

ข้อสังเกตทางกฎหมายบางประการเกี่ยวกับอนุสัญญาสิงคโปร์ว่าด้วย
การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติ
การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562
Some Legal Aspects on Singapore Convention on Mediation
Comparing to Thai Mediation Act B.E. 2562 (A.D. 2019)

ศิริชัย มงคลเกียรติศรี
Sirichai Mongkolkiatsri

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
คลองหนึ่ง คลองหลวง ปทุมธานี 12120
School of Law, Bangkok University
Klong luang, Klong Neung, Pathumthani 12120 Thailand
Corresponding author; email: sirichai@bu.ac.th

Article Info

Received: Oct. 7, 2022

Revised: Dec. 6, 2022

Accepted: Dec. 10, 2022

บทคัดย่อ

ภายใต้กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ การระงับข้อพิพาททางเลือกได้นำมาใช้แทนการดำเนินคดีในชั้นศาลซึ่งเป็นที่นิยมมาตั้งแต่อดีตจนกระทั่งถึงปัจจุบัน โดยรูปแบบการระงับข้อพิพาทที่เป็นที่นิยมคือการอนุญาโตตุลาการ แต่ในปัจจุบัน ได้มีวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกอีกรูปแบบหนึ่งที่เป็นที่นิยม คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยคณะกรรมการว่าด้วยการจัดทำกฎหมายการค้าระหว่างประเทศได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งได้ลงนามกันที่ประเทศสิงคโปร์ หรือที่เรียกว่า อนุสัญญาสิงคโปร์ โดยในบทความนี้จะทำการศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่สำคัญภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์เปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อพิจารณาหากประเทศไทยจะต้องเข้าเป็นภาคีในความตกลงดังกล่าวจะต้องดำเนินการปรับปรุงกฎหมายไทยอย่างไรเพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ หรือกฎหมายระหว่างประเทศ

คำสำคัญ: การระงับข้อพิพาททางเลือก การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท อนุสัญญาสิงคโปร์ พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562

Abstract

Under the sphere of international trade law, alternative dispute resolution has been preferred over litigation in international trade law. Arbitration is the preferred method for resolving international trade disputes. Nonetheless, another eligible method of alternative dispute resolution is 'mediation,' as proposed by the United Nations Commission on International Trade Law: UNCITRAL. The UNCITRAL proposed the mediation mechanism during the meeting in Singapore and eventually entry into force recently, or the so-called 'Singapore Convention'. This article compared the legal principles of the Singapore Convention to those of Thai law: The Mediation Act B.E. 2562. The primary objective of this comparative study is to determine to what extent the Thai government should amend this Act if Thailand wishes to gain access to this Convention in order to make Thai law compatible with international standards.

Keywords: alternative dispute resolution; mediation; Singapore Convention; Thai Mediation Act B.E. 2562

บทนำ

ในปัจจุบัน ประเทศต่าง ๆ มีอาจปฏิเสธได้ว่าการค้าระหว่างประเทศนั้นถือเป็นมาตรการหนึ่งในการกระตุ้นเศรษฐกิจภายในประเทศให้มีความเจริญทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม แต่กระนั้นการค้าระหว่างประเทศก็อาจนำมาสู่ความขัดแย้งระหว่างประเทศไทยซึ่งนำไปสู่การระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ โดยการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศที่ผ่านมามีตั้งแต่ในอดีตมักนิยมใช้วิธีการระงับข้อพิพาททางเลือก หรือที่เรียกว่า Alternative Dispute Resolution: ADR ซึ่งวิธีการที่เป็นที่นิยมในอดีตจนกระทั่งถึงปัจจุบันก็คือ การอนุญาโตตุลาการ หรือ Arbitration แต่กระนั้น การระงับข้อพิพาททางเลือกก็มีได้มีเพียงเฉพาะการอนุญาโตตุลาการ หากแต่ยังมีวิธีการอื่นที่ได้รับความนิยมมากขึ้นสำหรับการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ เช่น การประนีประนอม หรือที่เรียกว่า Conciliation และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งในภาษาอังกฤษใช้คำว่า Mediation

ในระดับระหว่างประเทศนั้น การระงับข้อพิพาทแต่เดิมมีความตกลงที่จัดทำโดยคณะกรรมการว่าด้วยการจัดทำกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ แห่งสหประชาชาติ นั่นคือ United Nations Commission on International Trade Law: UNCITRAL (Blackaby, Partasides, Redfern, & Hunter, 2009, p. 75) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศไว้โดยได้กำหนดรูปแบบในการระงับข้อพิพาททางเลือกไว้ 2 ประการ คือ การระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการและการประนีประนอม ปัจจุบัน UNCITRAL ได้มีการเปิดให้ลงนามใน ความตกลงแห่งองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย (United Nations Convention on International Settlement Agreement Resulting from Mediation, 2019) หรือที่เรียกว่า อนุสัญญาสิงคโปร์

สำหรับประเทศไทย การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็เพิ่งเป็นที่รู้จักและได้รับความนิยมเพิ่มมากขึ้นในการนำมาใช้ในการระงับข้อพิพาททางค้าในประเทศไทย และสำหรับประเทศไทยเพิ่งได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 โดยมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 23 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 เป็นต้นมา

บทความฉบับนี้ได้ ศึกษาความเป็นมาและหลักการสำคัญของของอนุสัญญาสิงคโปร์เพื่อเป็นข้อมูลเบื้องต้นสำหรับนักธุรกิจไทยและผู้สนใจในการศึกษาค้นคว้าเพิ่มเติมเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างประเทศ ตลอดจนหลักการที่สำคัญของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 เพื่อเป็นการศึกษาเปรียบเทียบและเป็นข้อมูลเบื้องต้นสำหรับการศึกษาต่อไปในอนาคตหากประเทศไทยจะต้องปรับปรุงพระราชบัญญัติฉบับนี้เพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณีที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสิงคโปร์ หากประเทศไทยมีความประสงค์ที่จะเข้าเป็นภาคีของสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวข้างต้น

ความตกลงแห่งองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย (ค.ศ. 2019) หรือที่เรียกว่า อนุสัญญาสิงคโปร์

ในส่วนนี้ บทความศึกษาเกี่ยวกับ ความเป็นมาของการเกิดขึ้นของอนุสัญญาสิงคโปร์เพื่อให้ทราบถึงแนวความคิดที่สำคัญของสนธิสัญญาฉบับดังกล่าว และศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่สำคัญภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ ดังนี้

1. แนวความคิดของการเกิดขึ้นของการจัดทำกฎหมายการค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกรูป

สืบเนื่องจากข้อสมมติประชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติที่ 2205 วันที่ 17 ธันวาคม ค.ศ. 1966 (United Nations, 1967) ให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยการจัดทำกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ) โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้คณะกรรมการชุดนี้ทำหน้าที่ในการรวบรวมประมวลหลักกฎหมาย หรือที่เรียกว่า Harmonization และทำให้กฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกรูป หรือ Unification โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดเนื้อหากฎหมายและระบบระเบียบต่าง ๆ ให้สอดคล้องกันไปทิศทางเดียวกัน

การดำเนินการของคณะกรรมการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (The United Nations Commission on International Trade Law: UNCITRAL) จะเป็นการรวบรวมและประมวลเพื่อให้กฎหมายเป็นเอกรูปซึ่งในเบื้องต้นกฎหมายที่ถูกจัดทำขึ้นนั้นจะเรียกว่าเป็นกฎหมายต้นแบบ หรือที่เรียกว่า Model law เช่น UNCITRAL Model Law on International Sale of Goods ซึ่งต่อมามีรัฐสมาชิกร่วมลงนามในความตกลงฉบับดังกล่าวนี้จนกลายมาเป็นความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ ซึ่งรู้จักกันในนามของ Convention on International Sale of Goods: CISG (United Nations Commission on International Trade Law, 1980) ต่อมา UNCITRAL ยังได้ดำเนินการในการจัดทำกฎหมายการค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกรูปอีกหลายฉบับซึ่งรวมถึงกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ เช่น กฎและหลักเกณฑ์ว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ (UNCITRAL Arbitration Rules) กฎและหลักเกณฑ์ว่าด้วยการประนีประนอมข้อพิพาท (UNCITRAL Conciliation Rules)

ความพยายามล่าสุดที่ UNCITRAL ได้พยายามที่จะทำให้กฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศเป็นเอก रूपได้เกิดขึ้นก็คือการประมวลและจัดทำให้เป็นเอก रूपว่าด้วยกฎและหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งได้เปิดให้ลงนามเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2019 ณ ประเทศสิงคโปร์ หรือที่เรียกว่าอนุสัญญาสิงคโปร์ โดยได้กำหนดให้สนธิสัญญานับนี้มีผลใช้บังคับเมื่อประเทศสมาชิกที่ลงนามไว้อย่างน้อย 6 ประเทศส่งสัตยาบันสารมาเพื่อยอมรับในพันธกรณีตามสนธิสัญญานับนี้ โดยสนธิสัญญานับนี้เริ่มมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 12 กันยายน ค.ศ. 2020 (พ.ศ. 2563) โดยมีประเทศสมาชิก 8 ประเทศที่ให้สัตยาบันประกอบด้วย ประเทศสิงคโปร์ ฟิจิ กาตาร์ ซาอุดีอาระเบีย เบลารุส ตรูเกียร์ ฮอนดูรัสและเอกวาดอร์ (Alexander, Chong, & Giorgadze, 2022, p. 2) ทั้งนี้ ประเทศไทยยังมิได้ลงนามในสนธิสัญญานับดังกล่าวนี้แต่อย่างใด หากมีแนวโน้มที่ประเทศไทยจะพิจารณาที่จะเข้าร่วมในสนธิสัญญานับดังกล่าวนี้ ดังนั้น ในส่วนต่อไปของบทความนี้จะได้กล่าวถึงหลักการที่สำคัญของอนุสัญญาสิงคโปร์

2. หลักกฎหมายสำคัญภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์

ในการศึกษาเกี่ยวกับหลักกฎหมายที่สำคัญภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ฉบับนี้ ได้กำหนดหัวข้อในการศึกษาไว้คือ วัตถุประสงค์ที่สำคัญของอนุสัญญาสิงคโปร์ (purposes of the convention) หลักการในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายใต้สนธิสัญญานับนี้เกิดขึ้นได้อย่างไร (requirements for reliance on settlement agreements) ขอบเขตในการบังคับใช้อนุสัญญาสิงคโปร์ (scope of this convention) หลักการสำคัญของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (general principles)

ก. วัตถุประสงค์ที่สำคัญของอนุสัญญาสิงคโปร์ (Purposes of the Convention)

จากการศึกษารายละเอียดของสนธิสัญญาพบว่า วัตถุประสงค์ของสนธิสัญญานับนี้ที่สำคัญคือการประมวล รวบรวม หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทอย่างฉันทามติ (Alexander et al., 2022, p. 18) ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นถือเป็นรูปแบบหนึ่งของการระงับข้อพิพาทอย่างฉันทามติ หรือโดยสันติวิธี แต่เนื่องจากยังไม่มีการจัดทำให้เป็นเอก रूपดังเช่นการอนุญาโตตุลาการ หรือการประนีประนอม (United Nations, 2019, p. 1) UNCITRAL จึงได้นำเอาหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศมาจัดทำให้เป็นเอก रूप (harmonization and unification) ซึ่งนอกจากจะกำหนดหลักการสำคัญในการระงับข้อพิพาทแล้วยังรวมความถึงการมีผลบังคับของสัญญาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้วย (enforcement) ทั้งนี้ วัตถุประสงค์ที่สำคัญอีกประการที่ UNCITRAL เล็งเห็นคือ การธำรงไว้ซึ่งสัมพันธภาพทางการค้าระหว่างประเทศที่ดีของคู่กรณีเนื่องด้วยการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยนี้ถือเป็นการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี และเป็นการระงับข้อพิพาทที่ไม่ใช่การระงับข้อพิพาทโดยศาล (Schnabel, 2019, p. 2)

นอกจากนี้ UNCITRAL ยังคงมุ่งหวังว่าอนุสัญญาสิงคโปร์นี้จะนำมาซึ่งความชัดเจนของหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ย (Certainty and stability) เพื่อเป็นเครื่องมือหนึ่งในการส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศให้มีการพัฒนาอย่างยั่งยืนต่อไปตามเป้าหมายของการพัฒนาอย่างยั่งยืนขององค์การสหประชาชาติ (sustainable development goals: SDG) (United Nations Commission on International Trade Law, 2020)

ในส่วนต่อไปของบทความนี้จะการศึกษาถึงปัจจัยในการเกิดขึ้นของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ฉบับนี้

ข. การเกิดขึ้นของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Requirements for Settlement by Mediation)

การระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีนั้นถือเป็นมาตรการในทางระหว่างประเทศในการดำรงไว้ซึ่งสันติภาพระหว่างประเทศที่รัฐต่าง ๆ ได้รับบทเรียนจากสงครามโลกครั้งที่ 2 หรืออาจจะเรียกว่าวิธีการระงับข้อพิพาททางการทูต (Shaw, 2014, p. 732) ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทถือเป็นวิธีการหนึ่งของการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีที่ได้กำหนดไว้ในข้อบทที่ 33 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติ (United Nations, 1945, Art 33(1)) โดยกำหนดไว้เป็นใจความสำคัญดังนี้

“คู่กรณีในข้อพิพาทใด ๆ ที่อาจส่งผลกระทบต่อสันติภาพระหว่างประเทศจะต้องพยายามในการระงับข้อพิพาทโดยการเจรจา การไต่สวน การไกล่เกลี่ย การประนีประนอมข้อพิพาท การอนุญาโตตุลาการ การระงับข้อพิพาททางศาลโดยองค์กรในภูมิภาค หรือการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีประการอื่นตามที่ตกลงกัน”

หากพิจารณาตามข้อบทที่ 33 แห่งกฎบัตรสหประชาชาติจะพบว่าการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นจะต้องเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาของคู่พิพาทที่จะตกลงกันในการที่จะระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี (peaceful means of their own choice) ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายที่เรียกว่า “หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญา” (party autonomy) และภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ก็ได้ยอมรับเอาหลักกฎหมายดังกล่าวนี้มากำหนดไว้ในข้อบทที่ 1 แห่งสนธิสัญญา

โดยข้อบทที่ 1 แห่งอนุสัญญาสิงคโปร์ได้กำหนดให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนี้จะเกิดขึ้นได้เมื่อคู่พิพาทได้ตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษรที่จะระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างกันโดยวิธีการไกล่เกลี่ย โดยกำหนดไว้ดังนี้ (United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2020, Art 1(1))

“สนธิสัญญานี้ใช้บังคับกับสัญญาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ได้จัดทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรโดยคู่พิพาทเพื่อการเสนอการระงับข้อพิพาททางการค้า”

เมื่อพิจารณาจากข้อกำหนดในข้อบทที่ 1 นี้ จะเห็นว่าอนุสัญญาสิงคโปร์กำหนดไว้ในลักษณะที่ไม่แตกต่างไปจากการอนุญาโตตุลาการ กล่าวคือ เป็นการกำหนดไว้เพียงว่าคู่กรณีจะต้องตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษรที่ยอมมอบข้อพิพาทที่เกิดขึ้นไปสู่การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย หรือการอนุญาโตตุลาการ จึงหมายความว่าเหมือนกัน คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นคู่กรณีสามารถที่จะตกลงกันก่อน หรือหลังที่จะเกิดข้อพิพาทก็ได้ แต่จะต้องทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งการทำเป็นลายลักษณ์อักษรนี้ อาจจะจัดทำขึ้นในรูปแบบของเอกสารทางอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้หากเอกสารในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์นั้นสามารถที่จะเข้าถึงได้และนำมาใช้เพื่อเป็นหลักฐานในการมอบข้อพิพาทให้ผู้ไกล่เกลี่ยได้

นอกจากนี้ ข้อกำหนดในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นหากเทียบเคียงกับการอนุญาโตตุลาการก็จะมีลักษณะคล้ายกัน คือ สามารถที่จะกำหนดเป็นสัญญาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ต่างหาก (ในกรณีที่เป็นการตกลงกันภายหลังจากเกิดข้อพิพาท) หรือกำหนดไว้ในสัญญาหลักโดยกำหนดเป็นข้อสัญญาข้อหนึ่งของสัญญาหลักในการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย (mediation clause)

นอกจากนี้อนุสัญญาสิงคโปร์ยังได้กำหนดชัดเจนว่าข้อพิพาทที่จะนำมาสู่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้นั้นจะต้องเป็นข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ (international commercial disputes) โดยสามารถพิจารณาได้ดังนี้ คือ

ก. ความเป็นระหว่างประเทศของข้อพิพาท ซึ่งข้อบทที่ 1(1) ได้กำหนดลักษณะความเป็นระหว่างประเทศไว้ กล่าวคือ อย่างน้อยคู่พิพาทจะต้องมีสถานที่ประกอบการตั้งอยู่ในรัฐที่ต่างกัน (place of business in different states) หรือพิจารณาจากการปฏิบัติตามพันธกรณีตามสัญญาที่คู่พิพาทที่สำคัญนั้นอยู่ในรัฐที่ต่างไปจากสถานที่ประกอบการ (place of substantial part of the obligations under the settlement agreement is performed) หรือมูลเหตุที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทนั้นอยู่ในรัฐอื่นนอกเหนือจากรัฐที่คู่กรณีมีสถานประกอบการ (place of subject matter of the settlement agreement is most closely connected) (Blackaby et al., 2009, p. 45)

ข. ข้อยกเว้นคดีที่จะใช้บังคับตามอนุสัญญาสิงคโปร์ โดยในข้อบทที่ 1(2) เช่นเดียวกันได้กำหนดไว้ว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนี้จะไม่ใช่กับคดีดังต่อไปนี้ กล่าวคือ ในคดีเกี่ยวกับผู้บริโภคที่เป็นคดีรายบุคคล หรือในครอบครัว หรือเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับครอบครัว การสืบสิทธิ หรือคดีแรงงาน รวมไปถึงคดีที่อยู่ใน การพิจารณาของศาล หรือกระบวนการก่อนการพิจารณาของศาล (ซึ่งในปัจจุบันคือการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนั่นเอง) รวมถึงการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลและคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ (United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2020, Art 1(2) and (3))

ค. กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Procedures of Mediation)

สำหรับกระบวนการในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น Singapore Mediation Convention ได้กำหนดไว้ในข้อบทที่ 3 ว่าด้วยหลักทั่วไป (general principles) โดยกำหนดไว้เป็นแนวทางอย่างกว้างไว้ คือ จะต้องดำเนินการตามกระบวนการและหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญานี้ (United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2020, Art 3)) แต่กระนั้นอนุสัญญาสิงคโปร์ก็ไม่ได้กำหนดกระบวนการระงับข้อพิพาทไว้แต่อย่างใด

หากพิจารณาจากความหมายของการ “ไกล่เกลี่ย” ข้อพิพาทตามที่กำหนดไว้ในข้อบทที่ 2 ของสนธิสัญญานี้ที่มุ่งเน้นให้คู่กรณีระงับข้อพิพาทกันโดยสันติวิธีโดยมอบข้อพิพาทให้กับบุคคลที่ 3 ที่เรียกว่าผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งอาจจะเป็นคนเดียว หรือเป็นคณะบุคคล (United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2020, Art 2(3)) ประกอบกับแนวความคิดพื้นฐานที่สำคัญของการระงับข้อพิพาททางเลือก กล่าวคือ หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญาดังกล่าวข้างต้น สามารถกล่าวได้ว่า การปฏิบัติตามข้อดีของผู้ไกล่เกลี่ย และการมอบข้อพิพาทให้ผู้ไกล่เกลี่ย

นั้นขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่กรณีเป็นสำคัญ ด้วยเหตุดังกล่าวนี้จึงหมายความว่า คู่พิพาทสามารถที่จะตกลงเลือกวิธีการไกล่เกลี่ยได้ (Schnabel, 2019, p. 27) และเมื่อดำเนินการไกล่เกลี่ยเรียบร้อยแล้วและคู่พิพาทสามารถที่จะบรรลุข้อตกลงกันได้ก็ให้คู่กรณีลงนามในข้อตกลงนั้นไว้เป็นสำคัญรวมถึงการรวบรวมหลักฐานว่าได้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกัน เช่น ลายมือชื่อของผู้ไกล่เกลี่ยที่ได้ลงนามในข้อตกลงที่คู่พิพาทได้บรรลุข้อตกลงกัน หรือที่ผู้ไกล่เกลี่ยได้ลงนามในเอกสารใด ๆ ที่ใช้ประกอบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือเอกสารจากทางสถาบันที่ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (competent authority) เช่น สถาบันอนุญาโตตุลาการของประเทศไทย หรือกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพกระทรวงยุติธรรม โดยเอกสารนี้อาจปรากฏในรูปของเอกสารทางอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถเรียกดูและเข้าถึงได้ในรูปแบบของการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ (electronic communication) เช่น การใช้อีเมล เป็นต้น (United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2020, Art 4)

ง. เหตุแห่งการปฏิเสธการรับข้อพิพาทเพื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Grounds for Refusing to Grant Relief)

หากคู่พิพาทได้มีการตกลงที่จะระงับข้อพิพาทกันไว้โดยการไกล่เกลี่ย แต่คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งกลับนำคดีดังกล่าวนี้มาฟ้องต่อศาล ศาลอาจอาศัยเหตุใดเหตุหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้ในสนธิสัญญาที่จะปฏิเสธรับคำฟ้องและขอให้คู่กรณีได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยกันก่อนได้ โดยเหตุแห่งการปฏิเสธการรับฟ้องเพื่อให้คู่พิพาทไประงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนอาจจำแนกออกได้เป็น 3 เหตุสำคัญ (Schnabel, 2019, p. 29) กล่าวคือ 1) เหตุเกี่ยวกับคู่พิพาท กล่าวคือคู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรม-สัญญา ว่าด้วยความสามารถของบุคคลนั่นเอง กล่าวคือ หากคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นบุคคลที่ไม่มีความสามารถ หรือมีความสามารถอยู่อย่างจำกัดก็จะทำให้นิติกรรมนั้นตกเป็นโมฆะนั่นเอง 2) เหตุเกี่ยวกับข้อสัญญาในการระงับข้อพิพาท กล่าวคือ ข้อสัญญานั้นไม่สมบูรณ์ หรือตกเป็นโมฆะตามกฎหมายที่มีผลใช้บังคับกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่คู่กรณีตกลงเลือกใช้ หรือโดยตัวสัญญาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั่นเองไม่มีผลผูกพัน หรือถืออันเป็นที่สุด เช่น ในกรณีที่ตกลงกันให้ระงับข้อพิพาทให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน หากไม่สามารถดำเนินการได้สามารถขยายเวลาออกไปได้อีก 60 วัน แต่มิได้ระบุเหตุอันควรซึ่งจะทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอาจไม่บรรลุผลและอาจเป็นเหตุให้ขาดอายุความ หรือถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงในภายหลัง หรือและ 3) เหตุแห่งกระบวนการ หรือ วิธีการไกล่เกลี่ยซึ่งภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์มิได้กำหนดกระบวนการไว้ หากแต่กำหนดเพียงให้เป็นไปตามกฎหมายของรัฐที่ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท นอกจากนี้ ในข้อบทที่ 5 ยังได้กำหนดเหตุที่ศาลอาจไม่พิจารณาบังคับให้ตามคำชี้ขาดของผู้ไกล่เกลี่ย นั่นคือ คำชี้ขาดนั้นขัดต่อประโยชน์หรือนโยบายสาธารณะ (public policy) หรือข้อพิพาทที่นำมาสู่การไกล่เกลี่ยนั้นเป็นข้อพิพาทที่ห้ามในการทำ การไกล่เกลี่ยภายใต้กฎหมายภายใต้ของคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง เช่น กรณีปัญหาของข้อพิพาทภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับสวัสดิการสังคม หรือสัญญาสัมปทาน เป็นต้น

ในส่วนต่อไปของบทความนี้จะได้ศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 เพื่อพิจารณาว่า หากประเทศไทยมีความประสงค์ที่จะเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาสิงคโปร์นี้

พระราชบัญญัติดังกล่าวจะสามารถรองรับพันธกรณีได้หรือไม่ หรือจะต้องแก้พระราชบัญญัติหรือไม่อย่างไร เพื่อให้สอดคล้องกับสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวนี้

พระราชบัญญัติไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562

ภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 นี้จะทำการพิจารณาในลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการที่สำคัญที่ได้กำหนดไว้ภายใต้สนธิสัญญาสิงคโปร์เพื่อทำการเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายระหว่างประเทศที่มีผลต่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอันจะนำไปสู่ส่วนสุดท้ายของบทความนี้คือการสรุปและข้อเสนอแนะสำหรับการพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (หากจำเป็น) ในวาระต่อไป

ก. การเกิดขึ้นของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ดังได้กล่าวได้ข้างต้นในข้อ 2.2 แล้วว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท คือ การระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีที่เกิดขึ้นจากความสมัครใจของคู่กรณีเป็นสำคัญตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญา โดยพิจารณาได้จากมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่กำหนดให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นต้องเกิดจากความสมัครใจของคู่กรณีเท่านั้น ซึ่งแม้แต่คู่กรณีได้เสนอข้อพิพาทให้ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว แต่ต่อมาคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์ที่จะทำการไกล่เกลี่ยต่อก็สามารถยุติการไกล่เกลี่ยได้โดยทำเป็นหนังสือแจ้งต่อผู้ไกล่เกลี่ย (Mediation Act B.E. 2562, p. 8) โดยการแสดงเจตนาของคู่กรณีนั้นจะแสดงออกในรูปแบบที่เรียกว่า “ข้อตกลงระงับข้อพิพาท” ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้ระบุว่า “หมายความว่า ข้อตกลงที่คู่กรณีตกลงให้มีผลผูกพันโดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อระงับข้อพิพาทหรือข้อเรียกร้องใด ๆ ที่แต่ละฝ่ายมีอยู่ และให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายต่างมีสิทธิหน้าที่ หรือความรับผิดชอบเพียงเท่าที่กำหนดไว้ในข้อตกลงนั้น” (Mediation Act B.E. 2562, p.2) ซึ่งอาจตีความได้ว่า ข้อตกลงของคู่กรณีนั้นอาจตกลงกันด้วยวาจา หรือเป็นลายลักษณ์ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นก่อนที่จะมีข้อพิพาท หรือภายหลังที่เกิดข้อพิพาทขึ้นแล้วก็ได้เช่นเดียวกับการอนุญาโตตุลาการ โดยคู่กรณีจะได้นำเอาข้อตกลงดังกล่าวนี้มายื่นต่อหน่วยงานที่จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้

ประการต่อมา ภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ยังได้กำหนดเพิ่มเติมว่าข้อพิพาทประเภทใดบ้างที่สามารถใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ โดยภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้ข้อพิพาททางแพ่งและทางอาญาบางประเภทสามารถที่จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ โดยในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีแพ่งนั้นจะสามารถดำเนินการได้เกือบทุกประเภทที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน 5 ล้านบาท และจะต้องไม่ใช่ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสิทธิทางครอบครัว กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์และสิทธิแห่งสภาพบุคคล ส่วนการไกล่เกลี่ยในคดีอาญานั้นสามารถที่จะดำเนินการได้นั้นจะต้องเป็นคดีที่เป็นความผิดอันยอมความได้ หรือคดีลหุโทษตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation Act B.E. 2562, p. 11) ภายใต้พระราชบัญญัติไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562 ได้บัญญัติไว้ไม่แตกต่างไปจากหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในระดับสากล กล่าวคือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นจะต้องเกิดขึ้นจากความสมัครใจของคู่กรณีที่จะนำข้อพิพาทเข้าสู่การไกล่เกลี่ย โดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 21 ที่บัญญัติให้คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหากมีความประสงค์ที่จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถที่จะยื่นคำร้องต่อหน่วยงานซึ่งดำเนินการไกล่เกลี่ยได้และกระบวนการไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นเมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งสมัครใจที่จะเข้าร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้น (Mediation Act B.E. 2562, p. 7) ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญานั้นเอง และคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนั้นมีสิทธิที่จะถอนตัวจาก

การไกล่เกลี่ยเมื่อใดก็ได้โดยทำเป็นหนังสือแจ้งให้กับผู้ไกล่เกลี่ยได้รับทราบ (Mediation Act B.E. 2562, p. 8) และด้วยหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาคู่สัญญาตัวเอง หากการไกล่เกลี่ยนั้นไม่ได้เกิดจากความสมัครใจ เช่น เกิดจากการที่ถูกคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งข่มขู่ หรือหลอกลวงให้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นก็จะตกเป็นโมฆียะ

จะเห็นได้ว่า ภายใต้พระราชบัญญัตินี้ ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการเกิดขึ้นของการระงับข้อพิพาท โดยการไกล่เกลี่ยไว้ไม่ต่างไปจากการไกล่เกลี่ยสากล หรือในทางระหว่างประเทศ กล่าวคือ ภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ได้มีการกำหนดไว้เช่นเดียวกัน คือจะต้องเกิดจากความสมัครใจของคู่กรณีที่จะนำกรณีข้อพิพาทมาสู่การไกล่เกลี่ยตามหลัก party autonomy นั้นเอง

ข. กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Procedures of Mediation)

ดังได้กล่าวในเบื้องต้นว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นเป็นการระงับข้อพิพาทโดยบุคคลภายนอกที่ทำหน้าที่ในการเป็นผู้ช่วยเหลือให้คู่พิพาทได้มีโอกาสในการเจรจา (facilitator) ดังนั้น กระบวนการในการพิจารณาของผู้ไกล่เกลี่ยนี้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงกำหนดไว้เพียงกว้างๆ ว่าผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้วยความเป็น (Mediation Act B.E. 2562, p. 7) อีกทั้งต้องดำเนินการอย่างต่อเนื่องและรวดเร็ว โดยนัยดังกล่าวนี้ไม่ได้หมายความว่าต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาเท่าใด เพราะในการไกล่เกลี่ยนั้นอาจจะต้องใช้เวลาที่ให้คู่กรณีพิจารณาและตัดสินใจ แต่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องพยายามที่จะสร้างบรรยากาศให้คู่กรณีสามารถที่จะเจรจาเพื่อบรรลุข้อยุติกันได้ โดยคู่กรณีอาจกำหนดกรอบระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยได้ว่าจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาเท่าใด

โดยการไกล่เกลี่ยนั้น โดยปกติแล้วจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยต่อหน้าคู่กรณีทั้งสองฝ่าย (same room session) แต่หากผู้ไกล่เกลี่ยเล็งเห็นแล้วว่าข้อความบางอย่าง หรือในบางประเด็นคู่กรณีอีกฝ่ายยังไม่ต้องการที่จะให้คู่กรณีอีกฝ่ายทราบก็อาจจะดำเนินการเจรจาแยกฝ่ายได้เช่นกัน (private session) (Mediation Act B.E. 2562, p. 8) แต่ทั้งนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องแจ้งให้กับคู่กรณีอีกฝ่ายได้รับทราบถึงการเจรจาแยกฝ่ายเพียงเท่าที่ได้รับอนุญาตให้เผยแพร่ได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการสร้างความมั่นใจให้กับคู่กรณีทุกฝ่ายในความเป็นกลางของผู้ไกล่เกลี่ยนั่นเอง และแม้พระราชบัญญัติจะไม่ได้บัญญัติว่าการแยกฝ่ายเจรจาจะต้องดำเนินการอย่างไร ใช้เวลาเท่าใด แต่ในทางปฏิบัติและเพื่อเป็นการสร้างความมั่นใจให้กับคู่กรณี ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องกำหนดเวลาให้กับคู่กรณีแต่ละฝ่ายในการเจรจาแยกฝ่ายอย่างเท่าๆ กัน

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น แม้จะเป็นการไกล่เกลี่ยระหว่างคู่กรณีและถือเป็นความลับเฉพาะคู่กรณีเท่านั้น แต่โดยวิธีการไกล่เกลี่ยนั้นยังคงถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกที่คู่กรณีอาจมีการจัดทนายความเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดี ด้วยเหตุนี้ ภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงอนุญาตให้บุคคลที่มีใช้คู่กรณีสามารถเข้าร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยได้ นั่นคือ ทนายความของแต่ละฝ่ายนั่นเอง และอาจจะขอความเห็นจากทนายความฝ่ายของตนได้ในระหว่างการไกล่เกลี่ย (Mediation Act B.E. 2562, p. 8) โดยกระบวนการไกล่เกลี่ยนี้สามารถที่จะนำมาใช้บังคับได้ทั้งในการระงับข้อพิพาททางแพ่งและทางอาญา ซึ่งในการไกล่เกลี่ยคดีอาญานั้น พระราชบัญญัติฉบับนี้ก็กำหนดว่าคดีประเภทใดที่สามารถนำมาสู่การไกล่เกลี่ยได้

ซึ่งโดยหลักแล้วจะต้องเป็นความผิดอันยอมความได้และความผิดลหุโทษบางประเภท (Mediation Act B.E. 2562, p. 11)

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับกระบวนการไกล่เกลี่ยตามอนุสัญญาสิงคโปร์จะพบว่าภายใต้สนธิสัญญานี้ฉบับนี้ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งดังเช่นในพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งสามารถที่จะตีความได้ว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นเป็นวิธีการที่เป็นสากล กล่าวคือ ผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นทำหน้าที่ในฐานะคนกลางที่จะจัดให้มีการเจรจาระหว่างคู่กรณีซึ่งไม่ได้มีหลักกฎหมายที่กำหนดไว้ตายตัวว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร แต่เป็นที่ยอมรับในทางปฏิบัติและหลักการว่าอาจมีการจัดการเจรจาร่วมกัน (Same room session) หรือเป็นการแยกเจรจาก็ได้ หากเห็นว่าจำเป็นดังเช่นที่กำหนดไว้ในข้อบังคับเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทของสถาบันอนุญาโตตุลาการแห่งประเทศไทย (Thailand Arbitration Center: THAC) (Thai Arbitration Center, 2015, p. 11)

ประการหนึ่งที่ได้เห็นได้ชัดเจนระหว่างพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและอนุสัญญาสิงคโปร์ กล่าวคือ กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นสามารถดำเนินการได้ทั้งในคดีแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงคดีอาญาที่เป็นความผิดอันยอมความได้ ในขณะที่ภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ จะใช้การไกล่เกลี่ยได้เฉพาะกับคดีพาณิชย์เท่านั้น

ค. เหตุแห่งการปฏิเสธการรับข้อพิพาทเพื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Grounds for Refusing to Grant Relief)

จากการศึกษาพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท อาจจะได้มีบทบัญญัติไว้เช่นเดียวกับอนุสัญญาสิงคโปร์ที่กำหนดให้ข้อพิพาทที่คู่กรณีได้มีการตกลงให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกัน แต่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้นำข้อพิพาทไปฟ้องร้องต่อศาล ก็ให้ศาลปฏิเสธรับคำฟ้องได้เนื่องจากโดยลักษณะของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น เป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทก่อนฟ้องโดยพิจารณาได้จากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติที่กำหนดว่าเป็นการไกล่เกลี่ยที่ไม่ได้อยู่ในชั้นศาลและชั้นบังคับคดี (Mediation Act B.E. 2562, p. 2) หรือเป็นการไกล่เกลี่ยในชั้นพนักงานสอบสวน (Mediation Act B.E. 2562, pp. 11-12)

แต่กระนั้น ภายใต้พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้ได้กำหนดประเภทของคดีที่สามารถนำมาสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ อันประกอบด้วย คดีแพ่งที่ไม่เกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ ข้อพิพาทระหว่างทายาทที่เกี่ยวข้องมรดก ข้อพิพาทอื่นที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน 5 ล้านบาทสำหรับหน่วยงานของรัฐ (Mediation Act B.E. 2562, p. 6) และไม่เกิน 5 แสนบาทสำหรับศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชน (Mediation Act B.E. 2562, p. 19) ตลอดจนคดีอาญาที่เป็นความผิดอันยอมความได้ หรือเป็นความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 390-395 และมาตรา 397 รวมทั้งความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี (Mediation Act B.E. 2562, pp. 11,13)

บทสรุป

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททั้งภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายไทยและอนุสัญญาสิงคโปร์แล้วจะพบว่า

ก. การเกิดขึ้นของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ทั้งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและอนุสัญญาสิงคโปร์บัญญัติยอมรับหลักกฎหมายที่สำคัญของการระงับข้อพิพาททางเลือกนั้นคือ หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญา (principle of party autonomy) ดังนี้ หากประเทศไทยจะต้องพิจารณาเพื่อการเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญานี้ในเบื้องต้นนั้น หลักการเกิดขึ้นของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยนั้นประเทศไทยสามารถที่จะปฏิบัติได้ตามพันธกรณีที่อนุสัญญานี้ได้กำหนดไว้

นอกจากนี้ การเกิดขึ้นของการไกล่เกลี่ยโดยการแสดงเจตนาของคู่สัญญานั้น ภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ยังกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ ซึ่งหากพิจารณาแล้วภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ได้กำหนดไว้ในลักษณะที่สอดคล้องกัน คือ ให้คู่กรณีที่ประสงค์จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ยื่นคำร้องต่อหน่วยงานที่ประสงค์จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

แต่กระนั้น ข้อแตกต่างที่เกิดขึ้นและประเทศไทยจะต้องนำมาพิจารณาเพื่อปรับบทบัญญัติให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญาสิงคโปร์นั้นอาจจะต้องพิจารณาใน 2-3 ประเด็นสำคัญด้วยกัน คือ

ประการแรก การพิจารณาว่าคดีใดบ้างสามารถที่จะนำมาสู่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้นั้น ภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ได้กำหนดให้เป็นคดีทางการค้าระหว่างประเทศเป็นสำคัญ ในขณะที่พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นกำหนดให้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญาสามารถที่จะนำมาสู่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ อีกทั้งในคดีแพ่งนั้น ภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นยังกำหนดทุนทรัพย์ไว้คือไม่เกิน 5 ล้านบาทสำหรับการระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานของรัฐ และไม่เกิน 5 แสนบาทสำหรับการระงับข้อพิพาทโดยภาคประชาชน

ประการต่อมา ภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นมุ่งเน้นที่จะดำเนินการระงับข้อพิพาทก่อนฟ้องเพื่อเป็นการลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่ศาลในขณะที่การระงับข้อพิพาทภายใต้อนุสัญญาสิงคโปร์ประสงค์ที่จะให้คู่กรณีใช้การระงับข้อพิพาททางเลือกนี้แทนการนำคดีไปสู่ศาลยุติธรรมภายในประเทศของคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมากกว่า ดังนั้น เสนอแก้ไขพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอาจจะต้องมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งถือเป็นทางเลือกแทนการนำคดีไปสู่กระบวนการของศาลด้วย โดยอาจกำหนดให้หน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นส่วนงานประนีประนอมข้อพิพาทของสำนักงานศาลยุติธรรม หรือสถาบันอนุญาโตตุลาการแห่งประเทศไทยเป็นผู้ดำเนินการดังกล่าว

ข. กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น จะเห็นได้ว่าทั้งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและอนุสัญญาสิงคโปร์นั้นกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญไว้อย่างกว้าง ๆ กล่าวคือ เป็นการระงับข้อพิพาทโดยคนกลางที่ทำหน้าที่อำนวยความสะดวก (facilitate) ให้คู่กรณีได้มีโอกาสที่จะเข้ามาเจรจากันเพื่อหาข้อตกลง หรือทางออกของปัญหาร่วมกัน โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นถือเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทที่ถือว่าการกระบวนกระบวนการระงับข้อพิพาทอย่างลับ กล่าวคือ คู่กรณีเท่านั้นที่จะสามารถเข้ามาร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ซึ่งภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ได้บัญญัติไว้ในลักษณะนี้เช่นเดียวกัน

ค. เหตุแห่งการปฏิเสธการรับข้อพิพาทเพื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

สาระประการสำคัญในประเด็นดังกล่าวนี้แตกต่างกันโดยเริ่มตั้งแต่แนวความคิดดั้งเดิมได้กล่าวไว้แล้ว การสรุปเบื้องต้นแล้วว่า แนวความคิดของอนุสัญญาสิงคโปร์นั้นมุ่งที่จะให้คู่กรณีสามารถใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้แทนการนำข้อพิพาทไปสู่ศาล ดังนั้น หากคู่กรณีมีการกำหนดไว้ว่าให้นำข้อพิพาทที่อาจจะเกิดขึ้นไปสู่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แต่คู่กรณีอีกฝ่ายกลับนำเอาข้อพิพาทนั้นไปสู่การพิจารณาของศาลซึ่งขัดต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญา ดังนั้น ศาลจึงมีเหตุที่จะปฏิเสธการรับคดีได้ แต่ในทางกลับกัน ภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น มุ่งประสงค์ที่จะลดปริมาณคดีข้อพิพาทที่จะนำมาสู่ศาล หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้อง ดังนี้ หากประเทศไทยต้องการเข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาสิงคโปร์ประเทศไทยอาจจะต้องพิจารณาเพิ่มบทบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในลักษณะเช่นเดียวกันกับพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 เพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณีที่ประเทศไทยได้ลงนามไว้ในอนุสัญญาสิงคโปร์

ตาราง

เปรียบเทียบอนุสัญญาสิงคโปร์กับพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562

กฎหมายที่พิจารณา	อนุสัญญาสิงคโปร์	พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562
การมอบข้อพิพาทให้ไกล่เกลี่ย	คู่กรณีต้องตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษรนำข้อพิพาทไปสู่การไกล่เกลี่ย	คู่กรณีต้องตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษรนำข้อพิพาทไปสู่การไกล่เกลี่ย
ประเภทของข้อพิพาทที่ไกล่เกลี่ยได้	เป็นข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ ยกเว้น -คดีผู้บริโภครายบุคคล -คดีแรงงาน -คดีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาของศาล	เป็นข้อพิพาททางแพ่งที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน 5 ล้านบาทและไม่เกิน 5 แสนบาท สำหรับศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชนและคดีอาญาที่เป็นความผิดอันยอมความได้ หรือความผิดละเมิด ยกเว้น -ข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิทางครอบครัว -กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ -สิทธิแห่งสภาพบุคคล
วิธีพิจารณาของการไกล่เกลี่ย	เป็นไปตามหลักสากล คือ ผู้ไกล่เกลี่ยต้องดำรงตนเป็นกลาง และคู่กรณีอาจตกลงเลือกวิธีพิจารณาได้	เป็นไปตามหลักสากล คือ ผู้ไกล่เกลี่ยต้องดำรงตนเป็นกลาง

ตาราง (ต่อ)

เปรียบเทียบอนุสัญญาสิงคโปร์กับพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562

กฎหมายที่พิจารณา	อนุสัญญาสิงคโปร์	พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562
เหตุแห่งการปฏิเสธการรับข้อพิพาทไกล่เกลี่ย	-มีข้อตกลงให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแต่คู่กรณีกลับนำคดีมาสู่ศาล -เหตุจากคู่พิพาทเอง เช่น คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตกเป็นบุคคลที่ไม่มีความสามารถ -เหตุจากข้อสัญญาในการระงับข้อพิพาทที่ตกเป็นโมฆะ -เหตุจากกระบวนการพิจารณาที่ไม่เป็นธรรม -เหตุจากคำชี้ขาดของการไกล่เกลี่ยขัดต่อประโยชน์ของรัฐ หรือนโยบายสาธารณะ	-คดีแพ่งที่มีทุนทรัพย์เกินที่พระราชบัญญัติกำหนด -คดีอาญาที่เป็นความผิดอันยอมความมิได้ -ข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิทางครอบครัว -กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ -สิทธิแห่งสภาพบุคคล

เอกสารอ้างอิง

พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562. ราชกิจจานุเบกษา, 136(67ก), 1-22. https://www.ocpb.go.th/download/article/article_20190524081102.pdf

Blackaby, Nigel, Partasides, Constantine, Redfern, Alan, & Hunter, Martin. (2009). *Redfern and Hunter on International Arbitration* (5th ed). Oxford University Press.

Carrie Menkel-Meadow, Lela Porter Love, Andrea Kupfer Schneider, (2006), *Mediation: Practice, policy, and ethics*. Aspen.

Mediation Act, B.E. 2562 (2019, 22 May) *Royal Gazette*, 136(67a), 1-22. (in Thai) https://www.ocpb.go.th/download/article/article_20190524081102.pdf

Moore, Christopher W. (2003). *The Mediation Process* (3rd ed). Jossey-Bass.

Nadja Alexander, Shouyu Chong, & Vakhtang Giorgadze. (2022). *The Singapore Convention on Mediation a Commentary* (2nd ed.). Wolters Kluwer.

Schnabel, Timothy. (2019). The Singapore Convention on Mediation: A framework for the cross-border recognition and enforcement of mediated settlements. *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 19(1), 1-60.

Shaw, Malcom N. (2014). *International Law* (7th ed.) Cambridge University Press.

Thai Arbitration Center. (2015). Mediation Rules. <https://thac.or.th/wp-content/uploads/2020/05/THAC-Mediation-Rules-30.04.pdf>

United Nations. (1945). United Nation Charter. <https://www.un.org/en/about-us/un-charter/full-text>

United Nations, General Assembly. (1967). *Establishment of the United Nations Commission on International Trade Law*. <http://www.worldlii.org/int/other/UNGA/1966/77.pdf>

เอกสารอ้างอิง (ต่อ)

- United Nations Commission on International Trade Law. (1980). *Conciliation Rules*. <https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/contractualtexts/conciliation#:~:text=Adopted%20by%20UNCITRAL%20on%2023,out%20of%20their%20commercial%20relationship>
- United Nations. (2010). United Nations Convention on International Sales of Goods. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09951_e_ebook.pdf
- United Nations Commission on International Trade Law. (2019). United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (New York, 2018) (the "Singapore Convention on Mediation"). https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements
- United Nations, Treaty Collection. (2020). Commercial Arbitration and Mediation: United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-4&chapter=22&clang=_en
- United Nations Commission on International Trade Law. [2021?]. *Arbitration Rules*. <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration>