

ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2555

**PROBLEMS RELATING TO THE RIGHTS AND LIBERTIES OF
ALIENS WITH CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF
THAILAND B.E. 2550**



NISARUT TOWSOM

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

Department of Law

Pridi Bhanomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2012

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดีเป็นผลมาจากความเมตตา กรุณา ตลอดจนความช่วยเหลืออย่างดียิ่งจากท่านอาจารย์ผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่าน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เลื่อนฉวี ซึ่งท่านให้เกียรติรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ โดยกรุณาให้ความรู้ คำแนะนำ ชี้แนะแนวทางจุดบกพร่อง พร้อมทั้งได้เสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาให้กับผู้เขียน จนการดำเนินการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้สำเร็จลุล่วงได้ในที่สุด ผู้เขียนขอโน้มรำลึกถึงพระคุณของอาจารย์ด้วยจิตคารวะอย่างสูง พร้อมกับขอกราบขอบพระคุณยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ซึ่งท่านได้ให้เกียรติรับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์นี้ พร้อมทั้งขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ รองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะ และท่านอาจารย์ ดร.ประสาท พงษ์สุวรรณ ที่ท่านได้กรุณาให้เกียรติรับเป็นกรรมการวิทยานิพนธ์นี้ โดยท่านได้เสนอข้อคิดเห็นเพื่อให้ผู้เขียนได้ศึกษาและนำมาเป็นข้อมูลอันเป็นประโยชน์ในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์นี้ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงใคร่ขอกราบขอบพระคุณยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ บิดา มารดา ซึ่งท่านเป็นผู้มีส่วนสำคัญในการส่งเสริมให้ผู้เขียนประสบความสำเร็จทางการศึกษาทุกระดับได้ทุกวันนี้ ด้วยการเป็นทั้งกำลังใจ เป็นผู้ให้ชีวิตจิตวิญญาณ และสติปัญญาแก่ผู้เขียนมาตั้งแต่กำเนิดจนถึงปัจจุบัน ผู้เขียนใคร่ขอกราบขอบพระคุณยิ่ง

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอโน้มรำลึกถึงอำนาจบารมีของคุณพระศรีรัตนตรัย และสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายที่อยู่ในสากลโลก อันเป็นที่พึ่งให้ผู้เขียนมีสติปัญญาในการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้ให้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี และหากความวิริยะอุตสาหะของผู้เขียนจะพอเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่สนใจใฝ่รู้ในวิทยาการอันได้ค้นคว้าตรวจสอบและจัดทำนี้ ผู้เขียนขอมอบความดีนั้นแด่บิดา มารดา คณาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทความรู้แก่ผู้เขียน ตลอดจนถึงผู้แต่งหนังสือ ผู้เขียนบทความหรือเอกสารอื่นๆ ที่ผู้เขียนนำมาอ้างอิงในการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้ แต่หากมีความผิดพลาดบกพร่องจากวิทยานิพนธ์นี้ ผู้เขียนใคร่ขออภัยพร้อมกับขออน้อมรับความผิดพลาดบกพร่องนั้นไว้แต่เพียงผู้เดียว

นิตารัตน์ ท้าวโสม

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	6
2. แนวคิดด้วยสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญ	7
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ.....	7
2.1.1 ที่มาของสิทธิและเสรีภาพ.....	7
2.1.2 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ.....	8
2.1.3 ความหมายของสิทธิมนุษยชน	10
2.1.4 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน	13
2.1.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับความหมายของสิทธิและเสรีภาพ สิทธิมนุษยชนและสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน.....	13
2.1.6 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.....	14
2.1.6.1 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่ง สิทธิและเสรีภาพ	14
2.1.6.2 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากการกำเนิดแห่ง สิทธิและเสรีภาพ	16
2.1.6.3 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากอาการ การใช้สิทธิและเสรีภาพ.....	20

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.1.6.4 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาตามแนวคลาสสิกของ เยอร์มัน	21
2.1.6.5 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิ	22
2.1.6.6 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไข การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	26
2.1.7 วิวัฒนาการแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้.....	27
2.1.7.1 ที่มาและพื้นฐานแนวความคิดของประเภทสิทธิต่างๆ ตาม รัฐธรรมนูญ	27
2.1.7.2 พื้นฐานแนวความคิดการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของ บุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญ.....	39
2.1.7.3 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก	42
2.2 วิวัฒนาการแห่งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว	43
2.3 สิทธิและเสรีภาพในความเสมอภาคตามกฎหมายและความคุ้มครองในการ ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมาย.....	48
3. สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและ กฎหมายต่างประเทศ.....	52
3.1 สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย	52
3.1.1 ความหมายของคนต่างด้าว.....	52
3.1.2 ประเภทของคนต่างด้าว	53
3.1.2.1 การจำแนกโดยแบ่งออกเป็นกลุ่มใหญ่.....	53
3.1.2.2 การจำแนกโดยพิจารณาจากแนวคิดเรื่องเอกสารพิสูจน์ทราบ ตัวบุคคล	55
3.1.2.3 การจำแนกโดยยึดหลักกฎหมายสัญชาติและกฎหมาย คนเข้าเมือง.....	58
3.2 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย	60

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.2.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทยในอดีต.....	61
3.2.2 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	62
3.2.2.1 การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน.....	62
3.2.2.2 สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว.....	64
3.2.2.3 ข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว.....	77
3.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ.....	84
3.3.1 กลุ่มประเทศที่ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีบทบัญญัติในการ ให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ	84
3.3.1.1 ราชอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden).....	84
3.3.1.2 ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain).....	88
3.3.1.3 สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States).....	90
3.3.1.4 ราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg)	91
3.3.2 กลุ่มประเทศที่ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมิได้มีบทบัญญัติ ในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวไว้ โดยเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาสิทธิ และเสรีภาพของ คนต่างด้าว	93
3.3.2.1 สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people's Democratic Republic)	93
3.3.2.2 สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland).....	95
3.3.2.3 สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia).....	97
3.3.3 กลุ่มประเทศที่ได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาสิทธิและ เสรีภาพ ของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิและ เสรีภาพของคนต่างด้าว.....	99
3.3.3.1 ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands).....	99

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.3.3.2 สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic (Greece))	102
3.3.3.3 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany).....	104
4. ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	107
4.1 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหากรณีการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	108
4.1.1 วิเคราะห์ปัญหากรณีการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	108
4.1.2 แนวทางแก้ไขปัญหากรณีการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	112
4.2 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหากรณีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	115
4.2.1 วิเคราะห์ปัญหากรณีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	115
4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหากรณีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	128
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	136
5.1 บทสรุป.....	136
5.2 ข้อเสนอแนะ	140
บรรณานุกรม.....	144
ภาคผนวก	152
ประวัติผู้เขียน	193

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
ชื่อผู้เขียน	นิสารัตน์ ท้าวโสม
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เลื่อนฉวี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีจุดมุ่งหมายในการศึกษาเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เนื่องจากในปัจจุบันจำนวนประชากรของประเทศไทยมีการเพิ่มมากขึ้นอย่างต่อเนื่อง ซึ่งประชากรเหล่านี้เมื่อเกิดมาและอาศัยอยู่ในประเทศไทยต่างก็ได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอกันตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน” แต่ในจำนวนประชากรทั้งหมดของประเทศ ที่อยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญไทยกลับมีบุคคลอีกกลุ่มหนึ่งที่เรียกว่า “คนต่างด้าว” (Aliens or Foreigners) ซึ่งถึงแม้จะอาศัยอยู่ในแผ่นดินไทยแต่กลับไม่ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไว้โดยชัดแจ้งแต่อย่างใด วิทยานิพนธ์นี้ยังได้วิเคราะห์และศึกษาถึงแนวคิดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) อีกทั้งวิเคราะห์และศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ราชอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden) ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain) สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States) ราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg) สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people’s Democratic Republic) สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland) สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia) ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands) สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic – Greece) และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany)

จากการศึกษาพบว่า เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จากชื่อหมวดในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ย่อมเป็นการบ่งบอกได้ชัดเจนว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น มิได้มีการแบ่งแยกระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวออกจากกันแต่อย่างใด และภายหลังจากประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) และการเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) และการเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) จึงทำให้การกำหนดหรือการแบ่งแยกความแตกต่างในด้านสิทธิและเสรีภาพทั่วไปกับสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเป็นสิ่งที่สำคัญมาก ทั้งนี้ เพื่อการอนุวัติกฎหมายภายใน (Implementing Legislation) ให้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ย่อมเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้

ภายหลังจากที่ได้ศึกษาถึงหลักแนวความคิดทฤษฎีต่างๆ เปรียบเทียบกับกฎหมายทั้งของประเทศไทยและกฎหมายของต่างประเทศแล้ว ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ให้มีความครอบคลุมชัดเจนระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพทั่วไป อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน และควรมีการแยกสิทธิในกระบวนการยุติธรรมซึ่งอยู่ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ไปไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยศาล เพื่อเป็นการแยกสิทธิของบุคคลทุกคนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมโดยแท้ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนในด้านสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ ควรมีการแก้ไขบทบัญญัติในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองซึ่งควรสงวนไว้เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิพลเมือง หรือเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกในการตีความกฎหมายและมีให้เกิดประเด็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นได้

Thesis Title	Problems relating to the rights and liberties of aliens with Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550
Author	Nisarut Towsom
Thesis Advisor	Assistant Professor Dr.Pornchai Luernshavee
Department	Law
Academic Year	2012

ABSTRACT

The objectives of this thesis are to study on the rights and liberties of aliens with Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550. Present, the population of the country are protected with the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550 Section 5 “The Thai people, irrespective of their origins, sexes or religions, shall enjoy equal protection under this Constitution” regarded as a guarantee of the basic rule of democracy system but the population of the country are under the protection of the Constitution of Thailand to a group called “Aliens” or “Foreigners”. Even in Thailand, But not explicitly covered under the provisions of the Constitution.

This thesis aim to the analysis and study the concept that the rights and liberties of aliens with Constitution, The Universal Declaration of Human Rights 1948, The International Covenant of Economic, Social and Cultural Rights 1966 and The International Covenant on Civil and Political Rights 1966, by comparing with other countries; including The Kingdom of Sweden, The Kingdom of Spain, The United Mexican States, The Grand Duchy of Luxembourg, The Lao people’s Democratic Republic, The Republic of Finland, The Republic of Slovenia, The Kingdom of Netherlands, The Republic of Hellenic – Greece and The Federal Republic of Germany.

The study found that the present Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550 in Chapter 3 on the Rights and Liberties of Thai people. Which protected the rights and liberties of Thai people only. Not distinguish between the rights and liberties of Thai people with the rights and liberties of the aliens. Subsequently, Thailand is a member to the Universal Declaration of Human Rights 1948 and to become a party to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966, by accession and to become a party to the International Covenant on

Civil and Political Rights 1966. This accession or differentiate the rights and liberties and civil liberties are very important for the implementation legislation in accordance to the Universal Declaration of Human Rights 1948, the International Covenant on Civil and Political Rights 1966, such rules would be indispensable.

The results are compared with various theoretical concepts and laws in the other countries. Thailand's constitution should be amended and related laws are clear cover between the rights and liberties of Thai people with the rights and liberties of aliens. The provisions should be added to another division of the rights and liberties generally. As provisions on the fundamental rights and liberties of all persons. And should have a right to process of justice contained in chapter 3 that the rights and liberties of the people of Thailand in the chapter 8 that the court to the sever rights of all persons concerned with process of justice. However, to achieve clarity in human rights . In addition, provisions should be amended in chapter 3 that the rights and liberties of the people of Thailand, the provisions on the rights and liberties of citizens. Which should be reserved for only the people of Thailand . To be clear, and it is clear that the rights and liberties of citizens. Or the nationality of the only people in order to facilitate the interpretation of the law and avoid the other problems.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถือว่าเป็นเงื่อนไขสำคัญของการปกครอง ในระบอบประชาธิปไตย (Democracy System) หลักประกันสำคัญที่ทำให้การคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีความมั่นคงถาวรมากที่สุดคือ การบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว แต่ก็ยังไม่มีความครอบคลุมเพียงพอ ที่จะส่งผลให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนทุกหมู่เหล่าได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริง

ประเทศไทยได้มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหลังจากการปฏิวัติของคณะราษฎรเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ซึ่งเกิดจากการเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพที่ต้องการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารประเทศ โดยได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาแล้วทั้งสิ้น 16 ฉบับ ซึ่งเมื่อรวมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2549 และรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แล้ว ประเทศไทยได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ รวมทั้งสิ้น 18 ฉบับ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเกือบทุกฉบับได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยไว้ และยังได้กำหนดบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญให้เข้ามาเกี่ยวข้องกับการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้เช่นกัน

ในปัจจุบันจำนวนประชากรของประเทศไทย มีการเพิ่มมากขึ้นอย่างต่อเนื่อง ซึ่งจากรายงานของสำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2553 ประชากรของประเทศไทยทั้งประเทศ มีอยู่ทั้งสิ้น 63,038,247 คน¹ ซึ่งประชากรเหล่านี้เมื่อเกิดมาและอาศัยอยู่ในประเทศไทย ต่างก็ได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอกันตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด

¹ สำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง. (2553, 31 ธันวาคม). จำนวนราษฎรทั่วราชอาณาจักร แยกเป็นกรุงเทพมหานครและจังหวัดต่างๆ ตามหลักฐานการทะเบียนราษฎร ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2553. สืบค้นเมื่อ 25 เมษายน 2554, จาก http://203.113.86.149/stat/pk/pk53/pk_53.pdf

ยอมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”² จึงถือได้ว่าเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย (Democracy System) แต่ในจำนวนประชากรทั้งหมดของประเทศที่อยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญไทย กลับมีบุคคล อีกกลุ่มหนึ่งที่เรียกว่า “คนต่างด้าว” (Aliens or Foreigners) ซึ่งถึงแม้จะอาศัยอยู่ในแผ่นดินไทย แต่กลับไม่ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไว้โดยชัดแจ้งแต่อย่างใด

โดยในประเด็นดังกล่าวนี้ ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย³ ได้เคยอธิบายไว้ในคำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2511) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไป โดยย่อ (ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550) ว่าไม่เห็นด้วยที่หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ใช้คำว่า “ชนชาวไทย” โดยหมายความรวมถึง “คนต่างด้าว” ด้วย เพราะตามหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป ต้องถือว่า รัฐธรรมนูญย่อมกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับคนสัญชาติของรัฐนั่นเอง ไม่ได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับคนต่างด้าวอื่น ถ้ารัฐธรรมนูญจะให้สิทธิและเสรีภาพแก่คนต่างด้าว ก็ต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญโดยเจาะจง

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในอดีตฉบับต่างๆ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490⁶ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁷ อาจกล่าวได้ว่า แม้จะมีบทบัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไว้ แต่ก็มิได้มีการแบ่งแยกหรือรับรองอย่างชัดเจนในเรื่องสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้แต่ประการใด

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550⁸ ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่พัฒนามาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยอาจถือได้ว่ามีบทบัญญัติการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขึ้น

² คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2551). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550*. หน้า 5.

³ หยุด แสงอุทัย. (2511). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2511) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ*. หน้า 103.

⁴ สภาร่างรัฐธรรมนูญ. (2511). *รวมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*. หน้า 33

⁵ แหล่งเดิม. หน้า 5

⁶ แหล่งเดิม. หน้า 53, 63

⁷ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2549). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. หน้า 19-34.

⁸ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. เล่มเดิม. หน้า 15-41.

พื้นฐานที่สำคัญและสิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมืองที่เคยรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ ด้วย นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ยังถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่สองของประเทศไทยที่ได้นำหลักการเรื่อง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) มารับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่ง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) นี้เองที่ยอมรับว่าเป็นมูลฐานหนึ่งของสิทธิมนุษยชน (Human Right) ดังนั้น เนื้อหา หรือการจัดหมวดหมู่ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงมิได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงไปจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มากนัก โดยเฉพาะในส่วนของหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

จากการศึกษาพบว่า ชั้นคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 ได้มีข้อถกเถียงมากมายในประเด็นว่า ควรจะตั้งชื่อ หมวด 3 ว่าเช่นไร โดยทางคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 เห็นว่าควรใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิและเสรีภาพของบุคคล” โดยมีฝ่ายที่สนับสนุนเห็นว่า ควรมีการบัญญัติแบ่งแยก “สิทธิมนุษยชน” กับ “สิทธิพลเมือง” ออกจากกัน โดยได้เสนอให้มีการบัญญัติบทบัญญัติในหมวด 3 ออกเป็น 3 ส่วนย่อย คือ ส่วนที่ 1 บททั่วไป ส่วนที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และส่วนที่ 3 สิทธิและเสรีภาพของพลเมือง แต่ข้อเสนอดังกล่าวได้ถูกคัดค้าน และไม่ยอมรับในการที่จะรับรองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวให้ชัดเจน อีกทั้งยังถือวาคำว่า “บุคคล” ในหมวด 3 นี้ ให้หมายถึง “บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น”

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของ ชนชาวไทยนี้ มุ่งที่จะบัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยเป็นหลัก ส่วนคนต่างด้าวจะมีสิทธิมากน้อยเพียงใด ต้องเป็นไปตามกฎหมายที่รัฐสภาตราไว้ ซึ่งในปัจจุบันมีกฎหมายที่เกี่ยวกับคนต่างด้าวอยู่หลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2536 พระราชกฤษฎีกา กำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2543 พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2548 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 หรือประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 เป็นต้น

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ อาจกล่าวได้ว่าในบางประเทศได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ เช่น ราชอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden) ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain) สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States) และราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg) เป็นต้น หรือแม้ในบางประเทศจะไม่ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือไม่ได้มีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เช่น สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people's Democratic Republic) สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland) สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia) หรือแม้ในบางประเทศจะไม่ได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เช่น ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands) สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic – Greece) และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany) เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว และอีกทางหนึ่งก็เพื่อ เป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคนต่างด้าวตามครรลองของสากลโลก

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งมีได้มีบทบัญญัติในการกำหนดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างชัดเจน โดยไม่ได้กำหนดว่าสิทธิหรือเสรีภาพประเภทใดที่จำกัดเฉพาะบุคคลในชาติของตนเท่านั้น หรือสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่รับรองให้กับบุคคลทั่วไป แม้มิได้มีสัญชาติของประเทศที่ตนอาศัยอยู่ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการพัฒนากฎหมายไทยให้มีประสิทธิภาพและเป็นไปตามครรลองของสากลโลก

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิดและความหมายของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ
2. เพื่อศึกษาถึงแนวคิดและความหมายแห่งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญ
3. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบถึงสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและตามกฎหมายต่างประเทศ
4. เพื่อศึกษาวิเคราะห์และหาแนวทางปรับปรุงกฎหมายในการกำหนดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

สมมติฐานของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นการศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 เป็นหมวดที่ให้สิทธิและเสรีภาพเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิของพลเมืองภายในรัฐเท่านั้น มิได้มีการแบ่งแยกระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวออกจากกันว่า สิทธิหรือเสรีภาพประเภทใดที่จำกัดเฉพาะบุคคลในชาติของตนเท่านั้น หรือสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่รับรองให้กับบุคคลทั่วไป แม้มิได้มีสัญชาติของประเทศที่ตนอาศัยอยู่ก็ตาม ดังนั้น เมื่อพิจารณาเช่นนี้อาจกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างชัดเจน ด้วยเหตุนี้ จึงควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ โดยควรมีการเพิ่มเติมหมวดขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพทั่วไป และควรมีการแยกสิทธิในกระบวนการยุติธรรมซึ่งอยู่ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ไปไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยศาล เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมาย อีกทั้งยังเป็นการขจัดประเด็นปัญหา หรือข้อโต้แย้งในเรื่องสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวที่อาจเกิดขึ้นได้ นอกจากนี้ ควรมีการแก้ไขบทบัญญัติในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิ และเสรีภาพของพลเมือง ซึ่งควรสงวนไว้เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิพลเมือง หรือเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยแท้จริง

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นการศึกษาถึงสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ว่าได้มีบทบัญญัติในการกำหนดสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างเหมาะสมเพียงไร พร้อมศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ อันจะนำไปสู่แนวทางในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญของประเทศไทย ทั้งนี้ เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาและพัฒนากฎหมายไทยให้มีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิธีดำเนินการศึกษาผู้เขียนจะใช้การค้นคว้าทางเอกสาร (Documentary Research) โดยมีวิธีดำเนินการดังต่อไปนี้

1. ดำเนินการค้นคว้าเอกสาร ตำราวิชาการต่างๆ ในทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการวิจัย ทั้งในส่วนของประเทศไทยและต่างประเทศ เช่น รัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ รวมทั้งพระราชบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้อง
2. วิจัยเอกสาร รวบรวมเอกสาร กฎหมายต่างๆ เป็นส่วนสำคัญหรือเป็นส่วนหลักของการวิจัยครั้งนี้ เพื่อนำมาประมวลและวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายต่างประเทศ ในการที่ผู้เขียนจะเสนอความเห็นทางวิชาการเพื่อที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายต่อไป ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดและความหมายของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ
2. เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดและความหมายแห่งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญ
3. เพื่อให้ทราบถึงสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และตามกฎหมายต่างประเทศ
4. เพื่อประโยชน์ต่อการปรับปรุงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในการกำหนดบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวอย่างชัดเจน เพื่อเป็นประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมาย และสร้างหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยแท้จริง

บทที่ 2

แนวคิดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญ

ในบทนี้จะศึกษาถึงแนวคิดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ว่ามีแนวคิด วิจารณ์การ ความหมาย และประเภทอย่างไร รวมถึงตลอดถึงสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญว่ามีแนวคิดและวิจารณ์การอย่างไรบ้าง เพื่อประโยชน์ในศึกษาถึงสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ อันจะกล่าวในบทต่อไป

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

2.1.1 ที่มาของสิทธิและเสรีภาพ

ในอดีตเป็นเวลานานหลายศตวรรษที่มนุษย์พยายามหาคำตอบที่ว่ามนุษย์ทุกคนควรมีสิทธิประเภทหนึ่งอันเป็นสิทธิประจำตัว ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ และไม่อาจถูกทำลายลงได้โดยอำนาจใดๆ ขณะเดียวกันก็ได้มีการต่อสู้ดิ้นรนเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิเช่นว่านั้นตลอดมา ระหว่างผู้ได้ปกครองและผู้มีอำนาจปกครอง¹ ดังนั้น จึงเกิดแนวความคิดในเรื่องของ “กฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) และสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Rights)” ซึ่งความมุ่งหมายที่แท้จริงที่ได้มีการเสนอความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติขึ้นมา ก็เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐ เนื่องจากผู้ใช้อำนาจปกครอง และผู้อยู่ใต้ปกครองมักมีความขัดแย้งกันอยู่เสมอ เนื่องจากผู้ใช้อำนาจปกครองของรัฐพยายามดิ้นรนที่จะมีสิทธิและเสรีภาพให้มากที่สุดเท่าที่จะมีได้ แต่ในขณะเดียวกัน ผู้มีอำนาจปกครองรัฐก็มีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจอย่างเต็มที่เสมอ

แนวความคิดกฎหมายธรรมชาติ เชื่อว่าสิทธิทั้งหลายเกิดขึ้นตามธรรมชาติพร้อมๆ กับมนุษย์ และถือว่าความยุติธรรมมาก่อนตัวบทกฎหมายนับแต่สมัยโบราณมาแล้วที่ได้เกิด มีความคิดว่ากฎหมายตามธรรมชาติดีอยู่จริง แม้มิได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็เป็นกฎหมายที่สูงส่ง ควรแก่การเคารพยิ่งไปกว่ากฎหมายที่ตราขึ้นโดยผู้ปกครองประเทศสิทธิทั้งหลายแห่งมนุษยชาติเกิดขึ้นตามกฎหมายธรรมชาติ ส่วนกฎหมายที่ตราขึ้นในภายหลังนั้นเป็นเพียง การยอมรับหรือรับรองสิทธิที่ได้มีอยู่แล้วว่ามีอยู่จริง และรัฐบังคับคุ้มครองให้เท่านั้น ไม่ได้เป็นผู้ก่อตั้งหรือ

¹ กุลพล พลวัน ก (2520). สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ. หน้า 1.

ประกาศสิทธิให้มนุษย์แต่อย่างใด เช่น สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน และความเสมอภาค ซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ และใครผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ ซึ่งต่อมา มีการขยายความหมายครอบคลุมไปถึงสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองป้องกันไม่ให้ ถูกจับกุมคุมขัง โดยอำเภอใจ สิทธิที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดในเคหสถาน สิทธิที่จะมีเสรีภาพ ในการเคลื่อนย้ายถิ่นที่อยู่ สิทธิและเสรีภาพในการสื่อสาร สิทธิและเสรีภาพในความคิดเห็น สิทธิและเสรีภาพในการนับถือ ศาสนา สิทธิและเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ เป็นต้น

ต่อมาแนวความคิดในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติดังกล่าว ได้มีการอธิบายขยายความ จนกลายเป็นสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐ โดยให้เหตุผลว่าประชาชนมีอาณาเขตหนึ่งที่ห้ามมิให้ ผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐล่วงล้ำเข้าไปใช้อำนาจรัฐได้ เมื่อผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐมีพันธะกรณีที่จะต้อง งดเว้นไม่ใช้อำนาจรัฐ จึงเท่ากับประชาชนของรัฐมีสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐนั่นเอง และนอกจาก จะเป็นการจำกัดอำนาจรัฐไม่ให้ล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว สิทธิและเสรีภาพ ของแต่ละบุคคล ก็จะต้องไม่ถูกล่วงละเมิดจากการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นด้วย นั่นก็หมายความว่า การใช้สิทธิและเสรีภาพของแต่ละบุคคลจะต้องใช้ภายในปริมณฑลเขตแดนของ สิทธิและเสรีภาพแห่งตน และต้องไม่ล่วงเข้าไปในปริมณฑลเขตแดนของสิทธิและเสรีภาพของ บุคคลอื่น

2.1.2 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

เพื่อให้เกิดความเข้าใจเพิ่มมากขึ้นเกี่ยวกับเรื่องของ “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” จึงจำเป็น ที่จะต้องกล่าวถึงความหมายของคำทั้งสองคำนี้ก่อนเนื่องจากคำว่า “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” โดยทั่วไปมักจะใช้รวมๆ ไปด้วยกันว่า “สิทธิและเสรีภาพ” แต่ความจริงแล้วคำสองคำนี้ มีความหมายแตกต่างกันดังนี้ คือ

คำว่า “สิทธิ” (Rights) โดยทั่วไปแล้ว หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคล ในอันที่จะกระทำการใดที่เกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่น² หรือ ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้³ หรือประโยชน์ในทางใดทางหนึ่ง ทั้งที่เป็นรูปธรรม จับต้องได้และที่เป็นนามธรรม ถ้ากฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายสูงสุดคือรัฐธรรมนูญ คุ้มครองและรับรองสิทธิใดก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่จะต้องเคารพสิทธิซึ่งกันและกันด้วย⁴

² วรพจน์ วิสชุดพิชญ์. (2538). *สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 16.

³ หยุต แสงอุทัย. (2523). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. หน้า 187-188.

⁴ ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. (2543). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เรื่องสิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองขอประชาชน*. หน้า 7-8.

ส่วนคำว่า “เสรีภาพ” (Liberty) นั้น หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น⁵ หรืออำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคล หรือความมีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เมื่อรัฐธรรมนูญคุ้มครองเสรีภาพใดก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐ ที่จะต้องไม่ละเมิดเสรีภาพนั้น ความมีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการนี้เป็นประโยชน์ชนิดหนึ่ง ดังนั้น เสรีภาพจึงเป็นสิทธิประเภทหนึ่งเมื่อกล่าวถึงคำว่า “สิทธิ” โดยไม่เจาะจง จึงหมายความรวมถึง “เสรีภาพ” ด้วย⁷

ความแตกต่างระหว่างคำว่า สิทธิและเสรีภาพ จึงอยู่ที่ว่า สิทธิเป็นอำนาจของบุคคลที่มีอยู่เพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นหรือองค์กรของรัฐกระทำการหรือละเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจงเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตนหรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า สิทธินั้นก่อให้เกิดหน้าที่แก่องค์กรของรัฐหรือบุคคลอื่นในการที่จะต้องกระทำการหรือละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ทรงสิทธินั่นเอง แต่เสรีภาพนั้น คือ อำนาจของบุคคลที่มีอยู่เหนือตนในการที่จะกระทำการอย่างใด อย่างหนึ่งด้วยอำเภอใจตน ผู้หนึ่งผู้ใดหาอาจเข้ามามีอิทธิพลโน้มน้าวหรือบังคับบัญชาให้บุคคลกระทำการเช่นนั้นไม่ และแม้ว่าการมีเสรีภาพจะมีผลให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นหรือองค์กรของรัฐก็ตาม แต่ก็เป็นที่ที่จะต้องละเว้นจากการกระทำใดๆ ที่เป็นอุปสรรคหรือขัดขวางการใช้เสรีภาพของผู้ทรงเสรีภาพเท่านั้น หากได้มีอำนาจตามกฎหมายในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นหรือองค์กรของรัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันมีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้เสรีภาพของตนหรือเอื้ออำนวยให้ตนใช้เสรีภาพได้สะดวกขึ้นไม่

สิทธิและเสรีภาพมีพื้นฐานที่มาจากกฎหมายธรรมชาติตามความคิดของนักปรัชญา กฎหมายธรรมชาติ Bram Fischer⁸ เห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นศักดิ์ศรีที่ได้มาแต่เกิด (Inherent Dignity) ของมนุษย์แต่ละคนในความเป็นมนุษย์จึงมีการบัญญัติคุ้มครองเป็นกฎหมายสิทธิและเสรีภาพ (Bill of Rights) ดังปรากฏตาม Magna Carta ค.ศ. 1215 และ Bill of Right ค.ศ. 1689 ของสหราชอาณาจักร เป็นต้น

⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. เล่มเดิม. หน้า 17.

⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540*. หน้า 47.

⁷ ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. หน้าเดิม.

⁸ Bram Fisher. (2000). 2000 The Third Bram Fischer Memorial Lecture (Human Dignity as a Foundational Value of our Constitutional Order). Retrieved July 12 2012, from <http://www.lrc.org.za/papers/419-the-third-bram-fischer-memorial-lecture-human-dignity-as-a-foundational-value-of-our-constitutional-order>

คำว่า “สิทธิและเสรีภาพ” Michael S. Berliner⁹ ได้ให้ความหมายว่า “สิทธิ” (Rights) หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองไว้ให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำได้ตามสิทธิที่บัญญัติไว้” และ “เสรีภาพ (Liberties) หมายถึง บุคคลที่ไม่อยู่ในภาวะถูกควบคุม หรือครอบงำจากผู้หนึ่งผู้ใด” จึงเรียกรวมๆ กันว่า “สิทธิและเสรีภาพ” ดังปรากฏตามคำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 (The Declaration of Independence of the United States 1776) ตอนหนึ่งว่า “Life, Liberty and the Pursuit of Happiness...” อันได้แก่ สิทธิในชีวิต (Rights to Life) หมายถึง “มนุษย์แต่ละคนมีสิทธิดำรงชีวิตอย่างมีอิสระเป็นชีวิตแห่งตนไม่ได้ขึ้นอยู่กับกรถูกบังคับของผู้อื่นผู้ใด” ส่วนสิทธิในเสรีภาพ (Right to Liberty) หมายถึง “สิทธิในการกระทำโดยอิสระ”

ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์แต่ละคนอันเป็นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาแต่เกิดที่ประเทศต่างๆ ได้บัญญัติไว้เป็นกฎหมายสิทธิและเสรีภาพ (Bill of Rights) และเป็นพื้นฐานความคิดของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)

2.1.3 ความหมายของสิทธิมนุษยชน

นักกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ทั่วโลก¹⁰ ต่างมีความเห็นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานที่มาของสิทธิและเสรีภาพทุกประเภทและเป็นพื้นฐานความคิดของสิทธิมนุษยชนในประเทศต่างๆ ที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทั้งหลายได้บัญญัติรับรองประกันไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังปรากฏตามรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 (Constitution of the Federal Republic of Germany 1949) มาตรา 1 ได้บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะถูกละเมิดมิได้...” สำหรับประเทศไทยได้รับหลักความคิดดังกล่าวมาปรับใช้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามมาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

จากการศึกษาของ L.J.M. Cooray¹¹ พบว่าขอบเขตความหมายของสิทธิมนุษยชนประกอบด้วยสิทธิ 3 ประเภทอันได้แก่ สิทธิและเสรีภาพพลเมือง (Civil Liberties) สิทธิในเชื้อชาติ (Ethnic Rights) และสิทธิในสังคมเศรษฐกิจ (Socio-Economic Rights) กล่าวคือ

⁹ Michael S. Berliner. (2001). Put the independence back in independence day-the forgotten meaning of America. Retrieved July 12 2012, from <http://www.aynrand.org/medialink>

¹⁰ Bram Fisher. Op.cit.

¹¹ L.J.M. Cooray. (2001). Human Rights. Retrieved July 12 2012, from <http://www.ourcivilisation.com/cooray/rights/chap2.htm>

1) สิทธิและเสรีภาพของพลเมือง (Civil Liberties)

สิทธิและเสรีภาพพลเมืองเป็นพื้นฐานในเสรีภาพที่บางประเทศได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลหรือกลุ่มสังคม โดยมีสิทธิพื้นฐานสำคัญ ได้แก่¹²

(1) สิทธิในการแสดงความคิดเห็น สิทธิไม่ถูกจำกัดและจับกุมคุมขัง โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติการกระทำนั้นเป็นความผิด สิทธิได้รับการปฏิบัติที่ไม่ทารุณ โหดร้ายผิดมนุษยชาติ สิทธิการถูกลงโทษโดยการดำเนินคดีอย่างเป็นทางการจากศาลที่มีเขตอำนาจและศาลที่มีความเป็นอิสระในการพิจารณาคดี

(2) สิทธิในทรัพย์สินตามกฎหมาย

(3) สิทธิในความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันไม่เลือกปฏิบัติ

(4) สิทธิในการชุมนุมทางการเมือง สิทธิทางการเมือง

(5) สิทธิในความคิด การนับถือศาสนา

(6) สิทธิในการทำการค้าขายประกอบอาชีพและการศึกษา

(7) สิทธิในการเคลื่อนย้ายถิ่นฐานภายในราชอาณาจักรและนอกราชอาณาจักร

2) สิทธิในเชื้อชาติ (Ethnic Rights)

ปัญหามนุษยชาติที่ประกอบด้วยพหุภาษา หลายวัฒนธรรม เชื้อชาติ และศาสนาที่แตกต่างกันในชนกลุ่มน้อย จึงจำเป็นต้องคุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) เพื่อดำรงไว้ซึ่งความเสมอภาคและความเท่าเทียมกัน ไม่มีการแบ่งเชื้อชาติ ศาสนาและเพศ สิทธิดังกล่าวถือเป็นพื้นฐานสำคัญของสิทธิมนุษยชน อันเป็นเหตุทำให้สังคมมนุษย์ชาติแบ่งแยกเลือกปฏิบัติ และก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคและไม่ยุติธรรมต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3) สิทธิในสังคมเศรษฐกิจ (Socio-Economic Rights)

สิทธิในสวัสดิการสังคม (Social Welfare Rights) ในบางประเทศถือว่าเป็นนโยบายของรัฐที่รัฐบาลมีหน้าที่ต้องอำนวยความสะดวกให้แก่พลเมือง อีกทั้งเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติต้องตรากฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิดังกล่าว อันได้แก่ สวัสดิการสังคมในด้านการทำงานของพลเมือง อายุผู้ทำงาน การใช้แรงงานเด็ก มาตรฐานการครองชีพของพลเมือง การรับการศึกษา การพัฒนาประเทศ การประกันสังคมและเศรษฐกิจ วัฒนธรรมและภาษาสิทธิของชนกลุ่มน้อย มลภาวะสิ่งแวดล้อม และการส่งเสริมสันติภาพและความร่วมมือระหว่างประเทศ สิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิที่พลเมืองพึงได้รับจากการอำนวยความสะดวกของรัฐ โดยตรงตามสิทธิมนุษยชน

¹² Ibid.

สิทธิต่างๆ เหล่านี้เป็นสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948¹³ อันประกอบด้วยสมาชิกในประเทศต่างๆ ในการนี้ที่ประชุมสหประชาชาติของประเทศภาคีสมาชิกได้วางบรรทัดฐานในเรื่องสิทธิมนุษยชนเป็นพื้นฐานสำคัญทั้งสิ้น 30 มาตรา โดยแบ่งสิทธิมนุษยชนเป็น 6 ประเภท กล่าวคือ

- (1) สิทธิทางการเมือง (Political Rights) ได้แก่ สิทธิการเลือกตั้งและสิทธิการเข้าร่วมทางการเมือง
- (2) สิทธิพลเมือง (Civil Rights) ได้แก่ สิทธิในเสรีภาพการแสดงความคิดเห็น และออกความเห็น
- (3) สิทธิความเสมอภาคเท่าเทียมกัน (Equality Rights) ได้แก่ สิทธิความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติ
- (4) สิทธิทางเศรษฐกิจ (Economic Rights) ได้แก่ สิทธิการคุ้มครองแรงงาน ค่าจ้าง และสวัสดิการแรงงาน
- (5) สิทธิทางสังคม (Social Rights) ได้แก่ สิทธิการได้รับการศึกษาและสวัสดิการรักษายาบาลและค่าพยาบาล
- (6) สิทธิด้านวัฒนธรรม (Cultural Rights) ได้แก่ สิทธิด้านภาษาพูดประจำชาติ วัฒนธรรมและขนบธรรมเนียมประเพณี

ขอบเขตความหมายของสิทธิมนุษยชนดังกล่าว เป็นการแสดงให้เห็นได้โดยชัดว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทุกประเภท ที่มีพื้นฐานมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามกฎหมายธรรมชาติ¹⁴ และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ และยังรวมถึงสิทธิต่างๆ ที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) วางพื้นฐานไว้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเพื่อคุ้มครองสิทธิของมนุษยชาติ¹⁵ จากขอบเขตความหมายสิทธิมนุษยชนดังกล่าวสามารถอธิบายได้ว่า สิทธิมนุษยชน หมายถึง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันได้แก่ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลทุกประเภท สิทธิขั้นพื้นฐาน อีกทั้งหมายถึง สิทธิทางสังคม สิทธิทางเศรษฐกิจ และสิทธิต่างๆ ที่รัฐมีหน้าที่ดำเนินการด้วย

¹³ Ibid.

¹⁴ Bram Fisher. Op.cit.

¹⁵ Richard M. Ebeling. (2001). The Fundamental Rights of the European Union: Individual Rights or Welfare-State Privileges? Part 1. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.fff.org/freedom/0101c.asp>

2.1.4 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

A. E. Dick Howard พบว่า สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้อันได้แก่ สิทธิในทางลบและสิทธิในทางบวก เรียกกันรวมๆ กันว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” แสดงให้เห็นว่าสิทธิประเภทแรกได้แก่ สิทธิในทางลบหรือเป็นสิทธิที่รัฐกระทำมิได้ เป็นสิทธิเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพอันได้แสดงออกถึงคุณค่ามนุษย์มีพื้นฐานที่มาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามกฎหมายธรรมชาติ ส่วนสิทธิประเภทที่สองได้แก่ สิทธิในทางบวก เป็นสิทธิที่รัฐต้องกระทำ ซึ่งสิทธิดังกล่าวจำเป็นต้องรับการตอบสนองจากรัฐเป็นสิทธิทางสังคมและทางเศรษฐกิจ และสิทธิอื่นๆ ที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

ดังนั้น ขอบเขตความหมายของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน คือ “บรรดาสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ อันได้แก่ สิทธิและเสรีภาพทุกประเภทและสิทธิทางการเมือง สิทธิทางสังคม และสิทธิทางเศรษฐกิจ รวมถึงสิทธิอื่นๆ ที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ อย่างไรก็ตาม ปริญญาสา กล่าวว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิประเภทต่างๆ ไว้ใน M. Ebeling Richard¹⁶ เห็นว่าเป็นการวางพื้นฐานของสิทธิขั้นพื้นฐาน เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทั่วโลกที่ประเทศต่างๆ ได้บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ¹⁷

2.1.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับความหมายของสิทธิและเสรีภาพ สิทธิมนุษยชนและสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

มีข้อนำพิเคราะห์พิจารณาว่า ความหมายของสิทธิและเสรีภาพเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ส่วนสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานเป็นสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้เพื่อคุ้มครองสิทธิต่างๆ ในแต่ละประเทศโดยเฉพาะ ซึ่งมีขอบเขตความหมายกว้างกว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคล สำหรับสิทธิมนุษยชนได้แก่ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และสิทธิต่างๆ ที่บัญญัติไว้ เป็นพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประเทศต่างๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิของมนุษยชาติทั่วโลก จึงมีขอบเขตความหมายกว้างกว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประเทศต่างๆ ทั่วโลกบัญญัติไว้

ดังนั้น ในชั้นร่างปริญญาสา กล่าวว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ที่ประชุมของภาคีสมาชิกของประเทศต่างๆ

¹⁶ Ibid.

¹⁷ The Pursuit of an Ideal. (2002). Human Rights : History. Retrieved July 12, 2012, from

มีความเห็นเปลี่ยนสำนวนว่า “สิทธิและเสรีภาพ” หรือ “สิทธิขั้นพื้นฐาน” มาเป็นสำนวนคำใหม่ว่า “สิทธิมนุษยชน”¹⁸

2.1.6 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยต่างๆ บัญญัติรับรองให้แก่ราษฎรโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายนี้ อาจจำแนกออกเป็นประเภทๆ โดยอาศัยหลักเกณฑ์ต่างๆ กัน เช่น การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากการกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากอาการการใช้สิทธิและเสรีภาพ การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิ และการแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เป็นต้น

2.1.6.1 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ

เมื่ออาศัยวัตถุประสงค์แห่งสิทธิและเสรีภาพเป็นหลักเกณฑ์ เราอาจจำแนกสิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญออกได้เป็น 6 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิและเสรีภาพในทางความคิดและการแสดงออกซึ่งความคิด สิทธิและเสรีภาพทางสังคม และเศรษฐกิจ สิทธิและเสรีภาพในการรวมกลุ่ม สิทธิและเสรีภาพทางการเมือง และสิทธิในอันที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน

ตัวอย่างของสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล ได้แก่

(1) ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้ความคุ้มครองจากการใช้อำนาจรัฐป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดทางอาญา เช่น บทบัญญัติที่ว่าบุคคลจะไม่ต้องรับโทษทางอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้น บัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้ ซึ่งเป็นการรับรองหลัก “ไม่มีความผิด และไม่โทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege) บทบัญญัติที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดก่อนที่จะมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ บทบัญญัติที่ห้ามจับกุม คุมขัง หรือตรวจค้นตัวบุคคล เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เป็นต้น

¹⁸ A. E. Dick Howard. Op.cit., M. Patrono. (2002). The protection of fundamental rights by constitutional courts : A comparative perspective. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.upf.pf/recherche/fichiers%6patrono.doc>.

- (2) สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้อง เป็นคดีอาญา
- (3) เสรีภาพในเคหสถาน
- (4) เสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย
- (5) เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร
- (6) สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัว
- (7) ฯลฯ

ตัวอย่างของสิทธิและเสรีภาพในทางความคิด และการแสดงออกซึ่งความคิด ได้แก่ เสรีภาพในการถือศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัด ต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

- (1) สิทธิในการรับการศึกษาขั้นมูลฐาน
- (2) เสรีภาพในการศึกษาอบรม
- (3) เสรีภาพทางวิชาการ
- (4) เสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น เช่น วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ การเล่นแสดงต่างๆ
- (5) ฯลฯ

ตัวอย่างของสิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจ ได้แก่

- (1) สิทธิในทรัพย์สิน
- (2) สิทธิที่จะได้รับค่าทดแทนที่เป็นธรรมในกรณีที่อยู่อาศัยถูกเวนคืน หรือ

กิจการถูกโอนเป็นของชาติ

- (3) เสรีภาพในการทำสัญญาก่อตั้งนิติสัมพันธ์ระหว่างกัน
- (4) สิทธิในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรม
- (5) สิทธิที่จะได้รับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และสิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาลโดยไม่คิดมูลค่า ในกรณีที่เป็นผู้ยากไร้
- (6) ฯลฯ

ตัวอย่างของสิทธิและเสรีภาพในการรวมกลุ่ม ได้แก่ เสรีภาพในการรวมกัน เป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ หรือหมู่คณะอื่น เป็นต้น

ตัวอย่างของสิทธิและเสรีภาพทางการเมือง ได้แก่

(1) เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นพรรคการเมือง เพื่อดำเนินกิจกรรมทางการเมือง ตามวิถีทางการปกครองระบอบประชาธิปไตย

(2) สิทธิเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง

(3) เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ

(4) สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ

(5) ฯลฯ

ตัวอย่างของสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ได้แก่

(1) บทบัญญัติที่รับรองว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

(2) บทบัญญัติที่คุ้มครองบุคคลมิให้รัฐกระทำการใดๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือทำให้เสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ตนถือศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อที่แตกต่างจากผู้อื่น

(3) ฯลฯ

2.1.6.2 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากการกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ

เมื่อพิจารณาจากการกำเนิดของสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญของ รัฐเสรีประชาธิปไตย ได้บัญญัติรับรองให้แก่ราษฎรอย่างชัดเจนหรือโดยปริยายแล้ว เราอาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวออกได้เป็น 2 ประเภท คือ สิทธิมนุษยชน (Human Rights) และสิทธิของพลเมือง (Citizen's Rights)

1) สิทธิมนุษยชน (Human Rights)

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) ได้แก่ บรรดาสิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่าติดตัวมนุษย์ทุกคนมาแต่กำเนิด และไม่อาจถูกพรากไปจากราษฎรได้โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของราษฎร สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกัน สิทธิในครอบครัว และสิทธิในเกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัว เป็นต้น เสรีภาพในทางความคิดและการแสดงออกซึ่งความคิด เช่น เสรีภาพในการถือศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนาและในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน เสรีภาพในการศึกษาอบรม เสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น เป็นต้น สิทธิและเสรีภาพทางเศรษฐกิจบางประการ เช่น สิทธิในทรัพย์สิน และเสรีภาพในการทำสัญญาก่อตั้งนิติสัมพันธ์ระหว่างกัน เป็นต้น เหล่านี้เป็นตัวอย่างของสิทธิมนุษยชน

ความคิดที่ว่ามนุษย์แต่ละคน เพราะเหตุที่เขาเกิดมาเป็นมนุษย์ มีสิทธิ และเสรีภาพบางประการที่อาจยกขึ้นยันผู้อื่นและสังคมที่ตนอาศัยอยู่ได้ นี้ มีมาแล้วตั้งแต่ในปลายยุคกรีก แต่ได้รับการพัฒนาและมีอิทธิพลแพร่หลายมากขึ้นในศตวรรษที่ 18 John Locke (ค.ศ. 1632 ถึง ค.ศ. 1704) นักปราชญ์คนสำคัญในสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School)¹⁹ คิดว่าสังคมการเมืองหรือรัฐนั้น มิใช่สังคมที่เกิดขึ้นและวิวัฒนาการผันแปรไปโดยตัวเองตามธรรมชาติ (Spontaneous Society) เหมือนกับครอบครัว หากแต่เป็นสังคมที่เกิดขึ้นจากเจตจำนงอันร่วมกันของมนุษย์ (Artificial Society) กล่าวคือมนุษย์ร่วมกันทำสัญญาที่เรียกว่า “สัญญาประชาคม” (Social Contract) จัดตั้งขึ้นก่อนที่มนุษย์จะร่วมกันทำสัญญาเช่นว่านี้ มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ในสภาวะธรรมชาติ (State of Nature) ซึ่งหมายถึงสภาวะที่ปราศจากการจัดองค์การทางการเมือง ปราศจากผู้ปกครองหรือรัฐบาล ในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์แต่ละคนมีเสรีภาพที่จะกำหนดวิธีของตนและใช้สอยทรัพย์สินของตนได้ตามแต่ตนจะเห็นสมควร ทั้งนี้ภายในกรอบของกฎหมายธรรมชาติ หรืออีกนัยหนึ่งเหตุผล (Reason) ซึ่งสอนมนุษย์ว่า ทุกคนเกิดมามีอิสระและเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่ละคนไม่ควรทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของผู้อื่น トラบเท่าที่มนุษย์ยังคงดำรงชีวิตอยู่ในสภาวะธรรมชาติ แต่ละคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้การเป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติ และลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมายนี้ด้วยตนเอง ดังนั้นจึงก่อให้เกิดความไม่เหมาะสม ความไม่สะดวก และอันตรายบางประการ ประการแรก ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของแต่ละคนตกอยู่ในความไม่มั่นคงปลอดภัย อาจถูกผู้อื่นล่วงละเมิดได้ทุกเมื่อ ทั้งนี้เพราะมนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันก็เฉพาะแต่ในสิทธิที่ตนมีอยู่เท่านั้น แต่ไม่ได้มีความสามารถด้านต่างๆ ซึ่งรวมทั้งความสามารถในอันที่จะเข้าใจกฎหมายธรรมชาติเท่าเทียมกัน ประการที่สอง การที่แต่ละคนลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมายธรรมชาติเป็นเหตุให้ตนได้รับความเสียหายด้วยตนเองนั้น เท่ากับว่าแต่ละคนเป็นผู้พิพากษาคดีที่ตนเองมีส่วนได้เสีย ดังนั้นอาจจะตัดสินลงโทษผู้กระทำผิดเพื่อเป็นการแก้แค้นรุนแรงเกินสมควรแก่เหตุก็ได้ ประการสุดท้าย แต่ละคนไม่มีกำลังทางกายภาพเพียงพอที่จะปฏิบัติการให้เป็นไปตามคำตัดสินชี้ขาดของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ความสับสนและความไม่มีระเบียบดังกล่าวนี้เอง ที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้มนุษย์หันหน้าเข้ามาตกลงทำสัญญาประชาคมจัดตั้งสังคมการเมืองและรัฐบาลขึ้น และต่างก็ยอมสละอำนาจของตนในอันที่จะบังคับให้การเป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติให้แก่รัฐบาล

จะเห็นได้จากคำสอนของ John Locke ดังที่ได้สรุปความมาข้างต้นว่ามนุษย์หันหน้าเข้ามาทำสัญญาประชาคม จัดตั้งสังคมการเมืองและรัฐบาลขึ้น ก็ด้วยความมุ่งหมายเพื่อให้การ

¹⁹ Edgar Bodenheimer. (1981). *Jurisprudence*. pp. 45-49, A. Appadorai. (1949). *The Substance of Politie*. pp. 26-28. อ้างถึงใน วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 25).

คุ้มครองชีวิต ร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของตนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นกว่า ที่เป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติ สิ่งที่มีมนุษย์ตกลงกันสละให้แก่สังคมการเมืองและรัฐบาลได้แก่ อำนาจในอันที่จะบังคับให้การเป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติเท่านั้น ส่วนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินนั้น มนุษย์ยังคงสงวนไว้แก่ตน หาได้ยอมสละไปด้วยไม่ โดยนัยนี้ รัฐบาลจึงมีอำนาจอย่างจำกัด ในกรณีที่รัฐบาลคลำกรายสิทธิต่างๆ เหล่านี้ของราษฎรตามอำเภอใจ เท่ากับว่ารัฐบาลกระทำการเกินขอบอำนาจของตน ราษฎรจึงไม่จำเป็นต้องเคารพและเชื่อฟังรัฐบาลอีกต่อไป

คำสอนของสำนักกฎหมายธรรมชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำสอนของ John Locke เป็นแรงบันดาลใจอย่างสำคัญต่อการจัดทำเอกสารสำคัญทางรัฐธรรมนูญในเวลาต่อๆ มาดังจะเห็นได้ว่า Bill of Rights ค.ศ. 1776 ของรัฐ Virginia ประกาศไว้ตั้งแต่ข้อแรกว่า “โดยธรรมชาติแล้ว มนุษย์ทุกคนมีเสรีภาพและอิสรภาพเท่าเทียมกัน และมีสิทธิบางประการติดตัวมาแต่กำเนิด เมื่อได้ตกลงดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคม โดยสัญญาประชาคมใดๆ แล้วก็ตาม มนุษย์ก็ไม่อาจจะพรากสิทธิเหล่านี้ไปจากอนุชนรุ่นหลังได้ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ สิทธิในการแสวงหาและการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน และสิทธิในการแสวงหาความสุขให้แก่ตน”²⁰ คำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 (The Declaration of Independence of the United States 1776) “ถือว่าความจริงดังต่อไปนี้มีความชัดเจนในตัวเองมนุษย์ทุกคนถูกสร้างขึ้นมาให้เท่าเทียมกันพระเจ้าเป็นผู้เป็นเจ้าของประทานสิทธิอันมีอาจสละ ละทิ้งได้บางประการให้แก่มนุษย์ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุขให้แก่ตน”²¹ คำประกาศสิทธิมนุษยชนและสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1789 (The Declaration of the right of men and of the citizen 1789) ยืนยันว่า “มนุษย์เกิดมามีเสรีภาพและมีสิทธิต่างๆ เท่าเทียมกัน”²² แท้ที่จริงแล้ว “ความมุ่งหมายของสังคมการเมืองทั้งปวง ได้แก่ การปกป้องรักษาไว้ซึ่งสิทธิตามธรรมชาติอันมีอาจทำลายได้ของมนุษย์ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย และการต่อต้านการกดขี่ข่มเหง”²³ คำว่า “เสรีภาพ” ในที่นี้หมายถึง เสรีภาพโดยทั่วๆ ไป กล่าวคือ

²⁰ Maurice Cranston. (1962). *Human Rights To-Day*. p. 7. อ้างถึงใน วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. เล่มเดิม. หน้า 26-27.

²¹ Ibid. p. 8.

²² The Declaration of the right of men and of the citizen, 1789.

Article 1 Men are born free and remain free and equal in rights. Social distinctions can be based only on public utility.

²³ The Declaration of the right of men and of the citizen, 1789.

Article 2 The aim of every political association is the preservation of the natural and imprescriptible rights of man. These rights are liberty, property, security, and resistance to oppression.

เป็น “สิทธิที่จะกระทำการใดๆ ก็ได้ทั้งสิ้น เว้นไว้แต่การอันเป็นการรบกวนเสรีภาพของผู้อื่น”²⁴ ปณิญาสาทว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) เองก็ได้ยืนยันไว้ในทำนองเดียวกันว่า “ศักดิ์ศรีและสิทธิที่มวลมนุษย์มีอยู่อย่างเท่าเทียมกันและที่มนุษย์ไม่อาจสละละทิ้งไปเสียได้ เป็นรากฐานของเสรีภาพความยุติธรรม และสันติภาพของโลก”²⁵

กล่าวโดยสรุป สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคนเป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และด้วยเหตุผล แต่เพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้วตั้งแต่ก่อนที่จะมีรัฐเกิดขึ้น ไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถสละสิทธิ และเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มี “ผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน” (Sovereign) คนใดหรือคณะใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน รัฐมิได้มีคุณค่าในตัวเอง แต่จะมีคุณค่าขึ้นมาก็ต่อเมื่อได้ปกป้องรักษาและส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านี้เท่านั้น

2) สิทธิของพลเมือง (Citizen's Rights)

สิทธิของพลเมือง (Citizen's Rights) คือ สิทธิในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ หรืออีกนัยหนึ่งบรรดาสิทธิและเสรีภาพทางการเมืองอันได้แก่ เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นพรรคการเมืองเพื่อดำเนินกิจกรรมทางการเมืองตามวิถีทางการปกครองระบอบประชาธิปไตย สิทธิเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้งเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ และสิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ เป็นต้น

โดยเหตุผลของเรื่องแล้ว สิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังเวลาที่รัฐเกิดขึ้นแล้วเท่านั้น ก่อนหน้านั้นความคิดเรื่องสิทธิของพลเมืองย่อมไม่อาจก่อตัวขึ้นมาได้ กรณีจะเป็นประการใดก็ตาม ถือกันว่าสิทธิของพลเมืองนี้ก็เป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนนั่นเอง²⁶ ทั้งนี้ด้วยเหตุผลที่ว่า การที่ราษฎรเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม เป็นวิธีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของตน

²⁴ The Declaration of the right of men and of the citizen, 1789.

Article 3 The sources of all sovereignty resides essentially in the nation; no body, no individual can exercise authority that does not proceed from it in plain terms.

²⁵ คำอุปสรรคของปณิญาสาทว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948).

²⁶ Jean Rivero. (1991). *Les libertés publiques, Tôme I : Les droits de l'homme*. pp. 62-63. อ้างถึงใน วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. เล่มเดิม. หน้า 28.

ที่มั่นใจได้วิธีหนึ่งในหลายๆ วิธีนั่นเอง รัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงหรือโดยทางอ้อมของราษฎร และอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของราษฎรอยู่ตลอดเวลา ย่อมไม่อาจกดขี่ข่มเหงราษฎรได้ง่ายๆ เหมือนกับรัฐบาลที่สถาปนาตนเองโดยพลการ

2.1.6.3 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากอาการการใช้สิทธิและเสรีภาพ

เมื่อพิจารณาจากอาการที่ใช้แล้ว เราอาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญออกได้เป็น 2 ประเภทด้วยกันคือ สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรม (Liberty of Conscience) กับสิทธิและเสรีภาพในการกระทำ (Liberty of Action)

1) สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรม (Liberty of Conscience)

สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรม หรือสิทธิและเสรีภาพในทางความคิดนี้ (Liberty of Conscience) ไม่ได้หมายถึงแต่เสรีภาพในการถือศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนาเท่านั้น แต่รวมถึงเสรีภาพในอันที่จะไม่เชื่อถือศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนาใดๆ เลย และเสรีภาพในอันที่จะเชื่อหรือไม่เชื่อถือลัทธิการเมือง เศรษฐกิจ และคำสอนทางศีลธรรม แนวใดแนวหนึ่งด้วย เสรีภาพในการศึกษาอบรม เสรีภาพทางวิชาการจึงอาจสงเคราะห์เข้าอยู่ในความหมายของสิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมได้เช่นกัน โดยสภาพแล้ว การใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านี้เป็นเรื่องที่อยู่ภายในจิตใจไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่นหรือสังคม ดังนั้นจึงควรถือว่าสิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมเป็นสิทธิและเสรีภาพที่สัมบูรณ์ (Absolute) ราษฎรควรมีอิสระที่จะคิดและจินตนาการได้อย่างไม่มีขอบเขตจำกัด ความพยายาม ใดๆ ที่จะบังคับให้ราษฎรคิดหรือเชื่อทางใดทางหนึ่งก็ดี ห้ามมิให้ราษฎรคิดหรือเชื่อทางใด ทางหนึ่งก็ดี นอกจากจะไม่มีทางประสบผลสำเร็จได้แล้ว ยังเปิดช่องให้มีการขัดแย้งความผิดใจให้ราษฎรกันได้ง่ายๆ ทั้งนี้เพราะเทคโนโลยียังไม่เจริญก้าวหน้าพอที่จะผลิตเครื่องมือสำหรับอ่านความรู้สึกนึกคิดของคนได้ ยิ่งกว่านั้นยังเป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของราษฎรอีกด้วย เมื่อใดที่มนุษย์หยุดคิด มนุษย์ก็จะมีสภาพไม่ต่างอะไรกับวัตถุและสัตว์เดรัจฉาน เพราะมนุษย์ต่างกับวัตถุและสัตว์เดรัจฉานก็ตรงที่คิดเป็น

2) สิทธิและเสรีภาพในการกระทำ (Liberty of Action)

สิทธิและเสรีภาพในการกระทำ (Liberty of Action) คือ สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเคลื่อนไหวส่วนต่างๆ ของร่างกายตามที่ได้คิดและตกลงใจไว้ ดังนั้น จึงได้แก่ บรรดาสิทธิและเสรีภาพทั้งหลายอื่น นอกจากสิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมนั่นเอง การใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านี้เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นในโลกภายนอก อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของผู้อื่นหรือ ของสังคมได้ไม่มากนักน้อย ดังนั้น รัฐบาลจึงต้องจัดระเบียบแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ ของราษฎร

แต่ละคน ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้แต่ละคนใช้สิทธิและเสรีภาพของตนกระทำการใดๆ ที่จะมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือต่อประโยชน์ส่วนรวม

2.1.6.4 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาตามแนวทฤษฎีของเยอรมัน

Georg Jellinek เป็นผู้เสนอแนวคิดในการแบ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวโดย Jellinek ได้แบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพออกเป็น 3 ประเภท คือ Status Negatives หรือ Negative Status Status Positivus หรือ Positive Status และ Status Activus

1) Status Negatives หรือ Negative Status

Status Negatives หรือ Negative Status หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพ ที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใดๆ ของรัฐ การใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นเรื่องที่บุคคลสามารถดำเนินการไปได้โดยรัฐ ไม่จำเป็นต้องเข้ามาดำเนินการใดๆ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ สิทธิและเสรีภาพในกลุ่มนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิในการป้องกัน (Abwehrrechte) อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐ หรือการละเมิดของรัฐ จากสิทธิในการป้องกันของบุคคลดังกล่าวนี้ บุคคลอาจเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือมีการละเมิดจากรัฐ หรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ ตัวอย่างของสิทธิในกลุ่ม Status Negatives ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น สิทธิในความเสมอภาค ตามมาตรา 30 ถึงมาตรา 31 สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ตามมาตรา 32 หรือเสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 37 เป็นต้น

2) Status Positivus หรือ Positive Status

Status Positivus หรือ Positive Status หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลมีอาจจะบรรลุความมุ่งหมายได้หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิประเภท “สิทธิเรียกร้อง” สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ สิทธิในการดำเนินคดี ตามทัศนะของ Jellinek เห็นว่าสิทธิที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิประเภทนี้ คือ สิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย สิทธิประเภทนี้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น สิทธิในการได้รับการศึกษา ขั้นพื้นฐาน ตามมาตรา 49 สิทธิในการรับบริการทางสาธารณสุข ตามมาตรา 51 หรือสิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐของเด็กและเยาวชน ตามมาตรา 52 เป็นต้น

3) Status Activus

Status Activus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่บุคคลใช้สิทธิของตนในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐ สิทธิ และเสรีภาพ

ประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของ “สิทธิของพลเมือง” อันได้แก่ สิทธิของผู้เลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง รวมทั้งสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่นๆ สิทธิประเภทนี้มักจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาตินั้น เช่น เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ตามมาตรา 63 เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม ตามมาตรา 64 หรือเสรีภาพในการรวมกันจัดตั้งพรรคการเมือง ตามมาตรา 65 เป็นต้น

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน ซึ่งอาศัยลักษณะของการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับหน้าที่ของรัฐเป็นข้อพิจารณาในการแบ่งสิทธิ และเสรีภาพดังกล่าว ซึ่งสามารถทำให้เข้าใจพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทว่ามีจุดมุ่งหมายอย่างไร และการจะทำให้บรรลุความมุ่งหมายสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทรัฐจะต้องดำเนินการอย่างไร

2.1.6.5 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิ

การแยกสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้พิจารณาจากผู้ซึ่งได้รับสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือบุคคลซึ่งรัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครอง ซึ่งอาจแบ่งสิทธิและเสรีภาพเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิมนุษยชน (Human Rights) และสิทธิของพลเมือง (Citizen Rights)

1) สิทธิมนุษยชน (Human Rights)

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) คือ บรรดาสิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่าติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่เกิด และไม่อาจถูกพรากไปจากราษฎรได้โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของราษฎร ตัวอย่างของสิทธิมนุษยชน มีดังต่อไปนี้

(1) สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย และสิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และความเป็นอยู่ส่วนตัว เป็นต้น

(2) เสรีภาพในการแสดงความคิดและความคิดเห็น เช่น เสรีภาพในการถือศาสนา นิายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนาและเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนาบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เสรีภาพในการศึกษาอบรม และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น เป็นต้น

(3) สิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจบางประการ เช่น สิทธิในทรัพย์สิน และเสรีภาพในการทำสัญญาก่อตั้งนิติสัมพันธ์กับผู้อื่น เป็นต้น

แนวคิดดังกล่าวนี้ ได้เริ่มมีขึ้นตั้งแต่ปลายยุคกรีก แต่ได้รับการพัฒนา และมีอิทธิพลแพร่หลายมากขึ้นในศตวรรษที่ 18 โดย John Lock (ค.ศ. 1632 ถึง ค.ศ. 1704)²⁷ นักปรัชญาคนสำคัญในสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School) คิดว่าสังคมการเมือง หรือรัฐนั้นมีใช้สังคมที่เกิดขึ้นและวิวัฒนาการผันแปรไปโดยตัวเองตามธรรมชาติ (Spontaneous Society) เหมือนกับครอบครัว หากแต่เป็นสังคมที่เกิดขึ้นจากเจตจำนงอันร่วมกันของมนุษย์ (Artificial Society) กล่าวคือ มนุษย์ร่วมกันทำสัญญาที่เรียกว่า “สัญญาประชาคม” (Social contract) จัดตั้งขึ้นก่อนที่มนุษย์จะร่วมทำสัญญาเช่นว่านี้ มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ในสภาวะธรรมชาติ (State of Nature) ซึ่งหมายถึงสภาวะที่ปราศจากการจัดองค์การทางการเมือง ปราศจากผู้ปกครองหรือรัฐบาลในสภาวะธรรมชาติมนุษย์แต่ละคนมีเสรีภาพที่จะกำหนดวิถีชีวิตของตนและใช้สอยทรัพย์สินของตนได้ตามแต่ตนจะเห็น สมควร ทั้งนี้ ภายในกรอบของกฎหมายธรรมชาติหรืออีกนัยหนึ่งเหตุผล (Reason) ซึ่งสอนมนุษย์ทุกคนว่าทุกคนเกิดมามีอิสระและเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่ละคนไม่ควรทำอันตรายต่อชีวิตร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของผู้อื่นตราบเท่าที่มนุษย์ยังคงดำรงชีวิตอยู่ในสภาวะธรรมชาติแต่ละคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้การเป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติและลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมายนี้ด้วยตนเอง ดังนั้น จึงก่อให้เกิดความไม่เหมาะสม ความไม่สะดวก และอันตรายบางประการ ประการแรก ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของแต่ละคนตกอยู่ในความไม่มั่นคงปลอดภัยอาจถูกผู้อื่นล่วงละเมิดได้ทุกเมื่อ ทั้งนี้ เพราะมนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันก็เฉพาะแต่ในสิทธิที่ตนมีอยู่เท่านั้น แต่ไม่ได้มีความสามารถด้านต่างๆ ซึ่งรวมทั้งความสามารถในอันที่เข้าใจกฎหมายธรรมชาติเท่าเทียมกัน ประการที่สอง การที่แต่ละคนลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมายธรรมชาติเป็นเหตุ ให้ตนได้รับความเสียหายด้วยตนเองนั้น เท่ากับว่าแต่ละคนเป็นผู้พิพากษาคดีที่ตนเองมีส่วนได้เสีย ดังนั้น อาจจะตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นการแก้แค้นรุนแรงเกินสมควรแก่เหตุก็ได้ ประการสุดท้าย แต่ละคนไม่มีกำลังทางกายภาพเพียงพอที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำตัดสินชี้ขาดของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ความสับสนและความไม่เป็นระเบียบดังกล่าวนี้เองที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้มนุษย์หันหน้าเข้ามาตกลงทำสัญญาประชาคมจัดตั้งสังคมการเมืองและรัฐบาลขึ้น และต่างก็ยอมสละอำนาจของตนในอันที่จะบังคับให้การเป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติให้แก่รัฐบาล จะเห็นได้จากคำสอนของ John Locke ดังที่ได้สรุปความมาข้างต้นว่า มนุษย์หันหน้าเข้ามาทำสัญญาประชาคมโดยจัดตั้งสังคมการเมืองและรัฐบาลขึ้นก็ด้วยความมุ่งหมายเพื่อให้การคุ้มครองชีวิต ร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของตนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติ สิ่งที่มนุษย์ตกลงกันสละให้แก่สังคมการเมืองและรัฐบาล ได้แก่ อำนาจในอันที่จะบังคับให้การเป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติเท่านั้น ส่วนสิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินนั้น

²⁷ John Lock. (2008). Wikipaia. Retrieved July 12, 2012, from http://en.wikipedia.org/wiki/John_Lock

มนุษย์ยังคงสงวนไว้แก่ตน หาได้ยอมสละไปด้วยไม่ โดยนัยนี้ รัฐและรัฐบาลจึงมีอำนาจอย่างจำกัด ในกรณีที่รัฐบาลกล้ากระทำความผิดต่างๆ เหล่านี้ของราษฎรตามอำเภอใจเท่ากับว่ารัฐบาลกระทำการ เกินขอบอำนาจของตนราษฎรจึงไม่จำเป็นต้องเคารพและเชื่อฟังรัฐบาลอีกต่อไป

คำสอนของสำนักกฎหมายธรรมชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำสอนของ John Locke เป็นแรงบันดาลใจอย่างสำคัญต่อการจัดทำเอกสารสำคัญทางรัฐธรรมนูญในเวลาต่อๆ มา ดังจะเห็นได้จาก The Virginia Declaration of Rights ค.ศ. 1776²⁸ ประกาศไว้ตั้งแต่ข้อแรกว่า²⁹ “โดยธรรมชาติแล้ว มนุษย์ทุกคนมีเสรีภาพและอิสรภาพเท่าเทียมกัน และมีสิทธิบางประการติดตัวมาตั้งแต่เกิด แม้เมื่อ ได้ตกลงดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมโดยสัญญาประชาคมใดๆ แล้วก็ตาม มนุษย์ก็ไม่อาจจะพราก สิทธิเหล่านี้ไปจากอนุชนรุ่นหลังได้ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ สิทธิในการ แสวงหาและการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน และสิทธิในการแสวงหาความสุขให้แก่ตน” คำประกาศ อิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 (The Declaration of Independence of the United States 1776)³⁰ “ถือว่าความจริงดังต่อไปนี้มีความชัดเจนในตัวเอง มนุษย์ทุกคนถูกสร้างขึ้นมาให้เท่าเทียม กัน พระผู้เป็นเจ้าทรงประทานสิทธิอันมีอาจสละทิ้งบางประการให้แก่มนุษย์ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุขให้แก่ตน”³¹ คำประกาศสิทธิ มนุษยชนและสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1789 (The Declaration of the right of men and of the citizen 1789)³² ยืนยันว่า “มนุษย์เกิดมามีเสรีภาพและมีสิทธิต่างๆ เท่าเทียมกัน” แท้ที่จริงแล้ว “ความมุ่ง หมายของสังคมการเมืองทั้งปวง ได้แก่ การปกป้องรักษาไว้ซึ่งสิทธิตามธรรมชาติอันมีอาจทำลายได้ ของมนุษย์ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย และ

²⁸ The Virginia Declaration of Right. (2008). Gunstonhall. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.gunstonhall.org/documents/vdr.html>

²⁹ The Virginia Declaration of Rights, 1776

Section I. That all men are by nature equally free and independent and have certain inherent rights, of which, when they enter into a state of society, they cannot, by any compact, deprive or divest their posterity; namely, the enjoyment of life and liberty, with the means of acquiring and possessing property, and pursuing and obtaining happiness and safety.

³⁰ United state declaration of independence. (2008). Wikipediaia. Retrieved July 12, 2012, from http://en.wikipedia.org/wiki/United_States_Declaration_of_Independence.

³¹ We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness.

³² Declaration of the right of men and of the citizen. (2008). Hrer.org. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.hrer.org/does/frenehdee.html>

การต่อต้านการกดขี่ข่มเหง” คำว่า “เสรีภาพ” ในที่นี้ หมายถึง เสรีภาพโดยทั่วไป กล่าวคือ เป็น “สิทธิที่จะกระทำการใดๆ ก็ได้ทั้งสิ้น เว้นไว้แต่การอันเป็นการรบกวนเสรีภาพของผู้อื่น” ปริญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)³³ เองก็ได้ยืนยันไว้ในทำนองเดียวกันว่า “ศักดิ์ศรีและสิทธิที่มวลมนุษย์มีอยู่อย่างเท่าเทียมกันและที่มนุษย์ไม่อาจสละละทิ้งไปเสียได้เป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพของโลก”

กล่าวโดยสรุป สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้วตั้งแต่ก่อนที่จะมีสังคมการเมืองที่เรียกว่า “รัฐ” (State) เกิดขึ้น ไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถสละสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มี “ผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน” คนใด หรือคณะใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน รัฐมิได้มีคุณค่าในตัวเอง แต่จะมีคุณค่าขึ้นมาเมื่อได้ปกป้องรักษาและส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านี้เท่านั้น

2) สิทธิของพลเมือง (Citizen Rights)

สิทธิของพลเมือง (Citizen Rights) คือ สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเข้ามีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐหรืออีกนัยหนึ่งบรรดาสิทธิและเสรีภาพทางการเมืองต่างๆ อันได้แก่ เสรีภาพในการรวมตัวกันจัดตั้งเป็นพรรคการเมืองเพื่อสร้างเจตนารมณ์ทางการเมืองของประชาชนและเพื่อดำเนินกิจการในทางการเมืองให้เป็นไปตามเจตนารมณ์นั้น ตามวิถีทางการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสิทธิเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ และปราศจากอาวุธ และสิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ เป็นต้น

เมื่อพิจารณาเหตุผลของเรื่องแล้ว สิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังเวลาที่สังคมการเมืองที่เรียกว่า “รัฐ” อุบัติขึ้นแล้วเท่านั้น ก่อนหน้านั้นความคิดเรื่องสิทธิของพลเมืองย่อมไม่อาจก่อตัวขึ้นมาได้เลย กรณีจะเป็นประการใดก็ตาม ถ้อยกันว่าสิทธิของพลเมืองนี้ก็เป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนนั่นเอง ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลที่ว่า การที่ราษฎรเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม เป็นวิธีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของตนที่มั่นใจได้วิธีหนึ่ง ในหลายๆ วิธีนั่นเอง “ผู้ปกครอง” ที่มาจากการเลือกตั้งโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมของราษฎร และอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของราษฎรอยู่

³³ กุลพล พลวัน ข (2538). พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน. หน้า 209.

ตลอดเวลาข่มไม่อาจค้ำข่มแห่งราษฎรได้ง่ายๆ เหมือนกับ “ผู้ปกครอง” ที่สถาปนาตนเองโดยพลการ

2.1.6.6 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

การแยกประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเป็นการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ เป็นสิทธิที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือหาอยู่ภายใต้เงื่อนไขกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพแล้วอยู่ในเงื่อนไขประเภทใด ซึ่งมีการกำหนดรูปแบบของเงื่อนไขของกฎหมายไว้ 3 รูปแบบ คือ สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไป สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายพิเศษ และสิทธิและเสรีภาพที่ปราศจากเงื่อนไขของกฎหมาย

1) สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไป

ในกรณีนี้รัฐธรรมนูญเพียงแต่เรียกร้องว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น อาจกระทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไปนี้ ไม่อาจเรียกร้องเงื่อนไขพิเศษในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพประการอื่น สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น เสรีภาพในเคหสถานตามมาตรา 33 วรรคสอง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัย และครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข” และวรรคสาม บัญญัติว่า “การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญมิได้กำหนดเงื่อนไขใดๆ เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถานไว้แต่อย่างใด เพียงแต่กำหนดไว้ว่า “เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” แต่อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่า การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวว่าไม่มีข้อจำกัดใดๆ เพราะโดยแท้จริงแล้วการจำกัดเสรีภาพยังอยู่ภายใต้ข้อจำกัดทั่วไป

2) สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายพิเศษ

ในกรณีนี้รัฐธรรมนูญเรียกร้องว่า การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพ โดยกฎหมายนั้น จะต้องผูกพันอยู่กับสถานการณ์ใดสถานการณ์หนึ่งหรือต้องผูกพันอยู่กับวัตถุประสงค์ใดวัตถุประสงค์หนึ่ง หรือจะต้องดำเนินการโดยวิธีการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายพิเศษตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น เสรีภาพในการเดินทาง มาตรา 34 วรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การวางผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์”

ในกรณีนี้ จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้กำหนดเงื่อนไขในการจำกัดเสรีภาพมากขึ้น กล่าวคือ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางตามมาตรา 34 จะกระทำได้อีกแต่เฉพาะภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น หากฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดเสรีภาพในการเดินทางนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางดังกล่าวย่อมเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ

3) สิทธิและเสรีภาพที่ปราศจากเงื่อนไขของกฎหมาย

เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่อยู่ภายใต้การจำกัดสิทธิโดยกฎหมายใดๆ ทั้งสิ้น สิทธิและเสรีภาพที่ปราศจากเงื่อนไขของกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 37 สิทธิของผู้มีสัญชาติไทยที่จะไม่ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร ตามมาตรา 34 วรรคสาม เป็นต้น

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ สามารถทำให้เข้าใจถึงประเภทของเงื่อนไขของกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งจะเป็นโยบายในการตรวจสอบอำนาจ นิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิต่างๆ ว่าเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้หรือไม่ กล่าวคือ มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยปราศจากเงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือในกรณีของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขกฎหมายพิเศษ ในกรณีจะต้องตรวจสอบว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่ไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดย่อมเป็นการแสดงถึงความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้

2.1.7 วิวัฒนาการแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มีที่มาและการวิวัฒนาการมาตามประวัติศาสตร์ในแต่ละยุคสมัย จนมีการประกาศสิทธิมนุษยชนสากลแห่งสหประชาชาติเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชาติ กล่าวคือ

2.1.7.1 ที่มาและพื้นฐานแนวความคิดของประเภทสิทธิต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิมนุษยชนมีการวิวัฒนาการเริ่มแรกจากแนวความคิดสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) เป็นความคิดของนักปรัชญาที่มีมาตั้งแต่สมัยกรีกและโรมัน จากนักคิดกฎหมายธรรมชาติ ในยุค Greek Stoicism ที่มีความเชื่อว่าสิ่งที่เกิดขึ้นเป็นตามความประสงค์สภาวะธรรมชาติ จากความเชื่อดังกล่าวนี้ มีการจัดตั้งโรงเรียนสอนปรัชญาขึ้น มีสาระสำคัญการศึกษาเกี่ยวกับพฤติกรรมมนุษย์ เพื่อวางพื้นฐานความคิดว่า มนุษย์จะถูกตัดสินให้สอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งหลักความคิด

ดังกล่าวปรากฏจากตัวอักษรกรีกโบราณของ Antigone³⁴ ตามความคิดในยุคของสมัยโรมันมีการบัญญัติกฎหมาย Jus Gentium และ Jurist Ulpain

กฎหมาย Jus Gentium เป็นแนวความคิดที่ว่าเป็นกฎหมายของชาติ (Law of Nations) แนวความคิดดังกล่าวสวนทางกับสิทธิพลเมืองอย่างยิ่ง ส่วนกฎหมาย Jurist Ulpain เป็นกฎหมายธรรมชาติโดยมีความคิดที่ว่า กฎหมายธรรมชาติเป็นของธรรมชาติไม่ใช่เป็นของชาติ ในการนี้ในยุคดังกล่าวก็ยังเป็นที่สับสนอยู่ว่าสิทธิต่างๆ เป็นสิทธิของพลเมืองชาวโรมัน หรือเป็นสิทธิของชาติ จนในสมัยยุคกลางจากแนวความคิดของนักปรัชญา Aristotle และ Aquinas ได้วางหลักแนวความคิดในเรื่องอิสรภาพหรือเสรีภาพ (Freedom or Liberties) และความเสมอภาค (Equality) อันเป็นพื้นฐานความคิดสิทธิต่างๆ ที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญรู้จักกันในปัจจุบัน³⁵

อย่างไรก็ตาม แนวความคิดสิทธิมนุษยชนได้วิวัฒนาการจากสภาพความเป็นจริงของสังคมมนุษย์ตามกาลยุคสมัยปรากฏในศตวรรษที่ 13 สมัยยุคระบบศักดินา (Feudalism) ก่อให้เกิดหลักเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน อันเป็นที่มาของสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สิน (Property Rights) ของบุคคลและจากการศึกษาอ้างอิงใน Encyclopedia Britannica 2001³⁶ อธิบายไว้ว่าเป็นแนวความคิดจากคำสอนกฎหมายธรรมชาติของ Aquinas ค.ศ. 1214 ถึง ค.ศ. 1274 และจากแนวความคิดของ Hugo Grotius ค.ศ. 1583 ถึง ค.ศ. 1645 ส่วนทางยุโรปในสหราชอาณาจักรปรากฏตามเอกสาร Magna Carta ค.ศ. 1215, The Petition of Rights ค.ศ. 1628 และ Bill of Rights ค.ศ. 1689 เหล่านี้ได้วิวัฒนาการแนวความคิดในเรื่องสิทธิมนุษยชนว่า สิทธิและเสรีภาพเป็นสิ่งที่มนุษย์ได้เข้าทำสัญญาต่อสังคมและมีอยู่ติดตัวมนุษย์มาตลอดชั่วชีวิตและเป็นสิทธิที่ไม่อาจจะโอนกันได้³⁷

ในศตวรรษที่ 18 จากทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติตามแนวความคิดของนักปราชญ์ชาวอังกฤษ John Locke ค.ศ. 1623 ถึง ค.ศ. 1704 และ Montesquieu ค.ศ. 1748 นักปรัชญาชาวฝรั่งเศสรวมทั้ง Jean-Jacques Rousseau ค.ศ. 1764 โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ตามแนวความคิดของ John Locke จากประสบการณ์การปฏิวัติในสหราชอาณาจักร The Glorious Revolution ค.ศ. 1688 เห็นว่าภายใต้สภาวะธรรมชาติ (The State of Nature) มนุษย์แต่ละคนมีสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมายธรรมชาติ

³⁴ Encyclopedia Britannica. (2001). Britannica Online Encyclopedia. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.britannica.com/>

³⁵ Encyclopedia Britannica. (2002). Britannica Online Encyclopedia. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.britannica.com/>

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

อันเป็นสิทธิที่แน่นอน คือ สิทธิในชีวิต เสรีภาพและทรัพย์สินด้วยการละสิทธิแห่งตนเพื่อทำสัญญาประชาคม (Social Contract) ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องพิทักษ์สิ่งเหล่านี้ จากความคิดกฎหมายธรรมชาติ (Nature Law) และความคิดปัจเจกชนนิยม (Individualism) ดังกล่าวมีอิทธิพลต่อการปฏิวัติครั้งสำคัญทางประวัติศาสตร์ในคำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 (The Declaration of Independence of the United States 1776) และคำประกาศสิทธิมนุษยชนและสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1789 (The Declaration of the right of men and of the citizen 1789) ซึ่งเป็นแม่บทของประเทศต่างๆ นำไปปรับใช้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ที่ยกร่างขึ้นใหม่ตามแนวความคิดรัฐธรรมนูญภายหลังสงครามโลกครั้งที่สอง³⁸

สิทธิมนุษยชนได้วิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์จากแนวความคิดสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ในสมัยกรีกและโรมัน จนถึงภายหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ประเทศต่างๆ ทั่วโลกถือเป็นสาระสำคัญแห่งรัฐธรรมนูญและบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก มีอิทธิพลต่อการประกาศสิทธิมนุษยชนสากล ค.ศ. 1948³⁹

1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)⁴⁰

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) มีทั้งสิ้น 30 ข้อ ซึ่งการร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ได้ยึดหลักตามแนวความคิดที่เป็นสภาพความจริงตามยุคสมัยทางสังคมแห่งมนุษยชาติ ในการนี้นักกฎหมายชาวฝรั่งเศส Karel Vasal⁴¹ ได้แบ่งที่มาของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ออกเป็น 3 ยุค ได้แก่ ยุคที่หนึ่ง (First Generation) เป็นยุคสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Rights) ในยุคที่สอง (Second Generation) เป็นยุคสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (Economic, Social and Cultural Rights) และในยุคที่สาม (Third Generation) เป็นยุคสิทธิในสิทธิประโยชน์ร่วมกัน (Solidarity Rights)

³⁸ Ibid.

³⁹ L.J.M. Cooray, Op.cit.

⁴⁰ กุลพล พลวัน ข เล่มเดิม. หน้า 209-213.

⁴¹ Encyclopedia Britannica. Op. cit.

(1) ยุคที่หนึ่ง (First Generation)

ที่มาของปณญญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคแรก เกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Rights) ได้วิวัฒนาการจากแนวความคิดปรัชญาสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและการปฏิวัติครั้งสำคัญทางประวัติศาสตร์ของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศส ในศตวรรษที่ 17 และ 18 สิทธิในยุคดังกล่าวนักวิชาการเรียกว่า “สิทธิในทางลบ” (Negative Rights) สิทธิดังกล่าวมีความหมายว่าสิ่งใดที่รัฐบาลกระทำไม่ได้หรือพลเมืองมีสิทธิจะกระทำได้โดยชอบตามกฎหมาย⁴²

การประชุมของสมาชิกภาคีสหประชาชาติในที่ประชุมโดย H. L. Menchen⁴³ มีความเห็นว่า “ในทุกประเทศเป็นที่แน่นอนว่าจะไม่เห็นด้วยกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพ จึงจำต้องบัญญัติเป็นปณญญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ” ซึ่งที่ประชุมเห็นสมควรบัญญัติไว้ในปณญญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ข้อ 2 ถึงข้อ 21 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และความปลอดภัยในชีวิต เสรีภาพจากการถูกบังคับแรงงานและเป็นทาส สิทธิปราศจากการถูกกระทำทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม จากการถูกลงโทษ เสรีภาพจากการจับกุมคุมขังและการยึดทรัพย์สิน การเนรเทศ สิทธิจากการพิจารณาคดีที่มีความยุติธรรม และการพิจารณาโดยเปิดเผย สิทธิในการเคลื่อนย้ายถิ่นที่อยู่ สิทธิที่รับสถานพยาบาลจากการตัดสินใจเสรีภาพในความคิด และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การนับถือศาสนา สิทธิในการชุมนุมอย่างสงบ สิทธิการมีส่วนร่วมทางการเมือง สิทธิการเลือกตั้งอย่างอิสระทั้งทางตรงและทางอ้อม และสิทธิในกรรมสิทธิ์และทรัพย์สิน สิทธิการรับมรดก เป็นต้น สิทธิต่างๆ เหล่านี้มีที่มาจากยุคสมัยการปฏิวัติในสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสนำมาบัญญัติเป็นปณญญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติทั้งสิ้น

ปณญญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่หนึ่งดังกล่าวมีพื้นฐานจากความคิดสิทธิธรรมชาติตามแนวคิดของนักปรัชญากฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) และปัจเจกชนนิยม (Individualism) เป็นสิทธิในเชิงลบมากกว่าสิทธิในเชิงบวก ทั้งนี้ ย่อมเป็นไปตามพื้นฐานที่มาจากสภาพความเป็นจริงของสังคมมนุษย์และการเมือง ตามประสบการณ์ทางประวัติศาสตร์อย่างแท้จริง

(2) ยุคที่สอง (Second Generation)

ที่มาของปณญญาสาทลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่สอง เกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (Economic, Social and Cultural Rights) มีต้นแบบจาก

⁴² A. E. Dick Howard. Op.cit.

⁴³ Encyclopedia Britannica. Op.cit.

จารีตประเพณีสังคมนิยม (Socialist Tradition) ก่อนศตวรรษที่ 19 ในยุคของ Saint-Simonians สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการต่อสู้และเคลื่อนไหวเรียกร้องสวัสดิการทางสังคมจากระบบนายทุนที่ไม่เป็นธรรมและใช้อิทธิพลไปในทางมิชอบด้วยการหาประโยชน์ส่วนตัวจากชนชั้นแรงงาน และคนในอาณานิคมซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องเข้าแทรกแซงเพื่อสวัสดิการสังคม สิทธิดังกล่าวนี้เป็นสิทธิต้องรับการตอบสนองจากรัฐจึงเป็นสิทธิในเชิงบวกมากกว่าสิทธิในเชิงลบ ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้ ปฎิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติจึงได้บัญญัติไว้ในข้อ 22 ถึงข้อ 27⁴⁴

สิทธิตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 22 ถึงข้อ 27 ของปฏิญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้แก่ สิทธิที่รับการประกันสังคม สิทธิการประกันการทำงาน สิทธิได้รับความคุ้มครองจากการตกงาน สิทธิในวันหยุดโดยได้รับค่าชดเชย สิทธิรับค่าครองชีพที่เพียงพอต่อการพาลานามัย สิทธิที่ได้รับการศึกษา และสิทธิที่ได้รับคุ้มครองจากสิ่งประดิษฐ์ วรรณกรรมและศิลปกรรม เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม เหตุผลที่ปฏิญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้บัญญัติไว้ในข้อ 22 ถึงข้อ 27 เนื่องจากเป็นสิทธิที่ต้องการการสนองรับจากรัฐ และเป็นหน้าที่ของรัฐต้องทำ จึงได้บัญญัติไว้เป็นบรรทัดฐานสากลเพื่อเป็นพื้นฐานของประเทศต่างๆ บัญญัติเป็นนโยบายแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญอันเป็นพื้นฐานสิทธิมนุษยชน (Human Rights Norms) ทั้งนี้ เพื่อปกป้องสิทธิประเภทนี้ไว้โดยรัฐธรรมนูญ⁴⁵

(3) ยุคที่สาม (Third Generation)

ที่มาของปฏิญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่สาม เป็นสิทธิในประโยชน์ร่วมกัน (Solidarity Rights) มีผลจากสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Rights) ตามปฏิญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่หนึ่งและสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (Economic, Social and Cultural Rights) ตามปฏิญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่สอง เพื่อเป็นพื้นฐานและหลักเกณฑ์ของสิทธิมนุษยชนสากล (Universal Human Rights Norms) ของมนุษยชาติมีสิทธิในสิทธิประโยชน์ร่วมกันได้ทั่วโลกในศตวรรษที่ 20 ต่อไป⁴⁶ และในที่ประชุมสหประชาชาติจึงได้บัญญัติไว้ในข้อ 28 บัญญัติว่า “ทุกคนมีสิทธิทางสังคมและระเบียบกฎเกณฑ์สากล จากปฏิญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ที่บัญญัตินี้ และสามารถใช่เพื่อผลการใช้ได้อย่างสมบูรณ์”

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Ibid.

จากทฤษฎีดังกล่าวหมายถึงสิทธิ 6 ประเภทด้วยกัน ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาตินี้ สิทธิในสามประเภทแรกมีผลต่อประเทศที่สามที่กำลังพัฒนา โดยมีความมุ่งหมายให้โลกมีการกระจายอำนาจมีความมั่นคงในการดำรงชีพ โดยมีสิทธิที่สำคัญ ได้แก่ สิทธิทางการเมือง สิทธิทางสังคม สิทธิทางเศรษฐกิจ และสิทธิทางวัฒนธรรม ส่วนสิทธิมนุษยชนสามประเภทหลัง เป็นสิทธิได้รับความสงบ (Right to Peace) สิทธิทางพลานามัย (Rights to a Healthy) สิทธิทางสิ่งแวดล้อม (Rights to Environment) และสิทธิทางมนุษยธรรม จากภัยพิบัติเหล่านี้ มนุษยชาติได้รับสิทธิประโยชน์ดังกล่าวจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ทั่วโลก⁴⁷

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่สามดังกล่าวมีความมุ่งหมายเพื่อเป็นสิทธิประโยชน์ร่วมกันแห่งมนุษยชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่สามที่กำลังพัฒนาจะไม่คำนึงถึงสิทธิมนุษยชนเหล่านี้เลย การบัญญัติเป็นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ เพื่อหลักเกณฑ์บรรทัดฐานในการพัฒนาของประเทศที่กำลังพัฒนาในการดำเนินการเป็นนโยบายของแต่ละประเทศที่แตกต่างกันไป

จากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในยุคที่สาม มีพื้นฐานที่มาจากการปฏิวัติชนชั้นกลาง (Bourgeois) ศตวรรษที่ 17 และ 18 และการปฏิวัติของสังคมนิยมตามแนวคิดของคอมมิวนิสต์ (Socialist and Marxist) ก่อนต้นศตวรรษที่ 20 จนถึงสงครามโลกครั้งที่สอง ก่อให้เกิดปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติประเภทนี้ขึ้น โดยมีความมุ่งหมายเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพในรูปแบบต่างๆ ของมนุษยชาติตามกาลยุคสมัยทางสังคม เศรษฐกิจ การเมืองที่ได้เปลี่ยนแปลงไป ทั้งนี้ การวิวัฒนาการของสิทธิมนุษยชนทางประวัติศาสตร์เป็นการสะท้อนให้เห็นถึงความมุ่งหมายของมนุษยชาติที่มีความต้องการได้รับความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่มั่นคงและถาวรตลอดไปอย่างแท้จริง จึงเป็นที่มาของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ซึ่งสมาชิกทั่วโลกให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชาติของโลกดังปรากฏตามรัฐธรรมนูญของประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทั้งหลาย ได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพพลเมืองไว้โดยชัดแจ้ง

ปฏิญญานี้จึงเป็นเครื่องหมายอันยิ่งใหญ่แห่งประวัติศาสตร์การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยจำแนกสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองออกเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิของพลเมือง และสิทธิทางการเมือง (Civil and political Right) กับสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Right)

⁴⁷ Ibid.

(1) สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and political Right)⁴⁸

สิทธิประเภทนี้ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติ 21 ข้อแรกของตัวปญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) และเป็นกรกล่าวถึงสิทธิตามธรรมชาติที่มีมาแต่ดั้งเดิม คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม และการแสวงหาความสุข (The rights to life property equality Justice and the pursuit of happiness)

สิทธิดังกล่าวนี้ประกอบไปด้วย สิทธิในทางอิสรภาพ แห่งการเคลื่อนไหว (The rights to freedom of movement) สิทธิที่จะเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยลำพัง เช่นเดียวกับโดยร่วมกับผู้อื่น (The rights to own property alone as well as in association with other) สิทธิที่จะทำการสมรส (The rights to marry) สิทธิในความเสมอภาคตามกฎหมายและสิทธิ ที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมถ้าถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญาใดๆ (The rights to equality before the law and to fair trial of accused of any crime) สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (The right to privacy) สิทธิในเสรีภาพ แห่งการนับถือศาสนา (The rights to religions of freedom) สิทธิในการพูดโดยเสรีและการสมาคม โดยสันติ (The rights to free speech and peaceful assembly) และสิทธิที่จะลี้ภัย (The rights to asylum) เป็นต้น

(2) สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Right)

สิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิที่เพิ่งรู้จักกันเมื่อไม่นานมานี้เอง และนับว่าเป็นชัยชนะของกลุ่มประเทศสังคมนิยมที่ทำให้มีการระบุสิทธิเหล่านี้ลงในปญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่ง สหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ได้ สิทธิดังกล่าวนี้ เริ่มตั้งแต่ข้อ 22 เป็นต้นไป เช่น สิทธิในการศึกษา (The rights to education) สิทธิที่จะจัดตั้งสหพันธ กรรมการ (The rights to form trade union) สิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับ สุขภาพและความเป็นอยู่ดีของตนและครอบครัว (The rights of everyone to a standard of living adequate for the health and wellbeing of himself and his family) และสิทธิในการพักผ่อน และเวลา ว่างรวมทั้งการจำกัดเวลาทำงานตามสมควรและวันหยุดงานเป็นครั้งคราวโดยได้รับสินจ้าง (The rights to rest including reasonable limitation of working hour and periodic holidays with pay) เป็นต้น

หากพิจารณาจากข้อความทั้งหมด 30 ข้อ ในปญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่ง สหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) แล้ว อาจถือได้ว่า ส่วนเป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนพึงมีโดยไม่จำกัดว่าเป็นบุคคลเชื้อชาติใด และนอกนี้ในข้อ 2 วรรคสอง

⁴⁸ กุลพล พลวัน ค (2547). *สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก*. หน้า 35.

ของปฏิญญาดังกล่าว ยังเป็นการตอกย้ำถึงการคุ้มครองแก่บุคคลทุกคนแม้จะอยู่ในอาณาบริเวณหรือดินแดนหรืออำนาจอธิปไตยอื่น ก็ย่อมไม่สามารถมาลิดรอนสิทธิและเสรีภาพอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเสียได้ ด้วยเหตุนี้ เมื่อพิจารณาในบริบทของคนต่างด้าวตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) นี้ ย่อมอาจกล่าวได้ว่าย่อมได้รับคุ้มครองเช่นบุคคลธรรมดา หรือมนุษย์ทั่วไป และมีศักดิ์และสิทธิ์เทียบเท่ากับบุคคลอื่นภายใต้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) นี้เสมอกัน แม้จะอยู่แห่งหนใดในโลกก็ย่อมติดตัวไปด้วย ไม่ว่าจะเป็นสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and political Right) หรือสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Right)

สืบเนื่องมาจากปัญหากฎบัตรสหประชาชาติและปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติยังขาดสภาพบังคับให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด จึงทำให้สรุปได้ว่า

(1) การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติเท่าที่เป็นอยู่ เป็นการปฏิบัติไปโดยขาดพื้นฐานทางกฎหมายสนับสนุนอย่างเด่นชัด เพราะเหตุผลที่ว่าสหประชาชาติปราศจาก “ข้อตกลงระหว่างประเทศ” ในการที่จะกำหนดข้อผูกพันหรือพันธะ ทางกฎหมายต่อรัฐสมาชิก อีกทั้งยังปราศจากการกำหนดวิธีการในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอีกด้วย

(2) นอกจากนี้ ในกฎบัตรสหประชาชาติ ก็ไม่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของสหประชาชาติในการแก้ไขความเดือดร้อน กรณีที่มีคำร้องเรียนหรือกล่าวหาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนไว้อย่างชัดเจน

(3) ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติเองก็มีจุดบกพร่อง ซึ่งมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยสหประชาชาติและกฎบัตรสหประชาชาติ

กรณีดังกล่าว จึงทำให้มีผลตามมา คือ ก่อให้เกิดความพยายามของสหประชาชาติในการแก้ไขจุดบกพร่องของอุปสรรคทั้งสามประการดังกล่าวในรูปของการทำสนธิสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งได้มีการระบุสิทธิต่างๆ ด้วยถ้อยคำในทางกฎหมาย อันก่อให้เกิดข้อผูกพันหรือพันธะทางกฎหมายต่อรัฐสมาชิกที่จะต้องปฏิบัติตาม รวมทั้งได้มีการกำหนดวิธีการคุ้มครองสิทธิไว้โดยชัดเจน

ต่อมาในปี ค.ศ. 1966 สหประชาชาติจึงได้จัดทำกติกาขึ้น 2 ฉบับ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (International Covenant on Economic Social and Cultural Rights) ซึ่งมีผลบังคับ เมื่อวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1976 และกติการะหว่างประเทศ

ว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ซึ่งมีผลบังคับ เมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1976

2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966)⁴⁹

กติการฉบับนี้ได้ถูกบัญญัติขึ้นครั้งแรก เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1966 โดยมีทั้งหมด 31 ข้อ ประกอบด้วยสาระสำคัญ 5 ส่วน ดังนี้

(1) บทบัญญัติในข้อ 1 จะบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง

(2) บทบัญญัติในข้อ 2 ถึงข้อ 5 วางหลักการสำคัญในเรื่องพันธะหน้าที่ ทางกฎหมายของรัฐภายใต้กติการฉบับนี้ ในการดำเนินการต่างๆ เพื่อให้บรรลุซึ่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม การไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) หลักความเสมอภาคระหว่างชายหญิง ข้อจำกัดสิทธิซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมายและเป็นไปเพื่อจุดมุ่งหมายเดียว คือ การส่งเสริมสวัสดิสุขทั่วไปในสังคมประชาธิปไตย

(3) บทบัญญัติที่กล่าวถึงสิทธิซึ่งมีลักษณะเฉพาะต่างๆ ในข้อ 6 ถึงข้อ 15 อันประกอบด้วย สิทธิในการทำงาน ข้อ 6 สิทธิในเงื่อนไขการทำงานที่เป็นธรรม ข้อ 7 สิทธิในการเข้าร่วมและก่อตั้งสหภาพแรงงาน ข้อ 8 สิทธิในการประกันสังคม ข้อ 9 สิทธิในการปกป้องคุ้มครองครอบครัว ตลอดจนถึงเด็กและเยาวชน ข้อ 10 สิทธิในการมีมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ ข้อ 11 สิทธิในการมีสุขอนามัย ข้อ 12 สิทธิในการศึกษา ข้อ 13 ถึงข้อ 14 สิทธิในวัฒนธรรม หรือความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ ข้อ 15

สำหรับ 2 ส่วนสุดท้าย คือ ข้อ 16 ถึงข้อ 31 เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับระบบ การดูแลตรวจสอบให้มีการปฏิบัติตามกติการฉบับนี้ พันธะในการทำรายงานเสนอของรัฐสมาชิก ข้อจำกัดในการตีความกติการฉบับนี้ รวมทั้งส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้สัตยาบันและการมีสภาพบังคับใช้ของกติการะหว่างประเทศ

ดังนี้ เมื่อพิจารณาตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) ทั้งฉบับ หากพิจารณาสิทธิที่คนต่างด้าวอาจได้รับ อาจกล่าวได้ว่า กติการฉบับนี้ ได้บัญญัติรับรองสิทธิของมนุษย์อันจะพึงมีหรือถือเป็นศักดิ์ศรีประจำตัวของบุคคลทุกคน โดยไม่คำนึงในเรื่องเชื้อชาติ ศาสนา ภาษา แต่อย่างใด อันตรงตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) ที่บัญญัติไว้ในข้อ 2 (2) และข้อ 3 โดยได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “รัฐภาคีแห่งกติการฉบับนี้รับที่จะประกันให้สิทธิ ซึ่งกำหนดไว้ในกติการฉบับนี้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติชนิดใดๆ ที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ

⁴⁹ จรัญ โฆษณานันท์. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน*. หน้า 587-598.

สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่น ชชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น”⁵⁰ ด้วยเหตุนี้ คนต่างด้าวก็ย่อมได้รับการรับรองเช่นบุคคลอื่น ในรัฐที่เป็นภาคีที่บุคคลใดจะมาล่วงละเมิดสิทธิที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่ง สหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) นี้รับรองไว้มิได้

3) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)⁵¹

กติกานฉบับนี้ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1976 แต่ได้รับ การรับรองจาก สหประชาชาติ ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1966 โดยมีสมาชิกเข้าร่วมถึง 144 ประเทศ รวมถึงประเทศไทยด้วย บทบัญญัติในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) มีทั้งสิ้น 53 ข้อ นอกจากนี้ยังมีพิธีสาร ทางเลือก (Optional Protocol) เพิ่มเติมขึ้นภายหลังแยกต่างหากอีก 2 ฉบับ อันเกี่ยวกับการให้สิทธิ แก่เอกชนในการร้องเรียนการถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนจากรัฐสมาชิกได้ (ฉบับที่ 1) และยกเลิกโทษ ประหารชีวิต (ฉบับที่ 2)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ได้ปรารภว่า รัฐภาคีทั้งหมดได้ตระหนักว่า “ตามหลักการซึ่งได้ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิ ซึ่งเสมอกัน และไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัว มนุษย์เป็นรากฐานแห่ง เสรีภาพ ความยุติธรรมและสันติภาพในพิภพ” โดยได้รับรองว่า สิทธิเหล่านี้มาจากศักดิ์ศรีประจำตัว ของบุคคล

อีกทั้งได้รับรองว่า ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) อุดมการณ์ที่ว่าเสรีภาพจาก ความกลัวและความต้องการสามารถสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่อมีการสร้างภาพ ซึ่งทุกคนจะมีสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม รวมทั้งสิทธิทางแพ่งและทางการเมืองด้วย

เมื่อได้พิจารณาถึงพันธกรณีแห่งรัฐ ภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติที่จะเป็นการส่งเสริม ความเคารพ โดยสากลและการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ โดยให้มีความสำนึกว่า บุคคล

⁵⁰ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1966.

Article 2 (2) The States Parties to the present Covenant undertake to guarantee that the rights enunciated in the present Covenant will be exercised without discrimination of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

⁵¹ กุลพล พลวัน ค เล่มเดิม. หน้า 214-235.

ซึ่งมีหน้าที่ต่อบุคคลอื่นๆ และต่อประชาคม ซึ่งเป็นของตน และมีความรับผิดชอบ ที่จะต่อสู้เพื่อเป็นการส่งเสริมและเป็นการปฏิบัติตามสิทธิที่รับรองไว้ในกติกาปัจจุบัน” จึงพอสรุปการคุ้มครองสิทธิในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ได้ ดังนี้

(1) ประชาชนทั้งปวงมีสิทธิในการที่จะกำหนดเจตจำนงของตนเอง และโดยอาศัยสิทธิดังกล่าว ประชาชนย่อมสามารถกำหนดสถานะการเมืองของตนอย่างเสรี⁵²

(2) รัฐภาคีต้องเคารพและให้ความมั่นใจแก่บุคคลทั้งปวงในสิทธิทั้งหลาย ที่ได้รับการคุ้มครองตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติในเรื่องเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ⁵³

(3) ได้มีการรับรองสิทธิเท่าเทียมกันของชายและหญิง⁵⁴

(4) ในกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉินอันมีมาเป็นสาธารณะ ซึ่งคุกคามความอยู่รอดของประเทศชาติตามที่ได้ประกาศอย่างเป็นทางการแล้ว รัฐภาคีอาจเว้นไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีในกติกาฉบับนี้ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์⁵⁵

⁵² International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 1 (1) All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development.

⁵³ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 2 (1) Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

⁵⁴ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 3 The States Parties to the present Covenant undertake to ensure the equal right of men and women to the enjoyment of all civil and political rights set forth in the present Covenant.

⁵⁵ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 4 (1) In time of public emergency which threatens the life of the nation and the existence of which is officially proclaimed, the States Parties to the present Covenant may take measures derogating from their obligations under the present Covenant to the extent strictly required by the exigencies of the situation, provided that such measures are not inconsistent with their other obligations under international law and do not involve discrimination solely on the ground of race, colour, sex, language, religion or social origin.

(5) บทบัญญัติแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ไม่อาจตีความไปในทางให้สิทธิแก่รัฐหรือบุคคลใดในอันที่จะกระทำการใดๆ ที่เป็นการมุ่งประสงค์ ต่อการทำลายสิทธิและเสรีภาพที่กติกาฉบับนี้รับรองไว้ หรือเป็นการจำกัดสิทธิยิ่งไปกว่าที่ได้ รับรองไว้โดยกติกาฉบับนี้⁵⁶

(6) รับรองสิทธิในชีวิต⁵⁷

(7) บุคคลที่ถูกลิดรอนเสรีภาพต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรม และได้รับการ เคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์⁵⁸

(8) บุคคลมีความเสมอภาคกันในการพิจารณาคดีของศาลในคดีอาญา มีสิทธิที่จะ ได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยในศาลที่มีอำนาจ มีอิสระและเป็นกลาง⁵⁹

(9) บุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็น ผู้บริสุทธิ์⁶⁰

⁵⁶ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 5 (1) Nothing in the present Covenant may be interpreted as implying for any State, group or person any right to engage in any activity or perform any act aimed at the destruction of any of the rights and freedoms recognized herein or at their limitation to a greater extent than is provided for in the present Covenant.

⁵⁷ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 6 (1) Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.

⁵⁸ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 10 (1) All persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person.

⁵⁹ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 14 (1) All persons shall be equal before the courts and tribunals. In the determination of any criminal charge against him, or of his rights and obligations in a suit at law, everyone shall be entitled to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law. The press and the public may be excluded from all or part of a trial for reasons of morals, public order (ordre public) or national security in a democratic society, or when the interest of the private lives of the parties so requires, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice; but any judgement rendered in a criminal case or in a suit at law shall be made public except where the interest of juvenile persons otherwise requires or the proceedings concern matrimonial disputes or the guardianship of children.

⁶⁰ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

(10) ความเสมอภาคตามกฎหมายโดยมีกฎหมายคุ้มครองและให้หลักประกันเพื่อให้ปลอดภัยจากการเลือกปฏิบัติ⁶¹

2.1.7.2 พื้นฐานแนวความคิดการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญ

สิทธิและเสรีภาพเป็นสิทธิธรรมชาติภายใต้สภาวะธรรมชาติที่ควบคู่กันมากับมนุษย์ชาติและนักวิชาการเห็นว่าคำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 (The Declaration of Independence of the United States 1776) เป็นคำสำนวนโวหารของพื้นฐานความคิดเห็นของสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งมนุษย์แต่ละคนมีสิทธิและเสรีภาพในการดำรงชีวิตอย่างมีอิสรภาพอีกทั้งสิทธิและเสรีภาพทางการเมืองเท่าที่จำเป็น ไม่มีสิ่งใดที่มีอำนาจอยู่เหนือสิทธิและเสรีภาพและครอบงำอิสรภาพของความคิดมนุษย์ได้ ดังนั้น รัฐบาลที่จัดตั้งโดยประชาชนมีหน้าที่ต้องปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพและเพื่อการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพมิให้ถูกทำลาย จำต้องบัญญัติไว้เป็นกฎหมายในรัฐธรรมนูญ⁶² ด้วยเหตุนี้ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจึงเป็นสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญในการจำกัดอำนาจรัฐ มิให้ใช้อำนาจเกินขอบเขตและเป็นพื้นฐานความคิดปัจจุบันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญในประเทศต่างๆ ทั่วโลกที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทั้งหลายนำไปปรับใช้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ⁶³

1) การรับรองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน

A. E. Dick Howard. และ J. Debeljak⁶⁴ ต่างเห็นว่าการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ไว้ในรัฐธรรมนูญย่อมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามความคิดรัฐธรรมนูญประชาธิปไตย (Constitutional Conception of Democracy) ซึ่งหมายถึงสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้เป็นการรับรองโดย

Article 14 (2) Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law.

⁶¹ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966

Article 26 All persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law. In this respect, the law shall prohibit any discrimination and guarantee to all persons equal and effective protection against discrimination on any ground such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

⁶² Michael S. Berliner. Op.cit.

⁶³ A. E. Dick Howard. Op.cit.

⁶⁴ J. Debeljak. (2001). Human rights as judicial politics of parliamentary Judgements. Retrieved July 12, 2012, from <http://www.law.monash.edu.au/castancetr/conference2001/paper/debeljak.htm>.

รัฐธรรมนูญเป็นการจำกัดอำนาจรัฐที่ละเมิดต่อสิทธิ และเสรีภาพบุคคลในการตรากฎหมายใช้บังคับ

การบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญ มีพื้นฐานความคิดจากกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ (Bill of Rights) ซึ่งมีความมุ่งหมายเพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพบุคคลอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานมิให้ผู้ใช้อำนาจรัฐละเมิดต่อสิทธิ ขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ในการนี้ได้ถือหลักการรับรองสิทธิและเสรีภาพจากกฎหมาย Bill of Rights ค.ศ. 1689 ของสหราชอาณาจักร The Declaration of the Rights of Man and of the Citizen ค.ศ. 1789 ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งที่ 1 ถึง 10 ค.ศ. 1791 ของสหรัฐอเมริกา

อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ร่าง (The Founding Fathers) คำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 (The Declaration of Independence of the United States 1776) มีความเข้าใจในเรื่องสิทธิและเสรีภาพมากที่สุดตาม คำประกาศที่ว่า "...endowed by their creator with certain inalienable rights..." มีความหมายว่าสิทธิที่แน่นอนไม่อาจแยกออกจากตัวบุคคลได้มาจากผู้สร้างมิใช่มาจากรัฐและตามคำประกาศที่ว่า "...The people shall have the right to keep and bear arms..." ซึ่งมีความหมายว่าประชาชนมีสิทธิที่จะครอบครองอาวุธและถืออาวุธขึ้นต่อสู้ได้ ย่อมมีความหมายว่าประชาชนมีสิทธิที่จะรักษาไว้ซึ่งสิทธิที่แน่นอนไม่แยกออกจากตัวบุคคลได้และชอบที่จะต่อสู้จากการละเมิดสิทธิเหล่านี้ได้ ตามคำประกาศอิสรภาพ แห่งสหรัฐอเมริกาดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า สิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องที่ประชาชนต้องดิ้นรนต่อสู้กันมาในอดีตก่อนที่จะเกิดระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของศาลในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญในคดี Marbury V. Madison⁶⁵ สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นสาระสำคัญตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาและมีการแก้ไขรัฐธรรมนูญหลายครั้ง โดยมีเจตนารมณ์รับรองสิทธิและเสรีภาพและสิทธิและเสรีภาพต่างๆ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแก้ไขรัฐธรรมนูญในครั้งที่ 14 มีสาระสำคัญ เพื่อจำกัดการใช้อำนาจ

ความตื่นตัวของประเทศต่างๆ ทั่วโลกภายหลังสงครามโลกครั้งที่สอง มีอิทธิพลต่อการประกาศสิทธิมนุษยชนสากลของสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมนุษยชาติเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (The Fundamental Rights) ของประเทศต่างๆ

⁶⁵ P.A. Malavet. (2002). Abstract vs. concrete norm control : Judicial review. Retrieved July 12, 2012, from <http://nersp.nerdc.ufl.edu/~malavet/comparat/slides%20text/14jrgerm.htm>.

ทั่วโลก⁶⁶ สาระสำคัญตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) สิ่งแรก ได้แก่ การคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพ ประชาชนตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1 ว่า “มนุษยชาติทั้งปวงที่เกิดมามีสิทธิเท่าเทียมกันและมีเสรีภาพและมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”⁶⁷ และมาตรา 2 ว่า “ทุกๆ คนมีสิทธิและเสรีภาพทั้งปวงโดยเกิดโดยไม่มีการแบ่งเชื้อชาติ ศิพ เพศ ภาษา ศาสนา มีสิทธิทางการเมือง ทรัพย์สิน”⁶⁸ เป็นต้น และสิทธิอื่นๆ อันได้แก่ สิทธิทางสังคม สิทธิทางเศรษฐกิจและวัฒนธรรม สิทธิต่างๆ เหล่านี้ได้บัญญัติไว้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)⁶⁹ และประเทศต่างๆ ได้นำสิทธิขั้นพื้นฐานตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ไปบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ

2) สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มิใช่สิทธิเด็ดขาด

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ แม้จะเป็นสิทธิธรรมชาติเป็นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาโดยเกิดและได้วิวัฒนาการมาทางประวัติศาสตร์จนบัญญัติเป็นกฎหมายสิทธิและเสรีภาพ (Bill of Rights) และ Bram Fischer⁷⁰ เห็นว่าสิทธิและเสรีภาพเป็นสาระสำคัญแห่งรัฐธรรมนูญ จึงบัญญัติรับรองคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มิใช่สิทธิเด็ดขาด หากว่าสิทธินั้นเป็นการขัดต่อผลประโยชน์มหาชนหรือความปลอดภัยสาธารณะอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย การดำรงชีพ พละนาภัย สิ่งแวดล้อม อันมีผลเป็นการ

⁶⁶ Richard M. Ebeling. Op.cit.

⁶⁷ The Universal Declaration of Human Rights, 1948

Article 1 All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.

⁶⁸ The Universal Declaration of Human Rights, 1948

Article 2 Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. Furthermore, no distinction shall be made on the basis of the political, jurisdictional or international status of the country or territory to which a person belongs, whether it be independent, trust, non-self-governing or under any other limitation of sovereignty.

⁶⁹ Justice and Home Affairs. (2012). EU citizenship. Retrieved July 12 2012, from http://ec.europa.eu/justice/citizen/index_en.htm

⁷⁰ Bram Fisher. Op.cit.

กระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือเป็นภัยสาธารณะสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ อาจถูกจำกัดได้⁷¹

อย่างไรก็ตาม สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ A. E. Dick Howard⁷² เรียกว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” เพื่อป้องกันมิให้รัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตโดยอาศัยเสียงข้างมากในรัฐสภา โดยบิดเบือนอำนาจในการออกกฎหมายเป็นการทำลายหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ รัฐธรรมนูญจึงบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำได้ต่อเมื่อรัฐธรรมนูญได้บัญญัติอำนาจไว้โดยตรงและโดยพระราชบัญญัติเท่านั้น กรณีเห็นได้ชัดจากรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 (Constitution of the Federal Republic of Germany 1949) มาตรา 9 และตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 ได้บัญญัติรับหลักดังกล่าว

หลักการดังกล่าวเป็นการแสดงให้เห็นว่า สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มิใช่สิทธิเด็ดขาด ซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ อาจถูกจำกัดได้ หากเป็นภัยหรือขัดต่อประโยชน์ส่วนรวม แต่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะทำได้เท่าที่จำเป็นและรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น⁷³

2.1.7.3 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก

จากการศึกษาค้นคว้าของ A. E. Dick Howard⁷⁴ พบว่าสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญรับรองไว้ในประเทศต่างๆ ได้แบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ สิทธิในทางลบ (Negative Rights) และสิทธิในทางบวก (Affirmative Rights) หรือที่ T.R. Machan⁷⁵ เรียกว่า “Positive Rights”

สิทธิในทางลบ เป็นสิทธิที่มีเสรีภาพปราศจากการครอบงำ⁷⁶ และเป็นสิทธิที่ชี้ให้รัฐบาลรู้ว่าสิทธิใดที่รัฐบาลกระทำไม่ได้ สิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิในทางลบทั้งสิ้น⁷⁷ ได้แก่ สิทธิในการแสดงความคิดเห็น สิทธิทางการเมือง สิทธิพลเมือง สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิการได้รับการพิจารณาคดีที่

⁷¹ L.J.M. Cooray. Op.cit.

⁷² A. E. Dick Howard. Op.cit.

⁷³ L.J.M. Cooray. Op.cit.

⁷⁴ A. E. Dick Howard. Op.cit.

⁷⁵ T.R. Machan. (2001). Right versus rights. Retrieved July 12, 2012, from

<http://www.pages.prodigy.com/sereign/rights.htm>.

⁷⁶ Encyclopedia Britannica. Op.cit.

⁷⁷ A. E. Dick Howard. Op.cit.

ยุคธรรมเมื่อถูกจับกุม สิทธิในการเลือกถิ่นที่อยู่อาศัย สิทธิในความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ไม่เลือกปฏิบัติ เป็นต้น ซึ่งสิทธิเหล่านี้ ส่วนใหญ่เป็นสิทธิของบุคคลที่ได้แสดงออกเป็นคุณค่าของความเป็นมนุษย์อันมีพื้นฐานที่มาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ตามที่รัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ได้รับรองและคุ้มครองไว้⁷⁸

สิทธิในทางบวก หมายถึง สิทธิใดที่รัฐบาลต้องกระทำตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติหรือรับรองไว้⁷⁹ สิทธิดังกล่าวมีความหมายตรงกันข้ามกับสิทธิในทางลบ ได้แก่ สิทธิทางสังคม เศรษฐกิจ การศึกษา สาธารณสุข สุขภาพพลานามัย ภาษาพูดและวัฒนธรรม เป็นต้น สิทธิเหล่านี้ถือเป็นหน้าที่ของรัฐต้องดำเนินการและจัดการ A. E. Dick Howard⁸⁰ จึงเห็นว่าเป็นสิทธิประเภทที่ต้องรับการตอบสนองจากรัฐ มีความสำคัญต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและเพื่อคุ้มครองสิทธิประเภทดังกล่าว จึงต้องบัญญัติสิทธิในทางบวกไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นนโยบายแห่งรัฐเพื่อให้รัฐต้องกระทำตามสิทธิที่นโยบายได้บัญญัติไว้⁸¹

สิทธิในทางลบและสิทธิในทางบวกเหล่านี้ A. E. Dick Howard⁸² เรียกรวมๆ กันว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” ซึ่งประเทศต่างๆ ได้นำไปปรับใช้ ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 (Constitution of the Federal Republic of Germany 1949) ในหมวด 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานตั้งแต่มาตรา 1 ถึงมาตรา 19 มาตรา 20 มาตรา 38 เป็นต้น

2.2 วิวัฒนาการแห่งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

วิวัฒนาการหรือประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เป็นส่วนหนึ่งแห่งวิวัฒนาการของหลักเกณฑ์ในกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นหลักปฏิบัติที่มีสืบต่อกันมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน เป็นการรวบรวมหลักเกณฑ์ต่างๆ ในทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และสภาพแห่งสังคมระหว่างรัฐในอดีตมาจนถึงปัจจุบัน ทำนองเดียวกับส่วนหนึ่งแห่งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวก็ได้กำเนิดมาจากเหตุการณ์ในอดีต ทั้งนี้เนื่องจากการที่ประชาชนนานาชาติได้มีความสัมพันธ์ต่อกัน ย่อมทำให้พลเมืองของรัฐหนึ่งเข้าไปอยู่อาศัยหรือทำมาหากินในรัฐอีกรัฐหนึ่ง การเคลื่อนย้ายระหว่างรัฐของมนุษย์ ทำให้เกิดฐานะของคนต่างด้าวขึ้นในรัฐผู้รับ สิทธิและหน้าที่ของคนต่างด้าวจะมีอยู่ไม่น้อยเพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับระเบียบแบบแผนที่กำหนดขึ้นตามยุคตามสมัย

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Ibid.

⁸² Ibid.

ในสมัยโบราณก่อนที่หลักเกณฑ์แห่งความสัมพันธ์ระหว่างรัฐจะได้รับการรวบรวมขึ้นเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเป็นไปตามหลักปฏิบัติภายในของรัฐ แต่ละรัฐซึ่งในสมัยแรกเริ่มหลักฐานทางประวัติศาสตร์ยังขาดความสมบูรณ์ จึงต้องอาศัย ข้อสันนิษฐานจากภาพสังคมของมนุษย์ในสมัยโบราณประกอบกับความเห็นของนักปราชญ์ที่ได้ให้การสนับสนุนหรือโต้แย้งในข้อสันนิษฐานนั้นๆ ต่อมาในยุคจักรวรรดิโรมัน ซึ่งเป็นอารยธรรมตะวันตกอันเป็นบ่อเกิดแห่งความเจริญทั้งปวง รวมทั้งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อคนต่างด้าว ก็ได้รับการพัฒนาอยู่ในระดับสูง ครั้งเมื่อจักรวรรดิโรมันได้สลายตัวลง การปกครองของอนารยชนได้นำมาซึ่งความเสื่อมแผ่กระจายไปทั่วยุโรป สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวก็ได้รับอิทธิพลแห่งความเสื่อมนี้ด้วย แม้จะได้รับการปรับปรุงบ้างในยุคศักดินา (Feudal) แต่ก็มีความเปลี่ยนแปลงเพียงเล็กน้อยเท่านั้น สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวได้เริ่มการฟื้นฟูขึ้นควบคู่ไปกับการฟื้นฟูศิลปวิทยาการ (Renaissance) ในสมัยกลาง ซึ่งเป็นยุคแห่งการวางพื้นฐานของการกำหนดสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวในปัจจุบันภายหลังสมัยกลาง สังคมแห่งโลกได้เปลี่ยนโฉมหน้าเข้าสู่โลกยุคใหม่ สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวที่เคยจำกัดอยู่ในขอบเขตแห่งกฎหมายภายใน ได้เป็นส่วนหนึ่งของปัญหาในกฎหมายระหว่างประเทศ การกำหนดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเริ่มมีกฎเกณฑ์ที่แน่นอนซึ่งได้รับอิทธิพลของนักปราชญ์ โดยเฉพาะฝ่ายที่สนับสนุนทฤษฎีสหประชาชาติของมนุษย์ได้พัฒนาความคิดเกี่ยวกับการให้สิทธิและเสรีภาพแก่คนต่างด้าวจนได้รับการรับรองด้วยการที่รัฐต่างๆ รับไปปฏิบัติ ทำให้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวในหลายๆ กรณีได้ถูกถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของจารีตประเพณีกฎหมายระหว่างประเทศ

นักประวัติศาสตร์ได้สันนิษฐานว่า ฐานะของคนต่างด้าวได้มีมาตั้งแต่สมัยดึกดำบรรพ์แล้ว นับแต่มนุษย์ได้รวมกันอยู่เป็นหมู่เป็นเหล่า มีการจัดระเบียบการปกครองตนเอง แนวความคิดเรื่องนี้มีสมมติฐานมาจากการที่บุคคลจากดินแดนแห่งหนึ่งได้เข้าไปในดินแดนอีกแห่งหนึ่ง การไปมาหาสู่กันทำให้เกิดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้มาเยือนในฐานะอาคันตุกะ และได้ขยายเป็นการปฏิบัติต่อคนต่างด้าวในยุคต่อมา ย่อมเป็นที่แน่นอนว่า แนวความคิดและการปฏิบัติเรื่องนี้ ในยุคแรกๆ ย่อมมีลักษณะที่ผิดแผกแตกต่างไปจากสมัยปัจจุบันเป็นอย่างมากตามลำดับแห่งวิวัฒนาการของสังคมมนุษย์ ซึ่งเปลี่ยนแปลงไปตามยุคตามสมัย ความเปลี่ยนแปลงแห่งสังคมมนุษย์นี้มีข้อสันนิษฐานเบื้องต้นประการหนึ่งว่า โดยความโน้มเอียงตามธรรมชาติมนุษย์ย่อมวิวัฒนาการสู่ความเข้าใจซึ่งกันและกันบนรากฐานแห่งความถูกต้องทำนองครองธรรมตั้งขึ้นเป็นลำดับ⁸³

⁸³ Giorgio Del Vecchio. (1962-1964). "The Evolution of Hospitality : The History of the Treatment of Foreigners." *Sydney Law Review*, 4. pp. 205-211. อ้างถึงใน สุจินต์ ชัยมังคลานนท์. (2517). *สิทธิของคนต่างด้าวในประเทศไทย*. หน้า 8.

ความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวในสมัยโบราณส่วนใหญ่ จึงเป็นเพียงข้อสันนิษฐาน ซึ่งไม่ผู้จะมีหลักฐานทางประวัติศาสตร์ยืนยันมากนัก ข้อเท็จจริงส่วนใหญ่จึงเป็นแนวความคิดของนักปราชญ์ ซึ่งได้อาศัยสภาพสังคมในอดีตมาสนับสนุนแนวความคิดของตน

ในยุคของจักรวรรดิโรมันเป็นอาณาจักรที่ขยายตัวจากกรุงโรมเดิม ซึ่งเป็นนครรัฐนครหนึ่งของกรีกในยุคแรกๆ สถาปัตยกรรมทางสังคม เศรษฐกิจ การเมืองและกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวยังไม่มีความแตกต่างไปจากที่มีอยู่ในชุมชนนครรัฐของกรีก แต่ด้วยการขยายตัวอย่างรวดเร็วในอำนาจทางการเมือง ประกอบกับความเจริญรุ่งเรืองในทางนิติศาสตร์ เป็นผลให้กฎหมายได้รับการพัฒนาไปอย่างมาก ในการที่จะแบ่งยุค โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ย่อมมีอุปสรรคทำนองเดียวกับการแบ่งยุคของวิวัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายโดยทั่วไป เนื่องจากวิวัฒนาการทางกฎหมายเป็นปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในลักษณะสืบเนื่องเกี่ยวพันเป็นลำดับ โดยการปรับตัวให้เข้ากับสภาวะทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคมของแต่ละยุคแต่ละสมัย ลักษณะเด่นที่จะแสดงให้เห็นถึงสาระสำคัญแห่งวิวัฒนาการทางกฎหมาย จึงต่างไปจากการแบ่งยุคตามสมัยแห่งระบอบการปกครอง

ในระบบศักดินาเมื่อพวกอนารยชนได้เข้าผสมผสานกับพวกชนถิ่นเดิมในยุโรปตอนใต้ และได้ก่อตั้งอาณาจักรที่มั่นคงขึ้นแล้วก็ได้หยุดยั้งการออกเดินผจญภัย แต่ต่อมาอาณาจักรที่มั่นคงนั้นก็แตกแยกออกเป็นส่วนๆ และเกิดการแยกตัวเป็นอิสระต่อกันเป็นแห่งๆ ซึ่งเรียกว่า “ยุโรปในระบบศักดินา” (Feudalism) ระบบนี้เกิดขึ้นในสาธารณรัฐฝรั่งเศสราวศตวรรษที่ 5 ในสาธารณรัฐอิตาลีศตวรรษที่ 6 และนำเข้าไปใช้ในสหราชอาณาจักรศตวรรษที่ 9 ตามระบบนี้ได้มีการวางระเบียบความสัมพันธ์ระหว่างสวามิน (Lords) และพวกพสก (Vassals) ขึ้น⁸⁴ กล่าวคือ พวกพสกซึ่งได้แก่ บุคคลที่อยู่ในดินแดนของแต่ละแคว้น ทุกคนยังต้องตกอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของสวามินแห่งตน บุคคลที่มาจากต่างแคว้นกันหาอาจมีฐานะตามชาติกำเนิดแห่งตน แต่ประการใดไม่เมื่อได้เข้ามาอยู่ในดินแดนแล้วก็ต้องอยู่ภายใต้อำนาจแห่งสวามินและกฎหมายของสวามินแห่งตนทุกกรณี โดยไม่มีข้อยกเว้น เพราะนโยบายของระบบศักดินาถือว่า กฎหมายย่อมใช้กับบุคคลทุกคนและกิจกรรมทุกประเภทในดินแดน⁸⁵ นโยบายนี้ต่อต้านอย่างแข็งขันในการที่จะยอมรับระบบกฎหมายอื่นใดนอกจากกฎหมายของตน ทั้งยังปฏิเสธในการที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับมาแล้วโดยชอบธรรมตามกฎหมายอีกด้วย

⁸⁴ คีเรก ชัยนาม. (2511). *ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ*. หน้า 13.

⁸⁵ ถิตรีทิพย์ นาดสุภา. (2511). *กฎหมายระหว่างประเทศ*. หน้า 15.

ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวในระบบศักดินานี้ จึงหาได้รับความคุ้มครอง แต่ประการใดไม่ ยิ่งไปกว่านั้น การที่บุคคลใดก้าวล่วงเข้าไปในดินแดนของสวามินต่างรายกัน ยังต้องเสี่ยงกับการเสียทรัพย์สินและเสรีภาพอีกด้วย อย่างไรก็ตาม อัตราความรุนแรงในการปฏิบัติต่อคนต่างด้าว ภายใต้นโยบายแห่งสวามินแต่ละคนย่อมแตกต่างกันบ้างไม่มากนักน้อย แต่ข้อจำกัดสิทธิของคนต่างด้าวที่มีลักษณะเหมือนกันที่เด่นชัดประการหนึ่งก็คือ หลักในเรื่องมรดกของคนต่างด้าว จะไม่ตกทอดแก่ทายาท หากแต่ตกเป็นของสวามิน⁸⁶

ในสมัยกลางการเกิดของรัฐในรูปองค์กรปกครองแห่งชาติ (National States) แทนระบบศักดินาในสมัยกลางเป็นวิวัฒนาการตอนสำคัญของการย่างเข้าสู่โลกยุคใหม่ หลักเกณฑ์ต่างๆ ที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐได้เกิดขึ้นตามความจำเป็นเนื่องจากการเกิดของรัฐอิสระต่างๆ ก็มีอำนาจของไทยเด็ดขาดไม่ขึ้นกัน ในขณะที่เดียวกันก็ต้องมีความสัมพันธ์ต่อกัน จุดนี้จึงเป็นจุดเริ่มต้น ของการถือกำเนิดของกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ และได้วิวัฒนาการเป็นกฎหมายระหว่างประเทศในยุคต่างๆ อีกทั้งความประจวบเหมาะของเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นในสมัยกลางได้เป็นองค์ประกอบอย่างสำคัญที่ทำให้กฎหมายระหว่างประเทศรวมทั้งกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวได้วิวัฒนาการมาสู่ระบบที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน เช่น การฟื้นฟูการค้าและพาณิชย์ การตั้งสันนิบาตทางการค้าเพื่อการคุ้มครองพ่อค้าต่างด้าว การฟื้นฟูกฎหมายลายลักษณ์อักษร และการฟื้นฟูศิลปวิทยาการ เป็นต้น เหตุการณ์เหล่านี้ นอกจากจะก่อให้เกิดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวโดยตรง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ยังได้เป็นที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศแขนงอื่นๆ อีกด้วย เช่น การขยายตัวในการค้าระหว่างประเทศได้ก่อให้เกิดหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการค้าทางทะเล (International Trade on the Sea) ซึ่งได้วิวัฒนาการมาสู่หลักกฎหมายทะเลในปัจจุบัน และในการที่พ่อค้าได้ไปทำการค้าขายในต่างแดน ได้มีการตั้งกงสุลและการแลกเปลี่ยนทางการทูต โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองแก่คนชาติคนรวมอยู่ด้วย ทำให้หลักเกณฑ์การปฏิบัติของสถานการทูตได้รับการรับรองเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่มั่นคงแขนงหนึ่ง ดังนั้น ฐานะของคนต่างด้าวจึงเป็นองค์ประกอบส่วนหนึ่งของกฎหมายถือกำเนิดของหลักกฎหมายระหว่างประเทศ และหลักกฎหมายระหว่างประเทศก็ได้สนับสนุนฐานะของคนต่างด้าวในขณะเดียวกันด้วย

แม้ว่าในสมัยปัจจุบันบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวโดยตรง ยังไม่อาจพบได้ในรัฐธรรมนูญของประเทศส่วนใหญ่ เนื่องจากความคิดว่า รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเท่านั้น แต่บทบัญญัติที่ให้

⁸⁶ G. C. Cheshire & P. M. North. (1970). *Cheshire's Private International Law*. p. 19. อ้างถึงใน สุจินต์ ชัยมงคลานนท์. (2517). *สิทธิของคนต่างด้าวในประเทศไทย*. หน้า 42.

ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวนี้ก็ได้มีมาแล้วตั้งแต่สมัยกลาง ในเอกสารที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญรู้จักกันดีในฐานะของ “รัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลก” มหาบัตร (Magna Carta) เอกสารคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองแห่งราชอาณาจักรที่ตราขึ้นในปี ค.ศ. 1215 บทบัญญัติส่วนใหญ่เป็นเรื่องเกี่ยวกับพลเมืองแห่งราชอาณาจักรโดยตรง เช่น⁸⁷

- (1) กษัตริย์จะต้องไม่บังคับเอาที่ดินของราษฎรมาชำระหนี้ ถ้าราษฎรยังมีทรัพย์สินอื่นเพียงพอ
- (2) ชาวนครลอนดอน (City of Landon) มีสิทธิและเสรีภาพที่จะปฏิบัติตามประเพณีโบราณ
- (3) กษัตริย์จะไม่เรียกเก็บเงินแทนการใช้ให้ทำงาน (Scutage) หรือบังคับให้ชำระเงินช่วยเหลือ (Aid) ใดๆ โดยมิได้ปรึกษาหารือกับที่ปรึกษาทั่วไปของแผ่นดิน (Common Counsel of the Realm) เว้นแต่เป็นการช่วยเหลือตามประเพณีของเจ้าผู้ครองนคร 3 กรณี คือ การไล่ตัวพระมหากษัตริย์ การแต่งตั้งบุตรชายเป็นขุนนาง และการให้เงิน (Dowry) แก่ราชธิดาคนหัวปีที่จะสมรส
- (4) การฟ้องคดีระหว่างราษฎรกับราษฎรตามกฎหมายจารีตประเพณีจะต้องไม่กระทำในศาลของกษัตริย์ (King's Court) แต่ให้กระทำในศาลธรรมดา
- (5) บุคคลธรรมดาจะต้องไม่ถูกจับกุม คุมขัง บังคับให้ออกจากที่ดิน (Freehold) ของตนและจะต้องไม่ถูกถือว่าเป็นพวกนอกกฎหมาย เนรเทศ หรือกระทำโดยวิธีอื่นใด เว้นแต่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือกฎหมายของประเทศ
- (6) ความยุติธรรมไม่เป็นสิ่งพึงซื้อขายหรือปฏิเสธในอันที่จะให้แก่บุคคลใดและไม่พึงถูกเหนี่ยวรั้งไว้

นอกจากนี้ยังเป็นปีที่บัญญัติให้ความคุ้มครองแก่คนต่างด้าวด้วย คือ มาตรา 41 ซึ่งบัญญัติไว้เป็นความว่า

“บรรดาพ่อค้าย่อมได้รับความคุ้มครองและความปลอดภัยในการเดินทางเข้ามา และออกจากอังกฤษ และอยู่อาศัยและเดินทางในอังกฤษ ได้ทั้งทางบกและทางน้ำ ในการซื้อและการขาย ให้ปลอดจากค่าธรรมเนียมอันมิชอบทั้งปวง (Mala Tallta) นอกจากที่มีอยู่ก่อนแล้วแต่โบราณและเป็นอากรโดยชอบ ทั้งนี้เว้นแต่ในยามสงครามผู้ซึ่งมาจากประเทศปรปักษ์ (ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครอง) และถ้าหากว่าพบบุคคล (คนชาติปรปักษ์) ดังกล่าวในดินแดนแห่งเราในระหว่างที่มีศึกสงคราม ก็ให้คุมตัวบุคคลนั้นไว้โดยมิให้เป็นที่เสื่อมเสียแก่ร่างกายและทรัพย์สินของเขา จนกระทั่งเราหรือหัวหน้าศาลแห่งเรา (Our Chief Justiciar) ได้ประจักษ์แจ้งว่า พ่อค้าแห่งดินแดน

⁸⁷ วิษณุ เครืองาม. (2530). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. หน้า 110-111.

เราได้รับการปฏิบัติอย่างไรในประเทศปรัสเซีย และหากว่าพ่อค้าแห่งเราปลอดภัย ณ ดินแดนแห่งนั้น (คนชาติปรัสเซีย) อื่นๆ ย่อมได้รับความปลอดภัยในดินแดนเราด้วย”⁸⁸

เนื่องจากการค้าทั้งภายในและภายนอกในสมัยกลางต้องขึ้นอยู่กับ การได้รับ พระบรมราชานุญาตจึงจะทำได้ หลักนี้การ ในมาตรานี้จึง ได้เกิดขึ้นควบคู่กับหลักทางเศรษฐกิจ และกฎหมาย อื่นๆ อีกรวมทั้งสิ้น 63 มาตรา ที่บรรจุอยู่ใน Magna Carta มาตรานี้ตราขึ้นเพื่อให้หลักประกันแก่คนค้าต่างด้าวโดยเฉพาะ โดยให้ความคุ้มครองในชีวิตและทรัพย์สิน เสรีภาพในการประกอบการค้า และวางข้อจำกัดการจับกุมภาษีอากรด้วย⁸⁹

2.3 สิทธิและเสรีภาพในความเสมอภาคตามกฎหมายและความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมาย

บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญที่ได้มีการกล่าวอ้างมากที่สุด ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 (ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ. 1791 เป็นการแก้ไขครั้งแรกรวม 10 ฉบับคือ รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 1 ถึงฉบับที่ 10) และรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 14 (ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม ค.ศ. 1868) ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองในความเสมอภาคตามกฎหมายและในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมาย (Due Process of Law)

รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 บัญญัติว่า

“ไม่มีบุคคลใดจะต้องถูกหน่วงเหนี่ยวเพื่อการตอบคำถามในคดีหมิ่นโทษ หรืออาชญากรรมร้ายแรง เว้นแต่จะเป็นการเสนอหรือฟ้องร้องต่อแกรนด์จู้รี่ ทั้งนี้ นอกจากคดี ที่เกิดขึ้นในกองทัพบกหรือกองทัพเรือหรือในกองทัพอาสาสมัคร ในการปฏิบัติหน้าที่ในยามสงครามหรือในภัยอันตรายต่อสาธารณชน อีกทั้งบุคคลใดๆ ย่อมไม่ต้องได้รับการปฏิบัติด้วยความแตกต่างกันสำหรับความผิดเดียวกัน ในการที่จะให้เป็นที่เสื่อมเสียแก่ชีวิตและร่างกายสำหรับในคดีอาญา ก็ไม่จำเป็นต้องถูกบังคับให้เป็นพยานปรักปรำตนเอง นอกจากนี้ยังต้องไม่ถูกลิดรอนสิทธิในชีวิตและเสรีภาพ และทรัพย์สินโดยปราศจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมาย และทรัพย์สินของเอกชน ย่อมไม่อาจถูกนำมาใช้เพื่อสาธารณประโยชน์โดยปราศจากการให้ ค่าทดแทนที่ยุติธรรม”

⁸⁸ J. C. Holt. (1969). *Magna Carta*. pp. 327-328. อ้างถึงใน สุจินต์ ชัยมั่งคานนท์. (2517). *สิทธิของ คนต่างด้าวในประเทศไทย*. หน้า 43-48.

⁸⁹ William F. Swindler. (1965). *Magna Carte Legend and Legacy*. pp. 322-323. อ้างถึงใน สุจินต์ ชัยมั่งคานนท์. เล่มเดิม. หน้า 43-48.

และรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 14 บัญญัติว่า

“บุคคลทั้งหลายที่เกิดหรือแปลงชาติในสหรัฐอเมริกา และอยู่ภายใต้อำนาจของสหรัฐอเมริกา เป็นพลเมืองแห่งสหรัฐอเมริกาและมลรัฐ ซึ่งบุคคลนั้นมีถิ่นที่อยู่มลรัฐใดๆ หากอาจบัญญัติหรือบังคับกฎหมายใดๆ อันจะเป็นการละเมิดเอกสิทธิและความคุ้มครองต่อพลเมืองแห่งสหรัฐอเมริกาได้ไม่ ทั้งมลรัฐย่อมไม่อาจที่จะลดรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคลใดๆ โดยปราศจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมาย อีกทั้งยังไม่อาจปฏิเสธความคุ้มครองบุคคลใดๆ ที่อยู่ในเขตอำนาจในความเสมอภาคตามกฎหมายด้วย”

คำพิพากษาของศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาคือเป็นจำนวนมากได้ยืนยันว่า คนต่างด้าวได้รับความคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพ ได้รับความเสมอภาคและความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายของรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 และรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 14 ลักษณะแตกต่างที่สำคัญของสิทธิการดำเนินกระบวนการระหว่างรัฐธรรมนูญทั้ง 2 ฉบับนี้ คือ ฉบับแรกเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของสหรัฐอเมริกา ส่วนฉบับหลังเป็นกรณีของมลรัฐ ดังนั้นคนต่างด้าวในฐานะที่เป็นผู้อาศัยอยู่ในมลรัฐย่อมได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 14 จากการกระทำของมลรัฐในการรุกรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สิน โดยปราศจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล และในกรณีที่เป็นกรกระทำของรัฐบาลกลาง คนต่างด้าวก็ได้รับความคุ้มครองในทำนองเดียวกันโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 เช่น

ในคดี Wong Wing V. United States ศาลได้กล่าวตอนหนึ่ง “คำว่าบุคคลซึ่งใช้ในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 กินความกว้างพอที่จะรวมบุคคลใดๆ และมนุษย์ทุกคนซึ่งอยู่ภายในอาณาเขตของสหรัฐอเมริกาได้ คนต่างด้าวโดยกำเนิดที่มีถิ่นที่อยู่ก็มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายทำนองเดียวกับพลเมือง คนต่างด้าวนั้นจะต้องเคารพกฎหมายของประเทศที่ตนมีภูมิลำเนา ดังนั้น ควรที่จะมีสิทธิและเสรีภาพที่จะได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายนั้นเท่าเทียมกันด้วย”

คนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่โดยชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกาจึงได้รับความคุ้มครองป้องกันมิให้ถูกรุกรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพและทรัพย์สิน โดยปราศจากการพิจารณาคดีของศาล ทั้งรัฐบาลของสหรัฐอเมริกาและมลรัฐย่อมไม่อาจกีดกันสิทธิของประชาชนในการประกอบอาชีพบางอย่างเป็นเพียงเพราะเหตุว่าประชาชนนั้นเป็นชาวจีน ปลดคนต่างด้าวออกจากงานเพียงเหตุที่เขาใช่เป็นพลเมือง ห้ามมิให้เขาหาปลาเพราะเขาไม่อาจได้มาซึ่งความเป็นพลเมือง หรือยึดทรัพย์สินของคนต่างด้าวที่มีใช้ชนชาติศัตรู โดยมีได้ชดใช้ค่าทดแทน นอกจากนี้ศาลยังได้ตัดสินว่าคนต่างด้าวได้รับความคุ้มครองเสรีภาพในการพูด และการให้ความคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพ

ของคนต่างด้าว ที่จะได้รับการดำเนินกระบวนการพิจารณานี้เป็นหน้าที่ของฝ่ายบริหารที่พึงให้การเคารพด้วย

ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 นี้ รวมถึงกรณีที่คนต่างด้าว จะไม่ถูกเนรเทศ⁹⁰ หรือกักขังโดยปราศจากการดำเนินกระบวนการพิจารณากฎหมาย ทั้งนี้ โดยถือหลัก ว่าคนต่างด้าวเมื่อได้ผ่านเข้าประตูเมืองมาแล้ว แม้จะเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม การที่จะถูก จับไล่ออกไปได้อีกก็ควรจะได้รับ การปฏิบัติให้สอดคล้องกับจารีตประเพณีของมาตรฐาน ความยุติธรรมแห่งกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมาย

ในคดี Kwong Hai Chew V. Colding วินิจฉัยว่า

“ชาวเรือซึ่งเป็นคนต่างด้าว ได้มีถิ่นที่อยู่โดยชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา และได้เดินทางออกจากสหรัฐอเมริกาโดยเป็นลูกเรือของเรือสหรัฐอเมริกา เมื่อเสร็จจากเที่ยวเรือแล้ว คนต่างด้าวนั้น ได้กลับพร้อมกับเรือเข้ามาในสหรัฐอเมริกาและเขายังคงประจำอยู่ในเรือ นั้น ดังนั้น คนต่างด้าวนั้นยังมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 ในการที่จะ ได้รับการดำเนินกระบวนการพิจารณากฎหมาย”

อย่างไรก็ดี แม้ว่าสิทธิและเสรีภาพในการให้ความคุ้มครองที่คนต่างด้าวจะได้รับการ ดำเนินกระบวนการพิจารณานี้จะใช้กับกรณีเนรเทศ แต่โดยปกติไม่ใช้กับกรณีที่ปฏิเสธการรับ คนต่างด้าวเข้าเมือง ด้วยเหตุผลที่ว่าเมื่อบุคคลเมื่อยังมีได้เข้ามาอยู่ในเขตอำนาจแห่งสหรัฐอเมริกานั้น ก็ยังไม่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา

แม้ว่าคนต่างด้าวในสหรัฐอเมริกาก็จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับ พลเมืองในหลายๆ กรณี โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ให้การคุ้มครองความเสมอภาค ในกฎหมายระหว่างพลเมืองกับคนต่างด้าวโดยการสนับสนุนของรัฐบาลโดยเหตุผลที่ว่าคนต่างด้าว ที่มีถิ่นที่อยู่เป็น “ส่วนหนึ่งแห่งประชากรของรัฐ” แต่ก็ไม่มียกเว้นบทบัญญัติส่วนใดในรัฐธรรมนูญที่ห้าม มิให้มีการกำหนดความแตกต่างกันในสัญชาติ ในคดี Inckrill V. Zelifong ของศาลสูง แห่ง สหรัฐอเมริกาได้กล่าวไว้ว่า “บทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองในความเสมอภาคมิได้ห้ามให้มีการ แยกต่างในกฎหมายของมลรัฐในทุกกรณีระหว่างการเมืองกับคนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในมลรัฐนั้น”

ในกรณีทั่วไป มูลฐานแห่งความแตกต่างกันในฐานะระหว่างพลเมืองกับคนต่างด้าว ทำให้มีการปฏิบัติที่แตกต่างอย่างสมเหตุสมผลเกี่ยวกับการใช้อำนาจเพื่อการรักษาความสงบ เรียบร้อยได้ ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินว่ารัฐสภามีอำนาจที่จะตรากฎหมายเกี่ยวกับการ ยอมรับคนต่างด้าวเข้าเมืองและอาจถูกเนรเทศได้ในกรณีที่สมเหตุสมผล ในการรับคนต่างด้าว เข้าเมือง

⁹⁰ คดีศาลสูงสุดสหรัฐจำนวนมากที่ได้ให้คำวินิจฉัยเกือบเป็นแนวเดียวกันว่าการเนรเทศคนต่างด้าว ซึ่งมีสัญชาติศัตรูจะกระทำได้อีกเมื่อได้ดำเนินกระบวนการพิจารณากฎหมายแล้ว.

นี้อาจกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับความประพฤติไว้ได้ ซึ่งมีผลทำให้คนต่างด้าวอาจถูกเนรเทศได้หากได้ปฏิบัติผิดเงื่อนไข แต่ทั้งนี้ต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ รัฐสภาหาอาชญากรรมขึ้นเพื่อวางข้อห้ามอย่างกว้างๆ โดยทั่วไปไม่ได้ไม่ เพราะอาจเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแก้ไขเปลี่ยนแปลงฉบับที่ 1 ซึ่งกำหนดขอบเขตอำนาจของรัฐสภาในการบัญญัติกฎหมายไว้ ในขณะเดียวกัน โดยหลักเสมอภาคที่จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 14 ศาลได้จำกัดขอบเขตการตรากฎหมายของมลรัฐเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติต่อคนต่างด้าวจะต้องเป็นการ “แบ่งแยกโดยสมเหตุผล”

คำพิพากษาของศาลสูงเกี่ยวกับการจำแนกประเภทแห่งสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าว ถูกจำกัดโดยกฎหมาย จึงมักไม่สอดคล้องต้องกันทั้งหมดเพราะความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงของ “ความสมเหตุผล” แต่อาจวางหลักกว้างๆ ว่า กรณีที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของชาติหรือความปลอดภัยสาธารณะ คนต่างด้าวย่อมจะถูกลิดรอนสิทธิและเสรีภาพได้ เช่น ในการที่รัฐจะวางระเบียบเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติย่อมเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ โดยแท้ รัฐอาจสงวนสิทธินี้ไว้เฉพาะพลเมืองด้วยการตรากฎหมายจำกัดสิทธิของคนต่างด้าวจากการประกอบกิจกรรมประเภทนี้ได้ เป็นต้น

จากบรรดาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลสูง แห่งสหรัฐอเมริกาในเรื่องเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวข้างต้น อาจถือเป็นหลักได้ว่าคนต่างด้าวได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับพลเมือง เพียงแต่มีอัตราความคุ้มครองน้อยกว่าบ้างในบางกรณีเท่านั้น นอกจากสหรัฐอเมริกาแล้ว การให้ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแก่คนต่างด้าวก็ยังมีอยู่ในประเทศอื่นๆ อีกหลายประเทศ นอกเหนือจากส่วนที่ให้ความคุ้มครองด้วยการบัญญัติสร้างความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายภายในกับกฎหมายระหว่างประเทศที่ได้พิจารณามาแล้ว ก็มีในประเทศอื่นๆ อีกหลายประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศในแถบอเมริกาใต้ที่ถือหลักว่ารัฐธรรมนูญใช้บังคับแก่พลเมืองกับคนต่างด้าวเท่าเทียมกัน โดยได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวควบคู่ไปถึงบทบัญญัติลิดรอนสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศในขณะเดียวกันด้วย ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญเป็นที่มาแห่งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวแหล่งหนึ่งที่มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่ากฎหมายระหว่างประเทศและสนธิสัญญา

บทที่ 3

สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้จะศึกษาถึงแนวคิดด้วยสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยว่ามีความหมายและประเภทอย่างไรบ้าง รวมทั้งศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทั้งในอดีตและปัจจุบัน ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีกทั้ง แนวคิดด้วยสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ ได้แก่ ราชอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden) ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain) สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States) ราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg) สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people's Democratic Republic) สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland) สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia) ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands) สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic – Greece) และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany) ว่ามีความเหมือนหรือมีความแตกต่างกันอย่างไร เพื่อประโยชน์ในการนำมาวิเคราะห์ห้บทบัญญัติในการกำหนดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อันจะกล่าวในบทต่อไป

3.1 สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

3.1.1 ความหมายของคนต่างด้าว

ในหลักกฎหมายทั่วไปที่นานาอารยประเทศยอมรับ คำว่า “คนต่างด้าว (Aliens)” หมายความว่า “คนที่ไม่ใช่สัญชาติของรัฐ” แต่ด้วยที่บุคคลหนึ่งๆ อาจมีจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงกับหลายรัฐในขณะเดียวกัน โดยพิจารณาจากความมั่นคงของรัฐในแต่ละสถานการณ์ รัฐหนึ่งๆ จึงอาจยอมรับความเป็นคนชาติของบุคคลในสถานการณ์หนึ่ง แต่ปฏิเสธความเป็นคนชาติในอีกสถานการณ์หนึ่ง

ศ.ดร. ชุมพร ปิจจุสานนท์ ให้คำนิยามของ “คนต่างด้าว” ไว้ว่า หมายถึง บุคคลที่ยังไม่มีสัญชาติของประเทศนั้น หรือคนต่างด้าวผู้ที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศนั้นแบบชั่วคราว¹

หากพิจารณา “คนต่างด้าว” ตามความหมายของพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งมิได้มีสัญชาติไทย” ซึ่งตรงกับคำนิยามในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 ซึ่งบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน

หากพิจารณาตามพจนานุกรมไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายไว้ว่า “ต่างด้าว” หมายถึง เรียกชาวต่างประเทศที่มีถิ่นฐานอยู่ในอีกประเทศหนึ่งว่า คนต่างด้าว หรือตามพระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493 มาตรา 4 ให้นิยามไว้ว่า หมายถึง คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ นอกจากนี้ในกฎหมายบางฉบับยังได้มีการบัญญัติคำว่า คนต่างด้าวไว้เหมือนกัน เช่น พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 4 กับพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 5 ได้บัญญัตินิยามไว้ว่า “คนต่างด้าว” หมายถึง บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย เป็นต้น

หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 มาตรา 4 นอกจากจะหมายถึงบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทยแล้ว ยังหมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย

3.1.2 ประเภทของคนต่างด้าว

ปัจจุบันประเทศไทย สามารถแบ่งคนต่างด้าว ได้ออกเป็นหลายประเภทตามแต่วิธีการในการจัดเก็บของแต่ละหน่วยงานราชการ ซึ่งอาจแบ่งได้หลายกรณี ดังต่อไปนี้

3.1.2.1 การจำแนกโดยแบ่งออกเป็นกลุ่มใหญ่

สามารถพิจารณาโดยแบ่งออกเป็น 5 กลุ่มใหญ่ๆ ดังนี้

1) คนต่างด้าวที่เดินทางเข้าประเทศไทยและอยู่ชั่วคราว

หน่วยราชการที่จัดเก็บข้อมูลหลักๆ คือ สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง (สตม.) ในกลุ่มนี้ หากตัดจำนวนผู้ที่ขอเดินทางผ่านประเทศออกไป สามารถแยกคนต่างด้าวกลุ่มนี้แบ่งออกได้เป็น 3 กลุ่ม ดังนี้

(1) นักท่องเที่ยว มีจำนวนประมาณ 10 ล้านคน

(2) แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายและมีใบอนุญาต มีจำนวนประมาณ

8.3 หมื่นคน

(3) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ชั่วคราวด้วยเหตุผลอื่นๆ เช่น อยู่กับครอบครัวคนไทย เรียนหนังสือ หรือด้วยเหตุผลทางการทูต เป็นต้น มีจำนวนประมาณ 5 หมื่นคน

¹ ชุมพร ปิจจุสานนท์. (2546). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล: สัญชาติ*. หน้า 42.

2) คนต่างด้าวที่ตั้งถิ่นฐานอยู่ในประเทศไทย

มีจำนวนประมาณ 2 แสนคน

3) คนต่างด้าวที่เกิดในประเทศไทย

มีจำนวน 4.1 หมื่นคน โดยร้อยละ 80 อยู่ในกลุ่มอายุ 0-11 ปี ร้อยละ 18.55 อยู่ในกลุ่มอายุ 11-20 ปี ร้อยละ 1.04 อยู่ในกลุ่มอายุ 20-60 ปี และร้อยละ 0.03 อยู่ในกลุ่มอายุ 60 ปีขึ้นไป

4) นักเรียนนักศึกษาที่ไม่มีสัญชาติไทย

จากการสำรวจโดยผู้แทนจากกระทรวงศึกษาธิการ ปี 2546 พบว่า มีจำนวน 53,550 คน ในจำนวนนี้ส่วนใหญ่คือลูกหลานของบุคคลบนพื้นที่สูงที่ยังไม่มีสัญชาติไทยในกลุ่มที่ 3

5) คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมือง

สามารถพิจารณาแบ่งออกเป็น 7 กลุ่ม ดังนี้

(1) บุคคลบนพื้นที่สูงใน 20 จังหวัดที่ไม่มีสัญชาติไทย จากการสำรวจบุคคลบนพื้นที่สูง ปี 2545 ของกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ พบจำนวนผู้ไม่มีสัญชาติไทยมีอยู่รวม 248,866 คน

(2) คนต่างด้าวที่เข้าเมืองไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่มีมติคณะรัฐมนตรีให้เป็นบุคคลเข้าเมืองชอบด้วยกฎหมายและได้สิทธิอยู่อาศัยชั่วคราว และคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีรวมจำนวน 350,327 คน

(3) ชนกลุ่มน้อยที่หลบหนีเข้ามาในประเทศไทยเนื่องจากการสู้รบของประเทศเพื่อนบ้าน และกลุ่มที่หลบหนีเข้ามาเพื่อหางานทำ โดยเข้ามาอยู่ในประเทศไทยนานแล้ว มีจำนวน 147,283 คน

(4) ผู้หนีภัยจากการสู้รบ ที่หน่วยราชการไทยได้ควบคุมผู้ลี้ภัยไว้ตามพื้นที่พักพิงชั่วคราวต่างๆ ใน 4 จังหวัด ตัวเลขจากรวบรวมของกองการต่างประเทศ สำนักงาน ปลัดกระทรวงมหาดไทย กระทรวงมหาดไทย เมื่อเดือนธันวาคม พ.ศ. 2545 พบว่ามีจำนวน 109,836 คน

(5) ผู้อพยพเชื้อสายไทยจากสาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และพระราชอาณาจักรกัมพูชา ไม่ทราบจำนวน

(6) กลุ่มผู้หลบหนีเข้าเมืองจากสาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และพระราชอาณาจักรกัมพูชา จากการประเมินของสพต. เมื่อปี 2546 คาดว่ามีประมาณ 800,000 คน แต่ตัวเลขจากการประเมินของกระทรวงสาธารณสุข เมื่อปี 2545 มีอยู่รวม 1,222,143 คน

(7) กลุ่มผู้หลบหนีเข้าเมืองจากประเทศอื่นๆ ไม่มีการประเมิน ในกลุ่มนี้จำนวนมากที่สุดมาจากประเทศเอเชียใต้คือ สาธารณรัฐประชาชนบังกลาเทศ สาธารณรัฐอินเดีย สาธารณรัฐอิสลามปากีสถาน และสาธารณรัฐสังคมนิยมประชาธิปไตยศรีลังกา รองลงมา คือ สาธารณรัฐประชาชนจีน และสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม อีกทั้งประเทศเกิดใหม่ในยุโรปตะวันออก เช่น

สาธารณรัฐอุซเบกิสถาน และสหพันธรัฐรัสเซีย เป็นต้น สันนิษฐานได้ว่าส่วนใหญ่ คือ คนต่างด้าวที่อยู่เกินกำหนดเวลาที่ได้รับอนุญาต (Over Stayers) ซึ่งสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง คาดประมาณตัวเลขสะสมไว้ว่ามีอยู่รวม 409,258 คน อีกจำนวนหนึ่งคือ ผู้เดินทางโดยใช้เอกสารการเดินทางปลอม

3.1.2.2 การจำแนกโดยพิจารณาจากแนวคิดเรื่องเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคล²

เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐ (Identification Paper by State) เป็นผลมาจากแนวคิดเรื่องอำนาจอธิปไตยเหนือตัวบุคคลของรัฐ หรือที่เรียกว่า State Personal Sovereignty ซึ่งหมายความว่า บุคคลที่ได้รับเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐใดก็ย่อมได้รับการคุ้มครองจากรัฐดังกล่าว ซึ่งรัฐย่อมจะออกเอกสารรับรองให้แก่คนชาติ (National) ของตน รวมตลอดถึงคนต่างด้าวที่มีสิทธิอาศัยบนแผ่นดินของตน เมื่อรัฐใดยอมรับออกเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลให้แก่บุคคลใด รัฐดังกล่าวนั้นก็จะมีสถานะเป็น “รัฐเจ้าของตัวบุคคล (Personal State)” ของบุคคลนั้น โดยหลักการรัฐดังกล่าวนี้เอง ยอมรับที่จะให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่ได้รับเอกสารรับรองความเป็นบุคคล ซึ่งบุคคลดังกล่าวถือเป็น “คนมีรัฐ” ซึ่งคนมีรัฐดังกล่าวอาจมีสัญชาติของรัฐผู้ออกเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคล หรืออาจเป็นคนต่างด้าวที่มีสิทธิอาศัยบนดินแดนของรัฐผู้ออกเอกสารพิสูจน์ทราบด้วยบุคคล

ดังนั้น ในกรณีที่บุคคลไม่มีเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐ บุคคล ก็จะไร้รัฐ ข้าวของตัวบุคคล ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวถูกละเมิดสิทธิ ก็ไม่มีรัฐใดที่อาจเข้าให้ความคุ้มครองในสถานะรัฐเจ้าของตัวบุคคล จึงมักเรียกบุคคลดังกล่าวว่า “คนไร้รัฐ”

ในกรณีของประเทศไทย ได้จำแนกคนต่างด้าวตามแนวคิดดังกล่าวได้เป็น 3 สถานการณ์ ดังนี้

1) คนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐไทย

ในส่วนคนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐไทยนั้น คงสรุปได้ว่า คนต่างด้าวดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครองจากรัฐไทยอย่างแน่นอน จะเห็นว่า มีข้อคำนึงถึงหลายประการเกี่ยวกับคนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐไทย ซึ่งอาจจะจำแนกคนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐไทยออกได้อีกเป็น 2 กลุ่มย่อย ดังนี้

² พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. (2550, 10 กันยายน). คนต่างด้าวสำหรับประเทศไทย: คือใครบ้าง? รัฐไทยต้องคุ้มครองไหม? อย่างไรกัน?. สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2555, จาก

(1) คนต่างด้าวที่มีชื่อในทะเบียนราษฎรของรัฐต่างประเทศและของไทยควบคู่กันไป คนต่างด้าวในลักษณะนี้ย่อมจะต้องมีชื่อในทะเบียนบ้านตามกฎหมายทะเบียนราษฎรของไทย ซึ่งอาจจะเป็น ท.ร.14 หากเป็นคนต่างด้าวที่มีสิทธิอาศัยถาวร หรืออาจจะเป็น ท.ร.13 หากเป็นคนต่างด้าวที่มีสิทธิอาศัยชั่วคราว เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ รัฐไทยออกให้แก่คนต่างด้าวนั้นก็ย่อมเป็นไปตามสถานะบุคคลตามกฎหมายไทยของคนต่างด้าวนั้น กล่าวคือ (1) กรณีของคนต่างด้าวใน ท.ร.14 ย่อมจะต้องได้รับ “ใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว” ตามพระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493 และ (2) กรณีของคนต่างด้าวใน ท.ร.13 ย่อมจะต้องได้รับ “บัตรประจำตัวผู้ไม่มีสัญชาติไทย” ตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย พ.ศ. 2547 และตามพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534

อีกประการหนึ่ง คนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออก โดยรัฐไทยนี้อาจมีชื่อในทะเบียนราษฎรของรัฐต่างประเทศได้ด้วย และมีความเป็นไปได้สูงที่บุคคลเหล่านี้จะมีสถานะเป็น “คนชาติ” ในทะเบียนราษฎรของรัฐต่างประเทศ ดังนั้น โดยผลของเรื่องจึงอาจจะเป็นบุคคลในสองทะเบียนราษฎร กล่าวคือ เป็นบุคคลที่มีสัญชาติเดียวคือสัญชาติของ รัฐต่างประเทศ แต่มีภูมิลำเนาตามกฎหมายมหาชนไทย และเมื่อบุคคลดังกล่าวได้สัญชาติไทย ในวาระต่อไปก็จะมีสถานะเป็นบุคคลสองสัญชาติในสองทะเบียนราษฎร

(2) คนต่างด้าวไร้รัฐแต่ได้รับอนุญาตให้อาศัยในประเทศไทย

ในปัจจุบัน กระบวนการจัดการความไร้รัฐและความไร้สัญชาติเป็นที่ยอมรับ โดยรัฐไทยในระดับหนึ่ง ประเทศไทยได้ยอมรับให้สิทธิอาศัยชั่วคราว หรือถาวรแก่ คนไร้สัญชาติจำนวนมาก ที่กลมกลืนกับสังคมไทยจนส่งกลับประเทศต้นทางมิได้ หรือที่ประเทศต้นทางไม่ยอมรับกลับ หรือยังเสี่ยงต่อภัยความตายหากจะส่งกลับ คนต่างด้าวดังกล่าวนี้ จึงมีภูมิลำเนาตามกฎหมายมหาชนไทย จึงมีชื่อในทะเบียนราษฎรของไทย ซึ่งคนไร้สัญชาติที่มีสิทธิอาศัยอยู่ถาวร ก็มีสถานะเป็นคนต่างด้าวใน ท.ร.14 เช่นกัน และมีหน้าที่ที่จะต้องไปรับใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าว ในขณะที่คนไร้สัญชาติ ที่มีสิทธิอาศัยอยู่ชั่วคราว ก็มีสถานะเป็นคนต่างด้าวใน ท.ร.13 เช่นกัน และมีหน้าที่ที่จะต้องไปรับ บัตรประจำตัวบุคคลไม่มีสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า คนต่างด้าวไร้สัญชาติซึ่งมีสิทธิอาศัยชั่วคราว ใน ท.ร.13 นี้ อาจเป็นคนเข้าเมืองถูกหรือผิดกฎหมายก็ได้ ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทย ได้ยอมรับที่จะออกเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลให้แก่บุคคลที่ยังอยู่ในกระบวนการพิสูจน์ความเป็นคนไร้รัฐ หรือที่ทางราชการไทยเรียกว่า “บุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนราษฎร” ซึ่งก็คือ การออกเอกสารพิสูจน์

คนที่เรียกว่า “บัตรผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน” ให้แก่คนหนีภัยความตายจากสาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมาที่อยู่ในความดูแลของ UNHCR ในค่ายพักพิงตามแนวชายแดน

2) คนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐต่างประเทศ

คนต่างด้าวในลักษณะดังกล่าวนี้ ย่อมจะต้องมีชื่อในทะเบียนบ้าน ตามกฎหมายทะเบียนราษฎรของรัฐต่างประเทศเท่านั้น เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลจึงมาจาก รัฐต่างประเทศ จึงเป็นคนต่างด้าวในทะเบียนราษฎรของรัฐต่างประเทศ ซึ่งอาจจะเข้ามาในประเทศไทยในลักษณะที่ถูกหรือผิดกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือไม่ก็ได้

ตัวอย่างที่ชัดเจนของคนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐต่างประเทศและเข้ามาในประเทศไทย ก็คือ นักท่องเที่ยว นักลงทุน หมอเผยแพร่ศาสนา ทูตกงสุล หรือเจ้าหน้าที่องค์การระหว่างประเทศ เป็นต้น ซึ่งการเข้าเมืองและอาศัยอยู่ในประเทศไทยย่อมเป็นไปในลักษณะชั่วคราว

แต่อย่างไรก็ตาม คนต่างด้าวที่ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐต่างประเทศจำนวนไม่น้อยที่เข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมาย โดยเฉพาะคนต่างด้าวไร้ฝีมือที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย และคนงานต่างด้าวจำนวนไม่น้อยที่มีชื่อในทะเบียนราษฎรของรัฐต่างประเทศ แต่แสดงตนในประเทศไทยในลักษณะของคนไร้รัฐ ทั้งนี้ เพราะบุคคลเหล่านี้เป็นบุคคลในประเทศสังคมนิยมซึ่งการออกมาทำงานนอกประเทศจะต้องขออนุญาตจากรัฐเจ้าของสัญชาติ และต้องเสียค่าธรรมเนียมสูงในการนำเงินที่หาได้ในต่างประเทศกลับเข้าสู่ประเทศ ดังนั้นจึงมีความนิยมที่จะหนีออกมาทำงานนอกประเทศ และไม่ยอมแสดงตนว่า ถือเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐเจ้าของสัญชาติ ซึ่งตัวอย่างของกรณีดังกล่าวนี้ ก็คือ คนต่างด้าวจากสาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา หรือจากสาธารณรัฐประชาชนจีน

ปัจจุบัน ประเทศไทยมีความพยายามที่จะขอความร่วมมือในการแก้ปัญหาการหลบหนีเข้ามาทำงานของคนต่างด้าวจากประเทศเพื่อนบ้าน ผลก็คือ ประเทศไทยได้บรรลุ ความตกลงกับประเทศต้นทางของแรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย 3 ประเทศ กล่าวคือ สาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และพระราชอาณาจักรกัมพูชา ในการที่จะปรับให้คนงานเหล่านี้เป็นคนถูกกฎหมายจึงต้องมีการพิสูจน์สัญชาติ ซึ่งความเป็นไปได้ในการพิสูจน์สัญชาตินั้นเป็นไปได้เพียงใน สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และพระราชอาณาจักรกัมพูชาเท่านั้น เนื่องจากความไม่สงบในสาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา กระบวนการพิสูจน์สัญชาติของคนจากสาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมาจึงยังไม่อาจทำได้

3) บุคคลที่ไม่มีเอกสารพิสูจน์ตนที่ออกโดยรัฐใดเลยบนโลก

สำหรับคนต่างด้าวในสถานการณ์ที่ยังไร้รัฐนี้ โดยธรรมชาติก็จะไม่อาจมีเอกสารพิสูจน์ตนที่ออกโดยรัฐใดเลยบนโลก โดยข้อมูลของภาคประชาชนและภาควิชาการบุคคลในสถานการณ์นี้อาศัยอยู่จริงในประเทศไทยทางราชการไทยบางหน่วยงานจะเรียกว่า “คนเถื่อน”

โดยกฎหมายไทยว่าด้วยคนเข้าเมือง ความเป็นคนที่ไม่ใช่เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลที่ออกโดยรัฐจะถูกสันนิษฐานโดยกฎหมายว่าเป็น “คนต่างด้าวที่เข้าเมืองผิดกฎหมายและไม่มีสิทธิอาศัย” ซึ่งในความเป็นจริง บุคคลนั้นก็อาจมีข้อเท็จจริงที่ฟังได้ว่า มีสัญชาติไทย หรือไม่มีสัญชาติไทยก็ได้

3.1.2.3 การจำแนกโดยยึดหลักกฎหมายสัญชาติและกฎหมายคนเข้าเมือง³

การแบ่งตามลักษณะเช่นนี้ สามารถแบ่งคนต่างด้าวในประเทศไทยได้เป็น 3 กลุ่มใหญ่ ดังนี้

1) คนต่างด้าวที่เกิดในประเทศไทย

บุคคลที่อาจมีถิ่นฐานถาวรอยู่ในประเทศไทยนานเป็นร้อยปี แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทย ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใด ซึ่งกลุ่มบุคคลที่จะประสบปัญหาตรงนี้มากที่สุดก็คือ ชาวเขา และชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย เพราะกฎหมายสัญชาติ (ฉบับที่ 2) แก้ไขเมื่อ พ.ศ. 2535 ตามมาตรา 7 ทวิ ให้ถือว่าบุคคลที่เกิดในประเทศไทยแต่ไม่ได้สัญชาติไทยเป็นบุคคลที่เข้าเมืองผิดกฎหมายด้วย โดยกำหนดให้ใช้ย้อนหลังสำหรับผู้ที่เกิดก่อนวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นวันที่มาตรา 7 ทวิ มีผลบังคับใช้ คนไร้สัญชาติในประเทศไทยจึงกลายเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาว่าด้วยพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และจะต้องถูกส่งตัวออกไปนอกประเทศไทย

2) คนต่างด้าวที่ตั้งถิ่นฐานอยู่ในประเทศไทย

ปัจจุบันมีคนต่างด้าวจำนวนหนึ่งที่ได้สิทธิในการมีถิ่นที่อยู่ถาวร (Permanent Residents) ในประเทศไทย โดยถือใบสำคัญของคนต่างด้าวเสมือนบัตรประจำตัวประชาชนจากสถิติของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง (สตม.) โดยภาพรวมกล่าวได้ว่า คนต่างด้าว ที่ได้สิทธิการตั้งถิ่นฐานเป็นคนมาจากสาธารณรัฐประชาชนจีนมากที่สุดประมาณสองแสนคน (ร้อยละ 85) รองลงมาคือคนอินเดียซึ่งมีอยู่เพียงประมาณ 6,000 คน ถัดมาคือคนอังกฤษมีประมาณ 5,000 คน มากกว่าครึ่งหนึ่งของคนต่างด้าวที่ได้รับสิทธินี้ตั้งถิ่นฐานอยู่ในกรุงเทพมหานครและจังหวัดปริมณฑล จำนวนคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่อาศัยในประเทศไทยอย่างถาวรนี้ มีแต่จะ

³ กฤตยา อาชวนิจกุล และคณะ. (2547). *คนต่างด้าวในประเทศไทยคือใครบ้าง มีจำนวนเท่าไร ระบบฐานข้อมูลแบบไหนคือคำตอบ*. หน้า 25-27.

ลดน้อยลง เนื่องจากรัฐบาลมีนโยบายจำกัดจำนวนคนต่างชาติที่จะขอมิถุนที่อยู่ในประเทศไทยได้ โดยกำหนดให้อนุญาตได้ไม่เกินสัญชาติละ 100 คนต่อปี คนที่ถือใบต่างด้าวที่อยู่กันมาก่อน ซึ่งเป็นคนจีนมากที่สุดก็ล้มตายไปเรื่อยๆ เพราะส่วนใหญ่ของผู้ได้รับสิทธิจะเป็นผู้เข้าเมืองมาตั้งแต่ก่อน พ.ศ. 2470 โดยสมัยนั้นคนต่างด้าวสามารถเดินทางเข้า-ออกประเทศไทยได้อย่างเสรี และใครอยากจะอยู่ลงหลักปักฐานก็ได้ แต่เมื่อกฎหมายเข้าเมืองประกาศใช้เมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2470 คนต่างด้าวที่เข้าประเทศจะได้รับอนุญาตให้อยู่เพียงชั่วคราวเท่านั้น จึงได้มีประกาศผ่อนผันให้ผู้เข้าเมืองมาก่อนหน้านี้ มารายงานตัวกับกรมตำรวจคนเข้าเมืองในขณะนั้น (คือ สดม. ปัจจุบัน) เพื่อใช้สิทธิอยู่ในเมืองไทยต่อไป โดยผู้รายงานตัวในช่วงปี พ.ศ. 2470 ถึง พ.ศ. 2473 จะได้รับเอกสาร “ใบสำคัญแสดงรูปพรรณ” เป็นหลักฐาน แต่หลังจากนั้นจะได้รับ “ใบสำคัญถิ่นที่อยู่” แทน จนถึง ปี พ.ศ. 2480 มีคนต่างด้าวมารายงานตัวทั้งสิ้น 318,603 คน

สถิติล่าสุดในปี 2545 พบว่ามีคนต่างด้าวที่มาขอมิถุนที่อยู่ในประเทศไทยรวมทั้งหมด 743 คน แยกได้เป็นคนสัญชาติจีนมาขอมิถุนที่อยู่สูงสุดจำนวน 250 คน (33.7%) รองลงมาคือสัญชาติอินเดีย 195 คน (26.2%) ญี่ปุ่น 50 คน (6.7%) อังกฤษ 42 คน (5.7%) และสหรัฐอเมริกา 25 คน (3.4%)

3) คนต่างด้าวที่เดินทางเข้าประเทศไทยและอยู่ชั่วคราว

ปัจจุบันมีคนต่างด้าวที่เดินทางเข้า-ออกประเทศไทยโดยผ่านการตรวจ ลงตรา (วีซ่า) ประเภทต่างๆ ปีละมากกว่า 10 ล้านคน โดยทุกคนจะได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทยได้เพียงชั่วคราวเท่านั้น แนวโน้มการเดินทางเข้าประเทศไทยของคนต่างด้าว ระหว่างปี 2541 ถึง ปี 2545 พบว่าการเดินทางเข้าประเทศไทยของคนต่างด้าวมีแนวโน้มสูงขึ้น โดยในปี 2545 จำนวนคนเดินทางเข้ามาพุ่งสูงกว่าปี 2544 ถึงร้อยละ 28.2 คือจาก 8,285,987 คน เพิ่มขึ้นเป็น 10,621,186 คน

คนต่างด้าวกลุ่มข้างต้นนี้ถือว่าเดินทางเข้าเมืองถูกต้องตามกฎหมายเข้าเมือง ส่วนใหญ่คือนักท่องเที่ยวที่ผ่านการตรวจลงตรา ซึ่งโดยทั่วไปจะอนุญาตให้อยู่ได้ไม่เกิน 90 วัน และถ้าต้องการอยู่ต่อก็จะขออนุญาตต่อวีซ่าได้ครั้งละไม่เกิน 90 วัน การขออนุญาตในประเทศไทยของคนต่างด้าวจะให้แยกตามประเภทวีซ่าหลัก 3 ประเภท คือ ประเภทคนอยู่ชั่วคราว ประเภทนักท่องเที่ยว และประเภทคนเดินผ่าน ประเภทแรกส่วนใหญ่คือคนต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกต้องตามกฎหมายและได้รับอนุญาตให้ทำงานในประเทศไทย โดยทั่วไปจะได้รับใบอนุญาตทำงานที่มีอายุ 1 ปี และถ้าต้องการอยู่ต่ออีกด้วยเหตุผลของการทำงาน หากมีหลักฐานครบถ้วนก็สามารถขออนุญาตต่อได้เรื่อยๆ แต่ก็ไม่ได้รับอนุญาตทุกรายตามที่ขอ ดังนั้น หากตัดกลุ่มที่ขอเดินทางผ่านประเทศไทย สามารถแยกคนต่างด้าวกลุ่มนี้แบ่งออกได้เป็น 3 กลุ่มหลัก ดังนี้

- (1) แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายและมีใบอนุญาต
- (2) นักท่องเที่ยว และ
- (3) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ชั่วคราวด้วยเหตุผลอื่นๆ เช่น อยู่กับครอบครัวคนไทย เรียนหนังสือ หรือด้วยเหตุผลทางการทูต เป็นต้น

3.2 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

แนวคิดในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญไทยนั้น จากประวัติศาสตร์ก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พุทธศักราช 2475 แนวคิดทางด้านสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดตะวันตกยังไม่เป็นที่รู้จักแพร่หลายในประเทศไทย ดังนั้น การใช้สิทธิและเสรีภาพในยุคนั้น จึงยังไม่ได้เป็นไปในลักษณะของการให้การรับรองและความคุ้มครองตามกฎหมายเฉกเช่นที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน การดำเนินความสัมพันธ์ของบุคคลในสังคม หรือ การปฏิบัติตนระหว่างผู้ปกครองและผู้อยู่ใต้ปกครองจะใช้หลักศาสนาและจารีตประเพณี เป็นปัจจัยกำหนด⁴

ภายหลังจากการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองเป็นระบอบประชาธิปไตย และมีรัฐธรรมนูญเป็นแม่บทในการปกครองประเทศเช่นเดียวกับอารยประเทศแล้วนั้น ประเด็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพก็ยังคงไม่ใช่ประเด็นหลักที่ผู้ปกครองหรือผู้มีอำนาจทางการเมือง ตลอดจนประชาชนให้ความสนใจ ทั้งนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากพัฒนาการระบอบการปกครองของประเทศไทยเอง โดยตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญมาแล้วทั้งสิ้น 18 ฉบับ ซึ่งบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับมีลักษณะแตกต่างกันออกไปตามแต่บริบททางการเมือง ในขณะนั้น อย่างไรก็ตาม ในส่วนของบทบัญญัติในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพในรัฐธรรมนูญที่ผ่านมา 17 ฉบับ ยกเว้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ใช้บังคับนั้น จะพบได้ว่า บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีจำนวนน้อยและไม่ครบถ้วน แม้จะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติหรือมีการให้สิทธิและเสรีภาพประเภทใหม่ๆ เพิ่มขึ้นมาเรื่อยๆ ตามสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปก็ตาม แต่ก็พบว่า การบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพในขณะนั้น เป็นเพียงการบัญญัติไว้ลอยๆ เท่านั้น ไม่มีการบัญญัติให้สิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้นั้นสามารถนำไปใช้ได้จริง นอกจากนี้ ในรัฐธรรมนูญชั่วคราวหลายๆ ฉบับ มีบทบัญญัติที่เป็นการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก ซึ่งจะเห็นได้ว่าการพัฒนาการของบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิ และ

⁴ นพนธิ สุริยะ. (2537). *สิทธิมนุษยชน*. หน้า 16-35.

เสรีภาพในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ มีลักษณะที่ไม่คงที่ ไม่มีการพัฒนาไปสู่ความเป็นประชาธิปไตยอย่างสมบูรณ์

3.2.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในอดีต

ในอดีตประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ไม่นับรวมฉบับปัจจุบัน พุทธศักราช 2550 ทั้งหมด 17 ฉบับ โดยรัฐธรรมนูญที่ถือได้ว่าได้มีการบัญญัติแนวความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขึ้นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเป็นครั้งแรก คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475⁵ อันเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับที่ 2 ของประเทศไทย โดยมีการรับรองสิทธิในความเสมอภาค ตามมาตรา 12 เสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 13 และเสรีภาพในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ ตามมาตรา 14⁶ อย่างไรก็ตาม แม้จะมีบทบัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไว้ แต่ก็ไม่ได้มีการแบ่งแยกหรือรับรองอย่างชัดเจนในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งจากจุดเริ่มต้นเช่นนี้เองทำให้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับต่อๆ มา ก็มีได้มีการบัญญัติรับรองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างชัดเจนแต่ประการใด แต่หากจะมีการเปลี่ยนแปลงในเรื่องสิทธิและเสรีภาพ ส่วนใหญ่จะเป็นการให้การรับรองในเรื่องอื่นๆ เช่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489⁷ ได้เพิ่มการรับรองเสรีภาพแก่ประชาชนในการรวมกลุ่มหรือจัดตั้งพรรคการเมือง ตามมาตรา 14

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490⁸ หรือที่เรียกกันว่า “รัฐธรรมนูญฉบับใต้ร่ม” รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของชนชาวไทย ตั้งแต่มาตรา 21 ถึงมาตรา 25 ตลอดจนให้การรับรองความเป็นอิสระของศาลในการพิจารณาคดี เช่น การกำหนดให้อำนาจของศาลในการพิจารณาคดี เป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะซึ่งต้องดำเนินการตามกฎหมายในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 88 เป็นต้น

⁵ สภาร่างรัฐธรรมนูญ. (2511). *รวมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*. หน้า 33.

⁶ ไพโรจน์ พลเพชร และคณะ. (2547, พฤศจิกายน). *สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (รายงานการวิจัย). หน้า 37.

⁷ สภาร่างรัฐธรรมนูญ. เล่มเดิม. หน้า 5.

⁸ แหล่งเดิม. หน้า 53, 63

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁹ ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนฉบับแรกของประเทศไทย และได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้มากที่สุด เมื่อเทียบกับรัฐธรรมนูญไทยแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับอื่นเท่าที่เคยมีมา นอกจากนี้รับรองสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญและสิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมืองที่เคยรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ แล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้เพิ่มการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนรวมเป็น 50 มาตรา เช่น การยอมรับสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีเป็นมนุษย์ในด้านต่างๆ สิทธิในฐานะที่เป็นพลเมือง การรับรองความเสมอภาคของบุคคลเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะสตรีและผู้ด้อยโอกาสในสังคม และยังได้ขยายความรับผิดชอบของรัฐในทางการเมืองการปกครองเพิ่มมากขึ้น เป็นต้น

แต่ทั้งนี้ทั้งนั้น เมื่อพิจารณาจากรัฐธรรมนูญฉบับต่างๆ ในอดีตที่ผ่านมาก็ยังคงไม่ปรากฏในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ไว้โดยเด่นชัดแต่ประการใด

3.2.2 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550¹⁰

3.2.2.1 การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่พัฒนามาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยอาจถือได้ว่าการบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มากที่สุด เมื่อเทียบกับรัฐธรรมนูญฉบับอื่นที่เคยมีมา นอกจากนี้การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญและสิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมืองที่เคยรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ แล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้เพิ่มการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในหลายมาตรา เช่น การให้สิทธิประชาชนได้รับหลักประกันความปลอดภัยและสวัสดิภาพในการทำงาน ตามมาตรา 44 การให้สิทธิประชาชนในการได้รับการศึกษาไม่น้อยกว่าสิบสองปี โดยเฉพาะผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือผู้ทุพพลภาพ หรือผู้ที่อยู่ในสภาวะยากลำบาก จะต้องได้รับการสนับสนุนจากรัฐให้ได้รับการศึกษาอย่างทัดเทียมกับผู้อื่น ตามมาตรา 49 หรือการให้สิทธิประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาล โดย

⁹ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2549). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. หน้า 12-193.

¹⁰ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2551). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550*. หน้า 5-247.

ไม่เสียค่าใช้จ่าย ตามมาตรา 51 เป็นต้น¹¹ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ถือเป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่สองของประเทศไทยที่ได้นำหลักการ เรื่อง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) มารับรองคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่ง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นี้เองที่ยอมรับกันว่าเป็นมูลฐานหนึ่งของสิทธิมนุษยชน (Human Right)

ในทางกฎหมายเมื่อกล่าวถึงสิทธิมนุษยชนมักจะสื่อความหมายถึงสิ่งต่อไปนี้ ประการแรก “วิธีการคิดหรือทัศนคติที่อยู่ภายใน” ในความหมายนี้โดยปกติถือว่าเป็นอย่างเดียวกับ “ความมีมนุษยธรรม” (Humaneness) และบอกถึงทัศนคติที่เห็นอกเห็นใจ (Human Attitude) ในสังคมส่วนใหญ่ องค์ประกอบที่สำคัญของทัศนคติที่เห็นอกเห็นใจก็คือ การไม่เห็นแก่ตัว และตระหนักถึงมนุษย์ผู้อื่น ประการที่สอง สื่อให้เห็นถึงกระบวนการพัฒนาทางด้านศีลธรรม และจิตใจที่มีอยู่ในตัวคน ซึ่งก่อให้เกิดความเป็นเอกภาพเหนือเรื่องส่วนบุคคลใดๆ ประการสุดท้าย ซึ่งเป็นส่วนที่มีความสำคัญมากที่สุดคือ มีความหมายสื่อไปถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยธรรมชาติพื้นฐานแล้วมีความแตกต่างจากสิ่งมีชีวิตอื่นๆ ดังนั้น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือความเป็นคน จึงมีอยู่เฉพาะตัวมนุษย์เท่านั้น¹² สิทธิมนุษยชนหรือสิทธิของทุกๆ คน ได้แก่ สิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่ทุกๆ คน โดยมีได้แบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนของชาติใด เชื้อชาติใด หรือศาสนาใด หากบุคคลนั้นเข้ามาอยู่ในขอบเขตอำนาจรัฐที่ใช้รัฐธรรมนูญของประเทศนั้น บุคคลนั้นย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญนั้นๆ ด้วย สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่างเดียวว่า เพราะเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ มนุษย์ทุกคนมีสิทธิ และเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้วตั้งแต่ก่อนที่จะมีรัฐเกิดขึ้น สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้จึงเป็นสิทธิ ที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ เป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลทุกคนเป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าว

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาจกล่าวได้ว่า ได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในมาตราต่างๆ หลายมาตราเช่น มาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28 ซึ่ง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในแต่ละมาตราย่อมมีสถานะที่แตกต่างกันไป ดังนี้¹³

¹¹ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. หน้า 11-12.

¹² แหล่งเดิม. หน้า 40-41.

¹³ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2555). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. หน้า 120-121.

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ตามมาตรา 4 ซึ่งมาตรา 4 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อยู่ในหมวด 1 บททั่วไป ดังนั้น “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ตามมาตรานี้ จึงถือได้ว่าเป็นการวางหลักทั่วไปอันเป็นการประกาศเจตนารมณ์ของรัฐที่จะให้ ความรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล จากการวางหลักทั่วไปดังกล่าวนี้เองก่อให้เกิดความผูกพันต่ออำนาจรัฐทั้งหลาย โดยถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นตัวกำหนด และเป็นตัวจำกัดวัตถุประสงค์และภาระหน้าที่ของรัฐ นอกจากนี้ ยังถือได้ว่าสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายล้วนแต่มีผลมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ตามมาตรา 26 มีสถานะเช่นเดียวกับ “สิทธิ และเสรีภาพ” อันเป็นสถานะที่ผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรที่จะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ดังกล่าวแสดงออกได้ใน 2 ลักษณะ คือ ลักษณะแรก องค์กรของรัฐจะต้องละเว้นการกระทำใดๆ ที่จะเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ลักษณะที่สอง รัฐมีภาระหน้าที่ที่จะต้องส่งเสริมให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลเอื้อต่อการบรรลุเป้าหมายในการดำรงอยู่ของบุคคลอย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เอื้อต่อการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองคุ้มครองไว้

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ตามมาตรา 28 แสดงออกมาใน 2 ลักษณะ คือ ลักษณะที่หนึ่ง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งเท่ากับว่าบุคคล ที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถใช้สิทธิทางศาลและยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีได้ ลักษณะที่สอง เมื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือ การใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะใช้ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

การบัญญัติถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในมาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28 ดังกล่าวข้างต้น ย่อมเห็นได้ชัดเจนว่ารัฐธรรมนูญไทยได้ให้ความรับรองคุ้มครองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ อีกทั้ง นอกจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะเป็นสิ่งที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแล้วยังต้องถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นรากฐานของสิทธิและเสรีภาพทั้งปวง อันถือว่าเป็นขอบเขตที่รัฐไม่อาจล่วงละเมิดเข้าไปในขอบเขตดังกล่าวได้

3.2.2.2 สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาจกล่าวได้ว่ามิได้มีบทบัญญัติกำหนดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างชัดเจนแต่ประการใด เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 เป็นหมวดที่ให้สิทธิ และเสรีภาพเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิของพลเมืองภายในรัฐเท่านั้น มิได้มี

การแบ่งแยกระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ออกจากกันว่า สิทธิหรือเสรีภาพประเภทใดที่จำกัดเฉพาะบุคคลในชาติของตนเท่านั้น หรือ สิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่รับรองให้กับบุคคลทั่วไป แม้มิได้มีสัญชาติของประเทศที่ตนอาศัยอยู่ ก็ตาม

ดังนั้น เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยยึดถือด้วยบทกฎหมายตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวอย่างเคร่งครัดแล้ว การให้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวยังไม่มี ความชัดเจน การใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวในปัจจุบันยังคงยึดโยงกับ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ในหมวด 3 ซึ่งในทางปฏิบัติแล้ว ถือเป็นการยากในการที่คนต่าง ด้าวต้องมาพินิจพิเคราะห์ว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ตนจะกระทำ ได้ โดยรัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจไว้หรือไม่ ดังนี้ ในปัจจุบันตามกฎหมายไทยแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ คนต่างด้าวจึงยังคงไม่ปรากฏชัดเจน หากจะพบในปัจจุบันก็เป็นการปรากฏในรูปของกฎหมายอื่น ซึ่งจะเป็นการกำหนดถึงสิทธิและหน้าที่ในรูปแบบอื่นๆ อันเกี่ยวกับการดำรงชีวิตประจำวัน หรือ การประกอบอาชีพในประเทศไทย เช่น พระราชบัญญัติทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 หรือประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 เป็นต้น

ตัวอย่างเช่น

1) พระราชบัญญัติทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551¹⁴

มาตรา 6 บัญญัติว่า “มาตรา 6 ผู้มีส่วนได้เสียจะขอตรวจ หรือคัดสำเนารายการ หรือ ให้นายทะเบียนคัดและรับรองซึ่งสำเนาทะเบียนบ้าน ทะเบียนคนเกิด หรือทะเบียนคนตาย ได้ที่สำนักทะเบียนในวันเวลาราชการ

ความในวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับกับการขอคัดสำเนา หรือคัดและรับรองสำเนารายการ เกี่ยวกับบัตรประจำตัวหรือรายการทะเบียนราษฎรอื่นที่จัดทำตามพระราชบัญญัตินี้สำหรับคน ซึ่งไม่มีสัญชาติไทยด้วยโดยอนุโลม¹⁵

¹⁴ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. (2552). รวมบทบัญญัติแห่งกฎหมายไทยและเอกสารสำคัญ เกี่ยวกับคนต่างด้าวในประเทศไทย. หน้า 11.

¹⁵ ความเดิมในมาตรา 6 วรรคสอง ถูกยกเลิกและให้ใช้ความที่พิมพ์ไว้แทน โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

เมื่อได้รับคำขอตามวรรคหนึ่งและวรรคสองแล้วให้นายทะเบียนดำเนินการโดยเร็ว¹⁶

2) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551¹⁷

มาตรา 4 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้
คนต่างด้าว หมายความว่า ผู้ซึ่งมิได้มีสัญชาติไทย”

มาตรา 9 บัญญัติว่า “หญิงซึ่งเป็นคนต่างด้าวและได้สมรสกับผู้มีสัญชาติไทย
ถ้าประสงค์จะได้สัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดใน
กฎกระทรวง

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ได้สัญชาติไทยให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

มาตรา 10 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนดังต่อไปนี้ อาจขอแปลงสัญชาติ
เป็นไทยได้

(1) บรรลุนิติภาวะแล้วตามกฎหมายไทยและกฎหมายที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ

(2) มีความประพฤติดี

(3) มีอาชีพเป็นหลักฐาน

(4) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทยต่อเนื่องมาจนถึงวันที่ยื่นคำขอแปลงสัญชาติ
เป็นไทยเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

(5) มีความรู้ภาษาไทยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา 12 บัญญัติว่า “ผู้ใดประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ให้ยื่นคำขอต่อ
พนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ถ้าผู้ประสงค์จะขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามวรรคหนึ่งมีบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ
ตามกฎหมายไทยและบุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทย ให้แก่
บุตรพร้อมกับตนได้ โดยบุตรนั้นได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 10 (1) (3) (4) และ (5)

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติเป็นไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี
เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรอนุญาตให้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานพระบรม ราชานุญาต
เมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตแล้วให้ผู้ขอแปลงสัญชาติเป็นไทยปฏิญาณตนว่า
จะมีความซื่อสัตย์สุจริตต่อประเทศไทย

¹⁶ ความในวรรคสามของมาตรา 6 เพิ่มเติมโดยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ 2)
พ.ศ. 2551.

¹⁷ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. เล่มเดิม. หน้า 59.

เมื่อมีประกาศตามมาตรา 5 แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือสำคัญ การแปลงสัญชาติ เป็นไทยให้ไว้แก่ผู้นั้นเป็นหลักฐาน”¹⁸

มาตรา 12/1 บัญญัติว่า “ในการขอแปลงสัญชาติเป็นไทยตามมาตรา 12 นั้น บุคคลอื่น อาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยที่มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้อนุญาตตามคำสั่งของศาลอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่คนไร้ความสามารถ ซึ่งมีหลักฐานแสดงให้เชื่อได้ว่าเป็นผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 10 (3) และ (5) และรัฐมนตรีจะยกเว้นให้ไม่ต้องปฏิบัติตามตนก็ได้

(2) ผู้ปกครองสถานสงเคราะห์ของรัฐตามที่รัฐมนตรีกำหนด เมื่อได้รับความยินยอมของผู้เยาว์แล้วอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่ผู้เยาว์ซึ่งอยู่ในความดูแลของสถานสงเคราะห์มา ไม่น้อยกว่าสิบปี โดยให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 10 (1) และ (3)

(3) ผู้รับบุตรบุญธรรมซึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทยอาจขอแปลงสัญชาติเป็นไทยให้แก่บุตรบุญธรรมที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะซึ่งได้จดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีและมีหลักฐานแสดงให้เชื่อได้ว่าเป็นผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 10 (1) และ (3)

การขอแปลงสัญชาติเป็นไทยแทนบุคคลอื่นตามวรรคหนึ่งให้เป็นไป ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”¹⁹

มาตรา 15 บัญญัติว่า “นอกจากกรณีตามมาตรา 14 ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทย และสัญชาติอื่น หรือผู้ซึ่งได้สัญชาติไทยโดยการแปลงสัญชาติ ถ้าประสงค์จะสละสัญชาติไทย ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”²⁰

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้สละสัญชาติไทย ให้อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรี”

3) พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493²¹

มาตรา 4 วรรคหนึ่ง วรรคสองและวรรคสาม บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ

¹⁸ ยกเลิกความเดิมในมาตรา 12 วรรคสี่ แล้วใช้ความนี้แทน ตามมาตรา 10 โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

¹⁹ ความที่ปรากฏ เพิ่มตามมาตรา 11 โดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551.

²⁰ ความในวรรคหนึ่งของมาตรา 15 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535.

²¹ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. เล่มเดิม. หน้า 77.

ใบสำคัญประจำตัว หมายความว่า หนังสือประจำตัวของคนต่างด้าว ซึ่งนายทะเบียนได้ออกให้ตามพระราชบัญญัตินี้”

มาตรา 7 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวที่มีอายุสิบสองปีบริบูรณ์ หรือคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เป็นคนเข้าเมืองตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองแล้ว ให้ไปขอใบสำคัญประจำตัวภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มิใช่สิบสองปีบริบูรณ์ หรือวันที่รับอนุญาตให้เป็นคนเข้าเมือง แล้วแต่กรณี เฉพาะในกรณีหลังให้แจ้งด้วยว่าได้นำคนต่างด้าวอายุต่ำกว่าสิบสองปีมาด้วยก็คน ถ้ามีเพื่อนายทะเบียนจะได้จดลงไว้ในใบสำคัญประจำตัว”

มาตรา 16 บัญญัติว่า “พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวดังต่อไปนี้”

(1) ผู้เป็นข้าราชการหรือลูกจ้างในรัฐบาลไทย โดยมีหนังสือสัญญาต่อกันตลอดเวลาที่หนังสือสัญญานั้นมีผลบังคับ

(2) ผู้ซึ่งรัฐบาลต่างประเทศได้แจ้งแก่รัฐบาลว่า เข้ามาในราชการ และครอบครัวของบุคคลที่กล่าวนี้ ตลอดเวลาที่ผู้นั้นอยู่เพื่อปฏิบัติราชการ

(3) ผู้ถือเอกสารเดินทางซึ่งออกให้โดยองค์การสหประชาชาติและเอกสารนั้นยังสมบูรณ์อยู่

(4) บุคคลที่ไม่นับเข้าเป็นคนเข้าเมืองตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง คนต่างด้าวซึ่งได้รับความยกเว้นดังกล่าวข้างต้น ถ้าประสงค์จะขอรับใบสำคัญประจำตัว ก็ให้ส่งรูปถ่ายของตนต่อนายทะเบียน และให้นายทะเบียนออกใบสำคัญประจำตัวให้ ในกรณีเช่นนี้คนต่างด้าวนั้นไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียม และไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามบทแห่ง พระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่ว่าด้วยใบสำคัญประจำตัว”

4) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522²²

มาตรา 4 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคแปด บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้

คนต่างด้าว หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย

คนเข้าเมือง หมายความว่า คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักร”

มาตรา 13 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวดังต่อไปนี้ให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง

(1) ผู้ควบคุมพาหนะและคนประจำพาหนะทางน้ำหรือทางอากาศ ซึ่งเพียงแต่แวะเข้ามายังท่า สถานี หรือท้องที่ ในราชอาณาจักรแล้วกลับออกไป

²² แหล่งเดิม. หน้า 89.

เพื่อประโยชน์ในการควบคุมบุคคลดังกล่าว พนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะออกหนังสือสำคัญตามแบบที่กำหนดในกฎกระทรวงเพื่อให้ถือไว้ก็ได้

(2) คนสัญชาติของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกับประเทศไทยเดินทางข้ามพรมแดนไปมาชั่วคราว โดยปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศนั้น

(3) คนโดยสารรถไฟผ่านแดนซึ่งถือตั๋วโดยสารตลอดเคียวตลอดเพียงแต่ผ่านอาณาเขตประเทศไทยไปนอกราชอาณาจักรตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศนั้นๆ และรวมตลอดถึงผู้ควบคุมพาหนะและคนประจำพาหนะแห่งรถไฟเช่นว่านั้นด้วย”

มาตรา 15 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรทราบเท่าที่อยู่ในฐานะดังต่อไปนี้ให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ของคนต่างด้าวตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ นอกจากการปฏิบัติหรือการต้องห้ามตามมาตรา 11 มาตรา 12 (1) (4) และ (5) และมาตรา 18 วรรคสอง

(1) บุคคลในขณะผู้แทนทางทูตซึ่งรัฐบาลต่างประเทศส่งเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในราชอาณาจักรหรือซึ่งเดินทางผ่านราชอาณาจักร เพื่อไปปฏิบัติหน้าที่ในประเทศอื่น

(2) พนักงานฝ่ายกงสุลและลูกจ้างฝ่ายกงสุลซึ่งรัฐบาลต่างประเทศส่งเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในราชอาณาจักร หรือซึ่งเดินทางผ่านราชอาณาจักรเพื่อไปปฏิบัติหน้าที่ในประเทศอื่น

(3) บุคคลซึ่งรัฐบาลต่างประเทศโดยความเห็นชอบของรัฐบาลไทยให้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจในราชอาณาจักร

(4) บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจในราชอาณาจักร เพื่อรัฐบาลไทยตามความตกลงที่รัฐบาลไทยได้ทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ

(5) หัวหน้าสำนักงานขององค์การหรือทบวงการะหว่างประเทศที่มีกฎหมายคุ้มครองการดำเนินงานในประเทศไทย หรือซึ่งรัฐบาลไทยได้ให้ความเห็นชอบด้วยแล้ว และรวมถึงพนักงานหรือผู้เชี่ยวชาญหรือบุคคลอื่นซึ่งองค์การหรือทบวงการเช่นว่านั้น แต่งตั้ง หรือมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจในราชอาณาจักร เพื่อองค์การหรือทบวงการดังกล่าว หรือเพื่อรัฐบาลไทยตามความตกลงที่รัฐบาลไทยได้ทำไว้กับองค์การหรือทบวงการระหว่างประเทศนั้น”

มาตรา 34 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการดังต่อไปนี้

- (1) การปฏิบัติหน้าที่ทางทูตหรือกงสุล
- (2) การปฏิบัติหน้าที่ทางราชการ
- (3) การท่องเที่ยว
- (4) การเล่นกีฬา

- (5) ธุรกิจ
- (6) การลงทุนที่ได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงทบวงกรมที่เกี่ยวข้อง
- (7) การลงทุนหรือการอื่นที่เกี่ยวกับการลงทุนภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน
- (8) การเดินทางผ่านราชอาณาจักร
- (9) การเป็นผู้ควบคุมพาหนะหรือคนประจำพาหนะที่เข้ามายังท่า สถานีหรือท้องที่ในราชอาณาจักร
- (10) การศึกษาหรือดูงาน
- (11) การปฏิบัติหน้าที่สื่อมวลชน
- (12) การเผยแพร่ศาสนาที่ได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงทบวงกรมที่เกี่ยวข้อง
- (13) การค้นคว้าทางวิทยาศาสตร์หรือฝึกสอนในสถาบันการค้นคว้า หรือสถาบันการศึกษาในราชอาณาจักร
- (14) การปฏิบัติงานด้านช่างฝีมือหรือผู้เชี่ยวชาญ
- (15) การอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา 39 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หากเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร ให้ถือว่า การได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุด แต่ถ้าก่อนเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ให้กลับเข้ามาในราชอาณาจักรได้อีก และคนต่างด้าวนั้นได้กลับเข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่เป็นผู้ต้องห้ามตามมาตรา 12 ถ้าระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรยังมีเหลืออยู่ ให้อยู่ในราชอาณาจักรต่อไปได้เท่าระยะเวลาที่ยังเหลืออยู่นั้น

การขออนุญาตเพื่อกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียดำธรรมเนียมตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง”

5) พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499²³

มาตรา 4 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า ผู้ที่มีได้มีสัญชาติไทย”

มาตรา 8 บัญญัติว่า “ผู้ถูกสั่งเนรเทศมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อนายกรัฐมนตรี ขอให้เพิกถอนคำสั่งเนรเทศ หรือขอมิให้ส่งตัวออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้ แต่ต้องยื่นอุทธรณ์ภายในเจ็ดวันนับแต่วันทราบคำสั่งเนรเทศ ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งเพิกถอนคำสั่งเนรเทศ สั่งผ่อนผันโดย

²³ แหล่งเดิม. หน้า 139.

ประการอื่นใดหรือสั่งให้ส่งไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใด แทนการเนรเทศตามที่เห็นสมควรได้ ทั้งนี้โดยจะให้ทำทัณฑ์บนไว้ก็ได้”

6) พระราชบัญญัติกิจการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551²⁴

มาตรา 5 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย”

มาตรา 14 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เฉพาะการทำงานภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว

คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานชั่วคราวพร้อมกับแสดงเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางต่อนายทะเบียนและชำระค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในการออกใบอนุญาต ให้นายทะเบียนระบุท้องที่หรือสถานที่ที่อนุญาตให้ทำงาน ระยะเวลาที่อนุญาตให้ทำงาน ประเภทหรือลักษณะงาน และนายจ้างที่คนต่างด้าวนั้นจะไปทำงานด้วย ทั้งนี้ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ความในมาตรานี้จะใช้บังคับกับท้องที่ใด สำหรับคนต่างด้าวสัญชาติใด เพื่อทำงานประเภทหรือลักษณะใด ในช่วงระยะเวลาหรือฤดูกาลใด โดยมีเงื่อนไขอย่างไร ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 48 บัญญัติว่า “ในกรณีที่นายทะเบียนมีคำสั่งไม่ออกใบอนุญาตหรือไม่อนุญาตตามมาตรา 9 มาตรา 11 มาตรา 13 มาตรา 14 หรือมาตรา 26 หรือไม่ต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 23 หรือเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา 28 ผู้ขอรับใบอนุญาต ผู้ขออนุญาต ผู้รับใบอนุญาต หรือผู้ถูกเพิกถอนใบอนุญาต แล้วแต่กรณี มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้ทราบคำสั่งดังกล่าว

ให้นายทะเบียนส่งคำอุทธรณ์พร้อมทั้งเหตุผลในการมีคำสั่งไม่ออกใบอนุญาต ไม่อนุญาต ไม่ต่ออายุใบอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาต ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ และให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์วินิจฉัย คำอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์

²⁴ แหล่งเดิม. หน้า 147.

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

ในกรณีอุทธรณ์คำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 23 ผู้อุทธรณ์ มีสิทธิทำงานไปพลางก่อนได้จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์”

7) พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542

มาตรา 4 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า (1) บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย”

มาตรา 7 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวต่อไปนี้ จะประกอบธุรกิจได้เมื่อได้รับใบอนุญาตจากอธิบดี และจะประกอบธุรกิจได้เฉพาะประเภทธุรกิจและในท้องที่ที่รัฐมนตรีประกาศ กำหนด โดยการอนุมัติของคณะกรรมการโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในประกาศดังกล่าวรัฐมนตรี จะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดไว้ก็ได้ตามที่เห็นสมควร

(1) คนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักร แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติหรือตามกฎหมายอื่น

(2) คนต่างด้าวโดยผลของการถูกถอนสัญชาติตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติหรือตามกฎหมายอื่น

การขอรับใบอนุญาต การออกใบอนุญาต และระยะเวลาการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่อธิบดีไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวตามวรรคหนึ่งประกอบธุรกิจ คนต่างด้าวนั้น มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ และให้นำความในมาตรา 20 วรรคหนึ่ง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา 20 บัญญัติว่า “ในกรณีที่อธิบดีสั่งพักการใช้ใบอนุญาตชั่วคราวหรือสั่งระงับการประกอบธุรกิจชั่วคราว หรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตหรือหนังสือรับรอง ตามมาตรา 19 วรรคสอง ให้ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้รับหนังสือรับรองมีสิทธิอุทธรณ์โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อรัฐมนตรีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง

การอุทธรณ์ไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งอธิบดี เว้นแต่รัฐมนตรี โดยคำแนะนำของคณะกรรมการจะสั่งทุเลาให้

รัฐมนตรีต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ยื่นอุทธรณ์ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด”

8) ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497

มาตรา 86 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวจะได้มาซึ่งที่ดินก็โดยอาศัยบทสนธิสัญญาซึ่งบัญญัติให้มีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ได้ และอยู่ในบังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ด้วย

ภายใต้บังคับมาตรา 84 คนต่างด้าวดังกล่าวจะได้มาซึ่งที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัย ประกอบกิจการในทางพาณิชย์กรรม อุตสาหกรรม เกษตรกรรม การสุสาน การกุศลสาธารณะ หรือ การศาสนา ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและวิธีการซึ่งกำหนดโดยกฎกระทรวง และต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี”

มาตรา 87 บัญญัติว่า “จำนวนที่ดินที่จะพึงอนุญาตให้ตามความในมาตราก่อนมีกำหนด ดังนี้

- (1) ที่อยู่อาศัย ครอบครัวละไม่เกิน 1 ไร่
- (2) ที่ใช้เพื่อพาณิชย์กรรม ไม่เกิน 1 ไร่
- (3) ที่ใช้เพื่ออุตสาหกรรม ไม่เกิน 10 ไร่
- (4) ที่ใช้เพื่อเกษตรกรรม ครอบครัวละไม่เกิน 10 ไร่
- (5) ที่ใช้เพื่อการศาสนา ไม่เกิน 1 ไร่
- (6) ที่ใช้เพื่อการกุศลสาธารณะ ไม่เกิน 5 ไร่
- (7) ที่ใช้เพื่อการสุสาน ตระกูลละไม่เกิน 1/2 ไร่

คนต่างด้าวผู้ใดต้องการมีสิทธิในที่ดินเพื่อการอุตสาหกรรมเกินกว่า ที่บัญญัติไว้ใน (3) ถ้าเห็นเป็นการสมควร คณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้ได้มาซึ่งที่ดินเกินกว่าจำนวนที่กำหนดไว้ โดยกำหนดเงื่อนไขก็ได้และให้นำบทบัญญัติมาตรา 48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา 88 บัญญัติว่า “บทบัญญัติในมาตรา 87 มิให้กระทบกระเทือนแก่ที่ดินของคนต่างด้าวที่มีอยู่แล้วเกินกำหนดตามความในมาตรา 87 ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายนี้ใช้บังคับ ส่วนผู้ที่มีที่ดินอยู่แล้วน้อยกว่ากำหนด หรือผู้ที่ได้จำหน่ายที่ดินเดิมของตนไป อาจได้มาซึ่งที่ดินได้อีก แต่รวมแล้วต้องไม่เกินกำหนดตามมาตรา 87”

มาตรา 93 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวได้มาซึ่งที่ดิน โดยได้รับมรดกในฐานะ ที่เป็นทายาท โดยธรรม รัฐมนตรีจะอนุญาตให้ได้มาซึ่งที่ดินนั้น แต่เมื่อรวมกับที่มีอยู่แล้วไม่เกินจำนวนที่จะพึงมีได้ตามความในมาตรา 87 ก็ได้”

นอกจากนี้ ประเทศไทยยังได้เข้าร่วมการพัฒนาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations: ASEAN)²⁵ ที่ความสัมพันธ์หลักวางอยู่บนพื้นฐานทางการเมืองและความมั่นคงในภูมิภาคสู่

²⁵ สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations: ASEAN) จัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 8 สิงหาคม พ.ศ. 2510 โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศสิงคโปร์ และประเทศไทย รวม 5 ประเทศ ได้ลงนามใน “ปฏิญญากรุงเทพฯ หรือ ปฏิญญาอาเซียน” (Bangkok Declaration หรือ ASEAN Declaration) ซึ่งเป็นเอกสารจัดตั้งสมาคม

ความร่วมมือทางเศรษฐกิจโดยการจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN Free Trade Area: AFTA) การค้าบริการ (ASEAN Framework Agreement on Services: AFAS) การลงทุน (ASEAN Investment Area) และกำลังก้าวสู่การเป็นประชาคมอาเซียน (ASEAN Community: AC) ในปี 2558 ซึ่งประชาคมอาเซียน (AC) ภายใต้กฎบัตรอาเซียน (ASEAN Charter) ประกอบด้วยองค์กรต่างๆ ของอาเซียน รวมถึงองค์กรระดับรัฐมนตรีอาเซียนเฉพาะสาขา 3 องค์กร²⁶ ได้แก่ ประชาคมการเมืองและความมั่นคง (ASEAN Political – Security Community: APSC) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community: AEC) และประชาคมสังคมวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socio – Cultural Community: ASCC) เป็นเรื่องสำคัญที่ประเทศสมาชิกอาเซียนต้องดำเนินการให้บรรลุสำเร็จตามกรอบระยะเวลาที่ได้วางแผนไว้ ขณะเดียวกันยังเป็นเรื่องที่ได้ได้รับความสนใจและติดตามจากประเทศต่างๆ นอกจากสมาคมอาเซียน²⁷ ลักษณะที่เป็นสนธิสัญญา (Treaty) หรือความตกลงระหว่างประเทศ (Agreement) ที่เกิดขึ้นจากการเจรจาตกลงและได้แสดงเจตนาผูกพันตามที่ตกลง

ประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (ASEAN) ปัจจุบันสมาคมอาเซียน (ASEAN) มีประเทศสมาชิกรวม 10 ประเทศ ตามลำดับการเป็นสมาชิกดังนี้ ประเทศบรูไน ดารุสซาลาม (8 มกราคม พ.ศ. 2527) ประเทศเวียดนาม (28 กรกฎาคม พ.ศ. 2538) ประเทศลาว (23 กรกฎาคม พ.ศ. 2540) ประเทศพม่า (23 กรกฎาคม พ.ศ. 2540) และประเทศกัมพูชา (30 เมษายน พ.ศ. 2542).

²⁶ กฎบัตรอาเซียน หมวดที่ 4 องค์กร ข้อ 7 ที่ประชุมสุดยอดอาเซียน (ASEAN Summit) ข้อ 8 คณะมนตรีประสานงานอาเซียน (ASEAN Community Councils) ข้อ 10 องค์กรระดับรัฐมนตรีอาเซียนเฉพาะสาขา (ASEAN Sectoral Ministerial Bodies) ประกอบด้วย (1) ประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน (APSC) (2) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) และ (3) ประชาคมสังคมวัฒนธรรมอาเซียน (ASCC) ข้อ 11 เลขานุการอาเซียนและสำนักเลขานุการอาเซียน (Secretary – General of ASEAN and ASEAN Secretariat) ข้อ 12 คณะกรรมการผู้แทนถาวรประจำอาเซียน (Committee of Permanent Representatives to ASEAN) ข้อ 13 สำนักงานเลขานุการอาเซียนแห่งชาติ (ASEAN National Secretariats) ข้อ 14 องค์กรสิทธิมนุษยชนอาเซียน (ASEAN Human Rights Body) และข้อ 15 มูลนิธิอาเซียน (ASEAN Foundation)

²⁷ การประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 19 ที่บาห์ลี ประเทศอินโดนีเซีย มีการหารือระหว่างอาเซียนกับสหรัฐอเมริกาในการประชุมสุดยอด EAS (East Asia Summit) โดยนาย Barack Obama ประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา ได้เข้าร่วมประชุมครั้งแรกเพื่อแสดงบทบาทของสหรัฐอเมริกาในการพัฒนาและเป็นส่วนหนึ่งในภูมิภาค หรือการเพิ่มบทบาทของสหภาพยุโรปในความสัมพันธ์กับอาเซียน นอกจากนี้ ยังมีบทความทางวิชาการเกี่ยวกับการก้าวสู่การเป็นประชาคมอาเซียนจากหลายๆ ประเทศ เช่น Henry, L., The ASEAN Way and Community Integration: Two Different Models of Regionalism, European Journal, Vol. 13, No. 6, November 2007; Liu, R, Implementing the ASEAN Security Community – Where are we ?, working paper on the occasion of Aung San Suu Kji3s 61st Birthday on Monday 19 June 2006, 22 June 2006. ; Kesavapany, K. and Hew, D., Revisiting for Asean Community, Viewpoints, Viewpoints, Institute of South East Asian Studies, 12 January 2007.

กันระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนอันเป็นการสร้างพันธกรณีระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนให้ปฏิบัติตามที่ได้ตกลงไว้²⁸

เมื่อพิจารณาตามความตกลงว่าด้วยการค้าบริการอาเซียน (ASEAN Framework Agreement on Trade in Services 1995: AFAS) ก็ได้มีการให้สิทธิและเสรีภาพแก่คนต่างด้าวในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน เพื่อการเข้าถึงการตลาด (Market Access) ใน 7 สาขาบริการ ดังนี้²⁹

- (1) การขนส่งทางอากาศ
- (2) การขนส่งทางทะเล
- (3) โทรคมนาคม
- (4) การก่อสร้าง
- (5) การเงิน การธนาคาร การประกันภัย ธุรกิจ เงินทุน เครดิตฟองซิเอร์ และธุรกิจหลักทรัพย์
- (6) การท่องเที่ยว
- (7) ธุรกิจบริการวิชาชีพ

อันเป็นการให้สิทธิพิเศษแก่ประเทศสมาชิกอาเซียนมากกว่าที่แต่ละประเทศสมาชิกมีพันธกรณีการเปิดเสรีในกรอบการค้าบริการ (GATS-Plus) ขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO) มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพิธีสารแก้ไขความตกลงว่าด้วยการค้าบริการอาเซียน (Protocol to Amend the ASEAN Framework Agreement on Trade in Services 2003) และกำหนดการโดยพิธีสารเพื่อปฏิบัติตามความค้ำมั่น ครั้งที่ 7 ภายใต้ความตกลงว่าด้วยการค้าบริการ (Protocol to Implement the Seventh Package of Commitments under ASEAN Framework Agreement on Services 2009)

ภายใต้แผนงานการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) มีการกำหนดยุทธศาสตร์การดำเนินงานด้านการค้าบริการ โดยเฉพาะการเปิดการเจรจาการค้าบริการ 5 สาขาสำคัญ ดังนี้³⁰

- (1) การขนส่งทางอากาศ
- (2) เทคโนโลยีสารสนเทศ
- (3) สุขภาพ
- (4) การท่องเที่ยว

²⁸ ชาดิชชาย เศษฐศุมน. (2555). *ประชาคมอาเซียน (ASEAN Community): ผลกระทบต่อกฎหมายไทย*. หน้า 10-12.

²⁹ แหล่งเดิม. หน้า 35-36.

³⁰ แหล่งเดิม. หน้า 36-37.

(5) โลจิสติกส์

อันมีลักษณะต่อเนื่องเป็นรอบๆ ละ 2 ปี จนถึงปี 2558 โดยใช้ความตกลงว่าด้วยการค้าบริการ (General Agreement on Trade in Services: GATS W/120) ภายใต้องค์การการค้าโลก เป็นแนวทางในการจำแนกสาขาบริการและกำหนดแนวทางปฏิบัติแก่ประเทศสมาชิกอาเซียน ด้านการค้าบริการสาขาการขนส่งทางอากาศ เทคโนโลยีสารสนเทศ สุขภาพ การท่องเที่ยวในการ อนุญาตให้คนสัญชาติของประเทศสมาชิกอาเซียนถือหุ้่นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ในปี 2551 และ ร้อยละ 70 ในปี 2556 และการค้าบริการสาขาอื่นๆ อนุญาตให้คนสัญชาติของประเทศสมาชิก อาเซียนถือหุ้่นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 49 ในปี 2551 ร้อยละ 51 ในปี 2553 และร้อยละ 70 ในปี 2558

ในส่วนของการบริการวิชาชีพเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคุณสมบัติของผู้ประกอบวิชาชีพ ทั้งในฐานะผู้ประกอบการที่เป็นนายจ้างหรือไม่ได้เป็นผู้ประกอบการแต่เป็นลูกจ้าง เพื่อให้สิทธิและ เสรีภาพแก่คนต่างด้าวในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนสามารถเคลื่อนย้ายการบริการ และแรงงาน มีฝีมือโดยเสรี ประเทศสมาชิกอาเซียนได้ทำความตกลงว่าด้วยการรับรองคุณสมบัติในวิชาชีพ ระหว่างกัน (Mutual Recognition Arrangement: MRA) ถึงปัจจุบันรวม 7 สาขาวิชาชีพ ดังนี้³¹

- (1) แพทย์ (ASEAN Mutual Recognition Arrangement on Medical Practitioners)
- (2) ทันตแพทย์ (ASEAN Mutual Recognition Arrangement on Dental Practitioners)
- (3) พยาบาล (ASEAN Mutual Recognition Arrangement on Nursing Services)
- (4) สถาปนิก (ASEAN Mutual Recognition Arrangement on Architectural Services)
- (5) บริการวิศวกรรม (ASEAN Mutual Recognition Arrangement on Engineering Services)
- (6) นักบัญชี (ASEAN Mutual Recognition Arrangement on Accountancy Services)
- (7) ช่างสำรวจ (ASEAN Framework Arrangement for the Mutual Recognition of Surveying Qualifications)

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการมีนิติสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนที่พัฒนา ความร่วมมือจากสมาคมผู้การเป็นประชาคมอาเซียน (ASEAN Community: AC) ได้ส่งผลกระทบต่อกฎหมายไทยในการตรากฎหมายภายในประเทศ เพื่อรองรับให้สนธิสัญญาหรือความตกลง ระหว่างกันมีผลบังคับใช้ภายในประเทศหรืออนุวัติการให้เป็นไปตามสนธิสัญญาหรือความตกลง ระหว่างประเทศ ย่อมส่งผลให้ประเทศไทยต้องตรากฎหมายฉบับใหม่ โดยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่แล้ว เพื่อให้สนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่าง

³¹ แหล่งเดิม. หน้า 37-38.

ประเทศสมาชิกอาเซียนมีผลบังคับในประเทศไทยได้ ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงการรับรอง และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคนต่างด้าวในประเทศสมาชิกอาเซียนอื่นในประเทศไทยด้วย

3.2.2.3 ข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาจกล่าวได้ว่า มิได้มีบทบัญญัติกำหนดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างชัดเจนแต่ประการใด เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 เป็นหมวดที่ให้สิทธิ และเสรีภาพ เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิของพลเมืองภายในรัฐเท่านั้น มิได้มีการแบ่งแยกระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของ คนต่างด้าวออกจากกันว่า สิทธิหรือเสรีภาพประเภทใดที่จำกัดเฉพาะบุคคลในชาติของตนเท่านั้น หรือสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่รับรองให้กับบุคคลทั่วไป แม้มิได้มีสัญชาติของประเทศที่ตน อาศัยอยู่ก็ตาม

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ว่าด้วยหมวด 3 นี้ มุ่งที่จะบัญญัติรับรองและ ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวไทยเป็นหลัก ส่วนคนต่างด้าวจะมีสิทธิมากน้อย เพียงใดต้องเป็นไปตามกฎหมายที่รัฐสภาตราไว้ ซึ่งในปัจจุบันมีกฎหมายที่เกี่ยวกับข้อจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวอยู่หลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 พระ ราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 พระราชกฤษฎีกา กำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2536 พระราชกฤษฎีกา กำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2543 พระราชกฤษฎีกา กำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2548 พระราชบัญญัติการ ประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 หรือประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 เป็นต้น

ตัวอย่างเช่น

1) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

มาตรา 4 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคแปด บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้

คนต่างด้าว หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่ง ไม่มีสัญชาติไทย

คนเข้าเมือง หมายความว่า คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักร”

มาตรา 12 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใด อย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

เข้ามาในราชอาณาจักร

(1) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง อันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศหรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

การตรวจลงตราตาม (1) ให้เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง³²

(2) ไม่มีปัจจัยในการยังชีพตามควรแก่กรณีที่เข้ามาในราชอาณาจักร

(3) เข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาเพื่อทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

(4) วิกจริตหรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(5) ยังมีได้ปลุกฝังป้องกันไข้ทรพิษ หรือฉีดวัคซีน หรือปฏิบัติกรอย่างอื่นตามวิชาการแพทย์เพื่อป้องกันโรคติดต่อตามที่กฎหมายบัญญัติและไม่ยอมให้แพทย์ตรวจคนเข้าเมืองกระทำกรเช่นว่านั้น

(6) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(7) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชนหรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศได้ออกหมายจับ

(8) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นคนเข้าเมืองเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิง หรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(9) ไม่มีเงินติดตัวหรือไม่มีประกันตามที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 14

(10) รัฐมนตรีไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 16

(11) ถูกรัฐบาลไทยหรือรัฐบาลต่างประเทศเนรเทศ หรือถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัยในราชอาณาจักรหรือในต่างประเทศมาแล้ว หรือถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ส่งกลับออกไปนอก

³² มาตรา 12 (1) วรรคสาม เพิ่มเติมโดยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2523.

ราชอาณาจักร โดยรัฐบาลไทยเสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีได้พิจารณาเห็นว่า ให้เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

การตรวจวินิจฉัยโรค ร่างกายหรือจิต ตลอดจนการปฏิบัติการ เพื่อป้องกันโรคติดต่อ ให้ใช้แพทย์ตรวจคนเข้าเมือง”

มาตรา 44 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ถ้าปรากฏว่า

(1) เป็นผู้เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่ง ที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดเหตุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(2) เป็นผู้ไม่สามารถประกอบการหาเลี้ยงชีพได้ เพราะกายพิการหรือจิตฟั่นเฟือน ไม่สมประกอบ หรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ความใน (2) มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวที่เป็นบิดา มารดา สามี ภริยา หรือบุตรของบุคคลซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรและมีฐานะที่จะเลี้ยงดูซึ่งกันและกันได้”

2) พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499

มาตรา 4 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า ผู้ที่มีได้มีสัญชาติไทย”

มาตรา 5 บัญญัติว่า “เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักร มีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร อนึ่ง เมื่อพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้”

ความในวรรคแรกมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ที่เคยได้สัญชาติไทยโดยการเกิด”

3) พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

มาตรา 5 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย”

มาตรา 7 บัญญัติว่า “งานใดที่คนต่างด้าวอาจทำได้ในท้องที่ใด เมื่อใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยคำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบอาชีพของคนไทย และความต้องการแรงงานต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ ทั้งนี้ จะกำหนดให้แตกต่างกันระหว่างคนต่างด้าวทั่วไปกับคนต่างด้าวตามมาตรา 13 และมาตรา 14 ก็ได้

ความในวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับกับการทำงานของคนต่างด้าว ตามมาตรา 12”

มาตรา 9 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำงานใดนอกจากงาน ตามมาตรา 7 และได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน เว้นแต่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักร เป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนที่มีระยะเวลาทำงานไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนต่างด้าวจะทำงานนั้นได้เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้นายทะเบียนทราบ

ในการออกใบอนุญาต นายทะเบียนจะกำหนดเงื่อนไขให้คนต่างด้าวต้องปฏิบัติด้วยก็ได้
ใบอนุญาต การขอรับใบอนุญาต การออกใบอนุญาต และการแจ้ง ตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

อธิบดีจะวางระเบียบเพื่อกำหนดแนวทางในการกำหนดเงื่อนไข ตามวรรคสอง
ให้นายทะเบียนต้องปฏิบัติก็ได้”

4) พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522³³
บัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522

- (1) งานกรรมกร (ยกเล็ก)
- (2) งานกลสิกรรม งานเลี้ยงสัตว์ งานป่าไม้ หรืองานประมง ยกเว้น งานที่ใช้ความชำนาญ งานเฉพาะสาขา หรืองานควบคุมดูแลฟาร์ม (ยกเล็ก)
- (3) งานก่ออิฐ งานช่างไม้ หรืองานก่อสร้างอื่น
- (4) งานแกะสลักไม้
- (5) งานขับขี่ยานยนต์ หรืองานขับขี่ยานพาหนะที่ไม่ใช้เครื่องจักร หรือเครื่องกล ยกเว้นงาน ขับขี่เครื่องบินระหว่างประเทศ
- (6) งานขายของหน้าร้าน
- (7) งานขายทอดตลาด
- (8) งานควบคุม ตรวจสอบหรือให้บริการทางบัญชี ยกเว้น งานตรวจสอบภายใน เป็นครั้งคราว
- (9) งานเจียรไน หรือขัดเพชรหรือพลอย
- (10) งานตัดผม งานตัดผม หรืองานเสริมสวย
- (11) งานทอผ้าด้วยมือ
- (12) งานทอเสื่อหรืองานทำเครื่องใช้ด้วยกก หวาย ปอ ฟาง หรือเยื่อไม้ไผ่
- (13) งานทำกระดาษสาด้วยมือ

³³ พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. เล่มเดิม. หน้า 177.

- (14) งานทำเครื่องเงิน
- (15) งานทำเครื่องดนตรีไทย
- (16) งานทำเครื่องถม
- (17) งานทำเครื่องทอง เครื่องเงิน หรือเครื่องนาก
- (18) งานทำเครื่องลงหิน
- (19) งานทำตุ๊กตาไทย
- (20) งานทำที่นอนหรือผ้าห่มนวม
- (21) งานทำบาตร
- (22) งานทำผลิตภัณฑ์จากผ้าไหมด้วยมือ
- (23) งานทำพระพุทธรูป
- (24) งานทำมีด
- (25) งานทำร่มกระดาษหรือผ้า
- (26) งานทำรองเท้า
- (27) งานทำหมวก
- (28) งานนายหน้าหรืองานตัวแทน ยกเว้น งานนายหน้าหรืองานตัวแทนในธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ
- (29) งานในวิชาชีพวิศวกรรม สาขาวิศวกรรมโยธาที่เกี่ยวข้องกับ งานออกแบบและคำนวณ จัดระบบ วิจัย วางโครงการ ทดสอบ ควบคุมการก่อสร้างหรือให้คำแนะนำ ทั้งนี้ไม่รวมงานที่ต้องใช้ความชำนาญพิเศษ
- (30) งานในวิชาชีพสถาปัตยกรรมที่เกี่ยวข้องกับงานออกแบบ เขียนแบบ ประมาณราคา อำนวยการก่อสร้าง หรือให้คำแนะนำ
- (31) งานประดิษฐ์เครื่องแต่งกาย
- (32) งานปั้นหรือทำเครื่องปั้นดินเผา
- (33) งานมวนบุหรี่ด้วยมือ
- (34) งานมัดคุเทศก์ หรืองานจัดนำเที่ยว
- (35) งานเร่ขายสินค้า
- (36) งานเรียงตัวพิมพ์อักษรไทยด้วยมือ
- (37) งานสาวและบิดเกลียวไหมด้วยมือ
- (38) งานเสมียนพนักงานหรืองานเลขานุการ
- (39) งานให้บริการทางกฎหมายหรืออรรถคดี (ยกเล็ก)

5) พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2536³⁴

มาตรา 3 บัญญัติว่า “ให้ยกเลิกความใน (1) และ (2) ของบัญชีพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

- (1) งานกรรมกร ยกเว้นงานกรรมกรในเรือประมงตาม (2)
- (2) งานกสิกรรม งานเลี้ยงสัตว์ งานป่าไม้ หรืองานประมง ยกเว้น งานที่ใช้ความชำนาญ งานเฉพาะสาขา งานควบคุมดูแลฟาร์ม หรืองานกรรมกรในเรือประมงเฉพาะการประมงทางทะเล”

6) พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2543³⁵

มาตรา 3 บัญญัติว่า “ให้ยกเลิกความใน (39) ของบัญชีพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

- (39) งานให้บริการทางกฎหมายหรืออรรถคดี ยกเว้น
 - (ก) งานปฏิบัติหน้าที่อนุญาตโตตุลาการ
 - (ข) งานว่าต่างแก้ต่างในชั้นอนุญาตโตตุลาการ ถ้ากฎหมายซึ่งใช้บังคับแก้ข้อพิพาทที่พิจารณาโดยอนุญาตโตตุลาการนั้นมีใช้กฎหมายไทย หรือเป็นกรณีที่ไม่ต้องขอบังคับคำชี้ขาดของอนุญาตโตตุลาการนั้นในราชอาณาจักรไทย”

7) พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2548³⁶

มาตรา 3 บัญญัติว่า “ให้ยกเลิกความใน (1) ของบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2536 และให้ ใช้ความต่อไปนี้แทน

- (1) งานกรรมกร ยกเว้นงานกรรมกรในเรือประมงตาม (2) งานที่ห้ามคนต่างด้าวทำตาม (1) ไม่ใช่บังคับแก่คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองภายใต้ข้อตกลงว่าด้วยการจ้างแรงงานระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งชาติอื่น และคนต่างด้าวที่ได้รับการกำหนดสถานะให้เป็นคนเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายและมีใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง”

³⁴ แหล่งเดิม. หน้า 183.

³⁵ แหล่งเดิม. หน้า 186.

³⁶ แหล่งเดิม. หน้า 189.

8) พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542³⁷

มาตรา 4 วรรคหนึ่ง วรรคสองและวรรคสาม บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ คนต่างด้าว หมายความว่า

- (1) บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย
- (2) นิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทย
- (3) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทย และมีลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) นิติบุคคล ซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นถือ โดยบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลตาม (1) หรือ (2) ลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่ กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมด ในนิติบุคคลนั้น

(ข) ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนสามัญ ที่จดทะเบียน ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการ หรือผู้จัดการเป็นบุคคลตาม (1)

(4) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทย ซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นถือ โดยบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) หรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) ลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น

เพื่อประโยชน์แห่งคำนิยามนี้ให้ถือว่าหุ้นของบริษัทจำกัดที่มีใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือเป็นหุ้นของคนต่างด้าว เว้นแต่จะได้มีกฎกระทรวงกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

มาตรา 6 บัญญัติว่า “คนต่างด้าวต่อไปนี้ ห้ามประกอบธุรกิจในราชอาณาจักร

- (1) คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศหรือรอการเนรเทศตามกฎหมาย
- (2) คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่น”

มาตรา 8 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 10 และมาตรา 12

(1) ห้ามมิให้คนต่างด้าวประกอบธุรกิจที่ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวประกอบกิจการ ด้วยเหตุผลพิเศษตามที่กำหนดไว้ในบัญชีหนึ่ง

(2) ห้ามมิให้คนต่างด้าวประกอบธุรกิจที่เกี่ยวกับความปลอดภัย หรือความมั่นคงของประเทศธุรกิจที่มีผลกระทบต่อศิลปวัฒนธรรม จารีตประเพณี และหัตถกรรมพื้นบ้าน หรือธุรกิจที่มีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม ตามที่กำหนดไว้ในบัญชีสอง เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี โดยการอนุมัติของคณะรัฐมนตรี

³⁷ แหล่งเดิม. หน้า 193.

(3) ห้ามมิให้คนต่างด้าวประกอบธุรกิจที่คนไทยยังไม่มี ความพร้อมที่จะแข่งขัน ในการประกอบกิจการกับคนต่างด้าว ตามที่กำหนดไว้ในบัญชีสาม เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจาก อธิบดีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ”

9) ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497³⁸

มาตรา 89 บัญญัติว่า “เมื่อคนต่างด้าวได้รับอนุญาตให้ได้มาซึ่งที่ดินเพื่อกิจการใด ผู้รับ อนุญาตต้องใช้ที่ดินเพื่อกิจการนั้น จะใช้เพื่อกิจการอื่นไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตให้ใช้เพื่อ กิจการอื่นใหม่ตามจำนวนที่ไม่เกินกำหนดในมาตรา 87 ถ้าจะไม่ใช้ที่ดินตามที่ได้รับอนุญาตนั้นต้อง แจ้งให้ทราบตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วัน ไม่ใช้ที่ดินนั้น

คนต่างด้าวผู้ใดประสงค์จะใช้ที่ดินเพื่อกิจการอื่นใหม่ ให้ขออนุญาตใหม่ต่อรัฐมนตรี ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ถ้ารัฐมนตรีเห็นสมควรก็ให้มีอำนาจอนุญาต

3.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ

3.3.1 กลุ่มประเทศที่ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความ ในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ

3.3.1.1 ราชาอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden)³⁹

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ. 1975 (Constitution of the Kingdom of Sweden 1975)⁴⁰ ได้ประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1975 มีบทบัญญัติทั้งหมด 152 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 2 ว่าด้วย สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) ตั้งแต่มาตรา 1 ถึง มาตรา 20

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ. 1975 (Constitution of the Kingdom of Sweden 1975) จะเห็นได้ว่าได้มีการบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ในชาติของตนกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างเป็นเอกเทศ

พิจารณาได้จากบัญญัติในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) มาตรา 20 ซึ่งบัญญัติว่า “(1) ชาวต่างชาติภายในราชอาณาจักรสวีเดนย่อมมี

³⁸ แหล่งเดิม. หน้า 249.

³⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 62.

⁴⁰ Constitution of the Kingdom of Sweden, 1975.

ความเท่าเทียมกับพลเมืองสวีเดนในแง่ของ 1) การได้รับความคุ้มครองจากการจำกัดในการเข้าร่วมชุมนุมเพื่อแสดงความคิดเห็น การเดินขบวน การเข้าร่วมชุมนุมทางศาสนาใดๆ หรือสมาคมอื่นๆ (มาตรา 2 ประโยคที่สอง) 2) การได้รับความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการเชื่อมต่อการประมวลผลทางอิเล็กทรอนิกส์ (มาตรา 3 (2)) 3) การได้รับความคุ้มครองจากการลงโทษประหารชีวิต การลงโทษและการทรมาน อันเป็นการต่อต้านการแทรกแซงทางการแพทย์ที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขู่เข็ญ หรือขัดขวางคำแถลงการณ์ 4) สิทธิในการจำกัดเสรีภาพใดๆ ตามความผิดทางอาญาหรือบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความรับผิดชอบก่อนศาลพิจารณาคดี (มาตรา 9 (1) และ (3)) 5) การได้รับความคุ้มครองจากการลงโทษทางอาญาซ้อนหลังและผลกระทบซ้อนหลังอื่นๆ ของการกระทำความผิดทางอาญา และผลซ้อนหลังทางภาษี ค่าใช้จ่าย หรือ ค่าธรรมเนียม (มาตรา 10) 6) การได้รับความคุ้มครองจากหน่วยงานของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเป็นกรณีพิเศษ (มาตรา 11 (1)) 7) การได้รับความคุ้มครองจากการเลือกปฏิบัติต่อเชื้อชาติ สีผิว ชนชาติ หรือเพศ (มาตรา 15 และมาตรา 16) 8) สิทธิในการนัดหยุดงาน หรือการปิดกิจการโดยนายจ้าง (มาตรา 17) และ 9) สิทธิในการได้รับค่าชดเชยกรณีที่มีการเวนคืน หรือการจำหน่ายทรัพย์สินในกรณีอื่นๆ (มาตรา 18) ... (2) เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ ชาวต่างชาติภายในราชอาณาจักรสวีเดนย่อมมีความเท่าเทียมกันกับพลเมืองสวีเดนในเรื่องของ 1) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ข้อมูลข่าวสาร การชุมนุม การเดินขบวน การสมาคม และการนับถือศาสนา (มาตรา 1) 2) การได้รับความคุ้มครองจากการจำกัดในการแสดงความคิดเห็น (มาตรา 2 ประโยคแรก) 3) การได้รับความคุ้มครองจากการละเมิดทางร่างกาย ในกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากที่กล่าวมาในมาตรา 4 และ มาตรา 5 การค้นตัวบุคคล การตรวจค้นเคหสถาน หรือการล่วงล้ำอื่นๆ ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน และการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล (มาตรา 6) 4) การได้รับความคุ้มครองจากการจำกัดเสรีภาพ (มาตรา 8 ประโยคแรก) 5) สิทธิในการจำกัดเสรีภาพใดๆ ในกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากความรับผิดชอบทางอาญาหรือบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความรับผิดชอบก่อนศาลพิจารณาคดี (มาตรา 9 (1) และ (3)) 6) กระบวนการพิจารณาคดีของศาลประชาชน (มาตรา 11 (2)) 7) การได้รับความคุ้มครองจากการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการแสดงความคิดเห็น (มาตรา 12 (2) ประโยคที่สาม) 8) สิทธิในผลงานของนักเขียน ศิลปิน และช่างภาพ ... (3) ส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติพิเศษที่อ้างถึงใน (2) ให้นำบทบัญญัติของมาตรา 12 (3), (4) ประโยคแรก และ (5) มาใช้บังคับ”⁴¹

⁴¹ Constitution of the Kingdom of Sweden, 1975

Article 20

(1) A foreigner within the Realm shall be equated with a Swedish citizen in respect of

ส่วนในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสวีเดนได้บัญญัติไว้ในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) เช่นกัน แต่ก็มีบทบัญญัติจำกัดเฉพาะ

1) protection against all coercion to participate in any meeting for the formation of opinion or in any demonstration or other expression of opinion, or to belong to any religious congregation or other association (Article 2, second sentence);

2) protection of personal integrity in connection with electronic data processing (Article 3 (2));

3) protection against capital punishment, corporal punishment and torture and against medical intervention aimed at extorting or preventing statements;

4) the right to have any deprivation of liberty on account of a criminal offence or on grounds of suspicion of having committed such an offence tested before a court of law (Article 9 (1) and (3));

5) protection against retroactive penal sanctions and other retroactive effects of criminal acts and against retroactive taxes, charges or fees (Article 10);

6) protection against the establishment of a court to try a particular case (Article 11 (1));

7) protection against discrimination on grounds of race, skin color, ethnic origin, or sex (Articles 15 and 16);

8) the right to take strike or lock-out action (Article 17); and

9) the right to compensation in cases of expropriation or other such disposition (Article 18).

(2) Unless otherwise provided by special rules of law, a foreigner within the Realm shall be equated with a Swedish citizen also in respect of

1) freedom of expression, freedom of information, freedom of assembly, freedom to demonstrate, freedom of association, and freedom of worship (Article 1);

2) protection against all coercion to divulge an opinion (Article 2, first sentence);

3) protection against physical violations also in cases other than those referred to in Articles 4 and 5, against physical search, house searches, or other similar intrusions, and against violations of confidential communications (Article 6);

4) protection against deprivation of liberty (Article 8, first sentence);

5) the right to have any deprivation of liberty for reasons other than a criminal offence or suspicion of having committed such an offence tested before a court (Article 9 (2) and (3));

6) public court proceedings (Article 11 (2));

7) protection against violations on grounds of opinion (Article 12 (2), third sentence); and

8) the rights of authors, artists, and photographers to their works.

(3) With respect to the special provisions referred to in Paragraph (2), the provisions of Article 12 (3), (4), first sentence, and (5) shall apply.

บุคคลที่มีสัญชาติราชอาณาจักรสวีเดนเท่านั้น เช่น (1) พลเมืองย่อมได้รับความคุ้มครองจากการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ ดังต่อไปนี้ ...1) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น: เสรีภาพในการสื่อสารข้อมูลและการสื่อความหมาย การแสดงความคิดเห็นและการแสดงความรู้สึกร่วมกัน โดยวาจา ลายลักษณ์อักษร ภาพถ่าย หรือในลักษณะอื่นใด 2) เสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร: เสรีภาพในการรับทราบและเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร รวมถึงกรณีอื่นๆ ทั้งของตนเองและของผู้อื่น 3) เสรีภาพในการชุมนุม: เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ เพื่อให้ข้อมูล การแสดงความคิดเห็น หรือเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดอันเป็นประโยชน์ต่อการนำเสนอผลงาน 4) เสรีภาพในการตรวจสอบ: เสรีภาพในการตรวจสอบหรือการมีส่วนร่วมในการพิจารณาโดยเปิดเผย 5) เสรีภาพในการสมาคม: เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม เพื่อวัตถุประสงค์ของภาครัฐหรือเอกชน และ 6) เสรีภาพในการนับถือศาสนา: เสรีภาพในการนับถือศาสนาตามความเชื่อของตน หรือของส่วนรวม ...2) ในกรณีเสรีภาพของสื่อมวลชนให้นำบทบัญญัตินี้มาใช้บังคับด้วย รวมถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของประชาชนด้วย ตามมาตรา 1⁴² เป็นต้น

⁴² Constitution of the Kingdom of Sweden, 1975

Article 1

(1) All citizens shall be guaranteed the following in their relations with the public administration:

1) freedom of expression: the freedom to communicate information and to express ideas, opinions and emotions, whether orally, in writing, in pictorial representations, or in any other way;

2) freedom of information: the freedom to obtain and receive information and otherwise acquaint oneself with the utterances of others;

3) freedom of assembly: the freedom to organize or attend any meeting for information purposes or for the expression of opinions or for any other similar purpose or for the purpose of presenting artistic work;

4) freedom to demonstrate: the freedom to organize or take part in any demonstration in a public place;

5) freedom of association: the freedom to unite with others for public or private purposes; and

6) freedom of worship: the freedom to practice one's own religion either alone or in company with others.

(2) In the case of the freedom of the press the provisions of the Freedom of the Press Act shall apply. That act also contains provisions concerning the right of access to public documents.

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ. 1975 (Constitution of the Kingdom of Sweden 1975) ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือ มีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จาก บทบัญญัติในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) มาตรา 20 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพ ของพลเมืองสวีเดนก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติ ในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ ขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) เช่นกัน โดยใช้คำว่า “พลเมือง” ย่อมหมายถึง บุคคลที่มีสัญชาติราชอาณาจักรสวีเดนเท่านั้น

3.3.1.2 ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain)⁴³

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 (Constitution of the Kingdom of Spain 1978)⁴⁴ ได้ประกาศใช้บังคับ เมื่อ ค.ศ. 1978 มีบทบัญญัติทั้งหมด 169 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วย สิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) ตั้งแต่มาตรา 10 ถึง มาตรา 55

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 (Constitution of the Kingdom of Spain 1978) จะเห็นได้ว่าได้มีการบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองในชาติ ของตนกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างเป็นเอกเทศ

พิจารณาได้จากบัญญัติในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 1 ว่าด้วยพลเมืองสเปนและคนต่างด้าว (Spaniards and Aliens) มาตรา 13 (1) ซึ่งบัญญัติว่า “คนต่างด้าวมีสิทธิและเสรีภาพตามที่ได้มีการรับรองไว้ตามสนธิสัญญา หรือ เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้”⁴⁵ นอกจากนี้ยังบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 13 (2) ประกอบ

⁴³ บรรเจิด สิงคะเนติ. หน้าเดิม.

⁴⁴ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978.

⁴⁵ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978

Article 13 Aliens, Extradition, Asylum

(1) Aliens in Spain may enjoy the public freedoms guaranteed by the present Title under the terms which treaties or laws may establish.

มาตรา 23 ซึ่งบัญญัติว่า “หากเป็นสิทธิในการเข้ามามีส่วนร่วมในทางการเมือง หรือการสมัครเข้ารับราชการ หรือการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้ง ย่อมต้องถูกจำกัดไว้เฉพาะพลเมืองสเปนเท่านั้น”⁴⁶

ส่วนในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสเปนได้บัญญัติไว้ในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพ (Rights and Freedoms) หมวดที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง (Rights and Duties of Citizens) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติราชอาณาจักรสเปนเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 30 ถึงมาตรา 38 เช่น พลเมืองมีสิทธิและหน้าที่ในการปกป้องราชอาณาจักรสเปน ตามมาตรา 30 (1)⁴⁷ ชายและหญิงมีสิทธิที่จะกำหนดข้อตกลงในการสมรสกันอย่างเท่าเทียมกัน ตามมาตรา 32 (1)⁴⁸ หรือสิทธิในการครอบครองอสังหาริมทรัพย์และการรับมรดกเป็นที่ยอมรับส่วนบุคคล ตามมาตรา 33 (1)⁴⁹ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 (Constitution of the Kingdom of Spain 1978) ได้มีบทบัญญัติ ในการแบ่งแยก หรือมีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จาก

⁴⁶ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978

Article 13 Aliens, Extradition, Asylum

(2) Only Spaniards shall have the rights recognized in Article 23 except that which in keeping with the criteria of reciprocity may be established by treaty or law for the right to active and passive suffrage in municipal elections.

Article 23 Participation, Election, Office

(1) Citizens have the right to participate in public affairs, directly or through representatives freely elected in periodic elections by universal suffrage.

(2) They also have the right to accede, under conditions of equality, to public functions and positions, in accordance with the requirements established by law.

⁴⁷ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978

Article 30 Military, Civilian, Emergency Duties

(1) Citizens have the right and the duty to defend Spain.

⁴⁸ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978

Article 32 Marriage, Matrimonial Equality

(1) Man and woman have the right to contract matrimony with full legal equality.

⁴⁹ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978

Article 33 Property, Inheritance

(1) The right to private property and inheritance is recognized.

บทบัญญัติในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 1 ว่าด้วยพลเมืองสเปนและคนต่างด้าว (Spaniards and Aliens) มาตรา 13 (1) อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้พิจารณาจากสนธิสัญญาหรือเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสเปนก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ (Rights and Freedoms) หมวดที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง (Rights and Duties of Citizens) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติราชอาณาจักรสเปนเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 30 ถึงมาตรา 38

3.3.1.3 สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States)

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโก ค.ศ. 1917 (Constitution of the United Mexican States 1917)⁵⁰ ได้บัญญัติเมื่อปี ค.ศ. 1917 มีบทบัญญัติทั้งหมด 136 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 1 หมวด 1 ว่าด้วยความคุ้มครองเอกชน (Individual Guarantees) ตั้งแต่มาตรา 1 ถึง มาตรา 29 หมวด 2 ว่าด้วยสัญชาติเม็กซิกัน (Mexicans) ตั้งแต่มาตรา 30 ถึง มาตรา 31 หมวด 3 ว่าด้วยคนต่างด้าว (Foreigners) มาตรา 31 และหมวด 4 ว่าด้วยประชาชนชาวเม็กซิกัน (Mexican Citizens) ตั้งแต่มาตรา 34 ถึง มาตรา 38

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโก ค.ศ. 1917 (Constitution of the United Mexican States 1917) จะเห็นได้ว่าการบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ในชาติของตนกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ว่าเป็นเอกเทศ

พิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 3 ว่าด้วยคนต่างด้าว (Foreigners) มาตรา 33 ซึ่งบัญญัติว่า “คนต่างด้าว ได้แก่ ผู้ที่ไม่มีคุณสมบัติตามความในมาตรา 30 คนต่างด้าวมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามความในบทที่ 1 หมวด 1 ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ แต่ฝ่ายบริหารของสหพันธรัฐมีสิทธิเนรเทศโดยไม่ต้องได้รับอนุมัติจากศาลยุติธรรม ซึ่งบุคคลที่เป็นคนต่างด้าวที่เป็นบุคคลที่ไม่เหมาะสมที่จะให้อยู่ในดินแดนของรัฐต่อไป ...คนต่างด้าวจะต้องไม่เข้าเกี่ยวข้องกับกิจการเมืองของประเทศ”⁵¹

⁵⁰ Constitution of the United Mexican States, 1917.

⁵¹ Constitution of the United Mexican States, 1917

Article 33 Foreigners are those who do not possess the qualifications set forth in Article 30. They are entitled to the guarantees granted by Chapter I, Title I, of the present Constitution; but the Federal Executive

ส่วนในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวเม็กซิกันได้บัญญัติไว้ในบทที่ 4 ว่าด้วยประชาชนชาวเม็กซิกัน (Mexican Citizens) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติสหรัฐเม็กซิกันเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 34 ถึงมาตรา 38 เช่น ประชาชนชาวเม็กซิกันมีสิทธิ ...ออกเสียงเลือกตั้งในการเลือกตั้ง ตามมาตรา 35 (1)⁵² ประชาชนชาวเม็กซิกันมีสิทธิ ...ร่วมชุมนุมกัน เพื่ออภิปรายการเมืองของประเทศ ตามมาตรา 35 (3)⁵³ หรือประชาชนชาวเม็กซิกันมีสิทธิ ...ใช้สิทธิยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ในเรื่องใดก็ได้ ตามมาตรา 35 (5)⁵⁴ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งรัฐเม็กซิโก ค.ศ. 1917 (Constitution of the United Mexican States 1917) ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 3 ว่าด้วยคนต่างด้าว (Foreigners) มาตรา 33 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยได้รับความคุ้มครองตามความใน บทที่ 1 หมวด 1 ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ส่วนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวเม็กซิกันก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 4 ว่าด้วยประชาชนชาวเม็กซิกัน (Mexican Citizens) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติสหรัฐเม็กซิกันเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 34 ถึงมาตรา 38

3.3.1.4 ราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg)⁵⁵

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งราชรัฐลักเซมเบิร์ก ค.ศ. 1868 (Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg 1868)⁵⁶ ได้ประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 17 ตุลาคม ค.ศ. 1868 มีบทบัญญัติทั้งหมด

shall have the exclusive power to compel any foreigner whose remaining he may deem inexpedient to abandon the national territory immediately and without the necessity of previous legal action.

Foreigners may not in any way participate in the political affairs of the country.

⁵² Constitution of the United Mexican States, 1917

Article 35 The prerogatives of citizens are:

I.To vote at popular elections.

⁵³ Constitution of the United Mexican States, 1917

Article 35 The prerogatives of citizens are:

III.To associate together to discuss the political affairs of the country.

⁵⁴ Constitution of the United Mexican States, 1917

Article 35 The prerogatives of citizens are:

V.To exercise in all cases the right of petition.

⁵⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ. หน้าเดิม.

121 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 2 ว่าด้วยชาวลักเซมเบิร์กและสิทธิ (Luxembourgers and Their Rights) ตั้งแต่มาตรา 9 ถึง มาตรา 31 และบทที่ 10 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไป ตั้งแต่มาตรา 109 ถึง มาตรา 115

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชรัฐลักเซมเบิร์ก ค.ศ. 1868 (Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg 1868) จะเห็นได้ว่าการบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองในชาติของตนกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างเป็นเอกเทศ

พิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 10 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 111 ซึ่งบัญญัติว่า “ชาวต่างประเทศที่อยู่ในดินแดนของแกรนด์ดัชชีได้รับความคุ้มครองทางร่างกายและทรัพย์สิน ยกเว้นแต่ที่กฎหมายกำหนดข้อยกเว้นไว้”⁵⁷

ส่วนในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวลักเซมเบิร์กได้บัญญัติไว้ในบทที่ 2 ว่าด้วยชาวลักเซมเบิร์กและสิทธิ (Luxembourgers and Their Rights) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติราชรัฐลักเซมเบิร์กเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 9 ถึงมาตรา 31 เช่น ชาวลักเซมเบิร์กมีสิทธิที่จะศึกษาต่อในราชรัฐลักเซมเบิร์ก หรือในต่างประเทศและเข้าศึกษาต่อในมหาวิทยาลัยที่ตนเองเป็นผู้เลือกภายใต้ข้อบัญญัติของกฎหมายที่ว่าด้วยคุณสมบัติการเข้าศึกษาต่อ หรือประเพณีของวิชาชีพบางประเภท ตามมาตรา 23 (4)⁵⁸ ชาวลักเซมเบิร์กมีสิทธิที่จะชุมนุมกันโดยสงบและไม่มีอาวุธที่เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการใช้สิทธินี้ซึ่งจะกำหนดให้มีการขออนุญาตก่อนไม่ได้ บทบัญญัตินี้ไม่ใช่บังคับแก่การชุมนุมทางการเมือง ทางศาสนา หรือการชุมนุมรูปอื่นใดที่กระทำในสาธารณสถานการชุมนุมเช่นนี้อยู่ภายใต้ข้อบังคับของกฎหมายและระเบียบการของตำรวจตามมาตรา 25⁵⁹ หรือชาวลักเซมเบิร์กมีสิทธิจะรวมกันเป็นสมาคม การใช้สิทธินี้ไม่จำเป็นจะต้อง

⁵⁶ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968.

⁵⁷ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968

Article 111 Rights of Foreigners

Every foreigner on the territory of the Grand Duchy shall enjoy the protection afforded to persons and property, except as otherwise provided by the law.

⁵⁸ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968

Article 23 Education, Health

(4) Every Luxembourger is free to pursue his studies in the Grand Duchy or abroad and to attend universities of his own choosing, subject to the provisions of the law concerning admission to employment and the exercise of certain callings.

⁵⁹ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968

ขออนุญาตก่อน การจัดตั้งองค์การทางศาสนาจะต้องได้รับอนุญาตโดยกฎหมาย ตามมาตรา 26⁶⁰ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชรัฐลักเซมเบิร์ก ค.ศ. 1868 (Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg 1868) ได้มีบทบัญญัติ ในการแบ่งแยก หรือมีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 10 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 111 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวลักเซมเบิร์กก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 ว่าด้วยชาวลักเซมเบิร์ก และสิทธิ (Luxembourgers and Their Rights) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติราชรัฐลักเซมเบิร์กเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 9 ถึงมาตรา 31

3.3.2 กลุ่มประเทศที่มีได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีได้มีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าว

3.3.2.1 สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people's Democratic Republic)

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ค.ศ. 1991 (Constitution of the Lao people's Democratic Republic 1991)⁶¹ ได้บัญญัติเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม ค.ศ. 1991 มีบทบัญญัติทั้งหมด 80 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) ตั้งแต่มาตรา 21 ถึง มาตรา 38

Article 25 Assembly

Luxembourgers have the right to assemble peaceably and unarmed in compliance with the laws governing the exercise of this right which may not require prior authorization. This provision does not apply to open-air political, religious, or other meetings which are fully governed by laws and police regulations.

⁶⁰ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968

Article 26 Association

Luxembourgers enjoy freedom of association. This right shall not be made subject to any prior authorization.

⁶¹ Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991.

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ค.ศ. 1991 (Constitution of the Lao people's Democratic Republic 1991) จะเห็นได้ว่ามิได้มีการแบ่งแยกในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองลาวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้เป็นเอกเทศ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองลาวกับสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

พิจารณาได้จากบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) ซึ่งได้มีการบัญญัติความหมายของคำว่า “พลเมืองลาว” ไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 21 ซึ่งบัญญัติว่า “พลเมืองลาว คือ ผู้ที่มีสัญชาติลาวตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย”⁶² โดยในหมวดที่ 3 นี้ ส่วนใหญ่จะบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ของพลเมืองลาว เช่น พลเมืองลาว หญิงชายมีสิทธิเท่าเทียมกัน ในด้านการเมือง เศรษฐกิจ วัฒนธรรม สังคม และครอบครัว ตามมาตรา 24⁶³ พลเมืองลาวมีสิทธิได้รับการศึกษา ไร้เรียน ตามมาตรา 25⁶⁴ หรือพลเมืองลาวมีสิทธิเสรีภาพในการตั้งภูมิลำเนา และในการเดินทาง ตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย ตามมาตรา 27⁶⁵ เป็นต้น

แม้ว่าในหมวดดังกล่าวจะบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในเรื่องสิทธิและหน้าที่ของพลเมืองเฉพาะคนลาว แต่ในเรื่องคนต่างด้าวก็มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้เช่นกันตามมาตรา 37 ซึ่งบัญญัติว่า “ชาวต่างด้าว และผู้ไม่มีสัญชาติลาวก็มีสิทธิได้รับการปกป้องสิทธิและเสรีภาพตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว มีสิทธิฟ้องต่อศาล และองค์การที่เกี่ยวข้องของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว มีหน้าที่เคารพรัฐธรรมนูญ และระเบียบกฎหมายของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว”⁶⁶

⁶² Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991

Article 21 Lao citizens are the persons who hold Lao nationality as prescribed by law.

⁶³ Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991

Article 24 Lao citizens of both sexes enjoy equal rights in political, economic, cultural, social and family affairs.

⁶⁴ Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991

Article 25 Lao citizens have the right to education.

⁶⁵ Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991

Article 27 Lao citizens have freedom of movement and residence as prescribed by law.

⁶⁶ Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญ แห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ค.ศ. 1991 (Constitution of the Lao people's Democratic Republic 1991) ได้มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) มาตรา 37 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองลาวก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) เช่นกัน โดยใช้คำว่า “พลเมืองลาว” ย่อมหมายถึง ผู้ที่มีสัญชาติลาวตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายเท่านั้น

3.3.2.2 สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland)⁶⁷

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ ค.ศ. 2000 (Constitution of the Republic of Finland 2000)⁶⁸ ได้ผ่านการลงประชามติ เมื่อวันที่ 11 มิถุนายน ค.ศ. 1999 และได้ประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 2000 มีบทบัญญัติทั้งหมด 131 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) ตั้งแต่มาตรา 6 ถึง มาตรา 23

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ ค.ศ. 2000 (Constitution of the Republic of Finland 2000) จะเห็นได้ว่ามิได้มีการแบ่งแยกในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองฟินแลนด์กับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างเป็นเอกเทศ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองฟินแลนด์กับสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

พิจารณาได้จากบัญญัติในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) มาตรา 9 (1) (4) ซึ่งบัญญัติว่า “พลเมืองฟินแลนด์และชาวต่างชาติซึ่งอาศัยอยู่ในสาธารณรัฐฟินแลนด์โดยถูกต้องตามกฎหมาย ย่อมมีสิทธิในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่

Article 37 Aliens and persons having no nationality have the right to enjoy those rights and freedoms protected by the provisions of the laws of the Lao People's Democratic Republic. They have the right to lodge petitions with courts and other concerned organizations of the Lao People's Democratic Republic. They have the duty to observe the Constitution and the law of the Lao People's Democratic Republic.

⁶⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. หน้าเดิม.

⁶⁸ Constitution of the Republic of Finland, 2000.

สาธารณรัฐ ...ชาวต่างชาติมีสิทธิที่จะเดินทางและอาศัยอยู่ในสาธารณรัฐฟินแลนด์ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยชาวต่างชาติจะไม่ถูกเนรเทศ ถูกส่งตัวข้ามแดนหรือส่งกลับไปยังประเทศของตน ถ้ามีผลทำให้พวกเขาได้รับการลงโทษประหารชีวิต การทรมานหรือการกระทำอื่นๆ อันเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”⁶⁹ และมาตรา 14 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “พลเมืองฟินแลนด์และชาวต่างชาติซึ่งอาศัยอยู่เป็นการถาวรในสาธารณรัฐฟินแลนด์ที่มีอายุครบสิบแปดปีบริบูรณ์ มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนในการเลือกตั้งและการลงประชามติในระดับท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ข้อกำหนดเกี่ยวกับสิทธิในการมีส่วนร่วมอื่นๆ ให้เป็นไปตามที่รัฐกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติท้องถิ่น”⁷⁰ และอาจกล่าวได้ว่า สิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชนก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” เช่น ทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพส่วนบุคคล ความมั่นคงและความปลอดภัย ตามมาตรา 7 (1)⁷¹ ทุกคนมีเสรีภาพในการนับถือศาสนาและศีลธรรมอันดี ตามมาตรา 11 (1)⁷² หรือทุกคนย่อมได้รับการประกันในชีวิตส่วนบุคคล เกียรติยศ ชื่อเสียงและที่อยู่อาศัยโดยได้รับความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามที่กฎหมายบัญญัติ ตามมาตรา 10 (1)⁷³ เป็นต้น

⁶⁹ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 9 Freedom of movement

(1) Finnish citizens and foreigners legally resident in Finland have the right to freely move within the country and to choose their place of residence.

(4) The right of foreigners to enter Finland and to remain in the country is regulated by an Act. A foreigner shall not be deported, extradited or returned to another country, if in consequence he or she is in danger of a death sentence, torture or other treatment violating human dignity.

⁷⁰ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 14 Electoral and participatory rights

(2) Every Finnish citizen and every foreigner permanently resident in Finland, having attained eighteen years of age, has the right to vote in municipal elections and municipal referendums, as provided by an Act. Provisions on the right to otherwise participate in municipal government are laid down by an Act.

⁷¹ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 7 The right to life, personal liberty and integrity

(1) Everyone has the right to life, personal liberty, integrity and security.

⁷² Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 11 Freedom of religion and conscience

(1) Everyone has the freedom of religion and conscience.

⁷³ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 10 The right to privacy

ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองฟินแลนด์ ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองฟินแลนด์” เช่น พลเมืองฟินแลนด์มีอายุครบสิบแปดปีบริบูรณ์ มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนในการเลือกตั้งและการลงประชามติในระดับประเทศ บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ให้นำมาใช้บังคับแก่องค์กรในระดับประเทศด้วย ตามมาตรา 14 (1)⁷⁴ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญ แห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ ค.ศ. 2000 (Constitution of the Republic of Finland 2000) ได้มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่า สิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) มาตรา 9 (1) (4) และมาตรา 14 (2) อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองฟินแลนด์ก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) เช่นกัน โดยใช้คำว่า “พลเมืองฟินแลนด์” ย่อมหมายถึง บุคคลที่มีสัญชาติฟินแลนด์ เท่านั้น นอกจากนี้ยังบทบัญญัติในมาตราอื่นๆ อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ไม่ว่าจะเป็นพลเมืองฟินแลนด์หรือคนต่างด้าวอีกด้วย

3.3.2.3 สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia)

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐสโลวีเนีย ค.ศ.2006 (Constitution of the Republic of Slovenia 2006)⁷⁵ ได้ผ่านการลงประชามติ เมื่อวันที่ 23 ธันวาคม ค.ศ. 1991 ในปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสุดท้าย เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน ค.ศ. 2006 มีบทบัญญัติทั้งหมด 172 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 13 ส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิขั้นพื้นฐาน (Human Rights and Fundamental Freedoms) ตั้งแต่มาตรา 14 ถึง มาตรา 65 และส่วนที่ 3 ว่าด้วยความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Relations) ตั้งแต่มาตรา 66 ถึง มาตรา 79

(1) Everyone's private life, honour and the sanctity of the home are guaranteed. More detailed provisions on the protection of personal data are laid down by an Act.

⁷⁴ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 14 Electoral and participatory rights

(1) Every Finnish citizen who has reached eighteen years of age has the right to vote in national elections and referendums. Specific provisions in this Constitution shall govern the eligibility to stand for office in national elections.

⁷⁵ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006.

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐสโลวีเนีย ค.ศ. 2006 (Constitution of the Republic of Slovenia 2006) จะเห็นได้ว่ามิได้มีการแบ่งแยกในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสโลวีเนียกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้อย่างเป็นเอกเทศ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสโลวาเนียกับสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

พิจารณาได้จากบัญญัติในส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 13 ซึ่งบัญญัติว่า “ตามสนธิสัญญาคนต่างด้าวในสาธารณรัฐสโลวีเนียได้รับการประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ รวมทั้งกฎหมายยกเว้นสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้หรือกฎหมายเฉพาะของพลเมืองสาธารณรัฐสโลวีเนียได้บัญญัติไว้”⁷⁶ และส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิขั้นพื้นฐาน (Human Rights and Fundamental Freedoms) อาจกล่าวได้ว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” เช่น ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ตามมาตรา 19 (1)⁷⁷ ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวในการเลือกสถานที่อยู่อาศัยและในการเดินทางออกนอกประเทศในเวลาใดก็ได้ ตามมาตรา 32 (1)⁷⁸ หรือทุกคนมีสิทธิส่วนบุคคลในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และความปลอดภัย ตามมาตรา 34⁷⁹ เป็นต้น

ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมือง สโลวีเนีย ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองสโลวีเนีย” เช่น พลเมืองสโลวีเนียทุกคนที่มีอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์ มีสิทธิ

⁷⁶ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 13 Foreigners

In accordance with treaties, aliens in Slovenia enjoy all the rights guaranteed by this Constitution and laws, except for those rights that pursuant to this Constitution or law only citizens of Slovenia enjoy.

⁷⁷ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 19 Protection of Personal Liberty

(1) Everyone has the right to personal liberty.

⁷⁸ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 32 Freedom of Movement

(1) Everyone has the right to freedom of movement, to choose his place of residence, to leave the country and to return at any time.

⁷⁹ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 34 Right to Personal Dignity and Safety

Everyone has the right to personal dignity and safety.

ออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้ง และมีสิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง ตามมาตรา 43 (2)⁸⁰ พลเมืองสโลวีเนียทุกคนมีสิทธิตามกฎหมายในการเข้าร่วมการเลือกตั้งผู้แทนทั้งโดยตรงหรือโดยอ้อมในการจัดการบริหารกิจการสาธารณะตามมาตรา 44⁸¹ หรือพลเมืองสโลวีเนียทุกคนมีสิทธิที่จะยื่นอุทธรณ์และติดตามประเด็นสำคัญในเรื่องทั่วไปอื่นๆ ได้ ตามมาตรา 45⁸² เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐสโลวีเนีย ค.ศ. 2006 (Constitution of the Republic of Slovenia 2006) ได้มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 13 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสโลวีเนีย ก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิขั้นพื้นฐาน (Human Rights and Fundamental Freedoms) โดยใช้คำว่า “พลเมืองสโลวีเนีย” ย่อมหมายถึง บุคคลที่มีสัญชาติสโลวีเนียเท่านั้น นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติในมาตราอื่นๆ อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครอง สิทธิมนุษยชน ไม่ว่าจะเป็นพลเมืองสโลวีเนียหรือคนต่างด้าวอีกด้วย

3.3.3 กลุ่มประเทศที่มีได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาสหสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสหสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

3.3.3.1 ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands)⁸³

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1983 (Constitution of the Kingdom of Netherlands 1983)⁸⁴ ได้ประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1983 มีบทบัญญัติทั้งหมด

⁸⁰ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 43 Right to Vote

(2) Every citizen who has attained the age of eighteen years has the right to vote and be elected.

⁸¹ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 44 Participation in the Management of Public Affairs

Every citizen has the right, in accordance with the law, to participate either directly or through elected representatives in the management of public affairs.

⁸² Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 45 Right to Petition

Every citizen has the right to file petitions and to pursue other initiatives of general significance.

⁸³ บรรเจิด สิงคะเนติ. หน้าเดิม.

⁸⁴ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983.

142 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) ตั้งแต่มาตรา 1 ถึง มาตรา 23

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1983 (Constitution of the Kingdom of Netherlands 1983) จะเห็นได้ว่ามิได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองต่างชาติกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองต่างชาติกับสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

พิจารณาได้จากบัญญัติในบทที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) มาตรา 1 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนในราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์จะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของความเชื่อทางศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เชื้อชาติ เพศ หรือกรณีอื่นใด”⁸⁵

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1983 (Constitution of the Kingdom of Netherlands 1983) ได้มีบทบัญญัติในการรับรองทั้งสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองต่างชาติกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” เช่น บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิบริบูรณ์ในการถือศาสนาตามความเชื่อของตนหรือของส่วนรวม เมื่อไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ตามมาตรา 6 (1)⁸⁶ บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับความเคารพในสิทธิส่วนบุคคล โดยไม่กระทบต่อข้อจำกัดที่ออกตามความในพระราชบัญญัติโดยรัฐสภา

⁸⁵ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 1 Equality

All persons in the Netherlands shall be treated equally in equal circumstances. Discrimination on the grounds of religion, belief, political opinion, race, or sex or on any other grounds whatsoever shall not be permitted.

⁸⁶ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 6 Religion, Belief

(1) Everyone shall have the right to manifest freely his religion or belief, either individually or in community with others, without prejudice to his responsibility under the law.

ตามมาตรา 10 (1)⁸⁷ หรือสิทธิของบุคคลทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครอง โดยไม่กระทบต่อข้อจำกัดที่ออกตามความในพระราชบัญญัติโดยรัฐสภา ตามมาตรา 11⁸⁸ เป็นต้น

ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองดัตช์ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองดัตช์” เช่น พลเมืองดัตช์ทุกคนมีสิทธิเสมอกันในการได้รับบริการสาธารณะอย่างทั่วถึงตามมาตรา 3⁸⁹ พลเมืองดัตช์ทุกคนย่อมมีสิทธิอย่างเท่าเทียมกันในการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและลงประชามติในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เว้นแต่มีข้อจำกัดที่ออกตามความในพระราชบัญญัติโดยโดยรัฐสภา ตามมาตรา 4⁹⁰ หรือพลเมืองดัตช์ทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการประกอบอาชีพได้อย่างเป็นอิสระ โดยไม่กระทบต่อข้อจำกัดที่ออกตามความในพระราชบัญญัติโดยรัฐสภา ตามมาตรา 19 (3)⁹¹ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1983 (Constitution of the Kingdom of Netherlands 1983) ได้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาทั้งสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองดัตช์กับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิ

⁸⁷ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 10 Privacy

(1) Everyone shall have the right to respect for his privacy, without prejudice to restrictions laid down by or pursuant to Act of Parliament.

⁸⁸ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 11 Personal Integrity

Everyone shall have the right to inviolability of his person, without prejudice to restrictions laid down by or pursuant to Act of Parliament.

⁸⁹ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 3 Eligibility Right

All Dutch nationals shall be equally eligible for appointment to public service.

⁹⁰ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 4 Right to Vote

Every Dutch national shall have an equal right to elect the members of the general representative bodies and to stand for election as a member of those bodies, subject to the limitations and exceptions prescribed by Act of Parliament.

⁹¹ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 19 Work

(3) The right of every Dutch national to a free choice of work shall be recognized, without prejudice to the restrictions laid down by or pursuant to Act of Parliament.

และเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองดัตช์ ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองดัตช์”

3.3.3.2 สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic (Greece))⁹²

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) ค.ศ. 1975 (Constitution of the Republic of Hellenic 1975)⁹³ (Greece) ได้ประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 11 มิถุนายน ค.ศ. 1975 มีบทบัญญัติทั้งหมด 120 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิของบุคคลและสังคม (Individual and Social Rights) ตั้งแต่มาตรา 4 ถึง มาตรา 25

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) ค.ศ. 1975 (Constitution of the Republic of Hellenic 1975) (Greece) จะเห็นได้ว่ามิได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองกรีกกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองกรีกกับสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

พิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิของบุคคลและสังคม (Individual and Social Rights) มาตรา 5 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนในสาธารณรัฐเฮลเลนิกมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในชีวิต เกียรติยศ ชื่อเสียง และเสรีภาพ โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมือง เว้นแต่ในกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ คนต่างด้าวได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ โดยมีเสรีภาพในการไม่ถูกส่งตัวข้ามแดน”⁹⁴

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) ค.ศ. 1975 (Constitution of the Republic of Hellenic 1975) (Greece) ได้มีบทบัญญัติในการ

⁹² บรรเจิด สิงคะเนติ. หน้าเดิม.

⁹³ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975.

⁹⁴ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 5 Freedom, Integrity

(2) All persons within the Greek State enjoy full protection of their life, honor, and freedom, irrespective of nationality, race, creed, or political allegiance. Exceptions shall be permitted in such cases as are provided for by international law. Aliens persecuted for acts carried out in defence of their freedom shall not be extradited.

รับรองทั้งสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองกรีกกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เช่น ห้ามมิให้ละเมิดเสรีภาพของบุคคล บุคคลใดจะถูกดำเนินคดี จับกุม คุมขัง หรือถูกจำกัดไว้เป็นอย่างอื่นมิได้ เว้นแต่เมื่อมีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตามมาตรา 5 (3)⁹⁵ บุคคลใดจะถูกจับกุม หรือคุมขังโดยไม่มีหมายของศาลระบุเหตุผลเกี่ยวกับการกระทำความผิดในขณะจับกุม คุมขัง หรือระหว่างรอการพิจารณาคดีมิได้ บทบัญญัตินี้มีให้นำมาใช้บังคับกับการก่ออาชญากรรมแบบซึ่งหน้า ตามมาตรา 6 (1)⁹⁶ หรือบุคคลใดจะถูกรื้อถอนสิทธิในการได้รับการตัดสินคดีโดยถูกต้องตามกฎหมายมิได้ คณะกรรมการข้าราชการฝ่ายตุลาการของศาลยุติธรรมและศาลชำนาญพิเศษอื่น จะถูกจัดตั้งขึ้นโดยอันปราศจากความยินยอมของเขามีได้ ตามมาตรา 8⁹⁷ เป็นต้น

ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองกรีก ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองกรีก” เช่น เฉพาะพลเมืองกรีกที่จะมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือในการให้บริการสาธารณสุข เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ตามมาตรา 4 (4)⁹⁸ พลเมืองกรีกต้องได้รับการสนับสนุนงบประมาณในการให้ความช่วยเหลือต่อภาระในการอยู่ร่วมกันของประชาชน ตามความสามารถของแต่ละบุคคล โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ ตามมาตรา 4 (5)⁹⁹ หรือพลเมืองกรีก

⁹⁵ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 5 Freedom, Integrity

(3) Personal liberty is inviolable. No person shall be prosecuted, arrested, imprisoned, or otherwise restricted, save when and in the manner specified by law.

⁹⁶ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 6 Arrest

(1) No person shall be arrested or imprisoned without a judicial warrant stating the reasons, which must be served upon him at the moment of arrest or imprisonment, pending trial. This provision does not apply to crimes committed in flagrante delicto.

⁹⁷ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 8 Natural Judge

No person shall be denied the right to his lawful judge without his consent. Judicial committees and extraordinary courts under any name whatsoever, shall not be established.

⁹⁸ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 4 Citizenship and Equality

(4) Only Greek citizens shall be eligible for public service save in those cases where exceptions are introduced by specific legislation.

⁹⁹ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 4 Citizenship and Equality

มีสิทธิในการชุมนุมอย่างสงบและปราศจากอาวุธตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตามมาตรา 11 (1)¹⁰⁰ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญ แห่งสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) ค.ศ. 1975 (Constitution of the Republic of Hellenic 1975) (Greece) ได้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาทั้งสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองกรีกกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองกรีก ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองกรีก”

3.3.3.3 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany)¹⁰¹

(ก) แนวคิดพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2009 (Constitution of the Federal Republic of Germany 2009)¹⁰² ได้ผ่านการลงประชามติ เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1949 ในปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสุดท้าย เมื่อวันที่ 29 กรกฎาคม ค.ศ. 2009 มีบทบัญญัติทั้งหมด 146 มาตรา โดยบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) ตั้งแต่มาตรา 1 ถึง มาตรา 19

(ข) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2009 (Constitution of the Federal Republic of Germany 2009) จะเห็นได้ว่ามิได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาเรื่องสิทธิและเสรีภาพของชนชาวเยอรมันกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของชนชาวเยอรมันกับสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

พิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) มาตรา 3 (1) และ (3) ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันในกฎหมาย ...บุคคลจะถูกรอนสิทธิ หรือ

(5) Greek citizens shall, without discrimination, contribute towards sharing the burden of public expenditure according to their ability.

¹⁰⁰ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 11 Assembly

(1) Greeks have the right to assemble peaceably and without arms as the law provides.

¹⁰¹ บรรเจิด สิงคะเนติ. หน้าเดิม.

¹⁰² Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009.

มีอิทธิพลโดยเหตุของเพศ บิดามารดา เชื้อชาติ ภาษา บ้านเกิดเมืองนอนและแหล่งกำเนิด ศาสนา หรือความเห็นในเรื่องศาสนา หรือความเห็นทางการเมืองไม่ได้”¹⁰³

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2009 (Constitution of the Federal Republic of Germany 2009) ได้มีบทบัญญัติในการรับรองทั้งสิทธิและเสรีภาพของชนชาวชนชาวเยอรมันกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” เช่น ทุกคนมีสิทธิที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองได้โดยเสรี トラบที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น หรือละเมิดระบอบรัฐธรรมนูญ หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ตามมาตรา 2 (1)¹⁰⁴ ทุกคนมีสิทธิในชีวิตและสิทธิในร่างกายของตนที่จะละเมิดมิได้ เสรีภาพของบุคคลจะถูกละเมิดมิได้ การจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย ตามมาตรา 2 (2)¹⁰⁵ หรือทุกคนมีสิทธิที่จะแสดงออกและโฆษณาโดยเสรี ซึ่งความเห็นของตนโดยการพูด การเขียน และรูปภาพ และมีสิทธิโดยเสรีที่จะแสวงหาข่าวสารให้แก่ตนเองจากแหล่งข่าวสาธารณะ เสรีภาพในการพิมพ์ และเสรีภาพในการรายงานข่าวโดยวิทยุกระจายเสียง และโดยภาพยนตร์ย่อมได้รับความคุ้มครอง จะมีการตรวจข่าวไม่ได้ ตามมาตรา 5 (1)¹⁰⁶ เป็นต้น

¹⁰³ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 3 Equality

(1) All humans are equal before the law.

(3) No one may be disadvantaged or favored because of his sex, parentage, race, language, homeland and origin, his faith, or his religious or political opinions. No one may be disadvantaged because of his handicap.

¹⁰⁴ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 2 Liberty

(1) Everyone has the right to free development of his personality insofar as he does not violate the rights of others or offend against the constitutional order or morality.

¹⁰⁵ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 2 Liberty

(2) Everyone has the right to life and to physical integrity. The freedom of the person is inviolable. Intrusion on these rights may only be made pursuant to a statute.

¹⁰⁶ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 5 Expression

ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะชนชาวเยอรมัน ก็จะใช้คำว่า “ชนชาวเยอรมัน” เช่น ชนชาวเยอรมันมีสิทธิในการชุมนุม โดยสงบ และปราศจากอาวุธโดยไม่ต้องแจ้งล่วงหน้า หรือได้รับอนุญาต ตามมาตรา 8 (1)¹⁰⁷ ชนชาวเยอรมันมีสิทธิที่จะรวมกันเป็นสมาคม และสโมสร ตามมาตรา 9 (1)¹⁰⁸ หรือชนชาวเยอรมัน มีสิทธิโดยเสรีที่จะเลือกอาชีพ หรือวิชาชีพ ที่ทำงาน และที่รับการฝึกอบรม การควบคุมวิชาชีพ ให้กระทำได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามมาตรา 12 (1)¹⁰⁹ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2009 (Constitution of the Federal Republic of Germany 2009) ได้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาทั้งสิทธิและเสรีภาพของชนชาวชนชาวเยอรมันกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” ส่วนสิทธิ และเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะชนชาวเยอรมัน ก็จะใช้คำว่า “ชนชาวเยอรมัน”

(1) Everyone has the right to freely express and disseminate his opinion in speech, writing, and pictures and to freely inform himself from generally accessible sources. Freedom of the press and freedom of reporting by means of broadcasts and films are guaranteed. There may be no censorship.

¹⁰⁷ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 8 Assembly

(1) All Germans have the right, without prior notification or permission, to assemble peaceably and unarmed.

¹⁰⁸ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 9 Association

(1) All Germans have the right to form clubs and societies.

¹⁰⁹ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 12 Work, Forced Labor

(1) All Germans have the right to freely choose their occupation, their place of work, and their place of study or training. The practice of an occupation can be regulated by or pursuant to a statute.

บทที่ 4

ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในบทนี้จะศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ว่ามีปัญหาอย่างไรบ้าง โดยจะทำการวิเคราะห์และศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายและรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ ได้แก่ ราชอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden) ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain) สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States) ราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg) สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people's Democratic Republic) สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland) สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia) ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands) สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic – Greece) และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany) รวมทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) เพื่อนำมาวิเคราะห์และศึกษาว่าจะสามารถนำหลักการดังกล่าวมาปรับใช้ กับกฎหมายไทยได้เพียงไร อันจะนำไปสู่แนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติใน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ให้มีความสอดคล้องกับนานาอารยประเทศ และเป็นการสร้างหลักประกันในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวได้อย่างแท้จริง

4.1 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหากรณีการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

4.1.1 วิเคราะห์ปัญหากรณีการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นั้นถือว่าเป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หรือที่กล่าวกันว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพราะมนุษย์นั้นเป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐและการดำรงอยู่ของรัฐนั้นก็ดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงถือว่าเป็นพื้นฐานสำหรับการวางรากฐานของหลักเสรีภาพของบุคคล และหลักความเสมอภาคดังที่ทราบกันโดยทั่วไปว่า สิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิทธิที่ไม่อาจจำหน่ายโอนได้ และเป็นสิทธิที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมีผลเป็นจริงในทางปฏิบัติ ซึ่งย่อมาหมายความว่า สิทธิและเสรีภาพทั้งหลายที่บัญญัติไว้ โดยสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวนั้นเป็นการแสดงถึงผลอันมีพื้นฐานมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งก่อให้เกิดผลสำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรก การตีความเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพทั้งหลายจะต้องถือว่าเนื้อหาศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานที่จะต้องนำมาใช้ประกอบในการตีความสิทธิและเสรีภาพอื่นๆ ด้วย ประการที่สอง อาจกล่าวได้ว่าเนื้อหาในทางหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพทั้งหลาย รวมทั้งความหมายของการแทรกแซงในขอบเขตที่ได้รับการคุ้มครองของสิทธิและเสรีภาพทุกประเภทนั้นได้รับการพัฒนามาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

เมื่อพิจารณากฎหมายด้านสิทธิมนุษยชน อันเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ว่าจะเป็นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1946 และต่อมาสมาชิกสมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้ลงมติรับรองและประกาศปฏิญญาดังกล่าว เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 5 กันยายน ค.ศ. 1999 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 1999 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป และหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มิได้มีบทบัญญัติในการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 2 (1) และ (2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) ภาค 2 ข้อ 2 (2) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 2 ข้อ 2 ถึง ข้อ 5 ซึ่งกฎหมายดังกล่าวต่างให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลทุกคน ซึ่งรวมไปถึงสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าว โดยถือว่าเป็นพันธกรณีที่สำคัญ ที่รัฐต่างๆ ที่เป็นภาคีต้องถือปฏิบัติตาม ดังนี้

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)¹ ข้อ 2 (1) และ (2) ซึ่งระบุว่า “ทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพบรรดาที่กำหนดไว้ในปฏิญญานี้ โดยปราศจากความแตกต่างไม่ว่าชนิดใดๆ ดังเช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ ... หนึ่งจะไม่มีความแตกต่างใดๆ ตามมูลฐานแห่งสถานะทางการเมือง ทางการศึกษา หรือทางการระหว่างประเทศของประเทศหรือดินแดนที่บุคคลสังกัด ไม่ว่าดินแดนนั้นจะเป็นเอกราช อยู่ในความพิทักษ์มิได้ปกครองตนเอง หรืออยู่ภายใต้การจำกัดอธิปไตยใดๆ ทั้งสิ้น”

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966)² ภาค 2 ข้อ 2 (2) ซึ่งระบุว่า “รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับที่จะประกันให้มีการใช้สิทธิ ซึ่งกำหนดไว้ในกติกาฉบับนี้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติชนิดใดๆ ที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น”

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)³ ภาค 2 ข้อ 2 ถึง ข้อ 5 อันเป็นบทบัญญัติพื้นฐานที่บัญญัติให้รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันซึ่งสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามกติกานี้ ข้อ 2 ซึ่งระบุว่า “รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันแก่ปัจเจกบุคคลทั้งปวงภายในดินแดนของตนและภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลาย

¹ กุลพล พลวัน. (2538). *พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน*. หน้า 210.

² จรัญ โฆษณานันท์. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน*. หน้า 588.

³ กุลพล พลวัน. *เล่มเดิม*. หน้า 220-223.

ที่รับรองไว้ในคดีกานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกใดๆ อาทิ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติสัญชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ”

เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไทยเพื่อการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น ยังอาจมีประเด็นปัญหาว่าเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้นที่มีสิทธิกล่าวอ้างถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิดังกล่าวรวมถึงคนต่างด้าวด้วย ทั้งนี้ เพราะมีการบัญญัติรับรอง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 หมวด กล่าวคือ

หมวด 1 บททั่วไป

มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 4 อยู่ในหมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป ดังนั้น “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ตามมาตรานี้ จึงถือได้ว่าเป็นการวางหลักทั่วไปอันเป็นการประกาศเจตนารมณ์ของรัฐที่จะให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล จากการวางหลักทั่วไปดังกล่าวนี้เองก่อให้เกิดความผูกพัน ต่ออำนาจรัฐทั้งหลาย โดยถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นตัวกำหนดและเป็นตัวจำกัดวัตถุประสงค์และภาระหน้าที่ของรัฐ นอกจากนี้ ในแง่ของการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลาย จะต้องตีความว่า สิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายล้วนแต่มีผลมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น ดังนั้น จะต้องถือว่าเนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะต้องนำมาประกอบการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ ด้วย

หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

มาตรา 26 บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 26 มีสถานะเช่นเดียวกับ “สิทธิและเสรีภาพ” อันเป็นสถานะที่ผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรที่จะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ การคำนึงดังกล่าวแสดงออกได้ใน 2 ลักษณะ คือ ลักษณะที่หนึ่ง องค์กรของรัฐจะต้องละเว้นการกระทำใดๆ ที่จะเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ลักษณะที่สอง รัฐมีภาระหน้าที่ที่จะต้องส่งเสริมให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลเอื้อต่อการบรรลุเป้าหมาย

ในการดำรงอยู่ของบุคคลอย่างมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ เอื้อต่อการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองคุ้มครองไว้

มาตรา 28 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้”

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 28 แสดงออกมาใน 2 ลักษณะ คือ ลักษณะที่หนึ่ง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” มีสถานะเช่นเดียวกับ “สิทธิและเสรีภาพ” ซึ่งเท่ากับว่า บุคคลที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถจะใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีได้ ลักษณะที่สอง เมื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมอยู่ภายใต้เงื่อนไขเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือ การใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะใช้ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

จากการที่ได้ศึกษาแล้วพบว่า กรณีดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาว่าระหว่งการบัญญัติรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 4 ซึ่งบัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลเป็นการทั่วไป แต่ในกรณีที่หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เป็นการรับรองคุ้มครองเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น กรณีจึงก่อให้เกิดความขัดแย้งกันว่า กรณีเช่นนี้คนต่างด้าวที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะยกขึ้นเป็นข้อโต้แย้งได้หรือไม่ หากตีความว่าหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งเป็นหมวดเฉพาะเป็นข้อยกเว้นหมวด 1 บททั่วไป แต่ถึงจะตีความไปในแนวทางดังกล่าวก็ตามก็ยังมี ความขัดแย้งกับลักษณะเนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพราะเนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นบุคคลได้รับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือได้รับคุณค่าดังกล่าวเพียงเพราะสิ่งเหล่านั้นเป็นมนุษย์ดังที่ Klaus Stern ได้ให้ความหมายคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าหมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์

ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆ ของบุคคลนั้น ในความหมายนี้ “ศักดิ์ศรี” จึงหมายถึงลักษณะบางประการ ที่เป็นคุณค่าเฉพาะตัวของมนุษย์ อันเป็นสาระสำคัญในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเอง และเป็นสาระที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อแสดงความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น⁴

อีกทั้ง เมื่อพิจารณาต่อไปในเรื่องรากฐานอันเป็นสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว จะต้องประกอบด้วยสิทธิและเสรีภาพ 2 ประการ คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในความเสมอภาค ดังนั้น การที่จะทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้รับความคุ้มครองอย่างสมบูรณ์ คือ บุคคลนั้นจะต้องได้รับความคุ้มครองอย่างน้อยที่สุด 2 ประการ คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในความเสมอภาค ซึ่งหากพิจารณาแล้วก็ย่อมเห็นชัดได้ว่า สิทธิและเสรีภาพอันเป็นหลักการพื้นฐานต่างๆ ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถูกบัญญัติไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ ของชนชาวไทย ซึ่งจำกัดเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น ดังนั้น การจะถือว่าคนต่างด้าว มีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อาจเป็นปัญหาอยู่บ้างในแง่ของทางวิชาการ รวมถึงการกล่าวอ้างว่า คนต่างด้าวมีสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาค ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ก็ยังคงมีปัญหายุ่งยากกัน เมื่อสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคตามมาตรา 4 ได้บัญญัติรายละเอียดต่างๆ ไว้ ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพของชนชาวไทย เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ตามมาตรา 32 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 39 ถึงมาตรา 40 หรือสิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน ตามมาตรา 41 ถึงมาตรา 42 เป็นต้น

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า ในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ยังคงมีประเด็นปัญหาในแง่ของทางวิชาการดังกล่าวที่ต้องปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม

4.1.2 แนวทางแก้ไขปัญหากรณีการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

จากปัญหาในข้อ 4.1.1 ที่ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา 4 พิจารณาประกอบกับหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มิได้มีบทบัญญัติในการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้อย่างชัดเจน จึงทำให้เกิดคำถามจากการตีความสถานะของคนต่างด้าวในการได้รับความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญไทยนั้น รวมถึงการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่คนต่างด้าวด้วยหรือไม่ จากปัญหาดังกล่าวได้มีนักวิชาการแสดงความคิดเห็นโดยแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย ดังนี้

⁴ Klaus Stern. (1994). *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*. S. 1113. อ้างถึงใน บรรณเจดิสสังคะเนติ ก (2555). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. หน้า 122-123.

ฝ่ายแรก ให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่คนต่างด้วย เนื่องจากเนื้อหาอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้ที่จะมุ่งคุ้มครองเฉพาะศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไทย โดยไม่ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนต่างด้วย เพราะศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่มีพรมแดนระหว่างคนของชาติกับคนต่างชาติ แนวความคิดที่ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีไว้สำหรับบุคคลทุกคนหาได้แบ่งแยกเชื้อชาติ ศาสนา เพศ วัยหรือคุณสมบัติใดๆ ในความเป็นมนุษย์ อันเป็นสิ่งสูงสุดที่ประกาศเจตนารมณ์ไว้ในมาตรา 4 ว่าด้วยบททั่วไปนี้ ให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ บุคคลทุกคนไม่ว่าเป็นคนไทยหรือคนต่างด้าวย่อมอ้างสิทธิและเสรีภาพที่มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนได้ และจากการตีความดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการเป็นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวต้องเป็นไปตามเงื่อนไขภายใต้หลักของกฎหมาย ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวจะถูกจำกัดได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น

ฝ่ายที่สอง ให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่คนไทยเท่านั้น เนื่องจากการรายละเอียดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้เพียงแต่บัญญัติไว้ในหมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา 4 เท่านั้น แต่ยังถูกบรรจุไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยด้วย ซึ่งในหมวดนี้เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนไทย มิได้ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามที่ประกาศเจตนารมณ์ไว้ตามหมวดแรกแต่อย่างใด และเมื่อพิจารณาประกอบกับหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มาตรา 26 และมาตรา 28 จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวเป็นสิทธิในความเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะต้องเป็นประชาชนชาวไทยเท่านั้น เพราะมิฉะนั้นแล้วจะต้องไปให้ความคุ้มครองในการใช้สิทธิทางศาลแก่คนต่างด้าวด้วย จึงมีความเป็นไปได้ยากสำหรับระบบกฎหมายของประเทศไทย

เมื่อพิจารณาจากกรณีปัญหาดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงมีความคิดเห็นว่าควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังนี้

1) ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพทั่วไป ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน อันเป็นสิทธิที่มีมาแต่กำเนิด (Basic right) เพื่อเกิดความชัดเจนในสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

2) ควรมีการแยกสิทธิในกระบวนการยุติธรรมซึ่งอยู่ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ไปไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยศาล เพื่อเป็นการแยกสิทธิของบุคคลทุกคนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมโดยแท้ โดยนำไปไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยศาล

สิทธิมนุษยชน (Menschenrechte) เป็นสิทธิและเสรีภาพซึ่งกำหนดให้แก่บุคคล โดยไม่มีข้อจำกัดในทางลักษณะตัวบุคคล กล่าวคือ เป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลทุกคนเป็นผู้ทรงสิทธิ ดังกล่าว สิทธิและเสรีภาพที่เป็นประเภทสิทธิมนุษยชนนั้น มักจะบัญญัติว่า “ทุกๆ คนมีสิทธิ” เป็นต้น สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้จึงเป็นสิทธิที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ ดังนั้น โดยหลักทั่วไปแล้วสิทธิประเภทนี้จึงมิได้เป็นการที่รัฐบัญญัติกฎหมายให้สิทธิแก่บุคคล หากแต่เป็นการที่กฎหมายของรัฐได้รับรองสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ไว้ในบทบัญญัติของกฎหมาย เช่น สิทธิในความเสมอภาค หรือสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เป็นต้น⁵

สิทธิพลเมือง (Buergerrechte) เป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลซึ่งเป็นพลเมืองของรัฐนั้นๆ เท่านั้น จึงจะเป็นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว สิทธิและเสรีภาพที่ตกได้แก่พลเมืองของรัฐนั้น มักจะเป็นสิทธิและเสรีภาพเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในทางการเมือง สิทธิในการตั้งพรรคการเมือง สิทธิในการรับราชการ หรือสิทธิในการเข้าเป็นสมาชิกขององค์กรของรัฐอื่นๆ เนื่องจากสิทธิในทางการเมือง เช่น สิทธิในการเลือกตั้งนั้นเป็นพื้นฐานของหลักประชาธิปไตย (Demokratieprinzip) และหลักอธิปไตยเป็นของปวงชน (Volkssouveraenitaet) สิทธิพื้นฐานดังกล่าวนี้จึงเป็นสิทธิของประชาชนของรัฐนั้นเท่านั้น นอกเหนือจากสิทธิและเสรีภาพที่เกี่ยวกับสิทธิในทางการเมืองแล้วยังมีสิทธิที่เกี่ยวกับสถานะของความเป็นบุคคลของชาตินั้นๆ เช่น การคุ้มครองมิให้มีการถอนสัญชาติของบุคคลชาตินั้น หรือการห้ามมิให้เนรเทศบุคคล ที่มีสัญชาตินั้น เป็นต้น⁶

เมื่อพิจารณาจากแนวทางแก้ไขปัญหาคือ 1) และ 2) แล้วจะเห็นได้ว่าทำให้เกิดความชัดเจนในการจำแนกสิทธิและเสรีภาพขึ้น โดยการพิจารณาจากภารกิจของสิทธิและเสรีภาพ และยังเป็นการจัดเรียงลำดับความสำคัญของสิทธิและเสรีภาพเพื่อประโยชน์ในการตีความ อีกทั้งยังสอดคล้องกับกฎหมายด้านสิทธิมนุษยชนไม่ว่าจะเป็นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)⁷ ข้อ 2 (1) และ (2) ซึ่งระบุว่า “ทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพบรรดาที่กำหนดไว้ในปฏิญญานี้ โดยปราศจากความแตกต่างไม่ว่าชนชาติใดๆ ดังเช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ ... อนึ่งจะไม่มี ความแตกต่างใดๆ ตามมูลฐานแห่งสถานะทางการเมือง ทางการศึกษา หรือทางการระหว่างประเทศของประเทศหรือดินแดนที่บุคคลสังกัด ไม่ว่าดินแดนนี้จะเป็นเอกราชอยู่ในความพิทักษ์มิได้ปกครองตนเอง หรืออยู่ภายใต้การจำกัดอธิปไตยใดๆ ทั้งสิ้น”

⁵ แหล่งเดิม. หน้า 61.

⁶ แหล่งเดิม.

⁷ กุลพล พลวัน. หน้าเดิม.

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966)⁸ ภาค 2 ข้อ 2 (2) ซึ่งระบุว่า “รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันให้มีการใช้สิทธิ ซึ่งกำหนดไว้ในกติกานี้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติชนิดใดๆ ที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น”

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)⁹ ภาค 2 ข้อ 2 ถึง ข้อ 5 อันเป็นบทบัญญัติพื้นฐานที่บัญญัติให้รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันซึ่งสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามกติกานี้ ข้อ 2 ซึ่งระบุว่า “รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกัน แก่ปัจเจกบุคคลทั้งปวงภายในดินแดนของตนและภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลาย ที่รับรองไว้ในกติกานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกใดๆ อาทิ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติสัญชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ”

อันเป็นหลักในการคุ้มครองสิทธิของมนุษย์อันจะพึงมีหรือถือเป็นศักดิ์ศรีประจำตัวของบุคคลทุกคน ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนในด้านสิทธิมนุษยชนและยังเป็นการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลทุกคนได้อย่างแท้จริง

4.2 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหากรณีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

4.2.1 วิเคราะห์ปัญหากรณีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้เสนอหลักการพิจารณาว่ารัฐธรรมนูญในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้อย่างชัดเจนที่จะมีการแบ่งแยกระหว่าง “สิทธิมนุษยชน” อันเป็นสิทธิที่มีมาแต่กำเนิด (Basic right) ของบุคคลทุกคน กับ “สิทธิพลเมือง” อันเป็นสิทธิที่สงวนไว้เฉพาะบุคคลผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น แต่ต่อมาเมื่อได้มีการเสนอร่างตามหลักการดังกล่าวข้างต้นต่อสภาร่างรัฐธรรมนูญ ในที่สุดสภาร่างรัฐธรรมนูญก็ได้มีการปรับปรุงโดยได้แก้ไขเพิ่มเติมในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งคำว่า “บุคคล” ในหมวดดังกล่าวนี้ให้หมายถึง “บุคคลผู้มีสัญชาติไทย” เท่านั้น แต่เพื่อให้การตีความในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยสอดคล้อง

⁸ จรัญ โฆษณานันท์. หน้าเดิม.

⁹ กุลพล พลวัน. (2538). หน้าเดิม.

กับบทบัญญัติของหมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” จึงอาจตีความไปในทำนองเดียวกันว่า บุคคลทุกคนไม่ว่าจะเป็นคนไทยหรือคนต่างด้าวย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในลักษณะที่เป็นสิทธิมนุษยชนได้เช่นกัน

แต่เฉพาะสำหรับคนต่างด้าวอาจมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ ดังนั้น หากไม่มีกฎหมายใดๆ มาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว คนต่างด้าวก็อาจใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับคนไทย ตัวอย่างเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 56 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ประกอบพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 มาตรา 9 วรรคแรกและวรรคท้าย บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 14 และมาตรา 15 หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีข้อมูลข่าวสารของราชการอย่างน้อยดังต่อไปนี้ไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจดูได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด ...คนต่างด้าวจะมีสิทธิตามมาตรา 9 นี้เพียงใดให้เป็นไปตามที่กำหนดโดยกฎกระทรวง” และมาตรา 4 บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ ...คนต่างด้าว หมายถึง คนต่างด้าว” หมายความว่า บุคคลธรรมดาที่ไม่มีสัญชาติไทยและไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยและนิติบุคคล ดังต่อไปนี้ (1) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่มีทุนเกินกึ่งหนึ่งเป็นของคนต่างด้าว ใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือให้ถือว่าใบหุ้นนั้น คนต่างด้าวเป็นผู้ถือ (2) สมาคมที่มีสมาชิกเกินกึ่งหนึ่งเป็นคนต่างด้าว (3) สมาคมหรือมูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ของคนต่างด้าว (4) นิติบุคคลตาม(1) (2) (3) หรือนิติบุคคลอื่นใดที่มีผู้จัดการหรือกรรมการเกินกึ่งหนึ่งเป็นคนต่างด้าว นิติบุคคลตามวรรคหนึ่ง ถ้าเข้าไปเป็นผู้จัดการหรือกรรมการ สมาชิก หรือมีทุนในนิติบุคคลอื่น ให้ถือว่าผู้จัดการ หรือกรรมการ หรือสมาชิก หรือเจ้าของทุน ดังกล่าวเป็นคนต่างด้าว”

จากตัวอย่างดังกล่าว จะเห็นได้ว่าสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเป็นไปตามหลักภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย กล่าวคือ สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวย่อมถูกจำกัดได้โดยกฎหมาย แต่ตราบใดที่ยังไม่กฎหมายบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ ก็ย่อมมีสิทธิในการกล่าวอ้างสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้ แต่คนต่างด้าวย่อมมีสิทธิที่จะกล่าวอ้างได้เฉพาะสิทธิที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” เท่านั้น คนต่างด้าวไม่สามารถที่จะกล่าวอ้างสิทธิที่มีลักษณะเป็น “สิทธิพลเมือง” ได้ ดังนั้น จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าสิทธิตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้นอะไรที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” และอะไรที่เป็น “สิทธิพลเมือง”

เมื่อพิจารณาจากประเด็นปัญหาเช่นว่านี้ ย่อมทำให้เกิดปัญหาในแง่ของการตีความ อันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ โดยหลักในการตีความกฎหมายของประเทศไทย มี 2 รูปแบบ คือ

- 1) การตีความตามถ้อยคำหรือตัวอักษร (Logical Interpretation)
- 2) การตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย (Historical Interpretation)

หากพิจารณาการตีความตามรูปแบบแรก ที่เรียกว่า การตีความตามถ้อยคำ หรือตัวอักษร (Logical Interpretation) แล้ว ย่อมไม่อาจตีความเป็นอื่นได้ นอกจากจะตีความได้ว่า สิทธิและเสรีภาพที่ปรากฏในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยนี้ ไม่ว่าจะเป็ สิทธิ และเสรีภาพที่มีลักษณะเป็นสิทธิและเสรีภาพทั่วไปหรือสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ย่อมต้องใช้กับประชาชนชาวไทยเท่านั้น

แต่หากพิจารณาการตีความตามรูปแบบที่สอง ที่เรียกว่า การตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย (Historical Interpretation) ก็ย่อมมีปัญหายุ่งยากขึ้น เนื่องจากการตีความตามรูปแบบนี้ มักเกิดขึ้นกับกรณีที่ถ้อยคำหรือบทบัญญัติของกฎหมายมีลักษณะที่ไม่ชัดเจน จึงต้องใช้เจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายมาช่วยในการตีความ แต่เมื่อพิจารณากับถ้อยคำหรือบทบัญญัติของหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยแล้ว ย่อมเห็นได้ว่ามีความชัดเจนอยู่ในตัวแล้วว่าเป็นหมวดที่ให้สิทธิและเสรีภาพเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น การจะตีความว่าหมวดดังกล่าว อาจมีเจตนารมณ์ที่อาจครอบคลุมและหมายรวมถึงคนต่างด้าวหรือคนชาติอื่นๆ ด้วย ย่อมอาจไม่ชัดเจนนัก เนื่องจากถ้อยคำหรือชื่อหมวดก่อนข้างมีความชัดเจน ซึ่งมีได้มีความคลุมเครือหรืออาจแปลความหมายเป็นอย่างอื่นได้

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540¹⁰ จะเห็นได้ว่า ได้มีการแบ่งแยกในเรื่องสิทธิและเสรีภาพทั่วไป หรือสิทธิมนุษยชน อันถือได้ว่าเป็นสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลทุกคน ไม่ว่าจะเป็ ประชาชนชาวไทย หรือคนต่างด้าวอยู่บ้าง¹¹ โดย “สิทธิและเสรีภาพทั่วไป” อันถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทุกคน พิจารณาได้จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 8 ว่าด้วยศาล ส่วนที่ 1 บททั่วไป ซึ่งบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญา เช่น คนต่างด้าวมีสิทธิที่จะอ้างเกี่ยวกับการจับกุมและคุมขังได้ ตามมาตรา 237 สิทธิในการขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามมาตรา 239 หรือสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหา

¹⁰ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2549). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. หน้า 12-193.

¹¹ บรรเจิด สิงคะเนติ ข (2543). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. หน้า 18-19.

ทนายความให้ ตามมาตรา 242 เช่นเดียวกับประชาชนชาวไทย เป็นต้น ส่วน “สิทธิและเสรีภาพของพลเมือง” อันถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทย พิจารณาได้จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้นที่จะสามารถอ้างสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ได้ สิทธิและเสรีภาพในหมวดนี้จึงกลายเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ดังนั้น หากพิจารณาเช่นนี้แล้ว ย่อมอาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้มีการแบ่งสิทธิและเสรีภาพออกเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพทั่วไปกับสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง

แต่หากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550¹² จะเห็นได้ว่า ได้มีการแก้ไขในส่วนของการดำเนินกระบวนการยุติธรรม อันเป็นเรื่องของสิทธิมนุษยชนที่บุคคลทุกคน แม้แต่กระทั่งคนต่างด้าวก็มีสิทธิและเสรีภาพที่จะสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้ โดยถูกนำมาบรรจุไว้ใน หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 4 ว่าด้วยสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้เคยแสดงความคิดเห็นหรือทัศนคติไว้ว่าเป็นหมวดที่ให้สิทธิและเสรีภาพเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิ และเสรีภาพของพลเมืองภายในรัฐเท่านั้น เมื่อพิจารณาเช่นนี้แล้ว อาจกล่าวได้อย่างชัดเจนว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้ให้การรับรองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว อันเป็นสิทธิมนุษยชนไว้แต่อย่างใด

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ อาจกล่าวได้ว่าในบางประเทศ ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ หรือแม้ในบางประเทศจะมีได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมิได้มีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว อีกทั้ง แม้ในบางประเทศจะมีได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยพิจารณาประเทศต่างๆ แบ่งออกเป็น 3 กลุ่ม ดังนี้

กลุ่มแรก เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ จะเห็นได้ว่าได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ได้แก่

¹² คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2551). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550*. หน้า 5-247.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ. 1975 (Constitution of the Kingdom of Sweden 1975)¹³ ได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) มาตรา 20 ซึ่งบัญญัติว่า “(1) ชาวต่างชาติภายในราชอาณาจักรสวีเดนย่อมมีความเท่าเทียมกับพลเมืองสวีเดน ในแง่ของ 1) การได้รับความคุ้มครองจากการจำกัดในการเข้าร่วมชุมนุมเพื่อแสดงความคิดเห็น การเดินขบวน การเข้าร่วมชุมนุมทางศาสนาใดๆ หรือสมาคมอื่นๆ (มาตรา 2 ประโยคที่สอง) 2) การได้รับความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการเชื่อมต่อการประมวลผลทางอิเล็กทรอนิกส์ (มาตรา 3 (2)) 3) การได้รับความคุ้มครองจากการลงโทษประหารชีวิต การลงโทษและการทรมาน อันเป็นการต่อต้านการแทรกแซงทางการแพทย์ที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขู่เข็ญ หรือขัดขวางคำแถลงการณ์ 4) สิทธิในการจำกัดเสรีภาพใดๆ ตามความผิดทางอาญา หรือบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความรับผิดชอบก่อนศาลพิจารณาคดี (มาตรา 9 (1) และ (3)) 5) การได้รับความคุ้มครองจากการลงโทษทางอาญา ย้อนหลังและผลกระทบย้อนหลังอื่นๆ ของการกระทำความผิดทางอาญา และผลย้อนหลังทางภาษี ค่าใช้จ่าย หรือ ค่าธรรมเนียม (มาตรา 10) 6) การได้รับความคุ้มครองจากหน่วยงานของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเป็นกรณีพิเศษ (มาตรา 11 (1)) 7) การได้รับความคุ้มครองจากการเลือกปฏิบัติต่อเชื้อชาติ สีผิว ชนชาติ หรือเพศ (มาตรา 15 และมาตรา 16) 8) สิทธิในการนัดหยุดงาน หรือการปิดกิจการโดยนายจ้าง (มาตรา 17) และ 9) สิทธิในการได้รับค่าชดเชยกรณีที่มีการเวนคืน หรือการจำหน่ายทรัพย์สินในกรณีอื่นๆ (มาตรา 18) ... (2) เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ ชาวต่างชาติภายในราชอาณาจักรสวีเดนย่อมมีความเท่าเทียมกันกับพลเมืองสวีเดนในเรื่องของ 1) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ข้อมูลข่าวสาร การชุมนุม การเดินขบวน การสมาคม และการนับถือศาสนา (มาตรา 1) 2) การได้รับความคุ้มครองจากการจำกัดในการแสดงความคิดเห็น (มาตรา 2 ประโยคแรก) 3) การได้รับความคุ้มครองจากการละเมิดทางร่างกาย ในกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากที่กล่าวมาในมาตรา 4 และ มาตรา 5 การกีดกันตัวบุคคล การตรวจค้นเคหสถาน หรือการล่วงล้ำอื่นๆ ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน และการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล (มาตรา 6) 4) การได้รับความคุ้มครองจากการจำกัดเสรีภาพ (มาตรา 8 ประโยคแรก) 5) สิทธิในการจำกัดเสรีภาพใดๆ ในกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากความรับผิดชอบทางอาญา หรือบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความรับผิดชอบก่อนศาลพิจารณาคดี (มาตรา 9 (1) และ (3)) 6) กระบวนการพิจารณาคดีของศาลประชาชน (มาตรา 11 (2)) 7) การได้รับความคุ้มครองจากการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการแสดงความคิดเห็น (มาตรา 12 (2) ประโยคที่สาม) 8) สิทธิในผลงานของนักเขียน ศิลปิน และช่างภาพ ... (3) ส่วนที่เกี่ยวข้องกับ

¹³ Constitution of the Kingdom of Sweden, 1975.

บทบัญญัติพิเศษที่อ้างถึงใน (2)ให้นำบทบัญญัติของมาตรา 12 (3), (4) ประโยคแรก และ (5) มาใช้บังคับ”¹⁴

¹⁴ Constitution of the Kingdom of Sweden, 1975

Article 20

(1) A foreigner within the Realm shall be equated with a Swedish citizen in respect of

1) protection against all coercion to participate in any meeting for the formation of opinion or in any demonstration or other expression of opinion, or to belong to any religious congregation or other association (Article 2, second sentence);

2) protection of personal integrity in connection with electronic data processing (Article 3 (2));

3) protection against capital punishment, corporal punishment and torture and against medical intervention aimed at extorting or preventing statements;

4) the right to have any deprivation of liberty on account of a criminal offence or on grounds of suspicion of having committed such an offence tested before a court of law (Article 9 (1) and (3));

5) protection against retroactive penal sanctions and other retroactive effects of criminal acts and against retroactive taxes, charges or fees (Article 10);

6) protection against the establishment of a court to try a particular case (Article 11 (1));

7) protection against discrimination on grounds of race, skin color, ethnic origin, or sex (Articles 15 and 16);

8) the right to take strike or lock-out action (Article 17); and

9) the right to compensation in cases of expropriation or other such disposition (Article 18).

(2) Unless otherwise provided by special rules of law, a foreigner within the Realm shall be equated with a Swedish citizen also in respect of

1) freedom of expression, freedom of information, freedom of assembly, freedom to demonstrate, freedom of association, and freedom of worship (Article 1);

2) protection against all coercion to divulge an opinion (Article 2, first sentence);

3) protection against physical violations also in cases other than those referred to in Articles 4 and 5, against physical search, house searches, or other similar intrusions, and against violations of confidential communications (Article 6);

4) protection against deprivation of liberty (Article 8, first sentence);

5) the right to have any deprivation of liberty for reasons other than a criminal offence or suspicion of having committed such an offence tested before a court (Article 9 (2) and (3));

6) public court proceedings (Article 11 (2));

7) protection against violations on grounds of opinion (Article 12 (2), third sentence); and

8) the rights of authors, artists, and photographers to their works.

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ. 1975 (Constitution of the Kingdom of Sweden 1975) ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) มาตรา 20 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสวีเดนก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติ ในบทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights and Freedoms) เช่นกัน โดยใช้คำว่า “พลเมือง” ย่อมหมายถึงบุคคลที่มีสัญชาติราชอาณาจักรสวีเดนเท่านั้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 (Constitution of the Kingdom of Spain 1978)¹⁵ ได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 1 ว่าด้วยพลเมืองสเปน และคนต่างด้าว (Spaniards and Aliens) มาตรา 13 (1) ซึ่งบัญญัติว่า “คนต่างด้าวมีสิทธิและเสรีภาพตามที่ได้มีการรับรองไว้ตามสนธิสัญญา หรือเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้”¹⁶

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 (Constitution of the Kingdom of Spain 1978) ได้มีบทบัญญัติ ในการแบ่งแยก หรือมีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 1 ว่าด้วยพลเมืองสเปนและคนต่างด้าว (Spaniards and Aliens) มาตรา 13 (1) อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้พิจารณาจากสนธิสัญญาหรือเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสเปนก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 1 ว่าด้วยเสรีภาพ สิทธิและหน้าที่ขั้นพื้นฐาน (Basic Rights and Duties) บทที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ (Rights and Freedoms) หมวดที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง

(3) With respect to the special provisions referred to in Paragraph (2), the provisions of Article 12 (3), (4), first sentence, and (5) shall apply.

¹⁵ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978.

¹⁶ Constitution of the Kingdom of Spain, 1978

Article 13 Aliens, Extradition, Asylum

(1) Aliens in Spain may enjoy the public freedoms guaranteed by the present Title under the terms which treaties or laws may establish.

(Rights and Duties of Citizens) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติราชอาณาจักรสเปนเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 30 ถึงมาตรา 38

รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1917 (Constitution of the United Mexican States 1917)¹⁷ ได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ในบทที่ 3 ว่าด้วย คนต่างด้าว (Foreigners) มาตรา 33 ซึ่งบัญญัติว่า “คนต่างด้าว ได้แก่ ผู้ที่ไม่มีคุณสมบัติตามความในมาตรา 30 คนต่างด้าวมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามความในบทที่ 1 หมวด 1 ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ แต่ฝ่ายบริหารของสหพันธ์มีสิทธิเนรเทศโดยไม่ต้องได้รับอนุมัติจากศาลยุติธรรม ซึ่งบุคคลที่เป็นคนต่างด้าวที่เป็นบุคคลที่ไม่เหมาะสมที่จะให้อยู่ในดินแดนของรัฐต่อไป ... คนต่างด้าวจะต้องไม่เข้าเกี่ยวข้องกับกิจการเมืองของประเทศ”¹⁸

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1917 (Constitution of the United Mexican States 1917) ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือ มีการให้ คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะซึ่งพิจารณาได้จาก บทบัญญัติในบทที่ 3 ว่าด้วยคนต่างด้าว (Foreigners) มาตรา 33 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยได้รับความคุ้มครองตามความในบทที่ 1 หมวด 1 ของ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ส่วนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวเม็กซิกันก็สามารถพิจารณาได้จาก บทบัญญัติ ในบทที่ 4 ว่าด้วยประชาชนชาวเม็กซิกัน (Mexican Citizens) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติสหรัฐอเมริกาเม็กซิกันเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 34 ถึงมาตรา 38

รัฐธรรมนูญแห่งราชรัฐลักเซมเบิร์ก ค.ศ. 1868 (Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg 1868)¹⁹ ได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ในบทที่ 10 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 111 ซึ่งบัญญัติว่า “ชาวต่างประเทศที่อยู่ใน ดินแดนของแกรนด์ดัชชีได้รับความคุ้มครองทางร่างกายและทรัพย์สิน ยกเว้นแต่ที่กฎหมายกำหนด ข้อยกเว้นไว้”²⁰

¹⁷ Constitution of the United Mexican States, 1917.

¹⁸ Constitution of the United Mexican States, 1917

Article 33 Foreigners are those who do not possess the qualifications set forth in Article 30. They are entitled to the guarantees granted by Chapter I, Title I, of the present Constitution; but the Federal Executive shall have the exclusive power to compel any foreigner whose remaining he may deem inexpedient to abandon the national territory immediately and without the necessity of previous legal action.

Foreigners may not in any way participate in the political affairs of the country.

¹⁹ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968.

²⁰ Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชรัฐลักเซมเบิร์ก ค.ศ. 1868 (Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg 1868) ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้จาก บทบัญญัติในบทที่ 10 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 111 อันเป็นบทบัญญัติ ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาว ลักเซมเบิร์กก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 ว่าด้วยชาวลักเซมเบิร์กและสิทธิ (Luxembourgers and Their Rights) ซึ่งจะจำกัดเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติราชรัฐลักเซมเบิร์กเท่านั้น ตั้งแต่มาตรา 9 ถึงมาตรา 31

กลุ่มที่สอง เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ จะเห็นได้ว่าแม้ใน บางประเทศจะมีได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีได้มีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความ ในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาสิทธิและ เสรีภาพของคนต่างด้าว ได้แก่

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ค.ศ. 1991 (Constitution of the Lao people's Democratic Republic 1991)²¹ พิจารณาได้จากบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิ และหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) มาตรา 37 ซึ่งบัญญัติว่า “ชาวต่างด้าว และผู้ไม่มีสัญชาติลาวก็มีสิทธิได้รับการปกป้องสิทธิและเสรีภาพตามที่กำหนดไว้ใน กฎหมายของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว มีสิทธิฟ้องต่อศาลและองค์การที่เกี่ยวข้อง ของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว มีหน้าที่เคารพรัฐธรรมนูญ และระเบียบกฎหมายของ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว”²²

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐ ประชาธิปไตยประชาชนลาว ค.ศ. 1991 (Constitution of the Lao people's Democratic Republic 1991) ได้มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

Article 111 Rights of Foreigners

Every foreigner on the territory of the Grand Duchy shall enjoy the protection afforded to persons and property, except as otherwise provided by the law.

²¹ Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991.

²² Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991

Article 37 Aliens and persons having no nationality have the right to enjoy those rights and freedoms protected by the provisions of the laws of the Lao People's Democratic Republic. They have the right to lodge petitions with courts and other concerned organizations of the Lao People's Democratic Republic. They have the duty to observe the Constitution and the law of the Lao People's Democratic Republic.

ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) มาตรา 37 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองลาวก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Fundamental Rights and Duties of The Citizens) เช่นกัน โดยใช้คำว่า “พลเมืองลาว” ย่อมหมายถึง ผู้ที่มีสัญชาติลาวตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายเท่านั้น

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ ค.ศ. 2000 (Constitution of the Republic of Finland 2000)²³ พิจารณาได้จากบัญญัติในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) มาตรา 9 (1) (4) ซึ่งบัญญัติว่า “พลเมืองฟินแลนด์และชาวต่างชาติซึ่งอาศัยอยู่ในสาธารณรัฐฟินแลนด์โดยถูกต้องตามกฎหมาย ย่อมมีสิทธิในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่ในสาธารณรัฐ ... ชาวต่างชาติมีสิทธิที่จะเดินทางและอาศัยอยู่ในสาธารณรัฐฟินแลนด์ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยชาวต่างชาติจะไม่ถูกเนรเทศ ถูกส่งตัวข้ามแดนหรือส่งกลับไปยังประเทศของตน ถ้ามีผลทำให้พวกเขาได้รับการลงโทษประหารชีวิต การทรมานหรือการกระทำอื่น ๆ อันเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”²⁴ และมาตรา 14 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “พลเมืองฟินแลนด์ และชาวต่างชาติซึ่งอาศัยอยู่เป็นการถาวรในสาธารณรัฐฟินแลนด์ที่มีอายุครบสิบแปดปีบริบูรณ์ มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนในการเลือกตั้งและการลงประชามติในระดับท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ข้อกำหนดเกี่ยวกับสิทธิในการมีส่วนร่วมอื่น ๆ ให้เป็นไปตามที่รัฐกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติท้องถิ่น”²⁵

²³ Constitution of the Republic of Finland, 2000.

²⁴ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 9 Freedom of movement

(1) Finnish citizens and foreigners legally resident in Finland have the right to freely move within the country and to choose their place of residence.

(4) The right of foreigners to enter Finland and to remain in the country is regulated by an Act. A foreigner shall not be deported, extradited or returned to another country, if in consequence he or she is in danger of a death sentence, torture or other treatment violating human dignity.

²⁵ Constitution of the Republic of Finland, 2000

Section 14 Electoral and participatory rights

(2) Every Finnish citizen and every foreigner permanently resident in Finland, having attained eighteen years of age, has the right to vote in municipal elections and municipal referendums, as provided by an Act. Provisions on the right to otherwise participate in municipal government are laid down by an Act.

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ ค.ศ. 2000 (Constitution of the Republic of Finland 2000) ได้มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) มาตรา 9 (1) (4) และมาตรา 14 (2) อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองฟินแลนด์ก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 2 สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Basic rights and liberties) เช่นกัน โดยใช้คำว่า “พลเมืองฟินแลนด์” ย่อมหมายถึง บุคคลที่มีสัญชาติฟินแลนด์เท่านั้น นอกจากนี้ยังบทบัญญัติในมาตราอื่นๆ อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไม่ว่าจะเป็นพลเมืองฟินแลนด์หรือคนต่างด้าวอีกด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐสโลวีเนีย ค.ศ. 2006 (Constitution of the Republic of Slovenia 2006)²⁶ พิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 13 ซึ่งบัญญัติว่า “ตามสนธิสัญญาคนต่างด้าวในสาธารณรัฐสโลวีเนียได้รับการประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ รวมทั้งกฎหมายยกเว้นสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้หรือกฎหมายเฉพาะของพลเมืองสาธารณรัฐสโลวีเนียได้บัญญัติไว้”²⁷

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐสโลวีเนีย ค.ศ. 2006 (Constitution of the Republic of Slovenia 2006) ได้มีบทบัญญัติในการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป (General Provisions) มาตรา 13 อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ส่วนสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองสโลวีเนียก็สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิขั้นพื้นฐาน (Human Rights and Fundamental Freedoms) โดยใช้คำว่า “พลเมืองสโลวีเนีย” ย่อมหมายถึง บุคคลที่มีสัญชาติสโลวีเนียเท่านั้น นอกจากนี้ยังบทบัญญัติในมาตราอื่นๆ อันเป็นบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไม่ว่าจะเป็นพลเมืองสโลวีเนียหรือคนต่างด้าวอีกด้วย

²⁶ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006.

²⁷ Constitution of the Republic of Slovenia, 2006

Article 13 Foreigners

In accordance with treaties, aliens in Slovenia enjoy all the rights guaranteed by this Constitution and laws, except for those rights that pursuant to this Constitution or law only citizens of Slovenia enjoy.

กลุ่มที่สาม เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ จะเห็นได้ว่าแม้ในบางประเทศจะมีได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็ยังมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ได้แก่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1983 (Constitution of the Kingdom of Netherlands 1983)²⁸ พิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) มาตรา 1 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนในราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์จะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของความเชื่อทางศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เชื้อชาติ เพศ หรือกรณีอื่นใด”²⁹

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1983 (Constitution of the Kingdom of Netherlands 1983) ได้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาทั้งสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองดัตช์กับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองดัตช์ ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองดัตช์”

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) ค.ศ. 1975 (Constitution of the Republic of Hellenic 1975)³⁰ (Greece) พิจารณาได้จากบทบัญญัติในส่วนที่ 2 ว่าด้วยสิทธิของบุคคล และสังคม (Individual and Social Rights) มาตรา 5 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนในประเทศกรีซมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในชีวิต เกียรติยศ ชื่อเสียง และเสรีภาพ โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมือง เว้นแต่ในกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ คนต่างด้าวได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ โดยมีเสรีภาพในการไม่ถูกส่งตัวข้ามแดน”³¹

²⁸ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983.

²⁹ Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983

Article 1 Equality

All persons in the Netherlands shall be treated equally in equal circumstances. Discrimination on the grounds of religion, belief, political opinion, race, or sex or on any other grounds whatsoever shall not be permitted.

³⁰ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975.

³¹ Constitution of the Republic of Hellenic, 1975

Article 5 Freedom, Integrity

(2) All persons within the Greek State enjoy full protection of their life, honor, and freedom, irrespective of nationality, race, creed, or political allegiance. Exceptions shall be permitted in such cases as are

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐ เฮลเลนิก (กรีซ) ค.ศ. 1975 (Constitution of the Republic of Hellenic 1975) (Greece) ได้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาทั้งสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองกรีกกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะพลเมืองกรีก ก็จะใช้คำว่า “พลเมืองกรีก”

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2009 (Constitution of the Federal Republic of Germany 2009)³² พิจารณาได้จากบทบัญญัติในบทที่ 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) มาตรา 3 (1) และ (3) ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันในกฎหมาย ...บุคคลจะถูกรอนสิทธิ หรือมีอภิสิทธิ์โดยเหตุของเพศ บิคามารดา เชื้อชาติ ภาษา บ้านเกิดเมืองนอน และแหล่งกำเนิด ศาสนา หรือความเห็นในเรื่องศาสนา หรือความเห็นทางการเมืองไม่ได้”³³

ดังนั้น เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2009 (Constitution of the Federal Republic of Germany 2009) ได้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาทั้งสิทธิและเสรีภาพของชนชาวเยอรมันกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ซึ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน ก็จะใช้คำว่า “ทุกคน” ส่วนสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่ถือว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพเฉพาะชนชาวเยอรมัน ก็จะใช้คำว่า “ชนชาวเยอรมัน”

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความคิดเห็นว่า ภายหลังจากประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1946 และต่อมาสมาชิกสมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้ลงมติรับรองและประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 และการเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 5 กันยายน ค.ศ. 1999 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม

provided for by international law. Aliens persecuted for acts carried out in defence of their freedom shall not be extradited.

³² Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009.

³³ Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009

Article 3 Equality

(1) All humans are equal before the law.

(3) No one may be disadvantaged or favored because of his sex, parentage, race, language, homeland and origin, his faith, or his religious or political opinions. No one may be disadvantaged because of his handicap.

ค.ศ. 1999 และการเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 จึงทำให้การกำหนดหรือการแบ่งแยกความแตกต่างในด้านสิทธิและเสรีภาพทั่วไปกับ สิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเป็นสิ่งที่สำคัญมาก ทั้งนี้ เพื่อการอนุวัติกฎหมายภายใน (Implementing Legislation) ให้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ย่อมเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ ด้วยเหตุนี้ อาจกล่าวได้ว่าควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมในการแบ่งแยกระหว่างสิทธิและเสรีภาพ ของคนต่างด้าว อันเป็นสิทธิและเสรีภาพทั่วไป หรือสิทธิมนุษยชนกับสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนชาวไทย อันเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ซึ่งรัฐควรสงวนไว้ให้กับประชาชนชาว ไทยเท่านั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการจัดประเด็นปัญหาหากมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของ บุคคลเกิดขึ้นในอนาคต

4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหากรณีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

จากปัญหาในข้อ 4.2.1 ที่ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มิได้มีการแบ่งแยกในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนชาวไทย อันเป็นสิทธิของพลเมือง ซึ่งสงวนไว้ให้กับประชาชนชาวไทยเท่านั้นกับสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าว อันเป็นสิทธิและเสรีภาพทั่วไป หรือสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นของบุคคล ทุกคนไว้อย่างชัดเจน จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าสิทธิตามบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญนั้นอะไรที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” และอะไรที่เป็น “สิทธิพลเมือง”

สิทธิมนุษยชน (Menschenrechte) เป็นสิทธิและเสรีภาพซึ่งกำหนดให้แก่บุคคลโดยไม่มี ข้อจำกัดในทางลักษณะตัวบุคคล กล่าวคือ เป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลทุกคนเป็นผู้ทรงสิทธิ ดังกล่าว สิทธิและเสรีภาพที่เป็นประเภทสิทธิมนุษยชนนั้น มักจะบัญญัติว่า “ทุกๆ คนมีสิทธิ” เป็นต้น สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้จึงเป็นสิทธิที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิที่ติดตัว มนุษย์ ดังนั้น โดยหลักทั่วไปแล้วสิทธิประเภทนี้จึงมิได้เป็นการที่รัฐบัญญัติกฎหมายให้สิทธิแก่

บุคคล หากแต่เป็นการที่กฎหมายของรัฐได้รับรองสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ไว้ในบทบัญญัติของกฎหมาย เช่น เสรีภาพ ในชีวิตร่างกายของบุคคล เสรีภาพในทางความเชื่อของบุคคล เป็นต้น³⁴

สิทธิพลเมือง (Buergerrechte) เป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลซึ่งเป็นพลเมืองของรัฐนั้นๆ เท่านั้น จึงจะเป็นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว สิทธิและเสรีภาพที่ตกได้แก่พลเมืองของรัฐนั้น มักจะเป็นสิทธิและเสรีภาพเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในทางการเมือง สิทธิในการตั้งพรรคการเมือง สิทธิในการรับราชการ หรือสิทธิในการเข้าเป็นสมาชิกขององค์กรของรัฐอื่นๆ เนื่องจากสิทธิในทางการเมือง เช่น สิทธิในการเลือกตั้งนั้นเป็นพื้นฐานของหลักประชาธิปไตย (Demokratieprinzip) และหลักอธิปไตยเป็นของปวงชน (Volkssouveraenitaet) สิทธิพื้นฐานดังกล่าวนี้จึงเป็นสิทธิของประชาชนของรัฐนั้นเท่านั้น นอกเหนือจากสิทธิและเสรีภาพที่เกี่ยวกับสิทธิในทางการเมืองแล้วยังมีสิทธิที่เกี่ยวกับสถานะของความเป็นบุคคลของชาตินั้นเท่านั้น เช่น การคุ้มครองมิให้มีการถอนสัญชาติของบุคคลชาตินั้น หรือการห้ามมิให้เนรเทศบุคคล ที่มีสัญชาตินั้น เป็นต้น³⁵

เมื่อพิจารณาจากแนวการแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน ซึ่งแบ่งโดย Georg Jellinek ได้แบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพออกเป็น 3 ประเภท คือ Status Negatives หรือ Negative Status Status Positivus หรือ Positive Status และ Status Activus

1) Status Negatives หรือ Negative Status

Status Negatives หรือ Negative Status หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพ ที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใดๆ ของรัฐ การใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นเรื่องที่บุคคลสามารถดำเนินการไปได้โดยรัฐ ไม่จำเป็นต้องเข้ามาดำเนินการใดๆ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ สิทธิและเสรีภาพในกลุ่มนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิในการป้องกัน (Abwehrrechte) อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐ หรือการละเมิดของรัฐ จากสิทธิในการป้องกันของบุคคลดังกล่าวนี้ บุคคลอาจเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือมีการละเมิดจากรัฐ หรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ ตัวอย่างของสิทธิในกลุ่ม Status Negatives ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น สิทธิในความเสมอภาคตาม มาตรา 30 ถึงมาตรา 31 สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ตามมาตรา 32 หรือเสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 37 เป็นต้น

³⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ ข หน้าเดิม.

³⁵ แหล่งเดิม.

2) Status Positivus หรือ Positive Status

Status Positivus หรือ Positive Status หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่การใช้สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลมีอาจจะบรรลุความมุ่งหมายได้หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิประเภท “สิทธิเรียกร้อง” สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ สิทธิในการดำเนินคดี ตามทัศนะของ Jellinek เห็นว่าสิทธิที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิประเภทนี้ คือ สิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย สิทธิประเภทนี้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน ตามมาตรา 49 สิทธิในการรับบริการทางสาธารณสุข ตามมาตรา 51 หรือสิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐของเด็กและเยาวชน ตามมาตรา 52 เป็นต้น

3) Status Activus

Status Activus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่บุคคลใช้สิทธิของตนในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมเกี่ยวกับองค์กรของรัฐ สิทธิ และเสรีภาพประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของ “สิทธิพลเมือง” อันได้แก่ สิทธิของผู้เลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง รวมทั้งสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่นๆ สิทธิประเภทนี้มักจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาตินั้น เช่น เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ตามมาตรา 63 เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม ตามมาตรา 64 หรือเสรีภาพในการรวมกันจัดตั้งพรรคการเมือง ตามมาตรา 65 เป็นต้น

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน ซึ่งอาศัยลักษณะของการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับหน้าที่ของรัฐเป็นข้อพิจารณาในการแบ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว ซึ่งสามารถทำให้เข้าใจพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทว่ามีจุดมุ่งหมายอย่างไร และการจะทำให้บรรลุความมุ่งหมายสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทรัฐจะต้องดำเนินการอย่างไร

หากพิจารณาแนวการแบ่งสิทธิและเสรีภาพของ Georg Jellinek เป็นแนวการพิจารณา ระหว่างสิทธิมนุษยชนกับสิทธิพลเมืองอาจแยกพิจารณาได้ว่า สิทธิในกลุ่มของ “Status Negatives” ถือว่าเป็นสิทธิประเภท “สิทธิมนุษยชน” สิทธิในกลุ่มของ “Status Activus” ถือว่าเป็นสิทธิประเภท “สิทธิพลเมือง”

เมื่อพิจารณาจากกรณีปัญหาดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงมีความคิดเห็นว่าควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังนี้

1) ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพทั่วไป อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนในด้านสิทธิมนุษยชน

เมื่อพิจารณาให้เพิ่มเติมบทบัญญัติขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพทั่วไปนี้ ควรจะกำหนดในลักษณะที่เป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งในกรณีเช่นนี้สามารถอาศัยแนวการแบ่งสิทธิและเสรีภาพของ Georg Jellinek และยังสามารถนำหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)³⁶ ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 มาปรับใช้ได้ โดยนำมาประกอบการพิจารณากับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาทิเช่น

(1) สิทธิในความเสมอภาค ตามมาตรา 30 ถึงมาตรา 31 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 2, 7 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 2 ข้อ 3 และภาค 3 ข้อ 26)

(2) สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ตามมาตรา 32 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 3, 5, 8, 9 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 6, 7, 9)

(3) เสรีภาพในเคหสถาน ตามมาตรา 33 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 12 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 17)

(4) เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร ตามมาตรา 34 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 13 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 12)

³⁶ กุลพล พลวัน. หน้าเดิม.

(5) สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ตามมาตรา 35 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 12 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 17)

(6) เสรีภาพในการสื่อสาร ตามมาตรา 36 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 12 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 17)

(7) เสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 37 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 18 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 16)

(8) สิทธิในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 39 ถึงมาตรา 40 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 11 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 14)

(9) สิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน ตามมาตรา 41 ถึงมาตรา 42 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 17)

(10) สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ ตามมาตรา 43 ถึงมาตรา 44 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 23)

(11) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล ตามมาตรา 45 (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 19 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 19)

2) ควรมีการแก้ไขบทบัญญัติในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ซึ่งควรสงวนไว้เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิพลเมือง หรือเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น

เมื่อพิจารณาในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยนี้ ควรจะกำหนดในลักษณะที่เป็นสิทธิพลเมือง ซึ่งควรสงวนไว้เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น ในกรณีเช่นนี้

สามารถอาศัยแนวการแบ่งสิทธิและเสรีภาพของ Georg Jellinek และยังสามารถนำหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)³⁷ ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 มาปรับใช้ได้ โดยนำมาประกอบการพิจารณากับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาทิเช่น

(1) สิทธิและเสรีภาพในการศึกษา ตามมาตรา 49 ถึงมาตรา 50 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(2) สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ ตามมาตรา 51 ถึงมาตรา 55 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(3) สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน ตามมาตรา 56 ถึงมาตรา 62 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(4) เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ตามมาตรา 63 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 21)

(5) เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม ตามมาตรา 64 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 22)

(6) เสรีภาพในการรวมกันจัดตั้งพรรคการเมือง ตามมาตรา 65 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(7) สิทธิชุมชน ตามมาตรา 66 ถึงมาตรา 67 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

³⁷ แหล่งเดิม.

(8) สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 68 ถึงมาตรา 69 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(9) สิทธิของผู้เลือกตั้ง ตามมาตรา 99 ถึงมาตรา 100 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(10) สิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามมาตรา 101 ถึงมาตรา 102 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(11) สิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา 115 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(12) สิทธิเข้าชื่อของประชาชนเพื่อให้รัฐสภาพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ ตามมาตรา 163 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(13) สิทธิเข้าชื่อของประชาชนเพื่อถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามมาตรา 164 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 25)

(14) สิทธิของประชาชนในการออกเสียงประชามติ ตามมาตรา 165 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 3 ข้อ 21)

(15) สิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 212 (กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ภาค 2 ข้อ 2)

ดังนั้น เพื่อมิให้เกิดประเด็นปัญหาในการใช้ดุลพินิจในการวิเคราะห์ว่า สิทธิ และเสรีภาพประเภทใดตามหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เป็นสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ดังนั้น จึงควรที่จะต้องมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เกี่ยวกับสิทธิ และเสรีภาพทั่วไปกับสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองไว้ให้มีความชัดเจนในการจำแนกสิทธิและเสรีภาพ

ต่างๆ มากขึ้น เพื่อความสะดวกในการตีความกฎหมายและมีให้เกิดประเด็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นได้
ทั้งนี้ เพื่อการพัฒนาระบบกฎหมายไทยให้มีความทัดเทียมนานาอารยะประเทศ



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากผลการศึกษาเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สามารถสรุปได้ว่า ในปัจจุบันจำนวนประชากรของประเทศไทยมีการเพิ่มมากขึ้นอย่างต่อเนื่อง ซึ่งประชากรเหล่านี้เมื่อเกิดมาและดำรงอยู่ในประเทศไทย ต่างได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอกันตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน” อันถือได้ว่าเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของการปกครองระบอบประชาธิปไตย (Democracy System) อันจะพึงสร้างความคุ้มครองด้านสิทธิและเสรีภาพให้กับประชาชนในประเทศของตนโดยเสมอกัน แต่ในจำนวนประชากรทั้งหมดของประเทศที่อยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญไทย กลับมีบุคคลอีกกลุ่มหนึ่งที่เรียกว่า “คนต่างด้าว” (Alien or Foreigner) ซึ่งถึงแม้จะอาศัยอยู่ในพื้นแผ่นดินไทย แต่กลับไม่ได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไว้โดยชัดแจ้งแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า เมื่อพิจารณาจากชื่อหมวดในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ย่อมเป็นการบ่งบอกได้ชัดเจนว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเฉพาะชนชาวไทยเท่านั้น มิได้มีการแบ่งแยกระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวออกจากกันแต่อย่างใด

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความคิดเห็นว่า ภายหลังจากประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1946 และต่อมาสมาชิกสมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้ลงมติรับรองและประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 และการเข้าเป็นภาคีติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 5 กันยายน ค.ศ. 1999 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 1999 และ

การเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 จึงทำให้การกำหนดหรือการแบ่งแยกความแตกต่างในด้านสิทธิและเสรีภาพทั่วไปกับสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเป็นสิ่งที่สำคัญมาก ทั้งนี้ เพื่อการอนุวัติกฎหมายภายใน (Implementing Legislation) ให้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ย่อมเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้

อีกทั้ง เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ อาจกล่าวได้ว่าในบางประเทศ ได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ เช่น ราชอาณาจักรสวีเดน (The Kingdom of Sweden) ราชอาณาจักรสเปน (The Kingdom of Spain) สหรัฐเม็กซิโก (The United Mexican States) และราชรัฐลักเซมเบิร์ก (The Grand Duchy of Luxembourg) เป็นต้น หรือแม้ในบางประเทศจะมีได้มีบทบัญญัติในการแบ่งแยก หรือมิได้มีบทบัญญัติในการให้คำจำกัดความในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคนต่างด้าวไว้ โดยเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เช่น สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (The Lao people's Democratic Republic) สาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Republic of Finland) สาธารณรัฐสโลวีเนีย (The Republic of Slovenia) หรือแม้ในบางประเทศจะมีได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว แต่ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เช่น ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (The Kingdom of Netherlands) สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) (The Republic of Hellenic – Greece) และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Federal Republic of Germany) เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว และอีกทางหนึ่งก็เพื่อ เป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคนต่างด้าวตามครรลองของสากลโลก

ด้วยเหตุดังกล่าวนี้ จึงเห็นว่าควรที่จะต้องศึกษาสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวว่าแท้จริงแล้วสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญของประเทศไทยกับสิทธิ และเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญของต่างประเทศมีแตกต่างกันอย่างไร สิทธิหรือเสรีภาพประเภทใดที่จำกัดเฉพาะบุคคลในชาติของตนเท่านั้น หรือสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่รับรองให้กับบุคคลทั่วไป แม้มิได้มีสัญชาติของประเทศที่ตนอาศัยอยู่ก็ตาม โดยสามารถสรุปปัญหาได้ ดังนี้

1) “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นั้นถือว่าเป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หรือที่กล่าวกันว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญดังกล่าว

เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไทยเพื่อการคุ้มครองศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์นั้น ยังอาจมีประเด็นปัญหาว่าเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้นที่มีสิทธิกล่าวอ้างถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิดังกล่าวรวมถึงคนต่างด้าวด้วย ทั้งนี้ เพราะมีการบัญญัติรับรอง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 หมวด กล่าวคือ หมวด 1 บททั่วไป มาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28 กับหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย กรณีดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาว่าระหว่างการบัญญัติรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 4 ซึ่งบัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลเป็นการทั่วไป แต่ในกรณีที่หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เป็นการรับรองคุ้มครองเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น กรณีจึงก่อให้เกิดความขัดแย้งกันว่า กรณีเช่นนี้คนต่างด้าวที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความมนุษย์จะยกขึ้นเป็นข้อโต้แย้งได้หรือไม่

อีกทั้ง เมื่อพิจารณาต่อไปในเรื่องรากฐานอันเป็นสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว จะต้องประกอบด้วยสิทธิและเสรีภาพ 2 ประการ คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในความเสมอภาค ดังนั้น การที่จะทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้รับความคุ้มครองอย่างสมบูรณ์ คือ บุคคลนั้นจะต้องได้รับความคุ้มครองอย่างน้อยที่สุด 2 ประการ คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในความเสมอภาค ซึ่งหากพิจารณาแล้วก็ย่อมเห็นชัดได้ว่า สิทธิและเสรีภาพอันเป็นหลักการพื้นฐานต่างๆ ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถูกบัญญัติไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ ของชนชาวไทย ซึ่งจำกัดเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น ดังนั้น การจะถือว่าคนต่างด้าว มีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อาจเป็นปัญหาอยู่บ้างในแง่ของทางวิชาการ รวมถึงการกล่าวอ้างว่าคนต่างด้าวมีสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาค ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ก็ยังคงมีปัญหาอยู่เช่นกัน เมื่อสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคตามมาตรา 4 ได้บัญญัติรายละเอียดต่างๆ ไว้ ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพของชนชาวไทย เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ตามมาตรา 32 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 39 ถึงมาตรา 40 หรือสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินตามมาตรา 41 ถึงมาตรา 42 เป็นต้น

2) สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเป็นไปตามหลักภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย กล่าวคือ สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวย่อมถูกจำกัดได้โดยกฎหมาย แต่ตราบใดที่ยังไม่กฎหมายบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ ก็ย่อมมีสิทธิในการกล่าวอ้างสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้ แต่คนต่างด้าวย่อมมีสิทธิที่จะกล่าวอ้างได้เฉพาะสิทธิที่เป็น

“สิทธิมนุษยชน” เท่านั้น คนต่างด้าวไม่สามารถที่จะกล่าวอ้างสิทธิที่มีลักษณะเป็น “สิทธิพลเมือง” ได้ ดังนั้น จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าสิทธิตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้น อะไรที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” และอะไรที่เป็น “สิทธิพลเมือง”

เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะเห็นได้ว่า ได้มีการแบ่งแยกในเรื่องสิทธิและเสรีภาพทั่วไป หรือสิทธิมนุษยชน อันถือได้ว่าเป็นสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลทุกคน ไม่ว่าจะประชาชนชาวไทย หรือคนต่างด้าวอยู่บ้าง โดย “สิทธิและเสรีภาพทั่วไป” อันถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทุกคน พิจารณาได้จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 8 ว่าด้วยศาล ส่วนที่ 1 บททั่วไป ซึ่งบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญา เช่น คนต่างด้าว มีสิทธิที่จะอ้างเกี่ยวกับการจับกุมและคุมขังได้ ตามมาตรา 237 สิทธิในการขอประกันตัวผู้ต้องหา หรือจำเลย ตามมาตรา 239 หรือสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ ตามมาตรา 242 เช่นเดียวกับประชาชนชาวไทย เป็นต้น ส่วน “สิทธิและเสรีภาพของพลเมือง” อันถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทย พิจารณาได้จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนชาวไทย เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้นที่จะสามารถอ้างสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ได้ สิทธิและเสรีภาพในหมวดนี้จึงกลายเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ดังนั้น หากพิจารณาเช่นนี้แล้ว ย่อมอาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้มีการแบ่งสิทธิและเสรีภาพออกเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพทั่วไปกับสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง

แต่หากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะเห็นได้ว่า ได้มีการแก้ไขในส่วนของการดำเนินกระบวนการยุติธรรม อันเป็นเรื่องของสิทธิมนุษยชน ที่บุคคลทุกคน แม้แต่กระทั่งคนต่างด้าวก็มีสิทธิและเสรีภาพที่จะสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้ โดยถูกนำมาบรรจุไว้ใน หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทย ส่วนที่ 4 ว่าด้วยสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้เคยแสดงความคิดเห็นหรือทัศนคติไว้ว่าเป็นหมวดที่ให้สิทธิและเสรีภาพเฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิ และเสรีภาพของพลเมืองภายในรัฐเท่านั้น เมื่อพิจารณาเช่นนี้แล้ว อาจกล่าวได้อย่างชัดเจนว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้ให้การรับรองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว อันเป็นสิทธิมนุษยชนไว้แต่อย่างใด

ด้วยเหตุนี้ อาจกล่าวได้ว่าควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมในการแบ่งแยกกระหว่างสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว อันเป็นสิทธิและเสรีภาพทั่วไป หรือสิทธิมนุษยชนกับสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนชาวไทย อันเป็นสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ซึ่งรัฐควรสงวนไว้ให้กับ

ประชาชนชาวไทยเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อนำมาเป็นหลักประการหนึ่งในการพัฒนาและเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญไทยให้มีความชัดเจนเหมือนในอารยประเทศ และก่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายต่อไป

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประกอบกับกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศ ทำให้ทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นมีความทับซ้อนของปัญหาอย่างเดียวกัน นั่นคือความไม่ชัดเจนของชื่อหมวดในรัฐธรรมนูญ ทำให้เกิดปัญหาในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวในแง่ของการตีความ ทั้งในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ทั้งนี้ เพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเกิดความชัดเจนระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวว่า สิทธิหรือเสรีภาพประเภทใดที่จำกัดเฉพาะบุคคลในชาติของตนเท่านั้น หรือสิทธิและเสรีภาพประเภทใดที่รับรองให้กับบุคคลทั่วไป แม้มิได้มีสัญชาติของประเทศที่ตนอาศัยอยู่ก็ตาม ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะโดยจะได้นำเสนอแนวทางการความเป็นไปได้ในการนำไปประยุกต์ใช้ ซึ่งสามารถเสนอข้อเสนอแนะได้ดังต่อไปนี้

1) เมื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา 4 พิจารณาประกอบกับหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มิได้มีบทบัญญัติในการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้อย่างชัดเจน จึงทำให้เกิดคำถามจากการตีความสถานะของคนต่างด้าวในการได้รับความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญไทยนั้น รวมถึงการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แก่คนต่างด้าวด้วยหรือไม่ จากปัญหาดังกล่าวได้มีนักวิชาการแสดงความคิดเห็นโดยแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย คือ ฝ่ายแรก ให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่คนต่างด้าว เนื่องจากเนื้อหาอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ ไม่ได้ที่จะมุ่งคุ้มครองเฉพาะศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไทย ฝ่ายที่สอง ให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่คนไทยเท่านั้น เนื่องจากการรายละเอียดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้เพียงแต่บัญญัติไว้ในหมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา 4 เท่านั้น แต่ยังถูกรรจนาไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยด้วย ซึ่งในหมวดนี้เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนไทย มิได้ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวตามที่ประกาศเจตนารมณ์ไว้ตามหมวดแรกแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาจากกรณีปัญหาดังกล่าวข้างต้น จึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยการเพิ่มเติมบทบัญญัติขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพทั่วไป ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน อันเป็นสิทธิที่มีมาแต่กำเนิด (Basic right) เพื่อเกิดความชัดเจนในสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ควรมีการแยกสิทธิในกระบวนการยุติธรรมซึ่งอยู่ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพของชนชาวไทย ไปไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยศาล เพื่อเป็นการแยกสิทธิของบุคคลทุกคน ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมโดยแท้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการจำแนกสิทธิและเสรีภาพขึ้น โดยการพิจารณาจากภารกิจของสิทธิและเสรีภาพ และยังเป็นการจัดเรียงลำดับความสำคัญของสิทธิและเสรีภาพเพื่อประโยชน์ในการตีความ อีกทั้งยังสอดคล้องกับกฎหมายด้านสิทธิมนุษยชนอีกด้วย

2) เนื่องจากคณะทำงานในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้เสนอหลักการพิจารณา ร่างรัฐธรรมนูญในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้อย่างชัดเจนที่จะมีการแบ่งแยกระหว่าง “สิทธิมนุษยชน” อันเป็นสิทธิที่มีมาแต่กำเนิด (Basic right) ของบุคคลทุกคน กับ “สิทธิพลเมือง” อันเป็นสิทธิที่สงวนไว้เฉพาะบุคคลผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น แต่ต่อมาเมื่อได้มีการเสนอร่างตามหลักการดังกล่าวข้างต้นต่อสภาร่างรัฐธรรมนูญ ในที่สุดสภาร่างรัฐธรรมนูญก็ได้มีการปรับปรุง โดยได้แก้ไขเพิ่มเติมในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งคำว่า “บุคคล” ในหมวดดังกล่าวนี้ให้หมายถึง “บุคคลผู้มีสัญชาติไทย” เท่านั้น แต่เพื่อให้การตีความในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย สอดคล้องกับบทบัญญัติของหมวด 1 ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” จึงอาจตีความไปในทำนองเดียวกันว่า บุคคลทุกคนไม่ว่าจะเป็นคนไทยหรือคนต่างด้าวย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในลักษณะที่เป็นสิทธิมนุษยชนได้เช่นกัน แต่เฉพาะสำหรับคนต่างด้าวอาจมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ ดังนั้น หากไม่มีกฎหมายใดๆ มาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว คนต่างด้าวก็อาจใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับคนไทย

จากกรณีดังกล่าว จะเห็นได้ว่าสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเป็นไปตามหลักภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย กล่าวคือ สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวย่อมถูกจำกัดได้โดยกฎหมาย แต่ตราบใดที่ยังไม่กฎหมายบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ ก็ย่อมมีสิทธิในการกล่าวอ้างสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้ แต่คนต่างด้าวย่อมมีสิทธิที่จะกล่าวอ้างได้เฉพาะสิทธิที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” เท่านั้น คนต่างด้าวไม่สามารถที่จะกล่าวอ้างสิทธิที่มี

ลักษณะเป็น “สิทธิพลเมือง” ได้ ดังนั้น จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าสิทธิตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้นอะไรที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” และอะไรที่เป็น “สิทธิพลเมือง”

เมื่อพิจารณาจากกรณีปัญหาดังกล่าวข้างต้น จึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยการเพิ่มเติมบทบัญญัติขึ้นมาอีกหมวดหนึ่งเป็นหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพทั่วไป อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนในด้านสิทธิมนุษยชนซึ่งในกรณีเช่นนี้สามารถอาศัยแนวการแบ่งสิทธิและเสรีภาพของ Georg Jellinek อันเป็นสิทธิในกลุ่มของ “Status Negatives” หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใดๆ ของรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐสิทธิและเสรีภาพในกลุ่มนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิในการป้องกัน (Abwehrrechte) อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐ หรือการละเมิดของรัฐจากสิทธิในการป้องกันของบุคคลดังกล่าวนี้ บุคคลอาจเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือมีการละเมิดจากรัฐ หรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ และยังสามารถนำหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ซึ่งประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 มาปรับใช้ได้ โดยนำมาประกอบการพิจารณากับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาทิเช่น สิทธิในความเสมอภาค ตามมาตรา 30 ถึงมาตรา 31 สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ตามมาตรา 32 หรือเสรีภาพในการนับถือศาสนา ตามมาตรา 37 เป็นต้น

ควรแก้ไขบทบัญญัติในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย อันเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง ซึ่งควรสงวนไว้เฉพาะประชาชนชาวไทยเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเด่นชัดและมีความชัดเจนว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิพลเมืองหรือเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น ในกรณีเช่นนี้สามารถอาศัยแนวการแบ่งสิทธิและเสรีภาพของ Georg Jellinek อันเป็นสิทธิในกลุ่มของ “Status Activus” หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่บุคคลใช้สิทธิของตนในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของ “สิทธิพลเมือง” และยังสามารถนำหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ซึ่งประเทศไทย

เข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 โดยมีผลใช้บังคับกับประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 มาปรับใช้ได้ โดยนำมาประกอบการพิจารณากับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อาทิเช่น เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ตามมาตรา 63 เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคมตามมาตรา 64 หรือเสรีภาพในการรวมกันจัดตั้งพรรคการเมือง ตามมาตรา 65 เป็นต้น

ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายและเป็นการจัดประเด็นปัญหาหรือข้อโต้แย้งในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวที่อาจเกิดขึ้น โดยหากจะพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพประเภทใดเป็นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว ก็ย่อมสามารถนำหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพทั่วไป ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน อันเป็นหลักว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาปรับใช้บังคับได้ทันที

กรม
การ
การ
การ

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กฤตยา อาชวนิจกุล และคณะ. (2547). *คนต่างค้ำวในประเทศไทยคือใครบ้าง มีจำนวนเท่าไร ระบบฐานข้อมูลแบบไหนคือคำตอบ*. นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- _____. (2540). *สถานะของชาวเขาและชนกลุ่มน้อยในประเทศไทย*. นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- กิติ ปิณฑนติลล. (2546). *รัฐธรรมนูญแห่งประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน*. กรุงเทพฯ: ไทยยูเนียนกราฟิกส์ จำกัด.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- กุลพล พลวัน. (2520). *สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. _____ . (2538). *พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2549). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ.
- _____. (2551). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 (พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ.
- จรัญ โฆษณานันท์. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ฉัตรแก้ว เลิศไพฑูรย์. (2545). *ปัญหาและขอบเขตเกี่ยวกับการบริการสาธารณะทางด้าน สาธารณูปโภคกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 35 มาตรา 44 มาตรา 46 มาตรา 48 มาตรา 49 และมาตรา 56 (ผลงานทางวิชาการ)*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- ฉัตรทิพย์ นาถสุภา. (2511). *กฎหมายระหว่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชาติชาย เชษฐสุมน. (2555). *ประชาคมอาเซียน (ASEAN Community): ผลกระทบต่อกฎหมายไทย*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- ชุมพร บัจจสถานนท์. (2546). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล: สัญชาติ*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- ดิเรก ชัยนาม. (2511). *ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัย
สมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย.
- เดชชาติ วงศ์โกมลเชษฐ. (2517). *รัฐธรรมนูญนานาชาติ*. กรุงเทพฯ: อักษรเจริญทัศน์.
- นพนิธิ สุริยะ. (2537). *สิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*.
กรุงเทพฯ: องค์การค้ำของคุรุสภา.
- _____. (2543). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ
พ.ศ.2540*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- _____. (2555). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (พิมพ์ครั้งที่ 4)*.
กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. (2543). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*
เรื่องสิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน. กรุงเทพฯ:
องค์การค้ำของคุรุสภา.
- พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. (2552). *รวมบทบัญญัติแห่งกฎหมายไทยและเอกสารสำคัญ
เกี่ยวกับคนต่างด้าวในประเทศไทย (พิมพ์ครั้งที่ 6)*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- พิชัยศักดิ์ หรยางกูร. (2525). *กฎหมายรัฐธรรมนูญแคนาดา*. พระนคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- พรชัย เลื่อนฉวี. (2552). *กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัย
ธุรกิจบัณฑิต.
- ไพโรจน์ พลเพชรและคณะ. (2546). *สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (รายงานการวิจัย)*.
กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- มานิตย์ จุมปา. (2543). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ:
นิติธรรม.
- _____. (2553). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2550)*
(พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เรืองเดช ปันเจ็อนชาติย์. (2538). *กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว*.
กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยมหิดล.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: คณะกรรมการส่งเสริมการวิจัย.
- วิญญู เครื่องงาม. (2530). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.

- วีระ โลจายะ. (2532). *กฎหมายสิทธิมนุษยชน (Human Right)* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: ชวนพิมพ์.
- วุฒิชัย จิตตานุ. (2549). *กระบวนการทางกฎหมายและบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพพลเมืองตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- สภาร่างรัฐธรรมนูญ. (2511). *รวมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*. กรุงเทพฯ: สภาร่างรัฐธรรมนูญ.
- หยุด แสงอุทัย. (2511). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2511) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานครพิมพ์.
- _____. (2523). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 12). กรุงเทพฯ: ประกายพริก.
- อัจฉรา ฉายากุลและคณะ. (2546). *พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนของไทย*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์การศาสนา กรมศาสนา.
- อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

บทความ

- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2541, สิงหาคม). “หลักประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 17, 2. หน้า 43-44.

วิทยานิพนธ์

- ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. (2544). *ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- สุจินต์ ชัยมงคลานนท์. (2517). *สิทธิของคนต่างด้าวในประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

- พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. (2550, 10 กันยายน). คนต่างด้าวสำหรับประเทศไทย: คือใครบ้าง? รัฐไทยต้องคุ้มครองไหม? อย่างไรกัน?. สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2555, จาก http://www.archanwell.org/autopage/show_page.php?t=l&s_id-422&d_421,2008
- รัฐสภา. (2541, 1 สิงหาคม). Constitution of the Lao people's Democratic Republic, 1991. สืบค้นเมื่อวันที่ 23 สิงหาคม 2555, จาก [http://web.parliament.go.th/parcy/sapa_db/cons_doc/constitutions/data/Laos/Constitution%20of%20Lao%20PDR%20\(1991\).htm](http://web.parliament.go.th/parcy/sapa_db/cons_doc/constitutions/data/Laos/Constitution%20of%20Lao%20PDR%20(1991).htm)
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2521, 29 ธันวาคม) Constitution of the Kingdom of Spain, 1978. สืบค้นเมื่อวันที่ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/sp00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2529) Constitution of the Republic of Hellenic, 1975. สืบค้นเมื่อ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/gr00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2532) Constitution of the Kingdom of Netherlands, 1983. สืบค้นเมื่อ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/nl00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2532). Constitution of the Kingdom of Sweden, 1975. สืบค้นเมื่อ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/sw00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2541, 5 พฤศจิกายน) Constitution of the Grand Duchy of Luxembourg, 1968. สืบค้นเมื่อวันที่ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/lu00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2543, 1 มกราคม). Constitution of the Republic of Finland, 2000. สืบค้นเมื่อ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/fi00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2550, 25 พฤษภาคม). Constitution of the Republic of Slovenia, 2006. สืบค้นเมื่อ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/si00000_.html
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2552, 12 พฤศจิกายน). Constitution of the Federal Republic of Germany, 2009. สืบค้นเมื่อ 23 สิงหาคม 2555, จาก http://www.servat.unibe.ch/icl/gm00000_.html
- สำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง. (2553, 31 ธันวาคม). จำนวนราษฎรทั่วราชอาณาจักร แยกเป็นกรุงเทพมหานครและจังหวัดต่างๆ ตามหลักฐานการทะเบียนราษฎร ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2553. สืบค้นเมื่อ 25 เมษายน 2554, จาก http://203.113.86.149/stat/pk/pk53/pk_53.pdf

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

- Appadorai, A. (1949). *The Substance of Politie*. Massachusetts: Harvard University Press.
- Bodenheimer, Edgar. (1981). *Jurisprudence*. Massachusetts: Harvard University Press.
- Cheshire, G. C. & North, P. M. (1970). *Cheshire's Private International Law* (8th ed.). London: Stevenson.
- Cranston, Maurice. (1962). *Human Rights To-Day*. London: Ampersand book.
- Holt, J. C. (1969). *Magna Carta*. London: Cambridge the University Press.
- Rivero, Jean. (1991). *Les libertés publiques, Tôme I: Les droits de l'homme*. Paris.
- Stern Klaus. (1994). *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*. Muenchen.
- Swindler, William F. (1965). *Magna Carte Legend and Legacy*. New York: the Bob – Merrill co., Inc.,

ARTICLE

- Vecchio, Giorgio Del. (1962-1964). "The Evolution of Hospitality: The History of the Treatment of Foreigners." *Sydney Law Review*, 4. pp. 205-211.

ELECTRONIC SOURCES

- Berliner, Michael S. (2001). Put the independence back in independence day-the forgotten meaning of America. Retrieved July 12 2012, from <http://www.aynrand.org/medialink>
- Cooray, L.J.M. (2001). Human Rights. Retrieved July 12 2012, from <http://www.ourcivilisation.com/cooray/rights/chap2.htm>
- Debelijak, J. (2001). Human rights as judicial politics of parliamentary Judgements. Retrieved July 12 2012, from <http://www.law.monash.edu.au/castancentr/conference2001/paper/debeljak.htm>.

- Declaration of the right of men and of the citizen. (2008). Hrer.org. Retrieved July 12 2012, from <http://www.hrer.org/does/frenehdee.html>
- Ebeling, Richard M. (2001). The Fundamental Rights of the European Union: Individual Rights or Welfare-State Privileges? Part 1. Retrieved July 12 2012, from <http://www.fff.org/freedom/0101c.asp>
- Encyclopedia Britannica. (2001). Britannica Online Encyclopedia. Retrieved July 12 2012, from <http://www.britannica.com/>
- _____. (2002). Britannica Online Encyclopedia. Retrieved July 12 2012, from <http://www.britannica.com/>
- Fisher, Bram. (2000). 2000 The Third Bram Fischer Memorial Lecture (Human Dignity as a Foundational Value of our Constitutional Order). Retrieved July 12 2012, from <http://www.lrc.org.za/papers/419-the-third-bram-fischer-memorial-lecture-human-dignity-as-a-foundational-value-of-our-constitutional-order>
- Justice and Home Affairs. (2012). EU citizenship. Retrieved July 12 2012, from http://ec.europa.eu/justice/citizen/index_en.htm
- Latin American Studies.org. (January 31, 1917). Constitution of the United Mexican States, 1917. Retrieved August 23 2012, from <http://www.latinamericanstudies.org/mexico/1917-Constitution.htm>
- Lock, John. (2008). Wikipedia. Retrieved July 12 2012, from http://en.wikipedia.org/wiki/John_Lock
- Malavet, P.A. (2002). Abstract vs. concrete norm control: Judicial review. Retrieved July 12 2012, from <http://nersp.nerdc.ufl.edu/-malavet/comparat/slides%20text/14jrgerm.htm>.
- Machan, T.R. (2001). Right versus rights. Retrieved July 12 2012, from <http://www.pages.prodigy.com/sereign/rights.htm>.
- Patrono, M. (2002). The protection of fundamental rights by constitutional courts: A comparative perspective. Retrieved July 12 2012, from <http://www.upf.pf/recherche/fichiers%6patrono.doc>.
- The Pursuit of an Ideal. (2002). Human Rights: History. Retrieved July 12 2012, from <http://library.thinkquest.org/C0126065/>

The Virginia Declaration of Rights. (2008). GUNSTONHALL. Retrieved July 12 2012, from

<http://www.gunstonhall.org/document/vdr.html>

United states declaration of independence. (2008). Wikipedia. Retrieved July 12 2012, from

http://en.wikipedia.org/wiki/United_States_Declaration_of_Independence



ด
ร
ค
น
ว
ก

ภาคผนวก

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ.1948 (The Universal Declaration of Human Rights 1948)¹

คำปรารภ

โดยที่การยอมรับนับถือเกียรติศักดิ์ประจำตัว และสิทธิเท่าเทียมกัน และโอนมิได้ของบรรดาสมาชิกทั้งหลายแห่งครอบครัวมนุษย์เป็นหลักมูลเหตุแห่งอิสรภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในโลก

โดยที่การไม่นำพาและการเหยียดหยามต่อสิทธิมนุษยชน ยังผลให้มีการกระทำอันป่าเถื่อน ซึ่งเป็นการละเมิดมโนธรรมของมนุษยชาติอย่างร้ายแรงและได้มีการประกาศว่าปณิธานสูงสุดของสามัญชนได้แก่ความต้องการให้มนุษย์มีชีวิตอยู่ในโลกด้วยอิสรภาพในการพูดและความเชื่อมั่น และอิสรภาพพ้นจากความหวาดกลัวและความต้องการ

โดยที่เป็นการจำเป็นอย่างยิ่งที่สิทธิมนุษยชนควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักบังคับของกฎหมาย ถ้าไม่ประสงค์จะให้คนตกอยู่ในบังคับให้หันเข้าหาการกบฏขัดขืนต่อพระราช และการกดขี่เป็นวิถีทางสุดท้าย

โดยที่เป็นการจำเป็นอย่างยิ่งที่จะส่งเสริมวิวัฒนาการแห่งสัมพันธไมตรีระหว่างนานาชาติ

โดยที่ประชากรแห่งสหประชาชาติได้ยืนยันไว้ในกฎบัตรถึงความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนอันเป็นหลักมูลในเกียรติศักดิ์และคุณค่าของมนุษย์ และในสิทธิเท่าเทียมกันของบรรดาชายและหญิง และได้ตกลงใจที่จะส่งเสริมความก้าวหน้าทางสังคมและมาตรฐานแห่งชีวิตที่ดีขึ้นด้วยในอิสรภาพอันกว้างขวางยิ่งขึ้น

โดยที่รัฐสมาชิกต่างปฏิญาณจะให้บรรลุถึงซึ่งการส่งเสริมการเคารพ และการปฏิบัติตามทั่วสากลต่อสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพหลักมูล โดยร่วมมือกับสหประชาชาติ

โดยที่ความเข้าใจร่วมกันในสิทธิและอิสรภาพเหล่านี้เป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่งเพื่อให้ปฏิญญานี้สำเร็จผลเต็มบริบูรณ์

ฉะนั้น บัดนี้สมาชิกจึงประกาศว่า:-

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ เป็นมาตรฐานร่วมกันแห่งความสำเร็จสำหรับบรรดาประชากรและประชาชาติทั้งหลาย เพื่อจุดหมายปลายทางที่ว่าเอกชนทุกคนและองค์กร โดยการรำลึกถึงปฏิญญานี้เป็นเนื่องนิจ จะบากบั่นพยายามด้วยการสอนและอิสรภาพเหล่านี้

¹ กุลพล พลวัน. (2538). พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน. หน้า 209-213.

และด้วยมาตรการก้าวน้ำทั้งในประเทศและระหว่างประเทศในอันที่จะให้มีการยอมรับนับถือ และการปฏิบัติตามโดยสากล และอย่างเป็นทางการจริงจัง ทั้งในบรรดาประชาชนของรัฐสมาชิกด้วยกันเองและในบรรดาประชาชนของดินแดนที่อยู่ใต้อำนาจของรัฐนั้นๆ

ข้อ 1

มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างก็มีเหตุผล และมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ

ข้อ 2

1. ทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพบรรดาที่กำหนดไว้ในปฏิญญานี้ โดยปราศจากความแตกต่างไม่ว่าชนิดใดๆ ดังเช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ

2. อนึ่งจะ ไม่มีความแตกต่างใดๆ ตามมูลฐานแห่งสถานะทางการเมือง ทางการศึกษา หรือทางการระหว่างประเทศของประเทศหรือดินแดนที่บุคคลสังคม ไม่ว่าดินแดนนี้จะเป็นเอกราชอยู่ในความพิทักษ์มิได้ปกครองตนเอง หรืออยู่ภายใต้การจำกัดอธิปไตยใดๆ ทั้งสิ้น

ข้อ 3

ทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน

ข้อ 4

บุคคลใดๆ จะถูกยึดเป็นทาส หรือต้องภาระจำยอมไม่ได้ความเป็นทาสและการค้าทาส เป็นห้ามขาดทุกรูป

ข้อ 5

บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรม หรือด่าซ้ำไม่ได้

ข้อ 6

ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายทุกหนทุกแห่ง

ข้อ 7

ทุกคนเสมอกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญา และจากการขู่งให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว

ข้อ 8

ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำนาญอันเป็นผลจริงจังกจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

ข้อ 9

บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้

ข้อ 10

ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตน และการกระทำผิดอาญาใดๆ ที่ตนถูกกล่าวหา

ข้อ 11

1. ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี

2. จะถือบุคคลใดๆ ว่ามีความผิดทางอาญาเนื่องด้วยการกระทำหรือละเว้นใดๆ อันมิได้จัดเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่ได้กระทำการนั้นขึ้นไม่ได้และจะลงโทษอันหนักกว่าที่ใช้อยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้

ข้อ 12

บุคคลใดๆ จะถูกแทรกสอดโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการสื่อสาร หรือจะถูกลบลู่ในเกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกสอดหรือการลบลู่ดังกล่าวนี้

ข้อ 13

1. ทุกคนมีสิทธิในอิสรภาพแห่งการเคลื่อนไหวในสถานที่อยู่ภายในเขตของแต่ละรัฐ
2. ทุกคนมีสิทธิที่จะออกจากประเทศใดๆ ไป รวมทั้งประเทศของตนด้วยและที่จะกลับยังประเทศตน

ข้อ 14

1. ทุกคนมีสิทธิที่จะแสวงหา และที่จะได้อาศัยพำนักในประเทศอื่นเพื่อลี้ภัยจากการประหัตประหาร
2. จะอ้างสิทธินี้ไม่ได้ ในกรณีที่มีการดำเนินคดีสืบเนื่องอย่างแท้จริงมาจากความผิดที่ไม่ใช่ทางการเมืองหรือจากการกระทำอันขัดต่อวัตถุประสงค์และหลักการของสหประชาชาติ

ข้อ 15

1. ทุกคนมีสิทธิในการถือสัญชาติหนึ่ง
2. บุคคลใดๆ จะถูกตัดสัญชาติของตน โดยพลการ หรือถูกปฏิเสธที่จะเปลี่ยนสัญชาติไม่ได้

ข้อ 16

1. ชายและหญิงที่มีอายุเต็มบริบูรณ์แล้วมีสิทธิที่จะทำการสมรสและจะก่อตั้งครอบครัวโดยปราศจากการจำกัดใดๆ อันเนื่องมาจากเชื้อชาติ สัญชาติ หรือศาสนาต่างมีสิทธิเท่าเทียมกันในการสมรส ระหว่างการสมรส และในการขาดจากการสมรส
2. การสมรสจะกระทำกันก็แต่ด้วยความยินยอมโดยอิสระและเต็มทีของผู้ที่เจตนาจะเป็นคู่สมรส
3. ครอบครัวเป็นหน่วยธรรมชาติ และหลักมูลของสังคมและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากสังคมและรัฐ

ข้อ 17

1. ทุกคนมีสิทธิที่จะเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยลำพังตนเองเช่นเดียวกัน โดยร่วมกับผู้อื่น
2. บุคคลใดๆ จะถูกริบทรัพย์สินโดยพลการไม่ได้

ข้อ 18

ทุกคนมีสิทธิในอิสรภาพแห่งความคิด มโนธรรมและศาสนา สิทธินี้รวมถึงอิสรภาพในการเปลี่ยนศาสนาหรือความเชื่อถือและอิสรภาพในการที่จะประกาศศาสนาหรือความเชื่อถือของตน โดยการสอน การปฏิบัติ การสักการบูชา และการประกอบพิธีกรรมไม่ว่าจะโดยลำพังตนเองหรือในประชาคมร่วมกับผู้อื่น และเป็นการสาธารณะหรือส่วนบุคคล

ข้อ 19

ทุกคนมีสิทธิในอิสรภาพแห่งความเห็นและการแสดงออก สิทธินี้รวมถึงอิสรภาพในการที่จะถือเอาความเห็นโดยปราศจากการแทรกสอดและที่จะแสวงหา รับและแจกจ่ายข่าวสารและความคิดเห็นไม่ว่าโดยวิธีใดๆ และโดยไม่คำนึงถึงเขตแดน

ข้อ 20

1. ทุกคนมีสิทธิในอิสรภาพแห่งการร่วมประชุมและการตั้งสมาคมโดยสันติ
2. บุคคลใดๆ จะถูกบังคับให้สังกัดสมาคมหนึ่งสมาคมใดไม่ได้

ข้อ 21

1. ทุกคนมีสิทธิที่จะมีส่วนในรัฐบาลของตน จะเป็นโดยตรงหรือโดยผ่านทางผู้แทนซึ่งได้เลือกตั้งโดยอิสระ
2. ทุกคนมีสิทธิที่จะเข้าถึงบริการสาธารณะในประเทศของตนโดยเสมอภาค
3. เจตน์เจานของประชาชนจะต้องเป็นมูลฐานแห่งอำนาจของรัฐบาล เจตน์เจานนี้จะต้องแสดงออกทางการเลือกตั้งตามกำหนดเวลาและอย่างแท้จริง ซึ่งอาศัยการออกเสียงโดยทั่วไป และเสมอภาคและการลงคะแนนลับหรือวิธีการลงคะแนนโดยอิสระอย่างอื่นทำนองเดียวกัน

ข้อ 22

ทุกคนในฐานะที่เป็นสมาชิกของสังคม มีสิทธิในความมั่นคงทางสังคมและมีสิทธิในการบรรลุถึงซึ่งสิทธิทางเศรษฐกิจ ทางสังคม และทางวัฒนธรรม อันจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับเกียรติศักดิ์ของตน และการพัฒนาบุคลิกภาพของตนอย่างอิสระ ทั้งนี้โดยความเพียรพยายามแห่งชาติและโดยร่วมมือระหว่างประเทศ และตามระบอบการแยกทรัพยากรของแต่ละรัฐ

ข้อ 23

1. ทุกคนมีสิทธิในการทำงาน ในการเลือกงานโดยอิสระ ในเงื่อนไขอันยุติธรรม และเป็นประโยชน์แห่งการทำงาน และในการคุ้มครองต่อการว่างงาน
2. ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับเงินค่าจ้างเท่าเทียมกัน สำหรับงานเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ
3. ทุกคนที่ทำงานมีสิทธิที่จะได้รับเงินจ้างที่ยุติธรรมและเป็นประโยชน์ที่จะให้ประกันแก่ตนเอง และครอบครัวแห่งตน ซึ่งความเป็นอยู่อันคู่ควรแก่เกียรติศักดิ์ของมนุษย์ และถ้าจำเป็นก็จะต้องได้รับวิถีทางคุ้มครองทางสังคมอื่นๆ เพิ่มเติมด้วย
4. ทุกคนมีสิทธิที่จะจัดตั้ง และที่จะเข้าร่วมสหพันธกรรมกรเพื่อคุ้มครองแห่งผลประโยชน์ของตน

ข้อ 24

ทุกคนมีสิทธิในการพักผ่อนและเวลาว่าง รวมทั้งการจำกัดเวลาทำงานตามสมควร และวันหยุดงานเป็นครั้งคราวโดยได้รับเงินจ้าง

ข้อ 25

1. ทุกคนมีสิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ดีของตนและครอบครัว รวมทั้งอาหารเครื่องนุ่งห่มที่อยู่อาศัยและการดูแลรักษาทางแพทย์และบริการสังคมที่จำเป็นและมีสิทธิในความมั่นคงยามว่างงาน เจ็บป่วยพิการ เป็นหม้าย วยชรา หรือขาดอาชีพอื่นในพฤติการณ์ที่นอกเหนืออำนาจของตน
2. มารดาและเด็กมีสิทธิที่จะรับการดูแลรักษา และการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งปวงไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกสมรส จะต้องได้รับการคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน

ข้อ 26

1. ทุกคนมีสิทธิในการศึกษา การศึกษาจะต้องให้เปล่าอย่างน้อยในชั้นประถมศึกษา และการศึกษาระดับมัธยม การประถมศึกษาจะต้องเป็นการบังคับการศึกษาทางเทคนิคและวิชาชีพ จะต้องเป็นอันเปิดโดยทั่วไป และการศึกษาระดับสูงขึ้นไปก็จะต้องเป็นอันเปิดสำหรับทุกคนเข้าได้ถึงโดยเสมอภาคตามมูลฐานแห่งคุณวุฒิ

2. การศึกษาจะได้จัดไปในทางพัฒนาบุคลิกภาพมนุษย์อย่างเต็มที่และยังความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพหลักมูลให้มั่นคงแข็งแรงจะต้องส่งเสริมความเข้าใจ ขันติธรรมและมิตรภาพระหว่างบรรดาประชาชาติ กลุ่มเชื้อชาติ และจะต้องส่งเสริมกิจกรรมของสหประชาชาติเพื่อการดำรงไว้ซึ่งสันติภาพ

3. บิดามารดา มีสิทธิเบื้องต้นที่จะเลือกชนิดของการศึกษาอันจะให้แก่บุตรของตน

ข้อ 27

1. ทุกคนมีสิทธิที่จะเข้าร่วมในชีวิตทางวัฒนธรรมของประชาคมโดยอิสระที่จะบันเทิงใจในศิลปะ และที่จะมีส่วนในความรุดหน้า และคุณประโยชน์ทางวิทยาศาสตร์

2. ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองผลประโยชน์ทางศิลปกรรมและทางวัตถุอันเป็นผลจากประดิษฐกรรมใดๆ ทางวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม และศิลปกรรมซึ่งตนเป็นผู้สร้าง

ข้อ 28

ทุกคนมีสิทธิในระเบียบทางสังคมและระหว่างประเทศซึ่งจะเป็นทางให้สำเร็จผลเต็มที่ตามสิทธิและอิสรภาพดังกล่าวในปฏิญญานี้

ข้อ 29

1. ทุกคนมีหน้าที่ต่อประชาคมด้วยการพัฒนาบุคลิกภาพของตน โดยอิสระและเต็มที่จะกระทำได้ก็แต่ในประชาคมเท่านั้น

2. ในการใช้สิทธิและอิสรภาพแห่งตน ทุกคนตกอยู่ในบังคับของข้อจำกัดเพียงเท่าที่ได้กำหนดลงโดยกฎหมายเท่านั้น เพื่อประโยชน์ที่จะได้มาซึ่งการรับนับถือและเคารพสิทธิและอิสรภาพของผู้อื่นตามสมควรและที่จะเผชิญกับความเรียกร้องต้องการอันเที่ยงธรรมของศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยของประชาชน และสวัสดิการทั่วไปในสังคมประชาธิปไตย

3. สิทธิและเสรีภาพเหล่านี้จะใช้ขัดต่อวัตถุประสงค์และหลักการของสหประชาชาติไม่ว่าในกรณีใดๆ

ข้อ 30

ไม่มีบทใดในปฏิญญานี้ที่จะอนุমানว่าให้สิทธิใดๆ แก่รัฐ หมู่คณะ หรือบุคคลในอันที่จะดำเนินกิจกรรมใดๆ หรือปฏิบัติการใดๆ อันมุ่งต่อการทำลายสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวในปฏิญญานี้

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966)²

รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้³

โดยพิจารณาว่า ตามหลักการซึ่งได้ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเสมอกันและไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย์เป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในพิภพ

โดยรับรองว่าสิทธิเหล่านี้มาจากศักดิ์ศรีประจำตัวของบุคคล

โดยรับรองว่า ตามปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อุดมคติแห่งเสรีชนซึ่งมีเสรีภาพจากความหวาดกลัวและความยากไร้ขาดแคลนจักสามารถสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่อมีการสร้างสภาวะซึ่งทุกคนจะมีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมทั้งสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองด้วย

โดยพิจารณาถึงพันธกรณีแห่งรัฐภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติที่จะส่งเสริมความเคารพโดยสากลและการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ

โดยสำนึกว่า ปังเจกบุคคล ซึ่งมีหน้าที่ต่อปังเจกชนอื่นๆ และต่อประชาคมซึ่งเป็นของตนมีความรับผิดชอบที่จะต่อสู้เพื่อการส่งเสริมและการปฏิบัติตามสิทธิที่รับรองไว้ในกติกาปัจจุบันตกลงกันในข้อต่อไปนี้

ภาค 1

ข้อ 1

1. ประชาชนทั้งปวงมีสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง โดยอาศัยสิทธินั้น ประชาชนกำหนดสถานะทางการเมืองของตนอย่างเสรี รวมทั้งแสวงหาอย่างอิสระเสรีซึ่งการพัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

2. ประชาชนทั้งปวง เพื่อจุดหมายปลายทางของตน อาจจัดการเกี่ยวกับความอุดมสมบูรณ์ทางธรรมชาติ และทรัพยากรของตนอย่างเสรี โดยไม่เป็นที่เสื่อมเสียต่อพันธกรณีใดๆ ซึ่งเกิดจากความร่วมมือทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ อันตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการ

² จรัญ โฆษณานันท์. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน*. หน้า 587-598.

³ แปลและเรียบเรียงโดย คณะอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนและสันติภาพ องค์การการศึกษาวิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ (UNESCO) (มีการแก้ไขความบางส่วนโดยผู้เขียน).

แห่งประโยชน์ซึ่งกันและกัน และกฎหมายระหว่างประเทศไม่ว่ากรณีใดๆ ประชาชนคนใดไม่อาจถูกลิดรอนจากวิถีทางแห่งการยังชีพของตน

3. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้ รวมทั้งผู้ซึ่งมีความรับผิดชอบต่อการบริหารของอาณาเขตในภาวะทรัสตี และมีได้ปกครองตนเอง จะส่งเสริมให้สิทธิแห่งการกำหนดเขตอำนาจของตนเอง บรรลุผลเป็นความจริง และจะเคารพสิทธินั้น ตามบทบัญญัติแห่งกฎบัตรสหประชาชาติ

ภาค 2

ข้อ 2

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกาฉบับนี้ รับที่จะดำเนินการสองขั้นตอน ทั้งที่กระทำโดยลำพังตนเองและโดยความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศ โดยเฉพาะทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี จนถึงขีดสูงสุดแห่งทรัพยากรที่มีให้ใช้ประโยชน์ได้ เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลอย่างก้าวไปข้างหน้าในการทำให้สิทธิซึ่งรับรองไว้ในกติกาฉบับนี้ บรรลุผลเป็นความจริงอย่างเต็มที่ โดยปัจจัยทั้งหลายที่เหมาะสม รวมทั้งการวางมาตรการทางกฎหมายโดยเฉพาะด้วย

2. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับที่จะประกันให้มีการใช้สิทธิ ซึ่งกำหนดไว้ในกติกาฉบับนี้ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติชนิดใดๆ ที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือทางอื่นชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น

3. ประเทศกำลังพัฒนา โดยคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนและเศรษฐกิจแห่งชาติตนตามควร อาจพิจารณากำหนดว่าจะประกันสิทธิทางเศรษฐกิจซึ่งรับรองไว้ในกติกาฉบับนี้แก่ผู้ที่ไม่ใช่คนในชาติตนเพียงใด

ข้อ 3

บรรดารัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับที่จะประกันสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง ให้มีสิทธิทั้งปวงทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดังที่ได้ระบุไว้ในกติกาฉบับนี้

ข้อ 4

รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองว่า ในการได้สิทธิซึ่งรัฐจัดหาให้ตามกติกาฉบับนี้ รัฐอาจควบคุมสิทธิดังกล่าวได้เพียงเท่าที่มีการจำกัดโดยกฎหมาย เท่าที่จะสอดคล้องกับลักษณะของสิทธิเหล่านี้ และเพียงเพื่อจุดหมายในการส่งเสริมสวัสดิการโดยทั่วๆ ไปในสังคมประชาธิปไตย

ข้อ 5

1. ข้อความต่างๆ ตามกติกาลฉบับนี้ไม่เปิดช่องที่จะแปลโดยนับว่าให้สิทธิใดๆ แก่รัฐ กลุ่มชน หรือบุคคลใดๆ ที่จะประกอบกิจกรรมหรือกระทำการใดๆ อันมุ่งต่อการทำลายสิทธิ และเสรีภาพใดๆ บรรดาที่ได้รับรองไว้ในที่นี้ หรือการจำกัดขอบเขตเกินกว่าบทบัญญัติในกติกาลฉบับนี้

2. การจำกัดตัดทอนหรือการทำความเสื่อมเสียแก่สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานใดๆ ที่ได้รับรองหรือมีอยู่ในประเทศใดๆ ตามกฎหมาย อนุสัญญา ข้อบังคับหรือธรรมเนียม จะกระทำไม่ได้ โดยข้ออ้างว่ากติกาลฉบับนี้มีได้รับรองสิทธิดังกล่าวหรือแม้ได้รับรองแต่อยู่ในขอบเขตที่น้อยกว่า

ภาค 3

ข้อ 6

1. รัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้รับรองสิทธิที่จะทำงาน ซึ่งรวมทั้งสิทธิทุกคนในโอกาสที่จะหาเลี้ยงชีพ โดยงานซึ่งตนเลือกหรือรับอย่างเสรี และจะดำเนินขั้นตอนอันเหมาะสมที่จะพิทักษ์สิทธินี้

2. ขั้นตอนซึ่งรัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้จะต้องดำเนินเพื่อให้สิทธินี้บรรลุผลเป็นความจริงอย่างเต็มที่ให้รวมถึงการแนะแนวทางเทคนิคและอาชีพะตลอดจนรายการฝึกอบรม นโยบาย และเทคนิคที่จะบรรลุผลสำเร็จในการพัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างคงเส้นคงวา ตลอดจนการจ้างงานที่เต็มเวลาและส่งผลภายใต้สภาวะซึ่งมุ่งพิทักษ์เสรีภาพขั้นพื้นฐานทางการเมืองและทางเศรษฐกิจของปัจเจกบุคคล

ข้อ 7

รัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้รับรองสิทธิของทุกคนที่จะมีสภาวะการทำงานยุติธรรมและเอื้อประโยชน์ซึ่งให้ประกัน โดยเฉพาะ:

(ก) รายได้อันทำให้ผู้ทำงานทั้งหมดอย่างน้อยที่สุดจะมี

(1) ค่าจ้างที่เป็นธรรมและรายได้เท่ากันสำหรับงานที่มีคุณค่าเท่ากัน โดยไม่จำแนกความแตกต่างในเรื่องใดๆ โดยเฉพาะหญิงจะได้รับประกันสภาวะการทำงานที่ไม่ด้อยกว่าชายให้ได้เงินเท่ากันสำหรับงานเท่ากัน

(2) ความเป็นอยู่ที่ดีพอสมควรสำหรับตน และครอบครัวตามบทบัญญัติแห่งกติกาลฉบับนี้

(ข) สภาวะการทำงานที่ปลอดภัยและถูกสุขลักษณะ

(ค) โอกาสเท่ากันสำหรับทุกคนที่จะได้รับการสนับสนุนให้ทำงานในระดับสูงขึ้นไปที่เหมาะสม ทั้งนี้โดยไม่อยู่ภายใต้ข้อพิจารณาใดๆ นอกจากอาวุโสและความสามารถ

(ง) การพักผ่อน เวลาว่างและการจำกัดเวลาทำงานที่ชอบด้วยเหตุผล และวันหยุดครั้งคราวที่ได้รับค่าตอบแทน รวมทั้งรายได้สำหรับวันหยุดทางการด้วย

ข้อ 8

1. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับที่จะประกัน

(ก) สิทธิของทุกคนที่จะก่อตั้งสหภาพแรงงาน และเข้าร่วมสหภาพแรงงานตามที่ตนเลือกโดยอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ขององค์การที่เกี่ยวข้องนั้น เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองผลประโยชน์ของตนทางเศรษฐกิจและสังคม การจำกัดตัดทอนการใช้สิทธินี้จะกระทำไม่ได้ นอกจากที่ได้กำหนดไว้โดยกฎหมายและซึ่งจำเป็นในสังคมประชาธิปไตย เพื่อผลประโยชน์แห่งความมั่นคงของชาติหรือความสงบของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น

(ข) สิทธิของสหภาพแรงงานที่จะจัดตั้งสหพันธ์หรือสมาพันธ์แห่งชาติ และสิทธิของสหพันธ์หรือสมาพันธ์ดังกล่าวที่จะก่อตั้งหรือเข้าร่วมกับองค์การสหภาพแรงงานระหว่างประเทศ

(ค) สิทธิของสหภาพแรงงานที่จะปฏิบัติหน้าที่อย่างเสรีโดยไม่อยู่ภายใต้การจำกัดใด นอกจากที่ได้กำหนดไว้โดยกฎหมายและซึ่งจำเป็นในสังคมประชาธิปไตยเพื่อผลประโยชน์แห่งความมั่นคงของชาติ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น

(ง) สิทธิที่จะหยุดงาน หากว่าได้ปฏิบัติตามกฎหมายของแต่ละประเทศ

2. บทบัญญัติในข้อนี้ไม่ห้ามการกำหนดข้อจำกัดตัดทอน การใช้สิทธิเหล่านี้ โดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ที่เป็นทหารหรือตำรวจ หรือฝ่ายบริหารของรัฐ

3. ข้อความต่างๆ ตามบทบัญญัตินี้มิได้ให้อำนาจแก่รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ค.ศ. 1948 ซึ่งว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิที่จะร่วมแรงร่วมใจที่จะใช้มาตรการกฎหมายซึ่งอาจทำให้เสื่อมเสียหรือใช้กฎหมายไปในทางที่อาจทำให้เสื่อมเสียหลักประกันซึ่งบัญญัติไว้ในอนุสัญญาฉบับนั้น

ข้อ 9

รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองสิทธิของทุกคนในสวัสดิการสังคม ตลอดจนการประกันสังคม

ข้อ 10

รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองว่า

1. ครอบครัว ซึ่งเป็นกลุ่มหน่วยธรรมชาติและพื้นฐานของสังคม ควรได้รับการคุ้มครองและช่วยเหลืออย่างดีที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยเฉพาะในการจัดตั้งและในขณะที่ต้องรับผิดชอบต่อการดูแลและการศึกษาของเด็กที่ยังพึ่งตนเองไม่ได้ การสมรสจะต้องกระทำโดยความยินยอมอย่างเสรีของคู่บ่าวสาวผู้ที่ตั้งใจจะกระทำการสมรส
2. มารดาควรได้รับการคุ้มครองพิเศษระหว่างเวลาอันควรในระยะก่อน หรือหลังบุตรเกิดในระหว่างช่วงเวลาดังกล่าวมารดาซึ่งมีงานทำควรได้รับอนุญาตให้ลาโดยได้รับเงิน หรือลาโดยมีสิทธิประโยชน์ด้านสวัสดิการสังคมอย่างเพียงพอ
3. มาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือพิเศษควรจัดเพื่อเด็กและผู้เยาว์ทั้งหมด โดยไม่เลือกปฏิบัติเพราะสาเหตุความเป็นพ่อแม่หรือเงื่อนไขอื่น ๆ เด็กและผู้เยาว์ควรได้รับการคุ้มครองจากการแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจและสังคม การจ้างให้ทำงานซึ่งเป็นภัยต่อศีลธรรมหรือสุขภาพ หรือเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือน่าจะขัดขวางการเจริญเติบโตตามปกติของเด็ก ควรถูกลงโทษได้ตามกฎหมาย รัฐควรจำกัดอายุขั้นต่ำ ซึ่งการว่าจ้างแรงงานเด็กจะทำไม่ได้ และลงโทษได้โดยกฎหมาย

ข้อ 11

1. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองสิทธิของทุกคนในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับตนเองและครอบครัว รวมทั้งอาหาร เครื่องนุ่งห่มและที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ตลอดจนสุขภาพ การครองชีพที่ดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง รัฐภาคีที่จะดำเนินขั้นตอนที่เหมาะสมเพื่อประกันให้สิทธินี้บรรลุผลเป็นความจริง โดยการรับรองความสำคัญของการร่วมมือระหว่างประเทศบนพื้นฐานแห่งความยินยอมที่เสรี
2. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้ โดยการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของทุกคนที่จะปลอดจากความหิวโหย จะดำเนินมาตรการด้วยตนเองและโดยความร่วมมือระหว่างประเทศ รวมทั้งโครงการเฉพาะซึ่งจำเป็น
 - (ก) เพื่อทำให้วิธีการผลิต การเก็บรักษาและการแบ่งสรรอาหารดีขึ้น โดยใช้ความรู้ทางเทคนิคและทางวิทยาศาสตร์อย่างเต็มที่ โดยการเผยแพร่ความรู้ หลักการแห่งโภชนาการ และโดยการพัฒนาหรือการปฏิรูประบบแบ่งปันที่ดินเพื่อการกสิกรรมในทางที่จะสัมฤทธิ์ผลการพัฒนาและการใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพที่สุด
 - (ข) โดยคำนึงถึงปัญหาของทั้งประเทศที่ส่งอาหารเข้าและส่งออก เพื่อประกันการแบ่งสรรอุปสงค์อาหารโลกอย่างเป็นธรรมตามสัดส่วนความต้องการ

ข้อ 12

1. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองสิทธิของทุกคนที่จะมีมาตรฐานแห่งสุขภาพทั้งทางกายและทางใจดีที่สุดเท่าที่จะทำได้
2. ขั้นตอนในการดำเนินการโดยรัฐภาคีแห่งกติกาปัจจุบัน เพื่อให้สิทธินี้บรรลุผลเป็นความจริงอย่างเต็มที่ให้รวมถึงสิ่งต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อ
 - (ก) การหาหนทางลดอัตราการตายของทารกก่อนคลอด และของเด็กแรกเกิด และการพัฒนาที่มีประโยชน์ต่อสุขภาพของเด็ก
 - (ข) การบำรุงอนามัยทุกๆ ด้านทางสิ่งแวดล้อมและอุตสาหกรรมให้ดีขึ้น
 - (ค) การป้องกัน บำบัดและควบคุมโรคระบาด โรคประจำถิ่น โรคจากการประกอบอาชีพและโรคอื่นๆ
 - (ง) การสร้างสภาวะที่ให้ประกันบริการทางแพทย์ทั้งหมด และการดูแลเอาใจใส่รักษาพยาบาลในกรณีเจ็บป่วย

ข้อ 13

1. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองสิทธิของทุกคนในการศึกษา รัฐภาคีเห็นพ้องว่าการศึกษাজักต้องมุ่งไปในทางพัฒนาบุคลิกภาพของมนุษย์และความรู้สึกสำนึกในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์อย่างเต็มที่ และจะเพิ่มทวีความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทุกฝ่ายเห็นพ้องต่อไปอีกว่า การศึกษาจะทำให้ทุกคนเข้ามามีส่วนร่วมในสังคมเสรีอย่างแท้จริง จะส่งเสริมความเข้าใจ ความอดกลั้นและมิตรภาพระหว่างชาติทั้งหลายและกลุ่มเชื้อชาติ ชนกลุ่มน้อยหรือกลุ่มศาสนาทั้งหมด และสานต่อกิจกรรมของสหประชาชาติในการชำระไว้ซึ่งสันติภาพ
2. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รับรองว่าเพื่อให้สิทธินี้บรรลุผลเป็นความจริงอย่างเต็มที่
 - (ก) การศึกษาขั้นประถมให้เป็นการศึกษาภาคบังคับและจัดให้ทุกคนแบบให้เปล่า
 - (ข) การศึกษาขั้นมัธยมในรูปแบบต่างๆ รวมทั้งการศึกษามัธยมเทคนิคและอาชีวะให้จัดขึ้นโดยทั่วๆ ไป และเปิดให้ทุกคนโดยวิธีการที่เหมาะสมทุกๆ ทางและเฉพาะอย่างยิ่งโดยการแนะนำที่ก้าวหน้าอันเกี่ยวกับการศึกษาแบบให้เปล่า
 - (ค) การศึกษาระดับอุดมศึกษาให้เปิดเท่ากับทุกคนบนพื้นฐานของสติปัญญา โดยวิธีการที่เหมาะสมทุกทาง และเฉพาะอย่างยิ่งโดยการแนะนำที่ก้าวหน้าอันเกี่ยวกับการศึกษาแบบให้เปล่า
 - (ง) การศึกษาขั้นพื้นฐาน ให้สนับสนุนหรือเสริมทิวให้เข้มข้นมากที่สุดเท่าที่จะทำได้แก่ผู้ที่ไม่ได้รับหรือศึกษาไม่ครบตามระยะเวลาทั้งหมดของภาคประถมศึกษา

(จ) การพัฒนาระบบโรงเรียนทุกระดับให้ติดตามอย่างเข้มแข็ง ให้ดูแลจัดตั้งขึ้นระบบเงินกองทุนวิจัยที่เพียงพอ สภาพทางวัตถุของผู้สอนต้องได้รับการดูแลให้ดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง

3. รัฐภาคีทั้งหลายแห่งกติกาลบนี้รับที่จะเคารพเสรีภาพของบิดามารดาและผู้ปกครองตามกฎหมาย ในกรณีที่มี ในการเลือกโรงเรียนสำหรับเด็กๆ นอกเหนือไปจากที่ได้จัดไว้โดยเจ้าหน้าที่ทางการ ซึ่งเป็นไปตามมาตรฐานการศึกษาขั้นต่ำที่ได้กำหนดและรับรองโดยรัฐ และเพื่อประกันการศึกษาทางศาสนาและศีลธรรมของเด็กๆ ตามที่ตนเชื่อถือ

4. ภายใต้บังคับการปฏิบัติตามหลักการที่กำหนดไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้โดยตลอด และต่อข้อกำหนดว่าการศึกษาซึ่งจัดให้สถาบันจะต้องดำเนินตามมาตรฐานขั้นต่ำ เช่น ที่อาจบัญญัติไว้โดยรัฐ ข้อความไม่ว่าส่วนใดของข้อนี้จะแปลไปในทางก้าวท้าวเสรีภาพของปัจเจกชน หรือองค์กรที่จะจัดตั้งหรือดำเนินการศึกษาของสถาบันไม่ได้

ข้อ 14

รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกาลบนี้ ณ เวลาเข้าร่วมเป็นภาคี ซึ่งยังไม่สามารถจัดให้มีการประถมศึกษาภาคบังคับแบบให้เปล่าในเมืองสำคัญหรือดินแดนอื่นๆ ภายใต้ดูแลอาณานิคม ภายใต้อาณานิคม รับว่าภายในเวลาสองปีจะหาทางและจัดทำแผนปฏิบัติโดยละเอียดเพื่อการอนุวัติหลักการ โดยวิธีก้าวหน้าที่จะทำให้การศึกษาภาคบังคับเป็นสิ่งที่ไม่ให้เปล่าสำหรับทุกคนภายในจำนวนปีที่สมควร ซึ่งจะกำหนดไว้ในแผน

ข้อ 15

1. รัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้รับรองสิทธิของทุกคน
 - (ก) ที่จะใช้ชีวิตทางด้านวัฒนธรรม
 - (ข) ที่จะได้รับประโยชน์แห่งความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และการประยุกต์
 - (ค) ที่จะได้รับประโยชน์จากความคุ้มครองประโยชน์ทางด้านศีลธรรมและทางวัตถุอันเป็นผลจากการผลิตทางวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม และศิลปะซึ่งตนเป็นเจ้าของ
2. ขั้นตอนซึ่งรัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้ จะดำเนินเพื่อทำให้สิทธินี้บรรลุผลเป็นความจริงอย่างเต็มที่ให้รวมถึงสิ่งต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อการอนุรักษ์ การพัฒนาและเผยแพร่ความรู้ทางวิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมด้วย
3. รัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้รับที่จะเคารพเสรีภาพที่เป็นสิ่งจำเป็นในการวิจัยวิทยาศาสตร์และกิจกรรมสร้างสรรค์

4. รัฐภาคีแห่งกติกาลบับนี้รับรองประโยชน์ที่ได้จากการสนับสนุน และการพัฒนาของข้อตกลงระหว่างประเทศและความร่วมมือทางด้านวิทยาศาสตร์และวัฒนธรรม

ภาค 4

ข้อ 16

1. รัฐภาคีแห่งกติกาลบับนี้รับที่จะเสนอรายงาน ตามที่กำหนดไว้ในภาคนี้แห่งกติกาลบับนี้เกี่ยวกับมาตรการที่ตนจัดทำขึ้น ตลอดจนความก้าวหน้าที่ได้ดำเนินไปเพื่อบรรลุถึงการปฏิบัติให้เป็นไปตามสิทธิที่รับรองไว้ ณ ที่นี้

2. (ก) รายงานทั้งหมดให้เสนอต่อเลขาธิการสหประชาชาติ ผู้ซึ่งจะส่งสำเนาต่อไปยังคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม เพื่อการพิจารณาตามบทบัญญัติของกติกาลบับนี้

(ข) เลขาธิการสหประชาชาติจะส่งสำเนารายงานหรือส่วนใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับรายงานอันได้รับจากรัฐภาคีแห่งกติกาลบับนี้ ซึ่งรัฐภาคีนั้นเป็นสมาชิกแห่งทบวงการชำนัญพิเศษไปยังทบวงการชำนัญพิเศษเหล่านั้นทราบเท่าที่รายงานหรือส่วนต่างๆ เหล่านี้เกี่ยวข้องกับเรื่องใดๆ ที่อยู่ในความรับผิดชอบทบวงการดังกล่าวตามตราสารก่อตั้งของตน

ข้อ 17

1. รัฐภาคีแห่งกติกาลบับนี้จะเสนอรายงานเป็นช่วงระยะตามโครงการ ซึ่งกำหนดโดยคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมภายในหนึ่งปีแห่งการมีผลบังคับของกติกาลบับนี้ ภายหลังจากการปรึกษาหารือกับรัฐภาคีและทบวงการชำนัญพิเศษที่เกี่ยวข้อง

2. รายงานอาจแสดงปัจจัยและความยากลำบากซึ่งกระทบต่อระดับแห่งการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้กติกาลบับนี้

3. ในกรณีที่ได้มีการเสนอสารนิเทศที่เกี่ยวข้องไปแล้วยังสหประชาชาติหรือทบวงการชำนัญพิเศษใดๆ โดยรัฐภาคีกติกาลบับนี้ก็ไม่จำเป็นต้องส่งซ้ำอีก แต่การอ้างถึงสารนิเทศที่ส่งไปแล้วอย่างชัดเจนให้ถือว่าเพียงพอ

ข้อ 18

เพื่อดำเนินตามความรับผิดชอบภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติอันเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมอาจทำข้อตกลงกับทบวงการชำนัญพิเศษในเรื่องการเสนอรายงานความก้าวหน้าที่ได้ทำไปเพื่อสัมฤทธิ์ผลในการปฏิบัติตามบทบัญญัติ

แห่งกติกาลบนี้ซึ่งที่อยู่ภายในขอบเขตแห่งกิจกรรมตนรายงานเหล่านี้อาจรวมรายละเอียดของ คำตัดสินและคำแนะนำเกี่ยวกับอนุวัติการซึ่งได้ทำไปโดยองค์กรซึ่งมีอำนาจของตน

ข้อ 19

คณะกรรมการเศรษฐกิจและสังคมอาจส่งรายงานเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน ซึ่งรัฐเสนอตาม ข้อ 16 และ 17 และที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนซึ่งเสนอโดยทบวงการชำนัญพิเศษตามข้อ 18 ไปยัง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนเพื่อศึกษาและให้คำแนะนำโดยทั่วไป หรือหากว่าเหมาะสม เพื่อสารนิเทศ

ข้อ 20

รัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้และทบวงการชำนัญพิเศษที่เกี่ยวข้องอาจเสนอคำวิจารณ์ ที่เกี่ยวกับคำแนะนำใดๆ โดยทั่วไป ภายใต้ข้อ 19 หรือการอ้างอิงถึงคำแนะนำซึ่งอยู่ในรายงาน ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน หรือเอกสารซึ่งได้อ้างถึงในรายงาน

ข้อ 21

คณะกรรมการเศรษฐกิจและสังคมอาจส่งรายงานเป็นครั้งคราวไปยังสมัชชา พร้อมกับ คำแนะนำในลักษณะทั่วไป รวมทั้งสรุปย่อสารนิเทศซึ่งได้รับจากรัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้และทบวง การชำนัญพิเศษเกี่ยวกับมาตรการซึ่งได้ใช้ และความก้าวหน้าซึ่งได้กระทำไปเพื่อบรรลุผลในการ ปฏิบัติโดยทั่วไป ตามสิทธิซึ่งรองรับไว้ในกติกาลบนี้

ข้อ 22

คณะกรรมการเศรษฐกิจและสังคมอาจนำเรื่องใดๆ จากรายงานซึ่งอ้างถึงในส่วนนี้ของ กติกาปัจจุบันเข้าสู่การพิจารณากับองค์กรอื่นของสหประชาชาติกับองค์กรลำดับรองลงไปและกับ ทบวงการชำนัญพิเศษอันเกี่ยวข้องกับการให้ความช่วยเหลือทางเทคนิค ซึ่งอาจช่วยองค์กรเหล่านั้น ในการตัดสิน ภายในขอบเขตความสามารถของตนเกี่ยวกับข้อเสนอแนะว่าด้วยมาตรการระหว่าง ประเทศ ซึ่งน่าจะนำไปสู่อนุวัติการที่ก้าวหน้าอย่างมีผลของกติกาลบนี้

ข้อ 23

รัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้ตกลงว่ากิจกรรมระหว่างประเทศเพื่อบรรลุผลสำเร็จในสิทธิ ซึ่งรับรองไว้ในกติกาลบนี้ รวมถึงวิธีการ เช่น การตกลงทำอนุสัญญา การมีมติรับคำแนะนำ

การจัดความช่วยเหลือทางเทคนิคและการจัดประชุมภูมิภาคและการประชุมเทคนิคเพื่อความมุ่งประสงค์ในการปรึกษาหารือและการศึกษาโดยร่วมกับรัฐบาลที่เกี่ยวข้อง

ข้อ 24

ห้ามมิให้มีการตีความกติกาฉบับนี้ เพื่อให้เป็นที่เสื่อมเสียแก่ทบสัญญาแห่งกฏบัตรสหประชาชาติและธรรมนูญของทบวงการชำนัญพิเศษซึ่งกำหนดความรับผิดชอบขององค์กรต่างๆ ของสหประชาชาติและของทบวงการชำนัญพิเศษไว้แล้ว ตามลำดับในเรื่องที่ว่าไว้ในกติกาฉบับนี้

ข้อ 25

ห้ามมิให้มีการตีความกติกาฉบับนี้ เพื่อให้เป็นที่เสื่อมเสียแก่สิทธิอันมีมาโดยกำเนิดของประชาชนทั้งปวงที่จะมีและใช้ประโยชน์จากความอุดมสมบูรณ์และทรัพยากรธรรมชาติของเขาอย่างเต็มที่และเสรี

ภาค 5

ข้อ 26

1. กติกาฉบับนี้เปิดให้ลงนามได้โดยรัฐสมาชิกใดๆ ของสหประชาชาติหรือสมาชิกทบวงการชำนัญพิเศษใดๆ โดยรัฐภาคีใดๆ แห่งธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ และโดยรัฐอื่นใด ซึ่งสมัชชาสหประชาชาติได้เชิญให้เข้าเป็นภาคีแห่งกติกาฉบับนี้
2. กติกาฉบับนี้อยู่ภายใต้บังคับแห่งการให้สัตยาบัน สัตยาบันสารให้เก็บรักษาไว้กับเลขาธิการสหประชาชาติ
3. กติกาฉบับนี้จะเปิดให้ภาคยานุวัติได้โดยรัฐใดๆ ซึ่งได้อ้างถึงในวรรค 1 แห่งข้อนี้
4. ภาคยานุวัติจะมีผลเมื่อมีการส่งมอบภาคยานุวัติสารไว้กับเลขาธิการสหประชาชาติ
5. เลขาธิการสหประชาชาติจะรายงานให้รัฐทั้งปวง ซึ่งได้ลงนามหรือภาคยานุวัติ กติกาฉบับนี้ทราบถึงการส่งสัตยาบันสาร หรือภาคยานุวัติแต่ละฉบับ ซึ่งได้ส่งไปเก็บรักษา

ข้อ 27

1. กติกาฉบับนี้จะมีผลใช้บังคับเมื่อเวลาสามเดือนผ่านไป หลังจากวันที่เลขาธิการสหประชาชาติได้รับมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารฉบับที่สามสิบห้า

2. สำหรับแต่ละรัฐ ซึ่งให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติต่อกติกาฉบับนี้ หลังจากการส่งมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติฉบับที่สามสิบห้าแล้ว ให้กติกาฉบับนี้มีผลใช้บังคับเมื่อเวลาสามเดือนผ่านไปหลังจากวันที่รัฐได้ส่งมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารของตน

ข้อ 28

ให้บัญญัติของกติกาฉบับนี้ขยายไปยังทุกๆ ส่วนของรัฐสหพันธ์โดยไม่มีขอบเขตหรือข้อยกเว้นใดๆ

ข้อ 29

1. รัฐภาคีใดๆ แห่งกติกาฉบับนี้ อาจเสนอการแก้ไขและยื่นคำขอต่อเลขาธิการสหประชาชาติ เมื่อรับเรื่องแล้วเลขาธิการจะแจ้งคำเสนอขอแก้ไขไปยังรัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้พร้อมกับการขอให้รัฐบอกกล่าวให้ตนทราบว่าการจะให้มีการประชุมของรัฐภาคี ความมุ่งประสงค์ในการพิจารณาและลงคะแนนเสียงข้อเสนอหรือไม่ ในกรณีที่รัฐภาคีอย่างน้อยหนึ่งในสามเห็นด้วยกับการประชุมดังกล่าว เลขาธิการจะจัดการประชุมภายใต้การสนับสนุนของสหประชาชาติ การแก้ไขใดๆ ที่รัฐภาคีซึ่งเข้ามาประชุมส่วนใหญ่ลงคะแนนเสียงและมีมติรับ ณ ที่ประชุมนั้น ให้เสนอไปยังสมัชชาสหประชาชาติเพื่อรับความเห็นชอบ

2. การแก้ไขจะมีผลใช้บังคับเมื่อได้รับความเห็นชอบจากสมัชชาสหประชาชาติ และสนองรับ โดยสองในสามของรัฐภาคีแห่งกติกาปัจจุบันตามกระบวนการทางรัฐธรรมนูญของตนตามลำดับ

3. เมื่อการแก้ไขมีผลใช้บังคับจะผูกพันรัฐภาคีซึ่งได้สนองรับ ส่วนรัฐสภาอื่นๆ ยังถูกผูกพันโดยบทบัญญัติของกติกาฉบับนี้ และการแก้ไขเพิ่มเติมใดๆ ซึ่งรัฐนั้นๆ ได้สนองรับแล้ว

ข้อ 30

โดยไม่ต้องคำนึงถึงคำบอกกล่าว ซึ่งได้กระทำไปภายใต้ข้อ 26 วรรค 5 เลขาธิการสหประชาชาติจะรายงานรัฐทั้งหมด ซึ่งอ้างถึงในวรรค 1 ของข้อเดียวกันถึงรายละเอียดดังต่อไปนี้:

(ก) การลงนาม สัตยาบัน และภาคยานุวัติ ภายใต้ข้อ 26

(ข) วันที่กติกาฉบับนี้มีผลใช้บังคับ ภายใต้ข้อ 27 และวันซึ่งการแก้ไขใดๆ ภายใต้ข้อ 29 มีผลใช้บังคับ

ข้อ 31

1. กติกาฉบับนี้ซึ่งตีพิมพ์ภาษาจีน ภาษาอังกฤษ ภาษาฝรั่งเศส ภาษารัสเซีย และภาษาสเปนเป็นต้นฉบับแท้จริงเท่าเทียมกัน ให้เก็บรักษาไว้ ณ สำนักงานบรรณาสารของสหประชาชาติ
2. เลขธิการสหประชาชาติ จะส่งสำเนาที่รับรองแล้วของกติกาฉบับนี้ไปยังรัฐทั้งปวงที่ได้อ้างถึงในข้อ 26

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966⁴ (Covenant on Civil and Political Rights 1966)

รัฐภาคีแห่งกติกานี้⁵

พิจารณาว่า ตามหลักการที่ได้ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาตินั้น การยอมรับในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดและสิทธิที่เท่าเทียมกันและไม่อาจเพิกถอนได้ของสมาชิกทั้งปวงของมวลมนุษยชาตินั้นเป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในโลก

ยอมรับว่า สิทธิเหล่านี้มาจากศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์

ยอมรับว่า ตามปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อุดมการณ์ที่ว่าเสรีชนอุปโลกเสรีภาพทางพลเมืองและเสรีภาพทางการเมือง และโดยปราศจากความกลัวและความต้องการนั้น สามารถสัมฤทธิ์ผลหากมีการสร้างสภาวะซึ่งทุกคนจะอุปโลกสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองรวมทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

พิจารณาถึง พันธกรณีแห่งรัฐภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติที่จะส่งเสริมการเคารพและการยอมรับโดยสากลต่อสิทธิและเสรีภาพมนุษยชน

ตระหนักว่า ปัจเจกบุคคลซึ่งมีหน้าที่ต่อปัจเจกบุคคลอื่นและต่อประชาคมของตน มีความรับผิดชอบที่จะเพียรพยายามในการส่งเสริมและการยอมรับสิทธิที่รับรองไว้ในกติกานี้

ตกลงกันในข้อต่อไปนี้

ภาค 1

ข้อ 1

1. ประชาชนทั้งปวงมีสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง โดยอาศัยสิทธินั้น ประชาชนจะกำหนดสถานทางการเมืองของตนอย่างเสรี รวมทั้งดำเนินการอย่างเสรีในการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของตน

2. เพื่อจุดมุ่งหมายของตน ประชาชนทั้งปวงอาจจัดการ โภคทรัพย์และทรัพยากรธรรมชาติของตนได้อย่างเสรีโดยไม่กระทบต่อพันธกรณีใดๆ อันเกิดจากความร่วมมือทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการแห่งผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน และกฎหมายระหว่างประเทศประชาชนจะไม่ถูกลิดรอนจากวิถีทางแห่งการยังชีพของตนไม่ว่าในกรณีใดๆ

⁴ กุล พลวัน. (2538). พัฒนาการแห่งสิทธิมนุษยชน. หน้า 219-235.

⁵ จัดแปลโดยกระทรวงการต่างประเทศ.

3. รัฐภาคีแห่งกติกานี้ รวมทั้งผู้ที่รับผิดชอบในการบริหารดินแดนที่ไม่ได้ปกครองตนเองและดินแดนในภาวะทรัสตี จะส่งเสริมสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเองให้บรรลุผลเป็นจริง และต้องเคารพสิทธินั้นตามบทบัญญัติแห่งกฎบัตรสหประชาชาติ

ภาค 2

ข้อ 2

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันแก่ปัจเจกบุคคลทั้งปวงภายในดินแดนของตนและภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลายที่รับรองไว้ในกติกานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกใดๆ อาทิ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ

2. ในกรณีที่ยังไม่มีมาตรการทางนิติบัญญัติหรือมาตรการอื่นใด รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะดำเนินการตามขั้นตอนที่จำเป็น ตามกระบวนการทางรัฐธรรมนูญของตนและบทบัญญัติแห่งกติกานี้ เพื่อให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติหรือมาตรการอื่นใดที่อาจจำเป็นเพื่อให้สิทธิทั้งหลายที่รับรองไว้ในกติกานี้เป็นผล

3. รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะ

(เอ) ประกันว่า บุคคลใดที่สิทธิหรือเสรีภาพของตนซึ่งรับรองไว้ในกติกานี้ ถูกละเมิดต้องได้รับการเยียวยาอย่างเป็นผลจริงจัง โดยไม่ต้องคำนึงว่าการละเมิดนั้นจะกระทำโดยบุคคลผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่

(บี) ประกันว่า บุคคลใดที่เรียกร้องการเยียวยาดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาจากฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติที่มีอำนาจ หรือจากหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจตามที่กำหนดไว้ โดยระบบกฎหมายของรัฐ และจะพัฒนาหนทางการเยียวยาด้วยกระบวนการยุติธรรมทางศาล

(ซี) ประกันว่า เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจต้องบังคับการให้การเยียวยานั้นเป็นผล

ข้อ 3

รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันสิทธิอันเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรี ในการที่จะอุปโภคสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองทั้งปวงดังที่ได้ระบุไว้ในกติกานี้

ข้อ 4

1. ในภาวะฉุกเฉินสาธารณะซึ่งคุกคามความอยู่รอดของชาติ และได้มีการประกาศภาวะนั้นอย่างเป็นทางการแล้ว รัฐภาคีแห่งกติกานี้อาจใช้มาตรการที่เป็นการเลียงพันกรณีของตน ภายใต้กติกานี้ได้เพียงเท่าที่จำเป็นตามความฉุกเฉินของสถานการณ์ ทั้งนี้ มาตรการเช่นว่านั้นจะต้องไม่ขัดแย้งต่อพันกรณีอื่นๆ ของตน ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติเพียงเหตุแห่งเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา หรือเผ่าพันธุ์ทางสังคม

2. การเลียงพันกรณีตามข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 8 (วรรค 1 และ 2) ข้อ 11 ข้อ 15 ข้อ 16 และข้อ 18 ไม่อาจทำได้ภายใต้บทบัญญัติของข้อนี้

3. รัฐภาคีใดแห่งกติกานี้ที่ใช้สิทธิการเลียงดังกล่าวต้องแจ้งรัฐภาคีอื่นแห่งกติกานี้โดยทันทีเพื่อให้ทราบถึงบทบัญญัติซึ่งตนได้เลียงและเหตุผลแห่งการเลียงดังกล่าว โดยให้เลขาธิการสหประชาชาติเป็นสื่อกลาง ให้มีการแจ้งโดยผ่านสื่อเดิม ในวันที่รัฐนั้นยุติการเลียงดังกล่าว

ข้อ 5

1. ไม่มีความใดในกติกานี้ที่อาจนำไปตีความไปในทางที่จะให้รัฐใด กลุ่มหรือบุคคลใดได้สิทธิที่จะเข้าไปเกี่ยวข้องกับกิจกรรม หรือกระทำการใดอันมีจุดมุ่งหมายในการทำลายสิทธิและเสรีภาพประการใดที่รับรองไว้ในกติกานี้ หรือเป็นการจำกัดสิทธินั้นยิ่งไปกว่าที่ได้บัญญัติไว้ในกติกานี้

2. จะต้องไม่มีการกำจัดหรือเลียงสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรอง หรือที่มีอยู่ในรัฐภาคีใดในกติกานี้ซึ่งเป็นไปตามกฎหมาย อนุสัญญา กฎระเบียบ หรือจารีตประเพณี โดยอ้างว่ากติกานี้ไม่รับรองสิทธิเช่นว่านั้น หรือรับรองสิทธินั้นในระดับที่ต่ำกว่า

ภาค 3

ข้อ 6

1. มนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตมาแต่กำเนิด สิทธินี้ต้องได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมาย บุคคลจะต้องไม่ถูกทำให้เสียชีวิตโดยอำเภอใจ

2. ในประเทศที่ยังมิได้ยกเลิกโทษประหารชีวิต การลงโทษประหารชีวิตอาจกระทำได้เฉพาะคดีอุกฉกรรจ์ที่สุดตามกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะที่กระทำความผิด และไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งกติกานี้ และต่ออนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและการลงโทษอาชญากรรมล้างเผ่าพันธุ์ การลงโทษเช่นว่านี้จะกระทำได้ก็แต่โดยคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลที่มีอำนาจ

3. ในกรณีที่การทำให้เสียชีวิตมีลักษณะเป็นอาชญากรรมล้างเผ่าพันธุ์ ย่อมเป็นที่เข้าใจว่าข้อนี้มีได้ให้อำนาจรัฐภาคีใดแห่งกติกานี้ในอันที่จะเลี่ยงจากพันธกรณีใดที่มีตามบทบัญญัติ แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและการลงโทษอาชญากรรมล้างเผ่าพันธุ์

4. บุคคลใดต้องคำพิพากษาประหารชีวิต ย่อมมีสิทธิขอภัยโทษหรือลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษา การนิรโทษกรรม การอภัยโทษ หรือการลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษาประหารชีวิตอาจให้ได้ในทุกกรณี

5. บุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปี ที่กระทำความผิดจะถูกพิพากษาประหารชีวิตมิได้ และจะดำเนินการประหารชีวิตสตรีขณะมีครรภ์มิได้

6. รัฐภาคีใดแห่งกติกานี้จะยกข้อนี้ขึ้นอ้างเพื่อประวิง หรือขัดขวางการยกเลิกโทษประหารชีวิตมิได้

ข้อ 7

บุคคลจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บุคคลจะถูกใช้ในการทดลองทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้

ข้อ 8

1. บุคคลจะถูกเอาตัวลงเป็นทาสมิได้ การเอาคนลงเป็นทาสและการค้าทาสทุกรูปแบบจะต้องถูกห้าม

2. บุคคลจะถูกบังคับให้ตกอยู่ในภาวะเยี่ยงทาสมิได้

3. (เอ) บุคคลจะถูกเกณฑ์แรงงานหรือบังคับใช้แรงงานมิได้

(บี) ในประเทศที่การลงโทษจำคุกควบกับการทำงานหนักเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง ความในวรรค 3 (เอ) มิได้ห้ามการทำงานหนักตามคำพิพากษาที่ให้ลงโทษเช่นนั้น ของศาลที่มีอำนาจ

(ซี) เพื่อวัตถุประสงค์ของวรรคนี้ คำว่า “แรงงานที่ถูกเกณฑ์หรือถูกบังคับ” ไม่หมายรวมถึง

(1) งานหรือการบริการใด ซึ่งมีได้จนถึงในอนุวรรค (บี) ซึ่งโดยปกติบุคคลผู้ถูกควบคุม โดยผลของคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของศาล หรือบุคคลผู้อยู่ระหว่างการปล่อยตัวจากการควบคุมโดยมีเงื่อนไขต้องกระทำตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) การปฏิบัติงานใดในลักษณะทางทหาร และการรับใช้ชาติที่กฎหมายกำหนดให้ผู้คัดค้านการเป็นทหารเพราะขัดกับมโนธรรมต้องปฏิบัติ ในประเทศที่ยอมรับการคัดค้านเช่นนั้น

(3) การเกณฑ์ให้ปฏิบัติงานใดในกรณีฉุกเฉินหรือกรณีภัยพิบัติที่คุกคามความอยู่รอดหรือความผาสุกของชุมชน

(4) งานหรือบริการใดอันเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่ปกติของพลเมือง

ข้อ 9

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของร่างกาย บุคคลจะถูกจับกุมหรือควบคุมโดยอำเภอใจมิได้ บุคคลจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้น โดยเหตุและโดยเป็นไปตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2. ในขณะที่จับกุม บุคคลใดที่ถูกจับกุมจะต้องได้รับแจ้งถึงเหตุผลในการจับกุม และจะต้องได้รับแจ้งถึงข้อหาที่ถูกจับกุมโดยพลัน

3. บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา จะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวไป มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องควบคุมบุคคลที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีการประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี ในขั้นตอนอื่นของกระบวนการพิจารณา และจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษาเมื่อถึงวาระนั้น

4. บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือการควบคุม มีสิทธินำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลตัดสินโดยไม่ชักช้าถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้น และหากการควบคุมไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวไป

5. บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือถูกควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน

ข้อ 10

1. บุคคลทั้งปวงที่ถูกลิดรอนเสรีภาพต้องได้รับการปฏิบัติด้วยความมีมนุษยธรรมและความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดแห่งความเป็นมนุษย์

2. (เอ) ยกเว้นในสภาพการณ์พิเศษ ผู้ต้องหาต้องได้รับการจำแนกออกจากผู้ต้องโทษ และต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างออกไปให้เหมาะสมกับสถานะที่ไม่ใช่ผู้ต้องโทษ

(บี) ต้องแยกผู้ต้องหาที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

3. ระบบราชทัณฑ์ต้องประกอบด้วย การปฏิบัติต่อนักโทษ โดยมีจุดมุ่งหมายสำคัญที่จะให้นักโทษกลับตัวและฟื้นฟูทางสังคม ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนต้องได้รับการจำแนกออกจากผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ และต้องได้รับการปฏิบัติให้เหมาะสมกับวัยและสถานะทางกฎหมาย

ข้อ 11

บุคคลจะถูกจำคุกเพียงเพราะเหตุว่าไม่สามารถปฏิบัติตามภาระหน้าที่ตามสัญญาได้

ข้อ 12

1. บุคคลทุกคนที่อยู่ในดินแดนของรัฐใดโดยชอบด้วยกฎหมาย ย่อมมีสิทธิในเสรีภาพในการโยกย้าย และเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในดินแดนของรัฐนั้น

2. บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีที่จะออกจากประเทศใดๆ รวมทั้งประเทศของตนได้

3. สิทธิดังกล่าวข้างต้นย่อมไม่อยู่ภายใต้ข้อจำกัดใดๆ เว้นแต่เป็นข้อจำกัดตามกฎหมาย และที่จำเป็นเพื่อรักษาความมั่นคงของชาติ ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชนหรือเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และข้อจำกัดนั้นสอดคล้องกับสิทธิอื่นๆ ที่รับรองไว้ในกติกา

4. บุคคลจะถูกสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยอำเภอใจมิได้

ข้อ 13

1. คนต่างด้าวที่อยู่ในดินแดนของรัฐภาคีแห่งกติกานี้โดยชอบด้วยกฎหมายอาจถูกไล่ออกจากรัฐนั้นได้ โดยคำวินิจฉัยอันได้มาตามกฎหมายเท่านั้น และผู้นั้นย่อมได้รับอนุญาตให้ชี้แจงแสดงเหตุผลคัดค้านการขับไล่ออกจากรัฐนั้น และขอให้มีการทบทวนเรื่องของตนโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ หรือบุคคลหรือคณะบุคคลที่แต่งตั้งขึ้นเฉพาะเพื่อการนี้โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ โดยได้รับอนุญาตให้มีผู้แทนเพื่อวัตถุประสงค์ข้างต้นได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลจำเป็นอย่างอื่นด้านความมั่นคงของชาติ

ข้อ 14

1. บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันในการพิจารณาของศาลและคณะตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งตนต้องหาว่ากระทำผิด หรือการพิจารณาคดีเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของตน บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยและเป็นธรรม โดยคณะตุลาการซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีอำนาจ มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง สื่อมวลชนและสาธารณชนอาจถูกห้ามเข้าฟัง การพิจารณาคดีทั้งหมดหรือบางส่วนก็ด้วยเหตุผลทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย หรือเพื่อความจำเป็นเกี่ยวกับส่วนได้เสีย ในเรื่องชีวิตส่วนตัวของคู่กรณีหรือในสภาพการณ์พิเศษซึ่งศาลเห็นว่าจำเป็นอย่างยิ่ง เมื่อการพิจารณาโดยเปิดเผยนั้นอาจเป็นการเสื่อมเสียต่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม แต่คำพิพากษา ในคดีอาญา หรือคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยข้อพิพาทในคดีอื่นต้องเปิดเผย เว้นแต่จำเป็น เพื่อประโยชน์ของเด็กและเยาวชน หรือเป็นกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับข้อพิพาทของคู่สมรส ในเรื่องการเป็นผู้ปกครองเด็ก

2. บุคคลทุกคนซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดอาญา ต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็น ผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ตามกฎหมายได้ว่ามีความผิด

3. ในการพิจารณาคดีอาญา บุคคลทุกคนซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับ หลักประกันขั้นต่ำดังต่อไปนี้โดยเสมอภาค

(เอ) สิทธิที่จะได้รับแจ้งโดยพลันซึ่งรายละเอียดเกี่ยวกับสภาพและเหตุแห่งความผิด ที่ถูกกล่าวหา ในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้

(บี) สิทธิที่จะมีเวลา และได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อต่อสู้คดี และติดต่อกับทนายความที่ตนเลือกได้

(ซี) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยไม่ชักช้าเกินความจำเป็น

(ดี) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าบุคคลนั้น และสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเอง หรือโดยผ่านผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายที่ตนเลือก สิทธิที่บุคคลจะได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการมี ผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย หากบุคคลนั้นไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย ในกรณีใดๆ เพื่อประโยชน์ แห่งความยุติธรรม บุคคลนั้นมีสิทธิที่จะมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งมีการแต่งตั้งให้โดยปราศจาก ค่าตอบแทนในกรณีที่บุคคลนั้นไม่สามารถรับภาระในการจ่ายค่าตอบแทน

(อี) สิทธิที่จะซักถามพยานซึ่งเป็นปรปักษ์ต่อตน และขอให้เรียกพยานฝ่ายตน มาซักถามภายใต้เงื่อนไขเดียวกับพยานซึ่งเป็นปรปักษ์ต่อตน

(เอฟ) สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากล่ามโดยไม่คิดมูลค่า หากไม่สามารถเข้าใจ หรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้

(จ) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เปิดเผยความเป็นปรปักษ์ต่อตนเอง หรือให้รับสารภาพผิด

4. ในกรณีของบุคคลที่เป็นเด็กหรือเยาวชน วิธีพิจารณาความให้เป็นไปโดยคำนึงถึงอายุและความปรารถนาที่จะส่งเสริมการแก้ไขฟื้นฟูความประพฤติของบุคคลนั้น

5. บุคคลทุกคนที่ต้องคำพิพากษาลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะให้คณะตุลาการระดับเหนือขึ้นไปพิจารณาทบทวนการลงโทษและคำพิพากษาโดยเป็นไปตามกฎหมาย

6. เมื่อบุคคลใดต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษในความผิดอาญา และภายหลังจากนั้นมีการกลับคำพิพากษาที่ให้ลงโทษบุคคลนั้น หรือบุคคลนั้นได้รับอภัยโทษ โดยเหตุที่มีข้อเท็จจริงใหม่ หรือมีข้อเท็จจริงที่ได้ค้นพบใหม่อันแสดงให้เห็นว่าได้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่มีชอบ บุคคลที่ได้รับการยกเว้นโทษเนื่องมาจากการลงโทษตามผลของคำพิพากษาลงโทษ เช่นว่า ต้องได้รับการชดเชยตามกฎหมายวันแต่จะพิสูจน์ได้ว่า การไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ยังไม่รู้ให้ทันเวลาเป็นผลจากบุคคลนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน

7. บุคคลย่อมไม่ถูกพิจารณา หรือลงโทษซ้ำในความผิดซึ่งบุคคลนั้นต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ หรือให้ปล่อยตัวแล้วตามกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ

ข้อ 15

1. บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา เพราะกระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ซึ่งในขณะที่กระทำไม่มีความผิดอาญาตามกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ และจะลงโทษให้หนักกว่าโทษที่มีอยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดอาญาไม่ได้ หากภายหลังการกระทำผิดนั้นได้มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดโทษเบาลง ผู้กระทำผิดย่อมได้รับประโยชน์จากบทบัญญัตินั้น

2. ความในข้อนี้ย่อมไม่กระทบต่อการพิจารณาคดี และการลงโทษบุคคลซึ่งได้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการใดอันเป็นความผิดอาญาตามหลักกฎหมายทั่วไปอันเป็นที่รับรองโดยประชาคมนานาชาติในขณะที่มีการกระทำนั้น

ข้อ 16

บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกแห่งหน

ข้อ 17

1. บุคคลจะถูกแทรกแซงความเป็นส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน หรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้ และจะถูกหลบหลู่เกียรติและชื่อเสียงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้

2. บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายมิให้ถูกแทรกแซงหรือลบล้างเช่นว่านั้น

ข้อ 18

1. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในเสรีภาพทางความคิด มโนธรรมและศาสนา สิทธินี้ย่อมรวมถึงเสรีภาพการมีหรือนับถือศาสนา หรือมีความเชื่อตามคตินิยมของตน และเสรีภาพในการแสดงออกทางศาสนา หรือความเชื่อของตน โดยการสักการบูชา การปฏิบัติ การประกอบพิธีกรรม และการสอน ไม่ว่าจะโดยลำพังตนเอง หรือในชุมชนร่วมกับผู้อื่น และไม่ว่าต่อสาธารณชนหรือเป็นการส่วนตัว

2. บุคคลจะถูกบีบบังคับให้เสื่อมเสียเสรีภาพในการมีหรือนับถือศาสนาหรือความเชื่อตามคตินิยมของตนมิได้

3. เสรีภาพในการแสดงออกทางศาสนา หรือความเชื่อของบุคคลอาจอยู่ภายใต้บังคับแห่งข้อจำกัดเฉพาะที่บัญญัติโดยกฎหมาย และตามความจำเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัย ความสงบเรียบร้อย สุขอนามัย หรือศีลธรรมของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นมูลฐานของบุคคลอื่นเท่านั้น

4. รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพเสรีภาพของบิดามารดา หรือผู้ปกครอง ตามกฎหมายในการให้การศึกษาทางศาสนาและศีลธรรมแก่เด็กตามความเชื่อของตน

ข้อ 19

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะมีความคิดเห็นโดยปราศจากการแทรกแซง

2. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพแห่งการแสดงออก สิทธินี้รวมถึงเสรีภาพที่จะแสวงหา รับและเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดทุกประเภท โดยไม่คำนึงถึงพรมแดน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะด้วยวาจาเป็นลายลักษณ์อักษรหรือการตีพิมพ์ ในรูปของศิลปะ หรือโดยอาศัยสื่อประการอื่นตามที่ตนเลือก

3. การใช้สิทธิตามที่บัญญัติในวรรค 2 ของข้อนี้ ต้องมีหน้าที่และความรับผิดชอบ พิเศษควบคู่ไปด้วย การใช้สิทธิดังกล่าวอาจมีข้อจำกัดในบางเรื่อง แต่ทั้งนี้ข้อจำกัดนั้นต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายและจำเป็นต่อ

(เอ) การเคารพในสิทธิหรือชื่อเสียงของบุคคลอื่น

(บี) การรักษาความมั่นคงของชาติ หรือความสงบเรียบร้อย หรือการสาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชน

ข้อ 20

1. การโฆษณาชวนเชื่อใดๆ เพื่อการสงคราม เป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมาย
2. การสนับสนุนให้เกิดความเกลียดชังในชาติ เผ่าพันธุ์ หรือศาสนา ซึ่งยั่วให้เกิดการเลือกปฏิบัติ การเป็นปฏิปักษ์ หรือการใช้ความรุนแรง เป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมาย

ข้อ 21

สิทธิในการชุมนุมโดยสงบย่อมได้รับการรับรอง การจำกัดการใช้สิทธินี้จะกระทำมิได้ นอกจากจะกำหนดโดยกฎหมายและเพียงเท่าที่จำเป็นสำหรับสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงของชาติ หรือความปลอดภัย ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชน หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

ข้อ 22

1. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม รวมทั้งสิทธิที่จะก่อตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงานเพื่อปกป้องประโยชน์ของตน
2. การจำกัดการใช้สิทธินี้จะกระทำมิได้ นอกจากจะกำหนดโดยกฎหมายและเพียงเท่าที่จำเป็นสำหรับสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงของชาติ หรือความปลอดภัย ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชน หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ความในข้อนี้ไม่ห้ามการวางข้อจำกัดอันชอบด้วยกฎหมาย ในการใช้สิทธินี้ของทหารและตำรวจ
3. ความในข้อนี้ไม่ให้อำนาจรัฐภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคมและว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิในการจัดตั้ง ค.ศ. 1948 ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ในอันที่จะมีมาตรการทางนิติบัญญัติ หรือบังคับใช้กฎหมายในลักษณะที่จะกระทบต่อหลักประกันต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาดังกล่าว

ข้อ 23

1. ครอบครัวเป็นหน่วยรวมของสังคมซึ่งเป็นพื้นฐานและเป็นธรรมชาติ และย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากสังคมและรัฐ
2. สิทธิของชายและหญิงในวัยที่อาจสมรสได้ในการที่จะสมรสและมีครอบครัวย่อมได้รับการรับรอง

3. การสมรสจะกระทำโดยปราศจากความยินยอมอย่างเต็มใจของผู้ที่มีเจตนาจะสมรสกันมิได้

4. รัฐภาคีแห่งกติกานี้จะดำเนินการที่เหมาะสมเพื่อประกันความเสมอภาคแห่งสิทธิและความรับผิดชอบของกลุ่มสมรสในการที่จะสมรส ระหว่างการสมรสและเมื่อการสมรสสิ้นสุดลงในกรณีการสิ้นสุดของการสมรส จะต้องมีบทบัญญัติเพื่อการคุ้มครองที่จำเป็นแก่บุตร

ข้อ 24

1. เด็กทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองโดยมาตรการต่างๆ ที่จำเป็นตามสถานะของผู้เยาว์จากครอบครัวของตน สังคมและรัฐ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน หรือกำเนิด

2. เด็กทุกคนต้องได้รับการจดทะเบียนทันทีภายหลังการเกิด และต้องมีชื่อ

3. เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งสัญชาติ

ข้อ 25

พลเมืองทุกคนย่อมมีสิทธิและโอกาส โดยปราศจากความแตกต่างดังกล่าวไว้ในข้อ 2 และโดยปราศจากข้อก้ำกัณฑ์อันไม่สมควร

(เอ) ในการที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจโดยตรง หรือผ่านทางผู้แทนซึ่งได้รับเลือกมาอย่างเสรี

(บี) ในการที่จะออกเสียงหรือได้รับเลือกตั้งในการเลือกตั้งอันแท้จริงตามวาระ ซึ่งมีการออกเสียงโดยทั่วไปและเสมอภาค และโดยการลงคะแนนลับเพื่อประกันการแสดงเจตนาโดยเสรีของผู้เลือก

(ซี) ในการที่จะเข้าถึงการบริการสาธารณะในประเทศของตน ตามหลักเกณฑ์ทั่วไปแห่งความเสมอภาค

ข้อ 26

บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันตามกฎหมาย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ในกรณีนี้ กฎหมายจะต้องห้ามการเลือกปฏิบัติใดๆ และต้องประกันการคุ้มครองบุคคลทุกคนอย่างเสมอภาคและเป็นผลจริงจังกจากการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุผลใด เช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ

ข้อ 27

ในรัฐทั้งหลายซึ่งมีชนกลุ่มน้อยทางเผ่าพันธุ์ ศาสนา หรือภาษาอยู่ บุคคลผู้เป็นชนกลุ่มน้อยดังกล่าวจะไม่ถูกปฏิเสธสิทธิในอันที่จะมีวัฒนธรรมของตนเอง หรือนับถือและประกอบพิธีกรรมทางศาสนาของตนเอง หรือใช้ภาษาของตนเอง ภายในชุมชนร่วมกับสมาชิกอื่นๆ ของชนกลุ่มน้อยด้วยกัน

ภาค 4

ข้อ 28

1. ให้จัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนขึ้นคณะหนึ่ง (ซึ่งต่อไปในกติกานี้เรียกว่า คณะกรรมการ) คณะกรรมการนี้ประกอบด้วยกรรมการสิบแปดคน และปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ต่อไปนี้
2. คณะกรรมการจะประกอบด้วยคนชาติของรัฐภาคีแห่งกติกานี้ซึ่งเป็นผู้มีศีลธรรมสูง และมีความสามารถเป็นที่ยอมรับในด้านสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของการมีกรรมการบางคนผู้มีประสบการณ์ทางกฎหมายร่วมอยู่ด้วย
3. กรรมการของคณะกรรมการนี้จะได้รับเลือกตั้ง และปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเฉพาะตัว

ข้อ 29

1. กรรมการของคณะกรรมการนี้จะได้รับเลือกตั้งโดยวิธีลงคะแนนลับจากรายนามบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติดังที่ได้ระบุไว้ในข้อ 28 และได้รับการเสนอชื่อเพื่อนี้โดยรัฐภาคีแห่งกติกา
2. รัฐภาคีแห่งกติกาแต่ละรัฐอาจเสนอชื่อบุคคลได้ไม่เกินสองคน บุคคลเหล่านี้จะต้องเป็นคนชาติของรัฐที่เสนอชื่อ
3. บุคคลมีสิทธิได้รับการเสนอชื่อซ้ำอีกได้

ข้อ 30

1. การเลือกตั้งครั้งแรกจะมีขึ้นไม่ช้ากว่าหกเดือน นับแต่วันถัดจากวันที่กติกาจะมีผลใช้บังคับ
2. นอกเหนือจากการเลือกตั้งเพื่อแทนตำแหน่งที่ว่างตามข้อ 34 เลขานุการสหประชาชาติต้องส่งคำเชิญเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังรัฐภาคีแห่งกติกาอย่างน้อยที่สุดสี่เดือนก่อนวันเลือกตั้งคณะกรรมการแต่ละครั้ง เพื่อให้รัฐภาคีเสนอรายนามกรรมการภายในสามเดือน

3. เลขานุการสหประชาชาติต้องจัดทำรายนามบุคคลทุกคนซึ่งได้รับการเสนอนามตามลำดับอักษร พร้อมทั้งระบุรัฐภาคีที่เสนอนามเหล่านั้น และต้องเสนอรายนามดังกล่าวไปยังรัฐภาคีแห่งกติกานี้ไม่ช้ากว่าหนึ่งเดือนก่อนวันเลือกตั้งแต่ละครั้ง

4. การเลือกตั้งกรรมการของคณะกรรมการนี้จะกระทำในการประชุมรัฐภาคีแห่งกติกานี้ซึ่งเรียกประชุมโดยเลขานุการสหประชาชาติ และกระทำ ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ โดยในการประชุมดังกล่าวซึ่งประกอบด้วยรัฐภาคีแห่งกติกาจำนวนสองในสามเป็นองค์ประชุมบุคคลซึ่งได้รับเลือกตั้งเป็นคณะกรรมการจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับการเสนอนามซึ่งได้คะแนนเสียงจำนวนสูงที่สุดและเป็นเสียงข้างมากโดยเด็ดขาดของคะแนนเสียงจากผู้แทนรัฐภาคีที่เข้าประชุมและใช้สิทธิออกเสียง

ข้อ 31

1. คณะกรรมการจะมีคนชาติจากรัฐเดียวกันเกินกว่าหนึ่งคนไม่ได้
2. ในการเลือกตั้งคณะกรรมการ ให้คำนึงถึงการกระจายสัดส่วนจำนวนกรรมการตามเขตภูมิศาสตร์อย่างทัดเทียมกันของสมาชิกภาพและการเป็นตัวแทนของรูปแบบที่แตกต่างกันของอารยธรรมและระบบกฎหมายหลัก

ข้อ 32

1. กรรมการของคณะกรรมการนี้จะได้รับเลือกตั้งให้อยู่ในตำแหน่งคราวละสี่ปี และมีสิทธิได้รับเลือกตั้งใหม่ได้ หากได้รับการเสนอนามซ้ำอีก อย่างไรก็ตาม วาระของกรรมการเก่าคนซึ่งได้รับเลือกในการเลือกตั้งครั้งแรกจะสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดสองปีโดยประธานในที่ประชุมตามที่อ้างถึงในข้อ 30 วรค 4 จะเป็นผู้คัดเลือกโดยการจับสลากรายนามกรรมการทั้งเก้าคนนี้ทันทีภายหลังการเลือกตั้งครั้งแรก
2. การเลือกตั้งเมื่อสิ้นสุดวาระการดำรงตำแหน่งให้เป็นไปตามข้อก่อนๆ ในภาคนี้ของกติกา

ข้อ 33

1. หากในความเห็นเป็นเอกฉันท์ของกรรมการอื่น กรรมการผู้หนึ่งผู้ใดในคณะกรรมการนี้ได้หยุดการปฏิบัติหน้าที่ของตนไม่ว่าด้วยสาเหตุใด นอกเหนือจากการขาดการปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะชั่วคราว ประธานคณะกรรมการจะต้องแจ้งเลขานุการสหประชาชาติซึ่งจะเป็นผู้ประกาศให้ทราบ โดยทั่วกันต่อไปว่าตำแหน่งของกรรมการผู้นั้นว่าง

2. ในกรณีที่กรรมการผู้หนึ่งผู้ใดของคณะกรรมการนี้ตายหรือลาออก ประธานจะต้องแจ้งโดยทันทีไปยังเลขาธิการสหประชาชาติซึ่งจะเป็นผู้ประกาศให้ทราบโดยทั่วกันว่าตำแหน่งดังกล่าวว่างนับแต่วันที่กรรมการผู้นั้นตายหรือวันที่การลาออกมีผล

ข้อ 34

1. เมื่อมีการประกาศตำแหน่งว่างตามข้อ 33 และถ้าวาระการดำรงตำแหน่งของกรรมการซึ่งจะถูกแทนที่ยังไม่สิ้นสุดลงภายในหกเดือนนับจากการประกาศตำแหน่งว่าง เลขาธิการสหประชาชาติต้องแจ้งไปยังรัฐภาคีแห่งกติกานี้แต่ละรัฐซึ่งแต่ละรัฐนั้นอาจยื่นรายนามผู้ได้รับการเสนอนามภายในสองเดือนตามข้อ 29 เพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดหาผู้เข้าแทนตำแหน่งที่ว่าง

2. เลขาธิการสหประชาชาติต้องจัดทำรายนามบุคคลทุกคนซึ่งได้รับการเสนอนามตามลำดับอักษร และต้องเสนอรายนามดังกล่าวไปยังรัฐภาคีแห่งกติกานี้ จากนั้นให้มีการเลือกตั้งเพื่อแทนตำแหน่งที่ว่างตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในภาคนี้ของกติกานี้

3. กรรมการของคณะกรรมการนี้ที่ได้รับเลือกเพื่อแทนตำแหน่งที่ว่างดังที่ประกาศไว้ตามข้อ 33 จะอยู่ในตำแหน่งเพียงเท่าวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งตามบทบัญญัติในข้อนี้

ข้อ 35

โดยความเห็นชอบของสมัชชาสหประชาชาติ กรรมการของคณะกรรมการนี้ย่อมได้รับค่าตอบแทนจากแหล่งการเงินของสหประชาชาติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขซึ่งสมัชชาสหประชาชาติพิจารณากำหนด โดยคำนึงถึงความสำคัญของภาระรับผิดชอบของคณะกรรมการ

ข้อ 36

เลขาธิการสหประชาชาติจะจัดเจ้าหน้าที่และสิ่งต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตามกติกานี้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ข้อ 37

1. เลขาธิการสหประชาชาติจะเรียกประชุมคณะกรรมการเป็นครั้งแรก ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ

2. ภายหลังจากประชุมครั้งแรก คณะกรรมการต้องประชุมตามเวลาที่กำหนดในระเบียบข้อบังคับการประชุม

3. โดยปกติคณะกรรมการจะประชุมกัน ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ หรือสำนักงานสหประชาชาติ ณ นครเจนีวา

ข้อ 38

ก่อนเริ่มการปฏิบัติหน้าที่ กรรมการทุกคนของคณะกรรมการนี้จะต้องปฏิญาณตนต่อที่ประชุมอันเปิดเผยของคณะกรรมการว่า ตนจะปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ลำเอียงและโดยมีมโนธรรม

ข้อ 39

1. คณะกรรมการจะเลือกตั้งเจ้าหน้าที่ต่างๆ ของคณะกรรมการ โดยมีวาระคราวละสองปี เจ้าหน้าที่ดังกล่าวอาจได้รับเลือกตั้งซ้ำได้

2. คณะกรรมการจะกำหนดระเบียบข้อบังคับการประชุมของตน แต่ระเบียบข้อบังคับการประชุมเหล่านี้ นอกเหนือจากประการอื่นแล้ว จะต้องกำหนดว่า

(เอ) กรรมการสิบสองคนจะประกอบเป็นองค์ประชุม

(บี) การตัดสินใจต่างๆ ของคณะกรรมการให้กระทำโดยเสียงข้างมากของกรรมการที่เข้าประชุม

ข้อ 40

1. รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะเสนอรายงานว่าด้วยมาตรการต่างๆ ซึ่งรัฐนั้นๆ ได้รับไว้ในอันที่จะทำให้สิทธิที่ได้รับรองไว้ในกติกานี้เป็นผลจริง และว่าด้วยความก้าวหน้าในการอุปโภคสิทธิเหล่านั้น

(เอ) ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่กติกานี้มีผลใช้บังคับสำหรับรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องนั้นๆ

(บี) ภายหลังจากนั้น เมื่อใดก็ตามที่คณะกรรมการร้องขอ

2. ให้ส่งรายงานทั้งปวงต่อเลขาธิการสหประชาชาติผู้ซึ่งจะนำส่งต่อไปให้คณะกรรมการพิจารณารายงานนั้นให้ระบุปัจจัยและอุปสรรคต่างๆ ซึ่งกระทบต่อการปฏิบัติตามกติกานี้ หากมี

3. ภายหลังจากที่ได้หารือกับคณะกรรมการแล้ว เลขาธิการสหประชาชาติอาจนำเสนอรายงานบางส่วนเท่าที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของทบวงการชำนัญพิเศษได้ไปยังทบวงการชำนัญพิเศษที่เกี่ยวข้องนั้น

4. ให้คณะกรรมการศึกษารายงานที่รัฐภาคีแห่งกติกานี้ได้เสนอ คณะกรรมการจะจัดส่งรายงานของตนและความเห็นทั่วไปตามที่เห็นสมควรไปยังรัฐภาคีนั้นๆ คณะกรรมการอาจ

ส่งความเห็นดังกล่าวพร้อมด้วยสำเนารายงานที่ได้รับจากรัฐภาคีแห่งกติกานี้ไปยังคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมด้วย

5. รัฐภาคีแห่งกติกานี้อาจเสนอข้อสังเกตต่อความเห็นที่ได้ให้ไว้ตามวรรค 4 ของข้อนี้ต่อคณะกรรมการ

ข้อ 41

1. รัฐภาคีแห่งกติกานี้อาจประกาศตามบทบัญญัติในข้อนี้ ในเวลาใดๆ ว่าตนยอมรับอำนาจของคณะกรรมการในอันที่จะรับและพิจารณาคำแจ้งที่มีผลว่ารัฐภาคีหนึ่งกล่าวอ้างว่ารัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งไม่ได้ปฏิบัติตามพันธกรณีของตนตามกติกานี้ การรับและพิจารณาคำแจ้งตามข้อนี้จะกระทำได้อีกต่อเมื่อเป็นคำแจ้งซึ่งได้เสนอโดยรัฐภาคีซึ่งได้ประกาศยอมรับอำนาจของคณะกรรมการแล้ว คณะกรรมการจะไม่รับคำแจ้งใดๆ หากคำแจ้งนั้นเกี่ยวข้องกับรัฐภาคี ซึ่งมีได้ทำคำประกาศ เช่นว่านั้น การพิจารณาคำแจ้งที่ได้รับตามข้อนี้ให้เป็นไปตามวิธีพิจารณาต่อไปนี้

(เอ) ถ้ารัฐภาคีหนึ่งแห่งกติกานี้พิจารณาเห็นว่ารัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งมิได้ทำให้บทบัญญัติแห่งกติกานี้มีผลจริง รัฐนั้นอาจทำคำแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งนั้นภายในเวลาสามเดือนนับแต่วันที่ได้รับคำแจ้ง ให้รัฐที่ได้รับแจ้งตอบรัฐที่ส่งคำแจ้งโดยทำเป็นคำอธิบายหรือคำแถลงอื่นเป็นลายลักษณ์อักษรชี้แจงรายละเอียดของเรื่องซึ่งควรรวมถึงการอ้างอิงกระบวนการภายในของรัฐนั้นและการเยียวยาที่ได้ดำเนินการไป หรือที่อยู่ระหว่างดำเนินการ หรือที่มีอยู่ ทั้งนี้เท่าที่เกี่ยวข้องและเป็นไปได้

(บี) ถ้ากรณีที่เกิดขึ้นยังไม่ได้รับการปรับแก้ให้เป็นที่พอใจแก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องทั้งสองฝ่ายภายในหกเดือนนับแต่วันที่รัฐผู้รับได้รับคำร้องเรียนครั้งแรก รัฐใดรัฐหนึ่งย่อมมีสิทธิที่จะเสนอกรณีดังกล่าวต่อคณะกรรมการ โดยแจ้งให้คณะกรรมการและอีกรัฐหนึ่งทราบ

(ซี) คณะกรรมการจะดำเนินการกับกรณีที่เสนอมาได้ก็ต่อเมื่อเป็นที่แน่ใจแก่คณะกรรมการแล้วว่า การเยียวยาภายในประเทศได้นำมาใช้โดยถึงที่สุดแล้วโดยสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป หลักเกณฑ์นี้ไม่ใช่บังคับ ในกรณีที่มีการเยียวยาจะเนิ่นนานออกไปอย่างไม่มีเหตุผลอันสมควร

(ดี) ให้คณะกรรมการจัดประชุมลับ เมื่อมีการพิจารณาคำร้องเรียนตามข้อนี้

(อี) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติของอนุวรรค (ซี) คณะกรรมการจะช่วยเป็นสื่อกลางให้แก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง เพื่อการหาข้อยุติฉันเพื่อนบนพื้นฐานแห่งความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานที่ได้รับรองไว้ในกติกานี้

(เอฟ) คณะกรรมการอาจร้องขอให้รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องตามที่อ้างถึงในอนุวรรค (บี) จัดส่งข้อมูลใด ที่เกี่ยวข้องกับกรณีที่เสนอมาสู่การพิจารณานั้น

(จี) รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องตามที่อ้างถึงในอนุวรรค (บี) ย่อมมีสิทธิที่จะมีผู้แทนเข้าชี้แจง ในขณะที่เรื่องอยู่ระหว่างการพิจารณาในคณะกรรมการ และมีสิทธิที่จะเสนอคำแถลงด้วยวาจาและ/หรือเป็นลายลักษณ์อักษร

(เอช) ภายในสิบสองเดือนนับแต่วันถัดจากวันที่ได้รับแจ้งตามอนุวรรค (บี) คณะกรรมการจะเสนอรายงาน

(1) ถ้ามีการบรรลุข้อยุติตามที่ระบุไว้ในอนุวรรค (อี) คณะกรรมการจะจำกัดขอบเขตของรายงานของตนให้เป็นเพียงคำแถลงโดยย่อให้ข้อเท็จจริงและข้อยุติที่บรรลุผล

(2) ถ้าไม่มีการบรรลุข้อยุติตามที่ระบุไว้ในอนุวรรค (อี) คณะกรรมการจะจำกัดขอบเขตของรายงานของตนให้เป็นเพียงคำแถลงโดยย่อในข้อเท็จจริง ทั้งนี้ให้แนบคำแถลงเป็นลายลักษณ์อักษรและบันทึกคำแถลงด้วยวาจาซึ่งกระทำโดยรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องไปกับรายงานนั้นด้วย

ในทุกกรณี ให้ส่งรายงานดังกล่าวไปยังรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

2. บทบัญญัติของข้อนี้จะมีผลใช้บังคับเมื่อรัฐภาคีแห่งกติกานี้สิบรัฐได้ทำคำประกาศตามวรรค 1 ของข้อนี้ รัฐภาคีจะมอบคำประกาศไว้กับเลขาธิการสหประชาชาติซึ่งจะส่งสำเนาคำประกาศนั้นๆ ไปยังรัฐภาคีอื่นๆ คำประกาศอาจถูกถอนเมื่อใดก็ได้ โดยการแจ้งไปยังเลขาธิการฯ การถอนคำประกาศย่อมไม่กระทบกระเทือนการพิจารณากรณีใดๆ ซึ่งเป็นเรื่องที่ได้รับการแจ้งซึ่งได้จัดส่งไว้แล้วตามข้อนี้คณะกรรมการจะรับคำแจ้งจากรัฐภาคีอีกต่อไป หลังจากที่มีการแจ้งการถอนคำประกาศซึ่งรับไว้โดยเลขาธิการฯ เว้นแต่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องได้ทำคำประกาศใหม่แล้ว

ข้อ 42

1. (เอ) ถ้ากรณีที่ได้เสนอต่อคณะกรรมการตามข้อ 41 ไม่ได้รับการแก้ไขให้เป็นที่พอใจแก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการโดยความยินยอมจากรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องอาจแต่งตั้งคณะกรรมการประนีประนอมเฉพาะกิจขึ้น (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า คณะกรรมการ) คณะกรรมการจะช่วยเป็นสื่อกลางแก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องเพื่อหาข้อยุติฉันทามติบนพื้นฐานแห่งความเคารพต่อกติกานี้

(บี) คณะกรรมการจะประกอบด้วยบุคคลห้าคนซึ่งเป็นที่ยอมรับของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องถ้ารัฐภาคีที่เกี่ยวข้องไม่สามารถตกลงกันในเรื่ององค์ประกอบทั้งหมดหรือบางส่วนของคณะกรรมการภายในสามเดือน ให้เลือกตั้งกรรมการที่ไม่สามารถตกลงกันได้นั้น โดยการลงคะแนนลับโดยอาศัยคะแนนเสียงข้างมากสองในสามของคณะกรรมการ

2. กรรมการของคณะกรรมการดำรงตำแหน่งในฐานะเฉพาะตัว กรรมการต้องไม่เป็นคนชาติของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง หรือของรัฐที่มีได้เป็นภาคีแห่งคดีนี้ หรือของรัฐภาคีที่มีได้ทำคำประกาศตามข้อ 41

3. คณะกรรมการจะเลือกประธาน และกำหนดระเบียบข้อบังคับการประชุมของตนเอง

4. การประชุมของคณะกรรมการ ตามปกติจะกระทำที่สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ หรือสำนักงานสหประชาชาติ ณ นครเจนีวา อย่างไรก็ตามอาจจัดประชุมขึ้น ณ สถานที่อื่นที่เหมาะสมตามที่คณะกรรมการอาจกำหนด โดยการปรึกษากับเลขาธิการสหประชาชาติ และรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

5. ฝ่ายเลขานุการตามข้อ 36 จะปฏิบัติงานให้คณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามข้อนี้ด้วย

6. ข้อมูลที่คณะกรรมการได้รับและรวบรวมไว้จะต้องจัดให้แก่คณะกรรมการด้วย และคณะกรรมการอาจขอให้รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องให้ข้อมูลอื่นที่เกี่ยวข้องได้

7. เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณากรณีนั้นอย่างเต็มที่แล้ว ให้เสนอรายงานต่อประธานคณะกรรมการเพื่อส่งต่อไปยังรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องแต่ทั้งนี้ต้องไม่ช้ากว่าสิบสองเดือนนับแต่วันที่ได้รับเรื่องไว้

(เอ) ถ้าคณะกรรมการไม่อาจพิจารณาให้เสร็จสิ้นได้ภายในสิบสองเดือน ให้จำกัดขอบเขตของรายงานของตนให้เป็นเพียงคำแถลงโดยย่อ สรุปสถานะของการพิจารณากรณีนั้นๆ

(บี) ถ้าการหาข้อยุติฉันมิตรสำหรับกรณีนั้นบนพื้นฐานแห่งความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนที่ได้รับรองไว้ในกติกาฉบับนี้บรรลุผล ให้คณะกรรมการจำกัดขอบเขตของรายงานของตนให้เป็นเพียงคำแถลงโดยย่อในข้อเท็จจริงและข้อยุติที่บรรลุผล

(ซี) ถ้าการหาข้อยุติตามที่ระบุไว้ในอนุวรรค (บี) ไม่บรรลุผลรายงานของคณะกรรมการจะต้องประกอบด้วยผลการตรวจสอบในปัญหาข้อเท็จจริงทั้งปวงที่เกี่ยวกับประเด็นระหว่างรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง และความเห็นของคณะกรรมการเกี่ยวกับความเป็นไปได้ของการหาข้อยุติฉันมิตรสำหรับกรณีนั้น รายงานนี้ต้องบรรจุคำแถลงเป็นลายลักษณ์อักษรและบันทึกคำแถลงด้วยวาจาซึ่งกระทำโดยรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องด้วย

(ดี) ถ้าคณะกรรมการได้เสนอรายงานตามอนุวรรค (ซี) รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องจะต้องแจ้งให้ประธานคณะกรรมการทราบว่า รัฐภาคีนั้นๆ จะรับเนื้อหาสาระรายงานของคณะกรรมการหรือไม่ ภายในสามเดือนนับแต่ที่ได้รับรายงานนั้น

8. บทบัญญัติของข้อนี้ไม่กระทบกระเทือนต่อความรับผิดชอบของคณะกรรมการตามข้อ 41

9. รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องจะต้องร่วมรับผิดชอบเท่ากันในค่าใช้จ่ายทั้งปวงของคณะกรรมการตามที่ได้ประมาณการไว้โดยเลขานุการสหประชาชาติ

10. เลขานุการสหประชาชาติมีอำนาจตรองค่าใช้จ่ายของคณะกรรมการ หากจำเป็นก่อนที่จะได้รับชดใช้คืนจากรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องตามวรรค 9 ของข้อนี้

ข้อ 43

กรรมการของคณะกรรมการและกรรมการของคณะกรรมการประนีประนอมเฉพาะกิจ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งตามข้อ 42 ย่อมมีสิทธิได้รับการอำนวยความสะดวก เอกสิทธิ และความคุ้มกันสำหรับผู้เชี่ยวชาญที่ปฏิบัติการกิจเพื่อสหประชาชาติตามที่กำหนดในมาตราที่เกี่ยวข้องของอนุสัญญาว่าด้วยเอกสิทธิและความคุ้มกันของสหประชาชาติ

ข้อ 44

บทบัญญัติเพื่อการปฏิบัติตามกติกานี้ต้องนำมาใช้โดยไม่กระทบกระเทือนต่อวิธีการที่ได้ระบุไว้ในด้านสิทธิมนุษยชน โดยหรือภายใต้บรรดาตราสารก่อตั้ง และอนุสัญญาของสหประชาชาติ และทบวงการชำนัญพิเศษ และไม่ตัดสิทธิรัฐภาคีแห่งกติกานี้ ในอันที่จะใช้วิธีการอื่นเพื่อระงับข้อพิพาทตามความตกลงระหว่างประเทศที่ทำขึ้นเป็นการทั่วไปหรือเป็นการเฉพาะที่ใช้บังคับอยู่ระหว่างกัน

ข้อ 45

คณะกรรมการจะเสนอรายงานประจำปีว่าด้วยกิจกรรมของตนไปยังสมัชชาสหประชาชาติโดยผ่านทางคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม

ภาค 5

ข้อ 46

จะตีความเรื่องใดซึ่งกติกานี้บัญญัติไว้ไปในทางที่เสื่อมเสียต่อบทบัญญัติของกฎบัตรสหประชาชาติและธรรมนูญของทบวงการชำนัญพิเศษซึ่งกำหนดความรับผิดชอบขององค์กรต่างๆ ของสหประชาชาติและของทบวงการชำนัญพิเศษมิได้

ข้อ 47

จะตีความกติกานี้ในทางที่เสื่อมสิทธิที่มีมาแต่กำเนิดของปวงชนในอันที่จะอุปโลกและใช้ประโยชน์ โภคทรัพย์และทรัพยากรธรรมชาติอย่างเต็มที่และเสรีมิได้

ภาค 6

ข้อ 48

1. กติกานี้เปิดให้ลงนามโดยรัฐสมาชิกของสหประชาชาติ หรือสมาชิกทบวงการชำนัญพิเศษของสหประชาชาติ รัฐภาคีแห่งธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศและรัฐอื่นใดซึ่งสมัชชาสหประชาชาติได้เชิญให้เข้าเป็นภาคีแห่งกติกานี้

2. กติกานี้ต้องได้รับการสัตยาบันเลขาธิการสหประชาชาติจะเป็นผู้เก็บรักษาสัตยาบันสาร

3. กติกานี้จะเปิดให้ภาคยานุวัติโดยรัฐซึ่งกล่าวถึงในวรรค 1 ของข้อนี้

4. การภาคยานุวัติจะมีผลเมื่อมีการมอบภาคยานุวัติสารให้แก่เลขาธิการสหประชาชาติเก็บรักษา

5. เลขาธิการสหประชาชาติจะแจ้งแก่รัฐทั้งปวงซึ่งได้ลงนามหรือภาคยานุวัติกติกานี้แล้ว ให้ทราบถึงการมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารแต่ละฉบับที่ได้เก็บรักษาไว้

ข้อ 49

1. กติกานี้จะมีผลใช้บังคับเมื่อครบกำหนดสามเดือนนับจากวันถัดจากวันที่ได้มีการมอบสัตยาบันหรือภาคยานุวัติสารฉบับที่สามสิบห้าแก่เลขาธิการสหประชาชาติแล้ว

2. สำหรับแต่ละรัฐที่ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติกติกานี้ภายหลังจากที่มีการมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารฉบับที่สามสิบห้าแล้ว กติกานี้จะมีผลใช้บังคับกับรัฐนั้นเมื่อครบกำหนดสามเดือนนับจากวันถัดจากวันที่รัฐนั้นได้มอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารของตน

ข้อ 50

บทบัญญัติของกติกานี้จะครอบคลุมทุกภาคของรัฐที่เป็นรัฐร่วม โดยปราศจากข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นใดๆ

ข้อ 51

1. รัฐภาคีใดแห่งกติกานี้อาจเสนอข้อแก้ไขและยื่นต่อเลขาธิการสหประชาชาติ จากนั้นเลขาธิการสหประชาชาติจะต้องส่งข้อแก้ไขที่เสนอนั้นแก่รัฐภาคีต่างๆ แห่งกติกานี้พร้อมกับคำร้องขอให้รัฐภาคีระบุว่า ตนเห็นควรมีการประชุมของรัฐภาคีทั้งหลาย เพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณาและลงคะแนนเสียงต่อข้อเสนอแนะหรือไม่ว่า ในกรณีที่มีรัฐภาคีจำนวนอย่างน้อยที่สุดหนึ่งในสามเห็นด้วยกับการจัดประชุมดังกล่าว เลขาธิการฯ จะจัดประชุมภายใต้ความสนับสนุนของสหประชาชาติข้อแก้ไขใดๆ ที่ได้รับการรับรองโดยรัฐภาคีส่วนใหญ่ซึ่งเข้าร่วมประชุมและลงคะแนนเสียงในการประชุมให้นำเสนอต่อสมัชชาสหประชาชาติเพื่อความเห็นชอบ

2. ข้อแก้ไขจะมีผลใช้บังคับเมื่อได้รับความเห็นชอบจากสมัชชาสหประชาชาติและได้รับการยอมรับโดยเสียงข้างมากจำนวนสองในสามของรัฐภาคีแห่งกติกานี้ ตามกระบวนการทางรัฐธรรมนูญของรัฐนั้นๆ

3. เมื่อข้อแก้ไขนี้มีผลใช้บังคับ ข้อแก้ไขนั้นจะมีผลผูกพันรัฐภาคีที่ให้การยอมรับ รัฐภาคีอื่นจะยังคงผูกพันตามบทบัญญัติของกติกานี้ และตามข้อแก้ไขใดๆ ก่อนหน้านั้นที่รัฐภาคีดังกล่าวได้ให้การยอมรับแล้ว

ข้อ 52

โดยไม่คำนึงถึงการแจ้งตามข้อ 48 วรรค 5 เลขาธิการสหประชาชาติจะแจ้งให้รัฐทั้งปวงที่กล่าวถึงในวรรค 1 ของข้อนี้ทราบในเรื่องต่อไปนี้

(เอ) การลงนาม การสัตยาบัน และการภาคยานุวัติตามข้อ 48

(บี) วันที่กติกานี้มีผลใช้บังคับตามข้อ 49 และวันที่ข้อแก้ไขมีผลใช้บังคับตามข้อ 51

ข้อ 53

1. ต้นฉบับของกติกานี้ซึ่งทำไว้เป็นภาษาจีน อังกฤษ ฝรั่งเศส รัสเซีย และสเปน มีความถูกต้องเท่าเทียมกัน จะเก็บรักษาไว้ ณ หอเอกสารสำคัญของสหประชาชาติ

2. เลขาธิการสหประชาชาติจะส่งสำเนาของกติกานี้ที่ได้รับการรับรองไปให้รัฐทั้งปวงตามที่กล่าวถึงในข้อ 48

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล	นางสาวนิศารัตน์ ท้าวโสม
วัน-เดือน-ปี เกิด	13 สิงหาคม 2528
สถานที่เกิด	กรุงเทพมหานคร
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2549-2550 ประกาศนียบัตรวิชาการว่าความ รุ่นที่ 35
อาชีพปัจจุบัน	ทนายความ