

บทสรุปและข้อสังเกตบางประการ

ในช่วงชีวิตของสนธิสัญญา ตั้งแต่เริ่มต้น นั้นรัฐ ภาคีแห่งสนธิสัญญาทุกรัฐต่างก็ตรวจตรา (monitoring) สถานการณ์ต่างๆที่อาจเกิดขึ้นต่อสนธิสัญญาที่ตนเข้าไปผูกพัน ในการนี้รัฐต่างๆอาจวินิจฉัยการกระทำของรัฐอื่น ไม่ว่าจะ เป็นคำพูด การกระทำ หรือการไม่กระทำ การว่า สอดคล้องกับพันธกรณีตามสนธิสัญญาหรือไม่ ในทางกลับกันรัฐภาคีก็ตรวจสอบว่าตนเองปฏิบัติ ถูกต้องตามพันธกรณีหรือไม่ หากมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีก็อาจมีการหยิบยกการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีขึ้นมา ทั้งนี้การหยิบยกนั้นจะต้องพิจารณาว่าผู้หยิบยกมีอำนาจที่จะกระทำเช่นนั้นได้หรือไม่ เช่นอาจถูกจำกัดสิทธิเนื่องจากสถานะ เช่น ผู้ที่หยิบยกมิได้มีสถานะเป็นรัฐ เป็นต้น จึงเห็นได้ว่าผู้ที่สามารถหยิบยกการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาได้นั้น ได้แก่ ผู้ที่อำนาจในรัฐนั้นๆ (national elites) ซึ่งหมายถึง ผู้ที่มีอำนาจในการที่จะประกาศว่าการกระทำของรัฐอื่นไม่ถูกต้องตามพันธกรณีแห่งสนธิสัญญาหรือไม่¹ หรือ ภาคีแห่งสนธิสัญญานั้นๆเอง บุคคลเหล่านี้ต่างเป็นผู้ตัดสินใจ (decision-makers) ว่ารัฐอื่นกระทำอันเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีหรือไม่ ผู้ตัดสินใจนี้อาจทำการตัดสินใจจากแรงกดดันจากปัจเจกชนในรัฐนั้นๆ หรือกลุ่มของเอกชนผู้ประกอบธุรกิจที่เสียผลประโยชน์จากการที่รัฐอื่นไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี นอกจากนั้นในบางกรณีปัจเจกชนในรัฐนั้นๆ อาจรวมกลุ่มกันขึ้นเพื่อตรวจสอบการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของผู้ที่อำนาจในรัฐเอง² แต่อย่างไรก็ตามสนธิสัญญาบางประเภทได้กำหนดให้ปัจเจกชนสามารถหยิบยกการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญาของรัฐในระดับระหว่างประเทศได้³ หรือหากมองในบริบทที่กว้างขึ้น ประชาคมโลกทั้งหมดต่างก็มีผลประโยชน์ในการปฏิบัติตามสนธิสัญญาบางประเภท ประชาคมโลกทั้งหมดจึงมีสิทธิในการตรวจสอบการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี แห่งสนธิสัญญาได้ แม้แต่รัฐที่มีได้เป็นภาคีแห่ง

¹ National elites อาจหมายถึง ผู้ใช้อำนาจอธิปไตย อันได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ

² กรณีได้แก่การรวมกลุ่มของปัจเจกชนเพื่อตรวจสอบการปฏิบัติตามพันธกรณีในเรื่องของสนธิสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน หรืออาจเป็นการรวมกลุ่มตามวิชาชีพต่างๆ เช่น ด้านการธนาคาร ด้านการค้า ด้านทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น

³ ตัวอย่างเช่น กรณีมาตรา 25 แห่งสนธิสัญญา European Convention for the protection of human rights and fundamental freedom หรือ มาตรา 44 แห่ง American Convention on Human rights เป็นต้น

สนธิสัญญาอาจอาศัยช่องทางนี้เป็นเครื่องมือในการแสดงจุดยืนที่ไม่เห็นด้วยต่อการกระทำใดการกระทำหนึ่งที่เป็นการณ์ไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญา

วัตถุประสงค์ในการที่รัฐต่างๆ หักข้อเรื่องการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญานั้นอาจมีหลายเหตุผล เช่น การหักข้อการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของรัฐอื่นเพื่อต้องการให้รัฐนั้นได้รับความอับอายหรือเสื่อมเสียชื่อเสียง หรือเป็นการทำให้รัฐดังกล่าวกลับมาปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งสนธิสัญญาอีกครั้ง หรือการหักข้อการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญานั้นอาจเป็นการกระตุ้นให้รัฐภาคีอื่นๆ ได้ตระหนักและปฏิบัติการตอบโต้ได้อย่างใดอย่างหนึ่งต่อรัฐนั้น แต่การหักข้อการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญานั้นเป็นการหักข้อเพื่อใช้สิทธิทางกฎหมายในการระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาอันเป็นการใช้มาตรการตอบโต้ที่ไม่ใช่กำลัง เพราะหากภาคีฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาตนก็มีจำเป็นต้องปฏิบัติตามสนธิสัญญาเป็นการตอบแทน แต่อย่างไรก็ตาม มาตรา 60 นั้นมีเงื่อนไขประการสำคัญ คือ ต้องเป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาเท่านั้น ซึ่งหลักเกณฑ์และผลนั้นสามารถสรุปได้ดังต่อไปนี้

บทสรุปและข้อสังเกตเรื่องหลักเกณฑ์ของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา

จากการศึกษาในหัวข้อ “การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งสนธิสัญญาในกฎหมายระหว่างประเทศ: กรณีศึกษาหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา ตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969” พบว่า มาตรา 60 นั้น จำกัดเงื่อนไขแห่งการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาแต่เฉพาะการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี อันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา เท่านั้น โดยกำหนดนิยามเอาไว้ว่า การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา หมายถึง 2 กรณี ดังนี้

1. การบอบปิดสนธิสัญญาโดยไม่ชอบตามนัยของอนุสัญญากรุงเวียนนา ๔ ว่าด้วยสนธิสัญญา หรือ
2. การไม่ปฏิบัติตาม บทบัญญัติที่จำเป็นต่อการบรรลุถึง วัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญา

ข้อค้นพบในเรื่องนิยามนี้ได้แก่ ปัญหาการตีความตามกรณีที่ 2 เพราะการตีความวัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญานั้นเป็นเรื่องที่ทำได้ยากยิ่งเนื่องจากการตีความของรัฐภาคีต่างๆ นั้นมักแตกต่างกันออกไป และยังมีความเข้าใจผิดอยู่ว่า วัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญาคือสิ่งเดียวกัน ทั้งๆ ที่สองสิ่งนี้มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ วัตถุประสงค์แห่งสนธิสัญญา หมายถึง เนื้อหาสาระส่วนที่เป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาที่ก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่อรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญา ส่วน

วัตถุประสงค์แห่งสนธิสัญญา หมายถึง เป้าหมายของสนธิสัญญาอันรัฐภาคีต้องการที่จะให้เกิดผลตามที่มุ่งหมายเอาไว้ แม้แต่คำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเองก็ได้ให้ความกระจ่างในด้านความหมายของถ้อยคำดังกล่าวเอาไว้ ดังนั้น หัวใจสำคัญคือ การทำความเข้าใจที่ถูกต้องถึงข้อความคิดในเรื่องนี้เพราะอาจสร้างความคลาดเคลื่อนต่อการตีความสนธิสัญญาอันนำไปสู่การปรับใช้มาตรา 60 อย่างไม่ถูกต้อง

ประการต่อมายังมีความเข้าใจผิดเกี่ยวกับการใช้ถ้อยคำ คือ คำว่า “material breach” เนื่องจากมีผู้เห็นว่า “material breach” หมายถึง ระดับของความรุนแรงแห่งการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีที่มีความรุนแรงเพียงใด ซึ่งเมื่อพิจารณาจากความมุ่งหมายของผู้กว้างแล้วพบว่า “material breach” นั้นหมายถึง ตัวบทบัญญัติที่ถูกละเมิดเองที่มีความสำคัญเพียงใด โดยมีได้คำนึงระดับแห่งความรุนแรงแห่งการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีเลย และหากพิจารณาตัวบทในภาษาฝรั่งเศสจะมีความชัดเจนกว่า เพราะใช้คำว่า “substantielle” ส่วนในภาษาเยอรมันใช้คำว่า “erhebliche” ซึ่งเป็นที่ชัดเจนว่ามุ่งสื่อความหมายไปในเชิงที่เป็นสาระสำคัญ หรือที่มีความสำคัญมากกว่า ซึ่งการตีความเช่นนี้ย่อมทำให้มาตรา 60 นั้นสามารถใช้บังคับได้จริง เพราะ หากถือตามความหมายว่า “material breach” หมายถึง ระดับความรุนแรงแห่งการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี ย่อมเป็นการพิจารณาในเชิงที่เป็นอัตวิสัยอย่างยิ่ง (subjective) ในขณะที่การหาว่าบทบัญญัติใดคือ บทบัญญัติที่สำคัญนั้นมีลักษณะที่เป็นภาววิสัย (objective) มากกว่า

บทสรุปและข้อสังเกตเรื่องผลของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญา

ในเรื่องของผลนั้นสรุปได้ว่า เพียงแต่มีการเกิดขึ้นของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาเท่านั้น หากเป็นเหตุให้สนธิสัญญาถูกยกเลิกหรือระงับการบังคับใช้ไปโดยอัตโนมัติไม่ รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญายังคงมีสิทธิที่จะเลือกใช้มาตรการระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาก็ได้ แต่หากรัฐภาคีเลือกใช้สิทธิใดสิทธิหนึ่งแล้วก็ต้องพิจารณาลักษณะของสนธิสัญญาด้วย เพราะหากเป็นสนธิสัญญาทวิภาคีนั้นไม่มีปัญหาในการบังคับใช้มากนัก แต่กรณีสนธิสัญญาพหุภาคีรัฐที่ต้องการใช้สิทธิอาจต้องเผชิญกับปัญหาบางประการดังนี้

มาตรา 60 วรรค 2 (a) นั้นมีปัญหาในการปรับใช้ในกรณีของรัฐภาคีอื่นแห่งสนธิสัญญาที่ไม่มีความผิดไม่สามารถใช้สิทธิในการยกเลิกหรือระงับการบังคับสนธิสัญญาได้เพียงฝ่ายเดียว แต่รัฐภาคีที่ต้องการใช้สิทธิดังกล่าวนั้นจะต้องทำการแจ้งให้รัฐที่ไม่ต้องการยกเลิกหรือระงับการบังคับสนธิสัญญาให้เห็นด้วยกับตน เพื่อนำ ไปสู่การทำข้อตกลงกันเป็นเอกฉันท์ในการใช้สิทธิระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญา และในบางครั้งรัฐภาคีอื่นอาจจะไม่เห็นด้วยกับการใช้

สิทธินี้ก็เป็นได้⁴ สำหรับกรณีที่ต้องการยกเลิกวิธีการเดียวที่จะทำได้ คือ การตกลงกัน อย่างเป็นเอกฉันท์ เว้นแต่สนธิสัญญานั้นๆจะมีบทบัญญัติกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยชัดแจ้ง⁵

ข้อค้นพบตามมาตรา 60 วรรค 2 (b) ได้แก่ ปัญหาความยุ่งยากในการค้นหารัฐภาคีที่ได้รับผลกระทบโดยเฉพาะ เพราะในบางครั้งรัฐภาคีทั้งหมดก็มิได้รับผลกระทบจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีทุกรัฐ มีเพียงบางรัฐเท่านั้นที่ได้รับผลกระทบเป็นพิเศษ

ข้อค้นพบตามมาตรา 60 วรรค 2 (c) ได้แก่ ปัญหาความยุ่งยากในการพิจารณาว่าสนธิสัญญาใดที่ถือว่า เมื่อไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาแล้วจะเป็นการทำลายระบอบของสนธิสัญญานั้นทั้งระบอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีแนวโน้มใหม่ของสนธิสัญญาในปัจจุบัน เช่น สนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการพิทักษ์และอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมเกิดขึ้น ซึ่งโดยลักษณะของสนธิสัญญาประเภทนี้อาจพิจารณาเป็นกรณีหากไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาแล้ว จะเป็นการทำลายระบอบของสนธิสัญญานั้นทั้งระบอบก็ได้ แต่ผลของการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญานั้นหากรัฐภาคีอื่นสามารถระงับการใช้บังคับได้เสียแล้วก็จะทำให้วัตถุประสงค์ของสนธิสัญญาดังกล่าวต้องเสื่อมเสียไปก็เป็นได้

ข้อค้นพบตามมาตรา 60 วรรค 5 นั้น ได้แก่ ปัญหาในด้านการจำแนกแยกแยะสนธิสัญญาประเภทต่างๆ ว่าสนธิสัญญาประเภทใดบ้างที่เข้าข่ายเป็นสนธิสัญญาที่เกี่ยวกับมนุษยธรรม อันเป็นข้อยกเว้นในการใช้สิทธิระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญา ซึ่งในปัจจุบันจะพบว่ามีการทำสนธิสัญญาบางประเภทที่โดยตัวมันเองไม่มีลักษณะที่เกี่ยวกับมนุษยธรรม แต่การบังคับใช้สิทธิระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญานั้นไม่มีความเหมาะสมเป็นอย่างยิ่ง เพราะ รัฐภาคีตั้งใจที่จะให้สนธิสัญญาดังกล่าวมีบทบาทในการวางหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องใดเรื่องหนึ่งขึ้น

ในกระบวนการแห่งการยกเลิก หรือระงับการใช้บังคับสนธิสัญญาก็มีความบกพร่องอยู่เช่นกัน กล่าวคือ กระบวนการที่รัฐจะต้องปฏิบัติตามมาตรา 65 ตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึง

⁴ ในทางตรงกันข้าม ระบบกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญามีสิทธิในการระงับการปฏิบัติตามพันธกรณีในส่วนของตนต่อรัฐอื่นในกรณีที่รัฐนั้นไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีได้ตามหลัก *exceptio inadimpleti contractus* โปรดดู James Crawford and Simon Olleson, "The Exception of Non-performance: Links between the Law of Treaties and the Law of State Responsibility", 21Australian Yearbook of International Law55.

⁵ บทบัญญัติกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยชัดแจ้งนั้นมักแตกต่างกันไปตามสนธิสัญญาต่างๆ เช่น มาตรา 5 (2) Comprehensive Nuclear Test Ban treaty.

สิ้นสุดกระบวนการ ใช้ระยะเวลายาวนาน ส่งผลให้ไม่อาจตอบสนองต่อการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี อันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาอย่างร้ายแรง ซึ่งอาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคง หรือต่อสันติภาพระหว่างประเทศได้ ในทำนองที่รัฐที่กระทำการละเมิดอาจไม่เกรงกลัวต่อผลที่ตนจะได้รับ นอกจากนี้กระบวนการที่ใช้ระยะเวลาอันยาวนานยังเป็นการบั่นทอนระบบการบังคับการให้เป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่ขาดประสิทธิภาพอยู่แล้วให้ยิ่งอ่อนแอลง อีกแห่งหนึ่งอาจเป็นที่เข้าใจได้ไม่ยากว่าการที่กระบวนการดังกล่าวมีระยะเวลาที่ยาวนาน และผ่านกระบวนการที่ซับซ้อน นั้นเป็นสิ่งที่คิดค้นขึ้นมาเพื่อป้องกันมิให้รัฐต่างๆสามารถยกเลิกหรือระงับการใช้บังคับสนธิสัญญาได้ตามอำเภอใจก็ตาม ข้ออ่อนที่ตามมาคือ หากไม่ปฏิบัติตามกระบวนการแล้วผลในทางกฎหมายที่ตามมาคืออะไร ซึ่งไม่มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงกรณีนี้เอาไว้จึงทำให้ไม่ทราบผลในทางกฎหมายว่าการไม่ปฏิบัติตามเช่นนั้นจะ ถือว่า เป็นการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาหรือไม่

แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ๕ นี้ก็เป็นแต่เพียงทางเลือก (option) ของรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาเท่านั้น กล่าวคือ มาตรา 60 ไม่ได้เป็นบทบังคับเด็ดขาดที่กำหนดให้รัฐภาคีจะต้องใช้มาตรการเหล่านี้กับรัฐที่ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจและนโยบายของผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจในรัฐนั้นๆ⁶ ที่จะหยิบยกการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งสนธิสัญญาของรัฐอื่นขึ้นกล่าวอ้างเพื่อใช้สิทธิในการระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาหรือไม่ มูลเหตุจูงใจที่รัฐจะเลือกใช้มาตรการใดก็เป็นอิสระของรัฐนั้นๆ ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับปัจจัยทางการเมือง ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของรัฐที่จะบังคับใช้มาตรการ และรัฐที่กระทำการละเมิด เพราะการยกเลิก หรือระงับการบังคับใช้สนธิสัญญานั้นอาจทำให้ประเทศที่ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาไม่ได้รับสิทธิประโยชน์ตามที่รัฐนั้นพึงมีพึงได้ตามที่สนธิสัญญาได้กำหนดไว้ เช่น ไม่ได้รับการถ่ายทอดเทคโนโลยีขั้นสูง ไม่ได้รับสิทธิพิเศษในทางการค้า เป็นต้น แต่ในบางครั้งการยกเลิกหรือการระงับการบังคับใช้สนธิสัญญาก็อาจจะมีใช้มาตรการที่เหมาะสมเสมอไป เนื่องจากรัฐทั้งสองเกรงว่าจะกระทบกระเทือนถึงความสัมพันธ์อันดีระหว่างกัน จึงหันไปใช้การเจรจา หรือมาตรการที่มีความละมุนละม่อมมากกว่า อีกประการหนึ่งคือ มีสนธิสัญญาบางประเภทที่โดยลักษณะแล้วไม่มีความเหมาะสมที่จะใช้มาตรการในการระงับ หรือ

⁶ Omer Yousif Elagab, "The Place of Non-Forcible Counter-Measures in Contemporary International Law" In The Reality of International Law: Essays in Honors of Ian Brownlie, Edited by Guy S. Goodwin-Gill and Stefan Talmon(Oxford: Clarendon Press, 1999) p.148.

การยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญา เนื่องจากหากมีการปล่อยให้สนธิสัญญาถูกยกเลิก หรือถูกระงับ รัฐภาคีที่ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาก็จะหลุดรอดจากพันธกรณีที่รัฐนั้นต้องปฏิบัติตาม ซึ่งสมกับเจตนาที่รัฐดังกล่าวไม่ต้องการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งสนธิสนั้นอยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ตามในบางกรณีการยกเลิกหรือการระงับการใช้บังคับสนธิสัญญานั้น อาจไม่ใช้วิธีการลงโทษ (punishment) ต่อรัฐที่กระทำการละเมิด แต่เป็นผลลัพธ์ ที่สุดท้ายที่มีความเหมาะสมเป็นอย่างยิ่งก็ได้

ในการที่ผู้ตัดสินใจว่าจะใช้สิทธิระงับหรือยกเลิกสนธิสัญญาหรือไม่ประการใดนั้น จำต้องพิจารณาถึงคุณค่า (value) ที่สนธิสัญญานั้นๆ ต้องการที่จะปกป้องหรือต้องการที่จะให้ภาคีปฏิบัติตาม หากสนธิสัญญานั้นๆ มีลักษณะต่างตอบแทน กล่าวคือ ภาคีต่างๆ ต้องปฏิบัติตามพันธกรณีตอบแทนเมื่อภาคีฝ่ายหนึ่งปฏิบัติตามพันธกรณีในส่วนของตนแล้ว เช่นนี้เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าสิ่งที่สนธิสัญญาต้องการปกป้องนั้นคือผลประโยชน์ระหว่างรัฐต่างๆ ที่จะได้รับจากการปฏิบัติตามพันธกรณีของรัฐอีกฝ่ายหนึ่ง หากมีการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญานั้นๆ รัฐสามารถเลือกกระหว่างระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับได้ แต่หากเป็นกรณีที่มีผลประโยชน์ของรัฐภาคีที่รัฐเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยแล้วหรือเป็นกรณีที่รัฐต้องการสร้างระบบกฎหมายสนธิสัญญาเพื่อใช้บังคับกับสิ่งใดสิ่งหนึ่งโดยเฉพาะแล้วรัฐภาคีสามารถระงับการใช้บังคับสนธิสัญญาได้แต่เพียงอย่างเดียว ทั้งนี้เป็นเพราะผลประโยชน์ที่สนธิสัญญานั้นต้องการปกป้องมิได้เป็นไปเพื่อรัฐใดรัฐหนึ่งโดยเฉพาะแต่หากต้องการปกป้องคุณค่าบางประการที่รัฐภาคีทั้งหมดมีส่วนร่วมได้เสียร่วมกัน กรณีสุดท้ายที่รัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาไม่สามารถระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาได้เลยหากคุณค่าที่สนธิสัญญานั้นๆ ต้องการที่จะปกป้องคือ มนุษย์หรือหลักมนุษยธรรม อันเป็นกฎหมายธรรมชาติ (natural law) นั่นเอง

นอกจากนั้นหากรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาไม่เลือกใช้สิทธิในการระงับหรือยกเลิกสนธิสัญญา ก็ไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของรัฐในการบังคับใช้มาตรการอย่างอื่น เพราะมาตรา 60 เป็นมาตรการที่มาช่วยเสริมกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป (rules of general international law) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องความรับผิดชอบของรัฐ⁷ อันเป็นผลที่ตามมาของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาตามระบอบของหลักกฎหมายเรื่อง

⁷ มาตรา 73 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาฯ ได้ยืนยันให้สามารถนำหลักของความรับผิดชอบของรัฐมาใช้บังคับด้วย โดยบัญญัติไว้ว่า “บทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาฯ ไม่กระทบกระเทือนต่อปัญหาใดๆ ที่อาจเกิดขึ้นเกี่ยวกับสนธิสัญญาจาก ... ความรับผิดชอบระหว่างประเทศของรัฐ...”

ความรับผิดชอบของรัฐในทางระหว่างประเทศ ประเด็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างหลักกฎหมาย สนธิสัญญากับหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดชอบระหว่างประเทศนั้นมีความแตกต่างกัน แต่ความ รับผิดชอบของรัฐอันเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญานั้นยังคงมีอยู่ แม้ว่าภาคีแห่งสนธิสัญญา จะเลือกใช้มาตรการในการระงับ หรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาฉบับที่ถูกละเมิดก็ตาม ถือได้ ว่ากฎเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบของรัฐนั้นเป็นส่วนที่เข้ามาช่วยเสริม (complement) มาตรการ ตามมาตรา 60 ดังนั้นเงื่อนไขและการบังคับใช้มาตรการอื่นอันเป็นการตอบสนองต่อการกระทำไม่ ปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญาของรัฐ จึงตกต้องอยู่ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วย ความรับผิดชอบของรัฐ⁸

บทสรุปและข้อสังเกตเรื่องสถานะของมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมาย สนธิสัญญา ค.ศ. 1969

ในประเด็นเรื่องสถานะของมาตรา 60 นั้นจำเป็นต้องพิจารณาเป็นรายวรรคไป โดย สามารถสรุปได้ ดังนี้ มาตรา 60 วรรค 1 นั้นเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าเป็นกฎหมายจารีต ประเพณีระหว่างประเทศแล้ว⁹ แต่ที่เป็นปัญหามาก ได้แก่ มาตรา 60 วรรค 2 ในส่วนของ สนธิสัญญาพหุภาคีนั้นทางปฏิบัติของรัฐยังไม่แพร่หลายและสม่ำเสมอมากนัก¹⁰ คงมีแต่การ กล่าวถึงในคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ เช่น ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศในคดี Namibia เองได้เคยกล่าวไว้ว่า กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการยกเลิกความสัมพันธ์ทางสนธิสัญญาในกรณี ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีในหลายๆแง่มุม (many respects) อาจพิจารณาได้ว่าเป็นการประมวล กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่มีอยู่ในเรื่องนี้ การที่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศกล่าว เช่นนี้อาจเป็นเพราะศาลต้องใช้ความรอบคอบในการพิจารณาว่าสิ่งใดเป็นกฎหมายจารีตประเพณี หรือไม่ เพราะการที่ศาลใช้คำว่า “ในหลายๆแง่มุมของมาตรา 60 เป็นกฎหมายจารีตประเพณี ระหว่างประเทศที่มีอยู่แล้ว ” ย่อมแสดงให้เห็นอยู่ในตัวว่ายังมีบางแง่มุมที่ใช้กฎหมายจารีต ประเพณีระหว่างประเทศแต่อาจเป็นพัฒนาการก้าวหน้าของกฎหมายระหว่างประเทศก็เป็นได้ แต่ กระนั้นอาจเป็นการกล่าวอย่างรวบรัดเกินไปหากยึดถือตามคำพิพากษาดังกล่าวแล้วสรุปเอาว่า มาตรา 60 นั้นเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่มีอยู่ เพราะในบริบทที่ศาลตัดสินนั้น

⁸ Mohammed M. Goma, Suspension or Termination of Treaties on the Grounds of Breach (The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1996), p.63.

⁹ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 2 หัวข้อ 1.1

¹⁰ Mark E. Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties (The Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2009) p.749.

ศาลพิจารณาในแง่มุมของความสัมพันธ์แบบสองฝ่าย (bilateral relation) ศาลไม่ได้พิจารณาสนธิสัญญาที่มีความสลับซับซ้อนในกรณีของสนธิสัญญาพหุภาคี¹¹

เมื่อพิจารณาจากประวัติการยกเว้นแล้วจะพบว่ามาตรา 60 วรรค 2 และวรรค 3 นั้นการยกเว้นมีการประนีประนอมระหว่างฝ่ายต่างๆอย่างมากและมีบางประเด็นที่เพิ่มเข้ามาในภายหลัง เช่น นิยามของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญ (material breach, ซึ่งแต่เดิมใช้ว่า fundamental breach) หรือ ในเรื่องการหยิบยก (invoke) การไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีขึ้นกล่าวอ้างตามมาตรา 60 วรรค 2 (b) ซึ่งแต่เดิมไม่มีคำว่า “invoke” อยู่ในวรรคนี้ และเป็นที่น่าสังเกตว่าตั้งแต่ปี ค.ศ. 1969 เป็นต้นมา ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศพยายามที่จะวางหลักว่ามาตรา 60 นี้เป็นการประกาศถึงจารีตประเพณีระหว่างประเทศ แต่ในทางกลับกันทางปฏิบัติของรัฐในเรื่องนี้ยังคงเบาบางอยู่ จึงอาจกล่าวได้ว่ามาตรา 60 วรรค 2 และวรรค 3 นั้นอยู่ในช่วงก่อตัว (formative stage)¹² ยังคงต้องอาศัยทางปฏิบัติของรัฐเพื่อทำให้จารีตประเพณีระหว่างประเทศตกผลึกเป็นกฎหมายต่อไป ดังที่นักวิชาการบางท่านได้ตั้งข้อสงสัยเกี่ยวกับสถานะของมาตรา 60 วรรค 2 และวรรค 3 เช่น Bruno Simma ได้ทำการศึกษาโดยพิจารณาสถานการณ์ก่อนมีการยกเว้นของคณะกรรมาธิการกฎหมายระหว่างประเทศและจากข้อวิจารณ์ในขณะที่มีการยกเว้นเพื่อเปรียบเทียบกันพบว่ามาตรา 60 เป็นพัฒนาการก้าวหน้าของกฎหมายจารีตประเพณีที่มีอยู่ (progressive development of pre-existing customary law)¹³ แม้แต่ Sir Humphrey Waldock เองยังเคยกล่าวว่มาตรา 60 นั้นยังคงมีสถานะเป็น *de lege ferenda* อยู่¹⁴

สำหรับทางปฏิบัติของรัฐในเรื่องกระบวนการใช้สิทธิระงับหรือยกเลิกการใช้บังคับสนธิสัญญาตามมาตรา 65-68 ก็ยังมีความเห็นที่ไม่ลงรอยกันว่า การระงับหรือยกเลิกนั้นจะมีผลทันทีหรือควรจะต้องนำกระบวนการตามมาตรา 65-68 มาปรับใช้ ซึ่งการพิจารณาสถานะนั้น

¹¹ Mark E. Villiger, Customary International Law and Treaties: A Study of their Interactions and Interrelations with Special Consideration of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 2009) p.368.

¹² พิรุณา ติงศภทิพย์, เอกสารคำสอน วิชากฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง เรื่อง จารีตประเพณีระหว่างประเทศ ปีการศึกษา 2532, p.9.

¹³ Mark E. Villiger, supra note 11, p.369. and see Michael Akehurst, “Reprisals by Third States”, 44 British Yearbook of International Law 1, p.12, (1970).

¹⁴ 692nd meeting, Yearbook of International Law Commission, Vol. I: U.N. Doc. A/CN.4/SER. A/1963 para.32, p.124.

จะต้องพิจารณาเชื่อมโยงไปพร้อมกับมาตรา 60 และในทางปฏิบัติของรัฐก็ยังไม่นิ่ง ทำให้อาจกล่าวได้ว่ามาตรา 65-68 นั้นเป็นส่วนที่มีการปรับปรุงและคิดค้นขึ้นมาใหม่ (innovative part) ที่ต้องรอการตกลงให้กลายเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตามในปี ค.ศ. 1973 มีคำพิพากษาของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศในคดี BP v. Libyan Arab Republic Arbitration โดยอนุญาโตตุลาการ Lagergren ได้กล่าวในเชิงสนับสนุนหลักการดังกล่าวว่า “การไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาไม่ว่าจะมีความร้ายแรงสักเพียงใดก็ไม่เป็นการยกเลิกสนธิสัญญาได้ในทางความเป็นจริง (*ipso facto*)...และรัฐก็ไม่มีอิสระในการที่จะกล่าวว่าการไม่ปฏิบัติตามสนธิสัญญาจะมีผลทำให้สนธิสัญญาถูกยกเลิก กฎเกณฑ์ดังกล่าวต้องเข้าใจว่าเป็นแต่เพียงการให้อำนาจและต้องมีการแจ้งอย่างเป็นทางการ...”¹⁵ ซึ่งมีความหมายแต่เพียงว่าการระงับหรือยกเลิกสนธิสัญญานั้นนั้นมิอาจทำได้โดยมีผลทันที แต่ต้องมีการแจ้งให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบล่วงหน้าโดยกำหนดเวลาพอสมควรด้วยนั่นเอง

ประการสุดท้ายมาตรา 60 วรรค 5 จะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีหรือไม่นั้น หากพิจารณาแต่เฉพาะเอกสารการยกอ้างก็จะพบว่ามีการถกเถียงในประเด็นนี้ในภายหลัง และวรรคนี้ก็เกิดจากการเสนอของตัวแทนจากประเทศสวีเดนและเดนมาร์กเท่านั้น แต่เมื่อพิจารณาถึงเนื้อหาและสถานะของวรรค 5 เองแล้วจะพบว่ามีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศที่มุ่งคุ้มครองเหยื่อแห่งการสู้รบ และกฎเกณฑ์ส่วนใหญ่ในกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศก็ได้พัฒนาและกลายมาเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศเกือบทั้งหมดแล้ว นอกจากนั้นในพัฒนาการของกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศแม้จะเป็นเรื่องของหลักการต่างตอบแทนก็ตาม แต่อย่างน้อยกฎเกณฑ์ดังกล่าวจะต้องใช้บังคับโดยไม่แบ่งแยกว่าเป็นรัฐมหาอำนาจและเป็นแค่เพียงรัฐเล็กๆเท่านั้น เพราะรัฐคู่ศึกต่างก็มีส่วนได้ส่วนเสียต่อผู้ที่ได้รับบาดเจ็บ ผู้ที่ได้รับความเจ็บป่วย พลเรือนของตนเท่าๆกันและจะต้องได้รับการปฏิบัติให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ¹⁶ และเมื่อทราบถึงสถานะของแต่ละวรรคเช่นนี้แล้วก็สามารถนำมาตรา 60 ไปปรับใช้ต่อรัฐที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาฯ ได้อย่างถูกต้องต่อไป

¹⁵ International Law Report 53 (1979) p.329.

¹⁶ Antonio Cassese, “Current Trends in the Development of the Law of Armed Conflict” In The Human Dimension of International Law: Selected Papers (New York: Oxford University Press, 2008) p.37.