนการยุติธรรมอื่นๆ ซึ่งเคยเป็นฝ่ายสนับสนุนการอยู่ภายใต้การปกครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ได้หลบหนีออกนอกประเทศทันทีภายหลังการประกาศผลการลงประชามติหรือเป็นผู้ที่มีมลทินเนื่องจากเป็นฝ่ายที่สนับสนุนระบบการปกครองแบบเก่า ศาลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องอื่นๆ รวมทั้งข้อมูลคดี คู่มีกฎหมาย แหล่งข้อมูลทางกฎหมายได้เสียหายและถูกเผาทำลายโดยสิ้นเชิง กฎหมายที่จะใช้บังคับมีลักษณะเป็นคำสั่งในเชิงการเมืองซึ่งพลเมืองและผู้นำทางการเมืองใหม่ไม่สามารถยอมรับได้

สืบเนื่องจากสถานการณ์ภายหลังสิ้นสุดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนทำให้ต้องมีการแก้ไขและฟื้นฟูระบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอย่างแท้จริง ซึ่งมีใช่แต่เพียงการฟื้นฟูหรือจัดตั้งสถาบันต่างๆ ขึ้นใหม่เท่านั้น แต่ยังรวมถึงการดำเนินการอื่นๆ เช่น การคัดเลือกผู้พิพากษา พนักงานอัยการ การจัดให้มีการฝึกอบรมแก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรม การให้คำปรึกษาหรือการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย การพัฒนากฎหมายต่างๆ เกี่ยวกับการดำเนินการกับอาชญากรรมต่อมนุษยชาติหรือ

¹¹¹ UNTAET Regulation No. 1272, UN DOC S/Res/1272 (1999)

อาชญากรรมอย่างร้ายแรงอื่นๆ ที่เกิดขึ้นในในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต การจัดตั้งหน่วยงานยุติธรรมที่มีความเป็นอิสระและยุติธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย เป็นต้น¹¹²

กองกำลัง UNTAET ในฐานะองค์กรที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับระบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ได้ดำเนินการปฏิรูประบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่สำคัญ ดังนี้

3.3.2.4.1 การสร้างกรอบของกฎหมายที่จะใช้บังคับ

โดยกฎของกองกำลัง UNTAET ที่ 1999/1 กองกำลัง UNTAET ได้มีคำสั่งให้นำกฎหมายอินโดนีเซียซึ่งเป็นกฎหมายที่บังคับใช้ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก่อนการแต่งตั้ง กองกำลัง UNTAET มาใช้บังคับตราบเท่าที่กฎหมายอินโดนีเซียนั้นสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งรับรองถึงเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและไม่ขัดต่อคำสั่งใดๆ ของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติหรือภารกิจในการปฏิบัติหน้าที่ของ กองกำลัง UNTAET ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อหลีกเลี่ยงสถานการณ์ของการมีช่องว่างของระบบกฎหมายและหลีกเลี่ยงสถานการณ์ที่ต้องใช้ทนายความที่ไม่มีความเชี่ยวชาญกฎหมายระหว่างประเทศในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงระหว่างการเปลี่ยนผ่านไปสู่ความเป็นประชาธิปไตย อย่างไรก็ตาม กองกำลัง UNTAET ต้องเผชิญกับความยากลำบากในเชิงปฏิบัติการเนื่องจากการไม่มีข้อกำหนดอย่างชัดเจนว่ากฎหมายใดของอินโดนีเซียที่ไม่สอดคล้องกับมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ นอกจากนี้ ทนายความจำนวนมากที่ต้องมีความเกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมก็ไม่มีประสบการณ์เกี่ยวกับการใช้หรือตีความกฎหมายอาญาหรือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการของกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ความยากลำบากอื่นๆ ได้แก่ ความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือจากรัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียเกี่ยวกับการใช้การตีความกฎหมายและการแปลกฎหมายต่างๆ เพื่อให้ผู้เชี่ยวชาญระหว่างประเทศสามารถให้ความช่วยเหลือในเชิงปฏิบัติการเกี่ยวกับการใช้การตีความกฎหมายได้ และปัญหาอีกประการหนึ่ง คือ การที่ชาวติมอร์-เลสเตบางส่วนคัดค้านการใช้

¹¹² Hansjoerg Strohmeyer, "Policing the Peace: Post-Conflict Judicial System Reconstruction in East Timor," *UNSW Law Journal* Volume 24(1) (2001): 172.

กฎหมายอินโดนีเซียซึ่งพวกเขาเห็นว่าเป็นเครื่องมือของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการยึดครองสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต¹¹³

3.3.2.4.2 การคัดเลือกตุลาการ

สืบเนื่องจากการที่ภายใต้กฎหมายของสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นไม่มีการแต่งตั้งผู้พิพากษาหรือพนักงานอัยการที่เป็นชาวติมอร์-เลสเตและการที่ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ รวมทั้งเจ้าหน้าที่สนับสนุนงานด้านกระบวนการยุติธรรมอื่นๆ ทั้งที่เป็นชาวอินโดนีเซียหรือเคยเป็นฝ่ายสนับสนุนการอยู่ภายใต้การปกครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้หลบหนีออกนอกประเทศทันทีภายหลังจากการประกาศผลการลงประชามตินั้นทำให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตขาดแคลนบุคคลากรที่เชี่ยวชาญและมีประสบการณ์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม กองกำลัง UNTAET จึงได้ดำเนินการให้ความช่วยเหลือในการค้นหา ทนายความ นักกฎหมายที่มีความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ในการปฏิบัติงานด้านกระบวนการยุติธรรม กองกำลัง UNTAET ได้จัดตั้งคณะกรรมการให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมช่วงเปลี่ยนผ่าน (Transitional Justice Service Commission)¹¹⁴ ซึ่งเป็นกลไกเบื้องต้นในการคัดเลือกผู้พิพากษาและพนักงานอัยการซึ่งจะเป็นจุดเริ่มต้นของการดำเนินการที่โปร่งใสและเป็นกลาง คณะกรรมการให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมช่วงเปลี่ยนผ่านดังกล่าวเป็นกลไกอิสระที่รับสมัครผู้ที่จบการศึกษาทางด้านนิติศาสตร์และทำการคัดเลือกผู้ที่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะทำหน้าที่ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการ นอกจากนี้ คณะกรรมการให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมช่วงเปลี่ยนผ่านยังมีหน้าที่ในการร่างประมวลจริยธรรมสำหรับผู้พิพากษาและพนักงานอัยการรวมทั้งเป็นกลไกที่คอยดูแลเกี่ยวกับการประพฤติมิชอบของผู้พิพากษาและพนักงานอัยการด้วย

คณะกรรมการให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมช่วงเปลี่ยนผ่านประกอบด้วยคณะกรรมการ 5 ท่าน โดยเป็นชาวติมอร์-เลสเต 3 ท่านและเป็นผู้เชี่ยวชาญ

¹¹³ Ibid. P. 173-174.

¹¹⁴ โปรดดู UNTAET Regulation No 1999/3 เกี่ยวกับการจัดตั้ง คณะกรรมการให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมช่วงเปลี่ยนผ่าน (Transitional Justice Service Commission)

ระหว่างประเทศ 2 ท่าน ประธานคณะกรรมการเป็นชาวติมอร์-เลสเต คณะกรรมการให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมช่วงเปลี่ยนผ่านดังกล่าวได้มีการคัดเลือกและแต่งตั้งผู้พิพากษาและพนักงานอัยการเป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 7 มกราคม ค.ศ. 2000¹¹⁵

นอกจากนี้ ภายหลังจากที่กองทัพสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ถอนกำลังออกไปจากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปีค.ศ. 1999 นั้น ได้มีการจัดตั้งและฟื้นฟูสถาบันต่างๆ ขึ้นมาใหม่เพื่อช่วยเหลือการเปลี่ยนผ่านไปสู่ความเป็นประชาธิปไตยของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในด้านอื่นๆ โดยองค์การสหประชาชาติในฐานะองค์การระหว่างประเทศที่ให้ความช่วยเหลือการเปลี่ยนผ่านสู่ความเป็นประชาธิปไตยของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้พยายามให้ความช่วยเหลือให้เกิดความเท่าเทียมกันทางเพศโดยผ่านองค์กรตัวแทนต่างๆ นอกจากนี้ คณะกรรมการ CAVR ได้ให้ความเห็นแนะนำที่สำคัญเกี่ยวกับการปฏิรูปสถาบัน ซึ่งรวมถึงสิ่งที่คณะกรรมการได้รับทราบมาจากเหยื่อที่เป็นสตรีที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น คณะกรรมการได้ให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการปกป้องสิทธิสตรี การให้ความสำคัญต่อการมีบทบาทของสตรี การฟื้นฟูและชดเชยเยียวยาเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนในปี ค.ศ. 1999 การดำเนินนโยบายเกี่ยวกับความเท่าเทียมกันทางเพศในสถาบันตำรวจ ทหาร และสถาบันของรัฐอื่นๆ การเรียกร้องให้ไม่รังเกียจสตรีที่ถูกคุกคามทางเพศ เรียกร้องให้สถาบันศาลนำลี้ภัยแนวปฏิบัติในอดีตที่มีการกีดกันสตรีที่ถูกคุกคามทางเพศ¹¹⁶ อย่างไรก็ตาม ในบางสถานการณ์ได้สะท้อนให้เห็นถึงการตกอยู่ภายใต้การถ่วงดุลของประเทศไทยอื่นมานานถึง 24 ปี ทำให้เกิดปัญหาการคอร์รัปชันและการไม่ต้องรับผิดชอบของผู้กระทำ ความผิดที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องทำให้แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิรูปสถาบันนั้นเป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ¹¹⁷

แม้ว่าการฟื้นฟูสถาบันต่างๆ ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะเป็นไปด้วยความยากลำบากเป็นอย่างมากเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมต่างๆ รวมถึง

¹¹⁵ Hansjoerg Strohmeyer, "Policing the Peace: Post-Conflict Judicial System Reconstruction in East Timor," *UNSW Law Journal* Volume 24(1): 175-177.

¹¹⁶ Galuh Wandita, Karen Campbell-Nelson, and Manuela Leong Pereira, *CHAPTER 6: Learning to Engender Reparations in Timor-Leste: Reaching Out to Female Victims*, p. 316-317.

¹¹⁷ Ibid.

สถาบันและองค์กรต่างๆ ได้ถูกทำลายลงไปอย่างสิ้นเชิง แต่ UNTAET และคณะกรรมการ CAVR ก็ได้มีความพยายามที่จะสร้างและฟื้นฟูระบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและสถาบันต่างๆ ที่เป็นการส่งเสริมความเคารพต่อความเป็นประชาธิปไตยและเคารพต่อสิทธิมนุษยชน ซึ่งการดำเนินการเกี่ยวกับการฟื้นฟูสถาบันดังกล่าวย่อมมีความสำคัญต่อการสร้างความเป็นประชาธิปไตยในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในรูปแบบต่างๆ ตามที่กล่าวมาข้างต้นนั้นจะมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นก็ต่อเมื่อได้มีการปรึกษาหารือในชาติ มีการรับฟังความคิดเห็นจากคนในชาติ การเปิดโอกาสให้คนในชาติได้มีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นจะทำให้ทราบถึงความต้องการที่แท้จริงของพลเมืองโดยเฉพาะเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นซึ่งจะส่งผลให้ประเทศสามารถใช้กลไกที่เหมาะสมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้

3.3.2.5 การปรึกษาหารือในชาติ

การปรึกษาหารือในชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการรับทราบถึงความต้องการที่แท้จริงของเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นนั้นเป็นสิ่งสำคัญต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต องค์กร HAK องค์กร Fokupers องค์กรพัฒนาเอกชน และศูนย์ระหว่างประเทศสำหรับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ICTJ ได้จัดให้มีการเจรจาและปรึกษาหารือร่วมกันระหว่างองค์กรต่างๆ และเหยื่อที่อยู่ใน 13 อำเภอของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยในการจัดการเจรจานั้นองค์กรต่างๆ ได้พยายามให้ผู้ที่เกี่ยวข้องการเจรจามีทั้งเพศชายและเพศหญิง ดำเนินการให้มีทั้งผู้ที่เคยเข้าร่วมกระบวนการชดเชยเยียวยาของคณะกรรมการ CAVR และผู้ที่ไม่เคยเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าว รวมทั้งให้มีเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนในเหตุการณ์ที่แตกต่างกันไปเข้าร่วมการเจรจาด้วย การเจรจาได้เกิดขึ้นหลายครั้งซึ่งได้ดำเนินไปในช่วงตั้งแต่เดือนมีนาคมถึงเดือน

พฤษภาคม ค.ศ. 2008 มีเหยื่อเข้าร่วมการเจรจาทั้งสิ้น 372 ราย เป็นผู้ชายจำนวน 226 ราย และผู้หญิงจำนวน 146 ราย ในการเจรจาแต่ละครั้งมีผู้ที่รอดชีวิตจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นประมาณ 30 ราย ในการเจรจามีวัตถุประสงค์เพื่อทราบถึงสถานการณ์ปัจจุบันของเหยื่อและค้นหาว่าเหยื่อต้องการให้มีการชดใช้เยียวยาในรูปแบบอย่างไร หลังจากนั้นก็ได้มีการดำเนินการติดตามผลการเจรจาในเมืองต่างๆ อีกตั้งแต่เดือนตุลาคมถึงพฤศจิกายน ค.ศ. 2008 เพื่อเจรจาเพิ่มเติมเกี่ยวกับกลยุทธ์สำหรับการชดใช้เยียวยาเหยื่อ

นอกจากการเข้าร่วมการเจรจาและปรึกษาหารือดังกล่าวแล้ว ได้มีการให้เหยื่อทำแบบสอบถามที่สร้างขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำการบ่งชี้ถึงการได้รับการช่วยเหลือจากรัฐบาลหรือองค์กรที่เกี่ยวข้อง เพื่อทำการจำแนกกลุ่มผู้ที่ได้รับการชดใช้เยียวยา และเพื่อกำหนดประเภทของการชดใช้เยียวยาที่จะสร้างความพึงพอใจให้กับเหยื่อ แบบสอบถามดังกล่าวจะประกอบด้วยคำถามว่าเหยื่อเคยได้รับการช่วยเหลือที่จำเป็นหรือไม่ มุมมองของเหยื่อในการจัดลำดับความสำคัญการช่วยเหลือแก่เหยื่อที่ได้รับความเดือดร้อนมากที่สุดเป็นอย่างไร เหยื่อต้องการให้มีการชดใช้เยียวยาในรูปแบบใดเพื่อปรับปรุงคุณภาพชีวิตของพวกเขาให้ดีขึ้น

สิ่งที่ค้นพบจากการดำเนินการเจรจากับเหยื่อ¹¹⁸ สามารถสรุปได้ ดังนี้

ก. สภาพทางเศรษฐกิจและสังคมที่อ่อนแอของเหยื่อมีความเชื่อมโยงกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น เหยื่อส่วนใหญ่ไม่ได้เข้าถึงการชดใช้เยียวยาที่ดำเนินการโดยรัฐบาล

ข. เหยื่อที่เข้าร่วมกระบวนการเจรจาปรึกษาหารือให้ความสำคัญกับการช่วยเหลือด้านการศึกษาของเด็ก การซ่อมแซมบ้านเรือน และการดูแลสุขภาพ

ค. ผู้เข้าร่วมการเจรจาจำนวนมากซึ่งเป็นเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1975 ถึง ปีค.ศ. 1999 ได้แสดงความรู้สึกที่พวกเขาถูกลืมและไม่

¹¹⁸ International Center for Transitional Justice, *Unfulfilled Expectations: Victims' perceptions of justice and reparations in Timor-Leste*, p. 11-12.

มีความสำคัญ การเพิกเฉยและความล่าช้าของรัฐบาลในการดำเนินการคดีใช้เหยี่ยวยาให้กับเหยื่อ รวมถึงการไม่มีความคืบหน้าในการดำเนินการตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ CAVR ได้สร้างความผิดหวังและทำให้พวกเขาสิ้นหวังเป็นอย่างมาก

ง. เหยื่อจำนวนมากมีความเชื่อว่าความเดือดร้อนของเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1975 ถึง ปีค.ศ.1999 นั้น ส่งผลให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตสามารถประกาศเอกราชได้ ดังนั้น สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจึงควรรับรู้ถึงความสำคัญและความทุกข์ทรมานของพวกเขา

จ. ผู้ที่ได้เข้าร่วมการเจรจาต่างเห็นพ้องต้องกันว่าควรมีความยุติธรรมต่อกรณีอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีต แต่พลเมืองต่างมีมุมมองเกี่ยวกับความยุติธรรมที่แตกต่างกันไป เหยื่อปรารถนาที่จะบอกเล่าเหตุการณ์และมีส่วนร่วมในการอภิปรายเกี่ยวกับความยุติธรรมต่อกรณีอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีต

ฉ. สำหรับเหยื่อที่เป็นผู้หญิงนั้นก็ยังคงไม่สามารถเข้าถึงการบริการที่จะสามารถช่วยให้คุณภาพชีวิตของพวกเขาดีขึ้นได้ สังคมยังคงเข้าใจผิดเกี่ยวกับสาเหตุและผลของการกระทำอาชญากรรมทางเพศซึ่งส่งผลให้เกิดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงอย่างต่อเนื่อง

การปรึกษาหารือร่วมกับเหยื่อทำให้พบว่าเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1975 ถึง ปีค.ศ.1999 นั้นยังคงมีความอ่อนแอและไม่สามารถก้าวข้ามผลกระทบเชิงลบที่พวกเขาได้รับจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้ เหยื่อยังคงต้องเผชิญกับความขัดคัดขาดแคลนซึ่งมีสาเหตุมาจากความเจ็บป่วย การขาดการศึกษา และอาจรวมถึงการสูญเสียสมาชิกที่เป็นเสาหลักของครอบครัวไป บางคนเกิดความรู้สึกที่ผู้ที่สนับสนุนการรวมเป็นส่วนหนึ่งของสาธารณรัฐอินโดนีเซียมีสภาพชีวิตที่ดีกว่าผู้ที่ต่อสู้เพื่อความเป็นเอกราชของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เหยื่อประสงค์ที่จะให้มีการดำเนินการต่างๆ เพื่อเพิ่มทักษะความสามารถในการทำงานและยกระดับคุณภาพชีวิตให้เทียบเท่ากับผู้ที่ไม่ต้องเผชิญกับความ

เดือดร้อนแบบพวกเขา วันเวลาที่ผ่านไปทำให้เหยื่อยิ่งเกิดความรู้สึกไม่พอใจ ผิดหวัง เสียใจ และสิ้นหวัง¹¹⁹

แม้ว่ารัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต จะมุ่งเน้นการให้ความช่วยเหลือแก่กลุ่มเหยื่อผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น แต่ก็ยังมีเหยื่ออีกเป็นจำนวนมากที่ไม่เข้าข่ายหลักเกณฑ์และไม่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาจากรัฐบาล จากผลจากการสำรวจความต้องการของเหยื่อ ประมาณร้อยละ 51 ให้ความสำคัญกับการให้ความช่วยเหลือด้านการศึกษาให้กับบุตรหลานของพวกเขา การดูแลเรื่องสุขภาพและการซ่อมแซมบ้านเรือนที่เสียหาย โดยความช่วยเหลือด้านการศึกษาให้กับบุตรหลานของพวกเขาและการดูแลเรื่องสุขภาพเป็นความต้องการที่เร่งด่วนมากกว่าการซ่อมแซมบ้านเรือนที่เสียหาย นอกจากนี้ ผลการสำรวจยังระบุความต้องการของเหยื่อในเรื่องของการสร้างสัญลักษณ์ที่แสดงถึงการรับรู้ของรัฐบาลเกี่ยวกับความเสียหายของเหยื่อ เช่น การสร้างอนุสาวรีย์ การทำพิธีศพ การให้ใบประกาศเกียรติคุณหรือเหรียญเชิดชูเกียรติเพื่อสดุดีผู้ที่เสียชีวิตจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นอีกด้วย¹²⁰

แม้ว่าเหยื่อจะได้ให้ความร่วมมือในการค้นหาความจริงผ่านกลไกที่หลากหลาย เช่น คณะกรรมการ CAVR แล้วก็ตาม แต่พวกเขาก็ยังไม่ได้รับการชดใช้เยียวยาที่เป็นรูปธรรมจากรัฐบาล พวกเขาารู้สึกว่าพวกเขาไม่ได้รับการให้ความสำคัญโดยเฉพาะอย่างยิ่งจากรัฐบาล ความรู้สึกที่ทำให้เหยื่อรู้สึกว่าพวกเขานั้นไม่สำคัญเกิดจากการที่รัฐบาลปฏิเสธที่จะรับรู้ว่าเป็นเหยื่อที่มีส่วนในความเป็นเอกราชของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแต่กลับมองพวกเขาว่าเป็นวีรบุรุษ แม้ว่าพลเมืองจะได้รับความเดือดร้อนจากการต่อสู้แต่พวกเขาก็ไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างนักรบของชาติไม่มีสิทธิที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ต่างๆ อย่างเช่นผู้ที่ เป็นนักรบ นอกจากนี้ เหยื่อยังมองว่าการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนควรได้รับการดูแลที่แตกต่างจากผู้ที่ถูกพลภาพหรือเจ็บป่วยอย่างร้ายแรงอันมิได้เกิดจากความขัดแย้ง¹²¹

¹¹⁹ Ibid, P. 12-13.

¹²⁰ Ibid. P. 13.

¹²¹ Ibid. P. 14.

การขาดการรับรู้ข้อมูลและไม่ได้รับการปรึกษาหารือเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของรัฐบาลก็เป็นอีกสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เหยื่อรู้สึกว่าคุณถูกทอดทิ้ง เหยื่อไม่มีเวทีที่จะบอกเล่าถึงเหตุการณ์ความขัดแย้งต่างๆ ที่เกิดขึ้นหรือความต้องการของพวกเขาเลย

เหยื่อมองว่าพวกเขาควรต้องได้รับความยุติธรรมซึ่งสิ่งที่เป็นองค์ประกอบของความยุติธรรมนั้น ได้แก่ ช่องทางอย่างเป็นทางการที่ให้เหยื่อได้บอกเล่าเรื่องราวที่เกิดขึ้นกับพวกเขาผ่านกระบวนการค้นหาความจริงของคณะกรรมการ CAVR การค้นหาและระบุผู้ที่ต้องพลัดพรากจากครอบครัว การค้นหาข้อมูลจากผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมที่พวกเขาได้ก่อขึ้น การฟ้องคดีอาญา และการชดใช้เยียวยาที่เป็นรูปธรรม การที่ผู้กระทำความผิดไม่ได้สำนึกผิดและไม่ต้องรับผิดชอบใดๆ ในการกระทำของพวกเขาทำให้เหยื่อยังรู้สึกถึงความไม่ยุติธรรม สิ่งที่เป็นพื้นฐานในการที่จะสร้างความสมานฉันท์และความสงบสุขให้เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้นั้น คือ ความเดือดร้อนของเหยื่อควรต้องได้รับการชดใช้เยียวยาโดยที่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องรับผิดชอบในอาชญากรรมที่พวกเขาได้ก่อขึ้น

สำหรับเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เป็นผู้หญิงนั้นต้องเผชิญกับประสบการณ์ที่แตกต่างจากเหยื่อที่เป็นผู้ชาย การที่รัฐบาลพยายามที่จะประคับประคองการเคลื่อนไหวอย่างลับๆ เพื่อการเรียกร้องเอกราช ทำให้รัฐบาลละเลยบทบาทของผู้หญิงในช่วงระหว่างการตกอยู่ภายใต้การครอบครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ผู้ชายถูกมอบหมายให้ดำเนินการในตำแหน่งต่างๆ ของกองกำลังฟาลินติลและเครือข่ายลับ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงว่าผู้ชายที่ได้ลงทะเบียนปฏิบัติการในฐานะนักรบนั้นมีจำนวนมากกว่าผู้หญิง ผู้หญิงได้มีส่วนร่วมในการช่วยเหลือการต่อสู้เพื่อเรียกร้องเอกราชโดยการให้ความช่วยเหลือดูแลทางด้านอาหาร ที่กำบัง หรือการช่วยส่งข่าวสารให้กับสมาชิกของฝ่ายที่เรียกร้องเอกราช¹²²

แม้ว่าในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะมีการรับรู้ถึงความเสียหายของทหารผ่านศึกโดยการมีกฎหมายเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยให้กับทหารผ่านศึกที่เข้าร่วมการต่อสู้

¹²² Ibid.P. 16.

เพื่อเรียกร้องเอกราช¹²³ แต่สำหรับผู้หญิงที่ให้การช่วยเหลือการต่อสู้เพื่อเรียกร้องเอกราชกลับมิได้รับบริการลงทะเบียนในฐานะทหารผ่านศึกจึงทำให้ผู้หญิงไม่สามารถได้รับสิทธิประโยชน์เช่นเดียวกับพวกทหารผ่านศึกได้

คณะกรรมการ CAVR ได้มีข้อสรุปว่ากองทัพอินโดนีเซียและใช้ผู้ที่ให้การสนับสนุนกองทัพอินโดนีเซียให้การคุกคามทางเพศต่อสตรีเป็นเครื่องมือของสงครามและปราบปรามพลเมืองที่อยู่ฝ่ายตรงข้าม¹²⁴ เหตุที่เป็นสตรีจึงมองว่าพวกเขาได้รับความเดือดร้อนจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นเพื่อการเรียกร้องเอกราชของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแต่พวกเขากลับไม่ได้รับการชดเชยเยียวยาแต่อย่างใด ดังนั้น เหตุจึงเรียกร้องให้รัฐบาลให้ความสำคัญเป็นพิเศษและช่วยเหลือกลุ่มเหยื่อที่เป็นสตรี รวมทั้งเด็กที่เกิดมาจากการที่สตรีถูกล่วงละเมิดทางเพศด้วย ซึ่งนอกจากพวกเขาจะได้รับความทุกข์ทรมานทางร่างกายแล้วพวกเขายังถูกแบ่งแยกจากสังคมเพราะถูกกล่าวหาว่าเป็นลูกของพวกทหารอินโดนีเซีย¹²⁵

จากเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น การที่ประเทศจะก้าวข้ามผ่านความขัดแย้งไปสู่สันติภาพและความมั่นคงได้นั้นย่อมต้องคำนึงถึงเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญ จากการศึกษาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น จะเห็นได้ว่าสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีการใช้กลไกที่หลากหลายทั้งการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตรวมทั้งมีการใช้กลไกอื่นๆ ซึ่งได้แก่ การชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อ การปฏิรูปสถาบันและการปรึกษาหารือในชาติควบคู่ไปกับการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อเร่งนำพาประเทศเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน อย่างไรก็ตาม การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐ

¹²³ Article 3(2) of Law 03/2006 provides that Timorese who were not affiliated with the formal structures of the resistance but provided “logistical, humanitarian, messaging and information” services to the resistance or Falintil can be considered national liberation combatants.

¹²⁴ Chega, “chap. 7.7, “Sexual Violence,” *Findings*, : 366.

¹²⁵ International Center for Transitional Justice, *Unfulfilled Expectations: Victims’ perceptions of justice and reparations in Timor-Leste*, p. 17.

ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการใช้อีกไกลต่างๆ นั้นแสดงให้เห็นว่าการใช้อีกไกลทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวไม่สามารถนำพาประเทศไปสู่สันติภาพและความมั่นคงได้เพราะกลไกทางกฎหมายไม่สามารถตอบสนองต่อความต้องการของเหยื่อในนำตัวผู้กระทำผิดกรณีอาชญากรรมอย่างร้ายแรงมาลงโทษได้และและกลไกทางกฎหมายมิได้ให้ความสำคัญกับการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อแต่อย่างใด ซึ่งการที่เหยื่อมิได้รับการชดใช้เยียวยาตามที่พวกเขาต้องการจากฝ่ายที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะอย่างยิ่งจากรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตรวมถึงการที่ผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงไม่ถูกนำตัวมาลงโทษตามกฎหมายนั้น อาจเป็นชนวนให้เกิดความขัดแย้งขึ้นได้อีก ดังนั้น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเพื่อให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงได้จึงจำเป็นต้องใช้อีกไกลเชิงสมานฉันท์ที่ให้ความสำคัญกับการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อควบคู่ไปกับการใช้อีกไกลทางกฎหมายด้วย

สำหรับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น แม้ว่าสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเองจะได้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้อีกไกลทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ก็ตาม แต่เนื่องจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นถือเป็นการละเมิดต่อกฎหมายระหว่างประเทศอย่างชัดเจน ดังนั้น ฝ่ายที่เกี่ยวข้องอื่นๆ ซึ่งได้แก่ สาธารณรัฐอินโดนีเซียและองค์การสหประชาชาติจึงได้มีการดำเนินการเพื่อตอบสนองต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นเช่นกัน

3.3.3 กลไกที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของฝ่ายที่เกี่ยวข้องอื่นๆ

องค์การสหประชาชาติและสาธารณรัฐอินโดนีเซียและมีการใช้อีกไกลต่างๆ เพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ดังนี้

3.3.3.1 กลไกที่ดำเนินการโดยองค์การสหประชาชาติ

องค์การสหประชาชาติได้เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ดังนี้

3.3.3.1.1 ความเห็นและคำแนะนำของผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติ

ประเด็นเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศได้ถูกหยิบยกขึ้นมาในรายงานของผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติสามท่าน¹²⁶ ซึ่งได้ปฏิบัติภารกิจร่วมกันในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ในรายงานของผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติทั้งสามท่านนั้นได้ให้ความสำคัญลำดับแรกกับการใช้มาตรการภายในประเทศของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ก่อนการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศในการดำเนินการกับผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต อย่างไรก็ตาม ผู้รายงานพิเศษยังคงต้องการสร้างหลักเกณฑ์เพื่อชี้วัดความก้าวหน้าและมาตรฐานในการดำเนินการตามมาตรการภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียด้วย โดยผู้รายงานพิเศษได้ให้คำแนะนำว่าคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติควรพิจารณาจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจเว้นแต่สาธารณรัฐอินโดนีเซียจะให้คำมั่นว่าจะดำเนินการสอบสวนเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษด้วยความยุติธรรมและจากรายงานดังกล่าว หากคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติจะจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจ คณะมนตรีความมั่นคงควรที่จะได้รับความเห็นชอบจากรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียด้วยแต่ก็มีได้หมายความว่าคณะมนตรีความมั่นคงจะต้องได้รับความยินยอมจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียก่อนที่จะดำเนินการดังกล่าว

¹²⁶ The Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, the Representative of the Secretary-General on internally displaced persons, the Special Rapporteur on the question of torture, the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, and the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances. (Commission on Human Rights resolution 1999/S-4/1 of 27 September, 1999).

รายงานของผู้รายงานพิเศษได้เปิดเผยอย่างชัดเจนเกี่ยวกับความรับผิดชอบของรัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยสรุปว่า “การกระทำอย่างโหดร้ายทารุณที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นเป็นผลมาจากการกระทำของกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียฝ่ายที่สนับสนุนการเป็นอนาธิคมของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ข้อมูลต่างๆ และพยานหลักฐานที่รวบรวมได้ ผู้รายงานพิเศษมีข้อสงสัยเพียงเล็กน้อยเท่านั้นเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมทั้งโดยตรงและโดยอ้อมของกองกำลังที่เอ็นไอหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการเป็นผู้สนับสนุนหรือบงการกลุ่มทหารบ้านมิลิเทียฝ่ายที่สนับสนุนการเป็นอนาธิคมของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย” นอกจากนี้ แม้รายงานของผู้รายงานพิเศษดังกล่าวจะเน้นย้ำในเรื่องของการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตั้งแต่เดือนมกราคม ค.ศ. 1999 แต่ในรายงานดังกล่าวได้ขยายบริบทไปถึงเหตุการณ์ในประวัติศาสตร์เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงรวมถึงความขัดแย้งทางการเมืองของทั้งสองประเทศที่เกิดขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1975 ด้วย และผู้รายงานพิเศษมองว่าหลักการนิโทษกรรมให้กับสมาชิกของกองกำลังทหารแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นต้นเหตุกระตุ้นให้เกิดการฆ่า การข่มขืน รวมไปถึงการกระทำทารุณโหดร้ายอื่นๆ ต่อพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตในช่วงระยะเวลาตั้งแต่เดือนมกราคม ปี ค.ศ. 1999¹²⁷

อย่างไรก็ตาม การให้คำแนะนำของผู้รายงานพิเศษเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเพื่อให้มีเขตอำนาจเหนือการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นตั้งแต่ช่วงที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอยู่ภายใต้การครอบครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย นั้นมิได้ได้รับความสนใจจากประชาคมระหว่างประเทศเท่าใดนัก แต่คำแนะนำดังกล่าวก็ได้สะท้อนให้เห็นว่าเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 คือผลโดยตรงของการที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตกเป็นอนาธิคมของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย แม้ว่ารายงานของผู้รายงานพิเศษจะได้เรียกร้องให้รัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียดำเนินการสอบสวนความเกี่ยวข้องของกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม แต่ผู้รายงานพิเศษก็ยังไม่

¹²⁷ Taina Järvinen, The Finnish Institute of International Affairs, Human Right and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor, p. 41-42.

มั่นใจในความเหมาะสมของกระบวนการการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษที่รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะนำมาใช้ เมื่อพิจารณาจากประวัติศาสตร์ที่ยาวนานของสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่อนุญาตให้มีการนิโทษกรรมให้กับทหารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิดสิทธิมนุษยชนรวมทั้งการที่ทหารมีอิทธิพลอย่างมากในรัฐบาลและกระบวนการยุติธรรมของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย¹²⁸

3.3.3.1.2 การดำเนินการโดยคณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

นายโคฟี อันนัน เลขาธิการสหประชาชาติ ได้ดำเนินการตามคำแนะนำของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในการจัดตั้งคณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (International Commission of Inquiry of East Timor หรือ ICIET) ขึ้นท่ามกลางการคัดค้านของรัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการประชุมพิเศษ ณ กรุงเจนีวา¹²⁹ การทำงานของคณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศดังกล่าวได้เริ่มต้นตั้งแต่วันที่ 15 ตุลาคม ค.ศ. 1999 แต่การเข้าไปที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตของ ICIET ได้ถูกเลื่อนออกไปจนกว่าคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ ECOSOC จะได้รับรองมติในช่วงกลางเดือนพฤศจิกายน¹³⁰ อย่างไรก็ตาม องค์การสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศรวมทั้งนักสิทธิมนุษยชนต่างๆ ได้มีความเห็นว่าการระงับการรับรองมติของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ ECOSOC แล้วเลขาธิการสหประชาชาติยังต้องการที่จะยืดเวลาไปจนกระทั่ง Indonesian People's Consultative Assembly ได้ยืนยันในผลของการลงประชามติเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1999

¹²⁸ Ibid.

¹²⁹ สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้เรียกร้องให้มีการโหวตเกี่ยวกับการจัดตั้งคณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศ ซึ่งนอกจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะได้โหวตคัดค้านแล้ว ยังมีประเทศสมาชิกอาเซียนอีก 8 ประเทศที่โหวตคัดค้าน นอกจากนี้ประเทศรัสเซีย คิวบา และชูดานก็โหวตคัดค้านการจัดตั้งคณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศ ICIET เช่นกัน

¹³⁰ Economic and Social Council decision 1999/293 of 15 November 1999.

ด้วย¹³¹ แต่ความล่าช้าดังกล่าวมิได้ส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อการค้นหาข้อเท็จจริงของ ICJET แต่อย่างใด ซึ่ง ICJET ได้ชี้แจงในประเด็นนี้ว่าช่วงเวลาที ICJET จะได้เข้าไปในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นเป็นช่วงเวลาที่เหมาะสมแล้วเนื่องจากเป็นเวลาที่ผู้อพยพชาวติมอร์-เลสเตกำลังเดินทางกลับจากติมอร์ตะวันตก ซึ่งทำให้เจ้าหน้าที่ของ ICJET สามารถที่จะพูดคุยกับพลเมืองดังกล่าวและได้เป็นการรับฟังพยานที่เห็นเหตุการณ์โดยตรง¹³²

เมื่อ ICJET ได้ถูกจัดตั้งขึ้นและได้ดำเนินการสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นแล้ว ICJET ได้จัดทำรายงานซึ่งได้เผยแพร่เมื่อวันที่ 31 มกราคม ค.ศ. 2000 โดยได้มีข้อสรุปอย่างชัดเจนเช่นเดียวกับคำแนะนำของผู้รายงานพิเศษทั้งสามท่าน แต่ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศของ ICJET นั้นมีความหนักแน่นมากกว่า ซึ่ง ICJET ไม่ได้มีความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการให้โอกาสแก่รัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการแสดงเจตจำนงในการนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแต่ได้เน้นย้ำในเรื่องการเข้าไปมีส่วนร่วมขององค์การสหประชาชาติ รายงานของ ICJET ได้ระบุว่า การคุกคามและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นถือเป็นการฝ่าฝืนต่อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติและข้อตกลงเดือนพฤษภาคม (5 May Agreement) ที่ได้กระทำขึ้นระหว่าง องค์การสหประชาชาติ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย และโปรตุเกส การกระทำที่เกิดขึ้นโดยเจตนาและเป็นระบบที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอันเป็นการขัดต่อข้อกำหนดของข้อตกลงดังกล่าวนั้นเป็นการทำลายความศักดิ์สิทธิ์ของมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติซึ่งจำเป็นที่จะต้องมีการตอบสนองจากประชาคมระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการสร้างความศักดิ์สิทธิ์ของมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติในอนาคต¹³³

¹³¹ Human Rights Watch Backgrounder, *Unfinished Business: Justice for East Timor* (August 2000).

¹³² Letter from the International Commission of Inquiry to East Timor addressed to the United Nations High Commissioner for Human Rights, S/2000/59.

¹³³ Report of the International Commission of Inquiry on East Timor to the Secretary-General, 31 January 2000, S/2000/59.

3.3.3.2.3 การจัดตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ

สืบเนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่เรียกร้องให้มีการดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง นายโคฟี อันนัน เลขาธิการสหประชาชาติจึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญขึ้นในเดือนมกราคม ค.ศ. 2005 เพื่อทำการสอบสวนว่าเหตุใดจึงไม่มีการปฏิบัติตามมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติในปี ค.ศ. 1999 ที่เรียกร้องให้มีการดำเนินคดีต่อผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดในช่วงการลงประชามติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญซึ่งประกอบไปด้วย Justice Prefullachandra Bhagwati จากประเทศอินเดีย Professor Yozo Yokota จากประเทศญี่ปุ่นและ Shaista Shameem จากประเทศฟิลิปปินส์ ได้เดินทางเข้าไปที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ในช่วงปี ค.ศ. 2005

แม้ว่าคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1599 (2005) เรียกร้องให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องรวมทั้งสาธารณรัฐอินโดนีเซียให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่ต่อการทำงานของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตาม สาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ได้มีการปฏิเสธการให้วีซ่ากับคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญดังกล่าว ในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 2005 นอกจากนี้ ในมติที่ 1599 ดังกล่าว คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ ได้รับทราบถึงการพัฒนาความสัมพันธ์ระหว่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต รวมถึงข้อตกลงในการจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับความจริงและมิติสภาพ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงได้ใช้ความเชื่อมั่นในการดำเนินการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 โดยเพียงการยืนยันอีกครั้งถึงความต้องการให้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่มีความน่าเชื่อถือ แทนที่จะยืนยันการคัดค้านการนิรโทษกรรมตามที่ได้เคยมีมติที่ 1573 ออกมาในปี ค.ศ. 2004

จากรายงานของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญที่ส่งถึงนายโคฟี อันนันพบว่า สาธารณรัฐอินโดนีเซียควรพยายามที่จะดำเนินคดีต่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นโดยการดำเนินการโดยศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจแห่งกรุงจาการ์ตาอีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากขั้นตอนการดำเนินการนั้นเป็นกระบวนการที่เสถียรและมีข้อบกพร่องที่ชัดเจนและการขาดเคารพต่อ

มาตรฐานในทางระหว่างประเทศ พนักงานอัยการไม่ได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามกระบวนการยุติธรรม ศาลเป็นปฏิปักษ์ต่อพยานและให้การผ่อนปรนต่อผู้กระทำความผิด ดังนั้น คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญจึงได้ให้ความเห็นแนะนำโดยการกำหนดระยะเวลาให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียอีก 6 เดือน เพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีความน่าเชื่อถือใหม่ หากสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่ปฏิบัติตาม องค์การสหประชาชาติควรที่จะอาศัยอำนาจตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติในการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจเพื่อพิจารณาคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

คณะมนตรีความมั่นคงได้ขอให้เลขาธิการแห่งสหประชาชาติให้ความเห็นแนะนำต่อรายงานของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญและรายงานของคณะกรรมการการยอมรับ ความจริงและการสมานฉันท์ คณะกรรมการ CAVR ซึ่งเลขาธิการแห่งสหประชาชาติได้ให้ความเห็นให้มีการจัดตั้งทีมสืบสวนที่มีประสิทธิภาพ นำโดยนักสืบสวนอาชญากรรมร้ายแรงระหว่างประเทศพร้อมกับการดำเนินการอย่างอื่นที่เพียงพอเพื่อให้ศาลผสมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตทำหน้าที่ในการสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอีกครั้งหนึ่งและให้ทำการสอบสวนให้เสร็จภายในระยะเวลาที่เหมาะสม¹³⁴ ดังนั้น หน้าที่สำคัญอีกอย่างหนึ่งของ UNMIT คือ การให้ความช่วยเหลือให้สำนักงานอัยการในการดำเนินการสอบสวนอาชญากรรมที่ร้ายแรงขึ้นอีกครั้ง¹³⁵

นอกจากการดำเนินการโดยองค์การสหประชาชาติแล้ว สาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ได้ดำเนินการต่างๆ เพื่อตอบสนองต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเช่นกัน

¹³⁴ Report of the Secretary General on Justice and reconciliation for Timor Leste, S/2006/580, 26 July 2006.

¹³⁵ Susan, Harris Rimmer and Juli Effi Tomaras, Aftermath Timor Leste: reconciling competing notion of justice.

3.3.3.2 กลไกที่ดำเนินการโดยสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

นอกจากการกลไกทางกฎหมายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและองค์การสหประชาชาติแล้ว เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงการดำเนินกลไกทางกฎหมายโดยจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจและการเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องขององค์การระหว่างประเทศอื่นๆ สาธารณรัฐอินโดนีเซียจึงได้มีการดำเนินกลไกทางกฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยวัตถุประสงค์หลักในการดำเนินการทางกฎหมายที่จะกระทำโดยสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้น คือ ต้องการป้องกันมิให้ประชาคมระหว่างประเทศเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินการสอบสวนเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งเลขาธิการสหประชาชาติได้ตัดสินใจเมื่อเดือน มกราคม ปี ค.ศ. 2000 ในการสนับสนุนกระบวนการภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยพิจารณาจากการดำเนินการล่าสุดของรัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งนักวิจารณ์หลายท่านได้ชี้ประเด็นว่า สาธารณรัฐอินโดนีเซียต้องการที่จะให้ทางฝ่ายตะวันตกพอใจในการดำเนินการภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียเพื่อป้องกันการดำเนินการใดๆ ในทางระหว่างประเทศซึ่งจะทำให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่สามารถที่จะควบคุมกระบวนการในทางระหว่างประเทศได้ นอกจากนี้ เลขาธิการสหประชาชาติได้พิจารณาข้อเท็จจริงกรณีที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียคัดค้านการดำเนินการในทางระหว่างประเทศโดยอ้างว่าในปีค.ศ. 1999 สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตถือเป็นส่วนหนึ่งของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ดังนั้น เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจึงอยู่ในเขตอำนาจภายในของศาลสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ประกอบกับจดหมายจากนายกรัฐมนตรีสสาธารณรัฐอินโดนีเซีย Alwi Shihab ได้ปฏิเสธอย่างสิ้นเชิงต่อแนวทางในการจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจระหว่างประเทศ¹³⁶ ซึ่งด้วยเหตุดังกล่าวหากขาดความร่วมมือจากรัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียแล้วโอกาสในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมต่อผู้กระทำความผิดคงเป็นไปได้ยาก สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้พยายามทำให้ประชาคมระหว่างประเทศเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียทันทีภายหลังการเข้าแทรกแซงของประชาคมระหว่างประเทศ โดยในเดือนกันยายน ปี ค.ศ. 1999 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย Komnas HAM ได้ก่อตั้งคณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนแห่งชาติในสาธารณรัฐ

¹³⁶ Letter dated 26 January 2000 from the Minister for Foreign Affairs of Indonesia to the Secretary-General, A/54/727, S/2000/65.

ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต หรือ KPP-HAM ขึ้นเพื่อดำเนินการสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

3.3.3.2.1 การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต¹³⁷

คณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต (Commission of Inquiry on East Timor หรือ KPP HAM) ถูกจัดตั้งขึ้นโดยมติที่ประชุมของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย หรือ Komnas HAM เมื่อวันที่ 23 กันยายน ปี ค.ศ. 1999 และการจัดตั้งคณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต KPP HAM เป็นไปตามคำสั่งของประธานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย Komnas HAM ที่ 770/TUA/IX/99 และเพื่อให้การจัดตั้งคณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต KPP HAM บรรลุวัตถุประสงค์ในการเป็นคณะกรรมการสอบสวนอิสระ คณะกรรมการ KPP HAM ดังกล่าวจึงประกอบไปด้วยสมาชิกจากคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย Komnas HAM จำนวน 5 ท่านและสมาชิกที่ได้รับการแต่งตั้งจากพลเมืองในประเทศ (Civil Society) อีก 4 ท่าน คณะกรรมการสอบสวนอิสระ KPP HAM ได้รับคำสั่งให้ปฏิบัติหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ก. รวบรวมข้อเท็จจริงและข้อมูลต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตั้งแต่เดือนมกราคม ปี ค.ศ. 1999 โดยมุ่งเน้นไปที่การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ร้ายแรง รวมถึง การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ การสังหารหมู่ การทรมาน การใช้กำลังบังคับให้ย้ายถิ่นที่อยู่ การกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงต่อผู้หญิงและเด็ก และการทำลายทรัพย์สินอย่างเป็นระบบ

¹³⁷ David Cohen, *Intended to fail: The Trials Before the Ad Hoc Human Rights Court in Jakarta* (August 2003), p. 16-17.

ข. ดำเนินการสอบสวนเกี่ยวกับระดับการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของการใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ของรัฐและการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของกองกำลังทหารทั้งภายในและระหว่างประเทศในเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น

ค. รวบรวมข้อมูลเบื้องต้นที่ได้จากการสอบสวนทั้งหมดเพื่อดำเนินการสอบสวนและดำเนินคดีในศาลสิทธิมนุษยชน

อย่างไรก็ตามคณะกรรมการ KPP HAM ต้องเผชิญกับอุปสรรคอย่างมากในการดำเนินการดังกล่าวข้างต้น เช่น เวลาและแหล่งข้อมูลที่มีอยู่อย่างจำกัด การไม่ได้รับความร่วมมือจากผู้ที่เกี่ยวข้องต่างๆ การถูกข่มขู่และรุกราน เป็นต้น

จากรายงานของคณะกรรมการ KPP HAM คณะกรรมการ KPP HAM ได้ส่งข้อมูลและความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตไปยังสำนักงานอัยการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งได้มุ่งเน้นไปที่จำนวนคดีที่สำคัญที่เกิดขึ้นในช่วงระหว่างเดือนมกราคมถึงเดือนกันยายน ปี ค.ศ. 1999 แม้ว่าการเกิดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนในภูมิภาคนี้จะได้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องมาตลอดซึ่งมิได้จำกัดเพียงแค่ระยะเวลาดังกล่าว คดีที่สำคัญที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาดังกล่าวข้างต้นมีดังนี้

- การสังหารหมู่ที่โบสถ์ลี้ซัว วันที่ 6 เมษายน ค.ศ. 1999
- การจับกุมและการทรมานโดยไม่เฉพาะเจาะจงที่โคคลาโก วันที่ 12 เมษายน ค.ศ. 1999
- การซ้อมโหดของกองกำลังกลุ่ม Manual Ganma วันที่ 12 เมษายน ค.ศ. 1999
- การสังหารใน Bobonaro วันที่ 13 เมษายน ค.ศ. 1999

- 1999
- การเข้าจู่โจมในบ้านของ Manuel Carrascalao วันที่ 17 เมษายน ค.ศ.
 - การก่อจลาจลในเมืองดิลี วันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1999
 - การเข้าจู่โจมใน Dili Diocese วันที่ 5 กันยายน ค.ศ. 1999
 - การเข้าจู่โจมใน Bishop Belo's house วันที่ 6 กันยายน ค.ศ. 1999
 - การเผาเมือง (Scorched-Earth Operation) ใน Maliana วันที่ 4 กันยายน ค.ศ. 1999
 - การเข้าจู่โจมใน Suai Church Complex วันที่ 6 กันยายน ค.ศ. 1999
 - การสังหาร Sander Thoenes วันที่ 6 กันยายน ค.ศ. 1999
 - การสังหารหมู่ใน Los Palos วันที่ 25 กันยายน ค.ศ. 1999
 - การกระทำการคุกคามทางเพศ รวมถึงการข่มขืน

จากรายงานของคณะกรรมการ KPP-HAM ได้สรุปว่ามีการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนเกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งเป็นการกระทำของกลุ่มกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียซึ่งเป็นพวกที่มีความเกี่ยวข้องอย่างใกล้ชิดกับกองกำลังทหารและตำรวจรวมทั้งพลเมืองฝ่ายปกครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย นอกจากนี้ รายงานฉบับดังกล่าวยังได้มีการระบุรายชื่อเจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ผู้นำกองกำลังทหารบ้านมิลิเทีย จำนวน 33 ราย ซึ่งในจำนวนดังกล่าวรวมถึง General Wiranto ด้วย อย่างไรก็ตาม สำนักงานอัยการ (Attorney General) ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้เลือกเพียงแค่ 4 คดีเท่านั้นเพื่อมาดำเนินการสอบสวน จากการวิเคราะห์คดีเหล่านี้และหลักฐานที่ได้รับประกอบกับข้อมูลประวัติศาสตร์และสถานการณ์ทางการเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่นำไปสู่เหตุการณ์ในปี ค.ศ. 1999 นั้นคณะกรรมการ KPP HAM พบว่าพลเมืองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย เจ้าหน้าที่ทหาร

และกลุ่มกองกำลังมิลิเทียมที่เป็นชาวติมอร์-เลสเตต่างมีความเกี่ยวข้องกันอย่างใกล้ชิด กล่าวคือ ก่อนที่รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะประกาศเรื่องการลงประชามติในเดือนมกราคม ค.ศ. 1999 กลุ่มกองกำลังติดอาวุธมิลิเทียมซึ่งได้รับการสนับสนุนทางด้านเครื่องมือและอาวุธทางการทหารนั้น ได้มีการกระทำอย่างรุนแรงต่อพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตที่สนับสนุนการเป็นเอกราชจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียอยู่ก่อนแล้ว ต่อมาภายหลังจากที่รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ประกาศเกี่ยวกับการลงประชามติ กลุ่มทหารบ้านมิลิเทียมหลายคนได้รวมกำลังกันเป็นกองกำลังสนับสนุนการเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย คือ Pasukan Pejuang Integrasi หรือ Pro Integration Forces หรือ PPI ในช่วงเวลาดังกล่าว Governor Abilio Soares ได้สั่งการให้ผู้ปกครองในแต่ละเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจัดตั้งกลุ่ม Pam Swakarsa¹³⁸ ขึ้นทุกเมืองเพื่อให้ความคุ้มครองแก่กลุ่มผู้ที่ต้องการให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นเอกราชได้และให้กลุ่ม Pam Swakarsa ดังกล่าวอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของผู้ว่าราชการในแต่ละเมือง แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดและผู้ปกครองในแต่ละเมืองที่มีอำนาจปกครองเหนือกลุ่ม Pam Swakarsa นั้นมีกองกำลังของเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งอยู่ในฐานะเป็นหัวหน้าผู้บังคับบัญชาโดยกองกำลังที่เอ็นไอของสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นผู้ให้การ จึงอาจกล่าวได้ว่ากลุ่ม Pam Swakarsa นั้นเป็นอีกกองกำลังหนึ่งครอบคลุมกลุ่มกองกำลังมิลิเทียมทั้งหมด

คณะกรรมการ KPP HAM พบว่าทั้งรัฐบาลและกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซียให้การสนับสนุนกลุ่มกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียมในด้านการอำนวยความสะดวกทางด้านอาวุธยุทโธปกรณ์ ด้านการเงินและด้านการลาดตระเวนและการปฏิบัติการร่วมกัน จากหลักฐานและข้อมูลที่กล่าวมาข้างต้นสามารถเป็นข้อบ่งชี้ที่หนักแน่นได้ว่าเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเกิดขึ้นโดยมีการวางแผนและเกิดขึ้นอย่างกว้างขวางและเป็นระบบและได้รับการสนับสนุนและการมีส่วนร่วมของกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ดังนั้น จากข้อมูลที่ได้จากการสอบสวน คณะกรรมการ KPP HAM จึงได้ให้ความเห็นแนะนำต่ออัยการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียว่ามีจำนวนบุคคลผู้ต้องสงสัยที่ต้องนำตัวมาสอบสวนประมาณ 100 คน ในจำนวนดังกล่าว รวมถึงสมาชิกที่มีตำแหน่งระดับสูงแห่งกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ได้แก่ General Wiranto ซึ่งเป็นอดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมและผู้บัญชาการกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

¹³⁸ ย่อมาจากชื่อที่ระบุใน Bahasa: Pengamanan Swa Karsa (Self-Reliance Security).

Lieutenant General Johnny Lumintang รองผู้บัญชาการกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย Mayor General Zacky Anwar สมาชิกของ P4OKT¹³⁹ and security adviser to Task Force P3TT¹⁴⁰ Major General (retired) H.R. Garnadi รองประธานของ Task Force P3TT อย่างไรก็ตาม จากข้อมูลของคณะกรรมการ KPP HAM บุคคลทั้ง 4 ดังกล่าวไม่เคยได้รับการสอบสวนจากสำนักงานอัยการแต่อย่างใด

ในการดำเนินการตามคำแนะนำของคณะกรรมการ KPP HAM นั้น ภายหลังจากได้รับรายงานจากคณะกรรมการ KPP HAM สำนักงานอัยการได้แต่งตั้งคณะทำงานสอบสวนขึ้นซึ่งประกอบไปด้วย นักกฎหมายมืออาชีพ เจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่ตำรวจและได้แต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญเพื่อเป็นที่ปรึกษาให้กับคณะทำงานสอบสวนดังกล่าวอีกจำนวน 15 คน โดยในการดำเนินการสอบสวนอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น เมื่อวันที่ 5 เมษายน ปี ค.ศ. 2000 สำนักงานอัยการและ กองกำลัง UNTAET ได้ลงนามในบันทึกข้อตกลงเกี่ยวกับความร่วมมือทางด้านกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมและเรื่องต่างๆที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชน โดยบันทึกความเข้าใจดังกล่าวให้อำนาจอย่างเต็มที่แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายในการกำหนดวิธีการเกี่ยวกับความช่วยเหลือระหว่างกันในเรื่องกระบวนการสอบสวนหรือกระบวนการพิจารณาคดีทางศาลเกี่ยวกับการกระทำความผิดและการดำเนินคดีภายใต้เขตอำนาจของคู่สัญญาแต่ละฝ่ายตามที่อีกฝ่ายหนึ่งได้เรียกร้อง สืบเนื่องจากการทำบันทึกข้อตกลงระหว่างสำนักงานอัยการและกองกำลัง UNTAET นั้น กองกำลัง UNTAET ได้อำนวยความสะดวกให้กับสำนักงานอัยการในเรื่องของการสืบพยานและการสังเกตการณ์อาชญากรรมที่เกิดขึ้น แต่กลับไม่สามารถดำเนินการได้อย่างเต็มที่ ซึ่งจะเห็นได้ว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียพยายามแสดงให้เห็นว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียต้องการที่จะให้ความร่วมมือในการตรวจสอบการกระทำอาชญากรรมที่เกิดขึ้นแต่เมื่อถึงเวลาที่ต้องดำเนินการจริงสาธารณรัฐอินโดนีเซียกลับไม่ดำเนินการตามคำมั่นของตนที่ให้ไว้กล่าวคือ ภายหลังจากได้มีการสรุปรายงานเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเสร็จสิ้นและเมื่อคำฟ้องกล่าวหาได้ถูกเผยแพร่ออกมาสู่สาธารณะนั้น เป็นที่เห็นได้อย่างชัดเจนว่า การสรุปคดีของสำนักงานอัยการแตกต่างจากข้อมูลที่

¹³⁹ Team for the Security of the Implementation of the Popular Consultation on the Special Autonomy in East Timor.

¹⁴⁰ The Task Force for the Popular Consultation in East Timor.

เกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ค้นพบและความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ KPP HAM โดยมีสาระสำคัญ
ตามตารางที่ 2 ดังนี้

ตารางที่ 2

ตารางแสดงความแตกต่างในการสรุปคดีของสำนักงานอัยการและคณะกรรมการ
สอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตย
ติมอร์-เลสเต KPP HAM¹⁴¹

	การสรุปคดีของ สำนักงานอัยการ	การสรุปคดีของ KPP HAM
รูปแบบ อาชญากรรม	<ul style="list-style-type: none"> - การสังหาร - การกระทำทารุณ 	<ul style="list-style-type: none"> - การสังหารหมู่ - การทรมานและกระทำทารุณ - การใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ - การบังคับคนไว้เป็นทาสและการข่มขืน - การเผาทำลายล้างทุกสิ่งทุกอย่าง - การใช้กำลังบังคับขับไล่และการเนรเทศ - การทำลายและทำให้สูญหายซึ่งพยานหลักฐาน
การเกิดขึ้นของ อาชญากรรม	มี 4 กรณี ได้แก่ การสังหารหมู่ที่ลี้กีซ่า การเข้าโจมตีที่ Suai Church การเข้าโจมตีที่บ้านของ Manuel Carrascalao และ การเข้าโจมตีที่บ้านของ Bishop Belo	มีกรณีเบื้องต้น 16 กรณีตามการกระทำที่ระบุข้างต้น

¹⁴¹ David Cohen, Intended to fail: The Trials Before the Ad Hoc Human Rights Court in Jakarta (August 2003), p. 20.

นอกจากอุปสรรคเกี่ยวกับการดำเนินการของสำนักงานอัยการแล้ว การดำเนินการของคณะกรรมการ KPP HAM ยังต้องเผชิญกับอุปสรรคในการทำงานร่วมกับคณะกรรมการสอบสวนระหว่างประเทศสำหรับเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหรือคณะกรรมการ ICIET ซึ่งได้ถูกจัดตั้งขึ้นตามมติของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 15 ตุลาคม ปี ค.ศ. 1999 เพื่อให้ปฏิบัติการค้นหาและรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต รวมทั้งให้ความเห็นแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินการในอนาคตเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นดังกล่าวด้วย กล่าวคือ การปฏิบัติการของทั้งคณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICIET ต่างก็ได้รับความร่วมมือต่อกันเพียงเล็กน้อยเท่านั้น การปฏิบัติการของคณะกรรมการ KPP HAM ไม่ได้รับการสนับสนุนจากคณะกรรมการ ICIET แม้ว่าคณะกรรมการ KPP HAM จะจัดการประชุมกับคณะกรรมการ ICIET ถึงสามครั้งก็ตามคณะกรรมการ KPP HAM ก็ไม่ได้รับข้อมูล เอกสารหรือหลักฐานจากคณะกรรมการ ICIET แต่อย่างใด นอกจากนี้ ทั้งคณะกรรมการ KPP HAM และ ICIET ก็ได้มีการทำข้อตกลงร่วมกันเกี่ยวกับการให้ความร่วมมือในการสอบสวนเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแต่อย่างใด คณะกรรมการ KPP HAM ทราบว่าคณะกรรมการ ICIET ได้มีการสอบถามพยานถึง 170 ปากในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและสามารถรวบรวมข้อมูลและหลักฐานได้มากกว่า แต่คณะกรรมการ KPP HAM ก็ไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลและหลักฐานเหล่านั้นได้ การไม่ได้รับความร่วมมือจากคณะกรรมการ ICIET ทำให้คณะกรรมการ KPP HAM ไม่สามารถปฏิบัติการระงับของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพภายในระยะเวลาเพียงแค่นี้เดือน อย่างไรก็ตาม ทั้งคณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICIET นั้นมีข้อสรุปที่ใกล้เคียงกันเป็นอย่างยิ่งเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กล่าวคือ ทั้งคณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICIET สรุปว่า มีการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงเกิดขึ้นและมีการฝ่าฝืนกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศซึ่งมีการกระทำที่แตกต่างกันไปแต่มีลักษณะเป็นการจู่โจมอย่างเป็นระบบและกว้างขวางโดยกระทำต่อพลเมือง นอกจากนี้คณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICIET ต่างมีข้อสรุปว่ากองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและกลุ่มทหารบ้านมิลิเทียมีส่วนเกี่ยวข้องกับ การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นด้วย ซึ่งคณะกรรมการ ICIET ได้ให้ความเห็นแนะนำในการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม มีข้อแตกต่างในข้อสรุปของคณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICJET หนึ่งประการ คือ คณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ICJET มิได้มีการระบุชื่อผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด ในขณะที่คณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต KPP HAM มีการระบุรายชื่อผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด¹⁴³

การขาดความร่วมมือระหว่างคณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICJET ทำให้การสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร การนำตัวผู้กระทำความผิดเป็นไปอย่างยากลำบาก ซึ่งหากคณะกรรมการทั้งสองให้ความร่วมมือต่อกัน การสอบสวนหาข้อเท็จจริงต่างๆ ย่อมเป็นไปได้อย่างรวดเร็วและมีข้อมูลหลักฐานที่หนักแน่นและน่าเชื่อถือซึ่งอาจทำให้ฝ่ายทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่กล้าที่จะใช้อำนาจทางการเมืองมากัดดันการทำงานของคณะกรรมการดังกล่าว

นอกจากการจัดตั้งคณะกรรมการ KPP HAM และคณะกรรมการ ICJET แล้ว สาธารณรัฐอินโดนีเซียยังได้มีการใช้กลไกทางกฎหมาย คือ การจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจ เพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วย

3.3.3.2 การจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

สืบเนื่องจากการที่เลขาธิการสหประชาชาติตัดสินใจที่จะไม่รับรองคำแนะนำของคณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ICJET เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจประกอบกับเจตนาที่แนบท้ายรายงานของคณะกรรมการ ICJET ประธานาธิบดีวาฮิดแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ให้คำรับรองต่อ นายโคฟี อันนัน เลขาธิการสหประชาชาติว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะให้การเคารพต่อกฎหมายและยืนยันว่าจะไม่มีการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิด¹⁴⁴ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าเลขาธิการสหประชาชาติจะเชื่อมั่นในคำรับรองของประธานาธิบดีแห่ง

¹⁴³ Ibid. P. 17-19.

¹⁴⁴ A/54/726, S/2000/59 of 31 January 2000.

สาธารณรัฐอินโดนีเซีย แต่การที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียเคยมีประวัติในการนิรโทษกรรมให้กับกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงทำให้ความคาดหวังในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นค่อนข้างริบหรี่ ซึ่งคณะกรรมการ ICJET ได้แสดงความกังวลดังกล่าวต่อคณะมนตรีความมั่นคงและสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ รวมทั้งประเด็นที่เกี่ยวกับความสามารถและความตั้งใจของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษซึ่งเป็นสาเหตุที่คณะกรรมการ ICJET ได้มีคำแนะนำให้มีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจนั่นเอง

จากรายงานฉบับสุดท้ายของคณะกรรมการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนแห่งชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต KPP-HAM ได้มีการสรุปว่ามีหลักฐานชัดเจนว่าได้มีการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติเกิดขึ้นในรูปแบบของ Scorched-Earth Campaign มีการสังหารหมู่ การทรมาน การทำให้หายสาบสูญ การกระทำการคุกคามทางเพศต่อเด็กและสตรี การเนรเทศ และการทำลายทรัพย์สิน และยังเป็นที่ยืนยันว่า เหตุการณ์ดังกล่าวเกิดจากความร่วมมือระหว่างกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียและกองทัพรวมทั้งรัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียด้วย โดยกลุ่มของเจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย กองกำลังทหารและตำรวจได้ให้ความช่วยเหลือและสนับสนุนกลุ่มกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียในการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ ซึ่งเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการกระทำของทั้งฝ่ายตำรวจ ทหาร เจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและกลุ่มทหารบ้านมิลิเทีย นอกจากนี้ในรายงานยังระบุชื่อผู้กระทำความผิด จำนวน 33 คน ซึ่งเป็นทั้งเจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และกลุ่มผู้นำแห่งทหารบ้านมิลิเทีย โดยคณะกรรมการสอบสวน KPP-HAM ได้ให้ความเห็นว่าควรมีการจัดตั้งศาลเพื่อพิจารณาความผิดของบุคคลเหล่านี้ด้วย ถึงแม้ว่ารายงานของคณะกรรมการ KPP HAM ดังกล่าวจะครอบคลุมเพียงเหตุการณ์เกี่ยวเนื่องกับการลงประชามติในปี 1999 เท่านั้น แต่สาธารณรัฐอินโดนีเซียก็เลือกที่จะดำเนินการตามความต้องการของประชาคมระหว่างประเทศโดยการจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจสำหรับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตขึ้นที่กรุงจาการ์ต้า (Ad Hoc Human Rights Court in Jakarta) เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมที่ร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 มาลงโทษและโดยการให้ความช่วยเหลือขององค์การสหประชาชาติ ศาล

สิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจสำหรับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตดังกล่าวได้เริ่มปฏิบัติภารกิจตั้งแต่เดือนมีนาคม ค.ศ. 2002¹⁴⁵

ในวันที่ 23 พฤศจิกายน ค.ศ. 2000 สภานิติบัญญัติแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ตรากฎหมายฉบับที่ 26/2000 เพื่อจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในฐานะองค์กรพิเศษโดยเป็นไปตามระบบกฎหมายที่มีอยู่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ลงนามและให้มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนสำหรับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีตดังกล่าวจะได้มีการกำหนดคำนิยามของ คำว่า “อาชญากรรม” ตามคำนิยามที่กำหนดในธรรมนูญกรุงโรมของศาลอาญาระหว่างประเทศก็ตาม แต่ก็ยังพบความแตกต่างในประเด็นสำคัญซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กล่าวคือ ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนของสาธารณรัฐอินโดนีเซียมิได้มีการระบุถึงบทบัญญัติตามข้อ 7 (k) แห่งธรรมนูญกรุงโรม¹⁴⁶ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกระทำการอย่างไร้มนุษยธรรมอื่นๆ เข้าไว้ในคำนิยามของอาชญากรรมแห่งพระราชบัญญัติศาลสิทธิมนุษยชนของสาธารณรัฐอินโดนีเซียทำให้การกระทำ ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการทำลายทรัพย์สินในรูปแบบของ Scorched- Earth Operation ไม่อยู่ในบังคับการดำเนินคดีโดยศาลสิทธิมนุษยชนของสาธารณรัฐอินโดนีเซียดังกล่าวกว่า บทบัญญัติข้อ 7 (k) ได้มีการระบุไว้อย่างชัดเจนในธรรมนูญกรุงโรมเนื่องจากการยากที่จะระบุทุกรูปแบบของการกระทำที่ถือเป็นการกระทำอย่างไร้มนุษยธรรม นอกจากนี้ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลอาญาระหว่างประเทศสามารถดำเนินคดีกับทุกการกระทำที่เข้าองค์ประกอบของอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติได้แม้ว่าจะมิได้ระบุรูปแบบของการกระทำดังกล่าวในธรรมนูญกรุงโรมก็ตาม อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีความผิดพลาดอย่างร้ายแรงในการร่างพระราชบัญญัติศาลสิทธิมนุษยชนฉบับที่ 26/2000 แต่การตีความว่าการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการทำลายทรัพย์สิน

¹⁴⁵ Ida Maria Sodaas, *Transitional Justice in East Timor-a case study of justice versus reconciliation and its consequences*, p. 40.

¹⁴⁶ Article 7(k) แห่งธรรมนูญกรุงโรม บัญญัติว่า การกระทำที่ไร้มนุษยธรรมอื่นๆ ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกันโดยมีเจตนาที่จะก่อให้เกิดความทุกข์ทรมานอย่างร้ายแรงหรือบาดเจ็บทางกายหรือสุขภาพจิตหรือกายอย่างสาหัส

ในรูปแบบของ Scorched- Earth Operation ไม่อยู่ในบังคับการดำเนินคดีโดยศาลสิทธิมนุษยชนของสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นไม่ถูกต้องเนื่องจากยังมีบทบัญญัติข้อ 9(h) แห่งพระราชบัญญัติศาลสิทธิมนุษยชนของสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้กำหนดค่านิยามของ “อาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ” ว่าหมายถึง การคุกคามต่อกลุ่มบุคคลหรือองค์กรโดยเฉพาะเจาะจงเนื่องจากมุมมองในทางการเมือง เชื้อชาติ สัญชาติ เผ่าพันธุ์ แหล่งกำเนิด วัฒนธรรม ศาสนา เพศ หรือมุมมองอื่นใดที่ถือว่าเป็นการขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ บทบัญญัติข้อ 9(h) ดังกล่าว นั้นเป็นไปตามบทบัญญัติข้อ 7(h)¹⁴⁷ แห่งธรรมนูญกรุงโรมเกี่ยวกับการกระทำอย่างรุนแรง ซึ่งพนักงานอัยการสามารถที่จะโต้แย้งได้ไม่ยากว่าการกระทำทารุณดังกล่าวมีฐานมาจากมุมมองในทางการเมืองของเหยื่อผู้ถูกระทำ นอกจากนี้ สืบเนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าในคำฟ้องไม่ได้มีการระบุการกระทำที่ถือเป็นอาชญากรรมแสดงให้เห็นถึงการขาดความเข้าใจในบทบัญญัติแห่งกฎหมายและการขาดเจตนาในการที่จะใช้กฎหมายตามเจตจำนงค์แห่งกฎหมายอย่างแท้จริง

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติศาลสิทธิมนุษยชนของสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่ 26/2000 ยังมีข้อบกพร่องสำคัญประการหนึ่ง คือ ตามกฎหมายดังกล่าวได้จำกัดเขตอำนาจศาลในการพิจารณาคดีเฉพาะเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในช่วงเดือนเมษายนและกันยายน ค.ศ. 1999 ในพื้นที่เขตปกครองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต 13 แห่งเท่านั้นส่งผลทำให้คดีที่เข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลนั้นไม่ได้รวมถึงทุกเหตุการณ์หรือประเด็นที่สำคัญที่รายงานโดยคณะกรรมการ KPP-HAM จุดบกพร่องดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการจำกัดเขตอำนาจศาลอย่างมากของสถานิติบัญญัติ ซึ่งการจำกัดเขตอำนาจศาลในเรื่องของช่วงเวลาดังกล่าวยังอาจเป็นการขัดขวางการดำเนินคดีฐานอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติอีกด้วย เนื่องจากการกระทำ ความผิดฐานอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติต้องมีการพิสูจน์ให้ได้ว่าจำเลยกระทำการโดยมีเจตนาที่จะกระทำต่อกลุ่มพลเมืองอย่างกว้างขวางและเป็นระบบ ดังนั้น การจำกัดเขตอำนาจศาลเกี่ยวกับเรื่องช่วงเวลาการเกิดเหตุการณ์เป็นเดือนเมษายนและกันยายน ค.ศ. 1999 นั้น จะทำให้ยากต่อการพิสูจน์การกระทำความผิดฐานอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ อย่างไรก็ตาม การ

¹⁴⁷ Article 7(k) แห่งธรรมนูญกรุงโรม บัญญัติว่า การรังควานกลุ่มหรือหมู่คณะใดโดยเฉพาะอันเนื่องมาจากสาเหตุทางการเมือง เชื้อชาติ ชนชาติ ชาติพันธุ์ วัฒนธรรม ศาสนา เพศ ตามที่นิยามไว้ในวรรค 3 หรือสาเหตุอื่นซึ่งเป็นที่ยอมรับอย่างสากลว่าไม่สามารถกระทำได้ตามกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งเกี่ยวเนื่องกับการกระทำใดที่อ้างถึงในวรรคนี้หรืออาชญากรรมใดใดภายในเขตอำนาจของศาลฯ

จำกัดเขตอำนาจศาลดังกล่าวมิได้เป็นการขัดขวางการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดในแง่ของการนำสืบพยานหลักฐานแห่งข้อเท็จจริงและสถานการณ์ที่เกิดขึ้นนอกช่วงระยะเวลาในเดือนเมษายนและกันยายน ค.ศ. 1999 ซึ่งจะสามารถแสดงให้เห็นถึงลักษณะของเหตุการณ์ร้ายแรงที่เกิดขึ้นได้

ในส่วนขององค์คณะผู้พิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียนี้ประกอบไปด้วยผู้พิพากษาวิชาชีพและผู้พิพากษาที่ถูกแต่งตั้งเฉพาะกิจในช่วงระหว่างการพิจารณาคดีโดยลับของศาลฎีกาแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ผู้พิพากษาที่ถูกแต่งตั้งเฉพาะกิจโดยส่วนใหญ่ได้รับการคัดเลือกมาจากรายชื่อผู้พิพากษาจากคณะนิติศาสตร์ตามมหาวิทยาลัยต่างๆ ภายหลังจากที่คณบดีของมหาวิทยาลัยได้เปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาเข้ามาเป็นองค์คณะโดยสมัครใจ อย่างไรก็ตาม มิได้มีการเปิดเผยถึงวิธีการเสนอรายชื่อผู้พิพากษาวิชาชีพว่ากระทำโดยขั้นตอนอย่างไร องค์คณะผู้พิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียในแต่ละคดีจะประกอบด้วยผู้พิพากษาจำนวน 5 ท่านโดยใช้วิธีการสุ่มเลือก ซึ่งผู้พิพากษาบางท่านต้องเป็นองค์คณะมากถึง 4 องค์คณะด้วยกัน องค์คณะผู้พิพากษาดังกล่าวประกอบด้วยผู้พิพากษาเฉพาะกิจจำนวน 3 ท่าน และผู้พิพากษาวิชาชีพจำนวน 2 ท่าน โดยมีผู้พิพากษาวิชาชีพเป็นประธานองค์คณะ อย่างไรก็ตาม ทั้งผู้พิพากษาอาชีพและผู้พิพากษาเฉพาะกิจโดยส่วนใหญ่ไม่เคยได้รับการฝึกอบรมหรือมีประสบการณ์เกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศหรือกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนมีเพียงส่วนน้อยที่เคยมีประสบการณ์เกี่ยวกับกฎหมายอาญาระหว่างประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชนทำให้องค์คณะผู้พิพากษาไม่สามารถทำหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ในการพิจารณาคดีอย่างรอบคอบในคดีที่ตนได้รับมอบหมาย

กระบวนการพิจารณาคดีของศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาเป็นตัวอย่างที่ชัดเจนของความยุติธรรมในเชิงการเมือง แม้การพิจารณาคดีจะเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแต่สาระสำคัญของผลการตัดสินนั้นจะพิจารณาจากปัจจัยทางการเมืองเป็นสำคัญ ผลการพิจารณาคดีของผู้กระทำความผิดที่มีได้คำนึงถึงเจตจำนงทางการเมืองของผู้นำระดับสูงแห่งรัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียย่อมไร้ความหมาย นอกจากนี้ ในการพิจารณาคดีนั้นมิได้คำนึงถึงมาตรฐานในทางกฎหมายระหว่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์คณะผู้พิพากษาหรือพนักงานอัยการจะดำเนินกระบวนการพิจารณาภายใต้การควบคุมทางการเมืองและการใช้สิทธิพิเศษทางการทหาร ทำยที่สุดกระบวนการพิจารณาดังกล่าวก็มิได้ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับ

ผิดต่อการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแต่อย่างใด

การพิจารณาคดีของศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในเมืองจकार์ตานี มีการพิจารณาคดีทั้งสิ้น 12 ครั้งและจำเลย 18 คน ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดซึ่งประกอบไปด้วย ทหารชั้นผู้น้อยของกองทัพที่เอ็นไอแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ตำรวจ เจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและกลุ่มทหารบ้านมิลิเทีย ส่วนนายทหารชั้นผู้ใหญ่หลุดพ้นจากข้อกล่าวหา ทั้งนี้ กระบวนการพิจารณาคดีไม่ได้สอบสวนถึงความสัมพันธ์ระหว่างกองกำลังที่เอ็นไอแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย หน่วยเสริมกำลังทหารหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสาธารณรัฐอินโดนีเซียต่อการกระทำที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต และในการพิจารณาคดีดังกล่าวก็ไม่ได้สืบสวนว่า นายทหารระดับสูงของทีเอ็นไอแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะต้องรับผิดชอบต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ.1999 ด้วยหรือไม่ ดังนั้น การพิจารณาคดีจึงเป็นไปในลักษณะของภาพรวมของ เหตุการณ์ความขัดแย้งระหว่างกลุ่มพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตสองฝ่ายที่มีความเห็นไม่ตรงกันซึ่ง การกระทำของชาวติมอร์-เลสเตทั้งสองฝ่ายนั้นได้กระทำโดยปราศจากการสนับสนุนหรือคำสั่งของ องค์การหรือเจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและการกระทำของกองกำลังทหารที่เอ็นไอแห่ง สาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้นเป็นไปเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเท่านั้น¹⁴⁸

ผลการพิจารณาคดีของศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในกรุงจकार์ตานี มี เพียง 6 คนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดฐานอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติและถูกพิพากษา ลงโทษตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปีซึ่งบทลงโทษนี้ไม่เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำในทางระหว่างประเทศ ทหารสาธารณรัฐอินโดนีเซีย 16 นายและเจ้าหน้าที่ตำรวจถูกตัดสินให้พ้นผิด มีเพียงผู้ว่าราชการ แห่งเมืองดิลีที่ติดคุกนานเพียง 3 สัปดาห์ก่อนถูกปล่อยตัวหลังการอุทธรณ์ ส่วนผู้นำทหารบ้านมิลิ เทียนาย Eurico Gutterres¹⁴⁹ ถูกตัดสินว่ากระทำผิดโดยตัดสินลงโทษจำคุก 5 ปี ต่อมาศาล อุทธรณ์เพิ่มโทษเป็น 10 ปี ส่วนจำเลยที่เหลือได้ถูกปล่อยตัวไปแต่ยังอยู่ระหว่างขั้นตอนของการ อุทธรณ์

¹⁴⁸ Ibid. P. 40-41.

¹⁴⁹ โปรดดู Decision No.34 PK/PID.HAM.AD HOC/2007.

ในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1999 ผู้รายงานพิเศษ 3 ท่านแห่งสำนักงานข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชน องค์การสหประชาชาติ ซึ่งได้เข้าไปที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต และให้ความเห็น แนะนำว่า คณะมนตรีความมั่นคงแห่งควรวพิจารณาดำเนินการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศขึ้น เพื่อทำการสืบสวนสอบสวนเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 เว้นแต่ว่า การดำเนินการสืบสวนสอบสวนเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นดังกล่าวโดยรัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะสัมฤทธิ์ผล หลังจากนั้นในเดือนต่อมา คณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแห่งสหประชาชาติ ได้ให้ความเห็นแนะนำว่า แทนที่จะรอการดำเนินการของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย องค์การสหประชาชาติควรที่จะจัดตั้งองค์กรอิสระและศาลอาญาระหว่างประเทศ เฉพาะกิจขึ้นเพื่อทำการสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นใน สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต แต่องค์การสหประชาชาติมิได้มีการติดตามผลการให้ ความเห็นแนะนำตามที่กล่าวมาข้างต้น จากการสนับสนุนให้มีการทำงานโดย KPP-HAM และการ จัดตั้งศาลเฉพาะกิจขึ้นเพื่อพิจารณาคดีเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตย ติมอร์-เลสเต องค์การสหประชาชาติมองว่าควรให้โอกาสแก่สาธารณรัฐอินโดนีเซียก่อนในการ ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอาชญากรรมร้ายแรงในปี ค.ศ. 1999

อย่างไรก็ตาม ได้เป็นที่ปรากฏชัดในเวลาต่อมาว่าผลการพิพากษาคดี ของศาลเฉพาะกิจของสาธารณรัฐอินโดนีเซียมิได้มีความน่าเชื่อถือแต่อย่างใด¹⁵⁰ ด้วยเหตุนี้ องค์การสหประชาชาติจึงได้รับข้อเรียกร้องให้มีการจัดตั้งกลไกเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทาง อาญาระหว่างประเทศ ต่อมาในเดือนกุมภาพันธ์ ปี ค.ศ. 2005 เลขานุการองค์การสหประชาชาติ ได้จัดตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญในการทบทวนการดำเนินคดีผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิ มนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต หลังจากนั้น 3 เดือนต่อมา คณะกรรมการ ผู้เชี่ยวชาญดังกล่าวได้จัดทำรายงานที่ระบุถึงความบกพร่องในการดำเนินกระบวนการพิจารณา คดีของศาลเฉพาะกิจแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียและได้ให้ความเห็นต่อเลขานุการองค์การ สหประชาชาติให้ใช้เวลาแก่สาธารณรัฐอินโดนีเซีย 6 เดือน ในการดำเนินการกับปัญหาและ

¹⁵⁰ David Cohen, Intended to fail: the Trials Before the Ad Hoc Human Rights Court in Jakarta.

ข้อบกพร่องที่เกิดขึ้น และถ้าสาธารณรัฐอินโดนีเซียมิได้ดำเนินการตามระยะเวลาที่กำหนด ก็ควรมีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจขึ้นในประเทศอื่น แต่ก็ได้มีการดำเนินการใดๆ นับแต่บัดนั้นเป็นต้นมา คณะมนตรีความมั่นคงแห่งองค์การสหประชาชาติได้ให้เลขาธิการองค์การสหประชาชาติทำรายงานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมและการสมานฉันท์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต พร้อมทั้งการดำเนินการที่เป็นไปได้โดยพิจารณาถึงมุมมองของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญในการทบทวนการดำเนินคดีผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 2005 รวมทั้งมุมมองของรัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียและรัฐบาลของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ผลจากการทำรายงานของเลขาธิการองค์การสหประชาชาตินั้นปรากฏเพียงว่า รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียและรัฐบาลของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตกระทำการเพื่อสร้างความมั่นคงในระบบกระบวนการยุติธรรมภายในของแต่ละประเทศเท่านั้น¹⁵¹

ผู้ถูกจับกุมในฐานะกระทำความผิดอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 มีจำนวนทั้งสิ้น 18 คน รวมถึงนายทหารอาวุโสแห่งกองกำลังทหารสาธารณรัฐอินโดนีเซียด้วยแต่มีเพียง 6 คนเท่านั้นที่ถูกนำตัวขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลเฉพาะกิจแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งทั้งหมดได้ถูกปล่อยตัวหลังจากการพิจารณาคดีของศาลอุทธรณ์

นอกจากนี้ ยังมีจำนวนผู้กระทำความผิดถึง 313 คนที่ถูกตัดสินว่ากระทำความผิดโดยผ่านกระบวนการของศาลผสม SCP แต่ไม่สามารถนำตัวมาลงโทษได้ เนื่องจากบางส่วนอาจหลบหนีไปอยู่ที่สาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งอยู่นอกเขตอำนาจการดำเนินการของศาลผสม SCP แต่อยู่ในเขตอำนาจของศาลสาธารณรัฐอินโดนีเซีย แต่สาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ได้ดำเนินการหรือส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนแต่อย่างใด

¹⁵¹ United Nations Security Council, Report of the Secretary-General on justice and reconciliation in Timor Leste of 26 July 2006 UN Doc. S/2006/580 [Online]. Available from: <http://www.unhcr.org/refworld/publisher,UNSC,,TMP,4537856d0,0.html> [20 May 2012]

จากข้อเท็จจริงของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 นั้น ถือเป็นอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ ซึ่งมีอาจถือได้ว่าเป็นเพียงเรื่องภายในประเทศที่ประเทศใดประเทศหนึ่งจะเข้ามาดำเนินการเพียงเพราะมีพลเมืองของตนเข้ามาเกี่ยวข้องกับเท่านั้น จากลักษณะและความร้ายแรงของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเหตุการณ์ดังกล่าวถือเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับพลเมืองทั้งหมดและรัฐทุกรัฐ นอกจากนี้ อาชญากรรมที่เกิดขึ้นนั้นยังได้กระทำต่อองค์การสหประชาชาติ เนื่องจากพนักงานขององค์การสหประชาชาติที่ไปปฏิบัติภารกิจในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต จำนวน 14 รายก็ได้ถูกสังหารด้วยเช่นกัน ด้วยเหตุนี้ ทั้งองค์การสหประชาชาติและประชาคมระหว่างประเทศทั่วทั้งหมดจึงมีหน้าที่ในการนำตัวผู้กระทำความผิดในเหตุการณ์ร้ายแรงดังกล่าวมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดี

ปัจจุบันศาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ตัดสินให้ปล่อยตัว พลเมืองจำนวน 18 ราย ที่ถูกนำตัวขึ้นสู่การพิจารณาคดีต่อศาลสาธารณรัฐอินโดนีเซีย คำพิพากษาศาลฎีกาแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นตัวบ่งชี้ล่าสุดว่า สาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่มีเจตนาหรือไม่สามารถที่จะดำเนินคดีและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษฐานก่ออาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้อย่างแท้จริง ดูเหมือนว่าความยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะไม่สามารถเกิดขึ้นได้ เว้นแต่ว่าจะมีการจัดตั้งองค์กรอิสระที่เป็นกลไกในระดับระหว่างประเทศขึ้นมาเพื่อดำเนินคดีและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ดังนั้น เลขาธิการองค์การสหประชาชาติจึงควรรายงานกลับไปยังคณะมนตรีความมั่นคงเกี่ยวกับความไม่ก้าวหน้าของกระบวนการที่จัดตั้งในสาธารณรัฐอินโดนีเซียหลายๆ องค์กร รวมทั้งคณะกรรมการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการสอบสวนเหตุการณ์ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแห่งองค์การสหประชาชาติ คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญแห่งองค์การสหประชาชาติได้มีความเห็นแนะนำเพิ่มเติมต่อกรณีดังกล่าวว่าควรจะต้องถึงเวลาแล้วที่จะมีการพิจารณาอย่างจริงจังถึงทางเลือกในการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศโดยพิจารณาจากความบกพร่องทั้งหมดของกระบวนการภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย¹⁵²

¹⁵² International Center for Transitional Justice, Overview of the Indonesian Supreme Court's Decision in the EURICO GUTTERRES Case.

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำผิดที่เป็นนายทหารระดับสูงของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย แต่รัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียกลับเห็นว่ากระบวนการพิจารณาคดีของศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจนั้นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและมีความยุติธรรมที่เพียงพอแล้ว¹⁵³ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากการดำเนินการของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย แม้ว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะได้จัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาขึ้นตามข้อเรียกร้องของประชาคมระหว่างประเทศที่ต้องการให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียนำตัวผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม แต่ศาลเฉพาะกิจดังกล่าวก็ไม่ได้ให้ความเป็นธรรมในเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและการพิจารณาคดีของศาลสิทธิมนุษยชนเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาก็มิได้เป็นไปตามมาตรฐานในทางระหว่างประเทศ และได้พิจารณาให้มีการลงโทษผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด นอกจากนี้ สาธารณรัฐอินโดนีเซียยังปฏิเสธที่จะให้ความร่วมมือกับศาลผสม SCP ที่จัดตั้งขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอีกด้วย ดังนั้น จึงเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในระดับประเทศนั้น มีข้อจำกัดในทางการเมืองและไม่ได้ให้ความเป็นธรรมต่อเหยื่อผู้ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอย่างแท้จริง นอกจากนี้ ประชาคมระหว่างประเทศยังมีความเห็นไปในทางที่ว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกิจการภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอีกด้วย ทำให้ประชาคมระหว่างประเทศไม่เข้ามาก้าวล่วงความขัดแย้งดังกล่าว

จากการศึกษาสถานการณ์ความขัดแย้งและการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น ทำให้พบว่าทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้ตระหนักว่ามีการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงเกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต และทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องซึ่งได้แก่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต สาธารณรัฐอินโดนีเซีย และองค์การสหประชาชาติได้พยายามจัดตั้งกลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ขึ้นเพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่

¹⁵³ Ida Maria Sodaas, *Transitional Justice in East Timor—a case study of justice versus reconciliation and its consequences*, p. 40-41.

เกิดขึ้นในอดีตรวมทั้งการดำเนินการเพื่อช่วยเหลือสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชในการสร้างชาติและก้าวข้ามความขัดแย้งเพื่อไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนได้โดยเร็ว

สำหรับในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น การที่จะประเมินว่า กลไกต่างๆ ที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพสามารถนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้จริงหรือไม่และอะไรคือกลไกที่ดีที่สุดที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนย่อมต้องมีการพิจารณาปัญหาและข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นในการใช้กลไกต่างๆ ด้วย

บทที่ 4

การประเมินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีความพยายามที่จะใช้กลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นเพื่อเร่งนำพาประเทศก้าวข้ามผ่านความขัดแย้งไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน ดังนั้น ในการประเมินว่ากระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นย่อมต้องมีการพิจารณาถึงอุปสรรคและข้อบกพร่องในการใช้กลไกต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

4.1 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องเผชิญกับอุปสรรคและข้อบกพร่องในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้กลไกทางกฎหมาย ดังนี้

4.1.1 การฟ้องคดี

แม้ว่าอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นควรต้องได้รับการดำเนินการโดยการใช้กลไกที่เหมาะสมผู้ที่กระทำความผิดควรต้องถูกฟ้องร้องดำเนินคดีและนำตัวเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายเพื่อลงโทษ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้มีการใช้กลไกทางกฎหมาย คือ การจัดตั้งศาลผสม SCP เพื่อทำการสอบสวนและพิจารณาคดีเกี่ยวกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นก่อนที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะได้รับเอกราช อย่างไรก็ตาม การดำเนินการโดยศาลผสม SCP นั้นต้องเผชิญกับปัญหาและข้อบกพร่องซึ่งส่งผลให้การใช้กลไกทางกฎหมายใน

สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นไม่สามารถสร้างความยุติธรรมให้กับเหยื่อและไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ดังนี้

4.1.1.1 การขาดความร่วมมือจากสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

ในเรื่องของการขาดความร่วมมือจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั้น เนื่องจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียและ UNTAET ได้มีการลงนามในบันทึกข้อตกลง (Memorandum of Understanding)¹ ซึ่งตามบันทึกข้อตกลงดังกล่าวได้มีข้อกำหนดการแบ่งปันข้อมูลระหว่างกัน ระบุไว้ดังนี้

“คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจะดำเนินกระบวนการต่างๆ เท่าที่จะสามารถกระทำได้ใน การให้ความร่วมมือช่วยเหลือทางด้านกระบวนการสอบสวนหรือกระบวนการทางศาลต่างๆ ที่ เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดซึ่ง ณ เวลาที่มีการร้องขอความช่วยเหลือนั้น การพิจารณาคดีอยู่ ภายใต้อำนาจของคู่สัญญาฝ่ายที่รับการร้องขอ”

“คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงจะส่งตัวบุคคลใดก็ตามที่มีอำนาจของคู่สัญญาฝ่าย ที่ร้องขอกำลังดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอันเป็นความผิดทางอาญาหรือผู้ที่มีอำนาจของ คู่สัญญาฝ่ายที่ร้องขอมีความประสงค์จะนำตัวมาลงโทษ”

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีการทำบันทึกข้อตกลงดังกล่าวแต่ในความเป็นจริง สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามบันทึกข้อตกลงดังกล่าวแต่เพียง เล็กน้อยเท่านั้น รัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซียปฏิเสธที่จะรับรู้การมีผลบังคับของบันทึก ข้อตกลงดังกล่าว การขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนของหน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนการกระทำ อาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP ไม่ได้รับการตอบสนองจากสาธารณรัฐอินโดนีเซีย แต่อย่างใด จากข้อมูล ณ เดือนสิงหาคม ค.ศ. 2003 ไม่มีผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดคนใดถูก ส่งตัวมายังสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งแสดงให้เห็นว่ามีผู้ต้องสงสัยว่ากระทำ

¹ บันทึกข้อตกลงที่ทำขึ้นระหว่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียและ UNTAET เกี่ยวกับความร่วมมือทางด้านการกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน ทำขึ้นเมื่อวันที่ 6 เมษายน ค.ศ. 2000.

ความผิดอยู่เป็นจำนวนมากซึ่งไม่เคยถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเลย²

นอกจากนี้ สาธารณรัฐอินโดนีเซียยังไม่ให้ความร่วมมือในเรื่องอื่นๆ อีกเช่น ในเรื่องการนำตัวพยานมาเบิกความ รายนามของพยานสำคัญที่ถูกส่งไปยังรัฐบาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย เพื่อขอความร่วมมือจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการเบิกความเป็นพยานแต่กลับไม่ได้รับการตอบกลับอย่างเป็นทางการ สาธารณรัฐอินโดนีเซียแต่อย่างใด พลเมืองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียหลายพันคนที่อาศัยอยู่ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในปี ค.ศ. 1999 ถูกส่งตัวกลับไปยังสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และเมื่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้รับเอกราชก็ยังมีผู้อพยพชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่หลบหนีออกจากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแล้วไปอาศัยอยู่ในติมอร์ตะวันตกหรือสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นจำนวนหลายหมื่นคนซึ่งหมายความว่า การสืบพยานโดยอาศัยพยานผู้เห็นเหตุการณ์นั้นไม่สามารถกระทำได้ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ ผู้ต้องสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดคนสำคัญยังคงอยู่ภายใต้ความคุ้มกันของรัฐบาลสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งไม่สามารถนำตัวบุคคลดังกล่าวมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ จำเลยที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตส่วนใหญ่จะเป็นชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นสมาชิกของกลุ่มกองกำลังมิลิเทียที่สนับสนุนการเป็นอาณานิคมของสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นพวกชาวนาที่ไม่รู้หนังสือและพวกเขาได้ยอมรับว่าได้กระทำความผิดตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาโดยส่วนใหญ่จะเป็นการใช้กำลังบังคับให้ทำตามคำสั่ง อย่างไรก็ตาม กลุ่มทหารบ้านมิลิเทียที่เป็นระดับผู้บังคับบัญชาและสมาชิกของกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซียยังคงมีจำนวนมากที่อยู่ในสาธารณรัฐอินโดนีเซียและไม่ถูกนำตัวมาดำเนินคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต³

จะเห็นได้อย่างชัดเจนว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียแสดงออกอย่างชัดเจนว่าจะไม่ใช้กลไกทางกฎหมายในการนำตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นฝ่ายสนับสนุนสาธารณรัฐอินโดนีเซียมาเข้า

² Sylvia de Bertodano, "East Timor: Trial and Tribulations," in *International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, (Oxford University Press, 2004), p. 80.

³ Ibid. P. 80-81.

สู่กระบวนการยุติธรรมซึ่งถือว่าเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการใช้กฎหมายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

4.1.1.2 ปัญหาความขัดแย้งระหว่างการดำเนินคดีกับการส่งตัวผู้อพยพกลับถิ่นฐาน

ปัญหาความขัดแย้งระหว่างการดำเนินคดีกับการส่งตัวผู้อพยพกลับถิ่นฐาน ภายหลังจากมีการประกาศผลการลงประชามติ เมื่อวันที่ 4 กันยายน ค.ศ.1999 ชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตประมาณ 200,000 คน ได้หลบหนีและถูกเนรเทศไปยังสาธารณรัฐอินโดนีเซีย UNTAET ได้รับคำสั่งโดยคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติในการให้ความคุ้มครองการกลับคืนสู่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและการตั้งรกรากใหม่ ซึ่งในส่วนของคำสั่งดังกล่าวได้ส่งผลให้เกิดความขัดแย้งอย่างมีนัยสำคัญกับส่วนอื่นๆ ของคำสั่งที่ได้ระบุให้ UNTAET ต้องนำตัวผู้กระทำความผิดในปี ค.ศ. 1999 มาเข้าสู่กระบวนการฟ้องคดี เนื่องจากผู้อพยพส่วนใหญ่นั้นเป็นอดีตสมาชิกทหารบ้านมิลิเทียซึ่งกลัวที่จะกลับไปยังสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเพราะกลัวการถูกดำเนินคดี ดังนั้น กระบวนการดำเนินคดีที่มีประสิทธิภาพอาจทำให้ผู้อพยพท้อใจและไม่อยากกลับคืนสู่ถิ่นฐานเดิม⁴

ผู้นำทหารบ้านมิลิเทียชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่อาศัยอยู่ในติมอร์ตะวันตกถือเป็นตัวแปรสำคัญของปัญหานี้เนื่องจากพวกเขายังมีอิทธิพลในสังคมอยู่อย่างมาก และเนื่องจากบุคคลผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดเหล่านี้เป็นบุคคลที่มีนัยสำคัญในทางารจึงได้ส่งผลให้เกิดความกังวลว่าในที่สุดแล้วบุคคลเหล่านี้จะได้รับการผ่อนผันเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดของพวกเขาซึ่งจากรายงานในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 2001 ได้ระบุว่า

“ผู้นำมิลิเทียและบุคคลสำคัญที่คัดค้านการเป็นเอกราชของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้หลบอยู่ในติมอร์ตะวันตกได้รับการให้เกียรติและดูแลเป็นอย่างดี”

⁴ Ibid. P. 81-82.

การร้องทุกข์ที่มีมาอย่างต่อเนื่องเกี่ยวกับรูปแบบการดำเนินการของเกี่ยวกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรง คือ ผู้ที่ถูกกล่าวหาโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้นำของการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 ได้มีการย้ายถิ่นฐานไปอยู่ที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยที่มิได้มีการถูกจับกุมหรือลงโทษแต่อย่างใด ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงส่งผลให้หน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP ฎุภวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนักเนื่องจากมุ่งเน้นที่การลงโทษสมาชิกระดับล่างของกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียซึ่งเป็นชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเท่านั้นแทนที่จะนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาอย่างถึงที่สุดสำหรับการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น นอกจากนี้คดีต่างๆ ได้ถูกพิจารณาคัดสินไปโดยที่มิได้มีการชี้แจงถึงผลสำเร็จของคดีแต่อย่างใด⁵ อย่างไรก็ตาม ในมุมมองของผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายแม้ว่าจะไม่สามารถนำตัวผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลผสม SCP ได้เพราะผู้ต้องสงสัยได้ย้ายถิ่นฐานไปอยู่สาธารณรัฐอินโดนีเซียแล้ว แต่ UNTAET สามารถมีอำนาจในการสั่งให้มีการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ ดังนั้น ในประเด็นที่ว่าเหตุใดจึงไม่มีการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนจึงกลายเป็นประเด็นที่สร้างความสงสัยและเพิ่มความผิดหวังรวมทั้งความกังวลให้เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งทุกฝ่ายต่างมีความเห็นไปในทางเดียวกันว่า UNTAET มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการนำตัวผู้ต้องสงสัยในการกระทำความผิดที่ยังหลงเหลืออยู่ที่ประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียมาลงโทษ

จะเห็นได้ว่า การใช้กลไกทางกฎหมายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นมีอุปสรรคและข้อบกพร่อง แม้ว่าจะได้มีการเรียกร้องให้ประชาคมระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องสร้างกลไกเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมร้ายแรงขึ้นมาเพื่อดำเนินการไต่สวนคดีอาชญากรรมร้ายแรงและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษและศาลก็ได้ถูกจัดตั้งขึ้นจริง แต่กลไกทางกฎหมายดังกล่าวก็ไม่มีอำนาจในการนำตัวผู้ต้องสงสัยในการกระทำความผิดที่อยู่ในติมอร์ตะวันออกมาลงโทษในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้⁶

⁵ Erica, H, "Delivering Justice in the Wake of Mass Violence: New Approaches to Transitional Justice," *Journal of Conflict & Security Law* (2005): 11.

⁶ Ibid.

สำหรับบทบาทของ UNTAET ในการดำเนินการเกี่ยวกับการนำตัวผู้กระทำ ความผิดมาลงโทษนั้น ทั้ง UNTAET และหน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนการกระทำอาชญากรรม อย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP ไม่มีฐานทางกฎหมายในการออกคำสั่งให้มีการส่งตัวผู้ต้องสงสัย ว่ากระทำผิดที่อาศัยอยู่ในสาธารณรัฐอินโดนีเซียและอ้างว่าเป็นพลเมืองของสาธารณรัฐ อินโดนีเซียมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ ถึงแม้ว่า UNTAET จะได้ทำบันทึกข้อตกลงเพื่อความเข้าใจร่วมกันกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการให้ความ ร่วมมือช่วยเหลือเรื่องการสอบสวนและการดำเนินการกระบวนการทางศาลก็ตาม แต่บันทึก ข้อตกลงดังกล่าวก็ไม่มีผลใช้บังคับตามกฎหมายแต่อย่างใดทำให้หน่วยงานที่มีอำนาจดังกล่าว ขาดมาตรการทางกฎหมายในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย UNTAET และ หน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP ไม่ สามารถดำเนินการขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนหรือพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้⁷

นอกจากนี้ แม้ UNTAET จะมีอำนาจในการเมืองที่จะเจรจาต่อรองกับรัฐบาลของ สาธารณรัฐอินโดนีเซียเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่ UNTAET ก็มิได้ดำเนินการเจรจาต่อรอง แต่อย่างใด ด้วยเหตุผล 3 ประการ ดังนี้

(1) ประชาคมระหว่างประเทศโดยองค์การสหประชาชาติได้ตกลงที่จะให้ สาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นผู้รับผิดชอบหลักในการนำตัวผู้กระทำความผิดอาชญากรรมอย่าง ร้ายแรงมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมภายใต้เขตอำนาจศาลของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งด้วย เหตุผลทางด้านการเมือง UNTAET ได้ฐานะส่วนหนึ่งขององค์การสหประชาชาติมีหน้าที่ต้องเคารพ การตัดสินใจดังกล่าว ดังนั้น เมื่อสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปฏิเสธการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน โดยให้ เหตุผลว่าผู้ต้องสงสัยกำลังอยู่ระหว่างการไต่สวนคดี UNTAET จึงไม่สามารถเข้าไปแทรกแซง กระบวนการดังกล่าวได้⁸

(2) องค์การสหประชาชาติไม่ต้องการให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียมองว่าองค์การ สหประชาชาติต้องการทำลายความน่าเชื่อถือของประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งเป็นประเทศ

⁷ Ibid.

⁸ Ibid. P. 11-12.

สำคัญที่มีความมั่นคงในภูมิภาคอาเซียน หากองค์การสหประชาชาติมีปัญหาเรื่องความสัมพันธ์กับประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซีย อาจส่งผลกระทบต่อภูมิศาสตร์ทางการเมืองในภูมิภาคอาเซียนตามมา นอกจากนี้ หากองค์การสหประชาชาติดำเนินการเพื่อบังคับการให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียปฏิบัติตามข้อตกลงที่ได้ให้ไว้โดยนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอาจส่งผลกระทบต่อองค์การสหประชาชาติอาจต้องดำเนินการในรูปแบบเดียวกันกับประเทศอื่นๆ เช่น ประเทศจีนและประเทศมาเลเซียด้วย⁹

(3) องค์การสหประชาชาติมีความจำเป็นต้องรักษาความสัมพันธ์อันดีระหว่างประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต หากองค์การสหประชาชาติยังบีบบังคับให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนก็จะส่งผลให้ความสัมพันธ์ระหว่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องถูกทำลายลงซึ่งไม่มีผลดีต่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในระยะยาว¹⁰

ในทางปฏิบัติ UNTAET สามารถดำเนินการนำตัวผู้กระทำความผิดที่อยู่ในสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่ก่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงมาลงโทษได้เพียงส่วนน้อยเท่านั้น แม้ว่าในทางกฎหมายหน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP จะสามารถดำเนินการในการให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนหรือดำเนินการพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้ แต่ด้วยเหตุผลทางด้านการเมืองทำให้ UNTAET ไม่สามารถดำเนินการใดๆ ได้เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษภายใต้เขตอำนาจศาลในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ และแม้ว่า UNTAET จะมีได้ถูกบังคับด้วยเหตุผลในทางการเมือง แต่หาก UNTAET ใช้มาตรการกดดันสาธารณรัฐอินโดนีเซียก็จะไม่ส่งผลดีต่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต การวิพากษ์วิจารณ์การดำเนินการของศาลผสม SCP การดำเนินคดีต่อเฉพาะทหารบ้านมิลิเทียระดับล่างและมีได้ดำเนินการต่อผู้นำทหารบ้านมิลิเทียระดับสูงนั้นจึงถูกปฏิเสธด้วยเหตุผลในทางข้อเท็จจริง

⁹ Ibid. P. 12.

¹⁰ Ibid.

การที่ UNTAET ไม่สามารถเข้ามาตราทางกฎหมายบังคับการให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้นั้นได้สร้างความผิดหวังและความไม่พอใจให้กับผู้ที่เกี่ยวข้องกับ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์- เลสเตเป็นอย่างยิ่งเพราะส่วนใหญ่มีความเชื่อที่ว่า UNTAET มีอำนาจในการสั่งให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ อย่างไรก็ตามแม้ UNTAET จะไม่สามารถดำเนินการในเรื่องการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ แต่ก็ยังมีทางเลือกอื่นที่จะตอบสนองต่อความต้องการของประชาคมระหว่างประเทศในการอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้เกิดขึ้น ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นั้น ซึ่งได้แก่ “ การพิจารณาตาม Rule 61 (Rule 61 Hearing)” ซึ่งเป็นกฎที่ใช้บังคับในศาลอาญาระหว่างประเทศสำหรับประเทศยูโกสลาเวียและเป็นกฎที่ระบุอยู่ในธรรมนูญกรุงโรมของศาลอาญาระหว่างประเทศ (ค.ศ.1998) ซึ่งภายใต้การพิจารณาคดีตาม Rule 61 Hearing นั้น คำฟ้องจะถูกยื่นยันต่อหน้าองค์คณะผู้พิพากษา กระบวนการที่เกี่ยวข้องคือ การนำเสนอพยานหลักฐานและสืบพยาน ซึ่งการดำเนินกระบวนการตาม Rule 61 Hearing ดังกล่าวจะส่งผลดีหลายด้านต่อการดำเนินการพิจารณาคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและจะไม่มีข้อห้ามการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีลับหลังจำเลย หน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP จะสามารถดำเนินการได้สวนคดีและสืบพยานได้อย่างเปิดเผยต่อหน้าสาธารณะชน การดำเนินการดังกล่าวถือเป็นมาตรการที่ผ่อนคลายมากขึ้นและจะสามารถแสดงให้เห็นทัศนคติของประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียต่อผู้ต้องสงสัยที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีภายใต้เขตอำนาจศาลของประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียและที่สำคัญที่สุด การดำเนินการพิจารณาคดีตาม Rule 61 Hearing ดังกล่าวจะทำให้เกิดการยอมรับว่าอาชญากรรมนั้นเกิดขึ้นจริง การขานชื่อผู้ต้องสงสัยนั้นจะเป็นส่วนหนึ่งที่ช่วยฟื้นฟูเกียรติยศและแสดงถึงการเคารพต่อผู้ที่ตกเป็นเหยื่อของการกระทำอาชญากรรมที่เกิดขึ้น ความพยายามดังกล่าวข้างต้นอาจจะประสบผลสำเร็จได้ภายใต้ต้นทุนประมาณที่จำกัดและเป็นการให้ความสำคัญกับการสร้างสัญลักษณ์ทางสังคมที่แสดงถึงความรู้สึกผิดของผู้กระทำความผิดตามแบบวัฒนธรรมทางกฎหมายของชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต¹¹

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การตัดสินใจดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีของรัฐตกอยู่ภายใต้การบริหารจัดการขององค์การสหประชาชาติ กรณีเป็นเรื่องระหว่างรัฐกับรัฐ

¹¹ Ibid. P. 12-13.

และภูมิศาสตร์ทางการเมืองซึ่งเกี่ยวข้องกับอิทธิพลหรือเจตจำนงทางการเมืองของรัฐต่างๆ ดังนั้น การดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งควรต้องมีการประนีประนอมระหว่างความสามารถของรัฐในการอำนวยความสะดวก การส่งเสริมจารีตประเพณีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมและการอ้างไว้ซึ่งกฎหมายของรัฐนั้นๆ การที่ผู้ถูกกล่าวหาว่าการกระทำความผิดที่อาศัยอยู่ในประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่ตกอยู่ภายใต้การส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนและไม่ต้องเข้าสู่การไต่สวนคดีในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นได้สร้างความผิดหวังให้กับระบบกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างยิ่ง การกระทำของสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่ปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นมีใช้สิ่งที่ผิดปกติหรือเกินความคาดหมายแต่อย่างใด สิทธิอำนาจอธิปไตยของรัฐและหลักการของความสัมพันธ์ระหว่างรัฐต่างๆ ที่ต้องพึงพาอาศัยกันนั้นอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ในสถานการณ์ที่มีอาชญากรรมระหว่างประเทศเกิดขึ้น ความเป็นไปได้ที่จะเกิดความไม่เป็นธรรมดังกล่าวอาจเกี่ยวข้องกับกฎหมายมากกว่าที่จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเฉพาะสาธารณรัฐอินโดนีเซียกับสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเท่านั้น ความยุติธรรมจะเกิดขึ้นหรือไม่ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ในทางการเมืองของรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียอาจยอมส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้หากเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ทางการเมืองและเศรษฐกิจของตน ดังนั้น ความยุติธรรมที่เกิดขึ้นกับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายไม่ใช่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่เกิดขึ้นหรือบทเรียนที่ได้รับแต่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเหตุผลทางการเมืองและสถานการณ์ปัจจุบันของกฎหมายระหว่างประเทศ นอกจากนี้ สิ่งที่สำคัญที่ต้องเน้นย้ำ คือ สภาวะที่แสดงออกโดยนัยของการไม่มีบทบัญญัติเรื่องการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนในแม่แบบของกฎหมายและการบริหารจัดการทางด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการดำเนินการของ UNTAET อาจทำให้เกิดการกระทำที่ไม่อยู่ภายใต้การบังคับการของกฎหมาย และการลงโทษที่จะต้องเกิดขึ้นเป็นระยะๆ¹²

4.1.1.3 ความแตกต่างของวัฒนธรรมทางกฎหมาย

ปัญหาหลักอีกประการที่พบเกี่ยวกับการดำเนินการของศาลผสม SCP คือ การที่ผู้มีหน้าที่สอบสวนหรือพนักงานอัยการไม่สามารถรวบรวมพยานหลักฐานที่เพียงพอเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้ พยานวัตถุต่างๆ ได้ถูกทำลายลงทั้งโดยความตั้งใจของผู้กระทำความผิดและ

¹² Ibid. P. 13.

โดยสภาพอากาศที่ร้อนมากของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ พนักงานอัยการยังไม่สามารถนำตัวประจักษ์พยานมาสืบสวนพยานได้เนื่องจากพยานเกิดความหวาดกลัวที่จะถูกแก้แค้นและไม่เชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมและการทำงานของผู้ที่เกี่ยวข้องในทางระหว่างประเทศ นอกจากนี้ พยานบางคนก็ไม่ได้เป็นผู้เห็นเหตุการณ์โดยตรงว่าผู้ต้องสงสัยได้กระทำความผิด พยานที่เห็นเหตุการณ์โดยตรงต่างถูกฆ่าหมด ผู้ที่ยังมีชีวิตอยู่ให้ข้อมูลได้อย่างจำกัด ทำให้พนักงานอัยการไม่มีหลักฐานเพียงพอที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ในที่สุดส่งผลให้ทหารบ้านมิลิเทีย สมาชิกของกองกำลังทหารของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ตำรวจ ต่างก็พากันอพยพหนีไปอยู่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ความพยายามของหน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP ที่จะทำการสอบสวน สืบพยาน และนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษก็ต้องล้มเหลวไป ทั้งนี้ด้วยเพราะไม่ได้รับความร่วมมือจากตัวพยานเองรวมทั้งไม่ได้รับความร่วมมือจากประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซีย¹³

อย่างไรก็ตาม พลเมืองชาวติมอร์-เลสเตมิได้เห็นด้วยกับแนวคิดของนักกฎหมายขององค์การสหประชาชาติที่เห็นว่าการขาดพยานหลักฐานที่เพียงพอที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั้นเป็นปัญหาในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต พลเมืองชาวติมอร์-เลสเตนั้นเห็นว่าการขาดพยานหลักฐานนั้นมีใช่ปัญหาแต่ปัญหาอยู่ที่หลักการของระบบกฎหมายที่องค์การสหประชาชาติได้สร้างขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต พลเมืองไม่เข้าใจว่าเหตุใดศาลยังต้องการหลักฐานอื่นๆ อีกเพราะทุกคนรู้ว่าใครคือ กองกำลังทหารบ้านมิลิเทียที่เป็นผู้ก่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรง ดังนั้น เพียงแค่การซักถามพลเมืองก็น่าจะเพียงพอแล้วที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ พลเมืองที่ไม่เข้าใจในหลักการของศาลจึงมองว่าเหล่านี้คือข้อบกพร่องของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพหรือความผิดพลาดของกฎหมายระหว่างประเทศ

ดังนั้น ปัญหาที่แท้จริงก็คือความแตกต่างระหว่างความคาดหวังของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตและการทำงานของระบบกฎหมายที่จะนำมาใช้ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั่นเอง ในมุมมองของชาวติมอร์-เลสเต ความยุติธรรมไม่ได้เกิดขึ้นจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาไต่สวนคดี ตามหลักกฎหมายที่มีอยู่แต่ความยุติธรรมจะเกิดขึ้นจากบุคคลที่ทุก

¹³ Ibid.

คนในสังคมรู้ว่าเขากระทำความผิดถูกตัดสินว่าผิดและถูกส่งเข้าเรือนจำ หากบุคคลนั้นได้รับการกระทำใดที่น้อยกว่าการถูกตัดสินกันว่าผิดและถูกส่งเข้าเรือนจำ ชาวติมอร์-เลสเตจะถือว่านั่นคือสิ่งที่ไม่เป็นธรรมซึ่งหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่องค์การสหประชาชาติได้นำมาใช้ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นไม่ได้มีหลักการดังกล่าวรวมอยู่ด้วย กล่าวคือ สิ่งที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาคดีผู้ที่กระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงนั้น คือ กระบวนการทางศาลที่ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และข้อกำหนดตามกฎหมาย หนึ่งในหลักเกณฑ์ต่างๆนั้น คือ กระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการพิสูจน์ที่ต้องมีหลักฐานอย่างเพียงพอมาพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริง เช่น ประจักษ์พยาน เป็นต้น ดังนั้น ข้อมูลต่างๆ ที่ต้องการเพื่อมาสนับสนุนกระบวนการทางกฎหมาย เช่น การสืบพยานจากผู้เห็นเหตุการณ์นั้นอยู่ห่างไกลจากความคิดของชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต เมื่อบุคคลที่คนส่วนใหญ่มองว่าเป็นผู้กระทำความผิดไม่ถูกนำตัวเข้าสู่การตัดสินลงโทษด้วยเหตุผลเพราะการขาดพยานหลักฐาน ชาวติมอร์-เลสเตก็มองว่าสิ่งนั้นคือความไม่เป็นธรรมจะเห็นได้ว่าปัญหาที่เกิดขึ้นนั้นมีใช้การไร้ความสามารถในการรวบรวมพยานหลักฐานของหน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP แต่เป็นเพราะหน่วยงานเกี่ยวกับการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงของศาลผสม SCP จะต้องจัดการกับความคิดพื้นฐานที่แตกต่างกันของชาวติมอร์-เลสเตเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายนั่นเอง¹⁴

ในส่วนของบริษัทหน้าหน้าที่ของ UNTAET นั้นด้วยความแตกต่างทางด้านวัฒนธรรมและแนวคิดทางกฎหมาย การบริหารจัดการสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของ UNTAET จึงไม่สามารถสำเร็จลงได้ด้วยความพึงพอใจของชาวติมอร์-เลสเต UNTAET มีภาระหน้าที่ที่จะต้องสร้างกฎเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักการพิจารณาคดีอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่ประยุกต์มาจากหลักกฎหมายระหว่างประเทศ การยอมรับด้วยภารกิจขององค์การสหประชาชาติหรือถ้อยคำของพลเมืองส่วนใหญ่ ในฐานะความเห็นเสียงข้างมากและอำนาจทางการเมืองมิใช่หลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ถูกต้อง

การให้การศึกษแก่พลเมืองในสังคมเกี่ยวกับข้อดีของระบบกฎหมายที่ต้องยึดหลักกฎหมายที่เคร่งครัดและพยานหลักฐานอาจเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพที่จะทำให้พลเมือง

¹⁴ Ibid. P. 14-15.

เกิดความเข้าใจเรื่องของกระบวนการยุติธรรมมากขึ้น แต่การให้การศึกษาดังกล่าวเพียงอย่างเดียวอาจไม่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ดังนั้น การเน้นย้ำในเรื่องอำนาจหน้าที่ของ UNTAET ในการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในระหว่างการพิจารณาคดีควบคู่กับการให้การศึกษากับพลเมืองในท้องถิ่นอาจเป็นวิธีการที่ช่วยบรรเทาความไม่พอใจของพลเมืองในท้องถิ่นได้

อย่างไรก็ตาม ปัญหาด้านความแตกต่างทางด้านวัฒนธรรมทางกฎหมายนั้นเป็นปัญหาที่ยากจะแก้ไข ความเข้าใจของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตในเรื่องที่เกี่ยวกับความผิดพยานหลักฐานและการพิสูจน์ความผิดไม่สามารถที่จะแก้ไขได้โดยหลักกฎหมายที่สร้างขึ้นใหม่ โดยองค์การสหประชาชาติ อย่างไรก็ตาม แนวความคิดของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตนั้นซึ่งเป็นชาวพื้นเมืองนั้นย่อมจะเป็นศูนย์กลางในการทำหน้าที่และความสมบูรณ์ของหลักกฎหมายที่จะสร้างขึ้นใหม่ กรณีของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตด้วยกฎเกณฑ์ที่มีอยู่อย่างจำกัด ทำให้ UNTAET ไม่สามารถที่จะใช้มาตรการในการอำนวยความสะดวกในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่พลเมืองชาวติมอร์-เลสเตให้การยอมรับได้อย่างสมบูรณ์ซึ่งปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาที่ไม่สามารถแก้ไขได้เนื่องจากองค์การสหประชาชาติจะต้องบริหารจัดการประเทศในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพด้วยการใช้กฎเกณฑ์การพิจารณาคดีตามมาตรฐานในทางระหว่างประเทศเท่านั้นซึ่งก็หมายความว่าหากไม่มีหลักฐานอย่างเพียงพอ การลงโทษผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดย่อมไม่สามารถกระทำได้และผู้ถูกกล่าวหานั้นก็จะต้องได้รับการปล่อยตัว¹⁵

4.1.1.4 การฟ้องร้องดำเนินคดี

ในมุมมองของชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต การนำตัวผู้กระทำความผิดในฐานะความผิดเผาบ้านเรือนและทำลายทรัพย์สินที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 มาลงโทษโดยการใช้กลไกทางกฎหมาย นั่นคือ วิธีการที่ดีที่สุดที่พวกเขาสามารถยอมรับได้ซึ่งนั่นหมายถึง การปฏิเสธการสมานฉันท์กับผู้กระทำความผิดนั่นเอง

¹⁵ Ibid.

พลเมืองชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเชื่อว่าผู้ที่กระทำความผิดฐานรบกวนวางเพลิงในช่วงหลังจากเสร็จสิ้นการลงประชามติจะต้องถูกดำเนินการตามกฎหมาย แต่ศาลผสม SCP ถือว่าความผิดฐานรบกวนวางเพลิงนั้นอยู่ภายใต้กรอบอำนาจของคณะกรรมการ CAVR ได้มีการโต้แย้งว่าเหยื่อที่ได้รับความเสียหายต้องถูกบังคับให้ยอมรับรูปแบบของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมชั้นสอง จึงไม่เป็นการยุติธรรมกับเหยื่อที่ได้รับความเสียหายจากการก่ออาชญากรรมในช่วงปี ค.ศ. 1999 เพราะผู้กระทำความผิดจะได้รับโทษน้อยลง¹⁶

การฟ้องคดีหรือหน่วยงานต่างๆ ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่การพิจารณาคดีตามกฎหมายได้นั้นถือเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมภายหลังความขัดแย้ง แม้แต่ SCU เองก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการสอบสวนและดำเนินคดีกับทุกๆ อาชญากรรมที่เกิดขึ้นได้ ดังนั้น UNTAET จึงได้มีการออกระเบียบที่ 2001/10¹⁷ มาเพื่อจำแนกการกระทำอาชญากรรมที่เกิดขึ้นเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับปัญหาทางการเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตย

¹⁶ ตัวอย่างกรณีนายทหารระดับหมวดของกองกำลัง Kaer Metin Putih Militia ในเดือนพฤษภาคม ปี ค.ศ. 1999 เป็นผู้นำกลุ่มมิลิเทีย ในการเผาทำลายบ้านเรือนประมาณ 30 หลังและทำร้ายร่างกายอย่างร้ายแรงต่อพลเมืองชาวติมอร์-เลสเต ต่อมาในเดือนกันยายนปี ค.ศ. 1999 พวกเขาก็ได้ทำลายหมู่บ้านที่เหลืออยู่รวมถึงเผาทำลายบ้านเรือนของพลเมืองในเมือง Deudet Gudatas และ Oceli ด้วย

เมื่อนายทหารผู้นี้ถูกจับและสอบสวนโดยตำรวจ เขาได้รับสารภาพว่าเป็นผู้นำกลุ่มกองกำลัง Kaer Metin Putih ในการเผาทำลายบ้านเรือนและทำร้ายร่างกายอย่างรุนแรงต่อพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตจริง แต่เมื่อการกระทำความผิดอาชญากรรมฐานทำร้ายร่างกายและทำลายทรัพย์สินอยู่ในเขตอำนาจของ คณะกรรมการ CAVR นายทหารผู้นี้กลับถูกปล่อยตัวและส่งกลับไปยังหมู่บ้านของเขา นอกจากนี้ยังได้รับจดหมายจาก SCU ระบุว่า เขาจะไม่ต้องถูกพิจารณาคดีฐานกระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงอีกด้วย

การกลับเข้าสู่หมู่บ้านของนายทหารผู้นี้เป็นสาเหตุทำให้เกิดความไม่พอใจและความวิตกกังวลของพลเมืองในหมู่บ้านที่การกระทำความผิดเกิดขึ้น ซึ่งพวกเขาไม่สามารถยอมรับการกลับคืนสู่หมู่บ้านของนายทหารผู้นี้โดยที่เขาไม่ต้องรับผิดชอบกับการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เขาได้กระทำขึ้นได้ จากเหตุการณ์ดังกล่าว หลายฝ่ายมองว่าการสมานฉันท์จะไม่สามารถเกิดขึ้นได้จนกว่านายทหารผู้นี้จะรับผิดชอบในสิ่งที่เขาได้กระทำลงไปหรือจนกว่านายทหารผู้นี้จะได้ชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำของเขา

¹⁷ United Nations Transitional Administration in East Timor, REGULATION NO. 2001/10 ON THE ESTABLISHMENT OF A COMMISSION FOR RECEPTION, TRUTH AND RECONCILIATION IN EAST TIMOR of 13 July 2001.

ติมอร์-เลสเตรวมถึงความผิดฐานรบกวนวางเพลิงและทำลายทรัพย์สินโดยให้อยู่ในขอบอำนาจของ คณะกรรมการ CAVR

แม้ว่า UNTAET จะไม่สามารถป้องกันความไม่พึงพอใจการดำเนินการที่เกิดขึ้นได้ แต่ UNTAET ก็ควรต้องค้นหาวิธีการอื่นๆ เพื่อบรรเทาความไม่พึงพอใจที่เกิดขึ้น นั่นคือการให้อำนาจแก่องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษของศาลผสม SCP ตามระเบียบ UNTAET ที่ 2001/15¹⁸ และ 2001/10 ในการดำเนินการพิจารณาคดีในความผิดฐานเผาทำลายบ้านเรือนและทำลายทรัพย์สิน ในฐานะความผิดฐานอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีการกระทำ ความผิดดังกล่าวที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางและเป็นระบบซึ่งจะต้องมีการดำเนินการไต่สวนเป็นรายกรณีไป ซึ่งอาจเป็นวิธีการหนึ่งที่สามารถจะบรรเทาความไม่พอใจที่เกิดขึ้นได้ นอกจากนี้ หากการ ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษไม่สามารถเกิดขึ้นได้และการตัดสิน ของคณะกรรมการ CAVR นั้นไม่เป็นที่ยอมรับ การกระทำความผิดฐานเผาทำลายบ้านเรือนและ ทรัพย์สินก็สามารถเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลภายในของสาธารณรัฐประชาธิปไตย ติมอร์-เลสเตได้ซึ่งตามระเบียบ UNTAET ที่ 2000/11¹⁹ ศาลภายในของสาธารณรัฐประชาธิปไตย ติมอร์-เลสเตมีเขตอำนาจการพิจารณาคดีเหนืออาชญากรรมที่อยู่นอกเหนือเขตอำนาจขององค์ คณะผู้พิพากษาพิเศษที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 ซึ่งในกรณีความผิดฐานเผาทำลาย บ้านเรือนและทรัพย์สินนั้นอาจเป็นไปตามเงื่อนไขข้างต้น อย่างไรก็ตาม ศาลภายในของ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก็ต้องเผชิญกับข้อจำกัดในการพิจารณาและตัดสินคดีทำ ให้ทางเลือกนี้จึงอาจจะไม่สามารถดำเนินการได้ ดังนั้น UNTAET ควรพิจารณาทางเลือกอื่นเพื่อ บรรเทาความไม่พึงพอใจของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตโดยการพยายามให้ข้อมูลที่เป็นข้อดีในการ นำคดีขึ้นสู่การตัดสินของคณะกรรมการ CAVR ซึ่งประเด็นที่เห็นได้อย่างชัดเจน คือ คณะกรรมการ CAVR สามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดเชยค่าเสียหายให้กับเหยื่อหรือสั่งให้ผู้กระทำความผิด กระทำการบำเพ็ญประโยชน์อย่างอื่นได้ซึ่งเป็นข้อดีของคณะกรรมการ CAVR นั่นเอง นอกจากนี้

¹⁸ United Nations Transitional Administration in East Timor, REGULATION NO. 2000/15 ON THE ESTABLISHMENT OF PANELS WITH EXCLUSIVE JURISDICTION OVER SERIOUS CRIME OFFENCES of 6 June 2000.

¹⁹ United Nations Transitional Administration in East Timor, REGULATION NO. 2000/11 ON THE ORGANIZATION OF COURTS IN EAST TIMOR of 6 March 2000.

อีกวิธีการหนึ่ง คือ การรอกการก่อตั้งรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งจะก่อให้เกิดอำนาจในการพิจารณาเลือกว่าจะดำเนินการอย่างไรกับผู้กระทำความผิดซึ่งในที่สุดอาจส่งเสริมความเป็นไปได้ในการยอมรับการตัดสินของ คณะกรรมการ CAVR และ UNTAET ควรมีการอธิบายและชี้แจงถึงเหตุผลและความจำเป็นในการเลือกกระบวนการพิจารณาคดีแต่ละรูปแบบซึ่งอาจจะสามารถบรรเทาความไม่เข้าใจของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตต่อระเบียบและนโยบายของ UNTAET และอาจเป็นการสร้างความเข้าใจของพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตต่อปัญหาความยากของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมโดยใช้กลไกทางกฎหมายที่ UNTAET ต้องประสบอยู่²⁰

จากข้อมูลดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า ความยุติธรรมภายหลังความขัดแย้งนั้น เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นได้ยากและปัญหาต่างๆ ที่พบเป็นสิ่งที่ยากจะแก้ไขซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่เป็นธรรมต่อเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายโดยเฉพาะอย่างยิ่งเหยื่อของการกระทำผิดฐานเผาทำลายบ้านเรือนและทรัพย์สินซึ่งต้องผ่านกระบวนการระงับข้อพิพาทอันมิใช่กลไกทางกฎหมายส่งผลให้เกิดความไม่พอใจในการดำเนินกระบวนการดังกล่าวต่อ UNTAET อย่างไรก็ตาม นโยบายการเลือกใช้กระบวนการพิจารณาตัดสินคดีในสถานการณ์ของความขัดแย้งที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางนั้นมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ผู้ที่เกี่ยวข้องอาจต้องยอมรับความจริงและคำนึงถึงผลที่ตามมา จากข้อมูลข้างต้นแสดงให้เห็นได้ว่าการระงับข้อพิพาทโดยการไม่ใช้กลไกทางกฎหมายนั้นส่งผลให้เกิดการปฏิเสธกระบวนการสมานฉันท์ของคนในสังคมที่ยังไม่มั่นใจต่อกลไกทางกฎหมายและก่อให้เกิดการกระทำอาชญากรรมเพิ่มขึ้นอีกด้วย

นอกจากนี้ ยังมีกรณีของคดีที่มีได้ถูกตัดสินอันเนื่องมาจากเหตุผลในทางการเมือง กล่าวคือ ผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูงที่มีตำแหน่งสำคัญในทางการเมืองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่ามีส่วนเกี่ยวข้องและติดต่อกับผู้นำกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียแต่กลับถูกส่งตัวกลับไปยังสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยที่ไม่ต้องถูกดำเนินคดีแต่อย่างใดซึ่งปัญหานี้สร้างความไม่พอใจและข้อกังขาให้กับพลเมืองชาวติมอร์-เลสเตเป็นอย่างยิ่ง²¹

²⁰ Erica, H, "Delivering Justice in the Wake of Mass Violence: New Approaches to Transitional Justice," *Journal of Conflict & Security Law*, p. 18-19.

²¹ ตัวอย่าง ได้แก่ กรณีอดีตผู้นำของ ตำบล Tilomar ในเมือง Coralima ซึ่งในขณะนี้ดำรงตำแหน่งสมาชิกของ (Pro-Autonomy Organisation Forum for Unity , Democracy and Justice (FPDK) ได้ถูก

4.1.1.5 บทบาทของผู้พิพากษากับการบังคับใช้กฎหมาย

การสิ้นสุดการเป็นอนาธิคมของสาธารณรัฐอินโดนีเซียส่งผลให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเกิดสุญญากาศทางโครงสร้างของกฎหมาย (Legal Framework) กฎระเบียบฉบับแรกที่จะใช้บังคับในช่วงยุคของการเปลี่ยนแปลงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต คือ กฎหมายที่เคยใช้บังคับในอดีตซึ่งก็คือกฎหมายสาธารณรัฐอินโดนีเซียนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ในระยะเริ่มแรกกฎหมายสาธารณรัฐอินโดนีเซียหลายฉบับไม่สามารถใช้บังคับใช้ เช่น กฎหมายการต่อต้านการโค่นล้มทางการเมือง และโทษประหารชีวิตประกอบกับยังไม่มีกรอบทบทวนว่ากฎหมายฉบับใดบ้างที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

ตามระเบียบของ UNTAET ที่ 2000/15 ซึ่งกำหนดให้องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษของศาลภายในเมืองดิลีมีเขตอำนาจโดยเฉพาะเหนืออาชญากรรมที่ร้ายแรง ได้แก่ อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมฆ่าล้างเผ่าพันธุ์และอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติไม่ว่าจะเกิดขึ้นที่ไหน

กล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรง ในหลายฐานความผิดในช่วงปี ค.ศ. 1999 อันได้แก่ การข่มขู่ การฆ่า และเป็นผู้ออกคำสั่งให้ทำการโจมตีในเหตุการณ์สังหารหมู่ที่โบสถ์ Suai (Suai church massacre) เมื่อวันที่ 6 กันยายน ค.ศ. 1999) ซึ่งเหตุการณ์สังหารหมู่ดังกล่าวทำให้พลเมืองเสียชีวิตไปทั้งสิ้นประมาณ 200 คน ต่อมาวันที่ 21 มีนาคม ค.ศ. 2001 Alias B ได้เดินทางกลับไปสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต และได้ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมและนำตัวไปคุมขังไว้ทันที

อย่างไรก็ตาม การจับกุมตัวอดีตผู้นำท่านนี้เป็นปัญหาสำคัญที่มีความเกี่ยวข้องกับเรื่องทางการเมือง เนื่องจากการเดินทางกลับไปสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตถูกมองว่า เป็นการสนับสนุนโดยตรงในกระบวนการส่งตัวกลับคืนสู่ถิ่นฐานเดิม บิดาของอดีตผู้นำท่านนี้ได้ทำการขจัดขวางการส่งตัวผู้อพยพจากติมอร์ตะวันตกไปยังสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต การส่งตัวผู้อพยพกลับไปยังถิ่นฐานเดิมถือเป็นสิ่งสำคัญอย่างหนึ่งในกระบวนการสมานฉันท์ และเป็นสิ่งสำคัญต่อการทำงานของ UNTACT การเจรจาระหว่าง บิดาของอดีตผู้นำท่านนี้และผู้นำ UNTAET ได้ดำเนินการอย่างต่อเนื่องติดต่อกันเป็นเวลาหลายเดือน ในที่สุดจึงได้ข้อสรุปว่า อดีตผู้นำท่านนี้จะถูกส่งตัวกลับไปยังสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตพร้อมด้วยผู้อพยพอีกจำนวนประมาณ 200 คน และหลังจากนั้นถ้าการอพยพกลับในครั้งนี้ประสบความสำเร็จบิดาของอดีตผู้นำท่านนี้และผู้อพยพที่เหลืออยู่ก็จะดำเนินการอพยพตามมา

อดีตผู้นำท่านนี้ได้ดำเนินการกลับไปพร้อมกับผู้อพยพ 200 คน ตามที่ได้ตกลงกันการจับกุมอดีตผู้นำท่านนี้เป็นเพียงการถ่วงเวลาเท่านั้น และบิดาของอดีตผู้นำท่านนี้ก็ไม่ได้เดินทางกลับไปพร้อมกับผู้อพยพที่เหลือแต่อย่างใด

และเมื่อใดและไม่คำนึงถึงสัญชาติของเหยื่อของอาชญากรรมดังกล่าวมีหลักการพื้นฐานจากเขตอำนาจสากลและต่อมาได้มีการเพิ่มเติมเรื่องการทรมานเข้าไปด้วย แต่ในส่วนของอาชญากรรมเกี่ยวกับการฆ่าและการคุกคามทางเพศนั้นองค์คณะผู้พิพากษาพิเศษนี้จะมีเขตอำนาจเฉพาะอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในช่วง 1 มกราคม ค.ศ.1999 ถึง 25 ตุลาคม ค.ศ.1999 เท่านั้น องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษมีอำนาจเหนือศาลภายใน (Ordinary National Court) สำหรับความผิดที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของตน อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติ คดีเกี่ยวกับอาชญากรรมการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และอาชญากรรมสงครามไม่ถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษดังนั้น คดีที่ถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษนั้นก็จะเป็นคดีที่เกี่ยวกับอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติและการกระทำผิดตามกฎหมายภายใน

กฎหมายที่ใช้บังคับสำหรับองค์คณะผู้พิพากษาพิเศษนั้นประกอบไปด้วยข้อกำหนดเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมสงคราม การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และการปรับใช้ค่านิยมของอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติตามที่กำหนดในธรรมนูญกรุงโรมสำหรับศาลอาญาระหว่างประเทศ ในบางครั้ง คำพิพากษาศาลได้แสดงให้เห็นว่าผู้พิพากษาไม่มีความเข้าใจในองค์ประกอบของกฎหมายเหล่านี้ การขาดการอบรมและสนับสนุนผู้พิพากษา และทนายความนำไปสู่ความไม่ถูกต้องในการปรับใช้องค์ประกอบในฐานความผิดอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ การที่องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษมีเขตอำนาจเฉพาะเหนืออาชญากรรมการฆ่า และความผิดเกี่ยวกับเพศที่เกิดขึ้นในช่วง 1 มกราคม ปี ค.ศ. 1999 ถึง 25 ตุลาคม ปีค.ศ. 1999 นั้น ข้อจำกัดดังกล่าวเป็นเพียงข้อจำกัดที่เกี่ยวข้องกับเวลาเท่านั้นแต่ไม่มีข้อจำกัดเกี่ยวกับเขตอำนาจในส่วนของดินแดน ซึ่งอาชญากรรมภายใน (National Crimes) เหล่านี้จะไม่ได้อยู่ภายใต้เขตอำนาจสากล อย่างเช่น กรณีอาชญากรรมระหว่างประเทศโดยที่ถ้าอาชญากรรมดังกล่าวเกิดขึ้นในช่วงก่อนวันที่ 1 มกราคม ปี ค.ศ. 1999 อาชญากรรมเหล่านี้ก็จะตกอยู่ภายใต้อำนาจของศาลสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และถ้าอาชญากรรมเหล่านี้เกิดขึ้นหลังจากวันที่ 25 ตุลาคม ปี ค.ศ.1999 ซึ่งเป็นวันที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียถอนกำลังออกไป อาชญากรรมเหล่านี้ก็จะอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลภายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเอง

นอกจากนี้ องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษยังวิเคราะห์ว่าอาชญากรรมที่จะตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของตนนั้นจะต้องเกิดขึ้นในดินแดนแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเท่านั้น กรณีของอาชญากรรมที่กระทำโดยชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่เกิดขึ้น ใน

ฝั่งติมอร์ตะวันตกซึ่งรวมถึง การข่มขืน และการฆ่าในบริเวณแคมป์ย้อมอยู่นอกเขตอำนาจขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษและในกรณีดังกล่าว ศาลภายในเองก็ไม่มีเขตอำนาจในการพิจารณา คดีเกี่ยวกับอาชญากรรมดังกล่าวด้วยเนื่องจาก ศาลภายในนั้นจะมีเขตอำนาจได้หลังจากวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1999 คือ เมื่อมีการจัดตั้ง UNTAET เท่านั้น นอกจากนี้การให้คำจำกัดความของ National Crimes ก็ไม่เป็นไปตามมาตรฐานในทางระหว่างประเทศอีกด้วยเนื่องจากคำจำกัดความ นั้นมีที่มาจากประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งจะมีปัญหาเกี่ยวกับหลักการ ในความผิดเกี่ยวกับเพศ (Sexual Offenses) เช่น ความผิดฐานมีชู้ (Criminalization of adultery) การจำกัดคำนิยามของการข่มขืนต่อเหยื่อที่เป็นหญิง (Limiting the definition of rape to female victims) เป็นต้น

ทิศทางระดับชาติเกี่ยวกับกรอบทางกฎหมายขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษทำให้เกิดความสับสนอย่างมากต่อการนำไปประยุกต์ใช้ เช่น คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ในปี 2003 คดี ของ Armando dos Santos ซึ่งตัดสินภายหลังจากการเริ่มปฏิบัติการขององค์คณะผู้พิพากษาพิเศษ เสียงข้างมากของศาลถือว่ากฎหมายโปรตุเกสเป็นกฎหมายที่จะนำมาใช้ในกรณีที่กฎเกณฑ์ของ UNTAET ไม่สามารถบังคับได้ ไม่ใช่กฎหมายของสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งสร้างความสับสน เป็นอย่างมาก ในคดีดังกล่าว ศาลอุทธรณ์จึงพิพากษาว่า Dos Santos กระทำความผิดฐานฆ่า ล้างเผ่าพันธุ์ตามกฎหมายโปรตุเกส

แม้ว่า National Parliament จะชี้แจงว่า กฎหมายสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะใช้ บังคับในฐานะ Subsidiary Law แต่ก็จะไม่มีการกลับคำพิพากษาในคดีของ Dos Santos และองค์ คณะผู้พิพากษาพิเศษก็ปรับใช้กฎหมายของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และอ้างว่า การตัดสินของศาล อุทธรณ์นั้น ไม่มีผลบังคับให้องค์คณะผู้พิพากษาพิเศษต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

จากการศึกษาข้อบกพร่องของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่าน สูสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต แม้ว่าจะมีความพยายามในการดำเนิน กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้กลไกทางกฎหมายและการเก็บข้อมูล เกี่ยวกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมต่อมนุษยชาติที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1999 จะได้มีการรวบรวมไว้มากมายแต่การดำเนินกระบวนการฟ้องร้องคดีต่อผู้กระทำความผิด กลับเป็นไปอย่างจำกัด นอกจากนี้ การดำเนินกลไกทางกฎหมายที่เกิดขึ้นมิได้มุ่งเน้นไปที่การชดใช้

เยียวยาให้กับเหยื่อ กลไกทางกฎหมายที่มีการนำมาใช้นั้นไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอซึ่งส่งผลให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นสาเหตุหลักของความขัดแย้งที่แท้จริงมาลงโทษได้ การดำเนินกลไกทางกฎหมาย รวมถึงการลงโทษเกิดขึ้นกับเฉพาะผู้กระทำความผิดที่เป็นทหารระดับล่างเท่านั้น นายทหารที่เป็นระดับผู้บังคับบัญชายังคงลอยนวลอยู่ในสาธารณรัฐอินโดนีเซีย โดยปัญหาที่สำคัญ คือ การขาดความร่วมมือจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียเกี่ยวกับการดำเนินกลไกทางกฎหมายต่างๆ และการไม่มีความตั้งใจจริงในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดในเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนหรือการที่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งเป็นผู้นำของการกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ.1999 ได้มีการย้ายถิ่นฐานไปอยู่ที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียโดยที่มิได้มีการถูกจับกุมหรือลงโทษแต่อย่างใด นอกจากนี้ ยังมีปัญหาเกี่ยวกับผู้พิพากษาหรือพนักงานอัยการที่ขาดความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศ นอกจากนี้ ประชาคมระหว่างประเทศต่างๆ ยังเกิดความลังเลใจที่จะเข้าไปแทรกแซงการดำเนินการทางกฎหมายในรูปแบบต่างๆ เนื่องจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียประกาศอย่างชัดเจนว่าเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการใช้กลไกทางกฎหมาย คือ การจัดตั้งศาลผสม SCP เพียงอย่างเดียวนั้นไม่สามารถสร้างความยุติธรรมให้กับเหยื่อและไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้ทั้งหมดรวมถึงไม่มีการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น ซึ่งความบกพร่องต่างๆ นั้นย่อมส่งผลต่อการบรรลุสันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในระยะยาวได้ นอกจากนี้ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการใช้กลไกทางกฎหมายของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแล้ว ในการดำเนินกลไกทางกฎหมายขององค์การสหประชาชาติและสาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ประสบกับความล้มเหลวเช่นกัน

4.1.2 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการใช้กลไกทางกฎหมายอื่นๆ

นอกจากการใช้กลไกทางกฎหมายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแล้ว ฝ่ายที่เกี่ยวข้องอื่นๆ ซึ่งได้แก่ องค์การสหประชาชาติและสาธารณรัฐอินโดนีเซียก็ได้มีความ

พยายามในการใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเช่นกัน แต่การดำเนินกลไกทางกฎหมายต่างๆ โดยสาธารณรัฐอินโดนีเซียและองค์การสหประชาชาติก็ต้องเผชิญกับอุปสรรคและไม่ประสบความสำเร็จซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

4.1.2.2 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินการขององค์การสหประชาชาติ

แม้ว่าองค์การสหประชาชาติจะมีความพยายามที่จะดำเนินการต่างๆ ต่อสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งทำให้เห็นได้ชัดว่าองค์การสหประชาชาติตระหนักถึงความรุนแรงของความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในช่วงที่ตกอยู่ภายใต้การครอบครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งถือเป็นการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อหลักกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและหลักการเคารพต่อสิทธิมนุษยชน องค์การสหประชาชาติจึงได้มีมาตรการต่างๆ ในการพยายามที่จะให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียออกมารับผิดชอบต่อการกระทำของกองกำลังทหารของตน เช่น การให้ความเห็นในการจัดตั้งศาลระหว่างประเทศเพื่อให้นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายหรือการทำให้ข้อตกลงกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียเกี่ยวกับความร่วมมือในการนำตัวผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตมาลงโทษ หรือการส่งกองกำลัง UNTAET เข้าไปปฏิบัติภารกิจรักษาสันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต โดยให้มีอำนาจบริหารจัดการรวมทั้งมีอำนาจบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายและระบบกระบวนการยุติธรรมด้วย ความรับผิดชอบทางด้านงานยุติธรรมของกองกำลัง UNTAET นั้นมีความซับซ้อนและมีความเกี่ยวข้องกับกิจกรรมหลายด้านในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต กองกำลัง UNTAET จะต้องพิจารณาว่ากฎหมายใดจะเป็นกฎหมายที่จะนำมาใช้บังคับในสถานการณ์ของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต รวมทั้งวิธีการในการแก้ไขกฎหมายที่จะใช้บังคับควรดำเนินการอย่างไร นอกจากนี้ ระบบศาลในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจะต้องมีการก่อสร้างขึ้นมาใหม่ การแต่งตั้งผู้พิพากษา ระหว่างประเทศ พนักงานอัยการ รวมทั้งกองกำลังตำรวจแห่งชาติที่จะต้องมีการพิจารณาแต่งตั้งและอบรมเพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ และมีมาตรฐานเป็นไปตามมาตรฐานในระดับระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตาม องค์การสหประชาชาติกลับมิได้มีการติดตามสถานการณ์ความคืบหน้าใน

มาตรการต่างๆ ของตนส่งผลให้ความน่าเชื่อถือขององค์การสหประชาชาติในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมภายหลังความขัดแย้งในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตลดน้อยลง ซึ่งเหตุผลประการหนึ่งอาจเป็นเพราะสาธารณรัฐสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นประเทศมหาอำนาจที่มีความสำคัญต่อระบบการเมืองและระบบเศรษฐกิจของโลกประเทศหนึ่งประกอบกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้พยายามโน้มน้าวให้ประชาคมระหว่างประเทศรวมถึงองค์การสหประชาชาติเชื่อมั่นในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมของสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของอาชญากรรมร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น องค์การสหประชาชาติควรต้องก่อตั้งกลไกทางกฎหมายในรูปแบบพิเศษที่มีประสิทธิภาพขึ้นเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษฐานละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศซึ่งการฟื้นฟูและพัฒนาสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นจะไม่สามารถสำเร็จลงได้จนกว่าปัญหาตามที่กล่าวมาข้างต้นจะได้รับการแก้ไขเรียบร้อย²²

4.1.2.1 ปัญหาและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินการของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

สืบเนื่องจากความล้มเหลวในการดำเนินการของศาลผสม SCP การดำเนินการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียจึงเป็นความหวังเดียวที่เหลืออยู่ที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม แม้ว่าการพิจารณาคดีของศาลเฉพาะกิจในเมืองจการ์ตานันได้เริ่มต้นล่าช้าเป็นอย่างมาก แต่ก็ได้เริ่มขึ้นในเดือนมีนาคม ปี ค.ศ. 2002 เนื่องจากความกดดันจากประชาคมระหว่างประเทศซึ่งกฎหมายของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ได้รับเอาหลักกฎหมายของรัฐธรรมนูญโรมเข้าไว้ด้วย ถึงแม้ว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะมีได้ลงนามหรือให้สัตยาบันในธรรมนูญโรมก็ตาม อย่างไรก็ตาม แม้ที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียจะได้มีการดำเนินการดังกล่าวแต่ก็มีอีกกล่าวได้ว่า สาธารณรัฐ

²² Erica, H, "Delivering Justice in the Wake of Mass Violence: New Approaches to Transitional Justice," *Journal of Conflict & Security Law*.

อินโดนีเซีย มีความจริงจังในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเนื่องจากมีข้อบกพร่องในการดำเนินการพิจารณาคดีของศาลเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาที่สำคัญ ดังนี้

4.1.2.1.1 เขตอำนาจศาล

ข้อบกพร่องประการแรก คือ การจำกัดเขตอำนาจศาลเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตา ศาลเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตามีเขตอำนาจเหนือการกระทำความผิดที่เกิดเฉพาะเดือนเมษายนและกันยายนปี ค.ศ. 1999 และเฉพาะการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในเมือง 3 เมือง คือ Dili, Liquica และ Suai เท่านั้น ดังนั้นคำฟ้องกล่าวหาการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในปีค.ศ. 1999 จึงมีแค่เพียง 5 คดีเท่านั้น ศาลเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาจึงไม่สามารถดำเนินการพิจารณาคดีสำหรับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงอื่นๆ ที่เกิดขึ้นนอกเหนือช่วงเวลาและสถานที่ตามที่ระบุไว้ได้²³

4.1.2.1.2 การละเว้นการดำเนินคดีต่อผู้ต้องสงสัยในการกระทำความผิดกรณีที่เป็นผู้บังคับบัญชาระดับสูง

เกี่ยวกับการละเว้นให้ผู้ต้องสงสัยในการกระทำความผิดที่เป็นผู้บังคับบัญชาระดับสูง แม้จะมีการระบุในต้นฉบับรายงานของ Indonesian National Human Rights Commission of Enquiry ในเดือนมกราคมปี ค.ศ. 2000 เกี่ยวกับภาพรวมการกระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต แต่ก็ไม่มีปรากฏว่ามี การยื่นคำฟ้องกล่าวหาต่อ General Wirato อดีตผู้บัญชาการกองทัพอากาศของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย มีเพียงการยื่นคำฟ้องกล่าวหาต่อตำรวจ พลเมืองและสมาชิกของกองกำลังทหารมิลิเทีย รวม 18 คำฟ้องเท่านั้นซึ่งผู้ที่ถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการพิจารณานั้นไม่ใช่ผู้บัญชาการระดับสูงแต่อย่างใด²⁴

²³ Sylvia de Bertodano, "East Timor: Trial and Tribulations," in *International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, p. 92-93.

²⁴ Ibid. P. 93.

4.1.2.1.3 คำฟ้องคดีต่อผู้กระทำความผิดที่มีจำนวนจำกัด

ในการดำเนินการของศาลเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตานั้นยังมีข้อบกพร่องในเรื่องของจำนวนคำฟ้องที่มีจำนวนจำกัด จากรายงานของ International Crisis Group ซึ่งในเดือน พฤษภาคม ค.ศ. 2002 มีคำฟ้องกล่าวหาผู้กระทำความผิดที่เป็นระดับผู้บังคับบัญชาเป็นจำนวนน้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนอาชญากรรมที่เกิดขึ้น ในเดือน สิงหาคม ค.ศ. 2003 ได้มีการพิจารณาคดีของจำเลยจำนวน 18 คน แต่มีจำนวน 12 คนที่ถูกตัดสินให้พ้นผิด ส่วนที่เหลือที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดได้รับการพิจารณาลงโทษ เพียง 3 ปี ถึง 10 ปีเท่านั้นซึ่งเป็นอัตราโทษที่ต่ำมากเมื่อเทียบกับอัตราโทษที่มีการตัดสินโดยองค์การดำเนินการเกี่ยวกับอาชญากรรมร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตที่ได้มีการตัดสินลงโทษจำเลยในความผิดฐานอาชญากรรมอย่างร้ายแรงต่อมนุษยชาติสูงสุดถึง 33 ปี 4 เดือน²⁵

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าศาลเฉพาะกิจในเมืองจาการ์ตาไม่ได้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมอย่างแท้จริงเกี่ยวกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต นอกจากนี้ การขาดการผูกมัดตัวเองของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมต่อผู้กระทำความผิด ซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจนว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่ยอมที่จะผู้มัดตัวเองในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ การดำเนินการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียต่างๆ นั้นเป็นเพียงการกระทำเพื่อตอบสนองต่อข้อเรียกร้องของประชาคมระหว่างประเทศเท่านั้น²⁶

จากการศึกษาข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นในการใช้กลไกทางกฎหมายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต พบว่าการใช้กลไกทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นไม่อาจนำพาประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนได้ ข้อบกพร่องต่างๆ ของการใช้กลไกทางกฎหมายที่ทำให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ รวมทั้งการไม่มีกลไกการเยียวยาให้กับเหยื่อหรือการไม่มี

²⁵ Ibid. P. 93-94.

²⁶ Ibid. P. 95-96.

ช่องทางเพื่อให้เหยื่อได้มีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในฐานะผู้เสียหาย ย่อมส่งผลต่อการขาดการเคารพต่อกฎหมายเกี่ยวกับการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญต่อการสร้างความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช นอกจากนี้ แม้ว่าองค์การสหประชาชาติและสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะมีความพยายามที่จะใช้กลไกทางกฎหมายต่างๆ เพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตแต่กลไกที่ได้จัดตั้งขึ้นต่างๆ ก็ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ กล่าวคือ ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดทั้งหมดมาเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายได้และไม่มีการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อแต่อย่างใด ซึ่งสาเหตุหลักนั้นก็มาจากเหตุผลทางด้านการเมืองระหว่างประเทศและการขาดความจริงใจของสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

แม้ว่ากลไกทางกฎหมายที่นำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นจะไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะดำเนินการต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและสร้างความมั่นคงให้เกิดขึ้นได้ แต่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก็ได้มีการจัดตั้งกลไกเชิงสมานฉันท์ ซึ่งได้แก่ การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริงโดยการจัดตั้งคณะกรรมการการเกี่ยวกับยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์ หรือคณะกรรมการ CAVR ขึ้น รวมทั้งได้มีการดำเนินการในรูปแบบอื่นๆ เพื่อนำพาประเทศไปสู่สันติภาพในระยะยาว จากที่กล่าวมาในบทที่ 3 การดำเนินการของ CAVR เป็นการดำเนินการที่ผสมผสานการใช้กลไกทางกฎหมายและการใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพซึ่งเป็นกลไกที่ให้ความสำคัญกับเหยื่อที่สามารถทำให้เกิดความปรองดองสมานฉันท์ระหว่างเหยื่อและผู้กระทำความผิดได้ การดำเนินการที่ให้ความสำคัญและตอบสนองต่อความต้องการของเหยื่อย่อมสามารถทำให้เกิดสันติภาพและความมั่นคงในประเทศได้ อย่างไรก็ตาม การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริงที่ดำเนินการในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก็ต้องเผชิญกับปัญหาและอุปสรรคด้วยเช่นกัน

4.1.2 การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง

คณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์ CAVR ได้มีการนำเสนอรายงานเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งมีจำนวนประมาณ 2000 หน้าต่อผู้นำแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ใน

รายงานดังกล่าวประกอบไปด้วยความเห็นแนะนำของคณะกรรมการ CAVR จำนวนประมาณ 200 คำแนะนำ²⁷ โดยมีความเห็นแนะนำที่สำคัญ 3 ประการ ดังนี้

(1) คณะกรรมการ CAVR ได้เรียกร้องให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียและรัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อของการกระทำทารุณกรรม ช่มชู้ และการใช้กำลังประทุษร้ายที่เกิดขึ้นโดยสาธารณรัฐอินโดนีเซียตั้งแต่ปี ค.ศ. 1975 ถึง ปี ค.ศ. 1999

อย่างไรก็ตาม ผู้นำสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ให้ความเห็นว่าการแนะนำของกรรมการคณะ CAVR เป็นคำแนะนำในเชิงอุดมคติซึ่งเป็นสิ่งที่น่าเป็นห่วงอย่างมาก เนื่องจากทำให้ความเห็นดังกล่าวมิได้เป็นการพิจารณาถึงสถานการณ์ทางการเมืองและสังคมที่กำลังอยู่ในช่วงสับสนวุ่นวายที่สามารถจะทำให้ความขัดแย้งประทุขึ้นได้อีกหากมีการนำอาชญากรรมทุกประเภทที่เกิดขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1975 เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล²⁸

(2) คณะกรรมการ CAVR ได้เรียกร้องให้ประเทศต่างๆ ที่ให้การสนับสนุนการรุกรานของสาธารณรัฐอินโดนีเซียตั้งแต่ปี ค.ศ. 1975 ชดใช้ค่าเสียหายให้กับเหยื่อของความขัดแย้งที่เกิดขึ้น แต่รัฐบาลของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ปฏิเสธความเห็นแนะนำของ CAVR ดังกล่าวที่ให้ออสเตรเลีย สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา ชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลา 24 ปีที่ติมอร์-เลสเตตกอยู่ภายใต้การครอบครองของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย²⁹

(3) คณะกรรมการ CAVR ได้ให้ความเห็นแนะนำให้องค์การสหประชาชาติรวมทั้งองค์กรอื่นที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติสงวนไว้ซึ่งการเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมสำหรับการกระทำความผิดอาชญากรรม

²⁷ Report of the Secretary General on Justice and reconciliation for Timor Leste S/2006/580 of 26 July 2006, pp. 16.

²⁸ Susan, Harris Rimmer, and Juli Effi Tomaras, Aftermath Timor Leste: reconciling competing notion of justice [online], 2007. Available from: <http://www.aph.gov.au/library/intguide/law/timorleste.htm> [24 November 2011]

²⁹ Ibid.

ต่อมนุษยชาติที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตตราบเท่าที่จำเป็นและให้มีการเตรียมความพร้อมสำหรับการจัดตั้งศาลระหว่างประเทศตามข้อ 7 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ หากกลไกอื่นๆ ไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมได้³⁰

จะเห็นได้ว่าแม้คณะกรรมการ CAVR จะได้มีการดำเนินการสอบสวนและค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและมีการให้ความเห็นแนะนำที่สำคัญหลายประการ แต่ในแง่การดำเนินการจริงนั้นก็ยังต้องเผชิญกับอุปสรรคที่ทำให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหรือแม้แต่องค์กรสหประชาชาติเองก็ไม่สามารถปฏิบัติตามความเห็นแนะนำดังกล่าวได้ ซึ่งก็เป็นข้อบกพร่องประการหนึ่งของการดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริง ดังนั้น ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรสหประชาชาติควรมีการสนับสนุนการปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการค้นหาความจริงตามความเหมาะสมด้วย

นอกจากนี้ กรณีของคณะกรรมการ CTF นั้น การดำเนินการจัดตั้งคณะกรรมการ CTF ก็ยังถือว่ามีข้อบกพร่องบางประการเช่นกัน กล่าวคือ คณะกรรมการ CTF นั้นมุ่งเน้นไปที่การเยียวยาเหยื่อของความขัดแย้งแต่กลับไปมุ่งเน้นที่การไต่สวนผู้กระทำความผิดซึ่งผู้กระทำความผิดก็ไม่ได้มีการสำนึกผิดหรือยอมรับสารภาพเกี่ยวกับการกระทำผิดของตนแต่อย่างใด เนื่องจากเป้าหมายของสาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในการจัดตั้งคณะกรรมการนี้ คือ ความพยายามที่จะลืมนอดีตและเริ่มต้นอนาคตใหม่ ซึ่งเป้าหมายดังกล่าวได้ทำให้คณะกรรมการนี้ถูกตั้งข้อสงสัยมากมายจากองค์กรสหประชาชาติและประเทศฝั่งตะวันตกว่าจะปล่อยผู้กระทำความผิดให้ลอยนวล ซึ่งผู้นำของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ว่าคงเป็นไปได้ที่จะทำให้เหยื่อหรือญาติของเหยื่อทุกคนพึงพอใจและก็เป็นไปไม่ได้ที่จะมีความยุติธรรมที่สมบูรณ์และได้สรุปว่าถึงเวลาแล้วที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตและสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะร่วมมือกันจัดการกับความปรวนแปรที่ผ่านมา คณะกรรมการนี้จึงกลายเป็นหลักประกันความมั่นคงสำหรับอนาคตของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยมีผลงานสืบสวนบุคคลฝ่ายต่างๆมากมายพร้อมทั้งกำลังก้าวไปอย่างมั่นคงด้วยการยอมรับของทั้ง

³⁰ Ibid.

สองประเทศ การดำเนินการของคณะกรรมการ CTF นี้มุ่งเน้นการรักษาความสัมพันธ์อันดีของทั้งสองประเทศเพื่อมุ่งสู่การพัฒนาประเทศในภูมิภาคโดยเร็ว³¹

4.1.3 การชดเชยเยียวยา

เหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 1975 ถึง ปี ค.ศ.1999 นั้นมีความเชื่อว่าความเดือดร้อนและความตึงเครียดที่เกิดขึ้นกับพวกเขาในช่วงระยะเวลาดังกล่าวนี้มีส่วนสำคัญต่อการได้รับเอกราชของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ดังนั้น สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตจึงควรรับรู้ถึงความเสียหายและความสำคัญของพวกเขา อย่างไรก็ตามนโยบายเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อที่ล่าช้าของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตทำให้เหยื่อรู้สึกว่าเขาถูกลืมและไม่มีความสำคัญ³²

การใช้กลไกทางกฎหมายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต คือ การจัดตั้งศาลผสม SCP นั้นมุ่งเน้นแต่การดำเนินกระบวนการทางกฎหมายมิได้ให้ความสำคัญกับการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อ จึงไม่สามารถให้ความยุติธรรมและตอบสนองต่อความต้องการของเหยื่อได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงซึ่งแตกต่างจากการดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR ซึ่งได้รับคำสั่งให้ทำการค้นหาความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและให้ความช่วยเหลือเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้น รวมทั้งดำเนินวิธีการเพื่อการสมานฉันท์ของชาวติมอร์-เลสเต การดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR นั้นเป็นการผสมการระหว่างกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์โดยหากเป็นกรณีอาชญากรรมอย่างร้ายแรงอย่าง เช่น การฆ่าหรือการข่มขืน คณะกรรมการ CAVR จะส่งเรื่องต่อไปเพื่อดำเนินกลไกทางกฎหมายและไม่สามารถเข้าสู่การดำเนินวิธีการเพื่อการสมานฉันท์ของชาวติมอร์-เลสเตได้ คณะกรรมการ CAVR จะดำเนินการเชิงสมานฉันท์และทำการ

³¹ สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงดิลี ติมอร์ฯ, การเมืองของประเทศเกิดใหม่ [ออนไลน์], แหล่งที่มา www.timor-leste-dili.blogspot.com/2007/07/blog-post_16.html

³² International Center for Transitional Justice, Unfulfilled Expectations: Victims' perceptions of justice and reparations in Timor-Leste [online], February 2010. แหล่งที่มา www.ictj.org [15 March 2012]

สอบสวนความจริงเฉพาะกรณีของอาชญากรรมที่มีโชอาชญากรรมที่ร้ายแรงเท่านั้นและจะดำเนินการโดยเปิดเผยต่อสาธารณะในชุมชน ซึ่งผู้กระทำความผิดจะต้องยอมรับสารภาพและทำการขอโทษอย่างเป็นทางการท่ามกลางสาธารณะชนซึ่งส่วนใหญ่ประมาณร้อยละ 90 ผู้กระทำความผิดจะได้รับการให้อภัยและสามารถกลับคืนสู่สังคมชาวติมอร์-เลสเตได้³³

จะเห็นได้ว่า ในการดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR ในกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงนั้น หากผู้กระทำความผิดได้สำนึกผิดและรับสารภาพ ทำการขออภัยอย่างเป็นทางการและยอมรับที่จะชดใช้ในความผิดที่ตนได้ก่อขึ้นด้วยการบำเพ็ญประโยชน์รูปแบบต่างๆ ตามที่เหยื่อผู้ได้รับความเสียหายสามารถยอมรับได้ การดำเนินกระบวนการดังกล่าวย่อมสามารถสร้างความสงบสุขให้กลับคืนในสังคมชาวติมอร์-เลสเตได้และไม่ก่อให้เกิดการแก้แค้นหรือความขัดแย้งขึ้นอีก นอกจากนี้ การดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR ยังได้ธำรงไว้ซึ่งการเคารพต่อกฎหมายอีกด้วย กล่าวคือ การกระทำอาชญากรรมอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงนั้นต้องเข้าสู่การดำเนินการทางกฎหมายโดยไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการปรองดองสมานฉันท์ได้

4.1.4 การปฏิรูปสถาบัน

การที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องเผชิญกับสภาพที่บ้านเมืองถูกทำลายอย่างยับเยินนั้นทำให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตต้องให้ความสำคัญกับการปฏิรูประบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตก่อนเป็นลำดับแรก เนื่องจากสิ่งสำคัญของการเปลี่ยนผ่านสู่ความเป็นประชาธิปไตยประการหนึ่ง คือ การมีระบบกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพเพื่อดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีตและป้องกันมิให้มีการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้นอีกในอนาคต

การดำเนินการที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต คือการสร้างกรอบของกฎหมายที่จะใช้บังคับรวมถึงการคัดเลือกตุลาการที่มีความรู้ความสามารถเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศนั้นสามารถที่จะช่วยส่งเสริมความเป็นประชาธิปไตยและสร้างความเป็นธรรมและการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช

³³ Leslie Evans, Forgiveness in East Timor, But what is the justice? [ออนไลน์]. แหล่งที่มา <http://www.international.ucla.edu/article.aspMparentid=11589>

4.1.5 การปรึกษาหารือในชาติ

สิ่งสำคัญอีกประการหนึ่งในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้น คือ การปรึกษาหารือในชาติ ซึ่ง UNTAET ได้พยายามสร้างความพร้อมเพื่อให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต สามารถปกครองตนเองภายหลังได้รับเอกราช โดยเปิดโอกาสให้ชาวติมอร์-เลสเตเข้ามามีส่วนร่วมมากขึ้น อาทิ การยกร่างกฎหมายเพื่อจัดตั้งพรรคการเมือง ให้การศึกษาแก่ชาวติมอร์-เลสเตเกี่ยวกับการเลือกตั้งและการยกย่องรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้ชาวติมอร์-เลสเตมีส่วนร่วม UNTAET ในการปกครองตนเอง อาทิ การจัดตั้งสภาที่ปรึกษาแห่งชาติ (National Legislative Council – NLC)³⁴

นอกจากนี้ ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ได้มีการดำเนินการต่างๆ เพื่อรับฟังความคิดเห็นจากคนในชาติ รวมถึงการเปิดโอกาสให้คนในชาติโดยเฉพาะเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นได้มีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพผ่านกระบวนการของคณะกรรมการ CAVR ซึ่งจากการดำเนินการดังกล่าวทำให้พบว่าเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1975 ถึง ปีค.ศ.1999 นั้นยังคงมีความอ่อนแอและไม่สามารถก้าวข้ามความเจ็บปวดจากความขัดแย้งที่พวกเขาได้รับจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นได้

จะเห็นได้ว่า การปรึกษาหารือในชาติเพื่อรับทราบความแท้จริงของพลเมืองในสังคมหรือเหยื่อนั้นจะทำให้ทราบถึงความต้องการที่แท้จริงของพลเมืองหรือเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น ซึ่งจะส่งผลให้ประเทศสามารถดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่เหมาะสมกับสภาพของประเทศนั้นๆ ได้

³⁴ ศูนย์ศึกษาความร่วมมือระหว่างประเทศแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต [ออนไลน์], 2554. แหล่งที่มา <http://www.apecthai.org/apec/th/profile1.php?continentid=2&country=t4&name=%CA%D2%B8%D2%C3%B3%C3%D1%B0%BB%C3%D0%AA%D2%B8%D4%BB%E4%B5%C2%B5%D4%C1%CD%C3%EC-%E0%C5%CA%E0%B5> [22 เมษายน 2555]

จากการศึกษาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต รวมถึงการดำเนินการขององค์การสหประชาชาติ และสาธารณรัฐอินโดนีเซียพบว่า การดำเนินกลไกทางกฎหมายนั้นมียุทธศาสตร์หลายประการในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดทำให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ทั้งหมด โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการหลักในการเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น นอกจากนี้ กลไกทางกฎหมายที่ได้นำมาใช้มิได้มีการมุ่งเน้นไปที่เหยื่อผู้กระทำความผิดและไม่มีกระบวนการในการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อแต่อย่างใด ดังนั้น การใช้กลไกทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวแม้ว่าจะสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดบางคนมาลงโทษได้แต่ผู้ที่ถูกลงโทษนั้นมิใช่ผู้ที่เป็นตัวการสำคัญอันเป็นสาเหตุหลักของความขัดแย้งที่เกิดขึ้น นอกจากนี้ ในแง่ของการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อกลไกทางกฎหมายที่มีการนำมาใช้ก็มิได้มีการกล่าวถึงแต่อย่างใด การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตโดยการใช้กลไกทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวจึงไม่สามารถทำให้บรรลุสันติภาพและความมั่นคงได้อย่างแท้จริง อย่างไรก็ตาม การใช้กลไกเชิงสมานฉันท์โดยการจัดตั้งคณะกรรมการ CAVR ที่มีการนำเสนอกระบวนการเชิงสมานฉันท์ที่เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงที่สำนึกผิดในการกลับคืนสู่สังคมพร้อมทั้งมีการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อ โดยให้เหยื่อมีส่วนร่วมในการดำเนินการเชิงสมานฉันท์ดังกล่าวได้นั้นสามารถทำให้เกิดความปรองดองสมานฉันท์ในประเทศได้ ดังจะเห็นได้จากการข้อมูลการทำข้อตกลงเชิงสมานฉันท์ที่ทำขึ้นระหว่างเหยื่อและผู้กระทำความผิด จะเห็นได้ว่า กรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงการดำเนินการของคณะกรรมการ CAVR นั้นสามารถสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในประเทศได้ อย่างไรก็ตาม สำหรับกรณีอาชญากรรมที่ร้ายแรง กลไกทางกฎหมายยังคงเป็นสิ่งที่จำเป็นเนื่องจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงนั้นเป็นการละเมิดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ ข้อบทพร่องต่างๆ ที่พบในการใช้กลไกทางกฎหมายและความล้มเหลวที่ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดฐานละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงยังคงสร้างความผิดหวังให้กับเหยื่อและพลเมืองในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นอย่างมาก

4.2 บทเรียนที่ได้รับจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต

บทเรียนที่ได้รับจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตโดยการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ มีดังนี้

(1) การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตโดยการใช้กลไกทางกฎหมาย คือ การจัดตั้งศาลผสมเพื่อทำการสืบสวน สอบสวนและดำเนินการกับผู้ต้องสงสัยในข้อหาการกระทำอาชญากรรมต่อมนุษยชาติและอาชญากรรมที่ร้ายแรงอื่นๆ ที่เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตนั้นไม่เพียงพอต่อการบรรลุสันติภาพและความมั่นคงของประเทศเนื่องจากมีข้อบกพร่องหลายประการและไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ คือ ไม่สามารถสร้างความยุติธรรมให้กับเหยื่อโดยการนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่การดำเนินกระบวนการทางกฎหมายได้ โดยมีสาเหตุสำคัญ คือ ความบกพร่องของระบบกฎหมายรวมถึงการขาดแคลนบุคคลากรผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายและการฟ้องคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต และโดยที่สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตให้ความสำคัญกับการรักษาความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียเนื่องจากสถานะของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตในระดับระหว่างประเทศนั้นยังมีจุดอ่อนทั้งในเรื่องของเศรษฐกิจศาสตร์และยุทธศาสตร์ที่ต้องพึ่งพาประเทศมหาอำนาจอย่างสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการฟื้นฟูเป็นอย่างมาก สาเหตุสำคัญดังกล่าวทำให้สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตไม่สามารถใช้กลไกทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อนำพาประเทศไปสู่สันติภาพและความมั่นคงของประเทศได้

(2) การที่ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชต้องนำกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพไปใช้นั้นมีสาเหตุเนื่องจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามปกตินั้นมีข้อจำกัดที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้ สถานการณ์ที่เป็นความขัดแย้งในทางการเมืองประกอบกับความซับซ้อนของอาชญากรรมที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็น อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ การทรมาน หรือการสังหารหมู่ที่มีผู้เกี่ยวข้องจำนวนมากทั้งที่เป็นเหยื่อและผู้กระทำความผิด ดังนั้น การใช้กฎหมายหรือการดำเนิน

กระบวนการยุติธรรมโดยปกติที่มุ่งเน้นการแต่ลงโทษผู้กระทำความผิดอาจไม่สามารถทำให้ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชผ่านพ้นความขัดแย้งและเกิดสันติภาพในประเทศได้อย่างแท้จริง ดังนั้นสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอื่นๆ อย่างเช่น สาธารณรัฐชูดานใต้ ควรมีการพิจารณาการดำเนินการในเชิงสมานฉันท์ควบคู่ไปกับกระบวนการทางกฎหมายด้วยเพื่อให้ประเทศสามารถก้าวผ่านความขัดแย้งเพื่อไปสู่สันติภาพและความเป็นประชาธิปไตยได้อย่างรวดเร็ว

(3) การดำเนินการของคณะกรรมการเกี่ยวกับการค้นหาการยอมรับ ความจริง และการสมานฉันท์ หรือคณะกรรมการ CAVR ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตโดยมีรูปแบบการดำเนินการในการค้นหาความจริงที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต ผสมผสานกับการดำเนินการเจรจาต่อรองในทางการเมืองนั้นได้ก่อให้เกิดการเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกันของคนในชาติ การสร้างความมั่นคงและความเป็นประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต และเนื่องจากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชใหม่ การใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ในการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตโดยการเชื่อมความสัมพันธ์อันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซียซึ่งเป็นประเทศที่มีความสำคัญในภูมิภาคอาเซียนจะเป็นประโยชน์ต่อความมั่นคงและเศรษฐกิจของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตมากกว่าที่จะใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อเรียกร้องให้สาธารณรัฐอินโดนีเซียรับผิดชอบต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในอดีต นอกจากนี้ การใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเจรจาต่อรองทางด้านการเมืองเพื่อให้อดีตสมาชิกกองกำลังทหารบ้านมิลิเทียที่เป็นชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตและผู้อพยพชาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตจำนวนประมาณหลายแสนคนที่ได้หลบหนีไปอยู่ตามภูเขาสูงหรือติมอร์ตะวันตกสามารถเดินทางกลับบ้านเรือนของตนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตและอยู่ร่วมกันได้อย่างสันติ แม้ว่าความพยายามดังกล่าวนั้นอาจเป็นการทำลายระบบกระบวนการยุติธรรมโดยการใช้กลไกทางกฎหมายก็ตามเนื่องจากไม่มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด แต่ความพยายามนั้นทำให้เกิดผลดีในทางการเมืองซึ่งจะทำให้เกิดความสันติสุขในระยะยาวให้เกิดขึ้นในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเต อย่างไรก็ตาม การใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ควรใช้เฉพาะกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงเท่านั้น และเพื่อเป็นการธำรงไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย กรณีการกระทำที่เป็นความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงนั้นควรมีการดำเนินการพิจารณาคดีโดยองค์กรที่มีความเป็นกลางและมีความสามารถในการดำเนินการพิจารณาคดีที่เป็นอิสระและเป็น

ธรรม นอกจากนี้ ควรมีการกำหนดประเภทของอาชญากรรมที่ร้ายแรงและไม่ร้ายแรงให้ชัดเจน เพื่อให้มีความชัดเจนว่ากรณีใดจะใช้กลไกทางกฎหมายหรือกลไกเชิงสมานฉันท์

(4) การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งนั้นจะประสบความสำเร็จและบรรลุสันติภาพและความมั่นคงได้อย่างไร แท้จริงนั้นควรต้องให้ความสำคัญกับสิทธิของเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากเหตุการณ์ความขัดแย้ง ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการที่จะได้รับการชดเชยเยียวยา สิทธิในการที่จะรับรู้ความจริง หรือสิทธิที่จะได้รับการรับประกันว่าเหตุการณ์ความรุนแรงต่างๆ จะไม่เกิดขึ้นซ้ำอีก ซึ่งหากเหยื่อไม่ได้รับการชดเชยเยียวยาหรือยังโกรธแค้นและต้องการให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษอยู่ กรณีดังกล่าวอาจนำไปสู่การแก้แค้นและสร้างความขัดแย้งขึ้นอีกอย่างไม่จบสิ้น

(5) เนื่องจากประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชย่อมมีความอ่อนแอในหลายๆ ด้านไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ การเมือง หรือระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม การให้ความช่วยเหลือหรือการสนับสนุนจากองค์การสหประชาชาติหรือองค์การระหว่างประเทศอื่นๆ ในด้านการฟื้นฟูหรือการสร้างกฎเกณฑ์ทางกฎหมายขึ้นใหม่และการปฏิรูปองค์กรที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมต่างๆ ทั้ง ศาล สถานีตำรวจ หรือหน่วยงานราชการต่างๆ ให้เป็นหน่วยงานที่สร้างความยุติธรรมและส่งเสริมความเป็นประชาธิปไตยจึงเป็นสิ่งจำเป็นต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่มีประสิทธิภาพ

(6) การเปิดโอกาสให้พลเมืองได้มีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้ทราบถึงความต้องการที่แท้จริงของพลเมืองที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น ซึ่งจะทำให้ประเทศสามารถเลือกใช้กลไกที่เหมาะสมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้ ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์เลสเตมีการใช้กระบวนการสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในสังคม (Community Reconciliation Process หรือ CRP) ในกรณีอาชญากรรมที่มิใช่อาชญากรรมร้ายแรงที่ดำเนินการโดยมีวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลือให้เกิดการยอมรับและการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดโดยผ่านการไต่สวนสาธารณะที่ให้พลเมืองในสังคมได้มีส่วนร่วมในกระบวนการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดและเหยื่อได้รับการชดเชยเยียวยาตามความเหมาะสมนั้นสามารถช่วยสร้างความสงบสุขให้เกิดขึ้นในประเทศได้

4.3 บทเรียนเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพสำหรับประเทศที่กำลังจะได้รับเอกราช

การศึกษาค้นคว้าและข้อบกพร่องที่พบในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตทำให้พบว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นก่อนการเปลี่ยนผ่านอันมีสาเหตุมาจากความขัดแย้งทางการเมืองนั้นก่อให้เกิดความสูญเสียต่อชีวิตของพลเมืองเป็นจำนวนมาก มีเหยื่อและผู้กระทำความผิดเป็นจำนวนมาก ดังนั้นในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจึงไม่สามารถใช้กลไกทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวได้เนื่องจากกลไกทางกฎหมายมุ่งเน้นที่การดำเนินคดีและลงโทษอาชญากรรมก่อให้เกิดความขัดแย้งไม่รู้จบสืบ อย่างไรก็ตาม กลไกทางกฎหมายยังเป็นกระบวนการที่จำเป็นอยู่ต่อละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงและอาชญากรรมที่เป็นการขัดต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชนและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงซึ่งควรมีการดำเนินการควบคู่ไปกับกลไกเชิงสมานฉันท์ที่ทำให้เหยื่อและผู้กระทำความผิดสามารถกลับไปอยู่ร่วมกันได้เพื่อให้เกิดสันติภาพในประเทศเปราะบางที่เพิ่งได้รับเอกราช นอกจากนี้ บทเรียนที่ประเทศอื่นๆ ที่กำลังจะได้รับเอกราชควรต้องนำไปพิจารณาเพื่อดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ดังนี้

4.3.1 บทบาทของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช

ในบริบทของการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นจากความขัดแย้งในทางการเมืองนั้น สิ่งผู้นำประเทศควรต้องพิจารณา คือ การดำเนินการทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวอาจไม่สามารถนำพาประเทศเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพที่แท้จริงได้ การมุ่งประเด็นเฉพาะการลงโทษผู้กระทำความผิดอาจเป็นชนวนทำให้เกิดความขัดแย้งขึ้นอีก นอกจากนี้อาจทำให้เกิดความสงสัยในความยุติธรรมในการพิจารณาคดีกรณีที่บุคคลเป็นทั้งผู้กระทำความผิดและเหยื่อผู้เสียหายในบางช่วงเวลา ดังนั้น ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพอย่างน้อยควรจะต้องประกอบไปด้วยกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการฟ้องคดีผู้กระทำความผิดกรณีที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงที่ไม่ใช้กระบวนการลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างเช่นศาล การเยียวยาเหยื่อผู้เสียหาย และกระบวนการในลักษณะการปรองดองสมานฉันท์เพื่อให้เหยื่อและผู้กระทำความผิดสามารถกลับมาอยู่ร่วมกันได้อีกครั้งและเพื่อไม่ให้เกิดเหตุการณ์ความขัดแย้งขึ้นซ้ำอีก เช่น การขอโทษอย่างเป็นทางการ การสร้างประวัติศาสตร์เกี่ยวกับความขัดแย้งที่ถูกต้อง เป็นต้น

ในการดำเนินการเกี่ยวกับการฟ้องคดีนั้น สิ่งที่ผู้นำประเทศควรต้องพิจารณามี
ดังนี้

(1) เพื่อเป็นการแก้ปัญหาความขัดแย้งให้ได้ถึงสาเหตุที่แท้จริงและป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาขึ้นซ้ำอีก บุคคลที่เป็นผู้นำหรือสาเหตุของความขัดแย้งหรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นควรต้องได้รับการลงโทษตามกฎหมายโดยไม่มีกระบวนการละเว้น

(2) การให้ความรู้ความเข้าใจแก่พลเมืองเกี่ยวกับระบบและหลักการดำเนินกลไกทางกฎหมายตามมาตรฐานระหว่างประเทศ เช่น การที่จะลงโทษผู้กระทำผิดได้ต้องมีพยานหลักฐานที่เพียงพอและชัดเจน เป็นต้น เป็นสิ่งสำคัญเพราะจะช่วยทำให้พลเมืองเข้าใจในการดำเนินการของรัฐบาลและไม่เกิดความผิดหวังเมื่อผลการพิจารณาคดีมิได้เป็นไปตามที่พลเมืองคาดหวัง กรณีดังกล่าวน่าจะสามารช่วยลดปัญหาความขัดแย้งไม่ให้เกิดซ้ำอีกได้

(3) การกำหนดบทบาทหน้าที่และเขตอำนาจขององค์กรต่างๆ ที่เกี่ยวข้องให้ชัดเจน เช่น ศาลมีเขตอำนาจครอบคลุมอาชญากรรมอย่างร้ายแรง เช่น การสังหารหมู่ อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ การทรมาน เป็นต้น หรือคณะกรรมการการค้นหาคำความจริงสามารถมีอำนาจในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เกิดความปรองดองสมานฉันท์ที่โดยเฉพาะกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรง เช่น การทำร้ายร่างกาย เป็นต้น

(4) ด้วยเหตุที่ผู้กระทำความผิดและเหยื่อของความขัดแย้งมีเป็นจำนวนมากมายมหาศาล กลไกเชิงสมานฉันท์เป็นกระบวนการที่จำเป็นในการสนับสนุนการสร้างสันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชได้ แต่สิ่งที่พึงต้องระวัง คือ ไม่ควรอนุญาตการนิรโทษกรรมในกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอันเป็นการขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ

(5) ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ หรือเจ้าหน้าที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องควรได้รับการฝึกอบรมเพื่อให้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับการสอบสวนและกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมที่เกิดขึ้น เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

สำหรับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาให้กับเหยื่อ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นควรมีการดำเนินการให้เป็นไปตามหลักการพื้นฐานและแนวทางว่าด้วยการเยียวยาผู้ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรงและกว้างขวางของสหประชาชาติ ได้แก่ สิทธิในการรับรู้ความจริง สิทธิในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอย่างเท่าเทียมและมีประสิทธิภาพ สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายอย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพอย่างทันท่วงที สิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลที่สำคัญเกี่ยวกับการละเมิดและการได้รับการเยียวยา รวมถึงสิทธิที่จะได้รับการรับประกันว่าเหตุการณ์ความรุนแรงจะไม่เกิดขึ้นซ้ำอีก

การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองและสมานฉันท์ควรเป็นส่วนหนึ่งของกลไกที่จะดำเนินการต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้น แต่ในการจัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าวควรต้องมีการระบุวัตถุประสงค์ ขอบเขต วิธีการดำเนินการ บทบาทหน้าที่ของฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องให้ชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงควรต้องมีการกำหนดกระบวนการส่งต่อการพิจารณาคดีให้กับองค์กรตุลาการที่มีเขตอำนาจ การดำเนินกระบวนการในเชิงสมานฉันท์ควรเป็นการดำเนินการด้วยความสมัครใจของทั้งผู้กระทำผิดและเหยื่อผู้เสียหายและกระทำได้เฉพาะกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงเท่านั้นและเหยื่อผู้เสียหายควรสามารถมีส่วนร่วมในการพิจารณาหรือการกำหนดบทลงโทษต่อผู้กระทำ ความผิดได้ เช่น การกำหนดจำนวนวันหรือหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบำเพ็ญประโยชน์เป็นต้น นอกจากนี้ ควรมีการกำหนดบทลงโทษที่ชัดเจนสำหรับกรณีที่ผู้กระทำความผิดที่ได้ผ่านการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ไปแล้วแต่ได้กระทำความผิดซ้ำเติมอีกด้วย เช่น ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเข้าสู่กระบวนการลงโทษตามกฎหมายตามฐานความผิดที่ได้ทำขึ้นโดยไม่สามารถเข้าสู่การดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ได้อีกแม้ว่าจะเป็นการกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงก็ตาม นอกจากนี้ เนื่องจากคณะกรรมการค้นหาความจริงเพื่อความปรองดองและสมานฉันท์เป็นคณะกรรมการที่ได้ถูกจัดตั้งขึ้นเป็นการชั่วคราวเพื่อสอบสวนและให้คำแนะนำในการดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น ดังนั้น ควรมีจัดตั้งหน่วยงานเพื่อทำการติดตามผลการปฏิบัติตามคำแนะนำของคณะกรรมการดังกล่าวด้วย

การพิจารณาดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่กำลังจะได้รับเอกราชนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาบทเรียนเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆของ

ประเทศอื่นๆ ประกอบกับสภาวะแวดล้อมและปัจจัยต่างๆ ของประเทศตนเพื่อให้สามารถดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพได้

4.3.2 บทบาทขององค์การสหประชาชาติและประชาคมระหว่างประเทศ

เนื่องจากประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นเพิ่งเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่ความเป็นประชาธิปไตย ประเทศย่อมอยู่ในช่วงอ่อนแอและเปราะบาง เหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงรวมถึงอาชญากรรมต่างๆ ที่เกิดขึ้นย่อมก่อให้เกิดความสูญเสียทั้งชีวิตของพลเมืองและทรัพย์สินรวมถึงองค์กรต่างๆ อย่างมากมายมหาศาล ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชย่อมมีข้อจำกัดที่จะดำเนินการต่างๆ ทั้งด้านงบประมาณจำนวนมหาศาลที่จะต้องใช้ในการฟื้นฟูประเทศ ด้านการดำเนินกระบวนการต่างๆ เพื่อจัดการต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้น ดังนั้น ประชาคมระหว่างประเทศโดยเฉพาะองค์การสหประชาชาติจึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้การช่วยเหลือและสนับสนุนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพต่อประเทศนั้นๆ ไม่ว่าจะเป็นในด้านของงบประมาณและการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพต่อการอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอันเป็นการขัดต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชนและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ เช่น การช่วยเหลือในการฟื้นฟูองค์กรต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรม เช่น สถานีตำรวจ สำนักงานอัยการ ศาล หน่วยงานรักษาความปลอดภัย เรือรบ เป็นต้น การให้ความช่วยเหลือในการส่งเจ้าหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญในด้านกฎหมายระหว่างประเทศไปยังประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเพื่อช่วยในการสอบสวนเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นรวมถึงการให้ความรู้ด้านกฎหมายระหว่างประเทศแก่นักกฎหมายของประเทศนั้น เป็นต้น

นอกจากนี้ ในแง่ของการให้ความช่วยเหลือต่อการดำเนินกลไกทางกฎหมาย องค์การสหประชาชาติในฐานะผู้ที่เข้ามามีอำนาจบริหารจัดการประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช องค์การสหประชาชาติควรมีการทำข้อตกลงเกี่ยวกับการให้ความร่วมมือของประเทศอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น เช่น การให้ความร่วมมือในทันทีที่ได้รับการร้องขอในการจับกุมผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดและทำการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อให้มีการเข้าสู่วินิจฉัยและดำเนินคดีต่อไป และในกรณีที่ฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว องค์การสหประชาชาติควรมีบทบาทในการดำเนินมาตรการอื่นๆ ตามที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วง

เปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เช่น การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ เฉพาะกิจหรือศาลผสมที่ประกอบไปด้วยผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศขึ้นขึ้นเพื่อทำการพิจารณาคดีการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงหากศาลภายในไม่ดำเนินการหรือการพิจารณาคดีของศาลไม่มีประสิทธิภาพหรือให้ความเป็นธรรมที่เพียงพอ หรือการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงที่เป็นองค์กฤษฎีและเป็นธรรมเพื่อทำการสอบสวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น เป็นต้น

4.4 การพัฒนากลไกต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ค่อยๆ มีการพัฒนาและปรับปรุงอย่างสม่ำเสมอได้ก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นทั่วโลก แบบแผนและกระบวนการใหม่ๆ ทำให้เกิดการปกครองที่มีความเข้มแข็งซึ่งสามารถโค่นล้มรัฐบาลหรือหยุดยั้งผู้นำประเทศที่มุ่งเน้นการใช้อำนาจเผด็จการได้ ซึ่งทำให้สามารถหยุดยั้งการเกิดปัญหาอาชญากรรมสงครามขึ้นได้ แบบแผนหรือกระบวนการในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยทั่วไปมีการพัฒนาทั้งการดำเนินกลไกทางกฎหมายและการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ ดังนี้

4.4.1 การพัฒนากลไกทางกฎหมาย

จากการศึกษาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมโดยใช้กลไกทางกฎหมายในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตทำให้พบข้อบกพร่องที่สำคัญประการหนึ่งคือ การที่ระบบกฎหมาย รวมทั้งองค์กรต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมของประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งได้ถูกทำลายลงไปจนส่งผลให้การดำเนินกลไกทางกฎหมายเป็นไปอย่างยากลำบากทำให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีต่อการผู้กระทำผิดในอาชญากรรมทุกประเภทนั้นเป็นไปได้อย่างยากลำบากและมีข้อจำกัด ดังนั้น ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อให้บรรลุถึงความยุติธรรมและสันติภาพอย่างแท้จริง ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องควรมีการพิจารณา มุ่งเน้นการใช้กลไกทางกฎหมายต่อการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงอันเป็นการละเมิดสิทธิ

มนุษยชนและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและพิจารณาการใช้กลไกเชิงสมานฉันท์ต่อการอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงโดยในการพิจารณานั้นควรต้องคำนึงถึงการยอมรับและการคดีใช้ให้กับเหยื่อของความขัดแย้งด้วย

การฟื้นฟูสันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้น การสร้างและฟื้นฟูกฎหมายทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ย่อมมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ภายหลังจากเหตุการณ์ความขัดแย้งได้สิ้นสุดลง ผลที่เกิดขึ้น คือ ระบบที่เกี่ยวข้องของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็ย่อมถูกทำลายหรือได้รับความเสียหายลงไปด้วย ไม่ว่าจะเป็นเรือนจำ สถานีตำรวจ หรือแม้แต่ศาลก็อาจถูกทำลายลง นักกฎหมาย ทนาย หรือแม้แต่ผู้พิพากษาก็อาจต้องหลบหนีออกนอกประเทศ กองกำลังตำรวจต้องถูกสลายไป ทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องและระบบการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของผู้ที่เกี่ยวข้องในประเทศนั้นๆ ต้องยุติการปฏิบัติหน้าที่ลง ในบางกรณี ภายใต้แนวความคิดของการนิรโทษกรรม ผู้กระทำความผิดสามารถได้รับอิสรภาพและไม่ต้องรับโทษทางอาญาได้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการกระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรง เช่น ความผิดฐานอาชญากรรมสงคราม ความผิดฐานอาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติจะสิ้นสุดลงภายหลังจากเหตุการณ์ความขัดแย้งได้สิ้นสุดลงหรือภายหลังจากได้มีข้อตกลงเกี่ยวกับความสงบสุขเรียบร้อย (Peace Agreement) เกิดขึ้น แต่อาชญากรรมอื่นๆ เช่น การข่มขืน การฆ่า การลักพาตัว ก็ยังเกิดขึ้นบ่อยครั้ง นอกจากนี้ ความกดดันเกี่ยวกับเรื่องของชนชาติก็อาจปรากฏขึ้นได้ในช่วงเวลาของความขัดแย้งซึ่งอาจส่งผลไปสู่การแก้แค้น การดูหมิ่น เกลียดชัง รวมทั้งการจู่โจมทำร้ายร่างกายและทรัพย์สินต่างๆ

ความขัดแย้งและอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในสถานการณ์ของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงโดยตรงต่อพลเมืองของประเทศ ดังนั้น การแก้ไขปรับปรุงรวมถึงการพัฒนาระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ได้ถูกทำลายไปจึงมีความสำคัญต่อการสร้างสันติภาพให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช ซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือจากทั้งผู้ที่มีความเชี่ยวชาญในระดับประเทศและระดับระหว่างประเทศ ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ สำหรับกลไกทางกฎหมาย ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงการพัฒนาหลักเกณฑ์สองประการ คือ การพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายวิธีสบัญญัติ และ การพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายสบัญญัติ

4.4.1.1 การพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายวิธีสบัญญัติ

ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น แม้ว่าแต่ละประเทศจะมีการใช้กระบวนการหรือรูปแบบที่แตกต่างกันแต่อย่างน้อยการดำเนินการของแต่ละประเทศก็มีความเห็นพ้องต้องกันว่าจะต้องประกอบไปด้วยองค์ประกอบหลักอย่างใดอย่างหนึ่งของนโยบายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ดังเช่น กรณีรายงานของสมัชชาใหญ่องค์การสหประชาชาติ ปี ค.ศ.2004 เรื่อง Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post Conflict Society³⁵ ที่ได้กำหนดค่านิยมของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านว่า หมายถึง ขั้นตอนและกระบวนการที่ได้มีรูปแบบที่ดำเนินการไปพร้อมกับความพยายามของสังคมในการจัดการกับเหตุการณ์ความโหดร้ายทารุณที่เกิดขึ้นในอดีต ทั้งนี้เพื่อให้มั่นใจได้ว่าผู้กระทำผิดได้รับผิดชอบต่อการกระทำของเขา เพื่อผดุงไว้ซึ่งความยุติธรรมและบรรลุถึงความสมานฉันท์ในสังคม ซึ่งรายงานฉบับดังกล่าวได้ระบุถึงรายละเอียดขององค์ประกอบหลักในการดำเนินนโยบายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ได้แก่ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การบอกเล่าความจริง การชดใช้เยียวยา และการปลดออก³⁶ นอกจากนี้ รายงานดังกล่าวยังได้ระบุว่า กระบวนการต่างๆ เหล่านี้ควรเป็นเพียงกระบวนการบางส่วนเท่านั้น กลยุทธ์ที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น โดยอย่างน้อยควรต้องมีการพิจารณาถึงการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อปัจเจกบุคคล การชดใช้เยียวยา การแสวงหาความจริง การฟื้นฟูสถาบันต่างๆ การปลดออกและการไล่ออก หรือกระบวนการอื่นๆ ที่เหมาะสมอันเป็นการผสมผสานกระบวนการต่างๆ ตามที่ระบุข้างต้น³⁷

นอกจากนี้ สิ่งที่สำคัญมากที่สุดยิ่งกว่าความเห็นพ้องต้องกันในเรื่องกระบวนการต่างๆ ตามที่กล่าวมาข้างต้น คือ ข้อตกลงที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการดำเนินกระบวนการต่างๆ ในทางกฎหมายนั้น กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นจะต้องมีการตอบสนองต่อการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อหลักการพื้นฐานในทางกฎหมายระหว่างประเทศ รวมทั้งข้อตกลงต่างๆ ได้แก่ the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide; the International Covenant on Civil and Political Rights; the 1984

³⁵ S/2004/616 of 23 August 2004.

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid. P. 9.

Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; the International Convention for the Protection of All persons from Enforced Disappearance; the Geneva Conventions of 1949; the 1977 Protocol Additional (No.I) to the Geneva Conventions of 12 August 1949; and the Protocol Additional (No.II) นอกจากนี้ ยังมีเอกสารขององค์การสหประชาชาติหลายชิ้นที่สะท้อนให้เห็นถึงการดำเนินการโดยเฉพาะเจาะจงเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่แสดงให้เห็นถึงความพยายามในการให้ความสำคัญต่อหน้าที่อันเป็นข้อผูกมัดในทางระหว่างประเทศให้ปฏิบัติตามเกี่ยวกับการปกป้องสิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในการรับรู้ความจริง และสิทธิในการได้รับการชดใช้เยียวยา³⁸

จากข้อเท็จจริงที่ว่ากระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นถือเป็นหน้าที่อันเป็นข้อผูกมัดให้ต้องปฏิบัติตามนั้นมีได้หมายความว่าไม่มีขอบเขตของการปฏิบัติตามหน้าที่ ดังนั้น สำหรับหน้าที่ในการดำเนินการสอบสวน ฟ้องร้องคดีและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษในการกระทำความผิดในบางกรณีนั้น จากหลักการที่ว่า “อาชญากรรมที่ร้ายแรงที่สุดที่เกี่ยวข้องกับประชาคมระหว่างประเทศทั้งหลายจะต้องได้รับการลงโทษ” ซึ่งอยู่ในบทเกริ่นนำของธรรมนูญกรุงโรมของศาลอาญาระหว่างประเทศจึงได้ก่อให้เกิดคำถามที่สำคัญมากมาย ทั้งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตของการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดหรือบทลงโทษที่เพียงพอสำหรับผู้กระทำความผิดอาญาในเขตอำนาจศาลโดยเฉพาะเจาะจง นอกจากนี้ หน้าที่ในการชดใช้เยียวยาเหยื่อผู้ได้รับความเสียหาย รวมถึงการกำหนดรูปแบบและการใช้กระบวนการในการชดใช้เยียวยาก็ยังไม่มีรูปแบบหรือขอบเขตที่ชัดเจนเช่นกันทำให้เกิดการใช้ดุลยพินิจตามสภาพของ

³⁸ In addition to the SG report mentioned above, see, e.g., “Updated Set of Principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity,” E/CN.4/2005/102/Add.1; Diane Orentlicher, “Independent Study on Best Practices, Including Recommendations, to Assist States in Strengthening Their Domestic Capacity to Combat All Aspects of Impunity,” E/CN.4/2004/88, 27 February 2004; “Report of the Independent Expert to Update the Set of Principles to Combat Impunity,” E/CN.4/2005/102, 18 February 2005 and “the Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of the International Humanitarian Law,” A/RES/60/147.

แต่ละประเทศ ซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ควรเกิดขึ้น กล่าวคือ ช่องว่างของหลักการและการปฏิบัติจริงไม่ควรกลายเป็นข้ออ้างในการไม่ปฏิบัติตามหลักการของกฎหมาย³⁹

แม้ว่าหน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชนและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศจะมีใช้เรื่องใหม่ แต่เพียงมีการปฏิบัติตามหน้าที่ดังกล่าวอย่างจริงจังและเป็นระบบในช่วง 2 ทศวรรษที่ผ่านมาเนื่อง เหตุผลส่วนหนึ่ง สืบเนื่องมาจากการขาดประสบการณ์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ แต่เหตุผลหลักที่ทำให้การฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนั้นมีจำนวนน้อย คือ การต่อต้านนโยบายเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีผู้กระทำความผิดที่ยังคงมีให้เห็นอยู่ในบางกลุ่ม และการนำตัวผู้กระทำความผิดทั้งหมดมาลงโทษตามกฎหมายได้อย่างแท้จริงนั้นเป็นไปได้ยากมาก ไม่มีประเทศใดที่เมื่อเกิดเหตุการณ์ความขัดแย้งที่รุนแรงแล้วจะสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ทั้งหมดและผู้ที่ยังกระทำความผิดที่แท้จริงที่ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำอันโหดร้ายทารุณจำนวนมากที่ถูกดำเนินการสอบสวน

ในการตอบสนองต่อปัญหาดังกล่าว ในช่วง 20 ปีที่ผ่านมาจึงได้มีความพยายามในการริเริ่มกระบวนการต่างๆ ที่สามารถเห็นผลได้จริงขึ้นมา เมื่อพิจารณาถึงปัจจัยที่เกี่ยวข้องต่างๆ รวมถึง ต้นทุนค่าใช้จ่ายที่ต่ำและผลกระทบต่างๆ ที่อาจเกิดขึ้นเนื่องจากความเปราะบางของประเทศที่กำลังเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพ การดำเนินกระบวนการทางอาญาโดยผ่านกระบวนการของศาลภายในประเทศนั้นเป็นที่ต้องการและประสบความสำเร็จมากกว่าการใช้ศาลระหว่างประเทศ ในปี ค.ศ. 1993 และค.ศ.1994 คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้ก่อตั้งศาลระหว่างประเทศเฉพาะกิจขึ้นมาเพื่อพิจารณาคดีเกี่ยวกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในประเทศอดีตยูโกสลาเวียและรวันดาตามลำดับ⁴⁰ ต่อมาได้มีการจัดตั้งศาลผสมขึ้นในประเทศ

³⁹ Pablo de Greiff, "Transitional Justice, Security, and Development," in *World Development Report: Background Paper*, (2011), p. 2-3.

⁴⁰ S.C. Res. 827, 29 May 1993; U.N. Doc. S/RES/827 (1993), establishing the ICTY, and S.C. Res. 995, 8 November 1994; U.N. Doc. S/RES/995 (1994), establishing the ICTR.

Sierra Leone⁴¹ ประเทศกัมพูชา⁴² และประเทศเลบานอน⁴³ ซึ่งเป็นการรวมไว้ซึ่งข้อดีของการดำเนินการโดยศาลภายใน เช่น ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ความเป็นไปได้ในการมีส่วนร่วมของผู้ที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและการพยายามแก้ไขข้อเสียของการดำเนินการโดยศาลระหว่างประเทศ เช่น ต้นทุนค่าใช้จ่ายที่สูงหรือระยะทางที่ห่างไกล⁴⁴ นอกจากนี้ในศาลของประเทศเบลเยียม เยอรมนี สเปน⁴⁵ การดำเนินการพิจารณาคดีของศาลในคดีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้นอยู่ภายใต้หลักการของเขตอำนาจสากล (Universal Jurisdiction) และสุดท้าย คือ ศาลอาญาระหว่างประเทศ ซึ่งนอกจากการพิจารณาคดีแล้ว ศาลอาญาระหว่างประเทศยังมีการดำเนินการในด้านอื่นๆ รวมถึง การริเริ่มการบัญญัติกฎหมายในระดับท้องถิ่น และการฝึกอบรมเกี่ยวกับกระบวนการทางศาล ระบบกฎหมาย และกองกำลังรักษาความปลอดภัย ทั้งนี้เพื่อป้องกันการปฏิบัติผิดกติกาและความประสงค์ของศาลอาญาระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นสิ่งที่เห็นได้อย่างชัดเจนถึงความพยายามของศาลอาญาระหว่างประเทศที่จะใช้ในการต่อต้านหลักการนิรโทษกรรม ซึ่งมีใช้การต่อต้านโดยใช้เขตอำนาจโดยตรงของศาลอาญาระหว่างประเทศ อันถูกจำกัดโดยข้อ 17 แห่งธรรมนูญกรุงโรม ซึ่งเป็นหนึ่งในข้อจำกัดเขตอำนาจของศาลอาญาระหว่างประเทศ ที่ระบุว่า “ศาลอาญาระหว่างประเทศจะมีอำนาจในการพิจารณาคดีเฉพาะกรณีศาลภายในไม่สามารถหรือไม่ประสงค์ที่จะพิจารณาคดีดังกล่าว”⁴⁶

4.4.1.1.1 การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ

การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศขึ้นมานี้อาจถือได้ว่าเป็นวิธีการหนึ่งในการแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องต่างๆ ที่เกิดขึ้นในการดำเนินการขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับการ

⁴¹ Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone of 16 January 2002.

⁴² Agreement between the United Nations and the Royal Government of Cambodia Concerning the Prosecution under Cambodian Law of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea of 6 June 2003.

⁴³ U.N. Doc. S/RES/1757 of 30 May 2007.

⁴⁴ OHCHR, Maximizing the Legacy of Hybrid Courts [Online]. Available from: www.ohchr.org/Documents/Publications/HybridCourts.pdf.

⁴⁵ Ellen Lutz, “Prosecutions of Heads of State in Europe,” in *Prosecuting Heads of State*.

⁴⁶ Rome Statute of the International Criminal Court. Art. 17.

ดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ซึ่งได้แก่ การดำเนินการของศาลเฉพาะกิจ การดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีของศาลภายใน การนิรโทษกรรมและการอภัยโทษเขตอำนาจศาลของประเทศที่สาม ศาลอาญาระหว่างประเทศได้ถูกจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 2002 โดยมีเขตอำนาจเหนืออาชญากรรมต่อมนุษยชาติ อาชญากรรมฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และอาชญากรรมสงคราม⁴⁷ การจัดตั้งศาลระหว่างประเทศขึ้นนั้นเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงความต้องการในการจัดตั้งศาลเฉพาะกิจระหว่างประเทศในรูปแบบเดียวกับการจัดตั้ง ICTY และ ICTR การดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาของศาลอาญาระหว่างประเทศนั้นจะเป็นมาตรฐานและสามารถให้ความยุติธรรมต่อประเทศภาคีสมาชิกได้มากกว่าที่จะให้อำนาจการจัดตั้งศาลเฉพาะกิจอยู่ในมือของ Unrepresentative UN Security Council ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ศาลอาญาระหว่างประเทศจะเข้าดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็ต่อเมื่อการดำเนินการขององค์กรที่มีอำนาจภายในประเทศนั้นไม่เพียงพอหรือไม่มีประสิทธิภาพ รวมทั้งจะช่วยสร้างประสิทธิภาพให้กับองค์กรที่มีเขตอำนาจภายในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช นอกจากนี้เขตอำนาจของศาลอาญาระหว่างประเทศจะไม่เกี่ยวข้องกับการเป็นผู้ลงนามอนุญาตการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดอาชญากรรมที่ร้ายแรงอีกด้วย ซึ่งจะเป็นวิธีการกำจัดกระบวนการของการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดอีกด้วย ศาลอาญาระหว่างประเทศยังเป็นการหลีกเลี่ยงการอ้างหลักเขตอำนาจศาลของประเทศที่สามเพื่อต้องการที่จะพิจารณาคดีกับผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดฐานอาชญากรรมสงคราม ซึ่งถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนักถึงความไม่แน่นอนและการเข้าข้างประเทศมหาอำนาจในเรื่องของการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน⁴⁸ อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 2002 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เพิกถอนการลงนามให้สัตยาบันในธรรมนูญกรุงโรมซึ่งก่อตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศและได้ออกกฎหมายห้ามการให้ความร่วมมือใดๆ ต่อศาลอาญาระหว่างประเทศ ส่งผลให้ศาลอาญาระหว่างประเทศและกระบวนการเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการ

⁴⁷ Charles Mironko and Ephrem Rurangwa, "Police and Justice Reform in Post-Genocide Rwanda," in *Constructing Justice and Security after War* forthcoming, Charles T. Call.

⁴⁸ Once it is typified, the crime of aggression will be added on the ICC. (Mahnoush H. Arsanjani, "The Rome Statute of the International Criminal Court," *American Journal of International Law* 93,1 (1999): 22-43). On the Clinton administration's objections to the Rome statute. (David J. Scheffer, "The United States and the International Criminal Court," *American Journal of International Law* 93,1 (1999); See also Jane E. Stromseth, *Accountability for Atrocities: National and International Responses* (Ardsey, NY: Transnational Publishers, 2003).

ยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพส่วนใหญ่จะใช้บังคับได้กับปัจเจกบุคคลที่มีอำนาจของประเทศที่เป็นประเทศที่มีอำนาจระดับกลางและประเทศยากจนแต่จะไม่สามารถใช้บังคับได้กับทหารระดับล่างของประเทศมหาอำนาจอย่างสหรัฐอเมริกา รัสเซีย หรือ จีน⁴⁹

สำหรับกรณีของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นแนวคิดเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั้นไม่ได้รับการสนับสนุนจากประชาคมระหว่างประเทศรวมถึงองค์การสหประชาชาติ สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปฏิเสธการให้ประชาคมระหว่างประเทศเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว โดยอ้างว่าเป็นเรื่องภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษส่งผลให้ประชาคมระหว่างประเทศและองค์การสหประชาชาติเกิดความลังเลใจที่จะกดดันสาธารณรัฐอินโดนีเซียให้ยอมรับการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ นอกจากเหตุผลในเรื่องการเคารพอำนาจอธิปไตยของอินโดนีเซียแล้วการที่สาธารณรัฐอินโดนีเซียยังเป็นประเทศที่มีความสำคัญต่อการรักษาความมั่นคงและความสงบสุขของภูมิภาคซึ่งทำให้เกิดความหวาดหวั่นว่าหากประชาคมระหว่างประเทศกดดันอินโดนีเซียมากเกินไปอาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยของภูมิภาคได้

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะให้ความเชื่อมั่นต่อองค์การสหประชาชาติรวมถึงประชาคมระหว่างประเทศว่าจะนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแต่จากการประเมินการดำเนินกลไกทางกฎหมายของสาธารณรัฐอินโดนีเซียแล้วจะเห็นได้ว่าการดำเนินการต่างๆ ของสาธารณรัฐอินโดนีเซียมีข้อบกพร่องมากมายซึ่งมีสาเหตุหลักอันเนื่องจากสาธารณรัฐอินโดนีเซียขาดเจตจำนงที่จะดำเนินการทางกฎหมายต่อกองกำลังทหารของตน ดังนั้น เมื่อการดำเนินกระบวนการภายในของสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่มีประสิทธิภาพและไม่เป็นไปตามมาตรฐานในทางระหว่างประเทศและองค์การสหประชาชาติรวมถึงประชาคมระหว่างประเทศได้ตระหนักถึงข้อบกพร่องต่างๆ ที่เกิดขึ้นแล้ว องค์การสหประชาชาติและประชาคมระหว่างประเทศจึงควรพิจารณาถึงการเคารพต่อสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดสิทธิมนุษยชนโดยการกระทำอาชญากรรมอย่างร้ายแรงควรต้องได้รับโทษเพื่อเป็นการจรร

⁴⁹ Charles T. Call, "Is transitional Justice Really Just," in *Brown Journal of World Affairs*, (2004), p. 106.

ไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายและป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงขึ้นอีก ดังนั้น ศาลอาญาระหว่างประเทศจึงควรเป็นทางเลือกแรกที่จะใช้จัดการกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงต่างๆ ที่เกิดขึ้นเพราะเป็นองค์กรที่จะสามารถให้ความเป็นธรรมได้กับทั้งเหยื่อและผู้กระทำความผิด

4.4.1.1.2 การจัดตั้งศาลผสม

ศาลผสมเป็นกระบวนการอีกรูปแบบหนึ่งที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งเป็นการผสมผสานกันระหว่างการดำเนินการของศาลระหว่างประเทศและศาลภายในประเทศ ซึ่งจะเป็นกระบวนการที่ช่วยแก้ไขปัญหาคอขวดของการดำเนินการโดยศาลระหว่างประเทศและศาลภายในเมื่อมีการใช้ศาลระหว่างประเทศหรือศาลภายในอย่างใดอย่างหนึ่งในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพแต่เพียงอย่างเดียว ศาลผสมนั้นประกอบไปด้วยการดำเนินการโดยใช้กฎหมายภายในโดยผู้พิพากษาและพนักงานอัยการซึ่งมีความสามารถในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมของประเทศนั้นและบุคคลในทางระหว่างประเทศที่มีความรู้และประสบการณ์ทั้งทางกฎหมายและความรู้ทางเทคนิคต่างๆ ตัวอย่างเช่น ศาลผสมในประเทศ Sierra Leone และสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นภายหลังจากการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงและการฟื้นฟูระบบกระบวนการยุติธรรม ซึ่งการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของทั้งสองประเทศนั้นเป็นการรวมกันของแนวทางการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่แตกต่างกันทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ

การดำเนินการของศาลผสมนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อได้มีการดำเนินการร่วมกับกระบวนการบอกเล่าความจริงและได้กำหนดวิธีการในการฟื้นฟูองค์ที่เกี่ยวข้อกับกระบวนการยุติธรรมอย่างระมัดระวังถือได้ว่าเป็นความพยายามที่มีค่าในการพัฒนาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเป็นอย่างยิ่ง

4.4.1.2 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายสารบัญญัติ

ในการสถาปนารัฐใหม่ตามหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายนั้น กฎหมายอาญาที่มีประสิทธิภาพ ตอบสนองอย่างทันทีต่ออาชญากรรมและกฎหมายอาญาที่มีความยุติธรรมนั้นอย่างน้อยที่สุดควรต้องเป็นไปตามหลักการพื้นฐานของมาตรฐานและประเพณีปฏิบัติของหลักสิทธิมนุษยชนและหลักกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ นอกจากนี้กฎหมายอาญาของรัฐนั้นๆ ยังต้องตอบสนองต่อสถานการณ์จริงที่เกิดขึ้นเพื่อนำพารัฐหรือประเทศนั้นๆ ไปสู่ความสงบสุข

สำหรับประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากเหตุการณ์ความขัดแย้งส่วนใหญ่ กฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่มีอยู่เดิมยังมีข้อบกพร่องและไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของความมีประสิทธิภาพและความยุติธรรม ผู้มีอำนาจหน้าที่ไม่ทำการแก้ไขหรือปรับปรุงกฎหมายทำให้กฎหมายนั้นล้าสมัยและไม่ตอบสนองต่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นอย่างทันที่ นอกจากนี้กฎเกณฑ์ทางกฎหมายดังกล่าวยังละเมิดต่อมาตรฐานและแบบแผนปฏิบัติของหลักการสิทธิมนุษยชน และหลักกฎหมายอาญาอีกด้วย และที่สำคัญยังขาดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและเครื่องมือที่จำเป็นในการที่จะดำเนินการสอบสวนและดำเนินคดีกรณีการทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรง รวมถึงการนิรโทษกรรมให้กับผู้ที่กระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรง นอกจากนี้ ในบางประเทศใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการกดขี่ข่มเหงส่งผลให้กฎหมายเหล่านั้นไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้ในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชและทำให้ต้องมีการปรับปรุงกฎหมายฉบับใหม่ขึ้นมาใช้แทนที่

การปรับปรุงกฎหมายสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องดำเนินการ ซึ่งก็ได้มีความพยายามที่จะดำเนินการมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1980 การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายนั้นถือเป็นงานที่ซับซ้อนมากซึ่งต้องใช้เวลา รวมถึงการค้นคว้าวิจัยและผู้เชี่ยวชาญที่จะมาดำเนินการเป็นจำนวนมาก

ในปี ค.ศ. 2000 Report of the Panel on United Nation Peace Operation หรือที่เรียกว่า Brahimi Report ได้เน้นย้ำถึงความสำคัญในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเพื่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้องสามารถนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการจัดการกับอาชญากรรมอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นและในปี ค.ศ. 2004 Report of the Secretary General or the

Rule of Law and Transitional Justice in Conflict & Post – Conflict Societies ก็ได้เน้นย้ำถึงความสำคัญของการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนี้เช่นกัน⁵⁰

4.4.1.2.1 ความพยายามในการปฏิรูปกฎหมายอาญาในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชที่เกิดขึ้นในอดีต

ความไม่เพียงพอที่เห็นได้อย่างชัดเจนของกฎหมายอาญาของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้น ทำให้เกิดความพยายามที่จะปฏิรูปกฎหมายอาญาที่มีอยู่เดิม เช่น ในประเทศกัมพูชา UNTACX (United Nation Transitional Authority in Cambodia) ได้กระตุ้นให้มีการปฏิรูประบบกฎหมายอาญาที่สืบทอดมาจากกองกำลังเขมรแดง โดยเป้าหมายหลักของการปฏิรูปคือ การตรากฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาคดีอาญาอำนาจของตำรวจ ระบบเรือนจำและระบบศาล

ในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต UNTAET เห็นว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซียที่มีความซับซ้อนและไม่เหมาะสมสำหรับที่จะนำมาใช้ในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเพิ่งได้รับเอกราชมา UNTAET ได้ประกาศใช้กฎระเบียบใหม่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญา กฎระเบียบทางการศาล กฎระเบียบเกี่ยวกับการใช้อาวุธปืนขนาดเล็กและความผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเลือกตั้ง

ในประเทศโคโซโว UNMIK (United Nation Mission) ซึ่งก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1999 ได้ประกาศใช้กฎหมายต่างๆ เพื่ออุดช่องว่างของประมวลกฎหมายอาญาที่มีอยู่เดิมซึ่งกฎหมายบางฉบับก็ได้ถูกร่างขึ้นมา เพื่อให้เกิดความมั่นใจได้ว่าประมวลกฎหมายอาญาของประเทศโคโซโวนั้นสอดคล้องกับจารีตประเพณีและมาตรฐานของสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ มีการเพิ่มเติมฐานความผิดในประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วย เช่น ความผิดฐานค้ามนุษย์ (Human

⁵⁰ United States Institute of Peace, Model Codes for Post – Conflict Criminal Justice (the need for Reform) [Online]. Available from: <http://www.usip.org/model-codes-post-conflict-justice-/post-conflict-criminal-laws-and-the-need-reform>

Trafficking) นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติให้ตำรวจและอัยการสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนการกระทำที่เป็นความผิดอาญาร้ายแรงต่างๆ ด้วย

อย่างไรก็ตาม ความพยายามในการปฏิรูประบบกฎหมายอาญาต่างๆ ก็ยังไม่ได้รับการตอบรับที่ดีจากประชาคมระหว่างประเทศ เช่น ประมวลกฎหมายของประเทศกัมพูชา ซึ่งออกมาใช้บังคับในช่วงประเทศกำลังเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนักเนื่องจากขาดความชัดเจนและขัดแย้งกับกฎหมายอื่นๆ และไม่สอดคล้องกับข้อกำหนดของหลักการสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ในประเทศโคโซโว ผู้แทนพิเศษเลขาธิการสหประชาชาติได้ออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุมขังบุคคลธรรมดาและได้มีการออกคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้กระทำความผิดภายหลังที่ศาลมีคำพิพากษาไปแล้วเนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอ และแม้ว่าองค์คณะของผู้พิพากษาจะประกอบไปด้วยผู้พิพากษาระหว่างประเทศทั้งหมดก็ตามคำสั่งดังกล่าวได้ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนักว่าขัดต่อหลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ส่วนในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต UNTAET ไม่ได้ระบุหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องของการพิสูจน์และมาตรฐานที่เกี่ยวข้องกับความสามารถของพยาน ทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาเองเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมายที่จะใช้บังคับเพื่อยกระดับความไม่แน่นอนของกฎหมายในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต

4.4.1.2.2 การปฏิรูปกฎหมายอาญาในมุมมองระดับระหว่างประเทศ

กรณีของสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นได้แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ในมุมมองระดับระหว่างประเทศมากขึ้น การให้ความสำคัญต่อกฎเกณฑ์ทางกฎหมายในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ความสำคัญต่อการปฏิรูประบบกฎหมายอาญา ซึ่งผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการปฏิรูปกฎหมายอาญาดังกล่าวจะมุ่งเน้นในส่วนขอข้อบกพร่องของตัวบทกฎหมายและขั้นตอนของการร่างตัวบทกฎหมายซึ่งต้องอาศัยการเรียนรู้จาก

ข้อบกพร่องหรือความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในอดีตเพื่อให้การปฏิรูปกฎหมายอาญาบรรลุผลได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด⁵¹

ในปี ค.ศ. 2000 เพื่อเป็นการตอบสนองต่อมุมมองในระดับระหว่างประเทศในการสร้างสันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช องค์การสหประชาชาติได้มีรายงาน (Report of the Panel on United Nations Peace operation หรือที่เรียกว่า Brahimi Report โดยส่วนหนึ่งของรายงานดังกล่าวให้ความสำคัญกับการฟื้นฟูสันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งองค์การสหประชาชาติได้ส่งกองกำลังไปเพื่อช่วยฟื้นฟูสันติภาพในประเทศดังกล่าวและกองกำลังรักษาสันติภาพขององค์การสหประชาชาติมีอำนาจในการตรากฎหมายในประเทศดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติการของกองกำลังรักษาสันติภาพขององค์การสหประชาชาติในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้น ต้องประสบกับความยากลำบาก และความล่าช้าในการปฏิรูปกฎหมายที่จะใช้บังคับในประเทศดังกล่าว ในรายงาน Brahimi จึงให้ความเห็นแนะนำในการร่าง Interim Criminal Code ขึ้นใช้เป็นการชั่วคราวก่อนเมื่อเกิดความไม่ชัดเจนของกฎหมายภายในของประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ซึ่งผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในระดับระหว่างประเทศไม่ว่าจะเป็น United Nations Civilian Police และ International Judges & Prosecutor สามารถทำความเข้าใจเนื้อหาของ Interim Criminal Code และสามารถนำไปประยุกต์ใช้ได้ แม้ว่าการร่าง Interim Criminal Code จะได้รับการสนับสนุนจากบุคคลบางกลุ่ม แต่ส่วนใหญ่ไม่เห็นด้วยกับการกำหนดให้มีการใช้ Interim Criminal Code ในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับ Interim Criminal Code นั้นเห็นว่า แม้ว่าจะมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายขึ้นใช้ได้ และแม้ว่าผู้ที่เกี่ยวข้องในทางระดับประเทศต่างๆ อีกหลายฝ่ายจะได้ทำงานร่วมกันในส่วนของระบบกระบวนการยุติธรรม ในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชก็ตามแต่ก็ยังขาดอำนาจการบังคับใช้กฎหมายซึ่งเป็นสิ่งที่สำคัญ ต่อมาจึงได้เกิดแนวความคิดในการร่างแม่แบบของประมวลกฎหมายขึ้นเพื่อใช้เป็นเครื่องมือ ในการปฏิรูปกฎหมายขึ้นใช้

⁵¹ United States Institute of Peace, Criminal Law Reform in the International Spotlight In User's Guide [Online]. Available from: <http://www.usip.org/files/MC1/MC1-Chapter1-3.pdf> [20 May 2012]

4.4.1.2.3 แม่แบบของประมวลกฎหมายสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช

โครงสร้างของระบบกฎหมายอาญาในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นยังมีข้อบกพร่องเนื่องจากไม่สอดคล้องกับจารีตประเพณีและมาตรฐานในทางสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ในบางประเทศประมวลกฎหมายอาญาก็ไม่มีความทันสมัย ไม่ได้รับการแก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพแวดล้อมและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป การกระทำความผิดอาญาบางฐานก็ไม่ได้มีการระบุให้เป็นความผิดทางอาญา นอกจากนี้ในบางประเทศก็ไม่ได้มีการระบุถึงการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือการสอบสวนคดีอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วยในปี ค.ศ. 2001 United States Institute of Peace และ The Irish Centre for Human Rights ได้เริ่มลงมือดำเนินการโครงการแม่แบบของประมวลกฎหมายสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช โดยวัตถุประสงค์สูงสุดของแม่แบบของประมวลกฎหมายสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้น คือ เพื่อสร้างประมวลกฎหมายที่องค์กรในทางระหว่างประเทศและระดับประเทศ สามารถนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการปรับใช้กฎหมายอาญาในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช ดังนั้นจากวัตถุประสงค์ดังกล่าว แม่แบบของประมวลกฎหมายนี้จึงถูกร่างขึ้น โดยพิจารณาถึงวัฒนธรรมที่แตกต่างของแต่ละสังคมและการใช้งานอย่างมีประสิทธิภาพของแต่ละประเทศเพิ่มเติมจากการปรับปรุงสภาพแวดล้อมของประเทศซึ่งเป็นเรื่องเร่งด่วนที่ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชจะต้องดำเนินการอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

สาระสำคัญของข้อกำหนดในแม่แบบนี้มีที่มาจากระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ ทั่วโลกโดยการนำมาผสมผสานกันเพื่อให้ได้แม่แบบของกฎหมายอาญาที่เหมาะสมกับสถานการณ์ที่ต้องจัดการกับอาชญากรรมร้ายแรงอย่างเร่งด่วนในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 2001 ถึงปัจจุบัน แม่แบบประมวลกฎหมายได้ถูกร่างขึ้นโดยการหารือร่วมกันของผู้เชี่ยวชาญจากทั่วโลก มีประสบการณ์ที่แตกต่างกัน รวมทั้งผู้พิพากษา อัยการ ทนายความ ตำรวจ ทหาร ผู้เชี่ยวชาญทางด้านสิทธิมนุษยชน นักวิจัยทางด้านกฎหมายอาญาและกฎหมายเปรียบเทียบ ร่างแม่แบบประมวลกฎหมายนั้นก็ได้รับการตรวจสอบโดยการปรึกษาหารือร่วมกันของบุคคล และหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องโดยการจัดการประชุมปรึกษาหารือเพื่อให้เนื้อหาของร่างแม่แบบประมวลกฎหมายนั้นมีความสอดคล้องกับระบบกฎหมายในภูมิภาคที่แตกต่างกันทั่ว

โลกและเพื่อตรวจสอบศักยภาพการบังคับใช้กฎหมายแม่แบบในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่จะนำมาใช้ในการจัดการกับปัญหาอาชญากรรมที่ร้ายแรงที่เกิดขึ้นของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช การจัดประชุมครั้งแรก คือ An Africa roundtable ถูกจัดขึ้นที่ Abuja ประเทศ Nigeria และ กรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ ครั้งที่สอง คือ Asian regional roundtable meetings ถูกจัดขึ้นที่ กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย และ Melbourne ประเทศ Australia และครั้งที่ 3 คือ A Meeting of Islamic Legal ได้ถูกจัดขึ้นในเมือง Siracusa ประเทศอิตาลี

แม่แบบประมวลกฎหมายที่ได้ถูกร่างขึ้นมานั้นประกอบไปด้วย ประมวลกฎหมาย 4 แบบด้วยกันดังนี้

(ก) The Model Criminal Code ประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเน้นย้ำในเรื่องกฎหมายอาญาสารบัญญัติซึ่งจะกำหนดว่าการกระทำใดถือเป็นการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญาที่ผู้กระทำผิดต้องได้รับโทษและกำหนดบทลงโทษทางอาญา

(ข) The Model Code of Criminal Procedure ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเน้นย้ำในเรื่องกฎหมายวิธีบัญญัติทางอาญาซึ่งกล่าวถึงกฎเกณฑ์และขั้นตอนในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาสอบสวนและลงโทษ

(ค) The Model Detention Act พระราชบัญญัติเกี่ยวกับรูปแบบการคุมขัง ว่าด้วยเรื่องกฎเกณฑ์ทางกฎหมายและวิธีการของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะใช้บังคับกับผู้ที่ถูกคุมขังอยู่ก่อน หรือระหว่างการไต่สวนคดีรวมทั้งผู้ที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดทางอาญา

(ง) The Model Police Powers Act พระราชบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งกำหนดกฎเกณฑ์อำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในขอบเขตของการคุ้มกัน และการรักษาความปลอดภัย ซึ่งรวมถึงข้อกำหนดเกี่ยวกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการตรวจค้น การรักษาความปลอดภัย การยึดทรัพย์สิน การกักขังชั่วคราว นอกจากนี้ ยังรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับต่อปัจเจกชนหรือกลุ่มคนและการใช้กำลัง และยังมีข้อกำหนดหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการควบคุมดูแลให้เป็นไปตามหลักการของความเป็น

ประชาธิปไตยรวมถึงขั้นตอนในการร้องทุกข์ให้มีการสอบสวนกรณีการกระทำเกินขอบอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจด้วย

ในการร่างแม่แบบประมวลกฎหมายทางอาญานั้นได้มีการใส่คำอธิบายประกอบหลักกฎหมายต่างๆ ลงในแม่แบบแต่ละฉบับไว้ด้วย ทั้งนี้เพื่อให้ผู้อ่านสามารถเข้าใจได้มากขึ้น นอกจากนี้ส่วนประกอบสุดท้ายของแม่แบบประมวลกฎหมายได้แก่ การประกาศใช้คู่มือการใช้งานแม่แบบประมวลกฎหมายสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาภายหลังความขัดแย้ง (Guidelines for use of the Model Codes for Post-Conflict Criminal Justice) ซึ่งได้อธิบายรายละเอียดเกี่ยวกับแม่แบบประมวลกฎหมาย เช่น จุดเริ่มต้นของการร่างแม่แบบประมวลกฎหมาย วิธีการใช้งานในบริบทภายหลังความขัดแย้งและนอกจากนี้ยังได้มีการสรุปสาระสำคัญของข้อกำหนดของแม่แบบประมวลกฎหมายและการอธิบายถึงการทำให้แม่แบบประมวลกฎหมายเหมาะสมกับการฟื้นฟูกฎหมายของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอีกด้วย

4.4.1.3 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายอื่นๆ

นอกจากหลักเกณฑ์ทางกฎหมายวิธีสบัญญัติและสารบัญญัติตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ยังมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอีก ดังนี้

4.4.1.3.1 การนิรโทษกรรม

การนิรโทษกรรมเป็นกระบวนการอย่างหนึ่งที่ผู้มีอำนาจในประเทศสามารถอนุญาตให้มีการละเว้นโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดสำหรับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในอดีต ซึ่งมีสองรูปแบบด้วยกัน รูปแบบแรก คือ การนิรโทษกรรมแบบมีเงื่อนไข ซึ่งเป็นการอนุญาตให้มีการนิรโทษกรรมได้ เพื่อแลกเปลี่ยนกับการบอกเล่าและยืนยันความจริงที่เกิดขึ้น แต่หากผู้ขอโทษกรรมบอกเล่าความเท็จหรือไม่ได้บอกเล่าความจริงทั้งหมดก็จะต้องถูกฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไป การนิรโทษกรรมแบบมีเงื่อนไขนี้มักใช้ในกรณีที่ผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดไม่ให้ความร่วมมือกับการสอบสวนเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น การนิรโทษกรรมแบบมีเงื่อนไขดังกล่าวได้เป็นที่รู้จัก

และมีการใช้กันอย่างแพร่หลายโดยคณะกรรมการค้นหาความจริงและการสมานฉันท์ (Truth and Reconciliation Commission) ในประเทศแอฟริกาใต้ ในปี ค.ศ. 1995

การนิโทษกรรมอีกรูปแบบหนึ่ง คือ การนิโทษกรรมแบบไม่มีเงื่อนไข ซึ่งเป็นการอนุญาตให้นิโทษกรรมผู้กระทำความผิดโดยมิได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการบอกเล่าความจริงหรือเงื่อนไขอื่นใด ซึ่ง การที่ไม่ดำเนินการใดๆ ต่อผู้กระทำความผิดก็ถือเป็นการนิโทษกรรมแบบไม่มีเงื่อนไขอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจเรียกว่า “de facto amnesty”⁵² การนิโทษกรรมแบบไม่มีเงื่อนไขดังกล่าวนี้เป็นวิธีการที่สามารถทำให้ทหารหรือผู้ที่ทำการรบหยุดการต่อสู้ใช้กำลังยอมมอบตัว และไม่กลัวที่จะถูกฟ้องร้องดำเนินคดีหรือลงโทษ ในประเทศ El Salvador ได้มีการใช้วิธีการนิโทษกรรมแบบไม่มีเงื่อนไขนี้โดยคณะกรรมการค้นหาความจริงในปี ค.ศ. 1991 นอกจากนี้ ยังมี การใช้วิธีการนิโทษกรรมแบบไม่มีเงื่อนไขหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 เมื่อประเทศมหาอำนาจได้ลงนามในสนธิสัญญา Lausanne กับประเทศตุรกี ในปี ค.ศ. 1923 ซึ่งมีเงื่อนไขรวมถึงการประกาศนิโทษกรรมสำหรับผู้กระทำความผิดที่ก่ออาชญากรรมขึ้นในปี ค.ศ. 1914 ถึง 1922 และการสังหารหมู่ชาว Armenian

4.4.1.3.2 การปลดออก

การปลดออกเป็นการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพรูปแบบหนึ่งซึ่งมิใช่วิธีการลงโทษในทางอาญาแต่เป็นวิธีการกวาดล้างผู้ที่เป็นเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐที่ได้เคยให้การสนับสนุนการปกครองที่ใช้กำลังกดขี่ข่มเหง⁵³ การปลดออกเป็นการลงโทษทางกระบวนการยุติธรรมรูปแบบพิเศษผ่านการสันนิษฐานความผิดโดยองค์กรทางการเมือง ซึ่งเป็นวิธีการที่สามารถดำเนินการกับผู้ต้องสงสัยในการกระทำความผิดและผู้สมรู้ร่วมคิดที่มีจำนวนมากได้อย่างรวดเร็วและค่อนข้างง่าย อย่างไรก็ตาม ได้มีผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับวิธีการปลดออกดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่าเป็นการละเมิดต่อกฎหมายเพราะถือว่าการแบ่งแยกอัน

⁵² Jack Snyder and Leslie Vinjamuri, “Trials and Errors: Principle and Pragmatism in Strategies of International Justice,” *International Security* 28,3 (2003): 18.

⁵³ Neil J. Kritz, *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes Volume I General Considerations* (Washington D.C.: United States Institute of Peace Press, 1995), p. 24.

เนื่องมาจากเหตุผลในทางการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น Fourth Geneva Convention และ International Covenant on Civil and Political Rights หรือขัดต่อกฎหมายภายในเช่น First Amendment to the US Constitution เป็นต้น ในอดีตวิธีการ การปลดออกได้ถูกนำมาใช้ในประเทศต่างๆ เช่น เยอรมนี สาธารณรัฐเชค บัลแกเรีย เอสโตเนีย เป็นต้น ปัจจุบัน สหรัฐอเมริกาได้ใช้วิธีการปลดออกนี้ในการกวาดล้างสมาชิกของ Ba'ath Party จากรัฐบาลของประเทศอิรักรวมทั้งองค์กรภายในอื่น ๆ⁵⁴

4.4.1.3.3 การเนรเทศ

การเนรเทศเป็นกระบวนการอีกรูปแบบหนึ่งในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการโยกย้ายอดีตผู้นำซึ่งมีส่วนร่วมร่วมกับเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น การดำเนินการเนรเทศนั้นเป็นวิธีการหนึ่งที่สามารถสร้างความพึงพอใจให้กับปัจเจกบุคคลซึ่งจะส่งผลให้ไม่เกิดความขัดแย้งในประเทศขึ้นอีก ตัวอย่างกรณีการเนรเทศ เช่น การเนรเทศอดีตผู้นำเผด็จการของอูกันดา การเนรเทศอดีตผู้นำของประเทศเอธิโอเปีย เป็นต้น

4.4.1.3.4 การประหารชีวิต

อีกทางเลือกหนึ่งในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ คือ การลงโทษประหารชีวิตซึ่งเป็นการที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ เป็นกระบวนการยุติธรรมรูปแบบพิเศษและมีเป้าหมายการสั่งหารที่ชัดเจน วิธีการประหารชีวิตนี้เป็นวิธีการที่ถูกโต้แย้งไม่เห็นด้วยเป็นอย่างมากเนื่องจากเป็นกระบวนการยุติธรรมเชิงลงโทษและขัดต่อศีลธรรมมากกว่าวิธีการอื่นทั้งปวง เนื่องจากมิได้เป็นวิธีการที่ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นการลงโทษประหารชีวิตโดยมิได้อนุญาตให้มีการอุทธรณ์และเป็นการขัดต่อหลักการเคารพต่อชีวิตของผู้อื่น ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ หลายรัฐบาลได้มีการใช้วิธีการประหารชีวิตเนื่องจากเป็นวิธีการที่ค่อนข้างรวดเร็ว ค่าใช้จ่ายน้อย และเป็นวิธีการที่ง่ายในการจัดการกับศัตรูของรัฐบาลและอาชญากรที่โหดเหี้ยม นอกจากนี้ ผู้ที่จะต้องถูกประหารชีวิตจะไม่สามารถใช้กระบวนการวิพิจารณาที่อนุญาตการนิโทษกรรมหรือเข้าสู่กระบวนการไต่สวนคดีได้เลย

⁵⁴ Constantine Fitzgibbon, *Denazification* (London: Norton, 1969).

4.4.2 การพัฒนากลไกเชิงสมานฉันท์⁵⁵

นอกจากกลไกทางกฎหมายแล้ว ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพยังได้มีการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ควบคู่ไปด้วย โดยการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นส่วนใหญ่ที่นำมาใช้ ได้แก่ การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงและการชดเชยเยียวยาเหยื่อผู้ได้รับความเสียหาย

4.4.2.1 คณะกรรมการค้นหาความจริง

ในช่วงประมาณสามสิบปีที่ผ่านมาหลายประเทศได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงซึ่งมีลักษณะเป็นองค์กรกึ่งตุลาการที่มีอำนาจในการลงโทษได้ขึ้นมาเป็นการชั่วคราว เพื่อดำเนินการสอบสวนเหตุการณ์เกี่ยวกับความรุนแรงและการละเมิดที่เกิดขึ้น ณ ช่วงเวลาหนึ่ง⁵⁶ สิ่งที่เป็นตัวกระตุ้นให้เกิดการจัดตั้งองค์กรดังกล่าวของแต่ละประเทศนั้นมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไปตามคำสั่งและรูปแบบการดำเนินงานของประเทศนั้นๆ โดยที่การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นบางส่วนเป็นการจัดตั้งขึ้นในบริบทที่ต้องประสบกับความยากลำบากในการดำเนินการเกี่ยวกับการฟ้องร้องดำเนินคดีหรือต้องประสบความปัญหาช่องว่างของการนิรโทษกรรม นอกจากนี้ การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นยังเป็นการสนองตอบต่อสิทธิในการรับรู้ความจริงอย่างเป็นทางการของเหยื่อ อย่างไรก็ตาม การดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงทั่วโลกนั้นมีความแตกต่างกันขึ้นอยู่กับแต่ละประเทศ ไม่เฉพาะเพียงเรื่อง โครงสร้าง ขนาดหรือความสามารถของคณะกรรมการเท่านั้นแต่ยังรวมถึงความแตกต่างในเรื่องของอำนาจที่คณะกรรมการค้นหาความจริงได้รับ เช่น เรื่องของระยะเวลาหรือประเภทของความขัดแย้งที่คณะกรรมการค้นหาความจริงจะต้องดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือคณะกรรมการค้นหาความจริงมีอำนาจในการค้นหรือออกหมายเรียกหรือไม่ นอกจากนี้ ขอบเขตและลักษณะของความเห็นแนะนำของคณะกรรมการค้นหาความจริงก็มีความแตกต่างกัน

⁵⁵ Pablo de greiff, "Transitional Justice, Security, and Development, Security and Justice Thematic Paper," in *World Development Report 2011*, (Background Paper, 2010), p. 5-6.

⁵⁶ Priscilla Hayner, *Unspeakable Truths 2nd. Edition* (New York: Routledge, 2010); OHCHR, *Rule of Law Tools for Post-Conflict States: Truth Commissions* [Online], 2006. Available from: www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf

การดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นถือว่ายังมีมาตรฐานน้อยกว่ามาตรฐานในทางระหว่างประเทศเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการทางอาญา

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการค้นหาความจริงและการดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นจะยังเป็นประเด็นที่ถกเถียงกันอยู่ รายงานที่จัดทำโดยคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นส่วนใหญ่ยังเป็นที่น่าเชื่อถือและมีความถูกต้อง ซึ่งหากมีกรณีที่รายงานของคณะกรรมการค้นหาความจริงยังไม่เพียงพอก็จะมีกรเรียกร้องให้มีการขยายระยะเวลาในการค้นหาความจริงหรือให้มีการสอบสวนในบางประเด็นเพิ่มขึ้น ในช่วงสองถึงสามทศวรรษที่ผ่านมา ประเด็นสำคัญของรายงานการดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นจะมุ่งเน้นไปที่ทิศทางของข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นมากกว่าขั้นตอนการดำเนินกระบวนการทางอาญาของผู้กระทำความผิด

4.4.2.2 การชดใช้เยียวยา

การชดใช้เยียวยาถือได้ว่าเป็นสิ่งสำคัญอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพซึ่งประเทศที่อยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านนำมาใช้เพื่อเยียวยาให้กับเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น ซึ่งในการดำเนินวิธีการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อนั้นก็มีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ การชดใช้เยียวยาความเสียหายจึงมีรูปแบบที่แตกต่างกันไป เช่น การชดใช้เยียวยาด้วยตัวเงินในรูปแบบของเงินบำนาญ ซึ่งเป็นการเยียวยาในระยะยาว การชดใช้เยียวยาด้วยการให้บริการทางการแพทย์ การให้บริการทางด้านการศึกษาหรือการให้บริการทางด้านที่อยู่อาศัยเพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายให้กับเหยื่อของความขัดแย้ง นอกจากนี้ การชดใช้เยียวยาอาจรวมถึงการขอโทษอย่างเป็นทางการหรือให้ฟื้นฟูองค์การสาธารณะที่ได้รับความเสียหายจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้นด้วย

4.4.3 แนวทางการพัฒนากระบวนการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพอื่นๆ

การช่วยเหลือประเทศที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นหรือเพิ่งผ่านพ้นจากการถูกปกครองในลักษณะการถูกกดขี่ที่กำลังเข้าสู่การสร้าง

หลักเกณฑ์แห่งกฎหมายขึ้นมาใหม่และเข้าสู่ช่วงเวลาที่ต้องเผชิญกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสภาวะที่สถาบันหรือองค์กรที่ได้รับความเสียหาย การขาดแคลนแหล่งข้อมูลต่างๆ การที่ระบบรักษาความปลอดภัยเสื่อมถอยลง การแตกแยกของพลเมือง การเผชิญหน้ากับความโศกเศร้าและความหวาดกลัวของพลเมือง องค์กรสหประชาชาติได้ใช้ความพยายามในการพัฒนาหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายและการดำเนินการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งฟื้นฟูจากความขัดแย้งและการถูกกดขี่ ซึ่งจากประสบการณ์ในการดำเนินการต่างๆ ขององค์กรสหประชาชาติแสดงให้เห็นว่าการส่งเสริมการสมานฉันท์และการสร้างความสงบสุขในระยะยาวนั้นมีความจำเป็นต่อการพัฒนาหรือการสร้างหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบริหารจัดการและระบบกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพและเป็นหลักเกณฑ์ที่เคารพต่อหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน⁵⁷

ในมุมมองขององค์กรสหประชาชาติ กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ หมายถึง กระบวนการอย่างเต็มรูปแบบที่เกี่ยวข้องกับความพยายามของประเทศหรือสังคมที่กำลังเข้าสู่ช่วงเวลาที่ต้องเผชิญกับสถานการณ์ภายหลังจากความขัดแย้งได้สิ้นสุดลงเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรมและสามารถบรรลุถึงความสมานฉันท์ในประเทศหรือสังคมนั้นๆ⁵⁸

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพประกอบไปด้วยทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกที่ไม่ใช่กลไกทางกฎหมาย ซึ่งรวมถึง การดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดี การค้นหาความจริง การเยียวยาในรูปแบบต่างๆ การฟื้นฟูสถาบัน หรือการใช้ในแต่ละกลไกร่วมกัน ซึ่งการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นควรต้องคำนึงถึงสาเหตุที่แท้จริงของความขัดแย้งที่เกิดขึ้น การเลือกใช้กลไกร่วมกันในแต่ละรูปแบบนั้นจะต้องเป็นไปตามมาตรฐานทางกฎหมายและหน้าที่ในทางระหว่างประเทศและคำนึงถึงการละเมิดสิทธิทั้งหลายที่เกี่ยวข้อง ทั้งสิทธิของพลเมือง สิทธิทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ความ

⁵⁷ United Nations, Guidance Note of the Secretary General: UN Approach to Transitional Justice [Online], 2010. Available from: http://www.unrol.org/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf [20 May 2012]

⁵⁸ S/2004/616.

พยายามอย่างสูงสุดในการจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นโดยวิธีการต่างๆ ในที่สุดแล้วการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นทำให้สามารถบรรลุประสงค์ในการป้องกันความขัดแย้งต่างๆ ที่จะเกิดขึ้นในอนาคต การสร้างความสงบสุขและการสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นในสังคมหรือประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งได้

กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายและการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในรูปแบบต่างๆ ขององค์การสหประชาชาตินั้นรวมถึงการพัฒนามาตรฐานและแนวปฏิบัติที่ดีที่สุด การช่วยเหลือในการกำหนดรูปแบบและการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ การให้การสนับสนุนด้านข้อมูลทางเทคนิค เนื้อหาสาระ และการสนับสนุนทางการเงิน ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพรวมถึงการส่งเสริมให้มีข้อตกลงเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในข้อตกลงสันติภาพระหว่างประเทศโดยองค์การสหประชาชาติได้เสนอแนวทางต่างๆ ในการดำเนินการดังนี้

4.4.3.1 สนับสนุนและส่งเสริมการปฏิบัติตามแบบแผนและมาตรฐานในทางระหว่างประเทศผ่านกลไกเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

องค์การสหประชาชาติควรให้การส่งเสริมอย่างต่อเนื่องเพื่อให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพสอดคล้องกับแบบแผนและมาตรฐานในทางระหว่างประเทศซึ่งในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นองค์การสหประชาชาติมีกฎบัตรสหประชาชาติ พร้อมด้วยกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องอีก 4 ฉบับ ได้แก่ กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ กฎหมายอาญาระหว่างประเทศและกฎหมายผู้ลี้ภัยระหว่างประเทศ เป็นมาตรฐานหลักในการปฏิบัติงาน นอกจากนี้ องค์การสหประชาชาติยังมีกระบวนการที่หลากหลายที่จะผลักดันให้เกิดความเคารพต่อสิทธิและหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม⁵⁹ สิทธิในการรับรู้ความจริง⁶⁰

⁵⁹ See e.g., International Covenant on Civil and Political Rights, article 2, Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman, Degrading Treatment or Punishment, articles 4, 5, 7 and 12,

สิทธิที่จะได้รับการชดใช้เยียวยา⁶¹ และการรับประกันการไม่เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนซ้ำอีก (หน้าที่ในการป้องกัน)⁶² นอกจากนี้ สนธิสัญญาหรือแนวคำพิพากษาของศาลรวมถึงแถลงการณ์ กฎเกณฑ์หรือแนวปฏิบัติ⁶³ ต่างๆ ได้ถูกนำไปใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการบังคับตามหน้าที่ที่ระบุใน สนธิสัญญาอีกด้วย

ดังนั้น เพื่อเป็นการปฏิบัติให้สอดคล้องกับหน้าที่ทางกฎหมายระหว่างประเทศในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพควรแสวงหากลไกที่จะทำให้มั่นใจได้ว่าประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งได้มีการดำเนินการสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้กระทำ ความผิดในการละเมิดสิทธิมนุษยชนและละเมิดต่อกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่าง ร้ายแรง รวมถึงการคุกคามและการใช้ความรุนแรงทางเพศด้วย นอกจากนี้ ประเทศดังกล่าวควรมี กระบวนการเพื่อสร้างความเชื่อมั่นต่อสิทธิของเหยื่อที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาและสิทธิของเหยื่อ และสังคมที่จะรับรู้ความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น รวมถึงการรับประกันว่า การละเมิดสิทธิมนุษยชนดังกล่าวจะไม่เกิดขึ้นซ้ำอีกตามแนวทางของกฎหมายระหว่างประเทศ

International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, articles 3, 6, 7 and 11. See also E/CN.4/2005/102/Add.1, Principle 19.

⁶⁰ See e.g., International Covenant on Civil and Political Rights, article 2, International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, article 24. See also E/CN.4/2005/102/Add.1, Principles 2-5.

⁶¹ See e.g., Universal Declaration of Human Rights, article 8, International Covenant on Civil and Political Rights, article 2, International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, article 6, Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman, Degrading Treatment or Punishment, article 6, International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, article 24, the Convention on the Rights of the Child, article 39. See also A/RES/60/147.

⁶² See e.g., International Covenant on Civil and Political Rights, article 2, Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman, Degrading Treatment or Punishment, article 2, International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, article 23. See also LaGrand Case (Germany v. United States), Judgment of 27 June 2001, I.C.J. Reports 2001. See E/CN.4/2005/102/Add.1, Principle 35.

⁶³ Inter alia, founded on the 1948 Universal Declaration of Human Rights.

อย่างไรก็ตาม มาตรฐานในทางระดับประเทศเหล่านี้จะเป็นตัวกำหนดกรอบข้อผูกมัดขององค์การสหประชาชาติ เช่น องค์การสหประชาชาติจะไม่ให้ความช่วยเหลือต่อศาลใดๆ ที่มีการอนุญาตการลงโทษประหารชีวิตหรือรับรองข้อกำหนดในข้อตกลงสันติภาพ⁶⁴ ซึ่งระบุให้มีการนิโทษกรรมสำหรับความผิดฐาน ฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติหรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอื่นๆ⁶⁵

4.4.3.2 คำนิยามบริบทในทางการเมืองเมื่อมีการกำหนดและการใช้กระบวนการหรือกลไกที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

กระบวนการหรือกลไกที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพมิใช่การดำเนินการในกรณีที่เกิดสัญญาณทางทางการเมืองแต่ถูกกำหนดขึ้นและใช้ในสภาวะของประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งและกำลังเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพ ซึ่งองค์การสหประชาชาติจะต้องทราบถึงสภาพแวดล้อมทางการเมืองและศักยภาพของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ตามกฎบัตรสหประชาชาตินั้น องค์การสหประชาชาติให้การสนับสนุนอย่างต่อเนื่องต่อความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิด ความยุติธรรม และการสมานฉันท์สันติภาพและความยุติธรรมควรได้รับการส่งเสริมไปพร้อมๆ กัน สิ่งที่ต้องพิจารณาลำดับแรกในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น คือ การปฏิบัติตามกรอบในบริบทของหน้าที่ตามกฎหมายระหว่างประเทศประกอบกับการคำนึงถึงสภาพการณ์ภายในของประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งนั้นรวมทั้งคำนึงถึงมุมมองของผู้มีส่วนได้เสียในประเทศดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งเหยื่อผู้ได้รับความเสียหาย

ในกรณีที่สภาพการณ์ภายในของประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งนั้นไม่เอื้ออำนวยหรือมีข้อจำกัดในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพอย่างมีประสิทธิภาพ องค์การสหประชาชาติจะเข้าให้การสนับสนุนหรือช่วยเหลือในกิจกรรมที่จะเป็นการ

⁶⁴ Guidelines for UN Representatives on Certain Aspects of Negotiations for Conflict Resolution (December 2006).

⁶⁵ United Nations, Guidance Note of the Secretary General: UN Approach to Transitional Justice (March 2010), p. 3-4.

ส่งเสริมและวางรากฐานเพื่อให้เกิดการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งจะรวมถึงการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือผู้มีส่วนได้เสียในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งเพื่อส่งเสริมความสนใจและความเข้าใจเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ องค์การสหประชาชาติไม่สามารถให้การรับรองข้อตกลงสันติภาพที่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการระงับหรือป้องกันความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ และการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอื่นๆ ได้ อย่างไรก็ตาม องค์การสหประชาชาติจะหาแนวทางในการส่งเสริมการทำข้อตกลงสันติภาพที่มีข้อกำหนดในการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับข้อกำหนดความรับผิดชอบและการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งและกำลังเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ⁶⁶

4.4.3.3 ให้ความช่วยเหลือพื้นฐานต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพตามบริบทเฉพาะของแต่ละประเทศและส่งเสริมความสามารถของประเทศนั้นๆ ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพร่วมกัน

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพแต่ละรูปแบบนั้นมีลักษณะเฉพาะและเหมาะสมกับบริบทของแต่ละประเทศที่แตกต่างกัน องค์การสหประชาชาติหลีกเลี่ยงการใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งเพียงรูปแบบเดียวกับทุกประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้ง (One-size-fits-all) องค์การสหประชาชาติทำการวิเคราะห์ความเหมาะสมของกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพกับแต่ละประเทศโดยวิเคราะห์หรืออย่างละเอียดถึงความต้องการและความสามารถของแต่ละประเทศ นอกจากนี้ยังต้องมีการพิจารณาถึงปัจจัยอย่างอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น สาเหตุของความขัดแย้งที่นำไปสู่การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น การระบุกลุ่มพลเมืองที่อ่อนแอ เช่น ชนกลุ่มน้อยสตรีและเด็ก รวมถึงเงื่อนไขเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมและการรักษาความปลอดภัยของประเทศนั้นๆ ด้วย นอกจากนี้ เพื่อเป็นการยกระดับความมั่นคงและความเชื่อมโยงของแต่ละกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ การดำเนินการต่างๆ จึงควรกระทำโดยประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้ง ดังนี้ การช่วยเหลือในระดับระหว่างประเทศจึงมุ่งเน้นไปที่การ

⁶⁶ Ibid. P. 4.

พัฒนาความสามารถของประเทศในการริเริ่มและเป็นผู้ดำเนินการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ซึ่งรวมถึงการทำให้การสนับสนุนและให้อำนาจแก่ประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งในการพัฒนาและใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพรวมถึงหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายต่างๆ ของประเทศตนเอง องค์กรทางด้านสิทธิมนุษยชนต่างๆ อาจแสดงบทบาทที่สำคัญในการมีส่วนร่วมกับการพัฒนาและการใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพหรือการให้ความเห็นต่อประเทศดังกล่าวเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆ ได้ตามความเหมาะสม⁶⁷

4.4.3.4 ความพยายามในการให้ความเคารพต่อสิทธิสตรี ผ่านกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพให้ความสำคัญเป็นพิเศษต่อการกระทำอันเป็นการละเมิดอย่างร้ายแรงต่อกลุ่มบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สตรี ความไม่เท่าเทียมกันทางเพศเป็นหนึ่งในรูปแบบของความไม่เท่าเทียมกันในสังคมและมีการกระทำรุนแรงมากขึ้นบ่อยครั้งเมื่อเกิดเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง รูปแบบของการกระทำอย่างรุนแรงโดยการละเมิดหรือคุกคามทางเพศนั้นเป็นภัยร้ายแรงต่อสตรีและเด็กผู้หญิงในสถานการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ทั้งนี้ รวมถึงการกระทำการคุกคามทางเพศอย่างเป็นระบบซึ่งมักจะเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องแม้ว่าเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนจะสิ้นสุดลงแล้วก็ตาม มลทินและความเจ็บปวดของสังคมเกิดขึ้นพร้อมกับการรายงานอาชญากรรมที่เกิดขึ้นและการกีดกันผู้หญิงออกจากการมีส่วนร่วมต่อกระบวนการดำเนินการของสังคมซึ่งทำให้สตรีเกิดความท้อแท้ที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ดังนั้น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพควรประกอบไปด้วยกระบวนการพิเศษอื่นๆ ที่ทำให้มั่นใจได้ว่าสตรีจะได้รับการชดใช้เยียวยาจากการถูกกระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงซึ่งอาจทำได้โดยการให้สตรีเข้าไปมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพเพื่อให้สิทธิและความคิดเห็นของสตรีในฐานะเหยื่อมีบทบาทต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้

⁶⁷ Ibid. P. 5.

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่ได้มีการรวบรวมแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนด้านสิทธิสตรีและเพศ เช่น การริเริ่มการดำเนินคดีโดยการลงโทษต่อผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศและการละเมิดสิทธิสตรีด้านอื่นๆ ในระหว่างการเกิดเหตุการณ์ความขัดแย้ง การปรึกษาหารือกับสตรีในการจัดลำดับความสำคัญการริเริ่มการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นจะสามารถทำให้มั่นใจได้ว่าความรับผิดชอบความขัดแย้งที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิสตรี การกดขี่และการกระทำทารุณต่อสตรีจะไม่เกิดขึ้นซ้ำอีกในอนาคต⁶⁸

4.4.3.5 สนับสนุนการใช้กลยุทธ์ที่ละเอียดอ่อนเพื่อเด็กในกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

เด็กเป็นส่วนหนึ่งที่ได้รับผลกระทบจากการขัดแย้งทางอาวุธและสถานการณ์ความไม่มั่นคงทางการเมือง การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพควรมีการสืบสวนสอบสวนและดำเนินคดีต่อการกระทำอาชญากรรมระหว่างประเทศต่อเด็ก การเสนอให้มีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพต่อเหยื่อที่เป็นเด็ก การสร้างความเข้มแข็งให้กับองค์กรทางการเมืองในการป้องกันและส่งเสริมสิทธิของเด็ก ในกรณีของเด็กที่เข้าไปมีส่วนร่วมของกองกำลังติดอาวุธ หรือกลุ่มติดอาวุธซึ่งอาจเป็นผู้ก่ออาชญากรรมภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศควรได้รับการพิจารณาเบื้องต้นว่าเป็นเหยื่อของการละเมิดที่เกิดขึ้นด้วยมิใช่พิจารณาเพียงด้านเดียวว่าเด็กเหล่านั้นเป็นผู้กระทำความผิด นอกจากนี้เด็กก็ควรต้องรับผิดชอบในทางอาญาภายใต้เขตอำนาจศาลในทางระหว่างประเทศ เมื่อเด็กต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดี พวกเขาจะต้องได้รับการดูแลตามข้อกำหนดระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิของพลเมืองและสิทธิในทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) อนุสัญญาสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) หลักเกณฑ์มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมของเยาวชน (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice) และแนวปฏิบัติ เรื่องความยุติธรรมของเหยื่อและพยานที่เป็นเด็กในคดีอาญา (Guidelines on Justice Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime) ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นองค์การสหประชาชาติควรยอมรับให้เด็กมีสิทธิในการแสดงความคิดเห็นในเรื่องต่างๆ หรือกระบวนการวิธีพิจารณาที่ส่งผลกระทบต่อพวก

⁶⁸ Ibid.

เขาตามความสามารถของพวกเขา นอกจากนี้ ยังต้องมีการกำหนดนโยบายและวิธีการที่เป็นมิตรต่อเด็กขึ้นเพื่อปกป้องสิทธิของเด็กที่ตกเป็นเหยื่อและเป็นพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ในอาชญากรรมที่พวกเขาเกี่ยวข้องกับค่านึงถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ เมื่อเด็กได้รับการส่งเสริมและแนะนำ เด็กจะสามารถพัฒนาความสามารถในฐานะพลเมืองที่ดีของประเทศที่เพิ่งฟื้นฟูจากความขัดแย้งได้ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพควรเป็นเป็นวิธีการที่เสริมสร้างความเข้มแข็งให้กับกระบวนการที่ช่วยปกป้องเด็กในครอบครัวและสังคมนั้นๆ⁶⁹

4.4.3.6 การให้เหยื่อเป็นศูนย์กลางในการกำหนดและการใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่สามารถบรรลุผลสำเร็จได้นั้นมีการยอมรับการให้เหยื่อเป็นศูนย์กลางโดยมีสถานะพิเศษในการกำหนดและใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพได้ องค์การสหประชาชาติควรให้ความเคารพและสนับสนุนต่อประโยชน์ที่จะได้รับและการเข้าร่วมของเหยื่อในการพิจารณาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ การทำประชามติในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งที่ได้ดำเนินการโดยการให้ผู้ที่ตกเป็นเหยื่อและบุคคลกลุ่มอื่นๆที่เคยถูกกีดกันไม่ให้เข้ามีส่วนร่วมตามประเพณีดั้งเดิมนั้นสามารถเข้ามีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นและความต้องการของพวกเขาได้นั้นจะทำให้ประเทศสามารถบรรลุถึงสันติภาพอย่างถาวรและนำไปสู่ความรับผิดชอบผู้กระทำผิดได้โดยผ่านกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่เหมาะสม

การให้เหยื่อเป็นศูนย์กลางในการกำหนดและการใช้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นต้องทำให้มั่นใจได้ว่าสิทธิและความคิดเห็นของเหยื่อจะได้รับการเคารพในการกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ รวมถึงการรับประกันความปลอดภัยและเกียรติยศของเหยื่อตามความเหมาะสมและการพัฒนาในด้านต่างๆ ที่เป็นการช่วยเหลือ สนับสนุน และปกป้องคุ้มครองเหยื่อและพยาน⁷⁰

⁶⁹ Ibid. P. 5-6.

⁷⁰ Ibid. P. 6.

4.4.3.7 การทำให้กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ สอดคล้องกับการหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายเพื่อให้ทั้งสองสิ่งเป็นแรงสนับสนุนซึ่งกันและกัน

โดยปกติการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจะถูกนำมาใช้ในกรณีที่กระบวนการทั้งในระดับประเทศและระดับประเทศต่างพยายามที่จะปรับปรุงหลักเกณฑ์แห่งกฎหมาย การดำเนินงานขององค์กรสหประชาชาตินั้นเพื่อสร้างความมั่นคงให้กับประเทศที่เพิ่งฟื้นฟูจากความขัดแย้งในการบริหารจัดการด้านกระบวนการยุติธรรมและการรักษาความปลอดภัย รวมถึงขั้นตอนการระงับข้อพิพาททั้งอย่างเป็นทางการและไม่เป็นทางการ รวมทั้งให้คำแนะนำและความช่วยเหลือในเรื่องทางเทคนิคต่างๆ นอกจากนี้ ยังต้องมีการพิจารณาอย่างเหมาะสมในเรื่องของแบบแผนประเพณีดั้งเดิมที่ไม่เป็นทางการในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมและการระงับข้อพิพาทด้วย ทั้งนี้ เพื่อช่วยให้ประเทศดังกล่าวสามารถดำเนินการตามกฎหมายเกณฑ์ที่สำคัญของตนต่อไปได้และกฎหมายดังกล่าวก็สอดคล้องกับมาตรฐานทางกฎหมายระหว่างประเทศ กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ เช่น การดำเนินคดี การฟื้นฟูสถาบันต่างต้องพึงพาอาศัยซึ่งกันและกัน องค์กรสหประชาชาติควรสร้างความเชื่อมั่นว่ากระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ โดยคำนิยามพิเศษและข้อจำกัดในเรื่องของระยะเวลา นั้น สอดคล้องและเป็นการสนับสนุนแนวคิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมและการฟื้นฟูระบบการรักษาความปลอดภัยเพื่อเป็นการสร้างความมั่นคงให้กับหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายประเทศของประเทศและโครงสร้างของการสร้างสันติภาพของประเทศอีกด้วย⁷¹

4.4.3.8 ส่งเสริมการเข้าสู่การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในลักษณะที่เป็นการรวมตัวกันของกระบวนการต่างๆ อย่างเหมาะสม

กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่มีประสิทธิภาพนั้นควรต้องมีการใช้ประโยชน์จากการรวมตัวกันของกระบวนการต่างๆ อย่างเต็มรูปแบบทั้งกระบวนการด้านกระบวนการยุติธรรมและที่กระบวนการที่ไม่ใช่กระบวนการยุติธรรม ซึ่งรวมถึง การบอกเล่าความจริง การฟ้องคดี การชดเชยเยียวยาความเสียหายให้กับเหยื่อ การปฏิรูปสถาบัน รวมถึงการชำระบาป หรืออาจเป็นการคิดค้นกระบวนการใหม่ๆ ที่สามารถนำมาใช้ได้เหมาะสม ดังนั้น โดย

⁷¹ Ibid.

การวางแผนอย่างรอบคอบและการปรึกษาผู้ที่มีส่วนได้เสียของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช องค์การสหประชาชาติควรให้การสนับสนุนให้มีการลงประชามติจากพลเมืองในประเทศดังกล่าวขึ้นเพื่อพิจารณาประเด็นปัญหาต่างๆ เช่น ประเด็นเรื่องเขตอำนาจศาล การรวบรวมพยานหลักฐาน การคุ้มครองเหยื่อและพยาน เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้สามารถมั่นใจได้ว่ากระบวนการต่างๆ ที่หลากหลายจะสามารถเป็นส่วนสนับสนุนซึ่งกันและกันได้อย่างสมบูรณ์ในดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช⁷²

4.4.3.9 พยายามอย่างที่สุดในการที่จะทำให้มั่นใจได้ว่ากระบวนการที่จะนำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นได้มีการคำนึงถึงสาเหตุที่แท้จริงของความขัดแย้งและการถูกกดขี่และได้จัดการต่อการละเมิดสิทธิต่างๆ รวมถึง สิทธิทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

การละเมิดสิทธิทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนั้นมิใช่เป็นเพียงจุดที่ทำให้เกิดความตึงเครียดทางด้านสังคมหรือการเมืองที่ส่งผลให้เกิดความขัดแย้งหรือการปราบปรามที่รุนแรงเท่านั้น แต่ความขัดแย้งหรือการปราบปรามที่รุนแรงดังกล่าวนี้เป็นตัวเร่งที่ทำให้เกิดการละเมิดต่อสิทธิต่างๆ เหล่านี้ไปอีกอย่างต่อเนื่อง การเสนอกลยุทธ์ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นจำเป็นที่จะต้องคำนึงถึงสาเหตุที่แท้จริงของความขัดแย้งหรือการถูกกดขี่และต้องหาแนวทางในการจัดการกับการละเมิดสิทธิที่เกิดขึ้นทุกประการ รวมถึงการละเมิดต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่น การสูญเสียหรือการถูกตัดสิทธิในทางทรัพย์สิน สันติภาพสามารถเป็นสิ่งที่อยู่เหนือสิ่งอื่นใดได้ถ้าประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการแบ่งแยกอย่างเป็นระบบ ความไม่เท่าเทียมกันในการแบ่งปันการบริการทางด้านสังคมและทรัพย์สิน และการทุจริตที่เป็นปัญหาเรื้อรังนั้นได้รับการจัดการตามกฎหมายและเป็นไปอย่างยุติธรรมโดยองค์การสาธารณะที่เชื่อถือได้⁷³

⁷² Ibid. P. 6-7

⁷³ Ibid. P. 7.

4.4.3.10 ให้ความร่วมมือกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการกำหนดและการใช้กระบวนการในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

การทำงานขององค์การสหประชาชาติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ของกฎหมายและการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจะทำให้การดำเนินกิจกรรมที่จัดทำโดยหน่วยงานต่างๆ ทั้งหน่วยงานขององค์การสหประชาชาติและประชาคมระหว่างประเทศอื่นๆ บรรลุผลได้ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่มีประสิทธิภาพนั้น ต้องการการสนับสนุนอย่างต่อเนื่องและการทำงานร่วมกันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย หลักเกณฑ์ทางกฎหมายสำหรับประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นมีพื้นฐานมาจากมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและเป็นไปตามประสบการณ์รวมถึงแนวปฏิบัติที่ดีที่สุดที่ได้สั่งสมมาจากการทำงานขององค์การสหประชาชาติ หลักเกณฑ์ทางกฎหมายดังกล่าวได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องเพื่อให้สามารถตอบสนองต่อความต้องการของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ ความร่วมมือระหว่างองค์การสหประชาชาติและหน่วยงานหรือองค์กรอื่นๆ เช่น องค์กรพัฒนาเอกชน องค์กรที่คอยให้ความช่วยเหลือหรือเอกชนต่างๆ เป็นสิ่งที่มีความสำคัญและควรได้รับการส่งเสริมอย่างต่อเนื่องผ่านการแบ่งปันข้อมูลและความร่วมมือในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ⁷⁴

แนวโน้มของการพัฒนากระบวนการอื่นๆ ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่จะนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนนั้นควรต้องประกอบไปด้วยทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ ซึ่งกระบวนการใดเป็นกระบวนการที่เหมาะสมที่สุดจะนำมาใช้ในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นย่อมเป็นสิทธิของประเทศนั้นๆ ที่จะพิจารณาถึงความจำเป็นและข้อจำกัดของตน อย่างไรก็ตาม การก่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงอันถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงนั้นควรต้องคงไว้ซึ่งการดำเนินกลไกทางกฎหมายโดยการกลไกการฟ้องร้องดำเนินคดี ส่วนอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงนั้นหากมีการยอมรับสารภาพอาจมีการพิจารณาให้มีการชดใช้เยียวยาโดยประการอื่นโดยพิจารณาความสามารถในการยอมรับได้ของเหยื่อประกอบด้วยทั้งนี้เพื่อให้ประเทศที่เพิ่งเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งสามารถก้าวสู่สันติภาพได้อย่างแท้จริง

⁷⁴ Ibid.

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตซึ่งเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นมีการใช้กลไกที่สำคัญ ทั้งกลไกทางกฎหมาย คือ การจัดตั้งศาลผสม SCP และกลไกเชิงสมานฉันท์ คือ การจัดตั้ง คณะกรรมการการยอมรับ ความจริงและการสมานฉันท์ CAVR ขึ้นเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรม และการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตก่อนการได้รับเอกราชซึ่งได้มีการ ดำเนินการไปพร้อมกับการพยายามสร้างสันติภาพและความมั่นคงให้เกิดขึ้นในประเทศ จาก การศึกษาพบว่า การใช้กลไกทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวนั้นยังไม่สามารถทำให้บรรลุสันติภาพ และความมั่นคงในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้เนื่องจากกลไกทางกฎหมายไม่อาจ ตอบสนองความต้องการของเหยื่อได้ทั้งหมด กล่าวคือ ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิด โดยเฉพาอย่างยิ่งผู้ที่เป็นตัวการในการสั่งการให้มีการกระทำความผิดสิทธิมนุษยชนอย่าง ร้ายแรงมาดำเนินคดีและลงโทษได้รวมทั้งกลไกทางกฎหมายนั้นไม่มีการชดเชยเยียวยาที่เพียงพอ ให้กับเหยื่อ อย่างไรก็ตาม การจัดตั้งคณะกรรมการการยอมรับ ความจริงและการสมานฉันท์ซึ่ง เป็นการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพที่มีการใช้ทั้งกลไกทางกฎหมาย ควบคู่กับกลไกเชิงสมานฉันท์นั้นได้มุ่งเน้นการให้ความสำคัญกับเหยื่อโดยให้เหยื่อเป็นศูนย์กลาง ในการค้นหาความจริงและมีส่วนร่วมในการให้อภัย การลงโทษ การชดเชยเยียวยาและการยอมรับ ให้ผู้กระทำความผิดในกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงสามารถกลับไปอยู่ร่วมกันกับเหยื่อได้ การ ดำเนินการของคณะกรรมการการยอมรับ ความจริงและการสมานฉันท์ดังกล่าวนี้สามารถ ตอบสนองต่อความต้องการของเหยื่อกรณีของการกระทำความผิดอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงได้ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าการจัดตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการยอมรับ ความจริง และการ สมานฉันท์นั้นเป็นกลไกที่ดีที่สุดที่จะช่วยสร้างสันติภาพที่ยั่งยืนให้เกิดขึ้นในสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตได้ นอกจากนี้ การดำเนินการด้านอื่นๆ ซึ่งได้แก่ การชดเชยเยียวยาให้กับ เหยื่อ การสร้างปฏิรูปสถาบัน การฟื้นฟูระบบกระบวนการยุติธรรมในสาธารณรัฐประชาธิปไตย ติมอร์-เลสเตรวมทั้งการปรึกษาหารือในชาติเพื่อเปิดโอกาสให้พลเมืองในประเทศได้มีส่วนร่วมใน

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพจะมีส่วนสำคัญในการสนับสนุนให้ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชอย่างสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตบรรลุสันติภาพและความมั่นคงในระยะยาวได้

ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตนั้นแม้ว่าการใช้กลไกทางกฎหมายเพื่อดำเนินการกับอาชญากรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นในอดีตจะไม่ประสบความสำเร็จแต่ก็มีเหตุผลที่สามารถเข้าใจได้ สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตเป็นประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช การฟื้นฟูประเทศทั้งในแง่เศรษฐกิจและในฐานะประเทศสมาชิกใหม่ในภูมิภาคอาเซียนนั้นมีความสำคัญมากกว่าการมุ่งเน้นการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งในการฟื้นฟูประเทศนั้นมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องฟื้นฟูและรักษาความสำคัญอันดีกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย หากสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตยังคงยืนกรานที่จะใช้กลไกทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวกับสาธารณรัฐอินโดนีเซีย แม้ว่าจะได้รับการสนับสนุนจากองค์การสหประชาชาติหรือประชาคมระหว่างประเทศอื่นๆ แต่หากมองในระยะยาวสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตอาจไม่สามารถฟื้นฟูประเทศและไม่สามารถบรรลุสันติภาพและความมั่นคงในประเทศได้

5.1.1 ทิศทางในอนาคตของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ

การละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมร้ายแรงต่างๆ ที่เกิดขึ้นในอดีตนั้นควรต้องได้รับการดำเนินการอย่างเหมาะสมเพื่อนำพาประเทศให้เปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพและความมั่นคงภายหลังจากที่ได้รับเอกราช โดยทั่วไปการดำเนินกลไกทางกฎหมายย่อมเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องนำมาใช้เพื่อจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนและอาชญากรรมที่เกิดขึ้น ซึ่งในอดีตกระบวนการที่ถือว่ามีความสำคัญและจำเป็นต่อการเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพนั้น คือ การลืมเรื่องราวที่เกิดขึ้นในอดีต (Historical Amnesia) เพื่อให้ประเทศสามารถเดินหน้าต่อไปได้ แต่ในปัจจุบันหลักการด้านสิทธิมนุษยชนได้พัฒนาไปในทิศทางที่ได้แสดงให้เห็นถึงการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้กระบวนการเกี่ยวกับการสร้างเครื่องเตือนความทรงจำ ซึ่งการดำเนินกระบวนการดังกล่าวกำลังได้รับการพิจารณาว่าจะเป็นการดำเนินการที่สำคัญในการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งได้ทั่วโลก ด้วยเหตุผลที่ว่าเรามีได้ดำเนินการ

โตๆกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตนั้นจะยิ่งกลายเป็นชนวนให้เกิดความขัดแย้งมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม อาจกล่าวได้ว่าสิ่งที่เรียกว่า “กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ” ในปัจจุบัน นั้น คือ ทฤษฎีและงานวิจัยต่างๆ ที่ได้มีการอธิบาย การแสดงผลและการศึกษาเปรียบเทียบ การดำเนินกระบวนการในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการฟื้นฟูสภาพจิตใจของบุคคลและประเทศที่ได้รับผลกระทบจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในอดีตและการอธิบายเกี่ยวกับการเคลื่อนไหวในทางการเมือง และประเทศเกี่ยวกับการดำเนินการต่อเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในอดีต ในด้านการ ปฏิบัติการต่างๆ ไม่ว่าจะเป็น การจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง การดำเนินกลไกทาง กฎหมาย การเปลี่ยนแปลงระบบการบริหารจัดการ การสร้างชาติ การจัดพิธีรำลึกถึงเหตุการณ์ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งในอดีต รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยา ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั่นเอง และแม้ว่าทิศทางในอนาคตในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชนั้นอาจให้ความสำคัญกับการดำเนิน กลไกทางกฎหมายมากขึ้นเนื่องจากการพัฒนากลไกทางกฎหมายที่สำคัญหลายประการ แต่ อย่างไรก็ตาม การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพอาจไม่สามารถบรรลุ ถึงสันติภาพได้อย่างแท้จริงได้หากปราศจากการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์

5.1.2 กลไกที่ดีที่สุดที่จะใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่าน ในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเพื่อนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืน

จากการศึกษาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเพื่อนำไปสู่สันติภาพที่ยั่งยืนได้นั้นไม่มีรูปแบบที่ตายตัวที่จะสามารถนำไปใช้ได้สำหรับทุกประเทศ การพิจารณาถึงกระบวนการที่ดีที่สุดในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ นั้นย่อมต้องพิจารณาถึงปัจจัยหลายๆ อย่างประกอบกับความต้องการของแต่ละประเทศ นอกจากนี้ ภาระหน้าที่ในการส่งเสริมกระบวนการยุติธรรม การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น รวมถึงการส่งเสริมการสมานฉันท์ที่ต้องดำเนินการภายหลังความขัดแย้งนั้นเป็นสิ่งที่ท้าทายและ อาจต้องใช้เวลาอันนานที่จะดำเนินการให้ประสบความสำเร็จได้ การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่าง ร้ายแรงและเป็นระบบที่เกิดขึ้นหากมิได้รับการดำเนินการที่เหมาะสมจะเป็นแหล่งกำเนิดของความ ไม่สงบในประเทศและบ่อยครั้งจะกลายเป็นชนวนให้เกิดความขัดแย้งขึ้นได้อีก ดังนั้น การสร้าง

กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายขึ้นใหม่ภายหลังจากความขัดแย้งได้สิ้นสุดลงหรือในช่วงที่ประเทศกำลังเปลี่ยนผ่านจากระบบเผด็จการไปสู่ประเทศที่เป็นประชาธิปไตยจึงเป็นสิ่งสำคัญยิ่งอย่างยิ่งเช่นกัน

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นสามารถกระทำได้หลายวิธีการไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิด การดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริง การจัดรูปแบบการชดเชยและเยียวยาให้กับเหยื่อ การปฏิรูปสถาบัน รวมถึงการปรึกษาหารือในชาติ แต่การที่จะพิจารณาว่ากระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพกระบวนการใดที่จะเหมาะสมกับแต่ละประเทศย่อมต้องพิจารณาปัจจัยต่างๆ ประกอบกันหลายประการและยังต้องพิจารณาสถานการณ์เฉพาะของแต่ละประเทศซึ่งย่อมมีความแตกต่างกันไป กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพบางกระบวนการอาจเหมาะสมที่จะใช้กับประเทศหนึ่งแต่ไม่เหมาะสมกับอีกประเทศหนึ่ง ดังนั้น การพิจารณาว่าจะใช้กระบวนการใดย่อมต้องมีการประเมินปัจจัยต่างๆ สถานการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้น รวมถึงการที่ต้องคำนึงถึงสถานะและส่วนได้เสียของฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้น รวมถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อประเทศด้วย¹ อย่างไรก็ตาม กระบวนการที่ดีที่สุดที่จะนำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นควรต้องประกอบไปด้วยทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์ควบคู่กันไป เพื่อให้บรรลุซึ่งเป้าหมายหลักที่สำคัญ คือ การดำเนินการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ซึ่งต้องดำเนินการควบคู่ไปกับการสร้างความปรองดองสมานฉันท์ของพลเมืองในประเทศ ทั้งนี้ เพื่อสร้างสันติภาพและความมั่นคงให้เกิดขึ้นในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชในระยะยาว

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้กลไกทางกฎหมายและกลไกเชิงสมานฉันท์แต่ละกลไกที่นำมาใช้อาจมีความเหมาะสมหรือข้อจำกัดที่ต้องพิจารณาแตกต่างกันไป

¹ United States Institute of Peace: Transitional Justice: Information Handbook. September 2008.

5.1.2.1 กลไกทางกฎหมายโดยการฟ้องคดี

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยใช้การฟ้องร้องดำเนินคดีทางอาญานั้นเป็นกระบวนการที่มุ่งเน้นความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคลโดยตรง กระบวนการนี้จะเป็นกระบวนการที่ดีที่สุดเมื่อดำเนินการผ่านกระบวนการทางศาลที่มีความน่าเชื่อถือ ไม่ว่าจะเป็นศาลภายใน ศาลระหว่างประเทศหรือศาลผสมที่พร้อมและสามารถจะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรมได้ เนื่องจากจำนวนผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดในเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในอดีตนั้นมีเป็นจำนวนมาก การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีย่อมต้องใช้เงินและบุคคลากรของประเทศเป็นจำนวนมากศาล ซึ่งประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งย่อมต้องมีเจตจำนงทางการเมืองที่ชัดเจนในการที่จะดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการให้กระบวนการการฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่มีผู้ที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดยังคงมีอำนาจในทางการเมืองอยู่ ประเทศนั้นก็จะมีขาดเจตจำนงทางการเมืองที่ชัดเจนที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่กระบวนการฟ้องร้องดำเนินคดี

การฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงนั้นถือเป็นหน้าที่ในทางระหว่างประเทศของแต่ละประเทศ ซึ่งจะเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่าการกระทำความผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงนั้นจะไม่ได้รับการให้อภัย การดำเนินกระบวนการฟ้องร้องคดีจะเป็นสิ่งที่ช่วยหลีกเลี่ยงสภาพบ้านเมืองที่ไร้กฎหมายและการแก้แค้น รวมทั้งช่วยฟื้นฟูและรักษาไว้ซึ่งการเคารพกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายอีกด้วยแต่สิ่งที่จะต้องพิจารณาเมื่อใช้กลไกทางกฎหมายโดยการฟ้องร้องดำเนินคดีนั้นอาจมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการสูงและใช้เวลานาน รวมถึงอาจก่อให้เกิดการแตกแยกแบ่งฝ่ายและไม่มีประเทศใดที่จะมีทรัพยากรเพียงพอที่จะดำเนินคดีต่อผู้กระทำผิดที่มีจำนวนมากศาลได้ทั้งหมด ดังนั้น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยใช้การฟ้องร้องดำเนินคดีนั้น มุ่งเน้นไปที่ผู้กระทำความผิดที่เป็นปัจเจกบุคคลสำคัญที่เป็นหลักในการก่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงขึ้นในช่วงเวลาของความขัดแย้ง ซึ่งในการพิจารณานั้นไม่เพียงแต่จะพิจารณาว่าบุคคลนั้นเป็นบุคคลที่สมควรจะได้รับโทษหนักกว่าบุคคลอื่น ๆ เท่านั้น แต่ยังต้องพิจารณาด้วยว่าการลงโทษบุคคลที่เป็นต้นเหตุหลักของความขัดแย้งจะสามารถทำให้ไม่เกิดเหตุการณ์ความขัดแย้งขึ้นอีกในอนาคตและยังเป็นการส่งสัญญาณด้วยว่าการกระทำผิดอาชญากรรมอย่างร้ายแรงจะไม่ได้รับการให้อภัยอย่างเด็ดขาดในระบบการปกครองใหม่ อย่างไรก็ตาม

ตาม อุปสรรคที่สำคัญในการดำเนินคดีต่อผู้กระทำผิดในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งซึ่งอยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้น ได้แก่ อุปสรรคที่เกี่ยวข้องกับการเมือง กล่าวคือ ผู้กระทำผิดในเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นอาจกลายมาเป็นส่วนหนึ่งของผู้มีอำนาจทางการเมืองของรัฐบาลใหม่ ซึ่งรัฐบาลใหม่จะลังเลที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดที่เคยเป็นพวกของตน นอกจากนี้ หากฝ่ายที่เป็นผู้กระทำผิดต้องแพ้คดีและถูกลงโทษ พวกเขาก็คอาจอ้างได้ว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีที่จัดตั้งขึ้นนั้นเป็นการแก้แค้น ไม่ได้มีความยุติธรรมแต่อย่างใด ดังนั้น เพื่อขจัดความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นดังกล่าว การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีจึงต้องกระทำโดยผ่านกระบวนการทางศาลที่เป็นอิสระ โปร่งใส มีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจน มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามขั้นตอนของกฎหมายที่ชัดเจนและเป็นธรรมโดยผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

นอกจากนี้ สิ่งที่ต้องคำนึงถึงอีกประการหนึ่งในการฟ้องคดี คือ ความคาดหวังและความต้องการของเหยื่อ การฟ้องร้องดำเนินคดีมุ่งเน้นไปที่ผู้กระทำผิดในขณะที่บทบาทหน้าที่หลักของเหยื่อนั้นถูกจำกัดอยู่ที่การให้การเป็นพยาน ดังนั้นในการดำเนินกระบวนการทางด้านคดีควรจะมีการเยียวยาและคำนึงถึงเหยื่อเป็นหลัก รวมทั้งทำให้เหยื่อของความขัดแย้งเข้าใจถึงข้อจำกัดในการดำเนินงานด้านต่างๆ เพื่อที่เหยื่อจะได้ไม่เข้าใจว่าพวกเขาถูกทอดทิ้งและไม่หดหู่ใจเมื่อผลการพิจารณาคดีไม่ได้เป็นไปตามความคาดหวัง นอกจากนี้เหยื่อและผู้ที่มาให้การเป็นพยานควรได้รับการคุ้มครองที่เพียงพอเพื่อจะได้ไม่ต้องกลายเป็นเหยื่อที่ถูกแก้แค้นจากผู้ที่กระทำผิดหรือต้องตกอยู่ในสภาพหวาดกลัวจากผลของการที่พวกเขาเผยแพร่ข้อมูลของผู้ต้องสงสัยว่ากระทำผิดต่อศาลด้วย

ในการดำเนินกระบวนการฟ้องคดีในประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งและกำลังเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพซึ่งมีข้อจำกัดอยู่ที่การดำเนินคดีต่อปัจเจกบุคคลผู้กระทำผิดอันเป็นอาชญากรรมหรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงนั้นได้ก่อให้เกิดการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในรูปแบบผสมผสาน กล่าวคือ ใช้ทั้งกลไกทางกฎหมาย คือ การฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำผิดควบคู่ไปกับกลไกอื่นๆ ที่มุ่งเน้นไปที่ความต้องการของเหยื่อ และการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้กับเหยื่อ ซึ่งกลไกที่จะสามารถทำงานควบคู่กับการฟ้องคดี ได้แก่ การใช้กลไกเชิงสมานฉันท์โดยการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริง การทำงานของทั้งสองกลไกดังกล่าวจะสามารถทำให้ทราบรายละเอียด สาเหตุที่แท้จริง

รวมทั้งผลที่เกิดขึ้นของความขัดแย้งได้ดีกว่าการใช้กระบวนการฟ้องร้องคดีเพียงอย่างเดียว สิ่งที่สำคัญในการทำงานควบคู่กันของทั้งสองกลไก คือ การกำหนดการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนระหว่างสองกลไกเพื่อลดความสับสนและการหาข้อมูลหรือเอกสารหลักฐานที่ซ้ำซ้อนกัน ซึ่งจะส่งผลให้การตอบสนองต่อเหตุการณ์ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในอดีตสามารถเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยมุ่งเน้นทั้งการดำเนินการฟ้องร้องคดีเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษและการเยียวยาให้กับเหยื่อผู้ที่ได้รับผลกระทบจากความขัดแย้งที่เกิดขึ้น

5.1.2.2 กลไกเชิงสมานฉันท์โดยการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการรับรู้ความจริง

คณะกรรมการค้นหาความจริงเป็นองค์กรสอบสวนที่ประกอบไปด้วยผู้เชี่ยวชาญอิสระถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการสอบสวนและรายงานการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาหนึ่งในประเทศใดประเทศหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง

ความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการค้นหาความจริงกับการฟ้องร้องคดีนั้น คือ คณะกรรมการค้นหาความจริงจะมุ่งเน้นไปที่ทั้งเหยื่อและผู้กระทำความผิด รวมทั้งการค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือการละเมิดที่เกิดขึ้นในภาพรวม แต่การฟ้องร้องดำเนินคดีมุ่งเน้นเฉพาะผู้กระทำความผิดที่เป็นปัจเจกบุคคลที่กระทำความผิดทางอาญาเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพโดยการใช้กระบวนการของคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นมีความท้าทายที่จะต้องพิจารณา ดังต่อไปนี้

(1) คณะกรรมการค้นหาความจริงอาจตกอยู่ภายใต้การรุกรานหรือความกดดันทางการเมือง

สำหรับสถานการณ์ในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในหลายๆ ประเทศนั้น ความจริงอาจเป็นสิ่งที่ทำให้ผู้มีอำนาจทางการเมืองต้องประสบกับความยากลำบากซึ่งอาจนำสู่การทำลายเอกสารหลักฐานต่างๆ หรือการป้องกันการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ โดยการคุกคามพยานหรือเหยื่อ นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาจพยายามสร้างความกดดันให้กับคณะกรรมการค้นหาความจริงโดยการข่มขู่ทำร้าย หรือการ

ดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงอาจถูกจำกัดด้วยระยะเวลา เป็นต้น ดังนั้น เพื่อเป็นการบรรเทาอุปสรรคต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น ในการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงนั้นอาจขอแรงสนับสนุนโดยผ่านการดำเนินการที่เปิดเผยต่อสาธารณชนในการเลือกสมาชิกที่เป็นผู้ที่มีความโปร่งใสหรือเป็นผู้ที่ได้รับการนับถือจากสังคม รวมทั้งการสร้างเชื่อมั่นในความปลอดภัยเพื่อสนับสนุนการดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริง นอกจากนี้ยังควรมีการขอความช่วยเหลือในการกำหนดโทษสำหรับผู้เข้าแทรกแซงการดำเนินการของคณะกรรมการด้วย

(2) ผู้กระทำความผิดอาจต้องการการการนิรโทษกรรม

ในการดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงบางครั้งเพื่อให้ผู้กระทำความผิดให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลความจริงที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในอดีต คณะกรรมการค้นหาความจริงอาจต้องยื่นข้อเสนอเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมเพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนกับความจริงที่จะได้รับทราบจากผู้กระทำความผิด

อย่างไรก็ตาม การนิรโทษกรรมในกรณีความผิดอาชญากรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง เช่น การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมต่อมนุษยชาติหรือการทรมานนั้นต้องห้ามตามกฎหมายระหว่างประเทศ ส่วนในกรณีของการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดในกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงนั้น สิ่งที่ต้องพิจารณา คือ การที่ไม่มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอาจทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้บอกความจริงที่เกี่ยวข้องทั้งหมดก็ได้

การดำเนินการของคณะกรรมการค้นหาความจริงในช่วงการเปลี่ยนผ่านจากความขัดแย้งไปสู่สันติภาพนั้นโดยปกติจะถูกกำหนดว่าเป็นระบบกระบวนการยุติธรรมที่อ่อนแอ ดังนั้น ในกรณีที่มีการเสนอเงื่อนไขเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิด การนิรโทษกรรมดังกล่าวก็ควรที่จะให้เฉพาะผู้กระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือในการบอกความจริงอย่างแท้จริง และไม่ควรถูกให้การนิรโทษกรรมกับผู้กระทำความผิดที่เป็นกลุ่มหลักในการก่ออาชญากรรมอย่างร้ายแรงขึ้น นอกจากนี้ เหตุของเหตุการณ์ความขัดแย้งควรที่จะได้รับการบอกกล่าวเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมและควรมีสิทธิในการคัดค้านการอนุญาตการนิรโทษกรรมต่อองค์กรตุลาการและการพิจารณาการให้นิรโทษกรรม ควรมีการกำหนดเงื่อนไขที่เหมาะสมให้ผู้กระทำความผิดต้อง

ปฏิบัติตาม อันเป็นการให้ผู้กระทำความผิดได้สำนึกต่อการกระทำของตนและชดใช้ในสิ่งที่ได้กระทำลงไปอีกด้วย

(3) ความคาดหวังของเหยื่อของความขัดแย้ง

ในขณะที่คณะกรรมการค้นหาความจริงได้พยายามที่จะรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับเหยื่อของความขัดแย้งแต่คณะกรรมการก็ต้องเผชิญกับการทำงานที่ต้องอยู่ภายใต้ระยะเวลาที่จำกัด การเร่งรีบดำเนินการ จำนวนคดีที่คณะกรรมการได้สอบสวนจึงมีอย่างจำกัดซึ่งอาจทำให้เหยื่อและครอบครัวบางรายที่ไม่ได้รับการสอบสวนต้องผิดหวังเพราะต้องการที่จะทราบความจริงในความเลวร้ายที่เกิดขึ้นกับกรณีของตน นอกจากนี้ เหยื่อของความขัดแย้ง ยังคาดหวังที่จะได้รับการชดใช้เยียวยา ซึ่งคณะกรรมการค้นหาความจริงอาจไม่เคยมีคำสั่งในเรื่องดังกล่าว ดังนั้น การเข้าใจถึงความคาดหวังและความต้องการของเหยื่อจึงเป็นสิ่งที่สำคัญ ซึ่งกลุ่มองค์กรที่คอยให้ความช่วยเหลือส่วนท้องถิ่น องค์กรพัฒนาเอกชน องค์กรทางศาสนาหรือองค์กรใดๆที่สามารถที่จะเข้ามามีบทบาทในการสื่อสาร การให้ข้อมูลหรือให้การช่วยเหลือในการทำให้ความต้องการต่างๆ ของเหยื่อเป็นจริงได้ นอกจากนี้ ในรายงานของคณะกรรมการค้นหาความจริงก็ควรมีการให้คำแนะนำเกี่ยวกับการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อด้วย

(4) ความเห็นแนะนำของคณะกรรมการการค้นหาความจริงอาจมิได้นำไปใช้จริง

แม้ว่าคณะกรรมการค้นหาความจริงอาจกำหนดให้รัฐบาลใหม่ของประเทศที่เพิ่งผ่านพ้นจากความขัดแย้งต้องปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการค้นหาความจริงก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติรัฐบาลใหม่นั้นอาจไม่สามารถปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการค้นหาความจริงได้หรือขาดเจตจำนงศในการปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการการค้นหาความจริง ดังนั้น เมื่อเวลาผ่านไปความเห็นแนะนำต่างๆ ก็อาจลบล้างไป

ดังนั้น จึงควรมีการพิจารณาจัดตั้งกลไกหรือองค์กรอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นมาเพื่อติดตามการปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการการค้นหาความจริงหรือทำการสอบสวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเกี่ยวกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นหรือทำการเก็บรักษาประวัติศาสตร์หรือข้อมูลความขัดแย้งที่เกิดขึ้น กลไกหรือองค์กรดังกล่าวอาจเป็นองค์กรที่แต่งตั้งขึ้นมาเป็นการเฉพาะ

กิจหรืออาจเป็นองค์กรที่มีอยู่แล้ว เช่น องค์กรสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (National Human Rights Institution) นอกจากนี้ สังคมส่วนรวมก็ควรได้รับการส่งเสริมให้ติดตาม การปฏิบัติตามความเห็น
แนะนำของคณะกรรมการการค้นหาคความจริงด้วยเช่นกันและอาจมีการจัดตั้งกองทุนที่มีความ
น่าเชื่อถือเพื่อให้การสนับสนุนด้วยงบประมาณในการปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของ
คณะกรรมการการค้นหาคความจริงที่เห็นว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมากที่สุดก็ได้²

5.2 ข้อเสนอแนะ

ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐ
ประชาธิปไตยติมอร์-เลสเตหรือในประเทศต่างๆ นั้น สิ่งที่เป็นเป้าหมายสำคัญ คือ การค้นหาคความจริง
เกี่ยวกับเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนหรืออาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีต การนำตัว
ผู้กระทำความผิดมาลงโทษและชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อ การหาวิธีการป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์
ซ้ำรอยขึ้นอีกในอนาคต รวมถึงการส่งเสริมให้เกิดความปรองดองสมานฉันท์และความสงบสุขขึ้น
ในประเทศเพื่อให้บรรลุซึ่งเป้าหมายที่สำคัญดังกล่าวข้างต้น ประเทศต่างๆ ที่กำลังอยู่ระหว่างการ
เปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพนั้นควรต้องมีการดำเนินกลไกต่างๆ ทั้งกลไกทางกฎหมายและกลไกเชิง
สมานฉันท์ควบคู่กันไป ซึ่งจากการที่ผู้เขียนได้ศึกษาการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยน
ผ่านสู่สันติภาพในสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการดำเนิน
กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราช ดังนี้

1. ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพในประเทศที่
เพิ่งได้รับเอกราช แม้ว่าควรต้องคำนึงถึงความต้องการของประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชเป็นหลักและ
ต้องเคารพต่ออำนาจอธิปไตยของประเทศต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง แต่สำหรับอาชญากรรมที่ถือเป็นการ
ละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอันเป็นการขัดต่อหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชน กฎหมาย
มนุษยธรรมระหว่างประเทศหรือกฎหมายระหว่างประเทศอื่นๆ ย่อมต้องได้รับการสอบสวนและ
ผู้กระทำผิดต้องถูกดำเนินคดี

² Ibid.

ดังนั้น ในกรณีที่มีการอ้างข้อยกเว้นว่าเป็นเรื่องภายในของประเทศใดประเทศหนึ่ง ด้วยเหตุผลทางการเมืองเพื่อดำเนินคดีโดยใช้กลไกภายในของประเทศนั้นในการสอบสวนดำเนินคดีต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและองค์การสหประชาชาติได้ยอมรับให้มีการดำเนินการดังกล่าว องค์การสหประชาชาติควรมีการกำหนดระยะเวลาให้มีการดำเนินการและติดตามผลการปฏิบัติการเพื่อให้การดำเนินการเป็นไปอย่างยุติธรรมและมีประสิทธิภาพ และหากองค์การสหประชาชาติพบว่าไม่มีการสอบสวนดำเนินคดีหรือมีการสอบสวนดำเนินคดีแต่การดำเนินคดีไม่เป็นไปตามมาตรฐานกฎหมายระหว่างประเทศ องค์การสหประชาชาติควรมีการแจ้งเตือนให้ประเทศนั้นเร่งดำเนินการหรือทำการทบทวนการพิจารณาคดีดังกล่าวใหม่ หากยังไม่เป็นผลสำเร็จ องค์การสหประชาชาติควรเข้าไปมีส่วนร่วมในการสอบสวนและดำเนินคดีเอง เช่น การจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจขึ้นควบคู่กับการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงที่มีความเป็นอิสระโดยความร่วมมือกันขององค์การสหประชาชาติและประเทศคู่กรณีที่ประกอบไปด้วยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการสอบสวนข้อเท็จจริงรวมทั้งมีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศเป็นอย่างดีเพื่อทำการสอบสวนข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและให้คณะกรรมการค้นหาความจริงดังกล่าวทำงานควบคู่ไปกับศาลอาญาระหว่างประเทศเฉพาะกิจภายในกรอบระยะเวลาที่กำหนด

2. ผู้ที่จะเข้ามามีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพไม่ว่าจะเป็นผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่กฎหมายรวมถึงคณะกรรมการค้นหาความจริงควรมีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายสิทธิมนุษยชนและกฎหมายระหว่างประเทศต่างๆ เป็นอย่างดี

ดังนั้น องค์การสหประชาชาติจึงควรให้ความช่วยเหลือในการจัดหลักสูตรการฝึกอบรมเกี่ยวกับการสืบสวนและการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงให้กับผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่กฎหมายก่อนที่จะเข้าปฏิบัติงานจริง หลักสูตรการฝึกอบรมดังกล่าว เช่น หลักสูตรเกี่ยวกับการสอบปากคำผู้ต้องหา เพื่อให้ได้ความจริงทั้งหมด หลักสูตรเกี่ยวกับการตรวจสอบและพิสูจน์พยานหลักฐาน หลักสูตรการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาตามกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ เป็นต้น

3. เพื่อเป็นการป้องกันการทำลายเอกสารหลักฐานต่างๆ หรือการป้องกันการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ โดยการคุกคามพยานหรือเหยื่อโดยผู้กระทำความผิดและผู้ที่มีส่วน

ร่วมในการกระทำคามผิด คณะกรรมการค้นหาความจริงควรต้องมีความเป็นอิสระ เป็นกลางและ ยุติธรรม

ดังนั้น การคัดเลือกคณะกรรมการค้นหาความจริงควรกระทำโดยผ่านการ ดำเนินการที่เปิดเผยต่อสาธารณะชนและคัดเลือกจากสมาชิกที่เป็นผู้ที่ได้รับการนับถือจาก พลเมืองในประเทศซึ่งอาจดำเนินการโดยผ่านการเลือกตั้งจากพลเมืองในประเทศนั้นๆ นอกจากนี้ ในการจัดตั้งคณะกรรมการค้นหาความจริงควรให้อำนาจคณะกรรมการให้สามารถกำหนด บทลงโทษสำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องหรือขัดขวางการดำเนินการของคณะกรรมการได้ด้วย นอกจากนี้ องค์การสหประชาชาติควรมีการพิจารณาจัดตั้งกลไกหรือองค์กรอย่างใดอย่างหนึ่ง ขึ้นมาเพื่อติดตามการปฏิบัติตามความเห็นแนะนำของคณะกรรมการค้นหาความจริงหรือทำการ สอบสวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเกี่ยวกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นหรือทำการเก็บรักษาประวัติศาสตร์หรือ ข้อมูลเกี่ยวกับความขัดแย้งและการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นด้วย

4. เนื่องจากเหยื่อเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน ที่เกิดขึ้นและเหยื่อคือพลเมืองที่มีความสำคัญต่อการนำพาประเทศเพื่อเปลี่ยนผ่านไปสู่สันติภาพ

ดังนั้น เหยื่อควรเป็นศูนย์กลางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยน ผ่านสู่สันติภาพ การกำหนดแนวทางและวิธีการชดใช้เยียวยาให้กับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจาก เหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นควรต้องมีที่มาจากความต้องการของเหยื่อเป็นหลัก ซึ่ง อาจทำได้โดยการจัดทำแบบสำรวจเพื่อรวบรวมความต้องการของเหยื่อในการที่จะดำเนิน กระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพ แบบสำรวจอย่างน้อยควรมีรูปแบบที่สื่อถึง เหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น ความสูญเสียที่เหยื่อได้รับ ความต้องการที่จะ ดำเนินการทางกฎหมายหรือมีความพร้อมที่จะเข้าร่วมกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อที่ข้อมูลนี้จะเป็น ข้อมูลให้กับคณะกรรมการค้นหาความจริงในการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์ได้ นอกจากนี้ ควรมี ข้อเสนอเกี่ยวกับรูปแบบการชดใช้เยียวยาที่เหยื่อต้องการเพื่อที่จะได้ดำเนินการเยียวยาได้ตรงกับ ความต้องการของเหยื่อ เช่น ต้องการให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษ ต้องการได้รับการชดใช้เยียวยา ค่าเสียหายเป็นตัวเงิน หรือต้องการให้ผู้กระทำคามผิดสร้างอนุสรณ์เพื่อเป็นเครื่องช่วยเตือนความทรงจำ เป็นต้น

5. การเสนอเงื่อนไขเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดอาจเกิดขึ้นได้ในการดำเนินกลไกเชิงสมานฉันท์เพื่อแลกกับการได้ข้อมูลที่เป็นความจริงเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นทั้งหมด แต่ควรมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมที่ชัดเจน คือ ได้แก่

(ก) การนิรโทษกรรมจะกระทำได้แต่เฉพาะกรณีผู้กระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือในการบอกความจริงอย่างแท้จริงและเป็นผู้กระทำความผิดกรณีอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรงเท่านั้น

(ข) จะไม่มีการอนุญาตการนิรโทษกรรมให้กับผู้กระทำความผิดอาชญากรรมร้ายแรง ซึ่งได้แก่ การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมร้ายแรงต่อมนุษยชาติ การฆ่า การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ และการทรมาน รวมถึงผู้กระทำความผิดที่เป็นกลุ่มหลักหรือผู้บังคับบัญชาในการก่ออาชญากรรมที่เกิดขึ้น และ

(ค) ควรมีบทลงโทษบทหนักสำหรับกรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำหลังการอนุญาตการนิรโทษกรรมแล้วด้วย นอกจากนี้ เหยื่อของเหตุการณ์ความขัดแย้งควรที่จะได้รับการบอกกล่าวเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมและควรมีสติธิในการคัดค้านการอนุญาตการนิรโทษกรรมต่อองค์กรตุลาการ และการพิจารณาการอนุญาตให้นิรโทษกรรมควรมีการกำหนดเงื่อนไขที่เหมาะสมให้ผู้กระทำความผิดต้องปฏิบัติตามอันเป็นการให้ผู้กระทำความผิดได้สำนึกต่อการกระทำของตน และชดใช้ในสิ่งที่ได้กระทำลงไป เช่น การบำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคมตามระยะเวลาที่เหมาะสม

6. เพื่อให้การทำงานของคณะกรรมการค้นหาความจริงดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีข้อมูลที่หลากหลาย

ดังนั้น ควรมีการส่งเสริมให้องค์กรสาธารณะหรือองค์กรอิสระต่างๆ เช่น องค์กรทางศาสนาหรือองค์กรอื่นใดๆ เข้ามามีบทบาทในการสนับสนุนการทำงานของคณะกรรมการค้นหาความจริง โดยอาจเข้ามามีบทบาทในการสื่อสารข้อมูลกับพลเมืองในประเทศหรือให้ข้อมูลเพิ่มเติมต่างๆ เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับความต้องการต่างๆ ของเหยื่อ เป็นต้น

7. เนื่องจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านสู่สันติภาพนั้นต้องมีการใช้เงินทุนจำนวนมากเพราะเกิดความเสียหายต่อชีวิต ทรัพย์สินรวมถึงสถาบันต่างๆ เป็นจำนวนมาก

ดังนั้น ประเทศที่เพิ่งได้รับเอกราชโดยการสนับสนุนจากองค์การสหประชาชาติ และประชาคมระหว่างประเทศควรมีการจัดตั้งกองทุนที่มีความน่าเชื่อถือเพื่อให้การสนับสนุนด้านงบประมาณในการปฏิบัติการและเป็นศูนย์กลางในการดำเนินการต่างๆ ที่มีความสำคัญ เช่น กองทุนเกี่ยวกับการชดเชยเยียวยาให้กับเหยื่อ กองทุนเกี่ยวกับการฟื้นฟูสถาบันต่างๆ ที่ได้รับความเสียหาย เป็นต้น

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- การต่างประเทศ, กระทรวง. กรมเอเชียตะวันออก 4. กองเอเชียตะวันออก. สาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต. [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: <http://www.mfa.go.th/web/2386.php?id=379> [22 เมษายน 2555]
- บัญชาการทหารสูงสุด, กอง. บทเรียนของกองทัพไทยในภารกิจปฏิบัติการเพื่อสันติภาพในติมอร์-เลสเต กองกำลังเฉพาะกิจร่วม 972 ไทย/ติมอร์-เลสเต ตุลาคม 2542 – กุมภาพันธ์ 2543. กรุงเทพมหานคร: กรมแผนที่ทหาร, 2545.
- ประจักษ์ ก้องกีรติ. ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่าน: เมื่อโลกไม่หันหลังให้โคกนาฏกรรม. [ออนไลน์]. 2553. แหล่งที่มา: <http://www.prachatai.com/journal/2010/11/31944> [24 ธันวาคม 2554]
- ภักดี วีระภาสพงษ์. ตอนที่ 2: ความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่านของไทยเทียบกับ "อาร์เจนตินา". [ออนไลน์]. 2553.
- หัสไชยญ์ มั่งคั่ง. ปฏิบัติการรักษาสันติภาพของไทยในติมอร์-เลสเต ค.ศ. 1997-2001. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, สาขาวิชาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ภาควิชาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.
- ศูนย์ศึกษาความร่วมมือระหว่างประเทศแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยติมอร์-เลสเต. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา: <http://www.apecthai.org/apec/th/profile1.php?continentid=2&country=t4&name=%C A%D2%B8%D2%C3%B3%C3%D1%B0%BB%C3%D0%AA%D2%B8%D4%BB%E4 %B5%C2%B5%D4%C1%CD%C3%EC-%E0%C5%CA%E0%B5> [22 เมษายน 2555]
- สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงพริทอเรีย. ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา: <http://www.thaiembassy.co.za/Content.aspx?Token=539b74b53e049fbf91876795f0106445&MenuID=10> [22 ธันวาคม 2554]
- สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงดิลี ติมอร์ ๙. การเมืองของประเทศเกิดใหม่. [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา www.timor-leste-dili.blogspot.com/2007/07/blog-post_16.html [22 ธันวาคม 2554]

อัศวพล ศักดิ์นิมิต. พัฒนาการทางการเมืองในติมอร์ตะวันออก. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชารัฐศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551.

ภาษาต่างประเทศ

Bertodano, S. East Timor: Trial and Tribulations. In International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia, pp.79-97. Oxford University Press, 2004.

Beth, S. Getting Untrapped, Struggling for Truths: The Commission for Reception, Truth and Reconciliation (CAVR) in East Timor. In International Criminalized Criminal Courts and Tribunals: Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia, pp.99-124. Oxford University Press, 2004.

Bull, C. Amnesty. Paper prepared for Interim Office, CAVR in East Timor. [Online]. Available from: www.easttimor-reconciliation.org [2001, November]

CAVR Update (October-November 2002). [Online]. Available from: www.easttimor-reconciliation.org

Caitlin, R, and Marieke W. The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect. In Prosecutions Case Studies series. 2006.

Charles, T. Is Transitional Justice Really Just?. Brown Journal of World Affairs 6 (2004): 101-113.

Chega. Recommendation 12 Chapter 11 The CAVR Report. [Online] 2005. Available from: www.CAVR-timorleste.org

Criminal Law Reform in the International Spotlight.

David, C. Intended To Fail: The Trial Before the Ad Hoc Human Rights Court in Jakarta. Occasional Paper Series for International Center for Transitional Justice (2003).

- Dibb, P. Indonesia: the Key to South-East Asia's Security. International Affairs 77,4. 2001: 829.
- Dionisio, B. S. Reconciliation and Reconstruction. East Timor Law Journal (2007).
- Eirin. Chapter 9: Transitional Justice in Post-Conflict Societies-Approaches to Reconciliation.
- Erica, H. Delivering Justice in the Wake of Mass Violence: New Approaches to Transitional Justice. Journal of Conflict & Security Law (2005).
- Fitzgibbon, C. Denazification. London: Norton, 1969.
- General Assembly Resolution 3485 of 12 December 1975.
- Greiff, P. World Development Report 2011. Transitional Justice, Security, And Development. Security and Justice Thematic Paper (October 2010).
- Hayner, P. B. Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity, How Truth Commissions Around the World are challenging the Past and Shaping the Future. 2, Routledge New York and London, 2001.
- Human Rights Watch Backgrounder. Unfinished Business: Justice for East Timor. 2000.
- ICTJ, Overview of the Indonesian Supreme Court's Decision in the EURICO GUTTERRES Case.
- Ida, and Solass, M. Transitional Justice in East Timor: A case study of justice versus reconciliation and its consequences. Master's Thesis, Department of Political Science, Faculty of Social Science, UNIVERSITETET I OSLO, 2009.
- International Center for Transitional Justice, Unfulfilled Expectations: Victims' perceptions of justice and reparations in Timor-Leste. [Online]. Available from: www.ictj.org [2010, February]
- International Center for Transitional Justice. What is Transitional Justice [Online]. 2008. Available from: www.ictj.org/en/tj.
- International Observation Mission on East Timor Constituent Assembly Elections August – 2 September 2002. 2002).

- Järvinen, T. The Finnish Institute of International Affairs, Human Right and Post-Conflict Transitional Justice in East Timor. UPI working papers 47 (2004).
- Kritz, N. J. Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes. Washington: US Institute of Peace Press, 1995.
- Kora, A. Transitional Justice: A New Discipline in Human Rights. Online Encyclopedia of Mass Violence. 2010.
- Lambourne, W. Transitional Justice and Peace building after Mass Violence. The International Journal of Transitional Justice 3 (2009).
- Leslie, E. Forgiveness in East Timor, But where is the justice?. [Online]. Available from: <http://www.international.ucla.edu/article.aspMparentid=11589>
- Lutz, E. Prosecutions of Heads of State in Europe. In Prosecuting Heads of State. Lonely Planet, East Timor: History. [Online]. Available from: <http://www.lonelyplanet.com/destinations/south east asia/east timor/history.htm>
- Mironko, C., and Rurangwa, E. Police and Justice Reform in Post-Genocide Rwanda. In Constructing Justice and Security after War forthcoming.
- Megan, H. Too Much Friendship, Too Little Truth: Monitoring Report on the Commission of Truth and Friendship in Indonesia and Timor-Leste. ICTJ Occasional Paper Series (January 2008).
- Megan, H., and Howard V. JUSTICE ABANDONED? An Assessment of the Serious Crimes Process in East Timor. International Center for Transitional Justice (June 2005).
- OHCHR. Maximizing the Legacy of Hybrid Courts [Online]. Available from: www.ohchr.org/Documents/Publications/HybridCourts.pdf.
- OHCHR. Rule of Law Tools for Post-Conflict States: Truth Commissions. UHCHR [Online]. 2006. Available from: www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf.
- Report of the Secretary-General on justice and reconciliation in Timor Leste of 26 July 2006, UN Doc. S/2006/580.

- Rapoza, P. The Serious Crime Process in Timor-Leste: Accomplishments, Challenges and Lessons Learned. 2005.
- Sanam, N. A., Camille, P. C. and Lisa, K. Transitional Justice and Reconciliation. Justice Governance and Civil Society.
- Security Council Resolution 384 of 22 December 1975
- Security Council Resolution 1246 of 11 June 1999.
- Security Council Resolution 1264 of 15 September 1999.
- Security Council Resolution 1272 of 25 October 1999.
- Secretary General. The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report of the Secretary General dated 23 August 2004 (2004).
- Snyder, J., and Vinjamuri, L. Trials and Errors: Principle and Pragmatism in Strategies of International Justice. International Security 28,3 (2003): 18.
- Susan, Rimmer, H., and Tomaras, J. E. Aftermath Timor Leste: reconciling competing notion of justice, 2007.
- Suzanne, K. Hybrid Tribunals: Searching for Justice in East Timor. Harvard Human Rights Journal (2003).
- Special Panels in East Timor. [Online]. Available from: http://www.humanrightsfirst.org/cah/ij/w_context/w_cont_06.aspx.
- Strohmeier, H. Policing the Peace: Post-Conflict Judicial System Reconstruction in East Timor. UNSW Law Journal Volume 24,1 (2001).
- The general prosecutor v. Joni Marques and 9 others (the los palos case). Judicial System Monitoring Programme [Online]. Available from: www.jsmp.minihub.org/Resource.htm [2002, March 4]
- Transitional Justice. [Online]. Available from: <http://www.unmission.org/Default.aspx?tabid=739>.
- United Nations. Guidance Note of the Secretary General: UN Approach to Rule of Law Assistance. 2008.
- United Nations. Guidance Note of the Secretary General: UN Approach to Transitional Justice,

- United Nations, General Assembly. A/HRC/18/L.22. Special Rapporteurs on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence. 2011.
- United Nations, Security Council. S/2006/580. Report of the Secretary-General on justice and reconciliation for Timor-Leste. 2006
- United States Institute of Peace. Transitional Justice: Information Handbook, 2008.
- United Nations Transitional Administration in East Timor. REGULATION NO. 2000/11 ON THE ORGANIZATION OF COURTS IN EAST TIMOR of 6 March 2000.
- United Nations Transitional Administration in East Timor. REGULATION NO. 2000/15 ON THE ESTABLISHMENT OF PANELS WITH EXCLUSIVE JURISDICTION OVER SERIOUS CRIME OFFENCES of 6 June 2000.
- United Nations Transitional Administration in East Timor. REGULATION NO. 1999/3 ON THE ESTABLISHMENT OF A TRANSITIONAL JUDICIAL SERVICE COMMISSION of 3 December 1999.
- United Nations Transitional Administration in East Timor. REGULATION NO. 2001/10 ON THE ESTABLISHMENT OF A COMMISSION FOR RECEPTION, TRUTH AND RECONCILIATION IN EAST TIMOR of 13 July 2001.
- U.N.SCOR. 54th Sess., 4057th mtg., U.N. Doc.S/RES/1272 [Online] 1999. Available from: www.un.org/peace/etimor/docs/UNTAETDrs.htm.
- Wandita, G., Campbell-Nelson, K., and Pereira, M. L., CHAPTER 6: Learning to Engender Reparations in Timor-Leste: Reaching Out to Female Victims, p.316-317.
- United States Institute of Peace. Model Codes for Post – Conflict Criminal Justice (the need for _____ Reform). [Online]. Available from: <http://www.usip.org/model-codes-post-conflict-justice-/the-model-codes-law-reform-tool> [5 December 2551]
- Zachary, D. K. The Future of Transitional Justice. 1, 1, 2005.

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวตรีรัตน์ เอกจิตตพิเชษฐ เกิดเมื่อวันที่ 28 มิถุนายน พ.ศ.2525 สำเร็จการศึกษาปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต จากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อปี พ.ศ. 2546 และได้เข้าทำงานในตำแหน่งเจ้าหน้าที่กฎหมาย บริษัท สยามโตโยต้าอุตสาหกรรม จำกัด หลังจากนั้นได้เข้าศึกษาต่อหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปี พ.ศ. 2551 ปัจจุบันทำงานในตำแหน่งเจ้าหน้าที่กฎหมาย บริษัท ไทย-เอ็มซี จำกัด