

ปัญหาในการรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศ
ในเรื่องของอำนาจปกครองบุตรและค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร
THE PROBLEMS OF RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF JUDGMENT ON
INTERNATIONAL FAMILY MATTER IN THE ASPECT OF
CHILD CUSTODY AND CHILD SUPPORT

นัทชา โสล์มควิสต์

Natcha Holmqvist

นักศึกษาระดับปริญญาเอก หลักสูตรปรัชญาดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรม

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : natcha.hq@gmail.com

Graduate student of Doctor of Philosophy Program, Justice Administration,

Faculty of Law, Thammasat University : natcha.hq@gmail.com

Received : September 9, 2020

Revised : October 10, 2020

Accepted : December 17, 2020

บทคัดย่อ

ในช่วง 2-3 ทศวรรษที่ผ่านมา สถานการณ์รอบตัวเราได้เปลี่ยนแปลงไปมากโดยเฉพาะในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างครอบครัว การแต่งงานข้ามชาติ (transnational marriage) และการย้ายถิ่นข้ามแดน รวมทั้งความสัมพันธ์ใกล้ชิดในบริบทข้ามพรมแดน (transnational intimacy) ซึ่งเป็นปรากฏการณ์ทางสังคมที่งานศึกษาทางวิชาการและสื่อต่าง ๆ ในช่วงที่ผ่านมาให้ความสนใจอย่างต่อเนื่อง ปรากฏการณ์นี้เกิดขึ้นคู่ขนานกับสังคมโลกปัจจุบันที่ทั้งผู้คน ความคิด เงินตรา รวมทั้งสิ่งของ ต่างไหลเวียนข้ามพรมแดนรัฐชาติอย่างไร้ขอบเขต

อย่างไรก็ตามมีการตั้งข้อสังเกตว่า การแต่งงานและการย้ายถิ่นข้ามชาติในปัจจุบัน มักจะตามมาด้วยปัญหาการหย่าร้างและการแยกกันอยู่ โดยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมักจะย้ายถิ่นฐานข้ามแดนกลับไปยังประเทศภูมิลำเนาของตนเอง และหยุดการส่งเสียค่าเลี้ยงดูบุตร เมื่อมีเรื่องเกี่ยวกับค่าอุปการะค่าเลี้ยงดูบุตรและอำนาจปกครองบุตรเข้ามาเกี่ยวข้อง ปัญหาเหล่านี้มักจะกระทบต่อความผาสุกและการเจริญเติบโตพร้อมทั้งชีวิตความเป็นอยู่ทั่วไปของเด็ก

การบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศในเรื่องของอำนาจปกครองบุตรและค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้น เป็นเรื่องที่น่าสนใจและมีความสำคัญแต่ไม่ค่อยมีผู้ให้ความสนใจเท่าที่ควรการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศเป็นเรื่องที่มีปัญหาทั้งด้านทฤษฎีและทางด้านการปฏิบัติ ที่ว่าเป็นปัญหาในด้านทฤษฎีนั้นเพราะมีปัญหาว่าเราจะยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาในเรื่องของบุคคลสิทธิ (Jus in Personam) และทรัพย์สินสิทธิ (Jus in Rem) ซึ่งเป็นที่มาของแนวความคิดเรื่องคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่เกี่ยวข้องด้วยหนี้เนื้อบุคคล (Foreign Judgments in Personam) และคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่เกี่ยวข้องด้วยตัวทรัพย์สิน (Foreign Judgments in Rem) นอกจากนี้หลักเกณฑ์และวิธีการที่เกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศยังมีความแตกต่างกันอยู่มากในแต่ละประเทศ ยิ่งไปกว่านั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นในเรื่องของหลักการควบคุมการยอมรับและบังคับ

ตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิเสธที่จะยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ได้มาโดยการฉ้อฉล (Fraud) หรือคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ขัดต่อหลักแห่งความยุติธรรม (Natural Justice) หรือคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประเทศที่ได้รับการร้องขอ (Contrary to Public Order or Public Policy) ซึ่งปัญหาเหล่านี้เป็นประเด็นปัญหาที่น่าสนใจยิ่ง

ในการศึกษาถึงปัญหาและวิธีการแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนจะนำหลักแนวคิดทางนิติศาสตร์ในเชิงหลักการกฎหมายเปรียบเทียบ (Comparative Law) มาใช้ในการศึกษา โดยศึกษาเปรียบเทียบระบบการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศของไทยรวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทย เปรียบเทียบกับประเทศต้นแบบเพื่อนำไปสู่คำตอบเกี่ยวกับหลักกฎหมายหรือกระบวนการทางกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง เพื่อทราบข้อดี ข้อเสีย จุดแข็ง จุดอ่อนของหลักกฎหมาย โดยนำมาศึกษาในทางวิชาการ แล้วนำคำตอบที่ดีที่สุด (Best Solution) มาใช้ในการสร้างกฎหมาย กฎเกณฑ์ หรือปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบัน

เป็นที่ทราบกันดีอยู่แล้วว่า การบังคับคดีและรับรองตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศของไทยในปัจจุบันยังไม่มีความร่วมมือกับประเทศหรือกลุ่มประเทศใด ซึ่งไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมและระบบเศรษฐกิจโลกที่เปลี่ยนแปลงไป โดยแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวคือ จะต้องทำการพัฒนาและปรับปรุงการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศของไทยโดยอาศัยพื้นฐานความคิดในเชิงระบบเพื่อพิจารณาแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ที่ยังคงมีอยู่ในระบบการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศ โดยใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาค 4 ลักษณะ 2 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 เพื่อเปรียบเทียบกับระบบการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศกับกลุ่มประเทศต้นแบบ รวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศอื่น ๆ โดยนำข้อดีและข้อด้อยเพื่อมาเปรียบเทียบถึงระยะเวลาในการดำเนินการ ต้นทุนและผลประโยชน์ของผู้ที่เกี่ยวข้อง ย่อมจะทำให้รูปแบบการบังคับคดีตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศของไทยพัฒนาเท่าเทียมกับหลักการสากลและสภาพสังคมในปัจจุบัน

คำสำคัญ

การแต่งงานข้ามชาติ, อำนาจปกครองบุตร, การรับรองคำพิพากษาของศาล, การบังคับตามคำพิพากษาของศาล

ABSTRACT

In the past few decades, the circumstances around us have changed tremendously especially in relation to family matter like transnational marriage and cross-border migration. This includes transnational intimacy which is a social phenomenon that recent academic studies and media pay attention continuously. This phenomenon occurs in parallel with today's global society where people, ideas, money and articles are circulating across state borders without boundaries. However, it has been noted that current marriage and cross-border migration are often followed by divorce and separation issues with either party is most likely to migrate back to their country of

residence and discontinue supporting the children. When child support and child custody is involved, these issues often affect the child's well-being, growth and general living.

According to judgments on international family matter in the aspect of child custody and child support is interesting and essential, but it gains little attention as it should be. Acceptance and enforcement following judgments of foreign courts are theoretically and practically problematic because there are problems that we will accept and enforce the judgments on *jus in personam* and *Jus in rem*. Therefore, it is the background of a concept of foreign judgments in *personam* and foreign judgments in *rem*, additionally, the principles and methods of acceptance and enforcement subject to foreign judgments are substantially different in each country. More than that, problems of the principles of controlling acceptance and enforcement by foreign judgments in the aspect of refusal on acceptance and enforcement according to foreign judgments with frauds or contradiction to natural justice, public order or public policy are even more impressive.

To study such problems and solutions, the author implemented legal concepts of comparative law to examine and compare enforcement systems by judgments on international family matter of Thailand and the Civil Procedures Code of Thailand compared with the model countries to obtain answers regarding legal principles or processes and civil justice. This is to realize advantages, disadvantages, strengths and weaknesses of the legal principles to be academically investigated for best solutions for legislated of laws, principles of laws or improving laws consistent with the current social condition.

It is well-known that enforcement and recognition according to judgments on international family matter in Thailand at present gains no cooperation from any country or country group, and it is inconsistent with changing social conditions and the world economy. A guideline for solving such issues requires the development and improvement of the enforcement according to judgments on international family matter in Thailand based on systematic concepts to resolve defects that still exist in the system of enforcement subject to judgments on international family matter. The Civil Procedure Code, division 4, title 2, and the Act on Conflicts of Law, B.E 2481 shall apply to compare the enforcement systems following the judgments on international family matter with the model countries including civil procedure laws of other countries to compare strengths and weaknesses as well as proceeding time, operation costs and benefits of related persons. This could make the enforcement subject to judgments on international family matter of Thailand to be developed equivalently to universal principles and current social conditions.

Keywords

transnational marriage, child custody, recognition of foreign judgment, enforcement of foreign judgment

บทนำ

ประเด็นปัญหาและอุปสรรคของการรับรองและการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศ โดยเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจปกครองบุตรและค่าเลี้ยงดูบุตรค่อนข้างเป็นปัญหาที่หาทางแก้ไขได้ยาก และปัจจุบันมีแนวโน้มสูงมากขึ้น โดยมักจะเกิดขึ้นในกรณีที่หญิงไทยได้มีข้อพิพาทกับสามีชาวต่างชาติและศาลมีคำพิพากษาให้หญิงไทยเป็นฝ่ายชนะคดี จึงนำไปสู่ประเด็นการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาดังกล่าวเพื่อการเรียกร้องสิทธิตามกฎหมาย เช่น อำนาจในการปกครองบุตร ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายครอบครัว และเมื่อสามีได้มีการหลบหนีออกไปนอกราชอาณาจักร การที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลไทยในต่างประเทศจึงค่อนข้างเป็นไปได้ยากยิ่งนักเนื่องจากเป็นประเด็นในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจอธิปไตยทางศาล ซึ่งโดยหลักทั่วไปแห่งกฎหมายระหว่างประเทศจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีข้อตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคีกับรัฐต่างประเทศที่จะนำคำพิพากษาไปบังคับใช้ให้เป็นไปตามสิทธิของบุคคลหรือคู่ความฝ่ายที่ชนะคดี ในเรื่องการบังคับคดีตามคำพิพากษาระหว่างประเทศนั้น โดยทั่วไปจะไม่นำหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติที่อาศัยเรื่องสัมพันธไมตรีระหว่างประเทศ (Reciprocity and Comity) มาปรับใช้ แม้ว่าจะเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศอย่างหนึ่งที่จะมาช่วยเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างกันในเรื่องนี้ได้ แต่การบังคับคดีตามคำพิพากษาระหว่างประเทศค่อนข้างเป็นประเด็นที่มีความละเอียดอ่อน โดยส่งกระทบต่อสิทธิของบุคคลอย่างมาก ทั้งยังมีผลในเชิงลบเกี่ยวกับการใช้อำนาจอธิปไตยข้ามรัฐที่ทำให้ถูกมองว่าเป็นการแทรกแซงกิจการภายในของรัฐต่างประเทศอีกด้วย จึงเห็นว่ยังคงเป็นประเด็นปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทยเกี่ยวกับเรื่องการรับรองและการบังคับตามคำพิพากษา ซึ่งโดยส่วนตัวมองว่ยังไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องนี้ เนื่องจากคดีบางประเภท เช่น คดีเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลตามกฎหมายครอบครัวระหว่างประเทศยังไม่สามารถบังคับได้จริงและยังมีปัญหาข้อกฎหมายระหว่างประเทศที่ยังมีความขัดแย้งกับการบังคับใช้กฎหมายของไทย

บทความนี้เลือกศึกษาเกี่ยวกับปัญหาในการรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศ โดยจะเน้นถึงข้อยกเว้นในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ Article 2 ข้อ 1 (C) (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters (Concluded 2 July 2019)) เนื่องจากการบังคับคดีในอนุสัญญาดังกล่าวจะไม่รวมถึงการบังคับและรับรองตามคำพิพากษาในคดีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและการโต้แย้งในคดีที่เกี่ยวข้องกับครอบครัว¹

1. หลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

1.1 อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ (Convention of 2 July 2019 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters) เนื่องจากประเทศไทยยังไม่ได้เป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญานี้ แม้ว่าจะมีการผลักดันและ

¹ Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters Article 2 : Exclusions from scope

1. This Convention shall not apply to the following matters ;

(c) other family law matters, including matrimonial property regimes and other rights or obligations arising out of marriage or similar relationships, Retrieved on August 31, 2020, from <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=137>.

มีการทำรายงานการวิจัยจากหลายหน่วยงานเพื่อนำเสนอต่อหน่วยงานหลักอย่าง กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม แล้วก็ตามและถึงแม้ว่าในอนาคตอันใกล้ ประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ แต่การยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวก็จะอยู่ในข้อยกเว้นตามนัยยะแห่ง Article 2 ข้อ 1 (C) ซึ่งหมายความว่าข้อพิพาทในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับคดีครอบครัวระหว่างประเทศจะไม่สามารถบังคับและรับรองได้

1.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ

1.2.1 หลักอัยยาศัยไมตรีระหว่างประเทศและหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติตอบแทนระหว่างกัน (Comity and Reciprocity) โดยทั่วไปแล้ว รัฐแต่ละรัฐจะมีอำนาจอธิปไตยเป็นของตนเอง กล่าวคือ รัฐแต่ละรัฐจะไม่ยอมให้มีการก้าวล่วงอำนาจข้ามรัฐระหว่างกัน ซึ่งการไม่ยอมหรือไม่อนุญาตเช่นนี้เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาและความเจริญเติบโตทางด้านนิติสัมพันธ์ในด้านกฎหมายระหว่างประเทศเป็นอย่างมาก ดังนั้นหลักอัยยาศัยไมตรีระหว่างประเทศและหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติตอบแทนระหว่างกันนี้เป็นหลักพื้นฐานสำคัญที่จะทำให้เกิดการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ กล่าวคือ หากรัฐหนึ่งยอมลดอำนาจอธิปไตยของตนเองลงมา เพื่อที่จะแสดงให้เห็นว่าตนยอมรับอำนาจอธิปไตยของอีกรัฐหนึ่งโดยการยอมรับบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศระหว่างกันและในขณะเดียวกันรัฐที่ยอมรับก็หวังที่จะให้รัฐที่มีคำพิพากษานั้นยอมรับบังคับตามคำพิพากษาของรัฐตนด้วย ซึ่งทั้งหมดอาศัยพื้นฐานจากหลักการในเรื่องอัยยาศัยไมตรีโดยพิจารณาจากความช่วยเหลือในการปฏิบัติตอบแทนซึ่งกันและกันจากความสัมพันธ์ฉันมิตร ดังนั้นกล่าวโดยสรุปคือ ประเทศสองประเทศหรือหลายประเทศต่างต้องยอมรับบังคับตามคำพิพากษาของกันและกันในลักษณะที่เหมือนกันและเท่าเทียมกัน ซึ่งแนวความคิดนี้เป็นแนวความคิดดั้งเดิมของประเทศอังกฤษโดยศาลอังกฤษเชื่อว่าศาลของประเทศหนึ่งมีพันธะหรือข้อผูกพันตามกฎหมายระหว่างประเทศที่จะต้องให้ความช่วยเหลือยังศาลของอีกประเทศหนึ่ง และถ้าหากคำพิพากษาศาลต่างประเทศไม่ได้รับการยอมรับบังคับไว้ในประเทศอังกฤษแล้ว คำพิพากษาของศาลอังกฤษก็จะไม่ได้รับการบังคับในศาลต่างประเทศโดยอาศัยหลักอัยยาศัยไมตรีและหลักปฏิบัติตอบแทนระหว่างกัน แต่การที่จะยึดถือตามหลักนี้อย่างเคร่งครัดแล้ว ก็เท่ากับว่าศาลอังกฤษยอมรับบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศอย่างเต็มที่โดยไม่มีเงื่อนไขอย่างอื่นใด (full faith and credit) ด้วยเหตุนี้จึงก่อให้เกิดปัญหาขึ้นได้ เช่น หากคำพิพากษานั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือขัดต่อหลักแห่งความยุติธรรม ซึ่งตามกฎหมายของประเทศอังกฤษถือเป็นเหตุสำคัญที่จะทำให้ศาลอังกฤษไม่ยอมรับบังคับตามคำพิพากษานั้น จึงทำให้ปัญหาดังกล่าวนำไปสู่แนวทางตามหลักแห่งพันธะกรณี (Doctrine of Obligation) ซึ่งหลักการนี้ยังได้รับการสนับสนุนว่าประเทศใดจะยอมรับและบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นย่อมอาศัยหลักอัยยาศัยไมตรีระหว่างประเทศ (Comity) โดยเป็นการยอมรับตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศโดยสมัครใจของประเทศนั้น มิใช่ยอมรับเพราะหน้าที่หรือพันธะกรณีระหว่างประเทศแต่อย่างใด²

1.2.2 หลักแห่งพันธะกรณี (Doctrine of Obligation) หลักแห่งพันธะกรณีนี้ก็มีแหล่งกำเนิดในประเทศอังกฤษ โดยมีหลักการที่สำคัญคือ ศาลต่างประเทศซึ่งมีเขตอำนาจศาลเหนือจำเลย ย่อมวินิจฉัยตัดสินคดีโดยกำหนดจำนวนเงินเพื่อให้จำเลยชำระหนี้ให้แก่โจทก์หรือเป็นการกำหนดหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการที่จำเลยจะต้องชำระหนี้ซึ่งหน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้ตามจำนวนที่กำหนดโดยคำพิพากษาย่อมกลายเป็นพันธะทางกฎหมายอันอาจจะถูกบังคับ

² สถาบันวิชาการนโยบายกิจการสาธารณะกับธุรกิจและการกำกับดูแล (APaR) มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย, “รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ในกลุ่มประเทศอาเซียน เสนอต่อกรมบังคับคดี,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก <http://www.led.go.th/articles/pdf/f-court.pdf>.

ชำระหนี้โดยประเทศอื่นได้ กล่าวคือ คำพิพากษาของศาลซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีย่อมที่จะกำหนดหน้าที่หรือภาระหนี้ให้แก่ตัวจำเลยเพื่อให้จำเลยปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น ซึ่งศาลในประเทศอื่นก็ย่อมมีความผูกพันที่จะต้องบังคับตามหนี้แห่งคำพิพากษานั้นด้วย จากหลักการดังกล่าวจะเห็นได้ว่า เมื่อศาลทุกศาลตัดสินคดีแล้วก็จะเกิดหน้าที่หรือความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น (Obligation) ซึ่งเป็นหน้าที่หรือความผูกพันที่ยอมรับกันทั่วไปโดยถือว่าคำพิพากษามีความศักดิ์สิทธิ์ต้องปฏิบัติตาม จึงเกิดหลักการเป็นรูปแบบเดียวกันและเข้ากันได้หมดในทุกประเทศ ทั้งนี้การนำคำพิพากษาของศาลต่างประเทศมาใช้บังคับในประเทศอื่นนั้น จะต้องนำคำพิพากษาของศาลต่างประเทศมาฟ้องขอให้ศาลในอีกประเทศหนึ่งเพื่อการยอมรับและบังคับให้ (Action on Judgment) โดยถือว่าคำพิพากษาของศาลต่างประเทศเป็นมูลคดี (Cause of Action) เพื่อเรียกร้องหนี้แห่งคำพิพากษาของศาลต่างประเทศนั่นเอง³

1.2.3 หลักความเป็นที่สุดและเบ็ดเสร็จเด็ดขาดของคำพิพากษา (Final and Conclusive Judgment)

เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นคู่กรณีมักจะนำเรื่องขึ้นสู่ศาลเพื่อให้มีการดำเนินการพิจารณาคดี และในที่สุดก็นำไปสู่การมีคำพิพากษาตัดสินคดีซึ่งถือว่าคำพิพากษาในข้อพิพาทนั้นเป็นที่ยุติแล้วเพราะศาลได้ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินประเด็นพิพาทแห่งคดีโดยผ่านขั้นตอนการกลั่นกรองและไตร่ตรองในการพิจารณาพิพากษาคดีด้วยความบริสุทธิ์ ยุติธรรม โดยปราศจากอคติ ด้วยเหตุนี้คำพิพากษาของศาลจึงมีความศักดิ์สิทธิ์ เป็นสิ่งที่คู่ความในคดีหรือผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีจะต้องยอมรับและปฏิบัติตาม โดยคู่ความจะถูกห้ามมิให้โต้แย้งในคำพิพากษานั้น แต่ทั้งนี้หากคำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาของศาลล่าง คู่ความก็อาจโต้แย้งคำพิพากษาของศาลล่างต่อศาลสูงได้ถ้าหากไม่เข้ากรณีที่กฎหมายห้ามไว้ และเมื่อศาลสูงตัดสินคดีเป็นอย่างไรแล้วคู่ความก็ต้องยอมรับและปฏิบัติตามนั้นจะโต้แย้งกันอีกไม่ได้ โดยหลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษานี้ (Res Judicata) มีลักษณะทำนองเดียวกับหลักเกณฑ์ในเรื่องฟ้องซ้ำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 148⁴ ของประเทศไทย ซึ่งเป็นหลักกฎหมายปิดปาก (estoppel)⁵ กล่าวคือ ห้ามมิให้คู่ความนำคดีมาฟ้องร้องต่อกันอีก หากเข้าหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ

- (1) คดีที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในคดีก่อนถึงที่สุดแล้ว
- (2) คู่ความหรือผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องในคดีก่อนกับคู่ความหรือผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องในคดีหลังเป็นคู่ความเดียวกัน
- (3) ประเด็นพิพาทในคดีหลังเป็นประเด็นเดียวกันกับประเด็นพิพาทในคดีก่อนซึ่งได้มีการวินิจฉัยชี้ขาดแล้ว

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศก็ได้มีการนำหลักความเป็นที่สุดและเบ็ดเสร็จเด็ดขาดของคำพิพากษา (Final and Conclusive Judgment) มาใช้เป็นแนวทางเดียวกัน คือ หากโจทก์นำคดีมาฟ้องจำเลยในประเทศหนึ่งโดยอาศัยมูลคดีเดิม จำเลยสามารถที่จะยกคำพิพากษาศาลต่างประเทศเป็นข้อต่อสู้ได้ เช่น คำพิพากษาศาลต่างประเทศได้ให้โจทก์ได้รับชำระหนี้บางส่วนตามที่เรียกร้อง และจำเลยได้ปฏิบัติตามคำพิพากษา

³ เพิ่งอ้าง.

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 148.

⁵ estoppel ; a legal rule that prevents someone from changing their mind about something they have previously said is true in court, Retrieved on October 28, 2020, from <https://dictionary.Cambridge.org/dictionary/english/estoppel>.

ต่างประเทศแล้ว แต่โจทก์ก็ยังไม่พอใจจึงได้นำคดีโดยอาศัยมูลคดีเดิมมาฟ้องร้องในอีกประเทศหนึ่งซึ่งจำเลยมีทรัพย์สินอยู่และเป็นภูมิลำเนาของจำเลย ในกรณีนี้จำเลยก็สามารถที่จะอ้างคำพิพากษาต่างประเทศเป็นข้อต่อสู้ได้⁶

1.2.4 หลักนโยบายสาธารณะ (Public Policy) ในบางกรณีคำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่ขอให้มีการยอมรับหรือบังคับนั้นมีเนื้อหาของคดีที่ขัดกับนโยบายสาธารณะหรือความสงบเรียบร้อย (Public Policy) ของประเทศที่ถูกร้องขอให้มีการยอมรับหรือบังคับตามคำพิพากษา จึงส่งผลให้ศาลของประเทศที่ถูกร้องขอให้มีการยอมรับหรือบังคับนั้นสามารถยกประเด็นนี้ขึ้นวินิจฉัยได้เองเนื่องจากขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในประเทศของตน โดยหลักการทั่วไป นโยบายสาธารณะมีวัตถุประสงค์ในการที่จะคุ้มครอง กฎระเบียบ ข้อบังคับ กฎหมาย และศีลธรรมที่เป็นหลักการของสังคม จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าถ้าหากระบบกฎหมายใดๆ จะปฏิเสธการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศหากคำพิพากษานั้นขัดกับนโยบายสาธารณะของรัฐ ศาลที่จะทำการบังคับคดีสามารถที่จะยกข้อต่อสู้ในประเด็นที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีที่ไม่ถูกต้อง เช่น การพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมหรือการละเมิดการคุ้มครองขั้นพื้นฐานตามหลักการทางกฎหมาย รวมไปถึงอุปสรรคต่าง ๆ ที่อาจขัดขวางการยอมรับคำพิพากษา เช่น การไม่ได้แจ้งล่วงหน้าถึงการพิจารณาคดี แม้ว่ากรณีความในนโยบายสาธารณะจะยังไม่มีความชัดเจนและไม่มีความชัดเจนใด ๆ ที่กำหนดขอบเขตในเรื่องนี้แต่ก็ได้มีความพยายามในการที่จะอธิบายถึงกรณีต่าง ๆ ที่อาจขัดต่อนโยบายสาธารณะและการให้คำแนะนำตามสมควรแก่ศาลที่ต้องบังคับตามคำพิพากษา อย่างไรก็ตาม ศาลที่จะทำการบังคับตามคำพิพากษาอาจใช้เงื่อนไขในการไม่บังคับตามคำพิพากษาได้โดยมีข้อจำกัด คือ กรณีที่คำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นขัดต่อลักษณะของระบบการเมือง เศรษฐกิจ สังคม ของรัฐที่จะทำการบังคับตามคำพิพากษา⁷

2. ปัญหาและอุปสรรคในการรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศ

การนำคำพิพากษาของศาลจากประเทศแรกไปยอมรับหรือบังคับคดีในศาลของประเทศที่สอง มีประเด็นปัญหาที่ต้องคำนึงถึงหลายประการ เช่น ปัญหาเรื่องเขตอำนาจศาลของประเทศที่สองในการพิจารณาคดี ปัญหาว่าคดีที่เสร็จสิ้นแล้วจากศาลประเทศแรกจะต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ในศาลประเทศที่สองก่อนหรือไม่ หรือศาลในประเทศที่สองสามารถบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลจากประเทศแรกได้ทันที ในปัจจุบันการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศได้ทวีความสำคัญมากยิ่งขึ้นเนื่องจากการเพิ่มขึ้นของจำนวนธุรกรรมระหว่างประเทศที่ก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายบุคคลและทรัพย์สินระหว่างประเทศ การบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศจะทำให้ศาลในประเทศต่าง ๆ สามารถบังคับคดีเข้ากับคู่ความที่แพ้คดีแล้วหลบหนีไปยังต่างประเทศซึ่งแก้ปัญหาลบหนีคดีข้ามชาติได้

การยอมรับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ (Recognition of Foreign Judgment) และการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ (Enforcement of Foreign Judgment) มีความแตกต่างกันในเชิงกฎหมาย กล่าวคือการยอมรับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ คือ กรณีที่ศาลประเทศหนึ่งใช้อำนาจตุลาการยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศ โดยมีได้มีเรื่องการบังคับคดีเข้ามาเกี่ยวข้อง โดยทั่วไป การยอมรับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศจะ

⁶ อานนท์ ศรีบุญโรจน์, “การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ของกลุ่มประเทศอาเซียน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554).

⁷ History of Western Civilization II, “Baron de Montesquieu,” Retrieved on September 24, 2020, from <https://courses.lumenlearning.com/suny-hccc-worldhistory2/chapter/baron-dequieu/>.

เป็นการที่ศาลของประเทศปลายทางยืนยันหรือรับรองสถานะทางกฎหมายของบุคคล (Legal Status) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องกฎหมายครอบครัว เช่น การสิ้นสุดของความเป็นสามีภรรยา การรับรองบุตร และการรับบุตรบุญธรรม เป็นต้น ส่วนการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศคือการฝ่ายที่ชนะคดีตามคำพิพากษาของประเทศแรกประสงค์ที่จะบังคับคดีตามคำพิพากษาแก่ฝ่ายที่แพ้คดีซึ่งฝ่ายที่แพ้คดีอาจมีทรัพย์สินในประเทศที่สองที่อาจบังคับคดีได้ ฝ่ายที่ชนะคดีจึงต้องอาศัยอำนาจตุลาการของศาลในประเทศที่สองให้เป็นศาลที่จะบังคับคดี (Enforcing Court) เพื่อที่จะบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลในประเทศแรกหรือที่เรียกว่า ศาลที่ได้ทำคำพิพากษา (Rendering Court)⁸

ดังที่กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า บทความนี้เลือกศึกษาเกี่ยวกับปัญหาในการรับรองและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ โดยจะเน้นถึงข้อยกเว้นในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ Article 2 ข้อ 1 (C) (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters (Concluded 2 July 2019)) เนื่องจากการบังคับคดีในอนุสัญญาดังกล่าวจะไม่รวมถึงการบังคับและรับรองตามคำพิพากษาศาลที่เกี่ยวกับสิทธิและการโต้แย้งในคดีที่เกี่ยวกับครอบครัว ซึ่งก่อนหน้านี้ประเทศไทยจะมีมติจากคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2563 เห็นชอบให้ประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิกของ HCCH หรือที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล (Hague Conference on Private International Law : HCCH)⁹ โดยได้มอบหมายให้กระทรวงยุติธรรมเป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินการเพื่อเข้าเป็นสมาชิกและเข้าร่วมประชุมกับ HCCH และดำเนินการอื่น ๆ ในฐานะประเทศสมาชิก¹⁰ ประเทศไทยยังไม่ได้เป็นภาคีในความตกลงระหว่างประเทศของ HCCH เพียงแต่ได้มีการทำความตกลงกับบางอนุสัญญาของ HCCH ได้แก่ อนุสัญญากรุงเฮกว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาตัวเด็กข้ามชาติ (Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction) ซึ่งไทยได้ทำการภาคยานุวัติ (accession) เป็นที่เรียบร้อยแล้วเมื่อวันที่ 14 สิงหาคม 2545 ส่วนอนุสัญญากรุงเฮกว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือเรื่องการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ (Convention of 29 May 1993 on

⁸ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 4 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), น. 297-298.

⁹ HCCH ก่อตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1893 ประกอบด้วยสมาชิก 85 ราย คือ 84 ประเทศ จากทุกทวีปทั่วโลก และสหภาพยุโรป โดยประเทศสมาชิกอาเซียนซึ่งเข้าเป็นสมาชิก HCCH แล้ว มี 4 ประเทศ ได้แก่ มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ เวียดนาม และสิงคโปร์ โดย HCCH ได้รับสถานะเป็นองค์การระหว่างรัฐบาล (Intergovernmental Organization) เมื่อปี ค.ศ. 1955 และมีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาและจัดทำเครื่องมือทางกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 สิงหาคม 2563, จาก <https://www.hcch.net/en/states/hcch-members>.

¹⁰ กระทรวงยุติธรรม, ข่าวกระทรวงยุติธรรม, “ปลัดกระทรวงยุติธรรม กล่าวแถลงการณ์ในการประชุม Council on General Affairs and Policy ของที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศ แผนกคดีบุคคล (Hague Conference On Private International Law - HCCH) ในโอกาสที่ประเทศไทยจะเข้าเป็นสมาชิกใหม่ของ HCCH,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก <https://www.moj.go.th/view/42014>.

Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption) ได้มีการให้สัตยาบัน (ratification) แล้วเมื่อวันที่ 29 เมษายน 2547¹¹

หากวิเคราะห์ถึงข้อยกเว้นในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ในคดีแพ่งและพาณิชย์ Article 2 ข้อ 1 (C) จะเห็นได้ว่าในขณะนี้ กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม พยายามผลักดันให้ประเทศไทยเข้าลงนามและทำความตกลงกับ HCCH ในอนุสัญญาฉบับดังกล่าว ซึ่งถึงแม้ว่าประเทศไทยจะได้ทำการภาคยานุวัติ (accession)¹² ในอนุสัญญาฉบับนี้ในอนาคต แต่การรับรองและบังคับคดีตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศก็จะไม่ได้รับการรับรองและบังคับคดีตามอนุสัญญาดังกล่าวแต่ประการใด

ปัจจุบัน HCCH มีความตกลงระหว่างประเทศทั้งสิ้น 41 ความตกลง¹³ โดยแบ่งออกเป็น 4 กลุ่มใหญ่ คือ ความตกลงเกี่ยวกับกฎหมายแพ่ง ความตกลงเกี่ยวกับกฎหมายพาณิชย์ ความตกลงเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาและความตกลงเกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ซึ่งในบทความนี้จะขอพูดถึงความตกลงเกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศมาเพื่อประกอบความเข้าใจดังนี้

1. Convention of 1 June 1956 Concerning the Recognition of the Legal Personality of Foreign Companies, Associations and Institutions (อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับสถานะทางกฎหมายของบริษัท องค์กร สถาบันต่างด้าว ณ วันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1956)

2. Convention of 15 April 1958 Concerning the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations towards Children (อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาเกี่ยวกับหน้าที่อุปการะและอำนาจปกครองของผู้เยาว์ ณ วันที่ 15 เมษายน ค.ศ. 1958)

3. Convention of 15 November 1965 on Jurisdiction, Applicable Law and Recognition of Decrees Relating to Adoptions (อนุสัญญาว่าด้วยเขตอำนาจศาล กฎหมายที่ใช้บังคับและการยอมรับคดีตามคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับการรับบุตรบุญธรรม ณ วันที่ 15 พฤศจิกายน ค.ศ. 1965)

4. Convention of 1 June 1970 on the Recognition of Divorces and Legal Separations (อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับสถานะทางการสมรสในเรื่องการหย่าร้างและการแยกกันอยู่ ณ วันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1970)

5. Convention of 1 February 1971 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters (อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1971)

¹¹ RYT9, ข่าวการเมือง, “การเข้าร่วมเป็นสมาชิกของที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล (Hague Conference on Private International Law,”) สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก <https://www.ryt9.com/s/cabt/3094050>.

¹² การภาคยานุวัติ (Accession) หมายถึง การที่รัฐหนึ่งซึ่งไม่ได้เป็นรัฐภาคีที่เข้าร่วมเจรจา และลงนามในสนธิสัญญาตั้งแต่แรก ได้ดำเนินการให้ความยินยอมเพื่อเข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาและผูกพันตามสนธิสัญญาที่รัฐอื่น ๆ ได้ทำการวินิจฉัยตกลงก่อนแล้วและสนธิสัญญานั้นได้มีผลใช้บังคับอยู่ก่อนแล้ว, สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2563 จาก <https://www.etda.or.th/terminology-detail/1210.html>.

¹³ HCCH, “CONVENTIONS, PROTOCOLS AND PRINCIPLES,” Retrieved on August 28, 2020, from <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions>.

6 . Supplementary Protocol of 1 February 1971 to the Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters (พิธีสารเสริมอนุสัญญากรุงเฮก เกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1971)

7 . Convention of 2 October 1973 on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations (อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาเกี่ยวกับหน้าที่อุปการะและอำนาจปกครองของครอบครัว ณ วันที่ 2 ตุลาคม ค.ศ. 1973)

8 . Convention of 14 March 1978 on Celebration and Recognition of the Validity of Marriages (อนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับการมีผลของการสมรส ณ วันที่ 14 มีนาคม ค.ศ. 1978)

9 . Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition (อนุสัญญาว่าด้วยกฎหมายเกี่ยวกับการยอมรับทรัสต์ ณ วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1985)

10 . Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children (อนุสัญญาว่าด้วยเขตอำนาจศาล กฎหมายที่ใช้บังคับ การยอมรับ การบังคับ และความร่วมมือเกี่ยวกับหน้าที่ของบิดามารดาในด้านการคุ้มครองผู้เยาว์ ณ วันที่ 19 ตุลาคม ค.ศ. 1996)

จากความตกลงทั้ง 10 ความตกลง¹⁴ ดังกล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่าประเทศไทยไม่ได้ทำการภาคยานุวัติ (accession) กับความตกลงใดๆทั้งสิ้น ทั้งที่ความตกลงดังกล่าวมีหลายความตกลงที่มีประโยชน์กับหญิงไทยที่แต่งงานข้ามชาติหรือมีสามีเป็นชาวต่างชาติ ซึ่งจากสถิติ ณ ปัจจุบันพบว่า ใน 192 ประเทศที่เป็นสมาชิกของสหประชาชาติ มีคนไทยจำนวน 1,001,070 คน พำนักอาศัยและตั้งถิ่นฐานอยู่ใน 66 ประเทศ โดยมี 10 ลำดับของประเทศที่คนไทยอาศัยอยู่มากที่สุดดังต่อไปนี้

- 1) ประเทศสหรัฐอเมริกา จำนวน 330,349 คน
- 2) สาธารณรัฐจีนหรือจีนไต้หวัน จำนวน 73,544 คน
- 3) สหพันธรัฐเยอรมัน จำนวน 56,153 คน
- 4) สหพันธรัฐออสเตรเลีย จำนวน 54,869 คน
- 5) ประเทศอังกฤษ หรือ สหราชอาณาจักร จำนวน 54,000 คน
- 6) ประเทศสิงคโปร์ จำนวน 47,700 คน
- 7) ประเทศเกาหลีใต้ จำนวน 44,000 คน
- 8) ประเทศญี่ปุ่น จำนวน 42,658 คน
- 9) ประเทศมาเลเซีย จำนวน 40,000 คน
- 10) ประเทศสวีเดน จำนวน 38,129 คน¹⁵

¹⁴ อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 2.

¹⁵ MTODAY, “สถิติสาวไทยแต่งงานเป็นสามีต่างชาติเฉียดล้าน ให้ทยประเทศไหนเยอะสุด,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก <https://www.mtoday.co.th/4745>.

จากตัวเลขทั้งหมดนี้ จำนวนสามในสี่จะเป็นหญิงที่แต่งงานกับกับชาวต่างชาติโดยเฉพาะกลุ่มประเทศในยุโรปและอเมริกา ส่วนภูมิภาคเอเชียจะเป็นกลุ่มแรงงานไทยทั้งหญิงและชายที่นำเงินตราเข้าประเทศปีละนับแสนล้านบาท ซึ่งข้อมูลนี้เป็นฐานข้อมูลของศูนย์ประสานงานคนไทยที่อยู่นอกราชอาณาจักร

สืบเนื่องมาจากการสื่อสารทางอินเทอร์เน็ตที่เข้าถึงได้ง่ายและรวดเร็ว อีกทั้งในปัจจุบันนี้ยังเป็นยุคแห่งการเคลื่อนย้ายคนโดยเสรีจนดูเหมือนว่าโลกไม่มีพรมแดนปิดกั้นระหว่างประเทศ ทำให้มีคนไทยที่ทำการสมรสกับชาวต่างชาติทั้งในประเทศและในต่างประเทศเพิ่มสูงมากขึ้นเรื่อย ๆ ซึ่งคนไทยเหล่านั้นมักประสบกับปัญหาทางด้านกฎหมายอยู่เสมอ โดยเฉพาะปัญหาในด้านสิทธิมนุษยชน (Human Rights) จากการสำรวจการแต่งงานของคนไทยปัจจัยหลักที่ทำให้ผู้หญิงไทยแต่งงานกับคนต่างชาติ ได้แก่ แรงจูงใจทางเศรษฐกิจ และภาระหนี้สินทางครอบครัว ซึ่งครอบครัวในเมืองไทยส่วนใหญ่มักจะคิดว่าเมื่อหญิงไทยได้แต่งงานและไปอยู่กับสามีในต่างประเทศแล้วจะมีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีสุขสบาย มีเงินมีทองใช้จ่ายมากมาย มีฐานะความเป็นอยู่ที่ดี จึงคาดหวังว่าหญิงไทยเหล่านั้นจะสามารถส่งเงินมาเลี้ยงดูครอบครัวที่เมืองไทยให้อยู่อย่างสุขสบายได้เช่นกัน จนถึงขนาดมีการแข่งขันกันด้วยการแสดงถึงความร่ำรวยด้วยการสร้างบ้านหลังใหญ่โตให้กับพ่อแม่และครอบครัว เหตุผลสำคัญอีกประการหนึ่งที่ทำให้หญิงไทยเลือกที่จะมีชีวิตคู่เป็นคนต่างชาติ ก็คือ ปัญหาความล้มเหลวของการใช้ชีวิตคู่กับชายไทย ทำให้สาวไทยที่มีอดีตอันไม่สวยงามต้องการที่จะสร้างชีวิตใหม่กับชายชาวต่างชาติ ส่วนปัญหาหลักของคนไทยที่แต่งงานกับชาวต่างชาติแล้วมีปัญหาตามมาภายหลังที่พบเห็นได้อย่างชัดเจนมากที่สุดก็คือเรื่องของ ภาษา เช่น ภาษาอังกฤษ หรือภาษาที่ใช้ในแต่ละประเทศของคู่สมรสที่คนไทยไม่สามารถเรียนรู้หรือเข้าใจได้ในระยะเวลาอันรวดเร็ว จึงทำให้ไม่สามารถสื่อสารกันได้อย่างลึกซึ้ง จนเกิดความเหงาม เกิดภาวะซึมเศร้าและปรับตัวให้เข้ากับภาวะแวดล้อมใหม่ไม่ได้¹⁶

จากสถิติของหญิงไทยที่นิยมแต่งงานกับชายชาวต่างชาติมากที่สุดคือ หญิงสาวจากจังหวัดทางภาคตะวันออกเฉียงเหนือ อาทิเช่น นครราชสีมา ขอนแก่น และอุดรธานี ซึ่งพบว่าคนไทยบางส่วนที่แต่งงานกับคนต่างชาติแล้วเดินทางไปอาศัยอยู่กับสามีหรือภรรยาของตนเองในต่างประเทศ โดยที่ไม่รู้เลยว่าเกิดอะไรขึ้นกับตัวเอง เพราะไม่เคยเตรียมตัวหรือเรียนรู้มาก่อนเลยว่าตนเองจะต้องปฏิบัติตนอย่างไรให้เข้ากับกฎหมายของประเทศนั้น ๆ รวมถึงการปรับตัวให้เข้ากับสังคมและวัฒนธรรมความเป็นอยู่ของผู้คนที่นี่นั้น กล่าวคือ ไม่เคยรับรู้และเข้าใจถึงสิทธิและหน้าที่ของตนเองในฐานะคู่สมรสอย่างแท้จริง การดำเนินการเชิงป้องกันในปัญหาที่เกิดขึ้นย่อมจะดีกว่าการแก้ไขปัญหาในภายหลัง จึงควรมีการแก้ไขปัญหาดังกล่าว คือ ประเทศไทยโดยการเข้าไปอบรมให้ความรู้ในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินชีวิตของพวกเขาเพื่อเป็นการส่งเสริมความเท่าเทียมทางกฎหมายไม่ว่าเพศหญิงหรือชาย คนจนหรือคนรวย และเป็นการจัดจัดการถูกเอารัดเอาเปรียบจากความไม่รู้กฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมายตรวจคนเข้าเมืองของแต่ละประเทศ (Immigration Law), กฎหมายครอบครัว (Family Law) กฎหมายการแต่งงาน (Marriage Law) และกฎหมายการหย่าร้าง (Divorce Law) เป็นต้น¹⁷

¹⁶ สมาพันธ์สมาคมเครือข่ายคนไทยคู่สมรสต่างชาติแห่งประเทศไทย, “รู้เขา รู้เรา เข้าใจ พัฒนา..ก้าวสู่ครอบครัวเป็นสุขอย่างยั่งยืน,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก <http://www.thaiforeignspouse.com/Module/News/NewsDetail.aspx?TopicID=1>.

¹⁷ ธนกร วรปรัชญานุกูล, “สภาพปัญหาของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ,” จุลินิติ กันยายน-ตุลาคม 2552, น. 41, สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/272/files/S%E0%B9%88ub_Jun/3journal/b111%20jun_6_5.pdf.

ปัญหาในเรื่องของการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ สำหรับประเทศไทยมีความเคลื่อนไหวในเรื่องของความพยายามในการทำความร่วมมือระหว่างประเทศไม่มากนัก โดยในปี ค.ศ. 1980 ประเทศไทยได้มีการเข้าร่วมประชุมกับประเทศฝรั่งเศสเพื่อทำการปรึกษาหารือเกี่ยวกับความช่วยเหลือทางด้านตุลาการในด้านคดีแพ่งระหว่างประเทศ โดยผู้แทนจากประเทศฝรั่งเศสได้เสนอให้มีการทำความตกลงในอนุสัญญาเกี่ยวกับเรื่องการบังคับคดีตามคำพิพากษาของทั้งสองประเทศ แต่ด้วยความไม่พร้อมของประเทศไทยเองจึงทำให้อนุสัญญาดังกล่าวไม่สมบูรณ์ ต่อมาในปี ค.ศ. 1996 ประเทศออสเตรเลียและประเทศสเปนเองก็ได้มีท่าทีในการเจรจาเพื่อทำความตกลงในอนุสัญญาในเรื่องการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาระหว่างประเทศไทยกับประเทศทั้งสอง อย่างไรก็ตามการเจรจาได้ยุติเพียงในเรื่องของการช่วยเหลือทางตุลาการระหว่างประเทศก่อนมีคำพิพากษาเท่านั้น

ในปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาใด ๆ ที่มีความร่วมมือเกี่ยวกับการยอมรับหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ อีกทั้งยังไม่มีกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ของศาลใด ๆ ที่ออกมารองรับเกี่ยวกับเรื่องนี้อย่างชัดเจน แต่จากหลักเกณฑ์ที่คำพิพากษาศาลฎีกาได้วางหลักเอาไว้ เห็นได้ชัดว่าได้นำหลักเกณฑ์การยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศตามระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ของประเทศอังกฤษมาใช้

เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายใด ๆ ที่เกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศโดยตรง จึงทำให้ไม่มีความชัดเจนในการค้นหาหลักเกณฑ์เพื่อมาใช้ ซึ่งในเรื่องดังกล่าวมีนักกฎหมายได้ให้ความเห็นในการนำเอามาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาใช้บังคับ¹⁸ โดยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อใดไม่มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นใดแห่งประเทศสยามที่จะยกมาปรับกับกรณีขัดกันแห่งกฎหมายได้ ให้ใช้กฎหมายทั่วไปแห่งกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล”¹⁹ ซึ่งนักกฎหมายได้ตีความว่าในมาตรา 3 นี้ ได้หมายความถึงเรื่องการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศด้วย ศาลไทยจึงน่าจะใช้มาตรา 3 นี้มาปรับใช้แก่กรณีได้²⁰ อย่างไรก็ตาม แนวปฏิบัติของศาลไทยในเรื่องการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศยังไม่ปรากฏให้เห็นว่ามีการนำมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 นี้มาใช้พิจารณาแต่อย่างใด

ประเทศไทยไม่มีกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ของศาลใดที่กำหนดเกี่ยวกับการยอมรับหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ศาลไทยเพียงแต่ยอมรับเอาคำพิพากษาศาลต่างประเทศดังกล่าวมาเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีเท่านั้น การเริ่มต้นกระบวนการของศาลจึงต้องเริ่มต้นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งได้กำหนดการเริ่มต้นกระบวนการใช้สิทธิตามกฎหมายไว้ว่า “เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้น เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อ

¹⁸ ประสิทธิ ปิวาวัฒนพานิช, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 316.

¹⁹ พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พุทธศักราช 2481, มาตรา 3.

²⁰ สติธ เล็งไธสง, “การบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศตามกฎหมายไทย,” วารสารนิติศาสตร์, เล่มที่ 4, น. 80, (มิถุนายน 2515).

ศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้”²¹ การพิจารณาของศาลไทยในการถือเอาคำพิพากษาศาลต่างประเทศเป็นฐานแห่งสิทธิของคู่กรณีจึงต้องพิจารณาแนวทางปฏิบัติของหลักเกณฑ์ในการยอมรับเป็นพยานหลักฐานแห่งสิทธิจากคำพิพากษาของศาล ผู้เขียนจึงขอยกตัวอย่างคำพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวกลางที่ 2351/2548²² ซึ่งเป็นคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่คู่ความนำมาอ้างเป็นพยานเพื่อสนับสนุนเป็นฐานแห่งสิทธิในการฟ้องคดีของตน ภายใต้เงื่อนไขแห่งการบังคับและรับรองคำพิพากษาศาลต่างประเทศซึ่งคำพิพากษาศาลต่างประเทศดังกล่าวจะต้องเป็นคำพิพากษาที่ได้รับการพิจารณาพิพากษาจากศาลที่มีเขตอำนาจโดยคำพิพากษานั้นต้องถึงที่สุด และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

คดีนี้โจทก์ฟ้องว่า โจทก์รับผู้เยาว์เป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายของประเทศสวีเดนเมื่อปี พ.ศ. 2541 ต่อมาจำเลยและผู้เยาว์ได้ย้ายภูมิลำเนาไปอยู่ที่ประเทศสวีเดน โดยทั้งโจทก์และจำเลยเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองร่วมกัน ต่อมาเมื่อวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2546 ศาลแห่งเมืองสต็อกโฮล์ม มีคำพิพากษาให้โจทก์เป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรผู้เยาว์แต่เพียงผู้เดียว หลังจากนั้นจำเลยพาบุตรผู้เยาว์ออกจากประเทศสวีเดนกลับมายังประเทศไทยโดยไม่แจ้งให้โจทก์ทราบและโจทก์ไม่ได้ให้ความยินยอม เมื่อโจทก์ได้ทำการติดต่อกับจำเลยเพื่อขอให้ส่งตัวบุตรผู้เยาว์กลับคืนให้โจทก์ จำเลยไม่ยอมปฏิบัติตาม โจทก์จึงนำคดีมาฟ้องที่ศาลไทย โดยจำเลยให้การต่อสู้คดีว่าโจทก์ไม่มีอำนาจปกครองบุตรผู้เยาว์ การที่โจทก์รับบุตรผู้เยาว์เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของโจทก์นั้น เป็นไปตามกฎหมายของประเทศสวีเดนจึงไม่ทำให้บุตรผู้เยาว์เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของโจทก์ตามกฎหมายไทย ประกอบกับเรื่องการยอมรับบุตรนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน โจทก์จึงไม่สามารถใช้กฎหมายของประเทศสวีเดนในเรื่องการยอมรับบุตรมาใช้ในประเทศไทยได้ โจทก์จึงไม่มีสิทธิในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามมาตรา 1567²³ ประกอบกับการที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายยอมรับหรือบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ คำพิพากษาของศาลแห่งเมืองสต็อกโฮล์มจึงไม่สามารถนำมายอมรับหรือบังคับในประเทศไทยได้ ศาลไทยจึงต้องพิจารณาว่าศาลแห่งเมืองสต็อกโฮล์มมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาถึงเรื่องดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งสำหรับประเด็นนี้ ศาลได้พิเคราะห์แล้วเห็นว่าตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 5 ได้บัญญัติว่า “ถ้าจะต้องใช้กฎหมายต่างประเทศบังคับให้ใช้กฎหมายนั้นเพียงเท่าที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแห่งประเทศสยาม” และมาตรา 31 ได้บัญญัติว่า “การรับเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย ให้เป็นไปตามกฎหมายสัญชาติของบิดาในขณะรับเป็นบุตร” ดังนั้นเมื่อพิจารณาตามคำพิพากษาของศาลแห่งเมืองสต็อกโฮล์ม ประเทศสวีเดนแล้ว จึงเห็นได้ว่าศาลแห่งเมืองสต็อกโฮล์มได้พิพากษาภายในขอบเขตอำนาจตามกฎหมายของประเทศสวีเดน คดีดังกล่าวถึงที่สุดแล้วและคำพิพากษาดังกล่าวไม่ขัดต่อ

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, “มาตรา 55, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา,” น.27, สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2563, จาก <http://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=570093&ext=pdf>.

²² อ้างแล้ว เจริญรทที่ 16, น.322 - 323.

²³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1567, บัญญัติว่า “ผู้ใช้อำนาจปกครองมีสิทธิ

- (1) กำหนดที่อยู่ของบุตร
- (2) ทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน
- (3) ให้บุตรทำการงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป
- (4) เรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย”.

ความสงบเรียบร้อยเนื่องจากเป็นกฎหมายที่บัญญัติเพื่อประโยชน์ของบุตรผู้เยาว์ โจทก์จึงเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองแต่เพียงผู้เดียวตามคำพิพากษาศาลแห่งเมืองสต็อกโฮล์ม ประเทศสวีเดน

คำพิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวฉบับนี้ เป็นการสะท้อนให้เห็นถึงหลักเกณฑ์ในทางที่ศาลพยายามนำหลักคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 585/2461²⁴ มาปรับใช้ แม้คำพิพากษานี้ไม่ได้เป็นการยอมรับหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศโดยตรง แต่การที่จะนำคำพิพากษาศาลต่างประเทศดังกล่าวมากล่าวอ้างเป็นพยานเพื่อสนับสนุนเป็นฐานแห่งสิทธิในการฟ้องคดีของตนได้นั้น คำพิพากษาศาลต่างประเทศดังกล่าวต้องเป็นคำพิพากษาที่ได้รับการพิจารณาพิพากษาจากศาลที่มีเขตอำนาจและคำพิพากษานั้นต้องถึงที่สุดและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนอีกด้วย ในทางปฏิบัติหรือวิธีการที่ศาลไทยอาจยอมรับผู้ซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศให้ฟ้องร้องใหม่ในมูลคดีเดิม และในการฟ้องเป็นคดีใหม่ต่อศาลไทยนี้ผู้ที่เป็นฝ่ายชนะคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศสามารถอ้างคำพิพากษาของศาลต่างประเทศเป็นหลักฐานแห่งหนี้ที่ฟ้องร้องกันได้

จากคำพิพากษาในคดีที่วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศของศาลไทยที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ที่คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 585/2461 ได้วางหลักไว้ นั้น ไม่ใช่หลักเกณฑ์ในการยอมรับหรือบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศโดยตรงแต่เป็นหลักเกณฑ์ที่ยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศในฐานะเพียงพยานหลักฐานแห่งคดีหรือเป็นมูลคดีซึ่งที่ผ่านมาศาลไทยก็ได้มีการวางหลักเกณฑ์ที่คล้ายกันในคำพิพากษาหลาย ๆ เรื่อง ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ได้แก่

1. ศาลต่างประเทศต้องมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีนั้น ๆ
2. คำพิพากษาศาลต่างประเทศดังกล่าวต้องถึงที่สุดและเด็ดขาดแล้ว

อย่างไรก็ดี สิ่งที่ต้องควรพึงระลึกไว้เสมอก็คือ การที่ศาลไทยพิจารณาคำพิพากษาต่างประเทศเป็นเพียงมูลคดีนั้น อาจส่งผลให้ศาลไทยไม่สามารถก้าวล่วงเข้าไปพิจารณาในเนื้อหาของคดีของคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นได้²⁵ อีกประการหนึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 585/2461 นี้ได้ถูกพิพากษาและยึดเป็นหลักเกณฑ์มาช้านานแล้ว ประกอบกับคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวได้ถูกพิพากษาก่อนที่จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และ

²⁴ ข้อเท็จจริงตามฎีกาที่ 585/2461 นางพามที่เลียนฟ้องนายตรันวันเตียว ต่อศาลเมืองไซ่ง่อน ฐานผิดสัญญาซื้อขายศาลเมืองไซ่ง่อนพิพากษาให้นายตรันวันเตียว ชดใช้ค่าเสียหายให้นางพามที่เลียน ต่อมานายตรันวันเตียวได้ย้ายมาอยู่ที่กรุงเทพมหานคร นางพามที่เลียนจึงมอบอำนาจให้นายเวียนนำยอ เป็นโจทก์ฟ้องนายตรันวันเตียวเป็นคดีต่อศาลแพ่ง คดีขึ้นสู่ศาลฎีกา โดยมีประเด็นที่ต้องพิจารณาประการหนึ่งคือ คำพิพากษาศาลเมืองไซ่ง่อนที่โจทก์อ้างนั้น จะเป็นคำพิพากษาที่ศาลไทยควรรับบังคับให้เพียงใด ซึ่งประเด็นนี้ศาลไทยได้วางหลักเป็นเงื่อนไขในการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศไว้ด้วยกัน 2 ประการ กล่าวคือ

1. การจะยอมรับบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศนั้น จะต้องพิจารณาว่า ศาลที่พิพากษาคดีนั้นมีอำนาจพิจารณาคดีหรือไม่ ตามข้อเท็จจริงโจทก์และจำเลยเป็นคนในบังคับของเมืองไซ่ง่อน ศาลเมืองไซ่ง่อนจึงมีอำนาจพิจารณาคดีดังกล่าว

2. คำพิพากษาต้องเป็นคำพิพากษาที่เสร็จเด็ดขาด คือ ไม่อาจรื้อร้องขึ้นฟ้องเป็นคดีกันได้อีก ในคดีนี้ ข้อเท็จจริงจำเลยแพ้คดีโดยจำเลยขาดนัด โจทก์ต้องเป็นฝ่ายนำสืบว่าการแพ้คดีโดยขาดนัดของจำเลยเป็นไปในลักษณะที่เสร็จเด็ดขาดแล้ว จำเลยไม่อาจยกคดีที่ศาลไซ่ง่อนพิจารณาใหม่ได้ แต่กรณีนี้โจทก์พิสูจน์ไม่ได้ ศาลไทยจึงกล่าวว่า กรณีไม่เข้าเงื่อนไขที่ศาลไทยจะรับบังคับและดำเนินการให้ โจทก์จะอ้างคำพิพากษาเป็นมูลฟ้องร้องยังมีได้.

²⁵ Bradford A. Caffrey, *International Jurisdiction and Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in the LAWASIA region: a Comparative Study of the Laws of Eleven Asian Countries Inter-se and with the E.E.C. Countries*, (North Ryde: N.S.W., CCH Australia, 1985), p. 69.

ถึงแม้ว่าจะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งดังกล่าวแล้ว ก็ยังไม่มีการบัญญัติถึงเรื่องการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศเอาไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นจึงต้องถือว่าหลักกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว ยังไม่ได้ถูกแก้ไขแต่ประการใด

3. บทสรุปของปัญหาในการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ

1. คำพิพากษาของศาลต่างประเทศขัดต่อนโยบายสาธารณะหรือความสงบเรียบร้อย (Public Policy)

คำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่ขอให้มีการยอมรับหรือบังคับนั้นมีเนื้อหาของคดีที่ขัดกับนโยบายสาธารณะหรือความสงบเรียบร้อย (Public Policy) ของประเทศที่ถูกร้องขอให้มีการยอมรับหรือบังคับคำพิพากษาจึงส่งผลให้ศาลของประเทศที่ถูกร้องขอให้มีการยอมรับหรือบังคับนั้นสามารถยกประเด็นนี้ขึ้นพิจารณาได้เองเนื่องจากขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในประเทศของตน นโยบายสาธารณะมีวัตถุประสงค์ในการที่จะคุ้มครองกฎ ระเบียบ ข้อบังคับ กฎหมาย และศีลธรรมที่เป็นหลักการของสังคมจึงเป็นที่ยอมรับกันด้วยทั่วไป ถ้าหากระบบกฎหมายใด ๆ จะปฏิเสธการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศเนื่องมาจากคำพิพากษานั้นขัดกับนโยบายสาธารณะของรัฐ ศาลที่จะทำการบังคับคดีสามารถที่จะยกข้อต่อสู้ในประเด็นที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีที่ไม่ถูกต้อง เช่น การพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมหรือการละเมิดการคุ้มครองขั้นพื้นฐานตามหลักการทางกฎหมาย รวมไปถึงอุปสรรคต่าง ๆ ที่อาจขัดขวางการยอมรับคำพิพากษา เช่น การไม่ได้แจ้งล่วงหน้าถึงการพิจารณาคดี แม้ว่าการตีความในเรื่องนโยบายสาธารณะจะยังไม่มีแนวคิดที่ชัดเจนและไม่มีข้อตกลงใดๆที่กำหนดขอบเขตในเรื่องนี้ แต่ก็ได้มีการพยายามในการที่จะอธิบายถึงกรณีต่าง ๆ ที่อาจขัดต่อนโยบายสาธารณะ และการให้คำแนะนำตามสมควรแก่ศาลที่ต้องบังคับตามคำพิพากษา อย่างไรก็ตาม ศาลที่จะทำการบังคับตามคำพิพากษาอาจใช้เงื่อนไขในการไม่บังคับตามคำพิพากษาได้ โดยมีข้อจำกัด คือ กรณีที่คำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นขัดต่อลักษณะของระบบการเมือง เศรษฐกิจ สังคม ของรัฐที่จะทำการบังคับตามคำพิพากษา²⁶

2. คำพิพากษาของศาลต่างประเทศมีการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trial)

ปัญหาในเรื่องกระบวนการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมนี้ เป็นการกำหนดให้ศาลที่ถูกร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาสามารถปฏิเสธการบังคับคดีตามคำพิพากษาได้ถ้าหากคำพิพากษาของศาลประเทศแรกเป็นผลมาจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแบบขาดนัด (Default of appearance) และคู่ความฝ่ายที่ขาดนัดดังกล่าวได้รับเอกสารแจ้งการเริ่มกระบวนการไต่สวนล่าช้า จึงไม่มีเวลาเพียงพอในการเตรียมความพร้อมในการต่อสู้คดี ซึ่งข้อยกเว้นในกรณีนี้เป็นการที่ศาลเห็นว่าคู่ความฝ่ายที่ถูกร้องขอให้บังคับคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นจะไม่ได้รับความเป็นธรรมถ้าหากศาลทำการยอมรับหรือบังคับตามคำพิพากษาดังกล่าวให้²⁷

3. คำพิพากษาของศาลต่างประเทศมีความขัดแย้งกันของคำพิพากษา (Irreconcilable Judgments)

ความขัดแย้งกันของคำพิพากษา (Irreconcilable Judgments) เป็นกรณีที่คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่นำมาขอให้มีการยอมรับขัดกับคำพิพากษาศาลของประเทศที่ถูกร้องขอให้มีการยอมรับหรือบังคับ ศาลที่ถูกร้องขอจะไม่ยอมรับหรือบังคับคดีให้ กรณีเช่นนี้เกิดขึ้นเมื่อคู่ความร้องขอให้ศาลในประเทศที่สองยอมรับหรือบังคับคดีตามคำพิพากษาสองฉบับที่เป็นคดีที่มีคู่ความคนเดียวกันแต่มีเนื้อหาคำตัดสินแตกต่างกัน เหตุการณ์เช่นนี้อาจเกิดขึ้นเพราะว่าคู่ความในคดีอาจนำคดีเดียวกันไปฟ้องในศาลหลายแห่งและศาลที่รับฟ้องมิได้ตระหนักว่าคู่ความได้ดำเนินคดีเดียวกันในศาลอื่นที่

²⁶ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 2.

²⁷ เจริญธรรม, น.354.

อยู่ในต่างประเทศหรือคู่ความมิได้หยิบยกข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นมาเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาล ทำให้คู่ความสามารถฟ้องคดีเดียวกันในศาลสองแห่งที่อยู่คนละประเทศและศาลแต่ละแห่งได้มีคำพิพากษาซึ่งผลของคำตัดสินมีความขัดแย้งกัน²⁸

4. การพิสูจน์คำพิพากษาศาลต่างประเทศ เนื่องจากการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้น จะต้องเกี่ยวข้องกับเอกสารจำนวนมากทำให้เกิดปัญหายุ่งยากหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องภาษาในกรณีที่เอกสารเป็นภาษาต่างประเทศที่ไม่ใช่ภาษาอังกฤษ เรื่องวิธีการยอมรับเอกสารคำพิพากษาหรือเอกสารประกอบอื่น ๆ ที่นำมาใช้ในประเทศที่ยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศ รวมถึงข้อจำกัดเรื่องระยะเวลาและค่าใช้จ่าย โดยในบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา²⁹ กระบวนการยอมรับคำพิพากษาเป็นกระบวนการที่มีความซับซ้อนยุ่งยาก มีค่าใช้จ่ายสูงและใช้เวลานาน โดยอาจจะใช้ระยะเวลาประมาณ 6 เดือน ดังนั้น จึงทำให้กระบวนการบังคับคดีตามคำพิพากษาต่างประเทศเข้าไปอีก ส่วนในสหภาพยุโรปนั้น Brussels I Regulation ได้กำหนดขั้นตอนเรื่องระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในขั้นตอนการขอบังคับคดีตามคำพิพากษาไว้เพื่อไม่ให้เกิดความล่าช้าของกระบวนการซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมแก่คู่ความในคดี สำหรับการอุทธรณ์ประกาศการบังคับตามคำพิพากษา (Declaration of Enforceability) คู่ความจะต้องยื่นอุทธรณ์ภายใน 1 เดือน นับจากวันศาลที่ออกประกาศการบังคับตามคำพิพากษา แต่ถ้าคู่ความมีภูมิลำเนาอยู่นอกประเทศที่ทำการอุทธรณ์ให้อุทธรณ์ภายใน 2 เดือน นับจากวันศาลที่ออกประกาศการบังคับตามคำพิพากษา นอกจากนี้ ในเรื่องค่าใช้จ่ายในการร้องขอให้ศาลออกประกาศการบังคับตามคำพิพากษา Brussels I Regulation ห้ามศาลเก็บค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ กับคู่ความฝ่ายที่ทำการร้องขอให้ศาลออกประกาศการบังคับตามคำพิพากษา³⁰

5. ปัญหาในเรื่องของการที่ประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาระหว่างประเทศ เนื่องมาจากประเทศไทยยังไม่เคยลงนามในอนุสัญญาระหว่างประเทศหรือเป็นภาคีสมาชิกในความตกลงระหว่างประเทศใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ดังนั้นภาพรวมของปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นในเรื่องการรับรองและการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจปกครองบุตรและค่าเลี้ยงดูบุตรซึ่งในความเป็นจริงแล้วเป็นภาพใหญ่ของปัญหาในด้านการบังคับคดีแพ่งและพาณิชย์ทั้งหมดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยเพื่อให้สามารถนำคำพิพากษาของศาลไทยไปใช้บังคับในศาลต่างประเทศ โดยข้อติดขัดที่เป็นปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญ คือ ประเด็นปัญหาในเรื่องอำนาจอธิปไตยของรัฐ และข้อห่วงกังวลเกี่ยวกับข้อเสียเปรียบของประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศเนื่องจากประเทศไทยอาจมีการบังคับและรับรองตามคำพิพากษาของศาลไทยในศาลต่างประเทศในสัดส่วนที่น้อยกว่าที่ศาลต่างประเทศนำคำพิพากษามาบังคับและรับรองในศาลไทย

4. ข้อเสนอแนะในการแก้ไขการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ

1. ข้อเสนอแนะในการแก้ปัญหาคำพิพากษาของศาลต่างประเทศขัดต่อนโยบายสาธารณะหรือความสงบเรียบร้อย (Public Policy) ประเทศไทยควรนำหลักข้อยกเว้นเรื่องขัดต่อนโยบายสาธารณะมาปรับใช้เป็นข้อยกเว้นในการยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศด้วยเนื่องจากเป็นข้อยกเว้นที่ใช้กันอย่างแพร่หลายและเป็นหลักการที่ถูกต้อง

²⁸ เฝิงอ้วง, น.363.

²⁹ เฝิงอ้วง, น.79.

³⁰ Ralf Michaels, Recognition and Enforcement of Foreign Judgments. (Rüdiger Wolfrum ed., 2009) In M. Planck (Ed.), Encyclopedia of Public International Law: Rüdiger Wolfrum.

ยอมรับในระดับสากลเนื่องจากเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานของแต่ละประเทศ อย่างไรก็ตามก็ศาลควรมีการตีความคำวินิจฉัยสาธารณะอย่างแคบ กล่าวคือ การที่ศาลจะหยิบยกประเด็นนี้ขึ้นมาเพื่อปฏิเสธการยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้น จะต้องปรากฏว่าคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงเท่านั้น โดยศาลควรพิจารณาถึงผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นถ้าหากมีการยอมรับคำพิพากษาดังกล่าว อาทิเช่น ผลกระทบต่อความเชื่อมั่น ความมั่นคง ผลกระทบต่อสุขภาพของสาธารณชน คุณธรรมของสาธารณชน และความมั่นคงทางกฎหมาย เป็นต้น

2. ข้อเสนอแนะในการแก้ปัญหาคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่มีการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trial) ประเทศไทยควรนำหลักกระบวนการพิจารณาวีธีพิจารณาความแพ่งของประเทศที่ทำคำพิพากษาต้องชอบด้วยกฎหมาย (Fair Trial) มาพิจารณา โดยการพิจารณาว่ากระบวนการพิจารณาวีธีพิจารณาความแพ่งของประเทศที่ทำคำพิพากษาต้องชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ควรประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

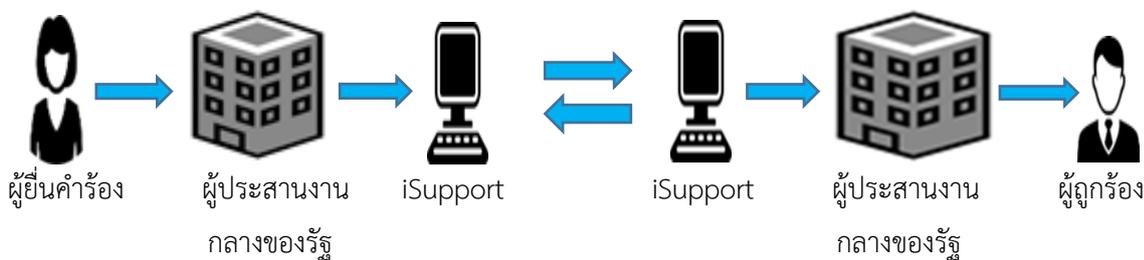
2.1 คำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นถูกพิพากษาโดยมิได้แจ้งให้จำเลยทราบภายในระยะเวลาที่เหมาะสมและทำให้จำเลยไม่ได้มาปรากฏตัวในศาล โดยศาลไทยอาจปฏิเสธการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นได้ถ้าหากจำเลยในคดีที่มีการร้องขอให้ยอมรับและบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศถูกพิพากษาให้แพ้คดีเนื่องจากขาดนัดพิจารณา (Default of Appearance)

2.2 กรณีที่เป็นคำพิพากษาที่ขัดต่อศีลธรรมอันดี เช่น กรณีที่เป็นคำพิพากษาที่ขัดต่อความยุติธรรม ตามธรรมชาติซึ่งถ้าหากศาลต่างประเทศได้ดำเนินการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมหรือผิดระเบียบ เช่น ไม่มีการแจ้งจำเลยเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีภายในระยะเวลาอันสมควรหรือศาลไม่ได้ฟังความจากคู่ความทั้งสองฝ่ายหรือศาลปฏิเสธที่จะให้จำเลยนำพยานหลักฐานเข้ามาสู้ในกระบวนการพิจารณา หรือไม่มีการแปลความ หรือไม่มีล่ามในกระบวนการพิจารณาคดี ศาลไทยอาจมีคำสั่งปฏิเสธการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นได้ดังกล่าวได้

3. ข้อเสนอแนะในการแก้ปัญหาคำพิพากษาศาลต่างประเทศมีความขัดแย้งกันของคำพิพากษา (Irreconcilable Judgments) ศาลในประเทศไทยควรนำข้อยกเว้นในการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศเนื่องจากขัดกับหลักการเคารพอำนาจของศาลในประเทศแรกที่มีการรับฟ้องไว้ก่อน โดยในกรณีที่ศาลไทยเห็นว่า คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่มีการร้องขอให้บังคับในประเทศไทยมีความขัดแย้งกับคำพิพากษาอื่นที่ได้ตัดสินไปแล้วและมีความคนเดียวกัน ศาลก็ควรปฏิเสธไม่ยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นเพราะกรณีนี้จะก่อให้เกิดปัญหาตามมาในภายหลังได้เนื่องจากขัดกับหลักนิติธรรมและเกิดความไม่แน่นอนว่าคำพิพากษาไหนจะเป็นคำพิพากษาที่มีผลบังคับ หากศาลยอมบังคับให้ก็จะเกิดผลเสียต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาเนื่องจากคำพิพากษาสองฉบับที่มีเนื้อหาขัดกันเอง อย่างไรก็ตาม การที่ศาลไทยจะไม่ยอมรับหรือบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศด้วยสาเหตุอันเนื่องมาจากข้อยกเว้นนี้ต้องเป็นกรณีที่คู่ความอีกฝ่ายหยิบยกข้อกล่าวอ้างว่า คดีดังกล่าวได้ถูกพิพากษาหรืออยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอื่นเท่านั้น ทั้งนี้เนื่องจากข้อยกเว้นนี้ไม่ร้ายแรงถึงขนาดที่ศาลจะยกกล่าวอ้างได้เองเหมือนอย่างการขัดต่อนโยบายสาธารณะอันเป็นหลักพื้นฐานของประเทศ

4. ข้อเสนอแนะในการแก้ปัญหาการพิสูจน์คำพิพากษาศาลต่างประเทศ ระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี เสนอแนะว่าประเทศไทยควรเข้าร่วมเป็นสมาชิกของที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลและเข้าร่วมโครงการ iSupport ซึ่งเป็นโครงการที่ HCCH คิดค้นการใช้ระบบบริหารจัดการข้อมูลคดี

ทางอิเล็กทรอนิกส์เกี่ยวกับความตกลงในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิของเด็กและคดีครอบครัวโดยใช้โปรแกรมที่เรียกว่า e-CODEX ซึ่งในปัจจุบันนี้มีประเทศสมาชิกของ HCCH จำนวน 15 ประเทศ ซึ่งประกอบไปด้วย ออสเตรเลีย บราซิล สาธารณรัฐเช็ก เอสโตเนีย ฟินแลนด์ ฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กรีซ ฮังการี เนเธอร์แลนด์ นอร์เวย์ โปรตุเกส สโลวาเกีย สวิตเซอร์แลนด์ และสหรัฐอเมริกา เข้าร่วมโครงการ iSupport โดยวิธีการประสานความร่วมมือ และการส่งคำคู่ความในคดีที่เกี่ยวข้องกับอำนาจปกครองบุตร ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และข้อพิพาทเกี่ยวกับคดีครอบครัว รวมถึงสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ของเด็กผ่านโปรแกรม e-CODEX³¹ ซึ่งหากประเทศไทยเข้าร่วมโครงการดังกล่าวของ HCCH แล้วจะสามารถช่วยแก้ปัญหาการพิสูจน์คำพิพากษาศาลต่างประเทศ ระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี รวมถึงการแปลภาษาต่าง ๆ ให้เป็นภาษาที่คู่ความทั้งสองฝ่าย (ผู้ยื่นคำร้องและผู้รับคำร้อง) ที่ใช้ภาษาราชการที่แตกต่างกันให้เป็นภาษากลางที่สามารถเข้าใจได้ง่ายผ่านผู้ประสานงานกลางของทั้งสองประเทศ ซึ่งสามารถอธิบายเป็นรูปภาพให้เข้าใจพอสังเขปได้ดังนี้



รูปภาพที่ 1 การแสดงรูปแบบการทำงานของ iSupport³²

5. ข้อเสนอแนะในการแก้ปัญหาในเรื่องการไม่ได้เป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาระหว่างประเทศสำหรับประเทศไทย เห็นว่าสำนักงานศาลยุติธรรมที่เป็นหน่วยงานหนึ่งที่จะต้องดำเนินการตามนโยบายของรัฐเพื่อให้มีการขับเคลื่อนให้เป็นไปตามแผนการปฏิรูปประเทศด้านกระบวนการยุติธรรม ซึ่งในปัจจุบันมีข้อมูลจากสำนักแผนงานและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม ที่ได้จัดทำแผนปฏิบัติการของศาลยุติธรรม เพื่อรองรับการบังคับของแผนปฏิรูปประเทศในด้านนี้ด้วย และจะเห็นได้ว่าในประเด็นปฏิรูปที่ 10 ได้มีการระบุแผนการดำเนินงานเรื่องกำหนดหลักเกณฑ์การยอมรับและบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศให้มีความชัดเจนเพื่อยกระดับการยอมรับอย่างเป็นทางการเป็นมาตรฐานในระดับสากลของศาลไทย เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมด้านศักยภาพในการแข่งขันของประเทศอีกด้วย โดยสำนักงานศาลยุติธรรมก็มีโครงการเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ) ซึ่งเห็นว่าเป็นโครงการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายเพื่อให้มีความสอดคล้องและรองรับกับการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในเรื่องทางแพ่งและพาณิชย์ (Convention on the Recognition and Enforcement of

³¹ ISUPPORT, “iSupport Cross-border Recovery of maintenance obligations,” Retrieved on August 31, 2020, from <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/specialised-sections/child-support/isupport1>.

³² นัทชา โสสัมวิทย์, 28 สิงหาคม 2563.

Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters) และความตกลงฉบับอื่น ๆ ที่จะครอบคลุมถึงการบังคับ และรับรองตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศ ในเรื่องของอำนาจปกครองบุตร และข้อพิพาทเกี่ยวกับ คดีครอบครัวในเรื่องอื่น ๆ อันเป็นการเตรียมอนุวัติการกฎหมายเพื่อนำหลักการของอนุสัญญาระหว่างประเทศมาใช้ และให้มีผลใช้บังคับโดยตรงเหมือนกับกฎหมายภายในของไทยตามทฤษฎีทวินิยม (Dualism) แต่อย่างไรก็ตาม จะ เห็นได้ว่าโครงการเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในส่วนนี้ยังไม่ได้มีการ ดำเนินการเท่าที่ควร เนื่องจากยังติดขัดทางด้านนโยบายของประเทศไทยในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศ ซึ่งสำนักงานงานศาลยุติธรรมและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องยังคงมีข้อห่วงกังวลเกี่ยวกับข้อเสียเปรียบของประเทศในการ เข้าเป็นภาคีอนุสัญญา เนื่องจากประเทศไทยอาจมีการบังคับตามคำพิพากษาของศาลไทยในต่างประเทศในสัดส่วนที่ น้อยกว่ากรณีศาลต่างประเทศนำคำพิพากษามายบังคับในประเทศไทย จึงยังอยู่ในระหว่างการศึกษาถึงประโยชน์ที่ ประเทศไทยจะได้รับตามอนุสัญญานี้และผลกระทบในมิติต่าง ๆ อย่างรอบด้าน³³ ทั้งนี้ มีความเห็นเพิ่มเติมว่า ปัจจุบัน ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคี Hague Conference on Private International Law (HCCH) แล้ว ซึ่งประเทศไทย น่าจะมีบทบาทมากขึ้นและมีความเป็นไปได้มากขึ้นในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ กระบวนการยุติธรรม รวมถึงการเข้าเป็นภาคี HCCH ดังกล่าว ย่อมทำให้ประเทศไทยมีสิทธิในการเสนอร่างอนุสัญญา ฉบับใหม่ได้อีกด้วย จึงเป็นประเด็นที่น่าสนใจ หากประเทศไทยจะมีการเสนอร่างอนุสัญญาอีกฉบับหนึ่งที่มีมุ่งถึงการ รับรองและการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีครอบครัวระหว่างประเทศในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจปกครองบุตร และค่าเลี้ยงดูบุตรโดยเฉพาะ โดยไม่มีเรื่องการบังคับตามคำพิพากษาในคดีแพ่งและพาณิชย์ทั่วไปมาเกี่ยวข้อง ซึ่งมีความท้าทายกับประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นและยังสามารถลดข้อห่วงกังวลของประเทศไทยในเรื่องสัดส่วนความได้เปรียบ เสียเปรียบในเชิงการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศได้อีกด้วย

³³ สัมภาษณ์ ธรรมบุญ สงวนเขียว, นิติกรชำนาญการพิเศษ, หัวหน้าส่วนพัฒนากฎหมายและวิชาการ, สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม, สำนักงานศาลยุติธรรม, 12 กรกฎาคม 2563.

บรรณานุกรม

หนังสือ

ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

_____. คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล. พิมพ์ครั้งที่ 4 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

บทความ

สลิต เล็งไธสง. “การบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศตามกฎหมายไทย.” วารสารนิติศาสตร์. เล่มที่ 4. (มิถุนายน 2515) : 80.

วิทยานิพนธ์

อานนท์ ศรีบุญโรจน์. “การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ของกลุ่มประเทศอาเซียน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.

สัมภาษณ์

ธรรมบุญ สวงนเขียว. นิตกรชำนาญการพิเศษ. หัวหน้าส่วนพัฒนากฎหมายและวิชาการ. สำนักกฎหมายและวิชาการ ศาลยุติธรรม. สำนักงานศาลยุติธรรม. 12 กรกฎาคม 2563.

เอกสารอื่น ๆ

นัทธา โฮล์มควิสต์. “แสดงรูปแบบการทำงานของ iSupport.” 31 สิงหาคม 2563.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พุทธศักราช 2481

เอกสารอิเล็กทรอนิกส์

กระทรวงยุติธรรม, ข่าวกระทรวงยุติธรรม. “ปลัดกระทรวงยุติธรรม กล่าวแถลงการณ์ในการประชุม Council on General Affairs and Policy ของที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศ แผนกคดีบุคคล (Hague Conference On Private International Law - HCCH) ในโอกาสที่ประเทศไทยจะเข้าเป็นสมาชิกใหม่ของ HCCH.” <https://www.moj.go.th/view/42014>, 28 สิงหาคม 2563.

ธนกร วรปรัชญานุกูล. “สภาพปัญหาของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ.” จุลินิติ กันยายน-ตุลาคม 2552. https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/272/files/S%E0%B9%88ub_Jun/3journal/b111%20jun_6_5.pdf, 28 สิงหาคม 2563.

สถาบันวิชาการนโยบายกิจการสาธารณะกับธุรกิจและการกำกับดูแล (APaR) มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย. “รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการการยอมรับและการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์ในกลุ่มประเทศอาเซียน เสนอต่อกรมบังคับคดี.” <http://www.led.go.th/articles/pdf/f-court.pdf>, 28 สิงหาคม 2563.

สมาพันธ์สมาคมเครือข่ายคนไทยคู่สมรสต่างชาติแห่งประเทศไทย. “รู้เขา รู้เรา เข้าใจ พัฒนา..ก้าวสู่ครอบครัวเป็นสุขอย่างยั่งยืน.” <http://www.thaiforeignspouse.com/Module/News/NewsDetail.aspx?TopicID=1,28> สิงหาคม 2563.

ETDA (สพธอ.). “คลังความรู้ศัพท์ชานรู้,” <https://www.etda.or.th/terminology-detail/1210.html>, 1 ตุลาคม 2563.

MTODAY. “สถิติสาวไทยแต่งงานเป็นสะใภ้ต่างชาติเฉียดล้าน ให้ทายประเทศไหนเยอะสุด.” <https://www.mtoday.co.th/4745>, 28 สิงหาคม 2563.

RYT9. ข่าวการเมือง. “การเข้าร่วมเป็นสมาชิกของที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล (Hague Conference on Private International Law.)” <https://www.ryt9.com/s/cabt/3094050>, 28 สิงหาคม 2563.

BOOKS

Caffrey, Bradford A. International Jurisdiction and Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in the LAWASIA region : a Comparative Study of the Laws of Eleven Asian Countries Inter-se and with the E.E.C. Countries. North Ryde: N.S.W., CCH Australia, 1985.

Michaels, Ralf. Recognition and Enforcement of Foreign Judgments. in Max Planck Encyclopedia of Public International Law. (Rüdiger Wolfrum ed.), 2009.

ELECTRONIC MEDIA

Convention of 2 July 2019 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters, <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=137>. August 31, 2020.

<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/estoppel>. October 28, 2020.HCCH. “CONVENTIONS, PROTOCOLS AND PRINCIPLES.” <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions>. August 28, 2020.

History of Western Civilization II, Baron de Montesquieu, <https://courses.lumenlearning.com/suny-hccc-worldhistory2/chapter/baron-de-montesquieu/>. September 24, 2020.

ISUPPORT. “iSupport Cross-border Recovery of maintenance obligations.” <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/specialised-sections/child-support/isupport1>. August 31, 2020.