

บทนำ

ความสำคัญของปัญหา

สนธิสัญญาเป็นบ่อเกิดของกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญ ดังจะเห็นได้จากเมื่อมีคดีพิพาทขึ้นสู่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศสิ่งแรกที่ศาลจะต้องนำมาปรับใช้ คือ สนธิสัญญา¹ ยิ่งไปกว่านั้นสนธิสัญญายังเป็นเครื่องมือในการดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างรัฐต่างๆอีกด้วย ดังที่ Bruno Simma เคยเปรียบเทียบสนธิสัญญาว่าเป็น แกนหลักสำคัญ (workhorse) ในกฎหมายระหว่างประเทศ² ซึ่งในปัจจุบันนั้นสนธิสัญญาเข้ามามีบทบาทในการวางกฎเกณฑ์ และกำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างบุคคลในกฎหมายระหว่างประเทศ (subject of International Law) ในด้านต่างๆ ไม่ว่าจะเป็น ด้านเทคโนโลยี สิ่งแวดล้อม การค้าระหว่างประเทศ การกำหนดเขตแดน ก่อตั้งองค์การระหว่างประเทศ ฯลฯ ซึ่งมีทั้งสนธิสัญญาแบบทวิภาคีและพหุภาคี กล่าวได้ว่าสนธิสัญญาเป็นตัวจักรสำคัญในกลไกแห่งสังคมระหว่างประเทศที่ขับเคลื่อนไปสู่การพัฒนาในด้านต่างๆ

เมื่อสนธิสัญญาได้ทำขึ้นสิ่งที่ภาคีแห่งสนธิสัญญาต้องเคารพ คือ หลัก “สนธิสัญญาต้องได้รับการปฏิบัติตาม” (*pacta sunt servanda*) และหลักสุจริต (*good faith, bona fide*) กล่าวคือ ภาคีแห่งสนธิสัญญาต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของตนได้ตกลงกันได้ แต่กระนั้นก็ยังคงมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญาอยู่เนืองๆ เนื่องจากกฎหมายระหว่างประเทศขาดระบบการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายที่มีประสิทธิภาพเพียงพอ แต่อย่างไรก็ตามใช้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศจะขาดระบบที่ตอบโต้รัฐผู้ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาเสียทีเดียว สิทธิบางประการของรัฐภาคีที่สามารถใช้เพื่อเป็นการตอบโต้รัฐผู้ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญาก็ยังคงมีอยู่

การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญาอาจก่อให้เกิดผลร้ายหลายประการ ทั้งในวงแคบ และต่อประชาคมระหว่างประเทศโดยรวม ยกตัวอย่างเช่น การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญาทวิภาคีอาจส่งผลกระทบต่อรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาระหว่างรัฐสองรัฐเท่านั้น ในขณะที่การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญาพหุภาคี หรือการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญาที่มีลักษณะเป็นการวางหลักกฎหมายระหว่างประเทศ (law-making treaty) อาจส่งผลกระทบต่อ

¹ Statute of the International Court of Justice Article 38 (1)(a)

² Bruno Simma, “From Bilateralism to Community Interest in International Law” 250 *Recueil des Cours* (1994-VI), pp.322-323.

ความมั่นคงและการอยู่ร่วมกันอย่างสันติภายในสังคมระหว่างประเทศ ดังนั้นการทราบถึงหลักเกณฑ์เรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญาอย่างถูกต้อง และการใช้บังคับผลของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี แห่ง สนธิสัญญาตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศอย่างเคร่งครัด ถูกต้อง ทันทีทั่วทั้ง และมีประสิทธิภาพ ย่อมจะนำมาสู่การดำเนินความสัมพันธ์อันราบรื่นระหว่างรัฐต่างๆ และต่อความสงบสุขของประชาคมระหว่างประเทศ

เมื่อมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งสนธิสัญญาเกิดขึ้น ทางเลือกของรัฐภาคีที่ไม่มี ความผิด (innocent parties) สามารถเลือกใช้ได้นั้นมีหลายช่องทาง เช่น การตัดหรือลดระดับความสัมพันธ์ทางการทูต หรือเรียกข้อให้รัฐที่ไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาชดเชยค่าเสียหาย ซึ่งโดยหลักทั่วไปแล้วในการใช้สิทธิใดๆ เพื่อเป็นการตอบโต้การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของรัฐภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง ในลำดับแรกนั้นรัฐภาคีที่ไม่มี ความผิดจะต้องพิจารณาจากตัวสนธิสัญญานั้นๆ เองว่าได้บัญญัติถึงเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีไว้หรือไม่ หากสนธิสัญญาได้กำหนดข้อบทในเรื่องนี้ เอาไว้รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาต้องปฏิบัติตามข้อบทดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามหากสนธิสัญญาไม่ได้ บัญญัติข้อบทในเรื่องดังกล่าวเอาไว้รัฐภาคีจะต้องดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างกันในขณะที่ เรียกว่าเป็น การช่วยเหลือตนเองที่ปราศจากการใช้กำลัง (non-forcible self-help) เป็นการตอบโต้ ทั้งนี้เนื่องจากในโลกยุคใหม่ภายใต้กฎบัตรสหประชาชาตินั้น รัฐจะต้องไม่ใช้กำลังในการดำเนิน ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศระหว่างกัน ลักษณะของการช่วยเหลือตนเองที่ปราศจากการใช้กำลัง นั้นมีหลากหลายรูปแบบทั้งนี้ขึ้นอยู่กับนโยบายทางการเมืองของผู้นำประเทศในขณะนั้นที่จะ เลือกใช้ หนึ่งในทางเลือกนั้นได้แก่มาตรการตามกฎหมายสนธิสัญญา ซึ่งได้แก่ การระงับหรือ ยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาฉบับที่รัฐภาคีไม่ปฏิบัติตาม ในปัจจุบันหลักการดังกล่าวปรากฏอยู่ใน มาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969³ ว่าด้วยเรื่องการ ระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็น สาระสำคัญของสนธิสัญญา (material breach) ซึ่งเป็นสิ่งที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษา

³ Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May, 1969, 1155 U.N.T.S. 331. ตลอดวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนจะใช้คำย่อว่า “อนุสัญญากรุงเวียนนาฯ”

สมมติฐานวิทยานิพนธ์

สมมติฐานประการแรก ได้แก่การที่มีทางปฏิบัติระหว่างรัฐที่แตกต่างกันออกไปถึงเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา ทั้งนี้เพราะรัฐภาคีแต่ละรัฐต่างตีความการเกิดขึ้นของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาในหลายแง่มุม กล่าวคือ รัฐที่เสียประโยชน์จากการที่ภาคีฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีก็อ้างว่าภาคีฝ่ายนั้นได้กระทำการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาแล้ว ในขณะที่อีกฝ่ายอ้างว่าตนเองได้ปฏิบัติตามพันธกรณีอย่างถูกต้อง หรือในบางสถานการณ์รัฐบางรัฐอาจมีเจตนาซ่อนเร้น โดยอ้างว่ามีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีเกิดขึ้นเพื่อที่ตนเองจะรับประโยชน์จากผลในเรื่องของการยกเลิกสนธิสัญญา มาเป็นเหตุให้ตนหลุดพ้นจากพันธกรณีที่ตนไม่ประสงค์จะปฏิบัติตาม อันเป็นการใช้สิทธิในทางที่ผิด (abuse of right)⁴ ด้วยเหตุนี้จึงขาดความชัดเจนว่าแท้ที่จริงแล้วการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาเป็นเช่นไร คำถามที่ต้องตอบคือ การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาหมายถึงอะไร มีความแตกต่างอย่างไรกับการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันมิใช่สาระสำคัญของสนธิสัญญา เงื่อนไขแห่งการเกิดขึ้นของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาเป็นเช่นไร รูปแบบของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญานั้นมีกี่รูปแบบ และทำที่สุดมีข้อยกเว้นประการใดบ้างที่เมื่อรัฐไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาแล้วการกระทำของรัฐดังกล่าวจะไม่ถือว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา

ประการที่สองเป็นปัญหาในเรื่องผลในทางกฎหมาย (legal effect) ของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา ซึ่งยังขาดความแน่ชัดว่าหากมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา เกิดขึ้นแล้ว ผลจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญานั้นจะเป็นเช่นไร ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายระหว่างประเทศอาจกำหนดผลไว้หลายประการ คำถามที่ต้องตอบในส่วนนี้ คือ เมื่อมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาแล้ว ผลคือประการใด และผลนั้นจะแตกต่างกันหรือไม่หากสนธิสัญญาที่ถูกไม่ปฏิบัติตามนั้นเป็นสนธิสัญญาแบบทวิภาคีหรือสนธิสัญญาพหุภาคี ประการสุดท้ายมีสนธิสัญญาประเภท

⁴ James W. Garner and Valentine Jobst III, "The Unilateral Denunciation of Treaties by One Party Because of Alleged Non-Performance by Another Party or Parties" 29 American Journal of International Law 569, p.574, (1935).

ใดหรือไม่ที่มีลักษณะเฉพาะไม่สามารถใช้บังคับผลตามหลักทั่วไปได้ ซึ่งการตีความของรัฐในเรื่องนี้ ก็ยังไม่สอดคล้องกันไปในทิศทางเดียวกัน

ประการสุดท้าย แม้ประเทศไทยจะมีได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาก็ตาม แต่ อนุสัญญากรุงเวียนนา นั้นมีทั้งส่วนที่เป็นการประมวลกฎหมายเกณฑ์ที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณี ระหว่างประเทศที่มีอยู่แล้ว และส่วนที่เป็นพัฒนาการก้าวหน้าของกฎหมายระหว่างประเทศ มาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา นี้จะผูกพันประเทศไทยมากน้อยเพียงใด และผูกพันประเทศไทยในฐานะใด ก็เป็นประเด็นปัญหาอีกประการที่ผู้เขียนมุ่งหาคำตอบในเรื่องดังกล่าว

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

ประการแรก วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งสร้างองค์ความรู้ทางด้านกฎหมายสนธิสัญญาว่า ด้วยเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา ทั้งนี้เนื่องจากการ ศึกษาวิจัย และวิทยานิพนธ์ที่ทำขึ้นในปัจจุบันนั้น ส่วนใหญ่แล้วเป็นการศึกษาสนธิสัญญาฉบับ ต่างๆ โดยมุ่งเน้นศึกษาแต่เฉพาะสิทธิหน้าที่ ของรัฐภาคีที่มีตามสนธิสัญญานั้น แต่ยังไม่มีการ วิทยานิพนธ์ฉบับใดที่ศึกษาเรื่องของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญา และผลที่ตามมา จากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญา ทั้งๆที่เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่งย่อนไปกว่า เนื้อหาสาระในสนธิสัญญา ดังนี้ เรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของสนธิสัญญาจึงเป็นประเด็นที่ ถูกมองข้ามไป

ประการที่สอง ในส่วนของประเทศไทยเองในฐานะที่เป็นรัฐสมาชิกในสังคมนระหว่าง ประเทศรัฐหนึ่งจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทราบถึงเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของ สนธิสัญญาเพื่อตระหนักถึงสิทธิของตนเองหากรัฐภาคีอื่นบิดพลิ้วไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี ในทาง กลับกันหากประเทศไทยเป็นฝ่ายกระทำการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีเสียเองก็จะได้ทราบว่าตนเอง จะต้องเผชิญกับมาตรการตามกฎหมายระหว่างประเทศใดบ้าง และหากยังไม่ถึงขั้นเป็นกระทำการ ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีก็จะได้ป้องกันมิให้มีการกระทำอันเป็นการสุ่มเสี่ยงต่อเรื่องดังกล่าว

ขอบเขตการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมุ่งศึกษาถึงเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา (material breach) ตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969 (Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969) เท่านั้น โดยจะไม่ศึกษากรณีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาตามอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยสนธิสัญญาระหว่างรัฐกับองค์การระหว่างประเทศหรือระหว่างองค์การระหว่างประเทศด้วยกัน ค.ศ. 1986 (Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organization, 1986) เท่านั้น และไม่รวมการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอื่นที่ไม่ใช่การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา ทั้งนี้เนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญนั้นมีลักษณะที่เฉพาะเจาะจงลงไป มิใช่การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีเป็นการทั่วไป ซึ่งจะแตกต่างกันทั้งในแง่หลักเกณฑ์และผลทางกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตาม หลักเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญานี้อาจมีความเกี่ยวพันกับเรื่องความรับผิดชอบของรัฐ (state responsibility) ซึ่งอยู่นอกขอบเขตการศึกษา แต่ทั้งนี้อาจมีการหยิบยกขึ้นมาในบางประเด็น เพื่ออธิบายให้เห็นว่าถึงความแตกต่างระหว่างหลักการทั้งสอง

วิธีการศึกษา

วิธีการศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการศึกษาในลักษณะการวิจัยทางเอกสาร (documentary research) เป็นหลัก เช่น รายงานของ Special Rapporteur อันได้แก่ Sir Gerald Fitzmaurice และ Sir Humphrey Waldock นอกจากนั้นยังได้ทำการศึกษาคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ตำราหลักในกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปและกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยสนธิสัญญา นอกจากนั้นยังได้ศึกษาประเด็นปัญหาจากบทความในวารสารกฎหมายระหว่างประเทศต่างๆที่เป็นที่ยอมรับ

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาโดยแบ่งออกเป็น 3 บท ดังนี้

ในบทที่ 1 ว่าด้วยเรื่องหลักเกณฑ์และข้อยกเว้นของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา ตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาฯ โดยอนุสัญญากรุงเวียนนาฯจะบัญญัติถึงเรื่องการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา (material breach) โดยกำหนดถึงองค์ประกอบการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญเอาไว้ว่าเป็นการเฉพาะ คือ 1.การบอบกีดสนธิสัญญาโดยไม่ชอบตามนัยของอนุสัญญากรุง

เวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา หรือ 2. การไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติที่จำเป็นต่อการบรรลุถึงวัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญา กระนั้นก็ตามบทบัญญัติในมาตรา 60 นี้ก็สร้างปัญหาไม่น้อย กล่าวคือ ถ้อยคำที่มาตรา 60 บัญญัตินั้นต้องอาศัยการตีความไม่ว่าจะเป็นการตีความโดยรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาเอง หรือการตีความโดยองค์กรศาล เช่น คำว่า วัตถุประสงค์แห่งสนธิสัญญา (object and purpose of treaty) จะสามารถค้นหาได้อย่างไร ด้วยวิธีการใด และที่ว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญานั้นจะหมายถึง ลักษณะของการไม่ปฏิบัติตามเองที่มีความร้ายแรง หรือพิจารณาจากบทบัญญัติที่ถูกละเมิดว่าเป็นสาระสำคัญจนถือได้ว่าเป็นสิ่งที่เหนี่ยวนำให้รัฐภาคีเข้าทำสนธิสัญญา และในบางครั้งสนธิสัญญาฉบับเดียวกันภาคีแห่งสนธิสัญญาอาจตีความคำว่า วัตถุประสงค์แห่งสนธิสัญญาแตกต่างกัน ออกไปต่อปัญหาเหล่านี้ต้องอาศัยทั้งการศึกษาข้อความคิดทางทฤษฎี และแนวทางคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในการพิจารณา ในเรื่องรูปแบบของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาเช่นกัน มีความหลากหลายในรูปแบบทั้งที่เป็นการกระทำการ และละเว้นไม่กระทำการ อันถือได้ว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีทั้งสิ้นแต่จะถือได้ว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาได้หรือไม่นั้น ยังคงมีปัญหว่าการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีจะเข้าข้อยกเว้นของการกระทำที่ไม่ถือได้ว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาหรือไม่ ซึ่งภาคีที่ไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญานั้นจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าตนได้ปฏิบัติตามข้อยกเว้นอย่างถูกต้องสมบูรณ์แล้ว

ในบทที่ 2 นั้นจะเป็นการศึกษาถึงเรื่องผลของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา โดยจะแบ่งการพิจารณาออกเป็นสนธิสัญญาทวิภาคีและสนธิสัญญาพหุภาคี ทั้งนี้เนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาประเภทต่างๆ จะมีผลในทางกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป นอกจากนั้นแล้วจะได้ศึกษาถึงข้อยกเว้นของการไม่ใช้บังคับผลตามหลักทั่วไป กล่าวคือ มีกรณีใดบ้างที่เมื่อมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาแล้ว รัฐภาคีที่ไม่ได้กระทำผิดไม่มีสิทธิระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญา

บทสรุปและข้อสังเกตบางประการ ผู้เขียนจะได้ทำการสรุปและตั้งข้อสังเกตต่อหลักการตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาฯ พร้อมทั้งเสนอข้อค้นพบหลังจากที่ได้ทำการศึกษามาทั้งหมด และชี้ให้เห็นปัญหาและข้อบกพร่องบางประการของมาตรา 60 ดังกล่าว