

บทที่ 1

บททั่วไป



1.1 ความหมายและลักษณะของเอดส์และผู้ติดเชื้อเอดส์

ความหมายของเอดส์¹

เอดส์ มาจากคำว่า "AIDS" ซึ่งย่อมาจาก Acquired Immuno Deficiency Syndrome

Acquired หมายถึง ภาวะที่เกิดขึ้นในภายหลัง มิได้เป็นมาแต่กำเนิดหรือสืบสายเลือดทางพันธุกรรม

Immuno หมายถึง เกี่ยวกับระบบภูมิคุ้มกันของร่างกาย

Deficiency หมายถึง ความบกพร่อง ความเสื่อม หรือการขาด

Syndrome หมายถึง กลุ่มอาการที่เป็นโรคที่มีอาการหลายๆ อย่าง ไม่เฉพาะที่ระบบใดระบบหนึ่ง

ดังนั้น ความหมายของคำว่า AIDS หรือเอดส์ จึงหมายถึง "กลุ่มอาการโรคที่เกิดจากภูมิคุ้มกันในร่างกายเสื่อมหรือบกพร่อง" ซึ่งเกิดจากเชื้อไวรัส HIV (Human Immunodeficiency Virus) เมื่อเข้าสู่ร่างกายของคนแล้ว จะไปทำลายเซลล์เม็ดเลือดขาวที่ทำหน้าที่ป้องกันเชื้อโรค ทำให้ภูมิคุ้มกันโรคของคนนั้นเสื่อมหรือบกพร่อง จนเป็นสาเหตุให้ร่างกายของคนนั้นอ่อนแอ มีการเจ็บป่วยบ่อย รักษาไม่หาย ป่วยเป็นโรคเรื้อรัง และในที่สุดก็ตายด้วยโรคเรื้อรังนั้น

ความหมายของผู้ติดเชื้อเอดส์

ผู้ติดเชื้อเอดส์ หมายถึง ผู้ที่ตรวจด้วยวิธีทางการแพทย์ พบว่ามีเชื้อ HIV (Human Immunodeficiency Virus) อยู่ในร่างกาย

¹ กระทรวงสาธารณสุข, กรมควบคุมโรคติดต่อ, ความรู้เกี่ยวกับโรคเอดส์ (โครงการป้องกันและควบคุมโรคเอดส์, กรมควบคุมโรคติดต่อ, กระทรวงสาธารณสุข), หน้า 1.

ลักษณะของผู้ติดเชื้อเอชไอวี²

ผู้ที่ติดเชื้อเอชไอวีจะมีการแสดงออกตามระยะของการติดเชื้อเอชไอวี ซึ่งแบ่งออกเป็น

3 ระยะดังนี้

ระยะที่ 1 ระยะที่ไม่ปรากฏอาการหรือเรียกว่าระยะติดเชื้อไวรัสเอชไอวีโดยไม่มีอาการ (Asymptomatic HIV Infection) ระยะนี้ผู้ป่วยจะมีสุขภาพแข็งแรงเป็นปกติในระยะเวลา 2-3 สัปดาห์ หลังการติดเชื้อบางรายอาจมีอาการคล้ายๆ เป็นหวัด มีไข้ต่ำ ปวดศีรษะ เป็นอยู่ไม่กี่วัน จะหายไปเองโดยไม่ต้องรับการรักษา หลังการติดเชื้อประมาณ 6 สัปดาห์ จะตรวจพบเลือดเอชไอวีบวก * ระยะนี้ผู้ป่วยจะไม่มีอาการแต่ก็เป็นระยะที่สามารถแพร่เชื้อไปสู่ผู้อื่นได้

ระยะที่ 2 ระยะที่ปรากฏอาการเริ่มแรกหรือระยะมีอาการสัมพันธ์กับเอชไอวี (ARC = AIDS Related Complex) ผู้ป่วยจะเริ่มปรากฏอาการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างพร้อมกันได้ และมักจะเป็นอาการเรื้อรังที่ไม่ทราบสาเหตุ เช่น

- อาการต่อมน้ำเหลืองโตหลายแห่งติดต่อกันเป็นเวลานานกว่า 3 เดือน การโตจะเป็นอย่างถาวรไม่ขยุบๆ โตๆ มักเป็นต่อมน้ำเหลืองที่บริเวณคอ รักแร้ และขาหนีบ โดยหาสาเหตุของการโตไม่ได้พวกนี้หากได้ติดตามดูต่อไปถึง 5 ปี มักพบว่าจะดำเนินไปเป็นโรคเอชไอวีหรือระยะเอชไอวีเต็มขั้นได้

- น้ำหนักลดมากกว่า 10% ของน้ำหนักเดิม โดยไม่มีสาเหตุไม่ต่ำกว่า 3 เดือน
- อุจจาระร่วงเรื้อรังเป็นเวลานานเกิน 3 เดือนโดยไม่มีสาเหตุ
- มีฝ้าขาวที่ลิ้นและในลำคอานานเกิน 3 เดือน
- มีไข้เรื้อรังติดต่อกันเกิน 3 เดือน
- มีอาการของโรคเริม (Herpes Simplex) ลูกกลมและเรื้อรังนานเกิน 3 เดือน

² พันตำรวจตรีสีหนาท ประยูรรัตน์, "มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและควบคุมโรคเอชไอวีในส่วนที่เกี่ยวกับผู้กระทำการค้าประเวณี," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารการสาธารณสุข ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 11-13.

* การตรวจพบ "เลือดเอชไอวีบวก" หมายความว่า ผู้นั้นเคยได้รับเชื้อไวรัสเอชไอวีเข้าสู่ร่างกายแล้ว

- มีก้อนหรือผื่นสีแดงปนม่วงแก่ เกิดขึ้นตามตัวและโตขึ้นเรื่อยๆ
 - มีอาการแขนขาข้างใดข้างหนึ่งไม่มีแรง แขนขาทำงานไม่ประสานกัน
- ผู้ป่วยระยะนี้สามารถแพร่เชื้อสู่บุคคลอื่นได้ บางส่วนของผู้ป่วยในกลุ่มนี้จะมีอาการต่อไปนี้

ระยะที่ 3

ระยะที่ 3 ระยะโรคเอดส์ (AIDS) ระยะนี้อาจมีอาการในระยะที่ 2 และมักมีอาการติดเชื้อฉวยโอกาสเกิดร่วมด้วย เนื่องจากภูมิคุ้มกันของร่างกายถูกทำลายไปมาก จึงทำให้เกิดการติดเชื้อของระบบต่างๆ ได้ง่ายขึ้น เช่น

- การติดเชื้อของระบบทางเดินอาหาร
- การติดเชื้อของระบบประสาท
- การติดเชื้อของระบบทางเดินหายใจ เป็นต้น บางรายอาจมีอาการของสมองเสื่อม และบางรายอาจเกิดมะเร็งแทรกซ้อนเข้ามาอีกได้ เช่น มะเร็งของหลอดเลือด มะเร็งของต่อมน้ำเหลือง

ผู้ติดเชื้อเอดส์ในระยะที่ 3 ดังกล่าว จะแสดงอาการออกในรูปแบบใดไม่แน่นอน จากการศึกษาผู้ติดเชื้อเอดส์มาเป็นเวลานาน 5 ปี พบว่าพวกนี้ประมาณ 20% จะลุกลามไปเป็นผู้ป่วยโรคเอดส์ได้ประมาณอีก 40% จะเป็นผู้ติดเชื้อเอดส์ที่ไม่ปรากฏอาการ และมีชีวิตอยู่ได้เหมือนคนปกติไปตลอดชีวิต

ลักษณะการแพร่เชื้อเอดส์³

จากการศึกษาพบว่าปัจจุบันโอกาสการแพร่เชื้อเอดส์มีเฉพาะทางเลือด น้ำกาม และน้ำช่องคลอดเท่านั้น ด้วยเหตุนี้เชื้อเอดส์จึงแพร่ได้เพียง 3 ทางคือ

1) การแพร่ทางเพศสัมพันธ์

เชื้อเอดส์สามารถแพร่ได้ทั้งจากชายสู่ชายและหญิงสู่ชาย ผู้ที่เสี่ยงต่อการติดเชื้อโดยทางเพศสัมพันธ์ ได้แก่ ผู้ที่มีเพศสัมพันธ์อย่างสาส์อน หรือเปลี่ยนคู่นอนบ่อยๆ เช่น ชายบริการ หญิงโสเภณี หรือหญิงบริการ คู่นอนของผู้ติดเชื้อเอดส์ชายรักร่วมเพศที่สาส์อน โอกาสที่ติดเชื้อขึ้นกับ

³ พันตำรวจตรีสีหนาท ประยูรรัตน์, "มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและควบคุมโรคเอดส์ในสวนที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำการค้าประเวณี," หน้า 9-11.

ปัจจัยหลายอย่าง เช่น การมีบาดแผลบริเวณอวัยวะเพศ การเปลี่ยนคู่นอนบ่อยๆ และรูปแบบของเพศสัมพันธ์ (เช่น ร่วมเพศทางทวารหนัก) เป็นต้น

2) การแพร่ทางเลือดและผลิตภัณฑ์จากเลือด

การรับเชื้อทางเส้นเลือดเป็นวิธีการแพร่โรคที่ได้ผลที่สุด โอกาสติดเชื้อขึ้นกับปริมาณของไวรัสที่มีอยู่ในเลือด การแพร่โรคทางเลือดนี้ พบได้บ่อยใน 3 กรณีคือ

1. การรับเลือดขณะทำการผ่าตัดหรือรักษาโรคเลือดบางชนิด
2. การใช้เข็มหรือกระบอกฉีดยาร่วมกันกับผู้ติดเชื้อ
3. การรับอวัยวะของผู้ติดเชื้อหรือการผสมเทียมโดยรับอสุจิของผู้ติดเชื้อ

3) การแพร่ทางมารดาสู่ทารก

โรคเอดส์สามารถแพร่จากมารดาสู่ทารกได้ตั้งแต่ก่อนคลอด ขณะคลอด หรือระยะหลังคลอด โอกาสที่ทารกจะได้รับเชื้อประมาณ 20-50%

จากการศึกษาในประเทศต่างๆ เท่าที่ผ่านมานี้ไม่ปรากฏว่าโรคเอดส์จะแพร่ทางอื่นๆ อีกเลย นอกจากที่กล่าวมาแล้ว การอาศัยในชุมชนแออัด การใช้ห้องน้ำร่วมกันหรือใช้ครัวภาชนะเครื่องครัว จาน แก้ว หรือผ้าเช็ดตัว เบาะมัตถกอน แปรงสีพันร่วมกันกับผู้ป่วยก็ไม่พบทำให้ติดเชื้อ

1.2 ลักษณะและที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศ

ลักษณะของกฎหมายระหว่างประเทศ

สังคมระหว่างประเทศมีลักษณะแตกต่างไปจากสังคมภายในประเทศ ดังนั้นกฎหมายระหว่างประเทศจึงมีลักษณะพิเศษแตกต่างกับกฎหมายภายใน กล่าวคือ กฎหมายภายในส่วนใหญ่ มักจะเกิดจากสมานัตติบัญญัติหรือผู้มีอำนาจออกกฎหมายเพื่อใช้บังคับกับพลเมืองในประเทศ แต่ในสังคมระหว่างประเทศ โดยทฤษฎีแล้วต่างยอมรับว่า รัฐทุกรัฐไม่ว่ารัฐใหญ่หรือรัฐเล็ก มีอำนาจอธิปไตย (Territorial Sovereignty) ของตนเองไม่ขึ้นต่อกัน และไม่มืองค์กรการเมืององค์การใดที่อยู่เหนืออำนาจอธิปไตยของรัฐและรัฐจะผูกพันกันต่อเมื่อรัฐนั้นยินยอม หลักความยินยอมจึงเป็นหัวใจสำคัญของกฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบัน ในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศจึงเป็นความสัมพันธ์ที่ยืนอยู่บนหลักของความยินยอม และความยินยอมนี้ต้องเป็นไปโดยสมัครใจ มิใช่ข่มขู่ บังคับ (Contraint) หรือกลฉ้อฉล (DoI) หรือเป็นความยินยอมโดยสำคัญผิด (Erreur) ซึ่งตามอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ.1969 (Convention de Vienne

sur le droit des traites 1969) ความยินยอมดังกล่าวย่อมเป็นอันไร้ผล ความยินยอมโดยสมัครใจนี้ จึงเป็นตัวก่อให้เกิดกฎหมายระหว่างประเทศโดยไม่จำเป็นต้องมีองค์กรรมาติบัญญัติทำหน้าที่ตรากฎหมายเหมือนกฎหมายภายใน นอกจากนี้ ในปัจจุบันแนวความคิดที่ว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในสังคมนระหว่างประเทศ ได้รับการยืนยันโดยศาลสถิตย์ยุติธรรมระหว่างประเทศ (Cour permanente internationale de justice) ในคำพิพากษาหมายเลข 9 เมื่อวันที่ 7 กันยายน ค.ศ.1927 หน้า 16 ในคดี Lotus ว่า "ศาลเห็นว่าความหมายของคำว่า "หลักกฎหมายระหว่างประเทศ" (Principes du droit international หรือ Principle of international law) สืบเนื่องจากทางปฏิบัติทั่วไป (Usage general) ไม่อาจจะหมายความเป็นอย่างอื่นไปได้ นอกจากจะหมายความว่า เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในระหว่างชาติต่างๆ ที่ประกอบกันขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของประชาคมระหว่างประเทศ ⁴

นอกจากความเห็นของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศดังกล่าวจะเป็นการยืนยันว่ากฎหมายระหว่างประเทศมีความเป็นกฎหมายแล้ว จากการศึกษาลักษณะของกฎหมายระหว่างประเทศยังพบว่า

1. กฎหมายระหว่างประเทศมีลักษณะที่ผูกพัน และเป็นที่ยอมรับนับถือปฏิบัติกัน ลักษณะอันนี้ทำให้กฎหมายระหว่างประเทศแตกต่างไปจากไมตรีจิตระหว่างประเทศ (Comitas Gentium) เพราะไมตรีจิตระหว่างประเทศไม่มีลักษณะผูกพัน
2. กฎหมายระหว่างประเทศมีลักษณะไม่สมบูรณ์ และไม่มั่นคงเหมือนกฎหมายภายใน เพราะไม่มีองค์กรณีที่จะได้รับการยอมรับให้มีอำนาจเหนือรัฐอื่น โดยเฉพาะในเรื่องสภาพบังคับ
3. การยอมรับอำนาจตุลาการ เมื่อมีการละเมิดกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่กฎหมายระหว่างประเทศวางไว้ไม่มีศาลระหว่างประเทศใดจะมีอำนาจเต็มทั้งในการพิจารณาตัดสินคดี แม้แต่ศาลอนุญาโตตุลาการถาวรที่ตั้งขึ้นตามอนุสัญญาที่ทำขึ้น ณ กรุงเฮก เมื่อปี ค.ศ.1899 มีอำนาจพิจารณาตัดสินข้อพิพาททางกฎหมายเฉพาะที่ได้รับความยินยอมของคู่พิพาทเท่านั้น และศาลยุติธรรม

⁴ ประสิทธิ์ เอกบุตร, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองเล่ม 1 สนธิสัญญาพิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: มิตรนราการพิมพ์, 2534), หน้า 17-20.

ระหว่างประเทศจะมีอำนาจพิจารณาตัดสินเมื่อรัฐคู่กรณีตกลงยอมรับอำนาจศาลไว้ล่วงหน้า หรือตกลงกันภายหลังเท่านั้น⁵

อย่างไรก็ดี แม้กฎหมายระหว่างประเทศจะมีลักษณะดังที่กล่าวนั้นก็ตาม แต่ก็ยังเป็นที่ยอมรับว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมาย ส่วนสภาพบังคับและบทลงโทษ (sanction) เมื่อมีการละเมิดกฎหมายนั้น จากการศึกษาพบว่า แม้จะไม่มีลักษณะมั่นคงเหมือนกฎหมายภายในที่มีหน่วยงานสำหรับบังคับให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายและลงโทษเมื่อกระทำผิดก็ตาม แต่สภาพบังคับก็ยังคงมีอยู่ กล่าวคือ ถ้ามีลักษณะที่รัฐผู้ถูกละเมิดเป็นผู้ใช้กฎหมายเอง เรียกว่า Self-Help เช่น การตัดความสัมพันธ์ทางการทูต การบู่ว่าจะใช้กำลัง เป็นต้น และการบังคับโดยรวมเรียกว่า Collective enforcement เช่น บังคับโดยคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 39-51 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ เกี่ยวกับเรื่องให้คณะมนตรีใช้มาตรการการบังคับในกรณีการคุกคามสันติภาพหรือวุ่นวาย การบังคับนี้อาจเป็นได้ทั้งในแง่ที่ไม่ต้องใช้อำนาจอาวุธบังคับ (มาตรา 41) เช่น การตัดความร่วมมือทางการค้า หรือถึงขั้นใช้อาวุธบังคับ (มาตรา 42)⁶

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในสังคมนานาชาติ ประเทศ ดังนั้นสิ่งใดก็ตามที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ ย่อมมีความผูกพันต่อรัฐในสังคมนานาชาติให้ต้องปฏิบัติตาม และมีบทลงโทษ (sanction) ในกรณีการละเมิดด้วย

ที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายภายในมีรัฐธรรมนูญเป็นแม่บทของกฎหมาย โดยรัฐธรรมนูญจะมีการระบุถึงรัฐบาล และอธิบายถึงโครงสร้างอำนาจและการออกกฎหมาย แต่กฎหมายระหว่างประเทศไม่มีกล่าวคือในสังคมนานาชาติ ไม่มีรัฐธรรมนูญระหว่างประเทศ (International

⁵ Michael Akehurst, A Modern Introduction International Law (London George Allen and Unwin 1982), pp.2-3.

⁶ สุชาติ สัตตบุศย์, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง (กรุงเทพมหานคร: ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2522), หน้า 3-5.

Constitution) ตั้งนี้จากคำถามว่า อะไรคือกฎหมายระหว่างประเทศ ในปัจจุบันสามารถหา คำตอบได้จากมาตรา 38 ของพระธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (Article 38 of the Statute of the International Court of Justice) แต่ในมาตรา 38 ไม่ได้กล่าวถึง คำว่า "ที่มา" (sources) แต่พูดว่าให้ศาลวินิจฉัยคดีซึ่งมีมาสู่ศาล โดยใช้สิ่งใดบ้างเป็นกฎหมาย ระหว่างประเทศ

มาตรา 38 วรรค 1 "ศาลนี้มีหน้าที่พิจารณาพิพากษากรณีพิพาทที่มาสู่ศาลตามกฎหมาย ระหว่างประเทศ จะต้องใช้

1. อนุสัญญาหรือสนธิสัญญา (International Conventions) ไม่ว่าทั่วไปหรือโดยเฉพาะ ซึ่งตั้งกฎเกณฑ์อันเป็นที่รับรองโดยชัดแจ้ง
2. จารีตประเพณีระหว่างประเทศ (International Custom) ในฐานะเป็น หลักฐานแห่งการปฏิบัติโดยทั่วไป ซึ่งได้รับการรับรองเป็นกฎหมาย
3. หลักกฎหมายทั่วไป (General Principles of Law) ซึ่งอารยประเทศรับรอง
4. ภายใต้งบบังคับแห่งบทบัญญัติ มาตรา 9⁷ คำพิพากษาของศาล (Judicial Decisions) และคำสอนของผู้เผยแพร่ที่มีคุณวุฒิสูงแห่งประเทศต่างๆ ในฐานะเป็นเครื่องช่วย ให้ศาลวินิจฉัยหลักกฎหมาย"

วรรค 2 "บทบัญญัตินี้ไม่กระทบกระเทือนอำนาจของศาลในการวินิจฉัยชี้ขาดโดยอาศัย หลักความยุติธรรม และความรู้สึกผิดชอบอันดี หากคู่ความตกลงให้ปฏิบัติเช่นนั้น"

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 38 อย่างละเอียด จะพบว่าจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และหลักกฎหมายทั่วไปถูกยอมรับว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศบังคับใช้ได้ทั่วไป ส่วนกรณีอื่น เช่น คำพิพากษาของศาล คำสอนของผู้เผยแพร่ที่มีคุณวุฒิ หลักความยุติธรรม และความรู้สึกผิดชอบ อันดี ยังไม่ถือว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศด้วยตัวของมันเอง แต่ให้ถือว่าศาลสามารถใช้หลัก ดังกล่าวเป็นกฎหมายระหว่างประเทศสำหรับใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีได้เท่านั้น

⁷ คำพิพากษาของศาลมีผลผูกพันเฉพาะในระหว่างคู่ความ และสำหรับในคดีนั้นเท่านั้น (The decision of the Court has no binding force except between the parties and in respect of that particular case)

ในกรณีของสนธิสัญญา เป็นเพียงบุคคลสิทธิผูกพันเฉพาะรัฐภาคี ศาลจึงสามารถให้สนธิสัญญาเป็นกฎหมายระหว่างประเทศตัดสินคดีได้ระหว่างรัฐภาคีเท่านั้น ยกเว้นกรณีที่สนธิสัญญามีรัฐภาคีเป็นจำนวนมาก และมีเนื้อหาและข้อความที่ระบุในสนธิสัญญามีลักษณะกว้างทั่วไป ไม่ใช่การสร้างกฎเกณฑ์ระหว่างคู่กรณีเฉพาะตนเท่านั้น รัฐอื่นอาจยอมรับหลักเกณฑ์นั้นโดยปริยาย กลายเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศ รัฐต่างๆ ที่ถือว่ายินยอมโดยปริยายก็ถูกผูกมัดด้วย คือเป็นการบังคับโดยจารีตประเพณีไม่ใช่โดยสนธิสัญญาเหมือนรัฐที่เป็นภาคี กรณีนี้ถือว่าเป็นสนธิสัญญาสร้างกฎหมาย^๘ (Law Making Teaties) นอกจากนี้ก็มีสนธิสัญญาระบุกฎหมาย^๙ (Law Stating Treaties) กล่าวคือ อาจนำจารีตประเพณีระหว่างประเทศมาเขียนไว้ในสนธิสัญญา จารีตประเพณีเป็นกฎหมายที่มีความผูกพันโดยปริยาย เมื่อนำเอากฎหมายมาเขียนไว้ในสนธิสัญญา สนธิสัญญานั้นก็กลายเป็นสนธิสัญญาที่ระบุกฎหมายไป

นอกจากที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศตามมาตรา 38 ดังที่ระบุไว้ในธรรมนูญศาลยุติธรรมแล้ว ในปัจจุบันองค์การระหว่างประเทศมีบทบาทมากขึ้นในสังคมระหว่างประเทศ ประเทศต่างๆ ส่วนใหญ่ในโลกได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การต่างๆ ทั้งในระดับโลกสากล เช่น องค์การสหประชาชาติ องค์การอนามัยโลก และในระดับภูมิภาค เช่น ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป อาเซียน รูปแบบการดำเนินงานขององค์การระหว่างประเทศส่วนใหญ่มักจะปรากฏออกมาในรูปแบบของการลงมติ (resolution) ออกข้อเสนอแนะ (recommendation) มติขององค์การระหว่างประเทศในหลายครั้งได้รับการยอมรับและมีการปฏิบัติตามโดยประเทศสมาชิกขององค์การนั้นๆ เช่น ในมติของที่ประชุมสมัชชาอนามัยโลกที่ WHA 42.33 of 19 May 1989 และ WHA 40.26 of 15 May 1987 แนะนำให้ประเทศสมาชิกให้ความร่วมมือกับองค์การอนามัยโลก (WHO) ในการดำเนินการตามโครงการป้องกันและควบคุมเอดส์ภายในประเทศของตน ซึ่งในปัจจุบันพบว่า ประเทศต่างๆ กว่า 150 ประเทศได้ดำเนินโครงการป้องกันและควบคุมเอดส์ตามกลวิธีขององค์การอนามัยโลกแล้ว แต่เมื่อพิจารณาโดยหลักการ มติขององค์การระหว่างประเทศไม่มีผลบังคับทางกฎหมายกับประเทศสมาชิก มติ (resolution) ไม่ใช่กฎหมายที่ประเทศสมาชิกผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตาม ยกเว้นในกรณีที่ตราสารก่อตั้งองค์การนั้นระบุไว้ว่า มตินั้นๆ จะมีผลบังคับ

^๘ สุชาติ สัตตบุศย์, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง, หน้า 12.

^๙ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13.

ทางกฎหมายกับประเทศสมาชิกได้ เช่น ในตราสารก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (The European Economic Community) ซึ่งเป็นองค์การที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาโดยมีประเทศในยุโรปเป็นสมาชิกใน ค.ศ.1985 เป็นองค์การที่ถูกสร้างขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อความร่วมมือทางด้านภาษีศุลกากร ทางด้านเศรษฐกิจ และทางด้านเงินตรา ในมาตราที่ 182 วรรค 2 ของสนธิสัญญากรุงโรม ปี ค.ศ.1957 ซึ่งเป็นสนธิสัญญาจัดตั้งองค์การดังกล่าว ได้ระบุไว้ว่า "กฎเกณฑ์ข้อบังคับมีผลทางกฎหมายใช้บังคับทั่วไป ทุกๆ ส่วนที่ประกอบกันขึ้นเป็นกฎเกณฑ์ที่ว่าสามารถใช้บังคับได้ และผลทางกฎหมายของกฎเกณฑ์ดังกล่าว ใช้บังคับได้โดยตรงกับประเทศสมาชิกทุกประเทศ" จะเห็นได้ว่าด้วยกฎเกณฑ์ที่ออกโดยองค์การที่มีอำนาจของประชาคมเศรษฐกิจยุโรป สามารถใช้บังคับได้ทันทีในประเทศสมาชิก โดยที่ประเทศสมาชิกเหล่านั้นมีจำเป็นต้องขอให้รัฐสภาของแต่ละประเทศให้การรับรองเพื่อหาสัตยาบันเสียก่อน เหมือนกับการทำสนธิสัญญาแบบทั่วๆ ไป¹⁰ จึงอาจกล่าวได้ว่า มติ (resolution) ที่ระบุกฎเกณฑ์ข้อบังคับภายในขอบเขตของวัตถุประสงค์ขององค์การย่อมต้องมีผลผูกพันประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจยุโรปให้ต้องปฏิบัติตามด้วย

แม้โดยหลักการแล้วจะเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่ามติขององค์การระหว่างประเทศเป็น Lex Ferenda กล่าวคือ สิ่งซึ่งยังไม่เป็นกฎหมาย แม้ว่าสิ่งนั้นจะเป็นที่ปรารถนาอย่างยิ่งว่าสมควรจะเป็นกฎหมาย ยังไม่เป็น Lex Lata กล่าวคือสิ่งซึ่งเป็นกฎหมายใช้บังคับอยู่แล้ว อันกำหนดพันธกรณีและก่อให้เกิดสิทธิที่แท้จริง เป็นจริง¹¹ แต่มตินั้นสามารถจะพัฒนาเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ ในลักษณะที่เป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศได้ ถ้ารัฐภาคีมีการนำมาปฏิบัติ (State Practice) จนกลายเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศไทยได้ ทั้งนี้เนื่องจากการที่ประเทศสมาชิกได้ลงเสียงโหวตอย่างเป็นเอกฉันท์ ถือว่าประเทศสมาชิกยอมรับว่าหลักเกณฑ์นั้นมี

¹⁰ ลีทวิช วิระชาณพิชิต, "มติขององค์การระหว่างประเทศกับผลทางกฎหมาย," วารสารกฎหมาย 11 (ธันวาคม-มีนาคม, 2529-2530): 56.

¹¹ Michel Virally, "ข้อพิจารณาบางประการว่าด้วย lex ferenda," แปลโดย พิรุณา ดิงศภัทย์, วารสารธรรมศาสตร์ 16 (ธันวาคม 2529): 151.

อยู่และควรจะต้องมีการปฏิบัติ ดังนี้ถือได้ว่า ความรู้สึกว่าเป็นกฎหมาย (Opinio juris) ได้เกิดขึ้นแล้วจากการโหวตนั้น¹²

นอกจากนี้ ในบางมติอาจมีการระบุถึงจารีตประเพณีที่มีอยู่แล้ว มีผลบังคับตามกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ดังนั้นถ้ามติใดขององค์การระหว่างประเทศได้มีการระบุถึงจารีตประเพณีดังกล่าวด้วย มติในส่วนนั้นก็จะ เป็นกฎหมายระหว่างประเทศในลักษณะจารีตประเพณีแต่เดิมไม่ใช่ด้วยตัวของมติเอง และมีผลบังคับกับประเทศต่างๆ ที่ยอมรับจารีตประเพณีนั้น

แม้ว่า เมื่อพิจารณาจากมาตรา 38 ของธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ จะมีได้มีการระบุว่ามีมติขององค์การระหว่างประเทศเป็นที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศที่ศาลจะสามารถนำมาใช้วินิจฉัยคดีซึ่งมีมาสู่ศาล แต่ศาลโลกในสมัยปัจจุบันนี้ได้แสดงความคิดเห็นว่า มติบางอันนั้นมีผลบังคับทางกฎหมาย อาทิเช่น มติที่ 2145 (XXI) ของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ ค.ศ. 1966 ในเรื่องการยกเลิกอาณัติการปกครองของประเทศอัฟริกาใต้ ในอาฟริกาตะวันตกเฉียงใต้ (นามิเบีย) ซึ่งศาลโลกได้แสดงความคิดเห็นเมื่อวันที่ 11 มิถุนายน 1971 ว่ามติดังกล่าวนี้มีผลบังคับทางกฎหมาย นอกจากนี้ศาลโลกได้แสดงความคิดเห็นเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 1962 ว่ามติทุกอันที่สร้างขึ้นโดยสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ ภายใต้มาตรา 17 ของกฎบัตรมีผลบังคับแก่ประเทศสมาชิกทุกคน เนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติการรักษาสันติภาพขององค์การ ในเมื่อมติบางอันมีผลบังคับทางกฎหมาย ศาลโลกก็สามารถตัดสินโดยการอ้างถึงมติเหล่านี้ได้ ซึ่งเท่ากับเป็นการยืนยันว่ามติขององค์การระหว่างประเทศนั้น ถูกพิจารณาว่าเป็นที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศได้เหมือนกัน¹³

ดังนั้น อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ในปัจจุบันที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศ นอกจากพิจารณาได้จากมาตรา 38 ในธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศแล้ว มติขององค์การระหว่างประเทศบางมติในความเห็นของศาลโลกยังถือได้ว่าเป็นที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย แต่ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะ ที่มา และเนื้อหาของมตินั้นเป็นสำคัญ

¹² ชุมพร บัจจุสานนท์, "กฎหมายว่าด้วยองค์การระหว่างประเทศ," (กรุงเทพมหานคร: ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 64.

¹³ สิทธิชัย วีระชาตพิชิต, มติขององค์การระหว่างประเทศกับผลทางกฎหมาย, หน้า 61.

1.3 ประวัติและแนวคิดของกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน

ในซีกโลกตะวันตก "สิทธิมนุษยชน" (Human Rights) เป็นที่รู้จักกันมานานแล้ว ในชื่อของ "สิทธิตามธรรมชาติ" (Natural Rights) ซึ่งถือเป็นสิทธิประจำตัวของมนุษย์ ส่วนคำว่า "สิทธิมนุษยชน" เพิ่งจะใช้เรียกกันเมื่อศตวรรษที่ 20 นี้เอง¹⁴ โดยมีแนวคิดว่า มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน มนุษย์มีสิทธิบางประการที่ติดตัวมาแต่กำเนิด จนกระทั่งตาย สิทธิเหล่านี้ไม่อาจโอนให้แก่อันใด และไม่มีใครจะล่วงละเมิดได้ สิทธิดังกล่าวได้แก่ สิทธิในชีวิต สิทธิในทรัพย์สิน เสรีภาพในร่างกาย และความเสมอภาค เป็นต้น

เมื่อศึกษาจะพบว่า แนวความคิดเรื่อง สิทธิตามธรรมชาตินี้มีอิทธิพลก่อให้เกิดการปฏิวัติครั้งสำคัญๆ ของโลกหลายครั้ง เนื่องจากนักคิดในทางการเมืองต้องการหาหนทางที่จะจำกัดอำนาจของ "กษัตริย์" หรือ "ผู้มีอำนาจปกครอง" โดยอ้างว่า "สิทธิตามธรรมชาติ" เป็นสิทธิที่มนุษย์มีติดตัวมาแต่กำเนิด "กษัตริย์" หรือ "ผู้มีอำนาจปกครอง" จะล่วงละเมิดไม่ได้ ต้องเคารพสิทธิตามธรรมชาติของพลเมืองและจะตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิไม่ได้ จากแนวความคิดนี้กระตุ้นให้ประชาชนตื่นตัวในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติน่าขึ้น อันนำไปสู่การพยายามเรียกร้องต่อกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจปกครองในเวลาต่อมา โดยการทำการปฏิวัติเพื่อเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิมนุษยชนอย่างชัดเจน การปฏิวัติครั้งสำคัญที่มีผลต่อการพัฒนาสิทธิมนุษยชน ได้แก่

1. การปฏิวัติในประเทศอังกฤษเพื่อล้มอำนาจพระเจ้าจอห์น แล้วประกาศใช้มหากฎบัตรแมกนาคาร์ตา (The Great Charter or Magna Carta) ซึ่งรับรองสิทธิมูลฐานที่สำคัญของประชาชนไว้รวม 63 ข้อ โดยมีข้อความที่สำคัญ คือ¹⁵

ก. พระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีโดยไม่ได้รับความยินยอมจากที่ประชุมพวกนักรบ และพวกบารอนชั้นสูงหาได้ไม่ บทบัญญัตินี้ได้วางหลักการที่ว่า "ไม่มีการเก็บภาษี ถ้าไม่มีผู้แทน" (No taxation without representation)

¹⁴ Evan Luard, "The Origins of International Concern over Human Rights," The International Protection of Human Rights, Edited by Evan Luard (New York: Fredrick A. Praegar, 1967), p.7.

¹⁵ กุลพล พลวัน, "ปัญหาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2516), หน้า 13.

ข. การงดเว้นใช้กฎหมายหรือการยกเว้นไม่ใช้กฎหมายแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะกระทำมิได้ (Equality before the law)

ค. บุคคลใดจะถูกจับกุม, กักขัง, ขับไล่ หรือวิบัติภัยหาได้ไม่ เว้นเสียแต่จะได้รับการพิจารณาโดยบุคคลอื่นเดียวกับเขา (His Person) และตามกฎหมายบ้านเมือง ซึ่งบทบัญญัติข้อ ค. นี้ทำให้เกิดหลัก "เสรีภาพส่วนบุคคล" (Personal Liberty) *

2. การปฏิวัติของมลรัฐอาณานิคมของอังกฤษ ในทวีปอเมริกา จำนวน 13 มลรัฐ ในปี ค.ศ. 1776 ที่สุดบรรตามลรัฐอาณานิคมได้รับชัยชนะประกาศตนเป็นเอกราชสำเร็จ พร้อมกับได้ประกาศเอกสารฉบับหนึ่งในเดือนกรกฎาคม เรียกว่า "The Declaration of Independence" ประกาศดังกล่าวรับรองสิทธิตามธรรมชาติของชาวอเมริกันไว้หลายประการ ดังจะเห็นได้จากวรรคสอง มีข้อความว่า "เราถือความจริงซึ่งได้ประจักษ์แก่ตัวเราเองแล้วว่า มนุษย์เราเกิดมาอย่างเท่ากัน และต่างก็ได้รับสิทธิบางประการซึ่งไม่อาจโอนให้แก่กันได้มาจากพระเจ้า กล่าวคือ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุข และเพื่อที่จะป้องกันสิทธิเหล่านี้ จึงได้จัดตั้งขึ้นซึ่งรัฐบาลที่จะได้รับอำนาจอันชอบธรรมด้วยความยินยอมของประชาชน ผู้อยู่ใต้การปกครอง เมื่อเป็นเช่นนี้หากรัฐบาลดำเนินการปกครองไปในทางที่เป็นปรปักษ์ต่อหลักการดังกล่าวเมื่อใด เมื่อนั้นก็เป็นสิทธิของประชาชนที่จะเปลี่ยนแปลง หรือเลิกล้มรัฐบาลนั้นเสียได้ และกลับสถาปนารัฐบาลใหม่ขึ้นตามที่เห็นว่าจะทำให้เขาได้รับความปลอดภัยและยังความผาสุกให้เกิดขึ้นมากที่สุด..."¹⁶

หลังจากสงครามสิ้นสุดลง ได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาขึ้น และประกาศใช้เมื่อปี ค.ศ. 1789 ต่อมามีการแก้ไขอีกหลายครั้ง รัฐธรรมนูญนี้ได้ให้การรับรองสิทธิต่างๆ ไว้หลายประการ อาทิ การห้ามมิให้ออกกฎหมายลงโทษผู้กระทำผิดโดยมิได้มีการพิจารณาคดีในศาล (Bill of Attainder) การห้ามมิให้รัฐสภาออกกฎหมายซึ่งเป็นการละเมิดเสรีภาพส่วนบุคคล ตลอดจนห้ามมิให้ศาลวางโทษที่ทารุณและผิดธรรมดา

* คือสิทธิที่จะทำอะไรได้ตามชอบใจ เว้นแต่ในสิ่งที่อาจกระทบกระทั่งถึงผลประโยชน์ของสาธารณะเท่านั้น

¹⁶ กุลพล พลวัน, ปัญหาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติ, หน้า 15.

3. การปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส สมัยพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ปี ค.ศ.1789 ที่สุดท้ายเลิกระบอบสังคมแบบฟิวดัล (Feudalism) * สมัชชาแห่งชาติของฝรั่งเศส ได้ประกาศใช้ "ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และของพลเมือง (The Declaration of the Rights of Man and the Citizen)" ซึ่งปฏิญญานี้เป็นเอกสารรับรองสิทธิมนุษยชนของประชาชนที่มีชื่อเสียงมากที่สุด จนอาจถือได้ว่าเป็นแม่บทสำหรับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในปัจจุบัน ปฏิญญานี้มีทั้งหมด 17 ข้อ ๑ ให้การรับรองสิทธิของประชาชนภายใต้หลักการที่ว่า "มนุษย์ทุกคนเกิดมาโดยมีความเป็นอิสระและมีสิทธิเท่าเทียมกัน" อีกทั้งในมาตรา 2 ยังกล่าวถึงสิทธิที่รัฐจะต้องให้ความคุ้มครองว่า "วัตถุประสงค์ของสังคมการเมืองทั้งหลายคือ การรักษาไว้ซึ่งสิทธิธรรมชาติ และสิทธิอันเมื่ออยู่ติดตัวของมนุษย์ สิทธิดังกล่าวได้แก่ : สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในเสรีภาพ สิทธิที่จะมีความมั่นคง ปลอดภัย ในร่างกาย และสิทธิที่จะต่อต้านการกดขี่"

เป็นที่น่าสังเกตว่า การปฏิวัติครั้งสำคัญดังกล่าวล้วนนำมาซึ่งการพัฒนาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้กับพลเมืองภายในรัฐเท่านั้น ทั้งนี้เมื่อศึกษาแนวความคิดในเรื่องการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเดิม จะพบว่า เป็นเรื่องของกาให้ความคุ้มครองเฉพาะกับประชาชนภายในรัฐทั้งสิ้น เนื่องจากกฎหมายระหว่างประเทศขณะนั้นยังไม่รับรองหลักการเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน เพราะแนวความคิดดั้งเดิมมีอยู่ว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นเรื่องของความสัมพันธ์และพันธกรณีระหว่างรัฐ ส่วนสิทธิมนุษยชนเป็นเพียงเรื่องภายในของรัฐ

หลังจากศตวรรษที่ 17 เป็นต้นมา สถานการณ์ของโลกได้เปลี่ยนแปลงไป เทคโนโลยีมีความก้าวหน้า การคมนาคมติดต่อได้พัฒนาไปอย่างรวดเร็ว อันนำไปสู่การพบปะและการเดินทางเข้าออกระหว่างประเทศมากขึ้น จึงมีการปรับเปลี่ยนและตระหนักถึงความจำเป็นในการร่วมมือกัน

* ระบอบฟิวดัล (Feudalism) เป็นระบอบขุนนางซึ่งมีอยู่ในยุโรปสมัยกลาง ในรัสเซีย จีน ญี่ปุ่น กล่าวโดยย่อก็คือระบอบนี้ถือว่าพระมหากษัตริย์เป็นเจ้าของที่ดินทั้งประเทศ และแบ่งแยกที่ดินเป็นแคว้น แล้วพระราชทานแก่ขุนนาง (Tenant in chief) ขุนนางเหล่านี้มีอำนาจสิทธิขาดในดินแดนของตน ตลอดจนการประหารชีวิตคน และพวกขุนนางยังแบ่งแยกที่ดินของตนให้คนอื่น (Tenant, Vassals) อีกต่อหนึ่ง และกรรมสิทธิในที่ดินเช่นนี้ ย่อมสืบสกุลกันเป็นลำดับมา ผู้เกิดในที่ดินทั้งหมดถือว่าเป็นข้า (Serfs) จะอพยพไปอยู่ที่อื่นไม่ได้ และต้องทำงานให้พวกขุนนางตลอดไป

ในระดับระหว่างประเทศ เพื่อแสวงหาแนวทางคุ้มครองสิทธิมนุษยชนร่วมกัน เช่น ในปี ค.ศ.1890 ได้มีการทำข้อตกลงบรัสเซลส์ (Brussels Agreement) ภาควี 16 ประเทศตกลงที่จะยุติการค้าทาส ในปี ค.ศ.1864 ได้มีการทำอนุสัญญาเจนีวา ซึ่งวางหลักการเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้บาดเจ็บในสนามรบ ตลอดจนใน ค.ศ.1899 และ 1907 ได้มีการจัดทำอนุสัญญาเพื่อกำหนดหลักการเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเชลยศึก เป็นต้น

พัฒนาการสิทธิมนุษยชนในระดับระหว่างประเทศ เริ่มมีความชัดเจนมากขึ้นภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 เมื่อมีการจัดตั้งสันนิบาตชาติ กล่าวคือ สันนิบาตชาติได้พยายามจัดทำสนธิสัญญาหลายฉบับเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับระหว่างประเทศ เช่น จัดทำสนธิสัญญาเพื่อคุ้มครองชนกลุ่มน้อยซึ่งใช้บังคับในโปแลนด์ อันมีข้อความระบุไว้ชัดเจนว่าก่อให้เกิดพันธะแก่นานาประเทศ ในปี ค.ศ.1922 สันนิบาตชาติได้จัดทำอนุสัญญาต่อต้านการค้าทาส และยกเลิกการมีทาสในเขตแดนของรัฐภาคีโดยสิ้นเชิง เป็นต้น

ครั้งเมื่อสงครามโลกครั้งที่ 2 สงบลง ได้มีการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้นแทนที่สันนิบาตชาติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นองค์กรกลางระหว่างประชาคมนานาชาติ และดำรงไว้ซึ่งสันติภาพของโลก หลักการสำคัญอันหนึ่งของสหประชาชาติ อันเป็นแนวความคิดพื้นฐานของสิทธิมนุษยชนดังระบุไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ คือ

"การส่งเสริมสนับสนุนให้มีการเคารพในสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานของบุคคลทุกคน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเผ่าพันธุ์ เพศ ภาษา และความเชื่อในทางศาสนาแต่อย่างไร" ¹⁷

และในคำปรารภซึ่งระบุว่า

"เราบรรดาประชาชนแห่งสหประชาชาติ ได้ตั้งเจตจำนงที่จะยืนยันความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนอันเป็นหลักมูลในเกียรติศักดิ์ และคุณค่าของมนุษย์บุคคลในสิทธิเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรี และของประชาชาติใหญ่น้อย"

เมื่อพิจารณาจากกฎบัตรสหประชาชาติดังกล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่าการยอมรับแนวความคิดเกี่ยวกับเรื่องสิทธิมนุษยชนบนพื้นฐานว่า "มนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกัน" ขึ้นในระดับระหว่างประเทศแล้วอย่างชัดเจน และกว้างขวางมากที่สุด ทั้งนี้เนื่องจากองค์การสหประชาชาติ

¹⁷ กฎบัตรสหประชาชาติ มาตรา 1 (3).

เป็นองค์การระหว่างประเทศที่มีความสำคัญ และได้รับการยอมรับมากที่สุดในปัจจุบัน กฎบัตรสหประชาชาติซึ่งถือเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศได้มีการระบุถึงสิทธิมนุษยชนไว้นั้นย่อมเป็นการยืนยันได้อย่างแจ่มชัดว่า นานาประเทศยอมรับและให้ความสำคัญต่อเรื่องสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมาก

นอกจากนี้ เพื่อให้มีการพัฒนาสิทธิมนุษยชนเป็นไปอย่างต่อเนื่อง อันจะเป็นผลให้หลักการของสิทธิมนุษยชนได้รับการยอมรับเป็นหลักเกณฑ์ เพื่อก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคมโลกในสหประชาชาติจึงมอบหมายให้สมัชชาใหญ่มีหน้าที่ริเริ่มและให้คำแนะนำ "เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะช่วยเหลือให้ประจักษ์ผลในสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพ อันเป็นหลักมูลสำหรับทุกคน" ¹⁸ และในการที่จะสถาปนาภาวะการแห่งเสถียรภาพและสวัสดิภาพ ซึ่งจำเป็นสำหรับความสัมพันธ์โดยสันติและโดยฉันท์มิตรระหว่างนานาชาติด้วยยึดความเคารพต่อหลักการแห่งสิทธิอันเท่าเทียมกัน และการกำหนดเจตจำนงของตนเองของประชาชน เป็นมูลฐานสหประชาชาติจึงส่งเสริม "การเคารพโดยสากล และการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพอันเป็นหลักมูลสำหรับทุกคน โดยปราศจากความแตกต่างในทางเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา" ¹⁹ รวมทั้งคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Council) มีอำนาจหน้าที่ที่จะ "ให้การสนับสนุนวัตถุประสงค์ที่มุ่งส่งเสริมความเคารพและการรักษาไว้ซึ่งสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพอันเป็นมูลฐานของมวลชน" ²⁰ นอกจากนี้คณะมนตรีต้องตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อส่งเสริมสิทธิมนุษยชน ²¹

จากวัตถุประสงค์และหลักการของสหประชาชาติดังกล่าว คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนซึ่งตั้งขึ้นโดยคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม จึงได้รับมอบหมายให้ศึกษาและทำการร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Declaration of Human Rights) ทั้งนี้ เนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนที่กล่าวไว้ในกฎบัตรสหประชาชาตินั้นกำหนดไว้อย่างกว้างๆ ไม่มีการระบุขอบเขตและประเภทของสิทธิไว้ให้ชัดเจนแต่อย่างใด

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 13 (1).

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 55 (ค).

²⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 62.

²¹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 68.

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเกิดขึ้นจากมติของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติที่ 217 เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1948 ซึ่งได้รับการลงมติรับรองเป็นเอกฉันท์ จากประเทศภาคีสมาชิกถึง 49 เสียง ไม่มีประเทศใดคัดค้านเพียงแต่มี 8 เสียงไม่ออกความเห็น ได้แก่ กลุ่มประเทศโซเวียต สหภาพอาฟริกาใต้ และซาอุดีอาระเบีย

ข้อความในปฏิญญาสากลมีทั้งหมด 30 ข้อ โดยแบ่งออกได้เป็น 3 ส่วน กล่าวคือ ส่วนแรกในข้อ 1-21 กล่าวถึงสิทธิทางการเมืองหรือทางแพ่ง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่มีมาแต่ดั้งเดิม คือ สิทธิในการดำรงชีพ เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม และการแสวงหาความสุข (The rights to life, liberty, property, equality, justice and pursuit of happiness) และ สิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม ส่วนที่สองในข้อ 22-27 เช่น สิทธิในการศึกษา (right to education) สิทธิที่จะทำงาน (right to work) สิทธิที่จะได้รับการดูแลสุขภาพและรักษาพยาบาล (right to health and medical care) เป็นต้น และส่วน 3 ข้อสุดท้ายซึ่งอาจเรียกได้ว่าเป็นบทสรุป เป็นการกำหนดให้บุคคลทุกคนชอบที่จะได้รับประโยชน์จากระเบียบสังคมระหว่างประเทศ เพื่อเป็นแนวทางให้สำเร็จผลตามเจตนารมณ์แห่งปฏิญญานี้

เป็นที่ทราบกันดีว่า แต่เดิมสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องของปัจเจกชนส่วนบุคคล ประเทศที่มักได้รับความคุ้มครองหรือกล่าวอ้างถึง มักเป็นประเทศฝ่ายเสรีประชาธิปไตย ซึ่งมีความเจริญทางเศรษฐกิจแล้ว จึงสามารถหันมาเอาใจใส่สิทธิส่วนบุคคลให้กับพลเมืองของตนได้ แต่หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 เมื่อมีการพิจารณาร่างปฏิญญา ได้มีการระบุถึงประเภทของสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคมเอาไว้ด้วย (ซึ่งสิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิที่เพิ่งรู้จักกันเมื่อไม่นานมานี้เอง) และนับเป็นชัยชนะของกลุ่มสังคมนิยมที่ผลักดันจนทำให้มีการระบุสิทธิเหล่านี้ลงในปฏิญญา สำเร็จได้ ทั้งนี้เนื่องจากประเทศสังคมนิยมส่วนใหญ่มุ่งเน้นในเรื่องความมั่นคงของสังคม (Social Security) เป็นสำคัญ ได้แก่ สิทธิด้านการศึกษาการรักษาพยาบาลโดยไม่คิดมูลค่า เป็นต้น แต่ที่ฝ่ายสังคมนิยมไม่สนับสนุนให้มีเหมือนฝ่ายเสรีประชาธิปไตยคือ เสรีภาพต่างๆ เช่น เสรีภาพในการถือกรรมสิทธิในทรัพย์สินหลักประกันจากการจับกุมโดยพลการ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนก็ถือเป็นความสำเร็จที่ชัดเจนก้าวแรกในระดับระหว่างประเทศ เกี่ยวกับเรื่องของสิทธิมนุษยชนอันเป็นบทบัญญัติซึ่งแสดงให้เห็นว่ารัฐต่างๆ ได้ยอมรับว่าอะไรบางอย่างคือ สิทธิมนุษยชน ตลอดจนให้ความเห็นชอบด้วยว่าสิทธิมนุษยชนเหล่านั้นเป็นสิ่งที่ประชาชนทุกคน ทุกเชื้อชาติ และทุกภาษาจะพึงมี

ปฏิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 แม้ในขณะร่างผู้ร่างจะไม่มีวัตถุประสงค์ให้เป็นกฎหมาย²² แต่ตลอดระยะเวลากว่า 40 ปีที่ผ่านมา นานาประเทศได้ยอมรับหลักการของปฏิญา และนำไปปฏิบัติ หรือกล่าวอ้างถึงอยู่เสมอในที่ต่างๆ เช่น ในปี ค.ศ.1963 ที่ประชุมสมัชชาใหญ่สหประชาชาติได้อ้างถึงปฏิญา ในการรับรองสนธิสัญญาการเลิกสงครามกีดกัน เช่นเดียวกับ กรณีการโจมตีนโยบายกีดกันผิวของประเทศอาฟริกาใต้ โดยที่ประชุมสมัชชาใหญ่สหประชาชาติถือว่าการละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนที่ได้รับระบุไว้ตามปฏิญา รวมทั้งกรณีของบุลกาเรีย ชังการี ถูกวิพากษ์วิจารณ์ว่าได้ละเมิดต่อพันธปฏิบัติต่างๆ ในปฏิญา และสนธิสัญญาสันติภาพ (The Peace Treaty 1946) ซึ่งอิตาลี ภูมาเนีย บุลกาเรีย ชังการี และฟินแลนด์ ทำขึ้นเพื่อผูกมัดให้รัฐภาคีคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประการต่างๆ และกรณีนโยบายของรัสเซียต่อหญิงชาวรัสเซีย ซึ่งเป็นคู่สมรสของคนต่างด้าว ได้ถูกนำมาพิจารณาในที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติว่าขัดต่อสิทธิตามปฏิญา เช่นกัน ในคดีต่างๆ เหล่านี้ ปฏิญา ได้ถูกนำมาเป็นบรรทัดฐานสำหรับการพิจารณาว่า การกระทำใดเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือไม่ นอกจากนี้แล้วการพิจารณาโดยที่ประชุมใหญ่สหประชาชาติก็ได้มีการลงมติโดยอ้างปฏิญา ว่าการกระทำใดก็ตามที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนตามปฏิญา เป็นสิ่งที่พึงประณามและเป็นการทำลายสัมพันธภาพระหว่างประเทศด้วย²³ รวมทั้งในรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ไม่น้อยกว่า 43 ประเทศ ก็ยึดหลักการของปฏิญา²⁴ ทั้งนี้เนื่องมาจากปฏิญา มีข้อความสมบูรณ์สำเร็จรูปในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และเป็นที่ยอมรับของรัฐส่วนมาก

²² H. Lauter-pacht, International Law and Human Rights, (U.S.A.: Archon Books, 1968), p.408. กล่าวอ้างใน สุจินต์ ชัยมิ่งคลานนท์, "สิทธิของคนต่างด้าวในประเทศไทย," (วิทยานพนธ์ปริณายมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517), หน้า 82.

²³ มติที่ประชุมสมัชชาที่ 1904 (XVIII)

²⁴ ข้อมูลจากเอกสารการประชุมระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่กรุงเตหะราน ปี ค.ศ.1968.

ตั้งนี้จึงอาจกล่าวได้ว่า ปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้เป็นที่ยอมรับจากนานาประเทศ และองค์การระหว่างประเทศ และอาจพัฒนาเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศโดยปริยายดังคำกล่าวของ Sir Humphrey Waldock ซึ่งได้แสดงปาฐกถาที่สถาบันกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายเปรียบเทียบแห่งอังกฤษ (British Institute of International and Comparative Law) ว่า "การยอมรับหลักการของปฎิญญาฯ สม่่าเสมอและอย่างกว้างขวาง จะทำให้เกิดลักษณะของกฎหมายจารีตประเพณีขึ้นในที่สุด" ²⁵

สิ่งที่ต้องคำนึงถึงตามแนวความคิดในเรื่องสิทธิมนุษยชนนั้น นอกจากหลักการพื้นฐานที่ว่า มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระ เสรีและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ มีเหตุผลและมโนธรรมแล้ว หลักสิทธิมนุษยชนยังกำหนดให้มนุษย์ใช้สิทธิเสรีภาพที่มีอยู่นั้นในขอบเขตของความรับผิดชอบ (responsibility) ต่อตนเองและผู้อื่นในสังคมด้วย มิใช่การใช้สิทธิเสรีภาพที่มีอยู่อย่างไร้ขอบเขต ไร้เหตุผล เพราะการกระทำเช่นนั้นย่อมนำมาซึ่งการทำลายล้างสิทธิมนุษยชนให้สูญสิ้นไปในที่สุด แทนที่จะเป็นการพัฒนา ซึ่งหลักการนี้ได้ถูกยืนยันไว้ในข้อ 29 (2) ของปฎิญญาฯ ที่ว่า "การใช้สิทธิและเสรีภาพ บุคคลต้องอยู่ภายใต้เพียง เช่นที่จำกัดโดยกำหนดแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมุ่งประสงค์ให้ได้มาซึ่งการยอมรับ และการเคารพโดยชอบในสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น และเพื่อให้สอดคล้องกับข้อกำหนดอันยุติธรรมของศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยของประชาชน และสวัสดิการโดยทั่วไปในสังคมประชาธิปไตย"

ตั้งนี้อาจสรุปได้ว่า มนุษย์ทุกคนที่เกิดมานอกจากมีสิทธิเสรีภาพต่างๆ ติดตัวมาแล้ว ย่อมต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้อื่นในสังคมติดตัวมาด้วยพร้อมๆ กัน การใช้ "สิทธิ" ที่มีอยู่ต้องควบคู่ไปกับ "ความรับผิดชอบ" ที่จะไม่ให้อื่นได้รับความเดือดร้อนจากการใช้สิทธิของตน ดังมีผู้ทรงคุณวุฒิท่านหนึ่งได้สนับสนุนหลักการในเรื่องนี้ว่า "สิทธิของบุคคลจะเป็นเรื่องที่มีกฎหมายบัญญัติหรือกำหนดไว้ในระบอบกฎหมายภายใน โดยมีกระบวนการบังคับสิทธิ และวางหลักว่าด้วยการวินิจฉัยขอบเขตและวิธีการ ตลอดจนพฤติการณ์ในการใช้สิทธิต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่มีบุคคลใดใช้

²⁵ John P. Humphrey, "The U.N. Charter and the Universal Declaration of Human Rights," The International Protection of Human Rights, Edited by Evan Luard (New York: Fredrick A. Praeger, 1967), p.53-55.

สิทธิของตนได้โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้อื่น การใช้สิทธิโดยชอบธรรมของแต่ละบุคคลก็ต้องปฏิบัติ ภายใตกรอบของกฎหมาย หรือที่เรียกในหลักกฎหมายโรมันเป็นภาษาลาตินกำหนดขอบเขตการใช้ ว่า "ut alterum non laedas" คือ "การใช้สิทธิจะต้องเป็นไปโดยไม่กระทบกระทั่งผู้อื่น" ²⁶ เช่นนี้แสดงให้เห็นว่า อุดมการณ์ของสิทธิมนุษยชนที่ถูกต้องนั้น คือการคำนึงถึง "สิทธิ" และ "ความรับผิดชอบ" ในขณะเดียวกัน

สำหรับในซีกโลกตะวันออกแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนก็ได้มีขึ้น เช่นเดียวกัน แต่มี จุดกำเนิดที่แตกต่างจากในซีกโลกตะวันตก กล่าวคือ แนวความคิดทางด้านสิทธิมนุษยชนนั้นไม่ได้ เกิดจากหลักความเท่าเทียมกันเพราะการกำเนิดมาเป็นมนุษย์เหมือนกับทางซีกโลกตะวันตก แต่ สิทธินั้นได้มาโดยกษัตริย์ (ผู้ปกครองสูงสุด) ซึ่งพระราชทานให้โดยความเชื่อตามลัทธิฮินดูที่ว่า ผู้ปกครองหรือกษัตริย์นั้นจุติมาจากสวรรค์ ทั้งนี้เนื่องจากสมัยนั้นความเชื่อในลัทธิฮินดูได้แพร่ขยาย เข้ามาและมีอิทธิพลทั่วภูมิภาคนี้ โดยเฉพาะในแถบคาบสมุทรอินโดจีน เช่น ไทย เขมร ลาว กัมพูชา พม่า เป็นต้น ประเทศเหล่านี้ได้รับอิทธิพลของลัทธิฮินดูและมีการปกครองประเทศโดย ระบบกษัตริย์ตามลัทธิฮินดูด้วย จึงมีความเชื่อถึงหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชนในลักษณะดังกล่าว

ลัทธิฮินดูเป็นต้นรากแห่งระบบที่ให้มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขของประเทศ และทรงใช้ พระราชอำนาจในการบริหารประเทศโดยเป็นผู้นำ ชี้นำ และพิจารณาตัดสินข้อร้องทุกข์ในกรณี จำเป็น ลัทธิฮินดูมีความเชื่อว่า กษัตริย์คือสมมติเทพอยู่ในสถานะของพระศิวะหรือพระวิษณุทรงเป็น ทั้งเจ้าชีวิตและเจ้าแผ่นดิน แม้ว่า กษัตริย์คือผู้มีอำนาจสูงสุดแต่เพียงผู้เดียว กระนั้นกษัตริย์ นั้นก็ต้องทรงไว้ซึ่งความเป็นธรรมและปฏิบัติตามครรลองแห่งหลักศาสนาฮินดูว่าด้วย ทศพิธราชธรรม อันกำหนดไว้เพื่อที่จะควบคุมการใช้พระราชอำนาจในทางมิชอบ ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ สิทธิของพลเมืองของพระองค์ในทางอ้อม ทฤษฎีนี้มีผลดีตราบเท่าที่กษัตริย์ทรงมีความสำนึกผิดชอบ ชั่วดี แต่ประวัติศาสตร์ก็ได้ชี้ให้เห็นถึงระบบทรวราชย์ในหลายลักษณะด้วย แต่ที่จริงแล้วกลับเป็น เรื่องของความรู้สึกผิดชอบชั่วดีและเกียรติคุณซึ่งพระราชอาภรณ์ให้ความเลื่อมใสในตัวกษัตริย์ ยิ่ง เสียกว่าเป็นเรื่องของการประกันสิทธิ เพราะว่าองค์พระมหากษัตริย์ก็ยังทรงไว้ซึ่งอำนาจอันสูงสุด

²⁶ สมปอง สุจิตกุล, "ข้อคิดเห็นเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน," วารสารสาธิตธรรม 28 (กุมภาพันธ์ 2529): 5.

อยู่นั่นเอง ²⁷ ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า พลเมืองของประเทศใดจะมีสิทธิมากน้อยเพียงใดย่อมขึ้นอยู่กับ ทศพิธราชธรรมของกษัตริย์ประเทศนั้นๆ เป็นสำคัญ และสิทธิของพลเมืองจะมีอะไรบ้างนั้นย่อมขึ้นอยู่กับกษัตริย์เป็นผู้ให้

อย่างไรก็ตาม ในเวลาต่อมาอิทธิพลตะวันตกในยุคล่าอาณานิคมโดยชาวตะวันตกในเอเชีย เป็นแรงผลักดันอันสำคัญที่ทำให้ประเทศในแถบภูมิภาคนี้ตระหนักถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น และในระยะต่อมาอิทธิพลแนวความคิดประชาธิปไตยและหลักสิทธิมนุษยชนแบบตะวันตกได้มีส่วนต่อการประสานการเรียกร้องปฏิรูปสังคมให้ทันสมัย โดยเฉพาะที่สำคัญคือ การเรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) มาเป็นการปกครองแบบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ (Constitutional Monarchy) และบางประเทศก็เปลี่ยนเป็นการปกครองโดยระบอบาธิปไตยที่มาจากการเลือกตั้ง เป็นต้น ทั้งนี้ด้วยอิทธิพลของแนวความคิดประชาธิปไตยที่กำลังเฟื่องฟูอยู่ในดินแดนตะวันตก

หลังจากหลายประเทศในภูมิภาคนี้ได้เปลี่ยนการปกครองมาเป็นระบอบประชาธิปไตย สิทธิมนุษยชนของประชาชนภายในประเทศก็ได้รับการรับรอง และยอมรับมากขึ้น จนถึงขนาดเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในรัฐธรรมนูญ ขณะเดียวกันเมื่อเกิดแนวความคิดเรื่องความร่วมมือในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับระหว่างประเทศ หลายประเทศในแถบภูมิภาคเอเชียก็ได้เข้าร่วมเป็นภาคีในสนธิสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับ โดยเฉพาะในกฎบัตรสหประชาชาติ และร่วมลงนามรับรองในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 ด้วย นอกจากนี้ในระดับสากลแล้วในระดับภูมิภาคก็ได้มีความพยายามจัดทำปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเพื่อความเหมาะสมสำหรับตน เช่น ในภูมิภาคอาเซียนสภาสิทธิมนุษยชนแห่งภูมิภาคเอเชียอันเป็นองค์กรเอกชนประกอบด้วยนักกฎหมายและผู้เคารพในสิทธิมนุษยชนได้จัดทำ "ปฏิญญาว่าด้วยหน้าที่ขั้นพื้นฐานของประชาชนและรัฐบาลแห่งภูมิภาคอาเซียน" ซึ่งรับรองโดยที่ประชุมเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 1983 (พ.ศ.2526) ณ กรุงจาการ์ตา อินโดนีเซีย ในปฏิญญานี้เรียกร้องบรรดารัฐบาลและประชาชนในภูมิภาคนี้ จัดให้

²⁷ โกศล โสภาคย์วิจิตร, รายงานผลการวิจัยเรื่อง การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามกฎหมายไทย, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ศูนย์ชาติภิเษกสมโภช มีนาคม 2523. หน้า 42.

มีกลไกอันมีประสิทธิภาพเพื่อดำเนินการให้มีการเคารพลสิทธิมนุษยชนและมีการกำหนดหลักการที่เป็นรูปธรรมและเหมาะสมแก่ภูมิภาคอาเซียนมากขึ้น²⁸

อย่างไรก็ตาม แม้ในอดีต ชีวโลกตะวันตกและตะวันออกจะมีจุดกำเนิดสิทธิมนุษยชนที่แตกต่างกัน แต่ในปัจจุบันเกือบทุกประเทศได้มีความเห็นตรงกันในการให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามที่ระบุไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ โดยการให้ความร่วมมือทั้งในระดับประเทศ และระหว่างประเทศปฏิบัติต่อมนุษย์ทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของสิทธิมนุษยชนในทุกภูมิภาคทั่วโลก

1.4 ลักษณะของสิทธิในสิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชนในแนวความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติ ซึ่งสรุปหลักได้ว่า "มีสิทธิต่างๆ อยู่ในตัวมนุษย์เองซึ่งเกิดขึ้นจากธรรมชาติของมนุษย์ และกฎหมายของรัฐ ไม่อาจทำลายได้" ดังเห็นได้จากปณิธานซึ่งระบุข้อความว่า "บุคคลทุกคนมีสิทธิ..." (Everyone has the right...) ซึ่งเป็นสิทธิพื้นฐานที่ทุกคนมีและรัฐควรจะทำให้สิทธิต่างๆ นี้กับพลเมืองของตน แต่จากหลักที่ว่าทุกรัฐมีอำนาจอธิปไตย (Territorial Sovereignty) เหนือดินแดนของตน จึงมีสิทธิเลือกที่จะรับรองสิทธิมนุษยชนเพียงใด ประเด็นปัญหาที่ควรจะต้องพิจารณาจึงมีอยู่ว่า ลักษณะของสิทธิในสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิเด็ดขาดหรือไม่ เพราะถ้าสิทธิชนิดใดเป็นสิทธิเด็ดขาดทุกรัฐย่อมต้องให้การคุ้มครองกับประชาชนของตน โดยไม่อาจยกเว้นเป็นอย่างอื่นได้ แต่ถ้าสิทธิชนิดนั้นไม่ใช่สิทธิเด็ดขาด รัฐก็อาจยกเว้นการคุ้มครองได้ ในเรื่องลักษณะของสิทธินี้ Thomas Hobbes (1588-1679) ซึ่งเป็นนักอนุรักษนิยมมีความเห็นว่า มนุษย์มีสภาพต่างจากสัตว์ แต่มนุษย์นั้นในขณะที่สามารถกำหนดโชคชะตาของตนเองได้ยังมีความโลภและตัณหาต่างๆ เมื่อเป็นเช่นนั้นสิทธิเสรีภาพของมนุษย์จะต้องถูกจำกัดลงโดยองค์อำนาจ เพราะถ้าไม่มีการจำกัดสิทธิเสรีภาพแล้ว มนุษย์จะใช้สิทธิเพื่อผลประโยชน์ของตนแต่ผู้เดียว โดยไม่คำนึงถึงผลประโยชน์ของบุคคลอื่น ส่วน John Locke

²⁸ บรรลือ คงจันทร์, สิทธิประชาชนทั่วไป. (กรุงเทพมหานคร: สมาคมสิทธิเสรีภาพของประชาชน (สสส), 2534), หน้า 47.

(1632-1704) มีความเห็นในเรื่องนี้ว่า สิทธิเสรีภาพของมนุษย์จะถูกจำกัดเสียมิได้ นอกจากมีความจำเป็นที่จะต้องทำเช่นนั้นเพื่อสิทธิเสรีภาพของส่วนรวม²⁹

ในทางทฤษฎีอาจกล่าวสรุปได้จากความเห็นของ Hobbes และ Locke ว่า ถ้าสิทธิอันนี้อาจก่อให้เกิดผลกระทบกระเทือนต่อสังคมส่วนรวม หรือผลประโยชน์บุคคลอื่น รัฐอาจจะอ้างเหตุผลดังกล่าวนี้เพื่อยกเว้นการให้ความคุ้มครองสิทธิของพลเมืองก็ได้ แสดงให้เห็นว่าในความเห็นของ Hobbes และ Locke เชื่อว่าสิทธิมีลักษณะไม่เด็ดขาด

ในทางปฏิบัติเป็นการยากที่จะกำหนดว่าสิทธิใดเป็นสิทธิเด็ดขาด หรือไม่เด็ดขาด ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับความเห็นของแต่ละประเทศเป็นสำคัญ เช่น ประเทศฝ่ายสังคมนิยม เน้นหนักในความมั่นคงของรัฐ (Social Security) สิทธิใดที่อาจกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ประเทศเหล่านั้นย่อมจะไม่ให้ความสำคัญ นอกจากนี้ ประเทศสังคมนิยมยังเห็นว่า ถ้าปล่อยให้เป็นไปตามธรรมชาติ บุคคลบางกลุ่มก็จะต้องถูกลิดรอนสิทธิ เนื่องจากขาดกำลังทางสมองหรือทางร่างกาย และถูกกลุ่มอื่นเอาเปรียบ ดังนั้น รัฐจะต้องมีส่วนในการวางมาตรการต่างๆ เพื่อก่อให้เกิดความสมดุลในเรื่องสิทธิเสรีภาพ นั่นคือการจำกัดสิทธิบางประการ ส่วนประเทศโลกที่ 3 หรือประเทศที่ยากจน ย่อมเป็นการยากที่รัฐจะเน้นว่าสิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม เช่น สิทธิในการศึกษา สิทธิในการทำงาน สิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอ ฯลฯ จะเป็นสิทธิที่เด็ดขาด ในขณะที่ประเทศฝ่ายเสรีนิยมซึ่งได้มีการพัฒนาสิทธิมนุษยชนไปไกลกว่าโดยเฉพาะประเทศแถบยุโรป และอเมริกา กลับเห็นว่าสิทธิมนุษยชนส่วนใหญ่เป็นสิทธิเด็ดขาด ประชาชนทุกคนควรได้รับ ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากความสมบูรณ์ทั้งทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ ที่พัฒนาไปไกลและอำนาจให้หลักการดังกล่าวมีผลได้มากกว่า

ในเรื่องนี้ท่านศาสตราจารย์ ดร. จี๊ด เศรษฐบุตร ได้ให้ความเห็นไว้ว่า ปัญหาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้รวบรวมสิทธิไว้ 2 ประเภท คือ

1. สิทธิที่ชัดเจน (Droit defini) หรือสิทธิบริบูรณ์ (Absolute rights) หรือสิทธิเด็ดขาด คือสิทธิที่ได้รับการรับรองอย่างชัดเจน ไม่อาจจะเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นไปได้ อาทิ สิทธิของจำเลยในคดีอาญาที่จะต้องมีทนายความช่วยเหลือต่อสู้คดี สิทธิในความเสมอภาคกันตาม

²⁹ ขาดิปรัดดี ฉัตรภูติ, "สิทธิ เสรีภาพ ทรรศนะในเชิงวิชาการ," รพี 18 (คณะนิติศาสตร์ ธรรมศาสตร์ จุฬาฯ รามฯ, 2519): 57.

กฎหมาย สิทธิของผู้ต้องหาคืออาญาที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย เป็นต้น

บัญญัติได้บัญญัติรับรองสิทธิชนิดนี้ไว้เช่น ข้อ 11 บัญญัติว่า

(1) บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี

(2) จะถือบุคคลใดๆ ว่ามีความผิดอาญาเนื่องด้วยการกระทำหรือละเว้นใดๆ อันมิได้จัดเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติ หรือกฎหมายระหว่างประเทศในขณะได้กระทำการนั้นขึ้นไม่ได้ และจะลงโทษอันหนักกว่าที่ขึ้นอยู่กับขณะที่ได้กระทำผิดทางอาญานั้นไม่ได้ เห็นได้ว่าสิทธิตามข้อ 11 นี้เป็นสิทธิที่ชัดเจนซึ่งปัจจุบันประเทศต่างๆ ได้ถือเป็นหลักการโดยไม่มีข้อยกเว้น

2. สิทธิที่ไม่ชัดเจน (Droit non defini) หรือสิทธิที่มีเงื่อนไข (Qualified rights) หรือสิทธิไม่เด็ดขาด สิทธิชนิดนี้ระบุไว้กว้างๆ จึงอาจมีข้อยกเว้นได้ตามความจำเป็น และมีความหมายตนเองเดียวกับคำว่า "เสรีภาพ" คือเป็นเพียงการรับรองว่าบุคคลมีอำนาจที่จะกระทำสิ่งใดได้ โดยมีก้ออันตรายแก่บุคคลอื่นเท่านั้น เช่น สิทธิในการแสดงความคิดเห็นซึ่งบุคคลทุกคนมีสิทธิแสดงความคิดเห็น แต่ต้องมีให้เห็นการดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาทบุคคลอื่น เป็นต้น ปกติสิทธิชนิดนี้จะบัญญัติรับรองไว้กว้างๆ ในรัฐธรรมนูญประเทศต่างๆ แต่ในกรณีจำเป็นรัฐก็อาจจะระงับการใช้สิทธิเช่นนี้ได้

บัญญัติได้บัญญัติรับรองสิทธิที่ไม่ชัดเจนนี้ไว้หลายข้อด้วยกัน ตัวอย่างเช่น ข้อ 13 บัญญัติว่า

(1) ทุกคนมีสิทธิในอิสรภาพแห่งการเคลื่อนไหวและสถานที่อยู่ภายในเขตของแต่ละรัฐ

(2) ทุกคนมีสิทธิที่จะออกจากประเทศใดๆ ไป รวมทั้งประเทศของตนด้วย และมีการกลับยังประเทศนั้น

สิทธิตามข้อ 13 นี้จึงเป็นสิทธิที่ไม่ชัดเจน เพราะ

ก) บุคคลอาจไม่มีสิทธิเคลื่อนไหวและสถานที่อยู่ในเขตของรัฐเสมอไป เช่น คนต่างด้าวหรือผู้ที่กฎหมายบัญญัติห้ามเข้าไปในเขตหนึ่ง เขตใดโดยเฉพาะ เป็นต้น หรือ

ข) บุคคลอาจไม่มีสิทธิออกจากประเทศเสมอไป เช่น ผู้ที่กระทำผิดทางอาญา หรือผู้ที่ยังไม่ชำระค่าภาษีอากร เป็นต้น³⁰

นอกจากนี้ ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปแล้วว่า สิทธิมนุษยชนข้อ 5 แห่งปฏิญญา ที่ว่า "บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรม หรือคำขู่ไม่ได้" เป็นสิทธิเด็ดขาดที่รัฐจะยกเว้นไม่ได้ ดังจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ก็ได้ให้การรับรองหลักการนี้ไว้ เช่น บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 8 (Eighth Amendment) รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บัญญัติว่า "จะกำหนดค่าประกันเกินควรหรือรับเกินควรไม่ได้ และการลงโทษที่โหดร้ายทารุณหรือผิดปกติวิสัยจะกระทำมิได้"

รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี 1972 มาตรา 10 อนุมาตรา 2 บัญญัติว่า "2) ประชาชนจะถูกทรมานในลักษณะใดไม่ได้ หรือจะบังคับให้เอกชนให้การที่เป็นภัยต่อตนเองในคดีอาญาไม่ได้"

รัฐธรรมนูญสหรัฐเม็กซิโก 1971 มาตรา 22 บัญญัติว่า "การลงอาญาด้วยการทรมานร่างกายและการเผาการเมียนต์หรือทรมานในรูปแบบใดก็ตาม การปรับที่มีจำนวนค่าปรับสูงเกินไป การริบทรัพย์สิน และการลงโทษที่ผิดปกติหรือรุนแรงจะกระทำมิได้"

จากบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญของนานาประเทศ เป็นเครื่องยืนยันให้เห็นว่า สิทธิในการได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรม เป็นสิ่งที่กฎหมายรับรอง นอกจากนี้สหประชาชาติก็ยังให้การรับรองสิทธิดังกล่าว โดยการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (Standard Minimum Rules of the Treatment of Prisoners) ซึ่งสหประชาชาติได้มีมติรับรองให้ใช้ตั้งแต่วันที่ 30 สิงหาคม 2498 ดังนี้

ข้อ 31 การลงทัณฑ์ต่อร่างกาย ขังห้องมืด และการลงทัณฑ์ที่โหดเหี้ยมทารุณ ไร้มนุษยธรรมหรือคำขู่ แก่ผู้ต้องขังที่ฝ่าฝืนเป็นอันห้ามขาด

ข้อ 32 (1) การลงทัณฑ์ ขังเดี่ยวไว้ในห้องเล็กๆ หรือลดอาหาร ไม่พึงปฏิบัติ เว้นแต่แพทย์จะได้ตรวจร่างกายและเขียนรับรองว่าผู้นั้นจะทนรับทัณฑ์นั้นได้

(2) การลงทัณฑ์ที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกาย หรือจิตของผู้ต้องขังก็อนุโลมปฏิบัติ เช่นเดียวกันไม่ว่ากรณีใด การลงทัณฑ์จะต้องแตกต่างกับข้อ 31

³⁰ กุลพล พลวัน, ปัญหาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน, หน้า 47-49.

(3) แพทย์ต้องตรวจเยี่ยมผู้ต้องขังที่ลดลงทั้งหมดทุกวัน และแนะนำผู้บัญชาการเรือนจำให้ยุติหรือเปลี่ยนการลงทัณฑ์นั้น ถ้าเห็นว่าจะ เป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายต่อจิตใจของผู้ต้องขัง

สรุป

จากข้อมูลที่เสนอมาข้างต้นแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า ปัจจุบันมีสิทธิเพียงไม่กี่ประเภทเท่านั้น ที่เป็นสิทธิเด็ดขาดซึ่งรัฐต่างๆ ยอมรับที่จะต้องให้ความคุ้มครองอย่างแท้จริง แม้สิทธิอื่นๆ รัฐจะยอมรับว่าเป็นสิทธิที่มนุษย์ควรมีก็ตาม แต่เมื่อคำนึงถึงเหตุผลอย่างอื่นที่รัฐเห็นว่ามีความจำเป็นต่อส่วนรวมมากกว่าแล้วก็มีกละ เลยหรือปฏิเสธที่จะให้ความคุ้มครองสิทธินั้น