



โครงการทุนสนับสนุนการจัดทำตำราและหนังสือ
สถาบันนิติกรรมการเรียนรู้มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

INTRODUCTION TO PUBLIC INTERNATIONAL LAW

ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับ กฎหมายระหว่างประเทศ

เล่ม 1

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ชูเกียรติ น้อยฉิม



โครงการทุนสนับสนุนการจัดทำตำราและหนังสือ
สถาบันนวัตกรรมการเรียนรู้มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ชื่อหนังสือ ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ
Introduction to Public International Law

ผู้แต่ง ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ชูเกียรติ น้อยฉิม

พิมพ์ครั้งที่ 1 กันยายน 2564 จำนวน 5,000 เล่ม

ข้อมูลทางบรรณานุกรมของหอสมุดแห่งชาติ

ชูเกียรติ น้อยฉิม.

ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1 = Introduction to public international law.-- เชียงราย : มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, 2564.
198 หน้า.

1. กฎหมายระหว่างประเทศ. I. ชื่อเรื่อง.

341

ISBN 978-616-470-055-0

ผู้จัดพิมพ์ โครงการทุนสนับสนุนการจัดทำตำราและหนังสือ
สถาบันนวัตกรรมการเรียนรู้มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
333 หมู่ 1 ตำบลท่าสุต อำเภอเมืองเชียงราย จังหวัดเชียงราย 57100
โทรศัพท์: 0 5391 7897 ต่อ 8080
อีเมล: mlii@mfu.ac.th
เว็บไซต์: mlii.mfu.ac.th

ผู้จัดจำหน่าย บริษัท ซีเอ็ดดูเคชั่น จำกัด (มหาชน)

ออกแบบปก นางสาวผกากรอง ปันทะนัน

ออกแบบรูปเล่ม นางสาวรุ่งอรุณ รุ่งรัตนกาล

พิมพ์ที่ สถาบันนวัตกรรมการเรียนรู้มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ราคา 230 บาท

ตำราเล่มนี้เป็นลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง การผลิตและการลอกเลียนตำราเล่มนี้ไม่ว่ารูปแบบใดทั้งสิ้น
ต้องได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

คำนิยาม

ผมรู้จัก ดร.ชูเกียรติ เมื่อครั้งไปดำรงตำแหน่งคณบดีสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง เมื่อปี พ.ศ. 2558 ถึง พ.ศ. 2560 ในขณะที่ดำรงตำแหน่ง ท่านอาจารย์ได้รับเป็นประธานกรรมการคณะกรรมการจัดการประชุมวิชาการทางนิติศาสตร์ระดับนานาชาติในปลายเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2560 เนื่องในโอกาสการครบรอบ 15 ปีของการก่อตั้งสำนักวิชานิติศาสตร์ ซึ่งเป็นครั้งแรกที่สำนักวิชาฯ ได้จัดงานระดับนี้ขึ้นมา นอกจากนี้ ท่านอาจารย์ยังเป็นคนไทยคนแรกที่ได้ไปเล่าเรียนกฎหมายอวกาศจากมหาวิทยาลัยไลเดน ประเทศเนเธอร์แลนด์ นับได้ว่าเป็นความภาคภูมิใจของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง และประเทศไทย

หนังสือ “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ” เล่ม 1 นี้ท่านอาจารย์ได้เขียนจากประสบการณ์การสอนนับแต่ปี พ.ศ. 2552 จนถึงปัจจุบัน จากประสบการณ์การสอน 13 ปี ที่ผ่านมารวมทั้งประสบการณ์ในการทำกิจกรรมทางวิชาการที่สำคัญ ๆ หลายครั้งอันได้แก่ การได้รับเชิญเป็นผู้แทนของประเทศไทยให้เข้าร่วมประชุมสหประชาชาติ ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ผมจึงมีความมั่นใจอย่างยิ่งว่าหนังสือเล่มนี้จะเป็นพื้นฐานที่สำคัญของการเรียนการสอนกฎหมายระหว่างประเทศระดับปริญญาตรีที่นักวิชาการและบุคคลภายนอกสามารถนำไปปรับใช้ทั้งในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติได้อย่างดียิ่ง

ศาสตราจารย์ ดร.ไพโรจน์ กัมพูศิริ

กันยายน 2564



คำนำ

สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง ได้มอบหมายให้ผู้เขียนเป็นผู้สอนรายวิชา “กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง” นับแต่ปี พ.ศ. 2552 จนถึงปัจจุบัน เนื่องจากกฎหมายระหว่างประเทศเป็นวิชาที่มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงตั้งใจที่จะจัดทำตำรากฎหมายระหว่างประเทศที่พัฒนามาจากการสอนที่มีเนื้อหาสาระสำคัญของกฎหมายระหว่างประเทศครบถ้วนตามหลักสูตร แต่เพื่อประโยชน์ของนักศึกษาผู้เขียนได้แบ่งตำรานี้ออกเป็นสองเล่มคือ “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1” (Introduction to Public International Law I) และ “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 2” (Introduction to Public International Law II) โดยมุ่งประสงค์เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสูตรในการเรียนการสอนระดับปริญญาตรีและเพื่อความสะดวกของนักศึกษาสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวงที่จะให้นักศึกษาได้ใช้ศึกษา หรือผู้อ่านทั่วไปได้รับรู้ถึงหลักการที่สำคัญพื้นฐานของกฎหมายระหว่างประเทศที่สามารถนำไปปรับใช้ทั้งในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติได้ ซึ่งตำรานี้มีเนื้อหาสอดคล้องกับที่ได้ใช้ทำการศึกษากันโดยทั่วไปในนานาประเทศ สำหรับตำรา “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 2” นั้นจะมีเนื้อหาเกี่ยวกับ (7) ความคุ้มกันของรัฐและความสัมพันธ์ทางการทูต ทางกงสุล และองค์การระหว่างประเทศ (8) สนธิสัญญา (9) ความรับผิดชอบของรัฐ (10) การสิ้นสุดของรัฐและการสืบทอดของรัฐ (11) การระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยสันติวิธี และ (12) ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในการใช้กำลังโดยรัฐ

ตำรา “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1” นี้ สำเร็จลงผู้เขียนต้องขอกราบขอบพระคุณบูรพาจารย์ทุกท่านที่ให้ความรู้และเป็นแบบอย่างที่ดีในการทำงานทางวิชาการ และขอขอบใจคุณวิภา พันธนะบุรณ์ คุณประภากร แซ่เลี้ยว คุณนพวรรณ ภูษาทอง คุณธิดา คีวสกุลกาญจน์ คุณนภวัฒน์ สืบนุสรณ์ และท่านอื่น ๆ ที่มีได้เอ่ยนาม ที่ช่วยค้นคว้าและพิสูจน์อักษร หากตำราเล่มนี้มีข้อผิดพลาดประการใด ถือเป็นความรับผิดชอบของผู้เขียนแต่เพียงผู้เดียว ทั้งนี้ หวังว่าตำราเล่มนี้จะยังประโยชน์ต่อนักศึกษา ผู้ปฏิบัติงานระหว่างประเทศและผู้ที่สนใจทั่วไปไม่มากนักน้อย

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ชูเกียรติ น้อยฉิม
สาขากฎหมายระหว่างประเทศ สำนักวิชานิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
มีนาคม 2564

สารบัญ

คำนิยาม	ก
คำนำ	ค
สารบัญ	ง
บทที่ 1 สังคมระหว่างประเทศ ความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศ และวิวัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศ	1
1.1 ความมุ่งหวังของสังคมระหว่างประเทศ	1
1.2 ความหมายและลักษณะของกฎหมายระหว่างประเทศ	5
1.3 ความแตกต่างของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองและกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล	11
1.4 ความแตกต่างของกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในประเทศ	13
1.5 วิวัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศในเชิงประวัติศาสตร์	14
บทที่ 2 ที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศ	17
2.1 นิยามและความหมายที่มาของกฎหมาย (Sources of Law)	17
2.2 ที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศ	18
2.3 ประเภทของที่มาของกฎหมายระหว่างประเทศที่บัญญัติไว้ในธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ	18
2.3.1 อนุสัญญาระหว่างประเทศ (International Convention)	21
2.3.2 จารีตประเพณีระหว่างประเทศ (International Custom)	25
2.3.3 หลักกฎหมายทั่วไป (The general principles of law)	32
2.3.4 คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาล (Judicial decisions)	34
2.3.5 คำสอนของผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายระหว่างประเทศ	35
2.4 ประเภทของที่มาอื่นของกฎหมายระหว่างประเทศที่ได้บัญญัติไว้ในธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ	36
2.4.1 การกระทำฝ่ายเดียวของรัฐ	36
2.4.2 การกระทำฝ่ายเดียวขององค์กรระหว่างประเทศ	37
บทที่ 3 ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายระหว่างประเทศกับกฎหมายภายใน	39
3.1 ทฤษฎีว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายระหว่างประเทศกับกฎหมายภายใน	40
3.2 ทางปฏิบัติของรัฐต่อความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายระหว่างประเทศกับกฎหมายภายใน	44
3.2.1 ทางปฏิบัติของรัฐที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)	44
3.2.2 ทางปฏิบัติของรัฐที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ (Civil Law)	46
3.3 ทางปฏิบัติของประเทศไทยในการยอมรับหรือใช้บังคับกฎหมายระหว่างประเทศ	48
บทที่ 4 ผู้ทรงสิทธิในกฎหมายระหว่างประเทศ	63
4.1 รัฐ (States)	64
4.1.1 ประชากรที่ถาวร (A permanent population)	64

4.1.2. ดินแดนที่แน่นอน (A defined territory)	65
4.1.3. รัฐบาล (Government)	66
4.1.4. ความสามารถในการดำเนินความสัมพันธ์กับรัฐอื่น (Capacity to enter into relations with other states)	66
4.2 องค์การระหว่างประเทศ (International Organizations)	76
4.3 บริษัทข้ามชาติ (Transnational Corporations)	80
4.4ปัจเจกชน (Individuals)	81
บทที่ 5 ดินแดนอาณาเขต อำนาจอธิปไตย และ เขตอำนาจของรัฐ	83
5.1 ดินแดนอาณาเขต (Territory)	83
5.1.1 ประเภทของดินแดนอาณาเขตของรัฐ (State Territory) และดินแดนอื่นในมิติที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกิจกรรมของรัฐ	85
5.1.2 การกำหนดเขตแดนของรัฐ (Boundary of States)	89
5.1.3 การได้มาซึ่งดินแดนเพิ่มขึ้นของรัฐ (The acquisition of additional state territory)	92
5.2 อำนาจอธิปไตย (Sovereignty)	96
5.2.1 แนวคิดทฤษฎีและคุณลักษณะสำคัญของอำนาจอธิปไตย	96
5.2.2 ความสำคัญของอำนาจอธิปไตยของรัฐ	97
5.3 เขตอำนาจของรัฐ (State Jurisdiction)	98
5.3.1 ความหมายและลักษณะที่สำคัญของเขตอำนาจของรัฐ	98
5.3.2 หลักการมูลฐานการใช้เขตอำนาจของรัฐ	99
บทที่ 6 เขตอำนาจของรัฐเหนืออาณาเขตทางทะเลและอาณาเขตทางอากาศ	107
6.1 แนวความคิดเกี่ยวกับเขตอำนาจของรัฐเหนืออาณาเขตทางทะเล	107
6.2 เขตอำนาจของรัฐชายฝั่งเหนือเขตทางทะเล	109
6.2.1 น่านน้ำภายใน (Internal Waters)	110
6.2.2 ทะเลอาณาเขต (Territorial Sea)	111
6.2.3 เขตต่อเนื่อง (Contiguous Zone)	113
6.2.4 เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (Exclusive Economic Zone)	113
6.2.5 ไหลทวีป (Continental Shelf)	116
6.2.6 ทะเลที่อยู่นอกเขตอำนาจรัฐ	118
6.3 เขตอำนาจของรัฐเหนืออาณาเขตทางอากาศ	121
6.3.1 วิวัฒนาการเกี่ยวกับเขตแดนทางอากาศ	121
6.3.2 หลักอธิปไตยของรัฐเหนือห้วงอากาศ	123
บรรณานุกรม	126
ดัชนีคำ	132
ภาคผนวก	136



บทที่ 1

สังคมระหว่างประเทศ ความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศ และวิวัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศ เป็นกฎเกณฑ์ที่ถูกนำมาปรับใช้ในความสัมพันธ์ของสังคมระหว่างประเทศระหว่างรัฐ องค์การระหว่างประเทศ รวมถึงบุคคลธรรมดาในบางกรณีที่บุคคลนั้นกระทำความผิดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น การกระทำอันเป็นโจรสลัด หรืออาชญากรรมต่อมนุษยชาติ ทั้งนี้ กฎหมายระหว่างประเทศได้เริ่มมีการพัฒนาขึ้นมาอย่างจริงจังนั้นเกิดขึ้นในยุโรปช่วงครึ่งหลังของยุคกลางประมาณ 400-500 ปี หรือ อยู่ในช่วงสมัยของ Hugro Grotius ผู้ซึ่งเป็นบิดาของกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งในปี ค.ศ. 1609 เขาได้เขียนตำราเกี่ยวกับกฎหมายทะเลชื่อ Mare liberum เพื่อเรียกร้องให้มีเสรีภาพในทะเลหลวง (โดยไม่ใช้ชื่อเขาเป็นผู้เขียน เหตุผลเพื่อความปลอดภัยในชีวิต เนื่องจากต่อต้านอำนาจขององค์สันตะปาปา) และในปี ค.ศ. 1625 เขาได้เขียนตำรากฎหมายระหว่างประเทศ ชื่อ De Jure belli ac pacis ที่เกี่ยวกับกฎหมายสงครามและสันติภาพ¹ ต่อมาเมื่อการคมนาคมสะดวกขึ้นและเทคโนโลยีก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น การพัฒนากฎหมายระหว่างประเทศก็มีมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรูปของสนธิสัญญา หรือ ในรูปของจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ปัจจุบันองค์การสหประชาชาติ ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ (International Commission) ซึ่งเป็นที่รวบรวมผู้ที่มีความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศของสังคมโลกมารวมกันในการพัฒนากฎหมายระหว่างประเทศเพื่อรองรับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศให้ทันกับเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น รวมถึงรองรับเหตุการณ์ในอนาคตด้วย

1.1 ความมุ่งหวังของสังคมระหว่างประเทศ

มนุษย์เป็นสัตว์สังคมที่ต้องอยู่ร่วมกันในสังคมไม่อาจอยู่โดดเดี่ยวได้โดยลำพัง และมนุษย์ก็เป็นสัตว์การเมืองอีกด้วย เนื่องจากธรรมชาติของมนุษย์มีการอยู่ร่วมกันเป็นกลุ่มการปกครองในรูปแบบที่มีผู้นำกลุ่ม

¹ สมบูรณ์ เสงี่ยมบุตร, กฎหมายระหว่างประเทศ, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มติชน, 2548), น.26-27 (บทนำ).

และผู้ตามกลุ่ม มีการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ ความรับผิดชอบต่อสังคมและการจัดแบ่งสรรปันส่วนผลประโยชน์ของสังคม ในยุคสังคมบรรพกาล (Primitive Society) เป็นสังคมที่แคบ ๆ ในบางพื้นที่ ซึ่งยังไม่มีรัฐเกิดขึ้น สังคมในยุคนั้นเป็นสังคมระดับครอบครัว เผ่าพงศ์ และกลุ่มชาติพันธุ์ โดยเน้นเรื่องการอยู่รอดเป็นหลัก ซึ่งปัญหาพื้นฐานที่พบมักจะเป็นเรื่องการแย่งชิงที่อยู่อาศัย แหล่งหาอาหาร และแหล่งน้ำ การแก้ปัญหาในสังคมยุคนี้ จะใช้หัวหน้ากลุ่มหรือผู้ปกครองควบคุมดูแลให้สมาชิกของสังคมปฏิบัติตามระเบียบของสังคมนั้น

ยุคสังคม (นคร) รัฐ (State Society) เกิดขึ้นในสมัยกรีก ที่ได้มีการจัดตั้งนครรัฐต่าง ๆ ขึ้น ซึ่งนครรัฐเหล่านี้มีผู้ปกครองใช้อำนาจในการปกครองทั่วทั้งนครรัฐ โดยมีเมืองที่เป็นศูนย์กลางของรัฐ และเมืองบริวาร และยุคสังคมรัฐสมัยใหม่ (ปลายสมัยกลางต่อกับยุคฟื้นฟูศิลปวิทยาการ) รัฐสมัยใหม่ ซึ่งประกอบไปด้วย ดินแดน ประชากร อำนาจอธิปไตย และรัฐบาล ได้ถือกำเนิดขึ้น อันเนื่องมาจากการเสื่อมอำนาจลงของเจ้าผู้ครองนครขนาดเล็ก แต่อำนาจของกษัตริย์ภายใต้ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่อยู่ส่วนกลางมีความเข้มแข็งมากยิ่งขึ้น

เนื่องจากการยอมรับว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์² จึงทำให้ระบบการปกครองใหม่นี้มาแทนที่ระบบนครรัฐ และความสัมพันธ์ของสมาชิกในสังคมก็มีลักษณะของผู้ปกครองและผู้อยู่ใต้ปกครอง ต่อมาหลังการปฏิวัติใหญ่ในอเมริกา (ค.ศ.1776) และฝรั่งเศส (ค.ศ.1789) ได้เกิดอุดมการณ์ชาตินิยมขึ้น (Nationalism) ที่ทำให้แนวคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่อำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์แต่เพียงผู้เดียว ก็เปลี่ยนไปสู่อำนาจอธิปไตยที่เป็นของชาติ (เพื่อประโยชน์ของประชาชนของชาติ) โดยหลักการเรื่องอำนาจอธิปไตยของชาติได้ทำให้มีการนำหลักเรื่องชาติรัฐมาใช้ในปัจจุบัน³ ซึ่งเป็นเรื่องของอำนาจและการเมืองที่เป็นการใช้สิทธิและเป็นการใช้อำนาจของสังคม ระหว่างผู้ใช้อำนาจในสังคมกับสมาชิกในสังคม เกี่ยวกับการแบ่งสรรประโยชน์และสิ่งที่มีคุณค่าในสังคมและมีการบังคับให้ปฏิบัติตามการแบ่งสรรนั้น ๆ ซึ่งในกรณีการเมืองภายในประเทศ จึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการต่อสู้เพื่อที่จะเป็นผู้ใช้อำนาจและการตัดสินใจว่าใครควรจะเป็นผู้ปกครอง รวมถึงควรจะทำอะไรกับสังคมในระบอบใด ด้วยนโยบายอย่างไร⁴ แต่ในกรณีการเมืองระหว่างประเทศนั้น เนื่องจากสังคมระหว่างประเทศไม่ได้มีโครงสร้างสมบูรณเหมือนโครงสร้างภายในของรัฐที่มีองค์กรนิติบัญญัติ บริหาร และ ตุลาการ กล่าวคือ เมื่อรัฐอธิปไตยมีความเท่าเทียมกันและไม่มีอำนาจอื่นใดอยู่เหนืออำนาจของรัฐ ทำให้รัฐมีความเป็นอิสระเต็มที่ในการใช้อำนาจเหนือดินแดนและเหนือคนชาติของตนโดยไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของรัฐอื่น จึงทำให้สังคมระหว่างประเทศดูเหมือนว่าไร้ข้อแปดและเต็มไปด้วย

² ฌอง โบแดง (Jean Bodin, ค.ศ. 1530-1569) คิดหาเหตุผลทางกฎหมายสนับสนุนการกระทำของกษัตริย์ผู้เป็นรัฐอธิปไตย (Sovereign) ในทัศนะของโบแดง รัฐต้องมีอำนาจอธิปไตยเสนอ รัฐจะไม่ก่อกำเนิดถ้าหากปราศจากอำนาจอธิปไตย เพราะอำนาจอธิปไตยคือ อำนาจสูงสุดของรัฐ โดยอำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์ ดังนั้น กษัตริย์จะเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยอย่างเต็มที่ภายในรัฐของตน; ดู, จันตรี สันตุภฤกษ์, กฎหมายระหว่างประเทศกับการเมืองระหว่างประเทศ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2547), น.38.

³ เพิ่งอ้าง, น.39.

⁴ เพิ่งอ้าง, น.19-28.

ความยุ่งเหยิง ด้วยเหตุเพราะโครงสร้างของสังคมระหว่างประเทศขาดอำนาจส่วนกลาง หรือ องค์กรกลาง (Authoritative Body) จึงทำให้สังคมระหว่างประเทศมีอำนาจกึ่งอนาธิปไตย (Quasi-Anarchy) ดังนั้น รัฐต่าง ๆ ได้เล็งเห็นถึงปัญหาดังกล่าว จึงได้พยายามที่จะทำการแก้ไขปัญหาและประสานผลประโยชน์ร่วมกัน โดยการสร้างองค์กรกลาง⁵ และหรือกฎเกณฑ์กลางร่วมกัน โดยรัฐต่าง ๆ ยอมที่จะจำกัดอำนาจอธิปไตยของตนและร่วมมือกันเพื่อบรรลุเป้าหมายแห่งผลประโยชน์ร่วมกัน โดยสรุปแล้วสังคมระหว่างประเทศแตกต่างจากสังคมภายในรัฐ กล่าวคือ สังคมระหว่างประเทศนั้นประกอบไปด้วยสมาชิกจำนวนไม่มาก องค์กรกลางในการบัญญัติกฎหมายไม่มีหน่วยบริหารกลาง (รัฐบาล) กระบวนการยุติธรรมไม่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น สังคมระหว่างประเทศจึงยังมิได้มีการพัฒนาอย่างแท้จริงและมิได้มีความผูกพันอย่างสังคมภายในรัฐ⁶

ด้วยเหตุนี้ การอยู่ร่วมกันในสังคมระหว่างประเทศของรัฐอธิปไตยจึงอาจนำไปสู่ความขัดแย้งและความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นได้ เนื่องจากรัฐอธิปไตยนั้นมีลักษณะคล้ายกับมนุษย์ เพราะว่า มนุษย์เป็นสัตว์สังคม ที่ต้องอยู่ร่วมกันในสังคมไม่อาจอยู่โดดเดี่ยวได้โดยลำพัง ด้วยเหตุนี้ เพื่อให้สังคมมีความเป็นปกติสุข จึงจำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์เพื่อควบคุมความประพฤติของมนุษย์ ดังคำสุภาษิตกฎหมายละตินที่ว่า “มีสังคมก็ต้องมีกฎหมาย” (*Ubi Societas, Ibi Jus*) ดังนั้น ในสังคมระหว่างประเทศก็เช่นเดียวกันที่จำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์เพื่อใช้ควบคุมความสัมพันธ์ระหว่างรัฐต่าง ๆ เนื่องจากรัฐหรือประเทศนั้นเป็นนามธรรมไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ด้วยตนเองได้จึงต้องมีมนุษย์เป็นผู้ดำเนินการแทน ด้วยเหตุนี้ การเมืองระหว่างประเทศจึงเกี่ยวข้องและอยู่บนพื้นฐานธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งเป็นเรื่องของอำนาจและผลประโยชน์ที่จะต้องมีการจัดสรรให้เกิดสมดุล และเป็นคนละเรื่องกับศีลธรรม ถึงแม้ว่าศีลธรรมนี้จะมีความสำคัญต่อการดำเนินการทางการเมืองระหว่างประเทศก็ตาม⁷ ซึ่งเป็นไปตามหลักการสำคัญประการหนึ่งที่มีอยู่ในสังคมระหว่างประเทศ คือ หลักอำนาจเป็นธรรม (Might makes right) หรือหลักอำนาจเป็นใหญ่ที่รัฐต่าง ๆ ได้ใช้หรือพยายามที่จะใช้เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์แห่งชาติของตนเอง⁸ ซึ่งสอดคล้องกับธรรมชาติของมนุษย์ที่เห็นแก่ตัว และเป็นไปตามความเป็นจริงของสังคมระหว่างประเทศที่พบว่ารัฐต่าง ๆ มีความไม่เท่าเทียมกันอยู่ เช่น ขนาดของพื้นที่ จำนวนประชากร ทรัพยากรธรรมชาติ อำนาจทางเศรษฐกิจและสังคม อำนาจทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี อำนาจทางการทหาร และอำนาจทางการเมืองระหว่างประเทศ เมื่อสภาพความเป็นจริงของสังคมระหว่างประเทศ

⁵ ข้อสังเกต การจัดตั้งองค์การระหว่างประเทศในปัจจุบันส่วนใหญ่ยังคงสอดคล้องกับโครงสร้างของสังคมระหว่างประเทศ เนื่องจากองค์การระหว่างประเทศมิได้อำนาจอยู่เหนือรัฐ แต่มีรากฐานอยู่บนอำนาจอธิปไตยและความเท่าเทียมกันของรัฐ โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ร่วมกัน เช่น องค์การสันนิบาตชาติ (League of Nations) หรือองค์การสหประชาชาติ (United Nations) แต่อย่างไรก็ตาม ในโลกนี้ก็ยังมีองค์การระหว่างประเทศที่มีลักษณะเหนือรัฐ (Supranational) อยู่ เช่น สหภาพยุโรป (European Union)

⁶ จันตรี สิ้นสุกฤกษ์, กฎหมายระหว่างประเทศกับการเมืองระหว่างประเทศ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2547), น.47.

⁷ เพิ่งอ้าง, น.59-60.

⁸ เพิ่งอ้าง, น.49.

เป็นเช่นนี้ จึงทำให้รัฐที่มีอำนาจทางทหาร เศรษฐกิจและการเมืองด้อยกว่าก็จะถูกรัฐมหาอำนาจเข้าแทรกแซง และบีบบังคับได้ง่าย ถึงแม้ว่า ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปนั้นจะถือว่า รัฐทุกรัฐมีความเสมอภาค และเท่าเทียมกัน และรัฐทุกรัฐมีอำนาจอธิปไตยโดยไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของรัฐอื่น⁹ แต่ด้วยความจริงที่ว่าสังคมระหว่างประเทศนั้นเป็นสังคมที่ไม่มีองค์กรกลาง (ทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ) ที่มีอำนาจสมบูรณ์ในการทำหน้าที่ควบคุมรัฐสมาชิก จึงเห็นได้ว่ำนับแต่สิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่สอง (1945) มาจนถึงปัจจุบัน (2020) ก็จะมีพบว่ายังมีความขัดแย้งระหว่างประเทศเกิดขึ้นในสังคมโลกมาเป็นระยะ โดยตลอดไม่ว่าจะอยู่ในรูปของสงครามหรือความขัดแย้งทางอุดมการณ์ (สงครามเย็น) ซึ่งดูแล้วก็ยังไม่มีการที่ว่าจะสิ้นสุดลงจึงทำให้สันติภาพถาวรที่จะเกิดขึ้นจริงในสังคมโลกดูเลือนรางเต็มที แต่ถึงอย่างไรก็ตาม ในสังคมระหว่างประเทศปัจจุบัน นอกจากการที่รัฐทั้งหลายต่างก็มุ่งหวังที่จะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งผลประโยชน์แห่งชาติของตนแล้วและก็ยังมุ่งหวังธำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมและความเคารพต่อข้อผูกพันทั้งปวงอันเกิดจากสนธิสัญญา และที่มามีอื่น ๆ ของกฎหมายระหว่างประเทศด้วยเช่นเดียวกัน เพื่อความมั่นคงของสังคมระหว่างประเทศและของรัฐตนผ่านเวทีการเมืองระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งภายใต้ความตกลงของรัฐตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติฉบับปัจจุบันนี้ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อธำรงไว้ซึ่งสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ พัฒนาสัมพันธ์ไมตรีระหว่างประชาชาติทั้งปวง โดยเคารพหลักการสิทธิเท่าเทียมกันร่วมมือกันในการแก้ไขปัญหาระดับระหว่างประเทศ ประสานการดำเนินงานของประชาชาติทั้งปวง¹⁰

เนื่องจากปัญหาความมั่นคงในยุคปัจจุบันมีขอบที่กว้างขวางขึ้นกว่าในยุคอดีต (ซึ่งจะเป็นเรื่องทางด้านการทหารเพียงอย่างเดียวเท่านั้น) เช่น เรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชน เรื่องการก่อการร้ายระหว่างประเทศ เรื่องสิ่งแวดล้อม หรือ เรื่องอาชญากรรมข้ามชาติ ฯลฯ

⁹ Article 2 (1) of CHARTER OF THE UNITED NATIONS, “The Organization and its Members, in pursuit of the Purposes stated in Article 1, shall act in accordance with the following Principles.

1. The Organization is based on the principle of the sovereign equality of all its Members...”

¹⁰ Article 1 of CHARTER OF THE UNITED NATIONS, “The Purposes of the United Nations are:

1. To maintain international peace and security, and to that end: to take effective collective measures for the prevention and removal of threats to the peace, and for the suppression of acts of aggression or other breaches of the peace, and to bring about by peaceful means, and in conformity with the principles of justice and international law, adjustment or settlement of international disputes or situations which might lead to a breach of the peace;

2. To develop friendly relations among nations based on respect for the principle of equal rights and self-determination of peoples, and to take other appropriate measures to strengthen universal peace;

3. To achieve international cooperation in solving international problems of an economic, social, cultural, or humanitarian character, and in promoting and encouraging respect for human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion; and

4. To be a center for harmonizing the actions of nations in the attainment of these common ends.

1.2 ความหมายและลักษณะของกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศได้แก่องค์รวมของกฎเกณฑ์ที่ยอมรับโดยรัฐอารยะ (Civilized State) อาจทั้งโดยแจ้งชัดหรือไม่ก็ได้ โดยเป็นที่เข้าใจกันว่าเป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดการประพฤติปฏิบัติต่อกันและกัน และต่อพลเมืองของกันและกัน เป็นกฎเกณฑ์ที่ชาติต่าง ๆ ในโลกพิจารณาเห็นว่าผูกพันตนในความสัมพันธ์กับชาติอื่นทั้งในยามสันติและยามสงคราม และเป็นเกณฑ์ที่ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ที่รัฐอธิปไตยพึงมีต่อกัน¹¹

“กฎหมายระหว่างประเทศ” คืออะไร

ก่อนที่จะทราบความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศว่าคืออะไรนั้น เราควรที่จะทราบถึงจุดเริ่มต้นของกฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบันว่ามีจุดเริ่มอย่างไรก่อน ซึ่งคำว่า “กฎหมายระหว่างประเทศ (International Law)” เริ่มใช้ครั้งแรกโดย เจเรมี เบนแธม (Jeremy Bentham) ในปี ค.ศ. 1780 คำนี้ตรงกับภาษาฝรั่งเศสว่า *Droit International* หรือ *Droit des gens* ภาษาเยอรมันว่า *International Recht* หรือ *Volkerecht* ภาษาอิตาลีเรียกว่า *Diritto International* และภาษาสเปนว่า *Derecho International*¹²

สำหรับความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศนั้นได้มีการให้คำนิยามไว้หลากหลายเป็นต้นว่า “กฎหมายระหว่างประเทศ คือ ระบบกฎหมายที่ใช้ควบคุมความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ และในยุคปัจจุบันนี้ยังขยายรวมไปถึงการควบคุมความสัมพันธ์ระหว่างรัฐด้วยกัน องค์การระหว่างประเทศ รวมถึง ปัจเจกชนด้วย”¹³

¹¹ สมพงศ์ ชูมาก, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2548, หน้า 1

¹² อ้างแล้ว, หน้า 1

¹³ “International Law is the legal system governing the relationships between nations; more modernly, the law of international relations, embracing not only nations but also such participants as international organizations and individuals.” or “International Law may be defined as that body of law which is composed for its greater part of the principles and rules of conduct which states feel themselves bound to observe, and therefore do commonly observe in their relations with each other.”; see, Malcolm N. Shaw, International Law, fifth edition, Cambridge University Press: 2003, p.1-64

นอกจากนี้ ยังมีนักกฎหมายระหว่างประเทศที่มีชื่อเสียง เช่น Lawrence¹⁴ Oppenheim¹⁵ Hall¹⁶ Hughes¹⁷ Brierly¹⁸ Starke¹⁹ Maral St. Korowicz²⁰ Lord Coleridge, C.J.²¹ และ สถาบันกฎหมายของอเมริกัน

¹⁴ Lawrence นักกฎหมายที่มีชื่อเสียงของอังกฤษให้คำนิยามกฎหมายระหว่างประเทศว่า หมายถึง “กฎเกณฑ์ที่กำหนดการประพฤติปฏิบัติของรัฐอารยะในความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน” การไม่ประสานปรองดองในความสัมพันธ์ซึ่งกันและกันระหว่างรัฐอธิปไตยย่อมเป็นสาเหตุให้เกิดความแตกฉานในความสัมพันธ์ระหว่างกัน เพราะฉะนั้นกฎหมายระหว่างประเทศจึงกำหนดการประพฤติปฏิบัติของรัฐในความสัมพันธ์ระหว่างกันทั้งในยามสันติและยามสงคราม; ดู, สมพงษ์ ชูมาก, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548)

¹⁵ Oppenheim ให้ความหมายแก่กฎหมายระหว่างประเทศว่าได้แก่ “กฎเกณฑ์จารีตประเพณี และสนธิสัญญาซึ่งพิจารณากันว่าผูกพันรัฐอารยะ (Civilized States)”

¹⁶ Hall ให้ความหมายว่า “กฎหมายระหว่างประเทศมีไว้เพื่อเป็นกฎเกณฑ์การประพฤติปฏิบัติ (rules of conduct) ที่รัฐอารยะสมัยใหม่ (Modern Civilized States) พิจารณาเห็นว่ามิมีผลผูกพันระหว่างรัฐ”

¹⁷ Hughes ให้ความหมายว่า “กฎหมายระหว่างประเทศได้แก่มวลรวมของหลักการ (Rinciples) และกฎเกณฑ์ (Rules) ที่รัฐอารยะ (Civilized States) พิจารณาว่ามีความผูกพันต่อกัน ในความสัมพันธ์ระหว่างกัน กฎหมายระหว่างประเทศย่อมขึ้นอยู่กับความเห็นชอบร่วมกันของรัฐอธิปไตย”

¹⁸ Brierly ให้ความหมายว่า “กฎหมายนานาชาติ (Law of Nation) หรือ กฎหมายระหว่างประเทศ (International Law) ได้แก่ มวลรวมของกฎเกณฑ์และหลักการการปฏิบัติ ซึ่งมีผลผูกพันต่อรัฐอารยะในความสัมพันธ์ระหว่างกันและกัน”

¹⁹ Starke อธิบายว่า “กฎหมายระหว่างประเทศได้แก่ มวลรวมของกฎหมาย ซึ่งประกอบด้วยหลักการและกฎเกณฑ์การประพฤติปฏิบัติ ซึ่งรัฐผู้ผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตาม และเพราะฉะนั้นจึงร่วมกันปฏิบัติตามกฎหมายในความสัมพันธ์ซึ่งกันและกันระหว่างรัฐทั้งหลาย ซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ ได้แก่

1. กฎเกณฑ์ของกฎหมายที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของสถาบันระหว่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างองค์การระหว่างประเทศด้วยกันและความสัมพันธ์ระหว่างองค์การระหว่างประเทศกับรัฐ และปัจเจกบุคคล

2. กฎเกณฑ์บางอย่างเกี่ยวกับปัจเจกบุคคล และหน่วยสังคมที่มีรัฐ (Non-State Entities) เท่าที่สิทธิและหน้าที่ของปัจเจกชนและของหน่วยสังคมที่ไม่ใช่รัฐเหล่านั้นเป็นเรื่องที่ประชาคมระหว่างประเทศจะต้องเข้ามาเกี่ยวข้อง

คำนิยามของสตาร์คข้างต้นนี้ได้ดัดแปลงมาจากคำนิยามกฎหมายระหว่างประเทศของศาสตราจารย์ Charles Cheney Hyde ชาวอเมริกัน ถือว่าเป็นคำนิยามกฎหมายระหว่างประเทศที่เปลี่ยนแนวไปจากคำนิยามดั้งเดิมของกฎหมายระหว่างประเทศก่อนหน้านี้ที่ระบุว่าเป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐเท่านั้น

Starke ได้กล่าวว่าพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศในช่วง 5 ทศวรรษที่ผ่านมา (ตัวอย่างเช่น การเกิดขบวนการปกป้องสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐานของปัจเจกบุคคล การสร้างกฎเกณฑ์ใหม่ๆ เพื่อลงโทษบุคคลที่กระทำอาชญากรรมระหว่างประเทศในด้านการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ หรือการทำลายล้างเชื้อชาติ เป็นต้น) ซึ่งที่สำคัญ ได้แก่

การก่อตั้งสถาบันหรือองค์การระหว่างประเทศที่ถาวรจำนวนมาก ตัวอย่างเช่น สหประชาชาติ และองค์การระหว่างประเทศอื่นๆ ทั้งระดับโลกและระดับภูมิภาค ซึ่งถือกันว่าองค์การเหล่านี้มีสถานะบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ มีความสัมพันธ์ระหว่างกัน และมีความสัมพันธ์กับรัฐ

การเกิดขึ้นของขบวนการปกป้องสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐานของปัจเจกบุคคล การสร้างกฎเกณฑ์ใหม่ๆ เพื่อลงโทษบุคคลที่ก่ออาชญากรรมระหว่างประเทศทางด้านการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ หรือการทำลายล้างเชื้อชาติ การดำเนินการต่อปัจเจกชนภายใต้คำตัดสินของศาลทหารระหว่างประเทศแห่งนูเรมเบิร์ก (International Military Tribunal of Nuremberg) ซึ่งได้ประกาศว่าการกระทำบางอย่างถือเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ ซึ่งได้แก่ อาชญากรรมต่อสันติภาพ (crimes against peace) อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ (crimes against humanity) และการวางแผนที่จะก่ออาชญากรรมเหล่านี้

พัฒนาการทั้ง 2 ประการดังกล่าวได้ก่อให้เกิดกฎเกณฑ์ใหม่ๆ ของกฎหมายระหว่างประเทศ และคาดว่าจะมีอิทธิพลต่อการขยายตัวของกฎเกณฑ์ใหม่ในอนาคต; ดู, อั้งแล้ว เจียงรอกที่ 13

²⁰ Maral St. Korowicz ซึ่งเป็นอีกคนหนึ่งที่ทำให้ความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศที่แปลแยกออกจากคำนิยามแบบเก่า โดยได้กล่าวว่า “กฎหมายระหว่างประเทศได้แก่มวลรวมของกฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย (body of legal rules) ซึ่งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐอธิปไตย และยังกำหนดสถานะของบุคคลตามกฎหมายอื่นๆ และของปัจเจกบุคคลซึ่งมิได้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายภายในของรัฐหนึ่งรัฐใด”; ดู, เพ็งอ้ว

(American Law Institute)²² ได้ให้ความหมายของคำว่ากฎหมายระหว่างประเทศไว้อย่างน่าสนใจ ซึ่งโดยสรุปแล้วความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศในปัจจุบัน คือ

“กฎหมายหรือกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับต่อความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับรัฐ ระหว่างรัฐกับองค์การระหว่างประเทศ ระหว่างองค์การระหว่างประเทศกับองค์การระหว่างประเทศ รวมทั้ง ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐหรือองค์การระหว่างประเทศกับปัจเจกชนหรือบุคคลธรรมดา”

“กฎหมายระหว่างประเทศ” เป็นกฎหมายหรือไม่

มีคำถามว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมายที่แท้จริงหรือไม่ กฎหมายระหว่างประเทศมีอำนาจบังคับหรือไม่ ซึ่งนักกฎหมายระหว่างประเทศหลายท่านต่างก็มีความเห็นขัดแย้งกันเกี่ยวกับเรื่องสถานะความเป็นกฎหมายและอำนาจบังคับของกฎหมายระหว่างประเทศ²³ แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันนี้ความจริงที่

²¹ Lord Coleridge, C.J. ได้กล่าวว่า กฎหมายนานาชาติ (Law of Nations) ก็คือ “มวลรวมของประเพณีปฏิบัติ (usages) ที่รัฐอารยะได้ยอมรับที่จะปฏิบัติตามในการติดต่อสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน ประเพณีปฏิบัติเหล่านี้คืออะไร ประเพณีปฏิบัติแต่ละกรณีจะได้รับการยอมรับหรือไม่จะต้องเป็นเรื่องแสดงให้เห็นชัดเจน”; ดู, เฟ้งอัว

²² สถาบันกฎหมายของอเมริกัน (American Law Institute) ได้ให้คำจำกัดความของกฎหมายระหว่างประเทศว่า ได้แก่ “กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประพฤติปฏิบัติของรัฐ และองค์การระหว่างประเทศ และที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างกันของรัฐและองค์การระหว่างประเทศ และรวมทั้งยังกำหนดความสัมพันธ์ของรัฐและองค์การระหว่างประเทศบางประการกับปัจเจกบุคคล ไม่ว่าจะโดยธรรมชาติ หรือส่วนบุคคล”; ดู, เฟ้งอัว

²³ ฝ่ายที่เห็นว่ากฎหมายระหว่างประเทศไม่เป็นกฎหมายและไม่มีสภาพบังคับ ได้แก่

John Austin ได้กล่าวไว้ในศตวรรษที่ 19 ว่า กฎหมายระหว่างประเทศไม่เป็นกฎหมายที่แท้จริง เป็นเพียงประมวลกฎเกณฑ์การประพฤติปฏิบัติแห่งพลังอำนาจทางศีลธรรมเท่านั้น (a code of rules of conduct moral force only) การที่กฎหมายระหว่างประเทศไม่เป็นกฎหมายเพราะว่ากฎหมายระหว่างประเทศ มิได้มาจากผู้มีอำนาจออกกฎหมาย (law-giving authority) และไม่มีอำนาจในการลงโทษ ตามความเห็นของออสติน กฎหมายระหว่างประเทศจัดทำขึ้นโดยความเห็นทั่วไป (general opinion) และอำนาจการบังคับใช้กฎหมายก็เป็นอำนาจทางศีลธรรม (moral sanction) ไม่มีอำนาจการบีบบังคับที่มาจากผู้มีอำนาจที่เหนือกว่า ในขณะที่เดียวกันก็ไม่มีอำนาจอธิปไตยเหนือรัฐที่พิพาทกัน เขาจึงกล่าวว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นศีลธรรมระหว่างประเทศที่แท้จริง (positive international morality) ซึ่งประกอบด้วย ความคิดเห็น หรือความรู้สึก (opinion or sentiments) ที่ยอมรับกันระหว่างชาติโดยทั่วๆ ไป

Hobbes และ Pufendorff ซึ่งมีชีวิตอยู่ก่อนหน้าออสติน ได้กล่าวว่าไม่มีกฎหมายระหว่างประเทศเลยลักษณะอักษรที่มีอำนาจทางกฎหมายและอำนาจที่แท้จริงและมีผลผูกพันในฐานะเป็นคำบัญชาของผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่า

Lord Salisbury นั้นกล่าวว่า กฎหมายระหว่างประเทศไม่อาจจะนำมาบังคับใช้โดยศาลใดได้ และเพราะฉะนั้นการใช้คำว่า “กฎหมาย” กับกฎหมายระหว่างประเทศจึงทำให้เกิดความเข้าใจผิดได้ในระดับหนึ่ง

ฝ่ายที่เห็นว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมายและมีสภาพบังคับ ได้แก่

- Vattel กล่าวว่า กฎหมายระหว่างประเทศ (law of nations) โดยจุดกำเนิดแล้วเป็นเพียงกฎหมายธรรมชาติ (law of nature) ที่นำมาใช้กับชาติต่างๆ

- Holland กล่าวว่า กฎหมายระหว่างประเทศต่างไปจากกฎหมายธรรมดาตรงที่ไม่ได้รับการสนับสนุนจากอำนาจแห่งรัฐสำหรับฮอลแลนด์แล้วเห็นว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นเพียงกฎหมายเอกชน (private law) กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศกระทำขึ้นโดยสมัครใจ แม้ว่าโดยปกติทุกรัฐจะเคารพกฎหมายดังกล่าวในการเกี่ยวข้องสัมพันธ์กัน แต่กฎหมายระหว่างประเทศก็มิได้รับการสนับสนุนจากอำนาจรัฐ นักกฎหมายที่มีชื่อเสียงคนอื่นๆ รวมทั้ง Hall และ Lawrence ยืนยันว่ากฎหมายระหว่างประเทศไม่เพียงแต่ดำเนินไปในฐานะกฎหมายเท่านั้น แต่ยังแตกต่างไปจากศีลธรรมระหว่างประเทศ (international morality) ทั้งในลักษณะของกฎเกณฑ์และในด้านการลงโทษอย่างมาก Hall ให้ความเห็นว่าโดยปกติแล้วกฎหมายระหว่างประเทศได้รับการปฏิบัติในฐานะกฎหมาย และว่าส่วนหนึ่งของสิ่งที่รับรู้กันว่าเป็นกฎหมายในปัจจุบัน นั้น มีลักษณะที่ไม่อาจแยกจากกันได้กับกฎหมาย ฝ่าย Lawrence ย้ำว่าโดยทั่วไปรัฐจะต้องเคารพกฎหมายระหว่างประเทศ แม้ว่าบางครั้งอำนาจ

ปรากฏพบว่ารัฐนั้นแม้จะใหญ่โตพัฒนาแล้ว และมีความร่ำรวยต่างก็ไม่อาจที่จะแยกตัวเองโดดเดี่ยวจากส่วนอื่น ๆ ของสังคมโลกได้ และไม่สามารถที่จะดำเนินนโยบายทั้งทางด้านสังคม การเมือง เศรษฐกิจ และกิจการต่างประเทศ รวมทั้ง กิจการทหารอย่างโดดเดี่ยว โดยคำนึงแต่ความเห็นแก่ตัวของชาติตนเพียงอย่างเดียวได้ เพราะปัจจุบันนี้สังคมโลกต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันอย่างหลีกเลี่ยงไม่พ้น ความอดอยาก หรือภัยพิบัติร้ายแรงทั้งโดยธรรมชาติและโดยฝีมือมนุษย์เกิดขึ้นในประเทศใด หรือภูมิภาคใดจะส่งผลกระทบไปยังภูมิภาคอื่น ๆ ทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองอย่างรวดเร็ว²⁴

ดังนั้น เราควรที่จะมีการศึกษาว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมายหรือไม่โดยทำการศึกษาแนวความคิดจากสำนักปรัชญาทางด้านกฎหมายทั้งหลายที่มีอิทธิพลต่อการแสวงหาคำตอบดังกล่าว เช่น สำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law) และสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positivism) โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law)²⁵ ได้อธิบายว่า กฎหมาย คือ เหตุผลที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติ ทำให้ “กฎหมาย” ในสายตาของนักนิติศาสตร์ในสำนักนี้มีลักษณะสำคัญ 3 ประการ คือ

1. เป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับโดยไม่จำกัดเวลา ทั้งในอดีต ปัจจุบันและอนาคต
2. เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้โดยไม่จำกัดสถานที่ ไม่ว่าจะเป็นภายในสังคมใดหรือภายในรัฐใดหรือในประชาคมของรัฐก็ตาม และ
3. อยู่เหนือกฎหมายของรัฐซึ่งเป็นกฎหมายที่มนุษย์สร้างขึ้น ดังนั้น กฎหมายของรัฐจะขัดกับกฎหมายธรรมชาติมิได้

จากความหมายของคำว่า “กฎหมาย” ตามแนวคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาตินี้ทำให้เห็นได้ว่า “กฎหมายระหว่างประเทศ” เป็น “กฎหมาย” และเป็นกฎหมายที่มีค่าบังคับสูงกว่ากฎหมายของรัฐเพราะ

บังคับใช้ของกฎหมายระหว่างประเทศอาจถูกเพิกเฉย ซึ่งความจริงก็ไม่ต่างจากกฎหมายอื่นๆ แต่ไม่ควรจะกล่าวว่ากฎหมายระหว่างประเทศไม่เป็นกฎหมายโดยมองจากการที่มีการละเมิดกฎหมายระหว่างประเทศในบางครั้ง ความจริงกฎหมายภายในซึ่งบางครั้งก็มีการละเมิดเช่นเดียวกัน เพราะขึ้นชื่อว่าอาชญากรรมแล้วย่อมไม่คำนึงถึงกฎหมายในการกระทำอาชญากรรมของตน

Jethro Brown นั้นเห็นว่า กฎหมายระหว่างประเทศเป็นกฎหมายทั้งในด้านการจัดทำ เป็นกฎหมายที่ต่อสู้เพื่อการคงอยู่ เป็นกฎหมายที่กำลังต่อสู้เพื่อให้ความเป็นกฎหมายที่ดี ซึ่งตรงกันข้ามกับศีลธรรมระหว่างประเทศ (international morality)

Pitt Cobett ให้ความเห็นว่ากฎหมายระหว่างประเทศควรจัดอยู่ในประเภทของกฎหมายมิใช่ศีลธรรม

²⁴ สมพงษ์ ชูมาก, อ้างแล้ว

²⁵ จากวิวัฒนาการอันยาวนานของสำนักความคิดกฎหมายธรรมชาติดั้งแต่สมัยกรีกจนกระทั่งถึงสมัยของ Hugo Grotius ซึ่งได้ชื่อว่าเป็น “บิดา” หรือผู้สถาปนา (founder) กฎหมายระหว่างประเทศตลอดทั้งในสมัยหลังจาก Hugo Grotius จนถึงปัจจุบันนี้ จะเห็นได้ว่า “กฎหมาย” ตามแนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาตีก็คือเหตุผลที่ถูกต้องและมีอยู่แล้วในธรรมชาติโดยมนุษย์มิได้สร้างขึ้นเพียงแต่มนุษย์เป็นผู้ค้นพบกฎหมายที่มีอยู่ในธรรมชาติเช่นนั้นเท่านั้นไม่ว่าการค้นพบกฎหมายเช่นนั้นจะอาศัยเหตุผลที่พระเจ้าประทานให้มนุษย์ดังที่สำนักปรัชญากฎหมายสำนักนี้ได้อธิบายไว้ในสมัยกลาง เช่น Saint Thomas Aquinas หรืออาศัยเหตุผลของมนุษย์เองในการค้นพบกฎหมายที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติเช่นนั้นตามที่นักปรัชญากฎหมายสำนักกฎหมายธรรมชาตินี้ในช่วงหลังสมัยกลางเป็นผู้อธิบายโดยเริ่มจาก Hugo Grotius เป็นท่านแรกก็ตาม

กฎหมายระหว่างประเทศเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายธรรมชาติดังที่ Vattel²⁶ ได้กล่าวไว้ นอกจากนี้ แนวความคิดที่ว่า กฎหมายระหว่างประเทศเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายธรรมชาติและได้รับอิทธิพลจาก แนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาตินั้นยังปรากฏให้เห็นได้ชัดเจนในปัจจุบันนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณี ของบ่อเกิดของกฎหมายระหว่างประเทศที่เรียกว่า “จารีตประเพณีระหว่างประเทศ” (International custom) และ “สนธิสัญญา” ที่เกี่ยวกับเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ และสิทธิมนุษยชน

สำหรับสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positivism) ถือว่า “กฎหมาย” คือกฎเกณฑ์ซึ่งเกิดจาก เจตจำนง (will) ของรัฐ โดยจะให้ความสำคัญกับขั้นตอนหรือรูปแบบของการแสดงออกซึ่งเจตจำนงของรัฐ มากกว่าเนื้อหาของกฎเกณฑ์ซึ่งเกิดจากเจตจำนงเช่นนั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ กฎเกณฑ์ที่จะเป็นกฎหมาย ในสายตาของสำนักความคิดกฎหมายบ้านเมืองก็คือ กระบวนการหรือขั้นตอนในการออกกฎหมายหรือการวาง กฎเกณฑ์นั้นจะต้องสะท้อนถึงการแสดงออกซึ่งเจตจำนงที่แท้จริงของรัฐไม่ว่ารูปแบบในการแสดงเจตจำนง เช่นว่านั้นจะเรียกชื่ออย่างไรในทางการเมืองก็ตาม (เช่น ระบบประชาธิปไตย ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ระบอบสังคมนิยม ฯลฯ) และไม่ว่าการจัดองค์กร ในการออกกฎเกณฑ์เช่นนั้นจะเป็นอย่างไรก็ตาม (เช่น โดย ฝ่ายนิติบัญญัติหรือโดยประมุขของรัฐโดยความเห็นชอบและยินยอมของฝ่ายนิติบัญญัติ เป็นต้น) เมื่อกฎเกณฑ์ ใดได้ออกโดยผ่านขั้นตอนตามรูปแบบซึ่งเป็นที่ยอมรับในแต่ละรัฐแล้ว กฎเกณฑ์เช่นนั้นก็คือเป็นกฎหมายที่ เป็นอยู่ ซึ่งใช้บังคับแก่บุคคลโดยทั่วไปและมีจะมีอำนาจบังคับ (Sanction) ควบคู่ไปด้วยเสมอ²⁷

เมื่อพิจารณาจากแนวความคิดของนักนิติศาสตร์ทั้งจากสำนักกฎหมายธรรมชาติและสำนักกฎหมาย บ้านเมืองพบว่าต่างก็เห็นพ้องต้องกันว่า กฎหมายระหว่างประเทศเป็น “กฎหมาย” เพียงแต่ว่าแต่ละสำนัก ความคิดนั้น ไม่สามารถจะหาคำตอบที่ชัดเจนถึงลักษณะที่แท้จริงของกฎหมายระหว่างประเทศที่รัฐต่าง ๆ ยอมรับและถือปฏิบัติอยู่ได้ ทั้งนี้ เป็นเพราะว่าแต่ละสำนักความคิดนั้นต่างก็มองกฎหมายระหว่างประเทศ เฉพาะในแง่มุมมองและทฤษฎีของตนเท่านั้น จึงทำให้มองข้ามลักษณะที่แท้จริงของกฎหมายไป ไม่ว่าจะเป็น กฎหมายระหว่างประเทศหรือกฎหมายภายในของรัฐก็ตามย่อมมีทั้งที่อยู่บนพื้นฐานของเหตุผลและเจตจำนง โดยเฉพาะในส่วนของการให้คำยินยอม เช่น สนธิสัญญา²⁸ รวมทั้งกฎเกณฑ์ที่อยู่บนพื้นฐานของเหตุผลและความเชื่อ

²⁶ “เราใช้คำว่า “กฎหมายระหว่างประเทศ” (Law of Nations) เพราะเป็นกฎหมายอันเป็นผลมาจากการใช้บังคับกฎหมายธรรมชาติ แก่รัฐต่างๆ การใช้บังคับดังกล่าวเป็นสิ่งจำเป็นเพราะรัฐมีความผูกพันที่จะต้องเคารพกฎหมายธรรมชาตินั้น กฎหมายธรรมชาติประกอบไปด้วย กฎเกณฑ์ซึ่งกฎหมายธรรมชาติกำหนดให้รัฐต้องปฏิบัติตามและเป็นกฎเกณฑ์ที่ผูกพันรัฐไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าที่ผูกพันปัจเจกชนเพราะรัฐย่อมประกอบ ไปด้วยคน นโยบายของรัฐถูกกำหนดโดยคนและคนเหล่านี้ก็อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายธรรมชาติไม่ว่าคนเหล่านี้จะกระทำการในฐานะใดก็ตาม

²⁷ จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), น.30.

²⁸ เพ็งฮ้าง, น.34

ว่ากฎเกณฑ์นั้นเป็นสิ่งถูกต้องควรได้รับความเคารพและปฏิบัติตามและผูกพันรัฐโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากรัฐ เช่น กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ

ถึงแม้ว่ากฎหมายระหว่างประเทศมีกระบวนการในการบัญญัติกฎหมายที่ไม่ชัดเจนเช่นกฎหมายภายในประเทศ มีอำนาจบังคับน้อยกว่า และมีความชัดเจนน้อยกว่ากฎหมายภายในของรัฐ (อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ) แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายระหว่างประเทศคงมีความเป็นกฎหมายเพราะการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศส่วนหนึ่งก็มาจาก *ความเชื่อที่ว่ากฎหมายระหว่างประเทศนั้นดี* และอีกส่วนหนึ่งมาจากอิทธิพลอันละเอียดอ่อน ซึ่งทำให้เป็นการยากที่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลจะกระทำการเป็นการท้าทาย การใช้อำนาจบังคับเพียงอย่างเดียวไม่ทำให้เกิดการยอมรับกฎหมาย กฎหมายจะบังคับใช้ได้ *ความยุติธรรมย่อมมีความสำคัญมากเท่า ๆ กับการใช้กำลังบังคับ* ปัจจัยแห่งความกลัวยังคงเป็นสิ่งที่ขาดเสียมิได้ กฎหมายระหว่างประเทศก็เช่นเดียวกับกฎหมายภายในคือบางครั้งก็จางหายไปจากความรู้สึก แต่ก็มีได้หมายความว่ากฎหมายระหว่างประเทศไม่มีอยู่²⁹

โดยสรุป กฎหมายระหว่างประเทศ ถือว่าเป็น “กฎหมาย” เพราะมีสภาพบังคับของกฎหมายแม้ว่าจะแตกต่างจากกฎหมายภายในก็ตาม ทั้งนี้รูปแบบในการลงโทษนั้นมีหลากหลาย เช่น มาตรการคว่ำบาตรทางเศรษฐกิจ ฯลฯ³⁰ นอกจากนี้ กฎหมายระหว่างประเทศก็ไม่ใช่นิติธรรมระหว่างประเทศ (International Moral) และ ไม่ใช่มารยาทและอัธยาศัยไมตรีอันดีระหว่างประเทศ (International Comity Or Comitas Gentium) เนื่องจากนิติธรรมระหว่างประเทศไม่มีสถานะเป็นกฎหมายและไม่มีโทษ

²⁹ สมพงศ์ ชูมาก, *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548)

³⁰ นพนิติ สุริยะ, *กฎหมายระหว่างประเทศ: Lecture Note 1*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2549), น.39-45 : การบังคับให้ปฏิบัติตาม (Sanction) กฎหมายระหว่างประเทศ โดยวิธีการดังนี้

Self-help (อัตราานุเคราะห์) ได้แก่การบังคับคดีด้วยตนเอง เป็นวิธีการที่มนุษย์จำต้องปฏิบัติเพื่อให้ได้มาซึ่ง สิ่งของตนคิดว่าชอบที่จะได้รับในขณะที่ยังไม่มีกลไกหรือวิธีการอื่นใดของสังคมที่จะเอื้ออำนวยและดีกว่า และแนวคิดเรื่องนี้มาจาก หลักเรื่อง “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” (*Lex Talionis*) ซึ่งในปัจจุบันในระบบกฎหมายระหว่างประเทศก็คือ

Retortion (การกระทำอันไม่เป็นมิตร) คือ การกระทำตอบแทนโดยรัฐ ก ต่อการปฏิบัติของรัฐ ข ซึ่งเป็นอันตรายแม้ชอบด้วยกฎหมาย โดยวิธีการอันเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน ซึ่งเป็นอันตรายแม้ชอบด้วยกฎหมาย และการกระทำทั้งของสองรัฐนี้จะต้องอยู่ในขอบเขตอำนาจที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ และไม่ใช้การกระทำที่ใช้กำลังทหาร เช่น การจับคนต่างด้าว การจำกัดที่อยู่ การไม่อนุญาตให้เรือต่างชาติเข้าเทียบท่า ฯลฯ

Reprisal (การกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายแต่ได้รับช้อยกเว้น) คือ การกระทำโดยรัฐ ก ต่อรัฐ ข เพื่อบังคับให้รัฐ ข ยอมตกลงเพื่อปฏิบัติตามการระงับข้อพิพาท ซึ่งเกิดจากรัฐ ข เป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้น โดยทางทฤษฎีที่จะยอมรับว่าการกระทำ Reprisal เป็นการกระทำที่ชอบนั้นจะต้องเริ่มต้นด้วยการร้องขอให้รัฐ ข ปฏิบัติการแก้ไขเหตุที่ก่อให้เกิดขึ้นเสียก่อน ถ้ารัฐ ข เพิกเฉย รัฐ ก จึงสามารถที่จะลงมือได้ และการกระทำของรัฐ ก จะต้องได้สัดส่วนกับต้นเหตุหรือความเสียหายที่รัฐ ข กระทำขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม กฎบัตรสหประชาชาติได้จำกัดสิทธิของรัฐที่จะใช้วิธี Reprisal ด้วยกำลัง

Self-defence (การป้องกันตนเอง) ข้อ 51 ของกฎบัตรสหประชาชาติ ให้อำนาจรัฐใช้วิธีป้องกันตนเองได้ หากเกิดการโจมตีด้วยอาวุธแก่สมาชิก “ไม่มีข้อห้ามใดในกฎบัตรฉบับปัจจุบันที่จะรื้อถอนสิทธิในการป้องกันตนเองโดยลำพังตน หรือ โดยร่วมกันหากการโจมตีโดยกำลังอาวุธบังเกิดแก่สมาชิกของสหประชาชาติ จนกว่าคณะมนตรีความมั่นคงจะได้ดำเนินการที่จำเป็นเพื่อธำรงไว้ซึ่ง สันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ มาตรการที่สมาชิกได้ดำเนินไปในการใช้สิทธิป้องกันตนเองนี้จะต้องรายงานให้คณะมนตรีความมั่นคงทราบโดยทันที...”

1.3 ความแตกต่างของกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติเมืองและกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคล

สำหรับ ความแตกต่างของกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติเมือง (Public International Law) และกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคล (Private International Law) มีดังนี้:

Michael Akehurst เห็นว่า กฎหมายระหว่างประเทศแพนคติเมืองเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายภายใน โดยได้อธิบายว่า กฎหมายระหว่างประเทศแพนคติเมืองกับกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลที่ใช้อยู่ในประเทศต่าง ๆ มีความเกี่ยวข้องกันน้อยมากระหว่างกฎหมายทั้งสองนี้ เพราะวาระบบกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลนั้นมีความแตกต่างกันในแต่ละประเทศ ด้วยเหตุนี้จึงไม่มีการเกี่ยวข้องกันระหว่างกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลกับกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติเมือง³¹

ศาลสถิตยุติธรรมระหว่างประเทศ (Permanent Court International Justice) ได้ให้ความเห็น ว่า กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลอาจจะเหมือนกันหลาย ๆ รัฐ และอาจจะสร้างขึ้นโดยอนุสัญญาระหว่างประเทศหรือจารีตประเพณีระหว่างประเทศ และในกรณีที่สร้างขึ้นโดยอนุสัญญาระหว่างประเทศหรือจารีตประเพณีระหว่างประเทศ กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลดังกล่าวก็จะมีลักษณะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่แท้จริงที่ควบคุมความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ แต่นอกเหนือจากนี้ กฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลจะถือเป็นเพียงส่วนหนึ่งของกฎหมายภายใน (Serbian Loans Case)³²

Sir Robert Phillimore กล่าวว่าไว้ว่า สิทธิที่เกิดขึ้นภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศแพนคติเมืองถือเป็นสิทธิเด็ดขาด (Rights Stricti Juris) และการละเมิดจะถือเป็นพฤติกรรมที่ยั่วให้เกิดสงคราม (Casus Belli) ในขั้นสุดท้ายได้ ในขณะที่กฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคล ซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ที่สร้างขึ้นตามความสะดวกและมุ่งหมายที่จะอำนวยความสะดวกแก่การติดต่อสัมพันธ์ระหว่างบุคคล (Subjects) ของรัฐต่างรัฐจะไม่ให้สิทธิเด็ดขาดแต่อย่างใด³³

Dacey เรียกกฎหมายระหว่างประเทศแพนคติบุคคลว่า “ความขัดแย้งของกฎหมาย” (Conflict of Laws) ในเมื่อกฎหมายดังกล่าวเกี่ยวข้องกับกฎเกณฑ์ที่จะดำเนินกับคดีที่กฎหมายภายในของรัฐต่าง ๆ กำหนดไว้ขัดแย้งกัน ความขัดแย้งดังกล่าวอาจจะเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่อาศัย การสมรส การหย่าร้าง เจตจำนง (Wills) ความถูกต้องตามกฎหมายของสัญญา ฯลฯ ซึ่งบางทีเรียกกันว่า “กฎหมายภายในระหว่างกัน (Inter-

³¹ อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 29, น.6.

³² เพิ่งอ้าง

³³ เพิ่งอ้าง