

บทที่ 1

บทนำ



1.1 สภาพและความสำคัญของปัญหา

ในทุกสังคมย่อมมีกระบวนการในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างสมาชิกในสังคม เพราะหากปราศจากกระบวนการในการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีแล้ว สังคมนั้นย่อมเต็มไปด้วยการใช้กำลังเพื่อเอาชนะซึ่งกันและกัน และเต็มไปด้วยการแก้แค้น ซึ่งในที่สุดสังคมนั้นก็ไม่อาจดำรงอยู่ได้ กระบวนการในการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีอาจเกิดขึ้นโดยการจัดตั้งของรัฐ และดำเนินการโดยรัฐ เช่น กระบวนการศาลยุติธรรม อันเป็นรูปแบบของการระงับข้อพิพาทอย่างเป็นทางการมีกฎเกณฑ์ที่เป็นแบบพิธีมากราย นอกจากนี้ เรายังพบการระงับข้อพิพาทในรูปแบบที่ไม่เป็นทางการปรากฏอยู่ในสังคมต่าง ๆ เช่น การให้ผู้ใหญ่ซึ่งเป็นที่นับถือของคนในชุมชนนั้น ๆ เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือข้อบาดหมางที่เกิดขึ้น กระบวนการระงับข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการนี้กระทำไปภายใต้บรรยากาศที่เป็นมิตร และเป็นวิถีชีวิตส่วนหนึ่งของสังคมที่มีอารยธรรม การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการที่รู้จักกันในปัจจุบัน ก็มีพื้นฐานความเป็นมาจากการระงับข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการในสังคมนั้นเอง (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2540: 15)

กระบวนการระงับข้อพิพาทในปัจจุบันมีหลากหลายรูปแบบ บุคคลทั้งหลายมักจะเข้าใจกันว่าจะต้องระงับข้อพิพาทกัน โดยศาลเท่านั้น แต่เมื่อสภาพเศรษฐกิจสังคมได้เจริญขึ้น ข้อพิพาทที่เกิดจากการดำเนินการทางธุรกิจได้มีปริมาณเพิ่มขึ้น ทำให้คดีที่ขึ้นมาสู่ศาลมีเป็นจำนวนมาก การพิจารณา และพิพากษาคดีของศาลจึงมีความล่าช้าตามไปด้วย อย่างไรก็ตาม ไรก็ตามก็เปิดโอกาสให้คู่สัญญาตกลงกันที่จะทำสัญญาระงับข้อพิพาทกันเอง โดยให้บุคคลภายนอกเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดคดีได้ เรียกว่าสัญญาระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการ เพราะเป็นการระงับข้อพิพาทที่สะดวก รวดเร็ว และนอกจากนั้นแล้วคู่สัญญาสามารถเลือกบุคคลที่เป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านในเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่พิพาทมาทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการได้ ซึ่งทำให้เกิดผลดีแก่คดีที่พิพาทนั้น อีกทั้งบรรยากาศที่ได้รับก็มีความเป็นมิตรต่อกัน และสามารถรักษาความลับในทางการค้าได้มากกว่าที่จะดำเนินคดีในศาล (วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, 2538 : 23)

ปัจจุบันในวงการธุรกิจการค้ายอมรับ และให้ความสำคัญกับการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการอย่างเด่นชัด มีการใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีดังกล่าวนี้อย่างกว้างขวาง และกฎหมายของอนุญาโตตุลาการมีบทบัญญัติที่ชัดเจนตั้งแต่ขั้นตอนความตกลงก่อนทำสัญญา (Pre –

Contractual Document) การยอมตนเข้าผูกพันในสัญญา หรือการปฏิบัติตามสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเกิดกรณีมีข้อขัดแย้ง หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา โดยจงใจ หรือมีอาจปฏิบัติตามสัญญาให้ ลุ่่วงไปได้

อีกทั้งการค้าธุรกิจในปัจจุบันขยายขอบเขตไปถึงการค้าระหว่างประเทศด้วย ซึ่งเป็นเรื่องที่มีหลักเกณฑ์แตกต่าง ไปจากการค้าที่กระทำกันภายในประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น กล่าวคือ การค้าระหว่างประเทศนอกจากจะต้องดำเนินการไปตามหลักเกณฑ์ของการค้าระหว่างประเทศแล้ว ยังต้องปฏิบัติตามกฎหมายภายในประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องตัวบุคคลซึ่งเป็นผู้สัญญา แบบของสัญญา สาระสำคัญและผลของสัญญาที่ทำขึ้น งานที่ต้องปฏิบัติตามสัญญา และตัวทรัพย์สินที่ทำนิติกรรมอีกด้วย ดังนั้นเมื่อเกิดกรณีพิพาทขึ้นจึงจำเป็นต้องนำหลักเกณฑ์ที่ใช้ปฏิบัติระหว่างประเทศในการค้า หรือธุรกิจประเภทนั้น ๆ หลักกฎหมายของต่างประเทศ และหลักกฎหมายภายในของประเทศที่เกี่ยวข้องมาเป็นหลักในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ซึ่งผู้ที่จะวินิจฉัยชี้ขาดได้ดีต้องเป็นผู้มีความรู้ หรือมีความเชี่ยวชาญอย่างเพียงพอเกี่ยวกับกลไกการค้า การทำสัญญา รวมทั้งต้องรู้ และเข้าใจหลักเกณฑ์ หรือขนบธรรมเนียมประเพณีที่ใช้กันอยู่เกี่ยวกับการค้าในเรื่องนั้น ๆ มิฉะนั้น จะไม่สามารถวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทได้อย่างถูกต้อง และสอดคล้องกับหลักปฏิบัติในวงการค้า ซึ่งลักษณะ และคุณสมบัติของผู้ที่จะวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศของเอกชน ได้ดี ตลอดจนความเชี่ยวชาญอาจหาได้ไม่ครบถ้วนจากผู้ที่มีหน้าที่วินิจฉัยคดีในกระบวนการยุติธรรม ประกอบกับการพิจารณาคดีของศาลต้องดำเนินการตามขั้นตอน เป็นเหตุให้ต้องเสียเวลามาก และคู่กรณีต้องเสียค่าใช้จ่ายสูง อีกทั้งกระบวนการพิจารณาอาจไม่สามารถรักษาความลับทางการค้าได้อย่างแท้จริง ซึ่งถือเป็นหัวใจหลักของธุรกิจการค้าทำให้ไม่เป็นผลดีต่อการดำเนินธุรกิจ ฉะนั้นจึงทำให้การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการได้รับการยอมรับ อย่างสูง เนื่องจากสามารถหาข้อยุติในข้อพิพาทได้รวดเร็ว สามารถหาผู้ที่มีความรู้ความสามารถเชี่ยวชาญโดยเฉพาะมาเป็น ผู้ชี้ขาดข้อพิพาท โดยคู่กรณีมีอิสระในการเลือกผู้ที่มาปฏิบัติหน้าที่ได้ด้วยตนเอง อันจะช่วยให้ผลของการชี้ขาดสอดคล้องกับแนวปฏิบัติ และมีความถูกต้องในการประกอบธุรกิจที่ผู้อยู่ในวงการยอมรับ และสิ่งสำคัญที่สุดคือสามารถรักษาความลับทางธุรกิจได้

นอกจากในเชิงธุรกิจแล้ว ยังมีกรณีอื่นที่อาจใช้การระงับข้อพิพาทด้วยการอนุญาโตตุลาการ ได้อีก เช่น ปัญหาของคุณภาพสินค้า หรือเกี่ยวกับการตีความข้อความในเอกสาร หรือปัญหาข้อพิพาทแรงงาน การซื้อขายหลักทรัพย์ สิ่งแวดล้อม สัมปทานปิโตรเลียม ที่ปรึกษาทางวิศวกรรม ตลอดจนกฎหมายทะเล เป็นต้น

อย่างไรก็ดีการอนุญาตตุลาการจะประสบความสำเร็จ หรือล้มเหลว นั้น มิใช่ขึ้นอยู่กับอนุญาตตุลาการ ซึ่งเป็นบุคคลที่คู่พิพาทแต่งตั้งให้ทำหน้าที่พิจารณาชี้ขาดข้อพิพาทเป็นส่วนสำคัญเท่านั้น เนื่องจากประโยชน์ของการพิจารณาคัดสินโดยวิธีการอนุญาตตุลาการที่สำคัญยิ่งอย่างหนึ่งคือ สามารถรักษาความลับในการอนุญาตตุลาการได้ บุคคลที่เกี่ยวข้องในการอนุญาตตุลาการทั้งหมดจึงเป็นองค์รวมที่จะนำไปสู่การอนุญาตตุลาการประสบความสำเร็จได้ โดยการดำเนินการกระบวนการพิจารณาของการอนุญาตตุลาการจะต้องกระทำเป็นการลับไม่เปิดเผยต่อสาธารณชน ผู้มีสิทธิ เข้าร่วมในกระบวนการพิจารณา คือ คู่กรณี และบุคคลที่เกี่ยวข้องในข้อพิพาทเท่านั้น บุคคลภายนอกจะไม่สามารถรับรู้ข้อเท็จจริงในข้อพิพาทได้โดยตรง จึงไม่อาจรู้ว่าข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีเกิดขึ้นหรือไม่ ผลแห่งคดีเป็นอย่างไร จึงเป็นการรักษาชื่อเสียงของคู่กรณี และความลับทางธุรกิจการค้าได้เป็นอย่างดี ซึ่งถือเป็นวัตถุประสงค์หลักของการอนุญาตตุลาการ

ดังนั้นการอนุญาตตุลาการตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการพิจารณา จนกระทั่งเสร็จสิ้นกระบวนการระงับข้อพิพาท มีคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการ จะต้องคำนึงถึงหลักความลับของการอนุญาตตุลาการ ซึ่งเป็นรากฐาน และเป็นวัตถุประสงค์ของการอนุญาตตุลาการ ซึ่งในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยอนุญาตตุลาการ บุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการพิจารณาทุกฝ่ายต้องรักษาความลับอันเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ได้รับรู้จากกระบวนการอนุญาตตุลาการ โดยต้องไม่เปิดเผยความลับใน ข้อพิพาท ต้องไม่แสวงหาประโยชน์จากข้อเท็จจริงในคดี เพราะจะทำให้เกิดความเสียหายต่อธุรกิจการค้า และเศรษฐกิจ กล่าวคือ คู่กรณีที่พิพาทไม่อาจทำธุรกิจร่วมกันได้อีก และคู่กรณีในคดีมีทั้งหน่วยงานรัฐ เอกชน ซึ่งความลับบางประการเป็นความลับของทางราชการ เป็นความลับทางธุรกิจ หรือเป็นความลับส่วนบุคคลซึ่งมีความสำคัญต่อชื่อเสียง หากเปิดเผยต่อสาธารณชนจะนำมาซึ่งสร้างความเสียหายต่อองค์กร ต่อสังคม เศรษฐกิจ และประเทศได้

ประเด็นปัญหา

1.ควรมีการศึกษาหลักความลับของการอนุญาตตุลาการให้มีความชัดเจนเพื่อให้ทราบความหมายหลักความลับของการอนุญาตตุลาการในการกำหนดว่าข้อมูลใดให้ถือว่ารักษาเป็นความลับ ศึกษาลักษณะของความลับของการอนุญาตตุลาการทั้งในทางแพ่ง ทางอาญา และในด้านจริยธรรมว่ามีความแตกต่างกันหรือไม่ รวมทั้งมีผลต่อความรับผิดชอบของบุคคลที่ต้องผูกพันในการรักษาความลับของการอนุญาตตุลาการแตกต่างกันหรือไม่ อย่างไร

เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ได้เปิดเผย หรือเกี่ยวข้องในการดำเนินการพิจารณาของการอนุญาตตุลาการมีความสำคัญต่อคู่พิพาท ต่อสังคม และเศรษฐกิจ จำเป็นต้องพิจารณาว่าข้อมูลซึ่งเป็นข้อเท็จจริงทั้งหมด หรือบางส่วน หรือข้อมูลประเภทใดเป็นความลับของการอนุญาตตุลาการ

ซึ่งหากเป็นข้อมูลที่ถือเป็นความลับของการอนุญาตโตตุลาการแล้วย่อมต้องได้รับความคุ้มครองป้องกันไม่ให้มีการแพร่พรายออกไปสู่สาธารณชน รวมถึงสถานะของบุคคลที่ต้องผูกพันในการรักษาความลับของการอนุญาตโตตุลาการ โดยอาจเกี่ยวข้องกับเกียรติภูมิในวิชาชีพซึ่งทำให้ต้องมีหน้าที่ทั้งตามกฎหมาย ตามสัญญา และจริยธรรมในการรักษาความลับยิ่งกว่าบุคคลทั่วไปด้วย

2. ควรมีการกำหนดหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการในกฎหมายอนุญาตโตตุลาการให้ชัดเจนหรือไม่ และมีความเหมาะสมเพียงใด

แม้ว่าการอนุญาตโตตุลาการเป็นเรื่องของความสมัครใจในทางสัญญาให้ระงับข้อพิพาท แต่คู่พิพาททุกฝ่ายย่อมต้องการรักษาข้อมูลของฝ่ายตน ซึ่งเป็นข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อตนเองให้เป็นความลับ ไม่ประสงค์จะเปิดเผยต่อคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่ง หรือต่อสาธารณชน ซึ่งในปัจจุบันไม่มีหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการกำหนดไว้ชัดเจนในกฎหมายอนุญาตโตตุลาการ เพื่อเป็นมาตรการในการป้องกัน เป็นหลักประกันที่จะสร้างความเชื่อมั่นแก่ผู้ใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตโตตุลาการ และเป็นการคุ้มครองความลับของคู่กรณีไม่ให้เปิดเผยโดยไม่ได้รับความยินยอม มีเพียงหลักจริยธรรมตามประมวลจริยธรรมอนุญาตโตตุลาการกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งการกำหนดหลักดังกล่าว เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการอนุญาตโตตุลาการ เนื่องจากจุดมุ่งหมายของการอนุญาตโตตุลาการคือการสามารถรักษาความลับของการอนุญาตโตตุลาการ หากพิจารณาโดยปล่อยให้เรื่องความลับของการอนุญาตโตตุลาการเป็นเพียงแค่บทบาทในเชิงวัตถุประสงค์ของวิธีการเท่านั้น คงเป็นสิ่งที่ยากลำบากในการจะกล่าวได้ว่าการอนุญาตโตตุลาการมีปรัชญาในการรักษาความลับเป็นที่ตั้ง

1.2 สมมุติฐานของการวิจัย

การกำหนดหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการให้มีความชัดเจน พิจารณาความหมายลักษณะของหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการเพื่อสามารถกำหนดขอบเขตของข้อมูลที่ต้องรักษาให้เป็นความลับ ความแตกต่างหรือความเกี่ยวข้องสัมพันธ์ของความลับของการอนุญาตโตตุลาการทั้งในทางแพ่ง ทางอาญา และทางจริยธรรม และความรับผิดชอบของบุคคลที่ต้องผูกพันในการรักษาความลับซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักกฎหมาย และจริยธรรมในวิชาชีพ อีกทั้งความไม่สมบูรณ์ของกฎหมายที่ยังไม่คุ้มครองครอบคลุมความลับของการอนุญาตโตตุลาการ เพื่อศึกษาหามาตรการที่เหมาะสมในการคุ้มครองความลับของวิธีการระงับข้อพิพาทนี้ ซึ่งจะเป็นการสร้าง ความเชื่อมั่น ความไว้วางใจให้แก่คู่กรณีที่มีข้อพิพาทว่าจะสามารถรักษาชื่อเสียง รักษาความลับของธุรกิจการค้าที่จะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจ และเพื่อเป็นมาตรฐาน แบบแผนให้ทั้งชาวไทย และชาวต่างประเทศที่มีความเชื่อถือต่อกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาตโตตุลาการของไทย

1.3 วัตถุประสงค์การวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงประวัติความเป็นมา ความหมาย และลักษณะของอนุญาโตตุลาการ ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาโตตุลาการ กฎหมายอนุญาโตตุลาการใหม่กับกฎหมายแม่แบบของสหประชาชาติ รวมถึงบทบาท อำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของอนุญาโตตุลาการโดยสังเขป
2. เพื่อศึกษา วิเคราะห์ความหมาย ขอบเขตหลักความลับของการอนุญาโตตุลาการ (Confidentiality in Arbitration) และความรับผิดชอบของบุคคลที่ผูกพันในการรักษาความลับ
3. เพื่อศึกษาหลักความลับของการอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศ ในเรื่องแนวทางการคุ้มครองความลับของการอนุญาโตตุลาการ และวิเคราะห์หลักความลับของการอนุญาโตตุลาการในประเทศไทย

1.4 ขอบเขตการวิจัย

การวิจัยมีขอบเขตการวิจัยทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545 ข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรมว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ สถาบันอนุญาโตตุลาการ ประมวลจริยธรรมอนุญาโตตุลาการ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาโตตุลาการของต่างประเทศทั้งในระบบคอมมอนลอว์ และซีวิลลอว์ ในเรื่องหลักความลับของการอนุญาโตตุลาการ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสิงคโปร์ ประเทศญี่ปุ่น ประเทศฝรั่งเศส เป็นต้น โดยพิจารณาเปรียบเทียบ วิเคราะห์กับกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับหลักความลับของการอนุญาโตตุลาการ เพื่อสร้างมาตรการที่ชัดเจนทั้งต่อคู่กรณีพิพาท ต่ออนุญาโตตุลาการ ต่อสาธารณชน เนื่องจากในปัจจุบันการอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายทั้งชาวไทย และชาวต่างประเทศที่มาลงทุน ทำธุรกิจการค้า ซึ่งจะสร้างความเชื่อถือเชื่อมั่นต่อกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการของไทยว่าจะบริสุทธิ์ ยุติธรรม สามารถรักษาความลับทางธุรกิจการค้า เสริมสร้างเสถียรภาพต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ

1.5 วิธีการดำเนินการทำวิจัย

การดำเนินการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนใช้การค้นคว้า วิเคราะห์ข้อมูล และรวบรวมข้อมูลด้วยแบบวิธีการวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) และข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจริงในการอนุญาโตตุลาการ โดยวิธีการพรรณนา และการวิเคราะห์ (Descriptive and Analytical Method) เป็นแนวทางในการดำเนินการวิจัย ซึ่งเริ่มต้นจากการนำเสนอประวัติความเป็นมา แนวความคิด และพัฒนาการของการอนุญาโตตุลาการ พิจารณาหลักกฎหมายอนุญาโตตุลาการทั้งของประเทศ

ไทย และต่างประเทศ ในเรื่องหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการ เพื่อศึกษาถึงความหมาย ลักษณะ ความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับข้อมูล และความลับอื่น ๆ รวมทั้งศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นจาก กระบวนการอนุญาตโตตุลาการทั้งทางปฏิบัติ และทางกฎหมาย โดยเฉพาะกรณีที่เกิดขึ้นอัน เกี่ยวเนื่องจากหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการ โดยศึกษาทั้งจากกฎหมาย ข้อพิพาทของ ประเทศไทย และของต่างประเทศ ศึกษาวิเคราะห์มาตรการในการกำหนดขอบเขตการคุ้มครอง รักษาความลับของอนุญาตโตตุลาการตามกฎหมายของต่างประเทศ และกฎหมายประเทศไทย และ ผู้เขียน ได้สรุป และนำเสนอข้อเสนอนี้เกี่ยวกับการกำหนดหลักความลับของการ อนุญาตโตตุลาการให้มีความชัดเจน คุ้มครองคู่กรณีพิพาทอย่างมีมาตรฐานเดียวกัน เพื่อสนับสนุน จุดมุ่งหมาย และวัตถุประสงค์หลักของการอนุญาตโตตุลาการให้มีประสิทธิผลอย่างแท้จริง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการทำวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องความลับของการอนุญาตโตตุลาการที่มีความชัดเจน เพื่อ สามารถกำหนดความหมาย ลักษณะ และขอบเขตว่าข้อมูลใดต้องรักษาเป็นความลับ ความแตกต่าง ความเกี่ยวข้องสัมพันธ์ของความลับของการอนุญาตโตตุลาการทั้งทางอาญา ทางแพ่ง และจริยธรรม ตลอดจนความแตกต่างในส่วนของความรับผิดชอบของบุคคลที่ผูกพันในการรักษาความลับ

2. ทำให้ทราบแนวทางในการกำหนดมาตรการคุ้มครองความลับในการอนุญาตโตตุลาการ ตามหลักความลับของการอนุญาตโตตุลาการในประเทศไทยเพื่อให้มีความชัดเจน และแน่นอน