

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาค้นคว้าหลักกฎหมายว่าด้วยการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในกฎหมายระหว่างประเทศตามที่ปรากฏในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ทำให้ทราบถึงความเป็นมาและวิวัฒนาการของหลักกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าว และจากแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาทำให้เกิดความชัดเจนอย่างมากเกี่ยวกับหลักความผิดฐานยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ เนื่องจากก่อนหน้าศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดา แม้จะปรากฏการวินิจฉัยเกี่ยวกับยุ้งให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ภายใต้ศาลทหารระหว่างประเทศแห่งนูเรมเบิร์ก แต่เนื่องจากภายใต้ศาลทหารระหว่างประเทศแห่งนูเรมเบิร์กยังไม่มีกรยอมรับการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ให้เป็นอาชญากรรมภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ แนวทางการใช้และการตีความบทบัญญัติดังกล่าวจึงยังไม่มี ความชัดเจนเพียงพอ ดังนั้น แนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาจะได้สร้างแนวทางการใช้และการตีความบทบัญญัติดังกล่าวให้มีความชัดเจนมากขึ้น

5.1.1 องค์ประกอบความผิดฐานยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

จากแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาทำให้สรุปได้ว่า องค์ประกอบความผิดเพื่อการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ได้ ดังนี้

1. องค์ประกอบภายในของความผิด ได้แก่ เจตนายุ้งให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์
2. องค์ประกอบภายนอกของความผิด ได้แก่

(ก) การยุ้งให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

(ข) การกระทำโดยตรง

(ค) การกระทำโดยสาธารณะ

(ง) การเป็นความผิดที่ไม่ต้องการผลและความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

โดยศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาได้นิยามให้การยุยงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ คือ การก่อโดยตรงให้ผู้กระทำความผิดกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ไม่ว่าจะผ่านทาง การปราศรัย การพูดเสียงดังหรือการพูดคุยกคามในที่สาธารณะ หรือที่ชุมนุมสาธารณะ หรือผ่านการจำหน่ายหรือเผยแพร่ เสนอเพื่อจำหน่ายหรือปิดวัตถุที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือวัตถุสิ่งพิมพ์ในที่สาธารณะหรือที่ชุมนุมสาธารณะ หรือผ่านทาง การปิดประกาศหรือโปสเตอร์โฆษณาสาธารณะ หรือผ่านทางวิธีการสื่อสารด้วยภาพและเสียงอื่นใด¹ ด้วยเจตนา ยุยงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ กล่าวคือ ผู้ยุยงจะต้องมีเจตนาโดยตรงที่จะบอกหรือก่อให้เกิดคนหนึ่งกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์² และผู้ยุยงเองก็จะต้องมีเจตนาพิเศษที่จะกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ได้แก่ การมุ่งจะทำลายทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งกลุ่มชนชาติ เชื้อชาติ ศิผิว หรือศาสนาเช่นว่านั้นด้วย³

นอกจากนั้น การยุยงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะต้องกระทำโดยตรง ดังนั้น การปราศรัยเรียกร้องโดยตรงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ต้องมากกว่าเพียงการแนะนำที่คลุมเครือหรือโดยอ้อม ซึ่งในการพิจารณาองค์ประกอบโดยตรงของการยุยง ก็จะต้องพิจารณาถึงบริบททางวัฒนธรรมและภาษาศาสตร์ด้วย โดยมุ่งพิจารณาเป็นหลักว่า บุคคลผู้รับฟังข้อความที่ผู้พูดมุ่งประสงค์นั้นได้เข้าใจโดยทันทีถึงความหมายโดยนัยของผู้พูดหรือไม่ ในบริบทของเวลา สถานที่และสถานการณ์ของการปราศรัยนั้น และในกรณีการปราศรัยต่อชุมชน ต้องพิจารณาถึงสถานะและความสัมพันธ์ระหว่างผู้พูดและผู้ฟัง เช่น ความสัมพันธ์ทางการเมืองและชุมชนของผู้ปราศรัยรวมถึงเรื่องที่พูดด้วย

¹ Ibid., para. 559.

² Ibid., para. 560.

³ NAHIMANA et al. Judgment, para. 1011-1012. See also, AKAYESU Judgment, para. 560.

นอกจากการยุยงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะต้องกระทำโดยตรงแล้ว การยุยงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย กล่าวคือ ต้องเป็นการเรียกให้กระทำ ความผิดทางอาญาต่อคนจำนวนมากในที่สาธารณะหรือต่อสาธารณชนทั่วไปจำนวนมากด้วยวิธีการสื่อสารมวลชน เช่น วิทยุ หรือโทรทัศน์⁴ โดยต้องวินิจฉัยบนฐานของจากปัจจัย 2 ประการ ได้แก่ (1) สถานที่ที่การยุยงได้เกิดขึ้น และ (2) ไม่ว่าจะการกระทำจะเป็นไปโดยเลือกกลุ่มหรือโดยจำกัดกลุ่มหรือจำนวนหรือไม่⁵ และแม้ว่าทำลายล้างเผ่าพันธุ์ตามที่เรียกร้องจะไม่สำเร็จลงก็ตาม เนื่องจากการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นความผิดที่ไม่ต้องการผล จึงเป็นความผิดต่อเนื่องจนกระทั่งการกระทำที่มุ่งหมายสำเร็จ ดังนั้น ความผิดฐานยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์จึงเป็นความผิดสำเร็จทันทีที่การกล่าวคำปราศรัยนั้นเสร็จสิ้นหรือได้ตีพิมพ์เผยแพร่⁶ แม้ว่าการยุยงเช่นนั้นจะไม่ก่อผลลัพธ์ตามที่ผู้กระทำความผิดคาดหวังก็ตาม⁷ อย่างไรก็ตาม ก็จำเป็นต้องพิสูจน์ความสัมพันธ์ที่ชัดเจนระหว่างคำกล่าวของผู้ยุยงกับผลที่เกิดขึ้นตามมาด้วย⁸ ซึ่งการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ อาจเกิดขึ้นก่อนหรือพร้อมกับการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังก็ได้⁹

แม้ตามธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศจะกำหนดให้การยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะเป็นหนึ่งในรูปแบบความรับผิดชอบอาญาเพื่อการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติของธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาที่กำหนดให้การกระทำนี้เป็นความผิดฐานหนึ่ง อย่างไรก็ตาม แนวคำวินิจฉัยของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาก็ยังมีคุณค่าทางกฎหมายต่อนักกฎหมายในการฟ้องร้อง การให้การ รวมถึงการพิพากษาคดีความผิดฐานนี้ภายใต้ศาลอาญาระหว่างประเทศหรือศาลอาญาอื่นต่อไป

⁴ NAHIMANA et al. Judgment, para. 1011.

⁵ AKAYESU Judgment

⁶ NAHIMANA et al. Judgment, para. 1017.

⁷ NAHIMANA et al. Judgment, para. 1013, See also, AKAYESU Judgment, para. 562.

⁸ KAJELIJELI Judgment, para. 852.

⁹ BIKINDI Judgment, para. 852.

นอกจากนั้น การทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในปัจจุบันมักใช้สื่อเพื่อการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังและการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ที่เผยแพร่ผ่านทางสื่อ เพื่อสร้างความต้องการทำลายล้างให้แก่ผู้กระทำความผิด การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังนั้นแตกต่างจากการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ แต่ทั้งสองกลับถูกกล่าวอ้างมาโดยตลอดว่าเป็นการใช้สิทธิในการแสดงออกอย่างเสรีภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมายระหว่างประเทศ

5.1.2 สิทธิและข้อจำกัดของเสรีภาพในการแสดงออก

ด้วยบรรดาจำเลยภายใต้ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาถูกฟ้องบนพื้นฐานของการกระทำอันเป็นการแสดงออก เช่น การแต่งเพลง การเผยแพร่เพลงโดยใช้ยานพาหนะที่ติดตั้งระบบกระจายเสียงสาธารณะ รวมถึงการแสดงดนตรีและการปราศรัยทั้งที่มุ่งไปที่บุคคลและที่กระจายเสียงผ่านทางวิทยุ รวมถึงการใช้สื่อมวลชน ดังนั้น ในการพิจารณาว่ารูปแบบต่างๆ ของการแสดงออกนี้เป็นความผิดทางอาญาตามธรรมนูญของศาลอาญาแห่งวันดาหรือไม่ ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาจึงต้องพิจารณาถึงกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่ว่าด้วยเสรีภาพในการแสดงออกและข้อจำกัดสิทธินั้นก่อน จึงจะกล่าวถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อหาของจำเลยต่อไป

เสรีภาพในการแสดงออกเป็นสิทธิหนึ่งตามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และเสรีภาพในการแสดงออกนี้ก็ปรากฏอยู่ในเครื่องมือระหว่างประเทศมากมายเพื่อให้การคุ้มครองสิทธินี้ในระบบกฎหมายภายในและเพื่อการใช้และตีความเกี่ยวกับสิทธินี้ของศาลระหว่างประเทศ ศาลภูมิภาค และศาลภายในอย่างกว้างขวาง ซึ่งเครื่องมือระหว่างประเทศและภูมิภาคที่มีบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออก ได้แก่ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ในวรรคสองของอารัมภบทและมาตรา 19 ซึ่งแม้จะไม่ผูกพันรัฐที่ไม่เป็นภาคี แต่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 นี้ก็ได้รับการพิจารณาให้เป็นหลักฐานแห่งกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ในมาตรา 19, อนุสัญญาว่าด้วยประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1963 ในมาตรา 9, อนุสัญญาแห่งยุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐาน ค.ศ. 1950 ในมาตรา 10(1), อนุสัญญาแห่งอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1969 ในมาตรา 13(1) และกฎบัตรแห่งแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชน ค.ศ. 1981 ในมาตรา 9 บทบัญญัติเหล่านี้ได้ถูกรวมเข้ากับระบบกฎหมายภายใน

มากมายอย่างกว้างขวาง อีกทั้งยังปรากฏแนวคำวินิจฉัยของศาลภายในจำนวนมากที่ให้การสนับสนุนสิทธิในการแสดงออกอย่างเสรี

อย่างไรก็ตาม สิทธิในเสรีภาพในการแสดงออกนี้ไม่ได้ขาด กล่าวคือ มีการจำกัดสิทธินี้ไว้ในอนุสัญญาและเครื่องมือระหว่างประเทศฉบับเดียวกันนั้นด้วย เช่น อนุสัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 กำหนดว่าทุกคนย่อมปราศจากการข่มขู่ให้เลือกปฏิบัติ¹⁰ เช่นเดียวกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ที่ห้ามการโฆษณาชวนเชื่อเพื่อการสงคราม และการกล่าวสนับสนุนความเกลียดชังทางชนชาติ เชื้อชาติ หรือศาสนาที่เป็นการข่มขู่ให้เลือกปฏิบัติ เป็นปฏิปักษ์หรือความรุนแรง¹¹ และอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการลดรูปแบบการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1963 ที่มีวัตถุประสงค์ในการทำให้การแสดงออกทุกรูปแบบที่นำสู่การเลือกปฏิบัติอย่างชัดแจ้งนั้นเป็นสิ่งผิดกฎหมาย¹² อีกทั้งอนุสัญญาระดับภูมิภาคแต่ละอันก็ยังได้กล่าวถึงการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออก ได้แก่ อนุสัญญาแห่งยุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ค.ศ. 1950 ก็ตระหนักว่ามีทั้ง "สิทธิและหน้าที่" ที่มาพร้อมกับเสรีภาพในการแสดงออก รวมถึงการจำกัดการใช้¹³ อนุสัญญาแห่งอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1969 กำหนดความรับผิดทางกฎหมายเพื่อการกระทำที่ทำลายสิทธิหรือชื่อเสียงของผู้อื่น หรือที่คุกคามความคุ้มครองความมั่นคงของชาติ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรืออนามัยหรือจิตใจสาธารณะ และกำหนดให้โฆษณาชวนเชื่อเพื่อการสงคราม และการกล่าวสนับสนุนความเกลียดชังทางชนชาติ เชื้อชาติหรือศาสนาที่เป็นการข่มขู่ให้เกิดความรุนแรงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นความผิดที่อาจลงโทษได้ตามกฎหมาย¹⁴ ญัตติแห่งแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชน ค.ศ. 1981 ได้จำกัดสิทธินี้ให้อยู่ "ภายใต้กฎหมาย"¹⁵ และศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาก็กล่าวสนับสนุนว่าการจำกัดสิทธินี้ได้รับการตีความไว้ในแนวคำพิพากษาขององค์กรที่มาจากเครื่องมือระหว่าง

¹⁰ UDHR, art. 7.

¹¹ ICCPR, art. 20.

¹² CERD, art. 4.

¹³ ECHR, art. 10(2).

¹⁴ ACHR, art. 13(2) and (5).

¹⁵ ACHPR, art. 9(2). See also art. 27(2), 28.

ประเทศและภูมิภาคมากมาย อีกทั้งประเทศจำนวนมากปิดกั้นการกล่าวสนับสนุนการเลือกปฏิบัติ และความเกลียดชังในการบัญญัติกฎหมายภายในด้วย¹⁶

ดังนั้น เสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพจากการไม่เลือกปฏิบัติจึงเป็นหลักกฎหมายที่อยู่ร่วมกันได้ การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังจึงไม่ได้รับการปกป้องภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งจริงๆ แล้ว รัฐมีพันธกรณีภายใต้กฎหมายที่จะห้ามการกล่าวสนับสนุนความเกลียดชังทางชนชาติ เชื้อชาติ หรือศาสนาที่เป็นการยุยงให้เลือกปฏิบัติ เป็นปฏิปักษ์ หรือเกิดความรุนแรง และหลายประเทศทั่วโลกซึ่งรวมถึงวันดาก็มีกฎหมายภายในที่ห้ามการกล่าวสนับสนุนความเกลียดชังที่เลือกปฏิบัตินั้น ด้วยรับรู้ถึงอันตรายที่แสดงออกมาและความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกล่าวสนับสนุนนั้น ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาจึงเห็นว่า ตามหลักและปรัชญากฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในประเทศเกี่ยวกับการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังที่ได้รับการพัฒนาเป็นอย่างดีแล้ว ได้แสดงให้เห็นว่า การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติหรือรูปแบบการเลือกปฏิบัติอื่นได้ละเมิดปทัสฐานของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่ห้ามการเลือกปฏิบัติ¹⁷ อย่างไรก็ตาม การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังโดยตัวของมันเองนั้นไม่เป็นความผิดทางอาญาภายใต้ธรรมนูญของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดานี้¹⁸

นอกจากศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาจะได้สร้างแนวทางที่สมดุลระหว่างการให้เสรีภาพในการแสดงออกและข้อจำกัดแล้ว ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดายังได้วางหลักกฎหมายเกี่ยวกับการโฆษณาหรือการปราศรัยเพื่อสร้างความเกลียดชังไว้ด้วย

5.1.3 การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังและการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

เมื่อการกล่าวสนับสนุนให้เลือกปฏิบัติและการยุยงให้ก่อความรุนแรงเป็นข้อห้ามตามปทัสฐานของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และมีความสำคัญมากขึ้นเป็นลำดับเนื่องจากพลังในการสร้างความเสียหายของสื่อที่เพิ่มมากขึ้น¹⁹ ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่ง

¹⁶ NAHIMANA et al. Judgment, para. 1075.

¹⁷ NAHIMANA et al. Summary Judgment, para. 116.

¹⁸ BIKINDI Judgment.

¹⁹ NAHIMANA et al. Summary Judgment, para. 116.

วันดาจึงได้วางหลักไปถึงความสัมพันธ์ระหว่างการพูด การทำลายล้างเผ่าพันธุ์และสื่อมวลชนไว้ โดยการวิเคราะห์บทบาทของสถานีวิทยุ หนังสือพิมพ์ และการดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และการยุยงโดยตรงและเปิดเผยต่อสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ อันเป็นการขยายความรับผิดชอบทางอาญาต่อการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังตามแนวคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศในอดีต²⁰

ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาอธิบายว่า การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังโดยทั่วไป หรือการยุยงให้เลือกปฏิบัติหรือก่อความรุนแรงแตกต่างจากการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ กล่าวคือ การยุยงโดยตรงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ คือ การปราศรัยที่เป็นการเรียกร้องโดยตรงให้กระทำการตามมาตรา 2(2) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา ที่จะต้องมากกว่าเพียงการแนะนำที่คลุมเครือหรือโดยอ้อม²¹ ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้ว การยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะเกิดขึ้นก่อนหรือพร้อมกับการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชัง แต่เฉพาะการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เท่านั้นที่ลงโทษได้ตามมาตรา 2(3)(ซี) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา ซึ่งข้อสรุปนี้ก็ได้รับการยืนยันโดยงานต้นร่างของอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (travaux préparatoires to the Genocide Convention) * ดังนั้น ภายใต้ธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา จำเลย

²⁰ NAHIMANA et al. Judgment.

²¹ KAJELIJEI Judgment, para. 852; AKAYESU Judgment, para. 557. See also Comment of the International Law Commission on the Draft Code of Crimes Against the Peace and security of Mankind, p. 22.

* มาตรา 2(2) และ (3) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาถอดแบบมาจากมาตรา 2 และ 3 แห่งอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ซึ่งงานต้นร่างของอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ได้มีการตีความมาตรา 2(2) และ (3) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาไว้ โดยเฉพาะที่งานต้นร่างแสดงให้เห็นว่ามาตรา 3 (ซี) (หรือมาตรา 2(3)(ซี) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา) มุ่งหมายที่จะกำหนดเป็นความผิดทางอาญาเฉพาะการเรียกร้องโดยตรงให้กระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์และไม่ใช้ทุกรูปแบบของการยุยงให้เกลียดชัง ทั้งๆ ที่ร่างแรกของอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ที่เตรียมร่างโดยกลุ่มผู้เชี่ยวชาญในนามของเลขาธิการสหประชาชาติ (UN Doc. E/447) มีบทบัญญัติกำหนดเป็นความผิดทางอาญาไม่เฉพาะแต่การยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เท่านั้น (มาตรา II(II)(2)), แต่ยังรวมถึงทุกรูปแบบของการโฆษณาชวนเชื่อสาธารณะที่เป็นระบบและเต็มไปด้วยความเกลียดชังเพื่อส่งเสริมการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ หรือที่กระทำโดยจำเป็น โดยชอบด้วยกฎหมายหรือได้รับการเว้นความผิด (มาตรา III) ร่างที่สองของอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ที่เตรียมร่างโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของสภาเศรษฐกิจและสังคม (UN Doc. E/794) มีเพียง

ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังที่ไม่ได้เป็นการเรียกร้องโดยตรงให้กระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาก็แสดงให้เห็นว่า มิใช่การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังทุกอันจะเป็นการยุยงโดยตรงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังด้านเชื้อชาติในระหว่างช่วงเวลาที่มีการทำลายล้างเผ่าพันธุ์นั้นจะทำให้เกิดการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ขึ้นได้นั้น ไม่จำเป็นต้องมีเป้าหมายเฉพาะเป็นรายบุคคล แต่อาจอยู่ในรูปแบบของสื่อมวลชนก็ได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชัง เป็นการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติหรือรูปแบบการเลือกปฏิบัติอื่นที่ละเมิดปทัสฐานของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังจึงไม่ได้รับการปกป้องภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ รัฐต่างๆ จึงมีพันธกรณีที่จะต้องออกกฎหมายภายในห้ามการกล่าวสนับสุนความเกลียดชังทางชนชาติเชื้อชาติ หรือศาสนาที่เป็นการยุยงให้เลือกปฏิบัติ เป็นปฏิปักษ์ หรือเกิดความรุนแรง เพื่อจัดการกับการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังซึ่งถือเป็นจุดบอดภายใต้ธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาต่อไป

นอกจากนั้น ในกรณีที่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นไม่เป็นการยุยงโดยตรง และโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ตามมาตรา 2(3)(ซี) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาก็ได้หาทางออกเพื่อการวินิจฉัยคดีตามอาชญากรรมอื่น เช่น อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ เป็นต้น

บทบัญญัติกำหนดเป็นความผิดอาญาเพื่อการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เพียงอย่างเดียว ไม่ว่าจะได้กระทำในสาธารณะหรือในทางส่วนตัว และไม่ว่าจะสำเร็จลงหรือไม่ (มาตรา IV(ซี)) ซึ่งสหภาพโซเวียตได้เสนอให้รวมบทบัญญัติที่กำหนดความผิดอาญาต่อการโฆษณาชวนเชื่อเพื่อสร้างความเกลียดชังและโฆษณาชวนเชื่อที่มีแนวโน้มที่จะยุยงให้กระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ด้วย แต่ข้อเสนอนี้ก็ได้รับการคัดค้านโดยเสียงส่วนใหญ่ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (UN Doc. E/794, p. 23) ต่อมาในชั้นคณะกรรมการที่หกของสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ผู้แทนของโซเวียตก็เสนออีกครั้งให้กำหนดเป็นความผิดต่อ “ทุกรูปแบบของการโฆษณาชวนเชื่อสาธารณะ (สิ่งพิมพ์, วิทยุ, ภาพยนตร์, อื่นๆ) ที่มุ่งยุยงความเกลียดชังทางเชื้อชาติ ชนชาติหรือศาสนา” และ “ทุกรูปแบบของการโฆษณาชวนเชื่อที่มุ่งที่จะก่อให้เกิดการทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์” แต่การแก้ไขนี้ก็ถูกคัดค้าน (UN ORGA, 6th Committee, 3rd Session, 87th meeting, p. 253).

5.1.4 การพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังและการประหัตประหารในอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ

กรณีของการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังที่ไม่เป็นการเรียกโดยตรงเพื่อทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ในบางบริบทอาจเป็นการประหัตประหารอันเป็นอาชญากรรมต่อมนุษยชาติได้ เนื่องจากอาชญากรรมประหัตประหารประกอบด้วยการกระทำหรือละเว้นกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติทางข้อเท็จจริง และที่เป็นการปฏิเสธสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างร้ายแรงและขัดแย้งตามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศหรือสนธิสัญญา และกระทำด้วยเจตนาไตร่ตรองไว้ก่อนที่จะเลือกปฏิบัติต่อกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง โดยเฉพาะบนพื้นฐานของเชื้อชาติ ศาสนาหรือการเมือง ซึ่งเจตนาพิเศษนี้เองที่ทำให้อาชญากรรมประหัตประหารแตกต่างจากอาชญากรรมต่อมนุษยชาติอื่นตามธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดา

เมื่อการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังเป็นรูปแบบของการล่อลวงละเมิดโดยเลือกปฏิบัติอันหนึ่งที่ทำลายศักดิ์ศรีของบรรดาบุคคลในกลุ่มที่ถูกโจมตีนั้น ซึ่งการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังมิได้เพียงลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในสายตาของสมาชิกกลุ่มเองเท่านั้น แต่มีผลต่อสายตาของผู้อื่นที่รับรู้และให้การปฏิบัติต่อพวกเขาน้อยกว่ามนุษย์ด้วย การลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์บนพื้นฐานของอัตลักษณ์ทางชาติพันธุ์ของเขาหรือเธอหรือบนความเป็นสมาชิกของกลุ่มอื่น รวมถึงผลที่เกิดตามมา จึงเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างร้ายแรงและขัดแย้ง²²

ประกอบกับการวินิจฉัยถึงการสื่อสารทั้งหลายว่าเป็นการยุยงจะต้องมีเจตนาทำลายล้างพันธุ์ แต่ระดับเจตนาของการประหัตประหารจะต่ำกว่าเพราะต้องการเพียงเจตนาที่จะเลือกปฏิบัติที่มีอยู่ในการสื่อสารทั้งหลายเหล่านั้น

เมื่อในวันดาเป้าหมายในการโจมตี คือ กลุ่มชาติพันธุ์ตูตซีและฝ่ายตรงข้ามทางการเมืองชาวฮูตู “บางส่วน” ที่ให้การสนับสนุนกลุ่มชาติพันธุ์ตูตซี จึงอาจจำกัดความกลุ่มที่ถูกโจมตีโดยเลือกปฏิบัตินี้เป็นกลุ่มตรงข้ามทางการเมืองและกลุ่มตรงข้ามทางชาติพันธุ์ โดยสถานีวิทยา RTLM, หนังสือพิมพ์ Kangura และพรรค CDR ได้ทำการรวมอัตลักษณ์ทางการเมืองและชาติพันธุ์เข้าด้วยกัน ด้วยการนิยามเป้าหมายทางการเมืองบนพื้นฐานของความเป็นชาติพันธุ์และ

²² NAHIMANA et al. Judgment, para. 1081.

ตำแหน่งทางการเมืองโดยเชื่อมโยงกับเชื้อชาติ ศาลอาญาระหว่างประเทศ แห่งวันดาเห็นถึงเจตนาเลือกปฏิบัติของจำเลยในการประหารชีวิตประหารบนพื้นฐานของลักษณะทางชาติพันธุ์

นอกจากนั้น ศาลอาญาระหว่างประเทศ แห่งวันดาวินิจฉัยว่า การสื่อสารเหล่านี้เป็นส่วนหนึ่งของการโจมตีอย่างกว้างขวางหรือเป็นระบบแล้ว การแสดงออกแห่งความเกลียดชังทางเชื้อชาติเหล่านี้จึงเป็นการประหารชีวิต

ศาลอาญาระหว่างประเทศยังกล่าวอีกว่า การประหารชีวิตกว้างกว่าการยิงโดยตรงและโดยสาธารณะ เนื่องจากยังรวมถึงการกล่าวสนับสนุนความเกลียดชังทางชาติพันธุ์ในรูปแบบอื่นๆ ด้วย ยกตัวอย่างเช่น หัวข้อบทความในหนังสือพิมพ์ Kangura ที่ว่า “แมลงสาบให้กำหนดแมลงสาบอื่นๆ ได้แต่ไม่ใช่ผีเสื้อ” ซึ่งเป็นการบรรยายว่าชาวตุตซีแตกต่างทางชีวภาพจากชาวฮูตูและสัญลักษณ์เป็นความมั่งร่ำรวยและเลวทราม อันไม่ใช่การยิงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ แต่เป็นการประหารชีวิตอันเป็นอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ

นอกจากนั้น การยิงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ยังเกี่ยวเนื่องสัมพันธ์กับการปลุกปลั่นอันเป็นหนึ่งในความรับผิดชอบทางอาญาส่วนบุคคลตามมาตรา 6(1) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศ แห่งวันดาอีกด้วย

5.1.5 ความรับผิดชอบทางอาญาส่วนบุคคลกับความผิดฐานยิงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

บุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาส่วนบุคคลตามมาตรา 6(1) นั้น จะต้องปรากฏว่ามี (1) การเข้าร่วม (participation) ในการกระทำของจำเลยอันนำไปสู่การกระทำความผิด และ (2) การรู้ (knowledge) หรือเจตนา (intent) ที่ผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดรับรู้ในการเข้าร่วมในอาชญากรรมนั้น²³ อย่างไรก็ตาม หลักความรับผิดชอบทางอาญาส่วนบุคคลนั้นมีนัยสำคัญว่าการวางแผนหรือการเตรียมความผิดนั้นจะต้องนำไปสู่การกระทำที่แท้จริง กล่าวคือ บุคคลจะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 6(1) ที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางอาญาส่วนบุคคลเมื่อความผิดได้เกิดขึ้นจริง เว้นแต่ในกรณีของอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ที่อาจต้องรับผิดชอบเพื่อการพยายามทำลายล้างเผ่าพันธุ์ได้²⁴ ดังนั้น มาตรา 6(1) ไม่ลงโทษทางอาญาต่อความผิดที่ไม่สมบูรณ์ในตัวเอง (inchoate

²³ KAYISHEMA & RUZINDANA Judgment, para. 198.

²⁴ AKAYESU Judgment, para. 473.

offense) ซึ่งจะลงโทษได้เฉพาะกรณีของอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ตามมาตรา 2(3)(บี), (ซี) และ (ดี) เท่านั้น²⁵ กล่าวคือ การร่วมกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ การยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และการพยายามกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ อาจลงโทษได้ แม้ว่าอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไม่เกิดขึ้นก็ตาม

เมื่อเปรียบเทียบระหว่างการปลุกปั่น/ยุยงตามมาตรา 6(1) กับการยุยงตามมาตรา 2(3)(ซี) นั้น การปลุกปั่นตามมาตรา 6(1) กำหนดให้บุคคลผู้ปลุกปั่นบุคคลอื่นให้กระทำความผิดด้วยการกระตุ้น (urging) หรือส่งเสริม (encouraging) ผู้อื่นให้กระทำความผิด ผู้ปลุกปั่นอาจต้องรับผิดชอบต่ออาชญากรรมนั้นๆ ดังนั้น การพิสูจน์ความเชื่อมโยงแห่งเหตุระหว่างการปลุกปั่นและองค์ประกอบภายนอก (actus reus) ของความผิดจึงเป็นสิ่งที่กฎหมายกำหนด²⁶ อย่างไรก็ตาม แม้การปลุกปั่น (instigate) และการยุยง (incite) จะเป็นคำที่มีความหมายเหมือนกัน แต่การปลุกปั่นตามมาตรา 6(1) นี้ไม่ต้องกระทำ "โดยตรงและโดยสาธารณะ"²⁷

นอกจากการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะใกล้เคียงกับการปลุกปั่นตามมาตรา 6(1) นี้แล้ว ก็ยังใกล้เคียงกับการสนับสนุนให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์อันเป็นหนึ่งในฐานความผิดเพื่อการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 2(3)(ดี) ด้วย

5.1.6 การสนับสนุนในการทำลายล้างเผ่าพันธุ์กับการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

การสนับสนุนการกระทำความผิด หมายถึง การช่วยเหลือหรือสนับสนุนส่งเสริม (aiding and abetting) ปลุกปั่น (instigating) และจัดหา (procuring) โดยการสนับสนุนการกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในมาตรา 2(3)(อี) นั้น เป็นการอ้างอิงการกระทำอันเป็นการช่วยเหลือหรือให้กำลังใจที่นำมาซึ่งหรือจะต้องนำมาซึ่งผล คือ ความสำเร็จของอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์²⁸ รูปแบบของการสนับสนุนเหมือนกันทั้งในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และระบบประมวลกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาเลือกที่จะนิยามการ

²⁵ SEMANZA Judgment, para. 378.

²⁶ BAGILISHEMA Judgment, para. 30.

²⁷ AKAYESU Judgment, para. 474-483.

²⁸ SEMANZA Judgment, para. 393, 395.

สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา 2(3)(อี) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดา ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญารวันดา (ซึ่งเป็นการตีความบนพื้นฐานของการตีความกฎหมายในระบบประมวลกฎหมาย) โดยพิจารณา 3 รูปแบบของการเข้าร่วมทางอาญาตามมาตรา 91 แห่งประมวลกฎหมายอาญารวันดาเป็นองค์ประกอบของการสนับสนุนการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ดังนี้²⁹

(1) การร่วมกระทำความผิดด้วยวิธีการจัดหา (procuring means) เช่น อาวุธ เครื่องมือ หรือวิธีการอื่นใด เพื่อให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ โดยรู้ถึงการสมรู้ร่วมคิดว่าวิธีการเช่นนี้จะถูกใช้เพื่อวัตถุประสงค์เช่นนั้น

(2) การร่วมกระทำความผิดด้วยการช่วยเหลือหรือสนับสนุน (aiding or abetting) ผู้กระทำความผิดฐานทำลายล้างเผ่าพันธุ์โดยเจตนา ในการวางแผนหรือให้อำนาจในการกระทำความผิดนั้น

(3) การร่วมกระทำความผิดด้วยการปลุกปั่น (instigation) ให้เข้าร่วมในอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์แม้จะไม่โดยตรงก็ตาม สิ่งการให้กระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ผ่านการให้ สัญญาว่าจะให้ ชูเชิญ ปฏิบัติหน้าที่หรือให้อำนาจโดยมิชอบ วางแผนหรือใช้กลอุบายมิชอบ หรือยุยงโดยตรงให้กระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์³⁰

ในขณะที่มาตรา 3(ซี) แห่งธรรมนูญก่อตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดา ได้ห้ามการกระทำอันเป็นการ “ยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะ (direct and public incitement)” ให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไว้ ทั้งๆ ที่การยุยง (incitement) ย่อมเป็นรูปแบบหนึ่งของการช่วยเหลือ (complicity) หรือการสนับสนุน (abetting) ให้กระทำความผิด อันธรรมนูญก่อตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งรวันดาก็ได้บัญญัติไว้ครอบคลุมแล้วภายใต้มาตรา 3(อี) แต่เนื่องจากตามหลักทั่วไป ประกอบกับตามกฎหมายจารีตประเพณีของกฎหมายโรมันและกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น อาชญากรรมยุยงไม่อาจมีขึ้นได้ หากไม่มีผู้ใดถูกยุยง ดังนั้น การยุยงในฐานะที่เป็นความช่วยเหลือ (complicity) หรือการสนับสนุน (abetting) ย่อมเป็นการกระทำความผิดต่อเมื่ออาชญากรรมมูลฐานได้ถูกกระทำขึ้นเท่านั้น

²⁹ AKAYESU Judgment, para. 533-537.

³⁰ Ibid.

Nehemiah Robinson กล่าวว่า ถ้อยคำในปัจจุบันของมาตรา 3 ไม่รวมถึงการยุง “โดยส่วนตัว” เนื่องจากการยุงเช่นนั้นยังไม่ร้ายแรงเพียงพอที่จะต้องกำหนดห้ามไว้ในอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ การยุงโดยส่วนตัวจึงรวมเข้ากับการกระทำอันเป็นการสนับสนุน (complicity) ตามที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 3(อี) มีผลให้การยุงโดยส่วนตัวจึงจะลงโทษได้ก็ต่อเมื่ออาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์อันเป็นมูลฐานได้เกิดขึ้นเท่านั้น ในขณะที่การยุงสาธารณะตามมาตรา 3(ซี) ก็อาจถูกดำเนินคดีได้ แม้ว่าการทำลายล้างเผ่าพันธุ์จะมีได้เกิดขึ้นก็ตาม

ด้วยความแตกต่างเฉพาะสำหรับการกระทำอันเป็นการ “ยุงโดยตรงและโดยสาธารณะ” ผู้ร่างอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ซึ่งเป็นอนุสัญญาต้นแบบที่สำคัญของธรรมนูญก่อตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา จึงได้มองหาวิถีทางที่จะทำให้การกระทำอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายนี้เป็นอิสระ เช่นเดียวกับอาชญากรรมร่วมกระทำความผิด (conspiracy) อันจะทำให้ที่อัยการผู้ฟ้องคดีไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ถึงผลใดๆ ที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม ก็ยังคงต้องพิสูจน์ว่าการยุงโดยตรงและโดยสาธารณะนี้ได้เกิดขึ้นโดยจงใจและด้วยเจตนาที่จะทำลายกลุ่มที่ได้รับการปกป้องทั้งหมดหรือบางส่วน เพียงเพราะเป็นกลุ่มเช่นนั้นหรือไม่

5.1.7 อิทธิพลของแนวคำพิพากษาศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาต่อความผิดฐานยุงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในกฎหมายระหว่างประเทศ

ความรับผิดชอบภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศมี 2 รูปแบบความรับผิดชอบ คือ ความรับผิดชอบของรัฐและความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคล และเมื่อความผิดฐานยุงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นบทบัญญัติหนึ่งภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ค.ศ. 1948 รัฐภาคีแห่งอนุสัญญานี้จึงมีพันธกรณีในการป้องกันและลงโทษอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ด้วย

5.1.7.1 อิทธิพลต่อความรับผิดชอบของรัฐเพื่อการยุงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

เมื่อพิจารณาถึงพัฒนาการความผิดเพื่อการยุงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ก็จะพบเพียงในคดีเกี่ยวกับการใช้อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (ระหว่างบอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา กับ เซอร์เบียและมอน

เตเนโกร) ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2007 ภายใต้การพิจารณาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ซึ่งในคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในคดี Genocide in Bosnia ค.ศ. 2007 ก็กล่าวถึงความรับผิดของรัฐเพื่อการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เพียงเล็กน้อย

อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า ความรับผิดเพื่อการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์สามารถบังคับใช้ได้ทั้งในความรับผิดของปัจเจกชนและความรับผิดของรัฐด้วย ดังนั้น แนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาต่อความผิดฐานยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างพันธุ์ จึงสามารถสร้างความชัดเจนของแนวทางการใช้และการตีความความผิดฐานดังกล่าวในบริบทของความรับผิดของรัฐด้วย

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า นอกจากความผิดฐานยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะจะบังคับต่อความรับผิดชอบของรัฐแล้ว ความผิดฐานนี้ยังใช้บังคับกับปัจเจกบุคคลด้วย ดังนั้น แนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาจึงมีอิทธิพลต่อการกำหนดความรับผิดของปัจเจกชนเพื่อการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ของปัจเจกชนด้วย

5.1.7.2 อิทธิพลต่อความรับผิดของปัจเจกชนเพื่อการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์

มาตรา 2 แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา ซึ่งถอดแบบมาจากอนุสัญญาทำลายล้างเผ่าพันธุ์และธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งอดีตกองลาเวีย กำหนดว่า

“1. ให้ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดามีอำนาจดำเนินคดีต่อบุคคลผู้กระทำการอันเป็นการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ตามที่ได้นิยามไว้ในวรรค 2 ของมาตรานี้ หรือกระทำการอื่นใดตามที่ระบุในวรรค 3 แห่งมาตรานี้

2. การทำลายล้างเผ่าพันธุ์ หมายถึง การกระทำใดๆ ซึ่งกระทำด้วยเจตนาที่จะทำลายทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งกลุ่มชนชาติ ชาติพันธุ์ เชื้อชาติและศาสนาเช่นว่านั้นดังต่อไปนี้

(ก) การฆ่าสมาชิกของกลุ่ม

(ข) การทำร้ายร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรงต่อสมาชิกของกลุ่ม

(ค) การจงใจก่อเงื่อนไขในการดำรงชีวิตของกลุ่มโดยมุ่งหมายเพื่อทำลายทางกายภาพของกลุ่มทั้งหมดหรือบางส่วน

(ง) การกำหนดมาตรการที่เจตนาขัดขวางมิให้กำเนิดบุตรภายในกลุ่ม

(จ) การบังคับโยกย้ายเด็กของกลุ่มไปยังอีกกลุ่มหนึ่ง

3. การกระทำที่อาจลงโทษได้ ดังต่อไปนี้

(ก) การทำลายล้างเผ่าพันธุ์

(ข) การร่วมกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์

(ค) การยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้กระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์

(ง) การพยายามกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์

(จ) การสนับสนุนในการทำลายล้างเผ่าพันธุ์

ในขณะที่มาตรา 6 แห่งธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศกำหนดเพียงว่า

“เพื่อวัตถุประสงค์ของธรรมนูญศาลนี้ “การทำลายล้างเผ่าพันธุ์” หมายถึง การกระทำใดๆ ซึ่งกระทำด้วยเจตนาที่จะทำลายทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งกลุ่มชนชาติชาติพันธุ์ เชื้อชาติและศาสนา เช่นว่านั้น ดังต่อไปนี้

(ก) การฆ่าสมาชิกของกลุ่ม

(ข) การทำร้ายร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรงต่อสมาชิกของกลุ่ม

(ค) การจงใจก่อเงื่อนไขในการดำรงชีวิตของกลุ่มโดยมุ่งหมายเพื่อทำลายทางกายภาพของกลุ่มทั้งหมดหรือบางส่วน

(ง) การกำหนดมาตรการที่เจตนาขัดขวางมิให้กำเนิดบุตรภายในกลุ่ม

(จ) การบังคับโยกย้ายเด็กของกลุ่มไปยังอีกกลุ่มหนึ่ง"

โดยไม่รวมการกระทำอื่นๆ เพื่อการลงโทษฐานทำลายล้างเผ่าพันธุ์ อันเป็นกรณีที่ธรรมนูญของศาลอาญาระหว่างประเทศคงไว้เพียงการยอมรับการทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นอาชญากรรมในเขตอำนาจของศาลอาญาระหว่างประเทศ โดยตัดบทบัญญัติในส่วนฐานความผิดเพื่อการทำลายล้างเผ่าพันธุ์อื่นๆ ได้แก่ การสนับสนุนในการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ การยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ การพยายามกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และการร่วมกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ออกไปจากมาตรา 6 แห่งธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศที่ว่าด้วยการทำลายล้างเผ่าพันธุ์

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของการยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ก็ถูกนำไปบัญญัติไว้ในมาตรา 25(3)(อี) แห่งธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศที่ว่าด้วยรูปแบบการเข้าร่วมทางอาญา โดยกำหนดว่า

"ตามธรรมนูญศาลนี้ บุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาและต้องโทษเพื่ออาชญากรรมภายในเขตอำนาจศาล หากบุคคล (...) (อี) ในกรณีของอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้บุคคลอื่นกระทำการทำลายล้างเผ่าพันธุ์"

อันเป็นการลดประสิทธิภาพในการลงโทษและป้องกันของความผิดฐานยุยงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ด้วยการลดสถานะของการยุยงจากความผิดอาญาโดยตนเอง³¹ ให้เป็นเพียงรูปแบบของการเข้าร่วมทางอาญาในการทำลายล้างเผ่าพันธุ์

³¹ ICTY Statute, art. 4 sub 3(c) and ICTR Statute, art. 2 sub 3(c).

เท่านั้น³² ซึ่งการกำหนดสถานะของยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นความผิดอาญาแยกต่างหากนั้น ย่อมมีผลดีหลายประการ ดังนี้

- (1) เป็นการสร้างหน้าที่พิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำการยูงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์โดยตรง และ
- (2) ทำให้มีความเป็นไปได้ที่จะตั้งข้อหาต่อจำเลยฐานช่วยเหลือหรือสนับสนุนการยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ได้
- (3) เป็นการอนุญาตให้อัยการโจทก์ตั้งข้อหาต่อปัจเจกบุคคลด้วยความผิดฐานยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ได้ แม้ว่าจะไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ได้เกิดขึ้นจริงในภายหลัง และ
- (4) เป็นการป้องกันการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ด้วยการฟ้องร้องและดำเนินคดีต่อปัจเจกชนผู้ยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในขณะที่การทำลายล้างเผ่าพันธุ์ยังไม่เกิดผล

เช่นนี้ การที่ธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศกำหนดให้การยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นเพียงรูปแบบของการเข้าร่วมกระทำความผิด โดยไม่รวมการยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เข้าไปในอาชญากรรมภายใต้เขตอำนาจของศาลอาญาระหว่างประเทศ จึงมีผลทำให้การห้ามการยูงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์มีประสิทธิภาพน้อยลงกว่าที่เคยเกิดขึ้น

อย่างไรก็ตาม ในส่วนขององค์ประกอบของความรับผิดชอบต่อการยูงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์นั้น มาตรา 25 แห่งธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศก็ยังคงกำหนดองค์ประกอบของรูปแบบความรับผิดชอบเหมือนกับที่มาตรา 2(3)(ซี) แห่งธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดากำหนดไว้ จึงทำให้เห็นได้ว่าแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดามีอิทธิพลต่อการกำหนดองค์ประกอบของความรับผิดชอบต่อการยูงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

ดังนั้น นอกจากแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาจะได้สร้างแนวทางการใช้และการตีความบทบัญญัติว่าด้วยการยูงโดยตรงและโดยสาธารณะให้

³² ICC Statute, art. 25 sub. 3(c).

ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ให้มีความชัดเจนมากขึ้นแล้ว ยังมีอิทธิพลต่อการกำหนดองค์ประกอบความผิดในข้อหาดังกล่าวในกฎหมายระหว่างประเทศให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิวัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ทั้งจากแนวคำพิพากษาของศาลทหารระหว่างประเทศแห่งนูเรมเบิร์กที่เกี่ยวข้องกับความผิดฐานนี้ งานเตรียมร่างในชั้นต่างๆ ของอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ค.ศ. 1948 ซึ่งเป็นต้นแบบของบทบัญญัติว่าด้วยการยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ของธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งอดีตกองสลาเวียและธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาตามลำดับ ทำให้เห็นว่าแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาที่วินิจฉัยต่อความผิดฐานยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์นี้ได้สร้างความชัดเจนในแนวทางการใช้และตีความความผิดฐานในกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนยังมีข้อเสนอแนะเพิ่มเติม ดังนี้

1. แม้ว่าตามธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศจะมีได้กำหนดให้การยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นความผิดภายใต้เขตอำนาจศาลอย่างเช่นในธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งอดีตกองสลาเวียและธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดา แต่ก็ยังคงกำหนดให้บุคคลยังต้องรับผิดชอบต่อการยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ผู้อื่นทำลายล้างเผ่าพันธุ์

ดังนั้น จึงต้องปรับใช้แนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาต่อความผิดฐานยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาส่วนบุคคลในการยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ตามมาตรา 6 ประกอบมาตรา 25(อี) แห่งธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศ และบรรดาศาลอื่นๆ ด้วย

2. แม้คำวินิจฉัยของศาลจะเป็นที่มาลำดับรองของกฎหมายระหว่างประเทศในการใช้และการตีความกฎหมายระหว่างประเทศก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของศาลก็มีความสำคัญเพราะ

เป็นหลักฐานแห่งการมีอยู่ของจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ดังนั้น เมื่อศาลอาญาระหว่างประเทศวางหลักกฎหมายว่าด้วยการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะไว้อย่างชัดเจนและได้รับการยืนยันหลักกฎหมายดังกล่าวในคำพิพากษาศาลต่อมาเป็นลำดับเช่นนี้ ก็ย่อมทำให้หลักกฎหมายที่ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาสร้างขึ้นเหล่านี้เป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และย่อมเป็นหลักประกันความรับผิดชอบเพื่อการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ที่มีผลใช้บังคับในกฎหมายระหว่างประเทศ ทำให้ผู้ยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไม่อาจพ้นความรับผิดชอบจากการกระทำของผู้ถูกยุ้งได้

ดังนั้น เมื่อบรรดาศาลระหว่างประเทศทางอาญาต้องพิจารณาคดีโดยแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาต่อความผิดฐานยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศแล้ว ศาลภายในประเทศก็มีพันธกรณีที่จะต้องปรับใช้หลักกฎหมายว่าด้วยการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในฐานะจารีตประเพณีระหว่างประเทศด้วย

3. นอกจากนั้น คำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดายังเป็นตัวชี้วัดการเกิดขึ้นของหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งในกรณีที่ไม่มียุติบัญญัติหรือจารีตประเพณีระหว่างประเทศกำหนดเกี่ยวกับการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ไว้ บรรดาศาลระหว่างประเทศทางอาญาต่างๆ ก็ต้องนำหลักกฎหมายทั่วไปมาใช้และตีความเพื่อการวินิจฉัยคดี

4. เพื่อปรับใช้หลักกฎหมายว่าด้วยการยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในฐานะจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และหลักกฎหมายทั่วไปทั้งในศาลระดับระหว่างประเทศ ศาลระดับภูมิภาคและศาลระดับภายในประเทศ จึงต้องเผยแพร่แนวทางการใช้และการตีความองค์ประกอบความผิดฐานยุ้งโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์เพื่อสร้างแนวทางเดียวกันในการวินิจฉัยของศาลและเพื่อให้ทราบแนวโน้มการใช้และการตีความความผิดฐานนี้ในศาลเหล่านั้น

5. เนื่องจากในปัจจุบัน บางรัฐ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ได้เข้าเป็นภาคีของธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศ เพราะมีความกังวลว่าจะกระทบกระเทือนถึงเสรีภาพในการแสดงออก รวมถึงเสรีภาพของสื่อมวลชน ความกังวลนี้จึงเป็นอุปสรรคสำคัญในการคุ้มครองประชาชนของรัฐนั้นจากการทำลายล้างเผ่าพันธุ์หรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นๆ ซึ่งหากพิจารณาถึงแนวทางการใช้และการตีความของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาแล้ว จะเห็น

ได้ว่าศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาใช้และตีความบทบัญญัติดังกล่าวอย่างระมัดระวัง และคำนึงถึงเสรีภาพโดยการแสดงออกโดยลำดับ

ดังนั้น รัฐต่างๆ จึงต้องคำนึงถึงแนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาว่าด้วยการยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ในการพิจารณาเข้าร่วมเป็นภาคีธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศ และสร้างแนวโน้มในการเข้าเป็นภาคีธรรมนูญกรุงโรมแห่งศาลอาญาระหว่างประเทศให้มากขึ้นด้วย

6. นอกจากศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาจะได้สร้างหลักการใช้และตีความความผิดฐานยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์แล้ว ศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาก็ยังได้วางหลักกฎหมายเกี่ยวกับการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังไว้ด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการวินิจฉัยคดี *Prosecutor v. Ferdinand NIHIMANA, Jean-Bosco BARAYAGWIZA & Hassen NGEZE*, Case No. ICTR-99-52-T (Trial Chamber), December 3, 2003 ที่ศาลอาญาระหว่างประเทศวางหลักกฎหมายไปถึงกรณีของการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังโดยอ้างอิงคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชน ทั้งในระดับระหว่างประเทศ ระดับภูมิภาค และแม้แต่ศาลภายในประเทศต่างๆ ไว้อย่างชัดเจน และศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาในคดีต่อๆ ก็ให้การยอมรับและรับรองตามคำพิพากษาดังกล่าวโดยลำดับ

ดังนั้น ในการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการใช้สิทธิในการแสดงออกและการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังหรือการปลุกปั่นของลัทธิเหยียดผิวต่างๆ ศาลระหว่างประเทศ ศาลภูมิภาคและศาลภายใน ก็ควรนำเอาแนวทางการใช้และการตีความความผิดฐานยุบโดยตรงและโดยสาธารณะของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาที่เกี่ยวข้องกับพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังมาปรับใช้เพื่อการวินิจฉัยขององค์กรสิทธิมนุษยชนด้วย

7. เมื่อการพูดเพื่อสร้างความเกลียดชังเป็นจุดบอดภายใต้แนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศแห่งวันดาต่อความผิดฐานยุบโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ จึงต้องสนับสนุนและเร่งรัดการออกกฎหมายภายในห้ามการกล่าวสนับสนุนความเกลียดชังทางชนชาติ เชื้อชาติ หรือศาสนาที่เป็นการยุบให้เลิกปฏิบัติ เป็นปฏิปักษ์ หรือเกิดความรุนแรง ของรัฐต่างๆ

8. ให้มีการพัฒนาระบบการป้องกันการยุงโดยตรงและโดยสาธารณะให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ และการยุงให้เกลียดชัง โดยคำนึงถึงเสรีภาพในการแสดงออก และการแทรกแซงต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและกระทำอย่างได้สัดส่วน

9. ให้พัฒนามาตรการทางกฎหมายอาญา ทั้งในระดับระหว่างประเทศ ระดับภูมิภาคและภายในประเทศ ดังนี้

- ในระดับพหุภาคี เนื่องจากรัฐทั้งหลายต่างใช้นโยบายสาธารณะที่กว้างขวางในการพิจารณาว่าจะดำเนินคดีต่อการพุดเพื่อสร้างความเกลียดชังและการยุงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์ อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1966 ได้ประกันกระบวนการตัดสินใจนี้ด้วยการจำกัดการใช้ดุลพินิจของรัฐไม่ดำเนินคดีอยู่แล้ว ดังนั้น รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1966 จึงต้องปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาอย่างเคร่งครัด

- ในระดับภูมิภาค ควรจัดให้มีคณะกรรมการระดับภูมิภาคว่าด้วยการพุดเพื่อสร้างความเกลียดชัง เพื่อเรียกร้องรัฐต่างๆ ให้พัฒนานโยบายการดำเนินคดีทางอาญาอย่างเป็นระเบียบร่วมกัน

- ในระดับภายในประเทศ เมื่อกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันและปัจจุบันได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายอาญาาระหว่างประเทศ เพื่อเป็นกฎหมายต้นแบบให้กับทุกรัฐในการกำหนดความผิดต่ออาชญากรรมต่างๆ ภายใต้ประมวลกฎหมายดังกล่าว เพื่อให้บทบัญญัติเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ดังนั้น ทุกรัฐควรศึกษาประมวลกฎหมายอาญาาระหว่างประเทศดังกล่าวเพื่อการแก้ไขกฎหมายภายในให้สอดคล้องกัน

10. ให้พัฒนามาตรการทางกฎหมายแพ่ง เนื่องจากมาตรการทางกฎหมายแพ่งจะรบกวนสิทธิเสรีภาพของจำเลยหรือผู้ถูกฟ้องคติน้อยกว่ามาตรการทางอาญา ดังนั้น จึงควรส่งเสริมการเยียวยาทางแพ่ง เช่น การชดเชยค่าสินไหมทดแทน หรือการให้สิทธิการตอบโต้และ/หรือการถอนคำพุด กรณีการพุดเพื่อสร้างความเกลียดชัง เป็นต้น โดยผู้เขียนเสนอว่า ควรจัดให้มีคณะกรรมการระดับภูมิภาคว่าด้วยการพุดเพื่อสร้างความเกลียดชัง เพื่อส่งเสริมมาตรการทางกฎหมายแพ่ง

11. ให้พัฒนามาตรการทางกฎหมายปกครอง ทั้งในระดับระหว่างประเทศ ระดับภูมิภาคและภายในประเทศ ดังนี้

- ในระดับภูมิภาค ควรกำหนดให้มีอนุสัญญาในระดับภูมิภาคว่าด้วยการออกอากาศเผยแพร่ผ่านแดน เพื่อเปิดการแบ่งปันการออกอากาศระหว่างรัฐสมาชิกและเพื่อให้รายการต่างๆ มีมาตรฐานขั้นต่ำที่แน่นอน รวมถึงการให้รายการต่างๆ เคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่ให้ยุ่งให้เกิดขัดขวางเชื้อชาติ

- ในระดับภายในประเทศ ควรเร่งออกกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและส่งเสริมมาตรฐานผู้ประกอบการวิชาชีพสื่อมวลชน และจัดตั้งองค์กรอิสระเพื่อใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและส่งเสริมมาตรฐานผู้ประกอบการวิชาชีพสื่อมวลชน เพื่อให้การดำเนินงานของสื่อมวลชนสอดคล้องกับสิทธิในเสรีภาพในการแสดงออกภายใต้รัฐธรรมนูญและจริยธรรมแห่งวิชาชีพ

12. ให้พัฒนามาตรการที่ไม่ใช่ทางกฎหมาย ด้วยมาตรการควบคุมตนเองโดยองค์กรสื่อ ผ่านทางสมาคมเกี่ยวกับการเผยแพร่สื่อหรือสมาคมนักข่าว ที่ถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อป้องกันการเผยแพร่การปราศรัยที่ไม่ดี เช่น สมาคมนักหนังสือพิมพ์และนักข่าว จะมีการจัดตั้งองค์กรควบคุมตนเองเพื่อส่งเสริมมาตรฐานทางวิชาชีพและในบางกรณีก็จัดให้มีระบบการร้องเรียนให้กับสาธารณะ เพื่อการรายงานถึงการละเว้นการกระทำที่ต่ำกว่ามาตรฐานทางวิชาชีพ

13. ให้พัฒนามาตรการที่ไม่ใช่ทางกฎหมาย ด้วยการกำหนดให้มีประกาศหลักการว่าด้วยความประพฤติของนักข่าวโดยกำหนดให้นักข่าวจะต้องตระหนักถึงอันตรายของการเลือกปฏิบัติจากสื่อ และจะต้องหลีกเลี่ยงอย่างถึงที่สุดต่อการอำนวยความสะดวกแก่การเลือกปฏิบัติเช่นว่านั้นที่อยู่บนพื้นฐานของเชื้อชาติ เพศ ความนิยมทางเพศ ภาษา ศาสนา การเมือง หรือความคิดเห็นอื่น และกำเนิดทางชนชาติหรือสังคม

14. เนื่องจากตามมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1161 เป็นมติเฉพาะเพื่อโต้ตอบการกระจายเสียงวิทยุและการตีพิมพ์เผยแพร่ดังกล่าวเกิดขึ้นวันดาและประเทศข้างเคียงในปี ค.ศ. 1998 และใช้เฉพาะกับวันดาและประเทศข้างเคียงนั้น ดังนั้น คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติควรการรับรองให้การส่งคลื่นวิทยุรบกวน (jamming) เพื่อโต้ตอบการกระจายเสียงวิทยุและการตีพิมพ์เผยแพร่ที่เป็นการยุยงให้ทำลายล้างเผ่าพันธุ์และยุยงให้เกิดขัดแย้งในทุกกรณี เป็นการกระทำที่ขัดด้วยกฎหมาย

15. สร้างมาตรการเชิงบวกผ่านทางสื่อ โดยทำให้สถานีให้บริการแพร่ภาพกระจายเสียงมีพันธกรณีพิเศษที่จะส่งเสริมความใจกว้างและการแบ่งปันคุณค่าของการอยู่ร่วมกัน ภายใต้ความแตกต่างทางวัฒนธรรมและความแตกต่างทางเชื้อชาติของคนในรัฐนั้น

16. ให้โอกาสชนกลุ่มน้อยได้แสดงออกเพื่อเป็นอีกแนวทางสำคัญในการต่อสู้กับลัทธิเหยียดผิว เนื่องจากลัทธิเหยียดผิวมักใช้การบรรยายภาพของกลุ่มชนกลุ่มน้อยโดยรวม จุดบกพร่องและนำเสนอในมิติหรือแง่มุมเดียว ดังนั้น เมื่อทำให้รู้จักชนกลุ่มน้อยเหล่านั้นมากขึ้น ก็ย่อมความรู้สึกแบ่งแยกลงไปได้ ด้วยวิธีการคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงชนกลุ่มน้อยผ่านทางการกระบวนกรออกใบอนุญาตออกอากาศ หรือด้วยการให้การอุดหนุนสื่อสิ่งพิมพ์ของชนกลุ่มน้อย เป็นต้น