



สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร เอกสารประกอบการพิจารณา



ร่างพระราชบัญญัติ ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางแพ่งเกี่ยวกับ การละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก พ.ศ.

อ.พ. ๔/๒๕๕๔ สมัยสามัญนิติบัญญัติ

จัดทำโดย กลุ่มงานบริการวิชาการ สำนักวิชาการ
โทร ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๗๐-๒



เรียกดูเอกสารได้ที่

www.parliament.go.th/library

Legislative Institutional Repository of Thailand

ร่างพระราชบัญญัติ
ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางแพ่งเกี่ยวกับ
การละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก พ.ศ.

(คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)



คำนำ

เอกสารประกอบการพิจารณา (อ.พ.) นี้ จัดทำขึ้นในเวลาจำกัด เพื่อให้ทันสมัย ประโยชน์ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ หรือญัตติ ที่เข้าสู่การประชุมของ สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภา โดยรวบรวมข้อมูล สถิติ ข้อเท็จจริง บทความ ข่าวจากสื่อต่าง ๆ และ/หรือสรุปผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็น ข้อมูลเบื้องต้นแก่สมาชิกรัฐสภา และผู้สนใจทั่วไป หากมีข้อผิดพลาดประการใด ขออภัยไว้ ณ ที่นี้ด้วย

อนึ่ง เอกสารประกอบการพิจารณานี้ กลุ่มงานบริการวิชาการ ๑,๒,๓ สำนักวิชาการ เป็นผู้จัดทำ และเผยแพร่ทาง www.parliament.go.th/library ผู้ใดนำข้อความ หรือส่วนหนึ่งส่วนใดในเอกสารนี้ไปลงพิมพ์ในเอกสารอื่น โปรดอ้างอิงที่มากำกับไว้ด้วย

ต้องการรายละเอียดเพิ่มเติมโปรดติดต่อกลุ่มงานบริการวิชาการ สำนักวิชาการ หมายเลขโทรศัพท์ ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๗๐ - ๗๒ โทรสาร ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๕๘ และ ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๕๙

กลุ่มงานบริการวิชาการ
สำนักวิชาการ
สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร



เอกสารประกอบการพิจารณา

สารบัญ

	หน้า
๑. หลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางแพ่ง เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก พ.ศ. (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)	๑
๒. สรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางแพ่งเกี่ยวกับ การละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก พ.ศ. (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)	๒
๓. งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง “อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ : ศึกษาผลกระทบ เกี่ยวกับสิทธิในการดูแลเด็กข้ามชาติ”	๗
- แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็ก	๗
- อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ	๑๓
- อุปสรรคในการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ	๑๙
๔. บทความที่เกี่ยวข้อง	๓๖
๕. ข่าวกจากสื่อสารมวลชน	๔๖

ผู้รับผิดชอบ

นางวิจิตรา วัชรภรณ์

ผู้อำนวยการสำนักวิชาการ

นางอารยะหญิง จอมพลาพล

วิทยากรเชี่ยวชาญ บัณฑิตบัญชาข้าราชการ
ในกลุ่มงานบริการวิชาการ ๓

ผู้จัดทำและรับผิดชอบ

นางมาลินี คงรีน วิทยากรเชี่ยวชาญ

นายวิชาญ ทรายอ่อน วิทยากรชำนาญการ

นางบุศรา เข้มทอง นิติกรชำนาญการ

นางณิชพรรณ สงวนทองคำ เจ้าพนักงานบันทึกข้อมูลชำนาญงาน

นางสาวอัชฌา ไตรมาลัย เจ้าพนักงานบันทึกข้อมูลปฏิบัติงาน

นางสาวเมษณีญา สนวนทรัพย์ เจ้า พนักงานธุรการชำนาญงาน

นางเสาวภา วาสนา เจ้า พนักงานธุรการปฏิบัติงาน

ธันวาคม ๒๕๕๔



LIART

Legislative Institutional Repository of Thailand

หลักการและเหตุผล
ประกอบร่างพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางแพ่ง
เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก พ.ศ.
(คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)

หลักการ

ให้มีกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในทางแพ่งเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก

เหตุผล

โดยที่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการปกป้องคุ้มครองเด็กให้พ้นจากภัยอันตรายอันเกิดจากการถูกพาไปหรือกักตัวไว้โดยมิชอบ และส่งคืนเด็กกลับสู่ประเทศซึ่งเป็นถิ่นที่อยู่ปกติโดยเร็ว รวมทั้งรับรองให้มีการคุ้มครองสิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็ก ประกอบกับประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ ค.ศ. ๑๙๘๐ (Convention on The Civil Aspect of international Child Abduction, ๑๙๘๐) แล้ว จึงมีพันธกรณีต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาดังกล่าวในเรื่องต่าง ๆ เช่น ผู้ประสานงานกลาง เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการสืบหาแหล่งที่อยู่ของเด็ก ดำเนินการให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืน และใช้สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็ก หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเด็กชั่วคราวในระหว่างการดำเนินการเกี่ยวกับการส่งตัวเด็กกลับคืน ตลอดจนการกำหนดอำนาจหน้าที่และกระบวนการพิจารณาของศาล จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

สรุปลงสาระสำคัญ
ของร่างพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศ
ในทางแพ่งเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก พ.ศ.
(คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)

วันใช้บังคับ

ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป
 (ร่างมาตรา ๒)

บทนิยาม

มีการกำหนดบทนิยามไว้ ได้แก่ (ร่างมาตรา ๓)

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์

“สิทธิควบคุมดูแลเด็ก” หมายความว่า สิทธิเกี่ยวกับการดูแลความเป็นอยู่ของเด็กและ
 หมายความรวมถึงสิทธิกำหนดที่อยู่ของเด็ก ซึ่งสิทธิดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้โดยผลของกฎหมาย โดยคำสั่งของศาล
 หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเป็นผลจากความตกลงที่มีผลตามกฎหมาย

“สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็ก” หมายความว่า หมายความรวมถึงสิทธิในการนำเด็กออกไปจากถิ่นที่อยู่
 ปกติของเด็กไปยังสถานที่อื่นภายในระยะเวลาจำกัด

“ผู้ประสานงานกลาง” หมายความว่า อัยการสูงสุดหรือผู้ที่อัยการสูงสุดมอบหมายให้มีอำนาจ
 หน้าที่ประสานงานในการให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัตินี้

“ศาล” หมายความว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง

ผู้รักษาการ

ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์
 รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา ๔)

อำนาจหน้าที่ของผู้ประสานงานกลาง

ผู้ประสานงานกลางมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ (ร่างมาตรา ๕)

๑. รับคำร้องขอความช่วยเหลือจากผู้ร้องขอ
๒. พิจารณาและวินิจฉัยว่าควรจะให้หรือขอความช่วยเหลือหรือไม่
๓. ให้ความร่วมมือกับผู้ประสานงานกลางหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของต่างประเทศ รวมทั้ง
 ติดตามและเร่งรัดเพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนโดยเร็วและเพื่อให้บรรจีวิตประสงค่อื่นตามพระราชบัญญัตินี้
๔. สืบหาแหล่งที่อยู่ของเด็กซึ่งถูกพาตัวมาหรือถูกกักตัว

๕. ดำเนินการเพื่อให้มีการปกป้องเด็กมิให้ได้รับอันตราย หรือป้องกันการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม
ต่อผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่าย

๖. ดำเนินการเพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนโดยสมัครใจหรือเพื่อระงับข้อขัดแย้งอย่างฉันทมิตร

๗. แลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับเด็ก

๘. ให้ข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมายของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตาม
พระราชบัญญัตินี้

๙. ดำเนินการเพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนหรือเพื่อให้การใช้สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็ก
เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

๑๐. จัดให้มีพนักงานอัยการ ทนายความ หรือที่ปรึกษากฎหมาย เพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืน
หรือเพื่อให้การใช้สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็กเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

๑๑. ดำเนินการอย่างอื่นเพื่อให้การให้หรือการขอความช่วยเหลือบรรลุผล

การดำเนินการของผู้ประสานงานกลางต้องกระทำโดยรวดเร็วโดยถือประโยชน์ของเด็กเป็นสำคัญ
และคำนึงถึงความเป็นไปได้ที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องขอหรือไม่ตามร่างมาตรา ๑๓ ในการพิจารณาการ
ดำเนินการส่งตัวเด็กกลับคืน

การขอความช่วยเหลือ

ผู้ดูแลเมตตาสีทศิควบคุมดูแลเด็กอาจขอให้ส่งตัวเด็กซึ่งถูกพาตัวมาหรือกักตัวไว้ในประเทศไทย
กลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่เดิมของเด็กในต่างประเทศ โดยยื่นคำร้องขอต่อผู้ประสานงานกลางของประเทศที่เด็กมีถิ่นที่อยู่
ตามปกติหรือต่อผู้ประสานงานกลาง ทั้งนี้ ตามระเบียบที่ผู้ประสานงานกลางกำหนด (ร่างมาตรา ๖)

คำร้องขอความช่วยเหลือ

คำร้องขอความช่วยเหลือจะต้องระบุรายการดังนี้ (ร่างมาตรา ๖ วรรคสอง)

๑. ข้อมูลเกี่ยวกับหลักฐานแสดงตัวบุคคลของผู้ร้องขอของเด็กและของผู้ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้พาเด็ก
มาหรือกักตัวเด็กไว้

๒. วัน เดือน ปีเกิดของเด็ก ในกรณีที่มี

๓. เหตุผลที่สนับสนุนคำร้องขอ

๔. ข้อมูลเกี่ยวกับแหล่งที่อยู่ของเด็ก และข้อมูลแสดงตัวบุคคลที่น่าเชื่อว่าเด็กไปอยู่ด้วย

การดำเนินการของผู้ประสานงานกลาง

๑. เมื่อได้รับคำร้องขอความช่วยเหลือ ถ้าคำร้องขอนั้นมีรายละเอียดและเอกสารตามที่กำหนดไว้
และสามารถให้ความช่วยเหลือได้ ให้ผู้ประสานงานกลางดำเนินการให้ความช่วยเหลือหรือยื่นคำร้องขอต่อศาล
ต่อไป (ร่างมาตรา ๗)



LIRT

๒. ถ้าคำร้องขอนั้นไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้ความช่วยเหลือได้ หรืออาจให้ความช่วยเหลือได้ ภายใต้เงื่อนไขที่จำเป็นบางประการ หรือมีเหตุขัดข้อง ให้ผู้ประสานงานกลางแจ้งปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือ พร้อมด้วยเหตุผลหรือแจ้งเงื่อนไขที่จำเป็นหรือเหตุขัดข้องให้ผู้ร้องขอทราบ (ร่างมาตรา ๗ วรรคสอง)

๓. ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าเด็กอยู่ในรัฐอื่นที่เป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่ง ในการลักพาเด็กข้ามชาติ ให้ผู้ประสานงานกลางส่งคำร้องขอต่อไปยังผู้ประสานงานกลางของรัฐภาคีดังกล่าว โดยเร็ว พร้อมกับแจ้งให้ผู้ร้องขอทราบ (ร่างมาตรา ๗ วรรคสาม)

๔. ผู้ประสานงานกลางอาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือ หากคำร้องขอนั้นกระทบกระเทือน อธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่น ๆ ของประเทศไทย (ร่างมาตรา ๗ วรรคสี่)

๑) ผู้ร้องขออาจขอทบทวนคำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางที่ปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือ ต่อศาลได้ภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือ (ร่างมาตรา ๘) โดย คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลให้เป็นที่สุด (ร่างมาตรา ๘ วรรคสอง)

๒) การปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือของผู้ประสานงานกลางไม่ตัดสิทธิของผู้ถูกละเมิด สิทธิควบคุมดูแลเด็กที่จะยื่นคำร้องขอเพื่อใช้สิทธิของตนต่อศาล โดยตรง (ร่างมาตรา ๙)

การดำเนินการให้ความช่วยเหลือ (ร่างมาตรา ๑๐)

๑. ให้ผู้บังคับบัญชาการตำรวจแห่งชาติและปลัดกระทรวงมหาดไทยดำเนินการสืบหาแหล่งที่อยู่ ของเด็กตามที่ได้รับแจ้งจากผู้ประสานงานกลาง และแจ้งผลการดำเนินการไปยังผู้ประสานงานกลาง

๒. ให้พนักงานอัยการมีอำนาจยื่นคำร้องขอต่อศาลขอให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืน

๓. ให้พนักงานอัยการดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอความช่วยเหลือที่ผู้ประสานงานกลาง ส่งให้ เมื่อได้ทราบที่อยู่ของเด็กแล้วก่อนการดำเนินการในประการอื่นพนักงานอัยการอาจยื่นคำขอต่อศาลขอให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนให้ผู้ดูแลเด็กไปเสียจากแหล่งที่อยู่เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

๔. หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการฝ่าฝืนคำสั่งศาลตามที่พนักงานอัยการยื่นคำขอ หรือเด็กอาจ ได้รับอันตราย หรือมีการกระทำอื่นใดอันอาจเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินการ ให้พนักงานอัยการยื่นคำขอต่อศาล ขอให้มีการอนุญาตให้พนักงานอัยการดำเนินการตามที่จำเป็นและสมควรเพื่อนำตัวเด็กส่งไว้ในความควบคุมดูแล ของกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ และให้เจ้าพนักงานตำรวจให้ความช่วยเหลือพนักงานอัยการ ในการดำเนินการดังกล่าวเมื่อได้รับการร้องขอ

การควบคุมดูแลเด็กระหว่างการดำเนินการส่งตัวเด็กกลับคืน

๑. ให้กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์มีหน้าที่รับตัวเด็กตามร่างมาตรา ๑๐ (๔) ไว้ควบคุมดูแลจนกว่าการดำเนินการส่งตัวเด็กกลับคืนเสร็จสิ้น หรือจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น (ร่างมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง)

๒. การควบคุมดูแลการดำเนินการส่งตัวเด็กกลับคืน ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์กำหนด โดยให้รวมถึง (ร่างมาตรา ๑๑ วรรคสอง)

๑) การจัดให้มีการตรวจสุขภาพกายและสุขภาพจิต พร้อมทั้งการรักษาเยียวยาแก่เด็ก

๒) การจัดที่พักอาศัย ที่หลับนอน เครื่องนุ่งห่ม ให้เหมาะสม ถูกสุขลักษณะและจัดอาหารให้ ถูกอนามัยและเพียงพอแก่เด็ก

ศาลและกระบวนการพิจารณา

๑. ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี และมีคำสั่งคำร้องขอหรือคำขอ ที่ได้ยื่นต่อศาลตามพระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา ๑๒) โดยคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ให้เป็นที่สุด (ร่างมาตรา ๑๒ วรรคสอง)

๒. การพิจารณาส่งตัวเด็กกลับคืนให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ (ร่างมาตรา ๑๓)

๑) กรณีที่นับแต่วันที่เด็กถูกพาตัวมาหรือกักตัวไว้จนถึงวันยื่นคำร้องขอต่อศาลมีระยะเวลา ยังไม่ถึงหนึ่งปี ให้ศาลพิจารณาว่าจะให้ส่งตัวเด็กกลับคืนหรือไม่โดยเร็ว

๒) กรณีที่นับแต่วันที่เด็กถูกพาตัวมาหรือกักตัวไว้จนถึงวันยื่นคำร้องขอต่อศาลมีระยะเวลา ตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ศาลจะพิจารณาสั่งให้ส่งตัวเด็กกลับคืนก็ได้ เว้นแต่เด็กได้ปรับตัวเข้ากับสภาพแวดล้อมใหม่แล้ว

๓) กรณีที่ปรากฏว่าเด็กได้ออกไปจากประเทศไทยแล้ว ศาลอาจให้รอการพิจารณาไว้หรือยก คำร้องขอก็ได้

๔) ศาลอาจยกคำร้องขอให้ส่งตัวเด็กกลับคืนในกรณีดังต่อไปนี้

(ก) ผู้มีสิทธิควบคุมดูแลเด็กมิได้ควบคุมดูแลเด็กในขณะที่มีการพาตัวเด็กหรือกักตัวเด็กไว้ หรือได้ให้ความยินยอมในตอนแรกหรือยอมรับในภายหลังให้มีการพาตัวเด็กหรือกักตัวเด็กไว้

(ข) การส่งตัวเด็กกลับคืนอาจเป็นอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็กอย่างร้ายแรง หรือเด็กจะตกอยู่ในสภาวะอันไม่อาจทนได้

(ค) เด็กคัดค้านการส่งตัวเด็กกลับคืนและศาลเห็นว่าเด็กมีอายุและวุฒิภาวะที่ควรจะได้รับฟัง คำคัดค้านนั้น

(ง) การส่งตัวเด็กกลับคืนจะขัดกับหลักพื้นฐานของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง สิทธิมนุษยชนและสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

(จ) เด็กอายุครบสิบหกปีบริบูรณ์

๓. ให้ศาลนำข้อมูลเกี่ยวกับเด็กตามที่อยู่ประสานงานกลางหรือเจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ที่เด็กมีถิ่นที่อยู่ ปกติเสนอ มาประกอบการพิจารณาในการออกคำสั่งด้วย (ร่างมาตรา ๑๓ วรรคสอง)

๔. ในกรณีที่ศาลมิได้มีคำสั่งตามคำร้องขอภายในหกสัปดาห์นับแต่วันรับคำร้องขอให้ส่งตัวเด็ก กลับคืน เมื่อได้รับคำขอจากผู้ประสานงานกลางของรัฐที่ร้องขอผู้ประสานงานกลางหรือพนักงานอัยการอาจยื่น คำแถลงขอทราบเหตุขัดข้องที่ศาลยังไม่สามารถมีคำสั่งภายในกำหนดเวลานั้นได้ (ร่างมาตรา ๑๔)

๕. ในกรณีที่มีการร้องขอให้ส่งตัวเด็กกลับคืนและมีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิควบคุมดูแลเด็กด้วย ให้ ศาลพิจารณาสั่งเรื่องคืนตัวเด็กให้เสร็จสิ้นเสียก่อนที่จะพิจารณาเรื่องสิทธิควบคุมดูแลเด็ก (ร่างมาตรา ๑๕)

๖. ในการพิจารณาคำร้องขอให้ส่งตัวเด็กกลับคืนนั้น ศาลอาจสั่งให้ผู้ร้องขอส่งคำวินิจฉัยชี้ขาด ของศาลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในประเทศที่เด็กมีถิ่นที่อยู่ปกติที่แสดงว่าการพาตัวเด็กมาหรือกักตัว เด็กเป็นการละเมิดสิทธิควบคุมดูแลเด็ก มาใช้ประกอบการวินิจฉัยว่าจะส่งตัวเด็กกลับคืนหรือไม่ก็ได้ (ร่างมาตรา ๑๖)

๗. การร้องขอความช่วยเหลือขอให้สิทธิพบและเยี่ยมเยียนเด็ก ให้ทำตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ผู้ประสานงานกลางกำหนด (ร่างมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง) โดยให้บิดามารดา บุพการี ผู้ปกครอง ผู้มีสิทธิควบคุมดูแลเด็ก ผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้ที่มีความสัมพันธ์กับเด็กในทำนองเดียวกัน เป็นผู้ที่มีสิทธิร้องขอความช่วยเหลือ (ร่างมาตรา ๑๗ วรรคสอง) และการดำเนินการเพื่อให้มีการใช้สิทธิพบและเยี่ยมเยียนเด็ก ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการร้องขอให้ส่งตัวเด็กกลับคืนมาใช้บังคับโดยอนุโลม (ร่างมาตรา ๑๗ วรรคสาม)

การขอความช่วยเหลือไปยังต่างประเทศ

ผู้ร้องขอในประเทศไทยที่ประสงค์จะร้องขอความช่วยเหลือไปยังต่างประเทศเพื่อขอใช้สิทธิควบคุมดูแลเด็กและสิทธิพบและเยี่ยมเยียนเด็กตามพระราชบัญญัตินี้ให้เสนอเรื่องต่อผู้ประสานงานกลาง ตามระเบียบที่ผู้ประสานงานกลางกำหนด และให้นำบทบัญญัติในเรื่องการขอความช่วยเหลือ มาใช้บังคับโดยอนุโลม (ร่างมาตรา ๑๘)

เบ็ดเตล็ด

๑. บรรดาพยานหลักฐานที่เสนอต่อศาลให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ (ร่างมาตรา ๑๙)
๒. คำร้องขอหรือเอกสารอื่นที่ยื่นต่อผู้ประสานงานกลางจะต้องทำเป็นภาษาของประเทศผู้ร้องขอ และจะต้องมีคำแปลเป็นภาษาไทยประกอบด้วย หรือในกรณีไม่สามารถทำคำแปลเป็นภาษาไทยได้ให้ทำคำแปลเป็นภาษาอังกฤษ (ร่างมาตรา ๒๐)
๓. พระราชบัญญัตินี้ไม่ตัดสิทธิของผู้มีสิทธิควบคุมดูแลเด็กและผู้มีสิทธิพบและเยี่ยมเยียนเด็กที่ยื่นคำร้องขอโดยตรงต่อศาลตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ หรือตามกฎหมายอื่น (ร่างมาตรา ๒๑)
๔. การเรียกประกัน หลักประกัน หรือมัดจำ ไม่ว่าในลักษณะใด เพื่อเป็นการประกันการชำระค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของผู้ประสานงานกลาง หรือการดำเนินคดีทางศาลจะกระทำมิได้ (ร่างมาตรา ๒๒)
๕. ให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายของผู้ประสานงานกลางในการดำเนินการ เว้นแต่ค่าใช้จ่ายในการส่งตัวเด็กกลับคืน (ร่างมาตรา ๒๓)
๖. บรรดาค่าใช้จ่ายต่าง ๆ เกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา ๒๔)
๗. ในการยื่นคำร้องขอต่อศาลขอให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนหรือให้บังคับใช้สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็ก ผู้ยื่นคำร้องขออาจขอรวมไปกับคำร้องขอที่ยื่นต่อศาลหรือจะยื่นคำขอในระยะเวลาใดระหว่างที่คดีตามคำร้องขอกำลังพิจารณาอยู่ในศาลขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้พาตัวเด็กมาหรือกักตัวเด็กหรือผู้ขัดขวางการใช้สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเด็กเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายเท่าที่จำเป็นที่เกิดแก่ผู้ยื่นคำร้องขอหรือในนามของผู้ยื่นคำร้องขอ รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ค่าใช้จ่ายในการสืบหาแหล่งที่อยู่ของเด็ก ค่าทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมาย และค่าใช้จ่ายในการส่งตัวเด็กกลับคืน (ร่างมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง) โดยให้ศาลมีคำสั่งตามคำขอตามที่เห็นว่าเหตุอันสมควร (ร่างมาตรา ๒๕ วรรคสอง)



งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ : ศึกษาผลกระทบเกี่ยวกับสิทธิในภาคดูแลเด็กข้ามชาติ*

๖. แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็ก

ปัจจุบันการคุ้มครองเด็กเป็นสิ่งสำคัญ เพราะเด็กมีใจเพียงทรัพย์สินหรือสิ่งที่บิดา มารดา หรือผู้ปกครองจะสามารถนำไปใช้ “ขัคคอก” หรือ “ขายให้เป็นทาส” ได้อีกต่อไป หากแต่เด็กก็เป็นพลเมืองของรัฐเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ หรือบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และมีสิทธิต่าง ๆ ตามที่กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนด ในที่นี้จะได้อธิบายถึงแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็กทั้งแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็กระหว่างประเทศ แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็กในประเทศไทย รวมถึงแนวความคิดด้านสวัสดิภาพหรือด้านสังคมสงเคราะห์

๑ แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็กระหว่างประเทศ

แนวความคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิเด็กเริ่มต้นขึ้นในยุโรป โดยชอกล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กของประเทศฝรั่งเศสเป็นหลัก คือ เด็ก ๆ ในยุคก่อนศตวรรษที่ 16 ถูกตีค่าตีราคา เป็นแค่เพียงสัญลักษณ์ของความบริสุทธิ์ผุดผ่อง เป็นตัวแทนของเหล่านางฟ้าและเทวดาน้อย ๆ เด็ก ๆ ในยุคนั้นเป็นเพียงวัตถุชิ้นบอบบางประจุกแก้ว ไม่มี ความแตกต่างในความเป็นเด็กหญิงหรือเด็กชาย ดังนั้น ผู้ให้กำเนิด ผู้ปกครอง และผู้ที่แข็งแรงกว่า มีหน้าที่ดูแลเขาเหล่านั้น แต่ยังไม่มีการพูดถึงสิทธิที่เด็ก ๆ เหล่านั้นควรมีหรือควรได้ในฐานะของมนุษย์ตัวน้อย ๆ คนหนึ่งที่ต้องเติบโตเป็นผู้ใหญ่ในวันหน้า

จนกระทั่งปลายศตวรรษที่ 16 จึงได้เห็นการเริ่มต้น การแสดงออกถึง “การเคารพสิทธิเด็ก” เป็นครั้งแรกและในศตวรรษที่ 17 เราได้เห็นถึงคำกล่าวที่แสดงถึงแนวความคิดในเรื่อง “ความไร้เดียงสาของเด็ก” (La Notion d'Innocence Enfantine) ว่า ความหมายของความไร้เดียงสาของเด็กนั้นตั้งอยู่บนพื้นฐานการพิจารณาประการหลัก ๆ กล่าวคือ¹

¹ มาตาลักษณ์ เสรมธากุล, “การคุ้มครองเด็กจากการถูกละเมิดทางเพศในฝรั่งเศส,” วารสารนิติศาสตร์ 3, 31 (กันยายน 2544): 643.

- 1) การคุ้มครองไม่ให้เกิด “รอยต่าง” ในชีวิตเด็ก โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่อง ช่องว่างระหว่างวัย หรืออีกนัยหนึ่งก็หมายถึง ในกรณีการได้รับการยอมรับจากผู้ใหญ่
- 2) การกระตุ้นเตือนพร้อมกับการช่วยส่งเสริมพัฒนาการเกี่ยวกับอุปนิสัย และการให้เหตุผลของพวกเขาเหล่านั้น และจากจุดอ่อนในเรื่องความรู้เพียงสาขาของเด็ก ค่อสิ่งเร้าต่าง ๆ รอบตัว

จนมาถึงตอนต้นศตวรรษที่ 20 เมื่อสตรีนักต่อสู้เพื่อสิทธิเด็กชาวอังกฤษ ชื่อ Englantyne Jebb ทนดูสภาพความทุกข์ทรมานของเด็ก ๆ ในยุคสงครามโลกครั้งที่ 1 ไม่ไหว จึงเรียกร้องด้วยคำขวัญ “ช่วยชีวิตเด็ก” (Rescue the Children!) และได้มีการตั้ง องค์การสหภาพแห่งชาติเพื่อการฟื้นฟูเด็กขึ้นในปี 1920 (Union International the Rights of the Child) ต่อมาจึงได้มีการประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Declaration of the Rights of the Child) ในปี 1923 และมีการรับรองปฏิญญากรุงเจนีวา (Geneva Declaration) ในปี 1924 ในสมัยประชุมที่ 5 ของสันนิบาตชาติ (League of Nations)¹

ปฏิญญากรุงเจนีวา 1924 มีหลักการ 5 ประการ คือ 1) เด็กควรจะได้รับ โอกาสพัฒนาทั้งทางร่างกายและจิตใจ 2) เด็กควรปลอดจากความอดอยากหิวโหย ความ เจ็บป่วยได้รับการดูแลถ้าเป็นผู้ด้อยโอกาส เมื่อกระทำผิด เป็นกำพร้าหรือถูกทอดทิ้ง 3) เด็กควรได้รับความช่วยเหลือเป็นกลุ่มแรกเมื่อเกิดภัยพิบัติ 4) เด็กควรได้รับการศึกษา และการปกป้องคุ้มครองจากการแสวงหาประโยชน์และเอารัดเอาเปรียบ 5) เด็กควรได้ รับการอบรมเลี้ยงดูให้มีสำนึกที่จะรับใช้เพื่อนมนุษย์

เมื่อถึงสงครามโลกครั้งที่ 2 ยิ่งส่งผลร้ายแรงต่อเด็กมากยิ่งขึ้นจน สหประชาชาติไม่อาจละเลยเรื่องนี้ได้อีกต่อไป และด้วยความตระหนักว่าเด็ก ๆ เป็น กลุ่มคนที่อยู่ในสถานะที่ไม่พร้อมทั้งร่างกายและจิตใจ ควรได้รับการปกป้องเป็นพิเศษ รวมทั้งการคุ้มครองทางกฎหมายทั้งก่อนและหลังการเกิด สมัชชาใหญ่สหประชาชาติจึง ประกาศปฏิญญาสิทธิเด็ก (Declaration of the Rights of the Child 1959) เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 1959 เพื่อความสุขและตอบสนองสิทธิเด็กโดยสมบูรณ์

¹Thomas Buergental, **International Human Rights: In a Nutshell**, 2d ed. (St. Paul, Minn.: West, 1995), p. 33.

ปฏิญญาสิทธิเด็ก 1959 หลักการ 10 ข้อ ที่พัฒนาเพิ่มเติมขึ้นจากปฏิญญาเจนีวา 1924 ในเรื่องการเลือกปฏิบัติในเด็ก โดยให้ได้รับโอกาสในการพัฒนาอย่างเสรี มีศักดิ์ศรี มีชื่อและได้สัญชาติเมื่อเกิด ได้รับประโยชน์ด้านความมั่นคงทางสังคม การดูแลและพัฒนาเด็กพิการ ได้รับความรักความเข้าใจ ได้รับการศึกษาและนันทนาการ ได้รับการพิทักษ์ปกป้องจากการถูกทอดทิ้งความโหดร้ายทารุณหรือการเอารัดเอาเปรียบ ได้รับการเลี้ยงด้วยความเข้าใจ ปฏิญญานี้ยืนยันหลักการประโยชน์สูงสุดเพื่อเด็ก (Best Interests of the Child) เป็นสำคัญ

หากพิจารณาเนื้อหาแล้วปฏิญญาสิทธิเด็ก 1959 ก็มีเนื้อหาสาระสำคัญครบถ้วนเพียงพอที่จะคุ้มครองเด็กได้ อย่างไรก็ตามปฏิญญานี้เป็นเพียงเอกสารทางการเมืองที่เป็นข้อกำหนดทางคุณธรรมเท่านั้น ยังขาดความผูกพันบังคับใช้ จึงได้มีความพยายามที่จะผลักดันให้เรื่องของสิทธิเด็กได้รับการยอมรับและนำไปปฏิบัติอย่างจริงจังเพื่อประโยชน์สุขของเด็กโดยตรง ความพยายามนี้จึงดำเนินต่อไป โดยร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ขึ้น

ในปี 1978 ประเทศโปแลนด์ได้เสนอร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ และขอให้ดำเนินการเรื่องนี้อย่างเร่งด่วน คณะกรรมการรับข้อเสนอ และเริ่มดำเนินการในทันทีตั้งแต่เดือนมีนาคมในปีเดียวกัน การดำเนินการปรับปรุงร่างอนุสัญญาใช้เวลาถึง 11 ปี เพราะต้องมีการปรึกษาหารือ การถกเถียงอภิปราย การต่อรองและการประนีประนอม จนทำให้อนุสัญญาฉบับนี้สมบูรณ์ขึ้นมาจากร่างเดิมที่เสนอในปี 1978 ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก รวมทั้งองค์กรระหว่างประเทศและองค์กรอาสาสมัครเอกชน (NGOs) ได้มีส่วนแก้ไขปรับปรุงและตกแต่งอนุสัญญาฉบับนี้จนมีความสมบูรณ์แบบดังเช่นที่ปรากฏและใช้อยู่ในปัจจุบัน

2 แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็กในประเทศไทย

สังคมในประเทศไทยในอดีตก็เป็นไปในลักษณะเช่นเดียวกันกับสังคมของชนชาติทั้งหลายในโลกที่มองเด็กเป็นเสมือนทรัพย์สินของบิดามารดา รวมทั้งบิดามารดามีอำนาจเหนือชีวิตบุตร ดังที่ปรากฏในพระไอยการลักษณะศัวเมียซึ่งอนุญาตให้มีการขายบุตรได้จนกระทั่งสมัยสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้มีการตรากฎหมายที่เป็นการ

ลดอำนาจของบิดามารดา คือ การขายบุตรของบิดามารดาทำไม่ได้หากบุตรอายุไม่ถึง 15 ปีและต้องให้บุตรยินยอมพร้อมใจ จนกระทั่งเริ่มมีกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน สำหรับประเทศไทย รากฐานของกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็ก อาจกล่าวได้เป็น 2 ส่วน คือ

2.1 การคุ้มครองเด็กที่มีรากฐานมาจากจารีตประเพณี

การให้ความคุ้มครองเด็กซึ่งมีรากฐานมาจากจารีตประเพณีหรือประเพณีที่ยึดถือปฏิบัติ รวมถึงกฎหมายโบราณที่สืบทอดกันมาแต่ช้านานนั้น มีนัยเช่นเดียวกับรากฐานของกฎหมายลักษณะอื่น ๆ ของประเทศไทย ทั้งกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา เช่น บิดามารดาต้องให้ความรัก การดูแลเอาใจใส่ รวมถึงการให้ความคุ้มครองแก่บุตร ซึ่งเป็นเด็กหรือผู้เยาว์ให้อยู่รอดปลอดภัยจนกว่าบุตรจะโตเป็นผู้ใหญ่หรือบรรลุนิติภาวะตามนิยามศัพท์กฎหมายที่ใช้ในปัจจุบัน ซึ่งแนวคิดและหลักปฏิบัติเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองแก่เด็กนี้เอง ก็ถูกพัฒนาขึ้นอย่างต่อเนื่องจนมีการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร และบังคับใช้เป็นกฎหมายว่าด้วยครอบครัวมาจนถึงปัจจุบัน

2.2 การคุ้มครองเด็กที่มีรากฐานมาจากแนวความคิดอิทธิพลของกฎหมายตะวันตก

สำหรับรากฐานของกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กที่นำมาจากแนวความคิดและอิทธิพลของกฎหมายตะวันตกเพื่อเข้ามาใช้ในประเศไทยนั้น อาจนับประมาณกาลได้ตั้งแต่ตอนกลางระหว่างศตวรรษที่ 18-19 และแนวความคิดและอิทธิพลของกฎหมายตะวันตกดังกล่าวก็ถูกพัฒนาขึ้นอย่างต่อเนื่องเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพสังคมการเมือง การปกครอง เศรษฐกิจ วัฒนธรรม และค่านิยมที่เหมาะสมในแต่ละยุคสมัย โดยเฉพาะเพื่อให้สอดคล้องกับจารีตประเพณีปฏิบัติของสังคมไทยในการให้ความคุ้มครองแก่เด็กที่มีมาตั้งแต่อดีตจวบจนปัจจุบัน

3 แนวความคิดด้านสวัสดิภาพหรือด้านสังคมสงเคราะห์

นอกจากมาตรการด้านกฎหมายแล้ว งานด้านสวัสดิภาพหรือสวัสดิการหรือสังคมสงเคราะห์เป็นมาตรการที่สำคัญ และเป็นสิทธิที่เด็กควรได้รับ อาจจะได้รับ

มาตรการองค์กรของรัฐหรือเอกชนที่ทำหน้าที่ด้านนี้ นักวิชาการทั้งไทยและต่างประเทศ ได้อธิบายเกี่ยวกับสวัสดิการของเด็ก ดังนี้

งานสวัสดิการเด็ก¹ (Child Welfare Service) เป็นงานสังคมสงเคราะห์ ประเภทหนึ่ง ซึ่งเกี่ยวกับการแสดงบทบาททางสังคม ขอบข่ายของการช่วยเหลือบริการนี้ เป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร ซึ่งสันนิบาตสวัสดิการเด็กแห่งอเมริกาได้ระบุว่า งานสวัสดิการเด็กเป็นการจัดบริการให้แก่เด็กและเยาวชน ซึ่งบิดามารดาไม่สามารถรับผิดชอบในการดูแลเลี้ยงดู หรือชุมชนของเขาไม่อาจที่จะจัดหาทรัพยากรต่าง ๆ ตลอดจนให้การคุ้มครองป้องกันตามที่เด็กและครอบครัวต้องการ งานสวัสดิการเด็กจึงเป็นวิถีทางที่จัดขึ้นอย่างมีระเบียบแบบแผน เพื่อช่วยแก้หรือขจัดปัญหาของคนเช่นเดียวกับงานบริการสังคมด้านอื่น ๆ เช่น ปัญหาความยากจน ส่วนปัญหาที่เกี่ยวข้องกับเด็กนั้น ได้แก่ ปัญหาที่เกิดจากความยุ่งยากด้านสัมพันธภาพระหว่างบิดามารดาและบุตร บิดามารดาทำหน้าที่ไม่ครบถ้วน จนก่อให้เกิดปัญหาบ้านแตก เด็กถูกทอดทิ้ง เร่ร่อน จรจัด ปัญหาการทารุณกรรม โหดร้ายต่อเด็ก ปัญหาเด็กกำพร้าอนาถา เด็กติดสารเสพติดให้โทษ ปัญหาเด็กและเยาวชนกระทำผิด เป็นต้น

การวางแผนเกี่ยวกับอนาคตของเด็กอย่างเด็กอย่างถาวร ยังรวมไปถึงการป้องกันและฟื้นฟูสมรรถภาพ ตลอดจนการจัดสวัสดิการให้แก่เด็ก ซึ่ง Maluccio and Others กล่าวถึง บริการสวัสดิการเด็ก² หมายถึง บริการทางสังคมโดยวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

1) คุ้มครองและส่งเสริมสวัสดิการแก่เด็กทั้งหมด รวมทั้งเด็กพิการทั้งที่มีที่อยู่อาศัยและไม่มีที่อยู่อาศัย หรือเด็กที่ถูกทอดทิ้ง หรือถูกปล่อยปละละเลย

¹ ศรีทับทิม (รัตนโกศล) พานิชพันธ์, แนวคิดเกี่ยวกับสวัสดิการเด็ก (ม.ป.ท., 2530), หน้า 26.

² Anthony N. Maluccio, Edith Fein, and Kathleen A. Olmstead, Permanency Planning for Children: Concepts and Methods (Hardcover) (London: Routledge Kegan & Paul, 1986), p. 180.

2) ป้องกันปัญหาต่าง ๆ อันจะมีผลทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ เช่น เด็กถูกทอดทิ้ง เด็กถูกทารุณ เด็กถูกนำไปแสวงหาประโยชน์ ตลอดจนขบวนการ

3) ป้องกันการแยกเด็กออกจากครอบครัวโดยไม่จำเป็น เมื่อมีปัญหา ครอบครัวจะพยายามรักษาสถานภาพครอบครัวเด็กให้คงไว้ ด้วยการแก้ปัญหาและป้องกันครอบครัวแตกแยก

4) ปรับสภาพครอบครัวให้มีสภาพสมบูรณ์ โดยการจัดบริการให้แก่เด็ก และครอบครัว

5) การมอบให้เป็นบุตรบุญธรรมแก่ครอบครัวที่เหมาะสม ในรายที่ไม่สามารถปรับครอบครัวให้มีสภาพสมบูรณ์ได้

6) ให้การดูแลเด็กที่ออกจากบ้านในรายที่ไม่สามารถกลับมาอยู่ หรือไม่สามารถหาครอบครัวบุญธรรมให้แก่เด็กได้

จากแนวคิดสวัสดิการหรืองานสังคมสงเคราะห์เกี่ยวกับเด็ก เห็นได้ว่าเป็นแนวความคิดที่สำคัญต่อสถาบันครอบครัว ในการทำหน้าที่ปกป้องดูแลเด็ก โดยปรับสภาพครอบครัว ในกรณีที่ครอบครัวนั้นมีปัญหา หรือจัดครอบครัวใหม่ให้มาทำหน้าที่ทดแทนในกรณีที่ครอบครัวเดิมไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้



อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ (The Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction)

อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ เป็นอนุสัญญาที่ได้รับการรับรองจากที่ประชุมกรุงเฮก ด้านกฎหมายระหว่างประเทศ แผนกคดีบุคคล (The Hague Conference on Private International Law, Acts and Documents) ที่กำหนดวิธีการเร่งด่วนในการที่จะส่งคืนตัวเด็กจากรัฐภาคีหนึ่งไปยังอีกรัฐภาคีหนึ่ง โดยอนุสัญญาฯ ได้เปิดให้ประเทศต่าง ๆ ร่วมลงนามเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1980 และเริ่มมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ. 1983

อนุสัญญาฯ จัดทำขึ้นเพื่อรับรองให้มีการส่งคืนเด็กที่ถูกลักพาจากประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ หรือเด็กที่ถูกกักขังหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบด้วยกฎหมายในประเทศที่ไม่ได้เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องคุ้มครองเด็กในทางระหว่างประเทศให้พ้นจากภัยอันตรายที่เกิดจากการถูกเคลื่อนย้าย หรือถูกหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และจัดให้มีกระบวนการในการส่งคืนเด็กกลับสู่ประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่ปกติโดยรวดเร็ว รวมทั้งจะรับรองให้มีการคุ้มครองสิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน

สำหรับประเทศไทย สำนักงานการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ ได้รับการประสานจากกระทรวงต่างประเทศ (หนังสือกระทรวงต่างประเทศ ที่ กค 0803/31315) ลงวันที่ 27 พฤษภาคม 2534 ให้พิจารณาการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้ซึ่งเมื่อสำนักงานการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า อนุสัญญาฯ นี้ก่อให้เกิดประโยชน์แก่เด็กในการให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพและเรื่องอำนาจปกครองในทางแพ่ง โดยยึดหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ ประเทศไทยจึงเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ และมีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545

ซึ่งอนุสัญญาฯ ได้ประกาศเจตนาไว้อย่างชัดเจนว่า อนุสัญญาฉบับนี้มีเพื่อคุ้มครองสถานภาพของเด็กที่อยู่ในความดูแลได้ทันทีทั้งที่ ไม่ว่ากรณีใดก็ตามก่อนที่จะถูกเคลื่อนย้าย หรือหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบ ด้วยวิธีดังกล่าวจะเป็นการขัดขวางผู้ปกครองในการพาเด็กข้ามแดนระหว่างประเทศ โดยมีกระบวนการและกลไกต่าง ๆ ตาม

*ที่มา : วราภรณ์ ปิ่นแก้ว. อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ : ศึกษา

ผลกระทบเกี่ยวกับสิทธิในการดูแลเด็กข้ามชาติ. วิทยานิพนธ์. นิติศาสตร์มหาบัณฑิต,

มหาวิทยาลัยรามคำแหง, ๒๕๕๐. (หน้า ๗๔-๗๙)

อนุสัญญาฯ ดังต่อไปนี้

กระบวนการในการปฏิบัติ (Procedural Nature) อนุสัญญาฯ ไม่ได้กำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานใด ๆ ไว้ กำหนดเพียงแต่ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีตามอนุสัญญาฯ นั้น จะต้องไม่พิจารณาข้อเท็จจริงต่าง ๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจปกครอง แต่ศาลจะพิจารณาเฉพาะการให้มีการส่งคืนตัวเด็กกลับคืนสู่ประเทศภาคีสมาชิก มากกว่าจะเจาะจงภูมิหลังของผู้ปกครอง

อนุสัญญาฯ กำหนดให้มีการส่งคืนตัวเด็กกลับสู่ “ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ” ในประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกทันที ก่อนที่จะมีการกระทำใด ๆ อันเป็นการละเมิดอำนาจปกครอง หรือสิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมชมซึ่งกันและกัน อนุสัญญาฯ กำหนดให้หน่วยงานทางฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายปกครองของประเทศที่เป็นภาคีสมาชิก “ต้องดำเนินการตามกระบวนการต่าง ๆ อย่างเร่งด่วนเพื่อการส่งคืนตัวเด็ก” และหน่วยงานเหล่านั้นควรให้กระบวนการที่ดีและรวดเร็วที่สุดเพื่อให้มีคำวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวภายใน 6 สัปดาห์นับแต่วันที่เริ่มต้นของการดำเนินการ

ส่วนคำว่า “การเคลื่อนย้ายหรือถูกหน่วงเหนี่ยว” อนุสัญญาฯ กำหนดให้เป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย เมื่อ

ก. เป็นการละเมิดอำนาจในการปกครองเด็กที่กำหนดให้แก่บุคคล สถาบัน หรือองค์กรใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นผู้ใช้อำนาจร่วมกัน หรือโดยลำพังภายใต้กฎหมายของประเทศที่เด็กมีถิ่นที่อยู่เป็นแห่งสุดท้ายก่อนถูกลักพาหรือถูกหน่วงเหนี่ยว และ

ข. ในขณะที่มีการเคลื่อนย้าย หรือการหน่วงเหนี่ยวตัวเด็ก ได้มีการใช้อำนาจปกครองเด็กนั้นตามความเป็นจริง ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจปกครองร่วมกัน หรือใช้อำนาจปกครองโดยลำพัง หรือหากไม่มีการเคลื่อนย้าย หรือถูกหน่วงเหนี่ยวก็จะได้ใช้อำนาจปกครองนั้น อำนาจปกครองอาจเกิดโดยผลของกฎหมาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาล หรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือเป็นผลจากข้อตกลงตามกฎหมายภายใต้กฎหมายของประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ

จากจุดยืนของอนุสัญญาฯ การเคลื่อนย้ายเด็กโดยผู้ใช้อำนาจปกครองคนหนึ่ง โดยปราศจากความเห็นชอบจากผู้ใช้อำนาจปกครองอีกคนหนึ่งเป็นสิ่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย และความมิชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นผลที่เกิดจากกรณีเท่านั้น ไม่ได้เกิดจาก

การละเมิดกฎหมายเฉพาะ แต่เกิดจากข้อเท็จจริงที่ว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ปกครองคนอื่น ๆ ที่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมาย และเป็นการก้าวล่วงสิทธิตามปกติของเขา

ส่วนคำว่า “ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ” อนุสัญญาฯ กำหนดให้มีการส่งคืนตัวเด็กกลับสู่ “ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ” ในประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกทันที ก่อนที่จะมีการกระทำที่เป็นการละเมิดอำนาจปกครอง หรือละเมิดสิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกันอนุสัญญาฯ ไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ” ไว้ แต่ศาลควรให้คำจำกัดความแบบกว้าง ๆ ตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ ที่มีเนื้อหาชัดเจนกว้างไม่ให้มีการเคลื่อนตัวเด็กจากที่ ๆ เขาอยู่ ซึ่งศาลควรเข้าใจว่า “ถิ่นที่อยู่ดั้งเดิม” คือ “ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ” ของเด็กไม่ได้ถูกกำหนดขึ้นหลังจากเกิดเหตุการณ์ถูกเคลื่อนย้ายและกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ตัวผู้ปกครองไม่สามารถกำหนดถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติได้ใหม่ โดยการเคลื่อนย้ายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือแยกตัวเด็กออก เพราะว่าการกำหนด “ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ” คือ หลักการตามพื้นฐานความเป็นจริง และศาลต้องดูความเป็นจริงเหล่านั้น โดยร่วมมือกันระหว่างประเทศที่เป็นภาคีสมาชิก เพื่อดูประวัติที่อยู่ของเด็ก และลักษณะของครอบครัว เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในการส่งคืนตัวเด็กตามคำร้องขอ

จากกระบวนการและกลไกต่าง ๆ ตามอนุสัญญาฯ ซึ่งกำหนดเป็นพันธกรณีให้ประเทศที่เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ รวมทั้งประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม เนื้อหาของอนุสัญญาฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีดังต่อไปนี้

รัฐที่ร่วมลงนามในอนุสัญญาฯ นี้ เชื่อมั่นว่าในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจการปกครองเด็กนั้น ประโยชน์ของเด็กเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุดปรารถนาที่จะปกป้องเด็กในทางระหว่างประเทศให้พ้นจากภัยอันตรายที่เกิดจากการถูกเคลื่อนย้าย หรือถูกกักขังหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบ และจัดให้มีกระบวนการส่งตัวเด็กกลับสู่ประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่ปกติโดยเร็ว รวมทั้งจะรับรองให้มีการคุ้มครองสิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน (ระหว่างเด็กกับบิดา หรือมารดา)

มาตราที่ 2 นี้เป็นมาตราที่กำหนดว่ารัฐภาคีต้องใช้มาตราที่เหมาะสมทุกประการ เพื่อให้ประกันว่าจะมีการอนุวัติการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญา



LIRT

ภายในอาณาเขตของรัฐนั้น และเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว รัฐภาคีจะต้องใช้กระบวนการพิจารณาที่รวดเร็วที่สุดเท่าที่มีอยู่

มาตราที่ 5 นี้ เป็นมาตราที่กำหนดวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ นี้ โดยให้ความหมายของคำว่า “อำนาจปกครอง” และ “สิทธิในการเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน” ตามความหมายของอนุสัญญาฯ โดยให้ความหมาย

“อำนาจปกครอง” หมายความว่า สิทธิที่เกี่ยวกับการดูแลตัวเด็กและหมายถึง โดยเฉพาะสิทธิในการกำหนดถิ่นที่อยู่ของเด็ก และ

“สิทธิในการเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน” หมายความว่า สิทธิในการนำเด็กออกไปจากถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติไปยังสถานที่อื่นได้ ภายในระยะเวลาจำกัด

ในหมวดที่ 2 ว่าด้วยเรื่องเกี่ยวกับผู้ประสานงานกลาง ในมาตราที่ 6 เป็นมาตราที่กำหนดให้ภาคีสมาชิกของอนุสัญญาฯ มีผู้ประสานงานกลาง ทำหน้าที่ปฏิบัติงานตามที่ตามอนุสัญญาฯ กำหนดไว้

มาตราที่ 7 เป็นมาตราที่กำหนดให้ผู้ประสานงานกลางทั้งหลายร่วมมือกัน รวมทั้งส่งเสริมความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของแต่ละรัฐ เพื่อจัดให้มีการส่งตัวเด็กกลับโดยเร็วและเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์อื่น ๆ ของอนุสัญญาฯ

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะดำเนินมาตรการที่เหมาะสม ไม่ว่าจะทางตรง หรือทางอ้อมเพื่อ

- ก. ค้นหาที่อยู่ของเด็กที่ถูกเคลื่อนย้าย หรือถูกหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบ
- ข. ป้องกันไม่ให้เด็กได้รับอันตรายเพิ่มมากขึ้น หรือป้องกันการปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง โดยดำเนินการเอง หรือก่อให้เกิดการดำเนินการตามมาตรการชั่วคราว
- ค. จัดให้มีการส่งตัวเด็กกลับโดยสมัครใจ หรือดำเนินการให้มีการระงับข้อขัดแย้ง โดยวิธีการฉันทมิตร
- ง. แลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับภูมิหลังทางสังคมของเด็กในกรณีที่น่าเป็น
- จ. ให้ข้อมูลทั่วไปด้านกฎหมายของรัฐในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามอนุสัญญา



LIRT

ฉ. ริเริ่ม สนับสนุน การจัดให้มีกระบวนการทางศาลหรือทางฝ่ายปกครอง โดยมีจุดมุ่งหมายให้ส่งตัวเด็กกลับคืน และในกรณีที่เหมาะสมดำเนินการจัดการ หรือ ประกันการใช้สิทธิที่จะ ได้พบและเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ช. ในกรณีที่จำเป็น จัดหรือสนับสนุนให้มีความช่วยเหลือทางกฎหมาย หรือการให้คำปรึกษาทางกฎหมาย รวมทั้งการจัดให้มีทุนายความ หรือที่ปรึกษาทางกฎหมายเข้าร่วมด้วย

ซ. จัดให้มีการเตรียมการดำเนินการทางปกครองเท่าที่จำเป็นและเหมาะสม เพื่อประกันการส่งตัวเด็กโดยสวัสดิภาพ

ญ. ประสานข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินการตามอนุสัญญา และดำเนินการ ต่าง ๆ เท่าที่สามารถกระทำได้ เพื่อขจัดอุปสรรคในการดำเนินงาน

มาตราที่ 11 เป็นมาตราที่กำหนดให้ หน่วยงานทางตุลาการ หรือฝ่ายปกครอง ของรัฐภาคีจะต้องดำเนินการตามกระบวนการต่าง ๆ อย่างเร่งด่วนเพื่อการส่งตัวเด็ก

ในกรณีที่หน่วยงานทางตุลาการ หรือทางฝ่ายปกครอง ที่เกี่ยวข้องมิได้มี คำวินิจฉัยใด ๆ ภายใน 6 สัปดาห์ นับแต่วันเริ่มต้นของการดำเนินการ ตามกระบวนการ เพื่อให้มีการส่งคืนเด็ก ผู้ร้องขอ หรือผู้ประสานงานกลางของรัฐที่ได้รับคำร้องขอ จะ เริ่มต้นด้วยตนเอง หรือเมื่อได้รับคำร้องขอจากผู้ประสานงานกลางรัฐที่ร้องขอ ก็ตาม มี สิทธิที่จะขอทราบเหตุแห่งความล่าช้านั้นช้านั้นได้ ถ้าผู้ประสานงานกลางของรัฐที่ร้องขอ ได้รับคำตอบแล้ว ให้ผู้ประสานงานกลางส่งคำตอบไปยังผู้ประสานงานกลางของรัฐที่ ร้องขอ หรือผู้ร้องขอแล้วแต่กรณี

มาตราที่ 15 มาตราที่กำหนดว่า ก่อนที่จะมีคำสั่งให้ส่งคืนตัวเด็ก หน่วยงาน ทางฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายปกครองของรัฐภาคี อาจขอให้ผู้ร้องขอได้มาซึ่งคำวินิจฉัย ชี้นำจากองค์กรที่มีอำนาจของรัฐที่เด็กมีถิ่นที่อยู่ปกติที่แสดงว่า การเคลื่อนย้าย หรือ หน่วงเหนี่ยวกักขังเด็กเป็นการกระทำโดยมิชอบตามความในข้อ 3 ของอนุสัญญานี้ ใน กรณีที่คำวินิจฉัยชี้นำค่านั้น อาจขอรับได้ในรัฐดังกล่าว ผู้ประสานงานกลางของรัฐภาคี จะต้องให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ร้องขอเท่าที่สามารถจะปฏิบัติได้ เพื่อให้ได้รับ คำวินิจฉัยชี้นำดังกล่าว



LIRT

มาตราที่ 17 มาตรานี้กำหนดว่า ข้อเท็จจริงเพียงประการเดียวที่ว่าอำนาจปกครองเด็ก ได้มีการการวินิจฉัย หรือได้รับการยอมรับในรัฐที่ถูกร้องขอแล้ว จะไม่อาจใช้เป็นเหตุแห่งการปฏิเสธที่จะไม่ส่งคืนตัวเด็กตามอนุสัญญานี้ แต่หน่วยงานทางฝ่ายตุลาการหรือฝ่ายปกครองของรัฐที่ได้รับคำร้องขออาจรับฟังเหตุผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวประกอบการดำเนินการตามอนุสัญญานี้ก็ได้

มาตราที่ 19 เป็นมาตราที่กำหนดว่า คำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับการส่งคืนเด็กตามอนุสัญญาฯ นี้มิให้ถือว่า เป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดในเนื้อหาของประเด็นที่เกี่ยวกับอำนาจปกครองใด¹

¹กระทรวงการพัฒนาสังคมเพื่อความมั่นคงของมนุษย์, อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก [Online], available URL: <http://www.m-society.go.th/sharefile/mbdetail.php?id=m040230,2550> (สิงหาคม, 22).



LIRT

๑๘

อุปสรรคในการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาว่าด้วย

ลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ

เมื่อประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ ตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 8 มกราคม พ.ศ. 2545 และมีผลใช้บังคับแก่ประเทศไทยนับตั้งแต่วันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545 เป็นต้นมา ส่งผลให้ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่อนุสัญญาฯ กำหนดไว้ โดยอนุสัญญาฯ กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการที่เหมาะสมทุกประการ เพื่อให้ประกันว่า จะมีการอนุวัติการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ ในอาณาเขตรัฐนั้น

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่า กฎหมายไทยนั้นยังมีความไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ หลายประการ ทำให้ประเทศไทยไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้ครบถ้วนสมบูรณ์ทั้งหมด ดังจะอธิบายรายละเอียดต่อไปนี้

ปัญหาข้อขัดข้องในการนำกฎหมายในที่เกี่ยวข้องมาใช้ดำเนินการให้เป็นไปตามอนุสัญญาฯ

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ นั้นมีอยู่หลายฉบับ แต่ก็ไม่สามารถนำมาใช้เพื่อให้การเป็นไปตามอนุสัญญาฯ ได้ทั้งหมด เนื่องจากเหตุผลดังต่อไปนี้

ในอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาตินั้น มีวัตถุประสงค์ในการจัดทำอนุสัญญาฯ อยู่หลายประการ แต่วัตถุประสงค์หลักที่สำคัญประการหนึ่ง นอกเหนือจากการให้รัฐที่เข้าร่วมเป็นภาคีต้องจัดให้มี “ผู้ประสานงานกลาง” แล้วก็คือ รัฐภาคีต้องจัดให้มีกระบวนการในการส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติโดยรวดเร็ว รวมทั้งจะรับรองให้มีการคุ้มครองสิทธิที่จะได้พบและเขียนเขียนซึ่งกันและกัน

เพื่อที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ในอนุสัญญาฯ หมวดที่ 3 ว่าด้วยการส่งคืนตัวเด็กข้อ 11 ได้กำหนดให้หน่วยงานทางฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายปกครองของรัฐภาคีจะต้องดำเนินการตามกระบวนการต่าง ๆ อย่างเร่งด่วนเพื่อการส่งคืนตัวเด็ก

จากข้อกำหนดในอนุสัญญาฯ จะเห็นได้ว่า เมื่อเกิดกรณีปัญหาการลักพาเด็กข้ามชาติ โดยบิดาหรือมารดานั้น ได้พาตัวเด็กเข้ามาในประเทศไทยที่เป็นภาคีของอนุสัญญาฯ เมื่อมีการพบตัวเด็กแล้ว ประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญาฯ นั้นต้องใช้กระบวนการต่าง ๆ ทั้งทางฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายปกครองจัดให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ประเทศที่เป็นถิ่น

*ที่มา : วราภรณ์ ปิ่นแก้ว. อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ : ศึกษาผลกระทบเกี่ยวกับสิทธิในการดูแลเด็กข้ามชาติ. วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, ๒๕๕๐. (หน้า ๘๐-๑๐๐)

ที่อยู่ที่เป็นปกติอย่างเร่งด่วน ซึ่งในอนุสัญญาฯ เน้นหลักประการเดียวคือ ให้ประเทศที่เป็นภาคีนั้น ต้องจัดให้ส่งตัวเด็กกลับสู่ประเทศที่เป็นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็กก่อน โดยไม่ต้องคำนึงในเรื่องที่เกี่ยวกับว่าในขณะนั้นผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจปกครองที่ถูกตั้งคำถาม กฎหมาย ซึ่งในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจปกครองนั้น เมื่อเด็กได้กลับสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติแล้ว ถึงจะทำการตกลงในเรื่องอำนาจปกครองอีกครั้ง

1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ มีอยู่ด้วยกันหลายฉบับ ในหัวข้อนี้จะได้กล่าวถึงบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในส่วนที่เกี่ยวข้องด้วยเรื่องครอบครัว โดยเฉพาะเรื่องอำนาจปกครองบุตร และหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร และการใช้สิทธิเยี่ยมเยียนของบิดามารดา

๒.1.1 อำนาจปกครองบุตร

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 และมาตรา 1567 เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจปกครองบุตร และการใช้สิทธิของผู้มีอำนาจปกครองบุตร ซึ่งมาตรา 1566 กำหนดให้บุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องอยู่ใต้อำนาจปกครองของบิดา มารดา อำนาจปกครองอยู่กับบิดา หรือ มารดาแต่เพียงฝ่ายเดียวในกรณีที่ศาลสั่งให้อำนาจปกครองอยู่กับบิดาหรือมารดา รวมทั้งในกรณีที่บิดาและมารดาหย่าขาดจากกัน โดยความยินยอมและได้ทำความตกลงให้อำนาจปกครองอยู่กับอีกฝ่ายหนึ่งตามมาตรา 1520 ส่วนมาตรา 1567 กำหนดอำนาจของผู้ใช้อำนาจปกครองไว้ว่า ผู้ใช้อำนาจปกครองมีสิทธิกำหนดที่อยู่ของบุตร ทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน ให้บุตรทำงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป รวมถึงเรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นซึ่งกักบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทั้งสองมาตราดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า ผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรมีสิทธิที่จะกำหนดถิ่นที่อยู่ของบุตร และสามารถเรียกบุตรคืนจากบุคคลอื่นที่กักขังบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ ตามมาตรา 1567 ส่วนใครจะอยู่ในสถานะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรนั้น จะต้องพิจารณามาตรา 1566 ก่อน ซึ่งบิดาและมารดาอาจเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรด้วยกัน

ทั้งสองฝ่าย หรือศาลอาจมีคำสั่งให้อำนาจปกครองบุตรอยู่กับบิดาหรือมารดาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง จึงจะทราบว่าใครเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรและมีอำนาจปกครองบุตรและมีอำนาจในการกำหนดถิ่นที่อยู่ของบุตรและสามารถเรียกคืนบุตรจากบุคคลอื่นซึ่งกักขังบุตรไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อพิจารณาข้อกำหนดตามอนุสัญญาฯ แล้วเห็นว่า อนุสัญญาฯ มีวัตถุประสงค์ให้ส่งตัวเด็กกลับสู่ประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็ก โดยเร็วเพื่อประโยชน์ทางจิตใจของเด็ก โดยไม่คำนึงว่าในขณะนั้นใครเป็นผู้มีอำนาจปกครองที่ถูกต้องตามกฎหมาย กรณีอาจเป็นไปได้ว่าเด็กถูกพรากมาจากถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ โดยยังมีได้ตกลงกันว่าใครเป็นผู้มีอำนาจปกครอง อำนาจปกครองอาจเป็นของฝ่ายที่พรากเด็กมาจากประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติได้ ดังนั้น ในอนุสัญญาฯ จึงกำหนดให้ประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาฯ จึงมีพันธกรณีผูกพันที่จะต้องส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็กโดยเร็วเสียก่อน โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าผู้พรากเด็กมามีอำนาจปกครองเด็กนั้นหรือไม่ ส่วนการพิจารณาว่าเด็กอยู่ภายใต้อำนาจปกครองใคร และอาจรวมถึงอำนาจในการกำหนดถิ่นที่อยู่ของเด็กอยู่ที่ใครด้วยนั้น จะทำการพิจารณาในภายหลังจากที่เด็กได้กลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติแล้ว

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายในประเทศไทยเห็นได้ว่า บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ การเรียกเด็กกลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็กได้นั้น จำต้องพิจารณาก่อนว่าใครเป็นผู้มีอำนาจปกครองเด็ก หากผู้ซึ่งพรากเด็กมาจากถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็กยังเป็นผู้มีอำนาจปกครองเด็กอยู่ ก็ไม่อาจเรียกผู้ซึ่งพรากเด็กมานั้นว่าเป็นบุคคลอื่นซึ่งกักขังเด็กไว้ โดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ ดังนั้นในกรณีเช่นนี้แม้ผู้ซึ่งร้องขอเด็กให้กลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติจะเป็นผู้มีอำนาจหรือไม่ก็ตาม ย่อมไม่มีสิทธิเรียกบุตรคืนจากผู้ซึ่งพรากเด็กมา เพราะต่างก็มีอำนาจปกครองเช่นกัน

ยกตัวอย่างเช่น ชายชาวฝรั่งเศส (บิดา) กับ หญิงชาวไทย (มารดา) ทำการสมรสกันและอาศัยอยู่ที่ประเทศฝรั่งเศส มีบุตรด้วยกัน 1 คน ค่อมมาแยกกันอยู่โดยไม่ได้หย่าร้างกัน และยังไม่ได้ทำการตกลงในเรื่องอำนาจปกครองบุตร มารดาพาบุตรเข้ามาในประเทศไทย



จากกรณีความตัวอย่าง อำนาจปกครองบุตรก็เป็นทั้งของบิดาและมารดา ดังนั้น หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว เมื่อยังไม่มีการทำการตกลงเรื่องอำนาจปกครอง อำนาจปกครองบุตรก็ยังเป็นของก็ยังเป็นของบิดามารดาด้วยกัน การที่มารดาจะนำบุตรเข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยไม่ได้รับความยินยอมจากบิดานั้นย่อมทำไม่ได้ เพราะเท่ากับว่าเป็นการละเมิดอำนาจปกครองของบิดา

เมื่อยังใช้อำนาจปกครองร่วมกัน มารดาฝ่ายเดียวไม่สามารถจะกำหนดถิ่นที่อยู่ของบุตรได้ แต่ในขณะที่เดียวกันก็ไม่สามารถจะเรียกได้ว่า มารดาเป็นผู้พำนักเด็กมา ทำให้ฝ่ายบิดาก็ไม่สามารถเรียกคืนบุตรของคนได้เช่นกัน ดังนั้น เมื่อจะพิจารณาว่าใครจะเป็นผู้มีอำนาจปกครองนั้นก็ต้องพิจารณาไปตามกฎหมาย ซึ่งกรณีความตัวอย่างเป็นกรณีที่บิดาและมารดา ไม่ได้มีสัญชาติเดียวกัน การพิจารณาเรื่องอำนาจปกครองบุตร ก็จะพิจารณาจากข้อเท็จจริงต่าง ๆ ประกอบกับการใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันของกฎหมายในการวินิจฉัยเรื่องดังกล่าว

แต่หากพิจารณาถึงการปฏิบัติให้เป็นไปตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ถ้าทั้งประเทศไทย และประเทศฝรั่งเศสต่างเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ กรณีความตัวอย่างเมื่อบิดาชาวฝรั่งเศส ทำเรื่องร้องขอให้มีการส่งตัวเด็กคืนสู่ประเทศฝรั่งเศส ต่อหน่วยงานที่ทำหน้าที่ผู้ประสานงานของฝรั่งเศสแล้ว ผู้ประสานงานกลางฝรั่งเศสจะดำเนินการส่งคำร้องขอดังกล่าวมายังผู้ประสานงานกลางในประเทศไทย เมื่อผู้ประสานงานกลางในประเทศไทยได้รับคำร้องขอดังกล่าว จะต้องรับดำเนินการในการสืบเสาะค้นหาแหล่งที่อยู่ของเด็ก เมื่อพบตัวเด็กแล้ว ก็สามารถดำเนินการตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ เพื่อทำการส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ประเทศฝรั่งเศสได้ทันที โดยไม่ต้องคำนึงถึงสิทธิปกครองของมารดาซึ่งเป็นผู้มีอำนาจปกครองเลย ซึ่งการปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ดังกล่าว เป็นการไม่สอดคล้องต่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยเป็นอย่างมาก การปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าว ย่อมส่งผลกระทบต่อมารดา ซึ่งเป็นชาวไทย และอาศัยอยู่ในประเทศไทย ภายใต้กฎหมายไทยแต่ไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิความเป็นมารดาซึ่งถือว่าเป็นผู้ที่มีอำนาจปกครองเช่นกัน

สรุปได้ว่า เมื่อประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ แล้ว ย่อมต้องมีพันธกรณีที่ผูกพันตามอนุสัญญาฯ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ แต่เมื่อกฎหมายภายใน

ส่วนของประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจปกครองบุตรยังไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ผลกระทบที่เกิดต่อบิดา หรือมารดาชาวไทยที่หาตัวเด็กเข้ามาสู่ประเทศไทยนั้น เมื่อต้องบังคับให้มีการส่งคืนตัวเด็กกลับตามอนุสัญญาฯ ย่อมเป็นการละเมิดอำนาจปกครองของบิดาหรือมารดา ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจปกครองอยู่ด้วยเช่นกัน

1.2 หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรและการใช้สิทธิเยี่ยมเยียนของบิดามารดา

นอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สองมาตราข้างต้น ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องของอำนาจปกครองที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับข้อตกลงแห่งอนุสัญญาฯ แล้ว ยังมีบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ อีกส่วนหนึ่ง คือ มาตรา 1584 และมาตรา 1584/1 ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรและการใช้สิทธิเยี่ยมเยียนของบิดามารดา

ซึ่งมาตรา 1584 กำหนดว่า การที่ผู้ใช้อำนาจปกครองอุกถอนอำนาจปกครองบางส่วน หรือทั้งหมดไม่เป็นเหตุให้ผู้พ้นจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์ ตามกฎหมาย และมาตรา 1584/1 กำหนดว่า บิดาหรือมารดาต้องมีสิทธิที่จะติดต่อกับบุตรของตนได้ตามสมควรแก่พฤติการณ์ ไม่ว่าบุคคลใดจะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือผู้ปกครองก็ตาม

เห็นได้ว่า บทบัญญัติทั้งสองมาตรานี้ได้กำหนดเกี่ยวกับกรณีที่บิดาหรือมารดาคนใดคนหนึ่งต้องเป็นฝ่ายเสียอำนาจปกครองไป บิดาหรือมารดาฝ่ายที่เสียอำนาจปกครองย่อมมีสิทธิที่จะติดต่อกับบุตรของตนได้ ด้วยเหตุเหตุที่กฎหมายคำนึงถึงความสัมพันธ์ทางสายเลือดซึ่งไม่อาจสิ้นสุดลงได้ตามความเป็นจริง บิดาหรือมารดานั้นจึงยังคงมีหน้าที่อุปการะผู้เยาว์ตามกฎหมายแม้ตนจะไม่ได้เป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรแล้วก็ตาม ในขณะที่เดียวกันบิดาหรือมารดาซึ่งเสียอำนาจการปกครองนั้นก็ย่อมมีสิทธิในการติดต่อกับบุตรของตนได้ตามสมควรแก่พฤติการณ์ด้วย

เมื่อพิจารณาข้อกำหนดของอนุสัญญาฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน พบว่า อนุสัญญาฯ กำหนดให้บิดาหรือมารดาสามารถยื่นคำร้องขอใช้สิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมเยียนบุตรได้ โดยทำการยื่นต่อผู้ประสานงานกลางเช่นเดียวกับวิธีที่ยื่นขอให้มีการส่งคืนตัวเด็กกลับคืนสู่ประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ



LIART

บทบัญญัติทั้งสองมาตราแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร และการใช้สิทธิเยี่ยมเยียนของบิดามารดา ดังกล่าว มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ จะเห็นได้ว่า ถ้ามีคำร้องขอต่อผู้ประสานงานกลางโดยอาศัยความตามอนุสัญญาฯ ในเรื่องที่จะให้มีการดำเนินการเพื่อส่งตัวเด็กกลับถิ่นสู่ประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติกับขอใช้สิทธิเพื่อเยี่ยมเยียนเด็กที่ถูกพาตัวเข้ามาอยู่ในประเทศไทย ถ้าพิจารณาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว คำขอใช้สิทธิในการพบและเยี่ยมเยียนเป็นเรื่องเดียวที่นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้

2 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ชีวิตและความเป็นอยู่ของเด็ก และแม้ว่าพระราชบัญญัตินี้เน้นประโยชน์สูงสุดที่ตัวเด็กเป็นสำคัญ แต่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติไม่ได้มีเนื้อหาครอบคลุมเกี่ยวอนุสัญญาฯ โดยตรง ดังนั้น จึงไม่สามารถนำเอาพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมาใช้บังคับเพื่อปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้

เห็นได้จากพันธกรณีที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ประการแรก ที่กำหนดให้ผู้ประสานงานกลางมีหน้าที่ ค้นหาแหล่งที่อยู่ของเด็กซึ่งถูกเคลื่อนย้ายและถูกหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบ ซึ่งหมายความว่า ผู้ประสานงานกลางต้องดำเนินการทุกประการเพื่อให้ได้มาซึ่งที่อยู่ของเด็กที่ถูกพาไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และเพื่อจะให้บรรล่วัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงจำเป็นต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่า อนุสัญญาฯ เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเด็ก กฎหมายในประเทศไทยที่มีความเกี่ยวข้องเด็ก ก็คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

เมื่อได้ทำการพิจารณาแล้วพบว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้ให้คำนิยามคำว่า “การสืบเสาะและพินิจ” ว่าเป็นการค้นหาและรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบุคคล เพื่อนำมาวิเคราะห์วินิจฉัยตามหลักการทางสังคมสังเคราะห์ แพทย์ จิตวิทยา กฎหมาย และวิชาการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลและครอบครัวของบุคคลนั้น กรณีนี้



LIRT

คำว่า “การสืบเสาะและพินิจ” จึงไม่ใช่การค้นหาแหล่งที่อยู่ของเด็กเพื่อที่จะทำให้พบตัวเด็ก ตามความหมายของพันธกรณีที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ

ประการที่สอง อนุสัญญาฯ กำหนดให้มีหน่วยงานหรือองค์กรสำหรับนำเด็กที่ถูกลักพาไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย มาพำนักชั่วคราวระหว่างรอส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ประเทศที่เป็นที่อยู่อันเป็นปกติ เพื่อหลีกเลี่ยงและป้องกันไม่ให้เด็กถูกลักพาตัวเคลื่อนย้ายไปที่อื่นอีก ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงสถานที่พำนักชั่วคราวสำหรับเด็กดังกล่าว พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ไม่ได้มีกำหนดไว้ มีเพียงแต่ สถานแรกรับ เมื่อพิจารณาความหมายของคำว่าสถานแรกรับ ซึ่งในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้ให้คำนิยามคำว่า “สถานแรกรับ” ว่าเป็นเพียงสถานที่รับเด็กไว้อุปการะเป็นการชั่วคราวเพื่อสืบเสาะและพินิจเด็กและครอบครัว เพื่อกำหนดแนวทางสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสมแก่เด็กแต่ละรายเท่านั้น

จึงทำให้ “สถานแรกรับ” ตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ไม่ใช่สถานที่ที่สามารถนำเด็กมาพำนักชั่วคราวระหว่างรอส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็กตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาฯ เพราะอย่างที่ได้อธิบายความหมายไว้ข้างต้นว่า การสืบเสาะและพินิจเป็นเพียงการรวบรวมข้อมูลเพื่อนำมาวิเคราะห์ตามหลักวิชาการ และสถานแรกรับ ก็เป็นสถานที่อุปการะเด็กชั่วคราวระหว่างที่มีการสืบเสาะและพินิจ กล่าวคือ เป็นที่อยู่ระหว่างที่มีการรวบรวมข้อมูล ไม่ใช่ระหว่างรอส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็ก

เห็นได้ว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 นี้แม้เป็นกฎหมายที่ยึดประโยชน์ที่ตัวเด็กเป็นสำคัญเช่นเดียวกับอนุสัญญาฯ แต่พระราชบัญญัตินี้ก็มีเนื้อหาเกี่ยวกับการสงเคราะห์และคุ้มครองเด็ก โดยคำนึงถึงสวัสดิภาพความเป็นอยู่ของเด็กเป็นการเฉพาะ และไม่อาจนำมาปรับหรือนำมาบังคับใช้กับเด็กที่ถูกลักพาข้ามชาติมา หรือเด็กที่ถูกพรากมาจากถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติของเด็กตามเนื้อหาของอนุสัญญาฯ แต่อย่างใด จึงไม่อาจนำเอาพระราชบัญญัตินี้มาใช้เพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาฯ ได้



LIRT

3. อํานาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลไทยเกี่ยวกับอนุสัญญาฯ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การที่จะให้อนุสัญญาฯ มีผลใช้บังคับในประเทศไทยนั้น จะต้องมีการอนุวัติการให้เป็นกฎหมายภายในเสียก่อน ไม่งั้นศาลไทยก็ไม่สามารถนำบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาฯ นั้นมาบังคับแก่คดีได้

เนื้อหาของอนุสัญญาฯ นั้นเกี่ยวข้องกับโดยตรงกับเรื่องอํานาจปกครองและการกำหนดถิ่นที่อยู่ของเด็ก จึงกล่าวได้ว่า โดยเนื้อหาแล้ว คดีที่เกี่ยวข้องด้วยอนุสัญญาฯ นั้น เป็นคดีที่เกี่ยวข้องด้วยเรื่องครอบครัว ซึ่งประเทศไทย ได้มีศาลทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับครอบครัวโดยเฉพาะ คือ ศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งเป็นศาลที่อยู่ในระบบศาลยุติธรรม โดยปัจจุบันได้มีการจัดตั้งศาลชั้นต้นเพื่อทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีเยาวชนและครอบครัวโดยเฉพาะขึ้นแล้วทั่วประเทศ ในกรุงเทพมหานคร ได้แก่ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ส่วนในจังหวัดอื่น ๆ จะมีศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัด หรือศาลจังหวัดแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวแล้วแต่กรณี¹ ดังนั้นหากมีคดีขึ้นสู่ศาล และคดีนั้นมีลักษณะเป็นคดีครอบครัว ก็ต้องใช้สิทธิทางศาล โดยยื่นคำร้องหรือคำร้องขอต่อศาลเยาวชนและครอบครัวเท่านั้น

ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว คดีใดจะเป็นคดีครอบครัวที่อยู่ในอํานาจพิจารณาพิพากษา หรือมีคำสั่งของศาลเยาวชนและครอบครัวตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น คดีดังกล่าวจะต้องเป็นคดีแพ่ง ซึ่งต้องดำเนินการฟ้องหรือร้องขอต่อศาล หรือกระทำการใด ๆ ในทางศาล โดยเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับผู้เยาว์หรือครอบครัว และเป็นคดีแพ่งที่ต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นแม้คดีใดจะเป็นคดีแพ่งที่ต้องดำเนินการตามคำฟ้อง หรือร้องขอต่อศาล หรือกระทำการใด ๆ ทางศาล ซึ่งเกี่ยวข้องกับผู้เยาว์และครอบครัวก็ตาม แต่หากคดีนั้นมีใช้คดีที่ต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วก็มีใช้เป็นคดีครอบครัว และ ไม่ได้อยู่ในอํานาจพิจารณาพิพากษา

¹ในที่นี้จะเรียกศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีเยาวชนและครอบครัว ดังกล่าวโดยรวมว่า “ศาลคดีเยาวชนและครอบครัว”



LIRT

หรือมีคำสั่งของศาลเยาวชนและครอบครัวตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว

เห็นได้ว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีครอบครัว ที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น และดังที่ได้กล่าวไว้ในข้อ 1 แล้วว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังไม่มีเนื้อหาครอบคลุมการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้ทั้งหมด ดังนั้นหากมีกรณีคำร้องขอจากประเทศภาคีสมาชิกอนุสัญญาฯ อื่นให้ดำเนินการส่งตัวเด็กกลับสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติ โดยจะต้องใช้สิทธิทางศาล แต่เมื่อไม่อาจนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับในกรณีตามอนุสัญญาฯ ได้ กรณีนี้จึงไม่เป็นคดีครอบครัวที่ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้

เมื่อเป็นเช่นนี้การใช้สิทธิทางศาลอันเกี่ยวข้องกับกรณีตามอนุสัญญาฯ จึงไม่อาจใช้สิทธิทางศาลเยาวชนและครอบครัวได้ กรณีนี้จึงต้องนำคดีไปฟ้องหรือยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งโดยทั่วไป ซึ่งได้แก่ ศาลแห่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี สำหรับในกรุงเทพมหานคร หรือศาลจังหวัดต่าง ๆ ในแต่ละจังหวัดแล้วแต่กรณี

ดังนั้น เมื่อต้องนำคดีที่มีลักษณะดังกล่าวมาฟ้องหรือยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งทั่วไป การที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลได้นั้นก็ต้องอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งการนำคดีขึ้นสู่ศาลได้มีอยู่ด้วยกัน 2 กรณี

กรณีแรก เป็นกรณีที่มีการโต้แย้งสิทธิกัน และการอ้างสิทธิหรือหน้าที่นี้ต้องเป็นสิทธิตามกฎหมายแพ่งที่บุคคลนั้นมีสิทธิอยู่แล้วตามกฎหมายและจำเป็นต้องใช้ศาลเพื่อขอความรับรองคุ้มครองหรือบังคับตามสิทธิของคนที่มีอยู่ ซึ่งเป็นการขัดแย้งกันของประโยชน์ตามกฎหมาย และต้องมีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุน

กรณีที่สอง เป็นกรณีที่บุคคลจะทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้ต่อเมื่อ บุคคลนั้นได้ขออนุญาตหรือให้ศาลแสดงสิทธิหรือรับรองสิทธิของคนเสียก่อน ซึ่งกรณีที่บุคคลจะสามารถใช้สิทธิทางศาลมาร้องเป็นคดีไม่มีข้อพิพาทได้นั้น ก็ต้องมีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุนเช่นกัน

ดังนั้น การที่บุคคลใดจะใช้สิทธิทางศาลไม่ว่ากรณีใด ถ้าไม่มี กฎหมายสารบัญญัติสนับสนุน บุคคลนั้นก็ไม่สามารถใช้สิทธิทางศาลได้ ซึ่งกรณีตามอนุสัญญาฯ นี้เป็นกรณี



LIRT

ที่กฎหมายสารบัญญัติของไทยยังไม่มียกเว้นบัญญัติสนับสนุน ทำให้บุคคลที่จะใช้สิทธิทางศาลในกรณีที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ไม่สามารถใช้สิทธิทางศาลได้เช่นเดียวกัน

อีกประการหนึ่ง นอกจากการที่ไม่มีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุน ทำให้การนำคดีที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ นั้นขึ้นสู่ศาลไม่ได้แล้ว เห็นได้ว่า เมื่อประเทศไทยไม่ได้ทำการออกกฎหมายเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญาฯ ทำให้ศาลไทยในปัจจุบันยังไม่มียกเว้นใดให้อำนาจในการทำคำพิพากษา คำสั่ง หรือออกคำบังคับ ให้เป็นไปตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้เลย

เห็นได้ว่าแม้ประเทศไทยจะมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งมีเนื้อหาส่วนหนึ่งเป็นกฎหมายครอบครัว และมีเนื้อหาครอบคลุมในเรื่องอำนาจปกครอง และกำหนดถิ่นที่อยู่ของเด็ก มีพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ยึดประโยชน์เด็กเป็นสำคัญเช่นเดียวกับอนุสัญญาฯ แต่เมื่อกฎหมายดังกล่าวก็ยังมีเนื้อหาไม่ครอบคลุมถึงการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้อย่างครบถ้วน นอกจากทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้อย่างครบถ้วนแล้ว ยังส่งผลกระทบทำให้ศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับครอบครัว ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับอนุสัญญาฯ ได้ รวมทั้งศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งทั่วไปก็ไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาฯ มาใช้บังคับแก่คดี กล่าวโดยสรุปประเทศไทยยังไม่มียกเว้นสารบัญญัติใดที่สอดคล้องรองรับการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ รวมทั้งขาดกฎหมายให้อำนาจทั้งฝ่ายปกครอง และฝ่ายตุลาการ ในการคำพิพากษา คำสั่ง หรือออกคำบังคับ ให้เป็นไปตามพันธกรณี แห่งอนุสัญญาฯ จึงทำให้น่วยฝ่ายปกครอง และฝ่ายตุลาการไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาฯ ได้

4. วิเคราะห์บทบาทหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุด ในฐานะผู้ประสานงานกลาง

อนุสัญญาฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับผู้ประสานงานกลางไว้ใน หมวดที่ 2 โดยในมาตรา 6 ได้กำหนดให้รัฐภาคีจัดให้มีผู้ประสานงานกลาง มีหน้าที่ปฏิบัติการตามที่อนุสัญญากำหนดไว้

ประเทศไทยโดยมติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดให้ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นผู้ประสานงานกลางตามอนุสัญญาฯ เนื่องจากเห็นว่า ในปัจจุบันสำนักงานอัยการสูงสุด ได้ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลาง ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศ ในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอยู่แล้ว ตลอดจนสำนักงานอัยการสูงสุดมีความชำนาญในการให้ความช่วยเหลือทั้งภายในและในทางระหว่างประเทศ จึงเหมาะสมที่จะเป็นผู้ประสานงานกลาง ตามอนุสัญญาฯ

แต่เนื่องด้วยการที่ประเทศไทยไม่ได้ทำการอนุวัติการกฎหมาย ทำให้ขาดกฎหมายที่ให้อำนาจในแนวปฏิบัติบางประการ ทำให้สำนักงานอัยการสูงสุด ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้ประสานงานกลางเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ หรือปฏิบัติตามพันธกรณีที่อนุสัญญาฯ กำหนดไว้ได้ ซึ่งในอนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้ผู้ประสานงานกลางมีหน้าที่

- 1) ค้นหาแหล่งที่อยู่ของเด็กที่ถูกเคลื่อนย้ายหรือถูกหน่วงเหนี่ยวโดยมิชอบ
- 2) ปกป้องเด็กมิให้ได้รับอันตรายเพิ่มขึ้นหรือป้องกันการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง โดยดำเนินการเอง หรือก่อให้เกิดการดำเนินการตามมาตรการชั่วคราว
- 3) จัดให้มีการส่งคืนตัวเด็กโดยโดยสมัครใจ หรือดำเนินการให้มีการระงับข้อขัดแย้งโดยวิธีการฉันทมิตร
- 4) แลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับภูมิหลังทางสังคมของเด็กในกรณีที่น่าเป็น
- 5) ให้ข้อมูลทั่วไปด้านกฎหมายของรัฐในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามอนุสัญญา



LIRT

6) ริเริ่ม สนับสนุน การจัดให้มีกระบวนการทางศาลหรือทางฝ่ายปกครอง โดยมีจุดมุ่งหมายให้ส่งตัวเด็กกลับคืน และในกรณีที่เหมาะสมดำเนินการจัดการ หรือ ประกันการใช้สิทธิที่จะได้พบและเยี่ยมเยียนซึ่งกันและกัน เป็น ไปอย่างมีประสิทธิภาพ

7) ในกรณีที่จำเป็น จัดหรือสนับสนุน ให้มีความช่วยเหลือทางกฎหมาย หรือการ ให้คำปรึกษาทางกฎหมาย รวมทั้งการจัดให้มีทนายความ หรือที่ปรึกษาทางกฎหมาย เข้าร่วมด้วย

8) จัดให้มีการเตรียมการดำเนินการทางปกครองเท่าที่จำเป็นและเหมาะสม เพื่อ ประกันการส่งตัวเด็กโดยสวัสดิภาพ

9) ประสานข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินการตามอนุสัญญา และดำเนินการต่าง ๆ เท่าที่สามารถกระทำ ได้ เพื่อขจัดอุปสรรคในการดำเนินงานความช่วยเหลือจาก ผู้ประสานงานกลางรัฐภาคีอื่น และดำเนินการเพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนโดยเร็ว รวมถึงให้บรรลู่วัตถุประสงค์อื่น ๆ ในอนุสัญญาฯ

จากบทบาทหน้าที่ของผู้ประสานงานกลางที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ เมื่อนำมา วิเคราะห์ กับอำนาจของสำนักงานอัยการสูงสุดในปัจจุบัน ตามพระราชบัญญัติอัยการ จะเห็นได้ว่า อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติพนักงาน- อัยการ พ.ศ. 2498 ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วนใหญ่ ๆ คือ การดำเนินคดีอาญา และการดำเนินคดีแพ่ง โดยอำนาจในการดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ส่วนการดำเนินคดีแพ่งที่พนักงานอัยการมีอำนาจนั้น จะต้อง เป็นกรณีที่รัฐมีข้อพิพาทกับเอกชน หรือเป็นไปตามพันธกรณีที่มีกฎหมายกำหนด ไว้ให้ เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุด หรือพนักงานอัยการ ดังนั้น หากไม่ใช่เป็น การดำเนินคดีแพ่งแทนรัฐบาล หรือไม่ใช่เป็นกรณีที่มีกฎหมายใด ๆ ได้กำหนดให้เรื่อง ดังกล่าวเป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุด หรือพนักงานอัยการแล้ว ก็ไม่ สามารถจะดำเนินการในคดีแพ่งเรื่องนั้นได้

ดังนั้น เมื่อพนักงานอัยการถูกกำหนดให้ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลาง ตามที่ กำหนดในอนุสัญญาฯ ทำให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีใน มาตรา 7 แห่งอนุสัญญาฯ ซึ่งได้กำหนดไว้ทั้งหมด 9 ประการข้างต้น โดยต้องร่วมมือ และส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีอื่น ๆ กับ

ประเทศไทย เพื่อให้มีการดำเนินการส่งตัวเด็กกลับสู่ถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติโดยเร็ว และเพื่อให้บรรลุลวัตถุประสงค์อื่น ๆ ของอนุสัญญาฯ

การให้ความร่วมมือตามอนุสัญญาฯ โดยเฉพาะในส่วนของ การดำเนินการทางศาลของสำนักงานอัยการสูงสุดในฐานะผู้ประสานงานกลางนั้น ด้วยเนื้อหาของอนุสัญญาฯ เป็นเรื่องทางแพ่ง ซึ่งเมื่อสำนักงานอัยการสูงสุดในฐานะผู้ประสานงานกลางมีหน้าที่ต้องดำเนินการในทางศาลเพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับโดยเร็วที่สุดแล้ว เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ ตามที่ได้บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 แล้วทำให้พบว่า ในการดำเนินคดีแพ่งที่พนักงานอัยการ มีอำนาจที่สามารถจะกระทำได้ต้องเป็นคดีแพ่งที่รัฐมีข้อพิพาทกับเอกชน แต่กรณีนี้ไม่ได้เป็นกรณีที่รัฐมีข้อพิพาทกับเอกชน แต่เป็นเพียงกรณีที่รัฐเข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ จึงก่อให้เกิดพันธกรณีผูกพันรัฐ ส่วนผู้มีส่วนได้เสียที่แท้จริงก็คือ บิดา มารดาของเด็กที่ถูกพาข้ามชาติมา ดังนั้น การดำเนินคดีของผู้ประสานงานกลาง จึงไม่ใช่การดำเนินคดีแพ่งแทนรัฐบาล แต่เป็นการดำเนินคดีแพ่งแทนผู้เสียหายซึ่งก็คือ บิดา มารดา ของเด็กนั่นเอง ซึ่งเมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 แล้ว สำนักงานอัยการสูงสุดในฐานะผู้ประสานงานกลาง ไม่มีอำนาจที่จะดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ได้

นอกเหนือจากข้างต้นแล้ว สำนักงานอัยการสูงสุดในฐานะผู้ประสานงานกลาง ยังมีข้อจำกัดในการปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ อีกหลายประการ เนื่องจากไม่มีกฎหมายใดที่กำหนดให้อำนาจแก่สำนักงานอัยการสูงสุด ในฐานะผู้ประสานงานกลางให้มีหน้าที่ตามที่อนุสัญญาฯ กำหนดไว้ได้ ซึ่งจากการศึกษาทำให้พบปัญหาในทางปฏิบัติมากมาย

ยกตัวอย่างเช่น ถ้ามีคดีที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกา เมื่อผู้ประสานงานกลางของประเทศสหรัฐอเมริกาส่งคำร้องขอความช่วยเหลือให้มีการส่งคืนตัวเด็ก มายังผู้ประสานงานกลางในประเทศไทย ในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือของผู้ประสานงานในประเทศไทยนั้น เนื่องจากประเทศไทยขาดกฎหมายที่ให้อำนาจแก่สำนักงานอัยการสูงสุดในการปฏิบัติหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง ทำให้การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้ประสานงานกลางนั้นเป็นไปอย่างไม่ทันท่วงที ซึ่งเมื่อผู้ประสาน-

งานกลางของประเทศไทยได้รับคำร้องขอแล้ว ต้องดำเนินการอย่างรีบด่วนเพื่อทำการค้นหาตัวเด็ก แต่เมื่อไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจไว้ การประสานงานขอข้อมูล หรือข้อเท็จจริงจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อใช้ในการสืบหาแหล่งที่อยู่ของเด็กที่ถูกลักพาตัวมาเป็นเหตุให้ไม่สามารถตอบสนองกับสภาพปัญหาได้ทันทั่วถึง

ปัญหาประการต่อมา เมื่อผู้ประสานงานกลางได้ทำการสืบค้นจนพบตัวพบเด็กแล้ว ผู้ประสานงานกลางก็ปราศจากอำนาจในการแยกตัวเด็กออกจากผู้ดูแลซึ่งอาจเป็นบิดาหรือมารดาที่ทำการลักพาตัวเด็กมาได้ เนื่องจากตามกฎหมายในประเทศไทย กรณีตามอนุสัญญาฯ นั้นทั้งบิดาและมารดาต่างเป็นผู้มีอำนาจปกครองทั้งคู่ ทำให้ผู้ประสานงานกลางไม่สามารถแยกเด็กออกมาจากผู้มีอำนาจปกครองได้ ซึ่งในกรณีดังกล่าว ผู้ประสานงานกลางจะดำเนินการแยกเด็กออกมาได้ แต่ในเฉพาะกรณีที่บิดาหรือมารดาของเด็กได้ให้ความยินยอมเท่านั้น

ในกรณีการดำเนินการส่งตัวเด็กกลับสู่ประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่อันเป็นปกติก็เช่นกัน จะเป็นไปได้แต่เฉพาะกรณีที่บิดา หรือมารดาที่เป็นผู้ปกครอง หรือผู้ที่เกี่ยวข้อง ให้ความยินยอมเท่านั้น และจากที่ได้ทำการวิเคราะห์ไปแล้ว เมื่อพนักงานอัยการที่ทำหน้าที่ ผู้ประสานงานกลาง ไม่มีอำนาจในการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายซึ่งก็คือ บิดาหรือมารดาของเด็กที่ถูกลักพาตัวมาพนักงานอัยการที่ทำหน้าที่ผู้ประสานงานกลางจึงต้องอาศัยกลไกการช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน โดยการตั้งทนายความอาสา (ตามระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน พ.ศ. 2533 ส่วนที่ 6 การให้ความช่วยเหลือทางอรรถคดี ข้อ 30) เข้าดำเนินการทางศาลแทนบิดาหรือมารดาของเด็กที่ถูกลักพาตัว เพื่อช่วยเหลือและแก้ปัญหาที่ผู้ประสานงานกลางไม่มีอำนาจในการดำเนินคดีแทนผู้เสียหาย ทำให้บางครั้งขาดความคล่องตัว หรือความต่อเนื่องในการปฏิบัติงานที่มุ่งประสงค์ต่อผลสำเร็จที่รวดเร็วเพื่อให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืน โดยเร็ว

นอกจากนั้นการดำเนินการตามพันธกรณีดังกล่าว ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสืบค้นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็กในบางครั้งก็ต้องดำเนินการ โดยอาศัยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ดำเนินการเพื่อตรวจสอบให้ชัดเจนว่าเด็กอยู่ที่สถานที่ใด โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจที่อาจมีข้อจำกัดอยู่บางครั้ง เนื่องจากการลักพาเด็กข้ามชาติตามความหมายที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาฯ เป็นเรื่องในทางแพ่ง จึงไม่มีสภาพเป็นการกระทำที่เป็นความผิดตาม

ประมวลกฎหมายอาญา โดยเฉพาะการลักพาตัวเด็กโดยบิดา หรือมารดาของเด็กเองที่มีสถานะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองโดยชอบตามกฎหมายไทย หรือการที่ผู้ประสานงานกลางต้องดำเนินการต่าง ๆ รวมทั้งขอความช่วยเหลือจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่มีอำนาจในการดำเนินการสงเคราะห์ หรือคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก ตามที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ในการขอรับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าวที่บางครั้งก็เกิดปัญหาเนื่องจาก “เด็ก” ในความหมายที่จะได้รับความคุ้มครองนั้น ไม่เหมือนกับสถานภาพของเด็กที่ถูกลักพาตัวมาตามอนุสัญญาฯ โดยเฉพาะเด็กที่ถูกลักพาตัวมาโดยบิดาหรือมารดาของเด็กเอง อาจได้รับการเลี้ยงดูอย่างดี ทำให้ไม่อยู่ในสถานภาพที่ต้องได้รับการสงเคราะห์และคุ้มครอง

การลักพาตัวเด็กในกรณีที่บิดาหรือมารดาเป็นผู้พามา ส่วนใหญ่จะ ไม่มีสภาพของการทำร้ายร่างกาย จิตใจ หรือล่วงเกินทางเพศ หรือทำให้เสื่อมเสียภาพ หรือการเลี้ยงดูที่ไม่เหมาะสมจนน่าจะเป็นอันตรายแก่เด็ก ที่ถือว่าเป็นการทารุณกรรมที่ส่งผลให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 สามารถใช้มาตรการแยกตัวเด็กออกจากผู้ดูแล และนำมาปกป้องคุ้มครองได้ การบังคับแยกตัวเด็กตามพันธกรณีในประเทศไทย ที่ผ่านมามักเป็นการแยกและดำเนินการส่งกลับโดยอาศัยความยินยอมของคู่กรณี ทำให้การปฏิบัติตามพันธกรณีในข้อที่ว่าเมื่อผู้ประสานงานค้นพบตัวเด็กที่ถูกลักพาตัวมาแล้ว ผู้ประสานงานกลางต้องทำการแยกตัวเด็กออกมาจากบิดา หรือมารดาที่ทำการลักพาตัวเด็กมาเพื่อป้องกันกรณีที่เด็กจะถูกเคลื่อนย้ายต่อไปอีก ไม่สามารถที่จะกระทำได้เช่นกัน

5. ผลกระทบของประเทศไทยในกรณีที่ไม่สามารถ

ปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ

การทำสนธิสัญญาคู่สัญญาหรือรัฐภาคีนั้น จะถูกผูกพันด้วยหลักกฎหมายจารีตประเพณี และหลักสัญญาต้องเป็นสัญญา หลักสนธิสัญญาต้องได้รับการเคารพและปฏิบัติ ซึ่งเป็นหลักการขั้นพื้นฐานที่รัฐภาคีต้องผูกพันตามที่ได้แสดงเจตนาไว้ซึ่งต้องกระทำ โดยถูกต้องตามกฎหมายและแบบวิธีต่าง ๆ และ โดยสุจริต



LIRT

ข้อ 26 อนุสัญญากรุงเวียนนา ว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969 บัญญัติไว้ว่า “สนธิสัญญาทุกฉบับที่มีผลใช้บังคับแล้วย่อมผูกพันภาคีและจะต้องใช้บังคับ โดยภาคีด้วยความสุจริต”

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่อาศัยหลักสัญญาต้องเป็นสัญญาในการปฏิบัติตามสนธิสัญญาต่าง ๆ กล่าวคือ สนธิสัญญาเมื่อมีผลบังคับใช้แล้วก็ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันแก่รัฐภาคีคู่สัญญาที่ต้องปฏิบัติ หรืองดเว้นการปฏิบัติใด ๆ ที่สนธิสัญญากำหนด

หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda) ในการปฏิบัติตามสนธิสัญญาต่าง ๆ หมายความว่า เมื่อสนธิสัญญามีผลบังคับใช้แล้วก็ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันแก่รัฐภาคีหรือคู่สัญญาต้องปฏิบัติตาม หรืองดเว้นการปฏิบัติใด ๆ ตามที่สนธิสัญญากำหนดด้วยความสุจริต

ดังนั้น การปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญา จึงเป็นการปฏิบัติตามหลักสัญญาต้องเป็นสัญญา ซึ่งคู่กรณีมีหน้าที่ปฏิบัติตามพันธกรณีโดยสุจริต และจะไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการขัดขวางหรือทำลายวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญา

ดังนั้น จากหลักการดังกล่าวมาแล้วข้างต้น การที่รัฐภาคีที่ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญาฯ จะก่อให้เกิดความรับผิดชอบตามสนธิสัญญา และความรับผิดชอบตามกฎหมายระหว่างประเทศตามมา

ในกรณีประเทศไทย เมื่อเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ ย่อมมีพันธกรณีที่จะต้องผูกพันและต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ซึ่งอยู่ในหลักการที่ได้บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ว่าด้วยสนธิสัญญา ค.ศ. 1969 ดังนั้น การที่ประเทศไทยไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ได้ครบถ้วนสมบูรณ์ เนื่องจากกฎหมายภายในไม่เอื้อให้สามารถดำเนินการให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ มีผลทำให้ประเทศภาคีสมาชิกอื่น ๆ ละเลิกการเข้าเป็นภาคีสมาชิกของประเทศไทย เนื่องจากขั้นตอนการเข้าเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาฯ นั้น ผลของอนุสัญญาฯ จะคุ้มครองประเทศภาคีสมาชิกอย่างสมบูรณ์ครบถ้วนนั้น ไม่ใช่แค่เพียงว่าประเทศนั้นได้ร่วมลงนามหรือให้สัตยาบันสารแล้วเท่านั้น แต่ที่ประเทศภาคีสมาชิก



อื่น ๆ จะต้องมีหนังสือตอบรับการเข้าเป็นภาคีของประเทศที่เข้าเป็นสมาชิกใหม่เสียก่อน อนุสัญญาฯ นั้นจึงมีผลผูกพันประเทศนั้นอย่างสมบูรณ์

สำหรับประเทศไทยจนถึงปัจจุบันเมื่อเข้าเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาฯ ยังไม่มีหนังสือตอบรับจากเข้าเป็นภาคี จากประเทศภาคีอื่น ๆ เลย การที่กฎหมายภายในของประเทศไทยยังไม่เอื้อให้สามารถดำเนินการให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ จึงยังไม่มีผลถึงกับทำให้เกิดความรักระหว่างประเทศ แต่จะมีผลทำให้ประเทศอื่น ๆ ชะลอการรับรองการเข้าเป็นสมาชิกของประเทศไทย ซึ่งทำให้การผลักดันให้เด็กได้รับรองคุ้มครองให้รอดพ้นจากการลักพาตัวไปจากผู้ปกครอง จากครอบครัวที่ควรจะเป็นผู้ดูแลเด็ก ไปสู่สภาพสังคมใหม่ที่มีผลกระทบต่อพัฒนาการของเด็ก ไม่ประสบผลให้เป็นการคุ้มครองเด็กอย่างจริงจังและสมบูรณ์



บทความที่เกี่ยวข้อง

๑. ปัญหาของหญิงไทยที่สมรส กับ ชาวต่างชาติ

การตามหาบิดาชาวญี่ปุ่นของเด็กชาย เคอิโอะ ซาโต เมื่อไม่นานมานี้ รวมทั้งเด็กคนอื่นๆ ที่ตามหาบิดาชาวต่างชาติ อาจจะมีมองว่าเป็นเรื่องปัญหาการหย่าร้าง ครอบครัวขาดความอบอุ่น โดยบิดาชาวต่างชาติทอดทิ้งบุตรให้อยู่กับมารดาคนไทย ซึ่งปัจจุบันมีเด็กไทยถูกบิดาชาวต่างชาติทอดทิ้งเช่นนี้มากขึ้นเรื่อยๆ

อย่างไรก็ตาม เรื่องนี้ถือเป็นเพียงเสี้ยวหนึ่งของปัญหาของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ ซึ่งมีปัญหาเกิดขึ้นมากมาย และมีความแตกต่าง ยุ่งยาก และซับซ้อนมากกว่าปัญหาจากการสมรสระหว่างคนไทยด้วยกันเอง

เป็นที่ทราบกันดีว่า ปัจจุบันมีหญิงไทยแต่งงานอยู่กินกับชาวต่างชาติเป็นจำนวนมาก จากการสำรวจของคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พบว่าระหว่างปี พ.ศ.๒๕๔๖-๒๕๔๘ มีหญิงไทยเฉพาะในภาคอีสานโดยยังไม่ได้นับรวมหญิงไทยในภาคอื่นๆ แต่งานกับชาวต่างชาติ เป็นจำนวนถึงประมาณ ๒๐,๐๐๐ คน

โดยจังหวัดขอนแก่น อุดรธานี หนองคาย มหาสารคาม ชัยภูมิ เป็นจังหวัดในภาคอีสานอันดับต้นๆ ที่มีจำนวนหญิงไทยแต่งงานกับชาวต่างชาติมากที่สุด

คนไทยโดยทั่วไปจะมีทัศนคติต่อการที่หญิงไทยไปสมรสกับชาวต่างชาติที่มาจากประเทศที่พัฒนาแล้วในทางที่ดีว่า จะทำให้ชีวิตความเป็นอยู่สุขสบายขึ้น

ทัศนคตินี้ประกอบกับปัญหาความยากจน ข้อจำกัดทางรายได้ ทางการศึกษา และสถานภาพทางสังคมที่เป็นอยู่ของหญิงไทย ได้สร้างค่านิยมและแรงจูงใจให้หญิงไทยในชนบทจำนวนมากหวังว่าการแต่งงานกับสามีต่างชาติจะช่วยยกฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมของตน

ประกอบกับค่าใช้จ่ายและค่าครองชีพในประเทศไทยที่ถูกกว่ามาก ความเป็นมิตรต่อชาวต่างชาติของคนไทย และนิสัยของหญิงไทยที่เป็นมิตร สุภาพอ่อนโยน รู้จักการเอาใจสามีมากกว่าหญิงชาวตะวันตก ทำให้ชาวต่างชาติโดยเฉพาะชาวยุโรปตะวันตกที่เกษียณอายุแล้วจำนวนมากสนใจที่จะได้หญิงไทยไว้เป็นภรรยาเพื่อช่วยดูแลตนเองในบั้นปลายของชีวิต

หญิงไทยที่แต่งงานกับชาวต่างชาติส่วนหนึ่งประสบความสำเร็จในชีวิตสมรสตามที่ตั้งหวังไว้

ที่มา : ธนกร วรปรัชญากุล อัยการประจำกรม สำนักงานอัยการสูงสุด .ปัญหาของหญิงไทยที่สมรส กับชาวต่างชาติ. [ข้อมูลออนไลน์] สืบค้นจาก <http://suchai.๒๑๒cafe.com/archive/2009-08-12/03-2552-32-11468-2546-2548-20000-convention-on-the-civil-aspects-of-international-child-abduction-ww/> [๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๕]

แต่ก็มีหญิงไทยจำนวนมากที่ประสบปัญหาหลายอย่างตามมา เนื่องจากหญิงไทยจำนวนมาก แต่งงานกับชาวต่างชาติโดยที่ไม่มีการเตรียมความพร้อมด้านวัฒนธรรม ภาษา ไม่มีความรู้ ความเข้าใจในเรื่อง สิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายจากการสมรส

ประกอบกับข้อจำกัดด้านพื้นฐานการศึกษาของหญิงไทยในชนบทที่ส่วนใหญ่มีการศึกษาเพียง แค่พออ่านออกเขียนได้เท่านั้น บางรายอ่าน เขียนหนังสือไม่ได้ก็มี ทำให้หญิงไทยจำนวนมากประสบความ ยากลำบากเมื่อมีปัญหาทั้งสามนี้ต่างชาติ โดยเฉพาะที่เป็นปัญหาเกี่ยวข้องกับกฎหมาย

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาความแตกต่างและขัดแย้งทางวัฒนธรรม ปัญหาจากบทบัญญัติของ กฎหมายและพฤติกรรมของสามีต่างชาติ และปัญหาส่วนหนึ่งเกิดขึ้นมาจากหญิงไทยเอง ด้วยมีหญิงไทย จำนวนหนึ่งแต่งงานกับสามีต่างชาติ เพราะหวังเพียงอยากให้สามีมาช่วยกอบกู้ชีวิตความเป็นอยู่ของตนให้ดีขึ้น โดยมุ่งไปที่ทรัพย์สินเงินทองของสามีต่างชาติเป็นสำคัญ

ไม่ได้ตั้งเป้าหมายถึงการใช้ชีวิตครอบครัวที่อบอุ่นร่วมกัน

ตลอดการทำงานหลายปีที่ผ่านมาของสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคุ้มครองสิทธิประชาชน ระหว่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งมีหน้าที่ส่วนหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิและให้ความช่วยเหลือทาง กฎหมายแก่หญิงไทยที่สมรสกับสามีต่างชาติ ทั้งที่พักอาศัยอยู่ในประเทศไทยและที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศ ได้รับเรื่องร้องเรียนจากหญิงไทยจำนวนมากว่า ถูกสามีต่างชาติทำร้ายร่างกาย กดขี่ข่มเหงทารุณทั้งร่างกาย และจิตใจ ไม่อุปการะเลี้ยงดูตนเองและบุตร

หญิงไทยจำนวนมากเมื่อถูกสามีต่างชาติกดขี่ข่มเหงรังแก มีปัญหาในครอบครัว หรือมีข้อ พิพาทเป็นคดีความกับสามีแล้ว มักจะเสียเปรียบสามีต่างชาติ เนื่องจากขาดความรู้ ความเข้าใจเรื่องกฎหมาย และไม่มีเงินเพียงพอที่จะว่าจ้างทนายความสู้คดี

และปัญหายิ่งทวีความรุนแรงขึ้น ถ้าเกิดปัญหาข้อพิพาทกับสามีในต่างประเทศ ซึ่งหญิงไทย จะประสบความยากลำบากมากในการแสวงหาความช่วยเหลือ ด้วยปัญหาข้อจำกัดทางทุนทรัพย์ในการต่อสู้คดี การขาดความรู้ความเข้าใจในกฎหมาย และการขาดทักษะในการติดต่อสื่อสารด้วยภาษาต่างประเทศ

ด้วยความไม่รู้กฎหมายทำให้หญิงไทยจำนวนมากอยู่กินกับสามีต่างชาติโดยไม่ได้จดทะเบียน สมรส ซึ่งทำให้ไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมายในฐานะคู่สมรสได้

สำหรับหญิงไทยที่จดทะเบียนสมรสกับชาวต่างชาติ ก็มีจำนวนมากที่ไม่ทราบถึงสิทธิและ หน้าที่ และประโยชน์ที่ตนได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายภายหลังจากการจดทะเบียนสมรส

ดังนั้น จึงพบบ่อยครั้งว่า หญิงไทยจำนวนมากไม่ทราบว่าตนเองมีสิทธิในทรัพย์สินหลังจาก การสมรสอย่างไร กรณีมีปัญหาในครอบครัวกับสามี เช่น ถูกสามีทำร้ายร่างกาย สามีทอดทิ้งไม่เลี้ยงดู สามี ไม่ให้การอุปการะเลี้ยงดูบุตร แยกอำนาจปกครองบุตรกับสามี ตนเองจะได้รับความคุ้มครองและมีสิทธิ เรียกร้องหรือฟ้องร้องตามกฎหมายอย่างไร

และยังสามีต่างชาติไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับหญิงไทย และเดินทางกลับไปประเทศของ ตนเองแล้ว ก็ทำให้ปัญหาเด็กขาดบิดา โดยชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้น หญิงไทยจะไปตามตัวสามีให้มาจด ทะเบียนรับรองบุตร หรือให้มาจดทะเบียนสมรสกับตนตามกฎหมายก็ไม่ใช่เรื่องที่จะทำได้เสมอไป เพราะ

บ่อยครั้งที่ไม่ทราบว่าจะติดต่อกับสามีได้อย่างไร

และมีกรณีที่เกิดขึ้นเสมอที่สามีต่างชาติตั้งใจทิ้งภรรยาคนไทย โดยเดินทางกลับประเทศของตนและไม่กลับมาประเทศไทยอีก ทำให้หญิงไทยไม่สามารถทำนิติกรรมบางอย่างที่กฎหมายกำหนดว่าจะทำได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากคู่สมรส เช่น นิติกรรมการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาการถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ ซึ่งตามประมวลกฎหมายที่ดินห้ามมิให้ชาวต่างชาติถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ทำให้กรมที่ดินวางแนวทางปฏิบัติให้หญิงไทยและสามีต่างชาติต้องยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรร่วมกันต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในวันจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมว่า เงินที่นำมาซื้อที่ดินเป็นสินส่วนตัวของหญิงไทยแต่เพียงฝ่ายเดียว

ซึ่งบางครั้งหญิงไทยด้วยความไม่รู้กฎหมายก็ปกปิดไม่แจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าตนสมรสกับชาวต่างชาติ ซึ่งเท่ากับว่าหญิงไทยถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินส่วนหนึ่งแทนสามีต่างชาติและอาจทำให้มีความผิดทางอาญา

ปัญหาที่สามีชาวต่างชาติพาบุตรหนีออกไปนอกประเทศโดยที่ไม่ได้รับความยินยอมจากภรรยาคนไทยก็เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง

หญิงไทยเมื่อประสบปัญหานี้ก็มักจะไม่ทราบว่ามีหนทางใดถึงจะได้ตัวบุตรกลับคืนมา

ซึ่งถ้าประเทศที่สามีพาบุตรหนีไปอาศัยอยู่เป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ (Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction) แล้ว ก็ยังพอมีหนทางที่จะติดตามตัวเด็กกลับคืนมาได้ แม้จะต้องใช้เวลาและมีขั้นตอนในการดำเนินการมาก ในเมื่อมีจำนวนหญิงไทยที่แต่งงานกับชาวต่างชาติเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ การดำเนินการในเชิงป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้น ย่อมน่าจะดีกว่าการแก้ไขปัญหาในภายหลัง การเผยแพร่ อบรม ให้ความรู้ทางกฎหมายเพื่อให้หญิงไทยทราบถึงสิทธิ หน้าที่ ของตนตามกฎหมาย การให้ความรู้ด้านภาษา วัฒนธรรม ชีวิตความเป็นอยู่ และการสร้างทัศนคติและค่านิยมในการใช้ชีวิตสมรสที่ถูกต้องแก่หญิงไทย เพื่อเตรียมความพร้อมและสร้างทัศนคติที่ถูกต้องของการใช้ชีวิตสมรส ก่อนที่จะใช้ชีวิตคู่กับสามีต่างชาติ ย่อมจะดีกว่าการปล่อยให้หญิงไทยต้องไปเผชิญกับปัญหาที่เกิดขึ้นแล้วอาจหาทางออกไม่ได้

การพัฒนาระบบการให้บริการปรึกษาปัญหากฎหมายและให้ความรู้ทางกฎหมายผ่านอินเทอร์เน็ต ทางเว็บไซต์ www.humanrights.ago.go.th เป็นหนทางหนึ่งที่สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคุ้มครองสิทธิประชาชนระหว่างประเทศ ใช้ในการให้คำปรึกษาและให้ความรู้ทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติที่ได้ผลเป็นรูปธรรมชัดเจน

รวมทั้งการจัดโครงการอัยการอาสาเคลื่อนที่ที่ผ่านมามากหลายครั้ง ไปตามจังหวัดต่างๆ และในต่างประเทศที่มีคนไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติอยู่อาศัยเป็นจำนวนมาก ก็ทำให้ได้พบกับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นแท้จริงและสามารถเยียวยาความเดือดร้อน และให้ความคุ้มครองสิทธิแก่หญิงไทยอย่างได้ผล แม้จะยังไม่ครอบคลุมจำนวนและพื้นที่ทั้งหมดของหญิงไทยที่ประสบปัญหา

การตั้งศูนย์เตรียมความพร้อมสำหรับหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ และศูนย์ให้ความรู้คำปรึกษา และความช่วยเหลือแก่คนไทยที่มีคู่สมรสเป็นคนต่างชาติตามจังหวัดต่างๆ รวมทั้งในต่างประเทศที่มี

คนไทยแต่งงานกับชาวต่างชาติอยู่เป็นจำนวนมาก และการส่งเสริมให้คนไทยที่มีคู่สมรสเป็นต่างชาติได้รวมกลุ่มกัน เพื่อสร้างเครือข่ายให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทั้งในประเทศและต่างประเทศ น่าจะเป็นเรื่องที่รัฐบาลควรให้ความสนใจ

โดยเฉพาะเมื่อหญิงไทยที่ไปอาศัยอยู่กับสามีชาวต่างชาติในต่างประเทศนำเงินเข้าประเทศในแต่ละปีเป็นจำนวนมาก ผ่านเงินที่ส่งมาให้บิดามารดา ญาติพี่น้อง ในประเทศไทย

และรัฐธรรมนูญปี ๒๕๕๐ มาตรา ๘๒ ได้กำหนดให้รัฐต้องให้ความคุ้มครองดูแลผลประโยชน์ของคนไทยในต่างประเทศ รวมทั้งนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ นายกรัฐมนตรี ได้แถลงนโยบายของรัฐบาลต่อรัฐสภาว่า รัฐจะให้ความคุ้มครองส่งเสริมสิทธิและผลประโยชน์ของคนไทยในต่างประเทศ และสนับสนุนการสร้าง ความเข้มแข็งให้แก่ชุมชนไทยในต่างประเทศ

นอกจากนี้ รัฐบาลควรกำหนดให้มีหน่วยงานกลางที่ทำหน้าที่ประสานงานการคุ้มครองสิทธิของคนไทยที่มีคู่สมรสเป็นชาวต่างชาติของหน่วยงานต่างๆ ของรัฐด้วย เพื่อให้การทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและผลประโยชน์ของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติเป็นไปในทิศทางเดียวกัน และเกิดประสิทธิภาพ ความร่วมมือระหว่างกันยิ่งขึ้น

ที่กล่าวมาข้างต้นนี้เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการสมรสระหว่างหญิงไทยและชาวต่างชาติ

นอกจากนี้ ยังอาจมีปัญหาคความขัดแย้งทางวัฒนธรรมระหว่างสามีชาวต่างชาติ และชุมชนไทยในพื้นที่ที่ชาวต่างชาติไปอาศัยอยู่ และปัญหาของบรรดาเด็กลูกครึ่งที่เติบโตมาท่ามกลางวัฒนธรรมสองชั่วที่มีความแตกต่างกัน ที่อาจสร้างปัญหาในการดำรงชีวิตแก่เด็กและกระทบกระเทือนถึงวัฒนธรรมไทยอันดีงามในชุมชนได้

ซึ่งกระทรวงวัฒนธรรมน่าจะมีนโยบายและบทบาทในการเข้าไปดูแลป้องกันและแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยเฉพาะเมื่อจำนวนหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติมีมากขึ้นเรื่อยๆ

๒. สรุปการประชุม The Third Asia-Pacific Regional Conference: International Cooperation through The Hague Conventions in the Asia Pacific^๒

การประชุม The Third Asia-Pacific Regional Conference: International Cooperation through The Hague Conventions in the Asia Pacific ระหว่างวันที่ ๒๓ ถึงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๕๑ ณ เขตปกครองพิเศษฮ่องกง การประชุมฯ สรุปได้ดังนี้

การประชุมดังกล่าวเป็นการประชุมระดับภูมิภาคด้านการทำงานของที่ประชุมกรุงเฮกว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลครั้งที่ ๓ ในการประชุมฯ มีผู้แทนจากออกเตรเลีย บังคลาเทศ ภูฏาน กัมพูชา จีน เกาหลีใต้ อินเดีย อินโดนีเซีย ญี่ปุ่น เกาหลีใต้ ลาว มาเลเซีย เนปาล มองโกเลีย เมียนมาร์ นิวซีแลนด์ ปากีสถาน ปาปัวนิวกินี ฟิลิปปินส์ ซามัว สิงคโปร์ ศรีลังกา ไทย ติมอร์ ทองก้า และเวียดนาม รวมทั้งนักวิชาการจากองค์กรพัฒนาเอกชนต่าง ๆ

สาระสำคัญของการประชุม

ได้มีการบรรยายถึงการทำงานของที่ประชุมกรุงเฮก และการใช้กฎหมายในด้านการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือทางกฎหมายในระดับภูมิภาคเอเชีย แปซิฟิก อนุสัญญากรุงเฮกที่มีการอภิปรายในการประชุม รวมถึง

๑. อนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติ
 ๒. อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และความร่วมมือในการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ
 ๓. อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองและการให้ความช่วยเหลือเด็กระหว่างประเทศ
 ๔. อนุสัญญาว่าด้วยการส่งเอกสารทางกฎหมายและเอกสารอื่นทางแพ่งและพาณิชย์ในต่างประเทศ
 ๕. อนุสัญญาว่าด้วยการสืบพยานเรื่องทางแพ่งและพาณิชย์ในต่างประเทศ
 ๖. อนุสัญญาว่าด้วยการยกเลิกการรับรองความถูกต้องทางกฎหมายของเอกสารมหาซต่างประเทศ
 ๗. อนุสัญญาว่าด้วยความตกลงเรื่องการเลือกศาลในการพิจารณคดี
 ๘. อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองดูแลเด็กและค่าอุปการะเลี้ยงดูครอบครัว
- ความเห็นของที่ประชุม

^๒ ที่มา : นาย อัครพงษ์ เวชยานนท์ เวชยานนท์ ผู้อำนวยการสำนักวิจัยและพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย . The Third Asia-Pacific Regional Conference: International Cooperation through The Hague Conventions in the Asia Pacific [ข้อมูลออนไลน์]. สืบค้นจาก <http://www.gotoknow.org/blogs/posts/221606> วันที่ [๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๔]

ที่ประชุมเห็นพ้องต้องกันเพื่อ

๑. การขยายความร่วมมือระหว่างประเทศในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิกด้านความร่วมมือทางกฎหมายและการคุ้มครองเด็ก เนื่องจากมีการอพยพย้ายถิ่นฐานของประชาชนในระหว่างประเทศ และมีกิจกรรมทางการค้าและการพาณิชย์เพิ่มมากยิ่งขึ้น จึงมีประเด็นปัญหาด้านกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลมากขึ้นด้วยด้วยเหตุดังกล่าว ทำให้มีการฟ้องคดีข้ามพรมแดนกันระหว่างเอกชนต่อเอกชน จึงจำเป็นต้องมีความร่วมมือกันระหว่างองค์กรทางศาลและทางปกครองในภูมิภาค เพื่อช่วยแก้ปัญหาข้อพิพาทในทางครอบครัวและในทางแพ่งและพาณิชย์

การประชุมทำให้ผู้เข้าร่วมประชุมมีความเข้าใจมากยิ่งขึ้นในการดำเนินการตามความตกลงระหว่างประเทศในบริบทของความแตกต่างของระบบกฎหมายในภูมิภาค ความร่วมมือและการแบ่งปันความรู้ซึ่งกันและกันจะเป็นพื้นฐานเพื่อความร่วมมือกันต่อไปในอนาคต ให้มีความเข้าใจถึงบทบาทหน้าที่ที่สำคัญขององค์กรระหว่างประเทศเพื่อช่วยเหลือสนับสนุนประเทศต่าง ๆ และนำเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาปรับใช้กับการอนุวัติการตามสนธิสัญญา

๒. ที่ประชุมกรุงเฮกฯ ได้วางพื้นฐานให้แก่ประเทศต่าง ๆ ในการเข้าร่วมกับชุมชนระหว่างประเทศเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดำเนินการกับประเด็นปัญหาทางกฎหมายเรื่องครอบครัว และเรื่องแพ่งและพาณิชย์ ตลอดจนคุ้มครองสิทธิของบุคคลและรัฐในภูมิภาค ที่ประชุมได้พิจารณาเรื่องการบังคับใช้และการปฏิบัติตามอนุสัญญากรุงเฮก และความตกลงพหุภาคีและทวิภาคีอื่น ๆ ในภูมิภาค และในชุมชนระหว่างประเทศที่กว้างขวางกว่า ซึ่งสนับสนุนและเพิ่มประสิทธิภาพในความร่วมมือระหว่างประเทศ

๓. แสวงหาโอกาสให้แก่ประเทศในภูมิภาคพิจารณาเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาต่าง ๆ และเข้าเป็นสมาชิกของที่ประชุมกรุงเฮกฯ ดำเนินการต่อไปในเรื่องการพบปะสนทนากันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐในภูมิภาคเอเชีย แปซิฟิก และกับเจ้าหน้าที่ของสำนักงานถาวรที่ประชุมกรุงเฮกฯ ว่าด้วยการปฏิบัติงานของสำนักงานถาวรดังกล่าว และการปฏิบัติตามอนุสัญญากรุงเฮก

๔. ยืนยันหลักการให้ความสำคัญกับความจำเป็นในการการฝึกอบรมและให้ข้อมูลแก่ผู้บังคับใช้กฎหมาย อาทิ เช่น ผู้พิพากษา นักกฎหมาย อัยการ บุคลากรที่เกี่ยวข้อง เกี่ยวกับอนุสัญญาและการนำไปปรับใช้ ยอมรับความสำคัญของความริเริ่มทางด้านภูมิภาค เพื่อวิถีทางในการส่งเสริมความเข้าใจและความร่วมมือกันมากขึ้นต่อไประหว่างประเทศในภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิก

การแลกเปลี่ยนข้อมูลกันโดยสม่ำเสมอ ทั้งโดยการพบปะประชุมกันหรือโดยการประชุมทางไกลในระดับทวิภาคีหรือพหุภาคี จะทำให้เครือข่ายดังกล่าวในเอเชีย-แปซิฟิกมีประสิทธิภาพเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ

เฉพาะเรื่องความร่วมมือทางกฎหมาย ที่ประชุมได้ยอมรับว่า

๑. การประชุมด้านภูมิภาคนำมาซึ่งโอกาสในการแลกเปลี่ยน แบ่งปันข้อมูลและเพิ่มพูนความรู้ความเข้าใจกันในภูมิภาคทางด้านนิติศาสตร์และสังคม ระบบกฎหมายและวิธีปฏิบัติในภูมิภาคที่ประชุมนี้ได้ให้ความช่วยเหลือประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคในการการระบุนโยบายและพัฒนางานที่ต้องปฏิบัติก่อนเป็นการด่วนที่มี

ลักษณะเหมือนกันและทิศทางในด้านความร่วมมือทางกฎหมาย และจัดให้มีเวทีอภิปรายทั่วโลกในการดำเนินการเพื่อนำไปสู่เป้าหมายที่มีผลประโยชน์ร่วมกัน

๒. ประโยชน์ของวิธีการแบบยอที่มีบัญญัติไว้ในความตกลงพหุภาคีของที่ประชุมกรุงเทพฯ ในการสืบพยาน การส่งเอกสารเพื่อการจัดส่งต่อไป และการทำให้เอกสารมหาชนเป็นเอกสารที่ถูกต้องตามกฎหมาย เพื่อวัตถุประสงค์ทางศาลและทางปกครอง

ที่ประชุมได้ตกลงกันว่า การทำงานร่วมกันต่อไปจะเป็นประโยชน์ และหากเป็นไปได้ จะจัดให้มีการประชุมอภิปรายกันโดยสม่ำเสมอด้วยวิธีการที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ซึ่งจะช่วยสนับสนุนให้ประเทศต่าง ๆ เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาความร่วมมือทางกฎหมาย โดยการภาคยานุวัติมากขึ้น และจะช่วยเสริมสร้างความสามารถในการปฏิบัติตามวิธีการภายในประเทศ เพื่อสนองตอบคำร้องขอความช่วยเหลือและการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้อนุสัญญาต่าง ๆ

๓. พัฒนาและเสริมสร้างความมีประสิทธิภาพของความสัมพันธ์ระหว่างรัฐภาคีทั้งหลายต่ออนุสัญญาความร่วมมือทางกฎหมาย เพื่อส่งเสริมการติดต่อสัมพันธ์กันต่อไปในระหว่างเจ้าหน้าที่ เครือข่ายเหล่านี้สามารถช่วยเสริมสร้างสติปัญญา ความสามารถ และแลกเปลี่ยนแบ่งปันความรู้ในระหว่างประเทศต่าง ๆ เพื่อให้มีส่วนร่วมในการปฏิบัติตามอนุสัญญาให้ประสบผลสำเร็จ

๔. ความต้องการที่จะเพิ่มพูนความรู้ในประเด็นปัญหาต่าง ๆ ที่กระทบต่อเด็กในภูมิภาค อาทิ เช่น การรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม การลักพาเด็ก การช่วยเหลือและคุ้มครองเด็ก ที่ประชุมได้ยืนยันคำมั่นที่จะคุ้มครองเด็ก และหลักการของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็กโดยเฉพาะผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นข้อพิจารณาอันดับแรก

๕. ความสำคัญของการสร้างความเชื่อมั่น ความไว้วางใจซึ่งกันและกัน ในทางศาล และทางปกครองระหว่างประเทศต่าง ๆ จะทำให้มีการยอมรับการบังคับใช้มาตรการที่ดำเนินการโดยประเทศต่าง ๆ ในการรักษาผลประโยชน์ของเด็ก

๖. ประเพณีการปฏิบัติทางวัฒนธรรม ศาสนา และกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาค และการพัฒนาระบบแลกเปลี่ยนแบ่งปันข้อมูลเพื่อเพิ่มพูนความเข้าใจในกระบวนการที่แตกต่างซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทในเรื่องเด็ก

ที่ประชุมได้พิจารณาประโยชน์ของการปฏิบัติตามการดำเนินการทางพหุภาคีและทวิภาคี เพื่อให้เป็นพื้นฐานในการแก้ไขปัญหาโดยรวดเร็วในสวนที่เกี่ยวกับเด็ก รวมถึงโดยทางความตกลง



LIRT

๓. อำนาจปกครองบุตร การลักพาเด็กข้ามชาติ, การรับรองคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ^๓ กรณีตัวอย่างปัญหา

ตามข้อเท็จจริง คุณนิติโทรศัพท์ แจ้งให้สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคุ้มครองสิทธิประชาชนระหว่างประเทศ (สผคป.) ทราบ สามารถสรุปข้อเท็จจริงได้ว่า คุณนิติและสามีชาวสวีเดนไม่ได้จดทะเบียนสมรสกัน มีบุตรสาวด้วยกันหนึ่งคนปัจจุบันอายุ ๑๔ ปี บิดาของเด็กไม่เคยมาเลี้ยงดู หรือดูแลบุตรสาว ต่อมาเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๙ ประเทศสวีเดนได้ออกกฎหมายใหม่ว่า แม้บิดาและมารดาจะไม่ได้จดทะเบียนสมรสกัน ก็ให้ถือว่าบิดานั้นเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย บิดาของเด็ก จึงได้ยื่นคำร้องต่อศาลสวีเดน ขอมีอำนาจปกครองบุตรแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งต่อมาศาลสวีเดนได้มีคำพิพากษา ให้บิดาเป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมายแต่เพียงผู้เดียว และบิดาของเด็กจะดำเนินการติดตามบุตรสาวที่อยู่ประเทศไทยขณะนี้คืนจากคุณนิติ โดยอ้างว่าคุณนิติลักพาตัวบุตรสาวไป และจะดำเนินการคัดอาญา กับคุณนิติด้วย กรณีของคุณนิติมีปัญหาต้องพิจารณาว่า

- ๑.ใครเป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมาย
- ๒.บิดาของเด็ก มีสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ ที่จะติดตามเอาตัวบุตรสาวคืน โดยอ้างว่าคุณนิติลักพาตัวบุตรสาวไปหรือไม่
- ๓.บิดาของเด็ก สามารถดำเนินคดีอาญา กับคุณนิติในความผิดที่เกี่ยวข้องกับการลักพาตัวบุตรสาวไปหรือไม่

การให้คำปรึกษา

๑. ใครเป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมาย

ตามกฎหมายไทย (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๔๖) เมื่อบิดาและมารดา ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกัน กำหนดให้บุตรที่เกิดมา เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของมารดา ดังนั้น เฉพาะแต่มารดาเท่านั้น ที่มีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมาย ตามกฎหมายสวีเดน เมื่อมีกฎหมายใหม่ ออกมา ให้บิดาที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับมารดา เป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายของบุตรด้วย ตามที่ คุณนิติให้ข้อมูลมา จึงถือว่าทั้งคุณนิติและบิดา เด็กมีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมายทั้งคู่ อย่างไรก็ตาม ต่อมาบิดาบุตรสาว ได้ยื่นคำร้องต่อศาลสวีเดน ขอมีอำนาจปกครองบุตรสาวแต่เพียงผู้

^๓ที่มา : สำนักอัยการพิเศษฝ่ายคุ้มครองสิทธิประชาชนระหว่างประเทศ. อำนาจปกครองบุตร การลักพาเด็กข้ามชาติ การรับรองคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ. [ข้อมูลออนไลน์] สืบค้นจาก http://61.7.253.105/index.php?option=com_content&task=view&id=9210&Itemid=5&lang=English [๑๙ ธันวาคม ๒๕๕๔]

เดียว และศาลสวีเดนอนุญาตตามคำร้องขอ ให้บิดาเป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรแต่เพียงผู้เดียวแล้ว จึงต้องถือว่าบิดาเด็กแต่เพียงผู้เดียว มีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมาย มีปัญหาต้องพิจารณาคือไปว่าในกรณีที่มีการขัดกันของกฎหมายไทย และกฎหมายสวีเดนดังกล่าวข้างต้น จะต้องใช้กฎหมายของประเทศใดบังคับ ในกรณีนี้ถ้าบิดาของเด็กเข้ามาประเทศไทย เพื่อเรียกร้องสิทธิในอำนาจปกครองปกครองบุตรสาว การจะใช้กฎหมายของประเทศใดบังคับนั้นเป็นไปตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. ๒๔๘๑ มาตรา ๓๐ กำหนดไว้ คือ ในกรณีที่เด็กเกิดจากหญิงที่ไม่ได้สมรสกับชาย สิทธิและหน้าที่ระหว่างบิดามารดากับบุตร ให้เป็นไปตามกฎหมายสัญชาติของมารดา ดังนั้นกรณีนี้จึงต้องใช้กฎหมายไทยบังคับ ซึ่งก็คือเฉพาะแต่มารดาเท่านั้นที่มีอำนาจปกครองบุตรสาวตามกฎหมาย

๒. บิดาของเด็ก มีสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ ที่จะติดตามเอาตัวบุตรสาวคืนโดยอ้างว่า คุณนิติลภพาตัวบุตรสาวไปหรือไม่

กรณีการลักพาเด็กข้ามชาติ มีกฎหมายระหว่างประเทศใช้บังคับอยู่ โดยเป็นไปตามอนุสัญญาทางแพ่ง ว่าด้วยการลักพาเด็กข้ามชาติ (Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction) ตามมาตรา ๓ ของ อนุสัญญาทางแพ่งว่าด้วยการลักพาเด็กข้ามชาติ กำหนดว่าการกระทำที่จะเป็นการลักพาเด็กข้ามชาติ จะต้องเป็นกรณีที่

A. เป็นการละเมิดสิทธิ ในการปกครองบุตรตามกฎหมาย ของประเทศที่เด็กนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ ในขณะที่มีการนำเอาตัวเด็กไปหรือกักขังเด็กไว้ และ

B. ในขณะที่มีการนำเอาตัวเด็กไป หรือกักขังเด็ก จะต้องมีการใช้สิทธิปกครองบุตรอย่างแท้จริง ไม่ว่าจะโดยลำพังหรือร่วมกัน กรณีตามปัญหา คุณนิติลภพาบุตรสาวมาอยู่ประเทศไทย ได้สองปีแล้ว ขณะที่นำบุตรสาวมาอยู่ประเทศไทย ประเทศสวีเดน ยังไม่มีการออกกฎหมาย ว่าให้บิดาที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับมารดา เป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายของบุตรด้วย ในขณะที่ดังกล่าว บิดาของบุตรสาวจึงยังไม่มีอำนาจปกครองบุตร ตามกฎหมาย และบิดาของเด็กไม่เคยมาเลี้ยงดู ให้การดูแลบุตรสาวเลย ดังนั้น บิดาของบุตรสาว จึงไม่สามารถอ้างสิทธิตามอนุสัญญาทางแพ่ง ว่าด้วยการลักพาเด็กข้ามชาติ ร้องขอให้มีการส่งตัวเด็กกลับคืนมา ให้ตนในฐานะที่ตนเป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรได้ นอกจากนี้ มีข้อพิงทราบบว่า ตามมาตรา ๔ ของอนุสัญญาทางแพ่งว่าด้วยการลักพาเด็กข้ามชาติกำหนดว่า อนุสัญญานี้จะใช้บังคับจนกระทั่งเด็กมีอายุถึง ๑๖ ปี เท่านั้น และประเทศไทยไม่เคยลงนามในอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการยอมรับและบังคับ ตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในเรื่องทางแพ่งและพาณิชย์กับประเทศใด คำพิพากษาศาลสวีเดนในเรื่องทางแพ่งรวมทั้งในกรณีนี้ ที่ศาลสวีเดนมีคำพิพากษาให้บุตรสาว เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมาย ของบิดาแต่เพียงผู้เดียว จึงไม่สามารถใช้บังคับในประเทศไทยได้

บิดาของเด็ก สามารถดำเนินคดีอาญากับคุณนิติ ในความผิดที่เกี่ยวข้องกับการลักพาตัวบุตรสาวไปหรือไม่ตามกฎหมายไทย คุณนิติมีอำนาจปกครองบุตร ตามกฎหมายแต่เพียงผู้เดียว คุณนิติจึงไม่มี

ความผิดอาญา ที่เกี่ยวข้องกับการลักพาตัวบุตรสาว เพราะถือว่าคุณนิตมีอำนาจปกครองเลี้ยงดู ให้การศึกษา บุตรสาวตามกฎหมายไทย ตามกฎหมายสวีเดน ในเมื่อศาลสวีเดนมีคำพิพากษาให้บิดา เป็นผู้ที่มีอำนาจปกครอง บุตรสาวแต่เพียงผู้เดียวแล้วการที่คุณนิตนำเอาบุตรสาวมาอยู่ประเทศไทย จึงถือเป็นการละเมิดสิทธิในการใช้ อำนาจปกครองบุตรของบิดาเด็ก และอาจจะมีความผิดตามกฎหมายอาญาของประเทศสวีเดนด้วย ในกรณีที่มี กฎหมายกำหนดโทษไว้เกี่ยวข้องกับการลักพาตัวเด็กหรือการนำเอาตัวเด็กไป อันเป็นการละเมิดอำนาจ ปกครองบุตร มีปัญหาต้องพิจารณาต่อไปว่าถ้าเป็นกรณีที่คุณนิตกระทำความผิดอาญาตามกฎหมายสวีเดนแล้ว ประเทศสวีเดนจะร้องขอให้รัฐบาลไทยส่งตัวคุณนิตเป็นผู้ร้ายข้ามแดน เพื่อไปรับการพิจารณาพิพากษาคดีที่ ประเทศสวีเดนได้หรือไม่ กรณีนี้ การจะร้องขอให้ส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ต้องเป็นกรณีที่ความผิดที่ร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดตามกฎหมายของทั้งสองประเทศในเมื่อคุณนิตมีอำนาจปกครองบุตรสาวตาม กฎหมายไทย ที่จะใช้อำนาจปกครอง เลี้ยงดู ให้การศึกษาบุตรสาว คุณนิตจึงไม่ความผิดตามกฎหมายไทย ใน การที่ได้นำบุตรสาวมาอยู่ที่ประเทศไทยจึงไม่สามารถร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในกรณีนี้ นอกจากนี้ ประเทศไทยไม่ได้ทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสวีเดนด้วย ประเทศสวีเดนจึงไม่สามารถอ้างความ ตกลงระหว่างประเทศเพื่อขอให้รัฐบาลไทยส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ได้

ข่าวจากสื่อสารมวลชน

เผยเด็กอังกฤษถูกผู้ปกครองลักพาตัวมาอยู่ “ไทย” จำนวนมาก*

เอเอฟพี/สกายนิวส์ - ทางภาษาอังกฤษแถลง ว่าจำนวนเด็กที่ถูกพ่อหรือแม่ลักพาตัวไปยังต่างประเทศเพิ่มขึ้น ๑๐ เปอร์เซ็นต์ช่วงปีที่ผ่านมา โดยมีปากีสถาน อินเดีย และไทย เป็นจุดหมายปลายทางของเหตุการณ์ทำนองนี้มากที่สุด

กระทรวงต่างประเทศอังกฤษรายงานว่า ทุกๆ ๒ วัน จะเกิดเหตุลักพาตัวลูกของตัวเองขึ้น ๑ คดี โดยในช่วง ๑๒ เดือนที่ผ่านมา มีเด็กอังกฤษ ๑๖๑รายถูกลักพาตัวไปยังประเทศต่างๆ ที่ไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองการส่งคืนเด็กที่ถูกลักพา

สถิติเมื่อปีที่ผ่านมาเพิ่มสูงขึ้นเมื่อเทียบกับการลักพาตัวลูกจำนวน ๑๔๖ ราย ในปี ๒๕๕๒-๒๕๕๓ และ ๑๐๕ รายในปี ๒๕๕๑-๒๕๕๒ พร้อมกันนี้ กระทรวงต่างประเทศอังกฤษสันนิษฐานว่าตัวเลขจริงอาจสูงกว่านี้ เนื่องจากมีอีกหลายคดีที่ผู้เสียหายไม่ได้แจ้งความ

“เรากังวลเป็นอย่างยิ่งว่าอาจได้เห็นคดีผู้ปกครองลักพาตัวลูกข้ามประเทศเพิ่มขึ้นจำนวนมาก” เจเรมี บราวน์ รัฐมนตรีช่วยการต่างประเทศอังกฤษ แถลง “ข้อมูลล่าสุดชี้ว่าปัญหาดังกล่าวกระทบต่อผู้คนทุกชนชั้น และไม่ได้จำกัดอยู่เฉพาะลักษณะครอบครัวหรือประเทศใดเป็นพิเศษ”

ทั้งนี้ การถูกจำกัดสิทธิในการพบลูก หรือการแยกทางกันระหว่างสามีภรรยาเป็นสาเหตุหลักๆ ที่ทำให้ผู้ปกครองตัดสินใจลักพาตัวลูกข้ามประเทศนี้ หลายๆ คดีเกิดขึ้นในช่วงโรงเรียนปิด โดยพ่อหรือแม่พาลูกไปเยี่ยมประเทศบ้านเกิดเมืองนอน และไม่ยอมพาเด็กกลับมายังอังกฤษอีกเลย กระทรวงต่างประเทศอังกฤษพบว่าส่วนใหญ่ฝ่ายแม่มักเป็นผู้ก่อเหตุทำนองนี้

แม้ปากีสถาน อินเดีย และไทย เป็นจุดหมายปลายทางของผู้ปกครองที่ก่อเหตุทำนองนี้มากที่สุด แต่ทางการอังกฤษระบุว่าต้องรับมือกับคดีแบบนี้ในอีก ๙๔ ประเทศที่ไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติค.ศ. ๑๙๘๐ ซึ่งมีตั้งแต่อัฟกานิสถานไปจนถึงซิมบับเว

“การหาทางแก้ยากเย็นอย่างยิ่ง หากเด็กถูกนำตัวไปยังประเทศนอกอนุสัญญากรุงเฮก เนื่องจากไม่มีกฎหมายสากลในประเทศนั้นที่สามารถช่วยคุณได้ เพราะเหตุนี้เองการป้องกันจึงเป็นเรื่องสำคัญมาก” เจเรมี บราวน์ กล่าวทิ้งท้ายไว้เช่นนั้น

* ที่มา : เผยเด็กอังกฤษถูกผู้ปกครองลักพาตัวมาอยู่ “ไทย” จำนวนมาก[ข้อมูลออนไลน์] ใน ASTV ผู้จัดการ สืบค้นจาก [Http : 202.57.155.201/asp-bin /Print News.aspx?NewsID=9540000079622](http://202.57.155.201/asp-bin/Print%20News.aspx?NewsID=9540000079622) (๒๙ มิถุนายน ๒๕๕๔)



LIRT



สำนักวิชาการ ให้การบริการทางวิชาการ

๑. ณ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ถนนประดิพัทธ์ ให้บริการในวันและเวลาราชการ
 - กลุ่มงานบริการวิชาการ ๑ โทร. ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๗๒ โทรสาร ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๕๘-๕๙
 - ด้านการเมืองการปกครอง ความมั่นคง การทหาร การยุติธรรม กฎหมายระหว่างประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ อนุญาโตตุลาการ ทรัพย์สินทางปัญญา
 - กลุ่มงานบริการวิชาการ ๒ โทร. ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๗๑ โทรสาร ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๕๘-๕๙
 - ด้านเศรษฐกิจ พาณิชย การเงิน การคลัง การธนาคาร การลงทุน งบประมาณ ประกันภัย อุตสาหกรรม คมนาคม เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร การเกษตรและสหกรณ์
 - กลุ่มงานบริการวิชาการ ๓ โทร. ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๗๐ โทรสาร ๐ ๒๒๔๔ ๒๐๕๘-๕๙
 - ด้านสังคม การศึกษา ศาสนา วัฒนธรรม แรงงานและสวัสดิการสังคม เด็ก สตรี การสาธารณสุข การท่องเที่ยว การกีฬา วิทยาศาสตร์ สิ่งแวดล้อม การพลังงาน

๒. ณ จุดบริการสารสนเทศอิเล็กทรอนิกส์ (E-knowledge Services) อาคารรัฐสภา ๑ ชั้น ๓ ให้บริการในวันและเวลาราชการ สำหรับวันประชุมสภาผู้แทนราษฎรให้บริการถึงเวลา ๑๙.๓๐ น. โทร. ๐ ๒๒๔๔ ๑๘๗๗ โทรสาร ๐ ๒๒๔๔ ๑๘๗๘

