



บทที่ IV

ผลของข้อยกเว้นให้เลือกรที่มีต่อประสิทธิภาพของ วิธีการระงับข้อพิพาทที่มีลักษณะบังคับ

การพิจารณาที่ผ่านมาในบทที่ 3 ได้พิสูจน์ให้เห็นแล้วว่าข้อจำกัด (limitations) ตามมาตรา 297 ของอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มีผลต่อประสิทธิภาพหรือความสามารถในการนำวิธีการระงับข้อพิพาทที่มีลักษณะบังคับไปใช้อย่างไร สิ่งที่จะนำเสนอต่อไปในบทนี้ก็คือการนำเอาข้อยกเว้นให้เลือกร (optional exceptions) ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 298 ของอนุสัญญา ฯ มาศึกษา เพื่อพิสูจน์ว่าข้อยกเว้นให้เลือกรดังกล่าวจะมีผลต่อประสิทธิภาพหรือความสามารถในการนำวิธีการระงับข้อพิพาทที่มีลักษณะบังคับไปใช้เพียงใด โดยจะเป็นการศึกษาวิเคราะห์จากสาระขอขยายของบทบัญญัติและกลไกการปรับใช้

หลักการสำคัญของข้อยกเว้นให้เลือกรก็คือข้อยกเว้นให้เลือกรจะเป็นการยกเว้นข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับอาณาจอธิปไตย สิทธิอธิปไตย หรือที่เกี่ยวข้องกับกิจการภายในของรัฐนั้นโดยเฉพาะ ออกจากเขตอำนาจของศาล ทำให้ศาลไม่มีเขตอำนาจที่จะพิจารณาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้น หรืออีกนัยหนึ่งข้อยกเว้นจะเป็นการตัดมิให้ศาลมีเขตอำนาจเหนือข้อพิพาทตามประเภทที่ระบุไว้ ในขณะที่ข้อจำกัดที่ได้กล่าวมาในบทก่อนจะเป็นเรื่องของการจำกัดอำนาจของรัฐหรือจำกัดเรื่องที่รัฐนั้นจะต้องยอมรับเขตอำนาจของศาล

ความคิดที่จะยกเว้นข้อพิพาทบางประการจากการพิจารณาคดีโดยฝ่ายที่สามมีมาตั้งแต่เริ่มประชุมกลุ่มทำงานอย่างไม่เป็นทางการ ใน ค.ศ. 1974 สมาชิกของกลุ่มฝ่ายหนึ่ง ไม่สู้เต็มใจที่จะให้มีข้อสงวนในอนุสัญญากฎหมายทะเล เนื่องจากจะมีผลเป็นการบั่นทอนลักษณะ "รวม" (package) ของอนุสัญญา แต่อีกฝ่ายหนึ่งมีความเห็นว่าข้อพิพาทบางประเภทที่มีผลกระทบที่สำคัญ (sensitive) ไม่ควรเสนอสู่การพิจารณาคดีโดยฝ่ายที่สาม ทั้งสองฝ่ายจึงตกลงกันให้มีการระบุประเภทของข้อพิพาทที่สามารถยกเว้นจากการพิจารณาคดีโดยฝ่ายที่สามได้ โดยทำเป็นคำประกาศไว้ล่วงหน้า ประเภทของข้อพิพาทที่ยกเว้นไว้แต่เดิมรวมถึงบทบัญญัติที่เป็นข้อจำกัดตามมาตรา 297 ปัจจุบันด้วย แต่ได้รับการแยกมาเป็นมาตรา

ต่างหากในการประชุมสมัยที่ 4 (ค.ศ. 1976) ข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้ชื่อยกเว้น ให้เลือกจึงคงเหลืออยู่เฉพาะข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล ข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารและกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายและข้อพิพาทซึ่ง คณะมนตรีความมั่นคงของสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย โดยกฎบัตรสหประชาชาติ

การยกเว้นข้อพิพาททั้ง 3 ประการข้างต้น มีสิ่งที่จะต้องพิจารณารวม 2 ประการ คือ การยกเว้นในที่นี้จำกัดเฉพาะการยกเว้นจากวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับตามภาค 15 ตอน 2 ของอนุสัญญา ฯ เท่านั้น และการยกเว้นนี้จะต้องมีการประกาศเป็นหนังสือ

ที่กล่าวว่า การยกเว้นจำกัดเฉพาะการยกเว้นจากวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับตามภาค 15 ตอน 2 ก็เนื่องมาจากมาตรา 298 วรรคหนึ่งของอนุสัญญา ฯ ได้บัญญัติให้รัฐสามารถประกาศเป็นหนังสือ ไม่ยอมรับวิธีดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใดหรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทประเภทหนึ่งหรือหลายประเภทที่ยกเว้น พร้อมกันนั้นก็กำหนดว่า การประกาศยกเว้นดังกล่าว ต้องไม่เป็นการเสื่อมเสียต่อพันธกรณีที่เกิดขึ้นตามตอน 1 บทบัญญัติทั่วไป ผลก็คือรัฐต่าง ๆ ยังมีพันธกรณีที่จะระงับข้อพิพาทระหว่างกันโดยสันติวิธี ไม่ว่าจะ เป็นวิธีตามที่ระบุไว้ในมาตรา 33 วรรคหนึ่งของกฎบัตรสหประชาชาติ หรือการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีที่คู่พิพาทเลือกเอง หรือการระงับข้อพิพาทตามวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับตามพันธกรณีที่รัฐภาคีซึ่งเป็นฝ่ายในข้อพิพาทมีอยู่ตามความตกลงทั่วไป ความตกลงส่วนภูมิภาค หรือความตกลงทวิภาคี อยู่ ซึ่งแสดงว่าแม้จะมีการกำหนดชื่อยกเว้น แต่รัฐก็ยังสามรถระงับข้อพิพาทระหว่างกันตามอนุสัญญานี้ได้

สำหรับการทำคำประกาศเป็นหนังสือนั้น เนื่องจากชื่อยกเว้นตามมาตรา 298 ไม่มีผลอัตโนมัติเหมือนอย่างข้อจำกัดตามมาตรา 297 ของอนุสัญญา ฯ ดังนั้นรัฐที่ประสงค์จะยกเว้นข้อพิพาทประเภทหนึ่งประเภทใด หรือมากกว่าจากวิธี

ดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ ก็จะต้องทำคำประกาศเป็นหนังสือมอบไว้กับเลขาธิการสหประชาชาติซึ่งจะส่งสำเนาคำประกาศไปยังรัฐภาคี¹ คำประกาศนั้นอาจทำได้ไม่ว่าจะเป็นเมื่อลงนาม ให้สัตยาบัน หรือภาคยานุวัติอนุสัญญาหรือในเวลาใด ๆ หลังจากนั้น ถ้าคำประกาศยกเว้นได้กระทำภายหลังจากที่วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้เริ่มต้นขึ้น คำประกาศนี้ก็จะไม่มีผลย้อนหลัง

ข้อที่น่าสนใจสำหรับการทำคำประกาศดังกล่าวก็คือ รัฐภาคีซึ่งได้ทำคำประกาศอาจถอนคำประกาศนั้นในเวลาใด ๆ ก็ได้ หรืออาจตกลงให้ใช้วิธีดำเนินการใด ๆ ที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้กับข้อพิพาทซึ่งตามคำประกาศได้ตัดออกไป² ประเด็นที่น่าพิจารณาก็คือ รัฐที่ประกาศยกเว้นข้อพิพาทประเภทใดจากการระงับด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ จะตกลงกับอีกรัฐหนึ่ง เป็นการเฉพาะที่จะเสนอข้อพิพาทภายใต้ข้อยกเว้นเข้าสู่การพิจารณาของศาลได้หรือไม่ ตัวอย่างก็คือ กรณีที่รัฐ ก. ประกาศยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลจากวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ แต่เมื่อมีกรณีพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลเกิดขึ้นกับรัฐ ข. ซึ่งก็เป็นภาคีอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 และประกาศข้อยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลเช่นกัน ในกรณีเช่นว่านี้รัฐ ก. และรัฐ ข. จะตกลงกันเป็นการเฉพาะ เพื่อเสนอข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลเข้าสู่การระงับด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้หรือไม่ ถ้าเราจะพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของภาค 15 การระงับข้อพิพาท ที่ส่งเสริมให้มีการระงับข้อพิพาทในทุกวิธี และคำนึงถึงหลักเรื่องความยินยอมประกอบกันแล้ว เห็นว่าการทำความเข้าใจกันเป็นการเฉพาะของรัฐ ก. และรัฐ ข. เป็นสิ่งที่กระทำได้ และ

1 Law of the Sea Convention, Articles 298 PAR 6

2 Ibid., PAR 2

ไม่มีผลเป็นการถอนคำประกาศที่ได้กระทำไว้ คำประกาศที่ได้ประกาศเป็นการทั่วไปยังคงใช้ได้กับรัฐอื่น

ประเด็นที่น่าพิจารณาอีกประการหนึ่งก็คือ การทำคำประกาศจะระบุเป็นกรณีเฉพาะ ได้หรือไม่ ตัวอย่างในเรื่องนี้เช่น การทำคำประกาศยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล แทนที่รัฐ ก. จะทำคำประกาศยกเว้นเป็นการทั่วไป กลับทำคำประกาศเฉพาะว่าจะยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลกับรัฐ ข. ซึ่งอยู่ประชิดหรืออยู่ตรงข้ามกันหรือประกาศว่าจะยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลที่อยู่ทางฝั่งตะวันออกของตน ในประเด็นนี้เมื่อเราพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 298 จะเห็นว่าเจตนารมณ์ต้องการจะจำกัดขอบเขตการยกเว้นให้มากที่สุด การยกเว้นให้แคบกว่าข้อยกเว้นที่อนุญาตให้ทำดังตัวอย่างที่ยกมาข้างต้นจึง เป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มิได้กล่าวถึงการขยายหรือลดประเภทของข้อพิพาทตามข้อยกเว้น แต่เนื่องจากการประกาศใหม่กระทำได้โดยง่าย ดังนั้นรัฐที่ต้องการขยายหรือลดประเภทของข้อพิพาทจึงสามารถถอนคำประกาศเดิมแล้วประกาศใหม่ระบุประเภทของข้อพิพาทที่ต้องการยกเว้นให้กว้างขึ้นหรือแคบลงหรือใช้วิธีออกคำประกาศเพิ่มเติมให้ครอบคลุมประเภทของข้อพิพาทที่ต้องการยกเว้นให้กว้างขึ้น

นอกจากลักษณะความยืดหยุ่นของการประกาศยกเว้นตามที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว การประกาศยังอยู่บนหลักการถ้อยทีถ้อยปฏิบัติ (Principle of Reciprocity) โดยรัฐภาคีซึ่งได้ประกาศข้อยกเว้นตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง จะไม่มีสิทธิใช้วิธีดำเนินการใด ๆ ในอนุสัญญานี้กับข้อพิพาทใด ๆ ซึ่งอยู่ในประเภทที่ได้รับการยกเว้นกับรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่ง โดยไม่ได้รับความยินยอมจากภาคีนั้น³ เท่ากับรัฐแต่ละรัฐต่างต้องคำนึงถึงข้อยกเว้นที่ตนประกาศ พร้อมกับการเคารพการประกาศยกเว้นของรัฐอื่นด้วย

³ Ibid., PAR 3

เมื่อได้กล่าวถึงหลักการของการกำหนดชื่อยกเว้น และความยืดหยุ่นของการประกาศยกเว้นแล้ว ต่อไปจะได้พิสูจน์ถึงผลของชื่อยกเว้นให้เลือกรับที่มีต่อความสามารถในการนำวิธีการระงับข้อพิพาทที่มีลักษณะบังคับไปปรับใช้ โดยจะศึกษาเป็นเรื่อง ๆ ไป ดังนี้

1. ข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล

1.1 สาระขอขยายของบทบัญญัติ

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้บัญญัติในมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (เอ) (1) โดยให้ทางเลือกแก่รัฐต่าง ๆ ที่จะไม่ยอมรับวิธีดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใดหรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) สำหรับข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการตีความหรือการใช้มาตรา 15 (การกำหนดเขตของทะเลอาณาเขตระหว่างรัฐที่มีฝั่งทะเลอยู่ตรงข้ามหรือประชิดกัน) มาตรา 74 (การกำหนดเขตเศรษฐกิจจำเพาะระหว่างรัฐที่มีฝั่งตรงข้ามหรือประชิดกัน) และมาตรา 83 (การกำหนดเขตไหล่ทวีประหว่างรัฐที่มีฝั่งตรงข้ามหรือประชิดกัน) ที่เกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล หรือที่เกี่ยวข้องกับอ่าวประวัติศาสตร์หรือสิทธิทางประวัติศาสตร์ แต่รัฐที่ประกาศทางเลือกเช่นนี้จะต้องยอมรับให้มีการระงับข้อพิพาทด้วยการระงับตามภาคผนวก 5 ตอน 2 (การระงับที่มีลักษณะบังคับ) ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้

ถ้าเราจะพิจารณาถึงข้อพิพาทอันมีที่มาจากกำหนดเขตทางทะเลก่อนหน้าที่จะมีการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ครั้งที่ 1 จะพบว่า ข้อพิพาทดังกล่าวมานั้น จะเกิดขึ้นครั้งหนึ่ง ทั้งนี้ เพราะรัฐต่าง ๆ ยังคงจำกัดสิทธิของตนอยู่ในทะเลอาณาเขตซึ่งมีความกว้างไม่มากนัก และโดยปกติเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นก็เป็นเรื่องที่สามารถตกลงกันได้⁴ แต่นับจากการประชุม

⁴ Gurdip Singh, United Nations Convention on the Law of the Sea : Dispute Settlement Mechanisms (Delhi : Academic Publications ; 1985), p. 139.

สหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเลครั้งที่หนึ่ง เป็นต้นมา การอ้างสิทธิ์อธิปไตยเหนือไหล่ทวีปก็เกิดขึ้น จนมาถึงแนวความคิดเรื่องเขตเศรษฐกิจจำเพาะ ที่มีความกว้าง 200 ไมล์ทะเล อันเป็นที่ยอมรับของรัฐต่าง ๆ ในการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ครั้งที่ 3 ทำให้รัฐต่าง ๆ มีเขตแดนติดต่อกันมากขึ้น รัฐที่มีพื้นที่ที่เป็นทะเลน้อยกว่า 400 ไมล์ทะเล ต้องเผชิญกับปัญหาการกำหนดเขตทางทะเลอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ จนทำให้คากล่าวที่ว่า "ทุกคนมีเพื่อนบ้าน" เป็นคากล่าวที่ถูกต้องและเป็นจริงเป็นจรงขึ้นมา ⁵

ปัจจัยที่ส่งผลให้การกำหนดเขตทางทะเลเป็นปัญหามากขึ้นมีทั้งปัจจัยทางภูมิศาสตร์ และปัจจัยด้านเศรษฐกิจ ปัจจัยทางภูมิศาสตร์ในที่นี้ได้แก่จำนวนรัฐที่ได้รับอิสระมีมากขึ้น ประมาณได้ว่าในช่วง ค.ศ. 1943 ถึง ค.ศ. 1973 มีรัฐที่ได้รับอิสรภาพจำนวน 70 รัฐ ในจำนวนนี้เป็นรัฐชายฝั่งเสีย 55 รัฐ ⁶ ประกอบกับลักษณะภูมิประเทศของรัฐชายฝั่งที่มีลักษณะเฉพาะตัว (idiosyncratic) เกาะเล็ก ๆ ไซคหิน (reef) การใช้ในทางประวัติศาสตร์ ซึ่งจะทำให้เกิดความขัดแย้งในการกำหนดเขตทางทะเล ส่วนที่เป็นปัจจัยด้านเศรษฐกิจ ก็ได้แก่การเพิ่มขึ้น

⁵ Paul C. Irwin, "Settlement of Maritime Boundary Disputes : An Analysis of the Law of the Sea Negotiations," Ocean Development and International Law Journal 8 (1980) : 107

⁶ Eero J. Manner, "Settlement of Sea - Boundary Delimitation Disputes According to the Provisions of the 1982 Law of the Sea Convention," in Essays in International Law in Honour of Judge Manfred Lachs , ed. Jerzy Makarczyk (Dordrecht, The Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers, 1984), p. 625.

ของจำนวนประชากร โดยเฉพาะอย่างยิ่งของรัฐชายฝั่ง การตระหนักถึงความมั่งคั่งของทรัพยากรทางทะเล การพัฒนาทางเศรษฐกิจ ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีในการสำรวจทรัพยากร เป็นต้น ปัจจัยต่าง ๆ เหล่านี้มีผลให้การกำหนดเขตทางทะเลมีความสำคัญมากกว่าในอดีต และเป็นปัญหาที่สลับซับซ้อนยิ่งขึ้น เมื่อไม่นานมานี้มีผู้ประเมินว่าเขตของทะเลอาณาเขตและไหล่ทวีป (ไม่รวมเขตเศรษฐกิจจำเพาะ) ระหว่างรัฐที่มีฝั่งตรงข้ามหรือประชิดกัน มีกว่า 300 เขตทางทะเล และส่วนใหญ่ยังเป็นปัญหาค้างอยู่⁷

การพิจารณาบทบัญญัติในเรื่องของการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล ตามอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มีส่วนสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับบทบัญญัติที่เป็นสารบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลของเขตต่าง ๆ จากเดิมที่อนุสัญญากรุงเจนีวา ค.ศ. 1958 ได้เน้นหลักเส้นมัธยะ (median or equidistance line) และพฤติการณ์พิเศษ (special circumstances) แต่พอมาถึงการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ครั้งที่ 3 นี้ ปัญหาการกำหนดเขตทางทะเลเป็นปัญหาที่ยากแก่การเจรจา รัฐที่มาร่วมพิจารณาแตกออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ และต่างไม่ยอมซึ่งกันและกัน รัฐที่สนับสนุนหลักเส้นมัธยะได้แก่ สเปน ชิลี ยูโกสลาเวีย แคนาดา กรีซ เม็กซิโก และประเทศแถบสแกนดิเนเวีย ส่วนรัฐที่สนับสนุนหลักยุติธรรม (equitable principles) ได้แก่ ไอร์แลนด์ จีน โบแลนด์ ฝรั่งเศส ตุรกี เวเนซุเอลา และลิเบีย จนในปี ค.ศ. 1978 ได้มีการจัดตั้งกลุ่มเจรจาพิเศษ 7 หรือที่เรียกว่า NG 7 ท้าหน้าที่หาฉันทามติในเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดเขตและปัญหาอื่นที่เกี่ยวข้อง ความเกี่ยวพันที่มีมาถึงเรื่องการระงับข้อพิพาทก็คือ รัฐที่สนับสนุนหลักเส้นมัธยะมีแนวโน้มสนับสนุนการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ ในขณะที่รัฐที่สนับสนุนหลักความยุติธรรมจะคัดค้านวิธีการระงับข้อพิพาทเช่นว่านี้

⁷ Ibid., p. 626.

ผลของการเจรจา ก็คือ คงมีแต่เฉพาะการกำหนดเขตของทะเลอาณาเขตที่สามารถตกลงกันได้ว่า ถ้าไม่มีความตกลงระหว่างกันเป็นอย่างอื่น ก็ให้ใช้หลักการเส้นมัธยะสำหรับการกำหนดเขตของทะเลอาณาเขตระหว่างรัฐ ที่มีฝั่งทะเลอยู่ตรงข้ามหรือประชิดกัน เว้นแต่จะเป็นกรณีที่มีความจำเป็นอันเนื่องมาจากเหตุผลแห่งสิทธิทางประวัติศาสตร์ หรือสภาวะพิเศษอย่างอื่นในอันที่จะกำหนดเขตทะเลอาณาเขตของรัฐทั้งสองในลักษณะที่แตกต่างออกไป⁸

ส่วนเกณฑ์ในการกำหนดเขตทางทะเลอื่นนั้นยังไม่สามารถตกลงกันได้ และค้างมาจนถึงสมัยประชุมสุดท้าย ประธานในที่ประชุมจึงได้หารือกับผู้นำของรัฐ ทั้งสองกลุ่มข้างต้น (สเปนและไอร์แลนด์) และบรรลุผล โดยตกลงกันว่า การกำหนด

⁸ Law of the Sea Convention, Article 15
Delimitation of the territorial sea between States with
opposite or adjacent coasts

Where the coasts of two States are opposite or adjacent to each other, neither of the two States is entitled, failing agreement between them to the contrary, to extend its territorial sea beyond the median line every point of which is equidistant from the nearest points of the baselines from which the breadth of the territorial seas of each of the two States is measured. The above provision does not apply, however, where it is necessary by reason of historic title or other special circumstances to delimit the territorial seas of the two States in a way which is at variance therewith.

เขตเศรษฐกิจจำเพาะระหว่างรัฐที่มีฝั่งตรงข้ามหรือประชิดกัน จะกระทำโดยความตกลงบนมูลฐานของกฎหมายระหว่างประเทศ ตามที่อ้างถึงในมาตรา 38 แห่งธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเพื่อให้บรรลุผลอันเที่ยงธรรม⁹ หากไม่สามารถหาความตกลงกันได้ภายในระยะเวลาอันสมควร รัฐที่เกี่ยวข้องจะใช้วิธีดำเนินการที่กำหนดไว้ในภาค 15¹⁰ (การระงับข้อพิพาท) ส่วนเกณฑ์ในการกำหนดเขตไหล่ทวีประหว่างรัฐที่มีฝั่งตรงข้ามหรือประชิดกัน ก็มีความคล้ายคลึงกับ

⁹ Ibid., Article 74 Delimitation of the exclusive economic zone between States with opposite or adjacent coasts PAR 1

1. The delimitation of the exclusive economic zone between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement on the basis of international law, as referred to in Article 38 of the Statute of the international Court of Justice, in order to achieve an equitable solution.

¹⁰ Ibid., PAR 2

2. If no agreement can be reached within a reasonable period of time, the States concerned shall resort to the procedures provided for in Part XV.

เกณฑ์ในการกำหนดเขตเศรษฐกิจจำเพาะข้างต้น ¹¹

การไม่อาจตกลงกันให้แน่ชัดข้างต้น ทำให้เกณฑ์การกำหนดเขตเศรษฐกิจจำเพาะและเขตไหล่ทวีประหว่างรัฐที่มีฝั่งตรงข้ามหรือประชิดกันมีความเคลือบคลุมและขาดความแน่นอน เพราะการตกลงกันให้มีการกำหนดเขตทางทะเลบนมูลฐานของกฎหมายระหว่างประเทศย่อมหมายถึงการใช้เกณฑ์การกำหนดเขตทางทะเลเกณฑ์ใดก็ได้ที่จะไม่ขัดกับกฎหมายระหว่างประเทศ และการบัญญัติให้การดำเนินการ "เพื่อให้บรรลุผลอันเที่ยงธรรม" ของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องนั้น เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้ยากเพราะ เมื่อใดที่มีรัฐใดรัฐหนึ่ง เสียประโยชน์ รัฐนั้นก็อ้างได้ว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรม ดังนั้น แทนที่บทบัญญัติในส่วนสารบัญญัติเรื่องการกำหนดเขตทางทะเลจะช่วยบรรเทาการเกิดข้อพิพาท ในทางตรงกันข้ามบทบัญญัติดังกล่าวกลับจะส่งผลให้เกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลมากยิ่งขึ้น

ในส่วนของการกำหนดวิธีการเพื่อการระงับข้อพิพาทนั้น กลุ่มเจรจาที่ 7 ได้รับมอบหมายอำนาจอีกประการหนึ่ง คือ การพิจารณาวิธีการเพื่อการระงับ

¹¹ Ibid., Article 83 Delimitation of the continental shelf between States with opposite or adjacent coasts PAR 1 and 2.

1. The delimitation of the continental shelf between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement on the basis of international law , as referred to in Article 38 of the Statute of the International Court of Justice, in order to achieve an equitable solution.

2. if no agreement can be reached within a reasonable period of time, the States concerned shall resort to the procedured provided for in Part XV.

ข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล ซึ่งได้กล่าวมาในตอนต้นข้างแล้วว่า ทั้งสองกลุ่มยังมีความเห็นขัดแย้ง กลุ่มประเทศที่สนับสนุนหลักความยุติธรรม โดยเฉพาะประเทศสังคมนิยมแสดงออกอย่างชัดเจนว่าไม่สามารถยอมรับวิธีการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลโดยฝ่ายที่สามซึ่ง เป็นวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้ ซึ่งก็หมายความว่าไม่อาจยอมรับอนุสัญญาฯ นี้ได้ จากความเห็นที่แตกต่างกันเหล่านี้ ที่ประชุมจึงเห็นถึงความจำเป็นที่จะบัญญัติข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลให้อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นซึ่งปรากฏตามมาตรา 298 ของอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982

การกำหนดข้อยกเว้นให้เลือกรับเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล ดังกล่าว มีผลเป็นการยกเว้นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล ออกจากวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ แต่ยังไม่ให้ระงับข้อพิพาทระหว่างกันด้วยการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับแทน ซึ่งเป็นการประนีประนอมกันระหว่างรัฐที่คัดค้านกับรัฐที่ต้องการเสนอข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาโดยฝ่ายที่สาม เนื่องจากวิธีการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทโดยฝ่ายที่สามเพียงประการเดียวที่ทั้งสองฝ่ายพอจะยอมรับได้

1.2 กลไกการปรับใช้

การบัญญัติให้รัฐต่าง ๆ ที่ได้ประกาศยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลของทะเลอาณาเขต เขตเศรษฐกิจจำเพาะ และไหล่ทวีป หรือที่เกี่ยวข้องกับอ่าวประวัติศาสตร์ หรือสิทธิทางประวัติศาสตร์ต้องยอมรับการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับสำหรับการระงับข้อพิพาทเหล่านั้น มิได้หมายความว่าฝ่ายต่าง ๆ ในข้อพิพาทมีพันธะที่จะยอมรับผลของการประนีประนอม หากโดยพื้นฐานแล้วรายงานของคณะกรรมการการประนีประนอมจะ ไม่มีผลผูกพันฝ่ายต่าง ๆ ¹² แต่เป็นเพียงข้อสันนิษฐานให้ฝ่ายต่าง ๆ ผูกมัดที่จะเจรจา

¹² Ibid., Annex V Article 7 PAR 2 and Article 14

ความตกลงบนพื้นฐานของรายงานนั้น หากการเจรจาไม่บรรลุซึ่งความตกลง ก็ให้ฝ่ายต่าง ๆ โดยความยินยอมซึ่งกันและกัน ใช้วิธีดำเนินการหนึ่งในบรรดาที่บัญญัติไว้ในภาค 15 ตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) ในการแก้ปัญหา เว้นแต่ฝ่ายต่าง ๆ จะตกลงกันเป็นอย่างอื่น¹³

การอ้างถึง "ความยินยอมซึ่งกันและกัน" พิจารณาได้ว่าเป็นสาระสำคัญที่เพิ่มเติมเข้ามาให้ทุกฝ่ายสามารถยอมรับได้ และเป็นการเน้นว่าเมื่อการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับไม่ยังผลให้เกิดความตกลงกันได้ ก็มีใช้ว่าฝ่ายต่าง ๆ จะเข้าสู่วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับโดยอัตโนมัติ นอกจากนี้ยังพิจารณาได้ว่าหนทางเดียวที่จะระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล เช่นว่านี้ได้ ก็คือ "โดยความยินยอมซึ่งกันและกัน" ของแต่ละฝ่ายในข้อพิพาท ดังนั้น ความสามารถในการนำเอาวิธีการระงับข้อพิพาทที่มีลักษณะบังคับ ตามภาค 15 ของอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ไปใช้เพื่อให้เกิดผลในการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลของทะเลอาณาเขต เขตเศรษฐกิจจำเพาะ และไหล่ทวีป จึงมีอยู่น้อยมากอันเนื่องมาจากบทบัญญัติของข้อยกเว้นให้เลือกนี้เอง

นอกจากอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 จะบัญญัติให้มีการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลของทะเลอาณาเขต เขตเศรษฐกิจจำเพาะ และไหล่ทวีป ด้วยการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับ ซึ่งรายงานของคณะกรรมการการประนีประนอมไม่มีผลผูกพันฝ่ายต่าง ๆ แล้ว อนุสัญญา ๆ ยังได้จำกัดเรื่องที่จะเข้าสู่การพิจารณาโดยการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับในลักษณะต่าง ๆ ทำให้การปรับใช้การระงับข้อพิพาทด้วยการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับมีขอบเขตแคบลงไปอีก กล่าวคือ

1.2.1 การกำหนดเวลา

1.2.1.1 อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 บัญญัติให้

¹³ Ibid., Article 298 PAR 1 (a) (2)

ข้อพิพาทที่จะ เข้าสู่การระงับด้วยการประ นอมที่มีลักษณะบังคับจำกัดแต่เฉพาะข้อพิพาทที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่อนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับแล้ว ผลกระทบที่เกิดขึ้นกับการปรับใช้ก็คือ กรณีใดที่จะถือว่าข้อพิพาทนั้นเกิดขึ้น "ภายหลัง" จากที่อนุสัญญา ๗ มีผลใช้บังคับ ถ้าเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นก่อนอนุสัญญา ๗ จะมีผลใช้บังคับและยังไม่เป็นที่ตกลงกันจนกระทั่งถึงเวลาที่อนุสัญญา ๗ มีผลใช้บังคับ จะเข้าเงื่อนไขในกรณีนี้หรือไม่

การโต้แย้งที่เกิดขึ้นในกลุ่มเจรจาที่ 7 ก็คือ การหาเกณฑ์ที่จะยกเว้นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมาก่อน กลุ่มหนึ่ง ต้องการจะยกเว้นข้อพิพาทที่มีอยู่ ("came into existence") ก่อนหน้าอนุสัญญาจะมีผลใช้บังคับ อีกกลุ่มหนึ่งต้องการจะยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวข้องกับสถานการณ์หรือข้อเท็จจริงที่มีอยู่ก่อนอนุสัญญาจะมีผลใช้บังคับ กลุ่มที่สามเป็นกรณีผสม (composite)¹⁴ ความแตกต่างที่ชัดเจนระหว่างแนวคิดของกลุ่มที่หนึ่งและกลุ่มที่สองก็คือ กลุ่มที่หนึ่งจะพิจารณาไปที่ข้อพิพาทนั้นว่าจะยกเว้นหรือไม่ แต่กลุ่มที่สองจะดูที่สถานการณ์ซึ่งเป็นเหตุของข้อพิพาท

จากการที่อนุสัญญา ๗ มิได้วาง เกณฑ์ที่จะพิจารณาไว้ จึงควรที่จะพิจารณาว่าแต่ละ เกณฑ์จะส่งผลต่อการปรับใช้อย่างไร

สำหรับเกณฑ์ "สถานการณ์และข้อเท็จจริง" นั้น ศาลมักจะประสบปัญหาในการพิจารณา ปัญหาเรื่องนี้เกิดขึ้นครั้งแรกในคดี Phosphates in Morocco ซึ่งเป็นคดีที่รัฐบาลอิตาลียื่นอ้างว่าคนชาติของตนได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำต่าง ๆ ที่มีลักษณะ เป็นการผูกขาดอุตสาหกรรมฟอสเฟตในประเทศมอริออคโคซึ่งขณะนั้นอยู่ภายใต้อารักขาของประเทศฝรั่งเศส (French-protected Morocco) ระหว่าง ค.ศ. 1920 และ ค.ศ. 1934 ซึ่งประเทศ

¹⁴ Paul C. Irwin, "Settlement of Maritime Boundary Disputes : An Analysis of the Law of the Sea Negotiations," Ocean Development and International Law Journal 8 : 1980 , p. 118

อิตาลีได้อ้างว่าการผูกขาดเช่นว่าเป็นการละเมิดต่อระบอบระหว่างประเทศ ว่าด้วยการเข้าถึงอุตสาหกรรมของประเทศมอริออคโคโดยเท่าเทียมกัน โดยประเทศอิตาลีได้อ้างการยอมรับเขตอำนาจศาลตามธรรมเนียมของศาล ๆ ที่ประเทศฝรั่งเศส ได้ประกาศยอมรับและมีผลในปี ค.ศ. 1931 สำหรับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นภายหลังจากการให้สัตยาบันเฉพาะ "สถานการณ์และข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นภายหลังจากนั้น" ศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่าตนไม่มีเขตอำนาจ เนื่องจากการกระทำที่เป็นการผูกขาด เริ่มต้นในปี ค.ศ. 1920 เป็นข้อเท็จจริงอันสำคัญที่ประกอบกันเป็นการผูกขาดตามที่กล่าวหา และข้อเท็จจริงนี้เป็นเหตุที่แท้จริงที่ก่อให้เกิดข้อพิพาท ซึ่งผู้พิพากษา Van Eysinga มีความเห็นแย้งว่าการพิจารณาเช่นว่านี้จะเป็นการจำกัดเขตอำนาจเกินควร

ข้อเท็จจริงที่มีลักษณะเดียวกันนี้เกิดขึ้นอีกในคดี Electricity Company of Sofia and Bulgaria ในปี ค.ศ. 1926 แม้ว่าศาลจะอ้างอิงถึงข้อวินิจฉัยของคนจากคดี Phosphates in Morocco ข้างต้น แต่ศาลก็เปลี่ยนแนวการตีความจากกว้างไปแคบ โดยแถลงว่า "สถานการณ์หรือข้อเท็จจริงที่จะต้องคำนึงถึง ... คือสิ่งที่จะต้องพิจารณาว่าเป็นที่มาของข้อพิพาท" ("(t) he only situations or facts which must be taken into account ... are those which must be considered as being the source of dispute.") ซึ่งในคดีนี้ศาลเห็นว่าตนมีเขตอำนาจที่จะพิจารณาคดีได้

ข้อเท็จจริงเช่นว่านี้เกิดขึ้นเป็นครั้งที่สามในคดี the Right of Passage over Indian Territory โดยประเทศบอร์คูเกสในขณะนั้นได้ครอบครองดินแดนที่อยู่ภายใน ซึ่งถูกล้อมรอบโดยดินแดนของประเทศอินเดีย การผ่านดินแดนเหล่านี้จากดินแดนของประเทศบอร์คูเกสเกิดขึ้นสม่ำเสมอและไม่มีเหตุการณ์ใดอุบัติขึ้นนับแต่ช่วงต้นของศตวรรษที่ 19 ปัญหาที่ปรากฏต่อหน้าศาลยุติธรรมระหว่างประเทศก็คือ การผ่านเหนือดินแดนของประเทศอินเดียเช่นว่านี้เป็นสิทธิของประเทศบอร์คูเกส หรือเป็นการจำยอม (sufferance) ของประเทศอินเดีย เนื่องจากไม่มีการตกลงกันอย่างชัดแจ้งหรือโดยปริยาย จนกระทั่งปี ค.ศ. 1953 ซึ่งในปี

ดังกล่าวและปี ค.ศ. 1954 ประเทศอินเดียได้ตัดการผ่านด้วยการเพิ่มมาตรการ
จำกัดที่มากขึ้นเรื่อย ๆ ประเทศอินเดียได้ต่อสู้คำฟ้องของประเทศบอร์ดูเกสประการ
หนึ่งว่า การยอมรับเขตอำนาจศาลของตนในปี ค.ศ. 1940 จำกัดเฉพาะข้อพิพาท
ซึ่งมีสถานการณ์หรือข้อเท็จจริงเกิดขึ้นภายหลังวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 1930 ศาลได้
พิจารณาโดยยึดถือตามคดี Electricity Company of Sofia and Bulgaria
ว่าศาลมีเขตอำนาจเหนือคดีนี้ โดยเห็นว่าการใช้สิทธิที่ผ่านมาเป็นเพียงที่มาของสิทธิ
(มิใช่ที่มาของข้อพิพาท) แม้กระนั้นศาลก็ยังยอมรับโดยปริยายว่า การผ่านดังกล่าว
เป็นสถานการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ข้อพิพาทเกิดขึ้น แต่สิ่งที่สำคัญก็คือข้อเท็จจริงที่ว่า
การปฏิบัติที่ผ่านมามีขึ้นในปี ค.ศ. 1954

จากคดีต่าง ๆ ข้างต้น พอที่จะสรุปได้ว่า การพิจารณาว่าข้อพิพาทใด
เกิดขึ้นหลังจากที่อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มีผลใช้บังคับ โดยพิจารณา
จากสถานการณ์และข้อเท็จจริงนั้น ยังไม่แน่นอนและจะต้องดูจากสภาพการณ์ใน
แต่ละคดีไป และดูจะเป็นไปได้ว่าการพิจารณาว่าสถานการณ์และข้อเท็จจริงใด
ที่ทำให้เกิดข้อพิพาทขึ้นก็จะเป็นประเด็นที่ถกเถียงกัน จนเป็นประเด็นข้อพิพาทข้อ
ขึ้นมามาก ซึ่งจะเป็นปัญหาแก่การปรับใช้ในภายหลัง

สำหรับเกณฑ์ที่พิจารณาถึงการยกเว้นข้อพิพาทที่มีอยู่ ("came into
existence") ซึ่งจะเป็นการพิจารณาที่ตัวข้อพิพาทเอง มิใช่จากสถานการณ์
และข้อเท็จจริง นั้น อาจพิจารณาได้จากคดี Mavrommatis Palestine
Concessions โดยศาลมีความเห็นว่า ข้อพิพาทเกิดขึ้นในเวลาที่มีความเห็นค้าน
ของรัฐบาล 2 รัฐบาลปรากฏรูปที่แน่นอน ศาลได้ใช้ถ้อยคำว่า "ข้อพิพาทคือ
ความไม่ลงรอยกันในประเด็นข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริง ความขัดแย้งกันหรือ
การโต้แย้งกันในข้ออ้างทางกฎหมายหรือผลประโยชน์ส่วนได้เสียระหว่างรัฐสองรัฐ"
"(a) dispute is a disagreement on a point of law or fact,
a conflict of legal views or interests between two persons"
การให้เหตุผลในทานองเดียวกันนี้พบได้ในคดี Interhandel ค.ศ. 1969
ระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศสวิสเซอร์แลนด์ เป็นการพิพาทกันเกี่ยวกับ

สัญญาของบริษัท Interhandel ประเทศสหรัฐอเมริกาได้โต้แย้งประเด็นหนึ่งว่า ข้อพิพาทนี้ได้เกิดขึ้นก่อนประกาศยอมรับเขตอำนาจศาล เมื่อวันที่ 2 สิงหาคม 1946 ที่จะยอมรับแต่เฉพาะข้อพิพาทที่เกิดขึ้นภายหลังจากวันที่ดังกล่าว แม้ศาลจะยกคำฟ้องของประเทศสวิสเซอร์แลนด์ด้วยเหตุอื่น แต่ศาลก็ปฏิเสธข้อต่อสู้ของประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องนี้ โดยเห็นว่าคำร้องที่ให้ชดเชยค่าเสียหายและค่าปฏิเสธของประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องนี้ปรากฏใน ค.ศ. 1948 จึงเป็นที่ชัดเจนว่า ความเห็นที่แตกต่างกันของรัฐบาลทั้ง 2 รัฐบาล ที่เกี่ยวข้องกับปัญหาข้อกฎหมายได้ปรากฏขึ้นโดยชัดเจนในปีดังกล่าว

ถ้าเราจะเปรียบเทียบกันระหว่างเกณฑ์ "สถานการณ์และข้อเท็จจริง" กับเกณฑ์ที่พิจารณาถึงการยกเว้นข้อพิพาทที่มีอยู่โดยพิจารณาที่ตัวข้อพิพาทเอง จะเห็นว่าเกณฑ์ในประการหลังจะมีความชัดเจนมากกว่า เพราะสามารถจะกำหนดวันที่ข้อพิพาทเกิดขึ้น ได้แน่นอนกว่า แต่ถ้าจะเปรียบเทียบเลยไปถึงเวลาที่ถือว่าข้อพิพาทเกิดขึ้นตามพิธีสารทางเลือกเพื่อการลงนามที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในลักษณะบังคับ (Optional Protocol of Signature Concerning the Compulsory Settlement of Disputes) ตามอนุสัญญากรุงเจนีวา ค.ศ. 1958 แล้ว มีความเห็นว่าบทบัญญัติในพิธีสารทางเลือก 15 ทำให้วันที่ข้อพิพาท

15 Optional Protocol of Signature Concerning the Compulsory Settlement of Disputes

Article III The Parties may agree, within a period of two months after one party has notified its opinion to the other that a dispute exists, to resort not to the international Court of Justice but to an arbitral tribunal. After the expiry of the said period, either party to this Protocol may bring the dispute before the Court by an application.

เกิดขึ้นมีความชัดเจนยิ่งกว่า เนื่องจากได้บัญญัติให้รัฐฝ่ายหนึ่งแจ้ง ไปยังรัฐอีกฝ่ายหนึ่งว่าในความเห็นของตนข้อพิพาทได้เกิดขึ้นแล้ว และให้เวลาแก่อีกฝ่ายหนึ่งที่จะโต้แย้งหรือเห็นชอบ แต่เมื่ออนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ไม่มีบทบัญญัติ เช่นว่านี้ก็คงจะต้องนำเกณฑ์ที่ปรากฏทั้ง 2 ประการข้างต้นมาพิจารณา ซึ่งอาจใช้เกณฑ์ใดเกณฑ์หนึ่ง หรือผสมผสานกัน โดยน่าจะนำเกณฑ์ที่พิจารณาถึงการยกเว้นข้อพิพาทที่มีอยู่โดยพิจารณาที่ตัวข้อพิพาทเองเป็นหลัก เพราะจะทำให้ความสามารถในการปรับใช้วิธีการระงับข้อพิพาทตามอนุสัญญานี้ มีผลดียิ่งขึ้น

1.2.1.2 การกำหนดเวลาในการตกลงเจรจา

ข้อพิจารณาที่ยกมาในที่นี้เป็นปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการปฏิบัติตามความในอนุสัญญา ๆ เพราะการที่อนุสัญญา ๆ ใช้ถ้อยคำกว้าง ๆ แต่เพียงว่า "... และ เมื่อภายในช่วงระยะเวลาอันสมควร ฝ่ายต่าง ๆ ไม่ได้บรรลุความตกลงในการเจรจา ..." (... and where no agreement within a reasonable period of time is reached in negotiations between the parties, ...) ย่อมเป็นที่สงสัยเนื่องจากเป็นระยะเวลาที่ไม่แน่นอน จึงยังคงเป็นปัญหาที่เปิดกว้างและขึ้นอยู่กับความคิดเห็นของฝ่ายต่าง ๆ

1.2.2 การเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทหรือสิทธิอื่น ๆ

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้จำกัดขอบเขตของการนำวิธีการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับมาใช้ในการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล เพิ่มเติมจากที่กล่าวมาแล้วใน 1.2.1 ข้างต้น กล่าวคือ การระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลโดยวิธีการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับ จะต้องไม่รวมไปถึงข้อพิพาทใด ๆ ซึ่งจำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับ การพิจารณาที่ยังดำเนินอยู่ในเวลาเดียวกันของข้อพิพาทที่ยังไม่ระงับใด ๆ เกี่ยวกับอธิปไตย หรือสิทธิอื่น ๆ เหนืออาณาเขตทางบกซึ่งเป็นทวีปหรือเป็นเกาะ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วก็มีเหตุอันสมควรที่จะยกเว้น เพราะอนุสัญญา ๆ ควรจะจำกัดขอบเขตแต่เฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับทะเล การเกี่ยวข้องกับเรื่องของอาณาเขต

ทางบกเป็นสิ่งที่อยู่นอกเหนือขอบเขตของสารบัญญัติและ ไม่มีมาตราใดในอนุสัญญา
กฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ที่จะนำมาปรับใช้ได้ ดังนั้น จึงเป็นการถูกต้องที่จะ
กำหนดข้อยกเว้นดังกล่าวไว้

อย่างไรก็ตาม มีข้อที่ควรกล่าวถึงในที่นี้ด้วยว่าการบัญญัติถึงข้อยกเว้น
ต่าง ๆ รวมถึงขั้นตอนภายหลังจากที่คณะกรรมการการประมงได้เสนอรายงาน
ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (เอ) จะไม่นำมาใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับ
เขตทางทะเลใด ๆ ซึ่งในที่สุดได้ระงับโดยข้อตกลงระหว่างฝ่ายต่าง ๆ หรือไม่ใช้
บังคับกับข้อพิพาทใด เช่นว่านั้น ซึ่งจะต้องระงับตามความตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคี
ซึ่งผูกพันฝ่ายต่าง ๆ เหล่านั้น¹⁶ ทั้งนี้ คงเป็นไปตามหลักการพื้นฐานที่ให้ฝ่ายต่าง ๆ
มีเสรีภาพอย่างเต็มที่ที่จะเลือกวิธีการที่ตนต้องการใช้เพื่อการระงับข้อพิพาทนั่นเอง

2. ข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารและ ข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรม ในการบังคับใช้กฎหมาย

2.1 สาระของข้อยกเว้นของบทบัญญัติ

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้บัญญัติในมาตรา 298
วรรคหนึ่ง (บี) ให้สิทธิแก่รัฐต่าง ๆ ที่จะไม่ยอมรับวิธีดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใด
หรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผล
บังคับ) ในส่วนของข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร รวมทั้งกิจกรรมทางทหาร
โดยเรือและอากาศยานรัฐบาลซึ่งใช้ในราชการที่ไม่ใช่เป็นการพาณิชย์ และ ข้อพิพาท
เกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมาย เกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตย หรือ เขต
อำนาจ ที่ไม่รวมเขตอำนาจของศาล ตามมาตรา 297 วรรคสอง (ข้อพิพาท
เกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญา ๆ ในเรื่องการวิจัย
วิทยาศาสตร์ทางทะเล) หรือวรรคสอง (ข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้
บทบัญญัติของอนุสัญญา ๆ ในเรื่องการประมง)

¹⁶ Law of the Sea Convention, Article 298 PAR 1 (3)

ข้อยกเว้นในเรื่องของกิจกรรมทางทหารและกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (บี) นี้ ไม่มีลักษณะอัตโนมัติเหมือนอย่างข้อจำกัดในการใช้วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับตามมาตรา 297 ของอนุสัญญา ฯ หากจะต้องมีการประกาศเป็นหนังสืออีกชั้นหนึ่งไม่ว่าจะเป็นขณะลงนาม ให้สัตยาบัน หรือภาคยานุวัติอนุสัญญานี้ หรือในเวลาใดหลังจากนั้นก็ตามรัฐต่าง ๆ จะอ้างข้อยกเว้นได้ก็ต่อเมื่อคำประกาศที่ระบุข้อยกเว้นไว้ได้ส่ง ไปยัง เลขานุการสหประชาชาติก่อนที่ข้อพิพาทในเรื่องนี้จะเกิดขึ้น

อย่างไรก็ตามการยกเว้นข้อพิพาทในมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (บี) นี้ จะแตกต่างจากการยกเว้นข้อพิพาทในส่วนของการกำหนดเขตทางทะเลตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (เอ) ในลักษณะที่สำคัญประการหนึ่งคือ จะเป็นข้อยกเว้นที่เด็ดขาดมากกว่า เพราะไม่มีกรณีใดที่ข้อพิพาทในเรื่องของกิจกรรมทางทหารและกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมาย จะอยู่ภายใต้การระงับข้อพิพาทด้วยการประนีประนอมในลักษณะบังคับเหมือนอย่างข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล

ที่มาของการกำหนดข้อยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร มาจากความกังวลของที่ปรึกษาในทางนาวิ (naval advisors) ที่มีต่อคณะผู้แทนว่ากิจกรรมทางนาวิไม่ควรอยู่ภายใต้วิธีการทางศาล เพราะจะเป็นผลให้ความลับในทางทหารบางประการต้องถูกเปิดเผย และชี้ให้เห็นว่ามิอนุสัญญาทางทะเลหลายฉบับที่มีบทบัญญัติ (รวมถึงบทบัญญัติว่าด้วยการระงับข้อพิพาท) ไว้แน่ชัดว่าอนุสัญญาจะไม่ใช่กับเรือรบ เรือช่วยรบ หรือเรืออื่นที่รัฐเป็นเจ้าของ หรือเป็นผู้ปฏิบัติการและใช้ในกิจการของรัฐที่มีใช้เพื่อการค้า เพื่อเป็นการคุ้มครองเรือเหล่านี้ ร่างเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทที่สหรัฐอเมริกาเป็นผู้เสนอต่อคณะกรรมการพื้นดินใต้ท้องทะเล (Sea - Bed Committee) ในปี ค.ศ. 1973 จึงมีบทบัญญัติเช่นว่านี้ขึ้น และมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเล็กน้อยในกลุ่มทำงานไม่เป็นทางการว่าด้วยการระงับข้อพิพาทในปี ค.ศ. 1974 ในสมัยประชุมที่ 3 (ค.ศ. 1975) กลุ่มทำงานดังกล่าวก็ได้แก้ไขโดยแยกกิจกรรมทางทหารและกิจกรรมการบังคับการตามกฎหมายออกจากกัน ร่างนี้ได้รับการแก้ไขถ้อยคำและจัดเรียงลำดับ



มาตราใหม่ จนได้รับการรวมเข้าเป็นร่างอนุสัญญาในปี 1981 โดยไม่มีการ
ถกเถียงกันมากนัก 17

สาระของข้อข้อยกเว้นของบทบัญญัตินี้ค่อนข้างจะเข้าใจได้ยาก และถ้อยคำ
"กิจกรรมทางทหาร" นั้น สามารถจะตีความได้อย่างกว้างขวาง อนุสัญญากฎหมาย
ทะเล ค.ศ. 1982 ได้ละเว้นจากการระบุตัวอย่างหรือรายละเอียดต่อไป (ขอให้
ศึกษาเปรียบเทียบกับความในมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (ซี) ที่เกี่ยวกับการยกเว้น
ข้อพิพาทซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงของสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับ
มอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ) ถ้าเราจะหานิยามดังกล่าวจากทางปฏิบัติ
ระหว่างประเทศ ก็จะได้รายละเอียดมากนัก เพราะส่วนใหญ่จะเป็นเรื่อง
ของพลเรือน และ "กิจกรรมทางทหาร" นั้น ในส่วนของเรือรบหรือเรือของรัฐบาล
ที่มีได้ใช้เพื่อการพาณิชย์มักจะได้รับภูมิคุ้มกันอธิปไตย (Sovereign immunity)
สิ่งที่พอจะกล่าวได้อย่างกว้าง ๆ ก็คือ "กิจกรรมทางทหาร" ที่เกี่ยวข้องกับทะเล
จะหมายถึงกิจกรรมที่กระทำโดยทหารเรือเป็นส่วนใหญ่ และที่สำคัญที่สุดสำหรับ
ทหารเรือก็คือสิทธิในการเดินเรือและการทำวิจัยในบางกรณี 18

กฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการเดินเรือของทหารเรือก็คือ
เรื่องที่เกี่ยวข้องกับเรือรบ ซึ่งสถานะของเรือรบมักจะเป็นปัญหาการตีความ เช่น
การนำเรือรบนั้นไปใช้เพื่อการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเล จะอยู่ในความหมายของ

17 ระหว่างการพิจารณา informal single negotiating text ในการประชุมสมัยที่ 4 (ปี ค.ศ. 1976) ผู้แทนจากประเทศนิวซีแลนด์ ได้คัดค้านข้อยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทหารโดยให้ข้อสังเกตว่าเรือและอากาศยานของรัฐบาลยังต้องได้รับการยกเว้นจากการใช้เขตอำนาจของรัฐอยู่ จึงเป็นเหตุผลที่หนักแน่นพอที่จะเว้นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากกิจกรรมเหล่านี้จากขอบเขตของระบบเขตอำนาจระหว่างประเทศ

18 G.G. Shinkaretskaya, Limitations of Compulsory Jurisdiction in the United Nations Convention on the Law of the Sea of 1982, p. 31.

"เรือรบ" ที่ถูกต้องสมควรแล้วหรือไม่ ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาสถานะของเรือรบมักจะได้รับการบัญญัติไว้เป็นพิเศษ และมีทั้งลักษณะที่สนับสนุนรัฐที่มีอำนาจในการเดินเรือ และลักษณะที่สนับสนุนรัฐชายฝั่ง¹⁹ ตัวอย่างของข้อยกเว้นเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารที่ตัดอำนาจรัฐที่เดินเรือแต่สนับสนุนรัฐชายฝั่ง เช่น ข้อ 23 ของอนุสัญญากรุงเจนีวา ค.ศ. 1958 ในส่วนของอนุสัญญาว่าด้วยทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่องที่บัญญัติว่า "ถ้าเรือรบใดไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับของรัฐชายฝั่งเกี่ยวกับการผ่านทะเลอาณาเขต และละเลยต่อคำร้องขอใดเพื่อให้ปฏิบัติตาม ซึ่งได้กระทำต่อเรือนั้น รัฐชายฝั่งอาจให้เรือรบนั้นออกจากทะเลอาณาเขตได้" ส่วนตัวอย่างของข้อยกเว้นที่สนับสนุนรัฐที่มีอำนาจในการเดินเรือ เช่น มาตรา 11 ของ the Brussels Convention of 1910 เกี่ยวกับการโดนกันในทะเลที่บัญญัติว่า "อนุสัญญานี้จะไม่ใช้กับเรือที่ใช้ในการสงคราม หรือเรือของรัฐบาลที่ใช้เฉพาะเพื่อบริการสาธารณะ" ("This convention does not apply to ships of war or to Government ships appropriated exclusively to a public service") หรือจะเป็นมาตรา 111 ของ the Brussels Convention of 1926, มาตรา 3 ของ the London Convention of 1973 ซึ่งเป็นอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันมลภาวะจากเรือ, มาตรา 4 ของ the Helsinki Convention of 1974 ซึ่งเป็นอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันมลภาวะทางทะเลในทะเลบอลติก ต่างก็ยกเว้นเรือรบจากอนุสัญญาดังกล่าว แม้ในอนุสัญญากรุงเจนีวา ค.ศ. 1958 ในส่วนของอนุสัญญาว่าด้วยทะเลหลวงก็ได้กำหนดสถานะของเรือรบไว้เป็นพิเศษ โดยในข้อ 8 ได้บัญญัติให้เรือรบในทะเลหลวงมีความคุ้มกันโดยสมบูรณ์จากอำนาจของรัฐใด ๆ นอกเหนือไปจากรัฐเจ้าของธง และกำหนดนิยาม "เรือรบ" ไว้ด้วย และข้อ 9 ก็ได้บัญญัติให้เรือซึ่งเป็นของหรือดำเนินการโดยรัฐและซึ่งใช้ใน

¹⁹ Mark W. Janis, "Dispute Settlement in the Law of the Sea Convention : The Military Activities Exception," Ocean Development and International Law Journal 4 (1977) : 54.

งานของรัฐบาลอันมิใช่การพาณิชย์ เมื่ออยู่ในทะเลหลวง จะมีความคุ้มกันโดยสมบูรณ์ จากอำนาจของรัฐอื่นใดนอกเหนือไปจากรัฐเจ้าของธง ในเวลาเดียวกันเรือรบ ยังมีสิทธิบางประการซึ่งไม่เป็นของเรืออื่น เช่น การขึ้นตรวจเรือสินค้าต่างชาติ เมื่อมีเหตุอันสมควรให้สงสัยตามข้อ 22 เป็นต้น

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้วางบทบัญญัติเรื่องความคุ้มกันของเรือรบไว้อย่างชัดเจนในหลายมาตราด้วยกัน (มาตรา 29 ถึงมาตรา 32 มาตรา 95 ถึงมาตรา 96 และมาตรา 102) โดยเฉพาะมาตรา 95 ได้วางหลักเกณฑ์ความคุ้มกันของเรือรบในทะเลหลวงไว้ว่า เรือรบในทะเลหลวงมีความคุ้มกันโดยสมบูรณ์จากเขตอำนาจของรัฐใด ๆ นอกเหนือไปจากรัฐเจ้าของธง และตามมาตรา 96 ได้วางหลักเกณฑ์ความคุ้มกันของเรือซึ่งใช้ในราชการของรัฐบาลอันมิใช่การพาณิชย์ไว้ว่าเรือซึ่งรัฐหนึ่งเป็นเจ้าของหรือดำเนินการและใช้เพียงในราชการของรัฐบาลอันมิใช่การพาณิชย์ เมื่ออยู่ในทะเลหลวงจะมีความคุ้มกันโดยสมบูรณ์จากเขตอำนาจของรัฐใด ๆ นอกเหนือจากรัฐเจ้าของธง

จากกฎเกณฑ์ข้างต้น ทำให้มีความเห็นว่าข้อยกเว้นเกี่ยวกับกิจกรรมที่กระทำโดยเรือรบ ที่ปรากฏในอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 อยู่ในแนวทางเดียวกับกฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศอื่น และทำให้คาดหมายได้ว่า ถ้าหากสาระขอบข่ายของบทบัญญัติในส่วนของ "กิจกรรมทางทหารโดยเรือและอากาศยานรัฐบาลซึ่งใช้ในราชการที่ไม่ใช่เป็นการพาณิชย์" เป็นเรื่องของทหารเรือ และสิทธิในการเดินเรือ เช่นที่กล่าวข้างต้นแล้ว บทบัญญัตินี้ก็คงได้รับการตีความในทางที่ชัดเจนขึ้นบ้าง

สำหรับ "กิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตยหรือเขตอำนาจ" จะมีความหมายชัดเจนกว่าก็ยกคำในส่วนแรก และควรจะอยู่ภายใต้การตีความที่ว่ากิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมาย ไม่ถือว่าเป็น "กิจกรรมทางทหาร" เนื่องจากในสมัยประชุมที่ 3 (ปี ค.ศ. 1975) กลุ่มทำงานอย่างไม่มีเป็นทางการว่าด้วยการระงับข้อพิพาทได้แยกความแตกต่างระหว่างกิจกรรมทางทหารกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมาย ออกจากกัน โดยให้รัฐมีสิทธิที่จะประกาศยกเว้นข้อพิพาทที่ "เกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร รวมทั้งกิจกรรมทางทหารโดยเรือและ

อากาศยานรัฐบาลซึ่งใช้ในราชการที่ไม่ใช่เป็นการพาณิชย์ แต่กิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายตามอนุสัญญานี้ไม่ถึง เป็นกิจกรรมทางทหาร" ซึ่งการประชุมครั้งต่อ ๆ มา ก็มีการแก้ไขให้รัฐสามารถประกาศยกเว้นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมาย ได้ด้วย

ข้อที่น่าพิจารณาคือ รัฐบางรัฐอาจจำเป็นต้องใช้กำลังทางเรือเพื่อการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตย เช่น การใช้กำลังทางเรือเพื่อรักษาผลประโยชน์ด้านการประมงภายในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของตนการปฏิบัติการดังกล่าวย่อมไม่อาจถือเป็น "กิจกรรมทางทหาร" โดยผลของบทบัญญัติที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น

2.2 กลไกการปรับใช้

2.2.1 การปรับใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร

ในกรณีที่รัฐประกาศขอยกเว้นว่าจะไม่ยอมรับวิธี

ดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใดหรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับ ซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) สำหรับข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร ผลก็คือ ข้อพิพาททั้งปวงที่เกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร รวมทั้งกิจกรรมทางทหารโดยเรือและอากาศยานรัฐบาลซึ่งใช้ในราชการที่ไม่ใช่เป็นการพาณิชย์ จะได้รับการยกเว้นจากการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับโดย forum ต่าง ๆ ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 287 ของอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 อย่างเด็ดขาด เพียงแต่รัฐนั้นยังจะต้องยอมรับการระงับข้อพิพาทตามภาค 15 ตอน 1 บทบัญญัติทั่วไปที่เป็นเรื่องของการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีที่มีใช้วิธีดำเนินการภาคบังคับอยู่

ได้มีนักกฎหมายบางท่านให้ความเห็นว่า แม้ว่าโฉมหน้าของขอยกเว้นเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร จะมีลักษณะของการสนับสนุนรัฐผู้มีอำนาจทางทะเล แต่ก็เป็นไปได้มากกว่ากิจกรรมทางทหารที่ได้รับการยกเว้น จะถูกรัฐชายฝั่งใช้จนเป็นอุปสรรคต่อกิจกรรมของรัฐผู้มีอำนาจทางทะเล²⁰ เช่นในกรณีที่รัฐชายฝั่ง เห็นว่า

²⁰ Ibid., p.51, 57.

อนุสัญญากฎหมายทะเล ฯ ให้อำนาจรัฐผู้มีอำนาจทางทะเลเคลื่อนย้ายกำลังทางเรือได้ง่าย ก็อาจแทรกแซงการปฏิบัติการทางเรือดังกล่าวต่อการเดินเรือผ่านช่องแคบหรือเขตเศรษฐกิจจำเพาะของคน ด้วยการวางข้อจำกัดต่อการเดินเรือดังกล่าวให้มากกว่ากฎเกณฑ์อันเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป ซึ่งรัฐผู้มีอำนาจทางทะเลก็ไม่อาจนำรัฐชายฝั่ง เข้าสู่การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้

การสรุปข้างต้นว่าข้อยกเว้นตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (บี)

เกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร จะให้ประโยชน์แก่รัฐชายฝั่งมากกว่ารัฐผู้มีอำนาจทางทะเลนั้นผู้เขียนยังไม่เห็นด้วยนัก เนื่องจากถ้ารัฐชายฝั่งแทรกแซงการปฏิบัติการทางเรือของเรือรบด้วยการวางข้อจำกัดต่อการเดินเรือผ่านช่องแคบหรือเขตเศรษฐกิจจำเพาะ กรณีก็ยังเป็นที่น่าสงสัยว่าข้อพิพาทที่จะเกิดขึ้นจะเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับเสรีภาพและสิทธิในการเดินเรือ หรือเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร เพราะถ้าเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับเสรีภาพและสิทธิในการเดินเรือข้อพิพาทนั้นก็จะไม่อยู่ภายใต้ข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นจากวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับในทางตรงข้ามถ้าเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารแต่รัฐผู้มีอำนาจทางทะเลมิได้ใช้สิทธิประกาศยกเว้นตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง รัฐผู้มีอำนาจทางทะเลก็น่าจะมีอำนาจนำรัฐชายฝั่ง เข้าสู่การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้ เพราะบทบัญญัติในมาตรา 298 วรรคสาม แห่งอนุสัญญา ฯ คงบัญญัติแต่เพียงว่า "3. รัฐภาคีซึ่งได้ประกาศตามวรรคหนึ่ง จะไม่มีสิทธิที่จะใช้วิธีดำเนินการใด ๆ ในอนุสัญญานี้กับข้อพิพาทใด ๆ ซึ่งอยู่ในประเภทที่ได้รับการยกเว้นกับรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่ง โดยไม่ได้รับความยินยอมจากภาคีนั้น" เมื่อตีความในทางกลับกัน รัฐภาคีซึ่งมิได้ประกาศตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง จึงย่อมมีสิทธินำข้อพิพาทเข้าสู่การระงับด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้

2.2.2 การปรับใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับ

ใช้กฎหมาย

สำหรับกลไกการปรับใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตยหรือเขตอำนาจ ที่ไม่รวมเขต

อำนาจของศาล ตามมาตรา 297 วรรคสอง (ข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญา ฯ ในเรื่องการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเล) หรือวรรคสาม (ข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญา ฯ ในเรื่องการประมง) นั้น พิจารณาได้ว่า เมื่อรัฐประกาศไม่ยอมรับวิธีดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใดหรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทข้างต้น ข้อพิพาทดังกล่าวก็จะได้รับการยกเว้นจากการระงับด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับโดย forum ต่าง ๆ ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 287 ของอนุสัญญา ฯ แต่รัฐนั้นยังจะต้องยอมรับการระงับข้อพิพาทตามภาค 15 ตอน 1 บทบัญญัติทั่วไป ที่เป็นเรื่องของการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี แต่มิใช่วิธีดำเนินการภาคบังคับ อยู่

สำหรับปัญหาที่จะเกิดขึ้นตามมาว่าการปรับใช้กิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสิทธิอธิปไตย (sovereign rights) หรือเขตอำนาจ (jurisdiction) จะเกิดขึ้นในพื้นที่ใดบ้าง นั้น ได้พิจารณามาในบทที่ 3 แล้วว่า อนุสัญญา ฯ ได้ใช้คำว่า "สิทธิอธิปไตย" ในบริเวณที่เป็นเขตเศรษฐกิจจำเพาะและไหล่ทวีป แต่สำหรับ "เขตอำนาจ" (jurisdiction) ซึ่งเป็นเรื่องของเขตอำนาจในการออกกฎหมาย (โดยฝ่ายนิติบัญญัติ) และใช้บังคับกฎหมาย (โดยฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ) นั้น มีขอบเขตและพื้นที่การใช้ที่กว้างขวางกว่า โดยจะครอบคลุมแทบทุกพื้นที่ในมหาสมุทรโลก

การประกาศยกเว้นข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตยหรือเขตอำนาจ จากวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ ไม่เป็นการเด็ดขาดเสียทีเดียว เพราะยังมีข้อยกเว้นซ้อนเข้ามาว่าการยกเว้นดังกล่าวไม่รวมเขตอำนาจของศาลตามมาตรา 297 วรรคสอง หรือวรรคสาม (ข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญา ฯ) ในเรื่องการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเล และ การประมง) บทบัญญัติเช่นว่านี้จึงเป็นการยกข้อจำกัดตามมาตรา 297 วรรคสอง และวรรคสาม ให้ชัดเจนขึ้นว่าข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญานี้ในเรื่องการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเล และการประมงที่รัฐชายฝั่ง

ไม่จำเป็นต้องยอมรับการระงับข้อพิพาทใด ๆ โดยผลของการยกเว้นจากข้อจำกัดตาม มาตรา 297 วรรคสอง (เอ) (1) (2) และมาตรา 297 วรรคสาม (เอ) แล้ว รัฐชายฝั่งยังสามารถประกาศยกเว้นข้อพิพาทดังกล่าวจากวิธีดำเนินการภาคบังคับ ซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ ตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (บี) ได้อีกด้วย แต่สำหรับ ข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ในเรื่องการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเลและการประมง ที่จะต้อง ระงับตามตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) กล่าวคือ จะต้องระงับโดยศาลใน forum ใด forum หนึ่งตามมาตรา 287 รัฐไม่สามารถ ประกาศยกเว้นได้

ผลของการยกเว้นตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง (บี) ในส่วนของ ข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตยหรือ เขตอำนาจก็คือ ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับเสรีภาพและสิทธิในการเดินเรือ การบินผ่าน หรือการวางสายเคเบิล และท่อใต้น้ำ หรือในเรื่องการใช้ทะเลอย่างอื่น ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายระหว่างประเทศตามที่ระบุไว้ในมาตรา 58 ของอนุสัญญา ฯ และข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการคุ้มครองและการรักษาสัตว์แควล้อมทางทะเล ยังคงอยู่ ภายใต้การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ ของ forum ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 287 ของอนุสัญญา ฯ โดยบริบูรณ์ แต่สำหรับข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญา ฯ ในเรื่อง ของการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเลและการประมง จะอยู่ภายใต้การระงับข้อพิพาท ด้วยวิธีข้างต้น ก็แต่เฉพาะข้อพิพาทที่ไม่อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นจากข้อจำกัดและข้อยกเว้น และเป็นข้อพิพาทที่ไม่ถูกกำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทด้วยการประนอมตามภาคผนวก 5 ตอน 2 (การประนอมที่มีลักษณะบังคับ) เท่านั้น ซึ่งนับว่าขอบเขตของการระงับ ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเลและการประมง ด้วยวิธีดำเนินการ ภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ มีอยู่จำกัดมาก เมื่อเทียบกับการระงับข้อพิพาท ในเรื่องอื่น ๆ

3. ข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ
กำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ

3.1 สาระของข้อพิพาทของบทบัญญัติ

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้ให้ทางเลือกแก่รัฐต่าง ๆ ที่จะไม่ยอมรับวิธีดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใดหรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) สำหรับข้อพิพาทอีกประเภทหนึ่งที่แตกต่างไปจากสองประเภทข้างต้น เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงข้อวินิจฉัยที่ขัดแย้งกัน (discrepant decisions) ของ authorities ระหว่างประเทศที่แตกต่างกัน²¹ คือ ข้อพิพาทซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ แต่ข้อพิพาทเช่นว่านี้จะกลับมาอยู่ภายใต้วิธีการตามอนุสัญญาอีก ถ้าหากคณะรัฐมนตรีความมั่นคงวินิจฉัยก่อนเรื่องนั้นออกจากระเบียบวาระการประชุม หรือเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ ระงับข้อพิพาทนั้นโดยวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญานี้²²

คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติมีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องนี้อย่างไร คงจะต้องพิจารณาจากกฎบัตรสหประชาชาติ ซึ่งได้บัญญัติถึงบทบาทที่แน่ชัดของคณะมนตรีความมั่นคงในกระบวนการของการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี ในสถานการณ์ที่จะเป็นอันตรายต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ โดยเฉพาะมาตรา 24 ของกฎบัตรฯ ที่กำหนดความรับผิดชอบเบื้องต้นสำหรับการธำรงไว้ซึ่งสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ อันเป็นอำนาจหน้าที่โดยจำเพาะ และเพื่อให้บรรลุถึงความรับผิดชอบนี้ คณะมนตรีความมั่นคงจึงได้รับอำนาจที่กว้างขวางและมีประสิทธิภาพในการป้องกันการกระทำที่เป็นการรุกราน หรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่สงบ เพื่อประกันความมั่นคงของโลก

²¹ Louis B. Sohn and Kristen Gustafson, The Law of The Sea in a Nutshell (St. Paul, Minn. : West Publishing, 1984), P. 244

²² Law of the Sea Convention, article 298 PAR 1 (c)

ตามกฎบัตรสหประชาชาติ คณะมนตรีความมั่นคงถูกกำหนดให้เป็นองค์การทางการเมืองที่เป็นองค์การหลักของสหประชาชาติ มีความสามารถหลายประการในการระงับข้อพิพาท เช่น การเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ ในข้อพิพาทระงับกรณีพิพาทระหว่างกันโดยสันติวิธี การสืบสวนกรณีพิพาทใด ๆ หรือสถานการณ์ใด ๆ ซึ่งอาจนำไปสู่การกระทบกระทั่งกันระหว่างประเทศ หรือก่อให้เกิดกรณีพิพาท การพิจารณากรณีพิพาทที่สมาชิกใด ๆ ของสหประชาชาติหรือรัฐที่มีได้เป็นสมาชิกของสหประชาชาตินำมาเสนอ และการแนะนำวิธีดำเนินการหรือวิธีการปรับปรุงแก้ไขที่เหมาะสมเพื่อระงับกรณีพิพาทโดยคำนึงถึงวิธีดำเนินการใด ๆ เพื่อการระงับข้อพิพาทที่คู่พิพาทได้รับปฏิบัติแล้ว เป็นต้น

การเสนอบทบัญญัติข้อยกเว้นให้เลือกเกี่ยวกับข้อพิพาทที่คณะมนตรีความมั่นคงกำลังใช้อำนาจหน้าที่ นี้ ปรากฏขึ้นเป็นครั้งแรกในกลุ่มทำงานอย่างไม่เป็นทางการเกี่ยวกับวิธีการระงับข้อพิพาท ในสมัยประชุมที่ 3 (ค.ศ. 1975) และได้รับการแก้ไขในการประชุมครั้งต่อ ๆ มา โดยไม่มีการโต้แย้งมากนัก

อย่างไรก็ตาม ได้มีผู้แทนบางประเทศแสดงความเห็นคัดค้านบ้างเหมือนกัน โดยผู้แทนประเทศเนเธอร์แลนด์ให้ความเห็นว่า บทบัญญัติเช่นว่านี้จะเป็นการขัดแย้งกับมาตรา 36 ของกฎบัตรสหประชาชาติ และเปิดโอกาสให้มีการโต้แย้งได้ว่า เมื่อใดที่จะถือว่าคณะมนตรีความมั่นคงปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างแท้จริง ยิ่งไปกว่านั้นสมาชิกประจำของคณะมนตรีความมั่นคง ไม่ว่าจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นหรือไม่ ก็อาจใช้อำนาจในการคัดค้าน (Veto) เพื่อขัดขวางคณะมนตรีความมั่นคงในการวินิจฉัยว่าวิธีการระงับข้อพิพาทตามอนุสัญญา ๆ ไม่เป็นการแทรกแซงต่อการปฏิบัติหน้าที่ของคณะมนตรีความมั่นคง แต่ถ้าจำเป็นต้องมีบทบัญญัติไว้สำหรับกรณีพิพาทเดียวกันที่ถูกรับเข้าสู่การพิจารณาของคณะมนตรีความมั่นคง พร้อม ๆ กับการพิจารณาภายใต้วิธีการระงับข้อพิพาทตามอนุสัญญา ๆ อย่างน้อยที่สุดก็ควรจะกำหนดให้คณะมนตรีความมั่นคงพิจารณาว่า

โดยแท้จริงแล้ววิธีการระงับข้อพิพาทตามอนุสัญญา ฯ เป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของคณะมนตรีความมั่นคง ก่อนที่จะยุติการดำเนินการตามวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา ฯ ซึ่งที่จริงแล้วคณะมนตรีความมั่นคงควรจะมีคำวินิจฉัยที่ผูกมัดเช่นว่าในเวลาใด ๆ แม้แต่ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติเช่นนั้นในอนุสัญญา ฯ , บ่อยให้ข้อสงวนใด ๆ ของรัฐภาคีอนุสัญญา , ซึ่งในเหตุการณ์ใด จะมีผลแต่เฉพาะข้อพิพาทที่รัฐนั้นตกเป็นจำเลย ส่วนผู้แทนประเทศเยอรมันได้แสดงความเห็นคัดค้านไว้ว่า การกำหนดเงื่อนไขให้รัฐสามารถทำเป็นประกาศฝ่ายเดียวในเวลาที่ไม่ให้สัตยาบันอนุสัญญา ฯ ว่าคณะมนตรีความมั่นคงจะมีอำนาจในเรื่องนั้นหรือไม่ เป็นอันตรายและเป็นการบ่อนทำลาย (undermining) ต่อกลไกความมั่นคง (security mechanism) ของสหประชาชาติ เพราะคณะมนตรีความมั่นคงเท่านั้นที่จะเป็นผู้วินิจฉัยว่าข้อพิพาทนั้นคุกคามต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศหรือไม่ และบนพื้นฐานนั้นที่จะดำเนินการตามที่ได้เห็นว่าสมควร ส่วนผู้แทนเอลซัลวาดอร์ให้ข้อสังเกตว่า การไม่กำหนดข้อยกเว้นใด ๆ สำหรับข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้การดำเนินการของคณะมนตรีความมั่นคงจะเป็นการดีกว่า เพราะจะ ไม่มีการขัดกันระหว่างมาตรการซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงใช้ปฏิบัติเมื่อข้อพิพาทนั้นเป็นการคุกคามต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ กับการแก้ปัญหาโดยสันติวิธีใด ๆ รวมทั้งเขตอบอุ่นบังคับ คณะมนตรีความมั่นคงยังคงมีอำนาจที่จะปฏิบัติการกับข้อพิพาทใด ๆ ที่เป็นการคุกคามต่อสันติภาพและทำทุกอย่างที่ตนมีอำนาจมาตรการต่าง ๆ เหล่านี้ถูกต้องตรงกันโดยตลอดกับการใช้วิธีการต่าง ๆ ที่จัดตั้งขึ้นในอนุสัญญา ฯ ในฐานะที่เป็นการพัฒนามาตรา 33 ของกฎบัตร ฯ

จากการศึกษาสาระขอความช่วยเหลือของบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดข้อยกเว้นให้เลือกในเรื่องที่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ ประกอบกับอำนาจหน้าที่ของคณะมนตรีความมั่นคงแล้ว เห็นว่าสาระขอความช่วยเหลือของบทบัญญัติในเรื่องนี้

มีผลกระทบต่อความสามารถในการนำวิธีการระงับข้อพิพาทที่มีลักษณะ
บังคับมาใช้ ดังนี้

3.1.1 การยกเว้นที่ไม่เด็ดขาด

แม้ว่าบทบัญญัติในมาตรา 298 ของอนุสัญญากฎหมาย
ทะเล ค.ศ. 1982 จะเปิดโอกาสให้รัฐที่ลงนาม ให้สัตยาบัน หรือภาคยานุวัติ
อนุสัญญา ฯ สามารถประกาศเป็นหนังสือว่าไม่ยอมรับวิธีดำเนินการภาคบังคับ
ซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับในส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทซึ่งคณะมนตรีความมั่นคง
ของสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกบฏสหประชาชาติ
ได้ แต่การยกเว้นเช่นนี้ไม่มีผลเด็ดขาด เพราะยังอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่คณะมนตรี
ความมั่นคงเองสามารถทำให้ข้อยกเว้นนั้นสิ้นผลไปได้ ด้วยการวินิจฉัยก่อนเรื่องนั้น
ออกจากระเบียบวาระการประชุม หรือด้วยการเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ ระงับ
ข้อพิพาทนั้นโดยวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982

ข้อที่น่าพิจารณาต่อไปก็คือ ถ้าข้อพิพาทที่คณะมนตรี
ความมั่นคงถอนเรื่องออกจากระเบียบวาระการประชุมหรือเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ
ระงับข้อพิพาทโดยวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา ฯ เป็นข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้ข้อจำกัด
หรือข้อยกเว้นให้เลือก ผลจะเป็นเช่นไร ซึ่งก็มีความเห็นว่าข้อพิพาทดังกล่าว
ก็ยังคงตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดและข้อยกเว้นให้เลือกดังกล่าวเช่นเดิม เพราะการ
กำหนดให้มีข้อยกเว้นให้เลือกตามมาตรานี้เป็นไปเพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้ง
ระหว่างวิธีการระงับข้อพิพาทที่เริ่มต้นตามอนุสัญญา ฯ กับการกระทำของ
คณะมนตรีความมั่นคงที่ดำเนินการตามกบฏสหประชาชาติเพื่อรักษาสันติภาพ
และความมั่นคงระหว่างประเทศ เมื่อคณะมนตรีความมั่นคงยุติการดำเนินการ
กระบวนการทั้งหมดก็จะกลับคืนสู่วิธีการระงับข้อพิพาทตามอนุสัญญากฎหมายทะเล
ค.ศ. 1982

3.1.2 เกณฑ์การพิจารณาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของ คณะมนตรีความมั่นคง

แม้ว่าบทบัญญัติในอนุสัญญา ฯ จะได้พยายามทำให้ความหมายของ ข้อพิพาทซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงของสหประชาชาติ "กำลังใช้อำนาจหน้าที่" ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ ชัดเจนขึ้น โดยกล่าวถึงการกระทำ รวม 2 ประการ คือ การวินิจฉัยก่อนเรื่องนั้นนอกจากระเบียบวาระการประชุม และการเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ ระงับข้อพิพาทโดยวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา แต่สาระขอขยายของบทบัญญัติก็ยัง เป็นปัญหาแก่การนำไปปรับใช้ ไม่ว่าจะ เป็นเกณฑ์ (criteria) ที่จะพิจารณาว่าอะไรคือความหมายที่ถูกต้องชัดเจนของการปฏิบัติ หน้าที่ของคณะมนตรีความมั่นคงที่กำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตร สหประชาชาติ นอกเหนือจากตัวอย่าง 2 ประการที่นำมากล่าวไว้ในบทบัญญัติ จะถือได้หรือไม่ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะมนตรีความมั่นคงดังกล่าว เริ่มต้น เมื่อ ข้อพิพาทนั้น เข้าสู่ระเบียบวาระการประชุมของคณะมนตรีความมั่นคง และสิ้นสุด ตามเวลาที่คณะมนตรีความมั่นคง เป็นผู้วินิจฉัย และยังมีปัญหาเกณฑ์ที่คณะมนตรี ความมั่นคง จะใช้เพื่อพิจารณาว่าวิธีการระงับข้อพิพาทตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา กฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มีผลเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของตน เนื่องจากเป้าหมายหลักของอนุสัญญา ฯ ก็มุ่งที่จะส่งเสริมให้ฝ่ายต่าง ๆ ระงับ ข้อพิพาทระหว่างกันโดยสันติวิธีอยู่แล้ว นอกจากนี้ยังเป็นปัญหาว่าคณะมนตรี ความมั่นคง จะใช้วิธีการใดที่จะตัดสินประเด็นเช่นว่านี้

จากความไม่แน่ชัดของ เกณฑ์ที่จะนำมาพิจารณาการปฏิบัติหน้าที่ของ คณะมนตรีความมั่นคงของสหประชาชาติข้างต้น ย่อมส่งผลกระทบต่อไม่มากนักน้อย ต่อการนำบทบัญญัติไปปรับใช้ และคงจะต้องติดตามเกณฑ์ที่คณะมนตรีความมั่นคง จะนำมาใช้ในเรื่องนี้ต่อไป

3.2 กลไกการปรับใช้

ในกรณีที่รัฐใช้สิทธิตามมาตรา 298 (1) (ซี) ของ อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 โดยการประกาศเป็นหนังสือ เมื่อลงนาม ให้สัตยาบัน หรือภาคยานุวัติอนุสัญญานี้ หรือในเวลาใดหลังจากนั้นว่าจะไม่ยอมรับ วิธีดำเนินการวิธีหนึ่งวิธีใดหรือหลายวิธีที่บัญญัติไว้ในตอน 2 (วิธีดำเนินการภาค

บังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ) สำหรับข้อพิพาทซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงของสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ ผลก็คือ เมื่อมีข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้วิธิตำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ เช่น มีข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้อินสัจญานี้เกี่ยวกับเสรีภาพและสิทธิในการเดินเรือ การบินผ่าน หรือการวางสายเคเบิล และท่อใต้น้ำ หรือเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกล่าวหาว่ารัฐชายฝั่งได้กระทำการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์และมาตรฐานระหว่างประเทศที่ได้ระบุไว้เพื่อการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล เกิดขึ้น และในขณะที่เดียวกันข้อพิพาทเช่นนี้ก็อยู่ภายใต้การใช้อำนาจหน้าที่ของคณะมนตรีความมั่นคง ที่ใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติไปพร้อม ๆ กัน เช่นนี้ รัฐที่ใช้สิทธิทำคาบประกาศตาม มาตรา 298 (1) (ซี) สามารถไม่ยอมรับวิธิตำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ สำหรับการระงับข้อพิพาทดังกล่าวได้ แต่ยังคงต้องยอมรับการระงับข้อพิพาทตามตอน 1 บทบัญญัติทั่วไป และยังคงยอมรับคำวินิจฉัยของคณะมนตรีความมั่นคงด้วย

อย่างไรก็ตาม ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่าคาบประกาศตามมาตรา 298 (1) (ซี) ของอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 นี้ เป็นการยกเว้นโดยมีเงื่อนไข จึงไม่มีผลเด็ดขาด กล่าวคือความสิ้นผลของประกาศยกเว้น จะเกิดขึ้นทันทีที่คณะมนตรีความมั่นคงวินิจฉัยก่อนเรื่องที่พิพาทกันนั้นนอกจากระเบียบวาระการประชุม หรือเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ ระงับข้อพิพาทนั้นโดยวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา ๆ ซึ่งเมื่อเกิดกรณีเช่นนี้ รัฐผู้ประกาศก็จะต้องกลับไปยอมรับวิธิตำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ สำหรับกรณีพิพาทที่เกิดขึ้น หรือจะต้องระงับกรณีพิพาทระหว่างกันตามวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา ๆ ตามที่คณะมนตรีความมั่นคงเรียกร้อง

จากหลักการของข้อยกเว้นให้เลือกที่ได้กล่าวข้างต้น เป็นการเปิดช่องให้รัฐสามารถตั้งข้อสงวนจากเขตอำนาจของศาลในข้อพิพาทที่เกี่ยวกับกิจการภายในหรือผลประโยชน์ที่สำคัญยิ่งของรัฐมิให้ต้องเข้าสู่การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับ

อนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้เปิดช่องให้รัฐสามารถประกาศข้อยกเว้นให้เลือกเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเล โดยให้รัฐนั้นต้องยอมรับการประนีประนอมที่มีลักษณะบังคับซึ่งเป็นวิธีดำเนินการภาคบังคับแต่ไม่มีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับเพื่อการระงับข้อพิพาทเช่นว่านี้แทน โดยมีเงื่อนไขว่าข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลดังกล่าวจะต้องเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่อนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับ ซึ่งก็เป็นปัญหาให้ต้องพิจารณาว่าจะใช้เกณฑ์ใดเพื่อการตัดสิน คือจะเป็นเกณฑ์สถานการณ์และข้อเท็จจริง หรือจะเป็นการพิจารณาที่ตัวข้อพิพาทเอง และยังมีปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการกำหนดเวลาในการตกลงเจรจาว่า "ภายในระยะเวลาอันสมควร" นั้น จะเป็นเมื่อใด นอกจากนี้ข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเขตทางทะเลดังกล่าวยังจะต้องไม่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาที่ยังดำเนินอยู่ในเวลาเดียวกันของข้อพิพาทที่ยังไม่ระงับใด ๆ เกี่ยวกับอธิปไตย หรือสิทธิอื่น ๆ เหนืออาณาเขตทางบก ซึ่งเป็นทวีปหรือเป็นเกาะ

ข้อยกเว้นให้เลือกในประการต่อมา ก็คือข้อยกเว้นเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารและกิจการในการบังคับใช้กฎหมาย ข้อยกเว้นเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหารยังมีความหมายที่ไม่แน่ชัดแต่เข้าใจได้ว่าเป็นเรื่องของกิจกรรมที่กระทำโดยทหาร เรือ นั่นก็คือสิทธิในการเดินเรือและการทำวิจัยในบางกรณี สำหรับข้อยกเว้นเกี่ยวกับกิจกรรมในการบังคับใช้กฎหมายจะมีความเชื่อมโยงกับการตีความหรือการใช้บทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ในเรื่องการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเลและการประมง ทำให้ข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นจากข้อจำกัดที่ได้กล่าวถึงในบทที่ 3 ในส่วนที่ไม่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาล ต้องมาตกอยู่ภายใต้ข้อยกเว้นให้เลือกนี้อีก ทำให้ขอบเขตของการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเลและการประมงด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับแคบลง ไปอีก

สำหรับข้อยกเว้นให้เลือกเกี่ยวกับเรื่องที่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำลังใช้อำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยกฎบัตรสหประชาชาติ นั้น เป็นไปเพื่อหลีกเลี่ยงข้อวินิจฉัยที่ขัดแย้งกันของ authorities ระหว่างประเทศที่แตกต่างกัน ซึ่งข้อพิพาทเช่นนี้สามารถกลับเข้าสู่การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดำเนินการภาคบังคับซึ่งมีการวินิจฉัยที่มีผลบังคับได้ ถ้าหากคณะมนตรีความมั่นคงก่อนเรื่องดังกล่าวออกจากระเบียบวาระการประชุม หรือเรียกร้องให้ฝ่ายต่าง ๆ ระงับข้อพิพาทนั้นโดยวิธีที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาฯ