

บทที่ 4

การรับรองและความคุ้มครองตามพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3

ในบทนี้จะกล่าวถึงเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ลงวันที่ 8 ธันวาคม 2005 (Protocol additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Adoption of an Additional Distinctive emblem (Protocol III), 8 December 2005: APIII หรือ พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3) ซึ่งเป็นพิธีสารที่ออกมาเพื่อรองรับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่ ซึ่งมีชื่อตามพิธีสารดังกล่าวว่า "เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดตามพิธีสารที่สาม" (third protocol emblem) แต่ว่าเป็นที่รู้จักกันในนาม "คริสตัลแดง" (red crystal) ซึ่งคาดว่าจะเป็นที่ใช้เรียกเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดดังกล่าวอย่างเป็นทางการในอนาคตต่อไป พิธีสารดังกล่าวได้มีการรับรองโดยที่ประชุมทางการทูตระหว่างประเทศและได้รับเอาพิธีสารดังกล่าวเมื่อปี 2005 ในปัจจุบันมีประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ลงนามแล้วถึง 61 ประเทศและได้มีการให้สัตยาบันแก่พิธีสารเพิ่มเติมดังกล่าวแล้วทั้งหมด 25 ประเทศซึ่ง ณ ปัจจุบันพิธีสารฉบับนี้ได้มีผลบังคับใช้แล้วนับตั้งแต่วันที่ 14 มกราคม 2007

ดังนั้นในลำดับต่อไปที่จะกล่าวถึงคือ ผลกระทบของพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 ต่อประเทศภาคีในทางระหว่างประเทศที่มีต่อความคุ้มครองภายใต้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่ในทางระหว่างประเทศ อีกทั้งส่วนของสถานะของเครื่องหมายใหม่นี้กับเครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงที่มีอยู่มาแต่เดิมว่าจะมีสถานะเช่นเดียวกันในการยอมรับของประเทศภาคีอนุสัญญาเจนีวา 1949 หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นเรื่องการรับรองสถานะที่เป็นเครื่องหมายที่ให้ความคุ้มครองตามจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และข้อพิจารณาในการเข้าเป็นภาคีพิธีสารดังกล่าว รวมทั้งวิเคราะห์ถึงข้อดีข้อเสีย และมาตรการกลไกต่างๆ ที่จะต้องมีเพิ่มเติมเมื่อเข้าเป็นภาคีพิธีสารดังกล่าวโดยจะทำการแบ่งลำดับการศึกษาดังต่อไปนี้

4.1 ความเป็นมาของปัญหาที่เกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด เครื่องหมายคริสตัลแดง

ก่อนที่จะลงเอยในรายละเอียดเกี่ยวกับพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ควรที่จะต้องทำการศึกษาถึงที่มาและวิวัฒนาการของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดก่อนว่ามี

มาอย่างไรและมีการแก้ไขอย่างไรนับแต่อดีตที่ผ่านมา ซึ่งจะทำให้เข้าใจถึงความคุ้มครองเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดยิ่งขึ้น โดยจะทำการศึกษาเป็นลำดับคือในส่วนของความเป็นมา วิวัฒนาการ สู่ช่องทางที่เป็นปัญหาต่างๆ ในอดีตโดยเครื่องหมายคริสตัสแดง

4.1.1 ความเป็นมา วิวัฒนาการ สู่ช่องทางโดยเครื่องหมายคริสตัสแดง

ในเบื้องต้นของการมีเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนั้นก็เพื่อวัตถุประสงค์เพื่อเป็นเครื่องแบบ ในการที่จะคุ้มครองผู้ให้บริการทางการแพทย์แก่รพพยาบาลและแก่พยาบาลอาสาในยามมีการ ชัดกันทางอาวุธ เพื่อคุ้มครองจากการเป็นเป้าโจมตี

ตามหลักเรื่องความเป็นเอกภาพของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด ดังที่ปรากฏในข้อมติที่ 8 จากการประชุมระหว่างประเทศของผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งจัดขึ้นในเดือนตุลาคม 1863 ที่เจนีวา ซึ่งเป็นการก่อกำเนิดกลุ่มเคลื่อนไหวของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง ซึ่งในข้อมตินี้ได้บ่งถึงการให้ เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ เพื่อแจ้งเตือนแก่พยาบาลอาสา มีใจความดังนี้

“พยาบาลอาสาจะต้องสวมใส่ผ้าพันแขนที่มีเครื่องหมายกาชาดในฐานะเครื่องหมาย พิเศษอันเด่นชัดที่เป็นเครื่องแบบในทุกๆ ประเทศ”¹

เครื่องหมายดังกล่าวมุ่งประสงค์ให้เป็นเครื่องบ่งชี้แก่บุคลากรการแพทย์ของทหารด้วย ดังนี้

“เครื่องแบบเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ ได้รับการรับรองสำหรับกลุ่มแพทย์ของทุก กองทัพ หรืออย่างน้อยที่สุดต่อบุคคลผู้อยู่ในส่วนของการให้บริการอย่างเดียวกันนี้ทั้งหมด,”

“ธงเครื่องแบบนี้ให้รับรองโดยทุกประเทศสำหรับรพพยาบาลและโรงพยาบาล”²

ในการติดตามผลของมติข้างต้นและวัตถุประสงค์ของการประชุมระหว่างประเทศในปี 1863 สภาแห่งสมาพันธ์รัฐสวิส ได้จัดการประชุมทางการทูตขึ้นในเดือนสิงหาคม 1864 ซึ่งได้รับ เอาอนุสัญญาเจนีวาฉบับแรกลงวันที่ 22 สิงหาคม 1864 และในข้อ 7 ของอนุสัญญาดังกล่าวได้

¹ ICRC, “Report on the International Conference: to examine ways of remedying short comings in the medical services of armies in the field,” held on 26-29 October 1863, e *Bulletin de la Société genevoise d'utilité publique*, no. 24, (Geneva: Imprimerie Jules-Guillaume Fick, 1863), p. 148.

² *Ibid.*, p. 149; ICRC, *Handbook of the International Red Cross and Eed Crescent Societies*, 13th ed., (Geneva, 1994), pp. 614-615; Dietrich Schindler, Jiri Toman (eds), *the Law of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents*, Dordrecht/Hanry Dunant Institute, (Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1988), pp. 276-277.

ระบุว่า โรงพยาบาลของกองทัพและบุคลากรทางการแพทย์ได้รับการบ่งชี้ด้วยเครื่องหมายพิเศษ อันเด่นชัดอย่างเดียวกันในทุกประเทศ และในทุกๆ กองทัพ โดยมีเนื้อหาดังนี้

“เครื่องหมายอันเด่นชัดและธงเครื่องแบบได้รับการรับรองสำหรับโรงพยาบาล รถพยาบาล และฝ่ายที่อพยพ และต้องแสดงควบคู่ไปกับธงชาติของตนไม่ว่าในสถานการณ์ใด”

“ผ้าพันแขนยังเป็นเครื่องหมายเตือน สื่อถึงความเป็นกลางให้แก่บุคลากร แต่ในการออก ให้นำนั้นให้ขึ้นอยู่กับอำนาจของผู้มีอำนาจในกองทัพ”

“ทั้งธงและผ้าพันแขนต้องแสดงเครื่องหมายกาชาดบนพื้นสีขาว”³

แต่กระนั้น การบันทึกการประชุมเมื่อเดือนตุลาคม 1863 ก็ไม่ได้บันทึกถึงเหตุผลของการ เลือกเครื่องหมายกาชาดบนพื้นสีขาว โดยจากเอกสารดังกล่าวไม่ได้ให้ความกระจ่างชัดในประเด็น นี้มากนัก

นับแต่นั้นเป็นต้นมา เครื่องหมายที่ได้รับการรับรองซึ่งเป็นหลักการในการทำสงครามที่จะ ไม่โจมตีผู้ซึ่งแสดงธงขาวจากการยอมหยุดยิงเพื่อการเจรจาหรือเพื่อยอมแพ้ ซึ่งต่อมาในภายหลัง ได้นำมาสู่เครื่องหมายกาชาดที่ให้ความคุ้มครองแก่บุคลากรทางการแพทย์ รถพยาบาลและ โรงพยาบาล ซึ่งในภายหลังได้เรียกร้องให้คุ้มครองแก่ผู้ได้รับบาดเจ็บที่กำลังเข้ารับการปฐม พยาบาลเบื้องต้นด้วย

จากการประชุมในเดือนตุลาคม 1863 ในรายงานก็ไม่ได้ระบุถึงการสื่อความหมายใดๆ เกี่ยวกับเครื่องหมายกาชาด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการสื่อความหมายในทางศาสนา ซึ่งในเอกสาร เติร์มการนั้นคงไม่ได้คำนึงถึงในประเด็นนี้มากนัก ซึ่งวัตถุประสงค์ของผู้ก่อตั้งองค์การกาชาดนั้น ย่อมรู้อยู่แก่ใจแล้วว่าองค์การดังกล่าวย่อมจะต้องถูกนำไปสู่ดินแดนที่มีอาณาเขต และศาสนาที่ แดกต่างกัน

³ ICRC, *Compte rendu de la Conférence internationale pour la Neutralisation du Service de Santé militaire en Campagne* (Report in the International Conference for the Neutralization of Army Medical Services in the Field), 8-22 August 1862, (Geneva:1862), Annex B, art 7., cit., ICRC, “Report on the Follow-up the Resolution 3 of the 27th International Conference on the Emblem, the Standing Commission of the Red Cross and the Red Crescent,” report, (Geneva, 2003), p. 3/22, n. 5; ICRC, *Handbook of the International Red Cross and Red Crescent Societies*, 13th ed., (Geneva, 1994), plate facing p. 21; Dietrich Schindler, Jiri Toman (eds), *The Law of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents*, Dordrecht/Hanry Dunant Institute, (Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1988), p. 281.

ในระหว่างสงครามรัสเซียกับตุรกีช่วง 1876-1878 ในช่วงจักรวรรดิออตโตมัน แม้ว่าทั้งสองประเทศยอมรับตามข้อตกลงของอนุสัญญาเจนีวา ลงวันที่ 22 สิงหาคม 1864 โดยไม่มีข้อสงวน แต่ตุรกีก็ได้แถลงการณ์ฝ่ายเดียวว่า ตนจะใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงบนพื้นสีขาว ในการจำแนกหน่วยบริการทางการแพทย์ของกองทัพของตน ในขณะที่ตนยังเคารพเครื่องหมายกาชาดในการคุ้มครองรพพยาบาลของข้าศึก

ในช่วง ปี 1899 และ ปี 1907 ที่ได้มีการประชุมเรื่องสันติภาพในกรุงเฮก และการประชุมเพื่อทบทวนอนุสัญญาเจนีวา ในปี 1906 ได้มีตัวแทนจากจักรวรรดิออตโตมัน เปอร์เซีย และสยาม (ประเทศไทย ในปัจจุบัน) ได้มีการเรียกร้องให้มีการรับรองเครื่องหมายที่แต่ละประเทศดังกล่าวใช้ในการบริการทางการแพทย์ บนรพพยาบาลลูกจันทน์ และเรือพยาบาล โดยจักรวรรดิออตโตมันเรียกร้องให้รับรองเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง ประเทศเปอร์เซียเรียกร้องให้รับรองเครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ และประเทศสยามเรียกร้องให้รับรองเครื่องหมายไฟแดง⁴

อย่างไรก็ดีในการประชุมดังกล่าวก็ไม่ได้มีการให้การรับรองเครื่องหมายที่มีการเรียกร้องแต่อย่างใด ทั้งนี้ทางที่ประชุมเสนอให้แต่ละประเทศดังกล่าวข้างต้นทำข้อสงวนในประเด็นเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ โดยจักรวรรดิออตโตมันได้ตั้งข้อสงวนในการใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง ประเทศเปอร์เซียได้ตั้งข้อสงวนในการใช้เครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ ส่วนประเทศสยามเพิกเฉยที่จะตั้งข้อสงวนใดๆ⁵

ต่อมา ในการประชุมทางการทูตปี 1929 ได้ดำเนินการทบทวนแก้ไขอนุสัญญาเจนีวาใหม่ โดยนำประสบการณ์จากการเรียนรู้จากสงครามโลกครั้งที่ 1 ในการประชุมครั้งนี้ประเทศตุรกี

⁴ François Bugnion, "Towards a Comprehensive Solution to the Question of the Emblem, revised fourth edition," *International Review of the Red Cross*, No. 838, (International Committee of Red Cross, 2005), p. 11; Véronique Harouel, *Histoire de la Croix-Rouge*, (Paris: Presses Universitaires de France, 1999), p. 33; Richard Burchill, Nigel D. White and Justin Morris (eds.), *International conflict and security law: essays in memory of Hilaire McCoubrey*, (Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2005), pp. 91-92.

⁵ James Brown Scott (supervision), *The Proceedings of the Hague Peace Conference: the conference of 1899*, translation of the official texts, prepared in the Division of International Law of the Carnegie Endowment for International Peace, (New York, London, Toronto, Melbourne and Bombay: Oxford University Press, 1920), pp. 247-250, 453-454, 461-462, and 388., cit., François Bugnion, "Towards a Comprehensive Solution to the Question of the Emblem, revised fourth edition," *International Review of the Red Cross*, No. 838, p. 12.

เปอร์เซีย และอียิปต์ได้เรียกร้องให้รับรองเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ที่ตนใช้ในการให้บริการทางการแพทย์ในยามสงคราม ซึ่งที่ประชุมก็ให้ตามคำขอ แต่เพื่อป้องกันการแพร่ขยายของเครื่องหมายดังกล่าว จึงจำกัดเพียงประเทศ 3 ประเทศนี้เท่านั้นที่ใช้ได้

ซึ่งผลจากการเรียกร้องดังกล่าวปรากฏในข้อ 19 ของอนุสัญญาเจนีวา 1929 มีใจความว่า

“เพื่อเป็นเกียรติแก่ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ เครื่องหมายกาชาดบนพื้นสีขาว ทั้งเครื่องแบบเสี้ยววงเดือนแดง เครื่องหมายกาชาดบนพื้นสีขาวในฐานะเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด เครื่องหมายเหล่านั้นได้รับการรับรองโดยบริบทแห่งอนุสัญญานี้”⁶

แม้ว่าในข้อ 19 วรรค 2 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1929 ได้จำกัดการใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงให้ใช้กับการบริการทางการแพทย์ของประเทศที่ใช้มาก่อนแล้วเท่านั้น แต่ในภายหลังเมื่อมีหลายประเทศเข้ามาเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1929 ในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาเจนีวา 1929 นั้นมีหลายประเทศที่รับเอาเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงไปใช้ ซึ่งต่อมาการใช้เครื่องหมายดังกล่าวนี้ได้เป็นที่ยอมรับโดยชุมชนระหว่างประเทศ⁷

องค์กรมาเกนดาวิดอาดัม (Magen David Adom) ซึ่งเป็นหน่วยงานให้บริการทางการแพทย์ภายใต้การรับรองของปาเลสไตน์ตั้งแต่ปี 1930 ซึ่งในขณะนั้นองค์กรนี้ได้ชื่อว่าเป็นหน่วยงาน

⁶ Actes de la Conférence diplomatique convoquée par le Conseil fédéral Suisse pour la révision de la Convention du 6 juillet 1906 pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une convention relative au traitement des prisonniers de guerre, réunie à Genève du 1er au 27 juillet 1929, Imprimerie du Journal de Genève, (Geneva, 1930), p. 666., cit., ICRC, "Report on the Follow-up the Resolution 3 of the 27th International Conference on the Emblem," the Standing Commission of the Red Cross and the Red Crescent, report, (Geneva, 2003), p. 4/22, n. 6; Jiri Toman (eds), *the Law of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents*, Dordrecht/Hanry Dunant Institute, (Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1988), p. 330.

⁷ Actes de la Conférence diplomatique convoquée par le Conseil fédéral Suisse pour la révision de la Convention du 6 juillet 1906 pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une convention relative au traitement des prisonniers de guerre, réunie à Genève du 1er au 27 juillet 1929, Imprimerie du Journal de Genève, pp. 252-253., cit., ICRC, *Report on the Follow-up the Resolution 3 of the 27th International Conference on the Emblem*, the Standing Commission of the Red Cross and the Red Crescent, report, (Geneva, 2003), p. 4/22, n. 7.

บรรเทาทุกข์ของปาเลสไตน์ ซึ่งหน่วยงานดังกล่าวใช้เครื่องหมายดวงดาวแห่งดาวิดอันเป็นเครื่องหมายที่มีสัญลักษณ์เป็นรูปดาวหกแฉก⁸ นับแต่องค์กรดังกล่าวยังไม่สถาปนาตนเป็นรัฐอิสระ ต่อมาในปี 1931 องค์กรดังกล่าวได้แจ้งต่อคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศว่าตนใช้เครื่องหมายดวงดาวแห่งดาวิด ทั้งยังได้เขียนคำร้องเพื่อให้คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศรับรองตนในฐานะสมาชิกขององค์การกาชาด แต่การตอบสนองเป็นไปในทางลบ ซึ่งองค์กรนี้ได้รับคำแนะนำว่าการเข้าเป็นสมาชิกขององค์การกาชาดนั้น จะต้องรับเอาเครื่องหมายใดเครื่องหมายหนึ่งที่รับรองแล้วเท่านั้น

ภายหลังจากที่องค์กรมาเกนดาวิดอาดัมแยกตัวออกมาจากประเทศปาเลสไตน์ มาเป็นรัฐอิสระ คือ ประเทศอิสราเอลในปัจจุบัน ถึงกระนั้นองค์กรมาเกนดาวิดอาดัมก็ยังคงใช้เครื่องหมายดวงดาวแห่งดาวิดอยู่ ส่วนหน่วยงานที่ให้บริการทางการแพทย์ของปาเลสไตน์ที่มีมาภายหลังเลือกที่จะใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงในการให้บริการทางการแพทย์ของตน ซึ่งหน่วยงานดังกล่าวนั้นก็ไม่ได้เข้าร่วมในองค์การกาชาดในฐานะสมาชิกเต็มจนถึงปี 2005

ในปี 1935 รัฐบาลของอัฟกานิสถานได้เรียกร้องต่อคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศให้รับรองสภาซุ้มประตูแดง (*Mehrab-e-Ahmar*)⁹ ของประเทศอัฟกานิสถาน ซึ่งเครื่องหมายที่หน่วยงานดังกล่าวใช้ในการให้บริการทางการแพทย์นี้คือเครื่องหมายสุเหร่าแดง (*Red Mosque*) บนพื้นสีขาว ซึ่งหน่วยงานดังกล่าวใช้เครื่องหมายนี้ในการขนส่งผ่านแดนไปยังลอนดอน ประเทศอังกฤษ โดยการเรียกร้องดังกล่าวเป็นการเสนอโดยรัฐบาลของอัฟกานิสถานต่อคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศเพื่อให้การรับรองหน่วยงานบรรเทาทุกข์ของอัฟกานิสถาน¹⁰

ต่อมาปี 1949 ได้มีการจัดการประชุมทางการแพทย์ และมีการทบทวนอนุสัญญาเจนีวา ทั้งนี้จากประสบการณ์จากสงครามโลกครั้งที่ 2 ในการประชุมดังกล่าวอิสราเอลได้ร้องขอเพื่อให้รับรองเครื่องหมายเพิ่มเติม คือ ดวงดาวแห่งดาวิด ซึ่งใช้โดยองค์กรให้ความช่วยเหลือผู้ประสบภัย

⁸ see, รูปภาพที่ 7 เครื่องหมายดวงดาวแห่งดาวิด (*Red Star of David*); François Bugnion, "Towards a Comprehensive Solution to the Question of the Emblem, revised fourth edition," *International Review of the Red Cross*, No. 838, p. 14.

⁹ แปลในภาษาอังกฤษว่า *Red Archway Society* ซึ่งจากคำว่า "*mehrab*" เป็นคำที่มาจากภาษาอาหรับซึ่งหมายถึง ซุ้มประตูทางเข้ามัสยิด ที่ใช้สำหรับการอธิษฐานของอิหม่ามในศาสนาอิสลาม ซึ่งเป็นการบ่งถึง "*quibla*" หรือหนทางสู่เมืองเมกกะ สถานที่ในประเทศซาอุดีอาระเบียที่ใช้ในการแสวงบุญของชาวมุสลิม

¹⁰ François Bugnion, "Towards a Comprehensive Solution to the Question of the Emblem, revised fourth edition," *International Review of the Red Cross*, No. 838, p. 14.

นอกจากนั้นตัวแทนจากประเทศพม่าได้หยิบยกประเด็นความเป็นไปได้ในการที่ประเทศแถบเอเชียจะใช้เครื่องหมายของตนเองที่จะเป็นเครื่องหมายที่ไม่ขัดกับศาสนาของประเทศของตน¹¹

แต่ผลสรุปของการประชุมได้รับเอาข้อ 38 ในอนุสัญญาว่าด้วยการทำให้ผู้บาดเจ็บ และผู้ป่วยในยามสงครามมีสถานะดีขึ้น ลงวันที่ 12 สิงหาคม 1949 ซึ่งเป็นอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับปัจจุบัน ซึ่งตามข้อ 38 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ได้วางหลักเป็นกล่าวซ้ำตามข้อ 19 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1929 เกือบจะตามแบบคำต่อคำ ดังนั้น ข้อ 19 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1929 จึงกลายเป็นข้อ 38 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 และหลักการของเนื้อหาเกี่ยวกับเครื่องหมายไม่ได้เปลี่ยนแปลงมากนัก¹² แต่การระบุว่า "ประเทศซึ่งใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงและสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์แทนเครื่องหมายกาชาดมาก่อนแล้วให้ถือเป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองโดยอนุสัญญา" ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การระบุดังกล่าวเป็นนัยแห่งการรับรองสถานะขององค์กรต่างๆ ที่เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาเจนีวา 1929 ที่เข้าร่วมองค์การกาชาดภายหลังปี 1929 ถึงปี 1949 ที่รับเอาเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงไปใช้ ดังนี้เป็นเหตุที่ทำให้องค์กรเหล่านั้นได้รับการรับรองไปด้วย

อีกทั้งปี 1949 นี้เอง จากการประชุมทางการทูตที่มีขึ้นเพื่อทบทวนอนุสัญญาเจนีวา 1929 โดยบทเรียนจากสงครามโลกครั้งที่ 2 เป็นเหตุอันนำไปสู่การหยิบยก 3 ข้อเสนอขึ้นเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้โดยเฉพาะ ซึ่งข้อเสนอทั้ง 3 ถูกปฏิเสธกล่าวคือ

- 1) ข้อเสนอของประเทศเนเธอร์แลนด์สำหรับเครื่องหมายใหม่เพียงหนึ่งเดียว
- 2) ข้อเสนอให้กลับไปใช้เครื่องหมายกาชาดเป็นเครื่องหมายเพียงหนึ่งเดียว
- 3) ข้อเสนอของประเทศอิสราเอลให้ยอมรับเครื่องหมายใหม่ "ดวงดาวแห่งดาวิด" เป็นเครื่องหมายเฉพาะซึ่งอิสราเอลใช้ในการบริการให้ความช่วยเหลือทางการแพทย์ในสถานการณ์การขัดกันทางอาวุธ

ที่ประชุมแถลงการณ์ว่าเครื่องหมายที่ใช้คุ้มครองและยังคงได้รับการรับรองมีเพียง 3 เครื่องหมายกล่าวคือ เครื่องหมายกาชาด เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และเครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์เท่านั้น

¹¹ Ibid., p. 29.

¹² Final Record of the Diplomatic Conference of the Geneva 1949, Federal Political Department, 4 vols, vol. I, (Bern, 1949), p. 213; ICRC, Handbook of the International Red Cross and Red Crescent Societies, 13th ed., (Geneva, 1994), p. 37; Dietrich Schindler, Jiri Toman (eds), the Law of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents, Dordrecht/Hanry Dunant Institute, (Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1988), pp. 330.

แม้จะมีการประชุมทางการทูตในปี 1974 และ ปี 1977 ซึ่งเป็นการประชุมซึ่งส่งเสริมพัฒนาการของกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ แต่จากการประชุมดังกล่าวก็ไม่มีเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ใดๆ ที่เกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเลย แม้ว่าประเทศอินเดียกับประเทศซิมบับเวจะได้เสนอต่อที่ประชุมโดยหยิบยกประเด็นการรับเอาเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดของประเทศของตน โดยประเทศอินเดียขอให้รับรองเครื่องหมายสวัสติกะ (Swastika) ในขณะที่ประเทศซิมบับเวขอให้รับรองเครื่องหมายดวงดาวสีแดงบนพื้นสีขาว (Red star on the white field)¹³

ปี 1980 สาธารณรัฐอิสลามอิหร่านตกลงใจยกเลิกใช้เครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ โดยในวันที่ 4 กันยายน ค.ศ. 1980 กองกฎหมายกระทรวงการต่างประเทศอิหร่านได้แจ้งต่อสถานทูตสวิตเซอร์แลนด์ ณ กรุงเตหะราน ว่าขอยกเลิกการใช้เครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ และเปลี่ยนไปใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงในฐานะเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด เพื่อใช้กับการให้บริการทางการแพทย์ในยามสงคราม ซึ่งถือเป็นสัญลักษณ์ที่เป็นที่ยอมรับของประเทศอิสลามชาติอื่นๆ แทน ทั้งนี้การดำเนินการดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ระบุให้ประเทศต่างๆ จำเป็นที่จะต้องเลือกที่จะใช้เครื่องหมายใดเครื่องหมายหนึ่งระหว่างเครื่องหมายกาชาดกับเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงอย่างไรก็ตามอิหร่านได้สงวนสิทธิของตนในการนำเครื่องหมายเดิมมาใช้ในการให้บริการทางการแพทย์ทั้งภายในและระหว่างประเทศด้วย¹⁴

เครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ถือเป็นเป็นเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดหนึ่งที่ได้รับ การรับรองตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 ข้อ 38 แต่เครื่องหมายดังกล่าวได้ถูกแจ้งการ ยกเลิกการใช้โดยโดยเปอร์เซียซึ่งปัจจุบันคือประเทศอิหร่าน การยกเลิกการใช้นั้นนับตั้งแต่ปี 1980 เป็นต้นมา และได้หันมาใช้เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงแทน ซึ่งสาเหตุหลักในการที่ประเทศ อิหร่านยกเลิกการใช้เครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์อันเป็นเหตุสืบเนื่องมาจากการล่มสลาย ของอาณาจักรเปอร์เซีย¹⁵

¹³ François Bugnion, "Towards a Comprehensive Solution to the Question of the Emblem, revised fourth edition," *International Review of the Red Cross*, No. 838, p. 29.

¹⁴ Marco Sassòli and Antine A. Bouvier in co-op with Laura Olson, Nicolas A. Dupic and Lina Milner, *How Does Law Protect in War?*, (Geneva: ICRC, 1999), p. 607.

¹⁵ Philippe Eberline, *Signs protectures, protective signs, signos protectores.*, Comité International de la Croix-Rouge, Genève 1983. p. 30;

ดังนั้นนับตั้งแต่ปี 1980 จึงมีเพียง 2 เครื่องหมายเท่านั้นที่เป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองและใช้อยู่ คือ เครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง¹⁶

ส่วนเครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ แม้ว่าจะไม่มีการใช้มานานแล้วก็ตาม แต่เครื่องหมายดังกล่าวก็ยังคงได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ถูกละเมิด ตราบใดที่เครื่องหมายดังกล่าวยังคงปรากฏอยู่ในพิธีสารหรือการประชุมใดๆ ที่อ้างระบุดังเครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ด้วย ดังนั้น เครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์จึงยังคงห้ามและถูกห้ามนำไปใช้ในทางที่ผิดอยู่เช่นเดิม¹⁷ ซึ่งล่าสุดเครื่องหมายนี้ก็ปรากฏอยู่ในพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ข้อ 1 วรรค 2 ด้วย

อย่างไรก็ดีในปี 1980 ได้มีความพยายามในการที่จะกลับมาใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเพียงหนึ่งเดียว ซึ่งคาดว่าน่าจะเป็นเครื่องหมายกาชาด เพื่อช่วยให้ความคุ้มครองการบริการทางการแพทย์ในการสู้รบมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น¹⁸ ด้วยว่าเครื่องหมายกาชาดเป็นเครื่องหมายที่เป็นที่รู้จักอย่างแพร่หลาย เป็นเครื่องหมายที่มองเห็นได้ในระยะไกลจากรูปลักษณะที่เป็นที่สังเกตง่ายและสีที่ตัดกัน อีกทั้งเป็นเครื่องหมายที่สร้างขึ้นได้อย่างง่ายดายแม้ในยามคับขัน แต่ข้อเสนอดังกล่าวกลับไม่ได้รับการสนับสนุน โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากประเทศที่เป็นกลุ่มประเทศมุสลิม

ต่อมาในปี 1981 จึงได้มีการทำการศึกษาและนำเสนอเกี่ยวกับเรื่อง “เครื่องหมายเดียว” (single emblem) โดยมีการเสนอเป็นรายงานชื่อว่า “รายงานเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเครื่องหมายเดียว” (Report on Single Emblem) แต่รายงานดังกล่าวก็ไม่ได้รับการยอมรับ

ปี 1982 สมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ได้รับเอาเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงบนพื้นสีขาวเป็นเครื่องหมายของสมาพันธ์ดังกล่าว

ในปี 1986 ธรรมนูญก่อตั้งองค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงที่ได้รับการปรับปรุงแก้ไขในปีดังกล่าวไม่ได้กล่าวถึงเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดหรือรูปลักษณะใดๆ ของเครื่องหมายเหล่านี้เลย

¹⁶ Micheal Bothe, Peter Macalister-Smith and Thomas Kurzidem ed. *National Implementation of International Humanitarian Law*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1990), p. 152.

¹⁷ *Ibid.*, p. 173.

¹⁸ *Ibid.*, pp. 152-153.

ปี 1992 มีการหยิบยกข้อมติเมื่อปี 1949 มาถกเถียงกันอีกครั้ง โดยมีการกล่าวถึงเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงที่มีการสื่อความหมายเชิงศาสนาหรือทางการเมือง ทำให้มีหลายประเทศต้องการใช้เครื่องหมายประจำชาติของตน หรือบ้างก็ต้องการใช้ทั้งกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงคู่กัน อีกทั้งในปี 1990 มีประเด็นที่น่าเป็นห่วงเกี่ยวกับความเป็นกลางของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง ดังนั้นเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงความขัดแย้งที่อาจจะเกิดขึ้นในปี 1992 ประธานคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศจึงเรียกร้องที่จะมีเครื่องหมายเพิ่มเติมขึ้นมาที่จะไม่สื่อความหมายใดๆ ไม่ว่าจะเป็นทางชาติ การเมือง หรือศาสนา

ในปี 1997 ได้มีประเด็นเกี่ยวกับข่าวการใช้เครื่องหมายใหม่ ซึ่งมีการเสนอข่าวไม่ถูกต้อง ทำให้ทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศต้องออกมาชี้แจง¹⁹

มีการรายงานข่าวว่าทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศจะยกเลิกเครื่องหมายเดิมที่เป็นเครื่องหมายกาชาดนั้น ซึ่งถือเป็นการรายงานข่าวที่ผิด

แต่เป็นเรื่องจริงที่ว่าในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมาทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศกำลังเผชิญหน้ากับปัญหาการนำเครื่องหมายอื่นๆ มาใช้ ด้วยเหตุนี้จึงต้องมีการแต่งตั้งคณะทำงานเพื่อศึกษาถึงปัญหาและดำเนินการหาช่องทางในประเด็นดังกล่าว โดยทางคณะทำงานจึงได้มีการร่างเอกสารเกี่ยวกับข้อเสนอ รวมถึงความเป็นไปได้ที่จะมีการรับเอาเครื่องหมายเพชรสีแดง (Red Diamond) มาเป็นเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่ โดยเอกสารดังกล่าวจะถูกนำมาอภิปรายที่เมืองเซวิลล์ (Seville) ประเทศสเปน ในวันที่ 26 และ 27 พฤศจิกายน ค.ศ. 1997²⁰

ท้ายที่สุดนี้เครื่องหมายใหม่อาจถูกนำมาใช้ร่วมกับเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงเพื่อคุ้มครองบุคคล และสิ่งของในยามที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้น ตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญาเจนีวา 1949 อย่างไรก็ตาม การใช้เครื่องหมายดังกล่าวนี้ได้ จะต้องมียุทธวิธีต่างๆ ให้ความเห็นชอบรวม 188 รัฐซึ่งในประเด็นนี้ได้นำไปสู่การมีเครื่องหมายใหม่²¹

¹⁹ Marco Sassòli and Antine A. Bouvier in co-op with Laura Olson, Nicolas A. Dupic and Lina Milner, *How Does Law Protect in War?*, pp. 479-480.

²⁰ see, Draft Protocol additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Adoption of an Additional Distinctive Emblems (Protocol III), Geneva, June 2000.

²¹ Marco Sassòli and Antine A. Bouvier in co-op with Laura Olson, Nicolas A. Dupic and Lina Milner, *How Does Law Protect in War?*, p. 482.

แผนงานของกาชาดในการใช้เครื่องหมายที่เป็นกลาง

จากการรายงานข่าวว่าทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศมีแผนจะเปลี่ยนมาใช้เครื่องหมายเพรซีแดงซึ่งเป็นเครื่องหมายที่เป็นกลางนั้น เป็นเรื่องที่จะต้องมีการชี้แจงในประเด็นดังกล่าวและประเด็นที่เกี่ยวข้อง

การใช้เครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงยังถูกนำมาใช้ทั่วโลกทั้งสองเครื่องหมาย ทั้งในยามสงคราม และเพื่อเป็นเครื่องหมายที่แสดงถึงองค์การที่ดำเนินการเพื่อวัตถุประสงค์ทางด้านมนุษยธรรมทั้งในระดับชาติและในทางระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าเสียดายว่าทุกวันนี้ปัญหาเรื่องของการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนั้น ไม่ได้รับการเคารพและเป็นที่เข้าใจเท่าที่ควร

ดังนั้นทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศจึงได้มีการพิจารณาข้อเสนอทั้งหกข้อที่มีการเสนอเข้ามาเพื่อที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าว ซึ่งหนึ่งในนั้นคือข้อเสนอเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายคุ้มครองที่มีความเป็นกลางในยามที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้น และอนุญาตให้องค์การกาชาดรับรองการใช้เครื่องหมายอื่นๆ ซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจนเพื่อคุ้มครองผู้ประสบภัยจากสงครามให้ดีที่สุด และเพื่อยืนยันว่าคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศเป็นองค์การทางด้านมนุษยธรรมที่เป็นสากล

ทั้งนี้ข้อสรุปจากการพิจารณานั้นยังคงใช้เครื่องหมายที่มีอยู่เดิมต่อไป และไม่มีแผนการที่จะยุติการใช้เครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงเลย เครื่องหมายกาชาดถือเป็นเครื่องหมายที่ทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศซึ่งทำงานอยู่ทั่วโลกยังคงใช้อยู่ต่อไป

การแถลงข่าวของ คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด

ตราบเท่าทุกวันนี้ ทางคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศได้มีการอธิบายชัดเจนเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายของคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศ จากการประชุมที่เซวิลล์ คณะผู้แทนทั้งหมดเห็นชอบในมติที่ยังคงเน้นให้ความสำคัญกับเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงซึ่งถือเป็นเครื่องหมายที่มีคุณค่า และเป็นที่ยอมรับอย่างแพร่หลาย

ในระยะเวลาเดียวกับการยืนยันให้ใช้เครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงทั้งสองต่อไป ทางคณะผู้แทนก็ได้มีการตัดสินใจที่จะปรึกษารัฐบาลและหน่วยงานระดับชาติเพื่อที่จะพิจารณาถึงหนทางในการแก้ไขปัญหาลักษณะเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายกาชาด และเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงที่ถูกมองว่าไม่เป็นกลาง

จากสถานการณ์ที่เกิดขึ้นถือเป็นสิ่งสำคัญขององค์การกาชาดในการคุ้มครองผู้ประสบภัยและผู้ดำเนินงานทางด้านมนุษยธรรม จึงมีการเสนอรายงานเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด

โดยเฉพาะ ซึ่งตามรายงานนั้นได้มีการแยกเรื่องการเลิกใช้เครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมาย เลี้ยววงเดือนแดงตลอดจน เครื่องหมายที่มีอยู่และอาจนำมาใช้ได้ออกจากกัน

คณะผู้แทนได้เรียกร้องให้รัฐทุกรัฐและหน่วยงานต่างๆ ทำการชี้แจงให้ชัดเจนเพื่อเป็นการ เคารพต่อเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด และเพื่อคุ้มครองแก่บุคคลที่ตกเป็นผู้ประสพภัยจากความ ชัดแย้งต่างๆ ที่เกิดขึ้น

ทั้งนี้ในปี 1995 ทางคณะผู้แทนได้มีการร้องขอให้เตรียมจัดทำรายงานเกี่ยวกับปัญหาเรื่อง เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด ซึ่งได้มีการนำเสนอในการประชุมที่เซวิลล์ ซึ่งเป็นการประชุมที่มีการ จัดขึ้นทุกๆ 2 ปี โดยเป็นการประชุมที่รวมเอาผู้แทนขององค์การจากชาติต่างๆ อีกทั้งคณะกรรมการ ภาษาระหว่างประเทศและสมาพันธ์สหประชาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ซึ่ง คณะกรรมการที่มีอยู่นี้ถือเป็นส่วนหนึ่งขององค์การกาชาดและทำงานร่วมกับรัฐบาล

ปี 1999 ในปีนี้ได้มีการประชุมสหประชาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศขึ้น และรับรองข้อเสนอของกลุ่มผู้ทำงานร่วมแห่งรัฐ และสหประชาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดง ภายในประเทศ (Joint Working Group of States and National) ในการพิจารณาเรื่อง เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด และท้ายที่สุดเพื่อเป็นการหาทางออกที่เป็นที่ยอมรับได้ทั้งในส่วนของ เนื้อหาสาระและวิธีการ

ปี 2000 กลุ่มที่ถูกแต่งตั้งให้ทำงานได้พบว่าประเทศ และสหประชาชาติและสภาเลี้ยววง เดือนแดงภายในประเทศ (National society) ส่วนใหญ่ผูกติดอยู่กับเครื่องหมายกาชาดและเลี้ยว วงเดือนแดง เช่นนี้ ทางออกเดียวคือการรับเอาเครื่องหมายที่สามที่จะไม่สื่อความหมายของชาติ การเมือง หรือศาสนา

รูปแบบของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่นี้ต้องให้สหประชาชาติและสภาเลี้ยววงเดือน แดงภายในประเทศ นั้นสามารถ

- 1) ผนวกเครื่องหมายกาชาดหรือเครื่องหมายเลี้ยววงเดือนแดง
- 2) ผนวกเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเลี้ยววงเดือนแดงคู่กัน
- 3) ผนวกเครื่องหมายอื่นซึ่งเป็นเครื่องหมายที่มีการใช้อยู่และได้แจ้งไปยังรัฐผู้เป็นภาคี แห่งอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 และคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศให้ได้ รับทราบแล้ว

ในเดือนธันวาคม ปี 2005 ระหว่างการประชุมทางการทูตที่กรุงเจนีวา รัฐภาคีได้รับรองพิธี สารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 (Additional Protocol III: APIII) ที่รับเอาเครื่องหมายที่ เรียกว่า “เครื่องหมายพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3” (Third Protocol Emblem) เคียงคู่

กับเครื่องหมายกาชาด และเสี้ยววงเดือนแดง และให้เป็นเครื่องหมายที่มีสถานะเดียวกัน เครื่องหมายใหม่นี้เป็นที่รู้จักในนาม “เครื่องหมายคริสตัลแดง” (Red Crystal) ซึ่งเป็นการแก้ไข ปัญหาหลายต่อหลายประเด็นที่มีอยู่ในช่วงหลายปีที่ผ่านมา เช่น

1) ทำให้มีความเป็นไปได้ที่ประเทศใดๆ ที่ไม่ปรารถนาที่จะใช้เครื่องหมายกาชาดหรือเสี้ยววงเดือนแดง สามารถที่จะเข้าร่วมในองค์การกาชาดระหว่างประเทศในฐานะสมาชิกเต็มรูปแบบ โดยการใช้เครื่องหมายคริสตัลแดงแทน

2) ทำให้มีความเป็นไปได้ที่จะใช้เครื่องหมายกาชาด และเสี้ยววงเดือนแดงด้วยกันได้

ปี 2006 ในเดือนมิถุนายน ในการประชุมสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ที่จะทำการแก้ไขสถานการณ์ที่เป็นอุปสรรคในความเป็นสากลขององค์การกาชาด อีกทั้งพิจารณาประเด็นเรื่องการสร้างเครื่องหมายใหม่นี้ด้วย

ถึงแม้ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของกาชาดจะยึดหลักความเป็นกลางในการช่วยเหลือผู้ประสบภัยโดยไม่ลำเอียงตามหลักมนุษยธรรม และถือเป็นองค์การอิสระโดยไม่ขึ้นอยู่ภายใต้อำนาจควบคุมของรัฐใด โดยในการปฏิบัติหน้าที่ในการช่วยเหลือผู้บาดเจ็บและป่วยใช้นั้น ทางกาชาดจะไม่ขอความคุ้มครองจากรัฐใดเป็นอันขาด ทั้งนี้เพื่อธำรงความไม่ฝักใฝ่ฝ่ายใดนั่นเอง แต่อย่างไรก็ดีในการให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหน้าที่ของกาชาดนั้นคงถือเป็นหน้าที่ที่รัฐภาคีจะต้องถือปฏิบัติอยู่แล้ว กระนั้นก็ตาม ก็ยังมีปัญหาเรื่องความไม่ไว้วางใจในความเป็นกลางของกาชาดอยู่ อีกทั้งการที่ประเทศบางประเทศไม่ให้การรับรองเครื่องหมายของบางประเทศที่ใช้อยู่ในการให้บริการ และให้ความช่วยเหลือในสถานการณ์การขัดกันทางอาวุธโดยองค์การภายในประเทศ ดังเช่น ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นระหว่างองค์กรมาเกนดาวิดอาดัม ของอิสราเอล กับสภาเสี้ยววงเดือนแดงปาเลสไตน์ ของประเทศปาเลสไตน์ ซึ่งการที่ทั้ง 2 สภาที่ให้บริการทางการแพทย์อันมีลักษณะเช่นเดียวกันกับสภากาชาด ซึ่งไม่ได้รับการรับรองเป็นสมาชิกเต็มในองค์การกาชาดนั้นก็เป็ ปัญหาหนึ่งที่สำคัญ

องค์กรมาเกนดาวิดอาดัม (Magen David Adom: MDA) ซึ่งก่อตั้งมาตั้งแต่ปี 1930 เป็นองค์การอาสาสมัครให้ความช่วยเหลือซึ่งเริ่มที่สาขาแรกแห่งเดียวที่ เทลเอวีฟ (Tel Aviv) ต่อมาก็มีสาขาเพิ่มอีกที่เยรูซาเล็ม (Jerusalem) และไฮฟา (Haifa) และครอบคลุมทั่วประเทศในอีก 5 ปีให้หลัง และในปี 1950 เคทเซท (Knesset) ซึ่งเป็นสภานิติบัญญัติของอิสราเอลก็ได้ผ่านร่างกฎหมายรับรองสถานะขององค์กรมาเกนดาวิดอาดัมในฐานะหน่วยงานผู้ให้บริการฉุกเฉินแห่งชาติอิสราเอล นับแต่นั้นเป็นต้นมา²²

องค์กรมาเกนดาวิดอาดัมไม่ได้รับการรับรองโดย คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศ นับแต่เริ่มก่อตั้งจนถึงปี 2006 ทั้งนี้จากการประชุมสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศในเดือนมิถุนายน ปี 2006 นี้เอง

เครื่องหมายคริสตัสแดงจึงยอมเป็นเครื่องหมายที่องค์กรมาเกนดาวิดอาดัมจะนำไปใช้ได้ เพื่อความเป็นสากลในการดำเนินการบริการขององค์กรของตนต่อไป

สภาเสี้ยววงเดือนแดงปาเลสไตน์ (Palestine Red Crescent Society: PRCS) ซึ่งก่อตั้งในปี 1968 เป็นองค์กรมนุษยธรรมระหว่างประเทศในการให้ความช่วยเหลือด้านการแพทย์ ยารักษาโรค และรถฉุกเฉิน รวมถึงการเป็นศูนย์ดูแลสุขภาพขั้นปฐมภูมิอีกด้วย ซึ่งมีหน่วยงานโดยมีศูนย์บริการตั้งอยู่ในเลบานอน เวสต์แบงก์ และฉนวนกาซา โดยมีสำนักงานใหญ่อยู่ที่เมืองรามัลลา (Ramallah) ใกล้กับกรุงเยรูซาเล็มของประเทศอิสราเอล

สภาเสี้ยววงเดือนแดงปาเลสไตน์ได้รับการรับรองอย่างเป็นทางการจากคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและ สมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ในการประชุมกาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ เมื่อเดือนมิถุนายน 2006 เช่นเดียวกับกับองค์กรมาเกนดาวิดอาดัม

ความขัดแย้งระหว่างสภาเสี้ยววงเดือนแดงปาเลสไตน์ กับอิสราเอลได้มีขึ้นเนื่องจากอิสราเอลไม่ได้ให้ความเคารพต่อรถหน่วยกู้ภัยที่มีเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงของปาเลสไตน์ ซึ่งในอดีตนั้นได้มีการละเมิดโดยทหารอิสราเอลได้ยิงรถฉุกเฉินของสภาเสี้ยววงเดือนแดงของปาเลสไตน์ โดยอิสราเอลไม่ยอมรับการให้ความคุ้มครองต่อสภาพดังกล่าวจนเป็นเหตุให้ต้องมีการเซ็นสัญญาทำข้อตกลงระหว่างสภาเสี้ยววงเดือนแดงปาเลสไตน์และองค์กรมาเกนดาวิดอาดัมในการประชุมกาชาดระหว่างประเทศเมื่อปลายปี 2005 แต่ถึงกระนั้นก็ตามการเคลื่อนย้ายของรถฉุกเฉินของสภาเสี้ยววงเดือนแดงปาเลสไตน์ก็ยังไม่ได้รับการประกันถึงความปลอดภัยโดยยังมีการหน่วงให้ช้าหรือปฏิเสธการเข้าไปปฏิบัติการให้ความช่วยเหลือในเยรูซาเล็มตะวันออก ซึ่งเป็นพื้นที่ที่มีการขัดกันทางอาวุธนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ส่วนความขัดแย้งระหว่างสององค์กรนี้อาจจะลดความตึงเครียดลงได้โดยผ่านทางการประชุมทางการทูตและการทำข้อตกลงร่วมมือกันในการยุติความขัดแย้งนี้ที่จะยังคงมีการดำเนินการต่อไปในอนาคต

²² Wikipedia, "Magen David Adom History." [Online] available from: http://en.wikipedia.org/wiki/Magen_David_Adom [8 October 2007].

4.1.2 การประชุมเพื่อหาช่องทางในการแก้ปัญหาเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด

ในเดือนตุลาคม 1999 ได้มีการประชุมสภาคณะผู้แทน²³ (The Council of Delegates) ซึ่งได้จัดขึ้นที่เมืองเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และในปีเดียวกันนั้นได้มีการประชุมสภาภาษาชาติและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ซึ่งจัดขึ้นในเดือนพฤศจิกายน โดยที่ประชุมได้เรียกร้องต่อคณะกรรมการถาวรของภาษาชาติและเสี้ยววงเดือนแดง (The Standing Commission of the Red Cross and Red Crescent) ให้ดำเนินการแต่งตั้งกลุ่มผู้ทำงานร่วม (Joint Working Group) เพื่อศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้โดยเฉพาะ

โดยคำสั่งที่ชี้ให้คณะกรรมการถาวร (Standing Commission) มีดังนี้

จากการประชุมเดือนตุลาคม 1999 ที่เจนีวา โดยคณะกรรมการถาวรได้รับเอามติที่ออกโดยสภาคณะผู้แทน ซึ่งได้มีมติเรียกร้องต่อคณะกรรมการให้ดำเนินการดังนี้

สภาคณะผู้แทนได้มีมติ ตามที่ปรากฏในมติที่ 2 ปี 1949 ดังนี้

“สภาคณะผู้แทนได้ทำการ

รับรองซึ่งหลักการพื้นฐานขององค์การภาษาชาติและเสี้ยววงเดือนแดงในหลักความเป็นสากลและเป้าหมายหลักร่วมของรัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ในการจำกัดอุปสรรคแห่งความเป็นสากลดังกล่าว

อีกทั้งการรับรองเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดปัจจุบันในบางรัฐและสภาภาษาชาติและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศดังกล่าวในอันที่เกี่ยวข้องกับเครื่องหมายภาษาชาติและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง

ได้คำนึงถึงและตั้งข้อสังเกตในการทำงานและการปรึกษาหารือที่ดำเนินการโดยคณะกรรมการถาวรภาษาชาติและเสี้ยววงเดือนแดงนับแต่ปี 1995 ตามข้อเรียกร้องขององค์การภาษาชาติและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งตามข้อมติที่ 2 ของสภาคณะผู้แทน (Council of Delegates) ปี 1997”²⁴

²³ คำแปลตามเอกสารจากกระทรวงการต่างประเทศ อ้างอิงจาก กระทรวงการต่างประเทศ, เอกสารเลขที่ กต 1002/ 1911, ธันวาคม 2548.

²⁴ ICRC, Report on the follow-up of the resolution 3 of the 27th international conference on the emblem, Geneva: ICRC, 2003. [Online] Available from: <http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/5xrfw4?opendocument> [8 October 2007], p. 1.

1. ตามการประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศครั้งที่ 27 สรุปได้ดังนี้²⁵

ก) เชิญชวนกรรมการของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง เพื่อก่อตั้งกลุ่มผู้ทำงานร่วมจากกาชาดและรัฐภาคีเพื่อทำงานในเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดในการหาเส้นทางที่เข้าใจได้ ที่เป็นที่ยอมรับได้ต่อทุกฝ่าย ทั้งในส่วนของเนื้อหาและกระบวนการวิธีอย่างรวดเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

ข) เชิญชวนกรรมการของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง เพื่อเสนอเป็นตัวแทนสมาชิกกลุ่มผู้ทำงานร่วม และเพื่อกำหนดภาระความรับผิดชอบของกาชาดและรัฐภาคีในเรื่องการหาเส้นทางที่เข้าใจได้ในเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด และในการกำหนดกฎเกณฑ์เบื้องต้น

ค) เรียกร้องคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและเสี้ยววงเดือนแดงที่จะกำหนดการดำเนินการภาคปฏิบัติต่อรัฐภาคีผู้รับผิดชอบงานของกลุ่มผู้ทำงานร่วม

ง) เรียกร้องให้กลุ่มผู้ทำงานร่วมให้รายงานต่อกรรมการกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงในการประชุมสภาคณะผู้แทนปี 2001 และต่อการประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศครั้งที่ 28²⁶

อีกทั้งในส่วนของการประชุมระหว่างประเทศครั้งที่ 27 ก็ได้รับรองตามวัตถุประสงค์ของสภาคณะผู้แทนโดยการรับเอาข้อมติดังต่อไปนี้

การประชุมระหว่างประเทศครั้งที่ 27

โดยคำนึงถึงข้อมติที่ 2 ในเรื่องการก่อตั้งกลุ่มผู้ทำงานร่วมเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดซึ่งรับรองโดยสภาคณะผู้แทน เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม 1999 มีใจความดังนี้

"1. ให้การรับรองประเด็นที่ถูกหยิบยกตามข้อมติข้างต้น และ

2. รับข้อเสนอสั่งระบุในมติข้างต้นนั้น"²⁷

จากข้อมติดังกล่าวทั้ง 2 มตินั้นข้างต้นกลุ่มผู้ทำงานร่วมจึงเกิดขึ้นเพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับประเด็นของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด พร้อมทั้งนำเสนอเส้นทางแก้ไขเพื่อนำเสนอต่อสภาคณะผู้แทนและการประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศในปี 2001

²⁵ Ibid., pp. 2-3.

²⁶ ICRC, "Council of Delegates," (Geneva: 1999) resolution 2.

²⁷ ICRC, "27th International Conference of the Red Cross and Red Crescent," (Geneva: 1999), resolution 3.

ในการศึกษาเพื่อหาข้อสรุปของคณะทำงาน ได้ทำการศึกษาโดยพิจารณาจากการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใน 2 รูปแบบ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว คือ การใช้เพื่อคุ้มครองและการใช้เพื่อบ่งชี้ ดังนี้

การใช้เพื่อคุ้มครอง (protective use) ซึ่งปรากฏอย่างชัดเจนและแพร่หลายเกี่ยวกับความคุ้มครองตามที่อนุสัญญาเจนีวาได้บรรลุในการคุ้มครอง การให้บริการทางการแพทย์ของกองทัพและพลเรือน และในที่นี้ถือเป็นหลักจารีตปฏิบัติอันสืบเนื่องมาจากการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเพื่อการคุ้มครอง

การใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดในการใช้เพื่อเป็นการคุ้มครองบริการทางการแพทย์นั้น ครอบคลุมเนื้อหาโดยหลักการแห่งอนุสัญญาเจนีวาและ พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ข้อ 38 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1

การใช้เพื่อบ่งชี้ (indicative use) เครื่องหมายพิเศษใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อบ่งชี้ อันเป็นการบ่งบอกถึงสถานะความเป็นสมาชิกขององค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง ซึ่งในการบ่งชี้นี้ก็เป็นการจารีตปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดในการใช้เครื่องหมายดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์การบ่งชี้เช่นกัน²⁸

การใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อการบ่งชี้นี้ถูกครอบคลุมเนื้อหาโดยข้อ 44 วรรค 2 ของ อนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 และโดยธรรมนูญของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ และระเบียบการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงโดยสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ²⁹ ซึ่งทั้งสองฉบับนี้รับรองโดยการประชุมสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ซึ่งหลักในการให้ความเคารพต่อสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ ในการแสวงหาสมาชิกภาพขององค์กร ปรากฏอยู่ในข้อ 4 วรรค 5 ของธรรมนูญ ซึ่งระบุไว้ดังนี้

“ในการที่จะถูกบ่งชี้ตามความข้อ 5 วรรค 2 ในฐานะสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ สภาดังกล่าวต้องกระทำตามเงื่อนไขต่อไปนี้

[...]

²⁸ Jean S. Pictet (ed.), the Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary, 4 vols, vol I, Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, (Geneva: ICRC, 1952), pp. 306-307.

²⁹ see, ภาคผนวก (ท): Regulations on the use of the Emblem of the Red Cross or the Red Crescent by the National Societies.

5. ใช้ชื่อและเครื่องหมายกาชาดหรือเสี้ยววงเดือนแดงโดยสอดคล้องกับอนุสัญญาเจนีวา 1949”

อย่างไรก็ตาม หลักการเกี่ยวกับการบ่งชี้ที่นั้นยังคงขยายขอบเขตตามกาลเวลาโดยการปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งนับแต่การพัฒนาการตามจารีตประเพณีในการสู้รบ การให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศในสนามรบเหนือขอบเขตตามคำสั่งปกติตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 ในปัจจุบันนี้เป็นเรื่องปกติแล้วสำหรับสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ ในการทำงานในประเทศอื่นในยามสงบโดยความร่วมมือกับสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ แห่งประเทศนั้นๆ และโดยเงื่อนไขข้อมติที่ 11 (XI) ของการประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ครั้งที่ 10 ในปี 1927 ที่เจนีวา³⁰

แต่สถานะทางกฎหมายของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดตามหลักการที่ปรากฏในข้อกฎหมายข้างต้นนั้นไม่เอื้อต่อบางประเทศทำให้เกิดปัญหาและนำมาซึ่งการก่อตั้งคณะกรรมการพิชิตดังกล่าวขึ้น ตามมติของสภาคณะผู้แทน และจากการประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศครั้งที่ 27 ปี 1999 โดยมีประเด็นปัญหาที่พอสสรุปได้ ดังนี้

ปัญหาประเด็นทางกฎหมาย ซึ่งดูเหมือนจะไม่ก่อความได้เปรียบแก่องค์กรซึ่งถูกรับรองมานานแล้ว คือ

1) ความชอบด้วยกฎหมายสำหรับสภาการณปัจจุบันที่เกิดขึ้นจริงกับหลักการความเท่าเทียมซึ่งครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างประเทศกล่าวคือ เมื่อรัฐและสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ หนึ่งสามารถได้รับการบ่งชี้ด้วยไม่ว่าจะเป็นเครื่องหมายกาชาดหรือเสี้ยววงเดือนแดง ในขณะที่อีกรัฐหนึ่งและสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ ไม่สามารถใช้เครื่องหมายใดได้เลย³¹

³⁰ “No Red Cross Society shall... have any activity in a foreign country without the consent of the National Society of that country... especially as far as the use of the name and emblem if the Red Cross is concerned,” Resolution XI of the Tenth International Conference of the Manila Conference of the Red Cross, (Geneva: 1927); ICRC, *Handbook of the International Red Cross and Red Crescent Societies*, 13th ed., (Geneva, 1994), pp. 729-730.

³¹ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการรับเอาเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองแล้วของประเทศอิสราเอลที่ประชาชนในประเทศไม่อาจยอมรับได้ไม่ว่าจะเป็นการใช้เครื่องหมายกาชาด เสี้ยววงเดือนแดง หรือสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ ในการให้บริการทางการแพทย์ภายในประเทศอิสราเอล ดังนั้นการให้บริการทางการแพทย์ของอิสราเอลยังคง

2) สถานการณ์เรื่องความเป็นสากลขององค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศเป็นปัญหา เมื่อประชากรส่วนใหญ่ของประเทศอิสราเอลรู้สึกว่าเขาไม่อาจถูกบ่งชี้ได้ และไม่ว่าจะเป็นเครื่องหมายกาชาดหรือเสี้ยววงเดือนแดง ซึ่งองค์การกาชาดเรียกร้องที่แต่ละภาคีจะใช้เครื่องหมายใดเครื่องหมายหนึ่งที่ได้รับการรับรองแล้ว จากเหตุดังกล่าวทำให้องค์กรมาเกนดาวิดอาดัม (Magen David Adom) ซึ่งก่อตั้งมาถึง 70 ปี ไม่อาจเข้ามาเป็นสมาชิกเต็มขององค์การกาชาดได้ นอกจากนี้ สภากาชาดเอริเทรียก็ดูเหมือนว่าจะอยู่ในสถานการณ์เดียวกัน เมื่อประชากรของเอริเทรียเกือบจะมีจำนวนที่เท่ากัน โดยกลุ่มหนึ่งเป็นคริสเตียนและอีกกลุ่มเป็นมุสลิม ดังนั้นสภากาชาดเอริเทรียจึงใช้เครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงคู่กัน ทั้งๆ ที่องค์การกาชาดระบุให้ใช้เครื่องหมายใดเครื่องหมายหนึ่ง

3) ชื่อเรียกร่องของอิสราเอลเป็นเพียงหนึ่งในชื่อเรียกร่องของอีกหลายเรื่องตลอดทั้งปี ที่คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศดำเนินงาน ซึ่งไม่อาจเพิกเฉยได้

4) การทำงานของสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ มีปัญหาเนื่องจากการที่พลเมืองหรือประชากรของประเทศบางส่วนเข้าใจว่าเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงเป็นเครื่องหมายที่สื่อความหมายทางศาสนา ซึ่งเป็นปัญหามากและอาจทำให้เกิดความแตกแยกได้ และอาจถึงกับทำให้การให้บริการทางการแพทย์เป็นไปได้ ก็ไม่ได้

5) และที่เลวร้ายที่สุด การมีอยู่ของเครื่องหมายที่ต่างกัน เป็นการทำลายสภาพแห่งการให้ความคุ้มครองในยามสงคราม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากคู่ต่อสู้เมื่อที่ใช้เครื่องหมายของแต่ละฝ่ายแตกต่างกัน แทนที่จะเป็นการบ่งชี้ถึงความเป็นกลาง กลับกลายเป็นการบ่งชี้ถึงฝ่ายแห่งการขัดแย้ง

ดังที่จะเห็นได้อย่างชัดเจนถึงปัญหาและหลักการของกาชาด ความคุ้มครองของเครื่องหมายดังกล่าวเสื่อมถอยลงจากเดิมที่ใช้เครื่องหมายเดียวในการสู้รบ ไม่ว่าจะเป็พวกเดียวกันหรือศัตรูกัน แต่ ณ ปัจจุบันความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หรือความเป็นเอกภาพได้ถูกทำลาย และคุณค่าในการให้ความคุ้มครองเสื่อมลง ดังนั้นจากประเด็นปัญหาดังกล่าวซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยของผู้ที่ได้รับบาดเจ็บและบุคลากรทางการแพทย์ซึ่งจะต้องตกอยู่ในอันตรายอย่างแน่นอน

จากเหตุผลดังกล่าวมานี้จึงนำไปสู่การหาทางสำหรับการดำเนินการเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอันนำมาสู่การรับรองพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3

ต้องใช้เครื่องหมายดวงดาวแห่งดาวิดในการให้บริการทางการแพทย์ภายในประเทศอยู่จวบจนการรับรองเครื่องหมายคริสต์แดงขององค์การกาชาด

ในการประชุมเพื่อศึกษาและสร้างความเข้าใจในการหาช่องทางแก้ปัญหาในเรื่องของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดโดยองค์การกาชาดระหว่างประเทศ ได้เริ่มต้นในการประชุมเมื่อวันที่ 18-19 มกราคม 2000 โดยคณะกรรมการถาวร (Standing Commission) ได้รับเอาอาณัติของกลุ่มผู้ทำงานร่วมในเรื่องของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดตามมติของสภาคณะผู้แทนและการประชุมระหว่างประเทศในปี 1997 และ 1999

ในที่นี้มี 3 ประเด็นหลักที่สำคัญคือ

- "สภาคณะผู้แทนในปี 1999 ได้ร้องขอคณะกรรมการถาวรให้แต่งตั้งกลุ่มผู้ทำงานร่วมให้ทำหน้าที่ค้นหาช่องทางที่ใช้ความเข้าใจ ซึ่งเป็นที่ยอมรับสำหรับทุกฝ่ายทั้งในส่วน of สารบัญญัติและวิธีบัญญัติ³²
- ทางแก้ปัญหาโดยใช้ความเข้าใจ ควรมีการประเมินบนพื้นฐานของมาตรการที่วางโดยองค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ³³
- การแก้ปัญหาโดยใช้ความเข้าใจ ควรจะมีความยั่งยืน โดยควรบรรจุปัญหาที่ทราบกันอยู่และสิ่งซึ่งอาจจะเกิดขึ้นในอนาคต โดยเฉพาะอย่างยิ่งช่องทางที่ใช้ความเข้าใจได้นั้น ต้องพบกับความต้องการของประเทศต่างๆ ที่มีปัญหาในการรับเอาเครื่องหมายที่มีอยู่แล้วโดยไม่มีการเพิ่มจำนวนเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด"³⁴

โดยในการนี้ได้มีตัวแทนจาก 16 ประเทศและ 8 ตัวแทนของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับองค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงซึ่งได้รับเชิญให้เข้าร่วมกิจกรรมของกลุ่มผู้ทำงานร่วมได้แก่³⁵

- จีน โคบลัมเบีย อียิปต์ ฝรั่งเศส อินเดีย อิหร่าน อิสราเอล คาซัคสถาน เลบานอน มาเลเซีย ไนจีเรีย สหพันธรัฐรัสเซีย เซเนกัล สวิต สหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร
- สมาชิกที่ได้รับเลือกให้เป็นคณะกรรมการถาวร ดังนี้ มิสคริสติน่า แม็กนุสสัน (Ms. Christina Magnuson) ประธานกาชาดสวีเดน ดร.โมฮัมหมัด อัล ฮาดิด (Dr. Mohammed Al Hadid) ประธานสภาเสี้ยววงเดือนแดงของจอร์แดน นายทาดาเทรุ โคโนเอะ (Mr. Tadateru Konoe) รองประธานสภากาชาดญี่ปุ่น ดร.อับดุล ราห์มาน

³² ICRC, "Council of Delegates," (Geneva: 1999) resolution 2.

³³ ICRC, "Council of Delegates," (Geneva: 1997) resolution 2.

³⁴ ICRC, Report on the follow-up of the resolution 3 of the 27th international conference on the emblem, p. 7.

³⁵ Ibid., pp. 7-8.

อัล สวัยเล็ม (Dr. Abdul Rahman Al Swailem) ประธานสภาเลี้ยววงเดือนแดงแห่ง ซาอุดีอาระเบีย

- ดร.อาเหม็ด โมฮัมหมัด ฮัสซัน (Dr. Ahed Mohammed Hassan) ประธานสภาเลี้ยววงเดือนแดงโซมาเลีย นายลอเรนซ์ เอเกลเบอร์เกอร์ (Mr. Lawrence Eagelburger) สมาชิกคณะกรรมการบริหารภาษาอาหรับอเมริกัน
- คณะกรรมการภาษาต่างประเทศและสมาพันธ์สภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ

กลุ่มผู้ทำงานร่วมได้จัดประชุม 2 ครั้งในวันที่ 13-14 เมษายน 2000 และในวันที่ 13-14 มิถุนายน 2000 โดย มิสคริสติน่า แม็กนุสสัน ประธานภาษาสวีเดนและ มิสอับซา โคลด์ ดิอาโย (Ms. Absa Claude Diallo) ทูตและผู้แทนถาวรของเซเนกัลประจำองค์การสหประชาชาติ และ องค์การระหว่างประเทศอื่นๆ ในเจนีวาทำหน้าที่ประธานร่วมตามลำดับ

กลุ่มผู้ทำงานร่วมได้ยอมรับในเรื่องของการยอมรับถึงความมีอยู่ของเครื่องหมายภาษาชาติและเลี้ยววงเดือนแดงโดยรัฐและสภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ อย่างไม่มีข้อกังขา โดยที่ประชุมได้เห็นพ้องต้องกันว่า ในการที่จะต้องรับเอาพิธีสารฉบับที่ 3 ของอนุสัญญาเจนีวา 1949 พิธีสารนั้นจะต้องมีเครื่องหมายที่ให้คุ้มครองต่อไปในอนาคต โดยเครื่องหมายดังกล่าวจะต้องไม่สื่อความหมายที่เกี่ยวข้องกับชาติ ศาสนา หรือการเมือง อีกทั้งเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่นี้ควรได้รับการออกแบบในลักษณะที่สามารถทำให้หน่วยงานในประเทศสามารถเข้าร่วมกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดที่ตนเองมีอยู่แล้วได้ในลักษณะการใช้เพื่อปองชี้

ทั้งนี้การขอคำปรึกษาเกี่ยวกับประเด็นของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดที่เข้มขันก็ได้รับการรับรอง ทั้งนี้คณะกรรมการภาษาต่างประเทศได้รับการไว้วางใจในการดำเนินการดังกล่าวเพื่อทำการร่างพิธีสารภายใต้การปรึกษาหารือของสมาพันธ์สภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ

ต่อจากนั้น กลุ่มผู้ทำงานร่วมได้ให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับข้อเสนอทั่วไปที่กระทำโดยรัฐบาลสวิส เพื่อช่วยจัดการประชุมทางการทูตซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบและรับรองพิธีสารฉบับที่ 3

รัฐบาลสวิสเสนอว่า การประชุมจะต้องจัดขึ้นที่เจนีวาในวันที่ 25 และ 26 ตุลาคม 2000 และที่ประชุมจะต้องทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาหารือในการให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการร่างพิธีสารฉบับที่ 3 นี้

ในสมัยประชุมพิเศษที่ได้จัดขึ้นที่เมืองนีช เมื่อ 11 พฤษภาคม 2000 คณะกรรมการถาวรตัดสินใจตามข้อ 11 ส่วนที่ 2 ของธรรมนูญขององค์การภาษาชาติและเลี้ยววงเดือนแดง (the

Statutes of the Red Cross and Red Crescent Movement) เพื่อให้เปลี่ยนวันในการประชุมระหว่างประเทศของกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงครั้งที่ 28 ซึ่งกำหนดให้ประชุมในช่วงฤดูใบไม้ร่วงแทนที่จะเป็นวันที่ 14 พฤศจิกายน 2000 การประชุมนี้มีสาระสำคัญคือ การแก้ไขธรรมนูญขององค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนซึ่งเป็นสิ่งสำคัญเพื่อเปิดช่องให้มีการรับรองพิธีสารฉบับที่ 3 ของอนุสัญญาเจนีวา 1949 ได้

จดหมายเชิญประชุมได้ส่งให้แก่ประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญาเจนีวา สภากาชาดและผู้สังเกตการณ์ในการเข้าร่วมประชุมในทันที

ในการจัดประชุม สาระที่สำคัญก็เพื่อหาข้อยุติปัญหาของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเท่าที่พบในช่วงปี 2000 และปัญหาอื่นๆ เท่าที่ปรากฏให้เห็น

กลุ่มผู้ทำงานร่วมได้จัดประชุมในวันที่ 13-14 มิถุนายน 2000 เพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบร่างของพิธีสารฉบับที่ 3 ของอนุสัญญาเจนีวา 1949 โดยคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศได้ดำเนินการโดยมีการปรึกษาหารือจากสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ซึ่งการประชุมครั้งนี้ได้ระบุประเด็นต่างๆ ที่มีความเห็นตรงกันและประเด็นอื่นที่ยังต้องมีการปรึกษาหารือกันต่อไป

ในวันที่ 5 กรกฎาคม 2000 คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศได้ส่งร่างพิธีสารฉบับที่ 3 ไปยังรัฐบาลสวิสในฐานะที่เป็นประเทศที่ตั้งเพื่อทำอนุสัญญา ซึ่งได้เวียนไปยังทุกประเทศภาคีอนุสัญญาเจนีวา และเพื่อเป็นการขอคำปรึกษาในวันเดียวกัน โดยการดำเนินการของคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศอย่างจริงจัง การจัดการประชุมเพื่อขอคำปรึกษาได้จัดขึ้นหลายต่อหลายครั้ง ทั้งที่เจนีวา และในท้องที่ต่างๆ การขอคำปรึกษาดังกล่าวกระทำโดยผ่านทางตัวแทนผู้หวังดีและสถานทูตสวิตเซอร์แลนด์

ในวันที่ 5 และ 6 กันยายน 2000 การประชุมเตรียมความพร้อมอย่างไม่เป็นทางการล่วงหน้าของการประชุมทางการทูต ซึ่งได้มีผู้แทนจากทุกประเทศที่เป็นภาคีอนุสัญญาเจนีวา 1949 มาร่วมประชุม และในวันที่ 6 กันยายน ในการดำเนินการล่วงหน้าเพื่อจัดเตรียมการประชุมระหว่างประเทศครั้งที่ 28 ซึ่งจัดโดยคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ การประชุมครั้งนี้มีผู้แทนของประเทศและสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ จากประเทศต่างๆ เข้าร่วมจำนวนมาก บทสรุปของการประชุมครั้งนี้คือ เจ้าหน้าที่ของสวิสได้พิจารณาเงื่อนไขต่างๆ ในการบรรลุฉันทมติได้ และได้ใช้โอกาสนี้ในการเชื้อเชิญรัฐภาคีในการเข้าร่วมการประชุมทางการทูตอย่างเป็นทางการเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด ซึ่งจะจัดขึ้นในวันที่ 25 ตุลาคม 2000 ที่เจนีวาเป็นการต่อไป

การขอคำปรึกษาที่เข้มข้นซึ่งได้ดำเนินการผ่านเดือนกันยายน 2000 และได้จัดข้อยุ่งยาก ดังที่ปรากฏในร่างพิธีสารฉบับที่ 3 จนกระทั่งได้เข้าสู่ความเห็นพ้องต้องกันในรูปแบบของ เครื่องหมายอันเป็นเครื่องหมายที่ไม่เคยมีการใช้ในทางระหว่างประเทศมาก่อน แม้ว่าจะยังไม่มี การตัดสินใจในเรื่องชื่อของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่นี้แต่ก็ยังคงมีคำว่า "คริสตัลแดง" ปรากฏอยู่ในการประชุมบ้างอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ คำดังกล่าวถือว่าได้เปรียบอย่างมาก ทั้งในภาษา ทั้ง 3 ของกลุ่มที่ทำตราสาร และในหลายๆ ภาษา พบว่าไม่มีการสื่อความหมายในแง่ลบในภาษา ใดๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในภาษาอังกฤษ และภาษาฝรั่งเศสอักษรย่อนั้นเหมือนกันทั้งในการ เรียกชื่อเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และความหมายของคริสตัลซึ่งถือเป็น สัญลักษณ์แห่งความบริสุทธิ์และความโปร่งใส อีกทั้งทำให้นึกถึงน้ำอันเป็นแหล่งของชีวิต

การแก้ปัญหาโดยใช้ความเข้าใจในเรื่องของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนั้น เป็นที่ยอมรับ ในทุกๆ ภาคีทั้งในส่วนประเด็นของเนื้อหาและด้านกระบวนการ และดูเหมือนว่าจะบรรลุ วัตถุประสงค์ได้ แต่ปัญหาที่ทำให้ต้องทบทวนก็คือสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในวันออกกลางเมื่อช่วง ปลายเดือนกันยายนปี 2000³⁶

จากเหตุการณ์ดังกล่าวรัฐบาลสวิสได้ตัดสินใจให้เลื่อนการประชุมทางการทูตออกไป อย่างไม่รู้ก็ตามโดยการเรียกร้องของคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์สภากาชาด และสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ โดยประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ได้เห็นชอบในการเวียนร่าง ของพิธีสารฉบับที่ 3 ในวันที่ 12 ตุลาคม 2000 เพื่อให้เกิดการดำเนินการและเพื่อให้มีพัฒนาการ ต่อไป ทั้งนี้อาจทำให้ประเด็นจำนวนมากที่ตกลงกันแล้วจะได้รับการทบทวนและการตั้งข้อสังเกต ร่างพิธีสารได้มีการหมุนเวียนไปยังสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ ของ ประเทศต่างๆ โดยคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววง เดือนแดงระหว่างประเทศ³⁷

³⁶ เหตุการณ์ในช่วงปี 2000 เป็นการสู้รบกันระหว่างอิสราเอลกับปาเลสไตน์ จากการสู้รบดังกล่าวได้มีการโจมตีโรงพยาบาล อากาศยานทางการแพทย์และหน่วยแพทย์อย่างแพร่หลาย ทำให้นานาประเทศรวมทั้ง องค์การกาชาดต้องศึกษาและทบทวนมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองการบริการทางการแพทย์ใน สถานการณ์การสู้รบอีกครั้ง Further see, Amnesty International, Medical letter whitening acting: Killings and disruption health care in the context of the Palestinian uprising, Israel/occupied territories/Palestinian authority. [Online] available from: <http://asiapacific.amnesty.org/library/Index/ENGMDE150592000?open&of=ENG-2D2> [13 March 2008]

³⁷ Ibid., pp. 9-10.

เนื่องจากการประชุมการทูตได้เลื่อนออกไป คณะกรรมการถาวรไม่มีทางเลือก คือ จำต้องเลื่อนการประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศไปเช่นกัน ซึ่งเห็นควรว่าให้จัดขึ้นในวันที่ 14 พฤศจิกายน 2000

จากการปรึกษาหารือปรากฏว่ารูปแบบของร่างในวันที่ 12 ตุลาคม 2000 ยังคงได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง ดังนั้นการเจรจาและการขอคำปรึกษานั้นจึงสามารถดำเนินต่อไปได้ ตราบเท่าที่โอกาสเอื้ออำนวย โดยผู้แทนของหลายประเทศแสดงท่าทีว่าทางแก้ปัญหามีขึ้นได้ โดยการยอมรับแบบฉันทามติ

คณะกรรมการถาวร ในการการรับมติวันที่ 12 มิถุนายน 2001 ที่ได้มีการกล่าวถึงงานเกี่ยวกับพิธีสารฉบับที่ 3 ที่ได้เสนอไป ผลเป็นที่ชัดเจนแล้วว่าท่าทีที่ว่า การแก้ปัญหามาโดยให้ความเข้าใจที่อันจะเป็นที่ยอมรับต่อภาคีทั้งหลายก็คือ โดยการรับเอาพิธีสารฉบับที่ 3 นี้ ทั้งนี้ได้มีการกำหนดการเพื่อดำเนินการปรึกษาหารือเกี่ยวกับการแก้ปัญหาลงไปอีก

ท้ายที่สุด สภาคณะผู้แทนที่ได้ประชุมที่เจนีวาเมื่อ 11-14 พฤศจิกายน 2001 ได้ยอมรับมติที่สำคัญโดยเอกฉันท์ภายใต้เงื่อนไขว่าสภาคณะผู้แทนจะต้อง

- ให้ความเห็นเกี่ยวกับการทำงานที่ทำโดยกลุ่มผู้ทำงานร่วมกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด
- ยืนยันวัตถุประสงค์ในการค้นหาทางแก้โดยใช้ความเข้าใจในการแก้ปัญหาลงเกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด
- ตั้งข้อสังเกตว่า การรับรองเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดเพิ่มเติมที่ไม่สื่อความหมายทางการเมือง ชาติ หรือศาสนา ทั้งจะต้องเป็นการส่งเสริมการคุ้มครองผู้ประสบภัยจากสงครามและสถานการณ์ความรุนแรงอื่นๆ
- ให้รัฐบาลสวิสทำหนังสือเวียนเกี่ยวกับร่างของพิธีสารฉบับที่ 3 ที่นำโดยคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศ ทั้งนี้โดยผ่านการปรึกษาหารือกับสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ในวันที่ 12 ตุลาคม 2000 เพื่อก่อให้เกิดการดำเนินการต่อไปบนพื้นฐานที่เป็นที่ยอมรับ และจะจัดการให้คำปรึกษาต่อไปหากมีโอกาส
- แสดงความจำนงว่าการประชุมทางการทูตที่ได้จัดขึ้นเพื่อพิจารณาถึงการยอมรับพิธีสารฉบับที่ 3 ให้สามารถบรรลุกับความตกลงของภาคีได้

- เชิญชวนสมาพันธ์สภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศและคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศในการริเริ่มเพื่อประสานความร่วมมือ โดยเฉพาะในเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ ร่วมกับสภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ ซึ่งยังไม่ได้รับการยอมรับ
- เรียกร้องให้คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศดำเนินการปรึกษาหารือต่อไป ในการหาทางแก้ปัญหาเชิงเข้าใจในปัญหาของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดบนพื้นฐานของการทำงานที่ได้ดำเนินการมาแล้ว

จากมติของคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์สภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศได้ดำเนินการในส่วนที่เป็นเนื้อหาสาระสำคัญดังนี้³⁸

- อย่างแรก สมาพันธ์กาชาดและเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศได้ดำเนินการเพื่อปรึกษาหารือและถกประเด็นในเรื่องการรับเอาพิธีสารฉบับที่ 3 ต่อไป โดยการนำสถานการณ์ในวันออกกลางมาร่วมพิจารณาเกี่ยวกับการไม่ยอมรับเครื่องหมายอื่น และได้มีการทดสอบทัศนวิสัยการมองเห็นกับเครื่องหมายใหม่โดยทหารของรัฐบาลสวิส
- อย่างที่สองคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศ สมาพันธ์สภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ โดยคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศได้ริเริ่มเพื่อประสานความร่วมมือ โดยเฉพาะในเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ ทั้งนี้โดยร่วมมือกับสภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศที่ยังไม่ได้รับการยอมรับ และช่วยส่งเสริมการสร้างจิตสำนึกของการเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับองค์การกาชาดและเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์ระหว่างกาชาดและเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศได้ส่งเสริมการทำข้อตกลงแบบทวิภาคีระหว่างหน่วยงานที่ให้ความช่วยเหลือด้านมนุษยธรรมภายในประเทศที่ไม่ได้รับการรับรอง

³⁸ Ibid., pp. 10-11; ICRC, 10th Meeting of the Standing Commission, 6 February 2002, Decision 3.

ตามการรับรองที่ออกโดยคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์กาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศนั้น คณะกรรมาธิการถาวรได้แต่งตั้งกลุ่มคณะทำงานใหม่จากสมาชิกที่เป็นที่รู้จักโดยเฉพาะจากองค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงเพื่อทำงานเกี่ยวกับเรื่องเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดและมีภาระความรับผิดชอบในการตรวจสอบวิธีการโดยติดตามจากมติของสภาคณะผู้แทน

สมาชิกของคณะทำงานที่มาจากสภาภาษาตออเมริกัน สภาภาษาอังกฤษ สภาเสี้ยววงเดือนแดงอียิปต์ สภาภาษาฮินดี สภาเสี้ยววงเดือนแดงอิหร่าน สภาเสี้ยววงเดือนแดงจอร์แดน สภาภาษาชุกกันดา และสภาภาษาเซเนกัลนั้น ได้มีการประชุมกันหลายครั้งในปี 2002 และปี 2003 ภายใต้การเป็นประธานในที่ประชุมของมิสแม็กนุสสัน ประธานขององค์การมาเคนดาวิด อาดัม ทั้งนี้เลขานุการทั่วไปของสภาภาษาเอริเทรียก็ได้เข้าร่วมในการประชุมครั้งนี้ด้วย

ในประเด็นแรกคณะทำงานได้ตั้งข้อสังเกตว่า ความเป็นจริงในขั้นตอนการดำเนินการของกระบวนการปรึกษาหารือมีโอกาสน้อยมากที่จะได้รับมติเอกฉันท์ ทั้งนี้ยังคงต้องมีการโน้มน้าวกันต่อไป ตามที่ได้มีการแสวงหาทางออกที่เป็นทางเลือก มีเพียงทางเลือกที่เป็นจริงและการรับเอาพิธีสารฉบับที่ 3 เท่านั้นที่มีความเป็นไปได้สำหรับเส้นทางที่เป็นทางเลือกที่ดีและยั่งยืน ส่วนประเด็นที่สอง คณะทำงานได้ระบุนาตรการต่างๆ ซึ่งจะใช้ในการเสริมความร่วมมือเชิงปฏิบัติการกับสภาภาษาและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศที่ยังไม่ได้รับการรับรองโดยองค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศต่อไป

คณะทำงานได้สรุปตามคำแนะนำของคณะกรรมการถาวรและได้ตั้งข้อสังเกตดังนี้

- ให้ผู้รับผิดชอบมีความพยายามต่อไปในการส่งเสริมเพื่อบรรลุถึงการรับรองพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 ของอนุสัญญาเจนีวา ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของฉบับร่างที่ได้เวียนในวันที่ 12 ตุลาคม 2000 โดยให้มีการร่วมมือกับรัฐบาลสวิสและทุกๆ ส่วนขององค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงได้ทุกเมื่อควรเท่าที่สถานการณ์เอื้ออำนวย
- ให้องค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงและประเทศต่างๆ ให้ความสำคัญและถือเป็นสิ่งที่ต้องมากเป็นอันดับแรก ซึ่งปัญหานี้จะแก้ได้ก็แต่โดยการสนับสนุนเชิงรุกโดยรัฐอย่างแข็งขัน
- เชิญประชุมกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ ซึ่งจะจัดขึ้นในเดือนธันวาคม 2003 เพื่อการรับรองพิธีสารฉบับที่ 3 ตามมติในการหาทางแก้ไขปัญหาและการหาทางแก้ไขที่ยั่งยืน ตามมติจากการประชุมระหว่างประเทศครั้งที่ 27 เมื่อปี 1999 และการรับรองมติดังกล่าวโดยสภาคณะผู้แทนในการประชุมครั้งที่ 28

- หากได้มีการรับรองพิธีสารฉบับที่ 3 ในเดือนธันวาคม 2003 แล้วนั้น ให้เตรียมการ ทบทวนตราสารที่ทางองค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง เพื่อให้มีการยอมรับและ รับรองโดยสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ อย่างไม่ล่าช้า
- ส่งเสริมและขยายการริเริ่มในความร่วมมือเชิงปฏิบัติการไปยังทุกๆ หน่วยงานของ ประเทศต่างๆ ที่กำลังรอการรับรองการเข้าเป็นสมาชิกขององค์การกาชาดและเสี้ยววง เดือนแดงนี้
- เสนอคณะกรรมการถาวรครั้งต่อไปว่า จะแต่งตั้งกระบวนการสำหรับติดตามผลการ ให้คำชี้แนะ

ในการประชุมเมื่อ 12 พฤษภาคม 2003 คณะกรรมการถาวรได้รับรองตามข้อสังเกตที่ ทำโดยกลุ่มคณะทำงาน ทั้งการพิจารณาข้อเรียกร้องของสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดง ภายในประเทศที่ได้ร้องขอเพื่อให้ยอมรับตนตามเงื่อนไขของการยอมรับเช่นนั้น

ดังนั้นพอสรุปได้ว่า หนทางได้เปิดกว้างและกลไกที่จำเป็นได้มีอยู่พร้อมแล้ว สำหรับปัญหา ที่องค์การกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงเผชิญในการเรียกร้องวิธีการในการแก้ปัญหาที่กีดกันและ คุกคามความเป็นเอกภาพและรบกวนประสิทธิภาพในการปฏิบัติการ ซึ่งสิ่งนี้เป็นปัญหาในการ บรรลุถึงความเป็นสากลตามวัตถุประสงค์ขององค์การกาชาดมากกว่า 50 ปี

4.2 การรับรองและสถานะทางกฎหมายของพิธีสารในทางระหว่างประเทศ

ปัจจุบัน อนุสัญญาเจนีวาปี 1949 มีทั้งหมด 4 ฉบับ และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 อีก 3 ฉบับ ซึ่งรวมพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ซึ่งได้รับการรับรอง เมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2006 และได้มีผลบังคับใช้แล้วเมื่อวันที่ 14 มกราคม 2007 ที่ผ่านมานี้ด้วย

พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 ได้รับการรับรองโดยคณะกรรมการกาชาด ระหว่างประเทศ และสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2006 ซึ่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 นี้ระบุให้มีผลบังคับใช้ 6 เดือนนับแต่ มีการให้สัตยาบัน แล้ว 2 ประเทศ³⁹ ซึ่งในปัจจุบันนี้ได้มีประเทศที่ได้ให้สัตยาบันทั้งสิ้นแล้ว 25

³⁹ AP III, article 11(1).

ประเทศ⁴⁰ ซึ่งถือว่าครบแล้วจึงเป็นผลให้ พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้แล้วนับตั้งแต่วันที่ 14 มกราคม 2007

ลักษณะของเครื่องหมายใหม่นี้มีลักษณะกล่าวคือ เป็นรูปสี่เหลี่ยมขอบสีแดงทแยงมุมบนพื้นสีขาว⁴¹ เครื่องหมายใหม่เพิ่มเติมนี้มีช่องว่างตรงส่วนกลางของสีแดงอยู่บนพื้นสีขาวซึ่งยอมผนวกเครื่องหมายใดๆ เข้าไปได้ การผนวกสัญลักษณ์ใดเข้าไปในกรอบขาวของคริสตัลแดงย่อมทำได้ แต่ต้องเป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองโดยอนุสัญญาเจนีวา 1949 และเครื่องหมายอื่นที่ได้รับการใช้อย่างมีประสิทธิภาพและใช้ในการสื่อสารกับนานาชาติประเทศก่อนที่พิธีสารฉบับที่ 3 นี้จะได้รับการรับรอง ซึ่งการผนวกนี้จะใช้ได้ก็แต่การให้บริการทางการแพทย์ภายในประเทศของรัฐภาคีนั้นๆ เท่านั้น เมื่อเป็นการให้บริการทางการแพทย์ภายนอกประเทศแล้วจะต้องใช้เครื่องหมายคริสตัลแดงโดยไม่มีการผนวกเครื่องหมายใดๆ เข้าไปทั้งสิ้น ดังนั้นจึงจะถือเป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรอง และได้รับความเคารพและความคุ้มครองจากรัฐภาคีในทางระหว่างประเทศ

เครื่องหมายใหม่นี้ถือเป็นเครื่องหมายซึ่งให้ความคุ้มครอง และให้มีสถานะเดียวกันกับเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองแล้วด้วย โดยการให้ความคุ้มครองแก่บุคคล หน่วยหรือ สถานที่ทางการแพทย์ ยานพาหนะที่ใช้ในการให้ความช่วยเหลืออันเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการทางการแพทย์ข้างต้น ดังที่ได้บัญญัติไว้ในอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาปี 1977 ตามแต่กรณีที่เกี่ยวข้องด้วย

โดยหลักการสำคัญของพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 นี้ ได้เน้นไปที่การเพิ่มเติมเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการเพิ่มเติมครั้งนี้มีผลให้พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 นี้กระทบต่อบทบัญญัติที่มีอยู่ก่อนหน้านี้ กล่าวคือ ข้อ 26 ข้อ 38 ข้อ 42 และข้อ 44 แห่งอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 ฉบับที่ 1 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาปี 1977 ได้แก่ข้อ 18 และข้อ 38 ของพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 1 และ ข้อ 12 แห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 2 ที่เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้

⁴⁰ Protocol additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Adoption of an Additional Distinctive emblem (Protocol III), 8 December 2005
<http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=615&ps=P> [07 Jan 2008].

⁴¹ see, รูปภาพที่ 4 เครื่องหมายคริสตัลแดง (Red Crystal)

4.2.1 การรับรองพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 ตามข้อผูกพันในฐานะสนธิสัญญา

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ผ่านมาเกี่ยวกับสถานะของความคุ้มครองของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด และความคุ้มครองต่อบุคคลหรือสิ่งของที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองดังกล่าวว่ามีสถานะเป็นหลักเกณฑ์ที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ซึ่งมีผลผูกพันรัฐทั้งปวงตั้งนั้นในส่วนที่เป็นความรับผิดชอบจากการละเมิดที่เกี่ยวกับความคุ้มครองภายใต้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ย่อมเป็นความผิดและมีโทษตามกฎหมาย

ส่วนประเด็นการรับรองต่อเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนั้นถือเป็นประเด็นสำคัญอีกประเด็นหนึ่งที่ยกออกต่างหาก แม้ว่าในความเป็นจริง ความคุ้มครองการบริการทางการแพทยนั้นได้เกิดมีความควบคู่กับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ตั้งแต่ต้นแล้ว แต่ในขณะนั้นเครื่องหมายที่ใช้ในการให้บริการทางการแพทยดังกล่าวคือเครื่องหมายกาชาด ไม่ใช่เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้

จากการศึกษากฎหมายภายใน และคู่มือทางการทหารของแต่ละประเทศแล้วนั้น พบว่าแม้จะมีการอนุวัติการกฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองการเคารพและการละเมิดต่อเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด แต่ปรากฏว่าเครื่องหมายที่ได้มีการรับรองอย่างกว้างขวางเป็นเครื่องหมายกาชาดถึงแม้ว่าได้มีการปรากฏของเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงและสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ ในปี 1876 และปี 1899 ตามลำดับ แต่การยอมรับเครื่องหมายดังกล่าวในทางระหว่างประเทศยังไม่กว้างขวางเท่าที่ควรนัก ดังนั้นการที่จะกล่าวแต่เพียงว่าให้เครื่องหมายคริสตัสแดงมีสถานะเท่าเทียมกันกับเครื่องหมายอื่นๆ ตามอนุสัญญาเจนีวา 1949⁴² นั้น ในทางปฏิบัติย่อมไม่เป็นไปดังที่ทางพิธีสารได้บัญญัติไว้ในความเท่าเทียมของเครื่องหมายคริสตัสแดงกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดที่ได้รับการรับรองมาก่อนหน้านี้

ดังนั้นการที่ประเทศใดจะต้องผูกพันตามข้อตกลงในพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้ โดยเฉพาะในการรับรองข้อผูกพันเกี่ยวกับเครื่องหมายคริสตัสแดงนั้นก็จะต้องเข้าเป็นภาคีแห่งพิธีสารฉบับนี้ แต่อย่างไรก็ตามการที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 นี้ก็ไม่ได้หมายความว่าพันธกรณีที่มีอยู่ในทางระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองต่อผู้ซึ่งอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายดังกล่าวจะไม่ผูกพันให้ผู้ละเมิดที่จะต้องรับผิดชอบ ดังนั้นการที่จะเข้าเป็นภาคีตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับนี้ จึงไม่มีอะไรที่เป็นภาระให้ภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ให้ต้องมีภาระมากกว่าการให้การประกันการให้ความเคารพต่อเครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ว่า การใช้เครื่องหมายดังกล่าวย่อม

⁴² API, article 2 (1).

ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอื่นๆ ที่ได้รับการรับรองมาก่อนหน้านี้แล้ว

ถึงอย่างไรรัฐภาคีก็มีพันธกรณีต้องให้ความคุ้มครองต่อเครื่องหมายคริสตัลแดงที่ใช้ภายในประเทศใดๆ ในฐานะเครื่องหมายของการบริการทางการแพทย์ที่ได้รับความคุ้มครองตามอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 และพิธีสารที่เกี่ยวข้อง

ดังนั้นพอสรุปได้ว่า การที่รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 ผู้ซึ่งให้สัตยาบันเพื่อยอมรับข้อผูกพันตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 อันเป็นผลให้การกระทำของรัฐที่ได้ให้สัตยาบันเข้าผูกพันในพิธีสารนี้ การกระทำใดอันเป็นการละเมิดต่อผู้ซึ่งใช้เครื่องหมายคริสตัลแดงในฐานะที่เป็นเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดซึ่งได้รับความคุ้มครอง การกระทำอันเป็นการละเมิดนั้นหากเป็นเหตุให้ผู้ซึ่งอยู่ภายใต้ความคุ้มครองดังกล่าวได้รับบาดเจ็บสาหัสหรือเสียชีวิตอันถือเป็นการละเมิดอย่างร้ายแรงตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 และพิธีสารที่เกี่ยวข้อง ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษฐานอาชญากรรมสงครามตามกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

4.2.2 การรับรองพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 และผลผูกพันในฐานะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ

ในกรณีที่รัฐที่เป็นภาคีแห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ย่อมมีข้อผูกพันที่จะต้องให้ความเคารพตามที่ตนสมัครใจเข้าผูกพันในพันธกรณีอยู่แล้ว ปัญหาจึงมีอยู่ว่าหากรัฐที่ไม่ได้เป็นภาคีในพิธีสารฉบับที่ 3 นี้จะผูกพันและมีความรับผิดชอบเนื่องด้วยการละเมิดเล็กน้อยเพียงใด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การที่ธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศได้กำหนดการละเมิดต่อบุคคลผู้ซึ่งอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ให้เป็นความผิดฐานอาชญากรรมสงคราม

มติของสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 39/119 ที่ประณามการกระทำอันเป็นการไม่ให้ความเคารพต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ โดยถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นอาชญากรรมสงคราม เช่นนี้เครื่องหมายคริสตัลแดงนี้จะถือเป็นเครื่องหมายที่อยู่ในคำจำกัดความของคำว่าเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด (distinctive emblem) หรือไม่ ถ้าถือเป็นเครื่องหมายที่อยู่ในคำจำกัดความดังกล่าวรัฐที่ยังไม่เป็นภาคีก็ยังคงมีภาระหน้าที่ที่จะต้องให้ความเคารพต่อเครื่องหมายคริสตัลแดงด้วย

อีกประเด็นหนึ่งที่ควรนำมาพิจารณาในที่นี้ก็คือ รัฐที่ไม่เป็นภาคีต่อพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาระดับที่ 3 นี้ อาจจะมีการรับผิดชอบภายใต้กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศหรือไม่ ทั้งนี้คงต้องดูว่าเครื่องหมายคริสตัลแดงนี้เป็นเครื่องหมายที่สังคมนานาชาติให้การ

ยอมรับเป็นเครื่องหมายที่ให้ความคุ้มครองดังเช่นเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงหรือไม้อื่นเนื่องมาจากเครื่องหมายคริสตัสแดงนี้เป็นเครื่องหมายที่เพิ่งมีการรับรอง ดังนั้นการที่เครื่องหมายนี้จะเป็นที่รู้จักต่อสังคมระหว่างประเทศนั้นจึงยังไม่ชัดเจน อีกทั้งในปัจจุบันมีเพียง 25 ประเทศเท่านั้นที่ให้สัตยาบันรับรองต่อเครื่องหมายคริสตัสแดงนี้

ด้วยเหตุผลเช่นนี้จึงเป็นไปได้ว่ารัฐต่างๆ ในสังคมระหว่างประเทศย่อมมีความผูกพันที่จะให้ความเคารพต่อการใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ ซึ่งในประเด็นนี้ผู้เชี่ยวชาญเห็นว่าการที่มีการยอมรับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดในการยอมรับในสังคมระหว่างประเทศในฐานะที่ประเทศต่างๆ เป็นภาคีอนุสัญญาเจนีวา 1949 ทั้งนี้ตามที่ปรากฏในข้อ 38 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 นำจะมีความจำกัดไว้เพียงเครื่องหมายกาชาด เสี้ยววงเดือนแดงและสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์เท่านั้น ซึ่งไม่น่าจะรวมถึงเครื่องหมายคริสตัสแดงด้วย ส่วนการที่รัฐ หรือองค์การกลางใดที่จะเข้าไปในอาณาเขตของรัฐใด เพื่อให้บริการทางการแพทย์ หรือทางศาสนาอันเกี่ยวเนื่องกับการขัดกันทางอาวุธ อนุสัญญาเจนีวาปี 1949 ได้ระบุถึงความยินยอมของรัฐผู้รับการช่วยเหลือ ดังนั้นรัฐผู้ให้การยอมรับการให้ความช่วยเหลือย่อมผูกพันที่จะเคารพ และให้ความคุ้มครองบุคคลผู้ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ภายใต้เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ด้วย

ในส่วนตัวความผิดในการละเมิดต่อบุคคลหรือสิ่งของที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายนี้ที่เป็นจารีตประเพณีแล้ว ดังนั้นแม้ประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 นี้ย่อมผูกพันที่จะต้องให้ความคุ้มครองต่อการปฏิบัติภายใต้เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ด้วยในฐานะที่เป็นเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอีกอันหนึ่ง

การละเมิดต่อความคุ้มครองภายใต้เครื่องหมายคริสตัสแดงในกรณีการขัดกันทางอาวุธระหว่างประเทศนี้ หากก่อให้เกิดความตาย หรือการบาดเจ็บสาหัสต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายคริสตัสแดง การกระทำนั้นย่อมเป็นการละเมิดอย่างร้ายแรงตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 ปี 1977 ข้อ 85 ซึ่งมีผลให้การกระทำนั้นถือเป็นความผิดฐานอาชญากรรมสงคราม

การละเมิดต่อบุคคลหรือวัตถุที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายคริสตัสแดงโดยรัฐที่ไม่เป็นภาคีแห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 ตามกฎหมายระหว่างประเทศมิได้บัญญัติไว้ชัดเจนในเรื่องการให้ความเคารพ และคุ้มครองของประเทศที่ไม่เป็นภาคีต่อเครื่องหมายคริสตัสแดงตามพิธีสารดังกล่าว

แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำที่การอันเป็นละเมิดต่อบุคคลหรือวัตถุที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายคริสตัสแดงนั้นก็ไม่มีข้อบัญญัติโดยยินยอมให้มีการกระทำเช่นนั้นได้อยู่ดี อันเนื่องมาจากกฎหมายมนุษยธรรมที่ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่ทำหน้าที่ทางการแพทย์ใน

สถานการณ์การขัดกันทางอาวุธที่เป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีแล้ว⁴³ แต่ประเด็นที่น่าวิเคราะห์ในส่วนนี้ก็คือ การละเมิดหากมีขึ้นต่อบุคคลที่ไม่ได้รับการรับรองให้ใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดโดยชอบ การละเมิดอันเป็นเหตุให้บุคคลดังกล่าวบาดเจ็บสาหัสหรือถึงแก่ความตาย การกระทำนั้นจะถือเป็นการละเมิดอย่างร้ายแรงและถืออาชญากรรมสงครามหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าจากการวิเคราะห์เทียบเคียงในกรณีการที่หน่วยแพทย์ของเอกชนที่ไม่ใช่เครื่องหมายของกาชาดตามที่ได้ให้ความคุ้มครองแต่ใช้สัญลักษณ์ของตนเองนั้นก็ย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองตามอนุสัญญาเจนีวาเว้นเสียแต่ได้มีการรับรองเครื่องหมายนั้นโดยรัฐใดๆ เช่น การทำข้อตกลงทวิภาคีในการรับรู้ถึงเครื่องหมาย และการให้ความช่วยเหลือเช่นว่านั้น หากไม่ได้ทำความตกลงเช่นว่า การณ์นี้คงต้องถือว่าบุคคลดังกล่าวข้างต้นเป็นเพียงพลเรือนซึ่งใช้กฎหมายบังคับในฐานะเป็นการละเมิดต่อพลเรือนเช่นเดียวกัน

ดังนั้นในประเด็นนี้ย่อมแน่ชัดแล้วว่ารัฐที่ไม่เป็นภาคีหากได้กระทำต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายคริสตัสแดงให้ได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิต หรือบาดเจ็บสาหัสแล้วนั้นก็ถือได้ว่าเป็นการละเมิดอย่างร้ายแรงตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 1 เช่นกัน เพราะการที่กาชาดได้แถลงการถึงความมีอยู่ของเครื่องหมายคริสตัสแดงน่าจะเพียงพออยู่ในตัวมันเองอยู่แล้วว่าบุคคลที่อยู่ภายใต้เครื่องหมายดังกล่าวย่อมเป็นบุคลากรทางการแพทย์ที่จะต้องได้รับความคุ้มครอง ดังนั้นหากพิจารณาในแง่ของความสมัครใจเป็นเหตุให้ผูกพัน (consent to be bound) ดังนั้นรัฐที่ไม่ใช่ภาคีต่อพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 นี้ย่อมมีความรับผิดชอบในฐานะกระทำการละเมิดอย่างร้ายแรงต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของเครื่องหมายคริสตัสแดงดังกล่าว เพราะหลักการดังกล่าวมีสถานะเป็น *erga omnes* และถือว่ามีผลผูกพันทุกรัฐแล้ว

ในส่วนกรณีการขัดกันทางอาวุธที่ไม่ใช่ระหว่างประเทศ รัฐภาคีก็ยังคงให้ความคุ้มครองแก่เครื่องหมายคริสตัสแดงที่ใช้ภายในประเทศใดๆ ในฐานะเครื่องหมายทางการบริการทางการแพทย์ที่ได้รับความคุ้มครองกันตามที่อนุสัญญาเจนีวาปี 1949 ซึ่งได้บัญญัติไว้ในข้อ 3 ร่วมที่ให้ครอบคลุมถึงความขัดแย้งภายในประเทศด้วย เช่นเดียวกับพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 2 ตามที่ตนเป็นภาคีอยู่แล้ว แม้ว่าการให้บริการทางการแพทย์จะได้กระทำแก่ฝ่ายที่ต่อต้านรัฐบาลก็ตาม ซึ่งกาชาดได้กำหนดว่าตามหลักการเบื้องต้นของคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศในหลักเรื่องความเป็นเอกภาพ (unity) จึงทำให้กาชาดของแต่ละประเทศจะต้องมีเพียงสภาแห่งเดียวในแต่ละประเทศนั้น ดังนั้นการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดก็ควรที่จะเป็นเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอันใดอันหนึ่งที่ได้รับการรับรองแล้วด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ หากรัฐ

⁴³ see, บทที่ 3 หัวข้อ 3.1.2 ข้อ 3).

ภาคีเลือกที่จะใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงในการให้บริการทางการแพทย์ภายในประเทศ รัฐภาคีนั้น ก็จะต้องให้ความเคารพแก่เครื่องหมายดังกล่าวทั้งในสถานการณ์การขัดกันทางอาวุธทั้งทาง ระหว่างประเทศและที่ไม่ใช่ระหว่างประเทศด้วย ส่วนการใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงโดยกลุ่ม ต่อต้านรัฐบาล หากเป็นการใช้โดยไม่มีสิทธิก็ถือเป็นการใช้อย่างไม่เหมาะสม ซึ่งอาจจะเป็นการใช้ โดยไม่มีอำนาจ หรือเป็นการใช้โดยล่อลวง ซึ่งย่อมมีความผิด ทั้งนี้ต้องพิจารณาเป็นกรณีไป

โดยสรุป เครื่องหมายคริสตัสแดงยังไม่มีสถานะที่เป็นเครื่องหมายที่ให้ความคุ้มครองที่เป็น ที่ยอมรับในฐานะกฎหมายจารีตประเพณี แต่ความคุ้มครองที่อยู่ภายใต้เครื่องหมายคริสตัสแดงใน สถานะเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนั้น ยังคงเป็นหลักการที่มีสถานะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีที่ผู้ ละเมิดไม่อาจปฏิเสธหรือใช้การไม่เป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ในการอ้างที่จะไม่รับผิดชอบตามพันธกรณีตามที่เป็นจารีตประเพณีนี้ได้

4.3 ความคุ้มครองตามพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3

การที่มีเครื่องหมายเพิ่มเติมนี้เป็นการแก้ปัญหาข้อขัดข้องของบางประเทศที่ไม่อาจที่จะ ยอมรับเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองมาแล้ว ให้สามารถใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงเพื่อประโยชน์ ในการเข้ามามีส่วนในการองค์การกาชาดระหว่างประเทศในฐานะสมาชิกเต็ม และเป็นประโยชน์ ในการได้สถานะความคุ้มครองตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาดังกล่าว อย่างเต็มที่

ต่อไปเป็นการศึกษาเกี่ยวกับเนื้อหาตามที่ปรากฏในพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้ โดยจะทำการศึกษาทั้งในส่วนที่เป็นมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับความคุ้มครอง และในส่วนของกำบังคับใช้และความรับผิดชอบเพื่อละเมิดภายใต้ความคุ้มครอง ดังจะได้กล่าวต่อไปเป็นลำดับ

4.3.1 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความคุ้มครอง

ตามที่ปรากฏในอารัมภบทของพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ที่มีถึง ภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 มีดังนี้

พิธีสารนี้เป็นการเพิ่มเติมความคุ้มครอง หรือหลักกฎหมายที่มีอยู่แล้วในอนุสัญญาเจนีวา 1949 โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ข้อ 26 ข้อ 38 ข้อ 42 และข้อ 44 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 และตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 ปี 1977 ข้อ 18 และข้อ 38 ทั้งรวมถึงข้อ

12 แห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 2 ปี 1977 ในส่วนที่เกี่ยวกับเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดและความคุ้มครองภายใต้เครื่องหมายดังกล่าวด้วย⁴⁴

การเพิ่มเติมเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดนี้ เป็นการส่งเสริมความมีคุณค่าในการให้ความคุ้มครองตามวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 และเป็นการส่งเสริมสถานะของความเป็นสากลขององค์การกาชาด⁴⁵ อีกทั้งยังเน้นย้ำถึงการที่มีเครื่องหมายที่ช่วยขจัดปัญหาที่เกี่ยวกับการที่มีบางประเทศไม่สามารถใช้เครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงและสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ที่เป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองแล้วตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 ได้⁴⁶

สมาชิกแห่งสภากาชาด เสี้ยววงเดือนแดง สามารถใช้เครื่องหมายเดิมที่ตนใช้อยู่แล้วได้ดังเดิม โดยพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 นี้ ไม่กระทบสิทธิในการใช้เครื่องหมายใดๆ ที่มีมาก่อนที่จะมีพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 อีกทั้งสมาชิกอื่นใดที่จะเข้ามาร่วมในองค์การกาชาดนี้ จะรับเอาเครื่องหมายใหม่นี้ หรือเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอื่นที่ได้รับการรับรองที่มีมาก่อนหน้านี้ก็ย่อมกระทำได้⁴⁷

ภาคีตามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้เมื่อรับเอาเครื่องหมายคริสตัสแดงใหม่นี้แล้ว รัฐภาคีอาจนำเครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงมาใช้ในการชั่วคราวได้ หากการนั้นเป็นการเสริมความคุ้มครองแก่การบริการทางการแพทย์ หรืออนุศาสนาจารย์ในการปฏิบัติกร⁴⁸ และเครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงและสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ ที่เป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองแล้วตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 นั้นยังคงเป็นเครื่องหมายที่ต้องให้ความเคารพอย่างบริบูรณ์ในส่วนที่เกี่ยวกับความคุ้มครองในฐานะที่เป็นเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัด⁴⁹

ทั้งนี้การใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดดังกล่าว ก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการเคารพและให้ความคุ้มครองต่อบุคคลและสิ่งของตามที่อนุสัญญาเจนีวา 1949 ให้ความคุ้มครองอยู่เช่นเดิม⁵⁰ การใช้โดยสภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงภายในประเทศ ในการปฏิบัติการต่างๆ ควร

⁴⁴ APIII, preamble, para 1.

⁴⁵ APIII, preamble, para 2.

⁴⁶ APIII, preamble, para 9.

⁴⁷ APIII, preamble, para 3.

⁴⁸ APIII, article 2(4).

⁴⁹ APIII, preamble, para 6.

⁵⁰ APIII, preamble, para 4.

จะต้องใช้เครื่องหมายคริสต์ดัดแปลงตามกรอบแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ดังเช่นเครื่องหมายอื่นๆ ที่ได้รับการรับรองแล้ว⁵¹

ในส่วนที่ 5 ของอารัมภบทยังเน้นย้ำให้เห็นถึงการที่เครื่องหมายคริสต์ดัดแปลงนี้ไม่เป็นการที่สื่อความหมายหรือมีนัยใดๆ ที่อาจมีผลกระทบกับความเป็นกลาง และการที่เป็นหน่วยงานที่ไม่ฝักใฝ่ฝ่ายใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการสื่อความหมายในการให้ความสำคัญทางศาสนา เผ่าพันธุ์ เชื้อชาติ ภูมิภาค หรือทางการเมือง⁵²

ดังนั้นการที่มีพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 ใหม่ทำให้เกิดเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอันใหม่ ซึ่งในการรับรองพิธีสารฉบับนี้ก็จะเป็นการทำให้เครื่องหมายคริสต์ดัดแปลงนี้มีผลเป็นเครื่องหมายที่ให้ความคุ้มครอง และได้รับความเคารพโดยการไม่ถูกเป็นเป้าโจมตีของการขัดกันทางอาวุธ ไม่ว่าในกรณีใด ซึ่งความคุ้มครองที่ได้นั้นในส่วนของรายละเอียดพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 ไม่ได้ระบุไว้อย่างครบถ้วน ดังนั้นจึงต้องกลับไปดูบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาที่เกี่ยวข้องก่อนหน้านี้ ซึ่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 3 ให้ถือว่าเครื่องหมายคริสต์ดัดแปลงนี้มีสถานะเดียวกันกับเครื่องหมายกาชาด เลี้ยววงเดือนแดงและสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ ดังนั้นหลักการต่างๆ ที่มีอยู่ในอนุสัญญาเจนีวาปี 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาที่เกี่ยวข้องย่อมนำมาปรับใช้ได้เท่าที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดและความคุ้มครองทางการแพทย์

4.3.2 การบังคับใช้และความรับผิดชอบเพื่อละเมิดภายใต้ความคุ้มครอง

พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ฉบับนี้ ได้บัญญัติให้ภาคีผู้ทำสัญญาผูกพันที่จะเคารพและประกันการเคารพต่อพิธีสารฉบับนี้ในทุกสถานการณ์⁵³ ดังที่ปรากฏในข้อ 1 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ทั้งสี่ฉบับ และปรากฏในข้อเดียวกันนี้ในพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ปี 1977 ทั้งสองฉบับ

พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 นี้ ให้การรับรองหลักการตามข้อ 1 แห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ทั้งสี่ฉบับ และปรากฏในข้อเดียวกันนี้ในพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา

⁵¹ AP III, preamble, para 8.

⁵² AP III, preamble, para 5.

⁵³ AP III, article 1, para 1.

1949 ปี 1977 ทั้งสองฉบับ และมาตรการใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 นี้ที่ปรับใช้ได้ให้นำมาปรับใช้กับพิธีสารฉบับนี้ด้วย⁵⁴

พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 เป็นการก่อกำเนิดเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดใหม่ภายใต้ชื่อตามพิธีสารนี้ว่า "เครื่องหมายตามพิธีสารฉบับที่ 3"⁵⁵ และเครื่องหมายดังกล่าวนี้ให้ถือว่ามีสถานะเดียวกันกับเครื่องหมายกาชาด เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และเครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์⁵⁶ ส่วนมาตรการเกี่ยวกับการใช้และการให้ความเคารพต่อเครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ให้เป็นไปตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ปี 1977 เท่าที่เกี่ยวข้อกับการใช้เครื่องหมายนี้⁵⁷ บุคคลากรทางการแพทย์หรืออนุศาสนาจารย์ของภาคีแห่งพิธีสารนี้ ยังชอบที่จะใช้เครื่องหมายกาชาด เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์เป็นการชั่วคราวได้ หากการนั้นช่วยส่งเสริมความคุ้มครองในการปฏิบัติหน้าที่⁵⁸

การใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้มีความพิเศษที่แตกต่างจากเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอื่นตรงที่ว่า เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้สามารถทำการผนวกเข้ากับเครื่องหมายอื่นใดที่เป็นเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองโดยอนุสัญญาเจนีวา 1949 ซึ่งเป็นเครื่องหมายที่ได้มีการใช้อย่างมีประสิทธิภาพและใช้ในการสื่อสารกับนานาชาติประเทศก่อนที่พิธีสารฉบับที่ 3 นี้จะได้รับการรับรอง⁵⁹ ซึ่งการทำกรผนวกเครื่องหมายอื่นนี้จะใช้ได้ก็แต่ในกรณีการใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการบ่งชี้และการใช้ในประเทศเท่านั้น⁶⁰ ประเทศที่รับเอาเครื่องหมายคริสตัสแดงไปใช้ในการให้บริการทางการแพทย์ภายในประเทศยังชอบที่จะใช้เครื่องหมายกาชาด เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์เป็นการชั่วคราวเพื่อการปฏิบัติการในกรณีพิเศษได้⁶¹

ได้มีการวิเคราะห์ว่า เครื่องหมายที่จะเป็นเครื่องหมายที่จะผนวกเข้ากับเครื่องหมายคริสตัสแดงได้ตามที่ข้อ 3 วรรค 1(a) และ (b) ซึ่งตามข้อดังกล่าวได้ระบุว่าเครื่องหมายดังกล่าวต้องได้รับการรับรองจากอนุสัญญาเจนีวา 1949 หรือการผสมระหว่างเครื่องหมายที่ได้รับการ

⁵⁴ APIII, article 1, para 2.

⁵⁵ APIII, article 2(2).

⁵⁶ APIII, article 2(1).

⁵⁷ APIII, article 2(3).

⁵⁸ APIII, article 2(4).

⁵⁹ APIII, article 3(1)(b).

⁶⁰ APIII, article 3(1) and (2).

⁶¹ APIII, article 3(4).

รับรองแล้วดังกล่าว⁶² ดังนี้เครื่องหมายที่จะผนวกได้ตามกรณีแรกนี้ก็คือ เครื่องหมายกาชาด เครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง และสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ และการผนวกของเครื่องหมายทั้งสามนี้โดยการวางคู่กันในเครื่องหมายคริสตัสแดง และอีกเครื่องหมายที่จะนำมาผนวกได้คือ เครื่องหมายอื่นใด (another emblem) ที่ได้รับการรับรองโดยอนุสัญญาเจนีวา 1949 ซึ่งเป็นเครื่องหมายที่ได้มีการใช้อย่างมีประสิทธิภาพและใช้ในการสื่อสารกับนานาชาติก่อนที่พิธีสารฉบับที่ 3 นี้จะได้รับการรับรอง⁶³ ดังนี้เท่าที่พอจะพิเคราะห์ได้น่าจะมีเพียงเครื่องหมายเดียวเท่านั้นที่ถือเป็นเครื่องหมายอื่นที่จะใช้ผนวกในเครื่องหมายคริสตัสแดงได้นั้น คือ เครื่องหมายดวงดาวแห่งดาวิดนั่นเอง⁶⁴

รัฐภาคีมีพันธกรณีที่จะต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการละเมิดต่อเครื่องหมายคริสตัสแดง โดยมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองเครื่องหมายดังกล่าวที่จะไม่ถูกนำไปใช้อย่างไม่ถูกต้อง หรือมีการเลียนแบบเครื่องหมายคริสตัสแดง รวมทั้งเครื่องหมายหนึ่งเครื่องหมายใดที่ได้รับการรับรองแล้ว โดยจะต้องทำการป้องกันและปราบปรามการละเมิดเช่นนั้นด้วย ดังปรากฏตามข้อ 6 แห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้

ดังที่ปรากฏในข้อ 6 ที่ระบุถึงการใช้เครื่องหมายในทางที่ผิดวัตถุประสงค์ การใช้อย่างล่อลวงหรือการเลียนแบบเครื่องหมายนี้ ซึ่งความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดตั้งที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาเจนีวา 1949 ทั้งสี่ฉบับและพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวาทั้งสองฉบับก่อนหน้า ซึ่งภาคีแห่งพิธีสารฉบับนี้ผูกพันที่จะต้องมีกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองการใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงอย่างไม่ถูกต้องด้วย นอกจากนั้นในวรรคที่สองก็ได้ระบุถึงการที่หากได้มีการใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงอยู่ก่อนการบังคับใช้พิธีสารฉบับนี้ การใช้เช่นนั้นย่อมดำเนินต่อไปได้เพียงแต่ในกรณีที่เกิดการขัดกันทางอาวุธขึ้นเครื่องหมายดังกล่าวที่ใช้โดยเอกชนที่ไม่เกี่ยวกับการให้บริการทางมนุษยธรรมไม่อาจนำมาใช้หรือกระทำให้ปรากฏได้ในสถานการณ์ดังกล่าวนี้ได้

⁶² APIII, article 3(1)(a).

⁶³ APIII, article 3(1)(b).

⁶⁴ Gerrit Jan Pulles, "Crystallizing an Emblem: On the adoption of the third additional protocol to the Geneva Conventions," *Yearbook of international humanitarian law*, Vol. 8, 2005, (New York: T.M.C. Asser Press, 2007), pp. 314-315.

4.4 การอนุวัติการตามพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3

ในส่วนนี้จะได้อธิบายในประเด็นที่เกี่ยวกับการอนุวัติการกฎหมายภายในรัฐที่ประเทศต่างๆ ผูกพันที่จะต้องกระทำตามหากเข้าเป็นภาคีแห่งพิธีสารฉบับนี้ ดังจะได้อธิบายทั้งในส่วนที่เป็นการอนุวัติการกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 การมีระบบระบบตรวจตราความร่วมมือและการส่งเสริมความรู้อยู่ภายในรัฐตามที่ปรากฏในพิธีสารฉบับนี้ และหลักในการเข้าเป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 ตามลำดับ

4.4.1 กฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3

การอนุวัติการ รัฐภาคีตามอนุสัญญาที่มีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดเพื่อให้เป็นไปตามข้อตกลง ซึ่งกฎเกณฑ์จำนวนมากเกี่ยวกับการอนุวัติการตามกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศที่ได้กลายเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศแล้ว⁶⁵ โดยเฉพาะการที่ให้ภาคีคู่พิพาทในการสู้รบต้องเคารพและทำให้แน่ใจว่ามีการเคารพกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของการให้การประกันการเคารพต่อเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดและความคุ้มครองที่อยู่ภายใต้เครื่องหมายดังกล่าว โดยการมีมาตรการเพื่อให้กองทัพของตนและบุคคลอื่น หรือกลุ่มซึ่งตามความเป็นจริงกระทำตามคำสั่งหรือภายใต้บังคับหรือคำแนะนำของตน ปฏิบัติตามกฎหมายเกณฑ์ตามกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศนี้ กฎนี้มีผลให้แต่ละฝ่ายในการสู้รบ รวมถึงกลุ่มติดอาวุธที่เป็นฝ่ายตรงข้ามจัดทำคู่มือระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศให้แก่กองทัพของตน เช่น ระเบียบหรือคำสั่งแก่กองทัพให้มีการเคารพกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ โดยควรให้รัฐจัดให้มีที่ปรึกษากฎหมายเพื่อให้คำแนะนำแก่กำลังพลที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้บังคับบัญชาหากจำเป็น ในระดับที่เหมาะสมเกี่ยวกับการใช้กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ

รัฐยังมีพันธกรณีในความรับผิดชอบต่อการฝ่าฝืน กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ ที่อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐและต้องชดเชยแก่ความเสียหาย การสูญเสียชีวิตหรือบาดเจ็บอันเกิดแต่การฝ่าฝืนเช่นนั้นอย่างเต็มจำนวน

ในส่วนความรับผิดชอบปัจเจกบุคคล กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศได้วางหลักซึ่งถือเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาแก่บุคคลซึ่งเป็นผู้กระทำ ผู้สั่งให้กระทำ หรือผู้มีความรับผิดชอบในฐานะผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจสั่งการ⁶⁶

⁶⁵ ICRC, Customary Law, vol. 87, p. 23.

หากได้มีการก่ออาชญากรรมสงครามขึ้น ซึ่งในตอนนี้ประเทศภาคีจำเป็นต้องมีมาตรการที่รองรับแก้ความผิดเช่นนี้เป็นการเฉพาะด้วย

ส่วนที่เกี่ยวกับกลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาลนั้นจำต้องผูกพันตามพันธกรณีเพียงใด เช่น การที่จะต้องมีคำสั่งหรือระเบียบให้เคารพกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ อนุสัญญาเจนีวา 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ปี 1977 ไม่ได้มีการกล่าวไว้อย่างชัดเจน ซึ่งรวมถึงแนวทางปฏิบัติแห่งรัฐก็ไม่ได้พูดถึงพันธกรณีของกลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาลแต่อย่างใด อีกทั้งในส่วนของความรับผิดชอบการกระทำละเมิดต่อกฎหมายการสู้รบของกลุ่มดังกล่าว ดังที่ปรากฏใน พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 2 ข้อ 1(1) ว่า การปฏิบัติการของกลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาลต้องอยู่ “ภายใต้การบังคับบัญชาที่มีความรับผิดชอบ” ดังนั้น กลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาลต้องมีความรับผิดชอบการกระทำของสมาชิกของกลุ่มของตน⁶⁷

ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่า การที่ไม่มีการกล่าวถึงการรับรองพันธกรณีของกลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาล รวมถึงการแสดงออกในการรับรองกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ เนื่องจากรัฐภาคีในฐานะที่กระทำการโดยรัฐบาลของแต่ละประเทศไม่ต้องการรับรองการแสดงออกของกลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาลให้มีผลเป็นการรับรองตัวตนของกลุ่มดังกล่าวให้มีผลตามกฎหมาย ซึ่งการนี้จะนำมาซึ่งการรับรองสถานะของกลุ่มติดอาวุธดังกล่าว ซึ่งทำให้กลุ่มดังกล่าวมีสถานะและความคุ้มครองในทางระหว่างประเทศ ดังนั้น หากจะกล่าวถึงความรับผิดชอบของกลุ่มติดอาวุธต่อต้านรัฐบาล การควบคุม ดูแล ปราบปราม และลงโทษการกระทำความผิดดังกล่าวน่าจะกระทำโดยใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ ซึ่งรัฐมีสิทธิที่จะใช้อำนาจทางศาลภายในเขตอำนาจของตนลงโทษอาญาต่อผู้กระทำความผิดอาญาอยู่แล้ว

กล่าวโดยสรุป รัฐทั้งที่เป็นภาคีและไม่เป็นภาคีแห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 จะต้องมีมาตรการที่จำเป็นเพื่อประกันการเคารพและความคุ้มครองต่อเครื่องหมายคริสตัสแดงและความคุ้มครองที่อยู่ภายใต้เครื่องหมายดังกล่าวอันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ

⁶⁶ Further see, ธงไท รัมมะศักดิ์, “แนวคำพิพากษาของศาลอาญาระหว่างประเทศอติดยุโกสลาเวีย เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญา ของผู้บังคับบัญชาต่อการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา,” วิทยานพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, สาขากฎหมายระหว่างประเทศ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.

⁶⁷ ICRC, Customary Law, vol. 87, p. 23.

4.4.2 กลไกระบบตรวจตรา ความร่วมมือและการส่งเสริมความรู้

ในส่วนของกลไกระบบตรวจตราพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ไม่ได้ระบุมาตรการใดพิเศษเป็นการเฉพาะ ดังนั้นน่าจะอนุมานได้ว่า การตรวจสอบตรวจตราการละเมิดพันธกรณีตามพิธีสารฉบับที่ 3 นี้ยังคงใช้กลไกที่ระบุไว้แล้วตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 ปี 1977 ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3.2 ในส่วนของผู้มีอำนาจคุ้มครองและกรรมาธิการระหว่างประเทศเพื่อค้นหาข้อเท็จจริง

ส่วนของความร่วมมือนั้น ในข้อ 4 ได้ระบุถึงการที่คณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศและสมาพันธ์สภากาชาดและสภาเสี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศจะใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงในการให้บริการและดำเนินการของตนได้ในสภาวะการพิเศษ (exceptional circumstances) บางกรณี ปัญหาจึงมีต่อไปว่า อะไรคือสภาวะการที่เป็นสภาวะการพิเศษที่ไม่อาจใช้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดอื่นได้ ซึ่งน่าจะหมายถึงเครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดง คำถามจึงมีอยู่ว่าอะไรคือสภาวะการพิเศษ โดยในการให้บริการของคณะกรรมการกาชาดสากลเองคงไม่ปรารถนาอย่างยิ่งที่จะใช้เครื่องหมายอื่นใดนอกจากเครื่องหมายกาชาด⁶⁸ จากปัญหาดังกล่าวทางเจ้าหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญของคณะกรรมการกาชาดระหว่างประเทศก็ได้ให้คำตอบในตรงส่วนนี้ว่า “สภาวะการพิเศษที่จะไม่ให้ใช้เครื่องหมายกาชาดและเสี้ยววงเดือนแดงนั้นคงจะยังไม่มีขึ้นในเร็วๆ นี้เป็นแน่” ดังนั้นเห็นได้ว่าจะเป็นการบัญญัติไว้เป็นการรองรับสถานการณ์ในอนาคตที่อาจมีขึ้นก็เป็นได้

ข้อ 5 ยังได้ระบุอนุญาตให้ผู้ให้บริการทางการแพทย์ และอนุศาสนาจารย์ ที่อยู่ในการดูแลของสหประชาชาติยอมใช้เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ได้ แต่ต้องขึ้นอยู่กับข้อตกลงของรัฐภาคีที่มีส่วนร่วมในการขัดกันทางอาวุธนั้นด้วย

ข้อ 7 ได้บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐภาคีที่จะส่งเสริมเครื่องหมายนี้ให้เป็นที่รู้จักทั้งในสถานการณ์การขัดกันทางอาวุธ และยามสงบแก่ทั้งพลเรือนและพลรบเพื่อความเข้าใจอันดีในการที่มีเครื่องหมายคริสตัสแดงนี้ในการให้ความคุ้มครองทางการแพทย์ ซึ่งการที่กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศจะมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้ในยามเกิดกรณีการขัดกันทางอาวุธก็ขึ้นอยู่กับว่าในยามสงบนั้นได้มีการอบรมให้ความรู้แก่บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการขัดกันทางอาวุธมากน้อยเพียงใด

⁶⁸ Gerrit Jan Pulles, "Crystallizing an Emblem: On the adoption of the third additional protocol to the Geneva Conventions," *Yearbook of international humanitarian law*, Vol. 8, 2005, p. 316.

สรุปว่า กลไกตรวจตราก็ยังคงเป็นไปตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 1 คือการแต่งตั้งผู้มีอำนาจคุ้มครองและการยอมรับอำนาจของกรรมการระหว่างประเทศเพื่อค้นหาข้อเท็จจริง ความร่วมมือได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนให้เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ภายใต้งานของสหประชาชาติยอมใช้เครื่องหมายคริสตลแดงได้ และการส่งเสริมความร่วมมือเป็นไปตามข้อ 7 แห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับนี้

4.4.3 การเข้าเป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3

การเข้าเป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้ โดยหลักแล้วก็ไม่ได้มีพิธีการใดพิเศษที่ต่างไปจากการเข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาหรือพิธีสารอื่นใดตามหลักการเข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาพหุภาคีระหว่างประเทศ กล่าวคือเมื่อมีการลงมติรับรองพิธีสารนี้จะเปิดให้ประเทศต่างๆ ลงนาม ต่อมาให้ยืนยันการเข้าเป็นภาคีโดยการให้สัตยาบัน หากพันกำหนดที่เปิดให้ลงนามแล้ว รัฐที่ประสงค์ที่จะเข้าเป็นภาคีแห่งพิธีสารดังกล่าวอาจเข้าเป็นภาคีแห่งพิธีสารนั้นได้โดยการภาคยานุวัตินั่นเอง

การลงนามพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ได้เปิดให้ภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ลงนามนับตั้งแต่วันที่มีการประชุมทางการทูตระหว่างประเทศเมื่อวันที่ 8 ธันวาคม 2005 และยังเปิดให้ลงนามต่อไปได้อีก 12 เดือนต่อจากนั้น⁶⁹ ซึ่งก็คือวันที่ 9 ธันวาคม 2006 ที่เป็นวันสิ้นสุดการลงนาม

ในกรณีที่รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ได้ลงนามต่อพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 แล้ว ขั้นตอนต่อไปคือการให้สัตยาบัน โดยพิธีสารฉบับนี้ไม่ได้กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนเกี่ยวกับการให้สัตยาบันไว้ เพียงแต่ระบุว่าให้รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ทำการให้สัตยาบันโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยวางเอกสารหลักฐานการให้สัตยาบันดังกล่าวแก่กรรมการสมาพันธ์รัฐสวิส (Swiss Federal Council)⁷⁰

หากรัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ไม่ได้ลงนามภายในวันที่ 9 ธันวาคม 2006 อีกทางหนึ่งที่สามารถเข้าเป็นภาคีแห่งสนธิสัญญาได้ก็คือ การภาคยานุวัติ โดยพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 ได้กำหนดให้รัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ที่ไม่ได้ลงนามใน

⁶⁹ APIII, article 8.

⁷⁰ APIII, article 9.

พิธีสารฉบับนี้ ทำการวางเอกสารหลักฐานการให้สัตยาบันดังกล่าวแก่กรรมวิธีการสมาพันธ์รัฐสวิสในเวลาใดก็ได้⁷¹

พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้จะมีผลบังคับใช้ได้เมื่อมีภาคีที่ลงนามให้สัตยาบันหรือมีการภาคยานุวัติแล้วสองประเทศ และจะมีผลบังคับใช้หกเดือนให้หลัง⁷² ซึ่งในปัจจุบันมีประเทศสมาชิกอนุสัญญาเจนีวา 1949 ลงนามแล้วถึง 61 ประเทศและได้มีการให้สัตยาบันแก่พิธีสารเพิ่มเติมดังกล่าวแล้วทั้งหมด 25 ประเทศ ซึ่ง ณ ปัจจุบันพิธีสารฉบับนี้ได้มีผลบังคับใช้แล้วนับตั้งแต่วันที่ 14 มกราคม 2007 ส่วนกรณีประเทศที่ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติในภายหลัง พิธีสารนี้จะมีผลใช้บังคับได้คือหกเดือนให้หลังนับแต่ได้ทำการวางเอกสารหลักฐานการให้สัตยาบันดังกล่าวแก่กรรมวิธีการสมาพันธ์รัฐสวิสแล้ว⁷³

ในกรณีที่ประเทศที่เป็นคู่พิพาทไม่ได้เป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้ การปรับใช้หลักการตามพิธีสารฉบับนี้จะเป็นไปตามหลักความเสมอภาค⁷⁴ กล่าวคือ หากประเทศที่เป็นภาคีแห่งพิธีสารฉบับนี้มีข้อพิพาทกับประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งพิธีสาร พันธกรณีที่ปรากฏตามพิธีสารยอมใช้ หรือไม่ใช้ เช่นเดียวกันในความสัมพันธ์ของภาคีคู่พิพาทนั้น ส่วนภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 ที่มีส่วนในการขัดกันทางอาวุธที่ไม่เป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 นี้ อาจเข้าผูกพันตามหลักการที่ปรากฏในพิธีสารฉบับนี้ได้โดยการยอมรับโดยทำเป็นหนังสือ⁷⁵

ในการบอกเลิกการเป็นภาคีแห่งพิธีสารนั้น ภาคีแห่งพิธีสารสามารถกระทำได้ทุกเมื่อ และผลของการบอกเลิกจะใช้ได้ในหนึ่งปีให้หลังนับแต่วางเอกสารหลักฐานการบอกเลิกการเป็นภาคีดังกล่าวแก่กรรมวิธีการสมาพันธ์รัฐสวิสแล้ว หากการบอกเลื่อดังกล่าวกระทำในช่วงที่มีการขัดกันทางอาวุธ ผลของการบอกเลิกจะยังใช้ไม่ได้จนกว่าการขัดกันทางอาวุธเช่นนั้นจะสิ้นสุดลง⁷⁶ อีกทั้งการใดที่เป็นข้อผูกพันในการที่จะต้องรับผิดชอบที่กระทำก่อนที่การบอกเลิกการเป็นภาคีแห่งพิธีสารจะ

⁷¹ APIII, article 10.

⁷² APIII, article 11 (1).

⁷³ APIII, article 11 (2).

⁷⁴ APIII, article 12.

⁷⁵ APIII, article 12.

⁷⁶ APIII, article 14 (1).

มีผล ภาคีที่บอกเลิกนั้นยังคงผูกพันในความรับผิดชอบเช่นนั้น⁷⁷ การบอกเลิกจะมีผลผูกพันก็แต่เฉพาะภาคีที่บอกเลิกเท่านั้น⁷⁸

สรุป พิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 ปี 2005 เป็นพิธีสารที่เป็นทางออกสำหรับปัญหาเกี่ยวกับการรับรองเครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดที่มีมาในอดีต พิธีสารดังกล่าวได้เสนอเครื่องหมายคริสตัสแดงเพื่อเป็นทางเลือกแก่ประเทศที่ไม่สามารถรับเอาเครื่องหมายกาชาดเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดงและเครื่องหมายสิงโตแดงกับดวงอาทิตย์ที่เป็นเครื่องหมายที่อนุสัญญาเจนีวา 1949 ให้การรับรอง โดยพิธีสารดังกล่าวกำหนดให้เครื่องหมายคริสตัสแดงนี้มีสถานะเดียวกับเครื่องหมายที่ได้รับการรับรองมาก่อนตามอนุสัญญาเจนีวา 1949 แต่จากการศึกษาพบว่า ในทางปฏิบัติ เครื่องหมายคริสตัสแดงไม่เป็นที่ยอมรับดังเช่นเครื่องหมายกาชาดและเครื่องหมายเสี้ยววงเดือนแดง ดังนั้นการส่งเสริมและประกันความเคารพและความคุ้มครองต่อเครื่องหมายคริสตัสแดง ประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 จำเป็นต้องร่วมมือกันในการเข้าเป็นภาคีแห่งพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาเจนีวา 1949 ฉบับที่ 3 นี้

ดังนั้น ประเทศไทยในฐานะที่เป็นประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาเจนีวา 1949 หากประเทศไทยต้องการที่จะให้ความร่วมมือต่อการคุ้มครองตามกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ โดยการส่งเสริมและประกันความเคารพและความคุ้มครองต่อเครื่องหมายคริสตัสแดง ประเทศไทยจำต้องเข้าเป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมฉบับดังกล่าว หากประเทศไทยจะต้องพิจารณาการเข้าเป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 นี้ คงต้องพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่ประเทศไทยยึดถือปฏิบัติ รวมทั้งการพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายภายในที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองภายใต้เครื่องหมายพิเศษอันเด่นชัดของประเทศไทย ดังนั้นจึงต้องทำการศึกษาพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 กับผลกระทบต่อประเทศไทย และการอนุวัติการหากไทยเข้าเป็นภาคีพิธีสารเพิ่มเติมฉบับที่ 3 นี้ ดังจะได้กล่าวในบทต่อไป

⁷⁷ APIII, article 14 (4).

⁷⁸ APIII, article 14 (3).