



สรุปการวิจัยและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ของผู้เขียน ปรากฏผลว่าหลักการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศเป็นหลักการสำคัญซึ่งเป็นที่ยอมรับของนานาอารยประเทศ มีอนุสัญญาหลายฉบับซึ่งได้รับรองหลักเกณฑ์และวิธีการในเรื่องนี้ ทั้งที่เป็นอนุสัญญาหลายฝ่าย (Multilateral Convention) และอนุสัญญาสองฝ่าย (Bilateral Convention) นอกจากนี้ในหลายประเทศยังได้กำหนดหลักการเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน โดยจัดแบ่งหลักการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศไว้อย่างเป็นระบบ เช่นว่า ถ้ามีอนุสัญญาระหว่างประเทศกับต่างประเทศ ศาลก็ต้องดำเนินการตามข้อบท หรือหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา ถ้าไม่มีข้อตกลงระหว่างกัน ก็จะมีกฎหมายกำหนดบทบัญญัติในเรื่องนี้อาไว้ว่า คำพิพากษาศาลต่างประเทศจะมีผลบังคับในประเทศตนได้หรือไม่ ถ้าจะให้ผลบังคับได้ คู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้เสียตามคำพิพากษานั้นจะต้องมาดำเนินการอย่างไร เช่น กฎหมายในบางประเทศกำหนดให้ต้องมาฟ้องร้องใหม่ในมูลหนี้เดิม โดยศาลที่ได้รับคำร้องขอจะออกอนุมติบัตร (Exequatur) เพื่อยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาดังกล่าว เมื่อศาลออกอนุมติบัตรแล้ว คำพิพากษานั้นก็จะมีผลบังคับในประเทศที่ได้รับคำร้องขอ ตัวอย่างของวิธีการนี้ปรากฏอยู่ในประเทศในประชาคมเศรษฐกิจยุโรปบางประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law System) เช่น อิตาลี สาธารณรัฐเยอรมัน ฝรั่งเศส เบลเยียม ลักเซมเบิร์ก สำหรับในบางประเทศก็กำหนดวิธีการในการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศว่า คู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้เสียตามคำพิพากษาอาจนำคำพิพากษานั้นมาฟ้อง (Action on Judgments) โดยถือว่าคำพิพากษานั้นเป็นมูลคดี (Cause of Action) หรือหลักฐานที่ทำให้เกิดหนี้อันอาจฟ้องร้องขอให้มีการยอมรับและบังคับตามให้ได้ ซึ่งเป็นวิธีการตามคอมมอนลอว์ของอังกฤษที่เป็นต้นแบบหรือแบบฉบับในเรื่องนี้ นอกจากนี้ในบางประเทศยังมีวิธีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศโดยตรงโดยวิธีการจดทะเบียน ตัวอย่างที่เด่นชัดของวิธีการนี้ปรากฏอยู่ในระบบเครือจักรภพ (Commonwealth)

เช่นเดียวกัน ในเรื่องหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติสากลเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ จากการศึกษาของผู้เขียน ผลปรากฏว่าหลักเกณฑ์ของเรื่องนี้ในประเทศต่าง ๆ โดยส่วนใหญ่แล้วกล่าวได้ว่ามีความชัดเจน แม้ว่าหลักเกณฑ์บางประการยังมีรายละเอียดแตกต่างกัน อย่างไรก็ตามเราก็สามารถหาลักษณะร่วมของหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ที่เห็นว่าจะมีความเหมาะสมหรือควรจะเป็นได้

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทย ก็จะเห็นว่าหลักการในเรื่องนี้ของไทยยังอยู่ในลักษณะคลุมเครืออยู่มาก เพราะไทยไม่มีข้อตกลงระหว่างประเทศในเรื่องนี้กับประเทศใดเลย บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ก็ไม่มี คำพิพากษาศาลฎีกาที่ตัดสินเกี่ยวกับเรื่องนี้ก็มีเพียง 2 คำพิพากษาเท่านั้น ทั้งเหตุผลของศาลที่ใช้ในการตัดสินก็มีได้ปรากฏว่าศาลได้อาศัยหลักกฎหมายใด เราทราบแต่เพียงว่าศาลได้อ้างอิงแนวความคิด หลักเกณฑ์ และวิธีการของศาลอังกฤษมาเป็นหลักในการวินิจฉัยคดีดังกล่าว

แต่ทั้งนี้และทั้งนั้น ผู้เขียนมิได้หมายความว่า การที่ประเทศต่าง ๆ มีหลักการเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศแล้ว ประเทศไทยจะต้องมีหลักการดังกล่าวขึ้นในทันทีทันใด เพราะการที่เราจะนำหลักการดังกล่าวมาใช้ เราควรคิดใคร่ครวญให้รอบคอบ คำนึงถึงเหตุผลด้านอื่น ๆ ประกอบด้วย เช่นว่าการที่ประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคใดภูมิภาคหนึ่งจัดทำข้อตกลงหรืออนุสัญญาเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นเกิดจากสาเหตุอะไร เราควรศึกษาถึงเบื้องหลัง ความเป็นมาของกลุ่มประเทศเหล่านั้น ยกตัวอย่างเช่น ประชาคมเศรษฐกิจยุโรปหรือ EEC ในการรวมกันเป็นตลาดร่วมยุโรปของประเทศ 6 ประเทศในยุโรปเมื่อปี ค.ศ. 1958 จุดประสงค์ใหญ่ก็เพื่อจะก่อให้เกิดการพัฒนาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศยุโรป โดยอาศัยมาตรการต่าง ๆ ที่จะก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวและดำเนินธุรกิจแข่งขันโดยเสรีในระหว่างประเทศสมาชิก ขยายเขตการค้าเดิมเล็ก ๆ ให้กว้างขวางขึ้น และทำตลาดการค้าที่แบ่งแยกอยู่ให้เป็นตลาดอันหนึ่งอันเดียวกันโดยปราศจากอุปสรรคต่าง ๆ ที่ขัดขวางการค้าระหว่างกัน มีการสถาปนาสหภาพศุลกากร ยกเลิกภาษีศุลกากรในระหว่างประเทศสมาชิก ให้เสรีภาพแก่การขนส่ง การเคลื่อนไหวของสินค้า บุคคล บริการและทุนอย่างเสรี วางระบบเศรษฐกิจเป็นอย่างเดียว มีนโยบายรวมเกี่ยวกับการเกษตรกรรม ฯลฯ และเพื่อที่จะประสานบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศสมาชิกหรือเพื่อที่จะลดความแตกต่างทางกฎหมายและระเบียบ

บริหารที่ควบคุมเศรษฐกิจระหว่างประเทศสมาชิกเพื่อให้การดำเนินงานของตลาดร่วมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ มาตรา 220 แห่งข้อตกลงจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรปได้กำหนดให้รัฐสมาชิกประชุมปรึกษาหารือและทำความตกลงกันในการสร้างกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นแบบอย่างอันหนึ่งอันเดียวกัน ด้วยเหตุนี้ประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจยุโรปจึงได้ประชุม ปรึกษาหารือ และตกลงกันอยู่เป็นประจำในการสร้างแบบกฎหมายเพื่อให้ประเทศสมาชิกได้นำไปใช้เป็นแบบอย่างอันเดียวกัน

จากเหตุผลดังกล่าว ในส่วนที่เกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลแห่งประเทศสมาชิกของประชาคม ประเทศชาติที่ก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรปได้จัดทำอนุสัญญาว่าด้วยเขตอำนาจศาลและการบังคับตามคำพิพากษาในคดีแพ่งและพาณิชย์ ค.ศ. 1968 (Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 1968) และต่อมาได้จัดทำพิธีสารว่าด้วยการตีความอนุสัญญาดังกล่าวโดยศาลประชาคม (Protocol on the Interpretation by the Court of Justice of the Convention of 27 September 1968 on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 1971) เพื่อแก้ไขปัญหาการตีความอนุสัญญาดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อที่จะทำให้คำพิพากษาของศาลแห่งรัฐสมาชิกได้รับการยอมรับและบังคับตามให้โดยความง่ายดาย สะดวก รวดเร็ว มีประสิทธิภาพมากที่สุดและมีข้อยกเว้นน้อยที่สุด

เช่นเดียวกัน ในองค์การนาารัฐอเมริกัน (The Organization of American States, OAS) ซึ่งเป็นองค์การส่วนภูมิภาคเก่าแก่ที่มีการรวมตัวกันมาเป็นเวลาช้านาน และมีบทบาทสำคัญ ทั้งบทบาททางการเมือง ซึ่งได้แก่การระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี และบทบาททางด้านเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งได้แก่การร่วมมือกันดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้ประเทศสมาชิกบรรลุผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจและสังคม นอกจากนี้ถ้าศึกษาถึงโครงสร้างขององค์การนาารัฐอเมริกัน ก็จะพบว่าองค์การนาารัฐอเมริกันจะมีองค์กรหนึ่งที่เรียกว่าคณะมนตรีกฎหมายระหว่างนาารัฐอเมริกัน (The Inter-American Council of Jurists) เป็นเสมือนองค์กรให้คำแนะนำปรึกษาเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ส่งเสริมให้มีการพัฒนาและจัดทำกฎหมายระหว่างประเทศ ทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชน และศึกษาและพัฒนาเกี่ยวกับกระบวนการ

นิติบัญญัติของประเทศสมาชิก โดยเฉพาะในส่วนที่จำเป็นจะต้องทำให้เป็นลักษณะเดียวกัน

ในส่วนที่เกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลแห่งประเทศภาคีสมาชิก รัฐบาลแห่งประเทศภาคีสมาชิกขององค์การนาารัฐอเมริกาได้ตระหนักว่าในการบริหารงาน ยุติธรรมของสหรัฐอเมริกาจะต้องมีความร่วมมือซึ่งกันและกันในระหว่างประเทศภาคีสมาชิก เพื่อที่จะทำให้คำพิพากษาศาลและคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการแห่งรัฐภาคีหนึ่งได้รับการยอมรับ และบังคับตามให้ในรัฐภาคีอื่น จึงได้จัดทำอนุสัญญาว่าด้วยความสมบูรณ์ของคำพิพากษาศาลและ คำตัดสินของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศภายนอกอาณาเขตในสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1979 (Inter-American Convention on Extraterritorial Validity of Foreign Judgments and Arbitral Awards, 1979) และมีอนุสัญญาว่าด้วยเขตอำนาจศาลใน ขอบเขตระหว่างประเทศเพื่อความสมบูรณ์ของคำพิพากษาศาลต่างประเทศภายนอกอาณาเขต ค.ศ. 1984 (Inter-American Convention on Jurisdiction in the International Sphere for the Extraterritorial Validity of Foreign Judgments, 1984) เพื่อเป็นหลักในการพิจารณาเรื่องเขตอำนาจศาลต่างประเทศ

เมื่อหันมามองสมาคมประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (ASEAN) หรือคณะกรรมการ ที่ปรึกษากฎหมายแห่งเอเชีย-แอฟริกา (Asian-African Legal Consultative Committee, AALCC) หรือประเทศในกลุ่มลอร์เอเชีย (Lawasia) บ้าง ก็ จะเห็นความแตกต่าง เห็นความแตกต่างในลักษณะที่ว่า การรวมตัวของประเทศในกลุ่ม ASEAN หรือประเทศในกลุ่ม AALCC หรือ ประเทศในกลุ่มลอร์เอเชียก็ตามทั้งทางด้านกฎหมาย การเมือง เศรษฐกิจ และสังคม ยังไม่มี ความชัดเจนเหมือนประชาคมเศรษฐกิจยุโรปหรือองค์การนาารัฐอเมริกา ยกตัวอย่างเปรียบเทียบ ระหว่างอาเซียนกับประชาคมเศรษฐกิจยุโรป อาเซียนมีความแตกต่างจากประชาคมเศรษฐกิจยุโรป ทั้งในรูปโครงสร้าง เช่น ประชาคมมีกฎหมายที่เป็นของประชาคมเอง มีศาลของประชาคม ในขณะที่อาเซียนไม่มี และลักษณะการดำเนินการเพื่อไปสู่เป้าหมายของแต่ละกลุ่มยังห่างไกลกันมาก ในขณะที่ประชาคมเศรษฐกิจยุโรปเป็นคลาคร่วมที่แท้จริงแล้ว แต่อาเซียนยังคงรวมตัวกันอย่างไม่ ชัดเจนนัก ไม่มีนโยบายร่วมกันที่แน่นอน การร่วมมือกันจึงยังมีน้อย นี้คือคำตอบหรือเหตุผลประการ หนึ่งที่ว่าทำไมความตกลงในด้านความร่วมมือทางศาลในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษา ศาลต่างประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนจึงเกิดขึ้นหรือเป็นไปได้ยาก

นอกจากนี้ระบบกฎหมายภายในของรัฐสมาชิกของอาเซียนยังมีความแตกต่างกันอยู่มาก¹ กล่าวคือกฎหมายของอินโดนีเซียมีรากเหง้าจากกฎหมายอิสลาม ฮินดู และจารีตประเพณี (ADAT) ผสมกับกฎหมายดัตช์ กฎหมายของมาเลเซียและสิงคโปร์เดิมได้รับอิทธิพลจากศาสนาอิสลามแต่ในระยะหลังกลับมีลักษณะส่วนใหญ่ไปตามอิทธิพลของระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ของอังกฤษ สำหรับกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์นั้นมีความผสมผสานระหว่างหลักศาสนาโรมันคาทอลิก หลักกฎหมายตามระบบประมวล (Civil Law System) หลักกฎหมายคอมมอนลอว์ และจารีตประเพณี ในส่วนของกฎหมายไทยเองนั้นเดิมได้รับอิทธิพลจากหลักกฎหมายฮินดูและกฎหมายอิสลาม และแม้ต่อมาจะมีการปรับปรุงกฎหมายให้มีรูปลักษณะเป็นระบบประมวล แต่ในส่วนสาระของกฎหมาย กลับได้รับอิทธิพลของหลักกฎหมายคอมมอนลอว์และจารีตประเพณีเดิมผสมผสานอยู่ไม่น้อย นี่คือคำตอบหรือเหตุผลอีกประการหนึ่งที่ว่าทำไมโอกาสที่จะมีความสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างประเทศในกลุ่มอาเซียนจึงเกิดขึ้นหรือเป็นไปได้ยาก

ยิ่งไปกว่านั้น วิกฤตการณ์เรื่องอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ซึ่งถือว่าเป็นหัวใจของกฎหมายระหว่างประเทศก็เป็นอุปสรรคอย่างยิ่งยวดต่อการที่ประเทศต่าง ๆ จะทำความตกลงกันได้ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเชื่อว่าอำนาจอธิปไตยเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งยวดต่อการเจรจาทำความตกลงเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ เพราะจากเหตุการณ์ ปราบกฏการณ์ หรือประสบการณ์ที่ผ่านมาของการเจรจาทำความตกลงในเรื่องความร่วมมือทางการศาลกิติ การริเริ่มทำโครงการเรื่องความร่วมมือทางการศาลในกลุ่มประเทศต่าง ๆ กิติ จะปรากฏผลว่าการเจรจาทำความตกลงในเรื่องความร่วมมือทางการศาลในด้านต่าง ๆ ก่อนมีคำพิพากษา เช่น การส่งเอกสาร คำคู่ความ หรือการสืบพยาน เป็นเรื่องที่เป็นไปได้ง่ายกว่ามาก ตัวอย่างของข้อตกลงเช่นนี้ได้แก่ ความตกลงว่าด้วยความร่วมมือทางศาลระหว่างราชอาณาจักรไทยกับ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งได้มีการลงนามความตกลงเมื่อวันที่ 8 มีนาคม พ.ศ. 2521 และเป็นความตกลงว่าด้วยความร่วมมือทางศาลฉบับแรกที่ประเทศไทยทำกับต่างประเทศ หรือถ้าหากจะมีการริเริ่มทำโครงการร่างแบบความตกลง (Model Draft) ว่าด้วยการร่วมมือทางการศาล

¹ วิทิต มั่นตาทิพย์, "ความสัมพันธ์ทางด้านกฎหมายของประเทศอาเซียน," ตุลพาท 32 (มีนาคม-เมษายน 2528) : 9.

ก็มักจะกระทำกันในเรื่องความร่วมมือทางศาลในด้านต่าง ๆ ก่อนมีคำพิพากษา ซึ่งได้แก่ การส่งเอกสาร คำคู่ความ หรือการสืบพยาน ตัวอย่างเช่นนี้เห็นได้จากกรณีของที่ประชุมคณะกรรมการที่ปรึกษากฎหมายแห่งเอเชีย-แอฟริกา (Asian-African Legal Consultative Committee, AALCC) ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าในเรื่องความร่วมมือทางศาลก่อนมีคำพิพากษา เช่นในเรื่องการส่งเอกสาร คำคู่ความ หรือการสืบพยานนั้นเป็นเรื่องที่ไม่กระทบกระเทือนถึงอำนาจอธิปไตยและผลประโยชน์ของรัฐมากนัก กล่าวคือในเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่ศาลแห่งประเทศหนึ่งร้องขอให้ศาลในอีกประเทศหนึ่งช่วยส่งเอกสาร คำคู่ความ หรือช่วยทำการสืบพยานให้ ซึ่งเป็นเรื่องแต่เพียงการกระทำภายนอกเท่านั้น (Physical Act) จึงสามารถทำความตกลงกันได้ง่ายกว่าซึ่งแตกต่างจากการที่ศาลแห่งประเทศหนึ่งจะทำการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลแห่งประเทศอื่น เพราะในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ศาลที่ได้รับคำร้องขอจะต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยหรือเนื้อหาสาระ (Merit) ของคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ซึ่งเท่ากับไปยอมรับอำนาจอตุลาการของศาลต่างประเทศโดยตรง ดังนั้นการเจรจาทำความตกลงว่าด้วยความร่วมมือทางการศาลในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศจึงเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นหรือเป็นไปได้ยาก

สำหรับในประเทศไทย การที่ไทยจะทำความตกลงในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศกับประเทศต่าง ๆ ยังเป็นเรื่องที่ห่างไกลต่อความเป็นจริง แม้จะมีบางประเทศเคยมาทาบถามที่จะทำข้อตกลงในเรื่องนี้กับไทย เช่น ในปี พ.ศ. 2523 คณะผู้แทนฝรั่งเศสได้เสนอร่างข้อตกลงมาให้ฝ่ายไทยพิจารณา ซึ่งนอกจากจะมีเรื่องเกี่ยวกับการส่งเอกสารและการสืบพยานให้แก่กัน ยังรวมถึงการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลไทยและฝรั่งเศสด้วย แต่ทางผู้แทนฝ่ายไทยได้ยกเว้นใหม่อีกร่างหนึ่งเป็นร่างตอบโต้โดยไม่มีเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ และที่ประชุมก็ได้ใช้ร่างของฝ่ายไทยเป็นหลักในการพิจารณา ดังนั้นเรื่องความร่วมมือระหว่างศาลไทยกับศาลฝรั่งเศสในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลอีกฝ่ายหนึ่งจึงเป็นอันระงับไปก่อน ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าเราไม่มั่นใจกับระบบข้อมูลทางเศรษฐกิจ เพราะเรายังไม่มีข้อมูลทางเศรษฐกิจที่ชัดเจนว่า หากไทยทำความตกลงในเรื่องนี้กับต่างประเทศแล้ว ไทยจะได้รับประโยชน์หรือเสียประโยชน์แค่ไหน เพียงใด เราไม่แน่ใจว่าถ้าเราทำความตกลงเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศกับประเทศหนึ่งประเทศใดแล้ว จำนวนคำพิพากษาของศาลไทยที่จะนำไปขอให้ศาลต่างประเทศยอมรับ

และบังคับตามให้อาจมีจำนวนน้อย ในขณะที่คำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่จะนำมาขอให้ศาลไทยยอมรับและบังคับตามให้ได้มีจำนวนมาก และเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศอาจมาบังคับเอากับทรัพย์สินของลูกหนี้ในประเทศไทยได้เป็นจำนวนมาก ซึ่งอาจไปกระทบกระเทือนต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศได้ ประกอบกับไม่มีการเรียกร้องผลักดันให้มีการจัดทำความตกลงในเรื่องนี้จากภายในและภายนอกประเทศ เช่น จากพวกพ่อค้า เมื่อไม่มีการเรียกร้อง ความจำเป็นที่จะต้องมีการเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ชัดเจนและแน่นอน จึงลดน้อยลงไป

ด้วยเหตุผลและความไม่พร้อมดังกล่าว เราจึงควรต้องมีการศึกษาวิจัยในเรื่องนี้กันอย่างจริงจัง เพื่อที่จะเตรียมแนวทาง ท่าที และบทบาทของประเทศไทยในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศว่า ถ้าเรามีดำริจะจัดทำความตกลงในเรื่องนี้ หรือมีดำริจะจัดทำร่างแบบความตกลง (Model Draft) เราจะทำให้ได้โดยอาศัยพื้นฐานอย่างไร เราควรทำความตกลงในเรื่องนี้กับประเทศในลักษณะใด เช่น ท่ากับประเทศคู่ค้า ไม่ควรท่ากับประเทศในลักษณะใด เราควรจะทำความตกลงในเรื่องนี้ในรูปความตกลงแบบพหุภาคี (Multilateral) ในระดับภูมิภาค (Regional) หรือท่าในรูปความตกลงแบบทวิภาคี (Bilateral) เท่านั้น นอกจากนี้ยังต้องคำนึงถึงปัญหาพื้นฐานอื่น ๆ เช่น เรื่องผลประโยชน์ ผลได้ ผลเสียของแต่ละฝ่ายฐานแห่งการอนุมัติ ระยะเวลาแห่งความร่วมมือ ฯลฯ

ในทัศนะของผู้เขียนเห็นว่า ถ้ามีการดำริจะจัดทำความตกลงเรื่องความร่วมมือทางศาลเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ในเบื้องต้นเราน่าจะทำความตกลงในเรื่องนี้กับประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มอาเซียนก่อน เพราะเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่น ๆ เห็นว่าเป็นไปได้ง่ายกว่า เนื่องจากมีความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจที่ใกล้เคียงกัน และควรจัดทำในรูปสนธิสัญญาแบบทวิภาคี (Bilateral Treaty) เพราะมีข้อสังเกตอยู่ว่าจากประวัติของอาเซียนเองได้บ่งชี้ให้เห็นว่าแผนระดับภูมิภาคซึ่งมิใช่ทางด้านการเมืองเป็นสิ่งที่ยากที่จะสำเร็จได้ ดังนั้นจึงเห็นว่าการทำสนธิสัญญาแบบทวิภาคีน่าจะเป็นไปได้มากกว่าการจัดทำสนธิสัญญาแบบพหุภาคีในระดับภูมิภาค ดังเช่นตัวอย่างความตกลงว่าด้วยความร่วมมือทางศาลระหว่างราชอาณาจักรไทยและสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ซึ่งได้มีการลงนามความตกลงเมื่อวันที่ 8 มีนาคม พ.ศ. 2521 แต่ทว่าก่อนที่เราจะทำความตกลงในเรื่องนี้ และตราหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้ชัดเจน

เราจะต้องพิจารณาใคร่ครวญกันอย่างรอบคอบและละเอียดถี่ถ้วนก่อนที่จะมีการตัดสินใจว่าจะดำเนินการตามวิธีการเหล่านั้นหรือไม่หลายประการ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องขอบเขต หลักเกณฑ์ วิธีการที่จะนำมาใช้ในการทำความตกลงดังกล่าว เรื่องของประโยชน์และความจำเป็นแก่ส่วนรวม ความพร้อมและความสามารถในทุก ๆ ด้านของผู้ที่เกี่ยวข้องทางฝ่ายไทยทุกฝ่ายที่จะเข้าร่วมเป็นภาคีในข้อตกลงระหว่างประเทศ ฯลฯ

ในเรื่องขอบเขตของการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ มีปัญหาที่เราต้องพิจารณาว่า เราควรจำกัดขอบเขตของการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ แต่เฉพาะหนี้ที่เป็นตัวเงินหรือจะยอมรับและบังคับตามหนี้อื่น ๆ ไปด้วย เช่น หนี้ซึ่งกำหนดให้จำเลยปฏิบัติการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง (Specific Performance) หรือสั่งให้จำเลยระงับการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดตามคำขอของโจทก์ (Injunction)

ในทัศนะของผู้เขียนเห็นว่า หากประเทศไทยจะดำเนินการพัฒนาความร่วมมือทางศาล เกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศกับประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มอาเซียน ก็น่าจะพิจารณาขยายความร่วมมือในเรื่องนี้ให้คลุมถึงคำพิพากษาอื่นที่นอกเหนือจากคำพิพากษาที่เป็นหนี้เงินด้วย เพราะแม้จะมีหลักดั้งเดิมว่าคำพิพากษาของศาลแห่งประเทศหนึ่งที่จะนำมาขอให้ศาลในอีกประเทศหนึ่งยอมรับและบังคับตามให้ได้นั้น ถ้าเป็นคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องหนี้เนื้อบุคคล คำพิพากษานั้นต้องกำหนดให้ชำระหนี้เงินเป็นจำนวนที่แน่นอน แต่ในปัจจุบันมีแนวโน้มที่จะขยายหลักเกณฑ์ข้อนี้ออกไปให้มีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในหนี้อื่น ๆ นอกจากหนี้เงินได้ด้วย เช่น ตามอนุสัญญาว่าด้วยเขตอำนาจศาลและการบังคับตามคำพิพากษาในคดีแพ่งและพาณิชย์ ค.ศ. 1968 (Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 1968) ก็มีบทบัญญัติให้มีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลที่นอกเหนือจากหนี้เงินได้ด้วย และประเทศอังกฤษก็ได้รับเอาหลักการนี้ไปใช้บังคับบ้างแล้ว ดังปรากฏอยู่ใน The European Communities (Enforcement of Community Judgments) Order, 1972 และ The Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982

ในเรื่องหลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในการทำความตกลงดังกล่าว เราคงต้องอาศัยหลักเกณฑ์ และแนวปฏิบัติสากลเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศและหลักการ ควบคุมการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ซึ่งเป็นที่ยอมรับของนานาอารยประเทศ มาเป็นแนวทางในการทำความตกลงในเรื่องนี้ อย่างไรก็ตามเราพึงต้องตระหนักในรายละเอียด ของหลักเกณฑ์บางประการ เช่น ในเรื่องคำพิพากษาศาลต่างประเทศโดยขาดนัด เราจะจำกัด ขอบเขตในเรื่องการขาดนัดอันจะเป็นผลให้คำพิพากษายังไม่ถึงที่สุดให้แคบลงหรือไม่² หรือใน เรื่องการควบคุมการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในข้อที่ว่าศาลที่ได้รับคำร้อง ขอจะปฏิเสธการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศถ้าเป็นการขัดต่อความสงบ เรียบร้อยของประเทศที่ได้รับคำร้องขอ ซึ่งอาจมีปัญหาว่าแนวความคิดและการตีความของคำว่า "ความสงบเรียบร้อย" (Public Order of Public Policy) อาจมีความแตกต่างและขัดแย้ง กันได้ ดังนั้นเราควรจะได้คิดหาทางแก้ไขปัญหานี้ไว้ก่อนล่วงหน้า เช่น อาจกำหนดนิยามหรือ คำจำกัดความของคำว่า "ความสงบเรียบร้อย" ไว้ให้รัดกุมที่สุดโดยอาศัยทางปฏิบัติระหว่างประเทศ (International Standard) มาเป็นแนวทางในเรื่องนี้³ และให้มีความเหมาะสมและสอดคล้อง กับสภาพของประเทศกำลังพัฒนาอย่างเช่นประเทศในกลุ่มอาเซียนด้วย

ในเรื่องเกี่ยวกับวิธีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ เนื่องจากว่า วิธีการในการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศมีหลายวิธีด้วยกัน เช่น การนำคำ พิพากษาศาลต่างประเทศที่รับรองนั้นมาบังคับคดีโดยตรงในอีกประเทศหนึ่งโดยการจดทะเบียน คำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้น ซึ่งมีทางเลือกได้หลายวิธี เช่น วิธีการยอมรับแบบบังคับและ การบังคับโดยตรง (Compulsory Recognition and Direct Enforceability) ซึ่งเป็น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²โปรตุเกส กนก อินทร์ทรัพย์, "ความเห็นและข้อสังเกตในเรื่องความร่วมมือทางศาล เกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ," ตุลพาท 31 (มีนาคม-เมษายน 2527): 65-67.

³วิทิต มั่นตารณ, "ความร่วมมือทางศาลเกี่ยวกับการบังคับตามคำพิพากษาศาล ต่างประเทศแง่คิดแนวอาเซียน," ตุลพาท 31 (มีนาคม-เมษายน 2527) : 101.

วิธีการตาม The Judgments Extension Act 1868 ของอังกฤษ หรือวิธีการยอมรับแบบขึ้นอยู่กับดุลพินิจและการบังคับโดยตรง (Discretionary Recognition and Direct Enforceability) ซึ่งเป็นวิธีการตาม The Administration of Justice Act 1920 ของอังกฤษ หรือวิธีการยอมรับแบบบังคับแต่อาจถูกโต้แย้งได้และการบังคับโดยตรง (Compulsory Recognition Subject to Challenge and Direct Enforceability) ซึ่งเป็นวิธีการตาม The Foreign Judgments (Reciprocal Enforcement) Act 1933 ของอังกฤษ นอกจากนี้ยังมีวิธีการยอมรับแบบอัตโนมัติและการบังคับโดยตรง (Automatic Recognition and Direct Enforceability) ซึ่งเป็นวิธีการที่ใช้กันอยู่ในประชาคมเศรษฐกิจยุโรปตามอนุสัญญาว่าด้วยเขตอำนาจศาลและการบังคับตามคำพิพากษาในคดีแพ่งและพาณิชย์ ค.ศ. 1968 (Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 1968) ซึ่งการที่จะใช้วิธีการนี้ได้นั้นรัฐคู่ภาคีจะต้องตกลงกันในเรื่องกฎเกณฑ์เกี่ยวกับเขตอำนาจศาล (Direct Rules of Jurisdiction) ไว้ให้แน่นอนเสียก่อน หรืออาจใช้วิธีการนำคำพิพากษาศาลต่างประเทศมาฟ้องขอให้ศาลในอีกประเทศหนึ่งยอมรับและบังคับตามให้ (Action on Judgment) มิฉะนั้นก็มีวิธีการที่คู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้เสียตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศต้องมาดำเนินการฟ้องร้องในมูลคดีเดิม โดยศาลที่ได้รับคำร้องขอจะออกอนุมติบัตร (Exequatur) เพื่อยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาดังกล่าว ทั้งนี้ที่ศาลได้รับคำร้องขอได้ออกอนุมติบัตร (Exequatur) คำพิพากษาศาลต่างประเทศก็จะมีผลบังคับในประเทศที่ได้รับคำร้องขอ ดังนั้นเราจะเลือกวิธีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในรูปแบบใด

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
 สำหรับผู้เขียนสนใจวิธีการยอมรับแบบขึ้นอยู่กับดุลพินิจและการบังคับโดยตรง (Discretionary Recognition and Direct Enforceability) และวิธีการยอมรับแบบบังคับแต่อาจถูกโต้แย้งได้และการบังคับโดยตรง (Compulsory Recognition Subject to Challenge and Direct Enforceability) เพราะเห็นว่าเป็นวิธีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศซึ่งอยู่ในระดับที่มีความเหมาะสมและมีเหตุผลดี ส่วนวิธีการยอมรับแบบอัตโนมัติและการบังคับโดยตรง (Automatic Recognition and Direct Enforceability) เป็นแบบที่พัฒนามากที่สุดในขณะนี้ แต่การที่จะใช้วิธีการนี้ได้นั้นรัฐภาคีจะต้องตกลงกันในเรื่องกฎเกณฑ์เกี่ยวกับเขตอำนาจของศาล (Direct Rules of Jurisdiction) ไว้ให้แน่นอน

เสียก่อน ซึ่งการที่จะตกลงกันได้ในเรื่องนี้เป็นไปได้โดยไม่ง่ายนัก จะต้องอาศัยปัจจัยอื่น ๆ มาประกอบเช่น รัฐบาลที่เหล่านั้นจะต้องมีการรวมตัวกัน (Integration) ทั้งในด้านเศรษฐกิจ กฎหมาย การเมือง ดังเช่นในประชาคมเศรษฐกิจยุโรป ส่วนวิธีการนำคำพิพากษาศาลต่างประเทศ มาฟ้องให้ศาลในอีกประเทศหนึ่งยอมรับและบังคับตามให้ (Action on Judgment) และวิธีการ ที่อนุญาตให้คู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้เสียตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศต้องมาดำเนินการฟ้องร้องใน มูลคดีเดิม โดยศาลที่ได้รับคำร้องขอจะออกอนุมัติบัตร (Exequatur) เพื่อยอมรับและบังคับตาม คำพิพากษาดังกล่าวนั้น ก็มีผลเสียในข้อที่ว่า การดำเนินการตามวิธีการดังกล่าวย่อมทำให้สิ้นเปลือง เวลาและค่าใช้จ่ายมากขึ้น

สำหรับปัญหาในเรื่องผลประโยชน์ที่เราไม่แน่ใจว่าหากไทยทำความตกลงในเรื่องนี้ กับต่างประเทศแล้ว ไทยจะได้ประโยชน์หรือเสียประโยชน์แค่ไหน เพียงไร สำหรับปัญหานี้ เรา สามารถหาทางออกได้โดยในขั้นต้น เราอาจทำโครงการทดลอง (Pilot Project) ในรูปของ ความตกลงเกี่ยวกับยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศแต่เพียงอย่างเดียวก่อน เช่น การยอมรับ คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่มีเจตนารมณ์เพียงประกาศรับรองยืนยันสิทธิของคู่กรณีเท่านั้น (Declaratory Judgments) ซึ่งได้แก่คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ว่าด้วยความสัมพันธ์หรือ ความเป็นโมฆะของการสมรส หรือคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ให้คู่สมรสหย่าขาดจากกัน เพราะ การยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศประเภทนี้ไม่ได้ไปกระทบต่อผลประโยชน์ของประเทศภาคี แห่งความตกลง แต่การยอมรับคำพิพากษาในลักษณะดังกล่าวยังก่อให้เกิดความมั่นคงในสัมพันธภาพ ของปัจเจกชนและสร้างความเป็นธรรมแก่คู่กรณีและผู้ที่เกี่ยวข้องอีกด้วย

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย