

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในการพัฒนาประเทศ นอกเหนือจากความพร้อมทางด้านทรัพยากรธรรมชาติ ทรัพยากรมนุษย์ และการจัดการ โครงสร้างพื้นฐานทางสาธารณูปโภคแล้ว โครงสร้างของระบบกฎหมาย นับว่ามีส่วนสำคัญอย่างยิ่งต่อการพัฒนาระบบเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้น ประเทศต่างๆ จึงมีความพยายามในการพัฒนากฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับระบบเศรษฐกิจของประเทศ ให้มีลักษณะเป็นการสนับสนุนการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ทางธุรกิจให้มีความราบรื่นและดูแลประชาชนอย่างเป็นธรรม และเมื่อเกิดปัญหาข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทขึ้น ก็จัดให้มีกระบวนการยุติข้อพิพาทที่มีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ เพื่อเป็นการลดความขัดแย้งระหว่างกัน อีกทั้งยังเป็นการประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย รวมทั้งสร้างความเป็นธรรมให้แก่ทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน

ในการดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจของคนในสังคมย่อมก่อให้เกิดผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ เนื่องจากสามารถตอบสนองความต้องการต่างๆ ของมนุษย์ที่มีมากขึ้น และยังทำให้เกิดการจ้างงาน การใช้ทรัพยากรของสังคมให้มีมูลค่าเพิ่มขึ้น การทำให้รัฐมีรายได้จากการเก็บภาษีอากรและอื่นๆ แต่ก็มีความยุ่งยากเกิดขึ้นได้ โดยเฉพาะในกรณีที่มีข้อพิพาทหรือข้อขัดแย้งที่เกิดจากการประกอบธุรกิจในระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันนั้นเป็นอุปสรรคในการประกอบธุรกิจดังกล่าวได้ และอาจทำให้คู่พิพาทไม่สามารถประกอบธุรกิจร่วมกันต่อไปได้ ดังนั้น วิธีการระงับข้อพิพาทจึงเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อที่จะให้ข้อพิพาทที่มีอยู่ระงับสิ้นไป ซึ่งกระบวนการระงับข้อพิพาทนั้นมีหลายวิธีด้วยกัน โดยในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงการระงับข้อพิพาททางพาณิชย์โดยใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล

ในประเทศไทยได้มีแนวความคิดที่จะแบ่งแยกกฎหมายพาณิชย์ออกจากกฎหมายแพ่ง โดยมีความคิดที่จะริเริ่มจากการปรับปรุงแนวทางการดำเนินคดีพาณิชย์แยกออกจากคดีแพ่งเพื่อให้เกิดความคล่องตัว รวดเร็วและมีความเฉพาะด้านในการวางบรรทัดฐานทางคดีพาณิชย์ ซึ่งการพัฒนาวิธีการดำเนินคดีพาณิชย์นั้นได้มีการให้ความสำคัญกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แต่วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลในปัจจุบันกลับไม่ได้รับความนิยมมากเท่าที่ควรสำหรับผู้ประกอบธุรกิจในประเทศไทย ในขณะที่วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในศาลหรือการไกล่เกลี่ยคดีที่มีการฟ้องร้องกันต่อศาลแล้ว มีพัฒนาการไปเป็นลำดับ มีคดีที่คู่ความร้องขอให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ในปริมาณที่สูงขึ้นและมีอัตราความสำเร็จเป็นที่น่าพอใจ แต่อย่างไรก็ตาม ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ในส่วนที่ยังไม่มีการฟ้องร้องต่อศาลนั้นยังไม่ได้ได้รับการพัฒนาอย่างเต็มที่ ในขณะที่ข้อพิพาททางการค้าพาณิชย์ในหลายๆ กรณี หากได้รับการแก้ไขด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างทันท่วงทีแล้วก็อาจไม่เกิดความเสียหายมากจนถึงขนาดไม่สามารถแก้ไขเยียวยาได้

การยุติหรือระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นด้วยการดำเนินคดีในชั้นศาล โดยมีกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีเป็นกฏกติกาในการรักษาความเป็นธรรมให้แก่ทุกฝ่าย ยังไม่สามารถรองรับความต้องการของกลุ่มพิพาทได้ทั้งหมด โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจการค้าและการพาณิชย์ ไม่ว่าในเรื่องของการมีกฏกติกาที่เคร่งครัดซึ่งอาจต้องใช้ระยะเวลาอันยาวนานถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นและเวลาที่ต้องสูญเสียไปในการดำเนินคดีในศาล อีกทั้งข้อพิพาททางพาณิชย์ที่เกิดขึ้นในหลายๆ กรณี ก็อาจไม่เหมาะสมที่จะใช้กระบวนการทางศาล เนื่องจากวิธีการดำเนินคดีในศาลมีลักษณะเป็นการโต้แย้งกันในข้อเท็จจริงด้วยวิธีการสืบพยาน โดยเปิดเผย ทำให้ความสัมพันธ์ของผู้ประกอบธุรกิจการค้าที่เป็นคู่ค้ากันอาจมีปัญหาถึงขั้นไม่สามารถประกอบธุรกิจร่วมกันได้อีกต่อไป ปัญหาทางกฎหมายในเรื่องอายุความของสิทธิที่เป็นปัญหาในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ยังคงดำเนินต่อไปในระหว่างที่เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล การรักษาความลับของกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล การนำพยานหลักฐานหรือข้อมูลที่ได้จากกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล ไปใช้ในกระบวนการพิจารณาอื่นๆ การบังคับตามข้อตกลงในสัญญาระงับข้อพิพาทซึ่งแม้ข้อพิพาทจะยุติลงตามที่ตกลงกันได้ก็ตาม แต่ข้อพิพาทที่ยุติลงนั้นมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีเท่านั้น ไม่มีสภาพบังคับให้ต้องปฏิบัติตาม และท้ายที่สุดแม้คู่พิพาทจะตกลงกันได้แต่หากคู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงใหม่ ก็ต้องนำสัญญาดังกล่าวไปฟ้องร้องกันเป็นคดีต่อศาลต่อไป ซึ่งไม่อาจจะระบุได้ว่าต้องใช้ระยะเวลาอันเท่าใด ทำให้ผลที่สุดความประสงค์ของกลุ่มพิพาทที่ต้องการจะหลีกเลี่ยงกระบวนการทางศาลก็อาจไม่เป็นผลเพราะต้องเข้าสู่กระบวนการดำเนินคดีในศาลตามปกติหากต้องการที่จะบังคับตามสัญญาที่ตกลงกันใหม่ เป็นต้น

ปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวเป็นอุปสรรคต่อการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลมาใช้ให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ควรมีบทบัญญัติเฉพาะว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลออกมารองรับและแก้ปัญหาดังกล่าว เพื่อให้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลมีประสิทธิภาพและเป็นที่ยอมรับ

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงความแตกต่างระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายพาณิชย์ และแนวคิดที่ควรแยกกฎหมายพาณิชย์ออกจากกฎหมายแพ่ง

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์ วิธีการในการระงับข้อพิพาททางพาณิชย์ ทั้งของประเทศ ไทยและของต่างประเทศ รวมถึงหลักสากลที่เป็นกฎหมายแม่แบบของสหประชาชาติที่จัดทำขึ้น เพื่อให้ประเทศต่างๆ นำไปเป็นแนวทางในการร่างกฎหมายภายในของแต่ละประเทศเกี่ยวกับเรื่อง การระงับข้อพิพาททางพาณิชย์

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงข้อดีและข้อเสียของการระงับข้อพิพาทที่ประเทศไทยนำมาใช้อยู่ใน ปัจจุบัน

1.2.4 เพื่อศึกษาและหาแนวทางที่เหมาะสมที่ควรจะนำมาใช้แก่การระงับข้อพิพาททาง พาณิชย์

### 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การระงับข้อพิพาททางพาณิชย์โดยวิธีการ ไกล่เกลี่ยนอกศาล ก่อนที่จะมีการฟ้องร้องกัน น่าจะเป็นทางออกที่ดีที่สุดสำหรับผู้ที่อยู่ในวงการธุรกิจ เพราะการให้คู่พิพาทตกลงกันเองด้วยความ พึงพอใจของทั้งสองฝ่าย โดยมีคนกลางคอยช่วยเหลือให้คู่พิพาทสามารถตกลงกันได้ตามที่ทุกฝ่าย พพอใจโดยไม่มีฝ่ายใดถูกตัดสินให้แพ้หรือชนะยอมเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดีที่สุด อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลอย่างเป็นทางการ เป็นรูปธรรม ดังนั้น การสนับสนุนและส่งเสริมให้กระบวนการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาล ให้เป็นที่ยอมรับ น่าเชื่อถือ และสามารถนำไปใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประการแรกที่ควร จะดำเนินการก็คือการออกกฎหมายว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาล มารองรับ กระบวนการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลเป็นการเฉพาะ เช่นเดียวกับกระบวนการ อนุญาโตตุลาการที่มีพระราชบัญญัติว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 นั่นเอง

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

มุ่งเน้นศึกษากรณีที่มีการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้พิพาท เนื่องจาก การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาล มีความจำเป็นและน่าจะเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดีที่สุด ให้แก่ผู้ที่อยู่ในวงการธุรกิจ และเป็นวิธีการสากลที่นานาประเทศให้การยอมรับ โดยเฉพาะการระงับ ข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยนอกศาลในชั้นก่อนฟ้องคดี หรือการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล โดย ศึกษาเปรียบเทียบกับหลักการ ไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทของต่างประเทศและจากกฎหมาย แม่แบบ เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการพัฒนากฎหมายของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพ

## 1.5 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้ทำการศึกษาค้นคว้าเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลและเอกสารที่เกี่ยวข้องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ และประกาศต่างๆ เช่น กฎกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาททางแพ่ง พ.ศ. 2553 ข้อบังคับว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลของสำนักทะเบียนข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม ข้อบังคับว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของหอการค้าจังหวัด รวมถึงบทความ คดีความ คำพิพากษา หลักการสากลในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (UNCITRAL) เอกสารรายงานการวิจัยและวิทยานิพนธ์ รวมถึงตำราทั้งในประเทศและต่างประเทศ

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อให้ทราบถึงหลักกฎหมายพาณิชย์และหลักกฎหมายแพ่งว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร เพื่อเป็นแนวทางที่เหมาะสมที่ควรนำมาใช้ในการระงับข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาล

1.6.2 เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลของต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางหรือมาตรการทางกฎหมายขึ้นมารองรับกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลในประเทศไทย เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการนำมาบังคับใช้อย่างเป็นรูปแบบ

1.6.3 เพื่อให้ทราบถึงปัญหาและข้อจำกัดของกฎหมายที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์นอกศาลในประเทศไทย

1.6.4 หาแนวทางการปรับปรุงและพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ใช้อยู่ในประเทศไทย รวมถึงหามาตรการในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ให้มีความชัดเจนและเหมาะสมที่สุด