

## บทที่ 12

### การระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐโดยสันติวิธี (ทางศาล)

การระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศทางศาล เป็นวิธีการที่มีวัตถุประสงค์ในการระงับข้อพิพาทโดยอาศัยหลักเกณฑ์ข้อบังคับของกฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้น วิธีการดังกล่าวนี้จึงเป็นวิธีการสำหรับการระงับข้อพิพาททางกฎหมายเท่านั้น

วิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยสันติวิธีทางศาลมีทั้งลักษณะที่คล้ายคลึงและลักษณะที่แตกต่างกับวิธีการระงับข้อพิพาททางการทูต ลักษณะที่คล้ายคลึงของวิธีการระงับข้อพิพาททั้งสองวิธีก็คือ การที่จะนำวิธีการระงับข้อพิพาททั้งสองวิธีการมาใช้ได้ก็ต่อเมื่อรัฐคู่พิพาทสมัครใจยินยอมให้ใช้เท่านั้น ส่วนลักษณะที่แตกต่างกันก็คือ วิธีการระงับข้อพิพาททางศาลนั้น คำตัดสินของอนุญาโตตุลาการหรือคำพิพากษาของศาลก่อให้เกิดพันธกรณีแก่รัฐคู่พิพาทแต่วิธีการระงับข้อพิพาททางการทูตไม่ก่อให้เกิดพันธกรณีแก่รัฐคู่พิพาทแต่อย่างใด

วิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศทางศาลแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

- (1) การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ และ
- (2) การระงับข้อพิพาทโดยศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

#### หมวดที่ 1

##### การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ

การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ ได้แก่ การพิจารณาตัดสินข้อพิพาทระหว่างรัฐ โดยบุคคลคนหนึ่งหรือคณะบุคคล หรือศาลที่ไม่ใช่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศซึ่งรัฐคู่พิพาทเลือกแต่งตั้งทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการด้วยความเห็นชอบร่วมกัน

ข้อ 37 แห่งอนุสัญญากรุงเฮก ลงวันที่ 18 ตุลาคม ค.ศ. 1907 ที่ว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี ให้คำจำกัดความการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการไว้ว่า

"การอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศมีวัตถุประสงค์ที่จะระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศ โดยผู้พิพากษาที่รัฐภาคีเป็นผู้เลือกและอยู่บนรากฐานแห่งการเคารพกฎหมาย"

การระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการมีลักษณะที่สำคัญดังนี้<sup>(1)</sup>

(1) การระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการเป็นไปด้วยความสมัครใจยินยอมของรัฐคู่พิพาท ซึ่งอาจเป็นความสมัครใจยินยอมขณะเกิดกรณีพิพาทหรืออาจมีสนธิสัญญาดกลงกันไว้ล่วงหน้า

(2) รัฐคู่พิพาทเป็นผู้เลือกอนุญาโตตุลาการด้วยความเห็นชอบร่วมกัน อนุญาโตตุลาการอาจเป็นประมุขของรัฐที่สาม อาจเป็นคณะบุคคล หรือเป็นบุคคลคนเดียวก็ได้

(3) การตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการยึดถือกฎหมายเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศ

(4) คำตัดสินของอนุญาโตตุลาการถือเป็นที่สุดและเป็นพันธกรณีต่อรัฐคู่พิพาท

การศึกษาทำความเข้าใจวิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศ โดยอนุญาโตตุลาการ แบ่งเป็น 2 หัวข้อ คือ

(1) ประวัติความเป็นมาของการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการ

(2) วิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการ

## 1. ประวัติความเป็นมาของการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการเป็นสถาบันเก่าแก่สถาบันหนึ่งในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ กล่าวได้ว่าเป็นสถาบันที่มีมาตั้งแต่สมัยนครรัฐของกรีกโบราณ แต่ประเทศต่างๆ เริ่มนิยมใช้อนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศในราวปลายคริสต์ศตวรรษที่ 18 นี้เองเริ่มด้วยการกำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทในเรื่องพรมแดน ภาษี และการค้าโดยอนุญาโตตุลาการไว้ในสนธิสัญญาเจย์ (Jay Treaty) ซึ่งเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศสหรัฐ-

---

(1) Frederick L.Schuman, International, Politics, Mc Graw-Hill Book Company, Inc, Kogakusha Company Ltd, 1958, pp.151-152. อ้างไว้ใน จักรทิพย์ นาดสุภา, กฎหมายระหว่างประเทศ โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช พ.ศ.2511 หน้า 126 และดู คร.กวีรัตน์ ฐนเทพ, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองภาคสันติ, โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวามคำแหง, หน้า 185-186.

อเมริกากับประเทศอังกฤษทำขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1794 กำหนดให้มีการตั้งคณะกรรมการพิจารณาการผสม  
ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทที่จะเกิดขึ้นในภายหน้าระหว่างประเทศทั้งสอง

ต่อมาในคริสต์ศตวรรษที่ 19 ประเทศต่างๆ มีแนวโน้มในการระงับข้อพิพาทด้วย  
อนุญาโตตุลาการมากขึ้น เริ่มด้วยกรณีพิพาทที่มีชื่อว่าคดีอลาบามา (Alabama Case) ระหว่าง  
สหรัฐอเมริกากับประเทศอังกฤษ กรณีพิพาทดังกล่าวเกิดขึ้นในสมัยที่มีสงครามกลางเมืองใน  
สหรัฐอเมริการะหว่างรัฐบาลฝ่ายเหนือกับรัฐบาลฝ่ายใต้ รัฐบาลฝ่ายเหนือกล่าวหาว่าประเทศ  
อังกฤษไม่วางตัวเป็นกลาง แต่ช่วยเหลือรัฐบาลฝ่ายใต้ในเรื่องกำลังอาวุธและอาหาร และ  
เนื่องจากความช่วยเหลือของประเทศอังกฤษ ทำให้เรือรบชื่ออลาบามา (Alabama) ของ  
รัฐบาลฝ่ายเหนือได้รับความเสียหาย ต่อมารัฐบาลทั้งสองจึงได้ทำสนธิสัญญากันเมื่อ ค.ศ. 1781  
ชื่อว่าสนธิสัญญาวอชิงตัน (Washington Treaty) ตกลงให้เสนอข้อพิพาทดังกล่าวต่ออนุญา-  
โตตุลาการ ซึ่งนับเป็นครั้งแรกในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศที่รัฐทำสนธิสัญญากำหนดให้มีการ  
ตั้งอนุญาโตตุลาการ 5 คน ต่างสัญชาติกัน (อนุญาโตตุลาการที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาประกอบ  
ด้วยบุคคลสัญชาติอเมริกัน อังกฤษ อิตาลี สเปน สวิส และบราซิล) และนับเป็นครั้งแรกอีกเช่น  
กันที่มีการกำหนดไว้ในสนธิสัญญาตั้งอนุญาโตตุลาการว่า การตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ  
ต้องอาศัยพื้นฐานแห่งหลักเกณฑ์ที่เป็นกฎหมาย<sup>(1)</sup>

การทำสนธิสัญญากำหนดให้อนุญาโตตุลาการเป็นองค์การระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศ  
ในการพิพาทดังกล่าว นับว่าเป็นตัวอย่างสำหรับประเทศอื่นๆ ในการจัดตั้งอนุญาโตตุลาการใน  
แบบเดียวกัน เมื่อมีการพิพาทเกิดขึ้น

หลังจากคดีอลาบามาแล้ว อนุญาโตตุลาการในฐานะที่เป็นสถาบันระงับข้อพิพาท  
ระหว่างประเทศก็มีวิวัฒนาการขึ้นเรื่อยๆ ทั้งในด้านองค์การที่ทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการและใน  
ด้านวิธีพิจารณาตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ก้าวสำคัญก้าวแรกของวิวัฒนาการเกี่ยวกับการ  
การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการคือ การประชุมระหว่างประเทศ ที่กรุงเฮก เมื่อ  
ค.ศ. 1899 เพื่อจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยสันติวิธี ซึ่งต่อ

---

(1) Nguyen Quoc Dinh, เรื่องเดิม, หน้า 812.

มาเมื่อมีการประชุมครั้งที่ 2 เมื่อ ค.ศ. 1907 ก็ได้มีการยกเลิกอนุสัญญาดังกล่าวโดยมีการทำอนุสัญญาว่าด้วยการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศขึ้นใหม่ที่มิบับบอนด์สมบูร์นกว่าอนุสัญญาฉบับเดิม ข้อ 37 ถึงข้อ 90 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยสันติวิธี ค.ศ.1907 ล้วนแต่เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อ 37 แห่งอนุสัญญาดังกล่าวได้บัญญัติให้คำจำกัดความหมายของอนุญาโตตุลาการไว้อย่างดียิ่งว่า

**"การอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศมีวัตถุประสงค์ที่จะระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยตุลาการที่รัฐภาคีเป็นผู้เลือกและอยู่บนรากฐานแห่งการเคารพกฎหมาย"**

และในข้อ 33 แห่งอนุสัญญาดังกล่าวยังกำหนดถึงกรณีที่ทำให้มีการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการไว้ว่า.....

**"...ในปัญหาข้อกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วในเรื่องการตีความหรือการบังคับใช้อนุสัญญาระหว่างประเทศ รัฐภาคีให้การรับรองว่าการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพและเที่ยงธรรมที่สุดในการระงับข้อพิพาทซึ่ง ไม่อาจระงับลงได้โดยวิถีทางการทูต"**

วิวัฒนาการที่สำคัญซึ่งเกิดจากการประชุมระหว่างประเทศที่กรุงเฮก เมื่อ ค.ศ.1899 และ ค.ศ.1907 ก็คือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1899 โดยมีการริเริ่มจัดตั้งศาลอนุญาโตตุลาการที่มีลักษณะเป็นองค์กรถาวรขึ้น มีชื่อว่าศาลอนุญาโตตุลาการประจำ (The Permanent court of Arbitration) ซึ่งต่อมาอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1907 ได้แก้ไขปรับปรุงให้สมบูรณ์ขึ้น

หลังสงครามโลกครั้งที่หนึ่งเมื่อมีการจัดตั้งสันนิบาตชาติขึ้น สมิชชาของสันนิบาตชาติได้ลงมติรับรองเมื่อวันที่ 26 กันยายน 1928 ใน "ข้อกำหนดทั่วไปของอนุญาโตตุลาการ" ก็นับว่าเป็นวิวัฒนาการอีกก้าวหนึ่งของการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการ

วิวัฒนาการขั้นใหม่ของอนุญาโตตุลาการน่าจะนับจากระยะเวลาภายหลังที่สงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลง ด้วยการที่องค์การสหประชาชาติได้นำเอา "ข้อกำหนดทั่วไปของอนุญาโตตุลาการ" ซึ่งสมัชชาแห่งสันนิบาตชาติลงมติรับรองไว้ตั้งกล่าวข้างต้นมาแก้ไขปรับปรุงใหม่ และการที่อนุสัญญาจัดตั้งองค์การส่วนภูมิภาคบัญญัติถึงวิธีการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการอย่างหนึ่งของการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีของภาคีแห่งอนุสัญญา เช่น อนุสัญญายุโรป ค.ศ.1957 เป็นต้น

นอกจากนี้แล้ว คณะกรรมาธิการกฎหมายระหว่างประเทศขององค์การสหประชาชาติยังได้รับมอบหมายให้ศึกษาพิจารณาวิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการใน ค.ศ.1955 คณะกรรมาธิการดังกล่าว ได้ยกร่างอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีลักษณะบังคับใช้เป็นการทั่วไปกับประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ แต่สมัชชาใหญ่ขององค์การสหประชาชาติมีมติไม่ผ่านร่างอนุสัญญาดังกล่าว ร่างอนุสัญญาดังกล่าวจึงมีฐานะเป็นเพียงแบบอย่างที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการเท่านั้น

## 2. วิธีการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการ

ในหัวข้อที่ว่าด้วยวิธีการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการเห็นควรแยกศึกษาทำความเข้าใจในเรื่องต่อไปนี้ คือ

- (1) วิธีการตั้งอนุญาโตตุลาการ
- (2) องค์การที่ทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการ
- (3) กฎหมายที่อนุญาโตตุลาการใช้ในการตัดสินข้อพิพาท
- (4) อำนาจของอนุญาโตตุลาการ
- (5) วิธีพิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการ
- (6) ค่าตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

2.1 วิธีการตั้งอนุญาโตตุลาการ หลักการที่เป็นพื้นฐานสำคัญของ การตั้งอนุญาโตตุลาการ เพื่อตัดสินข้อพิพาทระหว่างรัฐก็คือความสมัครใจยินยอมของรัฐคู่พิพาท รูปแบบของการตกลงยอมรับของรัฐให้อนุญาโตตุลาการตัดสินข้อพิพาทมีอยู่ 3 รูปแบบด้วยกัน คือการตกลง

ยอมรับที่เป็นรูปข้อตกลง (Le Compromis) การตกลงยอมรับที่เป็นเงื่อนไขข้อตกลงกำหนดไว้<sup>1</sup>ในสนธิสัญญา (La clause compromissoire) และการตกลงยอมรับที่เกิดจากสนธิสัญญาตั้งอนุญาโตตุลาการประจำ (Le traite d'arbitrage permanent)

2.1.1 การตกลงยอมรับของรัฐที่เป็นรูปข้อตกลง กล่าวคือเมื่อเกิดกรณีพิพาทขึ้นแล้วรัฐคู่พิพาทได้ทำข้อตกลงยอมรับข้อพิพาทดังกล่าวให้อนุญาโตตุลาการซึ่งอาจเป็นบุคคลคนเดียว หรือเป็นองค์กรเฉพาะกิจซึ่งประกอบด้วยคณะบุคคลจำนวนหนึ่งหรือเป็นศาลซึ่งมีอยู่ก่อนหน้าที่รัฐจะมีข้อพิพาทต่อกัน ข้อตกลงของรัฐดังกล่าวนี้ถือเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ซึ่งรัฐมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม ดังนั้น ความสมบูรณ์ของสนธิสัญญาดังกล่าวจึงเป็นสิ่งสำคัญ ถ้าหากสนธิสัญญามีข้อบกพร่องที่ทำให้สนธิสัญญาเป็นโมฆะแล้ว ความเป็นโมฆะของสนธิสัญญาจะทำให้กระบวนการพิจารณาตัดสินคดีตัดสินของอนุญาโตตุลาการที่ตั้งขึ้นตามสนธิสัญญาดังกล่าวพลอยเป็นโมฆะไปด้วย เนื่องจากขาดพื้นฐานรองรับทางกฎหมาย

2.1.2 การตกลงยอมรับของรัฐที่เป็นเงื่อนไขข้อตกลงกำหนดไว้ในสนธิสัญญา (La clause compromissoire) เป็นกรณีที่รัฐคู่พิพาทได้ทำสนธิสัญญากำหนดความสัมพันธ์ระหว่างกันไว้ในเรื่องหนึ่งเรื่องใดก่อนที่จะมีการพิพาทเกิดขึ้น ภาคิในสนธิสัญญาถึงการณโกลเพื่อไว้ว่า อาจมีข้อขัดแย้งระหว่างภาคิในอนาคตเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาได้ ภาคิในสนธิสัญญาจึงได้ตกลงกำหนดเงื่อนไขเอาไว้ในสนธิสัญญาว่า ถ้ามีการพิพาทเกิดขึ้นระหว่างภาคิที่สืบเนื่องมาจากสนธิสัญญาที่ท้าวไว้ต่อกันดังกล่าว (ส่วนใหญ่ผู้มักจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามสนธิสัญญาและการตีความสนธิสัญญา) ภาคิก็จะมอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการเป็นผู้ตัดสินชี้ขาด การท้าวสนธิสัญญาที่มีเงื่อนไขข้อตกลงกำหนดให้ภาคิมอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาตัดสินนี้ เช่น สนธิสัญญาสันติภาพ สนธิสัญญาทางการพาณิชย์ เป็นต้น ใน ค.ศ. 1914 ประเทศต่างๆ ท้าวสนธิสัญญาที่มีเงื่อนไขข้อตกลงกำหนดให้ภาคิมอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาตัดสินถึง 154 สนธิสัญญา<sup>(1)</sup>

---

(1) Ch. Rousseau, เรื่องเดิม, หน้า 385.

มีข้อสังเกตว่า ถ้าสนธิสัญญาหลักเป็นโมฆะ การตกลงยอมรับของรัฐที่เป็นเงื่อนไขข้อตกลงกำหนดไว้ในสนธิสัญญา ไม่เป็นโมฆะไปด้วย เพราะเจตนารมณ์ของข้อตกลงดังกล่าวมีขึ้นเพื่อระงับข้อพิพาทตามหลักความเป็นเอกเทศของการยอมรับของรัฐที่เป็นเงื่อนไขข้อตกลงกำหนดไว้ในสนธิสัญญา

### 2.1.3 การตกลงยอมรับที่เกิดจากสนธิสัญญาตั้งอนุญาโตตุลาการประจำ

(Le traite d'arbitrage permanent) กล่าวคือ มีการทำสนธิสัญญากำหนดให้มีการตั้งอนุญาโตตุลาการประจำขึ้นไว้สำหรับตัดสินข้อพิพาทระหว่างภาคีในกรณีที่มีพันธกรณีที่จะต้องมอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาด เช่น สนธิสัญญาว่าด้วยอนุญาโตตุลาการระหว่างฝรั่งเศสกับอังกฤษ ลงวันที่ 14 ตุลาคม 1903 ใน ค.ศ. 1914 มีสนธิสัญญาประเภทวิภาคีถึง 139 สนธิสัญญา ผูกพันรัฐต่างๆ ถึง 47 รัฐ ให้มอบข้อพิพาทแก่อนุญาโตตุลาการประจำตัดสินชี้ขาด<sup>(1)</sup>

2.2 องค์การที่ทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการ ถึงแม้ว่ารัฐคู่พิพาทจะเป็นผู้เลือกอนุญาโตตุลาการให้ตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท แต่องค์การที่ปฏิบัติหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการนั้นเป็นอิสระจากรัฐคู่พิพาท

องค์การที่ปฏิบัติหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการอาจประกอบด้วยคณะบุคคลในรูปคณะกรรมการผสมอย่างเช่น คณะกรรมการผสมซึ่งตั้งขึ้นตามสนธิสัญญาเจย์ คณะกรรมการผสมดังกล่าวนี้ได้รับการเลือกตั้งจากรัฐคู่พิพาท มีข้อที่น่าสังเกตว่า องค์การอนุญาโตตุลาการในรูปคณะกรรมการผสมปฏิบัติหน้าที่เป็นผลดีในระยะแรก แต่ในสมัยต่อมาปรากฏว่าคณะกรรมการผสมไม่สามารถตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทได้ จำเป็นต้องมีการตั้งประธาน-คณะกรรมการผสมเข้าร่วมทำการชี้ขาด โดยให้รัฐคู่พิพาทหรือคณะกรรมการผสมเองเลือกบุคคลอีกหนึ่งคนเข้ามาเป็นประธานคณะกรรมการผสม ในสมัยคริสต์ศตวรรษที่ 19 รัฐคู่พิพาทนิยมให้ประมุขของรัฐที่สามเป็นอนุญาโตตุลาการ แต่การให้ประมุขของรัฐซึ่งเป็นอนุญาโตตุลาการโดยบุคคลเพียงคนเดียวทำการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทเช่นนี้ ในบางกรณี มีการวิพากษ์วิจารณ์ว่าอนุญาโตตุลาการขาดความ

---

(1) Ch. Rousseau, เรื่องเดียวกัน, หน้า 306.

เที่ยงธรรม อย่างไรก็ตามเมื่อไม่นานมานี้ยังมีการยอมให้ประมุขของรัฐ คือ สมเด็จพระราชินี เอลิซาเบธแห่งประเทศอังกฤษ ทรงปฏิบัติหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทในเรื่องพรมแดนระหว่างประเทศชิลีและประเทศอาร์เจนตินา<sup>(1)</sup>

ในปัจจุบันนี้ โดยทั่วไปแล้วรัฐคู่พิพาทมักนิยมให้ศาลอนุญาโตตุลาการทำหน้าที่ตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท ทั้งนี้โดยมีตุลาการเพียงหนึ่งนายหรือตุลาการหลายนายทำหน้าที่เป็นศาลอนุญาโตตุลาการ ในกรณีที่รัฐคู่พิพาทร่วมกันเลือกตั้งคณะตุลาการขึ้นมาทำหน้าที่ศาลอนุญาโตตุลาการ คณะตุลาการเหล่านั้นมักจะร่วมกันเลือกประธานคณะตุลาการ เพื่อจะทำหน้าที่ประสานความคิดเห็นของคณะตุลาการ ทำให้การพิจารณาของคณะตุลาการไม่สะดอกหยุดชะงัก และการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทมีความสมบูรณ์เที่ยงธรรม อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีหลักการที่ว่ารัฐคู่พิพาทต้องมีสิทธิเลือกอนุญาโตตุลาการ อาจเป็นอุปสรรคในการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยอนุญาโตตุลาการ ทั้งนี้เนื่องจากว่ารัฐคู่พิพาทต่างๆ ที่มีพันธกรณีที่จะต้องเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาด กลับไม่ยอมใช้สิทธิเลือกอนุญาโตตุลาการ ในกรณีที่มีการพิพาทเกิดขึ้น

ตัวอย่างของปัญหาดังกล่าวมาข้างต้นก็คือ เรื่องที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามสนธิสัญญาสันติภาพ ค.ศ. 1947 ซึ่งประเทศสัมพันธมิตรทำไว้กับประเทศบัลแกเรีย ประเทศฮังการี และประเทศรูมาเนีย สนธิสัญญาดังกล่าวมีเงื่อนไขข้อกำหนดเกี่ยวกับการเคารพลีทิมมนุษย์ชน และได้กำหนดเอาไว้ด้วยว่าหากมีข้อพิพาทที่สืบเนื่องกับการปฏิบัติตามสนธิสัญญา ก็ให้เสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการซึ่งเป็นคณะกรรมการผสมทำการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท ต่อมาในสมัยที่มีการทำสงครามเย็นระหว่างประเทศค่ายเสรีประชาธิปไตยกับประเทศค่ายคอมมิวนิสต์ประเทศเสรีประชาธิปไตยค่ายตะวันตกอ้างว่ามีการปฏิบัติที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศบัลแกเรีย ประเทศฮังการีและประเทศรูมาเนีย อันเป็นการละเมิดสนธิสัญญาที่ทำไว้ต่อกัน ดังนั้นประเทศเสรีประชาธิปไตยค่ายตะวันตกจึงร้องขอให้มีการตั้งคณะกรรมการผสม เพื่อทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการชี้ขาดว่ามีการละเมิดข้อตกลงตามสนธิสัญญาหรือไม่ ปรากฏว่าประเทศทั้งสามที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดข้อตกลงตามสนธิสัญญาปฏิเสธที่จะแต่งตั้งผู้แทนของตนเข้าร่วมในคณะกรรมการผสม สมัชชาทั่วไปแห่งสหประชาชาติจึงได้ร้องขอให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

---

(1) การตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของสมเด็จพระราชินีเอลิซาเบธ เป็นเพียงการตีความตามคำตัดสินของพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 7 ใน ค.ศ. 1902.



ให้คำปรึกษาในปัญหาดังกล่าว ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศชี้แจงแสดงความคิดเห็นว่า "...  
จริงอยู่รัฐบาลแห่งประเทศบัลแกเรีย ประเทศอิตาลี และประเทศรומาเนียมีพันธะที่จะต้อง  
แต่งตั้งผู้แทนของประเทศตน (เข้าร่วมในคณะกรรมการผสม) ถึงกระนั้นก็ตาม ในกรณีนี้  
ประเทศดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพัน (ที่จะต้องแต่งตั้งผู้แทนเข้าร่วมในคณะกรรมการผสม)  
เลขานุการขององค์การสหประชาชาติก็ไม่มีอำนาจที่จะแต่งตั้งผู้แทนฝ่ายที่สามเข้าร่วมในคณะกรรมการผสม เพื่อปฏิบัติหน้าที่แทนผู้แทนของประเทศดังกล่าว..."<sup>(1)</sup> ศาลประจำอนุญาโตตุลาการซึ่งจัดขึ้นตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1899 นับว่าเป็นกลไกสำคัญที่ช่วยให้การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการสะดวกง่ายดายขึ้นกว่าคือ ภาติของอนุสัญญา แต่ละภาคีจะต้องเสนอรายชื่อบุคคลที่ภาคีเลือกให้เป็นอนุญาโตตุลาการ 4 รายชื่อเพื่อร่วมไว้ในชั้นอนุญาโตตุลาการของศาลฯ ถ้าต่อมารัฐคู่พิพาทซึ่งเป็นภาคีของอนุสัญญา เกิดกรณีพิพาทระหว่างกันและประสงค์ที่จะเสนอข้อพิพาทต่อศาลประจำอนุญาโตตุลาการ รัฐคู่พิพาทก็จะเลือกบุคคลที่มีรายชื่ออยู่ในชั้นอนุญาโตตุลาการของศาลฯ รัฐละ 2 นาย รวมเป็น 4 นาย แล้วคณะอนุญาโตตุลาการทั้ง 4 นาย ซึ่งได้รับการเลือกตั้งจากรัฐคู่พิพาทก็จะไปเลือกประธานอนุญาโตตุลาการ 1 นาย (ด้วยเหตุดังนี้ จึงมีผู้วิพากษ์วิจารณ์ว่าองค์กรที่ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทดังกล่าวซึ่งจัดขึ้นตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1899 ไม่น่าจะอยู่ในความหมายของ "ศาลประจำ" หรือ "ศาล" ถึงแม้ว่าองค์กรที่เรียกว่าศาลประจำอนุญาโตตุลาการดังกล่าวจะมีคณะที่ปรึกษาทางด้านบริหารซึ่งประกอบด้วยผู้แทนทางการทูตของภาคีอนุสัญญา ที่ประจำอยู่ ณ กรุงเฮก โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศของประเทศเนเธอร์แลนด์ทำหน้าที่เป็นประธานคณะที่ปรึกษาและคณะที่ปรึกษา ดังกล่าวนี้อาจทำหน้าที่อำนวยความสะดวกสำนักงานซึ่งทำหน้าที่เป็นสำนักงานประจำศาลของศาล ก็ตาม)<sup>(2)</sup> ตั้งแต่ ค.ศ. 1900 ถึง ค.ศ. 1932 มีข้อพิพาทที่เสนอให้ศาลประจำอนุญาโตตุลาการพิจารณาเพียง 23 เรื่องเท่านั้น ในปัจจุบันนี้ ศาลดังกล่าวนี้ก็ยังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่แต่รัฐคู่พิพาทนิยมตั้งอนุญาโตตุลาการขึ้นเอง เพื่อพิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทเฉพาะกรณี หรือไม่ก็เสนอข้อพิพาทให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศพิจารณาพิพากษา อย่างไรก็ดี ถึงแม้ว่าจะไม่มีโอกาสได้ตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทเนื่องจากขาดความนิยมของรัฐคู่พิพาท

---

(1) ความเห็นในข้อปรึกษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเมื่อ 30 มิ.ค. 1950 และ 30 ก.ค. 1950 Rec. 1950 หน้า 65 และหน้า 221.

(2) Hubert Thierry, เรื่องเดิม, หน้า 693.

ศาลประจำอนุญาโตตุลาการก็ยังไม่ให้บริการแก่รัฐคู่พิพาทโดยเปิดโอกาสให้คณะอนุญาโตตุลาการที่รัฐคู่พิพาทตั้งขึ้นเอง โดยไม่เกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการของศาลได้ใช้สถานที่และเจ้าหน้าที่ธุรการของสำนักงานศาลฯ ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะอนุญาโตตุลาการ

2.3 กฎหมายที่อนุญาโตตุลาการใช้ในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1907 มาตรา 37 กำหนดไว้ว่า "อนุญาโตตุลาการมีวัตถุประสงค์ในการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐโดยผู้พิพากษาที่เลือกขึ้นเองบนรากฐานแห่งการเคารพกฎหมาย" ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าอนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทโดยยึดถือหลักกฎหมาย ข้อพิพาทส่วนใหญ่ที่ได้รับการตัดสินชี้ขาดจากอนุญาโตตุลาการ มักจะอ้างอิงหลักเกณฑ์ที่เป็นกฎหมายระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตามในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท อนุญาโตตุลาการมีอำนาจนำเอาหลักกฎหมายมาใช้ได้กว้างขวางกว่าศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ กล่าวคือ ก่อนเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาด รัฐคู่พิพาทอาจกำหนดไว้ในข้อตกลงว่าอนุญาโตตุลาการที่รัฐคู่พิพาทจะเสนอข้อพิพาทให้ตัดสินชี้ขาดนั้นจะต้อง ใช้กฎเกณฑ์ใดเป็นหลักในการตัดสินข้อพิพาท เช่น สนธิสัญญาวอชิงตัน ค.ศ.1871 (ข้อพิพาทที่เสนอให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาดซึ่งมีชื่อว่า คดี "อลาบามา" สืบเนื่องมาจากสนธิสัญญาดังกล่าว) กำหนดกฎเกณฑ์ 3 ประการให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่เป็นกลางในเมื่อรัฐอื่นเกิดการฉีกพิพาทกันขึ้น การตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการในคดี "อลาบามา" จึงต้องยึดถือกฎเกณฑ์ดังกล่าวเป็นแนวทางในการตัดสิน หรือ เช่นคดี "เตาหลอมแห่งเมืองไทรย (Trail)" ซึ่งสหรัฐอเมริกาเกิดการฉีกพิพาทกับประเทศแคนาดาสืบเนื่องจากเรื่องควันทองของโรงงานแห่งหนึ่งในเมืองไทรย (Trail) ในประเทศแคนาดาที่กระจายเข้าไปในดินแดนของสหรัฐอเมริกา สหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาได้ทำข้อตกลงกันว่ากฎหมายที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการคือ กฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติที่มีอยู่ในสหรัฐอเมริกาและกฎหมายระหว่างประเทศในคดีที่เคยเกิดขึ้นคล้ายๆ กัน<sup>(1)</sup>

2.4 อำนาจของอนุญาโตตุลาการ อำนาจในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการนั้นขึ้นอยู่กับข้อตกลงของรัฐคู่พิพาท อย่างไรก็ตามอนุญาโตตุลาการมีอำนาจในการตีความข้อตกลงของรัฐคู่พิพาทในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของ

---

(1) Hubert Thierry, เรื่องเดียวกัน, หน้า 694.

อนุญาโตตุลาการ เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า เมื่ออนุญาโตตุลาการได้รับการแต่งตั้งจากรัฐคู่พิพาทแล้ว อนุญาโตตุลาการนั้นก็มีฐานะเป็นตุลาการ ไม่ใช่เป็นตัวแทนของรัฐคู่พิพาทที่แต่งตั้งตน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1907 ว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า อนุญาโตตุลาการก็คือตุลาการที่มีอำนาจของความเป็นตุลาการอยู่ในตัวเอง คำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในกรณีพิพาทต่างๆ จำนวนมากก็ยืนยันหลักการดังกล่าวครั้งแล้วครั้งเล่า นอกจากนี้ศาลประจำยุติธรรมระหว่างประเทศก็ได้เคยให้ความเห็นเมื่อได้รับการปรึกษาหารือ ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนพลเมืองชาวกรีกและชาวตุรกีว่า "ในประการแรกนั้นองค์การที่มีอำนาจตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทย่อมมีสิทธิที่จะแสดงออกด้วยตนเองถึงขอบเขตแห่งอำนาจในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของตน"

อย่างไรก็ตาม การตีความข้อตกลงของรัฐคู่พิพาทที่มีลักษณะเกินขอบเขตของการตีความก็ดี การหยิบยกประเด็นที่มีได้กำหนดไว้ในข้อตกลงขึ้นมาพิจารณาก็ดี ตลอดจนการละเลย ไม่พิจารณาถึงข้อกำหนด ในข้อตกลงที่เกี่ยวข้องกับกฎเกณฑ์ที่จะต้องนำมาใช้ในการพิจารณาถึงข้อกำหนด ในข้อตกลงที่เกี่ยวข้องกับกฎเกณฑ์ที่จะต้องนำมาใช้ในการพิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทก็ดี ย่อมถือว่าอนุญาโตตุลาการกระทำการเกินขอบเขตอำนาจ (exces de pouvoir) ซึ่งอาจทำให้คำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเสื่อมเสียไม่มีผลในทางกฎหมายได้<sup>(1)</sup>

ข้อตกลงของรัฐคู่พิพาทนอกจากจะกำหนดขอบเขตอำนาจในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการแล้ว ยังอาจกำหนดถึงกฎเกณฑ์ที่อนุญาโตตุลาการจะต้องนำมาใช้เป็นหลัก ในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท การกำหนดกฎเกณฑ์ดังกล่าว ในข้อตกลงของรัฐคู่พิพาทอาจมีการกำหนดไว้ในลักษณะอย่างใดใน 4 ลักษณะ คือ

(1) ข้อตกลงกำหนดเอาไว้อย่างกว้างๆ ว่า อนุญาโตตุลาการจะต้องตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทโดยหลักเกณฑ์ใด ซึ่งอาจเป็นหลักเกณฑ์ที่เป็นกฎหมาย หรือเป็นหลักแห่งความเที่ยงธรรม หรือใช้หลักเกณฑ์ทั้งสองประกอบกัน

(2) ข้อตกลงอาจกำหนดกฎเกณฑ์พิเศษบังคับใช้เป็นการชั่วคราวสำหรับกรณีพิพาทที่เสนอให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาด (เช่น คดี "อลาบามา" ตามที่กล่าวถึงข้างต้น)

---

(1) Ch. Rousseau, เรื่องเดิม, หน้า 308.

(3) ข้อตกลงอาจกำหนดให้อนุญาตโตตุลาการมีอำนาจอย่างกว้างขวางยิ่งไปกว่าผู้พิพากษาของศาลภายในประเทศใดประเทศหนึ่ง โดยการยอมให้อนุญาตโตตุลาการมีอำนาจเสมือนหนึ่งผู้ไกล่เกลี่ยหรือทำให้กรณีพิพาทยุติลง โดยให้อนุญาตโตตุลาการมีอำนาจพิจารณาถึงข้ออ้างข้อโต้แย้งของรัฐคู่พิพาทที่มีลักษณะนอกเหนือข้ออ้างข้อโต้แย้งที่อาศัยหลักเกณฑ์แห่งกฎหมาย เช่น มีอำนาจพิจารณาถึงเหตุผลในทางการเมือง ในทางเศรษฐกิจและความเหมาะสม เป็นต้น

(4) ข้อตกลงของรัฐคู่พิพาทนอกจากยินยอมให้อนุญาตโตตุลาการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้ว ยังอาจมีเงื่อนไขให้อำนาจอนุญาตโตตุลาการที่จะวางข้อกำหนดให้รัฐคู่พิพาทปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อป้องกันมิให้รัฐคู่พิพาทเกิดขัดแย้งกันในเรื่องผลประโยชน์ระหว่างรัฐคู่พิพาทในอนาคตก็ได้

2.5 วิธีพิจารณาข้อพิพาทของอนุญาตโตตุลาการ วิธีพิจารณาคดีของอนุญาตโตตุลาการเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงของรัฐคู่พิพาท ข้อตกลงของรัฐคู่พิพาทมักกำหนดให้ใช้หลักเกณฑ์ตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1927 อย่างไรก็ตามส่วนใหญ่แล้ว อนุญาตโตตุลาการจะเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการพิจารณาคดี ตามหลักการแล้วคำแถลงต่างๆ ในคดีกระทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่คู่กรณีจะเลือกกระทำด้วยวาจาก็ได้

อนุญาตโตตุลาการยอมไม่มีการพิจารณาคดีในกรณีที่คู่กรณีขาดนัด เนื่องจากการพิจารณาคดีของอนุญาตโตตุลาการถือความสมัครใจความยินยอมของคู่กรณีเป็นสำคัญ ดังนั้น การขาดนัดในการพิจารณาคดีจึงเท่ากับ เป็นการแสดงว่าคู่กรณีไม่สมัครใจยินยอมเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตโตตุลาการพิจารณาตัดสินชี้ขาดนั่นเอง

2.6 คำตัดสินชี้ขาดของอนุญาตโตตุลาการ ในปัจจุบันนี้ รูปแบบของคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาตโตตุลาการมีแนวโน้มในการใช้รูปแบบของคำพิพากษาของศาลทั่วไป กล่าวคือ มีการกล่าวถึงข้อเท็จจริง ความเป็นมาของข้อพิพาทและเหตุผลที่ยกขึ้นอ้างอิงในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท ในกรณีที่อนุญาตโตตุลาการเป็นองค์กรที่ประกอบด้วยคณะบุคคล การตัดสินชี้ขาดถือตามเสียงข้างมาก อย่างไรก็ตามอนุญาตโตตุลาการฝ่ายข้างน้อยที่ไม่เห็นตามคำตัดสินชี้ขาดก็มีสิทธิที่จะคัดค้านแย้งและแสดงเหตุผลที่ตนไม่เห็นด้วยกับอนุญาตโตตุลาการฝ่ายข้างมากได้

อนุสัญญากรุงเฮก ข้อ 80 กำหนดไว้ว่า คำตัดสินของอนุญาโตตุลาการก่อให้เกิดพันธกรณีแก่รัฐคู่พิพาท อย่างไรก็ตามรัฐคู่พิพาทผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำตัดสินชี้ขาด ต่อเมื่อคำตัดสินชี้ขาดนั้นอยู่ในขอบเขตของข้อตกลงที่รัฐคู่พิพาททำไว้ใน การเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาด การที่รัฐคู่พิพาทมีพันธกรณีต่อคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้นก็โดยอาศัยหลักการสำคัญพื้นฐานของกฎหมายระหว่างประเทศที่ว่า "สัญญาต้องได้รับการเคารพและถือปฏิบัติ" (pacta sunt servanda) คำพิพากษาของศาลและคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศมักจะอ้างอิงถึงหลักการสำคัญพื้นฐานดังกล่าวอยู่เนืองๆ

ตามที่กล่าวว่าคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการก่อให้เกิดพันธกรณีแก่รัฐคู่พิพาทนั้น รัฐคู่พิพาทไม่จำเป็นต้องแสดงออกว่ายอมรับผลของคำตัดสินชี้ขาด เช่น ต้องมีการให้สัตยาบันแต่อย่างใดหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการผูกพันคู่กรณีโดยอัตโนมัติมิเอง คู่กรณีมีพันธกรณีที่จะต้องดำเนินการต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อให้คำตัดสินชี้ขาดเกิดผลในทางปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นมาตรการในทางนิติบัญญัติ บริหาร หรือตุลาการก็ตาม

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว คำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเป็นคำตัดสินชี้ขาดที่ถึงที่สุดกล่าวคือไม่อาจที่จะเพิกถอน เปลี่ยนแปลง แก้ไข หรือเพิ่มเติมได้ อย่างไรก็ตามหลักการดังกล่าว มีข้อยกเว้นอยู่ 3 ประการ คือ

1. รัฐคู่พิพาทกล่าวอ้างว่าคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเป็นโมฆะ เนื่องจากมีข้อบกพร่องต่างๆ เช่น ความเป็นโมฆะของข้อตกลงในการเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาด อนุญาโตตุลาการกระทำการเกินอำนาจ หรือสำคัญผิดในข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงหรือมีการพิจารณาผิดโดยผิดพลาดบกพร่องอย่างร้ายแรงอื่นๆ เป็นต้น

2. การยกเลิก เพิกถอน เปลี่ยนแปลง แก้ไข เพิ่มเติม คำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ อาจสืบเนื่องมาจากการกัมพข้อเท็จจริงในคดีชั้นต้น ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้มีความสำคัญถึงขนาดที่อาจทำให้มีการตัดสินชี้ขาดเป็นอย่างอื่นได้ หากว่าอนุญาโตตุลาการผู้ตัดสินชี้ขาดได้ทราบถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวมาก่อนที่จะให้คำตัดสินชี้ขาด

3. รัฐคู่พิพาทอาจขอให้มีการตีความคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในกรณีที่รัฐคู่พิพาทเกิดขัดแย้งกันถึงความหมายที่แท้จริงของคำตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

หลุยส์ เรโนลต์ (Louis Renault) นักกฎหมายระหว่างประเทศชาวฝรั่งเศสที่มีชื่อเสียงได้เคยแสดงความเห็นได้ว่า ลักษณะของคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศหรือของคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการในกรณีพิพาทระหว่างประเทศนั้น แตกต่างจาก

คำพิพากษาของศาลภายในประเทศ คำพิพากษาของศาลภายในประเทศมีทั้งพันธกรณีและสภาพบังคับให้คู่กรณีต้องปฏิบัติตามคำพิพากษา แต่คำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศและคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการนั้น รัฐคู่พิพาทมีเพียงพันธกรณีแต่ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม เนื่องจากคำพิพากษาดังกล่าวไม่มีลักษณะที่เป็นสภาพบังคับ การปฏิบัติตามคำพิพากษาเกิดโดยความสมัครใจของรัฐ อย่างไรก็ตามโดยทั่วไปแล้วตามข้อเท็จจริงรัฐมักจะปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศหรือคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการ

## หมวดที่ 2

### การระงับข้อพิพาทโดยศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

การระงับข้อพิพาทโดยศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้แก่กรณีข้อพิพาทระหว่างประเทศได้รับการพิจารณาพิพากษาจากศาลซึ่งมีเขตอำนาจระหว่างประเทศ โดยที่คำพิพากษาของศาลยึดหลักกฎหมายและก่อให้เกิดพันธกรณีแก่รัฐคู่พิพาท<sup>(1)</sup>

กล่าวโดยทั่วไป การระงับข้อพิพาทโดยศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเป็นการระงับข้อพิพาททางศาลตามความหมายที่แท้จริง เนื่องจากเป็นการเสนอข้อพิพาทให้ศาลที่จัดตั้งขึ้นอย่างถาวรก่อนหน้าที่จะเกิดกรณีพิพาททำการพิจารณาพิพากษา และศาลมีระเบียบกฎเกณฑ์ที่เป็นวิธีพิจารณาความของตนเอง ซึ่งแตกต่างจากการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ เนื่องจากองค์กรที่ทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการได้รับการจัดตั้งขึ้นเป็นการชั่วคราวเท่านั้น รัฐคู่พิพาทมีส่วนในการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการและกำหนดกฎเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท

ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็นศาลโลกนั้นเมื่อมีอยู่ 2 ศาล คือศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ (The Permanent court of Justice) และศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (The International Court of Justice)

---

(1) Hubert Thierry, เรื่องเดิม, หน้า 695.

## 1. ศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ

ความจริงแล้วก่อนหน้าที่จะมีการตั้งศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศขึ้นตามนัยแห่งกติกาสันนิบาตชาติ ซึ่งถือได้ว่าเป็นศาลโลกศาลแรก ได้มีแนวความคิดที่จะจัดตั้งศาลซึ่งมีเขตอำนาจศาลระหว่างประเทศ กล่าวคือในการประชุมระหว่างประเทศที่กรุงเฮก เมื่อ ค.ศ. 1907 และในปีเดียวกันนี้ ประเทศในทวีปอเมริกา 5 ประเทศ คือ ประเทศคอสตาริกา ประเทศกัวเตมาลา ประเทศฮอนดูรัส ประเทศนิการากัว และประเทศเอลซัลวาดอร์ได้จัดตั้งศาลระหว่างประเทศขึ้นในกลุ่มประเทศของตน ศาลดังกล่าวนี้มีชื่อว่า ศาลยุติธรรมอเมริกา กลาง (The Central American Court of Justice) ศาลดังกล่าวมีเขตอำนาจที่สำคัญอยู่ 3 ประการ คือ

(1) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาปัญหาข้อพิพาทระหว่างประเทศซึ่งเสนอต่อศาล โดยข้อตกลงพิเศษที่ทำขึ้นระหว่างรัฐภาคีกับรัฐหนึ่งรัฐใด

(2) มีอำนาจพิจารณาข้อพิพาทระหว่างรัฐภาคีกับเอกชนในกรณีที่ถูกกรณีพิพาททำข้อตกลงให้เสนอข้อพิพาทดังกล่าวต่อศาล

(3) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนซึ่งคนชาติของรัฐภาคีรัฐหนึ่งเรียกร้องต่อรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่ง<sup>(1)</sup> แต่ศาลดังกล่าวนี้ปฏิบัติตามหน้าที่อยู่ได้เพียงระยะเวลาอันสั้นก็ต้องล้มเลิกไป เนื่องจากเข้าไปแทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิก

จนต่อมาเมื่อนานาประเทศได้จัดตั้งสันนิบาตชาติขึ้นใน ค.ศ. 1920 ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศถือได้ว่าเป็นศาลโลกศาลแรกก็ได้รับการจัดตั้งขึ้น ศาลนี้มีชื่อว่าศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ (The Permanent Court of Justice)

ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศจัดตั้งขึ้นตามนัยแห่ง ข้อ 14 ของกติกาสันนิบาตชาติ ซึ่งบัญญัติว่า "คณะกรรมการวิม่อนท์ที่จัดเตรียมโครงการจัดตั้งศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ และเสนอโครงการดังกล่าวต่อสมาชิกของสันนิบาตชาติ" อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกติกาสันนิบาตชาติดังกล่าว คณะมนตรีจึงได้ตั้ง "คณะกรรมการอำนวยการกฎหมาย" ขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยกรรมการ 10 นาย คณะกรรมการวิม่อนท์ในการจัดร่างโครงการเพื่อตั้งศาลยุติธรรม

---

(1) Von Glahn, Law Among Nations, Mcmillan, 1969 p.528.

ประจําระหว่างประเทศ โครงการที่วางขึ้นโดยคณะกรรมการดังกล่าวได้รับการอนุมัติจาก  
คณะมนตรีเมื่อ 28 ตุลาคม 1920 และจากสมัชชาเมื่อ 13 ธันวาคม 1920 ร่างโครงการมี  
สภาพเป็นธรรมนูญของศาลยุติธรรมประจําระหว่างประเทศ เมื่อมีการเสนอให้รัฐภาคีของ  
สนธิบําดชาติลงนามในวันที่ 16 ธันวาคม 1920 จนเมื่อวันที่ 1 กันยายน 1939 รัฐที่ลงนาม  
เป็นภาคีของธรรมนูญศาลยุติธรรมประจําระหว่างประเทศมีจำนวนถึง 59 รัฐ ปรากฏว่าทั้ง  
สหรัฐอเมริกาและสหภาพโซเวียตไม่ได้เป็นภาคีของธรรมนูญศาลยุติธรรมประจําระหว่างประ-  
เทศแต่อย่างใด

ศาลยุติธรรมประจําระหว่างประเทศประกอบด้วยผู้พิพากษา 15 นาย เป็นผู้พิพากษา  
11 นาย และผู้ช่วยผู้พิพากษา 4 นาย แต่ต่อมามีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เป็นผู้พิพากษาทั้ง  
15 นาย

ผู้พิพากษาของศาลประจํายุติธรรมระหว่างประเทศเข้าดำรงตำแหน่งโดยได้รับการ  
เลือกตั้งจากคณะมนตรีและสมัชชาของสนธิบําดชาติ กล่าวคือ ผู้ที่ได้รับเลือกเป็นผู้พิพากษาจะ  
ต้องได้รับความเห็นชอบจากเสียงข้างมากของสมาชิกของทั้งสององค์การ

ตามธรรมนูญของศาลยุติธรรมประจําระหว่างประเทศ ไม่มีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่  
ประเทศมหาอำนาจใดที่จะต้องมีคนชาติของตนได้รับการเลือกตั้งเป็นผู้พิพากษา แต่ตามข้อ  
เท็จจริงแล้วประเทศมหาอำนาจทั้งหลาย รวมทั้งสหรัฐอเมริกา (ยกเว้นสหภาพโซเวียต)  
ต่างก็มีคนชาติของตนเป็นผู้พิพากษาอยู่ในคณะผู้พิพากษาของศาลโลก อย่างไรก็ตามผู้พิพากษา  
จะเป็นคนชาติเดียวกัน 2 นายไม่ได้ ผู้พิพากษาได้รับการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นเวลา  
9 ปี และมีสิทธิได้รับการเลือกตั้งใหม่ได้

ศาลยุติธรรมประจําระหว่างประเทศมีทั้งอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษากรณี  
พิพาท และอำนาจหน้าที่ในการให้ความเห็นในปัญหาข้อกฎหมายแก่คณะมนตรีและสมัชชาของ  
สนธิบําดชาติเมื่อมีการร้องขอ

สำหรับอำนาจในการพิจารณาพิพากษากรณีพิพาท ศาลจะมีอำนาจก็ต่อเมื่อรัฐคู่พิพาท  
ตกลงยินยอมให้เสนอข้อพิพาทให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษา การตกลงยินยอมของรัฐคู่พิพาทให้  
ศาลฯ พิจารณาพิพากษาปัญหาข้อพิพาทก็คือ การที่รัฐทำข้อตกลง (Compromis) ต่อกันนั้น



เอง (1) อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีรัฐคู่พิพาทก็มีพันธกรณีที่จะต้องเสนอปัญหาข้อพิพาทต่อศาลฯ ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐได้ทำสนธิสัญญากำหนดว่าถ้ามีกรณีพิพาทเกิดขึ้นเกี่ยวกับปัญหาเรื่องหนึ่ง เรื่องใดก็ตามก็ต้องเสนอกรณีพิพาทดังกล่าวต่อศาลฯ เช่น ทำสนธิสัญญากำหนดว่าถ้าพิพาทกันเกี่ยวกับเรื่องการเดินเรือ ในคลองปานามา ก็ให้เสนอข้อพิพาทต่อศาลฯ เป็นต้น

ความจริงแล้ว ธรรมนูญของศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศมาตรา 13 ประกอบกับมาตรา 36 วรรคสอง ได้มีบัญญัติให้รัฐภาคีลงนามยอมรับธรรมนูญของศาลฯ โดยมีเงื่อนไขแสดงความสมัครใจยินยอมให้ศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทที่รัฐภาคีเป็นคู่กรณีในคดีที่เกี่ยวข้อง

- (1) การตีความสนธิสัญญา
- (2) ปัญหาในกฎหมายระหว่างประเทศ
- (3) ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ
- (4) สภาพของความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ

การยอมรับเงื่อนไขดังกล่าว โดยทั่วไปแล้วมีกำหนดเวลาคราวละ 5 หรือ 10 ปีในระยะแรกคงมีเพียงบางรัฐเท่านั้นที่ยอมรับเงื่อนไขให้ศาล มีอำนาจตัดสินข้อพิพาทที่ตนเป็นคู่กรณีเมื่อวันที่ 9 กันยายน 1929 มีรัฐเพียง 28 รัฐที่ลงนามยอมรับเงื่อนไข แต่เมื่อก่อนที่จะเกิดสงครามโลกครั้งที่สองมีรัฐถึง 54 รัฐในจำนวนรัฐภาคี 59 รัฐ ที่ยอมรับเงื่อนไขของธรรมนูญศาลฯ ดังกล่าว

นอกจากศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทในกรณีตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ศาลฯ ยังมีอำนาจให้ความเห็นในปัญหาข้อกฎหมายแก่คณะมนตรีหรือแก่สมัชชาของสันนิบาตชาติในกรณีที่ถูกร้องขออีกด้วย แต่ตามข้อเท็จจริงแล้วคงมีคณะมนตรีเท่านั้นที่ร้องขอให้ศาลฯ ให้ความเห็นในทางกฎหมาย

---

(1) คณะกรรมาธิการกฎหมายที่ทำหน้าที่กว้างขวางธรรมนูญศาลฯ ได้เสนอให้รัฐภาคีของธรรมนูญศาลฯ มีพันธกรณีที่จะต้องเสนอกรณีพิพาทในทางกฎหมายต่อศาลฯ แต่ได้รับการคัดค้านอย่างรุนแรงจากประเทศมหาอำนาจโดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศส ทั้งนี้ด้วยเหตุผลที่ว่าประเทศมหาอำนาจต้องการสงวนความมีอำนาจอธิปไตยของตนไว้ จึงไม่ยอมผูกพันตนชนิดไม่มีเงื่อนไข (ดู Ch. Rousseau, เรื่องเดิม, หน้า 323.)

ศาลฯ มีอำนาจให้ความเห็นในทางกฎหมายเฉพาะกรณีที่ได้รับการร้องขอจากสมัชชาฯ และคณะมนตรีเท่านั้น องค์การระหว่างประเทศอื่น เช่น องค์การแรงงานระหว่างประเทศ จะร้องขอความเห็นในทางกฎหมายจากศาลฯ ไม่ได้ ในสมัยการประชุมของสมัชชาครั้งแรก ประเทศอาร์เจนตินาได้เสนอให้ศาลฯ มีอำนาจให้ความเห็นในทางกฎหมายเมื่อได้รับการร้องขอจากรัฐภาคีด้วย แต่ข้อเสนอของประเทศอาร์เจนตินาตกไป

ความเห็นของศาลฯ อาจเป็นความเห็นที่เกี่ยวกับประเด็นที่เป็นนามธรรมของกฎหมายระหว่างประเทศ หรือเกี่ยวกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจริงๆ ในขณะที่มันก็ได้

ธรรมนูญของศาลฯ กำหนดวิธีพิจารณาของศาลฯ ไว้ในบทที่ 3 (มาตรา 39-64) แต่ วิธีที่ อนุญาตให้ศาลฯ วางระเบียบของศาลเอง สำคัญคืองานประการของวิธีพิจารณาของศาลฯ มีดังนี้

คดีมาสู่ศาลฯ มีได้เป็น 2 ทาง คือ

(1) รัฐคู่พิพาททำข้อตกลงเสนอข้อพิพาทให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษา

(2) รัฐภาคีรัฐใดรัฐหนึ่งยื่นคำฟ้องฝ่ายเดียวต่อศาล ในกรณีที่รัฐคู่พิพาททำสนธิสัญญาผูกพันตนไว้ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทที่เกี่ยวกับกรณีที่ยื่นฟ้อง หรือ ในกรณีรัฐคู่พิพาทลงนามยอมรับอำนาจของศาลฯ ไว้

ภาษาทางการของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศคือ ภาษาอังกฤษและภาษาฝรั่งเศส ความจริงแล้ว "คณะกรรมการกฎหมาย" ซึ่งทำหน้าที่ร่างธรรมนูญของศาลฯ ได้เสนอให้ใช้ภาษาฝรั่งเศสเป็นภาษาทางการของศาลฯ แต่เพียงภาษาเดียว แต่ข้อเสนอของคณะกรรมการฯ ตกไป

การพิพากษาคดีของศาลเป็นการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยเว้นแต่กรณีพิเศษ

คำพิพากษาของศาลถือตามเสียงข้างมากของคณะผู้พิพากษา ในกรณีที่เสียงเท่ากัน ประธานของศาลฯ ก็จะออกเสียงชี้ขาด เคยมีกรณีที่ประธานต้องออกเสียงชี้ขาด คือคดี โลตัส (Lotus Case) โดยปกติแล้ว คณะผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีมีจำนวน 11 นาย อย่างไรก็ตามถ้ามีผู้พิพากษา 9 นาย ก็ถือว่าครบองค์คณะแล้ว

ในกรณีที่คำพิพากษาของศาลเป็นการตัดสินที่คณะผู้พิพากษามีความเห็นไม่เป็นเอกฉันท์ ผู้พิพากษาฝ่ายข้างน้อยที่ไม่เห็นด้วยตามคำพิพากษามีสิทธิที่จะเสนอความเห็นค้านไว้ในคำพิพากษาของศาลด้วย กรณีพิพาท 31 คดี ที่ศาลฯ พิจารณาพิพากษาชี้ขาดลงมีเพียง 6 คดี เท่านั้นที่คณะ

ผู้พิพากษามีความเห็นเป็นเอกฉันท์ และในการให้ความเห็นทางกฎหมายของศาล (ต่อคณะมนตรี และสมัชชา) 27 ครั้ง คงมีเพียง 15 ครั้งที่คณะผู้พิพากษามีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นเอกฉันท์ มีข้อน่าสังเกตว่ามีคดีถึง 5 คดีที่ผู้พิพากษาซึ่งเป็นคนชาติของรัฐคู่พิพาทมีความเห็นให้รัฐที่ตนถือสัญชาติเป็นฝ่ายแพ้คดี (4 คดีในกรณีของผู้พิพากษาสัญชาติโปแลนด์ และ 1 คดีในกรณีของผู้พิพากษาสัญชาติอิตาลี)

คำพิพากษาของศาลผูกพันเฉพาะรัฐคู่พิพาท หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งไม่ผูกพันรัฐฝ่ายที่สาม และผูกพันเฉพาะกรณีศาลพิพากษาไว้แล้วเท่านั้น

## 2. ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (International Court of Justice)

ในการประชุมที่เมือง (Dumbarton Oaks) สหรัฐอเมริกา เมื่อเดือนสิงหาคม ค.ศ. 1944 ของบรรดาผู้เชี่ยวชาญชาวอเมริกัน อังกฤษ จีน และโซเวียต ที่ทำหน้าที่ยกร่างกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ ที่ประชุมได้ตกลงยอมรับหลักการที่จะให้มีการจัดตั้งศาลยุติธรรมระหว่างประเทศที่มีเขตอำนาจทั่วไป อย่างไรก็ตามในที่ประชุมดังกล่าวก็ยังไม่ได้ตกลงเป็นข้อยุติว่าจะให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (ศาลโลกศาลแรกซึ่งตั้งขึ้นตามกติกาสนธิบัตรชาติ) ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอีกหรือไม่ จนต่อมาชั่วระยะเวลาไม่นานก่อนหน้าที่จะมีการประชุมระหว่างประเทศมหาอำนาจ ณ เมืองซานฟรานซิสโก สหรัฐอเมริกา คณะกรรมาธิการกฎหมายของสหประชาชาติ ซึ่งประชุมกันที่เมืองวอชิงตัน สหรัฐอเมริกา เมื่อ 19-20 เม.ย. 1945 ได้เสนอว่าควรที่จะเลิกล้มศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศเสียแล้วจัดตั้งสถาบันที่มีลักษณะเป็นศาลยุติธรรมระหว่างประเทศขึ้นใหม่ ทั้งนี้ถึงแม้ว่าศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศซึ่งตั้งขึ้นตามนัยแห่งกติกาสนธิบัตรชาติจะไม่ได้เลิกล้มไปตามสนธิบัตรชาติก็ตาม แต่ก็มีอุปสรรคบางประการที่จะให้ศาลดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ต่อไป กล่าวคือ มีปัญหาว่าจะแต่งตั้งผู้พิพากษาของศาลประจำยุติธรรมระหว่างประเทศขึ้นมาใหม่ได้อย่างไร ในเมื่อระยะเวลาของการอยู่ในตำแหน่งของผู้พิพากษาชุดเดิมสิ้นสุดไปแล้วตั้งแต่ 31 ธันวาคม 1939 ซึ่งในเวลาดังกล่าวนั้น สนธิบัตรชาติอันเป็นองค์การที่มีอำนาจแต่งตั้งผู้พิพากษาของศาลโลกได้ล้มเลิกไปแล้ว นอกจากนี้ยังมีอุปสรรคที่สืบเนื่องมาจากปัญหาในทางการเมือง กล่าวคือบรรดาชาติพันธมิตรทั้งหลายไม่ประสงค์ที่จะให้รัฐที่เคยเป็นศัตรูกันในสงครามโลกครั้งที่สองเข้ามามีส่วนในสถาบันที่เกิดจากความร่วมมือระหว่างประเทศอย่างน้อยที่สุดก็ในระยะเวลาสั้น แต่

บรรดา รัฐที่เป็นศัตรูในอดีต เหล่านี้ยังคงมีสถานะในทางกฎหมายเป็นภาคีของธรรมนูญศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศอยู่ ด้วยเหตุผลตามที่กล่าวมาที่ประชุมระหว่างประเทศ ณ นครซานฟรานซิสโกจึงได้มีการจัดทำทั้งกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติและธรรมนูญของศาลโลก ศาลใหม่ ซึ่งได้ชื่อว่า "ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ" (International Court of Justice) ทั้งนี้ตามนัยแห่งกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ ข้อ 92 ซึ่งบัญญัติไว้มีความว่า

"ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศจัดเป็นองค์กรทางตุลาการอันสำคัญ  
ของสหประชาชาติ ศาลจักดำเนินหน้าที่ตามธรรมนูญผนวกท้าย ซึ่งยึดถือ  
ธรรมนูญของศาลประจำยุติธรรมระหว่างประเทศเป็นมูลฐาน และซึ่งถือ  
เป็นส่วนหนึ่งส่วนเดียวกับกฎบัตรฉบับปัจจุบัน"

2.1 ผู้พิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ประกอบด้วยผู้พิพากษา 15 นาย ที่มีสัญชาติต่างกัน ผู้พิพากษาเข้าดำรงตำแหน่งโดยการเลือกตั้งของสมัชชาใหญ่และคณะมนตรีความมั่นคง กล่าวคือผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อเข้ารับการเลือกตั้ง เป็นผู้พิพากษาจะต้อง ได้รับคะแนนเสียงข้างมากเด็ดขาดทั้งที่สมัชชาใหญ่ และที่คณะมนตรีความมั่นคง (ในการออกเสียงเลือกตั้งผู้พิพากษาสมาชิกถาวรของคณะมนตรีความมั่นคง ใช้สิทธิยับยั้ง Veto ไม่ได้)

ธรรมนูญแห่งศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ข้อ 2 บัญญัติไว้ว่า "ศาลนี้ ประกอบด้วยคณะผู้พิพากษาอันเป็นอิสระ เลือกตั้งขึ้นโดยไม่คำนึงถึงสัญชาติจากบรรดาบุคคลผู้มีคุณธรรมสูง ซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนที่จะตั้งให้เป็นข้าราชการตุลาการสูงสุดในประเทศนั้นๆ ได้ หรือเป็นนักกฎหมายซึ่งความสามารถทางกฎหมายระหว่างประเทศได้รับการรับรอง"

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งธรรมนูญของศาลฯ ดังกล่าวข้างต้นเห็นได้ว่า ผู้พิพากษาของศาลฯ ไม่มีฐานะเป็นตัวแทนของรัฐที่ตนถือสัญชาติอื่นจะทำให้ผู้พิพากษาต้องรับฟังคำสั่งคำบัญชาจากรัฐบาลแห่งรัฐที่ตนมีสัญชาติ แต่มีฐานะเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ ซึ่งมีเอกสิทธิ์ทั้งหลายเท่าที่พนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ จะพึงมีผู้พิพากษาจึงมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนได้เสียของประเทศของตนในกรณีประเทศของตนมีคดีความขึ้นสู่ศาลฯ

นอกจากนี้แล้ว ผู้พิพากษายังมีหลักประกันความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ กล่าวคือผู้พิพากษาจะได้รับเอกสิทธิ์คุ้มกันในตำแหน่งเดียวกับตัวแทนทางการทูต มีการถอดถอนผู้พิพากษาก่อนครบกำหนดระยะเวลาของการดำรงตำแหน่งไม่ได้ และโดยหลักการแล้วผู้พิพากษาจะไม่ประกอบอาชีพอื่นใดอีกนอกจากการเป็นผู้พิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

ก่อนเข้ารับตำแหน่งผู้พิพากษาทุกคนจะต้องกล่าวปฏิญาณตนโดยเปิดเผยว่าจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเที่ยงธรรมและมีความสำนึกในหน้าที่

เมื่อได้รับการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศแล้วผู้พิพากษาจะอยู่ในตำแหน่งเป็นเวลา 9 ปี แต่เมื่อครบกำหนดระยะเวลาแล้วก็อาจได้รับเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งใหม่อีกได้

อย่างไรก็ตาม การที่จะให้มีการเลือกตั้งผู้พิพากษาของศาลฯ ทั้งหมด 15 นาย ทุกๆ 9 ปี อาจทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของศาลขาดความต่อเนื่อง ดังนั้น ธรรมนูญของศาลฯ มาตรา 13 จึงได้กำหนดว่าภายหลังการเลือกตั้งผู้พิพากษารั้งแรก ให้มีการจับฉลาก เพื่อให้การดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา 5 นาย สิ้นสุดลง เมื่อครบกำหนดระยะเวลา 3 ปี และอีก 5 นาย เมื่อครบ 6 ปี 5 นายที่เหลือจึงจะอยู่ในตำแหน่งได้ครบกำหนดระยะเวลา 9 ปี ทั้งนี้ เพื่อให้มีการเลือกตั้งผู้พิพากษาใหม่ 5 นาย ทุกๆ 3 ปี ถ้ามีตำแหน่งว่างก็ให้มีการเลือกตั้งซ่อม โดยผู้ที่ได้รับเลือกตั้งซ่อมจะอยู่ในตำแหน่งได้เพียงเท่าระยะเวลาของผู้ที่ตนเข้าแทน

โดยทั่วไปแล้ว ผู้พิพากษาของศาลฯ เป็นผู้พิพากษาประจำ แต่ศาลฯ อาจมีผู้พิพากษาเฉพาะคดี (Judge ad hoc) มาปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับผู้พิพากษาประจำก็ได้ ผู้พิพากษาเฉพาะคดีคือผู้พิพากษาที่ได้รับการแต่งตั้ง เพื่อให้พิจารณาพิพากษาคriminal เรื่องใดเรื่องหนึ่งเพียงเรื่องเดียว หน้าที่ของผู้พิพากษาเฉพาะคดีจะสิ้นสุดลงเมื่อคดีข้อพิพาทที่ตนได้แต่งตั้งให้พิจารณานั้นยุติลง

การแต่งตั้งผู้พิพากษาเฉพาะคดีให้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาในคดีหนึ่งมิได้ในการยึดคู่ความฝ่ายหนึ่งมีคนชาติของตนอยู่ในคณะผู้พิพากษาของศาลฯ คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะแต่งตั้งคนชาติของตนเป็นผู้พิพากษาเฉพาะคดีเข้าร่วมทำการพิจารณาพิพากษาคดี แต่ในบางกรณีคู่ความที่มีสิทธิแต่งตั้ง "ผู้พิพากษาเฉพาะคดี" อาจแต่งตั้งคนชาติของรัฐอื่นเป็น "ผู้พิพาก-

ษาเฉพาะคดีก็ได้ คดีบาร์เซโลนา แทรคชั่น (Barcelona Traction Case) ระหว่าง ประเทศสเปนกับประเทศเบลเยียม ประเทศสเปนเลือกบุคคลสัญชาติอูรุกวัยเป็นผู้พิพากษา เฉพาะคดี

นอกจากนี้ ในกรณีที่คุณ้ความทั้งสองฝ่ายต่างไม่มีคนชาติของตนอยู่ในคณะ- ผู้พิพากษาของศาลฯ คุณ้ความทั้งสองฝ่ายก็มีสิทธิแต่งตั้ง "ผู้พิพากษาเฉพาะคดี" เข้าร่วมการ พิจารณาพิพากษาได้เช่นเดียวกัน แต่ก็ไม่ได้เป็นข้อผูกพันที่จะต้องแต่งตั้งผู้พิพากษาชั่วคราว เสมอไป ในคดีเขาพระวิหารระหว่างประเทศไทยกับประเทศกัมพูชาคุณ้ความทั้งสองฝ่ายไม่ได้ แต่งตั้ง "ผู้พิพากษาเฉพาะคดี" เข้าร่วมพิจารณาพิพากษาคดีแต่อย่างใด

อาจกล่าวได้ว่า วิธีการแต่งตั้งผู้พิพากษาชั่วคราวเข้าร่วมพิจารณาพิพากษาใน คดีข้อพิพาทในกรณีดังกล่าวข้างต้นนั้น ทำให้วิธีการพิจารณาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมี ลักษณะบางประการที่ใกล้เคียงกับการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ จริงอยู่ ตามหลัก- การแล้ว "ผู้พิพากษาเฉพาะคดี" ต้องมีการสาบานตนในขณะเข้ารับตำแหน่งว่าตนไม่ได้เข้ารับ ตำแหน่งในฐานะตัวแทนของรัฐที่ตนมีสัญชาติ แต่ในฐานะผู้พิพากษาที่มีความเป็นอิสระและมิ ความเที่ยงธรรม อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาตามความเป็นจริงแล้ว การปฏิบัติหน้าที่ของ ผู้พิพากษาเฉพาะคดีย่อมโน้มเอียงไปในทางที่เป็นการรักษาผลประโยชน์ส่วนได้เสียของรัฐคู่ พินาทที่ตนมีสัญชาติและแต่งตั้งให้ตนเป็น "ผู้พิพากษาเฉพาะคดี"

2.2 อำนาจของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมี อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีข้อพิพาท และอำนาจให้ความเห็นและนำในทางกฎหมาย

2.2.1 อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีข้อพิพาท ธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่าง ประเทศข้อ 34 วรรค 1 บัญญัติ "รัฐเท่านั้นที่มีคุณสมบัติเป็นคู่ความในศาลได้"

ตามนัยแห่งบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่า ผู้ที่จะเป็นคู่ความในศาล ยุติธรรมระหว่างประเทศได้นั้นมีเฉพาะรัฐเท่านั้น รัฐที่จะเป็นคู่ความในศาลนอกจากจะเป็น รัฐสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งเป็นภาคีของธรรมนูญศาลฯ โดยอัตโนมัติแล้ว รัฐซึ่ง มิได้เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติก็ยังสามารถเป็นคู่ความในศาลฯ ได้ หากว่ารัฐนั้นฯ ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับการเข้าเป็นภาคีของธรรมนูญศาลฯ ของประเทศที่ไม่ได้

เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ ตัวอย่างของกรณีตามที่กล่าวมาข้างต้นนี้คือ กรณีของประเทศ สวิสเซอร์แลนด์ประเทศลิกเตนสไตน์ ประเทศซานมารีโนที่เข้าเป็นภาคีของธรรมนูญศาลฯ ทั้งที่ ประเทศดังกล่าว ไม่ได้เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม รัฐที่จะมีสิทธิดำเนินคดีในศาลนอกจากจะเป็นรัฐตาม หลักการที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ข้อ 35 วรรค 2 แห่งธรรมนูญศาลฯ ยังบัญญัติเป็นการเปิด โอกาสให้รัฐอื่นๆ ที่มีได้เป็นภาคีของธรรมนูญศาลฯ สามารถดำเนินคดีเป็นคู่ความในศาลฯ ได้ หากได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการความมั่นคง (ซึ่งมีหน้าที่กำกับการดูแลให้มีความเสมอภาค กันในระหว่างรัฐคู่พิพาท) ได้กำหนดไว้<sup>(1)</sup>

ตามที่ธรรมนูญศาลฯ กำหนดว่ารัฐเท่านั้นที่มีสิทธิดำเนินคดีเป็นคู่ความ ในศาลได้เท่ากับเป็นการยืนยันว่าเอกชนไม่มีสิทธิดำเนินคดีในศาล แต่หลักการดังกล่าวนี้ไม่ได้ หมายความว่าความเกินเลยไปถึงว่ากรณีพิพาทที่ศาลพิจารณาพิพากษานั้นจะเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ส่วน ได้เสียของเอกชนไม่ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากกลไกในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศนั้น รัฐอาจ ดำเนินมาตรการใดๆ ที่เป็นการให้ความคุ้มครองทางการทูตแก่เอกชนที่เป็นคนชาติของรัฐ การ เสนอข้อพิพาทให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษาในเมื่อรัฐอื่นต้องรับผิดชอบในบรรดาความเสียหายที่ เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ส่วนได้เสียของเอกชนที่เป็นคนชาติของรัฐเป็นวิธีการให้ความคุ้มครอง ทางการทูตอย่างหนึ่ง กล่าวตามความจริงแล้ว คดีข้อพิพาทส่วนใหญ่ที่เข้าสู่การพิจารณาพิพากษา ของศาลฯ โลกทั้งสองล้วนมีที่มาสืบเนื่องจากการที่รัฐให้ความคุ้มครองทางการทูตแก่เอกชนที่เป็น คนชาติของรัฐ

ส่วนองค์การระหว่างประเทศ ซึ่งแม้จะมีฐานะเป็นบุคคลในกฎหมาย ระหว่างประเทศเหมือนรัฐก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถเข้าเป็นคู่ความดำเนินคดีในศาลฯ ได้ เนื่องจาก เป็นารขัดกับหลักการตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 34 วรรค 1 ตามที่ยกมากล่าวแล้วข้างต้น อย่างไรก็ตามข้อ 34 วรรค 2 และวรรค 3 ยังกำหนดหลักการให้มีการร่วมมือระหว่างศาลฯ กับองค์การระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ศาลฯ ร้องขอข่าวสารข้อเท็จจริงที่ เกี่ยวกับคดีที่ศาลฯ กำลังพิจารณา และในบางกรณี องค์การระหว่างประเทศอาจเป็นฝ่ายเสนอ

---

(1) มติของคณะกรรมการความมั่นคงเมื่อ 16 ต.ค. 1946.

ตัวแจ้งข่าวสารข้อเท็จจริงให้ศาลฯ ทราบเสียเอง (โดยศาลฯ มิได้ร้องขอ) อนึ่งในการพิจารณาคดีหรือพิจารณาปัญหาเรื่องหนึ่งเรื่องใดที่ทำให้ศาลฯ จำเป็นต้องมีการตีความธรรมนูญขององค์การระหว่างประเทศ องค์การหนึ่งองค์การใด หรือตีความข้อตกลงระหว่างประเทศที่ทําขึ้นตามนัยแห่งธรรมนูญ ดังกล่าว ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีหน้าที่ต้องแจ้งให้องค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการตีความนั้นทราบผลกาตีความตลอดจนต้องส่งเอกสารในการพิจารณาดังกล่าวไปให้ด้วย

อำนาจของศาลฯ ในการพิจารณาพิพากษาคดีข้อพิพาทมีหลักการทั่วไปที่สำคัญดังนี้

(1) ศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษากรณีพิพาทต่อเมื่อรัฐคู่พิพาทสมัครใจยินยอม ตามหลักทั่วไปแห่งกฎหมายระหว่างประเทศ รัฐจะถูกบังคับให้เข้าศาลยุติธรรมระหว่างประเทศไม่ได้ ดังนั้น ข้อ 36 แห่งธรรมนูญศาลฯ จึงบัญญัติไว้ว่า ศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีต่อเมื่อภาคีแห่งธรรมนูญศาลฯ ยินยอมให้พิจารณาพิพากษา การสมัครใจยินยอมของรัฐภาคี อาจเป็นในลักษณะของการทำข้อตกลงให้เสนอคดีข้อพิพาทให้ศาลพิจารณาพิพากษา หรืออาจเป็นในลักษณะของการทำสนธิสัญญาตกลงกันไว้ล่วงหน้าก่อนกรณีพิพาทว่า ถ้ามีกรณีพิพาทกันในเรื่องนั้นๆ ก็ให้เสนอข้อพิจารณาให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษา

ตั้งแต่สมัยที่มีการร่างธรรมนูญของศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ (ศาลโลกศาลแรก) เมื่อ ค.ศ. 1920 คณะกรรมาธิการกฎหมายซึ่งทำหน้าที่ยกร่างธรรมนูญของศาลฯ ดังกล่าวได้เคยเสนอหลักการที่ว่ารัฐภาคีของธรรมนูญศาลฯ มีพันธกรณีที่จะต้องเสนอกรณีพิพาทให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษาเสมอ แต่ข้อเสนอดังกล่าวถูกคัดค้านอย่างรุนแรงจากบรรดาประเทศใหญ่ เช่น ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลี เป็นต้น ทำให้ข้อเสนอดังกล่าวตกไป ต่อมาเมื่อมีการประชุม ณ นครซานฟรานซิสโก ใน ค.ศ. 1945 ประเทศอิหร่านพยายามที่จะเสนอใหม่ให้มีการกำหนดหลักการที่ว่าอำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษากรณีพิพาทระหว่างรัฐภาคีของธรรมนูญศาลฯ เป็นอำนาจที่รัฐภาคีมีพันธกรณีต้องปฏิบัติตาม แต่ปรากฏว่าทั้งสหรัฐอเมริกาและสหภาพโซเวียตต่างคัดค้านข้อเสนอดังกล่าว (มีข้อสังเกตว่าตั้งแต่ ค.ศ. 1946 สหภาพโซเวียตไม่เคยเข้าเป็นคู่ความในศาลฯ เลยแม้แต่คดีเดียว)



ศาลโลกทั้งสอง (ศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ และศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ) ต่างยืนยันหลักการที่ว่ารัฐจะผูกมัดบังคับให้ขึ้นศาลระหว่างประเทศไม่ได้ในคำพิพากษาของศาลทั้งสองหลายครั้งหลายหน

ในคดีสิทธิของชนส่วนน้อยใน Haute-Silesie<sup>(1)</sup> และในคดีโรงงานแห่ง Chorzow<sup>(2)</sup> ศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศได้เคยยืนยันไว้ในคำพิพากษาดังกล่าวไว้ว่า "อำนาจของศาลขึ้นอยู่กับความสมัครใจยินยอมของรัฐคู่พิพาท"

และในทำนองเดียวกันในคดีบริษัทน้ำมันแองโกล-อิหร่าน<sup>(3)</sup> ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศอ้างว่า "อำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีขึ้นอยู่กับความสมัครใจยินยอมของรัฐคู่พิพาท" และในคดีไหลทวิบแห่งทะเล Aegean ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศอ้างว่า "ศาลใช้ อำนาจเหนือรัฐหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากรัฐดังกล่าว"

การสมัครใจยินยอมของรัฐแสดงออกในรูปข้อตกลง โดยทั่วไปแล้วศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีอำนาจพิจารณาพิพากษากรณีพิพาทเมื่อรัฐคู่พิพาทได้ทำข้อตกลงต่อกัน ซึ่งในข้อตกลงดังกล่าวแสดงถึงความสมัครใจยินยอมให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษากรณีพิพาทที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตามในข้อตกลงดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีข้อกำหนดถึงส่วนประกอบขององค์การที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาดลอดจนวิธีพิจารณาขององค์กรเหมือนดังในกรณีที่เป็นข้อตกลงเสนอกรณีพิพาทให้อนุญาตตุลาการพิจารณาพิพากษา แต่ข้อตกลงดังกล่าวเน้นถึงกรณีที่พิพาทกันและประเด็นที่เสนอให้ศาลพิจารณาพิพากษา

ตามแนวคำพิพากษาของศาลฯ การแสดงออกซึ่งความสมัครใจยินยอมให้ศาลฯ พิจารณาพิพากษาข้อพิพาทนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นการแสดงเจตนาโดยแจ้งชัดในรูปของข้อตกลงเสมอไป แต่อาจเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายก็ได้ เช่น ในกรณีที่รัฐคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งฟ้องคดีต่อศาลฯ โดยไม่ได้มีการทำข้อตกลงกับรัฐคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งไว้ก่อนว่า ให้มีการเสนอ

---

(1) C.P.J.I. Droit des minorites en Haute-Silesie, Serie A, No. 15, หน้า 22

(2) Usine de Chorzow, Serie A, No. 17, หน้า W-38.

(3) Compagnie anglo-iraniane des Petroles, Rec.1952, หน้า 182-183.

ข้อพิพาทให้ศาลพิจารณาคดีพิพากษา ศาลฯ เห็นว่าการที่รัฐคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งยอมรับที่จะมาศาลเพื่อสู้คดี ย่อมเป็นการแสดงว่ารัฐคู่พิพาทดังกล่าวยอมรับอำนาจศาล ศาลจึงมีอำนาจพิจารณาคดีพิพากษาคดี<sup>(1)</sup> หรือในกรณีของรัฐหนึ่ง รัฐใดมีส่วนร่วมเป็นคู่ความในคดีจนถึงขั้นที่คดีนั้นมีการตัดสินชี้ขาดและรัฐดังกล่าวนั้นก็ได้มีการต่อสู้คดีในประเด็นที่ได้มีการตัดสินชี้ขาดนั้นและไม่ได้คัดค้านมิให้มีการตัดสินชี้ขาดดังกล่าวแต่อย่างใด<sup>(2)</sup> ศาลถือว่าการปฏิบัติตามที่กล่าวมานี้เป็นการแสดงออกซึ่งการยอมรับอำนาจศาลโดยปริยายชนิดที่แน่นอนจะขอเพิกถอนในภายหลังไม่ได้

(2) ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีพิพากษาคดีเนื่องจากรัฐคู่พิพาทมีพันธกรณีที่จะต้องเสนอข้อพิพาทต่อศาล กล่าวได้ว่า ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีพิพากษาคดีในกรณีที่จะกล่าวต่อไปนี้เป็นข้อยกเว้นของหลักการที่ว่าศาลมีอำนาจพิจารณาคดีพิพากษาคดีต่อเมื่อรัฐคู่พิพาทสมัครใจยินยอม

อำนาจพิจารณาคดีพิพากษาคดีของศาลในกรณีนี้เกิดจากการที่รัฐคู่พิพาทได้ก่อพันธกรณีไว้ล่วงหน้าก่อนที่จะมีการพิพาทเกิดขึ้นว่าจะเสนอกรณีพิพาทดังกล่าวต่อศาลฯ พันธกรณีดังกล่าวอาจเกิดจากการที่รัฐคู่พิพาททำข้อตกลงไว้ต่อกัน หรืออาจเกิดจากการประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ ไว้ล่วงหน้า

พันธกรณีเกิดจากข้อตกลงที่ทำไว้ล่วงหน้า เป็นกรณีที่รัฐคู่พิพาทได้ทำสนธิสัญญาไว้ล่วงหน้าตกลงให้มีการเสนอข้อพิพาทที่จะเกิดขึ้นต่อศาลฯ สนธิสัญญาที่ทำขึ้นมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการทำสนธิสัญญาไว้ล่วงหน้าตกลงให้มีการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ กล่าวคือ อาจเป็นข้อผูกพันพิเศษ หรือข้อผูกพันทั่วไปก็ได้

ข้อผูกพันพิเศษ ได้แก่ กรณีที่รัฐคู่พิพาทได้ตกลงกำหนดเงื่อนไขพิเศษไว้ในสนธิสัญญาระบบหนึ่งฉบับใดว่าหากมีการพิพาทที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้สนธิสัญญา หรือการตีความสนธิสัญญาดังกล่าวก็ให้เสนอข้อพิพาทต่อศาลฯ ตัวอย่างของกรณีที่มีการกำหนดเงื่อนไขพิเศษไว้ในสนธิสัญญา เช่น ข้อตกลงต่างๆ ที่ว่าด้วยรัฐในอารักขา (Les accords de tutelle) ธรรมนูญขององค์การชำนาญพิเศษต่างๆ และอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็นประมวลข้อกำหนดกฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการประมง ค.ศ. 1958 อนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยความสัมพันธ์ทางการทูต ค.ศ. 1961 เป็นต้น

(1) คดี *Detroit de Corfou*, Rec. 1947-1948 หน้า 28.

(2) คดี *Haya de la Torre*, Rec. 1951 หน้า 78

ข้อผูกพันทั่วไป ได้แก่ กรณีที่รัฐทำสนธิสัญญาซึ่งมีลักษณะเป็นการทั่วไปในการที่จะระงับข้อพิพาทที่จะมีต่อกันโดยเสนอข้อพิพาทต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ส่วนมากแล้วสนธิสัญญาที่มีลักษณะทั่วไปนี้มักจะมีข้อกำหนดถึงการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการไว้ด้วย มีข้อที่น่าสังเกตว่าสนธิสัญญาที่กำหนดไว้เป็นการทั่วไปให้มีการเสนอข้อพิพาทให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศพิจารณาพิพากษาจะกำหนดไว้ชัดเจนว่า ปัญหาข้อพิพาทที่จะเสนอต่อศาลฯ ต้องเป็น "ข้อพิพาทในทางกฎหมาย" เท่านั้น เช่น กติกาแห่งโบโกตา ค.ศ. 1948 อนุสัญญายุโรปว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี ค.ศ. 1957 เป็นต้น

ในกรณีที่มีข้อโต้แย้งว่าสนธิสัญญาที่ทำขึ้น (ไม่ว่าจะเป็นข้อผูกพันในลักษณะพิเศษ หรือข้อผูกพันในลักษณะทั่วไป) ก่อให้เกิดอำนาจศาลฯ ที่จะพิจารณาพิพากษากรณีพิพาทหรือไม่ ศาลฯ มีอำนาจในการตีความข้อโต้แย้งดังกล่าว

(3) ศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเนื่องจากมีการประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ ไว้ล่วงหน้า ได้แก่กรณีของรัฐหนึ่งรัฐใดประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ ไว้ล่วงหน้า ธรรมนูญศาลฯ ข้อ 36 วรรคสอง บัญญัติว่า "รัฐที่เป็นภาคีแห่งธรรมนูญนี้ อาจประกาศในเวลาใดๆ ว่ายอมรับเป็นพันธกรณีและโดยปราศจากความตกลงพิเศษซึ่งอำนาจศาลฯ ในความสัมพันธ์กับรัฐอื่นซึ่งยอมรับพันธกรณีอย่างเดียวกันในกรณีพิพาททางกฎหมายเกี่ยวกับ

- ก. การตีความสนธิสัญญา
- ข. ปัญหากฎหมายระหว่างประเทศ
- ค. ความมีอยู่แห่งข้อเท็จจริงใดๆ ซึ่งหากฟังได้จะเป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ
- ง. สภาพและขอบเขตของค่าเสียหายที่จะต้องชดใช้ในกรณีละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ....."

จะเห็นได้ว่า ปัญหาข้อพิพาทที่ระบุไว้ใน ข้อ 36 วรรคสอง ครอบคลุมถึงกรณีพิพาทในทางกฎหมายทุกกรณี

ในการประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ ตามนัยข้อ 36 วรรคสอง รัฐผู้ประกาศเพียงแต่เสนอคำประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ ต่อเลขาธิการขององค์การสหประชาชาติ แล้วเลขาธิการขององค์การสหประชาชาติก็จะเสนอสำเนาคำประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ ดังกล่าวให้ภาคีทั้งหลายของธรรมนูญศาลฯ และต่อศาล รัฐที่จะอ้างอิงคำประกาศยอมรับอำนาจ

ศาลของรัฐหนึ่งรัฐใดนั้นจะต้องประกาศยอมรับอำนาจศาลเช่นเดียวกัน กล่าวคือเป็นเงื่อนไขต่างตอบแทน ก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่สองมีรัฐถึง 54 รัฐ ในจำนวนรัฐ 59 รัฐที่เป็นภาคีของธรรมนูญศาลยุติธรรมประจำระหว่างประเทศ (ศาลโลกศาลแรก) ที่ประกาศยอมรับอำนาจศาล แต่ในัจจุบันนี้มีรัฐไม่ถึง 50 รัฐ ในจำนวนรัฐที่เป็นภาคีของธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (ศาลโลกศาลที่สอง) ที่ประกาศยอมรับอำนาจศาล มีข้อที่น่าสังเกตว่าสหภาพโซเวียตและประเทศต่างๆ ที่สังกัดค่ายคอมมิวนิสต์ปฏิเสธที่จะประกาศยอมรับอำนาจศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

อย่างไรก็ตาม ในการประกาศยอมรับอำนาจศาลฯ นี้ รัฐที่ประกาศอาจทำข้อสงวนผนวกไว้กับคำประกาศด้วยก็ได้ รัฐส่วนมากมักจะทำข้อสงวนกำหนดระยะเวลาในการประกาศยอมรับอำนาจศาลเอาไว้ (โดยทั่วไปมีกำหนดระยะเวลา 5 ปี) และทำข้อสงวนจำกัดอำนาจศาลในปัญหาข้อพิพาทบางประเภท

ข้อสงวนที่รัฐส่วนมากมักจะทำไว้ใน การประกาศยอมรับอำนาจศาล ได้แก่ข้อสงวนที่จำกัดอำนาจศาลในปัญหาที่เป็นกิจการภายในของรัฐ

ใน ค.ศ.1946 สหรัฐอเมริกาได้ประกาศยอมรับอำนาจศาลโดยทำข้อสงวนจำกัดอำนาจศาลในกรณีที่เป็นข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจภายในของรัฐ โดยสหรัฐอเมริกาเป็นผู้พิจารณาว่า กรณีพิพาทใดขึ้นกับอำนาจภายในของสหรัฐอเมริกา<sup>(1)</sup>

นอกจากนี้แล้ว รัฐอาจทำข้อสงวนจำกัดอำนาจโดยเหตุผลที่ว่ารัฐมีพันธกรณีกับรัฐคู่พิพาทที่จะต้องระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่น เช่น โดยการเสนอกรณีพิพาทให้อนุมัติตุลาการพิจารณาตัดสินชี้ขาด เป็นต้น หรือรัฐประกาศยอมรับอำนาจศาล แต่มีข้อสงวนว่าจะปฏิเสธอำนาจศาลเมื่อใดก็ได้ตามที่เห็นสมควร (ประเทศฝรั่งเศสได้ประกาศยอมรับอำนาจศาลโดยมีข้อสงวนดังกล่าวเมื่อ ค.ศ. 1966 และปฏิเสธอำนาจศาลเมื่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีคำสั่งลงวันที่ 22 มิถุนายน 1973 ในคดี "การทดลองระเบิดนิวเคลียร์" (Nuclear Test Case)

---

(1) มีผู้วิจารณ์ว่าข้อสงวนในคำประกาศยอมรับอำนาจศาลของสหรัฐอเมริกา มีลักษณะที่ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของธรรมนูญศาลฯ ในข้อ 36 วรรคสอง เนื่องจากเป็นข้อสงวนที่ทำให้คำประกาศยอมรับอำนาจศาลไม่มีความหมายแต่อย่างใด

2.2.2 อำนาจหน้าที่ของศาลในการให้ความเห็นในทางกฎหมาย อำนาจหน้าที่ของศาลฯ ในการให้ความเห็นในทางกฎหมายเป็นไปตามนัยแห่งกฎบัตรสหประชาชาติข้อ 96 ประกอบกับบทบัญญัติในบทที่ 4 แห่งธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

กฎบัตรสหประชาชาติข้อ 96 บัญญัติว่า

- "(1) สมัชชาหรือคณะมนตรีความมั่นคงอาจร้องขอต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศให้ความเห็นแนะนำในปัญหากฎหมายใด ๆ
- (2) องค์กรอื่นของสหประชาชาติและทบวงการชำนัญพิเศษซึ่งอาจได้รับอำนาจจากสมัชชาในเวลาใด ๆ ก็อาจร้องขอความเห็นแนะนำของศาลเกี่ยวกับปัญหากฎหมายอันเกิดขึ้นภายในกรอบแห่งกิจกรรมของตน"

จะเห็นได้ว่าอำนาจหน้าที่ของศาลฯ ในการให้ความเห็นแนะนำในปัญหากฎหมายนี้ ต่างกับอำนาจหน้าที่ของศาลในการพิจารณาพิพากษาคriminal ก่อตัวคือรัฐไม่มีสิทธิที่จะขอความเห็นแนะนำในปัญหากฎหมายจากศาลได้ คงมีแต่เฉพาะองค์กรระหว่างประเทศ คือ องค์กรของสหประชาชาติและทบวงการชำนัญพิเศษเท่านั้น อย่างไรก็ตามองค์กรอื่นๆ ของสหประชาชาตินอกเหนือจากสมัชชาและคณะมนตรีความมั่นคง กับทบวงการชำนัญพิเศษต่างๆ นั้น ยังคงขอความเห็นแนะนำในปัญหาทางกฎหมายจากศาลได้ด้วยเมื่อได้รับมอบอำนาจจากสมัชชาแล้ว

อย่างไรก็ตามมักไม่ค่อยปรากฏว่าทบวงการชำนัญพิเศษใช้สิทธิซึ่งกฎบัตรให้ไว้ใน การขอความเห็นแนะนำในทางกฎหมายจากศาลยุติธรรมระหว่างประเทศคงมีแต่องค์กรยูเนสโกและองค์กร O.M.C.I. เท่านั้น

ความเห็นแนะนำในทางกฎหมายของศาลฯ ไม่มีลักษณะที่ก่อให้เกิดพันธกรณีเหมือนคำพิพากษาของศาลฯ เนื่องจากเป็นเพียงการให้ความเห็นเฉพาะของศาลที่มุ่งหมายให้องค์กรที่ขอความเห็นเกิดความกระจ่างแจ้ง เข้าใจในปัญหาทางกฎหมายปัญหาใดเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม มีบางกรณีเหมือนกันที่ความเห็นและนำในปัญหาทางกฎหมายของศาลฯ มีลักษณะที่ก่อให้เกิดพันธกรณี ซึ่งความจริงแล้วพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความเห็นและนำของศาลฯ นั้นมีที่มาสืบเนื่องจากการที่มีสนธิสัญญากำหนดไว้ เช่น สนธิสัญญาว่าด้วยเอกสิทธิ์และความคุ้มครองของสหประชาชาติ ค.ศ.1946 บัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นระหว่างองค์การสหประชาชาติกับรัฐสมาชิกขององค์การเกี่ยวกับการปฏิบัติตามอนุสัญญาหรือการตีความอนุสัญญาก็ให้มีการร้องขอความเห็นและนำในทางกฎหมายจากศาลยุติธรรมระหว่างประเทศและภาคีแห่งอนุสัญญามีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความเห็นและนำของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

การที่ความเห็นและนำของศาลดังกล่าวก่อให้เกิดพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามจึงเท่ากับเป็นวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาล ที่จำกัดมิให้องค์การระหว่างประเทศเป็นคู่ความดำเนินคดีที่มีข้อพิพาทในศาลนั่นเอง

ตามความจริงแล้ว ถึงแม้ว่าโดยทั่วไปแล้ว ความเห็นและนำของศาลไม่ถึงเป็นพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม แต่ความเห็นและนำของศาลก็มีอิทธิพลและมีคุณค่าถือเป็นบันทึกฐานแบบแผน (Jurisprudence) ของกฎเกณฑ์ที่เป็นกฎหมายระหว่างประเทศไม่ต่างไปจากคำพิพากษาของศาลฯ ในคดีที่มีข้อพิพาทอย่างใดเลย

2.3 หลักเกณฑ์ที่ศาลใช้ในการตัดสินกรณีพิพาท ธรรมนูญศาล ข้อ 38 กำหนดหลักเกณฑ์ที่ศาลใช้ในการตัดสินกรณีพิพาท คือ

- (1) สนธิสัญญาระหว่างประเทศ ไม่ว่าทั่วไปหรือเฉพาะ ซึ่งก่อตั้งกฎเกณฑ์อื่นเป็นที่ยอมรับโดยชัดแจ้งของรัฐคู่พิพาท
- (2) จารีตประเพณีระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นที่เห็นโดยชัดแจ้งว่า เป็นการปฏิบัติกันทั่วไปจนยอมรับกันว่าเป็นกฎหมาย
- (3) กฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมาย ซึ่งอารยประเทศรับรอง

(4) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติ มาตรา 59<sup>(1)</sup> คำพิพากษาของศาลและคำสอนของผู้เผยแพร่ที่มีคุณวุฒิสูงแห่งประเทศต่างๆ ในฐานะเป็นเครื่องช่วยให้ศาลวินิจฉัยหลักกฎหมาย

2.4 วิธีพิจารณาคดีของศาล วิธีพิจารณาของศาลมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างจากวิธีพิจารณาของอนุญาโตตุลาการที่ยอมให้รัฐคู่พิพาทมีส่วนกำหนดวิธีพิจารณาของอนุญาโตตุลาการ แต่วิธีพิจารณาของศาลเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งธรรมนูญศาลฯ บทที่ 3 และตามระเบียบกฎเกณฑ์ที่ศาลฯ กำหนดขึ้น การที่ศาลฯ มีอำนาจวางระเบียบกฎเกณฑ์ในการพิจารณานั้นเป็นไปตามธรรมนูญศาลฯ ข้อ 30 บทบัญญัติให้อำนาจศาลที่จะกำหนดข้อบังคับว่าด้วยวิธีพิจารณา ทั้งนี้เพื่อเป็นการเพิ่มเติมวิธีพิจารณาที่กำหนดไว้ในบทที่ 3 แห่งธรรมนูญศาลฯ นั้นเอง (ศาลได้กำหนดข้อบังคับที่ใช้ในการพิจารณาเมื่อ 6 พฤษภาคม 1946 ข้อบังคับดังกล่าวมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมใน ค.ศ.1972 และใน ค.ศ.1974)

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว ระเบียบกฎเกณฑ์ที่เป็นวิธีพิจารณาของศาล ก็คือระเบียบกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นกลางๆ ระหว่างระเบียบกฎเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการและของศาลภายในประเทศ ซึ่งมีสาระสำคัญโดยย่อดังนี้

การพิจารณาแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นลายลักษณ์อักษร และส่วนที่กระทำด้วยวาจา ศาลจะต้องดำเนินการให้รัฐคู่พิพาทมีความเสมอภาคกันในโอกาสที่จะต่อสู้คดีทั้งการพิจารณาที่เป็นลายลักษณ์อักษรและที่กระทำด้วยวาจา

ในระหว่างการพิจารณา ศาลมีอำนาจที่จะให้มีการไต่สวน หรือให้ผู้เชี่ยวชาญให้ความเห็น หรือตรวจสอบสถานที่เกิดเหตุ หากศาลเห็นว่าการกระทำดังกล่าวจำเป็นต่อการรวบรวมพยานหลักฐาน

มีการใช้วิธีการพิจารณาโดยขาดนัดในศาลฯ ซึ่งเป็นกระบวนการที่ใช้กันอยู่ในบางระบบยุติธรรมของศาลภายใน กล่าวคือเป็นกรณีที่คู่ความฝ่ายหนึ่งไม่มาต่อสู้คดีในการพิจารณาของศาล แต่ศาลอาจพิพากษาให้เป็นประโยชน์แก่ข้อเรียกร้องของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง

---

(1) ธรรมนูญศาลฯ มาตรา 59 "คำพิพากษาของศาลไม่มีผลบังคับ เว้นแต่ระหว่างคู่ความและเฉพาะคดีเท่านั้น"

ก็ได้ โดยที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งนี้ไม่จำเป็นต้องนำสืบพยานหลักฐานประกอบข้อเรียกร้องของตน แต่อย่างไรก็ตามศาลยุติธรรมระหว่างประเทศไม่อาจนำเอาวิธีการดังกล่าวมาใช้ได้ หากปรากฏว่าการที่รัฐคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดที่ไม่มาศาลนั้น เนื่องจากรัฐดังกล่าวปฏิเสธไม่ยอม รับอำนาจศาล

ในคดี "ช่องแคบคอร์ฟู" ประเทศอัลบาเนียปฏิเสธไม่มาศาลในขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณา ประเทศอังกฤษจึงร้องขอต่อศาลให้พิพากษาให้เป็นไปตามข้อเรียกร้องของประเทศอังกฤษศาลได้ตัดสินเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 1949 โดยยืนยันทัดตามที่กำหนดไว้ในธรรมนูญศาลข้อ 53 (ธรรมนูญศาลข้อ 53 บัญญัติว่า . . . . .

"1. หากคู่ความฝ่ายหนึ่งไม่ปรากฏตัวที่ศาล หรือไม่สามารถต่อสู้คดี อีกฝ่ายหนึ่งอาจขอให้ศาลพิพากษาให้เป็นประโยชน์แก่สิทธิเรียกร้องของตน

2. . . . .")

ในระยะหลังๆ นี้ศาลได้พิพากษาคดีหลายคดีในกรณีคู่ความฝ่ายหนึ่งไม่มาศาล

ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ มีวิธีการพิจารณาเหมือนศาลยุติธรรมภายใน กล่าวคือ ศาลยอมรับให้รัฐที่มีได้เป็นคู่ความมาแต่เดิมสามารถร้องสอดเข้ามาในคดีได้ ถือว่าการร้องสอดของรัฐหนึ่งรัฐใดเป็นสิทธิตามกฎหมายของรัฐดังกล่าว ในกรณีที่กรณีพิพาทซึ่งเสนอให้ศาลพิจารณาพิพากษานั้นเป็นปัญหาเกี่ยวกับการตีความอนุสัญญาหนึ่งอนุสัญญาใดที่มีรัฐอื่นนอกเหนือจากรัฐคู่พิพาทเป็นภาคีของอนุสัญญาดังกล่าวด้วย

ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีอำนาจกว้างขวางกว่าศาลอนุญาโตตุลาการ กล่าวคือ ศาลอาจดำเนินการชั่วคราวในรูปของคำสั่งศาลเหมือนอย่างวิธีพิจารณาที่ใช้กันอยู่ในศาลภายในประเทศ ทั้งนี้ตามนัยแห่งธรรมนูญ ข้อ 41 ซึ่งบัญญัติว่า

"1. หากศาลเห็นว่าจำเป็นตามพฤติการณ์ ให้ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดมาตรการชั่วคราวที่ควรจะต้องกระทำเพื่อรักษาสีทธิของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

2. ในระหว่างรอคำวินิจฉัยขั้นสุดท้าย ให้แจ้งมาตรการที่แนะนำไปยังคู่ความและคณะกรรมการความสงบทั้งที่"



2.5 คำพิพากษาของศาล คำพิพากษาของศาลถือตามเสียงข้างมากของผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในกรณีที่มีคะแนนเสียงเท่ากันก็ให้ประธานผู้พิพากษาหรือผู้ทำการแทนมีอำนาจชี้ขาด คำพิพากษาของศาลมีลักษณะเป็นพันธกรณีที่คุณความจะต้องปฏิบัติตามและถือว่าเป็นคำตัดสินที่ถึงที่สุดอย่างไรก็ตามคำพิพากษาคงผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีและเฉพาะกรณีที่ได้มีการตัดสินแล้วเท่านั้น

ธรรมนูญศาล มาตรา 60 และมาตรา 61 กำหนดให้มีการตีความและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาได้

ปัญหาสำคัญปัญหาหนึ่งที่ต้องระมัดระวังในการศึกษาทำความเข้าใจถึงลักษณะของคำพิพากษาของศาลคือคำพิพากษาของศาลมีลักษณะที่เป็นสภาพบังคับหรือไม่

คำตอบของปัญหาดังกล่าวคือ บทบัญญัติของกฎบัตรสหประชาชาติข้อ 94 ซึ่งบัญญัติว่า

- “1. สมาชิกแต่ละประเทศของสหประชาชาติรับที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในคดีใดๆ ที่ตนตกเป็นฝ่าย
2. ถ้าผู้เป็นฝ่ายในคดีไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันซึ่งตกอยู่แก่ตนตามคำพิพากษาของศาล ผู้เป็นฝ่ายอีกฝ่ายหนึ่งอาจร้องเรียนไปยังคณะมนตรีความมั่นคง ซึ่งถ้าเห็นว่าการจำเป็นก็อาจทำคำแนะนำหรือวินิจฉัยมาตรการที่จะดำเนินการเพื่อยังผลให้เกิดแก่คำพิพากษา”

คดีบางคดีที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้พิจารณาพิพากษา

(1) คดีเขาพระวิหาร (The Temple of Preah Vihear Case) ระหว่างประเทศไทยกับประเทศกัมพูชา ข้อเท็จจริงแห่งคดีมีโดยย่อว่าทิวเขาพระเมตงรักเป็นเขตแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศกัมพูชา เมื่อ ค.ศ. 1904 ประเทศไทยได้ทำสัญญากับประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นรัฐอารักขาประเทศกัมพูชาเกี่ยวกับปัญหาพรมแดนดังกล่าวว่า ให้ถือเอาสันปันน้ำ (Watershed) เป็นเกณฑ์แบ่งอาณาเขตพรมแดน ต่อมาใน ค.ศ. 1904 ประเทศไทยได้ขอให้ประเทศฝรั่งเศสทำแผนที่พรมแดน ประเทศฝรั่งเศสได้จัดทำแผนที่และส่งให้ไทย

ปราสาทพระวิหารเป็นโบราณสถานเก่าแก่ ตั้งอยู่บนยอดเขาพระวิหารซึ่งเป็น  
เขาลูกหนึ่งในเทือกเขาพนมดงรัก ซึ่งเป็นเส้นเขตแดนธรรมชาติระหว่างประเทศไทยกับ  
ประเทศกัมพูชา ทางขึ้นปราสาทอยู่ในอาณาเขตของประเทศไทย ปราสาทถูกทิ้งร้างไว้จน  
ต่อมาเมื่อ พ.ศ.2491 ประเทศไทยจึงส่งคนเข้าครอบครองปราสาท เมื่อประเทศกัมพูชา  
ประกาศเอกราชใน พ.ศ.2498 ประเทศกัมพูชาอ้างว่าปราสาทดังกล่าวอยู่ในอาณาเขตของ  
กัมพูชา จึงเกิดกรณีพิพาทขึ้นระหว่างประเทศไทยกับประเทศกัมพูชา ทั้งสองฝ่ายพยายามเจรจา  
ตกลงระงับข้อพิพาทแต่ล้มเหลว ต่อมาเมื่อ 6 ตุลาคม 2502 ประเทศกัมพูชาได้ยื่นฟ้องต่อศาล  
ยุติธรรมระหว่างประเทศขอให้ศาลพิพากษาว่าอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนที่ตั้งของปราสาท  
พระวิหารเป็นของคน ประเทศกัมพูชาอ้างเหตุผลสนับสนุนข้ออ้างของตนคือ (1) อาศัยสนธิ  
สัญญาปักปันเขตแดนระหว่างฝรั่งเศสกับประเทศไทย อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนบนภูเขา  
ดงรักส่วนที่เป็นที่ตั้งปราสาทพระวิหารอยู่ในอำนาจอธิปไตยของประเทศกัมพูชา (2) ประเทศ  
กัมพูชาไม่เคยสละอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนที่เป็นปัญหานี้ และอาศัยสิทธิตามสนธิสัญญา  
ประเทศกัมพูชาได้ใช้อำนาจอธิปไตยอันมีประสิทธิภาพเหนือดินแดนนี้ตลอดมา (3) ประเทศไทย  
ไม่ได้กระทำการใดๆ ในทางใช้อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนดังกล่าวโดยลักษณะที่จะทำให้  
ประเทศกัมพูชาเสียอำนาจอธิปไตยอันได้มาโดยสนธิสัญญาและด้วยการใช้อำนาจอธิปไตยอันมี  
ประสิทธิภาพ (4) เมื่อ พ.ศ.2484 รัฐบาลไทยได้จัดพิมพ์หนังสือชื่อ "ไทยสมัยสร้างชาติ"  
หนังสือดังกล่าวมีข้อความว่า ประเทศไทยได้ปราสาทพระวิหารด้วยผลของการปรับปรุงเขต  
แดนตามสนธิสัญญาโตเกียว พ.ศ.2484 ดังนั้นเมื่อสนธิสัญญาโตเกียวล้มเลิกไป ปราสาท  
พระวิหารก็ต้องกลับไปเป็นของประเทศกัมพูชาตามเดิม (5) ประเทศกัมพูชาอ้างแผนที่ประกอบ  
คดีว่าเป็นแผนที่ของคณะกรรมการปักปันเขตแดน (คณะกรรมการผสมระหว่างไทย-ฝรั่งเศส)

ส่วนข้ออ้างของประเทศไทยสรุปได้ดังนี้ (1) ข้อกำหนดในสนธิสัญญา พ.ศ.  
2447 ปักปันอาณาเขตเขาพระวิหารไว้ในเขตแดน แผนที่ซึ่งประเทศกัมพูชาอ้างเป็นแผนที่ที่  
ไม่ถูกต้องตามสนธิสัญญา เป็นแผนที่ที่จัดทำโดยพลการ ไม่ได้จัดทำโดยคณะกรรมการปักปัน  
เขตแดน (2) ประเทศกัมพูชาไม่ได้เป็นผู้ใช้สิทธิที่อ้างเลย หากแต่ประเทศไทยเป็นผู้ใช้  
อำนาจอธิปไตยเสมอมา (3) ประเทศไทยแสดงแผนที่เพื่อแสดงที่ตั้งอันแท้จริงของสันปันน้ำ  
และข้อผิดพลาดในแผนที่ของประเทศกัมพูชาที่อ้างในคดีซึ่งเป็นแผนที่ที่เลื่อนลอย ไม่มีผลผูกพัน

ศาลวินิจฉัยในประเด็นอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนที่ตั้งของปราสาทพระวิหาร โดยพิจารณาเส้นเขตแดนระหว่างรัฐสองรัฐตรงบริเวณที่ตั้งของปราสาทพระวิหาร ประเทศไทย อ้างว่าตามหลักฐานเอกสารแสดงว่า ต้องกำหนดเขตแดนตามธรรมชาติที่เห็นได้ชัดเจนและไม่ ผิดพลาด เช่น แม่น้ำ กูเขา สันเขา ชะง่อนผา ศาลเห็นว่า เส้นเขตแดนยึดถือเส้นทางชัดเจน เช่น สันปันน้ำ ซึ่งคู่ความได้ตกลงกันใน ค.ศ. 1904 ฉะนั้นคู่ความจะตั้งใจถือเอาชะง่อนผา เป็นเส้นเขตแดนเสมอไปไม่ได้ ศาลจึงไม่จำเป็นต้องฟังข้อโต้แย้งอื่นเกี่ยวกับภูมิศาสตร์ ประวัติศาสตร์ ศาสนา และโบราณคดี

ศาลได้พิจารณาแผนที่ผนวก 1 ซึ่งยังไม่ได้รับการรับรองจากคณะกรรมการ ปักปันเขตแดนจึงไม่มีผลผูกพันในขณะที่ทำขึ้น แต่ประเทศไทยก็ได้คัดค้านภายในเวลาอันควร จึงถือว่าเห็นชอบด้วย คณะกรรมการฝ่ายไทยไม่ได้ทำอะไรเลย ไม่ได้แสดงท่าทีคัดค้านว่าแผนที่ นั้นไม่ถูกต้องเสนาบดีกระทรวงมหาดไทย สมเด็จพระยาดำรงราชานุภาพ ก็ยังต้องขอบใจ ราชทูตฝรั่งเศสเมื่อได้รับแผนที่นั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดก็ได้ประท้วง ต่อมาเมื่อมีการประชุม คณะกรรมการปักปันเขตแดนที่กรุงเทพฯ เมื่อ ค.ศ.1909 เพื่อทำแผนที่ใหญ่โดยใช้แผนที่ตาม ผนวก 1 เป็นหลักก็ไม่มีผู้ใดคัดค้าน (แผนที่ตามผนวก 1) แผนที่ที่กรมแผนที่ (ของประเทศไทย) ทำขึ้นเองเมื่อ ค.ศ.1937 แสดงให้เห็นชัดเจนว่าปราสาทพระวิหารอยู่ในเขตแดนของ ประเทศกัมพูชา ในการเจรจาที่กรุงวอชิงตัน เมื่อ ค.ศ.1947 ประเทศไทยก็ได้ประท้วงใน เรื่องนี้ เมื่อสมเด็จพระยาดำรงราชานุภาพเสด็จไปปราสาทพระวิหาร เมื่อ ค.ศ.1930 เจ้าหน้าที่ฝรั่งเศสไปทำการต้อนรับในเขตปราสาทพระวิหาร ประเทศไทยก็ได้ว่ากล่าวอย่าง โด แสดงว่าประเทศไทยยอมรับว่าฝรั่งเศสมีอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนซึ่งเป็นที่ตั้งปราสาท พระวิหาร เป็นเวลานานถึง 50 ปีมาแล้ว ตามหลักว่าด้วยกฎหมายปิดปาก (ESTOPPEL)

ศาลพิพากษาเมื่อ 15 มิถุนายน 1962 ด้วยคะแนน 9 ต่อ 3 ให้ไทยแพ้ Moteno Quintana จากประเทศอาร์เจนตินา V.K. Wellington Kou และ Sir Percy Spender จากประเทศออสเตรเลียทำความเห็นแย้งว่า ไทยควรชนะคดี<sup>(1)</sup>

สุเทพ อัครถาวร<sup>(2)</sup> นักนิติศาสตร์ไทยได้วิจารณ์คำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในคดีปราสาทพระวิหารไว้ว่า "การที่ศาลโลกตัดสินชี้ขาดให้อำนาจอธิปไตยเหนือปราสาทเขาพระวิหารเป็นของเขมรนี้ได้อาศัยหลักกฎหมายปิดปากเป็นส่วนสำคัญ ศาลไม่ยอมขัดแผนที่แท้จริงตามสนธิสัญญา โดยการไม่ยอมพิจารณาว่าสันปันน้ำที่แท้จริงอยู่ที่ไหน และแผนที่ที่เขมรเสนอ ศาลก็ยอมรับให้มีผลผูกพันเส้นเขตแดน เพราะว่าเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปักปันและเมื่อแผนที่เหล่านี้ถูกจัดพิมพ์ขึ้นและส่งมาให้รัฐบาลไทย ถึงแม้ว่ารัฐบาลไทยมิได้ตอบรับเป็นทางการเลย แต่ศาลก็ถือว่าได้มีการตอบรับโดยพฤตินัย ถ้ารัฐบาลไทยมีความประสงค์จะคัดค้านแผนที่หรือยกข้อหาสำคัญอันใดเกี่ยวกับเรื่องนี้ ก็จะสามารถทำได้ในขณะนั้นหรือต่อมาจากนั้นอีกหลายปีก็ตาม เช่น ในคราวฝรั่งเศสขอทำสนธิสัญญาทางไมตรีพาณิชย์และการเดินเรือ ด้วยเหตุนี้จึงต้องถือว่าได้ให้ความยินยอมโดยการนิ่งเฉยแล้ว ดังภาษิตลาตินว่า "ผู้ที่เงียบเฉยอยู่ ถ้าเขามีหน้าที่จะพูดและสามารถจะพูดได้ก็ถือว่าเขายินยอม" (Qui tacet consentire videtur si loqui debuisset se potuisset) ศาลไม่ยอมเชื่อว่าไทยจะยอมรับเส้นเขตแดนนั้นด้วยความเข้าใจผิด อาจจะกล่าวได้ว่าถ้าคู่กรณีอ้างหลักกฎหมายปิดปากนี้จำเป็นต้องยึดอาศัยค่าแถลงต่างๆ หรือการประพฤติดุปฏิบัติของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเป็น

---

(1) ศาสตราจารย์ พลโทสุช เปรมวรินทร์, กฎหมายระหว่างประเทศ (เล่มหนึ่ง) ราชบัณฑิตยสถาน หน้า 429-431, สุเทพ อัครถาวร กฎหมายระหว่างประเทศกับการเมืองระหว่างประเทศ พฤติกรรมและเอกสาร เล่ม 1 ภาคสันติ โครงการผลิตตำราและการวิจัยทางรัฐศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ไทยวัฒนาพานิช หน้า 86-98, Preliminary Objections (1961) I.C.J.Rep.17: digested in 55 American Journal International Law หน้า 978-983 (Merits) 1962 I.C.J. Rep 6: digested in 56 American Journal International Law หน้า 1033.

(2) สุเทพ อัครถาวร, เรื่องเดิม, หน้า 97-98.

ที่ตั้ง ไม่ว่าจะเป็นการเสียหายแก่ตนเองหรือเป็นการให้ประโยชน์แก่ฝ่ายหนึ่ง ทั้งนี้โดยต้อง  
ไม่มีการเปลี่ยนแปลงสถานะของคู่กรณีที่มีสัมพันธ์กันนั้น จากคำพิพากษานี้เราจะรู้ว่า เขมรขณะคดี  
ด้วยกฎหมายปิดปาก ดังนี้เป็นการแสดงชัดว่าปราสาทเขาพระวิหารอยู่ในเขตไทย แต่เนื่อง  
จากความผิดพลาดในการทำแผนที่ แล้วไทยไม่คัดค้าน ไทยจึงต้องเสียปราสาทไปโดยหลัก  
กฎหมายปิดปากดังกล่าว

การใช้หลักกฎหมายปิดปากซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไปมาใช้ในกรณี ย่อมขัดต่อ  
เหตุผลทั้งในแง่กฎหมายและความยุติธรรม กล่าวคือในแง่กฎหมายนั้นหลักนี้ไม่ใช่หลักกฎหมาย  
ระหว่างประเทศสากลที่ใช้กันอยู่ทั่วไป ศาลควรจะคำนึงถึงจารีตประเพณีของแต่ละท้องถิ่นด้วย  
หลักกฎหมายทั่วไปไม่ควรนำมาใช้ในกรณีที่มีสนธิสัญญากำหนดเส้นเขตแดนที่แน่นอนแล้ว หลัก  
นี้ควรจะใช้ในเมื่อไม่มีสนธิสัญญาระบุไว้อย่างชัดเจน นักกฎหมายไทยเห็นว่าหลักกฎหมายปิด  
ปากไม่ควรจะสำคัญไปกว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษร เมื่อหลักนี้ใช้ไม่ได้ คำพิพากษาก็เป็นอัน  
ใช้ไม่ได้เช่นเดียวกัน เพื่อความยุติธรรมอย่างแท้จริง ศาลควรพิจารณาถึงข้อเท็จจริงอัน  
อีกด้วย การที่ศาลใช้หลักสันนิษฐานเอาว่า "ไทยยอมรับโดยการนิ่งเฉย" แต่ศาลก็ไม่ได้แสดง  
มาในคำพิพากษาดูด้วยเลยว่า ศาลใช้หลักไหนมาสนับสนุนการกระทำไปนี้ในแง่ที่ขัดต่อข้อเท็จจริง  
ถ้าศาลส่งผู้เชี่ยวชาญมาพิจารณาท้องที่ที่ เขาพระวิหารก็คงจะประจักษ์ข้อเท็จจริงตามสนธิสัญญา  
และความผิดพลาดในแผนที่ ศาลน่าจะกลับไปพิจารณาเหตุผลของเขมรด้วยว่า "สันปันน้ำย้อม  
บันปราสาทเข้าไว้ในเขตเขมรโดยไม่มีปัญหา" แต่ภายหลังกลับแก้ว่าแผนที่นั้นคณะกรรมการ  
ปักปันได้ทำขึ้นโดยการประชุมกันแล้วกำหนดเส้นเขตแดนไปตามเทือกเขา สนธิสัญญาก็กำหนด  
ให้ปันเขตแดนไปตามเทือกเขาและสันปันน้ำไม่จำเป็นต้องเป็นเส้นเดียวกัน จึงเป็นการอ้าง  
กลับไปกลับมา ศาลไม่ได้พิจารณาถึงสันปันน้ำเลยในเมื่อ เขมรก็อ้างว่าแผนที่ทำไปตามสันปันน้ำ  
ศาลจึงควรจะตรวจดูสันปันน้ำที่แท้จริงเป็นอย่างไรแล้วจัดแก้แผนที่ให้ตรงกับสันปันน้ำ ในเมื่อ  
ตอนแรกเขมรก็มีเจตนาจะยึดสันปันน้ำเป็นหลัก

(2) คดีเกี่ยวกับการปลดปล่อยอาณานิคม ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้พิจารณา  
พิพากษาและให้ความเห็นในคดีที่เกี่ยวกับการปลดปล่อยอาณานิคมซึ่งได้แก่ ดินแดนในทวีปแอฟ-  
ริกาตะวันออกเฉียงใต้ถึง 6 ครั้ง กล่าวคือ เมื่อสงครามโลกครั้งที่หนึ่งสิ้นสุดลง สันนิบาตชาติ  
ได้มอบหมายให้สหภาพแอฟริกาใต้ปกครองดูแลดินแดนในทวีปแอฟริกาตะวันออกเฉียงใต้ ต่อมา

ภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองมีการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้นมาแทนสันนิบาตชาติที่ล้ม  
เลิกไป กฎบัตรขององค์การสหประชาชาติกำหนดให้มีการใช้ระบบ Tutelle กับประเทศและ  
ดินแดนที่อยู่ในสภาวะล้าหลังประเทศและดินแดนต่าง ๆ ที่สันนิบาตชาติเคยมอบหมายให้อยู่ใน  
ความปกครองดูแลของประเทศอื่นก็เปลี่ยนมาอยู่ภายใต้ระบบ Tutelle เช่นประเทศโตโก  
ประเทศแคเมอรูน เป็นต้น แต่สหภาพแอฟริกาได้ปฏิเสธไม่ยอมให้ดินแดนแอฟริกาตะวันออก  
เจียงใต้ที่ตนได้รับมอบหมายจากสันนิบาตชาติให้ปกครองดูแลเปลี่ยนไปอยู่ภายใต้ระบบอารักขา  
(Tutelle)

สมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้เสนอปัญหาเพื่อปรึกษาขอความเห็น  
จากศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ศาลฯ ให้ความเห็นว่า สหภาพแอฟริกาใต้ไม่จำเป็นต้อง  
ยอมให้ดินแดนแห่งทวีปแอฟริกาตะวันออกเจียงใต้ตกอยู่ภายใต้การปกครองของระบบอารักขา  
(Tutelle) ขององค์การสหประชาชาติ แต่ให้องค์การสหประชาชาติทำหน้าที่ควบคุมดูแล  
สหภาพแอฟริกาใต้แทนสันนิบาตชาติ ในการที่สหภาพแอฟริกาใต้ได้รับมอบหมายให้ปกครองดินแดน  
แห่งทวีปแอฟริกาตะวันออกเจียงใต้ (ความเห็นของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเมื่อ 11  
กรกฎาคม 1950)

ต่อมาใน ค.ศ. 1960 ประเทศเอธิโอเปียและประเทศไลบีเรียได้ยื่นคำร้อง  
ขอต่อศาล เพื่อขอให้ศาลพิจารณาคำพิพากษาว่าสหภาพแอฟริกาใต้ปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้  
ปกครองดินแดนแห่งทวีปแอฟริกาใต้บกพร่องโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีสหภาพแอฟริกาใต้ดำเนิน  
นโยบายที่เรียกกันว่า "เหยียดผิว" (จำกัดสิทธิคนผิวดำที่เป็นคนพื้นเมืองของดินแดนแห่งทวีป  
แอฟริกาตะวันออกเจียงใต้ไม่ให้มีสิทธิทัดเทียมคนผิวดำ) แต่ปรากฏว่าศาลฯ ทั้งๆ ที่คำพิพาก  
ษาครั้งแรก (เมื่อ 21 ธันวาคม 1962) พิพากษารับรองอำนาจฟ้องของประเทศเอธิโอเปีย  
และประเทศไลบีเรีย กลับพิพากษาปฏิเสธที่จะวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาโดยอ้างว่าประเทศทั้งสองที่  
ยื่นฟ้องต่อศาลไม่มีส่วนได้เสียในทางกฎหมายเกี่ยวกับประเด็นที่ยื่นฟ้องต่อศาลกล่าวหาว่าสหภาพ  
แอฟริกาใต้ปฏิบัติหน้าที่บกพร่องในฐานะที่ได้รับมอบหมายให้ปกครองดินแดนแห่งทวีปแอฟริกา  
ตะวันออกเจียงใต้ (คำพิพากษาของศาลฯ เมื่อ 18 กรกฎาคม 1966) คำพิพากษาของศาลฯ  
ในครั้งหลังนี้เป็นที่พิพากษ์วิจารณ์กันมาก (ปรากฏว่าความเห็นของผู้พิพากษาแตกแยกเป็นสอง  
ฝ่าย ต่างมีคะแนนเสียงเท่ากัน ทำให้ประธานศาลฯ คือ Sir Percy Spender ต้องออก  
เสียงชี้ขาด ) และก่อให้เกิดความกระตือรือร้นใจแก่บรรดาประเทศในโลกที่สาม อันเป็น  
ต้นเหตุที่ทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงแก่ผู้ที่จะเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาเมื่อมีการเลือกตั้งใน

สมัย ค.ศ. 1970 กล่าวคือมีผู้พิพากษาที่มีสัญชาติของประเทศในโลกรี่สามมากขึ้น อย่างไรก็ตามในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1966 ซึ่งเป็นปีเดียวกับที่ศาลมีคำพิพากษาดังกล่าวมาข้างต้น สมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติได้ยกเลิกการมอบหมายให้ปกครองดินแดนแห่งแอฟริกาตะวันออกเฉียงใต้ของสหภาพแอฟริกาใต้ โดยองค์การฯ เข้ารับผิดชอบปกครองดินแดนดังกล่าวเสียเองและเรียกชื่อดินแดนดังกล่าวว่า "นามิเบีย" ส่วนคณะมนตรีความมั่นคงได้ลงมติใน ค.ศ.1969 (มติที่ S/Res. 254, 1969) ให้ร้องขอไปยังรัฐบาลแห่งสหภาพแอฟริกาใต้ให้ยุติการปกครองและถอนตัวออกไปจากดินแดนดังกล่าวในทันที และต่อมาได้ร้องขอวิงวอนให้รัฐสมาชิกทั้งหลายขององค์การสหประชาชาติให้ตัดความสัมพันธ์กับสหภาพแอฟริกาใต้ (มติที่ S/Res. 276, 1970) นอกจากนี้แล้ว คณะมนตรีความมั่นคงยังได้ขอความเห็นจากศาลเกี่ยวกับปัญหาว่ารัฐสมาชิกขององค์การฯ มีพันธกรณีต้องปฏิบัติตามมติของคณะมนตรีความมั่นคงหรือไม่ ซึ่งศาลฯ ได้ให้ความเห็นว่าการที่สหภาพแอฟริกาใต้ยังคงปกครอง "นามิเบีย" ต่อไปนั้นเป็นการผิดกฎหมาย รัฐสมาชิกขององค์การฯ มีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามมติของคณะมนตรีความมั่นคงที่ 276 เมื่อ 30 มกราคม 1970

คดีที่เกี่ยวกับปัญหาอาณานิคมซึ่งน่าสนใจอีกคดีหนึ่ง นอกจากคดีที่สหภาพแอฟริกาใต้ไม่ยอมถอนตัวออกจากนามิเบียคือ คดีที่มีชื่อว่า "สิทธิทางผ่าน" ระหว่างประเทศอินเดียกับประเทศโปรตุเกส

ประเทศโปรตุเกสอ้างสิทธิผ่านระหว่างอาณาเขตดาเมา (Damao) ที่ฝั่งทะเลตะวันออกของประเทศอินเดียกับ Dadra และ Nagar - Aveli ซึ่งอยู่ลึกเข้าไปในแผ่นดินใหญ่ ประเทศอินเดียเคยเรียกร่องดินแดนเหล่านี้คืน แต่ประเทศโปรตุเกสไม่ยินยอม ประเทศอินเดียจึงไม่ยอมให้ประเทศโปรตุเกสผ่านดินแดนเพื่อไปสู่อาณาเขตดังกล่าว

ประเทศโปรตุเกสอ้างสนธิสัญญาที่ทำไว้กับกษัตริย์อินเดียในสมัยคริสต์ศตวรรษที่ 18 และพระบรมราชโองการของกษัตริย์อินเดียที่ยอมให้ประเทศโปรตุเกสมือถือโดยเหนือดินแดนดังกล่าว และสิทธิผ่านแดนที่สืบเนื่องจากจารีตประเพณีท้องถิ่นตั้งแต่สมัยนี้เป็นต้นมา ตลอดจนหลักเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับดินแดนที่ถูกปิดล้อม

ศาลฯ เห็นว่าประเทศโปรตุเกสมีสิทธิใช้ทางผ่านดินแดนของประเทศอินเดีย แต่สิทธิใช้ทางผ่านดังกล่าวจำกัดเฉพาะการผ่านของเอกชน เจ้าหน้าที่พลเรือนและสินค้าทั่วไป แต่ไม่รวมถึงการผ่านของกำลังทหาร กำลังตำรวจ และอาวุธยุทโธปกรณ์ ศาลฯ เห็นว่าการ

ควบคุมการผ่านทางของประเทศอินเดียยังไม่ถึงกับเป็นการจำกัดการใช้สิทธิผ่านของประเทศ  
โปรตุเกสในการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวนี้ศาลฯ ยอมรับว่าถึงจารีตประเพณีของท้องถิ่นที่เป็น  
กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งอาจแตกต่างไปจากจารีตประเพณีทั่วไปที่เป็นกฎเกณฑ์  
แห่งกฎหมายระหว่างประเทศ ปรากฏว่าประเทศอินเดียได้แย้งคำพิพากษาของศาลฯ ในคดี  
ดังกล่าวนี้อย่างรุนแรง และหลังจากที่ศาลฯ มีคำพิพากษาชี้ขาดคดีเพียง 7 เดือน คือในวันที่  
18 ธันวาคม 1961 ประเทศอินเดียก็ยกกำลังทหารเข้ายึดครองดินแดนซึ่งเป็นอาณานิคมของ  
ประเทศโปรตุเกสดังกล่าวทั้งสิ้น

(3) คดีที่เกี่ยวกับการลี้ภัยทางการเมืองหรือที่มิชื่อเรียกกันว่าคดี Haya de la  
Torre ซึ่งเป็นคดีข้อพิพาทระหว่างประเทศแปรกับประเทศโคลัมเบีย

ประเทศเปรูและประเทศโคลัมเบียต่างเป็นภาคีของอนุสัญญาแพนอเมริกัน  
ฮาวานา ค.ศ. 1928 ซึ่งว่าด้วยการลี้ภัยทางการเมือง อนุสัญญาดังกล่าวมีสาระสำคัญโดยย่อ  
ว่า (1) ในการฉีกเงินอาจยอมให้มีการลี้ภัยทางการเมืองในสถานทูตของต่างประเทศแก่ผู้  
กระทำผิดในคดีที่เกี่ยวกับการเมือง (2) ห้ามอนุญาตลี้ภัยทางการเมืองแก่ผู้กระทำผิดอาญา  
ทั่วไป หากผู้กระทำผิดอาญาลี้ภัยเข้าไปพำนักในสถานทูตใดสถานทูตหนึ่ง เจ้าหน้าที่สถานทูตจะ  
ต้องส่งตัวผู้กระทำผิดแก่เจ้าหน้าที่บ้านเมือง

ใน ค.ศ. 1949 นาย Haya de la Torre ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้ต้องหาว่า  
กระทำผิดในทางการเมืองได้เข้าไปลี้ภัยอยู่ในสถานทูตโคลัมเบียในประเทศเปรู ประเทศเปรู  
ร้องขอให้ทางสถานทูตส่งตัวนาย Haya de la Torre แก่เจ้าหน้าที่ของเปรู แต่ประเทศ  
โคลัมเบียปฏิเสธคำร้องขอ

เมื่อคดีขึ้นสู่ศาลฯ ประเทศทั้งสองขอให้ศาลชี้ขาดในประเด็นแล้วกันว่ารัฐที่  
อนุญาตให้มีการลี้ภัยทางการเมืองเป็นฝ่ายพิจารณาตัดสินใจแต่เพียงลำพังฝ่ายเดียวหรือไม่ว่า  
ผู้ลี้ภัยเป็นผู้ต้องหาในความผิดทางการเมืองหรือความผิดอาญาธรรมดา

ศาลฯ วินิจฉัยว่า พิจารณาตามอนุสัญญาแพนอเมริกัน ฮาวานา ค.ศ. 1928  
ซึ่งว่าด้วยการลี้ภัยทางการเมืองแล้ว รัฐที่อนุญาตให้มีการลี้ภัยทางการเมืองจะพิจารณาตัดสิน  
ใจเพียงลำพังฝ่ายเดียวว่าผู้ลี้ภัยเป็นผู้ต้องหาในความผิดทางการเมืองหรือเป็นความผิดในคดี  
อาญาธรรมดาไม่ได้ อย่างไรก็ตามในกรณีนี้ ประเทศเปรูไม่ได้พิสูจน์ให้เห็นว่า นาย Haya  
de la Torre เป็นอาชญากรในคดีอาญาธรรมดา