



รายงานการศึกษากลุ่ม
(Group Report)

เรื่อง การนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทในศาลฎีกา

จัดทำโดย กลุ่มนกหัวขวาน

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม
หลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับสูง รุ่นที่ 3
สถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม
ประจำปี 2553

รายงานการศึกษากลุ่ม (Group Report)

เรื่อง การนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทในศาลฎีกา

จัดทำโดย กลุ่มนกหัวขวาน

1. นางศรีกันยา ศุกระกาญจนะ
2. นายกริช วิบุลนุสาสน์
3. นายฐากร ธรรมประทีป
4. นายทรงธรรม พูนเกษมทรัพย์
5. นางสาวเพชรรา ภาคิมนต์
6. นายสมศักดิ์ พิริโยธา
7. นายพัฒนพงศ์ วงษ์เลี้ยง
8. นายยุทธการ สุทธิพงษ์
9. นายรังลิชัย บรรณกิจวิจารณ์

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม
หลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับสูง รุ่นที่ 3
สถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม
ประจำปี 2555

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคหนึ่ง กล่าวถึง โครงสร้างระบบศาลยุติธรรมแบ่งออกเป็น ๓ ชั้น ได้แก่ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ภายใต้ข้อจำกัดในด้านอัตรากำลังของผู้พิพากษา ในขณะที่ประเทศไทยมีปัญหาประชากรเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ส่งผลให้มีข้อพิพาทต่างๆ เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ทำให้มีการฟ้องร้องดำเนินคดีทั้งทางคดีแพ่งและคดีอาญาต่อศาลยุติธรรมเพิ่มมากขึ้น ประกอบกับมีการนำระบบการพิจารณาคดีต่อเนื่อง (Continuos Trial) ส่งผลให้คดีต่าง ๆ ในศาลชั้นต้นได้รับการพิจารณาพิพากษารวดเร็วขึ้น ทำให้คดีขึ้นมาสู่ศาลฎีกาเร็วขึ้นนอกจากนี้ ศาลฎีกายังมีภาระหน้าที่เพิ่มขึ้นมาอีกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และ ๒๕๕๐ คือ การพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และการพิจารณาคดีเลือกตั้ง ส่งผลให้มีปริมาณคดีขึ้นมาสู่การพิจารณาพิพากษาคดีในศาลฎีกาเป็นจำนวนมาก ทำให้เกิดปัญหาคดีคั่งค้างในศาลฎีกา

การเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาศาลฎีกานับว่าเป็นหนทางแก้ไขปัญหาคดีคั่งค้างในศาลฎีกา หนทางหนึ่ง แต่อีกหนทางหนึ่ง คือ การนำการไกล่เกลี่ย (Mediation) ซึ่งเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternation Dispute Resolution หรือ ADR) ที่มีประสิทธิภาพมาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการลดปริมาณคดีที่คั่งค้างในศาลฎีกา การไกล่เกลี่ยคดีเป็นผลสำเร็จ ทำให้ผู้พิพากษามีเวลาพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความสำคัญและไม่อาจยุติคดีได้ด้วยการไกล่เกลี่ยได้มากขึ้น รวมทั้งยังส่งผลต่อการรักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่ความให้สามารถกลับไปอยู่ร่วมกันได้โดยปกติสุข เนื่องจากคู่ความทุกฝ่ายต่างได้รับประโยชน์จากการไกล่เกลี่ยและเกิดความพึงพอใจ โดยไม่รู้สึกรู้ว่าฝ่ายใดแพ้หรือชนะ โดยถือว่าคู่ความต่างชนะทั้งคู่ (win-win situation)

ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างชัดเจน มีแต่เพียงข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา กำหนดไว้เป็นแนวทางให้ศาลต่าง ๆ นำมาปรับใช้ ปัญหาที่ศาลฎีกายังไม่มีระเบียบภายในว่าด้วยการไกล่เกลี่ย ปัญหาการคัดเลือกคดีเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยที่มีความเหมาะสม หากเป็นคดีแพ่งควรคัดคดีทุกเรื่องที่เห็นว่าน่าจะมีหนทาง ไกล่เกลี่ย ส่วนคดีอาญาควรคัดประเภทคดีโดยดูต้นแบบจากกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ของประเทศนิวซีแลนด์มาใช้ บังคับโดยประยุกต์ให้เข้ากับสังคมในประเทศไทย ปัญหาขาดการประชาสัมพันธ์ให้คู่ความหันมาสนใจในการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาแม้ว่าจะรู้ผลแพ้ชนะกันในศาลล่าง ทั้งสองศาลแล้วก็ตาม ปัญหาการขาดแคลนบุคลากร ห้องไกล่เกลี่ย เครื่องมือวัสดุ อุปกรณ์ต่างๆ และขาดระเบียบให้มีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการไกล่เกลี่ย เช่น ส่งรายงานกระบวนการพิจารณา สัญญาประนีประนอมยอมความ คำพิพากษาตามยอมที่ตกลงกันได้ทางโทรศัพท์หรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น เช่น E-mail เป็นต้น เห็นควรให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจัดส่งเอกสารด้วยวิธีการดังกล่าวโดยเร็วเพื่อความสะดวกรวดเร็วในการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาให้มีประสิทธิภาพ เมื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้นในระบบการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาได้แล้ว น่าเชื่อว่าจะทำให้คดีที่คั่งค้างอยู่ในศาลฎีกาลดปริมาณลงได้มากและทำให้ศาลฎีกามีเวลาพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนเสร็จรวดเร็วยิ่งขึ้น

กิตติกรรมประกาศ

คณะผู้วิจัยขอขอบคุณสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ที่จัดอบรมหลักสูตร “การบริหารงานยุติธรรมระดับสูง รุ่นที่ ๓” ขึ้น ทำให้คณะผู้วิจัยจัดทำรายงานวิจัยฉบับนี้ขึ้นมา และสิ่งที่ขาดไม่ได้ต้องขอกราบขอบคุณคณาจารย์ที่ปรึกษาที่ให้คำแนะนำในการทำรายงานวิจัยฉบับนี้ได้แก่ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ พันตำรวจโท ดร. เกษมศานต์ โชติชาคระพันธ์ อาจารย์ ดร. ปุ่น วิชูไตรภพ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จันทรานุช มหากาญจนะ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พลอย สืบวิเศษ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาจารย์ ดร. ปุ่น วิชูไตรภพ ที่รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาประจำคณะผู้วิจัย อาจารย์ ดร. ปุ่น วิชูไตรภพ มีความตั้งใจ หุ่่มเทและเอาใจใส่ให้คำปรึกษาแก่คณะผู้วิจัย ทำให้งานวิจัยฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์ขึ้นมาได้

ท้ายที่สุดนี้ คณะผู้วิจัยขอขอบคุณท่านผู้อำนวยการวิทยา สุริยะวงศ์ ผู้อำนวยการสำนักงานกิจการยุติธรรม และท่านผู้อำนวยการศิวากร คุรัตน์เวช ผู้อำนวยการสถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ฝึกอบรม วิทยาลัยกิจการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ทุกท่านที่มีส่วนช่วยให้งานวิจัยฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

คณะผู้วิจัย

สารบัญ

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร	ก
กิตติกรรมประกาศ	ค
สารบัญ	ง
บทที่ ๑	
บทนำ	
๑.๑ ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	๑
๑.๒ วัตถุประสงค์ของการวิจัย	๒
๑.๓ สมมติฐาน	๒
๑.๔ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย	๒
บทที่ ๒	
ทบทวนวรรณกรรม ระบบศาลยุติธรรมและระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	
๒.๑ ประวัติความเป็นมาและระบบศาลยุติธรรม	๔
๒.๑.๑ ประวัติความเป็นมาของศาลยุติธรรม	๔
ระบบศาลสมัชชู่โขทัย	๔
ระบบศาลสมัชชู่ศรีอยุธยา	๔
ระบบศาลสมัชชู่กรุงเทพมหานคร	๖
ระบบศาลสมัชชู่รัตนโกสินทร์ ตอนต้น	๖
ระบบศาลยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย	
พุทธศักราช ๒๕๕๐	๑๐
๒.๑.๒ ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกา	๑๒
๒.๒ ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๑๕
๒.๒.๑ หลักทั่วไป ความหมาย และประวัติของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๑๖
๒.๒.๑.๑ ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๑๖
๒.๒.๑.๒ ประวัติของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๒๐
๒.๒.๑.๒.๑ สมัชชู่โขทัย	๒๑
๒.๒.๑.๒.๒ สมัชชู่ศรีอยุธยา	๒๑
๒.๒.๑.๒.๓ สมัชชู่รัตนโกสินทร์	๒๒
๒.๒.๒ แนวคิดและทฤษฎีในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๒๓
๒.๒.๒.๑ แนวคิดในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๒๓
๒.๒.๒.๒ ทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๒๕
๒.๒.๒.๒.๑ ทฤษฎีการแข่งขัน (Competitive Theory)	๒๕
๒.๒.๒.๒.๒ ทฤษฎีการแก้ปัญหา (Problem Solving Theory)	๒๕
๒.๒.๓ วิวัฒนาการ ระบบ หลักการสำคัญ	

และลักษณะของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม	๒๖
๒.๒.๓.๑ วิวัฒนาการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม	๒๖
๒.๒.๓.๑.๑ การริเริ่มระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม	๒๖
๒.๒.๓.๑.๒ การพัฒนาระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างเป็นรูปธรรม	๒๗
๒.๒.๓.๑.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยมีพื้นฐานจาก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง	๒๗
๒.๒.๓.๒ ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๒๘
๒.๒.๓.๒.๑ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้พิพากษาผู้พิจารณาคดี	๒๘
๒.๒.๓.๒.๒ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้พิพากษาที่ไม่ใช่ ผู้พิจารณาคดี	๒๙
๒.๒.๓.๒.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้ไกล่เกลี่ยเป็นบุคคลอื่น ที่ไม่ใช่ผู้พิพากษา	๒๙
๒.๒.๓.๓ หลักการสำคัญของระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๓๐
๒.๒.๓.๓.๑ ความสมัครใจที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาท	๓๐
๒.๒.๓.๓.๒ ยุติข้อพิพาทด้วยความพอใจของคู่พิพาท	๓๐
๒.๒.๓.๓.๓ ไม่พิจารณาว่าฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูกในข้อกฎหมาย	๓๐
๒.๒.๓.๓.๔ ต่างฝ่ายต่างยอมผ่อนผันให้แกกัน	๓๑
๒.๒.๓.๔ ลักษณะการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๓๑
๒.๒.๓.๔.๑ การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยให้กลับคืนดี	๓๑
๒.๒.๓.๔.๒ การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดข้อตกลง	๓๑
๒.๒.๔ วัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๓๑
๒.๒.๔.๑ เพื่อรักษาสัมพันธ์ภาพระหว่างคู่ความ (Preserve the Relationship)	๓๑
๒.๒.๔.๒ เพื่อความเป็นธรรม (Fairness)	๓๑
๒.๒.๔.๓ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในประเด็นข้อพิพาท (Clarification of the Issues)	๓๒
๒.๒.๔.๔ เพื่อสร้างให้เกิดความริเริ่มเข้าใจกันระหว่างคู่ความ (Creativity)	๓๒
๒.๒.๔.๕ เพื่อให้มีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาข้อพิพาทร่วมกัน (Participation)	๓๒
๒.๒.๔.๖ เพื่อให้เกิดความพอใจระหว่างคู่ความ (Mutual satisfaction)	๓๒
๒.๒.๔.๗ เพื่อรักษาศักดิ์ศรีของคู่ความแต่ละฝ่ายไว้ (dignity)	๓๒
๒.๒.๔.๘ เพื่อให้เกิดค่าใช้จ่ายที่ต่ำที่สุด (Cost Effective)	๓๒
๒.๒.๕ ประเภทและประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๓๒
๒.๒.๕.๑ ประเภทของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๓๒
๒.๒.๕.๑.๑ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล	๓๒
๒.๒.๕.๑.๒ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล	๓๓
๒.๒.๕.๒ ประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๓๕
ตัวอย่างคดีที่มีการไกล่เกลี่ยประสบผลสำเร็จ	
คดีตลาดนัดชั้นเดย์	๓๕

ตัวอย่างคดีที่มีการไกล่เกลี่ยประสพผลสำเร็จ	
คดีศูนย์การค้ามาบุญครอง	๓๕
๒.๓ ระเบียบวิธีวิจัย	๓๗

บทที่ ๓

การไกล่เกลี่ยในต่างประเทศ

๓.๑ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา	๓๘
๓.๑.๑ รูปแบบและหลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ย	๓๘
๓.๑.๑.๑ ขอบเขตของกฎหมาย	๓๘
๓.๑.๑.๒ การรับฟังพยานหลักฐาน	๓๙
๓.๑.๑.๓ การรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๔๑
๓.๑.๑.๔ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่กรณีอีกฝ่าย	๔๑
๓.๒ การไกล่เกลี่ยคดีอาญาในศาลของต่างประเทศ	๔๒
๓.๒.๑ ประเทศสหรัฐอเมริกา	๔๒
๓.๒.๑.๑ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญา	๔๓
๓.๒.๑.๑.๒ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาล	๔๘
๓.๒.๒ ประเทศนิวซีแลนด์	๕๐
๓.๒.๒.๑ รูปแบบและหลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ย	๕๐
๓.๒.๒.๑.๑ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญา	๕๐
๓.๒.๒.๑.๒ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาล	๕๒
ตารางเปรียบเทียบการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาลของประเทศไทยและต่างประเทศ	๖๘
๓.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีการค้าระหว่างประเทศ	๕๘
๓.๓.๑ แนวคิดในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีการค้าระหว่างประเทศ	๕๘
๓.๓.๒ รูปแบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีการค้าระหว่างประเทศ	๕๙
๓.๓.๒.๑ จำนวนและคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๕๙
๓.๓.๒.๒ การรับฟังพยานหลักฐานและการรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๖๐
๓.๓.๒.๒.๑ การรับฟังพยานหลักฐาน	๖๐
๓.๓.๒.๒.๒ การรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๖๑
๓.๓.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่กรณีอีกฝ่าย	๖๑
๓.๓.๔ การทำสัญญาประนีประนอมยอมความและ	
การบังคับตามสัญญาประนีประนอมยอมความ	๖๒
๓.๓.๕ อัตราค่าดำเนินการ	๖๒

บทที่ ๔

วิเคราะห์ปัญหาการนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทในศาลฎีกา

๔.๑ ปัญหา จำนวน และคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๖๔
๔.๑.๑ ปัญหาจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	๖๔

๔.๑.๒ ปัญหาคุณสมบัติของผู้ใกล้เคียงข้อพิพาท	๖๖
๔.๒ ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในการใกล้เคียงข้อพิพาท	
และการรักษาความลับของผู้ใกล้เคียงข้อพิพาท	๗๑
๔.๓ ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการใกล้เคียงข้อพิพาทหลังคู่ความ	๗๕
๔.๔ ปัญหาความรับผิดชอบของผู้ใกล้เคียง	๗๘
๔.๕ ปัญหาค่าตอบแทนของผู้ใกล้เคียงข้อพิพาท	๘๑
๔.๖ ศาลฎีกายังไม่มีระเบียบภายในว่าด้วยการใกล้เคียง	๘๓
๔.๗ ปัญหาเกี่ยวกับการเดินทางของคู่ความ	๘๓
๔.๘ ปัญหาการคัดเลือกผู้ใกล้เคียง	๘๔
๔.๙ ปัญหาในด้านความรู้และประสบการณ์ของผู้ใกล้เคียง	๘๔
๔.๑๐ ปัญหาการคัดเลือกคดี	๘๔
๔.๑๑ ปัญหาเรื่องการกำหนดเวลาใกล้เคียงในศาลฎีกา	๘๗
๔.๑๒ ปัญหาการขาดการประชาสัมพันธ์	๘๘
๔.๑๓ ปัญหาเกี่ยวกับบทบาทหน้าที่ของผู้ช่วยพิพากษาในศาลฎีกากับงานใกล้เคียง	๘๙
๔.๑๔ ปัญหาการประวิงคดีของคู่ความ	๘๙
๔.๑๕ ปัญหาเกี่ยวกับสถานที่ เครื่องมืออุปกรณ์	
และการใช้เทคโนโลยีสนับสนุนระบบ การใกล้เคียง	๙๐
๔.๑๖ ปัญหาเกี่ยวกับการขาดงบประมาณ	๙๐
๔.๑๗ ปัญหาการขาดการจัดตั้งศูนย์ใกล้เคียง	๙๐
๔.๑๘ ปัญหาการขาดการให้การอบรมบุคลากรที่เกี่ยวข้อง	๙๐
๔.๑๙ ปัญหาการขาดความสะดวกรวดเร็วในการใกล้เคียงในศาลฎีกา	๙๑
๔.๒๐ แนวปฏิบัติการดำเนินการใกล้เคียงข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา	๙๑
๔.๒๑ บทสรุปแบบสอบถามและบทสัมภาษณ์	๙๕

บทที่ ๕

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

๕.๑ บทสรุป	๙๗
๕.๒ ข้อเสนอแนะ	๙๗

บรรณานุกรม	๑๐๑
------------	-----

ประวัติผู้ศึกษาวิจัย	๑๐๙
----------------------	-----

บทที่ ๑ บทนำ

๑.๑ ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัญหาการเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของจำนวนประชากร และการพัฒนาทางการแพทย์ในการรักษาพยาบาลส่งผลให้ประชากรมีอายุยืนยาวขึ้น ส่งผลให้ประชากรของประเทศต่าง ๆ รวมถึงประเทศไทยเพิ่มจำนวนขึ้นอย่างรวดเร็ว อันส่งผลให้มีข้อพิพาทต่าง ๆ ในสังคมไทยเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ทำให้มีการฟ้องร้องดำเนินคดีทั้งในทางคดีแพ่งและทางคดีอาญาต่อศาลยุติธรรม เพิ่มมากขึ้น แต่จากปัญหาข้อจำกัดของงบประมาณทำให้จำนวนผู้พิพากษาและอาคารสถานที่ไม่เพียงพอต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีความที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วดังกล่าว ประกอบกับการนำระบบการพิจารณาคดีต่อเนื่อง (Continuos trial) มาใช้บังคับ ส่งผลให้คดีต่าง ๆ ในศาลชั้นต้นได้รับการพิจารณาพิพากษารวดเร็วขึ้น

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคหนึ่ง กล่าวถึง โครงสร้างระบบศาลยุติธรรมของไทย มีการแบ่งศาลยุติธรรมออกเป็น ๓ ชั้น ได้แก่ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ภายใต้โครงสร้างอัตรากำลังผู้พิพากษา และจำนวนศาลที่ลดลงตามลำดับชั้นศาลที่สูงขึ้น แม้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคสอง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะมีบทบัญญัติอันเป็นการจำกัดสิทธิคู่ความในการอุทธรณ์และฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง และปัญหาข้อกฎหมายในบางประการก็ตาม แต่ยังคงมีคดีที่เข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาเป็นจำนวนมากอยู่เนืองนิจ สำหรับในศาลชั้นอุทธรณ์ซึ่งมีจำนวนศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์มากถึง ๑๐ ศาล ได้แก่ ศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ภาค ๑ ถึง ๙ ปัญหาคดีความที่ค้างพิจารณาในศาลย่อมสามารถได้รับการแก้ไขได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าศาลฎีกาซึ่งมีเพียง ศาลเดียว และมีจำนวนผู้พิพากษาที่จำกัด โดยมีผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกา จำนวน ๒๕ คน ผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวน ๕๐ คน และผู้พิพากษาอาวุโส ๕๐ คน ส่วนที่เหลือเป็นผู้บริหาร หากเทียบกับจำนวนผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นและศาลชั้นอุทธรณ์ ประกอบกับศาลฎีกาต้องปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาด้านอื่น ๆ อีก เช่น การพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และการพิจารณาคดีเลือกตั้ง เป็นต้น ทำให้ภาระหน้าที่ในการพิจารณาคดีของศาลฎีกาเพิ่มมากขึ้น จนส่งผลให้ปริมาณคดีที่ค้างในศาลฎีกาเพิ่มจำนวนมากขึ้น ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้ามากขึ้นเรื่อย ๆ ซึ่งเป็นการขัดต่อหลักปรัชญาแห่งความยุติธรรมที่ว่า สะดวก รวดเร็ว ประหยัด และเป็นธรรม ทั้งจากหลักสัจธรรมที่กล่าวว่า “การพิจารณาคดีที่ล่าช้า ถือเป็น การปฏิเสธความยุติธรรม (Justice Delay is Justice Deny)” ศาลยุติธรรมจึงตระหนักถึงความสำคัญของปัญหาดังกล่าวและมีความพยายามในการแก้ไขที่ปัญหาดังกล่าว โดยการนำมาตรการในการลดปริมาณคดีต่าง ๆ มาใช้ เช่น การเร่งรัดพิจารณาพิพากษาคดี การนำปัญหาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ฎีกาไม่เป็นสาระอันควรพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคสอง และการไกล่เกลี่ย มาใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี เป็นต้น

การไกล่เกลี่ย (Mediation) ถือเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative Dispute Resolution หรือ ADR) ที่มีประสิทธิภาพประเภทหนึ่ง ที่ศาลฎีกาเริ่มนำมาใช้เพื่อช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการลดปริมาณคดีที่ค้างการพิจารณาพิพากษาในศาลฎีกา แต่ยังคงอยู่ระหว่างการพัฒนาเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและปรับปรุงให้เหมาะสมกับการที่จะนำไปใช้กับศาลฎีกา

นอกจากการไกล่เกลี่ยจะมีประโยชน์ในฐานะที่เป็นมาตรการลดปริมาณคดีที่มีประสิทธิภาพประการหนึ่งแล้ว ยังเป็นมาตรการที่สอดคล้องกับหลักปรัชญาความยุติธรรมที่สำคัญ ทั้งในส่วนของความสะดวกรวดเร็วในการดำเนินการ มีต้องรอฟังผลคำพิพากษาซึ่งต้องใช้เวลาอันรวมถึงเป็นการประหยัดงบประมาณของรัฐในการพิจารณาคดี เพราะจะทำให้ผู้พิพากษา มีเวลาในการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความสำคัญและไม่อาจยุติคดีด้วยการไกล่เกลี่ยได้มากขึ้น รวมถึงยังส่งผลต่อการรักษาสัมพันธ์ระหว่างคู่ความให้สามารถกลับไปอยู่ร่วมกันได้โดยปกติสุข เนื่องจากคู่ความทุกฝ่ายต่างได้รับประโยชน์จากการไกล่เกลี่ยและเกิดความพึงพอใจ โดยไม่รู้สึกรู้ว่าฝ่ายใดแพ้หรือชนะ โดยถือว่าคู่ความต่างชนะทั้งคู่ (Win - Win Situation)

ในรายงานฉบับนี้จะได้ศึกษาถึง บทนิยาม วัตถุประสงค์ และประโยชน์ รวมถึงแนวคิดของการไกล่เกลี่ย คุณสมบัติ บทบาทและหน้าที่ของผู้ไกล่เกลี่ย การดำเนินงานจัดระบบการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกา ขั้นตอนการปฏิบัติงานไกล่เกลี่ย การคัดสำนวนคดีเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ย รวมถึงวิธีการไกล่เกลี่ยว่ามีเนื้อหาและรายละเอียดอะไรบ้าง สถิติไกล่เกลี่ยคดีของศาลฎีกา ตลอดจนการวิเคราะห์และรวบรวมปัญหาในการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกาเพื่อกำหนดแนวทางแก้ไขที่เหมาะสมต่อไป

๑.๒ วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- ๑.๒.๑ เพื่อศึกษาถึงแนวทางการนำระบบการไกล่เกลี่ยมาใช้ในชั้นศาลฎีกา
- ๑.๒.๒ เพื่อศึกษาถึงปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกา
- ๑.๒.๓ เพื่อศึกษาถึงประสิทธิภาพและประโยชน์ของการนำระบบไกล่เกลี่ยมาใช้ในศาลฎีกา
- ๑.๒.๔ เพื่อให้ได้ข้อเสนอแนะที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกา เพื่อลดปริมาณคดีที่ค้างค้างในศาลฎีกาและเป็นต้นแบบของศาลล่าง

๑.๓ สมมติฐาน

การไกล่เกลี่ย (Mediation) ถือเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative Dispute Resolution หรือ ADR) ที่สามารถนำมาใช้ในการลดปริมาณคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกา

๑.๔ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการวิจัย

- ๑.๔.๑ ทำให้ทราบแนวทางที่เหมาะสมในการใช้ระบบการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกาให้มีประสิทธิภาพเพื่อลดปริมาณคดีที่ค้างค้างในศาลฎีกา
- ๑.๔.๒ ทำให้ทราบแนวทางที่เหมาะสมในการแก้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกา

๑.๔.๓ ทำให้ประชาชนได้รับประโยชน์จากการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยที่รวดเร็วกว่าการที่ศาลฎีกาจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท

๑.๔.๔ ทำให้สามารถกำหนดแนวทางในการพัฒนากฎหมายที่เป็นปัญหาและอุปสรรคในการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา

บทที่ ๒

ทบทวนวรรณกรรม

ระบบศาลยุติธรรมและระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๒.๑ ประวัติความเป็นมาและระบบศาลยุติธรรม

๒.๑.๑ ประวัติความเป็นมาของศาลยุติธรรม

ประเทศเอกราชทั้งหลายจะต้องมีศาลสำหรับเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการซึ่งเป็นหนึ่งในอำนาจอธิปไตยของรัฐ เพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเป็นคดีสู่ศาลทั้งในทางแพ่งและทางอาญา เนื่องจากเป็นเจตนาของรัฐธรรมนูญที่จะป้องกันมิให้คู่กรณีระงับข้อพิพาทกันเอง ด้วยวิธีการใช้กำลังบังคับหรือวิธีการอันมิชอบใด ๆ จึงรับมาเป็นภาระหน้าที่ของรัฐที่จะใช้กำลังบังคับให้ อันจะช่วยให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายและความสงบเรียบร้อยในสังคม^๑

ระบบศาลสมัยสุโขทัย

ตั้งแต่สมัยสุโขทัย ไทยเรามีศาลแล้ว ดังจะเห็นได้จากลายจารึกของพ่อขุนรามคำแหงที่บัญญัติถึงคุณสมบัติของตุลาการซึ่งมีใจความว่า “ไพร่ฟ้าลูกเจ้าลูกขุน มิแลผิดแผก แสกว้างกัน สนวนดูแท้แล้วจึงแล่งความแก่มั่นด้วยชื่อ ป่เข้าผู้ลักมักผู้ช่อน” ดังนี้ ย่อมมีผู้พิพากษาตุลาการอยู่แล้วและสถานที่ที่ตุลาการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีนั้นเราเรียกกันว่าศาล เพราะคำว่า ศาล นี้ ปทานุกรม แปลไว้ว่า ที่ชำระความ แต่ศาลในสมัยสุโขทัยคงจะไม่มีมากมายหลายศาลเหมือนสมัยหลัง ๆ ต่อมา เพราะสมัยสุโขทัยนั้นเมื่อมีกรณีพิพาทเกิดขึ้นก็อาจกราบทูลร้องเรียนตรงต่อกษัตริย์ได้ โดยที่ท่าน มีระฆังหรือกระดิ่งแขวนไว้ ไพร่ฟ้าข้าแผ่นดินไปสั่นกระดิ่งนั้นเพื่อให้ท่านเรียกตัวเข้าไปสอบถามได้^๒

ระบบศาลสมัยกรุงศรีอยุธยา

สมัยกรุงศรีอยุธยา ประชาชนมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น การปกครองบ้านเมืองเริ่มสลับซับซ้อน เมื่อประชาชนมีจำนวนมากขึ้นย่อมเกิดข้อขัดแย้งกันจนไม่สามารถหาข้อยุติได้ ประกอบกับในสมัยกรุงศรีอยุธยา ประเทศไทยมีการติดต่อค้าขายกับต่างประเทศจำนวนเพิ่มมากขึ้น แต่ระบบศาลของประเทศไทยยังล้าสมัย ไม่เจริญก้าวหน้าเมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศที่เข้ามาค้าขายกับประเทศไทย

สมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ ๑ หรือพระเจ้าอู่ทอง ปฐมบรมกษัตริย์แห่งกรุงศรีอยุธยา พระองค์ได้ตระหนักถึงความสำคัญในปัญหาที่เกิดขึ้น จึงได้ดำริให้มีการแก้ไขปรับปรุงระบบกฎหมายให้มีความเจริญก้าวหน้าและทันสมัยตามการเปลี่ยนแปลงของสภาพบ้านเมือง จึงโปรดให้นักปราชญ์ราชบัณฑิต ดำเนินการรวบรวมตัวบทกฎหมายที่อยู่กระจัดกระจายอยู่ตามที่ต่าง ๆ ไว้ให้เป็นหมวดหมู่

^๑ ไพโรจน์ วายุภาพ, ระบบศาลและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ ๗ ; กรุงเทพฯ, บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๓, หน้า ๑๓.

^๒ สุทธิวาทีนฤพัตติ, หลวง, คำอธิบายประวัติศาสตร์กฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ ๗ ; กรุงเทพฯ, โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๑๓, หน้า ๑๔๖.

ในที่เดียวกัน เมื่อประชาชนมีข้อพิพาทกันในทางกฎหมายก็สามารถที่จะนำเอากฎหมายเหล่านั้นมาปรับใช้ได้ทันที เพื่อให้ความเป็นธรรมอย่างสูงสุดแก่ประชาชนของพระองค์

พระองค์โปรดให้แบ่งส่วนราชการออกเป็น เวียง วัง คลัง นา ทรงเรียกว่า “จตุสดมภ์” พระมหากษัตริย์เป็นผู้ออกนั่งบัลลังก์เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีให้แก่ราษฎรด้วยพระองค์เองในบางครั้ง เนื่องจากประชาชนและโบราณราชประเพณีเชื่อว่า พระมหากษัตริย์เป็นสมมุติเทวดาผู้จุติลงมาเกิดในโลกมนุษย์ โดยทำหน้าที่ปกป้องภัยอันตรายทั้งปวงและจะเป็นผู้ประทานความยุติธรรมให้แก่หมู่เหล่าประชาราษฎร์ โดยปราศจากอคติใด ๆ ทั้งปวง

พระมหากษัตริย์ทรงโปรดให้ “พราหมณ์บุโรหิต” สะสางพระธรรมศาสตร์และนำเอาตัวบทกฎหมายมาศึกษาให้เกิดความแตกฉานเชี่ยวชาญ โปรดให้ราชบัณฑิตรวบรวมกฎหมายจากสถานที่ต่าง ๆ นำมาจัดทำเป็นหมวดหมู่ ได้จัดทำเป็นตัวบทกฎหมาย เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาคดีให้แก่ราษฎร ในที่สุดทรงโปรดให้ตรากฎหมาย “ตราสามดวง” ขึ้นใช้บังคับเป็นครั้งแรกในประเทศไทย

พระองค์ทรงตั้งที่ทำการศาลและแต่งตั้งบุคคลให้เป็นผู้ทำหน้าที่ในการชำระคดีความให้แก่ประชาชน พระองค์โปรดให้เรียกผู้ชำระคดีความว่า “ตระลาการ” โดยมี “ลูกขุน” เป็นผู้นำกฎหมายมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงอันเป็นมูลเหตุพิพาทในทางคดี และทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายและเป็นผู้กำหนดค่าปรับสินไหมเอาแก่ผู้กระทำความผิด

สมัยพระเจ้าทรงธรรม ทรงโปรดให้ตรากฎหมาย “วิธีสบัญญัติ” อันเกี่ยวกับพระธรรมนูญศาลยุติธรรม โดยได้บัญญัติไว้ในกฎหมายตราสามดวง เรียกว่า “พระธรรมนูญ” ทรงโปรดให้ตั้งที่ทำการศาลทำหน้าที่ในการพิจารณาคดี จำนวน ๑๔ แห่ง ได้แก่ ศาลความอุทธรณ์ หรือศาลหลวง ศาลอาชญาราษฎรหรือศาลราษฎร ศาลอาชญาจักร ศาลความนครบาล ศาลแพ่งวัง ศาลแพ่งกลาง ศาลแพ่งเกษม ศาลกรมมรฎก (กระทรวงมรฎก) ศาลความต่างประเทศ (กระทรวงกรมท่ากลาง) ศาลกรมนา (กระทรวงกรมนา) ศาลกรมพระคลัง (ศาลคลังมหาสมบัติ) ศาลกระทรวงธรรมการ ศาลความสังกัด ศาลความเวทมนต์

สมัยสมเด็จพระเทพราชา ทรงโปรดให้ตรากฎหมาย “พระอัยการลักษณะตระลาการ” ขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร โดยให้ “ตระลาการ” มาดำรงตำแหน่งพนักงานศาล ให้เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและตัดสินคดีความแทนพระมหากษัตริย์

เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาในคดีในคดีหนึ่งแล้ว ให้ถือว่าคดีนั้นเป็นอันเสร็จเด็ดขาดและสิ้นสุดลง คู่ความทุกฝ่ายไม่สามารถที่จะนำคดีมาฟ้องร้องหรือนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสูงได้อีกต่อไป เว้นแต่ คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเห็นว่า ตระลาการ ผู้ทำหน้าที่ถามความ หรือตระลาการผู้ถือสำนวนความประพฤติมิชอบ หรือไม่ให้ความเป็นธรรมต่อคู่ความให้ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายสามารถนำคดีมาฟ้องร้องกล่าวหา ตระลาการ ผู้นั้นต่อศาลหลวง จึงถือได้ว่า “ศาลหลวง” เป็นผู้ที่ทำหน้าที่เสมือนกับ “ศาลอุทธรณ์” ขณะนั้น

สมัยพระเจ้าปราสาททอง โปรดให้ตรากฎหมาย “พระอัยการลักษณะอุทธรณ์” ขึ้นมา ถือว่าเป็นรูปแบบแห่ง “การพิจารณาพิพากษาคดี” ใน “ศาลความอุทธรณ์” หรือ “ศาลหลวง” ในสมัยนี้ยังไม่มีศาลฎีกา แต่เปิดโอกาสให้ประชาชนผู้มีความทุกข์เดือดร้อนสามารถยื่นเรื่องความเดือดร้อน ถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ได้

ตามพระราชานุกิจในกฎมณเฑียรบาล ตั้งแต่รัชกาลสมเด็จพระบรมไตรโลกนาถ ว่า “เวลา ๑๕ นาฬิกา ออกขุนนางว่าราชการแผ่นดินและทรงพิจารณาอรรถคดี”^๓

ระบบศาลสมัยกรุงธนบุรี

สมัยกรุงธนบุรี ประเทศไทยตกอยู่ในสภาวะศึกสงครามข้าวยากหมากแพงประชาชนต่างดิ้นรนกันทำมาหากินและสู้ศึกสงคราม โดยในสมัยนี้พระมหากษัตริย์ต้องเตรียมตัว เพื่อทำศึกสงครามอยู่ตลอดเวลา เนื่องจากประเทศไทยถูกประเทศเพื่อนบ้านรุกล้ำดินแดนตลอดเวลา พระมหากษัตริย์จึงไม่มีเวลาที่จะหันมาปรับปรุงกฎหมาย โดยพระองค์ต้องทำหน้าที่ในการปกป้องประเทศชาติให้รอดพ้นจากการคุกคามของประเทศข้างเคียงเพื่อไม่ให้เสียดินแดน ระบบกฎหมายระบบการยุติธรรมของไทยจึงไม่มีความเจริญก้าวหน้าเท่าที่ควร ประกอบกับในสมัยกรุงธนบุรี พระมหากษัตริย์ครองราชย์อยู่ในระยะเวลาอันสั้น และในขณะนั้นข้าราชการไม่ดูแลเอาใจใส่ในการบริหารบ้านเมือง ไม่มีผู้ใดคิดริเริ่มที่จะปรับปรุงกฎหมายให้เกิดความเจริญระบบศาลจึงไม่มีความเจริญก้าวหน้าเหมือนกับยุคสมัยที่ผ่านมา

ระบบศาลสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ตอนต้น

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น การพิจารณาพิพากษาคดีกลับเป็นอำนาจของข้าราชการระดับสูงในหน่วยราชการเป็นผู้ทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีร่วมกัน เช่น “กรมรับฟ้อง” “ลูกขุน” “ตระลาการ” “ผู้ปรับ” ถือว่าเป็นองค์กรผู้ทำหน้าที่เป็นศาล มีสำนักงานอยู่ส่วนกลาง ตั้งอยู่ในกรุงเทพฯ แต่การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีกลับต้องแยกตามกระทรวงและกรม เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากทางราชการ

พระมหากษัตริย์ มีอำนาจที่จะจัดตั้งศาลพิเศษ ให้เป็นผู้ทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีเป็นการเฉพาะ ศาลพิเศษ จะจัดตั้งในขณะที่สถานการณ์บ้านเมืองอยู่ในภาวะคับขันและมีความจำเป็นเร่งด่วน ศาลพิเศษที่จัดตั้งขึ้น พระมหากษัตริย์จะใช้ชื่อว่า “ศาลรับสั่ง”

สำหรับศาลตามหัวเมืองต่าง ๆ มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี แยกไปจากศาลส่วนกลาง โดยให้ข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ตามหัวเมือง หรือเจ้าเมือง เป็นผู้รับผิดชอบในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลหัวเมืองฝ่ายเหนือ ขึ้นอยู่กับกระทรวงมหาดไทย ศาลหัวเมืองฝ่ายใต้ ขึ้นอยู่กับกระทรวงกลาโหม ศาลหัวเมืองบางแห่ง ขึ้นอยู่กับกรมท่า แต่ถ้าหากเป็นคดีอุกฉกรรจ์อย่างร้ายแรงให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลส่วนกลาง

สมัยนี้ ยังไม่มีศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา เปิดทำการเป็นการเฉพาะแต่หากคู่ความไม่พอใจในคำพิพากษาของตระลาการ คู่ความจะฟ้องตระลาการ หรือเจ้าหน้าที่ในการทำหน้าที่ยุติธรรมในข้อหาต่าง ๆ ก็ให้นำคดีมาฟ้องต่อศาลหลวง ซึ่งสังกัดกระทรวงมหาดไทย แต่สำหรับความอุทธรณ์ตามหัวเมือง ให้ศาลอุทธรณ์ของเจ้าเมืองเป็นผู้ทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี หากศาลอุทธรณ์หัวเมืองไม่สามารถทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีได้ ให้ส่งสำนวนความมายังศาลหลวง เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอุทธรณ์หัวเมือง แต่ในขณะนั้นไม่มีศาลฎีกา มีแต่ระบบ “ทูลเกล้าถวายฎีกา” ต่อบริการพระมหากษัตริย์โดยตรง ซึ่งประชาชนทุกคนสามารถทูลเกล้าถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ ได้เช่นเดียวกับสมัยกรุงศรีอยุธยา

^๓ จารุณี ฐานรตนาภรณ์, “ภูมิหลังแห่งการสถาปนาศาลยุติธรรม” วารสารยุติธรรม ๑, ๒ (มีนาคม – เมษายน ๒๕๔๔): ๕๒.

ต่อมา พ.ศ. ๒๔๑๗ ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงโปรดเกล้าให้ตั้งกรมตรวจฎีกา หรือ ศาลฎีกา ขึ้นมา มีที่ทำการ ณ ประตูต้นสน ณ อัญญาวิจารณ์ศาลา ในพระบรมมหาราชวัง^๔ เพื่อให้เป็นผู้ทำหน้าที่ตรวจฎีกาและทำความเห็นเสนอต่อพระมหากษัตริย์ ให้ทรงเป็นผู้วินิจฉัย โดยพระองค์โปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ พระเจ้าน้องยาเธอ กรมหลวงพิชิตปรีชากร ดำรงตำแหน่ง อธิบดีกรมตรวจฎีกา เป็นคนแรก

ในขณะนั้น “กรมรับฟ้อง” “ลูกขุน” “ตระลาการ” “ผู้ปรับ” ทำหน้าที่เป็นองค์กรศาล เพื่อพิจารณาคดีร่วมกัน แต่การพิจารณาคดีเป็นไปด้วยความล่าช้า ไม่มีความคืบหน้าเท่าที่ควร และกระบวนการพิจารณาคดีมีรูปแบบไม่แน่นอน พระองค์จึงโปรดให้แก้ไขความล่าช้าในกระบวนการพิจารณาคดีให้เป็นไปด้วยความรวดเร็ว และให้มีแบบแผนเป็นที่แน่นอนจึงสั่งการให้ เสนาบดีกระทรวงกรม ซึ่งมีศาลอยู่ในสังกัด เป็นผู้ทำหน้าที่รับเรื่องราวร้องทุกข์กล่าวโทษ พิจารณาอุทธรณ์ โดยให้แก้ไขปรับปรุงระบบศาล แต่งตั้ง “แม่กอง” ให้เป็นผู้ทำหน้าที่รับเรื่องราวตรวจสำนวน ให้คำปรึกษาคดีแก่ลูกขุน แต่การปฏิบัติหน้าที่ในขณะนั้นไม่ประสบความสำเร็จ เนื่องจากคดีที่เข้าสู่ การพิจารณามีจำนวนมาก จนไม่สามารถแก้ไขปรับปรุงระบบการพิจารณาคดีให้เกิดความรวดเร็วขึ้นได้ ประกอบกับระบบศาลของไทยไม่เป็นที่น่าเชื่อถือ และยอมรับจากชาวต่างชาติที่มาประกอบการค้าอยู่ในประเทศไทย รัฐบาลจึงริเริ่มจัดให้มีการปฏิรูประบบศาลขึ้นมาใหม่ทั้งระบบ

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงมีพระราชปณิธานที่จะแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นให้เป็นที่ยุติโดยเร็ว และให้ระบบการศาลเป็นที่ยอมรับของชาวต่างชาติ

เมื่อวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๓๔ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตั้ง “กระทรวงยุติธรรม” ขึ้นมาครั้งแรกในประเทศไทย ให้ทำหน้าที่รับผิดชอบงานของศาลยุติธรรม และพระองค์ได้เสด็จจัดระบบกฎหมายของประเทศขึ้นมาใหม่ทั้งหมด

เมื่อวันที่ ๑ เมษายน ๒๔๓๕ ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง พระเจ้าน้องยาเธอ พระองค์เจ้าสวัสดิโสภณ (กรมพระสวัสดิ์วัฒนวิเศษ) เป็นเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมคนแรก เพื่อให้อำนวยความสะดวกในการพิจารณาพิพากษาคดีให้เกิดแก่ประชาชน ถือว่าในยุคสมัยของพระองค์ ได้นำพาประเทศไทยไปสู่ยุคแห่งการปฏิรูประบบศาลไทยครั้งยิ่งใหญ่ ด้วยการแก้ไขกฎหมาย ปรับปรุงระบบกฎหมาย ระบบศาล ให้มีความเจริญก้าวหน้าจนทำให้ระบบศาลไทยเป็นที่ยอมรับจากประเทศต่าง ๆ

ขณะนั้น ศาลซึ่งมีที่ทำการอยู่ในกรุงเทพฯทั้งสิ้นจำนวน ๑๖ แห่ง ได้แก่ ศาลนครบาล ศาลแพ่งเกษม ศาลแพ่งกลาง ศาลกรมวัง ศาลอาญานอก ศาลอุทธรณ์ กรมมหาดไทย ศาลกรมนา ศาลกรมท่ากลาง ศาลกรมท่าซ้าย ศาลกรมท่าขวา ศาลต่างประเทศ ศาลราชตระกูล ศาลมรดก ศาลสรรพากร ศาลธรรมการ และศาลฎีกา (กรมตรวจฎีกา) ศาลเหล่านี้ทั้งหมดถูกโอนเข้าไปสังกัดกระทรวงยุติธรรม และโปรดเกล้าฯ ให้ยุบศาลจำนวน ๑๖ แห่ง ให้เหลือเพียง ๗ แห่ง ดังนี้ คือ

๑. ศาลฎีกา (กรมตรวจฎีกา) เปลี่ยนเป็น ศาลอุทธรณ์คดีหลวง
๒. ศาลอุทธรณ์กรมมหาดไทย เปลี่ยนเป็น ศาลอุทธรณ์คดีราษฎร
๓. ศาลนครบาลกับศาลอาญานอก รวมกันเป็น ศาลพระราชาอาญา

^๔ หลวงจักรปณิธิศรีสัตวิสุทธิ, เรื่องของเจ้าพระยามหิธร (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ตรีมิตร, ๒๔๕๕), หน้า ๓๕-๔๐.

๔. ศาลแพ่งเกษม ศาลกรมวัง ศาลกรมนา รวมกันเป็น ศาลแพ่งเกษม หรือศาลแพ่งเกษมราชสุภาวดี^๕
๕. ศาลแพ่งกลาง ศาลกรมท่ากลาง ศาลกรมท่าซ้าย ศาลกรมท่าขวา ศาลธรรมการ ศาลราชตระกูล รวมกันเป็น ศาลแพ่งกลาง หรือ ศาลแพ่งโกสีราชสุภาวดี^๖
๖. ศาลสรรพากร ศาลมรดก รวมกันเป็น ศาลสรรพากร
๗. ศาลต่างประเทศ

ศาลในแต่ละศาลโปรดให้มี “อธิบดี” เป็นผู้บังคับบัญชา และให้ตั้ง “กรมรับฟ้อง” ขึ้นมาในกระทรวงยุติธรรม ทำหน้าที่รับฟ้องเรื่องของราษฎร เมื่อกรมรับฟ้องประทับฟ้องแล้วให้ส่งเรื่องร้องทุกข์พร้อมสำนวนความไปยังศาลที่จัดตั้งขึ้นใหม่ โดยแยกเป็นความแพ่ง ความอาชญา ตามพระธรรมนูญ ให้ยกเลิกระบบการประทับฟ้องตามรูปแบบความเป็นพิเศษแห่งบุคคล

ในศาลหัวเมือง มณฑลกรุงเทพ หรือศาลในหัวเมืองต่าง ๆ ให้สังกัดกระทรวงมหาดไทย หรือกระทรวงนครบาล เช่นเดิมทุกประการ

การปฏิรูประบบศาลในสมัยของพระองค์ ถือว่าเป็นการกำหนดรูปแบบ วางแนวทาง ในการจัดตั้งศาลฎีกาขึ้นมาในประเทศไทย เนื่องจากศาลฎีกาได้เปลี่ยนเป็น ศาลอุทธรณ์คดีหลวง ทำหน้าที่พิจารณาคดีที่อุทธรณ์มาจากศาลชั้นต้น

การถวายฎีกา สามารถทำได้เฉพาะคดีที่มีการพิจารณาค่าพิพากษาศาลอุทธรณ์ คดีหลวงและศาลอุทธรณ์คดีราษฎร ที่ได้กล่าวโทษ เสนาบดี หากจำเป็นต้องมีการพิจารณาไต่สวนคดี พระมหากษัตริย์จะแต่งตั้ง “องคมนตรี” ขึ้นมา เพื่อทำหน้าที่ในการไต่สวนคดีความ และเสนอความเห็นต่อพระมหากษัตริย์ เพื่อพระองค์จะส่งเรื่องทั้งหมดไปให้ประชุมเสนาบดี เป็นผู้ตัดสินคดีต่อไป

สมเด็จพระยาดำรงราชานุภาพ ทรงอธิบายเกี่ยวกับระเบียบบัญชาการแผ่นดิน^๗ ไว้ว่า “วิธีบังคับบัญชาราชการกระทรวงต่าง ๆ แต่โบราณมาจนถึงรัชกาลที่ ๕ เสนาบดีตั้งจวนอยู่ที่ไหนก็ว่าราชการกระทรวงของตนที่นั่น ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหน้าที่หรือผู้มีกิจธุระในกระทรวงใด ต้องไปทำการและประกอบกิจธุระที่จวนเสนาบดีกระทรวงนั้น กระทรวงอื่นซึ่งมีสำนักงานประจำ อยู่ในพระราชวัง ได้แก่ กระทรวงวัง อันเป็นต้นรับส่งราชการทั้งปวง กระทรวงหนึ่ง กระทรวงมหาดไทย เป็นพนักงานส่งกรมต่าง ๆ ฝ่ายพลเรือน กระทรวงหนึ่ง กระทรวงกลาโหมมีหน้าที่เช่นเดียวกับฝ่ายทหารกระทรวงหนึ่ง แต่บรรดาข้าราชการผู้ใหญ่ ซึ่งคำโบราณเรียกรวมกันว่า ลูกขุน ต้องมาประชุมกันที่พระราชวังทุกวัน มีศาลที่ประชุมเรียกว่า ศาลาลูกขุน ๓ หลัง ศาลาลูกขุนหลังหนึ่งต้องอยู่ภายนอกพระราชวัง เรียกว่า ศาลาลูกขุนนอก เป็นที่ประชุมราชการอันมีตำแหน่ง เป็นผู้พิพากษาชั้นสูงปรึกษาอรรถคดี ศาลนี้จึงได้เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า ศาลหลวง คณะข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งนั่ง ศาลาลูกขุนนอกก็ได้นามว่า ลูกขุน ณ ศาลหลวง ดังนี้ ศาลาลูกขุนอีก ๒ หลัง อยู่ในบริเวณพระราชวัง จึงเรียกว่า ศาลาลูกขุนใน เป็นที่ประชุมข้าราชการฝ่ายทหารขึ้นอยู่ในกระทรวงกลาโหม โดยทำนองเดียวกันบรรดาข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งนั่งประชุมศาลาลูกขุนใน ทั้งสองแห่งได้นามเรียกกันว่า ลูกขุน ณ ศาลา ทุกวันนี้ ลูกขุน ณ ศาลหลวง หมายความว่า ข้าราชการแผนกตุลาการ ลูกขุน

^๕ ประชุมกฎหมายประจำศก, เล่ม ๑๓ กฎหมาย ร.ศ. ๑๑๐-๑๑๑, หน้า ๑๕๖ และ ๑๖๔.

^๖ ประชุมกฎหมายประจำศก, เรื่องเดียวกัน.

^๗ จารุณี ฐานรตากรณี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๒.

ณ ศาลา หมายความว่า ข้าราชการฝ่ายธุรการประชุมปรึกษาและบัญชาบรรดาราชการอยู่ในวงอำนาจหน้าที่ทั้งสามแห่ง เสร็จแล้วต่างเข้าไปเฝ้าเป็นการประชุมพร้อมกันที่ท้องพระโรง พระเจ้าแผ่นดินออกประทับเป็นประธาน นำข้อราชการขึ้นกราบบังคมทูลปรึกษาและบังคับบัญชาราชการเป็นชั้นชี้ขาดด้วยพระราชโองการประเพณีเช่นนี้มาตั้งแต่กรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานี แม้การที่ปฏิบัติจะผิดกันบ้างตามสมัย หลักการก็ยังคงอยู่ตลอดมา”

วันที่ ๓๑ มีนาคม พ.ศ. ๒๔๓๕ ทรงได้ตรากฎหมายขึ้นใหม่จำนวน ๒ ฉบับ คือ

๑. พระราชบัญญัติจัดการศาลในสนามสถิตยยุติธรรม ร.ศ. ๑๑๑ โดยให้มี “จำศาล” เป็นผู้ทำหน้าที่พนักงานรับฟ้องประจำศาล ให้ยกเลิก ศาลอุทธรณ์คดีหลวง โดยให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของ “ศาลอุทธรณ์คดีราษฎร์” โปรดให้ตั้ง “ศาลราชทัณฑ์พิเศษ” ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษา ความอาชญาที่ค้างชำระในศาลทั้งหมด เมื่อราษฎรมีการฟ้องร้องเป็นคดีความให้นำคดีมาฟ้องที่ “ศาลในสนามสถิตยยุติธรรม” ตามมูลคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาล ตามพระธรรมนูญ

๒. พระราชบัญญัติตั้งศาลโปริสสภา ร.ศ. ๑๑๑ ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีอาชญาอุทโฆษ ให้ยกเลิก ศาลกงตระเวน สังกัดกระทรวงนครบาล

ต่อมา พระเจ้าน้องยาเธอ พระองค์เจ้าสวัสดิโสภณ (กรมพระสวัสดิ์วัฒนวิเศษ) ขอลาออกจาก เสนาบดีกระทรวงยุติธรรม พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว โปรดเกล้าแต่งตั้งพระเจ้าน้องยาเธอ กรมหลวงพิชิตปรีชากร ให้เป็นเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมสืบแทน พระเจ้าน้องยาเธอ กรมหลวงพิชิตปรีชากร จึงได้จัดตั้ง ศาลโปริสสภาเพิ่มขึ้นอีก ๓ แห่ง คือ ศาลโปริสสภา ที่ ๒ ศาลโปริสสภา ที่ ๓ ศาลโปริสสภา ที่ ๔ ทำหน้าที่สะสางคดีค้างชำระมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาเล็ก ๆ น้อย ๆ เมื่อสะสางคดีเสร็จสิ้นแล้ว จึงยุบรวบศาลโปริสสภา ที่ ๑ ถึงศาลโปริสสภา ที่ ๓ เข้าด้วยกัน ให้ยกเลิกศาลโปริสสภา ที่ ๔ หลังจากนั้นตรากฎหมายที่สำคัญขึ้นหลายฉบับ คือ

(๑) “พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. ๑๑๓”

(๒) “พระราชบัญญัติ วิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปหลวงก่อน ร.ศ. ๑๑๕”

(๓) “พระราชบัญญัติ กระบวนพิจารณาความแพ่ง ร.ศ. ๑๑๕”

(๔) “พระราชบัญญัติ ยกเลิกวิธีพิจารณาโจรผู้ร้ายตามจารีตนครบาล ร.ศ. ๑๑๕”

ทรงโปรดให้ยกเลิก ศาลราชทัณฑ์พิเศษ นำมารวมกับ ศาลพระราชอาญา ใช้ชื่อว่า “ศาลพระราชอาญา” ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีความอาชญา ให้รวมศาลแพ่งเกษมและศาลแพ่ง ใช้ชื่อว่า “ศาลแพ่ง” แบ่งออกเป็น ๓ แผนก คือ

(๑) แผนกแพ่งสุภาวดี

(๒) แผนกแพ่งประเพณี

(๓) แผนกแพ่งเกษตร ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งทั้งปวง

วันที่ ๒๑ กันยายน ร.ศ. ๑๑๕ ได้ประกาศให้ศาลหัวเมืองทุกศาล สังกัดกระทรวงยุติธรรมทั้งหมด ให้ตราพระราชบัญญัติตั้งข้าหลวงพิเศษสำหรับจัดการแก้ไขธรรมเนียมศาลยุติธรรมหัวเมืองทั้งปวงขึ้น^๔ มีจำนวน ๓ นาย คือ

^๔ พระมณูเวทย์วิมลนาท, คำสอนชั้นปริญญาตรี พ.ศ. ๒๔๖๘ ธรรมเนียมศาลยุติธรรมพิมพ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ พระมณูเวทย์วิมลนาท ณ เมรุหลวงหน้าพลับพลาอิสริยาภรณ์ วัดเทพศิรินทราวาส, ๒๔ มีนาคม ๒๕๑๓, หน้า ๑๕.

- (๑) พระเจ้าลูกยาเธอ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์ เป็นสภานายกกองข้าหลวงพิเศษ
- (๒) ขุนหลวงพระยาไกรสีห์
- (๓) นายอาร์ เจ เกิกปาตริก เทศาภิบาลประจำมณฑลข้าหลวงพิเศษ

ต่อมา ร.ศ. ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๔๔๐) กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ได้จัดตั้งโรงเรียนกฎหมายขึ้นในกระทรวงยุติธรรม ตามระบบการศึกษากฎหมาย ที่เลียนแบบมาจาก “ประเทศอังกฤษ” เพื่อทำการสอนกฎหมายให้แก่บุคคลที่จะมาทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีในอนาคต มีการชำระกฎหมายขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศไทย โปรดให้ตรา “ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ” ขึ้นมาใช้บังคับในประเทศไทย และได้เปลี่ยนคำขนานนาม “ตราการ” ผู้มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีมาเป็น “ตุลาการ” ตั้งแต่บัดนั้นเป็นต้นมา

ระบบศาลยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ในหมวด ๑๐ ว่าด้วยศาล ได้แบ่งศาลออกเป็น ๔ ประเภท คือ^{๑๕}

- (๑) ศาลรัฐธรรมนูญ
- (๒) ศาลยุติธรรม
- (๓) ศาลปกครอง
- (๔) ศาลทหาร

การแบ่งประเภทดังกล่าวแสดงว่าระบบศาลของประเทศไทยเป็นระบบศาลคู่แยกเป็นอิสระจากกัน มีผู้พิพากษาหรือตุลาการของแต่ละศาลโดยเฉพาะ จะย้ายจากศาลหนึ่งไปดำรงตำแหน่งในอีกศาลหนึ่งไม่ได้ ทั้งนี้ เพื่อให้แต่ละคดีได้รับการวินิจฉัยโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่มีความรู้ความเข้าใจกฎหมายและลักษณะคดีแต่ละประเภทเหล่านั้นเป็นผู้ชี้ขาดตัดสิน ด้วยวิธีพิจารณาที่เหมาะสม นอกจากนี้ ปัญหาไดอันเป็นเรื่องสำคัญที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญย่อมไม่อาจวินิจฉัยโดยศาลธรรมดาได้ ต้องให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัย^{๑๖}

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๘ ให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือกฎหมายอื่นบัญญัติให้อยู่ในอำนาจศาลอื่น อันแสดงให้เห็นว่าศาลยุติธรรมเป็นศาลหลักของประเทศ หากประชาชน ไม่สามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลใดได้ ย่อมนำมาสู่ศาลยุติธรรมได้เสมอ^{๑๗}

ศาลยุติธรรมมีอยู่หลายศาลกระจายไปทั่วราชอาณาจักร บางศาลเป็นศาลพิเศษ ที่มีวิธีพิจารณาแบบพิเศษตามลักษณะของคดีที่มีความแตกต่างจากคดีธรรมดาที่บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลและวิธีพิจารณาคดีของศาลนั้น ๆ แต่ยังคงต้องใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรมบังคับในศาลพิเศษด้วยบางส่วน จึงอาจแบ่งศาลยุติธรรมตามลักษณะคดีและวิธีพิจารณาคดีที่ศาลนั้นใช้บังคับ ออกได้เป็น ๓ ประเภท^{๑๘}

^{๑๕} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๔.

^{๑๖} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๔.

^{๑๗} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๖.

^{๑๘} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๓.

- (๑) ศาลธรรมดา
- (๒) ศาลพิเศษ
- (๓) ศาลชำนาญพิเศษ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคหนึ่ง และบทบัญญัติในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมได้กล่าวถึงเรื่องชั้นของศาลเป็นอันดับแรก โดยแบ่งศาลยุติธรรมออกเป็น ๓ ชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา และพระธรรมนูญศาลยุติธรรมยังแบ่งศาลชั้นต้นและศาลชั้นอุทธรณ์ออกไปอีกหลายศาล ตั้งอยู่ที่ราชอาณาจักร การแบ่งชั้นของศาลเป็นหลายชั้นและแบ่งศาลชั้นต้นและศาลชั้นอุทธรณ์ออกเป็นหลายศาลไว้เช่นนี้ ย่อมจะต้องมีบทบัญญัติที่กำหนดเขตอำนาจของศาลเหล่านั้นรองรับอีกด้วย^{๑๓}

การที่ต้องมีการแบ่งศาลชั้นต้นออกเป็นหลายศาลตามพื้นที่ทางภูมิศาสตร์นั้น ก็ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่กระจ่ายกันอยู่ทั่วราชอาณาจักร ทั้งเป็นการแบ่งเบาภาระของศาลต่าง ๆ ให้มีปริมาณคดีที่รับผิดชอบในจำนวนที่เหมาะสม เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีเสร็จไปได้โดยรวดเร็ว^{๑๔}

ส่วนที่มีศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค และศาลฎีกาอีก ๒ ชั้น สูงขึ้นไปจากศาลชั้นต้น เป็นลำดับนั้น ก็ด้วยวัตถุประสงค์สำคัญที่จะให้ศาลดังกล่าวทำหน้าที่ตรวจสอบคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลล่างอีกตามลำดับชั้น^{๑๕}

สำหรับการแบ่งศาลชั้นอุทธรณ์ มีการแบ่งออกเป็นศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ภาค ๑ ถึงภาค ๙ แต่ยังคงให้ศาลอุทธรณ์ภาค ๑ ศาลอุทธรณ์ภาค ๓ ศาลอุทธรณ์ภาค ๔ และศาลอุทธรณ์ภาค ๖ ภาค ๗ และภาค ๙ (ยกเว้นศาลอุทธรณ์ภาค ๒ ซึ่งตั้งอยู่ที่จังหวัดระยอง ศาลอุทธรณ์ภาค ๕ ซึ่งตั้งอยู่ที่จังหวัดเชียงใหม่ และศาลอุทธรณ์ภาค ๘ ซึ่งตั้งอยู่ที่จังหวัดภูเก็ต) มีที่ทำการตั้งอยู่ในกรุงเทพมหานครนั้น น่าจะไม่อยู่ในสภาพที่จะอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่มาติดต่อได้เท่าที่ควร แต่ก็เป็นการช่วยแบ่งเบาภาระของศาลอุทธรณ์ที่เป็นศาลชั้นอุทธรณ์เพียงศาลเดียวมาแต่เดิม โดยกระจาย คดีไปพิจารณาพิพากษายังศาลอุทธรณ์ภาคต่าง ๆ ที่มีเขตอำนาจตามจำนวนที่เหมาะสม ทำให้คดีเสร็จไปได้รวดเร็วยิ่งขึ้นในระดับหนึ่ง^{๑๖}

ศาลฎีกา ศาลฎีกามีอยู่ศาลเดียว เป็นศาลสูงสุด เมื่อศาลฎีกาชี้ขาดตัดสินคดีอย่างไร ย่อมเป็นที่สุดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๔๗ คู่ความไม่มีสิทธิที่จะทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาคัดค้านคดีนั้นต่อไป ทั้งนี้ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๒๓ วรรคท้าย^{๑๗}

ในปัจจุบันศาลฎีกามีผู้พิพากษา ๒๕ คนะ คณะละ ๕ คน มีผู้พิพากษาหัวหน้าคณะ ๑ คน ผู้พิพากษาศาลฎีกา ๒ คน และมีผู้พิพากษาอาวุโสในศาลฎีกา ๒ คน รวม ๑๒๕ คน มีการแบ่งแผนกชำนาญพิเศษออกเป็น ๑๐ แผนก ได้แก่ แผนกคดีเยาวชนและครอบครัว แผนกคดีภาษีอากร แผนกคดีเลือกตั้ง แผนกคดีสิ่งแวดล้อม แผนกคดีพาณิชย์ แผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาและ

^{๑๓} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๕.

^{๑๔} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๕.

^{๑๕} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๕.

^{๑๖} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๕.

^{๑๗} ไพโรจน์ วายุภาพ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๕.

การค้าระหว่างประเทศ แผนกคดีผู้บริโภค แผนกคดีล้มละลาย แผนกคดีแรงงาน และแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลฎีกามีคดีเข้ามาสู่การพิจารณาในปี ๒๕๕๔ ประมาณ ๑๘,๐๐๐ คดี รวมคดีที่ค้างพิจารณาพิพากษาก่อนหน้า ทำให้มีคดีที่ค้างการพิจารณาพิพากษาจำนวน ๓๗,๒๓๐ คดี (สถิติ ณ วันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๕) เนื่องจากจำนวนผู้พิพากษาศาลฎีกามีไม่มากนักดังที่กล่าวไปแล้ว หนทางแรกที่จะเร่งรัดการพิจารณาพิพากษาคดี คือ การเพิ่มอัตรากำลังผู้พิพากษาศาลฎีกา อีกหนทางหนึ่ง คือ การจำกัดสิทธิในการฎีกาของคู่ความเพื่อให้คดีที่มีความสำคัญขึ้นมาสู่ศาลฎีกา นอกจากนี้ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นอีกหนทางหนึ่งที่ทำให้คดีเสร็จไปจากศาลฎีกาได้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา

๒.๑.๒ ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกา

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคสอง บัญญัติว่า “ศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้เสนอต่อศาลฎีกาได้โดยตรง และคดีที่อุทธรณ์หรือฎีกาค่าพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ตามที่กฎหมายบัญญัติ เว้นแต่เป็นกรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกานั้น จะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ ทั้งนี้ตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด”

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นข้อจำกัดสิทธิคู่ความในการฎีกา กรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าฎีกานั้นไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ โดยยกฎีกาและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความศาลฎีกา บทบัญญัติดังกล่าวมีการนำมาใช้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา

๒.๑.๒.๑ ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาในคดีแพ่ง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๙ บัญญัติว่า “ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่จะยกขึ้นอ้างในการยื่นฎีกานั้น คู่ความจะต้องกล่าวไว้โดยชัดแจ้งในฎีกา และต้องเป็นข้อที่ได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วโดยชอบในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ทั้งจะต้องเป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยด้วยการวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เป็นสาระแก่คดี ข้อใดไม่ควรได้รับการวินิจฉัยจากศาลฎีกา ให้กระทำโดยความเห็นชอบของรองประธานศาลฎีกาซึ่งประธานศาลฎีกามอบหมาย แต่ทั้งนี้ไม่กระทบถึงอำนาจของประธานศาลฎีกา ตามมาตรา ๑๔๐ วรรคสอง

คู่ความฝ่ายใดมิได้ยกปัญหาข้อใดอันเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนขึ้นกล่าวในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ หรือคู่ความฝ่ายใดไม่สามารถยกปัญหาข้อกฎหมายใด ๆ ขึ้นกล่าวในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ เพราะพฤติการณ์ไม่เปิดช่องให้กระทำได้ หรือเพราะเหตุเป็นเรื่องที่ไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยกระบวนการพิจารณาชั้นฎีกา คู่ความที่เกี่ยวข้องย่อมมีสิทธิที่จะยกขึ้นอ้างซึ่งปัญหาเช่นนั้นได้”

ตามบทบัญญัติดังกล่าวบังคับว่าคู่ความจะฎีกาได้แต่เฉพาะในข้อที่ได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วโดยชอบในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ จะฎีกานอกประเด็นที่ได้ว่ากันมาแล้วไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๐๕/๒๕๓๔) ซึ่งใช้บังคับทั้งการฎีกาในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๒๖/๒๕๓๓) ไม่ว่าจะเป็นการฎีกาค่าพิพากษาหรือฎีกาคำสั่ง ทั้งข้อเท็จจริงหรือ

ข้อกำหนดที่ยกขึ้นฎีกาจะต้องเป็นข้อที่ได้ยกขึ้นว่ากันมาโดยชอบในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ มิใช่ยกขึ้นว่ากันเฉพาะในศาลใดศาลหนึ่งเท่านั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๙๓๘/๒๕๓๘)^{๑๘}

ข้อยกเว้น การอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกาในคดีแพ่ง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในคดีที่ราคาทรัพย์สินหรือจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทกันในชั้นฎีกาไม่เกินสองแสนบาทหรือไม่เกินจำนวนที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง เว้นแต่ผู้พิพากษาที่ได้นั่งพิจารณาคดีนั้นในศาลอุทธรณ์ได้มีความเห็นแย้งหรือผู้พิพากษาที่ได้นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นก็ดี ศาลอุทธรณ์ก็ดี ได้รับรองไว้หรือรับรองในเวลาตรวจฎีกาว่ามีเหตุสมควรที่จะฎีกาได้ ถ้าไม่มีความเห็นแย้งหรือคำรับรองเช่นว่านี้ ต้องได้รับอนุญาตให้ฎีกาเป็นหนังสือจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์”

๒.๑.๒.๒ ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาในคดีอาญา

๒.๑.๒.๒.๑ ข้อจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘

มาตรา ๒๑๘ บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่าง หรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง”

๒.๑.๒.๒.๒ ข้อจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๙

มาตรา ๒๑๙ บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีให้ใช้บังคับแก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย”

๒.๑.๒.๒.๓ ข้อจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๐

มาตรา ๒๒๐ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในกรณีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์”

๒.๑.๒.๒.๔ ข้อจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๙ ทวิ

มาตรา ๒๑๙ ทวิ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คู่ความฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งในข้อเท็จจริงในปัญหาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่อย่างเดียว แม้คดีนั้นจะไม่ต้องห้ามฎีกาก็ตาม”

๒.๑.๒.๒.๕ ข้อจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๙ ตริ

^{๑๘} ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๓ อุทธรณ์และฎีกา:กรุงเทพมหานคร, ห้างหุ้นส่วนจำกัดพลสยามการพิมพ์, หน้า ๓๐๑.

มาตรา ๒๑๙ ตรี บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก หรือเปลี่ยนโทษกักขังเป็นโทษจำคุก หรือคดีที่เกี่ยวกับการกักขังแทนค่าปรับหรือกักขังเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน ถ้าศาลอุทธรณ์มิได้พิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง”

๒.๑.๒.๒.๖ ข้อจำกัดสิทธิในการกรณีอื่นๆ

นอกจากข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๘, ๒๑๙, ๒๒๐, ๒๑๙ ทวิ และมาตรา ๒๑๙ ตรี ทั้ง ๕ กรณีดังกล่าวแล้ว ยังมีข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาเช่นเดียวกับข้อจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ที่สมควรกล่าวถึงอีกดังต่อไปนี้

(๑) ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาปัญหาข้อกฎหมายที่มีได้ยกขึ้นมาก่อนมาแล้ว แต่ในศาลอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๙๕ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๒๒๕

มาตรา ๑๙๕ บัญญัติว่า “ข้อกฎหมายทั้งปวงอันคู่ความอุทธรณ์ร้องอ้างอิงให้แสดงไว้โดย ชัดเจนในฟ้องอุทธรณ์ แต่ต้องเป็นข้อที่ได้ยกขึ้นมาก่อนมาแล้วแต่ในศาลชั้นต้น

ข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือที่เกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้อันว่าด้วยอุทธรณ์ เหล่านี้ผู้อุทธรณ์หรือศาลยกขึ้นอ้างได้ แม้ว่า จะไม่ได้ยกขึ้นในศาลชั้นต้นก็ตาม”

มาตรา ๒๒๕ บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณา และว่าด้วยคำพิพากษาและคำสั่งชั้นอุทธรณ์มาบังคับในชั้นฎีกาโดยอนุโลม เว้นแต่ห้ามมิให้ทำความเห็นแย้ง”

(๒) ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงที่มีได้ยกขึ้นมาก่อนมาแล้วแต่ในศาลอุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๙ วรรคหนึ่ง ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๙ บัญญัติว่า “ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่จะยกขึ้นอ้างในการยื่นฎีกานั้น คู่ความจะต้องกล่าวไว้โดยชัดแจ้งในฎีกา และต้องเป็นข้อที่ได้ยกขึ้นมาก่อนแล้วโดยชอบในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ทั้งจะต้องเป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยด้วย การวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เป็นสาระแก่คดีข้อใดไม่ควรได้รับการวินิจฉัยจากศาลฎีกา ให้กระทำโดยความเห็นชอบของรองประธานศาลฎีกาซึ่งประธานศาลฎีกามอบหมาย แต่ทั้งนี้ไม่กระทบถึงอำนาจของประธานศาลฎีกาตามมาตรา ๑๔๐ วรรคสอง”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕ บัญญัติว่า “วิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายนี้มีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่พอจะใช้บังคับได้”

(๓) ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๕ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๒๔๗ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๒๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่จะยกขึ้นอ้างในการยื่นอุทธรณ์นั้นคู่ความจะต้องกล่าวไว้โดยชัดแจ้งในอุทธรณ์ และต้องเป็นข้อที่ได้ยกขึ้นมาก่อนแล้วโดยชอบในศาลชั้นต้น ทั้งจะต้องเป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยด้วย”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาหรือมีคำสั่งในชั้นอุทธรณ์แล้วนั้น ให้ยื่นฎีกาได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือน นับแต่

วันที่ได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอุทธรณ์นั้น และภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตราต่อไปนี้กับกฎหมายอื่น ว่าด้วยการฎีกา ให้นำบทบัญญัติในลักษณะ ๑ ว่าด้วยอุทธรณ์มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม”

(๔) ข้อจำกัดสิทธิในการฎีกาคำสั่งระหว่างพิจารณา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๖ ประกอบมาตรา ๒๒๕

มาตรา ๑๙๖ บัญญัติว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญและมีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย”

มาตรา ๒๒๕ บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณา และว่าด้วยคำพิพากษาและคำสั่งชั้นอุทธรณ์มาใช้บังคับในชั้นฎีกาโดยอนุโลม เว้นแต่ห้ามมิให้ทำความเห็นแย้ง”

ข้อยกเว้น การอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกาในคดีอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘, ๒๑๙ และ ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกาไว้พิจารณาต่อไป”

๒.๒ ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การระงับข้อพิพาท โดยวิธีไกล่เกลี่ยหรือประนอมข้อพิพาทเป็นการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งระหว่างคู่กรณี โดยที่คู่พิพาทตกลงกันให้บุคคลที่สามเข้าช่วยไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความกัน คู่พิพาททั้งสองฝ่ายต้องยอมผ่อนผันข้อเรียกร้องของตนและแต่ละฝ่ายจะได้สิทธิตามที่ไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมยอมความกันนั้น ผู้ที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยหรือประนอมข้อพิพาทไม่มีอำนาจบังคับให้คู่พิพาทตกลงกัน ไม่มีอำนาจให้คำตัดสินหรือกำหนดผลลัพธ์แห่งการเจรจาให้แก่คู่ความแต่จะช่วยลดความตึงเครียดและสร้างบรรยากาศที่ดีในการเจรจา โดยในบางครั้งผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนอมข้อพิพาท อาจเสนอแนวทางในการตกลงให้แก่คู่พิพาทได้^{๑๙}

ในปัจจุบัน มีคดีมาสู่ศาลมีปริมาณเพิ่มมากขึ้นอย่างต่อเนื่อง แต่ละคดีจะใช้เวลาในการพิจารณาคดีประมาณ ๑ ปี ซึ่งถ้าคดีมีข้อยุ่งยากอาจจะต้องใช้เวลาถึง ๓ ปี หรือ ๔ ปี โดยประมาณ^{๒๐} เป็นผลให้คดีค้างอยู่ระหว่างการพิจารณามากขึ้นเป็นลำดับ การไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาทของคู่ความในศาลจึงเป็นวิธีการที่เป็นประโยชน์ต่อคู่ความ กระบวนการพิจารณาประกอบด้วยทำให้ประหยัดเวลา คดีเสร็จจากศาลอย่างรวดเร็วและสร้างความพอใจให้แก่คู่ความทั้งสองฝ่าย สามารถรักษาความสัมพันธ์ระหว่างคู่ความได้ การไกล่เกลี่ยสามารถกระทำได้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีอาญาเป็นวิธีหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมสมานฉันท์ เพื่อสร้างจิตสำนึก ให้แก่

^{๑๙} ชาญณรงค์ ปราณจิตต์, การวิจัยเพื่อหาวิธีลดปริมาณคดีที่มาสู่ศาล (กรุงเทพมหานคร:สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, ๒๕๔๓), หน้า ๑๔๐ – ๑๔๑.

^{๒๐} โชติช่วง ท้าววงศ์, เรื่องเดิม, หน้า ๕๗

ผู้กระทำผิด และเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายยิ่งกว่าการที่จะมุ่งลงโทษผู้กระทำผิดเพียงอย่างเดียว

จากสถิติคดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกามีคดีค้างค้างอยู่ประมาณ ๓๗,๒๓๐ คดี^{๒๑} ในขณะที่มีผู้พิพากษา ๒๕ คณะ คณะละ ๕ คน รวม ๑๒๕ คน การพิจารณาพิพากษาคดีที่ศาลฎีกามีคำพิพากษาหรือคำสั่งต้องผ่านขั้นตอนหลายขั้นตอนเป็นเหตุผลส่วนหนึ่งที่ทำให้คดีล่าช้า แต่ถ้านำระบบการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในศาลฎีกาได้อย่างมีประสิทธิภาพก็จะเป็นหนทางหนึ่งที่ทำให้คดีเสร็จไปจากศาลฎีกาได้เร็วขึ้น น่าจะศึกษาหาหนทางที่นำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททั้งคดีแพ่งและคดีอาญามาใช้ลดปริมาณคดีในศาลฎีกา

ในส่วนนี้จะศึกษาถึงความหมาย ประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ระบบหลักการสำคัญ ลักษณะ ประเภท วัตถุประสงค์ และประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตลอดจนคุณสมบัติสำคัญของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และหลักสากลในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยได้นำมาเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาท โดยเป็นทางเลือกหนึ่งนอกจากการพิจารณาตามปกติของศาล เพื่อให้เกิดการประนีประนอมยอมความอันเป็นการแบ่งเบาภาระหน้าที่ของศาล และเพื่อให้ข้อพิพาทระงับเสร็จสิ้นไปด้วยความรวดเร็ว เป็นธรรม และเป็นประโยชน์ต่อประชาชนมากที่สุด ดังนั้น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงมีความสำคัญอย่างมากในการระงับข้อพิพาท

๒.๒.๑ หลักทั่วไป ความหมาย และประวัติของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๒.๒.๑.๑ ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ย ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้ให้คำนิยามไว้ว่า “พูดจาให้ปรองดองกัน พูดจาให้ตกลงกัน ลูบไล้ ทำให้เรียบร้อย ทำให้มีส่วนเสมอกัน”^{๒๒} ในภาษาอังกฤษมีการใช้คำศัพท์สำหรับคำว่า ไกล่เกลี่ยอยู่ ๒ คำ คือ คำว่า “Conciliation” และคำว่า “Mediation” ซึ่งคำศัพท์ทั้งสองคำนี้มีความหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ Conciliation เป็นการจัดการข้อพิพาทโดยบุคคลที่สาม โดยขึ้นอยู่กับความสมัครใจของคู่กรณี การจัดการด้วยวิธีนี้สามารถนำมาใช้ กับข้อพิพาทด้านต่าง ๆ อาทิ เช่น ด้านสิทธิมนุษยชน ด้านสิ่งแวดล้อม บุคคลที่สามสามารถให้คำแนะนำ และความเห็นแก่คู่กรณีได้ หากการ Conciliation ไม่สามารถนำไปสู่ข้อยุติได้ ข้อพิพาทนี้ ก็จะต้องให้ศาลพิจารณาต่อไป ส่วน Mediation เป็นวิธีการที่คล้ายกับ Conciliation โดยมีบุคคลที่สามารถมาช่วยในการจัดการกับข้อพิพาท แต่บุคคลที่สามที่มาช่วยในการจัดการนี้จะไม่ให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแนะ กับคู่กรณี และข้อตกลงจาก Mediation จะไม่มีผลบังคับใช้ตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม Mediation มีความยืดหยุ่น และเป็นข้อตกลงที่ไม่เป็นทางการซึ่งเหมาะสมกับข้อพิพาททางการค้า^{๒๓}

^{๒๑} จากสถิติของศาลฎีกา เมื่อวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๕.

^{๒๒} ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานมีบุ๊คส์, ๒๕๔๖), หน้า ๑๕๕

^{๒๓} หอการค้าไทย และสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย, แนวทางของศาลในการปฏิบัติการอนุญาโตตุลาการในศาล (Online), available URL: http://www.iccthailand.or.th/arbitration_detail.php?id=2http://www.iccthailand.or.th/arbitration_detail.php?id=2, ๒๕๕๒ (มิถุนายน, ๓).

และนอกจากนั้น ยังมีผู้ที่ให้ความหมายสำหรับคำว่า การไกล่เกลี่ย (Mediation) ไว้หลายประการ ดังนี้

ประการแรก การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายถึง กระบวนการแก้ไขข้อพิพาท โดยมีบุคคลที่สามซึ่งเป็นคนกลางเข้าช่วยเหลือ แนะนำในการเจรจาต่อรองของคู่ความ เพื่อระงับข้อพิพาท หรือหมายถึง กระบวนการซึ่งมีการตั้งคณะบุคคล หรือบุคคล โดยเปิดเผยและเป็นกลางระหว่างคู่ความ เพื่อใช้ความพยายามแก้ไขความขัดแย้งให้บรรลุถึงข้อตกลงอันเหมาะสม^{๒๔}

ประการที่สอง การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายถึง การระงับข้อพิพาทที่จะต้องมีคนกลางหรือบุคคลที่สามเข้ามามีบทบาทร่วมในการชักจูงแนะนำชี้ให้ทั้งสองฝ่ายเข้าใจหันหน้าเข้าหากันด้วยความยินดี สมครใจ บุคคลที่เข้ามาไกล่เกลี่ยเรียกว่า “ผู้ไกล่เกลี่ย” ผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยจะไม่เข้าไปตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท แต่อาจเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสม ข้อเสนอแนะของผู้ไกล่เกลี่ยไม่มีผลผูกพันคู่พิพาทที่ต้องปฏิบัติตาม^{๒๕}

ประการที่สาม การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายถึง กระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามมาช่วยให้คู่ความมาเจรจาต่อรองกันได้สำเร็จ โดยเป็นผลผลิตประการหนึ่งซึ่งเกิดจากความล้มเหลวของการเจรจาต่อรองแต่มีใช้เป็นการเข้ามาแทนที่การเจรจาต่อรอง กระบวนการดังกล่าวมีประโยชน์ในการช่วยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายหรือทุกฝ่ายสามารถบรรลุข้อตกลงร่วมกัน จากกรณีที่มีการพิพาทกันนั้น ผู้ไกล่เกลี่ยจะเป็นคนกระตุ้นให้คู่ความตกลงกันได้ง่ายขึ้นแต่ไม่มีอำนาจ ในการกำหนดข้อตกลงให้แก่คู่ความแต่อย่างใด^{๒๖}

ประการที่สี่ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายถึง กระบวนการซึ่งมีการตั้งคณะบุคคลหรือบุคคลโดยเปิดเผยและเป็นกลางระหว่างคู่ความ เพื่อใช้ความพยายามแก้ไขความขัดแย้งในทางแพ่งให้บรรลุถึงข้อตกลงอันเหมาะสม ซึ่งต่างกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการระหว่างคู่ความหรือโดยผู้นำในท้องถิ่น^{๒๗}

ประการที่ห้า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายถึง กระบวนการระงับข้อพิพาท โดยมีคนกลางเข้ามาทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้คู่ความยุติความขัดแย้งโดยการตกลงกันหรือประนีประนอมยอมความกัน^{๒๘}

นอกจากนี้ ยังมีนักกฎหมายของต่างประเทศหลายท่านได้ให้ความหมายของคำว่า “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” (Conciliation or Mediation) ไว้ดังนี้

^{๒๔} กระทรวงยุติธรรม ศาลยุติธรรม, *กลยุทธ์การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท* (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., ๒๕๔๗), หน้า ๔๓.

^{๒๕} นวลจันทร์ ทัศนชัยกุล, *รายงานการวิจัยเรื่อง ศาลยุติธรรมกับการระงับข้อพิพาท* (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., ๒๕๔๗), หน้า ๔๓.

^{๒๖} ภาณุ รังสิตหัต, *รวมบทความการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทและความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง* (กรุงเทพมหานคร: สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, ๒๕๔๘), หน้า ๓.

^{๒๗} วิษา มหาคุณ, “ความรู้ทั่วไปในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและประนีประนอมคดีครอบครัว,” *ตุลพาท* ๔๑, ๖ (พฤศจิกายน – ธันวาคม ๒๕๓๗): ๑๑๐.

^{๒๘} พรทิพย์ อุดมสิน, *รายงานการวิจัยของสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลกับการช่วยลดภาระการบริหารจัดการคดี* (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, ๒๕๔๖), หน้า ๓.

Professor Jacqueling M. Nolan - haley แห่ง Fordham University ได้ให้ความหมายของคำว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Conciliation or Mediation) ว่า “การไกล่เกลี่ยถูกเข้าใจโดยทั่วไปว่าเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นในระยะสั้น มีแบบแผน มุ่งที่เนื้องานเป็นสำคัญและเป็นกระบวนการแทรกแซงอย่างมีส่วนร่วมด้วยกัน โดยคู่พิพาทจะทำงานกับบุคคลที่สามที่เป็นคนกลางอย่างผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อบรรลุข้อตกลงซึ่งเป็นที่ยอมรับซึ่งกันและกัน”^{๒๙}

นักกฎหมายของประเทศออสเตรเลียชื่อ Gregory K. Burton and Robert S. Angyal ได้ให้ความหมายของคำว่า “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” (Conciliation or Mediation) ว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นกระบวนการโดยสมัครใจที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เป็นอิสระจากคู่พิพาทเอื้ออำนวยให้เกิดการเจรจกันระหว่างคู่พิพาทในการแก้ปัญหาของพวกเขา โดยช่วยกันแยกแยะประเด็นของปัญหาที่เกิดขึ้นอย่างเป็นระบบและช่วยพัฒนาทางเลือกต่าง ๆ ในการระงับข้อพิพาทเพื่อให้เกิดข้อตกลงตามความต้องการที่แท้จริงของคู่พิพาททั้งสองฝ่าย

ซึ่งนักกฎหมายของประเทศเนเธอร์แลนด์ชื่อ J. W. Bitter and S. C. Coneay ได้ให้ความหมายของคำว่า “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Conciliation or Mediation)” โดยทั่วไปว่า “การไกล่เกลี่ยถูกเข้าใจโดยทั่วไปว่า เป็นเรื่องส่วนตัว เป็นกระบวนการที่ไม่เป็นทางการซึ่งคู่พิพาทได้รับความช่วยเหลือจากบุคคลที่สาม คนหนึ่ง หรือหลายคน ในการระงับข้อพิพาท ผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่เสนอการตัดสินใจหรือคำชี้ขาดที่ผูกมัดคู่พิพาทแต่จะแนะนำช่วยเหลือคู่พิพาทในการระงับข้อพิพาทอย่างเป็นธรรม”^{๓๐}

นักกฎหมาย Kagal and Kelly ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความเห็นว่า คำว่าการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) นั้นเป็นกระบวนการซึ่งมีฝ่ายที่เป็นกลางใช้เป็นเครื่องมือในการปรับปรุงการติดต่อสื่อสารระหว่างกันและสร้างโอกาสที่คาดหวังในภายหน้าต่อการระงับข้อพิพาทระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายเพียงแต่รองรับให้สอดคล้องกับแผนที่ชัดเจนในการระงับข้อพิพาท ส่วนคำว่า “Mediation” จะถูกใช้ในสถานการณ์ที่มีฝ่ายที่เป็นกลางทำงานอย่างเป็นทางการเป็นผู้เจรจาฝ่ายที่สาม (A Third Negotiator) ที่สนับสนุนข้อเสนอแนะที่หนักแน่นต่อการระงับข้อพิพาท^{๓๑}

พจนานุกรมของ Black’s Law ให้ความหมายว่า คือการแทรกแซงหรือสอดแทรกของบุคคลที่สาม เพื่ออยู่ระหว่างกลางบุคคลสองฝ่ายที่มีข้อพิพาทเพื่อชักจูงให้บุคคลที่มีข้อพิพาทปรับเปลี่ยนหรือตกลงในปัญหาข้อพิพาทได้ เป็นการตกลงในปัญหาข้อพิพาทได้ เป็นการตกลงในข้อพิพาทโดยการกระทำที่เป็นกลางหรือบุคคลที่เป็นกลาง

Christopher W. M.^{๓๒} ให้ความเห็นว่า การไกล่เกลี่ย หมายถึง การแทรกแซงของบุคคลที่สามที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นกลางในการเจรจาหรือแก้ปัญหาความขัดแย้ง โดยผู้ไกล่เกลี่ยไม่มีอำนาจในการตัดสินใจ แต่จะเป็นผู้ช่วยเหลือคู่กรณีด้วยความสมัครใจและสามารถตกลงกันในปัญหาความขัดแย้งร่วมกันได้

^{๒๙} สมชาติ โลกสันตสุข, “การบริหารงานคดี: ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยในศาล,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๔๖), หน้า ๑๓.

^{๓๐} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๔.

^{๓๑} สมชาติ โลกสันตสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๗.

^{๓๒} Christopher W. Moore, **The Mediation Process Practice Strategies for Resolving Conflict** (Hoboken, NJ.: Jossey-Bass, ๑๙๙๖), p. ๑๕.

กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม ได้ให้ความหมายของการไกล่เกลี่ย ว่า การไกล่เกลี่ย คือ กระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามเข้ามาช่วยเหลือให้คู่ความเจรจาต่อรองกันสำเร็จ ซึ่งการไกล่เกลี่ยจะช่วยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายหรือทุกฝ่ายสามารถบรรลุข้อตกลงร่วมกันจากกรณีที่มีการพิพาทกันนั้นได้โดยผู้ไกล่เกลี่ยจะคอยเป็นผู้กระตุ้น แนะนำ โน้มน้าว เสนอแนะ แปรความ หรือชี้แนะหนทางที่เป็นไปได้ในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทให้แก่คู่ความ^{๓๓}

สรวิศ ลิ้มปรีงษ์ ได้กล่าวว่า การไกล่เกลี่ย คือ กระบวนการที่ “ผู้ไกล่เกลี่ย” ซึ่งเป็น “คนกลาง” ไม่มีส่วนได้เสียกับเรื่องที่พิพาท เข้าช่วยคู่ความให้ร่วมกันหารือและทำความเข้าใจปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้น เพื่อแสวงหาหนทางแก้ไขปัญหาที่ทุกฝ่ายยอมรับ^{๓๔}

ภาณุ รังสีสหัส ให้ความหมายว่า การไกล่เกลี่ย คือ กระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามมาช่วยเหลือให้คู่ความเจรจาต่อรองกันสำเร็จ โดยเป็นผลผลิตผลประการหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นจากความล้มเหลวของการเจรจาต่อรอง แต่มิใช่เป็นสิ่งเข้ามาแทนที่การเจรจาต่อรอง กระบวนการดังกล่าวมีประโยชน์ในการช่วยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายหรือทุกฝ่ายสามารถบรรลุข้อตกลงร่วมกันจากกรณีที่มีการพิพาทกันนั้นได้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะเป็นคนกระตุ้นให้คู่ความตกลงกันได้ง่ายขึ้น แต่ไม่มีอำนาจในการกำหนดข้อตกลงให้แก่คู่ความแต่อย่างใด กล่าวคือ ไม่มีอำนาจในการตัดสินข้อพิพาทเหมือนดังอนุญาโตตุลาการหรือผู้พิพากษา เพียงสามารถแปรข้อความ แนะนำ เสนอแนะ ล่อใจ เกลี่ยกล่อม หรือชี้แนะหนทางที่เป็นไปได้ในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทให้แก่คู่ความเท่านั้น เป้าหมายของการไกล่เกลี่ยโดยทั่วไปมิใช่เพื่อที่จะชี้แนะข้อตกลงให้คู่ความ แต่ก่อนไปในทางที่จะช่วยทำให้การเจรจาต่อรองง่ายและทำความสะดวกให้แก่การติดต่อเจรจาระหว่างคู่ความจนกระทั่งได้รับข้อตกลงร่วมกัน หรือมองเห็นทางออกของปัญหา (ที่แต่เดิมเป็นทางตัน) ผู้ไกล่เกลี่ย คือ ผู้ที่พยายามนำทางให้คู่ความเพื่อที่พวกเขาจะได้พบกับทางออกของปัญหาที่เป็นที่พอใจของทุกฝ่าย^{๓๕}

โชติช่วง ท้าววงศ์ ได้ให้นิยามว่า “การไกล่เกลี่ย” หมายถึง กระบวนการแก้ปัญหาข้อพิพาทโดยมีบุคคลที่สามที่เป็นคนกลางเข้ามาช่วยเหลือแนะนำในการเจรจาต่อรองของคู่ความเพื่อระงับข้อพิพาท^{๓๖}

วรรณภรณ์ สังข์ใหม่ ให้ความหมายว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นด้วยความสมัครใจ อันจะนำไปสู่การยอมรับและตกลงร่วมกันในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ซึ่งการสมัครใจดังกล่าวนี้ หมายถึง ความมีอิสระที่จะเลือกเข้ามามีส่วนร่วมและมีอิสระในการทำความตกลงคู่ความไม่ถูกบังคับให้เจรจาต่อรอง หรือไม่ถูกบังคับให้ไกล่เกลี่ย หรือไม่ถูกบังคับให้ตกลงระงับข้อพิพาทจากทั้งภายในและภายนอก การมีส่วนร่วมโดยสมัครใจนี้ ไม่ได้หมายความว่า จะไม่มีแรงกดดันให้คู่ความหันมาทดลองใช้วิธีการเจรจาไกล่เกลี่ยโดยคนกลาง คู่ความอื่น ๆ หรือบุคคล

^{๓๓} กรมคุมประพฤติ, การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ย (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, ๒๕๔๔), หน้า ๓.

^{๓๔} สรวิศ ลิ้มปรีงษ์, การไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาพรส, ๒๕๕๐), หน้า ๖๑.

^{๓๕} ภาณุ รังสีสหัส, การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาพรส, ๒๕๕๐), หน้า ๖๕.

^{๓๖} โชติช่วง ท้าววงศ์, เรื่องเดิม, หน้า ๕๘.

ภายนอก เช่น เพื่อน ผู้ร่วมงาน คนในชุมชน ผู้นำที่มีอำนาจหน้าที่ หรือผู้พิพากษา อาจจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการผลักดันให้คู่ความยอมเจรจา โดยความช่วยเหลือของผู้ไกล่เกลี่ยซึ่งเป็นคนกลาง^{๓๗}

ในประเทศไทย ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและการประนอมข้อพิพาทมิได้มีความหมายที่แยกออกจากกันอย่างชัดเจน สำหรับบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ความหมายหรือกระบวนการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) และการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) มีการแยกออกจากกัน โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นเป็นวิธีการที่ให้ความสำคัญกับคู่ความในการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและเจรจาด้วยตนเอง โดยส่วนใหญ่มิได้กระทำผ่านทนายความ และผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีบทบาทในการให้ความช่วยเหลือทั้งสองฝ่ายในการหาข้อตกลงร่วมกัน สำหรับกระบวนการประนอมข้อพิพาทนั้นมักกระทำผ่านทนายความของแต่ละฝ่าย โดยผู้ประนอมข้อพิพาทซึ่งเป็นทนายความผู้มีประสบการณ์ จะทำหน้าที่ในการแยกแยะประเด็น ปัญหา และประเมินจุดอ่อนและจุดแข็งของคู่ความแต่ละฝ่าย และพยายามหาข้อตกลงระหว่างกัน^{๓๘}

ดังนั้น การไกล่เกลี่ย จึงหมายถึง กระบวนการระงับข้อพิพาทโดยมีคนกลางทำหน้าที่เป็นผู้เสนอแนะช่วยเหลือในการเจรจาต่อรองระหว่างคู่กรณีหรือคู่ความเพื่อให้สามารถบรรลุข้อตกลงจากกรณีข้อพิพาทนั้นร่วมกัน โดยข้อเสนอแนะของผู้ไกล่เกลี่ยไม่ถือเป็นข้อผูกพันที่บังคับให้คู่กรณีหรือคู่ความต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

๒.๒.๑.๒ ประวัติของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ประเทศไทยไม่ปรากฏหลักฐานอย่างแน่ชัดว่าได้มีการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทแทนการฟ้องคดีในศาลยุติธรรมตั้งแต่เมื่อใด แต่หากศึกษาตามประวัติศาสตร์ แต่ละยุคตั้งแต่สมัยล้านนาไทยมาสู่ยุคสุโขทัยจนถึงยุคปัจจุบัน เชื่อว่าเป็นหลักธรรมชาติของมนุษย์ในสังคม^{๓๙} ที่ต้องการให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม จึงนำขนบธรรมเนียมประเพณี ค่านิยมในท้องถิ่นมาระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย ซึ่งในสมัยโบราณพระมหากษัตริย์และพระสงฆ์จึงมีบทบาทในการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยเป็นอย่างมาก

หลักฐานที่สามารถชี้ให้เห็นว่า การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยนั้น ได้เกิดขึ้นมานานแล้วตั้งแต่ยุคสุโขทัย ในยุคนั้นได้มีกฎหมายที่พระเจ้ามังรายตราขึ้น ที่เรียกว่า มังรายศาสตร์ ถือว่าเป็นกฎหมายที่มาจากรัฐจารีตปฏิบัติ กำหนดสิทธิหน้าที่พลเมือง มีเนื้อหากฎหมายกำหนดคำสอนทางศาสนา และจารีตประเพณีไว้ในธรรมนูญกัมทีไตร ๒๐๓ เป็นคำสอนผู้ปกครองหัวเมืองที่เรียกว่า จ่า

^{๓๗} วรณัฐ สังข์ใหม่, การบริหารจัดการระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาพรส, ๒๕๕๐), หน้า ๒.

^{๓๘} มนตรี สิลป์มหาบัณฑิต, การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาพรส, ๒๕๕๐), หน้า ๑๑๗.

^{๓๙} คำรึห์ สุตเดมิย์, “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยองค์กรฝ่ายบริหาร: ศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทของสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด,” งานวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ศ.) รุ่นที่ ๓, วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, ๒๕๕๑, หน้า ๒๔.

เมือง ความว่า “การประนีประนอมยอมความให้ใช้หลัก บัวอย่าให้ซ้ำ น้ำอย่าให้ขุ่น งูอย่าให้เคียด เขียวอย่าให้ตาย ไม้อย่าให้ตัด ฆ้อนอย่าให้หัก ฝืนอย่าให้พังทลายลงมา”^{๔๐}

๒.๒.๑.๒.๑ สมัยสุโขทัย

สำหรับสมัยสุโขทัยได้ปรากฏหลักฐานทางประวัติศาสตร์ คือ หลักศิลาจารึก ซึ่งปรากฏด้วยคำที่ได้จารึกไว้ในแท่งศิลา ว่า

“ถ้าไพร่ฟ้าลูกขุนผิตแตกแตกต่างกัน ใต้สวนดูแท้แลจริง แล่งความแก่เบาด้วย ชื่อบ่งบำผู้ลัก” และอีกตอนหนึ่งปรากฏถ้อยคำว่า

“ในปากประตู มีกระดิ่งอันหนึ่งแขวนไว้ ไพร่ฟ้าหน้าปกกลางบ้านกลางเมืองมีถ้อย มีความเจ็บฟ่องข้องใจ มันจะกล่าวถึง เจ้าเถิง ขุนบไ้ ไปส่นกระดิ่งอันท่านแขวนไว้ พ่อขุนรามคำแหง เจ้าเมืองได้ยินเรียก เมื่อถามสวนความแก่มันด้วยชื่อไพร่ในเมืองสุโขทัยจึงชม”

จากศิลาจารึก เห็นได้ว่า การปกครองในสมัยสุโขทัย เป็นลักษณะของการปกครองแบบพ่อปกครองลูก การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย น่าจะเป็นความต้องการของคนในยุคนั้น มากกว่าที่จะให้ตัดสินแบบแพ้ชนะกัน โดยการตัดสินแบบแพ้ชนะจะนำไปสู่ข้อขัดแย้งในสังคมมากกว่า การปกครองในสมัยสุโขทัยจึงมีการนำหลักของศาสนาเข้ามาผนวกกับหลักการปกครองด้วย คนในสังคมจึงมีหนทางในการสามัคคีและให้อภัยกัน^{๔๑}

๒.๒.๑.๒.๒ สมัยกรุงศรีอยุธยา

สมัยกรุงศรีอยุธยามีกฎหมายต่าง ๆ ออกมาภายใต้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ อันเป็นรัฐราชาธิปไตย โดยในจุลศักราช ๑๑๖๖ สมเด็จพระรามาธิบดีที่ ๑ ได้ออกกฎหมายเรียกว่า กฎหมายตราสามดวง^{๔๒} โดยตอนที่สองเป็นต้วบทพระธรรมศาสตร์ อธิบายถึงลักษณะผู้ที่จะเป็น ตระลาการ และมีพระไอยการกำหนดคุณสมบัติตระลาการอีก ดังนี้

- (๑) ตระลาการที่นับถือศาสนาเดียวกันหรือประเภทเดียวกัน
- (๒) ตระลาการที่เป็นนายร้อยหรือนายแขวงในหัวเมืองส่วนนอก
- (๓) ตระลาการที่มีใจไม่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใด
- (๔) ตระลาการที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นตระลาการผู้ใหญ่
- (๕) ตระลาการที่พระมหากษัตริย์ทางแต่งตั้ง

(๖) ตระลาการผู้ไกล่เกลี่ยที่ได้รับเลือกเข้ามาด้วยความยินยอมของคู่ความทั้งสองฝ่าย
ดังนั้น คำว่า ตระลาการ จึงมิได้หมายถึงเฉพาะผู้พิพากษาเท่านั้น แต่ยังมีบุคคลอื่น ซึ่งได้แก่ นายร้อย นายแขวง พระสงฆ์ที่มีความรู้ทางกฎหมาย และนอกจากนี้ผู้ไกล่เกลี่ยก็เรียกว่า ตระลาการ อีกด้วย^{๔๓}

^{๔๐} พิธิณย์ ไชยแสงสุขกุล และอรุณรัตน์ วิเชียรเขียว, *วิจัยพื้นฐานกฎหมายล้านนาไทยโบราณ: วิเคราะห์ระบบโครงสร้างและเนื้อหาบทบัญญัติที่จารในใบลาน* (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๓๒), หน้า ๑๑๑.

^{๔๑} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๑๔.

^{๔๒} เขียร เจริญวัฒนา, *ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ* (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, ๒๕๒๘), หน้า ๕๕๖.

^{๔๓} ควอวิช เวลล์, *การปกครองและการบริหารของไทยสมัยโบราณ* (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, ๒๕๒๓), หน้า ๑๕๕.

๒.๒.๑.๒.๓ สมัยกรุงรัตนโกสินทร์

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ สมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก ได้ทรงชำระกฎหมายให้เป็นหมวดหมู่เรียกว่า กฎหมายตราสามดวง โดยในการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินและการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยตามหลักพระธรรมศาสตร์และพระราชศาสตร์ยังคงยึดถือกันอยู่

ในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมีการปฏิรูปกฎหมายและระบบศาลยุติธรรม โดยทรงตั้งกระทรวงยุติธรรม มีการปรับปรุงวิธีพิจารณาอย่างตะวันตกทำให้กฎหมายที่ใช้แต่พระธรรมศาสตร์หมดไปเข้าสู่ระบบประมวลกฎหมายที่เท่าทันอารยประเทศ การประณอมข้อพิพาทได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วย เอกเทศสัญญา มาตรา ๘๕๐^{๔๔} ในเรื่องสัญญาประนีประนอมยอมความอันเป็นบทบัญญัติที่ตราไว้ เป็นวิธีการหนึ่งในระบบการระงับข้อพิพาทที่ทำให้คู่ความตกลงผ่อนผันให้แก่กัน

สังคมในปัจจุบันมีคนอยู่รวมกันเป็นจำนวนมาก ในชีวิตประจำวันย่อมมีนิติสัมพันธ์ต่อกันระหว่างบุคคล โดยเมื่อไม่สามารถตกลงกันได้หรือไม่สามารถปฏิบัติตามสัญญา ย่อมส่งผลให้เกิดข้อพิพาททางแพ่งมากขึ้นไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาททางแพ่งภายในประเทศ หรือข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศซึ่งมีแนวโน้มจะเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้เกิดคดีความจำนวนมากขึ้นสู่ศาล แต่เนื่องจากจำนวนผู้พิพากษามีจำกัดและไม่ได้สัดส่วนกับจำนวนข้อพิพาทที่เพิ่มมากขึ้น เกิดปัญหาปริมาณคดีล้นศาลจึงทำให้การระงับข้อพิพาททางศาลเป็นไปอย่างล่าช้า ซึ่งศาลยุติธรรมได้แก้ปัญหาโดยการนำมาตรการต่าง ๆ มาใช้ในการดำเนินคดีให้เสร็จไปโดยเร็ว เช่น การเร่งรัดพิจารณาคดี การพิจารณาคดีต่อเนื่อง และการเพิ่มจำนวนผู้พิพากษา รวมถึงการนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาท นอกจากนี้ ในสภาวะการณ์ปัจจุบันประเทศไทยกำลังประสบปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ โดยสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ อันได้แก่ ปัตตานี ยะลา นราธิวาส ได้มีกลุ่มชนบางกลุ่มใช้ความรุนแรง ก่ออาชญากรรม ทำลายทรัพย์สิน ร่างกายและชีวิต ของประชาชนในจังหวัดนั้น ๆ ซึ่งรัฐบาลกำลังต่อรอง (Negotiate) กับความขัดแย้ง และความไม่สงบว่าจะใช้กำลังหรือหวั่นใจคนสามจังหวัดภาคใต้ แล้วจะดำเนินกระบวนการรอมชอม (Conciliation) ให้สำเร็จได้อย่างไร หรือจะตั้งกระบวนการไกล่เกลี่ย (Mediation) โดยมีสถาบันกลางหรือคณะบุคคลกลางทำการไกล่เกลี่ย (Mediator) เพื่อให้ทุกฝ่ายเข้าใจซึ่งกันและกัน แล้วอยู่ร่วมกันโดยต่างฝ่ายต่างเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานของกันและกันอย่างสงบและสานติ^{๔๕}

ส่วนของคดีอาญา แม้ว่ารัฐจะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติและข้อพิพาทของคนในสังคม โดยมีกระบวนการยุติธรรม อันประกอบไปด้วยองค์กรของรัฐ คือ ตำรวจ อัยการ และศาลยุติธรรม เป็นกลไกในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามกฎหมาย ซึ่งแต่ละองค์กรมีภาระหน้าที่ที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามพิธีการ แต่การดำเนินกระบวนการยุติธรรมโดยองค์กรต่าง ๆ มีกฎเกณฑ์ขั้นตอนที่จะต้องปฏิบัติไปตามตัวบทกฎหมาย ซึ่งมีรายละเอียดขั้นตอนวิธีการที่ซับซ้อนมาก ดังนั้น จึงต้องใช้เวลาในการดำเนินการที่ยาวนาน และสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายเป็นจำนวน

^{๔๔} คำรึห์ สุตเดมิย์, “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยองค์กรฝ่ายบริหารศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยประณอมข้อพิพาทของสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด,” (หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง รุ่นที่ ๓ วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, ๒๕๔๘), หน้า ๒๔ - ๒๘.

^{๔๕} สนิท นิตธรรมาส, “ลัทธิการไกล่เกลี่ย (Conciliationism),” วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์ 1, 8 (สิงหาคม ๒๕๕๐): ๑๑๐ - ๑๑๑.

มาก โดยท้ายที่สุดแล้วการป้องกันและแก้ไขปัญหาคือพิพาทในสังคมก็ไม่ได้ลุล่วงไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ดังนั้น จึงจำเป็นที่รัฐจะต้องพยายามแสวงหาเครื่องมือและกลไกขึ้นมาเพื่อใช้ระงับข้อพิพาทให้สอดคล้องกับความต้องการของสังคมในปัจจุบันที่ต้องการความสะดวกรวดเร็ว และเป็นธรรม บรรลุถึงวัตถุประสงค์ในอันที่จะคุ้มครองสังคมให้มีความสงบและพัฒนาแนวทาง เข้าหาชุมชน เพื่อหาแนวร่วมมาช่วยแก้ปัญหาอีกทางหนึ่งโดยการให้ประชาชนส่วนใหญ่มีส่วนร่วมช่วย ในกระบวนการยุติธรรมมากขึ้น

๒.๒.๒ แนวคิดและทฤษฎีในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๒.๒.๒.๑ แนวคิดในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ความขัดแย้งเป็นธรรมชาติของมนุษย์ เมื่อมีข้อขัดแย้งเกิดขึ้นวิธีการจัดการความขัดแย้งหรือข้อพิพาทในอดีตมักถือความต้องการและความคิดของตนเป็นหลัก โดยจัดการกับความขัดแย้งด้วยวิธีการมุ่งเอาชนะกันเพื่อให้ตนบรรลุตามที่ประสงค์ ต่อมาวิธีการจัดการความขัดแย้งได้ถูกพัฒนารูปแบบเรื่อยมา จากการให้ผู้นำในสังคมเป็นผู้จัดการและพัฒนาไปสู่ในรูปแบบของศาล โดยมีผู้พิพากษาเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท จนกระทั่งพัฒนาไปสู่รูปแบบของกระบวนการยุติธรรมเต็มรูปแบบอันประกอบด้วย การสืบพยาน สอบสวน กระบวนการฟ้องคดี กระบวนการค้นหาข้อเท็จจริงในศาล กระบวนการพิจารณา และพิพากษาคดี กระทั่งกระบวนการลงโทษผู้กระทำผิด หรือให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหายหรือได้รับการชดเชย

แม้การจัดการกับความขัดแย้งโดยกระบวนการทางศาลจะสามารถจัดการกับปัญหาข้อพิพาทได้ แต่การนำความขัดแย้งหรือข้อพิพาทไปสู่ศาลไม่ใช่วิธีการจัดการกับปัญหาความขัดแย้งที่ดีที่สุด และยิ่งไปกว่านั้นกระบวนการทางศาลไม่อาจแก้ไขปัญหาคือความขัดแย้งของผู้คนในสังคมให้หมดไปได้ เพราะคำตัดสินของศาลย่อมต้องมีฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ชนะและอีกฝ่ายหนึ่งเป็นผู้แพ้ (Win / Lose) คำตัดสินของศาลจึงไม่ใช่ทางออกที่ดีที่สุดของการจัดการกับความขัดแย้งเสมอไป และบางครั้งยังนำมาซึ่งความขัดแย้งอื่นเพิ่มเติมด้วย

นอกจากนี้ กระบวนการทางศาลยังมีปัญหาในเรื่องของความล่าช้าไม่สะดวกรวดเร็ว และสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย ด้วยเหตุนี้แนวคิดในการหาทางออกร่วมกันเพื่อระงับข้อขัดแย้งหรือจัดการกับปัญหาข้อพิพาทจึงเกิดขึ้น โดยมีเป้าหมายให้คู่พิพาทสามารถทำความเข้าใจในปัญหาที่เกิดขึ้นและสามารถดำเนินชีวิตร่วมกันได้ อันจะส่งผลต่อความสงบสุขของสังคมโดยรวม การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามารถเข้ามาทำหน้าที่เป็นคนกลางในการช่วยเหลือชกแจงให้คู่พิพาทยอมเจรจาผ่อนผันเข้าหากันอันจะนำไปสู่การทำความตกลงกันได้ด้วยความพอใจทั้งสองฝ่าย ด้วยเหตุนี้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงเป็นทางเลือกอีกทางเลือกหนึ่งในการระงับข้อพิพาทแทนการนำคดีไปฟ้องร้องต่อศาล เนื่องจากการไกล่เกลี่ยจะทำให้คู่ความลดภาระค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ในการต่อสู้คดี อีกทั้งยังประหยัดเวลา และคู่ความจะได้รับประโยชน์จากการเจรจาต่อรองที่เป็นข้อยุติ ซึ่งเกิดจากความสมัครใจของแต่ละฝ่าย กับทั้งยังคงความสัมพันธ์ที่ดีต่อกันไว้โดยไม่ก่อความอาฆาตแค้นหรือฟ้องร้องกันเป็นคดีขึ้นอีก จนกระทั่งมีคำกล่าวที่ว่า “คำพิพากษาที่วาเขียนดีที่สุดยังไม่ยุติธรรมเท่ากับสัญญาประนีประนอมยอมความที่แย่มากที่สุด”^{๔๖}

^{๔๖} ภาณุ รังสีสหัส, “หลักสูตร ผู้ปฏิบัติงานไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท,” เอกสารประกอบการบรรยายโครงการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในศาล, ณ โรงแรมดิเอมเมอร์ลด์ กรุงเทพมหานคร, ๒๑ มีนาคม ๒๕๔๔.

มหาตมะ คานธี เนติบัณฑิตอังกฤษและผู้นำทางความคิดในเรื่องการต่อสู้ด้วยหลัก “อหิงสา” อันเลื่องชื่อชาวอินเดียเคยกล่าวไว้ว่า “ค่าจ้างในการดำเนินคดีทางกฎหมายได้เพิ่มจำนวนสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว จนเพียงพอต่อการกลืนเอาทรัพย์สินสมบัติของลูกความไปทั้งหมด พวกเขาต่างกลายเป็นพ่อค้าใหญ่และต้องหมกมุ่นอยู่กับการทำคดีจนไม่มีเวลาที่จะทำอะไรอื่น ในขณะที่เดียวกันความรู้สึกที่ไม่ดีต่อกันของตัวความทั้งสองฝ่ายก็เพิ่มทวีขึ้นอย่างต่อเนื่อง ข้าพเจ้าเริ่มรู้สึกเหนื่อยหน่ายต่ออาชีพนี้ในฐานะที่เป็นนักกฎหมาย พวกเขาต่างถูกผูกมัดที่จะต้องค้นหาให้พบข้อกฎหมายเพื่อให้เป็นการเข้าข้างลูกความของตน ข้าพเจ้าได้พบเห็นเป็นครั้งแรกว่าคู่ความฝ่ายที่ชนะคดีกลับไม่ได้รับการชดเชยให้คุ้มค่ากับค่าใช้จ่ายที่เสียไป... ข้าพเจ้าเกิดความรู้สึกว่าหน้าที่โดยแท้จริงของข้าพเจ้าควรที่จะเป็นในรูปของการทำตัวให้เป็นมิตรกับคู่ความทั้งสองฝ่าย และนำทางให้พวกเขาได้มาพบกัน ข้าพเจ้าได้ทุ่มเทพลังและประสาททุกส่วนในการทำให้พวกเขาปรองดองกันได้ ... คู่ความทั้งสองฝ่ายต่างก็มีความสุขจากผลลัพธ์แห่งการนั้น... ข้าพเจ้ามีความสุขอย่างเหลือที่จะพรรณนา ข้าพเจ้าได้เรียนรู้ถึงการปฏิบัติหน้าที่อันแท้จริงในทางกฎหมาย ได้เรียนรู้ที่จะค้นหาให้พบในส่วนที่เป็นด้านดีของธรรมชาติมนุษย์และเข้าไปนั่งในหัวใจของผู้อื่น ข้าพเจ้าได้สำนึกว่าหน้าที่อันแท้จริงของนักกฎหมายนั้นที่แท้แล้วก็คือ การทำให้คู่ความที่แตกแยกกันสามารถกลับมาคืนดีกันได้ อีก ครั้งหนึ่ง บทเรียนดังกล่าวได้ลูกโพลงเผาไหม้อยู่กลางใจข้าพเจ้าอย่างยากที่จะลบเลือนออกไปได้ ทำให้ชีวิตของข้าพเจ้าส่วนใหญ่ ตลอดเวลาสี่สิบปีของการปฏิบัติหน้าที่เป็นนักกฎหมาย ล้วนอยู่อยู่กับการทำให้คู่ความปรองดองกัน นับเป็นจำนวนหลายร้อยคดี ซึ่งนั่นไม่ได้ทำให้ข้าพเจ้าเสียอะไรไปเลย ไม่เสียแม้กระทั่งเงินทองและแน่นอนว่าไม่ทำให้ข้าพเจ้าเสียจิตวิญญาณของข้าพเจ้าไปด้วย”

จากคำกล่าวของมหาตมะคานธี ได้แสดงให้เห็นถึงหลักการสร้างความเป็นธรรมอันแท้จริงควรจะให้เกิดการปรองดองกันขึ้นระหว่างคู่กรณีและมีน้ำหนักแห่งการได้เปรียบเสียเปรียบที่ใกล้เคียงกันทุกฝ่ายยอมรับได้และผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายมีความสุข จากผลลัพธ์แห่งการนั้นแนวความคิดนี้ได้แสดงให้เห็นถึงการสวนกระแสของนักกฎหมายในปัจจุบันที่ยังคงมุ่งถึงการแพ้ชนะของคดีเป็นหลัก และเป็นการนำมาซึ่งความยุติธรรมที่ไม่ใคร่จะบริสุทธิ์ เนื่องจากต่างฝ่ายต่างใช้กลยุทธ์ทางกฎหมายต่อสู้กัน ดังนั้น จึงมีการเปรียบเทียบกันระหว่างการศึกษาคดีกับการไล่ล่าเหยื่อว่า “การพิจารณาคดีเหมือนกับการเล่นตะกร้อข้ามตาข่าย” โจทก์ จำเลย และทนายความต่างมีลูกเตะ ลูกโหม่ง ลูกแป ลูกล่อ ลูกชน กันอย่างไวกิ่งดอออกมาใช้อย่างเต็มที่ ศาลก็เป็นกรรมการนับแต้มให้ ใครได้แต้มมากก็ชนะไป^{๔๗}

ส่วนการไล่ล่าเหยื่อนั้น ก็เหมือนกับการที่ศาลชักชวนคู่ความให้เปลี่ยนมาเล่นเกม “ตะกร้อลอดบ่วง” แทน ซึ่งโจทก์ จำเลย และทนายความก็ยังคงใช้ความสามารถในการเล่นตะกร้อเหมือนเดิมทุกประการเพียงแต่หันหน้าเข้ามาล้อมวงเล่นกันโดยมีเจตนาปรองดองช่วยกันเตะตะกร้อให้มันเข้าบ่วง ดังนั้น โจทก์ จำเลย และทนายความ จะต้องมีความสมัครใจที่จะเล่นหากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง รับลูกในวงแล้วเตะออก เกมการแข่งขันก็ไม่มีโอกาสได้แต้ม การไล่ล่าเหยื่อจึงเป็นเรื่องของความสมัครใจ และร่วมจิตร่วมใจกันเป็นหลัก

^{๔๗} พินิจ สายสะอาด, “เทคนิคการไล่ล่าเหยื่อในศาล,” ใน หนังสือการไล่ล่าเหยื่อประณีประนอมยอมความในศาลแพ่ง (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อชตยา, ๒๕๓๕), หน้า ๑๖ – ๑๗.

ในส่วนผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้ไกล่เกลี่ย ก็จะทำหน้าที่ถ่วงช่วยรับลูกตะกร้อเท่านั้น ถ้าใครเตะออกมาก ๆ ก็ช่วยถ่วงรับลูกตะกร้อให้ไม่ไหว^{๔๘}

การไกล่เกลี่ยจะไม่มีคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดตกเป็นผู้แพ้คดี แต่คู่พิพาทจะได้รับชัยชนะ ทั้งสองฝ่าย หรือนิยมเรียกว่า “Win - Win”^{๔๙}

๒.๒.๒.๒ ทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ในการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยนั้นมีทฤษฎีสำคัญที่เกี่ยวข้องอยู่ ๒ ทฤษฎี คือ^{๕๐}

๒.๒.๒.๒.๑ ทฤษฎีการแข่งขัน (Competitive Theory)

ทฤษฎีนี้มองว่าผู้เจรจาที่มีประสิทธิภาพ ได้แก่ ผู้ที่มีความรู้ทางกฎหมาย และสามารถ รักษาผลประโยชน์ของลูกความโดยได้รับผลออกมาเป็นรูปธรรม ซึ่งอาจเป็นในด้าน เงินตราหรือวัตถุ และเข้าใจถึงอำนาจที่ตนมีอยู่และใช้โดยไม่ชักช้า เพื่อประโยชน์ของลูกความ ทฤษฎีนี้ ตั้งอยู่บนสมมติฐานเบื้องต้นว่า “สังคมอยู่ภายใต้ปกครองหรือครอบงำโดยผู้ที่เห็นแก่ประโยชน์ส่วนตัว ในสถานการณ์ของการเจรจาแต่ละฝ่าย ทั้งนักกฎหมายและลูกความต่างมีความประสงค์ให้บรรลุความต้องการของตนมากที่สุด” ทฤษฎีการแข่งขันมองโลกในแง่ที่ว่าทรัพยากรมีอยู่จำกัดต้องแบ่งปันโดยการ แข่งขันเพื่อให้ประสบความสำเร็จในแต่ละเรื่อง ตามทฤษฎีนี้รูปแบบการเจรจាកำหนดขึ้น โดยถือ ผลประโยชน์ของตนเป็นสำคัญเพื่อให้ตนได้รับผลประโยชน์มากที่สุด ในขณะที่อีกฝ่ายหนึ่งต้องเป็นฝ่าย สูญเสีย

๒.๒.๒.๒.๒ ทฤษฎีการแก้ปัญหา (Problem Solving Theory)

ทฤษฎีนี้ถือหลักว่าผู้เข้าร่วมเจรจาทุกคนมีผลประโยชน์ร่วมกันถ้าไม่มี สิ่ง อื่น ทุกคนอาศัยอยู่ในสภาพแวดล้อมของสังคมเดียวกัน จึงมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหาร่วมกันเพื่อให้ สามารถนำข้อตกลงด้วยความสมัครใจ ข้อขัดแย้งเป็นปัญหาที่ต้องศึกษาและแก้ไขร่วมกัน โดยคู่ความ ทั้งสองฝ่ายเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน หลักการของทฤษฎีการแก้ไขปัญหาที่สำคัญมี ๕ ประการคือ

(๑) แยกปัญหาความสัมพันธ์ส่วนตัวออกจากข้อขัดแย้งและแก้ไขในแต่ละ ปัญหาแยกต่างหากจากกัน

(๒) เน้นความสำคัญของประโยชน์ได้เสียและความต้องการของคู่ความ ซึ่ง ไม่ใช่ฐานะของคู่ความ

(๓) คิดหาทางเลือกหลายวิธีเพื่อให้คู่ความได้รับผลประโยชน์ร่วมกัน

(๔) ยืนยันการใช้ข้อบังคับประกอบต่าง ๆ ที่ต้องนำมาใช้ในการตัดสินใจเพื่อ ประเมินทางเลือก

(๕) เข้าใจและแสวงหาทางเลือกที่ดีที่สุดในการเจรจาตกลงทำสัญญา

^{๔๘} พินิจ สายสะอาด, เรื่องเดียวกัน หน้า ๑๑.

^{๔๙} สมบูรณ์ วิจิตรธรรม, การไกล่เกลี่ยทางออกสุดท้ายของวิกฤติชาติ (Online), available [URL:http://www.measwatch.org/autopage/print.php?t=20&s_id=610&d_id=609&page=1,๒๕๕๒](http://www.measwatch.org/autopage/print.php?t=20&s_id=610&d_id=609&page=1,๒๕๕๒) (มีนาคม, ๑๐).

^{๕๐} สราวุธ เบญจกุล, เทคนิคการไกล่เกลี่ย: ยุทธศาสตร์ และทฤษฎีการเจรจา (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ศาลแพ่ง, ๒๕๓๕), หน้า ๗๓ - ๗๘.

จากทฤษฎีการแข่งขันและทฤษฎีการแก้ปัญหาได้กล่าวไว้ข้างต้นจะเห็นได้ว่า ทฤษฎีการแข่งขันมีข้อดี คือ สามารถกำหนดรูปแบบและขั้นตอนการเจรจา การต่อรองที่แข็งแกร่งจะเหนือกว่าฝ่ายที่ด้อยกว่า ทำให้ข้อพิพาทสามารถยุติลงได้ แต่จะมีข้อเสียที่คู่ความต้องเผชิญหน้ากัน แต่ละฝ่ายต่อสู้เพื่อชัยชนะทำให้เป็นศัตรูกันเมื่อฝ่ายหนึ่งได้ประโยชน์อีกฝ่ายหนึ่งต้องสูญเสีย ส่วนทฤษฎีการแก้ไขปัญหาข้อดีที่ว่าเป็นการแก้ไขปัญหาร่วมกัน โดยคำนึงถึงความชอบธรรมของฐานะ ผลประโยชน์ และความประสงค์ของอีกฝ่ายหนึ่งมิได้มุ่งเพื่อชัยชนะแต่เพียงอย่างเดียว แต่อย่างไรก็ตาม มีข้อเสียที่ว่า ไม่อาจใช้ร่วมกับทฤษฎีการแข่งขันในแง่ที่ว่า แม้ทรัพยากรจะมีอยู่อย่างจำกัดในการแบ่งปัน ฝ่ายหนึ่งอาจได้ประโยชน์โดยไม่ทำให้อีกฝ่ายหนึ่งต้องสูญเสีย ดังนั้น เมื่อทฤษฎีทั้งสองต่างมีข้อดีและข้อเสีย จึงสมควรที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเลือกนำเฉพาะข้อดีของแต่ละทฤษฎีมาใช้เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดบนพื้นฐานแห่งสภาพปัญหาและสภาพแวดล้อมของคดีหรือข้อพิพาทนั้น ๆ ด้วย

๒.๒.๓ วิวัฒนาการ ระบบ หลักการสำคัญ และลักษณะของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรมความจริงแล้วไม่ใช่วิธีใหม่ที่เพิ่งเกิดขึ้นในศาลยุติธรรม แต่เป็นวิธีที่ศาลยุติธรรมนำมาใช้ควบคู่ไปกับการพิจารณาคดีของศาลมานานแล้ว และเมื่อศาลได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไปก็มีการปรับแนวความคิดและปรับเปลี่ยนรูปแบบออกไปเพื่อพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้เกิดประสิทธิภาพและมีความเหมาะสมกับยุคสมัยในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น

๒.๒.๓.๑ วิวัฒนาการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม

๒.๒.๓.๑.๑ การริเริ่มระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม

ระบบไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความในศาล^{๕๑} เนื่องจาก ศาลแพ่งเป็นศาลแรกที่ริเริ่มนำเอากระบวนการระงับข้อพิพาทโดยทางอื่น นอกจากการพิจารณาคดีตามปกติของศาลด้วยการไกล่เกลี่ยมาใช้ และเป็นต้นแบบของศาลต่าง ๆ อีกด้วย ดังนั้น จึงขอกล่าวถึง ความเป็นมาของระบบการไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความของศาลแพ่งคือ

นับแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๕ ฯพณฯ นายประมาธ ชันชื้อ ประธานศาลฎีกา ได้สนับสนุนให้นำเอากระบวนการระงับข้อพิพาทโดยทางอื่น นอกจากการพิจารณาคดีตามปกติของศาล ด้วยการไกล่เกลี่ยมาใช้ได้อย่างเต็มรูปแบบและแพร่หลายมากขึ้นในศาลไทย และกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้นก็ได้ขานรับนโยบายกับสานงานต่อโดยทันทีด้วยการเชิญวิทยากรซึ่งมีความรู้และประสบการณ์ ในการไกล่เกลี่ยจากต่างประเทศมาบรรยายและอบรมผู้พิพากษาในประเทศไทย อาทิเช่น เชิญท่านคลิฟฟอร์ด วอลเลซ อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค ๙ ของประเทศสหรัฐอเมริกา มาบรรยายให้ความรู้และแนะแนวทางในการจัดระบบไกล่เกลี่ยและเชิญ นายเดวิด ลอมบาร์ดี ผู้เชี่ยวชาญการไกล่เกลี่ยจากประเทศสหรัฐอเมริกา มาเป็นวิทยากรบรรยายให้ผู้รับการอบรมผู้พิพากษาฟังถึงเทคนิคและแนวทางการปฏิบัติในการไกล่เกลี่ย เป็นต้น

^{๕๑} โชติช่วง ท้าววงศ์, “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล,” ใน การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนนาพรส, ๒๕๕๐), หน้า ๑๐๗ – ๑๐๘.

ในส่วนศาลแพ่ง เมื่อวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๓๗ นายบุญสิน ตูลากัน อธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่งในสมัยนั้น ได้จุดประกายแห่งการพัฒนางานด้านการไกล่เกลี่ยขึ้นด้วยการเชิญ ท่านคลีฟฟอร์ด วอลเลซ อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค ๙ ของประเทศสหรัฐอเมริกา มาบรรยาย พิเศษเรื่องการไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความในศาลให้ผู้พิพากษาศาลแพ่งฟังที่ห้องประชุมใหญ่ศาลแพ่ง แล้วเริ่มงานไกล่เกลี่ยที่ศาลแพ่งขึ้น

ต่อมา นายบุญสิน ตูลากัน หาแนวทางการไกล่เกลี่ยในศาลแพ่งด้วยการจัด สัมมนา ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะและหัวหน้างานธุรการในศาลแพ่งขึ้น เมื่อระหว่างวันที่ ๒๖ ถึง ๒๘ สิงหาคม ๒๕๓๗ ณ โรงแรมโกลเด้น วิลเลจ อำเภอปากช่อง จังหวัดนครราชสีมา

ครั้งเมื่อ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ เข้ารับตำแหน่งอธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่ง สืบต่อจากนายบุญสิน ตูลากัน นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ ได้สานงานต่อจนได้ออกระเบียบเมื่อวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ คือ “ระเบียบศาลแพ่งว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอม ความ พ.ศ. ๒๕๓๗” ออกมาบังคับใช้ และดำเนินการไกล่เกลี่ยตั้งแต่บัดนั้นมา และศาลอื่น ๆ ได้ ดำเนินการต่อมา

สำหรับการจัดทำระเบียบศาลแพ่งว่าด้วยการไกล่เกลี่ย ฯ และกำหนด แนวทาง การไกล่เกลี่ยได้กำหนดและจัดทำโดยจัดประชุมผู้พิพากษาในศาลแพ่งและให้มติของที่ประชุม เป็นแนวทางโดยนำเอาหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกามาประยุกต์ใช้ในศาลไทย ตามสภาพปัญหา กฎหมาย วัฒนธรรมประเพณี และอุปนิสัยของคนไทย ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า เป็นระบบ การไกล่เกลี่ยของแบบไทย ๆ และยังไม่เป็นสากลทั้งหมด

๒.๒.๓.๑.๒ การพัฒนาระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างเป็นรูปธรรม

ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความในศาล มาใช้อย่างเป็นรูปธรรมมีการพัฒนาที่สำคัญ คือ กระทรวงยุติธรรมในขณะนั้นได้มีหนังสือแจ้งศาลต่าง ๆ เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๓๘ ว่ามีโครงการร่วมมือกับศาลในการยังให้เกิดการประนีประนอม ยอมความ พร้อมทั้งส่งเอกสารแสดงรูปแบบการไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมยอมความในศาลและ เอกสารที่เกี่ยวข้องใจความว่า กระทรวงยุติธรรมได้จัดให้มีความร่วมมือกับศาลในการยังให้เกิดการ ประนีประนอมในศาลขึ้น โดยกำหนดให้มีรูปแบบและตัวอย่างของการไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาท ดังกล่าวกับจะจัดให้มีการอบรมสัมมนาแก่ผู้พิพากษาและเจ้าหน้าที่ธุรการเพื่อให้เข้าใจงานไกล่เกลี่ยหรือ ประนีประนอมข้อพิพาท เพื่อพัฒนารูปแบบการไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอม ข้อพิพาทให้เป็นระบบและอยู่ ในแนวเดียวกันทั่วราชอาณาจักร โดยตอนท้ายของหนังสือดังกล่าวได้แจ้งด้วยว่า หากศาลใดประสงค์ จะให้กระทรวงยุติธรรม โดยสำนักงานส่งเสริมงานตุลาการสนับสนุนการดำเนินการในเรื่องนี้ทั้งในด้าน ข้อมูลหรือวัสดุอุปกรณ์ก็ให้แจ้งให้ทราบ ซึ่งปรากฏว่ามีศาลต่าง ๆ หลายศาลได้ขอความสนับสนุนจาก กระทรวงยุติธรรมและสร้างระบบไกล่เกลี่ยขึ้นในศาลนั้น ๆ

๒.๒.๓.๑.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยมีพื้นฐานจากประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง

ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่มีพื้นฐานมาจากอำนาจการไกล่เกลี่ยของ ผู้พิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ การไกล่เกลี่ยตามระบบไกล่เกลี่ย ไม่มีกฎหมายเฉพาะเรื่องบัญญัติรับรองให้อำนาจไว้ จึงอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความแพ่งมาตรา ๑๙^{๕๒} มาตรา ๒๐^{๕๓} และมาตรา ๒๐ ทวิ วรรคหนึ่ง^{๕๔} มารองรับการจัดระบบ แต่ได้ลดขั้นตอนการปฏิบัติวิธีการทำงานและอำนาจของผู้พิพากษาลงมาเพื่อสร้างบรรยากาศในการเจรจาต่อรองของคู่ความ และลดอุปสรรคต่าง ๆ จากระเบียบวิธีการและการใช้อำนาจของผู้พิพากษา ตามปกติ อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยอาจใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกระทำการอย่างใดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น

(๑) การเดินเผชิญสืบ มีคดีที่เข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยของศาลจำนวนหนึ่ง คู่ความประสงค์ให้ผู้ไกล่เกลี่ยออกไปดูสถานที่จริง ๆ โดยคู่ความให้เหตุผลว่า ถ้าผู้ไกล่เกลี่ยได้เห็นของจริงแล้ว ก็สามารถกำหนดแนวทางไกล่เกลี่ย และชี้แนะทางเลือกตั้งประเด็นในการเจรจาได้ถูกต้อง แม่นยำขึ้น จึงมีการขอให้ผู้ไกล่เกลี่ยไปเดินเผชิญสืบสถานที่พิพาทซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยก็ออกไปเดินเผชิญสืบตามปกติที่ปฏิบัติ

(๒) ผู้ไกล่เกลี่ยมีอำนาจเรียกผู้เชี่ยวชาญคนกลางมาให้ความเห็นและชี้ขาดในประเด็นข้อพิพาทได้ตามความประสงค์ของคู่ความ อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติการใช้อำนาจของผู้ไกล่เกลี่ยจะกระทำโดยอ่อนปรนและนิมนวล เพื่อมิให้บรรยากาศของการไกล่เกลี่ยเสียไป เช่น คู่ความขอให้ศาลมีหมายเรียกบุคคลหนึ่งบุคคลใดมาศาล เพื่อร่วมในการไกล่เกลี่ยหรือเป็นคนกลางในการชี้ขาดประเด็น ข้อพิพาทตามที่ตกลงกัน ผู้พิพากษา ผู้ไกล่เกลี่ย ก็จะกระทำเพียงให้มีหนังสือเชิญบุคคลดังกล่าวมาศาลเพื่อดำเนินการตามความประสงค์ของคู่ความเท่านั้นจะไม่ออกเป็นหมายเรียกตามที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้

(๓) ศาลไกล่เกลี่ยคดีที่ส่งประเด็นมาสืบ เป็นกรณีที่ศาลรับประเด็นมาดำเนินการพิจารณาแทนศาลเจ้าของสำนวน แต่เมื่อคดีมาอยู่ในอำนาจศาลรับประเด็นแล้ว หากคู่ความประสงค์จะขอให้ศาลนั้นไกล่เกลี่ย ศาลรับประเด็นก็อาจส่งคดีเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยได้โดยหากไกล่เกลี่ยแล้วคู่ความตกลงกันได้ ผู้พิพากษาผู้ไกล่เกลี่ยก็จะจัดให้คู่ความทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันแล้วส่งสำนวนคืนศาลเดิมเพื่อพิจารณาสัญญาประนีประนอมยอมความและทำคำพิพากษาตามยอมต่อไป

๒.๒.๓.๒ ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๒.๒.๓.๒.๑ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้พิพากษาผู้พิจารณาคดี

ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทรูปแบบนี้เป็นรูปแบบที่เกิดขึ้นควบคู่ไปกับการพิจารณาคดีของศาลตลอดมา โดยมีการกำหนดบทบาทการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้แก่ผู้พิพากษาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ ไม่ว่าจะการพิจารณาคดีจะดำเนินไปแล้ว

^{๕๒} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๙ บัญญัติว่า “ศาลมีอำนาจสั่งได้ตามที่เห็นสมควรให้คู่ความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาศาลด้วยตนเอง ถึงแม้ว่าคู่ความนั้น ๆ จะไม่มีทนายความว่าต่างแยกต่างอยู่แล้วก็ตาม ถ้าศาลเห็นว่าการที่คู่ความมาศาลด้วยตนเอง อาจยังให้เกิดความตกลงหรือประนีประนอมยอมความดังที่บัญญัติไว้ในมาตราต่อไปนี้ ก็ให้ศาลสั่งให้คู่ความมาศาลด้วยตนเอง”

^{๕๓} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ บัญญัติว่า “ไม่ว่าการพิจารณาคดีจะดำเนินไปแล้วเพียงใด ให้ศาลมีอำนาจที่จะไกล่เกลี่ยให้คู่ความได้ตกลงกัน หรือประนีประนอมยอมความกันในข้อพิพาทนั้น”

^{๕๔} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ ทวิ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดร้องขอ ศาลจะสั่งให้ดำเนินการเป็นการลับเฉพาะต่อหน้าตัวความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยจะให้มิทนายความอยู่ด้วยหรือไม่ก็ได้”

เพียงใดหรือก่อนคดีถึงที่สุด ให้ศาลมีอำนาจที่จะไกล่เกลี่ยให้คู่ความตกลงกันหรือประนีประนอมยอมความกันในข้อพิพาทนั้น ซึ่งปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายในส่วนนี้ไปบ้าง แต่ยังคงหลักการเดิมที่ให้อำนาจศาลดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสำหรับคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณา ในระบบนี้ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่เป็นผู้ตัดสินชี้ขาดคดีจะเป็นผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นด้วยตนเองหรือพร้อมกับองค์คณะผู้พิพากษา ศาลต่าง ๆ มีความคุ้นเคยและใช้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทรูปแบบนี้ควบคู่ไปกับการพิจารณาคดีของศาลตลอดมา

๒.๒.๓.๒.๒ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้พิพากษาที่ไม่ใช่ผู้พิจารณาคดี

ระบบนี้เป็นการพัฒนาจากระบบแรกซึ่งมีข้อจำกัดที่สำคัญ กล่าวคือ ความมั่นใจต่อตัวผู้พิพากษาที่เป็นผู้ตัดสินชี้ขาดและทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีเดียวกันว่าจะไม่เกิดอคติในการตัดสินชี้ขาดหากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่ประสบความสำเร็จ ความมั่นใจในการเปิดเผยข้อเท็จจริงต่าง ๆ จะไม่ถูกนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีหากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่ประสบผลสำเร็จ และสภาพบรรยากาศในห้องพิจารณาที่อาจมีความไม่เหมาะสมกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งจำเป็นต้องอาศัยการเปิดโอกาสให้คู่ความมีโอกาสได้แสดงความคิดเห็นและการเจรจาพูดคุยอย่างเท่าเทียมกัน การแยกผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทออกจากผู้พิพากษาที่ตัดสินคดี โดยผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทออกจากสำนวนปกติเพื่อมิให้ข้อเท็จจริงในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาคดี และจัดห้องไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่างหากจากห้องพิจารณาคดี เพื่อให้บรรยากาศการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีความเป็นกันเองทั้งระหว่างคู่ความและผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งจะทำให้คู่ความมีโอกาสเปิดเผยข้อเท็จจริงมากยิ่งขึ้น

๒.๒.๓.๒.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้ไกล่เกลี่ยเป็นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้พิพากษา

ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทรูปแบบนี้มีหลักการที่คล้ายคลึงกับระบบการไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทโดยผู้พิพากษาที่ไม่ใช่ผู้พิจารณาคดี คงมีความแตกต่างกันเพียงการให้ข้าราชการศาลยุติธรรม หรือบุคคลภายนอกทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยหรือการประนอมข้อพิพาท “ในประเทศไทย ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและการประนอมข้อพิพาทมิได้มีความหมายที่แยกออกจากกัน อย่างชัดเจน สำหรับบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ความหมายหรือกระบวนการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) เน้นการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) มีการแยกออกจากกัน โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นเป็นวิธีการที่ให้ความสำคัญกับคู่ความในการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและเจรจาด้วยตนเอง โดยส่วนใหญ่มีได้ผ่านทนายความ และผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีบทบาทในการให้ความช่วยเหลือ ทั้งสองฝ่ายในการหาข้อตกลงร่วมกัน สำหรับกระบวนการประนอมข้อพิพาทนั้นมักกระทำผ่านทนายความของแต่ละฝ่าย โดยผู้ประนอมข้อพิพาทซึ่งเป็นทนายความ ผู้มีประสบการณ์จะทำหน้าที่ในการแยกแยะ ประเด็นปัญหา ประเมินจุดอ่อนและจุดแข็งของคู่ความแต่ละฝ่ายและพยายามหาข้อตกลงระหว่างกัน” ทั้งนี้โดยพื้นฐานความคิดที่ว่าภาระหน้าที่ของผู้พิพากษามตามรัฐธรรมนูญที่เปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ การนั่งพิจารณาคดีต้องกระทำโดยผู้พิพากษาครบองค์คณะและบทบาทการคุ้มครองสิทธิของประชาชน ที่เพิ่มขึ้นไม่ว่าการออกหมายจับหรือออกหมายค้น ทำให้จำนวนของผู้พิพากษาไม่เพียงพอ กับปริมาณงานที่เพิ่มมากขึ้นและการพิจารณาคดีที่เปลี่ยนแปลงไปจึงเกิดความจำเป็นที่ต้องพัฒนาบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้พิพากษามาทำหน้าที่ของผู้พิพากษา โดยเฉพาะตำแหน่งที่ผู้พิพากษาเคยปฏิบัติอยู่เพื่อเป็นการแบ่งเบาภาระงาน ลดปริมาณคดีที่ต้องมีการพิจารณาสืบพยานและสร้างความเข้มแข็งให้กับภาระหน้าที่ที่จำเป็น ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งรวมถึงงานด้านไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ และได้ออก

ระเบียบคณะกรรมการ บริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๔๔ ซึ่งเปิดโอกาสให้แต่งตั้งบุคคลอื่นเป็นผู้ประนีประนอมมาช่วยทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้^{๕๕}

๒.๒.๓.๓ หลักการสำคัญของระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นไม่ใช่แต่เพียงผู้ไกล่เกลี่ยหรือคู่กรณีพิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งประสงค์ที่จะทำการไกล่เกลี่ยเท่านั้น แต่หลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่สำคัญเพื่อยังให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ยยังมีหลายประการซึ่งประกอบด้วยหลักการ ดังนี้

๒.๒.๓.๓.๑ ความสมัครใจที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาท

การไกล่เกลี่ยเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความสมัครใจที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาท^{๕๖} คือ คู่กรณีที่ขัดแย้งกันมีความต้องการจะแก้ปัญหาวางจัดการขัดแย้งนั้นให้หมดไป โดยตนเองไม่เสียประโยชน์ ความสมัครใจที่แท้จริงและความเต็มใจในการเจรจาเป็นปัจจัยสำคัญอันจะทำให้การระงับข้อพิพาทดำเนินไปได้ตลอด จนประสบความสำเร็จ การไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการที่ไม่มีลักษณะของการบังคับ ดังนั้น คู่พิพาทอาจยกเลิกการเจรจาหรือถอนตัวในเวลาใดเวลาหนึ่งก็ได้ หากเห็นว่าการไกล่เกลี่ยนั้นมิได้ตั้งอยู่บนความเป็นกลางหรือคู่พิพาทมีเจตนาอื่นแอบแฝง หรือข้อพิพาทนั้นไม่สมควรจะมีการเจรจากันต่อไป

๒.๒.๓.๓.๒ ยุติข้อพิพาทด้วยความพอใจของคู่พิพาท

การไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการยุติข้อพิพาท โดยสามารถทำให้จบลงด้วยความพอใจของคู่พิพาทอย่างแท้จริง กล่าวคือ วิธีการไกล่เกลี่ยเป็นการระงับข้อพิพาทที่คู่กรณีมีอำนาจการตัดสินใจบนพื้นฐานความต้องการของตนเองโดยแท้ ไม่มีการนำปัจจัยภายนอกเข้ามาเป็นองค์ประกอบในการตัดสินใจ หรือมีน้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับวิธีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่น ๆ เช่น การฟ้องศาล ซึ่งเมื่อมีการนำคดีความไปปรึกษาหารือกับทนายความเท่ากับตัวความยกผลประโยชน์ตลอดจนอำนาจการตัดสินใจผลได้เสียของตนเองให้อยู่ในมือของทนายความ และสำหรับปัจจัยอื่นที่เกิดขึ้นได้จากการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลและการสืบพยานหลักฐาน ประกอบกับที่รัฐมีอำนาจการเอาชนะทำให้โอกาสและทางเลือกในการตัดสินใจของคู่พิพาทลดลง

๒.๒.๓.๓.๓ ไม่พิจารณาว่าฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูกในข้อกฎหมาย

การไกล่เกลี่ยประนีประนอมจะไม่มีพิจารณา หรือหาข้อยุติเรื่องฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูกในข้อกฎหมาย และหลีกเลี่ยงไม่กล่าวถึงความเป็นไปในอดีตซึ่งเป็นที่มาของการพิพาท ซึ่งหากจำเป็นจะกล่าวถึงก็เพียงเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่เป็นภาวะสำคัญมาประกอบการตัดสินใจและ หาแนวทางการเจรจาเท่านั้น เนื่องจากเป็นช่องทางที่จะทำให้เกิดการทะเลาะวิวาท รื้อฟื้นอารมณ์และความรู้สึกทำให้การเจรจาไม่ประสบความสำเร็จได้ การเจรจาในการไกล่เกลี่ยมุ่งหมายให้ได้ข้อยุติ ซึ่งความต้องการที่แท้จริงจากคู่กรณีที่ต้องการให้อีกฝ่ายปฏิบัติอย่างไร และการปฏิบัติในระดับใดที่แต่ละฝ่ายจะยอมรับกันได้เป็นสำคัญ

^{๕๕} มนตรี ศิลปมหานัด, “ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศาลยุติธรรม,” ใน การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ศูนย์ความรู้ระดับข้อพิพาททางเลือก สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาพร, ๒๕๕๐), หน้า ๑๑๘ – ๑๒๐.

^{๕๖} สุภัทรา กรอุไร, “การประนีประนอมข้อพิพาททางอาญา,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๓), หน้า ๒๒ – ๒๓.

๒.๒.๓.๓.๔ ต่างฝ่ายต่างยอมผ่อนผันให้แกกัน

การไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการที่มีการยุติกันลงด้วยคู่กรณีต่างฝ่ายต่างผ่อนผันให้แกกันโดยไม่มีฝ่ายใดชนะหรือแพ้ ไม่มีฝ่ายใดได้เปรียบและเสียเปรียบ อันอาจกล่าวได้ว่า เป็นการชนะทั้งสองฝ่าย เนื่องจากเป็นการจบลงด้วยความรู้สึกที่ทั้งสองฝ่ายพอใจกับผลที่ตนเองเป็นผู้เลือกเอง และเจรจาเอง กล่าวได้ว่า การไกล่เกลี่ยเป็นการทำให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายต่างเข้าใจปัญหาของกันและกัน และเมื่อยุติข้อขัดแย้งกันได้จึงเป็นการยอมรับจะไม่ยึดถือกับสิทธิประโยชน์ที่มีอยู่ดั้งเดิม โดยยอมผูกพันต่อกันตามข้อตกลงใหม่ อันเกิดจากผลแห่งการเจรจานั้น ทำให้เกิดเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความ ซึ่งคู่พิพาทต้องยอมรับและปฏิบัติตามต่อไป

๒.๒.๓.๔ ลักษณะการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทส่งผลให้ข้อพิพาทนั้นระงับลง โดยลักษณะของข้อพิพาทที่ระงับลงนั้นอาจแยกได้ ๒ ลักษณะ คือ

๒.๒.๓.๔.๑ การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยให้กลับคืนดี

การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยให้กลับคืนดี หมายความว่า การไกล่เกลี่ยโดยที่คู่กรณียังคงรักษาสัมพันธ์ภาพอันดีต่อกันไว้ได้ ไม่เกิดอคติที่ไม่ดีต่อกัน ซึ่งถือเป็นผลดีที่จะได้รับจากการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย และหากคู่กรณียังจะต้องดำเนินธุรกรรมร่วมกันต่อไป หรือมีธุรกิจที่จะต้องดำเนินการเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน สัมพันธ์อันดียังคงดำเนินต่อไปได้ เพราะไม่มีผู้แพ้ ไม่มีผู้ชนะ ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยไม่ได้มุ่งประสงค์ที่จะหาคำตอบว่าฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูก

๒.๒.๓.๔.๒ การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดข้อตกลง

การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดข้อตกลง หมายถึง การช่วยให้คู่ความได้ตกลงกันในเงื่อนไขสำคัญที่สืบเนื่องจากข้อพิพาทที่มีอยู่โดยต่างฝ่ายต่างบรรลุตามความประสงค์ที่สามารถยอมรับซึ่งกันและกันได้ โดยไม่มีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียเปรียบ ทำให้สามารถขจัดความขัดแย้งลงได้ ซึ่งถือเป็นความสำคัญและเป็นหัวใจของการระงับข้อพิพาท

๒.๒.๔ วัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นการระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากการไกล่เกลี่ยเป็นวิธีระงับข้อพิพาทที่มีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้^{๕๗}

๒.๒.๔.๑ เพื่อรักษาสัมพันธ์ภาพระหว่างคู่ความ (Preserve the Relationship)

เป็นการรักษาสัมพันธภาพระหว่างบุคคลหลายฝ่ายหรือกลุ่มบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาท สิ่งนี้เป็นความสำคัญที่คู่ความทั้งสองฝ่ายจะต้องดำเนินการต่อกันบนหลักพื้นฐานของความต่อเนื่อง (Ongoing Basis) โดยคำนึงถึงคุณภาพของการตัดสินใจ (Quality of Decision) และผลที่จะเกิดขึ้นตามมา (Outcomes) ถ้ามีโอกาสใช้เครื่องมือในการจัดการแก้ปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นอย่างไม่เหมาะสม

๒.๒.๔.๒ เพื่อความเป็นธรรม (Fairness) เนื่องจากความไม่สมดุลของอำนาจระหว่างคู่ความอาจสร้างกระบวนการอย่างหนึ่งซึ่งเข้ามาช่วยให้เกิดผลชัยชนะต่อคู่ความทั้งสองฝ่ายได้ใน

^{๕๗} สมชาติ โลกสันติสุข, “การบริหารงานคดี: ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยในศาล,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๔๗), หน้า ๑๑ – ๑๒.

การที่จะยอมรับในเรื่องการจัดการอย่างหนึ่งซึ่งต้องคำนึงถึงธรรมเนียมปฏิบัติและความเป็นอยู่ในสังคม

๒.๒.๔.๓ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในประเด็นข้อพิพาท (Clarification of the Issues) กระบวนการระงับข้อพิพาทควรเอื้ออำนวยในความชัดเจนของประเด็นต่าง ๆ ในข้อพิพาท เพื่อที่จะแยกแยะผลที่เกิดขึ้นของคุณภาพที่สูงสุด ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำให้เกิดความชัดเจนในประเด็นปัญหาต่าง ๆ เพื่อลดหรือขจัดปัญหาในการตีความหมายอย่างผิด ๆ ไประหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายจึงเปิดโอกาสให้มีการสนทนากันก่อน

๒.๒.๔.๔ เพื่อสร้างให้เกิดความริเริ่มเข้าใจกันระหว่างคู่ความ (Creativity) ความริเริ่มจะเกิดจากอิทธิพลของคุณภาพข้อมูลที่จัดหาได้ เมื่อประเด็นปัญหาความจริงได้ถูกสำรวจและแยกแยะปัญหาให้ชัดเจนขึ้นแล้ว

๒.๒.๔.๕ เพื่อให้มีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาข้อพิพาทร่วมกัน (Participation) เนื่องจากการมีส่วนร่วมของคู่ความในการแก้ปัญหาควรจะมี ความเข้าใจในปัญหา เปิดเผย จริใจ มีความริเริ่ม เข้าใจกันและโดยสมัครใจที่จะเข้าร่วมในการแก้ปัญหาของตน

๒.๒.๔.๖ เพื่อให้เกิดความพอใจระหว่างคู่ความ (Mutual satisfaction) การตัดสินใจของคู่ความแต่ละฝ่ายนั้นเกิดจากการมีส่วนร่วม ความชอบธรรมหรือยุติธรรม ความชัดเจนในการวิเคราะห์ปัญหา และความริเริ่มที่เข้าใจในการแก้ไขปัญหา

๒.๒.๔.๗ เพื่อรักษาศักดิ์ศรีของคู่ความแต่ละฝ่ายไว้ (dignity) การใช้วิถีทางที่ถูกต้อง (Due Process) ในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้น คู่ความแต่ละฝ่ายควรจะให้เกียรติซึ่งกันและกันการยอมรับฟังความคิดเห็นของแต่ละฝ่ายด้วย

๒.๒.๔.๘ เพื่อให้เกิดค่าใช้จ่ายที่ต่ำที่สุด (Cost Effective) ทางเลือกในการระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพจะส่งผลให้เกิดต้นทุนที่ต่ำทางด้านค่าใช้จ่ายซึ่งคู่ความแต่ละฝ่ายจะต้องผูกพัน

๒.๒.๕ ประเภทและประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๒.๒.๕.๑ ประเภทของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็สามารถกระทำได้ทันที นับตั้งแต่เกิดข้อพิพาท การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงสามารถจำแนกประเภทออกได้เป็น ๒ ประเภท ดังนี้ คือ

๒.๒.๕.๑.๑ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนมีการฟ้องร้องคดี ต่อศาล หรือแม้จะฟ้องร้องคดีต่อศาลแล้ว แต่คู่ความยังสามารถดำเนินการให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกันเอง โดยไม่ได้ดำเนินการในศาลก็ได้ วิธีการนี้เป็นกระบวนการที่คู่กรณีอาจต้องอาศัยความช่วยเหลือจากคนกลางที่ไม่ได้อยู่ในความขัดแย้งนั้น เข้ามามีบทบาทในการเจรจาไกล่เกลี่ยเป็นคนกลางให้ (Mediation) เป็นกระบวนการที่บุคคลที่สามไม่ได้มีอำนาจหน้าที่ในการตัดสินปัญหาโดยตรง แต่คนกลางจะช่วยคู่กรณีที่เกิดความขัดแย้งกัน เพื่อให้บรรลุข้อตกลงที่เป็นที่ยอมรับ โดยความเห็นพ้องต้องกันในเรื่องข้อพิพาท ทั้งการเจรจาต่อรอง การเจรจาไกล่เกลี่ยโดยคนกลาง ซึ่งเปิดทางให้อำนาจการตัดสินใจอยู่ที่คู่กรณีเป็นสำคัญ ซึ่งเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นอย่างสมัครใจ โดยที่คู่กรณีต้องเต็มใจที่จะยอมรับความช่วยเหลือจากผู้อื่นที่จะมาช่วยจัดการแก้ปัญหาความขัดแย้ง การเจรจาไกล่

เกลียดของคนกลางมักจะเกิดขึ้นเมื่อคู่กรณีมีความเห็นว่า พวกเขาไม่อาจจะร่วมกันแก้ไขได้โดยลำพัง และเมื่อหนทางการแก้ไขปัญหามีเพียงการอาศัยความช่วยเหลือของบุคคลที่สามที่ไว้วางใจเชื่อถือได้ และมีความศรัทธาเคารพจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ปัจจุบัน การไกล่เกลี่ยนอกศาลนั้น ได้มีการใช้กันอย่างแพร่หลายในบางประเทศมากขึ้น เช่น ประเทศสิงคโปร์ ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น และนอกจากนี้ ประเทศไทยเองก็มีการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยนอกศาลอยู่ด้วยเหมือนกันโดยเป็นประเพณีสืบต่อกันมา และมักจะให้ผู้ใหญ่ที่มีความเคารพนับถือไว้วางใจมาช่วยในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ หากเป็นการตกลงกันได้นอกศาลผลของข้อตกลงก็จะเป็นไปตาม ที่ได้ตกลงกัน และใช้ผูกพันบังคับกันได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา ๘๕๐ ถึง มาตรา ๘๕๒

การไกล่เกลี่ยนอกศาล เป็นการทำสัญญาประนีประนอมยอมความที่ยังมีได้นาคดีขึ้นสู่ศาล ไม่ว่าจะเป็นการไกล่เกลี่ยกันเองระหว่างคู่กรณีโดยมีคนกลางเป็นผู้ไกล่เกลี่ย หรือในชั้นพนักงานสอบสวนก็สามารถทำการไกล่เกลี่ยได้ โดยให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้ไกล่เกลี่ยแล้ว มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ในการทำสัญญาประนีประนอมยอมความนอกศาลนั้น ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่รองรับผิดหรือลายมือชื่อของตัวแทนเป็นสำคัญ มิฉะนั้น ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามสัญญาก็จะไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีกันได้ หลักเกณฑ์ในการ ทำสัญญาต้องอยู่ภายใต้ที่ว่า คู่กรณีจะต้องมีความสามารถตามกฎหมายที่จะทำสัญญาได้ และคู่กรณีต้องสมัครใจที่จะทำสัญญาต่อกัน และสัญญาต้องไม่มีวัตถุประสงค์ที่ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมายเป็นการ พันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน สัญญาต้องไม่เกิดจาก เจตนาหลง กลฉ้อฉล การถูกข่มขู่ จึงเห็นได้ว่าการทำสัญญาประนีประนอมยอมความนอกศาลเป็นการระงับข้อพิพาทที่มีอยู่หรือจะมีขึ้นให้เสร็จไป โดยคู่สัญญาต่างยอมผ่อนผันให้แก่กัน ทำให้การเรียกร้องซึ่งแต่ละฝ่ายได้ยอมสละนั้น ระงับสิ้นไป และทำให้แต่ละฝ่ายได้สิทธิตามที่แสดงในสัญญานั้นว่าเป็นของตน (เป็นการแปลงหนี้ใหม่) ถ้าคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา จะต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล และเมื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้วยังสามารถประนีประนอมยอมความในศาลได้อีก^{๕๘}

๒.๒.๕.๑.๒ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล โดยศาลเป็นผู้ดำเนินการให้ หากคู่ความตกลงกันได้ก็จะมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ และศาลจะมีคำพิพากษาไปตามที่คู่ความได้ตกลงกัน โดยมีข้อยกเว้นเพียงบางประการเท่านั้น หรือหากตกลงกันได้เพียงบางส่วนศาลก็จะให้สืบพยานและมีคำพิพากษาในเฉพาะประเด็นที่ตกลงกันไม่ได้เท่านั้น การไกล่เกลี่ยในศาลเป็นอีกวิธีการหนึ่งซึ่งอาจกระทำได้ แต่โดยส่วนใหญ่ผู้พิพากษาจะเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย เมื่อเห็นว่าข้อพิพาทในคดีสามารถที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยได้

การไกล่เกลี่ยในชั้นศาล เกิดขึ้นภายหลังที่ได้มีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว การไกล่เกลี่ยในชั้นศาลเป็นอำนาจของศาลที่จะสั่งให้คู่ความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาศาลด้วยตนเอง ถ้าศาลเห็นว่าคู่ความมาศาลด้วยตนเองแล้ว อาจยังให้เกิดความตกลงหรือประนีประนอมยอมความกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๙ และมีการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง หรือยอมความ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๒) การประนีประนอมยอมความ

^{๕๘} สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๕.

ในชั้นศาลนั้นกระทำได้ทุกชั้นศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา และไม่ต้องคำนึงว่า การพิจารณาคดีจะได้ดำเนินไปแล้วเพียงใด ไม่ว่าจะคดีจะอยู่ชั้นตอนไหน ในระหว่างพิจารณาให้ศาลมีอำนาจที่จะไกล่เกลี่ยให้คู่ความได้ตกลงกันหรือประนีประนอมยอมความกันในข้อพิพาทนั้น แต่อย่างไรก็ตาม ก็ต้องดำเนินการก่อนศาลอ่านคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ การที่ศาลจะจัดให้มีการประนีประนอมยอมความนั้น ศาลจะต้องสอบถามคู่ความก่อนว่า สมัครงใจที่จะประนีประนอมยอมความกันหรือไม่ ถ้าคู่ความสมัครงใจศาลจะไกล่เกลี่ยโดยมีผู้พิพากษาอีกคณะหนึ่งเป็นผู้ไกล่เกลี่ยให้ หรือบุคคลที่ผ่านการฝึกอบรมให้ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ย โดยเป็นผู้ที่มีความเป็นกลาง ถ้าในการไกล่เกลี่ยตกลงกันได้ศาลจะทำสัญญาประนีประนอมยอมความให้ โดยศาลจะใช้เวลาแก่คู่กรณีเพื่อให้เวลาในการปฏิบัติตามสัญญา เมื่อได้มีการปฏิบัติตามสัญญาแล้ว ศาลจะมีคำพิพากษายอม และรายงานกระบวนการพิจารณาให้คู่ความทั้งสองฝ่ายทราบ ศาลก็จะมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความอันเป็นการจบคดี แต่คำพิพากษายอมนี้เมื่ออ่านให้คู่ความฟังแล้วคู่ความจะอุทธรณ์ไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๓๘ เว้นแต่ เมื่อมีข้อกล่าวอ้างว่า คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งฉ้อฉล หรือเมื่อคำพิพากษานั้นถูกกล่าวอ้างว่าเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือเมื่อคำพิพากษานั้นถูกกล่าวอ้างว่ามีได้เป็นไปตามข้อตกลงหรือการประนีประนอมยอมความ แต่จากข้อจำกัดห้ามอุทธรณ์ดังกล่าวนี้ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความ แต่จากข้อจำกัดห้ามอุทธรณ์ดังกล่าวนี้ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความในศาลแล้วคู่ความฝ่ายที่เสียหายมีสิทธิที่จะขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีได้ทันที โดยไม่ต้องนำคดีไปฟ้องใหม่^{๕๙}

นอกจากนี้ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลมีข้อควรคำนึง คือ การกำหนดให้ การไกล่เกลี่ยเป็นความลับ และห้ามมิให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำเอาข้อเท็จจริงในชั้นไกล่เกลี่ยไปอ้างอิงเป็นพยานหลักฐานของตนในชั้นพิจารณา ทั้งนี้ ก็เพื่อให้คู่ความกล้าพูดกล้าเจรจาต่อรอง และกล้าเปิดเผยความต้องการที่แท้จริงของตนออกมา อันเป็นแนวทางนำไปสู่ข้อตกลงได้ตรงประเด็น ดังนั้น การจัดระบบไกล่เกลี่ยจึงแยกออกเป็นหลักใหญ่ ๆ ได้ ๓ ประการ^{๖๐} คือ

(๑) แยกคน คือ ในกรณีให้ผู้พิพากษาเป็นผู้ไกล่เกลี่ย จะต้องแยกผู้พิพากษาซึ่งทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยออกจากผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน กล่าวคือ ผู้พิพากษาผู้ไกล่เกลี่ยกับผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนจะต้องเป็นคนละคนกัน การแยกผู้พิพากษาผู้ไกล่เกลี่ยออกจากผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนนั้น ทำให้คู่ความมั่นใจว่าผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีจะไม่รู้เห็นเหตุการณ์ในห้องไกล่เกลี่ย และการยอมรับข้อเท็จจริงจะไม่มีผลต่อคดีหรือทำให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนซึ่งจะตัดสินคดีของตนมีอคติต่อตน เพราะหากตกลงกันไม่ได้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องส่งสำนวนคืนแก่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาตามปกติต่อไป ผลของการแยกคนทำให้คู่ความกล้าพูด กล้าเปิดเผยความจริงมากขึ้น อันจะทำให้การเจรจาได้ผลดี

(๒) แยกสำนวน ตามระบบไกล่เกลี่ยจะมีการแยกสำนวนไกล่เกลี่ยออกจากสำนวนเดิม โดยตั้งเป็นสำนวนใหญ่ผูกติดไว้กับสำนวนเดิม คล้ายกับสำนวนประเด็น และบรรดาเอกสารหรือรายงานกระบวนการพิจารณาของศาลซึ่งอาจบันทึกข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยไว้ จะรวมอยู่ในสำนวนไกล่เกลี่ย ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้ไกล่เกลี่ยที่จะบันทึกไว้ในการไกล่เกลี่ยปรากฏในสำนวนเดิม

^{๕๙} สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๓๕ – ๓๖.

^{๖๐} โชติช่วง ทังวงศ์, เรื่องเดิม, หน้า ๑๑๑ – ๑๑๒.

และหากคู่ความตกลงกันไม่ได้ก็จะปลดสำนวนไกล่เกลี่ยนี้ออกเผาทำลายเสีย เพื่อมิให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจใช้อ้างอิงเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาได้

นอกจากนี้ โดยที่กำหนดให้การไกล่เกลี่ยเป็นความลับ ดังนั้น ที่หน้าสำนวนไกล่เกลี่ยหรือในรายงานกระบวนการพิจารณาชั้นไกล่เกลี่ยนัดแรก จะมีข้อความเขียนระบุไว้ให้คู่ความทั้งสองฝ่ายรับทราบเป็นข้อตกลงว่า “ข้อเท็จจริงและการดำเนินการในชั้นไกล่เกลี่ย ไม่อาจนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาใด ๆ ได้ ให้ถือว่าข้อเท็จจริงในการไกล่เกลี่ยนี้เป็นความลับ และคู่ความทั้งสองฝ่ายสละสิทธิ์ที่จะอ้างเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี” การมีข้อกำหนดดังกล่าวจะทำให้คู่ความมีความมั่นใจในชั้นหนึ่งว่า แม้คดีจะตกลงกันไม่ได้ โดยการเจรจาไม่ประสบความสำเร็จ คดีของตนก็จะไม่เสียหายหรือเสียเปรียบ จะทำให้กล้าเปิดเผยข้อเท็จจริงได้อย่างเต็มที่

(๓) แยกห้อง การจัดระบบไกล่เกลี่ยจะต้องจัดห้องไกล่เกลี่ยแยกต่างหากออกมาจากห้องพิจารณาคดี และให้มีลักษณะเป็นห้องประชุม จะมีขนาดเล็กหรือขนาดใหญ่ก็ได้ แต่ต้องเป็นสัดส่วนโดยเฉพาะ ไม่พลุกพล่าน และจัดที่นั่งเป็นโต๊ะประชุมรูปตัวยูหรือจัดเป็นโต๊ะกลม โดยให้มีขนาดพอเหมาะกับห้องและทำให้บรรยากาศของการไกล่เกลี่ยเป็นกันเอง เป็นส่วนตัว เอื้ออำนวยต่อการเจรจา ทั้งคู่ความและผู้ไกล่เกลี่ยมีสมาธิในการเจรจา ซึ่งการจัดห้องไกล่เกลี่ยให้มีรูปแบบดังกล่าว มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การไกล่เกลี่ยมีลักษณะที่คู่ความไม่ว่าจะเป็นฝ่ายโจทก์หรือฝ่ายจำเลย และผู้พิพากษาผู้ไกล่เกลี่ยอยู่ในระดับเดียวกันและหันหน้าเข้าหากัน แล้วประชุมปรึกษาหารือกันเพื่อยุติข้อพิพาท

๒.๒.๕.๒ ประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเป็นการระงับข้อพิพาทวิธีหนึ่ง ซึ่งมีประโยชน์หลายประการดังต่อไปนี้

๒.๒.๕.๒.๑ สะดวก

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ไม่มีแบบพิธีมากนักค่อนข้างยืดหยุ่น และเป็นมิตรกันมากกว่าการพิจารณาคดีในศาล สามารถดำเนินการได้ที่บ้าน ผู้ไกล่เกลี่ย โรงเรียน วัด โรงแรม หรือสถานที่ใดที่พิจารณาเห็นว่าเหมาะสมก็สามารถกระทำได้

๒.๒.๕.๒.๒ รวดเร็ว

การไกล่เกลี่ยใช้เวลาในการดำเนินการไม่นานนักก็สามารถที่จะทราบได้ว่าคู่พิพาทตกลงกันได้หรือไม่ หากตกลงกันได้ก็จะทำให้คดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว ถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ก็จะได้ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีต่อไปโดยเร็ว คู่พิพาทก็ไม่สามารถที่จะให้วิธีการไกล่เกลี่ยเพื่อประวิงการพิจารณาคดีให้ล่าช้าได้

ตัวอย่างคดีที่มีการไกล่เกลี่ยประสบผลสำเร็จ

คดีตลาดนัดชั้นเดย์

คดีนี้มีการรถไฟแห่งประเทศไทยเป็นโจทก์ ผลของการตกลงในคดีนี้โจทก์ยอมให้ผู้ร้องเป็นผู้เช่าทำสัญญากับการรถไฟ ฯ เช่าพื้นที่ในพื้นที่ขายบริเวณสวนจตุจักรและจะไม่บังคับคดีแก่ผู้ร้องในฐานะบริวารของบริษัทจำเลย อันเป็นบริษัทที่ทำสัญญาเช่าพื้นที่กับโจทก์ อีกทั้งโจทก์ยอมตกลงให้ผู้ร้องเป็นผู้ได้รับสิทธิเช่าพื้นที่อาคารชดเชยที่บริษัทธนสารสมบัติพัฒนา จำกัด ซึ่งเป็นผู้เช่าช่วงต่อจากจำเลย หากมีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับการก่อสร้างบริเวณย่านพหลโยธิน (ตลาด

นัด ชั้นเดย์) โจทก์ก็ยังคงให้สิทธิแก่ผู้ร้องเป็นผู้ได้รับสิทธิพื้นที่เช่าพื้นที่อาคารชดเชย โดยไม่เปลี่ยนแปลง หากโจทก์ผิดสัญญา โจทก์ตกลงให้ผู้ร้องเข้าทำประโยชน์ในพื้นที่โดยทำสัญญาเช่าโดยตรงกับโจทก์ คดีนี้โดยรวมแล้วผู้ร้องแต่ละรายที่ทำการค้าในบริเวณตลาดนัดชั้นเดย์เป็น ผู้ที่ทำสัญญาเช่าพื้นที่ดังกล่าว กับการรถไฟแห่งประเทศไทย ดังนั้น ผู้ร้องจึงเป็นผู้มีสิทธิตามสัญญาเช่า และผู้ร้องที่มาร้องทั้งหมดนี้ มีประมาณ ๕๐ - ๖๐ ราย อีกทั้งมีคดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาที่ศาลอุทธรณ์ด้วยในการทำสัญญาที่ศาลแพ่ง โดยดำเนินการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันเมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๕๐ มีผู้ร้อง (ผู้เช่าเดิม) นำข้อตกลงในสัญญาประนีประนอมยอมความนี้ ไปดำเนินการทำสัญญาประนีประนอมที่ศาลอุทธรณ์อีกประมาณ ๑๐ ราย

คดีนี้ใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงเดือนพฤษภาคม ๒๕๕๐ ถือว่าเป็นคดีที่ใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยไม่มากอันจะเป็นประโยชน์ต่อคู่ความในการไปดำเนินธุรกิจการค้ากับโจทก์ต่อไป

๒.๒.๕.๒.๓ ประหยัดค่าใช้จ่าย

การไกล่เกลี่ยใช้เวลาในการดำเนินการไม่นานนัก ทำให้ประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีต่าง ๆ เช่น ค่าธรรมเนียมศาล ค่าป่วยการทนายความ ที่ปรึกษากฎหมาย ตลอดจนค่าดำเนินการในชั้นอุทธรณ์ฎีกา ทั้งยังลดค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในชั้นบังคับคดี นอกจากนี้ กรณีประนีประนอมยอมความหรือถอนฟ้องก็จะได้รับค่าธรรมเนียมศาลคืนหรือได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษี เช่น ได้รับการยกเว้นภาษีอากร ในบางกรณีลดค่าอากรแสตมป์ในการจดทะเบียนจำนอง อสังหาริมทรัพย์ ฯลฯ

ตัวอย่างคดีที่มีการไกล่เกลี่ยประสบผลสำเร็จ คดีศูนย์การค้ามาบุญครอง

ครอง

คดีนี้ฟ้องที่ศาลแพ่งตั้งแต่ปี ๒๕๓๒ และคดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลแพ่ง เมื่อศาลแพ่งสร้างระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทขึ้นมาใช้เมื่อปลายปี ๒๕๓๗ ได้เสนอให้คู่ความใช้ระบบนี้ ซึ่งเมื่อคู่ความทั้งสองฝ่ายเห็นดีด้วยใช้เวลาเพียง ๖ เดือน คดีสามารถตกลงกันได้ โดยการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ จากการตกลงกันได้นี้เองเป็นเหตุให้คดีอื่น ๆ ซึ่งพัวพันกับคดีนี้และอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ประมาณ ๖๐ คดี จำนวนทุนทรัพย์ทั้งหมดหลายพันล้านบาทยุติลงด้วย

๒.๒.๕.๒.๔ รักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่พิพาท

เมื่อคู่พิพาทสามารถตกลงระงับข้อพิพาทกันได้จะทำให้ลดข้อขัดแย้งข้อโต้เถียงกัน สามารถอยู่ร่วมกันในชุมชนหรือทำธุรกิจร่วมกัน ตลอดจนปฏิบัติตามสัญญาต่อไปจนแล้วเสร็จ โดยไม่กลายเป็นชนวนลูกกลมไปสู่ข้อพิพาทที่รุนแรงยิ่งขึ้นไปอีกซึ่งจะเป็นผลดีกับทุกฝ่าย

๒.๒.๕.๒.๕ สร้างความพึงพอใจให้แก่คู่พิพาท

การไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการที่ใช้เทคนิคการเจรจาต่อรองและหลักจิตวิทยา รวมทั้งรวมหลักทางกฎหมายเพื่อโน้มน้าวให้คู่พิพาทลดหย่อนผ่อนปรนให้แก่กันโดยไม่มีการชี้ขาด ดังเช่นการพิจารณาคดีของศาล จึงไม่เกิดความรู้สึกว่ามีฝ่ายใดแพ้หรือชนะ อันทำให้เกิดความรู้สึกเสียหน้าหรือเสียศักดิ์ศรีจึงเป็นที่พอใจของทั้งสองฝ่าย

๒.๒.๕.๒.๖ รักษาชื่อเสียงและความลับทางธุรกิจของคู่พิพาท

กระบวนการไกล่เกลี่ยดำเนินการเป็นความลับ พยานหลักฐานที่น่าเสนอในชั้นไกล่เกลี่ย ไม่อาจจะนำไปเปิดเผยหรือใช้เป็นพยานในชั้นอนุญาโตตุลาการหรือชั้นศาลได้ เว้นแต่คู่พิพาทจะยินยอม ทำให้คู่พิพาทสามารถรักษาความลับหรือชื่อเสียงทางธุรกิจที่อาจจะเกิดขึ้นมิให้แพร่หลายออกไปอันจะก่อให้เกิดความเสียหายทางธุรกิจได้

๒.๒.๕.๒.๗ สร้างความสงบสุขให้แก่ชุมชน

การไกล่เกลี่ยไม่ว่าจะสำเร็จหรือไม่ก็ตาม ทำให้คู่พิพาทที่ทะเลาะไม่พุดคุยกัน หันกลับมาเจรจากันได้ เป็นการลดความตึงเครียดระหว่างคู่พิพาทซึ่งรวมถึงญาติพี่น้องและพรรคพวกอีกด้วย ในกรณีที่สามารถยุติข้อพิพาทลงได้อย่างสันติ ก็สามารถกลับไปอยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างปกติสุข ร่วมกันพัฒนาสังคมของตนได้ต่อไป

๒.๒.๕.๒.๘ ลดปริมาณคดีของศาล

ข้อพิพาทที่สามารถตกลงกันได้ก็จะทำให้คดีไม่เข้าสู่ศาล ส่วนคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลก็จะเสร็จสิ้นไป คดีก็จะไม่ค้างพิจารณาเป็นจำนวนมากและทำให้ผู้พิพากษามีเวลาในการพิจารณาคดีที่มีปัญหาข้อกฎหมายยุ่งยากและสลับซับซ้อนมากขึ้น นอกจากนี้ข้อพิพาทบางเรื่องยังก่อให้เกิดคดีเกี่ยวเนื่องกันอีกหลายคดี เช่น คดีที่ดินอาจจะเกิดคดีทำให้เสียหาย บุกรุก แจ้งความเท็จ ฟ้องเท็จ เบิกความเท็จ ที่โจทก์และจำเลยฟ้องกันอีกหลายคดี หากสามารถไกล่เกลี่ยได้ก็จะทำให้คดีเสร็จไปได้จำนวนมาก

๒.๒.๕.๒.๙ สร้างความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคมให้แก่ประเทศชาติ

เมื่อข้อพิพาทเกิดขึ้นน้อยและลดลง ปริมาณคดีที่สู่ศาลก็ลดลง ส่งผลให้งบประมาณในส่วนนี้ลดลง สังคมก็จะอยู่กันอย่างสงบสุขสามารถร่วมมือกันพัฒนาชุมชน สังคม และประเทศชาติ ไปได้อย่างรวดเร็ว ไม่ก่อให้เกิดปัญหาวิกฤติเศรษฐกิจ ปัญหาหนี้อันไม่ก่อให้เกิดรายได้ตามมา ซึ่งปัญหาการล้มละลายจนไม่อาจจะดำเนินกิจการต่อไปได้ ก่อให้เกิดปัญหาการว่างงาน ปัญหาอาชญากรรมที่ตามมา อันจะเป็นปัญหาของสังคมต่อไป^{๖๐}

๒.๓ ระเบียบวิธีวิจัย

วิธีการวิจัยในรายงานฉบับนี้ เป็นการวิจัยเอกสาร โดยวิเคราะห์จากตัวบทกฎหมาย ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ระเบียบ คำสั่ง หนังสือคำบรรยายกฎหมาย บทความทางวิชาการ รายงานการวิจัย รายงานผลการไกล่เกลี่ยที่เกี่ยวข้อง แบบสอบถาม และสัมภาษณ์ผู้มีประสบการณ์ การไกล่เกลี่ยคดี เช่น ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ คู่ความ เจ้าหน้าที่ประจำศูนย์ไกล่เกลี่ยและบุคคลอื่น เพื่อกำหนดแนวทางที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกา

^{๖๐} ปรัชญา อยู่ประเสริฐ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๓ – ๑๔.

บทที่ ๓ การไกล่เกลี่ยในต่างประเทศ

๓.๑ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีแพ่ง ในประเทศสหรัฐอเมริกา

๓.๑.๑ รูปแบบและหลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ย

ปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการนำวิธีระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้ในระบบศาลซึ่งทางศาลเป็นผู้จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยโดยให้นักกฎหมายที่สมัครใจมาลงชื่อ ศาลจะตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยที่เหมาะสมและศาลจะนัดผู้ไกล่เกลี่ยมาพบคู่ความทั้งสองฝ่ายเพื่อทำการไกล่เกลี่ย หากไกล่เกลี่ยได้ข้อยุติ ข้อพิพาทจะเป็นอันระงับไป ซึ่งปกติการไกล่เกลี่ยจะใช้เวลาประมาณ ๒ ชั่วโมง จากสถิติคดีแพ่งจำนวนเกินร้อยละ ๙๐ สามารถยุติข้อพิพาทได้โดย ADR (Alternative Dispute Resolution) ทำให้ปริมาณคดีที่ต้องมีการสืบพยานและพิพากษามีจำนวนน้อยกว่าร้อยละ ๑๐

นอกจากนี้ ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พยายามพัฒนากฎหมายในเรื่องการไกล่เกลี่ยขึ้นมาเพื่อให้ก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นอีก ซึ่งได้มีการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทขึ้นมาใหม่เรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท” (Uniform Mediation Act) โดยเล็งเห็นถึงความสำคัญของการนำการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้มากขึ้น ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คู่ความมีความรู้สึว่าการไกล่เกลี่ยทำให้เกิดความพอใจทั้งสองฝ่ายได้ เพราะคู่ความทั้งสองฝ่ายเชื่อว่าผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นกลางจะสร้างคุณค่าในการเจรจาไกล่เกลี่ยประนอมของพวกเขาได้ และการติดต่อสื่อสารของคู่ความในการไกล่เกลี่ยของพวกเขาจะถือว่าเป็นความลับ ที่ไม่พึงเปิดเผยต่อผู้อื่น^๑ โดยมีการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทขึ้นมาใหม่ครั้งแรกที่เมือง New Orleans เรียกว่า Uniform Mediation Act ด้วยความร่วมมือระหว่างคณะกรรมการการประชุมแห่งชาติทางกฎหมาย (National Conference of Commissioners on Uniform state Laws -- NCCUSL) กับเนติบัณฑิตยสภาของอเมริกา (The American Bar Association House of Delegates) ในการร่างกฎหมาย Interim Draft เมื่อวันที่ ๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ และภายหลังที่ได้รับอนุมัติในการประชุมประจำปี ครั้งที่ ๑๑๐ โดย NCCUSL ที่เมือง West Virginia โดยร่างกฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขหลายครั้งเพื่อให้เกิดความสมบูรณ์ในรายละเอียด ของเนื้อหาและมีวัตถุประสงค์เพื่อวางแนวทางการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทให้เป็นลักษณะเดียวกันของมลรัฐต่าง ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา^๒ ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) มีหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้คือ

๓.๑.๑.๑ ขอบเขตของกฎหมาย

กฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้คำนึงถึงความสำคัญของการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยมากขึ้นเสมือนเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดีและช่วย

^๑ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดิม, หน้า ๕๑ – ๕๒.

^๒ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๔ – ๕๕.

เสริมสิทธิของผู้มีส่วนร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ย พระราชบัญญัติฉบับนี้ทำให้เกิดความแข็งแกร่งต่อกฎหมายและกฎเกณฑ์ของศาลในมลรัฐของสหรัฐอเมริกาซึ่งสามารถใช้เอกสิทธิ์วิธีการไกล่เกลี่ยได้และเอกสิทธิ์ดังกล่าวได้เกี่ยวเนื่องกับกฎหมายมลรัฐที่คุ้มครองการใช้เอกสิทธิ์วิธีการไกล่เกลี่ยอย่างมีรูปแบบเดียวกันและเป็นที่ยอมรับในทุกมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา การคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้จะมีผลต่อผู้มีส่วนร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยเกือบจะทุกครั้งที่มีการไกล่เกลี่ยเกิดขึ้น โดยคู่ความยอมรับถึงวิธีการไกล่เกลี่ยหรือการเข้ามาไกล่เกลี่ยโดยศาลหรือหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ แต่จะมีบางกรณีที่กฎหมายนี้ไม่คุ้มครอง เช่น การไกล่เกลี่ยของสหภาพแรงงาน การไกล่เกลี่ยระหว่างเพื่อนนักเรียน หรือการประชุมระดับข้อพิพาทของฝ่ายตุลาการตาม มาตรา ๓ ผู้มีส่วนร่วมในระบบไกล่เกลี่ยสามารถได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองคำบอกกล่าวของตนที่ทําขึ้นในระหว่างไกล่เกลี่ยซึ่งไม่ต้องเปิดเผยในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ (มาตรา ๔-๖) การจำกัดการเปิดเผยของผู้ไกล่เกลี่ยต่อผู้พิพากษาและบุคคลอื่น ๆ ที่อาจจะอยู่ในคดี (มาตรา ๗) และในกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้นกฎหมายฉบับนี้ต้องการให้มีการเปิดเผยความขัดแย้งกันของความต้อการ ที่แท้จริงของคู่ความโดยผู้ไกล่เกลี่ยและต้องการให้มีการเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยด้วยเมื่อถูกสอบถาม (มาตรา ๘) นอกจากนี้ คู่ความสามารถให้มีความหมายหรือบุคคลอื่นเข้าร่วมในระบบการไกล่เกลี่ยโดยศาลหรือหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐได้ (มาตรา ๑๐) เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้สนับสนุนให้มีการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยตั้งเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายส่งเสริมการระงับข้อพิพาทส่วนตัวโดยใช้การพิจารณาคัดสินใจด้วยตนเองของคู่ความ^๓

๓.๑.๑.๒ การรับฟังพยานหลักฐาน

ตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้กำหนดไว้ดังนี้

เอกสิทธิ์คุ้มครองต่อการเปิดเผยข้อมูล การยอมรับ กระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี (มาตรา ๔)

๑) นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในมาตรา ๖ ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองตามที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา (๒) และจะไม่ใช่ไปตามกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี หรือการยอมรับพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาเว้นแต่จะสละหรือเสียโอกาสตาม มาตรา ๕

๒) ในกระบวนการพิจารณาเอกสิทธิ์ดังต่อไปนี้จะใช้ได้กับบุคคลต่อไปนี้

(ก) คู่ความที่ไกล่เกลี่ยอาจจะปฏิเสธต่อการเปิดเผยข้อมูลและอาจจะป้องกันภายนอกจากการเปิดเผยของผู้ไกล่เกลี่ยได้

(ข) ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะปฏิเสธต่อการเปิดเผยข้อมูลในการไกล่เกลี่ยได้และอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้ไกล่เกลี่ยได้

(ค) ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความอาจจะปฏิเสธต่อการเปิดเผยข้อมูลและอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความได้

๓) พยานหลักฐานหรือข้อมูลที่จะสามารถยอมรับได้หรือเป็นไปตามกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีจะไม่ถูกปฏิเสธการยอมรับ หรือได้รับความคุ้มครองจาก

^๓ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๕.

กระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี โดยเหตุผลของการเปิดเผยออกมาหรือใช้วิธีการใกล้เคียง^๔

ช้อยกเว้นของเอกสิทธิ์คุ้มครอง (มาตรา ๖)

๑) จะไม่มีเอกสิทธิ์คุ้มครองมาตรา ๔ สำหรับข้อมูลการใกล้เคียงที่

(ก) ในข้อตกลงที่เป็นพยานหลักฐานเป็นบันทึกลงนามโดยคู่ความทั้งหมดตามข้อตกลงการดำเนินการภายใต้การใกล้เคียงที่เปิดเผยหรือถูกเปิดเผยโดยกฎหมายต่อสาธารณะ

(ข) การชู้หรือบอกกล่าวในการวางแผนทำร้ายร่างกายให้บาดเจ็บหรือกระทำผิดอาญาอย่างร้ายแรง

(ค) การกระทำผิดทางอาญาโดยเจตนา พยายามกระทำผิดหรือกระทำผิดทางอาญา หรือปิดบังซ่อนเร้นการกระทำผิดอาญาหรือกระทำผิดอาญาอยู่

(ง) การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การเรียกร้องหรือร้องเรียนการจงใจประพฤตินิยมชอบในการประกอบอาชีพหรือการปฏิบัติมิชอบของผู้ใกล้เคียง

(จ) นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา ๓ การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การเรียกร้องหรือร้องเรียนการจงใจประพฤตินิยมชอบในการประกอบวิชาชีพหรือการปฏิบัติมิชอบของคู่ความที่ใกล้เคียง ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความหรือตัวแทนของคู่ความ ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่อยู่ระหว่างการดำเนินการใกล้เคียง

(ฉ) การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การกล่าวร้าย การเพิกเฉยการละทิ้ง หรือการแสวงประโยชน์ในการพิจารณาซึ่งตัวแทนบริการคุ้มครองเด็กและผู้ใหญ่เป็นคู่ความฝ่ายหนึ่ง

๒) จะไม่มีเอกสิทธิ์คุ้มครองตามมาตรา ๔ ถ้าศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ ได้ค้นพบหลังจากมีการพิจารณาแล้วว่าคู่ความกำลังค้นหาข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีหรือผู้สนับสนุนพยานหลักฐานที่หาไม่ได้ และมีความจำเป็นต้องคุ้มครองพยานหลักฐานที่จะเป็นน้ำหนักสำคัญโดยไม่ให้เปิดเผยข้อมูลออกมาและข้อมูลการใกล้เคียงได้ถูกค้นหาอยู่หรือเสนอออกมา

(ก) ศาลซึ่งดำเนินการกระบวนการพิจารณาความผิดอาญาที่ร้ายแรง

(ข) นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา (๓) กระบวนการพิจารณาที่พิสูจน์ข้อเรียกร้องที่กลับมาหรือการปรับปรุงแก้ไขหรือการแก้ตัวในความรับผิดชอบต่อสัญญาที่เพิ่มขึ้นในการใกล้เคียง

๓) ผู้ใกล้เคียงจะไม่ถูกบังคับให้เตรียมหลักฐานข้อมูลการใกล้เคียงที่อ้างถึงในอนุมาตรา ๑(๑.๖) หรือ ๒(๒.๒)

๔) ถ้าข้อมูลการใกล้เคียงไม่ได้รับเอกสิทธิ์การคุ้มครองตามอนุมาตรา (๑) หรือ (๒) และมีข้อมูลบางส่วนที่จำเป็นสำหรับการใช้ประโยชน์ตามช้อยกเว้นจากการไม่เปิดเผยอาจถูกยอมรับได้ การยอมรับพยานหลักฐานหรือเป็นข้อมูลใด ๆ ที่จะเป็นพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีหรือยอมรับเพื่อจุดประสงค์อื่น^๕

การห้ามผู้ใกล้เคียงรายงาน (มาตรา ๗)

^๔ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๘.

^๕ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๘ – ๖๐.

๑) นอกจากที่ได้กำหนดไว้ในอนุมาตรา (๒) ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะไม่ทำรายงานตีราคา ประเมินราคา เสนอข้อแนะนำ การสืบค้น หรือการสื่อสารอื่น ๆ เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยต่อศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่น ๆ ที่จะทำกฎข้อบังคับต่อข้อพิพาทซึ่งเป็นไปตามการไกล่เกลี่ย

๒) ผู้ไกล่เกลี่ยอาจเปิดเผยถึง

(ก) ไม่ว่าการไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นหรือสิ้นสุด ไม่ว่าการระงับข้อพิพาทจะตกลงกันได้ และการมาศาลของพยาน

(ข) ข้อมูลการไกล่เกลี่ยที่ยอมรับตามมาตรา ๖

(ค) ข้อมูลการไกล่เกลี่ยเป็นหลักฐานการกล่าวร้าย การเพิกเฉย การละทิ้ง หรือ แสวงประโยชน์ของบุคคลคนหนึ่งต่อตัวแทนสาธารณะที่รับผิดชอบคุ้มครองบุคคลทั้งหลายต่อการปฏิบัติ ในทางที่ไม่ดี

๓) การสื่อสารที่ทำโดยฝ่าฝืนต่ออนุมาตรา (๑) อาจจะไม่ถูกพิจารณาโดยศาล ตัวแทน ฝ่ายบริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ^๖

๓.๑.๑.๓ การรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้กำหนดไว้ดังนี้

การสละสิทธิ์และเสียโอกาสที่จะได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครอง (มาตรา ๕)

๑) เอกสิทธิ์ตามมาตรา ๔ อาจจะถูกสละสิทธิ์เป็นบันทึกลายลักษณ์อักษร หรือบอก ปากเปล่าในระหว่างกระบวนการพิจารณาได้ ถ้าการสละสิทธิ์แสดงออกโดยคู่ความทั้งหมดในการไกล่ เกลี่ย

(ก) ในกรณีเอกสิทธิ์ของผู้ไกล่เกลี่ยจะถูกสละสิทธิ์โดยการแสดงออกของผู้ไกล่เกลี่ยและ

(ข) ในกรณีเอกสิทธิ์ของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความจะถูกสละสิทธิ์โดยการแสดงออกของ ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความ

๒) บุคคลที่เปิดเผยหรือเผยแพร่ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยซึ่งโน้มเอียงต่อบุคคลอื่นใน กระบวนการพิจารณาจะเสียโอกาสจากการคุ้มครองทางเอกสิทธิ์ตามมาตรา ๔ แต่เพียงเท่าที่จำเป็น สำหรับบุคคลที่โน้มเอียงต่อการเผยแพร่หรือเปิดเผยออกไป

๓) บุคคลที่ใช้วิธีการไกล่เกลี่ยต่อการวางแผนโดยเจตนา พยายามกระทำความผิดหรือ กระทำผิดทางอาญา หรือปิดบังความผิดอาญาที่ดำเนินอยู่จะเสียโอกาสจากการใช้สิทธิ์ตามมาตรา ๔

การไม่เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ (มาตรา ๘)

เว้นแต่จะเป็นไปตามข้อมูลการไกล่เกลี่ยที่ถูกพิจารณาว่าเป็นความลับที่ไม่เปิดเผยโดย ความเห็นชอบของคู่ความทั้งหลายหรือถูกกำหนดโดยกฎหมายอื่นหรือกฎข้อบังคับของรัฐ^๗

การเปิดเผยถึงความขัดแย้งของความต้องการที่แท้จริงของผู้ไกล่เกลี่ยและภูมิหลัง (มาตรา ๙)

๑) ก่อนการยอมรับในการไกล่เกลี่ย บุคคลซึ่งถูกร้องขอให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้อง

(ก) สอบถามถึงเหตุผลภายใต้สภาพแวดล้อมที่ต้องตัดสินใจว่า อาจจะมีข้อเท็จจริง บางอย่างที่คุณคนอื่นรู้ว่าอาจจะพิจารณาถึงผลกระทบในความยุติธรรมของผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งรวมถึงการเงิน

^๖ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๖๐.

^๗ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๖๐.

หรือความต้องการที่แท้จริงของบุคคลในผลลัพธ์ของการไกล่เกลี่ยและสิ่งที่เกิดขึ้นจริงหรือความสัมพันธ์ ในอดีตที่เกี่ยวข้องกับคู่ความที่ไกล่เกลี่ยหรือผู้มีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย

(ข) ได้เปิดเผยข้อเท็จจริงบางอย่างที่รู้มาต่อคู่ความที่ไกล่เกลี่ยในขณะที่ปฏิบัติงาน ก่อนการยอมรับในการไกล่เกลี่ย

๒) ถ้าผู้ไกล่เกลี่ยได้รู้ถึงข้อเท็จจริงบางอย่างดังที่ได้อธิบายไว้ในอนุมาตรา ๑(๑.๑) หลังจากการยอมรับการไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเปิดเผยสิ่งนั้นไม่ช้าเท่าที่จะสามารถปฏิบัติได้

๓) ดังการร้องขอของคู่ความที่ไกล่เกลี่ย บุคคลผู้ซึ่งถูกร้องขอให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยต่อการไกล่เกลี่ยที่เป็นข้อพิพาทนั้น

๔) บุคคลซึ่งฝ่าฝืนอนุมาตรา (๑) หรือ (๒) หรือ (๓) จะถูกห้ามโดยการฝ่าฝืน เอกสิทธิ์ตามมาตรา ๔

๕) ตามอนุมาตรา (๑), (๒), (๓) และ (๓) จะไม่ใช่ต่อบุคคลที่เป็นผู้พิพากษา

๖) พระราชบัญญัตินี้ไม่ได้ต้องการผู้ไกล่เกลี่ยที่มีคุณสมบัติพิเศษโดยมีภูมิหลังหรือมืออาชีพ

๗) ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเป็นคนยุติธรรม เว้นแต่หลังจากเปิดเผยถึงข้อเท็จจริงที่ต้องการ ตามอนุมาตรา (๑) และ (๒) ที่ต้องเปิดเผยซึ่งคู่ความเห็นชอบ^๕

๓.๑.๑.๔ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่กรณีอีกฝ่าย

ตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้กำหนดไว้ดังนี้

การมีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย (มาตรา ๑๐)

ทนายความหรือบุคคลอื่นที่กำหนดโดยคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจเข้าร่วมประชุมและมี ส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย ผู้สละสิทธิ์ในการมีส่วนร่วมมาก่อนการไกล่เกลี่ยนี้อาจถูกเพิกถอนได้^๔

๓.๒ การไกล่เกลี่ยคดีอาญาในศาลของต่างประเทศ

กระบวนการในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของแต่ละประเทศ จะถูกกำหนดขึ้นจากสภาพ ความแตกต่างของสังคมและวัฒนธรรมที่แตกต่างกัน ทำให้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของแต่ละ ประเทศจึงมีความแตกต่างกันไปตามสภาพสังคมและวัฒนธรรมของประเทศนั้น ๆ ในกรณีนี้ ผู้ ศึกษาได้ทำการศึกษาถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศนิวซีแลนด์ ซึ่ง ได้นำระบบไกล่เกลี่ยไปใช้เป็นอย่างมากในคดีอาญา

๓.๒.๑ ประเทศสหรัฐอเมริกา

รากฐานและวัฒนธรรมของประชาชนในแต่ละประเทศ เป็นปัจจัยหนึ่งในการเลือก แนวทางในการระงับข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้น ประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นประเทศผู้นำที่มีบทบาทในการ

^๔ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๖๐ – ๖๑.

^๕ สมชาติ โลกสันติสุข, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๖๑.

พัฒนาการระงับข้อขัดแย้ง โดยเริ่มต้นจากความคิดที่ว่าศาลควรจะมีวิธีการยุติข้อพิพาทหลายวิธีให้ประชาชนเลือก คดีทุกคดีไม่จำเป็นต้องใช้วิธียุติข้อพิพาทอย่างเดียวกัน และคู่ความสามารถยุติข้อพิพาทได้โดยไม่ต้องใช้วิธีการสืบพยานในศาลเสมอไป ประชาชนชาวอเมริกาก็ให้ความสำคัญด้านธุรกิจและอุตสาหกรรมเป็นจำนวนมาก การดำเนินชีวิตเต็มไปด้วยการดิ้นรนต่อสู้แข่งขัน มุ่งมั่นถึงอนาคตเป้าหมายเพื่อรายได้ให้มากที่สุดและเร็วที่สุด พยายามระงับข้อขัดแย้งโดยเร็ว อาจเริ่มต้นโดยการเจรจาซึ่งเป็นเรื่องง่ายที่สุด การไกล่เกลี่ยหรือประนอมข้อพิพาทถือเป็นรากฐานที่ยังลึกลงไปจนกลายเป็นวัฒนธรรมและธรรมเนียมปฏิบัติของคนอเมริกัน ชาวอเมริกันได้อ้างคัมภีร์ไบเบิลว่าได้กล่าวถึงเรื่องการไกล่เกลี่ยหรือประนอมข้อพิพาทไว้เช่นกัน โดยกล่าวว่า “พระเยซูทรงเป็นผู้ไกล่เกลี่ยให้ระหว่างมนุษย์กับพระเจ้า”^{๑๐} แสดงให้เห็นถึงความเชื่อและแนวปฏิบัติของคนอเมริกัน ที่ให้ความสำคัญเรื่องการไกล่เกลี่ยหรือประนอมข้อพิพาทมาช้านาน

๓.๒.๑.๑ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พยายามพัฒนากฎหมายในเรื่องการไกล่เกลี่ยขึ้นมาเพื่อให้ก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น อีกทั้งเพื่อให้ศาลแต่ละมลรัฐสามารถนำไปเป็นต้นแบบของการไกล่เกลี่ยในรูปแบบเดียวกัน จึงได้มีการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทขึ้นมาใหม่เรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท” (Uniform Mediation Act) โดยเล็งเห็นถึงความสำคัญของการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้มากขึ้นซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คู่ความรู้สึกว่าการไกล่เกลี่ยทำให้เกิดความพอใจทั้งสองฝ่าย และเพื่อวางแนวทางการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทให้เป็นลักษณะเดียวกันของมลรัฐต่าง ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา^{๑๑}

สำหรับ “กฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท” (Uniform Mediation Act) มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้ คือ

ขอบเขตของกฎหมาย^{๑๒}

กฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้คำนึงถึงความสำคัญของการไกล่เกลี่ยมากขึ้นเสมือนเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดีและช่วยเสริมสิทธิของผู้มีส่วนร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยกฎหมายฉบับนี้ทำให้เกิดความแข็งแรงต่อกฎหมายและกฎเกณฑ์ของศาลในมลรัฐของสหรัฐอเมริกาซึ่งสามารถใช้เอกสิทธิ์วิธีการไกล่เกลี่ยได้ และเอกสิทธิ์ดังกล่าวได้เกี่ยวเนื่องกับกฎหมายมลรัฐที่คุ้มครองการใช้เอกสิทธิ์วิธีการไกล่เกลี่ยอย่างมีรูปแบบเดียวกันและเป็นที่ยอมรับในทุกมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา การคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้จะมีผลต่อผู้มีส่วนร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยเกือบจะทุกครั้ง ที่มีการไกล่เกลี่ยเกิดขึ้นโดยคู่ความยอมรับถึงวิธีการไกล่เกลี่ยหรือการเข้ามาไกล่เกลี่ยโดยศาลหรือหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ แต่จะมีบางกรณีที่กฎหมายนี้ไม่คุ้มครอง เช่น การไกล่เกลี่ยของสภาพแรงงาน การไกล่เกลี่ยระหว่างเพื่อนนักเรียน หรือการประชุมระงับข้อพิพาทของฝ่ายตุลาการตาม มาตรา ๓ ผู้มีส่วนร่วมในระบบไกล่เกลี่ยสามารถได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองคำบอกกล่าวของตน ที่ทำ ในระหว่างไกล่เกลี่ยซึ่งไม่ต้อง

^{๑๐} สุกันยา กองศรี, “บทบาทของทนายความในการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๕๑), หน้า ๕๕.

^{๑๑} สุกันยา กองศรี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๔ – ๕๕.

^{๑๒} สุกันยา กองศรี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๕.

เปิดเผยในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ (มาตรา ๔-๖) การจำกัดการเปิดเผยของผู้ไกล่เกลี่ยต่อผู้พิพากษาและบุคคลอื่น ๆ ที่อาจจะอยู่ในคดี (มาตรา ๗) และในกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้นกฎหมายฉบับนี้ต้องการให้มีการเปิดเผยความขัดแย้งกันของความต้อการ ที่แท้จริงของคู่ความโดยผู้ไกล่เกลี่ย และต้องการให้มีการเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยด้วยเมื่อถูกสอบถาม (มาตรา ๙) นอกจากนี้ คู่ความสามารถให้มีทนายความหรือบุคคลอื่นเข้าร่วมในระบบการไกล่เกลี่ยโดยศาลหรือหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐได้ (มาตรา ๑๐) เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้สนับสนุนให้มีการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยจึงเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายส่งเสริมการระงับข้อพิพาทส่วนตัวโดยใช้การพิจารณาตัดสินใจด้วยตนเองของคู่ความ

เนื้อหาสาระที่สำคัญของกฎหมายฉบับนี้มีดังนี้ คือ ^{๑๓}

มาตรา ๑ ชื่อเรื่องขอบเขตของกฎหมายฉบับนี้เรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ย (Uniform Mediation Act หรือ UMA)”

มาตรา ๒ คำจำกัดความ

(๑) “การไกล่เกลี่ย” หมายถึงกระบวนการอย่างหนึ่งที่ผู้ไกล่เกลี่ยเอื้ออำนวยในการติดต่อสื่อสารและการเจรจากระหว่างคู่ความเพื่อช่วยเหลือคู่ความให้เข้ามาสู่ข้อตกลงโดยสมัครใจอันเกี่ยวแก่ข้อพิพาท

(๒) “ข้อมูลในการไกล่เกลี่ย” หมายถึงคำบอกกล่าวไม่ว่าจะเป็นคำพูดโดยปากเปล่าหรือการจดบันทึกหรือเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรที่เกิดขึ้นระหว่างไกล่เกลี่ยหรือถูกทำขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการพิจารณา การดำเนินการ การมีส่วนร่วม การเริ่มต้น การดำเนินการอย่างต่อเนื่อง หรือการไกล่เกลี่ยประชุมใหม่อีกครั้ง หรือมีการใช้ผู้ไกล่เกลี่ย

(๓) “ผู้ไกล่เกลี่ย” หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งดำเนินการในการไกล่เกลี่ย

(๔) “ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความ” หมายถึง บุคคลที่นอกเหนือจากคู่ความ หรือผู้ไกล่เกลี่ยที่มีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย

(๕) “คู่ความที่ไกล่เกลี่ย” หมายถึง บุคคลที่มีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ยและข้อตกลงของเขาเป็นสิ่งจำเป็นต่อการระงับข้อพิพาท

(๖) “บุคคล” หมายถึง บุคคลธรรมดา บริษัท ทรัสต์ทางธุรกิจ อสังหาริมทรัพย์ ทรัสต์ ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด สมาคม กิจการร่วม รัฐบาล หน่วยงานของรัฐ ตัวแทน หรือผู้ถูกใช้ให้กระทำการแทน บริษัทมหาชน หรือหน่วยงานทางการค้าหรือทางกฎหมายอื่น ๆ

(๗) “กระบวนการพิจารณา” หมายถึง

(a) เกี่ยวกับศาล การบริหาร อนุญาโตตุลาการ หรือกระบวนการพิจารณาตัดสินอื่น ๆ ซึ่งได้รวมถึงมูลเหตุในการไต่สวนก่อนและหลังดำเนินคดี การประชุมใหญ่ และกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี

(b) กระบวนการไต่สวนในทางกฎหมายหรือที่คล้ายคลึงกัน

(๘) “การจดบันทึก” หมายถึง ข้อมูลซึ่งเขียนไว้บนสื่อที่มีตัวตนหรือถูกเก็บบันทึกไว้ทางอิเล็กทรอนิกส์หรือสื่ออื่น ๆ และสามารถค้นหาในรูปแบบที่มองเห็นได้

(๙) “การลงนาม” หมายถึง

(a) การดำเนินการลงนาม หรือยอมรับสัญญาลักษณะใด ๆ ที่เป็นตัวตนซึ่งมีสภาพเหมือนจริง

^{๑๓} สุกันยา กองศรี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๖ – ๖๒.

(b) การแนบหรือใช้สัญลักษณ์ทางอิเล็กทรอนิกส์ เสียง หรือกระบวนการ หรือ การจัดบันทึกที่มีสภาพเหมือนจริง

มาตรา ๓ ขอบเขตในการใช้กฎหมาย

(๑) นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา (๒) หรือ (๓) แล้วพระราชบัญญัตินี้ใช้ได้ในการไกล่เกลี่ยที่เกี่ยวข้องกับ

๑.๑ การไกล่เกลี่ยที่คู่ความต้องการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายข้อบังคับของกฎหมายหรือศาล หรือกฎข้อบังคับของตัวแทนฝ่ายบริหารหรือการอ้างอิงถึงการไกล่เกลี่ยโดยศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ

๑.๒ การไกล่เกลี่ยที่คู่ความและผู้ไกล่เกลี่ยเห็นชอบในการไกล่เกลี่ยที่มีการบันทึกถึงการยอมรับว่าข้อมูลในการไกล่เกลี่ยจะเป็นเอกสิทธิ์คุ้มครองต่อการเปิดเผย

๑.๓ การไกล่เกลี่ยที่คู่ความใช้บุคคลที่แสดงตนเองในฐานะเป็นผู้ไกล่เกลี่ยหรือ การไกล่เกลี่ยที่ได้เตรียมบุคคลไว้เพื่อการไกล่เกลี่ย

(๒) ตามกฎหมายนี้จะไม่ได้ใช้ประโยชน์ต่อการไกล่เกลี่ย

๒.๑ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้ง การเจรจาต่อรอง การบริหารงาน หรือการสิ้นสุดของความสัมพันธ์ในวิธีการเจรจาต่อรองอย่างสร้างสรรค์

๒.๒ ที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทซึ่งค้างอยู่ภายใต้หรือเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการที่จัดตั้งโดยข้อตกลงในเชิงการเจรจาต่อรองอย่างสร้างสรรค์ เว้นแต่ว่ากฎหมายนี้ให้ใช้ประโยชน์ต่อการไกล่เกลี่ยที่เกิดขึ้นจากข้อพิพาทซึ่งได้ถูกพิจารณาจากตัวแทนฝ่ายบริหารหรือศาล

๒.๓ การดำเนินการโดยศาลที่อาจจะมีคำสั่งในคดี หรือ

๒.๔ การดำเนินการภายใต้ความอุปถัมภ์ของ

๒.๔.๑ โรงเรียนประถมศึกษาหรือมัธยมศึกษาถ้าคู่ความทั้งหมดเป็นนักเรียน

๒.๔.๒ สถาบันคุ้มครองสวัสดิภาพสำหรับเยาวชนถ้าคู่ความทั้งหมดเป็นผู้อาศัยอยู่ในสถาบันคุ้มครองสวัสดิภาพ

(๓) ถ้าคู่ความเห็นด้วยในภายหน้าที่จะมีการจัดบันทึกลงนามไว้หรือจัดบันทึกในการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ส่งผลให้เกิดข้อตกลงขึ้นโดยคู่ความซึ่งการไกล่เกลี่ยจะทั้งหมดหรือบางส่วนจะไม่เป็นเอกสิทธิ์คุ้มครองภายใต้ มาตรา ๔ ถึงมาตรา ๖ ที่จะใช้ต่อการไกล่เกลี่ยหรือบางส่วนที่เห็นชอบด้วยอย่างไรก็ตามมาตรา ๔ ถึงมาตรา ๖ จะใช้ประโยชน์ต่อการติดต่อสื่อสารที่ไกล่เกลี่ยโดยบุคคลที่ไม่ได้รับการบอกกล่าวล่วงหน้าในข้อตกลงอย่างแท้จริงก่อนการติดต่อสื่อสารได้ทำขึ้น

การรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้กำหนดไว้ดังนี้

มาตรา ๔ เอกสิทธิ์คุ้มครองต่อการเปิดเผยข้อมูล การยอมรับกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี

(๑) นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในมาตรา ๖ ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองตามที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา (๒) และจะไม่เป็นไปตามกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี หรือการยอมรับพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาเว้นแต่จะสละหรือเสียโอกาสตาม มาตรา ๕

(๒) ในกระบวนการพิจารณาเอกสิทธิ์ดังต่อไปนี้จะใช้ได้

๒.๑ คู่ความที่ใกล้เคียงอาจจะปฏิเสธต่อการเปิดเผยข้อมูลและอาจจะป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยของผู้ใกล้เคียงได้

๒.๒ ผู้ใกล้เคียงอาจจะปฏิเสธต่อการเปิดเผยข้อมูลในการใกล้เคียงได้และอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้ใกล้เคียงได้

๒.๓ ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความอาจจะปฏิเสธต่อการเปิดเผยข้อมูลและอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความได้

(๓) พยานหลักฐานหรือข้อมูลที่จะสามารถยอมรับได้หรือเป็นไปตามกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีจะไม่ถูกปฏิเสธการยอมรับหรือได้รับความคุ้มครองจากกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี โดยเหตุผลของการเปิดเผยออกมาหรือใช้วิธีการใกล้เคียง

มาตรา ๖ ข้อยกเว้นของเอกสิทธิ์คุ้มครอง

(๑) จะไม่มีเอกสิทธิ์คุ้มครองตามมาตรา ๔ สำหรับข้อมูลการใกล้เคียงที่

๑.๑ ในข้อตกลงที่เป็นพยานหลักฐานเป็นบันทึกลงนามโดยคู่ความทั้งหมดข้อตกลงการดำเนินการภายใต้การใกล้เคียงที่เปิดเผยหรือถูกเปิดเผยโดยกฎหมายต่อสาธารณะ

๑.๒ การขู่หรือบอกกล่าวในการวางแผนทำร้ายร่างกายให้บาดเจ็บหรือกระทำผิดอาญาอย่างร้ายแรง

๑.๓ การกระทำผิดทางอาญาโดยเจตนา พยายามกระทำผิดหรือกระทำผิดทางอาญาหรือปิดบังซ่อนเร้นการกระทำผิดอาญาหรือกระทำผิดอาญาอยู่

๑.๔ การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การเรียกร้องหรือร้องเรียนการจงใจประทุพติมิชอบในการประกอบวิชาชีพหรือการปฏิบัติมิชอบของผู้ใกล้เคียง

๑.๕ นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา ๓ การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การเรียกร้องหรือร้องเรียนการจงใจประทุพติมิชอบในการประกอบวิชาชีพหรือการปฏิบัติมิชอบของคู่ความที่ใกล้เคียง ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความหรือตัวแทนของคู่ความ ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่อยู่ระหว่างการดำเนินการใกล้เคียง

๑.๖ การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์การกล่าวร้าย การเพิกเฉย การละทิ้งหรือการแสวงประโยชน์ในการพิจารณาซึ่งตัวแทนบริการคุ้มครองเด็กและผู้ใหญ่เป็นคู่ความฝ่ายหนึ่ง

(๒) จะไม่มีเอกสิทธิ์คุ้มครองตามมาตรา ๔ ถ้าศาล ตัวแทนฝ่ายบริหารหรืออนุญาตตุลาการได้ค้นพบหลังจากมีการพิจารณาแล้วคู่ความกำลังค้นหาข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีหรือผู้สนับสนุนพยานหลักฐานที่หาไม่ได้ และมีความจำเป็นต้องคุ้มครองพยานหลักฐานที่จะเป็นน้ำหนักสำคัญโดยไม่ให้เปิดเผยข้อมูลออกมาและข้อมูลการใกล้เคียงได้ถูกค้นหายุหรือเสนอออกมา

๒.๑ ศาลซึ่งดำเนินกระบวนการพิจารณาความผิดอาญาอย่างร้ายแรง

๒.๒ นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา (๓) กระบวนการพิจารณาที่พิสูจน์ข้อเรียกร้องที่กลับมาหรือการปรับปรุงแก้ไขหรือการแก้ตัวในความรับผิดชอบสัญญาที่ทำขึ้นในการใกล้เคียง

(๓) ผู้ใกล้เคียงจะไม่ถูกบังคับให้เตรียมหลักฐานข้อมูลการใกล้เคียงที่อ้างถึงในอนุมาตรา ๑(๑.๖) หรือ ๒(๒.๒)

(๔) ถ้าข้อมูลการใกล้เคียงไม่ได้รับเอกสิทธิ์การคุ้มครองตามอนุมาตรา (๑) หรือ (๒) และมีข้อมูลบางส่วนที่จำเป็นสำหรับการใช้ประโยชน์ตามข้อยกเว้นจากการไม่เปิดเผยอาจถูกยอมรับได้

การยอมรับพยานหลักฐานหรือเป็นข้อมูลใด ๆ ที่จะเป็นพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีหรือยอมรับเพื่อจุดประสงค์อื่น

มาตรา ๗ การห้ามผู้ไกล่เกลี่ยรายงาน

(๑) นอกจากที่ได้กำหนดไว้ในอนุมาตรา (๒) ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะไม่ทำรายงานตีราคาประเมินราคา เสนอข้อแนะนำ การสืบค้น หรือการสื่อสารอื่น ๆ เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยต่อศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่น ๆ ที่จะทำกฎข้อบังคับข้อพิพาทซึ่งเป็นไปตามการไกล่เกลี่ย

(๒) ผู้ไกล่เกลี่ยอาจเปิดเผยถึง

๒.๑ ไม่ว่าการไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นหรือสิ้นสุด ไม่ว่าการระงับข้อพิพาทจะตกลงกันได้และการมาศาลของพยาน

๒.๒ ข้อมูลการไกล่เกลี่ยได้ยอมรับตามมาตรา ๖

๒.๓ ข้อมูลการไกล่เกลี่ยเป็นหลักฐานการกล่าวร้าย การเพิกเฉย การละทิ้ง หรือที่แสวงประโยชน์ของบุคคลหนึ่งต่อตัวแทนสาธารณะที่รับผิดชอบคุ้มครองบุคคลทั้งหลายต่อการปฏิบัติในทางที่ไม่ดี

(๓) การสื่อสารที่ทำโดยฝ่ายหนึ่งต่ออนุมาตรา (๑) อาจจะไม่ถูกพิจารณาโดยศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ

นอกจากจะมีกำหนดในกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ซึ่งได้กำหนดถึงหลักการรับฟังพยานหลักฐานในขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยแล้ว หลักการรับฟังพยานหลักฐานในขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยก็ยังมีบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะพยานของสหรัฐอเมริกาอีกด้วย โดยบัญญัติไว้ในข้อ ๔๐๘ ว่า^{๑๔} พยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการเสนอเงื่อนไขที่สำคัญเพื่อการพิจารณาเพื่อให้เกิดการไกล่เกลี่ยประนอมยอมความนั้น ไม่น่านำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาได้ ดังนั้น หลักการรับฟังพยานหลักฐานในขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยจึงได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนตามกฎหมายลักษณะพยานของสหรัฐอเมริกาอีกทางหนึ่ง

การรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้กำหนดไว้ดังนี้

มาตรา ๕ การสละสิทธิ์และเสียโอกาสที่จะได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครอง

(๑) เอกสิทธิ์ตามมาตรา ๔ อาจจะถูกสละสิทธิ์เป็นบันทึกลายลักษณ์อักษรหรือบอกปากเปล่าในระหว่างกระบวนการพิจารณาได้ถ้าการสละสิทธิ์แสดงออกโดยคู่ความทั้งหมดในการไกล่เกลี่ย

๑.๑ ในกรณีเอกสิทธิ์ของผู้ไกล่เกลี่ยจะถูกสละสิทธิ์โดยการแสดงออกของผู้ไกล่เกลี่ย และ

๑.๒ ในกรณีเอกสิทธิ์ของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความจะถูกสละสิทธิ์โดยการแสดงออก ของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความ

(๒) บุคคลที่เปิดเผยหรือเผยแพร่ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยซึ่งโน้มเอียงต่อบุคคลอื่นในกระบวนการพิจารณาจะเสียโอกาสจากการคุ้มครองทางเอกสิทธิ์ตามมาตรา ๔ แต่เพียงเท่าที่จำเป็นสำหรับบุคคลที่โน้มเอียงต่อการเผยแพร่หรือเปิดเผยออกไป

^{๑๔} นพพร โพธิ์รังษิยากร, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยสมานฉันท์,” หน้า ๑๒.

(๓) บุคคลที่ใช้วิธีการไกล่เกลี่ยต่อการวางแผนโดยเจตนา พยายามกระทำความผิดหรือกระทำผิดทางอาญา หรือปิดบังความผิดอาญาที่ดำเนินอยู่จะเสียโอกาสจากการใช้สิทธิ์ตามมาตรา ๔

มาตรา ๘ การไม่เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ

เว้นแต่จะเป็นไปตามข้อมูลการไกล่เกลี่ยที่ถูกพิจารณาว่าเป็นความลับที่ไม่เปิดเผยโดยความเห็นชอบของคู่ความทั้งหลายหรือถูกกำหนดโดยกฎหมายอื่นหรือกฎข้อบังคับของรัฐ

มาตรา ๙ การเปิดเผยถึงความขัดแย้งของความต้องการที่แท้จริงของผู้ไกล่เกลี่ยและภูมิหลัง

(๑) ก่อนการยอมรับในการไกล่เกลี่ยบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้อง

๑.๑ สอบถามถึงเหตุผลภายใต้สภาพแวดล้อมที่ต้องตัดสินใจว่าอาจจะมีข้อเท็จจริงบางอย่างที่บุคคลอื่นรู้ว่าอาจจะพิจารณาถึงผลกระทบในความยุติธรรมของผู้ไกล่เกลี่ยซึ่งรวมถึงการเงินหรือความต้องการที่แท้จริงของบุคคลในผลลัพธ์ของการไกล่เกลี่ยและสิ่งที่เกิดขึ้นจริงหรือความ สัมพันธ์ในอดีตที่เกี่ยวข้องกับคู่ความที่ไกล่เกลี่ยหรือผู้มีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย

๑.๒ ได้เปิดเผยข้อเท็จจริงบางอย่างที่รู้มาต่อคู่ความที่ไกล่เกลี่ยในขณะที่ปฏิบัติงานก่อนการยอมรับในการไกล่เกลี่ย

(๒) ถ้าผู้ไกล่เกลี่ยได้รู้ถึงข้อเท็จจริงบางอย่างดังที่ได้อธิบายไว้ในอนุมาตรา ๑(๑) หลังจากการยอมรับการไกล่เกลี่ยผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเปิดเผยสิ่งนั้นไม่ช้าเท่าที่จะสามารถปฏิบัติได้

(๓) ดังการร้องขอของคู่ความที่ไกล่เกลี่ย บุคคลผู้ซึ่งถูกร้องขอให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นข้อพิพาทนั้น

(๔) บุคคลซึ่งฝ่าฝืนอนุมาตรา (๑) หรือ (๒) หรือ (๓) จะถูกห้ามโดยการฝ่าฝืน เอกสิทธิ์ตามมาตรา ๔

(๕) ตามอนุมาตรา (๑) (๒) (๓) และ (๓) จะไม่ใช่ต่อบุคคลที่เป็นผู้พิพากษา

(๖) กฎหมายนี้ไม่ได้ต้องการผู้ไกล่เกลี่ยที่มีคุณสมบัติพิเศษ โดยมีภูมิหลังหรือมีอาชีพ

(๗) ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเป็นยุติธรรม เว้นแต่หลังจากเปิดเผยถึงข้อเท็จจริงที่ต้องการตามอนุมาตรา (๑) และ (๒) ที่ต้องเปิดเผยซึ่งคู่ความเห็นชอบ

การไกล่เกลี่ยลับหลังคู่กรณีอีกฝ่ายตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้กำหนดไว้ดังนี้

มาตรา ๑๐ การมีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย

ทนายความหรือบุคคลอื่นที่กำหนดโดยคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจเข้าร่วมประชุมและมีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย ผู้สละสิทธิ์ในการมีส่วนร่วมมาก่อนการไกล่เกลี่ยนี้อาจถูกเพิกถอนได้

๓.๒.๑.๒ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาล

ด้วยประเทศสหรัฐอเมริกามีการปกครองแบบสหพันธรัฐ (Federal State) ทำให้ระบบศาลของประเทศสหรัฐอเมริกามีทั้งศาลรัฐบาลกลางและศาลมลรัฐ^{๑๕} ส่งผลทำให้การนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยวิธีการไกล่เกลี่ยใช้กับคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ แต่วิธีการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยก็มีลักษณะที่คล้ายคลึงกัน โดยผู้ไกล่

^{๑๕} วิจารณ์ พันธนะ, “ระบบศาลสหรัฐอเมริกา,” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช ๑๑, ๑ (มิถุนายน

เกลี้ยจะเป็นเพียงผู้ให้ความคิดเห็นเชิงแนะนำได้ความตกลงด้วยหรือไม่นั้นเป็นอำนาจการตัดสินใจของ คู่กรณีเท่านั้น และความยินยอมที่จะให้การไกล่เกลี่ยเป็นของคู่กรณี คู่กรณีจะถอนความยินยอมหรือ บอกเลิกการไกล่เกลี่ยเมื่อใดก็ได้ เพราะผู้ยินยอมสามารถถอนความยินยอมได้ทุกเมื่อ และการที่จะตกลง ด้วยกับอีกฝ่ายหนึ่งเป็นอำนาจเด็ดขาดของคู่กรณีเท่านั้น ผู้ไกล่เกลี่ยจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความ เป็นกลางอย่างคงเส้นคงวา โดยให้การปฏิบัติต่อคู่กรณีอย่างเท่าเทียมกัน ให้โอกาสแก่คู่กรณีอย่าง เต็มที่และเท่าเทียมกันในการเจรจาไม่แสดงออกซึ่งอาการใด ๆ ที่แสดงออกถึงความลำเอียงหรือทำให้ คู่กรณีเกิดความรู้สึกเช่นนั้นได้ ชี้แจงให้คู่กรณีเข้าใจถึงกระบวนการไกล่เกลี่ยที่จะเป็นประโยชน์ต่อคู่กรณี การไกล่เกลี่ยจะประกอบด้วยขั้นตอน ๓ ขั้นตอน^{๑๖} คือ ขั้นตอนเตรียมความพร้อม ของคู่กรณี ขั้นตอนเตรียมความพร้อมของคู่กรณี ขั้นตอนการไกล่เกลี่ย และขั้นตอนติดตามผล

(ก) ขั้นตอนการเตรียมความพร้อมของคู่กรณี

ผู้ไกล่เกลี่ยจะมีหน้าที่ในการเตรียมตัวคู่กรณีให้พร้อมจะเข้าสู่การเจรจาเพื่อการไกล่ เกลี่ย เหตุผลที่ต้องมีการเตรียมตัวคู่กรณีเนื่องจากคู่กรณีต้องการแรงสนับสนุนทางจิตใจในการเจรจ ากัน ต้องการลดวิตกกังวลและความหวาดกลัวที่ต้องเผชิญหน้ากัน เพื่อให้เกิดความเชื่อมั่นในกรณีการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ผู้เตรียมความพร้อมจึงต้องเข้าใจว่า เหตุของอาชญากรรมมีความต้องการ ที่จะ ได้รับแรงสนับสนุนจากผู้ไกล่เกลี่ยว่าเหตุอาชญากรรมอยู่ในฐานะเหนือกว่าผู้กระทำผิด สมควรที่จะ ได้รับแรงสนับสนุนการเจรจากับผู้กระทำผิด ซึ่งเหตุอาชญากรรมต้องการที่จะระบายออกซึ่งความรู้สึก และต้องการให้มีผู้รับผิดชอบต่อการกระทำนั้น โดยผู้กระทำผิดจะต้องได้รับการเตรียมตัวให้เกิดสำนึก จากความรู้สึกที่แท้จริงว่าการกระทำของตนก่อให้เกิดความเสียหายต่อเหตุอาชญากรรม ต่อชุมชน และต่อกระทำผิด และยอมรับในผลอันเกิดจากการกระทำนั้น พร้อมจากใจจริงที่จะแสดงความเสียใจ และกล่าวคำขอขมาต่อเหตุอาชญากรรม พร้อมทั้งจะแก้ไขให้ถูกต้องต่อไป และพร้อมที่จะรับความ ช่วยเหลือและสงเคราะห์ เพื่อที่จะได้ลดทอนปัญหาต่าง ๆ ที่จะเป็นอุปสรรคต่อการแก้ไขฟื้นฟูตนเอง ของผู้กระทำผิด

(ข) ขั้นตอนการดำเนินการเจรจาและการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาแบ่งออกได้เป็น ๒ ช่วง คือ

(๑) ช่วงการเจรจาระหว่างคู่กรณี (Dialogue Driven) เป็นช่วงที่มีความสำคัญ ที่สุดยิ่งกว่าช่วงประนีประนอม มีวัตถุประสงค์เพื่อการแก้ไขฟื้นฟูโดยมุ่งพัฒนาและปรับปรุงสัมพันธภาพ ระหว่างคู่กรณี และการพัฒนาและการปรับปรุงทัศนคติของผู้กระทำผิดให้เกิดใจพร้อมที่จะให้ความ ร่วมมือในการแก้ไขฟื้นฟูต่อไปในชั้นการควบคุมและสอดส่อง ยังไม่ก้าวล่วงถึงการประนอมค่าสินไหม หรือความเสียหายระหว่างกัน ในขั้นนี้จึงเป็นหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติในการอำนวยความสะดวก ช่วยเหลือในการเจรจาระหว่างคู่ความ จึงไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณี

(๒) ช่วงการเจรจาเพื่อประนอมข้อพิพาท (Settlement Driven) ในขั้นนี้เป็น การเจรจาเพื่อตกลงค่าเสียหายโดยพิจารณาถึงความเสียหายที่ตกแก่เหตุอาชญากรรม อันเป็น ทางออกที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายสามารถรับได้ด้วยความพึงพอใจ

^{๑๖} อมรรตน์ อริยะชัยปะดิษฐ์, “กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ : ศึกษาเฉพาะกรณีการกระทำ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕๑,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๔๓), หน้า ๑๑๔ – ๑๒๓.

การเจรจาต่อรองในการชดใช้ค่าเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรมไม่ใช่มีทางออกเพียงการชดใช้ความเสียหายด้วยตัวเงินหรือทรัพย์สินเหมือนกับทางออกในการตกลงระงับข้อพิพาทในทางแพ่งเท่านั้น แต่ทางออกข้อตกลงชดใช้ค่าเสียหายในการระงับข้อพิพาททางอาญามีทางออกได้หลายทาง เช่น การใช้แรงงานและซ่อมแซมความเสียหายให้แก่เหยื่ออาชญากรรม หรือทดแทนความเสียหายด้วยการทำงานบริการสาธารณะ เป็นต้น

การเจรจาต่อรองในช่วงนี้คู่กรณีจะร่วมกันพิจารณาถึงความเสียหายที่เหยื่ออาชญากรรมจะได้รับ ถ้าผู้เสียหายในคดีอาญาตั้งข้อเรียกร้องเป็นจุดยืนให้ผู้กระทำผิดชดใช้ ณ จุดที่ผู้เสียหายพอใจและผู้กระทำผิดสามารถรับได้ด้วยความพอใจข้อตกลงก็สามารถบรรลุได้อย่างรวดเร็ว ถ้าหากจุดยืนของทั้งสองยังอยู่ห่างกันกระบวนการเจรจาก็ต้องร่วมกันเพื่อพยายามปรับจุดยืนให้แคบเข้าหากัน จนสามารถบรรลุข้อตกลงกันได้ ณ จุดที่ทั้งคู่พึงพอใจ

การทำข้อตกลงระหว่างกัน การเจรจาเมื่อสามารถตกลงกันได้ข้อตกลงอาจพูดถึงความยินยอมที่จำเลยผ่อนชำระค่าเสียหายเป็นกำหนดเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุด ตลอดจนอัตราการผ่อนชำระซึ่งอาจเป็นหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติที่จะช่วยคู่กรณีในการทำข้อตกลงเป็นหนังสือให้คู่กรณีลงลายมือชื่อและจัดหาพยานลงชื่อรับรู้จัดทำเอกสาร และนำต้นฉบับให้กลับเข้าไปในสำนวนสืบเสาะ

ข้อตกลงที่มีแผนการชำระหนี้ให้แนบไปกับแผนการสืบเสาะเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายไม่ว่าด้วยเงินหรือความยินยอมที่จะซ่อมแซมความเสียหายให้เสนอแนะในความเห็นให้ศาลมีคำพิพากษากำหนดให้เป็นไปตามข้อตกลงนั้น ซึ่งจะเพิ่มความมั่นใจให้กับเหยื่ออาชญากรรมและเหยื่ออาชญากรรมจะมีทัศนคติที่ดีต่อกระบวนการยุติธรรมเพิ่มมากขึ้น

(ค) ขั้นตอนติดตามประเมินผล ประกอบด้วยภารกิจสำคัญดังนี้

(๑) กำกับดูแลให้ผู้กระทำผิดดำเนินการให้เป็นไปตามข้อตกลงชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการเจรจาระหว่างกัน

(๒) เข้าไปจัดการเมื่อมีข้อขัดแย้งเกิดขึ้นระหว่างคู่กรณี เป็นการเฝ้าระวังสัมพันธภาพของคู่กรณีให้มั่นคงอยู่เสมอ

(๓) จัดการให้มีการประชุมร่วมกันระหว่างคู่กรณี เพื่อติดตามผลในกรณีที่มีความจำเป็น

๓.๒.๒ ประเทศนิวซีแลนด์

๓.๒.๒.๑ รูปแบบและหลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ย

ประเทศนิวซีแลนด์ ได้มีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในทุกเขตทั่วประเทศ^{๑๗} โดยเฉพาะการประชุมกลุ่มครอบครัวในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเยาวชน เพื่อสนับสนุนให้ผู้กระทำผิดดังกล่าวรับผิดชอบต่อการกระทำของตนด้วยการชดใช้ให้แก่ผู้เสียหาย นอกจากนี้ สำหรับกรณีผู้กระทำผิดเป็นผู้ใหญ่ก็ได้มีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้เช่นกัน โดยเฉพาะการไกล่เกลี่ยคดีอาญาที่มีการใช้อย่างแพร่หลายในชั้นศาลของประเทศนิวซีแลนด์

๓.๒.๒.๑.๑ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญา

ในประเทศนิวซีแลนด์ กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในรูปแบบการไกล่เกลี่ย คดีอาญาเป็นนโยบายของประเทศที่กฎหมายรองรับ ซึ่งแทรกอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ โดย

^{๑๗} ญัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, เรื่องเดิม, หน้า ๑๖.

มิได้ออกเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยไว้โดยเฉพาะเหมือนอย่างเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งจากการศึกษาพอสรุปได้ดังนี้

ในการนำคดีเข้าสู่การไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาลของประเทศนิวซีแลนด์ นี้ ได้มีการกำหนดลักษณะคดีที่จะเข้าสู่ระบบไว้ด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้กระบวนการการสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพและในขณะเดียวกันก็ได้เป็นการขัดขวางการดำเนินการพิจารณาตามปกติขององค์ประกอบเบื้องต้นของคดีที่จะเข้าสู่ระบบนี้ประกอบด้วย^{๑๘}

(ก) คดีอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของ District Court ที่จะดำเนินกระบวนการ

(ข) จำเลยให้การรับสารภาพ การกำหนดให้ต้องเป็นคดีที่จำเลยต้องรับสารภาพ เนื่องจากวัตถุประสงค์สำคัญของการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ย คือ ทำให้จำเลยตระหนักถึงภาวะความรับผิดชอบของตน และความเสียหายที่ตนก่อให้เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย รวมทั้งการหามาตรการเยียวยาให้แก่ผู้เสียหาย หากจำเลยยังให้การปฏิเสธเท่ากับยังไม่ได้ยอมรับว่าตนเป็นผู้กระทำผิดตามที่ถูกกล่าวหา หรือหากยอมรับว่าทำแต่อ้างว่ามีเหตุอื่นที่ทำให้การกระทำของตนไม่เป็นความผิด เช่น การอ้างเหตุป้องกันจำเป็นต่าง ๆ ในกรณีเช่นนี้ การจะทำให้จำเลยตระหนักถึงภาวะความรับผิดชอบของตนจึงเป็นไปได้ เพราะต้องมีการพิสูจน์ในทางพยานหลักฐานเสียก่อนว่า ความจริงแล้วจำเลยได้กระทำการตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ หรือแม้แต่มีการพิสูจน์ในทางพยานหลักฐานแล้ว ก็อาจจะไม่ได้ทำให้จำเลยยอมรับได้อย่างแท้จริง เนื่องจากรู้สึกเป็นเพียงการแพ้นชนะในทางคดีเท่านั้น แต่ไม่ได้มีความรู้สึกว่าตนเป็นผู้กระทำผิดอย่างแท้จริง การที่จะทำให้จำเลยซึ่งไม่ยอมรับแม้แต่ข้อเท็จจริงที่ว่าตนเป็นผู้กระทำผิด ให้รู้ถึงความรับผิดชอบจากการกระทำที่ถูกกล่าวหาจึงแทบไม่อาจเกิดขึ้นได้

(ค) คดียังไม่มีการกำหนดวันสืบพยาน ทั้งนี้เนื่องจากไม่ต้องการให้การดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยไปกระทบหรือแทรกแซงการดำเนินกระบวนการพิจารณาตามปกติของศาล โดยเฉพาะคดีที่ยังอยู่ในช่วงเริ่มต้นที่ยังไม่ได้มีการกำหนดการแน่นอนไว้แล้ว

(ง) คดีข้อหาตามที่กำหนด กล่าวคือ ประเภทข้อความผิดที่จะนำเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ประกอบด้วย

(๑) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ที่มีโทษจำคุกขั้นสูงตั้งแต่สองปีขึ้นไป

(๒) ความผิดอื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติความผิดอาญาที่มีโทษจำคุกขั้นสูงไม่น้อยกว่าสองปีขึ้นไป แต่ไม่เกินเจ็ดปี เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้ที่ไม่ถือว่าเป็นความผิดที่จะเข้าสู่กระบวนการ

ก. ความผิดต่อกระบวนการยุติธรรม

ข. ความผิดเกี่ยวกับศาสนา ศีลธรรม และความปลอดภัยสาธารณะ

ค. ความผิดเกี่ยวกับการบุกรุกเคหสถาน

ง. ความผิดที่ผู้เสียหายและจำเลยมีความสัมพันธ์ที่ต่อเนื่องกันอยู่

(๓) ความผิดต่อร่างกาย รวมถึงความผิดที่มีโทษจำคุกขั้นสูงเพียงหนึ่งปี

(๔) ความผิดของบุคคลที่ขับขี่ยานพาหนะเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ความผิดเกี่ยวกับยานพาหนะในลักษณะอันตรายจนเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิตและไม่หยุดช่วยเหลือ ความผิดฐานขับขี่ยานพาหนะโดยประมาทเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิต รวมทั้งกรณีที่มีเหตุจนรื้อตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก ค.ศ. ๑๙๙๘ (Land Transport ๑๙๙๘)

^{๑๘} ญัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๑ - ๒๓.

(๕) ความผิดฐานคุกคามในทางอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำอันเป็นการคุกคาม ค.ศ. ๑๙๙๗ (Harassment Act ๑๙๙๗)

(๖) ความผิดฐานพกพาอาวุธปืน ความผิดฐานมีอาวุธปืนหรือพกพาไปในทางสาธารณะ โดยไม่ได้รับอนุญาต ความผิดฐานใช้อาวุธปืนโดยประมาทและปล่อยอาวุธปืนไว้ในที่อันอาจเกิดอันตรายตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน ค.ศ. ๑๙๘๓ (Arm Act ๑๙๘๓)

ข้อนำส่งเกิดประการหนึ่ง คือ ความผิดที่กำหนดให้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยนี้เป็นความผิดที่อยู่ในระดับกลาง โดยไม่ได้รวมความผิดที่มีโทษขั้นสูงที่ต่ำกว่าสองปี ยกเว้นเฉพาะกรณีความผิดต่อร่างกายที่รวมความผิดที่มีโทษขั้นสูงเพียงหนึ่งปี ทั้งนี้ น่าจะเป็นเพราะว่าหากเป็นความผิดเล็กน้อยเกินไป อาจจะไม่คุ้มค่าที่ต้องดำเนินขั้นตอนต่าง ๆ เพิ่มเติมอีกหลายประการ อีกทั้งความผิดเล็กน้อยเหล่านั้นอาจจะเป็นเรื่องได้ถึงขนาดผู้กระทำผิดไม่สามารถแก้ไขหรือปรับปรุงตัวเอง ในทางตรงกันข้าม ไม่ได้กำหนดความผิดร้ายแรงที่มีโทษขั้นสูงเกินกว่าเจ็ดปีให้ต้องเข้าสู่กระบวนการด้วย เนื่องจากโดยสภาพอาจจะมี ความรุนแรงจนไม่สามารถแก้ไขปรับปรุงได้โดยง่าย การแก้ไขปรับปรุงอาจจะต้องมีองค์ประกอบหรือปัจจัยหลายประการ เกินกว่าที่จะใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยแต่เพียงอย่างเดียว

นอกจากนี้ ศาลนิวซีแลนด์ได้จัดให้มีที่ปรึกษาผู้เสียหาย (Victim Advisers) ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) ตาม Victims' Rights Act ๒๐๐๒^{๑๙} โดยที่ปรึกษาผู้เสียหายจะเป็นผู้ให้คำแนะนำหรือคำปรึกษาแก่ผู้เสียหาย เพื่อให้เข้าใจถึงสิทธิต่าง ๆ และผลที่จะเกิดขึ้นตามมาจากการยอมรับข้อเสนอของจำเลย หรืออาจใช้กระบวนการแบบไม่ต้องการให้มีการเผชิญหน้ากันระหว่างฝ่ายเพื่อให้อยู่ในบรรยากาศที่ไม่กดดัน โดยให้ที่ปรึกษาผู้เสียหายคอยสื่อสารข้อมูลระหว่างสองฝ่าย ผู้เสียหายอาจเสนอ Victim Impact Statement (VIS) โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือบันทึกเสียงเสนอต่อศาลได้อีกทางหนึ่ง เพื่อให้ศาลทราบถึงผลกระทบและความต้องการของผู้เสียหายแล้วนำมาประกอบดุลพินิจในการลงโทษจำเลย^{๒๐}

๓.๒.๒.๑.๒ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาล

ในการประชุมจะประกอบด้วยเหยื่ออาชญากรรมหรือผู้เสียหายผู้กระทำผิด เจ้าพนักงานตำรวจผู้ฟ้องคดี พนักงานคุมประพฤติ และที่ปรึกษาผู้เสียหาย (ถ้ามี) โดยมีผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้ดำเนินการประชุม ซึ่งศาลนิวซีแลนด์ใช้วิธีจ้างหน่วยงานภายนอก (Outsource) ในการจัดหาผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อเป็นการตัดปัญหาในการดำเนินงานเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการจัดฝึกอบรมบุคคลที่เกี่ยวข้อง ในเบื้องต้นอาจแบ่งกระบวนการออกเป็น ๓ ขั้นตอนที่สำคัญดังนี้^{๒๑}

(ก) ขั้นตอนการส่งคดีเข้าสู่กระบวนการและการเตรียม

(๑) ศาลอาจจะพิจารณาส่งคดีใดคดีหนึ่งเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยเมื่อคดีนั้นเข้าหลักเกณฑ์เบื้องต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะส่งได้ต่อเมื่อจำเลยได้ให้การรับสารภาพในคดีนั้น ๆ แล้ว ศาลจะส่งคดีไปยังผู้ที่ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกระบวนการ Restorative Justice

^{๑๙} Ministry of Justice, Court Services for Victim [Online], available

URL:<http://www.justice.govt.nz/pubs/other/pamphlets/2002/court-services-victim/index.html>, 2009 (August, 19).

^{๒๐} Ibid.

^{๒๑} สรวสิ ลิ้มปริงยี, เรื่องเดิม หน้า ๒๓ – ๓๕.

(๒) เมื่อได้รับคดีแล้ว ผู้ประสานงานคดีจะจัดให้มีการสัมภาษณ์จำเลยก่อน เพื่อประเมินความเป็นไปได้ของจัดให้มีการประชุมไกล่เกลี่ย ดังนี้ หากเห็นว่าจำเลยมีลักษณะที่ไม่สมควรจะเข้าสู่กระบวนการอย่างชัดเจน เช่น มีความผิดปกติทางจิต หรือเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นบุคคลที่ไม่ยินยอมรับความรับผิดชอบของตนผู้ประสานงานก็จะไม่ดำเนินการในขั้นตอนต่อไป และจะส่งเรื่องกลับเข้าสู่ระบบการพิจารณาคดีอาญาปกติต่อไป หากเห็นว่ากรณีเป็นการสมควรที่จะใช้การประชุม ผู้ประสานงานก็จะให้ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับกระบวนการแก่จำเลย ในกรณีที่ไม่สามารถจัดให้มีการสัมภาษณ์ แต่พิจารณาจากข้อมูลที่มีอยู่เห็นว่ากรณีเป็นการสมควรใช้การประชุมผู้ประสานงานอาจจะดำเนินการในขั้นตอนต่อไปโดยไม่ต้องมีการสัมภาษณ์ก็ได้ และเพียงแต่ส่งข้อมูลแนะนำกระบวนการไปให้จำเลยก็ได้

(๓) ในกรณีที่เห็นว่าสมควรใช้การประชุมไกล่เกลี่ย ผู้ประสานงานจะส่งจดหมายไปยังผู้เสียหายพร้อมทั้งหนังสือแนะนำกระบวนการและแบบข้อมูลประเมิน

(๔) เมื่อการเตรียมการเบื้องต้นเสร็จแล้ว ผู้ประสานงานจะส่งเรื่องไปยัง กลุ่มผู้จัดหาผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งกลุ่มผู้จัดหานี้เป็นองค์กรเอกชนที่ไม่แสวงหากำไรที่จะทำหน้าที่ฝึกอบรมและรวบรวมชื่อผู้ที่จะทำหน้าที่ผู้ไกล่เกลี่ย โดยผู้ประสานงานจะจัดส่งเอกสารและข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดี ที่ส่งไปให้กลุ่มผู้จัดหาด้วย

(๕) ในกรณีที่กลุ่มผู้จัดหารับดำเนินการคดีที่ส่งไปกลุ่มผู้จัดหาจะต้องคัดเลือกและมอบหมายผู้ไกล่เกลี่ยที่คิดว่าเหมาะสมกับคดีที่ส่งไปมากที่สุดจำนวน ๒ คน จากนั้นกลุ่มผู้จัดหาก็จะแจ้งให้ผู้ประสานงานทราบเกี่ยวกับการมอบหมายภายในเวลาที่กำหนด และจะส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมดเกี่ยวกับคดีให้แก่ผู้ไกล่เกลี่ยในทางกลับกัน ถ้าหากกลุ่มผู้จัดหาไม่รับดำเนินการคดีที่ส่งไป ก็จะมีผู้ประสานงานพร้อมทั้งส่งคืนบรรดาเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมดที่ได้รับ

(๖) ผู้ไกล่เกลี่ยติดต่อผู้เสียหายและจำเลย เพื่อที่จะดำเนินการจัดให้มีการพบปะกัน โดยในการนี้ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องให้ข้อมูลรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการทั้งหมดให้ทั้งผู้เสียหายและจำเลยทราบด้วย ในการดำเนินการผู้ไกล่เกลี่ยจะมีแบบข้อมูลสำหรับผู้ประเมิน (Information for Evaluators) ในการบันทึกข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับการติดต่อสองครั้งแรกกับผู้เสียหายและจำเลย ข้อมูลบุคคลของผู้เสียหายและรายละเอียดของการดำเนินการทั้งหมดของผู้ไกล่เกลี่ยแบบข้อมูลนี้จะต้องส่งคืนผู้ประสานงานเมื่อการดำเนินกระบวนการสิ้นสุด

(๗) ผู้ไกล่เกลี่ยพบผู้เสียหายและจำเลยก่อนการประชุมไกล่เกลี่ย โดยในการพบปะอาจจะมีผู้เกี่ยวข้องหรือบุคคลในครอบครัวของฝ่ายผู้เสียหายหรือจำเลยมาพบกันด้วยก็ได้ แต่การพบปะในขั้นนี้ผู้ไกล่เกลี่ยจะพบกับผู้เสียหายและจำเลยคนละคราวกัน วัตถุประสงค์ของการพบปะเพื่อที่จะประเมินความสมัครใจของแต่ละฝ่ายในการเข้าร่วมกระบวนการยุติธรรมสมานฉันท์ และประเมินว่าการใช้การประชุมเป็นวิธีการที่เหมาะสมหรือไม่เพียงใด และในขณะเดียวกันก็จะใช้การพบปะกันนี้ในเตรียมความพร้อมให้แก่ทั้งสองฝ่ายผู้เสียหายและจำเลย ในกรณีที่จำเป็นต้องเข้าสู่การประชุมต่อไปด้วย

(๘) ผู้ไกล่เกลี่ยเตรียมการประชุม โดยจะกำหนด วัน เวลา และสถานที่ที่เหมาะสมที่จะจัดการประชุมแล้วแจ้งให้ผู้เสียหาย จำเลย และผู้ประสานงานทราบ ทั้งนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะเชิญให้เจ้าหน้าที่ตำรวจที่เกี่ยวข้องและพนักงานคุมประพฤติเข้าร่วมด้วยก็ได้ โดยก่อนการประชุมต้องชี้แจงให้เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานคุมประพฤติเข้าใจบทบาทที่ถูกต้องของตนในระหว่างการประชุมด้วย

(๙) ผู้ไกล่เกลี่ยต้องแจ้งให้ผู้ประสานงานทราบในทันทีที่สามารถทำได้ ให้ทราบถึงรายละเอียดต่าง ๆ เกี่ยวกับการประชุมที่จะจัดขึ้น และในกรณีไม่สามารถดำเนินการประชุมได้ไม่ว่ากรณีใด ๆ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องแจ้งให้ผู้ประสานงาน ผู้เสียหายและจำเลยทราบในทันที

(๑๐) เมื่อผู้ประสานงานได้รับการแจ้งจากผู้ไกล่เกลี่ยเกี่ยวกับวัน เวลา และสถานที่จัดการประชุม ผู้ประสานงานจะต้องแจ้งข้อมูลที่ได้รับนั้นไปยังทนายความหรือที่ปรึกษา กฎหมายของจำเลย พนักงานคุมประพฤติ และที่ปรึกษาของผู้เสียหายในกรณีไม่สามารถดำเนินการจัดให้มีการประชุมได้ ผู้ประสานงานต้องทำรายงานเสนอศาลและส่งสำเนารายงานนั้นไปยังพนักงานอัยการ ทนายความ พนักงานคุมประพฤติและที่ปรึกษาของผู้เสียหาย โดยในการรายงานต่อศาลนั้น ผู้ประสานงานจะไม่ระบุเหตุผลที่ทำให้ผู้ไกล่เกลี่ยไม่สามารถจัดให้มีการประชุมได้ ทั้งนี้จะเป็นเพราะว่าไม่ต้องการให้ข้อมูลดังกล่าวมีผลต่อรูปคดีของผู้เกี่ยวข้อง

(ข) ขั้นตอนการประชุมไกล่เกลี่ย

(๑) การเปิดการประชุม ในช่วงแรก ภายหลังจากผู้ไกล่เกลี่ยได้เชื้อเชิญหรือจัดให้ผู้เข้าร่วมประชุมได้นั่งตามที่ควรจะเป็นแล้ว ก็อาจจะแสดงความชื่นชมผู้เสียหายที่ยินดีมาพบกับจำเลย และชื่นชมญาติหรือบุคคลในครอบครัวของผู้เสียหายด้วยที่ให้การสนับสนุนกระบวนการและผู้เสียหาย นอกจากนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยควรชื่นชมจำเลยด้วยที่มีความกล้าหาญที่จะยอมรับในการกระทำ ความผิดของตน และสามารถมาพบหน้าบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของตนได้ จากนั้นผู้ไกล่เกลี่ยควรชี้แจงให้ทุกฝ่ายทราบถึงวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีการประชุมในอันที่จะหารือร่วมกันว่ามีทางใดบ้างหรือไม่ ที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้กลับคืนดังเดิมเพื่อเป็นการทำความเข้าใจร่วมกันระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย ถึงเป้าหมายที่ต้องการจะทำให้บรรลุอันเป็นผลจากการหารือ

ผู้ไกล่เกลี่ยควรที่จะแนะนำตัวเอง และกล่าวถึงบทบาทหรือหน้าที่ของตนในระหว่างการประชุม เพื่อที่จะทำให้ผู้เข้าร่วมฝ่ายเข้าใจในเบื้องต้นถึงการกระทำหรือสิ่งต่าง ๆ ที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะทำต่อไปในกระบวนการ ภายหลังจากนั้นผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะให้ผู้ร่วมประชุมแนะนำตัวเอง และกล่าวถึงความสัมพันธ์ที่ตนมีอยู่กับผู้เสียหายหรือจำเลย เพื่อที่จะทำให้ผู้เข้าร่วมประชุม แต่ละคนทราบถึงสถานะของผู้ที่จะต้องประชุมร่วมหรือปัญหาที่เกิดขึ้น

สิ่งหนึ่งที่ผู้ไกล่เกลี่ยควรจะต้องทำในขั้นตอนนี้ก่อนที่จะเข้าร่วมกระบวนการขั้นต่อไป คือ การชี้แจง “กติกายเบื้องต้น (Ground Rules)” เพื่อที่จะทำให้ผู้เข้าร่วมประชุมทราบขอบเขตหรือกรอบที่ตนจะต้องปฏิบัติตนในระหว่างการประชุมซึ่งจะทำให้การประชุมสามารถดำเนินไปด้วยความเรียบร้อย

(๒) การสรุปข้อเท็จจริง เรื่องราว และผลกระทบ โดยจะเริ่มด้วยการสรุปเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในเวลาที่มีการกระทำผิด หลังจากนั้นผู้ไกล่เกลี่ยจะขอให้จำเลยยืนยันถึงความรับผิดชอบของตนต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งการเริ่มเล่าเรื่องราวจากประสบการณ์ของประเทศนิวซีแลนด์ พบว่า ฝ่ายจำเลยเป็นผู้เริ่มเล่าเรื่องราวที่เกิดขึ้นก่อน โดยยอมรับในการกระทำผิดของตนต่อหน้าผู้เสียหาย และผู้เกี่ยวข้อง โดยการที่จำเลยยอมรับในความผิดนั้นไม่ได้เกิดจากการเรียกร้องของฝ่ายผู้เสียหาย จะทำให้จำเลยไม่ค่อยเกิดความรู้สึกที่ต้องปกป้องการกระทำของตนและปฏิเสธประเด็นที่เป็นรายละเอียดเล็กน้อย และเรื่องราวของฝ่ายผู้เสียหาย ผู้ไกล่เกลี่ยควรจะช่วยให้ผู้เสียหายแจ่มแจ้งเกี่ยวกับผลกระทบจากการกระทำผิดที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหาย ในระหว่างนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยต้องทำให้ผู้เสียหายรู้สึกว่าการเล่าเรื่องราวของเหตุการณ์หรือผลกระทบต่างๆ ที่เกิดขึ้นนั้น ได้รับการรับฟังด้วยความ

เข้าใจ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ไกล่เกลี่ยต้องพยายามระมัดระวังให้ผู้เสียหายเล่าเฉพาะผลกระทบที่เกิดขึ้น แต่ไม่ใช่โอกาสของการเล่าเรื่องในการครุ่นคิดหรือใช้คำพูดรุนแรงกับฝ่ายจำเลย

(๓) การพักและประชุมฝ่ายเดียว (Break / Caucusing) เมื่อการประชุมดำเนินไปได้จนเสร็จสิ้นการเล่าเรื่องราวของฝ่ายต่าง ๆ แล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะใช้พักการประชุมชั่วคราวก็ได้ หรือ ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะใช้วิธีการประชุมฝ่ายเดียวเฉพาะแต่ละฝ่าย เนื่องจากมีผู้ไกล่เกลี่ยสองคนช่วยเหลือกัน อาจจะแบ่งผู้ไกล่เกลี่ยแยกกันไปพูดคุยกับฝ่ายผู้เสียหายและฝ่ายจำเลยฝ่ายละคน ภารกิจสำคัญของผู้ไกล่เกลี่ยในขั้นตอนนี้ คือ การช่วยคู่ความในการแจกแจงสิ่งที่ต้องการให้เกิดขึ้นต่อไปเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการประชุม

(๔) การหารือเรื่องผลลัพธ์ ข้อตกลง และแผนการ ในขั้นตอนนี้ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องพยายามทำให้การหารือมุ่งเน้นไปที่ สิ่งที่เกิดขึ้นอนาคต ประเด็นในการหารือจะเกี่ยวกับสิ่งต่าง ๆ ที่อยู่ในวิสัยที่จำเลยจะสามารถทำได้ เพื่อช่วยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น ประการสำคัญ คือ แผนการที่จะตกลงกันนั้นต้องเป็นที่พึงพอใจของทั้งผู้เสียหายและจำเลยเพื่อที่จะทำให้ทั้งสองฝ่ายต่างมีความรู้สึกว่าได้ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนการ ดังนั้นผู้ไกล่เกลี่ยควรจะต้องจำแนกแยกแยะให้ชัดเจนว่าการดำเนินการส่วนใดที่จะต้องทำ ไม่ว่าผลสุดท้ายจำเลยจะถูกจำคุกหรือไม่ และส่วนใดที่จะต้องทำต่อเมื่อจำเลยไม่ถูกจำคุก เนื่องจากขณะที่ทำกระบวนการทั้งหมดนี้ยังไม่แน่นอนว่าสุดท้ายศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษในลักษณะใด

(๕) การบันทึกข้อตกลงหรือแผนการ เมื่อสรุปบันทึกเรียบร้อยแล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยควรอ่านข้อความทั้งหมดให้ผู้เข้าร่วมประชุมฟัง เพื่อยืนยันว่าสิ่งที่บันทึกถูกต้องสอดคล้องกับสิ่งที่ได้หารือระหว่างคู่ความ โดยข้อตกลงที่สร้างขึ้นควรมีลักษณะที่ชัดเจนแน่นอน มีระยะเวลากำกับ และกำหนดผู้ที่จะติดตามให้มีการดำเนินการตามที่ตกลง ในกรณีที่เป็นไปได้ ข้อตกลงต่าง ๆ ที่อยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ทันที ก็ควรจะรีบดำเนินการทันทีที่เป็นไปได้นั้น เพื่อที่จะแสดงให้เห็นให้ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีได้เห็นว่ามีจริงใจที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น และข้อตกลงที่จะทำขึ้นไม่ควรอิงกับผลคำพิพากษา เช่น การชดใช้เงิน ค่าเสียหาย การทำงานสาธารณประโยชน์ เป็นต้น

(๖) การกำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนการ หากแผนการนั้นจะอยู่ภายใต้ การกำกับดูแลของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง จะต้องมีการยืนยันความสมัครใจของบุคคลนั้นก่อน แต่แผนการที่ดีนั้นไม่ควรจะกำหนดให้ต้องมีการกำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนโดยชุมชนหรือบุคคลหนึ่งเกินกว่า ๖ เดือน ผู้ทำหน้าที่กำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนการ จะต้องรายงานการคืบหน้าต่อผู้ไกล่เกลี่ยอย่างสม่ำเสมอ

(๗) การสรุปการประชุม เมื่อมีการยืนยันและรับรองแผนการที่ตกลงกันไว้แล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยควรจะขอบคุณผู้เข้าร่วมประชุมทุกคน ที่มีความกล้าหาญเพียงพอที่จะมาเผชิญหน้ากับความจริงและพบกับอีกฝ่ายหนึ่งในสถานการณ์ที่ยากลำบากนี้

(ค) ขั้นตอนภายหลังการประชุมไกล่เกลี่ย

(๑) การทบทวนกระบวนการระหว่างผู้ไกล่เกลี่ย เนื่องจากกระบวนการ ไกล่เกลี่ยคดีอาญานี้ใช้ผู้ไกล่เกลี่ย ๒ คน ทำงานร่วมกันดังที่ได้กล่าวแล้ว เมื่อเสร็จสิ้นการไกล่เกลี่ยแต่ละครั้ง ผู้ไกล่เกลี่ยจะคุยร่วมกันเกี่ยวกับกระบวนการหรือสิ่งต่าง ๆ ที่ได้ทำไปในระหว่างการไกล่เกลี่ย เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาการทำงานในครั้งต่อไป โดยการทบทวนนี้ควรจะทำทันทีที่เสร็จสิ้นการไกล่เกลี่ย เนื่องจากเป็นช่วงเวลาที่ผู้ไกล่เกลี่ยทั้งสองคนยังจดจำเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นได้เป็นอย่างดี การที่ในระบบไกล่เกลี่ยคดีอาญาของศาลนิวซีแลนด์ใช้ผู้ไกล่เกลี่ย ๒ คน ก็จะทำให้มีผู้ที่สามารถพูดคุย

และหารือเพื่อพัฒนาทักษะร่วมกันได้ เพราะทั้งสองคนได้อยู่ร่วมกันในกระบวนการมาโดยตลอดจึง รู้ว่า เกิดอะไรขึ้นบ้าง

(๒) การส่งแบบฟอร์มข้อมูลให้แก่ผู้ประสานงาน ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องส่งแบบฟอร์มข้อมูลต่าง ๆ ที่ให้ผู้เข้าร่วมกระบวนการทุกคนกรอกคืนให้แก่ผู้ประสานงาน ข้อมูลต่าง ๆ ที่ได้รับจะถูกนำมาประเมินกระบวนการและติดตามผลการปฏิบัติของผู้ที่เกี่ยวข้อง ทั้งผู้เสียหายและจำเลยต่อไป

(๓) ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเขียนรายงานการไกล่เกลี่ยส่งให้แก่ผู้ประสานงานด้วย นอกจากนั้น ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะเสนอความเห็นใดที่ตนเห็นว่าจะประโยชน์แก่การพิจารณาหรือพิพากษาคดีของศาลไว้ด้วย แม้ว่าความเห็นในส่วนนี้จะไม่ใช่ส่วนที่จำเป็นนัก เพราะความเห็นของผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะส่งผลกระทบต่ออำนาจหน้าที่ศาลจะให้แก่กระบวนการต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในระหว่างการไกล่เกลี่ย

(๔) ผู้ประสานงานส่งสำเนารายงานการไกล่เกลี่ยให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องภายหลัง จากที่ผู้ประสานงานได้รับรายงานการไกล่เกลี่ยแล้ว จะส่งสำเนาดังกล่าวให้แก่พนักงานอัยการ ทนายความของจำเลย พนักงานคุมประพฤติ และที่ปรึกษาผู้เสียหาย (ถ้ามี) ส่วนต้นฉบับรายงานจะเก็บไว้ในสำนวนของศาล โดยจะจัดส่งให้แก่พนักงานอัยการและพนักงานคุมประพฤติ ๕ วัน ก่อนฟังคำพิพากษา โดยก่อนที่ศาลจะพิพากษานั้น พนักงานคุมประพฤติจะต้องทำรายงานการสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤติให้ข้อมูลที่แตกต่างกันเกี่ยวกับตัวจำเลยและความยินยอมพร้อมใจของจำเลยที่จะเยียวยาความเสียหาย หรือฟื้นฟูความสัมพันธ์หรือสภาวะต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนจะทำให้เป็นการยากที่ศาลจะนำมาตรการเยียวยาตามที่ตกลงกันในกระบวนการไกล่เกลี่ยเข้าเป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษาด้วย

(๕) ผู้ไกล่เกลี่ยติดตามผลกับผู้เสียหาย ภายใน ๓ วัน นับแต่วันประชุมไกล่เกลี่ย เพื่อที่จะตรวจสอบความเป็นอยู่ของผู้เสียหายและอาจจะให้ข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับบริการช่วยเหลือผู้เสียหายในรูปแบบต่าง ๆ ที่รัฐจัดหาไว้ให้ ในการนี้ผู้ไกล่เกลี่ยควรแสดงความชื่นชมในการร่วมมือของผู้เสียหายที่เข้าร่วมกระบวนการไกล่เกลี่ย

(๖) ผู้ไกล่เกลี่ยจะติดตามการปฏิบัติตามแผนการ ในกรณีที่มีการกำหนดให้ต้องมีการกระทำบางสิ่งบางอย่างก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา ผู้ไกล่เกลี่ยจะติดตามด้วยว่าได้มีการดำเนินการตามที่กำหนดแล้วหรือไม่ และหากมีการดำเนินการอย่างไรไป ก็จะทำรายงานเสนอแก่ผู้ประสานงาน ผู้เสียหาย และจำเลยก่อนถึงกำหนดฟังคำพิพากษา

(๗) การดำเนินการเมื่อปรากฏผลการพิจารณาของศาล ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำเลย ผู้ประสานงานจะแจ้งให้ผู้เสียหายทราบผลทางจดหมายและจะส่งสำเนาผลคำพิพากษานั้นไปให้หน่วยงานที่จัดหาผู้ไกล่เกลี่ยได้รับทราบ แต่ในกรณีที่ศาลได้สั่งให้เลื่อนการนัดฟังคำพิพากษาไปก่อน เพื่อเปิดโอกาสให้มีการดำเนินการตามแผนเยียวยาความเสียหายตามที่ตกลงกันในกระบวนการไกล่เกลี่ย ผู้ประสานงานก็จะแจ้งให้ผู้ไกล่เกลี่ยทราบเพื่อจะติดตามผลการดำเนินการตามแผนต่อไปและรายงานความคืบหน้าให้ทราบ

ดังนั้น คดีอาญาในประเทศนิวซีแลนด์ แม้จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ก็ยังคงต้องกลับเข้าสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลตามปกติ เพื่อให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบข้อตกลง ของผู้เสียหายและผู้กระทำผิดหรือจำเลยหมี่ความเป็นธรรมมากที่สุด เช่น ในคดี

R.V. Clotworthy ^{๒๒} ศาลอุทธรณ์ของนิวซีแลนด์ได้ตัดสินคดีที่พนักงานอัยการได้ยื่นอุทธรณ์ว่า ระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำผิดที่ให้ผู้กระทำผิดชดใช้ค่าเสียหายในการผ่าตัดศัลยกรรมที่ใบหน้า ที่เกิดจากการที่ผู้กระทำผิดทำให้บาดเจ็บเพราะความมึนเมาเป็นเงิน ๑๕,๐๐๐ ดอลลาร์นิวซีแลนด์ ไม่เหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิดที่จำเลยได้กระทำ เมื่อผู้กระทำผิดรับจะชดใช้เงินจำนวนหนึ่งในสามที่ตกลงกันได้ ศาลอุทธรณ์จึงได้ลงโทษจำคุกจำเลยสามปี จึงเห็นได้ว่าแม้คดีอาญาจะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยและมีการชดใช้ค่าเสียหาย แต่ผู้กระทำผิดอาจได้รับการลงโทษได้เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิดที่ผู้กระทำผิดได้กระทำ

^{๒๒} ฐิติวสา ฉัตรไพฑูรย์, เรื่องเดิม, หน้า ๕๔.

ตารางเปรียบเทียบการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาลของประเทศไทยและต่างประเทศ^{๒๓}

ประเด็นเปรียบเทียบ	ประเทศไทย	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศนิวซีแลนด์
๑. การเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย	คู่ความทั้งสองฝ่ายสมัครใจ	คู่ความทั้งสองฝ่ายสมัครใจ	คู่ความทั้งสองฝ่ายสมัครใจ
๒. วัตถุประสงค์การไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาล	ผู้กระทำผิดรู้สึกสำนึกและผู้เสียหายได้รับการเยียวยาความเสียหาย	ผู้กระทำผิดรู้สึกสำนึกและผู้เสียหายได้รับการเยียวยาความเสียหาย	ผู้กระทำผิดรู้สึกสำนึกและผู้เสียหายได้รับการเยียวยาความเสียหาย
๓. กฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในชั้นศาล	ไม่มีบัญญัติไว้เฉพาะ	Uniform Mediation Act	ไม่มีบัญญัติไว้เฉพาะ
๔. กำหนดประเภทคดีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย	มิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ ขึ้นอยู่กับระเบียบศาลแต่ละแห่ง	มิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ ขึ้นอยู่กับกฎหมายของแต่ละมลรัฐ	กำหนดไว้โดยเฉพาะ
๕. การรับฟังพยานหลักฐาน	ห้ามรับฟัง	ห้ามรับฟัง	ห้ามรับฟัง
๖. ความลับของการไกล่เกลี่ย	เป็นความลับ	เป็นความลับ	เป็นความลับ
๗. การคุ้มครองผู้เสียหายในกระบวนการไกล่เกลี่ย	ไม่มี	ไม่มี	ที่ปรึกษาผู้เสียหาย Victim Impact Statement (VIS)
๘. องค์กรผู้ไกล่เกลี่ย	องค์กรภายใน	องค์กรภายนอก	องค์กรภายนอก

๓.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีการค้าระหว่างประเทศ

๓.๓.๑ แนวคิดในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีการค้าระหว่างประเทศ

คณะกรรมการการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nation Commission on International Trade Law -- UNCITRAL) เป็นองค์กรทางด้านกฎหมายที่สำคัญของสหประชาชาติ วัตถุประสงค์หลักที่สำคัญที่สุดของคณะกรรมการการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ คือ การพยายามสร้างความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และความเป็นเอกภาพของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศ (Harmonization and

^{๒๓} ธีรวิภา ธีตรไพฑูรย์, เรื่องเดิม, หน้า ๕๖.

Unification of International Trade Law) โดยเชื่อว่าหากสามารถส่งเสริมให้กฎหมายการค้าระหว่างประเทศของประเทศต่าง ๆ เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันหรืออย่างน้อยที่สุดมีหลักการสำคัญเป็นอย่างเดียวกัน จะเป็นการส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศไปในตัว เนื่องจากนักธุรกิจหรือผู้ที่ประกอบธุรกิจการค้าระหว่างประเทศจะไม่ต้องประสบปัญหาความแตกต่างในเรื่องกฎเกณฑ์การค้า ทำให้ต้องเปลี่ยนแนวทางการปฏิบัติทุกครั้งทีเข้าไปทำธุรกิจในประเทศใหม่ หากสามารถทำให้กฎหมายการค้าระหว่างประเทศของประเทศต่าง ๆ เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน การที่ผู้ประกอบการธุรกิจการค้าระหว่างประเทศปฏิบัติอย่างหนึ่งในประเทศหนึ่ง จะสามารถนำไปใช้ในประเทศอื่นได้ด้วย ทำให้การค้าระหว่างประเทศทำได้ง่ายขึ้น นอกจากนี้ยังช่วยพัฒนากฎหมายภายในของบางประเทศที่ล่าสมัยและเป็นอุปสรรคต่อการค้า ระหว่างประเทศให้มีความทัดเทียมกับกฎหมายของประเทศอื่น และเป็นเครื่องมือในการส่งเสริมให้มีการทำธุรกิจการค้าระหว่างประเทศได้มากขึ้น ในการประกอบธุรกิจการค้าระหว่างประเทศย่อมมีความเป็นไปได้ที่จะเกิดข้อพิพาททางการค้าขึ้นได้ การระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการหรือศาลมีกระบวนการพิจารณาหลายขั้นตอน ส่งผลให้เกิดความล่าช้า ธุรกิจขาดความคล่องตัวและต่อเนื่อง คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติได้มอบหมายให้คณะทำงาน (Working Group) ในชื่อของ Working Group II (Arbitration and Conciliation) จัดทำข้อบังคับว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Uncitral Conciliation Rules) ขึ้นในปี ค.ศ. ๑๙๘๐ เพื่อให้แต่ละประเทศนำไปใช้เป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการปรับปรุงและพัฒนากฎหมายว่าด้วยการไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทเพื่อให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน^{๒๔} ต่อมาเพื่อให้ข้อบังคับ UNCITRAL ค.ศ. ๑๙๘๐ มีการพัฒนาไปตามยุคสมัยและมีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น ในการประชุมนานาชาติของคณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ ครั้งที่ ๓๕ ที่จัดขึ้น ณ กรุงเวียนนา เมื่อวันที่ ๑๙ ถึงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๑ จึงมีการรับรองกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการไกล่เกลี่ย ทางการค้าระหว่างประเทศของคณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. ๒๐๐๒ (Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation) เพื่อใช้เป็นรูปแบบแนวทางในการปรับปรุงพัฒนากฎหมายของแต่ละประเทศเพื่อให้มีความเป็นสากล และนิยมใช้ในการระงับข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ดังนี้

๓.๓.๒ รูปแบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีการค้าระหว่างประเทศ

๓.๓.๒.๑ จำนวนและคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ตาม Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้ คือ

มาตรา ๕ จำนวนและการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย

- ๑) ผู้ไกล่เกลี่ย ๑ คน เว้นแต่คู่กรณีตกลงให้มี ๒ คน หรือกว่านั้น
- ๒) คู่กรณีพยายามเสนอความตกลงต่อผู้ไกล่เกลี่ย หรือคณะผู้ไกล่เกลี่ย เว้นแต่กระบวนการที่แตกต่าง ซึ่งคู่กรณีตกลงกันกำหนดขึ้น
- ๓) คู่กรณีจะขอความช่วยเหลือจากสถาบัน หรือบุคคล เพื่อติดต่อให้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยโดยเฉพาะได้

^{๒๔} สรวิศ ลิ้มปริงยี, อนุญาโตตุลาการตามกฎหมายใหม่กับการระงับข้อพิพาท (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เฟิร์ส, ๒๕๔๕), หน้า ๓๖.

(๑) คู่กรณีร้องขอให้สถาบัน หรือบุคคล แนะนำบุคคลที่เหมาะสมจะแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย หรือ

(๒) คู่กรณีจะตกลงแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยคนหนึ่งหรือหลายคนโดยตรง (ad hoc)

๔) การแนะนำหรือการแต่งตั้งบุคคลให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ย สถาบันหรือผู้สรรหา ควรพิจารณาสรรหาจากผู้ที่มิอริสระ มีความยุติธรรม และเห็นเป็นการสมควรจะพิจารณาให้คำแนะนำหรือแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเป็นสัญชาติอื่น นอกเหนือจากสัญชาติของคู่กรณี

๕) เมื่อได้แต่งตั้งชายหรือหญิงให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงซึ่งอาจเป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความบริสุทธิ์ ความยุติธรรม หรือความเป็นอิสระ และนับแต่เวลาที่ได้รับการแต่งตั้ง และตลอดระยะเวลาที่ดำเนินการไกล่เกลี่ย บุคคลดังกล่าวจะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงเช่นว่านั้นต่อคู่กรณี โดยไม่ชักช้า เว้นแต่จะได้แจ้งให้คู่พิพาทรู้ล่วงหน้าแล้ว^{๒๕}

มาตรา ๖ การดำเนินการไกล่เกลี่ย

๑) คู่กรณีเป็นอิสระที่จะตกลง การอ้างอิงกฎเกณฑ์ หรือธรรมเนียมปฏิบัติอันเกี่ยวกับการดำเนินการไกล่เกลี่ย

๒) ความตกลงของการดำเนินการไกล่เกลี่ยที่มีข้อบกพร่อง ผู้ไกล่เกลี่ยจะดำเนินการกระบวนการไกล่เกลี่ยตามสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ในคดีที่คู่กรณีแสดงและต้องการให้ยุติข้อพิพาทอย่างรวดเร็ว

๓) ในการดำเนินการกระบวนการ ผู้ไกล่เกลี่ยต้องรักษาไว้ซึ่งการปฏิบัติที่เป็นธรรมต่อคู่กรณีโดยพิจารณาถึงพฤติการณ์ของคดี

๔) ผู้ไกล่เกลี่ยสามารถจัดทำข้อเสนอแนะในการระงับข้อพิพาท^{๒๖}

๓.๓.๒.๒ การรับฟังพยานหลักฐานและการรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ตาม Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation ได้กำหนดให้ ผู้ที่ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องไม่ใช่ผู้ที่ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาท โดยพยาน หลักฐานที่ได้มาจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นก็ต้องรักษาไว้เป็นความลับ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

๓.๓.๒.๒.๑ การรับฟังพยานหลักฐาน

ตาม Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation มีสาระสำคัญ ไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑๐ บัญญัติถึงหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐาน ในกระบวนการพิจารณาอื่น

๑) คู่กรณีในกระบวนการไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยและบุคคลที่สาม รวมถึงผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย ต้องไม่อยู่ในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ ศาล หรือกระบวนการที่คล้ายคลึงกัน ไม่เป็นพยานหรือให้การเป็นพยาน หรือไม่ว่าใด ๆ ดังต่อไปนี้

^{๒๕} ชูदारณห์ เหมโลหะ, “ปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในภาคปฏิบัติ: ศึกษากรณีคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๔๕), หน้า ๔๒.

^{๒๖} ชูदारณห์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๒.

(๑) คำเชิญโดยคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในกระบวนการไกล่เกลี่ย หรือความจริงที่คู่กรณีตั้งใจจะมีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย

(๒) ทศนคติ หรือข้อคิดเห็นของคู่กรณีที่จะระงับข้อพิพาทในทางที่เป็นไปได้

(๓) คำแถลง หรือคำรับ ของคู่กรณีในกระบวนการไกล่เกลี่ย

(๔) ข้อเสนอของผู้ไกล่เกลี่ย

(๕) ข้อเท็จจริงที่คู่กรณีแสดงให้เห็นถึงการยอมรับข้อเสนอของผู้ไกล่เกลี่ย

(๖) พยานหลักฐานเฉพาะเจตนาจะใช้ในกระบวนการไกล่เกลี่ย

๒) ใน (๑) หมายรวมโดยไม่คำนึงถึงรูปแบบของข้อมูล หรือพยานหลักฐานในข้อนั้น

๓) การเปิดเผยข้อมูล ตาม (๑) ไม่อยู่ในบังคับของกระบวนการอนุญาโตตุลาการ ศาลหรือเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจ และหากข้อมูลได้ถูกเสนอเป็นพยานหลักฐานอันเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตาม (๑) พยานหลักฐานนั้นเป็นอันรับฟังไม่ได้ แต่ข้อมูลอาจถูกเปิดเผยหรือนำไปเป็นพยานหลักฐานในขอบเขตของกฎหมาย หรือภายใต้การสนับสนุน หรือภายใต้บังคับของข้อตกลงระงับข้อพิพาท

๔) บทบัญญัติใน (๑), (๒), (๓) ไม่อยู่ในบังคับกับการอนุญาโตตุลาการ ศาลและกระบวนการอื่นที่คล้ายคลึงกัน

๕) สิ่งที่กำหนดใน (๑) นี้ พยานหลักฐานอันรับฟังได้ในการอนุญาโตตุลาการ ศาลหรือ กระบวนการอื่นที่คล้ายคลึงกัน นั้น ไม่กลายเป็นรับฟังไม่ได้เสมือนได้ใช้ในการไกล่เกลี่ย^{๒๗}

๓.๓.๒.๒ การรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ตาม Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้คือ

มาตรา ๘ การเปิดเผยข้อมูล

เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยได้รับข้อมูลของข้อพิพาทจากคู่กรณี ผู้ไกล่เกลี่ยอาจเปิดเผยข้อมูลเหล่านั้นแก่คู่กรณีอื่นได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อคู่กรณีให้ข้อมูลเฉพาะแก่ผู้ไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยต้องรักษาเป็นความลับต้องไม่เปิดเผยแก่คู่กรณีอื่น^{๒๘}

มาตรา ๙ การรักษาความลับ

เว้นแต่ความตกลงของคู่กรณี ข้อมูลที่เกี่ยวกับกระบวนการไกล่เกลี่ยต้องเก็บเป็นความลับ นอกจากเปิดเผยภายใต้กฎหมายบังคับ หรือเพื่อนำไปประยุกต์ใช้ หรือภายใต้อำนาจบังคับของข้อตกลง^{๒๙}

๓.๓.๓ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่กรณีอีกฝ่าย

มาตรา ๗ เรื่องการติดต่อระหว่างผู้ไกล่เกลี่ยและคู่กรณี

ผู้ไกล่เกลี่ยจะพบหรือติดต่อกับคู่กรณีทั้งสองฝ่ายหรือที่ละฝ่ายก็ได้^{๓๐}

^{๒๗} ชูดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๓ – ๔๔.

^{๒๘} ชูดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๓.

^{๒๙} ชูดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๓.

๓.๓.๔ การทำสัญญาประนีประนอมยอมความและการบังคับตามสัญญาประนีประนอมยอมความ

ตาม Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้คือ

มาตรา ๑๑ การสิ้นสุดกระบวนการไกล่เกลี่ย

กระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุด :

๑) โดยการยุติข้อพิพาทตามความตกลงของคู่พิพาท ให้นับแต่วันทำความตกลง
๒) โดยการประกาศของผู้ไกล่เกลี่ย หลังจากให้คำปรึกษาแก่คู่กรณีและสามารถยุติลงได้ในเวลาที่กำหนด ให้นับแต่วันที่ประกาศ

๓) โดยการประกาศของคู่กรณีต่อผู้ไกล่เกลี่ยว่า กระบวนการไกล่เกลี่ยเป็นผลสำเร็จ การไกล่เกลี่ยยุติลงในการประกาศ

๔) โดยการประกาศ โดยมีการนัดหมายต่อฝ่ายอื่น ๆ ที่มีใช้คู่กรณี และผู้ไกล่เกลี่ยถึงความสำเร็จในกระบวนการไกล่เกลี่ย การไกล่เกลี่ยยุติลงในวันที่ประกาศ ^{๓๑}

มาตรา ๑๔ การบังคับตามความตกลง

หากคู่พิพาทสรุปว่า ตกลงจะระงับข้อพิพาท ความตกลงนี้มีผลผูกพันและใช้บังคับได้ ^{๓๒}

เพื่อจะสนับสนุนให้มีการบังคับตามความตกลงในพระราชบัญญัติ รัฐควรพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพฤติการณ์ต่าง ๆ ของประเทศของตนที่ได้มีการออกกฎหมายรองรับ ในเรื่องนี้ ^{๓๓}

๓.๓.๕ อัตราค่าดำเนินการ

มาตรา ๑๗ (๑) ก่อนสิ้นสุดกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กำหนดอัตราค่าดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและบอกกล่าวแก่คู่พิพาทเป็นหนังสือ ซึ่งอัตราค่าดำเนินการ มีดังนี้

(a) ค่าธรรมเนียมของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจำนวนพอสมควร

(b) ค่าเดินทางและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

(c) ค่าเดินทางและค่าใช้จ่ายอื่นของพยานตามที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทร้องขอ ทั้งนี้ โดยความยินยอมของคู่พิพาท

(d) อัตราค่าใช้จ่ายในการให้คำแนะนำของผู้เชี่ยวชาญตามที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทร้องขอ โดยความยินยอมของคู่พิพาท

(e) อัตราค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ตรีเตรียมการให้ความช่วยเหลือ ตามมาตรา ๔ (๒) (b) และมาตรา ๘

^{๓๑} ชุดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๓

^{๓๑} ชุดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๔.

^{๓๒} ชุดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๔.

^{๓๓} ชุดากรณ์ เหมโลหะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๔๕.

บทที่ ๔

วิเคราะห์ปัญหาการนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทในศาลฎีกา

การนำระบบไกล่เกลี่ยมาใช้ในศาลฎีกานั้น จะเห็นได้ว่า กระบวนการไกล่เกลี่ยในศาลชั้นต้นดูจะประสบผลสำเร็จค่อนข้างสูง ทั้งนี้ เนื่องจากคู่ความที่มีคดีพิพาทกันในศาลชั้นต้นจะยังไม่รู้ผลแพ้ชนะในคดี จึงไม่อยากจะเสี่ยงที่จะเกิดความเสียหายแก่ตน การไกล่เกลี่ยในศาลชั้นต้นจึงเป็นวิธีการที่คู่ความยอมรับและสมัครใจเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยโดยมีโอกาสเจรจาตกลงกันได้ค่อนข้างสูง^๑

อย่างไรก็ตาม เมื่อคดีได้ผ่านการพิจารณาของศาลชั้นต้นมาแล้ว กระบวนการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลอุทธรณ์จึงดูค่อนข้างยากขึ้นอีกระดับหนึ่ง ทั้งนี้เนื่องจากคู่ความฝ่ายที่ชนะคดีในศาลชั้นต้นมาแล้วย่อมจะพอมองเห็นแนวทางที่ตนได้เปรียบในรูปคดี โอกาสที่คู่ความฝ่ายที่ชนะคดีจะไม่สมัครใจเข้ามาไกล่เกลี่ยในชั้นศาลอุทธรณ์จึงเป็นไปได้สูง และประสงค์ให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาคดีไปตามหลักฐานมากกว่า จากเหตุผลดังกล่าวนี้ย่อมชี้ให้เห็นได้ว่า หากคดีขึ้นสู่ชั้นศาลฎีกา โอกาสที่ศาลฎีกาจะนำระบบการไกล่เกลี่ยคดีไปใช้ยังมีโอกาสเป็นไปได้น้อยมาก ดังนั้น ในปัจจุบันนี้ แม้ศาลฎีกาจะมีระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลก็ตาม แต่ก็มีได้ปฏิบัติในเชิงรุก โดยมิได้คัดเลือกคดีและเชิญชวนคู่ความเข้ามาไกล่เกลี่ยเป็นจำนวนมากเหมือนศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ซึ่งสิ่งที่เป็นปัญหาสำคัญบางประการในการไกล่เกลี่ยชั้นศาลฎีกาที่ไม่ประสบผลสำเร็จก็คือ เมื่อคู่ความรู้ผลแพ้ชนะในศาลล่างทั้งสองศาลมาแล้ว การไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกายังมีความละเอียดอ่อนมากอาจนำไปสู่ประเด็นแห่งการเข้าร้องเรียนขอความเป็นธรรมได้ทุกขณะ หากคู่ความคิดเห็นไปว่าผู้ไกล่เกลี่ยไม่เป็นกลางอย่างแท้จริง อีกประการหนึ่งก็คือ คู่ความที่เป็นคดีความในชั้นศาลฎีกาทั่วทุกภาคของประเทศ หากจะต้องเดินทางมาศาลฎีกาเพื่อทำการไกล่เกลี่ยก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางมาศาล ซึ่งไม่สะดวกและไม่คุ้มกับค่าใช้จ่าย ทั้งกำลังของผู้พิพากษาในศาลฎีกามีจำนวนจำกัด หากให้มาทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยก็ไม่คุ้มกับการดำเนินการ อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันนี้ หากคู่ความประสงค์จะตกลงกันในชั้นศาลฎีกา ก็มีงานไกล่เกลี่ยเปิดช่องทางไว้ให้คู่ความเข้ามาใช้บริการได้เหมือนกันไม่ถึงกับปิดตายเสียทีเดียว^๒

การนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทเป็นทางเลือกที่เปิดโอกาสให้คู่ความได้เจรจาหาข้อยุติ โดยไม่ต้องรอคิวให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษาคดี เพราะมีคดีค้างอยู่เป็นจำนวนมาก การไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาจึงยังเป็นประโยชน์และควรสนับสนุนให้มีระบบการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา ปัจจุบันประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ออกข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๐ ทวิ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๔ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา คือ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป ผู้วิจัยขอนำมาใช้ประกอบในการวิเคราะห์ถึงปัญหาและแนวทางแก้ไขการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาเพื่อให้ระบบการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกามีประสิทธิภาพและได้รับความนิยมน้อย่างแพร่หลาย โดยนำเสนอแยกเป็นหัวข้อดังนี้

^๑ บุญส่ง กุลบุปผา, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลอุทธรณ์, รายงานการวิจัยหลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.)” รุ่นที่ ๑๐, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, หน้า ๒๓.

^๒ บุญส่ง กุลบุปผา, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๓.

๔.๑ ปัญหา จำนวน และคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ในประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างชัดเจน มีแต่เพียงข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งออกโดยประธานศาลฎีกากำหนดไว้เป็นแนวทางให้ศาลต่าง ๆ นำไปปรับใช้ได้โดยไม่ได้บังคับเด็ดขาดว่าจะต้องนำข้อกำหนดฉบับนี้ไปใช้ หากไม่ปฏิบัติตามระเบียบนี้ก็ไม่ได้มีบทลงโทษแต่ประการใด

การกำหนดจำนวนและคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นเรื่องสำคัญ เพราะเป็นจุดเริ่มต้นในการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หากไม่สามารถกำหนดจำนวนและคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้อย่างเหมาะสม ก็จะเป็นเหตุให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างเต็มที่ และเป็นสาเหตุให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่อาจดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งแยกออกได้เป็น ๒ กรณี ดังต่อไปนี้

๔.๑.๑ ปัญหาจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การกำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแม้จะดูว่าเป็นเรื่องปลีกย่อย แต่ก็ถือว่าเป็นเรื่องสำคัญประการหนึ่ง เพราะเป็นจุดเริ่มต้นของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หากมีการระบุจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เหมาะสมจะทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นไปอย่างราบรื่นและมีประสิทธิภาพ บรรลุวัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ย เนื่องจากจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เหมาะสม จะทำให้การไกล่เกลี่ยคล่องตัว สามารถแก้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในระหว่างการไกล่เกลี่ยได้เป็นอย่างดี การที่ไม่ระบุจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ อาจมีการโต้แย้งหรืออาศัยโอกาสในการประวิงคดีได้แทนที่จะนำเวลามาใช้ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท อาจต้องเสียเวลาในการตกลงกันเพื่อกำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หากมีการระบุหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดว่า ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทควรมีจำนวนเท่าใด ก็จะเป็นการตัดปัญหานี้ออกไปได้ อย่างไรก็ตาม การระบุจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้จะต้องมีการศึกษาว่า ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทควรมีจำนวนเท่าใด จึงจะเป็นจำนวนที่เหมาะสม เพื่อจะได้นำไปกำหนดให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

ตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๑๒ ได้ระบุถึงกรณีการแต่งตั้งผู้ประนีประนอมไว้ว่า “ในกรณีที่ต้องดำเนินการไกล่เกลี่ย ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาอาจแต่งตั้งผู้ประนีประนอมเพื่อช่วยเหลือศาลในการไกล่เกลี่ยคดีเรื่องใดเรื่องหนึ่งก็ได้ ให้ผู้ประนีประนอมที่ได้รับการแต่งตั้งนั้นดำเนินการไกล่เกลี่ยตามข้อกำหนดนี้”

ข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้นไม่ได้ระบุจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้อย่างแน่ชัดว่า ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทควรมีจำนวนเท่าใด กำหนดแต่เพียงว่าผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาอาจแต่งตั้งข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ได้แก่ ผู้พิพากษา ข้าราชการศาลยุติธรรม พนักงานราชการหรือลูกจ้าง หรือบุคคลภายนอกผู้ใดผู้หนึ่งหรือหลายคนเป็นผู้ประนีประนอมโดยคำนึงถึงความเหมาะสมของบุคคลนั้นและความพึงพอใจของคุณความเท่าที่พอจะพึงกระทำได้ ตามข้อ ๑๓ และข้อ ๑๔ ของข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ในปัจจุบัน ศาลยุติธรรมทั่วประเทศได้ใช้ระบบไกล่เกลี่ยมากขึ้นจำนวนคดีที่ เข้าสู่การไกล่เกลี่ยย่อม มากขึ้น แต่จำนวนของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่ได้กำหนดให้ชัดเจนว่า ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแต่ละเรื่องควรมีผู้ไกล่เกลี่ยกี่คน การไม่มีหลักเกณฑ์กำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยที่แน่นอนย่อมเกิดผลกระทบต่อความเชื่อมั่นในระบบการไกล่เกลี่ย เพราะบางคดีใช้ผู้ไกล่เกลี่ยเพียงคนเดียว บางคดีใช้ผู้ไกล่เกลี่ยหลายคน อาจก่อให้เกิดข้อกังขาว่า คดีนั้น ๆ มีเงื่อนไขอะไรหรือไม่ แม้ส่วนใหญ่จะใช้ผู้ไกล่เกลี่ยเพียงคนเดียว

แต่การที่ไม่กำหนดจำนวนไว้ อาจเกิดข้อโต้แย้งจากคู่พิพาทว่าควรมีผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจำนวนเท่าใด เพราะการที่เปิดช่องให้สามารถกำหนดจำนวนเท่าใดก็ได้ นั้น อาจเกิดปัญหา เนื่องจากแต่ละคนต่างก็มีความเห็นไม่ตรงกัน ยิ่งคนหลายคนความคิดเห็นก็แตกต่างกัน เช่น กรณีเป็นหนี้กู้ยืม ลูกหนี้ไม่มีเงินชำระหนี้ เนื่องจากอัตราดอกเบี้ยที่เรียกเก็บค่อนข้างสูง ทำให้ดอกเบี้ยแทบจะเท่ากับต้นเงินที่ค้างชำระ หากให้มีผู้ไกล่เกลี่ยเพียงคนเดียว ผู้ไกล่เกลี่ยอาจช่วยเจรจาให้เจ้าหนี้เห็นใจลูกหนี้ให้ช่วยลดดอกเบี้ยได้บ้าง หรือเห็นว่า เจ้าหนี้ได้ดอกเบี้ยไปจากลูกหนี้จำนวนมากแล้วอาจเจรจาขอให้เจ้าหนี้อลดต้นเงินบ้าง แต่หากมีผู้ไกล่เกลี่ยหลายคน ผู้ไกล่เกลี่ยคนหลังอาจเห็นว่า ลูกหนี้เป็นฝ่ายตกลงจะชำระดอกเบี้ยให้ เจ้าหนี้ตามที่ระบุไว้ในสัญญาและเป็นฝ่ายผิดนัดจริง หากให้เจ้าหนี้อลดในส่วนต้นเงินก็จะไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ เพราะเจ้าหนี้ประกอบธุรกิจให้กู้ยืมเงิน ย่อมหวังผลกำไรจากการให้กู้เงิน เป็นต้น ซึ่งการไกล่เกลี่ยผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเป็นคนกลางไม่เข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และพูดเพื่อให้เกิดการประนีประนอม ที่สุด ไม่มีการแบ่งฝ่าย จากตัวอย่างจะเห็นได้ว่า เมื่อมีผู้ไกล่เกลี่ยมากกว่า ๑ คน ความคิดเห็นที่แตกต่าง ย่อมส่งผลให้ไม่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้สำเร็จ เนื่องจากถ้าเป็นฝ่ายเจ้าหนี้ก็คงประสงค์ที่จะได้ดอกเบี้ยมากที่สุด ซึ่งย่อมเห็นตามผู้ไกล่เกลี่ยคนหลัง เมื่อมีผู้ไกล่เกลี่ยคนหนึ่งพูดให้ตนเสียประโยชน์น้อยกว่า ส่วนอีกคนพูดให้ตนเสียประโยชน์มากกว่า เจ้าหนี้อยอมต้องเห็นตามผู้ไกล่เกลี่ยคนหลัง โดยอาจไม่มีท่าทีที่จะยินยอมผู้ไกล่เกลี่ยคนแรกเลย

กรณีนี้เมื่อเทียบกับพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ ซึ่งเป็นกฎหมายแน่นอนชัดเจน โดยในช่วงแรกพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. ๒๕๓๐ ไม่ได้กำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการ ไว้ โดยแจ้งชัด ดังจะเห็นได้จากมาตรา ๑๑ ซึ่งบัญญัติว่า “อนุญาโตตุลาการอาจมีคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ ในกรณีที่มีอนุญาโตตุลาการหลายคน ให้คู่กรณีตั้งอนุญาโตตุลาการฝ่ายละเท่ากัน

ในกรณีที่สัญญาอนุญาโตตุลาการมิได้กำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการไว้ให้คู่กรณีตั้งอนุญาโตตุลาการฝ่ายละหนึ่งคนและให้อนุญาโตตุลาการดังกล่าวร่วมกันตั้งบุคคลภายนอกอีกหนึ่งคนร่วมเป็นอนุญาโตตุลาการด้วย”

จากบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการไว้โดยแจ้งชัด หากมีการตั้งอนุญาโตตุลาการเป็นเลขคู่ทำให้มักไม่สามารถตกลงวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทได้และวิธีการแก้ปัญหา คือ แต่งตั้งผู้ชี้ขาด (UMPIRE) ในภายหลัง ซึ่งผู้ชี้ขาดที่ถูกแต่งตั้งขึ้นนี้ไม่รู้เห็นข้อเท็จจริงหรือเป็นผู้ดำเนินการมาตั้งแต่ต้น ผู้ชี้ขาดจะต้องใช้เวลาเพื่อศึกษาข้อเท็จจริงกว่าจะสามารถวินิจฉัยชี้ขาดได้ ทำให้กระบวนการพิจารณาต้องล่าช้าออกไป ต่อมาจึงได้มีพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. ๒๕๔๕ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๗ ว่า “ให้คณะอนุญาโตตุลาการประกอบด้วยอนุญาโตตุลาการเป็นจำนวนเลขคี่

ในกรณีที่คู่พิพาทกำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการเป็นเลขคู่ ให้อนุญาโตตุลาการร่วมกันตั้งอนุญาโตตุลาการเพิ่มอีกหนึ่งคนเป็นประธานคณะอนุญาโตตุลาการ วิธีการตั้งประธานคณะอนุญาโตตุลาการให้เป็นไปตามมาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง (๒)

ในกรณีที่คู่พิพาทไม่สามารถตกลงกำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการได้ ให้มีอนุญาโตตุลาการเพียงคนเดียว”

การที่กำหนดให้คณะอนุญาโตตุลาการประกอบด้วยอนุญาโตตุลาการมีจำนวนเป็นเลขคี่ ก็เพื่อให้สามารถดำเนินการหาข้อยุติได้ง่าย ซึ่งเป็นการแก้ไขข้อขัดข้องของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. ๒๕๓๐ แต่บทบาทของอนุญาโตตุลาการกับผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นต่างกัน อนุญาโตตุลาการมีบทบาท คือ วินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นข้อพิพาท เช่น กรณีเมื่อนักธุรกิจมีข้อขัดแย้งกัน

แต่ไม่ต้องการยุติความขัดแย้ง โดยนำคดีขึ้นสู่ศาล เนื่องจากเกรงว่าจะทำให้เสียเครดิต ทางออกอีกทางคือ นำข้อขัดแย้งนั้นให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้วินิจฉัย เป็นต้น อนุญาตตุลาการจึงไม่ใช่ผู้ไกล่เกลี่ย แต่เป็นบุคคลภายนอกจะมีหนึ่งคนหรือหลายคนก็ได้ ทั้งนี้ ผู้เป็นฝ่ายในข้อพิพาทจะเป็นผู้เลือกหรือรับแต่งตั้งตามวิธีการที่ผู้เป็นฝ่ายในข้อพิพาทได้ตกลงกันไว้หรือตามที่กฎหมายกำหนดและที่สำคัญคือ มีอำนาจชี้ขาดข้อพิพาทเรื่องใด ๆ โดยเฉพาะ ทั้งมีระบบกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินวิธีการทางอนุญาตตุลาการ การดำเนินกระบวนการวิธีก็ยังไม่เคร่งครัดเหมือนศาลซึ่งจะระงับข้อพิพาทได้เฉพาะคดีแพ่งเท่านั้น โดยการนำคำชี้ขาด ส่วนการไกล่เกลี่ยเป็นการระงับข้อพิพาทโดยจะใช้บุคคลฝ่ายที่สามซึ่งเรียกว่า “ผู้ประนีประนอมหรือผู้ไกล่เกลี่ย” ทำหน้าที่เป็นคนกลาง แต่ไม่มีอำนาจในการชี้ขาดข้อพิพาท ดังนั้น เมื่อบทบาทของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่างจากบทบาทของอนุญาตตุลาการ กรณีจึงไม่จำเป็นต้องกำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้เป็นเช่นเดียวกับคณะอนุญาตตุลาการ

ในเรื่องการกำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนี้ Uncitral Model Law of International Commercial Conciliation อันเป็นกฎหมายแม่แบบในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ในมาตรา ๕(๑) ว่าให้มี ๑ คน เว้นแต่คู่กรณีตกลงให้มี ๒ คน หรือกว่านั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่า โดยหลักแล้ว UNCITRAL กำหนดให้จำนวนผู้ไกล่เกลี่ยมีเพียงคนเดียว เว้นแต่จะมีการตกลงกันระหว่างคู่กรณีให้มีมากกว่านั้น ซึ่งข้อดีของการกำหนดจำนวนผู้ไกล่เกลี่ยมีเพียงคนเดียวก็คือ การทำงานจะเป็นไปด้วยความคล่องตัวและรวดเร็ว เพราะผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะเป็นผู้เสนอแนวทางแก้ไขปัญหาด้วยตนเอง หากมีผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมากเกินไปอาจส่งผลให้มีความขัดแย้งทางความคิด และปัญหาอีกรณี คือ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีวันว่างไม่ตรงกัน ซึ่งปัญหาเหล่านี้ต่างทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดำเนินไปด้วยความล่าช้า แทนที่จะทำให้คดีเสร็จรวดเร็วตามวัตถุประสงค์ที่นำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในศาล แต่ข้อเสียของการมีผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพียงคนเดียวก็มีเช่นเดียวกัน เช่น หากกำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีเพียงคนเดียว โดยไม่ให้มีผู้ใดช่วยเหลือการเสนอทางออกของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอาจถึงทางตัน หรือบางครั้งทางออกที่มีการนำเสนอ นั้น อาจบังคับใช้ไม่ได้จริง หรืออาจกระทบถึงสิทธิของบุคคลภายนอก ซึ่งบางกรณีอาจต้องอาศัยความรู้ทางด้านอื่น ๆ ของผู้มีประสบการณ์และทางด้านกฎหมายประกอบด้วย และบางกรณีศาลเห็นว่า ควรจะมีบุคคลที่มีอิทธิพลต่อคู่พิพาทเข้ามามีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๔.๑.๒ ปัญหาคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาจากการรับสมัครเพื่อหาบุคลากรที่มีคุณสมบัติเหมาะสมกับการทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้ไกล่เกลี่ยมี ๒ ประเภท คือ ผู้ทรงคุณวุฒิรับเชิญเฉพาะด้าน เช่น ด้านเงิน การจัดการบริหาร และกฎหมาย และรับสมัครจากบุคคลภายนอก โดยการสมัครนี้ผู้สมัครจะต้องแนบประวัติส่วนตัว ประวัติการศึกษาและการทำงาน มีการสัมภาษณ์เพื่อจะได้ทราบทัศนคติ ความรู้ความสามารถ การเสียสละเวลาและอุทิศตนเพื่อทำหน้าที่ของผู้สมัครว่ามีคุณสมบัติเหมาะสมเป็นผู้ไกล่เกลี่ยหรือไม่ จากนั้นจะมีการอบรมและขึ้นทะเบียน การกำหนดคุณสมบัติของบุคคลผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นเรื่องยากที่จะชี้ชัดลงไปว่าบุคคลใดเป็นผู้สมควรให้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เนื่องจากในความเป็นจริงเรื่องที่จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นมีอยู่เป็นจำนวนมาก แต่ละเรื่องข้อเท็จจริงก็แตกต่างกัน ข้อกฎหมายก็แตกต่างกัน คู่พิพาทที่จะทำการไกล่เกลี่ยมีพื้นฐานทางความคิด จิตใจและอารมณ์แตกต่างกัน ซึ่งต้องอาศัยเทคนิคเพื่อช่วยในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหลายประการ ได้แก่ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเองต้องมีความศรัทธาและมีทัศนคติที่ดีต่อกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและมีความมั่นใจในระบบเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้กับคู่ความได้เล็งเห็น

ความสำคัญของระบบไกล่เกลี่ย รวมทั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเองจะต้องพูดคุยเจรจาด้วยถ้อยคำที่สุภาพ ไพเราะอ่อนหวาน และต้องวิเคราะห์สำนวนคดีล่วงหน้าโดยจับประเด็นข้อกล่าวอ้างของโจทก์และข้อต่อสู้ของจำเลยเพื่อทราบถึงวัตถุประสงค์ของโจทก์และจำเลยว่าต่างฝ่ายต่างต้องการอะไร

ขณะผู้ไกล่เกลี่ยปฏิบัติหน้าที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีจิตใจเป็นกลางไม่ลำเอียง มีเมตตา ไม่แสดงสีหน้าอาการข่มขู่ รับฟังปัญหาของคู่พิพาทอย่างตั้งใจ มีเขววินไวไหวพริบปฏิภาณ รู้จักยืดหยุ่น และศึกษาหาความรู้ในสาขาวิชาที่มีการพิพาทกันมาก่อนทำการไกล่เกลี่ย และที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ ไม่บอกคู่ความว่าฝ่ายใด ได้เปรียบหรือเสียเปรียบอยู่ ต้องมีความเป็นกลาง และรักษาความเป็นกลางได้อย่างสม่ำเสมอ

ผู้ไกล่เกลี่ยหรืออาจเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า ผู้ประนีประนอม หมายถึง บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาเพื่อให้ทำหน้าที่เป็นคนกลางช่วยเหลือศาลในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การขึ้นบัญชีผู้ประนีประนอมประจำศาล ผู้รับผิดชอบราชการศาลจะเป็นผู้คัดเลือกบุคคลที่มีความเหมาะสม โดยพิจารณาคุณสมบัติเบื้องต้น กล่าวคือ มีบุคลิกภาพดี มนุษย์สัมพันธ์ดี มีความน่าเชื่อถือ จิตใจมั่นคงหนักแน่น มีเหตุผล เคารพความเห็นที่แตกต่าง ไหวพริบปฏิภาณดี มีความสามารถในการพูดอธิบายแสดงเหตุผล มีจิตวิทยาโน้มน้าวใจ เชื่อมมั่นการแก้ไขปัญหาโดยสันติวิธี ไม่นิยมใช้อำนาจความรุนแรง เป็นต้น ซึ่งคุณสมบัติดังกล่าวจะได้มาจากการสัมภาษณ์ด้วย เมื่อผู้รับผิดชอบราชการศาลพิจารณาบุคคลที่มีคุณสมบัติดังกล่าวแล้วจะแต่งตั้งขึ้นบัญชี ให้เป็นผู้ประนีประนอมประจำศาล สำหรับจำนวนมากน้อยเท่าใดขึ้นอยู่กับขนาดและปริมาณคดีในแต่ละศาลมีกำหนดระยะเวลาขึ้นทะเบียนไว้เป็นเวลา ๑ ปี หรือ ๒ ปี ตามความเหมาะสม

สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม เป็นผู้รับผิดชอบอบรมหลักสูตรเทคนิคการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้กับผู้ประนีประนอม โดยจะอบรมทั้งในส่วนภาควิทยาการ และภาคปฏิบัติ จากนั้นจะฝึกฝนทักษะการไกล่เกลี่ยและการมอบคดีให้แก่ผู้ประนีประนอมเพื่อทำการไกล่เกลี่ยต่อไป

ตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ได้เปิดโอกาสให้แต่งตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้ประนีประนอมมาช่วยทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ ซึ่งในข้อกำหนดดังกล่าว ข้อ ๕๑ ได้กำหนดไว้ว่า “ผู้ขอขึ้นทะเบียนผู้ประนีประนอมจะต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- (๑) มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์
- (๒) เป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีและมีประสบการณ์ในการทำงานไม่น้อยกว่าห้าปีหรือเป็นผู้มีประสบการณ์ในการทำงานสาขาต่าง ๆ อันจะเป็นประโยชน์แก่การไกล่เกลี่ยไม่น้อยกว่าสิบปี
- (๓) เป็นผู้ผ่านการอบรมหลักสูตรเทคนิคหรือวิธีการไกล่เกลี่ยที่สำนักงานศาลยุติธรรมจัดหรือรับรอง
- (๔) มีประสบการณ์ปฏิบัติงานด้านการไกล่เกลี่ยในศาลหรือในสำนักกระงับข้อพิพาทสำนักงานศาลยุติธรรมไม่น้อยกว่าสิบคดี
- (๕) เป็นผู้มีความพร้อมที่จะอุทิศเวลาปฏิบัติหน้าที่ผู้ประนีประนอมประจำศาล
- (๖) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดี

(๗) ไม่เป็นผู้ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพหรือกระทำการใดอันอาจกระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ผู้ประนีประนอมประจำศาลหรืออาจเสื่อมเสียถึงเกียรติศักดิ์ แห่งสถาบันศาลยุติธรรม

(๘) ไม่เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

(๙) ไม่เป็นบุคคลที่ศาลมีคำสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

(๑๐) ไม่เป็นผู้เคยรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(๑๑) ไม่เป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม

(๑๒) ไม่เป็นผู้พิพากษาสมทบตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ๒๕๕๓ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. ๒๕๒๒

แต่ในวาระเริ่มแรกในบทเฉพาะกาลข้อ ๖๙ กำหนดไม่ให้นำข้อ ๕๑ (๑๒) นี้มาใช้บังคับภายใน ๗ ปี นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งข้อกำหนดนี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๔

ตามข้อกำหนดข้อนี้ในส่วนที่กำหนดอายุของผู้ประนีประนอมโดยให้ผู้ขอขึ้นทะเบียน ผู้ประนีประนอมมีอายุไม่ต่ำกว่า ๓๐ ปีบริบูรณ์นั้น เห็นว่า ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องเป็นผู้ที่มองเห็นความสำคัญของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท มีความศรัทธาและทัศนคติที่ดีต่อกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สมัครงใจทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท มีจิตใจเป็นกลางไม่ลำเอียง มีวุฒิภาวะสูง มีประสบการณ์หลายด้าน โดยเฉพาะด้านเดียวกับเรื่องที่ตนทำการไกล่เกลี่ยคู่พิพาทให้ยอมรับ รู้จักเสียสละ อดทน และยอมรับฟังปัญหาของคู่พิพาท มีจิตวิทยาสามารถพูดจาโน้มน้าวให้คู่พิพาท เปิดใจยอมรับฟังปัญหาของคู่พิพาท มีจิตวิทยาสามารถพูดจาโน้มน้าวให้คู่พิพาทเปิดใจยอมรับข้อเสนอของกันและกัน เข้าใจวัฒนธรรมความเป็นอยู่และธรรมเนียมของคู่พิพาท หากผู้ไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทมีอายุขั้นต่ำ คือ ๓๐ ปีบริบูรณ์ อาจดูไม่น่าเชื่อถือเนื่องจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องอาศัยความศรัทธาของคู่พิพาทเป็นหลัก ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทควรมีประสบการณ์ชีวิตพอสมควร เพราะคดี ที่ทำการไกล่เกลี่ยนอกจากจะเป็นคดีประเภทผิดสัญญา กู้ยืม คดีที่ธนาคารพาณิชย์เป็นโจทก์แล้ว ยังมีคดีประเภทละเมิด ชับไล่ คดีที่คู่ความมีความสัมพันธ์ทางใด ๆ มาก่อนด้วย ซึ่งคดีดังกล่าวจะต้องอาศัยประสบการณ์ จึงจะสามารถทำการไกล่เกลี่ยจึงสามารถทำการไกล่เกลี่ยคดีที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนได้ ทั้งจะต้องกำหนดให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์คุณสมบัติของผู้ขอขึ้นทะเบียน ผู้ประนีประนอมข้อ (๑) ที่ว่า “เป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี และมีประสบการณ์ใน การทำงานไม่น้อยกว่า ๕ ปี หรือเป็นผู้มีประสบการณ์ ในการทำงานในสาขาต่าง ๆ อันจะเป็นประโยชน์แก่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่น้อยกว่า ๑๐ ปี” ด้วย ดังนั้น หากผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีอายุ ๓๐ ปีบริบูรณ์จึงทำให้ดูไม่เหมาะสมที่จะเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว หาก ผู้ไกล่เกลี่ยจบ การศึกษาระดับปริญญาตรี และมีประสบการณ์ทำงาน ๕ ถึง ๑๐ ปีแล้ว ผู้ไกล่เกลี่ย โดยส่วนมากจะต้องมีอายุเกินกว่า ๓๐ ปี แต่ประสบการณ์ ๕ ปี นั้น เป็นแต่เพียงการกำหนดขั้นต่ำไว้ ซึ่งหากผู้สมัครเข้ารับเลือกเป็นผู้ไกล่เกลี่ยมีประสบการณ์มากกว่าหรือมีความชำนาญในสาขาใดสาขาหนึ่ง

โดยเฉพาะก็ควรจะได้รับพิจารณาเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งสาขาที่จบปริญญาหน้านั้นอาจไม่ตรงกับสายงานที่ทำงานอยู่ ประสบการณ์การทำงานจึงเป็นเรื่องสำคัญสำหรับการเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพราะแม้จะได้ศึกษาในสาขาวิชานั้น ๆ มากเพียงใด แต่หากไม่เคยปฏิบัติงานจริงคงเป็นเรื่องยากที่จะเข้าใจปัญหาในการทำงานนั้น ๆ ซึ่งส่งผลต่อการเจรจาให้คู่ความสามารถตกลงกันได้ แต่ถ้า ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทศึกษาด้านนั้น ๆ มาโดยตรงและปฏิบัติงานในด้านนั้น ๆ ด้วย ก็ยิ่งทำให้ ผู้ไกล่เกลี่ยเข้าใจปัญหาได้ถ่องแท้ยิ่งขึ้น ดังนั้น ควรกำหนดอายุผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมให้มีอายุไม่ต่ำกว่า ๓๕ ปีบริบูรณ์ โดยทั่วไปแล้ว การจัดผู้ไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทเพื่อดำเนินการไกล่เกลี่ยใน แต่ละคดี ผู้รับผิดชอบงานศาลจะจัดตามความเหมาะสม หากคู่พิพาทไม่ได้โต้แย้งว่าผู้ไกล่เกลี่ยที่จัดมานั้นไม่เหมาะสมอย่างไร ผู้ไกล่เกลี่ยคนดังกล่าวจะเป็นผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยในคดีนั้น ๆ แต่บางกรณีคู่พิพาทอาจตกลงกันเพื่อเลือกผู้ไกล่เกลี่ยเองได้ด้วย

นอกจากนี้ ในข้อ ๑๕ ของข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งกำหนดว่า “การแต่งตั้งบุคคลที่มีได้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประนีประนอมจะทำได้ต่อ เมื่อคู่ความที่จะต้องเข้าร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยได้ให้ความยินยอมและตกลงที่จะรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายของบุคคลเช่นนั้น ถ้ามี” อันเป็นการกำหนดถึงการแต่งตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้ประนีประนอม ซึ่งการแต่งตั้งจะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและความพอใจของคู่ความทุกฝ่ายเท่าที่พึงจะกระทำได้ตามข้อ ๑๔ ของข้อกำหนดดังกล่าว เนื่องจากไม่ต้องการให้มีข้อตำหนิในตัวผู้ประนีประนอมในภายหลัง โดยหลังจากที่ผู้ประนีประนอมได้รับการแต่งตั้งแล้ว ผู้ประนีประนอมจะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงซึ่งอาจเป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลางของตนให้คู่ความทราบโดยทันที ตามที่ระบุไว้ในข้อ ๑๙ ของข้อกำหนดดังกล่าว เพื่อไม่ให้คู่ความเกิดความคลางแคลงใจในภายหลัง แต่หากคู่พิพาทเห็นว่า ผู้ไกล่เกลี่ยไม่เหมาะสมอาจคัดค้านได้ตามข้อกำหนดประธานศาลฎีกา ข้อ ๒๐ และ ข้อ ๒๑ วรรคหนึ่ง

ข้อ ๒๐ “คู่ความอาจคัดค้านผู้ประนีประนอมได้ หากปรากฏข้อเท็จจริงซึ่งเป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลางของผู้ประนีประนอม แต่คู่ความจะคัดค้านผู้ประนีประนอมซึ่งตนได้ให้ความยินยอมในการแต่งตั้งมิได้ เว้นแต่คู่ความฝ่ายนั้นไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ถึงเหตุแห่งการคัดค้านในขณะที่ยินยอม”

ข้อ ๒๑ “คู่ความที่ประสงค์จะคัดค้านผู้ประนีประนอมต้องแจ้งเหตุแห่งการคัดค้าน ให้ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งผู้ประนีประนอมนั้นทราบก่อนเริ่มกระบวนการไกล่เกลี่ย หรือภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รู้ถึงข้อเท็จจริงตามข้อ ๑๙ วรรคหนึ่ง แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ต้องกระทำก่อนกระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลงตามข้อ ๓๕”

หากผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นผู้พิพากษาก็จะมีประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการกำหนดบทบาทหน้าที่ไว้ในข้อ ๘ ว่า “การเปรียบเทียบหรือไกล่เกลี่ยคดี จักต้องกระทำในศาล ผู้พิพากษาพึงชี้แจงให้คู่ความทุกฝ่ายตระหนักถึงผลเสียในการดำเนินคดีต่อไป ทั้งนี้ จักต้องไม่หาคำมั่นหรือบีบบังคับให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่ายยอมรับข้อเสนอดใด ๆ หรือให้จำเลยรับสารภาพโดยไม่สมัคร และจักต้องไม่ทำให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งระแวงว่าผู้พิพากษาฝักใฝ่ช่วยเหลือคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง”

เนื่องจากการไกล่เกลี่ยขึ้นอยู่กับความสมัครใจของคู่ความทุกฝ่าย ศาลเป็นเพียงผู้ชี้ช่อง และช่วยให้เกิดการประนีประนอมกันเท่านั้น หากคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่สมัครใจจะให้ศาลไกล่เกลี่ย การที่ศาลจะชักจูงให้คู่ความเจรจาปรองดองกันก็ดี หรือพยายามจะชี้แจงให้เห็นผลดีของการประนีประนอมกันก็ดี ผู้พิพากษาพึงต้องระมัดระวังเป็นพิเศษ มิให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ระวางในความไม่เป็นกลาง มิฉะนั้น เมื่อเกิดความระวางในความเป็นกลางของผู้พิพากษาขึ้นแล้ว มิเพียงแต่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะไม่ประสบความสำเร็จเท่านั้น แต่ผู้พิพากษาก็อาจต้องขอครหาตามมาด้วย ในส่วนนี้ก็เป็นคุณสมบัติของผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาท ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงจำเป็นต้องมีจริยธรรมเป็นหลักเกณฑ์ให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถยึดเป็นแนวทางได้ว่า กรณีใดปฏิบัติได้หรือกรณีใดไม่ควรปฏิบัติ

การนำเอาแนวทางในการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้ในศาลจะเป็นผลบวกมากกว่าผลลบของคู่ความทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ ในขณะที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกิดขึ้น ถ้าศาลเห็นว่าเหมาะสมก็อาจทำการไกล่เกลี่ยไปพร้อมกับการสืบพยานในศาลก็ได้ ซึ่งศาลสามารถดำเนินการในการวางกรอบของเวลาการไกล่เกลี่ยไว้ ขณะเดียวกันก็จะพิจารณาว่าคู่ความใช้ระบบไกล่เกลี่ยเพื่อประวิงคดีหรือไม่ โดยอาจจะสอบถามจากผู้พิพากษาที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยให้หรือได้รับแจ้งจากผู้ไกล่เกลี่ยเองว่ามีการประวิงคดี และคู่ความไม่มีทางตกลงกันได้พร้อมกับส่งสำนวนคืนกลับมาให้เพื่อเข้าสู่การพิจารณาคดีในศาลต่อไป และหากกระหว่างการพิจารณาคดีอยู่โดยยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดคู่ความทั้งสองฝ่ายจะขอให้มีการไกล่เกลี่ยได้ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาก็ตาม ซึ่งเป็นไปตามมาตรา ๒๐ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง นอกจากนี้ ถ้าหากคู่ความทั้งสองฝ่ายได้ตกลงกันนอกศาลโดยทำเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความกันมาแล้ว และให้ศาลพิพากษา ตามยอมก็ได้ ซึ่งเป็นไปตามมาตรา ๑๓๘ วรรคหนึ่ง ซึ่งถือว่าเป็นการประนีประนอมยอมความในศาลนั่นเอง หากภายหลังสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำขึ้นแล้วดังกล่าว คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญา คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งอาจร้องต่อศาลให้บังคับตามสัญญาประนีประนอมยอมความดังกล่าวได้

ในบางครั้งหากคู่พิพาทสามารถตกลงกันได้และประสงค์จะทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงควรจะต้องมีความรู้เกี่ยวกับการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ โดยจะต้องเข้าใจก่อนว่า การประนีประนอมยอมความนั้นหมายความว่าอย่างไร ซึ่งได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๘๕๐ ว่า “อันว่าประนีประนอมยอมความนั้น คือ สัญญาซึ่งผู้เป็นคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ระงับข้อพิพาทอันใดอันหนึ่ง ซึ่งมีอยู่หรือจะมีขึ้นนั้นให้เสร็จไปด้วยต่างยอมผ่อนผันให้แก่กัน” ดังนั้น หากมีการประนีประนอมยอมความข้อพิพาทที่มีอยู่ต่อกันนั้นก็เป็นการระงับไป แม้ข้อพิพาทที่ระงับไปนั้นจะไม่ตรงตามความประสงค์ของคู่พิพาททั้งหมดก็ตาม ซึ่งสัญญาประนีประนอมยอมความนั้นได้กำหนดแบบไว้ตามมาตรา ๘๕๑ คือ จะต้องเป็นหลักฐานเป็นหนังสือ ลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบ หรือลายมือชื่อตัวแทนของฝ่ายนั้น มิฉะนั้นก็จะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ ส่วนผลของสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น ทำให้การเรียกร้องซึ่งแต่ละฝ่ายได้ยอมสละนั้นเป็นอันระงับและได้รับสิทธิตามที่ระบุไว้ในสัญญา หากคู่สัญญาฝ่ายใดผิดสัญญาคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก็จะฟ้องร้องบังคับฝ่ายนั้นให้ปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความได้ เว้นเสียแต่ว่าจะเข้าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๓๘ คือ เมื่อมีข้อกล่าวอ้างว่าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งฉ้อฉล (ไม่รวมถึงความสำคัญผิด) หรือเมื่อคำพิพากษานั้นถูกอ้างว่าเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือเมื่อคำพิพากษานั้นถูกกล่าวอ้างว่ามีได้เป็นไปตามข้อตกลงหรือการประนีประนอมยอมความ ดังนั้น ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องเจรจาให้ชัดเจนว่าสิ่งที่ตกลงกันนั้นเป็นไปตามความประสงค์ของคู่พิพาท และเมื่อบังคับตามสัญญาประนีประนอมยอมความแล้วจะไม่กระทบสิทธิของบุคคลภายนอก มิฉะนั้น บุคคลภายนอกที่ถูกกระทบสิทธิอาจฟ้องร้องคู่พิพาทเดิมเป็นคดีใหม่ได้ และทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทขาดความน่าเชื่อถือ

๔.๒ ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและการรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

เมื่อคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว หากคู่ความประสงค์จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ก็จะมีการส่งสำนวนเข้าสู่ศูนย์ไกล่เกลี่ยเพื่อดำเนินการ หากสามารถไกล่เกลี่ยคดีได้สำเร็จคดีนั้น ๆ เป็นอันยุติไป หากยังตกลงกันไม่ได้ก็ต้องคืนสำนวนเข้าสู่การพิจารณาโดยปกติ การไกล่เกลี่ยนี้จะดำเนินการควบคู่ไปกับการพิจารณาคดีโดยปกติก็ได้ เช่น การส่งหมาย การสืบพยาน เว้นแต่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน มีความเห็นว่า ควรดสืบพยานเพื่อรอการไกล่เกลี่ยก็ได้ หรือการไกล่เกลี่ยอาจทำให้การสืบพยานซ้ำเกินควร ก็อาจใช้วิธีการไกล่เกลี่ยทันทีไปพร้อมกับการสืบพยานในศาลก็ได้ ในทางปฏิบัติแล้วในการไกล่เกลี่ยเพียง ๑ ถึง ๒ นัด ก็พอจะทราบผลได้ว่า คดีมีทางตกลงกันได้หรือไม่ ถ้าผู้ไกล่เกลี่ยเห็นว่าไม่มีทางที่จะตกลงกันได้เลย ก็จะส่งสำนวนคืนกลับไปให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน เพื่อเข้าสู่การพิจารณาตัดสินคดีในทางศาลต่อไป การดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงควรเป็นไปด้วยความไว้นใจเชื่อใจกันทุกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นคู่พิพาทหรือผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อให้ทั้งคู่พิพาทและผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถเสนอข้อเท็จจริงและความคิดเห็นได้อย่างตรงไปตรงมา ดังนั้น การรักษาความลับของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นเรื่องสำคัญ เนื่องจากเมื่อคู่พิพาทไว้วางใจผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท คู่พิพาทจะเปิดเผยความลับทุกอย่างโดยพูดกับผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างเปิดเผย ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงเป็นผู้ที่ทราบความลับของคู่พิพาทมากที่สุด หากผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนำความลับไปเปิดเผยจะเกิดผลเสียต่อคู่พิพาทและจะทำให้คู่พิพาทต้องเสียเปรียบในทางคดี หากไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สำเร็จและมีการอ้างข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชั้นสืบพยาน

ข้อมูลที่น่ามาใช้ในการไกล่เกลี่ยส่วนใหญ่จะเป็นข้อมูลสำคัญ ซึ่งคู่ความอาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการต่อสู้คดีได้ หากการไกล่เกลี่ยไม่ประสบความสำเร็จ ดังนั้น จะต้องมีการดำเนินการรักษาความลับของข้อมูลที่ได้รับจากการไกล่เกลี่ย เพื่อให้ผู้ไกล่เกลี่ยจะได้รับข้อมูลที่เหมาะสมสามารถนำไปใช้แก้ไขข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้อย่างตรงประเด็น

การเป็นความลับของการไกล่เกลี่ยนั้นมีอยู่สองเรื่องด้วยกัน คือ การเป็นความลับโดยห้ามคู่ความนำข้อมูลที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยไปใช้ประโยชน์ในการดำเนินคดี และการเป็นความลับโดยผู้ไกล่เกลี่ยไม่นำข้อมูลที่ได้จากคู่ความฝ่ายหนึ่งไปถ่ายทอดให้กับคู่ความอีกหนึ่ง

การเป็นความลับโดยห้ามคู่ความนำข้อมูลที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยไปใช้ประโยชน์ในการดำเนินคดีนั้น หมายความว่า ในกรณีที่คู่ความไม่สามารถตกลงกันจากการไกล่เกลี่ยและต่อมาได้มีการนำคดีไปสู่ศาลหรือขอให้ศาลพิจารณาคดีต่อไปแล้วแต่กรณี คู่ความไม่สามารถจะอ้างถึงข้อสนทนาที่กระทำกันในการไกล่เกลี่ยเป็นพยานหลักฐานในศาล และผู้ไกล่เกลี่ยก็ไม่สามารถจะถูกเรียกไปให้การในศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงดังกล่าว

การเป็นความลับโดยผู้ไกล่เกลี่ยไม่นำข้อมูลที่ได้จากคู่ความฝ่ายหนึ่งไปถ่ายทอดให้กับคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งฟังนั้น นอกจากจะมีความสำคัญในฐานะที่เป็นหลักฐานจริยธรรมข้อหนึ่ง ที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องพึงมีแล้ว ยังส่งผลต่อคู่ความให้เกิดความเชื่อถือในตัวผู้ไกล่เกลี่ยและต่อการไกล่เกลี่ย ว่า จะประสบผลสำเร็จหรือไม่อีกด้วย การเป็นความลับในลักษณะนี้เป็นผลมาจากการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความหรือการไกล่เกลี่ยในรูปแบบของการประชุมฝ่ายเดียว ซึ่งคู่ความฝ่ายที่ร่วมประชุมอยู่กับผู้ไกล่เกลี่ยโดยไม่มีคู่ความฝ่ายตรงข้ามร่วมประชุมอยู่ด้วยนั้น อาจต้องการเล่าข้อเท็จจริงบางอย่างซึ่งต้องการให้ผู้ไกล่เกลี่ยเข้าใจถึงความต้องการของตนแจ่มชัดขึ้นต้องการระบาย

ความคับแค้น หรือต้องการผูกโยงเรื่องราวให้ติดต่อกัน เป็นต้น ผู้ไกล่เกลี่ยจึงต้องระวังโดยการสอบถามคู่ความในตอนท้ายทุกครั้งไปว่ามีข้อความตอนใดที่คู่ความประสงค์จะให้เก็บเป็นความลับโดยไม่บอกให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือไม่ และผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องรับประกันต่อคู่ความว่าเรื่องทุกอย่างที่คู่ความขอให้ถือเป็นการลับจะต้องยังเป็นความลับอยู่เช่นนั้น กรณีเช่นนี้การเปิดเผยความลับโดยไม่ทันยั้งคิดหรือไม่ตั้งใจในขณะที่มีการประชุมร่วมกันอาจทำให้ผู้ไกล่เกลี่ยต้องสูญเสียความเชื่อถือที่คู่ความมีต่อตน และการไกล่เกลี่ยก็อาจจะต้องจบสิ้นลง

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่ใช่ว่าจะสำเร็จเสมอไป บางครั้งหากไกล่เกลี่ยไม่บรรลุผลให้ตกลงกันได้ จะต้องส่งสำนวนคืนผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป โดยจะต้องมีการสืบพยานหลักฐาน คู่ความทั้งสองฝ่ายมีหน้าที่นำสืบหรือนำสืบหักล้างต่างก็ต้องนำพยานหลักฐานที่ตนมีอยู่แสดงให้ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่ตนกล่าวอ้าง หรือเป็นไปตามที่ตนปฏิเสธ ซึ่งพยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานบุคคลที่เป็นบุคคลภายนอกซึ่งเคยนำมาแสดงในชั้นไกล่เกลี่ยเป็นพยานที่มีอยู่แล้ว คู่ความสามารถนำพยานหลักฐานเหล่านั้นแสดงให้ศาลเห็นในขั้นตอนการสืบพยานได้ แต่หากมีการอ้างผู้ไกล่เกลี่ยเป็นพยานว่าเป็นผู้รู้เห็นข้อเท็จจริงทั้งหมด ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นพยานที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่มีข้อพิพาทกันแล้ว จึงไม่สมควรให้ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมาเบิกความเป็นพยานต่อศาล และควรให้เอกสิทธิ์แก่ผู้ไกล่เกลี่ยที่จะไม่ต้องมาเป็นพยาน เพราะผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีความเป็นกลาง หากผู้ไกล่เกลี่ยคนใดไม่มีความเป็นกลาง รับสินบนจากคู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แล้วมาเบิกความยอมทำให้เสียความเป็นธรรมและทำให้เกิดการเสียความศรัทธาในระบบไกล่เกลี่ยได้ ส่วนพยานหลักฐานอื่นไม่ว่าจะเป็นพยานเอกสารหรือพยานวัตถุก็ไม่ค่อยมีปัญหาเนื่องจากโดยหลักแล้วกระบวนการไกล่เกลี่ยให้ดำเนินการเป็นการลับจะไม่มีการบันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ตามที่กำหนดในข้อ ๒๖ วรรคสอง ข้อ ๓๑ ข้อ ๓๗ และข้อ ๓๘ ของข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔

ข้อ ๒๖ “ในกรณีที่คู่ความมิได้ตกลงไว้เป็นอย่างอื่น ผู้ประนีประนอมอาจกำหนดขั้นตอนหรือแนวทางในการดำเนินการไกล่เกลี่ยตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์แห่งคดี ความประสงค์ของคู่ความ การปฏิบัติต่อคู่ความอย่างเป็นธรรมและความต้องการที่จะระงับข้อพิพาทด้วยความรวดเร็ว

ก่อนไกล่เกลี่ย ให้ผู้ประนีประนอมแจ้งขั้นตอนการไกล่เกลี่ยให้คู่ความทราบว่าจะเสนอและคำแถลงเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในชั้นไกล่เกลี่ย ศาลจะเก็บเป็นความลับ คู่ความไม่มีสิทธิใช้อ้างอิงไม่ว่ากรณีใด ๆ และไม่ผูกมัดคู่ความหรือศาลให้ต้องปฏิบัติตาม และหากคดีไม่สามารถตกลงกันได้ก็ไม่มีผลต่อการพิจารณาและคำพิพากษาของศาล”

ข้อ ๓๑ “กระบวนการไกล่เกลี่ยให้ดำเนินการเป็นการลับ และไม่ให้มีการบันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยไว้ เว้นแต่คู่ความจะตกลงกันให้บันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยทั้งหมดหรือแต่บางส่วนโดยคู่ความเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายก็ได้”

ข้อ ๓๗ “ในกรณีที่คู่ความมิได้ตกลงไว้เป็นอย่างอื่น ให้รักษาข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นความลับ เว้นแต่เป็นการใช้เท่าที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติหรือบังคับ ให้เป็นไปตามสัญญาประนีประนอมยอมความ”

ข้อ ๓๘ “ห้ามมิให้คู่ความที่เข้าร่วมในการไกล่เกลี่ย ผู้ประนีประนอมหรือบุคคลภายนอก รวมทั้งผู้ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการไกล่เกลี่ย นำความลับไปอ้างอิง หรือนำสืบเป็น

พยานหลักฐานในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ กระบวนพิจารณาของศาลหรือเพื่อดำเนินการอื่นใดไม่ว่าจะนำไปใช้ในรูปแบบใด เกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้

- (๑) ความประสงค์หรือความเต็มใจของคู่ความในการขอเข้าร่วมในการไกล่เกลี่ย
 - (๒) ความเห็นหรือข้อเสนอแนะเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการในการระงับข้อพิพาทของคู่ความในการไกล่เกลี่ย
 - (๓) การยอมรับหรือข้อความที่กระทำโดยคู่ความในการไกล่เกลี่ย
 - (๔) ข้อเสนอใด ๆ ที่เสนอโดยผู้ประนีประนอม
 - (๕) ข้อเท็จจริงที่ได้แสดงให้เห็นถึงความเต็มใจที่จะยอมรับข้อเสนอในการไกล่เกลี่ย
 - (๖) เอกสารที่จัดทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะใช้หรือใช้ในการไกล่เกลี่ยโดยเฉพาะ
- อนึ่ง พยานหลักฐานใดที่ใช้ในการไกล่เกลี่ย หากเป็นพยานหลักฐานที่น่าสืบได้อยู่แล้วในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ กระบวนพิจารณาของศาล หรือเพื่อดำเนินการอื่นใด ย่อมไม่ต้องห้ามตามความในวรรคหนึ่ง”

จากข้อกำหนดดังกล่าว ศาลจะเก็บข้อเสนอแนะและคำแถลงเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในชั้นไกล่เกลี่ยเป็นความลับ คู่ความไม่มีสิทธิใช้อ้างอิงไม่ว่ากรณีใด ๆ และไม่ผูกมัดคู่ความหรือศาลให้ต้องปฏิบัติตาม และหากคดีไม่สามารถตกลงกันได้ก็ไม่มีผลต่อการพิจารณาและคำพิพากษาของศาล กระบวนการไกล่เกลี่ยให้ดำเนินการเป็นการลับด้วย กล่าวคือ ไม่ให้มีการบันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยไว้ เว้นแต่คู่ความจะตกลงกันให้บันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยทั้งหมดหรือแต่บางส่วน โดยคู่ความเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายก็ได้

ในการรักษาความลับของข้อมูลในการไกล่เกลี่ย เพื่อให้คู่ความเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญให้แก่ผู้ประนีประนอมทราบ ในกรณีที่คู่ความไม่ได้ตกลงไว้เป็นอย่างอื่นให้รักษาข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นความลับเช่นเดียวกับกระบวนการไกล่เกลี่ยที่ให้ดำเนินการเป็นการลับ เว้นแต่เท่าที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติหรือบังคับให้เป็นไปตามสัญญาประนีประนอมยอมความ และประการสุดท้าย ห้ามมิให้คู่ความที่เข้าร่วมในการไกล่เกลี่ย ผู้ประนีประนอมหรือบุคคลภายนอกรวมทั้งผู้ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการไกล่เกลี่ย นำความลับไปอ้างอิง หรือนำสืบเป็นพยานหลักฐานในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ กระบวนพิจารณาของศาลหรือเพื่อดำเนินการอื่นใดไม่ว่าจะนำไปใช้ในรูปแบบใดเกี่ยวกับเรื่องที่ระบุในข้อ ๓๘ (๑) ถึง (๖) แต่พยานหลักฐานใดที่ใช้ในการไกล่เกลี่ย หากเป็นพยานหลักฐานที่น่าสืบได้อยู่แล้วในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ กระบวนพิจารณาของศาล หรือเพื่อดำเนินการอื่นใด ย่อมไม่ต้องห้ามตามความในวรรคหนึ่งของข้อ ๓๘ ตามที่บัญญัติไว้ในข้อ ๓๘ วรรคท้าย

ในเรื่องนี้ UNCITRAL ค.ศ. ๒๐๐๒ กำหนดเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานว่า ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ในกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการ ศาลหรือกระบวนการยุติธรรมอื่นที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทที่ไกล่เกลี่ย การที่ต้องกำหนดไว้เช่นนี้ก็เพื่อให้ผู้ที่ต้องการเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กระทำด้วยความจริงใจ ไม่ได้หวังว่าจะใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นแหล่งหาพยานหลักฐาน หรือเมื่อไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จแล้วจะฉวยโอกาสจากการไกล่เกลี่ยมาทำให้คดีของตนได้เปรียบคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง

นอกจากนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดเกี่ยวกับกรณีผู้มีส่วนร่วมในระบบไกล่เกลี่ยสามารถได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองคำบอกกล่าวของตนที่ทำขึ้น ในระหว่างไกล่เกลี่ยซึ่งไม่ต้องเปิดเผยใน

กระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ ส่วนมาตรา ๗ ก็บัญญัติถึงการจำกัดการเปิดเผยของ ผู้ใกล้ชิด ข้อพิพาทต่อผู้พิพากษาและบุคคลอื่น ๆ ที่อาจจะอยู่ในคดีและในมาตรา ๘ ก็เป็นข้อยกเว้น ของการไม่เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับสุดท้ายคือ ตามมาตรา ๙ ซึ่งบัญญัติถึงการให้มีการเปิดเผยความขัดแย้งกันของความต้องการที่แท้จริงของคู่ความโดยผู้ใกล้ชิดและต้องการให้มีการเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ใกล้ชิดด้วยเมื่อถูกสอบถาม ซึ่งโดยหลักคือ ต้องการคุ้มครองพยานหลักฐานที่เกิด ขึ้นมาระหว่างการไกล่เกลี่ยนั่นเอง

ในบางรัฐของสหรัฐอเมริกามีการวางรูปแบบอย่างเป็นทางการให้มีข้อตกลงให้ถือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยเป็นความลับและให้ถือเป็นเอกสิทธิ์ของการไกล่เกลี่ย ซึ่งเป็นการป้องกันมิให้ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยถูกนำไปใช้ประโยชน์ในศาล สำหรับรัฐที่ไม่มีบทบัญญัติของเอกสิทธิ์ในเรื่องนี้ก็จะถือตามข้อตกลงของคู่ความ อย่างไรก็ตาม ข้อตกลงเช่นนี้ก็ยังมีจุดอ่อนตรงที่คู่ความแต่ละคนยังมีอิสระที่จะไปเล่าข้อเท็จจริงที่ถูกห้ามให้ผู้อื่นฟังตามที่ตนต้องการได้ ซึ่งทำให้สามารถมีการตรวจสอบถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวเพื่อนำมาพิสูจน์ถึงความมีอยู่เช่นนั้นจริงในศาลต่อไปได้ ดังนั้น การป้องกันในเรื่องนี้จึงยังไม่สมบูรณ์เสียทีเดียว

จะเห็นได้ว่า หลักกฎหมายต่างประเทศและของประเทศสหรัฐอเมริกาต่างมุ่งประสงค์ให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดำเนินการเป็นการลับ โดยไม่ให้มีการบันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ ไม่ว่าจะบันทึกในรูปแบบใดก็ตาม เพื่อคุ้มครองมิให้นำพยานหลักฐาน หรือข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล ซึ่งเป็นสิ่งที่สมควรบัญญัติไว้ให้ชัดเจนไว้ในกฎหมาย เพื่อให้คู่พิพาทที่นำคดีขึ้นสู่ศาลเกิดความมั่นใจในระบบการไกล่เกลี่ยว่าจะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดีของตนในภายหลัง หากการดำเนินการไกล่เกลี่ยนั้นไม่ประสบผลสำเร็จ แต่ในช่วงเริ่มต้นนี้ก็มีข้อกำหนดของประธานศาลฎีกากำหนดในเรื่องดังกล่าวไว้แล้ว หากบัญญัติไว้ในกฎหมาย มีบทห้ามและบทลงโทษทางอาญาบังคับไว้ในการลงโทษผู้นำความลับมาเปิดเผยหรือนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานก็ว่าจะจะเป็นสิ่งประกันความมั่นใจให้คู่ความที่เข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยได้มากยิ่งขึ้น

สำหรับการไกล่เกลี่ยที่กระทำกันอยู่ในประเทศไทยในปัจจุบัน ผู้ใกล้ชิดใช้วิธีบันทึกข้อตกลงไว้ในทำนองว่า “คู่ความทั้งสองฝ่ายให้สัญญาว่าจะไม่นำข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากการเจรจาไปใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี” หรือมีการระบุในรายละเอียดว่า “คู่ความทั้งสองฝ่ายให้สัญญาว่าจะไม่นำข้อเท็จจริง ข้อเสนอหรือความเห็นซึ่งเสนอความเห็นหรือข้อเสนอนั้น การดำเนินการ ตลอดจนคำรับฟังข้อพิพาท ซึ่งคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเปิดเผยในชั้นไกล่เกลี่ยไปเปิดเผยหรือใช้เป็นพยานหลักฐานหรือใช้ประโยชน์ใด ๆ ในชั้นพิจารณาคดี ไม่ว่าจะการไกล่เกลี่ยจะมีประเด็นเกี่ยวเนื่องถึงข้อพิพาทอันเป็นมูลแห่งกระบวนการพิจารณาไกล่เกลี่ยหรือไม่” โดยบันทึกข้อตกลงแบบหลังเป็นการแปลถ้อยคำมาจากภาษาอังกฤษของกฎหมายในเรื่องนี้ที่บัญญัติอยู่ในรูปกลาง (Model Law) ของข้อบังคับเรื่องการประนอมข้อพิพาทของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL)

เมื่อยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนคู่พิพาทอาจไม่กล้าเปิดเผยข้อเท็จจริงบางอย่างอันจะเป็นอุปสรรคต่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แม้จะมีข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ บัญญัติไว้เพื่อรักษาความลับที่เกิดขึ้นในระหว่างกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ตาม แต่ข้อกำหนดดังกล่าวไม่ได้มีสภาพบังคับดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว เป็นแต่เพียงแนวปฏิบัติเท่านั้น

ในศาลฎีกาต้องดูความเหมาะสมว่าจะมีการมอบหมายให้ผู้พิพากษาเป็นผู้ไกล่เกลี่ย หรือผู้ทรงคุณวุฒิที่ไม่ใช่ผู้พิพากษาเป็นผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งอาจมีปัญหาการรักษาความลับจากการไกล่เกลี่ย โดยผู้ทรงคุณวุฒิเกิดขึ้นก็เป็นได้ ซึ่งในขณะนี้ยังใช้เฉพาะผู้พิพากษาเท่านั้นที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ย

๔.๓ ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความ

ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามหลักปฏิบัติเพื่อให้บรรลุเป้าหมายของการไกล่เกลี่ย ก็คือ คู่ความสามารถตกลงกันได้ นั้น และสามารถทำสัญญาประนีประนอมยอมความยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในที่สุด ปัจจัยที่เป็นองค์ประกอบสำคัญส่วนหนึ่งที่จะทำให้การไกล่เกลี่ยบรรลุเป้าหมาย ก็คือ ปัจจัยทางด้านจิตใจ ความไว้วางใจต่อระบบของการไกล่เกลี่ย ความไว้วางใจต่อบุคคลที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย เป็นต้น ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามความเป็นจริงที่เกิดขึ้น บางครั้งจึงจำเป็นต้องใช้ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความในบางกรณี เพื่อวัตถุประสงค์บางประการในการให้ได้มาซึ่งการยอมรับของทุกฝ่าย ซึ่งระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความนี้ ถ้าหากว่าไม่มีความชัดเจนและทุกฝ่ายหรือบางฝ่ายไม่เข้าใจวัตถุประสงค์อย่างถ่องแท้แล้ว การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถล้มเหลวได้โดยง่าย เพราะฉะนั้นในกรณีนี้จึงเป็นเรื่องละเอียดอ่อนในการที่จะทำการไกล่เกลี่ยลับหลังคู่ความ และที่สำคัญที่สุดระบบของการไกล่เกลี่ย ไม่ว่าจะถูกกำหนดโดยกฎหมาย กฎเกณฑ์ แนวปฏิบัติ หรือการสร้างจิตสำนึกของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย จะต้องมีความชัดเจนและเป็นเหตุเป็นผลที่ทุกคนซึ่งอาจจะไม่มีความรู้ได้สามารถเข้าใจและรู้สึกได้ถึงความไว้วางใจต่อระบบของการไกล่เกลี่ย

การดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความ หรือการประชุมฝ่ายเดียว (Caucus Session) อาจมีขึ้นได้เพื่อจุดประสงค์ในการพูดจากันเป็นการส่วนตัวระหว่างผู้ไกล่เกลี่ยกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง เนื่องจากคู่ความฝ่ายดังกล่าวยังไม่ต้องการหรือไม่สะดวกใจที่จะพูดจาต่อหน้าคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือต้องการจะปรึกษากับผู้ไกล่เกลี่ยเสียก่อน หรือผู้ไกล่เกลี่ยประสงค์จะซักถามคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียว เพื่อให้เรื่องที่กำลังเจรจากันอยู่นั้นเกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น เพื่อให้คู่ความได้มีโอกาสระบายอารมณ์ ลดความตึงเครียด และบอกข้อมูลที่เป็นความลับกับความต้องการที่แท้จริงของตนออกมา และเพื่อผ่าทางตันในปัญหาที่กำลังเจรจากันอยู่นั้น

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ ทวิ เป็นบทบัญญัติกำหนดวิธีการแยกไกล่เกลี่ยและการแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลภายนอกซึ่งอาจเป็นบุคคลใดผู้ใดให้ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ย โดยเรียกบุคคลหรือคณะบุคคลนั้นว่า “ผู้ประนีประนอม” ทั้งนี้ เพื่อให้ช่วยเหลือศาลในการไกล่เกลี่ยให้คู่ความได้ประนีประนอมยอมความกัน

การไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการสำคัญที่ผู้ไกล่เกลี่ยมักใช้ในการไกล่เกลี่ย เพื่อเปิดโอกาสให้คู่ความได้พูดเปิดเผยความต้องการที่แท้จริง หรือพูดเปิดเผยข้อเท็จจริงบางประการที่ไม่ประสงค์ให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งรู้ให้ผู้ไกล่เกลี่ยทราบ หรือคู่ความได้พูดคุยกันเองตามลำพัง โดยไม่มีทนายความอยู่ด้วย ดังนั้น การแยกไกล่เกลี่ยจึงอาจเป็นกรณีแยกไกล่เกลี่ยคู่ความเฉพาะฝ่ายโจทก์หรือฝ่ายจำเลยที่ละฝ่าย หรือแยกไกล่เกลี่ยเฉพาะตัวความโดยไม่มีทนายความอยู่ด้วย

การแต่งตั้งให้บุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งเป็นบุคคลภายนอกให้เป็นผู้ประนีประนอม ยังอาจจะได้บุคคลหรือคณะบุคคลที่คู่ความเคารพเชื่อถือหรือมีแนวทางที่จะทำให้คู่ความตกลงกันได้มาทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งทำให้คดีมีโอกาสตกลงกันได้สูงขึ้น

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดี ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ ทวิ บัญญัติไว้ นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถทำได้กว้างขวางและเปิด

โอกาสสำหรับการตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลทำหน้าที่ช่วยเหลือศาลในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกิดความสำเร็จอย่างเต็มที่ หากบุคคลอื่น เช่น ครู อาจารย์ พระผู้ใหญ่ที่ทุกฝ่ายเคารพนับถือ บุคคลที่ทุกคนยอมรับ อาจจะมีบทบาทหรือมีอิทธิพลต่อจิตใจของคู่ความมากกว่า ซึ่งถือว่าเป็นสิ่งสำคัญมากสำหรับการไกล่เกลี่ย ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๐ ทวิ ซึ่งบัญญัติหลักการสำคัญไว้ว่า “เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ ศาลจะสั่งให้ดำเนินการเป็นการลับเฉพาะต่อหน้าตัวความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยจะให้มีความอยู่ด้วยหรือไม่ก็ได้” จะเห็นได้ว่า อำนาจในการไกล่เกลี่ยพิพาทเป็นของศาล เมื่อคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล และศาลมีอำนาจดำเนินการไกล่เกลี่ยเป็นการลับเฉพาะตัวความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ได้ และจะให้มีความอยู่ด้วยหรือไม่ก็ได้ เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการไกล่เกลี่ย เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย ซึ่งตรงประเด็นนี้เมื่อทำการวิเคราะห์กฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่า ไม่ขัดต่อหลักทั่วไปของการพิจารณาคดีที่จะต้องกระทำต่อหน้าคู่ความ เพราะในขั้นตอนของการไกล่เกลี่ยตามบทบัญญัตินี้ ไม่น่าจะถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของการนั่งพิจารณาคดี ซึ่งถ้าหากว่าการพิจารณาลับเนื่องจากบทบัญญัติมาตรา ๒๐ ทวิ ที่ให้อำนาจศาลในการไกล่เกลี่ยให้คู่ความได้ตกลงกันหรือประนีประนอมยอมความกันในข้อพิพาท ไม่ว่าจะการพิจารณาคดีจะดำเนินไปแล้วเพียงใดก็ตาม ประกอบกับมาตรา ๒๐ ทวิ ซึ่งเริ่มต้นด้วยประโยคที่ว่า “เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย” ศาลสามารถดำเนินการเป็นการลับหรือลับหลังคู่ความได้ ถ้าพิจารณาให้รอบคอบแล้ววัตถุประสงค์ของการนั่งพิจารณาคดีก็คือ เพื่อให้ได้มา ซึ่งข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยการสืบพยานและนำข้อเท็จจริงที่ได้มานั้นมาปรับกับหลักกฎหมายที่บัญญัติไว้แล้ววินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น การได้มาซึ่งข้อเท็จจริงในการสืบพยานดังกล่าวจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้อง โปร่งใส สามารถตรวจสอบได้โดยเฉพาะคู่ความที่เกี่ยวข้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๖ จึงบัญญัติให้การนั่งพิจารณาคดีจะต้องกระทำในศาลต่อหน้าคู่ความที่มาศาลและโดยเปิดเผย เว้นแต่กฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้ กรณีนี้ก็เพื่อให้บรรลุเป้าหมายของการนั่งพิจารณาคดี คือ การได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่อยู่บนพื้นฐานของการถ่วงดุลในการตรวจสอบกันเองของคู่ความที่เกี่ยวข้อง ซึ่งถือว่าถูกต้องตามหลักการแล้ว แต่ในกรณีของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทน่าจะเป็นอีกขั้นตอนหนึ่งที่มีวัตถุประสงค์สำคัญ เพื่อให้คู่ความได้ยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นด้วยการยอมความกัน มิใช่การสืบพยานเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริง ปัญหาที่เกิดขึ้นในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความก็คือ บุคคลที่เกี่ยวข้องในระบบของการไกล่เกลี่ย ไม่ว่าจะผู้ไกล่เกลี่ย คู่กรณี บุคคลภายนอก ยังไม่มีความเข้าใจอย่างแท้จริง โดยเฉพาะคู่กรณีอาจจะไม่ยอมรับการไกล่เกลี่ย เพราะเข้าใจว่าตนจะเสียเปรียบหากว่าตนได้ให้ข้อมูลต่อผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหลังจากอีกฝ่ายได้ให้ข้อมูลไปแล้ว โดยอาจเข้าใจได้ว่า ใครให้ข้อมูลก่อนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะรับฟังและยึดติดกับข้อมูลนั้น

เนื่องจากการประนีประนอมยอมความจะเป็นหนทางยุติข้อพิพาทที่ดีที่สุด การที่ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นการลับ แม้จะไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๖ ก็ตาม แต่ถ้าเพื่อการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ศาลก็ใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๒๐ ทวิ ได้ โดยศาลสามารถที่จะจำกัดตัวบุคคลที่จะเข้าร่วมเจรจากันได้ ยิ่งกว่าการพิจารณาเป็นการลับตามมาตรา ๓๖ เช่น ห้ามมิให้ทนายความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายเข้าฟังการพิจารณา หรือจะไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกันที่ละฝ่าย เป็นต้น เพราะการชี้แจงข้อพิพาทจนแต่ละฝ่ายได้เข้าใจถึงทางได้เสียของตนแล้วจึงมาพบกันในภายหลัง คู่ความจะมีความเข้าใจระหว่างกันมากกว่า กรณีนี้ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่จะต้องเข้าใจขั้นตอนที่จะเกิดขึ้นในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ส่วนตาม UNCITRAL ค.ศ. ๒๐๐๒ เรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่กรณี อีกฝ่ายนั้นกำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถพบหรือติดต่อกับคู่พิพาททั้งสองฝ่ายหรือที่ละฝ่ายได้ ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะขอพบคู่พิพาทที่ละฝ่าย เนื่องจากคู่พิพาทแต่ละฝ่ายสามารถแสดงความคิดเห็นออกมาได้อย่างเต็มที่โดยไม่ต้องเกรงว่าคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งจะล่วงรู้ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องให้ความยุติธรรมแก่คู่พิพาททั้งสองฝ่ายเท่ากัน ซึ่งมีได้หมายความว่าเพียงว่าจะต้องใช้เวลาแก่คู่พิพาททั้งสองฝ่ายเท่าเทียมกัน และที่สำคัญคือ ต้องคำนึงถึงประโยชน์ของคู่พิพาทในการระงับข้อพิพาทและการยุติข้อพิพาทด้วยมิตรภาพอันดีของคู่พิพาททั้งสองฝ่ายด้วย

เมื่อระบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความตามกฎหมายไทย ยังไม่ได้ให้ความสำคัญเพียงพอ โดยไม่ได้บัญญัติให้อำนาจผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลับหลังคู่ความได้ ทั้ง ๆ ที่อาจทำให้ประสบผลสำเร็จมากกว่าการให้คู่ความอยู่พร้อมหน้ากันทั้งสองฝ่าย แต่ก็ต่างโต้เถียงกันเพียงแต่กำหนดไว้ในข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๒๙ บัญญัติไว้ว่า

“เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย ผู้ประนีประนอมอาจอนุญาตให้เฉพาะแต่ตัวความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่ายอยู่ในการประชุมไกล่เกลี่ยก็ได้ ทั้งนี้ผู้ประนีประนอมต้องแจ้งถึงการดำเนินการไกล่เกลี่ยนั้นให้คู่ความฝ่ายที่มีได้เข้าร่วมทราบด้วย

ความในวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับแก่ตัวแทน ทนายความ ที่ปรึกษาของคู่ความหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งผู้ประนีประนอมอนุญาตให้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยด้วย”

ซึ่ง UNCITRAL ค.ศ. ๒๐๐๒ ยังเล็งเห็นความสำคัญของการที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถพบหรือติดต่อกับคู่พิพาททั้งสองฝ่ายหรือที่ละฝ่ายได้ จึงควรนำกฎหมายดังกล่าวมาปรับใช้กับกฎหมายของประเทศไทย

การเริ่มต้นทำการไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยจำเป็นจะต้องทราบข้อเท็จจริงและความต้องการที่แท้จริงของคู่ความให้เข้าใจโดยถ่องแท้เสียก่อน การเปิดโอกาสให้แต่ละฝ่ายได้ชี้แจงประเด็นและความต้องการของตนเองต่อผู้ไกล่เกลี่ยก่อนที่จะให้คู่ความทั้งหมดพบกันและตกลงกันโดยมีคนกลางที่เข้าใจทั้งสองฝ่าย ชี้แนะจุดที่เหมาะสมและเป็นไปได้ และทั้งสองฝ่ายได้รับประโยชน์ ร่วมกันเป็นหลักสากลที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และยิ่งรวมถึงผู้ไกล่เกลี่ยจำเป็นต้องรู้จักคู่ความในด้านต่าง ๆ เช่น อุปนิสัยส่วนตัวของแต่ละฝ่าย การศึกษา อาชีพ พื้นฐานครอบครัว เพราะสิ่งเหล่านี้เป็นองค์ประกอบหนึ่งซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยสามารถใช้เป็นประโยชน์ต่อการไกล่เกลี่ยได้มาก ในขั้นตอนนี้จึงจำเป็นที่จะต้องกระทำลับหลังคู่ความฝ่ายอื่น เพราะฉะนั้นกฎหมายจะต้องสร้างความเชื่อมั่นให้กับบุคคลที่จะเข้าสู่ระบบของการไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยจึงต้องเข้าใจบทบาทหน้าที่ จริยธรรมของผู้ไกล่เกลี่ย เพื่อให้เกิดทัศนคติที่ดีต่อระบบและต่อบุคคลซึ่งมีอำนาจในกระบวนการ ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และต้องป้องกันไม่ให้เกิดกรณีที่คู่พิพาทไม่ให้ความไว้วางใจผู้ไกล่เกลี่ย ไม่นั่นใจในตัวผู้ไกล่เกลี่ยโดยรู้สึกไปว่าผู้ไกล่เกลี่ยมีความลำเอียง และเกรงว่าข้อมูลที่ได้ในขั้นตอน ของการไกล่เกลี่ยอาจถูกเปิดเผยในขั้นตอนการสืบพยานของศาล รวมไปถึงไม่มั่นใจในการปกปิดความลับ การเกิดความระแวงเหล่านี้ในระบบของการไกล่เกลี่ย การยุติข้อพิพาทด้วยการประนีประนอม ยอมความกันย่อมเกิดขึ้นได้ยาก

๔.๔ ปัญหาความรับผิดของผู้ไกล่เกลี่ย

ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท “ผู้ไกล่เกลี่ย” ถือว่ามีบทบาทสำคัญในการยุติข้อพิพาทได้ง่ายหรือยากหรือไม่สามารถยุติข้อพิพาทได้ หรือแม้แต่การทำให้เกิดข้อพิพาทเพิ่มขึ้นจากเดิมที่มีอยู่ก็เป็นได้ เพราะฉะนั้นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องมีจิตวิทยาในการไกล่เกลี่ย มีจริยธรรม มีความสำนึกรับผิดชอบ และจะต้องเก็บความลับที่ได้จากการเปิดเผยในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ เพราะข้อมูลบางอย่างไม่จำเป็นต้องการไกล่เกลี่ยแต่จำเป็นต้องทราบเพื่อเป็นพื้นฐานในการเจรจาและการปฏิบัติตนของผู้ไกล่เกลี่ยกับคู่ความเท่านั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นกับผู้ไกล่เกลี่ยและสร้างความไม่มั่นใจของผู้เข้ารับการไกล่เกลี่ย คือ ปัญหาการเปิดเผยข้อมูลในคดีหรือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีที่ได้มาจากขั้นตอนของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงเป็นปัจจัยสำคัญต่อระบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงเป็นปัจจัยสำคัญต่อระบบของการไกล่เกลี่ย เพราะข้อมูลเหล่านั้นสามารถที่จะทำให้คู่ความมีทางออก หรือสามารถมีแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นหรือสามารถฝ่าทางตันได้เป็นอย่างดี แต่ถ้าหากว่าข้อมูลเหล่านั้นมิได้รับความคุ้มครองจากระบบกฎหมาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยก็เป็นเงื่อนไขสำคัญที่ทำให้คู่ความไม่กล้าที่จะเปิดเผยความในใจของตนและความจริงที่เกี่ยวข้อง เพราะเกรงว่าตนจะเสียประโยชน์ในการต่อสู้คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการหรือในชั้นศาล เมื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สำเร็จผลตามเป้าหมาย ข้อมูลเหล่านี้ก็อาจเป็นประโยชน์กับฝ่ายตรงข้ามได้ กรณีเหล่านี้มีผลกระทบต่อระบบของการไกล่เกลี่ยเป็นอย่างมาก

ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๔๔ ข้อ ๓๔ กำหนดไว้ว่า “ผู้ประนีประนอมไม่ต้องรับผิดชอบคู่ความในการกระทำใด ๆ ที่ได้ดำเนินการไปเพื่อการไกล่เกลี่ยและระงับข้อพิพาท เว้นแต่การกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้ประนีประนอมเป็นไปโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจนเป็นเหตุให้ความเสียหาย”

ตามระเบียบข้อนี้กำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมจะต้องรับผิดชอบกรณีที่คู่ความเกิดความเสียหายจากการที่ผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมกระทำหรือละเว้นการกระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แต่ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นแต่เพียงแนวทางให้ศาลต่าง ๆ นำไปปฏิบัติหรือบางศาลอาจออกระเบียบของศาลนั้น ๆ ขึ้นใช้เอง ซึ่งไม่มีบทบังคับ แต่อย่างไรก็ดีระเบียบข้อนี้ไม่ได้ระบุรายละเอียดว่าหากเข้าหลักเกณฑ์ที่จะต้องรับผิด ผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมข้อพิพาทจะต้องรับผิดอย่างไรบ้าง ผู้ไกล่เกลี่ยที่มีความรับผิดชอบก็จะไม่นำความลับที่ตนได้มาจากการไกล่เกลี่ยออกเปิดเผย แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติลงโทษไว้ก็ตาม แต่ถ้าเป็นผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมข้อพิพาทที่ไม่มีความรับผิดชอบก็จะนำความลับออกเปิดเผย ซึ่งเรื่องที่น่าออกเปิดเผยผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอม ข้อพิพาทอาจไม่ได้รับประโยชน์อะไร แต่คู่พิพาทบางฝ่ายอาจได้รับความเสียหายหากมีการเปิดเผยข้อเท็จจริง เช่น กรณีที่มีการฟ้องหย่า โดยอ้างเหตุหย่าว่า ภรรยามีชู้ มีการพูดถึงข้อเท็จจริงว่าเหตุใดสามีจึงเชื่อว่าภรรยาของตนมีชู้จริง ๆ หรือว่าชายคนไหนเป็นชู้กับภรรยาของตน ทั้งสามีและภรรยาที่มีบุตรแล้วต่างก็ไม่ต้องการให้มีการเปิดเผยข้อเท็จจริง เพราะเกรงว่าจะกระทบกระเทือนต่อจิตใจของบุตร หากเพื่อนรู้จัก อาจถูกเพื่อนล้อ เป็นต้น การเปิดเผยกรณีนี้แม้ผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่ได้รับประโยชน์อะไร แต่ก็เกิดเหตุให้เกิดความเสียหายมาก การที่ผู้ไกล่เกลี่ยกระทำหรือละเว้นการกระทำตามหน้าที่ของผู้ประนีประนอมโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อจนเป็นเหตุให้ความเสียหายเช่นนี้ ย่อมเป็นเหตุให้ผู้รับผิดชอบราชการ

ศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งผู้ประนีประนอมมีคำสั่งถอดถอนได้ ตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๒๒ (ก) (ง)

นอกจากนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐ บัญญัติให้ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีที่เกิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ซึ่งเป็นความรับผิดชอบทางแพ่ง ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒๒, ๓๒๓ และมาตรา ๓๒๔ บัญญัติถึงความรับผิดชอบในกรณีที่มีการเปิดเผยความลับและทำให้ผู้อื่นเสียหาย โดยบุคคลตามที่ระบุไว้ในกฎหมายต่าง ๆ นั้นใช้โอกาสที่ตนมีหน้าที่เกี่ยวข้องสามารถล่วงรู้ความลับ แล้วนำความลับนั้นออกเปิดเผย ซึ่งบุคคลต่าง ๆ นั้น ไม่ว่าจะเป็นแพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ นางพยาบาล นักบวช หมอ ความ ทนายความหรือผู้สอบบัญชี หรือมีตำแหน่งหน้าที่ วิชาชีพ หรืออาชีพอันเป็นที่ไว้วางใจ หรือมีตำแหน่งหน้าที่ในการดูแลรักษาความลับทางการค้าก็ตาม เมื่อนำความลับออกเปิดเผย ทำให้บุคคลนั้น จนวน่าจะเกิดความเสียหายขึ้น ก็จะต้องได้รับโทษทางอาญาด้วย

ในกรณีความรับผิดชอบตามที่กฎหมายเหล่านี้บัญญัติอาจจะก่อให้เกิดทัศนคติที่ไม่ดีต่อระบบของการไกล่เกลี่ย โดยเฉพาะคนกลางที่เข้ามาเกี่ยวข้องโดยที่ตนไม่มีประโยชน์ได้เสีย ซึ่งถ้าหากว่ากฎหมายกำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องรับผิดชอบในกรณีที่เกิดความเสียหายจากข้อมูลของคู่ความ ก็อาจจะทำให้ไม่มีผู้ใดสมัครใจเข้ามาเป็นผู้ทำการไกล่เกลี่ย การสมัครเข้ามาเป็นผู้ไกล่เกลี่ยถือว่าเป็นหลักการสำคัญทางจิตวิทยาอีกประการหนึ่งด้วย ซึ่งถ้าหากว่าการไกล่เกลี่ยโดยที่ผู้ไกล่เกลี่ยอาจถูกบังคับให้มาเป็นคนกลาง โดยกฎหมายบังคับ หรือโดยคำสั่งศาล การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็อาจจะไม่ประสบความสำเร็จเพราะผู้ทำหน้าที่นี้ได้ทำด้วยความเต็มใจของตนเองแต่เกิดจากการบังคับโดยอำนาจรัฐ ในขณะที่เดียวกันถ้าหากว่าผู้ไกล่เกลี่ยไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ อันเนื่องมาจากการเปิดเผยข้อมูลความลับในการไกล่เกลี่ย ก็จะเป็นการสร้างความไม่สบายใจแก่คู่ความในการเปิดเผยความลับบางอย่างที่อาจจะเป็นประโยชน์ต่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น และเป็นเหตุให้ความจริงไม่ ถูกเปิดเผย เพราะเกรงว่าความจริงดังกล่าว อาจถูกเปิดเผยเป็นเหตุให้ตนเสียหายได้ กรณีเหล่านี้เป็นเหตุผลสำคัญที่ส่งผลให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่บรรลุวัตถุประสงค์ การที่คู่ความหรือคู่กรณียินยอมนำความลับของตนเองมาแสดงต่อผู้ไกล่เกลี่ย เกิดจากความไว้วางใจและไม่คาดคิดว่าความลับของตนจะถูกเปิดเผย ดังนั้น หากว่าความลับของคู่กรณีถูกเปิดเผยโดยผู้ไกล่เกลี่ยและก่อให้เกิดความเสียหาย ผู้ไกล่เกลี่ยควรจะต้องรับผิดชอบ แต่ในการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ยนั้น จะต้องพิจารณาให้รอบคอบ และเกิดความเป็นธรรมกับผู้ไกล่เกลี่ยซึ่งโดยหลักการถือว่าเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่มีประโยชน์ได้เสีย ความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

ประการแรก ในกรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยเปิดเผยข้อมูลความลับของคู่ความโดยเจตนา จะต้องพิจารณาว่าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้กระทำเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย หรือทุจริตหรือไม่ประกอบด้วย เพราะในการเปิดเผยข้อมูลอาจจะกระทำเพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย โดยผู้ไกล่เกลี่ยมีเจตนาเปิดเผยข้อมูลแต่ไม่ได้มีเจตนาโดยทุจริต กรณีก็ยังไม่อาจจะรับฟังเพื่อเอาผิดกับผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ และการแสวงหาประโยชน์จากการเปิดเผยความลับในการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และการนำไปเผยแพร่ก่อให้เกิดความเสียหาย กรณีนี้หากไม่มีการลงโทษผู้กระทำ ให้เกิดความเสียหายเช่นนี้ ก็จะทำให้สังคมขาดความเชื่อมั่นในระบบของการไกล่เกลี่ย ซึ่งจะกลายเป็น ปัญหาสำคัญ และทำให้ระบบไกล่เกลี่ยไม่สามารถมีผลบังคับได้ตามวัตถุประสงค์ ยิ่งถ้าผู้ไกล่เกลี่ยได้ล่วงรู้หรือได้มาซึ่งความลับของผู้อื่น โดยเหตุที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่อันเป็นที่ไว้วางใจแล้วเปิดเผยความลับ

นั้นเพื่อประโยชน์ของตนเองหรือผู้อื่น หรือกระทำในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ผู้
นั้นควรต้องรับโทษทางอาญาด้วย

ประการที่สอง กรณีที่ผู้ใกล้ชิดเปิดเผยความลับของคู่พิพาทโดยประมาทเลินเล่อ
อย่างร้ายแรง การกระทำโดยประมาทเลินเล่อซึ่งหมายถึงการกระทำที่ปราศจากความระมัดระวังตาม
สมควรซึ่งตนสามารถให้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ การกระทำโดยประมาทนี้อาจ
เกิดขึ้นได้ในการปฏิบัติงานทุกลักษณะ ไม่ว่าจะการปฏิบัติราชการ การดำเนินคดี หรือแม้แต่ในระบบของ
การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เช่น เมื่อบันทึกข้อมูลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเสร็จสิ้นแล้ว ผู้ใกล้ชิดลืมไว้ที่ใดที่
หนึ่งโดยประมาท ทำให้ผู้อื่นหรือคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งทราบข้อมูลอันเป็นความลับนั้น เป็นต้น ซึ่งกรณี
ตามตัวอย่างที่ได้ยกขึ้นนี้จะต้องพิจารณาความประมาทเลินเล่อในสองระดับด้วยกัน กล่าวคือ ในกรณี
ประมาทเลินเล่อธรรมดากับการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และเฉพาะในกรณีที่การ
เปิดเผยข้อมูลหรือความลับในการไกล่เกลี่ยซึ่งเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ใกล้
เกี่ยวข้องกัน ที่กฎหมายจะต้องกำหนดความรับผิดให้ผู้ใกล้ชิดจะต้องรับผิด ส่วนในกรณีที่เกิดขึ้นจาก
ความประมาทเลินเล่อธรรมดา ไม่ควรที่จะต้องให้ผู้ใกล้ชิดต้องรับผิด เพราะในกรณีการประมาท
เลินเล่อธรรมดานั้นสามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลา ถ้าหากว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นโดยผู้กระทำมิได้มี
เจตนากระทำ ย่อมเป็นการกระทำโดยประมาททั้งสิ้น ในกรณีหากพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมาย
อื่นที่มีเจตนารมณ์เดียวกันกับกรณีนี้ เช่น พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.
๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐจะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำโดยประมาท
ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นไม่ต้องรับผิด หรือผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่
ผู้กระทำละเมิดเป็นการเฉพาะตัวมิได้ จะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดเท่านั้น
เหตุผลที่จะต้องบัญญัติกฎหมายในลักษณะเช่นนี้ก็เพราะว่าในการปฏิบัติหน้าที่ราชการนั้น ถ้า
ข้าราชการผู้ใดปฏิบัติหน้าที่ความผิดพลาดย่อมเกิดขึ้นจากการปฏิบัติงานเสมอ ถ้าจะให้รับผิดเป็นการ
ส่วนตัวแล้วก็จะไม่เป็นธรรมกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพราะงานที่ปฏิบัติหน้าที่รัฐได้ประโยชน์แต่ความรับผิด
เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องรับผิดก็เกิดความไม่ชอบธรรม และจะมีผลในการปฏิบัติงานราชการโดย
ภาพรวมได้ แต่ถ้าหากว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเป็น
เหตุให้เกิดความเสียหาย รัฐซึ่งได้ชดใช้ความเสียหายให้กับผู้เสียหายแล้วสามารถฟ้องไล่เบี้ยจาก
เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นได้ เพราะความเสียหายเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าหน้าที่
ของรัฐ เพราะฉะนั้นในกรณีนี้ก็เช่นเดียวกันถ้าหากความเสียหายในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกิดขึ้นจาก
ความประมาทเลินเล่อธรรมดาผู้ใกล้ชิดก็ไม่ควรต้องรับผิดและถ้าหาก เป็นการกระทำโดยประมาท
เลินเล่ออย่างร้ายแรงเมื่อใด กฎหมายควรกำหนดความรับผิดสำหรับ ผู้ใกล้ชิดข้อพิพาท
ดังกล่าว ในส่วนนี้ผู้ใกล้ชิดอาจถูกฟ้องร้องให้รับผิดทางแพ่งได้

ประการสุดท้าย กรณีที่ผู้ใกล้ชิดเปิดเผยความลับของคู่พิพาทเพื่อประโยชน์ต่อการ
ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแต่เกิดความเสียหายแก่คู่ความ ในกรณีที่มีการเปิดเผยข้อมูลความลับ เพื่อประโยชน์
ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และเป็นเหตุให้อีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหาย ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในระบบของ
การไกล่เกลี่ย เช่น ผู้ใกล้ชิดได้ใช้ข้อมูลที่ได้มาจากการสอบถามคู่กรณี แต่ไม่สามารถไกล่เกลี่ยให้
ประสบผลสำเร็จได้ อีกฝ่ายหนึ่งอาจใช้ประโยชน์จากข้อมูลดังกล่าวในการต่อสู้คดีต่อไปได้ ซึ่งเป็น
ธรรมดาในการปฏิบัติงานในทุกกระบวนที่มีทั้งประสบความสำเร็จและประสบความล้มเหลว เพราะฉะนั้น
ในกรณีนี้ก็ต้องมีข้อกำหนดเช่นเดียวกันเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้กับผู้ที่ทำหน้าที่ ไกล่เกลี่ยข้อ
พิพาท ถ้าหากความเสียหายได้เกิดขึ้นในกรณีนี้ผู้ใกล้ชิดไม่ต้องรับผิดไม่ว่าในทางใด อย่างน้อยการมี

กฎหมายคุ้มครองเช่นนี้ทำให้ผู้ไกล่เกลี่ยสามารถปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้อย่างมั่นใจมากขึ้น

ปัญหาความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ย จึงเป็นสิ่งสำคัญที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย อำนาจ บทบาท หน้าที่ ย่อมจะต้องมีคู่กับความรับผิดชอบ แต่ระบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท การเปิดเผยหรือแสดงถึงข้อมูลที่ได้รับประโยชน์ของการไกล่เกลี่ย อาจจะทำให้เกิดความเข้าใจที่ไม่ตรงกันของผู้ที่เกี่ยวข้องได้โดยเฉพาะคู่ความ การเปิดเผยข้อมูลในการไกล่เกลี่ยของผู้ไกล่เกลี่ยอาจเกิดขึ้นและอาจจะเป็นผลเสียหายแก่คู่กรณีได้จริง แต่ทั้งนี้ในการพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ยเกี่ยวกับเรื่องนี้จะต้องพิจารณาถึงเจตนาของบุคคลและระดับของความเสียหาย ระดับของการกระทำซึ่งพิจารณาจากการแสดงออกของผู้กระทำ เช่น เจตนา ประมาทเลินเล่อธรรมดา ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ตลอดจนประโยชน์ต่อระบบของการไกล่เกลี่ยเป็นสำคัญด้วย ในการบัญญัติกฎหมายในส่วนนี้จึงต้องพิจารณาประเด็นที่ได้กล่าวมาแล้วประกอบกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ประสบผลสำเร็จนั้นมีปัจจัยที่เป็นองค์ประกอบหลายประการ โดยเฉพาะปัจจัยที่มีผลต่อจิตใจ ต่อความเชื่อมั่น ต่อความศรัทธา ไม่ว่าต่อบทบัญญัติของกฎหมาย บุคคลที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ถือว่าเป็นเรื่องละเอียดอ่อนอย่างมาก เพราะระบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะประสบความสำเร็จหรือล้มเหลวขึ้นอยู่กับกรอบหรือหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องด้วยและถือว่าสำคัญอย่างยิ่ง

๔.๕ ปัญหาค่าตอบแทนของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทปฏิบัติหน้าที่แล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน ซึ่งแบ่งเป็นค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยได้กำหนดไว้ในข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๔๐ บัญญัติไว้ว่า

“ผู้ประนีประนอมที่ขึ้นทะเบียนตามหมวด ๗ ให้มีสิทธิได้รับค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่เลขาธิการกำหนด

สำหรับการไกล่เกลี่ยคดีที่ดำเนินในศาลอื่นที่ได้รับการแต่งตั้ง ให้เบิกจ่ายจากศาลที่ได้รับแต่งตั้งนั้น

ผู้ประนีประนอมซึ่งเป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พนักงานราชการและลูกจ้างของสำนักงานศาลยุติธรรมไม่มีสิทธิได้รับค่าป่วยการตามข้อนี้”

ตามข้อนี้กำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเป็นค่าป่วยการและค่าใช้จ่าย แต่ไม่ได้กำหนดไว้แน่ชัดว่าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเท่าใด ซึ่งประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่องหลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอม พ.ศ. ๒๕๕๗ กำหนดไว้ในข้อ ๕ ว่า “การจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายตามหลักเกณฑ์และวิธีการนี้ให้จ่ายเฉพาะผู้ประนีประนอมที่ได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประนีประนอมตามประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม”

โดยอัตราการจ่ายค่าป่วยการได้กำหนดไว้ในข้อ ๖ ว่า “การจ่ายค่าป่วยการให้แก่ผู้ประนีประนอมให้คิดเป็นรายคดี คดีละ ๕๐๐ บาท

ในกรณีที่ผู้รับผิดชอบราชการศาลเห็นว่า คดีที่ผู้ประนีประนอมดำเนินการไกล่เกลี่ยมีลักษณะคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน และใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยรวมกันแล้วมากกว่า ๘ ชั่วโมง

ผู้รับผิดชอบราชการศาลสามารถกำหนดอัตราค่าป่วยการเกินกว่าที่กำหนดตามวรรคแรกได้ แต่ต้องไม่เกินคดีละ ๓,๐๐๐ บาท

ในกรณีที่ไกล่เกลี่ยคดีซึ่งมีประเด็นอย่างเดียวกันหรือเกี่ยวเนื่องกันอย่างไร้ขีดไปพร้อมกัน ให้จ่ายค่าป่วยการเป็นรายคดี แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกิน ๓,๐๐๐ บาท”

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นว่าระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๔๔ เป็นเพียงแนวทางที่แต่ละศาลสามารถนำไปปรับใช้ในการไกล่เกลี่ยได้ ดังนั้นแต่ละศาลจึงสามารถออกระเบียบเพื่อกำหนดรายละเอียดในการจ่ายค่าตอบแทนให้ผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมได้ แต่ยังคงอยู่ในขอบเขตการจ่ายค่าตอบแทนของข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ เช่น ตามระเบียบศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๒๐ กำหนดว่า “ผู้ประนีประนอมที่เป็นบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งตามข้อ ๓ ย่อมมีสิทธิได้รับค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่องหลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอม” โดยในแนวปฏิบัติการเบิกจ่ายค่าป่วยการผู้ประนีประนอมของศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ระบุไว้ในข้อ ๓ ว่า “ในกรณีคดีที่ผู้ประนีประนอมดำเนินการไกล่เกลี่ยมีความยุ่งยากซับซ้อนและใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยรวมกันแล้วมากกว่า ๘ ชั่วโมง ให้หัวหน้าศูนย์ไกล่เกลี่ยทำบันทึกเสนอผู้อำนวยการพิจารณาสั่งจ่ายเงินค่าป่วยการผู้ประนีประนอมตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

เกินกว่า ๘ ชั่วโมง แต่ไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง ให้จ่าย ๑,๐๐๐ บาท

เกินกว่า ๑๒ ชั่วโมง แต่ไม่เกิน ๑๖ ชั่วโมง ให้จ่าย ๑,๕๐๐ บาท

เกินกว่า ๑๖ ชั่วโมง แต่ไม่เกิน ๒๐ ชั่วโมง ให้จ่าย ๒,๐๐๐ บาท

เกินกว่า ๒๐ ชั่วโมง แต่ไม่เกิน ๒๔ ชั่วโมง ให้จ่าย ๒,๕๐๐ บาท

ตั้งแต่ ๒๔ ชั่วโมง เป็นต้นไป ให้จ่าย ๓,๐๐๐ บาท”

ค่าป่วยการนี้จะจ่ายเมื่อกระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลง ศูนย์ไกล่เกลี่ยจะให้ผู้ประนีประนอมยื่นแบบคำขอเบิกค่าป่วยการตามแบบที่สำนักงานศาลยุติธรรมกำหนดโดยกรอกรายละเอียด เลขคดี ชื่อโจทก์ ชื่อจำเลย จำนวนทุนทรัพย์ ชื่อผู้ยื่นคำขอ เลขที่ทะเบียนผู้ประนีประนอม ผลของการประนีประนอม ลงเวลาการปฏิบัติงานของผู้ประนีประนอมในแต่ละครั้ง ลงชื่อผู้ยื่นคำขอ และกรอกรายละเอียดในใบสำคัญการรับเงินในราชการศาลแพ่งกรุงเทพใต้

โดยส่วนมากผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะปฏิบัติหน้าที่คดีละไม่เกิน ๑ ครั้ง ซึ่งแต่ละครั้งจะได้รับค่าป่วยการครั้งละ ๕๐๐ บาท เงินค่าตอบแทนถูกจัดสรรมาจากผลงานในแต่ละศาลว่ามีกรณีไกล่เกลี่ยมากน้อยเพียงใด หากมีปริมาณคดีที่เข้าสู่การไกล่เกลี่ยมาก งานสถิติคดีของแต่ละศาลจะต้องจัดทำสถิติเพื่อของบประมาณด้านการไกล่เกลี่ย ซึ่งจะคำนวณจากจำนวนคดี คดีละ ๕๐๐ บาท โดยทั่วไปจะไม่ได้คำนวณถึงค่าใช้จ่ายในการเดินทางด้วย ดังนั้น ค่าตอบแทนที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะรับนั้นเป็นเงินจำนวนเล็กน้อยมาก เมื่อเทียบกับสภาวะการเศรษฐกิจในปัจจุบัน ซึ่งก็อาจไม่คุ้มค่ากับการเดินทาง หากผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทปฏิบัติหน้าที่ในคดีที่มีข้อยุ่งยากซึ่งใช้เวลาไม่น้อยกว่า ๘ ชั่วโมง แต่ไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง เฉลี่ยแล้วจะได้รับค่าป่วยการประมาณชั่วโมงละ ๑๐๐ บาท โดยจะจ่ายค่าป่วยการก็ต่อเมื่อกระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลง การที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องมาปฏิบัติหน้าที่ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องสละเวลา เสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางมาศาล ค่าตอบแทนดังกล่าวจึงไม่คุ้มค่า โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากผู้ไกล่เกลี่ยไม่ได้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยเช่นกรณีมีการขอเลื่อนการไกล่เกลี่ยออกไป ผู้ไกล่เกลี่ยก็จะไม่ได้รับค่าป่วยการ ดังนั้น ผู้ที่จะทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยจะต้องเป็นผู้ที่อุทิศตนอย่างมาก

โดยไม่คำนึงถึงความคุ้มค่าหรือผลตอบแทนในการปฏิบัติหน้าที่ เพราะค่าป่วยการที่ได้รับนั้นมีจำนวนเพียงเล็กน้อย ซึ่งส่งผลให้ไม่ค่อยมีผู้ที่จะอาสาเป็นผู้ไกล่เกลี่ยเมื่อเทียบกับปริมาณคดี ที่ประสงค์จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยมีจำนวนไม่เพียงพอในการปฏิบัติหน้าที่ ผลที่ตามมาคือ การไกล่เกลี่ยเกิดความล่าช้า ไม่ได้ผู้ที่เชี่ยวชาญหรือมีประสบการณ์ในแต่ละสาขาที่เป็นประโยชน์ในการไกล่เกลี่ยอย่างทั่วถึง เช่น คดีที่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดิน หากมีผู้ที่มีความรู้เกี่ยวกับที่ดินคอยให้คำแนะนำแก่คู่พิพาทก็จะทำให้คดีมีทางตกลงกันได้ เนื่องจากบางครั้งคู่พิพาทไม่ได้ตั้งใจจะนำคดีขึ้นฟ้องร้องแต่การนำคดีขึ้นฟ้องร้องนั้นอาจเกิดจากความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนของคู่พิพาทเอง หากพิจารณาค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะเห็นได้ว่า ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแต่ละคดีมีมาก ไม่ว่าจะ เป็นค่าธรรมเนียมศาล ค่าทนายความ ค่าเดินทาง ค่าที่พักหากต้องเดินทางมาจากต่างจังหวัด และค่าใช้จ่ายอื่น เป็นต้น อีกทั้งการรอให้ศาลมีคำพิพากษาซึ่งใช้ระยะเวลาานานกว่าการที่คดียุติลง โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทความล่าช้าดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่คู่ความมากกว่าอีกด้วย จะเห็นได้ว่า หากนำความเสียหายมาจัดสรรเป็นค่าตอบแทนให้ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจำนวนมากขึ้นก็ยังคงคุ้มค่า แต่ในศาลฎีกายังไม่มีระเบียบการส่งจ่ายเงินค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอมเห็นควรออกระเบียบเช่นเดียวกับศาลแพ่งกรุงเทพใต้เพื่อความชัดเจน

๔.๖ ศาลฎีกายังไม่มีระเบียบภายในว่าด้วยการไกล่เกลี่ย

เนื่องจากศาลฎีกายังไม่มีระเบียบภายในว่าด้วยการไกล่เกลี่ย ทั้งที่เป็นศาลสูงสุดของประเทศ จึงใช้แต่ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปใช้แก่ทุกศาล เช่น ในหมวด ๖ การไกล่เกลี่ยคดีชั้นฎีกา ข้อ ๔๙ ให้นำความในหมวด ๕ การไกล่เกลี่ยคดีชั้นอุทธรณ์ มาใช้บังคับแก่การไกล่เกลี่ยชั้นฎีกาด้วยโดยอนุโลม เพื่อให้ผู้พิพากษา ผู้ช่วยผู้พิพากษา คู่ความ ทนายความ เจ้าหน้าที่ และบุคคลที่เกี่ยวข้องทราบขั้นตอนและวิธีการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา และเพื่อเป็นการวางระเบียบและแก้ไขปัญหาให้ศาลฎีกาออกระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ย เพื่อให้มีแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ที่ชัดเจนและเป็นไปในแนวทางเดียวกันกับกำหนดบทบาทภาระหน้าที่ของผู้พิพากษา ผู้ช่วยผู้พิพากษา คู่ความ ทนายความ เจ้าหน้าที่และบุคลากรแต่ละส่วน ที่มีหน้าที่รับผิดชอบให้ครบถ้วน กำหนดประเภทคดีขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติงานในการไกล่เกลี่ยเพื่อเป็นหลักปฏิบัติที่ชัดเจนให้แก่ผู้ที่มีบทบาทหน้าที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายทราบถึงบทบาทหน้าที่ของ แต่ละบุคคล

๔.๗ ปัญหาเกี่ยวกับการเดินทางของคู่ความ

ปัญหาการเดินทางของคู่ความที่จะเดินทางมาไกล่เกลี่ย เนื่องจากศาลฎีกายังไม่มีระเบียบที่ชัดเจนที่กำหนดให้ศาลชั้นต้นไกล่เกลี่ยแทน หากทำได้ก็จะประหยัดค่าเดินทางของคู่ความได้ การที่คู่ความเดินทางมาไกล่เกลี่ยที่กรุงเทพมหานคร ทำให้เกิดความยากลำบากและต้องเสียเวลาเดินทาง เสียค่าใช้จ่ายสูง ทั้งค่าเดินทาง ค่าอาหาร และค่าที่พัก โดยให้ศาลชั้นต้นแต่ละศาลคัดเลือกผู้ไกล่เกลี่ยที่เก่งและมีฝีมือมาให้ศาลฎีกาแต่งตั้งเป็นผู้ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกา ทั้งนี้เพื่อความสะดวกรวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่ายของตัวคู่ความเองโดยเฉพาะกรณีที่ศาลชั้นต้นยังไม่ได้ส่งสำนวนมาศาลฎีกา แต่ถ้าส่งสำนวนมาแล้วก็ให้คัดถ่ายสำเนาคำฟ้อง คำให้การ คำพิพากษา ฎีกา คำแก้ฎีกา และเอกสารอื่นที่จำเป็นและเกี่ยวข้องส่งไปให้ศาลชั้นต้นไกล่เกลี่ยแทนศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค เมื่อไกล่เกลี่ยสำเร็จแล้วให้ส่งสัญญาประนีประนอมยอมความที่มีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นลงลายมือชื่อ

รับรองส่งไปให้ผู้พิพากษาศาลฎีกาตรวจสอบความถูกต้องและลงลายมือชื่อแล้วส่งกลับไปให้ศาลชั้นต้นอ่านให้คู่ความฟังพร้อมทั้งคำพิพากษาและรายงานกระบวนการพิจารณา หรือจัดให้มีการไกล่เกลี่ยผ่านทางระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์โดยให้คู่ความอยู่ที่ศาลชั้นต้นที่ต่างจังหวัด และให้ผู้ไกล่เกลี่ยทำหน้าที่อยู่ที่ศาลฎีกาก็จะประหยัดค่าเดินทางของคู่ความได้เป็นการแก้ปัญหาอีกทางหนึ่ง

๔.๘ ปัญหาการคัดเลือกผู้ไกล่เกลี่ย

ปัญหาดังกล่าวมักจะมีเกิดกับผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นบุคคลภายนอก การแก้ปัญหาต้องคัดเลือกให้ได้บุคคลที่เป็นอิสระและเป็นกลาง รักษาความลับของคู่ความ มีความอดทน ซื่อสัตย์สุจริต มีความรู้และประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ยเพื่อให้ได้ผลการไกล่เกลี่ยอย่างมีประสิทธิภาพ ควรคัดเลือกบุคคลภายนอกที่มีความรู้ความชำนาญและมีประสบการณ์ในสาขาวิชาชีพอื่น ๆ เช่น แพทย์ วิศวกร ก่อสร้าง วิชานิติศาสตร์เพราะจะได้ใช้ความรู้ศาสตร์นั้นในการไกล่เกลี่ยให้ประสบความสำเร็จ

ส่วนปัญหาผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นผู้พิพากษาต้องคัดเลือกจากบุคคลที่สมัครใจ มีความตั้งใจจริงที่จะทำงานด้านการไกล่เกลี่ย

๔.๙ ปัญหาในด้านความรู้และประสบการณ์ของผู้ไกล่เกลี่ย

ปัญหาดังกล่าวมีแนวทางแก้ไขโดยจัดหลักสูตรให้การอบรมอย่างเข้มข้น ทั้งทักษะและเทคนิคการไกล่เกลี่ย ความรู้ด้านจิตวิทยา ตลอดจนยุทธวิธีวิธีการไกล่เกลี่ย โดยเชิญผู้มีประสบการณ์การไกล่เกลี่ยมาให้ความรู้ ถ่ายทอดประสบการณ์ให้ฟัง และจัดอบรมสัมมนาเชิงปฏิบัติการ (Workshop) มีคดีตัวอย่างให้ลองฝึกปฏิบัติเพื่อเสริมสร้างประสบการณ์และความชำนาญ เพื่อให้ได้ผู้ไกล่เกลี่ยที่มีความรู้และความสามารถพร้อมไกล่เกลี่ยคดีให้สำเร็จ

๔.๑๐ ปัญหาการคัดเลือกคดี

ตามปกติคู่ความที่เข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยส่วนใหญ่เกิดจากความสมัครใจของคู่ความทุกฝ่าย แต่ถ้าศาลฎีกามีข้อกำหนดเกี่ยวกับการคัดเลือกสำนวนคดีที่ดีมีประสิทธิภาพ โดยมีหลักเกณฑ์การคัดเลือกประเภทคดีและวิธีการที่ประกาศให้ทราบโดยทั่วกัน เพื่อป้องกันข้อครหา ว่าเหตุใดถึงคัดเลือกสำนวนนี้เข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาเป็นการใช้การบริหารงานเชิงรุก ทำให้มีคดีเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยในศาลฎีกามากขึ้น โดยมีหนังสือเชิญชวนคู่ความจากสำนวนที่ผ่านการคัดเลือกมาแล้วเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ย โดยชี้ให้เห็นถึงข้อดีและประโยชน์ของการไกล่เกลี่ย ทั้งนี้สามารถคัดเลือกไปถึงสำนวนคดีอาญาที่ราษฎรฟ้องกันเอง รวมทั้งที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้อง โดยผลของการไกล่เกลี่ยที่สำเร็จแล้วอาจเป็นผลให้คู่ความถอนฟ้อง ผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์ หรือศาลอาจใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษหรือการรอการลงโทษได้

ส่วนในคดีอาญามีแนวความคิดในแง่การไกล่เกลี่ยฟื้นสัมพันธ (Restorative Mediation) สามารถไกล่เกลี่ยในความผิดอาญาแผ่นดินที่ไม่อาจยอมความได้

ในมุมมองของการไกล่เกลี่ยฟื้นสัมพันธ การกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นนั้น ไม่ได้เป็นเพียงการฝ่าฝืนกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นเท่านั้น หากแต่ได้สร้างความเสียหายแก่ “บุคคล” ที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำความผิดอาญาแต่ละข้อหาหรือแต่ละฐานความผิด ความผิด

หลาย ๆ ข้อหา ในมุมมองของกฎหมายอาจจะถือว่า เป็นความผิดอาญาแผ่นดินซึ่งหากกล่าวโดยสรุป อาจเรียกได้ว่า ในสายตาของรัฐและกฎหมายแล้ว ถือว่า “รัฐ” ที่เป็นผู้บัญญัติกฎหมายมาตราเหล่านี้ ขึ้นมาเป็น “ผู้เสียหาย” โดยนิตินัย เช่น ในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราต่อหน้าธารกำนัล กฎหมาย ถือว่าเป็นความผิดอาญาแผ่นดินที่ไม่อาจยอมความได้ ความผิดฐานดังกล่าวเป็นเช่นเดียวกับความผิด อื่นหลายฐานจำนวนมากในประมวลกฎหมายอาญาที่ถือว่า เป็นความผิดอาญาแผ่นดินเช่นเดียวกัน การ ที่รัฐกำหนดกฎหมายในลักษณะดังกล่าวนี้ ปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่ใช้เป็นเครื่องชี้วัดว่า ควรจะ กำหนดความผิดฐานใดเป็นความผิดอาญาแผ่นดินหรือไม่ คือ “ความร้ายแรง” ของข้อหาหรือฐาน ความผิดเหล่านั้น หากความผิดนั้นมีลักษณะร้ายแรง อาจจะเป็นเรื่องสำคัญที่รัฐควรเข้าไปดูแลให้ เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม เพราะผลของการกระทำความผิดที่ร้ายแรงเหล่านี้ กระทบต่อความรู้สึก ของประชาชนในสังคมหรือชุมชนด้วยที่จะรู้สึกถึงความไม่ปลอดภัยจากการเกิดการกระทำความผิด อาญาเหล่านี้เกิดขึ้นในละแวกที่ตนพักอาศัยอยู่ ทำให้รัฐมี “ผลประโยชน์” ที่ต้องเข้าจัดการให้ประชาชน ในสังคมหรือชุมชนนั้นอยู่ในความสงบเรียบร้อย มีความรู้สึกปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของตน วิธีการที่จะนำความรู้สึกสงบเรียบร้อยและมีความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินได้ดีที่สุดวิธีการหนึ่ง คือ การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย^๓

หากเรามองไปที่เหตุการณ์อันเป็นที่มาของการกระทำความผิดเหล่านี้แล้ว เราจะเห็น ได้ว่า ในเหตุการณ์ที่เป็นการกระทำความผิดอาญาเหล่านี้ ส่วนใหญ่มีตัวบุคคลที่ได้รับความเสียหาย หรือผลกระทบโดยตรงจากการกระทำความผิดอาญาอยู่ด้วย การที่เรามองไปที่ปัญหาความผิดอาญาใน ลักษณะทางกฎหมายที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน จึงทำให้ความสำคัญของตัวบุคคลที่เป็นผู้ได้รับความ เสียหายหรือผลกระทบจากการกระทำความผิดอาญาเหล่านี้ลดลงไปมากจนแทบจะไม่มีบทบาทมากนัก ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพราะเมื่อใดก็ตามที่การกระทำเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน แล้ว ความประสงค์ของบุคคลเหล่านี้ที่จะดำเนินคดีอาญาต่อไปหรือไม่ จะไม่มีความสำคัญอีกต่อไป หากมีการกระทำความผิดแล้วก็จะต้องดำเนินกระบวนการต่อไปตามที่กฎหมายกำหนด แม้ว่าบุคคลที่ ได้รับความเสียหายหรือได้รับผลกระทบเหล่านี้จะไม่ต้องการก็ตาม ประการสำคัญคือ “ความเสียหาย” หรือ “ผลกระทบ” ที่บุคคลเหล่านี้ไม่ได้มีบทบาทที่จะได้รับความสนใจในการแก้ไขเยียวยาจาก กระบวนการยุติธรรมทางอาญาแต่ประการใด แม้ว่าในปัจจุบัน บุคคลเหล่านี้จะมีช่องทางที่สะดวกมาก ขึ้น ในการได้รับการบรรเทาเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ด้วยการ ร้องขอให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ในคดีอาญาที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ แต่มาตรการดังกล่าว ยังเป็นเพียงองค์ประกอบส่วนน้อยในกระบวนการเท่านั้น และความเสียหายที่เกิดขึ้นยังมีด้านอื่นอีกมาก ทั้งการแก้ไขเยียวยาที่จำเป็นหลายประการ ก็ไม่อาจทำได้ด้วยการชดใช้เงินให้แก่กันเท่านั้น ความ ต้องการของบุคคลที่เป็นผู้เสียหายหลายประการ ก็ไม่ได้เกี่ยวข้องกับตัวเงินที่ได้กล่าวถึงแล้วข้างต้น การเปิดโอกาสให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในคดีอาญา จึงเป็นมาตรการเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้นในการ เยียวยาให้แก่ผู้เสียหาย ในการไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์คดีอาญา จึงจำเป็นที่จะต้องให้ความสำคัญกับบรรดา ความต้องการทุก ๆ ด้านของผู้เสียหายนอกเหนือจากการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เป็นตัวเงิน ไม่ว่าจะ เป็นความต้องการข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้น ความต้องการรู้สึกว่าได้คืน อำนาจที่ตนเคยมีในการบงการหรือกำหนดสิ่งต่าง ๆ ในชีวิตของตน ซึ่งการให้ผู้เสียหายได้มีสิทธิมีเสียง

^๓ สรวิต ลิ้มปรีงยี “การไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา Restorative Mediation”, รวมบทความการ ไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา, (สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม), หน้า ๕๑ – ๕๒.

ในการกำหนดมาตรการที่จะใช้กับจำเลย จะทำให้ผู้เสียหายเองมีความรู้สึกที่ดีมากขึ้นอย่างน้อยตนยังเป็นผู้ที่มีความสามารถในการกำหนดสิ่งต่าง ๆ ในชีวิตอยู่อีก^๔

การกระทำความผิดอาญานอกจากจะเป็นการสร้าง ความเสียหายต่อ “บุคคล” แล้ว ยังส่งผลกระทบต่อ “ความสัมพันธ์” ระหว่างบุคคลด้วย ไม่ว่าจะเป็นความสัมพันธ์ระหว่างจำเลยหรือผู้กระทำความผิดกับตัวผู้เสียหาย หรือได้รับผลกระทบจากการกระทำเหล่านั้น นอกจากนั้นยังกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างจำเลยหรือผู้เสียหายนั้นกับสมาชิกคนอื่นในสังคมหรือชุมชน แต่การไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ที่เข้าร่วมดำเนินการไกล่เกลี่ยที่เป็นองค์ประกอบสำคัญ คือ ตัวผู้เสียหายกับจำเลยหรือผู้กระทำความผิด ความสัมพันธ์ที่จะเป็นจุดสนใจหลักของกระบวนการจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายนี้^๕

แม้ในการไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา จะเป็นการดำเนินการของผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมกับผู้เสียหายและจำเลยเป็นสำคัญ แต่ก็มิได้หมายความว่า “ศาล” จะไม่มีบทบาทในการดำเนินการต่อไป เมื่อการดำเนินการต่าง ๆ ในขั้นตอนการไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์สิ้นสุดไปแล้ว เรื่องจะต้องกลับเข้าไปสู่การพิจารณาของศาลอีกครั้งหนึ่งเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับ “โทษทางอาญา” ในกรณีนั้น ๆ ต่อไป การตกลงมาตรการแก้ไข เยียวยา หรือบรรเทาความเสียหายอย่างใด ๆ ของจำเลย แม้ว่า จะไม่ได้เป็นเครื่องชี้ขาดว่าจะทำให้จำเลยต้องรับโทษทางอาญาหรือไม่ แต่จะเป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการพิจารณาของศาลว่า บทลงโทษที่จะกำหนดนั้นจะเป็นเช่นไร จึงจะเหมาะสมกับพฤติกรรมของจำเลย ซึ่งพฤติกรรมนี้ย่อมจะต้องพิจารณาประกอบกันทั้งในส่วนของพฤติกรรมของการกระทำผิดทางอาญา และพฤติกรรมที่เกิดขึ้นภายหลังการกระทำผิดนั้นว่า จำเลยมีความสำนึกในการกระทำของตนมากน้อยเพียงใดและได้ดำเนินการใด ๆ เพื่อช่วยแก้ไข เยียวยา หรือบรรเทาความเสียหายบ้าง การทำหน้าที่ของศาลในที่นี้จึงเป็นการรักษาองค์ประกอบที่สำคัญและจำเป็นในส่วนของ “แผ่นดิน” หรือ “รัฐ” ที่จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียของสังคมหรือชุมชนในภาพรวมด้วยว่ามาตรการหรือการดำเนินการที่เหมาะสมควรจะเป็นเช่นไร เมื่อคำนึงถึงผลประโยชน์ของทุกฝ่ายไม่ว่าจะเป็นผลประโยชน์ของผู้เสียหาย จำเลย ผู้ได้รับผลกระทบฝ่ายต่าง ๆ ชุมชนและสังคม การที่ยังคงต้องให้ศาลมีบทบาทดังกล่าว เนื่องจากศาลอยู่ในสถานะที่เป็นกลาง ไม่มีส่วนได้เสียกับกรณีที่เกิดขึ้น เพราะไม่ได้เป็นทั้งผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำความผิดอาญา และไม่ได้เป็นผู้ที่เป็น “คู่ความ” ในคดี^๖

ในเรื่องการไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญานี้ ศาลอุทธรณ์ได้ออกคำสั่งศาลอุทธรณ์ที่ ๓๕/๒๕๔๙ เรื่องโครงการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในการไกล่เกลี่ยคดีอาญาของศาลอุทธรณ์ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ เป็นต้นไป โดยให้เหตุผลว่าเป็นการขจัดความขัดแย้งระหว่างผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา จึงเชิญคู่ความในคดีตามคำสั่งนี้เข้าร่วมกระบวนการไกล่เกลี่ยประเภทคดีดังกล่าวแล้ว ได้แก่

๔.๑๐.๑ คดีอาญาความผิดอันยอมความได้ทุกคดี

๔.๑๐.๒ คดีอาญาความผิดต่อแผ่นดิน เช่น

(ก) ขับรถประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย

(ข) ทำร้ายร่างกาย

^๔ สรวิศ ลิมปริงยี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๒ – ๕๓.

^๕ สรวิศ ลิมปริงยี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๓.

^๖ สรวิศ ลิมปริงยี, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๖.

- (ค) บุกรุก
- (ง) ความผิดเกี่ยวกับเพศ (เฉพาะบางกรณี)
- (จ) ฟ้องเท็จ เบิกความเท็จ
- (ฉ) ปลอมเอกสาร
- (ช) ลักทรัพย์ (เฉพาะบางกรณี)
- (ซ) รับของโจร
- (ณ) คดีอื่นที่มีพฤติการณ์หรือมีการกระทำความผิดอันสมควรนำเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรจะนำต้นแบบของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ของประเทศนิวซีแลนด์ที่กำหนดประเภทคดีมาพิจารณาประกอบกับคำสั่งศาลอุทธรณ์ที่ ๓๕/๒๕๔๙ เรื่องโครงการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในการไกล่เกลี่ยคดีอาญาของศาลอุทธรณ์เพื่อปรับใช้ในศาลฎีกา โดยศาลฎีกาควรออกคำสั่งเช่นเดียวกับศาลอุทธรณ์กำหนดประเภทคดีเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ย คือ

- (๑) คดีความผิดอันยอมความได้ทุกคดี
- (๒) ความผิดอาญาแผ่นดิน ได้แก่

ก. ความผิดต่อร่างกาย

ข. ความผิดฐานขับรถประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บหรือตาย

ค. ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เช่น ลักทรัพย์, ยักยอกทรัพย์ หรือฉ้อโกง

ง. ความผิดที่ผู้เสียหายและจำเลยมีความสัมพันธ์ที่ต่อเนื่องกันอยู่ เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ (บางกรณี)

จ. ความผิดฐานบุกรุก

ฉ. ความผิดฐานฟ้องเท็จ เบิกความเท็จ นำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ

ช. ความผิดฐานมีและพกพาอาวุธปืนในทางสาธารณะโดยไม่ได้รับใบอนุญาต

ซ. คดีอื่นที่มีพฤติการณ์หรือมีการกระทำความผิดอันสมควรนำเข้าสู่กระบวนการ

ไกล่เกลี่ย

นอกจากนี้ผู้วิจัยยังเห็นว่า ศาลฎีกาน่าจะวางหลักเกณฑ์ให้ชัดเจนเพิ่มเติมว่า คดีอาญาทุกประเภทที่ราษฎรเป็นโจทก์ก็ดีหรือคดีอาญาแผ่นดินที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และ ผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย^๗ ให้คัดคดีดังกล่าวเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยได้ เพราะคดีอาญาแผ่นดินดังกล่าวถ้าจำเลยรู้สำนึกในความผิดยอมบรรเทาผลร้ายขอใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจนเป็นที่พอใจ ศาลอาจใช้ดุลพินิจลงโทษสถานเบาหรือรอการลงโทษก็ได้ ทั้งยังเป็นการส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยฟื้นสัมพันธ์ในคดีอาญาเป็นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ เมื่อวางหลักเกณฑ์การคัดเลือกสำนวนคดีเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยแล้ว ควรปิดประกาศภายในศาลและทำการประชาสัมพันธ์ให้ทราบโดยทั่วกัน เพื่อป้องกันข้อครหาว่าทำไมถึงคัดเลือกคดีเหล่านี้มาทำการไกล่เกลี่ย

๔.๑๑ ปัญหาเรื่องการกำหนดเวลาไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา

ในข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๓๓ บัญญัติไว้ว่า

^๗ ระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลอุทธรณ์ภาค ๓ พ.ศ. ๒๕๕๑, ข้อ ๘ (๒.๓).

“ผู้ประนีประนอมจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งกำหนด

หากผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งเห็นสมควรหรือผู้ประนีประนอมร้องขอ ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งอาจขยายระยะเวลาในการดำเนินการไกล่เกลี่ยออกไปอีกก็ได้ ถ้าการขยายระยะเวลาดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ของคู่ความทุกฝ่ายและมีได้ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าเกินสมควร

ในกรณีที่คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดดำเนินการไกล่เกลี่ยโดยมีลักษณะประวิงคืดให้ชักช้าให้ผู้ประนีประนอมรายงานให้ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งทราบโดยเร็ว”

ปัญหาเรื่องการกำหนดเวลาไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา ผู้ทำวิจัยมีความเห็นว่าศาลฎีกาควรมีระยะเวลา เพื่อให้ผู้รับผิดชอบตั้งเป้าหมายการทำงานอย่างจริงจัง ไม่ทำให้คดีล่าช้า ผู้ทำวิจัยเห็นควรออกข้อกำหนดเรื่องการกำหนดเวลาไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา เพื่อเป็นกรอบในการปฏิบัติงานว่าให้การไกล่เกลี่ยแล้วเสร็จภายในระยะเวลาเท่าใด หากการไกล่เกลี่ยไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา แต่ถ้ามีท่าทีที่จะตกลงกันได้ก็อาจให้ขยายระยะเวลาไกล่เกลี่ยออกไปได้เพื่อไม่ให้คดีล่าช้า เพราะถ้าคดีไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จจะได้ส่งสำนวนคืนให้ฎีกาดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป เช่น อาจกำหนดเวลาภายใน ๓ เดือน หากไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จให้ส่งสำนวนคืน

๔.๑๒ ปัญหาการขาดการประชาสัมพันธ์

การขาดการประชาสัมพันธ์ บางครั้งคู่ความที่ชนะคดีในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ไม่ยอมเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยเพราะคิดว่าตนเองเป็นฝ่ายชนะคดีแล้ว ย่อมได้เปรียบอีกฝ่ายหนึ่ง แต่ความจริงหาเป็นเช่นนั้นเสมอไป เพราะโจทก์อาจจะไม่ได้ชนะคดีเต็มตามฟ้องหรือถ้าเป็นคดีแพ่งยังมีขั้นตอนการบังคับคดีตามมาอีก ซึ่งต้องใช้เวลาที่จะต้องสืบหาทรัพย์สินของฝ่ายลูกหนี้ตามคำพิพากษานอกจากนี้ยังลดคดีสาขาที่จะเกิดขึ้นมาใหม่ด้วย

แนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าวทำได้โดยดำเนินการประชาสัมพันธ์อย่างจริงจัง รณรงค์ให้คู่ความหันมาใช้วิธีการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา โดยชี้ให้เห็นทั้งข้อดีและประโยชน์ของการไกล่เกลี่ย โดยถ้าเป็นคดีแพ่งกรณีที่มีการตกลงกันได้ อาจจะไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการบังคับคดี ทั้งยังลดคดีสาขาที่อาจจะเกิดขึ้นมาใหม่ เช่น ฟ้องเท็จ เบิกความเท็จ ฯลฯ เพราะคู่ความที่ยินยอมตกลงตามที่ไกล่เกลี่ยย่อมมีความพึงพอใจในข้อตกลงชนะด้วยกันทุกฝ่าย (Win - Win Situation) ทำให้กลับมาคบหาเป็นมิตรประกอบธุรกิจต่อไปได้

ศาลฎีกาควรที่จะร่างหนังสือเชิญชวนไกล่เกลี่ยส่งตรงไปยังคู่ความในคดีต่าง ๆ ที่คัดเลือกลงมาแล้ว

ผู้วิจัยขอเสนอแนะว่าศาลฎีกา ควรทำประชาสัมพันธ์ในเชิงรุกในภาพกว้างให้ประชาชนทั่วไปโดยเฉพาะคู่ความทราบว่ามีวิธีการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา โดยสำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม ควรทำแผ่นพับแจกตามศาลชั้นต้นทั่วไปและโฆษณาประชาสัมพันธ์ตามสื่อต่าง ๆ ได้แก่ โทรทัศน์ทั้งส่วนกลางและโทรทัศน์ท้องถิ่น วิทยุทั้งส่วนกลางและท้องถิ่น หนังสือพิมพ์ทั้งส่วนกลางและท้องถิ่น เพื่อให้ประชาชนทราบว่ามีวิธีการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลอุทธรณ์ และสามารถทำการไกล่เกลี่ยได้ที่ศาลชั้นต้นด้วย

นอกจากนี้ควรมีการประชาสัมพันธ์รณรงค์ให้มีสัปดาห์การไกล่เกลี่ยทุก ๆ ไตรมาส เช่น

๔.๑๒.๑ ช่วงเดือนมกราคมถึงเดือนมีนาคม แต่ละศาลควรจัดสัปดาห์การไกล่เกลี่ยเนื่องในวันแห่งความรัก (ช่วงวันที่ 14 กุมภาพันธ์)

๔.๑๒.๒ ช่วงเดือนเมษายนถึงเดือนมิถุนายน แต่ละศาลควรจัดสัปดาห์การไกล่เกลี่ยเนื่องในวันศาลยุติธรรม (ช่วงวันที่ 21 เมษายน)

๔.๑๒.๓ ช่วงเดือนกรกฎาคมถึงเดือนกันยายน แต่ละศาลควรจัดสัปดาห์การไกล่เกลี่ยเนื่องในวันแม่แห่งชาติ (ช่วงวันที่ 12 สิงหาคม)

๔.๑๒.๔ ช่วงเดือนตุลาคมถึงเดือนธันวาคม แต่ละศาลควรจัดสัปดาห์การไกล่เกลี่ยเนื่องในวันพ่อแห่งชาติ (ช่วงวันที่ 5 ธันวาคม)

โดยจัดให้มีการรณรงค์และทำการไกล่เกลี่ยอย่างจริงจังปีละ 4 ครั้ง

๔.๑๓ ปัญหาเกี่ยวกับบทบาทหน้าที่ของผู้ช่วยพิพากษาในศาลฎีกากับงานไกล่เกลี่ย

เนื่องจากการดำเนินการระบบไกล่เกลี่ยย่อมต้องมียานในส่วนสนับสนุนผู้พิพากษาหรือผู้ไกล่เกลี่ยในการไกล่เกลี่ยทั้งขั้นเตรียมการก่อนไกล่เกลี่ยและขั้นตอนภายหลังไกล่เกลี่ยสำเร็จแล้ว จึงมีปัญหว่าสมควรให้ผู้ช่วยพิพากษาศาลฎีกาช่วยเหลือสนับสนุนงานไกล่เกลี่ยหรือไม่เพียงใด

ผู้ทำรายงานมีความเห็นว่า ควรกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ช่วยผู้พิพากษา ฯ เพื่อช่วยเหลือสนับสนุนงานไกล่เกลี่ยทั้งสองขั้นตอน คือ

๔.๑๓.๑ ก่อนทำการไกล่เกลี่ยให้ช่วยเตรียมข้อมูลในคดี เสนอแนะความเห็นประกอบถึงภูมิหลังของคู่ความ จุดอ่อนจุดแข็งในคดี ให้ข้อแนะนำที่จำเป็น

๔.๑๓.๒ หลังจากไกล่เกลี่ยสำเร็จ ผู้ช่วยผู้พิพากษา ฯ ก็ต้องช่วยร่างสัญญาประนีประนอมยอมความ (หากคู่ความร้องขอ) ตรวจรายงานกระบวนการพิจารณา ตรวจร่างสัญญาประนีประนอมยอมความและคำพิพากษตามยอม

นอกจากนี้ ระเบียบโครงการผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา อาจช่วยเหลือให้การคัดเลือกสำนวนคดีที่สมควรเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยและให้คำแนะนำแก่นิติกรในการทำหน้าที่ดังกล่าว ส่วนระยะต่อไปนิติกรก็ต้องพัฒนาความสามารถให้รับผิดชอบหน้าที่นี้ได้

๔.๑๔ ปัญหาการประวิงคดีของคู่ความ

ปัญหาการประวิงคดีของคู่ความ คู่ความอาจถือโอกาสใช้การไกล่เกลี่ยในการประวิงคดี ปัญหาข้อนี้เกิดขึ้นอย่างเนิ่นนานในกรณีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ไม่มีความจริงใจหรือตั้งใจในการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลด้านความสามารถในการชำระหนี้หรือเหตุผลใดก็ตาม

แนวทางแก้ไข ผู้วิจัยเห็นว่า ผู้ไกล่เกลี่ยต้องระวังไม่ให้คู่ความถือโอกาสใช้การไกล่เกลี่ยเป็นการประวิงคดีให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเสียสิทธิ เพราะจะทำให้การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ ส่งผลให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเกิดความรู้สึกเสียเวลาและอาจไม่เข้าร่วมในการไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยต้องรีบส่งสำนวนคืนเข้าสู่ระบบการพิจารณาคดีตามปกติโดยเร็ว เพื่อไม่ให้คดีล่าช้า

๔.๑๕ ปัญหาเกี่ยวกับสถานที่ เครื่องมืออุปกรณ์ และการใช้เทคโนโลยีสนับสนุนระบบการไกล่เกลี่ย

การจัดระบบไกล่เกลี่ยจะต้องจัดห้องไกล่เกลี่ยแยกต่างหากออกมาจากห้องพิจารณาคดี และให้มีลักษณะเป็นห้องประชุม จะมีขนาดเล็กหรือขนาดใหญ่ก็ได้ แต่ต้องเป็นสัดส่วนโดยเฉพาะ ไม่พลุกพล่าน และจัดที่นั่งเป็นโต๊ะประชุมรูปตัวยูหรือจัดเป็นโต๊ะกลมก็ได้ โดยให้มีขนาดพอเหมาะกับห้อง โดยมีส่วนประกอบ อาทิเช่น ปูพรม ติดแอร์ และมีอุปกรณ์อำนวยความสะดวกต่าง ๆ พร้อมเพรียง เช่น โทรทัศน์สายตรง เครื่องถ่ายเอกสาร เครื่องรับส่งโทรสาร และมีเจ้าหน้าที่คอยบริการตลอดเวลา รวมทั้งจัดเครื่องดื่ม น้ำชา กาแฟ ไว้บริการขณะเจรจา ซึ่งจะทำให้บรรยากาศของการไกล่เกลี่ยเป็นกันเองเป็นส่วนตัว เอื้ออำนวยต่อการเจรจาทั้งคู่ความและผู้ไกล่เกลี่ยมีสมาธิในการเจรจานอกจากนี้ หากคู่ความมีข้อหารือกับผู้ใดก็สามารถโทรศัพท์ติดต่อได้ทันที และหากต้องการรายละเอียดก็สามารถส่งโทรสารโต้ตอบกันได้ ในการจัดห้องไกล่เกลี่ยให้มีรูปแบบดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การไกล่เกลี่ยมีลักษณะที่คู่ความไม่ว่าจะเป็นผู้ฟ้องหรือผู้จำเลย และผู้พิพากษาผู้ไกล่เกลี่ยอยู่ในระดับเดียวกันและหันหน้าเข้าหากัน แล้วประชุมปรึกษารื้อกันเพื่อยุติข้อพิพาท

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ศาลฎีกาต้องจัดหาห้องไกล่เกลี่ยแยกเป็นห้องต่างหากไม่ใช่ปะปนกับห้องอื่น ๆ นอกจากนี้ควรมีห้องรับรองไว้ให้คู่ความอีกฝ่ายพักคอยระหว่างที่มีการประชุมฝ่ายเดียวด้วย นอกจากนี้เตรียมห้องไกล่เกลี่ยแล้วต้องจัดเตรียมพัสดุครุภัณฑ์ให้ครบถ้วนเพื่ออำนวยความสะดวก เช่น เครื่องคอมพิวเตอร์เชื่อมต่อบริเวณอินเทอร์เน็ต เครื่องถ่ายเอกสาร โทรทัศน์ เครื่องโทรสาร ตู้เก็บเอกสาร ฯลฯ ที่จำเป็นต้องใช้ในการไกล่เกลี่ยเพื่อให้พร้อมในการใช้งาน การไกล่เกลี่ยคดี

๔.๑๖ ปัญหาเกี่ยวกับการขาดงบประมาณ

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า สำนักงานศาลยุติธรรมควรกระตุ้นเตือนให้ศาลอุทธรณ์แต่ละศาล จัดทำการของงบประมาณการไกล่เกลี่ยคดี เพื่อสนับสนุนรองรับงานไกล่เกลี่ยได้อย่างเต็มที่

๔.๑๗ ปัญหาการขาดการจัดตั้งศูนย์ไกล่เกลี่ย

ในช่วงเริ่มต้นงานไกล่เกลี่ยใหม่ ๆ คดียังเข้ามาสู่ระบบการไกล่เกลี่ยไม่มากนัก ผู้ทำรายงานมีความเห็นว่า ช่วงนี้อาจให้เจ้าหน้าที่งานต่าง ๆ ที่งานในความรับผิดชอบมาช่วยงานไปพลางก่อน แต่ในช่วงระยะยาวควรต้องมีการจัดตั้งศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาขึ้นเป็นแผนกแยกต่างหาก มีเจ้าหน้าที่ธุรการเป็นหัวหน้างานรับผิดชอบ มีเจ้าหน้าที่ธุรการ (เสมียน) ๑ คน และมีนิติกร ๑ คน น่าจะเพียงพอกับศูนย์ไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาได้แล้ว

๔.๑๘ ปัญหาการขาดการให้การอบรมบุคลากรที่เกี่ยวข้อง

นอกจากผู้ไกล่เกลี่ยแล้ว ยังมีบุคลากรท่านอื่นที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ผู้ช่วยผู้พิพากษา นิติกร เจ้าหน้าที่ธุรการ ที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวข้องกับระบบการไกล่เกลี่ย ที่ศาลควรอบรมให้ความรู้

และได้รับการฝึกฝนอบรมงานด้านไกล่เกลี่ย แต่ศาลควรกำหนดแผนงานล่วงหน้าและประสานงานกับสถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมและสำนักกระบวนข้อพิพาทให้ช่วยเหลือจัดโครงการฝึกอบรมดังกล่าว

๔.๑๙ ปัญหาการขาดความสะดวกรวดเร็วในการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา

ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๔๔ ประกอบข้อ ๔๙ บัญญัติไว้ในทำนองว่า ให้ศาลฎีกาหรือศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้นอาจเชิญชวนให้คู่ความเข้าร่วมไกล่เกลี่ยคดีชั้นฎีกาก็ได้ และคู่ความที่มีความประสงค์จะขอให้มีการไกล่เกลี่ยคดีชั้นฎีกา ให้แจ้งความประสงค์ต่อศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาหรือศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้น ก็ได้ การไกล่เกลี่ยชั้นฎีกาอาจดำเนินการที่ศาลฎีกาหรือศาลชั้นต้นก็ได้

ในข้อ ๔๗ ประกอบข้อ ๔๙ บัญญัติไว้ทำนองว่า “ในกรณีที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยที่ศาลชั้นต้น หากคู่ความประสงค์จะให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ให้คู่ความลงลายมือชื่อในสัญญาประนีประนอมยอมความต่อหน้าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่ผู้รับผิดชอบราชการศาลชั้นต้นมอบหมายและให้ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ลงลายมือในสัญญาประนีประนอมยอมความพร้อมทำรายงานกระบวนการพิจารณา แล้วให้รับดำเนินการจัดส่งเอกสารต่าง ๆ ไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคเพื่อพิจารณาและพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความโดยเร็ว”

ในข้อ ๔๘ ประกอบข้อ ๔๕ บัญญัติไว้ทำนองว่า “ในกรณีที่คู่ความประสงค์จะให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ศาลชั้นต้นอาจส่งรายงานกระบวนการพิจารณาและสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำขึ้นตามข้อ ๔๗ พร้อมเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคโดยทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น และหากศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคเห็นควร ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคอาจจัดส่งคำพิพากษาตามยอมในคดีดังกล่าวไปยังศาลชั้นต้นทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น ทั้งนี้ เลขาธิการอาจกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจัดส่งเอกสารทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นดังกล่าวก็ได้”

ในปัจจุบันนี้ หากมีการส่งรายงานกระบวนการพิจารณาและสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำขึ้นตามข้อ ๔๗ ไปยังศาลฎีกาทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น หรือในกรณีที่ศาลฎีกาจัดส่งคำพิพากษาความยอมที่ตกลงกันได้ไปยังศาลชั้นต้นทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นนั้น เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจัดส่งเอกสารด้วยวิธีดังกล่าว เห็นควรให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวโดยเร็วเพื่อความสะดวกรวดเร็วการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา

๔.๒๐ แนวปฏิบัติการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา^๘

การเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา สามารถทำได้ ๓ กรณี ดังนี้

๑. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยศาลชั้นต้น
๒. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยศาลฎีกา
๓. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยระบบทางไกลผ่านจอภาพ

^๘ ดูภาคผนวก.

การเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททั้ง 3 กรณีดังกล่าว อาจจำแนกกระบวนการและขั้นตอนที่ศาลชั้นต้นและศาลฎีกาควรปฏิบัติดังนี้

๑. กระบวนการและขั้นตอนการสอบถามความประสงค์การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา

๒. กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชั้นศาลฎีกาโดยศาลชั้นต้น

๓. กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยศาลฎีกา

๔. กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา โดยระบบทางไกลผ่านจอภาพ (Video/web Conference)

๔.๒๐.๑ กระบวนการและขั้นตอนการสอบถามความประสงค์การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา

๔.๒๐.๑.๑ เมื่อคู่ความยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาต่อศาลชั้นต้นแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ศาลแจ้งให้คู่ความทราบว่า ศาลฎีกามีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พร้อมทั้งประทับตราวาง (เอกสารหมายเลข 1) ลงในแผ่นท้ายอุทธรณ์หรือฎีกา แล้วให้คู่ความหรือผู้รับมอบฉันทะขีดเครื่องหมายลงในช่องที่ประสงค์พร้อมทั้งลงลายมือชื่อไว้

กรณีคู่ความที่ยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาไม่ประสงค์ที่จะให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ให้เจ้าหน้าที่ศาลมอบแบบสอบถาม (เอกสารหมายเลข 3) ให้ผู้อุทธรณ์หรือฎีกานำกลับไปให้คู่ความพิจารณาแล้วตอบส่งกลับมา และในการส่งหมายพร้อมสำเนาอุทธรณ์หรือฎีกาให้คู่ความอีกฝ่ายยื่นคำแก้อุทธรณ์หรือฎีกาให้ประทับตราวาง (เอกสารหมายเลข 2) ที่ด้านหลังหมายส่งสำเนาอุทธรณ์หรือฎีกากับให้แบบสอบถาม (เอกสารหมายเลข 3) ไปให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย หากคู่ความฝ่ายที่ต้องแก้อุทธรณ์หรือฎีกาแจ้งความประสงค์ว่าต้องการให้ศาลดำเนินการไกล่เกลี่ย ให้เจ้าหน้าที่ศาลมีหนังสือเชิญชวนให้คู่ความฝ่ายที่ยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาที่ไม่ประสงค์จะไกล่เกลี่ยมาแต่ต้นว่า อีกฝ่ายประสงค์จะไกล่เกลี่ย คิดอาจมีทางตกลงกันได้ ซึ่งอาจทำให้คู่ความที่ยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาเปลี่ยนความประสงค์เข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ได้

๔.๒๐.๑.๒ ให้เจ้าหน้าที่ศาลแจ้งคู่ความว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่เป็นผลทำให้การพิจารณาคดีล่าช้าหรือเสียความเป็นธรรมแต่อย่างใด และขอเสนอ คำแถลง ตลอดจนข้อเท็จจริงใด ๆ ที่เกิดขึ้นระหว่างการไกล่เกลี่ย คู่ความไม่สามารถนำไปใช้อ้างอิง และไม่ผูกพันคู่ความหรือศาลให้ปฏิบัติตามหรือเห็นเป็นเช่นนั้น

๔.๒๐.๑.๓ ให้เจ้าหน้าที่ศาลแจ้งให้คู่ความฝ่ายที่ต้องแก้อุทธรณ์หรือฎีกาทราบว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่เป็นเหตุให้ไม่ต้องยื่นคำแก้อุทธรณ์หรือแก้ฎีกา เพราะหากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ชั้นฎีกาไม่สำเร็จ คิดจะต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีตามปกติตามปกติและการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลฎีกาไม่เป็นเหตุให้คดีล่าช้าแต่อย่างใด

กรณีที่คู่ความทุกฝ่ายมีความประสงค์ตรงกันว่าต้องการให้ศาลดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชั้นศาลฎีกา ให้เจ้าหน้าที่ศาลรายงานผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทราบเพื่อกำหนดวันเวลาที่จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทั้งนี้ระยะเวลาที่จะทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจนแล้วเสร็จต้องไม่เกิน 3 เดือนนับแต่วันที่คู่ความอีกฝ่ายยื่นคำแก้อุทธรณ์หรือฎีกา

๔.๒๐.๒ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชั้นศาลฎีกาโดยศาลชั้นต้น

กรณีที่คุณคู่ความประสงค์ให้ศาลชั้นต้นไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลชั้นต้นให้เจ้าหน้าที่ศาลชั้นต้นสอบถามความประสงค์ของคุณคู่ความทุกฝ่าย หากมีความประสงค์จะให้ศาลชั้นต้นดำเนินการไกล่เกลี่ย ให้ศาลชั้นต้นแยกเก็บสำนวนไว้ต่างหากและรายงานความเคลื่อนไหวของสำนวนให้ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทราบทุกระยะเวลา ๑ เดือน และเมื่อครบกำหนดระยะเวลา ๓ เดือนแล้วยังตกลงกันไม่ได้ ให้รายงานผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเพื่อส่งสำนวนไปยังศาลฎีกา ในกรณีคดีมีทางที่จะตกลงกันได้แต่ยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้รายงานให้ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทราบ เพื่อจะได้รายงานขอเลื่อนเวลาการส่งสำนวนไปยังศาลฎีกา หรืออาจพิจารณาส่งศาลฎีกาได้ตามที่เห็นสมควร

นอกจากนี้เมื่อคู่ความยื่นคำแก้อุทธรณ์หรือฎีกาแล้ว ให้ทำหนังสือแจ้งศาลฎีกาว่ามีคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีประเภทอื่นที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและอยู่ระหว่างดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศาลชั้นต้น เพื่อให้ศาลฎีกาทราบ

๔.๒๐.๒.๑ กรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยศาลชั้นต้นเป็นผลสำเร็จหรือสามารถตกลงกันได้

เมื่อคู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถตกลงกันได้ ให้ศาลชั้นต้นจดยางานกระบวนการพิจารณาถึงกรณีที่คุณคู่ความยินยอมให้ศาลชั้นต้นไกล่เกลี่ยและทำสัญญาประนีประนอมยอมความต่อหน้าศาลและให้ศาลชั้นต้นส่งสัญญาประนีประนอมยอมความที่คุณคู่ความทุกฝ่ายลงลายมือชื่อต่อหน้าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น และผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นลงลายมือชื่อในสัญญาประนีประนอมยอมความแล้วนั้นไปยังศาลฎีกา เพื่อดำเนินการตรวจสอบความถูกต้อง พร้อมทั้งส่งสำนวนที่จะต้องพิจารณาโดยศาลฎีกาไปด้วย (อาจส่งโดยไปรษณีย์ด่วนพิเศษ EMS) หนังสือนำเสนอสำนวนให้ศาลฎีกา ขอให้ระบุว่า **ส่งทำสัญญาประนีประนอมยอมความ** และประทับหน้าของส่งสำนวนว่า สำนวนเสนอเพื่อตรวจสอบสัญญาประนีประนอมยอมความ เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการคัดแยกสำนวน

ให้เจ้าหน้าที่ส่วนคดีของศาลฎีกานำสำนวนส่งไปยังศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาเพื่อเสนอผู้พิพากษาศาลฎีกา ที่ได้รับแต่งตั้งขึ้นสำหรับการตรวจสอบสัญญาประนีประนอมยอมความทำการตรวจสอบสัญญาประนีประนอมยอมความว่า ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายหรือไม่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าถูกต้องก็ให้ผู้พิพากษาศาลฎีกาที่ได้รับแต่งตั้งพิพากษตามยอม แล้วรีบดำเนินการส่งคืนศาลชั้นต้นภายในกำหนดไม่เกิน ๑๕ วัน ยกเว้นกรณีมีเหตุขัดข้องหรือมีเหตุจำเป็นอื่นใด ก็ให้ศาลฎีกาส่งคืนไปยังศาลชั้นต้นภายในกำหนดไม่เกิน ๒๐ วัน เพื่ออ่านให้คุณคู่ความฟัง

หากมีเหตุที่ต้องแก้ไขสัญญาประนีประนอมยอมความให้ศาลฎีกา ส่งสำนวนพร้อมสัญญาประนีประนอมยอมความให้ศาลชั้นต้นดำเนินการแก้ไขภายในกำหนด ๗ - ๑๐ วัน นับแต่วันรับสัญญาประนีประนอมยอมความ เมื่อศาลชั้นต้นแก้ไขสัญญาประนีประนอมยอมความภายในกำหนดเวลาแล้ว ให้ศาลชั้นต้นส่งคืนศาลฎีกา การส่งสำนวนและสัญญาประนีประนอมยอมความคืนยังศาลฎีกาให้ศาลชั้นต้นฟังคำพิพากษตามยอมของศาลฎีกากล่วงหน้าภายในกำหนดเวลาไม่เกิน ๓๐ วัน

ค่าขึ้นศาลชั้นฎีกาหากคู่ความประสงค์ขอคืนค่าธรรมเนียมเป็นกรณีพิเศษ ให้ทำคำขอแนบท้ายสัญญาประนีประนอมยอมความมาด้วย

๔.๒๐.๒.๒ กรณีผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยศาลชั้นต้นไม่สามารถตกลงกันได้ให้ศาลชั้นต้นส่งสำนวนคืนสู่กระบวนการพิจารณาตามปกติ

๔.๒๐.๒.๓ การจัดเก็บสถิติ

ให้ศาลชั้นต้นรวบรวมและจัดเก็บสถิติใกล้เคียงข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาที่ดำเนินการในศาลชั้นต้น

๔.๒๐.๓ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาโดยศาลฎีกา

๔.๒๐.๓.๑ การเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยคดีที่ศาลฎีกา

๔.๒๐.๓.๑.๑ เมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งประสงค์จะให้ศาลฎีกาไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทให้เจ้าหน้าที่ส่งคำร้องไกล่เกลี่ยไปยังศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาเพื่อตั้งสำนวนไกล่เกลี่ยติดต่อสอบถามคู่ความอีกฝ่ายว่าประสงค์จะไกล่เกลี่ยหรือไม่ และประสานขอวันนัดคู่ความเพื่อ ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๔.๒๐.๓.๑.๒ คู่ความทั้งสองฝ่ายประสงค์ให้ศาลฎีกาไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เจ้าหน้าที่ศาลจะส่งคำร้องขอให้ศาลฎีกาไกล่เกลี่ยไปยังศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาเพื่อตั้งสำนวนไกล่เกลี่ย ประสานขอวันนัดคู่ความเพื่อทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๔.๒๐.๓.๑.๓ คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาศาลฎีกา เมื่อศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาดำเนินการคัดและตั้งสำนวนแล้วประสานขอวันนัดคู่ความเพื่อทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

๔.๒๐.๓.๒ กรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นผลสำเร็จหรือตกลงกันได้

เมื่อคู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถตกลงกันได้ ให้ดำเนินการทำสัญญาประนีประนอมยอมความและมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ โดยผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนที่ได้รับแต่งตั้งให้ไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในคดีนั้น ซึ่งควรไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 2 เดือน เว้นแต่มีเหตุจำเป็นมีอาจก้าวล่วงได้หรือคดียังมีทางที่จะตกลงกันได้ก็อาจขยายระยะเวลาต่อไปได้อีกไม่เกิน 1 เดือน

๔.๒๐.๓.๓ กรณีผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สามารถตกลงกันได้

กรณีคู่ความทั้งสองฝ่ายไม่สามารถตกลงกันได้ หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่มาหรือไม่เข้าร่วมการไกล่เกลี่ย ให้ส่งสำนวนคืนสู่กระบวนการพิจารณาตามปกติ

ค่าขึ้นศาลชั้นฎีกา หากคู่ความประสงค์ขอคืนค่าธรรมเนียมเป็นกรณีพิเศษให้ทำคำขอแนบท้ายสัญญาประนีประนอมยอมความมาด้วย

๔.๒๐.๔ กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกา โดยระบบทางไกลผ่านจอภาพ (Video/web Conference)

๔.๒๐.๔.๑ การเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยคดี

เมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทั้งสองฝ่ายประสงค์ให้ศาลฎีกาไกล่เกลี่ย แต่ไม่สะดวกในการเดินทางมาศาลฎีกาอาจแจ้งความประสงค์ขอให้ศาลฎีกาไกล่เกลี่ยโดยระบบทางไกลผ่านจอภาพ เจ้าหน้าที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาจะรับหนังสือหรือคำร้องนั้นเพื่อตั้งสำนวนไกล่เกลี่ยติดต่อประสานขอวันนัดคู่ความและผู้ไกล่เกลี่ยของศาลชั้นต้นและศาลฎีกาเพื่อดำเนินการให้มีการไกล่เกลี่ย ก่อนถึงวันนัด เจ้าหน้าที่จะประสานตรวจสอบระบบทางไกลผ่านจอภาพให้เรียบร้อย

๔.๒๐.๔.๒ กรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นผลสำเร็จ หรือตกลงกันได้

เมื่อคู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถตกลงกันได้ ให้ดำเนินการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ โดยให้ผู้พิพากษาที่ได้รับการแต่งตั้งให้ไกล่เกลี่ยจดรายงานกระบวนการพิจารณาและให้ศาลชั้นต้นส่งสัญญาประนีประนอมยอมความที่คู่ความทุกฝ่ายลงลายมือชื่อต่อหน้าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น และผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นลงลายมือชื่อในสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น

ไปยังศาลฎีกาทางโทรสารเพื่อเจ้าหน้าที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาเสนอ ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนให้มีคำพิพากษตามยอมต่อไป โดยให้นัดฟังคำพิพากษตามยอมภายในกำหนด ๓๐ วัน

๔.๒๐.๔.๓ กรณีผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สามารถตกลงกันได้

กรณีคู่ความไม่สามารถตกลงกันได้ หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งขอยกเลิกนัด หรือไม่ยอมเข้ารับการไกล่เกลี่ยให้ส่งสำนวนคืนสู่กระบวนการพิจารณาตามปกติ

คำขึ้นศาลชั้นฎีกา หากคู่ความประสงค์ขอคืนค่าธรรมเนียมเป็นกรณีพิเศษให้ทำคำขอแนบท้ายสัญญาประนีประนอมยอมความมาด้วย โดยส่งคำขอทางโทรสาร

ในข้อ ๔.๒๐ นี้ เป็นแนวทางปฏิบัติการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นศาลฎีกาที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบันนี้ โดยมีแผนภูมิขั้นตอนการปฏิบัติงานในภาคผนวก

๔.๒๑ บทสรุปแบบสอบถามและบทสัมภาษณ์^๕

การทำวิจัยครั้งนี้ได้ออกแบบสอบถามและทำบทสัมภาษณ์ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ทนายความ คู่ความ เจ้าหน้าที่ประจำศูนย์ไกล่เกลี่ยและบุคคลอื่นแบ่งเป็นผู้พิพากษาตอบแบบสอบถาม ๓ คน พนักงานอัยการ ๑๒ คน ทนายความ ๔ คน คู่ความ ๒ คน เจ้าหน้าที่ประจำศูนย์ไกล่เกลี่ย ๒ คน ผู้พิพากษาตอบแบบสัมภาษณ์ ๓ คน พนักงานอัยการ ๑ คน ทนายความ ๓ คน คู่ความ ๒ คน

แบบสอบถาม

จากการตอบแบบสอบถามของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการไกล่เกลี่ยสามารถสรุปความเห็นได้ดังนี้

๑. ส่วนใหญ่มีประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลและเห็นประโยชน์ของการไกล่เกลี่ยที่จะช่วยลดปริมาณคดีที่อยู่ในศาลฎีกา แต่เห็นว่าโอกาสที่จะประสบความสำเร็จมีความเป็นไปได้น้อยเนื่องจากการต่อสู้คดีมาแล้วถึงสองศาล คือ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ฝ่ายที่ชนะคดีในศาลอุทธรณ์มีแนวโน้มที่จะใช้สิทธิ์ทางศาลต่อไป

๒. ส่วนใหญ่เห็นด้วยที่จะให้มีกระบวนการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา เนื่องจากเป็นการระงับข้อพิพาทบนพื้นฐานความพึงพอใจของทั้งสองฝ่าย

๓. กรณีประเภทของคดีที่จะนำกระบวนการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกามาใช้ สำหรับคดีแพ่งส่วนใหญ่เห็นว่า ควรเป็นคดีแพ่งทุกประเภท บางส่วนเห็นว่าควรเป็นเฉพาะคดีแพ่งที่มีทุนทรัพย์น้อย สำหรับคดีอาญาส่วนใหญ่เห็นว่าควรมานำมาใช้เฉพาะในฐานความผิดต่อส่วนตัว เนื่องจากเป็นคดีอาญาที่สามารถตกลงกันได้เป็นการเยียวยาขาดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นและให้โอกาสผู้กระทำความผิดที่หลงผิดชั่วครั้งชั่วคราว ส่วนคดีอาญาที่เป็นความผิดต่อแผ่นดินควรพิจารณาให้รอบคอบเพราะอาจเป็นการเปิดโอกาสให้กระทำความผิดซ้ำโดยไม่เข็ดหลาบ แต่หากประสงค์จะให้ได้รับการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาด้วยก็ควรกำหนดให้เฉพาะคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี

๔. รูปแบบและขั้นตอนการไกล่เกลี่ย เห็นว่าควรจัดให้มีการไกล่เกลี่ยโดยศาลชั้นต้นเมื่อมีการยื่นฎีกา บางรายเห็นว่าควรจัดให้มีการไกล่เกลี่ยก่อนศาลฎีกาพิจารณาจ่ายสำนวน โดยให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแถลงต่อศาลฎีกาขอให้มีการไกล่เกลี่ย ในส่วนสถานที่ในการไกล่เกลี่ยเห็นว่าควรเป็นศาลชั้นต้นที่ยื่นฎีกา บางรายเห็นว่าควรให้มีการไกล่เกลี่ยในสถานที่ที่ศาลฎีกาจัดไว้ให้ บางส่วนเห็น

^๕ ดูตัวอย่างแบบสอบถามและแบบสัมภาษณ์ได้ที่ภาคผนวก.

ว่าคนนำระบบ Video Conference โดยผ่านระบบ Internet โดยผู้ไกล่เกลี่ยอยู่ที่ศาลฎีกา และ คู่ความอยู่ที่ศาลชั้นต้นที่ยื่นฎีกา โดยมีเจ้าหน้าที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยคอยอำนวยความสะดวก

๕. ผู้ไกล่เกลี่ย ส่วนใหญ่เห็นว่าควรเป็นผู้พิพากษาเพราะมีความเป็นกลางและ มีความน่าเชื่อถือ บางรายเห็นว่าควรเป็นผู้ทรงคุณวุฒิหรือเชี่ยวชาญพิเศษเฉพาะด้าน บางรายเห็นว่า ควรเป็นองค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษาและผู้ทรงคุณวุฒิ

บทสัมภาษณ์

จากการสัมภาษณ์ความคิดเห็นของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการไกล่เกลี่ยสามารถสรุป ความเห็นได้ดังนี้

๑. การไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาจะทำให้คดีเสร็จสิ้นได้รวดเร็วขึ้น ทำให้คู่ความทั้งสองฝ่าย สามารถเจรจาบนพื้นฐานความที่ดีต่อกัน มีโอกาสที่จะปรับความเข้าใจกันโดยไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับ ของกฎหมาย เนื่องจากผลสำเร็จถือว่าอยู่บนความพอใจของทั้งสองฝ่าย

๒. สมควรที่จะให้มีกระบวนการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา เนื่องจากระยะเวลาที่ผ่านมา อาจทำให้ทั้งสองฝ่ายมีความเข้าใจกันมากขึ้น ทำให้การเจรจาประสบความสำเร็จได้ง่ายขึ้น

๓. บางรายเห็นว่ากระบวนการไกล่เกลี่ยของศาลฎีกาควรเป็นนโยบายของศาลฎีกา โดยไม่ต้องอาศัยความสมัครใจของคู่ความ บางรายเห็นว่าควรขึ้นอยู่กับความสมัครใจของทั้งสองฝ่าย

๔. การไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาจะส่งผลดีต่อคดีเป็นประโยชน์ต่อทั้งสองฝ่าย อีกทั้งยังเป็นการลดปริมาณคดีในศาลฎีกา

๕. ประเภทของคดีส่วนใหญ่เห็นว่าควรใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาสำหรับคดี แพ่งทุกประเภทและคดีอาญาบางประเภท

บทที่ ๕ บทสรุปและข้อเสนอแนะ

๕.๑ บทสรุป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๙ วรรคหนึ่ง กล่าวถึง โครงสร้างระบบศาลยุติธรรมแบ่งออกเป็น ๓ ชั้น ได้แก่ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ภายใต้ข้อจำกัดในด้านอัตรากำลังของผู้พิพากษา ในขณะที่ประเทศไทยมีปัญหาประชากรเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ส่งผลให้มีข้อพิพาทต่างๆ เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ทำให้มีการฟ้องร้องดำเนินคดีทั้งทางคดีแพ่ง และคดีอาญาต่อศาลยุติธรรมเพิ่มมากขึ้น ประกอบกับมีการนำระบบการพิจารณาคดีต่อเนื่อง (Continuos Trial) ส่งผลให้คดีต่าง ๆ ในศาลชั้นต้นได้รับการพิจารณาพิพากษารวดเร็วขึ้น ทำให้คดีขึ้นมาสู่ศาลฎีกาเร็วขึ้นนอกจากนี้ ศาลฎีกายังมีภาระหน้าที่เพิ่มขึ้นมาอีกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และ ๒๕๕๐ คือ การพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และการพิจารณาคดีเลือกตั้ง ส่งผลให้มีปริมาณคดีขึ้นมาสู่การพิจารณาพิพากษาคดีในศาลฎีกาเป็นจำนวนมาก ทำให้เกิดปัญหาคดีคั่งค้างในศาลฎีกา

การเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาศาลฎีกานับว่าเป็นหนทางแก้ไขปัญหาคดีคั่งค้างในศาลฎีกา หนทางหนึ่ง แต่อีกหนทางหนึ่ง คือ การนำการไกล่เกลี่ย (Mediation) ซึ่งเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternation Dispute Resolution หรือ ADR) ที่มีประสิทธิภาพมาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการลดปริมาณคดีที่คั่งค้างในศาลฎีกา การไกล่เกลี่ยคดีเป็นผลสำเร็จ ทำให้ผู้พิพากษามีเวลาพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความสำคัญและไม่อาจยุติคดีได้ด้วยการไกล่เกลี่ยได้มากขึ้น รวมทั้งยังส่งผลต่อการรักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่ความให้สามารถกลับไปอยู่ร่วมกันได้โดยปกติสุข เนื่องจากคู่ความทุกฝ่ายต่างได้รับประโยชน์จากการไกล่เกลี่ยและเกิดความพึงพอใจ โดยไม่รู้สึกลัวฝ่ายใดแพ้หรือชนะ โดยถือว่าคุณค่าความต่างชนะทั้งคู่ (win-win situation)

การไกล่เกลี่ย หมายถึง กระบวนการระงับข้อพิพาท โดยมีคนกลางเป็นผู้ช่วยเหลือแนะนำในการเจรจาต่อรองระหว่างคู่กรณีหรือคู่ความ คนกลางอาจจะเรียกว่า “ผู้ไกล่เกลี่ย” หรือ “ผู้ประนีประนอม” ก็ได้

การดำเนินการจัดระบบการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทในศาลฎีกานับว่าเป็นสิ่งที่สำคัญยิ่ง ปัจจุบันมีข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ แต่ขาดรายละเอียดขั้นตอนการปฏิบัติงาน ศาลฎีกาควรออกระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา วางหลักเกณฑ์กำหนดขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้อง กำหนดบทบาทอำนาจหน้าที่ของบุคลากรที่เกี่ยวข้องให้ชัดเจน รวมทั้งการจัดสรรงบประมาณ การจัดหาสถานที่ คือ ห้องไกล่เกลี่ย เครื่องมืออุปกรณ์ สิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ ที่ใช้ในระบบไกล่เกลี่ย

๕.๒ ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิจัยในเรื่องการนำการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาทในศาลฎีกา ทำให้ทราบถึงปัญหาอุปสรรคต่างๆ ที่ทำให้ระบบการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาไม่เป็นที่นิยมแพร่หลายและยังไม่ประสบความสำเร็จที่จะช่วยลดปริมาณคดีที่คั่งค้างในศาลฎีกาได้ ผู้วิจัยขอเสนอแนะโดยสรุปเป็นหัวข้อเรื่องดังต่อไปนี้

๕.๒.๑ ปัญหาการขาดระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา

เนื่องจากศาลฎีกายังไม่มีระเบียบภายในว่าด้วยการไกล่เกลี่ย ทั้งที่เป็นศาลสูงสุดของประเทศ จึงใช้แต่ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปใช้แก่ทุกศาล เช่น ในหมวด ๖ การไกล่เกลี่ยคดีชั้นฎีกา ข้อ ๔๙ ให้นำความในหมวด ๕ การไกล่เกลี่ยคดีชั้นอุทธรณ์ มาใช้บังคับแก่การไกล่เกลี่ยชั้นฎีกาด้วยโดยอนุโลม เพื่อให้ผู้พิพากษา ผู้ช่วยผู้พิพากษา คู่ความ ทนายความ เจ้าหน้าที่ และบุคคลที่เกี่ยวข้องทราบขั้นตอนและวิธีการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา และเพื่อเป็นการวางระเบียบและแก้ไขปัญหาคือศาลฎีกาออกระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ย เพื่อให้มีแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ที่ชัดเจนและเป็นไปในแนวทางเดียวกันกับกำหนดบทบาทภาระหน้าที่ของผู้พิพากษา ผู้ช่วยผู้พิพากษา คู่ความ ทนายความ เจ้าหน้าที่และบุคลากรแต่ละส่วนที่มีหน้าที่รับผิดชอบให้ครบถ้วน กำหนดประเภทคดีขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติงานในการไกล่เกลี่ยเพื่อเป็นหลักปฏิบัติที่ชัดเจนให้แก่ผู้ที่มีบทบาทหน้าที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายทราบถึงบทบาทหน้าที่ของแต่ละบุคคล

๕.๒.๒ ปัญหาการคัดเลือกคดี

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรจะนำต้นแบบของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ของประเทศนิวซีแลนด์ที่กำหนดประเภทคดีมาพิจารณาประกอบกับคำสั่งศาลอุทธรณ์ที่ ๓๕/๒๕๔๙ เรื่องโครงการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในการไกล่เกลี่ยคดีอาญาของศาลอุทธรณ์เพื่อปรับใช้ในศาลฎีกา โดยศาลฎีกาควรออกคำสั่งเช่นเดียวกับศาลอุทธรณ์กำหนดประเภทคดีเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ย คือ

(๑) คดีความผิดอันยอมความได้ทุกคดี

(๒) ความผิดอาญาแผ่นดิน ได้แก่

ก. ความผิดต่อร่างกาย

ข. ความผิดฐานขับรถประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บหรือตาย

ค. ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เช่น ลักทรัพย์, ยักยอกทรัพย์ หรือฉ้อโกง

ง. ความผิดที่ผู้เสียหายและจำเลยมีความสัมพันธ์ที่ต่อเนื่องกันอยู่ เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ (บางกรณี)

จ. ความผิดฐานบุกรุก

ฉ. ความผิดฐานฟ้องเท็จ เบิกความเท็จ นำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ

ช. ความผิดฐานมีและพกพาอาวุธปืนในทางสาธารณะโดยไม่ได้รับใบอนุญาต

ซ. คดีอื่นที่มีพฤติการณ์หรือมีการกระทำความผิดอันสมควรนำเข้าสู่กระบวนการ

ไกล่เกลี่ย

นอกจากนี้ผู้วิจัยยังเห็นว่า ศาลฎีกาน่าจะวางหลักเกณฑ์ให้ชัดเจนเพิ่มเติมว่า คดีอาญาทุกประเภทที่ราษฎรเป็นโจทก์ก็ดีหรือคดีอาญาแผ่นดินที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย ให้คัดคดีดังกล่าวเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยได้ เพราะคดีอาญาแผ่นดินดังกล่าวถ้าจำเลยรู้สำนึกในความผิดยอมบรรเทาผลร้ายขอใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจนเป็นที่พอใจ ศาลอาจใช้ดุลพินิจลงโทษสถานเบาหรือรอการลงโทษก็ได้ ทั้งยังเป็นการส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยฟื้นสัมพันธ์ในคดีอาญาเป็นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ เมื่อวางหลักเกณฑ์การคัดเลือกสำนวนคดีเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยแล้ว ควรปิดประกาศภายในศาลและทำการประชาสัมพันธ์ให้ทราบโดยทั่วกัน เพื่อป้องกันข้อครหาว่าทำไมถึงคัดเลือกคดีเหล่านี้มาทำการไกล่เกลี่ย

ส่วนคดีแพ่งควรเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกาได้ทุกคดี

๕.๒.๓ ปัญหาเกี่ยวกับตัวบุคคล

๕.๒.๓.๑ ผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นบุคคลภายนอก ควรออกระเบียบเพื่อให้มีการคัดเลือกจากบุคคลที่มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง รักษาความลับของคู่ความ มีความอดทน ซื่อสัตย์ สุจริต และมีความรู้และประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ย และควรมีความรู้ในสาขาวิชาซีพีอื่นๆ เช่น แพทย์และวิศวกร เพื่อใช้ความรู้ให้เป็นประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย ในส่วนผู้พิพากษาควรคัดเลือกจากบุคคลที่มีความสมัครใจก่อน หลังจากนั้นให้จัดหลักสูตรการอบรมแก่ผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อให้ความรู้ ทักษะ ยุทธวิธีในการไกล่เกลี่ย จัดการฝึกอบรมภาคปฏิบัติ (Workshop) เพื่อเสริมสร้างประสบการณ์ให้ผู้ไกล่เกลี่ย

๕.๒.๓.๒ คู่ความอาจใช้ระบบการไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการประวิงคดี อาจจะต้องออกระเบียบกำหนดเวลาการไกล่เกลี่ยให้เหมาะสมไม่ล่าช้า ถ้าคดีไม่เสร็จภายในกำหนด ให้ส่งคดีคืนเข้าสู่ระบบปกติโดยเร็ว

๕.๒.๓.๓ ผู้ช่วยผู้พิพากษาในศาลฎีกาควรกำหนดบทบาทและหน้าที่ให้ชัดเจน เพื่อช่วยเหลือสนับสนุนงานไกล่เกลี่ย โดยออกเป็นระเบียบ

๕.๒.๓.๔ เจ้าหน้าที่ธุรการขาดความรู้ความเข้าใจในการปฏิบัติงานและมีจำนวนไม่เพียงพอ ทางแก้ควรจัดคนที่มีความรู้ความชำนาญเข้าไปช่วยให้คำแนะนำและสอนเป็นรายบุคคลและจัดอบรมให้ความรู้เพียงพอ

๕.๒.๔ ปัญหาการขาดความสะดวกรวดเร็วในการไกล่เกลี่ยในศาลฎีกา

ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. ๒๕๕๔ ข้อ ๔๔ ประกอบข้อ ๔๕ บัญญัติไว้ในทำนองว่า ให้ศาลฎีกาหรือศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้นอาจเชิญชวนให้คู่ความเข้าร่วมไกล่เกลี่ยคดีชั้นฎีกาก็ได้ และคู่ความที่มีความประสงค์จะขอให้มีการไกล่เกลี่ยคดีชั้นฎีกา ให้แจ้งความประสงค์ต่อศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลฎีกาหรือศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้น ก็ได้ การไกล่เกลี่ยชั้นฎีกาอาจดำเนินการที่ศาลฎีกาหรือศาลชั้นต้นก็ได้

ในข้อ ๔๗ ประกอบข้อ ๔๕ บัญญัติไว้ในทำนองว่า “ในกรณีที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยที่ศาลชั้นต้น หากคู่ความประสงค์จะให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ให้คู่ความลงลายมือชื่อในสัญญาประนีประนอมยอมความต่อหน้าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่ผู้รับผิดชอบบราชการศาลชั้นต้นมอบหมายและให้ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ลงลายมือในสัญญาประนีประนอมยอมความพร้อมทำรายงานกระบวนการพิจารณา แล้วให้รับดำเนินการจัดส่งเอกสารต่าง ๆ ไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคเพื่อพิจารณาและพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความโดยเร็ว”

ในข้อ ๔๘ ประกอบข้อ ๔๕ บัญญัติไว้ในทำนองว่า “ในกรณีที่คู่ความประสงค์จะให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ศาลชั้นต้นอาจส่งรายงานกระบวนการพิจารณาและสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำขึ้นตามข้อ ๔๗ พร้อมเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคโดยทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น และหากศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคเห็นควร ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคอาจจัดส่งคำพิพากษาตามยอมในคดีดังกล่าวไปยังศาลชั้นต้นทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น ทั้งนี้ เลขอาชญากรอาจกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจัดส่งเอกสารทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นดังกล่าวก็ได้”

ในปัจจุบันนี้ หากมีการส่งรายงานกระบวนการพิจารณาและสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำขึ้นตามข้อ ๔๗ ไปยังศาลฎีกาทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น หรือในกรณีที่ศาลฎีกา

จัดส่งคำพิพากษาความยอมที่ตกลงกันได้ไปยังศาลชั้นต้นทางโทรสารหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นนั้น
 เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจัดส่งเอกสารด้วยวิธีดังกล่าว
 เห็นควรให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวโดยเร็วเพื่อความ
 สะดวกรวดเร็วการไต่สวนในศาลฎีกา

๕.๒.๕ ปัญหาเกี่ยวกับการขาดงบประมาณ

สำนักงานศาลยุติธรรมควรกระตุ้นเตือนให้ศาลฎีกาจัดทำงบประมาณการไต่สวนคดี
 เพื่อสนับสนุนรองรับปริมาณงานไต่สวนอย่างเต็มที่

เมื่อได้งบประมาณมาแล้วควรจัดตั้งศูนย์ไต่สวน จัดหาสถานที่ ห้องธุรการ
 ห้องไต่สวนและห้องรับรอง จัดหาเครื่องมืออุปกรณ์ สิ่งอำนวยความสะดวกที่จะสนับสนุนงาน ไต่
 สวนในศาลฎีกาให้มีประสิทธิภาพ

๕.๒.๖ ปัญหาการขาดประชาสัมพันธ์

ผู้วิจัยขอเสนอแนะให้ศาลฎีกาควรจัดทำประชาสัมพันธ์ในเชิงรุกในภาพกว้างให้
 ประชาชนที่เป็นคู่ความทราบโดยทั่วไปว่ามีการไต่สวนในชั้นศาลฎีกา ให้เห็นถึงข้อดีและประโยชน์ของ
 การไต่สวน มีหนังสือเชิญชวนไปถึงคู่ความโดยตรง ออกแผ่นพับแจก โฆษณาประชาสัมพันธ์ทางสื่อ
 ต่างๆ เช่น วิทยุ โทรทัศน์ และหนังสือพิมพ์ ตลอดจนจัดสัปดาห์รณรงค์การไต่สวนคดีทุกไตรมาส

ผู้วิจัยเชื่อว่าเมื่อมีการแก้ไขปัญหาคดีไต่สวนชั้นศาลฎีกาดังที่กล่าวมาแล้วในรายงาน
 จะทำให้ลดปริมาณคดีที่ค้างค้างในศาลฎีกา ทำให้การพิจารณาคดีไม่ล่าช้า ผู้พิพากษาศาลฎีกาจะได้มี
 เวลาพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนในคดีสำคัญทั้งในปัญหาข้อกฎหมายและ
 ข้อเท็จจริงต่างๆ เพื่อเป็นการวางบรรทัดฐานคำพิพากษาต่อไป แล้วผลประโยชน์สุดท้ายจะตกแก่
 ประชาชนผู้เป็นตัวแทนที่ยินยอมตามข้อตกลงที่ไต่สวนด้วยความพึงพอใจทุกฝ่าย ทำให้กลับมาคบ
 เป็นมิตรหรือประกอบธุรกิจต่อไปได้ ทั้งยังก่อให้เกิดความสงบสุขและสมานฉันท์ในประเทศชาติและ
 สังคม ประกอบกับการประชาสัมพันธ์ที่ดีมีประสิทธิภาพ ทำให้คู่ความรู้ว่ามีการไต่สวนในศาล
 ฎีกาเพื่อแสดงความประสงค์นำคดีเข้าสู่ระบบเพื่อยุติข้อพิพาท สิ่งต่างๆ เหล่านี้ล้วนเป็นปัญหาและ
 อุปสรรคในการไต่สวนในศาลฎีกา

บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

หนังสือ

กรมคุมประพฤติ. การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ย. กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, 2544.

กระทรวงยุติธรรม ศาลยุติธรรม กลยุทธ์การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2547), หน้า 43.

กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์. กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย, 2550.

_____. มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา.

กรุงเทพมหานคร:

โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วย การดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จักร์วิชาการพิมพ์, 2540.

เข้มชัย ชูติวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538.

ควอวิช เวลล์. การปกครองและการบริหารของไทยสมัยโบราณ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2527), หน้า 155.

จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย. กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย, 2550.

ชาญณรงค์ ปราณจิตต์. การวิจัยเพื่อหาวิธีลดปริมาณคดีที่มาสู่ศาล. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2543.

ชาย เสวิกุล. อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2517.

ชูเกียรติ ตันทวิวงศ์. การระงับข้อพิพาททางแพ่งโดยการไกล่เกลี่ยในศาล : ศึกษากรณีศาลแพ่งกรุงเทพใต้. รายงานการวิจัยหลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.)” รุ่นที่ 3. วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม.

โชติช่วง ทังวงศ์. “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล.” ใน การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท, หน้า 95 - 132. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.

โชติช่วง ทังวงศ์. การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.

ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2545.

ณัฐสา ฉัตรไพฑูรย์. กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: จากทฤษฎีสู่ทางปฏิบัติในนานาชาติ. ม.ป.ท., 2550.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. หลักกฎหมาย ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549.

- ธนรัตน์ ทังทอง. การบริหารจัดการระบบใกล้เคียงข้อพิพาทในศาล. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
ธนาเพรส, 2550.
- ธานีศ เกศพิทักษ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 4.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์โพลีสยามปรินต์ติ้ง, 2549.
- เจียร เจริญวัฒนา. ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย
สุโขทัยธรรมมาธิราช, 2528.
- นวลจันทร์ ทักชนชัยกุล. รายงานการวิจัยเรื่อง ศาลยุติธรรมกับการระงับข้อพิพาท (กรุงเทพมหานคร:
ม.ป.ท., 2547), หน้า 43.
- บุญส่ง กุลบุปผา . การใกล้เคียงข้อพิพาทในศาลอุทธรณ์ . รายงานการวิจัยหลักสูตร “ผู้บริหาร
กระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.)” รุ่นที่ 10 . วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาล
ยุติธรรม .
- ปรัชญา อยู่ประเสริฐ. “ขั้นตอนกระบวนการใกล้เคียงข้อพิพาท.” ใน เทคนิค จิตวิทยาและการสื่อสาร
สำหรับการใกล้เคียงข้อพิพาท, ศูนย์ความรู้การระงับข้อพิพาททางเลือก สำนักกระงับข้อ
พิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, หน้า 1 – 32. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- ประเทือง ธนิยผล. อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2549.
- พรทิพย์ อุดมสิน. รายงานการวิจัยของสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การใกล้เคียงข้อพิพาทในศาล
กับ
การช่วยลดภาระการบริหารจัดการคดี (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช,
2546), หน้า 3.
- พิธินัย ไชยแสงสุขกุล และอรุณรัตน์ วิเชียรเขียว. วิจัยพื้นฐานกฎหมายล้านนาไทยโบราณ: วิเคราะห์
ระบบโครงสร้างและเนื้อหาบทบัญญัติที่จารในใบลาน. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532.
- พินิจ สายสะอาด. “เทคนิคการใกล้เคียงในศาล.” ใน หนังสือการใกล้เคียงประนีประนอมยอมความ
ในศาลแพ่ง, หน้า 9 – 25. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อศตยา, 2539.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๓ อุทธรณ์และฎีกา:
กรุงเทพมหานคร,
ห้างหุ้นส่วนจำกัดพลสยามการพิมพ์. หน้า 301.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. ระบบศาลและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม. พิมพ์ครั้งที่ 7 ; กรุงเทพฯ, บริษัท
สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553, หน้า 13.
- ภาณุ รังสีสหัส. การจัดการความขัดแย้งกับการใกล้เคียงข้อพิพาท. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- ภาณุ รังสีสหัส. รวมบทความการใกล้เคียงและประนีประนอมข้อพิพาทและความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับ
กฎหมาย
ที่เกี่ยวข้อง. กรุงเทพมหานคร: สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม, 2548.
- มนตรี ศิลป์มหาบัณฑิต. การจัดการความขัดแย้งกับการใกล้เคียงข้อพิพาท. พิมพ์ครั้งที่ 2.

- กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- มนตรี ศิลปมหาบัณฑิต. “ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศาลยุติธรรม.” ใน **การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ศูนย์ความรู้ การระงับข้อพิพาททางเลือก สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม**, (หน้า 110 - 134). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- มานิตย์ จุมปา. **ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.
- ราชบัณฑิตยสถาน. **พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2546.
- ราชบัณฑิตยสถาน. **พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานมีบุ๊คส์, 2546.
- วรรณัฐ สักขีใหม่. **การบริหารจัดการระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- เวลล์, ควอวิช. **การปกครองและการบริหารของไทยสมัยโบราณ**. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2527.
- ศาลแพ่ง. **เทคนิคการไกล่เกลี่ยในศาล**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อทตยา, 2539.
- ศาลอุทธรณ์ . **คู่มือการปฏิบัติงานศาลอุทธรณ์** .
- ศาลอุทธรณ์ภาค 4 รายงานผลการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง “การปรับปรุงระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศาลอุทธรณ์ภาค 4” . วันที่ 18-19 กันยายน 2547.
- สงวน พรอชยานนท์. **รอกการลงโทษ**. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2538.
- สมชัย ทีฆาอุตมาร. **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1 – ภาค 2**. กรุงเทพมหานคร: จีระวิชาการพิมพ์, 2547.
- สรวิศ ลิ้มปรงชี. **การไกล่เกลี่ยพินสัมพันธ์ในคดีอาญา**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- สรวิศ ลิ้มปรงชี. **อนุญาโตตุลาการตามกฎหมายใหม่ กับการระงับข้อพิพาท**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เฟิร์ส, 2545.
- สัญชัย สัจจวานิช. **คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ และความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง**. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2528.
- สุนทร พยัคฆ์ . **มุมมองของทนายความต่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของสำนักงานไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สภาทนายความ . รายงานการวิจัยหลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.)” รุ่นที่ 8 . วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม**.
- สุทธิวาหนฤพุฒิ, หลวง. **คำอธิบายประวัติศาสตร์กฎหมาย**. พิมพ์ครั้งที่ ๗ ; กรุงเทพฯ, โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๑๗, หน้า ๑๔๖.
- สำนักงานศาลยุติธรรม, สำนักกระงับข้อพิพาท. **คู่มือการจัดระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล**. นนทบุรี: สำนักพิมพ์เพชรรุ่งการพิมพ์, 2549.
- สำนักงานศาลยุติธรรม. **สำนักกระงับข้อพิพาท**. ศูนย์ความรู้การระงับข้อพิพาททางเลือก.

- เทคนิค จิตวิทยา และการสื่อสาร สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท.** กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550.
- สำนักงานศาลยุติธรรม. **รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักรประจำปี พ.ศ. 2549.** กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, 2550.
- สำนักงานศาลยุติธรรม. **รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักรประจำปี พ.ศ. 2550.** กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, 2551.
- _____. **รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักรประจำปี พ.ศ. 2551.** กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, 2552.
- สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม . (2546) . รวมบทความการจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท : ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท . กรุงเทพฯ : บริษัทธนาเพรส จำกัด.
- โสภณ รัตนกร. “จริยธรรมเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดี.” ใน **เทคนิคการไกล่เกลี่ยในศาล**, หน้า 10 - 52. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์อศตยา, 2539.
- หลวงจักรปราณีศรีศีลวิสุทธิ. **เรื่องของเจ้าพระยามหิธร** (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์ตรีธรรมสาร, 2499), หน้า 39-40.
- อุดม เฟื่องฟุ้ง. **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1 ตอน 1.** กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545.

บทความ

- จารุณี ฐานรตาภรณ์. “ภูมิหลังแห่งการสถาปนาศาลยุติธรรม” **วารสารยุติธรรม** 1, 2 (มีนาคม – เมษายน 2544) : 52.
- โชติช่วง ท้าววงศ์. “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล”. รวมบทความการจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท : ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท. สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 97 - 115.
- นพพร โพธิ์รังสียากร. “การไกล่เกลี่ยประนีประนอมยอมความ ทิศทางที่ศาลต้องเดิน.” **นักบริหาร** 22, 4 (ตุลาคม - ธันวาคม 2545): 105 - 110.
- ปรัชญา อยู่ประเสริฐ. “ขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท”. รวมบทความการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท. สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม.
- ภานุ รังสีหัทส. “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” รวมบทความการจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท : ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท. สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 69 - 91.
- ภานุ รังสีหัทส. “หลักสูตร ผู้ปฏิบัติงานไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท,” เอกสารประกอบการบรรยายโครงการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในศาล. ณ โรงแรมดิเอ็มเมอรัลด์ กรุงเทพมหานคร. 21 มีนาคม 2544.
- วิชา มหาคุณ. “ความรู้ทั่วไปในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและประนีประนอมคดีครอบครัว.” **ตุลพาท** 41, 6 (พฤศจิกายน - ธันวาคม 2537): 110 - 115.

- วิสาร พันธนะ. “ระบบศาลสหรัฐอเมริกา,” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาราช* 11, 1 (มิถุนายน 2542) : 34 - 42.
- สนธิ นิตรธรรมาศ. “ลัทธิการไกล่เกลี่ย (Conciliationism),” *วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์* 1, 8 (สิงหาคม 2550): 110 – 119.
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่. “ไกล่เกลี่ย...อะไรหรือคือไกล่เกลี่ย”. รวมบทความการจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท : ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท. สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 57-61.
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่. “ความขัดแย้งและวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือก”. รวมบทความการจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท : ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท. สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 25 - 45.
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่. (2550, สิงหาคม). “กฎหมายแม่แบบว่าด้วยการประนอมข้อพิพาท (1)”. *วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์*, 1, 8. หน้า 100 - 108.
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่. “การไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา Restoration Mediation” รวมบทความการไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา. สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 39 - 59.

วิทยานิพนธ์

- ชุตากรณ์ เหมโลหะ. “ปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในภาคปฏิบัติ: ศึกษากรณีคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549.
- ดาร์ริ์ สุตเตมีย์. “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยองค์กรฝ่ายบริหาร: ศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทของสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด.” งานวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 3, วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2541.
- ดาร์ริ์ สุตเตมีย์. “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยองค์กรฝ่ายบริหารศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทของสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด.” หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง รุ่นที่ 3 วิทยาลัยยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2548.
- บุญตา ส. ผาภูมิชัย. “กระบวนการว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทยและสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.
- รัตนลักษณ์ นานนิตธาตา. “การไกล่เกลี่ยคดีปกครองโดยศาลปกครอง.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.
- สมชาติ โลกสันตีสุข. “การบริหารงานคดี: ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยในศาล.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2546.
- สุกันยา กองศรี. “บทบาทของทนายความในการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ย.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2551.

สุภัทรา กรอุไร. “การประนอมข้อพิพาททางอาญา.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543.

สุรเชษฐ์ เณรบำรุง. “ปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภค: ศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยในชั้นของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2551.

เสาวนีย์ อัสวโรจน์. “สัญญาอนุญาตตุลาการ.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523.

อมรรัตน์ อริยะชัยประดิษฐ์. “กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: ศึกษาเฉพาะกรณีการกระทำ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.

เอกสารอื่น ๆ

กระทรวงยุติธรรม. ศาลยุติธรรม. **กลยุทธการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท**. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2547.

นพพร โพธิ์รังสียากร. “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยสมานฉันท์.” เอกสารการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 5, หน้า 20 - 42. ศูนย์การประชุมอิมแพ็ค เมืองทองธานี. 4 - 5 กันยายน 2550.

นวลจันทร์ ทศนชัยกุล. **รายงานการวิจัยเรื่อง ศาลยุติธรรมกับการระงับข้อพิพาท**. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2547.

เผ่าพันธุ์ ขอบน้ำตาล, ผู้พิพากษาศาลอาญา, สัมภาษณ์, 24 กรกฎาคม 2552.

พรทิพย์ อุดมสิน. **รายงานการวิจัยของสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลกับการช่วยลดภาระการบริหารจัดการคดี**. นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2546.

ภาณุ รังสีสหัส. “หลักสูตร ผู้ปฏิบัติงานไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท.” เอกสารประกอบการบรรยายโครงการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในศาล. ณ โรงแรมดิเอ็มเมอรัลด์ กรุงเทพมหานคร, 21 มีนาคม 2544.

ศาลจังหวัดเพชรบุรี, แผนกคดีเยาวชนและครอบครัว. **การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท** (Online). Available URL: <http://www.coj.gh.th/pcrjc/smooth.html>, 2552 (กรกฎาคม, 8).

อุทัย อาทิวา. **การใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการกับการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลในประเทศฝรั่งเศส** (Online). Available URL: [www.http://www.ago.go.th/bods/bod_artid.htm](http://www.ago.go.th/bods/bod_artid.htm), 2552 (กรกฎาคม, 8).

อิเล็กทรอนิกส์ (www.)

กระทรวงมหาดไทย. กรมการปกครอง. สำนักงานการสอบสวนและนิติการ. **สาระสำคัญของพระราชบัญญัติ**

- อนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 (Online). Available URL: www.dopa.go.th/web_pages/m03070000/ineternal/justice/doc/know4_3.doc, 2552 (มีนาคม 11).
- บัญญัติ สุชีวะ. ความรับผิดชอบในการทำละเมิด (Online). Available URL: www.geocities.com/phantawatana/civil420.doc, 2552 (มีนาคม 14).
- ประคอง เตกฉัตร. จริยธรรมผู้พิพากษา (Online). Available URL: http://www.saoke.info/09Communication/DharmaPublicize/Kid/k138/K138_76.HTML, 2552 (กุมภาพันธ์ 15).
- สำนักงานศาลยุติธรรม. นโยบายประธานศาลฎีกา (Online). Available URL: <http://www.coj.go.th/coj2008/supremepolicy.php>, 2552 (มิถุนายน, 3).
- สมบูรณ์ วินิจัยธรรม. การไกล่เกลี่ยทางออกสุดท้ายของวิกฤตชาติ (Online). Available URL: http://www.measwatch.org/autopage/print.php?t=20&s_id=610&d_id=609&page=1, 2552 (มีนาคม, 10).
- _____ . ฟันประเทศ สู่ภารกิจรัฐบาลใหม่ ด้าน “ยุติธรรม” (Online). Available URL: <http://www.pantown.com/board.php?id=35573&area=3&name=boardl&topic=127&action=view>, 2551 (ธันวาคม, 24).
- หอการค้าไทย และสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย. แนวทางของศาลในการปฏิบัติการอนุญาโตตุลาการในศาล (Online). Available URL: http://www.iccthailand.or.th/arbitration_detail.php?id=2 http://www.iccthailand.or.th/arbitration_detail.php?Id=2, 2552 (มิถุนายน, 3).

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง.

ประมวลกฎหมายอาญา.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ.

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543.

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545.

ข้อกำหนด ระเบียบและคำสั่ง

ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554

ประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของผู้ประนีประนอม พ.ศ. 2547.

ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544.

ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2547.

ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาททางการเงิน

พ.ศ. 2544 .

ระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลอุทธรณ์ พ.ศ. 2547.

ระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลอุทธรณ์ภาค 3 พ.ศ. 2551.

ระเบียบศาลแพ่งว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความ พ.ศ. 2537.

ระเบียบศาลอาญากรุงเทพใต้ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท พ.ศ. 2549.

ระเบียบศาลอาญาว่าด้วยการประนอมข้อพิพาท พ.ศ. 2550.

ระเบียบศาลอาญาธนบุรีว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเชิงสมานฉันท์ พ.ศ. 2551.

คำสั่งศาลอุทธรณ์ที่ 15/2549 เรื่อง แก้ไขระเบียบว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท .

คำสั่งศาลอุทธรณ์ที่ 35/2549 เรื่อง โครงการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในการไกล่เกลี่ยคดีอาญาของศาลอุทธรณ์ .

เอกสารภาษาอังกฤษ

Christopher W. Moore, **The Mediation Process Practice Strategies for Resolving Conflict**

(Hoboken, NJ.: Jossey-Bass, 1996), p. 15.

Ministry of Justice. **Court Services for Victim** (Online.) Available URL:

<http://www.justice.govt.nz/pubs/other/pamphlets/2002/court-servicesvictim/index.html>, 2009 (August, 19).

Moore, Christopher W. **The Mediation Process Practice Strategies for Resolving Conflict.**

Hoboken, NJ.: Jossey-Bass, 1996.

ประวัติผู้ศึกษาวิจัย

ชื่อ - สกุล	นางศรีกันยา ศุภระกาญจนะ
ตำแหน่งปัจจุบัน	ผู้จัดการบ้านสร้างสรรค์เด็ก (บ้านพักเด็กด้อยโอกาส)
สถานที่ทำงาน	มูลนิธิสร้างสรรค์เด็ก (บ้านสร้างสรรค์เด็ก) ๒๗ หมู่ ๑๐ ตำบลลาดสวาย อำเภอลำลูกกา จังหวัดปทุมธานี ๑๒๑๕๐
โทรศัพท์	๐๘๙ ๖๖๖๔๙๕๖
โทรสาร	๐๒ ๙๘๒๑๔๗๗
e-mail	Srikanya_lek@hotmail.com
การศึกษา	วิทยาศาสตรบัณฑิต
ประวัติการทำงาน	พ.ศ. ๒๕๓๐ – ถึงปัจจุบัน มูลนิธิสร้างสรรค์เด็ก

ชื่อ - สกุล	นายกริช วิบูลานุสาสน์
ตำแหน่งปัจจุบัน	ผู้อำนวยการสำนักกฎหมาย
สถานที่ทำงาน	กรมสรรพากร
โทรศัพท์	๐๘๑ ๗๕๑๘๒๔๗
โทรสาร	๐๒ ๖๑๗๓๓๙๘
e-mail	krit.vi@hotmail.com
การศึกษา	นิติศาสตร์บัณฑิต
คุณวุฒิทางวิชาชีพ	นบ.นบท.
ประวัติการทำงาน	พ.ศ. ๒๕๒๘ - ปัจจุบัน รับราชการสำนักกฎหมาย กรมสรรพากร

- ชื่อ - สกุล นายทรงธรรม พูนเกษมทรัพย์
- ตำแหน่งปัจจุบัน ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านการบังคับคดีล้มละลาย
- สถานที่ทำงาน กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม
- โทรศัพท์ ๐๒ ๘๘๑๔๘๑๒ , ๐๘๙ ๙๖๘๑๗๒๖
- โทรสาร ๐๒ ๘๘๑๔๘๑๓
- e-mail SONGTHUM@LED.GO.TH
- การศึกษา นิติศาสตร์บัณฑิต ปีพุทธศักราช ๒๕๒๒ มหาวิทยาลัยรามคำแหง
 เนติบัณฑิตไทย ปีพุทธศักราช ๒๕๓๒ สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
 ประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมายธุรกิจ ปีพุทธศักราช ๒๕๔๕ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- คุณวุฒิทางวิชาชีพ นิติศาสตร์บัณฑิต , เนติบัณฑิตไทย
 ประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมายธุรกิจ
- ประวัติการทำงาน - พ.ศ. ๒๕๒๓ นักวิชาการที่ดิน ๓ สำนักงานที่ดินจังหวัดนครสวรรค์ กรมที่ดิน
- พ.ศ. ๒๕๒๖ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (นิติกร) กองจัดการทรัพย์สิน กรมบังคับคดี
 - พ.ศ. ๒๕๒๔ นิติกร ๘ ส่วนกฎหมาย สำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้
 - พ.ศ. ๒๕๔๗ ผู้อำนวยการสำนักงาน (นิติกร๘) สำนักบังคับคดีและวางทรัพย์ ภูมิภาคที่ ๘
 - พ.ศ. ๒๕๔๘ ผู้อำนวยการสำนักงาน (นิติกร๘) สำนักงานบังคับคดีและวางทรัพย์ ภูมิภาคที่ ๗
 - พ.ศ. ๒๕๕๐ ผู้อำนวยการกอง (นิติกร ๘) กองยึดทรัพย์สิน
 - พ.ศ. ๒๕๕๑ ผู้อำนวยการสำนักงาน (นิติกร ๘) สำนักงานบังคับคดีจังหวัดสมุทรปราการ
 - พ.ศ. ๒๕๕๑ ผู้อำนวยการกอง (นิติกร ๘) กองบังคับคดีล้มละลาย 1
 - พ.ศ. ๒๕๕๓ ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านการบังคับคดีแพ่ง กรมบังคับคดี
 - พ.ศ. ๒๕๕๓ - ปัจจุบัน ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านการบังคับคดีล้มละลาย กรมบังคับคดี

ชื่อ - สกุล	นางสาวเพชรรา ภาคิมนต์
ตำแหน่งปัจจุบัน	ผู้อำนวยการกลุ่มพัฒนาระบบบริหาร กระทรวงยุติธรรม
สถานที่ทำงาน	กลุ่มพัฒนาระบบบริหาร กระทรวงยุติธรรม สำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ ฯ อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ชั้น ๙ ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๑๒๐
โทรศัพท์	๐๘๑ ๗๕๑๙๙๑๔
โทรสาร	๐๒ ๑๔๓๘๒๘๐
e-mail	petchara2500@hotmail.com
การศึกษา	บริหารธุรกิจบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต (รัฐประศาสนศาสตร์) มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์
ประวัติการทำงาน	- พ.ศ. ๒๕๕๓ – ถึงปัจจุบัน ผู้อำนวยการกลุ่มพัฒนาระบบบริหาร กระทรวงยุติธรรม - พ.ศ. ๒๕๕๒ ผู้อำนวยการกองการต่างประเทศ สำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม - พ.ศ. ๒๕๕๑ ผู้อำนวยการกองการเจ้าหน้าที่ สำนักงานปลัดกระทรวง ยุติธรรม - พ.ศ. ๒๕๔๔ ผู้อำนวยการกองคลัง สำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม

ชื่อ-สกุล	นายสมศักดิ์ พิริโยธิน
ตำแหน่งปัจจุบัน	ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านจัดการทรัพยากรทางชายฝั่งและป่าชายเลน
สถานที่ทำงาน	กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ ๘๐ พรรษา อาคาร B ถนนแจ้งวัฒนะ เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ
โทรศัพท์	๐๒ ๑๔๑ ๑๔๐๕ , ๐๘๑ ๑๗๓ ๑๑๕๔
โทรสาร	๐๒ ๑๔๓ ๘๖๗๕
E – mail	sakptt@gmail.com
การศึกษา	พ.ศ. ๒๕๒๔ วิทยาศาสตร์บัณฑิต (วนศาสตร์) มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๔๒ วิทยาศาสตรมหาบัณฑิต (การจัดการป่าไม้) มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๔๘ นิเทศศาสตรบัณฑิต (นิเทศศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช)
คุณวุฒิทางวิชาชีพ	ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านจัดการทรัพยากรทางชายฝั่งและป่าชายเลน
ประวัติการทำงาน	- พ.ศ. ๒๕๕๔ – ปัจจุบัน ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านการจัดการทรัพยากรชายฝั่ง และ ป่าชายเลน
และ	- พ.ศ. ๒๕๕๓ ปฏิบัติหน้าที่ผู้อำนวยการสำนักการจัดการป้องกันกัก เขาะ
	ชายฝั่งทะเลและพื้นที่ชายฝั่งทะเล
	- พ.ศ. ๒๕๔๗ ผู้อำนวยการส่วนส่งเสริมและพัฒนาทรัพยากรป่าชายเลน สำนักอนุรักษ์ ทรัพยากรป่าชายเลน กรมทรัพยากรทางทะเลและ
ชายฝั่ง	- ผู้ทรงคุณวุฒิมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ชื่อ-สกุล นายพัฒนพงศ์ วงษ์เลี้ยง

ตำแหน่งปัจจุบัน ผู้จัดการทั่วไป

สถานที่ทำงาน บริษัทไทยเอเชีย อินเตอร์เทรด จำกัด

๕๙๐ หมู่ ๒ นิคมอุตสาหกรรมบางปะอิน ถนนอุดมสรยุทธ์ ตำบลคลองจิก

อำเภอบางปะอิน จังหวัดพระนครศรีอยุธยา ๑๓๑๖๐

โทรศัพท์ ๐๓๕ ๒๕๘๗๗๓-๔

๐๘๔ ๑๐๐๖๖๐๐

โทรสาร ๐๓๕ ๒๕๘๗๗๕

e-mail ta-intertrade@hotmail.com

การศึกษา คุรุศาสตร์อุตสาหกรรมบัณฑิต คณะวิศวกรรมเทคโนโลยี วิทยาลัยเทคโนโลยี

และอาชีวศึกษา วิทยาเขตเทเวศร์

ประวัติการทำงาน - วิศวกร ฝ่ายวิเคราะห์และวางแผนการผลิต บริษัท พีซีทีที จำกัด (กลุ่มบริษัท พูจิคู
ระ)

- รองผู้จัดการฝ่ายวิศวกรรมบริษัท แมกซอน (ประเทศไทย) จำกัด
- ผู้จัดการอาวุโสศูนย์ระบบชุมสายโทรศัพท์เพลินิจิต บริษัท เทเลคอมเอเชีย
(มหาชน) จำกัด
- ผู้อำนวยการฝ่ายปฏิบัติการกลาง บริษัท ทีเอ-ออเรนจ์ จำกัด
- รองผู้อำนวยการสายงานวิศวกรรมโครงข่าย รับผิดชอบด้านการควบคุมและ
ปรับปรุงคุณภาพโครงข่าย บริษัท ทูมูฟ จำกัด

ชื่อ - สกุล นายยุทธการ สุทธิพงษ์

ตำแหน่งปัจจุบัน อัยการผู้เชี่ยวชาญ

สถานที่ทำงาน สำนักงานคดีแรงงาน สำนักงานอัยการสูงสุด เลขที่ 406 ถนนพระราม 4
แขวงมหาพฤฒาราม เขตบางรัก กรุงเทพมหานคร

โทรศัพท์ ๐๒ ๒๓๕๘๙๔๗
๐๘๙๕๒๘๑๐๒๗

โทรสาร ๐๒ ๒๓๕๘๙๔๗

e-mail yutthakarn.su@ago.mail.go.th

การศึกษา - นิติศาสตร์บัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

คุณวุฒิทางวิชาชีพ เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ประวัติการทำงาน - นิติกร กองสอบสวน ฝ่ายกฎหมาย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย
- ทนายความ
- อัยการจังหวัดผู้ช่วย จังหวัดมหาสารคาม สิงห์บุรี สมุทรปราการ
- รองอัยการ จังหวัดสมุทรปราการ
- รองอัยการจังหวัดและอัยการจังหวัดประจำกรมจังหวัดอ่างทอง
- อัยการจังหวัดคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัดหนองคาย
- อัยการจังหวัดคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัดนครนายก
- อัยการจังหวัดสมุทรปราการ

ชื่อ - สกุล นายรังสีชัย บรรณกิจวิจารณ์

ตำแหน่งปัจจุบัน ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา

สถานที่ทำงาน ศาลฎีกา ถนนราชดำเนินใน แขวงพระบรมมหาราชวัง เขตพระนคร
กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๐๐

โทรศัพท์ ๐๒ ๒๒๔๖๗๓๔
๐๘๙๙๒๕๕๕๕๒๓

โทรสาร ๐๒ ๒๒๔๖๗๘๓

e-mail j.rangsichai@yahoo.com

การศึกษา - นิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ ๒) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย
รามคำแหง
- นิติศาสตรมหาบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ ๒) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

คุณวุฒิทางวิชาชีพ เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ประวัติการทำงาน - ทนายความ
- ผู้ช่วยผู้พิพากษา
- ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดอุบลราชธานี
- เลขานุการศาลแพ่งกรุงเทพใต้
- ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลอาญา
- ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำสำนักงานอธิบดีผู้พิพากษภาค ๑
- ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา

- ชื่อ - สกุล พลตำรวจตรี ขจรศักดิ์ ปานสาคร
- ตำแหน่งปัจจุบัน ผู้บังคับการตำรวจนครบาล
- สถานที่ทำงาน กองบัญชาการตำรวจนครบาล สำนักงานตำรวจแห่งชาติ
- โทรศัพท์ ๐๘๑-๖๕๕๖๓๖๖
- e-mail
- การศึกษา - โรงเรียนนายร้อยตำรวจ รุ่น ๓๑ ปี พ.ศ.๒๕๒๑
 - นิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปี พ.ศ.๒๕๓๐
 - รัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขาการปกครอง จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปี พ.ศ.
 ๒๕๓๘
- โรงเรียนผู้กำกับการ รุ่นที่ ๒๒ กองบัญชาการศึกษา ปี ๒๕๓๗
 - หลักสูตรการบริหารงานตำรวจชั้นสูง รุ่นที่ ๒๖ สถาบันพัฒนาข้าราชการตำรวจ
 ปี พ.ศ.๒๕๔๙
- ประวัติการทำงาน รองผู้บังคับการตำรวจนครบาล ๒
 รองผู้บังคับการตำรวจนครบาล ๖
 รองผู้บังคับการตำรวจนครบาล ๕
 ผู้บังคับการ กองกฎหมาย
- ผู้บังคับการ อำนวยการ กองบัญชาการตำรวจสันติบาล
 ผู้บังคับการตำรวจนครบาล ๗