

บทความวิจัย (Research Article)

ข้อพิพาทเขตแดนทางบกระหว่างไทยและกัมพูชา: ศึกษากรณี สถานะทางกฎหมายของเส้นตามแผนที่ภาคผนวก 1 ในคดีปราสาทพระวิหาร*

Land Boundary Dispute between Thailand and Cambodia:
Legal Status on the Annex I Map Line of the Case Concerning
The Temple of Preah Vihear

เพชรณพัฒน์ ศรีวุทธิยประภา**

อาจารย์ประจำสาขาวิชากฎหมายระหว่างประเทศ สำนักวิชานิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

Phetnapat Srivuddhiyaprabha

Lecturer in International Law, School of Law, Mae Fah Luang University

วันที่รับบทความ 17 มิถุนายน 2565; วันที่แก้ไขบทความ 4 กันยายน 2566; วันที่ตอบรับบทความ 7 กันยายน 2566

* บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการวิจัยเรื่อง “ข้อพิพาทเขตแดนทางบกระหว่างไทยและกัมพูชา: ศึกษากรณีสถานะทางกฎหมายของเส้นตามแผนที่ภาคผนวก 1 ในคดีปราสาทพระวิหาร” ซึ่งได้รับเงินอุดหนุนการวิจัยจากมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

** นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง; นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายระหว่างประเทศ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์; อีเมลติดต่อ Phetnapat.sri@mfu.ac.th

บทคัดย่อ

เขตแดนระหว่างประเทศเป็นข้อบ่งชี้สำคัญอย่างหนึ่งต่อการมีดินแดนที่แน่นอนของรัฐ เพื่อกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนนั้นๆ การกำหนดเขตแดนและกลไกการสร้างเส้นเขตแดนจึงเป็นเรื่องสำคัญระหว่างรัฐที่มีอาณาเขตประชิดติดกัน ซึ่งโดยทั่วไปการกำหนดเขตแดนมักจะปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษรในรูปแบบสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศรูปแบบอื่น และมีคณะกรรมการผสม (Joint Commission) ร่วมกันกำหนดเขตแดนหรือจัดทำแผนที่แสดงเส้นเขตแดน แผนที่จึงเข้ามามีบทบาทอย่างมาก แผนที่บางฉบับได้รับการยอมรับในฐานะส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา และบ่อยครั้งแผนที่จะถูกนำเสนอต่อศาลเมื่อมีข้อพิพาทเกี่ยวกับเขตแดน ซึ่งศาลจะให้น้ำหนักคุณค่าของหลักฐานแผนที่หรือไม่เพียงใดนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับที่มาหรือความน่าเชื่อถือของแผนที่นั้น ๆ กรณีเขตแดนทางบกระหว่างไทยและกัมพูชาก็ไม่ได้แตกต่างไปจากหลักการกำหนดเขตแดนโดยทั่วไป เขตแดนของสองฝ่ายถูกสถาปนาขึ้นโดยสนธิสัญญาเขตแดนหลายฉบับระหว่างสยามกับฝรั่งเศส อันเนื่องมาจากปัญหาและข้อพิพาททางเขตแดนที่เกิดขึ้นเป็นระยะ ๆ จนกระทั่งปัจจุบัน สนธิสัญญาดังกล่าวสำคัญ ๆ ที่ถูกใช้เป็นกลไกในการสำรวจและปักปันเขตแดน คือ สนธิสัญญา ค.ศ. 1904 และ สนธิสัญญา ค.ศ. 1907 หนึ่งในปัญหาเขตแดนทางบกที่สำคัญ คือ อะไรคือเส้นเขตแดนในบริเวณเขาดงรัก เนื่องจากไทยถือเอาเส้นสันปันน้ำตามความที่ปรากฏใน ข้อ 1 ของสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 แต่กัมพูชาถือเอาเส้นตามแผนที่ภาคผนวก 1 ที่เสนอต่อศาลในคำฟ้องเริ่มต้นคดีปราสาทพระวิหาร โดยถือว่าทั้งสองฝ่ายได้ยอมรับเส้นนี้เป็นเขตแดนแล้ว มุมมองเกี่ยวกับเส้นเขตแดนที่แตกต่างกันโดยสิ้นเชิงนำไปสู่ข้อพิพาทเขตแดน และการปะทะตามแนวชายแดนเป็นระยะ ๆ จนนำไปสู่การเสนอคดีต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศอีกวาระหนึ่งในคดีคำขอตีความ แต่ศาลจำกัดข้อพิพาทของทั้งสองฝ่ายเฉพาะเรื่องอำนาจอธิปไตยเหนือบริเวณปราสาทพระวิหาร แม้ศาลจะได้หยิบยกเรื่องเส้นบนแผนที่ขึ้นพิจารณาในฐานะที่เป็นหลักฐานส่วนเหตุผล แต่ก็ไม่ได้ชี้ขาดถึงสถานะทางกฎหมายของเส้น ทำให้เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ยังคงคลุมเครือและเป็นไปตามการตีความของแต่ละฝ่าย

ผู้วิจัยสรุปได้ว่า เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นการกระทำฝ่ายเดียวของฝรั่งเศสและหลังนั้นได้รับการยอมรับนับถือโดยกัมพูชาที่สืบสิทธิมาจากฝรั่งเศส แผนที่ฉบับนี้ไม่เคยได้รับการยอมรับอย่างเป็นทางการและขัดแย้งโดยรัฐบาลไทยว่าเป็นเส้นเขตแดนระหว่างสองฝ่าย

ศาลไม่อาจอนุมานจากการประพจน์ปฏิบัติที่คลุมเครือมีข้อโต้แย้งเพื่อแสดงว่าไทยได้ยอมรับแผนที่ และอาศัยการตีความให้แผนที่กลายเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาได้โดยไม่ได้มีการแสดงออกซึ่งความยินยอมของทั้งสองฝ่าย เพื่อเป็นคุณต่อเส้นบนแผนที่ มากกว่าข้อบทที่กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง แผนที่และเส้นบนแผนที่จึงไม่อาจจะมีคุณค่าในฐานะหลักฐานแผนที่ และไม่อาจมีผลผูกพันทางกฎหมาย

คำสำคัญ: แผนที่ภาคผนวก 1; เขตแดนไทย-กัมพูชา; ปราสาทพระวิหาร; แผนที่

Abstract

International boundaries are crucial in indicating the existence of a state's defined territories and determining their sovereignty extent. The delimitation of boundaries and the mechanisms for establishing boundary lines are therefore important between neighbouring independent states. In general, boundary delimitations usually appear as written in the form of a treaty or other international agreement that has a Joint Commission to determine or create a map to show the boundary line. Therefore, the map is essential in matters of boundary. A specific map was accepted as part of the treaty or other international agreements. Normally, maps are presented to international courts when boundary disputes arise. However, courts often weigh the value of map evidence based on its origin or reliability. The case of the land boundary between Thailand and Cambodia is not different from the general boundary principle. The boundaries of the two sides were established by several boundary treaties between Siam and France. The Treaty of 1904 and the Treaty of 1907 were important treaties used as a survey and demarcation mechanism to resolve intermittent border disputes between Thailand and Cambodia until today. One of the important land boundary problems is where the boundary line is in the Dong Rak Mountain area. The view from the Thai side clearly shows that the watershed as it appears in Article 1 of the Treaty of 1904 is a boundary line. On the contrary, Cambodia has taken the line in the Annex 1 map in the Preah Vihear case as the boundary line based on the interpretation of the court's judgment that both sides have accepted the line on the map. The two sides' radically different views of the boundary line have led to a territorial dispute and military clashes along the border, which led to the submission of the case to the International Court of Justice for another term in the request for interpretation case. However, in the interpretation case, the

Court limited disputes between the parties to sovereignty over the Preah Vihear area. The Court has brought the matter to attention, but it is just one aspect of the reasoning. The Court has not made a definitive ruling on the legal status of the lines. Consequently, the lines on the Annex 1 map remain unclear and are subject to the interpretation of each party involved.

The researcher concluded that the line on the Annex I map was a unilateral act of France, which was thereafter recognized by Cambodia as a successor to France regarding the frontiers. This map has never been officially and expressly recognized by the Thai government as a borderline between the two sides. The Court shall not infer from vague and controversial conduct that Thailand has accepted a map or lines on it through interpretation without the express consent of the parties. The Court considers the value of the line on the map greater than the express provision of the treaty. Therefore, the map and line on the map have no value as evidence and are not legally binding.

Keywords: Annex 1 Map; Thai-Cambodian Border; Preah Vihear Temple; Map

1. บทนำ

เส้นแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ (International Boundary Line) เป็นเส้นสมมติที่กำหนดขึ้นระหว่างรัฐ เพื่อแสดงถึงจุดเริ่มต้นหรือจุดสิ้นสุดของขอบเขตอำนาจอธิปไตยในทางดินแดนของรัฐที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้การกำหนดเส้นแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ (Delimitation of Boundary) ในยุคปัจจุบัน จะกำหนดเส้นเขตแดนกันไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ในรูปหลักฐานทางเอกสารสนธิสัญญา (Treaty) มีแผนที่ประกอบ หรือกำหนดเส้นเขตแดนลงในแผนที่หรือแผนผังตามผลที่ได้จากการเจรจา โดยเส้นแบ่งเขตแดนที่กำหนดขึ้น อาจอาศัยสภาพทางธรรมชาติ หรืออาจเป็นสิ่งที่มนุษย์จัดทำขึ้นก็ได้ เช่น ให้เป็นไปตามสันปันน้ำ (Watershed) หรือร่องน้ำลึก (Thalweg) หรือสภาพธรรมชาติอื่น ๆ หรือเป็นแนวเส้นตรงมีการระบุรายละเอียดไว้ในความตกลง รวมทั้งอาจกำหนดให้มีหลักเขตแดนปักไว้บนพื้นที่ภูมิประเทศให้สังเกตเห็นได้ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงข้อพิพาททางเขตแดนระหว่างประเทศ

แนวคิดเรื่องเส้นแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ สอดรับกับนิยามความเป็นรัฐชาติสมัยใหม่ (Nation-State) ตั้งแต่ยุคสนธิสัญญาสันติภาพเวสต์ฟาเลีย ค.ศ. 1648 (Peace of Westphalia หรือ Treaties of Osnabrück and Münster) ต่อเนื่องถึงอนุสัญญากรุงมอนเตวิเดโอว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของรัฐ ค.ศ. 1933 (Montevideo Convention on the Rights and Duties of States) ซึ่งกำหนดว่า รัฐในฐานะที่เป็นบุคคลในทางกฎหมายระหว่างประเทศจะต้องมีอาณาเขตที่แน่นอนชัดเจน (defined territory) นั้นหมายความว่า จะต้องมีการเจรจาตกลงกำหนดเขตแดนให้ชัดเจนระหว่างประเทศที่มีอาณาเขตประชิดติดกัน แนวคิดเช่นว่านี้ เริ่มเผยแพร่เข้ามาในภูมิภาคเอเชียจากการแผ่อิทธิพลของชาติมหาอำนาจตะวันตก ซึ่งต้องการทราบขอบเขตอำนาจของตนที่มีเหนือดินแดนของประเทศในอารักขา (protected state) ทั้งหมด จึงเป็นที่มาของการเจรจาจัดทำความตกลงระหว่างมหาอำนาจตะวันตกอย่างฝรั่งเศสและสหราชอาณาจักรกับสยาม นับตั้งแต่รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 3 ถึงรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5

เมื่อกล่าวโดยเฉพาะการเจรจาจัดทำสนธิสัญญาเขตแดนระหว่างสยามกับฝรั่งเศสนั้น จะพบความตกลงฉบับสำคัญ ๆ ที่ถูกอ้างอิงอยู่บ่อยครั้ง และส่งผูกพันมาถึงเขตแดนไทย-ลาว และไทย-กัมพูชาจวบจนปัจจุบัน คือ หนังสือสัญญาระหว่างกรุงสยามกับกรุงฝรั่งเศส ลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1904 (ร.ศ. 122) (Franco-Siamese Treaty of 1904) ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “สนธิสัญญา ค.ศ. 1904” สนธิสัญญาฉบับนี้ ถือเอาปรากฏทางธรรมชาติเป็นเส้นแบ่ง

เขตแดนระหว่างกรุงสยามกับกรุงกัมพูชา ซึ่งขณะนั้นมีสถานะเป็นรัฐอารักขาภายใต้การปกครองของฝรั่งเศส โดยให้ใช้สันปันน้ำ หรือที่สมัยนั้นเรียกว่า "ภูเขาปันน้ำ" เป็นเส้นเขตแดนบริเวณเขาบรรทัด หรือที่ในภาษากัมพูชาเรียก “พนมดงรัก” (Phnom Dangrek) และใช้สันเขา (crest) เป็นเส้นเขตแดนจากภูผาต่างต่อเนื่องไปทางทิศตะวันออก ดังความที่ปรากฏในข้อ 1 ว่า

“เขตแดนในระหว่างกรุงสยามกับกรุงกัมพูชานั้น ตั้งต้นแต่ปากคลองสดงโรลออกข้างฝั่งซ้ายทะเลสาบ เป็นเส้นเขตแดนตรงทิศตะวันออก ไปจนบรรจบถึงคลองกะพงจาม ตั้งแต่นั้นต่อไป เขตแดนเป็นเส้นตรงทิศเหนือขึ้นไปจนบรรจบถึงภูเขาพนมดงรัก (คือ ภูเขาบรรทัด) ต่อขึ้นไป เขตแดนเนื่องไปตามแนวยอดภูเขาปันน้ำในระหว่างดินแดนน้ำตกน้ำแสนแลดินแดนน้ำตกแม่โขงฝ่ายหนึ่ง กับดินแดนน้ำตกน้ำมูนอีกฝ่ายหนึ่ง จนบรรจบถึงภูเขาผาต่าง แล้วต่อเนื่องไปข้างทิศตะวันออกตามแนวยอดภูเขาขึ้นจนบรรจบถึงแม่โขง ตั้งแต่ที่บรรจบนี้ขึ้นไปแม่โขง...”¹

อย่างไรก็ตามทั้งสองฝ่ายได้ตกลงให้มีการตั้ง “คณะกรรมการผสม” (Joint Commission) หรือที่ในสมัยนั้นเรียก “ข้าหลวงร่วม” ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “คณะกรรมการปักปันผสม” (The Delimitation Commission) เพื่อร่วมกันกำหนดเขตแดนตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในข้อ 1 ของสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 และในภายหลังได้มีการผลิตแผนที่ออกมาทั้งสิ้น 11 ราวาระบุข้อความกำกับด้วยคณะกรรมการปักปันผสมอินโดจีนและสยาม (Commission de Délimitation entre l'Indochine et le Siam) ซึ่งหนึ่งในนั้นคือแผนที่ระวางดงรัก ซึ่งกัมพูชาได้หยิบยกแผนที่ฉบับนี้แนบในคำฟ้อง ที่รู้จักในชื่อ “แผนที่ภาคผนวก 1” (Annex 1 map) เสนอต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (International Court of Justice : ICJ) เพื่ออ้างสิทธิเหนือปราสาทพระวิหาร ซึ่งตั้งอยู่ในดินแดนตามเส้นที่ปรากฏในแผนที่ดังกล่าว แผนที่ฉบับนี้เองที่เป็นแกนกลางของข้อพิพาทเขตแดนระหว่างประเทศไทยและประเทศกัมพูชา ซึ่งทั้งสองฝ่ายมองแผนที่ฉบับนี้ในทางตรงข้ามกัน กล่าวคือ กัมพูชามองว่าแผนที่ฉบับนี้เป็นผลงานของคณะกรรมการปักปันผสม การยอมรับแผนที่ภาคผนวก 1 รวมทั้งการปฏิบัติต่อมาของภาคีใน

¹ หนังสือสัญญาระหว่างกรุงสยามกับกรุงฝรั่งเศส ลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ ร.ศ. 122, ใน ประมวลกฎหมายสัญญาใหญ่แลอนุสัญญาระหว่างกรุงสยามกับประเทศฝรั่งเศส (2470), หนังสือสัญญาซึ่งได้ลงชื่อกันที่กรุงปารีส ณ วันที่ 13 กุมภาพันธ์ ร.ศ. 122 เรื่อง เขตแดน, ใน ประชุมกฎหมายประจำศก เล่มเพิ่มเติม (2479).

สัญญา แผนที่นี้จึงมีลักษณะเป็นสนธิสัญญาอย่างหนึ่ง และกลายเป็นส่วนหนึ่งของความตกลงนั้น เส้นเขตแดนระหว่างสองฝ่ายจึงต้องเป็นไปตามเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 (Annex 1 map line) แต่ไทยมองว่า แผนที่ภาคผนวก 1 เป็นการกระทำฝ่ายเดียวของกรรมการฝ่ายฝรั่งเศส ไทยไม่เคยยอมรับ หรือตกลงว่าแผนที่ฉบับนี้เป็นสนธิสัญญา และในประการสำคัญคือ เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 มิได้เป็นไปตามสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 และ ค.ศ. 1907 กล่าวคือ ไม่ได้เป็นไปตามสันปันน้ำตามข้อบทของสนธิสัญญา เมื่อแผนที่กับสนธิสัญญาขัดแย้งกัน ก็ย่อมต้องอาศัยสนธิสัญญาในการใช้บังคับกับภาคีเป็นหลัก

มุมมองทางกฎหมายที่แตกต่างกันนี้เอง ที่ทำให้ทางกัมพูชาร้องขอให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ พิจารณาชี้ขาดเรื่องสถานะของเส้นตามภาคผนวก 1 แต่เรื่องสภาพทางกฎหมายของแผนที่ภาคผนวก 1 และเรื่องเส้นเขตแดน ศาลจะรับฟังได้ก็แต่เพียงในฐานะที่เป็นการแสดงเหตุผลว่าปราสาทเป็นของใครซึ่งเป็นข้อพิพาทแห่งคดีเท่านั้น ศาลไม่ได้ชี้ขาดในบทปฏิบัติการของคำพิพากษา (Operative Clause) ไทยจึงมองว่า ศาลได้ปฏิเสธที่จะตัดสินเรื่องเส้นเขตแดนและแผนที่ ในขณะที่กัมพูชามองว่า คำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1962 นั้น อยู่บนพื้นฐานการมีอยู่แล้วของเส้นเขตแดนระหว่างประเทศที่กำหนดขึ้นโดยแผนที่ภาคผนวก 1 แม้จะอยู่ในส่วนของเหตุผลคำพิพากษา แต่ก็ก็เป็นเหตุผลที่ไม่อาจจำแนกแยกจากข้อบทปฏิบัติการได้ ความไม่ลงรอยในประเด็นทางกฎหมายนี้เอง นำไปสู่การที่กัมพูชายื่นฟ้องต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศอีกครั้ง เมื่อวันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2011 เพื่อขอให้ศาลตีความคำพิพากษาของศาล ที่ได้ตัดสินไปแล้ว เมื่อ ค.ศ. 1962 โดยกัมพูชาได้ขอให้ศาลชี้ถึงสถานะทางกฎหมายของเส้นเขตแดนตามแผนที่ภาคผนวก 1 อีกครั้ง โดยพยายามให้ศาลพิพากษาชี้ขาดว่า

“พันธกรณีสำหรับประเทศไทยในการถอนกำลังทหารหรือตำรวจ ผู้เฝ้ารักษาหรือผู้ดูแลที่ประเทศไทยส่งไปประจำอยู่ที่ปราสาท หรือในบริเวณใกล้เคียงปราสาทในดินแดนกัมพูชา เป็นผลโดยเฉพาะของพันธกรณีที่มิได้มีลักษณะทั่วไปและต่อเนื่องในการเคารพซึ่งบูรณภาพแห่งดินแดนของกัมพูชา ซึ่งดินแดนดังกล่าวได้รับการกำหนดโดยเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ที่ศาลใช้เป็นพื้นฐานของคำพิพากษาของศาล”²

² Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case Concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) (Cambodia v. Thailand), Application Instituting Proceedings, 28 April 2011, para 45.

อย่างไรก็ตามคำพิพากษาในคดีเดิมในส่วนที่เป็นข้อบทปฏิบัติการ ศาลกำหนดพันธกรณีเฉพาะพื้นที่ของปราสาท หรือบริเวณใกล้เคียงปราสาท ศาลมิได้กล่าวถึงพื้นที่ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 แต่อย่างใด ในมุมมองฝ่ายไทย จึงมองว่าในคำขอให้ตีความคำพิพากษาของกัมพูชาไม่ได้ระบุประเด็นคำถามที่เฉพาะเจาะจงเพื่อขอให้ตีความ³ แต่ในคำขอนั้นกัมพูชาต้องการให้ศาลตัดสินว่าเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นเขตแดนระหว่างประเทศกัมพูชากับประเทศไทย⁴ ซึ่งไม่ใช่ข้อพิพาทในคดีเดิม สิ่งที่ศาลไม่ได้ตัดสินไม่อาจถูกทำให้ฟื้นคืนมาเป็นคำตัดสินของศาลที่ซ่อนมาในรูปการตีความ⁵ ซึ่งภายหลังในคดีคำขอตีความศาลก็ได้ตัดสินตามที่กัมพูชาร้องขอ แต่อย่างไรก็ตามศาลได้กำหนดขอบเขตของอาณาบริเวณปราสาทพระวิหาร โดยเฉพาะขอบเขตทางด้านทิศเหนือเท่านั้นที่อิงตามเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ซึ่งศาลก็ไม่ได้ระบุว่าอยู่จุดใด และศาลก็ไม่อนุญาตให้คู่ความกำหนดขอบเขตของปราสาทตามคำพิพากษาได้โดยฝ่ายเดียว⁶ แม้เส้นดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายกัมพูชาก็ตาม

จากมุมมองทางกฎหมายทั้งสองฝ่ายที่แตกต่างกัน รวมถึงนัยของคำพิพากษาทั้งคดีปราสาทพระวิหาร ค.ศ. 1962 และคดีคำขอตีความ ค.ศ. 2013 ผู้เขียนจึงเห็นว่าเป็นเรื่องจำเป็นที่จะศึกษาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในคดีปราสาทพระวิหาร เพื่อพิจารณาสถานะของเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 โดยอาศัยหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ตลอดจนทางปฏิบัติต่อมาในภายหลังของทั้งสองประเทศ (Subsequence State Practice) ว่าเส้นบนแผนที่ดังกล่าวมีผลผูกพันทางกฎหมายหรือไม่อย่างไร

³ Written Observations of the kingdom of Thailand, supra note 4, para. 1.6.

⁴ Ibid., para. 1.9.

⁵ Ibid., para. 3.33.

⁶ โปรดดู คำพิพากษาคดีคำขอตีความปราสาทพระวิหาร ย่อหน้าที่ 98-99.

2. เขตแดนระหว่างประเทศ สนธิสัญญาเขตแดน และแผนที่ในมุมมองกฎหมายระหว่างประเทศ

การมีดินแดนที่แน่นอนเป็นคุณสมบัติสำคัญประการหนึ่งของความเป็นรัฐชาติสมัยใหม่ ความไม่แน่นอนของขอบเขตดินแดนอาจนำไปสู่ปัญหาข้อพิพาทมาสู่ประเทศที่มีอาณาเขตประชิดติดกันได้เสมอการมีจึงมีการกำหนดเขตแดน (Delimitation) รวมไปถึงการปักปันเขตแดน (Demarcation) และการจัดทำหลักเขตเพื่อให้เส้นเขตแดนมีเสถียรภาพแน่นอน โดยกระบวนการเหล่านี้ มักอยู่บนพื้นฐานของการเจรจาและจัดทำสนธิสัญญาเขตแดน และบ่อยครั้งที่แผนที่ได้เข้ามามีบทบาทสำคัญ รวมถึงเมื่อเกิดข้อพิพาทภาคีที่เกี่ยวข้องมักเสนอแผนที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาตัดสินของศาลอยู่เสมอ เขตแดน สนธิสัญญาเขตแดน และแผนที่จึงเป็นสิ่งที่เชื่อมโยงกัน

2.1 สารสำคัญเกี่ยวกับเขตแดนระหว่างประเทศ

2.1.1 ที่มา ความหมาย และความสำคัญของเขตแดน

ในสมัยก่อนแนวความคิดเรื่องเขตแดนระหว่างประเทศเป็นเพียงบริเวณที่ไกลที่สุดจากศูนย์กลางอำนาจการปกครองที่รัฐสามารถใช้อำนาจไปถึง เขตแดนของรัฐไม่มีความแน่ชัด แต่เมื่อยุคสมัยเปลี่ยนไป มีความจำเป็นและความต้องการใช้ประโยชน์จากดินแดนเพิ่มมากขึ้น ประกอบกับแนวคิดรัฐชาติสมัยใหม่ที่รัฐต้องมีดินแดนที่แน่นอนอันเป็นส่วนสำคัญบ่งชี้สถานภาพการเป็นรัฐ และการใช้กำลังรุกรานเพื่อผนวกดินแดนเช่นในอดีตกลายเป็นสิ่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁷ จึงมีการเจรจาจัดทำความตกลงกำหนดเขตแดนระหว่างกันให้ชัดเจนยิ่งขึ้นเป็นลำดับ เพื่อเป็นเครื่องแสดงขอบเขตทางภูมิศาสตร์ และขอบเขตการใช้อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนของรัฐว่า สิ้นสุดลง ณ จุดใด ศาสตราจารย์ Hersch Lauterpacht ให้ความหมายของ “เขตแดน” (Boundary) ไว้ว่า “เขตแดนของรัฐ คือ ที่ที่จำกัดขอบเขตดินแดนของรัฐ จำกัดขอบเขตอำนาจอธิปไตยภายในของรัฐ ซึ่งที่จริงก็คือ เส้นสมมติบนพื้นโลกซึ่งแยก

⁷ Charter of the United Nations 1945

Article 2 (4) “The Organization and its Members, in pursuit of the Purposes stated in Article 1, shall act in accordance with the following Principles.

4. All Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any state, or in any other manner inconsistent with the Purposes of the United Nations.”

ดินแดนของรัฐหนึ่งจากรัฐอื่น”⁸ ซึ่งสอดคล้องกับความหมายของคำว่า “เขตแดนระหว่างประเทศ” ที่พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2545 ให้ความหมายไปในแนวทางว่า หมายถึง “เส้นสมมติที่กำหนดขึ้นโดยประเทศทวิภาคี เพื่อเป็นขอบเขตและรู้ว่าอำนาจอธิปไตยของตนหรือของประเทศนั้นได้มาถึงที่สุดที่เส้นสมมตินี้ เส้นสมมติดังกล่าวอาจกำหนดขึ้นบนแผนที่หรือแผนผัง หรือแสดงด้วยคำพรรณนาเป็นลายลักษณ์อักษร หรืออาจแสดงหลักฐานบนพื้นดินก็ได้”⁹

จากความหมายที่ได้กล่าวมาเขตแดนจึงมีบทบาทสำคัญใน 3 ประการ กล่าวคือ ประการที่ 1 เป็นหลักฐานสำคัญที่แสดงขอบเขตดินแดนที่มั่นคงแน่นอนในทางภูมิศาสตร์บนพื้นผิวโลก ที่เป็นอิสระ และแยกเทศจากส่วนดินแดนของรัฐอื่น แม้ว่าจะมีเขตแดนบางส่วนที่ยังไม่แน่นอนหรือมีข้อพิพาทก็ตาม การปรากฏขึ้นของเขตแดน ย่อมสะท้อนถึงการมีตัวตนในทางกายภาพที่เป็นรูปธรรมที่สุด และเป็นเงื่อนไขสำคัญของการก่อกำเนิด (Formation) และการดำรงอยู่ของรัฐ (Existence) ในมุมมองกฎหมายระหว่างประเทศ ประการที่ 2 เป็นเครื่องกำหนดจุดสิ้นสุดขอบเขตการใช้อำนาจอธิปไตยภายใน ทำให้รัฐทราบขอบเขตการใช้อำนาจอธิปไตยของตนว่าครอบคลุมตลอดดินแดนส่วนใด ซึ่งเป็นอำนาจโดยสมบูรณ์เหนือบุคคล ทรัพย์สิน หรือเหตุการณ์ใด ๆ ที่เกิดขึ้นภายในดินแดนของรัฐ โดยไม่ต้องคำนึงว่าบุคคลนั้นมีสัญชาติของรัฐหรือทรัพย์สินนั้นเป็นของบุคคลผู้มีสัญชาติของรัฐหรือไม่ ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปและทางปฏิบัติในทางระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจอธิปไตยตามหลักดินแดน (Territoriality Principle) และประการสุดท้าย เป็นเครื่องกำหนดสิทธิหน้าที่ระหว่างประเทศของรัฐในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งโดยทั่วไปรัฐจะไม่มีอำนาจเอื้อมเข้าไปในดินแดนของรัฐอื่น รัฐทั้งปวงมีหน้าที่เคารพต่อเขตแดนระหว่างประเทศ และบูรณภาพแห่งดินแดนของรัฐอื่น การล่วงละเมิดเขตแดนด้วยการใช้กำลังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นการฝ่าฝืนพันธกรณีระหว่างประเทศ และเป็นสิทธิของรัฐเจ้าของดินแดนที่จะป้องกันหรือตอบโต้ตามความจำเป็น¹⁰

⁸ H. Lauterpacht, **Oppenheim's International law**, Vol. I, (London: Longmans Green and Co., 1985), p. 531.

⁹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2545, หน้า 11.

¹⁰ โปรตุเกส ข้อ 2(4) และข้อ 51 ของกฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ.1945.

2.1.2 การแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ

ก่อนแนวความคิดเรื่องรัฐสมัยใหม่ขยายอิทธิพลภายใต้สนธิสัญญาเวสฟาเลีย ในช่วงปี ค.ศ. 1648 การแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศในอดีต ยังอยู่ในรูปแบบการแบ่งเชิงพื้นที่ (Zone) โดยอาศัยอุปสรรคทางธรรมชาติเป็นจุดกันชน ซึ่งไม่ได้กำหนดเส้นเขตแดนที่แน่นอน อย่างไรก็ตามภายหลังจากนั้นรัฐต่าง ๆ ต้องการกำหนดเขตแดนที่ชัดเจนแน่นอนขึ้น เพื่อให้ทรัพยากรและกำหนดขอบเขตอำนาจปกครองของรัฐตน ซึ่งโดยทั่วไปยังคงใช้เขตแดนทางธรรมชาติในภูมิประเทศที่มีปรากฏธรรมชาติตั้งอยู่ เพราะง่ายต่อการมองเห็น มีความมั่นคง และทนทานต่อสภาพอากาศ แต่หากไม่มีปรากฏทางธรรมชาติขวางกั้นไว้ การแบ่งเขตแดนก็ใช้เขตแดนที่ถูกสร้างขึ้นมาแทนที่¹¹

1) คำศัพท์และความหมายที่เกี่ยวข้องกับการแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ ในบรรดาคำศัพท์ที่เกี่ยวกับการแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ เดิมทีไม่ได้แบ่งแยกคำและความหมายของ “การกำหนดและปักปันเขตแดน” พจนานุกรมถือว่าคำทั้งสองนี้มีความหมายเหมือนกันจนกระทั่ง Sir Henry McMahon เห็นว่าคำว่า “การกำหนด” (Delimitation) และ “การปักปัน” (Demarcation) นั้น มีความหมายที่แตกต่างกัน โดยให้ความเห็นว่า “การกำหนดเขตแดน คือ การกำหนดเขตแดนในสนธิสัญญาหรืออย่างอื่น ซึ่งกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษร หรือด้วยวาจา ส่วนการปักปันเขตแดนนั้น เป็นการถ่ายทอดเขตแดนในพื้นที่จริง ซึ่งกำหนดโดยหลักเขตแดน หรือวิธีการทางกายภาพอย่างอื่นที่คล้ายคลึงกัน”¹²

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าทั้งสองคำมีความหมายที่แตกต่างกัน และควรได้รับการแยกแยะให้ชัดเจน นอกจากคำศัพท์ทั้งสองคำข้างต้น ในกระบวนการแบ่งเขตแดน ยังมีอีกหนึ่งคำที่เกี่ยวข้องกัน คือ คำว่า “การเขียนเส้นเขตแดน”

¹¹ E. I. Oppenheim, **International Law**, vol. 1, (London: Stevens & Sons Ltd., 1945), p. 531.

¹² Henry McMahon, **International Boundaries**, Journal of the Royal Society of Arts, vol. 84 (1935), p. 4.

(Delineation) คำแต่ละคำทำหน้าที่แตกต่างกันในส่วนของการดำเนินการ แต่เติมเต็มกันและกันให้กระบวนการแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศเกิดความสมบูรณ์¹³

2) ลักษณะการกำหนดเขตแดนระหว่างประเทศ โดยทั่วไปภาคีในสนธิสัญญาเขตแดนมักจะกำหนดเขตแดนระหว่างประเทศใน 2 ลักษณะ ประกอบด้วย การใช้เส้นแบ่งเขตแดนตามธรรมชาติ (Natural Boundary Line) โดยแนวความคิดนี้ได้ยึดเอาสิ่งที่เป็นสภาพธรรมชาติทางกายภาพที่เด่นสามารถมองเห็นได้ชัดอย่างเป็นรูปธรรมมาใช้เป็นหลักในการแบ่งเขตแดน อาทิ ภูเขา หรือทิวเขา แม่น้ำ อ่าว ทะเลสาบ ทะเลทราย¹⁴ ช่องแคบ ป่าไม้ หนอง หรือบึง ทั้งนี้เพราะในสมัยก่อนสภาพธรรมชาติดังกล่าว มักจะถือเป็นสิ่งกีดขวางตามธรรมชาติ ซึ่งก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการไปมาหาสู่กันระหว่างกลุ่มชน ที่อาศัยอยู่ในบริเวณ 2 ด้านของสภาพธรรมชาตินั้น ๆ และการใช้เส้นแบ่งเขตแดนที่สร้างขึ้น (Artificial Boundary Line) กล่าวคือ ใช้สิ่งที่มีมนุษย์สร้าง หรือจัดทำขึ้นโดยไม่อาศัยสภาพธรรมชาติ เช่น สร้างกำแพง รั้ว สะพาน ถนน อนุสาวรีย์ หรือสิ่งก่อสร้างอื่น ๆ โดยอาจอาศัยหลักเกณฑ์ทางเรขาคณิต ทางพันธุศาสตร์ ทางมานุษยวิทยา-ภูมิศาสตร์ เป็นต้น

3) ประเภทของเขตแดนระหว่างประเทศ เขตแดนระหว่างประเทศแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท คือ เขตแดนทางบกหรือบนพื้นแผ่นดิน เขตแดนทางทะเล และเขตแดนทางอากาศ เขตแดนบนบกหรือบนพื้นแผ่นดิน (Land Boundary) คือ ใช้ลักษณะภูมิประเทศ หรือสภาพธรรมชาติ ที่สามารถสังเกตได้ชัดเจน ซึ่งมีลักษณะเป็นสิ่งกีดขวางตามธรรมชาติ ส่วนเขตแดนทางทะเล (Maritime Boundary) โดยทั่วไปแล้วใช้วิธีการทางเรขาคณิต โดยอาศัยละติจูดและลองจิจูดเป็นหลักสำคัญ เพราะในทะเล เป็นพื้นที่ที่ไม่มีลักษณะทางธรรมชาติที่สังเกตได้ชัดเจน และเขตแดนทางอากาศ (Space Boundary) ย่อมเป็นไปตามขอบเขตของเขตแดนทางบกและเขตแดนทางทะเล กล่าวคือ น่านฟ้าเหนือดินแดนทางบก น่านน้ำภายใน และทะเลอาณาเขต รัฐมีอำนาจอธิปไตยในฉนวนอากาศเหนือดินแดน

¹³ โป ร ด ดู Alec McEwen, The Demarcation and Maintenance of International Boundaries, A paper prepared for the Canadian Commissions of the Canada/United States International Boundary Commission, July 2002.

¹⁴ ทะเลทรายก็ถือเป็นอุปสรรคทางธรรมชาติที่นำมาใช้ในการแบ่งเขตแดนระหว่างหลาย ๆ ประเทศเช่นกัน อาทิ ทะเลทรายนูเบียน (Nubian) ระหว่างซูดานและอียิปต์ ทะเลทรายลิเบียน (Libyan) ระหว่างอียิปต์กับลิเบีย ทะเลทรายธาน (Than) ระหว่างอินเดียและปากีสถาน เป็นต้น

ดังกล่าว มีสิทธิในการกำหนดเส้นทางการบินของอากาศยานของรัฐอื่นที่บินผ่านหรือขึ้นลงในประเทศของตนเองก่อนได้รับอนุญาต อันเป็นการปฏิบัติโดยทั่วไปของรัฐทั้งหลาย¹⁵

4) กลไกการแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ การแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ นอกจากจะเกิดจากการเจรจา และกำหนดเนื้อหาไว้โดยชัดแจ้งในความตกลงระหว่างรัฐที่เกี่ยวข้องแล้ว ยังมีความจำเป็นที่จะต้องถ่ายถอดเส้นเขตแดนที่แน่นอนลงบนพื้นที่จริงแห่งดินแดนนั้น ๆ พร้อมกับปักหลักเขตลงบนในพื้นที่ดิน เพื่อกำหนดเขตแดนให้เป็นที่ยุติด้วย ซึ่งการกระทำดังกล่าวย่อมต้องอาศัยคณะกรรมการร่วมจากรัฐที่เกี่ยวข้องเป็นผู้ดำเนินการ เริ่มตั้งแต่คณะกรรมการปักปันเขตแดน คณะกรรมการกำหนดจุดพิกัด และคณะกรรมการปักหลักเขต โดยคณะกรรมการมีหน้าที่จัดทำเขตแดนตามที่คุณสัญญาได้ตกลงกันไว้

2.2 สนธิสัญญาเขตแดน (Boundary Treaty)

โดยทั่วไป เมื่อรัฐที่เกี่ยวข้องกำหนดเขตแดนระหว่างกัน ย่อมมีจุดมุ่งหมายสำคัญร่วมกัน คือ เพื่อให้เขตแดนระหว่างรัฐนั้นบรรลุถึงความมั่นคงแน่นอนและเป็นอันยุติ หากปล่อยให้มีข้อโต้แย้งถึงความผิดพลาดคลาดเคลื่อน หรือเรียกร้องให้ปรับปรุงแก้ไขเส้นเขตแดนได้โดยง่ายจากฝ่ายที่เกี่ยวข้อง เส้นเขตแดนนั้นก็ย่อมขาดเสถียรภาพ จึงมักกำหนดเขตแดนกันเป็นลายลักษณ์อักษรในรูปแบบสนธิสัญญาเขตแดน ซึ่งสนธิสัญญาเขตแดนมีคุณลักษณะพิเศษกว่าสนธิสัญญาอื่นทั่วไป ดังนี้

1) สนธิสัญญาเขตแดนย่อมเป็นที่สุดและต่อเนื่อง คำว่า “เป็นที่สุด” ในที่นี้หมายถึงเมื่อสนธิสัญญาเขตแดนมีผลใช้บังคับกับภาคีที่เกี่ยวข้องแล้ว ย่อมมีผลให้เขตแดนของรัฐถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนแน่นอนแล้วตามขอบเขตแห่งสนธิสัญญานั้น ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้โดยฝ่ายเดียว การดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับเส้นเขตแดน จะต้องเป็นไป ตามความมุ่งหมายของขอบเขต ทั้งนี้ตาม “หลักความมั่นคงและเป็นที่สุดของสนธิสัญญา” (Stability and Finality)¹⁶ นอกจากนี้แม้จะมีการเปลี่ยนแปลงอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนจากรัฐหนึ่งสู่รัฐหนึ่ง รัฐที่รับเออำนาจอธิปไตยนั้นย่อมสืบทอดสิทธิในเส้นเขตแดนแทนที่รัฐเดิม ตาม “หลักการสืบทอดสิทธิของรัฐในสนธิสัญญาเขตแดน” (Succession)¹⁷ หรือไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบ

¹⁵ โปรตดู มาตรา 28 พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. 2497

¹⁶ ICY Reports, 1962, p. 34.

¹⁷ โปรตดู Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties 1978.

การปกครอง หรือมีการเปลี่ยนแปลงรัฐบาลในรัฐหนึ่ง ๆ สนธิสัญญาเขตแดนย่อมมีผลต่อไปตาม“หลักความต่อเนื่องของสนธิสัญญา” (Continuity)¹⁸

2) สนธิสัญญาเขตแดนย่อมไม่ได้รับผลกระทบจากสภาวะการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างมีนัยสำคัญ เมื่อสนธิสัญญามีผลใช้บังคับกับภาคีที่เกี่ยวข้องแล้ว รัฐภาคีจะต้องเคารพและปฏิบัติตามสนธิสัญญาเช่นว่านั้นโดยสุจริตใจตามหลักสัญญาต้องได้รับการเคารพและปฏิบัติตาม (*Pacta Sunt Servanda* : Treaty Must be Performed) อย่างไรก็ตาม ในกรณีของสนธิสัญญาทั่วไป หากมีพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก (Fundamental Change) ซึ่งทำให้รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญานั้นต้องรับภาระอย่างหนักในการปฏิบัติตามพันธกรณี และรัฐภาคีนั้นไม่ได้คาดเห็นในขณะทำสนธิสัญญาว่าจะเกิดพฤติกรรมเช่นว่านั้นขึ้น รัฐภาคีอาจอ้างพฤติการณ์เช่นว่านั้น ให้สนธิสัญญาสิ้นสุดหรือถอนตัวจากสนธิสัญญาได้¹⁹ แต่ก็เป็นข้อยกเว้นของหลักการดังกล่าวที่ต้องไม่กระทบกระเทือนถึงสนธิสัญญาที่เกี่ยวกับเขตแดน

3) สนธิสัญญาเขตแดนย่อมก่อตั้งพันธะโดยทั่วไปแก่รัฐที่สาม โดยทั่วไปสนธิสัญญาย่อมไม่ก่อให้เกิดสิทธิและพันธะต่อรัฐที่สามที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งสนธิสัญญานั้น โดยไม่ได้รับความยินยอม²⁰ อย่างไรก็ตามพันธะดังกล่าว ก็อาจจะผูกพันต่อรัฐที่สาม หรือรัฐอื่น ๆ ได้ในฐานะพันธกรณีตามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นทางปฏิบัติโดยทั่วไปของรัฐ ซึ่งและผูกพันรัฐทุกรัฐ²¹ ทั้งนี้โดยความมุ่งหมายและสาระสำคัญของสนธิสัญญาเขตแดน ได้ก่อตั้งเขตแดนระหว่างระหว่างประเทศขึ้น และในภายหลังเขตแดนนั้นได้รับการยอมรับ

¹⁸ โปรดดู Kaikobad, 'Some Observations on the Doctrine of Continuity and Finality of Boundaries', this Year Book, 54, (1983), p. 119.

¹⁹ เพชรณพัฒน์ ศรีวุทธิยประภา, หลักกฎหมายสนธิสัญญาตามอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2560), หน้า 94-96.

²⁰ Vienna Convention on the Law of Treaties 1969,
Article 34 General rule regarding third States
“A treaty does not create either obligations or rights for a third State without its consent.”

²¹ เพชรณพัฒน์ ศรีวุทธิยประภา, หลักกฎหมายสนธิสัญญาตามอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา, หน้า 81-83.

โดยทั่วไป (*Erga Omnes*) จากรัฐอื่น ๆ พันธะดังกล่าวจึงเป็นพันธะโดยทั่วไปในฐานะกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่ผูกพันต่อรัฐที่สามด้วย²²

2.3 “แผนที่” ในบริบทกฎหมายระหว่างประเทศ

แผนที่ ในความหมายอย่างกว้าง เป็นสิ่งที่แสดงถึงลักษณะของพื้นผิวโลก (Earth' Surface) ทั้งที่มีอยู่ตามธรรมชาติ และที่ปรุงแต่งขึ้น โดยแสดงลงในพื้นแบนราบ หรือรูปแบบสามมิติ ย่อให้เล็กลงตามขนาดที่ต้องการ และใช้เครื่องหมายกับสัญลักษณ์ที่กำหนดขึ้นแทนลักษณะทางภูมิศาสตร์²³ แต่ในมุมมองของกฎหมายระหว่างประเทศ แผนที่มีความหมายที่เฉพาะเจาะจง ซึ่งแสดงลักษณะทางภูมิศาสตร์ และแสดงเส้นเขตแดนระหว่างประเทศไว้ แผนที่ได้เข้ามามีบทบาทสำคัญอย่างมากต่อการกำหนดและปักปันเขตแดน รวมถึงการระงับข้อพิพาททางการศาล แผนที่ในมุมมองของกฎหมายระหว่างประเทศ จึงอาจมีบทบาทหรือสถานะดังนี้

2.3.1 แผนที่ในฐานะที่เป็นหลักฐานในกฎหมายระหว่างประเทศ

เมื่อเกิดกรณีพิพาทเกี่ยวกับเขตแดนขึ้น แผนที่มักจะเข้าไปมีบทบาทในฐานะหลักฐานพิสูจน์สิทธิเหนือพื้นที่พิพาท หรือพิสูจน์เส้นเขตแดนระหว่างคู่กรณีอยู่เสมอ โดยแผนที่อาจเข้ามามีบทบาทในฐานะหลักฐานแห่งข้อพิพาทระหว่างประเทศใน 3 ลักษณะ ได้แก่ 1) เป็นหลักฐานพิสูจน์ลักษณะทางภูมิศาสตร์และที่ตั้งของเขตแดน²⁴ 2) เป็นหลักฐานพิสูจน์การใช้อำนาจอธิปไตยเหนือพื้นที่พิพาท²⁵ และ 3) เป็นหลักฐานพิสูจน์ข้อเท็จจริงหรือข้อผูกพันทาง

²² ไพรดุดู Draft Article on the Law of Treaties with Commentary adopted by the International Law Commission at its 18th Session, Yearbook of International Law Commission, 1966, vol.II.

²³ พจนานุกรมศัพท์ภูมิศาสตร์ ฉบับราชบัณฑิตยสถาน

²⁴ Keith Highet, **Evidence, the Court, and the Nicaragua Case**, The American Journal of International Law, Vol. 81, No. 1 (January 1987), p.17

²⁵ Guenter Weissberg, **Maps as Evidence in International Boundary Disputes: A Reappraisal**, The American Journal of International Law, Vol. 57, No. 4 (October 1963), p. 803.

กฎหมายประการอื่น ๆ²⁶ เดิมทีศาลระหว่างประเทศค่อนข้างเข้มงวดกับการประเมินคุณค่าของหลักฐานแผนที่มากกว่าหลักฐานอื่น ๆ²⁷ เพียงเฉพาะในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานประกอบ (Collateral Evidence) หรือพยานบอกเล่า (Hearsay Evidence)²⁸ มากกว่าจะเป็นพยานหลักฐานในประเด็น (Probative Evidence) เว้นแต่แผนที่แสดงถึงเขตแดนบนแผนที่นั้นได้ถูกวาดหรือรับรองอย่างเป็นทางการโดยเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบในการเจรจาและกำหนดเขตแดน หรือเว้นแต่แผนที่ได้จัดทำโดยบุคคลหรือคณะกรรมการที่ถูกกำหนดให้สำรวจและทำเส้นเขตแดน²⁹ แต่กระนั้นก็ตาม แม้ว่าแผนที่จะได้จัดทำหรือรับรองโดยผู้แทนของรัฐที่เกี่ยวข้อง แต่หากมีปัญหว่าเขตแดนที่กำหนดโดยแผนที่ อาจจะไม่ได้รับการยอมรับในฐานะเขตแดนทางกฎหมายที่ถูกต้อง หรือคณะกรรมการปักปันเขตแดนได้สำรวจและจัดทำแผนที่ โดยไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในสนธิสัญญา³⁰ หรือมีประเด็นเกี่ยวกับลักษณะความเป็นกลางหรือความน่าเชื่อถือของผู้จัดทำแผนที่³¹ เช่นนี้ศาลระหว่างประเทศอาจปฏิเสธแผนที่เช่นนั้นได้คุณค่าของแผนที่จึงมีอยู่อย่างจำกัด และรับฟังหลักฐานแผนที่ได้ก็ด้วยความระมัดระวังอย่างมาก³² ไม่ว่าจะเป็นในฐานะพยานบอกเล่า³³ หรือหลักฐานลำดับรอง³⁴ เพื่อนำไปสู่ข้อสรุปของคำ

²⁶ พฤติกรรมของประชาชนที่สัมพันธ์กับลักษณะทางภูมิศาสตร์ ที่ตั้งทางการทหาร เป็นต้น *โปรตุเกส* Sargsyan v Azerbaijan, Appl. No. 40167/06, Judgment (Merits), paras. 60, 69

²⁷ *โปรตุเกส* Sargsyan v Azerbaijan, Appl. No. 40167/06, Judgment (Merits), p.229-230.

²⁸ Ibid.

²⁹ *โปรตุเกส* Indo-Pakistan Western Boundary, p. 85.

³⁰ Hyung K. Lee, **Mapping the Law of Legalizing Maps: The Implications of the Emerging Rule on Map Evidence in International Law**, Washington International Law Journal, Volume 14, Number 1, (January 2005), p. 161.

³¹ *โปรตุเกส* Case Concerning the Frontier Disp. (Burk. Faso v. Mali), 1986 ICJ Reps. 554, 583, para. 56.

³² *โปรตุเกส* The Indo-Pakistan Western Boundary (India v. Pakistan), XVII UNRIAA 1, 83-88 (Arb. Trib., Feb. 19, 1968); Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel (Argentina v. Chile), XXI UNRIAA 53, para. 137 (Arb. Trib., Feb. 18, 1977); Continental Shelf (Tunisia v.Libya), Merits, Judgment, 1982 ICJ Reps. 18 (Feb. 24); Delimitation of the Maritime Boundary of the Gulf of Maine Area (Canada v. US), Judgment,

วินิจฉัยบนพื้นฐานของหลักฐานอื่น ๆ³⁵ แต่ในบางสถานการณ์แผนที่ ก็ถือเป็นหลักฐานสำคัญ หรือมีนัยสำคัญอย่างสูง³⁶ ในคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งแผนที่ที่ได้รับการเผยแพร่อย่าง

1984 ICJ Reps. 246 (Oct. 12); Continental Shelf (Libya v. Malta), Merits, Judgment, 1985 ICJ Reps. 13 (June 3); Case Concerning the Frontier Disp. (Burk. Faso v. Mali), 1986 ICJ Reps. 554, 582-83, paras. 55-56 (Dec. 22); Eritrea v. Ethiopia, Decision Regarding Delimitation of Border, para. 3.18 (Eritrea- Ethiopia Boundary Comm'n, Apr. 13, 2002); Ian Brownlie, **the Rule of Law in International Affairs**, The Hague Academy of International Law Monographs, Volume 1 (August 1998), p.156.

³³ แผนที่ลักษณะนี้ไม่ได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานหลักเกณฑ์การสำรวจหรือได้รับการยอมรับโดยผู้มีอำนาจกระทำการแทนรัฐ โปรดดู, ตัวอย่าง The Indo-Pakistan Western Boundary (Rann of Kutch) (India, Pakistan), XVII UNRIAA 1, 85 (Arb. Trib., Feb. 19, 1968); Durward v. Sandifer, Evidence before international tribunals, (2d ed., 1975),p.229

³⁴ หลักฐานแผนที่อาจจะขัดแย้งกับข้อมูลอื่น ๆ ที่น่าเชื่อมากกว่าหรืออาจขัดแย้งกับแผนที่อื่น ๆ ที่เสนอโดยคู่ความ โปรดดู, The Island of Las Palmas Case (US v. Neths.), Award, II UNRIAA 829, 831, 852 (Arb. Trib. Apr. 4, 1928); The Minquiers & Ecrehos Case (Fr. v. UK), Merits, Judgment, 1953 ICJ Reps. 47 (Nov. 17); Case Concerning the Frontier Disp. (Burk. Faso v. Mali), 1986 ICJ Reps. 554, 582, para. 54 (Dec. 22).

³⁵ Ian Brownlie, **the Rule of Law in International Affairs**, The Hague Academy of International Law Monographs, Volume 1 (August 1998), p.156.

³⁶ โปรดดู The Minquiers & Ecrehos Case (Fr. v. UK), Merits, Judgment, 1953 ICJ Reps. 47 (Nov. 17); Temple case, supra note 46; Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel (Argentina v. Chile), XXI UNRIAA 53, para. 6 (Arb. Trib.,Feb. 18, 1977)

“maritime jurisdiction does not exist as a separate concept divorced from dependence on territorial jurisdiction. To draw a boundary between the maritime jurisdiction of States, involves first attributing to them, or recognizing as being theirs, the title over the territories that generate such jurisdiction.”

; Case Concerning the Frontier Disp. (Burk. Faso v. Mali), 1986 ICJ Reps. 554, 582, para. 54 (Dec. 22); Case Concerning the Sovereignty over Pulau Ligitan & Pulau Sipadan (Indon. V. Malay.), Merits, Judgment, 2002 ICJ Reps. 102, 625 (Dec. 17); Durward v. Sandifer, Evidence before international tribunals, (2d ed., 1975),p.230.

กว้างขวาง³⁷ อย่างไรก็ตามหากพิจารณาทางปฏิบัติของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ และศาลประจำอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศในช่วงเวลาที่ผ่านมา ศาลได้ให้คุณค่ากับหลักฐานแผนที่มากกว่าที่เป็นมา³⁸ ซึ่งอาจเป็นสัญญาณการเปลี่ยนผ่านของจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสถานะและคุณค่าของแผนที่³⁹ เช่น คดีพิพาทพรมแดน ระหว่างบูกินาฟาโซและมาลี ปี ค.ศ. 1986 ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (ICJ) อธิบายว่า โดยตัวแผนที่เอง ไม่อาจก่อให้เกิดสิทธิทางกฎหมายเกี่ยวกับอาณาเขตได้ แผนที่จะมีน้ำหนักก็ต่อเมื่อเป็นแผนที่ที่ถูกผนวกเข้าไว้เป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา หากไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา ความน่าเชื่อถือของแผนที่ย่อมลดลง และจะต้องพิจารณาไปพร้อมกับหลักฐานอื่นๆประกอบกัน⁴⁰ หรือในทำนองเดียวกันกับ คดีพิพาทอำนาจอธิปไตยเหนือเกาะลิกิตันและลิดาตัน ระหว่างอินโดนีเซียและมาเลเซีย ปี ค.ศ. 2002 ศาลให้น้ำหนักกับแผนที่ที่แนบท้ายสนธิสัญญาเท่านั้น ส่วนแผนที่อื่น ๆ ศาลไม่ได้พิจารณา ส่วนคดีพิพาทอำนาจอธิปไตยเหนือเกาะ Preda Branca/Pulau Batu Puteh ระหว่างมาเลเซียและสิงคโปร์ ปี ค.ศ. 2008 ศาลให้ความสำคัญกับแผนที่จำนวน 6 ฉบับ ซึ่งแม้ว่ามาเลเซียจะเป็นผู้จัดทำขึ้นฝ่ายเดียว แต่แผนที่เหล่านั้นได้แสดงที่ตั้งว่าหมู่เกาะพิพาทอยู่ในอาณาเขตสิงคโปร์ การที่แผนที่ที่สร้างขึ้นโดยฝ่ายตรงข้าม และแผนที่นั้นกระทบต่อสิทธิของฝ่ายผู้ทำแผนที่เอง แผนที่เช่นนี้จะค่อนข้างมีน้ำหนัก เพราะเท่ากับเป็นการปิดปากว่าตนได้ยอมรับอำนาจอธิปไตยของอีกฝ่ายหนึ่งเหนือดินแดนพิพาท คดีนี้สามารถเทียบเคียงได้กับคดีปราสาทพระวิหาร ซึ่งฝ่ายไทยได้จัดทำแผนที่แสดงว่าที่ตั้งของปราสาทพระวิหารอยู่ในอาณาเขตของกัมพูชา⁴¹

³⁷ โปรตดู, *Eritrea v. Ethiopia, Decision Regarding Delimitation of Border*, para. 3.21 (Eritrea-Ethiopia Boundary Comm'n, Apr. 13, 2002).

³⁸ *The Frontier Dispute*, 1986 I.C.J., para. 55-56.

³⁹ ศาสตราจารย์ Malcolm n. Shaw ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายระหว่างประเทศ เห็นว่า “หนึ่งในวิธีที่ดีที่สุดที่จะพบการเปลี่ยนแปลงใด ๆ ก็ตามแต่ของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ คือ ดูได้จากคำวินิจฉัยของศาลระหว่างประเทศ” ใน *International Law*, (4th ed. 1997), p. 65.

⁴⁰ *The Frontier Dispute*, *supra note* 28, para. 54.

⁴¹ *Case Concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, Merits, Judgment of 15 June 1962, I.C.J. Reports 1962, p.25.

2.3.2 แผนที่ในฐานะที่ก่อตั้งพันธผูกพันทางกฎหมาย

1) แผนที่เป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา แผนที่อาจมีผลผูกพันทางกฎหมายได้เช่นกัน หากเป็นแผนที่ที่เกิดขึ้นจากความยินยอมร่วมกันของภาคีที่เกี่ยวข้องโดยแนบหรือผนวกเข้าไปในสนธิสัญญา⁴² เมื่อแผนที่ถูกยอมรับในฐานะส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา แผนที่นั้นย่อมมีคุณค่าทางกฎหมายเช่นเดียวกันกับสนธิสัญญา⁴³ เช่น ความตกลงระหว่างนอร์เวย์และโซเวียตว่าด้วยการใช้ประโยชน์จากพลังน้ำในแม่น้ำ Pasvik ลงวันที่ วันที่ 18 ธันวาคม ค.ศ. 1957 ที่กำหนดอนุญาตให้คู่ภาคีสามารถสร้างโรงไฟฟ้าพลังงานน้ำเฉพาะตำแหน่งที่แสดงในแผนที่ที่แนบท้าย และความตกลงเพิ่มเติมของสนธิสัญญาว่าด้วยการจัดการความร่วมมือในบริเวณปากแม่น้ำ Ems ระหว่างเนเธอร์แลนด์และเยอรมนี ลงวันที่ 14 พฤษภาคม ค.ศ. 1962 ซึ่งกำหนดคำว่า “พื้นที่ชายแดน” (Frontier area) และ “เส้นเขตแดน” (Line) ให้เป็นไปตามแผนที่ที่แนบท้ายสนธิสัญญา แต่ในบางกรณีแม้สนธิสัญญาจะได้ผนวกแผนที่แนบเข้าไว้ด้วย ก็ไม่ได้หมายความว่าแผนที่จะมีผลผูกพันในทางกฎหมายเสมอไป หากแผนที่นั้นเป็นเพียงตัวอย่างประกอบ หรือไม่มีข้อบ่งบอกในสนธิสัญญาว่าจะให้แผนที่ที่มีผลผูกพัน⁴⁴

2) แผนที่เป็นส่วนหนึ่งของข้อมติหรือคำตัดสินของศาล แผนที่อาจถูกผนวกเข้าไว้กับเอกสารระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันทางกฎหมายอื่น ๆ ได้ เช่น ข้อมติของคณะมนตรีความมั่นคง (Security Council) ตามหมวดที่ 7 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ หรือคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศ สำหรับกรณีคณะมนตรีความมั่นคงนั้นแทบจะไม่ได้แนบแผนที่เข้าไปในข้อมติเลย แต่ก็มีให้พบเห็นอยู่บ้าง เช่น แผนที่แนบท้ายแสดงเขตแดนระหว่างหน่วยปกครอง (Entity) ที่เกี่ยวข้องในข้อตกลงสันติภาพเดย์ตัน (The Dayton Peace

⁴² โปรดดู Case Concerning the Sovereignty over Pulau Ligitan & Pulau Sipadan (Indon./Malay.), Merits, Judgment, 2002 ICJ Reps.102, 625 (Dec. 17).

⁴³ โปรดดู Decision Regarding Delimitation of Border, (Eritrea-Ethiopia Boundary Comm’n, Apr. 13, 2002), para. 2.26

“As already stated, the 1900 line was traced on a map annexed to the Treaty. Both Parties agree that that map, being “annexed” to the Treaty, is a visual or linear exposition of its content and has the same force as the Treaty.”

⁴⁴ William Thomas Worster, *The Role of the Map in International Law*, SSRN Electronic Journal, (January 2017), p. 12.

Accords) ในข้อคดีที่ 1031(1995) สำหรับแผนที่ที่แนบท้ายคำพิพากษา หรือคำตัดสินของศาลระหว่างประเทศนั้น มักจะเป็นแผนที่ร่าง “Sketch-Map” จัดทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการอธิบายเท่านั้น⁴⁵ แผนที่ที่ศาลจัดทำขึ้นจึงไม่ใช่ส่วนหนึ่งของบทปฏิบัติการ⁴⁶ (*Dispositif* : Operative Paragraph) ซึ่งเป็นส่วนของคำพิพากษาที่ผูกพันคู่ความในคดี อย่างไรก็ตามแผนที่ที่ซึ่งแนบไว้กับคำตัดสิน โดยไม่ได้หมายความว่านำไปเพื่อการอธิบาย แผนที่นั้นอาจเป็นส่วนหนึ่งของคำตัดสินได้⁴⁷

3) แผนที่เป็นการกระทำฝ่ายเดียวของรัฐ แผนที่สามารถก่อตั้งพันธะผูกพันทางกฎหมายขึ้นได้ในฐานะที่เป็นการกระทำฝ่ายเดียวของรัฐ (Unilateral Act) ด้วยเช่นกัน ตามหลักกฎหมายทั่วไปในทางระหว่างประเทศที่ว่า คำมั่นยอมผูกพันแก่ผู้ให้คำมั่นนั้น

4) แผนที่ในขอบเขตของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศอาจมีได้ทั้งที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณีที่มีลักษณะสากล (Universal) หรือเป็นกฎหมายจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น (Regional) หรือแม้แต่กฎหมายจารีตประเพณีสองฝ่าย (Bilateral) การยอมรับนับถือแผนที่ร่วมกันโดยฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ก็ย่อมทำให้แผนที่นั้นกลายเป็นองค์ประกอบสำคัญที่ก่อเกิดจารีตประเพณีสองฝ่ายขึ้นได้ แม้ว่าจะไม่มีตัวอย่างมากนักแต่จารีตสองฝ่ายก็ได้รับการยืนยันโดยคำพิพากษาของศาล

⁴⁵ โปรดดู Marit. Delimit. in the Black Sea (Rom. v. Ukr.), Judgment, 2009 ICJ Reps. 61, 68, n 1. (Feb. 3).

“See sketch-map No. 1, p. 69, prepared for illustrative purposes only.”
; Pros. v. Galić, Case No. IT-98-29-T, Judgment & Opinion, para. 7 (Int’l Crim. Trib. former Yugo., Tr. Ch. I, Dec. 5, 2003).

“a set of two maps which are not authoritative and do not necessarily reflect any finding of the Trial Chamber but are attached exclusively in order to assist readers to better orient themselves.”

⁴⁶ โปรดดู Maritime Dispute (Peru v Chile), Judgment, 2014 ICJ Reps. 70 (Jan. 27) at Sketch-map no. 4.

⁴⁷ โปรดดู Delimitation of Abyei case, para. 771.

“The boundary as defined above is illustrated on the map appended to this award on a scale of 1:750,000 and based on the WGS84 datum (see Appendix 1)”

ยุติธรรมระหว่างประเทศ เช่น ในคดี Right of Passage over Indian Territory ระหว่างโปรตุเกสและอินเดีย โดยศาลยืนยันว่า ทางปฏิบัติที่รัฐทั้งสองได้ยอมรับต่อเนื่องยาวนานนั้นเป็นพื้นฐานแห่งสิทธิและหน้าที่ระหว่างกัน⁴⁸

5) **แผนที่ในขอบเขตของหลักกฎหมายทั่วไปในทางระหว่างประเทศ**
ยกตัวอย่างเช่นหลักกฎหมายปิดปาก (*Estoppel*) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายสำคัญประการหนึ่งในหลักกฎหมายทั่วไป ที่แผนที่อาจเข้าไปเป็นองค์ประกอบส่วนหนึ่งได้ ในบริบทนี้แผนที่ทำหน้าที่ในฐานะการยืนยัน หรือคัดค้านของภาคีที่เกี่ยวข้องต่อข้อผูกพัน เมื่อภาคีฝ่ายที่ได้รับผลกระทบจากแผนที่ไม่ได้โต้แย้งในความผิดพลาดคลาดเคลื่อนใด ๆ แผนที่เช่นนั้นย่อมมีผลทางกฎหมายที่สำคัญตามมา⁴⁹ เช่น ในการต่อสู้คดีปราสาทพระวิหาร ประเทศไทยได้โต้แย้งถึงความผิดพลาดของแผนที่ แต่ก่อนหน้านั้นศาลมองว่า ประเทศไทยไม่ได้คัดค้านแผนที่ กลับนิ่งเฉยมากกว่า 50 ปี รวมถึงเผยแพร่แผนที่ดังกล่าวจึงเท่ากับเป็นการยอมรับ⁵⁰ จะเห็นได้ว่าแผนที่ไม่ได้ก่อตั้งพันธะทางกฎหมายขึ้นด้วยตัวเอง ศาลพิจารณาจากการที่ไทยนิ่งเฉยทั้งที่ควรโต้แย้ง หากเห็นว่าแผนที่นั้นผิดพลาด แผนที่ในคดีนี้จึงทำหน้าที่ในฐานะองค์ประกอบของหลักกฎหมายปิดปาก⁵¹

3. การกำหนดเขตแดนทางบกระหว่างไทยกับกัมพูชา ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทเขตแดนตามแผนที่ภาคผนวก 1

“สยามไทย” หรือ “เขมรกัมพูชา” ในอดีตล้วนไม่มีเส้นเขตแดนที่แน่นอนกำหนดขอบเขตของประเทศ กระทั่งประเทศมหาอำนาจตะวันตกได้เข้ามาขยายอิทธิพล และยึดครองเมืองต่าง ๆ เข้าไว้เป็นส่วนหนึ่งของตน พร้อมกับนำแนวความคิดเกี่ยวกับเขตแดนเข้ามาด้วย

⁴⁸ Right of Passage over Indian Territory (Merits) (Port. v. India), 1960 I.C.J. 6 (Apr. 12)

⁴⁹ *โปรตุเกส Eritrea v. Ethiopia*, Decision Regarding Delimitation of Border, paras. 3.21-3.22.

“But a map ... which is ... acted upon, or not reacted to, by the adversely affected party, can be expected to have significant legal consequences.”

⁵⁰ Case Concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, paras. 23, 28, 32.

⁵¹ William Thomas Worster, *The Role of the Map in International Law*, p. 17.

เพื่อทำการกำหนดขอบเขตดินแดนภายใต้การปกครองของตน จึงนำมาสู่ปัญหาข้อพิพาทเขตแดน และการเจรจาจัดทำความตกลงเกี่ยวกับเขตแดนในเวลาต่อมา เขตแดนระหว่างไทยกับกัมพูชานั้น ฝรั่งเศสในฐานะประเทศเจ้าอาณานิคมกัมพูชาได้ทำสนธิสัญญาเขตแดนหลายฉบับกับสยาม ซึ่งเป็นพื้นฐานสำคัญในการเจรจাপกป็นเขตแดนระหว่างประเทศไทยกับกัมพูชามาจนถึงปัจจุบัน สนธิสัญญาที่สำคัญมีอยู่ 2 ฉบับคือ สนธิสัญญา ค.ศ. 1904 และสนธิสัญญา ค.ศ. 1907 ทั้งสองฉบับเป็นบ่อเกิดของการจัดตั้งคณะกรรมการผสม 2 ชุดตามลำดับ เพื่อกำหนดเขตแดน และท้ายที่สุดก็มีการจัดทำแผนที่โดยฝรั่งเศสหลายฉบับ หนึ่งในแผนที่เหล่านั้น คือแผนที่ 1:200,000 หรือแผนที่ระวางดงรัก ที่กัมพูชาอ้างว่าเป็นผลงานของคณะกรรมการปักปันผสมตามสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 เส้นที่ลากบนแผนที่ครอบคลุมความยาวกว่า 200 กิโลเมตร ซึ่งกัมพูชายอมรับแผนที่นี้ ส่วนไทยปฏิเสธ จนนำไปสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศถึงสองครั้ง

3.1 การกำหนดเขตแดนระหว่างไทยกับกัมพูชา ตามสนธิสัญญา ฉบับลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1904

การกำหนดเขตแดนทางบกระหว่างไทยกับกัมพูชานั้นเขียนไว้อย่างชัดเจนในข้อ 1 ของสนธิสัญญา ความว่า “เขตแดนในระหว่างกรุงสยามกับกรุงกัมพูชานั้น ตั้งต้นแต่ปากคลองสดุงโรลูอสข้างฝั่งซ้ายทะเลสาบ เป็นเส้นเขตแดนตรงทิศตะวันออก ไปจนบรรจบถึงคลองกะพงจาม ตั้งแต่นั้นต่อไป เขตแดนเป็นเส้นตรงทิศเหนือขึ้นไปจนบรรจบถึงภูเขาพนมดงรัก (คือภูเขาบรรทัด) ต่อนั้นไป เขตแดนเนื่องไปตามแนวยอดภูเขาปันน้ำในระหว่างดินแดนน้ำตกน้ำแสนแลดินแดนน้ำตกแม่โขงฝ่ายหนึ่ง กับดินแดนน้ำตกน้ำมูนอีกฝ่ายหนึ่ง จนบรรจบถึงภูเขาผาด่าง แล้วต่อเนื่องไปข้างทิศตะวันออกตามแนวยอดภูเขานี้จนบรรจบถึงแม่โขง ตั้งแต่นั้นบรรจบนี้ขึ้นไปแม่โขง เป็นเขตแดนของกรุงสยามตามความข้อ 1 ในหนังสือสัญญาใหญ่ ณ วันที่ 3 ตุลาคม รัตนโกสินทรศก 112”⁵²

⁵² “The frontier between Siam and Cambodia starts on the left shore of the Great Lake, from the mouth of the river Stung Roluos; it follows the parallel from that point eastwards until it meets the river Prek Kompong Tiam; then, turning northwards, it lies along the meridian from that meeting point to the mountain chain of the Phnom Dangrek. From there it follows eastwards to the watershed between the basins of the Nam Sen and the Mekong, on the one hand, and the Nam Moun, on the other hand, and

จะเห็นว่าเขตแดนระหว่างสยามกับกัมพูชาซึ่งเป็นรัฐอารักขา (protectorate) ของฝรั่งเศส สนธิสัญญากำหนดให้ใช้สันปันน้ำ หรือที่สมัยนั้นเรียกว่า “ภูเขาปันน้ำ” ซึ่งตั้งอยู่บริเวณเขาบรรทัดหรือเขาพนมดงรักเป็นเส้นเขตแดน นอกจากนี้ เพื่อให้การกำหนดเขตแดนระหว่างสยามกับอินโดจีนฝรั่งเศส เป็นไปตามที่กำหนดไว้ ข้อ 3 ของสนธิสัญญาได้กำหนดให้ภาคีทั้งสองฝ่ายตั้ง “คณะกรรมการผสม” (Joint Commission) หรือที่ในสมัยนั้นเรียก “ข้าหลวงร่วม” ไปร่วมกันกำหนดเขตแดน โดยระบุว่า

“จะได้กำหนดเขตแดนในระหว่างกรุงสยามกับดินแดนที่пенแผ่นดินอินโดจีนฝรั่งเศส รัฐบาลทั้งสองฝ่ายที่ได้ทำสัญญากันนี้ต่างจะตั้งข้าหลวงผสมกันไปทำการกำหนดเขตแดนนี้ การกำหนดเขตแดนนี้จะทำลงตามเขตแดนที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 1 และข้อ 2 ทั้งจะกำหนดลงในดินแดนที่อยู่ในระหว่างทะเลสาบกับทะเล”

การดำเนินงานของคณะกรรมการผสม ซึ่งตั้งขึ้นตามสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 ได้มีการประชุมกันครั้งแรก ในเดือนมกราคม ค.ศ. 1904 และสิ้นสุดในปี ค.ศ. 1907 งานสุดท้ายในการดำเนินการปักปันเขตแดน ได้แก่ การเตรียมและการจัดพิมพ์แผนที่ ฝ่ายสยามซึ่งในขณะนั้นยังไม่มีเครื่องมือเครื่องใช้เพียงพอ จึงได้ร้องขอให้เจ้าหน้าที่สำรวจพื้นที่และจัดทำแผนที่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายฝรั่งเศสโดยการควบคุมของประธานกรรมการผสมฝ่ายฝรั่งเศส พันเอกแบร์นาร์ด ได้จัดพิมพ์แผนที่แล้วเสร็จ จำนวน 11 ระวัง ใน ค.ศ. 1908 ซึ่งคลุมเขตแดนส่วนใหญ่ระหว่างสยามกับอินโดจีนฝรั่งเศส ต่อมาแผนที่ได้ถูกส่งไปยังรัฐบาลสยาม แต่ไม่ปรากฏว่าได้มีการรับรองอย่างเป็นทางการจากคณะกรรมการผสมทั้งสองฝ่ายหรือไม่

เมื่อเกิดข้อพิพาทกรณีปราสาทพระวิหาร กัมพูชาหลังจากที่ได้รับเอกราชคืนจากฝรั่งเศส ได้ใช้แผนที่ระวางดงรัก อันเป็น 1 ใน 11 ระวัง เป็นหลักฐานยืนยันว่าตำแหน่งที่ตั้งของปราสาทอยู่ในฝั่งดินแดนของกัมพูชาตามเส้นที่ลากไว้บนแผนที่ดังกล่าว ส่วนไทยโต้แย้งว่าแผนที่ดังกล่าวไม่ใช่ผลงานของคณะกรรมการผสม จึงไม่มีผลผูกพัน แผนที่ มีความผิดพลาดอย่างสำคัญ (material error) ไม่แสดงเส้นสันปันน้ำอันแท้จริง ไทยไม่เคยยอมรับแผนที่หรือ

rejoins the Phnom Padang chain the crest of which it follows eastwards to the Mekong. Upstream from this point, the Mekong remains the frontier of the Kingdom of Siam, in accordance with Article 1 of the Treaty of 3 October 1893.”

เส้นบนแผนที่ และหากแม่ไทยจะได้เคยยอมรับก็กระทำด้วยความสำคัญคิดว่าเป็นเส้นสันปันน้ำที่แท้จริง

3.2 ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับแผนที่ระวางดงรัก หรือแผนที่ภาคผนวก 1

แผนที่ภาคผนวก 1 อาจู้จักในชื่ออื่นๆ เช่น “แผนที่ตอนดงรัก” “หรือแผนที่ระวางดงรัก” ตามชื่อที่กำกับบนแผนที่ว่า “ดงรัก” “DANGREK” หรือ “แผนที่ 1:200,000” ตามมาตราส่วนของแผนที่ตอนดงรัก แผนที่ฉบับนี้จะกำกับด้วยข้อความภาษาฝรั่งเศสที่แสดงว่าเป็นผลงานของคณะกรรมการปักปันผลสมระหว่างสยาม-ฝรั่งเศส⁵³ (Commission De Delimitation Entre L’Indo-Chine Et Le Siam) โดยมีประธานร่วม 2 คน คือ พลตรีหม่อมเจ้าชาติเดชอุดม ฝ่ายสยาม และมีพันเอกแบร์นาร์ด ฝ่ายฝรั่งเศส ซึ่งได้รับแต่งตั้งขึ้นตามอนุสัญญา ค.ศ. 1904

แผนที่ระวางดงรัก เขียนแผนที่ย่อยไว้ 2 ส่วน ส่วนบนคือแผนที่ “OUBON a KORAT” มาตราส่วน 1:500,000 แสดงเขตแดนตั้งแต่อุบลราชธานีถึงโคราช และแผนที่ส่วนล่าง คือแผนที่ “KHONG” มาตราส่วน 1:200,000 แผนที่ตอนดงรัก เป็นเป็น 1 ในแผนที่จำนวน 11 ระวาง⁵⁴ ซึ่งจัดพิมพ์ขึ้นในปี ค.ศ. 1908 เส้นที่ปรากฏบนแผนที่ภาคผนวก 1 มีความยาวประมาณ 112 กิโลเมตร หากรวมทั้ง 11 ระวางจะมีความยาวของเส้นครอบคลุมระยะทางเกือบ 200 กิโลเมตร⁵⁵ แผนที่นี้แสดงเส้นเขตแดนด้วยสัญลักษณ์ “++++++” ซึ่งแสดงที่ตั้งของปราสาทพระวิหารว่า ตั้งอยู่ในฝั่งดินแดนของกัมพูชา แผนที่ฉบับนี้จึงเป็นหลักฐานสำคัญที่กัมพูชาใช้ยื่นไทยในข้อพิพาทปราสาทพระวิหาร โดยแนบแผนที่ไว้ท้ายคำฟ้องในภาคผนวกแรก แผนที่นี้จึงรู้จักในชื่อ “แผนที่ภาคผนวก 1”

⁵³ คำแปลของกระทรวงการต่างประเทศไทย ในข้อมูลที่ประชาชนไทยควรทราบเกี่ยวกับกรณีปราสาทพระวิหารและการเจรจาเขตแดนไทย – กัมพูชา, ธันวาคม 2554.

⁵⁴ map of Maekhop and Chiaglom, map of rivers in the north, map of Muang Nan, map of Paklai, map of Huang River, map of Pasak, map of Mekong, map of Dangrek, map of Phnom Kulen, Lake, Muang Trat

⁵⁵ Written Observations of the kingdom of Thailand, 21 November 2011, para, 2.38

4. สถานะเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ในคดีปราสาทพระวิหาร

4.1 มุมมองของกัมพูชา ไทยและข้อพิจารณาของศาลเกี่ยวกับแผนที่ภาคผนวก 1 ในคดีปราสาทพระวิหาร ค.ศ. 1959-1962

4.1.1 แผนที่ภาคผนวก 1 ในฐานะที่เป็นหลักฐาน

แผนที่ภาคผนวก 1 เป็นหลักฐานแผนที่ฉบับหนึ่งในบรรดาแผนที่ แผนที่ผั่งหรือเอกสารอื่น ๆ ที่กัมพูชาเสนอต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ในคดีปราสาทพระวิหาร ระหว่างปี ค.ศ. 1959-1962 แผนที่ภาคผนวก 1 ได้เข้ามามีบทบาทอย่างมาก ซึ่งจำแนกได้ดังนี้

1) แผนที่ภาคผนวก 1 ในฐานะหลักฐานพิสูจน์ที่ตั้งของเขตแดน

ระหว่างคู่พิพาท การกำหนดและจัดทำเขตแดนระหว่างกัมพูชาและไทยในบริเวณพิพาทอยู่ภายใต้สนธิสัญญา ค.ศ. 1904 ซึ่งข้อ 1 ได้กำหนดให้ใช้สันปันน้ำเป็นเส้นเขตแดนในภูเขาดงรัก ประเด็นนี้กัมพูชามองว่า คณะกรรมการผสม ได้ดำเนินการกำหนดเขตแดนจนเป็นที่ยุติในปี ค.ศ. 1907 ซึ่งเส้นเขตแดนบริเวณดังกล่าว เป็นไปตามแผนที่แผนที่ภาคผนวก 1⁵⁶ ของคณะกรรมการผสม⁵⁷ แผนที่ฉบับนี้ได้แสดงเส้นสันปันน้ำที่ถูกต้อง⁵⁸ แต่ไทยเห็นว่า การทำแผนที่ฉบับนี้ ตลอดจนการลากเส้นบนแผนที่ มีข้อผิดพลาด ไม่เป็นไปตามเส้นสันปันน้ำที่กำหนดในข้อ 1 ของสนธิสัญญา⁵⁹ ที่ตั้งของเส้นเขตแดนบริเวณดังกล่าว เป็นไปตามขอบหน้าผา⁶⁰ ในที่ใดที่มีขอบหน้าผา ขอบหน้าผานั้นก็เป็นที่ยอมรับกันว่าเป็นเส้นเขตแดนสันปันน้ำ⁶¹ สิ่งที่ไทยแสดงออกไม่มีอะไรที่มากกว่าข้อสรุปที่ว่า แผนที่ที่กัมพูชายื่นเข้ามาเป็นหลักฐาน ไม่ได้แสดง

⁵⁶ Application instituting proceedings, *supra* note 57, pp.5-6 paras.3-5.

⁵⁷ Case concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, p. 11. For the French original, I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Oral Arguments, Vol. II, p. 441 (H.E. Mr. Truong Cang, 20 March 1962).

⁵⁸ I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Oral Arguments, Vol. II, pp. 143-147, 155-160 (Mr. Dean Acheson, 1 March 1962); *โปรดดู* Ibid., pp. 452-473 (Mr. Dean Acheson, 21 March 1962).

⁵⁹ I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Counter-Memorial of Thailand, Vol. I, p.174, para. 16.

⁶⁰ Ibid, p.197, para.83

⁶¹ คำแถลงสรุปของไทย เมื่อวันที่ 20 มีนาคม 1962

ที่ตั้งเขตแดนอย่างถูกต้องตามสนธิสัญญา เส้นเขตแดนที่ปรากฏบนแผนที่ย่อมไม่มีผลผูกพัน คู่กรณี⁶² ในมุมมองของฝ่ายไทย ซึ่งศาลไม่ควรจะให้น้ำหนักกับแผนที่ดังกล่าว

ตามความเห็นของศาล แผนที่ภาคผนวก 1 ได้รับการยอมรับจาก คู่กรณีโดยทางปฏิบัติหลังจากนั้น ในบริเวณพิพาทปราสาทศาลจึงถือเอาเส้นเขตแดนตามแผนที่ ศาลไม่ได้ชี้ว่าเส้นเขตตามแผนที่ตรงกับสันปันน้ำที่แท้จริงหรือไม่ ในแง่นี้แผนที่โดยตัวมันเอง ไม่ใช่หลักฐานที่เพียงพอที่ศาลจะรับฟังได้ว่าปราสาทเป็นของใคร ศาลจึงอาศัยทางปฏิบัติ เกี่ยวกับการยอมรับแผนที่มาประกอบเพื่อลงความเห็นว่าเป็นแผนที่คือเส้นเขตแดน ซึ่ง ผู้พิพากษามอเรโน กินตานา (Moreno Quintana) เห็นแย้งว่ากับคำพิพากษาหลักว่า สันปัน น้ำนั้นเดินไปตามขอบของชะงอกผา⁶³ และผู้พิพากษาเซอร์เพอร์ซี สเปนเดอร์ (Sir Percy Spender) เห็นว่า เส้นเขตแดนที่ลากไว้ในแผนที่ภาคผนวก 1 หันเหไปอย่างมากจากเส้นสันปัน น้ำ⁶⁴ หากมีการกำหนดเขตแดนแตกต่างจากหลักเกณฑ์นี้ ต้องถือว่าไม่มีผลตามกฎหมาย⁶⁵

2) แผนที่ภาคผนวก 1 ในฐานะหลักฐานพิสูจน์การใช้อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนของกัมพูชา กัมพูชาเสนอต่อศาลว่าได้ใช้อำนาจอธิปไตยมาอย่างต่อเนื่อง โดยปกติ มีประสิทธิภาพ ไม่มีผู้ใดโต้แย้งขัดขวาง โดยการใช้อำนาจอธิปไตยในทาง สถาปัตยกรรม โบราณคดี และการรักษาโบราณสถาน ซึ่งนำไปสู่การขึ้นทะเบียนปราสาทพระวิหารใหม่และรวมเป็นโบราณสถานแห่งชาติ⁶⁶ การเสด็จเยือนปราสาทพระวิหารของสมเด็จพระนเรศวรมหาราช โดยมียกย่องว่ากัมพูชาให้การต้อนรับ ปรากฏชัดว่าปราสาทพระวิหารตั้งอยู่ในดินแดนกัมพูชา⁶⁷ ในตอนต้นปีค.ศ. 1949 เมื่อไทยได้บุกรุกดินแดนกัมพูชา สถานทูตฝรั่งเศสก็ได้ประท้วงรัฐบาลไทยถึงสามครั้ง เมื่อกัมพูชาได้รับเอกราชจากฝรั่งเศส

⁶² คำแถลงสรุปของไทย ข้อ 1(6) เมื่อวันที่ 20 มีนาคม 1962

⁶³ Case Concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, Dissenting Opinion of Judge Moreno Quintana, p.74.

⁶⁴ *ibid*, Dissenting Opinion of Sir Percy Spender, p.122.

⁶⁵ *ibid*, p.103.

⁶⁶ โปรดดู I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Replique Cambodgienne, Vol. I, p.466-469, para.58-67.

⁶⁷ I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Application instituting proceedings, Vol. I, para. 20.

กัมพูชา ได้ยื่นหนังสือประท้วงเพิ่มเติม ประเทศไทยแย้งว่าดินแดนอันมีข้อพิพาทกันนี้เป็นดินแดนของไทยมาก่อนอนุสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 ไทยได้ครอบครองมาตลอดตามเส้นสันปันน้ำบนภูเขาดงรัก⁶⁸ ฝรั่งเศส หรือกัมพูชาไม่เคยโต้แย้งจนกระทั่งปี ค.ศ. 1949 การที่ไทยส่งกำลังทหารเข้าไปในเดือนมกราคม ค.ศ. 1949 เป็นการใช้อำนาจอธิปไตยของไทย รวมทั้งได้ใช้อำนาจปกครองดินแดนดังกล่าว ทั้งด้านการสาธารณสุข ภาษีอากร การสำรวจและสำมะโนครัว การซ่อมทาง การป่าไม้และการจับช้างป่า การป้องกันประเทศ การขึ้นทะเบียนปราสาทเป็นโบราณสถานแห่งชาติในปี ค.ศ. 1924 และ 1925 การตั้งผู้รักษาพระวิหาร⁶⁹ กรณีการเสด็จปราสาทพระวิหารของสมเด็จพระกนิษฐาธิราชเจ้าฯ นั้น เมื่อฝรั่งเศสลงจากเขาไปหลังต้อนรับเสด็จในกรมฯ ธงชาติฝรั่งเศสที่ชักไว้ก็ปลดลง เจ้าหน้าที่ไทยกลับเข้าใช้อำนาจปกครองเหนือเขาพระวิหารต่อไปตามเดิม⁷⁰

การใช้อำนาจอธิปไตยภายในบริเวณดังกล่าว ศาลเห็นว่ากิจกรรมต่างๆ ตามข้ออ้างของไทย เป็นของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น และส่วนจังหวัดเท่านั้น ขอบเขตของกิจกรรมไม่ทราบโดยชัดแจ้งว่าเป็นการกระทำที่เกี่ยวกับยอดเขาพระวิหาร บริเวณปราสาทหรือบริเวณใกล้เคียง⁷¹ การเสด็จเยือนปราสาทของสมเด็จพระกนิษฐาธิราชเจ้าฯ ศาลเห็นว่าการรับเสด็จของช้างหลวงใหญ่ฝรั่งเศส และการชักธงชาติฝรั่งเศสนั้นเป็นการยืนยันสิทธิที่ชัดแจ้ง⁷² ในประเด็นนี้หลักฐานแผนที่ไม่ได้ช่วยให้ศาลบ่งชี้ได้อย่างเด็ดขาดว่าฝ่ายใดเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยในพื้นที่พิพาทมากกว่ากัน ซึ่งผู้พิพากษาเวลลิงตัน คู (Wellington Koo) แสดงความเห็นแย้งกับคำพิพากษาโดยเห็นว่า การใช้อำนาจอธิปไตยของไทยในบริเวณปราสาทพระวิหารเป็นสิ่งที่หักล้างข้อโต้แย้งที่สนับสนุนว่าไทยยอมรับโดยปริยายในเส้นบนแผนที่

⁶⁸ Counter-Memorial of Thailand, *supra* note 49, p.183, para.43

⁶⁹ Ibid, pp.188-192, paras.64-69.

⁷⁰ Ibid, p.185, para.50.

⁷¹ Case Concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, p. 30.

⁷² Ibid., p. 31.

ภาคผนวก 1⁷³ การดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นของไทยยืนยันความเชื่อมั่นของรัฐบาลสยามว่า บริเวณดังกล่าวอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของสยาม⁷⁴

3) แผนที่ภาคผนวก 1 ในฐานะหลักฐานซึ่งเป็นผลงานของ คณะกรรมการผสม แผนที่ภาคผนวก 1 ในความเห็นของกัมพูชานั้น เป็นแผนที่ที่ คณะกรรมการผสมจัดทำและพิมพ์เผยแพร่ขึ้น⁷⁵ รัฐบาลสยามได้ร้องขอเป็นทางการให้พนักงานสำรวจพื้นที่ของฝรั่งเศสจัดทำแผนที่เขตแดนขึ้น⁷⁶ ข้อความระบุไว้ด้านบนของแผนที่ว่า “คณะกรรมการปักปันเขตแดนผสมอินโดจีน-สยาม” ต้นฉบับแผนที่พิมพ์ขึ้นโดยอาศัยอำนาจมอบหมายจากกรรมการผสมตามสนธิสัญญา ค.ศ. 1904⁷⁷ เมื่อการจัดพิมพ์แล้วเสร็จในเดือน พฤษภาคม ปี ค.ศ. 1908 ได้มีการส่งแผนที่ให้รัฐบาลสยาม และบุคคลในคณะกรรมการ⁷⁸ การจัดส่งแผนที่เป็นไปตามคำขอของกรรมการฝ่ายไทย⁷⁹ ประเทศไทยแย้งว่า แผนที่ภาคผนวก 1 ไม่ได้มีการนำเสนอต่อคณะกรรมการผสม เพื่อรับรองแผนที่ และคณะกรรมการผสมถูกยุบเลิกไปโดยปริยายแล้วตั้งแต่วันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1907⁸⁰ ก่อนที่จะทราบผลการสำรวจทำแผนที่⁸¹ การประชุมคณะกรรมการผสม เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1905 กรรมการได้มอบหมายให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายฝรั่งเศสไปทำแผนที่แสดงพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ ไม่ใช่แผนที่อาณาเขตแสดงเส้นเขตแดน เพราะเมื่อได้แผนที่ทางภูมิศาสตร์แล้ว คณะกรรมการผสมจะ

⁷³ Ibid., pp.92-93.

⁷⁴ Ibid., pp.9-95.

⁷⁵ I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Rejoinder of Thailand, Vol. I, para.25 ; Cambodia's Reply, p.447, line 3.

⁷⁶ รายงานการประชุมคณะกรรมการปักปันเขตแดนผสม เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1905

⁷⁷ Ibid., p.443, para. 13.

⁷⁸ Ibid., p.444, paras. 15-16.

⁷⁹ Ibid., p.444, para. 16.

⁸⁰ I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Rejoinder of Thailand, Vol. I, para.25.

⁸¹ Counter-Memorial of Thailand, *supra* note 49, p.174, para.16.

เป็นผู้ลากเส้นเขตแดนตามที่สนธิสัญญากำหนดไว้⁸² เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายฝรั่งเศสเสนอแผนที่ไปยังคณะกรรมการผสม จึงเท่ากับว่ากรรมการไม่ได้รับรองแผนที่ภาคผนวก 1 หรือได้ลากเส้นเขตแดนบนแผนที่ หรือได้จัดทำแผนที่แต่อย่างใดไม่⁸³ ดังนั้นเส้นเขตแดนที่ลากบนแผนที่ไทยมองว่าได้ทำขึ้นโดยปราศจากอำนาจ แผนที่ภาคผนวก 1 จึงเป็นเอกสารโคลนลอกที่ไม่มีน้ำหนัก⁸⁴ แผนที่ดังกล่าวจัดทำขึ้นโดยคณะกรรมการฝรั่งเศสแต่ฝ่ายเดียว และได้พิมพ์ขึ้นเผยแพร่ในนามของคณะกรรมการฝรั่งเศสเท่านั้น

ศาลเห็นด้วยกับข้อต่อสู้ของไทย แผนที่ภาคผนวก 1 ไม่เคยได้รับการรับรองเป็นทางการจากคณะกรรมการผสม คณะกรรมการชุดนี้ได้หยุดปฏิบัติงานไปก่อนที่จะมีการจัดทำแผนที่ขึ้น ศาลได้ลงความเห็นในประเด็นนี้ว่า ในระยะแรกและขณะทำแผนที่แผนที่ภาคผนวก 1 ไม่มีลักษณะผูกพันใดๆ⁸⁵ ผู้พิพากษาเซอร์ เจรัลด์ ฟิทซ์มอริส (Sir Gerald Fitzmaurice) อธิบายในความเห็นแย้งของตนอย่างน่าสนใจว่า คณะกรรมการผสมไม่เคยได้เห็นแผนที่ภาคผนวก 1 ซึ่งก็ย่อมไม่เคยได้รับรองหรือได้เห็นชอบกับแผนที่ดังกล่าว คณะกรรมการได้ยุติการปฏิบัติหน้าที่แล้ว ถือว่าแผนที่นี้ทำไปโดยฝ่ายเดียวแท้ ในประเด็นนี้โดยตัวหลักฐานแผนที่เองแม้จะระบุข้อความว่าเป็นของคณะกรรมการผสม และทำขึ้นโดยบุคคลในคณะกรรมการผสม แต่ศาลไม่ได้ให้น้ำหนักเพื่อชี้ตามนั้น หลักฐานอื่น ๆ ปรากฏชัดว่าไม่ได้มีการยอมรับหรือรับรองโดยคณะกรรมการ⁸⁶

4) แผนที่ภาคผนวก 1 เป็นหลักฐานพิสูจน์การมีอยู่ของพันธะผูกพันหรือขอบเขตของพันธะผูกพันตามอนุสัญญา ค.ศ. 1904 กัมพูชาเห็นว่าผลงานที่อยู่ในรูปแผนที่จำนวน 11 ระวัง ได้แสดงเส้นเขตแดนระหว่างสยามกับอินโดจีน เป็นผลงาน

⁸² Counter-Memorial of Thailand, *supra* note 49, p.176, para.22; กรณีนี้กัมพูชาโต้แย้งว่า กรรมการผสมไม่ได้ตกลงกันว่าจะต้องดำเนินการตามที่ว่าเป็นขั้นๆตามกันไป บางทีคณะกรรมการผสมก็ดำเนินงานตามแผนไปพร้อมกัน บางทีก็ดำเนินงานไปแต่ละขั้น บางทีคณะกรรมการทำการปักปันก่อนโดยยังไม่ทำแผนที่ผูกพัน บางทีก็ทำการปักปันภายหลังที่ได้ทำแผนที่ โปรดดู I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Replique Cambodgienne, Vol. I, p.457, para. 40.

⁸³ Counter-Memorial of Thailand, *ibid.*, p.180, para.34.

⁸⁴ *Ibid.*, p.176, para.34.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 21.

⁸⁶ โปรดดู Separate Opinion of Sir Gerald Fitzmaurice, p.54.

แท้จริง ตามข้อ 3 ของอนุสัญญา ค.ศ. 1904 เมื่อสนธิสัญญามีความมุ่งหมาย และกำหนดไว้ให้ คณะบุคคลเป็นผู้ทำการปักปันเขตแดนไว้เป็นประการใด ก็ให้ถือว่านั้นเป็นเขตแดนตาม สนธิสัญญา ค.ศ.1904⁸⁷ ทั้งนี้ก็มุ่งหมายเห็นว่า คณะกรรมการผสมตามข้อ 3 ของสนธิสัญญา ดังกล่าว มีอำนาจที่จะกำหนดเขตแดน และมีอำนาจที่จะทำความตกลงกันได้ลำพัง⁸⁸ ไทยเห็นว่า ไม่ได้มีการทำความตกลงกันตามลำพังของคณะกรรมการผสม จึงเท่ากับเป็นการกลับไปตั้ง ต้นที่ข้อกำหนดเขตแดน ที่ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งในข้อ 1 ของอนุสัญญา ค.ศ. 1904 หากแผนที่ ผิดพลาด หรือแม้จะถือเอาว่าเป็นผลงานของคณะกรรมการผสม แต่ได้ทำโดยผิดพลาด หรือ สำคัญผิด ไม่ตรงตามสนธิสัญญา ย่อมนำแผนที่มาเป็นหลักฐานไม่ได้⁸⁹ ความผิดพลาดหรือ ความสำคัญผิดย่อมทำให้เจตนาที่แสดงออกบกพร่อง และส่งผลไปตลอดถึงแผนที่⁹⁰ จึงต้องถือ สนธิสัญญาเป็นใหญ่⁹¹

ศาลเห็นว่า แม้ลักษณะทั่วไปของเส้นเขตแดนตามทิวเขาดงรักตามที่ กำหนดไว้ในข้อ 1 จะเป็นเส้นสันปันน้ำ แต่ความใน ข้อ 3 แนวเขตแดนที่แน่นอนจะได้กำหนด ขึ้นโดยคณะกรรมการผสม และแม้การปักปันเขตแดนจะอาศัยหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ 1 ก็ ตาม วัตถุประสงค์ของการปักปัน คือ การกำหนดเส้นเขตแดนที่แท้จริงของเขตแดน ด้วยเหตุนี้ เส้นเขตแดนย่อมเป็นเส้นที่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการปักปัน นอกเสียจากว่าจะมี เหตุผลแสดงว่าการปักปันนั้นไม่สมบูรณ์⁹² ถึงแม้ว่าการปักปันเขตแดนจะไม่ได้ได้รับความเห็นชอบ หรือยอมรับโดยคณะกรรมการผสม รัฐบาลก็มีอำนาจที่จะรับเอาการปฏิบัติที่อยู่นอกเหนือ

⁸⁷ โปรดดู I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Replique Cambodgienne, Vol. I, p.443, para. 10.

⁸⁸ Ibid., p.472, para. 73

⁸⁹ ทั้งนี้ในคำแก้ฟ้องของไทยยังมองแผนที่ภาคผนวก 1 มีค่าน้อยในการที่จะนำมาอ้างเพื่อเป็น หลักฐานชี้ขาด โดยพิจารณาการที่ศาลระหว่างประเทศ เคยวางแนวทางไว้ เช่น กรณีที่ผู้เขียนแผนที่ขาด ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับภูมิประเทศที่เขียน หรือแผนที่มีความผิดพลาดบกพร่อง โปรดดู Counter-Memorials of Thailand, *supra* note 220, p.194, para.75

⁹⁰ Rejoinder of Thailand, *supra* note 70, p.591, para.97

⁹¹ Ibid, p.590, para.96

⁹² Case Concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, p.16-17.

หลักเกณฑ์นั้นได้⁹³ ในความเห็นของศาล จึงเท่ากับว่า ไม่ใช่เพียงเฉพาะข้อกำหนดในสนธิสัญญาเท่านั้นที่ผูกพันรัฐ แผนที่เกิดขึ้นจากสนธิสัญญาเอง ก็สามารถเป็นสิ่งที่สะท้อนถึงพันธะผูกพันของรัฐได้ หากรัฐได้ให้การยอมรับแผนนั้น ส่วนในความเห็นแย้งของผู้พิพากษามอเรโน กินตานา (Moreno Quintana) เห็นว่า เส้นที่แสดงไว้บนแผนที่ เป็นเพียงการปฏิบัติให้เป็นไปตามสนธิสัญญา และในภายหลังอาจเสียไปได้ด้วยความผิดพลาด⁹⁴

4.1.2 แผนที่ภาคผนวก 1 ในฐานะที่เป็นสนธิสัญญา หรือเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา

กัมพูชาเห็นว่าเมื่อแผนที่ภาคผนวก 1 ได้ถูกจัดทำ และพิมพ์เผยแพร่ขึ้นในนามของคณะกรรมการผสมที่ตั้งขึ้นโดยสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 และแผนที่นี้ได้แสดงรายละเอียดตามมติของคณะกรรมการดังกล่าว และด้วยทางปฏิบัติต่อมาของภาคีในสัญญา แผนที่นี้จึงมีลักษณะเป็นสนธิสัญญา ไทยโต้แย้งว่าไม่มีความตกลงใด ๆ ในภายหลังของภาคีที่เป็นผลให้ภาคผนวก 1 มีลักษณะเป็นสนธิสัญญา การประพจน์ปฏิบัติของคู่กรณีห่างไกลจากการที่ถือว่าภาคผนวก 1 มีลักษณะเป็นสนธิสัญญา ข้ออ้างของกัมพูชามีผลเท่ากับเป็นการแก้ไขสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 โดยนำเอาแผนที่ ภาคผนวก 1 ไปสอดแทรกเข้าไว้ในสนธิสัญญานั้น ทั้ง ๆ ที่เป็นแผนที่กำหนดเส้นเขตแดนผิด⁹⁵

แม้ศาลจะเห็นว่าแผนที่ไม่ใช่ผลงานของคณะกรรมการผสม แต่เมื่อศาลได้พิจารณาจากพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่ตามมาหลังจากฝ่ายไทยได้รับแผนที่ ศาลเห็นว่า ไทยยอมรับเส้นบนแผนที่ (ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป) การยอมรับแผนที่ภาคผนวก 1 โดยคู่กรณี จึงเป็นผลให้แผนที่นั้นเข้ามาเกี่ยวข้องกับการตกลงโดยสนธิสัญญา และกลายเป็นส่วนหนึ่ง (Integral Part) ของความตกลงนั้น โดยศาลให้เหตุผลสนับสนุน 2 ประการ คือ เส้นนั้นได้รับการยอมรับจากคู่กรณี⁹⁶ และเป็นผลจากการตีความการปักปันเขตแดนตามวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญา ที่ภาคีมุ่งหมายให้มีเส้นเขตแดนอันมั่นคงและเป็นที่ยุติ จึงต้องมีการปักปันเขตแดน และกำหนดเส้น

⁹³ Ibid, p.22

⁹⁴ โปรตุเกส Dissenting Opinion of Judge Moreno Quintana, p.67.

⁹⁵ Rejoinder of Thailand, *supra* note 70, p.583, para.79.

⁹⁶ Case Concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, p.34.

ในแผนที่⁹⁷ ตามเหตุผลของศาล การที่ภาคีได้ยอมรับเอาการตีความข้อกำหนดสนธิสัญญานี้ เป็นผลให้เส้นในแผนที่ที่อาจจะผิดแผกไปจากเส้นสันปันน้ำ มีความสำคัญเหนือกว่าข้อกำหนดในสนธิสัญญา⁹⁸ ประเด็นนี้ ผู้พิพากษามอเรโน กินตานา (Moreno Quintana) ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาโดยอ้างรายงานการประชุมครั้งที่ 2 ของคณะกรรมการผสมว่า เส้นเขตแดนได้พิจารณากำหนดขึ้นโดยเด็ดขาด ก็ต่อเมื่อสมาชิกคณะกรรมการทั้งสองฝ่ายได้ลงนามในแผนที่ที่ได้หมายเขตแดนลงไว้⁹⁹ เจื่อนไขการลงนามเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ ผู้พิพากษา เวลลิงตัน คู (Wellington Koo) เห็นพ้องว่า คณะกรรมการไม่ได้ให้ความเห็นชอบต่อแผนที่ภาคผนวก 1 แผนที่นี้ย่อมไม่อาจมีลักษณะเป็นสนธิสัญญาได้¹⁰⁰ ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นแย้งของผู้พิพากษา เซอร์เพอร์ซี สเปนเดอร์ (Sir Percy Spender) ที่พิจารณาว่า แผนที่ภาคผนวก 1 มิได้เคยเป็นส่วนหนึ่งของงานปักปันเขตแดน ของคณะกรรมการผสม โดยเหตุนี้ย่อมไม่อาจประกอบเป็นเนื้อแท้ของความตกลงโดยสนธิสัญญาได้¹⁰¹ นอกจากนี้ยังระบุว่า การตีความสนธิสัญญาให้เป็นประโยชน์ต่อเส้นเขตแดนบนแผนที่ของศาล เพื่อจะให้ปัญหาระหว่างแผนที่กับข้อ 1 ของสนธิสัญญาเป็นที่ยุติกัน มีผลเท่ากับเป็นการร่างสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 ขึ้นมาใหม่ ขัดกับเจตนารมณ์ ข้อ 1 และข้อ 3 และแม้ได้ตีความสนธิสัญญาก็เป็นการยากที่จะถือเอาเส้นในแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นใหญ่ ในเมื่อไม่ได้มีการกำหนดแน่นอนว่าภาคผนวก 1 เป็นไปตามข้อ 1 ของสนธิสัญญาหรือไม่เพียงใด¹⁰² ในประเด็นนี้สิ่งที่กัมพูชาและศาลบ่งชี้ คือ สถานะความเป็นสนธิสัญญาหรือเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาของแผนที่ ไม่ใช่ในฐานะหลักฐานแต่ในฐานะบ่อเกิดของผลผูกพันแต่เป็นบ่อเกิดที่ศาลพิจารณาเอาการยอมรับจากพฤติการณ์ต่าง ๆ ไม่ใช่การยอมรับอย่างชัดแจ้งของภาคีทั้งสองฝ่ายโดยตรงต่อตัวแผนที่

⁹⁷ Ibid., p.34-35.

⁹⁸ Ibid., p.34

⁹⁹ โปรดดู Annex 12(A) ท้ายคำให้การแก้ฟ้องของไทย, หน้า 58.

¹⁰⁰ โปรดดู Dissenting Opinion of Judge Wellington koo, pp.80-81.

¹⁰¹ โปรดดู Dissenting Opinion of Judge Sir Percy Spender, pp.132-133.

¹⁰² โปรดดู Dissenting Opinion of Judge Sir Percy Spender, pp.133-135.

4.1.3 แผนที่ภาคผนวก 1 ในฐานะส่วนประกอบของหลักความยินยอม และหลักกฎหมายปิดปาก

กัมพูชาแสดงต่อศาลว่า เมื่อการจัดพิมพ์แล้วเสร็จในเดือนพฤษภาคม ปี ค.ศ. 1908 ได้มีการส่งแผนที่ให้รัฐบาลสยาม และบุคคลในคณะกรรมการ หลังจากนั้นรัฐบาลสยาม ยอมรับแผนที่ มิได้คัดค้านความถูกต้องของแผนที่แต่อย่างใด และแม้ว่าประเทศไทยจะได้สำรวจและจัดทำแผนที่ไปโดยฝ่ายเดียว ในปี ค.ศ. 1934-1935 รัฐบาลไทยก็ยังพิมพ์แผนที่ แสดงเส้นเขตแดนที่พระวิหารเช่นเดียวกับที่ปรากฏในแผนที่ภาคผนวก 1¹⁰³ กัมพูชาเห็นว่าหาก ไทยได้ทราบความผิดพลาดของแผนที่ภาคผนวก 1 ในระหว่างการสำรวจแต่ฝ่ายเดียว ไทยก็ ไม่ได้ทักท้วงในหลายวาระโอกาส จึงไม่มีทางที่ประเทศไทยจะกลับมาเรียกร้องขึ้นได้¹⁰⁴ ไทย มองว่า แม้ว่าจะได้มีการสำรวจและจัดทำแผนที่แล้ว กรมแผนที่ทหารก็มีแผนที่ในมาตราส่วนที่ ไม่ครบถ้วน แผนที่ในมาตราส่วนใดที่ไม่ได้ทำขึ้นใหม่ก็จำเป็นต้องใช้แผ่นพิมพ์แผนที่เก่า ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการคัดลอกตลอดถึงข้อผิดพลาดบกพร่องในแผนที่นั้นด้วย แผนที่ของไทยที่พิมพ์ขึ้น เมื่อ ปี ค.ศ. 1937 จึงแสดงเส้นเขตแดนเช่นเดียวกับแผนที่ภาคผนวก 1 แต่แผนที่ดังกล่าวก็ระบุว่า “ทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการเดินอากาศ” และ “ใช้ไปพลางก่อน” ทั้งนี้หลังเสร็จสิ้นการสำรวจใน ปี ค.ศ. 1935 กรมแผนที่ได้จัดพิมพ์แผนที่ซึ่งแสดงเขตแดนที่ถูกต้อง จำหน่ายแก่ประชาชนครั้งแรก เมื่อปี ค.ศ. 1935¹⁰⁵ และพิมพ์แผนที่ขยายส่วนปราสาทพระวิหาร ที่แสดงเส้นเขตแดนไว้ ถูกต้องในมาตราส่วนที่ใหญ่กว่าคือ 1:50,000 และพิมพ์จำหน่ายแก่ประชาชนในปี ค.ศ. 1940¹⁰⁶ นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1934-1935 กรมแผนที่ไทยไม่เคยรับรองเลยว่า เส้นเขตแดนที่ ลากไว้ในแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นเส้นเขตแดนอันถูกต้อง¹⁰⁷ ไทยเห็นว่าไม่มีผลทางกฎหมาย ใด ๆ ที่จะปิดปากไทยได้¹⁰⁸ การครอบครองดินแดนของไทยโดยเปิดเผย ไม่ใช่เหตุที่ไทยจะต้อง เป็นผู้ยกขึ้นกล่าว

¹⁰³ Replique Cambodgienne, *supra* note 56, pp.463-464, paras.53-54.

¹⁰⁴ Ibid., p.472, paras.53,75.

¹⁰⁵ Rejoinder of Thailand, *supra* note 70, p.574, para.59

¹⁰⁶ Ibid., p.574-575, para.60.

¹⁰⁷ Ibid., p.574-575, para.60.

¹⁰⁸ Ibid, p.583, para.80.

ศาลเห็นว่า ปัญหาที่แท้จริงซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในเรื่องนี้อยู่ที่ว่าภาคีสันติสัญญาได้ยอมรับนับถือแผนที่ภาคผนวก 1 และเส้นเขตแดนที่ปรากฏบนแผนที่นั้นหรือไม่ ซึ่งจะเป็นการรับรองผลผูกพันของของแผนที่นั้น โดยศาลได้อ้างอิงถึงการปฏิบัติที่เกิดขึ้นเพื่อชี้ว่า ไทยได้ยอมรับแผนที่ภาคผนวก 1 ได้แก่ กรณีที่อัครราชทูตสยามส่งแผนที่กลับไปยังรัฐบาลสยาม และเก็บแผนที่ไว้ที่สถานเอกอัครราชทูตสยาม ณ กรุงปารีส จำนวน 2 ชุด และส่งแผนที่อย่างละชุดไปที่สถานอัครราชทูต ณ กรุงลอนดอน กรุงเบอร์ลิน สหรัฐอเมริกาและรัสเซีย กรณีที่เสนาบดีกระทรวงมหาดไทย สมเด็จพระยาตากสินฯ ที่ได้รับมอบแผนที่จากฝรั่งเศสและขอแผนที่เพิ่มเติมอีกอย่างละ 15 ชุด เพื่อจัดส่งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดต่าง ๆ ของสยาม¹⁰⁹ กรณีการทำงานของคณะกรรมการถอดอักษรซึ่งเป็นคณะกรรมการผสมซึ่งมีหน้าที่รวบรวมผลงานทั้งหมดของคณะกรรมการปักปันเขตแดนผสม ทั้ง ค.ศ. 1904 และ 1907 ไม่มีข้อเสนอหรือโต้แย้งเรื่องเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 ว่าไม่เป็นที่ยอมรับแก่ฝ่ายสยาม¹¹⁰ นอกจากประเด็นเรื่องความยอมรับแผนที่ ศาลได้อ้างหลักกฎหมายอีกข้อหนึ่ง ตามภาษีที่ดินว่า “ผู้ที่เจียบเฉยอยู่ถือว่ายินยอม ถ้าเขามีหน้าที่ที่จะพูดและสามารถจะพูดได้” (*Qzri Tacet Consentire Videtur Si Loqui Debuisset Ac Potuisset*) โดยยกเอาทางพฤติการณ์แวดล้อมของไทยที่ไม่คัดค้าน หรือยกปัญหาขึ้นกล่าวเมื่อได้รับแผนที่จากฝรั่งเศส ไม่ว่าในขณะนั้นหรือต่อจากนั้นอีกหลายปี¹¹¹ แม้หลังจากการสำรวจอาณาบริเวณด้วยตนเอง ระหว่าง ค.ศ. 1934-1935 ก็ไม่ได้ยกปัญหาเส้นเขตแดนขึ้น ไทยยังคงใช้แผนที่ภาคผนวก 1 ตลอดมา¹¹² ไทยมีโอกาสมากหลายครั้งที่จะยกปัญหาแผนที่ภาคผนวกขึ้นพูด¹¹³ การที่ไทยได้อ้างว่าแผนที่ผิดพลาด แต่โดยพฤติการณ์ได้

¹⁰⁹ Ibid., p. 24.

¹¹⁰ Ibid.

¹¹¹ Ibid, p. 23.

¹¹² Ibid, p. 27.

¹¹³ โอกาสแรกคือ การเจรจาจัดทำสันติสัญญาทางไมตรีพาณิชย์และการเดินเรือระหว่างฝรั่งเศสกับสยาม ในปี ค.ศ. 1925-1937 แต่กลับจัดทำแผนที่ของตนขึ้นอีกฉบับหนึ่ง เมื่อปี ค.ศ. 1937 แสดงปราสาทพระวิหารในเขตกัมพูชา เห็นว่าไทยได้เคยยอมรับและขณะนั้นก็ยังยอมรับแผนที่ภาคผนวก 1 และเส้นที่แสดงไว้ในแผนที่นั้น แม้ว่าไทยจะเห็นว่าไม่ถูกต้อง การประชุมของคณะกรรมการประนอมข้อพิพาทฝรั่งเศสกับสยาม ในปี ค.ศ. 1947 เป็นอีกโอกาสหนึ่งที่สยามจะยกปัญหาเขตแดนที่ผิดพลาดขึ้นพูดได้

ยอมรับเอาแล้ว ศาลจึงไม่รับฟัง ในความเห็นแย้งเกี่ยวกับประเด็นนี้ ผู้พิพากษามอเรโน กินตานา (Moreno Quintana) เห็นว่า ความผิดพลาด (ของแผนที่) ยังคงเป็นความผิดพลาด อยู่นั่นเอง และการปฏิบัติซ้ำกันในภายหลังที่กระทำโดยอาศัยมูลฐานของความผิดพลาดนั้น ไม่อาจทำให้ความผิดพลาดกลายเป็นการกระทำที่สมบูรณ์ได้ ความผิดพลาดในที่นี้ไม่มี ความสำคัญที่จะทำให้ลายล้างความยินยอมซึ่งปรากฏอยู่ในตราสารทางกฎหมาย ที่ไม่ใช่แผนที่¹¹⁴ ในความเห็นแย้งของผู้พิพากษาเวลลิงตัน คู (Wellington Koo) เห็นว่า หลัก“ใครที่นิ่งเฉยถือ ว่ายินยอม ถ้าเขาต้องพูดและสามารถพูดได้” นั้น ไม่อาจนำมาใช้กับคดีนี้ได้ เขตแดนที่มี เสถียรภาพมาจากสิ่งที่ได้รับรองกันโดยชัดแจ้ง การไม่คำนึงถึงเจตนาอันชัดแจ้งของคู่ความ เป็นการฝ่าฝืนธรรมชาติ และไม่เป็นธรรม¹¹⁵ และผู้พิพากษาเซอร์เพอร์ซี สเปนเดอร์ (Sir Percy Spender) เห็นว่าในคดีไม่มีหลักฐานที่ชี้ชัดว่า ไทยได้ยอมรับข้อผิดพลาดบนแผนที่แล้ว การที่ ไทยได้ใช้อำนาจอธิปไตยตลอดดินแดนทิวเขาพนมดงรักไปจนสุดขอบหน้าผามากกว่าที่ฝ่าย ฝรั่งเศสได้ปฏิบัติ ไทยไม่ได้ถูกตัดสิทธิที่จะกล่าวอ้างว่า เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 มิใช่เส้นเขต แดน

ในเรื่องนี้เมื่อพิจารณาในแง่คุณค่าของแผนที่ แผนที่ไม่ได้อยู่ในฐานะของ หลักฐานและไม่ได้อยู่ในฐานะที่ก่อตั้งพันธผูกพันขึ้นได้เองเช่นที่ผนวกไว้กับสนธิสัญญา แต่แผนที่เป็นองค์ประกอบทางการกระทำของไทยที่แสดงการยอมรับ หรือยอมรับโดยการนิ่ง จากข้อพิจารณาของศาลดังที่ได้กล่าวมา

4.2 มุมมองของกัมพูชา ไทยและข้อพิจารณาของศาลเกี่ยวกับแผนที่ภาคผนวก 1 ในคดีคำขอตีความปราสาทพระวิหาร ค.ศ. 2011-2013

4.2.1 มุมมองทางกฎหมายของกัมพูชา

กัมพูชาได้ย้ำถึงจุดยืนเดิมในทางกฎหมายของตน ต่อแผนที่ภาคผนวก 1 ใน คำขอให้ตีความคำพิพากษาคดีปราสาทพระวิหาร ค.ศ. 1962 ซึ่งยื่นต่อศาลยุติธรรมระหว่าง ประเทศ เมื่อวันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2011 กัมพูชาเห็นว่าเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นเส้น

แต่ไทยได้ยื่นปัญหาเกี่ยวกับเส้นเขตแดนในบริเวณอื่นๆ ศาลจึงเห็นว่าไทยยอมรับเส้นเขตแดนดังที่ลากไว้บน แผนที่ โดยไม่คำนึงว่าจะตรงกับเส้นสันปันน้ำหรือไม่

¹¹⁴ โปรดดู Dissenting Opinion of Judge Moreno Quintana, p.71.

¹¹⁵ โปรดดู Dissenting Opinion of Judge Wellington Koo, pp.97-98.

เขตแดนระหว่างกัมพูชาและไทย แผนที่ภาคผนวก 1 เป็นผลงานของคณะกรรมการผสม¹¹⁶ แผนที่ฉบับนี้แสดงเส้นสันปันน้ำที่ถูกต้องแล้ว¹¹⁷ อย่างน้อยที่สุดก็ตามที่เป็นอย่างอยู่ในปี ค.ศ.1904-1907 ซึ่งเป็นปีที่มีการสำรวจจัดทำเขตแดน การที่ศาลพิพากษายืนยันว่า ปราสาทตั้งอยู่ในเขตแดนฝั่งกัมพูชา แสดงให้เห็นว่าคำพิพากษาอยู่บนพื้นฐาน การมีอยู่แล้วของเส้นเขตแดนระหว่างประเทศ ซึ่งถูกกำหนดขึ้นโดยแผนที่ภาคผนวก 1 และได้รับการยอมรับโดยรัฐทั้งสอง¹¹⁸ ศาลได้พิจารณาสถานะของแผนที่ภาคผนวก 1 โดยยืนยันและเห็นชอบเส้นเขตแดนบนพื้นฐานของแผนที่ดังกล่าว¹¹⁹ จากเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในภายหลัง ประเทศไทยจึงถูกตัดสิทธิด้วยการประพฤติปฏิบัติของตนเองมิให้โต้แย้งว่า ประเทศไทยไม่ได้ยอมรับแผนที่¹²⁰ โดยการใช้ปฏิบัติของทั้งสองฝ่ายได้รับรองเส้นแผนที่นี้ ดังนั้นจึงถือได้ว่าเป็นการตกลงให้ถือว่าเส้นนี้เป็นเส้นเขตแดน¹²¹ การยอมรับแผนที่ภาคผนวก 1 โดยคู่กรณี เป็นผลให้แผนที่นั้นเข้ามาเกี่ยวข้องกับความตกลงโดยสนธิสัญญาและกลายเป็นส่วนหนึ่งของความตกลงนั้น¹²² แม้ว่าเรื่องเส้นเขตแดนและแผนที่จะปรากฏอยู่ในส่วนที่เป็นเหตุผล แต่กัมพูชาเห็นว่าเหตุผลที่ศาลตัดสินเกี่ยวกับสถานะ

¹¹⁶ โปรตดู I.C.J. Pleadings, Temple of Preah Vihear, Oral Arguments, Vol. II, pp. 139-141, 149-153 (Mr. Dean Acheson, 1 March 1962); *ibid.*, pp. 161-164, pp. 167-179 (Mr. Roger Pinto, 2 March 1962); and during the second round, *ibid.*, pp. 448-452 (Mr. Dean Acheson, 21 March 1962), *ibid.*, pp. 489-506 (Mr. Roger Pinto, 23 March 1962).

¹¹⁷ *Ibid.*, pp. 143-147, 155-160 (Mr. Dean Acheson, 1 March 1962); โปรตดู *Ibid.*, pp. 452-473 (Mr. Dean Acheson, 21 March 1962).

¹¹⁸ *Ibid.*, para.5.

¹¹⁹ คำพิพากษาศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1962 หน้า 35

“...การระบุสันปันน้ำในข้อ 1 ของอนุสัญญา ค.ศ. 1904 มิได้มีความหมายอะไรนอกไปจากว่าเป็นวิธีการที่สะดวกและแจ่มแจ้งที่จะบรรยายเส้นเขตแดนอย่างเห็นเด่นชัด ถึงแม้ว่าจะเป็นกล่าวเพียงกว้าง ๆ ก็ตาม แต่ก็ไม่มีเหตุผลที่จะให้คิดว่าคู่ความได้ให้ความสำคัญที่เหนือกว่าการยึดถือเส้นเขตแดนในแผนที่ซึ่งได้ปักปันกันในเวลาต่อมาและเป็นที่ยอมรับแก่คู่ความ ทั้งนี้เพื่อให้เรื่องเป็นที่ยุติกันไป ฉะนั้นอาศัยหลักในการตีความสนธิสัญญา ศาลจึงต้องลงความเห็นให้ถือเส้นเขตแดนตามแผนที่ของบริเวณพิพาท”

¹²⁰ *Ibid.*, p. 32.

¹²¹ *Ibid.*, pp. 32-33.

¹²² *Ibid.*, p. 33.

ของแผนที่ภาคผนวก 1 และเส้นเขตแดนนั้น ย่อมไม่สามารถแยกออกจากส่วนข้อบทปฏิบัติการได้

กัมพูชาอ้างว่า เส้นเขตแดนระหว่างกัมพูชาและไทยนั้นได้มีการกำหนด (delimitation) ไว้แล้วโดยแผนที่ภาคผนวก 1 ดังที่ปรากฏในเอกสารคำขอให้ตีความคำพิพากษาคดีปราสาทพระวิหาร ที่ระบุว่า “...ดินแดนนั้นได้มีการกำหนดไปแล้วในพื้นที่ (area) ปราสาทและบริเวณใกล้เคียง (Vicinity) ของปราสาท ด้วยเส้นบนแผนที่ภาคผนวก1 ซึ่งได้ใช้เป็นพื้นฐานคำพิพากษาของศาล” (...that territory have been delimited in the area of the Temple and its vicinity by the line on the Annex 1 map, on which the Judgment of the Court is based)¹²³ ซึ่งสะท้อนให้เห็นจุดยืนทางกฎหมายเกี่ยวกับสถานะของเส้นบนแผนที่อย่างชัดเจนของฝ่ายกัมพูชา

4.2.2 มุมมองทางกฎหมายของไทย

ไทยเห็นว่า ประเด็นพิพาทของคดีปราสาทพระวิหาร ปี ค.ศ. 1959-1962 นั้นเป็นเรื่องพิพาทเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยเหนือปราสาท ไม่มีการรวมถึงการกำหนดเขตแดน แม้ว่าจะมีบทบาทของเส้นที่ปรากฏในแผนที่ภาคผนวก 1 ก็ตาม สิ่งนี้ถูกใช้เพียงระบุตำแหน่งของปราสาทเท่านั้น ดังที่ระบุในคำพิพากษาของศาล ว่า “ดังนั้นประเด็นพิพาทที่เสนอต่อศาล จึงมีวงจำกัดอยู่ที่ความแตกต่างกันในความเห็นเรื่องอธิปไตยเหนือเขตปราสาทพระวิหาร”¹²⁴ ศาลไม่ได้ตัดสินหรือรับรองเขตแดนใด ๆ ระหว่างไทยและกัมพูชา¹²⁵ ไม่ได้ให้สถานะใด ๆ แก่เส้นภาคผนวก 1¹²⁶ แผนที่ถูกนำมาอ้างเป็นหลักฐานเพื่อพิสูจน์อธิปไตยเหนือปราสาทเท่านั้น ไม่ใช่เพื่อวัตถุประสงค์ให้มีการตัดสินในเรื่องเขตแดน¹²⁷ และเขตแดนจะต้องได้รับการกำหนดตามกฎหมาย บนพื้นฐานของเส้นสันปันน้ำตามสนธิสัญญา ซึ่งสันปันน้ำในบริเวณดังกล่าวตรงกับขอบหน้าผารอบ ๆ พระวิหารเป็นส่วนใหญ่ดังได้กำหนดไว้ในสนธิสัญญา

¹²³ Application Instituting Proceedings. *supra* note 57, para. 45.

¹²⁴ Case Concerning the Temple of Preah Vihear, *supra* note 31, p. 14.

¹²⁵ Written Observations of the kingdom of Thailand, *supra* note 45, para.1.11

¹²⁶ Ibid, para.1.34

¹²⁷ Ibid, para.1.31.

ฉบับ ค.ศ. 1904¹²⁸ สถานะของแผนที่ และเส้นเขตแดนบนแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นสิ่งที่ศาลปฏิเสธ¹²⁹ ที่จะพิจารณาคัดสินในส่วนข้อบทปฏิบัติการตามคำแถลงสุดท้าย (final submissions) ของกัมพูชา เมื่อวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ. 1962 เมื่อศาลไม่ได้พิพากษาชี้ขาดตามคำแถลงสุดท้าย จึงเท่ากับศาลตัดสินเพียงเรื่องปราสาทพระวิหารและผลที่ตามมา ไม่มีอะไรมากไปกว่านี้¹³⁰ นอกจากนี้ไทยยังอ้างถึงมุมมองของตนในข้อต่อสู้ในคดีคำขอตีความว่า แผนที่ตอนดงรักไม่ได้เตรียมหรือพิมพ์ขึ้นเผยแพร่ในนามของคณะกรรมการผสม เป็นการกระทำฝ่ายเดียวของฝรั่งเศส ไม่มีความตกลงใดในภายหลังของคู่ภาคี ไม่มีการปฏิบัติใดของคู่กรณีที่เป็นผลให้แผนที่ภาคผนวก 1 มีลักษณะเป็นสนธิสัญญา การครอบครองดินแดนทั้งหมดของประเทศไทยโดยไม่มีผู้ใดโต้แย้ง แสดงให้เห็นถึงการที่ไทยไม่ได้ยอมรับเส้นที่ลากไว้ในแผนที่แผนที่จึงเป็นเพียงพยานหลักฐานชิ้นหนึ่งเพื่อพิสูจน์อำนาจอธิปไตยของกัมพูชาเหนือปราสาทพระวิหาร¹³¹

4.2.3 คำพิพากษาคำขอตีความในส่วนที่เกี่ยวข้องกับแผนที่ภาคผนวก 1

ประเด็นที่เกี่ยวกับเขตแดนและแผนที่ภาคผนวก 1 ในคดีคำขอตีความ นั้น ศาลได้ย้อนกล่าวถึงลักษณะสำคัญของคำพิพากษา ค.ศ. 1962 ใน 3 ประการ คือ ประการแรก คดีเดิมเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับอธิปไตยเหนือพื้นที่ดินแดนที่กำหนด มากกว่าจะเป็นเรื่องการปักปันเขตแดน ไม่มีการกล่าวถึงแผนที่ภาคผนวก 1 หรือที่ตั้งของเขตแดนในบทปฏิบัติการ ไม่มีแผนที่แนบไปกับคำพิพากษา และศาลไม่ได้แสดงความเห็นใด ๆ เกี่ยวกับความยากลำบากของการถ่ายทอดเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 ซึ่งเป็นประเด็นที่ได้ถกเถียงกันโดยคู่ความแล้วในกระบวนการพิจารณาคดี ปี ค.ศ. 1961 และซึ่งน่าจะมีความสำคัญอย่างเห็นได้ชัดในคำพิพากษาว่าด้วยการปักปันเขตแดน¹³² ประการที่สอง แผนที่ภาคผนวก 1 มีบทบาทหลักในส่วนการให้เหตุผล

¹²⁸ Ibid, para.2.71.

¹²⁹ Ibid, para.3.1.

¹³⁰ Written Observations of the Kingdom of Thailand, *supra* note 45, para.3.33.

¹³¹ Ibid, para.2.80

¹³² Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case Concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), judgment of 11 November 2013, para. 76.

ของศาล เกี่ยวกับการยอมรับเอาแผนที่ภาคผนวก 1 และเส้นที่ปรากฏบนแผนที่ของคู่ความ และประการที่สาม ข้อพิพาทเกี่ยวข้องเฉพาะเรื่องอำนาจอธิปไตยใน “บริเวณของปราสาทพระวิหาร” ศาลในคดีเดิมได้พิจารณาว่า พื้นที่พิพาทเป็นพื้นที่ขนาดเล็ก ในขณะที่แผนที่ภาคผนวก 1 เขตแดนยาวกว่า 100 กิโลเมตร ศาลจะชี้ขาดเฉพาะในบริเวณพิพาทเท่านั้น¹³³

ในระหว่างการพิจารณาคดีคำขอตีความ ศาลได้ตั้งคำถามแก่คู่ความทั้งสอง ฝ่ายว่า บริเวณใกล้เคียงปราสาท คือ ส่วนใด ฝ่ายกัมพูชาเสนอศาลว่า คือพื้นที่ที่อยู่ระหว่างเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 กับเส้นสันปันน้ำที่ไทยเสนอ ส่วนไทยเสนอต่อศาลว่าคือพื้นที่ตามเส้นมติคณะรัฐมนตรีของไทย พ.ศ. 2505 คำพิพากษาของศาลปฏิเสธสิ่งที่ทั้งกัมพูชาและไทยเสนอ โดยเห็นว่า บริเวณใกล้เคียงปราสาท หมายถึง ยอดเขาพระวิหารทั้งหมด (whole promontory) ขอบเขตของยอดเขาพระวิหาร ศาลกำหนดไว้ในวรรค 98 ของคำพิพากษาคความว่า

“ขอบเขตของยอดเขาพระวิหาร ในทางทิศใต้ของเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 ประกอบด้วยหลักฐานทางธรรมชาติต่างๆ ในทางทิศตะวันออก ทิศใต้และทิศตะวันตกเฉียงใต้ ยอดเขาทั้งตัวเป็นหน้าผาชันไปสู่ที่ราบกัมพูชา คู่ความเห็นพ้องกันใน ปี ค.ศ. 1962 ว่า หน้าผานี้และที่ดินที่ติดผาอยู่ภายใต้อธิปไตยของกัมพูชาไม่ว่าในกรณีใด ในทางทิศตะวันตกและทิศตะวันตกเฉียงเหนือ ที่ดินทั้งตัวลงเป็นแนวลาดชันน้อยกว่าหน้าผาแต่ยังคงเห็นเด่นชัด ไปสู่หุบเขาซึ่งแยกพระวิหารจากภูมูเอะเขือที่ใกล้เคียง อันเป็นหุบเขาซึ่งทั้งตัวต่ำลงทางทิศใต้ไปสู่ที่ราบกัมพูชา...ด้วยเหตุผลที่กล่าวไว้แล้ว...ศาลเห็นว่าภูมูเอะเขือตั้งอยู่นอกพื้นที่พิพาท และคำพิพากษา ค.ศ. 1962 ไม่ได้พิจารณาประเด็นที่ว่าภูมูเอะเขือตั้งอยู่ในดินแดนไทยหรือกัมพูชา ดังนั้น ศาลเห็นว่ายอดเขาพระวิหารสันสุดที่ดินของภูมูเอะเขือ กล่าวคือ ที่ซึ่งพื้นดินยกตัวขึ้นจากหุบเขา”¹³⁴

จากคำบรรยายขอบเขตยอดเขาพระวิหาร ด้านทิศเหนือศาลได้ใช้เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 เป็นตัวกำหนด แต่ส่วนที่เหลือศาลใช้ลักษณะทางภูมิศาสตร์และระดับสูงต่ำของ

¹³³ Ibid, para. 78.

¹³⁴ Ibid, para. 98.

พื้นที่ ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ เส้นในแผนที่ภาคผนวก 1 ด้านทิศเหนือของปราสาท อยู่ ณ จุดใดของภูมิประเทศจริง ซึ่งศาลไม่ได้ชี้ และไม่อาจจะชี้เช่นนั้นได้ด้วย และเพื่อให้ปัญหา เป็นที่ยุติศาลกำหนดให้ทั้งสองฝ่ายปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยสุจริตใจและไม่อนุญาตให้กำหนด ขอบเขตได้โดยฝ่ายเดียว ดังที่วรรค 99 ของคำพิพากษากำหนดว่า

“ศาลรับทราบข้อต่อสู้ของประเทศไทยเกี่ยวกับความยากลำบากในการถ่ายทอดแผนที่ภาคผนวก 1 และในการชี้ชัดถึงที่ตั้งที่แน่ชัดบนพื้นดินของเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 ในพื้นที่ซึ่งได้บรรยายในย่อหน้าก่อน อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาปี ค.ศ. 1962 ไม่ได้พิจารณาประเด็นนั้น และศาลในขณะนี้ ในการใช้อำนาจตามข้อ 60 เพื่อตีความคำพิพากษาปี ค.ศ. 1962 จึงไม่สามารถพิจารณาประเด็นที่ไม่ได้รับการพิจารณาโดยคำพิพากษานั้น ถึงกระนั้นคู่ความในคดีที่ปรากฏต่อศาลมีพันธกรณีที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลโดยสุจริต เป็นสิ่งจำเป็นยิ่งของพันธกรณีนั้นที่ว่าศาลไม่อนุญาตให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบังคับ ซึ่งข้อยุติแต่ฝ่ายเดียว”

เมื่อพิจารณาจากคำพิพากษาในคดีเดิม ประกอบกับคำพิพากษาในคดีคำขอตีความจะเห็นว่าศาลให้ความสนใจเฉพาะพื้นที่บริเวณปราสาท (temple area) ศาลไม่ได้ทำหน้าที่ชี้ขาดปัญหาเขตแดนตามแผนที่ภาคผนวก 1 เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 เกี่ยวข้องเพียงเฉพาะพื้นที่ที่พิพาทเท่านั้น และส่วนที่เส้นได้เกี่ยวข้อง ก็ปรากฏต่อศาลแล้วว่า มีปัญหาในการถ่ายทอดโดยที่กัมพูชาก็ไม่อาจให้คำตอบได้ และท้ายที่สุดจะนำปัญหามาสู่ความอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ผู้วิจัยเข้าใจว่า ศาลเองก็คงรับทราบถึงปัญหาเช่นว่านี้พันธกรณีในวรรค 98 จึงไม่ปล่อยให้ต่างฝ่ายกำหนดขอบเขตของยอดเขาพระวิหาร เพื่อให้เป็นที่ยุติไปแต่เพียงฝ่ายเดียวได้ โดยผลของวรรคนี้เอง เส้นคณะรัฐมนตรีของไทยในปี พ.ศ. 2505 จึงตกไป และแม้แต่เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ที่เป็นเหตุผลผูกพันมาจากคดีเดิม ศาลในคดีคำขอตีความก็ใช้อย่างอิงเพียงเฉพาะเป็นขอบเขตด้านทิศเหนือของยอดเขาเท่านั้น แม้ว่าในความเป็นจริงเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 จะเป็นเส้นที่กัมพูชายึดถือ กัมพูชาก็ไม่อาจดำเนินการถ่ายทอดเส้น เพื่อกำหนดขอบเขตยอดเขาได้โดยลำพัง และไม่อาจจะถือเอาหรือถ่ายทอดเส้นตามที่ลากไว้บนแผนที่ภาคผนวก 1 ได้ตลอดทั้งแนว โดยอาศัยว่าเป็นสิ่งที่ศาลได้ชี้ขาดไปแล้วในคดี ปี ค.ศ. 1962 ได้ เพราะสิ่งที่ศาลชี้ในคดีนี้ได้ให้ความกระจ่างแจ้งแล้ว คือ ศาลของทั้งสองคดี ได้จำกัดอำนาจของ

ตนในพื้นที่พิพาทเกี่ยวกับบริเวณปราสาทพระวิหารเท่านั้น ซึ่งหมายความว่า ไม่ใช่พื้นที่ทั้งหลายทั้งปวงตลอดแนวเส้นที่ปรากฏ บนแผนที่ภาคผนวก 1 ดังนั้นปัญหาเกี่ยวกับการปักปันเขตแดน การจัดทำหลักเขตแดนต่อไปจึงต้องอาศัยกลไกการเจรจาเป็นพื้นฐาน เพื่อกำหนดเส้นที่ถูกต้องแม่นยำและรับกันทั้งสองฝ่ายต่อไป

4.3 บทวิเคราะห์เกี่ยวกับสถานะของเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1

เส้นเขตแดนระหว่างประเทศจะมีเสถียรภาพมั่นคงได้ ก็ต้องอาศัยเจตนารมณ์ที่ชัดเจน และการปฏิบัติตามโดยสุจริตใจของผู้เป็นภาคี จึงเป็นเหตุผลสำคัญว่าเพราะเหตุใดการกำหนดเขตแดนระหว่างประเทศโดยทั่วไป จึงถูกทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรในรูปแบบสนธิสัญญา เพราะถ้อยคำในข้อบทย่อมสะท้อนเจตนารมณ์ร่วมกันของฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้ชัดเจนที่สุด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อถ้อยคำนั้นมีความหมายโดยปกติธรรมดาทั่วไป ซึ่งไม่จำเป็นต้องอาศัยการตีความจากบริบทอื่นใดอีกเลย แต่ถึงจะเป็นเช่นนั้นการตีความก็ต้องเป็นไปโดยสุจริตให้ข้อบทในสนธิสัญญานั้นมีผลผูกพัน การตีความโดยอนุমানจากพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่คลุมเครือ ไม่ประจักษ์ชัดโดยทวิสัย สามารถโต้แย้งได้ตามความเห็นของแต่ละฝ่าย ทำให้ถ้อยคำที่ปรากฏในข้อบทไม่อาจใช้บังคับได้ ย่อมเป็นการทำลายเสถียรภาพของเขตแดนระหว่างประเทศไปในตัว และจะกล่าวว่าเป็นการตีความที่สุจริตใจนั้น คงจะเป็นไปไม่ได้โดยแน่แท้

สนธิสัญญาเขตแดนและแผนที่เป็นสิ่งที่อยู่ควบคู่กันมาในประวัติศาสตร์ของการแบ่งเขตแดนระหว่างประเทศ แผนที่บางฉบับผนวกเข้าไว้เป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาและมีผลผูกพัน แผนที่บางฉบับแม้ได้แนบไว้ในสนธิสัญญาก็มีฐานะเพียงตัวอย่างประกอบ หรือแผนที่บางฉบับแม้จะไม่เป็นไปตามสนธิสัญญา แต่หากภาคีได้ยอมรับเส้นบนแผนที่อย่างชัดเจนร่วมกัน ก็อาจมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงสนธิสัญญาเดิมโดยปริยาย หรือนำไปสู่การทำความตกลงฉบับใหม่ขึ้นได้ ฉะนั้นแผนที่กับสนธิสัญญาเขตแดนโดยหลักแล้วจึงต้องสอดคล้องต้องกัน หากขัดแย้งกันก็ต้องถือตัวบทเป็นหลัก แผนที่จะมีความสำคัญขึ้นมาได้ก็แต่โดยอาศัยการตกลงยอมรับร่วมกันโดยใจสมัครอย่างชัดเจนเท่านั้น เส้นเขตแดนที่สถาปนาขึ้นจากการอนุমানหรือความคลุมเครือของพฤติการณ์ ไม่อาจมีความแน่นอนและมีเสถียรภาพได้โดยตัวมันเอง

สนธิสัญญาสยาม-ฝรั่งเศส ค.ศ. 1904 ความในข้อ 1 กำหนดเขตแดนระหว่างสยามกับกัมพูชา ในเทือกเขาตงรักโดยให้ถ้ำสันปันน้ำระหว่างลุ่มน้ำแสนและแม่โขงด้านหนึ่ง กับแม่น้ำมูลอีกด้านหนึ่ง นอกจากนี้ ข้อ 3 ของสนธิสัญญา ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการผสมขึ้นเพื่อปักปันเขตแดนตามที่ข้อ 1 ระบุไว้ จะเห็นว่างานเกี่ยวกับการปักปันซึ่งกล่าวโดยเฉพาะเส้นเขตแดน

บนแผนที่เป็นแต่เพียงการปฏิบัติตามสนธิสัญญา และภายหลังก็ยอมเสียไปได้หากผิดพลาดหรือขัดแย้งกับสนธิสัญญา เส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ผู้เชี่ยวชาญทั้งของกัมพูชาและไทยต่างเห็นพ้องกันว่ามีความเห็นเหไปอย่างมากจากเส้นสันปันน้ำ ซึ่งมาจากการกำหนดที่ตั้งของภูมิประเทศผิด ทำให้การลากเส้นไม่ได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของสันปันน้ำที่ถูกต้อง

อนึ่งข้อเท็จจริงเดียวที่ศาลยอมรับข้อต่อสู้ของไทย คือ เส้นเขตแดนที่แสดงไว้บนแผนที่ภาคผนวก 1 ไม่เคยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการผสม ศาลอนุมานเอาจากพฤติการณ์แวดล้อมต่าง ๆ ต่อมาในภายหลังว่า สยามได้ยอมรับแผนที่ หรือโดยเพิกเฉย ซึ่งพฤติการณ์เหล่านั้นควรจะต้องเพียงพอโดยปราศจากข้อสงสัยที่จะบ่งชี้ว่าสยามได้ยอมรับโดยใจสมัครต่อเส้นบนแผนที่นั้นแล้ว แต่กลับไม่เป็นเช่นนั้น ศาลไม่ได้คำนึงถึงเจตนาโดยชัดแจ้งของคู่ความดังที่ปรากฏในข้อบทของสนธิสัญญา นอกจากนี้ศาลก็ไม่ได้พิจารณาว่ามีการยอมรับเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 โดยภาคีทั้งสองฝ่ายเพื่อก่อตั้งพันธะผูกพันขึ้นใหม่หรือไม่ แต่หากแม้ศาลจะพิจารณา ก็ไม่ปรากฏว่า ระหว่างภาคีได้มีการตกลงใด ๆ ที่ยอมรับเส้นบนแผนที่ว่าเป็นเส้นเขตแดนที่สถาปนาขึ้นแทนที่ ข้อบทของสนธิสัญญา ค.ศ. 1904

เมื่อแผนที่ภาคผนวก 1 ไม่ใช่ผลงานของคณะกรรมการผสมดังที่ศาลได้รับแล้ว และไม่ มีหลักฐานว่าภาคีทั้งสองฝ่ายโดยสุจริตใจได้ตกลงยอมรับร่วมกันต่อเส้นแผนที่ แผนที่ก็ไม่อาจรวมเข้าเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาได้เลย โดยหลักแล้วตราสารใด ๆ จะเข้าเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาได้ ย่อมถือเอาความยินยอม (Consent) ของภาคีเป็นสำคัญซึ่งจะต้อง “แสดงออก” โดยชัดแจ้ง (Express) ถึงความยินยอมเช่นนั้น แต่ศาลกลับตีความเพื่อการระงับข้อพิพาทเขตแดนโดยสนธิสัญญา เพื่อเอื้อประโยชน์กับเส้นบนแผนที่ โดยถือเอาการยอมรับ (Acceptance) ซึ่งโดยข้อพิจารณาส่วนหนึ่งของศาล ที่อาจถือได้ว่าเป็นข้อพิจารณาสำคัญในการชี้ขาดข้อพิพาท คือ ศาลได้แสดงว่าไทยได้ยอมรับแผนที่โดยการนิ่งต่อแผนที่ ในความเห็นของผู้วิจัยเห็นว่า “การยอมรับโดยการนิ่ง” ไม่ใช่ “การแสดงออกถึงความยินยอม” เพื่อผูกพันซึ่งต้องชัดแจ้ง ทั้ง ๆ ที่ข้อบทในสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 ก็มีความชัดเจนเพียงพอที่ศาลจะตีความได้ว่า เขตแดนอันเป็นพื้นที่พิพาทควรเป็นเช่นไร ดังนั้นผู้วิจัยจึงมีความเห็นไปในทางเดียวกันกับความเห็นแย้งของผู้พิพากษาเพอร์ซี สเปนเดอร์ ว่า การกระทำของศาลไม่ใช่การตีความ แต่มีผลเท่ากับเป็นการร่างสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 ขึ้นใหม่ โดยถือเอาเส้นตามแผนที่ซึ่งเกิดจากการอนุมานจากพฤติการณ์ต่างๆ ซึ่งไม่มีหลักฐานว่ามีการแสดงออกเพื่อผูกพันโดยชัดแจ้งด้วยใจสมัคร ยิ่งไปกว่านั้นยังขัดแย้งกับ เจตนารมณ์ของภาคีที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนใน

ถ้อยคำที่ปรากฏในข้อ 1 ของสนธิสัญญา และยังรวมถึงข้อ 3 ที่สนธิสัญญากำหนดให้ คณะกรรมการผสมดำเนินงานตามที่กำหนดไว้ในข้อ 1 อีกด้วย

ดังนั้นเส้นที่ลากบนแผนที่ภาคผนวก 1 โดยผิดพลาด เป็นไปโดยฝ่ายเดียว และปราศจากการยอมรับ หรือยินยอมร่วมกันโดยชัดแจ้ง โดยผลเช่นนั้นแผนที่ดังกล่าวก็ไม่อาจเป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญาได้ เส้นและแผนที่ภาคผนวก 1 จึงไม่มีน้ำหนักที่จะรับฟังเป็นพยานหลักฐาน¹³⁵ แผนที่ดังกล่าวเป็นการกระฝ่ายเดียวของกัมพูชา ไม่มีสถานะหรือผลผูกพันทางกฎหมายต่อประเทศไทยไม่ว่าจะโดยอาศัยการยอมรับ การยินยอมร่วมกัน หรือการยอมรับโดยการนิ่งก็ตามตาม ประกอบกับคำพิพากษาของศาลในส่วนของเหตุผล ย่อมไม่ก่อตั้งพันธกรณีให้คู่ความต้องปฏิบัติตาม

การปฏิบัติตามสนธิสัญญาเขตแดนโดยสุจริตใจของทุกฝ่ายในภาคีความตกลง เป็นอีกหนึ่งปัจจัยสำคัญ ที่ทำให้เขตแดนที่กำหนดและ (จะ) ได้ทำการปักปันขึ้นไว้มีเสถียรภาพและแน่นอน เมื่อเกิดกรณีที่เส้นบนแผนที่ขัดแย้งกับเขตแดนที่กำหนดไว้ในข้อบทของสนธิสัญญา และแผนที่ดังกล่าวก็มีปัญหาเกี่ยวกับการยอมรับนับถือของภาคีที่เกี่ยวข้องฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หากพิจารณาตามหลักสุจริตใจ อะไรคือสิ่งที่ภาคีควรจะยึดถือ หรือฝ่ายที่สามควรจะเคารพ คำถามนี้อาจจะตั้งเงื่อนไขที่ง่าย และก็อาจจะไม่ยากที่จะตอบในเชิงหลักการ แต่เมื่อแผนที่นั้นเป็นประโยชน์ได้เสียระหว่างรัฐที่มีประเด็นซับซ้อนยิ่งกว่า เส้นเขตแดนบนแผนที่อาจเป็นคุณต่ออีกฝ่าย และเสียประโยชน์ต่ออีกฝ่าย จะด้วยเหตุผลใด ๆ ก็ตาม เรื่องนี้อาจจะยากที่ตอบได้อย่างตรงไปตรงมา เหตุผลต่าง ๆ จึงถูกรังสรรค์ขึ้น เพื่อสนับสนุนคำตอบของฝ่ายตน โดยอาจจะไปเสียจากหลักสุจริตใจในการปฏิบัติตามสนธิสัญญาเขตแดน ซึ่งแน่นอนว่า ย่อมส่งผลกระทบต่อความมีเสถียรภาพของเส้นเขตแดนระหว่างประเทศอย่างไม่อาจจะหลีกเลี่ยงได้

5. บทสรุป

เส้นที่ลากบนแผนที่ เป็นยอมรับกันโดยผู้เชี่ยวชาญของทั้งกัมพูชาและไทยว่าหันเหไปจากสันปันน้ำที่ถูกต้อง ตามข้อกำหนดเขตแดนในสนธิสัญญา แผนที่มิใช่ผลงานของคณะกรรมการผสม ศาลไม่ว่าจะอนุมานเอาพฤติการณ์ที่คลุมเครือมีข้อโต้แย้งมาเป็นข้อบ่งชี้

¹³⁵ โปรดดู ความเห็นของอนุญาโตตุลาการ Max Huber ในคดีเกาะพัลมาส ใน U.N., Reports of International Arbitral Awards, vol. II, pp. 852, 853, 854.

ถึงการยอมรับของไทยต่อเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 และไม่อาจถือเอาการยอมรับหรือการยอมรับโดยการนิ่ง หรือการตีความซึ่งขัดแย้งโดยตัวเองแสดงว่าแผนที่เป็นส่วนหนึ่งของสนธิสัญญา ดังนั้นจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เส้นเขตแดนบริเวณเขาดงรัก จึงต้องเป็นไปตามสันปันน้ำ ตามความในข้อ 1 ของสนธิสัญญา ค.ศ. 1904 อันเป็นเจตนารมณ์ที่ขัดแย้งที่สุดเส้นบนแผนที่ภาคผนวก 1 ไม่อาจมีคุณค่าที่ศาลจะรับฟังในฐานะหลักฐานในคดีได้ เส้นบนแผนที่นั้นจึงไม่มีสถานะทางกฎหมายที่จะผูกพันต่อไทย

ส่วนกรณีขอบเขตอาณาบริเวณปราสาทพระวิหาร ซึ่งศาลในคดีคำขอตีความระบุว่าคือยอดเขาพระวิหารโดยเขตด้านเหนืออ้างอิงตามเส้นแผนที่ภาคผนวก 1 นั้น ศาลไม่ได้บ่งชี้ที่ตั้งของเส้น และศาลไม่ได้บอกว่าเส้นนั้นเป็นเขตแดนหรือไม่ การที่เส้นจะอยู่ ณ จุดใดนั้น หรือจะกระทบต่อเส้นเขตแดนในบริเวณนี้อย่างใด หรือไม่นั้น จึงเป็นเรื่องที่กัมพูชาและไทยจะต้องเจรจากันต่อไป ทั้งนี้ด้วยความสัมพันธ์ฉันมิตรทั้งสองฝ่ายควรจะต้องวางเส้นที่ฝ่ายตนยึดถือลงตามผลของคำพิพากษาคดีคำขอตีความ เพื่อให้ข้อพิพาทนี้เป็นที่ยุติร่วมกัน และตั้งบนพื้นฐานของความสุจริตใจของทั้งสองฝ่ายต่อไป

บรรณานุกรม

- กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, ประวัติศาสตร์ของการเจรจาในการขึ้นทะเบียนปราสาทพระวิหารเป็นมรดกโลกของยูเนสโก, พุทธศักราช 2551.
- กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, รายการเอกสาร เรื่อง ผลการการประชุมคณะกรรมการเขตแดนร่วมไทย-กัมพูชา (Joint Boundary Commission-JBC), สิงหาคม 2553.
- กระทรวงการต่างประเทศ, ข้อมูลที่ประชาชนไทยควรทราบเกี่ยวกับกรณีปราสาทพระวิหารและการเจรจาเขตแดนไทย-กัมพูชา, 2554.
- กระทรวงการต่างประเทศ, คำพิพากษาศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 11 พฤศจิกายน ค.ศ. 2013 ฉบับภาษาอังกฤษพร้อมคำแปลภาษาไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรกฎาคม 2557.
- จันตรี สิ้นสุภฤกษ์, กรณีพิพาทปราสาทพระวิหาร:บริบททางกฎหมายและการเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2557).
- ชาญวิทย์ เกษตรศิริ, ประมวลสนธิสัญญา อนุสัญญา ความตกลง บันทึกความเข้าใจ และแผนที่ ระหว่างสยามประเทศไทยกับประเทศอาเซียนเพื่อนบ้าน : กัมพูชา-ลาว-พม่า-มาเลเซีย, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพฯ: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2554).
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, แฉเอกสารลับที่สุด ปราสาทพระวิหาร พ.ศ. 2505-2551, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ:มติชน, 2551).
- ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนาพานิช, ศาลโลก-ศาลประจำอนุญาโตตุลาการกับข้อพิพาทระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพฯ: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2554).
- พวงทอง ภวัครพันธุ์ โอตา อรุณวงศ์ พงษ์เลิศ พงษ์วนานต์ (แปล),ธงชัย วินิจกุล, กำเนิดสยามจากแผนที่ประวัติศาสตร์ภูมิกายาเชิงชาติ, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพฯ: ภาพพิมพ์, 2556).
- เพชรณพัฒน์ ศรีวุทธิยประภา, หลักกฎหมายสนธิสัญญาตามอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2560).

- มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 17, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2558).
- โรม บุนนาค, **เขาพระวิหาร ไทยเสียดินแดนครั้งสุดท้าย**, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์สยามบัณฑิต, 2551).
- สุวิทย์ ชีรสอวัต, **เบื้องลึกการเสียดินแดนและปัญหาปราสาทพระวิหาร จาก ร.ศ. 112 ถึงปัจจุบัน**, (กรุงเทพฯ: พิมพ์ดีจำกัด, 2553).
- อัครพงษ์ คำคุณ, **เขตแดน พรหมแดนและชายแดนระหว่างประเทศไทย-กัมพูชา**, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพฯ: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2556).
- Alec McEwen, **The Demarcation and Maintenance of International Boundaries**, A paper prepared for the Canadian Commissions of the Canada/United States International Boundary Commission, July 2002.
- Guenter Weissberg, **Maps as Evidence in International Boundary Disputes: A Reappraisal**, The American Journal of International Law, Vol. 57, No. 4, (October 1963).
- H. Lauterpacht, **Oppenheim's International law**, Vol. I, (London: Longmans Green and Co.,1985).
- Hyung K. Lee, **Mapping the Law of Legalizing Maps: The Implications of the Emerging Rule on Map Evidence in International Law**, Washington International Law Journal, Volume 14, Number 1, (January 2005).
- Keith Highet, **Evidence, the Court, and the Nicaragua Case**, The American Journal of International Law, Vol. 81, No. 1, (1987).
- L. Oppenheim, **International Law**, (London: Stevens & Sons Ltd, 1945).
- Malcom Anderson, **Frontiers: Territory and State Formation in the Modern World**. (Oxford: Polity Press, 1997).
- Henry McMahon, **International Boundaries**, in Journal of the Royal Society of Arts, vol. 84 (May 1936)

- Yearbook of International Law Commission, **Draft Article on the Law of Treaties with Commentary adopted by the International Law Commission** at its 18th Session, 1966, vol.II.

- Durward v. Sandifer, **Evidence before International Tribunals**, 2^d edition, (Charlottesville : University Press of Virginia, 1975).