

การพิจารณาอรรถคดีในประเด็นด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในระดับประเทศ

คู่มือสำหรับผู้ปฏิบัติงาน



คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล (International Commission of Jurists – ICJ) ประกอบด้วยผู้พิพากษาและทนายความที่มีชื่อเสียงจากทุกภูมิภาคทั่วโลกจำนวน 60 คน ซึ่งทำงานส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนบนหลักนิติธรรม โดยใช้ความเชี่ยวชาญพิเศษด้านกฎหมายเพื่อพัฒนาและสร้างความเข้มแข็งให้กับระบบยุติธรรมทั้งระดับชาติและระดับสากล คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลก่อตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2495 และปฏิบัติงานในห้าทวีป ด้วยจุดมุ่งหมาย เพื่อให้กฎหมายสิทธิมนุษยชนและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศพัฒนาก้าวหน้าขึ้นและถูกนำไปใช้อย่างมีประสิทธิภาพให้เกิดการเคารพและประกันสิทธิทางพลเมือง วัฒนธรรม เศรษฐกิจ การเมืองและสังคมอย่างแท้จริง เพื่อให้ความคุ้มครองหลักการแบ่งแยกอำนาจ ตลอดจนเพื่อให้หลักประกันความเป็นอิสระของตุลาการและผู้ประกอบวิชาชีพด้านกฎหมาย

© การพิจารณาารรคคดีในประเด็นด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในระดับประเทศ (Adjudicating Economic, Social and Cultural Rights at National Level - A Practitioners Guide)

© สงวนลิขสิทธิ์โดยคณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล ธันวาคม ค.ศ. 2014

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลอนุญาตให้คัดลอกข้อความจากเอกสารต่างๆ ขององค์กรไปจัดพิมพ์ซ้ำได้ โดยต้องมีการแสดงนิตกรรมประกาศและสงวนลิขสิทธิ์ที่มีข้อความนั้นไปยังสำนักงานใหญ่ของคณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลตามที่อยู่ด้านล่าง

International Commission of Jurists
P.O. Box 1740
Rue des Buis 3
CH 1211 Geneva 1
Switzerland

t: +41 22 979 38 00
f: +41 22 979 38 01
www.icj.org

การพิจารณากรณีศึกษาในประเด็นด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในระดับประเทศ

คู่มือสำหรับผู้ปฏิบัติงาน

คู่มือนี้เขียนและวิจัยโดย Sandra Ratjen โดยได้รับความช่วยเหลือจาก Takhmina Karimova และ Isabel Daum ตรวจสอบข้อกฎหมายโดย Ian Seiderman ฝ่ายสนับสนุนด้านบรรณาธิการและเนื้อหาที่สำคัญเพิ่มเติมสำหรับกรณีศึกษารณีต่าง ๆ ได้แก่ Alex Conte, Briony Potts, Temur Shakirov, Massimo Frigo, Darren Ou Yong, Divya Prasat, Isabella Royce และ Mariya Slys

ทั้งนี้ได้รับองค์ประกอบหลายประการจากการวิจัย โดย ICJ เรื่อง “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล” คู่มือฉบับปัจจุบันยังได้รับประโยชน์อย่างมากจากงานของ Christian Courtis ผู้เขียนการวิจัย

นอกจากนี้ ICJ ขอขอบคุณเพื่อนร่วมงาน NGO และผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายระดับประเทศ ซึ่งเสนอประสบการณ์และความคิดต่าง ๆ ที่มีส่วนให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อคู่มือฉบับนี้ ทั้งนี้ ICJ ขอขอบคุณอย่างยิ่ง สำหรับความช่วยเหลือเพื่อนร่วมงาน NGO โดยเฉพาะจาก Agnès Cittadini, Phil Shiner, Michael Fordham, Eder Masiala, Thomas Masuku, Azhar Cachalia and Verónica Díaz de Cornejo การจัดหาข้อมูลและคำแนะนำจากบุคคลที่กล่าวถึงมิได้หมายความว่าบุคคลข้างต้นให้การการรับรองเนื้อหาในคู่มือนี้ ซึ่ง ICJ น้อมรับผิดชอบใด ๆ แต่เพียงผู้เดียว

บทสรุปสำหรับกรณีศึกษาที่คำพิพากษามีได้ใช้ภาษาอังกฤษนั้น อ้างอิงจากการแปลโดยไม่เป็นทางการ ที่ ICJ จัดทำ

สารบัญ

บัญชีคำย่อ	1
บทที่ 1 บทนำ.....	3
บทที่ 2: สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และบทบาทขององค์กรตุลาการและกึ่งตุลาการ	9
I. ความคืบหน้าด้านยอมรับการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลในพื้นที่ต่าง ๆ ทั่วโลก	9
1. การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล	9
2. การดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล	16
3. รื้อถอนอคติต่อการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมใน ชั้นศาล	17
II. จากการบังคับใช้ในชั้นศาลสู่การเข้าถึงความยุติธรรม	23
1. สิทธิในการได้รับการชดเชยและเยียวยาเมื่อมีการละเมิดสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ด้วยความมีประสิทธิภาพ	23
2. สถานะสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในกรอบกฎหมาย ภายในประเทศ	27
3. บทบาทของตุลาการในการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรม	31
III. ระบุการละเมิดพันธกรณีของรัฐ ว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรม	32
1. พันธกรณีของรัฐจากกฎหมายระหว่างประเทศ	33
ก) พันธกรณีทั่วไป	34
i) พันธกรณีอันเกิดทันที ไม่มีผลย้อนหลัง	36
ii) พันธกรณีการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงโดยลำดับ	38
iii) พันธกรณีภายใต้เนื้อหาหลัก	40
iv) การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาค	46

ข) พันธกรณีเฉพาะ	51
i) พันธกรณีด้านการเคารพ	56
ii) พันธกรณีด้านการคุ้มครอง	57
iii) พันธกรณีเพื่อให้สิทธินั้นเป็นจริง	59
iv) พันธกรณีนอกอาณาเขตรัฐว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง	62
2. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้กฎหมาย ระหว่างประเทศ	67
ก) การละเมิดโดยการกระทำของรัฐ	70
i) การบังคับขับไล่และสิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ	70
ii) สิทธิในการมีส่วนร่วมทางวัฒนธรรม	72
iii) สิทธิด้านการศึกษา	73
iv) สิทธิด้านอาหาร:	73
v) สิทธิด้านสุขภาพ:	74
vi) สิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากการคุ้มครองผลประโยชน์ด้าน ศีลธรรมและทางวัตถุ อันเกิดจากการสร้างสรรค์ทาง วิทยาศาสตร์ วรรณกรรม หรือศิลปะ:	74
vii) สิทธิด้านการประกันสังคม	75
viii) สิทธิด้านทรัพยากรน้ำ	75
ix) สิทธิในการทำงาน	76
ข) คุณสมบัติการละเมิดอื่น ๆ	76
บทที่ 3: การเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดี	78
I. การพิจารณาเชิงการฟ้องคดีเชิงยุทธศาสตร์	79
1. ให้ข้อมูลแก่ผู้เสียหาย/ลูกความด้านสิทธิและการเยียวยา	79
2. การเลือกถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี	83
II. มิติเชิงกระบวนการวิธีพิจารณาความ	85
1. อำนาจฟ้อง	85
ก) บทบาทของคู่ความ	90
2. ความท้าทายเชิงกระบวนการอื่น ๆ	91
ก) หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการสามารถเข้าถึงทรัพยากรเชิงวัสดุ ...	94

ข) สถาบันที่สำคัญในการดำเนินคดีและประกันการเข้าถึง ความยุติธรรมแก่ผู้เสียหาย	99
i) ผู้ตรวจการแผ่นดิน	99
ii) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ	100
3. ประเด็นเรื่องกฎแห่งหลักฐาน	101
ก) คดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและภาวะพิสูจน์ ...	104
ข) การสร้างกรณีการละเมิดในคดีที่มีผลกระทบต่อทรัพยากร ...	106
ค) เครื่องมือที่เป็นประโยชน์และสร้างพันธมิตในการแสวงหา หลักฐาน	110
บทที่ 4: การเยียวยานอกเหนือจากรัฐธรรมนูญ - ตำรวจการดำเนินการภายใต้เขต อำนาจศาลต่าง ๆ	112
I. บทนำ	112
II. การดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ	113
III. ศาลแพ่งและความสำคัญของกฎหมายเอกชนเพื่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม	119
1. ประเด็นกฎหมายครอบครัว	121
2. กฎหมายแรงงาน	123
3. กฎหมายละเมิด (กฎหมายคอมมอนส์ ลอว์ และ กฎหมายลายลักษณ์อักษร).....	138
IV. ศาลอาญา	143
V. ศาลปกครอง	145
VI. ศาลเด็ก/เยาวชน.....	146
VII. กฎหมายสิ่งแวดล้อม	150
VIII การเยียวยาระดับนานาชาติ	157
บทที่ 5: มาตรฐานและเทคนิคการทบทวนคำตัดสินหรือคำพิพากษาว่าด้วยสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในประเทศ	165
I. ทบทวนหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป	166
1. ความคาดหวังอันชอบด้วยกฎหมาย	166
2. หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง	169

II.	การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาค	171
1.	คติการเลือกปฏิบัติต่อผู้ทุพพลภาพ	172
2.	คติการเลือกปฏิบัติด้านเพศสภาพ	178
3.	คติด้านความเสมอภาคเชิงเนื้อหา	179
4.	คติการเลือกปฏิบัติเนื่องด้วยรสนิยมทางเพศและอัตลักษณ์ทางเพศ	182
5.	คติเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติต่อคนต่างชาติ/ผู้ย้ายถิ่น	185
III.	หลักการว่าด้วยความสมเหตุสมผล	188
1.	ความสมเหตุสมผลในการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม	189
2.	แบบทดสอบความสมเหตุสมผล – ตัวอย่างความผันแปรในเขตอำนาจศาลต่าง ๆ	191
IV.	ความได้สัดส่วน	198
V.	ความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมและศุนานิติกระบวนการ	200
VI.	ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์	204
VII.	มาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำ (Existenzminimum)	206
VIII.	หลักขอบแห่งดุลพินิจ (Margin of appreciation)	209

บทที่ 6: การเยียวยาและการบังคับใช้การตัดสินใจ

I.	การเยียวยาประเภทต่าง ๆ	213
1.	หลีกเลี่ยงความเสียหายที่มีอาจแก้ไขได้	213
2.	ประเภทการเยียวยา	215
II.	การบังคับใช้และการติดตามคำพิพากษา	221
1.	การไล่เบี่ยกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางตุลาการ	221
2.	การติดตามการปฏิบัติตามคำสั่งศาล	224

ภาคผนวก 1: รายชื่อคดี

ภาคผนวก 2: ชุดเครื่องมือ

ภาคผนวก 3: เอกสารจากผู้เชี่ยวชาญ ณ มาสทริชต์ สามฉบับ

บัญชีคำย่อ

ACHR	อนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน
ACHPR	กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิมนุษยชน
CAT	คณะกรรมการต่อต้านการทรมานแห่งสหประชาชาติ
CED	อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายตัวไปโดยถูกบังคับ
CEDAW	คณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยการกำจัดทุกรูปแบบของการเลือกปฏิบัติต่อสตรี
CERD	คณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ
CESCR	คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
CRC	คณะกรรมการแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก
CRPD	คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิคนพิการแห่งสหประชาชาติ
ECHR	อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน
ECtHR	ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
ESC rights	สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
GC	ข้อสังเกตทั่วไป
HRC	คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ
ICAT	อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นๆ ที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี
ICCPR	กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง
ICEDAW	อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการกำจัดทุกรูปแบบของการเลือกปฏิบัติต่อสตรี

ICERD	อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ
ICESCR	กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
ICJ	คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล
ICRC	อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก
ICRPD	อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ
ICRMW	อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกในครอบครัว
ILO	องค์การแรงงานระหว่างประเทศ
OP-ICEDAW	พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี
OP-ICRC	พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เรื่อง กระบวนการติดต่อร้องเรียน
OP-ICRPD	พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ
OP-ICCPR	พิธีสารเลือกรับ ฉบับที่ 1 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง
OP-ICESCR	พิธีสารเลือกรับ แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
UDHR	ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน
สหราชอาณาจักร	สหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ
สหประชาชาติ	สหประชาชาติ
สหรัฐอเมริกา	สหรัฐอเมริกา
WHO	องค์การอนามัยโลก

บทที่ 1 บทนำ

คู่มือฉบับนี้มีจุดประสงค์สองประการ ประการแรก มีจุดมุ่งหมายเพื่อย้ำว่า ประเด็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม¹ อยู่ภายใต้การคำพิพากษาหรือการพิจารณาคดีภายใต้หน่วยงานตุลาการและกึ่งการตุลาการโดยสมบูรณ์ และเพื่อแสดงให้เห็นว่า ในเขตอำนาจศาลหลายแห่งมีตัวอย่างคำพิพากษาหรือการพิจารณาคดี ซึ่งดำเนินการไปได้โดยประสบความสำเร็จเต็มรูปแบบ ด้วยเหตุนี้ คู่มือจึงนำเสนอสิ่งพิมพ์ฉบับปรับปรุงจาก “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล” โดย ICJ (ต่อจากนี้จะเรียกว่า การวิจัยเรื่องการบังคับใช้ในชั้นศาล โดย ICJ).² คู่มือนี้อาศัยข้อมูลพื้นฐานจากสิ่งพิมพ์ฉบับก่อนหน้า ซึ่ง ICJ จัดทำขึ้น ผนวกกับประมวลคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานล่าสุดในประเด็นนี้ด้วย³ ประการที่สอง คู่มือฉบับนี้ไม่เพียงแต่ปรับปรุงสถานะปัจจุบัน แต่ยังนำเสนอข้อมูลในลักษณะที่มุ่งอำนวยความสะดวกต่อผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายที่ทำงานโดยเฉพาะในระดับชาติให้สามารถนำไปประยุกต์ใช้งานจริงได้ ดังนั้นจึงมีการพัฒนาคู่มือรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีความยืดหยุ่นมากขึ้น ทั้งยังปรับปรุงข้อมูลให้ทันสมัยได้ง่ายและสามารถใช้โมดูลและข้อความที่ตัดตอนมาได้ตามความจำเป็น โดยเฉพาะเพื่อตอบสนองเป้าประสงค์ด้านการฝึกอบรม คู่มือสามารถเชื่อมโยงแหล่ง

¹ ตามที่อธิบายไว้ในสิ่งพิมพ์ โดย ICJ เรื่อง “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล” [ต่อจากนี้จะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้ในชั้นศาล โดย ICJ] ส่วนคำว่า “สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม” (จะเรียกว่า “สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม”) ตลอดทั้งคู่มือฉบับนี้เพื่อสะท้อนภาษาเฉพาะที่ใช้ในทางระหว่างประเทศ ภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (ICESCR) และตราสารด้านสิทธิมนุษยชนสากลอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้คำเหล่านี้เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในด้านกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ในรัฐธรรมนูญระบบจารีตบางฉบับ พบการใช้คำอื่น ๆ บ่อยกว่า เช่น “สิทธิทางสังคม”, “สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม”, “สิทธิทางสังคมขั้นพื้นฐาน”, “สิทธิสวัสดิการ” หรือ “สิทธิสวัสดิการอันพึงได้รับ” บางเขตอำนาจศาลที่ใช้กฎหมายคอมมอนส์ ลอว์ อาจลังเลยอมรับว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่มีอยู่เป็นสิทธิ “พื้นฐาน” หรือ “รัฐธรรมนูญ” ทว่าความจริงแล้วสิทธิบางส่วนประดิษฐานอยู่ในกฎหมายและบางครั้งก็ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งชาติ

² รายงานเผยแพร่ เมื่อ พ.ศ. 2551 เป็นเล่มที่สอง ในชุดสิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรม โปรดพิจารณาที่: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2009/07/Courts-legal-enforcement-ESCR-Human-Rights-Rule-of-Law-series-2009-eng.pdf>

³ บทสรุปคำพิพากษาคดีที่คำพิพากษามีได้เป็นภาษาอังกฤษนั้นอ้างอิงจากคำแปลอย่างไม่เป็นทางการโดย ICJ

ข้อมูลภายนอกที่สำคัญ ๆ รวมถึงฐานข้อมูลกฎหมายสำหรับกรณีศึกษาด้วย นอกจากนี้ความยืดหยุ่นและการปรับตัวข้างต้น ท่านสามารถพิมพ์คู่มือในรูปแบบสิ่งพิมพ์เดี่ยวที่อ่านแล้วเข้าใจได้โดยไม่ต้องอาศัยส่วนเสริมต่าง ๆ

นอกจาก รายงานการวิจัยเรื่องการบังคับใช้กฎหมาย ของ ICJ คู่มือได้ใช้ข้อมูลส่วนหนึ่งจาก “ความเห็นเรื่องพิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม”⁴ และอาศัยบทเรียนจาก การทำงานของ ICJ ในประเทศต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกระบวนการในประเทศโมร็อกโกและประเทศเอลซัลวาดอร์ ที่มุ่งสืบสวนและประเมินการเข้าถึงความยุติธรรม ความพร้อมและประสิทธิภาพวิธีแก้ไขสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม⁵ งานด้านการเข้าถึงความยุติธรรม จากโครงการของ ICJ เรื่องธุรกิจ สิทธิมนุษยชน และสิทธิมนุษยชนสำหรับสตรี⁶ เป็นผลงานที่มีคุณค่าและเป็นแรงบันดาลใจอย่างยิ่งสำหรับการจัดทำคู่มือฉบับนี้ด้วย

สิ่งที่สำคัญที่สุด คือ คู่มือนี้ได้รับคุณูปการจากกลุ่มผู้เชี่ยวชาญวิชาซีพกฎหมายจากประเทศต่าง ๆ และจากจารีตทางกฎหมายหลากหลาย ที่ให้ข้อมูลและมุมมองลึกซึ้ง ที่ให้คำปรึกษาระหว่างกระบวนการจัดทำคู่มืออย่างละเอียด

⁴ ความเห็นต่าง ๆ ว่าด้วยพิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ตีพิมพ์ พ.ศ. 2553 โดยความร่วมมือจากร่วมกันจาก ICJ และ Inter-American Institute of Human Rights ทั้งฉบับภาษาอังกฤษ สเปน และฝรั่งเศส สามารถเข้าถึงได้ที่: <http://www.icj.org/comentario-del-protocolo-facultativo-del-pacto-internacional-de-derechos-economicos-sociales-y-culturales-commentary-to-the-optional-protocol-on-economic-social-and-cultural-rights/>

⁵ การวิจัยจากสองประเทศ ภาษาฝรั่งเศส ภาษาอาหรับ และภาษาสเปน เข้าถึงได้ที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-on-access-to-justice-for-economic-social-and-cultural-rights-in-morocco/> และ <http://www.icj.org/new-icj-study-analyses-obstacles-preventing-salvadorians-to-access-justice-efficiently/>

⁶ หากต้องการศึกษารายละเอียดระดับประเทศเรื่องการเข้าถึงความยุติธรรม ผ่านโครงการของ ICJ ต่าง ๆ ได้ที่: <http://www.icj.org/category/publications/access-to-justice-human-rights-abuses-involving-corporations/>

ความคืบหน้าด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ในขณะนั้น การศึกษาเรื่องการบังคับใช้กฎหมายของ ICJ ได้รับคุณูปการอย่างมากจากการอภิปราย รายละเอียด เพิ่มเติมและการยอมรับพิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (OP-ICESCR)⁷ จากนั้นจึงจำเป็นต้องขจัด

อคติและความเข้าใจผิดบางประการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ธรรมชาติ และการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล (justiciable rights) และเพื่อแสดงให้เห็นว่าการตัดสินหรือการพิจารณาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นสิ่งที่พึงปรารถนา เป็นไปได้ และได้ดำเนินการโดยหน่วยงานตุลาการและหน่วยงานกึ่งตุลาการแล้วทุกทวีป โครงการนี้มีความสำคัญยิ่งขึ้น เนื่องจากรัฐบางรัฐยังคงต่อต้านการยอมรับธรรมชาติว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เป็นสิทธิที่สามารถบังคับใช้ในชั้นศาลได้ เมื่อพิจารณาถึงการสื่อสารจากบุคคลและการสื่อสารระหว่างรัฐ ระหว่างการเจรจาระหว่างรัฐบาลประเด็น OP-ICESCR

สมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ลงมติรับรอง OP-ICESCR โดยเอกฉันท์ (โดยไม่ต้องลงมติ) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2551⁸ ในที่สุดก็เป็นช่วงเวลาแห่งการตระหนักรู้และยอมรับว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม สามารถนำมาบังคับใช้ในประเทศได้ พิธีสารมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2556 และปัจจุบันมีผลผูกพันรัฐภาคีของตราสารนี้⁹

ทุกวันนี้ ต้องยอมรับว่ามีการพิจารณาอรรถคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจำนวนมาก แนวโน้มนี้ยังคงเกิดขึ้นต่อไปเรื่อย ๆ คดีต่าง ๆ เกิดขึ้นจากเขตอำนาจศาลทั้งในประเทศและระดับภูมิภาค ทั้งยังมาจากระบบกฎหมายไม่เหมือนกัน น่าสนใจที่จะทราบว่าประมวลคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ส่วนใหญ่เกี่ยวกับสิทธิแรงงานมาเป็นเวลานาน แต่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทั้งหมดได้รับการตัดสินในคดีที่มีทั้งหน้าที่เชิงบวกและหน้าที่เชิงลบ

⁷ พิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรองเมื่อ 10 ธันวาคม 2551 มีผลบังคับใช้ 5 พฤษภาคม 2556) UN Doc. A/RES/63/117 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า OP-ICESCR]

⁸ เพิ่งอ้าง.

⁹ ณ วันที่ 30 กรกฎาคม พ.ศ. 2557 มีรัฐ 15 รัฐ ที่เป็นรัฐภาคี OP-ICESCR จากทั้งรัฐที่ลงนามทั้งหมด 45 รัฐ โปรดตรวจสอบการให้สัตยาบันและภาคยานุวัติล่าสุด ที่: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3-a&chapter=4&lang=en&clang=_en

ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมย่อมขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการให้พิจารณาคดี โดยมีต้องสงสัยเลยว่าวิธีนี้ใช้เวลา นาน มีค่าใช้จ่ายสูง และเป็นหนทางที่ซับซ้อนในการได้มาซึ่งความยุติธรรมและการชดเชยเยียวยา เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นจริง จำเป็นต้องมีนโยบายสาธารณะที่ แข็งแกร่งซึ่งได้รับการออกแบบและดำเนินการตามหลักสิทธิมนุษยชน เช่น การมีส่วนร่วม ความโปร่งใส และความรับผิดชอบตรวจสอบได้ อย่างไรก็ตาม หน่วยงานตุลาการและ กึ่งตุลาการสามารถและยังมีบทบาทสำคัญได้

โดยใช้ชี้แจงปัจจัยทางกฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้เพื่อเป็นข้อมูลและกำหนดตัดสินใจเชิงนโยบาย หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการยังคงพัฒนากฎหมายจากคดีพิพาท ซึ่งจำเป็นอย่างยิ่งใน การทำให้ผู้เสียหายจากการละเมิดทั่วโลกได้รับสิทธินี้

เนื้อหาคู่มือ

เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ ในบริบทความเป็นจริงที่กล่าวไว้ข้างต้น คู่มือนี้มีโครงสร้างพื้นฐาน ตามขั้นตอนหลักแห่งกระบวนการดำเนินคดี มาตรฐานที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศถือเป็นจุดเริ่มต้น โดยเน้นที่เขตอำนาจศาล ภายในประเทศ จะพิจารณาว่าหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการทั่วโลกใช้มาตรฐานสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม พิจารณาคดีอย่างไร ทั้งผลที่ปรากฏชัดเจนหรือโดยปริยาย given effect to these standards คู่มือฉบับนี้ก้าวไกลกว่าการทบทวนตามรัฐธรรมนูญ หรือ conventional reviews โดยหน่วยงานตุลาการหรือกึ่งตุลาการ และสำรวจบทบาท ที่ศาลและหน่วยงานตุลาการอื่น ๆ สามารถดำเนินการได้ภายใต้ศักยภาพขององค์กร เพื่อ ทำให้เกิดการเยียวยาแก่ผู้ทรงสิทธิ์ โดยกล่าวถึงองค์ประกอบเนื้อหาเชิงบรรทัดฐานว่าด้วย สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมประเด็นต่าง ๆ ด้วยเชื่อมั่นว่า แม้ในประเทศที่ไม่ใช่ กฎหมายคอมมอนส์ ลอว์ ไม่จำเป็นต้องใช้คดีพิพาทควบคุมการใช้อำนาจ ทว่าผู้ปฏิบัติงาน สามารถอาศัยแนวคิดและหลักหลักการคำพิพากษานำเสนอ ทั้งใช้โดยตรงหรือเปรียบเทียบไม่ ว่าทำงานที่ใด

แม้ว่าคู่มือกล่าวถึงนักกฎหมายที่ริเริ่มการฟ้องคดีและผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ตัดสินคดีสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม แต่คู่มือบางส่วนมีประโยชน์สำหรับผู้อ่านบางกลุ่มมากกว่า อีก ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับส่วนต่าง ๆ ในคู่มือที่ซับซ้อนประเด็นต่างกัน ด้วยหวังว่าคู่มือทั้งฉบับ จักเป็นคุณแก่ผู้ต้องการส่งเสริมการดำเนินการทางกฎหมายรูปแบบต่าง ๆ และกระบวนการ ทางตุลาการในด้านการคุ้มครองและบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

บทที่ 2 เริ่มด้วยการสร้างฉาก “สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศและบทบาทศาล” โดยนำเสนอรูปแบบการสรุปข้อมูลพื้นฐานบางประการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลและสิทธิในการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพภายใต้บริบทต่าง ๆ

บทที่ 3 นำเสนอ “การเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรม - การตั้งต้นคดี” นำเสนอประเด็นที่ผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายและนักกฎหมายพึงพิจารณาก่อนหรือขณะที่เริ่มดำเนินการทางกฎหมายในนามของผู้ทรงสิทธิที่นักกฎหมายเป็นทนายหรือผู้แทนทางกฎหมายหรือที่ปรึกษาทางกฎหมาย

บทที่ 4 “นอกเหนือจากการเยียวยาตามรัฐธรรมนูญ - การสำรวจเขตอำนาจศาลต่างๆ” นำเสนอภาพรวมของกฎหมายเปรียบเทียบจากเขตอำนาจศาลต่าง ๆ ที่ผู้ปฏิบัติงานอาจสำรวจและศึกษาเพิ่มเติม โดยพิจารณาความร่างกฎหมายต่างๆ รวมถึงกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา ที่สัมพันธ์กับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และการเยียวยาในประเด็นดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นการการชดเช้บางรูปแบบแก่ผู้เสียหายและมีส่วนในการชดเช้ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

บทที่ 5 “มาตรฐานและเทคนิคการทบทวนการพิพากษาคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในประเทศ” นำเสนอตัวอย่างหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานการตรวจสอบตามมาตรฐานการทบทวนต่างๆ โดยผู้พิพากษาที่ต้องตัดสินใจว่าเกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมหรือไม่

บทที่ 6 “การเยียวยาและการบังคับใช้การตัดสินใจ” อภิปรายด้านเยียวยาและประเด็นการบังคับใช้และการดำเนินการตามคำตัดสินของศาล

วิธีการนำเสนอ

คู่มือแต่ละบทและแต่ละส่วนจะสรุปบทเรียนหลักด้านการตัดสินใจหรือพิจารณาว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่มีอยู่จนถึงปัจจุบัน ตั้งแต่การวิจัยหลักกฎหมายไปจนถึงประเด็นทางกฎหมายที่นำไปใช้ได้จริง คู่มือเสนอแหล่งอ้างอิงไปยังแหล่งข้อมูลและเครื่องมือที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นประโยชน์สำหรับผู้ปฏิบัติงานในระดับชาติที่ต้องการนำคดีที่อาจเกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมต่อตุลาการและหน่วยงานกึ่งตุลาการ

หลักนิติศาสตร์¹⁰ และประสบการณ์จากคู่มือควรใช้เป็นตัวอย่างและแรงบันดาลใจเท่านั้น คู่มือนี้ไม่สามารถอ้างได้ว่าสามารถครอบคลุมได้ละเอียดถี่ถ้วน และไม่เจตนาผลิตซ้ำงานอันมีค่าจากสถาบันอื่น ๆ ที่มีฐานข้อมูลและรวมศูนย์ฐานข้อมูลกฎหมายคดีที่อ้างอิงถึง

สิ้นสุดคำแนะนำการใช้คู่มือนี้¹¹ มุ่งแสดงให้เห็นประเด็นหลักบางประการที่นักกฎหมายและผู้พิพากษาต้องเผชิญเมื่อต้องดำเนินคดีและตัดสินสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เป็นสำคัญ ทั้งยังให้ข้อมูลลักษณะงานที่ผู้ปฏิบัติงานในเขตอำนาจศาลต่าง ๆ ซึ่งสัมพันธ์กับสิทธิและประเด็นทางกฎหมายที่สำคัญ ได้พบการวิพากษ์การคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

เนื่องจากคู่มือนี้ใช้รูปแบบที่ยืดหยุ่น ข้อมูลอ้างอิงและคดีบางคดีอาจปรากฏได้หลายส่วนในเอกสาร เพื่อแสดงให้เห็นปัญหาต่าง ๆ เช่น มาตรฐานการทบทวนหรือการเยียวยาเฉพาะกลุ่ม คู่มือจัดรูปแบบและการจัดโครงสร้างเพื่อช่วยให้ผู้ปฏิบัติงานเข้าถึงข้อมูลที่มีประโยชน์ได้สะดวก

¹⁰ ในบริบทของคู่มือฉบับปัจจุบัน คำว่า “ประมวลคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน” ใช้เพื่ออธิบายทั้งคำวินิจฉัยของศาลและคำตัดสินหน่วยงานกึ่งตุลาการ (commentaries)

¹¹ ดูกล่องเครื่องมือที่ภาคผนวก 2

บทที่ 2: สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และบทบาทขององค์กรตุลาการและกึ่งตุลาการ

สรุปข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ตลอดจนความหมาย และเนื้อหาของสิทธิที่บุคคลพึงได้รับการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ ในกรณีเกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม นอกจากนี้ยังทำหน้าที่เป็นการย้ำว่ารัฐ มีพันธกรณีและสิ่งทีอาจก่อให้เกิดการละเมิดพันธกรณีต่าง ๆ ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ

พึงระลึกไว้ด้วยว่า แม้ว่าจะมีความคืบหน้าในการยอมรับความชอบธรรมของสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมแล้วก็ตาม ยังมีอคติและความลังเลสงสัยว่าหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการพิจารณาคดีในการบังคับใช้และการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวควรเป็นเช่นไร ทั้งในระดับโลก ระดับภูมิภาค และระดับประเทศ บทนี้สร้างฉากและมุงหวังที่นำเสนอข้อโต้แย้งแก่ผู้ปฏิบัติงาน เพื่อระบุและท้าทายการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมถึงผู้เสียหายที่มีได้รับการเยียวยาหรือได้รับการเยียวยาที่ไม่มีประสิทธิภาพ

I. ความคืบหน้าด้านยอมรับการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลในพื้นที่ต่าง ๆ ทั่วโลก

1. การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

คำว่า “การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล” หมายความว่า บุคคลที่อ้างว่าเป็นผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิต่าง ๆ สามารถยื่นคำร้องต่อหน่วยงานที่เป็นอิสระและเป็นกลาง เพื่อร้องขอการชดเชยเยียวยาที่เพียงพอ หากพบว่ามีการละเมิดเกิดขึ้นหรือมีแนวโน้มว่าจะเกิดการละเมิดขึ้น และ มีการบังคับใช้การชดเชยเยียวยาให้เกิดขึ้นจริง¹²

ประเด็นการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล มีการค้นคว้าและสิ่งพิมพ์ทางวิชาการ สิ่งพิมพ์จากสถาบันและสิ่งพิมพ์เพื่อการรณรงค์รองรับมากมาย

¹² สิ่งตีพิมพ์โดย ICJ “Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights – Comparative Experiences of Justiciability” (ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม- ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล)[ต่อไปนี้จะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล (ICJ Justiciability Study)], p. 1.

ผู้ปฏิบัติงานที่ต้องการศึกษาประเด็นทั่วไปว่าด้วย justiciability ในมิติสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม สามารถใช้ข้อมูลอ้างอิงต่อไปนี้

A. Nolan, B. Porter and M. Langford, *The Justiciability of Social and Economic Rights: An Updated Appraisal*. (การบังคับใช้สิทธิทางสังคมและเศรษฐกิจ: การประเมินฉบับล่าสุด) New York University center for human rights and global justice (มหาวิทยาลัยนิวยอร์ก ศูนย์สิทธิมนุษยชนและความยุติธรรมระดับโลก), Working Paper No. (เอกสารระหว่างดำเนินการ ที่)15, 2007, เข้าถึงได้ที่: <http://www.chrgj.org/publications/docs/wp/NolanPorterLangford.pdf>

Bruce Porter, “Justiciability of ESC Rights and The Right to Effective Remedies: Historic Challenges and New Opportunities” (การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และสิทธิการชดเชยเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ: ความท้าทายทางประวัติศาสตร์และโอกาสใหม่) ใน *Economic, Social and Cultural Rights and the Optional Protocol to the ICESCR* (สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และพิธีสารเลือกรับของ ICESCR), Chinese Academy of Social Sciences (สถาบันสังคมศาสตร์จีน), ปักกิ่ง, 2008.

Bruce Porter and Martha Jackman, “Justiciability of Social and Economic Rights in Canada” (การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคมโดยศาลในประเทศแคนาดา) ใน Malcolm Langford (บรรณาธิการ), *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in Comparative International Law* (ประมวลคำพิพากษาด้านสิทธิทางสังคม: แนวโน้มใหม่ในการศึกษากฎหมายระหว่างประเทศเปรียบเทียบ), สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์, เคมบริดจ์, 2008, เข้าถึงที่: <http://www.socialrights.ca/domestic-political/documents/cambridge.pdf>

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล, *Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights. Comparative Experiences of Justiciability* (ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้สิทธิทางศาล), Human Rights and Rule of Law Series No. 2 (ชุดหนังสือด้านสิทธิมนุษยชนและนิติธรรม ฉบับที่ 2), เจนีวา, 2008, เข้าถึงที่ (ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส และสเปน) at: <http://www.icj.org/courts-and-the-legal-enforcement-of-economic-social-and-cultural-rights/>

Malcolm Langford, *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in Comparative and International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008.

Malcolm Langford and Aoife Nolan, *Litigating Economic, Social and Cultural Rights: Legal Practitioners Dossier*, Center on Housing Rights and Evictions, 2006.

Malcolm Langford and Bret Thiele (eds.), *Litigation of Economic, Social and Cultural Rights: The State of Play*, The University of New South Wales Press, Sydney, 2005.

M. Langford, C. Rodriguez and J. Rossi (eds.), *Making it Stick: Compliance with Social Rights Judgments in Comparative Perspective*, Pretoria University Law Press, Capetown, 2014.

M. Langford, B. Thiele, and J. Squires (eds.), *Road to a Remedy: Current Issues in Litigation of Economic, Social and Cultural Rights*, UNSW Press, Sydney, 2005, accessible at: <http://209.240.139.114/wp-content/uploads/2012/02/The-Road-to-a-Remedy.pdf>

Sandra Liebenberg, “The protection of economic and social rights in domestic legal systems”, in *Economic, Social and Cultural Rights: A Textbook*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 2001.

Sandy Liebenberg and Karrisha Pillay, *Socio-economic Rights in South Africa: A Resource Book*, Community Law Centre (University of Cape Town), 2000.

ภาษาฝรั่งเศส

Diane Roman, *Justiciabilité des droits sociaux: vecteurs et resistances*, Editions A. Pedone, Paris, 2012.

ภาษาสเปน

Magdalena Sepúlveda, “La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales frente a la supuesta di-cotomía entre las obligaciones impuestas por los pactos de Naciones Unidas”, en Cantón, O. y Corcuera, S. (coords.). *Derechos económicos, sociales y culturales. Ensayos y materiales*, México: Universidad Iberoamericana, Porrúa, 2004, pp. 109–148.

Malcom Langford (ed.), *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales: Tendencias incipientes en el derecho internacional y comparado*, Universidad de los Andes and Sig- lo del Hombre Editores, Bogotá, 2012.

Martín Abregú and Christian Courtis (eds.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editores del Puerto, 2004.

Victor Abramovich and Christian Courtis, *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, 2003.

Victor Abramovich and Christian Courtis, *El umbral de la ciudadanía: el significado de los derechos sociales en el Estado social constitucional*, Editores del Puerto, 2006.

V. Abramovich, C. Courtis and L. Ferrajoli, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Vol. 2, Trotta, Madrid, 2002.

Diane Roman, *Justiciabilité des droits sociaux: vecteurs et re- sistances*, Editions A. Pedone, Paris, 2012.

เพื่อมิต้องกล่าวถึงบทวิเคราะห์ทั้งหมดที่มีอยู่ในสิ่งตีพิมพ์ดังกล่าวซ้ำ จึงจะเน้นการกล่าวถึงอคติและการคัดค้านหากตุลาการมีการการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เพื่อเอาชนะข้อคัดค้านต่าง ๆ การคัดค้านเหล่านี้มีผลทั้งในระดับประเทศและระดับนานาชาติ แล่บ

ผลจากทั้งสองระดับในลักษณะการเสริมแรงซึ่งกันและกัน ได้กีดกันหน่วยงานตุลาการและกึ่งการพิจารณาคดีจำนวนมากจากการแสดงบทบาทคู่ในการปกป้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และเพื่อให้มั่นใจว่าผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนทั้งหมดได้รับการประกันการเข้าถึงการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ

ตามที่อธิบายไว้ในสิ่งพิมพ์ของ ICJ “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล” (ต่อจากนี้ไป การศึกษาความยุติธรรมของ ICJ) ข้อโต้แย้งเหล่านี้ยับยั้งการอาศัยการฟ้องคดีระดับภายในประเทศ ที่มีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดังนั้นจึงทำให้การคุ้มครองสิทธิเป็นแทบเป็นหน้าที่หน่วยงานทางการเมืองตามลำพังมากกว่าหน่วยงานตุลาการ¹³

ในระดับนานาชาติ อคติและอุปสรรคขัดขวางมิให้มีการจัดตั้งกระบวนการร้องทุกข์ต่อหน้า คณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมในรูปแบบของ พิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยเศรษฐกิจ สิทธิทางสังคมและวัฒนธรรม (OP-ICESCR) เป็นระยะเวลาเนิ่นนาน¹⁴

สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศทั่วไปสองฉบับ ได้แก่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ซึ่งได้จัดทำประมวลและเพิ่มเติมบทบัญญัติหลายประการจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนใช้มาตั้งแต่พ.ศ. 2509 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองได้ประโยชน์จากการรับรองกลไกการสื่อสารรายบุคคล (การร้องเรียน) ไปพร้อม ๆ กัน ปัจจุบันมีรัฐเป็นภาคี 115 รัฐ¹⁵ นอกจากนั้น สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนที่สำคัญอื่นๆ ก็มีขั้นตอนการสื่อสารเกิดขึ้นพร้อมกัน ในรูปแบบเป็นข้อกำหนดเลือกรับหรือพิธีสารเลือกรับแยกต่างหาก¹⁶ อย่างไรก็ตาม สำหรับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทาง

¹³ การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ICJ, หน้า. 2.

¹⁴ พิธีสารเลือกรับแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรองวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2551 มีผลบังคับใช้ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2556) UN Doc. A/RES/63/117 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า OP-ICESCR]

¹⁵ พิธีสารเลือกรับฉบับแรกของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (รับรองเมื่อ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519) UN Doc. A/6316 [ต่อจากนี้ไป OP-ICCPR]

¹⁶ โปรดพิจารณา พิธีสารเลือกรับแห่งอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี

เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ต้องรอถึง วันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2551 ในที่สุดจึงได้มี กลไกคุ้มครองที่คล้ายกันใช้ภายใต้ OP-ICESCR เวลาว่างมาจนถึง วันที่ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2556 สามเดือนหลังการมอบตราสารให้สัตยาบันต่อพิธีสารเลือกรับ ครบ 10 ฉบับ พิธีสาร เลือกรับล่าสุดจึงมีผลใช้บังคับ ในที่สุดตราสารนี้กำหนดให้มีการเยียวยาระดับสากลแก่ ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทั้งยังกำหนดกลไกที่ ช่วยให้คณะกรรมการว่าทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม สามารถตรวจสอบข้อร้องทุกข์ และเริ่มต้นการตรวจสอบในคดีที่กล่าวอ้างว่า เกิดการละเมิดสิทธิในรัฐภาคี OP-ICESCR เมื่อใดก็ตามที่ผู้เสียหายไม่สามารถได้รับความยุติธรรมจากระดับชาติ

นอกจากนี้ เมื่อวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2557 พิธีสารเลือกรับ ฉบับที่สามว่าด้วยขั้นตอน การสื่อสารสำหรับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (OP-ICRC) มีผลบังคับใช้ ภายหลังจากที่ ได้รับการรับรองแล้ว เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2554¹⁷ บทบัญญัติจำนวนมากที่มีนัยสำคัญ ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (ICRC)¹⁸ เชื่อมโยงกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และกลไกการร้องทุกข์นี้จะทำให้เกิดความมั่นใจว่าสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาและการพัฒนา jurisprudence ระหว่างประเทศ กรณีที่บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรมขณะที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

20 ธันวาคม พ.ศ. 2543), UN Doc. A/54/49 (Vol. I) [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า OP-ICEDAW]; พิธีสารเลือกรับแห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิของชนพิการ (รับรอง 13 ธันวาคม พ.ศ. 2549 มีผลบังคับใช้ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2551), UN Doc. A/61/106 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า OP-ICRPD]; มาตรา 31 อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจาก การบังคับให้สูญหาย (รับรอง 20 ธันวาคม พ.ศ. 2549 มีผลบังคับใช้ 23 ธันวาคม พ.ศ. 2553), UN Doc. A/RES/61/177 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า CED]; มาตรา 22 แห่งอนุสัญญา ระหว่างประเทศว่าด้วยการต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นๆ ที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำแย่คดีศรี (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2527 มีผลบังคับใช้ 26 มิถุนายน

(รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้

¹⁷ พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเด็กว่าด้วยกระบวนการติดต่อร้องเรียน (รับรอง เมื่อ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2554 มีผลบังคับใช้ 14 เมษายน พ.ศ. 2557), UN Doc. A/RES/66/138 [ต่อจาก นี้ไปจะเรียกว่า OP-ICRC]

¹⁸ อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเด็ก (รับรอง 20 พฤศจิกายน 1989 มีผลบังคับใช้ 2 กันยายน 1990) UN Doc. A/RES/44/25 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICRC]

พ.ศ. 2530) UN Doc. A/39/51 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICAT]; มาตรา 14 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ (รับรอง 7 มีนาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 4 มกราคม พ.ศ. 2512) UN Doc. A/6014 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICERD]; มาตรา 77 แห่งอนุสัญญาด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัว (กลไกการร้องทุกข์รายบุคคลยังไม่มีผลบังคับใช้) (รับรองเมื่อ 18 ธันวาคม 1990, มีผลบังคับใช้ 1 กรกฎาคม 2003), UN Doc . A/RES/45/158 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICRMW]

OP-ICESCR ถือเป็นเส้นทางสายใหม่เพื่อความยุติธรรม และจะส่งผลต่อความพร้อมใช้งานและประสิทธิภาพการเยียวยาภายในประเทศ ตลอดจนการพัฒนา jurisprudence และมาตรฐานว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในทุกระดับ ตั้งแต่ระดับประเทศ ระดับภูมิภาค และระดับโลก

ผู้ปฏิบัติงานที่ต้องการทราบข้อมูล OP-ICESCR โดยละเอียด รวมถึงขั้นตอนที่ตราสารฉบับใหม่สร้างขึ้นและรูปแบบการยื่นคำร้องทุกข์ สามารถค้นคว้าที่ลิงก์และเว็บไซต์ต่อไปนี้:

<http://op-icescr.escr-net.org/>

<http://www.icj.org/comentario-del-protocolo-facultativo-del-pacto-internacional-de-derechos-economicos-sociales-y-culturales-commentary-to-the-optional-protocol-on-economic-social-and-cultural-rights/>

<http://www.geneva-academy.ch/docs/publications/Briefings and In briefs/The optional protocol In brief 2.pdf>

[http://www.2ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.49.3 .pdf](http://www.2ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.49.3.pdf)

<http://ratifyop3crc.org/>

<http://www.childrightsconnect.org/index.php/connect-with-the-un-2/op3-crc>

โปรดพิจารณา ESCR-Net manual, Claiming ESCR at the United Nations (คู่มือ ESCR-Net การอ้างสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในสหประชาชาติ) (2014) ที่: <http://www.escr-net.org/node/365482>

2. การดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

เช่นเดียวกับกรณีสิทธิมนุษยชน การดำเนินคดีที่ไม่สามารถหรือไม่ควรถือเป็นวิธีการเดียวที่จะประกันว่า รัฐ จักปฏิบัติตามหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทว่า การดำเนินคดีมักเป็นทางเลือกที่เลือกเป็นวิธีการขั้นสุดท้าย หากอาศัยศาลและหน่วยงานที่มีอำนาจพิพากษาอื่น ๆ เพียงลำพัง ย่อมไม่สามารถกำกับดูแลการออกแบบและการดำเนินการตามกฎหมายและนโยบายสาธารณะในมิติที่หลากหลาย เช่น สุขภาพ การงาน อาหาร ที่อยู่อาศัย หรือการศึกษาได้ การสร้างหรือเสริมสร้างนโยบายดังกล่าวให้เข้มแข็ง จำเป็นต้องอาศัยอภิปรายสาธารณะและการดำเนินการจากทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติของรัฐควบคู่ไปด้วย ทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ต้องอาศัยการดำเนินการทางกฎหมาย นโยบาย และความพร้อมในการให้บริการและโครงสร้างพื้นฐานเช่นเดียวกัน แม้ว่าการพิจารณาคดีจะไม่ใช่วิธีการดำเนินการและวิธีการเฉพาะเจาะจง แต่ศาลมีบทบาทพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม การฟ้องคดีจึงไม่เพียงแต่เป็นเครื่องมือในการรับรองการปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เท่านั้น แต่ยังประกันการบรรลุสิทธิในการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพอีกด้วย ดังที่เน้นย้ำในคู่มือส่วนอื่น ๆ

ข้อความตัดตอนมาจาก การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ *ICJ* การดำเนินคดีเป็นเพียงหนึ่งในหลายวิธีที่สามารถใช้บังคับและเป็นการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เฉกเช่นเดียวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ความเชื่อที่ว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมไม่ควรได้รับการคุ้มครองทางตุลาการหรือกึ่งตุลาการใด ๆ และควรปล่อยให้ เป็นดุลยพินิจของฝ่ายการเมืองในรัฐนั้น ๆ เป็นเหตุผลหลักประการหนึ่งที่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมถูกลดทอนคุณค่าภายในลำดับศักดิ์ของกฎหมาย แม้ไม่ควรพิจารณาว่า ศาลและการฟ้องคดีเป็นช่องทางเดียวที่จะบรรลุสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทว่าหากไม่มีวิธีการที่มีประสิทธิภาพในการรับรู้ว่าจะสามารถบังคับใช้สิทธิในศาล จะส่งผลดังนี้

- จำกัดขอบเขตของกลไกที่ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิจะได้รับการเยียวยา และการชดเชย
- ทำให้ความรับผิดชอบตรวจสอบได้ของรัฐอ่อนแอลง
- บ่อนทำลายการป้องปราม และ

- ส่งเสริมการลดยุทธศาสตร์ไม่ต้องรับผิดชอบต่อการละเมิด¹⁹

นอกจากนี้ การตัดศาลและคณะตุลาการออกจากการพิจารณาการละเมิดสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยสิ้นเชิงนั้น ไม่สอดคล้องกับแนวคิด “ตุลาการและบุคลากรด้านกฎหมายวิชาชีพ เป็นอิสระ ปฏิบัติงานตามมาตรฐานในตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่มีผลบังคับใช้ มีความจำเป็นอย่างยิ่งต่อการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนโดยสมบูรณ์ และไม่เลือกปฏิบัติ”²⁰

3. รื้อถอนอคติต่อการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

ในคดีที่มีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยธรรมชาติ (และรัฐที่เกี่ยวข้อง มีพันธกรณีตามธรรมชาติ) อคติและความเข้าใจผิดที่ขัดขวางมิให้หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการมีบทบาทอย่างแข็งขันในการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมาเป็นเวลานาน ควบคู่กับการที่หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการมีความสามารถตลอดจนความชอบธรรมในการพิพากษาหรือไม่²¹ เนื้อหาส่วนต่อไปในบทนี้กล่าวถึงประเด็นหลัก

¹⁹ คำประกาศและแผนปฏิบัติการบังกาลอร์ ย่อหน้า 14:

“ตุลาการที่เป็นอิสระนั้นเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ในการดำเนินการตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่มีประสิทธิภาพ แม้ว่าตุลาการจะไม่ใช่วิธีเดียวที่ทำให้สิทธินั้นเป็นจริง อำนาจตุลาการที่เป็นอิสระเป็นเงื่อนไขจำเป็นให้นักนิติศาสตร์มีส่วนร่วมบังคับใช้ตามกฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เนื่องจากประเด็นนี้เป็นประเด็นที่ละเอียดอ่อน มีข้อโต้แย้ง และต้องรักษาสมาดุลระหว่างชุดค่านิยมและผลประโยชน์ต่าง ๆ ที่ยังไม่ลงรอยและขัดแย้งกัน” ภายหลังการประชุมว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และบทบาทของนักกฎหมาย คณะกรรมาธิการนักนิติศาสตร์ระหว่างประเทศได้ตราปฏิญญาและแผนปฏิบัติการบังกาลอร์ ที่เมืองบังกาลอร์ ประเทศอินเดีย ระหว่างวันที่ 23-25 ตุลาคม พ.ศ. 2538

²⁰ ดู ปฏิญญาเวียนนาและแผนปฏิบัติการ (รับรองโดยการประชุมโลกว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในกรุงเวียนนา เมื่อ 25 มิถุนายน พ.ศ. 2536), UN Doc. A/CONF.157/23, ย่อหน้า. 27.

²¹ ในส่วนที่สอง นำเสนอข้อโต้แย้งต่อการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลแย้งว่า โดยพื้นฐานแล้วการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลเป็นประเด็นทางการเมืองและเชิงกระบวนการวิพิจารณาคดี ซึ่งรวมถึงสมมติฐานอื่นๆ ว่าในการทบทวนนโยบายและกฎหมายทางสังคมบางประเด็น และการตัดสินใจที่มีผลกระทบต่อทรัพยากรโดยใช้ตุลาการจะเป็นการก้าวล่วงเกินอำนาจและรุกรานอำนาจการตัดสินใจของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติในระบอบประชาธิปไตย หรือหน่วยงานตุลาการหรือกึ่งตุลาการนั้นไม่มีกระบวนการและเทคนิคในการจัดการกับคดีด้านนโยบายทางสังคมและเศรษฐกิจส่วนรวมและ/หรือคดีที่มีความซับซ้อนทางสังคมและเศรษฐกิจ

บางประการเกี่ยวกับธรรมชาติแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ประเด็นว่าด้วยหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการสามารถพิจารณาคดีว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ตลอดจนความชอบธรรมในการพิจารณาที่ตั้งโดยแท้จริงหรือความชอบธรรมอันเป็นที่ปรากฏรับรู้ได้ จะนำเสนอในคู่มือบทต่อไปจากนี้ โดยมี case law ต่างๆ และข้อโต้แย้งเสนอเพื่อแสดงให้เห็นว่าหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการ

พบหนทางเพื่อหลีกเลี่ยงอุปสรรคที่อ้างว่า เป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ อธิบายข้อคัดค้านทั่วไปที่ขัดต่อการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล โดยอิงจากลักษณะการรับรู้สิทธิเหล่านี้และพันธกรณีของรัฐที่พึงใส่ใจ (attendant obligations of States) ข้อความต่อไปนี้ตัดตอนมาจาก การวิจัย เพื่อปฏิเสธทั้งข้อโต้แย้งที่ว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกำหนดให้รัฐมีเฉพาะพันธะเชิงบวกเท่านั้น และด้วยเหตุนี้จึงมีค่าใช้จ่ายสูง และสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมีความคลุมเครือเกินกว่าจะพิจารณาในการพิจารณาโดยฝ่ายตุลาการได้

ตัดตอนมาจาก การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ ผู้ที่ได้แย้งว่า ไม่สามารถบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลได้ มักจะถือว่าเนื้อหาแห่งสิทธิและพันธกรณีที่กำหนดนั้นมีความคล้ายคลึงกันอย่างมาก ทว่าการทบทวนรายการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่ยอมรับได้แสดงให้เห็นว่าไม่เป็นเช่นนั้นเลย พันธกรณีที่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกำหนดทำงานได้หลายรูปแบบ อาทิ:

- ให้เสรีภาพ
- การกำหนดพันธกรณีที่รัฐมีต่อบุคคลที่สาม
- กำหนดพันธกรณีที่รัฐพึงดำเนินการหรือเพื่อบรรลุผลเฉพาะด้าน นอกเหนือจากตัวอย่างอื่น ๆ²²

²² ตัวอย่าง เช่น รายการสิทธิภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรอง 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 3 มกราคม พ.ศ. 2519) UN Doc. A/6316 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICESCR] หรือตราสารระดับภูมิภาค เช่น กฎบัตรสิทธิทางสังคมแห่งสหภาพยุโรปฉบับปรับปรุง (รับรอง 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2539 มีผลบังคับใช้ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2542), CETS ฉบับที่ 163 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า กฎบัตรสิทธิทางสังคมแห่งสหภาพยุโรป ฉบับปรับปรุง]; หรือพิธีสารเพิ่มเติมแห่งอนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม หรือ «พิธีสาร ซาน ซัลวาดอร์»

ดังนั้นในหลาย ๆ ด้าน สิทธินี้จะต้องได้รับการปฏิบัติในลักษณะเดียวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ตามที่กำหนดไว้ในเครื่องมือกฎหมายระดับภูมิภาคและระดับนานาชาติ สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาดังกล่าวก่อให้เกิดภาวะผูกพันที่หลากหลายที่เกี่ยวพันกัน ทั้งยังรับรองเสรีภาพของบุคคล ห้ามรัฐกระทำการบางอย่าง การกำหนดพันธกรณีต่อบุคคลที่สาม ตลอดจนหน้าที่ในการนำมาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่น ๆ หรือหน้าที่ซึ่งรัฐพึงจัดให้มี การเข้าถึงบริการหรือสถาบันต่าง ๆ

ประเด็นนี้ยังให้ความกระจ่างกรณีที่มีผู้คัดค้านการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลเพิ่มเติม เพราะสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมักจะเทียบเท่ากับการให้บริการ เงิน หรือผลประโยชน์ในรูปแบบอื่น อย่างไรก็ตาม สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองอาจครอบคลุมแง่มุมที่คล้ายกัน เช่น การเข้าถึงบริการหรือการชำระเงิน แต่โดยทั่วไปไม่พบการใช้สาเหตุนี้ปฏิเสธการบังคับใช้สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

(รับรอง 17 พฤศจิกายน พ.ศ. 2531 มีผลบังคับใช้ 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542) สนธิสัญญา OAS ฉบับที่ 69 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า พิธีสาร ซาน ซัลวาดอร์]. รายงานตราสารที่กล่าวไว้ยังไม่ครอบคลุมทั้งหมด และไม่ได้มีประสงค์นำเสนอแนวคิดว่า สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมประดิษฐานอยู่ในแหล่งที่มาข้างต้นเท่านั้น สามารถพบสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้ในตราสารสิทธิมนุษยชนอีกหลากหลาย อาทิ ตราสารสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเฉพาะด้านอื่นๆ (เช่น อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO)); ตราสารที่มีจุดมุ่งหมายหลักที่ทำให้สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเกิดสัมฤทธิ์ผล (เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (รับรอง 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519), UN Doc. A/6316 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICCPR]; อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (รับรอง 4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2493 มีผลบังคับใช้ 3 กันยายน พ.ศ. 2496) CETS ฉบับที่ 005 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ECHR]; อนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (รับรอง 21 พฤศจิกายน พ.ศ. 2512 มีผลบังคับใช้ 18 กรกฎาคม พ.ศ. 2521), สนธิสัญญา OAS ฉบับที่ 36 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ACHR]; และตราสารอื่น ๆ ซึ่งไม่แยกสำคัญระหว่างสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม กับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองให้แตกต่างอย่างมีนัย (เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491)) UN Doc. A/810, หน้า. 71-77 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า UDHR]; ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์ (รับรอง เมษายน พ.ศ. 2491) O.A.S. Res. XXX, OEA/Ser L V/II.82 Doc 6 Rev 1; กฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชน (รับรอง 27 มิถุนายน พ.ศ. 2524 มีผลบังคับใช้ 21 ตุลาคม พ.ศ. 2529), OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ACHPR]; ICERD; อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (รับรอง 18 ธันวาคม พ.ศ. 2522 มีผลบังคับใช้ 3 กันยายน พ.ศ. 2524) UN Doc. A/34/46 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICEDAW]; ICRMW; และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิของคนพิการ (รับรอง 13 ธันวาคม พ.ศ. 2549 มีผลบังคับใช้ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2551), UN Doc. A/RES/61/106 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICRPD].

ในชั้นศาล ดังที่กล่าวไปแล้ว ความคิดที่ว่าหน้าที่จัดบริการ เงิน หรือผลประโยชน์ตอบแทน ไม่สอดคล้องกับการพิพากษาคดี ก็เป็นการเข้าใจผิดเช่นกัน แม้วางค์ประกอบสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบางประการพิพากษาคดีได้ง่ายน้อยกว่า แต่ก็ไม่ใช่เหตุผลที่จะปฏิเสธการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้สรุปแนวคิดเหล่านี้บางส่วนไว้ในข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 9:

“ในส่วนของที่เกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยทั่วไปถือว่าการเหยียวยาทางกฎหมายเมื่อมีการละเมิดเป็นสิ่งสำคัญน่าเสียดายที่มักใช้การสันนิษฐานในทางตรงกันข้ามกับสิทธิ เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ความคลาดเคลื่อนนี้ไม่รับประกันโดยธรรมชาติแห่งสิทธิหรือตามข้อกำหนดของกติกาที่เกี่ยวข้อง This discrepancy is not warranted either by the nature of the rights or by the relevant Covenant provisions. คณะกรรมการได้ชี้แจงโดยชัดแจ้งแล้วว่า ได้พิจารณาข้อบทยหลายข้อในกติกาที่ว่านี้ ซึ่งสามารถนำไปปฏิบัติได้ทันที...แม้ต้องพิจารณาแนวทางทั่วไปของระบบกฎหมายแต่ละระบบ แต่ในระบบส่วนใหญ่ส่วนใหญ่ ก็ไม่มีสิทธิใดภายใต้กติกานี้ซึ่งไม่ได้สมควรได้รับการพิจารณาว่า อย่างน้อยสิทธินั้นมิตีการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลได้อย่างมีนัยสำคัญ บางครั้งมีผู้แนะว่าเรื่องที่มีการจัดสรรทรัพยากรควรปล่อยให้ เป็นหน้าที่ผู้มีอำนาจทางการเมืองมากกว่าตุลาการ แม้ว่าจะต้องเคารพความสามารถของรัฐบาลในสาขาต่าง ๆ แต่ก็ควรที่จะยอมรับว่าโดยทั่วไปแล้ว ศาลย่อมเกี่ยวข้องกับเรื่องต่างๆ จำนวนมาก ซึ่งมีผลกระทบต่อทรัพยากรที่สำคัญอยู่แล้ว การยอมรับการจำแนกประเภทสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมแบบเข้มงวดตายตัว ซึ่งตามคำนิยามแล้วเป็นการกำหนดขอบเขตเกินกว่าที่ศาลจะเอื้อมถึงได้ จึงเป็นการกำหนดตามอำเภอใจและขัดกับหลักการที่ว่า สิทธิมนุษยชนทั้งสองชุดนั้นแบ่งแยกไม่ได้และพึ่งพาอาศัยกัน นอกจากนี้ยังลดทอนความสามารถศาลในการปกป้องสิทธิของกลุ่มที่เปราะบางและด้อยโอกาสที่สุดในสังคมลงอย่างมาก”²³

²³ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 9, UN Doc. E/C.12/1998/24 (1998), ย่อหน้า. 10.

ข้อโต้แย้งอีกชุดหนึ่งที่ต่อต้านการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล ยืนยันว่าสิทธิชุดนี้มีความคลุมเครือหรือไม่แน่นอน มีลักษณะที่เนื้อหาไม่สามารถกำหนดนิยามได้ชัดเจนอย่างเพียงพอ ดังนั้นจึงมีการกล่าวหาว่าไม่สามารถบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลได้ จากมุมมองนี้เอง แม้ว่าปรากฏการชี้แนะแนวทางที่จำเป็นเพื่อนำสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองไปปฏิบัติที่ชัดเจน ทว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกำหนดเป้าหมายที่เพื่อสร้างสิ่งบันเทิงใจและเป้าหมายเชิงการเมืองเท่านั้น เมื่อคำนึงถึงที่เนื้อหาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งแปรผันได้และปราศจากความแน่นอน อันเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการพิพากษาคดี มีการกล่าวถึงสิทธิต่าง ๆ บ่อยครั้งว่า “สิทธิด้านสุขภาพ” หรือ “สิทธิด้านที่อยู่อาศัย” ไม่มีความหมายที่ชัดเจน และไม่มีมาตรฐานที่ชัดเจน ซึ่งสามารถระบุได้ว่า อะไรคือการกระทำหรืออะไรคือการละเว้น การกระทำสอดคล้องกับสิทธิหรือแตกต่างจากสิทธิ กล่าวคือ การกระทำหรือการละเว้น การกระทำเป็นการปฏิบัติตามสิทธิหรือละเมิดสิทธินั้นหรือไม่

เมื่อเนื้อหาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเฉพาะไม่เจาะจงชัดเจน พันธกรณีทางกฎหมายที่เกิดจากสิทธิย่อมไม่เจาะจงและชัดเจนไปด้วย จึงเป็นการขัดขวางการบังคับใช้ในทางตุลาการอย่างร้ายแรง การบังคับใช้ทางตุลาการอาจเป็นเรื่องยาก หากไม่มีข้อกำหนดให้เนื้อหาและขอบเขตของสิทธิที่ชัดเจน ประกอบกับความล้มเหลวในการระบุตัวผู้ทางสิทธิและผู้มีหน้าที่ กระบวนการตัดสินใจของศาลต้องการความชัดเจน “กฎแห่งการพิพากษา” (Rule of judgment) ซึ่งสามารถใช้เพื่อประเมินการปฏิบัติตามหรือไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีบางประการ หากปราศจาก “กฎแห่งการพิพากษา” ดูเหมือนว่าเป็นไปไม่ได้ที่จะแยกความแตกต่างระหว่างการพิพากษาและการนิติบัญญัติ

อย่างไรก็ตาม คำถามเกี่ยวกับเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิ มิใช่ปัญหาที่เฉพาะที่เกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเพียงเท่านั้น การกำหนดเนื้อหาสิทธิทุกสิทธิไม่ว่าจะจัดอยู่ในประเภท “สิทธิพลเมือง” “สิทธิทางการเมือง”, “สิทธิทางสังคม” “สิทธิเศรษฐกิจ” หรือ “สิทธิทางวัฒนธรรม” มีความเสี่ยงที่จะถูกแปลผลมากกว่าเนการจำแนกที่แม่นยำไม่เพียงพอ เป็นเพราะกฎหมายหลายฉบับใช้ถ้อยคำกว้างๆ และการใช้ถ้อยคำครอบคลุมเป็นการทั่วไปในระดับหนึ่งอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้²⁴ ดังนั้น การใช้คำว่า สิทธิ

²⁴ ดู Hebert L. A. Hart, *The Concept of Law* (แนวคิดด้านกฎหมาย), Clarendon Press, ออกฟอร์ด, 1961; พิมพ์ครั้งที่สอง with postscript by Joseph Raz and Penelope Bulloch (บรรณาธิการ), สำนักมหาวิทยาลัยออกฟอร์ด, ออกฟอร์ด, 1994, บทที่ VII; Genaro Carrió, *Notas sobre derecho y lenguaje*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1964, หน้า. 45-60; Isabel Trujillo Pérez, “La questione dei diritti sociali”, ใน *Ragion Pratica* 14, 2000, หน้า. 50.

“ยุคดั้งเดิม” กับสิทธิต่าง ๆ เช่น สิทธิในทรัพย์สิน เสรีภาพในการแสดงออก การปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน หรือสิทธิบัตรระบบ ก็เผชิญกับอุปสรรคในระดับเดียวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทว่ากลับไม่เคยนำไปสู่ข้อสรุปว่า สิทธิ “ยุคดั้งเดิม” ไม่ใช่สิทธิหรือไม่สามารถบังคับใช้ผ่านระบบตุลาการได้ ในทางกลับกัน ได้ส่งผลให้มีความพยายามอย่างต่อเนื่องในการกำหนดเนื้อหาให้เจาะจง พร้อมกำหนดข้อจำกัดสิทธิเหล่านี้ ผ่านกลไกต่างๆ ที่มุ่งกำหนดความหมายของสิทธิเหล่านี้ (เช่น การพัฒนา statutory lawmaking ระเบียบทางปกครอง หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน และ jurisprudence)²⁵

ICJ กำหนดขอบเขตของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และเนื้อหา ในหลักการต่อไปนี้เป็นปฏิญญาและแผนปฏิบัติการบังกาลอร์

“การระบุแง่มุมของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่อ่อนไหวต่อการบังคับใช้กฎหมายได้ง่ายกว่านั้น ต้องใช้ทักษะทางกฎหมายและจินตนาการ จำเป็นต้องกำหนดภาระผูกพันทางกฎหมายอย่างแม่นยำ กำหนดอย่างชัดเจนว่าจะอะไรเป็นการละเมิด ระบุเงื่อนไขที่จะรับเรื่องร้องเรียน พัฒนายุทธศาสตร์จัดการเมื่อเกิดการละเมิดและความล้มเหลว และจัดเครื่องมือทางกฎหมายในกรณีที่เหมาะสมเพื่อให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ที่พึงประสงค์”²⁶

สิ่งที่ขัดแย้งกันก็คือ ผลจากแนวคิดที่มีมาช้านานว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมไม่สามารถบังคับใช้ได้ นั้น ส่งผลให้ฝ่ายตุลาการจากหลายประเทศไม่พยายามกำหนดหลักการเพื่อการตีความตามเจตนารมณ์กฎหมาย (Construction) เนื่องจากการกำหนดคุณค่าสิทธิขั้นต้นทางวาติศิลป์ (Rhetorical value) เพียงอย่างเดียวโดยความเอาใจใส่ต่อการตีความโดยนักวิชาการด้านตุลาการและกฎหมาย จึงมีการพัฒนาแนวคิดที่จะช่วยให้เข้าใจสิทธิน้อย เช่น สิทธิในการศึกษา สิทธิด้านมาตรฐานด้านสุขภาพที่เพียงพอ สิทธิการ

²⁵ เกี่ยวกับความเป็นไปได้ของแนวคิดในการพัฒนาเนื้อหาของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดู ตัวอย่าง สิทธิในการทำงาน Rafael Sastre Ibarreche *El derecho al trabajo*, ทรอดต้า, มาดริด, 1996. สำหรับสิทธิด้านสุขภาพ ดู Barbara Pezzini “Principi costituzionali e politica della sanità: il contributo della giurisprudenza costituzionale alla definizione del diritto sociale alla salute”, and Massimo Andreis, “La tutela giurisdizionale del diritto alla salute”, in Carlo Emanuele Gallo and Barbara Pezzini, (comps.), *Profili attuali del diritto alla salute*, Giuffrè, Milano, 1998.

²⁶ คำประกาศและแผนปฏิบัติการบังกาลอร์ ย่อหน้า 18(2), เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 19.

มีอยู่อาศัยที่เพียงพอ หรือสิทธิด้านอาหาร อย่างไรก็ตาม การขาดรายละเอียดเชิงปฏิบัติการสำหรับสิทธิต่าง ๆ อีกมาก ไม่ได้แสดงควาอบธรรมที่ฟังอ้างได้ว่า เนื่องจากสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมีคุณสมบัติที่จำเป็นหรือซ่อนเร้น โดยภาพรวมทั้งหมดจึงไม่สามารถนิยามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้เลย ผู้วิจารณ์อ้างว่า เนื่องจากไม่สามารถกำหนดเนื้อหาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้ ดังนั้นจึงมีความพยายามลงแรงกับกำหนดเนื้อหาเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ทว่าเนื้อหาจึงไม่มีละเอียดเชิงปฏิบัติ เพื่อนำมาใช้เพื่อโต้แย้งว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนั้นไม่สามารถนำมาบังคับใช้โดยศาลได้

ดังจะแสดงให้เห็นในคู่มือนี้ โดยเฉพาะในบทที่ 4 และ 5 การขาด jurisprudence ในอดีต ในประเด็นนี้สร้างปัญหาในการพิจารณาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมาแล้ว อย่างไรก็ตาม องค์ข้อมูลหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานในประเทศล่าสุดที่กำลังเติบโต และเป็นการเสนอเกณฑ์ที่ดีกว่าเพื่อกำหนดเนื้อหาของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเพิ่มเติม

II. จากการใช้บังคับใช้ในชั้นศาลสู่การเข้าถึงความยุติธรรม

jurisprudence ที่เพิ่มขึ้นจากหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการพิจารณาคดีในประเทศและระดับภูมิภาค และด้วยการยอมรับและการมีผลบังคับใช้ของพิธีสารเลือกรับของ ICESCR การอภิปรายเชิงทฤษฎีด้านการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล ทำให้เริ่มเห็นความเป็นไปได้ทางทฤษฎีมากขึ้น อย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญในกระบวนการและการปฏิบัติยังคงเป็นข้อท้าทายสำหรับผู้พิพากษาและนักกฎหมายที่พิพากษาและฟ้องคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

1. สิทธิในการได้รับการชดเชยและเยียวยาเมื่อมีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศด้วยความมีประสิทธิภาพ

เมื่อเกิดการยอมรับในความชอบธรรมของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยทั่วไปเพิ่มขึ้น ในท้ายที่สุดจะต้องเปลี่ยนให้เป็นความคืบหน้าที่เป็นรูปธรรม เพื่อให้ผู้ทรงสิทธิเข้าถึงความยุติธรรมและการเยียวยาภายในประเทศ ได้ด้วยความมีประสิทธิภาพ เมื่อต้องการอ้างสิทธิและการคุ้มครอง ด้วยแนวทางนี้ จึงจำเป็นต้องอาศัยการวิเคราะห์ในเชิงลึกมากขึ้นว่าหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการสามารถจัดการการเรียกร้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างไร และวิธีที่สามารถชนะ (หรือไม่สามารถเอาชนะ) array ปัญหาทางกฎหมาย กระบวนการ และการปฏิบัติที่หยิบยกขึ้นมาจากการดำเนินคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสามารถให้ความรู้อันมีค่าแก่ผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายได้

หลักกฎหมายคอมมอนส์ ลอว์กำหนดว่า สิทธิทุกสิทธิต้องมีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพในกรณีที่เกิดการละเมิดสิทธินั้นด้วย

เพื่อให้การเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ ผู้ต้องการการเยียวยาจะต้องเข้าถึงหน่วยงานอิสระซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาว่ามีการละเมิดเกิดขึ้นหรือไม่ทันที และสามารถสั่งยุติการละเมิดและชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น²⁷

กฎหมายระหว่างประเทศนิยามสิทธิที่จะได้รับการชดเชยเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ ตราสารสิทธิมนุษยชนจำนวนหนึ่งได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง และประกันสิทธิที่จะได้รับการชดเชยเยียวยาในกรณีเกิดละเมิดสิทธิและเสรีภาพในตราสารต่าง ๆ นั้น²⁸

²⁷ สำหรับทวิเคราะห์โดยละเอียดด้วย องค์ประกอบแห่งสิทธิในการได้รับการเยียวยาภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ โปรดดู บทที่ 3 ในคู่มือผู้ปฏิบัติงาน ฉบับที่ 2 โดย ICJ, สิทธิในการ a Remedy and to Reparation for Gross Human Rights Violations (การเยียวยาและการชดใช้สำหรับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง) (2006), เข้าถึง ที่: <http://www.icj.org/the-right-to-a-remedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>

²⁸ ตัวอย่าง อาทิ ICCPR มาตรา 2(3); ICAT มาตรา 13; ICERD มาตรา 6; CED มาตรา 12, 20 และ 24; UDHR ข้อ 8; หลักการแห่งสหประชาชาติที่เกี่ยวกับการป้องกันและการสอบสวนการสังหารชีวิตนอกกฎหมาย โดยพลการ และ รบรัดที่มีประสิทธิภาพ หลักการข้อที่ 4 และ 16, UN Doc. A/RES/44/159 (1989); ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยหลักการพื้นฐานของคามยุติธรรมสำหรับเหยื่ออาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ หลักการข้อที่ 4-7, UN Doc. A/RES/40/34 (1985); ปฏิญญาเวียนนาและแผนปฏิบัติการ วรรค 27; โครงการการดำเนินการของการประชุมระดับโลกเพื่อต่อต้านการเหยียดเชื้อชาติ มาตรา 13, 160-162 และ 165 , การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ, ความหวาดกลัวชาวต่างชาติและการไม่มีขันติธรรมในประเด็นที่เกี่ยวข้อง, UN Doc. A/CONF.189/5 (2544); ปฏิญญาว่าด้วยนักปกป้องสิทธิมนุษยชน มาตรา 9, UN Doc. A/RES/53/144 (1999); ECHR มาตรา 13; กฎบัตรว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป ข้อ 47, (เผยแพร่วันที่ 26 ตุลาคม 2555), 2012/C 326/02; ACHR มาตรา 25 ; ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์; อนุสัญญาภูมิภาคอเมริกาว่าด้วยการบังคับให้บุคคลสูญหาย ข้อ III(1), (รับรอง 9 มิถุนายน พ.ศ. 2537 มีผลบังคับใช้ 28 มีนาคม พ.ศ. 2539), สนธิสัญญา OAS ฉบับที่ 68; อนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษการทรมาน ข้อ 8(1),(รับรอง 9 ธันวาคม พ.ศ. 2528 มีผลบังคับใช้ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2530), สนธิสัญญา OAS ฉบับที่ 67; ACHPR ข้อ 7(1)(a); และ กฎบัตรอาหรับว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา 9 (รับรอง 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2547 มีผลบังคับใช้ 15 มีนาคม พ.ศ. 2551) ฉบับแปลภาษาอังกฤษ พิมพ์ขึ้นใน 12 รายงานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ฉบับที่ 893 (2005).

UDHR กำหนดว่า: “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอันมีประสิทธิผลจากศาลที่มีอำนาจแห่งรัฐต่อการกระทำอันล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย”²⁹ นอกจากนี้ ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยหลักการพื้นฐานของความยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ได้กำหนดหลักการของการเข้าถึงความยุติธรรมและการปฏิบัติที่เป็นธรรมต่อผู้เสียหาย “...ควรได้รับการปฏิบัติด้วยความเห็นอกเห็นใจและเคารพในศักดิ์ศรีของตน ทั้งยังมีสิทธิที่จะเข้าถึงกลไกความยุติธรรมและได้รับการชดเชย ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายแห่งชาติเมื่อได้รับอันตราย”³⁰

หลักการ และแนวทางพื้นฐานว่าด้วยสิทธิในการเยียวยาและการชดเชยสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง³¹ รับรองโดยฉันทามติจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2548 กำหนดว่า “พันธกรณีด้านการเคารพ รับรองการเคารพและดำเนินการตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศตามที่บัญญัติไว้ภายใต้ประมุขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้รวมถึงหน้าที่ ดังนี้: (เอ) ใช้มาตรการด้านกฎหมายและมาตรการเชิงบริหารที่เหมาะสม ตลอดจนมาตรการอื่นๆ ที่เหมาะสมเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชน (บี) ตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนด้วยความมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว ละเอียดถี่ถ้วนและเป็นกลาง และดำเนินการกับผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้รับผิดชอบต่อการกระทำ ตามกฎหมายภายในประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศตามความเหมาะสม (ซี) ให้ผู้ที่อ้างว่าเป็นผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือกฎหมายด้านมนุษยธรรมเข้าถึงความยุติธรรมโดยเสมอภาคและมีประสิทธิภาพ ดังที่อธิบายไว้ในส่วนต่อไป โดยไม่คำนึงว่าท้ายที่สุดแล้วผู้ใดเป็นผู้รับผิดชอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้น และ (ดี) ให้เยียวยาที่มีประสิทธิภาพแก่ผู้เสียหาย รวมทั้งการชดเชย ดังที่อธิบายไว้ในส่วนต่อไป”³²

²⁹ UDHR ข้อ 8

³⁰ มาตรา 4 ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยหลักการพื้นฐานของความยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ

³¹ หลักการและแนวทางพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในการเยียวยาและการชดเชยสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง UN Doc. A/RES/60/147 (2005).

³² หลักการที่ 3 แห่งหลักการพื้นฐานและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิในการเยียวยาและการชดเชยสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง หลักการนี้มีไว้ใช้กับการละเมิดอย่างร้ายแรงเท่านั้น แต่นำมาใช้กับการละเมิดสิทธิมนุษยชนทั้งปวงด้วยเช่นกัน ดังนั้นย่อมใช้กับการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้ด้วย

คณะกรรมการว่าสิทธิด้วยทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกล่าวถึงการเข้าถึงความยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยย้ำหลายครั้งว่า รัฐภาคี ICESCR ต้องเยียวยาผู้ทรงสิทธิ³³ คณะกรรมการได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ เป็นหลักการทั่วไปสำหรับกฎหมายระหว่างประเทศว่า: “บุคคลหรือกลุ่มที่ถูกละเมิดต้องได้รับมาตรการการชดใช้หรือการเยียวยาที่เหมาะสม และมาตรการที่เหมาะสมเพื่อดำเนินการให้รัฐบาลมีความรับผิดชอบตรวจสอบได้”³⁴ คณะกรรมการยังระบุด้วยว่า ได้พิจารณาบทบัญญัติของการเยียวยาทางกฎหมายภายในประเทศสำหรับการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นส่วนหนึ่งที่สำคัญของพันธกรณี ซึ่งรัฐมีภายใต้มาตรา 2.1 แห่ง ICESCR มาตรฐานนี้กำหนดให้รัฐภาคีต้องใช้ «วิธีที่เหมาะสม» ทั้งปวง เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิซึ่งรับรองไว้ในกติกา กลายเป็นความจริง และเสริมว่า “วิธีการอื่นที่ใช้อาจไม่ได้ผล หากไม่ได้รับการเสริมหรือเสริมแรงด้วยการเยียวยาทางยุติธรรม”³⁵

คู่มือนี้อธิบายและประเมินการเยียวยาที่เป็นไปได้หลายรูปแบบ รวมทั้งการเยียวยาทางยุติธรรมและทางปกครอง ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น การปฏิบัติตามพันธกรณี รวมถึงพันธกรณีภายใต้ ICESCR มาตรา 2 รัฐต้องจัดให้มีการเยียวยา มิเพียงแต่เป็นการเยียวยาที่ “มีประสิทธิภาพ” เท่านั้น องค์ประกอบพื้นฐานแห่งสิทธิว่าด้วยการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพคือ ต้องนำไปสู่การยุติการละเมิดสิทธิและ “ชดใช้โดยครบถ้วนและมีประสิทธิภาพ...ซึ่งอาจรวมถึงรูปแบบต่าง ๆ ดังนี้: การชดใช้ การชดเชย การฟื้นฟูสมรรถภาพ ความพึงพอใจ และ

³³ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Committee on Economic, Social and Cultural Rights) ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 9 เชิงอรรด ก่อนหน้า เชิงอรรดที่ 22 ย่อหน้า 2 และ 3. โปรดพิจารณาเพิ่มเติมที่ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Committee on Economic, Social and Cultural Rights), ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 12, UN Doc. E/C.12/1999/5 (1999) ย่อหน้า 32-35; ฉบับที่ 14 UN Doc. E/C.12/2000/4 (2000) ย่อหน้า 59-62; ฉบับที่ 15 UN Doc. E/C.12/2002/11 (2002), ย่อหน้า. 55-59; ฉบับที่ 18 E/C.12/GC/18 (2006) ย่อหน้า 48-51; และฉบับที่ 19 UN Doc. E/C.12/GC/19 (2008) ย่อหน้า 77-81.

³⁴ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Committee on Economic, Social and Cultural Rights) ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 9 เชิงอรรด ก่อนหน้า เชิงอรรดที่ 22 ย่อหน้า 2.

³⁵ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 2 และ 3. ดู หลักการข้อที่ 2 หลักการพื้นฐานและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิในการเยียวยาและการชดใช้สำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง และการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง

การประกันว่าจะไม่ละเมิดสิทธิซ้ำอีก”³⁶

นอกจากนี้ ในกรณีที่มีการเยียวยาภายในประเทศไม่ได้ผล ผู้ทรงสิทธิสามารถติดต่อเพื่อร้องเรียนรายบุคคลเพื่ออ้างว่ามีภาระละเมิดสิทธิสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของตน โดยไม่จำเป็นต้องใช้ช่องทางการเยียวยาในประเทศจนถึงที่สุดเสียก่อน เพื่อให้ผู้ทรงสิทธิสามารถใช้การร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมภายใต้ OP-ICESCR ได้

2. สถานะสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในกรอบกฎหมายภายในประเทศ

ในขั้นแรก ผู้ทรงสิทธิจะต้องใช้ช่องทางเพื่อแสวงหาความยุติธรรมในระดับท้องถิ่นหรือระดับประเทศก่อน การดำเนินการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมข้างต้นเป็นสิ่งจำเป็นในทางปฏิบัติเนื่องจาก โดยทั่วไปการใช้หน่วยงานตุลาการหรือกึ่งตุลาการต้องลงทุนจำนวนทั้งทรัพยากรบุคคลและวัสดุสิ่งของ และต้องใช้อำนาจทางกฎหมายภายในประเทศเพื่อการชดเชยเยียวยา³⁷

³⁶ ดู ส่วนที่ IX “การชดใช้ความเสียหาย” หลักการพื้นฐานและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิในการเยียวยาและการชดใช้สำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง หน่วยงานตามสนธิสัญญาแห่งสหประชาชาติได้ยืนยันว่า รูปแบบและองค์ประกอบการชดใช้เหล่านี้ปรากฏในพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญาในอนาคต กรณีนี้ระบุใน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ปรากฏในข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 31, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), ย่อหน้า 16-18. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระบุว่า “การชดใช้โดยรวมถึงการชดใช้ค่าเสียหาย การฟื้นฟูสมรรถภาพ และมาตรการอื่นเป็นที่พึงพอใจ หากเหมาะสม เช่น การขอโทษในที่สาธารณะ อนุสรณ์สถานสาธารณะ การรับประกันการไม่ทำซ้ำและการเปลี่ยนแปลงกฎหมายและแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนการนำผู้กระทำความผิดในการละเมิดสิทธิมนุษยชนมาสู่กระบวนการยุติธรรม ... ป้อยครั้งที่คณะกรรมการมีแนวทางปฏิบัติในกรณีภายใต้พิชิตสารเลือกรับว่า จะเสนอความจำเป็นที่จะต้องกำหนดมาตรการ นอกเหนือจากการเยียวยาเฉพาะสำหรับผู้เสียหายในข้อเสนอนี้ เพื่อให้หลีกเลี่ยงมิให้การละเมิดที่เป็นปัญหาเกิดซ้ำ มาตรการดังกล่าวกำหนดให้รัฐภาคี เปลี่ยนแปลงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติ” ในกรณีที่เกี่ยวข้องนี้ พบว่าคณะกรรมการต่อต้านการทรมานใช้คำจำกัดความของการชดใช้แบบเดียวกันในความข้อเสนอแนะทั่วไปฉบับที่ 3, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), โดยเฉพาะ ย่อหน้า 6 ระบุว่า: “... การชดเชยเยียวยา ให้รวมถึงประเด็นห้าประเด็น ต่อไปนี้ รูปแบบการชดเชยเยียวยา: การชดใช้ การชดเชยการฟื้นฟู ความพึงพอใจ และการประกันว่าจะไม่ละเมิดซ้ำ”

³⁷ กลไกการคุ้มครองระหว่างประเทศมักจะสังเกตเห็นข้อบกพร่องการใช้ระบบชดเชยเยียวยาภายในประเทศจนถึงที่สุดแล้ว เมื่อไม่เกิดการชดเชยเยียวยาเพราะการดำเนินการยึดเอื้อเกินสมควรหรือกระบวนการ

จนถึงที่สุดเสียก่อน จากนั้นผู้เสียหายจึงใช้กลไกระหว่างประเทศได้ในลำดับต่อไป

การชดเชยเยียวยาภายในประเทศแตกต่างกัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายในพื้นที่ที่ผู้เสียหายเรียกร้องความยุติธรรมจากการละเมิดสิทธิ ระบบกฎหมายที่แตกต่างกันปรากฏเด่นชัด โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เนื่องจากรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายมักไม่รับประกันสิทธิโดยชัดแจ้งหรือครบถ้วน

คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มีข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 9 ซึ่งกำหนดขอบเขตพันธกรณี ในประเด็นเฉพาะเมื่อผนวกกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เข้ากับระบบภายในประเทศ รัฐภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม จำเป็นต้องประกันว่า จะคุ้มครองสิทธิในระดับชาติตามกติกานั้นให้ได้อย่างน้อยในระดับสูงสุด เสมือนว่าบังคับใช้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยตรงและครบถ้วน แม้ว่าอาจไม่สามารถพิจารณาได้ว่า ข้อบัญญัติบางประการภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสามารถดำเนินการด้วยตนเอง (self-executing) แต่รัฐต่าง ๆ ยังอยู่ภายใต้พันธกรณีที่ต้องการตรากฎหมายระดับชาติที่จำเป็น เพื่อผนวกข้อบทไว้ในระบบกฎหมายภายในประเทศ อย่างน้อยที่สุด ผู้พิพากษาในประเทศควรตีความกฎหมายภายในประเทศให้สอดคล้องกับพันธกรณีของรัฐภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ข้อบทกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เป็นที่มาหลักพันธกรณีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ต้องตีความข้อบทร่วมกับคำแนะนำของคณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เพื่อใช้เป็นกรอบการตีความสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่ครอบคลุมและครบถ้วน อย่างไรก็ตาม ICESCR ไม่ใช่สนธิสัญญาที่เป็นที่มาแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเพียงแหล่งเดียว ICRC มีข้อกำหนดว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยละเอียดหลายประการ แม้ว่าจะมีผลบังคับใช้กับบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เท่านั้น นอกจากนี้ สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนอื่นๆ ส่วนใหญ่มีองค์ประกอบด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม บางส่วน อาทิ อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (CEDAW) และอนุสัญญา

ไม่น่าจะนำมาซึ่งการชดเชยได้ อาทิ OP-ICESCR ข้อ 3(1) ; OP-ICCPR ข้อ 5(2) ; OP-ICEDAW ข้อ 4(1) กรณีการเยียวยาไม่มีหรือไม่มีประสิทธิภาพ ; OP-ICRPD ข้อ 2(d); หรือ OP-ICRC ข้อ 7(e)

ว่าด้วยสิทธิของผู้พิการ (ICRPD) ซึ่งมีข้อบทว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เฉพาะด้านหลายประการ สุดท้าย สนธิสัญญาระดับภูมิภาคจำนวนหนึ่งได้กำหนดพันธกรณี สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งรวมถึงพิธีสารเพิ่มเติมของอนุสัญญาทวีปอเมริกา ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (พิธีสารซานซัลวาดอร์) อนุสัญญาแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชน (ACHPR) อนุสัญญาแอฟริกาว่าด้วย สิทธิและสวัสดิการเด็ก³⁸ พิธีสารว่าด้วยอนุสัญญาแอฟริกาว่าด้วยมนุษยและประชาชน ว่าด้วย สิทธิในสิทธิสตรีในแอฟริกา (พิธีสารมาปูโต)³⁹ และอนุสัญญาองค์การอนามัยโลกฉบับปรับปรุง สำหรับ ผู้ปฏิบัติงาน จำเป็นต้องทบทวนสนธิสัญญาที่รัฐที่เป็นประเด็นเป็นภาคี ที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ตลอดจน jurisprudence จากหน่วยงานกำกับดูแล เพื่อกำหนดเนื้อหาทั้งหมดและขอบเขต ของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่เกี่ยวข้อง

การเสริมสร้างบทบัญญัติกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ และเพื่อให้สอดคล้องกับ ข้อกำหนดเพิ่มเติมที่และชัดเจน รัฐหลายแห่งที่อยู่ภายใต้กระบวนการปฏิรูปรัฐธรรมนูญและการ เปลี่ยนผ่าน ได้รวมเอามาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกรอบ กฎหมายใหม่ มาตรฐานกฎหมายสิทธิมนุษยชนรวมถึงมาตรฐานที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทั้งยังชี้แจงการเยียวยาและกลไกการบังคับใช้ที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่กรณีที่มีการละเมิดสิทธิ⁴⁰

การยอมรับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในสนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่าง ประเทศในรัฐธรรมนูญหรืออย่างน้อยในกฎหมายหลัก ปกติแล้วไม่เพียงคุ้มครองสิทธิทาง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเต็มที่เท่านั้น แต่เป็นวิธีที่เหมาะสมที่สุดในการรับรองความ แน่นนอนทางกฎหมายและการคาดการณ์ผลได้ การสร้างความชัดเจนให้กับทั้งผู้ดำเนินการใน ระบบยุติธรรมและผู้ทรงสิทธิเป็นเงื่อนไขพื้นฐานในการรับรองการเข้าถึงความยุติธรรมสำหรับ ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิ

³⁸ อนุสัญญาแอฟริกาว่าด้วยสิทธิและสวัสดิการเด็ก (รับรอง 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2533 มีผลบังคับใช้ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542), OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49.

³⁹ พิธีสารว่าด้วยอนุสัญญาแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและประชาชน ว่าด้วยสิทธิสตรีในแอฟริกา «พิธีสาร มาปูโต» (รับรอง 11 กันยายน พ.ศ. 2543 มีผลบังคับใช้ 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548), OUA Doc. CAB/LEG/66.6.

⁴⁰ สำหรับการรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้รัฐธรรมนูญ โปรดดูบทที่ 4 หัวข้อ II, เชนเจอร์หลังจากนี้ ที่ 185 ในคู่มือฉบับนี้

นอกจากการประกันภายใต้รัฐธรรมนูญแล้ว การยอมรับและการดำเนินการตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในกฎหมายและระเบียบทางปกครองยังมีบทบาทสำคัญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่มีลักษณะทั่วไปอาจกำหนดหลักการและการคุ้มครองที่ครอบคลุมกว้าง ๆ การแจกแจงวิธีการเพื่อบังคับใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญและ/หรือตามแบบแผนมีความสำคัญมากกว่า เนื่องจากการเข้าถึงการเยียวยาตามรัฐธรรมนูญสำหรับผู้ทรงสิทธินั้นมียุ่จำกัดในประเทศหลายประเทศและระบบกฎหมายหลายระบบ

ในการนี้ พึงสังเกตว่าในหลายรัฐที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตระบบซีวิล ลอว์ เช่น อิตาลี ฝรั่งเศส และรัฐแอฟริกันที่ใช้ภาษาฝรั่งเศส ซึ่งใช้ระบบกฎหมายที่คล้ายคลึงกัน การกำกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยพื้นฐานแล้วจำกัดอยู่ที่ *a priori* การตรวจสอบ และ/หรือผู้ทรงสิทธิไม่สามารถเข้าถึงได้โดยตรง ก่อนการผ่านร่างกฎหมายให้เป็นกฎหมาย ให้มีการกำกับดูแลให้กฎหมายใหม่สอดคล้องกับบทบัญญัติภายใต้รัฐธรรมนูญ ซึ่งขึ้นอยู่กับสถานะสนธิสัญญาระหว่างประเทศภายใต้ในลำดับชั้นบรรทัดฐานในประเทศของรัฐดังกล่าว ส่วนกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่แล้ว ภายหลัง (*a posteriori*) การกำกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญสำหรับกฎหมายหรือการปฏิบัติตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศ นั้น (โดยเฉพาะมาตรฐานสากลว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม) นั้นมีจำกัดและผู้ทรงสิทธิรายบุคคลแทบจะไม่สามารถเข้าถึงได้ รัฐต่าง ๆ ข้างต้น เหล่านี้มีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก่อนหน้า (*a priori*) โดยปัจเจกชนไม่สามารถกระตุ้นการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้ แต่บุคคลบางประเภท อาทิ ประมุขแห่งรัฐ หัวหน้าสภาผู้แทนราษฎร หรือกลุ่มสมาชิกในสภาเท่านั้น ที่สามารถดำเนินการได้ เมื่อเร็ว ๆ นี้ การปฏิรูปบางประการภายในรัฐช่วยเพิ่มโอกาสในการรับรอง ภายหลัง (หรือการกระจาย การควบคุมบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีอยู่⁴¹) การยก “ข้อยกเว้นที่ (ไม่) ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” เกิดได้ในกระบวนการทางกฎหมายต่อหน้าหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการ หากคู่กรณีในคดีโต้แย้งว่าบทบัญญัติทางกฎหมายขัดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เมื่อมีการยกประเด็นนี้แล้ว การดำเนินการก็จะส่งต่อไปยังหน่วยงานที่พิจารณาเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่รับผิดชอบต่อไป บทบัญญัติที่ยกมา ย่อมถูกยกเลิกหากขัดรัฐธรรมนูญ

⁴¹ โปรดพิจารณา รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส มาตรา 61-1 หลังจากการเสนอแก้ไขรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2551 และ รัฐธรรมนูญแห่งโมร็อกโก พ.ศ. 2554 มาตรา 133

ประชุมใหญ่แห่งศาลรัฐธรรมนูญ โดยการสร้างหรือตีความบทบัญญัติและสิทธิที่มีอยู่ ภายใต้ ในกรอบรัฐธรรมนูญหรือกรอบแห่งกฎหมาย บ) หน่วยงานรัฐมีทั้งพันธกรณีเชิงลบและพันธกรณีเชิงบวกในส่วนว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และ ซี) การทำให้สิทธิเป็นจริง อาจต้องขึ้นอยู่กับสถานการณ์ว่าเจ้าหน้าที่ดำเนินการในลักษณะใด หรือเจ้าหน้าที่ละเว้นการปฏิบัติใดบ้าง

III. ระบุการละเมิดพันธกรณีของรัฐ ว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกิดขึ้นเมื่อรัฐละเมิดพันธกรณีโดยการกระทำหรือการละเว้นเสียจากการกระทำใด ๆ อันเป็นการดำเนินการหรือละเว้นการดำเนินการ เพื่อให้แน่ใจว่าจะได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ และเพื่อเคารพ ปกป้อง และปฏิบัติตามสิทธินี้ หัวข้อต่อไปนี้จะทบทวนมาตรฐานสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมระหว่างประเทศที่สำคัญจำนวนหนึ่ง อันเป็นมาตรฐานที่บังคับใช้โดยมีเป้าหมายเพื่อส่งเสริมให้ผู้ปฏิบัติงานสามารถนำมาตราฐานเหล่านี้ไปใช้ในระดับที่กว้างที่สุดเมื่อทำงานในระดับประเทศ ความตระหนักรู้มาตรฐานสากล บทบัญญัติและ jurisprudence ที่รัฐของผู้ปฏิบัติงานต้องปฏิบัติ จะช่วยให้ผู้ปฏิบัติงานสามารถกำหนดประเด็นด้านสิทธิมนุษยชนในสถานการณ์และคดีต่างๆ ที่พบในการทำงานประจำวันได้ การอ้างอิงมาตรฐานสากลที่กำหนดพันธกรณีและการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ยังช่วยเติมช่องว่างเชิงบรรทัดฐานที่พบภายในกรอบกฎหมายในประเทศ เป็นส่วนใหญ่ และช่วยเติมเต็มเนื้อหาและความหมายแก่บทบัญญัติที่มีอยู่และเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

1. พันธกรณีของรัฐจากกฎหมายระหว่างประเทศ

ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศส่งเสริมให้เกิดการพัฒนาความเข้าใจทั้งธรรมชาติของพันธกรณีและขอบเขตพันธกรณีของรัฐภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ การทำงานของผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศยังบันดาลใจให้ CESCR ทำหน้าที่ตีความกฎหมายด้วย กรณีเฉพาะกรณีหนึ่ง คือ หลักการลิมเบิร์กว่าด้วยการว่าด้วยการนำกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ไปใช้ (Limburg Principles on the Implementation of ICESCR)⁴³ ยังคงเป็นเอกสารที่มีประโยชน์ยิ่งสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย

หลักการลิมเบิร์กเป็นเอกสารชุดแรกจากชุดเอกสารทั้งสาม ซึ่งผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศให้บรรณาธิบายและนำไปใช้ในมิติทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม หลักการลิมเบิร์กว่าด้วยการว่าด้วยการนำกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ไปใช้ ผ่านการรับรองเมื่อพ.ศ. 2529 กำหนดขอบเขตและลักษณะพันธกรณีของรัฐภายใต้ ICESCR สิบปีให้หลัง ช่วงต้น พ.ศ. 2540 ได้มีการรับรองแนวปฏิบัติมาสทริชต์ว่าด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เพื่อแนวทางกำหนดว่าการกระทำและการละเว้นการกระทำใดถือเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบ้าง

เอกสารทั้งสองอยู่ในภาคผนวก 3 ของคู่มือฉบับปัจจุบัน และ ICJ พิมพ์ซ้ำในการรวบรวมเอกสารสำคัญของ ICJ เข้าถึงได้ที่: <http://www.icj.org/economic-social-and-cultural-rights-a-compilation-of-essential-documents> (หน้า 63-92)

⁴³ หลักการลิมเบิร์กว่าด้วยการว่าด้วยการนำกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ไปใช้, UN Doc. E/CN.4/1987/17 (1986).

ไม่นานมานี้ หลักการมาดริดชี้ว่าด้วยพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม พ.ศ. 2554 (Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the areas of Economic, Social and Cultural Rights) เป็นเอกสารฉบับที่สามเพิ่งได้รับการรับรองจากผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศ เพื่อกำหนดขอบเขตและลักษณะพันธกรณีของรัฐด้านการเคารพ ปกป้อง และปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมโดยเอกเทศและโดยความร่วมมือนอกพรมแดนแห่งรัฐ เอกสารนี้อยู่ในภาคผนวก 3 ในคู่มือปัจจุบัน เข้าถึงได้ที่: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wpcontent/uploads/2012/12/Maastricht-ETO-Principles-ENGbooklet.pdf>

ก) พันธกรณีทั่วไป

ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3 โดย CESCR อธิบายลักษณะทั่วไปของพันธกรณีที่รัฐภาคีมีภายใต้สนธิสัญญาอย่างเป็นทางการ รัฐภาคีที่ต้องการดำเนินการตาม ICESCR โดยสุจริต ต้องดำเนินการ ดังนี้

- ใช้มาตรการที่เหมาะสมทั้งหมด (รวมถึง และไม่จำกัดเฉพาะมาตรการทางกฎหมาย) เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เกิดขึ้นได้จริง
- คาดการณ์การเหยียดในตัวเองแห่งกฎหมายที่เป็นที่มาของนโยบายทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เกิดขึ้นได้จริง⁴⁴
- ใช้ชุดโครงการที่ตรงเป้าหมาย มีประสิทธิภาพ และค่าใช้จ่ายต่ำ เพื่อคุ้มครองผู้ที่มีความเสี่ยงสูงสุด แม้ในกรณีที่มีทรัพยากรจำกัด

ควรเน้นว่า โดยสากลแล้ว การนำแผนสิทธิมนุษยชนแห่งชาติไปปฏิบัติและดำเนินการตามแผนถือเป็นแนวปฏิบัติที่ดีที่สุด และสามารถเป็นเครื่องมือที่เป็นคุณต่อการดำเนินการที่สอดคล้องและมีประสิทธิภาพเพื่อให้สิทธิมนุษยชนทั้งหมดเกิดขึ้นได้จริง ในหลายกรณี CESCR แนะนำว่า ในมิติสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ให้ตรากฎหมายกำหนด

⁴⁴ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 9, เซงอรตก่อนหน้าที่ 23, ย่อหน้า 3: «คณะกรรมการพิจารณาว่า ในหลายกรณี “วิธี” ที่ใช้ อาจใช้ไม่มีประสิทธิภาพ หากไม่ได้รับการหนุนเสริมหรือเสริมด้วยการเยียวยาทางตุลาการ»

กรอบงาน และนำแผนและยุทธศาสตร์ระดับชาติไปปฏิบัติอย่างเต็มที่ เพื่อให้สิทธินั้นเกิดขึ้นได้จริง⁴⁵ ยุทธศาสตร์ต่าง ๆ เป็นองค์ประกอบสำคัญในการปฏิบัติตามพันธกรณี

เพื่อปฏิบัติตามสิทธิต่าง ๆ ภายใต้ ICESCR โดยไม่ควรปรากฏภายในกรอบสิทธิมนุษยชนเท่านั้น แต่ควรปฏิบัติตามหลักการพื้นฐาน เช่น การมีส่วนร่วม ความรับผิดชอบตรวจสอบได้ หลักนิติธรรม และความโปร่งใส แต่ยังคงกำหนดเป้าหมายและเกณฑ์เปรียบเทียบที่ชัดเจน เพื่อตรวจสอบว่ารัฐดำเนินการเพื่อให้สิทธิเหล่านี้สัมฤทธิ์กลายเป็นจริงได้ด้วยหรือไม่ แผนงานและกรอบกฎหมายควรกำหนดและระบุวิธีเยียวยาเฉพาะแก่ผู้ทรงสิทธิไว้เพื่อเรียกร้องสิทธิและร้องทุกข์เมื่อเกิดการละเมิด

นอกเหนือจากกรอบทั่วไปที่อธิบายไว้แล้ว สนธิสัญญาสหประชาชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง CESCR ตลอดจนศาลระดับภูมิภาคและหน่วยงานระดับภูมิภาคและระดับประเทศมีส่วนสำคัญที่สนับสนุนการตีความและดำเนินการตามข้อบ่งชี้ภายใต้ตราสารระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะความก้าวหน้าอย่างมากด้านการกำหนดขอบเขตพันธกรณีของรัฐด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดังที่กล่าวไว้ในหัวข้อข้างต้นว่าด้วยความเข้าใจผิดในประเด็นนี้ การทำงานของ CESCR มีส่วน “สร้างความกระจ่าง” ทั้งด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และทำหายความรับรู้ว่าการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลจักเปิดประตูให้รัฐเผชิญการเรียกร้องที่สมเหตุสมผลทุกประเภท เช่น ทุกวันนี้เป็นที่ยอมรับทั่วไปอยู่แล้วว่า สิทธิด้านสุขภาพมิใช่สิทธิที่ทุกคนที่จะมีสุขภาพที่ดี หรือสิทธิในการทำงานและที่อยู่อาศัยไม่ส่งผลให้ทุกคนมีสิทธิเรียกร้องการมีงานทำหรือที่อยู่อาศัยจากรัฐ แต่รัฐต้องประกันการคุ้มครองระดับต่ำที่สุดในประเด็นเหล่านี้ และพยายามเต็มที่เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลโดยใช้ทรัพยากรที่มีอยู่เต็มที่ รัฐควรขอความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศเมื่อจำเป็น⁴⁶ รัฐยังมีพันธกรณีเชิงลบที่จะไม่แทรกแซง

⁴⁵ ดู อาทิ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 12, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 29 และ 30; ลำดับที่ 13 UN Doc. E/C.12/1999/10 (1999), ย่อหน้า. 52; ฉบับที่ 14, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 53-56; ฉบับที่ 15, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 50; หรือฉบับที่ 19, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 67-69.

⁴⁶ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, ใน UN Doc. E/1991/23 (1990). ดู เพิ่มเติมที่ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ถ้อยแถลงว่าด้วยการประเมินพันธกรณีต่อการดำเนินการเพื่อ “ใช้ทรัพยากรที่มีอยู่สูงที่สุด ภายใต้พิธีสารเลือกรับแห่งกติกา”, UN Doc. E/C.12/2007/1 (2007), ย่อหน้า. 4 ความว่า “ทรัพยากรที่มีอยู่” แม้ว่าจะจะเป็นปัจจัยขยายที่สำคัญต่อพันธกรณีการดำเนินการ แต่ก็ไม่ได้เปลี่ยนความเร่งด่วนที่ต้องปฏิบัติตามพันธกรณี หรือ

การอุปโภคสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และใช้มาตรการป้องกันเพื่อป้องกันไม่
ให้บุคคลที่สามารถกระทำเช่นนั้นด้วย

i) พันธกรณีอันเกิดขึ้นที่ ไม่มีผลย้อนหลัง

แม้ว่า ICESCR จะกำหนดพันธกรณีเป็นการทั่วไปเพื่อให้สิทธิซึ่งรับรองไว้ในกติกานี้กลายเป็นความจริงโดยลำดับ⁴⁷ CESCR และหน่วยงานอื่น ๆ ระบุว่า การทำให้สิทธิซึ่งรับรองไว้ในกติกานี้กลายเป็นความจริงโดยลำดับ ซึ่งเป็นส่วนขยาย (qualifier) มิได้ครอบคลุมสิทธิทุกมิติเป็นการเฉพาะ รัฐมีพันธกรณีทั้งเป็นการทั่วไปและเป็นการเฉพาะที่จะทำให้เพื่อให้สิทธิเช่นว่าเกิดขึ้นได้จริง ดังนั้น สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเฉพาะจึงสามารถตีความเป็นพันธกรณีต่าง ๆ ซึ่งบางส่วนมีลักษณะที่เพิ่งเกิดขึ้นทันทีและบางส่วนอาจใช้สัมฤทธิ์ผลแบบค่อยเป็นค่อยไป

คณะกรรมการมีข้อสังเกตทั่วไปว่า องค์ประกอบบางประการในข้อบทต่าง ๆ นั้น “หน่วยงานตุลาการและหน่วยงานอื่น ๆ ในระบบกฎหมายระดับประเทศหลายระบบสามารถนำไปใช้ได้ทันที”⁴⁸ ทั้งนี้ รวมถึงข้อกำหนดภายใต้ ICESCR เช่น มาตรา 2(2) เรื่องการไม่เลือกปฏิบัติ มาตรา 3 โดยเฉพาะเรื่องความเสมอภาคระหว่างชายและหญิง มาตรา 7(เอ)(i) ว่าด้วยค่าจ้างที่เป็นธรรมและค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกัน มาตรา 8 ว่าด้วยสิทธิการจัดตั้งสหภาพแรงงานและสิทธิในการนัดหยุดงาน มาตรา 10(3) ว่าด้วยการคุ้มครองพิเศษแก่ผู้เยาว์ มาตรา 13(2) (เอ) ว่าด้วยการศึกษาระดับประถมศึกษาแบบภาคบังคับโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย มาตรา 13(3)

หากไม่มีการดำเนินการตามพันธกรณี ย่อมไม่สามารถอ้างเหตุผลรองรับว่ามีข้อจำกัดด้านทรัพยากรเพียงประการเดียวได้ ในกรณีที่สูงนี้ได้ว่าทรัพยากรที่มีอยู่ไม่เพียงพอ รัฐภาคียังคงมีพันธกรณีที่จะประกันว่าจะทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกิดขึ้นจริงในวงกว้างที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ภายใต้สถานการณ์ที่เป็นอยู่ คณะกรรมการเน้นย้ำแล้วว่า แม้ในช่วงเวลาที่มีข้อจำกัดด้านทรัพยากรอย่างรุนแรง รัฐภาคีจะต้องให้ความคุ้มครองมากที่สุด

⁴⁷ ดู มาตรา 2(1) ICESCR ความว่า: “รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะดำเนินการ โดยเอกเทศและโดยความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งทางเศรษฐกิจและวิชาการโดยใช้ประโยชน์สูงสุดจากทรัพยากรที่มีอยู่ เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิซึ่งรับรองไว้ในกติกานี้กลายเป็นความจริงอย่างบริบูรณ์ โดยลำดับด้วยวิธีที่พึงประสงค์ที่เหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่งรวมทั้งการกำหนดมาตรการทางกฎหมายด้วย”

⁴⁸ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, เซงอรรถก่อนหน้า ที่ 46, ย่อหน้า. 5.

ว่าด้วยเสรีภาพของบิดามารดาที่สามารถ เลือกการศึกษาแก่บุตร มาตรา 13(4) ว่าด้วยการศึกษาเอกชน และมาตรา 15(3) ว่าด้วยเสรีภาพในการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ พันธกรณีเหล่านี้ยังคงมีผลบังคับใช้ตลอดเวลาแม้ในยามเกิดวิกฤตเศรษฐกิจ⁴⁹ สมาชิกหรือกลุ่มสังคมที่ด้อยโอกาสและกลุ่มชายขอบโดยใช้โครงการที่เจาะจงกลุ่มเฉพาะและใช้งบประมาณค่อนข้างต่ำ”

แม้ว่ามีการระบุข้อบกพร่องต่าง ๆ ข้างต้นมีผลบังคับใช้ทันที พันธกรณี “การดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ” ยังกำหนดพันธกรณีที่มีผลโดยทันที ซึ่งรัฐต้องดำเนินการขั้นตอนด้วยเจตนา และมีเป้าหมาย ตลอดจน ใช้วิธีการที่เหมาะสมทั้งปวง⁵⁰ ซึ่งรวมถึงมาตรการทางกฎหมาย เช่น การบูรณาการ ICESCR กับกฎหมายในประเทศ และบัญญัติการเยียวยาทางศาลหรือการเยียวยาทางปกครอง นอกจากนี้ยังรวมถึงวิธีการที่เหมาะสมอื่นๆ เช่น มาตรการทางปกครอง มาตรการด้านการเงิน การศึกษา หรือสังคม⁵¹ เช่น การนำยุทธศาสตร์และแผนปฏิบัติการระดับชาติไปใช้ในด้านการศึกษา สุขภาพ หรือน้ำ และการสุขภาพ เป็นกรณีการนำพันธกรณีไป “ดำเนินการตามขั้นตอน” ทันที⁵²

พันธกรณีการดำเนินการโดยทันทีปรากฏอยู่ในแนวคิดของ เนื้อหาหลักขั้นต่ำ สำหรับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมแต่ละสิทธิด้วย พันธกรณีนี้สร้างระดับพันธกรณีพื้นฐานขั้นต่ำ ซึ่งรวมถึงหน้าที่เชิงลบของรัฐที่จะไม่แทรกแซงการใช้สิทธิมนุษยชนของปัจเจกชนโดยพลการ รายละเอียดเนื้อหาหลักด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เพิ่มเติมปรากฏในส่วนต่อไป

พันธกรณีที่รัฐภาคีต้องดำเนินการโดยมีชก้าจึงรวมถึงองค์ประกอบต่อไปนี้

- พันธกรณีการจัดลำดับความสำคัญสัมฤทธิ์ผลขั้นต่ำระดับที่จำเป็นสำหรับสิทธิแต่ละสิทธิ แก่บุคคลและกลุ่มด้อยโอกาสที่สุด

⁴⁹ อ่างแล้ว, ย่อหน้า. 12: “ในทำนองเดียวกัน คณะกรรมการได้เน้นข้อเท็จจริงที่ว่า แม้ในช่วงเวลาที่มีทรัพยากรจำกัดรุนแรง ไม่ว่าจะเกิดจากกระบวนการปรับตัว ภาวะเศรษฐกิจถดถอย หรือจากปัจจัยอื่น ๆ สมาชิกกลุ่มเปราะบาง

⁵⁰ อ่างแล้ว, ย่อหน้า. 2: รัฐยังมีพันธกรณีหน้าที่ทั่วไปในการ “ดำเนินการตามขั้นตอน” โดยมีชก้าและใช้มาตรการเพื่อส่งเสริมการใช้กติกา ครบถ้วนโดยทันที โดยไม่คำนึงถึงระดับการพัฒนาของรัฐหรือรัฐยังคงมีการขัดกันด้วยอาวุธอยู่

⁵¹ อ่างแล้ว, ย่อหน้า. 3 และ 5-7.

⁵² ดู ตัวอย่างเช่น, มาตรา 14 ICESCR.

- พันธกรณีการ ไม่เลือกปฏิบัติ กับกลุ่มคนต่าง ๆ ในเพื่อให้สิทธิเกิดขึ้นได้จริง สามารถคุ้มครองสังคมโดยการใช้โครงการที่มีเป้าหมายเฉพาะและเสียค่าใช้จ่ายค่อนข้างต่ำ”
- พันธกรณีที่จะ ดำเนินการตามขั้นตอน (รวมถึงการวางแผนยุทธศาสตร์และโครงการเฉพาะ) ที่มีเจตจำนงมุ่งสู่การบรรลุถึงสิทธินั้นโดยสมบูรณ์

ii) พันธกรณีการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงโดยลำดับ

แนวคิดของ “การทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงโดยลำดับ” ตั้งอยู่บนความเข้าใจว่าการทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกลายเป็นความจริงสมบูรณ์ “โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่สามารถกระทำได้ในระยะเวลาอันสั้น... สะท้อนให้เห็นความเป็นจริงในโลกแห่งความเป็นจริงและความยากลำบากที่ประเทศใด ๆ ก็ตามเผชิญ เมื่อต้องการดำเนินการจนแน่ใจว่า [สิทธิต่างของประเทศ] กลายเป็นจริงโดยสมบูรณ์”⁵³ ข้อจำกัดนี้มักใช้เพื่อสร้างความชอบธรรมในกรณีที่รัฐ ไม่ดำเนินการให้สิทธิกลายเป็นจริง อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการได้ชี้แจงว่า ในส่วนการกลายเป็นจริงโดยลำดับนั้น “ไม่ควรตีความผิด ๆ ว่า เป็นทำให้ไม่ต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่จะต้องดำเนินการตามสารัตถะทั้งหมดอย่างมีความหมาย”⁵⁴ พิจารณาในแง่ “วัตถุประสงค์โดยรวม ซึ่งแท้จริงแล้วเป็นเหตุผล ของรัฐ” แห่งกติกา นี้ คณะกรรมการฯ ชี้แจงว่า ข้อ 2(1) “กำหนดพันธกรณีให้รัฐดำเนินการในเวลาอันสั้นและด้วยความมีประสิทธิภาพที่สุดเท่าที่เป็นไปได้” เพื่อให้สิทธิตามกติกา เป็นจริงโดยสมบูรณ์⁵⁵ รัฐต้องไม่นิ่งเฉยและต้องไม่ประวิงเวลาเพื่อออกแบบและดำเนินการตามขั้นตอนที่มุ่งหมายให้สิทธิตามกติกา เป็นจริงโดยสมบูรณ์ การดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวควรกระทำด้วยความตั้งใจ เป็นรูปธรรม และมีเป้าหมายชัดเจนที่สุด เพื่อบรรลุพันธกรณีภายใต้กติกา นี้⁵⁶

⁵³ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, เซงอรรถก่อนหน้า ที่ 46, ย่อหน้า. 9.

⁵⁴ อ่างแล้ว

⁵⁵ อ่างแล้ว

⁵⁶ อ่างแล้ว, ย่อหน้า. 2.

การกำหนดพันธกรณีให้ดำเนินการ “ในเวลาอันสั้นและมีประสิทธิภาพที่สุดเท่าที่เป็นไปได้” สู่เป้าหมายตามกติกา ส่วนหนึ่งเป็นเพราะ โดยทั่วไป ICESCR ไม่ยอมรับมาตรการถดถอย ซึ่งประวิงเป้าหมายการอุปโภคสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม⁵⁷ ในบริบทนี้ คณะกรรมการใช้คำว่า “มาตรการถดถอย” เพื่ออ้างถึงแนวทางปฏิบัติบางประการของรัฐ ซึ่งบ่อนทำลายการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่มีก่อนหน้านี้⁵⁸ ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 4, เรื่อง สิทธิ เพื่อให้มีที่อยู่อาศัยเพียงพอ เป็นตัวอย่างประกอบ มาตรการถดถอยในบริบทสิทธิที่อยู่อาศัย

“[เอ] สภาพความเป็นอยู่และที่อยู่อาศัยที่มีสภาพถดถอยลงทั่วไป อันเนื่องมาจากรัฐภาคี ได้ตัดสินใจเชิงนโยบายและกฎหมายโดยตรง และหากไม่มีมาตรการชดเชย ย่อมเป็นการ ไม่สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้กติกา”⁵⁹

ตามกฎโดยทั่วไป การใช้มาตรการถดถอยโดยเจตนา ไม่ว่าจะเป็นการที่รัฐกระทำการโดยตรง หรือเป็นผลมารัฐไม่สามารถควบคุมหรือป้องกันมิให้บุคคลที่ไม่ใช่รัฐกระทำอันไม่สมควร ซึ่ง ส่งผลเสียต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมใด ๆ เป็นการฝ่าฝืนพันธกรณีที่ ICESCR กำหนด⁶⁰ ดังนั้นในประเด็นนี้ “ข้อสันนิษฐานที่แน่นอนคือไม่อนุญาตให้ใช้มาตรการถดถอย ใด ๆ” กับสิทธิที่สำคัญ⁶¹ มี พยานหลักฐานพอเพียง ว่ามาตรการถดถอยจึงไม่สอดคล้องกับ กติกา รัฐมีภาระพิสูจน์เพื่อพิสูจน์ความถูกต้องตามกฎหมายแห่งมาตรการดังกล่าว โดยคำนึง ถึงข้อบทอันเป็นข้อจำกัดในมาตรา 4 ICESCR⁶² ดังนั้นรัฐที่ใช้มาตรการดังกล่าวจะมีหน้าที่

⁵⁷ อ่างแล้ว

⁵⁸ ส่วนนี้มีภูมิหลังจาก ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3 ซึ่งเน้นย้ำว่ามาตรการใดๆ ดังกล่าว “จะต้องพิจารณา โดยรอบคอบที่สุดและจะต้องให้เหตุผลโดยอ้างอิงองค์รวม

⁵⁹ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 4, ในเอกสาร UN Doc. E/1991/23 (1991), ย่อหน้า. 11.

⁶⁰ ดูหัวข้อ III 1. ปี) ii) ในบทนี้ เรื่องพันธกรณีการคุ้มครอง ดู แนวทางของมาสทริชต์เกี่ยวกับการละเมิด สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (1997) ในการรวบรวมเอกสารสำคัญของ ICJ ที่: <http://www.icj.org/economic-social-and-cultural-rights-a-compilation-of-essential-documents/>

⁶¹ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 13, เชิงอรรถก่อน หน้า ที่ 45, ย่อหน้า. 45; ฉบับที่ 14, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 32; ฉบับที่ 15, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 19; และฉบับที่ 19 เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 42.

⁶² คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3 เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 46, ย่อหน้า. 9: “[เอ] จำเป็นต้องมีการพิจารณามาตรการย้อนหลังที่กำหนดโดยเจตนาใด ๆ ... ด้วยความ

พิสูจน์ว่ามาตรการที่ดำเนินการนั้นเป็นไปเพื่อแสวงหาเป้าหมายที่จำต้องดำเนินการ และว่ามาตรการเหล่านี้

สิทธิที่ให้ไว้ในกติกาและภายใต้บริบทการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่สูงสุดให้เต็มที่” คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 46, ย่อหน้า. 9; ฉบับที่ 13, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 45, ย่อหน้า. 45; ฉบับที่ 14, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 32; ฉบับที่ 15, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 19; ฉบับที่ 19 เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 42.

มีความจำเป็นอย่างยิ่ง และไม่มีความมาตรการทางเลือกหรือจำกัดน้อยกว่าที่มีอยู่⁶³

iii) พันธกรณีภายใต้เนื้อหาหลัก

ประเด็นสำคัญอีกประการหนึ่งในบริบทของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม คือ แนวคิดของเนื้อหาหลักขั้นต่ำด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทั้งหมด เนื้อหาหลักขั้นต่ำนี้ (หรือที่เรียกว่า “เนื้อหาขั้นต่ำที่สำคัญ” “พันธกรณีหลักขั้นต่ำ” หรือ “เนื้อหาสำคัญ”) ซึ่งบังคับใช้กับรัฐและมีผลทันที รัฐมีพันธกรณีตอบสนองสิทธิมนุษยชนหลักให้บรรลุถึงขั้นต่ำโดยสมบูรณ์

แนวคิดนี้ได้รับการพัฒนาขึ้นก่อน เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้รัฐใช้ดุลยพินิจในการตีความและการใช้พันธกรณีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกินขอบเขต⁶⁴ แม้ท้ายที่สุดแล้ว รัฐจะต้องนำใช้สิทธิทั้งหมดไปใช้เต็มที่ แต่ต้องประกอบบางอย่างถือเป็นสิ่งจำเป็นหรือระดับพื้นฐานที่สุด และรัฐมีพันธกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เกิดสัมฤทธิ์ผลระดับต่ำสุดทันที เนื้อหาหลักนี้ถือได้ว่าเป็นบรรทัดฐานที่แม้จับต้องไม่ได้ แต่รัฐต้องประกันสิทธิเหล่านี้แก่ทุกคนใน

รอบคอบที่สุดและจะต้องสามารถอธิบายความจำเป็นรองรับที่ต้องนำมาใช้โดยสมบูรณ์ โดยอ้างอิงสิทธิอันเป็นองค์รวม (totality of the rights) ที่ระบุไว้ในกติกา และบริบทการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่สูงสุดอย่างเต็มที่”

⁶³ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 9.

⁶⁴ ดู แนวทางทั่วไป ใน คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 46; และ Magdalena Sepúlveda ลักษณะพันธกรณีภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (*The Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*), Intersentia, 2003, หน้า. 25-75.

ทุกสถานการณ์ จากนั้นรัฐภาคีสามารถพิจารณาการทำให้สิทธิเป็นจริงโดยลำดับต่อไป⁶⁵

หากรัฐไม่สามารถทำให้เนื้อหาหลักระดับต่ำสุดเป็นจริงได้ ย่อมสันนิษฐานได้ว่ารัฐได้ละเมิดพันธกรณีตนในการประกันสิทธิมนุษยชนนั้น ควรทำให้สิทธิเป็นจริงโดยลำดับเพื่อเสริมการทำให้เนื้อหาหลักขั้นต่ำเป็นจริง

CESCR ได้อธิบายสาระัตถะแห่งพันธกรณีข้อนี้ ดังนี้

“... คณะกรรมการมีความเห็นว่า รัฐภาคีทุกรัฐมีหน้าที่ตามพันธกรณีหลักขั้นต่ำในการประกันความพึงพอใจในสิทธิแต่ละประการ อย่างน้อยที่สุดในระดับที่จำเป็นขั้นต่ำ”⁶⁶

องค์ประกอบเนื้อหาหลักสำหรับสิทธิบางอย่างมีความชัดเจนมากกว่าสิทธิอื่น ๆ อาทิ มาตรา 14 ICESCR ระบุชัดเจนว่า อย่างน้อยการศึกษาระดับประถมศึกษาจะต้องเป็นการศึกษาภาคบังคับและให้เปล่าสำหรับทุกคน CESCR ยังได้อธิบายเนื้อหาหลักแห่งสิทธิบางอย่าง เช่น ในข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 13 ว่าด้วยสิทธิด้านการศึกษา และในข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 15 ว่าด้วยสิทธิในทรัพยากรน้ำ⁶⁷ เนื้อหาสิทธิมนุษยชนหลักมิใช่แนวคิดที่หยุดนิ่ง และยังคงพัฒนาต่อไปพร้อมกับความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี และเมื่อสังคมเปลี่ยนแปลง

CESCR ได้ยืนยันว่า การทำให้เนื้อหาหลักระดับต่ำสุดเป็นจริง อาจพิจารณาข้อจำกัดด้านทรัพยากรของรัฐนั้นด้วย โดยคำนึงถึงทรัพยากรที่มาจากความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศด้วย

⁶⁵ เหตุผลการกำหนดระดับขั้นต่ำนี้คือเพื่อกำหนดว่าองค์ประกอบใดหรือการรับประกันสิทธิใดถือเป็นพื้นฐานที่ต้องได้รับการประกันในทุกสถานการณ์ โดยไม่คำนึงถึงการพัฒนาทางเศรษฐกิจ สถานการณ์ทางการเมือง หรือโครงสร้างสถาบันของรัฐ ดังที่โต้แย้งไว้ข้างต้น พึงสังเกตว่า แนวคิด “การทำให้เป็นความจริงโดยลำดับ” ยังต้องมีดำเนินการตามขั้นตอนบางอย่างโดยทันที ดู หลักเกณฑ์มาสทริชต์ว่าด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (1997), เชิงอรรถกอนหน้า ที่, 60, ย่อหน้า. 8.

⁶⁶ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, เชิงอรรถกอนหน้า ที่ 46, ย่อหน้า. 10.

⁶⁷ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 13, เชิงอรรถกอนหน้า ที่ 45, ย่อหน้า. 57; คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 15, เชิงอรรถกอนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 37.

ทั้งนี้ CESCR ได้เน้นย้ำว่ารัฐต้องใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ทั้งหมดให้สอดคล้องกับเนื้อหาหลักขั้นต่ำสำหรับสิทธิแต่ละประการ โดยไม่คำนึงถึงความพร้อมด้านทรัพยากร ทว่าให้มีการจัดลำดับความสำคัญในการดำเนินการ

“แม้ในยามที่ทรัพยากรจำกัดอย่างรุนแรง...สมาชิกซึ่งเป็นผู้เปราะบางที่สุดในสังคม ต้องและสามารถ ได้รับความคุ้มครองแน่นอน โดยการนำโครงการที่เน้นเป้าหมายและมีค่าใช้จ่ายค่อนข้างต่ำมาใช้”⁶⁸

หลักการในเนื้อหาหลักได้รับการยอมรับในระบบภายในของประเทศต่าง ๆ ตัวอย่างเช่น ในเยอรมนี ศาลได้ตัดสินว่า หลักการภายใต้รัฐธรรมนูญว่าด้วยรัฐสวัสดิการ (หรือสวัสดิการสังคม) และแนวคิดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ควรเปลี่ยนแปลงเป็นพันธกรณีเชิงบวกเพื่อให้รัฐ “จัดสรรสิทธิขั้นต่ำในการดำรงชีวิต” ประกอบด้วย การเข้าถึงอาหาร ที่อยู่อาศัย และความช่วยเหลือทางสังคมแก่ผู้ยากไร้⁶⁹

คำตัดสิน C-376/10 ศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบีย ปี: พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2552) ศาลรัฐธรรมนูญ ประเทศโคลอมเบีย มาตรฐานสิทธิ: เนื้อหาหลัก; สิทธิในการศึกษาของเด็ก

สิทธิและข้อบทใน ICESCR	เนื้อหาหลักและข้อสังเกตทั่วไปโดย UN CESCR
สิทธิด้านการทำงาน/ มาตรา 6 ICESCR	ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 18 <ul style="list-style-type: none"> การคุ้มครองจากการใช้แรงงานบังคับ การคุ้มครองการจ้างงานและการเลิกจ้างโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแก่ทุกคน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับบุคคลและกลุ่มผู้ด้อยโอกาสและคนชายขอบ ให้ใช้ชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

⁶⁸ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, เซอร์เรกก่อนหน้า ที่ 46, ย่อหน้า. 8.

⁶⁹ การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล, หน้า. 25. ดู บทที่ 5 ของคู่มือฉบับปัจจุบัน

สิทธิและ ข้อบทใน ICESCR	เนื้อหาหลักและข้อสังเกตทั่วไป โดย UN CESCR
สิทธิการประกันสังคม / มาตรา 9 ICESCR	<p><u>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 19</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • ได้อุปโลกนาการคุ้มครองโดยเสมอภาคที่เพียงพอ มิให้ประสบความเสี่ยงและเหตุการณ์อันไม่พึงประสงค์สำคัญ ๆ ทางสังคม • การเข้าถึงโครงการประกันสังคมเพื่อให้สิทธิประโยชน์ขั้นต่ำทั้งปวง ซึ่งจำเป็นต่อบุคคลและครอบครัว ซึ่งจะช่วยให้ได้รับบริการสุขภาพที่จำเป็นขั้นต่ำสุด บริการสาธารณสุขที่จำเป็น ที่พักพิงและที่พักอาศัยพื้นฐาน น้ำและ สุขาภิบาล อาหาร และการศึกษาขั้นพื้นฐาน
สิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ/ มาตรา 11 ICESCR	<p><u>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 4 และ 7</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • ทุกคนมีที่อยู่อาศัยที่มีสิทธิการครอบครองอย่างมีเสถียรภาพ เพื่อป้องกันการบังคับขับไล่และไร้อาศัย • มีความพร้อมเข้าถึงสิ่งอำนวยความสะดวกพื้นฐานถ้วนหน้า
สิทธิการมีอาหารเพียงพอ / มาตรา 11	<p><u>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 12</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • รับรองสิทธิระดับพื้นฐานขั้นต่ำสุดของทุกคนที่จะปลอดภัยจากความหิวโหย • จัดให้มีอาหารเพียงพอทั้งด้านปริมาณและคุณภาพเพียงพอต่อการตอบสนองความต้องการทางโภชนาการของบุคคลปราศจากสารที่เป็นอันตราย และเป็นอาหารที่ยอมรับในวัฒนธรรม
สิทธิด้านทรัพยากรน้ำ/ มาตรา 11 ICESCR	<p><u>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 15</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • ทุกคนเข้าถึงปริมาณน้ำขั้นต่ำที่จำเป็น เพียงพอ และปลอดภัยสำหรับอุปโภคและบริโภคส่วนตัวและในครัวเรือนเพื่อป้องกันโรค

สิทธิและ ข้อบทใน ICESCR	เนื้อหาหลักและข้อสังเกตทั่วไป โดย UN CESCR
สิทธิด้านสุขภาพ / มาตรา 12 ICESCR	<p>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 14</p> <ul style="list-style-type: none"> • ทุกคนเข้าถึงบริการสาธารณสุขมูลฐานที่สำคัญ รวมทั้งบริการพื้นฐาน สินค้าและโครงสร้างพื้นฐาน • การเข้าถึงยาที่จำเป็น • การเข้าถึงอาหารที่จำเป็นขั้นต่ำ ที่พึงพิงขั้นพื้นฐานที่อยู่อาศัย และสุขภาพ
สิทธิในการศึกษา / มาตรา 13 ICESCR	<p>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 13</p> <ul style="list-style-type: none"> • เข้าถึงรูปแบบการศึกษาขั้นพื้นฐานและจัดการศึกษาระดับประถมศึกษาภาคบังคับและให้เปล่าสำหรับทุกคน
สิทธิประโยชน์การคุ้มครอง ผลประโยชน์ทางด้านศิลปะ วัฒนธรรมและทางวัตถุ อันเป็น ผลมาจากหนึ่งการสร้างสรรค ทางวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม หรือศิลปะ / มาตรา 15 ICESCR	<p>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 17</p> <ul style="list-style-type: none"> • การคุ้มครองผลประโยชน์ทางด้านศิลปกรรมและทางวัตถุอย่างมีประสิทธิภาพ ในประโยชน์อันเกิดจากการผลิตทางวิทยาศาสตร์วรรณกรรม หรือศิลปกรรมของผู้สร้างสรรค์
สิทธิในการมีส่วนร่วมทาง วัฒนธรรม / มาตรา 15 ICESCR	<p>ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 21</p> <ul style="list-style-type: none"> • การสร้างและส่งเสริมสภาพแวดล้อมภายในให้บุคคลสามารถมีส่วนร่วมในวัฒนธรรมที่ตนเลือกได้ โดยเอกเทศหรือร่วมกับผู้อื่น หรือภายในชุมชนหรือกลุ่มคน • ทุกคนมีสิทธิเป็นสมาชิกชุมชนใดชุมชนหนึ่งหรือหลายชุมชน หรือจะไม่เป็นสมาชิกชุมชนใดเลยก็ได้ และมีสิทธิเปลี่ยนการเลือกของตนเอง • ทุกคนมีสิทธิปฏิบัติตามวัฒนธรรมของตนเอง

สรุปภูมิหลัง:	<p>โจทก์ยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยเรื่องการยกเลิกการเก็บค่าธรรมเนียมการศึกษาระดับประถมศึกษาในโรงเรียนของรัฐ</p>
คำวินิจฉัย:	<p>ศาลพิพากษาว่า การเก็บค่าเล่าเรียนในโรงเรียนประถมศึกษาของรัฐเป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญ และสั่งให้โรงเรียนประถมศึกษาของรัฐในประเทศทั้งหมดยุติการเก็บค่าเล่าเรียนจากนักเรียน [VII]</p> <p>ศาลยังอ้างถึงการอภิปรายในสมัชชาแห่งชาติภายใต้รัฐธรรมนูญ และพบว่าผู้เขียนรัฐธรรมนูญโคลอมเบียมีเจตนาที่จะให้การศึกษาระดับประถมศึกษาในประเทศเป็นการศึกษาแบบให้เปล่า [ย่อหน้า. VI 8.1] วิธีนี้ถือว่าสอดคล้องกับพันธกรณีของประเทศโคลอมเบียที่อยู่ภายใต้สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นพื้นฐานสำหรับรัฐธรรมนูญ</p> <p>นอกจากนั้น ศาลยังกังวลว่า การเก็บค่าธรรมเนียมการศึกษาระดับประถมศึกษาอาจเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงระบบการศึกษาและการทำให้สิทธิในการศึกษาเป็นจริง [ย่อหน้า. VI 6]</p> <p>ศาลอ้างอิงตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศเพื่อสรุปว่า รัฐมีพันธกรณีที่ชัดเจนและพึงกระทำโดยทันทีเพื่อจะประกันการศึกษาขั้นพื้นฐานโดยไม่คิดมูลค่า สำหรับกรณีการศึกษาขั้นมัธยมและการศึกษาขั้นอุดมศึกษารัฐจะต้องดำเนินการให้บรรลุความคืบหน้าไปโดยลำดับ [ย่อหน้า. VI. 3]</p>
ความคิดเห็นเพิ่มเติม:	<p>คดีนี้กล่าวถึงหน้าที่ของรัฐที่พึงปฏิบัติด้านสิทธิมนุษยชนทางการศึกษา</p>
ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม:	<p>http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-376-10.htm</p>

iv) การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาค

หลักการไม่เลือกปฏิบัติและความเท่าเทียมกันใช้กับสิทธิมนุษยชนทั้งปวง รวมทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ICESCR มีข้อบทห้ามการเลือกปฏิบัติ เช่นเดียวกับในตราสารอื่น ๆ ที่คุ้มครองสิทธิกลุ่มเฉพาะและปัจเจกชน สิ่งสำคัญคือต้องคำนึงว่ามีหลักประกันการคุ้มครองภายใต้กฎหมายโดยเสมอภาคภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ⁷⁰

ผู้ปฏิบัติงานระดับชาติเคยใช้กฎหมายและกรอบการทำงานต่อต้านการเลือกปฏิบัติและความเท่าเทียมกันอย่างกว้างขวางเพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยเฉพาะในบริบทต่างๆ หลายกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายไม่คุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมหรือคุ้มครองเพียงเล็กน้อยเท่านั้น แต่ในกรณีที่ห้ามการเลือกปฏิบัติและความเสมอภาคภายใต้กฎหมายนั้นย่อมเป็นหลักการพื้นฐาน บทที่ 5 แสดงตัวอย่างหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานซึ่งใช้มาแล้วในเขตอำนาจศาลต่าง ๆ และในกรณีรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองปัจเจกชนและกลุ่มบุคคลที่ถูกเลือกปฏิบัติเพราะสาเหตุที่ห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ

แหล่งข้อมูลสำคัญด้านหลักการและหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน อาทิ

- คู่มือผู้ปฏิบัติงาน โดย ICJ ฉบับที่หก (Practitioners Guide No.6) บทที่ 5 และ 6 ว่าด้วยการย้ายถิ่นและกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ สามารถเข้าถึงได้ (ภาษาอังกฤษและอิตาลี) ที่: <http://www.icj.org/practitioners-guide-onmigration-and-international-human-rights-lawpractitioners-guide-no-6/>
- โครงการของ ICJ เรื่องรสนิยมทางเพศและอัตลักษณ์ทางเพศ (SOGI) มีแหล่งข้อมูลออนไลน์เข้าถึงฐานข้อมูลหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานด้านรสนิยมทางเพศและอัตลักษณ์ทางเพศจากสหประชาชาติ ที่ ICJ รวบรวม ได้ที่: <http://www.icj.org/sogi-un-database/> ICJ SOGI casebook เข้าถึงได้ที่: <http://www.icj.org/sogi> เข้าถึงฐานข้อมูลกฎหมายของ ICJ เข้าถึงได้ที่: <http://www.icj.org/sogi-legislative-database/>
- คู่มือ ESCR-Net: การอ้างสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของผู้หญิงโดยใช้ OP-ICEDAW และ OP-ICESCR(Claiming Women’s ESC Rights Using OP-ICEDAW and OP-ICESCR), เข้าถึง ที่ <http://www.escr-net.org/node/365157>

⁷⁰ มาตรา 26 ICCPR กำหนดว่าทุกคนมีสิทธิได้รับการคุ้มครองโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติภายใต้กฎหมายรวมทั้งกรณีหลังที่กำกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมด้วย

การไม่การเลือกปฏิบัติและความเสมอภาคมีความสำคัญ สำหรับการพิพาททางด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หลักการนี้ได้รับการเสริมให้เข้มข้นด้วยข้อเท็จจริงที่ว่า กฎหมายระหว่างประเทศมิได้เข้าใจว่า การใช้หลักการไม่เลือกปฏิบัติและความเท่าเทียมใช้เมื่อ formal way เท่านั้น การห้ามการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุ “เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่น ๆ” ใน มาตรา 2(2)⁷¹

ICESCR เป็นหลักการที่ครอบคลุมกว้าง ๆ ซึ่งนำไปใช้กับสิทธิในอนุสัญญาทั้งหมด นอกจากนี้ มาตรา 3 ICESCR ยังกำหนดว่ารัฐภาคีมีพันธกรณีที่จะทำให้บุรุษและสตรีมีสิทธิเท่าเทียมกันในการได้รับสิทธิทั้งปวงภายใต้กติกา ICESCR ยังกำหนดความหมายที่เป็นเป้าหมายและการประยุกต์ใช้พันธกรณีการไม่เลือกปฏิบัติและเสมอภาคไว้ในสิทธิเฉพาะด้านด้วย⁷²

ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 20,⁷³ CESCR ได้ชี้แจงขอบเขตแห่งมาตรา 2(2) และพันธกรณีเฉพาะของรัฐอันเกิดขึ้นจากข้อบทนั้น ยังได้บรรยายการเหตุต้องห้ามเลือกปฏิบัติทั้งทางตรงหรือทางอ้อม โดยเฉพาะสิ่งอื่น ๆ ที่สามารถเข้าใจได้ว่าเป็นเหตุแห่งการเลือกปฏิบัติภายใต้ “สถานะอื่น ๆ” ภายใต้ มาตรา 2(2) ICESCR นอกเหนือจากเหตุต้องห้ามโดยชัดแจ้งที่กล่าวถึงใน ICESCR แล้ว CESCR ได้ตีความรายการต้องห้ามอื่น ๆ ซึ่งมีใช้รายการที่จำกัดภายใต้ มาตรา 2(2) ว่า รวมถึงความทุพพลภาพ อายุ สัญชาติ สถานภาพการสมรสและครอบครัว รสนิยมทางเพศ และอัตลักษณ์ทางเพศ สถานะสุขภาพ สถานที่ ที่อยู่อาศัยและสภาพเศรษฐกิจและสังคม⁷⁴ สุดท้ายแต่ไม่ท้ายสุด CESCR เคยชี้แจงว่า ไม่ควรเข้าใจว่าความเสมอภาคคือเป็นความเสมอภาคเป็นทางการหรือทางนิตินัยเท่านั้น แต่ควรรวมถึงความเสมอภาคเชิงเนื้อหาด้วย โดยนัยนี้ แสดงว่าต้องมีมาตรการเชิงบวก – ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร ขึ้นอยู่กับความจำเป็น – เพื่อเยียวยาการเลือกปฏิบัติที่เกิดขึ้นมาเนิ่นนานในประวัติศาสตร์หรือการเลือกปฏิบัติ

⁷¹ มาตรา 2(2) ICESCR ระบุว่า: “รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับรองว่าสิทธิที่ระบุไว้ในกติกานี้จะถูกใช้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติหรือสังคมดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใด”

⁷² ตัวอย่างเช่น มาตรา 7 ICESCR ซึ่งห้ามการใช้การไม่เลือกปฏิบัติด้านค่าจ้างที่เท่าเทียมกัน มาตรา 13 ให้มีทุกคนได้รับสิทธิการศึกษาาระดับประถมศึกษาภาคบังคับแบบให้เปล่าโดยเท่าเทียมกัน

⁷³ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 20, UN Doc. E/C.12/GC/20 (2009).

⁷⁴ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 27-35.

เชิงระบบบางรูปแบบ CESCR ระบุว่า: “... ในบางกรณีรัฐภาคีอาจและอาจมีพันธกรณีที่ต้องนำมาตรการพิเศษมาใช้ เพื่อลดหรือขจัดเงื่อนไขที่ขยายการเลือกปฏิบัติ มาตรการดังกล่าวถูกต้องตามกฎหมาย ภายใต้ขอบเขตตราเยเท่าที่เป็นมาตรการที่สมเหตุสมผล ไม่เลือกปฏิบัติ และได้สัดส่วนต่อการแก้ไขการเลือกปฏิบัติโดยพฤตินัย...”⁷⁵

สิ่งสำคัญที่จะต้องเน้นย้ำ ณ ที่นี้ว่าพันธกรณีในการรับประกันว่า สตรีสามารถใช้สิทธิและอุปโภคสิทธิมนุษยชนทั้งปวงได้ รวมทั้งสิทธิ ESC บนพื้นฐานของความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศ ซึ่งเป็นหลักการปรากฏใน ICEDAW ICEDAW กำหนดให้รัฐต้องใช้มาตรการที่มีเป้าหมายและหลากหลายเพื่อแก้ไขและป้องกันการเลือกปฏิบัติต่อสตรี⁷⁶ นอกจากนี้ ยังมีข้อกำหนดเฉพาะให้รัฐมีมาตรการที่จำเป็นด้านการเคารพและประกันสิทธิที่เท่าเทียมกันสำหรับสตรี ด้านสุขภาพ⁷⁷ การจ้างงาน⁷⁸ การศึกษา⁷⁹ และครอบครัวและความสัมพันธ์ในชีวิตสมรส⁸⁰ แนวทาง ที่ CESCR ระบุในข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 20 จึงสอดคล้องกับบทบัญญัติภายใต้ ICEDAW มาตรา 4 ว่าด้วยมาตรการพิเศษชั่วคราวเพื่อให้เกิดความเสมอภาคโดยพฤตินัย⁸¹

⁷⁵ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 9.

⁷⁶ มาตรา 2 ICEDAW ดู คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 28, พันธกรณีหลักของรัฐภาคีภายใต้มาตรา 2 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกๆรูปแบบ, U.N. Doc. CEDAW/C/GC/28 (2010).

⁷⁷ มาตรา 12 ICEDAW ดู คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 24 เรื่องสตรีและสุขภาพ, ใน U.N. Doc. A/54/38/Rev.1, บทที่ 1 (1999).

⁷⁸ มาตรา 11 ICEDAW

⁷⁹ มาตรา 10 ICEDAW

⁸⁰ มาตรา 16 ICEDAW ดู เพิ่มเติมที่ คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 21, ความเท่าเทียมกันด้านการสมรสและความสัมพันธ์ในครอบครัว ปรากฏใน, U.N. Doc. A/47/38 (1994).

⁸¹ มาตรา 4(1) ICEDAW ดูเพิ่มเติมที่ คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 25, ว่าด้วยมาตรการพิเศษชั่วคราว ที่ปรากฏในการรวบรวมความคิดเห็นทั่วไปและข้อเสนอแนะทั่วไป รับรองโดยองค์กรภายใต้สนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน (General Recommendation No.25 on temporary special measures, contained in the Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies), U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, หน้า. 282-290 (2004).

RKB v. ตุรกี (การสื่อสาร หมายเลข 28/2010)

ปี:	พ.ศ. 2555 (วันที่ตัดสิน: 24 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี, ประเทศ:	สหประชาชาติ CEDAW; ตุรกี
มาตรฐาน สิทธิ:	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองกฎหมายโดยเสมอภาค สิทธิในการทำงานที่มีคุณค่า สิทธิผู้หญิง
สรุปภูมิหลัง:	ในกรณีนี้ เหตุแห่งคดีคือผู้ร้อง (หรือ “ผู้เขียน” การสื่อสาร) ถูกไล่ออกจากงานโดยไม่เป็นธรรมเนื่องจากการเหมารวมด้านเพศสภาพ เธอถูกไล่ออกเพราะมีข่าวลือว่าเธอเป็นชู้กับเพื่อนร่วมงานชาย แต่ไม่มีการยกเลิกสัญญาจ้างเพื่อนร่วมงานชายแต่อย่างใด ก่อนออกจากที่ทำงาน มีผู้ขู่เธอว่าจะแพร่ข่าวลือเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างเธอกับชายคนอื่น ๆ เธอถูกกดดันแต่ได้ปฏิเสธที่จะลงนามในเอกสารที่ยืนยันว่าเธอได้รับสิทธิประโยชน์พึงได้รับตามสัญญาจ้าง ศาลท้องถิ่นตัดสินเป็นคุณต่อเธอ แต่ไม่ได้อ้างอิงการเลือกปฏิบัติทางเพศสภาพ
คำวินิจฉัย:	คณะกรรมการพบว่าศาลท้องถิ่นประเทศตุรกี [สถาบันของรัฐ] ไม่สามารถในการพิจารณาพยานหลักฐานที่พอเพียงและชัดเจนซึ่งบ่งชี้การละเมิดการจ้างงานโดยเสมอภาค [ย่อหน้า. 8.6]. ในคดีนี้ มีการสอดส่องเฉพาะคุณธรรมของผู้เขียนเท่านั้น (ซึ่งผู้เขียนเป็นลูกจ้างหญิง) แต่ไม่ได้กระทำเช่นเดียวกันกับลูกจ้างชาย เผยให้เห็นว่าศาลไม่มีความอ่อนไหวประเด็นเพศสภาพ อันเป็นการละเมิดข้อสังเกตของคณะกรรมการตามข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 28 (พ.ศ. 2553) [ย่อหน้า. 8.6-8.7]. คณะกรรมการเน้นว่าการปฏิบัติตามอนุสัญญาครบถ้วนย่อมเป็นการกำหนดพันธกรณีต่อรัฐภาคี รัฐภาคีไม่เพียงมีหน้าที่ดำเนินการเพื่อขจัดการเลือกปฏิบัติทางตรงและทางอ้อม และปรับปรุงสถานะสตรีโดยพฤตินัยสตรีเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการปรับเปลี่ยนและเปลี่ยนแปลงทัศนคติการเหมารวมด้านเพศสภาพด้วย และขจัด

การเหมารวมด้านเพศสภาพโดยมิชอบ ซึ่งเป็นสาเหตุและผลที่ตามมาจากการเลือกปฏิบัติต่อสตรี คณะกรรมการเห็นว่าการสืบทอดการเหมารวมด้านเพศสภาพสืบทอดและชำระอยู่ได้ผ่านวิธีการและสถาบันต่างๆ รวมถึงกฎหมายและระบบกฎหมายและผู้มีบทบาทภาคีรัฐทุกสาขาและรัฐบาลทุกระดับและผู้มีบทบาทเอกชน ในกรณีนี้ ศาลช่วยชำระการเหมารวมทางเพศสภาพให้ดำเนินต่อไป [ย่อหน้า. 8.8].

คณะกรรมการสรุปว่าผู้เขียนมีสิทธิต่อต้านการเหมารวมทางเพศและการเลือกปฏิบัติทางเพศที่ ICEDAW รับรองสิทธินั้นและผู้เขียนถูกละเมิดสิทธิ ดังนั้นคณะกรรมการเห็นว่า ผู้เขียนพึงได้รับการชดเชยที่เหมาะสม รัฐพึงใช้มาตรการเพื่อบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยความเท่าเทียมทางเพศในที่ทำงาน และรัฐควรจัดให้มีการฝึกอบรมผู้พิพากษา ทนายความ และเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายว่าด้วยอนุสัญญาและสิทธิสตรีเพื่อประกันว่าการตัดสินใจใด ๆ จะไม่ได้รับอิทธิพลจากอคติและการเหมารวม [ย่อหน้า. 8.10].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

การตัดสินใจเน้นย้ำว่าการใช้กฎหมายคุ้มครองสิทธิเพียงอย่างเดียวไม่เคยเพียงพอ การบังคับใช้ที่เหมาะสมเป็นกุญแจสำคัญในการบรรลุสิทธิอย่างมีประสิทธิภาพ

ลิงค์ไปยังเอกสารฉบับเต็มคดี:

<http://www2.ohchr.org/english/law/jurisprudence.htm>

สำหรับมาตรการพิเศษนั้นพึงทราบว่าอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ (ICERD) ยังกำหนดให้รัฐภาคีดำเนินมาตรการชั่วคราวดังกล่าวด้วย⁸²

เมื่อมีความจำเป็น เพื่อประกันการอุปโภคสิทธิทั้งปวงโดยเสมอภาค รวมทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม⁸³ แก่กลุ่มผู้ด้อยโอกาสด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสาย สัญชาติ หรือกำเนิดชาติพันธุ์

⁸² มาตรา 1(4) ICERD ดู เพิ่มเติมที่ คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ, ข้อเสนอแนะทั่วไปฉบับที่ 32, UN Doc. CERD/C/GC/32 (2009), ย่อหน้า. 11.

⁸³ มาตรา 5 ICERD

นอกจากมาตรฐาน ICESCR ICEDAW และ ICERD ที่รัฐภาคียอมรับแล้ว ICRC และ ICRPD ยังกำหนดมาตรฐานและพันธกรณีเฉพาะด้านไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองที่เท่าเทียมกันให้รัฐภาคีปฏิบัติตามด้วย ด้านสิทธิเด็ก ICRC กำหนดว่า “[i]n การกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะกระทำโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ ของรัฐหรือเอกชน ศาสนา ยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหารหรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรก”⁸⁴

ส่วนอนุสัญญา ICRPD ระบุว่า รัฐภาคีจะต้องประกันการไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาคเชิงเนื้อหาของคนพิการอย่างมีนัยสำคัญ โดยใช้มาตรการด้านช่วยเหลือที่ตามที่จำเป็น⁸⁵ มาตรา 2 ICRPD กำหนด «การช่วยเหลือที่สมเหตุสมผล» ว่าเป็น «การตัดแปลงและปรับปรุงที่จำเป็นและเหมาะสม โดยไม่ก่อให้เกิดภาระอันเกินสมควรหรือเกินสัดส่วน เฉพาะในกรณีที่จำเป็น เพื่อประกันว่าคนพิการได้อุปโภคและใช้สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ทั้งปวงเท่าเทียมกับบุคคลอื่น»⁸⁶

ข) พันธกรณีเฉพาะ

นอกเหนือจากพันธกรณีและหลักการทั่วไป ประเด็นร่วมที่ทับซ้อนตลอดจนหลักการที่แสดงให้เห็นก่อนหน้านี้ CESCR ยังได้ระบุประเภทหรือระดับพันธกรณีที่ใช้กับสิทธิเชิงเนื้อหาภายใต้ ICESCR ดังนี้ 1) พันธกรณีด้านการเคารพ ซึ่งกำหนดให้รัฐต้องละเว้นการใช้มาตรการหรือการดำเนินการที่ขัดขวางหรือป้องกันมิให้ได้รับสิทธิ 2) พันธกรณีด้านการคุ้มครอง ซึ่งกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการเพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลที่สาม เช่น ธุรกิจหรือกลุ่มติดอาวุธ

⁸⁴ มาตรา 3(1) ICRC ตัวอย่างที่เป็นรูปธรรมของการนำหลักการผลประโยชน์สูงสุดของเด็กมาใช้ในการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของเด็กและครอบครัว อาทิ คดี กลุ่มเด็ก ๆ ชิควิมูลา (Case of the Children of Chiquimula) ประเทศกัวเตมาลาที่สรุปไว้ในบทที่ 4 ส่วนที่ VI ในคู่มือนี้

⁸⁵ มาตรา 5 ICRPD ความว่า “1. รัฐภาคียอมรับว่าทุกคนมีความเท่าเทียมกันเบื้องต้นและภายใต้กฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองและสิทธิประโยชน์ที่เท่าเทียมกันตามกฎหมายโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ 2. รัฐภาคีจะห้ามการเลือกปฏิบัติทั้งปวงบนพื้นฐานความทุพพลภาพและประกันว่าจะปฏิบัติต่อผู้พิการโดยเสมอภาคและให้การคุ้มครองทางกฎหมายจากการการเลือกปฏิบัติในทุกกรณีด้วยความมีประสิทธิภาพ 3. เพื่อเป็นการส่งเสริมความเท่าเทียมกันและขจัดการเลือกปฏิบัติ ให้รัฐภาคีดำเนินขั้นตอนที่เหมาะสมทั้งปวงเพื่อประกันว่าจะจัดให้มีการช่วยเหลือที่สมเหตุสมผล 4. มาตรการเฉพาะซึ่งจำเป็นในการเร่งหรือเพื่อให้บรรลุถึงความเท่าเทียมกันในทางปฏิบัติแก่คนพิการต้องไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ ภายใต้เงื่อนไขของอนุสัญญานี้”

⁸⁶ มาตรา 2 ICRPD

แทรกแซงหรือทำให้การได้รับสิทธิต่าง ๆ บกพร่อง และ 3) พันธกรณีการทำให้สิทธิเป็นจริง โดยใช้มาตรการเชิงบวกเพื่อสัมฤทธิ์ผล⁸⁷

แม้ว่าวิธีการการบรรลุการอุปโภคและใช้สิทธิมนุษยชนทั้งปวงโดยสมบูรณ์และการกระทำหรือการละเว้นการกระทำบางประการที่รัฐกระทำนั้นไม่สอดคล้องกับหมวดหมู่ลงตัวสมบูรณ์แบบ เนื่องจากกระบวนการส่วนใหญ่เป็นประเด็นที่ครอบคลุมสิทธิที่ทับซ้อนหลายหมวดหมู่ ประเด็นนี้มีความสำคัญยิ่งในการกำหนดพัฒนาการ jurisprudence ว่าด้วยกลไกการคุ้มครองในระดับภูมิภาคและระดับนานาชาติ ดังนั้น ตัวอย่างหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานต่อไปนี้แสดงให้เห็นวิธีที่หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการสามารถใช้กรอบแนวคิดเพื่อประเมินว่ารัฐต่าง ๆ ปฏิบัติสอดคล้องกับพันธกรณีต่างหรือไม่ และโดยเฉพาะหน้าที่ไตรภาคเฉพาะด้าน คือ การเคารพ การคุ้มครอง และการทำให้สิทธิเกิดขึ้นได้จริง

ศูนย์สิทธิโรมาแห่งยุโรป v. โปรตุเกส (คำร้อง หมายเลข 61/2010)

ปี: พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน: 30 มิถุนายน พ.ศ. 2554)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ
พิจารณาคดี, ประเทศ: คณะกรรมการสิทธิทางสังคมแห่งยุโรป; โปรตุเกส

มาตรฐานสิทธิ: การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน
สิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ชนกลุ่มน้อย

⁸⁷ การแบ่งประเภทพันธกรณีเฉพาะเป็นสามประเภท โปรดดูแนวทางที่ 6 ในแนวทางปฏิบัติมาตรฐานที่ 6 ด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (1997) โดยเฉพาะ เจียงอรรถก่อนหน้า ที่ 60; และ โอลิวีเยร์ เดอ ชูตเตอร์ (Olivier De Schutter) กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ: คดี วัสดุต่าง ๆ และความคิดเห็น (*International human rights law: cases, materials, commentary*), สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์, สหราชอาณาจักร, 2010. ดู, *inter alia*, คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 12, เจียงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 15; ฉบับที่ 14, เจียงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 34-37; ฉบับ ที่ 19, เจียงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 43.

สรุปภูมิหลัง:

การร้องเรียนกระทำโดยศูนย์สิทธิชาวโรมาแห่งยุโรป (European Roma Rights Center “ERRC”) ผู้ร้องเรียนอ้างว่า ชาวโรมา ประสบความความอยู่ดีธรรมด้านที่อยู่อาศัย ช่วงหนึ่งที่ชุมชนโรมาในโปรตุเกสเผชิญการละเมิดสิทธิที่ได้รับการคุ้มครอง ภายใต้กฎบัตรสังคมแห่งยุโรปฉบับปรับปรุง รวมถึงสิทธิของครอบครัวที่พึ่งได้รับการคุ้มครองทางสังคม กฎหมาย และเศรษฐกิจ (มาตรา 16) สิทธิในการคุ้มครองจากความยากจน และการกีดกันทางสังคม (ข้อ 30) สิทธิด้านที่อยู่อาศัย (มาตรา 31) ทั้งโดยเอกเทศหรือร่วมกับสิทธิในการไม่เลือกปฏิบัติ (ข้อ อี)

คำวินิจฉัย:

คดีนี้ คณะกรรมการได้รับฟังได้ว่ามีประเด็นสำคัญสามประการ: ชุมชนชาวโรมาส่วนใหญ่อาศัยอยู่ในพื้นที่ที่สภาพที่อยู่อาศัยไม่มั่นคงและอาศัยอยู่แทบไม่ได้ ชาวโรมาจำนวนมากอาศัยอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ตัดขาดจากสภาพแวดล้อมอื่น ๆ และโครงการที่อยู่อาศัยสำหรับชุมชนโรมาไม่เพียงพอ [ย่อหน้า. 15]. คณะกรรมการได้กล่าวในคำตัดสินนี้ว่า จำเป็นต้องดำเนินการตามนโยบายการเคหะเชิงบูรณาการสำหรับชาวโรมาในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติ โดยเน้นว่าหนึ่งในวัตถุประสงค์หลักแห่งกฎบัตร คือ การเสริมสร้างสมานฉันท์และส่งเสริมการรวมตัวทางสังคม [ย่อหน้า. 18]. คณะกรรมการระบุอย่างชัดเจนว่า ห้ามมิให้เลือกปฏิบัติทั้งทางตรงและทางอ้อม (รวมทั้งการไม่คำนึงถึงความแตกต่างในกรณีนี้และการไม่ดำเนินการให้เพียงพอ จนแน่ใจว่าบุคคลสามารถเข้าถึงสิทธิอันพึงได้) [ย่อหน้า. 19]. คณะกรรมการตั้งข้อสังเกตเพิ่มเติมด้วยว่า อัตราชาวโรมาที่อาศัยอยู่ในสภาพที่อยู่อาศัยที่ไม่ดีคิดเป็นจำนวนร้อยละที่สูงจนไม่ได้สัดส่วน ย่อมเป็นการกระตุ้นให้เกิดพันธกรณีเชิงบวก โดยผู้มีอำนาจพึงพิจารณากรณีที่เกิดขึ้นและแก้ไขต่อไป [ย่อหน้า. 30]. อ้างถึง ECHR โดยสังเกตว่าในฐานะชนกลุ่มน้อยที่อ่อนแอ เช่น ชาวโรมา จำเป็นต้องมีมาตรการป้องกันเฉพาะ

นอกจากนี้ สภาพที่อยู่อาศัยที่ต่ำกว่ามาตรฐานของชาวโรมา [ย่อหน้า. 32-35, 38] ทำให้ศาลยืนยันว่าสิทธิด้านที่อยู่อาศัย และสิทธิในทรัพยากรน้ำจืด [ย่อหน้า. 36] พื้นที่ที่เพียงพอ การคุ้มครองจากสภาพอากาศเลวร้ายและภัยด้านสุขภาพอื่น ๆ รวมทั้งที่อยู่อาศัยโครงสร้างมั่นคง [ย่อหน้า. 37]; สถานที่ทำให้เข้าถึงบริการสาธารณะและสิ่งอำนวยความสะดวกทางสังคมอื่น ๆ [ย่อหน้า. 41]; และที่อยู่อาศัยที่เหมาะสมกับวัฒนธรรม [ย่อหน้า. 49]. คณะกรรมการได้กำหนดประเด็นเรื่องที่ตั้งไว้ในประเด็นกว้างกว่าด้านการแบ่งแยก และประกาศว่ารัฐพึงระมัดระวังการดำเนินการตามนโยบายด้านที่อยู่อาศัย เพื่อป้องกันการแบ่งแยกชนกลุ่มน้อยหรือผู้อพยพกลุ่มชาติพันธุ์ทั้งเชิงพื้นที่หรือทางสังคม [ย่อหน้า. 41].

จากการค้นพบนี้ คณะกรรมการสรุปว่า เกิดการละเมิดกฏบัตรร่วมกับสิทธิด้านการไม่เลือกปฏิบัติ ตาม มาตรา 16, 30 และ 31

เพิ่มเติม ความคิดเห็น: คดีนี้เป็นการตรวจสอบพันธกรณีของรัฐด้านการเคารพ ปกป้อง และดำเนินการให้สิทธิมนุษยชนด้านที่อยู่อาศัยเกิดขึ้นจริง

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.escri-net.org/sites/default/files/ERRC%20v.%20Portugal%20%28decision%29.pdf>

คำตัดสิน T-760 พ.ศ. 2551

ปี: 2551 (วันที่ตัดสิน: 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2551)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี, ประเทศ: ศาลรัฐธรรมนูญ โคลอมเบีย

มาตรฐานสิทธิ: เนื้อหาหลัก; สิทธิด้านสุขภาพ

สรุปภูมิหลัง: คำตัดสินดังกล่าวเป็นผลสืบเนื่องมาจากความพยายามฟ้องคดีเพื่อบังคับใช้สิทธิด้านสุขภาพ ในสถานการณ์ที่ประเทศโคลอมเบียเพิกเฉยต่อสิทธิด้านสุขภาพตามรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัย:

ในการตรวจสอบพันธกรณีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศโคลอมเบียมีนั้น ศาลได้ยืนยันว่า สิทธิด้านสุขภาพเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน [ย่อหน้า. II.3.2] ได้สั่งปรับโครงสร้างระบบสุขภาพประเทศครั้งใหญ่ เพื่อแก้ไขโครงสร้างระบบสาธารณสุขโคลอมเบียที่ล้มเหลว [ย่อหน้า. III16]

ศาลเคยแสดงความมุ่งมั่นต่อแนวทางหลักขั้นต่ำ โดยระบุเนื้อหาเฉพาะเจาะจงด้านสิทธิด้านสุขภาพยิ่งขึ้น เนื่องจากสิทธิของโจทก์บางหมวดนั้นเป็นสิทธิที่พึงที่บังคับใช้ทันที(ซึ่งระบุไว้ในรายละเอียด) แม้ว่าโจทก์จะไม่สามารถจ่ายค่ารักษาพยาบาลได้ [ย่อหน้า. II.3. กรณีนี้ ศาลมีคำสั่งให้จัดหาสินค้าและบริการต่าง ๆ รวมถึงการทดสอบปริมาณไวรัสเอชไอวี/เอดส์ ยาต้านไวรัส ยารักษาโรคมะเร็งราคาแพง และแม้แต่การจัดเงินสำหรับการรักษาผู้ป่วยในต่างประเทศ ในกรณีที่ผู้ป่วยไม่สามารถได้รับการรักษาที่เหมาะสมในโคลอมเบีย มาตรการทั้งปวงที่ศาลมีคำสั่งเป็นการใช้ทรัพยากรเพิ่มขึ้น ศาลแยกหลักขั้นต่ำที่จำเป็นสำหรับสิทธิด้านสุขภาพตาม POS (แผนสุขภาพภาคบังคับ)/POSS (แผนประกันสุขภาพภาคบังคับที่ได้รับเงินอุดหนุน) ซึ่งจะต้องบังคับใช้ทันที [ย่อหน้า. II.3.2.3.] และองค์ประกอบอื่น ๆ ที่อยู่ภายใต้บางส่วนอาจใช้สัมฤทธิ์ผลแบบค่อยเป็นค่อยไป โดยคำนึงถึงข้อจำกัดของทรัพยากร

ศาลตัดสินนำกรอบสิทธิด้านสุขภาพที่กำหนดโดย CESCR มาใช้อย่างชัดเจน [ย่อหน้า. II.3.4]. เพื่อให้สอดคล้องกับการตีความสิทธิด้านสุขภาพของคณะกรรมการ ศาล: (i) ขยายขอบเขตพันธกรณีรัฐที่สืบเนื่องจากสิทธิด้านสุขภาพออกเป็นหลายมิติและความสำคัญของการกำกับดูแลต่อ การคุ้มครอง สิทธิและความผิวด้านด้านสุขภาพ (ii) ศาลย้ำว่ารัฐมีความรับผิดชอบในการใช้มาตรการโดยเจตนาเพื่อให้สิทธิด้านสุขภาพที่ก้าวหน้าเกิดขึ้นจริงและโดยทั่วไปแล้วไม่อนุญาตให้ถดถอย (backsliding) และ (iii) ประกาศว่าสิทธิด้านสุขภาพต้องการความโปร่งใสและการเข้าถึงข้อมูล ตลอดจนการวางแผนโดยอาศัยข้อมูลรองรับและการตัดสินใจกรอบการคุ้มครองที่ครอบคลุมโดยใช้กระบวนการมีส่วนร่วม

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม:

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=33490>

i) พันธกรณีด้านการเคารพ

พันธกรณีด้านการเคารพ กำหนดว่า เมื่อใดที่รัฐใช้อำนาจสาธารณะ รัฐต้องละเว้นจากการแทรกแซงการใช้สิทธิที่ผู้ทรงสิทธิมีอยู่

ใน, *SERAC และ CESR v. ไนจีเรีย* คณะกรรมการสิทธิแอฟริกาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และประชาชน กำหนดหน้าที่เคารพสิทธิไว้ และหากเกิดการ “โจมตี เผา และทำลายหมู่บ้านและบ้านเรือนหลายแห่งในไอโกนิ” ย่อมถือว่ารัฐบาลไม่เคารพสิทธิด้านสุขภาพและสิ่งแวดล้อมที่ดี⁸⁸

พันธกรณีด้านการเคารพ เป็นการกำหนด พันธกรณีเชิงลบซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วอาจไม่ได้อยู่ภายใต้การทำให้สิทธินั้นเป็นจริงโดยลำดับ พันธกรณีนี้มีผลบังคับโดยสมบูรณ์และทันที โดยลักษณะการที่ไม่แตกต่างจาก สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ควรเสริมว่าเช่นเดียวกับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนใด ๆ พันธกรณีนำมาซึ่งการใช้มาตรการเชิงบวกเพื่อป้องกันการแทรกแซงสิทธิดังกล่าว โดยการจัดตั้งสถาบันที่เหมาะสม และจัดให้มีระบบการบริหารงานยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพเพื่อดำเนินการตรวจสอบที่เหมาะสม และจัดให้มีการเยียวยาและชดเชยการละเมิดที่กระทำโดยผู้แทนของรัฐ

ตัวอย่างจากคดี *SERAC และ CESR v. ไนจีเรีย* ที่กล่าวถึง ข้างต้นคณะกรรมการสิทธิแอฟริกา ระบุว่า:

“[เอ] อย่างน้อยที่สุด รัฐบาลไนจีเรียต้องปฏิบัติตามสิทธิการมีที่พักพิงอาศัยรัฐบาล ไนจีเรียไม่ทำลายที่อยู่อาศัยของพลเมืองแห่งรัฐตน และไม่ขัดขวางความพยายาม

⁸⁸ *SERAC และ CESR v. ไนจีเรีย*, คณะกรรมการสิทธิแอฟริกันเพื่อมนุษย์และประชาชน, การสื่อสาร เลขที่ 155/96, 13-27 ตุลาคม พ.ศ. 2544, ย่อหน้า. 54. คดีศาลระหว่างประเทศและหน่วยงานภายใต้สนธิสัญญาว่าด้วยการละเมิดพันธกรณีด้านการเคารพ กล่าวถึง ชุมชนอิสลามในบอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา, อิวแมน, CH/96/29, 11 มิถุนายน 2542; สภาเควกเกอร์เพื่อกิจการยุโรป v. กรีซ, คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, คำร้อง เลขที่. 8/2000, 27 เมษายน พ.ศ. 2544. คำพิพากษาศาลในประเทศเรื่องการละเมิดพันธกรณีด้านการเคารพ อาทิ *Jafta v. Schoeman*; *ฟาน รูเยน v. สตอลท์ซ (Van Rooyen v. Stoltz)*, ศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้ (Constitutional Court South Africa), 1 BCLR 78 (CC), 8 ตุลาคม พ.ศ. 2547; *BverfGE 82, 60(85)* กับ *BVerfGE 87, 153(169)*, ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมนี (German Federal Constitutional Court); *Comisión Municipal de la Vivienda c. Saavedra, Felisa Alicia y Otros s/Desalojos /Recurso de Inconstitucionalidad Concedido*, ศาลสูงสุดบัวโนสไอเรส, 7 ตุลาคม พ.ศ. 2545.

ของบุคคลหรือชุมชนในการสร้างบ้านเรือนใหม่ทดแทนที่ที่สูญหาย รัฐมีพันธกรณีในการเคารพสิทธิด้านที่อยู่อาศัย ด้วยเหตุนี้พันธกรณีนี้กำหนดให้รัฐดำเนินการให้ทุกหน่วยงานของรัฐและตัวแทนของรัฐต้องละเว้นจากการดำเนินการ สนับสนุน หรือ ยอมให้เกิดการปฏิบัติ นโยบาย หรือมาตรการทางกฎหมายใดๆ ที่ละเมิดบูรณาภาพของบุคคลหรือละเมิดเสรีภาพในการใช้วัสดุหรือทรัพยากรอื่น ๆ ที่มีอยู่รูปแบบที่บุคคลเห็นว่าเหมาะสมที่สุดเพื่อตอบสนองความต้องการส่วนบุคคล ตลอดจนความต้องการครอบครัว คริวเรือน หรือชุมชน.... รัฐบาลได้ทำลายบ้านเรือนและหมู่บ้านโอโกนี (Ogoni) จากนั้นกองกำลังรักษาความมั่นคงได้ขัดขวางคุกคาม ทบตี และบางกรณี ได้ยิงและสังหารพลเรือนผู้บริสุทธิ์ที่พยายามจะกลับไปสร้างบ้านที่พังยับเยินขึ้นใหม่ การกระทำเหล่านี้ถือเป็นการละเมิดสิทธิด้านที่พักอาศัยอย่างร้ายแรง ซึ่งถือเป็นการละเมิดมาตรา 14, 16 และ 18(1) แห่ง กฎบัตรแอฟริกัน”⁸⁹

ii) พันธกรณีด้านการคุ้มครอง

พันธกรณีด้านการคุ้มครอง กำหนดให้รัฐต้องดำเนินมาตรการป้องกันมิให้บุคคลภายนอกแทรกแซงการใช้สิทธิ ทั้งยังหมายถึงกฎว่าด้วยผลกระทบจากบุคคลที่สาม (หรือ *les obligations d' effects horizontaux* ในภาษาฝรั่งเศส แปลตรงตัวว่า ผลกระทบแนวราบหรือ *Drittwirkung* ในภาษาเยอรมัน)

พันธกรณีด้านการคุ้มครองยังปรากฏในรูปมาตรการพิเศษ เมื่อสมมูลทางอำนาจระหว่างบุคคลและบุคคลที่สามไม่เท่ากัน เช่น ประเด็นกิจการธุรกิจขนาดใหญ่⁹⁰ พันธกรณีนี้เน้นให้

⁸⁹ *SERAC และ CESR v. ไนจีเรีย, คณะกรรมาธิการแอฟริกันเพื่อมนุษยและประชาชน, การสื่อสาร เลขที่ 155/96, 13-27 ตุลาคม พ.ศ. 2544, ย่อหน้า. 61 และ 62.*

⁹⁰ หลักการที่ 1 แห่งหลักการชี้แนะว่าด้วยธุรกิจและสิทธิมนุษยชน: สหประชาชาติกำหนดหลักการ “คุ้มครองเคารพ และเยียวยา” กรอบการทำงานแนบท้ายรายงานผู้เชี่ยวชาญพิเศษประจำเลขาธิการสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและบรรษัทข้ามชาติและองค์กรธุรกิจอื่น ๆ, UN Doc. A/HRC/17/31 (2011), รับรองโดยคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนมติ A/HRC/RES/17/4 (2011): “รัฐต้องป้องกันมิให้บุคคลที่สาม รวมถึงองค์กรธุรกิจละเมิดสิทธิมนุษยชนภายในอาณาเขตและ/หรือเขตอำนาจศาลของตน ซึ่งจำเป็นต้องดำเนินการขั้นตอนต่าง ๆ ตามที่เหมาะสม เพื่อคุ้มครอง ตรวจสอบ เยียวยา และแก้ไขปัญหาการละเมิดดังกล่าว โดยใช้ นโยบาย กฎหมาย ข้อบังคับ และการพิพากษาคดีที่มีประสิทธิภาพ” พันธกรณีของรัฐด้านการละเมิดจากผู้ประกอบการธุรกิจอันมีผลกระทบต่อเด็ก ดู คณะกรรมาการว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 16, U.N. Doc. CRC/C/GC/16 (2013).

รัฐดำเนินการเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกัน ระวัง หรือกระทำการให้ได้รับการเยียวยาหรือการลงโทษหากบุคคลที่สามแทรกแซง ตามปกติแล้ว หน้าที่นี้สามารถดำเนินการได้ ดังนี้

- รัฐกำกับกรกระทำของเอกชน ร่วมกับการตรวจสอบและติดตามการดำเนินการว่าสอดคล้องหรือไม่
- รัฐบังคับใช้มาตรการลงโทษทางปกครองและมาตรการลงโทษทางตุลาการ เมื่อบุคคลที่สามไม่ปฏิบัติตาม เช่น นายจ้าง เจ้าของบ้าน ผู้ให้บริการด้านสุขภาพหรือผู้ให้บริการด้านการศึกษา

อุตสาหกรรมที่อาจก่อให้เกิดมลพิษหรือธุรกิจการจัดหาอาหารและน้ำโดยภาคเอกชน⁹¹

- ขอบทวิธิการชดใช้ความเสียหายสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดโดยบุคคลที่สาม

พันธกรณีนี้ควรช่วยเสริมและเติมเต็มกิจกรรมอื่นๆ ของรัฐ เช่น กฎระเบียบและการบังคับใช้กฎหมาย

พันธกรณีด้านการคุ้มครองควรให้ความคุ้มครองจากการกระทำหลายรูปแบบ ในเชิงปฏิบัติรวมทั้งการกระทำต่าง ๆ ดังนี้

- การบังคับขับไล่โดยภาคเอกชน
- สภาพการทำงานที่ไม่พึงประสงค์ในตลาดแรงงานเอกชน
- การไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดด้านสุขภาพหรือการศึกษาในพื้นที่ส่วนตัว
- การเลือกปฏิบัติในสัญญาการจัดหาบริการพื้นฐานต่างๆ เช่น สุขภาพ น้ำ ที่อยู่อาศัย หรือการศึกษา หรือ
- การยกเลิกหรือแก้ไขสัญญาการให้บริการพื้นฐานในทางมิชอบ⁹²

⁹¹ แนวปฏิบัติ 15 (ดี) ภายใต้แนวทางมาสทริชต์ว่าด้วยการการละเมิดสิทธิด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (1997), เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 60.

⁹² คดีศาลระหว่างประเทศและองค์กรสนธิสัญญาด้านพันธกรณีการคุ้มครองรวมถึง *SERAC* และ *CESR v. ไนจีเรีย, คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแอฟริกาเพื่อมนุษยและประชาชน, การสื่อสาร เลขที่ 155/96, 13-27 ตุลาคม พ.ศ. 2544; การสังหารหมู่มาฟริปปา v. โคลอมเบีย, ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา, 15 กันยายน พ.ศ. 2548; การสังหารหมู่อิทวนโน v. โคลอมเบีย, ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา, 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2549; คณะกรรมการนิศาสตร์สากล v. โปรตุเกส, European Committee of Social Rights, Complaint No. 1/1998, 10 กันยายน 1999; *Hajrizi Dzemajl* และคณะ v. ยูโกสลาเวีย, คณะกรรมการต่อต้านการกระทำทรมานแห่งสหประชาชาติ (UN Committee Against Torture), การสื่อสาร เลขที่ 161/2000,*

iii) พันธกรณีเพื่อทำให้สิทธินั้นเป็นจริง

พันธกรณีที่จะต้องทำให้สิทธิเกิดขึ้นจริงกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการด้านกฎหมาย การบริหาร งบประมาณ ตุลาการ และด้านอื่น ๆ

การทำให้สิทธิเป็นจริงโดยสมบูรณ์ รวมถึงการให้ความช่วยเหลือและความร่วมมือระหว่างประเทศ

ขอบเขตและเนื้อหาพันธกรณีที่แน่ชัดจำเป็นต้องขึ้นอยู่กับบริบทเฉพาะ แต่โดยทั่วไปรัฐพึงจัดตั้งกลไกเชิงสถาบันที่จำเป็นเพื่อทำให้สิทธินั้นเป็นจริง การดำเนินการอาจมีรูปแบบต่าง ๆ ดังนี้ ผลที่ได้คือการสะท้อนความต้องการที่เป็นตัวเป็นตนในวลี “วิธีการที่เหมาะสมทั้งปวง” ใน มาตรา 2(1) ICESCR กำหนดไว้สำหรับกรณีนี้ คือ รัฐจำเป็นต้องสร้างเงื่อนไขด้านกฎหมาย เชิงสถาบัน ด้านบริหาร และเชิงกระบวนการวิพิจารณา รวมทั้งต้องจัดหาสิทธิประโยชน์ที่เป็นรูปธรรมเพื่อให้สิทธิบางประการเกิดขึ้นได้จริงโดยไม่เลือกปฏิบัติ

กล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐได้รับการคาดหวังให้เป็นผู้ปฏิบัติการเชิงรุกเพื่อเพิ่มการเข้าถึงสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รัฐมีหน้าที่รับรองการได้รับสิทธิที่จำเป็นขั้นต่ำแก่ทุกคนเป็นอย่างน้อย

พันธกรณีเพื่อทำให้สิทธิเกิดขึ้นจริงต้องอาศัยการดำเนินการเชิงบวก ซึ่งหมายความว่า การละเมิดสิทธิเกิดขึ้นเมื่อรัฐละเว้นการปฏิบัติ⁹³ แม้ว่าอาจดูเหมือนการกำหนดและจำกัดขอบเขตต่าง ๆ ทำได้ยาก แต่คำสั่งตุลาการต่าง ๆ ที่กำหนดให้หน่วยงานภาครัฐต้องปฏิบัติในมิติการดูแลสุขภาพเป็นสิ่งปกติในเขตอำนาจศาลหลายแห่ง

หน้าที่นี้เน้นเรื่อง

2 ธันวาคม พ.ศ. 2545. คำตัดสินศาลในประเทศว่าด้วยละเมิดพันธกรณีด้านการเคารพ ได้แก่ T-377/95, ศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบีย, 24 สิงหาคม พ.ศ. 2538; T-065/93, ศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบีย, 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2536; มอลสกี v. กลิช (Molski v. Gleich), ศาลอุทธรณ์สหพันธรัฐสหรัฐอเมริกา ศาลที่มีอำนาจพิจารณาหลายท้องที่ ศาลที่ 9 (แคลิฟอร์เนียตอนใต้), 307F.3d 1155, 2 Cal. Daily Op. Serv. 10, 310, 2002 Daily Journal D.A.R. 11, 901, 6 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546; Roberto E. Etcheverry c. Omint Sociedad Anónima y Servicios, ศาลสูงสุดอาร์เจนตินา, 13 มีนาคม พ.ศ. 2544

⁹³ ดู ส่วนที่ III. 2. ในบทนี้

- การระบุสถานการณ์ที่เป็นปัญหา
- การบรรเทาสถานการณ์
- การสร้างเงื่อนไขที่จะช่วยให้ผู้ทรงสิทธิสามารถจัดการการเข้าถึงข้อกำหนดที่ได้รับ การคุ้มครองสิทธิ
- ขจัดอุปสรรคในการใช้สิทธิอย่างเต็มที่ และ
- ดำเนินมาตรการแก้ไขรูปแบบสังคมที่เลือกปฏิบัติ และรูปแบบวัฒนธรรมที่ส่งผล เสียต่อกลุ่มเปราะบาง

พันธกรณีการทำให้สิทธินั้นเป็นจริงสามารถให้ความคุ้มครองในกรณี ดังนี้

- ไม่สามารถปฏิบัติตามมาตรฐานเชิงเนื้อหาด้านคุณภาพการบริการ
- ไม่สามารถปฏิบัติตามมาตรฐานเชิงกระบวนการเพื่อวางแผน ดำเนินการ หรือ ตรวจสอบบริการ
- การจัดสรรทรัพยากรที่ไม่เพียงพอ
- การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามกฎหมาย หรือ
- ไม่สามารถให้บริการแก่บุคคลที่มีสิทธิ⁹⁴

⁹⁴ คดีศาลระหว่างประเทศและหน่วยงานตามสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดพันธกรณีที่จะต้อง ปฏิบัติตาม ได้แก่ *RKB v. ตุรกี*, คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, การสื่อสาร ครั้งที่ 28/2010, 24 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555; และ สมาคมออทิสติก-ยุโรป v. ฝรั่งเศส, คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, คำร้องที่ No. 1/2002, 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2546. การตัดสินจากศาลในประเทศเรื่องการละเมิดพันธกรณี ทำให้สิทธิเป็นจริง อาทิคดีต่อไปนี้ รัฐบาลแห่งสาธารณรัฐแอฟริกาใต้และองค์คณะ v. ไอรีน กราบูม (*Irene Grootboom*) และคณะ, ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, 2001 (1) SA 46 (CC), 4 ตุลาคม พ.ศ. 2543; *Oberti v. Board of Education of the Borough of Clementon School District*, ศาลอุทธรณ์ที่มี อำนาจพิจารณาหลายท้องที่แห่งสหรัฐอเมริกาที่สาม, 99 F.2d 1204 (3d Cir. 1993), 28 พฤษภาคม พ.ศ. 2536; *เยสต์ และคณะ v. กระทรวงศึกษาธิการ*, ศาลฎีกาอิสราเอล, HJ 2599/00, 14 สิงหาคม พ.ศ. 2545; *People's Union for Civil Liberties v. สหภาพอินเดีย และคณะ*, ศาลฎีกาอินเดีย, 2 พฤษภาคม พ.ศ. 2546; *Asociación Benghalensis y otros c. Misiterio de Salud y Accion Social – Estado Nacional s/amparo ley 16.688*, ศาลฎีกาอาร์เจนตินา, 1 มิถุนายน พ.ศ. 2543; *Soobramoney v. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข, KawZulu-Natal*, ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, 1998 (1) SA 765 (CC), 27 พฤศจิกายน 1997

ศูนย์เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนสากล (International Center for the Protection of Human Rights:INTERIGHTS) v. กรีซ คำร้อง เลขที่. 49/2008

ปี: 2552 (วันที่ตัดสิน: 11 ธันวาคม พ.ศ. 2552)

**ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ
พิจารณาคดี, ประเทศ:** คณะกรรมการสิทธิทางสังคมแห่งยุโรป; กรีซ

มาตรฐานและสิทธิ: การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองภายใต้กฎหมายที่โดยเสมอภาค สิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ชนกลุ่มน้อย

สรุปภูมิหลัง คดีนี้ผู้ร้องคือ ศูนย์เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนสากล (International Center for the Protection of Human Rights:INTERIGHTS) ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ชุมชนผู้อพยพโรมาในประเทศกรีซต้องเผชิญการละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัย รวมทั้งการเลือกปฏิบัติด้านการเข้าถึงที่อยู่อาศัย ผู้ยื่นคำร้องพิจารณาว่าสิ่งนี้ฝ่าฝืนมาตรา 16 ของกฎบัตรสังคมแห่งยุโรปฉบับแก้ไข ซึ่งครอบคลุมสิทธิของครอบครัวในการคุ้มครองทางสังคม กฎหมาย และเศรษฐกิจ

คำวินิจฉัย: คณะกรรมการตัดสินว่ากรีซล้มเหลวในการจัดหาที่อยู่อาศัยที่เพียงพอให้กับชุมชนโรมา แม้ว่าคณะกรรมการจะมีการตัดสินใจก่อนหน้านี้ว่ามีความคืบหน้าในด้านนี้ [ย่อหน้า. 35-37] แม้คณะกรรมการยอมรับการดำเนินการเชิงบวกบางประการของรัฐบาลกรีก เพื่อปรับปรุงสภาพความเป็นอยู่ให้ชาวโรมา รวมถึงการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติ [ย่อหน้า. 38] คณะกรรมการเน้นย้ำว่า วิธีการป้องกันการเลือกปฏิบัติมิใช่เพียงรับรองว่าบุคคลต่าง ๆ ได้รับการปฏิบัติเหมือนกันนั้นยังไม่

เพียงพอ รัฐจำเป็นต้องตอบสนองสถานการณ์เฉพาะของชาวโรมาอย่างหลักแหลมและใช้มาตรการเชิงบวกที่เหมาะสม เพื่อให้บรรลุความเท่าเทียมกันเชิงเนื้อหา [ย่อหน้า. 40]

ต่อมาคณะกรรมการได้ตรวจสอบปัญหาการบังคับขับไล่ออกจากพื้นที่ แม้ว่าชุมชนจะเข้าครอบครองที่ดินโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ต้องมีการปฏิบัติตามหลักประกันเชิงกระบวนการวิธีพิจารณาเมื่อมีการขับไล่จากที่ดิน และรวมทั้งต้องมีเหตุผล การขับไล่ออกจากที่ดินอันควร การแจ้งให้ทราบก่อนตามสมควร และให้เวลาเพียงพอ เงื่อนไขเชิงกระบวนการที่เคารพศักดิ์ศรี ผู้ได้รับผลกระทบ รวมถึงการหารือกับผู้ถูกขับไล่ก่อนการขับไล่จากที่ดิน การจัดที่พักทางเลือกและการเข้าถึงการเยียวยาทางกฎหมายด้วย อย่างไรก็ตาม รัฐไม่เคารพหลักประกันตามขั้นตอนอย่างเหมาะสม จากที่กล่าวมาทั้งหมด คณะกรรมการสรุปว่ารัฐกำลังละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้สิทธิที่ครอบคลุมได้รับในการคุ้มครองทางสังคม กฎหมาย และเศรษฐกิจภายใต้กฎบัตร [ย่อหน้า. 55-70].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม คดีนี้การตรวจสอบหน้าที่ของรัฐในการเคารพ คุ้มครอง และปฏิบัติตามสิทธิในด้านที่อยู่อาศัย

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.escr-net.org/node/365124>

iv) พันธกรณีนอกอาณาเขตรัฐว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง

พันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนโดยทั่วไป รวมถึงในส่วนของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ครอบคลุมกรณีหน้าที่นอกอาณาเขต เศรษฐกิจในระบบโลกาภิวัตน์เติบโตอย่างรวดเร็ว ทำให้พันธกรณีดังกล่าวกลายเป็นส่วนสำคัญของภูมิทัศน์ด้านสิทธิมนุษยชนเพิ่มขึ้น สถานการณ์ดังกล่าวเป็นแรงผลักดันให้ ICJ และมหาวิทยาลัยมาสซาชูเซตส์จัดประชุมกระบวนการผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งนำไปสู่การจัดทำรายละเอียดหลักการมาสซาชูเซตส์ว่าด้วยพันธกรณี

นอกอาณาเขตของรัฐว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมเพิ่มเติม⁹⁵ ต่อมากลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศรับรองหลักการเมื่อ พ.ศ. 2554 เพื่อแก้ไขมติการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน หนึ่งในผู้ลงนามในหลักการข้างต้นประกอบด้วย ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศชั้นนำ ซึ่งรวมถึงผู้ถืออำนาจการพิเศษแห่งสหประชาชาติ และสมาชิกหน่วยงานภายใต้สนธิสัญญาสหประชาชาติ

แนวคิดดั้งเดิมของมนุษย์สามารถนำเสนอให้เห็นว่า ในโลกที่ต้องการการพึ่งพาอาศัยกันสูงขึ้น ย่อมมีความเสี่ยงหากเกิดช่องว่างการคุ้มครองอย่างร้ายแรง

พันธกรณีและความรับผิดชอบด้านสิทธิมนุษยชนที่มีแนวโน้มถือว่ารัฐเจ้าของอาณาเขตเป็นผู้มีหน้าที่หลักในอาณาเขตของตน ผลกระทบจากผู้มีบทบาทรายอื่น ๆ นอกเหนือจากรัฐเจ้าของอาณาเขตต่อทำให้สิทธิมนุษยชนรวมถึงสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกิดขึ้นจริง (หรือทำให้สิทธิดังกล่าวบกพร่อง) เป็นที่รู้จักกันดีในขบวนการสิทธิมนุษยชน ทั้งยังเป็นอุปสรรคสำคัญต่อผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายในระดับต่าง ๆ

หลักการมาสทริชต์เชื่อมช่องว่างเหล่านี้ โดยกำหนดพันธกรณีของรัฐนอกอาณาเขต ระบุว่า สิ่งใดที่อาจเป็นการละเมิดพันธกรณีเหล่านี้และตำแหน่งที่รัฐสามารถรับผิดชอบได้ และโดยเสนองค์ประกอบหลักสำหรับการเยียวยาในกรณีที่มีการละเมิดและการละเมิดดังกล่าวเอกสารนี้สร้างขึ้นจากเอกสารประเภทเดียวกันสองฉบับซึ่งเกิดขึ้นก่อนหน้า ได้แก่ หลักการลิมเบิร์ก และ แนวทางมาสทริชต์ ที่กล่าวถึงแล้วในส่วนอื่น ๆ ในคู่มือนี้⁹⁶

หลักการของมาสทริชต์กำหนดพันธกรณีนอกอาณาเขตรัฐ (ต่อไปนี้จะเรียกว่า พันธกรณีนอกอาณาเขต) ในการเคารพ ปกป้อง และปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนอย่างแยกจากกันและร่วมกัน ซึ่งประกอบด้วย:

“เอ) พันธกรณีทั้งการกระทำและการละเว้นการกระทำของรัฐ ภายในหรือนอกอาณาเขตของตน ที่มีผลกระทบต่อการได้รับสิทธิมนุษยชนภายนอกอาณาเขตของรัฐนั้น และ

⁹⁵ หลักการมาสทริชต์ว่าด้วยพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (พ.ศ. 2554), ดู ที่: <http://www.etoconsortium.org/en/library/maastricht-principles/> หรือที่ ภาคผนวก 3 ในคู่มือฉบับปัจจุบัน

⁹⁶ ดู กรอบในส่วนที่ III. ข้อ 1. ในบทนี้

บี) พันธกรณีผู้มีบทบาทระดับโลก ที่กำหนดไว้ในกฎบัตรของสหประชาชาติและตราสารด้านสิทธิมนุษยชนในการดำเนินการ ทั้งโดยเอกเทศและร่วมกันผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อให้สิทธิมนุษยชนในระดับสากลเกิดขึ้นได้จริง”

หลักการมาสทริชต์สร้างพื้นฐานด้านเขตอำนาจศาลและความรับผิดชอบที่อนุญาตให้ดำเนินการและประเมินการปฏิบัติตาม พันธกรณีนอกอาณาเขต โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หลักการมาสทริชต์ระบุว่า พันธกรณีนอกอาณาเขต จะนำไปใช้ในกรณี ดังนี้

“เอ) สถานการณ์ที่รัฐใช้อำนาจหรือการควบคุมที่มีประสิทธิภาพไม่ว่าจะใช้การควบคุมดังกล่าวตามกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ก็ตาม

บี) สถานการณ์ที่ การกระทำหรือการละเว้นของรัฐทำให้เกิดผลที่คาดการณ์ได้หรือเล็งเห็นผลได้ ในมิติสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ไม่ว่าจะภายในหรือนอกอาณาเขตของตน

ซี) สถานการณ์ที่รัฐดำเนินการโดยเอกเทศหรือร่วมกัน ไม่ว่าจะผ่านฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายตุลาการรัฐ ซึ่งรัฐอยู่ในสถานะที่จะใช้อธิปไตยหรือดำเนินมาตรการได้ เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขตตามกฎหมายระหว่างประเทศเกิดขึ้นจริง”⁹⁷

รัฐย่อมมีความรับผิดชอบ เมื่อผู้กระทำการที่ไม่ใช่รัฐดำเนินการหรือกระทำการและละเว้นการกระทำ การ อันมีผลให้ความรับผิดชอบของรัฐประกอบเป็นการละเมิดของรัฐที่เป็นภาคี พันธกรณีภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ⁹⁸ รัฐมีทั้ง พันธกรณีนอกอาณาเขตเชิงลบและเชิงบวก รัฐไม่สร้างความเสียหายต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ของผู้ที่อาศัยในอีกรัฐหนึ่ง รัฐต้องคุ้มครองมิให้บุคคลภายนอกที่ภายใต้การกำกับ ควบคุม หรือที่รัฐอยู่ในฐานะที่จะโน้มน้าวบุคคลนั้นก่อความเสียหาย และรัฐต้องมีส่วนร่วมในการปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทั่วโลกให้ได้มากที่สุดเท่าที่ทรัพยากรที่มีอยู่อำนวย

⁹⁷ หลักการที่ 9 ในหลักการมาสทริชต์ว่าด้วยภาระผูกพันนอกอาณาเขตของรัฐในด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (เน้นเพิ่มโดยผู้เขียน)

⁹⁸ หลักการที่ 11 และ 12 ในหลักการมาสทริชต์ว่าด้วยภาระผูกพันนอกอาณาเขตของรัฐในด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ส่วนสุดท้ายในหลักการมาสทริชต์มีเนื้อหาว่าด้วยความรับผิดชอบและการเยียวยาเมื่อเกิดการละเมิด พันธกรณีนอกอาณาเขต คำถามเหล่านี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการทำงานของผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายโดยมีต้องสงสัย กลไกความรับผิดชอบด้านสิทธิมนุษยชนระดับชาติและระดับนานาชาติมักไม่พร้อมรับมือกับคดีว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้กระทำการต่างชาติ รวมทั้งรัฐต่างประเทศและบริษัทข้ามชาติ และมีความพร้อมน้อยลงไปอีกเมื่อต้องรับมือที่คดีที่เกี่ยวข้องกับความล้มเหลวจากชุมชนแห่งรัฐโดยทั่วไป

อย่างไรก็ตาม ประเด็นนี้ก็มีความซับซ้อนขึ้นบ้าง มีกระบวนการพิเศษและหน่วยงานภายใต้สนธิสัญญาแห่งสหประชาชาติบางแห่งได้เริ่มติดตามและจัดการสถานการณ์ที่ได้พิจารณาแล้วว่า เมื่อรัฐต่างประเทศกระทำและละเว้นการกระทำและ เมื่อผู้มีบทบาท “นอกอาณาเขต” เป็นผู้กระทำความผิดอันเป็นการละเมิด ความรับผิดชอบภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศของผู้กระทำการเหล่านั้น⁹⁹

เนื่องจากกลไกที่มีใช้ตุลาการ กลไกตามสนธิสัญญา และกลไกพิเศษไม่ได้ถูกจำกัดด้วยข้อจำกัดเชิงกระบวนการและเชิงบรรทัดฐาน ซึ่งศาลระดับประเทศและหน่วยงานตุลาการที่เป็นผู้มีอำนาจพิพากษาอื่น ๆ อาจเผชิญ เมื่อมีการกล่าวอ้างว่าเกิดการละเมิดสิทธิที่กระทำในอีกรัฐหนึ่ง และ/หรือเกี่ยวกับผู้กระทำการต่างชาติ ในทางกลับกัน แม้จะกลไกมีความสำคัญ แต่ก็ไม่ได้มีประสิทธิภาพเท่ากับกลไกตุลาการหรือกลไกทางปกครองที่การตัดสินมีผลบังคับโดยอาศัยกฎหมายภายในประเทศ เนื่องจากบางรัฐจะถือว่าอำนาจดังกล่าวเป็นเพียงอำนาจที่มีลักษณะเชิงเสนอแนะเท่านั้น

⁹⁹ ตัวอย่างการใช้การผูกพันนอกอาณาเขตของรัฐ และหลักการมาสทริชต์ โปรดดูหน้าเว็บ ETO Consortium ที่: <http://www.etoconsortium.org/> โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมีข้อเสนอแนะล่าสุดต่อประเทศออสเตรีย เบลเยียม และนอร์เวย์เพื่อจัดการกับพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐหลายประการอยู่ระหว่างการตรวจสอบ: ดู ข้อสังเกตโดยสรุป พ.ศ. 2556 ประเทศออสเตรีย, UN Doc.E/C.12/AUT/CO/4, ย่อหน้า. 11 และ 12; เบลเยียม, UN Doc. E/C.12/BEL/CO/4, ย่อหน้า. 22; นอร์เวย์, UN Doc. E/C.12/NOR/CO/5, ย่อหน้า. 6. ตัวอย่างระดับประเทศ ดู ความคิดเห็นที่ปรึกษาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนประเทศฝรั่งเศสว่าด้วยแผนธุรกิจและสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งอ้างอิงหลักการมาสทริชต์ชัดเจนและเจาะจงเฉพาะหน้าที่รัฐฝรั่งเศส ที่หึงคุ้มครองประชาชนในต่างประเทศจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากการกระทำของบริษัทภายใต้เขตอำนาจรัฐ ดู ที่: http://www.cncdh.fr/sites/default/files/13.10.24_avis_entreprises_et_droits_d_e_lhomme_0.pdf, ย่อหน้า. 63.

น่าจะพบพัฒนาการที่สำคัญในการฟ้องคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ประเด็นนี้ ในอนาคตอีกไม่กี่ปีข้างหน้า ในระหว่างนี้ ผู้เชี่ยวชาญทางวิชาการและนักปกป้องสิทธิมนุษยชนได้เริ่มวิเคราะห์สถานการณ์จริงและสมมติฐานเกี่ยวกับ พันธกรณีนอกอาณาเขต ซึ่งอาจเป็นการพิพากษาโดยศาลระดับประเทศและระหว่างประเทศและหน่วยงานที่มีอำนาจพิพากษา

ผู้ปฏิบัติงานที่สนใจทราบข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับ พันธกรณีนอกอาณาเขต หลักการมาสทริชต์ และกรณีศึกษาความเป็นไปได้ในการฟ้องคดี สามารถศึกษาแหล่งข้อมูลดังนี้

- เรื่อง พันธกรณีนอกอาณาเขตโดยทั่วไป ดู เว็บไซต์ ETO Consortium ที่: <http://www.etoconsortium.org/>
- เนื้อหาหลักการมาสทริชต์ทั้งหมด ดู ภาคผนวก 3 ผู้ปฏิบัติงานที่ต้องการแหล่งข้อมูลเบื้องต้นและหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่มากกว่าตัวหลักการเอง โปรดดู ที่ De Schutter, O. Eide, A. Khalfan, A. Orellana, M. Salomon และ I. Seiderman, “คำอธิบายเกี่ยวกับหลักการของมาสทริชต์เกี่ยวกับพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐในด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights)”, *Human Rights Quarterly*, 34(4), 2012, หน้า. 1084-1169. ดู ที่: <http://www.icj.org/wpcontent/uploads/2012/12/HRQMaastricht-MaastrichtPrinciples-on-ETO.pdf>
- กรณีศึกษา: R. Künnemann “การประยุกต์กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขต (Extraterritorial Application of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)” ใน Coomans, Fons และ Menno T. Kamminga (บรรณาธิการ.), การบังคับใช้สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนนอกอาณาเขต (*Extraterritorial application of human rights treaties*), เล่ม 2. อินเตอร์เซนเซีย, แอนต์เวิร์ป (Intersentia, Antwerp), 2004; และ กิบเนีย, มาร์ค (Gibney, Mark) และ วูเตอร์ ฟานเดนโฮล์ (Wouter Vandenhoele) (บรรณาธิการ) การดำเนินคดีพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนข้ามชาติ: คำพิพากษาทางเลือก (*Litigating Transnational Human Rights Obligations: Alternative Judgments*), Routledge, 2013.

2. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ

บทที่ 4 และ 5 เสนอตัวอย่างการละเมิดและวิธีการที่หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการจัดการละเมิดจากที่ต่าง ๆ ทั่วโลกโดยละเอียด สำหรับเนื้อหาส่วนนี้จะอธิบายลักษณะของการละเมิดสิทธิในระดับทั่วไป บทนำหัวข้อนี้กล่าวไว้ว่า รัฐอาจต้องรับผิดชอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนและสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เนื่องจากรัฐไม่สามารถเข้ามาตราการที่จำเป็นในการทำให้สิทธิเกิดขึ้นได้จริง หรือเนื่องจากการกระทำของรัฐ ไม่ว่าจะโดยการกระทำหรือการละเว้นการกระทำ จนเป็นการแทรกแซงการอุปโภคสิทธิของบุคคล กลุ่มผู้ทรงสิทธิรายบุคคล

ตามหลักการลิมเบิร์ตว่าด้วยปฏิบัติตาม ICESCR คณะผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศได้สนับสนุนคำจำกัดความและความเข้าใจที่ประกอบกันเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเช่นเดียวกับการเยียวยาการละเมิดสิทธิอื่นนั้น แนวปฏิบัติมาสรุปว่าด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้รับการรับรองเมื่อ พ.ศ. 2540 และเป็นแนวทางที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายเพื่อการฟ้องคดีด้านสิทธิเหล่านี้ ทั้งยังช่วยกำหนดรูปแบบงานการตีความให้แก่หน่วยงานระหว่างประเทศอย่างมาก รวมถึง CESCR และหน่วยงานภายใต้สนธิสัญญาสหประชาชาติอื่น ๆ ดังที่สะท้อนให้เห็นในประเด็นต่อไปนี้

คำจำกัดความทางกฎหมายและนิยามกำกับการด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และการละเมิดจากที่รัฐการละเว้นการกระทำ ตามหลักนิติธรรมและหลักการแยกอำนาจ การกำหนดเนื้อหาและขอบเขตสิทธิเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติเป็นหลัก ดังนั้นจึงอธิบายเพิ่มเติมโดยละเอียดทางปกครอง¹⁰⁰

กรณีส่วนใหญ่ศาลในประเทศและระหว่างประเทศพิจารณาคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมักเกิดจากการอ้างว่าฝ่ายบริหารของรัฐไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมายหรือการทำทลายกฎหมายหรือข้อบังคับที่มีอยู่ เนื่องจากไม่สอดคล้องกับหน้าที่ตามกฎหมายหรือรัฐธรรมนูญหรือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อห้ามมิให้ปฏิบัติ ดังนั้น หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการที่มีหน้าที่ทบทวนพิจารณาคดีจึงมักทบทวนการละเว้นโดยสมบูรณ์ ทั้งยัง

¹⁰⁰ การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ, หน้า 16 และ 17.

มักทบทวนกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่กล่าวอ้างว่า มีการปฏิบัติหน้าที่หรือข้อห้าม ตามจารีตประเพณี รัฐธรรมนูญ หรือตามกฎหมายอย่างไม่เพียงพอ เช่น คดีที่เป็นที่รู้จักใน แอฟริกาใต้ด้านสิทธิด้านที่อยู่อาศัยในคดี กรูทบูม คดีสิทธิด้านสุขภาพใน “แคมเปญการ รณรงค์เพื่อเข้าถึงการรักษา” ในคดี¹⁰¹ แสดงให้เห็นว่า

หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการมีวิธีค้นพบการละเมิดสิทธิที่เกิดจากการที่รัฐละเว้น การปฏิบัติหน้าที่บางส่วน ในคดีต่าง ๆ นี้ ศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้พิจารณาว่า นโยบาย สาธารณะที่นำมาใช้เพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบางอย่าง นั้นไม่เป็นไปตามมาตรฐานด้านกฎหมายที่กำหนด กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ วิธีที่รัฐเลือกใช้ไม่ เพียงพอและได้สัดส่วนกับพันธกรณีทางกฎหมาย เนื่องจากมีการยกเว้นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ส่วนคดีอื่น ๆ¹⁰² การละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ไม่เกี่ยวกับความล้มเหลวที่ไม่สามารถนำกลุ่ม ผู้ทรงสิทธิเฉพาะเข้าสู่การรับสิทธิ แต่เป็นการละเว้นประเด็นที่สำคัญแห่งสิทธิ บริการ หรือ สินค้าที่มีความสำคัญต่อการบรรลุสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมหรือความล้มเหลว ด้านการจัดสรรเงินและวัสดุที่จำเป็นเพื่อดำเนินนโยบายที่ใช้ในขณะนั้น

สภารัฐธรรมนูญฝรั่งเศส – การละเว้นการปฏิบัติด้านนิติบัญญัติบางส่วนในเรื่องค่าตอบแทน ตามเวลาทำงาน

สภารัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ทบทวนว่า กฎหมาย พ.ศ. 2551 สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ปฏิรูปเวลาทำงาน (หรือ Loi portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail) และพบการไม่ดำเนินการให้สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญบางส่วน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คณะมนตรีกำหนดให้ส่วนต่าง ๆ ของกฎหมายที่ เหลือขึ้นอยู่กับการเจรจาต่อรองหรือเป็นไปตามกลไกที่ที่จะออกในอนาคต ข้อบังคับ เรื่องค่าตอบแทนตามการทำงานล่วงเวลานั้น เป็นการทำงานเกินมาตรฐานที่อนุญาตให้ ทำงานได้ประจำปี ซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 34 บทบัญญัตินั้นกำหนดขอบเขตความ สามารถของสภานิติบัญญัติโดยชัดแจ้ง ซึ่งรวมถึงด้านแรงงาน สสภาพแรงงาน และประกัน สังคม สภานิติบัญญัติไม่สามารถกำหนดรูปแบบการดำเนินการตามหลักการกฎหมายแรงงาน

¹⁰¹ รัฐบาลแห่งสาธารณรัฐแอฟริกาใต้และพวก v. ไอริน กรูทบูมและพวก, ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, คำตัดสิน 2001 (1) SA 46 (CC) (2000); รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขแอฟริกาใต้ v. แคมเปญการ รณรงค์เพื่อเข้าถึงการรักษา, ศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้, คำตัดสิน 2002 (5) SA 721 (2002).

¹⁰² การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ, หน้า 40 และ 41.

พื้นฐาน ได้แก่ สิทธิในการพักผ่อนและค่าชดเชยการทำงานล่วงเวลา เมื่อมีการฟ้องโต้แย้งกฎหมายนั้น¹⁰³

ตุลาการมักพบว่า มีการละเมิดสิทธิจากการการละเว้นการปฏิบัติโดยหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐมากขึ้น ในคดีรัฐบาลเอลซาลวาดอร์ ศาลฎีกาได้ตัดสินลงโทษรัฐบาลไม่สามารถผ่านกฎหมายเพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นผลสัมฤทธิ์ ซึ่งสรุปไว้ด้านล่าง

เอลซาลวาดอร์: สภานิติบัญญัติละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดนสิ้นเชิงในการผ่านกฎหมายที่ควบคุมค่าชดเชยสำหรับลูกจ้าง

การนำกฎหมายพื้นฐานและมาตรการทางปกครองมาใช้บังคับเพื่อบังคับใช้บทบัญญัติภายใต้รัฐธรรมนูญเป็นสิ่งสำคัญและเป็นรากฐานเพื่อหลีกเลี่ยงความไม่แน่นอนทางกฎหมายและข้อท้าทายสำหรับผู้ใช้และผู้ให้ความยุติธรรม ความจำเป็นกล่าวซ้ำในมติที่ 53-2005/55-2005 ที่กล่าวถึงข้างต้น เมื่อ เดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2556¹⁰⁴ ที่ประชุมใหญ่ศาลรัฐธรรมนูญในศาลฎีกาเอลซาลวาดอร์ ในการตัดสินดังกล่าว ที่ประชุมใหญ่ศาลรัฐธรรมนูญประณามรัฐซึ่งการละเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายโดยสิ้นเชิง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 252 ควรมีกฎหมายควบคุมและมีผลบังคับภายใต้รัฐธรรมนูญ มาตรา 38 เพื่อค้ำประกันสิทธิลูกจ้างเมื่อลูกจ้างลาออก

นอกจากการละเว้นการปฏิบัติด้านนิติบัญญัติ การละเมิดสิทธิโดยการละเว้นการปฏิบัติยังเกิดขึ้นได้เมื่อรัฐไม่สามารถจัดทำโครงการหรือแผนการทางปกครองที่จำเป็น เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือสิทธิตามจารีตสัมฤทธิ์ผล การละเว้นการปฏิบัติมักเกิดขึ้นกับกฎระเบียบที่ครอบคลุมกิจกรรมและการป้องกันองค์กรธุรกิจมิให้ละเมิดสิทธิ ภายใต้พันธกรณีด้านการคุ้มครอง รัฐควรตรวจสอบให้แน่ใจว่า มีกฎหมายและข้อบังคับที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลที่สาม รวมทั้งองค์กรธุรกิจ เข้าแทรกแซงการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมดังที่กล่าวไว้ข้างต้น

ICJ ได้จัดทำชุดการศึกษาเรื่องการเข้าถึงความยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิโดยผู้มีบทบาทที่เป็นเอกชน¹⁰⁵ แม้ว่าการศึกษาวิจัยที่ยกมามุ่งเน้นกรอบกฎหมายในประเทศ

¹⁰³ คำประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญบางส่วน, สภารัฐธรรมนูญฝรั่งเศส, คำตัดสินที่ 2008-568 DC (2008)

¹⁰⁴ ดูหัวข้อ II. 2. ในพินัยและ เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 42

¹⁰⁵ การศึกษาระดับปริญญาในจีน แอฟริกาใต้ โคลัมเบีย โปแลนด์ อินเดีย บราซิล สาธารณรัฐประชาธิปไตย

ที่เกี่ยวข้อง แต่ก็นำเสนอภาพรวมที่เป็นประโยชน์ทั้งด้านโอกาสและข้อท้าทายสำหรับผู้เสียหายในการพยายามดำเนินคดีทางกฎหมายกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเอกชน ตลอดจนเสนอบทวิเคราะห์ด้านการเยียวยาภายในประเทศ ความพร้อมใช้และประสิทธิภาพโดยละเอียด ผู้ปฏิบัติอาจพบว่า

ควรศึกษาเอกสารอ้างอิงเหล่านี้มีประโยชน์ในการเปรียบเทียบ โดยเฉพาะการศึกษาประเทศที่มีจารีตทางกฎหมายที่คล้ายคลึงกัน

ก) การละเมิดโดยการกระทำของรัฐ

รัฐอาจละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หากรัฐไม่สามารถเคารพสิทธิเหล่านี้ ตัวอย่างการละเมิดสิทธิประเภทนี้ โดยทั่ว ๆ ไปมักพบในกรณีหน่วยงานของรัฐบังคับขับไล่จากที่อาศัย¹⁰⁶ การกระทำที่นำโดยรัฐหรือที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐส่งผลกระทบต่อทางลบและขัดขวางการได้รับสิทธิด้านที่พักอาศัย และอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนอื่นด้วย ถือเป็นกรณีการละเมิดพันธกรณีการเคารพสิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่มีการบังคับขับไล่ถูกกำหนดให้เป็น หลักฐานที่เพียงพอว่ารัฐละเมิดพันธกรณีของตนภายใต้สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอและ ICESCR¹⁰⁷

i) การบังคับขับไล่และสิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ

มีร่างกฎหมายหลายฉบับกล่าวถึงการละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอและสิทธิอื่น ๆ อันเนื่องมาจากการขับไล่จากที่อาศัย โดยไม่ปฏิบัติตามมาตรการคุ้มครองเชิงกระบวนการซึ่งกำหนดภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและกฎหมายในประเทศ คำตัดสินศาลขึ้นอยู่กับสิทธิด้านที่อาศัยเอง หรือสิทธิและหลักการอื่น ๆ ที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้

คองโกและเปรู ของ ICJ ได้ ที่: <http://www.icj.org/category/publications/?theme=international-economicrelations>

¹⁰⁶ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 7, ใน UN Doc. E/1998/22, ภาคผนวก IV (1997), ย่อหน้า. 3: CESCR กำหนดให้การขับไล่บังคับเป็น “การรื้อถอน ไม่ว่าจะถาวรหรือชั่วคราวจากบ้านและ/หรือที่ดิน ที่บุคคล ครอบครัวและ/หรือชุมชนครอบครอง โดยที่ผู้นั้นไม่เต็มใจ และไม่มีการจัดหาและการเข้าถึงรูปแบบคุ้มครองทางกฎหมายหรือการคุ้มครองอื่น ๆ ที่เหมาะสม”

¹⁰⁷ ดู คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 4, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 59; และ ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 7 เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 106.

รัฐธรรมนูญทั้งนี้ขึ้นอยู่กับกรอบกฎหมายที่ใช้บังคับ เช่น สิทธิในทรัพย์สิน ความเป็นส่วนตัว สิทธิในการมีชีวิตที่มีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การไม่เลือกปฏิบัติ หรือความเท่าเทียมกัน ต่อหน้ากฎหมาย อันเป็นตัวอย่างสิทธิบางประการ ดู ตัวอย่างการดำเนินคดีระดับชาติเพื่อคุ้มครองสิทธิด้านที่อยู่อาศัยใน บทที่ 4 และ 5 นอกเหนือจากการบังคับข้อได้ ความล้มเหลวของรัฐด้านการเคารพสิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอเกิดเมื่อรัฐละเมิดสิทธิของประชาชน ในการสร้างที่อยู่อาศัยให้สอดคล้องกับวัฒนธรรมและความต้องการของของตน

ประเด็นที่สำคัญมากขึ้นเรื่อยๆ สำหรับผู้ปฏิบัติงานในระดับประเทศ คือ การจำกัดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมตามข้อโต้แย้งที่รัฐเสนอ โดยใช้เหตุเพื่อสาธารณประโยชน์ เพื่อสวัสดิการโดยรวม หรือผลประโยชน์ส่วนรวม โดยเฉพาะกรณีการขับไล่จากที่อาศัย การย้ายอาศัย และการเวนคืน ความตึงเครียดด้านที่ดินและอสังหาริมทรัพย์เพิ่มขึ้นจากความต้องการมหาศาลเนื่องจากเมืองขยายตัว การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และการแก่งำไรจากผู้มีบทบาทด้านการลงทุนและการเงิน¹⁰⁸

แม้ว่ารัฐจะมีวัตถุประสงค์และแผนการพัฒนาที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่โดยทั่วไปมักใช้ข้อโต้แย้งเรื่องผลประโยชน์สาธารณะ เพื่อพิสูจน์สถานการณ์ที่มีการละเมิดสิทธิของปัจเจกหรือกลุ่ม

ในกรณีดังกล่าว ผู้พิพากษาที่ตัดสินคดี (และในระดับหนึ่ง ทนายความที่เกี่ยวข้องกับคดีดังกล่าวด้วย) เมฆิฐประเด็นที่ซับซ้อนและละเอียดอ่อนทางการเมือง ที่จะต้องจัดการข้อพิพาท รวมทั้งการสร้างความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ชุดต่าง ๆ ที่แก่งแย่งแข่งขันกัน หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการที่พิจารณาคดีระดับชาติและระดับภูมิภาคได้จัดทำประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานที่สำคัญในประเด็นนี้ เพื่อทบทวนความชอบธรรมของข้อโต้แย้งว่าด้วยผลประโยชน์สาธารณะทั่วไป และการมีคำตัดสินเมื่อเกิดการเพิกเฉยและไม่ดำเนินการตามสมควร ตั้งแต่สังยุติโครงการ ไปจนถึงสั่งให้ดำเนินการคุ้มครองเชิงกระบวนการ รวมถึงดำเนินการตามพันธกรณีที่ต้องจัดการหรือที่มีความหมายกับผู้ได้รับผลกระทบ หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่สำคัญในกรณีนี้มักเกี่ยวกับที่ดินของชนพื้นเมือง

¹⁰⁸ ดูตัวอย่างเช่น ผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติด้านสิทธิในอาหาร, O. de Schutter ภาคผนวกรายงาน คณะมนตรีสิทธิมนุษยชน สมัยที่ 13 การจัดหาและการเช่าที่ดินขนาดใหญ่: ชุดหลักการและมาตรฐานขั้นต่ำเพื่อจัดการความท้าทายด้านสิทธิมนุษยชน, Doc.A/HRC/13/33/Add.2 (2009).

ในการนี้ คณะกรรมการสิทธิแอฟริกันด้านสิทธิของมนุษย์และประชาชน มีมติ พ.ศ. 2553 กรณีชุมชนพื้นเมืองเอนโดรอยส์ (Endorois) ในเคนยา ซึ่งเป็นกรอกรการทำงานล่าสุดที่มีประโยชน์ในการทบทวนข้อโต้แย้งว่าด้วยประโยชน์สาธารณะ

โดยคำนึงถึงมาตรฐานสากลและหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการระบุว่า มาตรา 14 กฎบัตรแอฟริกากำหนดว่า “การทดสอบสองแง่ เมื่อการบุกรุกนั้นสามารถกระทำได้เฉพาะ – “เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของชุมชน’ และ “ตามกฎหมายที่เหมาะสม’ ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการจึงปฏิเสธข้อโต้แย้งเพียงฝ่ายเดียวจากรัฐที่กระทำการเพื่อสาธารณประโยชน์ นอกจากนี้ คณะกรรมการได้ย้ำหลักการความได้สัดส่วน ซึ่งควรนำมาใช้ในกรณีที่คล้ายกันด้วย และระลึกว่าการจำกัดหรือการจำกัดสิทธิใด ๆ จะต้องกระทำโดยได้สัดส่วนและเท่าที่จำเป็นสอดคล้องกับกรบรรลุเป้าหมายที่จะดำเนินการ¹⁰⁹

ในระดับนานาชาติ ข้อคิดเห็นทั่วไปต่างๆ ที่ CESCR อธิบายไว้นั้นได้ยกตัวอย่างการกระทำเฉพาะที่เป็นการละเมิดหน้าที่ของรัฐในการเคารพสิทธิ

ย่อหน้าต่อไปนี้เป็นข้อความที่ตัดตอนมาจากการตีความของ CESCR โดยมีได้มุ่งหมายนำเสนอโดยรอบถ้วน โดยมุ่งเป็นตัวอย่างการกระทำที่น่าจะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมต่าง ๆ ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และระบุสิ่งที่ควรเป็นการชดเชยเยียวยาในระดับประเทศ

ii) สิทธิในการมีส่วนร่วมทางวัฒนธรรม

- ป้องกันการเข้าถึงวัฒนธรรม แนวปฏิบัติ สินค้า และบริการโดยปัจเจกหรือชุมชน¹¹⁰
- [ละเว้นจาก] การเลือกปฏิบัติรูปแบบใด ๆ ด้อยเหตุอัตลักษณ์ทางวัฒนธรรม การกีดกัน หรือการบังคับกลืนวัฒนธรรม[;]... [การกระทำใด ๆ ที่ขัดขวาง] การเข้าถึง

¹⁰⁹ ศูนย์เพื่อสิทธิชนกลุ่มน้อย เคนยา (Center for Minority Rights Development) และ ไมเนอร์ตีไรท์สกรุ๊ป อินเตอร์เนชันแนล (Minority Rights Group International) ในนาม สภาสวัสดิการเอนโดรอยส์ v. เคนยา (Endorois Welfare Council v. Kenya), คณะกรรมการสิทธิแอฟริกันเพื่อสิทธิของมนุษย์และประชาชน, คำวินิจฉัยที่ 276/2546 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2552, ย่อหน้า. 211-213.

¹¹⁰ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 21, UN Doc. E/C.12/GC/21 (2009), ย่อหน้า. 62.

... การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่หลากหลาย ... สินค้าและบริการทางวัฒนธรรมอันเป็นที่เข้าใจว่าสิ่งนำเสนออัตลักษณ์ ค่านิยม และความหมาย[;] ... เสรีภาพที่จำเป็นต่อการค้นคว้าวิจัยทางวิทยาศาสตร์และกิจกรรมสร้างสรรค์[;]

... ชนกลุ่มน้อยเข้าถึงวัฒนธรรม มรดก และการแสดงออกในรูปแบบอื่น ๆ ของตนได้โดยเสรี ตลอดจนการใช้เอกลักษณ์และการปฏิบัติทางวัฒนธรรมของตนโดยเสรี.”¹¹¹

iii) สิทธิด้านการศึกษา

- “การปิดโรงเรียนเอกชน”¹¹²
- การริเริ่มหรือความล้มเหลวในการยกเลิกกฎหมายซึ่งเลือกปฏิบัติต่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคลด้วยเหตุผลต้องห้ามด้านการศึกษา
...ห้ามสถาบันการศึกษาเอกชน
...การปฏิเสธบุคลากรและนักศึกษามีให้มีเสรีภาพทางวิชาการ
การปิดสถานศึกษาในมีความตึงเครียดทางการเมืองไม่สอดคล้องกับ มาตรา 4 [ICESCR]”¹¹³

iv) สิทธิด้านอาหาร:

- “การยกเลิกหรือระงับการออกกฎหมายทางการ ซึ่งจำเป็นต่อการได้สิทธิด้านอาหารอย่างต่อเนื่อง การปฏิเสธการเข้าถึงอาหารของปัจเจกหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง โดยเฉพาะ ... ; การป้องกันการเข้าถึงความช่วยเหลือด้านอาหารเพื่อมนุษยธรรมในสถานการณ์ความขัดแย้งภายในหรือสถานการณ์ฉุกเฉินอื่นๆ การนำกฎหมายหรือนโยบายซึ่งขัดต่อพันธกรณีทางกฎหมายที่มีอยู่ก่อนหน้าโดยชัดแจ้ง และเชื่อมโยงกับสิทธิด้านอาหาร”¹¹⁴

¹¹¹ อ่างแล้ว., ย่อหน้า 49.

¹¹² คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 13, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 45, ย่อหน้า. 50.

¹¹³ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 13, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 45, ย่อหน้า. 59.

¹¹⁴ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 12, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 19.

v) สิทธิด้านสุขภาพ:

- “การยกเลิกหรือการระงับการออกกฎหมายทางการ ซึ่งจำเป็นสำหรับการได้รับสิทธิ ด้านสุขภาพต่อเนื่อง หรือการนำกฎหมายหรือนโยบายไปใช้ทั้งที่ขัดต่อกฎหมายใน ประเทศหรือต่างประเทศ ที่มีอยู่แล้วโดยชัดเจน

พันธกรณีทางกฎหมายว่าด้วยสิทธิด้านสุขภาพ¹¹⁵

- การปฏิเสธการเข้าถึงสถานที่ให้บริการด้านสุขภาพ สินค้าและบริการสำหรับบุคคล หรือกลุ่มบุคคลเฉพาะ อันเป็นผลมาจากการเลือกปฏิบัติทางนิตินัยหรือพฤตินัย การจงใจระงับหรือบิดเบือนข้อมูลที่มีความสำคัญต่อการคุ้มครองหรือการรักษา สุขภาพ การระงับกฎหมายหรือการนำกฎหมายหรือนโยบายที่แทรกแซงการได้ รับองค์ประกอบใด ๆ ในสิทธิด้านสุขภาพ”¹¹⁶

vi) สิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากการคุ้มครองผลประโยชน์ด้านศีลธรรม และทางวัตถุ อันเกิดจากการสร้างสรรค์ทางวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม หรือศิลปะ:

- “ละเมิดสิทธิผู้สร้างสรรค์ที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นผู้สร้างผลงานด้านวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม หรือศิลปะ และสิทธิที่จะคัดค้านการดัดแปลง การดัดทอน หรือการ ดัดแปลงอื่น ๆ หรือการกระทำที่ทำให้เสื่อมเสียอื่น ๆ ต่อการสร้างสรรค์ของผู้สร้าง อันกระทบกระเทือนต่อเกียรติยศหรือ ชื่อเสียง [...] การรบกวนผลประโยชน์ทาง วัตถุของผู้สร้างสรรค์โดยไม่เป็นธรรม ซึ่งจำเป็นต่อการช่วยให้สร้างสรรค์ได้รับ มาตราฐานการครองชีพที่เพียงพอ”¹¹⁷
- การยกเลิกหรือการระงับการออกกฎหมายอย่างเป็นทางการโดยไม่เป็นธรรมเพื่อ คุ้มครองผลประโยชน์ด้านศีลธรรมและวัตถุอันเป็นผลมาจากการสร้างสรรค์ทาง วิทยาศาสตร์ วรรณกรรม และศิลปะ”¹¹⁸

¹¹⁵ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 14, เจริญรุด ก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 48

¹¹⁶ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 50.

¹¹⁷ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 17, *UN Doc. E/C.12/GC/17 (2005)*, ย่อหน้า. 30.

¹¹⁸ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 42.

vii) สิทธิด้านการประกันสังคม

- “การละเว้นจากการมีส่วนร่วมในการปฏิบัติหรือกิจกรรมใด ๆ อันเป็นการปฏิเสธหรือจำกัดการเข้าถึงการประกันสังคมที่เพียงพออย่างเท่าเทียมกัน เป็นต้น ไม่ว่าเป็นการดำเนินการโดยพลการหรือโดยไม่มีเหตุผลอันควร” แทรกแซงการประกันสังคมที่ประชาชนช่วยเหลือกันเองหรือการจัดการประกันสังคมตามจารีตหรือประเพณีดั้งเดิม การแทรกแซงสถาบันที่จัดตั้งขึ้นโดยบุคคลหรือนิติบุคคลเพื่อให้บริการประกันสังคมโดยพลการหรือโดยไม่มีเหตุอันควร¹¹⁹
- การยกเลิกหรือการระงับการออกกฎหมายทางการที่จำเป็นต่อการได้รับสิทธิประกันสังคมต่อเนื่อง การสนับสนุนมาตรการที่บุคคลที่สามนำไปใช้อย่างแข็งขัน แม้มาตรการนั้นไม่สอดคล้องกับสิทธิการประกันสังคม การสร้างเงื่อนไขคุณสมบัติเพื่อแบ่งแยกผู้มีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์ให้แตกต่างกัน เพื่อรับความช่วยเหลือทางสังคมสำหรับผู้ด้อยโอกาสและคนชายขอบ ให้ขึ้นอยู่กับสถานที่อยู่อาศัย การปฏิเสธสิทธิแก่ผู้หญิงหรือปัจเจกหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งอย่างแข็งขัน¹²⁰

viii) สิทธิด้านทรัพยากรน้ำ

- “ละเว้นการมีส่วนร่วมปฏิบัติหรือละเว้นกิจกรรมใด ๆ ที่ปฏิเสธหรือจำกัดการเข้าถึงน้ำที่เพียงพอโดยเสมอภาค ละเว้นการแทรกแซงการจัดสรรน้ำตามประเพณีหรือตามจารีตโดยพลการ ละเว้นการทำให้น้ำลดน้อยลงหรือการก่อกมลพิษโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น การปล่อยเสียจากสถานที่หรืออาคารของรัฐหรือการใช้และการทดสอบอาวุธ และการจำกัดการเข้าถึงหรือทำลายบริการและโครงสร้างพื้นฐานด้านน้ำเพื่อเป็นมาตรการลงโทษ เช่น ในการขัดกันด้วยอาวุธ ซึ่งเป็นการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ¹²¹ การยกเลิกหรือการระงับกฎหมายทางการ ซึ่งจำเป็นสำหรับการได้รับสิทธิในทรัพยากรน้ำต่อเนื่อง หรือการบังคับใช้กฎหมายหรือนโยบายที่ไม่สอดคล้องกับพันธกรณีทางกฎหมายในประเทศหรือกฎหมายระหว่างประเทศที่มีอยู่ก่อนแล้วในส่วนที่ว่าด้วยสิทธิในทรัพยากรน้ำ”¹²²

¹¹⁹ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 19, เจริญรอด ก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 44.

¹²⁰ อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 64.

¹²¹ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 15, เจริญรอด ก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 21.

¹²² อ้างแล้ว, ย่อหน้า. 42.

ix) สิทธิในการทำงาน

- “ปฏิเสธรหรือจำกัดสิทธิที่ทุกคนพึงเข้าถึงงานที่มีคุณค่าโดยเท่าเทียมกัน โดยเฉพาะปัจเจกและกลุ่มผู้ด้อยโอกาสและเป็นกลุ่มชายขอบ รวมทั้งผู้ต้องขังหรือผู้ถูกคุมขัง สมาชิกชนกลุ่มน้อย และแรงงานข้ามชาติ”¹²³
- “การยกเลิกหรือการระงับกฎหมายทางการ ที่จำเป็นสำหรับการใช้สิทธิด้านการมีงานทำอย่างต่อเนื่อง การปฏิเสธรมิให้ปัจเจกหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเข้าถึงการมีงานทำ ไม่ว่าจะการเลือกปฏิบัติดังกล่าวจะขึ้นอยู่กับกฎหมายหรือการปฏิบัติหรือไม่ และการนำกฎหมายหรือนโยบาย ซึ่งขัดต่อพันธกรณีระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิการทำงานทำอย่างซัดแจ้งไปใช้”¹²⁴

ข) คุณสมบัติการละเมิดอื่น ๆ

ตามที่คู่มือนี้ระบุไว้โดยละเอียดว่า การละเมิดอาจเกิดขึ้นจากการปฏิบัติหรือการละเว้นการปฏิบัติก็ได้ นอกจากนั้น ยังมีคุณลักษณะอื่น ๆ หรือเพิ่มเติม ซึ่งการวิเคราะห์เชื่อมโยงกับวัตถุประสงค์เพื่อทำความเข้าใจและเพื่อตีความ การละเมิดอาจเกิดขึ้นเฉพาะตัวกับบุคคลคนใดคนหนึ่งหรือเกิดขึ้นเป็นวงกว้างก็ได้ ทั้งสองกรณีอาจมีระดับความรุนแรงและระดับธรรมชาติการละเมิดเชิงระบบแตกต่างกัน อาทิ การละเมิดรายบุคคลอาจส่งผลร้ายแรงโดยที่ไม่เป็นผลจากความล้มเหลวเชิงนโยบายที่เพียงพออย่างเป็นระบบหรือเกิดจากการเลือกปฏิบัติอย่างเป็นระบบ

การละเมิดสิทธิที่เกิดกับบุคคลเพียงคนเดียวมักจะนำไปสู่การระบุปัญหาการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศในวงกว้างขึ้น และในบางกรณีหน่วยงานด้านตุลาการและกึ่งตุลาการก็มีคำสั่งให้เยียวยาเชิงระบบ ซึ่งบางครั้งมักพบในรูปแบบการปฏิรูปกฎหมายหรือนโยบาย เมื่อมีการพิจารณาคดีรายบุคคล คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบียว่าด้วยสิทธิด้านสุขภาพเป็นตัวอย่างที่ดีสำหรับประเด็นนี้¹²⁵ ในทางกลับกัน หน่วยงานตุลาการและ

¹²³ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 18, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 23.

¹²⁴ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 18, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, วรรค 32.

¹²⁵ ดู ตัวอย่าง ที่ อลิเซีย อี. ยามิน และ ออสการ์ ปาร์รา เวนรา (Alicia E. Yamin and Oscar Parra Vera),

กึ่งตุลาการที่แก้ปัญหาการละเมิดข้อบัญญัติตามอนุสัญญาหรือตามรัฐธรรมนูญที่เป็นนามธรรมสามารถสั่งให้ดำเนินการเยียวยาที่จะนำมาใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลในกรณีเฉพาะได้

ตัวอย่างเหล่านี้แสดงให้เห็นว่า มักไม่สามารถจัดประเภทการละเมิดอย่างเข้มงวดได้ และการจัดประเภทที่เข้มงวดไม่มีประโยชน์ในทางปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม สำหรับผู้ปฏิบัติงานการระบุประเภทละเมิดสิทธิประเภทต่างๆ อาจมีความจำเป็นที่เป็นรูปธรรมมากขึ้น เนื่องจากอย่างน้อยลักษณะและขอบเขตการละเมิดอาจมีผลกระทบต่อการศึกษาที่มี โดยเฉพาะในระดับภูมิภาคและระดับนานาชาติในบางสถานการณ์ อาทิ ภายใต้พิธีสารเลือกรับ ICESCR การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม “ร้ายแรงหรือเป็นระบบ” อาจได้รับประโยชน์จากขั้นตอนการไต่สวน¹²⁶ กระบวนการนี้ช่วยให้ นักกฎหมายและนักเคลื่อนไหวด้านสิทธิมนุษยชนสามารถร้องขอการไต่สวนกรณีปัญหาร้ายแรงและเกิดขึ้นแพร่หลาย โดยเฉพาะกรณีที่เกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ขั้นตอนการไต่สวนอาจเป็นการตอบสนองที่ทันท่วงทีและยืดหยุ่นกว่า เมื่อเทียบกับกลไกการสื่อสารส่วนบุคคล โดยเฉพาะการไต่สวนนั้นไม่จำเป็นต้องให้ใช้เยียวยาภายในประเทศจนหมดสิ้นเสียก่อน

บางครั้งการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยรวมอาจถึงเกณฑ์อาชญากรรมภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งต้องถูกตรวจสอบโดยหน่วยงานและเขตอำนาจศาลอื่น ๆ อาทิ อนุสัญญาเจนีวา พ.ศ. 2492 พิธีสารเพิ่มเติม พ.ศ. 2520 และธรรมนูญกรุงโรมว่าด้วยศาลอาญาระหว่างประเทศ การละเมิดหายประการยังถือเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่น การบังคับให้ขับไล่โดยการถ่ายเทประชากร การใช้ความอดอยากเป็นวิธีทำสงคราม การบังคับทำหมัน หรือการบังคับใช้แรงงาน และการเอาคนลงเป็นทาสทางเพศ¹²⁷

“การคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพโดยตุลาการในโคลอมเบีย: จากข้อเรียกร้องทางสังคมสู่การเรียกร้องสิทธิของบุคคล จนถึงการอภิปรายสาธารณะ (Judicial Protection of the Right to Health in Colombia: From Social Demands to Individual Claims to Public Debates)”, ใน *Hastings International & Comparative Law Review*; 33(2), 2010, หน้า 431-459. ดู หมวดที่ III ด้วย 1. ปี) ในบทนี้

¹²⁶ ดู มาตรา 11 OP-ICESCR: ขั้นตอนการไต่สวน เรียกอีกแบบว่า ขั้นตอนการเลือกเข้าร่วม ดังนั้นจะใช้เฉพาะกับรัฐที่ได้ประกาศเข้าร่วมตามที่กำหนดไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น

¹²⁷ สำหรับบทบัญญัติกฎหมายอาญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง ดูที่, ธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศ (รับรอง 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2541 มีผลบังคับใช้ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2545), UN Doc. A/CONF. 183/9 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ธรรมนูญกรุงโรม]:

บทที่ 3: การเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดี

บทนี้นำเสนอประเด็นสำคัญบางประการ ซึ่งนักกฎหมาย หรือผู้พิพากษาในระดับหนึ่ง ตลอดจนหน่วยงานอื่นๆ อาจเผชิญหน้าในบริบทของการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยไม่ทำการสำรวจเชิงลึกไปถึงแง่มุมทางการเมือง ยุทธศาสตร์ และขั้นตอนที่จำเป็นต้องแจ้งแง่มุมต่างๆ ในการดำเนินคดีเพื่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทว่าจะเน้นข้อพิจารณาเชิงยุทธศาสตร์และขั้นตอนโดยสังเขปถึงจำนวนหนึ่งที่ผู้ฟ้องคดีควรคำนึงถึง นอกเหนือจากประเด็นกฎหมายล้วน ๆ อย่างไรก็ตาม แง่มุมต่าง ๆ ที่นำเสนอนี้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาตัดสินสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างไม่ต้องสงสัย และผู้ปฏิบัติงานอาจพบว่าบางประเด็นที่กล่าวถึงและข้อมูลอ้างอิงที่เสนอต่อจากนี้ ประโยชน์ โดยเฉพาะในระยะแรกของการดำเนินคดีเป็นอย่างยิ่ง

การจูงใจก่อการละเมิดต่อกลุ่มคนที่มีเงื่อนไขในชีวิต โดยคาดการณ์มาแล้วว่าเป็นการทำลายทางกายภาพในฐานะอาชญากรรมการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (มาตรา 6(ซี)); การบังคับขับไล่อพยพ การเนรเทศออกนอกประเทศหรือการเคลื่อนย้ายประชากรพลเรือนในฐานะอาชญากรรมสงคราม (มาตรา 8(2)(อี)(viii)) และอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ (มาตรา 7(1)(ดี)); การทำลายและการฉกฉวยทรัพย์สิน อันเป็นการละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัยโดยไม่สมควร ย่อมไม่สามารถอ้างความจำเป็นทางทหารมารองรับได้ ถือเป็นอาชญากรรมสงคราม (มาตรา 8(2)(เอ)(iv), 8(2)(บี)(xiii) และ 8(2)(อี)(xii)); การใช้ความอดอยากของพลเรือนโดยเจตนาเป็นวิธีการทำสงครามโดยการกีดกันการเข้าถึงสิ่งของที่จำเป็นต่อการเอาชีวิตรอด ถือเป็นอาชญากรรมสงคราม (มาตรา 8(2)(เอ)(iii) และ (บี)(xxv)); การโจมตีอาคารที่อุทิศให้กับการศึกษา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ หรือการรักษาสุขภาพโดยเจตนา เมื่ออาคารนั้นมีไซ่อาคารเพื่อวัตถุประสงค์ทางการทหาร (มาตรา 8(2)(บี)(ix)) การละเมิดสิทธิด้านอนามัยทางเพศและอนามัยเจริญพันธุ์โดยการข่มขืน การเอาคนลงเป็นทาสทางเพศ การบังคับค้าประเวณี การบังคับให้ตั้งครรภ์ หรือการบังคับให้ทำหมัน เป็นอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ (มาตรา 7(1)(จี)) และอาชญากรรมการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (มาตรา 6(บี) และ (อี)) ; การปล้นสดมภ์ (มาตรา 8(2)(บี)(xvi) และมาตรา 8(อี)(v)) ดูเพิ่มเติมที่ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 7, เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 106, ย่อหน้า. 7 และ 13 (ในการบังคับขับไล่อะหว่างการขัดกันด้วยอาวุธ); คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 14 เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 33, ย่อหน้า. 34 (เรื่อง การจำกัดการเข้าถึงบริการด้านสุขภาพเมื่อมีการขัดกันด้วยอาวุธ) และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 31, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), ย่อหน้า. 18

(เรื่อง การยอมรับการละเมิดสิทธิมนุษยชนบางประการว่า เป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายในประเทศหรือกฎหมายระหว่างประเทศ) สำหรับข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ ดู ที่ เอเวอรินน์ ชมิด (Evelyne Schmid) การยึดถือสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างจริงจังในกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ (*Taking Economic, Social and Cultural Rights Seriously in International Criminal Law*), Cambridge Studies in International and Comparative Law, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์, อยู่ระหว่างการตีพิมพ์ 2014.

I. การพิจารณาเชิงการฟ้องคดีเชิงยุทธศาสตร์

1. ให้ข้อมูลแก่ผู้เสียหาย/ลูกความด้านสิทธิและการเยียวยา

การศึกษาที่พิจารณามิติเชิงยุทธศาสตร์ในการฟ้องคดีและคำให้การจากผู้ประกอบวิชาชีพข้ามเขตอำนาจศาลยืนยันความสำคัญพื้นฐานในการสร้างหลักประกันว่าผู้ทรงสิทธิควรมีความตระหนักรู้ทั้งภาพรวมว่าด้วยสิทธิของตนและพันธกรณีของรัฐที่เกี่ยวข้องในการทำให้สิทธินั้นเป็นจริง¹²⁸

เห็นได้ชัดว่าเมื่อประชากรมีการศึกษาทั่วไปสูงขึ้นและโดยเฉพาะการศึกษาด้านสิทธิมนุษยชน จะเกื้อหนุนให้เข้าถึงความยุติธรรมได้ดีขึ้นในกรณีที่มีการกล่าวอ้างว่าเกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม¹²⁹ ความตระหนักรู้สิทธิไม่เพียงแต่มีความสำคัญเฉพาะกรณีที่เกิดการละเมิดสิทธิแล้วเท่านั้น แต่ยังมีบทบาทสำคัญในการป้องกันการละเมิดสิทธิด้วย ผู้ทรงสิทธิต้องได้รับอำนาจเพื่อเรียกร้องและคุ้มครองสิทธิของตน อย่างไรก็ตาม ผู้ทรงสิทธิมักมีความรู้เรื่องสิทธิของตนเพียงเล็กน้อย โดยทั่วไปแล้วมักทราบเฉพาะส่วนที่เกี่ยวกับโอกาสด้านการคุ้มครองทางกฎหมาย ทั้งนี้ระดับความรู้แต่ละประเทศย่อมต่างกัน ตัวอย่างเช่น กฎหมายและคำตัดสินของศาลที่สำคัญเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มักตีพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษาทางการหรือเอกสารที่คล้ายกัน ซึ่งประชาชนสามารถเข้าถึง

¹²⁸ ดูกรอบ หน้า 84 ในบทนี้

¹²⁹ ICJ Studies on Access to Justice for social rights กรณีศึกษาประเทศโมร็อกโกและเอลซัลวาดอร์ เข้าถึงได้ทั้งภาษาฝรั่งเศสและสเปนตามลำดับ ที่ <http://www.icj.org/new-icj-study-on-access-to-justice-for-economic-socialand-cultural-rights-in-morocco/> และ <http://www.icj.org/new-icj-studyanalyses-obstacles-preventing-salvadorians-to-access-justice-effectively/> ซึ่งแสดงความให้เห็นสำคัญของการศึกษา และการสร้างความตระหนักรู้ในบริบทเฉพาะสองบริบท

จำกัด บุคคลที่มาจากกลุ่มชายขอบและผู้ด้อยโอกาสยังมีโอกาสเข้าถึงจำกัดเป็นพิเศษ ดังนั้น จึงมีแนวโน้มว่ามักตกเป็นผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในแง่นี้ นักกฎหมายและผู้พิพากษาจะมีบทบาทสำคัญทั้งการนำเสนอข้อมูลและทำให้เกิดความเข้าใจข้อมูล การพัฒนาและบำรุงรักษาฐานข้อมูลหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานโดยหน่วยงานตุลาการและผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายมีบทบาทมาก¹³⁰ นอกจากนี้ ยังมีโครงการริเริ่มด้านการศึกษาและความโปร่งใส เช่น ในเอลซัลวาดอร์ ซึ่งผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญอุทิศเวลาเป็นประจำเพื่อแจ้งให้ผู้คนทราบการทำงานของผู้พิพากษา

รัฐธรรมนูญและสิทธิที่ได้รับคุ้มครอง¹³¹ ในเคนยามีโครงการนำร่องตั้งแต่ พ.ศ. 2556 เพื่อฝึกอบรมนักศึกษาปริญญาตรีทุกคนที่มหาวิทยาลัยไลคิเปีย (Laikipia) ด้านมาตรฐานสิทธิมนุษยชนสากลและระดับชาติ¹³²

การรับรู้ของผู้ทรงสิทธิเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ เมื่อผู้ทรงสิทธิถูกละเมิดสิทธิจริง ความรู้เรื่องสิทธิมนุษยชนย่อมพ้นจากความรู้เชิงนามธรรม ทนายความมักจะต้องสร้างสมดุลระหว่างผลประโยชน์เฉพาะของลูกความกับการพิจารณากฎหมายและนโยบายทั่วไปที่ส่งผลกระทบต่อรูปคดี ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงแห่งคดีและข้อเท็จจริงเฉพาะที่ปรากฏ ตลอดจนประเด็นทางกฎหมายที่หยิบยกขึ้นมา และขอบเขตการเยียวยาที่เรียกร้องในคดี ผู้ทรงสิทธิควรมีส่วนร่วมเชิงรุกบนฐานการมีข้อมูลด้วยความสม่ำเสมอในกระบวนการฟ้องคดีและการตัดสินใจเชิงยุทธศาสตร์ที่เป็นไปได้เพื่อประโยชน์สูงสุด ในกรณีที่มีความเป็นไปได้ว่าจะบรรลุวิธีการที่เป็นระบบมากขึ้นเพื่อการชดเชยเยียวยาและการเปลี่ยนแปลงนโยบายที่มีผลกระทบต่อสถานการณ์รายบุคคล ผู้เสียหายแต่ละรายจะต้องตระหนักถึงศักยภาพและยอมรับวิธีการใดๆ ที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อแก้ไขปัญหาและตอบโจทยในวงกว้างขึ้น

¹³⁰ ดูกล่องเครื่องมือที่ ภาคผนวก 2 ในคู่มือนี้

¹³¹ เว็บไซต์ที่ประชุมศาลรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกาเอลซัลวาดอร์ เข้าถึงที่: http://www.csj.gob.sv/SALAS_CSJ.html

¹³² สำหรับข้อมูลเพิ่มเติมดู รายงานประจำปีของ OHCHR, Thematic Priorities: Impunity and the Rule of Law, หน้า. 40 เข้าถึงที่: http://www2.ohchr.org/english/OHCHRReport2013/WEB_version/pages/thematic_priorities.html; และเว็บไซต์ Laikipia University เข้าถึงที่: <http://laikipia.ac.ke/home/humanrights.html>

ดังนั้น คำถามพื้นฐานที่อาจต้องตอบคือ การฟ้องคดีเป็นตัวเลือกที่ดีที่สุดในฐานะการกระทำที่เผชิญอยู่หรือไม่ นอกจากนี้ คดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่เป็นสัญลักษณ์หลายคดีแสดงให้เห็นพัฒนาวิทยาศาสตร์วงกว้าง ซึ่งการดำเนินคดีเป็นเพียงองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งเท่านั้น ในกรณีดังกล่าว การสนับสนุนทางกฎหมายและการเมืองอาจมีบทบาทกำหนดว่าเมื่อใดที่มีการตัดสินที่รับรองสิทธิในเชิงบวกและให้การเยียวยา การตัดสินนั้นย่อมมีผลบังคับใช้ในวงกว้างด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีคำสั่งให้การเยียวยานำไปเปลี่ยนแปลงเชิงโครงสร้างทางกฎหมายและนโยบาย ในบางกรณี แม้ว่าการฟ้องคดีไม่ประสบผลสำเร็จ แต่ก็สร้างการเปลี่ยนแปลงเชิงบวกได้ ผ่านการรณรงค์สาธารณะและกิจกรรมการสนับสนุนคดีต่าง ๆ¹³³

เมื่อเกิดการส่งมอบสินค้าและบริการสาธารณะที่จำเป็นต่อการทำให้สิทธิมนุษยชนในมิติ สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เกิดขึ้นจริง ผู้ทรงสิทธิตลอดจนข้าราชการและปฏิบัติหน้าที่ที่จะต้องตระหนักถึงกรอบและหลักการทางกฎหมายที่ตนต้องเคารพ ดังนั้นการทราบความคืบหน้าในการฝึกอบรมด้านสิทธิมนุษยชนของข้าราชการพลเรือนสามัญ จึงเป็นเรื่องน่าสนใจ อาทิ ที่โบลิเวียรัฐได้ริเริ่มโครงการการศึกษาใหม่สำหรับข้าราชการทุกคน เพื่อฝึกอบรมข้าราชการให้ทราบมาตรฐานสิทธิมนุษยชนเพื่อต่อต้านทัศนคติและการเลือกปฏิบัติในการบริหารราชการ¹³⁴

บุคลากรด้านการบริหารรัฐกิจที่มีข้อมูลและอยู่ในสถานะที่ดีกว่าผู้อื่น ทั้งด้านการคุ้มครองการละเมิดสิทธิและมีส่วนร่วมสร้างความตระหนักถึงเชิงรุกที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น ในกรณีการร้องเรียนบริการสาธารณะที่ดำเนินการไม่ดี อาจสามารถเยียวยาความเสียหายโดยทันทีหรืออย่างน้อยให้มีการเยียวยาภายในเวลาอันสมควรไม่ว่าจะเป็นการเยียวยาทางปกครองที่สามารถประกันให้ยุติการละเมิด หลีกเลี่ยงการทำให้สถานการณ์รุนแรงขึ้น และเข้าถึงผู้ทรง

¹³³ คดี ลินดีเล มาซิบูโกและพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์ก และพวก (*Lindiwe Mazibuko & Others v. City of Johannesburg & Others*) คดี, ศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้ คดี CCT 39/09, [พ.ศ. 2552] ZACC 28, 8 ตุลาคม พ.ศ. 2552 แสดงให้เห็นภาพการเปลี่ยนแปลงในเชิงบวกที่ดี โดยใช้การรณรงค์และการรณรงค์เชิงนโยบายสาธารณะ ซึ่งขัดเขยการตัดสินจากศาลที่ค่อนข้างเป็นไปในแนวอนุรักษ์นิยม สำหรับรายละเอียดเพิ่มเติม ดูบทที่ 5 ตอน III 2. ในคู่มือนี้

¹³⁴ รายงานข่าวหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติเกี่ยวกับกิจกรรมของสำนักงานในรัฐพหุชาติแห่งโบลิเวีย, UN Doc. A/HRC/22/17/Add.2 (2013), ย่อหน้า. 34 เข้าถึง ที่: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Sessio_n22/A-HRC-22-17-Add-2_en.pdf

สิทธิได้มากขึ้นในฐานะบริการสาธารณะ ในแง่นี้ ความสำคัญของการอบรมด้านสิทธิมนุษยชน แก่เจ้าหน้าที่รัฐด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจึงสำคัญ เช่นเดียวกับการอบรม สิทธิมนุษยชนแขนงอื่น ๆ เนื่องจากการอบรมมีบทบาทสำคัญในการรับประกันองค์ประกอบ การชดเชยอย่างเพียงพอทั้งปวง ตามความเข้าใจภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งรวมถึง รับรองมิให้เกิดการละเมิดซ้ำ¹³⁵

ในกรณีส่วนใหญ่ การใช้การเยียวยาทางกฎหมายควรเป็นทางเลือกสุดท้าย เนื่องจากใช้ ระยะเวลายาวและผู้เสียหายที่ถูกละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมส่วนใหญ่ ยังเข้าถึงได้จำกัด

วรรณกรรมด้านการดำเนินคดีเชิงยุทธศาสตร์

- บรูซ พอร์เตอร์ (Bruce Porter), “วิกฤตการณ์ในสิทธิและยุทธศาสตร์จัดการสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม(The Crisis in ESC Rights and Strategies for Addressing It)”ใน Malcolm Langford และ Bret Thiele (บรรณาธิการ.), การดำเนินคดีเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม: สถานภาพ สถานการณ์ (Litigation of Economic, Social and Cultural Rights: The State of Play), สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยนิวยอร์ก, ซิดนีย์, 2005.
- มัลคอล์ม แลงฟอร์ด (Malcolm Langford), “จากการปฏิบัติสู่ทฤษฎี: การบังคับ ใช้สิทธิทางสังคมในชั้นศาล (From practice to theory: the justiciability of social rights)”ในมัลคอล์ม แลงฟอร์ด ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานด้าน สิทธิทางสังคม: แนวโน้มที่เกิดขึ้นในกฎหมายเปรียบเทียบและกฎหมายระหว่าง ประเทศ, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์, เคมบริดจ์, 2008.

¹³⁵ ข้อมูลเครื่องมือการฝึกอบรมด้านสิทธิมนุษยชน คู่มือผู้ปฏิบัติการของ ICJ ฉบับที่ 2, สิทธิการเยียวยา และการชดเชยการละเมิดสิทธิมนุษยชนขั้นต้น, หน้า 104-105, เข้าถึง (ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส สเปน อาหรับ และไทย) ที่: <http://www.icj.org/the-right-to-a-remedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>

- เจมส์ คาวัลลาโร และ เอมิลี สแคฟเฟอร์ (James L. Cavallaro and Emily J. Schaffer) (2004-2005), “น้อยคือมาก: ทบทวนการฟ้องคดีสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคมระดับเหนือรัฐในทวีปอเมริกา (Less as More: Rethinking Supranational Litigation of Economic and Social Rights in the Americas)” ใน วารสารกฎหมายเฮสติงส์ (Hastings Law Journal) 56 (2), หน้า 217-281.
- ทารา เจ. เมลิช (Tara J. Melish) (2006), “พินิจ สมมติฐาน ‘น้อยคือมาก’ ใหม่: การฟ้องคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมระดับเหนือรัฐในทวีปอเมริกา”, วารสารกฎหมายและการเมืองระหว่างประเทศมหาวิทยาลัยนิวยอร์ก (New York University Journal of International Law & Politics) 39 (1), หน้า 171342.

แหล่งข้อมูลอื่นๆ ด้านการฟ้องคดีเชิงยุทธศาสตร์

- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala, Capacitación Técnica en Litigio Estratégico en Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas Componente de Justicia del Programa Maya II, Manual Litigio Estratégico: “Estrategia General para los litigios de Alto Impacto”, เข้าถึง ที่ http://www.ohchr.org.gt/documentos/programaMAYA/A_NEXO2.pdf
- ความริเริ่มการฟ้องคดียุทธศาสตร์ (Strategic Litigation Initiative:SLI) โดย ESCR-Net เข้าถึงได้ที่: <http://www.escr-net.org/node/365113>

2. การเลือกถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี

เมื่อการพิจารณาความเป็นไปได้ที่จะใช้หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการเพื่อการไต่เบี่ยงเพื่อเรียกร้องการชดเชยและการชดใช้ค่าเสียหายการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ผู้เสียหายและทนายความอาจมีทางเลือกใช้ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีต่างๆ ในทำนองเดียวกันกับการใช้ประเด็นต่าง ๆ ในกฎหมายที่ใช้บังคับ การดำเนินการในระดับชาติ อาจรวมถึงการใช้กฎหมายปกครอง กฎหมายแพ่ง หรือกฎหมายอาญา¹³⁶

¹³⁶ ตัวอย่างที่เป็นรูปธรรมจากเขตอำนาจศาลต่างๆ ด้านการเข้าถึงความยุติธรรมโดยใช้ประชุมกฎหมายต่าง ๆ ดูปทที่ 4 ในคู่มือนี้

ในระดับสากล นักกฎหมายอาจมีทางเลือกใช้ระบบสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาคหรือหน่วยงานภายใต้สหประชาชาติ ซึ่งอาจเสนอการตรวจสอบกึ่งตุลาการด้านการปฏิบัติตามสนธิสัญญา

อาจมีปัจจัยต่าง ๆ ที่มีบทบาทและจำเป็นต้องพิจารณาเมื่อทำการเลือกใช้ ซึ่งได้แก่:

- กรอบกฎหมายที่อนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกำหนดและระดับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่กฎหมายกำหนดไว้
- จุดยืนและประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานของตุลาการหรือองค์กรกึ่งตุลาการที่เกี่ยวข้องในประเด็นทางกฎหมายที่ใช้ในคดีนั้น
- ปัญหาเชิงกระบวนการ เช่น กลไกการคุ้มครองเฉพาะมี การรับฟังพยานหลักฐานและอำนาจการฟ้องคดี (Standing issues) หรือระยะเวลาที่ใช้ในกระบวนการ
- ประเภทการชดเชยเยียวยาที่มีอำนาจสั่งได้ ลักษณะการตัดสิน และมุมมองด้านการบังคับใช้และการดำเนินการ

การเลือกเขตอำนาจศาลที่เหมาะสมและเขตอำนาจศาลที่มีความเหมาะสมเชิงยุทธศาสตร์ที่สุดอาจเชื่อมโยงกับการพิจารณาคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมภายในประเทศ เกณฑ์การฟ้องคดีในระดับสากลที่ระบุไว้ข้างต้น ยังใช้กับการฟ้องคดีในประเทศได้ในระดับหนึ่งอีกด้วย โดยเฉพาะกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ควรรวดเร็วและทันเวลาซึ่งเป็นปัจจัยตัดสิน เช่น

ตลอดจนข้อพิจารณาอื่น ๆ เช่น กฎของพยานหลักฐาน

อาทิ ในกรณีของการละเมิดสิทธิการทำงานและการละเมิดประมวลกฎหมายแรงงานที่มีโทษตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น เรื่องการละเมิดทางเพศ หน่วยงานอาจแนะนำให้ลูกความเริ่มกระบวนการทางอาญาก่อน ทำให้เกิดการสอบสวนและอาจเป็นยุทธศาสตร์ที่ส่วนช่วยเหลือขณะอุปสรรคที่ผู้เสียหายมักเผชิญเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีดังกล่าว

II. มิติเชิงกระบวนการวิธีพิจารณาความ

มิติเชิงกระบวนการวิธีพิจารณาความที่เชื่อมโยงกับความสามารถในการยื่นฟ้องร้องมีบทบาทสำคัญที่กำหนดว่า สามารถเข้าถึงการเยียวยาการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ได้และด้วยความมีประสิทธิภาพดังที่กล่าวไว้ในหัวข้อ 1.2 ด้านบนหรือไม่

ผู้อ้างสิทธิจะต้องพิจารณาว่า สาเหตุจากการกระทำใด ที่เกิดจากข้อเท็จจริงที่เป็นที่มาในการกล่าวอ้างว่าอาจมีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม การกระทำดังกล่าวอาจเกิดขึ้น จากกรณีต่าง ๆ อาทิ กฎหมายละเมิด การละเมิดหน้าที่ตามกฎหมาย หรือการละเมิดสิทธิรัฐธรรมนูญรับรอง ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเขตอำนาจศาล ผู้อ้างสิทธิอาจต้องพิจารณา doctrinal bars ในการดำเนินตามมูลฟ้อง เช่น ประเด็นเรื่องอำนาจฟ้อง ความคุ้มกันที่รัฐหรือเจ้าหน้าที่มีอยู่ ประเด็นความสูงองอม (mootness of the actions) ข้อพิจารณาเหล่านี้จะพิจารณาว่าการดำเนินการนั้นสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ และหากเป็นเช่นนั้นศาลที่เหมาะสมที่สุดสำหรับการดำเนินการเช่นนั้นควรเป็นศาลใด เช่นเดียวกับกรณีกฎของพยานหลักฐาน

1. อำนาจฟ้อง

ภายใต้มาตรฐานสิทธิมนุษยชนสากล «ผู้เสียหายคือบุคคลที่ได้รับอันตรายเป็นทั้งโดยเอกเทศหรือเป็นกลุ่ม ความเสียหายรวมทั้งการบาดเจ็บทางร่างกายหรือจิตใจ ความทุกข์ทรมาน อารมณ์ ความสูญเสียทางเศรษฐกิจ หรือการด้อยค่าสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างมีนัยสำคัญ ผ่านการกระทำหรือการละเว้นการกระทำ ที่ถือเป็นการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง .. ตามความเหมาะสมและเป็นไปตามกฎหมายภายในประเทศ คำว่า “ผู้เสียหาย” รวมถึงครอบครัวโดยตรงหรือผู้ที่อยู่ในอุปการะของผู้เสียหายโดยตรงและบุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนจากการแทรกแซงเพื่อช่วยเหลือผู้เสียหายที่ตกทุกข์ได้ยากหรือเพื่อป้องกันมิให้มีผู้ตกเป็นผู้เสียหาย”¹³⁷

¹³⁷ หลักการที่ 8 ภายใต้หลักการและแนวทางพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในการเยียวยาและการชดใช้ สำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง, UN Doc. A/RES/60/147 (2005).

คำถามว่าใครมีอำนาจฟ้องต่อคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (CESCR) ปรากฏในมาตรา 2 พิธีสารเลือกรับของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (ICESCR) ข้อบทนี้อนุญาตให้บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่อ้างว่าตกเป็นผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิที่ ICESCR ประกันสิทธิสามารถส่งการสื่อสารร้องเรียนบุคคลอื่นที่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลผู้เสียหายให้ความยินยอมให้กระทำในนามของตนหรือพวกตน และบุคคลอื่นที่กระทำการแทนบุคคลเหล่านั้นโดยไม่ได้รับความยินยอมแต่มีเหตุผลให้ทำดังนั้น¹³⁸

สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจำเป็นต้องมีการเยียวยาสำหรับบุคคลที่ได้รับการละเมิดสิทธิในสถานการณ์เฉพาะเจาะจง เช่นเดียวกับสิทธิมนุษยชนอื่น ๆ เมื่อบุคคลเรียกร้องการชดเชยเยียวยาที่เป็นรูปธรรมเพื่อเยียวยาความเสียหายที่ได้รับ อย่างไรก็ตาม การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจำนวนมากยังมีมติเป็นสิทธิของกลุ่มชนและจำเป็นต้องอาศัยการแก้ไขเชิงโครงสร้างและระบบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการรับประกันว่าจะไม่เกิดการละเมิดซ้ำอีกในอนาคต นอกจากนี้ แม้ว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจะเป็นสิทธิของปัจเจกชน แต่สิทธิบางอย่าง เช่น สิทธิภายใต้มาตรา 8 ICESCR ที่รับประกันสิทธิของสหภาพแรงงานในการจัดตั้งสหพันธ์แรงงานหรือสมาพันธ์แรงงานระดับชาติ¹³⁹ สิทธิสหภาพแรงงานในการดำเนินการโดยเสรี¹⁴⁰ หรือสิทธิในการนัดหยุดงาน¹⁴¹ เป็นสิทธิที่จำเป็นต้องใช้ร่วมกัน

นอกจากนี้ ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมักอยู่ในกลุ่มสังคมชายขอบและด้อยโอกาสมากที่สุดอยู่แล้ว

¹³⁸ มาตรา 2 พิธีสารเลือกรับของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2551 มีผลบังคับใช้ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2556), UN Doc. A/RES/63/117 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า OP-ICESCR]

¹³⁹ ข้อ 8.1 ปี) แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรองเมื่อ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 3 มกราคม พ.ศ. 2519), UN Doc. A/6316 [ต่อจากนี้ไป จะเรียกว่า ICESCR]

¹⁴⁰ มาตรา 8.1 ซี) ICESCR

¹⁴¹ มาตรา 8.1 ดี) ICESCR

ดังนั้นจึงมีกบฏว่าอุปสรรคเชิงกายภาพที่ผู้ใช้ระบบยุติธรรมเพื่อเรียนร้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมักจะเผชิญเป็นสิ่งที่ท้าทายอย่างยิ่ง นวัตกรรมเชิงกระบวนการในบางประเทศมีส่วนช่วยให้การขอให้หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการเป็นที่พึ่งมีราคาไม่แพงและใช้เวลาไม่นาน โดยเฉพาะสำหรับกลุ่มผู้เสียหายที่มีความด้อยโอกาสเป็นพิเศษ เช่น ผู้มีชีวิตยากจนขั้นแค้น ดังที่แสดงไว้ด้านล่าง

การจัดเตรียมเชิงกระบวนการด้านอำนาจฟ้องบางด้านอาจตอบสนองต่อความเป็นจริงได้ดีกว่าวิธีอื่น สิ่งพิมพ์ของ ICJ เรื่อง “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล – ประสบการณ์เปรียบเทียบเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล” (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ) เน้นความสำคัญ “กระบวนการที่ออกแบบเพื่อรับฟังความคับข้องใจจากปัจเจกชนยอมไม่เหมาะสมกับการแก้ปัญหาข้อเรียกร้องร่วมกัน เช่น กระบวนการที่เชื่อมโยงกับสิทธิของกลุ่ม การละเมิดสิทธิในวงกว้าง หรือสถานการณ์ที่จำเป็นต้องอาศัยการเยียวยาร่วมกัน มีข้อกำหนดบางประการทำให้ไม่สามารถท้าทายมาตรการที่ส่งผลกระทบต่อคนทั่วทั้งกลุ่มได้ ซึ่งรวมทั้งความจำเป็นที่ต้องแสดงผลประโยชน์ส่วนบุคคลที่เพียงพอหรือเฉพาะตัวในคดี เพื่อจุดประสงค์ในการสร้างอำนาจฟ้อง (สิทธิที่จะเข้าแทรกแซง) หรือการจำกัดการเยียวยาเฉพาะที่กล่าวถึงใจท์แต่ละราย และการขาดกลไกการเป็นผู้แทนร่วม ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะของกระบวนการทางแพ่งหลายประเทศ”¹⁴²

การฟ้องคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมส่วนใหญ่ที่ดำเนินการมาจนถึงปัจจุบันยืนยันถึงความสำคัญการจัดแจงเหล่านี้ ในความเป็นจริง ปรากฏว่ามีความสัมพันธ์ที่ชัดเจนระหว่างการพัฒนาหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่มีความรู้รอบรู้และสร้างการเปลี่ยนแปลงได้ กับระดับกระบวนการพิจารณาความที่เข้าถึงได้และยืดหยุ่นในการเริ่มดำเนินการทางกฎหมายโดยเฉพาะการยื่นคำร้องภายใต้รัฐธรรมนูญ

¹⁴² สิ่งพิมพ์ ICJ “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล” (Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights-Comparative Experiences of Justiciability) [ต่อจากนี้ไป การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล โดย ICJ], หน้า 93 และ 94.

ประเด็นนี้มีสถานการณ์ในอินเดียเป็นกรณีตัวอย่าง¹⁴³ การพัฒนาการดำเนินคดีเพื่อสาธารณประโยชน์และการคลายข้อกำหนดขั้นตอนทั่วไปเป็นเครื่องกำหนด

ความสามารถในการได้รับคำสั่งศาลเพื่อเยียวยาการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ขนาดใหญ่ โดยเฉพาะ จากศาลฎีกาในกรณีที่ยื่นคำร้องเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญ และส่วนใหญ่ศาลรับการร้องเรียนที่นำมาพิจารณาในลักษณะที่ไม่ยึดรูปแบบ (nonformalistic) นอกจากนี้ การดำเนินคดีเพื่อสาธารณประโยชน์ยังอนุญาตให้ศาลดำเนินการ เป็นผู้ร้องเอง (ศาลเป็นผู้ริเริ่ม) และการพิจารณาคดีสถานการณ์การละเมิดที่ถูกกล่าวหา อาจเริ่มต้นขึ้นในนามผู้เสียหายหรือโดยที่ฝ่ายหนึ่งไม่ต้องยื่นคำฟ้องต่อศาล (seize the court) บุคคลหรือองค์กรพัฒนาเอกชนใดๆ สามารถมีบทบาทเรียกร้องเพื่อสาธารณประโยชน์เชิงรุก ให้ทบวงการละเว้นการปฏิบัติหรือการดำเนินการของรัฐ และเรียกร้องการชดเชยเยียวยาเมื่อเกิดการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ¹⁴⁴

ประเทศอื่น ๆ ก็ปรากฏนวัตกรรมในกระบวนการบัญญัติและเพิ่มการเข้าถึงการยื่นคำร้องอ้างสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญและกลไกการตรวจสอบสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในประเทศโคลอมเบีย *acción de tutela* (การดำเนินการทางกฎหมายเพื่อการระงับละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญโดยพลัน)

¹⁴³ ดู การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล โดย ICJ หน้า. 96 และตัวอย่างคดีต่างๆ ได้แก่ มุมไบ กัมการสภา, บอมเบย์ v. เอ็ม/เอส. อับดุลกัย ไฟซุลลาห์ย และพวก (*The Mumbai Kamgar Sabha, Bombay v. M/S. Abdulbhai Faizullabhai and others*) , ศาลฎีกาอินเดีย, คำตัดสินที่ AIR 1976 SCC 1455 (พ.ศ. 2519); อุเพนดา พาสี v. รัฐ ยูพี และพวก. (*Upendra Baxi v. State of U. P. & ors*), พ.ศ. 2525 (1) SCC 84 [502], (พ.ศ. 2525), 2 SCC 308 (พ.ศ. 2526) 4 SCC 106, AIR 1987 191;ชีลา บารส์ v. สหภาพอินเดียและพวก(*Sheela Barse v. Union of India and another*) (พ.ศ. 2546) 4 SCC 204; เรื่องปรับปรุงการปฏิรูปเรือนจำ ด้านค่าจ้างของนักโทษ และอื่น ๆ., ศาลสูงรัฐเคราลา (อินเดีย), AIR Ker 261. ดู, สังฆิตา อาหุจา (Sangeeta Ahuja), ประชาชน กฎหมาย และความยุติธรรม (*People, Law and Justice*). สำหรับข้อมูลทั่วไป คดีฟ้องร้องเพื่อสาธารณประโยชน์, โอเรียนท์ ลองแมน (Orient Longman, นิว เดลฮี, 1997, T. I, บทนำ, หน้า. 4-8; สิทธาร์ธ บาวา (Siddarth Bawa), การดำเนินคดีเพื่อสาธารณประโยชน์, New Era Law Publications, เดลฮี, 2006, หน้า. 72-141; ดี.เจ. เดอ (D.J. De) มิติใหม่กฎหมายรัฐธรรมนูญ (*New Dimensions of Constitutional Law*), Eastern Law House, กัลกัตตา, 1991, หน้า. 8-21; มัมตะ ราว (Mamta Rao) การฟ้องคดีเพื่อสาธารณประโยชน์ ความช่วยเหลือทางกฎหมาย และโลก อดาลัต (*Lok Adalats*), พิมพ์ครั้งที่ 2, Eastern Book Company, ลัคเนา, 2004, หน้า. 64-111 และ 265-285.

¹⁴⁴ ภายใต้มาตรา 32 รัฐธรรมนูญอินเดีย

มีกระบวนการเดียวกับในอินเดีย โดยอนุญาตให้ผู้ทรงสิทธิที่กล่าวอ้างว่ามีการละเมิดสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญ โดยการกระทำหรือละเว้นการกระทำจากหน่วยงานภาครัฐหรือผู้ดำเนินการเอกชนใดๆ ให้ใช้ศาลที่มีอำนาจหรือตุลาการในพื้นที่ที่เกิดการคุกคามหรือการละเมิดสิทธิเกิดขึ้นเป็นที่พึง กระบวนการนี้จึงเข้าถึงได้ง่ายและรวดเร็ว เนื่องจากมีเป้าหมายหลักเพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหายที่แก้ไขไม่ได้และเติมเต็มช่องว่างการคุ้มครองที่อาจเกิดขึ้น ผู้เสียหายหรือผู้แทนที่กระทำการแทนผู้เสียหาย รวมทั้ง *Defensor del Pueblo* (ผู้ตรวจการแผ่นดิน) เพียงแต่ต้องนำเสนอข้อเท็จจริง โดยไม่จำเป็นต้องมีทนายความและไม่จำเป็นต้องระบุบทบัญญัติภายใต้รัฐธรรมนูญที่เกิดการละเมิด สามารถส่งคำถาม ให้ศาลรัฐธรรมนูญแก้ไข แต่ในคดีอื่นใดจะได้รับคำสั่งภายในสิบวัน¹⁴⁵

การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ *ICJ* อภิปรายปัญหาและพัฒนาการเชิงกระบวนการใหม่ๆ ที่ปรับเพื่อแก้ไขปัญหาที่ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเผชิญให้ดีขึ้น

คัดและตัดตอนมาจากการศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ *ICJ* การปฏิรูปกระบวนการและบทเรียนจากการพัฒนากฎหมายเปรียบเทียบวิวัฒนาการร่วมสมัยของกฎหมายวิธีพิจารณาความทราบและพยายามจัดการยุ่งยากเหล่านี้ในระดับหนึ่ง โดยพิจารณาความจำเป็นเพื่อปรับแบบจำลองเก่าที่เป็นไปตามการกระทำแต่ละการกระทำ ให้เข้ากับความท้าทายใหม่ ๆ เช่น อุบัติการณ์การละเมิดโดยรวมบางประการ หรือความจำเป็นในการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายขั้นพื้นฐานโดยเร่งด่วน ก่อนมีการละเมิดเกิดขึ้น กระบวนการวิธีพิจารณาด้านสิ่งแวดล้อม การคุ้มครองผู้บริโภค และการละเมิดที่เกิดกับประชาชนจำนวนมากเปิดเส้นทางใหม่ในเส้นทางนี้ มีตัวอย่างที่เป็นประโยชน์มากมายจากการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบ เช่น:

- การฟ้องคดีแบบกลุ่ม
- การฟ้องคดีกลุ่มแอมพาโร (*collective amparo*)
- มาตรฐานใหม่เกี่ยวกับมาตรการเบื้องต้น (สำหรับตัวอย่าง หลักการป้องกันไว้ก่อน);
- บราซิลมี *ação civil pública, mandado de segurança* และ *mandado de injunção*; และ
- อัยการ สำนักงานอัยการสูงสุดหรือผู้ตรวจการแผ่นดินมีสิทธิที่จะเข้าแทรกแซง (*locus standi*) เพื่อเป็นผู้แทนกลุ่มผู้ร้องเรียน และสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาล (*qui tam*)

¹⁴⁵ คำสั่งประธานาธิบดีฉบับที่ 2591 (พ.ศ. 2534) การดำเนินการตามมาตรา 86 แห่งรัฐธรรมนูญโคลอมเบีย เข้าถึง ที่: http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/DECRETO_2591.php

บางประเทศในละตินอเมริกา เช่น อาร์เจนตินา บราซิล โคลอมเบีย และคอสตาริกามีวิวัฒนาการด้านรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และตุลาการโดดเด่นในสาขานี้ ในอาร์เจนตินามีพัฒนาการทางตุลาการเพื่อการดำเนินการภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่หลังจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2537 การตีความบทบัญญัติรัฐธรรมนูญโดยตรงอนุญาตให้ฟ้องคดีแบบกลุ่มแอมพาโรได้

เป็นแนวทางที่มีความสร้างสรรค์เป็นพิเศษ ในบราซิลมีกลไกขั้นตอนแบบใหม่ที่เรียกว่า “คดีแพ่งสาธารณะ” (*ação civil pública*) เพื่อริเริ่มการคุ้มครองทางตุลาการในคดีความพลอดภัยด้านสิ่งแวดล้อม คดีผู้บริโภค และอาชีวอนามัย ระบบคดีแพ่งสาธารณะแพร่หลายตั้งแต่มีระเบียบ พ.ศ. 2528¹⁴⁶ ในโคลอมเบียมีกลไกกระบวนการใหม่จำนวนหนึ่ง – อาทิ *acción de tutela* ในศาลทั่วไปและ *acción de cumplimiento* – ได้พลิกโฉมความเป็นไปได้ในการทำทนายการกระทำหรือการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่จากภาครัฐต่อศาลอย่างมาก ในคอสตาริกาใช้เขตอำนาจศาลแอมพาโรที่รวมศูนย์และค่อนข้างง่าย ภายใต้ศาลฎีกาสภาศาลรัฐธรรมนูญ (*Constitutional Section of the Supreme Court*) มีผลลัพธ์ที่ควรตั้งข้อสังเกตเป็นพิเศษ รวมถึงกรณีที่เด็ก ๆ ฟ้องคดีเพื่อให้เกิดการทบทวนและทำทนายการตัดสินใจด้านการศึกษามาจากผู้อำนวยการโรงเรียน

ผู้ปฏิบัติงานอาจใช้ตัวอย่างการปฏิรูปกฎหมายสบัญญัติที่ก้าวหน้า เพื่อสนับสนุนองค์การตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครองในประเทศที่กระบวนการที่ไม่สามารถเข้าถึงเป็นอุปสรรคขัดขวางบทบาทหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการในการปกป้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทั้งนี้ได้กล่าวถึงในบทที่ 2 ภาค II แล้ว 1. บทบัญญัติของการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพเป็นพันธกรณีของรัฐแบบผสมผสานต่อพันธกรณีด้านสิทธิเชิงเนื้อหา ภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ และหน่วยงานที่กำกับกระบวนการยุติธรรมควรมีบทบาทประกันว่าได้กระทำหน้าที่ที่มีตามพันธกรณีอย่างมีประสิทธิภาพ

ก) บทบาทของคู่ความ

โดยคำนึงถึงความเป็นจริงที่อธิบายข้างต้น บุคคลที่สามมักมีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม องค์กร [สิทธิมนุษยชน] ที่ไม่ใช่ภาครัฐ

¹⁴⁶ ดูตัวอย่าง Rodolfo de Camargo Mancuso, *Ação Civil Pública*, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999, pp. 46–55; Márcio Flávio Mafra Leal, *Ações Coletivas: História, Teoria e Prática*, Ed. Sergio Fabris, Porto Alegre, 1999, หน้า. 187–200.

สภาพแรงงาน และสมาคมผู้บริโภคสามารถมีบทบาทเชิงรุกในการริเริ่มการร้องทุกข์ร่วมกัน และยื่นคำร้องร้องเพื่อประโยชน์สาธารณะ และ/หรือเป็นผู้แทนและปกป้องผลประโยชน์ของบุคคล ทั้งโดยเอกเทศหรือโดยรวม นอกจากนี้ นอกจากการทำงานเพื่อติดตามสถานการณ์ และรณรงค์เชิงนโยบายแล้วยังเป็นประโยชน์ต่อการสร้างความเข้าใจในวงกว้างด้วย

ประเด็นเชิงโครงสร้างที่เป็นพื้นฐานของแต่ละกรณี ทั้งยังอาจนำไปสู่การวิเคราะห์ที่จำเป็น รวมทั้งความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญ และสร้างหลักฐานในคดี

ในคดีสำคัญจำนวนมากที่มีการพิพากษาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมองค์การ พัฒนาเอกชนอาจดำเนินการสำคัญโดยการยื่นหนังสือเพื่อนศาล และบุคคลที่สามก็อาจกระทำการที่คล้ายคลึงกันได้ หนังสือเพื่อนศาลดังกล่าวอาจนำเสนอมาตรฐานกฎหมายเปรียบเทียบและกฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นประโยชน์แก่ศาลในประเทศ หน่วยงานตุลาการ และหน่วยงานกึ่งตุลาการทุกระดับอาจได้ประโยชน์อย่างจากการดำเนินการบุคคลที่สาม และผู้เชี่ยวชาญเพื่อบูรณาการอย่างมาก “มุมมองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม” ตั้งแต่เริ่มดำเนินการทางกฎหมาย¹⁴⁷

2. ความท้าทายเชิงกระบวนการอื่น ๆ

นอกเหนือจากคำถามว่าใครบ้างที่อาจมีอำนาจฟ้องเพื่อเริ่มการดำเนินการ ความท้าทายทางการเมืองและทางวัตถุที่สำคัญ มักทำให้การฟ้องคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นปัญหาหรือไม่สัมฤทธิ์ผล ผู้ปฏิบัติงานควรระลึกไว้เสมอว่าจะเอาชนะหรือลดผลกระทบอย่างไร แม้ว่าตามที่จะกล่าวถึงในบทที่ 4 ภาค III สัดส่วนการฟ้องคดีสิทธิทาง

¹⁴⁷บุคคลที่สามมีบทบาทสำคัญในการฟ้องคดีโดยการดำเนินการต่าง ๆ ฐานข้อมูลกรณีกฎหมาย ESCR-Net สามารถเข้าถึงได้ที่ <http://www.escr-net.org/caselaw/> ในหน้าคดีส่วนใหญ่จะเชื่อมโยงไปหนังสือเพื่อนศาลและการดำเนินการต่าง ๆ ICJ ดำเนินการทางศาลโดยยื่นหนังสือเพื่อนศาลเพื่อการคุ้มครองเด็กและวัยรุ่นและสำหรับวัยรุ่นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, Department of Zacapa, กัวเตมาลา, คดีหมายเลข 19003-2011-00638-Of.1a; No. 19003-201100639-Of.2a; No. 19003-2011-00637-Of.3a; No. 19003-2011-00641-Of.1 (2013) แสดงให้เห็นความสำคัญประเด็นนี้ หนังสือเพื่อนศาลมีส่วนอย่างมากในการประกันว่า ศาลเยาวชนตีความกฎหมายคุ้มครองเด็กตามบทบัญญัติของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม และเพื่อให้บรรลุการเยียวยาตามเชิงโครงสร้างที่จำเป็น ดู ข้อมูลเพิ่มเติมใน คำชี้แจงของ ICJ เกี่ยวกับคดีและปัญหาต่างๆ ที่: <http://www.icj.org/guatemala-condenado-por-violaciones-a-derechos-economicos-sociales-y-culturales/>

เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม จำนวนมากมีคูกรณีสองฝ่ายที่เป็นเอกชน การพิพากษาคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ย่อมเป็นเช่นเดียวกับคดีสิทธิมนุษยชนอื่นๆ ทั้งโดยเนื้อแท้และโดยธรรมชาติ ย่อมเป็นคดีระหว่างบุคคลได้รับความเดือดร้อนกับรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ สิ่งนี้ทำให้เกิดปัญหาหลายประการ รวมทั้ง

- โอกาสและศักยภาพจากการทำให้ประเด็นที่กำลังพิจารณา “เป็นการเมือง” (เช่น คำถามเรื่องสภาพแรงงานและสิทธิแรงงานมักถูกมองว่าเป็นเรื่องการเมืองมากกว่าเรื่องกฎหมายเพียงอย่างเดียว)
- ความไม่สมดุลของอำนาจระหว่างคู่ความในคดีนี้ (ในหลายประเทศความไม่สมดุลที่มีอยู่ยังรุนแรงขึ้นได้อีกเนื่องจากด้วยข้อได้เปรียบในกระบวนการพิจารณาคดีที่รัฐหยิบยื่นให้ ด้วยเหตุนี้จึงเป็นการละเมิดหลักการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและหลักอาวูที่เท่าเทียมกันอย่างร้ายแรง)¹⁴⁸
- มีความเป็นไปได้ว่า ตุลาการอาจชะลอการตัดสิน การตัด และการดำเนินการของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ ทำให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นต่อการประกันสิทธิด้านการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพและการแยกอำนาจ
- ความยากลำบากด้านการบังคับใช้คำพิพากษาด้านการเยียวยา รวมทั้งคำสั่งระงับและคำสั่งที่ต่อต้านรัฐและอำนาจรัฐในระดับต่าง ๆ¹⁴⁹ เมื่อพิจารณาข้อท้าทายเหล่านี้ สิ่งสำคัญ คือต้องระลึกว่า ความเป็นอิสระของตุลาการเป็นองค์ประกอบพื้นฐานแห่งหลักนิติธรรม และเป็นข้อกำหนดเบื้องต้นเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่มีประสิทธิภาพ จะต้องประกันการคุ้มครองเพื่อสนับสนุนการเคารพและส่งเสริมความเป็นอิสระของตุลาการ¹⁵⁰ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บทบัญญัติด้านความเชี่ยวชาญ การคัดเลือก และการไม่โยกย้ายผู้พิพากษา โดยเฉพาะในเขตอำนาจศาลสูงสุด ซึ่งอาจมีอิทธิพลต่อความสามารถตัดสินการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของรัฐ และสั่งการให้เกิดการเยียวยาอย่างเป็นระบบ คดีหลายคดีทั่วโลกแสดงให้เห็นว่า ตุลาการที่เป็นอิสระมีเครื่องมือครบครัน มีความสำคัญยิ่งต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทั้งโดยทั่วไปและการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

¹⁴⁸ การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ, หน้า. 94.

¹⁴⁹ เพื่อศึกษาการอภิปรายโดยละเอียดเรื่องปัญหาการเยียวยาและการบังคับใช้คำตัดสินด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเพิ่มเติม ดู บทที่ 6 ในคู่มือนี้

¹⁵⁰ ดูหลักการพื้นฐานว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, มติสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ ที่ 40/32, ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2528 และ 40/146, วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2528

เป็นการเฉพาะ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้ เรื่อง standing และการพิจารณาความเสี่ยงที่จะเกิดสถานการณ์ที่คู่ความมีอาวุธไม่เท่าเทียมกัน

ผู้ทรงสิทธิที่อ้างว่ารัฐละเมิดสิทธิของตนในกระบวนการต่อต้านรัฐ กฎหมายวิธีสบัญญัติได้เริ่มให้ศาลการพิพินิจพิจารณาได้มากขึ้น และศาลสามารถคำนึงถึงความประมาทและฐานะที่ผู้เสียหายย่อมอ่อนแอกว่าเมื่อเกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะผู้มีชีวิตยากจนชั้นแค้นที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดหนักหนาเป็นพิเศษ ในโคลัมเบียได้ออกแบบ acción de tutela มาเพื่อตอบสนองความเป็นประการนี้ เพื่อให้ผู้พิพากษามีบทบาทเชิงรุกในฐานะผู้ยื่นคำร้องเอง ผู้พิพากษามีความเป็นไปได้ที่จะเปลี่ยนการกล่าวโทษข้อเท็จจริง (Denunciation of facts) โดยไม่ต้องระบุว่าเกิดการละเมิดสิทธิใด และพัฒนาเป็นคำร้องตามรัฐธรรมนูญโดยสมบูรณ์

อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะการกำหนดมาตรการสบัญญัติในประเทศใดประเทศหนึ่งจะเป็นเช่นไร ผู้พิพากษาได้กระทำการเพื่อ “ประโยชน์แห่งความยุติธรรม” เพื่อปกป้องสิทธิในเชิงรุก ตัวอย่างหนึ่งจากหลายคดี คือ กรณีที่ศาลสูงพิงัดตัดสินคดีสิทธิด้านอาหารของนักโทษ ซึ่งอธิบายไว้ในบทที่ 4¹⁵¹ ในกรณีนี้ ศาลมีค่าพิพากษาเกินกว่าข้อโต้แย้งของคู่ความ ทั้งยังรักษาคำตัดสินเชิงรุกเพื่อปกป้องสิทธิ ตามข้อบทที่คู่ความฝ่ายที่ได้รับความเดือดร้อนมิได้ยกขึ้นอ้างในศาล ในการตัดสินนี้ ศาลกล่าวว่า: “ศาลจะไม่รับฟังฝ่ายผู้อุทธรณ์ เพราะผู้อุทธรณ์ยอมอ่อนข้อเนื่องจากมีเหตุโดยชอบที่ทำให้ผู้อุทธรณ์ไม่อยู่ในสถานภาพที่จะนำประเด็นรัฐธรรมนูญมาตรา 25 และ 28 แห่งรัฐธรรมนูญมาใช้ได้ และพึงใจใส่ประเด็นนี้เป็นพิเศษเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม”¹⁵² ในบางกรณี ศาลที่มีความกระตือรือร้นที่จะตั้งคำถามด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างมาก อาจได้รับความท้าทายทางการเมืองและการวิพากษ์วิจารณ์จากรัฐบาล ตัวอย่างเช่น ศาลรัฐธรรมนูญของฮังการีซึ่งมีบันทึกพฤติกรรมก้าวหน้าเชิงรุกดังกล่าว ถูกผู้วิจารณ์บางคนวิจารณ์ว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับ “การฟื้นฟูลัทธิสังคมนิยม” ส่งผลให้รัฐบาลแต่งตั้งผู้พิพากษาคนใหม่ซึ่งเห็นอกเห็นใจนายกรัฐมนตรีวิกเตอร์ ออร์แบน (Viktor Orbán) เมื่อ พ.ศ. 2531¹⁵³ ในทำนองเดียวกัน ตุลาการของศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบีย

¹⁵¹ ดูบทที่ 4 ภาค II ในคู่มือฉบับปัจจุบัน

¹⁵² ระราลี v. รัฐบาล[พิงิจ] (Rarasea v. The State), ศาลสูงพิงิจ, การอุทธรณ์คดีอาญา เลขที่. HAA0027 (2000), ย่อหน้า 3.

¹⁵³ ดูมัลคอล์ม แลงฟอร์ด “ฮังการี: สิทธิทางสังคมหรือการตีตราว่าเป็นกลุ่มฟื้นฟูสังคมนิยม (Hungary: Social Rights or marked Redivivus?)” ในมัลคอล์ม แลงฟอร์ด ประมวลคำพิพากษาระบัตฐาน;

พยายามคุ้มครองสิทธิรัฐธรรมนูญรับรองอย่างมีประสิทธิภาพ

มักมีคำวิพากษ์วิจารณ์สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ว่าละเมิดหลักการการแยกอำนาจ โดยสั่งการให้นโยบายสาธารณะและการจัดสรรทรัพยากรเกิดขึ้นจริง¹⁵⁴

ก) หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการสามารถเข้าถึงทรัพยากรเชิงวัสดุ

มีวรรณกรรมมากมายด้านองค์กรตุลาการและกึ่งตุลาการและเข้าถึงทรัพยากรเชิงวัสดุ และระบบยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน โดยทั่วไปหรือในบริบทของระบบภายในประเทศโดยเฉพาะ¹⁵⁵ อันที่จริง การขาดทรัพยากรทางการเงินมักเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงความยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนทั่วโลก อุปสรรคนี้โดยทั่วไปจะรุนแรงยิ่งขึ้นในมิติสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เนื่องจาก:

- ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมักอยู่ในกลุ่มชายขอบและเป็นผู้ด้อยโอกาสที่สุดในสังคม
- เนื่องจากสาระสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมส่งผลกระทบต่อผู้เสียหาย การละเมิดอาจทำให้ผู้เสียหายอยู่ในสถานการณ์ทางเศรษฐกิจที่ยากลำบากหรือสิ้นหวัง

แนวโน้มที่เกิดขึ้นใหม่ในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายเปรียบเทียบ (*Jurisprudence; Emerging Trends in International and Comparative Law*) สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์, เคมบริดจ์, 2551, หน้า. 265.

¹⁵⁴ ดู แมกดาเลนา เซปัลเวดา (Magdalena Sepúlveda), “โคลอมเบีย: บทบาทศาลรัฐธรรมนูญต่อการจัดการความยุติธรรมทางสังคม” (Colombia: The Constitutional Court’s Role in Addressing Social Injustice) ใน *มัลคอล์ม แลงฟอร์ด สิทธิทางสังคม นิติศาสตร์; แนวโน้มที่เกิดขึ้นใหม่ในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายเปรียบเทียบ* สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเคมบริดจ์, เคมบริดจ์, 2008, หน้า. 160.

¹⁵⁵ ดู ประเด็นอุปสรรคการเข้าถึงความยุติธรรมด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่สัมพันธ์กับทรัพยากรวัสดุโดยทั่วไป ที่ รายงานเลขาธิการสหประชาชาติตอบข้อซักถามเรื่องสัมฤทธิ์ผลสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมจากทุกประเทศ (2013), UN Doc. A/HRC/25/31, ย่อหน้า. 16-24. ใน สถานการณ์เฉพาะในเอลซัลวาดอร์และโมร็อกโก ดู ที่ รายงานศึกษาเรื่องการเข้าถึงความยุติธรรมเพื่อสิทธิทางสังคมของ ICJ (Studies on Access to Justice for social rights) ภาษาฝรั่งเศสและสเปนตามลำดับที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-on-access-to-justice-for-economic-social-and-cultural-rights-in-morocco/> และ <http://www.icj.org/new-icj-study-analyses-obstacles-preventing-salvadoriansto-access-justice-efficiently/>

- แผนการช่วยเหลือทางกฎหมายมักมีข้อจำกัด มักไม่รวมเรื่องทางแพ่งและกฎหมายรัฐธรรมนูญจากความครอบคลุมเรื่องทางอาญา
- แม้ว่าโครงการความช่วยเหลือทางกฎหมายจะค่อนข้างครอบคลุม แต่ค่าใช้จ่ายการดำเนินการทางกฎหมายไม่ได้เกิดจากค่าใช้จ่ายการเป็นผู้แทนทางกฎหมายเพียงประการเดียว และค่าธรรมเนียมบางกฎหมายต่าง ๆ ค่าใช้จ่ายอาจรวมค่าใช้จ่ายที่ผู้เสียหายต้องจ่ายไปเพื่อเข้าสู่ระบบยุติธรรม เช่น ค่าเดินทาง การรวบรวมเอกสารรับรองที่ความถูกต้อง การสูญเสียรายได้เนื่องจากขาดงาน เป็นต้น ผู้เสียหายอาจไม่เต็มใจที่จ่ายค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ข้างต้น โดยเฉพาะเมื่อขาดความไว้วางใจในกระบวนการขอรับการชดเชยเยียวยา

ประเด็นนี้ มีสองข้อสังเกตเรื่องการมีส่วนร่วมจากผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในประเทศในสถาบัน และการส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย ประการแรก ความสำเร็จของกฎหมายมีความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิ เป็นแนวคิดที่ยอมรับเป็นส่วนใหญ่แม้ในประเทศที่มีทรัพยากรจำกัด แท้จริงแล้ว ความสำเร็จของกฎหมายได้รับการบูรณาการเป็นส่วนหนึ่งในขอบเขตการดำเนินการและโครงการต่าง ๆ ที่อาจได้รับประโยชน์จากการสนับสนุนในบริบทของความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศด้วย ประการหลังได้รับการยอมรับอย่างชัดเจนว่า เป็นองค์ประกอบพื้นฐานสำหรับการทำให้เกิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในข้อบทเดียวกันใน ICESCR ระบุเป็นนัยว่า รัฐต้องจัดให้มีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพในกรณีที่มีการละเมิด¹⁵⁶ ความริเริ่มสำหรับโครงการความช่วยเหลือทางกฎหมายที่มีเป้าหมายสูงส่ง เริ่มตั้งแต่ พ.ศ. 2554 ในบอตสวานา นับเป็นตัวอย่างที่ดีกรณีความร่วมมือระหว่างรัฐ ผ่านสภาอัยการสูงสุด สมาคมกฎหมายและนักกฎหมายเอกชน องค์การภาคประชาสังคมโดยทั่วไป และแหล่งทุนระหว่างประเทศ¹⁵⁷

¹⁵⁶ มาตรา 2(1) ICESCR ดู บทที่ 2 ภาคที่ II 1. ในคู่มือนี้

¹⁵⁷ สำหรับกรณีวิเคราะห์โครงการนำร่อง Legal Aid Botswana ดู ที่ การวิจัยของ ICJ การเข้าถึงความยุติธรรมของสตรีในบอตสวานา: การระบุอุปสรรคและความต้องการ การเปลี่ยนแปลง (Women's Access to Justice in Botswana: Identifying the Obstacles & Need for Change), (2013), หน้า. 38 และ 39: “ระบบการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายระบบแรกในบอตสวานา ซึ่งก่อตั้งขึ้นหลังจากโครงการนำร่องเปิดตัว พ.ศ. 2554-2555 รับรองบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมในคดีอาญาต่อหน้าศาลสูงและศาลอุทธรณ์ นอกจากนี้ยังขยายไปถึงศาลผู้พิพากษาที่ได้รับอนุญาตโดยเฉพาะจากผู้ประสานงานความช่วยเหลือทางกฎหมายชั่วคราว นอกจากนี้ยังให้สิทธิแก่บุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะเป็นผู้แทนทางกฎหมายเพื่อเรียกร้องทางแพ่งในคดีการหย่าร้าง การดูแลเด็ก การบำรุงรักษาและการคุ้มครองจากความรุนแรงในครอบครัว การ

นอกเหนือจากทนายความเอกชนสามารถใช้เวลาเป็นทนายขอแรงแล้ว บางครั้งผู้ฟ้องคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสามารถขอรับการสนับสนุนเพิ่มมากขึ้น

จำนวนคลินิกกฎหมายในมหาวิทยาลัยที่มีบทบาทสำคัญทั้งเพื่อเตรียมและประกอบกรดำเนินคดี¹⁵⁸

หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการอื่นๆ ได้คุ้มครองสิทธิในการพิจารณาดีและพิจารณาสถานะผู้ทรงสิทธิในฐานะคู่ความในคดีที่เสียเปรียบกว่าคู่ความอีกฝ่าย ตามกรณีที่อธิบายไว้ด้านล่างและคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญรัสเซียพิพากษา

คำวินิจฉัยที่ N. 1320 –OO โดย ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐรัสเซีย (บริษัท เรด สตาร์ คอนซัลท์ทิง จำกัด v. อดีตลูกจ้าง) (Red Star Consulting LLC v. former employee)

ปี: พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน: 13 ตุลาคม พ.ศ. 2552)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ รัสเซีย
พิจารณาดี หรือ
ประเทศศาลรัฐธรรมนูญ

มาตรฐานและสิทธิ: กระบวนการยุติธรรมและกระบวนการพิจารณาที่เหมาะสม การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองกฎหมายโดยเสมอภาคสิทธิการทำงานที่มีคุณค่า

รับรองทางกฎหมายในเรื่องอื่นๆ เช่น การเรียกร้องสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญหรือการเลือกปฏิบัติ อาจจัดให้มีขึ้นเมื่อได้รับอนุญาตจากโดยผู้ประสานงานความช่วยเหลือทางกฎหมายชั่วคราวเป็นรายกรณี”
ดูการวิจัย ที่: <http://www.icj.org/meaningful-action-needed-to-advance-womens-access-to-justice-in-botswana/>

¹⁵⁸ รายชื่อโดยย่อและรายละเอียดการติดต่อคลินิกกฎหมายในมหาวิทยาลัยที่ให้การสนับสนุนจัดเตรียมและประกอบกรดำเนินคดี โปรดดูกล่องเครื่องมือในภาคผนวก 2 ในคู่มือนี้

สรุปภูมิหลัง

คดีดังกล่าวยกประเด็นตามรัฐธรรมนูญมาตรา 393 แห่งประมวลกฎหมายแรงงานสหพันธรัฐรัสเซีย ซึ่งกำหนดให้ลูกจ้างไม่ต้องจากการชำระค่าใช้จ่ายทางกฎหมายในการดำเนินคดีแรงงาน เดือนมกราคม พ.ศ. 2552 โจทก์ “บริษัท เรด สตาร์ คอน ซัลท์ทิง จำกัด” ฟ้องอดีตลูกจ้างต่อศาลแขวงอาร์คแองเจิลสค์ (Archangelsk) เพื่อเรียกค่าชดเชยค่าใช้จ่ายทางกฎหมาย รวมทั้งค่าธรรมเนียมหนังสือมอบอำนาจและทนายความที่จ่ายเป็นค่าบริการทางกฎหมาย อันเกิดจากการพิพาทแรงงานระหว่างสองฝ่าย ศาลพิพากษายกคำร้อง “บริษัท เรด สตาร์ คอนซัลท์ทิง จำกัด” และ พิพากษายืนในส่วนของการรักษาสีทธิเรียกร้องของลูกจ้างศาลอุทธรณ์ระดับภูมิภาค อาร์คแองเจิลสค์พิพากษายืนตามคำตัดสินก่อนหน้านี้โดยไม่เปลี่ยนแปลง ภายหลัง “บริษัท เรด สตาร์ คอนซัลท์ทิง จำกัด” ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอ้างว่า มาตรา 393 ประมวลกฎหมายแรงงานละเมิดรัฐธรรมนูญรัสเซีย โดยเฉพาะมาตรา 19 วรรค 1 ซึ่งกำหนดหลักเสมอภาคภายใต้กฎหมายต่อหน้าศาล ผู้ร้องยังกล่าวอ้างด้วยว่าศาลในเขตอำนาจศาลทั่วไปในรัสเซียไม่เคยมีคำตัดสินที่เป็นแบบอย่างบังคับใช้ มาตรา 393 แห่งประมวลกฎหมายแรงงานในคดีแพ่ง

คำวินิจฉัย:

ศาลรัฐธรรมนูญปฏิเสธคำร้องของผู้ร้องและประกาศว่าคำร้องรับฟังไม่ขึ้น [ย่อหน้า. 2.1] ศาลให้เหตุผลโดยระบุว่า สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองทางกฎหมายเป็นสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอันไม่อาจเพิกถอนได้ และในขณะที่เดียวกันก็ถือเป็นหลักประกันเพื่อการได้รับสิทธิและเสรีภาพอื่นๆ ทั้งหมด [ย่อหน้า. 2.3].

บทบัญญัติมาตรา 37 รัฐธรรมนูญรัสเซีย กำหนดเสรีภาพในข้อตกลงการจ้างงาน เช่นเดียวกับสิทธิของลูกจ้างและของนายจ้าง เพื่อแก้ไขตามข้อตกลงสภาพการจ้างร่วม ประเด็นที่มาจากสถาบันและการเปลี่ยนแปลงที่ตามมาและการยุติแรงงานสัมพันธ์ ทั้งยังกำหนดภาระหน้าที่ของรัฐบาล เพื่อให้แน่ใจว่ารัฐคุ้มครองสิทธิและผลประโยชน์ทางกฎหมายแก่ลูกจ้างอย่างเหมาะสม

เนื่องจากลูกจ้างมีความเปราะบางที่สุดในด้านเศรษฐกิจภายใต้แรงงานสัมพันธ์ ศาลเน้นย้ำว่า สิ่งนี้สอดคล้องกับเป้าหมายพื้นฐานภายใต้กฎระเบียบทางกฎหมายแรงงานภายในสหพันธรัฐรัสเซีย ในฐานะรัฐสังคมนิยมภายใต้กฎหมาย (มาตรา 1 ส่วนที่ 1 มาตรา 2 และมาตรา 7 แห่งรัฐธรรมนูญ)

ดังนั้นผู้ร่างกฎหมายจะต้องพิจารณาไม่เพียงแต่การพึ่งพาอาศัยกันทางเศรษฐกิจระหว่างลูกจ้างกับนายจ้างเท่านั้น แต่ยังต้องคำนึงถึงว่าในระดับองค์กรนายจ้างพึ่งพาลูกจ้างเช่นกัน ดังนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องกำหนดกระบวนการคุ้มครองเพื่อคุ้มครองสิทธิแรงงานแก่ลูกจ้างเมื่อพิจารณาคดีแรงงานในศาล ในกรณีที่ไม่มี การคุ้มครองลูกจ้าง (เช่น มาตรการคุ้มครอง) “เกิดขึ้นได้จริง” จึงเป็นเหตุให้ สิทธิในการพิจารณาคดีอย่างเป็นทางการยังคงไม่บรรลุสัมฤทธิ์ผล ศาลกล่าวถึงการประกันเชิงกระบวนการวิธีพิจารณาคดีกล่าว อาทิ ความเป็นไปได้ที่สหภาพแรงงานหรือที่ปรึกษาคุ้มครองสิทธิลูกจ้างมีโอกาสยื่นคำร้องต่อศาล (มาตรา 391 แห่งประมวลกฎหมายแรงงานสหพันธรัฐรัสเซีย) การมอบหมายภาระการพิสูจน์ให้นายจ้าง (เช่น ในกรณีที่ศาลกรณีได้ล่วงหน้าตามมาตรา 247 แห่งประมวลกฎหมายแรงงาน หรือการดำเนินคดีการจ้างลูกจ้างใหม่ ซึ่งมีการละเมิดข้อตกลงแรงงานโดยฝ่ายนายจ้าง) และการยกเว้นมิให้ลูกจ้างต้องการชำระค่าใช้จ่ายทางกฎหมาย (มาตรา 393 แห่งประมวลกฎหมายแรงงาน) [ย่อหน้า. 2.5]

ศาลสรุปโดยเน้นว่าหลักเกณฑ์ยกเว้นมิให้ลูกจ้างชำระค่าใช้จ่ายทางกฎหมายในการตัดสินข้อพิพาทแรงงานนั้นมีจุดมุ่งหมายเพื่อสร้างหลักประกันสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองทางกฎหมาย เพื่อให้ลูกจ้างสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้อย่างเท่าเทียมและเคารพในหลักความเสมอภาคที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19(1) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐรัสเซีย [ย่อหน้า. 2.6].

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาทั้งหมด ศาลจึงพิพากษายกคำร้องจาก “บริษัทที่ปรึกษาเรดสตาร์” คำร้องรับฟังไม่ขึ้น

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx>

ข) สถาบันที่สำคัญในการดำเนินคดีและประกันการเข้าถึงความยุติธรรมแก่ผู้เสียหาย

ในหลายประเทศ ผู้ตรวจการแผ่นดินและสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติสามารถมีบทบาทสำคัญเพื่ออำนวยความสะดวกแก่เข้าถึงความยุติธรรมสำหรับผู้ที่ตกเป็นเหยื่อการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม แน่นนอนว่าสถาบันเหล่านี้จำเป็นจะได้รับประโยชน์จากทรัพยากรที่จำเป็นและศักยภาพทรัพยากรบุคคล และมีความเป็นอิสระตามสมควร¹⁵⁹ เนื่องจากสถาบันเหล่านี้มีลักษณะและหน้าที่ดังกล่าวข้างต้น สถาบันเหล่านี้จึงมักให้การสนับสนุนบุคคลที่กล่าวอ้างว่าหน่วยงานของรัฐละเมิดสิทธิของตนและสามารถช่วยให้บุคคลสามารถดำเนินการทางกฎหมายได้ คดีต่อไปไม่เพียงแต่อาจเสนอกลไกการร้องเรียนที่มีประสิทธิภาพภายในอาณัติของตนเองเท่านั้น แต่สามารถมีส่วนร่วมดำเนินคดีโดยตรงในเรื่องนี้ สถาบันทำหน้าที่ที่คล้ายคลึงกันกับกระบวนการพิเศษและผู้เชี่ยวชาญอิสระในระบบสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและระดับภูมิภาค รวมถึงการติดตามการปฏิบัติโดยทั่วไปและการปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชน การฝึกอบรมผู้ปฏิบัติหน้าที่และผู้ทรงสิทธิด้วย เป็นการกล่าวถึงกรณีเฉพาะของการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ถูกกล่าวหา รวมถึงสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ผู้ปฏิบัติงานอาจมีส่วนร่วมกับสถาบันเหล่านี้อย่างเป็นทางการเป็นระบบเชิงรุกมากขึ้นตามความสัมพันธ์ตามแต่บริบทระดับชาติของตน

i) ผู้ตรวจการแผ่นดิน

ในประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์หลายประเทศ เช่น ในประเทศกฎหมายฝรั่งเศสมีจารีตกฎหมายที่แยกเสาหลักกฎหมายปกครองต่างหาก สถาบัน Médiateur เป็นกลไกเชื่อมโยงระหว่างผู้ใช้บริการสาธารณะและฝ่ายปกครอง¹⁶⁰

¹⁵⁹ สถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติจำเป็นต้องปฏิบัติตามหลักการที่เกี่ยวข้องกับสถานะของสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (หลักการปารีส), UN Doc. A/RES/48/134 (1993).

¹⁶⁰ ในประเทศอื่นมีตำแหน่งที่เทียบเท่า Médiateur องค์กรเหล่านี้ที่ได้รับความนิยมบริหารจัดการข้อร้องเรียนทางปกครองจากการดำเนินการที่ไม่เหมาะสม ดำเนินการสอบสวน แก้ไขการกระทำหรือการละเว้นการดำเนินการทางปกครองผ่านการไกล่เกลี่ย การประนีประนอม หรือการเจรจาต่อรอง หรือให้คำแนะนำเกี่ยวกับการเยียวยาที่เหมาะสม เช่น พนักงานอัยการในแอฟริกาใต้ ผู้ตรวจการแผ่นดินในแกมเบีย ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งชาติในนามิเบีย ผู้ตรวจการแผ่นดินสหพันธรัฐ (วาฟากี โมห์ตาซิบ) และผู้ตรวจการแผ่นดินประจำ

ตัวอย่างเช่น Médiateur ในโมร็อกโกได้รับและจัดการข้อร้องเรียนของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับประเด็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่น โครงการบ้านเคหะของรัฐ การให้บริการน้ำสาธารณะ และสิทธิประโยชน์ประกันสังคมพนักงานภาครัฐ นอกจากนี้หน้าที่ด้านข้อเสนอแนะนโยบายทั่วไปและการติดตามผล Médiateur สามารถเสนอการไกล่เกลี่ยให้คำแนะนำผู้ถูกกล่าวหาและส่งต่อคดีไปยังหน่วยงานตุลาการที่มีอำนาจ¹⁶¹

ii) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

โดยทั่วไปสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งรวมถึงคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน อาจมีบทบาทสำคัญเชิงรุกต่อการบังคับใช้กฎหมายสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยเฉพาะเมื่อสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติปฏิบัติตามหลักการปารีส

ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับหน้าที่เฉพาะของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งอาจมีความเป็นไปได้หลายประการที่จะแก้ไขและมีส่วนช่วยเหลือในเยียวยาการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในลักษณะที่คล้ายคลึงกันกับผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีอำนาจการติดตามนโยบายและหน้าที่ให้การปรึกษาปัญหาสิทธิมนุษยชนในประเทศของตน สามารถทำให้เกิดความสนใจการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่อาจเกิดขึ้นและเกิดขึ้นอย่างเป็นระบบ และสนับสนุนการป้องกันไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิในหลายกรณี คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติยังสามารถมีส่วนร่วมเชิงรุกการนำคดีไปสู่ศาลได้อีกด้วย

ตัวอย่างหน้าที่นี้กรณีหนึ่งคือ คดี เพ (Bhe) คดีที่ศาลฎีกาแห่งแอฟริกาใต้ตัดสินเมื่อพ.ศ. 2548¹⁶² คดีอันเป็นสัญลักษณ์นี้ เกิดจากการที่ที่ประชุมรัฐธรรมนูญพบข้อบัญญัติบาง

จังหวัดในปากีสถาน ผู้ตรวจการแผ่นดินของไทย ผู้ตรวจการแผ่นดินของเครือจักรภพในออสเตรเลีย และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในนอร์เวย์

¹⁶¹ การศึกษาของ ICJ เรื่อง การเข้าถึงความยุติธรรมเพื่อสิทธิทางสังคมในโมร็อกโก (Access to Justice for social rights in Morocco) (2013), หน้า 46 และ 47, เป็นภาษาฝรั่งเศสที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-on-access-to-justice-for-economic-social-and-cultural-rights-in-morocco/>

¹⁶² เพ และพวก v. ศาลแขวง, คาเกลิตชา และพวก (Bhe and Others v. Magistrate, Khayelitsha and Others); ชิพี v. ชิโฮล และพวก (Shibi v. Sithole and Others); คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแอฟริกาใต้และพวก v. ประธาน อาร์เอสเอ และพวก (SA Human Rights Commission and Another v. President of the RSA and Another), ศาลฎีกาแอฟริกาใต้, คำวินิจฉัย 2005 (1) SA 580 (CC) (2005).

ประการซึ่งมาจากกฎหมายจารีต อันเป็นการเลือกปฏิบัติต่อสตรีและบุตรนอกสมรส ซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญและไม่ควรมีอีกต่อ เนื่องจากขัดต่อบทบัญญัติความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งแอฟริกาใต้ได้เข้าร่วมเป็นภาคีและมีส่วนร่วมเชิงรุก เพื่อสร้างการเยียวยาอย่างเป็นระบบและแก้ไขผลกระทบเชิงโครงสร้าง ซึ่งนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงกฎหมายมรดกจนได้ผลตามคำตัดสิน

3. ประเด็นเรื่องกฎแห่งหลักฐาน

ความท้าทายด้านกระบวนการวิธีพิจารณาคดีอื่น ที่มีความสำคัญมากและเป็นรากฐานการฟ้องคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เชื่อมโยงกับการผลิตข้อมูลอันเป็นข้อเท็จจริง ซึ่งอาจใช้เป็นหลักฐานการรองรับการกล่าวอ้างตามฟ้อง

การดำเนินคดีเพื่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมตามที่อธิบายไว้ในเชิงลึกมากขึ้น ในบทที่ 5 การปฏิบัติตามข้อกำหนดด้านหลักฐานของมาตรฐานและเทคนิคการพิจารณาคดีต่าง ๆ ที่หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการสามารถใช้และเคยนำไปใช้มาแล้ว ตามที่เน้นใน 11.2 มีแนวโน้มที่จะเกิดการขาดความสมดุลบางประการขึ้น เมื่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคลพยายามร้องเรียนการกระทำผิดโดยรัฐและเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐหรือรัฐมีแนวโน้มที่จะเข้าถึงข้อมูลบางอย่างได้สูงกว่าบุคคลหรือกลุ่มบุคคล

ตัดตอนมาจากการศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ

การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ กล่าวถึงประเด็นนี้ ดังนี้

- รัฐในระบบกฎหมายซีวิลลอว์มักได้เปรียบในกระบวนการวิธีพิจารณาคดีมากกว่า บุคคลธรรมดา เช่น รัฐมีเวลาตอบคำฟ้องมากกว่าบุคคล รัฐสามารถนำเอกสารทางปกครองของตนมาเป็นหลักฐาน และมีสิทธิพิเศษที่บุคคลไม่มี คำพิพากษาของรัฐที่สั่งให้ปฏิบัติตามพันธกรณีในเชิงบวกมักเป็นเพียงการประกาศ โดยไม่ได้มาพร้อม กับมาตรการคุ้มครองเพียงพอ และยากต่อการบังคับใช้เป็นประจำ โดยเฉพาะ หากจำเป็นต้องมีการปฏิรูปโครงสร้างหรือการดำเนินการในระยะยาว นอกจากนี้ ยังอาจก่อให้เกิดปัญหาการปฏิบัติตามและการดำเนินการ: คำพิพากษาที่กำหนดหน้าที่แก่รัฐอาจถูกเลื่อนออกไปหรืออยู่ภายใต้การปฏิบัติตามเพียงเพื่อหน้าตา
- ประเด็นสุดท้ายที่ต้องแก้ไข คือ การดำเนินการตามคำสั่งของรัฐเป็นไปด้วยความยากลำบาก และโดยทั่วไปแล้วรัฐย่อมมีสถานะรัฐต่อหน้าศาลในประเทศ ในประเพณี

ทางปกครองภาคพื้นทวีป รัฐมีข้อได้เปรียบด้านกระบวนการพิจารณาบางประการ ซึ่งถือว่าไม่ยุติธรรมสำหรับคดีเอกชน แม้ว่าสามารถให้เหตุผลรองรับข้อได้เปรียบบางประการเหล่านี้ได้ แต่ในหลายกรณีก็เป็นการใช้ดุลยพินิจเพียงประการเดียว ขาดความเป็นกลาง ละเมิด “หลักอาวุธรูปเท่าเทียม” หลักการและลักษณะอื่น ๆ อาจถือได้ว่าเป็นการละเมิดกระบวนการพิจารณาที่เหมาะสม และอาจต้องมีการปฏิรูปกฎหมายและการพัฒนาประมวลคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานด้วย¹⁶³ คดีที่มีการทบทวนทางตุลาการ

การกำหนดกระบวนการทางกฎหมายขึ้นเพื่อให้อนุญาตให้ปรับเปลี่ยน หรือยุติสิทธิแรงงาน เงินบำนาญ สวัสดิการประกันสังคม และสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอื่น ๆ ไม่ใช่เรื่องแปลกและเคยมีการดำเนินคดีในระดับองค์กรสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศมาก่อน¹⁶⁴

¹⁶³ การให้การดำเนินการทางปกครองต้องขึ้นต่อหลักนิติธรรมและข้อกำหนดคุณนิติกระบวนการ – ซึ่งในทางกลับกันเป็นการสร้างพื้นฐานแก่การพิจารณาของศาล – คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลถือว่าเป็นข้อกังวลตั้งแต่ต้นและยังคงเป็นข้อห่วงใยที่ยังคงอยู่ยาวนานเสมอมา ตั้งแต่ พ.ศ. 2502 ที่ประชุมใหญ่ ICJ ซึ่งให้เห็นว่า: “เนื่องจากการกำกับดูแล [ตุลาการ] [การดำเนินการทางปกครอง] ไม่สามารถนำมาเทียบเท่ากับการตรวจสอบข้อเท็จจริงทั้งหมดซ้ำเสมอไป จึงจำเป็นที่วิธีพิจารณาความของตุลาการเฉพาะกิจและหน่วยงาน [ทางปกครอง] เฉพาะกิจ ควรประกันพื้นฐานการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม รวมถึงสิทธิการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อสาธารณะ ถ้าเป็นไปได้ โดยให้มีการให้ความรู้ล่วงหน้าเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การพิจารณาคดี ให้มีผู้แทนที่เพียงพอ ให้ทราบคดีที่ฟ้องแย้ง (opposing case) และได้รับคำตัดสินที่มีเหตุผล เว้นแต่มีเหตุผลเพียงพอที่มีพึงกระทำเช่นนั้น การมีผู้แทนที่เพียงพอควรรวมถึงสิทธิในมีนายหรือที่ปรึกษากฎหมาย... โดยไม่คำนึงว่าการพิจารณาคดีมีความพร้อมเพื่อแก้ไขการกระทำจากฝ่ายบริหารที่ผิดกฎหมายหลังจากเกิดเหตุหรือไม่ โดยทั่วไปแล้วการกำหนดขั้นตอนก่อนการพิจารณาที่เหมาะสมการพิจารณา การไต่สวน หรือปรึกษาหารือย่อมเป็นสิ่งพึงประสงค์ โดยคู่ความฝ่ายที่อาจได้รับความกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือผลประโยชน์จะมีโอกาสเพียงพอเพื่อนำเสนอ อันเป็นการลดโอกาสที่ฝ่ายบริหารจะกระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือโดยไร้เหตุผล... หากฝ่ายบริหารจำเป็นต้องกำหนดเหตุผลยอมเป็นการสร้างหลักนิติธรรมต่อไป เมื่อตุลาการหรือทางปกครองทำการตัดสิน การกระทำอันกระทบกระเทือนต่อสิทธิของบุคคล และคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องร้องขอให้สื่อสารให้คู่ความทราบ” ดู คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล “ความเป็นไปและข้อจำกัดของอำนาจรัฐที่มีประสิทธิภาพ” (Need for and limitations of effective governmental powers) ได้รับการรับรองที่รัฐสภาเดลี (1959), คณะกรรมการ ที่สอง, แห่ง คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล, หลักนิติธรรมและสิทธิมนุษยชน: หลักการและคำจำกัดความ (1966), เจเนวา, หน้า 12 และ 13. คู่มือนี้ด้วย “สิทธิมนุษยชนและแง่มุมของกฎหมายปกครอง”, และ “ขั้นตอนที่ใช้โดยหน่วยงานธุรการและเจ้าหน้าที่บริหาร” นำมาใช้ในสภาองเกรสแห่งริโอ (1962) อ้าง, หน้า. 19-22.

¹⁶⁴ ดู ตัวอย่าง แบนา v. ปานามา (*Baena v. Panama*), ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา (2001), ย่อหน้า.

สิ่งสำคัญคือต้องสนใจสิทธิในข้อมูลภายใต้มาตรา 19 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง รวมทั้งจากตัวบทกฎหมายอื่น ๆ เพื่อจัดการความไม่สมดุล¹⁶⁵ กรอบกฎหมายภายในประเทศต่างๆ มีการพัฒนาสิทธิด้านข้อมูลข่าวสาร เพื่อไม่เพียงแต่ครอบคลุมสิทธิการแลกเปลี่ยนและเผยแพร่ข้อมูลซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิการแสดงความคิดเห็นเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการเข้าถึงและรับข้อมูลจากหน่วยงานภาครัฐด้วย¹⁶⁶ สิทธิ

สามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อมูลมีความสำคัญต่อผู้ทรงสิทธิและผู้ปฏิบัติงานที่ต้องการเข้าถึงเอกสารที่สำคัญทางปกครอง รัฐบัญญัติสิทธิในข้อมูลข่าวสารในอินเดียและการรณรงค์ครั้งใหญ่

124, 126 และ 127 ซึ่งศาลพิจารณาคดีสิทธิการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรมเพื่อใช้กับขั้นตอนทางปกครอง เลิกจ้างคนงานที่เป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ผู้รับบำนาญห้าคน v. เปรู (*5 Pensioners v. Peru*) (2003) ย่อหน้า. 116 และ 135 ซึ่งศาลได้ให้การพิจารณาคดีในคดีที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางปกครองที่ลดเงินบำนาญ คณะกรรมการสิทธิระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, รายงาน 03/01; คดีอามีคาร์ เมนเดซ ฮวน มาโนเอล คาริเด กับ พวก (*Amílcar Menéndez, Juan Manuel Caride, et al.*) (ระบบประกันสังคม) v. อาร์เจนตินา (*Social Security System v. Argentina*), รายงานการรับฟังพยานหลักฐาน, คดีที่ 11.670 (2001) ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาแล้วว่าสามารถร้องเรียนตามข้อกล่าวอ้างว่าเกิดการละเมิดสิทธิเชิงกระบวนการพิจารณาตัดสินเงินบำนาญประกันสังคมได้ คดีสิ้นสุดลงด้วยการประนีประนอมยอมความ¹⁶⁵ สิทธินี้เป็นองค์ประกอบสำคัญของสิทธิในเสรีภาพการแสดงออก วรรค 2 ของข้อ 19 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (รับรองเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519) UN Doc. A/6316 ยืนยันว่า: “บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพแห่งการแสดงออก สิทธินี้รวมถึงเสรีภาพที่จะแสวงหา รับและเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดทุกประเภท โดยไม่คำนึงถึงพรมแดน ทั้งนี้ไม่ว่าด้วยวาจาเป็นลายลักษณ์อักษรหรือการตีพิมพ์ในรูปแบบของศิลปะ หรือโดยอาศัยสื่อประการอื่นตามที่ตนเลือก” (เน้นข้อความโดยผู้เขียน)

¹⁶⁶ ดูตัวอย่าง หลักการชเวน, หลักการระดับโลกเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งชาติและสิทธิในข้อมูล (Tshwane Principles, *Global Principles on National Security and the Right to Information*) (2013) ที่: <http://www.opensocietyfoundations.org/publications/global-principles-national-security-and-freedom-information-tshwane-principles> หลักการที่ 1 ระบุว่า: “ทุกคนมีสิทธิที่จะแสวงหา รับ ใช้ และให้ข้อมูลที่ถือครองโดยหรือในนามของหน่วยงานของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐที่กฎหมายกำหนดให้มีสิทธิเข้าถึง” และหลักการ 10 “ประเภทของข้อมูลที่มีข้อสันนิษฐานระดับสูงหรือมีผลประโยชน์ทับซ้อนในการเปิดเผยข้อมูล” กำหนดว่า: “ข้อมูลเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือกฎหมายด้านมนุษยธรรมอื่น ๆ อยู่ภายใต้ข้อสันนิษฐานในระดับสูงให้เปิดเผย และไม่ว่าในกรณีใด ๆ จะต้องไม่ถูกระงับการเปิดเผยด้วยเหตุผลด้านความมั่นคงแห่งชาติในลักษณะที่จะป้องกันมิให้เกิดความรับผิดชอบต่อการละเมิดหรือกีดกันผู้เสียหายจากการเข้าถึงการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ”

โดยภาคประชาสังคมอินเดียเพื่อให้มีการนำรัฐบัญญัตินี้ไปใช้ แสดงให้เห็นถึงความสำคัญเชิงยุทธศาสตร์ด้านความโปร่งใสและความรับผิดชอบต่อการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชน

ไม่จำเป็นว่าคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสิทธิทุกคดีจะมีความซับซ้อนสูงและมีความท้าทายด้านการสร้างหลักฐาน อย่างไรก็ตาม ความท้าทายด้านพยานหลักฐานจะเกิดขึ้นโดยเฉพาะในกรณีที่ซับซ้อน และ/หรือประเด็นที่ก่อให้เกิดปัญหาเชิงโครงสร้างด้านนโยบายสาธารณะที่ลึ้มเหลว ซึ่งเรียกร้องให้มีการแก้ไขเชิงระบบ ตัวอย่างเช่น กรณีที่อ้างว่าการสำรวจและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรเป็นภัยคุกคามต่อการใช้หรือการละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัย น้ำ หรืออาหาร ผู้เสียหายจากคุกคามหรือการละเมิดมักจะต้องเสนอรายงานประเมินผลกระทบทางเลือก ผู้รายงานจากผู้เชี่ยวชาญ รายงานผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม หลักฐานทางการแพทย์ เรื่องผลกระทบของมลพิษบางอย่างต่อสุขภาพมนุษย์ หรือการเปลี่ยนแปลงในระบบนิเวศ ซึ่งบุคคลเหล่านี้อาศัยดำรงชีวิต สิ่งนี้ทำให้เกิดปัญหาทางกว้างขึ้นต่อการสร้างความเชื่อมโยงเชิงเหตุผลระหว่างการกระทำหรือการละเว้นการกระทำกับอันตรายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายตามที่กล่าวอ้าง¹⁶⁷ ซึ่งไม่ได้จำกัดเฉพาะการฟ้องร้องเพื่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยตัวของมันเอง แต่เป็นการดำเนินคดีประเด็นต่าง ๆ ทั้งหมด

ก) คดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและภาวะพิสูจน์

ผลที่ตามมาของความไม่สมดุลด้านข้อมูลคือ ในบางกรณี อาจต้องเปลี่ยนภาวะการพิสูจน์เพื่อความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณา โดยทั่วไปแล้ว ในเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับความผิดทางอาญา

ผู้ร้องเรียนต้องแบกรับภาวะพิสูจน์องค์ประกอบทางกฎหมายทางคดี อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีอาจมีการสลับฝ่ายที่ต้องมีภาวะพิสูจน์ ในการฟ้องร้องคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบางคดี รัฐอาจมีความรับผิดชอบต้องพิสูจน์ว่าการกระทำและการละเว้นการกระทำไม่ได้มีส่วนทำให้เกิดการละเมิดและ/หรือการไม่มีหรือมีมาตรการอยู่นั้นสมเหตุสมผลหรือได้สัดส่วนกับเป้าหมายที่ดำเนินการ

ตัวอย่างเช่น CESCR กำหนดให้มีการสลับรายการภาวะการพิสูจน์ในกรณีของมาตรการถดถอยและความล้มเหลวที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีหลักขั้นต่ำเพื่อให้แน่ใจว่าเนื้อหาหลักขั้นต่ำของแต่ละสิทธิ คือ การละเมิด ICESCR ที่มีมูล ในข้อเสนอแนะทั่วไปฉบับที่ 3 คณะกรรมการยืนยันว่า:

¹⁶⁷ ปัญหาการสร้างเชื่อมโยงเหตุและผลยังปรากฏเด่นชัดในกรณีของอาชีวอนามัย เป็นต้น

“... ต้องมีการพิจารณามาตรการใด ๆ ที่ตั้งใจให้เกิดความถดถอยในเรื่องนั้นให้รอบคอบที่สุด และจะต้องผ่านการพิสูจน์โดยสมบูรณ์โดยอ้างอิงถึงสิทธิโดยองค์รวมที่ระบุไว้ในกติกาและในบริบทของการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่สูงสุดอย่างเต็มที่ ... เพื่อให้รัฐภาคีสามารถระบุความล้มเหลวด้านการปฏิบัติตามพันธกรณีหลักขั้นต่ำของตนเทียบกับการขาดแคลนทรัพยากรที่มีอยู่ จะต้องแสดงให้เห็นว่า มีการใช้ทรัพยากรทั้งหมดที่มีอยู่เพื่อพยายามที่จะตอบสนองตามลำดับความสำคัญ และพันธกรณีขั้นต่ำเหล่านั้น”¹⁶⁸

นอกจากนี้ ในคดีที่เกี่ยวข้องกับการเลือกปฏิบัติทางอ้อมของนักเรียนโรมาในสาธารณรัฐเช็ก ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป¹⁶⁹ กำหนดว่าในกรณีของการเลือกปฏิบัติทางอ้อม กล่าวคือ สิ่งที่เกี่ยวข้องกับบรรทัดฐานที่เห็นได้ชัดว่าเป็นกลาง ทว่ายังคงมีผลกระทบเชิงลบที่ไม่ได้สัดส่วนกับประชาชนบางกลุ่ม ในกรณีนี้ควรสืบภาระการพิสูจน์และใช้กฎแห่งหลักฐานที่เข้มงวดน้อยลง

ศาลยอมรับความยากลำบากที่ผู้เสียหายพิสูจน์การเลือกปฏิบัติทางอ้อม และตระหนักถึงความจำเป็นที่ต้องยอมรับวิธีการต่าง ๆ รวมทั้งการใช้หลักฐานทางสถิติ จากการพิจารณาเป็นเบื้องต้น ข้อมูลทางสถิติที่เชื่อถือได้และมีนัยสำคัญจึงเป็นหลักฐานในคดีดังกล่าว เป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องพิสูจน์ว่าไม่มีการเลือกปฏิบัติทางอ้อม¹⁷⁰ ศาลยืนยันว่า: “ในกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องกล่าวอ้างว่ามีการเลือกปฏิบัติทางอ้อม ทำให้เกิดข้อสันนิษฐานที่โต้แย้งได้ว่าผลของมาตรการหรือการปฏิบัตินั้นเป็นการเลือกปฏิบัติ ภาระนั้นจะเปลี่ยนไปเป็นภาระของรัฐ ซึ่งเป็นผู้ถูกร้อง รัฐต้องแสดงให้เห็นว่าการปฏิบัติที่แตกต่างนั้นมีใช้การเลือกปฏิบัติ”¹⁷¹

¹⁶⁸ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 3, ใน UN Doc. E/1991/23 (1990), ย่อหน้า 9 และ 10.

¹⁶⁹ ดี.เอช. และพวก v. สาธารณรัฐเช็ก (*D.H. and others v. the Czech republic*), ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป, คำร้องที่ 57325/00, การตัดสินที่ประชุมใหญ่, 2007. คดีนี้มีกลุ่มนักเรียนโรมาเป็นแกนนำ กลุ่มนักเรียนที่กล่าวอ้างว่าตนเองโดยเฉพาะ และเด็กโรมาทั่ว ๆ ไปจากทั่วภูมิภาคคอออสตราวในสาธารณรัฐเช็ก มักถูกจัดให้อยู่ในโรงเรียนพิเศษสำหรับเด็กที่มีปัญหาทางการเรียนรู้และให้การศึกษาที่ต่ำกว่าบนพื้นฐานเชื้อชาติ แทนที่จะอิงตามระดับสติปัญญาของนักเรียน

¹⁷⁰ ดี.เอช. และพวก v. สาธารณรัฐเช็ก (*D.H. and others v. the Czech republic*), ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป, คำร้องที่ 57325/00, การตัดสินที่ประชุมใหญ่, 2007, ย่อหน้า. 186-188.

¹⁷¹ อ้างแล้ว., ย่อหน้า. 189.

ตัวอย่างหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานแสดงให้เห็นว่า ในภายใต้บริบทภายในประเทศหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการจัดการกับภาระพิสูจน์ในประเด็นนี้อย่างไร ทั้งในแง่บวกและลบ

ในบริบทระบบกฎหมายซีวิล ลอว์ ด้านแรงงานและความขัดแย้งในเขตอำนาจศาลบางแห่ง แสดงปัญหาบางประการว่าด้วยการภาระการพิสูจน์และปัญหากระบวนการพิจารณาบางประการ ที่อาจทำให้เห็นอุปสรรคสำคัญสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม การเรียกร้องการชดเชยโดยอาศัยศาลหรือหน่วยงานทางปกครอง กรณีตัวอย่างเฉพาะ อาทิ การล่วงละเมิดทางเพศในที่ทำงาน ซึ่งผู้เสียหายอาจเผชิญกับอุปสรรคสูงด้านการหาหลักฐาน ในคดีเหล่านี้เพื่อนร่วมงานของผู้เสียหายอาจไม่เต็มใจให้การเป็นพยานและไม่ได้รับอนุญาตให้แสดงหลักฐานบางอย่าง เช่น บันทึกข้อมูลของผู้ถูกกล่าวหาว่าล่วงละเมิด โดยที่บุคคลนั้นมีได้ยินยอม

แม้ว่าในเขตอำนาจศาลบางแห่ง กฎหมายแรงงานและขั้นตอนการพิจารณายอมรับว่าลูกจ้างมีสถานะอ่อนแอกว่า แต่กรณีนี้ไม่ได้เกิดขึ้นในระดับสากลและไม่ได้แปลเป็นขั้นตอนที่จำเป็นในกรณีกฎหมายพยานหลักฐานเสมอไป ตัวอย่างเช่น ศาลฎีกาแห่งโมร็อกโกได้กำหนดขึ้นในคำตัดสิน พ.ศ. 2552 ว่า ลูกจ้างมีภาระพิสูจน์ความล้มเหลวในการจ่ายค่าจ้างขั้นต่ำตามกฎหมาย¹⁷²

ข) การสร้างกรณีการละเมิดในคดีที่มีผลกระทบต่อทรัพยากร

ไม่ต้องสงสัยเลยว่าการกล่าวอ้างว่ารัฐขาดแคลนทรัพยากรถือเป็นอีกประเด็นหนึ่งด้านการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่ก่อให้เกิดปัญหาการจัดเตรียมรูปคดีคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมหลายกรณี ที่มีการกล่าวอ้างว่ารัฐละเมิดพันธกรณีเชิงบวกด้านการต้องใช้ทรัพยากรที่มีอยู่เป็นหลัก แต่ไม่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีการทำให้สิทธินั้นเกิดขึ้นได้จริง¹⁷³ ในหลายกรณีที่มีผลกระทบทางการเงินอย่างมีนัยสำคัญ รัฐมักจะโต้แย้งว่าขาดทรัพยากรและเป็นไปไม่ได้ที่จะแก้ไขการละเมิดโดยไม่สร้างภาระต่องบประมาณแผ่นดินที่มีอาจยอมรับได้ในระดับประเทศหรือในท้องถิ่น

¹⁷² Social Chamber, Moroccan Cour de cassation, การตัดสินใจ 697/5/1/2008-2654 (2009)

¹⁷³ ดูบทที่ 2 ภาคที่ III 1. ปี).

ในบางกรณี หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการอาจลังเลพิจารณาคดีที่ต้องโต้แย้งข้อโต้แย้งของรัฐ ตัวอย่างนี้มาจากคดีที่ศาลฎีกาแห่งโมร็อกโกตัดสินคดีสิทธิด้านสุขภาพ แม้ว่าศาลปกครองประมาณความล้มเหลวของเจ้าหน้าที่จัดหาการรักษาพยาบาลเพื่อรักษาชีวิตโดยไม่คิดค่าใช้จ่ายจากผู้ป่วย ศาลฎีกากลับคำตัดสินโดยอ้างว่าศาลล่างควรคำนึงถึงผลกระทบต่อการใช้ทรัพยากรจากการตัดสินคดีดังกล่าว¹⁷⁴

อย่างไรก็ตาม ในเขตอำนาจศาลอื่น ๆ ศาลได้แสดงความเต็มใจที่จะทบทวนคดีต่างๆ มากขึ้น แม้ว่าการเยียวยาที่จำเป็นสร้างผลกระทบต่อชนชั้นที่สำคัญต้องประมาณก็ตาม ตัวอย่างประเด็นนี้หลายประการอาศัยประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานที่รุ่มรวยจากศาลฎีกาแอฟริกาใต้ คดี อาครบลู มูนไลท์ ก็เป็นหนึ่งในคดีดังกล่าว¹⁷⁵

เทศบาลนครโจฮันเนสเบิร์ก v. บริษัท บลู มูนไลท์พร็อพเพอร์ตี้ 39 (Pty) จำกัด และ พวก (City of Johannesburg Metropolitan Municipality v. Blue Moonlight Properties 39 (Pty) Ltd and Another), CCT 37/11 [2011] ZACC 33

ปี: พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน 6 ธันวาคม พ.ศ. 2554)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ แอฟริกาใต้
 พิจารณาคดี ศาล
 รัฐธรรมนูญ ประเทศ:

มาตรฐานและสิทธิ: มาตรฐาน ความสมเหตุสมผล สิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ สิทธิ:

¹⁷⁴ ดูบทที่ 4 ภาค V ในคู่มือปัจจุบัน: ศาล Cassation โมร็อกโก, คำตัดสินที่ 59/4/2/2009-28, (2010). ศาลฎีกาประกาศว่าศาลล่างไม่ได้ตัดสินว่ารัฐมีความรับผิดชอบใด ๆ ต่อการที่ผู้ป่วยเสียชีวิต เนื่องจากความล้มเหลวในการรักษาโดยไม่ได้รับการประเมินทรัพยากรที่รัฐมีใช้อย่างถูกต้อง ศาลฎีกาปฏิเสธความรับผิดชอบของรัฐไม่ว่าจะประการใด ๆ ก็ตาม เนื่องจากหากฝ่ายรัฐได้ใช้ความพยายามเป็นพิเศษ ย่อมจะเป็นการกระทำที่เกินขีดความสามารถของรัฐ

¹⁷⁵ เทศบาลนครโจฮันเนสเบิร์ก v. บริษัท บลู มูนไลท์ พร็อพเพอร์ตี้ 39 (จำกัด) และ พวก (City of Johannesburg Metropolitan Municipality v. Blue Moonlight Properties 39 (Pty) Ltd and Another), ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, คดี CCT 37/11 [2011] ZACC 33.

สรุปภูมิหลัง:

คดีดังกล่าวทำให้เกิดประเด็นเรื่องผู้ครอบครองพื้นที่ เลขที่ 7 ถนน ซาราโทกา แอฟเวนิว (Saratoga Avenue) ซึ่งเป็นชุมชนคนยากจน 86 คน ที่อาศัยอยู่ในพื้นที่อุตสาหกรรมร้างใน เบอร์เรีย เมืองโจแฮนเนสเบิร์ก เมื่อ พ.ศ. 2549 เจ้าของทรัพย์สินฟ้องขับไล่ผู้อาศัย ประเด็นแห่งคดีที่ฟ้องร้องให้ศาลตัดสิน คือ จะต้องขับไล่ผู้ครอบครองเพื่อให้เจ้าของสามารถใช้สิทธิในทรัพย์สินของตนได้หรือไม่ หากเป็นเช่นนั้นการขับไล่ทำให้เมืองมีภาระหน้าที่จัดหาที่พักให้กับผู้ถูกขับไล่หรือไม่ หากผู้ถูกขับไล่ออกจากที่ดินที่เป็นสมบัติของเอกชนที่มีใช้ที่ดินสาธารณะ ในกรณีนี้ ประเด็นเรื่องทรัพยากรของเมืองก็ถูกหยิบยกขึ้นมาเช่นกัน

คำวินิจฉัย:

ศาลจึงรักษาคำสั่งของศาลฎีกาอุทธรณ์ [Supreme Court of Appeal: SCA] โดยสั่งให้ขับไล่ผู้ครอบครอง 14 วัน หลังจาก que เมืองได้รับคำสั่งให้จัดหาที่พักชั่วคราวแก่ผู้ครอบครองที่ซึ่งต้องการที่พัก ทั้งนี้เพื่อให้แน่ใจว่าผู้ครอบครองที่ไม่ถูกทำให้ไร้ที่อยู่อาศัย เนื่องจากการถูกขับไล่ ศาลรับฟังว่า เมืองมี “หน้าที่การวางแผนและงบประมาณเชิงรุกสำหรับสถานการณ์ที่มีผู้ครอบครอง” [ย่อหน้า. 67] และการขาดทรัพยากรเป็นผลมาจากความเข้าใจกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยไม่ถูกต้อง นอกจากนี้ ศาลยังยืนยันการพิจารณาของ SCA ว่าเมืองไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าเมืองไม่สามารถสนองความต้องการของผู้ครอบครองได้ ศาลกล่าวเพิ่มเติมว่า “เมืองให้ข้อมูลงบประมาณที่อยู่อาศัยเป็นการเฉพาะ แต่ไม่ได้ให้ข้อมูลด้านสถานการณ์งบประมาณโดยรวม เราไม่รู้แน่ชัดว่าฐานะการเงินของเมืองโดยรวมเป็นเช่นใด ศาลได้พิจารณาความสมเหตุสมผลของมาตรการภายใต้ทรัพยากรที่มีอยู่ ซึ่งไม่สามารถจำกัดด้วยการตัดสินใจด้านงบประมาณและการตัดสินใจอื่น ๆ ที่อาจเป็นผลมาจากความเข้าใจภาระหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายที่ผิดพลาด กล่าวอีกนัยหนึ่ง ยังไม่ตีพื่อที่เมืองจะกล่าวว่า ไม่มีงบประมาณพอสำหรับบางสิ่งบางอย่าง ทว่าเมืองควรจะมีการวางแผนและจัดงบประมาณให้เป็นจริงตามภาระผูกพันของตน” [ย่อหน้า. 74].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม ผู้ครอบครองได้ยื่นคำร้องว่า ‘การสั่งขับไล่ย่อมไม่ยุติธรรมและเป็นธรรม หากคำสั่งดังกล่าวส่งผลให้ผู้ครอบครองกลายเป็นคนเร่ร่อน’ [ย่อหน้า. 32. ส่วนเมื่อนั้นโต้แย้งว่า เจ้าของทรัพย์สินนั้นเป็นผู้ร้องขอให้ขับไล่ และเมืองตั้งข้อสังเกตว่าไม่สามารถ “มีหน้าที่จัดหาที่พักให้กับทุกคนที่ถูกขับไล่จากเจ้าของที่ดินเอกชน” [ย่อหน้า. 32].

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2011/33> : html

ในเดือนกันยายน พ.ศ. 2556 ศาลฎีกาแอฟริกาใต้ยืนยันหนักแน่นว่ารัฐมีหน้าที่พิสูจน์ความเป็นไปไม่ได้ที่จะเยียวยาการละเมิดเนื่องจากขาดทรัพยากร ในคดี *ชุมชนบาไฟริงและพวก v. ทวารานานี (Baphiring Community & Ors v. Tshwaranani)*

โครงการ *CC & Ors* คดี,¹⁷⁶ ศาลฎีกาต้องทบทวนข้อพิพาทการเรียกร้องที่ดินภายใต้รัฐธรรมนูญการชดใช้สิทธิในที่ดิน ฉบับที่ 22 พ.ศ. 2537 ประเด็นสำคัญของการอุทธรณ์มุ่งเน้นไปที่ความเป็นไปได้การฟื้นฟูที่ดินให้กับชุมชนที่ประสบปัญหาการขาดแคลนที่ดินในยุค การแบ่งแยกสีผิว และตามหลักฐานที่รัฐเสนอต่อศาล ซึ่งทำให้ศาลสามารถประเมินความเป็นไปได้การฟื้นฟูที่ดินโดยเฉพาะ เมื่อเทียบกับทางเลือกการที่รัฐที่ดินทดแทนหรือจ่ายค่าชดเชย ศาลรับฟังว่า หลักฐานที่รัฐนำมาสนับสนุนมีความไม่สมเหตุสมผลด้านการชดใช้ที่ดินที่ขาดหายไปหรือไม่เพียงพอ

ศาลดำหนิติเตียนรัฐเป็นพิเศษเพราะรัฐมิได้ทำการศึกษาความเป็นไปได้มาก่อน เป็นการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลล่างว่าไม่ต้องชดใช้ให้กลับสู่สภาพเดิม ศาลฎีกาพิพากษาว่า “ความล้มเหลวจากการเรียกหาหลักฐานดังกล่าวถือเป็นความผิดปกติที่มีนัยสำคัญและทำให้คำสั่งไม่ฟื้นฟูเสื่อมสภาพ” ศาลกล่าวเพิ่มเติมว่า: “[การการประเมินความเป็นไปได้ที่ศาลดำเนินการ] ไม่ได้หมายความว่า ศาลจะทำนายเหตุการณ์ที่รัฐยืนยันว่าไม่สามารถให้ทุนสนับสนุนค่าใช้จ่ายชดเชยให้กลับสู่สภาพเดิมได้ แต่หมายความว่า รัฐต้องเสนอหลักฐานที่น่าเชื่อถือต่อหน้าศาล เพื่อให้เหตุผลในการยืนยันนี้”¹⁷⁷

¹⁷⁶ ชุมชน Baphiring กับ Tshwaranani โครงการ CC, ศาลฎีกาแอฟริกาใต้, คดี 806/12 [2013] ZASCA 99 (2013).

¹⁷⁷ ชุมชน Baphiring กับ Tshwaranani โครงการ CC, ศาลฎีกาแอฟริกาใต้, คดี 806/12 [2013] ZASCA 99 (2013), ย่อหน้า. 22.

ค) เครื่องมือที่เป็นประโยชน์และสร้างพันธมิตรในการแสวงหาหลักฐาน

ในแง่ของความท้าทายที่กล่าวข้างต้น เป็นที่ชัดเจนว่าการพิพากษาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจะได้รับประโยชน์อย่างมากเมื่ออาศัยความเชี่ยวชาญจากบุคคลที่สาม ซึ่งรวมถึงสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติและองค์กรพัฒนาเอกชน องค์กรพัฒนาเอกชนอาจดำเนินการตรวจสอบนโยบายสาธารณะและการวิเคราะห์งบประมาณเป็นประจำ ซึ่งอาจเป็นประโยชน์ในการประเมินความพร้อมของทรัพยากรในประเด็นอื่น ๆ ด้วย

ในเรื่องนั้น เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องทราบว่า พิธีสารเลือกรับ ICESCR ใช้มาตรฐานของ “ความสมเหตุสมผล” ที่ศาลฎีกาแห่งแอฟริกาใต้กำหนดขึ้น เมื่อต้องทบทวนการละเมิดพันธกรณีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

เป็นมาตรฐานที่ CESCR ใช้เมื่อตรวจสอบการปฏิบัติตามของรัฐในกรณี[การร้องเรียน]รายบุคคล ดังนั้นจะต้องมีวิธีการที่สำคัญเพื่อพิสูจน์การไม่ปฏิบัติตามสิทธิและพันธกรณีตามสนธิสัญญา

กรณีที่เกี่ยวข้องกับหลักฐานที่เป็นเอกสาร แหล่งข้อมูลที่มีประโยชน์รวมถึงข้อมูลที่ให้ไว้ในรายงานการติดตามสถานการณ์ ซึ่งมีการทบทวนเป็นระยะ ๆ จากหน่วยงานสนธิสัญญาเรื่องการดำเนินการตามสนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนต่าง ๆ รวมถึงแหล่งข้อมูลสหประชาชาติอื่น ๆ เช่น แหล่งข้อมูลจากองค์การชำนัญพิเศษ¹⁷⁸

การวิเคราะห์ที่เกิดขึ้นจากการติดตามตรวจสอบโดยยึดหลักสิทธิมนุษยชนและการใช้ตัวชี้วัดด้านสิทธิมนุษยชนสามารถช่วยนักกฎหมาย ผู้พิพากษา และหน่วยงานกึ่งตุลาการ เช่น UN CESCR ประเมินว่าความคืบหน้าในสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมก้าวหน้าไปโดยความสมเหตุสมผล และมีการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่สูงสุดตามที่ ICESCR กำหนดไว้

สุดท้ายนี้ สิ่งสำคัญคือต้องคำนึงถึงพัฒนาการด้านการประเมินผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่มีการเรียกร้องให้รัฐและธุรกิจต่าง ๆ ดำเนินการมากขึ้นเรื่อย ๆ กฎหมายระหว่างประเทศเรียกร้องให้ดำเนินการก่อนการลงทุน การสรุปข้อตกลงใหม่ และ/หรือการเริ่มโครงการพัฒนา¹⁷⁹ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐมักได้รับคำแนะนำให้ดำเนินการประเมินผลกระทบด้าน

¹⁷⁸ ดูรายละเอียดเพิ่มเติม ที่ Toolbox ใน ภาคผนวก 2

¹⁷⁹ ดูหลักการชี้แนะเกี่ยวกับการประเมินผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนจากข้อตกลงการค้าและการลงทุน, ใน ผู้เชี่ยวชาญพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิด้านอาหาร, โอลิเวอ ชุตเตอร์ (O. de Schutter),

สิทธิมนุษยชนด้านการค้าและการลงทุน¹⁸⁰

นอกจากนี้ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็กได้แถลงชัดเจนถึงข้อกำหนดทั่วไปของการประเมินผลกระทบ รวมทั้งการออกแบบนโยบายการพัฒนา¹⁸¹ การประเมินอาจแสดงหลักฐานเอกสารที่เป็นประโยชน์สำหรับผู้ดำเนินคดี

ภาคผนวกรายงาน, UN Doc. A/HRC/19/59/Add.5 (2011); ดูเพิ่มเติมที่หลักการชี้แนะว่าด้วยธุรกิจและสิทธิมนุษยชน: การนำหลักกรอบด้านการ “คุ้มครอง เคารพ และเยียวยา” ไปใช้ , UN Doc. A/HRC/17/31 (2011). แนวปฏิบัติการประเมินผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนเฉพาะสาขา มีองค์ประกอบบางอย่างที่อาจนำไปสู่การควมรวมการสำรวจผู้ได้รับผลกระทบที่มีประสิทธิภาพเพื่อจัดทำแผนที่ความเสี่ยงด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและความสัมพันธ์ระหว่างพันธกรณีของรัฐภายใต้ ICESCR

¹⁸⁰ ดูคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ข้อสังเกตโดยสรุปประเทศเอกวาดอร์, UN Doc. 11, E/C.12/1/Add.100 (2004), ย่อหน้า. 56; คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อสังเกตโดยสรุปประเทศเอลซัลวาดอร์, UN Doc. CRC/C/15/Add.232 (2004), ย่อหน้า. 48; คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อสังเกตโดยสรุปประเทศโคลอมเบีย, UN Doc. CEDAW/C/COL/CO/6 (2007), ย่อหน้า. 29; คณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อสังเกตโดยสรุปประเทศฟิลิปปินส์, UN Doc. CEDAW/C/GUA/CO/6 (2006), ย่อหน้า. 26; และคณะกรรมการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี, ข้อสังเกตโดยสรุปประเทศกัวเตมาลา, UN Doc. CEDAW/C/GUA/CO/6 (2006), ย่อหน้า 32; ดูเพิ่มเติม ที่ผู้เชี่ยวชาญพิเศษแห่งสหประชาชาติสิทธิด้านอาหาร, โอ เดอ ชุตเตอร์ (O. de Schutter), รายงานภารกิจ องค์การการค้าโลก (Report on his mission to the World Trade Organisation), UN Doc. A/HRC/10/5/Add.2 (2009), ย่อหน้า. 37 และ 38

¹⁸¹ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 5, มาตรการทั่วไปการดำเนินการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, UN Doc. CRC/GC/2003/5 (2003), ย่อหน้า. 45. ดูเพิ่มเติมที่ คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็ก, ความคิดเห็นทั่วไป ฉบับที่ 16 พันธกรณีของรัฐด้านผลกระทบจากภาคธุรกิจต่อสิทธิเด็ก, UN Doc. CRC/C/GC/16 (2013), ย่อหน้า. 78-81.

บทที่ 4: การเยียวยานอกเหนือจากรัฐธรรมนูญ - สรรวจการดำเนินการภายใต้เขตอำนาจศาลต่าง ๆ

I. บทนำ

จุดเน้นของคู่มือฉบับปัจจุบันคือการตัดสินใจทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในระดับประเทศ โดยได้รับการสนับสนุนจากตัวอย่างจากหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการระดับภูมิภาคและระดับนานาชาติ ไม่ต้องสงสัยเลย ในกรณีของการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมช่องทางที่นิยมใช้ทางทฤษฎีสำหรับการใช้สิทธิที่ได้รับการรับรองในระดับสากลเพื่อการเยียวยา คือ การใช้วิธีทางกฎหมายที่มีพื้นฐานจากรัฐธรรมนูญ¹⁸² อย่างไรก็ตาม การพิจารณาว่าการรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมตามรัฐธรรมนูญยังคงมีอยู่อย่างจำกัดหรือไม่อยู่จริงในรัฐธรรมนูญระดับชาติหลายที่ และอาจไม่สามารถเข้าถึงความยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญได้ง่ายสำหรับผู้ทรงสิทธิทุกแห่งหน จึงสมควรสำรวจช่องทางอื่นเพื่อความยุติธรรมด้วย¹⁸³ การนำแนวทางปฏิบัตินี้ไปใช้ ในบทปัจจุบันจะสำรวจการเข้าถึงความยุติธรรมผ่านเขตอำนาจศาลและองค์การพหุกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งอาจเข้าถึงการเยียวยาได้ง่ายกว่า ในบางกรณีก็มีประสิทธิภาพมากกว่าสำหรับผู้เสียหายให้ใช้ได้ทันที แม้จะเป็นเพียงการเยียวยาบางส่วนเท่านั้น

¹⁸² ดูบทที่ 2 ภาค II 2.

¹⁸³ รูปแบบที่เป็นไปได้จากการศึกษาข้อมูลพื้นฐานและการประเมินการเยียวยาภายในประเทศ และแนวทางการแสวงหาความยุติธรรมและการเยียวยา ดูที่ รายงาน เข้าถึงการศึกษาด้านความยุติธรรมเกี่ยวกับการเข้าถึงความยุติธรรมเพื่อสิทธิทางสังคมในโมร็อกโก ของ ICJ (ICJ Access to Justice Studies on Access to Justice for social rights in Morocco) (ฉบับภาษาฝรั่งเศสและภาษาอาหรับ) เข้าถึงที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-on-access-to-justice-foreconomic-social-and-cultural-rights-in-morocco/> และ การเข้าถึงความยุติธรรมเพื่อสิทธิทางสังคมในเอลซัลวาดอร์ (Access to Justice for social rights in El Salvador) (ภาษาสเปน) ที่: <http://www.icj.org/newicj-study-analyses-obstacles-preventing-salvadorians-to-access-justiceefficiently/>

ศาลแพ่งและแม้แต่หน่วยงานทางปกครองมักมีส่วนทบทวนรัฐธรรมนูญและการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมผ่านขั้นตอนเฉพาะภายในประเทศที่ช่วยให้สามารถส่งต่อคำถามไปสู่ศาลระดับสูง/กลไกตามรัฐธรรมนูญได้¹⁸⁴ การอ้างสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมหลายประการ และแม้แต่การตัดสินใจเชิงสัญลักษณ์เริ่มต้นขึ้นในคดีแพ่งและคดีทางปกครองดังที่ปรากฏไว้ด้านล่าง

II. การดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญและหน่วยงานที่ดำเนินการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและ/หรือ การตรวจสอบว่ากฎหมายและระเบียบทางปกครองในประเทศปฏิบัติตามอนุสัญญาระหว่างประเทศ และการประพฤติดของเจ้าหน้าที่ ยังคงเป็นเวทีหลักเพื่อเรียกร้องสิทธิ ด้วยเหตุนี้จึงแยกบทที่ 5 ในคู่มือ เพื่อนำเสนอถึงตุลาการมาตรฐานและเทคนิคบางอย่างที่หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการพัฒนาเพื่อการพิพากษาคดีและใช้เพื่อตัดสินการเรียกร้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

โดยทั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรที่เกี่ยวข้องมีสถานะที่จัดวางไว้เป็นอย่างดีภายในระบบตุลาการ เพื่อให้มั่นใจว่าจะเป็นผู้ตัดสินให้เกิดการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพและครบถ้วน และการชดใช้ความเสียหาย ซึ่งรวมถึงการรับประกันการไม่กระทำผิดซ้ำอีก เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรที่เกี่ยวข้องมีฐานะผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญและควบคุมการปฏิบัติของหน่วยงานผู้ทรงอำนาจอื่น ๆ หรือผู้มีบทบาทเกี่ยวข้องกับกฎหมายสูงสุดตามลำดับศักดิ์ของบรรทัดฐานภายในประเทศ การตัดสินใจของศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรที่เกี่ยวข้องมีผลผูกพันเขตอำนาจศาลที่ต่ำกว่า และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรที่เกี่ยวข้องอาจส่งผลกระทบต่อกรอบกฎหมายและนโยบายภายในประเทศ

การเยียวยาตามรัฐธรรมนูญจึงมีความสำคัญเนื่องจาก

- เป็นการอ้างสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพที่ปรากฏชัดแจ้งตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและ/หรือกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ รวมถึงสนธิสัญญาต่าง ๆ

¹⁸⁴ ดูตัวอย่าง Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale ของอิตาลี (รัฐธรรมนูญอิตาลี มาตรา 134); Questions prioritaires de constitutionnalité in France exception d'inconstitutionnalité (รัฐธรรมนูญโมร็อกโค มาตรา 133) .

- ทำหน้าที่เชื่อมโยงหน่วยงานในประเทศและระหว่างประเทศในฐานะศาลสุดท้าย (last instance) และในฐานะองค์กรที่ทำหน้าที่ตีความเรื่องสิทธิมนุษยชน
- คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญสร้างพื้นฐานให้ขอบเขตการเยียวยาและการชดใช้ที่ครอบคลุมมากที่สุด ทั้งศาลรัฐธรรมนูญอาจอยู่ในสถานะที่ส่งเสริมการปฏิรูปกฎหมายที่จำเป็น เพื่อประกันมิให้เกิดการละเมิดที่คล้ายคลึงกันซ้ำอีก อันที่จริง ประสบการณ์เปรียบเทียบแสดงให้เห็นว่าการรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้รัฐธรรมนูญพลอดภัยที่สุด อย่างน้อยให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

สถานการณ์เพื่อการปกป้องสิทธิเหล่านี้ต้องมีประสิทธิภาพ¹⁸⁵ การค้าประกันดังกล่าวทำให้ทั้งผู้ที่แสวงหาความยุติธรรมและเจ้าหน้าที่มีหน้าที่สร้างความแน่นอนและการคาดการณ์ทางกฎหมายได้ อำนาจจากการตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญอาจทำหน้าที่คุ้มครองผู้มีอำนาจตัดสินใจฝ่ายรัฐบาลจากปัจจัยทางการเมืองและการคาดค่านอนที่อาจนำไปสู่การจัดลำดับนโยบายระยะสั้นที่ส่งผลเสียต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

แม้ว่าจะมีช่องว่างด้านการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยใช้หลักประกันภายใต้รัฐธรรมนูญ บางครั้งศาลรัฐธรรมนูญและเจ้าหน้าที่ยังพบวิธีที่จะ “อ่าน” การประกันสิทธิดังกล่าวในข้อบทอื่น ๆ ที่มีอยู่ ซึ่งมักเป็นการคุ้มครองสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยทั่วไปแล้ววิธีหลังประกันและการคุ้มครองที่หลากหลายกว่าการคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญในประเทศ เนื่องจากสิทธิต่าง ๆ โดยเนื้อแท้แล้วอาศัยซึ่งกันและกันและสิทธิมนุษยชนทั้งปวงมีความสัมพันธ์กัน จึงมีความเป็นไปได้ที่สำคัญที่สิทธิพลเมืองและการเมืองมีบทบาทคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม สิทธิการมีชีวิต สิทธิความเป็นส่วนตัว สิทธิเหนือบูรณภาพแห่งตน สิทธิด้านความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายหรือการได้รับการพิจารณาตัดสินด้วยความเป็นธรรม เป็นสิทธิที่เป็นพื้นฐานดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งครอบคลุมสิทธิด้านสุขภาพ ที่อยู่อาศัย และอาหาร ฯลฯ

¹⁸⁵ ภาพรวมการประกันสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ตามรัฐธรรมนูญ ดูที่เอกสารข้อมูลองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ ว่าด้วย “การตระหนักรับรู้สิทธิด้านอาหารระดับชาติ” (Recognition of the right to food at the national level) เข้าถึง ที่: http://www.fao.org/docrep/meeting/007/j0574e.htm#P1060_44517 ดูการวิเคราะห์สำคัญการรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีเฉพาะจากเอลซัลวาดอร์และโมร็อกโก ที่ การศึกษาของ ICJ เรื่องเข้าถึงความยุติธรรม ที่กล่าวถึงข้างต้น, เชิงอรรถก่อนหน้า 183.

แน่นอนว่าการคุ้มครองผ่านสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองยังไม่เป็นที่น่าพอใจแต่อย่างไร การใช้สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นเครื่องประกันและคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม จะมีผลเฉพาะเมื่อสิทธิชุดต่าง ๆ มีขอบเขตทับซ้อนกัน การคุ้มครองดังกล่าวจึงจำเป็นอยู่ในระดับการคุ้มครองเพียงบางส่วนเท่านั้น นอกจากนี้ แม้ตุลาการสามารถและควรเป็นองค์กรที่คุ้มครองสิทธิได้ด้วยความเข้มแข็ง แต่การตีความขอบเขตของสิทธิที่ยืดหยุ่นเกินจุดแตกหักก็ไม่สอดคล้องกับหน้าที่ตุลาการ ฝ่ายตุลาการอาจเปิดกว้างในการประณามการละเมิดสิทธิที่กระทำโดยฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ ทว่าศาลไม่ควรมีหน้าที่หลักเพื่อเติมเต็มช่องว่างเชิงบรรทัดฐานและความล้มเหลวส่วนที่เชื่อมโยงกับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศขององค์กรรัฐบาลสาขาต่าง ๆ

ควรศึกษาสิ่งพิมพ์ของ ICJ เรื่อง “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล” (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลโดย ICJ) ซึ่งกล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทางอ้อมผ่านการคุ้มครองสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองโดยเฉพาะ¹⁸⁶ นอกจากนี้ ในบทที่ 5 ในคู่มือปัจจุบันยังอ้างอิงถึงคดีต่างๆ ที่นำเทคนิคและมาตรฐานการพิจารณาคดีประเภทต่าง ๆ มาใช้ในการพิจารณาคดี โดยใช้สิทธิพลเมืองและทางการเมืองเพื่อปกป้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

คดีที่เป็นแบบอย่างบางกรณีมีการเน้นที่ด้านล่างซึ่งหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการพิจารณาคดีในเขตอำนาจศาลหลายแห่งได้พัฒนาการตีความสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานบางอย่างที่ประดิษฐานอยู่ในรัฐธรรมนูญของตนซึ่งมีการกำหนดไว้ว่าเป็นสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองแบบคลาสสิกให้กว้างขึ้น

ตัวอย่างเช่น ศาลที่มีเขตอำนาจศาลสูงสุดในอินเดียและโคลอมเบียได้ตีความสิทธิเพื่อมีชีวิตเป็นการสร้างเนื้อหาเชิงบรรทัดฐานที่เกินกว่าความเข้าใจในวงแคบเกี่ยวกับการคุ้มครองการถือครองชีวิตโดยพลการ ศาลเหล่านี้ใช้แนวคิดเรื่องชีวิตที่มี «ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์»

¹⁸⁶ สิ่งพิมพ์โดย ICJ “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้ในชั้นศาล” [ต่อไปนี้จะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ], หน้า. 65-72.

เพื่อคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพ ที่อยู่อาศัย อาหาร หรือการศึกษาภายใต้สิทธิการมีชีวิตที่รัฐธรรมนูญรับรอง¹⁸⁷

ศาลฎีกาอินเดียมีชื่อเสียงในด้านจุดยืนเชิงรุกเพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ผ่านการตีความสิทธิการมีชีวิต ซึ่งไม่เพียงแต่ให้ความคุ้มครองเท่านั้น

ปฏิบัติการต่าง ๆ อาทิ การสังหารโดยพลการ แต่ยังรวมถึงองค์ประกอบอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น การเข้าถึงสุขภาพ อาหาร การศึกษา และที่อยู่อาศัย เพื่อชีวิตที่มีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ที่ประกันว่ามนุษย์ทุกคนต้องได้รับ

คดีที่เป็นสัญลักษณ์อย่างหนึ่งคือ พาสchim บังคา เขต มัสดูร์ แซมมีที และพวก v. รัฐเบงกอลตะวันตก (*Paschim Banga Khet Mazdoor Samity & Ors v. State of West Bengal & Anor* (พ.ศ. 2539)).¹⁸⁸ ศาลฎีกาอินเดียมีคำตัดสินและพบว่า เกิดการละเมิดสิทธิการมีชีวิต ภายใต้มาตรา 21 แห่งรัฐธรรมนูญ เพราะโรงพยาบาลของรัฐล้มเหลวด้านให้การรักษาพยาบาลฉุกเฉินแก่ผู้ร้อง ซึ่งผู้ร้องประสบเหตุตกจากรถไฟและต้องทนทุกขเวทนาร้ายแรงจากอาการบาดเจ็บที่ศีรษะ ผู้ร้องถูกปฏิเสธการรักษาพยาบาลฉุกเฉินในสถานบริการสาธารณสุขหลายแห่ง ด้วยเหตุผลว่าสถานพยาบาลไม่สามารถรักษาผู้ร้องไม่ว่าจะจะเป็นเพราะขาดบริการที่เพียงพอหรือไม่มีเตียงว่าง สาธารณคดีคำพิพากษาศาลคือการใช้ที่จัดให้ ศาลมีคำสั่งให้ชดเชยผู้ร้องเพื่อเยียวยาการละเมิดสิทธิด้านมีชีวิต นอกจากนี้ ศาลได้ตัดสินมาตรการเยียวยาหลายประการ เพื่อปรับปรุงระบบสาธารณสุขให้สามารถทำงานได้ เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิด้านมีชีวิตซ้ำอีกในอนาคต การตัดสินไม่ได้มีความสำคัญเพียงเพราะเป็นการคุ้มครองการเข้าถึงการรักษาพยาบาลฉุกเฉิน ซึ่งเป็นองค์ประกอบที่จำเป็นต่อการรักษาชีวิตมนุษย์ใน “รัฐสวัสดิการ” แต่ยังเป็นเพราะการตัดสินปฏิเสธการโต้แย้งของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งเป็นผู้ถูกร้องด้วยว่า เจ้าหน้าที่ไม่สามารถอ้างเอาการขาดทรัพยากรเพื่อจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวก

¹⁸⁷ ภายใต้รัฐธรรมนูญอินเดีย มาตรา 21 ซึ่งให้ความคุ้มครองชีวิต ศาลฎีกาอินเดียคุ้มครองสิทธิด้านศึกษา อาทิ คดี โมฮินี เจน v. รัฐकर्णाฏกะ (*Mohini Jain v. State of Karnataka*), ศาลฎีกาอินเดีย, คำร้องที่ 456 (1991); หรือสิทธิในที่อยู่อาศัย เช่น คดี โอกา เทลลิส v. บริษัทเทศบาลอมเบย์ (*Olga Tellis v. Bombay Municipal Corporation*), ศาลฎีกาอินเดีย, คำพิพากษา 3 SCC 545 (1985); ศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบียได้เชื่อมโยงการคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพกับสิทธิด้านมีชีวิตในตัดสินคดีต่าง ๆ หลายคดี เช่น คดี T-974/10 (2010) หรือ T-841 (2011) ที่สรุปไว้ในบทที่ 5 ส่วนที่ II 2. ในคู่มือนี้

¹⁸⁸ พาสchim บังคา เขต มัสดูร์ แซมมีที และพวก v. รัฐเบงกอลตะวันตก (*Paschim Banga Khet Mazdoor Samity & Ors v. State of West Bengal & Anor.*), ศาลฎีกาอินเดีย, คำตัดสิน เลขที่ 4 SCC 37 (1996).

สะดวกด้านสุขภาพเป็นเหตุให้ละเว้นการให้บริการและการจัดสรรสิ่งต่าง ๆ เพื่อการรักษาพยาบาลฉุกเฉินได้ ศาลระบุว่า “ไม่ต้องสงสัยเลยว่าทรัพยากรทางการเงินจำเป็นต่อการจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกให้เกิดบริการต่าง ๆ แต่ในขณะที่ยิวกันรัฐมีหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญด้านให้บริการทางการแพทย์ที่เพียงพอแก่ประชาชน อันเป็นสิ่งที่ไม่อาจละเลยได้ และต้องกระทำสิ่งที่จำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์นี้”¹⁸⁹ ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานสาขาหนึ่งซึ่งอิงสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองให้คุ้มครองเนื้อหาที่สำคัญภายใต้เนื้อหาเชิงบรรทัดฐานด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่เกี่ยวกับสิทธิของบุคคลที่ถูกลิดรอนเสรีภาพซึ่งอยู่ในสถานการณ์ที่ต้องพึ่งพารัฐมากขึ้นเพื่อให้ได้รับสิทธิของตน

หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการมีบทบาทคุ้มครองสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของผู้ทรงสิทธิประเภทนี้ ภายใต้บริบทการพิจารณาทบทวนเงื่อนไขการกักขังและ/หรือสิทธิที่บุคคลจะไม่ต้องถูกการทรมานและการประตักตีหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี และบูรณาภาพแห่งร่างกายเป็นการทั่วไป¹⁹⁰ องค์การตุลาการและกึ่งตุลาการจำนวนหนึ่งเคยประณามการละเมิด สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยชัดแจ้ง โดยใช้มาตรฐานสิทธิมนุษยชนระดับโลกหรือระดับภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องการปฏิบัติต่อผู้ถูกลิดรอนเสรีภาพ ทั้งยังระบุด้วยว่า การกระทำดังกล่าวที่ส่งผลให้เกิดละเมิดสิทธิจะต้องไม่ถูกนำไปใช้ในทางใดทางหนึ่ง เพื่อเป็นการลงโทษการกระทำผิดหรืออาชญากรรม หรืออาศัยเหตุผลที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิถูกคุมขังมาสร้างความชอบธรรมต่อการละเมิดสิทธิ

คดีสองคดีต่อไปนี้แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองสิทธิด้านอาหารและสุขภาพทางอ้อมภายใต้บริบทที่กล่าวถึง

คดีเรียกบุคคลให้มาปรากฏต่อหน้าศาล (Habeas corpus) – เอลซ์ลวดอร์

คำตัดสินนี้มีขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2556 ภายใต้กระบวนการวิธีเรียกบุคคลให้มาปรากฏต่อหน้าศาล¹⁹¹ ที่

¹⁸⁹ อ่างแล้ว., ย่อหน้า.16.

¹⁹⁰ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง มาตรา 7 และ 10 (รับรองเมื่อ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519), UN Doc. A/6316 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICCPR]

¹⁹¹ ไจเซ่ อัลแบร์โต เปเรซา เอร์นันเดซ (José Alberto Preza Hernández) v. ผู้อำนวยการทั่วไป de Centros Penales y laDirectora de la Penitenciaría Central “ลา เอสเปรันซา”, ที่ประชุมศาลรัฐธรรมนูญศาลฎีกาเอลซ์ลวดอร์, คำตัดสิน เลขที่ HC 12-2012 (2012).

ประชุมศาลรัฐธรรมนูญศาลฎีกาแห่งเอลซัลวาดอร์ยอมรับคำร้องหมายศาลตามหมายเรียก ขอให้ศาลเรียกผู้อ้างสิทธิให้มาปรากฏต่อหน้าศาล เนื่องจากผู้อ้างสิทธิถูกคุมขังขณะที่ป่วย เป็นโรคเบาหวานและความดันโลหิตสูงเนื่องจากการบริหารงานราชทัณฑ์ ผู้เรียกร้องสิทธิโต้แย้งว่า เรือนจำล้นเหลวในด้านการจัดหาอาหารที่เพียงพอและอาหารที่เหมาะสมให้กับผู้เรียกร้องสิทธิ อันเป็นการละเมิดสิทธิด้านสุขภาพและบูรณภาพแห่งร่างกายของผู้เรียกร้องสิทธิ แม้ศาลจะปฏิเสธคำร้องผู้ถูกคุมขังโดยอ้างว่า หลักฐานทางการแพทย์ไม่สนับสนุนคำร้องดังกล่าว แต่คดีนี้แสดงให้เห็นว่า ศาลเต็มใจพิจารณาการคุ้มครองสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ภายใต้กระบวนการเรียกบุคคลให้มาปรากฏต่อหน้าศาล ศาลได้ทบทวนมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระดับนานาชาติและระดับภูมิภาคหลายฉบับ ที่มีผลผูกพันต่อรัฐ ผ่านการดำเนินการของหน่วยงานราชทัณฑ์ โดยการที่หน่วยงานนั้นพึงประกันว่าบุคคลใดๆ ที่ถูกคุมขัง นอกจากกฎหมายทั่วไปของกฎหมายว่าด้วยราชทัณฑ์ที่ประกันว่า ผู้ต้องขังทุกคนได้รับอาหารเพียงพอ รวมถึงผู้ต้องการอาหารเฉพาะด้วยเหตุผลด้านสุขภาพ¹⁹² ศาลเรียกร้องสิทธิ ด้านมาตรฐานสุขภาพสูงสุดของบุคคลในที่คุมขัง อันบ่งนัยถึงพันธกรณีของรัฐที่จะต้องประกันความร่วมมือระหว่างบริการด้านสุขภาพในที่คุมขังและระบบสุขภาพทั่วไป¹⁹³

ที่ประชุมศาลรัฐธรรมนูญยังย้ำหลักคำสอนด้านการใช้กระบวนการหมายศาลที่เรียกตัวบุคคลให้มาปรากฏต่อหน้าผู้พิพากษาหรือศาล เพื่อให้เพื่อปกป้องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และบูรณภาพแก่ผู้ถูกคุมขัง ในบริบทนี้ ได้เน้นถึงบทบาทสำคัญของการปกป้องสิทธิด้านสุขภาพของผู้ต้องขัง และเตือนว่าเกิดความล้มเหลวด้านประกันการคุ้มครองดังกล่าว อาจทำให้เงื่อนไขการคุมขังโดยชอบด้วยกฎหมายเลวร้ายลงได้

ในคดีที่ศาลสูงพิจิมิคำตัดสินเมื่อเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2543¹⁹⁴ การลดการปันส่วนอาหาร ถือเป็นรูปแบบการลงโทษผู้ถูกคุมขังถือว่าการละเมิดมาตรา 25 (1) แห่งรัฐธรรมนูญ

¹⁹² มาตรา 286 แห่ง ข้อบังคับทั่วไปว่าด้วยกฎหมายราชทัณฑ์ (Reglamento General de la Ley Penitenciaria)

¹⁹³ หลักการข้อ X แห่ง หลักการ และแนวปฏิบัติที่ดีว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลที่สูญเสียเสรีภาพในทวีปอเมริกา, รับรองโดยคณะกรรมการทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเมื่อวันที่ 13 มีนาคม พ.ศ. 2551. หลักการนี้ยืนยันพันธกรณีของรัฐในต่อ “ดูแลให้แน่ใจว่า บริการสุขภาพที่จัดให้ ณ สถานที่ที่มีการจำกัดเสรีภาพดำเนินการประสานงานอย่างใกล้ชิดกับระบบสาธารณสุข เพื่อให้ให้นโยบายและแนวปฏิบัติด้านสาธารณสุขไปใช้ในสถานที่ที่มีการจำกัดเสรีภาพด้วย”

¹⁹⁴ รัราสี v. รัฐบาล (*Rarasea v. The State*), ศาลสูงพิจิมิ, การอุทธรณ์คดีอาญา, เลขที่ HAA0027 (2000).

ที่บัญญัติว่า ห้ามทรมานและปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำแย่ คักดิ์ศรี นอกจากนี้ยังใช้ปัจจัยอื่น ๆ ตัดสิน อาทิ มาตรา 10 แห่งกติการะหว่างประเทศว่า ด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR) ซึ่งประกันว่าบุคคลที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะ ได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันติดตัวมาแต่เกิด ทั้งยังอ้างอิงมาตรา 11 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ICESCR) ซึ่งระบุว่า ทุกคนมีสิทธิที่จะดำรงชีวิตโดยปราศจากความหวือโหย

อีกวิธีหนึ่งที่สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองอาจคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรมทางอ้อม เป็นมิติเชิงกระบวนการวิธีพิจารณาเนื้อหาเชิงบรรทัดฐานของสิทธิ ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และหลักนิติธรรมโดยทั่วไป ซึ่งรวมถึงความเสมอภาคต่อหน้า

กฎหมายและหลักความชอบด้วยกฎหมาย¹⁹⁵ ในกรณี การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิใน ชั้นศาลของ ICJ นำเสนอตัวอย่างที่อาจเป็นประโยชน์แก่ผู้ปฏิบัติ¹⁹⁶

III. ศาลแพ่งและความสำคัญของกฎหมายเอกชนเพื่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรม

ศาลแพ่งอาจจัดการสถานการณ์ต่างๆ ที่สร้างหรือถือเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้ กฎหมายแพ่งมีความสัมพันธ์กับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรมอย่างมาก ทั้งกฎหมายครอบครัว กฎหมายแรงงานและการประกันสังคม ความ ขัดแย้งระหว่างเจ้าของที่อาศัยและผู้เช่า และการชดใช้ค่าเสียหายสำหรับผู้เสียหายจาก การกฎหมายว่าด้วยการละเมิดในคดีที่มีความรับผิดชอบทางแพ่ง ประเด็นต่างๆ เพื่อพิจารณา ด้านล่าง มีจุดมุ่งหมายเพื่อเสนอตัวชี้วัดสำหรับผู้ปฏิบัติงานด้านกฎหมายสัมพันธ์กับการใช้ กฎหมายแพ่งบางประเด็นและความเหมาะสมกับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรมบางส่วนหรือทางอ้อม

โดยทั่วไปและนอกเหนือจากพื้นที่ดั้งเดิมที่กล่าวถึงข้างต้น กฎหมายเอกชนมีความสำคัญ เพิ่มขึ้นสำหรับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม¹⁹⁷ และการพิพากษา

¹⁹⁵ ดูบทที่ 5 ภาค 1 ในคู่มือฉบับปัจจุบัน

¹⁹⁶ การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ, บทที่ 3, หน้า. 54-64.

¹⁹⁷ ดู ผลงานคณะกรรมการดำเนินคดีแพ่งระหว่างประเทศและผลประโยชน์ของสมาคมกฎหมายระหว่าง ประเทศสาธารณะ, รายงานขั้นสุดท้ายของการประชุมโซเฟีย (2012) ที่: <http://www.ila-hq.org/en/>

คดี เป็นเพราะแนวโน้มทั่วโลกมีการแปรรูปบริการขั้นพื้นฐานที่เคยอยู่ในมือหน่วยงานภาครัฐ อาทิ บริการสุขภาพ บริการน้ำและไฟฟ้า สถาบันการศึกษาและวัฒนธรรม¹⁹⁸

ในแง่นี้ มาตรฐานและกลไกการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคถือเป็นส่วนสำคัญที่มีความสำคัญมากขึ้น สำหรับผู้ปฏิบัติงานที่ทำงานด้านการพิจารณาหรือตัดสินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม¹⁹⁹ มีพัฒนาการที่สำคัญของกรอบการทำงานปกติเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในข้อมูล และการเยียวยาที่มีให้สำหรับผู้บริโภค ซึ่งผู้พิพากษาและทนายความสามารถเรียกร้องได้ในด้านต่างๆ เช่น ราคาน้ำหรือราคาไฟฟ้าและพลังงานและคุณภาพการบริการ คุณภาพหรือความปลอดภัยอาหารและยา ในบางประเทศ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเสนอกรอบโครงสร้างเชิงสถาบันและขั้นตอนที่สามารถช่วยให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นจริงได้มาก ทั้งการป้องกันการละเมิดผ่านการพัฒนามาตรฐานการป้องกันใหม่ ๆ และการอำนวยความสะดวกด้านเข้าถึงความยุติธรรมและการเยียวยาสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิ

Committees/index .cfm/cid/1021. แนวทางปฏิบัติและเครื่องมือทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากเขตอำนาจศาลในประเทศ กำลังอยู่ภายใต้การประเมินหลักกฎหมาย (Doctrinal assessment) เพื่อพัฒนาแนวทางปฏิบัติที่ดีด้านการจัดการปัญหากฎหมายเอกชนระหว่างประเทศที่มีกบในการดำเนินคดีการละเมิดสิทธิมนุษยชนทางแพ่งระหว่างประเทศในศาลระดับประเทศ

¹⁹⁸ ดู ตัวอย่าง คดี ไบเออร์คอร์ป v. สหภาพอินเดีย (Bayer Corp v. Union of India), ศาลสูงเดลี, คดีอุทธรณ์ LPA 443/2009 (2010). ในคำพิพากษาการแก้ไขพระราชบัญญัติสิทธิบัตรนี้ ศาลสูงได้พิจารณาปัญหาเรื่องทุกคนพึงได้รับยาที่จำเป็น และการคุ้มครองสิทธิในสิทธิบัตรของเอกชนแลกกับราคาที่ต้องจ่ายจากการเข้าถึงการรักษาที่สามารถช่วยชีวิตมนุษย์ได้ในราคาที่ผู้ป่วยสามารถเข้าถึงได้เพื่อประโยชน์ด้านสาธารณสุข แม้ว่าประเด็นนี้ไม่ใช่ประเด็นกฎหมายที่ชัดเจน ศาลก็ยังระบุว่า “มีปัญหาอื่น ๆ ที่จะยอมรับการยื่นคำฟ้องของไบเออร์ หากผู้ถือสิทธิบัตรยาที่ใช้ช่วยชีวิตตัดสินใจเพียงเพื่อขออนุมัติการตลาดและ เมื่อไม่อนุมัติให้ผลิต ย่อมทำให้ต้องนำเข้ายาจากประเทศ ซึ่งทำให้ราคาขายสูงมาก ในทางกลับกัน ข้อโต้แย้งของไบเออร์อาจทำให้เกิดสถานการณ์ที่ ผู้ถือสิทธิบัตรจะสามารถสกัดกั้นผู้ผลิตยาชื่อสามัญทั้งหมด ซึ่งผู้ผลิตยาชื่อสามัญอาจผลิตยานี้ออกสู่ตลาดได้ในราคาที่เหมาะสม แน่แน่นอนว่าก่อนกระทำเช่นนี้ได้ต้องคิดค้นคำสั่งศาลที่ห้ามละเมิดสิทธิที่เจ้าของสิทธิบัตรเป็นผู้ริเริ่มได้สำเร็จเสียก่อน หากผู้ถือสิทธิบัตรไม่ยื่นขอแม้แต่การทำตลาด ก็แทบไม่มีอำนาจภายในอินเดียจนกว่าจะถึงเวลาที่ผู้ถือสิทธิบัตรตัดสินใจว่าควรจะทำนายในอินเดียได้.” [ย่อหน้า. 29].

¹⁹⁹ ได้มีการนำชุดแนวทางปฏิบัติมาปรับปรุงให้แสดงรายการสิทธิผู้บริโภค รวมถึงสิทธิด้านข้อมูลและการเยียวยาในระดับสหประชาชาติ ดู แนวทางปฏิบัติสำหรับการคุ้มครองผู้บริโภคแห่งสหประชาชาติ ข้อความต้นฉบับรับรองโดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2528, มติ A/C.2/54/L.24. ฉบับแก้ไข พ.ศ. 2532, เข้าถึง ที่ <http://unctad.org/en/Docs/poditccclpm21.en.pdf>. ฉบับปรับปรุงล่าสุดควรแล้วเสร็จใน พ.ศ. 2557

สมาคมคุ้มครองผู้บริโภคอาจมีความสามารถทั่วไปหรือเฉพาะทาง เช่น สมาคมที่ได้รับมอบหมายให้คุ้มครองสิทธิของผู้เช่าหรือผู้ใช้บริการเฉพาะด้าน แต่ละฝ่ายอาจมีส่วนช่วยเหลือหรือบรรเทาอุปสรรคที่เกิดจากการขาดวิธีพิจารณาความคดีแบบกลุ่มที่เหมาะสมในคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อาจใช้ผู้แทนผู้เสียหายหลายคนเข้าร่วมหรือเริ่มต้นกระบวนการทางแพ่งหรือทางอาญา เพื่อขอรับการเยียวยา

การร้องเรียนโดยเอกเทศหรือแบบกลุ่ม เพื่อให้ได้มาซึ่งการลบบ่อนื้อหาที่ไม่เหมาะสมในสัญญามาตรฐาน (เช่น สัญญาที่อยู่อาศัยและค่าเช่า)²⁰⁰

บางประเทศมีโครงสร้างพื้นฐานระดับสถาบันทางการสำหรับการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อตอบสนองสถานการณ์ที่ยืดหยุ่น เข้าถึงได้ และทันต่อสถานการณ์ที่ก่อให้เกิดหรือสามารถยกระดับการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁰¹

1. ประเด็นกฎหมายครอบครัว

กฎหมายครอบครัวเกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยแยกไม่ออก ตัวอย่างเช่น ปัญหาการเลี้ยงดูและการดูแลเด็กมักมีผลกระทบต่อสิทธิศึกษา ที่อยู่อาศัย อาหาร และสุขภาพของเด็กที่เกี่ยวข้องตลอดจนผู้ปกครองที่ดูแลเด็ก

ความเชื่อมโยงอีกกรณีหนึ่งกับปัญหาการเข้าถึงและการควบคุมทรัพย์สินในคดีหย่าร้างหรือคดีมรดก โดยเฉพาะสตรีหลายประเทศยังขาดอำนาจทางเศรษฐกิจและการเงิน ศาลแพ่งสามารถตัดสินในประเด็นดังกล่าวได้ คำตัดสินของศาลแพ่งมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อความสามารถใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่น สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ สิทธิด้านที่อยู่อาศัยและอาหารที่เพียงพอ และสิทธิด้านสุขภาพ ยังมีปัญหาด้าน

²⁰⁰ ดู กฎหมายอิตาลี 1195-b วันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2552 ที่ใช้การฟ้องคดีแบบกลุ่ม (*azione collective*) ด้านการคุ้มครองผู้บริโภค; กฎหมายฝรั่งเศส 2014-344 ว่าด้วยการผู้บริโภค ลงวันที่ 17 มีนาคม พ.ศ. 2557 นำเสนอการฟ้องคดีผู้บริโภคแบบกลุ่มทางแพ่ง ดู มาตราที่ 157 กฎหมายโมร็อกโก 31-08/ Dahir เลขที่ 01.11.03 ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2554 ทำให้สมาคมผู้บริโภคมีโอกาสเป็นผู้แทนกลุ่มผู้บริโภคด้านฟ้องคดีแพ่ง

²⁰¹ ข้อมูลระบบการคุ้มครองผู้บริโภคในเอลซัลวาดอร์ ที่กำหนดโดยข้อตกลงสันติภาพและได้รับการพัฒนาเป็นพิเศษ ดู การศึกษาของ ICJ เรื่อง การเข้าถึงความยุติธรรมในเอลซัลวาดอร์ (*Study on Access to Justice in El Salvador*), เจียงอรรก่อนหน้า ที่ 183, หน้า. 53-57.

เข้าถึงและรักษาอำนาจเหนือทรัพย์สิน โดยเฉพาะในประเด็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ของสตรีในพื้นที่ชนบท เนื่องจากสตรีชนบทนี้มักจะต้องพึ่งพาการถือครองที่ดินที่มีเสถียรภาพเพื่อรักษาชีวิตความเป็นอยู่ของบุคคลและญาติที่อยู่ในความอุปการะ

นอกจากนี้ คดีที่เริ่มต้นในฐานะคดีแพ่งมักยกประเด็นในรัฐธรรมนูญในวงกว้าง เช่น ความสัมพันธ์กับรัฐธรรมนูญและบางครั้งกฎหมายจารีตประเพณีก็มามาตรฐานด้านสิทธิมนุษยชนตามรัฐธรรมนูญและระหว่างประเทศก็ขัดกัน

หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ เพ และพวก จากแอฟริกาใต้ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศกฎจารีตประเพณีของแอฟริกาว่าด้วยเรื่องของชนกลุ่มน้อยที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมีการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อสตรีและเด็กนอกสมรสอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ เพศ และชาติกำเนิด²⁰² ตัวอย่างที่น่าสนใจอีกกรณีหนึ่งพบได้ในคำตัดสินศาลรัฐธรรมนูญเบนิน เมื่อ พ.ศ. 2556 กรณีประมวลกฎหมายว่าด้วยการถือครองที่ดินของรัฐและเอกชน ซึ่งได้ศาลประกาศว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญบางส่วน เนื่องจากขัดต่อหลักประกันความเสมอภาคของชายและหญิงต่อหน้ากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งว่ากฎหมายควรครอบคลุมการประกันการเข้าถึงที่ดินของชายและหญิงโดยเสมอภาค²⁰³ ในขณะที่การวิเคราะห์บทบาทของกฎหมายจารีตประเพณีและองค์กรตุลาการและกึ่งตุลาการเชิงลึกอยู่นอกเหนือขอบเขตคู่มือนี้²⁰⁴ ไม่อาจโต้แย้งได้ว่า

²⁰² เพ และพวก v. ศาลแขวง, คาญลิตซา และพวก (*Bhe and Others v. Magistrate, Khayelitsha and Others*); ชิปี v. ชิโธล และพวก (*Shibi v. Sithole and Others*); คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแอฟริกาใต้และพวก v. ประธาน อาร์เอสเอส และพวก (*SA Human Rights Commission and Another v. President of the RSA and Another*), ศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้, คำวินิจฉัย พ.ศ. 2548 (1) SA 580 (CC) (2005). สรุปรคดี: <http://www.escri-net.org/docs/i/400589>

²⁰³ ศาลรัฐธรรมนูญเบนิน, คำตัดสิน เลขที่ DCC 13-031 (2013).

²⁰⁴ ดู หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานเพิ่มเติม ที่ ฮัดดีจาห์ มานี โคอาเอา v. สาธารณรัฐไนเจอร์ (*Hadijatou Mani Koraou v. The Republic of Niger*), ชุมชนเศรษฐกิจรัฐแอฟริกาตะวันตก (Economic Community of West African States: ECOWAS), ศาลชุมชน (Community Court of Justice), ECW/CCJ/JUD/06/08 (2008) เข้าถึง ที่: http://www.unodc.org/res/cld/case-lawdoc/traffickingpersonscrimetype/ner/2008/h_m_v_republic_of_niger_html/Hadijatou_Mani_v_Republic_of_Niger_Community_Court_of_Justice_Unofficial_English_translation.pdf. วรรณกรรมเพิ่มเติม ดู วิลแลนด์ เลห์เนอร์ท (Wieland Lehnert) บทบาทของศาลในความขัดแย้งระหว่างกฎหมายจารีตประเพณีของแอฟริกากับสิทธิมนุษยชน (*The role of the courts in the conflict between African*

การดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มีความเกี่ยวข้องอย่างมากในไม่น้อย เพราะพื้นที่เขตอำนาจศาล รวมทั้งในเรื่องทางแพ่ง นอกจากนี้ หน่วยงานข้างต้นมักเป็นหน่วยงานชั้นแรกและผู้ทรงสิทธิเข้าถึงได้มากที่สุด ผู้ทรงสิทธิหลายประเทศและหลายภูมิภาคใช้หน่วยงานเหล่านี้ การทำงานกับผู้มีบทบาทในเขตอำนาจศาลตามจารีตเพื่อเพิ่มพูนความรู้ด้านมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ อาจมีส่วนเสริมความตระหนักรู้และคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่ดีขึ้นอย่างมาก

2. กฎหมายแรงงาน

สิทธิแรงงานจำนวนมากอยู่ในคลังข้อมูลกฎหมายสิทธิมนุษยชนในวงกว้าง²⁰⁵ มาตรา 6

customary law and human rights), South African Journal on Human Rights, เล่มที่ 21, ฉบับที่ 2 (2005), หน้า 241-277, เข้าถึง ที่: http://reference.sabinet.co.za/sa_epublication_article/ju_sajhr_v21_n2_a4; มูนา เอ็นดูโล (Muna Ndulo) กฎหมายจารีตประเพณีของแอฟริกา ประเพณีและสิทธิสตรี (*African Customary Law, Customs, and Women's Rights*), Cornell Law Faculty Publications, Paper 187 (2011), เข้าถึง ที่: <http://scholarship.law.cornell.edu/facpub/187>; อีวาด เน่ แกรนท์ (Evdagne Grant), สิทธิมนุษยชน ความหลากหลายทางวัฒนธรรม และกฎหมายจารีตประเพณีในแอฟริกาใต้ (*Human Rights, cultural diversity and customary law in South Africa*), Journal of African Law, เล่มที่ 50, ฉบับที่ 1 (2006), หน้า 2-23, เข้าถึง ที่: http://democraejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/human_rights_cultural_diversity_and_customary_law_in_sa.pdf; เอลส์ เอ. เบวินค์ (Else A. Bavinck), ลำดับความสำคัญที่ขัดแย้ง: ปัญหาความเท่าเทียมกันทางเพศในกฎหมายจารีตประเพณีของแอฟริกาใต้ (*Priorities: Issues of Gender Equality in South Africa's Customary Law*), Amsterdam LF, เล่มที่ 5, ฉบับที่ 2 (2013), หน้า 20 เข้าถึง ที่: <http://amsterdamlawforum.org/article/view/316>; แอน เฮลล์ม (Anne Hellum), สิทธิมนุษยชนของผู้หญิงและกฎหมายจารีตประเพณีของแอฟริกา: ระหว่างลัทธิสากลนิยมและสัมพัทธภาพนิยม (*Women's human rights and African customary laws: Between universalism and relativism*) ปังเจก นิยมและชุมชนนิยม, The European Journal of Development Research, Volume 10, No. 2 (1998), pp. 88-104.

²⁰⁵ สิทธิการทำงานและการทำงานได้รับการประกันตามมาตรา 4, 20, 23, 24 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491), UN Doc. A/810, หน้า 71-77; มาตรา 8 และ 22 ICCPR, เชิงอรรถก่อนหน้า, ที่ 190; มาตรา 6 7 8 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรองเมื่อ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้ 3 มกราคม พ.ศ. 2522), UN Doc. A/6316 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า ICESCR]; มาตรา 11 อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (รับรองเมื่อ 18 ธันวาคม พ.ศ. 2522 มีผลบังคับใช้ 3 กันยายน พ.ศ. 2524), UN Doc. A/34/46; มาตรา 27 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ (รับรอง 13 ธันวาคม พ.ศ. 2549 มีผลบังคับใช้ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2551),

7 และ 8 ICESCR รับรองสิทธิต่างๆ ด้านการทำงานและในที่ทำงาน: ตั้งแต่สิทธิหาเลี้ยงชีพจากการทำงาน

งานที่ตนเลือกโดยเสรี มีสิทธิฝึกอาชีพ²⁰⁶ ได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรมและสิทธิแรงงานหญิงและชายที่เท่าเทียมกัน สิทธิด้านทำงานในสภาพที่ดีต่อสุขภาพและปลอดภัย²⁰⁷ สิทธิการเข้าร่วมและก่อตั้งสหภาพแรงงาน²⁰⁸ การทำงานและสภาพการทำงานที่เหมาะสมอาจเป็นพื้นฐานแก่การใช้สิทธิมนุษยชนอื่นๆ

มีหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานระหว่างประเทศและกฎหมายเปรียบเทียบด้านปัญหาแรงงานจำนวนมาก เนื่องจากประเด็นสิทธิแรงงานเป็นหนึ่งในกฎหมายที่เก่าแก่และได้รับการพัฒนามากที่สุด²⁰⁹ ในองค์ข้อมูลกฎหมายสิทธิมนุษยชน ประมวลกฎหมายแรงงานกำหนดมาตรฐานด้านการสรรหาแรงงาน การทำสัญญาจ้าง และการเลิกจ้างหรือการลาออก ทั้งยังปกป้องคนงานจากการเลือกปฏิบัติในเหตุต้องห้ามต่าง ๆ รวมทั้งด้านเชื้อชาติ

UN Doc. A/RES/61/106; มาตรา 15 และ 32 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (รับรอง 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2532 มีผลบังคับใช้ 2 กันยายน พ.ศ. 2533), UN Doc. A/RES/44/25; มาตรา 11, 25, 26, 40 อนุสัญญาด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัว (รับรองเมื่อ 18 ธันวาคม 1990, มีผลบังคับใช้ 1 กรกฎาคม 2003), UN Doc. A/RES/45/158. นอกจากการประกันภายใต้ตราสารสิทธิมนุษยชนระดับโลกแล้ว องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ไอแอลโอ) ยังทำหน้าที่รับรองและกำกับดูแลมาตรฐานสำคัญด้านแรงงานด้วย อนุสัญญาไอแอลโอหลัก ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยเสรีภาพการสมาคมและการจัดตั้ง พ.ศ. 2591 (ฉบับที่ 87) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิการจัดตั้งและการเจรจาต่อรองร่วม พ.ศ. 2492 (ฉบับที่ 98) อนุสัญญาว่าด้วยแรงงานบังคับ พ.ศ. 2473 (ฉบับที่ 29) อนุสัญญาการจัดการใช้แรงงานบังคับ พ.ศ. 2500 (ฉบับที่ 105) อนุสัญญาว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้จ้างงานได้ พ.ศ. 2516 (ฉบับที่ 138) อนุสัญญาว่าด้วยการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย พ.ศ. 2542 (ฉบับที่ 182) อนุสัญญาว่าด้วยค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกันสำหรับคนงานชายและหญิงซึ่งทำงานที่มีค่าเท่ากัน พ.ศ. 2494 (ฉบับที่ 100) และอนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและอาชีพ) พ.ศ. 2501 (ฉบับที่ 111) อนุสัญญาที่มีความสำคัญเท่าเทียมกันคือ อนุสัญญาด้านการกำกับดูแล อาทิ อนุสัญญาว่าด้วยการตรวจแรงงาน พ.ศ. 2490 (ฉบับที่ 81) อนุสัญญานโยบายการจ้างงาน พ.ศ. 2507 (ฉบับที่ 122) อนุสัญญาว่าด้วยการตรวจแรงงาน (เกษตร) พ.ศ. 2512 (ฉบับที่ 129) และอนุสัญญาการหรือไทรภาคี (มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ) พ.ศ. 2519 (ฉบับที่ 144)

²⁰⁶ มาตรา 6 ICESCR

²⁰⁷ มาตรา 8 ICESCR

²⁰⁸ มาตรา 8 ICESCR

²⁰⁹ สำหรับกรณีวิเคราะห์ประวัติศาสตร์การคุ้มครองสิทธิแรงงาน ดูที่ การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ, บทที่ 2, หน้า 13 และ 14.

และเพศ กฎหมายแรงงานคุ้มครองการละเมิดสิทธิด้านทำงานด้านค่าตอบแทนและการเลื่อนตำแหน่ง ชั่วโมงการทำงานและการพักผ่อน การคุ้มครองสตรีมีครรภ์และระหว่างให้นมบุตร หรือการคุ้มครองความปลอดภัยและสุขอนามัยในที่ทำงาน ทั้งหมดนี้เป็นองค์ประกอบพื้นฐานของสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

แต่แต่ละประเทศมีระบบการคุ้มครองสิทธิแรงงานโดยกฎหมายและตุลาการ²¹⁰ ต่างกัน ประเทศส่วนใหญ่มีระบบการป้องกัน ควบคุม และการประนีประนอมข้อพิพาทแรงงานคล้ายกัน ทำให้แรงงานสามารถเข้าถึงวิธีเยียวยาที่ทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เกิดข้อพิพาทแรงงาน การตรวจแรงงานจึงมีบทบาทสำคัญด้านป้องกัน สอบสวน และประณามการละเมิดสิทธิแรงงาน แม้ว่าประสิทธิภาพการตรวจแรงงานขึ้นอยู่กับความพร้อมด้านทรัพยากรบุคคลและทรัพยากรวัสดุที่เพียงพอให้การตรวจแรงงานสามารถดำเนินไปตามบทบาทได้

นอกจากนี้ ระบบกฎหมายจำนวนหนึ่งตระหนักถึงความเหลื่อมล้ำด้านทรัพยากรระหว่างแรงงานกับนายจ้าง และรับมือผ่านการจัดการเชิงวิधिพิจารณาความและข้อบทกฎหมาย ซึ่งช่วยให้แรงงานสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้โดยมีค่าใช้จ่ายส่วนตัวเพียงเล็กน้อยหรือโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

ศาลในประเทศมักตัดสินประเด็นต่างๆ ดังนี้

- ค่าจ้างที่เท่าเทียมกันสำหรับงานที่มีมูลค่าเท่ากัน/ความเสมอภาคทางเพศ เช่น ในคดีต่อไปนี้ ที่ศาลฎีกาแคนาดาตัดสินเมื่อ พ.ศ. 2554

²¹⁰เขตอำนาจศาลที่รับผิดชอบข้อพิพาทแรงงานในแต่ละประเทศแตกต่างกัน ในบางระบบ ศาลแพ่งและที่ประชุมศาล เช่น ในโมร็อกโก เป็นผู้รับผิดชอบคดีแรงงาน บางประเทศอาจกำหนดกรอบการทำงานอื่น ๆ โดยใช้เขตอำนาจศาลเฉพาะ เช่น ระบบ “Prud’homme” ของฝรั่งเศส (เพื่อจัดการข้อพิพาทส่วนบุคคล) หรือศาลอุตสาหกรรมและแรงงานสัมพันธ์ในประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอน ลอว์ เช่น ในออสเตรเลีย บอตสวานา เคนยา สหราชอาณาจักร อินเดีย หรือมาเลเซีย

ภาคีลูกจ้างภาครัฐแคนาดา v. บริษัทไปรษณีย์แคนาดา และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแคนาดา (Public Service Alliance of Canada v. Canada Post Corporation and Canadian Human Rights Commission)

ปี:	พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน: 17 พฤศจิกายน พ.ศ. 2554)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ:	ศาลฎีกาแคนาดา
มาตรฐานสิทธิ	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ความสมเหตุสมผล สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า สิทธิ ผู้หญิง
สรุปภูมิหลัง	ศาลฎีกาแคนาดาได้ทบทวนคำตัดสินคดีเดิมจากตุลาการสิทธิมนุษยชนแห่งแคนาดา (Canadian Human Rights Tribunal: CHRT) ต่อข้อร้องทุกข์จากภาคีลูกจ้างภาครัฐแคนาดา (Public Service Alliance of Canada: PSA) ว่าพนักงานกลุ่มปฏิบัติการไปรษณีย์ที่มีลูกจ้างชายเป็นส่วนใหญ่ได้รับค่าจ้างมากกว่าพนักงานในกลุ่มเสมียนและกำกับการที่มีลูกจ้างหญิงเป็นใหญ่ แม้ลูกจ้างทำงานที่มีมูลค่าเท่ากัน ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่ไม่สอดคล้องกับ มาตรา 11 พระราชบัญญัติสิทธิมนุษยชนแคนาดา (ส่วนที่ว่าด้วย “การจ่ายค่าจ้างที่เท่าเทียมกัน”) ตุลาการสิทธิมนุษยชนแห่งแคนาดาได้ระบุว่า มีหลักฐานเพียงพอว่ามีการเลือกปฏิบัติด้านค่าจ้างระหว่าง พ.ศ. 2525 ถึง พ.ศ. 2545 จากการใช้การระบบประเมินงานเพื่อกำหนดการเปรียบเทียบงานที่พนักงานทั้งสองกลุ่มทำ แคนาดาโพสต์เริ่มการพิจารณาคดีในศาลรัฐบาลกลาง ซึ่งศาลกลับคำตัดสินของ CHRT การอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์รัฐบาลกลาง เสียงส่วนใหญ่เห็นด้วยกับแคนาดาโพสต์ว่า การตัดสินจาก CHRT ไม่สมเหตุสมผล เนื่องจากการใช้การประเมินงานซึ่งไม่เป็นไปตามมาตรฐานการพิสูจน์ที่จำเป็น เพื่อสนับสนุนข้อค้นพบว่ามีการเลือกปฏิบัติด้านค่าจ้าง PSA ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาแคนาดา

การวินิจฉัย: ศาลฎีการับรองเหตุผลการคัดค้านโดยอีแวนส์ เจเอ (Evans JA) จากศาลรัฐบาลกลางเพื่อสนับสนุนการตัดสินใจ CHRT เบื้องต้น ทั้งนี้ มีข้อโต้แย้งว่า ตุลาการสิทธิมนุษยชนแห่งแคนาดาได้รับฟังด้วยเหตุผลว่า การใช้กลุ่มผู้ปฏิบัติการไปรษณีย์ ซึ่งมีพนักงานชายเป็นส่วนใหญ่เป็นข้อเปรียบเทียบ แม้ว่ากลุ่มงานยังมีพนักงานหญิงที่ได้รับค่าตอบแทนสูงจำนวนมากด้วยก็ตาม [ย่อหน้า. 5]. ผู้พิพากษาอีแวนส์ยืนยันอีกครั้งว่าสิ่งนี้ไม่ได้หมายความว่า ไม่มีอยู่การเลือกปฏิบัติทางเพศอย่างเป็นระบบในที่อื่น ๆ ในบริษัท [ย่อหน้า. 69]. ประการที่สอง อีแวนส์ เจเอสนับสนุนการใช้ CHRT การประเมินงานและการประยุกต์ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ บน «สมมติความน่าจะเป็น» การค้นหาว่ามีช่องว่างค่าจ้างระหว่างสองกลุ่ม [ย่อหน้า. 68]. และย้ำดุลยพินิจของศาลการเลือกวิธีการเพื่อกำหนดความมีอยู่และขอบเขตช่องว่างค่าจ้าง และศาลมิได้กระทำการที่ “ไร้เหตุผล” การยอมรับข้อเสนอที่ CHRC เสนอ ในที่สุด อีแวนส์ เจเอ และศาลฎีกาได้เน้นย้ำถึงดุลยพินิจขั้นสูงที่มอบให้กับ คุระตุลาการผู้เชี่ยวชาญการพิจารณาการเยียวยาที่เหมาะสม ตุลาการจึงไม่ผิดพลาดการตัดสินใจให้ค่าชดเชยเพื่อ «ทำให้ผู้เสียหายได้รับการเต็มเต็ม» ในขณะที่ลดค่าใช้จ่ายจากความเสียหายในคดีที่มีขนาดความเสียหายไม่แน่นอน ต่อมา มีคำตัดสิน CHRT พิพากษายืน (restored) โดยกำหนดให้แคนาดาโพสต์ต้องชดเชยช่องว่างค่าจ้างระหว่างทั้งสองกลุ่มร้อยละ 50 ในช่วงระยะเวลาสี่ปี

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม

พันธมิตรบริการสาธารณะแคนาดา (Public Service Alliance of Canada) v. แคนาดา โพสต์คอร์ป (Post Corp), 2011 SCC 57, [2011] 3 SCR 572 <http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/7975/index.do>

- การเลิกจ้างหรือการยกเลิกสัญญาโดยมิชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรมเนื่องจากสถานะสุขภาพ เช่น ในคดีต่อไปนี้ ศาลอุทธรณ์แห่งกาโบโรเนทพิพากษา เมื่อ พ.ศ. 2546 และ 2547 ตามลำดับ²¹¹

คดี v. สมาคมก่อสร้างบอตสวานา (Diau v. Botswana Building Society)

ปี:	พ.ศ. 2546 (วันที่ตัดสิน 19 ธันวาคม พ.ศ. 2546)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ:	ศาลอุทธรณ์/แรงงาน; บอตสวานา
มาตรฐานสิทธิ	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาค
สิทธิ:	กฎหมาย; ความสมเหตุสมผล; คัดค้านความเป็นมนุษย์ ; สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า
สรุปภูมิหลัง	พนักงานผู้ร้องฟ้องร้องให้ทบทวนว่าผู้ถูกร้องกระทำการโดยชอบด้วยกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ นายจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างลูกจ้างหญิง ผู้ร้องโต้แย้งว่า การที่เธอปฏิเสธการตรวจเอชไอวี/เอดส์ อีกครั้งนั้น เป็นการกระทำที่ “ไม่สมเหตุสมผล” และเป็นการละเมิดมาตรา 3, 7(1), 9(1) และ 15(2) แห่งรัฐธรรมนูญบอตสวานาและการทดลองงานหกเดือน เป็นระยะเวลาทำงานเกินข้อกำหนดสามเดือนที่อนุญาตให้ «แรงงานไร้ฝีมือ» ทดลองงาน ตามมาตรา 20(1) พระราชบัญญัติการจ้างงาน ศาลตัดสินว่าที่จริงแล้วผู้ยื่นคำร้องเป็น “แรงงานไร้ฝีมือ” และยืนยันว่าบอกเลิกสัญญาเมื่อพ้นช่วงทดลองงานสามเดือนไม่

²¹¹ คดี v. สมาคมก่อสร้างบอตสวานา (*Diau v. Botswana Building Society*), 2003 (2) BLR 409(IC), ศาลแรงงานสัมพันธ์, กาโบโรเนท, คดี เลขที่ IC หมายเลข 50 พ.ศ. 2546, 19 ธันวาคม พ.ศ. 2546; เลโม v. บจก. นอร์เทอส์ แอร์ เมเทนแนนซ์ (*Lemo v. Northers Air Maintenance (PTY) LTD*), 2004 (2) BLR 317 (IC), ศาลแรงงานสัมพันธ์, กาโบโรเนท, คดี เลขที่; IC No 166 พ.ศ. 2547, 22 พฤศจิกายน พ.ศ. 2547.

ขอด้วยกฎหมาย การกำหนดให้ลูกจ้างตรวจเชื้อเอชไอวี และการเลิกจ้างหลังจากทราบผล ถือเป็นการละเมิดสิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และเสรีภาพ

คำวินิจฉัย:

ศาลได้กล่าวถึงประเด็นที่ว่า การบอกเลิกสัญญาจ้างงานผู้ถูกร้อง เกิดไม่นานหลังจากที่พนักงานปฏิเสธเข้ารับการตรวจเชื้อเอชไอวี นั้น เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม การละเมิดความเป็นส่วนตัว ศักดิ์ศรี และเสรีภาพ แม้ว่าผู้ถูกร้องมิได้ยืนยันเหตุผล การเลิกจ้างโดยชัดแจ้ง ทว่าศาลเห็นว่าการผู้ร้องประสบการเลิกจ้างโดยไม่มีเหตุอันควรเชื่อมโยงกับการที่ผู้ร้องปฏิเสธเข้ารับการตรวจเชื้อเอชไอวีอย่างชัดเจน

ศาลตั้งข้อสังเกตว่า แม้ข้อสวามานาไม่ได้ตรากฎหมายที่มีผลผูกพันเรื่องเอชไอวี/เอดส์และการทำงาน แต่นโยบายโรคเอดส์แห่งชาติก็สอดคล้องกับองค์การอนามัยโลก ประมวลจริยธรรมของ SADC ว่าด้วยเรื่องเอชไอวี/เอดส์และการจ้างงาน (พ.ศ. 2540) แนวทางสากล: ว่าด้วยเอชไอวี/เอดส์ และสิทธิมนุษยชน (HIV/AIDS and Human Rights: International Guidelines, United Nations (พ.ศ. 2548) และ แนวทางองค์การระหว่างประเทศว่าด้วยเอชไอวี/เอดส์ การทำงาน (ILO Guide on HIV/AIDS in the work) ซึ่งส่งเสริมการตรวจเอชไอวีโดยสมัครใจ และประธานการบังคับตรวจเอชไอวี เพื่อการจ้างงานในฐานะการพิจารณาความเหมาะสมการเข้าทำงาน [หน้า. 12, ย่อหน้า. D].

ศาลยอมรับว่า การตีตราที่เกิดขึ้นโดยมาตรการบังคับตรวจเอชไอวีดังกล่าว และผลที่ «ไร้เหตุผลและไม่ยุติธรรมอย่างร้ายแรง» ซึ่งทำให้เกิดการเลิกจ้างหลังจากตรวจพบผลเอชไอวีเป็นบวก ศาลย้ำว่ามีคดีในแอฟริกาใต้ ฮอฟแมน v. เซาท์แอฟริกันแอร์เวย์ (*Hoffman v. South African Airways*) (พ.ศ. 2545) ซึ่งบุคคลผ่านการสัมภาษณ์สี่ขั้นตอนและการตรวจสุขภาพสำหรับ

ตำแหน่งพนักงานต้อนรับบนเครื่องบิน แต่รายงานกลับระบุว่า ผู้สมัครมีความ «ไม่เหมาะสม» หลังจากมีผลการตรวจเอชไอวีเป็นบวก [หน้า. 13 ย่อหน้า. D]. ศาลได้ดำเนินการต่อไปเพื่อประเมินการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่ผู้ร้องกล่าวหา

สิทธิความเป็นส่วนตัว รัฐธรรมนูญ มาตรา 9(1) - ห้ามการค้นตัวบุคคลโดยไม่ได้รับอนุญาต แต่ในกรณีนี้ไม่มีการรุกร้าเกิดขึ้นจริงเมื่อผู้สมัครปฏิเสธตรวจหาเชื้อ จึงไม่ละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัว

สิทธิการไม่เลือกปฏิบัติ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 15 ศาลได้กล่าวถึงข้อโต้แย้งว่า ผู้ร้องปฏิเสธที่จะส่งผลการตรวจเอชไอวี เนื่องจากสงสัยว่าเธอน่าจะติดเชื้อเอชไอวี แม้ว่าจะสามารถอนุมานได้ว่าผู้ถูกร้องยกเลิกสัญญาเกี่ยวข้องกับ «สถานะเชื้อเอชไอวีของผู้ยื่นคำร้องเป็นบวกหรือข้อสงสัยทำนองเดียวกัน» แต่ก็ไม่มีหลักฐานสนับสนุนว่า ที่จริงแล้วมีการสงสัยว่าผู้ร้องติดเชื้อ เอชไอวี/เอดส์ พฤติกรรมของผู้ถูกร้องจึงไม่สามารถเป็นการเลือกปฏิบัติได้ เนื่องจากไม่มีหลักฐานยืนยันการเลิศจ้างอันเนื่องมาจากข้อสงสัยนี้

ที่น่าสังเกตคือ ศาลได้ยืนยันว่ารายการเหตุแห่งการเลือกปฏิบัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้นเป็นรายการที่นำเสนอเพียงบางส่วนมิใช่เหตุแห่งการเลือกปฏิบัติทั้งหมด และมูลเหตุสถานะเอชไอวีไม่ว่าจะติดเชื้อจริงหรือ เป็นความรู้ที่อาจไม่เป็นจริง เป็นเหตุที่ไม่ระบุในรายการตามมาตรา 15(3) แห่งรัฐธรรมนูญบอตสวานานอกจากนี้ ศาลยังตั้งข้อสังเกตว่าหลักการความเสมอภาคไม่ได้ห้ามมิให้ปฏิบัติต่อผู้คนในลักษณะที่แตกต่างออกไป แต่ให้ «ควรปฏิบัติต่อคนที่อยู่ในสถานะเดียวกันอย่างเดียวกัน» โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติที่ไร้เหตุผลหรือไม่มีเหตุอันควรรองรับ [หน้า. 18 ที่ ย่อหน้า. D].

สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มาตรา 7(1) แห่งรัฐธรรมนูญ- ยกข้อความของ เอนโคโบ เจ (Ngcobo J) ในฮอฟแมน v. เซาท์แอฟริกันแอร์เวย์ (พ.ศ. 2545), ศาลตั้งข้อสังเกตว่า “การตอบสนองของสังคมต่อ (ผู้ติดเชื้อเอชไอวี) ได้บังคับให้หลายคนไม่เปิดเผยสถานะเอชไอวีเพราะเกรงกลัวอคติจากผู้อื่น สิ่งนี้ทำให้ผู้ติดเชื้อขาดความช่วยเหลือที่พึงได้รับหากไม่มีผู้ทราบสถานะการติดเชื้อ ผู้มีชีวิตร่วมกับเอดส์เป็นกลุ่มที่เปราะบางที่สุดในสังคม (และ) ผลกระทบของการเลือกปฏิบัติต่อผู้ที่ติดเชื้อเอชไอวีนั้นสร้างความเสียหายร้ายแรง” [หน้า. 18 ย่อหน้า. E].

ศาลสรุปว่าความประพฤติผู้ถูกร้องนั้นไร้มนุษยธรรมและด้อยค่าความเป็นมนุษย์ ในขณะที่ผู้ถูกร้องกำหนดให้ผู้ร้องเลือกระหว่างการรักษางานของเธอโดยทำการตรวจการติดเชื้อและละเมิดทั้งสิทธิความเป็นส่วนตัวและบูรณภาพแห่งร่างกายของผู้ร้องในขณะเดียวกันด้วย หรือยืนยันสิทธิแตกต่างกับการไม่มีงานทำการละเมิดสิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นการ “ดูหมิ่นไร้ศักดิ์ศรี และด้อยค่า และไม่เคารพต่อคุณค่าที่แท้จริงของความเป็นมนุษย์” [หน้า. 18 ย่อหน้า. H].

สิทธิในเสรีภาพ มาตรา 3 (เอ) แห่งรัฐธรรมนูญ - คำว่า ‘เสรีภาพ’ ศาลเข้าใจว่า เสรีภาพหมายรวมสิทธิของบุคคลการตัดสินใจเลือกใด ๆ โดยส่วนตัวโดยแท้ และปราศจากการแทรกแซงที่ไม่มีเหตุผลและไม่ชอบธรรมจากผู้อื่น ผู้เกี่ยวข้องสัมพันธ์กันเป็นเรื่องส่วนตัวโดยเนื้อแท้ ซึ่ง “เข้าถึงแก่นความหมายของการได้รับศักดิ์ศรีและความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคล” [หน้า 20 ย่อหน้า. A]. ศาลเห็นว่า ตามข้อเท็จจริงการเลือกว่าจะตรวจเอชไอวีหรือไม่เป็นเรื่องส่วนบุคคลโดยพื้นฐาน และเกี่ยวกับเสรีภาพการกำหนดของบุคคล ดังนั้น การที่ผู้ถูกร้องเรียนกำหนดให้ผู้ร้องตรวจเชื้อเอชไอวี/เอดส์ควบคู่กับการเลิกจ้างลูกจ้างจึงเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ร้อง

ความคิดเห็นเพิ่มเติม ศาลตั้งข้อสังเกตว่า “แม้การสงสัยเพียงเล็กน้อยว่าคุณคอาจมีผลเอชไอวี/เอดส์เป็นบวก ก็สร้างอคติที่รุนแรง การเนรเทศและการตีตรา” [หน้า. 18, ย่อหน้า. H] ชี้เน้นความจำเป็นให้วิเคราะห์กรณีดังกล่าวโดยพิจารณาอย่างถี่ถ้วน

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม <http://compendium.itcilo.org/en/compendium:-decisions/industrial-court-of-botswana-sarah-diau-v.-botswana-building-society-19-december-2003-no.-ic-50-2003>

เลโม v. บริษัท นอร์ทเทิร์น แอร์ เมเทนแนนซ์ จำกัด (Lemo v. Northern Air Maintenance (PTY) LTD)

ปี: พ.ศ. 2547 (วันที่ตัดสิน: 22 พฤศจิกายน พ.ศ. 2547)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ: ศาลอุทธรณ์/แรงงานสัมพันธ์ บอตสวานา

มาตรฐานสิทธิ การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย; กระบวนการยุติธรรม สิทธิการทำงานที่ดี สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองมิให้ถูกข่มขู่และการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี

สรุปภูมิหลัง ปัญหาที่ต้องพิจารณาในคดีนี้คือ ผู้ร้องถูกไล่ออกจากงาน ด้วยเหตุว่าติดเชื้อเอชไอวี แม้ว่าผู้ถูกร้องซึ่งเป็นนายจ้างไม่ได้สื่อสารถึงประเด็นนี้อย่างชัดเจน แต่อนุমানได้เมื่อผู้ร้องถูกไล่ออกหนึ่งวันหลังจากเปิดเผยสถานะการติดเชื้อที่มีผลเป็นบวกของเขามีข้อสังเกตว่าผู้ถูกร้อง «ช่วยเหลือ» โดยอนุญาตให้ลูกจ้างลางานโดยไม่ได้รับค่าจ้างเป็นระยะเวลา 3 ปี เนื่องจากสภาพสุขภาพย่ำแย่ลง จดหมายบอกเลิกจ้างระบุว่า «การเข้างานไม่ติดต่อเนื่องในช่วงสามปีที่ผ่านมา» เป็นคำอธิบายการเลิกจ้าง ศาลฎีกาตั้งคำถามว่าหลังจากสามปีที่ลูกจ้างได้รับการผ่อนผัน ลูกจ้างถูกดำเนินการเลิกจ้าง

การวินิจฉัยศาลตัดสินเป็นคุณต่อผู้ร้องในเหตุเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรมและขาดความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาคดี ปฏิเสธข้อโต้แย้งของผู้ถูกร้องที่อ้างว่าพยายามยกเลิกสัญญาของผู้ร้องหนึ่งวัน ก่อน ทราบว่าผลการตรวจเอชไอวี/เอดส์ของผู้ร้องเป็นบวก เนื่องจากไม่มีหลักฐานว่าผู้ร้องได้รับแจ้งการตัดสินใจเลิกจ้าง และไม่ได้ให้เหตุผลอันสมควรที่เลิกจ้าง

เนื่องจากโดยส่วนใหญ่ ผู้ถูกร้องอนุญาตให้ผู้สมัครไม่เข้าทำงาน ต่อเนื่องกันเป็นเวลาสามปี ศาลจึงปฏิเสธว่าเหตุนี้เหตุอันสมควรให้เลิกจ้าง ในทำนองเดียวกัน การที่ผู้ร้องไม่เข้ารับการตรวจร่างกายโดยแพทย์เอกชนก็ไม่ใช่เหตุผลที่สมควรถูกเลิกจ้าง เนื่องจากผู้ร้องผ่านการประเมินความเหมาะสมการทำงานจากโรงพยาบาลแล้ว ดังนั้นแม้ว่าผู้ร้องจะถูกเลิกจ้างในวันก่อนการเปิดเผยผลการตรวจเชื่อว่าเป็นบวก แต่ก็ไม่มีเหตุผลอันควรให้กระทำเช่นนั้นได้

ศาลย่ำคำสั่งเลิกจ้างลูกจ้างคนหนึ่งเพียงเพราะติดเชื้อเอชไอวี (อ้างใน ตีอู v. สมาคมการก่อสร้างบอตสวานา [พ.ศ. 2546]). แม้ว่าลูกจ้างที่ติดเชื้อเอชไอวีจะไม่ได้รับการยกเว้นจากการเลิกจ้าง การเลิกจ้างดังกล่าวย่อมเป็นที่ยอมรับได้ก็ต่อเมื่อการเจ็บป่วยส่งผลให้ลูกจ้างไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ เช่นเดียวกับกรณีเจ็บป่วยหรือทุพพลภาพ ซึ่งในกรณีนี้ย่อมใช้กฎทั่วไปเมื่อเลิกจ้างเพราะเหตุลูกจ้างไร้ความสามารถการทำงาน ศาลย่ำเตือนว่า การเลือกปฏิบัติต่อพนักงานที่ติดเชื้อเอชไอวี เสี่ยงต่อการละเมิดมาตรา 7(1) แห่งรัฐธรรมนูญว่าด้วย การห้ามปฏิบัติที่ไร้มนุษยธรรมและเป็นการย้ายยัดคดีศรี ทั้งยังประณามการปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรมตามลักษณะส่วนบุคคล หรือ

สถานการณ์ที่ “ไม่มีความสัมพันธ์กับความสามารถส่วนบุคคล” [หน้า. 7 ย่อหน้า. H] และศาลยืนยันอีกครั้งว่าหลักการภายใต้รัฐธรรมนูญที่ให้จัดการเลือกปฏิบัติในสถานที่ทำงาน ซึ่งประดิษฐานไว้ในปฏิญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยหลักการพื้นฐานและสิทธิการทำงาน [ย่อหน้า. A] นอกจากนี้ ศาลยังอ้างถึงอนุสัญญาว่าด้วยการยุติการจ้างงานของไอแอลโอ (พ.ศ. 2525) ที่กำหนดให้เลิกจ้างโดยพิจารณา «ความสามารถหรือความประพฤติของแรงงาน» [หน้า. 6 ย่อหน้า. E].

โดยสรุปแล้ว การกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมตามทั้งเชิงกระบวนการและเชิงเนื้อหา ศาลเน้นย้ำว่ากระบวนการยุติธรรมกำหนดให้ผู้ร้องต้องได้รับการปรึกษาหารือและเตือนว่า การขาดงานต่อเนื่องอาจนำไปสู่การเลิกจ้าง และลูกจ้างต้องได้รับโอกาสการปรับปรุงการปฏิบัติงาน โดยมีทราบดีว่าการไม่ปฏิบัติตามอาจส่งผลให้ลูกจ้างถูกเลิกจ้าง

ศาลรับฟังได้ว่า การคืนสถานภาพการจ้างงานผู้ถูกร้องไม่เหมาะสมที่จะ เนื่องจากแรงงานสัมพันธ์เสียหายร้ายแรง และสั่งให้ผู้ถูกร้องชำระเงินค่าชดเชยเทียบเท่าเงินเดือนของผู้ถูกร้องเป็นเวลาหกเดือนแทน ตามความในรัฐบัญญัติข้อพิพาทด้านการค้า มาตรา 19 (2)

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

ศาลเน้นว่ายาต้านไวรัส สมัยใหม่สามารถลดผลกระทบ จากไวรัสเอชไอวี/เอดส์ได้เป็นส่วนใหญ่ ทำให้การอยู่ร่วมกับเชื้อไม่ส่งผลกระทบต่อปฏิบัติหน้าที่การทำงานตามที่ตกลง และด้วยเหตุนี้เองการเลิกจ้างโดยอ้างว่าลูกจ้าง «ไร้ความสามารถ» จึงไม่ชอบธรรม และต้องไต่ตรองให้รอบคอบ

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม:

http://www.oit.org/wcmstp5/groups/public/--ed_protect/--protrav/--ilo_aids/documents/legaldocument/wcms_242_081.pdf

- การเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากกิจกรรมของสหภาพแรงงาน เช่น ในกรณีต่อไปนี้ที่ ศาลแรงงานตัดสิน/ศาลพิเศษปีโกญี (Conseil de Prud'hommes de Bobigny) และคำตัดสินของผู้พิพากษาจากศาลแขวง (Tribunal d'Instance) พ.ศ. 2554

โลเปซ และสหภาพแรงงาน SYNPTAC-CGT v. SARL Aubervilliers Theater (Lopez and Syndicat SYNPTAC-CGT v. SARL Théâtre d'Aubervilliers)

ปี:	พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน 6 ธันวาคม พ.ศ. 2554)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ พิจารณาคดี ประเทศ:	ศาลอุทธรณ์/แรงงานสัมพันธ์ ฝรั่งเศส
มาตรฐานสิทธิ	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายความได้สัดส่วน สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า
สรุปภูมิหลัง	ปัญหาแห่งคดีคือ ความชอบด้วยกฎหมายแห่งคดี คือการ เลิกจ้าง โจทก์ ซึ่งเป็นผู้แทนสหภาพแรงงาน โจทก์มีความรับผิดชอบส่วนหนึ่งในฐานะผู้แทนสหภาพแรงงานประจำคณะ กรรมการบริษัท โจทก์แจ้งและประณามปัญหาช่องว่างใน สภาพความปลอดภัยในที่ทำงานต่อตำรวจและผู้ตรวจ แรงงานทราบเมื่อ พ.ศ. 2548 ตั้งแต่นั้นมา และแม้ว่าโจทก์ มีสัญญาจ้างเป็นลูกจ้างประจำเป็นเวลาสี่ปี แต่เธอก็ต้อง เผชิญการคุกคามว่าจะถูกเลิกจ้างและการลงโทษทางวินัย หน่วยงานตรวจแรงงาน และหน่วยงานทางปกครองและ ตุลาการหลายแห่งได้ชี้กตั้งคำถามกับการดำเนินการของ นายจ้าง และพยายามขัดขวางการเลิกจ้างนาง(สาว)โลเปซ

<p>คำวินิจฉัย:</p>	<p>ผู้พิพากษาพบว่ามีการละเมิดประมวลกฎหมายแรงงานหลายบท โดยเฉพาะมาตรา แอล.1132-1 ห้ามการเลือกปฏิบัติใด ๆ รวมทั้งการเลือกปฏิบัติจากการร่วมกิจกรรมของสหภาพแรงงานหรือการเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน [หน้า. 5] ผู้พิพากษาธิบดีฟังได้ว่า สาเหตุที่ชัดเจนเชื่อมโยงระหว่างชั้นตอนนาง(สาว) โลเปซดำเนินการทำให้เกิดสภาพการทำงานที่ปลอดภัยและยุติธรรมในบริษัทของโจทก์และเกิดการโจมตีนาง(สาว)โลเปซตามลำดับเหตุการณ์</p> <p>ที่เกิดขึ้น และข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีการร้องเรียนลูกจ้างใด ๆ ก่อนหน้านี้ [หน้า. 6]. ผู้พิพากษายังทบทวนเหตุผลที่หยิบยกมาจากฝ่ายนายจ้างเพื่อรองรับการลงโทษทางวินัยและว่านายจ้างไม่สามารถ</p> <p>ปฏิบัติตามองค์ประกอบวัตถุประสงค์ ดังนั้นเหตุแห่งการเลิกจ้างย่อมเหตุผลไม่ควรแก่เหตุและไม่ใช่เหตุผลที่เพียงพอเพื่อรองรับการเลิกจ้างโจทก์ได้ [หน้า. 6].</p>
<p>ความคิดเห็นเพิ่มเติม</p>	<p>ผู้พิพากษามีได้ตัดสินใจในทางที่เป็นคุณต่อโจทก์เรื่องที่โจทก์อ้างว่าตนประสบทุกขเวทนาทางจิตใจเนื่องจากถูกข่มเหง เพราะหลักฐานไม่เพียงพอ ผู้พิพากษามีคำสั่งให้นายจ้างรับโจทก์ทำงานต่อไปและในตำแหน่งเดิมตามหน้าที่ที่โจทก์รับผิดชอบอยู่เดิมเมื่อ พ.ศ. 2547 ก่อนที่โจทก์มีการพิพาทแรงงานกับนายจ้าง ศาลมีคำสั่งให้นาง(สาว)โลเปซได้รับค่าชดเชยความเสียหาย 40,000 ยูโร เพื่อชดเชยช่วงที่เธอถูกเลือกปฏิบัติเป็นเวลาห้าปีด้วยเหตุที่เธอร่วมกิจกรรมสหภาพแรงงานและการถูกลงโทษทางวินัยซึ่งทำให้โจทก์ต้องปกป้องตนเอง</p>
<p>ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม:</p>	<p>รายละเอียดการติดต่อ Conseil de Prud’hommes de Bobigny, ดู ที่:http://www.caparis.justice.fr/index.php?rubrique=11016&ssrubrique=11069&article=14715</p> <p>ICJ มีสำเนาคำพิพากษา</p>

- อาชีวอนามัยและความปลอดภัย

ทาเฮียร์เซต v. เอเอ็มอีซี (Tahirzade v. AMEC)	
ปี:	พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน 15 กรกฎาคม พ.ศ. 2554)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาตี ประเทศ	ศาลรัฐธรรมนูญ อาเซอร์ไบจาน
มาตรฐานสิทธิ:	สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิในชีวิต
สรุปภูมิหลัง:	นายทาเฮียร์เซต เริ่มดำเนินคดีทางแพ่งต่อ “บริษัท เอเอ็มอีซี เซอร์วิส จำกัด” (AMEC Services Limited) โดยกล่าวอ้างว่า บริษัทต้องชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดแก่สุขภาพเนื่องจากการปฏิบัติงาน การประเมินค่ากล่าวอ้างครั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องตีความการแถลงว่า «นายจ้างมีความผิด (ทั้งหมดหรือบางส่วน)» และ «เนื่องจากความผิดของนายจ้างทำให้» ที่มีอยู่ตามความในมาตรา 239I และ 239 II แห่งประมวลกฎหมายแรงงาน
การวินิจฉัย	ศาลได้กล่าวถึงสิทธิการทำงานที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35 แห่งรัฐธรรมนูญ ตามความในมาตรา 35I สิทธิการทำงานส่งผลกระทบต่อสวัสดิภาพและการพัฒนาบุคคลและครอบครัว ทั้งยังมีบทบาทสำคัญการสร้างความเป็นอยู่ที่ดีแก่บุคคลและส่วนรวม ศาลยืนยันสิทธิที่ลูกจ้างต้องได้รับค่าจ้างที่เป็นธรรมและทำงานในสภาพการทำงานที่ปลอดภัย ศาลย้ำและยืนยันการคุ้มครองสิทธิในสภาพการทำงานที่ปลอดภัยและถูกสุขอนามัย การได้ค่าจ้างจากการทำงานเท่ากับหรือสูงกว่าค่าแรงขั้นต่ำที่กำหนด และการทำงานโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ (มาตรา 35VI รัฐธรรมนูญอาเซอร์ไบจาน) ศาลเน้นความเชื่อมโยงระหว่างสิทธิการทำงานกับสิทธิในชีวิตและสุขภาพ

ในส่วนความรับผิดชอบด้านการเงินและการชดเชยเมื่อแรงงาน ประสบการละเมิดกฎระเบียบด้านความปลอดภัยแรงงาน นายจ้าง ต้องรับผิดชอบเฉพาะส่วน เมื่อมีการพิสูจน์ว่านายจ้างมีความผิดใน ส่วนนั้นเท่านั้น ศาลได้พิจารณาตามความใน มาตรา 239 แห่ง

ประมวลกฎหมายแรงงานแล้ว และเห็นว่านายจ้างจะต้องรับ รับผิดชอบอันตรายเป็นต่อสุขภาพของลูกจ้าง อันเนื่องมาจากการ ละเมิดมาตรฐานด้านความปลอดภัยการทำงาน ซึ่งนายจ้าง เป็นฝ่ายผิด ประมวลกฎหมายแรงงาน มาตรา 239 กำหนดให้ นายจ้างที่มีความผิดเนื่องจากทำให้เกิดอุบัติเหตุหรือการเจ็บป่วย จากการการทำงาน ต้องจ่ายค่าชดเชยเต็มจำนวนแก่ลูกจ้างเพื่อ ชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการบาดเจ็บ ตลอดจนค่ารักษา พยาบาล สวัสดิการ และค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมอื่นๆ ที่ประมวล กฎหมายแห่งกำหนด

ตามความในมาตรา 239 แห่งประมวลกฎหมายแรงงาน ซึ่งเป็นไปตามเงื่อนไขภายใต้มาตรา 191 ของประมวลกฎหมาย แรงงาน (เอ. การตรวจพบความเสียหายจริง บี. การกระทำ/ การละเว้น) ของฝ่ายที่กระทำขัดต่อกฎหมายและ ซี. สาเหตุ เชื่อมโยงระหว่างการกระทำ/การละเว้นและความเสียหายที่ได้รับ) นายจ้างมีหน้าที่รับผิดชอบอย่างเต็มที่ให้การชดใช้แก่ ลูกจ้าง โดยไม่คำนึงถึงความผิดทั้งหมดหรือบางส่วนของนายจ้าง

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม

<http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dl/CODICES/precis/eng/eur/aze/aze-2012-2 - 0027f=templates&fn=default.htm&vid=>

3. กฎหมายละเมิด (กฎหมายคอมมอนส์ ลอว์ และ กฎหมายลายลักษณ์อักษร)

นอกจากตัวอย่างข้างต้นที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดกฎหมายแพ่งและกฎหมายปกครองโดยตรง แล้ว ยังมีความเป็นไปได้ในหลายเขตอำนาจศาลที่ศาลแพ่งจะสามารถตัดสินคดีและกำหนด ค่าเสียหายคดีละเมิด ซึ่งเป็นการละเมิดนั้นอาจเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมด้วย การขออำนาจศาลแพ่งเป็นที่พึง เพื่อเรียกค่าเสียหายจากการละเมิด อาจมีผลใช้บังคับ

ทั้งคู่ขนานกับกระบวนการพิจารณาคดีอื่น ๆ หรืออาจเป็นวิธีการทางเลือกการใช้สิทธิเพื่อให้ได้รับการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพและได้รับการชดเชยเมื่อถูกละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

คดีคอลินเดรส (Colindres) ที่ศาลฎีกาเอลซัลวาดอร์ตัดสินนับเป็นตัวอย่างในกรณีนี้ คดีนี้เป็นการเลิกจ้าง ดร. เบนจามิน เอดูอาร์โด คอลินเดรส (Dr. Benjamin Eduardo Colindres) ซึ่งดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลการเลือกตั้งสูงสุด (Tribunal Supremo Electoral) ต่อมา สภานิติบัญญัติเอลซัลวาดอร์กล่าวหาว่าเขารื้อฉ้อฉลและไม่ได้ศึกษาในสาขาที่เกี่ยวข้องกับงาน นายคอลินเดรสฟ้องรัฐบาลเอลซัลวาดอร์โดยใช้ศาลแพ่งเพื่อให้เยียวยาความเสียหายด้านศีลธรรมที่เกิดขึ้น วันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2544 ที่ประชุมศาลฎีกาเอลซัลวาดอร์ได้สั่งให้รัฐบาลเอลซัลวาดอร์จ่ายเงินสองล้านโคลอน²¹²

ตัวอย่างบางส่วนที่ใช้คดีละเมิดในกฎหมายคอมมอน ลอว์ เพื่อเข้าถึงการเยียวยาและการชดเชยค่าเสียหายจากการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม มีดังนี้

บริษัท พาร์ค เวสต์ แมเนจเม้นท์ v. มิทเชลล์ (Park West Management Corp. v. Mitchell)

ปี: 391 N.E.2d 1288 (N.Y. 1978) พ.ศ. 2521 (วันที่ตัดสิน 2 พฤษภาคม พ.ศ. 2521)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ ฝ่ายอุทธรณ์ศาลฎีกา นิวยอร์ก สหรัฐอเมริกา

มาตรฐานสิทธิ: ความชอบด้วยเหตุผล สิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ

²¹² ข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับคดีนี้ ดูที่ การศึกษาเรื่องการเข้าถึงความยุติธรรม ของ ICJ -การเยียวยาสิทธิทางสังคมที่มีในเอลซัลวาดอร์ (Study on Access to Justice - available remedies for social rights in El Salvador)เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 183, หน้า. 49-51.

สิทธิด้านสุขภาพของผู้เช่า ในคดีนี้ ผู้เช่าอาคารหลังนี้ระงับการเช่าเพื่อประท้วงการเก็บขยะที่ชะงักกันเป็นเวลานานและขาดบริการทำความสะอาดดูแลอาคาร ซึ่งส่งผลกระทบต่อสุขภาพและความปลอดภัยของผู้เช่า ลูกจ้างภารโรงประจำอาคารนัดหยุดงาน ทำให้บริการและสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ หยุดชะงัก ทำให้

อาคารกลายเป็นแหล่งสะสมหนู แมลงสาบ และสัตว์พาหะนำโรคอื่นๆ ไม่มีการบำรุงรักษาอาคารตามปกติจนเสีจลินและเตาเผาขยะถูกปิดคล่องโซ่

คำวินิจฉัย:

ศาลตัดสินว่า สิ่งใดที่เป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพ และความปลอดภัย ถือเป็นการละเมิดการรับประกันความเป็นอยู่ในระดับอาศัยได้และละเมิดสิทธิผู้เช่าตามหลักประกันภายใต้ประมวลกฎหมายที่อยู่อาศัย การพิจารณาคดีระบุว่าสัญญาเช่าซื้อที่อยู่อาศัยที่มีลักษณะการขายที่พักอาศัยและจำเป็นต้องจัดบริการต่าง ๆ ซึ่งทำให้ที่พักมีสภาพเหมาะสมสำหรับการเช่าซื้อ แม้ว่าอาคารไม่ต้องอยู่ในสภาพสมบูรณ์แบบ แต่ต้องไม่ขยายเวลาหากมีสภาพที่อาจส่งผลเสียต่อสุขภาพและความปลอดภัยของผู้เช่า [หน้า. 1294-95.] นอกจากนี้ ควรมีการทดสอบที่ครอบคลุมเพื่อพิจารณาว่า อาคารนั้นน่าอยู่หรือไม่ ซึ่งขึ้นอยู่กับมาตรฐานตามสมควรของแต่ละคน หากวิญญูชนทั่วไปพบว่าที่อยู่นี้ไม่สามารถอยู่อาศัยได้ แสดงว่ามีการละเมิดการรับประกันสภาพการอยู่อาศัยได้โดยปริยาย [หน้า. 1295] เป็นการละเมิดสิทธิการอยู่อาศัยด้วย

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

การจ่ายค่าเสียหายควรมีการทดสอบความสมดุล ระหว่างผู้ค้นหาข้อเท็จจริงต้องชั่งน้ำหนักระหว่าง ความรุนแรงจากละเมิดสิทธิ ระยะเวลากำหนดเงื่อนไข และขั้นตอนที่เจ้าของบ้านดำเนินการเพื่อเยียวยาสถานการณ์ที่เกิดขึ้น ในกรณีนี้ ผู้พิพากษาได้ให้ลดค่าเช่าร้อยละ 10 เนื่องจากความรุนแรงของสถานการณ์และเจ้าของบ้านได้พยายามเพียงเล็กน้อยที่จะแก้ไขสถานการณ์ [หน้า. 1295].

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: http://www.leagle.com/decision197936347NY2d316_1327.xml/PARK%20W.%20MGT%20v.20MITCHELL

คอร์เรีย v. โรงพยาบาลซานฟรานซิสโก (Correa v. Hospital San Francisco), 69 F.3d 1184 (ศาล Cir. ที่ 1 App. 1995)

ปี: พ.ศ. 2538 (วันที่ตัดสิน: 31 ตุลาคม พ.ศ. 2538)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ ศาลอุทธรณ์สหรัฐอเมริกา
พิจารณาคดี ประเทศ:

มาตรฐานสิทธิ: ความประมาทเลินเล่อ; สิทธิด้านสุขภาพ

สรุปภูมิหลัง: ลูกและหลานของผู้ป่วยที่เสียชีวิตฟ้องคดีโรงพยาบาลเพื่อเรียกร้องประเด็นการทุจริตต่อหน้าที่ทางการแพทย์และการละเมิดรัฐบัญญัติการรักษาพยาบาลฉุกเฉินและรัฐบัญญัติแรงงาน (EMTALA)

การวินิจฉัย: ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามคำตัดสินจากศาลล่างเป็นคุณแก่โจทก์ ศาลล่างวินิจฉัยว่า จำเลยล้มเหลวของจำเลยด้านการจัดการตรวจคัดกรองที่เหมาะสมแก่ผู้ตายและกำหนดให้ผู้ตายรอดตามหมายเลขเรียกตัว เมื่อเธอแจ้งให้โรงพยาบาลทราบว่ามีอาการเจ็บหน้าอก แสดงให้เห็นการขาดการพิจารณาโดยมีเหตุผลอันสมควร ส่งผลเทียบเท่ากับปฏิเสธการตรวจคัดกรองอย่างมีประสิทธิภาพ [หน้า. 1193].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: คณะลูกขุนตัดสินให้ชดเชยค่าเสียหายให้ครอบครัว 200,000 เหรียญสหรัฐอเมริกา เพื่อเยียวยาความเจ็บปวด และความทุกข์เวทนา ศาลอุทธรณ์ พิพากษายืน [หน้า. 1197]. โรงพยาบาลแย้งว่าคณะลูกขุนตัดสินให้ค่าชดเชยสูงเกินไป แต่ศาลเห็นว่าค่าชดเชยความเสียหายไม่สูงเกินไป เนื่องจากมีบันทึกสนับสนุนหลักฐานที่น่าเสนอความทุกข์เวทนาทางอารมณ์ [หน้า. 1197-98] นอกจากนี้ โรงพยาบาลประมาทเลินเล่อการแก้ไขปัญหาทางการแพทย์ของโจทก์ ทำให้โจทก์เสียชีวิต คณะลูกขุนตัดสินให้จ่ายค่าเสียหายตามสมควร [หน้า. 1198].

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://caselaw.findlaw.com/us-1st-circuit/1014686.html>

ปาเป v. แคมเบรีย ซีซี (Pape v. Cumbria CC), [1992] I.C.R. 132

ปี: พ.ศ. 2534 (วันที่ตัดสิน: 23 พฤษภาคม พ.ศ. 2534)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ: ศาลสูง แผนกควีนส์เบ็นช์ (Queens Bench Division), สหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ

มาตรฐานสิทธิ: ความประมาทเลินเล่อ; สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า สิทธิด้านสุขภาพ

สรุปภูมิหลัง: โจทก์ทำงานให้จำเลยเป็นพนักงานทำความสะอาด โดยไม่ได้รับการเตือนถึงอันตรายจากการใช้สารซักล้างและสารทำความสะอาดอื่น ๆ บ่อยครั้ง และไม่ได้รับคำแนะนำจากจำเลยให้สวมถุงมือที่จัดให้ เนื่องจากมือของโจทก์สัมผัสกับสารทำความสะอาด จึงเกิดโรคผิวหนังที่มือและข้อมือเมื่อ พ.ศ. 2525 อาการนี้ลุกลามไปยังส่วนอื่นๆ ของร่างกาย และ ต่อมา พ.ศ. 2528 โจทก์มีอาการผื่นแดงขึ้นและได้รับการรักษาพยาบาลและหลังจากลาป่วยมาเป็นระยะเวลาหนึ่ง จนต้องหยุดทำงานเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2529

คำวินิจฉัย:

ศาลเห็นว่าจำเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่การเตือนโจทก์ถึงอันตรายจากการจัดการสารเคมีด้วยมือโดยไม่มีกำบังและสั่งการให้สวมถุงมือยาง [หน้า. 138. ดังนั้น โจทก์จึงต้องรับผิดชอบในความประมาทเลินเล่อที่จะชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ประเมินเป็นเงิน 22,000 ปอนด์ รวมทั้งค่าเสียหายทั่วไปต่อความเจ็บปวดทุกข์ทรมาน และการสูญเสียความสะดวก ค่าเสียหายพิเศษ ค่าเสียหายจากการสูญเสียรายได้ในอนาคต ค่าความเสียหายจากค่าใช้จ่ายและความสูญเสียในอนาคตอื่น ๆ นอกจากรายได้ [หน้า. 139.

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม:

<http://international.westlaw.com/Find/Defaultwl?rs=WLIN1.0&vr=2.0&DB=4740&FindType=g&SerialNum=1991220644>

IV. ศาลอาญา

กฎหมายอาญามีความสำคัญสำหรับการบังคับใช้และการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม แม้มีจำกัด ข้อจำกัดมาจากการพิจารณาว่ามีการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หรือมีองค์ประกอบที่ถือเป็นอาชญากรรมภายใต้กฎหมายในประเทศ หรือกฎหมายระหว่างประเทศเพียงเล็กน้อยเท่านั้น นอกจากนี้ ความยุติธรรมอาญามักไม่ได้กล่าวถึงองค์ประกอบทั้งหมดว่าด้วยสิทธิการเยียวยาและสิทธิของผู้เสียหายที่จะได้รับการชดใช้ ยุติธรรมอาญานั่นที่ผลประโยชน์ของรัฐการรับผิดชอบและลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ผู้ปฏิบัติงานในระดับประเทศที่เกี่ยวข้องหรือที่สนใจการดำเนินคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ควรนำกฎหมายอาญาและระบบยุติธรรมอาญามาพิจารณาตามความเหมาะสม

ตามที่กฎหมายระหว่างประเทศเข้าใจ ในบางกรณีการลงโทษผู้ละเมิดสิทธิมนุษยชนอาจนำไปสู่การชดใช้ที่เพียงพอ อันเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิการได้รับการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพเมื่อเกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชน ผลการยับยั้งจากระบวนการยุติธรรมทางอาญาป้องกันมิให้เกิดการละเมิดในอนาคตและมีส่วนสนับสนุน

การรับประกันว่าจะไม่มีการกระทำผิดซ้ำอีก ซึ่งอาจเป็นองค์ประกอบการสร้างความพึงพอใจแก่ผู้เสียหาย²¹³

ในระดับนานาชาติ การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่ละเมิดสิทธิการมีชีวิตหรือสิทธิที่จะเป็นอิสระจากการทรมานและการปฏิบัติที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม และที่ย่ำแย่ที่สุดอื่น ๆ อาจถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ด้วยเหตุนี้จึงอยู่ภายใต้ดำเนินคดีทางอาญา ตัวอย่างเช่น ภายใต้กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ ความผิดจำนวนหนึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมสงครามและการละเมิดอนุสัญญาเจนีวา ค.ศ. 1949 หรือพิธีสารเพิ่มเติม I ค.ศ. 1977 อย่างร้ายแรง รวมถึงอาชญากรรมสงครามและอาชญากรรมต่อมนุษยชาติภายใต้ธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศ ทั้งยังอาจถือเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อีกด้วย²¹⁴

ในทำนองเดียวกัน การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หรือองค์ประกอบบางอย่างภายใต้เนื้อหาของบรรทัดฐาน อาจถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือความผิดที่มีโทษตามกฎหมายภายในประเทศ อาทิ การละเมิดบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีโทษ เช่น การละเมิดประมวลกฎหมายแรงงาน ในคดีด้านความปลอดภัยและการคุ้มครองแรงงาน หรือการละเมิดทางเพศในที่ทำงาน การละเมิดข้อกฎหมายด้านการศึกษาในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดทางเพศ หรือการฝ่าฝืนประมวลกฎหมายในคดีการเพิกเฉยไม่ช่วยเหลือผู้ประสบภัยหรือการประมาทเลินเล่อด้านการรักษาพยาบาล

²¹³ คุบท์ที่ 2 ส่วนที่ II 1.; ภาค IX, “การชดเชยความเสียหายที่ได้รับ”, ใน หลักการพื้นฐานและแนวทางสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิการเยียวยาและการชดเชยสำหรับผู้เสียหายจากการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างร้ายแรง, UN Doc. A/RES/60/147 (2005); และ แนวทางสำหรับผู้ปฏิบัติงาน เลขที่ 2 ของ ICJ (ICJ Practitioners Guide No.2) ว่าด้วยสิทธิการเยียวยาและชดเชยการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง, หน้า 46-49, เข้าถึงที่ (ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส สเปน อาหรับ ไทย) ที่: <http://www.icj.org/the-right-to-a-remedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>

²¹⁴ เรืองนัยสำคัญของกฎหมายอาญาระหว่างประเทศต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดู คุบท์ที่ 2 ส่วนที่ III 2., หน้า. 79.

V. ศาลปกครอง

กฎหมายปกครองโดยทั่วไปจะกำหนดลักษณะการปฏิบัติและการดำเนินงานของรัฐบาลท้องถิ่นและระดับชาติ/รัฐบาลกลาง รวมถึงหน่วยงานภายในกระทรวงหรือหน่วยงานต่างๆ ในประเด็นนี้ กฎหมายปกครองจึงมีความสำคัญเป็นพิเศษต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เนื่องจากหน่วยงานภาครัฐเป็นหน่วยงานรับผิดชอบกับประเด็นต่างๆ เช่น แรงงาน ที่อยู่อาศัย ทั้งสุขภาพและประกันสังคม การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มักเกิดขึ้นผ่านการดำเนินการทางปกครองหรือการละเว้นกฎหมายปกครองครอบคลุมประเด็นสำคัญสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ได้แก่

- การตัดสินใจเรื่องประกันสังคมและสวัสดิการความช่วยเหลือต่าง ๆ รวมถึงความช่วยเหลือด้านอาหาร
- การกำกับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารเพื่อที่อยู่อาศัยและกิจกรรมอุตสาหกรรม
- การตัดสินใจเรื่องใบอนุญาตใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติ
- การบริหารงานสาธารณสุขผ่านโรงพยาบาลรัฐและโครงการหลักประกันสุขภาพของรัฐหรือหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า หรือกำกับการให้บริการด้านสุขภาพโดยเอกชน
- การบริหารหรือกำกับการศึกษาของรัฐ และ
- กฎระเบียบด้านสาธารณสุขโรค รวมถึง น้ำ บริการทำความร้อน และบริการไฟฟ้า

ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประเทศและระบบที่พิจารณาอยู่ การทบทวนกฎหมายและการกระทำทางปกครองในชั้นแรก อาจดำเนินการโดยคณะกรรมการทางปกครอง ศาล หรือหน่วยงานอื่นๆ ในชั้นแรก ในระบบอื่น ๆ สถาบันตุลาการอิสระและเชี่ยวชาญเฉพาะทางมีหน้าที่ดำเนินการโดยจัดการขั้นตอนต่าง ๆ ของตนเอง²¹⁵ ดังนั้นหน่วยงานเหล่านี้สามารถมีบทบาทสำคัญการพิพากษาคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อย่างไรก็ตาม กระบวนการวิธีพิจารณาคดีที่ศาลปกครองบางแห่งใช้ปฏิบัติอาจมีข้อเสียบางประการ เนื่องจากระยะเวลากระบวนการวิธีพิจารณาหรือข้อจำกัดความเสียหายและการเยียวยาที่ศาลสามารถมีคำสั่งทางปกครองได้

²¹⁵ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิล ลอว์ ในภาคพื้นทวีปยุโรป เช่น เบลเยียม ฝรั่งเศส เยอรมนี สวิตเซอร์แลนด์ หรือสวีเดน

ศาลปกครองมักต้องจัดการกับคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่สำคัญ ๆ ตัวอย่างเช่น ตุลาการปกครองชั้นแรกและศาลอุทธรณ์ได้ประมาณการกระทำบนพื้นฐานความจำเป็นการคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพที่ ICESCR รับรอง รัฐมีความล้มเหลวการจัดการและจัดการค่าใช้จ่ายการล้างไตซึ่งจำเป็นต่อหญิงที่เป็นโรคไตแต่ผู้ป่วยหญิงผู้นี้ไม่สามารถจ่ายค่ารักษาได้²¹⁶

VI. ศาลเด็ก/เยาวชน

ดังที่กล่าวไว้ในบทที่ 2 มาตรฐานสากลสำหรับการประกันสิทธิเด็ก โดยเฉพาะอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (ICRC) ครอบคลุมประเด็นสำคัญของการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ด้วย²¹⁷ การคุ้มครองสิทธิเด็ก รวมถึงหน่วยงานตุลาการที่ได้รับการคุ้มครองดังกล่าว มีความสำคัญต่อการตัดสินใจสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในรูปแบบต่างๆ โดยเฉพาะ

- กฎหมายระหว่างประเทศและระดับประเทศเพื่อการคุ้มครองสิทธิเด็ก รวมถึงและระบุหรือกระทั่งขยายกรอบบรรทัดฐานและการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²¹⁸
- หลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กและหลักการต่าง ๆ ที่กำกับสิทธิเด็กทั้งปวง สามารถนำมาใช้ในเชิงยุทธศาสตร์ การคุ้มครองสิทธิเด็กภายในครอบครัวและชุมชนของเด็ก และด้วยเหตุนี้เอง จึงมีส่วนการคุ้มครองสิทธิของสมาชิกอื่น ๆ ในครอบครัวและชุมชนเช่นกัน

คดีล่าสุดที่ศาลเด็กกัวเตมาลาพิพากษาเป็นตัวอย่างที่ดี การใช้ความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิเด็กกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และเป็นตัวอย่างที่น่าจะเป็นประโยชน์สำหรับผู้ปฏิบัติงานหรือสนใจการพิพากษาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

²¹⁶ ตุลาการศาลปกครอง (Tribunal Administratif d'Agadir) (2004), คำตัดสิน 12-8-2005 (763); พิพากษายืน โดย คำตัดสิน 323-6-2007-1 (125), Cour d'Appel de Marrakech (2007). แม้ว่าศาล Cassation (Cour de Cassation) กลับคำตัดสินดังกล่าวแต่ก็แสดงให้เห็นถึงบทบาทเชิงรุก ที่เขตอำนาจศาลทางปกครองสามารถมีบทบาทการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือตามสนธิสัญญา

²¹⁷ คู่มือที่ 2 ภาค II 2.

²¹⁸ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กประกันและบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกับเด็กหลายประการ รวมถึงสิทธิด้านการศึกษาและสุขภาพ

คดี เลขที่. 19003-2011-00638-Of.1a; เลขที่. 19003-2011-00639 -Of.2a; เลขที่. 19003-2011-00637-Of.3a; เลขที่. 19003-2011-00641-Of.1

ปี: พ.ศ. 2556 (วันที่ตัดสิน (ตามลำดับที่อ้างถึงด้านบน): 3 เมษายน พ.ศ. 2556; 12 เมษายน พ.ศ. 2556; 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2556; 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2556)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ ศาลเด็กและเยาวชน กัวเตมาลา

มาตรฐานสิทธิ: ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก เนื้อหาหลัก สิทธิการได้รับอาหารที่เพียงพอ สิทธิการมีชีวิต สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เท่าเทียมกัน สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิด้านที่อยู่อาศัย; เด็ก

สรุปภูมิหลัง: ระดับความยากจนในเขตเทศบาลเมืองคาโมทันในเขตซิกวิมูลา ประเทศกัวเตมาลาอยู่ในระดับสูงต่อเนื่องเรื้อรังและเลวร้ายลงเรื่อย ๆ ช่วง พ.ศ. 2544 และ 2545 ความยากจนเป็นผลมาจากวิกฤตการณ์อาหารจากภัยแล้งและผลกระทบจากราคากาแฟระหว่างประเทศตกต่ำต่อเศรษฐกิจในชนบท การผลิตกาแฟเป็นฐานรายได้ที่สำคัญที่สุดเพียงประการเดียวที่ประชาชนในท้องถิ่นอาศัยเลี้ยงชีพ วิกฤตการณ์อาหาร ทำให้เกิดภาวะทุพโภชนาการอย่างรุนแรงและการเสียชีวิตของเด็กเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะในเด็กอายุต่ำกว่า 5 ปี แม้รัฐบาลท้องถิ่นมีนโยบายจัดความอดอยากในพื้นที่นี้ แต่สถานการณ์โดยรวมยังคงไม่เปลี่ยนแปลง ซึ่งทำให้เด็กในเขตเทศบาลมีความเปราะบางในเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2554 ผู้ปกครองเด็กหญิง Dina Marilú, Mavelita Lucila Interiano Amador และ Mayra Amador Raymundo; และเด็กชาย Brayan René, Espino Ramírez และ Leonel Amador García ได้รับการสนับสนุนจากภาคประชาสังคม Guatemala Without Hunger Campaign ให้ยื่นคำร้องตามความในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเชิงบูรณาการ มาตรา 104

เด็กและวัยรุ่น ซึ่งพยายามตรวจสอบและระงับข้อร้องเรียนที่เกิดจากสถานการณ์ที่คุกคามหรือละเมิดสิทธิของเด็กและวัยรุ่น เกิดการริเริ่มกระบวนการทางกฎหมายเพื่อต่อต้านการกระทำของรัฐกัวเตมาลา โดยกล่าวหาว่ารัฐละเมิดโดยการละเว้นสิทธิด้านอาหาร สิทธิการมีชีวิต สุขภาพ การศึกษา และมาตรฐานการครองชีพและที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ของเด็กที่ทุกข์ทรมานจากภาวะทุพโภชนาการเฉียบพลันในเขตเทศบาล

คำวินิจฉัย:

ศาลเขตซาคาปาแผนกคุ้มครองเด็กและวัยรุ่น และวัยรุ่นในกระบวนการยุติธรรมกฎหมายอาญาตามการวิเคราะห์กฎหมายทั้งกฎหมายในประเทศและระหว่างประเทศ การวิเคราะห์มุ่งเน้นหลักการผลประโยชน์สูงสุดของเด็กในฐานะบุคคลที่มีสถานะบุคคลทางกฎหมายสมบูรณ์ และพันธกรณีที่รัฐต้องปฏิบัติตามมาตรการและกลไกต่างๆ เพื่อให้มั่นใจว่าเกิดสัมฤทธิ์ผลแก่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างมีประสิทธิภาพ

ศาลพิจารณาข้อเท็จจริงโดยคำนึงถึงว่า รัฐมีหน้าที่ภายใต้ตราสารระหว่างประเทศ รวมทั้ง ICESCR และ ICRC ซึ่งรัฐเป็นภาคี และรัฐรับประกันสิทธิที่จะปราศจากความหิวโหย และสิทธิที่จะได้รับอาหารที่เพียงพอเป็นรากฐานเบื้องต้นแรกสู่การได้รับสิทธิมนุษยชนอื่น ๆ [ย่อหน้า. C, Análisis de las disposiciones legales correspondientes]

จากข้อเท็จจริงและข้อโต้แย้งที่อธิบายข้างต้น ศาลเด็กและวัยรุ่นและศาลเยาวชนในกระบวนการยุติธรรมอาญาแขวงซาคาปา รับฟังได้ว่า เด็กที่เป็นคู่ความเผชิญการละเมิดสิทธิด้านอาหาร สิทธิในชีวิต มาตรฐานการครองชีพ สุขภาพ และที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ รัฐกัวเตมาลา มีความรับผิดชอบต่อการละเมิดสิทธิตั้งเนื่องจากการละเว้นการปฏิบัติ เพราะรัฐไม่สามารถ

ผลักดันนโยบาย การดำเนินการ และมาตรการที่มีประสิทธิภาพ เพื่อแก้ไขปัญหาสุขภาพเด็กที่ย่ำแย่เพราะขาดสารอาหารเรื้อรัง และเฉียบพลัน และการขาดอาหารที่เพียงพอ [ย่อหน้า. C, Parte resolutive, I]

นอกจากนี้ ศาลยังสั่งบังคับใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อชดใช้ความเสียหายทางร่างกาย สังคม และจิตใจของเด็กอย่างครอบคลุม มาตรการระยะสั้นและระยะยาว รวมถึงการดำเนินการตามนโยบายที่รับประกันการอุปโภคบริโภคด้านอาหาร สุขภาพ และที่อยู่อาศัยที่เพียงพอสำหรับทั้งครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กระทรวง เกษตร ปศุสัตว์ และอาหาร จะต้องส่งมอบอาหารสงเคราะห์

ให้กับครอบครัวเด็กที่ได้รับผลกระทบ และจัดหาเมล็ดพันธุ์และการสนับสนุนด้านเทคนิคที่จำเป็นเพื่อให้ครอบครัวสามารถปลูกพืชอาหารเพียงพอ นอกจากนี้ ศาลยังมีคำสั่งให้ดำเนินการตามแผนโครงการต่างๆ เช่น ด้านสุขภาพ การดูแลจิตใจ และการศึกษา ซึ่งจะช่วยให้เด็กมีพัฒนาการในสภาพแวดล้อมครอบครัวที่เอื้ออำนวย [ย่อหน้า C, Parte resolutive, II]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: ผู้เชี่ยวชาญและรายงานโดยเฉพาะอย่างยิ่งจากผู้เชี่ยวชาญการแพทย์ที่ทำงานด้านภาวะทุพโภชนาการในเด็ก ตลอดจนองค์การภาคประชาสังคมและการระดมกำลังทางสังคมเพื่อสนับสนุนเชิงรุกอย่างกว้างขวางมีบทบาทสำคัญต่อคำตัดสินตามมาตราฐานกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.icj.org/guatemala-condenado-porviolaciones-a-derechos-economicos-sociales-y-culturales/>

VII. กฎหมายสิ่งแวดล้อม

การปกป้องสิ่งแวดล้อมด้วยกฎหมายและมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมมีบทบาทสำคัญในการปกป้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมาอย่างยาวนาน สิทธิในสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัยและดีต่อสุขภาพยังปรากฏในอนุสัญญาต่าง ๆ และสิทธิต่าง ๆ ภายใต้รัฐธรรมนูญ²¹⁹ หลักการ เช่น หลักการป้องกันไว้ก่อนหรือหลักป้องกันมีต้นกำเนิดจากกฎหมายสิ่งแวดล้อมและมักนำมาใช้ออกบริบทของกฎหมายสิ่งแวดล้อมด้วย²²⁰

นอกจากนี้ การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจำนวนมากยังเชื่อมโยงกับความตึงเครียดด้านสิ่งแวดล้อมและสิ่งแวดล้อมเสื่อมโทรมโดยตรง อาทิ มลพิษในแหล่งน้ำ ดิน หรืออากาศที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิในน้ำ อาหาร สุขภาพ มาตรฐานการครองชีพและการทำงานที่เพียงพอ อย่างไรก็ตาม ผลกระทบที่รุนแรงและความตระหนักประเด็นสิ่งแวดล้อมเพิ่มสูงขึ้นทั่วโลก รวมทั้งการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ เป็นการเปิดมิติความสัมพันธ์ด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและกฎหมายสิ่งแวดล้อม

ในระดับภูมิภาค คณะกรรมาธิการแอฟริกันใช้สิทธิด้านสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัยและมีสุขภาวะเชื่อมโยงและเป็นเครื่องมือคุ้มครองสิทธิในที่อยู่อาศัยและอาหาร โดยเฉพาะคดี SERAC และ CESR v. ประเทศไนจีเรีย²²¹

ในคดีนี้คณะกรรมาธิการแอฟริกันพบว่าสหพันธ์สาธารณรัฐไนจีเรียได้กระทำการละเมิดสิทธิภายใต้กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิมนุษยชนหลายประการ ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐบาลล้มเหลวในการป้องกันระบบนิเวศเสื่อมโทรมในเมืองโอโกนี ที่ดินอันเป็นผลมาจาก

²¹⁹ ดู มาตรา 7 ของ ICESCR ที่ประกันสภาพการทำงานที่ปลอดภัยและถูกสุขอนามัย ดู มาตรา 14 ของรัฐธรรมนูญเอกวาดอร์ หรือมาตรา 24 ของรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้ สำหรับการดำเนินการในระดับประเทศ ดูเพิ่มเติม ที่ผู้เชี่ยวชาญอิสระแห่งสหประชาชาติในประเด็นพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการได้รับสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัย สะอาด ถูกสุขอนามัย และยั่งยืน, J.H. Knox, Preliminary Report, UN Doc. A/HRC/22/43 (2013), ย่อหน้า 12-17.

²²⁰ ยังใช้หลักการป้องกันไว้ก่อนในกรณีอื่น เช่น ในด้านสาธารณสุขและความปลอดภัยด้านอาหาร

²²¹ SERAC และ CESR v. ไนจีเรีย (SERAC and CESR v. Nigeria), คณะกรรมาธิการแอฟริกันเพื่อมนุษยและประชาชน, การสื่อสาร เลขที่ 155/96, (2002). ดู คำตัดสินฉบับสมบูรณ์ ที่: <http://www.achpr.org/communications/decision/155.96/>, for a summary of the case, please visit: <http://www.escr-net.org/docs/i/404115>

การดำเนินงานของบริษัทน้ำมันของรัฐซึ่งทำให้ชาวไอโกนิมีปัญหาสุขภาพ²²²

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกาได้รับคำร้องที่ชุมชนพื้นเมืองอินูอิท ยื่นฟ้องรัฐบาลแคนาดา เมื่อเดือนเมษายน พ.ศ. 2556 ในข้อหาละเมิดสิทธิเนื่องมาจากการปล่อยก๊าซคาร์บอนสีดำทำให้น้ำแข็งในอาร์กติกละลาย²²³ ดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น ผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและการเชื่อมโยงเหตุ-ผลระหว่างการปล่อยก๊าซคาร์บอนและภาวะโลกร้อนที่เป็นรูปธรรมมากขึ้น มีแนวโน้มว่าจะมีการฟ้องคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเพิ่มขึ้นในอนาคต ในขณะเดียวกัน ต้องเอาชนะอุปสรรคทางกฎหมายและกระบวนการพิจารณาพื้นฐานบางประการ เพื่อดำเนินการดำเนินคดีดังกล่าวด้วยความมีประสิทธิภาพ อาทิ ความท้าทายด้านความรับผิดชอบหรือความรับผิดชอบในการระบุและแจกแจงว่าแต่ละรัฐแต่ละรัฐส่งผลต่อความเสียหายจากภาวะโลกร้อน หรือเพื่อระบุและบังคับใช้การเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ ไม่ว่าในกรณีใด ผู้ปฏิบัติที่สนใจในการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมต้องการติดตามการพัฒนาในด้านนี้อย่างใกล้ชิด

มีคดีหลายระดับประเทศที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างปัญหาสิ่งแวดล้อมและกฎหมายต่อการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม คำตัดสินที่สรุปไว้ด้านล่างนี้เป็นเพียงตัวอย่างที่หลากหลายเพียงบางส่วน

²²² พบว่าสหพันธ์สาธารณรัฐไนจีเรียละเมิดมาตรา 2 (สิทธิในเสรีภาพจากการเลือกปฏิบัติ), 4 (สิทธิในการมีชีวิต), 14 (สิทธิในทรัพย์สิน), 16 (สิทธิด้านสุขภาพ), 18(1) (การคุ้มครองครอบครัว และกลุ่มเสียง) 21 (สิทธิในการกำจัดความมั่งคั่งและทรัพยากรธรรมชาติโดยเสรี) และ 24 (สิทธิในสภาพแวดล้อมที่น่าพอใจโดยทั่วไป) ของกฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิมนุษยชน คณะกรรมการยังวินิจฉัยอีกว่าเกิดการละเมิดสิทธิโดยนัยด้านที่อยู่อาศัย (รวมถึงการคุ้มครองจากการถูกบังคับขับไล่) ซึ่งได้มาจากสิทธิอันชัดแจ้งด้านทรัพย์สิน สุขภาพ และครอบครัว จากทำลายที่อยู่อาศัยและการคุกคามผู้อยู่อาศัยที่กลับมาสร้างบ้านใหม่ (ย่อหน้า. 62) สุดท้าย ภาครัฐและเอกชนทำลายและทำให้พืชผลปนเปื้อน อันเป็นการละเมิดหน้าที่ด้านการเคารพและคุ้มครองสิทธิด้านอาหาร อันเป็นการละเมิดสิทธิการมีชีวิตโดยปริยาย สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิด้านพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ย่อหน้า. 66)

²²³ คำร้องถึงคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกาเพื่อขอการบรรเทาทุกข์จากการละเมิดสิทธิโดยชาว Athabaskan อาร์กติก จากภาวะโลกร้อนและน้ำแข็งแถบอาร์กติกละลายอย่างรวดเร็วเพราะการปล่อยคาร์บอนสีดำจากแคนาดา ดู ที่: http://earthjustice.org/sites/default/files/AAC_PETITION_13-0423a.pdf

Mendoza Beatriz Silva et al v. State of Argentina et al, แฟ้มคดี M. 1569 XL

ปี:	พ.ศ. 2551 (วันที่ตัดสิน: 8 กรกฎาคม พ.ศ. 2551)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ พิจารณาคดี ประเทศ	ศาลสูง อาร์เจนตินา
มาตรฐานสิทธิ:	สิทธิในการมีชีวิต สิทธิในน้ำและสุขภาพ; สิทธิ: สิทธิด้านสุขภาพ
สรุปภูมิหลัง:	คดีนี้ผู้อยู่อาศัยในกลุ่มน้ำมาตันซา/เรียชูเอลโอ (Matanza/Riachuelo) ฟ้องรัฐบาลสหพันธรัฐอาร์เจนตินา จังหวัดบัวโนสไอเรส เมืองบัวโนสไอเรส และบริษัทเอกชนหลายแห่ง การฟ้องคดีต้องการการชดเชยและเยียวยาความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากมลพิษในกลุ่มน้ำ ผู้ร้องยังเรียกร้องให้ยุติกิจกรรมที่ทำให้เกิดการปนเปื้อน
คำวินิจฉัย:	<p>ศาลตัดสินตามคำฟ้องของผู้ร้องและสั่งให้รัฐบาลที่เป็นผู้ถูกร้องเรียนใช้มาตรการยืนยันเพื่อปรับปรุงคุณภาพชีวิตผู้อยู่อาศัย แก้ไขความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม และป้องกันความเสียหายในอนาคต</p> <p>ในคำตัดสินนั้น แม้ว่าศาลไม่ได้กำหนดกรอบการวิเคราะห์ไว้อย่างชัดเจนภายในกฎหมายสิทธิมนุษยชน แต่ศาลได้เน้นไปที่ประเด็นที่ส่งผลกระทบต่อและเกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชน ซึ่งรวมถึงสิทธิในการมีชีวิต สุขภาพ น้ำ สุขอนามัย และสภาพแวดล้อมที่ดีต่อสุขภาพ</p> <p>ศาลได้จัดทำแผนปฏิบัติการซึ่งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบกลุ่มน้ำ Matanza/Riachuelo ให้ดำเนินการ ดังนี้ 1. อำนวยความสะดวกในการส่งข้อมูลสู่สาธารณะที่ขึ้น[ย่อหน้า 17. II] ควบคุมและทำความสะอาดมลพิษจากอุตสาหกรรม [ย่อหน้า 17. III]</p>

ขยายพื้นที่ที่มีประปรารวมทั้งสิ่งอำนวยความสะดวกที่ระบายน้ำและการระบายน้ำ ให้มากขึ้น [ย่อหน้า 17, VI-VIII] การสร้างแผนฉุกเฉินด้านสุขภาพ [ย่อหน้า 17, IX] และนำกรอบการตรวจสอบระหว่างประเทศเป็นมาตรฐานในการประเมินการปฏิบัติตามเป้าหมายแผนงาน ศาลตั้งเป้าหมายหลักเพื่อยกระดับคุณภาพชีวิตของผู้อยู่อาศัยให้ดีขึ้น [ย่อหน้า 17, I]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: แม้ว่าคดีจะไม่ใช้แนวทางสิทธิมนุษยชนอย่างชัดเจน แต่ก็เน้นย้ำว่ารัฐมีหน้าที่ในการเคารพ คุ้มครอง และทำให้สิทธิต่าง ๆ เกิดขึ้นจริงอย่างชัดเจน คำสั่งเยียวยาที่ครอบคลุมโดยเฉพาะและมีกลไกติดตามการปฏิบัติตามและการบังคับใช้

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.escr-net.org/docs/i/1469153> คำแปลภาษาอังกฤษ ที่: <http://www.escr-net.org/docs/i/1469150>

สภา South Fork Band และพวก v. กระทรวงมหาดไทย สหรัฐอเมริกา (South Fork Band Council and others v. United States Department of the Interior)

ปี: พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน: 3 ธันวาคม พ.ศ. 2552)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ ศาลอุทธรณ์ สหรัฐอเมริกา

มาตรฐานสิทธิ สิทธิและเสรีภาพการนับถือศาสนา สิทธิด้านน้ำ: และสุขภาพ สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ สิทธิด้านสุขภาพ ชนพื้นเมือง

สรุปภูมิหลัง โจทก์ คือ ฟอค์ แบนด์ เคาน์ซิล ออฟ เวสเทิร์น โชโชน รัสนาวาดา (Fork Band Council of Western Shoshone) และชนเผ่าและองค์กรอื่น ๆ (“ชนเผ่า”) กลุ่มชนเผ่าขอคำสั่งคุ้มครองฉุกเฉินค้ำประกันอนุมัติโครงการเหมืองทองคำโดยกระทรวงมหาดไทยสหรัฐอเมริกาและสำนักจัดการที่ดิน (“BLM”) ตั้งอยู่ในสถานที่ศักดิ์สิทธิ์ของชนเผ่า โครงการเป็นโครงการเหมืองแร่สีบปีและการแปรรูปแร่สามปี ซึ่งคาดว่าจะสร้าง “ภาระอัน

ใหญ่หลวงต่อการปฏิบัติศาสนกิจ” กฎหมายภายในประเทศห้ามมิให้หน่วยงานรัฐกำหนดการะดังกล่าว เว้นแต่ รัฐบาลสามารถแสดงได้ว่าการปฏิบัติเป็นการส่งเสริม “ผลประโยชน์ที่สำคัญยิ่งของรัฐ” และเป็น “เป็นวิธีที่จำกัดสิทธิน้อยที่สุด” เพื่อบรรลุประโยชน์นั้น (กฎหมาย US Code §2000bb-1). ศาลแขวงสหพันธรัฐปฏิเสธยกคำสั่งคุ้มครอง ผู้อุทธรณ์กล่าวอ้างว่า เกิดการละเมิดรัฐบัญญัติการจัดการนโยบายที่ดินของรัฐบาลกลาง (“FLPM”) และรัฐบัญญัตินโยบายสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ (“NEPA”) และขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้อุทธรณ์ได้

คำวินิจฉัย:

เพื่อให้ได้รับคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว ศาลกำหนดให้ผู้อุทธรณ์แสดงว่าพวกเขามีแนวโน้มที่จะ “ได้รับอันตรายที่แก้ไขไม่ได้” หากคำสั่งห้ามเบื้องต้นถูกปฏิเสธ คุณภาพของตราสารทุนสนับสนุน และคำสั่งคุ้มครองเป็นที่สนใจของประชาชนทั่วไป [ย่อหน้า 14]. นอกจากนี้ จำเป็นต้องแสดงให้เห็นว่า BLM เป็นการกระทำโดยพลการและตามอำเภอใจหรือขัดต่อกฎหมาย [หน้า. 15828]

ศาลปฏิเสธการรับฟังว่า ผู้ร้องเรียนได้แสดงให้เห็นความเป็นไปได้ที่จะเรียกร้อง FLPMA จะสำเร็จตามคำชี้แจงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเชิงลึก ซึ่งผู้ถูกร้องเรียนได้ดำเนินการหารือกับชนเผ่าและประชาชนทั่วไปภายในระยะเวลาสองปี ศาลมีคำสั่งคุ้มครองการดำเนินการของ NEPA เพื่อให้มีการศึกษาที่พิจารณาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมให้เพียงพอว่า “แร่ทันทไฟหลายล้านตัน” มีผลกระทบต่อท้องถิ่นน้ำพุและลำธาร และระดับการปล่อยฝุ่นจิ๋วจากการทำเหมือง [หน้า. 15828 และ 1583115840]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: คดีนี้เป็นคดีกรอบปัญหากว้าง ๆ ที่องค์กรสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศประมาณว่า รัฐบาลกลางสหรัฐมีนโยบายการคุ้มครองสิทธิในด้านที่ดินของชาวชนพื้นเมืองอินเดียนและกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่ล้มเหลว (ดู การร้องเรียนจากเผ่าโซโนตเตวันตงต่อคณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ (2006) และคณะกรรมการสิทธิอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (2002))

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2009/12/03/09-15230.pdf>

คดีแอมพาโร เลขที่ 631/2012 (Independencia Aqueduct)

ปี: พ.ศ. 2556 (วันที่ตัดสิน: 8 พฤษภาคม พ.ศ. 2556)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา: ศาลสูง; เม็กซิโก

มาตรฐานสิทธิ: สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ สิทธิในด้านน้ำและ สุขาภิบาล; สิทธิด้านการให้ความยินยอมโดยอิสระและได้รับแจ้งและทราบข้อมูลล่วงหน้าแจ้ง สิทธิด้านมาตรฐานการดำรงชีวิตที่เพียงพอชนพื้นเมือง

สรุปภูมิหลัง: รัฐบาลเม็กซิโกอนุมัติโครงการประปาขนาดใหญ่และการก่อสร้างระบบส่งน้ำประมาณ 60 ล้านลูกบาศก์เมตรจาก “เอล โนวิลโล” ขึ้นไปยังลุ่มน้ำโซโนราเพื่อส่งน้ำประปาให้เมืองเอริโมซีโยชนเผ่ายากิ (ผู้ร้องเบื้องต้น) อ้างว่าโครงการนี้ละเมิดสิทธิเหนือดินแดน การปรึกษาหารือ และ สิทธิในสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัยและขอหมายศาลเพื่อคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ (“แอมพาโร”) กลุ่มผู้ร้องโต้แย้งว่าแม่น้ำเป็นปัจจัยพื้นฐานในการยังชีพด้านเศรษฐกิจและวัฒนธรรม และตามกฎหมายแล้ว

	<p>กลุ่มสามารถครอบครองน้ำร้อยละ 50 ตามที่บัญญัติภายใต้กฎหมายจากประธานาธิบดี</p> <p>ศาลแขวงที่สี่ตัดสินเป็นคุณแก่ชนเผ่ายาเกี SEMARNAT (หน่วยงานด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐบาลกลาง) ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกา</p>
คำวินิจฉัย:	<p>ศาลฎีกายึดคำพิพากษาศาลแขวงที่สี่ และตัดสินเป็นคุณต่อเผ่ายาเกีและยืนยันว่ารัฐเม็กซิโกล้มเหลวในการแจ้งหรือปรึกษาชนเผ่าตั้งแต่แรก [หน้า. 88] ศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัยโดยสรุปเงื่อนไขที่รัฐจะต้องปฏิบัติตามอย่างชัดเจน เมื่อมีการร้องขอคำชี้แจงเพิ่มเติมจากผู้อุทธรณ์ กล่าวคือต้องระบุวัตถุประสงค์โครงการ จนกว่าจะมีการปรึกษาหารือระหว่างรัฐและเผ่ายาเกีตามความเหมาะสม [หน้า. 86]</p>
	<p>ศาลฎีกาสั่งให้มีการปรึกษาหารือดังกล่าวตามประเพณีชนเผ่าที่เหมาะสม ให้ร่างโครงร่างความเสียหายที่ไม่สามารถย้อนกลับได้ที่เกิดจากโครงการ และหากพบการละเมิดสิทธิใด ๆ อาจเป็นผลให้มีการระงับการดำเนินโครงการ [หน้า. 83]</p>
ความคิดเห็นเพิ่มเติม:	<p>นับตั้งแต่มีการตัดสินนี้ เป็นที่ทราบกันดีว่าการบังคับใช้คำพิพากษานั้นไม่ตึง และยังไม่มีการปรึกษาหารือกับชนเผ่ายาเกี นับครั้งแรกที่เม็กซิโกยอมรับมาตรฐานทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิที่ต้องปรึกษาหารือกับชุมชนพื้นเมือง</p>
ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม:	<p>http://www.escri-net.org/node/365312</p>

VIII การเยียวยาระดับนานาชาติ

ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิ ESC และที่ปรึกษากฎหมายอาจต้องพิจารณาคำขอของตนเองไปให้ไกล่เกลี่ยคุ้มครองสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศหรือระดับภูมิภาคพิจารณา เมื่อไม่ได้รับความยุติธรรมในระดับประเทศได้ เนื่องจากกฎหมายหรือกลไกทางกฎหมายไม่มีอยู่ หรือที่มีไม่ได้ผลในทางปฏิบัติ

ระบบสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาคและระดับสากลมีกลไกและขั้นตอนทั้งตุลาการและกลไกนอกเหนือตุลาการหลากหลาย ระบบนี้รวมถึงหน่วยงานที่บริหารงาน โดยหน่วยงานกำกับดูแลติดตามการดำเนินการด้านสิทธิมนุษยชนโดยทั่วไป หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการระหว่างประเทศอาจมีข้อจำกัดการทบทวนทางตุลาการบางประการในกรณีที่กล่าวอ้างว่ามีการละเมิดสิทธิและบทบัญญัติภายใต้ตราสารนี้ นอกจากนี้ อาจมีการสื่อสารไปยังผู้เชี่ยวชาญอิสระซึ่งให้บริการภายใต้ขั้นตอนพิเศษ ไม่ใช่เพื่อการตัดสินหรือการตัดสินใจ แต่เพื่ออำนวยความสะดวกในการแก้ไขข้อร้องเรียนอย่างไม่เป็นทางการ

มีหน่วยงานกึ่งตุลาการและตุลาการหลายแห่งทั้งในระดับสากลและระดับภูมิภาคที่มุ่งเน้นให้กับการตรวจสอบข้อร้องเรียนในกรณีที่มีการกล่าวหาว่ามีการละเมิดโดยเฉพาะ ทุกวันนี้ สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติเกือบทั้งหมดได้ประโยชน์จากการร้องเรียนหรือกลไกการสื่อสารรายบุคคล²²⁴ ในบรรดาขั้นตอนการสื่อสารทั้งหมดด้านการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม พิธีสารเลือกรับ ICESCR ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2556 ต่อรัฐที่เป็นภาคี เป็นเครื่องมือที่ครอบคลุมมากที่สุดสำหรับการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมระหว่างประเทศโดยทั่วไป²²⁵ พิธีสารเลือกรับสร้างกลไกการร้องเรียนตามรายละเอียดด้านล่าง เช่น

ตลอดจนขั้นตอนการสอบสวนสำหรับรัฐที่ยอมรับอำนาจการรับเรื่องร้องเรียนของคณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรมอย่างชัดเจนในการดำเนินการสอบสวน

²²⁴ สำหรับรายการกลไกการร้องเรียนในระดับสากลภายใต้สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนและข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับองค์กรสนธิสัญญาสหประชาชาติที่รับบริการร้องเรียนได้ ดูที่ <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/IndividualCommunications.aspx#ftn1>

²²⁵ ดูบทที่ 2 ภาค I หน้า 15 และ 16 เกี่ยวกับสถานะการให้สัตยาบันพิธีสารเลือกรับของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดูที่ https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsq_no=IV-3a&chapter=4&lang=en

ดังกล่าว พิธีสารเลือกรับยังนำเสนอความเป็นไปได้สำหรับคณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ที่จะแนะนำมาตรการชั่วคราวเพื่อหลีกเลี่ยงอันตรายที่ย้อนกลับไปแก้ไขไม่ได้

ในการใช้ขั้นตอนการสื่อสารรายบุคคลภายใต้พิธีสารเลือกรับ ผู้ปฏิบัติงานจะต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษกับเกณฑ์การยอมรับที่นำมาใช้โดยพิธีสารเลือกรับ²²⁶

ประเด็นหลักบางประการที่ผู้ปฏิบัติงานพิจารณาการสื่อสารภายใต้ OP-ICESCR จะต้องนำมาพิจารณา:

- การสื่อสารเป็นเรื่องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ใดๆ ที่อยู่ใน ICESCR
- การสื่อสารกระทำได้ทั้งในนามบุคคลและกลุ่มบุคคล
- การสื่อสารที่คณะกรรมการยอมรับจะต้องปฏิบัติตามเกณฑ์ที่มีอยู่ในมาตรา 3 พิธีสารเลือกรับ: “ข้อ 3 การยอมรับ
 1. คณะกรรมการจะไม่พิจารณาการสื่อสารใด ๆ เว้นแต่จะตรวจสอบว่าได้ใช้การเยียวยาภายในประเทศที่มีอยู่ทั้งหมดจนสิ้นแล้ว ซึ่งไม่ถือเป็นกฎเกณฑ์ในกรณีการเยียวยาดังกล่าวยึดเยื้อเกินสมควร
 2. คณะกรรมการจะประกาศว่า การสื่อสารไม่เป็นที่ยอมรับ ในกรณีที่
 - (เอ) ห้ามยื่นภายในหนึ่งปีหลังจากได้แสวงหาการเยียวยาภายในประเทศจนหมดสิ้นแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่ผู้ร้องสามารถแสดงให้เห็นว่าไม่สามารถส่งการสื่อสารได้ภายในเวลาที่กำหนด
 - (บี) ข้อเท็จจริงที่เป็นหัวข้อของการสื่อสารเกิดขึ้นก่อนการมีผลบังคับใช้ของพิธีสารสำหรับรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องในปัจจุบัน เว้นแต่ข้อเท็จจริงเหล่านั้นจะยังคงเกิดขึ้นต่อไปหลังจากวันนั้น
 - (ซี) เรื่องเดียวกันนี้ได้รับการตรวจสอบโดยคณะกรรมการแล้ว หรือได้รับหรือกำลังตรวจสอบภายใต้กระบวนการสอบสวนหรือระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศอื่น
 - (ดี) ไม่สอดคล้องกับข้อบทแห่งกติกา
 - (อี) มีมูลความจริงอย่างชัดเจนว่าไม่ได้รับการพิสูจน์อย่างเพียงพอหรืออิงจากรายงานที่เผยแพร่โดยสื่อมวลชนเท่านั้น

²²⁶ สำหรับข้อมูลอ้างอิงเกี่ยวกับพิธีสารเลือกรับ ICESCR ดู กรอบในบทที่ 2, ส่วน ที่ 1, หน้า. 16.

- (เอฟ) เป็นการละเมิดสิทธิด้านการส่งการสื่อสารร้องเรียน หรือเมื่อ
 (จี) คำร้องเรียนไม่ระบุชื่อหรือไม่ร้องเรียนเป็นลายลักษณ์อักษร”

ในระดับภูมิภาคระบบปกป้องสิทธิมนุษยชนให้โอกาสที่หลากหลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทวีปแอฟริกา อเมริกา และยุโรป ในเอเชีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในอนุภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่มีองค์กรระดับภูมิภาค เช่น อาเซียน และตะวันออกกลางมีกลุ่มรัฐอาหรับ ภายใต้กำกับดูแลอาหรับว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เพียงแค่ระบบดังกล่าวอยู่ในระยะแรกเริ่มเท่านั้น²²⁷ ในยุโรปและอเมริกา มีการใช้ระบบต่างๆ เชิงยุทธศาสตร์เพื่อการดำเนินคดีกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม แต่มีการพัฒนากลไกการคุ้มครองด้านสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองมากกว่าสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในบริบทของสภายุโรป ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปเป็นหน่วยงานตุลาการที่ออกคำตัดสินที่มีผลผูกพันตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (ECHR) รวมถึงกรณีที่มีคำถามเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทางอ้อม ECHR ปกป้องสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองอย่างเต็มรูปแบบ เช่น สิทธิด้านการมีชีวิต ความเป็นส่วนตัว และเสรีภาพจากการทรมานหรือ การเลือกปฏิบัติที่เป็นพื้นฐานประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานที่เกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

คณะมนตรียุโรปมีสนธิสัญญาปกป้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้แก่ กฎบัตรสังคมยุโรป (European Social Charter) ซึ่ง คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป (European Committee of Social Rights) รับรอง คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรปมีใช้หน่วยงานตุลาการหากตีความเคร่งครัดและสามารถรับการร้องเรียนได้เฉพาะการร้องเรียนโดยรวมเท่านั้น²²⁸ อย่างไรก็ตาม การนำไปใช้แก้ไขการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

²²⁷ ปฏิญญาสิทธิมนุษยชนอาเซียน (รับรอง 18 พฤศจิกายน พ.ศ. 2555) และกฎบัตรอาหรับว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (รับรอง 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2547 มีผลบังคับใช้ 15 มีนาคม พ.ศ. 2551) ฉบับแปลภาษาอังกฤษพิมพ์ซ้ำใน 12 Int'l Hum รายงานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ฉบับที่ 893 (2005).

²²⁸ ดูตัวอย่างกฎหมายคดีที่กล่าวถึงในบทที่ 2 ภาค III 1. ปี).

จำนวนมากจนสำเร็จ รวมถึงการละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัยด้วย²²⁹ สิทธิการศึกษา²³⁰ ปราศจากจากการบังคับใช้แรงงาน²³¹ และข้อห้ามการใช้แรงงานเด็ก²³²

ในทวีปอเมริกา พิธีสารเพิ่มเติมแห่งซานซัลวาดอร์เสริมอนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ปรากฏในในคณะกรรมการสิทธิการทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในรายงานการรับฟังพยานหลักฐาน คดี ฮอร์เก โอดีร์ มิแรนดา คอร์ตซ์ และพวก v. เอลซัลวาดอร์ (Jorge Odir Miranda Cortéz and others v. El Salvador) กรณีรัฐล้มเหลวโดยไม่สามารถจัดหาบ้านเอชไอวีได้ คณะกรรมการสิทธิการระบุว่าจะตีความ มาตรา 10 พิธีสารซานซัลวาดอร์ว่าด้วยสิทธิด้านสุขภาพตามข้อบทมาตรา 26 และ 29 ของอนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน²³³ ในทำนองเดียวกัน คดี ชุมชนพื้นเมืองยักษ์ อาซา v. ปารากวัย (Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay) ศาลอินเตอร์อเมริกาได้ตีความความหมายของชีวิตที่มีศักดิ์ศรีตามมาตรา 4 (1) ของอนุสัญญาทวีปอเมริกา ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (สิทธิด้านการมีชีวิต) มาตรา 10 (สิทธิในสุขภาพ) มาตรา 11 (สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี) ข้อ 12 (สิทธิด้านอาหาร) ข้อ 13 (สิทธิด้านการศึกษา) และข้อ 14 (สิทธิในผลประโยชน์ทางวัฒนธรรม)

²²⁹ ศูนย์ระหว่างประเทศเพื่อการคุ้มครองทางกฎหมายของสิทธิมนุษยชน (INTERIGHTS) v. กรีซ (International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) v. Greece), คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, ข้อร้องเรียน N° 49/2008, 11 ธันวาคม พ.ศ. 2552 และ ศูนย์สิทธิมนุษยชนโรมา v. โปรตุเกส (European Roma Rights Center v. Portugal, คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, ข้อร้องเรียน N° 61/2010, 30 มิถุนายน พ.ศ. 2554.

²³⁰ สมาคมออทิสติกนานาชาติ-สาขายุโรป v. ฝรั่งเศส (International Association Autism-Europe v. France), คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, คำร้อง เลขที่. 1/2002, 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2546.

²³¹ สภาควากเกอร์ด้านกิจการยุโรป v. กรีซ (Quaker Council for European Affairs v. Greece), คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, คำร้อง เลขที่. 8/2000, 27 เมษายน พ.ศ. 2544.

²³² คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล v. โปรตุเกส (International Commission of Jurists v. Portugal), คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป, การร้องเรียนครั้งที่ 1/2541, 10 กันยายน พ.ศ. 2542.

²³³ ฮอร์เก โอดีร์ มิแรนดา คอร์ตซ์ และพวก v.เอลซัลวาดอร์ (Jorge Odir Miranda Cortéz and others v. El Salvador), คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา (Inter-American Commission on Human Rights), รายงานการรับฟังพยานหลักฐาน (Admissibility Report) 29/01, คดี 12.249 (2001).

พิธีสารซานซาลวาดอร์และสรุปว่ารัฐล้มเหลวในการรับประกันว่าชุมชนจะดำรงชีวิตได้ในสภาพที่มีศักดิ์ศรีและสง่างาม²³⁴

ในบริบทของยุโรป ผู้ปฏิบัติงานและผู้ปกป้องสิทธิมนุษยชนได้ใช้สิทธิพลเมืองและการเมืองและข้อกำหนดอื่น ๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทางอ้อมผ่านระบบหน่วยงานกึ่งตุลาการและตุลาการระดับภูมิภาค ในแอฟริกา ผู้ปฏิบัติงานด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอาศัยกฎบัตรแอฟริกันสิทธิมนุษยชนและประชาชนได้เช่นกัน กฎบัตรนี้มีสิทธิต่าง ๆ มากมาย รวมทั้งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและมีการสร้างประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานจำนวนมากด้วย²³⁵

ผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายอาจต้องการพิจารณาโอกาสที่กว้างขึ้นเพื่อให้ความสนใจกับคดีในระดับนานาชาติแม้จะไม่ใช่แก่นแท้ของการดำเนินคดีก็ตาม แท้จริงแล้วอาจนำการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเข้าสู่กระบวนการระหว่างประเทศ แม้ว่ากระบวนการนั้น ๆ ไม่มีหน้าที่การตัดสินคดีหรือพิพากษาก็ตาม องค์การสหประชาชาติและระบบระดับภูมิภาคยังติดตามสถานการณ์เป็นระยะ ๆ จาก ทำให้สามารถส่งข้อมูลสถานการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนเฉพาะด้านเฉพาะกรณีได้ ผู้ปฏิบัติงานด้านการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อาจพิจารณาเข้าถึงกลุ่มภาคประชาสังคมที่ส่งข้อมูลไปยังการทบทวนสถานการณ์สิทธิมนุษยชน (United Nations Universal Periodic Reviews) ที่คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนได้ หรือยิ่งไปกว่านั้นสามารถส่งข้อมูลไปยังหน่วยงานสนธิสัญญาของสหประชาชาติที่มีหน้าที่กำกับดูแลการดำเนินการตามสนธิสัญญาที่รับผิดชอบ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยงานที่มีหน้าที่ตรวจสอบรายงานการดำเนินการของรัฐ ในระดับภูมิภาคก็มีขั้นตอนและโอกาสที่คล้ายคลึงกันเช่นกัน²³⁶

²³⁴ ชุมชนพื้นเมืองมายแอกซ่า v. ปารากวัย (*Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay*), ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา, คดีที่ 12. 313 (2005), ย่อหน้า. 163-169.

²³⁵ ดูตัวอย่าง คดี *SERAC* และ *CESR v. ไนจีเรีย* (*SERAC and CESR v. Nigeria*) คณะกรรมาธิการแอฟริกันเพื่อสิทธิมนุษยชนและประชาชน, การสื่อสารหมายเลข 155/96 (2002), สรุปไว้ในส่วนที่ 7 ในบทนี้ รายละเอียดเพิ่มเติมด้านระบบสิทธิมนุษยชนแอฟริกา โปรดดูกล่องเครื่องมือในภาคผนวก 2 ในคู่มือนี้

²³⁶ ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปมีข้อมูลหาใช้เพิ่มเติม ที่: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants>, http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/OrganisationsEntitled/OrganisationsIndex_en.asp; คณะกรรมาธิการแอฟริกันและศาลสิทธิมนุษยชนและประชาชน มีข้อมูลการนำไปใช้เพิ่มเติม ที่ <http://www.achpr.org/communications/procedure/>, <http://www.achpr.org/communications/guidelines/>, <http://www.african-court.org>

CESCR ไม่เพียงมีความสำคัญสำหรับผู้ฟ้องร้องและทนายความด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในบรรดาองค์กรภายใต้สนธิสัญญาสหประชาชาติ แต่ยังมีคณะกรรมการอื่น ๆ ที่ได้กล่าวถึงประเด็นทางกฎหมายและนโยบายสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นประจำ²³⁷ แท้จริงแล้ว คณะกรรมการอื่น ๆ สามารถกำกับดูแลสนธิสัญญาที่มีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในสนธิสัญญา หรือจัดการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมผ่านการเชื่อมโยงกับสิทธิอื่น ๆ ที่อยู่ในอาณาเขตของคณะกรรมการ

นอกจากโอกาสที่จะดึงความสนใจไปที่คดีในบริบทการติดตามนโยบายและการรายงานจากรัฐแล้ว กลไกระหว่างประเทศและกลไกระดับภูมิภาคยังเสนอขั้นตอนการร้องเรียนและการตรวจสอบต่าง ๆ มากมาย สหประชาชาติมีกระบวนการพิเศษ²³⁸ โดยผู้เชี่ยวชาญอิสระจะกล่าวถึงประเด็นเชิงแนวคิดที่สำคัญในรายงานเฉพาะเรื่อง ซึ่งจะประจักษ์ต่อผู้ปฏิบัติงานในการค้นหาเอกสารและหลักฐานจากผู้เชี่ยวชาญ กระบวนการกลไกพิเศษจำนวนมากกล่าวถึงสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และสื่อสารโดยตรงกับรัฐและผู้มีส่วนได้เสียอื่น ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการละเมิดในบริบทของภารกิจรายประเทศและหนังสือสอบถามข้อกล่าวอ้างว่ามีการละเมิดสิทธิมนุษยชน (Allegation letters) ตลอดจนกระบวนการร้องเรียนเร่งด่วนที่ขอให้ดำเนินการทันทีเพื่อหลีกเลี่ยงอันตรายที่แก้ไขไม่ได้ การร้องเรียนเร่งด่วนเป็นกระบวนการร้องเรียนประเภทหนึ่ง ผู้ได้รับมอบอำนาจตามกระบวนการกลไกพิเศษที่ผู้เสียหายและผู้สนับสนุนร้องของการดำเนินการแทรกแซงในกรณีนั้น โดยให้กระบวนการกลไกพิเศษหารือกับรัฐบาลของรัฐที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ ยังมีความเป็นไปได้ที่จะดำเนินการกระบวนการร้องเรียนเร่งด่วน ซึ่งผู้ถืออำนาจการกลไกพิเศษจะขอให้รัฐที่เกี่ยวข้องดำเนินการโดยพลัน

org/en/index.php/component/content/article/13cases-from-court/22-submission-of-cases-to-the-court; และคณะกรรมการและศาลสิทธิมนุษยชนและประชาชน มีข้อมูลเพิ่มเติม เรื่องการร้องเรียนที่: https://www.cidh.oas.org/cidh_apps/instructions.asp?gc_language=E, https://www.cidh.oas.org/cidh_apps/login.asp

²³⁷ ดู บทที่ 2 ภาค III 1. เอ) ในคู่มือนี้

²³⁸ ในระดับสากล คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติมีขั้นตอนพิเศษมากมายที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมรวมถึงสิทธิด้านที่อยู่อาศัย อาหาร น้ำและสุขภาพ สุขภาพ และการศึกษา ดูรายชื่อกระบวนการกลไกพิเศษ ที่: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Themes.aspx>

การดำเนินการป้องกันเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ผู้เสียหายหรือผู้ที่อาจตกเป็นผู้เสียหายประสบภัยอันตรายที่แก้ไขไม่ได้ คล้ายการร้องขอมาตรการคุ้มครองชั่วคราวต่อหน่วยงานที่มีอำนาจพิพากษา

ขั้นตอนพิเศษที่กล่าวถึงสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในปัจจุบัน ได้แก่

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ และสิทธิด้านการไม่เลือกปฏิบัติในบริบทนี้ สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดู ที่: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Housing/Pages/HousingIndex.aspx>

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษสิทธิด้านอาหาร สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดู ที่: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Food/Pages/FoodIndex.aspx>

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษสิทธิด้านอาหาร สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดู ที่: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Education/SREducation/Pages/SREducationIndex.aspx>

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษด้านสิทธิของทุกคนในการได้รับมาตรฐานสุขภาพกายและสุขภาพจิตสูงสุด สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดู ที่: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Health/Pages/SRRightHealthIndex.aspx>

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษสิทธิมนุษยชนด้านน้ำดื่มและสุขาภิบาลที่ปลอดภัย สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดูที่: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/WaterAndSanitation/SRWater/Pages/SRWaterIndex.aspx>

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษด้านสิทธิทางวัฒนธรรม ดูที่: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/CulturalRights/Pages/SRCulturalRightsIndex.aspx> สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษด้านความยากไร้และสิทธิมนุษยชน

โปรดดู: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Poverty/Pages/SRExtremePovertyIndex.aspx> สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม

ผู้เชี่ยวชาญอิสระด้านพันธกรณีสิทธิมนุษยชนว่าด้วยการอุปโภคสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัย สะอาด ถูกสุขอนามัย และยั่งยืน โปรดดู: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Environment/IEEnvironment/Pages/IEEnvironmentIndex.aspx> สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษด้านสิทธิชนเผ่าพื้นเมือง โปรด ดู: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/IPeoples/SRIIndigenousPeoples/Pages/SRIPeoplesIndex.aspx> สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม

ผู้ปฏิบัติที่ต้องการส่งข้อมูลการกล่าวอ้างว่าเกิดการละเมิดต่อกระบวนการพิเศษและร้องเรียนคณะกรรมการสนธิสัญญาสามารถค้นหาข้อมูลที่เป็นประโยชน์ได้ดังนี้

<http://ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Communications.aspx> <http://ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/HRTBPetitions.aspx>

บทที่ 5: มาตรฐานและเทคนิคการทบทวนคำตัดสินหรือคำพิพากษาว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในประเทศ

บทนี้สำรวจการมีส่วนร่วมที่เป็นรูปธรรมที่สำคัญจำนวนหนึ่งโดยหน่วยงานตุลาการ ซึ่งทำหน้าที่กำหนดและปรับแต่งขอบเขตและเนื้อหาของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ตัวอย่างคดีจัดกลุ่มตามเทคนิคเฉพาะและ “มาตรฐานการทบทวนภายใต้รัฐธรรมนูญ” ที่หน่วยงานตุลาการทั่วโลกใช้เพื่อคุ้มครองและประกันการบังคับใช้สิทธิดังกล่าว บทนี้ยังเสนอหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่เพิ่งปรับปรุงให้ทันสมัยกฎหมายจากสิ่งพิมพ์ของ ICJ “ศาลและการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล – ประสบการณ์การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล” (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า การวิจัยการบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาลของ ICJ) ดังที่กล่าวไว้แล้ว

การวิจัย การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ อธิบาย ไว้ ดังนี้ “เมื่อผู้พิพากษาตรวจสอบข้อกล่าวหาอ้างว่ามีการละเมิดสิทธิ ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องเน้นที่การกำหนดพันธกรณีเฉพาะเรื่อง ที่จะบังคับใช้กับรัฐหรือต่อบุคคล ผู้พิพากษามักจะประเมินการดำเนินการของผู้ปฏิบัติหน้าที่ในแง่มาตรฐานทางกฎหมาย เช่น “ความสมเหตุสมผล”, “สัดส่วน”, “ความเพียงพอ”, “ความเหมาะสม” หรือ “ความก้าวหน้า”. มาตรฐานดังกล่าวไม่เป็นที่รู้จักในศาล เมื่อดำเนินการทบทวนการพิจารณาการตัดสินใจประเภทอื่น ๆ ที่ดำเนินการโดยฝ่ายการเมืองในการตัดสินใจ ปัจเจกบุคคลถูกละเมิดหรือไม่จนเป็นที่พอใจแก่ผู้พิพากษา ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องกระทำการแทนที่สาขาการเมืองด้านการออกแบบนโยบายสาธารณะที่เหมาะสมที่สุดเพื่อตอบสนองสิทธิต่าง ๆ แต่เป็นการตรวจสอบประสิทธิผลมาตรการที่ได้รับเลือกให้เติมเต็มสิทธินั้นให้เป็นจริง แม้รัฐมีขอบเขตดุลยพินิจในการเลือกมาตรการที่เหมาะสมอย่างกว้างขวาง การกำหนดนโยบายหรือการดำเนินการบางแง่ น่าจะได้รับการตรวจสอบโดยศาลผ่านการใช้ “หลักความสมเหตุสมผล” หรือมาตรฐานคล้ายคลึงกัน ตัวอย่างนี้จะนำเสนอต่อไปภายหลัง เมื่อทบทวนสถานะการปฏิบัติตามพันธกรณีของรัฐ ศาลอาจพิจารณาประเด็นต่าง ๆ เช่น การกีดกันกลุ่มที่เพิ่งได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษ การขาดความคุ้มครอง ความต้องการขั้นต่ำ ซึ่งกำหนดโดยสาระของสิทธิหรือการใช้มาตรการถดถอยโดยเจตนา เป็นต้น”²³⁹

²³⁹ สิ่งพิมพ์ ICJ “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล” [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลโดย ICJ], หน้า 21 และ 22.

ประเภทมาตรฐานที่ใช้ในบทนี้มีจุดมุ่งหมาย เพื่อแสดงคดีต่างๆ ที่อภิปราย ในหลายกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่ซับซ้อนและประเด็นของกฎหมาย จะใช้มาตรฐานหรือหลักการหลายอย่างควบคู่กันไป

I. ทบทวนหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป

กรณีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบางกรณี ที่มีการกล่าวอ้างว่ามีการละเมิด บทบัญญัติภายใต้รัฐธรรมนูญที่กล่าวถึงสิทธิประการใดประการหนึ่งเหล่านี้โดยตรง อาจทำให้มีการส่งคดีให้ศาลที่มีอำนาจในการตอบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญพิจารณา อย่างไรก็ตาม กรณีทบทวนรัฐธรรมนูญบางกรณีอาจเชื่อมโยงกับ ข้อบัญญัติที่ยังไม่ชัดเจนว่า “สิทธิประการหนึ่ง” อยู่ภายใต้บทบัญญัติการคุ้มครองสิทธิ หรือเป็นหลักนิติธรรมทั่วไปที่รัฐธรรมนูญยึดถือมากกว่ากัน ซึ่งรวมถึง หลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย (principle of legality) หลักการกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง หลักกฎหมาย (the principle legality) หรือหลักการคุ้มครองความคาดหวังที่ชอบด้วยกฎหมาย²⁴⁰ ที่บุคคลสามารถโต้แย้ง ภายใต้ระบบกฎหมายภายในประเทศจำนวนมาก เพื่อท้าทายการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมายหรือการบริหารที่ส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์และสิทธิของตน

คดีต่อไปนี้เป็นตัวอย่างแสดงให้เห็นกรณีข้างต้น

1. ความคาดหวังอันชอบด้วยกฎหมาย

คดีหมายเลข 2009-43-01 ว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 3 ส่วนแรก ในกฎหมายเงินบำนาญและเงินบำนาญของรัฐบาล พ.ศ. 2552

ปี: พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน: 21 ธันวาคม พ.ศ. 2552)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ ศาลรัฐธรรมนูญ ลัตเวีย
พิจารณาคดี ประเทศ:

²⁴⁰ ความคาดหวังอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีต้นกำเนิดในกฎหมายปกครองของอังกฤษ เทียบเท่ากับ «principe des droits acquis» ในกฎหมายฝรั่งเศส “principio de confianza legitima” ในกฎหมายสเปนหรือ “Vertrauensschutz” ในกฎหมายเยอรมัน

มาตรฐาน สิทธิ:	ความได้สัดส่วน ความคาดหวังอันชอบด้วยกฎหมาย สิทธิประกันสังคม
สรุปภูมิหลัง:	คดีนี้ท้าทายรัฐธรรมนูญของกฎหมายบำนาญบำนาญของรัฐที่จำกัดการจ่ายเงินกองทุนบำนาญชั่วคราวเพื่อลดการขาดดุลงบประมาณของรัฐ รัฐสภารับมือโดยกล่าวว่า เมื่อวิกฤตการณ์ทางการเงินที่ทวีความรุนแรงขึ้นจำเป็นต้องควบคุมงบประมาณของประเทศเป็นขั้นตอนให้มีประสิทธิภาพ
คำวินิจฉัย:	ศาลได้อ้างอิง กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (ICESCR) มาตรา 9 บนพื้นฐานของอำนาจภายใต้รัฐธรรมนูญในการผสมบทบัญญัติด้านสิทธิมนุษยชนภายในรัฐธรรมนูญกับระบอบสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ (ICESCR) และได้ข้อสรุปว่าสิทธิในบำนาญรวมอยู่ในสิทธิขั้นพื้นฐานด้านการประกันสังคม ตามมาตรา 109 แห่งรัฐธรรมนูญ [ย่อหน้า. 20] ศาลรับทราบว่ามีสิทธิขั้นพื้นฐานนี้อาจถูกจำกัดได้หากการจำกัดดังกล่าวกำหนดขึ้นโดยกฎหมาย ให้เหตุผลโดยชอบด้วยกฎหมาย และสอดคล้องกับหลักการความได้สัดส่วน [ย่อหน้า. 26] กฎหมายกำหนดข้อจำกัดไว้อย่างชัดเจน และศาลพบว่าบทบัญญัติมีการฟ้องคดีเพื่อท้าทายคำสั่งว่ามีเป้าหมายท้ายสุดที่ชอบด้วยกฎหมาย – คือการรักษาความยั่งยืนแก่งบประมาณประกันสังคม และให้สังคมมีสวัสดิการประกันสังคม [ย่อหน้า. 26 และ 27] หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานยืนยันหลักการที่มีก่อนหน้า

ศาลกล่าวว่าหลักความได้สัดส่วนกำหนดว่าในกรณีที่หน่วยงานของรัฐจำกัดสิทธิและผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายของบุคคล ควรคำนึงสัดส่วนระหว่างผลประโยชน์ของบุคคลและผลประโยชน์ของรัฐหรือสังคมควรได้รับในระดับที่เหมาะสม เพื่อตรวจสอบว่าบทบัญญัติทางกฎหมายที่สถานิติบัญญัติปฏิบัติ ตามหลักการของสัดส่วนหรือไม่ จึงควรชี้แจง 1) ว่าวิธีการที่ใช้โดยสถานิติบัญญัติมีความเหมาะสมสำหรับการบรรลุเป้าหมาย

โดยชอบตามกฎหมายหรือไม่ 2) การกระทำดังกล่าวเป็นสิ่งที่เป็นเจตนาหรือไม่ หรือไม่ กล่าวคือ ไม่สามารถบรรลุเป้าหมายนั้นด้วยวิธีการอื่นได้ กล่าวคือ มีทางเลือกอื่น ๆ ที่มีข้อจำกัดน้อยกว่าหรือไม่ และ 3) ประโยชน์ต่อสังคมจะมีนัยสำคัญมากกว่าความเสียหายต่อสิทธิของบุคคลหรือไม่ หากในขณะที่ประเมินบทบัญญัติทางกฎหมาย สามารถพิสูจน์ได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่เป็นไปตามเกณฑ์เหล่านี้อย่างน้อยหนึ่งข้อ แสดงว่าข้อกำหนดทางกฎหมายที่เป็นปัญหาไม่สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน และดังนั้นจึงมิชอบด้วยกฎหมาย [ย่อหน้า. 28]. กฎหมายไม่ผ่านการทดสอบหลักความได้สัดส่วน เนื่องจากรัฐสภาไม่ได้พิจารณาทางเลือกอื่นที่มีข้อจำกัดน้อยกว่า ดังนั้นบทบัญญัติกฎหมายบำนาญใหม่จึงถือเป็นการละเมิดมาตรา 109 ว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการได้รับเงินบำนาญ [ย่อหน้า. 30-30.2.1.]

ศาลยังถืออีกว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดต่อหลักความคาดหวังอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 1 ของรัฐธรรมนูญ หลักการนี้กำหนดว่า เมื่อรัฐเมื่อเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางกฎหมายที่มีอยู่ จะต้องรักษาสมดุลที่สมเหตุสมผลระหว่างความเชื่อมั่นในคำสั่งทางกฎหมายของบุคคลในระบบกฎหมายที่มีผลบังคับใช้ในปัจจุบันและผลประโยชน์ที่เกิดจากความเปลี่ยนแปลง ศาลเห็นว่า ในการพิจารณาว่าการถ่วงดุลที่เหมาะสมหรือไม่ ควรพิจารณาว่าการเปลี่ยนตามที่วางแผนสามารถปรับเปลี่ยนคำสั่งทางกฎหมายฉบับใหม่นั้นมีความผ่อนปรนเพียงพอหรือไม่

เป็นการกำหนดระยะเวลาเปลี่ยนผ่านที่เพียงพอหรือให้ค่าชดเชย คดีนี้ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขทั้งสองที่กล่าวข้างต้น การเปลี่ยนแปลงเป็นไปอย่างเร่งรัด และไม่มีแผนชดเชยเงินบำนาญที่ลดลงในอนาคต [ย่อหน้า. 32]

ในการบรรลุข้อสรุปโดยรวมในกรณีนี้ ศาลที่อ้างถึงหลักการลิมเบิร์ก ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานที่มีก่อนหน้าของศาล

เอง และข้อเสนอแนะทั่วไป ฉบับที่ 19 ศาลพิจารณาว่า ต้องมีการประกันระดับที่จำเป็นขั้นต่ำ โดยไม่คำนึงถึงจำนวนทรัพยากรและกลุ่มเปราะบาง เช่น ผู้รับบำนาญต้องได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษ [ย่อหน้า. 28-31.2]

นอกจากนี้ เมื่อรัฐอ้างอิงพันธกรณีภายใต้ข้อตกลงเงินกู้ระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นปัจจัยพื้นฐานให้ลดเงินบำนาญ ศาลตอบประเด็นนี้ โดยยืนยันว่า แท้จริงแล้วคณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอให้ลดกองทุนบำเหน็จบำนาญ แม้ว่าเจ้าหน้าที่จะกำหนดเงื่อนไขไว้ชัดเจน ศาลระบุว่าเงื่อนไข "ไม่สามารถแทนที่สิทธิที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้แล้วได้" ศาลเห็นว่า ข้อผูกมัดระหว่างประเทศที่คณะรัฐมนตรีกระทำนั้นไม่สามารถใช้เป็นเหตุให้จำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานด้านการประกันสังคมได้ [ย่อหน้า. 30.1]

สิ่งสำคัญที่ควรทราบอีกประการหนึ่ง คือ ศาลวิเคราะห์การปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนของรัฐ ศาลเห็นว่ารัฐมีหน้าที่สามมิติ ด้านสิทธิขั้นพื้นฐานแต่ละประการ กล่าวคือ การเคารพ การคุ้มครอง และการประกันสิทธิของบุคคล โดยการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชน ดังนั้น รัฐจึงควรตรามาตรการต่างๆ – ทั้งมาตรการเชิงรับ เช่น การไม่แทรกแซงสิทธิและมาตรการเชิงรุก เช่น เติมเต็มความต้องการระดับปัจเจกของประชาชนให้เป็นจริง [ย่อหน้า. 24]

2. หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง

โดยสรุป ศาลมีคำสั่งว่า เนื่องจากศาลรับฟังว่า บทบัญญัติเรื่องเงินบำนาญขัดต่อรัฐธรรมนูญและไม่ถูกต้อง ต้องยุติการตัดเงินบำนาญ และรัฐสภาต้องกำหนดขั้นตอนการคืนเงินบำนาญที่หักไปแล้ว [ส่วนคำวินิจฉัยชี้ขาด ท้ายคำตัดสิน, ย่อหน้า. 1-3]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม:	ระบบประกันสังคมในประเทศต่างๆ กำลังเผชิญการตัดงบประมาณและมาตรการรัดเข็มขัดเนื่องจากวิกฤตการเงินโลก คดีนี้จึงมีสำคัญด้านการยกระดับการพิจารณาด้านสิทธิมนุษยชนในบริบทของการตัดสินใจด้านนโยบายสาธารณะ
ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม	http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/Judgment_กรณี:2009-43.htm

คดีศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 15 พ.ศ. 2553, รัฐกิจจานุเบกษา, ฉบับที่ 91, หน้า. 3

ปี:	พ.ศ. 2553 (วันที่ตัดสิน: 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ	ศาลรัฐธรรมนูญ บัลแกเรีย
มาตรฐาน สิทธิ:	การไม่มีผลย้อนหลัง นิติรัฐ รัฐสวัสดิการ สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า
สรุปภูมิหลัง	<p>คดีนี้กล่าวถึงการร้องเรียนสองครั้งที่เป็นเอกเทศแยกจากกัน การร้องเรียนแรกโดยประธานาธิบดีบัลแกเรีย และการร้องเรียนอีกครั้งโดยสมาชิกรัฐสภา 51 คน เพื่อขอคำประกาศว่าความตามกฎหมายวรรค 3 ภายใต้บทบัญญัติเฉพาะกาลและมาตรา 176.3 และ 224.1 ประมวลกฎหมายแรงงาน และมาตรา 59.5 และ 61.2 กฎหมายว่าด้วย</p> <p>เจ้าหน้าที่รัฐ ขัดต่อรัฐธรรมนูญและขัดต่อสนธิสัญญาที่บัลแกเรียเป็นภาคี รวมถึง ICESCR ข้อบททางกฎหมายแก้ไขสิทธิการลา โดยไม่ได้รับค่าจ้างก่อนที่บทบัญญัติทางกฎหมายมีผลใช้บังคับ</p>

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: สรุปรโดยฐานข้อมูลอินโฟเบสหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน โดย คณะกรรมาธิการเวนิส: [http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CO DICES/precis/eng/eur/bul/bul-2010-3003?f=templates\\$fn=document-frameset.htm\\$q=%5Bfield,E_Thesaurus%3A3.5*%5D\\$X=server\\$3.0 LPHit1](http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CO DICES/precis/eng/eur/bul/bul-2010-3003?f=templates$fn=document-frameset.htm$q=%5Bfield,E_Thesaurus%3A3.5*%5D$X=server$3.0 LPHit1)

คำตัดสินฉบับเต็ม (มีเฉพาะภาษาบัลแกเรีย): <http://dv.parliament.bg/DWeb/broevList.faces>

II. การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาค

การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาคเป็นการรักษาคุณค่าที่แท้จริงและเป็นเครื่องมือพื้นฐานสำหรับคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁴¹ โดยแท้จริงแล้ว การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาค ตลอดจนการคุ้มครองกฎหมายที่เท่าเทียมกันถือเป็นสิทธิในตนเองและเป็นสิทธิเอกเทศของตนเองในกฎหมายระหว่างประเทศและกรอบบรรทัดฐานภายในประเทศส่วนใหญ่ ยังมีพันธกรณีเฉพาะด้านการประกันการได้รับสิทธิอื่น ๆ ทั้งหมดโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ อันเป็นพันธกรณีที่มีผลทันทีและครอบคลุมสิทธิหลายมิติที่รัฐมีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁴²

ตัวอย่างกฎหมายที่ใช้คำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานต่อไปนี้จะแสดงให้เห็นว่าหน่วยงานตุลาการในเขตอำนาจศาลต่างๆ อาศัยหลักการห้ามมิให้เลือกปฏิบัติและบทบัญญัติด้านความเสมอภาคที่ตราไว้ในกฎหมายภายในประเทศของตน เพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติหลักประกันไว้หรือไม่มีหลักประกันภายใต้กฎหมายว่าด้วยสิทธิเหล่านี้ และ หน่วยงานตุลาการได้ใช้มาตรการลงโทษในกรณีที่กฎหมายและแนวปฏิบัติเป็นการเลือกปฏิบัติอย่างไร

²⁴¹ การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ *ICJ*, หน้า. 54-61.

²⁴² ดู บทที่ 2 ภาค III สำหรับรายละเอียดเพิ่มเติมว่าด้วยหลักการไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาค 1. เอ) ในคู่มือฉบับปัจจุบัน

สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอื่นๆ และที่เกี่ยวข้องกับเหตุต้องห้ามต่างๆ สำหรับการเลือกปฏิบัติ²⁴³

1. คดีการเลือกปฏิบัติต่อผู้พหุผลภาพ

การตัดสินที่ T-051/11 สูลิโอ เดวิด เปเรซ v. สำนักงานนายกเทศมนตรี มอนเตเรีย (Julio David Perez v. Mayor's Office of Monteria) แฟ้ม T-2650185

ปี: พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน: 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2554)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ: ศาลรัฐธรรมนูญ โคลอมเบีย
พิจารณาคดี:

มาตรฐานสิทธิ: การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาค

สรุปภูมิหลัง: ปัญหาพิจารณาในคดีนี้ คือ มีการละเมิดสิทธิด้านการการศึกษาโดยการปฏิเสธการจัดหาล่ามภาษาเมื่อในวิทยาลัยหรือไม่ เนื่องจากมีนักศึกษาที่มีความบกพร่องทางการได้ยินน้อยกว่าสิบคนในชั้นเรียน ผู้ร้องเรียนเป็นนักเรียนที่มีความบกพร่องทางการได้ยิน ซึ่งได้รับผลกระทบจากการปฏิเสธบริการดังกล่าว

การวินิจฉัย: อ้างอิงองค์ประกอบของกรอบกฎหมายสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติและระดับภูมิภาค รวมถึงข้อสังเกตทั่วไปฉบับที่ 5 คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (CESCR)

²⁴³ หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่เกี่ยวข้องกับแรงงานข้ามชาติและการตัดสินข้อค้นพบเรื่องการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งชาติกำเนิดหรือสถานะทางกฎหมาย ดูที่ คู่มือผู้ปฏิบัติงานของ ICJ เรื่อง คู่มือการย้ายถิ่นฐานและสิทธิมนุษยชน (ภาษาอังกฤษ อิตาลี และกรีก) เข้าถึงที่: <http://www.icj.org/practitioners-guide-on-migration-and-international-humanrights-law-practitioners-guide-no-6/> สำหรับคดีการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุเพศวิถีและอัตลักษณ์ทางเพศ (SOGI) ในด้านการจ้างงาน มรดก และสิทธิประโยชน์ทางสังคม โปรดดู ฐานข้อมูล ICJ SOGI Caselaw ที่: <http://www.icj.org/sogi-un-database/> และ <http://www.icj.org/sogicasebook-introduction/>

การเลือกปฏิบัติต่อคนพิการ มาตรา 23 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก [ย่อหน้า. 4. 4.2.] รวมทั้งข้อบทตามรัฐธรรมนูญโคลอมเบีย [ย่อหน้า. 4.4.1.] และหลักกฎหมายที่ถือเอาค่าพิพาทมาเป็นบรรทัดฐานในประเทศ [ย่อหน้า. 4.4.4.] ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าผู้ร้องทุกข์ถูกละเมิดสิทธิด้านการศึกษา

นอกจากนี้ ศาลสรุปว่ากฎหมายที่กำหนดให้มีล่ามภาษามือเฉพาะในกรณีจำนวนนักศึกษาที่มีความบกพร่องทางการได้ยินลงทะเบียนเรียนชั้นต่ำขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากข้อกำหนดที่บังคับนั้นเป็นการเลือกปฏิบัติและมีผลในการตีตราและกีดกันนักเรียนที่มีความบกพร่องทางการได้ยินมากยิ่งขึ้น [ย่อหน้า V]. ศาลกำหนดให้มอนเตเรียแก้ไขงบประมาณ การวางแผนหลักสูตร และการจัดองค์กรของสถาบันการศึกษาอย่างเหมาะสมเพื่อให้ตระหนักถึงสิทธิด้านการศึกษาสำหรับผู้ทุพพลภาพทางการได้ยิน [ย่อหน้า. V]

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-051-11.htm>

เวสเทิร์น เคป ฟอรัม เพื่อผู้พิการทางปัญญา v. รัฐบาลสาธารณรัฐแอฟริกาใต้
รัฐบาลจังหวัดเวสเทิร์นเคป(Western Cape Forum for Intellectual Disability v. Government of the Republic of South Africa, Government of the Province of Western Cape) , คดีหมายเลข: 18678/2007

ปี: พ.ศ. 2553 (วันที่ตัดสิน: 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญ แอฟริกาใต้
คดี ประเทศ:

มาตรฐานสิทธิ: ความสมเหตุสมผล ไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาคด้านการคุ้มครองด้วยกฎหมาย ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ความประมาทเลินเล่อ สิทธิด้านการศึกษา บุคคลที่มีความทุพพลภาพ

สรุปภูมิหลัง:

คดีนี้เป็นคดีสิทธิเด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาในระดับรุนแรงมากในเวสเทิร์น เคป และข้อกล่าวอ้างว่ารัฐบาลแห่งชาติและรัฐบาลเวสเทิร์นเคปไม่สามารถตอบสนองความต้องการด้านการศึกษาของเด็กพิการได้เพียงพอ เด็กที่มีความพิการดังกล่าวไม่สามารถรับการดูแลได้ ยกเว้นในการดูแลในศูนย์ที่ดำเนินการโดยองค์กรพัฒนาเอกชนเท่านั้น แต่จำนวนศูนย์ดูแลก็ไม่เพียงพอ เด็กที่ไม่สามารถเข้าถึงศูนย์ดูแลเด็กพิการไม่ได้รับการศึกษาใด ๆ เลย ข้อโต้แย้ง คือ การดำเนินการด้านการศึกษาของรัฐสำหรับเด็กพิการลดลงอย่างมากเมื่อเทียบกับการให้การศึกษาเด็กอื่น ๆ และการศึกษาสำหรับเด็กพิการที่รัฐจัดให้ไม่เพียงพอต่อความต้องการด้านการศึกษาของเด็กที่ได้รับผลกระทบ

คำวินิจฉัย:

ศาลตัดสินว่าผู้ถูกร้องทุกข์ (รัฐบาลแอฟริกาใต้และรัฐบาลท้องถิ่นเวสต์เคป) ล้มเหลวในการดำเนินมาตรการที่เหมาะสม เพื่อตอบสนองความต้องการด้านการศึกษาแก่เด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาในระดับรุนแรงมากในเวสเทิร์น เคป ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิเด็กขั้นพื้นฐาน สิทธิด้านการศึกษา การคุ้มครองเด็กจากการถูกทอดทิ้งหรือภาวะถดถอย ความเสมอภาค ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ [ย่อหน้า. 52 (1)]

ศาลรับฟังว่า รัฐละเมิดสิทธิด้านสิทธิในการศึกษาทั้งสิทธิเชิงบวกและสิทธิเชิงลบ เนื่องจากไม่ได้ให้การศึกษาขั้นพื้นฐานแก่เด็กที่ไม่ได้รับผลกระทบอันเป็นสิทธิเชิงบวก และไม่รับเด็กที่เกี่ยวข้องเข้าเรียนในโรงเรียนพิเศษหรือโรงเรียนอื่น อันเป็นสิทธิเชิงลบ [ย่อหน้า 45] ศาลไม่พบเหตุผลที่สร้างความชอบธรรมให้สำหรับการละเมิดนี้ รัฐล้มเหลวในการพิสูจน์ว่านโยบายของตนมีความสมเหตุสมผลและ

มีเหตุผลรองรับในสังคมที่เปิดกว้างและเป็นประชาธิปไตย บนพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ความเสมอภาค และเสรีภาพ [ย่อหน้า. 42]

ศาลยังถืออีกว่ามีการละเมิดสิทธิในศักดิ์ศรีของเด็ก เนื่องจาก การเลือกปฏิบัติที่เด็กเผชิญได้ส่งผลให้ถูกกีดกันและถูกเพิกเฉย [ย่อหน้า. 46]

ความล้มเหลวด้านการจัดการศึกษาแก่เด็กทำให้เด็กเสี่ยง ต่อการถูกทอดทิ้ง เพราะเด็กมักจะต้องได้รับการศึกษาจาก ผู้ปกครองที่ไม่มีทักษะในการให้การศึกษาและผู้ปกครองอยู่ภายใต้ สถานภาพเศรษฐกิจสังคมตึงมืออยู่แล้ว การที่เด็กไม่สามารถ พัฒนาศักยภาพของตนเองได้ ไม่ว่าจะมีความพิการจำกัดเพียงใด เป็นรูปแบบหนึ่งของความเสื่อมถอย ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิ การคุ้มครองเด็กจากการถูกทอดทิ้งและความเสื่อมถอยโดยไม่ ยุติธรรม [ย่อหน้า 46 และ 47]

จากข้อเท็จจริงนี้ คำพิพากษากำหนดให้รัฐต้องใช้มาตรการที่ เหมาะสม (รวมทั้งมาตรการชั่วคราว) เพื่อประกันการเข้าถึงการ ศึกษาสำหรับเด็กที่มีความพิการทางสติปัญญารุนแรงและได้รับ ผลกระทบลึกซึ้งทุกคนในเวสเทิร์นแคป จัดหาเงินทุนที่จำเป็นให้ ศูนย์ดูแลเด็กพิเศษและการเดินทางให้เด็กไปที่ศูนย์ดูแล และจัด ทำแผนปฏิบัติการเพื่อแก้ไขการละเมิดดังกล่าว [ย่อหน้า. 52]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: รัฐบาลแห่งชาติตัดสินใจไม่อุทธรณ์การตัดสินครั้งนี้

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.saflii.org/za/cases/ZAWCHC/2010/544.html>

คำตัดสิน ที่ T-974/10

ปี:	พ.ศ. 2553 (วันที่ตัดสิน: 30 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี	ศาลรัฐธรรมนูญ โคลอมเบีย
มาตรฐานสิทธิ	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคภายใต้กฎหมายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิด้านการศึกษา เด็ก; คนพิการ
สรุปภูมิหลัง	คดีนี้มารดาฟ้อง EPS Coomeva ผู้ให้บริการด้านสุขภาพของรัฐในโคลอมเบีย มารดาฟ้องคดีแทนบุตรสาวที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา เด็กต้องการโครงการบำบัดแบบบูรณาการและการศึกษาพิเศษและมารดายืนยันว่า EPS Coomeva ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสุขภาพ การพัฒนา และบูรณาการแห่งร่างกายของบุตรสาว หลังจาก EPS Coomeva ปฏิเสธการดูแลเด็กพิการเป็นองค์รวมตามที่เธอต้องการ EPS Coomeva อ้างว่ารัฐมีพันธกรณีให้บริการด้านการศึกษา ทว่าการศึกษาพิเศษไม่ใช่บริการสุขภาพ แต่เป็นบริการการศึกษา และผู้สมัครต้องจ่ายเงินสมทบตามฐานะของตนเอง
คำวินิจฉัย:	ศาลตัดสินว่า EPS Coomeva ได้ละเมิดสิทธิในสุขภาพของเด็กโดยปฏิเสธที่จะให้การรักษาที่เป็นองค์รวมและครอบคลุม และ EPS Coomeva มีหน้าที่ต้องให้การรักษาที่จำเป็นแก่เด็ก ศาลจึงสั่งให้ EPS Coomeva ประสานงานกับหน่วยงานการศึกษาในท้องถิ่น เพื่อให้มีประเมินทางการแพทย์ที่ครอบคลุมแก่ผู้เยาว์ ตลอดจนตรวจสอบบริการทางการแพทย์และการศึกษาที่จำเป็นสอดคล้องกับความทุกข์พลภาพของเธอ [ย่อหน้า. 6.4 และ 7] ศาลอ้างพันธกรณีของโคลัมเบียภายใต้ ICESCR และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิ คนพิการ ซึ่งกำหนดให้รัฐต้องประกันว่า ผู้พิการจะไม่ถูกปฏิเสธ โอกาสทางการศึกษา บนพื้นฐานความทุกข์พลภาพ ตลอดจนพันธกรณีในการจัดหาที่พักที่เหมาะสมตามความจำเป็นของแต่ละคน [ย่อหน้า 5.6.1. และ 5.6.2.2] ส่วนพันธกรณี

ของรัฐด้านการศึกษา ศาลยืนยันว่า รัฐบาลท้องถิ่นต้องประกันความพร้อม การเข้าถึง ความยั่งยืน และคุณภาพการศึกษาตลอดระยะเวลาบริการ [ย่อหน้า. 5.5] นั้น ศาลเห็นว่า การศึกษาสำหรับคนพิการควรเป็นการเรียนรวมกับคนทั่วไป และการศึกษาพิเศษควรใช้เป็นทางเลือกสุดท้าย แต่ก็จำเป็นหากสถาบันการศึกษาปกติไม่สามารถจัดการศึกษาระดับเดียวกันให้ได้ [ย่อหน้า. 5.6.2.2]

ศาลยังเน้นย้ำด้วยว่า เด็กต้องได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเป็นพิเศษ และเด็กพิการย่อมได้รับคุ้มครองพิเศษให้สอดคล้องกับสภาพความพิการ [ย่อหน้า. 5.3]. สำหรับประชากรกลุ่มเปราะบาง เช่น คนพิการ ผู้ให้บริการด้านสุขภาพจำเป็นต้องให้การดูแลที่ครอบคลุม ซึ่งรวมถึงบริการที่ไม่รวมอยู่ระบบบริการภาคบังคับของรัฐ แม้มีสถาบันการศึกษาเฉพาะทาง แต่ไม่ควรใช้สถาบันการศึกษาเฉพาะทางเป็นข้ออ้างในการปฏิเสธการเข้าถึงการรักษาพยาบาลที่ครอบคลุมสำหรับเด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา

ศาลวิเคราะห์ว่า ในกรณีของผู้มีปัญหาทางสติปัญญา รัฐมีพันธกรณีด้านสุขภาพและการศึกษาแบบองค์รวม เพื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และความเสมอภาค ศาลยังตั้งข้อสังเกตว่า มีช่องว่างด้านความร่วมมือระหว่างหน่วยงานด้านสุขภาพและการศึกษาในการคุ้มครองคนพิการ ศาลจึงสั่งให้กระทรวงศึกษาธิการและกระทรวงการคุ้มครองทางสังคมร่วมมือกันและในกระบวนการดังกล่าวให้เชิญภาคประชาสังคมเข้ามีส่วนร่วมด้วย เพื่อกำหนดขอบเขตการทำงาน สร้างการทำงานร่วมกันที่ดีขึ้น และวางแผนกลไกที่เหมาะสมเพื่อตอบสนองความต้องการของประชากรที่มีความทุพพลภาพ [ย่อหน้า 6.4 และ 7]

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-974-10.htm>

2. คดีการเลือกปฏิบัติด้านเพศสภาพ

คำตัดสิน ที่ T-841

ปี: พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน: 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2554)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา คดี ศาลรัฐธรรมนูญ โคลอมเบีย

มาตรฐานสิทธิ: การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย สิทธิด้านสุขภาพ เด็ก ผู้หญิง

สรุปภูมิหลัง คดีนี้มีคำสั่งให้คุ้มครองสิทธิมนุษยชนของเด็กและเยาวชนด้านสุขภาพโดยเฉพาะสุขภาพจิต แพทย์ผู้รักษาเด็กหญิงได้ยืนยันว่า การตั้งครรภ์มีความเสี่ยงต่อสุขภาพจิตของเด็กหญิง ซึ่งในโคลอมเบียถือเป็นหนึ่งในสถานการณ์ที่สามารถทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายได้ อย่างไรก็ตาม มีการกล่าวว่า ผู้ให้บริการด้านสุขภาพรายหนึ่ง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของระบบประกันสังคมโคลอมเบียได้สร้างอุปสรรคทางปกครองมากมายโดยไร้เหตุอันควร จนเด็กหญิงถูกบังคับให้ตั้งครรภ์ต่อไป แม้ว่าการตั้งครรภ์ส่งผลเสียต่อสุขภาพก็ตาม

คำวินิจฉัย: ศาลอ้างถึงตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องรวมถึง ICESCR อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติ ต่อสตรีทุกรูปแบบ และอนุสัญญาสิทธิเด็ก ศาลได้ยืนยันอย่างหนักแน่นว่าสตรีมีสิทธิด้านอนามัยเจริญพันธุ์และการเข้าถึงบริการสุขภาพโดยเสรีและไม่มีการเลือกปฏิบัติ [ย่อหน้า. 22] โดยเฉพาะในกรณีที่สิทธิการเจริญพันธุ์ของเยาวชนตกอยู่ในอันตราย ศาลเห็นว่า ผู้ให้บริการสุขภาพที่ดำเนินการเป็นส่วนหนึ่งในระบบประกันสังคมมีหน้าที่ต้องจัดให้เข้าถึงบริการสุขภาพอย่างเพียงพอและทันเวลา รวมทั้งบริการทำแท้ง [ย่อหน้า. 17. III และ 35] ในกรณีนี้ผู้ให้บริการละเลยพันธกรณีนี้ จนก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพเด็ก บนพื้นฐานการดำเนินการเพื่อสร้างอุปสรรคทางเทคนิค [ย่อหน้า. 21]

	ศาลมีคำสั่งให้ผู้ให้บริการด้านสุขภาพในคดีจ่ายค่าชดเชยที่เหมาะสม และห้ามมิให้กำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ทำให้การเข้าถึงบริการทำแท้งล่าช้าโดยไม่สมควรอีกในอนาคต เช่น การกำหนดให้ต้องรอรระยะเวลาก่อนหรือเรียกร้องการรับรองที่จำเป็นต้องได้รับจากแพทย์ในเครือเท่านั้น
ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม	http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-841-11.htm

3. คดีด้านความเสมอภาคเชิงเนื้อหา

คำตัดสิน ที่ T-291/09	
ปี:	พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน: 29 เมษายน พ.ศ. 2552)
มาตรฐานสิทธิ:	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาค ต่อหน้ากฎหมาย สิทธิการทำงานที่มีคุณค่า สิทธิการมีชีวิต สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี	ศาลรัฐธรรมนูญ โคลอมเบีย
สรุปภูมิหลัง	กลุ่มคนเก็บขยะเพื่อรีไซเคิลจากเมืองคาลิ (Cali) ยื่นอุทธรณ์ขอความคุ้มครองทางกฎหมายต่อหน่วยงานระดับเทศบาลหลายแห่ง ผู้ร้องอ้างว่าเทศบาลละเมิดสิทธิการทำงานที่มีคุณค่าและชีวิตที่ดีผ่านการปิดกองขยะนาวาร์โร กองขยะนาวาร์โรเป็นที่ให้คนเก็บขยะได้พัฒนากิจกรรมทางเศรษฐกิจโดยการเก็บของไปรีไซเคิลตลอดระยะเวลา 30 ปีที่ผ่านมา การดำรงชีวิตของตนเองและครอบครัว

กิจกรรมรีไซเคิลในโคลอมเบียดำเนินการโดยประชาชนที่ยากไร้ และเป็นคนขายของของสังคมมานานแล้ว แต่เมื่อการรีไซเคิลมีกำไรมากขึ้นเรื่อยๆ จึงเกิดแนวโน้มการแปรรูปไปเป็นบริษัทจัดการขยะที่มีอำนาจเหนือกว่า พ.ศ. 2551 โคลอมเบียได้ออกกฎหมายลงโทษคนเก็บขยะที่ทำกิจกรรมการเก็บขยะไม่ถูกกฎหมาย เมื่อเมืองคาลีแปรรูประบบการจัดการขยะ ในช่วงเวลาเปิดประมูลสัมปทานรัฐบาลละเลยคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญว่า หน่วยงานรัฐต้องดำเนินการยืนยันเพื่อประกันการมีส่วนร่วมจากผู้เก็บขยะรีไซเคิลนอกระบบในกระบวนการแปรรูป ซึ่งช่วงเดียวกันหลุมฝังกลบขยะนาวาร์โรในคาลีถูกปิด ครอบคลุมมากกว่า 1,000 ครอบคลุมที่ทำงานในหลุมฝังกลบขยะนั้นไม่ได้รับอนุญาตให้ทำงานในที่ฝังกลบแห่งใหม่ ซึ่งเข้ามาแทนที่หลุมฝังกลบขยะนาวาร์โร แม้ว่าจะมีคำมั่นเรื่องแผนกลับคืนสู่สังคมให้คนเก็บขยะ ซึ่งรวมถึงโอกาสการมีงานทำ โครงการเสริมสร้างศักยภาพ สุขภาพ และการศึกษา แต่คำมั่นสัญญานี้ไม่เคยเกิดขึ้นจริง

คำวินิจฉัย:

ศาลตัดสินว่าเจ้าหน้าที่เทศบาลได้ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของคนเก็บขยะชวานาวาร์โรในการมีชีวิตตามสมควรด้านสิทธิการทำงาน [ย่อหน้า. III.9.1.1]

ศาลยังชี้แจงอย่างชัดเจนว่า หน่วยงานของจำเลยได้ออกกฎหมายและนโยบายที่เลือกปฏิบัติ ซึ่งส่งผลกระทบต่อผู้ร้อง [ย่อหน้า. III.2]

ศาลมีคำตัดสิน ดังนี้ (1) พัฒนาคติบรรทัดฐานจากคดีก่อนหน้านี้ว่าด้วยสิทธิผู้ประกอบการรีไซเคิลนอกระบบในระหว่างการแปรรูปภารกิจการจัดขยะ (2) ระงับกระบวนการประมูล (3) สั่งให้รัฐใช้มาตรการที่จำเป็นทั้งหมด เพื่อให้มั่นใจว่าคนเก็บขยะเพื่อรีไซเคิล ได้รับสิทธิด้านสุขภาพ การศึกษา และอาหารที่มีประสิทธิภาพ (4) สั่งให้รัฐประกันว่าผู้เก็บขยะรีไซเคิลเข้าถึงการศึกษาและบริการทางสังคมอื่น ๆ (5) ให้ผู้เก็บขยะรีไซเคิลเป็นส่วนหนึ่งในโครงการกำจัดขยะมูลฝอยของรัฐและยอมรับ

ว่าผู้เก็บขยะรีไซเคิลเป็นผู้ประกอบการอิสระที่รวมตัวกันแบบ
 สมานฉันท์ (6) ตั้งคณะกรรมการเพื่อปฏิรูปนโยบายการจัดการ
 ขยะเทศบาลคาลี และบูรณาการผู้เก็บขยะรีไซเคิลนอกระบบเข้า
 กับเศรษฐกิจการจัดการขยะทางการ (7) สั่งให้ดำเนินมาตรการ
 ถูกเงินคุ้มครองผู้เก็บขยะรีไซเคิลนอกระบบด้านความต้องการ
 จำเป็นเพื่ออยู่รอดและ (8) ระบุข้อกำหนดทางกฎหมายและ
 ทางปกครองที่ส่งผลเสียต่อผู้เก็บขยะขายใน ในคาลี [ย่อหน้า IV].

คดีนี้ย้ำว่ารัฐต้องดำเนินมาตรการเชิงบวก เพื่อเอาชนะความ
 ไม่เท่าเทียมกันทางวัตถุระหว่างกลุ่มต่าง ๆ ศาลกล่าวว่า
 “ความเสมอภาคเป็นหนึ่งในเสาหลักที่รัฐโคลอมเบียเป็นถือ
 เป็นรากฐาน รัฐธรรมนูญยอมรับความเสมอภาคเป็นหลักการ
 ค่านิยม และสิทธิขั้นพื้นฐานนอกเหนือไปจากสูตรความเสมอ
 ภาคแบบคลาสสิก คือ ความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ซึ่งใช้
 ในการสร้างสมมติฐาน อันชี้ให้เห็นถึงเงื่อนไขความเสมอภาคทาง
 วัตถุ ด้วยเหตุนี้ วัตถุประสงค์หลักแห่งความเท่าเทียมที่เราได้
 คือ การคุ้มครองกลุ่มผู้ถูกเลือกปฏิบัติหรือกลุ่มชายขอบมาแต่
 เดิม ด้านหนึ่ง เป็นอาณัติด้านงดเว้นหรือขัดขวางการปฏิบัติ
 อันเป็นการเลือกปฏิบัติ และในอีกด้านหนึ่งเป็นอาณัติด้านการ
 ดำเนินการพ่วงสถานการณ์ ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องกระทำการเพื่อ
 เอาชนะ ความไม่เท่าเทียมกันทางวัตถุที่กลุ่มชนดังกล่าวเผชิญ
 อยู่” [ย่อหน้า III.3].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: คดีนี้สำรวจหน้าที่ที่รัฐต้องเคารพ คุ้มครองและทำให้สิทธิเกิด
 ขึ้นจริง

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-291-09.htm>

4. คดีการเลือกปฏิบัติเนื่องด้วยรสนิยมทางเพศและอัตลักษณ์ทางเพศ

ICJ ได้ตีพิมพ์สื่อต่างๆ และพัฒนาฐานข้อมูลกรณีศึกษาที่อาจค้นหาได้ทางออนไลน์ และมีหลายกรณีที่หน่วยงานตุลาการได้ปกป้องผู้ทรงสิทธิจากการเลือกปฏิบัติอุปโลกสิทธิ ESC บนพื้นฐานรสนิยมทางเพศและอัตลักษณ์ทางเพศ คดีเหล่านี้รวมถึงคดีต่างๆ ด้านการจ้างงาน สิทธิประโยชน์ทางสังคม และการศึกษา²⁴⁴

จอห์น โด และพวก v. โรงเรียนภูมิภาคที่ 26 (John Doe et al. v. Regional School Unit 26), No. 7455/2001, คำตัดสินที่ 2014 ME 11

ปี: พ.ศ. 2557 (วันที่ตัดสิน: 30 มกราคม พ.ศ.2557)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ
พิจารณาคดี ประเทศ

มาตรฐานสิทธิ การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาค; ต่อหน้ากฎหมาย สิทธิด้านการศึกษา สิทธิด้านน้ำและสุขาภิบาล กลุ่มผู้มีความหลากหลายทางเพศ

สรุปภูมิหลัง: ซูซาน โด เป็นเด็กหญิงข้ามเพศ หรือ ทรานส์ เจนเดอร์ ทุกฝ่ายยอมรับตัวตนของเธอในฐานะเด็กผู้หญิงและเธอได้รับการวินิจฉัยโรคความรู้สึกขัดแย้งระหว่างเพศสภาพกับเพศชีวภาพโดยผลการวินิจฉัยยืนยันตัวตนของเธอโดยไม่มีข้อโต้แย้ง ซูซานใช้ห้องน้ำของเด็กหญิง และไม่เคยถูกหยิบยกขึ้นเป็นประเด็นจนกระทั่งเดือนกันยายน พ.ศ. 2550 ซูซานศึกษาชั้นประถมศึกษาปีที่ 5 เริ่มมีแรงกดดันเริ่มมาจากนักเรียนคนอื่นๆ และครอบครัวของนักเรียนเรื่องการใช้น้ำหญิง เมื่อมีแรงกดดัน โรงเรียนจึงให้ซูซานเล็กใช้น้ำรวมนักเรียนหญิง และต้องการให้เธอใช้น้ำพนักงานชายซึ่งเป็นห้องน้ำห้องเดียว เมื่อซูซานเรียนที่ชั้นประถมศึกษาปีที่ 6 ที่โรงเรียนมัธยมศึกษา โอโรโน (Orono)

²⁴⁴ อ่านเนื้อหาทั้งหมด ที่: <http://www.icj.org/themes/sexualorientation-and-gender-identity/> สามารถเข้าถึงฐานข้อมูล case-book ได้ที่: <http://www.icj.org/sogi-casebook-introduction/>

เรอถูกปฏิเสธไม่ให้ใช้ห้องน้ำรวมสำหรับนักเรียนผู้หญิงเช่นกัน และต้องใช้ห้องน้ำห้องเดียวแยกต่างหากแทน

คำวินิจฉัย:

จอห์นและเจน โดผู้ปกครองของซูซาน โดอุทธรณ์ ศาลสูงมีคำพิพากษาโดยสรุปเห็นด้วยกับโรงเรียนระดับภูมิภาคหน่วยที่ 26 ซึ่งไม่เป็นการตัดสินตามที่ครอบครัวโด ร้องขอ ครอบครัวแย้งว่า การที่โรงเรียนได้ตัดสินใจไม่ให้ซูซานใช้ห้องน้ำรวมซึ่งสอดคล้องกับอัตลักษณ์ทางเพศของเธอต่อไป ถือเป็นภาระเมิดข้อห้ามการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากรสนิยมทางเพศและอัตลักษณ์ทางเพศ ภายใต้รัฐบัญญัติสิทธิมนุษยชนแห่งรัฐเมน (Maine Human Rights Act-MHRA) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 โรงเรียนระดับภูมิภาคหน่วยที่ 26 ให้การแย้งว่า บทบัญญัติการไม่เลือกปฏิบัติใน MHRA ขัดแย้งกับข้อบทแห่งระเบียบการควบคุมสิ่งอำนวยความสะดวกด้านสุขาภิบาลในโรงเรียน ที่ระบุไว้ในธรรมนูญฉบับปรับปรุงแห่งรัฐเมน (Maine Revised Statute - 20-A MRS มาตรา 6501)

ศาลฎีการัฐเมนจึงพิจารณาสองประเด็น คือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับขัดแย้งกันหรือไม่ และการกีดกัน ซูซาน โดมิให้ใช้ห้องน้ำรวมหญิงเป็นการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนรัฐเมนหรือไม่

ศาลพิจารณาส่วนอาคารสาธารณะในรัฐบัญญัติสิทธิมนุษยชนแห่งรัฐเมน (มาตรา 4592(1) MHRA) และ ธรรมนูญฉบับปรับปรุงของรัฐเมน ที่ว่าด้วยสิ่งอำนวยความสะดวกด้านสุขาภิบาล (20-A MRS §6501) กฎหมายฉบับแรกห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติตามรสนิยมทางเพศในที่สาธารณะ ศาลวินิจฉัยว่า โรงเรียนประถมศึกษายเป็นสถานที่ราชการ กฎหมายฉบับหลังกำหนดให้ “หน่วยบริหารโรงเรียนต้องจัดให้มีห้องน้ำสะอาดในอาคารเรียนทุกหลัง ซึ่งจะต้อง...แยกตามเพศชีววิทยา และห้องน้ำคนละเพศต้องมีทางเข้า-ออกแยกจากกัน” [ย่อหน้า 14, 16 และ 17].

ศาลเห็นว่ากฎเกณฑ์เหล่านี้มีจุดประสงค์ที่ต่างกัน และสามารถประนีประนอมกันได้ โดยใช้วิธีการพินิจที่สอดคล้องกัน อาคารสาธารณะและข้อกำหนดด้านโอกาสทางการศึกษาภายใต้ MHRA มีวัตถุประสงค์เพื่อห้ามการเลือกปฏิบัติตามรสนิยมทางเพศ และเพื่อให้มั่นใจว่าจะบุคคลย่อมนสามารถอุปโภคสิทธิและเข้าถึงโอกาสทางการศึกษา ตลอดจนอาคารและสิ่งอำนวยความสะดวกสาธารณะโดยเสมอภาค ในทางกลับกัน การจัดการสิ่งอำนวยความสะดวกด้านสุขาภิบาลมีเป้าหมายเพื่อจัดการความสะอาดและการบำรุงรักษาห้องน้ำของโรงเรียนให้เป็นไปตามข้อกำหนด ไม่ได้มีเจตนาที่จะกำหนดแนวทางการใช้ห้องน้ำในโรงเรียนและไม่ได้เป็นแนวทางว่า อัตลักษณ์ทางเพศสัมพันธ์กับการใช้สิ่งอำนวยความสะดวกที่แยกตามเพศอย่างไร โรงเรียนแต่ละแห่งมีความรับผิดชอบในการกำหนดนโยบายวิธีการใช้อาคารสาธารณะเหล่านี้เอง และเพื่อให้มั่นใจว่านโยบายดังกล่าวสอดคล้องกับ MHRA [ย่อหน้า. 19]

ศาลเห็นว่า การห้ามชุมชนใช้ห้องน้ำหญิงเป็นการเลือกปฏิบัติเนื่องด้วยเหตุแห่งรสนิยมทางเพศของเธอ ศาลปฏิเสธข้อโต้แย้งที่โรงเรียนแย้งว่า ต้องปฏิบัติตามข้อบัญญัติ M.R.S. เรื่องการแบ่งแยกเพศในสถานที่ให้บริการสุขาภิบาล ศาลยืนยันว่า เมื่อโรงเรียนตัดสินใจให้ชุมชนยุติการใช้ห้องน้ำหญิง ไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเปลี่ยนสถานะของชุมชน แต่มาจากการที่มีผู้อื่นร้องเรียนเท่านั้น การตัดสินใจของโรงเรียน ส่งผลเสียต่อสุขภาพจิตและความสำเร็จทางการศึกษาของชุมชน ศาลตัดสินว่าการเลือกปฏิบัตินี้ขึ้นอยู่กัเพศวิถีของชุมชน อันเป็นการละเมิด MHRA [ย่อหน้า. 22].

ลิงค์ไปยังเอกสารคดี
ฉบับเต็ม

<http://www.maine.gov/mhrc/doe.pdf>

5. คดีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติต่อคนต่างชาติ/ผู้ย้ายถิ่น

การควบคุมการดำเนินการสนทนาตามรัฐธรรมนูญ (Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale)

ปี:	พ.ศ. 2554 (วันที่ตัดสิน 6 ธันวาคม พ.ศ. 2554)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ	ศาลรัฐธรรมนูญ อิตาลี
มาตรฐานสิทธิ:	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย; สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิด้านการศึกษา สิทธิการประกันสังคม เด็ก; คนพิการ; แรงงานข้ามชาติ
สรุปภูมิหลัง	<p>เด็กและเยาวชนที่มาจากนอกสหภาพยุโรปที่มีความทุพพลภาพและไม่มีใบอนุญาตผู้พำนักระยะยาว ซึ่งจะได้รับเมื่อมีสถานะผู้อาศัยถาวรห้าปี และครอบครัวถูกตัดออกจากโครงการความช่วยเหลือทางการเงิน (indennità di frequenza). เงินช่วยเหลือนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อช่วยเหลือเด็กและเยาวชนพิการและครอบครัวที่ประสบปัญหาทางเศรษฐกิจ เพื่อรองรับความต้องการทางการแพทย์ตลอดจนความต้องการพิเศษอื่น ๆ ด้านการศึกษาและการฝึกอาชีพเพื่อส่งเสริมการบูรณาการเป็นส่วนหนึ่งของสมาชิกในสังคม ที่เด็กอาจต้องการได้รับ ศาลอุทธรณ์เจนนัวส่งคดีต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญ</p> <p>ศาลพิจารณาทบทวนชอบด้วยรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการให้สวัสดิการสังคมนี้ (มาตรา 80.19 กฎหมายหมายเลข 388 ลงวันที่ 23 ธันวาคม พ.ศ. 2543)</p>

คำวินิจฉัย: รัฐธรรมนูญมาตรา 117.1 กำหนดให้มีการออกกฎหมายให้สอดคล้องกับพันธกรณีระหว่างประเทศ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่า การยกเว้นผู้เยาว์จากโครงการช่วยเหลือผู้เยาว์ที่มีผู้พิการ ซึ่งเป็นประชาชนในสหภาพยุโรปและครอบครัว เป็นการละเมิดสิทธิด้านการไม่เลือกปฏิบัติตามหลักประกันตาม มาตรา 14 แห่ง ECHR และมาตรา 3 ของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติเรื่องการปฏิบัติต่อบุคคลโดยเสมอภาค [Considerato in diritto, ย่อหน้า. 5]. ศาลยังพบว่าการละเมิดมาตรา 32 ของรัฐธรรมนูญคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพ มาตรา 34 การคุ้มครองสิทธิด้านการศึกษา และมาตรา 38 ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิการช่วยเหลือทางสังคม [Considerato in diritto, ย่อหน้า. 1].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: ศาลทำให้เห็นความแตกต่างโดยนัยระหว่างแรงงานข้ามชาติที่มีเอกสารและไม่มีเอกสารพิสูจน์ตน การตัดสินใจนี้จึงจำกัดเฉพาะการเลือกปฏิบัติระหว่างพลเมืองและผู้ย้ายถิ่นที่มีเอกสารพิสูจน์ตน โดยพิจารณาจากลักษณะใบอนุญาตระยะยาว ศาลกล่าวถึงความเป็นไปได้ว่า แรงงานข้ามชาติที่ไม่มีเอกสารย่อมได้รับผลลัพธ์ที่แตกต่างกันโดยพิจารณาจากประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐาน จาก ECtHR ที่มีอยู่

ลิงค์ไปยังเอกสารคดีฉบับเต็ม <http://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2011&numero=329>

กง หยุนหมิง v. ผู้อำนวยการฝ่ายสวัสดิการสังคม FACV ที่ 2 (Kong Yunming v. Director of Social Welfare, FACV No. 2)

ปี: พ.ศ. 2556 (วันที่ตัดสิน: 17 ธันวาคม พ.ศ. 2556)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาตี ประเทศ ศาลอุทธรณ์ชั้นสุดท้าย; ฮองกง

มาตรฐานสิทธิ:	<p>ความได้สัดส่วน; การไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาคภายใต้การคุ้มครองทางกฎหมาย สิทธิการประกันสังคม แรงงานข้ามชาติ</p>
สรุปภูมิหลัง	<p>การพิจารณาคดีทบทวนการปฏิเสธการสมัครประกันสังคมว่าข้อกำหนดการพำนักเจ็ดปีเพื่อได้สิทธิการประกันสังคมขอบริการด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ผู้ร้องย้ายไปฮ่องกงเพื่ออาศัยกับสามีของเธอ แต่เธอกลายเป็นคนไร้บ้านเพราะสามีเสียชีวิตลงหนึ่งวันหลังจากที่เธอมาถึง และที่พักของสามีถูกยึดคืน ผู้ร้องยื่นขอประกันสังคมสี่เดือนหลังจากมาถึงฮ่องกง ผู้ร้องควรมีคุณสมบัติในการประกันสังคมตั้งแต่วันที่ยื่นแล้ว แต่เมื่อมีข้อกำหนดใหม่ให้พำนักเป็นเวลาเจ็ดปี</p>
คำวินิจฉัย:	<p>ริเบโร เจ; ถัง พีเจ, ลอร์ด ฟิลลิปส์ เอ็นเจพี และ หม่า ซีเจ (Ribeiro J; Tang PJ, Lord Phillips NPJ & Ma CJ) เห็นด้วย: ศาลเห็นว่านโยบายที่กำหนดขึ้นเพื่อรักษาสิทธิสวัสดิการสังคมตามมาตรา 36 ของกฎหมายพื้นฐานต้องพิจารณาร่วมกับ “ภาวะเศรษฐกิจและความต้องการทางสังคม” ตามมาตรา 145 [ย่อหน้า 17 และ 18].</p> <p>มาตรา 145 มิได้ตัดสิทธิการลสิทธิสวัสดิการหากยังสามารถรักษาความยั่งยืนของระบบสวัสดิการไว้ได้ [ย่อหน้า. 37]. แม้ว่าศาลไม่ได้รับรองว่า สิทธิสวัสดิการสังคมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน แต่ก็ถือได้ว่าการเติบโตของประชากร ประชากรสูงอายุ และรายจ่ายประกันสังคมที่เพิ่มขึ้น มีไขเหตุผลที่สมเหตุสมผลสำหรับข้อกำหนดให้ใช้ข้อกำหนดการพำนักอาศัยเจ็ดปี</p> <p>เนื่องจากมีวิธีอื่นในการแก้ไขปัญหาเหล่านั้น [ย่อหน้า. 66, 75, 96]</p> <p>ศาลระบุว่าขัดขวางการเข้าเมืองผู้อพยพ และการที่ผู้อพยพสามารถพึ่งพองค์กรการกุศลไม่ใช่ข้อโต้แย้งว่าข้อกำหนดการพำนักเจ็ดปีได้สัดส่วนสมเหตุสมผล [ส่วนที่ L.1 และ L.2] ศาลวินิจฉัยว่าผู้อำนวยการใช้ดุลยพินิจและแนวทางในการสละข้อกำหนดเจ็ดปีกับผู้อพยพเป็น “เกณฑ์ที่สูงมาก” [มาตรา L.3 ย่อหน้า. 136]. โบกฮารี เอ็นพีเจ (Bokhary NPJ) กล่าวว่าข้อกำหนดการพำนักเจ็ดปีละเมิดหลักการความเท่าเทียมต่อหน้า</p>

จาก ICCPR มาตรา 26 โบคารี เอ็นพีเจถือว่า ธรรมนูญ มาตรา 145 บอกเป็นนัยว่า ควรมีการกำหนดนโยบายความมั่นคงทางสังคมอย่างค่อยเป็นค่อยไปมากกว่าแบบดลย โบคารี เอ็นพีเจ อ้างถึงบทบัญญัติธรรมนูญที่รับรอง ICESCR มาตรา 2 และ 9 ตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงข้อสังเกตโดยสรุปของ CESCR พ.ศ. 2548 ส่วนที่เกี่ยวกับฮ่องกง

ศาลมีมติเป็นเอกฉันท์ให้ข้อกำหนดการพำนักเจ็ดปีที่ผู้อำนวยการกำหนดขัดต่อรัฐธรรมนูญ และให้ใช้ข้อกำหนดหนึ่งปีที่ใช้กันก่อนหน้า [ย่อหน้า. 144]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

สิ่งที่แตกต่างคำพิพากษาที่เป็นความคิดเห็นส่วนตัวของโบคารี เอ็นพีเจมีการอ้างถึงกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ รวมถึงการเน้นย้ำถึงหลักประกันตามรัฐธรรมนูญสำหรับชาวฮ่องกงทั้งหมดรวมถึงผู้ไม่มีถิ่นพำนักถาวร เช่น ผู้ร้องเรียน เป็นต้น

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: http://legalref.judiciary.gov.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=90670

III. หลักการว่าด้วยความสมเหตุสมผล

“ความสมเหตุสมผล” เป็นมาตรฐานการทบทวนที่ศาลมักใช้ในการตัดสินความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือความชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเขตอำนาจศาลกฎหมายคอมมอนส์ ลอว์ ผู้พิพากษาจะประเมินว่ากฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เป็นปัญหานั้นสามารถให้เหตุผลเทียบกับกับวัตถุประสงค์ที่เป็นเป้าหมายและสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญที่จะได้รับการคุ้มครองได้หรือไม่

มาตรฐาน “ความสมเหตุสมผล” มักนำมาใช้ในบริบทที่หลากหลายและเพื่อวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันในการดำเนินคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁴⁵ ทว่า การนำมา

²⁴⁵ “ความสมเหตุสมผล”, “ความไม่สมเหตุสมผล” หรือแม้กระทั่ง “การทบทวนด้วยเหตุผล” แตกต่างกัน

ใช้ทั้งหมดมิได้มาจากแนวคิดที่เหมือนกันหรือคู่ขนานกันเสมอไป ดังนั้นการนำมาตรฐานจากคดีหนึ่งไปใช้อีกคดีหนึ่งจึงไม่เหมาะสมเสมอไป ระดับการอนุโลมทางเลือกของหน่วยงานด้านกฎหมายและด้านการปกครองย่อมแตกต่างกันอย่างมาก กระนั้น ก็ยังพึงสังเกตว่ามีการใช้ตัวแปรหนึ่งหรืออีกแนวคิดหนึ่งที่หน่วยงานตุลาการและฝ่ายกึ่งตุลาการอาศัยในการใช้หลักการนี้บ่อยครั้งเพียงใด โดยเฉพาะในคดีที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีเชิงบวกของรัฐในการปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

1. ความสมเหตุสมผลในการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมประเทศแอฟริกาใต้มีบทบาทที่เป็นแบบอย่างโดยเฉพาะโดยเฉพาะ คดีกรูทบูม ในศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้²⁴⁶ การพิจารณาสิทธิตามรัฐธรรมนูญในการเคหะที่เพียงพอ ศาลเห็นว่านโยบายที่อยู่อาศัยของรัฐมีความไม่สมเหตุสมผลและขัดต่อรัฐธรรมนูญเพราะเน้นการพัฒนาที่อยู่อาศัยในระยะยาวแต่ไม่ได้จัดหาที่พักพิงสำหรับผู้ที่ไม่มียู่อาศัยในปัจจุบัน คดี กรูทบูม มีอิทธิพลมากในการพัฒนาหลักปรัชญา (Doctrine) ในประเทศแอฟริกาใต้

เมื่อศาลและหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการอื่น ๆ นอกเหนือจากประเทศแอฟริกาใต้ตัดสินใจคดีที่มีพันธกรณีเชิงบวกด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁴⁷

แต่มีมาตรฐานการทบทวนที่ใกล้เคียงกันซึ่งใช้ในเขตอำนาจศาลต่างๆ การอภิปรายที่ละเอียดมากกว่านี้ขึ้นโปรตุเกสที่ ไบรอัน กริฟฟีย์ (Brian Griffey), การทดสอบความสมเหตุสมผล; การประเมินการละเมิดพันธกรณีของรัฐภายใต้พิธีสารเลือกรับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ใน การทบทวนกฎหมายสิทธิมนุษยชน 11:2 (2011), หน้า 275-327, ที่หน้า 305-309.

²⁴⁶ สามารถดูคำตัดสินฉบับเต็มได้ที่: <http://www.constitutionalcourt.org.za/Archimages/2798PDF> สำหรับกรณีศึกษา ดู การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ, หน้า 38 และ 39.

²⁴⁷ มีการใช้มาตรฐานความสมเหตุสมผลหลังจากการเจรจาโดยคณะทำงานระหว่างรัฐบาลปลายเปิด ซึ่งอธิบายรายละเอียดเพิ่มเติมเกี่ยวกับพิธีสารเลือกรับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยส่วนหนึ่งมาจากประสบการณ์จากประเทศแอฟริกาใต้ ดู มาตรา 2 พิธีสารเลือกรับของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2551 มีผลบังคับใช้ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2556), UN Doc. A/RES/63/117 [ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า OP-ICESCR] ดูเพิ่มเติมที่ บรูซ พอร์เตอร์ (Bruce Porter) ความสมเหตุสมผลของมาตรา 8(4) การพิจารณาการเรียกร้องจากชายขอบ, Nordic Journal for Human Rights, Vol.27, No.1 (2009), หน้า 39-53.

โดยเฉพาะคดีที่ยังไม่มีความเข้าใจในประเทศที่สอดคล้องกันและยังไม่มีการใช้มาตรฐาน ความสมเหตุสมผล การพิจารณาการพัฒนาในระดับสากลจึงเป็นเรื่องที่น่าสนใจ ในมุมมอง นี้ เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องทราบว่า พิธีสารเลือกรับของ ICESCR (OPICESCR) มีการทดสอบ ความสมเหตุสมผลอยู่ด้วย คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม จะพิจารณา “ความสมเหตุสมผล” ของขั้นตอนที่ดำเนินการโดยรัฐภาคีตามสิทธิที่กำหนด ไว้ใน ICESCR ภายใต้มาตรา 8.4 คณะกรรมการต้องระลึกไว้เสมอตลอดการพิจารณาว่า รัฐภาคีอาจนำมาตรการนโยบายที่เป็นไปได้ต่างๆ มาใช้ในการดำเนินการตามสิทธิที่กำหนด ไว้ใน ICESCR²⁴⁸ ในคำแถลง พ.ศ. 2550 เพื่อแจ้งการเจรจาพิธีสารเลือกรับ OP-ICESCR คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบ่งชี้เกณฑ์ที่จะพิจารณาในการ ประเมินว่ามาตรการใดที่รัฐนำมาใช้ “เพียงพอหรือสมเหตุสมผล” บางประการ

“ในการพิจารณาข้อร้องเรียนข้อกล่าวหาว่า รัฐภาคีไม่ดำเนินการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ให้เกิด ประโยชน์สูงสุด คณะกรรมการจะตรวจสอบมาตรการที่รัฐภาคีดำเนินการอย่างมีประสิทธิผล ทั้งด้านกฎหมาย หรือด้านอื่น ๆ ในการประเมินว่ามาตรการใดถือเป็นการ “เพียงพอ” หรือ “มีเหตุผล” นั้น

คณะกรรมการอาจคำนึงถึงสิ่งต่อไปนี้ด้วย

- (เอ) ขอบเขตของมาตรการที่ดำเนินไปนั้นเป็นไปโดยเจตนา เป็นรูปธรรม และมีเป้าหมาย เพื่อบรรลุสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
- (บี) รัฐภาคีใช้ดุลยพินิจของตนในลักษณะที่ไม่เลือกปฏิบัติและไม่เป็นไปตามอำเภอใจ หรือไม่
- (ซี) การตัดสินใจของรัฐภาคีการตัดสินใจจัดสรร (หรือไม่จัดสรร) ทรัพยากรที่มีอยู่ ให้เป็นไปตามมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ
- (ดี) ในกรณีที่มีตัวเลือกเชิงนโยบายหลายแบบ รัฐภาคีจะใช้ทางเลือกที่จำกัดสิทธิใน กติกาที่น้อยที่สุดหรือไม่

²⁴⁸ คำอธิบายของ ICJ เกี่ยวกับพิธีสารเลือกรับกติกระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรม หน้า 80-84 เข้าถึงได้ในภาษาอังกฤษ สเปน และฝรั่งเศสที่: <http://www.icj.org/comentario-del-protocolo-facultativo-del-pactointernacional-de-derechos-economicos-sociales-y-culturales-commentary-to-the-optional-protocol-on-economic-social-and-cultural-rights/>; และไบรอัน กริฟฟีย์ เชนอรรถก่อนหน้า ที่ 245

- (อี) กรอบเวลาที่ดำเนินการตามขั้นตอน
- (เอฟ) ขั้นตอนต่างๆ ได้พิจารณาถึงสถานการณ์ความเปราะบางของบุคคลหรือกลุ่มผู้ด้อยโอกาสและคนชายขอบหรือไม่ และไม่เลือกปฏิบัติหรือต่อกลุ่มคนเหล่านี้หรือไม่ และจัดลำดับความสำคัญสถานการณ์ร้ายแรงหรือสถานการณ์ที่มีความเสี่ยงหรือไม่”²⁴⁹

2. แบบทดสอบความสมเหตุสมผล – ตัวอย่างความผันแปรในเขตอำนาจศาลต่าง ๆ

ในบางกรณีใช้การทดสอบ “ความมีเหตุผล” แบบเข้มงวด แทนที่จะใช้หลักความสมเหตุสมผลในการประเมินความเหมาะสมข้อจำกัดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อาทิ ในคดีศาลฎีกาสหรัฐ ยูเอสดีเอ v. โมรีโน (USDA v. Moreno) ศาลประกาศว่า โครงการช่วยเหลือจากหน่วยงานของรัฐเป็นไป “โดยไม่มีเหตุผลเป็นมูลฐาน” เมื่อปฏิเสธการแจกคู่มืออาหารแก่ครัวเรือนใด ๆ ที่มีบุคคลซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับสมาชิกคนอื่น ๆ

ในครัวเรือนนั้นอยู่ด้วย²⁵⁰ หลักฐานบ่งชี้ว่ามีการตรากฎหมายเพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลจากชุมชนทางเลือกสมัครขอรับความช่วยเหลือทางสังคม

ใน คดีเอลดริดจ์ v. รัฐบริติช โคลัมเบีย (Eldridge v. British Columbia) (อัยการสูงสุด) [1997] 3 S.C.R. 624, ศาลฎีกาประเทศแคนาดาพบว่า รัฐบาลล้มเหลวในการแสดงให้เห็นว่า มีหลักพื้นฐานที่สมเหตุสมผลในการปฏิเสธบริการล่ามทางการแพทย์เนื่องจากข้ออ้างด้านค่าใช้จ่าย เพื่อให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ รัฐบาลต้องกำหนดว่า ชีตจำกัดนั้น 'กำหนดไว้โดยกฎหมาย' และ 'มีเหตุผล' ภายใต้สังคมเสรีและประชาธิปไตย.

²⁴⁹ คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, “ถ้อยแถลงว่าด้วยการประเมินพันธกรณีต่อการดำเนินการเพื่อใช้ทรัพยากรที่มีอยู่สูงที่สุด» ภายใต้พิธีสารเลือกรับแห่งกติกา”, UN Doc. E/C.12/2007/1 (2007), ย่อหน้า. 8.

²⁵⁰ กระทรวงเกษตร สหรัฐอเมริกา v. โมรีโน (US Department of Agriculture v. Moreno), 413 US 528 (1973)

คดี ลินดีเว มาซิบูโก และพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์กและพวก (Lindiwe Mazibuko & Other v. City of Johannesburg & Others) มีรายละเอียดเพิ่มเติมด้านล่าง เป็นคดีละเมิดสิทธิการเข้าถึงน้ำที่เพียงพอตามมาตรา 27 ภายใต้รัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า สิทธิการเข้าถึงน้ำที่เพียงพอไม่ได้กำหนดให้รัฐต้องจัดหาน้ำให้เพียงพอสำหรับทุกคน แต่รัฐต้องการ ใช้มาตรการทางกฎหมายที่สมเหตุสมผลและมาตรการอื่นๆ เพื่อให้บรรลุถึงสิทธิภายใต้ทรัพยากรที่มีอยู่²⁵¹

เรเยส อากิเรลา, ดานิเอลลา v. อาร์เจนตินา (Reyes Aguilera, Daniela v. Argentina)

ปี: 2556 (วันที่ตัดสิน: 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2556)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา ศาลสูง; อาร์เจนตินา
คดี ประเทศ

มาตรฐานและสิทธิ: ความสมเหตุสมผล ความได้สัดส่วน การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองภายใต้กฎหมายโดยเสมอภาค สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิการประกันสังคม สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ เด็กคนพิการ แรงงานข้ามชาติ

สรุปภูมิหลัง ผู้ยื่นคำร้องในคดีขอคำสั่งศาลบังคับ Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales (หน่วยงานระดับชาติด้านการเงินสวัสดิการบำนาญ) ให้เงินบำนาญผู้ทุพพลภาพแก่ ดานิเอลลา เรเยส อากิเรลา (Daniela Reyes Aguilera) เด็กหญิงชาวโบลิเวียอายุ 12 ปีที่มีอาการทุพพลภาพรุนแรง คำร้องดังกล่าวใช้หลักการภายใต้กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศคำร้องดังกล่าว เพื่อท้าทายกฎเกณฑ์การเลือกปฏิบัติที่กำหนดให้ผู้อพยพย้ายถิ่นฐานต้องพิสูจน์ว่าพำนักในอาร์เจนตินาเป็นเวลา 20 ปี จึงจะมีสิทธิได้รับเงินบำนาญผู้ทุพพลภาพ

²⁵¹ ลินดีเว มาซิบูโก และพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์กและพวก (Lindiwe Mazibuko & Others v. City of Johannesburg & Others), คดี CCT 39/09, [2009] ZACC 28, ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้ (พ.ศ. 2552).

คำวินิจฉัย: ศาลตัดสินคดีเป็นคุณแก่ผู้ร้องร้องต่อศาลและประกาศว่าดาเนียลามีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์

ศาลยืนยันว่า ภายในขอบเขตอำนาจการพิจารณาของศาลหลักประกันสังคมเป็นสิทธิมนุษยชน ศาลรับฟังว่า ข้อกำหนดคุณสมบัติการมีถิ่นพำนัก 20 ปีสำหรับผู้อพยพเพื่อรับเงินบำนาญทุพพลภาพขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากไม่เป็นธรรม [หน้า. 8, 27, 34 และ 41] ไม่มีเหตุผล (“ไร้เหตุผล”) [หน้า. 39] และเป็นการจำกัดสิทธิการประกันสังคมอย่างไม่ได้สัดส่วน การตัดสินใจยังอ้างถึงเหตุผลอื่น ๆ ที่กฏนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ รวมถึงการฝ่าฝืนสิทธิที่จะไม่เลือกปฏิบัติบนพื้นฐานถิ่นที่ถือสัญชาติ [หน้า. 2 และหน้า. 36] เช่นเดียวกับการละเมิดสิทธิการมีชีวิต [หน้า. 15] ความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย [หน้า. 5, 19] และสิทธิด้านสุขภาพและประกันสังคม [หน้า. 7]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม คดีนี้ใช้การทดสอบอย่างเข้มงวด เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องทราบด้วยว่าเนื่องจากคำพิพากษาใช้เฉพาะกับคดีที่นำพิจารณาในศาล ดาเนียลจึงได้รับบำนาญทุพพลภาพตามการตัดสินของศาล แต่คำพิพากษาไม่มีผลเปลี่ยนแปลงกฏข้อกำหนดการอยู่อาศัยสำหรับผู้อพยพ

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: http://www.cels.org.ar/common/documentos/reyes_aguilera.pdf

ผู้อยู่อาศัยในชุมชนโจ สโลโว เวสเทิร์น เคพ v. โครงการที่อยู่อาศัยทุเบลิซา โฮม และพวก (Joe Slovo, Western Cape v. Thubelisha Homes and others), 2010 (3) SA 454 (CC)

ปี: (วันที่ตัดสิน: 10 มิถุนายน พ.ศ. 2552)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา คดี ประเทศ ศาลรัฐธรรมนูญ แอฟริกาใต้

มาตรฐานสิทธิ:	ความสมเหตุสมผล สิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ
สรุปภูมิหลัง	ผู้ครอบครองพื้นที่ตั้งถิ่นฐานไม่เป็นทางการที่ โจ สโลโว (Joe Slovo) ในเคปทาวน์ประมาณ 20,000 คน ยื่นอุทธรณ์คำสั่งให้ขับไล่ออกจากพื้นที่ ศาลสูงเป็นผู้ออกคำสั่งตามคำร้องจากหน่วยงานราชการและบริษัทพัฒนาบ้านจัดสรรเพื่อสร้างที่อยู่อาศัยสำหรับผู้ที่มีรายได้น้อยในพื้นที่ดังกล่าว บริษัทจัดหาที่อยู่อาศัยให้คำมั่นว่าจะจัดที่พักชั่วคราว แต่ไม่ได้ประกันที่อยู่อาศัยถาวรใดๆ แก่ผู้ครอบครอง
คำวินิจฉัย:	ศาลรัฐธรรมนูญวิเคราะห์การขับไล่ที่มีปัญหาเกี่ยวกับมาตรฐานความสมเหตุสมผล แบบอย่างอ้างอิงในการพิจารณาเรื่องนี้ เช่น กรูทุม และถือได้ว่าในขณะที่อาจมีการมีส่วนร่วมที่มีความหมายมากขึ้นแก่ผู้อยู่อาศัยที่จัดตั้งขึ้นเป็น “ผู้ครอบครองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย” การดำเนินการขับไล่โดยรวมนั้นสมเหตุสมผล [ย่อหน้า 6 และ 115-118] เนื่องจากมีการขออนุญาตขับไล่เพื่อจุดประสงค์ในการพัฒนาที่อยู่อาศัยราคาถูกที่มีสภาพที่ปลอดภัยและถูกสุขอนามัย อันเป็นขั้นตอนที่ทำให้สิทธิ
	ด้านที่อยู่อาศัยสำหรับผู้ที่อยู่ในสภาวะความยากจนชนชั้นคนที่สุดเป็นจริงได้ คนเร่ร่อน หรือที่อยู่อาศัยที่ทนไม่ได้ เช่นเดียวกับที่ผู้ตอบแบบสอบถามได้ยินยอมให้มีการจัดสรรการพัฒนาใหม่อย่างมีนัยสำคัญสำหรับผู้ครอบครองปัจจุบันเพื่อพิจารณาความต้องการที่อยู่อาศัยที่เลวร้ายของพวกเขา คำพิพากษาถือว่ารัฐบาล ได้ประพฤติตามสมควรเพื่อส่งเสริมสิทธิมนุษยชน

ด้านที่อยู่อาศัย [ย่อหน้า 138, 139, 172-175, 228 และ 234] อย่างไรก็ตาม ในส่วนที่เกี่ยวกับการขับไล่ คำสั่งศาลได้กำหนดตามข้อเสนอแนะของผู้ถูกร้อง ว่าต้องมีการจัดหาที่พักชั่วคราวทางเลือกที่เพียงพอซึ่งเป็นไปตามมาตรฐานที่ศาลกำหนด [ย่อหน้า 10] และความคาดหวังของผู้ครอบครองว่าจะได้รับการจัดสรรบ้านที่พัฒนาขึ้นมาในโครงการใหม่ ร้อยละ 70 เมื่อสร้างเสร็จ หากผู้ครอบครองที่เดิมมีคุณสมบัติได้รับที่อยู่อาศัย [ย่อหน้า. 5 และ 400]

ศาลสั่งเพิ่มเติมว่า ต้องมีการติดต่อเจ้าของบ้านแต่ละรายก่อนย้าย รวมทั้งเรื่องตารางเวลาการย้ายและประเด็นอื่นๆ เช่น ความช่วยเหลือในการขนย้ายสิ่งของ การจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกในการเดินทางไปโรงเรียน สถานพยาบาล และสถานที่ทำงาน นอกจากนี้ ศาลยังระบุด้วยว่าต้องมีการประกันการมีที่พักให้ ณ วันที่มีการไล่อ้อ [ย่อหน้า 5 และ 400]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

ในกรณีนี้ มาตรฐานการทบทวนความสมเหตุสมผลประเมินได้ยาก เนื่องจากศาลเน้นว่าทั้งสองฝ่ายควรตกลงจนบรรลุฉันทามติร่วมกัน มากกว่าการพิจารณานโยบายของรัฐในการปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิทธิด้านที่อยู่อาศัยภายใต้รัฐธรรมนูญ เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานกรณีต่างๆ ที่ใช้การทดสอบความสมเหตุสมผลเป็นมาตรฐานในการทบทวนทางตุลาการ จะเห็นได้ชัดเจนว่า “เปิดโอกาสให้ศาลมีอิสระสูงในการประเมิน

ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการดำเนินการของรัฐ” (คริสตี แมคคลีน, การเคารพรัฐธรรมนูญ ศาลและสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคมในแอฟริกาใต้ (Constitutional Deference, Courts and Socioeconomic Rights in South Africa), หน้า. 173). การเน้นย้ำถึงความจำเป็นในการปฏิบัติตามการคุ้มครองเชิงกระบวนการพิจารณาบางอย่างก่อนการขับไล่ (และการอ้างอิงในบริบทนี้ไปยังความคิดเห็นทั่วไป ที่ 7 ของ CESCR) [ย่อหน้า. 236 และ 237] เน้นย้ำว่ารัฐมีหน้าที่เคารพสิทธิด้านที่อยู่อาศัย ในขณะที่รัฐให้ความสำคัญต่อแผนระยะยาวในการทำให้สิทธิมนุษยชนด้านที่อยู่อาศัยเป็นจริงโดยลำดับ ช่วยยกระดับหน้าที่ที่รัฐมีในการดำเนินการให้สิทธินั้นเกิดขึ้นได้จริง

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2011/33.html>

ลินดีเว มาซิบูโก และพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์กและพวก (Lindiwe Mazibuko & Others v. City of Johannesburg & Others), คดี CCT 39/09, [2009] ZACC 28.

ปี: พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน: 8 ตุลาคม พ.ศ. 2552)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญ แอฟริกาใต้
คดี หรือประเทศ

มาตรฐานและสิทธิ: ความสมเหตุสมผล สิทธิในน้ำและการสุขภาพ

สรุปมูลหัง คดีนี้พิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของโครงการเมืองโจฮันเนสเบิร์ก ซึ่งนำร่องในเมืองพริเม่ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547 โครงการวางท่อประปาใหม่เพื่อปรับปรุงการจ่ายน้ำและลดการสูญเสีย น้ำ และติดตั้งมิเตอร์แบบชำระเงินล่วงหน้า เพื่อเรียกเก็บเงินจากผู้บริโภคเป็นค่าใช้น้ำเกินหกกิโลลิตรต่อครัวเรือน อันเป็นค่าน้ำพื้นฐานรายเดือนโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

คำวินิจฉัย:

ศาลเห็นว่ารัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดคุ้มครองสิทธิการเข้าถึงแหล่งน้ำที่เพียงพอ รัฐธรรมนูญไม่ได้ให้กำหนดรัฐต้องจัดหาน้ำให้เพียงพอแก่ต้องการของทุกคน แต่รัฐธรรมนูญต้องการให้รัฐใช้มาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นๆ ที่สมเหตุสมผลเพื่อให้บรรลุผลตามสิทธิที่ด้านทรัพยากรที่มี [ย่อหน้า 50]

ศาลประมาณการว่า นโยบายน้ำขั้นพื้นฐานโดยไม่คิดค่าใช้จ่ายที่เมืองโจฮันเนสเบิร์กกำหนดให้เก็บเงินจากผู้บริโภคที่ใช้น้ำเกินจากค่าน้ำพื้นฐานฟรีหกกิโลลิตรอยู่ในขอบเขตความสมเหตุสมผล [ย่อหน้า 9] ศาลอธิบายการทดสอบความสมเหตุสมผลเพิ่มเติมและศาลกำหนดบทบาทต่อที่รัฐมีพันธกรณีเชิงบวก ศาลตัดสินว่า “ศาลจะบังคับใช้พันธกรณีเชิงบวกที่กำหนดให้รัฐบาลตามสิทธิทางสังคมและเศรษฐกิจ ภายใต้รัฐธรรมนูญของเรา อย่างน้อยด้วยวิธีต่อไปนี้ หากรัฐบาลไม่ดำเนินการใดๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิ นั้น ศาลจะกำหนดให้รัฐบาลดำเนินการ ถ้ามาตรการของรัฐบาลที่นำมาใช้นั้นไม่สมเหตุสมผล ศาลจะกำหนดให้มีการทบทวนในทำนองเดียวกัน เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานความสมเหตุสมผลภายใต้รัฐธรรมนูญ... ท้ายที่สุดพันธกรณีการดำเนินการให้บรรลุสัมฤทธิ์ผลโดยลำดับ จะกำหนดหน้าที่ให้รัฐบาลทบทวนนโยบายของตนอย่างต่อเนื่องเพื่อให้แน่ใจว่าบรรลุผลตามสิทธิโดยลำดับต่อไป” [ย่อหน้า 67] ศาลยืนยันคุณค่าประชาธิปไตยในการดำเนินคดีสิทธิทางสังคมและเศรษฐกิจ ทั้งยังตั้งข้อสังเกตว่าคดี ของผู้ร้องเป็นเหตุให้ฝ่ายบริหารเมืองต้องมีความรับผิดชอบต่อการนำนโยบายมาใช้และพิสูจน์ว่านโยบายมีความสมเหตุสมผล [ย่อหน้า 160-163]

ในประเด็นการคุ้มครองหลักขั้นต่ำของสิทธิการใช้น้ำ ศาลรัฐธรรมนูญสรุปตรงกันข้ามกับศาลสูงและ ศาลอุทธรณ์สูงสุดว่า ไม่สมควรให้ศาลกำหนดเนื้อหาปริมาณสิ่งที่ถือเป็น “มีน้ำเพียงพอ” เนื่องจากประเด็นนี้เป็นประเด็นที่รัฐบาลจัดการได้ดีที่สุดตั้งแต่แรก [ย่อหน้า 56 และ 6168]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม คดีนี้สะท้อนถึงแนวทางที่ศาลใช้โดยผ่อนปรนและโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลไม่เต็มใจที่จะเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่อาศัยในขอบเขตอำนาจฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2009/28.html>

IV. ความได้สัดส่วน

บททดสอบความได้สัดส่วนกำหนดให้ข้อจำกัดหรือข้อจำกัดพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนต้องได้สัดส่วนกับเหตุผล (โดยชอบด้วยกฎหมาย) เมื่อมีการจำกัดสิทธิดังกล่าว เหตุผลโดยทั่วไปในการมีข้อจำกัดที่ได้สัดส่วน ได้แก่ ความมั่นคงหรืออำนาจอธิปไตยของชาติ การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ และการคุ้มครองจากภัยอันตรายที่ชัดเจนและเกิดขึ้นในปัจจุบัน ในทางตรงกันข้าม ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเช็กใน Pl. US 42/04 ตั้งแต่วันที่ 6 มิถุนายน พ.ศ. 2549²⁵² พบว่ากรอบเวลาสองปีสำหรับผู้รับประโยชน์ที่อาจได้รับเงินบำนาญสำหรับเด็กที่ต้องพึ่งพาการเลี้ยงดูจากผู้รับบำนาญนั้น เป็นการกระทำที่ไม่ได้สัดส่วนกับเป้าหมายการบริหารเงินประกันสังคมสาธารณะที่เหมาะสม และสามารถบรรลุเป้าหมายเดียวกันได้ด้วยวิธีการที่อื่น ๆ โดยไม่กระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน

คดีเมื่อไม่นานมานี้ คือ ADPF 186 การกล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตามหลักการพื้นฐาน ที่ 186 (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental No. 186) ศาลฎีกาแห่งสหพันธรัฐบราซิลใช้หลักความเหมาะสมและความสมเหตุสมผลเป็นเกณฑ์ในการประเมินความเหมาะสมว่านโยบายที่มุ่งบรรลุความเท่าเทียมกันทางเชื้อชาติสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ศาลฎีกาสหพันธรัฐเข้าใจว่า ความได้สัดส่วน

ความสมเหตุสมผลเป็นสัดส่วนระหว่างวิธีการที่เลือกและเป้าหมายที่ต้องการ และความสมเหตุสมผลเป็นความสมเหตุสมผลของวิธีการและเป้าหมาย²⁵³

²⁵² ข้อมูลคดีเพิ่มเติมในคดีนี้ ดู ที่ การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ, หน้า. 37.

²⁵³ ดูสรุปคดีด้านล่างและฐานข้อมูล ESCR-Net Caselaw เข้าถึง ที่: <http://www.escr-net.org/node/364909>

ADPF 186 (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental No. 186)

ปี:	พ.ศ. 2555 (วันที่ตัดสิน: 26 เมษายน พ.ศ. 2555)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ พิจารณาคดี ประเทศ	ศาลฎีกา บราซิล
มาตรฐาน สิทธิ:	ความสมเหตุสมผล ความได้สัดส่วน การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองกฎหมายโดยเสมอภาค สิทธิด้านการศึกษา
สรุปภูมิหลัง:	ปัญหาที่ต้องพิจารณาในคดีนี้คือ การจัดสรรรับนักศึกษาเชื้อชาติต่าง ๆ เข้าเรียนที่มหาวิทยาลัยบราซิลเป็นการชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่
คำวินิจฉัย:	<p>ในคดีนี้ ศาลฎีกาแห่งสหพันธรัฐบราซิลได้ประกาศว่า การจัดสรรโควตาการรับนักศึกษาเชื้อชาติต่าง ๆ เข้าเรียนในมหาวิทยาลัยนั้นชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญ กรณีที่อ้างถึงกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศและอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ [หน้า. 8]. ศาลกล่าวว่านโยบายที่ยืนยันเหล่านี้กำหนดสภาพแวดล้อมทางวิชาการที่หลากหลายและหลากหลายและมุ่งเป้าไปที่การเอาชนะการบิดเบือนทางสังคมที่ยึดมั่นถาวรประวัติศาสตร์จากอดีต ตลอดจนส่งเสริมหลักการความเสมอภาคโดย พงศัตถ์ ที่ประยุกต์ใช้กับการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติด้านการศึกษา [หน้า. 47].</p> <p>ศาลได้กล่าวถึงประเด็นความเหมาะสมและความสมเหตุสมผลเป็นมาตรฐานในการประเมินความเหมาะสมว่านโยบายที่มุ่งบรรลุความเท่าเทียมกันทางเชื้อชาติชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ การตัดสินสรุปว่า วิธีการที่มหาวิทยาลัยใช้มีการแยกสัดส่วนและความสมเหตุสมผลในการบรรลุเป้าหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพิจารณาจากลักษณะขอบเขตการใช้งานที่ใช้เป็นการชั่วคราว [หน้า 45].</p>

ประธานศาลยืนยันว่า รัฐธรรมนูญให้ความชอบธรรมแก่นโยบายสาธารณะทุกประการ ซึ่งส่งเสริมกลุ่มชายขอบทางประวัติศาสตร์และวัฒนธรรมในสังคม: “นโยบายต่าง ๆ เป็นนโยบายที่ยืนยันได้ว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันและมีศักดิ์ศรี นี่คือนโยบายที่เราสร้างชาติ”²⁵⁴ ในระหว่างวาระศาล บรรดามนตรีตุลาการ (ตำแหน่งที่มีมอบให้ผู้พิพากษาศาลฎีกาสูงสุดในบราซิล) ระบุว่า การให้โควตาสอดคล้องกับอาณัติตามรัฐธรรมนูญในการสร้างสังคมที่เสรี ยุติธรรม และเป็นเอกภาพ และการขจัดความเหลื่อมล้ำทางสังคมและการทำให้คนเป็นคนชายขอบ

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

การตัดสินใจดังกล่าวเป็นการยืนยันว่า โครงการที่มีการเลือกแก่นักศึกษากลุ่มชาติพันธุ์ที่ใช้ในมหาวิทยาลัยบราซิลแห่งอื่น ๆ ด้วยเป็นโครงการที่สอดคล้องรัฐธรรมนูญ มหาวิทยาลัยบราซิลที่ดำเนินการให้พิเศษนักศึกษาชาติพันธุ์มีโอกาสเข้าเรียนสามารถดำเนินโครงการต่อไปได้

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม

<http://www.acoes.ufscar.br/admin/legislacao/arquivos/arquivo13.pdf>

V. ความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมและศุนนติกระบวนการ

การประกันความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาและศุนนติกระบวนการเป็นองค์ประกอบสำคัญของสิทธิความเสมอภาคต่อหน้าศาลและคณะตุลาการ และการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ซึ่งรับรองไว้ในกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ²⁵⁵ การตระหนักถึงสิทธินี้กำหนดให้การบริหารงานยุติธรรมสามารถประกันชุดของสิทธิเป็นการเฉพาะ และสามารถรับประกัน

²⁵⁴ ข้อมูลที่ได้รับจากคณะตุลาการสหพันธรัฐ ที่: http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/destaquesClipping.php?sigla =portalStfDestaque_en_us&idConteudo=207138

²⁵⁵ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สิทธินี้ได้รับการรับรองในมาตรา 14 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

ว่าจะไม่มีใครถูกสิทธิการเรียกร้องความยุติธรรมตามกระบวนการวิธีพิจารณา²⁵⁶ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สิทธินี้ครอบคลุมการรับประกันความเท่าเทียมกันของอาวุธและการไม่เลือกปฏิบัติระหว่างคู่ความในกระบวนการพิจารณา²⁵⁷

การค้ำประกันศุภนิติกระบวนการและความเป็นธรรมกระบวนการพิจารณาภายใต้รัฐธรรมนูญในระดับประเทศนั้นดำเนินการโดยหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการในหลากหลายคดีและการพิจารณาคดี ดังนั้น จึงมีความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หรืออย่างน้อยก็สำคัญต่อการคุ้มครองประกอบสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁵⁸

โจเซฟ v. เมืองโจฮันเนสเบิร์ก, คดี CCT 43/09 (Joseph v. City of Johannesburg, Case CCT 43/09)

ปี: พ.ศ. 2552 (วันที่ตัดสิน: 8 ตุลาคม พ.ศ. 2552)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญ แอฟริกาใต้
คดี
หรือประเทศ

มาตรฐานสิทธิ: กระบวนการยุติธรรม คัดัดศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ

²⁵⁶ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 32, UN Doc. CCPR/C/GC/32 (2007) ย่อหน้า 2 และ 9

²⁵⁷ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, ข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 32, UN Doc. CCPR/C/GC/32 (2007) ย่อหน้า 8.

²⁵⁸ ดูรายละเอียดเพิ่มเติมเกี่ยวกับการใช้หลักประกันกระบวนการวิธีพิจารณา สิทธิการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในการฟ้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในประเทศและต่างประเทศ ที่การศึกษาการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล, หน้า. 61-64.

สรุปภูมิหลัง:

ในกรณีนี้ ผู้ร้องเรียกร้องให้ประกาศสิทธิการได้รับการบอกกล่าว ก่อนที่หน่วยงานเทศบาลจะยุติการจ่ายไฟฟ้า แม้ว่าผู้ยื่นคำร้องที่เป็นผู้เช่าได้ชำระค่าไฟฟ้าให้เจ้าของอาคารเป็นประจำโดยชำระเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่า แต่เจ้าของก็ค้างชำระค่าไฟกับผู้ให้บริการไฟฟ้าของเมืองโจฮันเนสเบิร์ก ชื่อ ซิติ พาวเวอร์ (City Power) ทำให้ผู้ให้บริการไฟฟ้างับการจ่ายไฟ และแจ้งให้เจ้าของทราบ แต่ไม่ได้แจ้งให้ผู้เช่าเนื่องจากซิติ พาวเวอร์ไม่มีธุรกรรมสัญญา ผู้ร้องอาศัยอยู่โดยไม่มีไฟฟ้าใช้เป็นเวลาประมาณหนึ่งปี เนื่องจากไม่มีเงินพอที่จะย้ายออก

คำวินิจฉัย:

ในกรณีนี้ การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นประเด็นยังอภิปรายไม่สิ้นสุด เนื่องจากการยุติการจ่ายไฟฟ้าถือเป็นมาตรการถดถอย ที่ละเมิดพันธกรณีการเคารพสิทธิในที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ซึ่งได้รับการคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม การตัดสินคดีนี้อาศัยหลักความเป็นธรรมเชิงกระบวนการวิธีที่เป็นธรรม [ย่อหน้า 2 และ 32]

ศาลเห็นว่าไฟฟ้าเป็นบริการขั้นพื้นฐานที่สำคัญที่สุดอย่างหนึ่งของเทศบาล และเทศบาลมีภาระหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายในการจัดหาไฟฟ้าให้กับผู้อยู่อาศัยในพื้นที่ของตน อันเป็นหน้าที่ที่พึงมีต่อสาธารณะ [ย่อหน้า 34-40] ศาลจึงยืนยันว่า ผู้ยื่นคำร้องมีสิทธิรับบริการนี้ อันเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน [ย่อหน้า 40]

ศาลยังถืออีกว่ารัฐบาลจำเป็นต้องดำเนินการในลักษณะที่ตอบสนอง ให้เกียรติ และสอดคล้องกับกระบวนการยุติธรรมเมื่อปฏิบัติตามหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมาย [ย่อหน้า 46] ศาลได้สรุปความสำคัญของกระบวนการยุติธรรมในเงื่อนไขต่อไปนี้: “ความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาความ เปิดโอกาสประชาชนให้มีส่วนร่วมอย่างมีศักดิ์ศรีและคำนึงถึงคุณค่าของผู้เข้าร่วม แต่ก็มีแนวโน้มว่าจะปรับปรุงคุณภาพและความสมเหตุ

สมผลของการตัดสินใจทางปกครองบริหารและเพิ่มความชอบธรรม” [ย่อหน้า 42] ดังนั้น ศาลจึงตัดสินใจว่าในการกีดกันผู้เช่าบริการที่พวกเขาได้รับตามสิทธิ ซิตี พาวเวอร์จำเป็นต้องจ่ายเงินให้เป็นธรรมตามขั้นตอนก่อนที่จะตัดสินใจซึ่งจะส่งผลในทางลบต่อสิทธินั้น [ย่อหน้า. 47] ศาลรับฟังว่า กระบวนการยุติธรรมในคดีนี้รวมถึงการแจ้งให้ทราบอย่างเพียงพอ (โดยมีข้อมูลที่เกี่ยวข้องทั้งหมด) อย่างน้อย 14 วันก่อนการตัดการเชื่อมต่อ [ย่อหน้า. 61] การบอกกล่าวโดยนัย คือ ผู้ใช้บริการของเทศบาลอาจติดต่อองค์การบริหารนครภายในระยะเวลาแจ้งให้ทราบเพื่อคัดค้านการยกเลิกตามที่เสนอหรือเพื่อเตรียมการเพื่อเงินที่ค้างชำระ [ย่อหน้า. 63] คำสั่งยังประกาศด้วยว่า กฎหมายว่าด้วยไฟฟ้าอนุญาตให้ยกเลิกการจ่ายไฟฟ้า “โดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า” ในขอบเขตที่กระทำได้ตามกฎหมาย ซึ่งเป็นข้อบังคับที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ การหยุดจ่ายไฟให้กับผู้ใช้ที่อาศัยเป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย องค์การบริหารนครได้รับคำสั่งให้เชื่อมต่อไฟฟ้าใหม่ทันที [ย่อหน้า. 78].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

คดีนี้รับมือปัญหาด้านหน้าที่ของรัฐต้องเคารพคุ้มครอง และทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกิดขึ้นจริง

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม

<http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2011/33> : html

VI. คัดค้านความเป็นมนุษย์

ศาลรัฐธรรมนูญมักใช้การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ร่วมกับหลักการอื่นๆ หรือเป็นมาตรฐานโดยเอกเทศเพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม การคุ้มครองสิทธิมีความสำคัญอย่างยิ่งอีกครั้ง ในบริบทที่สิทธิเหล่านี้ไม่ได้รับประโยชน์จากการยอมรับโดยชัดแจ้งภายใต้กรอบการทำงานเชิงบรรทัดฐานภายในประเทศ

คดีด้านล่างเป็นตัวอย่างแทนคดีที่หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการที่พิจารณาคดีได้ตีความสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมแง่มุมต่าง ๆ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

แพทริเซีย อาเซโร โอเชียง และพวก อีก 2 คน v. อัยการสูงสุด และพวก (Patricia Asero Ochieng and 2 others v. the Attorney-general & Another)

ปี: พ.ศ. 2555 (20 เมษายน พ.ศ. 2555)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ
พิจารณาคดี
หรือประเทศ ศาลสูง; เคนยา

มาตรฐานและสิทธิ: ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิการมีชีวิต

สรุปภูมิหลัง หัวใจของคดีคือการทบทวนความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐบาลเคนยาต่อการปลอมแปลง พ.ศ. 2551 เนื่องจากผลกระทบด้านลบของพระราชบัญญัติต่อการเข้าถึงยาต้านเอชไอวี/เอดส์ที่เป็นยาชื่อสามัญ รัฐบาลเคนยาบางส่วนเหมือนเชื่อมโยงว่ายาชื่อสามัญว่าเป็นยาปลอมแปลง ซึ่งไม่เหมาะสม การนำรัฐบาลเคนยาไปใช้จะส่งผลให้ผู้ผลิตยาชื่อสามัญต้องรับโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา ดังนั้นจึงเป็นการจำกัดการเข้าถึงยาราคาไม่แพงในเคนยาอย่างรุนแรง การขาดการเข้าถึงยาบั่นทอนสิทธิการมีชีวิต สุขภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

การวินิจฉัย ศาลเห็นด้วยกับการประเมินผลกระทบจากรัฐบาลเคนยาที่ผู้ร้องกล่าว

ศาลวินิจฉัยว่า รัฐบัญญัติมีข้อบกพร่องบางส่วนเป็นปัญหา ซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ และมีข้อสรุปว่า รัฐมีหน้าที่ต้องพิจารณาทบทวนบทบัญญัติมาตรา 2 แห่งรัฐบัญญัติต่อต้านการปลอมแปลง [ย่อหน้า 87 (ปี)(v) และ 88

ศาลเห็นว่าสิทธิการมีชีวิต ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสุขภาพ ได้รับการคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญ โดยครอบคลุมการเข้าถึงยาที่จำเป็นและราคาไม่แพง รวมทั้งยาชื่อสามัญและยารักษาโรค [ย่อหน้า. 87(เอ)]

ศาลวินิจฉัยอีกว่า สิทธิขั้นพื้นฐาน (เช่น สิทธิการมีชีวิต ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสุขภาพ) มีความสำคัญเหนือกว่าสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา [ย่อหน้า. 86].

ในคำวินิจฉัยของศาล ศาลได้อ้างถึง ICESCR เช่นเดียวกับข้อสังเกตทั่วไป ฉบับที่ 14 ว่าด้วยสิทธิด้านสุขภาพ และระบุว่ารัฐดำเนินการล้มเหลวในการกำหนดเงื่อนไขให้พลเมืองของตนสามารถมีชีวิตที่มีสุขภาพดีได้ หมายความว่ารัฐได้ละเมิดหรือมีแนวโน้มที่จะละเมิดสิทธิด้านสุขภาพของพลเมือง [ย่อหน้า. 58-59 และ 61-63]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: คดีนี้เป็นการตรวจสอบพันธกรณีของรัฐ ภายใต้บริบทสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยเฉพาะพันธกรณีด้านการเคารพและการคุ้มครอง

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://donttradeourlivesaway.files.wordpress.com/2012/04/kenya-judgment-petition-no-409-of-2009.pdf>

VII. มาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำ (Existenzminimum)

มาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำเชื่อมโยงอย่างใกล้ชิดกับสิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และการคุ้มครองสิทธิการดำรงอยู่หรือมาตรฐานการดำรงชีวิตขั้นต่ำสุด ซึ่งศาลเยอรมันและสวิสเป็นศาลที่นำมาแนวคิดมาใช้อย่างโดดเด่นเพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

แม้ว่าหลักการมาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลเฉพาะเฉพาะเขตอำนาจศาลบางแห่ง แต่หลักการนี้สอดคล้องกับแนวคิดภายใต้คำจำกัดความเนื้อหาหลักหรือพันธกรณีหลักที่ CESCR กำหนดสำหรับสิทธิที่สำคัญแต่ละรายการ หลักการมาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำนำมาใช้เพื่อคุ้มครองระดับความการอุปโภคสิทธิขั้นต่ำไปจนถึงความช่วยเหลือทางสังคม มาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ และการศึกษา

คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐ, 1 BvL 10/10

ปี: พ.ศ. 2555 (วันที่ตัดสิน: 18 กรกฎาคม พ.ศ. 2555)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ
พิจารณาคดี หรือ
ประเทศ ศาลรัฐธรรมนูญ เยอรมนี

มาตรฐานและสิทธิ: เนื้อหาหลัก; ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รัฐสวัสดิการ; สิทธิมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ สิทธิการประกันสังคม แรงงานข้ามชาติ

สรุปภูมิหลัง ประเด็นแห่งคดี คือ จำนวนผลประโยชน์ที่เป็นเงินสดที่ให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยสอดคล้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตขั้นต่ำหรือไม่ สิทธิพื้นฐานในการดำรงชีวิตขั้นต่ำมาจากสิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (มาตรา 1.1 กฎหมายหลักสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี) ซึ่งพิจารณาพร้อมกับหลักการ รัฐสวัสดิการสังคม (มาตรา 20.1 กฎหมายสำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี)

คำวินิจฉัย:

ศาลเห็นว่าข้อบทกฎหมายส่วนว่าด้วยสิทธิประโยชน์เป็นเงินสด อันเป็นประเด็นแห่งคดี เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการประกันการดำรงชีพขั้นต่ำได้อย่างสง่างามและมีศักดิ์ศรี ซึ่งเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมายหลักสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี [ย่อหน้า 1 และ C.I.1] สิทธินี้เป็นสิทธิสากลและใช้กับทั้งพลเมืองเยอรมนีและพลเมืองต่างชาติ [ย่อหน้า C.I.1.a] ประกอบด้วย “...การดำรง อยู่ของมนุษย์มีสิ่งจำเป็นสองประการ คือ ปัจจัยทางกายภาพ อาทิ อาหาร เครื่องนุ่งห่มของใช้ในครัวเรือน ที่อยู่อาศัย ระบบให้ความร้อน สุขอนามัย และสุขภาพ และประกันความเป็นไปได้ในการรักษาสัมพันธภาพระหว่างบุคคลและการมีส่วนร่วมในชีวิตทางสังคม วัฒนธรรม และการเมือง ในระดับที่น้อยที่สุด เนื่องจากมนุษย์จำเป็นต้องมีตัวตนในบริบททางสังคม” [ย่อหน้า C.I.1.b]. สิทธิประโยชน์ที่ได้รับอันเป็นประเด็นในคดี ยังไม่เพียงพอต่อการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี

ศาลพบว่าสิทธิประโยชน์ที่ให้แก่เดิมตั้งแต่ พ.ศ. 2536 แม้ว่าราคาสิ่งของต่าง ๆ ในเยอรมนีจะเพิ่มขึ้นอย่างมาก และศาลระบุว่าจะต้องมีการกำหนดสิทธิประโยชน์ที่เพียงพอในบริบทเฉพาะสอดคล้องกับสถานการณ์ในเยอรมนี กฎหมายหลักสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่อนุญาตให้คำนวณความต้องการเพื่อการยังชีพที่อ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยอ้างอิงระดับการดำรงชีพในประเทศต้นทางหรือในประเทศอื่น ๆ ที่มีระดับที่ต่ำกว่า [ย่อหน้า C.I.1.d]

ศาลวินิจฉัยชัดเจนว่า การพิจารณาทางการเมืองต้องไม่บ่อนทำลายหลักการ มาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำ, ที่ระบุไว้ว่า “การพิจารณานโยบายการย้ายถิ่นเพื่อรักษาสิทธิประโยชน์ที่ให้กับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยและผู้ลี้ภัยให้อยู่ในระดับต่ำ เพื่อหลีกเลี่ยงการสร้างแรงจูงใจดึงดูดให้เกิดการย้ายถิ่นฐาน...โดยทั่วไปอาจไม่สร้างความชอบธรรมแก่การลดทอนสิทธิประโยชน์ใด ๆ ให้ต่ำกว่ามาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำทั้งทางกายภาพและทางสังคม

วัฒนธรรม... ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์...ไม่อาจเปลี่ยนแปลงได้ โดยคำนึงถึงนโยบายการย้ายถิ่นฐาน” [ย่อหน้า C.II.2.C] นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญไม่อนุญาตให้ผู้รับผลประโยชน์ทางสังคมพื้นฐานได้รับการปฏิบัติแตกต่างกันตามสถานภาพที่อยู่อาศัย สถานิติบัญญัติจะต้องได้รับการชี้แจงจากความต้องการที่เป็นรูปธรรมในการให้บริการเพื่อให้บุคคลสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ [ย่อหน้า C.I.1.dd]

นอกจากนี้ ศาลยังระบุด้วยว่าไม่ชัดเจนว่ามีการคำนวณการกำหนดจำนวนผลประโยชน์ตามความจำเป็นและสอดคล้องความเป็นจริงหรือไม่ คำสั่งกำหนดอาณัติให้ต้องสามารถคำนวณจำนวนเงินในลักษณะที่โปร่งใส ซึ่งตอบสนองต่อความต้องการที่แท้จริงและเป็นปัจจุบันได้ [ย่อหน้า C.I.1.f]

โดยสรุป ศาลมีคำสั่งให้สถานิติบัญญัติตรากฎหมายใหม่ที่จะให้การสวัสดิการเงินสดสำหรับผู้ขอลี้ภัยทันที เพื่อประกันการดำรงชีพขั้นต่ำได้อย่างสง่างามและมีศักดิ์ศรี ศาลยังได้จัดให้มีการจัดเตรียมในช่วงเปลี่ยนผ่านสำหรับจ่ายสิทธิประโยชน์เป็นเงินสดเพิ่มขึ้น เพื่อเป็นมาตรการชั่วคราว [ย่อหน้า D.1 และ 2]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

การตัดสินใจอ้างอิง หลักขอบแห่งดุลพินิจโดยถือได้ว่ารัฐได้รับหลักขอบแห่งดุลพินิจดังกล่าวในการกำหนดรูปแบบการให้สิทธิประโยชน์ (เป็นเงินสด สิ่งของหรือบริการ) และจำนวนสิทธิประโยชน์เพื่อให้ผู้รับสิทธิประโยชน์สามารถดำรงชีวิตได้ในระดับตอบสนองความต้องการระดับน้อยที่สุด [ย่อหน้า C.I.1.d]

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม

http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/decisions/l_s20120718_1_bvl001010en.html

VIII. หลักขอบแห่งดุลพินิจ (Margin of appreciation)

แนวคิด 'หลักขอบแห่งดุลพินิจ' คือ กรอบเส้นดุลพินิจที่หน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ได้กำหนด เป้าหมายสู่การบรรลุสัมฤทธิ์ผลสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเต็มรูปแบบ ไม่สามารถกล่าวได้ว่าเป็นหลักการที่ครอบคลุมประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (ECtHR) นำหลักคำสอนนำมาใช้ในลักษณะที่จำกัดกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองบางประการ²⁵⁹ อย่างไรก็ตาม ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (ECtHR) ใช้หลักขอบแห่งดุลพินิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งใน ECtHR ในคดีที่มีผลประโยชน์สาธารณะหรือผลประโยชน์ของคนทั่วไปเกี่ยวข้องด้วย และการตัดสินใจ ด้านนโยบายทางเศรษฐกิจและสังคม²⁶⁰

ดังนั้นประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐาน ได้พัฒนาหลักขอบแห่งดุลพินิจ โดย ECtHR และรัฐภาคีในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ECHR) รับรองให้ใช้ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานในประเทศรัฐภาคีส่วนใหญ่ นอกเหนือจากการอ้างอิงถึงมาตรฐานนี้ ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันใช้แนวคิดมาตรฐานการดำรงชีพขั้นต่ำ ในคดีแล้วที่อธิบายข้างต้น ตัวอย่างเพิ่มเติม การถ่ายเทมาตรฐานนี้สู่ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานในประเทศ ปรากฏในคำตัดสินศาลฎีกาเดนมาร์ก พ.ศ. 2555 เรื่องสิทธิประโยชน์การว่างงานสำหรับชาวต่างชาติ²⁶¹

²⁵⁹ ดู แอนดีไซด์ v. สหราชอาณาจักร (*Handyside v. United Kingdom*), ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป, คำร้องที่ 5493/72 (1976), ย่อหน้า. 48; และ อีแวนส์ v. สหราชอาณาจักร (*Evans v. the United Kingdom*), ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (ECtHR), คำร้องเลขที่ 6339/05 (2007), ย่อหน้า. 77.

²⁶⁰ เมื่อ พ.ศ. 2534 คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนยุโรปตัดสินใจเรื่องการรับคำร้องหมายเลข 16756/90 ว่าด้วยการละเมิดสิทธิที่จะได้รับความสุขสงบในการใช้ทรัพย์สิน ในคดี ZAMMIT และพวก v มอลตา (*ZAMMIT and others v Malta*) คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนยุโรปยืนยันว่าควรคำนึงถึงขอบเขตแห่งดุลพินิจในระดับกว้างในการกำกับปัญหาเรื่องการจัดที่อยู่อาศัยของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คณะกรรมาธิการย้ำหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานและคดีที่ฟ้อง ECtHR อีกคดีหนึ่ง “ซึ่งตระหนักดีว่าการแทรกแซงของรัฐในเรื่องเศรษฐกิจและสังคม เช่น ที่อยู่อาศัย มักมีความจำเป็นต่อการรักษาความยุติธรรมทางสังคมและผลประโยชน์สาธารณะ ในประเด็นนี้สภานิติบัญญัติมีขอบเขตแห่งดุลพินิจในการดำเนินการทางสังคมและเศรษฐกิจ

²⁶¹ ดู เอ. v. เทศบาลเมืองเอเกดัลและกระทรวงแรงงาน (*A v. Municipality of Egedal and Ministry of Labour*), ศาลฎีกาเดนมาร์ก, คดี 159/2009 (2012). นโยบายจำเป็นต้องเป็นนโยบายครอบคลุมกว้างขวางขึ้น ทั้งปัญหาความกังวลของสาธารณชนที่มีอยู่ เพื่อประกันมาตรการควบคุมและการเลือกกลุ่สำหรับการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าว องค์กรภายใต้อนุสัญญาจะเคารพการตัดสินใจของสภานิติบัญญัติในเรื่องที่เป็นผลประโยชน์ทั่วไป เว้นแต่จะแสดงให้เห็นโดยชัดแจ้งหากไม่มีเหตุรองรับที่สมเหตุสมผล”

เอ v. เทศบาลเมืองเอเกดัลและกระทรวงแรงงาน (A v. Municipality of Egedal and Ministry of Labour)	
ปี:	พ.ศ. 2555 (วันที่ตัดสิน: 15 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ	ศาลฎีกา; เดนมาร์ก
พิจารณาคดี ประเทศ	
มาตรฐานสิทธิ:	เนื้อหาหลัก; การไม่เลือกปฏิบัติและการได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมายโดยเสมอภาค ขอบเขตดุลยพินิจ สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ สิทธิการประกันสังคม แรงงานข้ามชาติ
สรุปภูมิหลัง	<p>หลังจากได้รับสถานะผู้ลี้ภัย เมื่อ พ.ศ. 2546 ผู้ร้องได้รับสวัสดิการ “สตาร์ท เฮลท์” (ซึ่งให้สิทธิประโยชน์น้อยกว่าสวัสดิการการว่างงาน) จนถึง พ.ศ. 2550 แทนที่จะได้รับสวัสดิการการว่างงานปกติ ซึ่งสามารถมอบให้เฉพาะกับบุคคลที่อยู่ในเดนมาร์กอย่างน้อยเจ็ดปีเท่านั้น</p> <p>ผู้ร้องอ้างว่า การกระทำดังกล่าวละเมิดมาตรา 75.2 แห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดให้รัฐต้องช่วยเหลือผู้ที่ไม่สามารถเลี้ยงดูตนเองได้ นอกจากนี้ ผู้ร้องอ้างว่าการกระทำข้างต้นละเมิดมาตรา 14 ECHR (ข้อห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ) ประกอบกับมาตรา 8 ECHR (สิทธิการเคารพชีวิตส่วนตัวและชีวิตครอบครัว) และมาตรา 1 พิธีสาร 1 ECHR (การคุ้มครองทรัพย์สิน) เนื่องจากข้อกำหนดให้ผู้รับสิทธิประโยชน์อยู่ในเดนมาร์กเจ็ดปีกระทบต่อชาวต่างชาติค่อนข้างมากกว่าชาวเดนมาร์ก ดังนั้นจึงถือเป็นการเลือกปฏิบัติทางอ้อม</p>

ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานจาก ECtHR เช่น คดี เฟลรี โซเลอร์ และ คามิเลรี v. มอลตา (Fleri Soler and Camilleri v Malta), คำร้องเลขที่ 35349/05 (2006) เป็นการยืนยันอีกครั้งว่า “ในการดำเนินการตามนโยบายที่มีลักษณะทางเศรษฐกิจและสังคม รัฐมีขอบเขตการรับรู้กว้างมาก”. ดู คดี เหล่านี้เพิ่มเติมด้วย กิโก v. มอลตา (Ghigo v Malta) คำร้องเลขที่ 31122/05 (2006) คดีนี้ ECtHR ยอมรับว่า “รัฐบาลแย้งว่า การซื้อคืนและการควบคุมค่าเช่ามีจุดมุ่งหมายเพื่อให้แน่ใจว่า เกิดการกระจายและการใช้ทรัพยากรที่อยู่อาศัยที่อยู่ดีธรรมในประเทศ ซึ่งไม่มีที่ดินพร้อมก่อสร้างพอตอบสนองความต้องการได้ มาตรการเหล่านี้ดำเนินการเพื่อผู้เช่าได้รับการคุ้มครองทางสังคม...ทั้งยังมุ่งเป้าไปที่การป้องกันการไร้บ้าน และคุ้มครองศักดิ์ศรีของผู้เช่าที่ด้อยโอกาส...”.

คำวินิจฉัย: ศาลฎีกาจับฟังได้ว่า มาตรา 75.2 แห่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้รัฐต้องมีหน้าที่ประกันระดับการดำรงอยู่ขั้นต่ำให้บุคคลที่ได้รับ การคุ้มครองสิทธินี้ อย่างไรก็ตาม ศาลพบว่า “สตาร์ท เฮลท์” และสวัสดิการอื่น ๆ ที่ผู้สมัครได้รับก็เพียงพอต่อการปฏิบัติตาม ข้อกำหนดดังกล่าว ส่วนประเด็น ECHR ศาลตั้งข้อสังเกตว่า ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของรัฐในการพิจารณานโยบายสังคมและ เศรษฐกิจ ศาลจึงวินิจฉัยว่า “สตาร์ท เฮลท์” ไม่ถือเป็นการ เลือปฏิบัติทางอ้อมที่ขัดต่อมาตรา 14 ECHR ประกอบกับ มาตรา 1 พิธีสาร 1 ECHR

ความคิดเห็นเพิ่มเติม สวัสดิการ “สตาร์ท เฮลท์” ถูกยกเลิกเมื่อเดือนธันวาคม พ.ศ. 2554 และบุคคลอาจได้รับสวัสดิการการว่างงานตามปกติ แม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ได้พำนักอยู่ในเดนมาร์กตามระยะเวลา ที่กำหนด

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: <http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/den/den-2012-3001?f=templates&fn=default.htm&vid=>

แม้ว่าการฟ้องคดีต่อ ECtHR เป็นวิธีที่มีประสิทธิภาพสำหรับบางคดี เพื่อปกป้องสิทธิด้านที่อยู่อาศัยแก่ผู้ด้อยโอกาส แต่ก็มีความเสี่ยงสำคัญด้านประสิทธิภาพการฟ้องคดีด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งดำเนินการโดยการนำหลักการนี้ไปใช้ หากมาตรฐานการ ทบทวนของศาลยังคงเคารพการดำเนินการของฝ่ายบริหาร by which courts’ standards of review are rendered highly deferential to the executive.

เป็นที่น่าสังเกตในประเด็นนี้ว่า หลังจากการอภิปรายระหว่างการเจรจารัฐปฏิเสหที่ จะผนวก การผันแปรเชิงแนวคิดต่าง ๆ ไว้ในพิธีสารเลือกรับแห่ง ICESCR²⁶²

²⁶² ในระหว่างการเจรจา OP-ICESCR รัฐต่างๆ ปฏิเสธข้อเสนอที่จะรวม “ขอบเขตดุลยพินิจ” เป็นมาตรฐานในการตรวจสอบที่ CESCR จะใช้ ; รัฐภาคีลงมติรับรองให้ใช้มาตรฐาน “หลักความสมเหตุสมผล” แทน สำหรับข้อความตามมาตรา 8.4 ก่อนการเจรจารอบสุดท้าย ซึ่งยังคงอ้างอิงหลักขอบดุลยพินิจ ดูที่ ร่างพิธีสารทางเลือกฉบับแก้ไขของข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, ใน UN Doc. A/HRC/8/WG.4/3 (28 มีนาคม พ.ศ. 2551), หน้า. 6. ข้อความฉบับสุดท้าย ที่ มาตรา 8.4 ที่คงไว้เฉพาะหลักความสมเหตุสมผลเท่านั้น ดู ที่ OP-ICESCR เชิงอรรถก่อนหน้า ที่ 247, หน้า 4.

บทที่ 6: การเยียวยาและการบังคับใช้การตัดสินใจ

สิ่งตีพิมพ์ โดย ICJ “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบความเป็นธรรม” (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า การศึกษาเรื่องการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล ของ ICJ) มุ่งเน้นประเด็นหลักและความท้าทายด้านการให้และการเข้าถึงการเยียวยาบางประการอย่างมีประสิทธิภาพและการบังคับใช้คำตัดสินของศาล โดยตั้งข้อสังเกตว่า “การได้รับและดำเนินการเยียวยาจากการดำเนินคดีที่ซับซ้อน อาจทำให้น้ำหนักขั้นตอนเปลี่ยนจากการพิจารณาคดีไปสู่ขั้นตอนการเยียวยา แต่กระบวนการตามจารีตเดิมถือว่าการพิจารณาคดีในศาลเป็นสิ่งสำคัญที่สุด – ด้วยเหตุนี้จึงอุทิศข้อบังคับเชิงกระบวนการวิधिพิจารณาความส่วนใหญ่ให้กับขั้นตอนนี้ ขั้นตอนการการเยียวยาเป็นเพียงส่วนเสริม ดังนั้นจึงมีคำแนะนำเพียงเล็กน้อยว่าด้วยกระบวนการวิधिที่เพียงพอในการกำหนดมาตรการและติดตามการดำเนินการเยียวยา”²⁶³

สิทธิการได้รับเยียวยาที่มีประสิทธิภาพเป็นส่วนสำคัญสำหรับกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ²⁶⁴ การเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ ต้องรวดเร็ว เข้าถึงได้ ดำเนินการต่อหน้าหน่วยงานกฎหมายที่เป็นอิสระ และสามารถนำไปสู่การยุติการละเมิดและการชดใช้ความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้น

ไม่ต้องสงสัยเลยว่า การอภิปรายหลักกฎหมายยังเกิดขึ้นต่อเนื่องครอบคลุมการคัดค้านที่รัฐบาลบางแห่งมักหยิบยกขึ้นมาว่าศาลมีความสามารถการสั่งให้เยียวยาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบางประเภทหรือไม่ แม้บทนี้ไม่เจาะลึกเข้าไปในชุดแนวความคิดเบื้องหลังสิ่งซึ่ง แต่ก็แสดงตัวอย่างต่าง ๆ จากเขตอำนาจศาลหลากหลาย เพื่อแสดงให้เห็นว่าหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการตัดสินให้การเยียวยาอย่างไรในคดีที่คัดสรรเป็นตัวอย่าง²⁶⁵

²⁶³ สิ่งตีพิมพ์ ICJ “ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม – ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล” [ต่อจากนี้ไปเรียกว่า การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของ ICJ], หน้า. 94.

²⁶⁴ ดูคำอธิบายทางกฎหมายจาก ICJ ว่าด้วยปฏิญญา ICJ เจนีวา, หน้า 24 และหน้า 182 เข้าถึงได้ที่: <http://www.icj.org/legal-commentary-to-the-icj-genevadeclaration-upholding-the-rule-of-law-and-the-role-of-judges-lawyers-intimes-of-crisis/> และ ICJ Practitioners Guide No. 2 เกี่ยวกับสิทธิในการเยียวยาและการชดใช้สำหรับการละเมิดสิทธิมนุษยชนขั้นต้น หน้า 46-49 เข้าถึง ที่ (มี ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส สเปน อาหรับ ไทย) ที่: <http://www.icj.org/the-right-to-aremedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>

²⁶⁵ การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาลของของ ICJ, หน้า. 80-88.

I. การเยียวยาประเภทต่าง ๆ

การเยียวยาการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มีลักษณะเช่นเดียวกับการเยียวยาการละเมิดสิทธิมนุษยชนใด ๆ มีเป้าหมายเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและเยียวยาผู้เสียหายจากการละเมิด ในบางกรณี การเยียวยาอาจรวมถึงข้อกำหนดของรัฐในการนำมาตรการที่นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงในกฎหมาย นโยบาย หรือแนวปฏิบัติ ซึ่งผลกระทบนั้นส่งผลกระทบกว้างกว่าผู้เสียหายรายบุคคลในคดีบางคดี อย่างไรก็ตาม ดังที่เน้นย้ำไว้ในคู่มือนี้ การเยียวยาการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ไม่จำเป็นต้องเกิดการเยียวยาเป็นระบบด้วยการกำหนดนโยบายในวงกว้าง หรือการปฏิรูปกฎหมายเสมอไป และอาจไม่มีมิติด้านงบประมาณอย่างนัยสำคัญ อย่างไรก็ตาม การชี้แจงมาตรการที่จะต้องดำเนินการเพื่อให้ตระหนักถึงสิทธิต่าง ๆ ในวงกว้างขึ้น มีความสำคัญระยะการเยียวยาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มักจะมีความสำคัญ

1. หลีกเลี่ยงความเสียหายที่มีอาจแก้ไขได้

การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วไม่ใช่เป้าหมายเบื้องต้นในการดำเนินคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมบางคดี แต่การดำเนินคดีอาจมีจุดมุ่งหมายเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายขึ้น โดยการยื่นคำร้องต่อหน่วยงานตุลาการหรือกึ่งตุลาการที่มีอำนาจพิจารณาคดี ซึ่งบางครั้งเป็นการยื่นคำร้องฉุกเฉินให้ออกคำสั่งมาตรการคุ้มครอง ซึ่งอาจมีลักษณะชั่วคราว โดยมุ่งเป้าไปที่การหลีกเลี่ยงความเสียหายที่แก้ไขไม่ได้ สนธิสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศส่วนใหญ่จัดให้มีหน่วยงานที่ได้รับมอบหมาย คณะตุลาการ และคณะกึ่งตุลาการเพื่อกำหนดมาตรการชั่วคราว ชั่วคราว หรือป้องกันไว้ก่อนไม่ว่าโดยทางตรงหรือภายใต้ระเบียบกระบวนการวิธีต่าง ๆ²⁶⁶

²⁶⁶ 266 ดู มาตรา 63.2 อนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (รับรอง 21 พฤศจิกายน พ.ศ. 2512 มีผลบังคับใช้ 18 กรกฎาคม พ.ศ. 2521) สนธิสัญญา OAS ฉบับที่ 36; มาตรา 5 พิธีสารเลือกกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2551 มีผลบังคับใช้ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2556) UN Doc. A/RES/63/117 [ต่อจากนี้ไปเรียกว่า OP-ICESCR]; มาตรา 6 พิธีสารเลือกรับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเด็ก ว่าด้วยขั้นตอนการสื่อสาร (รับรอง 19 ธันวาคม พ.ศ. 2554 มีผลบังคับใช้ 14 เมษายน พ.ศ. 2557), UN Doc. A/RES/66/138; มาตรา 5 พิธีสารเลือกรับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี (รับรอง 10 ธันวาคม พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้ 20 ธันวาคม พ.ศ. 2543), UN Doc. A/54/49 (Vol. I); มาตรา 4 พิธีสารเลือกรับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิผู้พิการ (รับรอง 13 ธันวาคม พ.ศ. 2549 มีผลบังคับใช้ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2551), UN Doc.

เมื่อขาดมาตรการชั่วคราวหรือสิ่งที่สามารถเทียบเคียงได้กับหน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการที่มีอำนาจตัดสินหรือพิพากษาคดี ในหลายกรณี การดำเนินคดีต่อไปย่อมไร้ผล ทำให้วัตถุประสงค์ที่โรงเรียนสิ้นสุดลง นี่เป็นความจริงในกรณีต่าง ๆ ที่โครงการอุตสาหกรรม การสกัดแร่และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรต่าง ๆ เช่น การก่อสร้างเขื่อน มีแนวโน้มที่จะทำลายวิถีการดำรงชีวิตและสิ่งแวดล้อมที่ชุมชนพึ่งพาอาศัยและขาดมิได้ ในกรณีหน่วยงานสาธารณสุขปฏิเสธการรักษาพยาบาล ย่อมกระทบกระเทือนต่อสุขภาพและชีวิตผู้ป่วย หรือในกรณีที่สถาบันการศึกษาตัดสินใจไม่ถูกต้อง ย่อมมีผลกระทบต่อความสามารถของนักเรียนในการได้รับการศึกษา อันเป็นความเสียหายที่สามารถแก้ไขได้

ในระดับประเทศ หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการมีกระบวนการวิธีพิจารณาที่เปิดช่องให้ขอคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราว ทั้งยังมีความเป็นไปได้ที่จะจัดให้มีมาตรการชั่วคราวโดยด่วนเพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหายที่ไม่สามารถแก้ไขได้ ซึ่งเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถชดเชยด้วยเงินตรา หรือการสั่งให้ชดเชยความเสียหายอื่น ๆ ภายหลังได้ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายชีวิตวิว ลอร์ว มีกระบวนการการส่งต่อคดี (*référé*) ทั้งในทางแพ่งและปกครอง สร้างความเป็นไปได้ให้ผู้พิพากษาในรับมือคดีเร่งด่วนได้ภายในไม่กี่วัน โดยใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อหลีกเลี่ยงการละเมิดสิทธิที่ไม่สามารถย้อนกลับมาแก้ไขได้ หรือเพื่อประกันว่าเอกสารหลักฐานที่สำคัญพร้อม²⁶⁷ กระบวนการวิธีพิจารณา *acción de tutela* (guardianship action) ที่กล่าวถึงในบทที่ 3 เป็นกระบวนการวิธีพิจารณากรณีที่มีความจำเป็นเพื่อหลีกเลี่ยงอันตรายที่แก้ไขไม่ได้ และตอบอย่างเร่งด่วนและคุ้มครองชั่วคราวเมื่อมีการละเมิดสิทธิ โดยทั่วไปแล้ว เขตอำนาจศาลกฎหมายคอมมอน ลอร์ว มักเตรียมการเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในสถานการณ์ต่าง ๆ โดยพลัน

คณะกรรมการต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นๆ ที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี (รับรอง 13 สิงหาคม พ.ศ. 2556), UN Doc. CAT/C/3/Rev.6; กฎ 39(1) แห่งกฎศาล, ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (มีผลบังคับใช้ 1 กรกฎาคม 2014); กฎ ข้อที่ 98 แห่งระเบียบวิธีพิจารณาคณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชนแอฟริกา (มีผล

A/61/106 (2006); กฎ ข้อที่ 92 ระเบียบวิธีพิจารณาคณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชน (รับรอง 11 มกราคม พ.ศ. 2555), UN Doc. CCPR/C/3/Rev.10; กฎ ข้อ 114(1) ระเบียบวิธีพิจารณา

²⁶⁷ กฎหมายแรงงานของฝรั่งเศส มาตรา L4732-1 และ L4732-2 เช่น พนักงานตรวจแรงงานสามารถร้องขอให้ผู้พิพากษาให้พิจารณาคดี (*référé*) และมีคำสั่งดำเนินมาตรการฉุกเฉินเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพและร่างกาย สุขภาพ และความมั่นคงแก่ลูกจ้างในคดีอาชญากรรมและความปลอดภัยในการทำงาน

บังคับใช้ 18 สิงหาคม พ.ศ. 2553); และมาตรา XIII อนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยการบังคับบุคคลให้สูญหาย (รับรอง 9 มิถุนายน พ.ศ. 2537 มีผลบังคับใช้ 28 มีนาคม พ.ศ. 2539), สนธิสัญญา OAS ฉบับที่ 68.

2. ประเภทการเยียวยา

แนวความคิดของ “การเยียวยา” อาจแตกต่างกันไปตามเขตอำนาจศาล ในบางคดี การเยียวยาหมายถึงขั้นตอนของการชดใช้เป็นหลัก ในกรณีอื่น ๆ การเยียวยาอื่น ๆ เป็นการบรรเทาความเสียหายอย่างมีนัยสำคัญ ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ การเยียวยาที่มีประสิทธิภาพอย่างน้อยจะต้องนำไปสู่การยุติการละเมิดและให้เกิดการชดใช้ความเสียหาย การชดใช้อาจรวมถึง การชดใช้ค่าเสียหาย ค่าชดเชย การฟื้นฟู ทั้งยังรวมถึงการทำให้ผู้เสียหาย ความพึงพอใจ และการรับประกันว่าจะไม่เกิดความเสียหายซ้ำอีก โดยเฉพาะในระบบกฎหมาย คอมมอนส์ ลอร์ ซึ่งต้องการให้เปลี่ยนแปลงนโยบายและกฎหมายเมื่อพบว่าสาเหตุการละเมิดเกิดจากช่องว่างเชิงบรรทัดฐานและนโยบาย

ในบางกรณีการเยียวยาที่จำเป็นมีความเฉพาะเจาะจงมากและจำกัดเฉพาะคดีที่ทำการฟ้องคดีเท่านั้น ตัวอย่างเช่น การจ่ายค่าจ้างตามที่กำหนดหรือสิทธิประโยชน์ทางสังคมเฉพาะในกรณีที่มีการละเมิดทางปกครองและการตัดสินใจที่ผิดพลาดซึ่งกระทบต่อบุคคล หรือการคืนตำแหน่งลูกจ้างที่ถูกไล่ออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือการรับนักศึกษาที่ถูกปฏิเสธโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุแห่งการเลือกปฏิบัติ ในกรณีเช่นนี้ การละเมิดสิทธิไม่จำเป็นต้องเปิดโปงความล้มเหลวเชิงโครงสร้างที่เป็นระบบในนโยบายหรือกฎหมายก็ได้

ในทำนองเดียวกัน อาจมีการขอคำสั่งแถลงอย่างง่าย (declaratory order) ในบางคดีที่อธิบายไว้ด้านล่าง²⁶⁸ ในกรณีนี้ โจทก์ขอคำสั่งแจ้งประเด็นทางกฎหมายผ่านแถลงคำสั่งศาลฎีกาและขอให้ศาลแถลงให้ชัดเจนยิ่งขึ้นว่า การยกเว้นผู้อพยพโดยชอบด้วยกฎหมายที่มีถิ่นพำนักน้อยกว่าห้าปีจากโครงการประกันสุขภาพของรัฐเป็นการเลือกปฏิบัติ ด้วยเหตุนี้จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ

²⁶⁸โดโรธี แอน ฟินช์ และพวก v. หน่วยงานประกันสุขภาพคอมมอนเวลธ์ (*Dorothy Ann Finch and others v. Commonwealth Health Insurance Connector Authority*), ศาลสูงแมสซาชูเซตส์ (Massachusetts Supreme Judicial Court), คดี เลขที่. SJC-11025 (MA S. Jud. Ct., 5 January 2012). ดู คดี โจเซฟ v. เมืองโจฮันเนสเบิร์ก, ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, คดี CCT 43/09 (2009), คดีที่สรุปไว้ในบทที่ 5, ภาค III 2. ในคู่มือฉบับปัจจุบันด้วย

โดโรธี แอน ฟินช์ และพวก v. หน่วยงานประกันสุขภาพคอมมอนเวลธ์ (Dorothy Ann Finch and others v. Commonwealth Health Insurance Connector Authority), คดี เลขที่ SJC-11025 (MA S. Jud. Ct., Jan. 5, 2012)

ปี:	พ.ศ. 2555 (วันที่ตัดสิน: 6 มกราคม พ.ศ. 2555)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีประเทศ	สหรัฐอเมริกา
มาตรฐาน สิทธิ	การไม่เลือกปฏิบัติและการคุ้มครองโดยเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิด้านประกันสังคม ผู้ป่วย
สรุปภูมิหลัง	คดีนี้เป็นการตัดสินใจจากฝ่ายนิติบัญญัติ รัฐแมสซาชูเซตส์ ที่ปฏิเสธให้เงินอุดหนุนจากรัฐ (ภายใต้โครงการประกันสุขภาพคอมมอนเวลธ์) แก่ผู้ป่วยที่ไม่ใช่พลเมืองที่ต้องตามกฎหมายและอาศัยอยู่ในสหรัฐอเมริกาเป็นเวลาน้อยกว่าห้าปี โจทก์ขอคำประกาศจากศาลว่า การยกเว้นไม่ให้อำนาจแก่ผู้ป่วยเข้าโครงการนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ
คำวินิจฉัย:	ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งรัฐแมสซาชูเซตส์ใช้การตรวจสอบอย่างเข้มงวด ศาลตัดสินว่า การยกเว้นผู้ป่วยที่ถูกกฎหมายและไม่ใช่พลเมืองจากโครงการประกันสุขภาพดังกล่าว ถือเป็นการละเมิดมาตรการคุ้มครองโดยเสมอภาคในรัฐธรรมนูญรัฐแมสซาชูเซตส์ ศาลถือว่า การใช้ข้อก้งวลด้านการเงินเพียงอย่างเดียว ซึ่งกระตุ้นการกีดกันผู้ป่วย ไม่ถือเป็นเพื่อประโยชน์อันน่าเชื่อถือของรัฐ [หน้า. 242-249]. “ต้องการการออกแบบเฉพาะในวงแคบ ๆ ต้องอาศัยการพิจารณาที่สุจริตและจริงจังว่าทางเลือกที่ไม่เลือกปฏิบัติและ ‘ใช้การได้’ เพื่อให้บรรลุ

เป้าหมายด้านนิติบัญญัติ” คดีนี้ไม่เป็นไปตามข้อกำหนดที่ตราไว้ [หน้า. 242]. ศาลสรุปว่า “ผู้อพยพอาศัยความเป็นอิสระของศาลเป็นที่พึง เพื่อรักษาสีทธิตามรัฐธรรมนูญจากการคุกคามโดยคนส่วนใหญ่... หากโจทก์ถูกละเมิดสิทธิคุ้มครองโดยเสมอภาค... ศาลย่อมมีหน้าที่แถลงเช่นนั้น” [หน้า. 249].

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

เนื่องจากคดีนี้ตัดสินตามรัฐธรรมนูญของรัฐ จึงไม่อาจอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้อีก ดังนั้น คำพิพากษานี้ถือเป็นที่สุดแห่งคดี

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: http://masscases.com/cases/sjc/461/461mass2_32.html

ในทำนองเดียวกัน คดีที่ศาลรัฐธรรมนูญยกกันดาตัดสิน แอดโวแคท ฟอร์ เนเชอรัล รีซอร์สเซส กับพวกอีกสองคน v. อัยการสูงสุดและพวกอีกหนึ่งคน (*Advocates for Natural Resources & 2 Ors v. Attorney General & Anor*)²⁶⁹ เมื่อ พ.ศ. 2556 ผู้ร้องได้ขอให้ศาลมีคำสั่งประกาศวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของทั้งกฎหมายและการกระทำตามมาตรา 137 ภายใต้รัฐธรรมนูญ ศาลประกาศให้มาตรา 7(1) แห่งพระราชบัญญัติการได้มาซึ่งที่ดินเป็นโมฆะเนื่องจากไม่สอดคล้องกับมาตรา 26(2) แห่งรัฐธรรมนูญว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สิน เพราะไม่ได้จัดให้มีการชำระค่าชดเชยล่วงหน้าในกรณีที่ดินมาโดยการบังคับ นอกจากนี้ยังประกาศว่าการดำเนินการของหน่วยงานดูแลถนนแห่งชาติยกกันดาขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26(2) ที่เข้าครอบครองที่ดินโดยไม่ได้จ่ายค่าชดเชยล่วงหน้า

ในคดีอื่น ๆ หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการที่ไม่ได้อยู่ในบริบทการทบทวนอย่างเป็นทางการเป็นผู้ระบุว่ามีการละเมิดสิทธิ ผ่านการทบทวนรัฐธรรมนูญโดยทั่วไปหรือเชิงนามธรรม หรือตามแบบแผนกฎหมายหรือการดำเนินการทางปกครอง

²⁶⁹ แอดโวแคท ฟอร์ เนเชอรัล รีซอร์สเซส กับพวกอีกสองคน v. อัยการสูงสุดและพวกอีกหนึ่งคน (*Advocates for Natural Resources & 2 Ors v. Attorney General & Anor*), ศาลรัฐธรรมนูญแห่งยกกันดา, คำร้องภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับที่ 40 ปี 2013, [2013] UGCC 10 (2013).

ศาลแอฟริกาใต้ อินเดีย และโคลอมเบียมีตัวอย่างการเยียวยาอย่างเป็นระบบ ที่น่าสนใจ ศาลมีคำสั่งให้ออกแบบนโยบายหรือขยายผลประโยชน์ไปยังกลุ่มประชากรเฉพาะด้วย คดีต่าง ๆ นี้เป็นการละเมิดสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญด้านจัดหาที่อยู่อาศัยที่เพียงพอในแอฟริกาใต้ ข้อจำกัดด้านจัดหาขาดแคลนไวรัสให้กับหญิงตั้งครรภ์ที่ติดเชื้อ เอชไอวี การละเมิดสิทธิการมีชีวิตและสุขภาพในโคลอมเบีย การละเมิดสิทธิด้านอาหารส่งผลให้มีผู้ขาดอาหารจนถึงแก่ชีวิตในอินเดีย ซึ่งเกิดขึ้นทั้ง ๆ ที่มีธัญญาหารล้นถัง และ การละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ และสิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ของผู้หญิงอินเดียสองคนที่มีชีวิตอยู่ต่ำกว่าเส้นความยากจน และถูกปฏิเสธไม่ให้เข้าถึงการรักษาพยาบาลสำหรับมารดาที่เพียงพอ ศาลได้ใช้คำสั่งและคำสั่งคุ้มครองต่าง ๆ ที่สั่งให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการในคดีเหล่านี้²⁷⁰

ลักขมี มั่นดัล v. โรงพยาบาล ดีน ดัยล हरिनागर และพวก, วี.พี Laxmi Mandal v. Deen Dayal Harinagar Hospital & Ors, W.P.(C) เลขที่. 8853 ปี 2008

ปี: พ.ศ. 2553 (วันที่ตัดสิน: 6 เมษายน พ.ศ. 2553)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ ศาลสูง; อินเดีย
พิจารณาคดี ประเทศ

มาตรฐานสิทธิ: สิทธิการมีชีวิต สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิการมีอาหารเพียงพอ
อาหาร สิทธิผู้หญิง สิทธิเด็ก

²⁷⁰ ตัวอย่างเช่น รัฐบาลแห่งสาธารณรัฐแอฟริกาใต้และพวก v. ไอริน กรูทบูมและพวก (The Government of the Republic of South Africa and others v. Irene Grootboom and others), ศาลรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้, คำตัดสิน 2001 (1) SA 46 (CC) (2000); รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขแอฟริกาใต้ v. ทรีทเมนท์ แอคชั่น แคมเปญ (South African Minister of Health v. Treatment Action Campaign), ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, คำตัดสิน 2002 (5) SA 721 (2002); พีเพิลส์ ยูเนียน ฟอว์ ซิวิล ลิเบอร์ตี v. สหภาพอินเดีย (People's Union for Civil Liberties v. Union of India & Others, (PUCL), ศาลฎีกาอินเดีย, คำร้อง (แพ่ง) ครั้งที่ 196/2001 (2001); ลักขมี มั่นดัล v. โรงพยาบาล ดีน ดัยล हरिनागर และพวก (Laxmi Mandal v. Deen Dayal Harinagar Hospital & Ors), ศาลสูงเดลี, คำตัดสิน WP(C) 8853/2008 (2009).

สรุปภูมิหลัง

คดีนี้กล่าวถึงการยื่นฟ้องคดีสองคดีแยกกันโดยเอกเทศเรื่องการละเมิดสิทธิภายใต้รัฐธรรมนูญและสิทธิการเจริญพันธุ์ สตรีสองคนมีชีวิตต่ำกว่าเส้นความยากจน ทั้งสองถูกปฏิเสธไม่ให้เข้าถึงการรักษาพยาบาลสำหรับมารดาที่เพียงพอ ทั้งในระหว่างและหลังการตั้งครรภ์ทันที ทั้งสองขาดการเข้าถึงบริการด้านสุขภาพ ส่งผลให้หญิงคนหนึ่งเสียชีวิต

คำวินิจฉัย:

ศาลตัดสินว่า รัฐบาลมีความล้มเหลวโดยสมบูรณ์และเป็นระบบ ด้านการให้บริการก่อนและหลังคลอดอย่างมีประสิทธิภาพ ภายใต้โครงการที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐเพื่อลดการเสียชีวิตมารดา และทารก สิ่งนี้ส่งผลกระทบต่ออย่างรุนแรงไม่เพียงต่อผู้หญิงสองคนที่ยื่นคำร้องเท่านั้น แต่ยังส่งผลกระทบต่อผู้หญิงและเด็กจำนวนมากที่อยู่ในสถานภาพคล้ายกันทั่วประเทศด้วย [ย่อหน้า 1, 2 และ 40].

ศาลได้เน้นย้ำว่า คำร้องเน้นสิทธิการอยู่รอดสองประการที่ไม่สามารถแยกจากกันทั้งยังเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิการมีชีวิตคือ สิทธิด้านสุขภาพ (ซึ่งจะรวมถึงสิทธิการเข้าถึงและได้รับการรักษาพยาบาลตามมาตรฐานขั้นต่ำในสถานบริการสาธารณสุข) และโดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิอนามัยเจริญพันธุ์สำหรับมารดา อีกสิทธิหนึ่งที่เรียกร้องให้มีการคุ้มครองและบังคับใช้โดยทันทีในบริบทของคนยากจนคือสิทธิในอาหาร [ย่อหน้า 2 และ 19] กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและประมวลค่าพิพากษาบรรทัดฐานระดับชาติ ศาลได้แสดงให้เห็นว่าสิทธิต่าง ๆ ความสัมพันธ์กันและแบ่งแยกไม่ได้ อย่างไรก็ตาม ศาลตัดสินคดีนี้ด้วยพื้นฐานทางกฎหมาย โดยพบว่าเกิดการละเมิดสิทธิหลักภายใต้รัฐธรรมนูญ มีจำเป็นในการอนุรักษ์ คุ้มครอง และบังคับใช้สิทธิมนุษยชนในแง่มุมต่าง ๆ ด้านการดำรงชีวิต ตามที่มาตรา 21 แห่งรัฐธรรมนูญคุ้มครอง [ย่อหน้า 19-27].

คำพิพากษาพิจารณาว่า คนยากจนมีภาระอันหนักหน่วงเมื่อต้องพิสูจน์สิทธิในการรับบริการสุขภาพ อาทิ ข้อกำหนดในการแสดงบัตรปันส่วนให้ถูกต้อง เพื่อเข้าถึงบริการ ถือเป็นอุปสรรคสำคัญสำหรับคนยากจนในการเข้าถึงบริการ ศาลเห็นว่ารัฐบาลมีพันธกรณีในการสร้างการเข้าถึงบริการที่จำเป็นต่าง ๆ ให้ง่ายขึ้นและประกันว่าบริการครอบคลุมประชากรเป้าหมายให้ได้มากที่สุด [ย่อหน้า. 48]

ศาลแถลงว่า: “เมื่อกล่าวถึงการสาธารณสุข ไม่ควรมีผู้หญิงหรือสตรีมีครรภ์พึงถูกปฏิเสธการรักษาพยาบาลทุกขั้นตอน โดยไม่คำนึงถึงภูมิหลังทางสังคมและเศรษฐกิจของผู้หญิงผู้นั้น นี่คือนิติสัมพันธ์ด้านสุขภาพที่ไม่อาจเพิกถอนได้ซึ่งมีอยู่ในสิทธิการมีชีวิตได้รับการบังคับใช้” [ย่อหน้า. 48]

นอกจากค่าชดเชยสำหรับผู้ร้อง [ย่อหน้า. 55 และ 56-61] ศาลตัดสินว่า ต้องปฏิรูปโครงการประกันสุขภาพมารดา โครงการควรจัดสรรการเข้าถึงบริการสุขภาพทั่วทั้งรัฐ ชี้แจงข้อกำหนดที่ทับซ้อนกันและช่องว่างการรับบริการรูปแบบต่างๆ และต้องยกเครื่องการบริหารโครงการนี้ใหม่ [ย่อหน้า. 62 (i), (ii), (iii), (iv)]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: คดีนี้มีจุดน่าสนใจเป็นพิเศษด้าน การเยียวยาและคำสั่งที่ศาลตัดสิน

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม http://www.escr-net.org/sites/default/files/Mandal_Court_Decision.pdf

ในกัวเตมาลา คดีหนึ่งตัดสินเป็นคุณแก่สิทธิเด็กในคดีกลุ่มเด็กจากชิควิมูลา (Chiquimula)²⁷¹ ต่อการละเมิดสิทธิด้านอาหาร ชีวิต มาตรฐานการครองชีพ สุขภาพ และที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ ได้จัดทำรายการการเยียวยาและมาตรการที่ครอบคลุมเพื่อรับมือความต้องการเร่งด่วนของเด็กและครอบครัว และปัญหาเชิงโครงสร้างเพิ่มเติมที่จำเป็น ได้รับการเยียวยาเพื่อการพัฒนายั่งยืนยิ่งขึ้น ศาลได้สั่งให้มีมาตรการ ได้แก่ การจัดตั้งคณะกรรมการประสานงานระหว่างกระทรวงและคณะกรรมการประสานงานฝ่ายบริหาร เพื่อประกันการประสานงานและการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพในการดำเนินการตามคำตัดสิน

²⁷¹ รายละเอียดเพิ่มเติมคดีนี้ โปรดดูบทที่ 4 ภาค VI ในคู่มือฉบับปัจจุบัน

การตัดสินใจคดี T-291/09 ศาลรัฐธรรมนูญโคลอมเบียที่อธิบายไว้ในบทที่ 5 เรื่องสถานการณ์คนเก็บขยะในคาลี แสดงให้เห็นรูปแบบมาตรการเยียวยาที่ครบถ้วนสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ด้วยมาตรการที่ต้องดำเนินการทันที มาตรการระยะกลางและระยะยาว ซึ่งรวมถึงมาตรการเพื่อสนับสนุนให้คนเก็บขยะไปรีไซเคิลได้รับสิทธิด้านสุขภาพ การศึกษา ที่อยู่อาศัย และอาหารที่เหมาะสม ตั้งแต่มาตรการฉุกเฉินเพื่อให้ผู้เก็บขยะสามารถดำรงชีวิตรอด ไปจนถึงมาตรการระยะกลางและระยะยาวเพิ่มเติม เพื่ออำนวยความสะดวกเข้าถึงโครงการคุ้มครองทางสังคม การศึกษา หรือการปฏิรูประบบการจัดการขยะในเทศบาลและบูรณาการคนเก็บขยะเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจทางการ

II. การบังคับใช้และการติดตามคำพิพากษา

โดยไม่คำนึงถึงลักษณะของการเยียวยาตามที่สั่ง หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการมักประสบปัญหาในการบังคับใช้คำตัดสิน เมื่อเผชิญกับปัญหาเหล่านี้ หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการบางแห่งได้ดำเนินการเชิงรุกในแนวทางสร้างสรรค์ที่ทันสมัย

1. การไล่เบียดกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางตุลาการ

องค์ประกอบสำคัญของหลักนิติธรรมการเคารพและการบังคับใช้คำตัดสินศาลชั้นสุดท้ายจากหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐบาลโดยสุจริตใจ²⁷² อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้การตัดสินของศาลโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีความอ่อนไหวทางการเมืองในระดับสูง และ/หรือมีผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจที่สำคัญในขณะนั้น เป็นความท้าทายที่แท้จริงและมักเกิดขึ้นซ้ำ ๆ ต่อการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทางกฎหมายและการพิจารณาคดี

โดยหลักการแล้ว การจัดกระบวนการพิจารณามีไว้เพื่อบังคับใช้การตัดสินของศาลในระดับประเทศ อย่างไรก็ตาม ขั้นตอนดังกล่าวยังมีประสิทธิภาพอ่อนแอ โดยเฉพาะเมื่อการตัดสินจากศาลกำหนดให้มีมาตรการแก้ไขอย่างเป็นระบบ

²⁷² 272 หลักการ ข้อ 2 ปฏิญญา ICJ เจินิวาว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมและบทบาทของผู้พิพากษา และทนายความยามวิกฤต เข้าถึง ที่: <http://www.icj.org/legal-commentary-to-the-icj-geneva-Declaration-upholdingthe-rule-of-law-and-the-role-of-judges-lawyers-in-times-of-crisis/>

ตัวอย่างคดีต่อไปนี้แสดงให้เห็นถึงความยากลำบากในประเด็นดังกล่าว

ในเขตอำนาจศาลที่ใช้กฎหมาย คอมมอนส์ ลอว์ เช่น สวาซิแลนด์ กระบวนการนี้ให้อำนาจผู้พิพากษาได้กว้างกว่าในประเทศที่มีกฎหมายแพ่ง ผู้พิพากษาพิพากษาให้หน่วยงานรัฐมีความผิดฐานดูหมิ่นศาล เนื่องจากไม่เคารพและบังคับใช้การตัดสินใจในคดีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม²⁷³

มาเดลี ฟาคุดเซ v. ผู้บัญชาการตำรวจ และพวก (Madeli Fakudze v. Commissioner of Police and Ors) (8/2002)

ปี: พ.ศ. 2545 (วันที่ตัดสิน: 1 มิถุนายน พ.ศ. 2545)

ถิ่นที่ศาลมีอำนาจ ศาลสูง สวาซิแลนด์
พิจารณาคดี ประเทศ

²⁷³ ความผิดฐานดูหมิ่นกระบวนพิจารณาในศาลมีใช้แอฟริกาใต้และอินเดีย เช่น มัลคอล์ม แลงฟอร์ด การพิจารณาคดีในประเทศและสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม: การทบทวนทางกฎหมายและสังคม (*Domestic Adjudication And Economic, Social and Cultural Rights: A Socio-legal Review*), ใน SUR, เล่มที่. 6, ฉบับที่.11 (2009), หน้า 91-121, หน้า 106. ใน ฟิแลน ฮลอฟ และพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์ก นายกเทศมนตรี ผู้บริหารเมือง และพวก (*Philane Hlopho & Ors v. City of Johannesburg, Executive Mayor, City Manager & Ors*), ศาลสูงเกาเต็งใต้ (South Gauteng High Court), โจฮันเนสเบิร์ก, คดี เลขที่. 48102/2012 (2013) ศาลสั่งให้เจ้าหน้าที่เมืองโจฮันเนสเบิร์ก นายกเทศมนตรี และผู้บริหารเมืองดำเนินการตามขั้นตอนทั้งหมดที่จำเป็นในการจัดหาที่พักพิงตามความจำเป็นภายในสองเดือน มิฉะนั้นศาลจะตัดสินว่าดูหมิ่นศาล ซึ่งอาจมีโทษปรับหรือจำคุก เมืองโจฮันเนสเบิร์ก พลาดเส้นตายด้านการจัดหาที่พักพิงชั่วคราวแก่ผู้ถูกขับไล่ออกจากที่ดินเอกชนหลายครั้ง ผู้ถูกขับไล่กลายเป็นคนเร่ร่อน ก่อนหน้านี้เมืองโจฮันเนสเบิร์กตกลงดำเนินการตามคำสั่งศาล คดี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขของแอฟริกาใต้ v. ทริทแมนท์ แอคชั่น แคมเปญ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งแอฟริกาใต้, คำตัดสิน เลขที่ 2002 (5) SA 721 (2002) ศาลตัดสินว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขและสมาชิกคณะกรรมการบริหารด้านสุขภาพของจังหวัดแอมพาลันกาดูหมิ่นการพิจารณาคดีของศาลภายหลังการศาลมีคำพิพากษาช่วงเดือนธันวาคม พ.ศ. 2545 ข้อมูลเพิ่มเติม โปรดดูที่ มาร์ค เฮย์วูด (Mark Heywood) หมิ่นศาลหรือปฏิบัติตามคำสั่งศาล? (*Contempt or compliance?*) ภายหลังคำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญคดี TAC , ESR Review, เล่มที่. 4, ฉบับที่ 4 (2003), หน้า 7-10; และ มียา สวาร์ท (Mia Swart), หรือถูกทิ้งกลางทางหนาวเหน็บ? (*Left out in the cold?*) สร้างแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญเพื่อผู้ยากไร้ที่สุดในหมู่ผู้ยากไร้ (Crafting constitutional remedies for the poorest of the poor), South African Journal on Human Rights, เล่มที่. 21 (2005), หน้า. 215 และหน้า 223 และ 224.

มาตรฐานสิทธิ	นิติรัฐ สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ
สรุปภูมิหลัง	<p>มาเดลี ฟาคูเดเซ (ผู้ถูกยื่นอุทธรณ์) เป็นหนึ่งในสี่คนที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งถอดถอนจากตำแหน่งเมื่อเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2543 ผู้ถูกยื่นอุทธรณ์อ้างว่ากองกำลังรักษาความปลอดภัยได้ขับไล่ตนโดยมิชอบหลังจากที่ศาลสูงมีคำสั่งคุ้มครองให้ยุติการขับไล่ผู้ถูกยื่นอุทธรณ์ เมื่อกลับมาถึงบ้าน เจ้าหน้าที่ตำรวจเผชิญหน้าผู้ถูกยื่นอุทธรณ์ และแจ้งว่าตำรวจกำลังดำเนินการตามคำสั่งด้วยวาจาจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จากนั้นจึงขับไล่ผู้ถูกร้อง ทันทีอันเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งศาล ศาลสูงจึงได้ดำเนินการกลับคำสั่งคุ้มครองจากศาลที่ได้มีคำสั่งไว้แต่เดิม เพื่อวัตถุประสงค์การฟื้นฟูกลับสู่ สถานะเดิมเจ้าหน้าที่ตำรวจอ้างว่า ทราบคำสั่งศาลที่ออกในขณะนั้นดี ทว่าเนื่องจากเหตุ “ความมั่นคงแห่งชาติ” จึงจำต้องไม่ดำเนินการบังคับตามคำสั่งศาล ด้วยภัยคุกคามความมั่นคงของชาติมีความสำคัญเหนือผลประโยชน์อื่นใดทั้งปวง ไม่ว่าผลประโยชน์นั้นมาจากคำสั่งศาลหรือไม่ก็ตาม</p>

ในเขตอำนาจศาลแพ่ง เจ้าหน้าที่ตุลาการ และพนักงานที่มีหน้าที่ส่งหมายจับกุม หลายแห่ง²⁷⁴ มีหน้าที่รับผิดชอบเรียกตัวบุคคลตามหมายเรียก แต่สามารถขอให้ตำรวจเข้าแทรกแซงได้เพื่อดำเนินการตามคำตัดสินของศาล สิ่งที่ควรทราบและน่าสนใจ คือ บางประเทศโจทก์ต้องชำระคดีค่าธรรมเนียมเจ้าหน้าที่ตุลาการ คดีตัวอย่างในเอลซัลวาดอร์เรื่องความขัดแย้งด้านแรงงานมีการเก็บค่าธรรมเนียมจากโจทก์ คำตัดสินเป็นคุณต่อลูกจ้างแต่ต้องจ่ายค่าธรรมเนียมบังคับคดี (*ejecutor*) ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตาม²⁷⁵

²⁷⁴ ภาษาฝรั่งเศสมีพนักงานบังคับคดีเรียกว่า *Huissiers de Justice* ส่วนภาษาสเปนเรียกว่าพนักงานบังคับคดีว่า *ejecutors*

²⁷⁵ ดู, ICJ การศึกษาการเข้าถึงความยุติธรรมในเอลซัลวาดอร์, *Acceso a la justicia Recursos contra las violaciones de los derechos sociales en El Salvador* (2013), หน้า 65 เข้าถึงได้ (ภาษาสเปน) ที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-analyses-obstacles-preventing-salvadorians-to-access-justice-efficiently/>

2. การติดตามการปฏิบัติตามคำสั่งศาล

โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีการเยียวยาเป็นระบบและครบถ้วน เป็นการจัดการเมื่อหน่วยงานของรัฐละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานตุลาการและกึ่งตุลาการบางแห่งได้ดำเนินการกำกับการปฏิบัติตามคำสั่งและคำสั่งคุ้มครองทางตุลาการ

ศาลฎีกาอินเดียมีกรณีเช่น สหภาพประชาชนเพื่อเสรีภาพพลเรือน v. สหภาพอินเดียและพวก (*People's Union for Civil Liberties v. Union of India & Ors*) ตั้งแต่ พ.ศ. 2544 ว่าด้วยสิทธิด้านอาหาร จัดให้มีการติดตามผลระยะยาวและติดตามคำสั่งต่างๆ ที่สั่งเพื่อแก้ไขและเยียวยาการละเมิดทั้งหมดที่พบในคดีนี้²⁷⁶

โดยทั่วไปแล้ว การบังคับใช้และการดำเนินการตามคำสั่งศาลมักจำเป็นต้องมีการณรงค์วงกว้างเพื่อให้สาธารณชนสนใจประเด็นด้านสิทธิมนุษยชนที่เป็นสาเหตุแห่งคดี เพื่อกระตุ้นการต่อสู้ของผู้เสียหายให้มีพลังจากความคิดเห็นของสาธารณชนในวงกว้าง และกดดันต่อเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการตามคำตัดสิน

ตัวอย่างจาก คดี ยักเย แอกซา (*Yakye Axa*) และ ซอโฮยามักซา (*Sawhoyamaxa*) ในปารากวัย มีการรณรงค์ระดับภูมิภาคและทริทเมนต์ แอคชั่น แคมเปญรณรงค์ภายในประเทศ²⁷⁷

²⁷⁶ สหภาพประชาชนเพื่อเสรีภาพพลเรือน v. สหภาพอินเดียและพวก (*People's Union for Civil Liberties v. Union of India & Ors*), ศาลฎีกา อินเดีย, คำร้อง (แพ่ง) เลขที่ 196/2001 (2001).

²⁷⁷ ข้อมูลการต่อสู้เรียกร้องของชุมชนในปารากวัย ดู ที่ ตัวอย่างชาวแอมเนสตี้อินเตอร์เนชันแนล ดู ที่ <http://www.amnesty.org/en/news/paraguay-land-dispute-victory-displacedindigenous-community-2012-03-02> และข้อมูลการทำงานของทริทเมนต์ แอคชั่น แคมเปญ ดู ที่: http://www.tac.org.za/about_us

กรณีชุมชนพื้นเมืองยักเย แอกซา (Yakye Axa)	
ปี:	พ.ศ. 2548 (วันที่ตัดสิน: 17 มิถุนายน พ.ศ. 2548)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีหรือประเทศ	ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกาอเมริกาปารากวัย
มาตรฐานสิทธิ	ความเป็นธรรมในกระบวนการวิธีพิจารณาและศุภนิมิกระบวนการ สิทธิในชีวิต สิทธิด้านมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ สิทธิด้านอาหารเพียงพอ สิทธิด้านน้ำและสุขาภิบาล สิทธิด้านสุขภาพ สิทธิการศึกษา ชนพื้นเมือง
สรุปภูมิหลัง	ชุมชนยักเย แอกซา (Yakye Axa) ซึ่งเป็นชุมชนพื้นเมืองในปารากวัยอาศัยอยู่เขตปารากวัยอันซาโก (Paraguayan Chaco) ต่อมาที่ดินส่วนใหญ่ถูกขายขายผ่านตลาดหลักทรัพย์ลอนดอนปลายศตวรรษที่ 19 โบสถ์แองกลิกันเริ่มโครงการพัฒนาที่ดินรอบด้านและส่งเสริมการตั้งถิ่นฐานใหม่แก่กลุ่มชนพื้นเมืองให้ย้ายถิ่นไปยังเอสแทนเซีย เอล เอสตรีโบ ตั้งแต่ พ.ศ. 2522 พื้นที่แห่งใหม่มีสภาพแวดล้อมและทรัพยากรทางธรรมชาติแตกต่างจากถิ่นกำเนิดที่กลุ่มชนพื้นเมืองเคยอาศัย ประชาชนที่อพยพไปที่ชุมชนแห่งใหม่เข้าถึงอาหารและน้ำ บริการด้านสุขภาพ และการศึกษาที่เพียงพอไม่ได้ ประชาชน 16 คนเสียชีวิตเนื่องจากสภาพความเป็นอยู่ข้างต้น

คำวินิจฉัย:

ศาลรับฟังว่าปารากวัยละเมิดอนุสัญญาทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ACHR) หลายประการ ได้แก่ มาตรา 1(1) (พันธกรณีด้านการเคารพสิทธิ) เช่น สิทธิการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและการคุ้มครองทางตุลาการ (มาตรา 8 และ 25) [ย่อหน้า 119] สิทธิในทรัพย์สิน (มาตรา 21) [ย่อหน้า. 156] และสิทธิการมีชีวิต (มาตรา 4) [ย่อหน้า. 176] เนื่องจากรัฐบาลไม่ได้นำมาตราการเชิงบวกที่จำเป็นมาใช้ เพื่อประกันว่าชุมชนสามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีศักดิ์ศรีในช่วงเวลาที่ปราศจากที่ดิน [วรรค 168-169]. ศาลเห็นว่าปารากวัยล้มเหลวในการปฏิบัติตามมาตรการที่เพียงพอเพื่อให้มั่นใจว่ากฎหมายในประเทศประกันการใช้และอุปโภคที่ดินชุมชนที่สืบทอดมาตามจารีตให้มีประสิทธิภาพ ศาลสรุปว่ารัฐมีหน้าที่ต้องดำเนินมาตรการเชิงบวกเพื่อการดำรงชีวิตที่สง่างามมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยเฉพาะเมื่อกลุ่มที่ต้องการการคุ้มครองเป็นประชากรกลุ่มที่มีความเสี่ยงสูงและเปราะบาง ซึ่งต้องการการคุ้มครองเป็นลำดับต้น ๆ [ย่อหน้า. 162]. ศาลมีคำสั่งให้รัฐมอบที่ดินดั้งเดิมให้ชุมชนโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย [ย่อหน้า. 217] และจัดตั้งกองทุนเพื่อจัดซื้อที่ดินให้ชุมชน [ย่อหน้า. 218] และจัดหาสินค้าและบริการขั้นพื้นฐานที่จำเป็นสำหรับชุมชนให้ดำรงอยู่ได้ตราบเท่าที่ชุมชนยังไม่มีที่ดิน [ย่อหน้า. 221]. ศาลยังสั่งให้รัฐตั้งกองทุนพัฒนาชุมชนและโครงการเพื่อจัดหาไม้ต้มและโครงสร้างพื้นฐานด้านสุขภาพในชุมชน นอกจากนี้ ศาลยังสั่งให้รัฐจัดสรรเงินจำนวน 950,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา ให้โครงการพัฒนาชุมชน เพื่อการศึกษา ที่อยู่อาศัย เกษตรกรรม และสุขภาพ [ย่อหน้า. 205] ต้องชดใช้ค่าเสียหายทางการเงิน ต้นทุนและค่าใช้จ่ายชดใช้ภายในหนึ่งปี [ย่อหน้า. 233]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม

ศาลทวีปอเมริการะบุว่า จะ กำกับดูแลการบังคับใช้และสั่งให้รัฐรายงานมาตรการที่นำมาใช้ภายในหนึ่งปีหลังจากที่ได้รับแจ้งการตัดสินให้ศาลทราบ [ย่อหน้า. 241]

ลิงค์เอกสารคดีฉบับเต็ม

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_ing.pdf

กรณีชุมชนชนพื้นเมืองชอโฮยามาซา

ปี:	พ.ศ. 2549 (วันที่ตัดสิน: 29 มีนาคม พ.ศ. 2549)
ถิ่นที่ศาลมีอำนาจพิจารณาคดี ประเทศ	ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกาอเมริกา ปารากวัย
มาตรฐานสิทธิ	ความเป็นธรรมในกระบวนการวิธีพิจารณาและศุภนิติกระบวนการ สิทธิในชีวิต สิทธิด้านมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ สิทธิด้านที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ สิทธิด้านอาหารเพียงพอ สิทธิด้านน้ำและสุขภาพ สิทธิด้านสุขภาพ ชนพื้นเมือง
สรุปภูมิหลัง	ชุมชนชอโฮยามาซาเดิมตั้งรกรากที่เขตปารากวัยอัน ชาโก (Paraguayan Chaco) มาตั้งแต่เดิม ทว่าชาวทศวรรษที่ 1930 ที่ดินถูกถ่ายเทเป็นสมบัติส่วนตัวของเอกชนและมีการแบ่งแยกที่ดิน ชนพื้นเมืองเผชิญข้อจำกัดการเข้าถึงดินแดนที่อาศัยมาตั้งแต่บรรพบุรุษทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญทั้งต่อกิจกรรมเพื่อการยังชีพของชุมชน และท้ายที่สุดทำให้เกิดการพลัดถิ่น
คำวินิจฉัย:	ศาลฟังว่ามีละเมิดสิทธิภายใต้ ACHR เช่น มาตรา 8 และ 25 (สิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและการคุ้มครองทางตุลาการ) มาตรา 21 (สิทธิในทรัพย์สิน) มาตรา 4(1) (สิทธิการมีชีวิต) และมาตรา 3 (สิทธิที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลต่อหน้ากฎหมาย) การละเมิดสิทธิทั้งหมดสัมพันธ์กับ มาตรา 1(1) (พันธกรณีด้านเคารพสิทธิ) [ย่อหน้า. 112, 144, 178 และ 194] ศาลมีคำสั่งให้รัฐบาลปารากวัยใช้มาตรการคืนที่ดินบรรพบุรุษคืนสู่ชุมชนภายในสามปี [ย่อหน้า. 215] เพื่อจัดหาสินค้าและบริการพื้นฐานและดำเนินการระบบสื่อสารฉุกเฉินจนกว่าจะได้ที่ดินคืน [ย่อหน้า. 230]. นอกจากนี้ ยังต้องสร้างกองทุนเพื่อการพัฒนาชุมชนจำนวนหนึ่งล้านเหรียญสหรัฐ [ย่อหน้า. 224]

และจ่ายเงินชดเชยจำนวน 20,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกาให้กับครอบครัวของผู้เสียชีวิต 17 ราย อันเป็นผลมาจากการบังคับให้ชุมชนต้องพลัดถิ่น [ย่อหน้า. 226] ทั้งให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน ต้นทุนและค่าใช้จ่ายที่มีใช้ตัวเงินอื่น ๆ [ย่อหน้า. 239]

ความคิดเห็นเพิ่มเติม: อย่างไรก็ตาม ในช่วงหลายปีให้หลังการตัดสินใจ ไม่มีความคืบหน้าใด ๆ ยังไม่มีการดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษา และชุมชนต่างๆ ได้ตัดสินใจที่จะร่วมแรงร่วมใจกันขอให้แอมเนสตี้ อินเตอร์เนชั่นแนลช่วยรณรงค์ในระดับนานาชาติเพื่อกดดันรัฐบาลเมื่อทั้งสองชุมชนอยู่ในสถานการณ์ที่เหมือนกันและดำเนินการร่วมกันอาจเป็นปัจจัยสำคัญให้เกิดกระบวนการบังคับคดี

ลิ้งค์เอกสารคดีฉบับเต็ม: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_ing.pdf

ภาคผนวก 1: รายชื่อคดี

รายชื่อคดีปัจจุบันบางส่วนตามรายการที่ระบุไว้ใน ICJ การบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล. โดยเสนอภาพรวมที่เป็นปัจจุบันแล้ว เนื่องจากมีกรณีเพิ่มเติมและกรณีล่าสุดที่กล่าวถึงในคู่มือนี้

I. ศาลภายในประเทศ

อาร์เจนตินา

ศาลฎีกา

- *Asociación Benghalensis y otros c. Ministerio de Salud y Accion Social – Estado Nacional s/amparo ley 16.688*, 1 มิถุนายน พ.ศ. 2543.
- *Mendoza Beatriz Silva y otros c. Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios*, File M. 1569. XL 8 กรกฎาคม พ.ศ. 2551
- เรเยส อากิเรลา, ดานิเอลลา กับ รัฐบาลแห่งชาติ (*Reyes Aguilera, Daniela c. Estado Nacional*), 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2556.
- *Roberto E. Etcheverry c. Omint Sociedad Anónima y Servicios*, 13 มีนาคม พ.ศ. 2544. ศาลฎีกาเมืองบัวโนสไอเรส
- *Comisión Municipal de la Vivienda c. Saavedra, Felisa Alicia y Otros s/Desalojo s /Recurso de Inconstitucionalidad Concedido*, 7 ตุลาคม พ.ศ. 2549.

อาเซอร์ไบจาน

ศาลรัฐธรรมนูญ

- *Tahirzade v. AMEC*, ศาลรัฐธรรมนูญ, 15 กรกฎาคม พ.ศ. 2544 (2011).

เบนิน

ศาลรัฐธรรมนูญ

- คำวินิจฉัย *DCC 13-031*, ศาลรัฐธรรมนูญ, 2013 บอตสวานา

ศาลอุทธรณ์กาโบโรเน

- ดีอู v. สมาคมก่อสร้างบอตสวานา (*Diau v. Botswana Building Society*), 2003 (2) BLR 409(IC), ศาลแรงงานสัมพันธ์กาโบโรเน,คดี ที่ IC ที่ 50 ปี 2003, 19 ธันวาคม พ.ศ. 2546.
- เลโม v. บจก. นอร์ทเทอริส แอร์ เมเทนแนนซ์ (*Lemo v. Northern Air Maintenance (PTY) LTD*), ศาลอุทธรณ์แห่งกาโบโรเน, 2004 (2) BLR 317 (IC), คดี ที่ IC No 166 of 2004, 22 พฤศจิกายน 22 พ.ศ. 2547.

บราซิล

ศาลฎีกาสหพันธรัฐ

- ADPF 186 (*Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.186*), ศาลฎีกาสหพันธรัฐ, 26 เมษายน พ.ศ. 2555.

บัลแกเรีย

ศาลรัฐธรรมนูญ

- คดีรัฐธรรมนูญฉบับที่ 15 ปี 2010, ศาลรัฐธรรมนูญ 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553

แคนาดา

ศาลฎีกาแคนาดา

- เอลดริดจ์ v. บริติช โคลัมเบีย (*Eldridge v. British Columbia*) (อัยการสูงสุด), [1997] 3 SCR 624, 1997.
- *Public Service Alliance of Canada v. Canada Post Corporation* และพวกกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งแคนาดา, 2011 SCC 57, [2011] 3 SCR 572, 17 พฤศจิกายน พ.ศ. 2554.

โคลอมเบีย

ศาลรัฐธรรมนูญ

- การตัดสิน C-376/10, 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2552.
- การตัดสิน T-760, 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2551.

- การตัดสิน *T-377/95*, 24 สิงหาคม พ.ศ. 2538.
- การตัดสิน *T-065/93*, 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2536.
- การตัดสิน *T-051/11, Julio David Perez v.สำนักงานนายกเทศมนตรี Monteria, แฟ้มคดี T-2650185*, 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2554.
- การตัดสิน *T-974/10*, 30 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553
- การตัดสิน *T-841*, 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2554.
- การตัดสิน *T-291/09*, 29 เมษายน พ.ศ. 2552.

เดนมาร์ก

ศาลฎีกา

- *เอ v. เทศบาลเมืองเอเกตาลและกระทรวงแรงงาน (A v. Municipality of Egedal and Ministry of Labour)* คำพิพากษาศาลฎีกา คดีที่ 159/2009, 15 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555.

อียิปต์

ศาลปกครอง

- คดีที่ *2457/64* ทำหายระบบบราคายาใหม่ , ศาลปกครอง, 27 เมษายน พ.ศ. 2553.

เอลซัลวาดอร์

ศาลสูง

- การตัดสิน *53-2005/55-2005*, ที่ประชุมศาลรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกา, กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2556.

ฟีจี

ศาลสูง

- *ระราสี v. รัฐบาลฟีจี (Rarasea v. The State)*, ศาลสูงฟีจี, การอุทธรณ์คดีอาญา เลขที่. HAA0027, (พ.ศ. 2543).

ฝรั่งเศส

ศาลแรงงาน Conseil de Prud'hommes

- โลเปซ และ สหภาพแรงงาน SYNPTAC-CGT v. SARL Théâtre d'Aubervilliers. (*Lopez and Syndicat SYNPTAC-CGT v. SARL Théâtre d'Aubervilliers*), Conseil de Prud'hommes de Bobigny/ Jugement de départage, 6 ธันวาคม พ.ศ. 2554.

กัวเตมาลา

ศาลเยาวชนและเด็กชากาปา

- คดี เลขที่. 19003-2011-00638-Of.1a; เลขที่ 19003-201100639-Of.2a; เลขที่. 19003-2011-00637-Of.3a; เลขที่. 19003-2011-00641-Of.1, ศาลคุ้มครองเด็กและวัยรุ่นและวัยรุ่นที่ขัดต่อกฎหมายอาญา กรมชากาปา พ.ศ. 2556 *José Alberto Preza Hernández c. Director General de Centros Penales y la Directora de la Penitenciaría Central "La Esperanza"*, ประชุมศาลรัฐธรรมนูญ, คำตัดสิน HC 12-2012, พ.ศ. 2555.

เยอรมนี

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ

- *BverfGE 82, 60 (85)*.
- *BVerfGE 87,153 (169)*.
- *BverfGE 1 BvL 10/10, 18* กรกฎาคม พ.ศ. 2555.

ฮ่องกง

ศาลอุทธรณ์

- กง หยุนหมิง v. ผู้อำนวยการประกันสังคม (*Kong Yunming v. Director of Social Welfare*) , ศาลอุทธรณ์ชั้นสุดท้าย, เขตปกครองพิเศษฮ่องกง, FACV ครั้งที่ 2, 17 ธันวาคม พ.ศ. 2556.

อินเดีย

ศาลฎีกา

- โมหิณี เจน v. รัฐกรณาฏกะ (*Mohini Jain v. State of Karnataka*), คำร้องที่ 456, พ.ศ. 2534.
- โอกา เทลลิส v. บริษัทเทศบาลบอมเบย์ (*Olga Tellis v. Bombay Municipal Corporation*), คำตัดสิน 3, SCC 545, พ.ศ. 2528.
- พาสchim บังคา เขต มัสตุร แซมมีที และพวก v. รัฐเบงกอลตะวันตกและพวก (*Paschim Banga Khet Mazdoor Samity & Ors v. State of West Bengal & Anor.*), คำวินิจฉัยที่ 4 SCC 37, พ.ศ. 2539.
- สหภาพประชาชนเพื่อเสรีภาพพลเรือน v. สหภาพอินเดียและพวก (*Union for Civil Liberties v. Union of India and others*), 2 พฤษภาคม พ.ศ. 2546.
- ซีลา บาร์ส v. สหภาพอินเดียและพวก (*Sheela Barse v. Union of India and another*), 4 SCC 204, พ.ศ. 2546.
- มุมไบ Kamgar Sabha, Bombay v. M/S. Abdulbhai Faizullabhai และคนอื่นๆ, Decision AIR 1976 SCC 1455, พ.ศ. 2519.
- อุเปนดา พาซี v. รัฐ ยู.พี. และพวก (*Upenda Baxi v. State of U. P. & ors.*), 1982 (1) SCC 84 [502], 1983, 2 SCC 308 (1986) 4 SCC 106, AIR 1987.

ศาลสูงเดลี

- ไบเออร์คอร์ป v. สหภาพอินเดีย (*Bayer Corp v. Union of India*)¹, คดีอุทธรณ์ LPA , 443/2009, พ.ศ. 2553.
- ลักขมี มั่นดัล v. โรงพยาบาล ดีน ดยัล हरินาการ์ และพวก (*Laxmi Mandal v. Deen Dayal Harinagar Hospital & Ors*), WP(C) Nos. 8853 of 2008, 6 เมษายน พ.ศ. 2553.

ศาลสูงรัฐเคเรลา

- กลุ่มปรับปรุงการปฏิรูปเรือนจำด้านค่าจ้างของนักโทษ และพวก (*Prison Reform Enhancements of Wages of Prisoners etc.*), AIR Ker 261.

อิสราเอล

ศาลฎีกา

- เยสต์ และพวก v. กระทรวงศึกษาธิการ (*Yated and others v. the Ministry of Education*), ศาลฎีกา, HCJ 2599/00, 14 สิงหาคม พ.ศ. 2545.

อิตาลี

ศาลรัฐธรรมนูญ

- การควบคุมการดำเนินการสนทนารัฐธรรมนูญ (*Control of constitutionality interlocutory action*) (*Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale*), ศาลรัฐธรรมนูญ, 12 ธันวาคม พ.ศ. 2554.

เคนยา

ศาลสูง

- แพทริเซีย อาเซโร โอเชียง และพวกอีก 2 คน v. อัยการสูงสุด และพวก (*Patricia Asero Ochieng and 2 others v. the Attorney-general & Another*), ศาลสูง, 20 เมษายน พ.ศ. 2555.

ลัตเวีย

ศาลรัฐธรรมนูญ

- คดีหมายเลข 2009-43-01 ว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 3 ส่วนแรก ในกฎหมายเงินบำนาญและเงินบำเหน็จบำนาญของรัฐ พ.ศ. 2552 (*Case No. 2009-43-01 on Compliance of the First Part of Section 3 of State Pensions and State Allowance Disbursement in 2009*), ศาลรัฐธรรมนูญ, 21 ธันวาคม พ.ศ. 2552.

เม็กซิโก

ศาลฎีกา

- คดีศาลแอมพาโร *Amparo* เลขที่ 631/2012 (*Independencia Aqueduct*), ศาลฎีกา, 8 พฤษภาคม พ.ศ. 2556.

โมร็อกโก

ศาล Cassation

- คำตัดสิน 697/5/1/2008-2654, ศาล *Cassation* โมร็อกโก, พ.ศ. 2552.
- คำตัดสิน 59/4/2/2009-28, ศาล *Cassation* โมร็อกโก, พ.ศ. 2553. ศาลอุทธรณ์มาราเกช (Cour d'Appel de Marrakech)
- คำตัดสิน 323-6-2007-1 (125), ศาลอุทธรณ์มาราเกช, พ.ศ. 2550.

ศาลปกครองอากาศีร์

- การตัดสิน 12-8-2005 (763), ศาลปกครองอากาศีร์, พ.ศ. 2547.

สหพันธรัฐรัสเซีย

ศาลรัฐธรรมนูญ

- คำวินิจฉัยที่ N. 1320 –O–O ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐรัสเซีย (บริษัท เรดสตาร์ คอนซัลท์ทิง จำกัด v. อดีตลูกจ้าง), 13 ตุลาคม พ.ศ. 2552.

แอฟริกาใต้

ศาลรัฐธรรมนูญ

- เพ และพวก v. ศาลแขวง, คาญูเลีย และพวก (*Bhe and Others v. Magistrate, Khayelitsha and Others*); ชิปี v. ชิปีโฮล และพวก (*Shibi v. Sithole and Others*); ประธาน อาร์เอสเอ และพวก (*SA Human Rights Commission and Another v. President of the RSA and Another*), คดี CCT 49/03, 2005 (1) SA 580 (CC) (2005), 15 ตุลาคม พ.ศ. 2548.

- เทศบาลนครโจฮันเนสเบิร์ก v. บริษัท บลู มูนไลท์ พร็อพเพอร์ตี้ 39 (จำกัด) และพวก (City of Johannesburg Metropolitan Municipality v. Blue Moonlight Properties 39 (Pty) Ltd and Another), คดี CCT 37/11, 2555 (2) SA 105 (CC), 1 ธันวาคม พ.ศ. 2554.
- จาฟธา กับ โชมัน; ฟาน รูเยน vs. สตอลท์ซ (*Jaftha v. Schoeman; Van Rooyen v. Stoltz*), คดี CCT 74/03, 2005 (2) SA 140 (CC), 8 ตุลาคม พ.ศ. 2547.
- โจเซฟ v. เมืองโจฮันเนสเบิร์ก (*Joseph v. City of Johannesburg*), คดี CCT 43/09, พ.ศ. 2553. (4) SA 55 (CC), 9 ตุลาคม พ.ศ. 2552.
- ลินดีเว มาซิบูโก และพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์กและพวก (Lindiwe Mazibuko & Others v. City of Johannesburg & Others), คดี CCT 39/09, 2010 (4) SA 1 (CC), 8 ตุลาคม พ.ศ. 2552.
- ผู้อยู่อาศัยในชุมชนโจ สโลโว เวสเทิร์น เคป v. โครงการที่อยู่อาศัยทูเบลลิชา โฮมและพวก (Joe Slovo, Western Cape v. Thubelisha Homes and others), คดี CCT 22/08, 2010 (3) SA 454 (CC), 10 มิถุนายน พ.ศ. 2552.
- *Soobramoney v. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข* (Soobramoney v. Minister of Health), KawZulu-Natal, คดี CCT 32/97, 1998 (1) SA 765 (CC), 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540.
- รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขของแอฟริกาใต้ v. ทริทเมนท์ แอคชั่น แคมเปญ, คดี CCT 9/02, 2002 (5) SA 721, 5 กรกฎาคม พ.ศ. 2545.
- รัฐบาลแห่งสาธารณรัฐแอฟริกาใต้และคณะ v. ไอริน กรูทบูมและคณะ (*The Government of the Republic of South Africa and others v. Irene Grootboom and others*), คดี CCT 11/00, 2001 (1) SA 46 (CC) (2000), 4 ตุลาคม พ.ศ. 2543.

ศาลอุทธรณ์ฎีกา

- ชุมชน *Baphiring v.โครงการ Tshwaranani* (*The Baphiring Community v. Tshwaranani Projects*), คดี 806/12 2557 (1) SA 330 (SCA), 6 กันยายน พ.ศ. 2556.

ศาลสูงเวสเทิร์นเคป

- เวสเทิร์น เคป ฟอรัม เพื่อผู้พิการทางปัญญา v. รัฐบาลสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ รัฐบาลจังหวัดเวสเทิร์นเคป (*Western Cape Forum for Intellectual Disability v. Government of the Republic of South Africa, Government of the Province of Western Cape*), คดี 18678/20072011 (5) SA 87 (WCC), 11 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553

ศาลสูงเซาท์ เกาเต็ง (South Gauteng High Court) โจฮันเนสเบิร์ก

- ฟิแลนน์ ฮลอปฟ์ และพวก v. เมืองโจฮันเนสเบิร์ก นายกเทศมนตรี ผู้บริหารเมือง และพวก (*Philane Hlophe & Ors v. City of Johannesburg, Executive Mayor, City Manager & Ors*), เลขที่ 48102/2555, พ.ศ. 2556.

สวาซิแลนด์

ศาลฎีกา

- มาเดลี ฟาคุดเซ v. ผู้บัญชาการตำรวจ และพวก (*Madeli Fakudze v. Commissioner of Police and Ors*) (8/2002), ศาลฎีกา, [2002] SZSC 9, 1 มิถุนายน พ.ศ. 2545.

ยูกันดา

ศาลรัฐธรรมนูญ

- แอดโวแคท ฟอว์ เนเซอร์ล รีซอร์สเสส กับพวกอีกสองคน v. อัยการสูงสุดและพวกอีกหนึ่งคน (*Advocates for Natural Resources & 2 Ors v. Attorney General & Anor*), ศาลรัฐธรรมนูญแห่งยูกันดา, คำร้องภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับที่ 40 ปี 2013, [2013] UGCC 10, พ.ศ. 2556.

สหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ

ศาลสูง

- ปาเป v. คัมเบรีย (*Pape v. Cumbria CC*), ศาลสูง แผนกควีนส์เบนช์ (*Queens Bench Division*), [1992] I.C.R. 132, 23 พฤษภาคม พ.ศ. 2534.

สหรัฐอเมริกา

ศาลฎีกา

- กระทรวงเกษตร สหรัฐอเมริกา v. โมรีโน (*US Department of Agriculture v. Moreno*), 413 US 528, 25 มิถุนายน พ.ศ. 2516.
- เมอริเตอร์ เซฟ แบงก์, เอฟเอสบี v. วินสัน (*Meritor Sav, FSB v. Vinson*), 477 U.S. 57 (1986), 19 มิถุนายน พ.ศ. 2529.

ศาลระดับมลรัฐ

- โดโรธี แอน ฟินช์ และพวก v. หน่วยงานประกันสุขภาพคอมมอนเวลธ์ (*Dorothy Ann Finch and others v. Commonwealth Health Insurance Connector Authority*), ศาลสูงแมสซาชูเซตส์ (Massachusetts Supreme Judicial Court), คดี เลขที่. SJC-11025, 5 มกราคม พ.ศ. 2555
- จอห์น โด และพวก v. หน่วยโรงเรียนภาค 26, Maine Supreme Judicial Court, No. 7455/2001, Decision 2014 ME 11, 30 มกราคม พ.ศ. 2557.
- บริษัท พาร์ค เวสต์ แมนเนจเม้นท์ จำกัด v. มิทเชลล์ (*West Management Corp. v. Mitchell*), แผนกอุทธรณ์ศาลฎีกาแห่งนิวยอร์ก, 391 N.E.2d 1288 (NY 1978), 2 พฤษภาคม พ.ศ. 2521.

ศาลสหพันธรัฐ

- คอร์เรีย v. โรงพยาบาลซานฟรานซิสโก (*Correa v. Hospital San Francisco*), 69 F.3d 1184 (ศาล Cir. ที่ 1 App. 1995), ศาลอุทธรณ์ที่มีอำนาจพิจารณาในเขตหลายท้องที่, 31 ตุลาคม พ.ศ. 2538.
- มอลสกี v. กลิช (*Molski v. Gleich*), ศาลอุทธรณ์ที่มีอำนาจพิจารณาหลายท้องที่แห่งสหรัฐอเมริกาที่เก้า (แคลิฟอร์เนียตอนใต้), 307F.3d 1155, 2 Cal. Daily Op. Serv. 10, 310, 2002 Daily Journal DAR 11, 901, 6 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546.
- โอเบอร์ตี v. คณะกรรมการการศึกษาเขตโรงเรียนคลีเมนตัน (*Oberti v. Board of Education of the Borough of Clementon School District*), ศาลอุทธรณ์ที่มีอำนาจพิจารณาหลายท้องที่แห่งที่สาม, 99 F.2d 1204 (3d Cir. 1993), 28 พฤษภาคม พ.ศ. 2536.

- สภา *South Fork Band* และพวก v. กระทรวงมหาดไทย สหรัฐอเมริกา (*South Fork Band Council and others v. United States Department of the Interior*), ศาลอุทธรณ์ที่มีอำนาจพิจารณาหลายท้องที่แห่งสหรัฐอเมริกาที่เก่า, 3 ธันวาคม พ.ศ. 2552.

II. ศาลระหว่างประเทศและกลไกหน่วยงานภายใต้สนธิสัญญา

สหประชาชาติคณะกรรมการต่อต้านการทรมานแห่งสหประชาชาติ

- *Hajrizi Dzemailj* และพวก v. ยูโกสลาเวีย การสื่อสารครั้งที่ 161/2000, 2 ธันวาคม พ.ศ. 2545.

คณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยการกำจัดกาเลือกปฏิบัติต่อสตรี

- *RKB v. ตุรกี*, การสื่อสาร ครั้งที่ 28/2010, 24 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555.

กลไกระดับภูมิภาค

คณะกรรมการแอฟริกันเพื่อสิทธิของมนุษย์และประชาชน

- ศูนย์เพื่อสิทธิชนกลุ่มน้อย เคนยา (*Center for Minority Rights Development*) และ ไมเนอร์ตี โรทส์ กรุ๊ป อินเตอร์เนชันแนล (*Minority Rights Group International*) ในนาม สภาสวัสดิการเอนโดรอยส์ v. เคนยา (*Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v. Kenya*), คณะกรรมการแอฟริกันเพื่อสิทธิของมนุษย์และประชาชน, คำวินิจฉัยที่ 276/2003, 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2552.
- *SERAC* และ *CESR v. ไนจีเรีย* (*SERAC and CESR v. Nigeria*), คณะกรรมการแอฟริกันเพื่อสิทธิมนุษยชนและประชาชน, การสื่อสาร เลขที่ 155/96, 13-27 ตุลาคม พ.ศ. 2544.

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป

- ดี.เอช. และพวก v. สาธารณรัฐเช็ก (*D.H. and others v. the Czech republic*), คำร้องเรียน เลขที่ 57325/00, คำพิพากษาศาลฎีกา, 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 2550.

- อีแวนส์ v. สหราชอาณาจักร (*Evans v. the United Kingdom*), คำร้อง เลขที่ 6339/05, 10 เมษายน พ.ศ. 2550.
- เฟลลอร์ โซเลอร์ v. คาร์มีเลอริ v. มอลต้า (*Fleri Soler v. Camilleri v. Malta*), คำร้อง เลขที่ 35349/05, 26 กันยายน พ.ศ. 2549.
- กิโก v. มอลตา (*Ghigo v. Malta*), คำร้อง เลขที่ 31122/05 26 กันยายน พ.ศ. 2549.
- แฮนด์ไซด์ v. สหราชอาณาจักร (*Handyside v. United Kingdom*), คำร้อง เลขที่ 5493/72, 7 ธันวาคม พ.ศ. 2519.

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยุโรป

- แซมมิต และพวก v. มอลตา (*Zammit and others v. Malta*), คำร้อง เลขที่ 16756/90, 12 มกราคม พ.ศ. 2534.

คณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป

- ศูนย์สิทธิโรมาแห่งยุโรป v. โปรตุเกส (*European Roma Rights Centre v. Portugal*), คำร้อง เลขที่ 61/2010, 30 มิถุนายน พ.ศ. 2554.
- สมาคมออทิสติกนานาชาติ-สาขายุโรป v. ฝรั่งเศส (*International Association Autism-Europe v. France*), คำร้อง ที่ 1/2002, 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2546.
- ศูนย์เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนสากล (*International Centre for the Protection of Human Rights: INTERIGHTS*) v. กรีซ (*International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) v. Greece*) คำร้อง เลขที่ 49/2008, 11 ธันวาคม พ.ศ. 2552.
- คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล v. โปรตุเกส (*International Commission of Jurists v. Portugal*), การร้องเรียนครั้งที่ 1/2541, 10 กันยายน พ.ศ. 2542.
- สภาควากเกอร์ด้านกิจการยุโรป v. กรีซ (*Quaker Council for European Affairs v. Greece*), คำร้อง เลขที่ 8/2000, 27 เมษายน 2544.

ชุมชนเศรษฐกิจรัฐแอฟริกาตะวันตก (ECOWAS) ศาลยุติธรรมชุมชน

- ฮาดิจาห์ มานี โคราอู v. สาธารณรัฐไนเจอร์ (*Hadijatou Mani Koraou v. The Republic of Niger*), ECW/CCJ/JUD/06/08, 27 ตุลาคม พ.ศ. 2551.

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา

- *Amílcar Menéndez, Juan Manuel Caride, et al.* (ระบบประกันสังคม) v. อาร์เจนตินา, รายงานการรับฟังพยานหลักฐาน, คดีที่ 11.670, 19 มกราคม พ.ศ. 2544.
- *Jorge Odir Miranda Cortéz and others v. El Salvador*, รายงานการรับฟังพยานหลักฐาน 29/01, case 12.249, 7 มีนาคม พ.ศ. 2544.

ศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา

- บาเอน่า ริคาร์โด และพวก (แรงงาน 270 คน) v. ปานามา (*Baena Ricardo et. al. (270 workers) v. Panama*) 2 กุมภาพันธ์ 2544.
- ผู้รับบำนาญห้าคน v. เปรู (*Five Pensioners v. Peru*), 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546.
- การสังหารหมู่อิตวานโก v. โคลอมเบีย (*Ituango Massacres v. Colombia*), 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2549.
- การสังหารหมู่มาพิริปา v. โคลอมเบีย (*Mapiripán Massacres v. Colombia*), 15 กันยายน พ.ศ. 2548.
- ชุมชนพื้นเมือง *Sawhoyamaxa v. ปารากวัย (Sawhoyamaxa Indigenous Community v. Paraguay)*, 29 มีนาคม พ.ศ. 2549.
- ชุมชนพื้นเมืองยาเย แอกซ่า v. ปารากวัย (*Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay*), 17 มิถุนายน พ.ศ. 2548.

ที่ประชุมศาลสิทธิมนุษยชนแห่งบอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา

- ชุมชนอิสลามในบอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา (*Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina Islamic Community in Bosnia and Herzegovina*), CH/96/29, 11 มิถุนายน พ.ศ. 2542.

คดีอื่นๆ ดู บัญชีคดี หน้า 107-121 ของ การศึกษาความยุติธรรมของ ICJ (ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส และสเปน) ที่: <http://www.icj.org/courts-and-the-legalenforcement-of-economic-social-and-cultural-rights/>

ภาคผนวก 2: ชุดเครื่องมือ

1. การอ้างอิงและลิงค์เอกสารและกลไกของสหประชาชาติ

องค์กรสนธิสัญญาสิทธิมนุษยชน

- หน้าเว็บเพจ OHCHR เรื่อง หน่วยงานสนธิสัญญาสหประชาชาติ เข้าถึงได้ที่: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx> คณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม
- หน้าเว็บเพจ OHCHR CESCR เข้าถึงได้ที่: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CESCR/Pages/CESCRIndex.aspx>
- วิธีการทำงานของ CESCR เข้าถึง ที่: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CESCR/Pages/WorkingMethods.aspx>
- กฎการดำเนินการภายใน (CESCR internal rules of procedure), เข้าถึง ที่: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=9&DocTypeID=65
- ความคิดเห็นทั่วไปของ CESCR เข้าถึง ที่: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=9&DocTypeID=11
- พิธีสารเลือกรับ (OP) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (ICESCR) เข้าถึง ที่: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/OPCESCR.aspx>

กระบวนการกลไกพิเศษ

- รายชื่อกระบวนการกลไกพิเศษคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องทางด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เข้าถึงได้ที่: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Themes.aspx>
- Human Rights Impact assessment: UN Guiding principles on human rights impact assessments of trade and investment agreements, Report of the Special Rapporteur on the right to food, O. De Schutter, UN Doc. A/HRC/19/59/Add.5 (2011) เข้าถึง ที่: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-59-Add5_en.pdf (OHCHR)

- United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights, *Economic, Social and Cultural Rights – Handbook*, accessible at: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training12en.pdf>
- Human Rights Indicators: A Guide to Measurement and Implementation, accessible at: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Human_rights_indicators_en.pdf

องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ

- Information paper of the FAO Economic and Social Development Department on the “Recognition of the right to food at the national level”, covering other ESC rights guaranteed in national legislation, accessible at: http://www.fao.org/docrep/meeting/007/j0574e.htm#P1060_44517

II. การอ้างอิงหลักคำสอนระหว่างประเทศและเอกสารทางกฎหมายของผู้เชี่ยวชาญ

- หลักการลิมเบิร์ตว่าด้วยการนำติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมไปใช้, UN Doc. E/CN.4/1987/17 (1986), และ หลักเกณฑ์มาสทริชต์ว่าด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (1997), เอกสารฉบับเต็ม ในภาคผนวก 3 หรือ ดู ที่: <http://icj.wengine.netdna-cdn.com/wpcontent/uploads/1997/01/economic-social-and-cultural-rightscompilation-thematic-report-1997-eng1.pdf>
 - หลักการมาสทริชต์ว่าด้วยพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (2011), เอกสารฉบับเต็ม ในภาคผนวก 3 หรือ ดู ที่: <http://www.etoconsortium.org/en/library/maastrichtprinciples/>
 - Tshwane Principles, Global Principles on National Security and the Right to Information (2013), เข้าถึง ที่: <http://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/global-principles-national-security-10232013.pdf>
- III. ข้อมูลอ้างอิงฐานข้อมูลที่เป็นประโยชน์ระดับโลก/นานาชาติ

- ฐานข้อมูล ESCR-Net เข้าถึง ที่: <http://www.escrnet.org/caselaw>
- Hurisearch (เครื่องมือค้นหาสิทธิมนุษยชน) เข้าถึง ที่: <https://www.huridocs.org/hurisearch/>
- ดัชนีสิทธิมนุษยชนสากล (ฐานข้อมูลเกี่ยวกับหน่วยงานสนธิสัญญา ขั้นตอนพิเศษ และการทบทวนสถานการณ์สิทธิมนุษยชน UPR) เข้าถึง ที่: <http://uhri.ohchr.org/>
- ห้องสมุดสิทธิมนุษยชนแห่งมหาวิทยาลัยมินนิโซตา (ฐานข้อมูลเกี่ยวกับการตัดสินจากหน่วยงานด้านสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาคและของสหประชาชาติ และศาลอาญาระหว่างประเทศ) เข้าถึงได้ที่: <http://hrlibrary.ngo.ru/index.html>
- INTERRIGHTS ฐานข้อมูลกฎหมายเครือจักรภพและระหว่างประเทศ เข้าถึงได้ที่: <http://www.interights.org/commonwealth-andinternational-law-database/index.html>
- WorldCourts (ฐานข้อมูลคำตัดสินจากองค์การสหประชาชาติ องค์การสิทธิมนุษยชนแห่งแอฟริกาและระหว่างอเมริกา และศาลและศาลระหว่างประเทศ) เข้าถึงได้ที่: <http://worldcourts.com/>
- Oxford Reports on International Law (คำตัดสินของศาลระหว่างประเทศและในประเทศ) สามารถเข้าถึงได้ที่: <http://opil.ouplaw.com/home/oril>
- CODICES (ฐานข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมายกรณีรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน: Database on the Constitutional Case law of the Venice Commission) เข้าถึง ที่: <http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm>
- Westlaw เข้าถึง ที่: http://web2.westlaw.com/signon/default.wl?vr=2.0&fn=_top&_mud=y&rs=WLW14.04&bhpc=1

ระดับภูมิภาค

- ฐานข้อมูลกฎหมายคดีแอฟริกัน โดย IHRDA เข้าถึง ที่: <http://caselaw.ihrda.org/>
- การตัดสินใจของคณะกรรมการแอฟริกาด้านสิทธิของมนุษย์และประชาชนเข้าถึงได้ที่: <http://www.achpr.org/communications/decisions/>
- คำตัดสินของศาลแอฟริกันด้านสิทธิของมนุษย์และประชาชน' สเข้าถึง ที่: <http://www.african-court.org/en/index.php/2012-03-04-0606-00/all-cases-and-decisions>

- การร้องเรียนร่วมกันของคณะกรรมการยุโรปว่าด้วยสิทธิทางสังคม เข้าถึง ที่: [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints / Complaints_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints_en.asp)
- คำตัดสินศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ดู ที่: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/Pages/search.aspx#>
- คำตัดสินโดยคณะกรรมการทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ดู ที่: http://www.oas.org/en/iachr/decisions/cases_reports.asp
- คำตัดสินโดยศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา ดู ที่: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/jurisprudencia>

III. แหล่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์และการติดต่อสำหรับการสนับสนุนในการดำเนินคดี

แหล่งข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินคดีเชิงยุทธศาสตร์

- โครงการริเริ่มการดำเนินคดีเชิงกลยุทธ์ของ ESCR-Net และคณะกรรมการดำเนินคดีเชิงกลยุทธ์ (สำหรับกลุ่มผู้เชี่ยวชาญและการสนับสนุนการดำเนินคดี) เข้าถึง ที่: <http://www.escr-net.org/node/365113> <http://www.escr-net.org/docs/i/465879>
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala, Capacitación Técnica en Litigio Estratégico en Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas Componente de Justicia del Programa Maya II, Manual Litigio Estratégico: “Estrategia General para los litigios de Alto Impacto”, เข้าถึง ที่: [http://www.ohchr.org.gt/documentos/programaMAYA/ANEXO2 .pdf](http://www.ohchr.org.gt/documentos/programaMAYA/ANEXO2.pdf)

ข้อมูลหน่วยงานสนธิสัญญาสหประชาชาติ

- รายชื่อหน่วยงานสนธิสัญญาแห่งสหประชาชาติที่รับเรื่องร้องเรียน ดู ที่: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/IndividualCommunications.aspx#ftn1>
- ข้อมูลการยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการสนธิสัญญา ดู ที่: <http://ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Communications.aspx> <http://ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/HRTBPetitions.aspx>

ข้อมูลระบบสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาค

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปและคณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรป

- ข้อมูลการยื่นคำร้องต่อศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป เข้าถึง ที่: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants>
- ข้อมูลขั้นตอนร้องเรียนร่วมต่อคณะกรรมการสิทธิทางสังคมยุโรปว่าด้วยสิทธิทางสังคม เข้าถึง ที่: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/OrganisationsEntitled/OrganisationsIndex_en.asp

คณะกรรมการแอฟริกันและศาลเพื่อสิทธิของมนุษย์และประชาชน

- ข้อมูลการยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ดู ที่: <http://www.achpr.org/communications/procedure/> <http://www.achpr.org/communications/guidelines/>
- ข้อมูลการยื่นคำร้องต่อศาล เข้าถึง ที่: <http://www.africancourt.org/en/index.php/component/content/article/13-casesfrom-court/22-submission-of-cases-to-the-court>

คณะกรรมการและศาลสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา

- ข้อมูลการยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการและศาล เข้าถึงได้ที่:
https://www.cidh.oas.org/cidh_apps/instructions.asp?gc_language=E
https://www.cidh.oas.org/cidh_apps/login.asp
<http://www.oas.org/en/iachr/mandate/Basics/fund.asp>
<http://www.corteidh.or.cr/index.php/en/courttoday/denuncias-consultas>

คลินิกกฎหมายในมหาวิทยาลัยที่ให้การสนับสนุนในการจัดเตรียมและติดตามการฟ้องคดี

- มหาวิทยาลัยนอร์ทเวสเทิร์น คณะนิติศาสตร์ ศูนย์สิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ สหรัฐอเมริกา (Northwestern University, Law School, Center for International Human Rights, USA.) รายละเอียดการติดต่อ: Bluhm Legal Clinic, Northwestern University School of Law, 375 East Chicago Avenue, Chicago, IL 60611-3069 โทรศัพท์: +1 312.503.8576 โทรสาร: +1 312.503.8977 อีเมล: legalclinic@law.northwestern.edu ; รายละเอียดเพิ่มเติม: <http://www.law.northwestern.edu/legalclinic/about/contact.html>

- มหาวิทยาลัยคอร์เนล คณะนิติศาสตร์ สหรัฐอเมริกา (Cornell University, Law School, USA.) ข้อมูลสำหรับผู้ใช้งานในอนาคต: <http://www.lawschool.cornell.edu/ClinicalPrograms/international-human-rights/potentialclients.cfm>; contact details at: <http://www.lawschool.cornell.edu/ClinicalPrograms/Contact-us.cfm>, ติดต่อ Susan Tosto, Clinical Programs Administrator, 152 Myron Taylor Hall, Phone: +1 (607) 254-5186, Email: sjt29@cornell.edu
- The University of Texas and Austin, School of Law, USA. รายละเอียดการติดต่อได้ที่: http://www.utexas.edu/law/clinics/humanrights/contact_us.php, Ted Magee, Administrator, โทรศัพท์: +1 (512) 232-5304, อีเมล: tmagee@law.utexas.edu

ADJUDICATING ESCR AT NATIONAL LEVEL 253

- UFR Droit – Université Paris 8, ฝรั่งเศส รายละเอียดการติดต่อ: <http://lacliniquejuridique.fr/contact> UFR Droit – Université Paris 8, Bureau A218, 2, rue de la Liberté, 93526 Saint-Denis Cedex, Phone: +33 01.49.40.65.29, Email: lacliniquejuridique@gmail.com)
- Heinrich Heine Universität Düsseldorf, Juristische Fakultät, เยอรมนี. รายละเอียดการติดต่อ: <http://www.jura.hhu.de/hilfe/fall-melden.html>
- มหาวิทยาลัยวอร์ซอ คณะนิติศาสตร์และการบริหาร รายละเอียดการติดต่อได้ที่: http://en.wpia.uw.edu.pl/9,Centre_of_Law_Advice.html

IV. แหล่งข้อมูลอ้างอิงสำหรับ NGO ประเด็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกับการบังคับใช้สิทธิในชั้นศาล

การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

- คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล, ศาลและการบังคับใช้กฎหมายด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ประสบการณ์เปรียบเทียบการบังคับใช้สิทธิทางศาล (*Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights Comparative Experiences of Justiciability*, ชุดหนังสือด้านสิทธิมนุษยชนและนิติธรรม ฉบับที่ 2 (Human Rights and Rule of Law Series No. 2) (2008), เข้าถึง (ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส และสเปน) ที่: <http://www.icj.org/courts-and-the-legal-enforcement-of-economic-social-and-cultural-rights/>

การเข้าถึงความยุติธรรม

งานวิจัยของ ICJ เรื่องการเข้าถึงความยุติธรรม

- โครงการการเข้าถึงความยุติธรรมทางสังคมในโมร็อกโก (Access to Justice for social rights in Morocco), ดู (ภาษาฝรั่งเศสและอารบิก) ที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-on-access-to-justice-foreconomic-social-and-cultural-rights-in-morocco/>
- โครงการการเข้าถึงความยุติธรรมทางสังคมในเอลซัลวาดอร์ (Access to Justice for social rights in El Salvador), ดู (ภาษาสเปน) ที่: <http://www.icj.org/new-icj-study-analyses-obstacles-preventing-salvadorians-to-access-justice-effectively/>
- การเข้าถึงการศึกษาด้านความยุติธรรม เพิ่มเติม ที่: <http://www.icj.org/category/publications/access-to-justice-human-rights-abuses-involving-corporations/>

พิธีสารเลือกรับ ICESCR

- เอกสาร OP-ICESCR Coalition เข้าถึง ที่: <http://op-icescr.escr-net.org/>
- ESCR-Net Guide: Claiming ESCR At the United Nations (การอ้างสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในสหประชาชาติ), มี (ภาษาอังกฤษและสเปน) ที่: <http://www.escr-net.org/node/365482>

- ESCR-Net Guide: การอ้างสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของผู้หญิง โดยใช้ OP-ICEDAW และ OP-ICESCR (Claiming Women's ESC Rights Using OP-CEDAW and OP-ICESCR), เข้าถึง ที่: <http://www.escr-net.org/node/365157>
- คำอธิบายพิธีสารเลือกรับของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, จัดพิมพ์โดย ICJ และสถาบันสิทธิมนุษยชนทวีปอเมริกา, (ภาษาอังกฤษ สเปน และฝรั่งเศส) เข้าถึง ที่: <http://www.icj.org/comentario-del-protocolo-facultativo-del-pacto-internacional-de-derechos-economicos-sociales-y-culturales-commentary-to-the-optional-protocol-on-economic-social-and-cultural-rights/>
- Geneva Academy, พิธีสารเลือกรับ แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม, เข้าถึง ที่: <http://www.genevaacademy.ch/docs/publications/Briefings%20and%20In%20briefs/The%20optional%20protocol%20In%20brief%202.pdf>

สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมและบทบาททนายความ

- ปฏิญญาและแผนปฏิบัติการบังกาลอร์ (1995) เข้าถึง ที่: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wpcontent/uploads/1997/01/economic-social-and-cultural-rights-compilation-thematic-report-1997-eng1.pdf>

สิทธิการเยียวยาและชดใช้ค่าเสียหาย

- ICJ Practitioners Guide No.2 เรื่อง สิทธิในการเยียวยาและการชดใช้การละเมิดสิทธิมนุษยชนร้ายแรง (ภาษาอังกฤษ ฝรั่งเศส สเปน อาหรับ และไทย) ได้ที่: <http://www.icj.org/the-right-to-a-remedy-and-to-reparation-for-gross-human-rights-violations/>

การย้ายถิ่นฐาน

- ICJ Practitioners Guide No.6 ว่าด้วยการย้ายถิ่นและกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ (ภาษาอังกฤษ กรีก และอิตาลี) ที่: <http://www.icj.org/practitioners-guide-on-migration-and-international-human-rights-law-practitioners-guide-no-6/>

การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานเพศวิถีและอัตลักษณ์ทางเพศ (SOGI)

- ICJ SOGI UN caselaw database, accessible at: <http://www.icj.org/sogi-un-database/>
- ICJ SOGI casebook, ดู ที่: <http://www.icj.org/sogi-casebook-introduction/>
- ICJ legislative database ดู ที่: <http://www.icj.org/sogi-legislative-database/>
- ICJ SOGI Publications ดู ที่: <http://www.icj.org/category/publications/?theme=sexualorientation-and-gender-identity>

การเฝ้าระวัง

- OPERA กรอบของศูนย์สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (OPERA framework of the Center for Economic and Social Rights), ดู ที่: <http://cesr.org/section.php?id=179>

การบันทึกการละเมิดสิทธิ

- Huridocs Open Evsys: แอปพลิเคชันฐานข้อมูลโอเพ่นซอร์สฟรีสำหรับบันทึกการละเมิดสิทธิ (Huridocs Open Evsys: a free and open-source database application for documenting violations), ดู ที่: <https://www.huridocs.org/openevsys/>

เครื่องมือทางเทคนิคสำหรับเอ็นจีโอที่ดำเนินการฟ้องคดี

- Huridocs Casebox: การสนับสนุนเอ็นจีโอด้านการฟ้อง ที่ต้องการแอปพลิเคชันแบบบูรณาการและบนเว็บเพื่อจัดการปริมาณคดี ดู ที่: <https://www.huridocs.org/casebox/>

พันธมิตรนอกอาณาเขตของรัฐ

- เว็บไซต์ ETO Consortium เข้าถึง ที่: <http://www.etoconsortium.org/>

V. การอ้างอิงสำหรับงานวิชาการประเด็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทรัพยากรพื้นฐาน: วงจรสิทธิ

การเคลื่อนไหวเพื่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม: ทรัพยากรการฝึกอบรม (Economic, Social and Cultural Rights Activism: A Training Resource), ดูที่: <http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/IHRIP/circle/toc.htm>

พันธกรณีภายใต้ ICESCR

- Magdalena Sepúlveda, *The Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Intersentia, 2003.

การบังคับใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในชั้นศาล

ภาษาอังกฤษ

- A. Nolan, B. Porter and M. Langford, *The Justiciability of Social and Economic Rights: An Updated Appraisal*, New York University center for human rights and global justice, Working Paper No. 15, 2007, accessible at: <http://www.chrgj.org/publications/docs/wp/NolanPorterLangford.pdf>
- Bruce Porter, "Justiciability of ESC Rights and The Right to Effective Remedies: Historic Challenges and New Opportunities" in *Economic, Social and Cultural Rights and the Optional Protocol to the ICESCR*, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing, 2008.
- Bruce Porter and Martha Jackman, "Justiciability of Social and Economic Rights in Canada" in Malcolm Langford (ed.), *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in Comparative International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008, accessible at: <http://www.socialrights.ca/domesticpolitical/documents/cambridge.pdf>
- Malcolm Langford, *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in Comparative and International Law*, Cambridge UP, Cambridge, 2008.

- Malcolm Langford, *Judging Social Rights*, Human Rights Tribune, 11(3), 2005, accessible at: <http://www.hri.ca/pdfs/HRT%20Volume%2011,%20No.3%20Autumn%202005.pdf>
- Malcolm Langford and Bret Thiele (eds.), *Litigation of Economic, Social and Cultural Rights: The State of Play*, The University of New South Wales Press, Sydney, 2005.
- M. Langford, B. Thiele, and J. Squires (eds.), *Road to a Remedy: Current Issues in Litigation of Economic, Social and Cultural Rights* (Sydney: UNSW Press, 2005), accessible at: <http://209.240.139.114/wpcontent/uploads/2012/02/The-Road-to-a-Remedy.pdf>
- M. Langford, C. Rodriguez and J. Rossi (eds.), *Making it Stick: Compliance with Social Rights Judgments in Comparative Perspective*, Pretoria University Law Press, Capetown, 2014.
- Sandra Liebenberg, "The protection of economic and social rights in domestic legal systems", in *Economic, Social and Cultural Rights: A Textbook*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 2001.
- Sandy Liebenberg and Karrisha Pillay, *Socio-economic Rights in South Africa: A Resource Book*, Community Law Centre (University of Cape Town), 2000.

ภาษาฝรั่งเศส

- Diane Roman, *Justiciabilité des droits sociaux: vecteurs et résistances*, Editions A. Pedone, Paris, 2012.

ภาษาสเปน

- Magdalena Sepúlveda, "La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales frente a la supuesta dicotomía entre las obligaciones impuestas por los pactos de Naciones Unidas", en O. Cantón y S. Corcuera (coords.). *Derechos económicos, sociales y culturales. Ensayos y materiales*, México: Universidad Iberoamericana, Porrúa, 2004, pp. 109–148.

- Malcom Langford (ed.), *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales: Tendencias incipientes en el derecho internacional y comparado*, Universidad de los Andes and Siglo del Hombre Editores, Bogotá, 2012.
- Martín Abregú and Christian Courtis (eds.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editores del Puerto, 2004.
- Víctor Abramovich and Christian Courtis, *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, 2003.
- Víctor Abramovich and Christian Courtis, *El umbral de la ciudadanía: el significado de los derechos sociales en el Estado social constitucional*, Editores del Puerto, 2006.
- V. Abramovich, C. Courtis and L. Ferrajoli, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Vol. 2, Trotta, Madrid, 2002.

ความสมเหตุสมผลและมีมิติด้านทรัพยากร

- Brian Griffey, *The 'Reasonableness' Test: Assessing Violations of State Obligations under the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, in *Human Rights Law Review* 11:2 (2011), pp.275-327.
- Bruce Porter, *The Reasonableness of Article 8(4) Adjudicating Claims from the Margins*, *Nordic Journal for Human Rights*, Vol.27, No.1, 2009, pp.39-53.

นัยสำคัญของกฎหมายอาญาระหว่างประเทศต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

- Evelyne Schmid, *Taking Economic, Social and Cultural Rights Seriously in International Criminal Law*, *Cambridge Studies in International and Comparative Law*, Cambridge University Press, forthcoming 2014.

พันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐ

- O. De Schutter, A. Eide, A. Khalfan, M. Orellana, M. Salomon and I. Seiderman, *Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights*, Human Rights Quarterly, 34(4), 2012, pp. 1084-1169, accessible at: <http://www.icj.org/wpcontent/uploads/2012/12/HRQMaastricht-MaastrichtPrinciples-on-ETO.pdf>
- Fons Coomans and Rolf Künnemann (eds), *Cases and Concepts on Extraterritorial Obligations in the Area of Economic, Social and Cultural Rights*, Maastricht Series in Human Rights, Vol. 13, Intersentia, Antwerp, 2012.
- Mark Gibney and Wouter Vandenhole (eds), *Litigating Transnational Human Rights Obligations: Alternative Judgments*, Routledge, 2013.

ภาคผนวก 3: เอกสารจากผู้เชี่ยวชาญ ณ มาสทริชต์ สามฉบับ

I. หลักการลินเบิร์กว่าด้วยการว่าด้วยการนำกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมไปใช้

(คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (UN Commission on Human Rights), *Note verbale* วันที่ 86/12/05 จาก ผู้แทนถาวรเนเธอร์แลนด์ประจำสหประชาชาติสำนักงานเจนีวา แถลงต่อ ศูนย์เพื่อสิทธิมนุษยชน ("หลักการลินเบิร์ก"), 8 มกราคม พ.ศ. 2530, UN Doc. E/CN.4/1987/17)

บทนำ

(i) กลุ่มผู้เชี่ยวชาญที่มีชื่อเสียงในด้านกฎหมายระหว่างประเทศ เข้าร่วมการประชุมที่จัดโดย คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล ณ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยลินเบิร์ก (เมืองมาสทริชต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์) และสถาบัน Urban Morgan เพื่อสิทธิมนุษยชน มหาวิทยาลัยซินซินนาติ (ไอไฮโอ) สหรัฐอเมริกา พบกันที่มาสทริชต์เมื่อวันที่ 2-6 มิถุนายน พ.ศ. 2529 เพื่อพิจารณาลักษณะและขอบเขตของพันธกรณีของรัฐภาคีต่อกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่จัดตั้งขึ้นใหม่โดย ECOSOC ได้พิจารณารายงานจากรัฐภาคี และความร่วมมือระหว่างประเทศภายใต้ส่วนที่ VI แห่งกติกานี้

(ii) ผู้เข้าร่วมการประชุมทั้ง 29 คน มาจากประเทศต่าง ๆ ดังนี้ ออสเตรเลีย สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ฮังการี ไอร์แลนด์ เม็กซิโก เนเธอร์แลนด์ นอร์เวย์ สเปน สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา ยูโกสลาเวีย ศูนย์สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) องค์การเพื่อการศึกษา วิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ หรือ ยูเนสโก (UNESCO) องค์การอนามัยโลก (WHO) สำนักเลขาธิการเครือจักรภพ และองค์การที่ให้การสนับสนุนต่าง ๆ ผู้เข้าร่วมสี่คนเป็นสมาชิกคณะกรรมการ ECOSOC ด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

(iii) ผู้เข้าร่วมเห็นพ้องต้องกันโดยเอกฉันท์ในหลักการต่อไปนี้ ซึ่งเชื่อว่าสะท้อนถึงสถานะปัจจุบันแห่งกฎหมายระหว่างประเทศ ยกเว้นข้อเสนอแนะบางประการที่ระบุโดยการใช้กริยา "ควร" (should) แทน "จะต้อง" (shall)

1. หลักการลิมเบิร์ตว่าด้วยการว่าด้วยการนำกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมไปใช้

ภาค 1: ลักษณะและขอบเขตพันธกรณีของรัฐภาคี

ก. ข้อสังเกตทั่วไป

1. สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นส่วนสำคัญของกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ เป็นหัวข้อปรากฏในพันธกรณีในสนธิสัญญาเฉพาะด้านในตราสารระหว่างประเทศต่างๆ โดยเฉพาะในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม
2. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ร่วมกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และพิธีสารเลือกรับ มีผลบังคับใช้ในตั้งแต่ พ.ศ. 2519 กติการะหว่างประเทศนี้มีไว้เพื่ออธิบายปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนโดยละเอียดตราสารต่าง ๆ เป็นส่วนหนึ่งของร่างตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ
3. เนื่องจากสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานไม่สามารถแบ่งแยกได้และอาศัยกันและกันได้ จึงควรให้ความใส่ใจเท่าเทียมกันและพิจารณาอย่างเร่งด่วนในการดำเนินการส่งเสริม และคุ้มครองสิทธิทั้งสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองและสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม
4. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ต่อจากนี้ไปจะเรียกว่า "กติกา") ควรตีความตามอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา (เวียนนา, พ.ศ.2512) โดยสุจริต โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ และวัตถุประสงค์ ความหมายทั่วไป เอกสารเตรียมการ และแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง
5. ควรคำนึงถึงประสบการณ์ของหน่วยงานเฉพาะทางที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนหน่วยงานของสหประชาชาติและองค์การระหว่างรัฐบาล รวมทั้งคณะทำงานสหประชาชาติ และผู้รายงานพิเศษด้านสิทธิมนุษยชนด้วย เพื่อพิจารณาในดำเนินการตามกติกา และในการติดตามตรวจสอบความสำเร็จของรัฐภาคี
6. ความสำเร็จในมิติสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสามารถเกิดขึ้นได้ในสถานการณ์ทางการเมืองหลากหลาย ไม่มีถนนหนทางเดียวที่จะทำให้เกิดสิทธิได้จริงเต็มที่ มีการบันทึก

ความสำเร็จและความล้มเหลวทั้งในระบบเศรษฐกิจแบบตลาดและแบบที่ไม่ใช่ตลาด ทั้งในโครงสร้างทางการเมืองแบบรวมศูนย์และแบบกระจายอำนาจ

7. รัฐภาคีต้องกระทำการโดยสุจริตเพื่อปฏิบัติตามพันธกรณีที่รัฐภาคีได้ยอมรับภายใต้กติกานี้ทุกครั้ง

8. แม้ว่าสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทั้งปวงอันเป็นที่ยอมรับในกติกาบรรลุได้โดยลำดับ แต่การบังคับใช้สิทธิบางประการสามารถนำไปพิจารณาในศาลได้ทันที ในขณะที่สิทธิอื่นๆ สามารถนำไปพิจารณาในศาลได้เมื่อใช้เวลาสักกระยะหนึ่ง

9. องค์กรเอกชนสามารถมีบทบาทสำคัญในการส่งเสริมการดำเนินการตามกติกา ทั้งควรได้รับการอำนวยความสะดวกในการดำเนินบทบาทนี้ในระดับชาติและระดับนานาชาติ

10. ในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้กติกานี้ รัฐภาคีต้องรับผิดชอบต่อทั้งประชาคมระหว่างประเทศและต่อประชาชนของตน

11. ควรมีความพยายามระดับชาติร่วมกัน เพื่อกระตุ้นการมีส่วนร่วมเต็มที่จากทุกภาคส่วนในสังคม อันเป็นสิ่งที่ขาดเสียไม่ได้ในการบรรลุความก้าวหน้าเพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับขั้นตอนทุกขั้น รวมทั้งการกำหนด การใช้ และการทบทวนนโยบายระดับชาติ

12. การกำกับดูแลการปฏิบัติตามกติกาควรเป็นไปด้วยเจตนารมณ์แห่งการหารือและความร่วมมือกัน ด้วยเหตุนี้ ในการพิจารณารายงานของรัฐภาคี คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งต่อไปนี้เรียกว่า "คณะกรรมการ" ควรวิเคราะห์สาเหตุและปัจจัยที่ขัดขวางสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิภายใต้กติกา และหากเป็นไปได้ให้ระบุวิธีแก้ปัญหาวัดด้วย วิธีการนี้ไม่ควรตัดค้นพบซึ่งมีข้อมูลรองรับข้อสรุปดังกล่าวว่า รัฐภาคีล้มเหลวในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้กติกา

13. เมื่อประเมินการปฏิบัติตามกติกาของรัฐภาคี ทุกองค์กรที่ติดตามกติกาควรสนใจหลักการไม่เลือกปฏิบัติและความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายเป็นพิเศษเมื่อประเมินการปฏิบัติตามกติกา

14. เมื่อพิจารณาถึงความสำคัญในการพัฒนาสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิที่กำหนดไว้ในกติกาโดยลำดับ ควรสนใจเป็นพิเศษกับมาตรการต่างๆ เพื่อยกมาตรฐานการครองชีพผู้ยากไร้และกลุ่ม

ผู้ด้อยโอกาสอื่น ๆ ให้สูงขึ้น โดยคำนึงถึงมาตรการพิเศษซึ่งอาจจำเป็นต้องใช้ เพื่อคุ้มครองสิทธิทางวัฒนธรรมสำหรับชนพื้นเมืองและชนกลุ่มน้อย

15. ควรพิจารณาแนวโน้มความสัมพันธ์เศรษฐกิจระหว่างประเทศเพื่อประเมินความพยายามที่ประชาคมระหว่างประเทศดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งกติกานี้

ข. หลักการตีความโดยเฉพาะ ภาค 2 แห่งกติกานี้

มาตรา 2 (1): "ดำเนินการ...ด้วยวิธีที่โปร่งที่เหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่งรวมทั้งการกำหนดมาตรการทางกฎหมายด้วย"

16. รัฐภาคีทุกรัฐมีพันธกรณีที่จะเริ่มดำเนินการโดยพลันเพื่อดำเนินการให้สิทธิที่มีอยู่ในกติกาสัมฤทธิ์โดยสมบูรณ์

17. รัฐภาคีจะใช้วิธีการที่เหมาะสมทั้งหมดในระดับชาติ รวมทั้งมาตรการด้านกฎหมาย ทางปกครอง ตุลาการ เศรษฐกิจ สังคม และการศึกษา ที่สอดคล้องกับธรรมชาติแห่งสิทธิ เพื่อที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้กติกานี้

18. มาตรการทางกฎหมายเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอที่จะทำให้สิทธิตามพันธกรณีแห่งกติกาเป็นจริงได้ อย่างไรก็ตาม ควรสังเกตว่ามาตรา 2 (1) มักจะกำหนดให้ต้องมีการดำเนินการทางกฎหมายในกรณีที่มีอยู่ละเมิดพันธกรณีภายใต้กติกา

19. รัฐภาคีจะต้องจัดให้มีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ รวมถึงการเยียวยาทางกฎหมายตามความเหมาะสม

20. รัฐภาคีต้องกำหนดความเหมาะสมแห่งวิธีการที่จะใช้ในรัฐ และจะต้องทบทวนโดยคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ ด้วยความช่วยเหลือของคณะกรรมการ ในการทบทวนดังกล่าว ต้องกระทำโดยปราศจากอคติต่อความสามารถขององค์กรอื่น ๆ ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติ

"เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงอย่างบริบูรณ์โดยลำดับ"

21. พันธกรณี "เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงอย่างบริบูรณ์โดยลำดับ" กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้เพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธินั้น

ไม่ว่าในกรณีใดก็ตามไม่ให้ตีความเป็นนัยว่า รัฐมีสิทธิที่จะผลักดันความพยายามเพื่อให้สัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงอย่างบริบูรณ์โดยไม่มีการกำหนดในทางตรงกันข้าม รัฐภาคีทุกรัฐมีพันธกรณีต้องเริ่มดำเนินการเพื่อปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้กติกาทันที

22. พันธกรณีบางประการภายใต้กติกาที่กำหนดให้รัฐภาคีทุกฝ่ายปฏิบัติโดยบริบูรณ์ทันที เช่น การห้ามการเลือกปฏิบัติตามกติกา มาตรา 2 (2)

23. พันธกรณีให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงโดยลำดับ ไม่ขึ้นอยู่กับ การเพิ่มทรัพยากร เพียงแต่ต้องใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพ

24. การทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงโดยลำดับสามารถเกิดขึ้นได้ โดยไม่เพียงแต่ทำให้เกิดขึ้น โดยการเพิ่มทรัพยากรเท่านั้น แต่รวมถึงการพัฒนาทรัพยากรทางสังคมที่จำเป็นเพื่อให้ทุกคนได้รับสิทธิอันเป็นที่ยอมรับภายใต้กติกาอีกด้วย

"ใช้ประโยชน์สูงสุดจากทรัพยากรที่มีอยู่"

25. รัฐภาคีมีหน้าที่ดำเนินการให้แน่ใจว่ารัฐภาคีเคารพสิทธิในการดำรงชีวิตขั้นต่ำแก่ทุกคน โดยไม่คำนึงถึงระดับพัฒนาการทางเศรษฐกิจ

26. "ทรัพยากรที่มีอยู่" หมายถึงทั้งทรัพยากรภายในรัฐและทรัพยากรที่มีอยู่จากประชาคมระหว่างประเทศผ่านความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศ

27. ในการพิจารณาว่ามีการใช้มาตรการที่เพียงพอให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในการทำให้สิทธิกลายเป็นความจริงโดยลำดับตามที่กติกายอมรับหรือไม่ ต้องพิจารณาการใช้และการเข้าถึงทรัพยากรที่มีอยู่ทั้งด้านประสิทธิภาพและความเสมอภาค

28. ในการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่จะต้องให้ความสำคัญเป็นลำดับแรกต่อการทำให้สิทธิที่เป็นที่ยอมรับในกติกาเป็นจริง โดยคำนึงถึงความจำเป็นที่จะรับรองความพึงพอใจต่อความต้องการด้านการดำรงชีพตลอดจนการจัดหาบริการที่จำเป็นแก่ทุกคน

"โดยเอกเทศและโดยความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งทางเศรษฐกิจและวิชาการ"

29. ความร่วมมือระหว่างประเทศและความช่วยเหลือตามกฎบัตรของสหประชาชาติ (มาตรา 55 และ 56) และกติกาจะต้องพิจารณาถึงความสำคัญของสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ตลอดจนสิทธิพลเรือนและสิทธิทางการเมือง
30. ความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศต้องมุ่งสร้างระเบียบทางสังคมและระเบียบระหว่างประเทศ เพื่อให้สามารถบรรลุสิทธิและเสรีภาพที่กำหนดไว้ในกติกาได้อย่างเต็มที่ (เทียบกับ มาตรา 28 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน)
31. รัฐจะต้องร่วมมือกันเพื่อส่งเสริมความก้าวหน้าทางสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรม ระหว่างประเทศโดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในระบบการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม และโดยเฉพาะการเติบโตทางเศรษฐกิจในประเทศกำลังพัฒนา โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติจากความแตกต่างข้างต้น
32. รัฐภาคีจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนระหว่างประเทศเพื่อช่วยเหลือและร่วมมือในการบรรลุถึงสิทธิที่รับรองไว้ในกติกานี้
33. ความร่วมมือระหว่างประเทศและความช่วยเหลือจะต้องอยู่บนพื้นฐานว่ารัฐทั้งปวงความเสมอภาคกัน และมุ่งทำให้สิทธิที่มีอยู่ในกติกานี้เกิดขึ้นจริง
34. ในการดำเนินความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศ ตามมาตรา 2 (1) ให้คำนึงถึงบทบาทขององค์การระหว่างประเทศและการมีส่วนร่วมขององค์กรเอกชน

มาตรา 2 (2): การไม่เลือกปฏิบัติ

35. มาตรา 2 (2) เรียกร้องให้รัฐใช้และดำเนินการประกันสิทธิอย่างชัดเจนในนามของรัฐภาคี ดังนั้นจึงควรอยู่ภายใต้การพิจารณาของศาลและกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อไล่เบียดอื่น ๆ
36. เหตุแห่งการเลือกปฏิบัติที่กล่าวถึงในมาตรา 2 (2) นั้นมิใช่รายการที่กำหนดเหตุแห่งการเลือกปฏิบัติไว้ครบถ้วน
37. เมื่อรัฐภาคีเข้าเป็นภาคีแห่งกติกาแล้วจะต้องจัดการเลือกปฏิบัติ ทางนิตินัย โดยการยกเลิกกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ และวิธีปฏิบัติใดๆ ที่กีดกันการเลือกปฏิบัติโดยมิชักช้า (รวมถึงกระทำและการละเว้นการกระทำ) ที่ส่งผลต่อการได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

38. ควรยุติโดยการเลือกปฏิบัติโดย พหุติชนัย ที่เกิดขึ้นอันเป็นผลมาจากการได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่ไม่เสมอภาคกัน อันเนื่องมาจากการขาดทรัพยากรหรืออย่างอื่นโดยเร็วที่สุด

39. มาตรการพิเศษที่ดำเนินการเพื่อจุดประสงค์เพียงเพื่อความก้าวหน้าทีพอเพียงเฉพาะแก่กลุ่มบุคคลหรือเฉพาะบุคคลบางกลุ่ม ที่ต้องการการคุ้มครองตามความจำเป็น ทั้งนี้ เพื่อให้มั่นใจว่ากลุ่มหรือบุคคลดังกล่าวจะได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่เสมอภาค ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม หากที่มาตรการดังกล่าวไม่นำไปสู่การชำระสิทธิของกลุ่มต่าง ๆ โดยเอกเทศแยกขาดต่อไป และจะไม่ใช้มาตรการดังกล่าวหลังจากบรรลุวัตถุประสงค์ที่ตั้งใจไว้

40. มาตรา 2 (2) เรียกร้องรัฐภาคีให้ห้ามมิให้บุคคลและองค์กรดำเนินการใดที่เป็นเลือกปฏิบัติในชีวิตสาธารณะ ด้านใดก็ตาม

41. การบังคับใช้มาตรา 2 (2) ควรคำนึงถึงตราสารระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องทั้งปวง รวมถึงปฏิญญาและอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ ตลอดจนกิจกรรมคณะกรรมการกำกับดูแลภายใต้อนุสัญญาดังกล่าวด้วย

มาตรา 2 (3): บุคคลต่างชาติในประเทศกำลังพัฒนา

42. โดยทั่วไปแล้วกติกานี้ใช้กับคนชาติและคนต่างชาติโดยเสมอภาคกัน

43. มาตรา 2 (3) มีวัตถุประสงค์เพื่อยุติมิให้คนต่างชาติครอบงำกลุ่มเศรษฐกิจบางกลุ่มในช่วงยุคอาณานิคม ในแง่นี้ ข้อยกเว้นในมาตรา 2 (3) ควรตีความให้แคบลง

44. การตีความมาตรา 2 (3) อย่างแคบ กล่าวถึงแนวคิดเรื่องสิทธิทางเศรษฐกิจและแนวคิดสำหรับประเทศกำลังพัฒนาโดยเฉพาะ แนวคิดประการหมายถึง ประเทศที่ได้รับเอกราชและอยู่ในกลุ่มการจำแนกเป็นประเทศกำลังพัฒนาตามกรอบที่เหมาะสมของสหประชาชาติ

มาตรา 3: ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

45. การนำมาตรา 3 ไปใช้บังคับ ควรให้ความสนใจกับปฏิญญาและอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบและตราสารเกี่ยวข้องอื่นๆ ตลอดจนกิจกรรมของคณะกรรมการกำกับดูแล (CEDAW) ภายใต้อนุสัญญาดังกล่าวด้วย

มาตรา 4: ข้อจำกัด

46. มาตรา 4 มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อคุ้มครองสิทธิปัจเจกชนในประเด็นที่ไม่สามารถอนุญาตให้รัฐจำกัดขอบเขตได้

47. มาตรานี้ไม่ได้วัตถุประสงค์แนะนำข้อจำกัดสิทธิที่ส่งผลต่อการดำรงชีวิตหรือการอยู่รอดของบุคคลหรือบูรณาภาพของบุคคล

“ตามที่กฎหมายกำหนด”²⁷⁸

48. ห้ามมิให้จำกัดการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เว้นแต่จะกำหนดไว้ภายใต้กฎหมายระดับชาติ ซึ่งบังคับใช้เป็นการทั่วไป โดยสอดคล้องกับกติกาฯ และข้อจำกัดมีผลบังคับใช้ในเวลานั้น

49. กฎหมายที่จำกัดการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจะต้องไม่เป็นไปโดยพลการ ไร้เหตุผล หรือเลือกปฏิบัติ

50. กฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่จำกัดการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจะต้องมีความชัดเจนและทุกคนเข้าถึงได้

51. เมื่อมีการใช้ข้อจำกัดด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม กฎหมายกำหนดให้มีการป้องกันที่เพียงพอและการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพเพื่อต่อต้านการบังคับใช้โดยผิดกฎหมายหรือไม่เหมาะสม

“การส่งเสริมสวัสดิการทั่วไป”

52. คำนี้ตีความให้หมายถึงการส่งเสริมความเป็นอยู่ที่ดีแก่ประชาชนโดยรวม

“ในสังคมประชาธิปไตย”²⁷⁹

²⁷⁸ หลักการลิมเบิร์ก 48-51 มาจากหลักการชิรากูซา 1518, เอกสารสหประชาชาติ United Nations Doc. E/CN.4/1984/4, 28 กันยายน พ.ศ. 2527 และ 7 Human Rights Quarterly 3 (1985) ที่หน้า 5.

²⁷⁹ เปรียบเทียบกับหลักการชิรากูซา 19-21, อ้างแล้ว., หน้า. 5.

53. วลี "ในสังคมประชาธิปไตย" ให้ตีความว่า เป็นการกำหนดข้อจำกัดเพิ่มเติมเมื่อมีการบังคับใช้ข้อจำกัด

54. รัฐที่ใช้ข้อจำกัดมีภาระที่ต้องแสดงให้เห็นว่าข้อจำกัดมิได้บั่นทอนการทำงานของประชาธิปไตยในสังคม

55. ในขณะที่สังคมประชาธิปไตยมิได้มีรูปแบบเดียว แต่อาจมองได้ว่าสังคมที่ยอมรับและเคารพสิทธิมนุษยชนที่กำหนดไว้ในกฎบัตรแห่งสหประชาชาติและปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นไปตามนิยามนี้ด้วย

"สอดคล้องกับลักษณะของสิทธิเหล่านี้"

56. ข้อจำกัด "สอดคล้องกับลักษณะของสิทธิเหล่านี้" กำหนดให้ไม่มีการตีความหรือบังคับใช้ข้อจำกัดในทางที่เป็นอันตรายต่อสิทธิที่เกี่ยวข้องในสาระสำคัญ

มาตรา 5

57. มาตรา 5 (1) ย้ำความจริงที่ว่าไม่มีสิทธิทั่วไป โดยนัย หรือสิทธิที่เหลื่ออยู่ยินยอมให้รัฐกำหนดข้อจำกัดนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ นอกจากที่ตราไว้เป็นกฎหมาย บทบัญญัติภายใต้กฎหมาย ๆ ย่อมไม่สามารถตีความในลักษณะที่จะทำลาย "สิทธิหรือเสรีภาพใด ๆ อันเป็นที่ยอมรับได้" นอกจากนี้ มาตรา 5 มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้แน่ใจว่า ไม่มีสิ่งใดในกติกาที่จะตีความได้ว่าเป็นการบั่นทอนสิทธิโดยธรรมชาติของประชาชนทั้งปวง ในการเปลี่นและใช้ความมั่งคั่งและทรัพยากรธรรมชาติอย่างเต็มที่โดยเสรี

58. วัตถุประสงค์ของข้อ 5 (2) คือเพื่อให้แน่ใจว่าไม่มีการตีความข้อบทใดกติกานในทางที่จะกระทบต่ออนุสัญญาหรือข้อตกลงที่มีผลใช้บังคับอยู่แล้วหรืออาจมีผลบังคับใช้ ที่ปฏิบัติต่อบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองในทางที่ดีกว่า ไม่ว่าจะบทบัญญัติภายใต้กฎหมายภายในประเทศ หรือ สนธิสัญญาทวิภาคีหรือพหุภาคีใด ๆ มิให้ตีความ มาตรา 5 (2) เพื่อจำกัดการใช้สิทธิมนุษยชนใด ๆ ที่ได้รับการคุ้มครองสูงกว่า ตามพันธกรณีระดับชาติหรือระดับนานาชาติที่รัฐภาคียอมรับ

ค. หลักการตีความที่เกี่ยวกับ ภาค III แห่งมาตรา 8 เป็นการเฉพาะ

"ที่ได้กำหนดโดยกฎหมาย"²⁸⁰

59. ดูหลักการตีความภายใต้คำพ้องความหมาย "ที่ได้กำหนดโดยกฎหมาย" ใน มาตรา 4

"ที่จำเป็นในสังคมประชาธิปไตย"

60. นอกเหนือจากหลักการตีความที่ระบุไว้ใน มาตรา 4 วลี "ในสังคมประชาธิปไตย" แล้ว มาตรา 8 ยังกำหนดให้มีข้อจำกัดแก่รัฐภาคีมากขึ้น เมื่อรัฐภาคีจำกัดการใช้สิทธิสหภาพแรงงาน หากมีการจำกัดการใช้สิทธิสหภาพแรงงานต้องกระทำเท่าที่จำเป็น คำว่า "จำเป็น" หมายความว่า การจำกัดการใช้สิทธินั้น

(เอ) เพื่อประชาชนหรือสังคมมีความต้องการเร่งด่วน

(บี) เพื่อเป้าหมายโดยชอบด้วยกฎหมาย และ

(ซี) ได้สัดส่วนกับเป้าหมายนั้น

61. การประเมินความจำเป็นในการจำกัดสิทธิใด ๆ จะต้องพิจารณาโดยพิจารณาโดย

"ความมั่นคงของชาติ"

62. อาจใช้ความมั่นคงของชาติเป็นเหตุผลเพื่อจำกัดสิทธิบางอย่างได้ก็ต่อเมื่อนำมาใช้เพื่อคุ้มครองการดำรงอยู่ของประเทศ หรือ บุรณภาพแห่งดินแดน หรือความเป็นอิสระทางการเมืองจากการใช้กำลังหรือการข่มขู่ใช้กำลัง

63. ไม่สามารถอ้างเรื่องความมั่นคงของชาติมาเป็นเหตุผลในการกำหนดข้อจำกัดเพื่อป้องกันภัยคุกคามต่อกฎหมายและความสงบเรียบร้อยในระดับท้องถิ่นหรือที่ที่ไม่กระทบกระเทือนต่อส่วนอื่นได้

64. ไม่สามารถใช้ความมั่นคงของชาติใช้เป็นข้ออ้างในการกำหนดข้อจำกัดที่คลุมเครือหรือตามอำเภอใจ และอาจใช้ความมั่นคงของชาติได้ก็ต่อเมื่อมีการป้องกันการละเมิดที่เพียงพอและการเยียวยาการละเมิดที่มีประสิทธิภาพ

²⁸⁰ หลักการลิมเบิร์ก 59-69 มาจากหลักการชิรากูซา 10, 15-26, 29-32 และ 35-37, อ้างแล้ว, ที่หน้า 4-7.

65. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างเป็นระบบ เป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของชาติอย่างแท้จริง และอาจเป็นอันตรายต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ รัฐที่รับผิดชอบต่อละเมิดดังกล่าวจะต้องไม่ใช้เหตุความมั่นคงของชาติเพื่อเป็นเหตุผลรองรับมาตรการที่มุ่งปราบปรามการต่อต้านการละเมิดสิทธิเช่นว่า หรือเพื่อการปราบปรามต่อประชากรของตน

"ความสงบเรียบร้อย (*ordre public*)"

66. วลีว่า "ความสงบเรียบร้อย (*ordre public*)" ตามที่ใช้ในกติกาอาจกำหนดให้เป็นผลรวมจากกฎต่าง ๆ ที่รับรองการทำงานของสังคมหรือชุดของหลักการพื้นฐานที่สังคมตั้งขึ้น การเคารพสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นส่วนหนึ่งของความสงบเรียบร้อยของประชาชน (*ordre public*).

67. ต้องตีความความสงบเรียบร้อยของประชาชน (*ordre public*) ภายใต้อาณัติวัตถุประสงค์เฉพาะทางเศรษฐกิจ สังคม และ วัฒนธรรม ซึ่งถูกจำกัดด้วยเหตุนี้เท่านั้น

68. หน่วยงานภาครัฐหรือผู้แทนที่รับผิดชอบการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน (*ordre public*) จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมในการใช้อำนาจผ่านทางรัฐสภา ศาล หรือหน่วยงานอิสระที่มีอำนาจอื่น ๆ

"สิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น"

69. ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นที่อาจทำหน้าที่จำกัดสิทธิในกติกานี้ขยายออกไปนอกเหนือสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในกติกา

ง. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

70. หากรัฐภาคีล้มเหลวในการปฏิบัติตามพันธกรณีที่มีอยู่ในกติกา ย่อมถือเป็นการละเมิดกติกาภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ

71. ในการพิจารณาปริมาณความล้มเหลวในการปฏิบัติตามพันธกรณี จะต้องคำนึงว่ากติกาให้ดุลยพินิจแก่รัฐภาคีในการเลือกวิธีการในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ และปัจจัยนอกเหนือการควบคุมตามสมควรอาจส่งผลกระทบต่อศักยภาพในการดำเนินการตามสิทธิเฉพาะด้านได้

72. รัฐภาคีจะฝ่าฝืนกติกาในกรณีต่อไปนี้ อาทิ

ไม่ดำเนินการต่าง ๆ ตามพันธกรณีที่กำหนดไว้

รัฐล้มเหลวในการจัดอุปสรรค ซึ่งตนมีหน้าที่กำจัดอุปสรรคโดยพลัน เพื่อให้สิทธิบรรลุผลโดยทันที

รัฐล้มเหลวในการทำให้สิทธิใด ๆ เกิดขึ้นจริง หากกติกา กำหนดว่าดำเนินการให้สิทธินั้นเกิดขึ้นจริงโดยมิชักช้า

รัฐจงใจล้มเหลวในการบรรลุมาตรฐานสูงกว่าด้วยความสำเร็จขั้นต่ำ อันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป และรัฐมีอำนาจที่จะดำเนินการให้บรรลุมาตรฐานนั้น

รัฐใช้การจำกัดสิทธิอันเป็นที่ยอมรับในกติกานอกเหนือจากการจำกัดสิทธิตามที่กติกา กำหนด

รัฐจงใจชะลอหรือหยุดการบรรลุถึงสิทธิโดยลำดับ เว้นแต่จะกระทำการภายในข้อจำกัดที่ กติกาอนุญาต หรือรัฐกระทำเช่นนั้นเนื่องจากขาดทรัพยากรที่มี หรือด้วยเหตุสุดวิสัย

รัฐไม่สามารถส่งรายงานตามที่กติกา กำหนดได้

73. ตามกฎหมายระหว่างประเทศ รัฐภาคีแห่งกติกาและละรัฐมีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นว่าอีก รัฐภาคีรัฐใดรัฐหนึ่งไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของตนภายใต้กติกานี้ และแจ้งแก่รัฐภาคีนั้น ข้อพิพาทใด ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจะต้องได้รับการระงับตามกฎหมายภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยสันติ

ภาค 2: การพิจารณารายงานของรัฐภาคีและความร่วมมือระหว่างประเทศตาม ภาค 4 แห่งกติกา

ก. การจัดทำและเสนอรายงานโดยรัฐภาคี

74. ประสิทธิภาพของกลไกกำกับดูแลที่กำหนดไว้ใน ภาค สี่ แห่งกติกานั้นได้เป็นส่วนใหญ่ ย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะวินัยและการเสนอรายงานของรัฐตรงตามกำหนด รัฐบาลจึงควรจัดทำรายงานของตนให้มีความหมายที่สุด รัฐบาลควรพัฒนาขั้นตอนภายในให้มีการปรึกษาหารือกับหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจแผนกและหน่วยต่าง ๆ เพื่อวัตถุประสงค์นี้ ทั้งการรวบรวม

ข้อมูลที่เกี่ยวข้อง การฝึกอบรมเจ้าพนักงาน การได้มาซึ่งเอกสารภูมิหลัง และการปรึกษาหารือกับองค์กรสถาบันเอกชนและสถาบันระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

75. สามารถอำนวยความสะดวกจัดทำรายงานตามมาตรา 16 แห่งกติกาได้ โดยการนำองค์ประกอบโครงการให้คำปรึกษาและความช่วยเหลือด้านเทคนิคไปใช้ ตามที่ประธานองค์กรกำกับดูแลสิทธิมนุษยชนหลักเสนอในรายงานประจำปี พ.ศ. 2527 ต่อสมัชชาใหญ่ (United Nations Doc. A39/484)

76. รัฐภาคีควรพิจารณาว่า พันธกรณีการเสนอรายงานเป็นโอกาสขยายการอภิปรายในวงกว้างว่าด้วยเป้าหมายและนโยบายที่ออกแบบมาเพื่อให้เกิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้จริง ควรเผยแพร่รายงานในวงกว้างเพื่อจุดประสงค์นี้ หากเป็นไปได้ควรเผยแพร่รายงานฉบับร่างด้วย การเสนอรายงานควรเป็นโอกาสการทบทวนขอบเขตนโยบายระดับชาติที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสะท้อนขอบเขตและเนื้อหาสิทธิแต่ละประเด็นให้เพียงพอ และเพื่อระบุวิธีการที่จะทำให้เกิดสัมฤทธิ์ผลได้

77. สนับสนุนให้รัฐภาคีสำรวจความเป็นไปได้ที่เปิดโอกาสให้องค์กรเอกชนมีส่วนร่วมจัดทำรายงาน

78. การรายงานขั้นตอนทางกฎหมายที่ดำเนินการเพื่อให้เกิดสิทธิสัมฤทธิ์ผล รัฐภาคีไม่ควรอธิบายเฉพาะบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องเท่านั้น รัฐควรระบุ การเยียวยาทางตุลาการ ขั้นตอนทางปกครอง และมาตรการอื่น ๆ ที่ได้นำมาใช้เพื่อบังคับใช้สิทธิต่าง ๆ และการปฏิบัติที่เกิดขึ้นในการเยียวยาและในเชิงกระบวนการต่าง ๆ ตามความเหมาะสม

79. ควรเสนอข้อมูลเชิงปริมาณในรายงานรัฐภาคี เพื่อเสนอขอบเขตการคุ้มครองสิทธิที่ได้เกิดขึ้นตามความเป็นจริง ควรนำเสนอข้อมูลสถิติและข้อมูลการจัดสรรงบประมาณและรายจ่ายในลักษณะที่อำนวยความสะดวกต่อการประเมินการปฏิบัติตามพันธกรณีในกติกา หากเป็นไปได้ รัฐภาคีพึงนำเป้าหมายและตัวชี้วัดที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนมาใช้ ในการดำเนินการตามกติกา เป้าหมายและตัวชี้วัดดังกล่าวควรตั้งอยู่บนพื้นฐานเกณฑ์ที่กำหนดโดยความร่วมมือระหว่างประเทศตามความเหมาะสม เพื่อเพิ่มความสัมพันธ์และการเปรียบเทียบข้อมูลที่รัฐภาคีนำเสนอในรายงานของตน

80. รัฐบาลควรดำเนินการหรือศึกษาเพื่อให้รัฐบาลสามารถเติมช่องว่างด้านข้อมูลความคืบหน้าและข้อท้าทายที่พบในการปฏิบัติตามสิทธิภายใต้กติกาในกรณีที่น่าเป็น

81. รายงานของรัฐภาคีควรระบุประเด็นที่ น่าจะบรรลุความก้าวหน้าได้มากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ โดยอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศ และเสนอแนะโครงการความร่วมมือทางเศรษฐกิจ และทางวิชาการที่อาจเป็นประโยชน์ต่อการบรรลุความก้าวหน้านั้น

82. เพื่อประกันว่าเสวนาระหว่างรัฐภาคีและองค์กรต่างๆ ที่ประเมินการปฏิบัติตามข้อบท ภายใต้กติกาเป็นการเสวนาที่มีความหมาย รัฐภาคีควรแต่งตั้งผู้แทนที่เชี่ยวชาญประเด็นต่างๆ ที่หยิบยกขึ้นมาในรายงานเป็นอย่างดี

ข. บทบาทของคณะกรรมการสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

83. คณะกรรมการได้รับมอบหมายให้ช่วยเหลือสมาชิกเศรษฐกิจและสังคมในภารกิจสำคัญ อันได้รับมอบหมายมาจากกติกา โดยเฉพาะ บทบาทการพิจารณารายงานที่รัฐภาคีเสนอ การให้ข้อเสนอแนะและข้อเสนอแนะทั่วไป รวมทั้งข้อเสนอแนะและข้อเสนอแนะเพื่อให้รัฐภาคีปฏิบัติตามกติกาเต็มรูปแบบ คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติตัดสินใจเปลี่ยนคณะทำงานตามวาระการประชุม โดยให้โดยคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญอิสระเป็นผู้นำสู่การกำกับดูแลให้รัฐภาคีดำเนินการมีประสิทธิภาพขึ้น

84. สมาชิกเศรษฐกิจและสังคมควรตรวจสอบให้แน่ใจว่ามีการประชุมในวาระต่าง ๆ ที่เพียงพอ เพื่อให้คณะกรรมการสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ ทั้งนี้จำเป็นที่จะต้องมีความจำเป็นที่และการอำนวยความสะดวกที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการให้มีประสิทธิภาพ ตามมติ ที่ ECOSOC 1985/17

85. คณะกรรมการอาจพิจารณามอบหมายงานบางงานให้สมาชิก เพื่อจัดการประเด็นที่สำคัญ และซับซ้อนภายใต้กติกา เช่น การร่างเนื้อหาที่จัดทำขึ้นเป็นการเตรียมโครงสร้างรายงานเบื้องต้นหรือคำแนะนำที่มีลักษณะกว้าง ๆ ทั่วไป หรือการสรุปข้อมูลที่ได้รับ สามารถตั้งผู้เชี่ยวชาญพิเศษให้ช่วยเหลืองานคณะกรรมการโดยเฉพาะ เพื่อจัดทำรายงานเฉพาะประเด็น และเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว ให้หารือรัฐภาคี หน่วยงานชำนาญพิเศษ และผู้เชี่ยวชาญในประเด็นที่เกี่ยวข้อง และเพื่อจัดทำข้อเสนอความช่วยเหลือด้านเศรษฐกิจและวิชาการ

ในลักษณะโครงการเพื่อเอาชนะความอุปสรรคที่รัฐภาคีต้องเผชิญในการปฏิบัติตามพันธกรณี ภายใต้กติกา

86. ตามกติกามาตรา 22 และ 23 คณะกรรมการควรสำรวจร่วมกับองค์กรสหประชาชาติอื่น ๆ หน่วยงานชำนาญพิเศษ และองค์กรที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ว่าด้วยความเป็นไปได้ในการใช้มาตรการระหว่างประเทศเพิ่มเติม หากเอื้อต่อการดำเนินการนำกติกาไปใช้ให้คืบหน้าโดยลำดับ

87. คณะกรรมการควรพิจารณาขอการรายงานทุก 6 ปี ซึ่งใช้ในปัจจุบันอีกครั้งโดยพิจารณาความล่าช้า ซึ่งนำไปสู่การพิจารณารายงานที่ส่งพร้อม ๆ กันตามระยะขั้นตอนต่าง ๆ ภายในวงรอบเดียวกัน คณะกรรมการควรทบทวนแนวทางปฏิบัติสำหรับรัฐภาคี เพื่อช่วยเหลือให้จัดทำรายงานและเสนอการแก้ไขรายงานเท่าที่จำเป็น

88. คณะกรรมการควรพิจารณาเชิญรัฐภาคีให้แสดงความคิดเห็นในประเด็น ซึ่งนำไปสู่การเจรจาโดยตรงและต่อเนื่องกับคณะกรรมการ ตามที่ได้เลือกไว้

89. คณะกรรมการควรให้ความสนใจประเด็นว่าด้วยระเบียบวิธีที่เกี่ยวข้องในการประเมินการปฏิบัติตามพันธกรณีในกติกาอย่างเพียงพอ การอ้างอิงตัวชี้วัด ซึ่งอาจช่วยวัดความก้าวหน้าในการบรรลุสิทธิบางประการ อาจเป็นประโยชน์ในการประเมินรายงานที่เสนอภายใต้กติกา นี้ คณะกรรมการควรคำนึงถึงตัวชี้วัดที่คัดเลือกโดยหรืออยู่ภายใต้กรอบการทำงานขององค์การชำนาญพิเศษตามความเหมาะสม และนำหรือส่งเสริมการวิจัยเพิ่มเติม โดยหารือกับองค์การชำนาญพิเศษที่เกี่ยวข้องหากยังมีการระบุช่องว่าง

90. เมื่อใดก็ตามที่คณะกรรมการยังไม่พอใจว่า ข้อมูลที่รัฐภาคีให้เพียงพอต่อการประเมินความคืบหน้าในสัมฤทธิ์ผลที่บรรลุและปัญหาที่พบอย่างมีความหมาย คณะกรรมการควรขอข้อมูลเพิ่มเติม โดยระบุประเด็นหรือคำถามที่ตรงเป้าที่ต้องการให้รัฐภาคีตอบ ตามความจำเป็น

91. ในการเสนอรายงานภายใต้มติ ECOSOC 1985/17 คณะกรรมการควรพิจารณานอกเหนือจาก "บทสรุปการพิจารณารายงาน" ซึ่งเน้นประเด็นเฉพาะเรื่องที่ยกขึ้นมาในระหว่างการพิจารณา

ค. ความสัมพันธ์ระหว่างคณะกรรมการกับองค์การชำนาญพิเศษ และองค์การระหว่างประเทศอื่น ๆ

92. ควรมองว่าการตั้งคณะกรรมการเป็นโอกาสในการพัฒนาความสัมพันธ์เชิงบวกและเป็นประโยชน์ร่วมกันระหว่างคณะกรรมการกับองค์การชำนาญพิเศษและองค์กรระหว่างประเทศอื่น ๆ

93. ควรพิจารณาการเตรียมการใหม่ภายใต้มาตรา 18 แห่งกติกาส่งเสริมการมีส่วนร่วมจากองค์การชำนาญพิเศษในการทำงานของคณะกรรมการ เนื่องจากวิธีการทำงานด้านการดำเนินการตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมแตกต่างกันไปในแต่ละองค์การชำนาญพิเศษ พึงคำนึงถึงความเหมาะสมในการเตรียมการภายใต้มาตรา 18 ดังกล่าว

94. การกำกับดูแลการดำเนินการตามกติกาภายใต้ภาค 4 ที่เหมาะสมมีความจำเป็นต้องมีการพัฒนาการเจรจาระหว่างองค์การชำนาญพิเศษ และคณะกรรมการในประเด็นที่มีผลประโยชน์ร่วมกัน การปรึกษาหารือควรกล่าวถึงความจำเป็นในการพัฒนาตัวชี้วัดสำหรับการประเมินการปฏิบัติตามกติการ่างแนวทางในการยื่นรายงานโดยรัฐภาคี การจัดทำรายงานองค์การชำนาญพิเศษตามมาตรา 18 โดยเฉพาะ ควรพิจารณาขั้นตอนเฉพาะสำหรับใช้ในองค์การชำนาญพิเศษด้วย การมีส่วนร่วมจากผู้แทนองค์การชำนาญพิเศษในการประชุมคณะกรรมการจกมีค่าอย่างยิ่ง

95. หากสมาชิกคณะกรรมการสามารถเยี่ยมชมองค์การชำนาญพิเศษที่เกี่ยวข้อง เพื่อเรียนรู้ผ่านการติดต่อส่วนตัวด้านโครงการที่องค์การชำนาญพิเศษนั้นดำเนินการ อันส่งผลต่อการสัมฤทธิ์ผลของสิทธิที่มีอยู่ในกติกาและหารือเกี่ยวกับขอบเขตความร่วมมือที่เป็นไปได้ย่อมเป็นประโยชน์

96. คณะกรรมการกับสถาบันการเงินระหว่างประเทศและองค์การด้านการพัฒนาระหว่างประเทศควรเริ่มปรึกษาหารือเพื่อแบ่งปันข้อมูลและความคิดเห็นด้านการกระจายทรัพยากรที่มีอยู่เพื่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผล แก่สิทธิที่เป็นที่ยอมรับในกติกา การแบ่งปันข้อมูลควรพิจารณาผลกระทบด้านความช่วยเหลือทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ ต่อความพยายามที่รัฐภาคีดำเนินการตามกติกาและความเป็นไปได้ที่จะให้ความร่วมมือทางวิชาการและเศรษฐกิจภายใต้กติกามาตรา 22

97. นอกจากคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมีหน้าที่ภายใต้มาตรา 19 แห่งกติกานี้แล้ว ควรคำนึงถึงงานด้านการพิจารณารายการในวาระที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมด้วย

98. กติกาว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกี่ยวข้องกับกติกาว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง แม้สามารถอธิบายได้อย่างชัดเจนว่าสิทธิส่วนใหญ่อยู่ภายใต้กรอบกติกาข้อใดข้อหนึ่ง แต่ยังมีสิทธิและข้อบัญญัติหลายประการ ที่อ้างถึงในตราสารทั้งสองฉบับซึ่งไม่ได้อยู่ในขอบเขตที่มีความแตกต่างชัดเจน กติกาทั้งสองยังมีข้อบทและมาตราทั่วไป

ที่คล้ายกัน สิ่งสำคัญคือต้องจัดเตรียมการปรึกษาหารือระหว่างคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน

99. เนื่องจากตราสารกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ กับกติกา ล้วนสัมพันธ์กันสภาเศรษฐกิจ และสังคมแห่งสหประชาชาติ ควรพิจารณาล่วงหน้าถึงความจำเป็นเพื่อพัฒนาข้อตกลงการหารือที่มีประสิทธิภาพระหว่างหน่วยงานกำกับดูแลต่าง ๆ

100. เรียกร้องให้องค์การระหว่างรัฐในระดับระหว่างประเทศและระดับภูมิภาคที่ทำหน้าที่เพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ให้พัฒนามาตรการเพื่อส่งเสริมการดำเนินการตามกติกาตามความเหมาะสม

101. เนื่องจากคณะกรรมการเป็นองค์กรย่อยของสภาเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ องค์กรเอกชนที่มีสถานะที่ปรึกษาในสภาเศรษฐกิจและสังคมควรเข้าร่วมและติดตามการประชุมคณะกรรมการ ทั้งยังสามารถส่งข้อมูลตามความเหมาะสม ตามมติ สภาเศรษฐกิจ และสังคมแห่งสหประชาชาติ ที่ ECOSOC 1296 (XLIV)

102. คณะกรรมการควรพัฒนาให้มีระบบที่ตกลงร่วมกัน เพื่อบันทึก จัดเก็บ และจัดทำหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานที่เข้าถึงได้และสื่อการตีความอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับตราสารระหว่างประเทศในด้านสิทธิเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ร่วมกับองค์การระหว่างรัฐบาลและองค์กรเอกชน ตลอดจนสถาบันวิจัยต่าง ๆ

103. เนื่องด้วยหนึ่งในมาตรการที่แนะนำในมาตรา 23 แนะนำให้จัดสัมมนาเพื่อทบทวนงานคณะกรรมการและความคืบหน้าในการตระหนักถึงสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยรัฐภาคีเป็นระยะ ๆ

II. หลักเกณฑ์มาตรฐานที่วัดว่าด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

(รับรองโดยผู้เข้าร่วมสัมมนาผู้เชี่ยวชาญจัดโดยคณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล, ศูนย์สิทธิมนุษยชนมาสทริชต์ (*the Maastricht Center for Human Rights*) และ สถาบัน เออร์บัน มอร์แกน เพื่อสิทธิมนุษยชน (*Urban Morgan Institute for Human Rights*) เนื่องในโอกาสครบรอบ 10 ปีหลักการลิมเบิร์ก, 26 มกราคม พ.ศ. 2530, UN Doc. E/C.12/2000/13)

i. ความสำคัญของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

1. นับตั้งแต่นำหลักการลิมเบิร์กมาใช้ตั้งแต่ พ.ศ. 2529 ประชาชนบางส่วน กว่า 1.6 พันล้านคนดำรงชีวิตอยู่สภาพเศรษฐกิจและสังคมด้อยลงในอัตราที่น่าตกใจ ขณะที่ประชากรมากกว่าหนึ่งในสี่จากประชากรโลกทั้งหมดมีสภาพเศรษฐกิจและสังคมก้าวหน้าไปมาก ช่องว่างระหว่างคนร่ำรวยและคนยากจนเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่าในช่วงสามทศวรรษที่ผ่านมา ประชากรกลุ่มที่ยากจนที่สุด 1/5 ของโลกมีรายได้เพียง 1.4% จากรายได้ทั้งหมดทั่วโลก และ ประชากรกลุ่มที่ร่ำรวยที่สุด 1/5 ของโลกมีรายได้ 85% จากรายได้ทั้งหมดทั่วโลก ผลกระทบจากความเหลื่อมล้ำต่อชีวิตประชาชนโดยเฉพาะผู้ยากไร้เป็นผลกระทบที่หนักหนาและทำให้การอุปโภค เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมสำหรับมนุษยชาติจำนวนมากยังคงเป็นเพียงภาพหลอกตา

2. ตั้งแต่สิ้นสุดสงครามเย็น มีแนวโน้มว่าทุกภูมิภาคในโลกลดบทบาทของรัฐและพึ่งพาระบบตลาด เพื่อแก้ไขปัญหาด้านสวัสดิการของมนุษย์ ซึ่งมักจะเป็นการตอบสนองสถานะที่เกิดจากตลาดการเงินและสถาบันการเงินทั้งระหว่างประเทศและระดับชาติและเพื่อพยายามที่จะดึงดูดการลงทุนจากบรรษัทข้ามชาติที่มีความมั่งคั่งและอำนาจเหนือกว่ารัฐอีกหลายรัฐ อาจไม่สามารถถือได้เสมอไปว่า การสัมฤทธิ์ผลสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนั้นขึ้นอยู่กับ การกระทำของรัฐอย่างมีนัยสำคัญ แม้ท้ายที่สุดแล้ว ตามกฎหมายระหว่างประเทศ รัฐยังคงต้องรับผิดชอบต่อการประกันการบรรลุถึงสิทธิ ความท้าทายในการจัดการการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมมีความซับซ้อนมากขึ้นตามแนวโน้มซึ่งกล่าวไว้ข้างต้น การดำเนินการให้สิทธิเหล่านี้เกิดขึ้นจริงจึงเป็นวาระเร่งด่วนกว่าที่เคย ดังนั้นจึงต้องรับมือ ความรับผิดชอบจากฝ่ายรัฐบาลหากเกิดความล้มเหลวในการปฏิบัติตามพันธกรณีในประเด็นนี้

3. มีการพัฒนาทางกฎหมายที่สำคัญที่ช่วยส่งเสริมสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ตั้งแต่ พ.ศ. 2529 ได้แก่ ประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานใหม่โดยคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม และการนำเครื่องมือต่างๆ เช่น กฎบัตรสังคมยุโรปฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2539 และ พิธีสารเพิ่มเติมกฎบัตรยุโรปที่จัดให้มีระบบการร้องทุกข์หรือฟ้องคดี

แบบกลุ่ม และพิธีสารซานซัลวาดอร์ภายใต้อนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม พ.ศ. 2531 เป็นต้น รัฐบาลต่าง ๆ ได้ให้คำมั่นแน่วแน่เพื่อแก้ปัญหาสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น ภายใต้กรอบการประชุมสุดยอดการประชุมสุดยอดโลกของสหประชาชาติทั้งเจ็ด (พ.ศ. 2535-2539) นอกจากนี้ ยังมีโอกาสปรับปรุงความรับผิดชอบการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ผ่านพิธีสารเลือกรับภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ที่มีการเสนอให้นำไปใช้ และอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบ การพัฒนาที่สำคัญในขบวนการภาคประชาสังคมระดับชาติและองค์กรเอกชนระดับภูมิภาคและระหว่างประเทศด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมได้เกิดขึ้นแล้ว

4. ปัจจุบันไม่มีข้อโต้แย้งว่า สิทธิมนุษยชนทั้งหมดไม่สามารถแบ่งแยก สิทธิมนุษยชนล้วนอาศัยกันและกัน สัมพันธ์กัน และมีความสำคัญเท่าเทียมกันต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น รัฐต้องรับผิดชอบการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่นเดียวกับการละเมิดสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

5. ในกรณีของสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง การที่รัฐภาคีไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญาเกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ถือเป็น การละเมิดสนธิสัญญาดังกล่าวภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ข้อพิจารณาด้านล่างนี้เชื่อมโยงกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า "กติกา") ตามหลักการลิมเบิร์ก ซึ่งมีความสำคัญเท่าเทียมกับการตีความและการใช้บรรทัดฐานอื่น ๆ ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในประเทศด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ii. ความหมายการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ภาระหน้าที่ในการเคารพ ค้ำครอง และทำให้สิทธิเป็นจริง

6. สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมกำหนดพันธกรณีที่มีไว้สามประเภท เช่นเดียวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ดังนั้น พันธกรณีในการเคารพ ค้ำครอง และทำให้สิทธิเป็นจริง การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีข้อใดข้อหนึ่งในสามข้อนี้ถือเป็นการละเมิดสิทธิ พันธกรณีด้านการเคารพกำหนดให้รัฐต้องละเว้นจากการแทรกแซงการได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ดังนั้น การละเมิดสิทธิด้านที่อยู่อาศัยย่อมเกิดขึ้น หากรัฐมีส่วนรวมในการบังคับขับไล่จากที่อยู่ตามอำเภอใจ พันธกรณีด้านการค้ำครองกำหนดให้รัฐ

ต้องคุ้มครองมิให้เกิดการละเมิดสิทธิโดยบุคคลที่สาม ดังนั้น เมื่อเกิดความล้มเหลวในการประกันว่านายจ้างเอกชนต้องปฏิบัติตามมาตรฐานแรงงานขั้นพื้นฐานอาจเป็นการละเมิดสิทธิในการทำงานหรือสิทธิในสภาพการทำงานที่ยุติธรรมและเป็นสิ่งที่พึงพอใจ พันธกรณีในการปฏิบัติตามกำหนดให้รัฐต้องใช้มาตรการด้านกฎหมาย การบริหาร งบประมาณ ตุลาการ และอื่นๆ ตามความเหมาะสม เพื่อให้สิทธิดังกล่าวสัมฤทธิ์อย่างบริบูรณ์ ดังนั้น หากรัฐล้มเหลวรัฐในการจัดหาบริการสาธารณสุขมูลฐาน ที่จำเป็นแก่ผู้ที่ขัดสนอาจถือเป็นการละเมิด

พันธกรณีการปฏิบัติและผลลัพธ์

7. พันธกรณีในการเคารพ คุ้มครอง และปฏิบัติตามแต่ละองค์ประกอบซึ่งประกอบกันเป็นการปฏิบัติและพันธกรณีเชิงผลลัพธ์ ต้องมีการคำนวณพันธกรณีการปฏิบัติอย่างสมเหตุสมผลเพื่อให้ได้รับสิทธิประการใดประการหนึ่งตามที่มุ่งไว้ ในกรณีสิทธิด้านสุขภาพ ตัวอย่างพันธกรณีการปฏิบัติอาจเป็นการใช้และการดำเนินการตามแผนปฏิบัติการเพื่อลดการเสียชีวิตของมารดา พันธกรณีเชิงผลลัพธ์กำหนดให้รัฐต้องบรรลุเป้าหมายเฉพาะ เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานที่สำคัญโดยละเอียด อาทิ ในส่วนสิทธิด้านสุขภาพ พันธกรณีเชิงผลลัพธ์จำเป็นต้องลดอัตราการเสียชีวิตของมารดาให้อยู่ในระดับที่ตกลงกันในการประชุมนานาชาติโคโรว่าด้วยประชากรและการพัฒนา พ.ศ. 2537 และการประชุมว่าด้วยสตรีโลกครั้งที่สี่ ณ ปักกิ่ง พ.ศ. 2538

ขอบเขตที่พึงใช้ดุลยพินิจ

8. ในกรณีของสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง รัฐมีดุลยพินิจในการเลือกวิธีการดำเนินการตามพันธกรณีของตน แนวปฏิบัติของรัฐและการนำบรรทัดฐานกฎหมายมาใช้กับคดีและสถานการณ์รูปธรรมโดยหน่วยงานตรวจสอบสนธิสัญญาระหว่างประเทศและศาลในประเทศมีส่วนทำให้เกิดการพัฒนามาตรฐานสากลขั้นต่ำและความเข้าใจร่วมขอบเขตธรรมชาติ และข้อจำกัดของสิทธิเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมร่วมกัน ความจริงแล้วการที่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมส่วนใหญ่สามารถบรรลุสัมฤทธิ์บริบูรณ์ได้โดยลำดับเท่านั้น ก็ใช้กับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองส่วนใหญ่ด้วย ทั้งนี้ความจริงดังกล่าวมิไม่ได้เปลี่ยนแปลงธรรมชาติพันธกรณีทางกฎหมายของรัฐ ซึ่งกำหนดให้มีการดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งพันธกรณีบางประการทันที และดำเนินการตามเพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งพันธกรณีอื่น ๆ ไปได้โดยเร็วที่สุด ดังนั้นรัฐจึงมีภาระที่จะต้องแสดงให้เห็นว่ารัฐมีความคืบหน้าที่จะพัฒนาให้สิทธิที่มีการตั้งคำถามบรรลุสัมฤทธิ์ผลโดยบริบูรณ์ รัฐไม่

สามารถใช้บทบัญญัติ "บรรลूसัมฤทธิ์บริบูรณ์ได้โดยลำดับ" ใน มาตรา 2 แห่งกติกาเป็นข้ออ้างสำหรับการไม่ปฏิบัติตามได้ ทั้งรัฐยังไม่สามารถให้เหตุผลการรอนสิทธิหรือจำกัดสิทธิที่รับรองในกติกาได้ เนื่องจากภูมิหลังทางสังคม ศาสนา และวัฒนธรรมที่ต่างกัน

พันธกรณีหลักขั้นต่ำ

9. การละเมิดกติกาเกิดขึ้นเมื่อรัฐล้มเหลวในการปฏิบัติตามสิ่งที่คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เรียกว่า "พันธกรณีหลักขั้นต่ำที่จะประกันความพึงพอใจน้อยที่สุดในระดับสิทธิที่พึงได้รับเท่าที่จำเป็นขั้นต่ำสุดในแต่ละประเทศ [...] ตัวอย่างเช่น รัฐภาคีซึ่งปัจเจกบุคคลจำนวนมากถูกลิดรอนอาหารที่จำเป็น การดูแลสุขภาพเบื้องต้นที่จำเป็น ที่พักพิงและที่อาศัยขั้นพื้นฐาน หรือการศึกษาขั้นพื้นฐานที่สุด ย่อมถือเป็นการละเมิดกติกาที่มีมูล" พันธกรณีหลักขั้นต่ำดังกล่าวมีผลบังคับใช้ โดยไม่คำนึงถึงสภาพความพร้อมของทรัพยากรในประเทศที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนปัจจัยและความยากลำบากประการอื่น ๆ

ความพร้อมของทรัพยากร

10. ในหลายกรณี รัฐส่วนใหญ่ปฏิบัติตามพันธกรณีได้โดยค่อนข้างง่ายและปราศจากการใช้ทรัพยากรมากมายอย่างมีนัยสำคัญ อย่างไรก็ตาม ในกรณีอื่นๆ การบรรลุสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิโดยสมบูรณ์อาจขึ้นอยู่กับความพร้อมด้านทรัพยากรการเงินและสิ่งของที่เพียงพอ อย่างไรก็ตาม ตามที่กำหนดโดยหลักการลิมเบิร์ก ที่ 25-28 และได้รับการยืนยันจากประมวลคำพิพากษาบรรทัดฐานที่คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม กำลังพัฒนา การขาดแคลนทรัพยากรไม่ได้อาจอ้างเป็นเหตุบรรเทาพันธกรณีผูกพันขั้นต่ำของรัฐบางประการในส่วนการดำเนินการเพื่อให้เกิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

นโยบายแห่งรัฐ

11. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกิดขึ้นเมื่อรัฐดำเนินนโยบายหรือการปฏิบัติโดยการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ ซึ่งเป็นการจงใจฝ่าฝืนหรือเพิกเฉยต่อพันธกรณีกติกานี้ หรือไม่บรรลุมาตรฐานการดำเนินการหรือผลตามที่กำหนดไว้ นอกจากนี้ การเลือกปฏิบัติใด ๆ ด้วยเหตุผลทางเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรืออื่น ๆ ชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่น ๆ ที่มีจุดประสงค์หรือผลของการทำให้เป็นโมฆะหรือบั่นทอนการอุปโภคหรือการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมโดยเสมอภาคถือเป็นการละเมิดกติกา

การเลือกปฏิบัติทางเพศสภาพ

12. การเลือกปฏิบัติต่อสตรีอันเกี่ยวเนื่องกับสิทธิที่รับรองในกติกา เป็นที่เข้าใจโดยคำนิยามถึงมาตรฐานความเท่าเทียมกันของผู้หญิง ภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบ มาตรฐานดังกล่าวกำหนดให้มีการจัดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงทุกรูปแบบ ซึ่งรวมถึงการเลือกปฏิบัติทางเพศ ที่เกิดจากข้อเสียเปรียบทั้งทางสังคม วัฒนธรรม และโครงสร้างอื่น ๆ

การไม่สามารถปฏิบัติตามได้

13. ในการพิจารณาว่าการกระทำหรือการละเว้นการกระทำใดเป็นการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม หรือวัฒนธรรม ให้คำนึงถึงปัจจัยสำคัญ คือ

การแยกแยะว่ารัฐไร้ความสามารถในการดำเนินการ หรือ รัฐการไม่เต็มใจในการปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญา รัฐที่อ้างว่า ไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้ด้วยเหตุผลที่อยู่ นอกเหนือการควบคุมของตน ย่อมมีภาระพิสูจน์ในกรณีนี้ ตัวอย่างเช่น การปิดสถาบันการศึกษาชั่วคราวเนื่องจากเหตุแผ่นดินไหว ถือเป็นพฤติกรรมที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของรัฐ ในขณะที่การยกเลิกโครงการประกันสังคมโดยไม่มีโครงการทดแทนที่เพียงพอ อาจเป็นตัวอย่างว่า รัฐไม่เต็มใจปฏิบัติตามพันธกรณี

การละเมิดสิทธิโดยการกระทำ

14. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสามารถเกิดขึ้นได้จากการดำเนินการโดยตรงของรัฐหรือหน่วยงานอื่นๆ เนื่องจากรัฐมิได้ควบคุมให้เพียงพอ ตัวอย่างการละเมิดดังกล่าว ได้แก่

(เอ) การยกเลิกหรือการระงับการออกกฎหมายอย่างเป็นทางการ ซึ่งจำเป็นต่อการได้ รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่มีอยู่ในปัจจุบันอย่างต่อเนื่อง

(บี) การปฏิเสธสิทธิต่อบุคคลหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งอย่างแข็งขัน ไม่ว่าจะผ่านการเลือกปฏิบัติทางกฎหมายหรือบังคับให้เกิดการเลือกปฏิบัติ

(ซี) การสนับสนุนอย่างแข็งขันต่อมาตรการที่บุคคลที่สามนำไปใช้ ซึ่งไม่สอดคล้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

(ดี) การนำกฎหมายหรือนโยบายซึ่งขัดกับพันธกรณีทางกฎหมายที่มีอยู่ก่อนอย่างชัดแจ้งไปใช้ ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเหล่านี้ เว้นแต่เป็นการกระทำโดยมีวัตถุประสงค์และเพื่อเพิ่มความเสมอภาคเชิงผลลัพธ์ให้มากขึ้น และปรับปรุงการบรรลุสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมให้แก่กลุ่มที่เปราะบางมากที่สุด

(อี) การจงใจใช้มาตรการถดถอย ซึ่งลดขอบเขตการประกันสิทธิดังกล่าว

(เอฟ) การขัดขวางที่คาดได้ว่าเป็นการขัดขวางหรือทำให้สิทธิที่ได้รับการคุ้มครองโดยกติกาที่พึงพัฒนาไปโดยลำดับชะงัก เว้นแต่รัฐจะกระทำการภายใต้ข้อจำกัดที่อนุญาตโดยกติกา หรือ

หากรัฐทำเช่นนั้นเนื่องจากขาดทรัพยากรที่มีอยู่หรือเหตุสุดวิสัย

(จี) การลดหรือผันงบประมาณสาธารณะเฉพาะด้าน เมื่อการลดหรือผันงบประมาณดังกล่าวส่งผลให้เกิดกระทบกระเทือนต่อการอุปโภคสิทธิดังกล่าว และไม่ได้กระทำพร้อมมาตรการเพื่อประกันสิทธิการดำรงชีวิตขั้นต่ำสำหรับทุกคนที่เพียงพอ

การละเมิดโดยการละเว้นการกระทำกร

15. การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสามารถเกิดขึ้นได้จากการละเว้นการกระทำกรหรือรัฐล้มเหลวในการดำเนินการตามมาตรการที่จำเป็นตามพันธกรณีทางกฎหมาย ตัวอย่างการละเมิดดังกล่าว ได้แก่

(เอ) การไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกติกาตามความเหมาะสม

(บี) ความล้มเหลวในการปฏิรูปหรือยกเลิกกฎหมายซึ่งไม่สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้กติกาโดยชัดแจ้ง

(ซี) ความล้มเหลวในการบังคับใช้กฎหมายหรือบังคับใช้นโยบายที่ออกแบบมาเพื่อดำเนินการตามข้อกำหนดภายใต้กติกา

(ดี) ความล้มเหลวในการควบคุมกิจกรรมบุคคลหรือกลุ่มบุคคล เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

(อี) ความล้มเหลวในการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ในระดับสูงสุด เพื่อสัมฤทธิ์ผลตามกติกาอย่างเต็มที่

(เอฟ) ความล้มเหลวในการติดตามการทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมถึงการพัฒนาและการประยุกต์ใช้เกณฑ์และตัวชี้วัดสำหรับการประเมินความสอดคล้องกับกติกาเกิดขึ้นจริง

(จี) ความล้มเหลวในการจัดอุปสรรค ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องจัดโดยพลัน เพื่อให้สิทธิที่รับประกันภายใต้กติกาเกิดขึ้นได้จริงโดยพลัน

(เอช) ความล้มเหลวในการดำเนินการให้สิทธิที่กติกากำหนดให้รัฐต้องจัดให้มีโดยพลันเกิดขึ้นโดยไม่ชักช้า

(ไอ) ความล้มเหลวในการบรรลุมาตรฐานความสำเร็จขั้นต่ำอันเป็นสากล โดยที่รัฐมีอำนาจที่จะบรรลุมาตรฐานนั้น

(เจ) รัฐล้มเหลวรัฐในการคำนึงถึงพันธกรณีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เมื่อทำข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีกับรัฐอื่น องค์การระหว่างประเทศ หรือบริษัทข้ามชาติ

iii. ความรับผิดชอบต่อการละเมิด

ความรับผิดชอบของรัฐ

16. การละเมิดที่อ้างถึงใน ภาค สอง. ถือเป็นหลักการอันจะปรับเป็นความผิดต่อรัฐได้ ภายในเขตอำนาจศาลที่เกิดขึ้น ด้วยเหตุนี้ รัฐที่ที่หน้าที่รับผิดชอบจึงต้องสร้างกลไกเพื่อแก้ไขการละเมิดดังกล่าว รวมทั้งติดตามการสอบสวน การดำเนินคดี และการเยียวยาสำหรับผู้เสียหาย

การครอบงำหรือการยึดครองโดยคนต่างด้าว

17. ภายใต้สภาพการครอบงำหรือยึดครองโดยคนต่างด้าว การลิดรอนสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อาจปรับเป็นความผิดได้เทียบเท่าการประทุติของรัฐที่มีการควบคุมเหนืออาณาเขตที่ถูกควบคุมหรือครอบครองนั้น การปรับเป็นความผิดใช้เมื่ออยู่ภายใต้สภาพการล่าอาณานิคม การครอบงำจากคนต่างด้าวในรูปแบบอื่นๆ และการยึดครองทางทหาร

ผู้มีอำนาจครอบงำหรืออำนาจครอบครองมีหน้าที่รับผิดชอบต่อการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม นอกจากนี้ยังมีสถานการณ์ที่รัฐเห็นพ้องร่วมละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

การกระทำโดยหน่วยงานที่มีใช้ภาครัฐ

18. พันธกรณีในการคุ้มครองรวมถึงความรับผิดชอบของรัฐในการประกันว่าหน่วยงานหรือบุคคลทั่วไป รวมถึงบริษัทข้ามชาติที่รัฐมิใช่เขตอำนาจของรัฐไม่พรากบุคคลเสียหายจากสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของตน รัฐมีหน้าที่รับผิดชอบการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่เป็นผลมาจากความล้มเหลวในการดำเนินการตรวจสอบสถานะเพื่อควบคุมพฤติกรรมของผู้กระทำการที่มีใช้รัฐ

การกระทำโดยองค์กรระหว่างประเทศ

19. พันธกรณีของรัฐในการคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมยังครอบคลุมถึงการมีส่วนร่วมในองค์กรระหว่างประเทศด้วย ประการสำคัญ รัฐพึงใช้อิทธิพลของตนโน้มน้าวเพื่อให้แน่ใจว่าการละเมิดไม่ได้เป็นผลมาจากโครงการและนโยบายขององค์กรที่รัฐเป็นสมาชิก หน้าที่สำคัญขององค์กรระหว่างประเทศ รวมถึงสถาบันการเงินระหว่างประเทศ คือ ขจัดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยต้องแก้ไขนโยบายและแนวปฏิบัติองค์กร เพื่อไม่ให้นำไปสู่การละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รัฐภาคีองค์กรดังกล่าว ทั้งโดยเอกเทศหรือโดยผ่านหน่วยงานกำกับดูแล ตลอดจนสำนักเลขาธิการ และองค์กรเอกชนควรส่งเสริมและสรุปแนวโน้มขององค์กรต่าง ๆ ในการปรับแก้ นโยบาย และแผนงาน โดยคำนึงถึงประเด็นด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยเฉพาะเมื่อมีการดำเนินนโยบายและโครงการเหล่านี้ในประเทศที่ขาดทรัพยากรที่จะต้านทานแรงกดดันจากสถาบันระหว่างประเทศในด้านการตัดสินใจที่ส่งผลต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

iv. ผู้เสียหายจากการละเมิด

บุคคลและกลุ่มบุคคล

20. เช่นเดียวกับกรณีสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ทั้งบุคคลและกลุ่มบุคคลเป็นผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้เช่นเดียวกัน ยังมี

ประชาชนบางกลุ่มได้รับความเสียหายไม่ได้สัดส่วน เช่น ผู้มีรายได้น้อย ผู้หญิง ชนพื้นเมือง และชนเผ่า ประชากรที่ถูกยึดครอง ผู้ขอลี้ภัย ผู้ลี้ภัยและผู้พลัดถิ่นภายในประเทศ ชนกลุ่มน้อย ผู้สูงอายุ เด็ก ขาวนาไร้ที่ดิน คนพิการ และคนไร้บ้าน .

การลงโทษอาญา

21. เนื่องจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมไม่ควรถูกลงโทษทางอาญา เพียงเพราะสถานะเป็นเหยื่อ เช่น การตรากฎหมายที่ทำให้บุคคลไร้ที่อยู่อาศัยเป็นอาชญากร และไม่ควรมีผู้ใดถูกลงโทษจากการอ้างสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของตน

v. การเยียวยาและการตอบสนองการละเมิดอื่น ๆ

การเข้าถึงการเยียวยา

22. บุคคลหรือกลุ่มใดๆ ที่ตกเป็นเหยื่อของการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม หรือวัฒนธรรม ควรมีสิทธิเข้าถึงการพิจารณาคดีที่มีประสิทธิภาพหรือการเยียวยาที่เหมาะสมอื่นๆ ทั้งในระดับชาติและระดับนานาชาติ

การชดใช้ที่เพียงพอ

23. ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทุกคนมีสิทธิได้รับการชดใช้ที่เพียงพอ ซึ่งอาจอยู่ในรูปแบบของการชดใช้ค่าเสียหาย ค่าชดเชย การฟื้นฟู และการได้รับการเยียวยาจนพอใจ หรือการประกันมิให้เกิดการละเมิดซ้ำอีก

ไม่มีการลงโทษอย่างเป็นทางการเมื่อมีการละเมิดสิทธิ

24. องค์กรตุลาการระดับชาติและองค์กรอื่น ๆ ต้องประกันว่าค่าแถมหรือค่าชดเชยใด ๆ ที่องค์กรหรือองค์กรข้างต้นได้กระทำ ไม่ส่งผลให้เกิดการลงโทษทางการฐานรัฐที่เกี่ยวข้อง ละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ อย่างน้อยที่สุด ตุลาการระดับชาติควรพิจารณาข้อบทกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและระดับภูมิภาคที่เกี่ยวข้องเป็นในสถานะผู้ช่วยการตีความเพื่อกำหนดการตัดสินชี้ขาดใดๆ ด้านการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

สถาบันระดับชาติ

25. หน่วยงานส่งเสริมและติดตาม เช่น สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งชาติและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ควรจัดการกับการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อย่างจริงจัง เมื่อกล่าวถึงการละเมิดสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

การใช้ตราสารระหว่างประเทศในประเทศ

26. การรวมตัวกันโดยตรงหรือการใช้ตราสารระหว่างประเทศเพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมภายในระบอบกฎหมายภายในประเทศ สามารถเพิ่มขอบเขตและประสิทธิภาพมาตรการเยียวยาได้อย่างมีนัยสำคัญ และควรได้รับการส่งเสริมในทุกกรณี

การลายนวลพันผิด

27. รัฐควรพัฒนามาตรการที่มีประสิทธิภาพเพื่อป้องกันความเป็นไปได้ที่ละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจะได้รับการละเว้นโทษทางอาญา และเพื่อให้มั่นใจว่า ไม่มีบุคคลผู้ใดที่อาจต้องรับผิดชอบการละเมิดสิทธิดังกล่าวได้สิทธิคุ้มกันความรับผิดชอบจากการกระทำของตน

บทบาทของนักวิชาชีพรหัสหมาย

28. คณะกรรมการนิติศาสตร์สากลระหว่างประเทศเสนอแนะในปฏิญญาและแผนปฏิบัติการการบังกาลอร์ พ.ศ. 2538 ว่า เพื่อให้บรรลุผลในการพิจารณาคดีและการเยียวยาอื่นๆ แก่ผู้เสียหายจากการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทนายความ ผู้พิพากษา ผู้ตัดสินคดี เนติบัณฑิตยสภา และชุมชนกฎหมายโดยทั่วไปควรให้ความสำคัญกับการละเมิดสิทธิในการประกอบวิชาชีพ

ผู้เชี่ยวชาญพิเศษ

29. เพื่อเสริมสร้างกลไกระหว่างประเทศด้านการป้องกัน การเตือนล่วงหน้า การติดตาม และการแก้ไขการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชนควรแต่งตั้งผู้รายงานพิเศษเฉพาะประเด็นในสาขานี้

มาตรฐานใหม่

30. เพื่อชี้แจงเพิ่มเติมในเนื้อหาพันธกรณีของรัฐในการเคารพ คุ้มครอง และทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นจริง รัฐและหน่วยงานระหว่างประเทศที่มีหน้าที่ควรดำเนินการอย่างแข็งขันในการนำมาตราฐานใหม่เกี่ยวกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเฉพาะไปใช้อย่างจริงจังตามความเหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สิทธิในการทำงาน อาหาร ที่อยู่อาศัย และสิทธิด้านสุขภาพ

พิธีสารเลือกรับ

31. ควรนำพิธีสารเลือกรับที่ให้มีการร้องเรียนรายบุคคลและกลุ่มกรณีสิทธิที่เป็นที่ยอมรับในกติกานี้มาใช้และให้สัตยาบันโดยไม่ชักช้า พิธีสารเลือกรับแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบที่เสนอให้ร่างขึ้น ควรประกันว่าให้ความสนใจการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเท่าเทียมกับสิทธิอื่น ๆ นอกจากนี้ ควรพิจารณาว่าร่างขั้นตอนการร้องเรียนเพิ่มเติมภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

การจัดทำเอกสารและการตรวจสอบ

32. การจัดทำเอกสารและติดตามการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมควรดำเนินการโดยผู้ดำเนินการเกี่ยวข้องทั้งหมด รวมถึงองค์กรเอกชน รัฐบาลระดับชาติ และองค์กรระหว่างประเทศ การสนับสนุนจากการองค์กรระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องตามที่จำเป็น เพื่อนำตราสารระหว่างประเทศสาขานี้ไปใช้จำเป็นอย่างยิ่ง อาณัติข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติรวมถึงการส่งเสริมสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการดำเนินการตามขั้นตอนที่มีประสิทธิภาพโดยพลัน และจัดสรรบุคลากรและทรัพยากรทางการเงินที่เพียงพอเพื่อวัตถุประสงค์นี้ องค์การชำนาญพิเศษและองค์กรระหว่างประเทศอื่นๆ ที่ทำงานในด้านเศรษฐกิจและสังคมควรให้ความสำคัญกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในฐานะสิทธิตามความเหมาะสม และหากยังไม่ได้ดำเนินการดังกล่าวก็ควรสนับสนุนการจัดการเมื่อมีการละเมิดสิทธิเหล่านี้

III. หลักการที่ 11 และ 12 แห่งหลักการมาสทริชต์ว่าด้วยพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

อารัมภบท

สิทธิมนุษยชนของบุคคล กลุ่มบุคคล และประชาชนย่อมได้รับผลกระทบจากและขึ้นอยู่กับ การกระทำนอกอาณาเขตและการละเว้นการกระทำของรัฐ โดยเฉพาะการถือกำเนิดของ โลกาภิวัตน์ทางเศรษฐกิจ ซึ่งหมายความว่า รัฐต่างๆ และผู้มีบทบาทระดับโลกอื่นๆ มีอิทธิพล อย่างมากต่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมทั่วโลก

แม้ทั่วโลกจะมีความมั่งคั่งทั่วโลกเพิ่มขึ้นช่วงหลายทศวรรษ แต่ความยากจนยังคงและ ความไม่เท่าเทียมกันทางเศรษฐกิจสังคมและเพศยังคงเกิดขึ้นเป็นวงกว้างทั่วโลก นอกจากนี้ ปัจเจกบุคคลและชุมชนต้องเผชิญกับการถูกลิดรอนอย่างต่อเนื่องและถูกปฏิเสธการเข้า ถึงที่ดิน ทรัพยากร สินค้าและบริการที่จำเป็นโดยผู้กระทำการของรัฐและมิใช่รัฐ

ต่อมาบุคคลจำนวนมากนับไม่ถ้วนไม่สามารถอุปโภคสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ของตนได้ อาทิ สิทธิในการทำงานและสภาพการทำงานที่ดี ประกันสังคมและการดูแล มาตรฐานการครองชีพ อาหาร ที่อยู่อาศัย น้ำ สุขาภิบาล สุขภาพ การศึกษา และการมีส่วนร่วมในชีวิตทางวัฒนธรรม

รัฐยอมรับว่าทุกคนมีสิทธิอยู่ในระเบียบทางสังคมและระเบียบทางสังคมระหว่างประเทศซึ่ง สิทธิมนุษยชนเกิดขึ้นได้อย่างเต็มที่ และดำเนินการร่วมกันและแยกจากกันเพื่อให้เกิดความ เคารพและการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนถ้วนหน้าสำหรับทุกคน

ในปฏิญญาเวียนนาและแผนปฏิบัติการเวียนนา รัฐทุกรัฐได้ยืนยันว่าระเบียบระหว่างประเทศ มีความสำคัญ ตามหลักการสิทธิที่เท่าเทียมกันและประชาชนมีสิทธิกำหนดอนาคตตนเอง สันติภาพ ประชาธิปไตย ความยุติธรรม ความเสมอภาค หลักนิติธรรม พหุนิยม

(รับรองในที่ประชุมจัดโดยมหาวิทยาลัยมาสทริชต์และคณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล โดยกลุ่มผู้เชี่ยวชาญกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายสิทธิมนุษยชน, 28 กันยายน พ.ศ. 2554)

สิทธิด้านการพัฒนา มาตรฐานการครองชีพที่ดีขึ้น และความสมานฉันท์ ในการบรรลุวัตถุประสงค์เหล่านี้ รัฐต่างๆ ได้ยืนยันอีกครั้งในการประกาศสหประชาชาติว่า รัฐมีความรับผิดชอบร่วมกันในการรักษาหลักการเหล่านี้ในระดับโลก

รัฐได้ให้คำมั่นครั้งแล้วครั้งเล่าที่จะทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของทุกคนเกิดขึ้นได้จริง คำมั่นสัญญาหนักแน่นนี้ปรากฏในกฎบัตรของสหประชาชาติ และพบได้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ตลอดจนสนธิสัญญาระหว่างประเทศมากมาย เช่น กติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบ อนุสัญญาสิทธิเด็ก อนุสัญญาสิทธิคนพิการ อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัวของพวกเขา เช่นเดียวกับในกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และตราสารสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาคจำนวนมาก

พันธกรณีเหล่านี้รวมถึงพันธกรณีที่จะต้องทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมให้เป็นจริงโดยลำดับโดยให้ทรัพยากรสูงสุดที่รัฐมีอยู่ เมื่อดำเนินการเป็นรายบุคคลและผ่านความช่วยเหลือและความร่วมมือระหว่างประเทศ และเพื่อรับประกันสิทธิเหล่านี้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เพศ เพศสภาพ เพศวิถี และอัตลักษณ์ทางเพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรืออื่น ๆ แหล่งกำเนิดระดับชาติหรือทางสังคม ทรัพย์สิน การเกิด ความทุพพลภาพ หรือเหตุต้องห้ามอื่นๆ ในกฎหมายระหว่างประเทศ

จากกฎหมายระหว่างประเทศ หลักการเหล่านี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อชี้แจงเนื้อหาพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐ เพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เพื่อความก้าวหน้าและบรรลุผลเต็มตามวัตถุประสงค์กฎบัตรสหประชาชาติและสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

หลักการเหล่านี้เสริมและสร้างจากฐานหลักการลินเบิร์กว่าด้วยการดำเนินการตามกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (1986) และแนวทางมาสทริชต์ว่าด้วยการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม (1997)

I. หลักการทั่วไป

1. มนุษย์ทุกคนทุกหนทุกแห่งเกิดมาโดยเสรีและมีศักดิ์ศรีเท่าเทียมกัน และมีสิทธิ ทั้งสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ
2. รัฐต้องปฏิบัติตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติ ความเสมอภาค รวมทั้งความเท่าเทียมทางเพศ ความโปร่งใส และความรับผิดชอบตลอดเวลา
3. รัฐทั้งหมดมีพันธกรณีในการเคารพ คุ้มครอง และปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชน รวมทั้งสิทธิพลเมือง วัฒนธรรม เศรษฐกิจ การเมือง และสังคม ทั้งในอาณาเขตรัฐตนและนอกราชอาณาเขตรัฐตน
4. รัฐแต่ละรัฐมีพันธกรณีที่จะต้องทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมสำหรับทุกคนภายในอาณาเขตของตนเกิดขึ้นจริง โดยการดำเนินการสุดความสามารถ รัฐทุกรัฐยังมีพันธกรณีนอกราชอาณาเขตในการเคารพ คุ้มครอง และทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมตามที่กำหนดไว้ในหลักการต่อไปนี้เป็นอย่างจริง
5. สิทธิมนุษยชนทั้งหมดเป็นสากล แบ่งแยกไม่ได้ พึ่งพาซึ่งกันและกัน สัมพันธ์กัน และมีความสำคัญเท่าเทียมกัน หลักการนี้อธิบายพันธกรณีนอกราชอาณาเขตด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมโดยละเอียด โดยไม่ยกเว้นการบังคับใช้กับสิทธิมนุษยชนอื่น ๆ รวมถึงสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง
6. สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และพันธกรณีในอาณาเขตและนอกราชอาณาเขตที่มีที่มาจากภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ รวมถึงกฎบัตรสหประชาชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และเครื่องมือสากลและระดับภูมิภาคอื่นๆ
7. ทุกคนมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการตัดสินใจโดยได้รับข้อมูลเต็มที่ ในการใด ๆ ที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชนของตน รัฐควรปรึกษากับกลไกระดับชาติที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งรัฐสภาและภาคประชาสังคม ในการออกแบบและดำเนินการตามนโยบายและมาตรการที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

II. พันธกรณีนอกอาณาเขตรัฐ

8. คำจำกัดความของพันธกรณีนอกอาณาเขต

เพื่อวัตถุประสงค์แห่งหลักการเหล่านี้ พันธกรณีนอกอาณาเขต หมายถึง

เอ) พันธกรณีทั้งการกระทำและการละเว้นการกระทำของรัฐ ภายในหรือนอกอาณาเขตของตน ที่มีผลกระทบต่อการได้รับสิทธิมนุษยชนภายนอก ที่มีผลกระทบต่อการได้รับสิทธิมนุษยชนภายนอกอาณาเขตรัฐนั้น และ

บี) พันธกรณีผู้มีบทบาทระดับโลก ที่กำหนดไว้ในกฎบัตรของสหประชาชาติและตราสารด้านสิทธิมนุษยชนในการดำเนินการ ทั้งโดยเอกเทศและร่วมกันผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อให้สิทธิมนุษยชนในระดับสากลเกิดขึ้นได้จริง

9. ขอบเขตอำนาจศาล

รัฐมีพันธกรณีในการเคารพ ค้ำครอง และทำให้ตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในเรื่องใดเรื่องหนึ่งดังต่อไปนี้เกิดขึ้นได้จริง

เอ) สถานการณ์ที่รัฐใช้อำนาจหรือการควบคุมที่มีประสิทธิภาพ ไม่ว่าจะใช้การควบคุมดังกล่าวตามกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ก็ตาม

บี) สถานการณ์ที่ การกระทำหรือการละเว้นของรัฐทำให้เกิดผลที่คาดการณ์ได้ในมิติสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ไม่ว่าจะภายในหรือนอกอาณาเขตของตน

ซี) สถานการณ์ที่รัฐดำเนินการโดยเอกเทศหรือร่วมกัน ไม่ว่าจะผ่านฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายตุลาการรัฐ ซึ่งรัฐอยู่ในสถานะที่จะใช้อิทธิพลชี้ขาดหรือดำเนินมาตรการได้ เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขตตามกฎหมายระหว่างประเทศเกิดขึ้นจริง

10. การจำกัดสิทธิในการใช้เขตอำนาจศาล

พันธกรณีในการเคารพ ค้ำครอง และปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขตของรัฐมิได้เป็นการอนุญาตให้รัฐกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎบัตรสหประชาชาติและกฎหมายระหว่างประเทศโดยทั่วไป

11. ความรับผิดชอบของรัฐ

ความรับผิดชอบของรัฐเกิดขึ้นจากการกระทำของรัฐ ทั้งโดยเอกเทศหรือร่วมกับรัฐหรือหน่วยงานอื่น ๆ ซึ่งถือเป็นการละเมิดพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศของรัฐ ไม่ว่าจะกระทำภายในอาณาเขตหรือนอกอาณาเขตของตน

12. การแสดงความรับผิดชอบของรัฐต่อการดำเนินการของผู้กระทำการที่มีใช้รัฐ

รัฐยังมีความรับผิดชอบขยายครอบคลุมถึง

เอ) การกระทำและการละเว้นการกระทำจากผู้กระทำการที่มีใช้รัฐที่กระทำการตามคำสั่งหรือภายใต้การกำกับดูแลหรือการควบคุมของรัฐ และ

บี) การกระทำและการละเว้นการกระทำโดยบุคคลหรือนิติบุคคลที่ไม่ใช่องค์กรของรัฐ เช่น บริษัทและวิสาหกิจอื่น ๆ ที่รัฐมอบอำนาจให้ใช้อำนาจอันเป็นองค์ประกอบของหน้าที่รัฐ โดยที่บุคคลหรือนิติบุคคลนั้นกระทำการในฐานะนั้นในกรณีเฉพาะ

13. พันธกรณีในการไม่ก่อให้เกิดอันตราย

รัฐต้องละเว้นจากการกระทำและการละเว้นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสี่ยงอย่างแท้จริง ทำให้เป็นโมฆะ หรือทำให้การได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจากนอกอาณาเขตลดลง รัฐย่อมมีความรับผิดชอบในกรณีที่มีการเพิกถอนหรือการด้อยค่าสิทธิดังกล่าวเกิดจากการดำเนินการของรัฐ ซึ่งสามารถสังเกตเห็นผลได้ ความไม่แน่นอนจากผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นไม่เป็นเหตุรองรับการกระทำดังกล่าวได้

14. การประเมินและป้องกันผลกระทบ

รัฐต้องดำเนินการประเมินความเสี่ยงและผลกระทบที่เกิดนอกอาณาเขต ซึ่งอาจเกิดจากกฎหมาย นโยบาย และแนวปฏิบัติที่ได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมล่วงหน้า โดยให้สาธารณะมีส่วนร่วม ต้องเปิดเผยผลการประเมินต่อสาธารณะ ต้องการดำเนินการประเมินเพื่อแจ้งมาตรการที่รัฐต้องใช้เพื่อป้องกันการละเมิดด้วย หรือดำเนินการให้แน่ใจว่ายุติการดำเนินการ ตลอดจนให้มีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ

15. พันธกรณีของรัฐในฐานะสมาชิกองค์การระหว่างประเทศ

รัฐยังคงรับผิดชอบต่อการปฏิบัติของตนด้านพันธกรณีสิทธิมนุษยชนภายในอาณาเขตรัฐและนอกอาณาเขตรัฐ ในฐานะสมาชิกขององค์การระหว่างประเทศ รัฐที่ถ้อยโณความสามารถหรือเข้าร่วมในองค์การระหว่างประเทศ รัฐต้องดำเนินการใด ๆ ทั้งปวง ตามสมควรเพื่อให้แน่ใจว่าองค์กรที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศของรัฐนั้นอย่างสม่ำเสมอ

16. พันธกรณีขององค์การระหว่างประเทศ

หลักการปัจจุบันใช้กับรัฐโดยไม่ยกเว้นการบังคับใช้กับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนขององค์การระหว่างประเทศภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปและข้อตกลงระหว่างประเทศที่ทั้งสองฝ่ายเป็นภาคี

17. ข้อตกลงระหว่างประเทศ

รัฐต้องอธิบายโดยละเอียด ตีความ และใช้ข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง และ มาตรฐานระหว่างประเทศในลักษณะที่สอดคล้องกับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนของรัฐ พันธกรณีดังกล่าวรวมถึง การค้าระหว่างประเทศ การลงทุน การเงิน ภาษีอากร การคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ความร่วมมือด้านการพัฒนาและความมั่นคง

18. การยึดครองดินแดนปรปักษ์และการควบคุมอันแท้จริง

รัฐที่ยึดครองดินแดนปรปักษ์หรือที่ได้ควบคุมเหนืออาณาเขตใด ๆ ที่อยู่นอกอาณาเขตของประเทศตนโดยแท้จริง ต้องเคารพ ปกป้อง และก่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลแก่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของบุคคลภายในอาณาเขตนั้น รัฐที่ใช้การควบคุมโดยแท้จริงเหนือบุคคลนอกอาณาเขตของตนจะต้องเคารพ คุ้มครอง และทำให้เกิดสัมฤทธิ์ผลแก่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของบุคคลเหล่านั้น

III. พันธกรณีด้านการเคารพ

19. พันธกรณีทั่วไป

รัฐทั้งปวงต้องดำเนินการทั้งโดยเอกเทศหรือร่วมมือกันผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อเคารพสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของบุคคลภายในอาณาเขตของตนและนอกอาณาเขตตามที่กำหนดไว้ตามหลักการ ที่ 20 ถึง 22 เป็นจริง

20. การแทรกแซงโดยตรง

รัฐทุกรัฐมีพันธกรณีที่จะละเว้นจากการกระทำอันเป็นก่อกวนหรือบั่นทอนการอุปโภคและการใช้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของบุคคลภายนอกอาณาเขตตน

21. การแทรกแซงทางอ้อม

รัฐต้องละเว้นจากการกระทำใด ๆ ซึ่ง

เอ) บั่นทอนความสามารถของรัฐอีกรัฐหนึ่งหรือองค์ระหว่างประเทศในการปฏิบัติตามพันธกรณีที่รัฐอื่น หรือองค์การระหว่างประเทศอื่นมีต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หรือ

บี) ช่วย ช่วยเหลือ ชี้นำ ควบคุม หรือบีบบังคับรัฐอื่นหรือองค์ระหว่างประเทศให้ละเมิดพันธกรณีที่รัฐอื่น หรือองค์การระหว่างประเทศมีต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยที่รัฐฝ่ายแรกได้กระทำดังกล่าวด้วยความรู้ถึงพฤติการณ์แห่งการกระทำนั้น

22. การลงโทษและมาตรการที่เท่าเทียมกัน

รัฐต้องละเว้นจากการใช้มาตรการ เช่น การคว่ำบาตรหรือการคว่ำบาตรทางเศรษฐกิจอื่น ๆ ซึ่งอาจส่งผลให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นโมฆะหรือเสื่อมลง ในกรณีที่มีการดำเนินการคว่ำบาตรเพื่อบรรลุพันธกรณีทางกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ รัฐต้องประกันว่ายังคงเคารพพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนได้เต็มที่ ทั้งเมื่อออกแบบ การดำเนินการ และการยกเลิกระบอบการคว่ำบาตรใด ๆ รัฐต้องงดเว้นการคว่ำบาตรและหรือมาตรการอื่น ๆ ที่เทียบได้กับการคว่ำบาตรในทุกกรณี ต่อสินค้าและบริการที่จำเป็นต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีหลัก

IV. พันธกรณีด้านการคุ้มครอง

23. พันธกรณีทั่วไป

รัฐทั้งปวงต้องดำเนินการทั้งโดยเอกเทศหรือร่วมมือกันผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของบุคคลภายในอาณาเขตของตน และนอกอาณาเขตตามที่กำหนดไว้ตามหลักการ ที่ 24 ถึง 27 เป็นจริง

24. พันธกรณีในการกำกับ

รัฐทั้งปวงต้องใช้มาตรการที่จำเป็น เพื่อให้แน่ใจว่าผู้กระทำการที่มีใช้รัฐ ซึ่งรัฐอยู่ในฐานะที่จะกำกับได้ ตามที่กำหนดไว้ในหลักการที่ 25 เช่น บุคคลและองค์กรเอกชน และบริษัทข้ามชาติและองค์กรธุรกิจอื่นๆ จะไม่ทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเป็นโมฆะ หรือทำให้การอุปโภคสิทธิเสื่อมลง ทั้งนี้รวมถึง การใช้มาตรการทางปกครอง นิติบัญญัติ การตรวจสอบ การพิจารณาและพิพากษา และมาตรการอื่น ๆ รัฐอื่น ๆ ทั้งปวงมีหน้าที่ที่ละเว้นจากการกระทำใด ๆ อันเป็นทำให้การปฏิบัติตามพันธกรณีด้านการคุ้มครองเสื่อมลง หรือทำให้พันธกรณีการคุ้มครองเป็นโมฆะ

25. พื้นฐานการคุ้มครอง

รัฐต้องปรับใช้และบังคับใช้มาตรการเพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยวิธีทางกฎหมายและวิธีอื่น ๆ รวมทั้งวิธีการทางทูต ในแต่ละกรณี ดังนี้

เอ) เมื่อเกิดความเสียหายอันหรือมีภัยคุกคามที่อาจสร้างความเสียหายเกิดขึ้นหรือมีที่มาในอาณาเขตของตน

บี) ในกรณีที่ผู้กระทำการที่มีใช้รัฐถือสัญชาติของรัฐที่เกี่ยวข้อง

ซี) ในส่วนที่เกี่ยวกับสถานประกอบธุรกิจ ซึ่งบริษัทหรือบริษัทแม่หรือบริษัทควบคุมของบริษัท มีศูนย์กลางของกิจกรรม จดทะเบียนหรือมีภูมิลำเนา หรือมีที่ตั้งธุรกิจหลักหรือกิจกรรมทางธุรกิจที่สำคัญในรัฐที่เกี่ยวข้อง

ติ) ในกรณีที่มีความเชื่อมโยงที่สมเหตุสมผลระหว่างรัฐที่เกี่ยวข้องและการดำเนินการที่พยายามจะควบคุม รวมถึงในกรณีที่แง่มุมที่เกี่ยวข้องของผู้ดำเนินการที่ไม่ใช่ของรัฐดำเนินกิจกรรมในอาณาเขตนั้น

อี) เมื่อการกระทำใด ๆ ที่กระทบต่อสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ถือเป็น การละเมิดบรรทัดฐานกฎหมายระหว่างประเทศ ในกรณีที่การละเมิดดังกล่าวถือเป็น อาชญากรรมภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ รัฐต้องใช้เขตอำนาจศาลสากลเหนือ ผู้ที่รับผิดชอบหรือโอนไปยังเขตอำนาจศาลที่เหมาะสมโดยชอบด้วยกฎหมาย

26. สถานะที่จจะโน้มน้าว

รัฐที่อยู่ในฐานะที่จะโน้มน้าวความประพฤติผู้ที่มีใช้รัฐ แม้ว่ารัฐเหล่านั้นจะไม่อยู่ในสถานะที่จะควบคุมความประพฤติดังกล่าวได้ ก็ควรใช้อิทธิพลดังกล่าวโดยสอดคล้องกับกฎบัตรสหประชาชาติและกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป เพื่อคุ้มครองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่น การโน้มน้าวผ่านระบบการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐหรือการทูตระหว่างประเทศ

27. พันธกรณีด้านความร่วมมือ

รัฐทั้งปวงต้องร่วมมือเพื่อให้แน่ใจว่า ผู้กระทำการที่มีใช้รัฐจะไม่ทำให้การได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมของบุคคลใดด้อยลงไป พันธกรณีนี้รวมถึงมาตรการในการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยผู้ที่มีใช้หน่วยงานภาครัฐ เพื่อให้เกิดความรับผิดชอบเมื่อมีการละเมิดสิทธิ และแน่ใจว่ามีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบ

V. พันธกรณีเพื่อทำให้สิทธินั้นเป็นจริง

28. พันธกรณีทั่วไป

รัฐทั้งปวงต้องดำเนินการทั้งโดยเอกเทศหรือร่วมมือกันผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของบุคคลภายในอาณาเขตของตนและนอกอาณาเขตตามที่กำหนดไว้ในหลักการที่ 29 ถึง 35 เป็นจริง

29. พันธกรณีการสร้างสภาพแวดล้อมที่เอื้ออำนวยระหว่างประเทศ

รัฐต้องดำเนินการอย่างรอบคอบ เป็นรูปธรรม และมีเป้าหมายทั้งโดยเอกเทศและร่วมกัน ผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อสร้างสภาพแวดล้อมที่เอื้ออำนวยต่อการบรรลุสากลของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในระดับสากล รวมทั้งการค้าทวิภาคีและพหุภาคี การลงทุน การเก็บภาษี การเงิน การคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และความร่วมมือด้านการพัฒนา

การปฏิบัติตามพันธกรณีนี้ให้ดำเนินการ อาทิ

เอ) การอธิบายนโดยละเอียด การตีความ การประยุกต์ใช้ และการทบทวนข้อตกลงพหุภาคีและทวิภาคี ตลอดจนมาตรฐานสากลอย่างสม่ำเสมอ

บี) มาตรการและนโยบายซึ่งรัฐแต่ละรัฐดำเนินการในส่วนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของรัฐตน ซึ่งรวมทั้งการดำเนินการภายในองค์กรระหว่างประเทศ และมาตรการและนโยบายภายในประเทศที่สามารถนำไปสู่สัมฤทธิ์ผลแก่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขต

30. การประสานงานและจัดสรรความรับผิดชอบ

รัฐควรประสานงานซึ่งกันและกัน รวมทั้งในการจัดสรรความรับผิดชอบ เพื่อที่จะร่วมมืออย่างมีประสิทธิภาพในการสัมฤทธิ์ผลแก่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมถ้วนหน้า รัฐย่อมไม่พ้นจากการบังคับใช้พันธกรณีนอกอาณาเขต อันเป็นหน้าที่ซึ่งเป็นเอกเทศ หากไม่มีการประสานงานดังกล่าว

31. ศักยภาพและทรัพยากร

รัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในอาณาเขตของตนเต็มความสามารถ รัฐแต่ละรัฐต้องดำเนินการโดยเอกเทศ และหากจำเป็นต้องร่วมกันสนับสนุนการปฏิบัติตามสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขต ให้ได้สัดส่วน อาทิ ระดับเศรษฐกิจ วิชาการ และความสามารถทางเทคโนโลยี ทรัพยากรที่มีอยู่ และความสามารถในการโน้มน้าวกระบวนการตัดสินใจระหว่างประเทศ รัฐต้องร่วมมือระดมทรัพยากรที่มีอยู่สูงสุด เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเกิดสัมฤทธิ์ผลโดยถ้วนหน้า

32. หลักการและลำดับความสำคัญในความร่วมมือ

เพื่อสัมฤทธิ์ผลด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขต รัฐต้อง

เอ) จัดลำดับความสำคัญการทำให้สิทธิของกลุ่มผู้ด้อยโอกาส คนชายขอบ และกลุ่มเปราะบางเกิดขึ้นจริง โดยให้ความสำคัญเป็นลำดับต้น ๆ

บี) จัดลำดับพันธกรณีหลักตามลำดับความสำคัญก่อนหลัง เพื่อให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่จำเป็นขั้นต่ำเกิดขึ้นจริง

และดำเนินการอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพที่สุด เท่าที่จะทำได้ เพื่อสัมฤทธิ์ผลด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเต็มที่

ซี) ปฏิบัติตามมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ รวมถึงสิทธิการกำหนดเจตจำนงของตนเองและสิทธิการมีส่วนร่วมตัดสินใจ ตลอดจนหลักการไม่เลือกปฏิบัติและความเท่าเทียมกัน รวมถึงความเสมอภาคทางเพศ ความโปร่งใส และความรับผิดชอบตรวจสอบได้ และ

ดี) หลีกเลียงมาตรการถดถอยหรือทอดธุระของตน เพื่อแสดงให้เห็นว่ามาตรการดังกล่าวมีความชอบธรรมตามสมควรโดยอ้างอิงพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนเต็มรูปแบบ และจะดำเนินการเฉพาะเมื่อได้ตรวจสอบทางเลือกต่าง ๆ ครบถ้วนแล้วเท่านั้น

33. พันธกรณีการให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศ

การให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศมีฐานะเป็นส่วนหนึ่งของพันธกรณีในกว้างขึ้นด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ รัฐต่าง ๆ ซึ่งอยู่ในฐานะที่จะทำเช่นนั้นได้ ต้องทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศทั้งโดยเอกเทศและร่วมกัน กับรัฐอื่น เพื่อสนับสนุนการสัมฤทธิ์ผลด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในรัฐอื่น ๆ ในลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการ ที่ 32

34. พันธกรณีในการขอความช่วยเหลือและความร่วมมือระหว่างประเทศ

รัฐมีพันธกรณีที่แสวงหาความช่วยเหลือและความร่วมมือระหว่างประเทศตามเงื่อนไขที่ตกลงร่วมกัน เมื่อรัฐนั้นไม่สามารถประกันสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมภายในอาณาเขตของตนได้ แม้ได้พยายามอย่างเต็มที่แล้ว รัฐมีพันธกรณีที่รัฐต้องประกันว่า จะใช้ความช่วยเหลือที่ได้รับเพื่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลแก่สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมจริง

35. การตอบสนองคำร้องขอความช่วยเหลือหรือความร่วมมือระหว่างประเทศ

รัฐที่ได้รับคำร้องขอให้ช่วยเหลือหรือคำร้องขอความร่วมมือ โดยที่รัฐนั้นอยู่ในฐานะที่กระทำเช่นนั้นได้ จะต้องพิจารณาการร้องขอโดยสุจริต และตอบสนองในลักษณะที่สอดคล้องกับพันธกรณีของรัฐ เพื่อสัมฤทธิ์ผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขตของตน ในการตอบสนองต่อคำร้องขอนั้น รัฐต้องใช้หลักการ ที่ 31 และ 32 เพื่อเป็นแนวทาง

VI. ความรับผิดชอบและการเยียวยา

36. ความรับผิดชอบ

รัฐต้องประกันว่ามีกลไกที่มีประสิทธิภาพและพร้อมใช้งาน เพื่อให้อำนวยความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่นอกอาณาเขตของตน รัฐต้องสร้างระบบและขั้นตอนสำหรับการติดตามการปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนอย่างครบถ้วนและทั่วถึง เพื่อให้แน่ใจว่ากลไกดังกล่าวมีประสิทธิภาพ รวมทั้งการดำเนินการโดยสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งใช้หลักการของสหประชาชาติว่าด้วยสถานะสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (หลักการปารีส)

37. พันธกรณีทั่วไปด้านการให้เยียวยาที่มีประสิทธิภาพ

รัฐต้องประกันสิทธิในการเยียวยาที่รวดเร็ว เข้าถึงได้ และมีประสิทธิภาพต่อหน้าหน่วยงานอิสระ ซึ่งรวมถึง การใช้หน่วยงานตุลาการเป็นที่พึ่ง หากจำเป็น เมื่อเกิดการละเมิดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในกรณีที่มีการอ้างว่า ความเสียหายอันเป็นผลจากการละเมิดนั้นได้เกิดขึ้นในอาณาเขตของรัฐอื่นที่ไม่ใช่รัฐก่อความเสียหาย รัฐใดก็ตามที่เกี่ยวข้องต้องจัดให้มีการเยียวยาผู้เสียหาย เพื่อให้พันธกรณีมีผล รัฐควรดำเนินการดังนี้

ก) แสวงหาความร่วมมือและความช่วยเหลือจากรัฐที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ เพื่อประกันการเยียวยาในกรณีที่เป็น

ปี) ตรวจสอบให้แน่ใจว่ามีการเยียวยาแก่บุคคลและกลุ่มบุคคล

ซี) รับรองการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายในการพิจารณาการเยียวยาที่เหมาะสม

ดี) ประกันการเข้าถึงการเยียวยา ทั้งในระดับตุลาการ ระดับที่นอกเหนือจากตุลาการในระดับชาติและระดับนานาชาติ และ

อี) ยอมรับสิทธิในการร้องเรียนรายบุคคลและการพัฒนากระบวนการยุติธรรมในระดับสากล

38. การเยียวยาและการชดใช้ความเสียหายที่มีประสิทธิภาพ

การเยียวยาที่มีประสิทธิภาพต้องนำไปสู่การตรวจสอบที่รวดเร็ว ถี่ถ้วน และเป็นกลาง และยุติการละเมิดที่ยังดำเนินอยู่ ตลอดจนการชดใช้ที่เพียงพอ รวมทั้งการชดใช้ความเสียหายที่จำเป็น การชดใช้ให้กลับสู่สภาพเดิม การชดเชย การเยียวยาจนเป็นที่พอใจ การฟื้นฟู และการประกันว่าจะไม่ให้เกิดการละเมิดซ้ำ เพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหาย ซึ่งไม่สามารถแก้ไขให้ฟื้นคืนได้ ต้องมีมาตรการชั่วคราว รัฐต้องเคารพข้อบังคับซึ่งการใช้มาตรการชั่วคราวโดยตุลาการหรือองค์กรกึ่งตุลาการที่มีอำนาจ ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับความจริง ข้อเท็จจริง และสถานการณ์เกี่ยวกับการละเมิด ทั้งนี้ควรเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย หากการเปิดเผยนั้นไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้เสียหายอีก

39. กลไกการร้องทุกข์ระหว่างรัฐ

รัฐควรใช้ประโยชน์และร่วมมือกับกลไกการร้องทุกข์ระหว่างรัฐ รวมถึงกลไกสิทธิมนุษยชน เพื่อให้แน่ใจว่ามีการชดใช้ความเสียหายจากการละเมิดภาวะผูกพันนอกอาณาเขตด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รัฐควรแสวงหาการชดใช้ความเสียหาย เพื่อประโยชน์แก่ผู้เสียหาย ในฐานะผู้รับประโยชน์ภายใต้สนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องด้านสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และควรคำนึงถึงความคิดเห็นของผู้เสียหายต่อการชดใช้ความเสียหายด้วย รัฐควรโอนการชดใช้ความเสียหายที่ได้รับจากรัฐที่รับผิดชอบต่อความเสียหายนั้นให้ผู้เสียหาย

40. กลไกความรับผิดชอบนอกเหนือจากกลไกตุลาการ

นอกจากการเยียวยาทางตุลาการที่จำเป็นแล้ว รัฐควรจัดให้มีการเยียวยานอกเหนือจากทางตุลาการ ซึ่งอาจรวมถึง การเข้าถึงกลไกการร้องเรียนภายใต้การกำกับขององค์กรระหว่างประเทศ สถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือผู้ตรวจการแผ่นดิน รัฐต้องทำให้แน่ใจว่าการเยียวยาเหล่านี้ปฏิบัติตามข้อกำหนดการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ ภายใต้หลักการ ที่ 37 รัฐควรตรวจสอบให้แน่ใจว่ามีการใช้มาตรการความรับผิดชอบเพิ่มเติมในระดับประเทศ เช่น การเข้าถึงหน่วยงานรัฐสภาที่ได้รับมอบหมายให้ดูแลนโยบายของรัฐบาลและมาตรการระดับนานาชาติ

41. การรายงานและการเฝ้าติดตาม

รัฐต้องร่วมมือกับกลไกสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและระดับภูมิภาค ซึ่งรวมถึงขั้นตอนการรายงานและสอบสวนตามระยะเวลาที่องค์กรภายใต้สนธิสัญญาและกลไกของคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติกำหนด และกลไกการทบทวนสถานการณ์โดยเพื่อนมิตรในการดำเนินการตามพันธกรณีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมนอกอาณาเขต และแก้ไขกรณีการไม่ปฏิบัติตามที่กลไกเหล่านี้ระบุ

VII. ข้อบทส่วนท้าย

42. พันธกรณีนอกอาณาเขตของตนอาจมีผลเป็นการจำกัดสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้ เฉพาะต่อเมื่อได้รับอนุญาตภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และเมื่อได้รับการปฏิบัติตามขั้นตอนและมาตรการคุ้มครองที่สำคัญทั้งหมดแล้ว

43. หลักการเหล่านี้ไม่มีสิ่งใดที่ควรถือว่าการจำกัดหรือบ่อนทำลายพันธกรณีหรือความรับผิดชอบทางกฎหมายของรัฐ องค์กรระหว่างประเทศ และผู้มีบทบาทที่ไม่ใช่รัฐ อาทิ ในฐานะบริษัทข้ามชาติและองค์กรธุรกิจอื่น ๆ อาจอยู่ภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

44. ไม่อาจอ้างหลักการว่าด้วยพันธกรณีนอกอาณาเขตของรัฐเหล่านี้เป็นเหตุผลในการจำกัดหรือบ่อนทำลายพันธกรณีของรัฐที่มีต่อประชาชนในอาณาเขตของตน

Commission Members

March 2021 (for an updated list, please visit www.icj.org/commission)

President:

Prof. Robert Goldman, United States

Vice-Presidents:

Prof. Carlos Ayala, Venezuela

Justice Radmila Dragicevic-Dicic, Serbia

Executive Committee:

Justice Sir Nicolas Bratza, UK

Dame Silvia Cartwright, New Zealand (Chair) Ms Roberta Clarke, Barbados-

Canada Mr. Shawan Jabarin, Palestine

Ms Hina Jilani, Pakistan

Justice Sanji Monageng, Botswana

Mr Belisário dos Santos Júnior, Brazil

Other Commission Members:

Professor Kyong-Wahn Ahn, Republic of Korea

Justice Chinara Aidarbekova, Kyrgyzstan

Justice Adolfo Azcuna, Philippines

Ms Hadeel Abdel Aziz, Jordan

Mr Reed Brody, United States

Justice Azhar Cachalia, South Africa

Prof. Miguel Carbonell, Mexico

Justice Moses Chinhengo, Zimbabwe

Prof. Sarah Cleveland, United States

Justice Martine Comte, France

Mr Mazen Darwish, Syria

Mr Gamal Eid, Egypt

Mr Roberto Garretón, Chile

Ms Nahla Haidar El Addal, Lebanon

Prof. Michelo Hansungule, Zambia

Ms Gulnora Ishankanova, Uzbekistan

Ms Imrana Jalal, Fiji

Justice Kalthoum Kennou, Tunisia

Ms Jamesina Essie L. King, Sierra Leone

Prof. César Landa, Peru

Justice Ketil Lund, Norway

Justice Qínisile Mabuza, Swaziland

Justice José Antonio Martín Pallín, Spain

Prof. Juan Méndez, Argentina

Justice Charles Mkandawire, Malawi

Justice Yvonne Mokgoro, South Africa

Justice Tamara Morschakova, Russia

Justice Willy Mutunga, Kenya

Justice Egbert Myjer, Netherlands

Justice John Lawrence O'Meally, Australia

Ms Mikiko Otani, Japan

Justice Fatsah Ouguergouz, Algeria

Dr Jarna Petman, Finland

Prof. Mónica Pinto, Argentina

Prof. Victor Rodriguez Rescia, Costa Rica

Mr Alejandro Salinas Rivera, Chile

Mr Michael Sfard, Israel

Prof. Marco Sassoli, Italy-Switzerland

Justice Ajit Prakash Shah, India

Justice Kalyan Shrestha, Nepal

Ms Ambiga Sreenevasan, Malaysia

Justice Marwan Tashani, Libya

Mr Wilder Tayler, Uruguay

Justice Philippe Texier, France

Justice Lillian Tibatemwa-Ekirikubinza, Uganda

Justice Stefan Trechsel, Switzerland

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia

Justice Marwan Tashani, Libya

Mr Wilder Tayler, Uruguay

Justice Philippe Texier, France

Justice Lillian Tibatemwa-Ekirikubinza, Uganda

Justice Stefan Trechsel, Switzerland

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia

ISBN



**International
Commission
of Jurists**

P.O. Box 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Geneva 8
Switzerland

www.icj.org