

บทที่ 2

ประวัติความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎี และหลักการใกล้เคียงข้อพิพาท

แม้ว่าในการพิจารณาว่าการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นความผิดต่อบทบัญญัติกฎหมายหรือไม่ ต้องพิจารณาบทบัญญัตินั้นๆ เป็นสำคัญก็ตาม แต่สิ่งหนึ่งที่ไม่ควรมองข้าม คือ ประวัติความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎี และเจตนารมณ์ของบทบัญญัติหรือเรื่องนั้นๆ เพราะจะทำให้เราทราบถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย และแนวทางในการที่จะพัฒนากฎหมายต่อไป สำหรับการใกล้เคียงข้อพิพาท จะเห็นว่า การระงับข้อพิพาทจะพัฒนาเรื่อย ๆ อย่างเป็นระบบ ตามสภาพของสังคมของในแต่ละยุค ไม่ว่าจะเป็นในประเทศไทย หรือประเทศตะวันตก เช่น ประเทศอังกฤษก็ตาม สำหรับการใกล้เคียงข้อพิพาทในประเทศไทย จะเห็นได้ว่าการพัฒนามาเป็นลำดับ และกฎหมายที่ใช้ก็จะปรับเปลี่ยนเพิ่มขึ้นไปตามข้อพิพาท จนถึงปัจจุบัน และเมื่อข้อพิพาทต่างๆ ยิ่งทวีความเพิ่มขึ้น กระบวนการในการพัฒนาวิธีการระงับข้อพิพาท เพื่อให้ยุติลงจึงเป็นสิ่งที่มีความจำเป็น และไม่อาจมองข้ามได้ มิฉะนั้นอาจทำให้ความเป็นธรรมในสังคมมิได้รับการตอบสนอง

ส่วนแนวความคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการใกล้เคียงนั้น มิได้หมายความว่าความใกล้เคียงข้อพิพาทจะมีแนวคิด หรือทฤษฎีของมันเองอยู่ในตัว แต่แนวความคิด และทฤษฎีนั้นเป็นเพียงสิ่งหนึ่งที่จะชี้ให้เห็นถึงสาเหตุอันเป็นที่มาของความขัดแย้ง และข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเท่านั้น และการหาหนทางในการที่จะยุติความขัดแย้ง หรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นให้ยุติลงด้วยความสะดวก รวดเร็ว ให้มีการกระทบกระทั่งกันให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เพื่อการอยู่ร่วมกันในสังคมอย่างปกติสุข

ประวัติความเป็นมาของการใกล้เคียงข้อพิพาท

การที่มนุษย์มาอยู่ร่วมกันเป็นชุมชนหรือเป็นสังคมนั้นก็เพื่อปกป้องตนเองจาก ภัยอันตราย โดยการพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน แต่การอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมนั้น เมื่อจำนวนประชากรมีปริมาณมาก ขึ้นการอยู่ร่วมกันย่อมเกิดการกระทบกระทั่งกันบ้างด้วยสาเหตุประการ ต่าง ๆ ซึ่งเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นระหว่างสมาชิกในสังคมแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมนั้น ๆ ในอันที่จะร่วมกันอย่างปกติสุข ผู้ปกครองหรือผู้ที่มีหน้าที่ดูแลสังคม ก็จำเป็นต้องหาวิธีแก้ไขข้อพิพาท หรือข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นให้ยุติลง เพื่อนำความสงบสุขกลับคืนสู่สังคมนั้นโดยเร็ว ซึ่งการยุติข้อพิพาท หรือการแก้ไขข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นนั้นวิธีการที่สามารถกระทำได้โดยง่ายที่สุดคือ การพูดคุย การเจรจา ระหว่างกัน ทั้งนี้การพูดคุยกันเองระหว่างผู้ที่พิพาทนั้น อาจไม่สามารถยุติข้อพิพาทได้ จึง

จำเป็นที่จะต้องมีคนที่มีสามความเป็นกลางในการพูด เจริญ ไกล่เกลี่ยเพื่อหาทางผ่อนปรนให้แก่กัน ดังนั้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างสมาชิกในสังคมนับได้ว่ามีมานานพร้อมกับสังคมของมนุษย์ ซึ่งต่อมาเมื่อสังคมมีความเจริญพัฒนายิ่งขึ้นระบบกระบวนการในทางปกครองของผู้นำชุมชนก็จะ เป็นรูปธรรมยิ่งขึ้น (จารุณี ฐานธาดากรณ์, 2548, หน้า 76-81)

ซึ่งในยุคก่อนสุโขทัย ยุคนี้เริ่มมีกฎหมายที่พระเจ้ามังรายตราขึ้นที่เรียกว่า มังรายศาสตร์ เป็นกฎหมายที่มาจากรัฐราชูปถัมภ์ กำหนดสิทธิหน้าที่พลเมือง เนื้อหากฎหมายกำหนดคำสอนทาง ศาสนา และจารีตประเพณีไว้ในธรรมมุลกัณฑ์ไตร 203 เป็นคำสอนจำเมือง ซึ่งเป็นผู้ปกครองหัว เมืองว่า “การประนีประนอมยอมความให้ใช้หลักบัวอย่าให้ซ้ำ น้ำอย่าให้ขุ่น งูอย่าให้เคียด เขียดอย่า ให้ตาย ไม้อย่าให้ตัดมืออย่าให้หัก ฟังอย่าให้ฟังทลายลงมา” นับว่าเป็นหลักฐานที่ชี้ได้ว่าการไกล่ เกลี่ยประนีประนอมได้มีการใช้เพื่อระงับข้อพิพาทสำหรับการปกครองบ้านเมืองสมัยนั้น

ต่อมาสมัยสุโขทัย การปกครองก็จะมีลักษณะเหมือนแบบพ่อปกครองลูก ที่ผู้ปกครองมี ความใกล้ชิดกับผู้ใต้ปกครอง สถาบันพระมหากษัตริย์นับได้ว่ามีบทบาทในการประสิทธิประสาท ความยุติธรรมด้วยพระมหากษัตริย์โดยตรง ในหลักการและเนื้อหาแล้วการประสิทธิประสาทความ ยุติธรรมนั้น ได้รับอิทธิพลจากพระธรรมศาสตร์ กับพระราชศาสตร์นำมาวินิจฉัยให้ความเป็นธรรม ซึ่งในทางปฏิบัติดังปรากฏเป็นหลักฐานทางประวัติศาสตร์ คือหลักศิลาจารึกที่ได้กล่าวถึงว่าพ่อขุน รามคำแหงทรงรับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชน และรับฟ้องเรื่องราวข้อพิพาทด้วยพระองค์เอง ดังถ้อยคำจารึกในศิลาว่า “ถ้าไพร่ฟ้าลูกขุนผัดแผกแตกต่างกัน ไต่สวนดูแท้แลจริง แล่งความแก่เขา ด้วยชื่อ บ่เข้าผู้ลัก” แล “ในปากประตู มีกระดิ่งอันหนึ่งแขวนไว้ ไพร่ฟ้าหน้าปกกลางบ้านกลางเองมี ถ้อยความเจ็บฟ้องข้อใจ มันจะกล่าวถึงเจ้าเถิง ขุนบ่ไร่ ไปลั่นกระดิ่งอันท่านแขวนไว้ พ่อขุน รามคำแหงเจ้าเมือง ได้ยินเรียก เมื่อถามสอบความแก่มันด้วยชื่อ ไพร่ในเมืองสุโขทัยจึงชม” นั่นคือ การระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในสมัยสุโขทัย หากประชาชนผู้มีข้อพิพาทอาจเสนอข้อพิพาทให้เจ้าขุน มุลนายระงับข้อพิพาทได้ ซึ่งหากเจ้าขุนมุลนายไม่สามารถให้ความเป็นธรรมได้ ก็ให้ถวายฎีกาหรือ ขอบความเป็นธรรมต่อพ่อขุนรามคำแหงได้ ซึ่งการอำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชนผู้เดือดร้อน ดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นสิ่งที่พิสูจน์ว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นวิธีการให้ความเป็นธรรมแก่ ประชาชนที่เกิดขึ้นในสมัยนี้ (กระทรวงยุติธรรม, 2547, หน้า 15-30)

ต่อมาในสมัยอยุธยา แม้ในสมัยนี้มีศาลเกิดขึ้นโดยมีกฎหมายต่าง ๆ เช่นพระอัยการ พระ ราชกำหนด พระธรรมนูญ ออกมามีได้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์อันเป็นรัฐราชูปถัมภ์ ตั้งแต่แผ่นดินของสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 ในแผ่นดินสมเด็จพระบรมไตรโลกนาถ สมเด็จพระเจ้า ปราสาททอง สมัยสมเด็จพระนารายณ์มหาราช และในจุลศักราช 1166 สมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 ได้ ทรงชำระกฎหมายที่วิปลาส ไม่ชอบด้วยความยุติธรรม เรียกว่ากฎหมายตราสามดวง โดยหมวดแรก

เริ่มด้วยพระมหากษัตริย์รัชกาลต่าง ๆ ที่ทรงบัญญัติขึ้น คัมภีร์พระธรรมศาสตร์แบ่งเป็น สองตอน ซึ่งตอนแรกจะกล่าวถึงตำนานกล่าวถึงกำเนิดแห่งคำภีร์ ตอนที่สองเป็นด้วยบทพระธรรมศาสตร์อธิบายถึงลักษณะผู้ที่จะเป็นตระลาการ และยังมีพระอัยการกำหนดคุณสมบัติตระลาการอีกดังนี้ ประการแรก ตระลาการที่นับถือศาสนาเดียวหรืออยู่ในประเทศเดียวกัน ประการที่สอง ตระลาการที่เป็นนายร้อยหรือนายแขวงในหัวเมืองส่วนนอก ประการที่สาม ตระลาการที่มีจิตใจไม่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ประการที่สี่ ตระลาการที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นตระลาการผู้ใหญ่ ประการที่ห้า ตระลาการที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง ประการที่หก ตระลาการผู้ใกล้ชิดที่ได้รับเลือกเข้ามาด้วยความยินยอมของคู่ความทั้งสองฝ่าย ด้วยเหตุนี้ตระลาการมิได้หมายถึงผู้พิพากษาเท่านั้นแต่ยังมีบุคคลอื่นเป็นตระลาการได้เช่นกัน ไม่ว่าจะเป็นนายร้อย นายแขวง หรือบุคคลธรรมดาที่ได้การคัดเลือกให้เป็นผู้ใกล้ชิดข้อพิพาท ดังนั้นการใกล้ชิดข้อพิพาทในสมัยนี้ ยิ่งเริ่มเป็นรูปธรรมยิ่งขึ้นเนื่องจากมีกฎหมายตราสามดวงที่ได้กล่าวข้างต้น (คำริห์ สุดเตมีย์, 2541, หน้า 25-26) ซึ่งเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น คู่กรณีก็จะเลือกบุคคลภายนอกที่บุคคลทั่วไปให้ความเคารพนับถือเพื่อเป็นคนกลางเข้ามาทำหน้าที่ในการใกล้ชิดข้อพิพาท(ตระลาการ) โดยกฎหมายตราสามดวง ตอนที่สองว่าด้วยบทพระธรรมศาสตร์ กำหนดให้ผู้ที่จะมาทำหน้าที่ในการใกล้ชิดข้อพิพาทนั้นจะต้องเป็นผู้ที่นับถือศาสนาเดียวกันกับคู่กรณีและมีจิตใจที่มีความเป็นกลาง ไม่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งและตั้งมั่นอยู่ในสัจจะธรรม ฉะนั้นการชี้ขาดตัดสินข้อพิพาทเบื้องต้นจึงอาศัยหลักคำภีร์พระธรรมศาสตร์เป็นหลัก (ร้อยตำรวจเอกสุวิจิตร โคมวงษ์, 2548, หน้า 10-11)

ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ในยุคต้นสมัยกรุงธนบุรีมีเวลา 15 ปี ไม่ปรากฏมีการปรับปรุงการปกครองและกฎหมาย เนื่องจากศึกสงครามยังมีอยู่ จนกระทั่งในสมัยสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกได้ทรงชำระกฎหมายหมายตราสามดวงใหม่ให้เป็นหมวดหมู่ การวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินและการใกล้ชิดประนอมข้อพิพาทตามหลักพระธรรมศาสตร์ก็ยังคงยึดถือปฏิบัติอยู่ สมัยรัตนโกสินตอนกลาง ซึ่งเริ่มตั้งแต่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว มีการปฏิรูปกฎหมายและระบบศาลยุติธรรม โดยทรงตั้งกระทรวงยุติธรรม มีการปรับปรุงวิธีพิจารณาคดีอย่างตะวันตก ทำให้กฎหมายตราสามดวง(พระธรรมศาสตร์) หดไป และเข้าสู่ระบบประมวลกฎหมายที่เทียบอารยประเทศ และต่อมาในปี พ.ศ. 2466 จึงได้มีพระราชกฤษฎีกาประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 (พิชัย นิลทองคำ, 2546, หน้า 38) และมีพระราชกฤษฎีกาประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 หลังจากในปี พ.ศ.2472 ก็ได้มีพระราชกฤษฎีกายกเลิกบรรพ 3 และแก้ไขใหม่ (พิชัย นิลทองคำ, 2546, หน้า 191-192) ซึ่งเป็นผลให้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ที่ได้รับการแก้ไขใหม่ก็ได้มีการรับรองถึงการใกล้ชิดระงับข้อพิพาทไว้โดยบัญญัติใน มาตรา 850 ที่ให้สิทธิแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายในอันที่

จะยุติระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นหรือจะมีขึ้นให้เสร็จไปด้วยต่างยอมผ่อนผันให้แก่กันและกัน ซึ่งภายหลังจากที่มีการบัญญัติการกฎหมายรับรองการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทแล้ว ก็มีได้มีการพัฒนาจัดให้มีระบบการไกล่เกลี่ยอะไรเพิ่มเติม หากแต่เน้นหนักไปที่การยุติข้อพิพาทโดยศาล

ต่อมาในปี พ.ศ. 2535 ฯพลฯ นายประมาธ ชันชื้อ ประธานศาลฎีกาได้มีแนวความคิดสนับสนุนให้เอากระบวนการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทโดยทางเลือกอื่นนอกจากการดำเนินคดีตามปกติของศาลมาใช้ ซึ่งกระทรวงยุติธรรมผู้รับผิดชอบสนับสนุนการอำนวยความสะดวกยุติธรรมของศาลขณะนั้น ก็ได้ได้นำนโยบายดังกล่าวมาส่งเสริมให้มีการระงับข้อพิพาทโดยทางเลือกอื่นขึ้น โดยการเชิญอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ของประเทศสหรัฐอเมริกาบรรยายให้ความรู้และแนวทางในการจัดระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท จากนั้นปี พ.ศ. 2537 ศาลแพ่งก็สามารถจัดระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาลได้สำเร็จ และเป็นศาลต้นแบบให้ศาลอื่นในเวลาต่อมา (สำนักวิจัยข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2548, หน้า 54-55)

ศาลจังหวัดชลบุรีนับได้ว่าเป็นศาลหนึ่งที่ได้นำเอากระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ควบคู่กับการพิจารณาคดีของศาลจนประสบผลสำเร็จ และเป็นที่ยกย่องของศาลอื่นและหน่วยงานต่าง ๆ ซึ่งแต่เดิมจำนวนข้อพิพาทที่ประชาชนพิพาทกันและนำมาฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลนั้นมีปริมาณสูง เมื่อขั้นตอนการพิจารณาคดี ต้องดำเนินตามกฎหมายวิธีสบัญญัตินั้นมีข้อจำกัด และกระบวนการพิจารณาที่มีความสลับซับซ้อน ทำให้มีคดีที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลเป็นจำนวนมาก จึงทำให้ข้อพิพาทและความเสียหายที่เกิดขึ้น ได้รับการเยียวยาล่าช้าลง ซึ่งเมื่อภายหลังที่ได้นำเอากระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้อำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ประชาชนควบคู่กับการดำเนินคดีตามปกติแล้ว ทำให้คดีที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลและคดีที่เข้าสู่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สามารถยุติลงได้ด้วยการถอนฟ้องหรือศาลมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความมีปริมาณสูง และคดีมีการค้างพิจารณาลงเมื่อเทียบกรณีที่ไม่นำระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ แต่ขณะคดีที่ทุนทรัพย์ไม่สูงมากที่มีลักษณะเป็นคดีมโนสาเร่ อยู่ในเขตอำนาจศาลแขวง การฟ้องคดีแม้กฎหมายจะให้สิทธิแก่ผู้เสียหายจะฟ้องด้วยวาจาหรือหนังสือก็ได้ แต่ขั้นตอนการปฏิบัติจริงแล้วประชาชนที่ไม่มีความรู้ความเข้าใจในกระบวนการดำเนินคดีของศาล ก็เป็นการยากที่จะดำเนินการฟ้องคดีหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาได้เอง และเมื่อต้องสืบพยานกระบวนการสืบพยานก็จะเป็นเรื่องที่สลับซับซ้อนขณะเดียวกันหากจำเลยเป็นผู้ประกอบธุรกิจก็ยอมมีทุนทรัพย์หรือมีที่ปรึกษาทางกฎหมายที่เก่ง ๆ ดำเนินคดีแทน ทำให้ศักยภาพการดำเนินคดีแตกต่างกันอย่างชัดเจน การฟ้องคดีจึงจำเป็นที่จะต้องว่าจ้างทนายความมาดำเนินว่าต่างแทน และเป็นสาเหตุให้ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีมากขึ้นเมื่อเป็นคดีที่มีจำนวนทุนทรัพย์มีไม่สูงประกอบกับผลแห่งคดีที่ผู้เสียหายที่จะได้รับตามคำพิพากษาแล้วเกิดกรณีที่ได้ไม่คุ้มกับผลเสีย ทำให้ผู้เสียหายบางส่วนไม่ใช้สิทธิฟ้องดำเนินคดีกับผู้กระทำ

ความผิด เมื่อผู้เสียหายไม่ใช่สิทธิฟ้องคดีเพื่อให้ศาลคุ้มครองหรือรับรองสิทธิให้แล้ว ความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา และความเป็นธรรมในสังคมเกิดไม่เสมอภาค ดังนั้นสำนัก อำนวยการประจำศาลจังหวัดชลบุรีได้สังเกตเห็นถึงช่องว่าง และอุปสรรคของการเข้าถึงกระบวนการ ยุติธรรมของประชาชนดังกล่าว จึงได้ดำเนินการจัดให้มีการไต่ถามข้อพิพาททางแพ่งก่อนเสนอ คดีต่อศาลขึ้น โดยนำวิธีการไต่ถามข้อพิพาทภายหลังดำเนินคดีต่อศาลมาใช้กับการไต่ถามข้อ พิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล ด้วยมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้ ได้รับความเป็นธรรม ที่สะดวก รวดเร็ว เสมอภาค (The Rule Of Law) ในการยุติหรือระงับข้อ พิพาทที่เกิดขึ้น อีกทั้งเป็นการเพิ่มทางเลือกที่เป็นรากฐานในอันที่จะได้มาซึ่งความยุติธรรมต่อไป ผลของการไต่ถามข้อพิพาทย่อมทำให้ประชาชนผู้เสียหายสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ อย่าง สะดวก รวดเร็ว เป็นธรรม และได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายด้วยความรวดเร็ว โดยไม่ ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล ค่าป่วยการทนายความ อีกทั้งไม่ทำให้จำเลยเสียชื่อเสียงทางการค้าหรือ บริการ ตลอดจนสามารถลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลและประหยัดงบประมาณของสำนักงานศาล ยุติธรรมในการบริหารคดีได้เป็นอย่างดี

แนวความคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการไต่ถามข้อพิพาท

เนื่องจากกฎหมายเป็นเอกเทศของตัวเองมีลักษณะเฉพาะของกฎหมาย แต่กฎหมายมิใช่ สิ่งที่ดำรงอยู่อย่างลำพังโดยตัวเองหากกฎหมายยังเป็นเรื่องที่มีความสัมพันธ์กับศาสตร์อื่นด้วย เช่น เกี่ยวกับศีลธรรม จารีตประเพณี กฎหมายถือเป็นกฎเกณฑ์ที่เป็นแบบแผนความประพฤติของมนุษย์ ในสังคม ซึ่งมีการบังคับที่เป็นกิจจะลักษณะ เช่นในสังคมสมัยก่อนหากมีการฝ่าฝืน ประเพณีที่ สำคัญก็จะก่อให้เกิดความรู้สึกที่รุนแรงต่อคนในสังคมว่ากระทำนั้นเป็นความชั่ว ซึ่งอาจก่อให้เกิด เสนียดจัญไรแก่สังคมได้ จึงมีการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสังคม เช่นการขับไล่หรือการบังคับ ตามประเพณี ต่อมาเมื่อสังคมเจริญขึ้นเป็นกฎหมายที่รัฐใช้บังคับ เริ่มมีลักษณะที่เป็นแบบแผน ชัดเจน มีสภาพบังคับที่ชัดเจนแน่นอนแตกต่างจากศีลธรรมหรือศาสนา ซึ่งผู้กระทำความผิดหรือ ผู้เสียหายได้รับความยุติธรรมมากขึ้น ซึ่งไม่ว่าจะเป็นศีลธรรม จารีตประเพณี หรือกฎหมาย ต่างก็มี ขึ้นเพื่อความเป็นธรรมหรือก่อให้เกิดความยุติธรรมในสังคมทั้งสิ้น ความยุติธรรมเป็นเสมือนบางสิ่ง บางอย่างที่สามารถรู้สึกหรือรับรู้ได้โดยสัญชาตญาณ แต่เป็นสิ่งที่ยากแก่การอธิบาย

1. แนวความคิดเกี่ยวกับการไต่ถามข้อพิพาท

สังคมปัจจุบันมีความหลากหลายของผู้คนที่อยู่อาศัยร่วมกัน ซึ่งอาจมีการกระทบกระทั่ง กันบ้าง ย่อมเป็นสิ่งที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใดก็ตาม ซึ่งเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นก็จะ

ทำให้สังคมนั้น ๆ เกิดความไม่สงบสุข ไม่เป็นระเบียบเรียบร้อย การยุติข้อพิพาทจึงเป็นสิ่งจำเป็น สำหรับการที่จะนำความสงบเรียบร้อยกลับคืนสู่สังคม ด้วยเหตุนี้จึงมีแนวคิดเกี่ยวกับ การยุติข้อพิพาทดังนี้

1.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการจัดการความขัดแย้ง

ความขัดแย้งนับว่าเป็นปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคมมนุษย์ ตั้งแต่ยุคดึกดำบรรพ์จนถึงสังคมสมัยปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นสังคมเมืองหรือสังคมชนบท สังคมตะวันตกหรือสังคมตะวันออก ความขัดแย้งอาจเกิดจากความต้องการที่แตกต่างกัน ความต้องการในประโยชน์หรือทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัด การแย่งชิงอำนาจ การแข่งขัน ซึ่งความขัดแย้งอาจเกิดขึ้นระหว่างบุคคลหรือประชาชน โดยทั่วไปในสังคม ซึ่งอาจจะเป็นการละเมิด การเรียกร้อง หรือการรักษาสิทธิต่าง ๆ ของบุคคลตามกฎหมายก็ได้ ทั้งนี้สาเหตุของความขัดแย้งจำเป็นต้องมาจากสาเหตุเดียว แต่อาจมีหลายสาเหตุก็ได้ เช่นสาเหตุการสื่อสารที่บกพร่อง ซึ่งโดยธรรมชาติของมนุษย์มักจะแสดงความต้องการของตนเองมากกว่าที่จะรับรู้ความต้องการของผู้อื่น และชอบพูดมากกว่าฟังจึงทำให้เกิดปัญหาของการสื่อสารได้ หรือสาเหตุของความขัดแย้งที่เกิดจากความไม่พอใจในการกระทำของผู้อื่น ซึ่งการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมย่อมต้องมีการปฏิสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน การทำกิจกรรมร่วมกันในสังคมอาจนำไปสู่การกระทบกระทั่งกันที่สุดในที่สุด ผลของความขัดแย้งที่ขึ้นเกิดในสังคมอาจมีได้ทั้งข้อดีและข้อเสีย เช่นทำให้ปัญหาที่เกิดขึ้นได้รับการแก้ไขเยียวยา หรือในทางกลับกันเมื่อความขัดแย้งเกิดขึ้นย่อมทำให้เกิดช่องว่างระหว่างบุคคลและอาจนำไปสู่ความรุนแรงได้ ทั้งนี้ความขัดแย้งถือว่าเป็นสิ่งที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ฉะนั้นเมื่อเกิดความขัดแย้งขึ้นในสังคม สิ่งที่สำคัญที่สุดคือจะต้องหาหนทางที่จะระงับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นให้ยุติลง สำหรับวิธีการในการจัดการความขัดแย้งนั้นอาจมีหลายวิธีหลายรูปแบบ ซึ่งโดยมากอาจเริ่มจากลักษณะที่ไม่เป็นทางการ หรือเป็นกระบวนการที่คู่กรณีเป็นผู้ตัดสินใจเลือกกระบวนการหรือวิธีการ รวมถึงผลของการแก้ไขข้อขัดแย้งด้วย จนกระทั่งเป็นการแก้ไขข้อขัดแย้งในลักษณะบังคับ ซึ่งวิธีการต่าง ๆ ย่อมขึ้นอยู่กับระดับความขัดแย้งและสถานการณ์ในขณะนั้นเป็นหลัก และอำนาจในการจัดการกับความขัดแย้งเป็นต้น ดังนั้นเมื่อเกิดความขัดแย้งขึ้น วิธีการในการจัดการกับความขัดแย้งจึงเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด ที่จะนำไปสู่ความสงบสุขและความเรียบร้อยของสังคม ฉะนั้นวิธีการสำหรับการจัดการความขัดแย้งที่ปรากฏในปัจจุบันจึงได้แก่

1.1.1 การหลีกเลี่ยงหรือการหนีปัญหา (Avoidance) เป็นวิธีการแก้ไขความขัดแย้ง โดยที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่สนใจในสิ่งที่อีกฝ่ายหนึ่งเรียกร้องหรือไม่สนใจในปัญหาที่เกิดขึ้น ทั้งนี้อาจเกิดจากความไม่รู้ว่ามีความขัดแย้งเกิดขึ้น หรือรู้แต่ไม่สนใจที่จะแก้ไขปัญหาคือความขัดแย้งนั้น หรือเห็นว่าความขัดแย้งที่เกิดขึ้นไม่เป็นสาระสำคัญ หรือไม่เป็นผู้ที่มีอำนาจที่จะแก้ไขความ

ขัดแย้ง หรือไม่เชื่อว่าการแก้ไขข้อขัดแย้งจะนำไปสู่สิ่งที่ดีขึ้น หรือทั้งสองฝ่ายยังไม่พร้อมที่จะเจรจายุติความขัดแย้งระหว่างกัน ซึ่งการจัดการความขัดแย้งในลักษณะเช่นนี้เป็นได้ทั้งกรณีที่ทำให้ความขัดแย้งยุติลง หรืออาจทำให้ความขัดแย้งมีความรุนแรงที่สูงขึ้นก็ได้ เนื่องจากความขัดแย้งไม่ได้ รับการแก้ไข

1.1.2 การเจรจาต่อรอง (Negotiation) เป็นวิธีการแก้ไขความขัดแย้ง โดยที่คู่กรณีที่มีพิพาทกัน สวมครใจที่จะแก้ไขปัญหาคความขัดแย้งที่เกิดขึ้นระหว่างกันให้ยุติลง ด้วยการพูดคุยบอกกล่าวให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบถึงความต้องการและประโยชน์ของตน แล้วเจรจาต่อรองแลกเปลี่ยนประโยชน์ต่าง ๆ ซึ่งกันและกัน และเกิดจากตกลงใจร่วมกันในการยุติความขัดแย้ง ซึ่งเป็นวิธีการที่สะดวก รวดเร็ว ไม่เป็นทางการ แต่การเจรจาต่อรองนั้นมักจะมีปัจจัยต่าง ๆ ที่สำคัญเกี่ยวข้องกับหลายประการ อาทิเช่น

- 1) อารมณ์โกรธที่เกิดจากการโต้เถียงกัน จนไม่เกิดความเชื่อถือหรือไม่ไว้วางใจต่อกัน ความไม่ยอมยกหู ไม่อยากเห็นหน้า เป็นต้น
- 2) ความไม่เข้าใจ และความไม่สามารถถ่ายทอดอธิบายให้ฝ่ายตรงข้ามเข้าใจได้
- 3) ข้อพิพาทบางครั้งอาจประกอบด้วยปัญหาหลายข้อ และบางข้ออาจมีความยุ่งยาก เกิดกว่าจะทำความเข้าใจได้ โดยเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายที่ต้องตีความ
- 4) คู่กรณีแต่ละฝ่ายไม่เข้าใจจุดยืนหรือความต้องการที่แท้จริงของฝ่ายตรงข้าม เพราะไม่เปิดใจในการเจรจา
- 5) คู่กรณีแต่ละฝ่ายอาจคาดหวังจากฝ่ายตรงข้ามมากเกินไป ขณะที่อีกฝ่ายหนึ่งก็แข็งกร้าวไม่ยอมยืดหยุ่นให้
- 6) ความลับที่คู่กรณีแต่ละฝ่ายไม่ยอมเปิดเผยให้ฝ่ายตรงข้ามหรือผู้ไกล่เกลี่ยทราบ ทำให้การเจรจาสะดุดหรือหยุดลงไม่ก้าวไปข้างหน้า

1.1.3 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) เป็นวิธีการแก้ไขความขัดแย้งที่มีลักษณะคล้ายกับการเจรจาต่อรอง แต่มีบุคคลที่สาม ซึ่งเรียกว่า “ผู้ไกล่เกลี่ย” เข้ามาคอยช่วยเหลือ สนับสนุนกระบวนการเจรจาต่อรองให้ดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งยังร่วมกับคู่กรณีในการแสวงหาทางออกที่เหมาะสม จนทำให้เกิดความพึงพอใจแก่ทุกฝ่าย เป็นวิธีการที่สะดวก รวดเร็ว ไม่เป็นพิธีการ เป็นวิธีการที่มีไปสิ่งที่เข้ามาแทนที่การเจรจา แต่เป็นวิธีการที่เข้ามาเสริมการเจรจาให้ประสบความสำเร็จยิ่งขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากการเจรจาระหว่างคู่กรณีที่มีดำเนินกันเอง อาจมีอุปสรรคต่าง ๆ เข้ามาเป็นปัจจัยที่อาจทำให้ความขัดแย้งไม่สามารถยุติลงได้

1.1.4 อนุญาโตตุลาการ (Arbitration) เป็นวิธีการแก้ไขความขัดแย้งที่มีลักษณะคล้ายกับการยุติความขัดแย้งที่ดำเนินโดยศาล ซึ่งคู่กรณีที่มีพิพาทยื่นเรื่องและเสนอพยานหลักฐานต่อ

อนุญาโตตุลาการ หรือคณะอนุญาโตตุลาการให้เป็นผู้ตัดสินชี้ขาด โดยการออกคำชี้ขาด (Award) ที่มีผลผู้พันกรณี แต่กระบวนการที่จะได้มาซึ่งคำชี้ขาดนั้นของอนุญาโตตุลาการนั้น จะมีลักษณะแตกต่างจากการยุติความขัดแย้งโดยการพิจารณาคดีของศาลตรงที่ว่า คู่กรณีมีสิทธิเลือกอนุญาโตตุลาการที่จะทำหน้าที่ชี้ขาดได้ และกระบวนการระงับข้อขัดแย้งมีความยืดหยุ่นกว่าการพิจารณาคดี ซึ่งการแก้ไขปัญหาคความขัดแย้งโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการนี้ มักจะได้รับความนิยมนในหมู่ผู้มีความขัดแย้งที่เกิดจากการทำธุรกิจการค้าเป็นหลัก

1.1.5 การเผชิญหน้าและการประท้วงอย่างสันติ (Non-Violence Confrontation) เป็นวิธีการที่แม้ว่าจะไม่ได้ใช้ความรุนแรงในการแก้ไขความขัดแย้ง แต่เป็นวิธีการที่ฝ่ายหนึ่งปฏิเสธไม่ทำตามหรือไม่ปฏิบัติในกิจกรรมที่ควรปฏิบัติ หรือมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติ ซึ่งเป็นวิธีการที่ไม่ได้เป็นการแก้ไขความขัดแย้ง แต่เป็นวิธีการที่กดดันให้อีกฝ่ายหนึ่งยอมปฏิบัติตามในสิ่งที่ตนต้องการ ซึ่งวิธีการนี้มักจะใช้แก้ไขความขัดแย้งในลักษณะการประท้วงและจะใช้ได้ผลดีเมื่อฝ่ายที่ถูกประท้วงจะต้องพึ่งพาอาศัยอีกฝ่ายหนึ่งในความเป็นอยู่

1.1.6 การใช้กำลังบังคับ (Forcing) เป็นวิธีการจัดการแก้ไขความขัดแย้งซึ่งอีกฝ่ายหนึ่งมีอำนาจเหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่ง และไม่สามารถชักจูงใจให้ฝ่ายที่ด้อยกว่ายอมจำนนหรือคล้อยตามได้ จึงใช้วิธีการบังคับเพื่อยุติความขัดแย้งที่เกิดขึ้น ซึ่งฝ่ายที่ใช้กำลังบังคับได้นั้นจะต้องมีกำลังหรือมีอำนาจที่เพียงพอในการบังคับ หรือทำความเสียหายให้อีกฝ่ายหนึ่งได้ และต้องแสดงให้เห็นให้อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า มีความสามารถเช่นนั้นได้และจะใช้อำนาจเช่นนั้นด้วย แต่อย่างไรก็ตามวิธีการนี้ไม่ใช่เป็นวิธีการแก้ไขความขัดแย้งที่ปัญหา และคู่กรณีที่ถูกบังคับจะมีความรู้สึกที่ไม่พอใจจนอาจนำไปสู่การแก้แค้นได้

ดังนั้นในการจัดการกับความขัดแย้งซึ่งมีบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปที่พิพาทกัน อาจมีหลายวิธีด้วยกันในการยุติความขัดแย้งที่เกิดขึ้น แต่ไม่ว่าจะใช้วิธีการในการจัดการความขัดแย้งแบบใดก็ตาม ย่อมส่งผลคือ

ประการแรก มีฝ่ายหนึ่งแพ้และอีกฝ่ายหนึ่งชนะ (Win-Lose Situation) การได้ประโยชน์หรือการสูญเสียประโยชน์ย่อมเกิดขึ้น และฝ่ายที่เสียประโยชน์ย่อมเกิดความรู้สึกว่าตนเสียหายเสียประโยชน์ เกิดความไม่พึงพอใจ และความขัดข้องใจขึ้น ซึ่งการแก้ไขความขัดแย้งเช่นนี้ได้แก่ การใช้กำลังบังคับ การดำเนินคดีในศาล การอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น

ประการที่สอง แพ้ทั้งคู่ (Lose-Lose Situation) เป็นกรณีที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายไม่อาจบรรลุความต้องการของตนเองได้ทั้งหมด แต่เป็นการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์อย่างหนึ่งเพื่อแลกกับผลประโยชน์อีกอย่างหนึ่ง คล้ายกับการยื่นหมูยื่นแมว ซึ่งการแก้ไขความขัดแย้งเช่นนี้ได้แก่ การเจรจาต่อรอง เป็นต้น

ประการที่สามชนะทั้งคู่ (Win-Win Situation) เป็นวิธีการจัดการกับความขัดแย้งที่ คู่กรณีทั้งสองฝ่ายร่วมกันในการแก้ไขความขัดแย้งที่เกิดขึ้น และแสวงหาทางออกร่วมกันจนเป็นที่ ยอมรับของทุกฝ่าย ซึ่งการแก้ไขความขัดแย้งในลักษณะนี้ได้แก่ การเจรจาต่อรอง การไกล่เกลี่ยข้อ พิพาท เป็นต้น

1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการประนีประนอมข้อพิพาท

ซึ่งการประนีประนอมข้อพิพาทแตกต่างจากการพิจารณาคดีดังเช่นปกติ นั่นก็ หมายความว่า การพิจารณาคดีในกรณีปกติศาลจะต้องค้นหาความจริงที่คู่ความโต้แย้งกัน ส่วนการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นสิ่งที่ต้องค้นหาความพึงพอใจของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ดังนั้นการค้นหาความ พึงพอใจของคู่กรณีทุกฝ่ายนับว่าเป็นสิ่งยากและเป็นหน้าที่ของผู้ไกล่เกลี่ยที่จะต้องค้นหาความพึง พพอใจของคู่กรณีทุกฝ่ายให้ได้ว่าอยู่ตรงจุดใด หากผู้ไกล่เกลี่ยสามารถค้นหาได้ก็จะทำให้ประสาน ประโยชน์ของคู่กรณีได้

1.3 แนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติหรือนักนิยม (Natural Law School)

สำนักนี้มีแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายว่า กฎหมายเป็นเป็นเรื่องของเหตุผล ซึ่ง ซีเซ โรได้กล่าวว่า “กฎหมายที่แท้จริง คือเหตุผลที่ถูกต้อง” คำว่าเหตุผลนี้หมายถึง ระบบที่เป็นระเบียบที่ มีอยู่อันหนึ่งอันเดียวกันกับระบบของจักรวาลที่เรียกว่า “เหตุผลสากล” ส่วนเหตุผลที่มีอยู่ในจิตใจ ของมนุษย์ที่ทำให้มนุษย์รู้ความผิดชอบชั่วดีก็นับเป็นประการขึ้นหนึ่งของเหตุผลสากลที่มนุษย์ ได้รับมา เหตุผลที่มีอยู่ในจิตใจของมนุษย์นี้ มนุษย์จึงสามารถเข้าถึงเหตุผลสากลที่มีอยู่ในจักรวาล ทำให้เข้าใจว่า ในโลกนี้มีระบบความเป็นธรรมและความไม่เป็นธรรมอยู่ในภาวะวิสัย หรือเรียกสั้น ๆ ว่า “ระบบธรรมะ” ระบบธรรมะนี้ดำรงอยู่ในสากลโลกตลอดมา โดยที่มนุษย์มิได้สร้างมันขึ้นมา และไม่เป็นไปตามอำเภอใจของใคร กฎหมายในระบบธรรมะนี้อาจมีความเข้มแข็งสูงจนมนุษย์ไม่ สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ แต่บางส่วนอาจแตกต่างกันอยู่บางตามสภาของท้องถิ่นหรือตามยุค สมัย ซึ่งสำนักกฎหมายธรรมชาติมีแนวความคิดว่า โลกนี้หรือจักรวาลเป็นสิ่งที่ เป็นระบบระเบียบ ทางศีลธรรม ไม่ใช่สิ่งที่มีระบบระเบียบทางกายภาพล้วน ๆ ตามกฎเกณฑ์ทางวิทยาศาสตร์ทาง ธรรมชาติเท่านั้น ระบบระเบียบสากลนี้เรียกว่า “กฎหมายธรรมชาติ” (Natural Law Of Nature) และ มีอยู่โดยภาวะวิสัยของมันไม่ขึ้นอยู่กับเจตจำนงหรืออำเภอใจของมนุษย์ และสำนักนี้ยืนยันว่า ธรรมชาติมนุษย์ (Human Nature) มีเหตุผล คือความสามารถในการรับรู้ระบบระเบียบทางศีลธรรม หรือความผิดชอบชั่วดี ซึ่งเป็นสิ่งที่อยู่แล้วโดยธรรมชาติ และมีความเป็นสากล คือเกิดขึ้นมาเอง โดยธรรมชาติ ไม่อาจเปลี่ยนแปลงได้ โดยอำนาจรัฐ ซึ่งนักปราชญ์ของสำนักกฎหมายธรรมชาติเห็น ว่า สิทธิตามกฎหมายธรรมชาติเกิดมาจากธรรมชาติโดยตรงเหมือนอย่างเดียวกับกฎเกณฑ์ แสง

สว่าง กฎเกณฑ์ความรื้อน ความหนาว เป็นสิ่งที่มีเกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ และกฎหมายธรรมชาติ เกิดจากความรู้สึกผิดชอบของมนุษย์ และเชื่อว่ากฎเกณฑ์ที่มีอยู่ในสังคมรวมทั้งกฎหมายบ้านเมือง มีบ่อเกิดมาจากเหตุผลของมนุษย์และเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายธรรมชาติ ด้วยเหตุว่า กฎเกณฑ์ที่สังคมกำหนดขึ้นต้องสอดคล้องกับเหตุผลธรรมชาติหรือกฎหมายธรรมชาติโดยยืนยันว่า ความเป็นธรรม ความยุติธรรมและศีลธรรมเป็นสิ่งที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับกฎหมายบ้านเมือง และสำนักกฎหมายธรรมชาติยังมีแนวความคิดเกี่ยวกับความยุติธรรมต่อไปอีกว่า ความยุติธรรมนั้น เรื่องที่มีความละเอียดอ่อน ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าต้องมีลักษณะเที่ยงตรง สม่ำเสมอ มีความพอดี (ภูริชญา วัฒนรุ่ง, 2548, หน้า 31-35) โดยที่

เดวิด ฮูม (David Hume) ได้อธิบายว่า ความยุติธรรมเป็นคุณธรรมอย่างหนึ่งที่มีได้ ปรากฏขึ้นเองโดยธรรมชาติ แต่เป็นคุณธรรมที่เกิดขึ้นจากการคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์เอง และ

เพลโต (Plato) ได้กล่าวว่า ความยุติธรรมว่าหมายถึงการทำกรรมดีหรือการทำสิ่งที่ ถูกต้องเป็นธรรม และ

อริสโตเติล (Aristotle) กล่าวว่าความยุติธรรมคือ คุณธรรมทางสังคมประการหนึ่งซึ่ง เกี่ยวข้องเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล และคุณธรรมเรื่องยุติธรรมจะใช้ได้อย่างมี ประสิทธิภาพต่อเมื่อมนุษย์ได้ปลดปล่อยตัวเองออกจากแรงผลักดันของความเห็นแก่ตัวอย่างยิ่ง (มานิตย์ จุมปา, 2548, หน้า 136-138)

1.4 แนวความคิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในกระบวนการยุติธรรม

ระบบกระบวนการอำนวยความสะดวกของทั่วประเทศทั่วโลกต่างประสบปัญหาใน ลักษณะที่คล้าย ๆ กัน เช่น ปัญหาบุคลากรในการอำนวยความสะดวกมีไม่สอดคล้องกับจำนวน ประชากร ปัญหาของขั้นตอนกระบวนการยุติธรรมมีความซับซ้อน ทำให้เกิดปัญหาความล่าช้า และ กระบวนการยุติธรรมไม่ได้ตอบสนองปัญหาและความต้องการของชุมชน ประชาชนหรือชุมชน หรือผู้เป็นเหยื่อของอาญากรรม มีความรู้สึกถูกทอดทิ้งหรือขาดการเหลียวแลจากภาครัฐ การที่ภาค ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม จึงเป็นสิ่งที่ทุกประเทศให้ความสำคัญ และเกิด แนวความคิดเกี่ยวกับการยุติข้อพิพาทอันเป็นทางเลือกขึ้น ซึ่งระบบการยุติข้อพิพาททางเลือกหรือ บางครั้งเรียกว่า “กระบวนการยุติธรรมชุมชน” ซึ่งแนวความคิดนี้ถือว่าผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย และชุมชน ต่างมีส่วนที่ได้รับการกระทบกระเทือนจากการกระทำความผิดขึ้น ฉะนั้นชุมชนหรือ ภาคประชาชนจะต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายและแนวทางในการรักษาความสงบ เรียบร้อย และสร้างความเป็นธรรมให้แก่สังคม เพื่อตอบสนองความต้องการของผู้เสียหาย และ ชุมชน อีกทั้งเพื่อให้ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดชอบในสิ่งที่ตนกระทำ โดยแนวความคิดนี้ถือว่า ชุมชนเป็นศูนย์กลาง (Community focused) ในการแก้ไขปัญหาของชุมชน รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ต้องกระตือรือร้นในการแก้ไขปัญหของชุมชน ด้วยวิธีการเป็นหุ้นส่วนหรือร่วมมือกับชุมชน เพื่อกำหนดแนวปฏิบัติให้ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบจากการกระทำของตนเอง ช่วยเหลือผู้เสียหายและสนับสนุน เสริมสร้าง ความปลอดภัยให้กับชุมชน ฉะนั้นชุมชนเป็นแหล่งที่ใช้จึงเป็นแหล่งที่ใช้ทางเลือกที่ดีที่สุดในการช่วยแก้ไขปัญหาและสร้างความสงบสุขไม่ให้นักตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรม แก้ปัญหาความขัดแย้ง และสร้างความสงบสุขสู่ชุมชน ซึ่งภายใต้แนวความคิดนี้ระบบยุติธรรมชุมชนจึงสนับสนุนให้ภาคประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมทุกขั้นตอน ตั้งแต่ก่อนศาลชี้ขาดตัดสินข้อพิพาท ระหว่างการพิจารณาข้อพิพาท และภายหลังที่ศาลตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท รวมทั้งสนับสนุนให้มีการใช้วิธีการบำบัดและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำผิดภายใต้ชุมชน (Community Treatments) แทนการบำบัดในสถานที่คุมขังของรัฐ

2. ทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การศึกษาถึงทฤษฎีนับว่าเป็นที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับเป็นองค์ประกอบพื้นฐาน ในการเข้าใจถึงธรรมชาติของมนุษย์ที่จะอยู่ร่วมกันอย่างสันติได้ ซึ่งทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อยุติข้อพิพาทนั้น มีดังนี้

2.1 ทฤษฎีการเจรจา ในการเจรจาเพื่อยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้น มีทฤษฎีเกี่ยวกับการเจรจาที่สำคัญอยู่ 2 ประการ ที่อธิบายถึงขั้นตอนการเจรจาได้แก่ ทฤษฎีการแข่งขัน (Competitive Theory) และทฤษฎีการแก้ปัญหา (Problem-Solving Theory) ซึ่งทั้งสองทฤษฎีประกอบด้วยขั้นตอนและองค์ประกอบพื้นฐานที่สำคัญที่จะทำให้เข้าใจถึงการเจรจา และช่วยให้นักกฎหมายเข้าใจธรรมชาติของกระบวนการเจรจา ที่จะบรรลุเป้าหมายที่ต้องการ

2.1.1 ทฤษฎีการแข่งขัน (Competitive Theory) นักกฎหมายและนักศึกษากฎหมายส่วนใหญ่ตลอดทั้งสาธารณชนมีความเห็นว่า ผู้เจรจาที่มีประสิทธิภาพนั้น ได้แก่ นักกฎหมายหรือผู้ที่มีความรู้ทางกฎหมายและสามารถรักษาผลประโยชน์ของลูกความ โดยได้รับผลออกมาอย่างเป็นรูปธรรม ซึ่งอาจเป็นเงินหรือวัตถุก็ได้ โดยสรุปพฤติกรรมนักกฎหมายประเภทนี้ถือหลักยุทธศาสตร์แบบแข่งขัน โดยผู้เจรจาหรือนักกฎหมายตามทฤษฎีแข่งขันมักจะเป็นผู้แข็งแกร่ง ยืนอยู่ในจุดของตน โดยการเรียกร้องและพยายามให้ฝ่ายตนได้ชัยชนะจากการเจรจา ตามหลักที่ว่าผู้เข้มแข็งกว่าย่อมสามารถอยู่ในสังคมได้อย่างแท้จริง บางคนอาจประสงค์ให้นักกฎหมายประเภทนี้เป็นตัวแทนในการเจรจา สมมติฐานเบื้องต้นของทฤษฎีแข่งขันนี้ได้แก่ สังคมอยู่ภายใต้การปกครองหรือการครอบงำโดยผู้ที่เห็นแต่ประโยชน์ส่วนตัว ในสถานการณ์ของการเจรจาแต่ละฝ่ายทั้งนักกฎหมายและลูกความมีความประสงค์จะให้บรรลุความต้องการของตนมากที่สุด ทฤษฎีแข่งขันมองโลกในแง่ที่ว่าทรัพยากรมีอยู่อย่างจำกัด ซึ่งจะต้องแบ่งปันโดยการแข่งขันเพื่อให้เกิดประสบความสำเร็จในแต่ละเรื่อง ทำให้มนุษย์กลายเป็นศัตรูกัน ระบบแข่งขันปันทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัดได้แก่ การ

แจกจ่ายโดยมีฝ่ายหนึ่งได้และอีกฝ่ายหนึ่งเสีย ทฤษฎีแข่งขันยอมรับว่านักกฎหมายบางคนมีความประสงค์ให้ลูกความของตนได้รับความยุติธรรม ความชอบธรรม ความหวังดี ความไว้วางใจจากบุคคลอื่น และการตอบสนองที่มีจริยธรรม ตามทฤษฎีนี้รูปแบบการเจรจากำหนดขึ้นโดยผลประโยชน์ของตนเองเป็นสำคัญ เพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์มากที่สุดและอีกฝ่ายหนึ่งต้องสูญเสีย รูปแบบนี้คล้ายยุทธศาสตร์ทางการทหารที่ใช้กลยุทธ์เพื่อเป้าหมายเพื่อให้ได้รับชัยชนะ ภายใต้ทฤษฎีแข่งขันนี้วัตถุประสงค์เบื้องต้นของนักกฎหมาย คือการควบคุมขั้นตอนการเจรจาข้อขัดแย้ง ในการเผชิญหน้ากันนักกฎหมายผู้ซึ่งเข้าใจระบบการแข่งขันจะได้เปรียบในการกำหนดรูปแบบและขั้นตอนของการเจรจา การต่อรองที่แข็งแกร่งจะเหนือกว่าฝ่ายที่ด้อยกว่า ดังนั้นข้อขัดแย้งจึงการยุติลงได้ แต่ผลของการเจรจาจะคาดหมายได้ยาก เมื่อนักกฎหมายที่ใช้ทฤษฎีแข่งขันในการเจรจายุติข้อพิพาทผลที่เกิดขึ้นได้แก่

1) การใช้ทฤษฎีดังกล่าวทำให้เกิดอคติที่จะเผชิญหน้า เมื่อนักกฎหมายผู้นั้นขาดข้อมูลที่สำคัญเกี่ยวกับความขัดแย้ง เนื่องจากทฤษฎีการแข่งขันเน้นถึงการเจรจาที่เป็นปฏิบัติ

2) ทฤษฎีแข่งขัน ผู้เจรจาไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงเนื้อหาข้อขัดแย้งหรือองค์ประกอบที่สำคัญในการแก้ไขปัญหา แต่เป็นเรื่องของเทคนิคการยื่นกรณเสนอข้อเรียกร้องที่สูงควบคุมสัดส่วนผลประโยชน์ของตน ใช้การข่มขู่หรือข้อโต้เถียงที่สำคัญ

3) นักกฎหมายภายใต้ทฤษฎีแข่งขันไม่อาจจะให้ความสำคัญแก่ผลประโยชน์พื้นฐานของฝ่ายตรงข้าม แนวทางเช่นนี้เป็น การปิดกั้น โอกาสของนักกฎหมายที่จะได้รับผลประโยชน์ร่วมกันกับฝ่ายตรงข้าม ซึ่งจะกระทำได้โดยการรับฟังความคิดเห็นของอีกฝ่ายและทำความเข้าใจร่วมกัน

4) นักกฎหมายภายใต้ทฤษฎีแข่งขันก่อให้เกิดความตึงเครียด ความกลัวในการเจรจา ความไม่เชื่อถือซึ่งกันและกัน ความโกรธและความอึดอันเป็นผลที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งจากการเจรจา

5) ผลของบรรยากาศในการเจรจาแบบแข่งขันที่มีความตึงเครียด ทำให้การสื่อสารของกลุ่มความบิดเบือนไปในลักษณะที่กระทบต่อผลการเจรจา ซึ่งเป็นธรรมชาติของทั้งสองฝ่าย ความโกรธและความกลัวเป็นอุปสรรคในการแลกเปลี่ยนข้อมูลกัน การสื่อสารในลักษณะบิดเบือนเพิ่มโอกาสให้มีการตีความและตัดสินใจที่ผิดพลาด

6) ทฤษฎีแข่งขันนิยมใช้ยุทธศาสตร์ซึ่งส่งเสริมผู้ที่ยึดมั่นในจุดยืนของตน ดังนั้นคำพูดที่นักกฎหมายประเภทนี้ใช้มากที่สุดได้แก่ “นี่เป็นข้อเสนอสุดท้ายหากคุณไม่ยอมรับเราควรจะให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดต่อไป”

2.1.2 ทฤษฎีการแก้ไขปัญหา (Problem-Solving Theory) ผู้เข้าร่วมเจรจาทุกคนมีผลประโยชน์ร่วมกันบางประการถ้าไม่มีสิ่งอื่น ทุกคนอาศัยอยู่ในสภาพแวดล้อมของสังคมเดียวกัน และมีส่วนในการแก้ไขปัญหาาร่วมกัน เพื่อทำข้อตกลงด้วยความสมัครใจ ภายใต้ทฤษฎีการแก้ไขปัญหาข้อขัดแย้งเป็นปัญหาที่ต้องศึกษาและการแก้ไขปัญหาาร่วมกัน โดยคู่ความทั้งสองฝ่าย ในขณะที่ลักษณะของทฤษฎีการแก้ไขปัญหา นักกฎหมายสองฝ่ายเผชิญหน้ากัน แต่ละฝ่ายต่อสู้เพื่อชัยชนะในข้อตกลงที่ฝ่ายตนได้เปรียบ ส่วนทฤษฎีการแก้ไขปัญหา เห็นว่านักกฎหมายทั้งสองฝ่ายควรนั่งเคียงข้างกันทำงานร่วมกันและช่วยกันแก้ไขปัญหาเพื่อประโยชน์ร่วมกัน ทฤษฎีการแก้ไขปัญหา มีหลักการสำคัญมีหลัก 5 ประการดังนี้

1) แยกปัญหาความสัมพันธ์ส่วนตัวออกจากข้อขัดแย้ง และแก้ไขในแต่ละปัญหา แยกต่างหากจากกัน อย่ารวมปัญหาทั้งสองเข้าด้วยกัน

2) เน้นความสำคัญ ประโยชน์ได้เสีย และความต้องการของคู่ความไม่ใช้ฐานะของคู่ความ การเน้นถึงฐานะที่แตกต่างกันของคู่ความจะทำให้มีการประนีประนอมยอมความยากขึ้น คู่ความต้องต้องหาทางประสานผลประโยชน์ของแต่ละฝ่ายและเน้นถึงผลประโยชน์ร่วมกัน

3) คิดหาทางเลือกหลายวิธี ซึ่งคู่ความจะได้ประโยชน์ร่วมกัน จึงควรแยกการระดมความคิดหาทางแก้ไขปัญหา ออกจากการประเมินปัญหา เพื่อหาทางแก้ไขที่เป็นประโยชน์กับคู่ความทุกฝ่าย

4) ยืนยันการใช้อุปกรณ์ประกอบต่าง ๆ ที่ต้องนำมาใช้ในการตัดสินใจเพื่อประเมินทางเลือก

5) เข้าใจและปรับปรุงทางเลือกที่ดีที่สุดในการเจรจาตกลงทำสัญญา ซึ่งเป็นวิธีที่ดีที่สุดในการประเมินข้อเสนอเพื่อจะตกลงกัน ผู้เจรจาควรยอมรับข้อเสนอของอีกฝ่ายหากข้อเสนอที่ดีกว่าทางเลือกตามข้อเสนอของตน

6) ทฤษฎีการแก้ปัญหาคำนี้ถึงความชอบธรรมของฐานะ ประโยชน์และความประสงค์ของอีกฝ่ายหนึ่ง ไม่เพียงแต่สิ่งเหล่านี้จะมีความสำคัญต่อขั้นตอนการเจรจา แต่นักกฎหมายควรเปิดโอกาสยอมรับข้อเสนอของอีกฝ่ายในการเจรจาด้วย

7) ทฤษฎีการแก้ปัญหานี้ การเจรจาส่วนใหญ่จะมีปัญหาหลายประเด็น ดังนั้นงานการเจรจาเป็นการรวบรวมข้อโต้แย้งการแข่งขัน เพื่อหาข้อยุติและแก้ไขปัญหา

ดังนั้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในแต่ละประเด็นปัญหาย่อมมีความแตกต่างกันออกไป ทั้งนี้ไม่ว่าจะตัวประเด็นปัญหาหรือนักกฎหมายหรือตัวคู่กรณีเองก็ตาม ซึ่งกรณีนักกฎหมายหรือตัวคู่กรณีมักจะอยู่บนพื้นฐานของทฤษฎีแข่งขันทั้งสิ้น ทั้งนี้เพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์มากที่สุดเท่าที่จะทำได้และอีกฝ่ายหนึ่งต้องสูญเสียหรือได้ประโยชน์น้อยกว่าตน ฉะนั้นคนกลางที่เป็นผู้ไกล่

เกลี่ยนับว่าเป็นผู้ที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง ที่จะต้องค้นหาระดับความพึงพอใจที่แตกต่างกันของคู่กรณี ทั้งนี้อาจใช้ทฤษฎีการแข่งขันผสมผสานกับทฤษฎีการแก้ปัญหา ในการจัดการความขัดแย้งและยุติข้อพิพาทก็ได้

2.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิตามกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) นั้น นับได้ว่าเป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ต่าง ๆ ในอุดมคติ ที่อยู่เหนือกฎหมายที่ใช้อยู่ โดยถือว่าสิทธิตามกฎหมายธรรมชาติ มีที่มาจากกฎเกณฑ์ธรรมชาติของสรรพสิ่ง เป็นสิ่งที่ถูกต้องเป็นธรรม กล่าวคือ กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎเกณฑ์ที่เกิดจากธรรมชาติมีอยู่แล้วในธรรมชาติ และมีอำนาจบังคับตามธรรมชาติ และด้วยสาเหตุที่ธรรมชาติย่อมเป็นสิ่งสากลและอยู่เหนือมนุษย์ ทฤษฎีของสำนักกฎหมายธรรมชาติจึงเชื่อว่ากฎหมายธรรมชาติหรือความยุติธรรมตามธรรมชาติอยู่เหนือกฎหมายของมนุษย์ ด้วยเหตุเป็นสิ่งที่ขึ้นอยู่กับเหตุผล (Reason) ซึ่งมีอยู่แล้วในธรรมชาติ มีความเป็นสากล คือเกิดขึ้นมาเองโดยธรรมชาติ ไม่อาจเปลี่ยนแปลงได้ โดยอำนาจรัฐ ซึ่งนักปราชญ์ของสำนักกฎหมายธรรมชาติเห็นว่า สิทธิตามกฎหมายธรรมชาติเกิดมาจากธรรมชาติโดยตรงเหมือนกับกฎเกณฑ์แสงสว่าง กฎเกณฑ์ความร้อน ความหนาว เป็นสิ่งที่มีเกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ และกฎหมายธรรมชาติเกิดจากความรู้สึกลึกซึ้งของมนุษย์ ทั้งนี้มิได้เป็นสิ่งที่มนุษย์คิดเอาเองตามอำเภอใจ แต่เพราะมนุษย์แต่ละคนมีความคิด มีเหตุผล มีความรู้สึกผิดชอบชั่วดี มีความรู้สึกว่าจะอะไรถูกอะไรผิดอยู่ในตัวมนุษย์ทุกคน ทั้งนี้กฎหมายธรรมชาติมีลักษณะประการที่แรก คือเป็นสิ่งที่ใช้โดยไม่จำกัดเวลา กล่าวคือกฎหมายธรรมชาติย่อมใช้ได้เสมอไป ไม่มีเวลาดวงพินสมัย จึงไม่มีเวลาที่จะถูกยกเลิก ลักษณะของสิทธิตามกฎหมายธรรมชาติประการต่อมา คือเป็นสิ่งที่ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลาสถานที่เหมาะสมแก่การนำมาใช้ทุกสถานที่ ไม่จำกัดว่าจะต้องใช้ในรัฐใดหรือท้องที่ใด ลักษณะของสิทธิตามกฎหมายธรรมชาติประการต่อมา คือเป็นสิ่งที่อยู่เหนือกฎหมายของรัฐ กล่าวคือรัฐจะออกกฎหมายให้ขัดหรือแย้งกับกฎเกณฑ์ของธรรมชาติย่อมเป็นข้อบังคับที่ไม่ชอบ (มานิตย์ จุมปา, 2548, หน้า 136-138)

ความหมายและลักษณะของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น ยังไม่มีการให้นิยามความหมายไว้เป็นการเฉพาะ จึงมีผู้ให้ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้หลายท่าน แต่ทั้งนี้จะขอยกเพียงบางตัวอย่างเท่านั้น ส่วนลักษณะของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ก็จะมีทั้งก่อนเสนอคดีต่อศาล และภายหลังเสนอคดีต่อศาล ด้วยลักษณะวิธีการ ผลที่ได้จากการไกล่เกลี่ยจึงมีความแตกต่างกันบ้าง แต่กระนั้นก็ตามด้วยมีวัตถุประสงค์เพื่อระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นให้ยุติลงเช่นกัน

1. ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

คำว่า “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Mediation” ซึ่งมีผู้ให้ความหมายไว้หลายท่านดังนี้

ภานู รังสีสหัส ได้ให้ความหมายว่า การไกล่เกลี่ยคือผลิตผลประการหนึ่งที่เข้ามาแทนที่การเจรจาต่อรอง โดยเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามมาช่วยเหลือกระตุ้นเตือนให้คู่ความเจรจาทกลงกันได้ดียิ่งขึ้น แต่ไม่มีอำนาจในการกำหนดข้อตกลงให้แก่คู่ความ แต่ทั้งวิธีการดังกล่าวมิใช่เป็นการเจรจาต่อรอง (สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม, 2538, หน้า 141)

โชติช่วง ท้าววงศ์ ได้ให้ความหมายว่า การไกล่เกลี่ยคือกระบวนการแก้ไขปัญหาคข้อพิพาทโดยมีบุคคลที่สามที่มีความเป็นกลางเข้าช่วยเหลือแนะนำในการเจรจาต่อรองระหว่างคู่กรณีเพื่อระงับข้อพิพาท (สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2547ก, หน้า 6)

ปรัชญา อยู่ประเสริฐ ได้ให้ความหมายว่า การไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอมข้อพิพาทคือการตกลงยินยอมให้บุคคลที่สามซึ่งเป็นคนกลางที่มีความอิสระแต่ไม่มีอำนาจชี้ขาดข้อพิพาททำการช่วยเหลือ ในการเจรจาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ทั้งสองฝ่ายยินยอมลดหย่อนผ่อนปรนให้แก่กันและกันจนกระทั่งสามารถตกลงกันได้ โดยทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อระงับข้อพิพาทที่มีต่อกันต่อไป (สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2547ก, หน้า 6)

2. ลักษณะการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่ว่าจะดำเนิน โดยองค์กรศาลหรือองค์กรอื่นที่มีใช้ศาลก็มีลักษณะคล้ายกัน เนื่องจากปัจจุบันสำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม ได้เข้ามาดำเนินการให้ความรู้และส่งเสริมให้หน่วยงานต่าง ๆ หรือภาคประชาชนเข้ามีส่วนร่วมในการอำนวยความสะดวกให้แก่ชุมชนและสังคม กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงสามารถแบ่งได้ เป็น 2 ลักษณะ ดังนี้

2.1 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลหรือ การระงับข้อพิพาททางเลือก(Alternative Dispute resolution - ADR) หมายถึง การระงับข้อพิพาทโดยไม่ต้องใช้วิธีการฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งโดยหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลแบ่งได้ 4 วิธี ได้แก่ การเจรจา (Negotiation) การไกล่เกลี่ย (Mediation) การประนีประนอมข้อพิพาท (Conciliation) และการอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาลนั้น เมื่อมีข้อพิพาทในสังคมเกิดขึ้นผู้ที่ได้รับความเสียหายก็นำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย โดยการนำข้อพิพาทข้อเรียกร้องมาแจ้งความประสงค์ต่อส่วนไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท ศาลจังหวัดชลบุรี เพื่อขอให้ศาลดำเนินการระงับหรือยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นให้ โดยไม่ต้องมีการฟ้องร้องคดีต่อศาล ส่วนการไกล่

เกลี่ยข้อพิพาทโดยบุคคลอื่นก็มีลักษณะเช่นเดียวกันคือการแจ้งความประสงค์ให้ผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการไกล่เกลี่ยให้ (ประสิทธิ์ ดวงตะวงษ์, 2549, หน้า 34-41)

2.2 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือคดีที่เกิดขึ้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล นับจากศาลมีคำสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณาไปจนถึงเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือเป็นกรณีการไกล่เกลี่ยคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือฎีกา ซึ่งเป็นช่วงก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา โดยศาลเป็นผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยให้ โดยศาลจะสอบถามความประสงค์ของคู่ความในการที่จะให้มีการไกล่เกลี่ยหรือคู่ความแจ้งความประสงค์ต่อศาลเพื่อขอให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ประเภทข้อพิพาทและการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

เมื่อพิจารณาถึงข้อพิพาทต่างๆ ที่เกิดขึ้นในปัจจุบันแล้ว จะเห็นว่าข้อพิพาทหลายกรณีก็มีผลกระทบต่อคู่กรณี ซึ่งเป็นเอกชนด้วยกันเท่านั้น แต่ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นบางกรณี ก็จะมีผลกระทบต่อบุคคลในสังคมเป็นจำนวนมาก เช่น ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ดังนั้น จึงเป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะต้องมีการแยกประเภทข้อพิพาท และกระบวนการระงับข้อพิพาท ดังนี้

1. ประเภทข้อพิพาท

เมื่อสภาพแห่งสังคมมนุษย์ที่ประกอบด้วยคนที่มีแนวคิด ทักษะคติ นิสัย ความประพฤติที่แตกต่างกัน เมื่ออยู่ร่วมกันก็ย่อมเกิดการกระทบกระทั่งกับข้างอันเป็นธรรมดาอันเป็นกฎเกณฑ์ธรรมชาติของมนุษย์ ฉะนั้นคนในสังคมจึงต้องแสวงหามาตรการและวิธีการต่าง ๆ ที่จะทำให้ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นระงับสิ้นลง และสามารถอยู่ร่วมกันได้อย่างปกติสุขซึ่งเมื่อพิจารณาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วสามารถแบ่งได้ดังนี้

1.1 ข้อพิพาททางแพ่ง เป็นข้อพิพาทที่เกิดจากการโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของแต่ละคน สิทธิของบุคคลในทางแพ่งนั้นเป็นเรื่องผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองไว้ ซึ่งเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมายหรือนิติกรรมสัญญาหรือจารีตประเพณีท้องถิ่น เมื่อบุคคลใดมีสิทธิตามที่กฎหมายคุ้มครอง ย่อมก่อให้เกิดบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องด้วยมีหน้าที่ต้องกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อผลประโยชน์ของผู้ทรงสิทธิ นั้น และเมื่อฝ่ายมีหน้าที่ไม่กระทำการตามหน้าที่ของตน หรือกระทำการใด ๆ ที่มีผลให้ฝ่ายผู้ทรงสิทธิได้รับความเสียหายหรือต้องเสียสิทธิ ผู้ที่ละเมิดสิทธิจะต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนหรือกระทำอื่นใดเพื่อให้ผู้ทรงสิทธิได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมหรือเท่าที่จะเป็นไปได้

1.2 ข้อพิพาททางอาญา เป็นข้อพิพาทที่เกิดจากการกระทำใด ๆ ที่มีผลต่อสังคมโดยรวม หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และเป็นการกระทำที่กฎหมายได้บัญญัติขณะนั้นว่าเป็นการกระทำเป็นความผิด และผู้กระทำต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งความผิดอาญานั้นมีสองกรณี กรณีแรก ได้แก่ ความผิดอาญาแผ่นดินที่มีอัตราโทษสูง ซึ่งเป็นความผิดที่โดยลักษณะของความผิดเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อย ความสงบสุขของสังคม แม้ผู้เสียหายไม่ตั้งใจที่จะเอาความกับผู้กระทำผิด หรือมีการตกลงยอมความชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่กันในทางแพ่งแล้ว ก็ไม่อาจทำให้คดีอาญาเลิกกันได้ พนักงานสอบสวนก็ต้องดำเนินการสอบสวนและส่งสำนวนให้พนักงานอัยการฟ้องตามกฎหมายต่อไป กับกรณีความผิดอาญาแผ่นดินที่มีอัตราโทษต่ำ ไม่ว่าจะตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญา ซึ่งมักเป็นคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว หรือเป็นความผิดลหุโทษ เมื่อเจ้าพนักงานเห็นว่าผู้ต้องหาไม่ควรได้รับโทษถึงจำคุก เจ้าพนักงานก็มีอำนาจเปรียบเทียบคดี เพื่อให้คดีเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 -38 มาตรา 144 ได้ ดังเช่นคดีความรับผิดตามพระราชบัญญัติจราจร ในบทบัญญัติที่เป็นความผิดเล็กน้อย หรือการไม่ปฏิบัติตามกฎจราจร กรณีที่สอง กรณีความผิดอาญาต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ซึ่งความผิดดังกล่าวเป็นความผิดต่อเอกชนคนใดคนหนึ่งเป็นการเฉพาะ โดยไม่มีผลกระทบต่อความสงบสุขเรียบร้อยของสังคมโดยรวม กฎหมายจึงเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายจะดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดหรือยอมความยุติข้อพิพาทโดยไม่เอาผิดกับผู้กระทำผิดอีกต่อไปก็ได้ ซึ่งผลของการยอมความดังกล่าว ย่อมทำให้สิทธินำคดีอาญาสำหรับความผิดต่อส่วนตัวมาฟ้องระงับลงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39(2) ที่กำหนดว่า “สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปดังต่อไปนี้ (2) ในคดีความผิดต่อส่วนตัว เมื่อได้ถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องหรือยอมความกันโดยถูกต้องตาม กฎหมาย”

1.3 ข้อพิพาททางแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา เป็นข้อพิพาทในลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดทางแพ่งและทำให้ผู้กระทำผิดนั้นต้องรับโทษตามกฎหมายอาญาด้วย และผู้กระทำผิดยังต้องชดใช้ค่าเสียหายค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหาย ซึ่งข้อพิพาทในลักษณะนี้จะเป็นความผิดทางแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาแผ่นดินหรือคดีอาญาต่อส่วนตัวก็ได้ เฉพาะฉะนั้นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจะระงับลงได้ก็ต่อเมื่อ คู่กรณีตกลงประนีประนอมยอมความกันทั้งแพ่งและคดีอาญาที่สามารถยอมความได้เท่านั้น ส่วนความผิดทางแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาแผ่นดินนั้น สามารถประนีประนอมยอมความได้เฉพาะส่วนความผิดทางแพ่งเท่านั้น ส่วนความผิดอาญาไม่สามารถยอมความได้

2. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางแพ่งนั้น สำนักงานศาลยุติธรรมได้แบ่งประเภทของกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ใช้ในประเทศไทยมี 4 วิธีใหญ่ ๆ ดังนี้ (สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2547ค, หน้า 8-9)

2.1 การเจรจาต่อรอง (Negotiation) เป็นวิธีการระงับข้อพิพาท โดยทั้งสองฝ่ายเจรจาตกลงกันเองเพื่อยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ซึ่งการตัดสินใจที่จะยุติข้อพิพาทอยู่กับคู่กรณีเป็นหลัก

2.2 การไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความ (Conciliation or Mediation) เป็นวิธีการระงับข้อพิพาท โดยบุคคลที่สามที่มีความเป็นกลางเข้ามาช่วยหาข้อเสนอนะหาทางออกให้คู่กรณีเพื่อปรองดอง ผ่อนปรนแก่กันและให้ตกลงกัน โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อให้ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นยุติลงและมีการประนีประนอมยอมความกันนั้น แต่ทั้งนี้ผู้ที่ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยไม่มีอำนาจในการชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ซึ่งต่างกับการชี้ขาดโดยอนุญาโตตุลาการหรือการพิจารณาในศาล

2.3 การอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) เป็นวิธีการระงับข้อพิพาท ที่คู่ความตกลงกันตั้งบุคคลที่สามเข้ามา ซึ่งเรียกว่าอนุญาโตตุลาการขึ้นมา เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่คู่กรณีมีข้อพิพาทระหว่างกัน ซึ่งเมื่ออนุญาโตตุลาการได้พิจารณาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานต่าง ๆ แล้วก็จะวินิจฉัยชี้ขาดให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งชนะคดี ซึ่งอนุญาโตตุลาการชี้ขาดอย่างไรแล้ว ย่อมมีความผูกพันคู่กรณีให้ต้องปฏิบัติตามคำชี้ขาดนั้น

2.4 การดำเนินการพิจารณาในศาล (Litigation) เป็นวิธีการระงับข้อพิพาท โดยมีบุคคลที่สามเป็นผู้ชี้ขาด ซึ่งบุคคลที่สามเรียกว่าผู้พิพากษา จะเป็นผู้ที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินข้อพิพาท โดยอาศัยกฎหมายและพยานหลักฐาน ซึ่งเมื่อศาลมีคำพิพากษาชี้ขาดเช่นใดแล้ว คู่ความทุกฝ่ายจะต้องปฏิบัติตาม หากฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตาม ฝ่ายที่ชนะคดีย่อมดำเนินการขอให้ศาลบังคับคดีตามคำพิพากษาได้ (นิติธร วงศ์ยืน, 2548, หน้า 152-170)

หลักเกณฑ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการเสนอคดีต่อศาล

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นนับเป็นกระบวนการที่สามารถแก้ไขปัญหาข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นโดยมีบุคคลที่สาม ซึ่งเป็นคนกลางในการเข้าช่วยเหลือ แนะนำ ชี้แนะหาหนทางในการแก้ไขปัญหายุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นให้คู่กรณี การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงเป็นกระบวนการยุติข้อพิพาทที่สะดวก รวดเร็ว ไม่สลับซับซ้อน เป็นทางเลือกในการระงับข้อพิพาท รวมทั้งเป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ผลของข้อตกลงที่เกิดขึ้นสร้างความพึงพอใจให้แก่คู่กรณีทุกฝ่าย เนื่องจากไม่มีชี้ขาดข้อพิพาทโดยบุคคลที่สามดังเช่นการพิจารณาคดีของศาล หรือการชี้ขาด โดยอนุญาโตตุลาการ จึง

ไม่มีฝ่ายใดแพ้หรือชนะ แต่ถือว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายต่างชนะทั้งคู่ ผลของการยุติข้อพิพาทคู่กรณีสามารถกำหนดและทราบผลล่วงหน้าได้ ความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมได้รับการเยียวยาอย่างรวดเร็ว ข้อพิพาทที่ยุติลงด้วยคู่กรณีทุกฝ่ายสามารถตกลงกันได้ มีผลถึงการลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่ศาลและลดงบประมาณในการที่จะต้องบริหารจัดการกับคดีที่ฟ้องร้องกัน

1. วัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการเสนอคดีต่อศาล

จุดมุ่งหมายของกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะใช้ระบบใดหรือผู้อำนวยการความยุติธรรมจะเป็นองค์กรใดก็ตาม เป้าหมายสุดท้ายมีเช่นเดียวกันคือการผดุงไว้ซึ่งความยุติธรรม แต่ในการที่จะดำเนินไปสู่เป้าหมายสุดท้ายได้นั้น ระบบบริหารราชการแผ่นดินของแต่ละหน่วยงานนั้นย่อมมีขั้นตอน รูปแบบ วิธีการปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งขั้นตอนวิธีการดำเนินงานในบางกรณีอาจก่อให้เกิดอุปสรรคจนทำให้ความยุติธรรมที่จะได้รับย่อมล่าช้าลง ความเสียหายจึงได้รับการเยียวยาช้าลงด้วย จึงถือได้ว่าความยุติธรรมที่ล่าช้า ย่อมก่อความไม่เป็นธรรมขึ้นในขณะเดียวกัน ดังนั้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาล จึงมีวัตถุประสงค์ดังนี้

1.1 เพื่อเป็นการประหยัดค่าใช้จ่าย ซึ่งเมื่อพิจารณาเทียบการดำเนินคดีโดยวิธีการฟ้องร้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว การดำเนินคดีโดยการฟ้องร้องนั้นจะต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลตามจำนวนทุนทรัพย์ที่เกี่ยวข้องกัน ซึ่งบางกรณีหากแพ้คดีแล้วก็ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลแทนคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย ส่วนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลนั้นคู่กรณีไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใด ๆ ในการระงับข้อพิพาททั้งสิ้น

1.2 เพื่อเป็นการประหยัดเวลาในการยุติข้อพิพาท ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลนั้น นับตั้งแต่ที่ผู้เสียหายยื่นข้อเรียกร้องต่อศาลเพื่อให้ยุติข้อพิพาท การไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นและยุติลงได้โดยใช้ระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน แต่ในทางตรงข้ามหากใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยการฟ้องร้องคดีแล้ว ระยะเวลา 3 เดือนนับแต่วันฟ้องก็ยังคงอยู่เพียงในขั้นตอนช่วงที่ส่งหมายให้แก่จำเลยหรืออยู่ในช่วงที่จำเลยจะต้องยื่นคำให้การ หรืออยู่ในช่วงที่ศาลกำหนดวัน นัด ที่จะต้องชี้สองสถานหรือนัดสืบพยานโจทก์ ซึ่งบางคดีหากมีการสืบพยานหลายปากประกอบกับถ้าคดีมีความสลับซับซ้อน กว่าศาลชั้นต้นจะมีคำพิพากษาก็อาจใช้เวลาไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี และหากคดีดังกล่าวมีการอุทธรณ์หรือฎีกา คดีก็ค้างพิจารณาจะใช้เวลาพิจารณาอยู่ในศาลไม่น้อยกว่าสามปี ทั้งนี้เนื่องจากศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกามีคดีค้างพิจารณาอยู่แล้ว ฉะนั้นคดีที่ขึ้นไปสู่ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาจึงต้องเข้าคิวลำดับการพิจารณา ซึ่งเป็นความแตกต่างที่ปรากฏชัดเจน

1.3 การยุติข้อพิพาท คู่กรณีสามารถยุติข้อพิพาทได้ด้วยตนเอง กล่าวคือคู่กรณีสามารถตกลงกันได้เอง เมื่อเห็นว่าข้อเสนองของอีกฝ่ายหนึ่งทำให้ตนเองพึงพอใจ และสามารถตกลงกันได้

เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย แต่ในกรณีที่มิบุคคลที่สามเข้ามาชี้ขาดข้อพิพาทแทนไม่ว่าด้วยการฟ้องคดีต่อศาลหรือมอบข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาด เมื่อข้อพิพาทถูกชี้ขาดโดยบุคคลที่สามอาจสร้างความไม่พอใจแก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่ไม่สมปรารถนาหรือไม่เห็นพ้องด้วยในคำชี้ขาดได้ เนื่องจากไม่ตรงกับความต้องการที่แท้จริงของกลุ่มความทุกฝ่าย ตลอดจนคำชี้ขาดที่เกิดขึ้นเป็นสิ่งที่ไม่มีความแน่นอนว่าตนเองจะชนะหรือไม่ ได้รับประโยชน์มากเพียงใด แต่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลนั้น คู่กรณีทุกฝ่ายสามารถกำหนดคำชี้ขาดที่จะเกิดขึ้นได้ว่าต้องการสิ่งใดอย่างไรเท่าไร ซึ่งผลของการยุติข้อพิพาทไม่มีฝ่ายใดแพ้ แต่ถือว่าทุกฝ่ายต่างมีชัยชนะดุจเดียวกันหมด (Win-Win Situation)

1.4 ความเสียหายได้รับการเยียวยาอย่างรวดเร็วขึ้น เนื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลนั้นใช้ระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยน้อย ขั้นตอนไม่สลับซับซ้อน เมื่อข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้รับการยุติลงได้ด้วยความรวดเร็ว ความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับย่อมได้รับการเยียวยาด้วยความรวดเร็ว ความสงบสุขในชุมชนย่อมเกิดขึ้นเนื่องจากคู่กรณีได้เจรจากันในระดับหนึ่งแล้ว ความตึงเครียดระหว่างกันย่อมลด ตลอดจนก่อให้เกิดความเห็นอกเห็นใจซึ่งกันและกันด้วย

1.5 เพื่อเป็นการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาล ข้อพิพาทที่คู่กรณีตกลงกันได้ก็ทำให้ข้อพิพาทไม่ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาล หากว่าคู่กรณีแต่ละฝ่ายต่างปฏิบัติตามข้อตกลง ซึ่งจะทำให้ข้อพิพาทที่จะเข้าสู่ศาลมีเพียงข้อพิพาทที่ไม่สามารถตกลงกันได้หรือข้อพิพาทที่ตกลงกันได้ แต่คู่กรณีไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงเท่านั้น ดังนั้นเห็นได้ว่าคดีที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลจะลดลง เพราะถูกกลั่นกรองไปด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลไปชั้นหนึ่งแล้วนั่นเอง

1.6 การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ด้วยความยุติธรรมที่แท้จริงนั้นต้องเป็นความยุติธรรมที่สามารถแสวงหาและเข้าถึงได้โดยง่าย ปราศจากอุปสรรคและขั้นตอนต่าง ๆ ซึ่งทั้งนี้การยุติข้อพิพาทโดยการฟ้องคดีนั้นไม่อาจถือได้เป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดีที่สุด เนื่องจากเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ทำให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายเกิดความรู้สึกที่ไม่ดีต่อกัน อีกทั้งต่างเผชิญหน้ากันในศาลย่อมก่อความขัดแย้งกันมากขึ้น หากข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างญาติพี่น้อง ย่อมทำให้เกิดความแตกแยก การทะเลาะกันระหว่างพี่น้อง ซึ่งข้อพิพาทเหล่านี้มักเป็นเรื่องทรัพย์สินมรดกหรือการยกยอกทรัพย์ ดังนั้นเมื่อข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาของศาลการดำรงตนอยู่ในสังคมของคู่กรณี ทั้งสองฝ่าย ก็ดำรงตนอยู่อย่างมองหน้ากันไม่ติด

2. ประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการเสนอคดีต่อศาล

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลนั้นนอกจากจะดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมให้แก่สังคมแล้วยังมีประโยชน์หลายด้านดังนี้

- 1) เป็นการประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี
- 2) ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นสามารถยุติลงได้โดยไม่ต้องฟ้องร้องเป็นคดี
- 3) ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นสามารถยุติลงได้ด้วยความสะดวก รวดเร็ว และข้อลงที่เกิดขึ้นสร้างความพึงพอใจให้แก่คู่กรณีทุกฝ่าย ด้วยเหตุที่คู่กรณีเป็นผู้ตกลงยุติข้อพิพาทกันเอง
- 4) ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้รับการเยียวยาอย่างรวดเร็วกว่าการดำเนินคดีโดยการฟ้องร้องคดีต่อศาล
- 5) ความเป็นธรรมในสังคมเกิดขึ้น โดยปราศจากขั้นตอนที่เป็นอุปสรรคในการที่จะเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม
- 6) สัมพันธภาพระหว่างคู่กรณีที่ขัดแย้งกันนั้น ย่อมลดลงและคู่กรณีสามารถดำรงตนอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุข
- 7) คู่กรณียังรักษาชื่อเสียงไว้ได้ เนื่องจากคู่กรณีที่มีคดีขึ้นศาลแล้ว อาจทำให้เสียชื่อเสียงในทางธุรกิจการค้า จนทำให้ผู้ที่จะประกอบธุรกิจด้วยความเชื่อถือไว้วางใจ
- 8) ในระหว่างการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น คู่กรณีแต่ละฝ่ายสามารถจะนำทรัพย์สินไปใช้ประกอบธุรกิจหรือจำหน่ายจ่ายโอนได้ตามปกติ ซึ่งต่างกับกรณีที่มีการยุติข้อพิพาทโดยการดำเนินคดีทางศาล เพราะการใช้วิธีการดำเนินคดีทางศาลนั้น นับแต่ที่โจทก์ยื่นฟ้องคดีต่อศาล คู่ความก็สามารถที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สิน ในระหว่างการดำเนินคดีได้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา หากว่าคู่ความอีกฝ่ายดำเนินคดีไม่สุจริตหรืออีกฝ่ายเห็นว่าอีกฝ่ายหนึ่งกำลังชักย้าย ถ่ายเททรัพย์สิน
- 9) การประหยัดค่าใช้จ่าย และประหยัดงบประมาณ ในการบริการจัดการคดีของสำนักงานศาลยุติธรรม
- 10) คดีไม่มีค้างพิจารณาหรือมีการพิจารณาคดีอื่นที่สำคัญ ได้อย่างรวดเร็วยิ่งขึ้น

3. องค์ประกอบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการเสนอคดีต่อศาล

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลนั้น แม้ว่าข้อพิพาททุกประเภทสามารถที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ แต่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางละเมิดนั้น มีความเกี่ยวเนื่องกับกฎหมายอื่นหลายส่วน มีผลทางกฎหมายหลายประการ กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในเช่นนี้จึงมีลักษณะพิเศษ ฉะนั้นการเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาทจึงมีองค์ประกอบดังนี้

3.1 มีข้อพิพาททางละเมิดเกิดขึ้น

ข้อพิพาททางละเมิดนับว่าเป็นบ่อเกิดแห่งหนึ่งชนิดหนึ่ง ซึ่งเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย มีลักษณะเป็นนิติเหตุ เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นโดยมิได้มีความสมัครใจจะให้เกิด เมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ผู้กระทำละเมิดจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนั้นการกระทำละเมิดเกิดขึ้นไม่ว่าเกิดจาก

การละเมิดในการทำธุรกิจหรือการละเมิดในกรณีธรรมดา มักจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ทรัพย์สิน ชื่อเสียงหรือสิทธิต่าง ๆ แก่ผู้ที่เสียหายขึ้น

3.2 มีคู่กรณีตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป

การเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นไปตามความยินยอมของทั้งสองฝ่าย ที่จะร่วมกันยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นให้เสร็จลง ด้วยการต่างยอมผ่อนผันให้แก่กันและกัน ฉะนั้น การไกล่เกลี่ยจึงจำต้องอาศัยความยินยอมของทุกฝ่าย เข้ามาร่วมกันในการดำเนินการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น

3.3 ผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกิดจากการตกลงใจของคู่กรณี

ภายหลังที่คู่กรณีสามารถตกลงกันได้และผู้ที่ไกล่เกลี่ยเห็นว่าข้อตกลง ที่คู่กรณีตกลงกัน ไม่ขัดต่อกฎหมาย ก็จะดำเนินการทำสัญญาประนีประนอมยอมความให้เป็นที่ยุติตามที่คู่กรณีตกลงกัน ข้อพิพาทก็ยุติลงได้โดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล ไม่ต้องมีการสืบพยานอีกทั้งข้อตกลงที่เกิดขึ้นก็สืบเนื่องด้วยการตกลงของตนเอง

3.4 มีคนกลางช่วยเหลือในการไกล่เกลี่ย

การมีคนกลางเพื่อช่วยเหลือในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น บุคคลกลางจะต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถ มีความเป็นกลาง และมีหน้าที่ในการเสนอแนะแนวทางในการหาทางออกให้แก่คู่กรณี ทั้งนี้ศาลจังหวัดชลบุรี ได้อนุมัติโดยนายเอาระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาล พ.ศ. 2544 มาใช้ในการแต่งตั้งบุคคลภายนอกเพื่อทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงได้แก่ ผู้พิพากษา ข้าราชการศาลยุติธรรม บุคคลหรือคณะบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ย เพื่อช่วยเหลือศาลในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้คู่กรณีสามารถประนีประนอมกันได้ ซึ่งการแต่งตั้งบุคคลภายนอกเข้าเป็นผู้ไกล่เกลี่ย ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 ข้อ 6 กำหนดให้ผู้บริหารศาลที่เป็นผู้รับผิดชอบราชการศาล ได้แก่ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลอุทธรณ์ ประธานศาลอุทธรณ์ภาคอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล มีอำนาจในการแต่งตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้ไกล่เกลี่ยโดยผู้บริหารศาลจะพิจารณาคัดเลือกบุคคลจากบัญชีผู้สมัครและพิจารณาคัดเลือกแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีคุณลักษณะดังที่จะกล่าวต่อไป (สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2547ค, หน้า 7-9)

4. คุณสมบัติและการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกจากจะมีความรู้ความสามารถแล้ว จะต้องเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะพิเศษ ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ให้ยุติลงด้วยความสมานฉันท์ มีการแสวงหาทางออก หรือมีการนำข้อเสนอแนะใหม่ ๆ เพื่อนำเสนอแนะแก่คู่กรณีอันนำไปสู่การหาทางออกที่เกิดขึ้นร่วมกัน ดังนั้นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ดีจะต้องมีลักษณะดังกล่าวต่อไปนี้

4.1 คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

เมื่อกล่าวถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ย นับว่าเป็นสิ่งที่ยากที่จะชี้ชัดลงไปว่าบุคคลใดมีความเหมาะสมที่จะเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพราะในความเป็นจริงคนเราทุกคนย่อมไม่สามารถที่จะมีคุณสมบัติที่ดีได้ครบถ้วนต่อการกระทำกรในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ตัวอย่างเช่น หากจะพูดว่าผู้ไกล่เกลี่ยควรจะเป็นคนที่มีประสบการณ์ของชีวิตมาอย่างมากมายเพียงพอแล้วจึงจะเป็นผู้ไกล่เกลี่ยได้ดี เพราะสามารถเข้าใจถึงความคิดของบุคคลที่เป็นคู่กรณีได้ดี แต่แท้จริงแล้วก็เป็นเรื่องที่เป็นไปไม่ได้ เพราะบุคคลคนเดียวย่อมไม่อาจที่จะเข้าใจความคิดของคู่กรณีได้ทุกคนทุกครั้งไป ฉะนั้นคุณสมบัติดังกล่าวจึงเป็นเพียงคุณสมบัติที่เป็นองค์ประกอบช่วยในการไกล่เกลี่ยเท่านั้น กล่าวคือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมีข้อเท็จจริงที่มีความแตกต่างกันไปไม่จำกัดอยู่ที่เรื่องใดเรื่องหนึ่ง ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยแต่ละคนอาจเข้าใจข้อพิพาทและความนึกคิดของคู่กรณีแตกต่างกัน และไม่สามารถเข้าใจข้อพิพาทได้ดีทุกเสมอไป ดังนั้นเมื่อคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยแต่ละคนไม่เหมือนกัน ความสามารถในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นย่อมมีผลแตกต่างกัน ด้วยเหตุนี้เมื่อกล่าวถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ย คงกล่าวได้แต่เพียงว่า คุณสมบัติอย่างไรจึงจะเป็นประโยชน์หรือมีส่วนช่วยเหลือในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ดียิ่งขึ้น ดังนั้นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีคุณสมบัติดังนี้ (สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2547 ข, หน้า 6-9)

1) มีความเป็นกลาง ซึ่งความเป็นกลางนับว่าเป็นหัวใจสำคัญของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทั้งนี้ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องไม่มีส่วนได้เสียกับคู่กรณีไม่ว่าโดยตรงหรือ โดยอ้อมก็ตาม อีกทั้งถ้าหากผู้ไกล่เกลี่ยรู้ว่าตนขาดความเป็นกลางก็ควรถอนตัวจากการทำหน้าที่

2) ไม่มีอคติ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องช่วยเหลือคู่กรณี และจะต้องไม่ใช่อารมณ์ในการไกล่เกลี่ยและไม่ทำให้ข้อพิพาทที่มีอยู่กลุ่กลามมากขึ้น

3) มีความซื่อสัตย์ ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้ที่ได้รับความไว้วางใจให้ทราบข้อมูลหรือเรื่องราวที่เป็นความลับ ดังนั้นจึงต้องเป็นผู้ที่น่าเชื่อถือ หากคู่กรณีเกิดความรู้อีกว่า ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้ไม่น่าเชื่อถือ คู่กรณีจะไม่ยอมให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

4) มีความยุติธรรม ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีความยุติธรรมในขณะการไกล่เกลี่ยหรือในขณะอื่นด้วย ซึ่งความยุติธรรมระหว่างการไกล่เกลี่ยก็อาจได้แก่การเปิดโอกาสให้ผู้กรณีนำเสนอข้อเท็จจริงอย่างเท่าเทียมกัน

5) ไม่เป็นผู้ตัดสินข้อพิพาท ผู้ไกล่เกลี่ยควรช่วยเหลือให้ผู้กรณีสามารถตกลงกันตามเงื่อนไขที่ทั้งสองฝ่ายยอมรับกันได้เอง แม้ว่าผู้ไกล่เกลี่ยไม่เห็นด้วยกับเหตุผลก็ตาม

6) เป็นผู้ที่มีความคิดสร้างสรรค์ ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทบางกรณีมีความจำเป็นที่จะต้องแสวงหาทางออกให้กับผู้กรณีเพื่อฝ่าทางตันของปัญหา จึงจำเป็นที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีความคิดสร้างสรรค์เพื่อหาทางออกใหม่ให้ผู้กรณี

7) มีความอดทนและความอดสาเห การไกล่เกลี่ยนับว่าเป็นงานที่หนักและการไกล่เกลี่ยอาจใช้เวลานานกว่าที่จะตกลงกันได้ ดังนั้นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องยินดีในการรับฟังและช่วยเหลือแก้ไขข้อพิพาท

8) การวางตนที่ดี การวางตนของผู้ไกล่เกลี่ยนับว่าเป็นสิ่งสำคัญต่อภาพลักษณ์ที่แสดงออกถึงความเป็นกลาง ให้ปรากฏแก่ผู้กรณีได้มีความเชื่อมั่นว่าข้อพิพาทของตนจะได้รับการแก้ไขด้วยความยุติธรรม

9) มีความรู้ ผู้กรณีมักมุ่งหวังให้ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้แนะนำในระหว่างการไกล่เกลี่ย ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยไม่จำเป็นที่จะต้องมีความรอบรู้ทุกเรื่อง หากเพียงแค่สามารถทำความเข้าใจในปัญหาที่เกิดขึ้นได้รวดเร็ว และสามารถหาทางออกในการยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้ ก็เพียงพอแล้ว

10) มีเจตนาดี การทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยนั้นย่อมได้ทราบข้อมูลต่าง ๆ มากมายของผู้กรณี ฉะนั้นการเป็นผู้ไกล่เกลี่ยมิใช่ดำเนินไปเพื่อจุดมุ่งหมายที่จะทราบข้อมูลของผู้กรณี หรือด้วยเหตุผลประการอื่น ที่มีได้เป็นไปเพื่อยุติข้อพิพาทให้แก่ผู้กรณี

11) รักษาความลับ ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้ที่รู้ข้อมูลข้อเท็จจริงทั้งหลายจากผู้กรณีที่เกี่ยวข้อง ที่เปิดเผยในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเก็บรักษาความลับที่ตนได้ยินมา และไม่นำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่น ซึ่งในกรณีกลับกันถ้าหากทำให้ผู้กรณีไม่มีความไว้วางใจอาจทำให้ผู้กรณีไม่อาจเปิดเผยข้อมูลความจริงในการไกล่เกลี่ยได้ เป็นผลให้การไกล่เกลี่ยประสบความสำเร็จได้ยาก

4.2 การแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลนั้น แม้ยังไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะสำหรับการแต่งตั้งบุคคลใด ๆ เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล แต่เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมได้กำหนดถึงการแต่งตั้งบุคคล เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังดำเนินคดีต่อศาลแล้ว

ในทางปฏิบัติศาลจังหวัดชลบุรีจึงได้ให้ผู้ประนีประนอมที่ได้รับการแต่งตั้ง สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาล เป็นผู้ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลด้วย ฉะนั้นคนกลางผู้ที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงได้แก่ ผู้พิพากษา ข้าราชการศาล ยุติธรรม บุคคลหรือคณะบุคคลก็ได้ ซึ่งการแต่งตั้งบุคคลใดเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2544 ข้อ 6 ข้อ 7 กำหนดให้ผู้บริหารศาลที่เป็นผู้รับผิดชอบราชการของศาล ซึ่งได้แก่ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลอุทธรณ์ ประธานศาลอุทธรณ์ภาค อธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล เป็นผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งบุคคลเพื่อทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ฉะนั้นเมื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดรองรับในการแต่งตั้งบุคคลเพื่อทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องนำกระบวนการแต่งตั้งผู้ประนีประนอมมาอธิบายเพื่อเสริมความเข้าใจดังนี้

4.2.1 การแต่งตั้งผู้พิพากษาเป็นผู้ประนีประนอม

ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 ข้อ 6 ข้อ 7 ให้อำนาจศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาแต่งตั้งผู้พิพากษาเป็นผู้ประนีประนอมได้นั้น ผู้บริหารศาลอาจคัดเลือกผู้พิพากษาอาวุโสและผู้พิพากษาที่มีคุณสมบัติเหมาะสมขึ้นบัญชีเป็นผู้ประนีประนอมเพื่อไกล่เกลี่ยคดีที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประจำศาล อย่างไรก็ตามหากจำนวนผู้พิพากษาที่แต่งตั้งเป็นผู้ประนีประนอมมีมาก ก็จะมีผลกระทบต่อภาระสืบทอดของศาลและการนั้นพิจารณาคดีครบองค์คณะ ดังนั้นจึงแต่งตั้งผู้พิพากษาเป็นผู้ประนีประนอมเท่าที่จำเป็นเท่านั้น อีกทั้งหากไม่มีการแต่งตั้งผู้พิพากษาเป็นผู้ประนีประนอมแล้ว โดยอำนาจของผู้พิพากษาเองก็มีอำนาจในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาลได้ แต่ในทางกลับกันหากผู้พิพากษาเป็นผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลเอง โดยทั่วไปแล้วผู้พิพากษาก็เป็นเพียงบุคคลทั่วไปที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเท่านั้น เนื่องจากเพราะถูกจำกัดอำนาจในการไกล่เกลี่ย ข้อพิพาท และการแต่งตั้งผู้ประนีประนอมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 20 มาตรา 20 ทวิ และระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2544 ข้อ 6 ข้อ 7

4.2.2 การแต่งตั้งข้าราชการศาลยุติธรรมเป็นผู้ประนีประนอม

ผู้บริหารศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษามีอำนาจในการแต่งตั้งข้าราชการศาลยุติธรรมเป็นผู้ประนีประนอมได้ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2544 ข้อ 6 ข้อ 7 โดยการคัดเลือกข้าราชการในศาลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมขึ้นบัญชีผู้ประนีประนอมเพื่อไกล่เกลี่ยคดีที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประจำศาล

4.2.3 การแต่งตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้ประนีประนอม

ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ. 2544 ข้อ 6 กำหนดให้ผู้บริหารศาลเป็นผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้ประนีประนอม เพื่อช่วยเหลือศาลในการไต่ถามข้อพิพาท โดยผู้บริหารศาลอาจพิจารณาคัดเลือกบุคคลและประกาศขึ้นบัญชีรายชื่อผู้ประนีประนอมตามจำนวนที่เห็นสมควร ซึ่งบุคคลภายนอกดังกล่าวจะต้องมีคุณสมบัติเหมาะสมตามที่กล่าวไว้ข้างต้น ทั้งนี้ผู้ประนีประนอมที่ได้รับการแต่งตั้งโดยทั่วไปแล้ว มักจะเป็นบุคคลในพื้นที่นั้น บุคคลที่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการจากสาขาอาชีพต่าง ๆ พ่อค้าหรือนักธุรกิจ ซึ่งผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ประนีประนอมไม่จำเป็นที่จะต้องสำเร็จการศึกษาทางกฎหมาย แต่จากสาขาวิชาใดก็ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ประนีประนอมมีความหลากหลายสาขาอาชีพ ย่อมจะทำให้ขีดความสามารถของผู้ประนีประนอมในการไต่ถามข้อพิพาทของศาลแห่งนั้นมีประสิทธิภาพมากขึ้น ซึ่งภายหลังจากที่บุคคลดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ประนีประนอมประจำศาลได้ระยะหนึ่ง ก็มีสิทธิขอขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประนีประนอมจากสำนักทะเบียนข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรมได้ และมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากสำนักงานศาลยุติธรรม ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ. 2544 ข้อ 36 และระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไต่ถามข้อพิพาท (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 ข้อ 28 กำหนดว่าผู้ที่ขอขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประนีประนอมจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามดังนี้

- 1) ต้องเป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีและมีประสบการณ์ในการทำงานมาไม่น้อยกว่า 5 ปี หรือเป็นผู้มีประสบการณ์ในการทำงานในสาขาต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ในการไต่ถามข้อพิพาทไม่น้อยกว่า 10 ปี
- 2) เป็นผู้ผ่านการอบรมหลักสูตรเทคนิคหรือวิธีการไต่ถามข้อพิพาทที่สำนักงานศาลยุติธรรมจัด หรือหลักสูตรในลักษณะเช่นเดียวกันที่สถาบันอื่นจัด โดยสำนักงานศาลยุติธรรมให้การรับรองและมีประสบการณ์ปฏิบัติงานด้านการไต่ถามข้อพิพาทในศาลหรือศูนย์ไต่ถามข้อพิพาท สำนักทะเบียนข้อพิพาทมา ไม่น้อยกว่า 10 คดี
- 3) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์
- 4) ไม่เป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม
- 5) ไม่มีประวัติเสื่อมเสีย
- 6) ไม่เป็นบุคคลที่ศาลมีคำสั่งเป็นคนที่ไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ
- 7) ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

ส่วนค่าตอบแทนหรือค่าป่วยการที่ผู้ประนีประนอมจะได้รับนั้น จะต้องเป็นผู้ประนีประนอมที่ได้รับการขึ้นทะเบียนและแต่งตั้งจากสำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม แล้วเท่านั้น ตามประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอม พ.ศ.2547 ข้อ 5 และค่าตอบแทนหรือค่าป่วยการที่ผู้ประนีประนอมจะได้รับนั้น ตามประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอม พ.ศ.2547 ข้อ 6 และข้อ 7 กำหนดให้การจ่ายค่าป่วยการแก่ผู้ประนีประนอมให้คิดเป็นรายคดี คดีละ 500 บาท แต่หากผู้ที่รับผิดชอบราชการของศาลเห็นว่า คดีที่ผู้ประนีประนอมดำเนินการไกล่เกลี่ยมีลักษณะคดีที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนและใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยรวมกันแล้วมากกว่า 8 ชั่วโมง ผู้รับผิดชอบราชการศาลสามารถกำหนดอัตราค่าป่วยการเกินกว่า 500 บาทก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินคดีละ 3,000 บาท และตามประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอม พ.ศ.2547 ข้อ 7 ในกรณีที่ศาลใดยังไม่มีผู้ประนีประนอมหรือมีแต่ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้เพื่อประโยชน์แก่ทางราชการ ผู้รับผิดชอบราชการศาลอาจขอให้ผู้ประนีประนอมที่ขึ้นทะเบียนไว้แล้วมาปฏิบัติหน้าที่ที่ศาลนั้น ได้โดยมีสิทธิได้รับค่าป่วยการและค่ายานพาหนะเช่นเดิม ซึ่งจะเห็นว่าทั้งระเบียบ พ.ศ.2544 และประกาศ พ.ศ.2547 ดังกล่าว กำหนดไว้สำหรับ ผู้ประนีประนอมที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาลแล้วเท่านั้น แต่หากผู้ประนีประนอมที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นเจ้าของสำนวนในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลแล้ว ก็ไม่อาจที่จะเบิกค่าป่วยการหรือค่าตอบแทนได้

5. กระบวนการและขั้นตอนของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการเสนอคดีต่อศาล

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยองค์กรอื่นที่มีใ้ศาลหรือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชั้นสอบสวน นับว่ายังไม่มึรูปแบบ ขั้นตอนและไม่มึกฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งต่างกับการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยศาล แม้ว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลจะยังไม่มึกฎหมายที่กำหนดรูปแบบที่ชัดเจนดังเช่นกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาลก็ตาม แต่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลนั้น การดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศาลจะอาศัยกระบวนการของไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายหลังเสนอคดีต่อศาลเป็นแนวทาง จึงทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีแบบแผนและขั้นตอน ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 การกล่าวเปิดประชุมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนัดแรก

การประชุมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนัดแรก จะเกิดขึ้นเมื่อคู่กรณีมาศาลครบทุกฝ่ายแล้ว จากนั้นเจ้าหน้าที่ศาลก็จะจัดให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายเข้าห้องไกล่เกลี่ยที่ได้จัดเตรียมไว้ เมื่อทุกฝ่ายพร้อมแล้ว เจ้าหน้าที่ก็จะเชิญผู้ไกล่เกลี่ยเข้าห้องเพื่อดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ในการเปิด การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น ในนัดแรกเมื่อผู้ไกล่เกลี่ยเข้าห้องไกล่เกลี่ยแล้ว จะต้องกล่าวแนะนำตัวชื่อ

ตำแหน่ง ประสบการณ์การทำงาน การศึกษา ซึ่งหลังจากแนะนำตัวเองแล้ว ก็ให้คู่กรณีแต่ละฝ่าย แนะนำตัว หน้าที่การงาน ซึ่งในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นบางกรณีคู่กรณีอาจไม่สามารถมาได้ด้วยตนเอง ก็จะทำให้บุคคลอื่นมาดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแทนก็ได้ ซึ่งการแนะนำตัวจะทำให้แต่ละฝ่ายได้รู้ถึงสถานะและอำนาจในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของกันและกัน อันเป็นการเปิดเผยความจริงแก่กันในเรื่องต้น จากนั้นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบถึงความเป็นกลางและความไม่ลำเอียง ไม่รู้จักมักคุ้นและไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งและอธิบายให้คู่กรณีทราบถึงกระบวนการไกล่เกลี่ย ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ขอบเขตและอำนาจของผู้ไกล่เกลี่ย ทั้งนี้เพื่อให้คู่กรณีได้ยอมเปิดโอกาสที่จะหาทางออกของปัญหาร่วมกันได้

ขั้นตอนที่ 2 การหาความหมายของประเด็นข้อพิพาทและความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณี

ภายหลังจากที่ผ่านขั้นตอนที่ 1 แล้ว การค้นหาความหมายของประเด็นข้อพิพาทและความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณีนับว่าเป็นสิ่งที่สำคัญเช่นกัน ในการดำเนินตามขั้นตอนนี้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องทำให้แต่ละฝ่ายเล่าเรื่องข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นโดยย่อ และความต้องการของแต่ละฝ่าย ซึ่งขั้นตอนนี้ อาจเกิดการเพิ่มระดับความโต้แย้งกันได้ ไม่ว่าจะมาจากสาเหตุการเกลียดชัง การไม่สบายอารมณ์ หรือโดยที่ทั้งสองฝ่ายยังมีอคติกันอยู่ เมื่อการไกล่เกลี่ยมีลักษณะดังกล่าวผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องแยกคุยทีละฝ่าย ซึ่งจะช่วยให้ลดภาวะตึงเครียดที่เกิดขึ้นลงได้ และทำให้ผู้ไกล่เกลี่ยเห็นประเด็นปัญหา ความต้องการของแต่ละฝ่ายที่ชัดเจนยิ่งขึ้น เพราะการคุยในคราวเดียวกันทั้งสองฝ่ายก็อาจการพูดสอดและโต้แย้งกันขึ้น เมื่อคุยแต่ละฝ่ายเสร็จแล้วก็ต้องคุยเจรจาร่วมกันทั้งสองฝ่ายอีกครั้งหนึ่ง เพื่อเข้าสู่ขั้นตอนที่ 3 ต่อไป

ขั้นตอนที่ 3 การดำเนินการแก้ปัญหาความขัดแย้งในประเด็นข้อพิพาท

เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยทราบถึงปัญหาประเด็นข้อพิพาทและความต้องการที่แท้จริงของแต่ละฝ่ายแล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องใช้เทคนิคต่าง ๆ ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อให้แต่ละฝ่ายยินยอมผ่อนปรนให้แก่กัน หาหนทางเจรจา หรือหาวิธีการโน้มน้าวให้แต่ละฝ่ายลดจุดยืนที่ไม่อาจเป็นจริงได้หรือการตั้งแง่ที่สุดโต่งให้ได้ ขณะเดียวกันก็ต้องขจัดทางเลือกอื่น ๆ ที่ไม่มีหนทางเป็นไปได้หรือเมื่อพิจารณาแล้วเป็นที่แน่นอนว่าอาจทำให้คู่กรณีไม่สามารถยอมรับกันได้ออกไปเสีย และค้นหาส่วนที่เหลื่อมล้ำกัน และลดจุดนั้นลง เมื่อข้อเรียกร้องหรือจุดยืนของคู่กรณีให้มาพบกันที่ตรงกลางได้แล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ต้องมีจิตวิทยาในการที่จะพูดเพื่อให้ทั้งสองฝ่ายตัดสินใจตกลง ซึ่งขั้นตอนนี้จะเป็นขั้นตอนที่สำคัญ และเป็นขั้นตอนที่หากมีผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ด้วยไม่ว่าจะเป็นทนายหรือญาติ ๆ กับคู่กรณีแล้ว จะทำให้มีผลต่อการตัดสินใจเป็นอย่างมาก

ขั้นตอนที่ 4 การจัดทำข้อตกลงเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความ

ขั้นตอนนี้ นับว่าเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ประสบความสำเร็จ ภายหลังจากที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายหาหนทางในการร่วมกันยุติข้อพิพาทได้ ซึ่งในทางทำสัญญาประนีประนอมยอมความที่เกิดจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล ไม่ว่าจะการเน้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล โดยองค์กรใด ก็ย่อมถือว่าสัญญาประนีประนอมยอมความที่เกิดขึ้นนอกศาล และมีผลบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 852 ทั้งสิ้น ดังนั้น ผู้ร่างสัญญาประนีประนอมยอมความจะเป็นใครก็ได้ เนื่องจากสัญญาดังกล่าว ไม่มีกฎหมายกำหนดแบบไว้ เพียงมีใจความกะทัดรัดชัดเจน ไม่เคลือบคลุม ตามที่คู่กรณีตกลงกันก็เป็นการเพียงพอแล้ว ซึ่งเมื่อทำสัญญาเสร็จแล้วจะต้องอ่านให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายฟังและลงลายมือชื่อในสัญญา และมอบสำเนาสัญญาให้แก่แต่ละฝ่ายยึดถือและปฏิบัติต่อไป สำหรับกรณีข้อพิพาทที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยมา แต่ไม่สำเร็จก็ต้องยกเลิกการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แนะนำให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายทราบถึงสิทธิของตน หากคู่กรณียังติดใจที่จะเรียกร้องประการใดก็ต้องนำข้อพิพาทเข้าสู่การฟ้องดำเนินคดีต่อศาลต่อไป (สำนักกระบวนวิธีพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2548, หน้า 27-40)

ขั้นตอนที่ 5 การสิ้นสุดกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะสามารถดำเนินการได้หรือไม่ ก็ขึ้นอยู่กับคู่กรณีทั้งสองฝ่ายว่าจะให้ความสำคัญกับกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาลมากน้อยเพียงใด ซึ่งบางกรณีก็อาจมีเพียงมีการยื่นข้อเรียกร้องไว้ต่อศาลเท่านั้น แต่ไม่มีการไกล่เกลี่ย บางกรณีก็สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ แต่ผลของการไกล่เกลี่ยอาจสำเร็จหรือไม่ก็ได้ ซึ่งมีปัจจัยอื่น ๆ ที่ประกอบกันหลายประการ ด้วยเหตุนี้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเสนอคดีต่อศาล จึงสิ้นสุดหรือยุติลงได้แก่กรณีดังนี้

- 1) คู่กรณีสามารถตกลงกันได้ และมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น
- 2) คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถอนตัวจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท
- 3) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเห็นว่าข้อพิพาทดังกล่าว ไม่อาจยุติลงได้ด้วยวิธีการไกล่เกลี่ย เนื่องจากข้อพิพาทมีความสลับซับซ้อน หรือมีปัญหาเกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายประเภท
- 4) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเห็นว่าผู้เสียหายยื่นข้อเรียกร้องโดยไม่สุจริต
- 5) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเห็นว่าฝ่ายผู้กระทำความผิดเข้าดำเนินไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยไม่สุจริต
- 6) ผู้เสียหายถอนข้อเรียกร้องออกจากกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท
- 7) คู่กรณีมาศาลเพียงฝ่ายเดียวจึงไม่อาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้