

บทที่ 5

สรุป

ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้พิจารณาคำบรรยายฟ้องของปากีสถาน และคำขอให้ศาลกำหนดมาตรการป้องกันชั่วคราว ดังนี้คือ

1. กระบวนการส่งมอบตัว เอลยศึกและพลเรือนที่ถูกกักตัวไม่ควรจะสะดุดหยุดลงโดยผลของการกล่าวหาว่าบางคนในจำนวนนี้มีควมผิดฐานมนุษยพิฆาต
2. ผู้ถูกกล่าวหาว่าผิดฐานมนุษยพิฆาต จะไม่ถูกส่งตัวไปยังบังคลาเทศ เพื่อพิจารณาคความผิดในระหว่างที่ศาลยังไม่ตัดสินชี้ขาดคดี

เอกอัครราชทูตอินเดีย ณ กรุงเฮก ได้มีหนังสือลงวันที่ 23, 28 พฤษภาคม และ 4 มิถุนายน 1973 ตามลำดับ แจ้งต่อศาลว่ารัฐบาลอินเดียปฏิเสธที่จะให้ความยินยอมต่ออำนาจพิจารณาคดีของศาล

ต่อมาในวันที่ 1 กรกฎาคม 1973 ผู้แทนปากีสถานได้แจ้งต่อศาลว่าเป็นที่คาดหวังว่าการเจรจาในปัญหาเอลยศึกจำนวน 195 คนนี้ จะมีขึ้นในไม่ช้าระหว่างอินเดียกับปากีสถาน จึงขอให้ศาลเลื่อนการพิจารณาคำขอให้กำหนดมาตรการป้องกันชั่วคราวไปก่อน เพื่อช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่การเจรจาและขอให้ศาลกำหนดวันหมดเขตสำหรับเสนอฟ้องด้วย

ศาลได้มีคำสั่งลงวันที่ 13 กรกฎาคม 1973 อ้างถึงการที่ปากีสถานขอให้ศาลเลื่อนการพิจารณาคำขอให้กำหนดมาตรการป้องกันชั่วคราว และเห็นว่าศาลไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาอีกต่อไป ในขั้นนี้ศาลจะต้องพอใจว่าศาลเองมีอำนาจ

พิจารณาคดีดังกล่าว ดังนั้นโดยคะแนนเสียง 8 ต่อ 4 ศาลจึงลงมติว่าคำฟ้องของคูกรณี จะต้องกล่าวถึงอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลก่อนเป็นอันดับแรก และได้กำหนดวันที่ 1 ตุลาคม 1973 เป็นวันหมดเขตยื่นคำฟ้องของปากีสถาน และวันที่ 15 ธันวาคม 1973 เป็นวันหมดเขตยื่นคำฟ้องของอินเดียและสงวนวิธีปฏิบัติขั้นต่อไปไว้พิจารณาภายหลัง

จากข้อพิพาทระหว่างปากีสถานและอินเดียเกี่ยวกับปัญหาเชลยศึกนี้เป็นกรณีหนึ่งซึ่งแสดงให้เห็นว่า รัฐคูกรณีไม่ยินยอมที่จะใช้กระบวนการของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในการตกลงข้อพิพาทระหว่างรัฐ ถึงแม้ว่าบทบัญญัติตามธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศกำหนดให้เขตอำนาจศาลมีอยู่เหนือคดีต่าง ๆ ทั้งหมด ซึ่งคู่ความอ้างถึงและรวมถึงเรื่องต่าง ๆ ซึ่งระบุไว้เป็นพิเศษในกฎบัตรสหประชาชาติ หรือในสนธิสัญญาและอนุสัญญาต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ด้วย ซึ่งรัฐที่เป็นภาคีแห่งธรรมนูญนี้อาจแถลงในเวลาใด ๆ ได้ว่าตนยอมรับการบังคับของศาลโดยพฤตินัยและโดยปราศจากข้อตกลงพิเศษ ซึ่งอำนาจของศาลในความสัมพันธ์กับรัฐอื่นซึ่งยอมรับพันธกรณีอย่างเดียวกัน เขตอำนาจของศาลเกี่ยวกับกรณีพิพาททางกฎหมายมีดังนี้

- ก. การตีความสนธิสัญญา
- ข. ปัญหาทางกฎหมายระหว่างประเทศ
- ค. ความมีอยู่แห่งข้อเท็จจริงใด ๆ ซึ่งหากพิจารณาแล้วจะเป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ
- ง. สภาพและจำนวนของการทดแทนค่าเสียหายที่จะต้องชดใช้ในกรณีละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ

คำประกาศดังกล่าวข้างต้นอาจกระทำโดยไม่มีเงื่อนไข โดยตอบแทนกับรัฐหลายรัฐ หรือรัฐใดรัฐหนึ่งโดยเฉพาะ หรือเพื่อเวลาที่กำหนดระยะเวลาหนึ่งก็ได้ คำประกาศนี้ในระหว่างภาคีแห่งธรรมนูญนี้ให้ถือว่าเป็นการยอมรับอำนาจศาลโดยบังคับแห่งศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ สำหรับกำหนดเวลาที่ยังใช้บังคับอยู่จะใช้ได้เท่าระยะเวลา

เวลาและตามถ้อยคำประกาศนั้น ๆ ถ้ามีปัญหากรณีพิพาทว่าศาลนี้มีอำนาจหรือไม่ให้ศาล
วินิจฉัยชี้ขาดปัญหาใน⁸⁷

ถ้ารัฐสมาชิกรับอำนาจบังคับคดีของศาลเพียงที่กำหนดไว้ในข้อ 36 ก็
ไม่น่ามีปัญหาอะไร แต่เนื่องจากศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีขอบเขตอยู่เฉพาะกรณี
พิพาทระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นกรณีพิพาททางกฎหมาย โดยบทบัญญัติของสหประชาชาติ
กำหนดให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเป็นองค์กรหลักทางตุลาการของสหประชาชาติ
ศาลจึงทำหน้าที่ตามธรรมนูญนวกท้ายซึ่งยึดถือธรรมนูญของศาลประจำยุติธรรม
ระหว่างประเทศเป็นฐาน และซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งส่วนเดียวกับกฎบัตรฉบับปัจจุบัน⁸⁸
และข้อพิพาททางกฎหมายนั้น ตามหลักทั่วไปควรให้คู่พิพาทเสนอต่อศาลยุติธรรมระหว่าง
ประเทศตามบทบัญญัติของธรรมนูญแห่งศาลนั้น⁸⁹ ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศถือว่า
เป็นองค์กรสำคัญของสหประชาชาติองค์กรหนึ่ง⁹⁰ จึงต้องอยู่ในหลักการของสหประชาชาติ
ตามกฎบัตรของสหประชาชาติ ข้อ 2 (7) ซึ่งระบุไว้ว่า

"...ไม่มีข้อความใดในกฎบัตรฉบับปัจจุบันจะให้อำนาจแก่สหประชาชาติแทรกแซง
ในเรื่องโดยสาระสำคัญแล้วตกอยู่ในเขตอำนาจภายในของรัฐหรือจะเรียกร้องสมาชิก
ให้เสนอเรื่อง เช่นว่า เพื่อจัดระบบตามกฎบัตรฉบับปัจจุบันนี้ แต่หลักการอันนี้จะไม่
กระทบกระเทือนถึงการไต่มาตการ บังคับตามความในหมวดที่ 7"

87. โปรดดูข้อ 36 แห่งธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

88. โปรดดู กฎบัตรสหประชาชาติ ข้อ 92

89. โปรดดู กฎบัตรสหประชาชาติ ข้อ 36 (3)

90. โปรดดู กฎบัตรสหประชาชาติ ข้อ 7 และข้อ 92

พิจารณาตามกฎบัตรสหประชาชาติดังกล่าวจะเห็นว่า กฎบัตรสหประชาชาติ มิได้ระบุเรื่องซึ่งโดยสาระสำคัญแล้วตกอยู่ในเขตอำนาจภายในของรัฐนั้นจะให้ผู้ใดเป็นผู้วินิจฉัย ดังนั้นจึงเท่ากับเปิดโอกาสให้รัฐเป็นผู้ใช้วิภาษานุกรณของรัฐเองว่า เรื่องใด เป็นเรื่องอำนาจภายในของรัฐ ทำให้รัฐมีข้ออ้างที่จะหลีกเลี่ยงการยอมรับอำนาจของ ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ โดยอ้างว่าเรื่องที่เกิดขึ้นนั้นเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจ ภายในของรัฐ ซึ่งก็นับว่าเป็นข้อบกพร่องของกฎบัตรสหประชาชาติเอง ซึ่งข้อนี้เป็นข้อ สำคัญเพราะกฎบัตรสหประชาชาติขาดความชัดเจนและความแน่นอนของกฎเกณฑ์ที่วาง ไว้ ทำให้ต้องการการตีความและการตีความนั้นรัฐต้องเป็นผู้ตีความเองว่า เรื่องใดควร จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจภายในของรัฐหรือเรื่องใดรัฐจะยินยอมให้ศาลยุติธรรม ระหว่างประเทศเป็นผู้พิจารณา

จะเห็นว่ากรณีที่กฎบัตรสหประชาชาติ ข้อ 2 (7) กำหนดไว้มิให้ สหประชาชาติแทรกแซงในเรื่องโดยสาระสำคัญแล้วตกอยู่ในเขตอำนาจภายในของรัฐ นั้น ทำให้เกิดปัญหาในการรับอำนาจศาลโดยบางรัฐยอมรับอำนาจศาลโดยไม่มีเงื่อนไข หรือรับเมื่อคู่กรณีรับอำนาจศาลด้วย หรือยอมรับอำนาจศาลโดยมีกำหนดเวลา การที่รัฐ ยอมรับอำนาจศาลโดยมีข้อยกเว้นว่า ถ้าเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับอำนาจภายในของรัฐ รัฐ จะวินิจฉัยเองทำให้รัฐหลีกเลี่ยงไม่รับอำนาจศาลได้โดยอ้างว่าเป็นเรื่องภายในของตน ถ้ามีการรับอำนาจศาลในรูปนี้ก็ทำให้อำนาจของศาลถูกจำกัดลงโดยปริยาย

การดำเนินงานของศาลจะต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์แห่งธรรมนูญศาลยุติ ธรรมระหว่างประเทศ แต่เนื่องจากยึดถือกันว่ารัฐมีอำนาจอธิปไตยโดยตีความคำนี้ว่า หมายถึงอำนาจสูงสุดไม่อยู่ภายใต้การควบคุมใด ๆ ทั้งสิ้น

ในเรื่องเกี่ยวกับอธิปไตยนี้ จัง โบแดง (Jean Bodin) ซึ่งได้รับการยอมรับว่าเป็นบิดาแห่งแนวความคิดเกี่ยวกับอธิปไตย ได้ให้ความหมายไว้ในหนังสือ Six Books of the Republic ในปี 1576 ว่า อำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจสูงสุดซึ่ง มิได้ถูกผูกมัดด้วยกฎหมายเหนือประชาชนและทรัพย์สินของ และผู้ที่มีอำนาจอธิปไตยยอม



91 ไม่ยอมรับว่ามีบุคคลใดอยู่เหนือกว่าตัวเขาเลย 91 จัง โบแดง โคนา เรื่องอำนาจอธิปไตย
 เข้าผูกมัดกับพระเจ้าอย่างใกล้ชิด แนวความคิดเกี่ยวกับอธิปไตยของ โบแดง นี้ทำ
 ให้มองเห็นว่าอำนาจอธิปไตยอยู่สูงกว่าสิ่งอื่นใดทั้งหมด เป็นอำนาจสูงสุดเด็ดขาด (absolute)
 อันนี้ถือได้ว่าเป็นการมองเฉพาะอธิปไตยภายในของแต่ละรัฐเท่านั้น ภายในรัฐหนึ่ง
 อำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองของรัฐเป็นที่มาแห่งกฎหมายที่ใช้ปกครอง
 ภายในรัฐ แต่เมื่อรัฐได้ทำการติดต่อกับรัฐอธิปไตยอื่นในสังคมนานาชาติ รัฐจำต้อง
 จำกัดขอบเขตอำนาจอธิปไตยภายนอกของตนลงบ้าง โดยการยอมรับพันธะและหลักการ
 ต่าง ๆ ซึ่งองค์การระหว่างประเทศได้กำหนดและวางแนวทางไว้ ในเรื่องอำนาจอธิปไตย
 นี้ทำให้เกิดปัญหาในลักษณะที่ว่า รัฐจะยอมรับพันธะและหลักการขององค์การระหว่าง
 ประเทศเฉพาะในส่วนที่รัฐได้รับผลประโยชน์หรือไม่เสียผลประโยชน์ แต่ในกรณีที่รัฐเห็น
 ว่าเสียผลประโยชน์ โดยเฉพาะผลประโยชน์ที่รัฐถือว่าเป็นผลประโยชน์ที่สำคัญอย่างยิ่งของ
 รัฐ รัฐมักจะยกเอาอธิปไตยของตนเป็นข้ออ้างในการไม่ยอมรับพันธะข้อผูกพัน และเมื่อ
 เกิดปัญหาข้อพิพาทหรือข้อขัดแย้งที่ไม่อาจตกลงกันได้โดยสันติวิธี รัฐก็อาจใช้กำลังทำสงคราม
 ได้ในขั้นสุดท้าย แต่จุดมุ่งหมายสำคัญของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ คือขจัดการใช้
 กำลังในการแก้ปัญหามนุษย์ จุดมุ่งหมายนี้จะไม่สำเร็จลงได้นอกจากโลกจะมีรัฐบาล
 ระหว่างชาติซึ่งถือหลักว่า ความปรารถนาของส่วนรวมมาก่อน การที่กล่าวอ้างกันว่ารัฐ
 มีอำนาจอธิปไตยนั้นก็เพื่อเป็นเครื่องป้องกันรัฐในโลกซึ่งรัฐต้องป้องกันตัวเอง ทางแก้ไข

91 Gerald J. Mangone, A Short History of International Organizations, New York: McGraw - Hill Book Company, 1954, p. 3.

ในเรื่องนี้ คือให้รัฐละอำนาจอธิปไตยให้องค์การกลาง และในขณะที่เดียวกันองค์การกลางก็จะคุ้มครองรัฐแทนหลักอำนาจอธิปไตย แต่ก็ยังมีปัญหาว่าจะให้องค์การใดทำหน้าที่นี้ได้เพราะรัฐทุกรัฐต่างก็มีความคิดว่า รัฐทุกรัฐจะต้องมีอธิปไตย ถ้าหากว่าสูญเสียอธิปไตยไปแล้วสภาพความเป็นรัฐก็หมดไป และรัฐทุกรัฐจะต้องเคารพในอธิปไตยของกันและกัน

จากหลักการในเรื่องอำนาจอธิปไตย ซึ่งรัฐต่าง ๆ ยังยึดถืออย่างเหนียวแน่น แม้จะยอมรับความมีอยู่ขององค์การกลางแล้วก็ตาม ทำให้เห็นความจำเป็นของสหประชาชาติที่จะต้องมีบทบัญญัติตามข้อ 2 (7) ที่ห้ามมิให้สหประชาชาติเข้าแทรกแซงในเรื่องที่โดยสาระสำคัญแล้วตกอยู่ในเขตอำนาจภายในของรัฐ รัฐสมาชิกจึงสามารถตั้งเงื่อนไขในเรื่องอำนาจภายในของรัฐได้ ตัวอย่าง เช่นประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ประกาศยอมรับอำนาจศาลเมื่อวันที่ 14 สิงหาคม 1946 ว่า สหรัฐอเมริกายอมรับอำนาจของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศโดยไม่ต้องมีข้อตกลงพิเศษและในส่วนที่เกี่ยวกับประเทศอื่นซึ่งยอมรับเงื่อนไขของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศโดยเงื่อนไขอย่างเดียวกันในปัญหาข้อพิพาททางกฎหมาย ดังต่อไปนี้คือ

1. การตีความสนธิสัญญา
2. ปัญหาทางกฎหมายระหว่างประเทศใด ๆ
3. ความมีอยู่แห่งข้อเท็จจริงใด ๆ ซึ่งหากพิจารณาแล้วจะเป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ
4. สภาพหรือขอบเขตของการทดแทนค่าเสียหายที่จะต้องชดใช้ในกรณีละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ

แต่คำประกาศดังกล่าวไม่รวมถึง

1. ข้อพิพาทซึ่งคู่พิพาทยินยอมที่จะทำควมตกลงกันโดยการพิจารณาของศาลอื่นโดยข้อตกลงอันใดมีอยู่แล้วหรือที่จะได้ทำกันในภายหน้า
2. ข้อพิพาทซึ่งโดยสาระสำคัญแล้วอยู่ในอำนาจภายในของสหรัฐอเมริกาตามที่สหรัฐอเมริกาเป็นผู้ตัดสิน

3. ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นตามสนธิสัญญาพหุภาคี เว้นแต่

ก. ทุกประเทศที่เป็นภาคีแห่งสนธิสัญญาซึ่งจะถูกกระทบกระเทือนโดยคำวินิจฉัยต่างเป็นคู่ความในคดีในศาลด้วย และยินยอมนำคดีขึ้นสู่ศาล

ข. สหรัฐอเมริกาได้ตกลงที่จะยอมรับอำนาจการพิจารณาค้างกล่าวเป็นพิเศษ

คำประกาศนี้ยอมรับอำนาจศาลนี้มีระยะเวลา 5 ปี และหากแสดงความจำนงบอกเลิกแล้วยังมีข้อขัดข้องต่อไปได้อีก 6 เดือน บทบัญญัติในข้อ 36 แห่งธรรมนูญศาลนี้ เป็นการเปิดโอกาสให้รัฐสมาชิกเลือกในการยอมรับอำนาจศาลในเรื่องต่าง (Optionan Clause) ทั้งนี้เพื่อให้มีการยอมรับอำนาจศาลโดยสมาชิกของธรรมนูญศาลจำนวนมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ในเรื่องนี้สมัชชาสหประชาชาติได้มีมติในวันที่ 25 มิถุนายน 1945 ให้คำแนะนำว่า สมาชิกสหประชาชาติควรแถลงคำประกาศตามข้อ 36 ของธรรมนูญศาลในเรื่องนี้โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

ปรากฏว่า จากโอกาสดังกล่าวนี้ ประเทศสมาชิกของศาลได้ประกาศยอมรับอำนาจของศาลโดยมีข้อสงวน (Reservations) อย่างมากมาย ทำให้อำนาจของศาลลดลงไปมาก สมัชชาสหประชาชาติถึงกับต้องมีมติในวันที่ 17 พฤศจิกายน 1947 เน้นถึงความปรารถนาที่จะให้ประเทศต่าง ๆ ยอมรับอำนาจศาลมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยในการยอมรับนั้นให้มีข้อสงวนให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

การประกาศยอมรับอำนาจศาลแบบมีข้อสงวนที่ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนักคือการประกาศรับอำนาจศาลของสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นที่รู้จักกันดีว่า คอนแนลลี อะเมนเมนท์ (Connally Amendment) ในคำประกาศนี้สหรัฐอเมริกาประกาศยอมรับอำนาจศาลนอกจาก "กรณีพิพาทที่เกี่ยวกับเรื่องต่าง ๆ ซึ่งโดยสาระสำคัญแล้วอยู่ภายใต้อำนาจศาลภายในของสหรัฐอเมริกา ตามที่กำหนดโดยสหรัฐอเมริกา" หมายความว่า สหรัฐอเมริกาสงวนสิทธิไม่ยอมให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ที่สหรัฐอเมริกาพิจารณาเห็นว่าเป็นเรื่องภายในของสหรัฐอเมริกา เพราะฉะนั้น ถ้าสหรัฐอเมริกาไม่ต้องการให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมายุ่งเกี่ยวในกรณีพิพาทใดที่ตนเป็นคู่กรณีอยู่ด้วย คำประกาศ

นี้ก็ทำให้สหรัฐอเมริกา "อำนาจศาลภายใน" มาเป็นข้ออ้างได้อย่างเต็มที่

จากการให้สัตยาบันของประเทศสหรัฐอเมริกาต่อธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศนั้นเป็นตัวอย่างแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนถึงการตั้งเงื่อนไขในการให้สัตยาบันต่อธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในเรื่องเขตอำนาจภายใน ซึ่งรัฐสามารถตั้งเงื่อนไขดังกล่าวได้ตามกฎบัตรสหประชาชาติ ข้อ 2 (7) และตามธรรมนูญศาลข้อ 36

นอกจากประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วยังมีประเทศอื่น ๆ อีกหลายประเทศที่มีเงื่อนไขในการประกาศรับอำนาจศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ เช่น ประเทศออสเตรเลีย ฝรั่งเศส ตุรกี สหราชอาณาจักร อินเดีย และปากีสถาน เป็นต้น

อย่างไรก็ตามก็เป็นข้อที่น่าสังเกตว่า ถึงแม้การให้สัตยาบันของรัฐต่อธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศนั้น จะมีการตั้งเงื่อนไขในการให้สัตยาบันดังที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่เมื่อเปรียบเทียบระหว่างจำนวนรัฐที่ให้สัตยาบันโดยมีเงื่อนไข กับรัฐที่ให้สัตยาบันโดยปราศจากเงื่อนไขใด ๆ แล้ว จะเห็นว่าจำนวนรัฐที่ให้สัตยาบันโดยปราศจากเงื่อนไขจะมีเป็นจำนวนมากกว่ารัฐสมาชิกที่ให้สัตยาบันโดยมีเงื่อนไข

แต่เมื่อรัฐมีสิทธิที่จะตั้งเงื่อนไขโดยชอบด้วยกฎหมายดังที่ได้กล่าวแล้ว รัฐที่กำหนดเงื่อนไขไว้ก็จะมีอำนาจวินิจฉัยคดีขึ้นแรกก่อนว่า กรณีพิพาทดังกล่าวเป็นเรื่องอำนาจภายในหรือเป็นข้อพิพาทระหว่างประเทศ ดังเช่นในกรณีปัญหาเซลยศึกปากีสถานนี้รัฐบาลอินเดียได้ประกาศรับอำนาจศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 14 กันยายน 1959 ดังนี้ (คำประกาศรับอำนาจศาลของอินเดียปี 1956 ถูกแจ้งเลิกโดยคำแจ้งลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1957 และใช้คำประกาศรับอำนาจศาล ปี 1959 ต่อมา)

อนุวัตรตามความในวรรค 2 ของข้อ 36 แห่งธรรมนูญศาลยุติธรรม ระหว่างประเทศ รัฐบาลของอินเดียยอมรับอำนาจบังคับของศาลโดยพฤตินัย และโดยปราศจากข้อตกลงพิเศษ ซึ่งอำนาจของศาลในความสัมพันธ์กับผู้อื่นซึ่งยอมรับพันธกรณีอย่างเดียวกัน รวมทั้งคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในกรณีพิพาทใด ซึ่งกระทำหลังจาก 26 มกราคม 1950 ซึ่งพิจารณาถึงสถานการณ์หรือความเป็นจริงในขณะนั้น

1. ข้อพิพาทที่คู่กรณีใดตกลงหรือจะตกลงให้ใช้วิธีการอื่นใดของการตกลงจัดข้อขัดแย้งโดยสันติวิธี
2. ข้อพิพาทกับรัฐบาลของรัฐใดซึ่งในวันทีประกาศปฏิญานี้ยังคง เป็นประเทศเครือจักรภพ
3. ข้อพิพาทที่พิจารณาแล้ว เป็นเหตุการณ์ที่อยู่ในเขตอำนาจภายในของประเทศอินเดีย
4. ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในสภาวะที่เป็นศัตรูต่อกัน ภาวะสงคราม หรือการยึดครองของฝ่ายทหาร หรือการกระทำตามคำแนะนำตัดสินขององค์กรแห่งสหประชาชาติ ซึ่งรัฐบาลอินเดีย ยอมรับพันธกรณีนั้น
5. ข้อพิพาทซึ่งคู่กรณีได้ยอมรับอำนาจศาลแต่ไม่รวมถึงจุดหมายของข้อพิพาท ซึ่งในการยอมรับอำนาจศาลของคู่กรณี ได้กระทำไปแล้วไม่ต่ำกว่า 12 เดือน ก่อนการเสนอกรณีพิพาท เข้าสู่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ
6. ข้อพิพาทกับรัฐอื่นซึ่งก่อนที่จะนำคดี เข้าสู่ศาลนั้น มิได้มีความสัมพันธ์ทางการทูตกับรัฐบาลอินเดีย

นอกจากนั้นอินเดียยังได้มีข้อสงวนในการให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาอนุษยพิฆาต ซึ่งตามเงื่อนไขในข้อ 9 แห่งอนุสัญญานี้ การยื่นฟ้องจะต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีในกรณีอื่นอินเดียมิได้ให้ความยินยอมที่จะให้ปากีสถานนำข้อพิพาทขึ้นร้องเรียนต่อศาล ดังนั้นอำนาจการพิจารณาของศาลและการยื่นฟ้องของปากีสถานจึงปราศจากพื้นฐานใด ๆ ทางกฎหมายที่จะบังคับคดีกับอินเดีย เนื่องจากรัฐบาลอินเดียได้มีข้อสงวนในการให้สัตยาบันต่อธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศและต่ออนุสัญญาอนุษยพิฆาตดังกล่าว

ปัญหาเขตยศีกปากีสถานนี้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า ถึงแม้จะมีความพยายามที่จะใช้กฎหมายเป็นหลักในการพิจารณาตัดสินปัญหาข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นระหว่างรัฐ โดยผ่านศาลยุติธรรมระหว่างประเทศซึ่งเป็นองค์กรตุลาการระหว่างประเทศก็ตาม แต่การดำเนินงานของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศก็มีข้อจำกัด เนื่องจากขอบเขตการพิจารณาของศาลมีอยู่เฉพาะกรณีพิพาทระหว่างประเทศซึ่งเป็นกรณีพิพาททางกฎหมาย แต่การขัดแย้งที่เกิดขึ้นในกรณีนี้โดยสภาพของปัญหาแล้ว เป็นข้อขัดแย้งทางการเมืองมากกว่าข้อพิพาททางกฎหมาย ดังนั้นศาลจึงไม่อาจเป็นองค์กรที่จะแก้ปัญหาคือข้อพิพาทนี้ได้ เนื่องจากรัฐบาลอินเดียไม่ยอมรับอำนาจการพิจารณาของศาลโดยอ้างว่ารัฐบาลอินเดียได้ตั้งข้อสงวนในการประกาศรับอำนาจศาลยุติธรรมระหว่างประเทศซึ่งได้กล่าวมาแล้ว การเปิดโอกาสให้รัฐตั้งข้อสงวนในการประกาศรับอำนาจศาล นับว่าเป็นการจำกัดขอบเขตอำนาจการพิจารณาของศาล

ในการตั้งข้อสงวนนี้ เลขาธิการพิคท์ได้ให้ความเห็นไว้ในกรณีอินเตอร์แชนเคิลและกรณีอร์เวย์เขียนลอนส์ ว่า เมื่อมีกรณีเข้าสู่ศาลโดยกรณีใดตั้งข้อสงวนไว้ ก็เท่ากับว่าอำนาจการพิจารณาของศาลถูกจำกัดลง⁹² ในการตั้งข้อสงวนนี้ได้มีการโต้แย้งกันถึงเรื่องความสมบูรณ์ของการตั้งข้อสงวน ตามทฤษฎีของเลขาธิการพิคท์เห็นว่า ความไม่สมบูรณ์ของการตั้งข้อสงวนเป็นผลเนื่องมาจากการตั้งข้อสงวนนั้นมิได้เป็นไปตามข้อ 36 (3) ของธรรมนูญศาล แต่อย่างไรก็ตามก็ได้ยอมรับว่าการตั้งข้อสงวนเป็นสิ่งที่กระทำได้ถ้าไม่ขัดกับธรรมนูญศาล แต่การที่ข้อสงวนขาดความสมบูรณ์มักจะเนื่องมาจากเนื้อหาของข้อสงวนที่ตั้งขึ้นนั้นเป็นการกีดกันอำนาจศาล ก็ถือว่าข้อสงวนนั้นปราศจากเหตุผลทางกฎหมาย และรัฐไม่อาจนำข้อสงวนนั้นมาอ้างสิทธิในการยอมรับอำนาจศาล แต่ถ้าเนื้อหาของการตั้งข้อสงวนเป็นไปตามความหมายของธรรมนูญศาลข้อ 36 (2) แล้ว ศาลก็มีอำนาจที่จะวินิจฉัยคดีตามคำประกาศตั้งข้อสงวนนั้น แต่ถ้าวการตั้งข้อสงวนมิได้เป็นไปตามข้อ 36 (6) ของธรรมนูญศาลแล้ว ศาลเท่านั้นที่จะเป็นผู้พิจารณาว่าศาลมีอำนาจในการวินิจฉัยคดีนั้นเพียงไร

92

Interhandle Case (1959) I.C.J.Reports. 6, 103 (diss.op.of Judge Lauterpacht) Accord, his Seperate Opinion in the Norwegien Loans Case, (1957) I.C.J. Reports, p,34

ผู้พิพากษา อาร์มัน ยูกอน (Armand - Ugon) ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับความไม่สมบูรณ์ของการตั้งข้อสงวนโดยให้ความเห็นในการประกาศรับอำนาจศาลของสหรัฐอเมริกาในกรณี อินเตอร์แชนเคิลว่า คำประกาศนี้พิจารณาได้เป็น 2 ส่วน คือส่วนแรกเป็นการยอมรับอำนาจศาล ส่วนที่สองเป็นการตั้งข้อสงวนในการรับอำนาจศาลซึ่งทั้งสองส่วนนี้ เป็นส่วนที่แยกต่างหากจากกัน และการตั้งข้อสงวนนั้นจะสมบูรณ์ได้ก็ต่อเมื่อได้มีการยอมรับข้อสงวนนั้นด้วย

ความเห็นอีกประการเกี่ยวกับการตั้งข้อสงวนคือ ความเห็นว่าความสมบูรณ์ของการตั้งข้อสงวนจะใช้ได้แต่เฉพาะกรณีเท่านั้น คือในทุกกรณีที่ที่มีการตั้งข้อสงวนก็จะต้องตีความข้อสงวนนั้นโดยสุจริต (in good faith) และถ้าเห็นว่าการตั้งข้อสงวนไม่มีเหตุผลในสถานการณ์แห่งคดีนั้นก็ถือว่ารัฐใช้สิทธิโดยไม่ถูกต้อง ดังนั้นการที่จะพิจารณาว่าการตั้งข้อสงวนนี้จะสมบูรณ์หรือไม่ก็ขึ้นอยู่กับ การพิจารณาของศาล

การพิจารณาการตั้งข้อสงวนนั้นเป็นการตั้งโดยสุจริตหรือไม่นั้น ศาลจะเป็นผู้พิจารณาว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นนั้นเป็นปัญหาที่เกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศและเป็นเรื่องอำนาจภายในของรัฐผู้ตั้งข้อสงวน และยังขึ้นอยู่กับรัฐผู้เกี่ยวข้องว่าจะยอมรับการตั้งข้อสงวนนั้นหรือไม่ และถ้าพิสูจน์ได้ว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นเป็นปัญหภายในของรัฐผู้ตั้งข้อสงวน ก็ถือว่าการตั้งข้อสงวนในลักษณะนี้เป็นที่ยอมรับของศาลว่า เป็นการตั้งข้อสงวนโดยเจตนาสุจริต

ข้อโต้แย้งประการหนึ่งคือ ความเห็นว่า การตั้งข้อสงวนมีความสมบูรณ์ในบุคคลที่ปัญหาข้อขัดแย้งในอำนาจการพิจารณาของศาล ไม่ใช่เพราะความสมบูรณ์ของการตั้งข้อสงวนในการรับอำนาจศาล ในทัศนะนี้การประกาศรับอำนาจศาลโดยมีข้อสงวน มีลักษณะเหมือนการประกาศรับอำนาจศาล เท่าที่รัฐอื่นยอมรับ ซึ่งมีได้ชัดกับธรรมนูญศาลข้อ 36 (2) ที่ว่า "...ยอมรับอำนาจศาลในความสัมพันธ์กับผู้อื่น ซึ่งยอมรับพันธะกรณีอย่างเดียวกัน" และนอกจากนี้การตั้งข้อสงวนยังมีผลสมบูรณ์เนื่องจากธรรมนูญศาลได้เปิดโอกาสให้รัฐเลือกรับอำนาจศาล (Optional clause system) ฉะนั้นเมื่อศาลขาดอำนาจในการพิจารณาคดีเนื่องจากรัฐได้ตั้งข้อสงวนไว้ ก็เนื่องมาจากธรรมนูญของศาลเอง แต่ตาม

ทฤษฎีของ เลอาเตอร์พิคท์เห็นว่า การตั้งข้อสงวนมิได้มีผลใด ๆ ต่อ การกำหนดมาตรการ บังคับชั่วคราวหรือต่ออำนาจการพิจารณาของศาล

อย่างไรก็ตามถ้าคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ต่างก็มีข้อสงวนในการรับอำนาจศาล และ ใดทำสัญญาหรือความตกลงร่วมกันหรือประกาศยอมรับข้อสงวนร่วมกันก็ไม่มีปัญหา ปัญหาที่ เกิดขึ้นคือ ฝ่ายหนึ่งมีข้อสงวนฝ่ายเดียวคู่กรณีก็อาจจะอ้างได้ว่าข้อสงวนนั้นไม่สมบูรณ์ แต่ ไม่ว่ากรณีใดก็ตาม ถ้ามิได้มีการคัดค้านเรื่องความไม่สมบูรณ์ของข้อสงวนแล้ว ไม่อาจจะ ประกาศว่าข้อสงวนนั้นไม่สมบูรณ์ในกรณีที่มีการโต้แย้งเรื่อง ความสมบูรณ์ของข้อสงวน โดยคู่กรณีฝ่ายหนึ่งคัดค้านการตั้งข้อสงวน แต่ศาลเห็นว่าการตั้งข้อสงวนนั้นมีเหตุผล และเป็นไปโดยสุจริตใจแล้ว การพิจารณาคดีของศาลก็จะกระทำโดยถือว่า การตั้ง ข้อสงวนนั้นมีผลสมบูรณ์

อย่างไรก็ตามมักจะกล่าวเสมอว่า การตั้งข้อสงวนมีวัตถุประสงค์นอกเหนือ ไปจากอำนาจภายในของรัฐ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วศาลมักจะยอมรับการตั้งข้อสงวนของรัฐโดย ให้การตั้งข้อสงวนนั้นสอดคล้องกับธรรมนูญศาล⁹³

การเปิดโอกาสให้รัฐตั้งข้อสงวนในการประกาศรับอำนาจศาล เท่ากับเป็น การเปิดโอกาสให้รัฐใช้วิภาษานาของตนเองว่า เรื่องใดควรจะเป็นเรื่องอำนาจภายใน ของรัฐหรือเรื่องใดควรจะเป็นเรื่องระหว่างประเทศ ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากหลักการของ สหประชาชาติซึ่งกำหนดมิให้สหประชาชาติเข้าแทรกแซงในเรื่องกิจการภายในของรัฐ เพราะถือว่าเป็นการละเมิดอธิปไตยของรัฐ อย่างไรก็ตามก็ได้หมายความว่ารัฐทุกรัฐ ต้องการที่จะมีข้อสงวนในการให้สัตยาบัน เพราะเมื่อเปรียบเทียบแล้วจะเห็นว่าจำนวน รัฐที่ให้สัตยาบันโดยไม่มีเงื่อนไขหรือข้อสงวนใด ๆ นั้นมีเป็นจำนวนมากกว่ารัฐที่ให้สัตยาบัน

93 Shihata, Ibrahim. F.I., The Power of the International Court to determine its own Jurisdiction. The Haque, Martinus Nijhoff, 1965. pp. 285 - 297.

โดยมีข้อสงวน ทั้งนี้ เพราะประเทศสมาชิกส่วนมากต้องการให้ศาลเป็นผู้ตัดสินพิจารณาข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้น แต่สมาชิกสหประชาชาติส่วนมากเช่นกันมิได้มีความสำนึกว่าตนเป็นสมาชิกแห่งชุมชนซึ่งมีความพอใจและมีสภาพโดยธรรมชาติที่จะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการขจัดข้อขัดแย้งซึ่งกันและกัน รัฐสมาชิกพยายามที่จะใช้กฎหมายให้เป็นประโยชน์กับตนเองให้มากที่สุด และไม่ได้ตั้งใจที่จะดำรงรักษาไว้ซึ่งระบบกลไก กระบวนการของกฎหมาย กฎเกณฑ์ต่าง ๆ และจากความเป็นแปรปรวนของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในโลก ทำให้ปัญหาการขัดแย้งระหว่างกันเป็นสิ่งที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ศาลก็ไม่อาจทำหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะในกรณีที่เกี่ยวข้องเนื่องมาจากการขัดแย้งทางการเมือง ทั้งนี้เพราะการดำเนินงานของศาลมีข้อจำกัดดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่าในปัญหาข้อขัดแย้งหรือข้อพิพาททางการเมือง ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศจะไม่เป็นหนทางที่ทำให้เป็นความสำเร็จในการขจัดความขัดแย้งที่เกิดขึ้น แต่ในปัญหาที่มีความสำคัญในระดับรองลงมา เช่น ปัญหาข้อขัดแย้งทางกฎหมายหรือการให้ความเห็นแนะนำ ก็นับได้ว่า ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศประสบความสำเร็จพอสมควร การที่จะหวังให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมีบทบาทในการขจัดปัญหายุ่งยากที่เกิดขึ้นเนื่องจากความขัดแย้งทางการเมือง หรือทางความสัมพันธ์ระหว่างประเทศที่เป็นอยู่ ก็น่าจะเป็นการมองข้ามสภาพความเป็นจริงของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งขึ้นอยู่กับบรรยากาศของรัฐประชาชาติ ซึ่งลักษณะสำคัญของรัฐประชาชาติคือการต่อสู้เพื่ออำนาจอย่างไม่หยุดยั้ง และในด้านความสัมพันธ์ระหว่างรัฐก็จะมี 2 รูป หนูนเวียนกัน คือ ความขัดแย้งและความร่วมมือระหว่างกัน เมื่อมีความจำเป็นในการต่อสู้กับรัฐที่เป็นศัตรู รัฐก็จะร่วมมือกันและในบางครั้งรัฐที่ร่วมมือกันก็อาจขัดแย้งหรือกลายเป็นศัตรูกันได้ ถ้าผลประโยชน์ต่างกัน บทบาทการกระทำของรัฐจะหมุนเวียนอยู่สองรูปเช่นนี้กรายไคที่การต่อสู้เพื่ออำนาจยังคงเป็นลักษณะทั่วไปของรัฐประชาชาติ ซึ่งลักษณะนี้แสดงให้เห็นได้ชัดแม้แต่ในศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ และเป็นกลไกสำคัญต่อบทบาทและประสิทธิภาพของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ทำให้การดำเนินงานของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ

ไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร

แมนเฟรด ลาชส์ (Manfred Lachs) ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของศาลไว้ว่า ถึงแม้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศจะเป็นที่รู้จักกันในนามของศาลโลก แต่ตามสภาพความจริงศาลมิได้มีขอบเขตอำนาจหน้าที่ครอบคลุมการพิจารณาตัดสินในปัญหาต่าง ๆ ทั่วโลก ศาลมีขอบเขตการพิจารณาเฉพาะปัญหาข้อพิพาททางกฎหมายระหว่างรัฐ และให้ความเห็นตอบข้อปรึกษาในปัญหาคำถามกฎหมายแก่สมัชชาสหประชาชาติและองค์กรกำกับพิเศษอื่น ๆ ของสหประชาชาติ ในช่วงระยะเวลา 30 ปีที่ได้ตั้งศาลยุติธรรมระหว่างประเทศขึ้น ศาลได้พิจารณาคดีที่มีข้อพิพาท 40 คดี และให้ความเห็นตอบข้อปรึกษา 16 ความเห็น ซึ่งผลงานของศาลนี้ก็ยังมีน้อยมาก ทั้งนี้เป็นผลเนื่องมาจากสภาพความตึงเครียดทางการเมืองทำให้รัฐต่าง ๆ ไม่เต็มใจนำข้อพิพาทซึ่งรัฐเห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญในการตัดสินใจของตนให้ศาลวินิจฉัย แต่ก็ยังนับได้ว่านอกจากปัญหาทางการเมืองแล้วศาลได้ประสบผลสำเร็จพอสมควรในการวินิจฉัยปัญหาอื่น ๆ เช่นการตีความกฎหมายระหว่างประเทศ ปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องดินแดน ปัญหาทางเศรษฐกิจ เป็นต้น

นอกจากนี้การให้ความเห็นตอบข้อปรึกษาของศาล ก็อาจถือได้ว่าเป็นการพัฒนากฎหมายระหว่างประเทศ เป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ความสำคัญของการร่วมมือระหว่างประเทศเช่นกรณี แอมมิเบีย (Namibia) ได้มีผลถึงเรื่องการจำกัดสิทธิอาณานิคม ซึ่งผลงานของศาลนี้ก็เท่ากับเป็นการสร้างความร่วมมือของชุมชนระหว่างประเทศ

แต่ปัญหาข้อพิพาทระหว่างรัฐนั้นก็ยังคงขึ้นอยู่กับรัฐคู่กรณีว่าจะยินยอมให้ศาลเป็นผู้พิจารณาคดีนั้นหรือไม่ แต่แนวโน้มและดูทางในอนาคตก็เห็นว่าการขจัดข้อขัดแย้งระหว่างรัฐนั้นได้มีการพิจารณากันทางกฎหมายและรัฐต่าง ๆ ก็ได้ยอมรับกันมากขึ้น การที่จะหวังให้ศาลมีประสิทธิภาพดีขึ้นนั้นจึงขึ้นอยู่กับรัฐสมาชิกเป็นสำคัญ โดยรัฐจะต้องสร้างนิสัยในการ

ยอมรับวิธีการระงับข้อพิพาทโดยศาล ถึงแม้ว่าจะทำได้ลำบากแต่ก็มีแนวโน้มที่แสดงให้เห็นว่ารัฐส่วนมากยอมรับวิธีการระงับข้อพิพาทโดยศาล ซึ่งก็เท่ากับเป็นการวางรากฐานให้ศาลมีประสิทธิภาพดีขึ้นและความสำคัญของศาลก็มีได้มีน้อยไปกว่าองค์กรอื่น ๆ ของสหประชาชาติ

จากที่กล่าวมาแล้วจะเห็นว่า ถ้าเป็นข้อขัดแย้งทางการเมืองแล้ว ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศก็ไม่อาจเป็นหนทางที่จะทำให้เกิดความสำเร็จในการขจัดข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นในปัญหาเขตลี้ภัยปาเลสไตน์สักเช่นกัน นับได้ว่าเป็นกรณีข้อพิพาททางการเมืองมากกว่าข้อพิพาททางกฎหมาย การที่บังคลาเทศจะนำตัวเขตลี้ภัยปาเลสไตน์จำนวน 195 คน มาขึ้นศาลที่บังคลาเทศจะได้จัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาความผิดในฐานะอาชญากรรม และการกระทำความผิดอาญาต่อมนุษยชาตินั้น ก็เพื่อวัตถุประสงค์ในขั้นต้นคือกระทำการแก้แค้นปาเลสไตน์ เพราะในระหว่างสงครามนั้น ปาเลสไตน์ได้กระทำการกวาดล้างพวกกบฏปาเลสไตน์ตะวันออกอย่างทารุณ ถ้าอินเดียไม่ให้ความช่วยเหลือก็ไม่แน่ว่าจะมีประเทศบังคลาเทศเกิดขึ้นหรือไม่ และผลประกาศต่อมาคือกองกำลังเขตลี้ภัยปาเลสไตน์เหล่านี้เป็นข้อต่อรองเพื่อผลประโยชน์ทางการเมืองที่เห็นได้อย่างชัดเจนก็คือ เพื่อให้ปาเลสไตน์รับรองบังคลาเทศ ปาเลสไตน์ตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบเพราะเป็นผู้แพ้ในสงคราม เมื่ออินเดียและบังคลาเทศแสดงท่าทีที่จะดำเนินการพิจารณาความผิดของเขตลี้ภัยปาเลสไตน์ในฐานะอาชญากรรมสงครามและกระทำอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ ปาเลสไตน์จึงหันมาใช้กระบวนการของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นองค์กรตุลาการระหว่างประเทศให้พิจารณาคดีสิน แต่อินเดียก็ไม่ยินยอมตั้งใดก็ตามมาแล้ว ต่อมาเมื่อปาเลสไตน์ได้รับแจ้งจากอินเดียว่าจะมีการตกลงกันในปัญหาเขตลี้ภัยนี้ โดยไม่ต้องให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศพิจารณา ปาเลสไตน์ก็ยินยอม เห็นได้ชัดจากการที่ปาเลสไตน์ได้แจ้งต่อศาลว่าการเจรจาระหว่างอินเดียกับปาเลสไตน์ในปัญหาเรื่องเขตลี้ภัยปาเลสไตน์จะได้จัดให้มีขึ้น จึงขอให้ศาลเลื่อนการพิจารณา คำขอให้ศาลกำหนด

มาตรการชั่วคราวไว้ก่อน เพื่อช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่การเจรจาและในที่สุด
 ประธานศาลยุติธรรมระหว่างประเทศก็ได้สั่งเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 1973 ให้
 ปากีสถานถอนเรื่องราวที่ฟ้องร้องและขอมาตรการป้องกันชั่วคราว เพื่อมิให้อินเดียส่งตัว
 เชลยศึกปากีสถานไปยังบังคลาเทศออกจากบัญชีรายการคดีของศาล ซึ่งปากีสถานก็ได้
 แจ้งให้ทราบถึงการเจรจาระหว่างอินเดียบ้างคลาเทศและขอยกเลิกคดีไปในที่สุด
 เนื่องจากสามารถทำความตกลงกันได้โดยอินเดียบังคลาเทศยินยอมคืนเชลยศึกทั้ง
 หมกให้แก่ปากีสถานและปากีสถานก็ยอมรับบังคลาเทศ ซึ่งการตกลงกันนี้ก็กระทำ
 โดยเจรจาระหว่างกันผลการเจรจาคือ บังคลาเทศ อินเดีย และปากีสถานได้ลงนาม
 ในข้อตกลง 3 ฝ่าย เรื่องการส่งคืนตัวเชลยศึกและพลเรือนที่ถูกควบคุมตัว ณ กรุงนิวเดลี
 เมื่อวันที่ 9 เมษายน 1974 ซึ่งในข้อตกลง 3 ฝ่ายนี้ ได้ท้าวความไปถึงข้อตกลงซิมลา
 ระหว่างอินเดียบังคลาเทศ เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 1972 ซึ่งในข้อตกลงซิมลา
 ประเทศทั้งสองจะดำเนินการแก้ไขข้อขัดแย้งระหว่างกันและส่งเสริมสัมพันธไมตรีตลอด
 จนพยายามที่จะสร้างสรรค์สันติภาพอันถาวรให้บังเกิดขึ้นในอนุทวีป รวมทั้งการชจัดข้อ
 ขัดแย้งโดยการเจรจาสองฝ่ายหรือโดยวิธีอื่นที่จะได้ตกลงโดยสันติวิธี ในข้อตกลง 3 ฝ่าย
 นี้ บังคลาเทศก็ได้แสดงเจตนาสนับสนุนข้อตกลงซิมลา และให้ความสนับสนุนอย่างเต็มที่ต่อ
 การสร้างสรรค์สันติภาพอันถาวรในอนุทวีป

ทั้ง 3 ประเทศได้มีการปรึกษาหารือกันในเรื่องมนุษยธรรมเกี่ยวกับเหตุการณ์
 ที่เกิดขึ้นในปี 1971 ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อความเข้าใจอันดีระหว่างประเทศในอนุทวีป และ
 ในที่สุดเมื่อได้พิจารณาในแง่มนุษยธรรมแล้วก็ได้ตกลงที่จะส่งคืนตัวเชลยศึกและพลเรือนที่
 ถูกกักกุมตัวให้กลับคืนสู่ปฏิภูมิของตน ยกเว้นเชลยศึกปากีสถาน 195 คน ซึ่งบังคลาเทศ
 ยืนยันจะนำตัวไปขึ้นศาลที่บังคลาเทศจะได้จัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาความผิดตามที่ได้กล่าวหา
 รัฐบาลปากีสถานแถลงว่ารัฐบาลมีความเสียใจในเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

อย่างไรก็ตามเมื่อปากีสถานได้รับรองบังคลาเทศแล้ว รัฐบาลบังคลาเทศก็ได้เชื้อเชิญประธานาธิบดีปากีสถานให้ไปเยือนเยือนบังคลาเทศ ซึ่งประธานาธิบดีปากีสถานก็ได้ตกลงที่จะเดินทางไปตามคำเชิญ โดยประกาศเจตนาว่าต้องการที่จะขอรับรองให้ประชาชนบังคลาเทศลี้ภัยเหตุการณืมากหมางที่เกิดขึ้นและขอภัยในเหตุการณืที่แล้วมา ทั้งนี้เพื่อเป็นการสร้างสรรสันติภาพให้เกิดขึ้น และนายกรัฐมนตรีบังคลาเทศก็ได้แสดงเจตนาว่าต้องการที่จะให้ประชาชนบังคลาเทศลี้ภัยเหตุการณืที่เกิดขึ้นเช่นกัน และให้มีการเริ่มงานสันพันธภาพที่ดีระหว่างกัน และเพื่อยืนยันว่าประชาชนบังคลาเทศได้ลี้ภัยเหตุการณืขอหมางที่เกิดขึ้นและให้อภัยแล้ว รัฐบาลบังคลาเทศจึงตัดสินใจที่จะยุติการดำเนินคดีกับเชลยศึกปากีสถานจำนวน 195 คน ที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นอาชญากรสงครามกระทำมนุษยพิฆาต และกระทำผิดอาญาต่อมนุษยชาติ และเชลยศึกดังกล่าวนี้จะได้คืนตัวกลับไปยังปากีสถานพร้อมกับเชลยศึกอื่น ๆ ที่จะได้ส่งตัวกลับคืนไปยังมีตุภูมิภายใต้ข้อตกลงเคลย์

รัฐมนตรีบังคลาเทศแจ้งว่า การตกลงดังกล่าวเป็นการตกลงโดยพิจารณาในแง่ของมนุษยธรรม และได้ยืนยันว่าประชาชนของประเทศทั้งสองจะอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขและจะสร้างสรรสันติภาพอันมั่นคงถาวรสืบไปในอนุทวีปนี้

นอกจากนี้อินเดียและปากีสถานยังได้ออกแถลงการณืร่วมและลงนามในข้อตกลงเมื่อวันที่ 9 เมษายน 1974 โดยประเทศทั้งสองได้ทำความตกลงกันดังนี้คือ

1. ประเทศต่าง ๆ ซึ่งได้กักคุมตัวบุคคลสัญชาติต่าง ๆ ไว้อันเนื่องมาจากข้อพิพาทปี 1971 จะต้องปลดปล่อยและส่งกลับคืนสู่มีตุภูมิอย่างช้าที่สุดไม่เกิดวันที่ 14 สิงหาคม 1974 หลังจากวันที่กำหนดนี้จะต้องไม่มีผู้ที่ถูกกักคุมตัวอันเนื่องมาจากข้อพิพาทปี 1971 อีกต่อไป

2. กระบวนการปลดปล่อยและส่งคืนตัวผู้ถูกกักคุมจะต้องการกระทำโดยเร็วที่สุด ผู้ถูกกักคุมจะต้องได้รับการสำรวจจากเจ้าหน้าที่แห่งประเทศผู้ส่งแล้วจึงจะคืนกลับสู่ ปิฎภูมิ
3. ประเทศทั้งสองจะประกาศข้อตกลงนี้ทางสื่อมวลชนเพื่อให้ทราบโดยทั่วกัน
4. รัฐบาลของแต่ละประเทศจะต้องให้บริการและอำนวยความสะดวกแก่ตัวแทนของคณะกรรมการกาชาดสากลระหว่างประเทศในการทำรายงานเกี่ยวกับรายชื่อบุคคลผู้ถูกกักคุมตัวที่ตกการสำรวจหลังจากวันที่ 14 สิงหาคม 1974
5. ถ้าผู้ที่ถูกกักคุมตัวร้องขอที่จะถือสัญชาติของประเทศที่ได้กักคุมตัวไปแล้ว ก็จะได้มีการสอบสวนและพิจารณาตัดสินโดยการตกลงระหว่างรัฐบาลของประเทศทั้งสองว่าจะให้บุคคลผู้นั้นถือสัญชาติใด
6. การปลดปล่อยและส่งคืนตัวเชลยศึกกลับสู่ปิฎภูมินั้น จะต้องกระทำโดยมีมนุษยธรรมและด้วยการพิจารณาอย่างรอบคอบ

ปัญหาเชลยศึกปากีสถานระหว่างอินเดียน - ปากีสถาน จึงได้สิ้นสุดลงโดยการเจรจากันระหว่างอินเดียน ปากีสถานและบังคลาเทศ โดยที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศมิได้เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้อง ทั้งนี้เนื่องมาจากสภาพความเป็นจริงที่ว่าศาลยุติธรรมระหว่างประเทศไม่อาจพิจารณาตัดสินคดี เนื่องจากอินเดียนได้ตั้งข้อสงวนไว้ตั้งที่กล่าวแล้วบวกกับสภาพความเป็นจริง ของการเมืองระหว่างประเทศทำให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องได้ยาก แม้จะสมมุติว่ามีอำนาจบังคับคดีกับประเทศทั้งสอง จึงได้ตกลงกันทางการเมืองในที่สุด