


มาตรการทางกฎหมายในการดำเนินคดีอาญากรณีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย
: ศึกษากรณีการไล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นก่อนฟ้อง

ณัฐชาดา เอกพลไพศาล


งานนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา
คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา
สิงหาคม 2561
ลิขสิทธิ์เป็นของมหาวิทยาลัยบูรพา

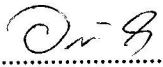
อาจารย์ผู้ควบคุมงานนิพนธ์และคณะกรรมการสอบงานนิพนธ์ ได้พิจารณา
งานนิพนธ์ของ ณิชฐ์ชาดา เอกพลไพศาล ฉบับนี้แล้ว เห็นสมควรรับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญวิทยา
ของมหาวิทยาลัยบูรพาได้

อาจารย์ผู้ควบคุมงานนิพนธ์

นางท ด.  อาจารย์ที่ปรึกษา
(พันตำรวจโท ดร.ประลอง ศิริกุล)

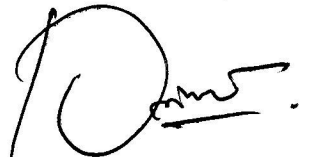
คณะกรรมการสอบปากเปล่า

นางท ด.  ประธาน
(พันตำรวจโท ดร.ประลอง ศิริกุล)

 กรรมการ
(ดร.อรรัมภา ไวยมุข)

 กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.ประทีป ทับอัตรานนท์)

คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ อนุมัติให้รับงานนิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญวิทยา
ของมหาวิทยาลัยบูรพา

 คณบดีคณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ ว่าที่เรือตรี ดร.เอกวิทย์ มณีธร)

วันที่..... 17 เดือน..... สิงหาคม..... พ.ศ. 2561.....

ประกาศคุณูปการ

งานนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาจาก พันตำรวจโท ดร.ประลอง ศิริภูท อาจารย์ที่ปรึกษา ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่งรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาซึ่งคอยให้คำปรึกษาชี้แนะแนวทาง ข้อมูล ข้อคิดเห็นให้ความช่วยเหลือตลอดจนให้คำแนะนำแก้ไขในจุดที่บกพร่อง และเพิ่มเติมเนื้อหาให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทำให้งานนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงด้วยดี ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.ประทีป ทับอรรถตานนท์ ประธานกรรมการสอบปากเปล่าสารนิพนธ์ และอาจารย์ ดร. อรรัมภา ไวยมุกข์ กรรมการสอบปากเปล่างานนิพนธ์ ที่กรุณาได้ถ่ายทอดความรู้ ให้คำแนะนำและแนวคิดในการจัดทำงานนิพนธ์ฉบับนี้ให้น่าสนใจ ตลอดจนถึงคำชี้แนะแนวทางเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องของงานนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง ไว้ ณ โอกาสนี้

นอกจากนี้ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ พันตำรวจโทนพวรรณ เอกพลไพศาล บิดา และนางสาวทัศนีย์ ยิ้มประยูร มารดา ที่ให้การสนับสนุนในการช่วยเหลือ สนับสนุนทุนทรัพย์ในการจัดทำงานนิพนธ์ฉบับนี้ และคอยเป็นกำลังใจที่สำคัญยิ่ง รวมทั้งเพื่อนร่วมปริญญาโทคณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพาทุกท่าน ที่คอยให้คำแนะนำช่วยเหลือให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการเขียน งานนิพนธ์ฉบับนี้แก่ผู้วิจัยเสมอมา

สุดท้ายนี้ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ทุกท่านที่ได้มอบความรู้อบรมสั่งสอนให้ผู้วิจัยได้มีความรู้ในการศึกษา คุณความดีของงานนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้วิจัยขอเทิดบูชาพระคุณแก่ผู้ให้กำเนิด ท่านอาจารย์ทุกท่าน ผู้แต่งตำราและบทความต่าง ๆ ที่ผู้วิจัยใช้ในการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้

ณัฐชาดา เอกพลไพศาล

56921187: สาขาวิชา: กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา; น.ม. (กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา)

คำสำคัญ: นักท่องเที่ยว/ ผู้เสียหาย/ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท/ คดีอาญา

ณัฐรัชดา เอกพล ไพศาล: มาตรการทางกฎหมายในการดำเนินคดีอาญากรณี

นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย :ศึกษากรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นก่อนฟ้อง (LEGAL MEASURES FOR CRIMINAL PROCEEDINGS IN CASE OF FOREIGN TOURIST VICTIMS: A CASE STUDY OF MEDIATION OF CRIMINAL DISPUTE IN PRE-TRIAL STAGE) คณะกรรมการควบคุมงานนิพนธ์: ประลอง ศิริภูท, ร.ด., 73 หน้า. ปี พ.ศ. 2560.

จากการศึกษา มาตรการทางกฎหมายในการดำเนินคดีอาญากรณีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย: ศึกษากรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นก่อนฟ้อง พบว่า ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 3 กำหนดให้คดีหรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ว่า หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ เห็นได้ว่า คดีอาญาที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดินนั้นไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ซึ่งส่งผลให้ผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวจึงไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ จะต้องไปดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก อาจส่งผลให้การดำเนินคดีเกิดการล่าช้า ในขณะที่กฎหมายของสหรัฐอเมริกาที่คดีที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ จะไม่ได้พิจารณาว่าเป็นคดีประเภทไหน แต่จะพิจารณาที่ความยินยอมหรือความสมัครใจของคู่ความทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญ อีกทั้งกรณีเกี่ยวกับระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยควรจะมีระยะเวลาที่รวดเร็ว แต่ข้อ 33 ของข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ไม่ปรากฏชัดเจนของระยะเวลาในการดำเนินการไกล่เกลี่ยแต่ละครั้ง แต่ให้อือเป็นดุลพินิจของผู้รับผิดชอบ และยังกำหนดให้สามารถขยายเวลาได้หากเห็นสมควร หรือผู้ไกล่เกลี่ยร้องขอว่าจะเป็นอย่างอื่นต่อคู่ความไม่ได้ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าเกินสมควร ส่งผลให้ต่อกรณีของนักท่องเที่ยวที่ตกเป็นผู้เสียหายซึ่งสามารถพำนักในประเทศไทยได้ไม่เกิน 90 วัน เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 35 อาจเกิดความล่าช้าคดีนักท่องเที่ยวที่เป็นผู้เสียหาย

ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้ ควรแก้ไขระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 3 ดังนี้ “คดี หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ คดีอาญาอันยอมความได้ หรือคดีอาญาอันเป็นความผิดต่อแผ่นดินที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินสามปี จะมีโทษปรับหรือไม่ก็ได้” และแก้ไขข้อ 33 ดังนี้ “ผู้ประนีประนอมจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายใน 3 วันนับแต่วันที่ได้รับข้อพิพาทไว้ เว้นแต่มีความจำเป็นและคู่ความทั้งสองฝ่ายยินยอม ให้ขยายระยะเวลาได้ไม่เกิน 2 วัน

หากผู้ประนีประนอมเห็นว่าคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดดำเนินการไกล่เกลี่ยโดยมีลักษณะประวิงคดีให้ชักช้า ให้ผู้ประนีประนอมรายงานให้ผู้แต่งตั้งทราบโดยเร็ว”

56921187: MAJOR: CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; LL.M. (CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY)

KEYWORDS: FOREIGN TOURIST VICTIMS/ MEDIATION OF CRIMINAL DISPUTE IN PRE-TRIAL STAGE

NATCHADA EKKAPOLPAISAN: LEGAL MEASURES FOR CRIMINAL PROCEEDINGS IN CASE OF FOREIGN TOURIST VICTIMS: A CASE STUDY OF MEDIATION OF CRIMINAL DISPUTE IN PRE-TRIAL STAGE. ADVISORY COMMITTEE: PRALONG SIRIPOOL, Ph.D., 73 P. 2018.

After studying of legal measures for criminal proceedings in case of foreign tourist victims: a case study of mediation of criminal dispute in pre-trial stage, it was found that the Item 3 of Rule of Judicial Administrative Commission on Mediation B.E. 2544 (2001), Amendment B.E. 2547 (2004) prescribed the definition of case as a civil case or dispute entered into mediation process was a civil or any case that might be ended its dispute by the agreement of all parties in such lawsuit. It could be seen that criminal cases, as public offences, could not be entered into the mediation process that effected to foreign tourist victims; such cases had to be prosecuted by normal process of judgement and proceedings shall be taken for long time. On the other hand, those cases could be mediated in USA because they were not be considered by types of such cases. The consideration was placed importance on the agreement or willingness of all parties in such lawsuit and short time of mediation process. Meanwhile, the Item 33 of President of Supreme Court Regulation on Mediation B.E. 2554 (2011) was not be prescribed clearly about the duration of each mediation process and it left as discretion of responsible persons. The regulation was also prescribed that the duration of mediation process could be extended by the Court's consideration or the mediator requested that the extension shall be benefited for all parties in such lawsuit to shorten the Court proceedings. This was effected to cases of foreign tourist victims, who could stay in Thailand not more than 90 days in accordance with the Section 35 of Immigration Act B.E. 2522 (1979), on the delay of proceedings.

The researcher had some suggestions as follow: the Item 3 of the Rule of Judicial Administrative Commission on Mediation B.E. 2544 (2001), Amendment B.E. 2547 (2004) should be amended as "Case means a civil case or any case that may be ended its dispute by the agreement of all parties in such lawsuit, a criminal case of compoundable offence or a public criminal case with imprisonment rate up to three years and whether having fine or not". Moreover, the Item 33 should be amended as "the mediation shall be completed by the Conciliator within 3 days from the date of receiving such dispute; except for having a necessary matter and consent of the two parties, such mediation can be extended for not more than 2 days.

If the Conciliator considers that any parties in such lawsuit conduct the mediation in manner of delay, the Conciliator shall inform the Appointer immediately."

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
สารบัญ.....	ฉ
สารบัญตาราง.....	ช
บทที่	
1 บทนำ.....	1
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
สมมติฐานของการศึกษา.....	4
ขอบเขตของการศึกษา.....	4
วิธีดำเนินการศึกษา.....	4
ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา.....	5
นิยามศัพท์ที่ใช้ในการวิจัย.....	5
2 ความหมายของการท่องเที่ยว ประวัติความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับมาตรการ ในการใกล้เคียงคดีอาญา.....	6
ความหมายของการท่องเที่ยวและนักท่องเที่ยว.....	6
ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการใกล้เคียงคดีอาญา.....	12
แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการใกล้เคียงคดีอาญา.....	24
ทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายใกล้เคียงข้อพิพาททางอาญา.....	27
หลักการสำคัญของระบบการใกล้เคียงข้อพิพาท.....	28
3 มาตรการทางกฎหมายการใกล้เคียงคดีอาญาชั้นก่อนฟ้องกรณีนักท่องเที่ยว.....	31
กฎหมายเกี่ยวกับการใกล้เคียงคดีอาญาชั้นก่อนฟ้องกรณีนักท่องเที่ยวของ ประเทศไทย.....	31
กฎหมายการใกล้เคียงคดีอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา.....	49
4 วิเคราะห์ปัญหาการใกล้เคียงข้อพิพาททางอาญาชั้นก่อนฟ้องกรณีนักท่องเที่ยว.....	57
ปัญหาคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถใกล้เคียงได้.....	57
ระยะเวลาในการใกล้เคียงคดีนักท่องเที่ยว.....	63

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ.....	67
บทสรุป.....	67
ข้อเสนอแนะ.....	68
บรรณานุกรม.....	69
ประวัติย่อของผู้วิจัย.....	73

สารบัญตาราง

ตารางที่		หน้า
1	สถิตินักท่องเที่ยวที่เดินทางเข้ามาในประเทศไทย.....	1
2	อัตราการจ่ายเงินชดเชย.....	46

บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในขณะที่ประเทศไทยเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจึงมีการหลั่งไหลของแรงงาน แหล่งเงินทุน อสังหาริมทรัพย์ และอุตสาหกรรมเข้ามาเป็นจำนวนมาก อุตสาหกรรมท่องเที่ยว (Tourism industry) ซึ่งประกอบด้วยธุรกิจหลายประเภททั้งธุรกิจที่เกี่ยวข้องโดยตรงและธุรกิจที่เกี่ยวข้องทางอ้อม ซึ่งผลประโยชน์จะตกอยู่ในประเทศและจะช่วยให้เกิดงานอาชีพอีกหลายแขนง เกิดการหมุนเวียนทางเศรษฐกิจ นอกจากนี้อุตสาหกรรมท่องเที่ยวเป็นแหล่งที่มาของรายได้ในรูปแบบเงินตราต่างประเทศได้เป็นอย่างมาก ปัจจุบันสถานการณ์ในการท่องเที่ยวของประเทศไทยถือว่าอยู่ในแนวโน้มที่ดี เนื่องจากประเทศไทยได้มีการเตรียมพร้อมเพื่อก้าวเข้าสู่ประชาคมอาเซียนอย่างเต็มตัว ขณะเดียวกันประเทศไทยถือว่าเป็นประเทศจุดศูนย์กลางของการคมนาคมที่สะดวกเพื่อไปต่อยังประเทศอื่น ๆ ในกลุ่มอาเซียนต่อไป ซึ่งย้อนกลับไปดูถึงสถิตินักท่องเที่ยวย้อนหลังจะพบว่า (การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย, 2559)

ตารางที่ 1 สถิตินักท่องเที่ยวที่เดินทางเข้ามาในประเทศไทย

ปี พ.ศ.	ปี 2555	ปี 2556	ปี 2557	ปี 2558
รายได้ (ล้านบาท)	983,928	1,207,146	1,147,653	1,453,979

จะเห็นได้ว่าธุรกิจการท่องเที่ยวนี้สร้างรายได้ให้กับประเทศไทยเป็นจำนวนมาก ดังนั้นการสร้างเชื่อมั่นให้กับนักท่องเที่ยวในทุก ๆ ด้านจึงมีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง แต่ในปัจจุบันพบว่า มีนักท่องเที่ยวที่ตกเป็นผู้เสียหายจำนวนมากทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ในส่วนของทางแพ่ง เช่น นักท่องเที่ยวถูกเรียกเก็บราคาที่พักโดยไม่เป็นธรรม หรือนักท่องเที่ยวถูกเรียกเก็บราคาค่าใช้บริการด้านการขนส่งโดยไม่เป็นธรรม เป็นความเสียหายที่เกิดจากผู้ประกอบการธุรกิจการขนส่งหรือธุรกิจให้เช่า ตลอดจนการได้รับสินค้าที่ไม่มีคุณภาพหรือไม่เหมาะสมกับราคา ความเสียหายที่เกิดจากการขายสินค้า สำหรับความเสียหายในทางอาญาที่มักเกิดแก่นักท่องเที่ยว คือ ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน ตลอดจนความผิดทางเพศ ตัวอย่างสถิติจำนวนคดีอาญาที่มีผู้เสียหายเป็นชาวต่างชาติ ช่วงเดือนตุลาคม 2556 - สิงหาคม 2557 จำนวนถึง 595 คดี ประเทศ

ผู้เสียหาย 3 อันดับแรก ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา 59 คดี ประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย 56 คดีและ ประเทศอังกฤษ 51 คดี

จะเห็นได้ว่า เมื่อนักท่องเที่ยวเข้ามาในประเทศไทยเพื่อสนุกกับการท่องเที่ยวแต่ต้องมา กังวลกับความปลอดภัยของตนเอง ไม่ว่าจะเรื่องของการถูกเอาเปรียบในทางแพ่งหรือการถูกกระทำ ผิดทางอาญา และเมื่อนักท่องเที่ยวต้องตกเป็นผู้เสียหาย รัฐจะต้องให้ความมั่นใจในการดำเนินคดี ต่อผู้กระทำความผิด สำหรับการพิจารณาส่วนคดีนักท่องเที่ยวมีลักษณะเด่น โดยเฉพาะการนำระบบ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเข้ามามีบทบาทใช้ในการบริหารจัดการคดีได้อย่างรวดเร็ว ซึ่งจะทำให้เกิดการ คล่องตัวทุกภาคส่วนสามารถจัดการคดีนักท่องเที่ยวได้ตรงตามเป้าหมาย ส่งผลให้ลดปริมาณคดีที่ จะขึ้นสู่ศาลได้อีกทางหนึ่ง และเป็นการสร้างความมั่นใจแก่นักท่องเที่ยวนำไปสู่ภาพลักษณ์ที่ดีของ ประเทศให้ได้รับความไว้วางใจจากชาวต่างชาติ อย่างไรก็ตาม นักท่องเที่ยวชาวต่างชาตินั้นยังมี ข้อจำกัดอยู่หลายอย่างที่ส่งผลให้ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการดำเนินคดี ซึ่งในทางปฏิบัติในชั้น ก่อนฟ้องได้มีการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยได้มีการวางแผนทางปฏิบัติโดยออก ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 และข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นการระงับข้อพิพาทที่เป็นประโยชน์ต่อคู่ความและกระบวนการพิจารณา ของศาลยุติธรรม ในขณะที่เดียวกันเพราะการไกล่เกลี่ยนอกจากจะเป็นผลให้การดำเนินคดีเสร็จสิ้น ไปได้โดยความรวดเร็ว และประหยัดแล้ว ยังเป็นผลให้ข้อพิพาทระงับลงด้วยความพอใจของคู่ความ อันมีส่วนในการรักษาความสัมพันธ์ที่ดีของคู่ความด้วย ซึ่งสำหรับคดีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายนั้น ก็สามารถใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยชั้นก่อนฟ้องดังกล่าว อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่า กระบวนการไกล่เกลี่ยดังกล่าวนี้ยังมีปัญหาทางปฏิบัติเกี่ยวกับคดีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไกล่เกลี่ยได้

โดยที่การไกล่เกลี่ยชั้นก่อนฟ้องที่กำหนดตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ซึ่งในข้อ 3 ได้ให้คำนิยามของคดี หรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ว่า “คดี” หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดี อื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ จากคำนิยามจะเห็นได้ว่าคดีหรือข้อ พิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ คือ ข้อพิพาททางอาญาอันยอมความ และข้อ พิพาททางแพ่งที่เกี่ยวกับคดีอาญา สามารถไกล่เกลี่ยได้เฉพาะส่วนแพ่ง ส่วนความผิดตามประมวล กฎหมายอาญานั้นเจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินคดีต่อไปได้ ดังนั้นหากเป็นคดีอาญาที่เป็น ความผิดต่อแผ่นดิน เช่น คดีทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 295 หรือคดีความผิด

ฐานหลักทรัพย์ ตามมาตรา 334 คดีดังกล่าวไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ และหากในกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาซึ่งอาจเป็นคดีเล็กน้อย แต่เป็นคดีความผิดอาญาแผ่นดิน ย่อมไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ส่งผลให้คดีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาต่อแผ่นดินต้องดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมหลัก และเกิดความล่าช้าในการดำเนินคดีของนักท่องเที่ยว

ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า หากได้มีการเปิดช่องสำหรับคดีอาญาแผ่นดินที่มีโทษเพียงเล็กน้อยให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ อาจจะส่งผลให้ช่วยลดปริมาณคดีของผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวได้ ขณะเดียวกันถือว่ามีส่วนคุ้มครองนักท่องเที่ยวที่เป็นผู้เสียหายให้ได้รับดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่รวดเร็วด้วย

2. ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยคดีนักท่องเที่ยว

เนื่องจากนักท่องเที่ยวซึ่งเข้ามาในประเทศไทยนั้นมีข้อจำกัดในเรื่องของระยะเวลา เพราะนักท่องเที่ยวจะพำนักในประเทศไทยและสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นสถานที่เกิดเหตุเป็นการชั่วคราวและจำเป็นต้องเดินทางกลับประเทศ เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 35 ได้กำหนดวงหลักให้นักท่องเที่ยวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรไม่เกินเก้าสิบวัน ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต...” จะเห็นได้ว่านักท่องเที่ยวนั้นมีข้อจำกัดเรื่องระยะเวลาที่พำนักในประเทศไทย สำหรับการดำเนินการไกล่เกลี่ยขึ้นก่อนฟ้องจากข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ข้อ 33 พบว่าเป็นเพียงการกำหนดหน้าที่ให้ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษาที่เป็นผู้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยกำหนดระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งในทางปฏิบัติก็ไม่ปรากฏชัดเจนของระยะเวลาในการดำเนินการไกล่เกลี่ยแต่ละครั้ง แต่ให้ถือเป็นดุลพินิจของผู้รับผิดชอบ นอกจากนี้ข้อ 33 ยังได้กำหนดให้สามารถขยายเวลาได้หากเห็นสมควร หรือผู้ไกล่เกลี่ยร้องขอว่าจะเป็นประโยชน์ต่อคู่ความไม่ได้ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าเกินสมควร ส่งผลให้กรณีที่นักท่องเที่ยวเกิดความล่าช้าในการไกล่เกลี่ย

จากเหตุผลข้างต้นที่ได้กล่าวมาแล้ว มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ภาครัฐจะต้องรักษาความปลอดภัยและสร้างความมั่นใจให้แก่นักท่องเที่ยวชาวต่างชาติที่เดินทางเข้ามาท่องเที่ยวในประเทศไทย เพื่อป้องกันมิให้เกิดผลเสียต่อภาพลักษณ์การท่องเที่ยวของประเทศไทย ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะศึกษาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญากรณีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายในชั้นก่อนฟ้อง

ทั้งนี้เพื่อให้นักท่องเที่ยวได้รับความเป็นธรรมได้การดำเนินคดี ขณะเดียวกันจะต้องรับความรวดเร็ว
ในกระบวนการยุติธรรมด้วย

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงความหมาย ความเป็นมาการท่องเที่ยว แนวคิดทฤษฎีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิของนักท่องเที่ยวกรณีที่เกิดเป็นผู้เสียหาย
3. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาข้อจำกัดของการดำเนินคดีกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย
4. เพื่อเสนอแนวทางแก้ไขปัญหามาตรการคุ้มครองสิทธิคดีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย

สมมติฐานของการศึกษา

ปัจจุบันการดำเนินคดีเกี่ยวกับนักท่องเที่ยวซึ่งเป็นผู้เสียหายเป็นไปด้วยความล่าช้า และสร้างความไม่เป็นธรรมให้แก่ผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ เกิดปัญหาเกี่ยวกับคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ และปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยคดีนักท่องเที่ยวเนื่องจากมีข้อจำกัดทางกฎหมายหลายประการ ดังนั้นจึงควรต้องศึกษาหาแนวทางแก้ไข หรือกำหนดมาตรการเพื่อคุ้มครองนักท่องเที่ยว เพื่อส่งเสริมในการสร้างความเชื่อมั่นและภาพลักษณ์ของการท่องเที่ยวอันจะส่งผลต่อรายได้ที่เกิดจากการท่องเที่ยวต่อไปในอนาคต

ขอบเขตของการศึกษา

การวิจัยครั้งนี้มุ่งศึกษาการใช้มาตรการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาชั้นก่อนฟ้องกรณีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย โดยศึกษาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม 2547 และข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554

วิธีดำเนินการศึกษา

ศึกษาโดยวิธีการค้นคว้าข้อมูลเชิงเอกสาร (Documentary research) ศึกษาจากเอกสารวารสาร วิทยานิพนธ์ ข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต และเอกสารต่าง ๆ ทั้งภายในประเทศ และต่างประเทศ

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1. ทำให้ทราบถึงความหมาย ความเป็นมาการท่องเที่ยว แนวคิดทฤษฎีการใกล้เคียงข้อพิพาททางอาญา
2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิของนักท่องเที่ยวผู้เสียหาย
3. ทำให้ทราบถึงปัญหา ข้อจำกัดของการดำเนินคดีกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย
4. ทำให้ทราบถึงเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาของการคุ้มครองสิทธิคดีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย

นิยามศัพท์ที่ใช้ในการวิจัย

นักท่องเที่ยว หมายถึง บุคคลที่เดินทางจากท้องถิ่นอันเป็นที่อยู่โดยปกติของตนไปยังท้องถิ่นอื่นเป็นการชั่วคราวด้วยความสมัครใจ และด้วยวัตถุประสงค์ที่มีใช้เพื่อประกอบอาชีพหรือหารายได้

ชั้นก่อนฟ้อง หมายถึง กระบวนการใกล้เคียงที่ดำเนินการตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการใกล้เคียง

การดำเนินการใกล้เคียงคดีอาญาที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย หมายถึง กระบวนการระงับข้อพิพาทในชั้นก่อนฟ้องที่มีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย

บทที่ 2

ความหมายของการท่องเที่ยว ประวัติความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎี ที่เกี่ยวกับมาตรการในการใกล้เคียงคดีอาญา

ความหมายของการท่องเที่ยวและนักท่องเที่ยว

1. ความหมายของการท่องเที่ยว

การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยได้ให้ความหมายของการท่องเที่ยว หมายถึง การท่องเที่ยว (Tourism) เป็นคำที่มีความหมายกว้างขวางครอบคลุมการเดินทางเพื่อการพักผ่อนหล่อนใจการเล่นกีฬาการติดต่อธุรกิจ ตลอดจนการเยี่ยมเยือนญาติพี่น้อง

สหพันธ์องค์การส่งเสริมการท่องเที่ยวระหว่างประเทศ (International Union of Official Travel Organization: IUOTO) ได้ให้ความหมายของการท่องเที่ยวว่าจะต้องเป็นการท่องเที่ยวที่มีเงื่อนไขตามหลักสากลดังต่อไปนี้ คือ

1. ต้องเป็นการเดินทางจากที่อยู่อาศัยปกติไปยังที่อื่นเป็นการชั่วคราว
2. ต้องเป็นการเดินทางด้วยความสมัครใจ
3. ต้องเป็นการเดินทางด้วยวัตถุประสงค์ใด ๆ ก็ตามที่มิใช่เพื่อประกอบอาชีพ หรือหารายได้ในการเดินทางนั้น

องค์การการท่องเที่ยวโลก ได้กำหนดความหมายของการท่องเที่ยวไว้ในปี พ.ศ. 2506 ว่าเป็นการเดินทางที่อยู่ภายใต้เงื่อนไข ดังต่อไปนี้ การเดินทางจากสถานที่อยู่อาศัยประจำไปยังสถานที่อื่น ๆ ด้วยความสมัครใจ คือ การเดินทางจากสถานที่อยู่อาศัยประจำไปยังสถานที่อื่น ๆ ด้วยความสมัครใจ คือ การเดินทางด้วยวัตถุประสงค์ที่ไม่ใช่การประกอบอาชีพหรือหารายได้ การท่องเที่ยว มีลักษณะสำคัญ 4 ประการดังนี้ (ฉลองศรี พิมลสมพงษ์, 2546, หน้า 1)

1. การเคลื่อนที่เกิดจากการเคลื่อนที่ของมนุษย์สู่ที่หมายต่าง ๆ รวมทั้งการหยุดพัก ณ ที่เหล่านั้น
2. องค์ประกอบของการท่องเที่ยวมี 2 ส่วนคือ การเดินทางสู่จุดหมาย และการหยุดพักประกอบกิจกรรม ณ จุดหมายนั้น
3. การเดินทางและการหยุดพักเกิดขึ้นนอกภูมิลำเนาและที่ทำงาน ดังนั้นการท่องเที่ยวจึงเป็นปัจจัยให้เกิดกิจกรรมซึ่งแตกต่างจากกิจวัตรของถิ่นที่นักท่องเที่ยวเดินทางผ่าน และแวะพัก
4. การเดินทางสู่จุดหมายนั้นเป็นการเดินทางชั่วคราวซึ่งระยะสั้น ๆ โดยมีความตั้งใจว่าจะกลับภายใน 2-3 วัน 2-3 สัปดาห์หรือ 2-3 เดือน ความตั้งใจในการเยือนจุดหมายปลายทางมิได้

เป็นไปเพื่อหลักแหล่ง หรือประกอบอาชีพการท่องเที่ยวจึงเป็นการเดินทาง ตามเงื่อนไขสากล 3 ประการคือ

1. เป็นการเดินทางชั่วคราว
2. เป็นการเดินทางโดยสมัครใจ
3. ไม่เป็นการเดินทางเพื่อประกอบอาชีพ

สำนักงานพัฒนาการท่องเที่ยว อธิบายว่า การท่องเที่ยวเป็นเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องกับการเดินทางของนักท่องเที่ยวที่มีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันทั้งเป็นการเดินทางเพื่อพักผ่อนประกอบกิจกรรมตามความสนใจ หรือเพื่อประกอบธุรกิจที่เป็นส่วนหนึ่งของการทำงาน แต่ไม่ได้เป็นการเดินทางเพื่อไปทำงานหรือประกอบอาชีพเป็นหลัก

2. รูปแบบของการท่องเที่ยว

UNWTO กำหนดรูปแบบการท่องเที่ยวได้ 3 รูปแบบหลัก ได้แก่ (อุษณีย์ ศรีภูมิ, 2544, หน้า 45)

2.1 รูปแบบการท่องเที่ยวในแหล่งธรรมชาติ (Natural based tourism) ประกอบด้วย

2.1.1 การท่องเที่ยวเชิงนิเวศ (Ecotourism) หมายถึง การท่องเที่ยวในแหล่งธรรมชาติที่มีเอกลักษณ์เฉพาะถิ่นและแหล่งวัฒนธรรมที่เกี่ยวข้องกับระบบนิเวศ โดยมีกระบวนการเรียนรู้ร่วมกันของผู้ที่เกี่ยวข้องภายใต้การจัดการสิ่งแวดล้อมและการท่องเที่ยว อย่างมีส่วนร่วมของท้องถิ่นเพื่อมุ่งเน้นให้เกิดจิตสำนึกต่อการรักษาระบบนิเวศอย่างยั่งยืน

2.1.2 การท่องเที่ยวเชิงนิเวศทางทะเล (Marine ecotourism) หมายถึง การท่องเที่ยวอย่างมีความรับผิดชอบในแหล่งธรรมชาติทางทะเลที่มีเอกลักษณ์เฉพาะถิ่น และแหล่งท่องเที่ยวที่เกี่ยวข้องกับระบบนิเวศทางทะเล โดยมีกระบวนการเรียนรู้ร่วมกันของผู้ที่เกี่ยวข้องภายใต้การจัดการสิ่งแวดล้อมและการท่องเที่ยวอย่างมีส่วนร่วมของท้องถิ่น เพื่อมุ่งให้เกิดจิตสำนึกต่อการรักษาระบบนิเวศอย่างยั่งยืน

2.1.3 การท่องเที่ยวเชิงธรณีวิทยา (Geo-tourism) หมายถึง การท่องเที่ยวในแหล่งธรรมชาติที่เป็นหินผา ลานหินทราย อุโมงค์โพรง ถ้ำน้ำลอด ถ้ำหินงอกหินย้อย เพื่อดูความงามของภูมิทัศน์ที่มีความแปลกของการเปลี่ยนแปลงของพื้นที่โลกศึกษาธรรมชาติของหิน ดิน แร่ต่าง ๆ และฟอสซิลได้ความรู้ได้มีประสบการณ์ใหม่บนพื้นฐานการท่องเที่ยวอย่างรับผิดชอบ มีจิตสำนึกต่อการรักษาสภาพแวดล้อม โดยประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการการท่องเที่ยว

2.1.4 การท่องเที่ยวเชิงเกษตร (Agro tourism) หมายถึงการเดินทาง ท่องเที่ยวไปยังพื้นที่เกษตรกรรม สวนเกษตร สวนสมุนไพร ฟาร์มปศุสัตว์และเลี้ยงสัตว์ เพื่อชื่นชมความสวยงาม

ความสำเร็จและผลิตผลในสวนเกษตรได้ความรู้มีประสบการณ์ใหม่ บนพื้นฐานความ
รับผิดชอบมีจิตสำนึกต่อการรักษาสภาพแวดล้อมของสถานที่แห่งนั้น

2.1.5 การท่องเที่ยวเชิงดาราศาสตร์ (Astrological tourism) หมายถึง การเดินทาง
ท่องเที่ยวเพื่อการไปชมปรากฏการณ์ทางดาราศาสตร์ที่เกิดขึ้นในแต่ละวาระ เช่น สุริยุปราคา ฝน
ดาวตก จันทรุปราคา และการดูดาวจักราศีที่ปรากฏในท้องฟ้าแต่ละเดือน เพื่อการเรียนรู้ระบบ
สุริยจักรวาล มีความรู้ ความประทับใจความทรงจำและประสบการณ์เพิ่มขึ้นบนพื้นฐานการ
ท่องเที่ยวอย่างมีความรับผิดชอบ มีจิตสำนึกต่อการรักษาสภาพแวดล้อมและวัฒนธรรมท้องถิ่น โดย
ประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการร่วมกันอย่างยั่งยืน

2.2 รูปแบบการท่องเที่ยวในแหล่งวัฒนธรรม (Cultural based tourism) ประกอบด้วย
(ไกรฤกษ์ ปิ่นแก้ว, 2556)

2.2.1 การท่องเที่ยวเชิงประวัติศาสตร์ (Historical tourism) หมายถึง การเดินทาง
ท่องเที่ยวไปยังแหล่งท่องเที่ยวทาง โบราณคดีและประวัติศาสตร์เพื่อชื่นชม และผลิตผลใน
สถานที่ท่องเที่ยวได้ความรู้มีความเข้าใจต่อประวัติศาสตร์และโบราณคดี ในท้องถิ่นพื้นฐานของ
ความรับผิดชอบและมีจิตสำนึกต่อการรักษามรดกทางวัฒนธรรมและคุณค่าของสภาพแวดล้อม โดย
ที่ประชาคมในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการการท่องเที่ยว

2.2.2 การท่องเที่ยวงานชมวัฒนธรรมและประเพณี (Cultural and traditional
tourism) หมายถึง การเดินทางท่องเที่ยวเพื่อชมงานประเพณีต่าง ๆ ที่ชาวบ้านในท้องถิ่นนั้น ๆ จัด
ขึ้นได้ความผลิตผลตื่นตาตื่นใจในสุนทรียะศิลป์ เพื่อศึกษาความเชื่อการยอมรับนับถือการเคารพ
พิธีกรรมต่าง ๆ และได้รับความรู้มีความเข้าใจต่อสภาพสังคมและวัฒนธรรม มีประสบการณ์
ใหม่ ๆ เพิ่มขึ้นบนพื้นฐานของความรับผิดชอบและมีจิตสำนึกต่อการรักษาสภาพแวดล้อมและ
มรดกทางวัฒนธรรมโดยประชาคมในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการท่องเที่ยว

2.2.3 การท่องเที่ยวชมวิถีชีวิตในชนบท (Rural tourism/ Village tourism) หมายถึง
การเดินทางท่องเที่ยวในหมู่บ้านชนบทที่มีลักษณะวิถีชีวิต และผลงาน สร้างสรรค์ที่มีเอกลักษณ์
พิเศษมีความโดดเด่นเพื่อความผลิตผลได้ความรู้คู่ผลงานสร้างสรรค์ และภูมิปัญญาพื้นบ้านมี
ความเข้าใจในวัฒนธรรมท้องถิ่นบนพื้นฐานของความรับผิดชอบและมีจิตสำนึกต่อการรักษามรดก
ทางวัฒนธรรม และคุณค่าของสภาพแวดล้อม โดยประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการ
การท่องเที่ยว

2.3 รูปแบบการท่องเที่ยวในความสนใจพิเศษ (Special interest tourism) ประกอบด้วย

2.3.1 การท่องเที่ยวเชิงสุขภาพ (Health tourism) หมายถึงการท่องเที่ยว ในแหล่ง
ธรรมชาติและแหล่งวัฒนธรรมเพื่อการพักผ่อนและเรียนรู้วิธีการรักษาสุขภาพกายใจ ได้รับความ

เพลินเพลิน และสุนทรียภาพ มีความรู้ต่อการรักษาคุณค่า และคุณภาพชีวิตที่ดีมีจิตสำนึกต่อการรักษาสิ่งแวดล้อมและวัฒนธรรมท้องถิ่น โดยประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการท่องเที่ยวที่ยั่งยืน การท่องเที่ยวเชิงสุขภาพนี้บางแห่งอาจจัดรูปแบบเป็นการท่องเที่ยวเพื่อสุขภาพและความงาม (Health, Beauty and Spa)

2.3.2 การท่องเที่ยวเชิงทัศนศึกษาและศาสนา (Edu-meditation tourism) หมายถึง การเดินทางเพื่อทัศนศึกษาแลกเปลี่ยนเรียนรู้จากปรัชญาทางศาสนา หาความรู้ สัจธรรม แห่งชีวิตมีการฝึกทำสมาธิเพื่อมีประสบการณ์และความรู้ใหม่เพิ่มขึ้นมีคุณค่าและคุณภาพชีวิตที่ดี เพิ่มขึ้นมีจิตสำนึกต่อการรักษาสิ่งแวดล้อมและวัฒนธรรมท้องถิ่น โดยประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการการท่องเที่ยวที่ยั่งยืน นอกจากนั้นนักท่องเที่ยวบางกลุ่มมุ่งการเรียนรู้วัฒนธรรมและภูมิปัญญาไทย เช่น การทำอาหารไทยการนวดแผนไทย รำไทย มวยไทย การช่าง และงานศิลปหัตถกรรมไทยรวมถึงการบังคับช้างและเป็นควาญช้าง เป็นต้น

2.3.3 การท่องเที่ยวเพื่อศึกษากลุ่มชาติพันธุ์ หรือวัฒนธรรมกลุ่มน้อย (Ethnic tourism) หมายถึง การเดินทางท่องเที่ยวเพื่อเรียนรู้วิถีชีวิตความเป็นอยู่วัฒนธรรมของชาวบ้านวัฒนธรรมของชนกลุ่มน้อยหรือชนเผ่าต่าง ๆ เช่น หมู่บ้านชาวไทยโซ่ง หมู่บ้านผู้ไทย หมู่บ้านชาวกระเหรี่ยง หมู่บ้านชาวจีนฮ่อ เป็นต้น เพื่อมีประสบการณ์และความรู้ใหม่เพิ่มขึ้นมีคุณค่าและคุณภาพชีวิตที่ดี เพิ่มขึ้นมีจิตสำนึกต่อการรักษาสิ่งแวดล้อมและวัฒนธรรมท้องถิ่น โดยประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการการท่องเที่ยวที่ยั่งยืน

2.3.4 การท่องเที่ยวเชิงกีฬา (Sports tourism) หมายถึง การเดินทางท่องเที่ยวเพื่อเล่นกีฬาตามความถนัดความสนใจในประเภทกีฬา เช่น กอล์ฟ ดำน้ำ ตกปลา สนุกเกอร์ กระดานโต้คลื่น สกีนํ้า เป็นต้น ให้ได้รับความเพลิดเพลินความสนุกสนานตื่นเต้นได้รับ ประสบการณ์และความรู้ใหม่เพิ่มขึ้นมีคุณค่าและคุณภาพชีวิตที่ดีเพิ่มขึ้นมีจิตสำนึกต่อการรักษา สิ่งแวดล้อมและวัฒนธรรมท้องถิ่น โดยประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมต่อการจัดการการท่องเที่ยวที่ยั่งยืน

2.3.5 การท่องเที่ยวแบบผจญภัย (Adventure travel) หมายถึง การเดินทางท่องเที่ยวไปยังแหล่งท่องเที่ยวทางธรรมชาติที่มีลักษณะพิเศษที่นักท่องเที่ยวเข้าไปเที่ยวแล้วได้รับความสนุกสนานตื่นเต้น หวาดเสียว ผจญภัย มีความทรงจำความปลอดภัย และได้ประสบการณ์ใหม่

2.3.6 การท่องเที่ยวแบบโฮมสเตย์ และฟาร์มสเตย์ (Home stay & Farm stay) หมายถึง นักท่องเที่ยวกลุ่มที่ต้องการใช้ชีวิตใกล้ชิดกับครอบครัวในท้องถิ่นที่ไปเยือน เพื่อการเรียนรู้ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมท้องถิ่นได้รับประสบการณ์ในชีวิตเพิ่มขึ้น โดยมีจิตสำนึกต่อการ

รักษาสีเงดลื้อมและวัฒนธรรมท้องถิ่น เป็นการจัดการท่องเที่ยวอย่างมีส่วนร่วมของชุมชนในท้องถิ่นที่ยั่งยืน

2.3.7 การท่องเที่ยวพำนักระยะยาว (Long stay) หมายถึง กลุ่มผู้ใช้ชีวิตในบั้นปลาย หลังเกษียณอายุจากการทำงานที่ต้องการมาใช้ชีวิตต่างแดนเป็นหลัก เพื่อเพิ่มปัจจัยที่ห้าของชีวิตคือการท่องเที่ยว โดยเดินทางท่องเที่ยวต่างประเทศเฉลี่ย 3 – 4 ครั้งต่อปี คราวละนาน ๆ อย่างน้อย 1 เดือน

2.3.8 การท่องเที่ยวแบบให้รางวัล (Incentive travel) หมายถึง การจ้ดนำเที่ยวให้แก่กลุ่มลูกค้าของบริษัทที่ประสบความสำเร็จ (มีความเป็นเลิศ) ในการขายสินค้านั้น ๆ ตามเป้าหมายหรือเกินเป้าหมาย เช่น กลุ่มผู้แทนบริษัทจำหน่ายรถยนต์ผู้แทนบริษัทจำหน่ายเครื่องไฟฟ้าผู้แทนบริษัทจำหน่ายเครื่องสำอางจากภูมิภาคหรือจังหวัดต่าง ๆ ที่สามารถขายสินค้าประเภทนั้นได้มากตามที่บริษัทผู้แทนจำหน่ายในประเทศตั้งเป้าหมายไว้เป็นการให้รางวัลและจ้ดนำเที่ยว โดยออกค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ค่าพักรวมและค่าอาหารระหว่างการเดินทางให้กับผู้ร่วมเดินทาง เป็นการจ้ดรายการพักรวมตั้งแต่ 2 - 7 วัน เป็นรายการนำเที่ยวชมสถานท่องเที่ยวที่ต่าง ๆ อาจเป็นรายการนำเที่ยวแบบผสมผสาน หรือรายการนำเที่ยวในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง

2.3.9 การท่องเที่ยวเพื่อการประชุม (MICE หมายถึง M=Meeting/ I= Incentive/ C=Conference/ E=Exhibition) เป็นการจ้ดนำเที่ยวให้แก่กลุ่มลูกค้าของผู้ที่จัดประชุมมีรายการจ้ดนำเที่ยวก่อนการประชุม (Pre-tour) และการจ้ดรายการนำเที่ยวหลังการประชุม (Post-tour) โดยการจ้ดรายการท่องเที่ยวในรูปแบบต่าง ๆ ไปทั่วประเทศเพื่อบริการให้กับผู้เข้าร่วม ประชุมโดยตรง หรือสำหรับผู้ร่วมเดินทางกับผู้ประชุม (สามีหรือภรรยา) อาจเป็นรายการท่องเที่ยววันเดียว หรือรายการเที่ยวพักรวม 2 - 4 วัน โดยคิดราคาแบบเหมารวมค่าอาหารและบริการท่องเที่ยว

2.3.10 การท่องเที่ยวแบบผสมผสานเป็นอีกรูปแบบหนึ่งที่ผู้จัดการ การท่องเที่ยวคัดสรรรูปแบบการท่องเที่ยวที่กล่าวมาแล้วข้างต้น นำมาจ้ดรายการนำเที่ยวเพื่อให้นักท่องเที่ยวได้รับความแตกต่างระหว่างการเดินทางท่องเที่ยวในระยะยาวนานตั้งแต่ 2 - 7 วันหรือมากกว่านั้น เช่น การท่องเที่ยวเชิงนิเวศและเกษตร (Eco-agro tourism) การท่องเที่ยวเชิงเกษตร และประวัติศาสตร์ (Agro-historical tourism) การท่องเที่ยวเชิงนิเวศและผจญภัย (Eco-adventure travel) การท่องเที่ยวเชิงธรณีวิทยาและประวัติศาสตร์ (Geo- historical tourism) การท่องเที่ยวเชิงเกษตรและวัฒนธรรม (Agro-cultural tourism) เป็นต้น

3. ความหมายของนักท่องเที่ยว

นักท่องเที่ยว (Tourist) ตามความหมายของสันนิบาตชาติที่ได้ให้คำนิยามไว้ในปี พ.ศ. 2480 ว่า นักท่องเที่ยว หมายถึง บุคคลที่เดินทางอยู่ในประเทศหนึ่งประเทศใดที่มีบ้านเมือง

ที่อาศัยอยู่เป็นประจำเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง และได้ขยายความต่อไปอีกว่า บุคคลเช่นใด นับเป็นนักท่องเที่ยว และบุคคลเช่นใดไม่นับเป็นนักท่องเที่ยวดังต่อไปนี้ คือ (บุญเลิศ จิตตั้งวัฒนา, 2548, หน้า 20-29)

1. บุคคลที่นับเป็นนักท่องเที่ยว ได้แก่

- 1.1 ผู้ที่เดินทางเพื่อพักผ่อนใจหรือเพื่อสุขภาพ
- 1.2 ผู้ที่เดินทางไปประชุมหรือประกอบภารกิจอย่างใดอย่างหนึ่ง
- 1.3 ผู้ที่เดินทางเพื่อทำธุรกิจการค้าบางประการ
- 1.4 ผู้ที่เดินทางมาขึ้นเรือที่เพลินตากับทิวทัศน์สองฝั่งน้ำ แม้จะแวะพักอยู่น้อยกว่า 24

ชั่วโมงก็ตาม

2. บุคคลที่ไม่นับเป็นนักท่องเที่ยว ได้แก่

2.1 ผู้เดินทางมาเพื่อประกอบอาชีพใดอาชีพหนึ่งประกอบธุรกิจที่มีรายได้ในประเทศ นั้น โดยจะมีสัญญาไว้กับผู้ใดหรือไม่ก็ตาม

2.2 ผู้เดินทางมาเพื่อตั้งถิ่นฐานที่อยู่อย่างถาวรในประเทศนั้น

2.3 ผู้เดินทางข้ามพรมแดนไปทำงานนอกประเทศของตน

2.4 ผู้เดินทางเพื่อเข้าไปเป็นนักเรียน หรือนักศึกษาที่อาศัยอยู่ในที่ที่จัดไว้เป็นหอพัก

นักเรียนนักศึกษา

2.5 ผู้เดินทางผ่าน โดยมีได้แวะลงจากยานพาหนะเลย แม้ว่าจะเดินทางอยู่ในอาณาเขต ของประเทศใดประเทศหนึ่ง เป็นเวลามากกว่า 24 ชั่วโมง ก็ตาม

2.6 ผู้ลี้ภัยทางการเมืองหรือผู้ลี้ภัยทางศาสนา ไปอยู่ต่างประเทศหรือผู้ลี้ภัยสงคราม

ต่อมาในปี พ.ศ. 2493 สหพันธ์องค์การส่งเสริมการท่องเที่ยวระหว่างประเทศ

(International Union of Official Travel Organization: IUOTO) ได้หยิบยกคำนิยามของ

นักท่องเที่ยวมาพิจารณาใหม่ และได้ตกลงให้นักเรียน หรือนักศึกษาต่างประเทศ นับเป็น

นักท่องเที่ยวด้วย เพราะค่าใช้จ่ายของนักเรียนนักศึกษาเหล่านั้นมาจากต่างประเทศ นอกจากนั้น

ยังให้เรียกผู้เดินทางที่ตั้งใจมาท่องเที่ยว ณ ประเทศหนึ่ง แต่อยู่ไม่ถึง 24 ชั่วโมงว่าเป็นนักท่องเที่ยว

(Excursionist) ซึ่งรวมถึงผู้โดยสารที่เดินทางผ่านประเทศโดยมิได้ออกจากบริเวณที่จัดไว้สำหรับผู้ เดินทางผ่านสนามบินด้วย

ต่อมาในปี พ.ศ. 2506 องค์การสหประชาชาติได้จัดประชุมว่าด้วยการเดินทางและ

ท่องเที่ยวระหว่างประเทศขึ้นที่กรุงโรม ประเทศอิตาลี ได้คิดคำขึ้นใหม่แทนคำว่า นักท่องเที่ยว คือ

คำว่า “ผู้เยี่ยมชมต่างประเทศ” หรือ “Foreign Visitor” ซึ่งหมายถึง บุคคลที่เดินทางไปยังประเทศ

ใดประเทศหนึ่ง ที่มิใช่ที่อยู่อาศัยถาวรของคนด้วยเหตุผลใดก็ตามที่มิใช่ไปเพื่อประกอบอาชีพหารายได้ โดยแบ่งผู้มาเยือนต่างประเทศออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. ประเภทที่ 1 นักท่องเที่ยวต่างประเทศ (Foreign tourist) หมายถึง ผู้มาเยือนชั่วคราวที่มาพักอยู่ในประเทศที่มาเยือนอย่างน้อย 24 ชั่วโมง และเป็นการมาเยือนด้วยวัตถุประสงค์อื่นที่มิใช่เพื่อประกอบอาชีพเป็นหลักแหล่งหรือไปอยู่ประจำ

2. ประเภทที่ 2 นักทัศนจรต่างประเทศ (Foreign tourist) หมายถึง ผู้มาเยือนชั่วคราวที่เข้าไปอยู่ในประเทศที่มาเยือนน้อยกว่า 24 ชั่วโมง และมีได้พักค้างคืน ซึ่งรวมถึงผู้มาเยือนกับเรือที่เพลิดนากับทิวทัศน์สองฝั่งน้ำด้วย

สำหรับนักท่องเที่ยวภายในประเทศ (Domestic tourist) หมายถึง นักท่องเที่ยวที่เดินทางท่องเที่ยวภายในประเทศของคน โดยใช้เส้นทางที่มีได้ใช้อยู่เป็นประจำวัน หรือออกไปนอกเขตจังหวัดภูมิลำเนาของตน

ส่วนประเทศไทยได้ให้ความหมายของนักท่องเที่ยวไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย ปี พ.ศ. 2522 ว่านักท่องเที่ยว หมายถึง บุคคลที่เดินทางจากท้องถิ่นอันเป็นที่อยู่โดยปกติของตน ไปยังท้องถิ่นอื่นเป็นการชั่วคราวด้วยความสมัครใจ และด้วยวัตถุประสงค์ที่มิใช่เพื่อประกอบอาชีพหรือหารายได้

ความหมายตามพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 มาตรา 4 ให้คำนิยาม “นักท่องเที่ยว” หมายความว่า ผู้เดินทางจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่งเพื่อประโยชน์ในการพักผ่อนหย่อนใจ การศึกษาหาความรู้ การบันเทิง หรือการอื่นใด

อาจกล่าวโดยสรุปว่า นักท่องเที่ยว หมายถึง บุคคลที่เดินทางจากท้องถิ่นอันเป็นที่อยู่ปกติของตนเองด้วยความสมัครใจ เพื่อประโยชน์ในการพักผ่อนหย่อนใจ การศึกษาหาความรู้ การบันเทิง หรือการอื่นใด

ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการไกล่เกลี่ยคดีอาญา

เพื่อให้เกิดความชัดเจนถึงประวัติความเป็นมาของมาตรการทางกฎหมายในการไกล่เกลี่ยคดีอาญา ผู้วิจัยได้แบ่งหัวข้ออธิบายดังนี้

1. ประวัติความเป็นมาของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (เชิธร เจริญวัฒนา, 2528, หน้า 556)

แต่เดิมประเทศไทยยังไม่ปรากฏหลักฐานแน่ชัดว่าได้นำระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในชุมชนและสังคมตั้งแต่เมื่อใด แต่ตามประวัติศาสตร์ของแต่ละยุคตั้งแต่ล้านนาไทยมาสู่ยุคสุโขทัย จนถึงปัจจุบันเชื่อว่าเป็นหลักธรรมชาติของมนุษย์ที่ใช้ขนบธรรมเนียมประเพณีค่านิยมท้องถิ่น ในการทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อให้เกิดความสงบ

เรียบร้อยแก่ชุมชน โดยเริ่มจากสังคมปฐมภูมิ ได้แก่ ครอบครัวไปสู่สังคมทุติยภูมิ ได้แก่ ชุมชน และหมู่บ้าน โดยยอมรับผู้อาวุโสพระสงฆ์เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ครั้นเป็นราชธานีตั้งแต่สมัย ล้านนาไทย และสมัยสุโขทัย เป็นต้นมา วัดและวังมีอิทธิพลต่อความเป็นอยู่ของสังคมไทย กษัตริย์ และพระสงฆ์จึงมีบทบาทในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้แก่คนในสมัยโบราณเป็นอย่างมาก

ยุคก่อนสุโขทัยเริ่มมีกฎหมายที่พระเจ้ามังรายตราขึ้นที่เรียกว่า “มังรายศาสตร์” เป็นกฎหมายที่มาจากรัฐาธิปไตย กำหนดสิทธิหน้าที่พลเมือง เนื้อหากฎหมายกำหนดคำสอนทางศาสนา และจารีตประเพณีไว้ในธรรมนูญกัณฑ์ใดคร 2038 เป็นคำสอนจำเมืองซึ่งเป็นผู้ปกครองหัวเมืองว่า “การประนีประนอมยอมความให้ใช้หลัก บัวอย่าให้ช้ำ น้ำอย่าให้ขุ่น งูอย่าให้เคียด เขียดอย่าให้ตาย ไม้อย่าให้ตัด น้อนอย่าให้หัก ฟังอย่าให้พังทลายลงมา” นับว่าเป็นหลักชี้ให้เห็นว่า การไกล่เกลี่ย ประนีประนอมได้มีการใช้ระงับข้อพิพาทในการปกครองบ้านเมืองมานานแล้ว

ในสมัยสุโขทัย เป็นระบบการปกครองแบบพ่อปกครองลูก (Paternalistic society) ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ได้มีบทบาทในการประสิทธิประสาทความยุติธรรมด้วย พระมหากษัตริย์ โดยตรงในหลักการและเนื้อหาได้รับอิทธิพลจากพระธรรมศาสตร์เข้ากับพระราชศาสตร์นำมา วิวินิจฉัยให้ความเป็นธรรม ในทางปฏิบัติดังปรากฏเป็นหลักฐานทางประวัติศาสตร์ คือ หลักศิลาจารึกที่บ่งบอกว่าพ่อขุนรามคำแหงทรงรับเรื่องราวร้องทุกข์จากไพร่ฟ้าประชาชน และทรงรับฟังเรื่องราวข้อพิพาทด้วยพระองค์เอง ดังถ้อยคำจารึกในแท่งศิลาว่า “ถ้าไพร่ฟ้าลูกขุนคิดแค้นแตกต่าง กัน ไต่สวนดูแท้แลจริง แล่งความแก่เขาด้วย บ่เข้าผู้ลัก” และอีกตอนหนึ่งมีความว่า “ในปากประตู มีกระดิ่งอันหนึ่งแขวนไว้ ไพร่ฟ้าหน้าปกกลางบ้านกลางเมืองมีถ้อยมีความเจ็บฟ้องข้อใจ มันจะ กล่าวถึงเจ้าถึง ขุนบ่ไว้ ไปสั่นกระดิ่งอันท่านแขวนไว้ พ่อขุนรามคำแหงเจ้าเมือง ได้ยินเรียก เมื่อถาม สอนความแก่มันด้วยชื่อไพร่ในเมืองสุโขทัยจึงชม”

จากศิลาจารึกแสดงถึงสังคมสมัยนั้นว่าการยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ขึ้นต่อเจ้าขุนมูลนายได้ แต่หากเกินอำนาจของเจ้ามูลนายให้ยื่นถวายฎีกาต่อพ่อขุนรามคำแหงซึ่งเป็นลักษณะการปกครอง แบบพ่อปกครองลูก น่าจะเป็นสิ่งพิสูจน์ได้ว่าระบบการไกล่เกลี่ยประนีประนอมข้อพิพาทเป็นวิธีที่ระงับ ข้อพิพาทที่ตรงความต้องการ สังคมสมัยนั้นมากกว่าจะให้ตัดสินชนะคดีกัน นอกจากนี้ยังได้นำหลัก ศาสนาผสมผสานกับหลักการปกครอง เพื่อให้สมาชิกหาทางปรองดองกันไม่เบียดเบียนและให้อภัย กันจะนำมาซึ่งความสงบสุขของสังคมซึ่งเป็นกรณีสนับสนุนว่า สมัยสุโขทัยได้นำการไกล่เกลี่ย พิพาทมาใช้ในชีวิตของคนในยุคนั้นได้เป็นอย่างดี

สมัยอยุธยา มีศาลเกิดขึ้น โดยกฎหมายต่าง ๆ ออกมาภายใต้พระราชอำนาจของ พระมหากษัตริย์อันเป็นรัฐาธิปไตย ตั้งแต่แผ่นดินของสมเด็จพระบรมไตรโลกนาถ สมเด็จพระเจ้า

ปราสาททองสมัยสมเด็จพระนารายณ์มหาราช มีกฎหมายเรียกชื่อต่าง ๆ กันไป เช่น พระอัยการพระราชกำหนดพระธรรมนูญ

ในจุลศักราช 1166 สมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 ได้ทรงตั้งข้าราชการชำระสะสางกฎหมายที่วิปลาสม์ไม่ชอบด้วยคุณธรรม เรียกว่า กฎหมายตราสามดวง หมวดแรก เริ่มด้วยพระธรรมนูญ ถัดมาเป็นหลักอรรถาธิบาย และกฎหมายลักษณะต่าง ๆ ที่พระมหากษัตริย์รัชกาลต่าง ๆ ทรงบัญญัติขึ้น คัมภีร์พระธรรมนูญแบ่งเป็น 2 ตอน คือ ตอนแรกกล่าวถึงตำนานกำเนิดแห่งคัมภีร์ตอนที่สองเป็นตัวบทพระธรรมนูญอธิบายถึงลักษณะผู้ที่จะเป็นตระลาการ และยังมีพระไอยการกำหนดคุณสมบัติตระลาการอีก ดังนี้ (ควอริช เวลล์, 2527, หน้า 155)

1. ตระลาการที่นับถือศาสนาเดียวกันหรือในประเภทเดียวกัน
2. ตระลาการที่เป็นนายร้อย หรือนายแขวงในหัวเมืองส่วนนอก
3. ตระลาการที่มีใจไม่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใด
4. ตระลาการที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นตระลาการผู้ใหญ่
5. ตระลาการที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง
6. ตระลาการผู้ใกล้ชิดที่ได้รับเลือกเข้ามาด้วยความยินยอมของกลุ่มความทั้งสองฝ่าย

ด้วยเหตุนี้จึงกล่าวได้ว่าตระลาการมิได้หมายถึงผู้พิพากษาเท่านั้น แต่ยังมีบุคคลอื่นที่เป็นตระลาการได้เช่นกัน ได้แก่ นายร้อย นายแขวง หรือบรรดาพระสงฆ์ที่มีความรู้กฎหมาย นอกจากนี้ผู้ใกล้ชิดก็เรียกว่า ตระลาการ

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ในยุคต้นสมัยกรุงธนบุรีมีเวลา 15 ปี ไม่ปรากฏว่าได้ปรับปรุงด้านปกครองและกฎหมาย เนื่องจากการศึกสงครามยังมีอยู่จนกระทั่งสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกได้ทรงชำระกฎหมายให้เป็นหมวดหมู่ที่เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” โดยพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ฝ่ายอาลักษณ์ ฝ่ายลูกขุน ฝ่ายราชบัณฑิต ร่วมกันชำระพระราชกำหนดบทพระอัยการอันมีอยู่ในหอหลวงตั้งแต่พระธรรมนูญเป็นต้นไปให้ถูกต้องตามพระบาลี ดังนั้น การวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินและการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทตามหลักพระธรรมนูญและพระราชศาสตร์คงยึดถือกันอยู่

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนกลาง พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมีการปฏิรูปกฎหมายและระบบศาลยุติธรรม โดยทรงตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้นและมีการปรับปรุงวิธีพิจารณาอย่างตะวันตกทำให้กฎหมายที่ใช้แต่พระธรรมนูญหมดไป เข้าสู่ระบบประมวลกฎหมายที่เทียบทันอารยประเทศ การประนอมข้อพิพาทได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยเอกเทศสัญญา มาตรา 850 ในเรื่องสัญญาประนีประนอมยอมความอันเป็นบทบัญญัติที่ตราไว้เป็นวิธีการหนึ่งในระบบการระงับข้อพิพาทที่ทำให้คู่พิพาทตกลงผ่อนผันให้แก่กัน (ดำริห์ สุดเดมิย์, 2541, หน้า 24-28)

สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชนบทนั้นแต่เดิมกระทรวงมหาดไทยได้มีการมอบอำนาจการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น ผู้ใหญ่บ้าน นายอำเภอ คณะกรรมการหมู่บ้านซึ่งได้ผลและมีประสิทธิภาพ สามารถช่วยระงับข้อพิพาทในชุมชนท้องถิ่นชนบทได้เป็นอย่างดี แต่ในปัจจุบันไม่ค่อยจะประสบความสำเร็จและเป็นที่ยอมรับมากนัก เนื่องจากประชาชนให้ความเชื่อมั่นต่อการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินโดยผู้พิพากษามากกว่า สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรมจึงได้จัดตั้งอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชุมชน (อ.ก.ช.) โดยเป็นการอบรมเพื่อเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจในหลักและวิธีการระงับข้อพิพาท กฎหมายเบื้องต้นทักษะในการไกล่เกลี่ยและการประนอมข้อพิพาท ซึ่งเป็นกระบวนการไกล่เกลี่ยนอกศาลเท่านั้น โดยกระทรวงยุติธรรมได้ออกระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชุมชน พ.ศ. 2541 และต่อมาในปีงบประมาณ 2545 สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรมได้ออกประกาศสำนักกระงับข้อพิพาทเรื่องหลักเกณฑ์ในการอบรมอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชุมชน เมื่อวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 2545 เพื่อรับรองการจัดอบรมหลักสูตรอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชุมชน แต่ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชุมชน พ.ศ. 2541 และประกาศสำนักกระงับข้อพิพาทเรื่องหลักเกณฑ์ในการอบรมอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชุมชน พ.ศ. 2545 ก็มิได้บัญญัติชัดเจนถึงกระบวนการและขั้นตอนในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทั้งยังมีได้ใช้บังคับเป็นการทั่วไป หากในอนาคตมีการจัดตั้งหน่วยงานหรือสถาบันทั้งในภาครัฐและเอกชนเพื่อบริการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แต่ยังไม่มียกกฎหมายใดใช้บังคับให้เป็นมาตรฐานเดียวกันทุกหน่วยงาน หน่วยงานหรือสถาบันเหล่านั้นต่างออกกฎเกณฑ์เพื่อใช้บังคับเกี่ยวกับกิจการของตนอันอาจทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำในมาตรฐาน และเกิดความขัดแย้งในการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือผลแห่งสัญญาประนีประนอมระหว่างหน่วยงานได้

2. ความหมายและประเภทของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

2.1 ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ย (Mediation or conciliation) เป็นทางเลือกหนึ่งของวิธีการระงับข้อพิพาทแบบ ADR (Alternative Dispute Resolution) ซึ่งได้รับความนิยมมากขึ้น คำว่า “ไกล่เกลี่ย” หรือ “Mediation” หรือ “Conciliation” นั้น มีผู้ให้นิยามไว้หลายท่านทั้งต่างประเทศและในประเทศไทย ดังนี้ (ณัฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549, หน้า 25)

พจนานุกรมของ Black's Law ให้ความหมายว่า คือ การแทรกแซงหรือสอดแทรกของบุคคลที่สาม เพื่ออยู่ระหว่างกลางบุคคลสองฝ่ายที่มีข้อพิพาท เพื่อชักจูงให้บุคคลที่มีข้อพิพาทปรับเปลี่ยนหรือตกลงในปัญหาข้อพิพาทได้ เป็นการตกลงกันในข้อพิพาทโดยการกระทำที่เป็นกลางหรือบุคคลที่เป็นกลาง Professor Jacqueline M. Nolan-haley แห่ง Fordham University ได้ให้

ความหมายว่าการไกล่เกลี่ยเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นในระยะสั้น มีแบบแผน มุ่งที่เนื้องานเป็นสำคัญและเป็นกระบวนการแทรกแซงอย่างมีส่วนร่วม โดยคู่พิพาทจะทำงานร่วมกับบุคคลที่สามที่เป็นกลางอย่างผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อเข้าสู่การยอมรับในข้อตกลงของกันและกัน

นักกฎหมายชาวออสเตรเลียชื่อ Gregory and Robert (n.d. อ้างถึงใน ฌฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549, หน้า 25) กล่าวว่า การไกล่เกลี่ยเป็นกระบวนการโดยสมัครใจที่ผู้ไกล่เกลี่ยเอื้ออำนวยให้เกิดการเจรจากันระหว่างคู่พิพาทในการแก้ปัญหาของพวกเขาโดยช่วยแยกแยะประเด็นของปัญหาที่เกิดขึ้นอย่างเป็นระบบและช่วยพัฒนาทางเลือกต่าง ๆ ในการระงับข้อพิพาทเพื่อให้เกิดข้อตกลงตามความต้องการที่แท้จริงของคู่พิพาททั้งสองฝ่าย

ส่วน Bitter and Conway (n.d. อ้างถึงใน ฌฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549, หน้า 25) นักกฎหมายชาวเนเธอร์แลนด์ กล่าวว่า การไกล่เกลี่ยถูกทำให้เข้าใจว่าเป็นเรื่องส่วนตัว เป็นกระบวนการที่ไม่เป็นทางการซึ่งคู่พิพาทได้รับความช่วยเหลือจากบุคคลที่สามคนหนึ่งหรือหลายคนในการระงับข้อพิพาท ผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่เสนอการตัดสินใจหรือคำชี้ขาดที่ผูกมัดคู่พิพาทแต่จะแนะนำช่วยเหลือคู่พิพาทในการระงับข้อพิพาทของพวกเขาอย่างยุติธรรม

Christopher (n.d. อ้างถึงใน ฌฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549, หน้า 25) ให้ความเห็นว่าการไกล่เกลี่ย หมายถึง การแทรกแซงของบุคคลที่สามที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยได้รับการยอมรับว่าเป็นกลางในการเจรจาหรือแก้ปัญหาความขัดแย้งโดยผู้ไกล่เกลี่ยไม่มีอำนาจในการตัดสินใจ แต่จะเป็นผู้ช่วยเหลือคู่กรณีด้วยความสมัครใจและสามารถตกลงกันในปัญหาความขัดแย้งร่วมกันได้

Henry and Arthur (n.d. อ้างถึงใน ฌฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549, หน้า 27) กล่าวว่า การไกล่เกลี่ย คือ กระบวนการที่ส่งเสริมช่วยเหลือคู่กรณีด้วยบุคคลที่สามที่เป็นกลางที่เรียกว่า ผู้ไกล่เกลี่ย (Mediator) ซึ่งเป็นบุคคลที่ช่วยให้คู่กรณีสามารถตกลงแก้ปัญหาข้อพิพาทของตนได้โดยผู้ไกล่เกลี่ยไม่มีอำนาจในการทำการตัดสินใจใด ๆ ที่จะมีผลผูกพันคู่กรณี แต่ผู้ไกล่เกลี่ยจะใช้กระบวนการ เทคนิค และความรู้ความเชี่ยวชาญต่าง ๆ ในการช่วยให้คู่กรณีเจรจาดังกล่าวได้ในข้อพิพาทที่มีอยู่โดยปราศจากการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาล

ตามรายงานของกรมการเฉพาะกิจเกี่ยวกับ Alternative Dispute Resolution (ADR) ของสมาคมเนติบัณฑิตยสภาของประเทศแคนาดา ซึ่งจัดพิมพ์เมื่อ ค.ศ. 1989 ได้ให้คำจำกัดความการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ว่า การไกล่เกลี่ย คือ การที่บุคคลภายนอกซึ่งเป็นที่ยอมรับ เป็นอิสระ เป็นกลางและไม่มีอำนาจตัดสินใจชี้ขาดเข้ามาเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทหรือเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองเพื่อช่วยคู่พิพาทให้บรรลุข้อตกลงในการระงับข้อพิพาทในประเด็นต่าง ๆ ด้วยความสมัครใจของเขาเอง การไกล่เกลี่ยที่สำเร็จผล คือ การที่คู่พิพาทได้ข้อตกลงเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ สำหรับการปฏิบัติ

ต่อไปในภายหน้าข้อตกลงดังกล่าวกระทำในรูปของสัญญาซึ่งเมื่อมีการลงนามแล้วก็มีผลผูกพันและบังคับกันได้

ในรัฐเวอร์จิเนีย สหรัฐอเมริกา หมวดที่ 21.2 ของประมวลกฎหมายของเวอร์จิเนีย ให้คำจำกัดความการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทว่า คือ วิธีการที่ผู้ไกล่เกลี่ยช่วยเหลือคู่พิพาทสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายให้บรรลุข้อตกลงในการระงับข้อพิพาท รวมทั้งช่วยติดต่อในเรื่องต่าง ๆ ระหว่างผู้ไกล่เกลี่ยกับคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือทั้งสองฝ่าย จนกระทั่งถึงเวลาที่คู่พิพาททั้งสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายตกลงกันให้ผู้ไกล่เกลี่ยพ้นหน้าที่ของเขา

นอกจากนี้ ยังมีข้อเขียนของผู้อำนวยการบริหารของศูนย์อนุญาโตตุลาการของบริติชโคลัมเบียประเทศแคนาดา Derriil ซึ่งอธิบายขอบเขตและบทบาทของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีพื้นฐานหรือหลักเกณฑ์แตกต่างจากวิธีอนุญาโตตุลาการ ผู้ไกล่เกลี่ยกระทำการในฐานะเป็นคนกลาง เป็นผู้ช่วยเหลือในระหว่างที่มีการเจรจาต่อรองต่าง ๆ ระหว่างคู่พิพาท จุดประสงค์ของการช่วยเหลือก็คือเพื่อให้ข้อพิพาทระงับไปด้วยความสมัครใจ เป็นชัยชนะของทั้งสองฝ่าย ขอมรับว่าเป็นการตกลงที่เป็นธรรม ถึงแม้ว่าจะไม่มีฝ่ายใดได้ประโยชน์ไปครบถ้วนตามที่เรียกร้องมาในตอนเริ่มต้นข้อพิพาทก็ตาม การเจรจาต่อรองกันโดยสุจริตใจเป็นหัวใจสำคัญ แม้ตามหลักปฏิบัติทั่วไปผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่ให้คำแนะนำ หรือให้คำตัดสินหรือออกความเห็นว่าคุณพิพาทควรตกลงกัน อย่างไรก็ตาม แต่ผู้ไกล่เกลี่ยมักจะเสนอแนวคิดริเริ่มโดยใช้การสอบถามที่มีความชำนาญ ผู้ไกล่เกลี่ยจะแยกข้อเท็จจริงสำคัญ ๆ ออกจากข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวข้องโดยเร็ว และมุ่งคำนึงถึงประโยชน์หรือส่วนได้เสียของคุณพิพาทมากกว่าการเจรจาที่มีการใช้อารมณ์จะหมดไปด้วยความอดทนและตั้งใจฟังอย่างขำขันชาญของผู้ไกล่เกลี่ยในข้อพิพาทที่เป็นปัญหาทางเทคนิคผู้ไกล่เกลี่ยไม่จำเป็นต้องเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเทคนิคนั้น เพราะว่าผู้ไกล่เกลี่ยไม่ใช่ผู้ตัดสินข้อพิพาท ถ้ามีความจำเป็นคู่พิพาทจะเป็นผู้จัดหาผู้เชี่ยวชาญเอง แต่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทควรเป็นผู้ช่วยเหลือที่ได้รับการฝึกอบรมมาอย่างระดับมืออาชีพโดยทำหน้าที่ของตนเหมือนกับผู้ควบคุมวงดนตรี แม้ว่าผู้ควบคุมวงจะไม่สามารถเล่นดนตรีชิ้นใดได้ แต่ความรู้ความชำนาญในการควบคุมวงดนตรีของเขาช่วยช่วยเหลือให้นักดนตรีเล่นได้เป็นอย่างดีเพราะ

สำหรับประเทศไทย พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2556

(ราชบัณฑิตยสถาน, 2556, หน้า 159) ได้ให้คำนิยามว่า “ไกล่เกลี่ย” หมายความว่า พุดจาให้ปรองดองกัน พุดจาให้ตกลงกัน ทำให้เรียบร้อย ทำให้เสมอกัน การไกล่เกลี่ยเป็นวิธปฏิบัติของบุคคลที่สามเพื่อให้คู่กรณีทำความตกลงกันผู้ไกล่เกลี่ยจะเข้าร่วมเจรจาและหาทางออกในปัญหาข้อพิพาทนั้น การไกล่เกลี่ยเป็นการเจรจาโดยมีผู้ไกล่เกลี่ยเป็นคนกลาง และไม่มีลักษณะบังคับคู่กรณีมีเสรีภาพในการระงับข้อพิพาทหรือไม่ระงับตามทางออกที่ผู้ไกล่เกลี่ยเสนอก็ได้ และสำหรับ

ด้านผู้ไกล่เกลี่ยก็มีเสรีภาพที่จะเสนอการไกล่เกลี่ยของเขาต่อไป หรือจะหยุดการไกล่เกลี่ยเมื่อใดก็ได้เช่นกัน การไกล่เกลี่ยจะต้องอาศัยความยินยอมของคู่กรณีเป็นสำคัญ

ภาณุ รั้งสีสหัส (2548, หน้า 12-16) ให้ความหมายว่า การไกล่เกลี่ย คือกระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามมาช่วยเหลือให้คู่ความเจรจาต่อรองกันได้สำเร็จ โดยเป็นผลผลิตประการหนึ่ง ซึ่งเกิดขึ้นจากความล้มเหลวของการเจรจาต่อรองแต่มีใจเป็นสิ่งที่เข้ามาแทนที่การเจรจาต่อรอง กระบวนการดังกล่าวมีประโยชน์ช่วยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายหรือทุกฝ่ายสามารถบรรลุข้อตกลงร่วมกันจากกรณีที่มีการพิพาทกันนั้นได้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะเป็นคนกระตุ้นให้คู่ความตกลงกันได้ง่ายขึ้น แต่ไม่มีอำนาจในการกำหนดข้อตกลงให้แก่คู่ความแต่อย่างใด กล่าวคือไม่มีอำนาจในการตัดสินใจพิพาทเหมือนคั้งอนุญาโตตุลาการ หรือผู้พิพากษาเพียงสามารถแปลข้อความ แนะนำเสนอแนะ ล่อใจเกลี้ยกล่อมหรือชี้แนะหนทางที่เป็นไปได้ นั่น การแก้ไขปัญหาคือพิพาทให้แก่คู่ความเท่านั้น เป้าหมายของการไกล่เกลี่ยโดยทั่วไปไม่ใช่เพื่อที่จะชี้แนะข้อตกลงให้คู่ความ แต่ก่อนไปในทางที่จะช่วยทำให้การเจรจาต่อรองง่ายและทำความเข้าใจให้แก่การติดต่อเจรจาระหว่างคู่ความจนกระทั่งได้รับข้อตกลงร่วมกัน หรือมองเห็นทางออกของปัญหา (ที่แต่เดิมเป็นทางตัน) ผู้ไกล่เกลี่ยคือผู้ที่พยายามนำทางให้คู่ความเพื่อที่พวกเขาจะได้พบกับทางออกของปัญหาที่เป็นที่พอใจของทุกฝ่าย

โชติช่วง ทังวงศ์ (2548, หน้า 45) ได้ให้นิยามคำว่า “การไกล่เกลี่ย” หมายถึง กระบวนการแก้ปัญหาข้อพิพาท โดยมีบุคคลที่สามที่เป็นคนกลางเข้าช่วยเหลือแนะนำในการเจรจาต่อรองของคู่ความเพื่อระงับข้อพิพาท

พิชัยศักดิ์ หรยางกูร (2545, หน้า 43) ให้ความหมายของคำว่า “การประนอมข้อพิพาท” (Conciliation) ว่าเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามมีบทบาทในการชักจูงให้คู่พิพาทเจรจากันเพื่อระงับข้อพิพาท และบุคคลที่สามทำความเข้าใจของตนเสนอให้คู่พิพาทพิจารณาเพื่อปฏิบัติตาม หากคู่พิพาทเห็นคล้อยตามก็จะเกิดสัญญาประนีประนอมยอมความตามความเห็นของบุคคลที่สามนี้ซึ่งมักได้รับเลือกให้มาทำ หน้าที่นี้ก็เพราะเป็นบุคคลที่คู่พิพาทยอมรับนับถือในเรื่องคุณธรรมและหรือความสามารถ และได้ให้ความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) ไว้ว่า เป็นการระงับข้อพิพาทที่ตกลงโดยบุคคลที่สามโดยก้าวไปไกลน้อยกว่าการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) กล่าวคือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท บุคคลที่สามเพียงแต่ชักจูงให้คู่พิพาทเจรจากัน แต่ในชั้นประนอมข้อพิพาทนั้น บุคคลที่สามได้เสนอแนะทางออกให้แก่คู่พิพาทด้วย แต่เป็นการแนะนำ กล่าวคือ คู่พิพาทไม่ถูกผูกมัดให้ต้องปฏิบัติตาม

วิชา มหาคุณ (2537, หน้า 110) ได้กล่าวไว้ว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) หมายถึง กระบวนการซึ่งมีการตั้งคณะบุคคลหรือบุคคลโดยเปิดเผยและเป็นกลางระหว่างคู่ความ

เพื่อใช้ความพยายามแก้ไขความขัดแย้งในทางแพ่งให้บรรลุถึงข้อตกลงอันเหมาะสม ซึ่งต่างกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการระหว่างเพื่อน หรือโดยผู้นำในท้องถิ่น

เมื่อพิจารณาจากความหมายของคำว่า ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) และการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) นั้นเห็นได้ว่า มีความหมายใกล้เคียงกันอย่างยิ่ง สามารถใช้แทนกันได้ดังจะเห็นได้จาก United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) หรือคณะกรรมการสิทธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ เสนอคำนิยามไว้ว่า การประนอมข้อพิพาทเป็นกระบวนการหนึ่งไม่ว่าจะมีการเรียกชื่อแตกต่างกัน เช่น Conciliation Mediation Neutral Evaluation และกระบวนการอื่น ๆ โดยคู่พิพาทร้องขอให้บุคคลที่สามหรือบุคคลที่อยู่ในองค์คณะที่เป็นกลาง (Neutral) ไม่ฝักใฝ่ฝ่ายใด (Impartial) มีความเป็นอิสระ (Independent) ใช้ความพยายามที่จะให้คู่พิพาทสามารถระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นร่วมกันด้วยความสมัครใจ ทั้งนี้ไม่ว่าข้อพิพาทนั้นจะเกิดจากสัญญาหรือมีความสัมพันธ์ทางกฎหมายหรือไม่ก็ตาม

มนตรี ศิลป์มหาดบัณฑิต (2545, หน้า 12) เห็นว่าประเทศไทยไม่ได้แยกความหมายของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและการประนอมข้อพิพาทแยกออกจากกันอย่างชัดเจน สำหรับบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ความหมายหรือกระบวนการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) และการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) มีการแยกออกจากกันโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น เป็นวิธีการที่ให้ความสำคัญกับคู่ความในการให้ความช่วยเหลือทั้งสองฝ่ายในการหาข้อตกลงร่วมกัน สำหรับกระบวนการประนอมข้อพิพาทนั้นมักกระทำผ่านทนายความของแต่ละฝ่าย โดยผู้ประนอมข้อพิพาทซึ่งเป็นทนายความผู้มีประสบการณ์จะทำหน้าที่ในการแยกแยะประเด็นปัญหาและประเมินจุดอ่อนและจุดแข็งของคู่ความแต่ละฝ่ายและพยายามหาข้อตกลงระหว่างกัน

สมชาติ โลกสันติสุข (2546, หน้า 18) เห็นว่า ความหมายของทั้งสองคำนี้มีความแตกต่างกันเพียงเล็กน้อย กล่าวคือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นวิธีการที่ยืดหยุ่นกว่าการประนอมข้อพิพาท และแนวทางหรือวิธีในการประคับประคองให้คู่พิพาทตกลงกันไม่ได้มีการกำหนดให้ค่านึงถึงสิทธิ หน้าที่ ประเพณีทางการค้า พฤติการณ์ต่าง ๆ รวมทั้งวิธีการที่คู่พิพาทเคยปฏิบัติต่อกันมาเหมือนกับการประนอมข้อพิพาท ส่วนในเรื่องการประนอมข้อพิพาทนั้น บทบาทของผู้ประนอมข้อพิพาทมีมากกว่าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้ประนอมข้อพิพาทจะต้องทำข้อเสนอแนะหรือความเห็นหรือรายงานและมักใช้สลับกันไปมาในความหมายที่ใกล้เคียงกัน

คำว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคนกลาง (Mediation) และการประนอมข้อพิพาท (Conciliation) ไม่ปรากฏความแตกต่างของสาระสำคัญแห่งหลักเกณฑ์และรูปแบบที่ชัดเจนและสามารถเรียกสลับกันได้โดยมีความหมายนัยเดียวกัน เนื่องจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและการประนอมข้อพิพาทเป็นองค์ประกอบที่มีลักษณะควบคู่กันไป กล่าวคือ การระงับข้อพิพาทจะต้อง

เริ่มต้นจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคนกลางเพื่อมุ่งไปสู่การประนีประนอมข้อพิพาท และได้ให้คำนิยามของการไกล่เกลี่ยและการประนีประนอมข้อพิพาทให้มีความหมายคล้ายคลึงกัน และสามารถใช้สลับกันได้ โดยให้ หมายถึง กระบวนการหนึ่งของการระงับข้อพิพาททางอื่นนอกศาล คู่พิพาทตกลงให้บุคคลที่สามซึ่งไม่มีส่วนได้เสียในข้อพิพาทนั้นที่เรียกว่า “ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” หรือ “ผู้ประนีประนอมข้อพิพาท” เข้าช่วยไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความกัน โดยคู่กรณีพิพาททั้งสองฝ่ายยอมผ่อนผันข้อเรียกร้องของตนและแต่ละฝ่ายจะได้สิทธิตามที่ประนีประนอมข้อพิพาทแทน ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและผู้ประนีประนอมข้อพิพาทไม่มีอำนาจบังคับให้คู่พิพาทตกลงกัน ไม่มีอำนาจให้คำตัดสินหรือกำหนดผลลัพธ์แห่งการเจรจาให้แก่คู่ความ แต่จะลดความตึงเครียดและสร้างบรรยากาศที่ดีในการเจรจาหรืออาจเสนอแนวทางในการตกลงให้แก่คู่พิพาทได้ในลักษณะสัญญาประนีประนอมยอมความซึ่งมีผลผูกพันตามกฎหมาย

2.2 วัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ย (โชติช่วง ทัพวงศ์, 2548, หน้า 105-106)

2.2.1 คู่ความยอมความ ซึ่งเมื่อคู่ความยอมความกันแล้วก็จะทำสัญญา

ประนีประนอมยอมความกันและกระบวนการพิจารณาต่อมาคือศาลจะมีคำพิพากษาบังคับให้ตามข้อตกลงของคู่ความนั้น เรียกว่า มีคำพิพากษาตามยอม

2.2.2 โจทก์ถอนฟ้องเป็นกรณีที่ไกล่เกลี่ยแล้วคู่ความตกลงกันได้โดยโจทก์ก็พอใจแล้วตกลงระงับข้อพิพาทด้วยการถอนฟ้องไป เพราะไม่คิดใจเรียกร้องสิ่งใดจากจำเลย

2.2.3 คู่ความรับข้อเท็จจริงการไกล่เกลี่ยอาจทำให้คู่ความได้ทราบถึงประเด็นปัญหาที่แท้จริงว่าอยู่ตรงจุดใด เมื่อเป็นดังนี้แม้ไกล่เกลี่ยแล้วตกลงกันไม่ได้ทั้งหมดแต่คู่ความก็อาจรับข้อเท็จจริงบางประการเป็นผลทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาสืบพยานต่อไปจะกระทำเฉพาะข้อเท็จจริงที่เหลืออยู่การรับข้อเท็จจริงแม้จะไม่ทำให้ข้อพิพาทยุติลงโดยสิ้นเชิง แต่ก็มีส่วนช่วยให้การพิจารณาคดีสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น

2.3 ประเภทของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ข้อพิพาทอันเกิดจากความขัดแย้งระหว่างบุคคลในสังคมไม่ว่าจะเป็นสังคมไทยหรือสังคมประเทศอื่น ๆ ย่อมเกิดขึ้นได้อยู่ทุกขณะ แม้คู่สัญญาจะร่างสัญญาให้ดีที่สุดเพียงใดก็ไม่อาจป้องกันมิให้เกิดข้อพิพาทได้ เพื่อมิให้ข้อพิพาทไม่บานปลายและเสียหายต่อคู่พิพาทมากเกินไป คู่พิพาทควรหาหนทางประนีประนอมยอมความ (Negotiation for Settlement/ Conciliation) โดยสันติระหว่างกันก่อนกระบวนการระงับความขัดแย้ง หรือข้อพิพาทโดยสันติวิธีแบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ประนีประนอมยอมความ มี 2 ประเภท คือ (ชาดา ศาสตราสาธิต, 2540, หน้า 60)

2.3.1 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล (Court annexed conciliation or mediation)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นกรณีที่คู่พิพาทนำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาล และในระหว่างที่ศาลกำลังดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีดังกล่าวอยู่คู่พิพาทได้ทำความตกลงกันในข้อพิพาท ซึ่งความตกลงมักเกิดจากการไกล่เกลี่ยของผู้พิพากษา เมื่อเห็นว่าข้อพิพาทในคดีสามารถที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ เมื่อข้อพิพาทสิ้นสุดลงโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันขึ้น ซึ่งหากผู้พิพากษาเห็นว่าสัญญาประนีประนอม ดังกล่าวถูกต้องตามกฎหมาย ศาลก็จะพิพากษาให้เป็นไปตามที่ได้ยอมความ ในหลาย ๆ ประเทศได้ให้ความสำคัญในเรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและได้มีการออกกฎหมายรับรองและให้ความสำคัญในเรื่องนี้ไว้มาก เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎหมาย ในเรื่อง Uniform Mediation Act ประเทศอังกฤษได้มีการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับ Civil Commercial Mediation Code of Practice

ประเทศญี่ปุ่นได้มีการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับ Law for Conciliation of Civil Affairs และคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ได้มีการออกข้อบังคับ UNCITRAL Conciliation Rules (1980) และต่อมาภายหลังได้มีการออกกฎหมาย UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation (2002) เพื่อใช้บังคับกับการไกล่เกลี่ย ข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ

ในส่วนระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อยังให้เกิดการประนีประนอมยอมความในศาลเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่พัฒนาขึ้นจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในห้องพิจารณาโดยระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนี้ได้รับอิทธิพลจากระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediator) ของสหรัฐอเมริกา และศาลแพ่งได้เริ่มใช้ระบบนี้เป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2537 โดยประนอมข้อพิพาทเฉพาะคดีแพ่ง และมีการนำระบบนี้ไปใช้ในศาลชั้นต้นทั่วประเทศ ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาด้วย

ศาลไทยได้มีการปรับใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของสหรัฐอเมริกาให้เหมาะสมกับวัฒนธรรม ประเพณี และระบบงานศาลไทย และเท่าที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจะเปิดช่องให้ โดยมีแนวคิดอยู่ 3 ประการ คือ

คู่ความทุกฝ่ายต้องสมัครใจเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ศาลจึงจะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นการทำให้คู่ความเกิดความพอใจและตกลงระงับข้อพิพาท

ระบบนี้มีพื้นฐานมาจากอำนาจในการประนีประนอมข้อพิพาทของผู้พิพากษามาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 19 มาตรา 20 แต่ได้ลดขั้นตอนการปฏิบัติวิธีการ

ทำงาน และอำนาจของผู้พิพากษาลงมา เพื่อสร้างบรรยากาศในการเจรจาต่อรองของกลุ่มความและลดอุปสรรคต่าง ๆ จากระเบียบวิธีการและการใช้อำนาจของผู้พิพากษาตามปกติ

ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อให้เกิดการประนีประนอมยอมความในศาลนี้ เป็นกระบวนการที่ศาลจัดบริการ โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย ผู้พิพากษาเป็นผู้ประนีประนอมข้อพิพาทโดยการจัดระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ได้ใช้หลักใหญ่ 3 ประการ คือ แยกคน แยกสำนวน แยกห้อง ซึ่งการแยกคน คือ ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ผู้พิพากษาซึ่งทำหน้าที่ประนีประนอมข้อพิพาทเป็นคนละคนกับผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน มีความเป็นกลาง ไม่มีอคติ สามารถให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความทุกฝ่ายได้ถูกต้องตามความประสงค์ ผู้พิพากษาซึ่งทำหน้าที่ในฐานะของผู้ประนีประนอมข้อพิพาทจะมีได้ทำหน้าที่ตัดสินชี้ขาด ข้อพิพาท แต่จะเป็นผู้ช่วยเจรจาหาแนวทาง เสนอแนะให้คู่ความสามารถยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นร่วมกันได้ นอกจากนี้ในบางกรณีผู้พิพากษาอาจแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยคัดเลือกจากผู้ไกล่เกลี่ยที่ได้รับการขึ้นทะเบียนตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 โดย ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ผู้พิพากษาแต่งตั้ง จะเป็นผู้ช่วยเหลือศาลในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้อีกด้วย แยกสำนวนคือ แยกสำนวนไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาตั้งเป็นสำนวนใหม่แยกจากสำนวนเดิม แยกห้อง คือ จัดให้มีห้องไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แยกต่างหากจากห้องพิจารณาคดี เป็นการสร้างบรรยากาศให้เหมาะสมกับการประนีประนอมข้อพิพาทในรูปแบบไม่เป็นทางการ โดยมีลักษณะเป็นห้องประชุมผู้พิพากษาและทนายความจะไม่สวมครุยในขณะที่ประนีประนอมข้อพิพาท (สุธาสนี สุภา, 2545 , หน้า 150)

สำหรับวิธีการนำข้อพิพาทเข้าระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลแบ่งเป็น 2 ช่วง คือ ในช่วงก่อนพิจารณาคดี และในช่วงคดีที่อยู่ระหว่างพิจารณา

สำหรับก่อนพิจารณาคดี เริ่มต้นเมื่อโจทก์ยื่นฟ้อง เจ้าหน้าที่แผนกรับฟ้องจะมีการสอบถามความสมัครใจของคู่ความซึ่งอาจเป็นตราขงประทับสอบถาม โจทก์ว่าคดีมีทางตกลงกันได้หรือไม่ และประสงค์จะให้ศาลไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือไม่ ในเวลาเดียวกันที่หมายเรียกซึ่งส่งให้แก่จำเลยพร้อมสำเนาฟ้องนั้น เจ้าหน้าที่จะประทับตราขงมีข้อความว่าโปรดยื่นคำให้การภายในกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนด หากจำเลยประสงค์จะให้ศาลไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ติดต่อศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประจำศาล

สำหรับคดีที่อยู่ระหว่างพิจารณา แยกเป็น 3 กรณี คือ ผู้พิพากษาซึ่งรับผิดชอบราชการศาลเห็นว่าสำนวนใดสมควรใช้ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็สั่งให้คดีนั้นเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเห็นว่าสมควรใช้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็จะส่งเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือคู่ความยื่นคำแถลงหรือแถลงด้วยวาจาขอใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนส่งสำนวนเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

2.3.2 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล (Out-of-court Conciliation or Mediation)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลอาจเกิดขึ้นได้ทุกเวลา นับแต่เริ่มมีข้อพิพาทเกิดขึ้น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งคู่กรณีพิพาทยินยอมให้บุคคลภายนอกหรือองค์กรภายนอกทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ โดยศาลไม่ได้มาร่วมรับรู้ถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นด้วย ดังนั้น จึงสรุปสาระสำคัญของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ดังนี้

ความยินยอมให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของคู่กรณีพิพาทบุคคลที่สามที่จะเข้ามาช่วยไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องอาศัยความยินยอมของคู่กรณีทั้งสองเป็นสำคัญ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องให้คู่กรณีทั้งสองแสดงความยินยอมไว้เป็นลายลักษณ์อักษรลงชื่อคู่กรณีทั้งสองฝ่าย

ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นบุคคลใดก็ตามที่คู่กรณีพิพาทยอมให้ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ย่อมมีอำนาจที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แต่บุคคลที่สามที่จะเข้ามาทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทน่าจะเป็นบุคคลที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายรู้จักเป็นอย่างดีจึงยินยอมให้ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจของคู่กรณีต่างจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลซึ่งอาจจะเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจหรือถูกบังคับเมื่อศาลมีคำสั่งให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล ข้อตกลงที่สมประโยชน์แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมากที่สุดเป็นสิ่งที่พึงประสงค์ต่างจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลที่มุ่งถึงประสิทธิภาพของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท นอกจากนั้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลคู่กรณีมีส่วนร่วมโดยตรงในการเจรจา การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล มีขั้นตอนที่สำคัญ ดังนี้

1. การจัดให้คู่กรณีพิพาทได้มาพบกันเพื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทครั้งแรก
2. ขั้นตอนการค้นหาประเด็นข้อพิพาทและความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณี

พิพาท

3. ขั้นตอนการตรวจสอบประเด็นข้อพิพาท หรือค้นหาความต้องการที่แท้จริงของแต่ละฝ่ายและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง

4. ขั้นตอนการแก้ปัญหาข้อขัดแย้งในประเด็นที่พิพาท
5. ขั้นตอนการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ

ที่กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. สหรัฐอเมริกามีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลซึ่งเป็นการดำเนินงานของศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของเอกชน โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ได้แก่ ทนายความที่มีประสบการณ์ในการทำงานมากกว่า 20 ปี หรือผู้พิพากษา ที่เกษียณอายุเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทการ

ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลนี้มักจะปรากฏเป็นทางเลือกของการระงับข้อพิพาท โดยคู่สัญญาจะระบุไว้ในสัญญาไว้ว่าหากมีการพิศัญญาจนเกิดเป็นข้อพิพาทขึ้นจะต้องนำคดีมาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะนำมาฟ้องร้อง (สุทธิพล ทวีชัยการ และนวนลระออ วัฒน โน, 2547, หน้า 29)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล ซึ่งเกิดจากความสมัครใจของคู่กรณีให้ระงับข้อพิพาทโดยวิธีไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นบุคคลภายนอกมิใช่ผู้พิพากษา คู่กรณีคาดหวังว่าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะใช้ความสามารถของเขาเพื่อนำไปสู่การบรรลุข้อตกลงร่วมกัน การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททั้งนี้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ได้รับการแต่งตั้งจะเป็น บุคคลที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีความเห็นร่วมกันว่ามีความเหมาะสมโดยพิจารณาว่าเป็นบุคคลที่เคารพนับถือ มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นผู้ทรงคุณวุฒิ หรือแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจากบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งจดทะเบียนไว้ ณ ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สำนักระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลนี้ ไม่จำกัดเฉพาะการระงับข้อพิพาททางแพ่งหรือทางการเงินเท่านั้น ดังนั้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลจึงสามารถให้ระงับข้อพิพาทได้ทุกประเภท

แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการไกล่เกลี่ยคดีอาญา

การศึกษาเกี่ยวกับมาตรการในการไกล่เกลี่ยคดีอาญานั้น สิ่งสำคัญอย่างยิ่งก็คือการศึกษาถึงแนวคิดต่าง ๆ ที่จำทำให้ทราบได้ว่ากระบวนการไกล่เกลี่ยนั้นมีความเป็นมาอย่างไร ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะได้นำเสนอเกี่ยวกับแนวความคิดของการไกล่เกลี่ยคดีอาญาในด้านต่าง โดยนำเสนอเป็นลำดับดังนี้

1. แนวคิดทางสังคมวิทยา (ณัฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549 , หน้า 20)

ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นนักสังคมวิทยาจะมองปัญหาข้อพิพาทในทางสังคมในมุมที่กว้างกว่านักกฎหมาย เนื่องจากมองว่ามนุษย์นั้นดำรงชีวิตอยู่ภายใต้อิทธิพลของเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและวัฒนธรรม ตลอดจนค่านิยมของท้องถิ่น ซึ่งสิ่งเหล่านี้ล้วนมีผลต่อพฤติกรรมของมนุษย์จึงจะเห็นได้จากเมื่อเกิดข้อพิพาทหรือข้อขัดแย้งขึ้นในชุมชนชนบท คู่พิพาทมีแนวโน้มที่จะเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทในแบบที่ตนมีความคุ้นเคย และมีความสะดวกมากกว่าวิธีการที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนที่มีบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย ในเรื่องนี้ได้มีผลการวิจัยของนาย Chambliss และนาย Seidman เกี่ยวกับวิธีการระงับข้อพิพาทของชาวชนบทและชาวเมือง สรุปว่าสังคมที่มีความแตกต่างของชนชั้นน้อยมักจะใช้วิธีการระงับข้อพิพาทโดยบังคับการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะในสังคมชนบทประชาชนมีความแตกต่างทางเศรษฐกิจน้อยจึงมีโอกาสรู้จักกันพึ่งพาอาศัยกันมาก เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นก็ต้องอะลุ่มอล่วยต่อกันพยายามที่จะ

ปรองดองกัน หากทำอะไรที่รุนแรงก็อาจจะทำให้อยู่ร่วมกันต่อไปได้ลำบาก ต่างจากคนในเมืองใหญ่ ๆ ซึ่งมีการแบ่งชนชั้นทางสังคม เมื่อเกิดข้อพิพาทผู้ได้เปรียบทางเศรษฐกิจก็หวังแต่ประโยชน์ของตน จึงมุ่งเพียงจะใช้กระบวนการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนให้ได้มากที่สุด เมื่อแพ้หรือชนะคดีก็ไม่จำเป็นต้องอยู่เห็นหน้าหรือฟังพยานอัยการกันอย่างคนในชนบท ดังนั้นคนในเมืองใหญ่จึงนิยมที่จะบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายยิ่งกว่าการประนีประนอม

นอกจากนี้ยังมีผลการวิจัยของ Riggs (1970 อ้างถึงใน ฌฐวรรณ พุทธเจริญลาภ, 2549, หน้า 25) ที่เห็นว่าในประเทศกำลังพัฒนานั้นกฎหมายและการบังคับตามกฎหมายยังไม่มีประสิทธิภาพและไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงกล่าวคือ กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างหนึ่ง แต่ประชาชนและเจ้าพนักงานรัฐปฏิบัติอีกอย่างหนึ่ง ทั้งนี้เป็นเพราะในประเทศเหล่านี้ได้ลอกเลียนกฎหมายมาจากประเทศตะวันตกซึ่งไม่สอดคล้องกับสภาพท้องถิ่นของตนเอง ประชาชนบางส่วนไม่เห็นด้วยกับกฎหมาย กฎเกณฑ์ บรรทัดฐานของสังคมจึงมีหลายอย่าง บุคคลก็เลือกปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่จะเป็นประโยชน์แก่ตนมากกว่าที่จะคำนึงว่าสอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่ เจ้าหน้าที่เองก็ไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายจึงขาดลักษณะเป็นการทั่วไป (Universal) แต่กลายเป็นการเฉพาะและเลือกปฏิบัติ (Specific and particular) กฎหมายแบบตะวันตกและวัฒนธรรมประเพณีท้องถิ่นจึงล้วนมีอิทธิพลต่อการดำรงชีวิตของคนในชนบท จนบางครั้งทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยอัยการผู้นำท้องถิ่นถูกละเลยไป

2. แนวคิดระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล

แนวคิดหลักของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลมีความสำคัญต่อการสร้างระบบไกล่เกลี่ยและแนวปฏิบัติของผู้ไกล่เกลี่ย คือ ถือเป็นหลักในการวางระเบียบไกล่เกลี่ยและยังใช้เป็นแนวทางในการกำหนดวิธีปฏิบัติตามระบบไกล่เกลี่ย อีกทั้งยังเป็นสิ่งที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องคำนึงถึงตลอดระยะเวลาที่ทำการไกล่เกลี่ยอีกด้วย

ระบบการไกล่เกลี่ยนั้นมีแนวคิดหลักที่สำคัญ ดังนี้

2.1 การไกล่เกลี่ยจะต้องอาศัยความสมัครใจที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาทมิใช่ถูกบังคับ หลอกลวง คู่กรณีที่ขัดแย้งกันจะต้องมีความต้องการที่จะแก้ปัญหาข้อขัดแย้งให้หมดไป ความสมัครใจอย่างแท้จริงและความเต็มใจในการเจรจาถือเป็นปัจจัยสำคัญที่จะทำให้การระงับข้อพิพาทดำเนินไปได้โดยตลอดจนประสบความสำเร็จ อย่างไรก็ตาม การไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ไม่มีลักษณะบังคับ ดังนั้นคู่พิพาทอาจจะยกเลิกการเจรจาเมื่อใดก็ได้ หากเห็นว่าการไกล่เกลี่ยนั้นไม่ได้ตั้งบนฐานของความเป็นกลาง คู่พิพาทมีเจตนาอื่นแอบแฝง หรือเห็นว่าไม่สมควรจะมีการเจรจากันอีกต่อไป

2.2 การไถ่กลับเป็นการระงับข้อพิพาทที่คู่กรณีมีอำนาจในการตัดสินใจบนพื้นฐานความต้องการของตนเอง โดยแท้ ไม่มีการนำปัจจัยภายนอกมาเป็นองค์ประกอบในการตัดสินใจ หรือมีน้อยมากเมื่อเทียบกับการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่น เช่น การฟ้องคดีต่อศาล เมื่อมีการนำคดีความไปให้ทนายความทำก็เท่ากับตัวความยกอำนาจการตัดสินใจให้แก่ทนายความไปอำนาจการตัดสินใจของตนเองก็ลดน้อยลง

2.3 การไถ่กลับจะไม่มีพิจารณา หรือหาข้อยุติว่าฝ่ายใดถูกฝ่ายใดผิดในข้อกฎหมาย และหลีกเลี่ยงที่จะกล่าวถึงความเป็นไปได้ในอดีตซึ่งเป็นที่มาของการพิพาท แต่หากจำเป็นจะกล่าวถึงก็เพียงเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่สำคัญมาประกอบการตัดสินใจและหาแนวทางการเจรจาเท่านั้น เนื่องจากอาจเป็นการรื้อฟื้นอารมณ์และความรู้สึกทำให้เกิดการทะเลาะวิวาท ส่งผลให้การเจรจาไม่ประสบความสำเร็จได้ หรือชนะไม่มีฝ่ายใดได้เปรียบหรือเสียเปรียบแต่ถือว่าเป็นผู้ชนะทั้งสองฝ่าย เนื่องจากคู่พิพาทเป็นผู้เลือกผลการเจรจาเอง ข้อพิพาทจึงยุติลงด้วยความรู้สึกพอใจ กล่าวได้ว่า การไถ่กลับสามารถทำให้คู่พิพาทเข้าใจปัญหาของกันและกันมากขึ้น เมื่อยุติข้อขัดแย้งกันได้ก็เท่ากับเป็นการยอมรับว่าจะไม่ยึดถือสิทธิและประโยชน์ที่มีอยู่เดิม โดยยอมรับที่จะผูกพันตามข้อตกลงใหม่ซึ่งอยู่ในรูปสัญญาประนีประนอมยอมความนั่นเอง

วิธีการระงับข้อพิพาทที่เป็นอุดมคติและเป็นเป้าหมายสูงสุดของทุกฝ่ายประกอบด้วย หลักเกณฑ์ ดังนี้

1. เป็นธรรม (Fair)

เป้าหมายสูงสุดของการสร้างความเป็นธรรมนั้น คือ จะต้องมีความสมดุลลงตัวทุกด้านเป็นกลางอย่างแท้จริง เป็นที่พอใจของทุกฝ่ายทำให้เกิดการปรองดองกันและระงับข้อพิพาททั้งหมดได้ไม่ว่าในอดีต ปัจจุบัน หรือ อนาคต

2. รวดเร็ว (Speedy)

มีคำกล่าวที่ว่า “ความยุติธรรมที่ล่าช้าก็คือ ความอยุติธรรม” เนื่องจากความล่าช้าอาจทำให้พยานหลักฐานต่าง ๆ สูญหายไปได้ หรือบุคคลอาจจดจำเหตุการณ์ได้เลือนรางลงหากเวลาล่วงเลยไปนานและเป็นเหตุให้การสืบพยานหลักฐานต้องประสบปัญหาในเรื่องความไม่ถูกต้องแท้จริง อีกทั้งยังมีปัญหาในเรื่องการรอกงของดอกเบี้ย ค่าเสียเวลา ค่าสินไหมทดแทนตามไปด้วย

3. ประหยัด (Cheap)

หมายถึง ประหยัดเวลา ประหยัดค่าใช้จ่ายของคู่ความในการเข้ามาดำเนินการระงับข้อพิพาท เป็นการรักษาประโยชน์ของคู่ความให้เสียหายน้อยที่สุด

4. มีกลไกการบังคับที่มีประสิทธิภาพ (Effective enforcement mechanism)

ภายหลังจากที่มีการระงับข้อพิพาทเสร็จสิ้นลงแล้ว ก็จะมีการบังคับให้เป็นไปตาม ข้อตกลงในการบังคับคดีนี้จะต้องมีสภาพบังคับที่เป็นไปได้ ทุกฝ่ายยอมรับซึ่งจะส่งผลถึงความ เชื่อมั่นในการที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงนั้นด้วย

5. การรักษาความลับหรือมาตรการป้องกันความอื้อฉาวที่เกิดจากข้อพิพาท (Measure against bad publicity)

การระงับข้อพิพาทที่ดีที่สุดนั้น ควรอย่างยิ่งที่จะต้องรักษาความลับของคู่พิพาทนั้นไว้ ให้ได้ เพื่อจะไม่ให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของบุคคลหรือของธุรกิจการค้าและไม่ให้เสียอำนาจ ในการต่อรองในอนาคต โดยเฉพาะความลับในทางธุรกิจการค้า ถ้าเปิดเผยออกไปอาจนำมาซึ่ง ความเสียหายหรือความเสียหายเปรียบของธุรกิจได้

6. การรักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่ความ (Preservation of relationship)

การระงับข้อพิพาทที่ดี ควรจะมุ่งส่งเสริมให้เกิดสัมพันธภาพอันดีระหว่างคู่ความ โดย การสร้างบรรยากาศที่เรียบง่ายเป็นกันเอง ไม่สร้างความกดดัน เน้นความอะลุ้มอล่วยต่อกัน และ สร้างโอกาสให้มีการตกลงกันอย่างอิสระ ไม่ยึดตัวบทกฎหมายมากนัก

ทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายใกล้เคียงข้อพิพาททางอาญา

มาตรการเกี่ยวกับการใกล้เคียงข้อพิพาททางอาญานั้นถือว่ามีสำคัญอย่างมากต่อ การบริหารกระบวนการยุติธรรม มีหลายประเทศที่นำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในส่วนนี้ผู้วิจัย จะได้นำเสนอถึงทฤษฎีสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการใกล้เคียงข้อพิพาทมีอยู่ 2 ทฤษฎี คือ (ศาลแพ่ง, 2539, หน้า 72)

1. ทฤษฎีการแข่งขัน (Competitive theory)

ทฤษฎีนี้ถือหลักว่าผู้เจรจาที่มีประสิทธิภาพ ได้แก่ ผู้ที่มีความรู้ทางกฎหมายและสามารถ รักษาผลประโยชน์ของลูกความ โดยได้รับผลออกมาเป็นรูปธรรม ซึ่งอาจเป็นเงินตราหรือวัตถุ และ เข้าใจถึงอำนาจที่ตนมีอยู่และได้ใช้โดยไม่ชักช้า เพื่อประโยชน์ของลูกความทฤษฎีนี้ตั้งอยู่บน สมมติฐานว่า “สังคมอยู่ภายใต้การปกครองหรือการครอบงำ โดยผู้ที่เห็นแต่ประโยชน์ส่วนตัว ใน สถานการณ์ของการเจรจาแต่ละฝ่าย ทั้งนักกฎหมายและลูกความต่างมีความประสงค์ให้บรรลุความ ต้องการของตนมากที่สุด”

ทฤษฎีการแข่งขันมองโลกในแง่ที่ว่า ทรัพยากรมีอยู่จำกัดซึ่งต้องแบ่งปันโดยการแข่งขัน เพื่อให้ประสบความสำเร็จในแต่ละเรื่อง ระบบการแบ่งปันทรัพยากรที่มีอยู่จำกัดได้แก่ การแจกจ่าย โดยอีกฝ่ายหนึ่งได้และอีกฝ่ายสูญเสีย ทฤษฎีการแข่งขันยอมรับว่า นักกฎหมายบางคนมีความ ประสงค์ให้ลูกความของตนได้รับความยุติธรรม ความชอบธรรม ความหวังดีความไว้วางใจจาก

ผู้อื่น และการตอบสนองที่มีจริยธรรม ตามทฤษฎีรูปแบบการเจรจาที่กำหนดขึ้น โดยถือผลประโยชน์ของคนเป็นสำคัญเพื่อให้ตนได้รับผลประโยชน์มากที่สุดและอีกฝ่ายหนึ่งต้องสูญเสียผลประโยชน์

2. ทฤษฎีการแก้ปัญหา (Problem-Solving Theory) (ศาลแพ่ง, 2539, หน้า 75-76)

กล่าวคือผู้เข้าร่วมการเจรจาทุกคนมีผลประโยชน์ร่วมกันบางประการถ้าไม่มีสิ่งอื่นเข้ามาแทรกแซง เช่น บางคนเข้าร่วมการเจรจาแต่ไม่มีความจริงใจในการแก้ปัญหาเข้ามาเพื่อประวิงการเจรจาให้ช้าออกไป แต่เข้าใจว่าทุกคนอาศัยอยู่ในสภาพแวดล้อมของสังคมเดียวกัน และมีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาร่วมกันเพื่อทำข้อตกลงด้วยความสมัครใจ ภายใต้ทฤษฎีนี้ข้อขัดแย้งเป็นปัญหาที่ต้องศึกษาและแก้ไขร่วมกันโดยคู่ความทั้งสองฝ่ายเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน

การนำทฤษฎีการแก้ปัญหามาใช้มีหลักการสำคัญ 5 ประการคือ

1. แยกปัญหาความสัมพันธ์ส่วนตัวออกจากข้อขัดแย้งและแก้ไขในแต่ละปัญหาแยกต่างหากจากกัน
2. เน้นความสำคัญของประโยชน์ที่ได้เสียและความต้องการของกลุ่มความซึ่งไม่ใช่ฐานะของกลุ่มความ การเน้นถึงฐานะที่แตกต่างกันของกลุ่มความจะทำให้การเจรจาประนีประนอมยอมความยากขึ้น กลุ่มความจะต้องหาทางประสานผลประโยชน์ของแต่ละฝ่ายและเน้นถึงประโยชน์ร่วมกัน
3. คิดหาทางเลือกหลายวิธีซึ่งกลุ่มความจะได้รับผลประโยชน์ร่วมกัน
4. ยืนยันการใช้ข้อบังคับประกอบต่าง ๆ ที่ต้องนำมาใช้ในการตัดสินใจเพื่อประเมินทางเลือก
5. เข้าใจและแสวงหาทางเลือกที่ดีที่สุดในการเจรจาดังกล่าว

ทฤษฎีการแข่งขันและทฤษฎีการแก้ปัญหาซึ่งกล่าวมาข้างต้นมีทั้งข้อดีและข้อเสีย ดังนั้นในการไกล่เกลี่ยปัญหาข้อพิพาทต่าง ๆ ควรนำเฉพาะข้อดีของแต่ละทฤษฎีมาใช้เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด แต่ทั้งนี้จะต้องคำนึงถึงสภาพปัญหาและสภาพแวดล้อมของคดีนั้น ๆ กล่าวคือผู้เข้าร่วมการเจรจาควรพิจารณาว่าสมควรที่จะนำเอาทฤษฎีใดมาใช้ในการเจรจานั้น

หลักการสำคัญของระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กระบวนการยุติธรรมจึงแก้ปัญหาโดยสร้างทางสายกลางขึ้นมา คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. หลักชี้แนะ

เป็นหลักการแทรกแซงที่มีความเข้มข้น การไกล่เกลี่ยจะมีผู้ไกล่เกลี่ยคอยควบคุม และดำเนินการโน้มน้าวให้คู่ความเจรจากัน เปิดเผยความต้องการอันแท้จริงของตนเอง พร้อมทั้งเปิดใจ

รับฟังความต้องการของอีกฝ่าย โดยผู้ไกล่เกลี่ยจะคอยควบคุมเนื้อหาของการเจรจา เพื่อให้การเจรจาเกิดประโยชน์สูงสุด

2. หลักความสมัครใจที่แท้จริง

สมัครใจ หมายความว่า “การสมัครด้วยความเต็มใจ” คือการกระทำใด ๆ เพราะสมัครใจ และเต็มใจที่จะทำหลักความสมัครใจนี้ถือเป็นหลักสำคัญของการไกล่เกลี่ย เพราะหากคู่ความไม่สมัครใจที่จะทำการไกล่เกลี่ย การไกล่เกลี่ยก็จะเกิดขึ้นไม่ได้ การไกล่เกลี่ยมิได้มีลักษณะบังคับ ดังนั้นคู่พิพาทอาจถอนตัวหรือยกเลิกการเจรจาเมื่อใดก็ได้ และความสมัครใจนี้จะต้องเป็นความสมัครใจโดยแท้จริง กล่าวคือ คู่ความประสงค์จะทำการเจรจาเพื่อหาทางออกร่วมกันโดยแท้จริง มิใช่แค่เพียงมีความคิดที่ว่าลองทำดูก็ไม่เสียหายอะไร เช่นนี้เรียกว่าสมัครใจแต่ไม่แท้จริงยากที่จะสำเร็จ เพราะคู่ความที่ไม่สมัครใจโดยแท้จริงจะใช้ความต้องการของตนก่อกำแพงปิดกั้น ไม่ยอมเปิดใจยอมรับความต้องการของอีกฝ่ายหนึ่ง

3. หลักการยุติข้อพิพาทด้วยความพึงพอใจของคู่ความ

“พอใจเท่าที่มี ยินดีเท่าที่ได้” ความพอใจหรือไม่พอใจนั้นย่อมเกิดจากตัวคู่ความเอง คู่ความ จะเป็นผู้ตัดสินใจว่าข้อตกลงที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยนั้น ตนเองพึงพอใจแล้วหรือยังซึ่งความพึงพอใจนี้จะนำไปสู่ข้อยุติที่แท้จริง ข้อตกลงใดที่ไม่ได้เกิดจากความพึงพอใจร่วมกันของคู่ความ ข้อตกลงนั้นอาจหาทางยุติไม่ได้ แม้ว่าการไกล่เกลี่ยจบลงและมีข้อยุติแล้ว หากข้อยุตินั้นมิได้เกิดจากความพอใจร่วมกันของคู่ความ ข้อยุตินั้นก็อาจไม่เป็นผล

การดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยทั่วไปนั้นคู่ความมีโอกาสตัดสินใจไม่เต็มที่เพราะปัจจัยหลายอย่าง เช่น การปรึกษาขอความเห็นจากทนายความ ความกดดันเมื่อต้องเผชิญหน้ากับคู่ความอีกฝ่ายในศาล หรือสภาวะตึงเครียดส่งผลให้คู่ความคิดถึงแต่วิธีการเอาชนะ เหล่านี้ทำให้ออกาสตัดสินใจของคู่ความน้อยลงและข้อยุติที่ได้ อาจไม่ก่อให้เกิดความพึงพอใจแต่ตนเองเท่าที่ควร

4. หลักไม่พิจารณาความถูกผิดในข้อกฎหมายและต่างผ่อนปรนให้แก่กัน

ในการไกล่เกลี่ยจะไม่มี การเปิดประเด็นที่ว่าใครเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือใครเป็นฝ่ายผิดใครเป็นฝ่ายถูกแต่หากจำเป็นก็จะกล่าวถึงเพื่อใช้ประกอบการเจรจา เพื่อให้รู้ที่มาที่ไปของการเจรจาเพียงเท่านั้น เพราะการเปิดประเด็นดังกล่าวเป็นการปลุกความรู้สึกโกรธแค้นของคู่ความ ทำให้คู่ความไม่อยากเจรจา การไกล่เกลี่ยก็จะไม่ประสบความสำเร็จ และในการไกล่เกลี่ยนั้นคู่ความจะต้องผ่อนปรนแก่กัน รับฟังความคิดเห็นและความต้องการซึ่งกันและกัน หากความคิดเห็นหรือความต้องการไม่ตรงกันก็สมควรถอยออกคนละก้าว เว้นช่องว่างตรงนั้นไว้สำหรับใส่ความต้องการร่วมกัน (ป้อมฤดี กุมพันธ์, 2557, หน้า 18)

5. หลักการเป็นความลับ

หลักการเป็นความลับของการไกล่เกลี่ยนี้มีอยู่สองกรณีด้วยกันคือ เป็นความลับโดยห้ามคู่ความนำข้อมูลที่เกิดขึ้นจากการไกล่เกลี่ยไปใช้เป็นประโยชน์ในการดำเนินคดี และการเป็นความลับโดยห้ามผู้ไกล่เกลี่ยนำข้อมูลที่ได้จากคู่ความฝ่ายหนึ่งไปถ่ายทอดให้กับคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งรับรู้ กรณีที่คู่ความไม่สามารถตกลงกันจากการไกล่เกลี่ยและต่อมาได้มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลต่อไป คู่ความที่เคยทำการไกล่เกลี่ยไม่อาจอ้างบันทึกการไกล่เกลี่ย หรือถ้อยคำใด ๆ จากการไกล่เกลี่ยเป็นพยานหลักฐานยันตนได้ ในส่วนของผู้ไกล่เกลี่ยก็เช่นกัน ไม่อาจถูกเรียกไปเป็นพยานในคดี

กรณีที่สองการเป็นความลับ โดยผู้ไกล่เกลี่ยมีหลักว่าผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่นำข้อมูลที่ได้จากคู่ความฝ่ายหนึ่งไปถ่ายทอดให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งฟัง ในการไกล่เกลี่ยแต่ละครั้งคู่ความย่อมไว้วางใจในการเจรจาอย่างเปิดเผยกับผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อให้ผู้ไกล่เกลี่ยเข้าใจความต้องการของตนอย่างชัดเจน ในบางครั้งอาจมีการเปิดเผยความลับของฝ่ายตน ดังนั้นจึงเป็นหลักจริยธรรมข้อหนึ่งที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องพึงมี

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายการไกล่เกลี่ยคดีอาญาชั้นก่อนฟ้องกรณีนักท่องเที่ยว

บทนี้จะนำเสนอมาตรการทางกฎหมายการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย ซึ่งผู้วิจัยได้นำเสนอมาตรการของประเทศไทย และสหรัฐอเมริกา ดังนี้

กฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญาชั้นก่อนฟ้องกรณีนักท่องเที่ยวของประเทศไทย

1. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีอาญา

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล หมายถึง การที่ผู้ประนีประนอมทำการไกล่เกลี่ยคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลตั้งแต่ศาลรับฟ้องจนถึงก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้กับคู่ความ เป็นการช่วยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถบรรลุข้อตกลงร่วมกัน โดยมีจุดประสงค์เพื่อให้เกิดการประนีประนอมยอมความจากความสมัครใจของคู่ความทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญ แต่ผู้ประนีประนอมไม่มีอำนาจในการกำหนดข้อตกลงให้แก่คู่ความแต่อย่างใด

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นศาลของประเทศไทยนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจน มีเพียงการวางแนวทางปฏิบัติซึ่งมีเกี่ยวข้องกับหลายฉบับ ได้แก่

1.1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สำหรับบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีอาญานี้ ผู้วิจัยจะได้นำเสนอเกี่ยวกับการจำแนกประเภทความผิดอาญาดังกล่าว ส่งผลกระทบต่อกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดังนี้ คือ

1.1.1 ความผิดอาญาแผ่นดินโดยแท้ ความผิดอาญาประเภทนี้ มีความเห็นกันว่า ไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้เพราะรัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย อย่างไรก็ตาม กรณีความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ บางประเภทกฎหมายก็เปิดช่องให้เจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจเปรียบเทียบผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหาได้ ซึ่งจะมีผลทำให้คดีอาญาลดลง (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37) ทั้งนี้ การสั่งให้เปรียบเทียบคดีนั้น อาจดำเนินการภายหลังจากมีการสอบสวนคดีแล้วเสร็จและส่งเรื่องไปยังพนักงานอัยการแล้วก็ได้ โดยหากพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นสมควร และเป็นความผิดซึ่งอาจเปรียบเทียบได้ ก็มีอำนาจสั่งให้พนักงานสอบสวนเปรียบเทียบได้ตามกฎหมาย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 144)

1.1.2 ความผิดอาญาแผ่นดินที่มีเอกชนเป็นผู้เสียหาย การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีอาญาประเภทนี้ หากคู่กรณีสามารถตกลงกันได้จะก่อให้เกิดผลดังนี้ คือ

1) กรณียังไม่มีการฟ้องคดีต่อศาล

(1) หากยังไม่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ คู่กรณีอาจตกลงกันให้ยุติเรื่องและห้ามไม่ให้ผู้เสียหายดำเนินคดีต่อไป ซึ่งถ้าผู้เสียหายยินยอมปฏิบัติตาม ข้อตกลงแต่โดยดีก็คงไม่มีปัญหาอะไร แต่หากผู้เสียหายเปลี่ยนใจต้องการดำเนินคดีในภายหลังไม่ว่าจะเนื่องจากเหตุผลใด ย่อมสามารถทำได้ เพราะข้อตกลงยอมความเพื่อไม่ให้ดำเนินคดีอาญาแผ่นดินถือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนและตกเป็นโมฆะไม่มีผลบังคับได้ นอกจากนี้ข้อตกลงไม่ให้ดำเนินคดีดังกล่าว ย่อมไม่ตัดสิทธิพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในการที่จะสอบสวนหรือฟ้องร้องคดีต่อศาลได้ เพราะพนักงานสอบสวนย่อมมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาทั้งปวง และสามารถยกคดีขึ้นสอบสวนได้เองโดยไม่ต้องมีคำร้องทุกข์จากผู้เสียหายก่อน (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคแรก)

(2) หากมีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว คู่กรณีย่อมไม่อาจขอให้พนักงานสอบสวนยุติเรื่องได้

2) กรณีมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว

กรณีผู้เสียหายฟ้องคดีเอง อาจตกลงกันให้ผู้เสียหายถอนฟ้องก็ได้ ซึ่งเมื่อถอนฟ้องไปแล้ว ผู้เสียหายย่อมไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องใหม่ได้อีก อย่างไรก็ตาม การถอนฟ้องของผู้เสียหาย ย่อมไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะยื่นฟ้องคดีนั้นใหม่ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 36 (3)) หรือหากพนักงานอัยการกับผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีร่วมกัน ย่อมไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะดำเนินคดีต่อไปได้ นอกจากนี้กรณีผู้เสียหายตกลงยอมความกับจำเลยได้โดยให้ผู้เสียหายไปดำเนินการขอถอนฟ้อง หากต่อมาผู้เสียหายไม่ยอมทำตามข้อตกลงยอมไม่อาจบังคับให้ปฏิบัติได้ เพราะการตกลงให้โจทก์ถอนฟ้องคดีอาญาแผ่นดินเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

หากไม่มีการถอนฟ้อง ศาลสามารถหยิบยกข้อเท็จจริงที่ได้จากการไต่ถามทวน เช่น การชดเชยค่าเสียหาย การสำนึกผิดของจำเลย การให้อภัยหรือไม่ตั้งใจเอาความของผู้เสียหาย หรือการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายด้วยวิธีการอื่นใด ฯลฯ ไปประกอบสำหรับการใช้ดุลพินิจพิพากษาคดีให้หรือการกำหนดโทษหรือการลงโทษจำคุกจำเลยภายใต้เงื่อนไขหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 หรือนำไปประกอบการพิจารณาลดโทษให้จำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ได้

1.1.3 ความผิดอาญาต่อส่วนตัว หากคู่กรณีสามารถตกลงยอมความกันได้ไม่ว่าจะมีการร้องทุกข์หรือฟ้องคดีต่อศาลแล้วหรือไม่ก็ตาม สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไป (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2)) หากยังไม่มีการร้องทุกข์หรือฟ้องคดีต่อศาล

ผู้เสียหายหรือพนักงานอัยการย่อมไม่มีสิทธิฟ้องคดีได้อีก ถ้ามีการฟ้องคดีแล้วศาลต้องมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

1.2 ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม 2547

โดยที่การไต่ถามข้อพิพาทเป็นการระงับข้อพิพาทที่เป็นประโยชน์ต่อคู่ความและกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมในขณะเดียวกัน เพราะการไต่ถามนอกจากจะเป็นผลให้การดำเนินคดีเสร็จสิ้นไปได้โดยความรวดเร็ว และประหยัดแล้ว ยังเป็นผลให้ข้อพิพาทระงับลงด้วยความพอใจของคู่ความอันมีส่วนในการรักษาความสัมพันธ์ที่ดีของคู่ความด้วย ประกอบกับปริมาณข้อพิพาทที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมเพิ่มสูงขึ้นอย่างต่อเนื่องอันเป็นผลให้ปริมาณคดีที่ค้างอยู่ในระหว่างการพิจารณาสูงขึ้นเป็นลำดับ การไต่ถามจึงเป็นทางเลือกที่สำคัญที่ศาลยุติธรรมต้องนำมาปรับใช้เพื่อประโยชน์ในการระงับข้อพิพาทที่ขึ้นสู่ศาล การส่งเสริมให้มีเป็นมาตรฐาน ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนแก่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายและเพื่อให้มีหลักเกณฑ์ที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน ควรกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไต่ถามข้อพิพาทโดยองค์คณะผู้พิพากษาและผู้ประนีประนอม มีรายละเอียดดังนี้

1. คดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไต่ถามได้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 3)

“คดี” หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ

2. การแต่งตั้งและการพ้นจากหน้าที่ของผู้ประนีประนอม

“ผู้ประนีประนอม” หมายความว่า ผู้พิพากษา ข้าราชการศาลยุติธรรม บุคคล หรือคณะบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ประนีประนอมเพื่อช่วยเหลือศาลในการไต่ถามให้คู่ความได้ประนีประนอมกัน

2.1 การแต่งตั้งผู้ประนีประนอม

เมื่อคดีขึ้นสู่ศาลผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาอาจแต่งตั้งผู้พิพากษา ข้าราชการศาลยุติธรรม หรือบุคคลภายนอกผู้ใดผู้หนึ่งหรือหลายคนเป็นผู้ประนีประนอมเพื่อช่วยเหลือศาลในการไต่ถามคดีเรื่องใดเรื่องหนึ่งก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้ประนีประนอมที่ได้รับการแต่งตั้งนั้นดำเนินการไต่ถามข้อพิพาทไปตามระเบียบนี้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 6)

การแต่งตั้งบุคคลภายนอกคนหนึ่งหรือหลายคนเป็นผู้ประนีประนอม ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษา พึงคำนึงถึงความเหมาะสมของผู้ประนีประนอมยอมความ

และความพอใจของกลุ่มความทุกฝ่ายเท่าที่พึงจะกระทำได้ ในกรณีที่ประสงค์จะแต่งตั้งบุคคลที่มีได้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประนีประนอม ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษา จะแต่งตั้งบุคคล เช่นว่านั้นได้เมื่อคู่ความที่จะต้องเข้าร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยได้ให้ความยินยอม และตกลงที่จะรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายของบุคคลเช่นว่านั้นแล้ว (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 9) เมื่อได้รับการแต่งตั้งแล้วผู้ประนีประนอมจะต้องเปิดเผยข้อมูลอันเกี่ยวกับส่วนได้เสีย หรือความเกี่ยวข้องเป็นส่วนตัวกับคู่ความทุกฝ่ายให้คู่ความทราบโดยทันที (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 10)

2.2 การพ้นจากหน้าที่ของผู้ประนีประนอม

ผู้ประนีประนอมพ้นจากหน้าที่ในกรณีดังต่อไปนี้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 12)

1. เมื่อผู้ประนีประนอมถูกจำหน่ายชื่อออกจากทะเบียนรายชื่อ
2. ศาลมีคำสั่งถอดถอนผู้ประนีประนอมเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้

ประนีประนอมนั้น

2.1 กระทำการใด ๆ ในฐานะเป็นตัวแทนหรือกระทำการใดแทนคู่ความ

2.2 มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวข้องกับคู่ความฝ่ายใดอันอาจกระทบกับความ เป็นกลางในการไกล่เกลี่ย

2.3 ศาลมีคำสั่งถอดถอนเนื่องจากกระทำการบกพร่องต่อหน้าที่ หรือ ละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่

เมื่อผู้ประนีประนอมพ้นจากหน้าที่แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้กระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลงหรือแต่งตั้งผู้ประนีประนอมคนใหม่ก็ได้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 13 วรรคหนึ่ง)

ในกรณีที่ผู้ประนีประนอมพ้นจากหน้าที่เพราะเหตุตามข้อ 12 (1) และ (2) ถ้าคู่ความประสงค์จะให้มีการไกล่เกลี่ยต่อไปโดยผู้ประนีประนอมคนเดิม ศาลอาจให้ผู้ประนีประนอมคนเดิม ศาลอาจให้ผู้ประนีประนอมนั้นดำเนินการไกล่เกลี่ยต่อไปก็ได้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 13 วรรคสอง)

3. กระบวนการไกล่เกลี่ย

เมื่อศาลมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ประนีประนอมแล้ว การรับส่งเอกสาร สำนวนคดี หรือการติดต่อใด ๆ ระหว่างศาลกับผู้ประนีประนอมให้เป็นไปตามที่ศาลนั้นกำหนด (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 14)

ก่อนเริ่มกระบวนการไกล่เกลี่ยให้ผู้ประนีประนอมจัดให้คู่ความลงลายมือชื่อตกลงเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย และยอมรับที่จะปฏิบัติตามระเบียบนี้เป็นลายลักษณ์อักษร (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 16) และผู้ประนีประนอมอาจหารือกับคู่ความ เพื่อพิจารณากำหนดขั้นตอนหรือแนวทางในการดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนเริ่มต้นกระบวนการไกล่เกลี่ยก็ได้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 17) และในการไกล่เกลี่ยผู้ประนีประนอม หรือคู่ความอาจให้มีการเสนอข้อเท็จจริงหรือข้อมูลเบื้องต้นแห่งข้อพิพาท ตลอดจนข้อเสนอนในการระงับข้อพิพาทต่อผู้ประนีประนอมหรืออาจเสนอให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวระหว่างคู่ความก็ได้ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย นอกจากนี้ให้ผู้ประนีประนอมเป็นผู้กำหนดวิธีการ วันเวลา และสถานที่โดยผู้ประนีประนอมจะต้องแจ้งให้คู่ความทุกฝ่ายทราบถึงการดำเนินการไกล่เกลี่ยที่คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดมิได้เข้าร่วมให้คู่ความฝ่ายนั้นทราบด้วย (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 19) ในการไกล่เกลี่ยต่อหน้าคู่ความ ถ้าผู้ประนีประนอมเห็นเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ย ผู้ประนีประนอมอาจอนุญาตให้เฉพาะแต่ตัวคู่ความทั้งสองฝ่ายหรือเพียงแต่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอยู่ในการประชุมการไกล่เกลี่ยก็ได้ ทั้งนี้ให้ใช้บังคับแก่ผู้แทน ผู้รับมอบอำนาจ ที่ปรึกษาของคู่ความ หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งที่ผู้ประนีประนอมอนุญาตให้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยด้วย (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 20)

กระบวนการไกล่เกลี่ยให้ดำเนินการเป็นการลับ โดยไม่มีการบันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยไว้ ไม่ว่าบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรหรือบันทึกในรูปแบบของการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่น เว้นแต่คู่ความเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายก็ได้ บันทึกการดำเนินการไกล่เกลี่ยทั้งหมด หรือส่วนใดส่วนหนึ่งโดยคู่ความเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายก็ได้ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 21)

ผู้ประนีประนอมจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ผู้แต่งตั้งกำหนดเมื่อเห็นสมควร หรือผู้ประนีประนอมร้องขอผู้แต่งตั้งอาจขยายระยะเวลาในการดำเนินการ

ไกล่เกลี่ยออกไปอีกก็ได้ ถ้าเห็นว่าคู่ความใกล้จะบรรลุความตกลงในการระงับข้อพิพาทแล้ว หากผู้ประนีประนอมเห็นว่าคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดดำเนินการไกล่เกลี่ยโดยมีลักษณะประวิงคดีให้ชักช้า ให้ผู้ประนีประนอมรายงานให้ผู้แต่งตั้งทราบโดยเร็ว (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 23)

4. การสิ้นสุดกระบวนการไกล่เกลี่ย

กระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลง ในกรณีดังต่อไปนี้

- 4.1 คู่ความสามารถระงับข้อพิพาทได้ด้วยการถอนฟ้อง หรือขอให้ศาลมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ
- 4.2 คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถอนตัวจากการไกล่เกลี่ย
- 4.3 ผู้ประนีประนอมไม่อาจดำเนินการไกล่เกลี่ยให้เป็นผลสำเร็จได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้
- 4.4 ผู้ประนีประนอมเห็นว่าข้อพิพาทดังกล่าวไม่อาจยุติลงได้ด้วยวิธีไกล่เกลี่ย
- 4.5 ศาลเห็นว่าข้อพิพาทดังกล่าวไม่อาจยุติลงได้ด้วยวิธีไกล่เกลี่ย หรือการไกล่เกลี่ยไม่เป็นประโยชน์แก่คดีอีกต่อไป

เมื่อกระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลง ให้ผู้ประนีประนอมแจ้งผลการไกล่เกลี่ยให้ศาลทราบเพื่อดำเนินการต่อไปโดยเร็ว (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 24) ในกรณีที่คู่ความตกลงระงับข้อพิพาทเพียงบางส่วน หรือตกลงรับข้อเท็จจริงบางประการ และยินยอมให้นำข้อตกลงเช่นว่านั้นไปใช้อ้างอิงในกระบวนการพิจารณาของศาลได้ก็ให้ผู้ประนีประนอมจัดทำบันทึกข้อตกลงและแจ้งให้ศาลทราบด้วย(ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 25)

5. การขึ้นทะเบียนผู้ประนีประนอม

ในการขึ้นทะเบียนผู้ประนีประนอมนั้น ให้เลขาธิการจัดให้มีทะเบียนผู้ประนีประนอมขึ้น โดยให้คำนึงถึงความจำเป็นและความต้องการของศาล (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 27)

5.1 คุณสมบัติของผู้ประนีประนอม

ผู้ขอขึ้นทะเบียนผู้ประนีประนอมจะต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้

(1) เป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีและมีประสบการณ์ในการทำงานมาไม่น้อยกว่า 5 ปีหรือเป็นผู้มีประสบการณ์ในการทำงานสาขาต่าง ๆ อันจะเป็นประโยชน์แก่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่น้อยกว่า 10 ปี

(2) เป็นผู้ผ่านการอบรมหลักสูตรเทคนิคหรือวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่สำนักงานศาลยุติธรรมจัดหรือหลักสูตรในลักษณะเดียวกันที่สถาบันอื่นจัด โดยสำนักงานศาลยุติธรรมให้การรับรองและมีประสบการณ์ปฏิบัติงานด้านการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลหรือศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สำนักกระบวนข้อพิพาทมาไม่น้อยกว่า 10 คดี

(3) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์

(4) ไม่เป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม

(5) ไม่เป็นผู้มีประวัติเสื่อมเสีย

(6) ไม่เป็นบุคคลที่ศาลมีคำสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

ไม่เป็นผู้เคยรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 28)

5.2 หน้าที่ของผู้ประนีประนอม

(1) เตรียมการไกล่เกลี่ย

(2) ช่วยเหลือสนับสนุนการเจรจาระหว่างคู่ความ แนะนำแนวทางแก้ปัญหาเพื่อการยุติข้อพิพาท

(3) ไม่ออกความเห็นในลักษณะใด ๆ ที่เป็นวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท เว้นแต่คู่ความจะได้ตกลงกันให้ผู้ประนีประนอมออกความเห็นเช่นนั้น

ไม่ข่มขู่ บังคับ หรือใช้อิทธิพลในทางใด ๆ อันอาจกระทบกระเทือนต่อความสมัครใจในการระงับข้อพิพาทของคู่ความ (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 32)

ทั้งนี้ผู้ประนีประนอมไม่ต้องรับผิดชอบคู่ความในการกระทำใด ๆ ที่ได้ดำเนินการไปเพื่อไกล่เกลี่ยและระงับข้อพิพาท เว้นแต่การกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้ประนีประนอมเป็นไปโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจนเป็นเหตุให้คู่ความเสียหาย (ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ข้อ 34)

1.3 ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถาม พ.ศ. 2554

ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะได้นำเสนอถึงกระบวนการไต่ถามโดยประธานศาลฎีกาได้กำหนดไว้เพื่อให้สะดวกในทางปฏิบัติดังนี้

1.3.1 การเข้าสู่กระบวนการ

การไต่ถามในชั้นศาลจะเกิดขึ้นเมื่อผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาเห็นสมควร หรือคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอแล้วฝ่ายที่เหลือตกลงด้วย ในกรณีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องการร้องขอเข้าสู่กระบวนการ ให้แจ้งต่อศูนย์ไต่ถามประจำศาลเพื่อให้เจ้าหน้าที่สอบถามความประสงค์ของคู่ความฝ่ายอื่น หากทุกฝ่ายประสงค์เช่นเดียวกัน ให้รายงานให้องค์คณะผู้พิพากษาหรือผู้รับผิดชอบราชการศาลทราบแล้วให้เจ้าหน้าที่เริ่มดำเนินการ อีกวิธีหนึ่งคือ คู่ความสามารถตกลงความประสงค์ต่อองค์คณะผู้พิพากษาระหว่างการพิจารณาคดีแล้วให้องค์คณะผู้พิพากษาสอบถามคู่ความฝ่ายอื่น หากทุกฝ่ายประสงค์และองค์คณะผู้พิพากษาเห็นสมควรให้ดำเนินการไต่ถามโดยข้อพิพาทของหรือมีคำสั่งให้ศูนย์ไต่ถามประจำศาลดำเนินการ ทั้งองค์คณะผู้พิพากษาอาจกำหนดระยะเวลาหรือเงื่อนไขการดำเนินการก็ได้ (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถาม พ.ศ. 2554 ข้อ 6-ข้อ 10)

1.3.2 การแต่งตั้งผู้ประนีประนอม (ผู้ไต่ถาม)

องค์คณะผู้พิพากษาอาจทำการไต่ถามด้วยตนเอง หรืออาจมอบหมายให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งหรือหลายคนในองค์คณะดำเนินการ นอกจากนี้ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาอาจแต่งตั้งผู้ประนีประนอมเพื่อช่วยเหลือศาลในการไต่ถามข้อพิพาท โดยการแต่งตั้งจะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและความพอใจของคู่ความเท่าที่จะกระทำได้

ทั้งนี้ในกรณีที่ผู้ได้รับการแต่งตั้งเป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พนักงานราชการ หรือลูกจ้างของสำนักงานศาลยุติธรรมที่รับราชการในศาลอื่น จะกระทำต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้นั้นและได้รับความเห็นชอบจากผู้รับผิดชอบราชการศาลที่ผู้นั้นรับราชการอยู่ นอกจากนี้ถ้าหากผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งไม่ใช่ผู้ซึ่งขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประนีประนอม จะต้องขอให้คู่ความยินยอมและตกลงที่จะรับผิดชอบค่าป่วยการและค่าใช้จ่ายของบุคคลนั้น (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถาม พ.ศ. 2554 ข้อ 11-ข้อ 15)

นอกจากนี้ศาลเจ้าของคดีอาจแต่งตั้งให้ศาลอื่นดำเนินการไต่ถามแทนได้หากศาลนั้นยินยอม ในกรณีเช่นนี้ผู้พิพากษาที่ได้รับการแต่งตั้งอาจได้รับมอบหมายให้เป็นองค์คณะผู้พิพากษาที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีส่งผลให้สามารถพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความได้โดยไม่ต้องส่งเรื่องกลับให้ศาลเจ้าของคดีอีกครั้ง (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถาม พ.ศ. 2554 ข้อ 17-ข้อ 18)

เมื่อการแต่งตั้งเสร็จสิ้น ผู้ประนีประนอมจะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงที่อาจเป็นสาเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลางให้คู่ความทราบ หากคู่ความเห็นต้องการคัดค้านให้แจ้งเหตุแห่งการคัดค้านต่อผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งผู้ประนีประนอมทราบก่อนเริ่มกระบวนการหรือภายใน 7 วันนับแต่ทราบข้อเท็จจริงแต่ต้องกระทำก่อนกระบวนการสิ้นสุดลงหลังจากนั้นให้ผู้รับผิดชอบราชการหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งผู้ประนีประนอมพิจารณาแล้วมีคำสั่งตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้หากผู้ประนีประนอมเลือกถอนตัวเองจะไม่ถือเป็นการยอมรับข้อเท็จจริงที่คู่ความยกขึ้นมากัดค้าน (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ข้อ 19-ข้อ 23)

1.3.3 ขั้นตอนและแนวปฏิบัติ

คู่ความที่เป็นบุคคลธรรมดาที่เข้าร่วมกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้วยตนเอง เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือจำเป็น สำหรับแนวทางการดำเนินการให้เป็นตามที่คู่ความตกลงกันได้ หากไม่ได้ตกลงให้ผู้ประนีประนอมกำหนดขั้นตอนหรือแนวทางตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์แห่งคดีความประสงค์ของคู่ความ ความเป็นธรรม และความรวดเร็วก่อนเริ่มกระบวนการ ให้ผู้ประนีประนอมแจ้งคู่ความว่าข้อเสนอและคำแถลงเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในการไกล่เกลี่ยจะเก็บเป็นความลับไม่มีสิทธินำไปอ้างอิงไม่ว่ากรณีใด ๆ ไม่ผูกมัด และหากไม่สามารถตกลงกันได้จะไม่มีผลต่อการพิจารณาคดีของศาล (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ข้อ 25-ข้อ 27)

ในการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทผู้ประนีประนอมสามารถให้คู่ความเสนอข้อเท็จจริง ข้อมูลเบื้องต้น หรือข้อเสนอ และอาจให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวระหว่างคู่ความ ทั้งนี้คู่ความมีสิทธิขอให้ดำเนินการดังกล่าวเช่นกัน แต่ผู้ประนีประนอมจะอนุญาตหรือไม่ก็ได้ในส่วนการประชุมไกล่เกลี่ย ผู้ประนีประนอมอาจอนุญาตให้เข้าประชุมเฉพาะคู่ความ ตัวแทนทนายความ ที่ปรึกษา หรือบุคคลที่ผู้ประนีประนอมอนุญาต ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่ายแต่ต้องแจ้งการดำเนินการให้คู่ความที่มีได้เข้าร่วมทราบ แต่ห้ามเปิดเผยสาระสำคัญของข้อมูลในส่วนที่คู่ความผู้ให้ข้อมูลระบุว่าเป็นความลับ ทั้งนี้ห้ามไม่ให้มีการเปิดเผยหรือบันทึกรายละเอียดของการไกล่เกลี่ย ยกเว้นคู่ความยินยอม รวมถึงห้ามนำความลับเกี่ยวกับการดำเนินการไปอ้างอิง หรือสืบพยานในกระบวนการอนุญาโตตุลาการหรือศาล เว้นแต่เป็นการเปิดเผยเพื่อปฏิบัติหรือบังคับให้เป็นไปตามสัญญาประนีประนอมยอมความ (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ข้อ 29-ข้อ 31) กระบวนการไกล่เกลี่ยจะสิ้นสุดลงเมื่อคู่ความสามารถตกลงระงับข้อพิพาทด้วยการถอนฟ้องมีการขอให้ศาลมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์ดำเนินการต่อไม่สามารถระงับข้อพิพาทได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือผู้ประนีประนอมผู้รับผิดชอบ

ราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งเห็นว่าการดำเนินการต่อไปไม่เป็นประโยชน์แก่คดี (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถามคดี พ.ศ. 2554 ข้อ 35)

สำหรับคดีในชั้นอุทธรณ์และฎีกา คู่ความสามารถเข้าสู่กระบวนการตามที่กล่าวมา ทั้งหมดได้เช่นกัน โดยสามารถยื่นความประสงค์ต่อศูนย์ไต่ถามคดีประจำศาลนั้น ๆ หรือศาลก่อนหน้าที่พิพากษาคดีก็ได้ โดยผู้รับผิดชอบราชการศาลอุทธรณ์หรือฎีกาสามารถมีคำสั่งให้ดำเนินการได้โดยไม่ต้องรอสำนวนคำพิพากษาหรือคำสั่ง ทั้งนี้หากการไต่ถามคดีข้อพิพาทดำเนินโดยศาลก่อนหน้าที่พิพากษาคดีศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาอาจแต่งตั้งผู้ประนีประนอมเอง หรือมอบหมายให้ผู้รับผิดชอบราชการศาลนั้น ๆ เป็นผู้แต่งตั้งจากบัญชีรายชื่อที่ศาลอุทธรณ์หรือฎีกาจัดทำขึ้น แต่หากไม่ได้จัดทำไว้หรือบุคคลในบัญชีรายชื่อไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้แต่งตั้งจากบัญชีรายชื่อของศาลที่ได้รับมอบหมาย (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถามคดี พ.ศ. 2554 ข้อ 44-ข้อ 46)

1.3.4 กรอระยะเวลาดำเนินการ

ให้ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษาที่เป็นผู้แต่งตั้งผู้ไต่ถามคดี กำหนดระยะเวลาการไต่ถามคดีข้อพิพาทแต่ให้ขยายเวลาได้ หากเห็นสมควรหรือผู้ไต่ถามคดีร้องขอว่าจะเป็นประโยชน์ต่อคู่ความ และไม่ได้ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าเกินสมควร นอกจากนี้กฎหมายกำหนดให้ผู้ประนีประนอมมีหน้าที่แจ้งให้ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษาทราบ และพิจารณาหากพบว่าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งดำเนินการในลักษณะประวิงเวลาให้ชักช้า และหากศาลเห็นว่าการดำเนินการต่อไปจะทำให้การพิจารณาคดีล่าช้าเกินสมควรก็อาจสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีไปพร้อมกันก็ได้ (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถามคดี พ.ศ. 2554 ข้อ 33)

1.3.5 การจัดทำทะเบียนผู้ประนีประนอม

ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถามคดี พ.ศ. 2554 กำหนดให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมจัดทำทะเบียนผู้ประนีประนอมตามความจำเป็น โดยมีการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม เช่น มีอายุไม่ต่ำกว่า 30 ปีบริบูรณ์เป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี และมีประสบการณ์ในการทำงานไม่น้อยกว่า 5 ปี และมีประสบการณ์ปฏิบัติงานด้านการไต่ถามคดีในศาล หรือในสำนักกระงับข้อพิพาทไม่น้อยกว่า 10 คดี (ข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไต่ถามคดี พ.ศ. 2554 ข้อ 50-ข้อ 51)

สรุปได้ว่า การไต่ถามคดีข้อพิพาทถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกวิธีหนึ่งซึ่งเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการ โดยตรง และปัจจุบันได้รับความสนใจอย่างกว้างขวาง เนื่องจากสามารถนำไปปรับใช้กับการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทในหลายลักษณะทั้ง

ทางแพ่งและทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อพิพาทเล็ก ๆ น้อย ๆ ในชุมชน ซึ่งนอกจากจะมีช่วยลดปริมาณคดีในศาลแล้ว ยังมีข้อดีอีกหลายประการ เช่น สะดวก รวดเร็ว ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย รักษาสัมพันธภาพ ชื่อเสียงและความลับของคู่พิพาท อีกทั้งยังช่วยสร้างความสงบสุข สร้างความมั่นคงทางเศรษฐกิจ สังคม การเมืองให้แก่ประเทศชาติโดยส่วนรวมอีกด้วย (พรณยง พุทธิเกษและคณะ, 2547, หน้า 11)

1.4 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544

1. บุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง

สำหรับการชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายในคดีอาญาโดยรัฐ ตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ได้วางหลักเกณฑ์ให้ผู้มีสิทธิได้รับการชดเชยความเสียหายไว้ 2 ประเภท ได้แก่ ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำผิดอาญา โดยตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด (มาตรา 3) และในกรณีที่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมถึงแก่ความตายก่อนที่จะได้รับค่าตอบแทนผู้เสียหาย ให้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวตกแก่ทายาทที่ได้รับความเสียหายของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม (มาตรา 6) มีรายละเอียดดังนี้

(1) ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม ที่ได้รับความเสียหายถึงแก่ชีวิต ร่างกายหรือจิตใจ

(2) ทายาทของผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมที่ถูกทำร้ายถึงตายหรือถูกฆ่าตาย ในกรณีที่ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมถูกทำร้ายจนถึงแก่ความตาย หรือถูกฆ่าตาย สิทธิเรียกค่าตอบแทนผู้เสียหายตกให้แก่ ทายาท ทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้แบ่งเป็น 2 จำพวก คือญาติ และคู่สมรส ทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติมี 6 อันดับดังนี้ ผู้สืบสันดาน บิดา มารดาต้องชอบด้วยกฎหมาย พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน ปู่ ย่า ตา ยาย และลุง ป้า น้า อาไม่จำกัดต้องเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดา หรือร่วมแต่มารดาของผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมก็มีสิทธิเท่าเทียมกับพี่น้องร่วมบิดามารดาของบิดามารดาเจ้ามรดก (อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง, 2526)

2. ความผิดที่รัฐจะต้องชดเชยความเสียหาย

พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 มาตรา 17 ได้กำหนดความผิดที่รัฐจะชดเชยความเสียหายต้องเป็นความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อร่างกาย ความผิดฐานทำให้แท้งลูก ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วย เจ็บ หรือคนชรา ฉะนั้นลักษณะของความผิดที่รัฐจะชดเชยความเสียหายต้องเป็นการกระทำผิดต่อ

ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม และผลของการกระทำส่งผลให้ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม ต้องเสียชีวิต หรือ ได้รับอันตรายแก่กาย หรือจิตใจ กล่าวคือ เป็นการคุกคามชีวิต ร่างกาย หรือจิตใจ ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมโดยตรง ซึ่งถือว่าเป็นความผิดอาญาที่ร้ายแรง

3. ประเภทของการชดเชยความเสียหาย

สำหรับประเภทของการชดเชยความเสียหายตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ได้กำหนดค่าตอบแทนผู้เสียหาย โดย กำหนดให้เป็นเงินทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใด เพื่อตอบแทนความเสียหายอันเนื่องมาจากการ กระทำผิดอาญาของผู้อื่น โดยแบ่งประเภทของการชดเชยความเสียหายออกเป็น 2 ประเภท

ทั้งนี้เพื่อให้การจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหายอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมรัฐจึงได้ออกกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราในการจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทน และค่าใช้จ่าย แก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2546 โดยรัฐได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ในการจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหาย ให้จ่ายตามที่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมได้จ่ายจริง แต่ไม่เกินจำนวนเงินขั้นสูงที่กำหนดไว้ใน กฎกระทรวงดังกล่าว โดยคำนึงถึงถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงของการกระทำผิด และสภาพ ความเสียหายที่ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมได้รับ รวมทั้ง โอกาสที่ผู้เสียหาย หรือเหยื่อ อาชญากรรมได้รับความบรรเทาความเสียหายโดยทางอื่นด้วย ดังนี้

3.1 ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรม ที่ได้รับความเสียหายแก่ร่างกาย

ผู้เสียหาย หรือเหยื่ออาชญากรรมที่ได้รับความเสียหายแก่ร่างกายให้จ่ายค่าตอบแทน ผู้เสียหายเป็นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาลให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริงแต่ไม่เกินสามหมื่นบาท ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกาย หรือจิตใจให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริงแต่ไม่เกินจำนวนสองหมื่นบาท

ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างที่ไม่สามารถประกอบกิจการได้ตามปกติ ให้จ่ายในอัตราวันละไม่เกินสองร้อยบาท เป็นระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ไม่สามารถ ประกอบกิจการได้ตามปกติ และค่าเสียหายอื่นตามที่คณะกรรมการเห็นสมควรแต่ไม่เกินสามหมื่น บาท (มาตรา 18 (1),(3),(4))

3.2 ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมที่ได้รับความเสียหายแก่ร่างกายจนถึงแก่ความ ตายหรือถูกฆ่าตาย

ในกรณีที่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมถูกทำร้ายถึงแก่ความตายหรือถูกฆ่าตาย ค่าตอบแทนให้จ่ายเป็นเงินจำนวนตั้งแต่สามหมื่นบาทแต่ไม่เกินหนึ่งแสนบาท ค่าจัดการศพให้จ่าย เป็นเงินจำนวนสองหมื่นบาทค่าขาดอุปการะเลี้ยงดูให้จ่ายเป็นเงินจำนวนไม่เกินสามหมื่นบาท และ ค่าเสียหายอื่นนอกจากที่กล่าวมาแล้ว ให้จ่ายเป็นเงินจำนวนที่คณะกรรมการเห็นสมควรแต่ไม่เกิน สามหมื่นบาท (มาตรา 18(2),(4))

อนึ่งการจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหายดังกล่าว คณะกรรมการจะจ่ายค่าตอบแทนเพียงใดหรือไม่ก็ได้ โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ และความร้ายแรงของการกระทำผิด และสภาพความเสียหายที่ผู้เสียหาย รวมทั้งโอกาสที่ผู้เสียหายจะได้รับการบรรเทาความเสียหายโดยทางอื่น

1.5 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550)

ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะได้นำเสนอถึงการใกล้เคียงที่ให้อำนาจนายอำเภอทำการใกล้เคียงคดีอาญา เป็นไปตามมาตรา 61/3 โดยสรุป ดังนี้

“มาตรา 61/3 บรรดาความผิดที่มีโทษทางอาญาที่เกิดขึ้นในเขตอำเภอใดหากเป็นความผิดอันยอมความได้ และมีไซ้เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศ ถ้าผู้เสียหายและผู้ถูกกล่าวหายินยอมหรือแสดงความจำนง ให้นายอำเภอของอำเภอนั้นหรือปลัดอำเภอที่นายอำเภอดังกล่าวมอบหมาย เป็นผู้ใกล้เคียงตามควรแก่กรณี และเมื่อผู้เสียหายและผู้ถูกกล่าวหายินยอมเป็นหนังสือตามที่ใกล้เคียงและปฏิบัติตามคำใกล้เคียงดังกล่าวแล้ว ให้คดีอาญาเป็นอันเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในกรณีที่ผู้เสียหายและผู้ถูกกล่าวหาไม่ยินยอมตามที่ใกล้เคียง ให้จำหน่ายข้อพิพาทนั้นแต่เพื่อประโยชน์ในการที่ผู้เสียหายจะไปดำเนินคดีต่อไป อายุความการร้องทุกข์ตามประมวลกฎหมายอาญาให้เริ่มนับแต่วันที่จำหน่ายข้อพิพาท

หลักเกณฑ์และวิธีในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

1.6 กองทุนช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ

การจ่ายเงินช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ในการจ่ายเงินกองทุนช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ พ.ศ.2558 ดังนี้ (กองทุนช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ, 2561)

1. ผู้มีสิทธิได้รับการเยียวาน

ผู้เสียหายหรือผู้แทน โดยชอบธรรมหรือผู้รับมอบอำนาจส่งหลักฐานและเอกสารมายังกองทุนช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ

ผู้แทนของนักท่องเที่ยว หมายความว่า ทายาทโดยธรรมของนักท่องเที่ยว หรือบุคคลผู้ได้รับมอบอำนาจจากนักท่องเที่ยว แล้วแต่กรณี โดยทายาทโดยธรรมตามกฎหมายมี 6 ลำดับดังนี้

1.1 บุตร/คู่สมรส

- 1.2 บิดามารดา
- 1.3 พี่น้องร่วมบิดามารดา
- 1.4 พี่น้องร่วมบิดาหรือมารดา
- 1.5 ลุง ป้า น้า อา
- 1.6 ปู่ ย่า ตา ยาย

นักท่องเที่ยว หมายความว่า นักท่องเที่ยวชาวต่างชาติผู้ถือหนังสือเดินทางพร้อมหลักฐานการตรวจลงตราประเภทนักท่องเที่ยวในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ ทั้งนี้ต้องเป็นการเข้ามาด้วยการสมัครใจและวัตถุประสงค์อันมิใช่เพื่อการประกอบอาชีพหรือหารายได้ ซึ่งหมายรวมถึงผู้รับบริการหรือความสะดวกจากผู้ประกอบธุรกิจนำเที่ยวโดยเสียค่าบริการด้วย

2. กรณีที่สามารถจะขอเงินจากกองทุนช่วยเหลือ ได้แก่

- 2.1 อุบัติเหตุ หมายความว่า เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างฉับพลันจากปัจจัยภายนอกร่างกายโดยมิได้เจตนา ส่งผลโดยตรงให้เกิดการบาดเจ็บทางร่างกาย
- 2.2 การหยุดชะงักของการเดินทาง สภาวะการณ์ที่นักท่องเที่ยวไม่สามารถเดินทางออกจากประเทศไทยได้ตามแผนการที่กำหนดไว้ เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 8 ชั่วโมง เนื่องจากการจลาจล การก่อการร้าย และภัยธรรมชาติ
- 2.3 ทูพพลภาพถาวรสิ้นเชิง หมายความว่า ทูพพลภาพถึงขนาดไม่สามารถประกอบหน้าที่ใด ๆ ในอาชีพประจำและอาชีพอื่น ๆ ได้โดยสิ้นเชิงตลอดไป
- 2.4 การสูญเสียอวัยวะถาวรสิ้นเชิง หมายความว่า การถูกตัดออกจากร่างกายตั้งแต่ข้อมือ หรือข้อเท้า และให้หมายรวมถึงการสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานของอวัยวะดังกล่าวข้างต้น โดยมีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ชัดเจนว่าไม่สามารถกลับมาใช้งานได้อีกตลอดไป
- 2.5 การสูญเสียสายตา หมายความว่า ตาบอดสนิทและไม่มีทางรักษาให้หายได้ตลอดไป
- 2.6 การถูกประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน หมายความว่า การถูกลักทรัพย์ การถูกชิงทรัพย์ การถูกชิงทรัพย์ และการถูกปล้นทรัพย์ ทำให้ขาดปัจจัยในการดำรงชีวิต การถูกประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน หมายความว่า การถูกลักทรัพย์ การถูกชิงทรัพย์ การถูกชิงทรัพย์ และการถูกปล้นทรัพย์ ทำให้ขาดปัจจัยในการดำรงชีวิต
- 2.7 การจลาจล หมายความว่า การกระทำของบุคคลใด ๆ ซึ่งร่วมกับบุคคลอื่นเพื่อก่อความสงบสุขแห่งสาธารณชน หรือการกระทำโดยเจตนาของผู้นัดหยุดงาน หรือคนงานที่ถูกห้ามเข้าทำงาน เพื่อส่งเสริมการนัดหยุดงาน หรือการต่อต้านการห้ามเข้าทำงาน ไม่ว่าจะการ

กระทำได้กล่าวว่าจะเป็นก่อกวนความสงบสุขแห่งสาธารณชนหรือไม่ก็ตาม หรือการก่อความวุ่นวายของประชาชนอันเข้าลักษณะถึงลูกสื่อขึ้นต่อต้านรัฐบาล หรือการประท้วง หรือการเดินขบวนของกลุ่มบุคคลใด ๆ หรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อการระงับหรือบรรเทาผลสืบเนื่องจากการกระทำข้างต้น

2.8 การก่อการร้าย หมายความว่า การกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิด หรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์กรระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วน โดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

2.9 อันตรายสาหัส หมายความว่า ตาบอด หูหนวก ลิ่นขาด เสียขนานประสาท เสี่ยววัยวะสืบพันธุ์ เสียวความสามารถสืบพันธุ์ เสียวแขน ขา มือ เท้า นิ้วหรืออวัยวะอื่นใด หน้ำเสียว โจมอย่างติดตัว แท้งลูก จิตพิการอย่างติดตัว ทูพพลภาพหรือป่วยเจ็บเรื้อรังซึ่งอาจถึงตลอดชีวิต ทูพพลภาพหรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุกขเวทนาเกินกว่าสี่สิบวัน หรือจนประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่าสี่สิบวัน

3. หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจ่ายเงินเยียวยา

3.1 นักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ ผู้ได้รับความเสียหายต้องเป็นผู้ที่ถือหนังสือเดินทางประทับตราประเภทนักท่องเที่ยวในหนังสือเดินทางหรือเอกสารที่ใช้แทนหนังสือเดินทาง และต้องเป็นการเข้ามาเพื่อการท่องเที่ยวไม่ใช่การเข้ามาเพื่อประกอบอาชีพหรือหารายได้

3.2 นักท่องเที่ยวชาวต่างชาติผู้ที่ได้รับความสูญเสีย หรือเสียหายต้องไม่ได้เกิดจากความประมาท เจตนา หรือการกระทำที่ผิดกฎหมาย

3.3 คำร้องขอรับการช่วยเหลือเยียวยาพร้อมทั้งเอกสารหลักฐานต้องยื่นภายในระยะเวลาดังต่อไปนี้

3.3.1 กรณีเสียชีวิต ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เสียชีวิต

3.3.2 กรณีคำรักษาพยาบาล ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ออกจากโรงพยาบาล

3.3.3 กรณีสูญเสียอวัยวะ สายตา ทูพพลภาพถาวรสิ้นเชิง ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่แพทย์ลง ความเห็นว่าสูญเสียอวัยวะ สายตา ทูพพลภาพถาวรสิ้นเชิง

3.3.4 กรณีไม่สามารถเดินทางออกนอกประเทศไทยตามแผนที่กำหนดไว้เป็นเวลา 8 ชั่วโมง เนื่องจากการจราจรการก่อการร้ายและภัยธรรมชาติ ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่เกิดความเสียหาย

3.3.5 กรณีฟื้นฟูสภาพจิตใจ ภายในสามสิบวันนับจากวันที่เกิดความเสียหาย

3.3.6 กรณีถูกประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน ทำให้ขาดเงินและทรัพย์สินในการดำเนินชีวิต ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เกิดความเสียหาย

4. อัตราการจ่ายเงินชดเชย

ตารางที่ 2 อัตราการจ่ายเงินชดเชย

ประเภทของความเสียหาย/สูญเสีย	จำนวนเงินช่วยเหลือเยียวยา
-เสียชีวิตรวมทั้งค่าใช้จ่ายในการปลงศพ ค่าใช้จ่ายในการส่งศพหรือกระดูกกลับภูมิลำเนา	-ไม่เกิน 1,000,000 /คน
-สูญเสียอวัยวะ/ สายตา /ทุพพลภาพถาวรสิ้นเชิง/ อันตรายสาหัส	-สูญเสียอวัยวะ/ สายตา /ทุพพลภาพถาวรสิ้นเชิง/ อันตรายสาหัส
-ค่ารักษาพยาบาลรวมถึงค่าเคลื่อนย้ายภายในประเทศไทย	-จ่ายตามที่จ่ายจริงแต่ไม่เกิน500,000 บาท/คน
-กรณีไม่สามารถเดินทางออกนอกประเทศไทยตามแผนที่กำหนดไว้ เป็นเวลา 8 ชั่วโมง เนื่องจากการจราจรการก่อการร้ายและภัยธรรมชาติ	-จ่าย2,000บาท/คน/วัน แต่ไม่เกิน 20,000 บาท/คน
-การฟื้นฟูจิตใจจากเหตุ จลาจล การก่อการร้าย ภัยธรรมชาติ ถูกข่มขืน	-จ่ายไม่เกิน20,000 บาท/คน
-ถูกประทุษร้ายต่อทรัพย์สินทำให้ขาดปัจจัยในการดำรงชีพ	-เหมาจ่าย6,000บาท/คน

2. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับนักท่องเที่ยว

2.1 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับนักท่องเที่ยว ดังนี้

มาตรา 4 ได้ให้คำนิยาม “คนต่างด้าว หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติ

ไทย

มาตรา 34 คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการดังต่อไปนี้

- (1) การปฏิบัติหน้าที่ทางทูตหรือกงสุล
- (2) การปฏิบัติหน้าที่ทางราชการ
- (3) การท่องเที่ยว
- (4) การเล่นกีฬา
- (5) ธุรกิจ
- (6) การลงทุนที่ได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงทบวงกรมที่เกี่ยวข้อง
- (7) การลงทุนหรือการอื่นที่เกี่ยวกับการลงทุนภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการ

ส่งเสริมการลงทุน

- (8) การเดินทางผ่านราชอาณาจักร
- (9) การเป็นผู้ควบคุมพาหนะหรือคนประจำพาหนะที่เข้ามายังท่า สถานีหรือท้องที่

ในราชอาณาจักร

- (10) การศึกษาหรือดูงาน
- (11) การปฏิบัติหน้าที่สื่อมวลชน
- (12) การเผยแพร่ศาสนาที่ได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงทบวงกรมที่เกี่ยวข้อง
- (13) การคนควาทางวิทยาศาสตร์หรือฝึกสอนในสถาบันการค้นคว้าหรือ

สถาบันการศึกษาในราชอาณาจักร

- (14) การปฏิบัติงานด้านช่างฝีมือหรือผู้เชี่ยวชาญ
- (15) การอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 35 คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา 34 อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

- (1) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา 34 (4) (8) และ (9)
- (2) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา 34 (3)
- (3) ไม่เกินหนึ่งปีสำหรับกรณีตามมาตรา 34 (5) (10) (11) (12) (13) (14) และ (15)
- (4) ไม่เกินสองปีสำหรับกรณีตามมาตรา 34 (6)
- (5) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา 34 (1) และ (2)
- (6) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควร

สำหรับกรณีตามมาตรา 34 (7)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนด ใน (1) (2) (3) และ (4) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต...”

สำหรับข้อปฏิบัติของคนต่างด้าวที่เข้ามาพำนักในประเทศไทย มีดังนี้

มาตรา 37 คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ต้องปฏิบัติดังต่อไปนี้

(1) ไม่ประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงาน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ถ้ากรณีใดมีกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมายนั้น

(2) พักอาศัย ณ ที่ที่ได้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลสมควรไม่สามารถพักอาศัย ณ ที่ที่ได้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้แจ้งการเปลี่ยนที่พักอาศัยต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เข้าพักอาศัย

(3) แจ้งต่อเจ้าพนักงานตำรวจ ณ สถานีตำรวจท้องที่ที่คนต่างด้าวผู้นั้นพักอาศัย ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ย้ายไป ในกรณีเปลี่ยนที่พักอาศัย และถ้าที่พักอาศัยใหม่อยู่ต่างท้องที่กับสถานีตำรวจท้องที่เดิมคนต่างด้าว ผู้นั้นต้องแจ้งต่อเจ้าพนักงานตำรวจ ณ สถานีตำรวจท้องที่ที่ไปพักอาศัยใหม่ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ไปถึงด้วย

(4) ถ้าเดินทางไปจังหวัดใดและอยู่ในจังหวัดนั้นเกินยี่สิบสี่ชั่วโมงให้คนต่างด้าวผู้นั้นแจ้งต่อเจ้าพนักงาน ตำรวจ ณ สถานีตำรวจท้องที่ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ไปถึง

(5) ถ้าอยู่ในราชอาณาจักรเกินเก้าสิบวัน คนต่างด้าวผู้นั้นต้องมีหนังสือแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ณ กองตรวจคนเข้าเมืองทราบถึงที่พักอาศัยของตนโดยมิชักช้าเมื่อครบระยะเก้าสิบวัน และต่อไปให้กระทำเช่นเดียวกัน ทุกระยะเก้าสิบวัน ถ้าท้องที่ใดมีที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองตั้งอยู่จะแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองแห่งนั้นก็ได้

ความใน (3) และ (4) จะมีให้ใช้บังคับแก่กรณีใดตามมาตรา 34 โดยเงื่อนไขอย่างใด ให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนด

การแจ้งตามมาตรา นี้ คนต่างด้าวอาจไปแจ้งด้วยตนเองหรือมีหนังสือแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด

2.2 พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551

ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะกล่าวถึงเฉพาะที่เกี่ยวกับกองทุนคุ้มครองธุรกิจนำเที่ยวเป็นกองทุนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อเป็นหลักประกันความมั่นใจในการใช้บริการจากบริษัทนำเที่ยวทั่วไทย ซึ่งเป็นอีก

ระดับในการคุ้มครองดูแลนักท่องเที่ยวได้อย่างรวดเร็วและเป็นธรรม อีกทั้งพร้อมทดลองจ่ายค่าชดเชยให้กับนักท่องเที่ยวที่ได้รับความเสียหายจากบริษัทนำเที่ยวที่ไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง

ดังนั้น กรณีกองทุนคุ้มครองธุรกิจนำเที่ยวนั้น จะทดลองจ่ายให้แก่นักท่องเที่ยวที่ได้รับความเสียหาย ดังนี้ (มาตรา 69)

(1) นักท่องเที่ยวที่ได้รับความเสียหายจากการที่ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับธุรกิจนำเที่ยว

(2) นักท่องเที่ยวได้รับความเสียหายหรือตามที่ได้โฆษณาหรือรับรองไว้กับนักท่องเที่ยว หรือตามพระราชบัญญัตินี้

การดำเนินการเกี่ยวกับการจ่ายเงินทดรองจ่าย ได้แก่

เมื่อมีผู้ร้องเรียนหรือปรากฏต่อนายทะเบียนว่านักท่องเที่ยวผู้ใดได้รับความเสียหายจากการที่ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับธุรกิจนำเที่ยวหรือตามที่ได้โฆษณาหรือชี้ชวนไว้ หรือตามพระราชบัญญัตินี้ ให้นายทะเบียนดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยโดยเร็วและเป็นธรรม ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด (มาตรา 40)

เมื่อปรากฏผลจากการสอบหาข้อเท็จจริง ว่านักท่องเที่ยวผู้ใดได้รับความเสียหายจากผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวรายใดและเป็นจำนวนเงินเท่าใด ให้นายทะเบียนสั่งจ่ายเงินจากกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายนั้น ไปพลางก่อนและแจ้งให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวนั้นส่งคืนเงินชดเชยกองทุนภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง (มาตรา 41)

ในกรณีที่นักท่องเที่ยวชำระเงินค่าบริการแล้วไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนถ้ามีเหตุที่ทำให้นักท่องเที่ยวไม่สามารถเดินทางได้เฉพาะตัว หรือมีเหตุให้ต้องยกเลิกการนำเที่ยวตามที่ได้อธิบายไว้ ทั้งนี้ โดยมีสาเหตุของผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยว ให้ผู้ประกอบการธุรกิจนำเที่ยวจ่ายเงินคืนให้แก่นักท่องเที่ยวไม่น้อยกว่าอัตราตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด (มาตรา 28)

กฎหมายการไกล่เกลี่ยคดีอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา

การใช้กระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลางได้พัฒนาก้าวหน้าขึ้นในหลาย ๆ ประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา กระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลางที่เป็นระบบอย่างเป็นทางการเรื่องแรก คือ การจัดการความขัดแย้งเรื่องแรงงาน ในปี ค.ศ. 1913 ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ก่อตั้งกระทรวงแรงงานขึ้น และคณะกรรมการระงับข้อพิพาทได้รับการแต่งตั้งขึ้น เพื่อจัดการความขัดแย้งระหว่างฝ่ายแรงงานลูกจ้างกับฝ่ายบริหารคณะกรรมการ ซึ่งต่อมาได้พัฒนาเป็นส่วนบริหารระงับข้อพิพาทของสหรัฐอเมริกา (The United States Conciliation Service) และในปี ค.ศ. 1947 ได้รับแต่งตั้งเป็นส่วนบริการระงับข้อพิพาทและไกล่เกลี่ย (คนกลาง) แห่งรัฐ

(The Federal Mediation and Conciliation Service) เหตุผลที่มีการริเริ่มกระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลาง เพราะในภาคอุตสาหกรรมที่เกิดขึ้นการระงับข้อพิพาทโดยเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลางได้เข้ามามีส่วนช่วยให้เกิดการระงับข้อพิพาทได้มาก และทำให้เกิดความสงบเรียบร้อยอย่างเหมาะสมซึ่งเป็นหลักประกันอันมั่นคงในภาคอุตสาหกรรมได้ ก่อให้เกิดกระบวนการสร้างข้อตกลงในประเด็นต่าง ๆ ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยวิธีการเจรจาต่อรองอย่างสร้างสรรค์ (collective bargaining) (ภาณุ รังสีหัทส, 2538, หน้า 102-103)

การระงับข้อพิพาทโดยมีความคาดหวังว่าข้อยุติโดยวิธีการไกล่เกลี่ยคนกลางจะป้องกันการสไตรค์หยุดงานและประท้วง ซึ่งจะทำให้เกิดความปลอดภัย สวัสดิการและความสุขของคนอเมริกันดีขึ้น ดังนั้น รัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยคนกลางจัดการกับข้อพิพาทแรงงานที่เกิดขึ้นในรูปแบบเดียวกันในหลาย ๆ รัฐ การเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลางได้รับการสนับสนุนโดยองค์กรของรัฐบาลไม่ได้ดำเนินการเฉพาะในเรื่องปัญหาแรงงานเท่านั้น

ดังนั้นวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลางได้เติบโตอย่างรวดเร็วตั้งแต่กลางทศวรรษที่ 1980 ในบริษัทและภาคธุรกิจต่าง ๆ ที่ซึ่งข้อพิพาทมากมายและไม่นิยมที่จะใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการเป็นทางเลือก ชนิดของข้อพิพาทที่ได้ใช้กระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยโดยคนกลางนั้นรวมถึงข้อพิพาทในสัญญา การไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงความเสียหายต่อผลผลิต การล่วงละเมิดลิขสิทธิ์ การละเมิดเครื่องหมายการค้า ข้อพิพาทในทรัพย์สินทางปัญญา และรวมถึงกรณีคำร้องต่าง ๆ จากการประกันภัยโครงการเจรจาไกล่เกลี่ยคนกลางที่กำหนดโดยกระบวนการศาลได้มีการจัดตั้งในระบบศาลยุติธรรม ในประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อจะช่วยเหลือปัญหาข้อขัดแย้งต่าง ๆ ทั้งนี้ โดยเริ่มจากข้อพิพาทในครอบครัวและได้ขยายออกไปในคดีแพ่งอีกเป็นจำนวนมาก กระบวนการยุติธรรมบางแห่งศาลได้ตั้งให้ใช้ค่าเสียหายอย่างต่ำและให้คู่กรณีพยายามใช้กระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยก่อนที่ศาลจะสืบพยาน

1. หลักเกณฑ์ในการไกล่เกลี่ย (Conciliation or mediation)

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการนำวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้ในระบบศาล นอกจากนี้ศาลเป็นผู้จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ย โดยให้นักกฎหมายที่สมัครใจมาลงชื่อ ศาลจะตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยและเลือกผู้ไกล่เกลี่ยที่เหมาะสม และศาลจะนัดผู้ไกล่เกลี่ยมาพบคู่ความทั้งสองฝ่ายเพื่อทำการไกล่เกลี่ย หากไกล่เกลี่ยได้ข้อพิพาทก็ยุติไป ปกติจะใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยประมาณ 2 ชั่วโมง จากสถิติคดีแพ่งจำนวนเกินกว่าร้อยละ 90 สามารถยุติข้อพิพาทได้โดยการ ADR ทำให้ปริมาณคดีที่ต้องมีการสืบพยานและพิพากษามีจำนวนน้อยกว่าร้อยละ 10 นอกจากนี้ยังพัฒนากฎหมายในเรื่องการไกล่เกลี่ยขึ้นมาเพื่อให้ก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นอีก ซึ่งได้มีการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทขึ้นมาใหม่ซึ่งเรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วย

รูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท” (Uniform Mediation Act) โดยเล็งเห็นถึงความสำคัญของการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้มากขึ้น ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คู่ความมีความรู้ดีกว่าการไกล่เกลี่ยทำให้เกิดความพอใจทั้งสองฝ่ายได้ เพราะ

1. คู่ความทั้งสองฝ่ายเชื่อว่าผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นคนกลางจะสร้างคุณค่าในการเจรจาของพวกเขาได้
2. การติดต่อสื่อสารของคู่ความในการไกล่เกลี่ยจะถือว่าเป็นความลับที่ไม่เปิดเผยต่อผู้อื่น

2. สาระสำคัญของกฎหมาย

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พยายามพัฒนากฎหมายให้ก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นอีก ซึ่งได้มีการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทขึ้นมาใหม่ครั้งแรกที่เมือง New Orleans เรียกว่า “Uniform Mediation Act” โดยความร่วมมือระหว่างคณะกรรมการการประชุมแห่งชาติทางกฎหมาย (national conference of commissioners on uniform state laws-NCCUSL) กับเนติบัณฑิตยสภาของอเมริกา (The American Bar Association House of Delegates) เป็นร่างกฎหมาย Interim Draft เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม ค.ศ. 2001 และภายหลังได้รับอนุมัติในการประชุมประจำปี โดย NCCUSL ที่เมือง West Virginia โดยร่างกฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขหลายครั้งเพื่อให้เกิดความสมบูรณ์ในรายละเอียดของเนื้อหาและมีวัตถุประสงค์เพื่อจะวางแนวทางการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทให้เป็นลักษณะเดียวกันของมลรัฐต่าง ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับกฎหมาย Uniform Mediation Act นี้มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้ คือ (ฉพชาติธรรมศักดิ์, 2550, หน้า 76-80)

2.1 ขอบเขตของกฎหมาย

พระราชบัญญัติว่าด้วยรูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Uniform Mediation Act) ได้คำนึงถึงความสำคัญของการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยมากขึ้นดังเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดี และช่วยส่งเสริมสิทธิของผู้มีส่วนร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ย พระราชบัญญัติฉบับนี้ทำให้เกิดความแข็งแกร่งต่อกฎหมาย และกฎเกณฑ์ของศาลในมลรัฐของสหรัฐอเมริกาซึ่งสามารถใช้เอกสิทธิ์วิธีการไกล่เกลี่ยได้ และเอกสิทธิ์ดังกล่าวได้เกี่ยวเนื่องกับกฎหมายมลรัฐที่คุ้มครองการใช้เอกสิทธิ์วิธีการไกล่เกลี่ยอย่างมีรูปแบบเดียวกันและเป็นที่ยอมรับในทุกมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา การคุ้มครองตามพระราชบัญญัติฉบับนี้จะมีผลต่อผู้มีส่วนร่วมในการเข้าไกล่เกลี่ยเกือบจะทุกครั้งที่มีการไกล่เกลี่ยเกิดขึ้น โดยคู่ความยอมรับถึงวิธีการไกล่เกลี่ยหรือการเข้าไกล่เกลี่ยโดยศาลหรือหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ แต่ก็จะมีบางกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้คุ้มครอง เช่น สหภาพแรงงาน หรือการไกล่เกลี่ยระหว่างเพื่อนนักเรียน หรือการประชุมระงับข้อพิพาทของฝ่าย

ตุลาการ (มาตรา 3) ผู้มีส่วนร่วมในระบบไกล่เกลี่ยสามารถได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองคำบอกกล่าวของตนที่สร้างขึ้นในระหว่างการไกล่เกลี่ยซึ่งไม่ต้องเปิดเผยในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ (มาตรา 4-6) การจำกัดการเปิดเผยของผู้ไกล่เกลี่ยต่อผู้พิพากษาและบุคคลอื่น ๆ ที่อาจจะอยู่ในคดี (มาตรา 7) และในกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้นพระราชบัญญัติฉบับนี้ต้องการให้มีการเปิดเผยถึงความขัดแย้งกันของความต้องการที่แท้จริงของกลุ่มความ โดยผู้ไกล่เกลี่ยต้องการให้มีการเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยด้วยเมื่อถูกสอบถาม (มาตรา 9) นอกจากนี้ผู้ความสามารถให้มีทนายความหรือบุคคลอื่นเข้าร่วมในระบบการไกล่เกลี่ยโดยศาล หรือหน่วยงานของรัฐได้ (มาตรา 10) เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้สนับสนุนให้มีการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยดังเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายส่งเสริมการระงับข้อพิพาทส่วนตัวโดยใช้การพิจารณาคัดสินใจด้วยตัวเองของกลุ่มความ

2.2 เนื้อหาสาระที่สำคัญของพระราชบัญญัตินี้ มีดังนี้ คือ

พระราชบัญญัตินี้มีคำจำกัดความในเรื่องต่าง ๆ ไว้ ดังนี้

1. “การไกล่เกลี่ย” หมายถึง กระบวนการอย่างหนึ่งที่ผู้ไกล่เกลี่ยเอื้ออำนวยในการติดต่อสื่อสาร และการเจรจากระหว่างกลุ่มความเพื่อช่วยเหลือกลุ่มความให้เข้ามาสู่ข้อตกลงโดยสมัครใจอันเกี่ยวกับข้อพิพาท
2. “ข้อมูลในการไกล่เกลี่ย” หมายถึง คำบอกกล่าวไม่ว่าจะเป็นคำพูดโดยปากเปล่า หรือการจดบันทึก หรือเป็นลายลักษณ์อักษร หรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรที่เกิดขึ้นระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือถูกทำขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการพิจารณา การดำเนินการ การมีส่วนร่วมการเริ่มต้นการดำเนินการอย่างต่อเนื่อง หรือการไกล่เกลี่ยประชุมใหม่อีกครั้งหรือมีการใช้ผู้ไกล่เกลี่ย
3. “ผู้ไกล่เกลี่ย” หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งดำเนินการในการไกล่เกลี่ย
4. “ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้กลุ่มความ” หมายถึง บุคคลที่นอกเหนือจากกลุ่มความหรือผู้ไกล่เกลี่ยที่มีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ย
5. “กลุ่มความที่ไกล่เกลี่ย” หมายถึง บุคคลที่มีส่วนร่วมในการไกล่เกลี่ยและข้อตกลงของเขาเป็นสิ่งที่จำเป็นต่อการระงับข้อพิพาท
6. “บุคคล” หมายถึง บุคคลธรรมดา ทรัสต์ทางธุรกิจอสังหาริมทรัพย์บริษัท ทรัสต์ ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด สมาคม กิจการร่วม รัฐบาล หน่วยงานของรัฐ ตัวแทน หรือผู้ถูกใช้ให้กระทำการแทน บริษัทมหาชน หรือหน่วยงานทางการค้าหรือทางกฎหมายอื่น ๆ
7. “กระบวนการพิจารณา” หมายถึง
 - 7.1 เกี่ยวกับทางศาล การบริหาร อนุญาโตตุลาการ หรือกระบวนการพิจารณาคัดสินอื่น ๆ ซึ่งได้รวมถึงเหตุในการไต่สวนก่อนและหลังดำเนินคดี การประชุมใหญ่ และกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี

7.2 กระบวนการไต่สวนในทางกฎหมายหรือที่คล้ายคลึงกัน

8. “การจดบันทึก” หมายถึง ข้อมูลซึ่งเขียนไว้บนสื่อที่มีตัวตนหรือถูกเก็บบันทึกไว้ทางอิเล็กทรอนิกส์หรือสื่ออื่น ๆ และสามารถค้นหาในรูปแบบที่มองเห็นได้

9. “การลงนาม” หมายถึง

9.1 การดำเนินการลงนาม หรือยอมรับสัญลักษณ์ใด ๆ ที่เป็นตัวตนซึ่งมีสภาพเหมือนจริง

9.2 การแนบหรือใช้สัญลักษณ์ทางอิเล็กทรอนิกส์ เสียง หรือกระบวนการ หรือการจดบันทึกที่มีสภาพเหมือนจริง

นอกจากนี้ มาตรา 3 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกล่าวถึงคดีที่สามารถไต่สวณได้ และคดีที่ไม่สามารถนำมาไต่สวณได้ไว้ดังนี้

คดีที่สามารถไต่สวณได้ ได้แก่

1. คดีที่กฎหมาย หรือศาล หรือกฎข้อบังคับของตัวแทนฝ่ายบริหารให้สิทธิคุ้มครองที่ต้องการไต่สวณทำการไต่สวณ หรือการอ้างอิงถึงการไต่สวณโดยศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ

2. คดีที่คุ้มครองและผู้ไต่สวณได้มีการบันทึกข้อตกลงยอมรับว่าข้อมูลที่ได้จากการไต่สวณจะไม่ถูกนำไปเปิดเผย

3. คดีที่คุ้มครองบุคคลที่แสดงตนเองในฐานะเป็นผู้ไต่สวณ หรือการไต่สวณที่ได้เตรียมบุคคลไว้เพื่อการไต่สวณ

คดีที่ไม่สามารถไต่สวณได้ ได้แก่

1. คดีที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้ง การเจรจาต่อรอง การบริหารงานหรือการสิ้นสุดของความสัมพันธ์ในวิธีการเจรจาต่อรองอย่างสร้างสรรค์

2. คดีที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทซึ่งค้างอยู่ภายใต้หรือเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการที่จัดตั้งโดยข้อตกลงในเชิงการเจรจาต่อรองอย่างสร้างสรรค์ เว้นแต่ว่าพระราชบัญญัติให้ใช้ประโยชน์ต่อการไต่สวณที่เกิดขึ้นจากข้อพิพาทซึ่งได้ถูกพิจารณาจากตัวแทนฝ่ายบริหารหรือศาล

3. การดำเนินการโดยศาลที่อาจจะมีคำสั่งในคดี หรือ

4. การดำเนินการภายใต้ความอุปถัมภ์ของ

4.1 โรงเรียนประถมศึกษาหรือมัธยมศึกษา ถ้าผู้ความทั้งหมดเป็นนักเรียน หรือ

4.2 สถาบันคุ้มครองพละพิพาทสำหรับเยาวชน และถ้าผู้ความทั้งหมดเป็นผู้อาศัยอยู่ในสถาบันคุ้มครองพละพิพาทนั้น

ประการสำคัญอย่างหนึ่งของพระราชบัญญัตินี้ คือ ในมาตรา 4 ได้บัญญัติถึงเอกสิทธิ์ในข้อมูลที่ได้จากการไต่ถามจะได้รับความคุ้มครองและจะไม่เป็นไปตามกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี หรือการยอมรับพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณา เว้นแต่คู่ความจะสละ หรือเสียโอกาส ตามมาตรา 5 จะได้รับเอกสิทธิ์ดังต่อไปนี้

1. คู่ความที่ไต่ถามจะปฏิเสธที่จะเปิดเผยข้อมูลและอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยของผู้ไต่ถามได้
2. ผู้ไต่ถามจะปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลในการไต่ถามได้และอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้ไต่ถามได้
3. ผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความจะปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลและอาจป้องกันบุคคลภายนอกจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความได้

ในส่วนของพยานหลักฐานหรือข้อมูลที่จะสามารถยอมรับได้ หรือเป็นไปตามกระบวนการเปิดเผยข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีสามารถรับฟังได้ หรือได้รับการคุ้มครองจากกระบวนการเปิดเผยข้อมูล พยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีโดยเหตุผลของการเปิดเผยออกมา หรือใช้วิธีการไต่ถาม

ทั้งนี้การสละสิทธิและเสียโอกาสที่จะได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองเกิดขึ้น โดย

1. เอกสิทธิ์ ตามมาตรา 4 อาจจะถูกสละสิทธิโดยบันทึกถ้อยคำอักษรหรือด้วยวาจาในระหว่างกระบวนการพิจารณาได้ ถ้าการสละสิทธิ์แสดงออกโดยคู่ความทั้งหมดในการไต่ถาม

- 1.1 ในกรณีเอกสิทธิ์ของผู้ไต่ถามจะถูกสละสิทธิโดยการแสดงออกของผู้ไต่ถาม และ

- 1.2 ในกรณีเอกสิทธิ์ของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความจะถูกสละสิทธิโดยการแสดงออกของผู้มีส่วนร่วมที่มีใช้คู่ความ

2. บุคคลที่เปิดเผย หรือเผยแพร่ข้อมูลในการไต่ถามซึ่ง โน้มเอียงต่อบุคคลอื่นใด กระบวนการพิจารณา จะเสียโอกาสจากการคุ้มครองทางเอกสิทธิ์ ตามมาตรา 4 แต่เพียงที่จำเป็นสำหรับบุคคลที่โน้มเอียงต่อการเผยแพร่หรือเปิดเผยออกไป

3. บุคคลที่ใช้วิธีการไต่ถามต่อการวางแผนโดยเจตนาพยายามกระทำ ความผิดหรือกระทำผิดทางอาญา หรือปิดบังความผิดทางอาญาที่ดำเนินการอยู่ หรือกระทำผิดทางอาญาอยู่จะเสียโอกาสจากการใช้เอกสิทธิ์ตามมาตรา 4

ข้อยกเว้นของการได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครอง (มาตรา 6) มีดังนี้

คู่ความจะไม่ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครอง ตามมาตรา 4 สำหรับข้อมูลการไต่ถามที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1. ในข้อตกลงที่เป็นพยานหลักฐานเป็นบันทึกลงนามโดยคู่ความทั้งหมดตามข้อตกลง การดำเนินการภายใต้การไต่ถามที่เปิดเผยหรือถูกเปิดเผยโดยกฎหมายต่อสาธารณะ
2. การชู้หรือบอกกล่าวในการวางแผนทำร้ายร่างกายให้บาดเจ็บ หรือกระทำผิดอาญาอย่างร้ายแรง
3. การกระทำผิดทางอาญาโดยเจตนา พยายามกระทำผิด หรือกระทำผิดทางอาญา หรือปิดบังซ่อนเร้นการกระทำผิดอาญา หรือกระทำผิดอาญาอยู่
4. การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การเรียกร้อง หรือร้องเรียนการจงใจประพฤตินิยมชอบในการประกอบวิชาชีพ หรือการปฏิบัติโดยมิชอบของผู้ไต่ถาม
5. นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา 3 การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การเรียกร้อง หรือร้องเรียนการจงใจประพฤตินิยมชอบในการประกอบอาชีพ หรือการปฏิบัติมิชอบของคู่ความที่ไต่ถาม ผู้มีส่วนร่วมที่มีคู่ความ หรือตัวแทนของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่อยู่ระหว่างการดำเนินการไต่ถาม
6. การมองหาหรือเสนอให้มีการพิสูจน์หรือไม่พิสูจน์การกล่าวร้ายการเพิกเฉย การละทิ้ง หรือการแสวงประโยชน์ในการพิจารณาซึ่งตัวแทนบริการคุ้มครองเด็กและผู้ใหญ่เป็นคู่ความฝ่ายหนึ่ง

คู่ความจะไม่ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองตามมาตรา 4 ถ้าศาล ตัวแทน ฝ่ายบริหาร หรือ อนุญาตโดยศาลได้ค้นพบหลังจากมีการพิจารณาลับว่าคู่ความกำลังค้นหาข้อมูลพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดี หรือผู้สนับสนุนพยานหลักฐานที่หาไม่ได้ และมีความจำเป็นต้องคุ้มครองพยานหลักฐานที่จะเป็นน้ำหนักสำคัญโดยไม่ให้เปิดเผยข้อมูลออกมา และข้อมูลการไต่ถามได้ถูกค้นหาอยู่หรือเสนอออกมาโดย

1. ศาลซึ่งดำเนินการกระบวนการพิจารณาความผิดอาญาอย่างร้ายแรง
 2. นอกจากที่ได้กล่าวไว้ในอนุมาตรา 3 กระบวนการพิจารณาที่พิสูจน์ข้อเรียกร้องที่กลับมาหรือการปรับปรุงแก้ไข หรือการแก้ตัวในความรับผิดชอบต่อสัญญาที่เพิ่มขึ้นในการไต่ถาม
- ถ้าข้อมูลการไต่ถามไม่ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองตามมาตรา 6 (1) หรือ (2) และมีข้อมูลบางส่วนที่จำเป็นสำหรับการใช้ประโยชน์ตามข้อยกเว้นจากการไม่เปิดเผยอาจถูกยอมรับได้ การยอมรับพยานหลักฐานตามมาตรา 6 (1) หรือ (2) จะไม่ทำให้กลับเป็นพยานหลักฐาน หรือเป็นข้อมูลใด ๆ ที่จะป็นพยานหลักฐานที่จะนำสืบในคดีหรือยอมรับเพื่อจุดประสงค์อื่น
- นอกจากนี้ มาตรา 7 ยังได้ห้ามผู้ไต่ถามรายงานในเรื่องต่าง ๆ ดังนี้

1. นอกจากที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 6 (2) ผู้ใกล้ชิดอาจจะไม่ทำรายงาน ตีราคา ประเมินค่า เสนอข้อเสนอแนะการสืบค้น หรือการสื่อสารอื่น ๆ เกี่ยวกับการใกล้ชิดต่อศาล ตัวแทน ฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่น ๆ ที่จะทำกฎข้อบังคับต่อข้อพิพาทซึ่งจะไปตามการใกล้ชิด

2. ผู้ใกล้ชิดอาจเปิดเผยถึง

(1) ไม่ว่าจะการใกล้ชิดจะเกิดขึ้นหรือสิ้นสุด ไม่ว่าจะการระงับข้อพิพาทจะตกลงกันได้ และการมาศาลของพยาน

(2) ข้อมูลการใกล้ชิดได้ยอมรับมาตรา 6

(3) ข้อมูลการใกล้ชิดเป็นหลักฐานการกล่าวร้าย การเพิกเฉย การละทิ้ง หรือการ แสวงประโยชน์ของบุคคลคนหนึ่งต่อตัวแทนสาธารณะที่รับผิดชอบคุ้มครองบุคคลทั้งหลายต่อการ ปฏิบัติในทางที่ไม่ดี

3. การสื่อสารที่ทำโดยฝ่าฝืนต่ออนุมาตรา 1 อาจจะไม่ถูกพิจารณาโดยศาล ตัวแทนฝ่าย บริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ

การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะเป็นไปตามข้อมูลการใกล้ชิด ที่ถูกพิจารณาว่าเป็นความลับที่ไม่เปิดเผยโดยความเห็นชอบของกลุ่มความทั้งหลายหรือถูก กำหนดโดยกฎหมายอื่นหรือกฎข้อบังคับของรัฐ (มาตรา 8)

การเปิดเผยถึงความขัดแย้งของความต้องการที่แท้จริงของผู้ใกล้ชิด และภูมิหลังของผู้ใกล้ชิด ได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้อีกด้วย ทั้งนี้ก่อนการยอมรับในการใกล้ชิด บุคคลผู้ซึ่งถูกร้องขอให้เป็นผู้ใกล้ชิดจะต้อง

1. สอบถามถึงเหตุผลสภาพแวดล้อมที่ต้องตัดสินใจว่า อาจจะมีข้อเท็จจริงบางอย่างที่ บุคคลอื่นรู้ว่าอาจจะพิจารณาถึงผลกระทบในความยุติธรรมของผู้ใกล้ชิดซึ่งรวมถึงการเงิน หรือ ความต้องการที่แท้จริงของบุคคลในผลลัพธ์ของการใกล้ชิดและสิ่งที่เกิดขึ้นจริง หรือ ความสัมพันธ์ในอดีตที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มความที่ใกล้ชิด หรือผู้มีส่วนร่วมในการใกล้ชิด

2. ได้เปิดเผยข้อเท็จจริงบางอย่างที่รู้มาต่อกลุ่มความที่ใกล้ชิด ในขณะที่ปฏิบัติงานก่อนการ ยอมรับในการใกล้ชิด ถ้าผู้ใกล้ชิดได้รู้ถึงข้อเท็จจริงบางอย่างข้างต้นหลังจากการยอมรับการ ใกล้ชิด ผู้ใกล้ชิดจะต้องเปิดเผยสิ่งนั้นในไม่ช้าเท่าที่จะสามารถปฏิบัติได้ และถ้าหากกลุ่มความที่ ใกล้ชิดเป็นผู้ร้องขอ บุคคลผู้ซึ่งถูกร้องขอให้เป็นผู้ใกล้ชิดจะต้องเปิดเผยถึงคุณสมบัติของผู้ใกล้ชิดต่อการใกล้ชิดที่เป็นข้อพิพาทนั้น (มาตรา 9)

ทนายความ หรือบุคคลอื่นที่กำหนดโดยกลุ่มความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจเข้าร่วมประชุมและมี ส่วนร่วมในการใกล้ชิดผู้สละสิทธิในการมีส่วนร่วมมาก่อนการใกล้ชิดนี้อาจจะถูกเพิกถอนได้ (มาตรา 10) (ณพชาติ ธรรมศักดิ์, 2550, หน้า 83)

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาชั้นก่อนฟ้องคดีนักท่งเที่ยว

สำหรับคดีนักท่งเที่ยวหากได้รับความเสียหาย การดำเนินคดีต้องมีกระบวนการพิจารณากรณีและตัดสินในเวลาทีรวดเร็ว เพราะนักท่งเที่ยวจะอยู่ในประเทศไทยในช่วงเวลาสั้น ๆ ระบบการพิจารณา จะเน้นเรื่องการเจรจาไกล่เกลี่ย ประนีประนอมยอมความ การศึกษาจับนี้จึงมุ่งเน้นให้การคุ้มครองนักท่งเที่ยวที่เป็นผู้เสียหายให้ได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว เป็นธรรม และได้รับการเยียวยาอย่างเหมาะสม ผู้วิจัยจึงได้วิเคราะห์ ดังนี้

ปัญหาคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไกล่เกลี่ยได้

จากการศึกษากระบวนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาซึ่งปัจจุบันประเภทคดีที่เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาได้นั้นจะต้องเป็นความผิดอาญาที่ยอมความได้ ทั้งนี้โดยความมุ่งหวังให้คู่กรณีสามารถตกลงและไกล่เกลี่ยกันได้โดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ได้ให้ความหมายของคดีหรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ในข้อ 3 ได้ให้ความหมายของคำว่า “คดี” หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจะจับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของความ

จากคำนิยามดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า คดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ ดังต่อไปนี้

1. ข้อพิพาททางแพ่งทุกประเภท เช่น กู้ยืม คำประกัน ซ้อขายเช่าทรัพย์สิน ครอบครัวมรดก ฯลฯ
2. ข้อพิพาททางอาญาอันยอมความได้ เช่น บุกรุก ยักยอก ทำให้เสียทรัพย์ หมิ่นประมาท ฯลฯ
3. ข้อพิพาททางแพ่งที่เกี่ยวกับคดีอาญา สามารถไกล่เกลี่ยได้เฉพาะส่วนแพ่ง เช่น กรณีขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ คดีสามารถตกลงประนีประนอมยอมความได้ในส่วนของค่าเสียหาย ส่วนความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้นเจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินคดีต่อไปได้

สำหรับคดีอาญาที่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยนั้น ได้แก่ คดีอาญาที่กฎหมายบัญญัติให้ยอมความกันได้ หรือความผิดอาญาต่อส่วนตัว ซึ่งหมายถึง ความผิดที่เอกชน โดยแท้เป็นผู้เสียหาย และเนื่องจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการ

ส่วนตัว กฎหมายจึงกำหนดให้เป็นสิทธิของผู้เสียหายว่าจะดำเนินคดีอาชญากรรมกับผู้กระทำความผิดหรือไม่ ถ้าประสงค์จะดำเนินคดีก็ต้องไปร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายใน 3 เดือน นับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด หากไม่มีการร้องทุกข์พนักงานสอบสวนย่อมไม่อาจทำการสอบสวนหรือดำเนินคดีใด ๆ ได้ และเมื่อร้องทุกข์แล้วจะถอนคำร้องทุกข์เมื่อใดก็ได้ หรือเมื่อฟ้องคดีแล้วจะถอนฟ้องหรือยอมความเมื่อใดก็ได้อีกเช่นกัน ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความ ได้แก่

1. ความผิดต่อเสรีภาพ มาตรา 309 วรรคแรก, มาตรา 310 วรรคแรกและมาตรา 311 วรรคแรก

2. ความผิดฐานเปิดเผยความลับ มาตรา 322 – มาตรา 324

3. ความผิดฐานหมิ่นประมาท มาตรา 326- มาตรา 329

4. ความผิดฐานฉ้อโกง ยกเว้น มาตรา 343

5. ความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ มาตรา 349 – มาตรา 350

6. ความผิดฐานชักยอก มาตรา 352 – มาตรา 355

7. ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ มาตรา 358 – มาตรา 359

8. ความผิดฐานบุกรุก มาตรา 362 – มาตรา 364 ยกเว้น มาตรา 365

9. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา มาตรา 276 วรรคแรก

10. ความผิดฐานกระทำอนาจาร มาตรา 278- มาตรา 281

11. ความผิดฐานพาหญิงอื่นไปเพื่อการอนาจาร มาตรา 284

12. ความผิดฐานเอาชื่อ หรือยี่ห้อในทางการค้าของผู้อื่นมาใช้

13. ความผิดที่คู่กรณีผูกพันกันด้วยความเป็นญาติ คือ ผู้บุพการีกระทำต่อผู้สืบสันดาน, ผู้สืบสันดานกระทำต่อบุพการี พี่หรือน้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกระทำต่อกันทั้ง 3 กรณี ต้องเป็นความผิดดังต่อไปนี้ คือ ความผิดฐานลักทรัพย์ มาตรา 334 ความผิดฐานฉ้อโกง มาตรา 336 ความผิดฐานฉ้อโกง มาตรา 340 ความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ มาตรา 349 ความผิดฐานชักยอก มาตรา 352 ความผิดฐานรับของโจร มาตรา 357 และความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ มาตรา 358

เหตุผลที่กำหนดให้ความผิดอาญาอันยอมความได้สามารถเข้าสู่กระบวนการไต่สวนได้ เนื่องจากความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่เอกชนคนใดคนหนึ่งเป็นเสียหายโดยเฉพาะผู้อื่นหรือประชาชนทั่วไปไม่มีส่วนได้เสียด้วย ดังนั้น ผู้เสียหายจึงสามารถตกลงที่จะไม่เอาความกับผู้กระทำความผิดได้เสมอ และเมื่อยอมความกันแล้วจะมีผลให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 35 วรรคสอง บัญญัติว่า “คดีความผิดต่อส่วนตัวนั้น จะถอนฟ้องหรือยอมความในเวลาใดก่อนคดีถึงที่สุดก็ได้ แต่ถ้าจำเลยคัดค้านให้ศาลยกคำร้อง

ขอถอนฟ้องนั้นเสีย” และมาตรา 39 (2) บัญญัติว่า “สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปตั้งต่อไปนี้ (2) ในคดีความผิดต่อส่วนตัว เมื่อได้ถอนคำร้องทุกข์ถอนฟ้อง หรือยอมความกัน โดยถูกต้องตามกฎหมาย...” ซึ่งในปัจจุบันก็สามารถลดจำนวนปริมาณคดีได้ในระดับหนึ่ง อย่างไรก็ตามเนื่องจากคดีอาญานั้นมีทั้งคดีความผิดอันยอมความได้ และความผิดอาญาต่อแผ่นดิน แต่ในปัจจุบันยังพบว่าคดีอาญาที่เป็นลักษณะความผิดอาญาต่อแผ่นดินนั้นยังเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก เนื่องจากความผิดอาญาต่อแผ่นดิน หมายความว่า คดีความผิดที่กระทบต่อสังคมส่วนรวม ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น ผู้ที่ได้รับผลเสียหายจากความผิดอาญาดังกล่าว ไม่อาจที่จะเข้าไปดำเนินคดีเองได้ หรือแม้จะไม่ติดใจเอาความ คดีก็ยังไม่ยุติ ต้องดำเนินคดีฟ้องร้องผู้กระทำความผิดจนถึงที่สุดความผิดอาญาต่อแผ่นดินไม่สามารถจะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ทั้ง ๆ ที่ในบางฐานความผิดของความผิดอาญาแผ่นดินนั้นเป็นความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่คู่กรณีสามารถตกลงกันได้แล้วก็ตาม จึงต้องพิจารณาถึงลักษณะคดีอาญาต่อแผ่นดินที่จะสามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้

ในการพิจารณาว่าความผิดอาญาแผ่นดินควรจะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้นั้นต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ดังนี้

1. พิจารณาจากสิ่งที่กฎหมายคุ้มครอง คือ ความผิดอาญาแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะใหญ่ ๆ คือ

1.1 ความผิดต่อรัฐ เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัย คุ้มครอง ป้องกันประโยชน์สาธารณะของคนส่วนใหญ่ เช่น ความผิดต่อชีวิต

1.2 ความผิดที่รัฐให้สิทธิผู้เสียหายดำเนินการตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ส่วนใหญ่เกี่ยวกับทรัพย์สิน กรรมสิทธิ์ ร่างกาย รวมถึงกรณีการเป็นเครือญาติกันในลักษณะความผิดอันยอมความได้

2. พิจารณาเจตนาในการกระทำความผิด ความผิดอาญาได้แบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ

2.1 การกระทำความผิดโดยเจตนายังมีการแบ่งระดับไว้อีก คือ เจตนาธรรมดาที่จะรับโทษตามปกติสำหรับความผิดฐานนั้น ๆ เช่น การฆ่าคนตาย ถ้ามีเจตนาพิเศษก็จะได้รับโทษหนักขึ้น เช่น ฆ่าคนตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

2.2 การกระทำความผิดโดยประมาท เป็นการกระทำความผิดที่ขาดเจตนาซึ่งกฎหมายอาญาถือเรื่องเจตนาเป็นเรื่องสำคัญ แต่ถ้ากระทำโดยปราศจากความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์เช่นนั้น อาจใช้ความระมัดระวังได้แต่ไม่ใช้กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับโทษแม้ไม่มีเจตนากระทำความผิดก็ตาม เช่น ขับมาโดยประมาททำให้ผู้อื่นเสียชีวิต

3. พิจารณาจากอัตราโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มีการแบ่งอัตราโทษจำคุกออกเป็นหลายกลุ่ม

3.1 จำคุกที่มีการกำหนดไว้เฉพาะชั้นสูงและโทษไม่สูง ซึ่งถือว่าเป็นคดีที่ไม่ร้ายแรง
นัก

จำคุกไม่เกิน 3 ปี

จำคุกไม่เกิน 5 ปี

3.2 จำคุกที่มีการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำ ชั้นสูงไว้ ถือว่าเป็นคดีที่มีความร้ายแรง
มากกว่า

จำคุก ตั้งแต่ 4 ปีถึง 20 ปี

จำคุก ตั้งแต่ 15 ปีถึง 20 ปี

จากการศึกษาหลักเกณฑ์ข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรนำมาพิจารณากับคดีความผิดต่อ
แผ่นดินเพื่อนำมาปรับให้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ โดยต้องพิจารณาว่าเป็นความผิดอาญาที่มี
โทษเพียงเล็กน้อย โดยผู้วิจัยจะได้ยกตัวอย่าง คดีความผิดต่อแผ่นดิน คือ ความผิดฐานทำร้ายจน
เป็นอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ มาตรา 295 “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย
หรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี
ปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานนี้ได้แก่ การทำร้ายผู้อื่นถ้าผู้ถูกทำร้ายตายเสียก่อนถูกทำร้าย ก็ไม่เป็น
การทำร้ายผู้อื่น การทำร้ายตามมาตรานี้ไม่หมายความถึงการใช้กำลังประทุษร้ายตามมาตรา 1 (6)
กล่าวคือ การทำให้บุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ ไม่ใช่การทำร้ายร่างกาย การทำร้าย
ต้องเป็นการทำที่มีผลทำให้ร่างกายหรือจิตใจเจ็บป่วย บาดเจ็บเสียหายเช่นศีรษะแตก กระดูกหัก
ไม่ว่าจะทำโดยถูกต้องเนื้อตัวร่างกายหรือไม่ก็ตาม เช่น หลอกให้เขาตกใจจนประสาทเสีย ให้อาพิษ
หรือให้สุนัขกัด เป็นต้น

ข้อพิจารณากรณีปรับให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ได้แก่

1. ต้องพิจารณาจากการกระทำประกอบกับบาดแผล หมายถึง ต้องพิจารณาผลที่น่าจะ
เกิดขึ้นจากการกระทำ หากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นไม่ร้ายแรง โดยพิจารณาลักษณะของบาดแผล
และอาวุธที่ใช้ หรือกรณีที่เป็นอันตรายแก่กายเพียงเล็กน้อย เช่น กระจกมือโดยแรงจันตมลง
บาดเจ็บที่นิ้วและหัวเข่า (ฎีกาที่ 1867/2527) ตีด้วยเคียวบวมนูน (ฎีกาที่ 116/2503) เตะด้วยรองเท้าจำ
บวมหลายแห่งถึงโลหิตไหล ริมฝีปากแตก เป็นอันตรายแก่กาย (ฎีกาที่ 437/2515) หรือใช้อาวุธตีที่
ข้อมือ (ฎีกาที่ 2546/2515) จะเห็นได้ว่าผลที่เกิดจากการกระทำโดยเจตนาทำร้ายนั้นมีลักษณะไม่
ร้ายแรง หรือเรียกว่า ความผิดฐานทำร้ายร่างกายธรรมดา ควรให้สิทธิของคู่กรณีในอันที่จะยุติคดี
เอง

2. มีระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี เป็นการกำหนดไว้เฉพาะชั้นสูงและโทษไม่สูง จึงถือว่าเป็นคดีที่ไม่ร้ายแรงนัก

3. ความผิดฐานทำร้าย มาตรา 295 เป็นความผิดประเภทอาญาแผ่นดินไม่สามารถยอมความได้ แต่มีลักษณะของการกระทำที่มีความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ไม่ร้ายแรง จึงสมควรให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ โดยแก้ไขระเบียบฯของศาลเพื่อมาบังคับใช้ในกรณีดังกล่าว

4. ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงลำดับชั้นของกฎหมาย (Hierarchy of law) ลำดับชั้นของกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วย

จากตัวอย่างเป็นความผิดอาญาแผ่นดินที่ระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีซึ่งเป็นการจำคุกระยะสั้น และปัจจุบันปรากฏอยู่ในศาลชั้นต้นเป็นจำนวนมาก ดังนั้นหากมีการกระทำความผิดขึ้นคดีดังกล่าวจะต้องเข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรม หากแก้ไขให้เป็นส่วนไกล่เกลี่ยได้ในศาลชั้นต้นย่อมจะทำให้ลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลได้ และเมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญาในส่วนของอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ส่วนใหญ่อยู่ในฐานของความผิดอันยอมความได้ตามเหตุผลดังกล่าวข้างต้นที่น่ามาสนับสนุนให้การกระทำความผิดลักษณะที่มีโทษเล็กน้อย สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยทางอาญาได้

กรณีนักท่องเที่ยว (Tourist) ตามความหมายของสันนิบาตชาติความหมายถึงบุคคลที่เดินทางอยู่ในประเทศหนึ่งประเทศใดที่มีบ้านเมืองที่อาศัยอยู่เป็นประจำเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง นอกจากนี้ความหมายตามพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2551 มาตรา 4 ให้คำนิยาม “นักท่องเที่ยว” หมายความว่า ผู้เดินทางจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่งเพื่อประโยชน์ในการพักผ่อนหย่อนใจ การศึกษาหาความรู้ การบันเทิง หรือการอื่นใด

อาจสรุปได้ว่า ผู้เดินทางจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่งเพื่อประโยชน์ในการพักผ่อนหย่อนใจ การศึกษาหาความรู้ การบันเทิง หรือการอื่นใด

ดังนั้นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยชั้นก่อนฟ้องคดีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายนั้น ผู้วิจัยจะได้วิเคราะห์ในกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาซึ่งอาจเป็นคดีเล็กน้อยแต่เป็นคดีความผิดอาญาแผ่นดิน เช่น คดีทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 295 ซึ่งผู้วิจัยได้อธิบายไว้ข้างต้น

สำหรับคดีความผิดฐานลักทรัพย์ ตามมาตรา 334 “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินหกพันบาท”

ข้อพิจารณากรณีปรับให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ได้แก่

1. หากผู้กระทำได้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ด้วยความจำใจหรือยากจนเหลือทนทาน ซึ่งหมายถึง ผู้กระทำผิดฐานลักทรัพย์ได้กระทำโดยมีเจตนาพิเศษ ได้แก่ จำใจหรือความยากจนเหลือทนทาน ซึ่งเป็นความจำเป็นในการดำรงชีพ และ

2. ทรัพย์ที่มุ่งหมายกระทำต่อนั้นมีมูลค่าเล็กน้อย

3. ความผิดฐานทำร้าย มาตรา 334 เป็นความผิดประเภทอาญาแผ่นดินไม่สามารถยอมความได้ แต่หากมีลักษณะของการกระทำต่อทรัพย์ที่มีมูลค่าเล็กน้อย ประกอบกับมีอัตราโทษเพียงสามปี จึงสมควรให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ โดยแก้ไขระเบียบฯของศาลเพื่อมาบังคับใช้ในกรณีดังกล่าว

4. ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงลำดับชั้นของกฎหมาย ลำดับชั้นของกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วย และหากกรณีความผิดที่มีลักษณะอาญาแผ่นดินที่มีลักษณะไม่ร้ายแรงซึ่งหากเกิดการกระทำความผิดขึ้นก็จะต้องดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมหลัก เนื่องจากหากพิจารณาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยที่กำหนดตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ซึ่งในข้อ 3 ได้ให้คำนิยามของคดีหรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ว่า “คดี” หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ จากคำนิยามจะเห็นได้ว่าคดีหรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ คือ ข้อพิพาททางอาญาอันยอมความ และข้อพิพาททางแพ่งที่เกี่ยวกับคดีอาญา สามารถไกล่เกลี่ยได้เฉพาะส่วนแพ่ง ส่วนความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้นเจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินคดีต่อไปได้ ดังนั้นกรณีของผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวจึงไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ในกรณีดังกล่าวนี้ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า หากได้มีการเปิดช่องสำหรับคดีอาญาแผ่นดินที่มีโทษเพียงเล็กน้อยให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ อาจจะส่งผลให้ช่วยลดปริมาณคดีของผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวยุคนี้ ขณะเดียวกันถือว่ามีส่วนคุ้มครองนักท่องเที่ยงที่เป็นผู้เสียหายให้ได้รับดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่รวดเร็วด้วย

ในขณะที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาความหมายหรือกระบวนการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation) เป็นวิธีการที่ให้ความสำคัญกับคู่ความในการให้ความช่วยเหลือทั้งสองฝ่ายในการหาข้อตกลงร่วมกัน กฎหมาย Uniform Mediation Act โดยได้คำนึงถึงความสำคัญของการใช้วิธีการไกล่เกลี่ยมากขึ้นดังเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่ดี และช่วยส่งเสริมสิทธิของผู้มีส่วนร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ย พระราชบัญญัติฉบับนี้ทำให้เกิดความแข็งแกร่งต่อกฎหมาย และมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกล่าวถึงคดีที่สามารถไกล่เกลี่ย ได้แก่

1. คดีที่กฎหมาย หรือศาล หรือกฎข้อบังคับของตัวแทนฝ่ายบริหารให้สิทธิคู่ความที่ต้องการไกล่เกลี่ยทำการไกล่เกลี่ย หรือการอ้างอิงถึงการไกล่เกลี่ยโดยศาล ตัวแทนฝ่ายบริหาร หรืออนุญาโตตุลาการ

2. คดีที่คู่ความและผู้ไกล่เกลี่ยได้มีการบันทึกข้อตกลงยอมรับว่าข้อมูลที่ได้จากการไกล่เกลี่ยจะไม่ถูกนำไปเปิดเผย

3. คดีที่คู่ความใช้บุคคลที่แสดงตนเองในฐานะเป็นผู้ไกล่เกลี่ย หรือการไกล่เกลี่ยที่ได้ตระเตรียมบุคคลไว้เพื่อการไกล่เกลี่ย

จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา คดีที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ จะไม่ได้พิจารณาว่าเป็นคดีประเภทไหน แต่จะพิจารณาที่ความยินยอมหรือความสมัครใจของคู่ความทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญ ซึ่งถือว่าการเปิดโอกาสให้ข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ และสามารถลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลได้อย่างชัดเจน

ในส่วนของประเภทคดีของการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยนั้นจึงควรเปิดกว้างเพื่อให้คดีที่เป็นคดีอื่นสามารถไกล่เกลี่ยได้ สามารถยุติลงได้ในชั้นไกล่เกลี่ย ประกอบกับจะส่งผลให้นักท่องเที่ยวได้มีโอกาสใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทชั้นก่อนฟ้อง ทั้งนี้แม้ว่ารูปแบบข้อคดีที่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยและของประเทศสหรัฐอเมริกา มีความแตกต่างกัน แต่เจตนารมณ์เดียวกันคงเป็นเรื่องของต้องการลดปริมาณคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลัก และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นเป็นวิธีการที่ให้ความสำคัญกับคู่ความในการให้ความช่วยเหลือทั้งสองฝ่ายในการหาข้อตกลงร่วมกันได้ อีกทั้งจากการศึกษาแนวคิดไกล่เกลี่ยนั้นมีหลักที่สำคัญ การไกล่เกลี่ยจะต้องอาศัยความสมัครใจที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาทมิใช่ถูกบังคับหลอกลวง คู่กรณีที่ขัดแย้งกันจะต้องมีความต้องการที่จะแก้ปัญหาจัดข้อขัดแย้งให้หมดไป ความสมัครใจอย่างแท้จริงและความเต็มใจในการเจรจาถือเป็นปัจจัยสำคัญที่จะทำให้การระงับข้อพิพาทดำเนินไปได้โดยตลอดจนประสบความสำเร็จ

ดังนั้นควรเปิดช่องสำหรับคดีอาญาแผ่นดินที่มีโทษเพียงเล็กน้อยให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ทั้งนี้จะต้องเป็นไปตามแนวคิดอันสำคัญของการไกล่เกลี่ยด้วยคือ ต้องอยู่บนหลักของความสมัครใจที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาทเป็นสำคัญด้วย

ระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยคดีนักท่องเที่ยว

ในกรณีที่นักท่องเที่ยวเข้ามาท่องเที่ยวในประเทศไทยที่มีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันทั้งเป็นการเดินทางเพื่อพักผ่อนประกอบกิจกรรมตามความสนใจ หรือเพื่อประกอบธุรกิจที่เป็นส่วนหนึ่งของการทำงาน นักท่องเที่ยวย่อมสมควรได้รับความปลอดภัยในระหว่างที่พำนักในประเทศ

ไทย หากนักท่องเที่ยวต้องเป็นผู้เสียหายในคดีอาญา และต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม รัฐจะต้องให้ความช่วยเหลือให้ได้รับความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมอย่างเหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาคดีที่รวดเร็ว หากในคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถยุติได้ในเวลาอันสั้นและได้รับความเป็นธรรมย่อมจะส่งผลที่ดีต่อภาพลักษณ์ของประเทศไทยและการท่องเที่ยวของประเทศต่อไปได้

การดำเนินกระบวนการระงับข้อพิพาทซึ่งเป็นกระบวนการที่เข้ามาช่วยในการบริหารจัดการคดี จากการศึกษาพบว่าวิธีการระงับข้อพิพาทจะเห็นได้ว่าที่เป็นอุดมคติและเป็นเป้าหมายสูงสุดของทุกฝ่ายประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. เป็นธรรม (Fair)

เป้าหมายสูงสุดของการสร้างความเป็นธรรมนั้น คือ จะต้องมีความสมดุลลงตัวทุกด้านเป็นกลางอย่างแท้จริง เป็นที่พอใจของทุกฝ่ายทำให้เกิดการปรองดองกันและระงับข้อพิพาททั้งหมดได้ไม่ว่าในอดีต ปัจจุบัน หรือ อนาคต

2. รวดเร็ว (Speedy)

มีคำกล่าวที่ว่า “ความยุติธรรมที่ล่าช้าก็คือ ความอยุติธรรม” เนื่องจากความล่าช้าอาจทำให้พยานหลักฐานต่าง ๆ สูญหายไปได้ หรือบุคคลอาจจดจำเหตุการณ์ได้เลือนรางลงหากเวลาล่วงเลยไปนานและเป็นเหตุให้การสืบพยานหลักฐานต้องประสบปัญหาในเรื่องความไม่ถูกต้องแท้จริง อีกทั้งยังมีปัญหาในเรื่องการรอกงของดอกเบี้ย ค่าเสียเวลา ค่าสินไหมทดแทนตามไปด้วย

3. ประหยัด (Cheap)

หมายถึง ประหยัดเวลา ประหยัดค่าใช้จ่ายของกลุ่มความในการเข้ามาดำเนินการระงับข้อพิพาท เป็นการรักษาประโยชน์ของกลุ่มความให้เสียหายน้อยที่สุด

4. มีกลไกการบังคับที่มีประสิทธิภาพ (Effective enforcement mechanism)

ภายหลังจากที่มีการระงับข้อพิพาทเสร็จสิ้นลงแล้ว ก็จะมีการบังคับให้เป็นไปตามข้อตกลงในการบังคับคดีนี้จะต้องมีสภาพบังคับที่เป็นไปได้ ทุกฝ่ายยอมรับซึ่งจะส่งผลถึงความเชื่อมั่นในการที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงนั้นด้วย

5. การรักษาความลับหรือมาตรการป้องกันความอื้อฉาวที่เกิดจากข้อพิพาท (Measure against bad publicity)

การระงับข้อพิพาทที่ดีที่สุดนั้น ควรอย่างยิ่งที่จะต้องรักษาความลับของกลุ่มพิพาทนั้นไว้ให้ได้ เพื่อจะไม่ให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของบุคคลหรือของธุรกิจการค้าและไม่ให้เสียอำนาจในการต่อรองในอนาคต โดยเฉพาะความลับในทางธุรกิจการค้า ถ้าเปิดเผยออกไปอาจนำมาซึ่งความเสียหายหรือความเสียหายเปรียบของธุรกิจได้

6. การรักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่ความ (Preservation of relationship)

การระงับข้อพิพาทที่ดี ควรจะมุ่งส่งเสริมให้เกิดสัมพันธภาพอันดีระหว่างคู่ความ โดยการสร้างบรรยากาศที่เรียบง่ายเป็นกันเอง ไม่สร้างความกดดัน เน้นความอะลุ้มอล่วยต่อกัน และสร้างโอกาสให้มีการตกลงกันอย่างอิสระ ไม่ยึดตัวบทกฎหมายมากนัก

การนำกระบวนการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้เพื่อจัดการบริหารคดี ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกที่สำคัญ ซึ่งเกิดขึ้นจากแนวคิดในการแก้ไขปัญหาภาระของคดีที่มีจำนวนมากตลอดมา และประโยชน์ที่สำคัญอย่างหนึ่งที่มีการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการบริหารจัดการคดี ได้แก่ เพื่อต้องการประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย อีกทั้งการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยก็ย่อมต้องดำเนินการด้วยความรวดเร็ว และมีประสิทธิภาพเช่นเดียวกัน ซึ่งการกำหนดระยะเวลาสำหรับดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยจึงต้องกำหนดไว้อย่างชัดเจน เพราะหากไม่ได้กำหนดกรอบเวลาไว้ก็อาจส่งผลให้การไกล่เกลี่ยนั้นยืดเยื้อ ในทางปฏิบัติการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยเป็นไปตามข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 และเมื่อพิจารณาข้อ 33 ได้กำหนดแนวทางในการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ว่า ให้ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่เป็นผู้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยกำหนดระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแต่ให้ขยายเวลาได้ หากเห็นสมควร หรือผู้ไกล่เกลี่ยร้องขอว่าจะเป็นประโยชน์ต่อคู่ความ และไม่ได้ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าเกินสมควร นอกจากนี้กฎหมายกำหนดให้ผู้ประนีประนอมมีหน้าที่แจ้งให้ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษาทราบและพิจารณาหากพบว่าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งดำเนินการในลักษณะประวิงเวลาให้ชักช้า และหากศาลเห็นว่าดำเนินการต่อไปจะทำให้การพิจารณาคดีล่าช้าเกินสมควรก็อาจสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีไปพร้อมกันก็ได้

จากข้อ 33 ของข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 พบว่าเป็นเพียงการกำหนดหน้าที่ให้ผู้รับผิดชอบราชการศาล หรือองค์คณะผู้พิพากษาที่เป็นผู้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยกำหนดระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งในทางปฏิบัติก็ไม่ปรากฏชัดเจนของระยะเวลาในการดำเนินการไกล่เกลี่ยแต่ละครั้ง แต่ให้ถือเป็นดุลพินิจของผู้รับผิดชอบ นอกจากนี้ข้อ 33 ยังได้กำหนดให้สามารถขยายเวลาได้หากเห็นสมควร หรือผู้ไกล่เกลี่ยร้องขอว่าจะเป็นประโยชน์ต่อคู่ความไม่ได้ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าเกินสมควร

ในกรณีของการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทดังกล่าว ผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากไม่ได้จำกัดระยะเวลาหรือไม่ได้กรอบเวลาของการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ อาจส่งผลต่อกรณีของนักทอ่งเทียวที่ตกเป็นผู้เสียหายซึ่งสามารถพำนักในประเทศไทยได้ไม่เกิน 90 วัน เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 35 ที่กำหนดว่า “คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา 34 อธิปไตยหรือพนักงาน เจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะ

อนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ใน
ราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

- (1) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา 34 (4) (8) และ (9)
- (2) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีนักท่องเที่ยวตามมาตรา 34 (3) ...”

หากกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาและมีระยะเวลาอยู่ในประเทศไทยได้
อย่างจำกัด เมื่อจำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย เนื่องจากหากคู่ความฝ่ายหนึ่งอาจนำเอาการ
ไกล่เกลี่ยมาใช้ในการประวิงคดี ซึ่งจะส่งผลให้ขัดต่อวัตถุประสงค์ที่ศาลนำเอากระบวนการ
ยุติธรรมทางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ ดังนั้นระยะเวลาดำเนินการไกล่เกลี่ยจะต้อง
ดำเนินด้วยความรวดเร็ว การไกล่เกลี่ยใช้เวลาในการดำเนินการไม่มากนักก็สามารถที่จะทราบได้ว่า
คู่พิพาทจะตกลงกันได้หรือไม่อย่างไร หากตกลงกันได้จะทำให้คดีเสร็จสิ้นไปเร็วกว่ากระบวนการ
ปกติ

ในขณะที่จากการศึกษาการไกล่เกลี่ยของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการนำวิธีการระงับ
ข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยเข้ามาใช้ในระบบศาล โดยศาลเป็นผู้จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยโดยให้
นักกฎหมายที่สมัครใจมาลงชื่อศาลจะตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยและเลือกผู้ไกล่เกลี่ยที่
เหมาะสม และศาลจะนัดผู้ไกล่เกลี่ยมาพบคู่ความทั้งสองฝ่ายเพื่อไกล่เกลี่ย หากไกล่เกลี่ยได้ข้อ
พิพาทก็ยุติไป ปกติจะใช้เวลาในการไกล่เกลี่ยประมาณ 2 ชั่วโมงเท่านั้น

ดังนั้นเพื่อให้การไกล่เกลี่ยคดีนักท่องเที่ยวให้ดำเนินคดีเสร็จสิ้นโดยเร็ว ควรต้องมีการ
กำหนดกรอบระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยในแต่ละคดีโดยให้ระบุไว้ในกฎหมายชัดเจน

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

นักท่องเที่ยว (Tourist) ตามความหมายของสันนิบาตชาติที่ได้ให้คำนิยามไว้ในปี พ.ศ. 2480 ว่า นักท่องเที่ยว หมายถึง บุคคลที่เดินทางอยู่ในประเทศหนึ่งประเทศใดที่มีบ้านเมืองที่อาศัยอยู่เป็นประจำเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง ซึ่งในกรณีนักท่องเที่ยวเข้ามาในประเทศไทย ย่อมสามารถพำนักในประเทศไทยได้ไม่เกิน 90 วัน เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 35 “คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา 34 อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

(1) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา 34 (4) (8) และ (9)

(2) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีนักท่องเที่ยวตามมาตรา 34 (3) ...”

ซึ่งหากในระหว่างที่พำนักในประเทศไทย หากได้รับความเสียหายก็ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ในการศึกษาครั้งนี้ผู้วิจัยได้ศึกษาเกี่ยวกับการใกล้เคียงคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง กรณีนักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหาย โดยได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับการใกล้เคียงข้อพิพาททางอาญาของประเทศไทยนั้น มีแนวคิดมาจากการใกล้เคียงคดีแพ่งแล้วได้นำมาปรับใช้เพื่อบริหารจัดการคดีอาญา ซึ่งปัจจุบันก็ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจน มีเพียงการวางแนวทางปฏิบัติซึ่งมีเกี่ยวข้องกับหลายฉบับ ได้แก่ ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 และข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการใกล้เคียง พ.ศ. 2554 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การใกล้เคียงข้อพิพาทเป็นการระงับข้อพิพาทที่เป็นประโยชน์ต่อคู่ความและกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมในขณะเดียวกัน ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอสรุปปัญหาดังต่อไปนี้

1. ปัญหาคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถใกล้เคียงได้ เนื่องจากตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ซึ่งในข้อ 3 ได้ให้คำนิยามของคดีหรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการใกล้เคียงไว้ว่า “คดี” หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ จากคำนิยามจะเห็นได้ว่าคดีหรือข้อพิพาททางอาญาที่จะเข้าสู่กระบวนการใกล้เคียงได้ คือ ข้อพิพาททางอาญาอันยอมความ และข้อพิพาททางแพ่งที่เกี่ยวกับคดีอาญา สามารถใกล้เคียงได้เฉพาะส่วน

แฟ่ง ส่วนความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้นเจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินคดีต่อไปได้ ดังนั้นผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวจึงไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า หากได้มีการเปิดช่องสำหรับคดีอาญาแผ่นดินที่มีโทษเพียงเล็กน้อยให้สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ อาจส่งผลให้ช่วยลดปริมาณคดีของผู้เสียหายที่เป็นนักท่องเที่ยวได้ ขณะเดียวกันถือว่ามีส่วนคุ้มครองนักท่องเที่ยวที่เป็นผู้เสียหายให้ได้รับดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่รวดเร็วด้วย ในขณะที่กฎหมายของสหรัฐอเมริกาที่คดีที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ จะไม่ได้พิจารณาว่าเป็นคดีประเภทไหน แต่จะพิจารณาที่ความยินยอมหรือความสมัครใจของคู่ความทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญ ซึ่งถือว่าการเปิดโอกาสให้ข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ และสามารถลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลได้อย่างชัดเจน

2. ในกรณีของการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทดังกล่าว ผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากไม่ได้จำกัดระยะเวลาหรือไม่ได้กรอบเวลาของการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยไว้ อาจส่งผลต่อกรณีของนักท่องเที่ยวที่ตกเป็นผู้เสียหายซึ่งสามารถพำนักในประเทศไทยได้ไม่เกิน 90 วัน เป็นไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 35 หากกรณีที่นักท่องเที่ยวเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาและมีระยะเวลาอยู่ในประเทศไทยได้อย่างจำกัด เมื่อจำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย เนื่องจากหากคู่ความฝ่ายหนึ่งอาจนำเอาการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการประวิงคดี ซึ่งจะส่งผลให้ขัดต่อวัตถุประสงค์ที่ศาลนำเอากระบวนการยุติธรรมทางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ ดังนั้นระยะเวลาดำเนินการไกล่เกลี่ยจะต้องดำเนินด้วยความรวดเร็ว การไกล่เกลี่ยใช้เวลาในการดำเนินการไม่มากนักก็สามารถที่จะทราบได้ว่าคู่พิพาทจะตกลงกันได้หรือไม่อย่างไร หากตกลงกันได้จะทำให้คดีเสร็จสิ้นไปเร็วกว่ากระบวนการปกติ

เมื่อได้วิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้นผู้วิจัยจะได้เสนอแนะแนวทางแก้ไขต่อไป

ข้อเสนอแนะ

1. จากที่ได้ศึกษาปัญหาคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ ซึ่งกำหนดให้เฉพาะคดีอาญาความผิดอันยอมความได้เท่านั้นที่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ซึ่งถือว่าไม่เหมาะสม ในขณะที่คดีอาญาที่เป็นลักษณะความผิดอาญาต่อแผ่นดินนั้นยังเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก เนื่องจากความผิดอาญาต่อแผ่นดิน หมายความว่า คดีความผิดที่กระทบต่อสังคมส่วนรวม ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น ผู้ที่ได้รับผลเสียหายจากความผิดอาญาดังกล่าวไม่อาจที่จะเข้าไปดำเนินคดีเองได้ หรือแม้จะไม่ตั้งใจเอาความ คดีก็ยังไม่ยุติ ต้องดำเนินคดีฟ้องร้องผู้กระทำผิดจนถึงที่สุดความผิดอาญาต่อแผ่นดินไม่สามารถจะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ทั้ง ๆ ที่ในบางฐานความผิดของความผิดอาญาแผ่นดินนั้นเป็นความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่คู่กรณีสามารถตก

ลงกันได้แล้วก็ตาม จึงต้องพิจารณาถึงลักษณะคดีอาญาต่อแผ่นดินที่จะสามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ทั้งนี้จะต้องบัญญัติไว้เป็นกฎหมายอย่างชัดเจน เพื่อให้การไกล่เกลี่ยคดีอาญานั้นสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ขณะเดียวกันเมื่อกำหนดให้ความผิดอาญาแผ่นดินซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อย โดยมีโทษจำคุกไม่เกินห้าปีสามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยคดีอาญาได้ย่อมส่งผลให้สามารถลดปริมาณคดีอาญาที่เข้าสู่ศาลได้

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรกำหนดคดีหรือข้อพิพาทที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ โดยเพิ่มข้อความเกี่ยวกับนิยามของคดีตาม ข้อ 3 ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2547 ดังนี้

“คดี หมายความว่า คดีแพ่ง หรือคดีอื่นใดที่อาจระงับข้อพิพาทได้ด้วยการตกลงกันของคู่ความ คดีอาญาอันยอมความได้ หรือคดีอาญาอันเป็นความผิดต่อแผ่นดินที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินสามปี จะมีโทษปรับหรือไม่ก็ได้”

2. กรณีระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยคดีนักท่องเที่ยง

จากการศึกษาระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม 2547 ข้อ 23 กำหนดให้ผู้ประนีประนอมร้องขอผู้แต่งตั้งอาจขยายระยะเวลาในการดำเนินการไกล่เกลี่ยออกไปอีกก็ได้ ถ้าเห็นว่าคู่ความไกล่เกลี่ยจะบรรลุความตกลงในการระงับข้อพิพาทแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าข้อกำหนดให้ขยายระยะเวลาดังกล่าวนั้น ไม่ได้มีกรอบเวลาในการไกล่เกลี่ยที่ชัดเจน อาจส่งผลให้การไกล่เกลี่ยต้องใช้เวลาอันยาวนาน ควรกำหนดเกี่ยวกับกรอบเวลาไกล่เกลี่ย ดังนี้

“ผู้ประนีประนอมจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายใน 3 วันนับแต่วันที่ได้รับข้อพิพาทไว้ เว้นแต่มีความจำเป็นและคู่ความทั้งสองฝ่ายยินยอม ให้ขยายระยะเวลาได้ไม่เกิน 2 วัน

หากผู้ประนีประนอมเห็นว่าคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดดำเนินการไกล่เกลี่ยโดยมีลักษณะประวิงคดีให้ชักช้า ให้ผู้ประนีประนอมรายงานให้ผู้แต่งตั้งทราบโดยเร็ว”

บรรณานุกรม

- กองทุนช่วยเหลือเยียวานักท่องเที่ยวชาวต่างชาติ. (2561). เข้าถึงได้จาก https://myfirsttech.000webhostapp.com/botss/touristfund/procedure_tourist_fund02.php
- กระบวนการพิจารณาคดีผู้บริโภค. (2560). เข้าถึงได้จาก http://www.bknmc.coj.go.th/doc/data/bknmc/bknmc_1460354543.pdf
- การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย. (2559). สถิตินักท่องเที่ยวที่เดินทางเข้ามาในประเทศไทย (พ.ศ. 2543 - 2550). กรุงเทพฯ: การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย.
- ไกรฤกษ์ ปิ่นแก้ว. (2556). แหล่งท่องเที่ยวเชิงวัฒนธรรม. เข้าถึงได้จาก <http://tourism-dan1.blogspot.com/>
- ควอริช เวลล์. (2527). การปกครองและการบริหารของไทยสมัยโบราณ. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.
- ฉลองศรี พิมพ์สมพงศ์. (2546). การวางแผนและพัฒนาตลาดการท่องเที่ยว (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- โชติช่วง ทัพวงศ์. (2548). รวบรวมบทความการใกล้เคียงและประนอมข้อพิพาทและความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.
- ณฐวรรณ พุทธเจริญลาภ. (2549). การใกล้เคียงในศาลฎีกา: ปัญหา อุปสรรค และแนวทางแก้ไข. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- ณพชาติ ธรรมศักดิ์. (2550). บทบาทของศาลและปัญหาในการใกล้เคียงข้อพิพาทคดีความที่ขึ้นสู่ศาล. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- คำรน์ สุตเตมีย์. (2541). การใกล้เคียงข้อพิพาทโดยองค์กรฝ่ายบริหารศึกษาเฉพาะกรณีการใกล้เคียงประนอมข้อพิพาทของสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด. กรุงเทพฯ: กระทรวงยุติธรรม.
- ธาดา ศาสตรสาธิต. (2540). การระงับข้อพิพาท ปัญหาการเจรจาข้ามวัฒนธรรม. วารสารนิติศาสตร์, 29(1), 60.
- เชียร เจริญวัฒนา. (2528). ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.

นักท่งที่เกี่ยวข้องอังกฤษ ดิด 1 ใน 3 ผู้เสียหายทางอาญาในประเทศไทย. (2561). เข้าถึงได้จาก

<http://www.thairath.co.th/infographic/101>

บุญเลิศ จิตตั้งวัฒนา. (2548). *การพัฒนาการท่งเที่ยวแบบยั่งยืน*. กรุงเทพฯ: เพรส แอนด์ดีไซน์.

ป้อมฤดี กุมพันธ์. (2557). *การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องในศาลส่วนคดีนักท่งเที่ยว*. วิทยานิพนธ์
นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย, สถาบันบัณฑิต
พัฒนบริหารศาสตร์.

ปรัชญา อยู่ประเสริฐ. (2550). *ขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท*. กรุงเทพฯ: ธนเพรส.

พรรณง พุฒิกายและคณะ. (2547). *การปฏิบัติงานของอาสาสมัครไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในชุมชน (อ.
ก.ช.): ปัญหาอุปสรรคและแนวทางแก้ไข*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.

พิชัยศักดิ์ หรยางกูร. (2545). *พจนานุกรมอนุญาโตตุลาการ*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ภาณุ รังสีสหัส. (2538). บทบาทและคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยกับเทคนิควิธีการไกล่เกลี่ยเบื้องต้น.
คูลพาท, 42(3), 102-103.

ภาณุ รังสีสหัส. (2548). *การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.

มนตรี ศิลปมหาบัณฑิต, (2545) ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลยุติธรรม. *วารสารศาลยุติธรรม*,
2(9), 12.

ราชบัณฑิตยสถาน. (2556). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2556*. กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์
พับลิเคชันส์.

วิชา มหาคุณ. (2537). ความรู้ทั่วไปในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและประนีประนอมคดีครอบครัว.

ศาลแพ่ง. (2539). *เทคนิคการไกล่เกลี่ยในศาล*, กรุงเทพฯ: อทตยา.

สมชาติ โลกสันติสุข. (2546). *การบริหารงานคดี: ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล*
วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัย
ธุรกิจบัณฑิต.

สรารุช เบญจกุล. (2560). *ประมวลจริยธรรมผู้ประนีประนอม*. เข้าถึงได้

จาก <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9540000037637>.

สุชาลินี สุภา. (2545). *ความรับผิดชอบและความคุ้มกันของผู้ประนีประนอมข้อพิพาทในข้อพิพาททางพาณิชย์*
ระหว่างประเทศ. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิต
วิทยาลัย, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,

สุทธิพล ทวีชัยการ และนวลละออ วัฒนโน. (2547). *รายงานการศึกษาดูงานระบบ Court ADRs*
ประเทศสหรัฐอเมริกาของคณะผู้พิพากษา และข้าราชการตุลาการศาลแพ่ง. ม.ป.ท.

อัมพร ฌ ตะกั่วทุ่ง. (2526). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พรพ 6 ว่าด้วยมรดก (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

อุษณีย์ ศรีภูมิ (2544). ความคิดเห็นของนักท่งที่เกี่ยวข้องการท่งเกี่ยวท่งศึกษาในเขตฐานท่งเรือ สัตหีบ. วิทยานิพนธ์บริหารธุรกิจมหาบัณฑิต, สาขาวิชาการตลาด, บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.