

การพัฒนาระบบการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคในไทย:
ศึกษาคดีผู้บริโภคประเภทกู้ยืมเงิน

ไพเนตร ธนาบริบูรณ์

ดุฎฐินิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรดุฎฐินิพนธ์

คณะนิติศาสตร์

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

2566

การพัฒนากระบวนการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคในไทย:

ศึกษาคดีผู้บริโภคประเภทกู้ยืมเงิน

ไพเนตร ธนาบริบูรณ์

คณะนิติศาสตร์

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธีทัต ชวิศจินดา)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม
(ศาสตราจารย์ ดร.นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ได้พิจารณาแล้วเห็นสมควรอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของ
การศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

..... ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ (พิเศษ)วิชัย อริยะนันท์ทกะ)

..... กรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์)

..... กรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)

..... กรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์)

..... กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.พิศวาท สุคนธ์พันธุ์)

..... กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธีทัต ชวิศจินดา)

บทคัดย่อ

ชื่อคุณิพนธ์	การพัฒนากระบวนการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคนไทย: ศึกษาคดีผู้บริโภคประเภทกู้ยืมเงิน
ชื่อผู้เขียน	นางสาวไพเนตร ธนาปริบูรณ์
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรคุณิบัณฑิต
ปีการศึกษา	2566

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาวิจัยเชิงสำรวจข้อความคิดเชิงนิติศาสตร์เกี่ยวกับปัญหาการรับข้อพิพาททางเลือกด้วยการใกล้เคียงในคดีกู้ยืมเงินแบบไม่มีหลักประกันในฐานะคดีผู้บริโภค โดยผู้ศึกษาได้กำหนดโจทย์วิจัยว่า แนวทางการพัฒนากระบวนการใกล้เคียงคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื่อส่วนบุคคลแบบไม่มีหลักประกันของประเทศไทยควรเป็นอย่างไร โดยวัตถุประสงค์หลักของการศึกษา คือ วิเคราะห์ปัญหากฎหมาย ระบบการบริหารจัดการการใกล้เคียง และผลกระทบจากการปรับใช้กฎหมายและกฎเกณฑ์การใกล้เคียงต่อคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงินสินเชื่อส่วนบุคคลแบบไม่มีหลักประกันของไทย โดยในการออกแบบการศึกษา ผู้ศึกษาได้กำหนดวิธีการวิจัยโดยใช้รูปแบบการศึกษารวบรวมข้อมูลเชิงคุณภาพผ่านการวิจัยเอกสาร การศึกษาและวิเคราะห์ข้อความคิดและการวิเคราะห์กฎหมายเปรียบเทียบจากสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น ประกอบกับการรวบรวมข้อมูลประเภทข้อเท็จจริง สถิติ ประสิทธิภาพและปัญหาจากการปฏิบัติงานของผู้เขียนเพื่อจัดทำแนวทางการพัฒนาระบบการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินแบบไม่มีหลักประกันของประเทศไทย

จากการศึกษาลักษณะของคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคและระบบการใกล้เคียงของไทยในปัจจุบันพบว่า ลักษณะแห่งหนึ่งในคดีกู้ยืมเงินแบบไม่มีหลักประกันในคดีผู้บริโภค นั้น มีลักษณะที่แตกต่างจากคดีผู้บริโภคทั่วไป และไม่สามารถนำระบบการใกล้เคียงตามกฎหมายไทยปัจจุบันมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี, บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 10(1)(1/11) และมาตรา 20 (1) และบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2562 มาตรา 69(1) เป็นระบบการใกล้เคียงเชิงรับและเป็นทางการ (passive and formal approach) เมื่อนำระบบดังกล่าวมาปรับใช้กับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินพบว่า ระบบดังกล่าวมีข้อจำกัดหลายประการ ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลได้ เพราะไม่สอดคล้องกับพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคที่โดยทั่วไป ลูกหนี้จะหลีกเลี่ยงหลบหนีการถูกรังรัดชำระหนี้ ทำให้ลูกหนี้ไม่ยื่นคำร้องแสดง

ความประสงค์เพื่อเริ่มการไกล่เกลี่ยตามที่เป็นอยู่ ส่งผลให้กลไกการไกล่เกลี่ยไม่เกิดประสิทธิภาพ

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาปัญหากฎหมายสารบัญญัติกรณีลูกหนี้ผู้บริโภคมืดสัญญา พบว่า ลูกหนี้ไม่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค อีกทั้งช่องทางการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องศาล ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 10 (1)(1/1) ไม่อาจรองรับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินได้ เนื่องจากคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคมีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากคดีผู้บริโภคทั่วไป นอกจากนี้ เมื่อพิจารณากฎเกณฑ์และกฎระเบียบเรื่องคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน พบว่า มีความแตกต่างของบทบาทผู้ว่าด้วยคุณสมบัติคนกลางผู้ประนีประนอมความและคุณสมบัติคนกลางผู้ไกล่เกลี่ยตามหน่วยงานต่าง ๆ โดยกำหนดเพียงประสบการณ์การทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททั่วไป ทำให้ผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงินแบบไม่มีหลักประกันในฐานะคดีผู้บริโภคขาดความเข้าใจเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะของหนี้ดังกล่าว ส่งผลกระทบต่อการบริหารจัดการข้อพิพาทและการประเมินค่าเสียหายอย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ จากการศึกษาข้อความคิดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงินของต่างประเทศ ยังพบว่า กรณีของสหรัฐอเมริกามีการปรับใช้หลักการตัดสินใจด้วยตนเอง (Self Determination) และหลักความสมัครใจยินยอมเป็นหลักการสำคัญในการไกล่เกลี่ย ส่วนกรณีสหราชอาณาจักร มีการกำหนดให้คู่พิพาทยุติข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยเป็นหลักสำคัญก่อนยื่นฟ้องคดีแพ่ง กรณีประเทศญี่ปุ่นมีการนำหลักความปรองดอง และการหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าตามวิถีแบบญี่ปุ่นมาประกอบกันเพื่อลดความขัดแย้งและประนีประนอมความกันระหว่างคู่พิพาท

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสนอให้มี 1) การปรับเปลี่ยนและพัฒนากฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยจากเดิมที่มีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรุก (Pre-active/Proactive Approach) โดยการยอมรับแนวคิดสิทธิมนุษยชน ผสมผสานกับแนวคิดการไกล่เกลี่ยเฉลี่ยประโยชน์ (win-win) และแนวคิดพุทธปรัชญา เพื่อสร้างวิถีคิด วัตถุประสงค์ และแนวคิดการไกล่เกลี่ยใหม่ คือ “การไกล่เกลี่ยเพื่อประชาชน” โดยมุ่งแก้ไข้ปัญหาและลดหนี้สินของลูกหนี้ผู้บริโภคให้พ้นกับดักความยากจน และตอบสนองความต้องการที่แท้จริงของเจ้าของปัญหา 2) เสนอปรับแก้คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมข้อพิพาทตามกฎหมาย โดยเพิ่มคุณสมบัติเกี่ยวกับความชำนาญเฉพาะด้านเอาไว้อีกหนึ่งประการหนึ่ง และ 3) พัฒนากลไกการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยเฉพาะ โดยเพิ่มช่องทางเฉพาะกรณีสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทกู้ยืมเงิน โดยเสนอให้ศาลยุติธรรม โดยประธานศาลฎีกา หรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค กำหนดนโยบาย และดำเนินการสร้างช่องทางระงับข้อพิพาทเชิงรุกแก่คดีดังกล่าวเป็นแบบจำลอง

ในเชิงกลไกป้องกัน วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้เสนอให้มีการเผยแพร่และรณรงค์หลักการช่วยเหลือผ่อนปรน (Subsidiary/Debt Forgiveness) เพื่อให้ลูกหนี้ผู้บริโภคหลุดพ้นจากหนี้ตามแผนการชำระหนี้โดยเร็วตามหลักการไกล่เกลี่ยด้วยแนวคิดการคำนึงถึงสิทธิมนุษยชน และการไกล่เกลี่ยยุติธรรมใน

ตัวเองโดยลดละเลิกความต้องการบางส่วนลงด้วยตนเอง ตามระบบรากฐานโครงสร้างเดิมที่เป็นอยู่
ตามวิถีพุทธ เพื่อให้เกิดการพัฒนากระบวนการใกล้เคียงคดียุติบริโภคนิยมที่ยั่งยืนต่อไป



ABSTRACT

Title of Dissertation	A Development of Mediation Process of Consumers Cases in Thailand Studying Consumers Cases of Loan
Author	Miss Painate Tanaboriboon
Degree	Doctor of Laws
Year	2023

This dissertation is a study of the law pertaining to the issue of alternative dispute resolution through mediation in unsecured loan cases as consumer cases. The study investigates how to develop a mediation procedure guideline for unsecured personal loan cases in Thailand. The purpose of this study is to examine legal issues, the mediation management system, and the impact of the adoption of laws and mediation rules on consumer cases involving unsecured personal loan disputes in Thailand. The researcher applied document analysis, which formed the basis of the research methodology, which was qualitative in nature and used a content legal analysis of conceptual texts and a comparative legal study from the United States, the United Kingdom, and Japan, along with facts, statistics, and experiences from the researcher's prior work, to analyze the direction for the development of a mediation system for unsecured consumer loan cases in Thailand.

The examination of unsecured loan cases as consumer cases and the current mediation system in Thailand has revealed that the nature of obligations in such cases differs from that of typical consumer cases. In addition, the mediation system in Thailand, as outlined in the Civil Procedure Code (Section 20 tri), the Consumer Protection Act B.E. 2522 (Section 10 (1) (1/1) and Section 20 (1)), and the Conciliation Act of 2019 (Section 69 (1)), is characterized as "a passive and formal approach" in nature. Upon implementing this approach in cases regarding consumer loans, it was discovered that certain restrictions exist. The goal of reducing the court's caseload remains unachievable because consumer debtors typically avoid debt acceleration, which is in opposition to the goal. Thus, debtors refrain from submitting requests to

begin mediation.

When examining the legal issues that arise when consumer debtors breach contracts, it was determined that the debtors are neither certified nor protected under the consumer rights law. In addition, mediation channels prior to filing outside of court pursuant to Section 10 (1) (1/1) of the Consumer Protection Right Act cannot certify consumer loan cases because consumer loan cases have more specific characteristics than general consumer cases. In addition, it was determined, based on the current rules and regulations governing the qualifications of mediators, that there are differences between the provisions of qualifications for mediators and intermediaries as conciliators in several agencies that only define work experiences that are generally beneficial to dispute resolution. Consequently, mediators in cases involving unsecured consumer loans lack an understanding of the specific nature of such obligations, impeding effective dispute management and damage assessments.

In addition, the comparative study of concepts regarding mediation in cases involving loans revealed that In the United States, the Self-Determination principle and autonomous consent have been applied as mediation's guiding principles, whereas in the United Kingdom, prior to filing a civil complaint, all disputes must be resolved through mutual mediation, with self-mediation serving as the primary requirement. And in Japan, the principles of reconciliation and avoidance of confrontation are combined to reduce conflicts and conciliate between two parties in a Japanese manner.

This dissertation proposes 1) the modification and development of passive mediation principles into proactive mediation principles (Pre-active/Proactive Approach) by integrating the concept of human rights with the concept of mediation (win-win) and Buddhist philosophy to develop a new way of thinking, objectives, and concepts of mediation, dubbed "Mediation for the People," seeks to solve problems and reduce consumer debt to free consumers from poverty and meet the real needs of the owners of problems. 2) Proposes to adjust the qualifications of mediators or conciliators under the rules by adding qualifications about expertise under the related revisal rules in another area, and 3) to develop specific mediation management mechanisms by adding specific channels for consumer loan cases by

submitting them to the Court of Justice or other relevant agencies such as the Office of the Consumer Protection Board, establishing policies, and developing proactive dispute resolution.

This dissertation proposes to disseminate and advocate for the principle of relief (Subsidiary/Debt Forgiveness) so that consumer debtors are released from debt according to the debt repayment plan as soon as possible in accordance with the principle of mediation with the concept of human rights in mind and the mediation with self-justice concept by self-abandoning some of their demands in addition to the original foundational principles.



กิตติกรรมประกาศ

การพัฒนากระบวนการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคในไทย กรณีศึกษาคดีผู้บริโภคประเภทกู้ยืมเงิน ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ได้ด้วยความกรุณาอย่างยิ่งจาก ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธีรทัต ชวิศจินดา ผู้ซึ่งเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก และศาสตราจารย์ ดร.นนทวัชร์ นวตระกูลวิสุทธิ์ อาจารย์ที่ปรึกษาศุขนิพนธ์ร่วม ที่ได้แนะนำและให้คำปรึกษา และข้อเสนอแนะด้วยความเอาใจใส่อย่างดียิ่ง ผู้ศึกษารู้สึกซาบซึ้งและขอกราบขอบพระคุณมา ณ โอกาสนี้

ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชัย อริยะนันทกะ ประธานกรรมการสอบที่ได้กรุณาให้คำชี้แนะทั้งในด้านความรู้วิชาการและประสบการณ์ที่เป็นประโยชน์ในการศึกษา ขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์ ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ และรองศาสตราจารย์ ดร.พิศพาท สุคนธ์พันธ์ คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ให้ความกรุณาช่วยเหลือและให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปรับปรุงในการศึกษาครั้งนี้ ให้เสร็จอย่างสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ขอกราบขอบพระคุณคณะผู้ทรงคุณวุฒิ ที่ได้กรุณาเป็นผู้เชี่ยวชาญพิจารณาในการตรวจสอบความถูกต้อง

ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา สมาชิกในครอบครัว คณาจารย์ และบุคลากรฝ่ายสนับสนุนวิชาการ คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ ที่ได้ช่วยเหลือวิทยานิพนธ์อย่างดียิ่งมาโดยตลอด ตลอดจนเจ้าของแหล่งข้อมูลทั้งหลาย ผู้สนับสนุนและมิตรสหายทั้งหลายที่เป็นกำลังใจแก่ผู้ศึกษา จนประสบความสำเร็จในวันนี้ ขอขอบพระคุณอันเกิดจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้แก่บิดามารดา ครูอาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่าน ทั้งนี้ผู้ศึกษาขอน้อมกราบขอโทษกรรมทั้งหลายที่กระทำทั้งต่อหน้าและลับหลังต่อผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายดังกล่าว ในการศึกษาครั้งนี้ ณ โอกาสนี้ด้วย

ผู้ศึกษาหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์นี้ จักเป็นประโยชน์และมีคุณค่าต่อผู้สนใจเพื่อการศึกษา ค้นคว้าพัฒนาเพิ่มพูนความรู้ต่อไป คุณค่าความดีของวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้ ขอกราบเป็นกตเวทิตาคุณแก่ผู้มีพระคุณทุกท่านที่กล่าวมาข้างต้น และหากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีข้อผิดพลาดประการใดผู้ศึกษาขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียวและขอภัยไว้ ณ ที่นี้

ไพเนตร ธนาบริบูรณ์

กันยายน 2566

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	ค
ABSTRACT	ฉ
กิตติกรรมประกาศ	ฌ
สารบัญ	ญ
สารบัญตาราง	ต
สารบัญภาพ	ถ
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 คำถามวิจัย	7
1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	8
1.5 สมมติฐานของการศึกษา	8
1.6 วิธีการศึกษา	8
1.7 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	9
1.8 งานวิจัยก่อนหน้าที่เกี่ยวข้อง	10
1.9 บทนิยามศัพท์เฉพาะ	13
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และการไกล่เกลี่ยข้ามพรมแดนผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์	15
2.1 ข้อความคิดว่าด้วยคดีผู้บริโภค คดีกู้ยืมเงินในฐานคดีผู้บริโภค สินเชื่อบุคคลและสินเชื่อผู้บริโภค	15
2.1.1 คดีผู้บริโภคทั่วไป	15
2.1.1.1 ความหมายของคดีผู้บริโภคทั่วไป	15

2.1.1.2 ลักษณะของคดีผู้บริโภคทั่วไป	17
2.1.2 คดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคและสินเชื่อผู้บริโภค	18
2.1.2.1 ความหมายและลักษณะ	18
2.1.2.2 สินเชื่อเพื่อผู้บริโภคและสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน	18
2.2 แนวคิดพื้นฐานว่าด้วยความขัดแย้งและการระงับข้อพิพาท	20
2.2.1 ความขัดแย้งในฐานะบ่อเกิดของข้อพิพาท	20
2.2.1.1 ความขัดแย้งในแง่อัตวิสัย	20
2.2.1.2 ความขัดแย้งทางสังคม	21
2.2.2 แนวคิดว่าด้วยการระงับข้อพิพาท	23
2.2.2.1 แนวคิดการระงับข้อพิพาทแบบทางการโดยศาล	23
2.2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือก	25
2.3 ทฤษฎีและแนวคิดการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคในคดี กู้ยืมเงิน	34
2.3.1 ความหมายและลักษณะของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย	34
2.3.2 รูปแบบและลักษณะของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย	35
2.4 ทฤษฎีและหลักการพื้นฐานของการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย	40
2.4.1 ทฤษฎีการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ย	40
2.4.1.1 ทฤษฎีการแก้ไขปัญหา	40
2.4.1.2 ทฤษฎีการแข่งขัน	40
2.4.1.3 ทฤษฎีเกมส์	41
2.4.2 แนวคิดการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ย	42
2.4.2.1 อิทธิพลของพุทธปรัชญากับการไกล่เกลี่ย	42
2.4.2.2 อิทธิพลของจารีตประเพณีในฐานะสถาบันทางกฎหมาย	44
2.4.2.3 การไกล่เกลี่ยกับแนวคิดกฎหมายกับการพัฒนา	52

2.4.2.4 แนวคิดด้านสิทธิมนุษยชนต่อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้	56
2.4.3 หลักการพื้นฐานของการไกล่เกลี่ย	60
2.4.3.1 หลักการขั้นตอน รูปแบบและลักษณะการไกล่เกลี่ย	60
2.4.4 ขั้นตอนการไกล่เกลี่ยตามระบบโครงสร้างสังคมทั่วไป	61
2.4.4.1 การไกล่เกลี่ยขั้นต้นในกลุ่มสังคมปฐมภูมิ	62
2.4.4.2 การไกล่เกลี่ยการไกล่เกลี่ยขั้นกลางและขั้นที่สูงสุดในกลุ่มสังคมทุติยภูมิ	63
2.4.4.3 การไกล่เกลี่ยระหว่างประเทศ	63
บทที่ 3 การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค ตามกฎหมายต่างประเทศ	65
3.1 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคตาม กฎหมายของสหภาพยุโรป	66
3.1.1 การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งและพาณิชย์ตาม Directive 2008/52/EC	67
3.1.1.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์	67
3.1.1.2 ขอบเขตการบังคับใช้	67
3.1.1.3 กระบวนการและขั้นตอน	68
3.1.2 การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคตาม Directive 2013/11/EU	69
3.1.2.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์	69
3.1.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้	70
3.1.2.3 กระบวนการและขั้นตอน	71
3.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดี กักขังเงินของสหรัฐอเมริกา	73
3.2.1 ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์	73
3.2.2 สาธารณคดีของการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกักขังเงินภายใต้กฎหมายที่ เกี่ยวข้อง	74

3.2.2.1	นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์	75
3.2.2.2	ขอบเขตการบังคับใช้.....	80
3.2.2.3	กระบวนการและขั้นตอน	81
3.2.2.4	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	82
3.2.3	ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย.....	90
3.3	หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดี กู้ยืมเงินของสหราชอาณาจักร	92
3.3.1	ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์	92
3.3.2	สาระสำคัญของการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่ เกี่ยวข้อง	93
3.3.2.1	นิยามศัพท์ศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์	93
3.3.2.2	ขอบเขตการบังคับใช้.....	96
3.3.2.3	กระบวนการและขั้นตอน	97
3.3.2.4	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	99
3.3.3	ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย.....	103
3.4	หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดี กู้ยืมเงินของประเทศญี่ปุ่น.....	104
3.4.1	ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์	104
3.4.2	สาระสำคัญของการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่ เกี่ยวข้อง	106
3.4.2.1	นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์	106
3.4.2.2	ขอบเขตการบังคับใช้.....	109
3.4.2.3	กระบวนการและขั้นตอน	110
3.4.2.4	หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	113
3.4.3	ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย.....	117

3.5 สรุปท้ายบท	120
บทที่ 4 การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคภายใต้กฎหมายไทย.....	134
4.1 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดี กู้ยืมเงินในประเทศไทย	134
4.1.1 ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์	134
4.1.2 สาระสำคัญของการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่ เกี่ยวข้อง	136
4.1.2.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์	137
4.1.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้.....	139
4.1.2.3 กระบวนการและขั้นตอน	142
4.1.2.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	145
4.1.3 ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย.....	148
4.2 สถานการณ์การปรับใช้การไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินในประเทศไทย.....	153
4.2.1 พัฒนาและค่านิยมสังคมเมืองสมัยใหม่กับการไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการ.....	153
4.2.2 ข้อสังเกตเกี่ยวกับการบูรณาการทฤษฎีการไกล่เกลี่ยกับแนวคิดพุทธปรัชญา	154
4.3 ปัญหากฎหมายภายใต้กลไกการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดี ผู้บริโภค.....	158
4.3.1 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับโครงสร้างของระบบไกล่เกลี่ยไทย	159
4.3.1.1 การไกล่เกลี่ยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชบัญญัติ คุ้มครองผู้บริโภค และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค และ พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท.....	159
4.3.1.2 ระบบการไกล่เกลี่ยเชิงรับกับอุปสรรคในการระงับข้อพิพาทในคดีกู้ยืมเงินใน ฐานะคดีผู้บริโภค	160
4.3.2 ข้อพิจารณาด้านกฎหมายภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยของประเทศไทย	162
4.3.2.1 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ย.....	162

4.3.2.2	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับนิยามศัพท์.....	163
4.3.3	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีแพ่งทั่วไปและคดีผู้บริโภค	165
4.3.3.1	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจำกัดทุนทรัพย์ข้อพิพาททางแพ่งตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562.....	165
4.3.3.2	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนในอัตราค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมการไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562	166
4.3.3.3	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562.....	166
4.3.3.4	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับลูกหนี้ผู้บริโภคกับการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยศาลยุติธรรม.....	168
4.4	สรุปท้ายบท.....	170
บทที่ 5	วิเคราะห์การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย	172
5.1	วิเคราะห์เปรียบเทียบแนวทางการปรับใช้กฎหมายและหลักจารีตประเพณีในการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน.....	173
5.1.1	วิเคราะห์เปรียบเทียบความเหมือนและความแตกต่างของหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย	175
5.1.1.1	กฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย	175
5.1.1.2	หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย	177
5.1.1.3	การไกล่เกลี่ยตามหลักจารีตประเพณีและกฎหมายกับการพัฒนา.....	184
5.1.2	ข้อดีและข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย	186
5.1.2.1	ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย.....	186

5.1.2.2	ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงิน ในฐานะคดีผู้บริโภคตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย	190
5.2	ข้อพิจารณาทางกฎหมายกับระบบการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงิน..	192
5.2.1	ข้อจำกัดของการไกล่เกลี่ยเชิงรับกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค	192
5.2.1.1	ข้อจำกัดของการไกล่เกลี่ยเชิงรับบนฐานคิด Rule-Based Mindset ใน คดีผู้บริโภค.....	192
5.2.1.2	ข้อจำกัดการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค	193
5.2.2	ผลกระทบของการปรับใช้การไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค	194
5.2.2.1	ผลกระทบของการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคกับ การลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล	195
5.2.2.2	ผลกระทบของการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินกับลูกหนี้.....	195
5.3	การไกล่เกลี่ยเชิงรุกและผลกระทบทางกฎหมายในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงิน.....	196
5.3.1	ผลกระทบเชิงบวกจากการไกล่เกลี่ยเชิงรุกกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคใน ต่างประเทศ	196
5.3.2	ผลกระทบเชิงบวกจากการไกล่เกลี่ยเชิงรุกกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคใน ประเทศไทย.....	197
5.3.2.1	ผลกระทบต่อเชิงบวกต่อลูกหนี้	198
5.3.2.2	ผลกระทบต่อเชิงบวกต่อเจ้าหนี้	198
5.3.2.3	ผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ	198
5.4	การพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยเชิงโครงสร้างและระบบในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคใน ประเทศไทย.....	199
5.4.1	โครงสร้างการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถีชุมชนแบบดั้งเดิมกับคดีผู้บริโภคและคดี กู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค	199
5.4.2	ปัญหาการอ่อนกำลังเพราะปราศจากแรงหนุนเสริมของการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถี ชุมชนแบบดั้งเดิมในประเทศไทย	201

5.4.3 ความเป็นไปได้ในการพัฒนาระบบการใกล้เคียงเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิม ของประเทศไทย.....	202
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	205
6.1 บทสรุป.....	205
6.2 ข้อเสนอแนะ	209
6.2.1 ข้อเสนอเชิงนโยบายในการใกล้เคียงเชิงรุกและการบริหารจัดการการใกล้เคียงในคดี ผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน.....	210
6.2.1.1 ปรับกลไกระบบขั้นตอนทั้งก่อนและหลังฟ้องตลอดทั้งกระบวนการหลังมี คำพิพากษา	210
6.2.1.2 ส่งเสริมนโยบายการใกล้เคียงเชิงรุกและเพิ่มช่องทางพิเศษสำหรับการใกล้เคียง คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน	210
6.2.1.3 เพิ่มบทบาทหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อการใกล้เคียง เชิงรุก	212
6.2.1.4 ปรับเปลี่ยนกฎกติกาและกลไกที่เกี่ยวกับคนกลางผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ ประนีประนอมยอมความในคดีผู้บริโภค	213
6.2.1.5 ส่งเสริมนโยบายการใกล้เคียงคดีผู้บริโภคก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดยต้นแบบ ศาลน่านร่อง.....	214
6.2.2 ข้อเสนอแนะด้านการปรับแก้ไขกติกาการใกล้เคียงที่เกี่ยวข้อง	215
6.2.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการพัฒนากระบวนการใกล้เคียงเชิงโครงสร้าง	216
6.2.3.1 ส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการฟื้นฟูปรับเปลี่ยนการบริหารจัดการการใกล้เคียง ตามวิธีชุมชนเดิม	216
6.2.3.2 เสริมสร้างความเป็นกลางขององค์กรหน่วยงานรัฐผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยด้วยการ ไกล่เกลี่ยในรูปแบบคณะกรรมการ.....	216
บรรณานุกรม.....	219
ประวัติผู้เขียน	247

สารบัญตาราง

หน้า

ตารางที่ 1.1 ข้อมูลสถิติเกี่ยวกับการไถ่เกลียดผู้บริโภคน ในระหว่างปี 2560 – 2563	3
ตารางที่ 2.1 การระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทต่าง ๆ	30
ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบกระบวนการไถ่เกลียดในคดีผู้บริโภคของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น.....	123
ตารางที่ 4.1 สถิติการไถ่เกลียดในปีงบประมาณ 2564 – 2565 (ต.ค. 64 - ม.ค. 65).....	152
ตารางที่ 5.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไถ่เกลียดของประเทศไทย และต่างประเทศ.....	178
ตารางที่ 5.2 ตารางเปรียบเทียบองค์การการไถ่เกลียดคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินของประเทศไทยและต่างประเทศ.....	181

สารบัญภาพ

หน้า

ภาพที่ 5.1 แผนภูมิแสดงกระบวนการใกล้เคียงไทยตามสังคมปฐมภูมิและสังคมทุติยภูมิและการใกล้เคียงระหว่างประเทศ รวมทั้งการใกล้เคียงสมัยใหม่.....	204
--	-----



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยถูกพัฒนาขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์สำคัญในการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล เมื่อมีคดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลเป็นจำนวนมากย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการระงับข้อพิพาทโดยศาลอันเป็นกระบวนการยุติธรรมหลัก ทั้งนี้ ปัญหาคดีล้นศาลถือเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในหลายประเทศทั่วโลก โดยหนึ่งในสาเหตุสำคัญของปัญหาดังกล่าวเกิดจากลักษณะของกระบวนการยุติธรรมหลักที่ดำเนินการโดยศาลมีลักษณะที่เป็นทางการ มีขั้นตอน และความยุ่งยากซับซ้อน และจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งเกิดเป็นต้นทุนทั้งในด้านระยะเวลา และค่าใช้จ่ายนับแต่การเริ่มต้นดำเนินคดีจนกระทั่งขั้นบังคับคดีตามคำพิพากษาจนคดีแล้วเสร็จ¹ ซึ่งเหล่านี้ต่างเป็นปัจจัยที่ส่งผลกระทบต่อการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดี민โนสารและคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย เนื่องจากค่าเสียหายหรือค่าชดเชยที่จะได้รับจากการต่อสู้คดีอาจไม่คุ้มค่างับค่าฤชาธรรมเนียม และค่าใช้จ่ายที่จะต้องชำระในการดำเนินคดี

ในกรณีของประเทศไทย เมื่อพิจารณาข้อมูลสถิติของจำนวนคดีแพ่งที่เป็นคดีผู้บริโภคพบว่า ปริมาณคดีผู้บริโภคในปี พ.ศ. 2559² มีจำนวนทั้งสิ้น 196,029 คดี สูงขึ้นจากปี พ.ศ. 2558 ถึง 44,518 คดี คิดเป็นร้อยละ 22.9 โดยคดีคดีผู้บริโภคที่มีปริมาณคดีเพิ่มขึ้นมากที่สุดเป็นอันดับแรก

¹ ตาราง 1 ค่าธรรมเนียมศาล (ค่าขึ้นศาล) (1) (ค) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562, ค่าธรรมเนียมตามตาราง 1 ท้ายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563), หน้า 319.

² สำนักแผนงานและงบประมาณ ส่วนระบบข้อมูลและสถิติ สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานประจำเดือนมกราคม – ธันวาคม พ.ศ. 2556, หน้า 1-2, รายงานประจำเดือนมกราคม – ธันวาคม พ.ศ. 2557, หน้า 128; รายงานประจำเดือนมกราคม – ธันวาคม พ.ศ. 2558, หน้า 132; รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2559; หน้า 125-126, 177. ค้นวันที่ 14 มีนาคม 2561 จาก http://www.coj.go.th/home/file/Annual_Tha_2559.pdf

ได้แก่ คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน³ นอกจากนี้ ยังพบว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างจำนวนคดีที่เข้าสู่ศาลกับวิกฤติการณ์ที่เกิดขึ้นภายในประเทศ เช่น ภายหลังจากวิกฤติเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540⁴ หรือ ภายหลังจากแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนาสายพันธุ์ใหม่ 2019 หรือโรคโควิด 19 (COVID-19) ส่งผลให้ปริมาณคดีแพ่งและคดีอาญาที่แต่เดิมมีจำนวนมากอยู่แล้วเพิ่มสูงขึ้น⁵

ที่ผ่านมา เพื่อเป็นการลดจำนวนปริมาณคดีในชั้นศาล จึงได้มีการพัฒนาระบบการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยขึ้น เพื่อเป็นช่องทางในการระงับข้อพิพาทและเป็นอุปกรณ์เสริมของกระบวนการยุติธรรมหลัก ทั้งนี้ การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยถูกออกแบบเพื่อแก้ปัญหาความยุ่งยากซับซ้อนและลดภาระค่าใช้จ่าย ทำให้การดำเนินการระงับข้อพิพาทเป็นไปอย่างรวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่าย สอดคล้องกับลักษณะลักษณะเฉพาะคดีผู้บริโภคทั่วไปที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย ส่งผลให้สามารถระงับข้อพิพาทได้อย่างมีประสิทธิภาพ ช่วยลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล ทั้งยังช่วยลดภาระการพิจารณาคดี และการบริหารจัดการคดีของศาลยุติธรรม

อนึ่ง ศาลยุติธรรมเล็งเห็นถึงประสิทธิภาพของกระบวนการไกล่เกลี่ยข้างต้น จึงได้พัฒนาและบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยได้จัดให้มีการไกล่เกลี่ยทั้งก่อนฟ้องและหลังฟ้อง พร้อมทั้งบริหารจัดการให้มีกลไกการไกล่เกลี่ยผ่านช่องทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ออนไลน์ (Online)⁶ ซึ่งแตกต่างและมีใช้หมายถึงการไกล่เกลี่ยข้ามโลกหรือข้ามพรมแดน (Online Dispute Resolution (ODR)) ที่เป็นการระงับข้อพิพาทหรือยุติข้อพิพาทบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตสาธารณะ

³ “แห่ฟ้องคดีผู้บริโภค 4 เดือนพุ่งทะลุ 4.2 แสนคดีโจรสลัดสี่เดือน แห่ฟ้องคดีผู้บริโภคชั้นศาลเพิ่มขึ้น 22.9% สิ้นเชื้อส่วนบุคคลยังคงครองแชมป์” โพสต์ทูเดย์ออนไลน์ (13 มิถุนายน 2559): 1-2, ค้นวันที่ 7 มีนาคม 2566 จาก <https://www.posttoday.com/social/general/437045>

⁴ สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, รายงานภาวะสังคมไทยไตรมาสสี่และภาพรวมปี 2561 วันที่ 1 มี.ค.2562, หน้า 1-3, ค้นวันที่ 23 ตุลาคม 2562 จาก www.nesdb.go.th/ewt_news.php?nid=8692&filename=index

⁵ สำนักงานพัฒนาฐานข้อมูลตัวชี้วัดภาวะสังคม สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, ภาวะสังคมไทยไตรมาส ปี 2561, หน้า 1, ค้นวันที่ 12 ธันวาคม 2563 จาก https://www.nesdc.go.th/ewt_dl_link.php?nid=10926&filename=social

⁶ สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, แนวทางการปฏิบัติงานการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี, หน้า 1-6, ค้นวันที่ 7 มิถุนายน 2563 จาก <https://oja.coj.go.th/th/file/get/file/201903225ad93f9ebd01fb6c4882e65dd72e477e135919.pdf>

(Internet Dispute Resolution (IDR))⁷ โดยคอมพิวเตอร์และซอฟต์แวร์ประกันในลักษณะเป็นบุคคลฝ่ายที่สี่ (Fourth Party)⁸ ที่สามารถจัดการข้อขัดแย้งอย่างเป็นความลับแก่ผู้ใช้ที่ลงทะเบียนเท่านั้น⁹

อย่างไรก็ดี แม้จะมีการพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยเพื่อเป็นช่วยคัดกรองและลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลก็ตาม แต่จากข้อมูลสถิติคดีแพ่งของศาลยุติธรรมที่ปรากฏในช่วงระยะเวลา 4 ปีที่ผ่านมา กลับมิได้เป็นดังที่คาดหมายไว้ โดยปริมาณคดีลดลงเพียงบางส่วนเท่านั้น (โปรดดู ตาราง 1.1 ข้อมูลสถิติเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค ในระหว่างปี 2560 – 2563)

ตารางที่ 1.1 ข้อมูลสถิติเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค ในระหว่างปี 2560 – 2563

ปี	จำนวนคดีผู้บริโภค ที่เข้าสู่กระบวนการ ไกล่เกลี่ย	จำนวนคดี ผู้บริโภคที่ไกล่ เกลี่ยสำเร็จ	จำนวนคดี ผู้บริโภคที่ไกล่ เกลี่ยสำเร็จ
ปี 2560	271,666	236,807	87.17
ปี 2561 ¹⁰	63,875	50,310	78.76
ปี 2562 (ตุลาคม 62 - พฤษภาคม 63)	175,396	139,995	79.79
ปี 2563 ¹¹	147,867	123,562	83.56

⁷ Karolina Mania, “Online Dispute Resolution: The Future of Justice,” *International Comparative Jurisprudence* 1 (November 2015): 4-5, Retrieved December 12, 2019 from <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2351667415000074>

⁸ Ethan Katsh, *ODR: A Look at History*, pp. 22-33, Retrieved May 31, 2021 from <http://www.ombuds.org/odrbook/katsh.pdf>

⁹ Money Claims UK., *What is Online Dispute Resolution (ODR)*, p. 1, Retrieved February 12, 2020 from <https://www.moneyclaimsuk.co.uk/online-dispute-resolution-odr.aspx>

¹⁰ สำนักงานศาลยุติธรรม, *สถิติคดีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างเดือนเมษายน – มิถุนายน 2561 (ไตรมาส 3)*, หน้า 1, ค้นวันที่ 12 มิถุนายน 2564 จาก <https://oja.coj.go.th/th/content/category/detail/id/21/iid/95083>

ทั้งนี้ สถิติข้อมูลนี้รวมปริมาณคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื่อส่วนบุคคลการกู้ยืมเงินไม่มีหลักประกันเข้าเป็นส่วนหนึ่งไว้ด้วย มิได้แยกเฉพาะปริมาณคดีสินเชื่อส่วนบุคคลการกู้ยืมเงินไม่มีหลักประกันและการกู้ยืมเงินที่มีหลักประกันการจำนองหรือค้ำประกันออกมาให้เห็นชัดเจน โดยเฉพาะสินเชื่อส่วนบุคคลที่สินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน (Unsecured Personal Loan) เป็นสินเชื่อผ่อนชำระคืนเงินเป็นรายงวดสินเชื่อ ซึ่งเป็นคดีผู้บริโภคประเภทหนึ่งในคดีผู้บริโภคทั่วไปที่มีลักษณะเฉพาะที่ลูกหนี้ผู้บริโภคจะเสียเปรียบด้านอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจเนื่องจากความขาดแคลนทรัพย์สินแต่มีความจำเป็นจะต้องกู้ยืมเงินเพื่อใช้จ่ายในการอุปโภคบริโภคภายในครัวเรือนเพื่อการดำรงชีพ¹² ทั้งนี้ หนี้ลักษณะดังกล่าวมักเป็นการกู้ยืมเงินจำนวนไม่มากแต่มีการกำหนดดอกเบี้ยไว้ในอัตราที่สูงเพื่อแลกกับการให้ลูกหนี้กู้ยืมเงินโดยไม่ต้องใช้หลักประกัน¹³ อีกทั้ง ยังเป็นการทำให้ลูกหนี้ผู้บริโภคต้องรีบชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาระยะอันสั้นเสมือนเป็นการเร่งรัดให้ชำระหนี้ไปในตัว ส่งผลให้เกิดความขัดแย้ง ข้อพิพาท หรือคดีระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจการเงินทั้งกรณีสถาบันการเงินรวมถึงผู้ประกอบธุรกิจการเงินที่มีใช้สถาบันการเงิน ได้แก่ นิติบุคคลหรือผู้ให้บริการการเงินผลิตภัณฑ์ทางการเงิน หรือบุคคลผู้ดำเนินธุรกิจให้กู้ยืมเงิน หรือการบริหารสินทรัพย์ประเภทสิทธิเรียกร้องที่เป็นเงินแต่ไม่รวมบริษัทบริหารสินทรัพย์ตามพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติม¹⁴

ที่ผ่านมาพบว่า คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื่อส่วนบุคคลการกู้ยืมเงินไม่มีหลักประกันมีสถิตินับแต่ปี 2556 เพิ่มขึ้นเป็นลำดับแรกเรื่อยมาจนกระทั่งปี 2559 เห็นได้จากสถิติปริมาณคดีในบรรดาคดีผู้บริโภคเกี่ยวกับการให้บริการการเงินและผลิตภัณฑ์การเงินตามลำดับคือ (1) คดีสินเชื่อบุคคล

¹¹ สำนักงานศาลยุติธรรม, สถิติการไกล่เกลี่ยหลังฟ้อง ประจำปีงบประมาณ 2563 (ระหว่างเดือนตุลาคม 2562 ถึง พฤษภาคม 2563), ค้นวันที่ 29 เมษายน 2564 จาก

<https://oja.coj.go.th/th/content/category/detail/Id/84/iid/197511>

¹² The Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD), **Household Debt**, Retrieved February 25, 2022 from <https://www.oecd-ilibrary.org/content/data/f03b6469-en>

¹³ *Ibid*, Para.

¹⁴ ข้อ 3 ของประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2565, ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2565, **ราชกิจจานุเบกษา** 139 (13 ธันวาคม 2565), หน้า 6, ค้นวันที่ 18 มิถุนายน 2566 จาก <http://www.oic.go.th/FILEWEB/CABINFOCENTER2/DRAWER060/GENERAL/DATA0001/00001777.PDF>

93,776 ข้อหา (2) คดีบัตรเครดิต 38,178 ข้อหา (3) คดีเช่าซื้อรถยนต์ 28,706 ข้อหา (4) เช่าซื้อจักรยานยนต์ 2,992 ข้อหา และ (5) คดีเช่าซื้ออื่น ๆ 1,546 ข้อหา¹⁵ คดีกู้ยืมเงินยังคงสะสมต่อเนื่องเพิ่มสูงขึ้นเรื่อยมาเป็นอันดับต้น ๆ จากสถิติคดีที่พบ¹⁶

จากข้อมูลสถิติแสดงให้เห็นถึงความพยายามของศาลยุติธรรมในการใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาทแทนกระบวนการยุติธรรมหลัก แต่การไกล่เกลี่ยกลับไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควรในคดีผู้บริโภคบางประเภท เนื่องจากผู้บริโภคเป็นฝ่ายเสียเปรียบไม่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจ และไม่มีความรู้ในผลิตภัณฑ์ สินค้าและบริการที่ซื้อซึ่งใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ที่สลับซับซ้อนในการผลิตและการบริการ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินซึ่งมีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีผู้บริโภคทั่วไป

จากการศึกษาพบว่า มีแนวทางการไกล่เกลี่ยที่ถูกพัฒนาและปรับใช้กับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินหลายรูปแบบ อาทิ การผสมผสานระบบการไกล่เกลี่ยเข้ากับการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมที่ไม่เป็นทางการก่อนฟ้องศาลดังเช่นกรณีของสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น หรือการกำหนดให้การไกล่เกลี่ยเป็นเงื่อนไขหนึ่งก่อนฟ้องคดี หรือการกำหนดให้คู่กรณีต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาลในลักษณะการไกล่เกลี่ยเชิงบังคับ (Mandatory Mediation) ดังเช่นกรณีของสหราชอาณาจักร ทั้งนี้ แนวทางดังที่ได้กล่าวข้างต้นช่วยยุติข้อพิพาทและลดปริมาณคดีก่อนเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในกรณีของประเทศไทย เมื่อพิจารณากระบวนการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน จะเห็นได้ว่ามีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับ (Passive Approach) โดยองค์กรที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยจะดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ก็ต่อเมื่อมีเจ้าหน้าที่ได้รับคำร้องหรือรับเรื่องร้องทุกข์จากคู่กรณีตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ทั้งนี้ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยเชิงรับของประเทศไทย ได้แก่ มาตรา 20 ตรี แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และมาตรา 10 (1) (1/1) และมาตรา 20 (1) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค นอกจากนี้ กฎหมายทั้งสามฉบับข้างต้นยังมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยอาศัยฐานสิทธิแห่งหนี้อันเกิดจากการที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิเป็นสำคัญ ด้วยเหตุนี้ หลักเกณฑ์ดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับลักษณะของหนี้ผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีได้เป็นฝ่ายถูกละเมิดสิทธิ หากแต่เป็นฝ่ายละเมิดสัญญาหรือผิดนัดชำระหนี้เสียเอง จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายที่เป็นอยู่ ทั้งนี้ รูปแบบการ

¹⁵ โพสต์ทูเดย์ออนไลน์, **แท่งฟ้องคดีผู้บริโภค 4 เดือนพุ่งทะลุ 4.2 แสนคดี** ไซท์สถิติสี่เดือน แท่งฟ้องคดีผู้บริโภคล้นศาลเพิ่มขึ้น 22.9% สิ้นเชื้อส่วนบุคคลยังคงครองแชมป์, หน้า 1-2, คำนวนที่ 7 มีนาคม 2566 จาก <https://www.posttoday.com/social/general/437045>

¹⁶ สำนักแผนงานและงบประมาณ ส่วนระบบข้อมูลและสถิติ สำนักงานศาลยุติธรรม, *เรื่องเดิม*, หน้า 125-126, 177.

ฟองคดียังตั้งอยู่บนพื้นฐานของการเรียกร้องสิทธิตามสัญญา (Rule-Based Approach) โดยเจ้าหน้าที่ผู้ประกอบธุรกิจ

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคในคดีกู้ยืมเงินที่มักหลบเลี่ยงการถูกติดตามเร่งรัดหนี้สิน ย่อมเป็นการยากที่ลูกหนี้จะเป็นฝ่ายเข้าหากระบวนการไกล่เกลี่ย กล่าวได้ว่าการไกล่เกลี่ยลักษณะเชิงรับดังกล่าวเป็นกระบวนการที่ไม่สอดคล้องกับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีผู้บริโภคทั่วไป เมื่อเป็นเช่นนี้ การไกล่เกลี่ยเชิงรับจึงน่าจะมิใช่ทางออกในการแก้ปัญหาหนี้ชำระหนี้ และไม่สามารถแก้ปัญหาข้อพิพาททางการเงินแก่ลูกหนี้ผู้บริโภค หรือช่วยให้การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องคดีกู้ยืมเงินประเภทนี้สำเร็จตามความเป้าหมายหรือลดปริมาณคดีประเภทนี้ได้อย่างแท้จริง

นอกจากปัญหาด้านกฎหมายและหลักเกณฑ์ของการไกล่เกลี่ยเชิงรับดังที่ได้กล่าวข้างต้น พบว่า ยังมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับบทบาทของการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถิชุมชนแบบดั้งเดิมที่ไม่เป็นทางการอีกประการหนึ่ง กล่าวคือ การไกล่เกลี่ยเป็นรูปแบบของการระงับข้อพิพาทที่ไม่เป็นทางการที่แต่เดิมตามพื้นฐานวิถิชุมชนและบรรทัดฐานจารีตประเพณีโครงสร้างสังคมชนบทแบบดั้งเดิมโดยบุคคลที่รับบทบาทเป็นคนกลางเพื่อทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยให้แก่ผู้อาวุโสหรือบุคคลที่ได้รับความนับถือในชุมชน ดังเช่นระบบเจ้าโคตรระบบ ที่เป็นระบบยุติธรรมในชุมชนแบบดั้งเดิมที่อยู่คู่สังคมในพื้นที่อีสาน ทั้งนี้ ระบบดังกล่าวทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทได้ดีในระดับหนึ่ง โดยเฉพาะการแก้ปัญหาความขัดแย้งภายในชุมชนขนาดเล็ก ความขัดแย้งภายในครอบครัว หรือความขัดแย้งที่ไม่ร้ายแรงในชุมชน หรือคดีที่เป็นความผิดลหุโทษ อย่างไรก็ตาม เมื่อบริบททางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และเทคโนโลยีได้เปลี่ยนแปลงไป ประกอบกับการไม่มีการบัญญัติรับรองการไกล่เกลี่ยลักษณะดังกล่าวเอาไว้อย่างเป็นทางการ ประกอบกับหลักคิดการบริหารราชการแผ่นดินจากส่วนกลาง การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถิชุมชนแบบดั้งเดิมจึงถูกลดบทบาทลงจนไม่ได้รับการส่งเสริมพัฒนาส่งผลให้ข้อพิพาทที่แต่เดิมเคยระงับได้โดยกระบวนการระงับข้อพิพาทในชุมชนเข้าสู่กระบวนการพิจารณาที่เป็นทางการในระบบหรือกระบวนการพิจารณาหลักโดยศาล

จากที่ได้กล่าวถึงปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินดังที่ได้กล่าวข้างต้น ประกอบกับประสบการณ์การทำงานของผู้เขียนในด้านที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยโดยตรง และโดยอ้อม ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาดังกล่าวเป็นประเด็นปัญหาที่มีความสำคัญและมีความจำเป็นจะต้องทำการศึกษาเพื่อหาทางออกในการระงับข้อพิพาทผ่านช่องทางการไกล่เกลี่ยอันถือเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือก และการใช้บริการกระบวนการยุติธรรมหลักให้ได้รับความยุติธรรมอย่างเหมาะสม สอดคล้องกับความต้องการแท้จริงของคู่กรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอำนวยความสะดวกให้ต้องตามสภาพความเป็นจริงที่เป็นอยู่โดยไม่มีฝ่ายใดได้เปรียบอีกฝ่ายเกินสมควร

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะได้ศึกษาวิเคราะห์แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค รวมถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกตามกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ การระงับข้อพิพาททางเลือกของสหภาพยุโรป สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น เพื่อพัฒนาระบบไกล่เกลี่ยของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพ ตอบสนองต่อความต้องการของคู่กรณี และสอดคล้องกับบริบทของสังคมอันจะนำไปสู่การพัฒนาระบบการยุติธรรมของประเทศไทยต่อไป

1.2 คำถามวิจัย

แนวทางการพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันของประเทศไทยควรเป็นอย่างไรจึงจะเหมาะสมและสามารถระงับข้อพิพาทคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด

1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 1) เพื่อศึกษาลักษณะของคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค ตลอดจนแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และการระงับข้อพิพาทผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์
- 2) เพื่อศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคตามกฎหมายของสหภาพยุโรป สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทย
- 3) เพื่อวิเคราะห์ปัญหา อุปสรรค และข้อจำกัดเกี่ยวกับการนำระบบการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคภายใต้ระบบกฎหมายไทย
- 4) เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อสรุปและเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมในการพัฒนาและยกระดับกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคให้มีประสิทธิภาพ

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าครั้งนี้มุ่งพิจารณาทั้งแนวคิด ทฤษฎี หลักการ ข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคเพื่อพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยให้สามารถระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยศึกษาเฉพาะการไกล่เกลี่ยนอกศาล ก่อนฟ้องและหลังศาลมีคำพิพากษาในคดีกู้ยืมเงินในฐานคดีผู้บริโภค

ในส่วนของกฎหมายต่างประเทศจะมุ่งศึกษาเปรียบเทียบภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ รวมถึงระบบ หลักเกณฑ์ และข้อสังเกตที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทย เพื่อนำมาประยุกต์ใช้แก้ไขปัญหาการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคในไทย และวางโครงสร้างพื้นฐาน ตลอดจนพัฒนาระบบการบริหารจัดการกลไกการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคให้ประสานสอดคล้องต้องกันทั่วทั้งกระบวนการต่อไป

1.5 สมมติฐานของการศึกษา

กลไกการไกล่เกลี่ยเชิงรับดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบันของประเทศไทยเป็นกลไกระงับข้อพิพาทที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินไม่มีหลักประกันที่ลูกหนี้ผู้บริโภคมียุติกรรมที่อาจจะหลบเลี่ยงการเร่งรัดชำระหนี้ ส่งผลให้ระบบการไกล่เกลี่ยไม่สามารถทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพและก่อให้เกิดหนี้เสียส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจ จึงสมควรพัฒนาระบบและกลไกการไกล่เกลี่ยโดยนำระบบการไกล่เกลี่ยเชิงรุก ผสานกับแนวคิดการไกล่เกลี่ยวิชิชุมชนแบบดั้งเดิมมาปรับใช้เพื่อให้ระบบไกล่เกลี่ยสามารถหน้าที่ได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ ระงับข้อพิพาทได้ตรงต่อความต้องการของคู่กรณีอันจะเป็นประโยชน์ในด้านการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล ทั้งยังช่วยแก้ปัญหาหนี้เสียอันเป็นผลต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ

1.6 วิธีการศึกษา

การดำเนินการศึกษาค้นคว้านี้ประกอบด้วยกิจกรรมการออกแบบการศึกษา การเก็บข้อมูล และการประยุกต์ใช้ข้อมูลตามลำดับดังต่อไปนี้

1) การออกแบบการศึกษา

ในการศึกษาค้นคว้านี้เริ่มต้นจากการที่ผู้เขียนได้รวบรวมปัญหาและสาระสำคัญที่แท้จริงจากการปฏิบัติงานของผู้เขียนอันนำมาซึ่งคำถามเพื่อการศึกษาข้างต้นซึ่งเป็นคำถามปลายเปิด โดยการค้นหาคำตอบจะต้องดำเนินการศึกษาเชิงคุณภาพด้วยวิธีการศึกษาข้อมูลเชิงเอกสาร ข้อมูลเชิงสถิติเพื่อยืนยันผลการศึกษามากกว่าหลักการ จากนั้นจะทำการวิเคราะห์ข้อมูลผ่านการศึกษากฎหมาย

เปรียบเทียบ โดยเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการใกล้เคียงในสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทย

2) วิธีการเก็บข้อมูลและเครื่องมือที่ใช้เก็บข้อมูล

ในการศึกษารั้ครั้งนี้จะเก็บข้อมูลจากเอกสารที่เผยแพร่ในรูปแบบต่าง ๆ ประกอบด้วย หนังสือ ตำรา วิทยานิพนธ์ งานวิจัย บทความทางวิชาการ กฎหมาย คำพิพากษา ข้อกำหนด กฎระเบียบ และ คำวินิจฉัยที่เกี่ยวข้องทั้งในและต่างประเทศ รวมถึงข้อมูลสถิติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

3) การวิเคราะห์ข้อมูล

ในการดำเนินการวิเคราะห์ข้อมูลจะกระทำโดยนำข้อมูลที่ได้จากการรวบรวมเอกสาร ประกอบกับประสบการณ์ทำงานของผู้เขียนเพื่อจัดหมวดหมู่เพื่อทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบ กฎหมายสารบัญญัติ วิธีสบัญญัติ กระบวนขั้นตอนการใกล้เคียง หลักกฎหมายทั่วไป บรรทัดฐานทาง กฎหมาย โดยเฉพาะแนวคิดฐานสิทธิจากหลักสิทธิมนุษยชน กับฐานสิทธิจากกฎหมายและสัญญาใน คดีผู้บริโภคระเภทการกู้ยืมเงิน แนวคิดในอดีตและปัจจุบันทั้งในประเทศและต่างประเทศ เพื่อบูรณา การร่วมกับนิติศาสตร์เชิงสังคมวิทยาในลักษณะสหวิทยาการมุ่งใช้กฎหมายแก้ปัญหาความยากจนของ ประชาชนเสริมสร้างความกินดีอยู่ดีใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์สูงสุดของประชาชนได้อย่างแท้จริง

1.7 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1) ได้ทราบถึงลักษณะของคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค ตลอดจนแนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภค และการระงับ ข้อพิพาทผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์

2) ได้ทราบถึงหลักเกณฑ์ ผลกระทบ ข้อดีและข้อเสียที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือก โดยการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคตามกฎหมายของสหภาพยุโรป สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทย

3) ได้ทราบถึงปัญหา อุปสรรค และข้อจำกัดเกี่ยวกับการนำระบบการระงับข้อพิพาทโดย การใกล้เคียงในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคภายใต้ระบบกฎหมายไทย

4) ได้ข้อเสนอแนะที่เหมาะสมในการพัฒนาและยกระดับกระบวนการระงับข้อพิพาทโดย การใกล้เคียงในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคให้มีประสิทธิภาพ

1.8 งานวิจัยก่อนหน้าที่เกี่ยวข้อง

จากการทบทวนวรรณกรรม งานวิจัย งานวิชาการและวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย การคุ้มครองผู้บริโภคในภาครัฐและเอกชนของศาลยุติธรรม โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) การศึกษาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ในศาล¹⁷ นำเสนอการศึกษาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ในศาล เมื่อปี 2556 โดยมีการสันนิษฐานว่าการยื่นฟ้องคดีต่อศาลอาจส่งผลเสียหลายต่อธุรกิจมากมายเกินความคาดหมายต่อธุรกิจโดยใช้วิธีการดำเนินงานวิจัยแบบการศึกษาเอกสาร เพื่อหาคำตอบด้วยการศึกษาคดีและหลักการ และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ในศาลไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ ผู้วิจัยได้ชี้ให้เห็นว่า ข้อพิพาททางพาณิชย์มีปริมาณเพิ่มมากขึ้น และมีลักษณะพิเศษเฉพาะแตกต่างจากข้อพิพาททางแพ่งที่ต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านการพาณิชย์เมื่อเกิดข้อพิพาทข้อพิพาทขึ้น ในการแก้ปัญหาข้อพิพาททางพาณิชย์ จึงต้องการความสะดวกรวดเร็ว และอาศัยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านการพาณิชย์ “ที่ต้องการความเชี่ยวชาญเฉพาะทาง ความสะดวก ความรวดเร็ว ความยุติธรรม และความมีประสิทธิภาพ... เมื่อเกิดข้อพิพาททางพาณิชย์นั้น คู่พิพาทหรือคู่ความจึงต้องการความรวดเร็ว” แต่การฟ้องร้องดำเนินคดีในศาลใช้ระยะเวลายาวนาน และไม่สามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมได้ทันกับการแก้ปัญหาข้อพิพาทที่เพิ่มมากขึ้น

ทั้งนี้ ผู้วิจัยได้เสนอว่า การแก้ปัญหาข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยสามารถแก้ปัญหาดังกล่าวได้ เนื่องจากการไกล่เกลี่ยสามารถทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วและประหยัด แต่ก็มีปัญหาที่ยังจะต้องมีการพัฒนาให้มีประสิทธิภาพเพิ่มมากยิ่งขึ้น โดยได้มีการเสนอให้มีการพัฒนาระบบกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยที่ชัดเจนและเป็นรูปธรรมที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยมีผู้ไกล่เกลี่ยที่มีความชำนาญเฉพาะทางด้านการพาณิชย์ในแต่ละสาขา ซึ่งมีกฎหมายหลักที่รองรับการไกล่เกลี่ยคดีพาณิชย์เป็นการเฉพาะ และจัดให้มีศาลพาณิชย์อยู่ในศาลชั้นต้น โดยการกำหนดให้คดีพาณิชย์เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ก่อนการฟ้องคดีต่อศาล และผลการไกล่เกลี่ยนั้นมีสภาพบังคับได้ โดยให้ศาลมีอำนาจและบทบาทดำเนินการไกล่เกลี่ยในชั้นบังคับคดีได้

2) การศึกษาปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยในชั้นคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค¹⁸ การศึกษานี้ผู้ศึกษาได้วิเคราะห์และชี้ให้เห็นถึงพระราชบัญญัติ

¹⁷ สุรภา แจ่มแจ่มจิตต์, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ในศาล (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกริก, 2556), หน้า 26.

¹⁸ สุรเชษฐ์ เณรบำรุง, ปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยในชั้นคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2552), หน้า 57.

คัมครองผู้บริโภคน พ.ศ. 2522 ซึ่งบัญญัติอำนาจหน้าที่การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องของคณะกรรมการคุ้มครองที่มีความไม่ชัดเจน ซึ่งเป็นปัญหาต่อประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภค โดยผู้วิจัยได้ทำการวิจัยแบบการศึกษาเอกสาร เพื่อหาคำตอบด้วยการศึกษาคดีและเปรียบเทียบแนวคิดหลักการการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างประเทศ ต่างประเทศกับประเทศไทย

ผลการศึกษาแสดงให้เห็นถึงการไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนรองรับอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และผู้ประกอบการธุรกิจในคดีผู้บริโภคไม่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องได้ ผู้ศึกษาได้เสนอทางแก้ไขโดยเสนอให้มีกฎหมายที่มีการกำหนดขั้นตอนและกระบวนการไกล่เกลี่ยในชั้นคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างเป็นรูปธรรมและมีมาตรฐานเดียวกัน ซึ่งจะทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจสามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ก่อนฟ้อง การกำหนดคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยทั้งในศาลและนอกศาล การมีกฎหมายที่มีความชัดเจนเพื่อรับรองบทบาทและอำนาจเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยให้ศาลรับรองผลการไกล่เกลี่ยมีสภาพบังคับใช้ได้

3) การศึกษาการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา: ศึกษากรณีธุรกิจที่ให้บริการลักษณะต่อเนื่อง¹⁹ การศึกษานี้เป็นการศึกษาในปี 2560 โดยมีการกำหนดสมมุติฐานว่า กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนี้ไม่เหมาะสมและกฎหมายที่มีอยู่ไม่ครอบคลุม (ไม่เพียงพอต่อ) ข้อสัญญาธุรกิจบริการแบบเบ็ดเสร็จ (แบบแพ็คเกจ) ในลักษณะต่อเนื่องที่ไม่เป็นธรรมทำให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายเปรียบ โดยเฉพาะพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 โดยผู้วิจัยศึกษาหาคำตอบด้วยการวิจัยเอกสาร และการศึกษาคดีและเปรียบเทียบมาตรการกลไกทางกฎหมายที่บังคับใช้ ผลกระทบในการใช้มาตรการทางกฎหมายและกลไกในการบังคับควบคุมธุรกิจประเภทนี้ในประเทศไทยและต่างประเทศ

ผลการศึกษาชี้ให้เห็นว่า ภายใต้ภาวะความกดดันทางด้านการตลาดการค้าและการแข่งขันด้านธุรกิจ ซึ่งผู้ประกอบการนั้นได้มีการเร่งพัฒนาธุรกิจเพื่อประโยชน์ในการขายสินค้าและบริการให้ได้ปริมาณมากที่สุด โดยการอาศัยช่องว่างทางกฎหมาย และความเป็นผู้ประกอบการที่มีอำนาจด้านเศรษฐกิจที่เหนือกว่าเพื่อเอาเปรียบในการทำสัญญาขายสินค้าและบริการที่เป็นอยู่อย่างต่อเนื่องในระยะยาวกับผู้บริโภค เป็นเหตุให้ผู้บริโภคไม่ได้รับการชดเชยค่าเสียหาย เนื่องจากผู้ประกอบการฉีดยุทธศาสตร์ข้อใดข้อหนึ่งแล้วจำต้องยกเลิกสัญญานั้น ทั้งในการชำระค่าสินค้าและบริการล่วงหน้าเป็นประเด็นปัญหาทางสัญญาและข้อตกลงการใช้บริการในลักษณะต่อเนื่อง และปัญหาหลักการคุ้มครองผู้บริโภคและการควบคุมสัญญาธุรกิจในลักษณะต่อเนื่องที่พบในประเทศไทย

¹⁹ ระวีออร์ วากะมะ, การศึกษาการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา: ศึกษากรณีธุรกิจที่ให้บริการลักษณะต่อเนื่อง (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560), หน้า 53.

ผู้ศึกษาได้เสนอให้มีการออกพระราชบัญญัติธุรกิจให้บริการในลักษณะต่อเนื่อง โดยการกำหนด คำนิยามของสัญญาและธุรกิจต่อเนื่อง กำหนดสิทธิประโยชน์ ส่วนลด ความเป็นสมาชิก ที่ผู้บริโภครับ จากการทำสัญญา ส่วนการควบคุมการทำสัญญานั้น ควรกำหนดให้ทำสัญญาเป็นหนังสือส่งมอบให้แก่ ผู้บริโภค ซึ่งกำหนดขนาดรูปแบบตัวอักษรข้อความ กำหนดระยะเวลาขั้นสูงของสัญญา จำกัดจำนวนเงิน ในการชำระเงินล่วงหน้า การรับเงินคืนและการคืนสินค้าที่เกี่ยวข้องกับการบริการ และสิทธิในการเลิก สัญญา

จะเห็นได้ว่าการศึกษาก่อนหน้านี้ ผู้ศึกษาวิจัยเสนอให้มีการกำหนดและพัฒนากฎหมายการไกล่เกลี่ยประเด็นปัญหาเฉพาะข้อพิพาทในด้านพาณิชย์เท่านั้น มิใช่ทั้งหมดของระบบและกระบวนการในคดีแพ่งพาณิชย์และกฎหมายเอกชนทั่วทั้งระบบ เป็นการศึกษาวิจัยบางส่วนเกี่ยวกับคดีผู้บริโภค และ บทบาทคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค งานการศึกษาวิจัยเดิมก่อนหน้านี้นี้ เสนอให้ผู้ประกอบธุรกิจ สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ก่อนฟ้อง และเสนอให้ผลการไกล่เกลี่ยมีสภาพบังคับใช้ได้ ทั้งเสนอ แนวทางในการแก้ปัญหาเกี่ยวกับการทำสัญญาที่มีลักษณะต่อเนื่อง เพื่อแก้ปัญหาไม่ทำให้ผู้บริโภค เสียเปรียบในการซื้อบริการระยะยาว ด้วยการทำสัญญาที่เป็นลายลักษณ์เพื่อกำหนดสิทธิประโยชน์ให้ ครบคลุม ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจเป็นฝ่ายผิดสัญญาและการเลิกสัญญา โดยมุ่งเน้นให้ความสำคัญต่อ สัญญาเป็นหลัก มากกว่าการให้ความสำคัญของกลไกอำนาจรัฐหรือองค์กรหน่วยงานรัฐ ในการเข้ามามี บทบาทในการแก้ปัญหาแก่ผู้บริโภคก่อนฟ้องนอกศาล หากผู้ประกอบธุรกิจไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ กำหนดไว้ หรือการละเมิดสิทธิผู้บริโภคในด้านบริการและผลิตภัณฑ์ตามสัญญาที่มีลักษณะต่อเนื่อง ดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม การศึกษาวิจัยดังกล่าวเป็นการเสนอแนวทางและการแก้ปัญหาเฉพาะส่วน มิได้ วิเคราะห์ข้อดีข้อเสีย ประโยชน์และความเป็นเอกภาพองค์รวมการไกล่เกลี่ยทั้งระบบตลอดทั้ง กระบวนการ ที่อาจส่งผลต่อการลดปริมาณคดีผู้บริโภคโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ข้อมูล การศึกษาค้นคว้าที่ผ่านมาจะเป็นประโยชน์ และสามารถนำมาใช้เป็นฐานข้อมูลของการศึกษานี้ ทั้งนี้ การศึกษาวิจัยนี้จะศึกษาเฉพาะกฎหมายหรือกติกากลางในการไกล่เกลี่ยที่มีผลบังคับใช้แล้วในปี 2562 และปี 2563 (พ.ศ.) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ทรี การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องที่ แก้ไขล่าสุดในปี 2563²⁰ การพัฒนาเปลี่ยนแปลงกฎหมายและกติกากลางการไกล่เกลี่ยที่ใช้ในคดีผู้บริโภค โดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื่อบุคคลไม่มีหลักประกันเพื่อสามารถรองรับและ

²⁰ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 32) พ.ศ. 2563, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, 2563), ค้นวันที่ 8 กันยายน 2563 จาก http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2563/A/071/T_0001.PDF

ครอบคลุมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องนอกศาล ซึ่งมีเพียงศาลยุติธรรมที่มีอำนาจและบทบาทสำคัญในการไกล่เกลี่ยได้ทุกขั้นตอนตลอดกระบวนการทั่วทั้งระบบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 โดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชนอาจมีบทบาทอำนาจหน้าที่ ข้อจำกัดในการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง

นอกจากนี้ ยังมีการศึกษาการพัฒนาไกล่เกลี่ยแบบดั้งเดิม ตามแบบแผนจารีตประเพณีและแบบใหม่ (ODR) โครงสร้างระบบและกระบวนการไกล่เกลี่ยที่มีและเป็นอยู่ เพื่อกลไกองค์กรบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยภาครัฐสามารถช่วยเหลือสนับสนุนส่งเสริมการบริหารการไกล่เกลี่ยซึ่งกันและกันโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ทั้งสะท้อนปัญหาอุปสรรคเพื่อการพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคตามลักษณะเฉพาะที่พึงเป็นทั่วทั้งระบบ มิใช่เฉพาะส่วนหนึ่งส่วนใด หรือขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง หรือมาตรการ หรือกลไกเฉพาะด้านที่มีได้กล่าวถึงหรือศึกษาไว้โดยเฉพาะเกี่ยวกับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินและผู้ประกอบธุรกิจ งานการศึกษานี้จะวิเคราะห์และเสนอทางออกหรือข้อเสนอแนะหลักตามประเด็นปัญหาสำคัญและปัญหารองตามสภาพปัญหาที่ศึกษาพบ เพื่อรองรับปัญหาและกฎเกณฑ์กติกาที่น่าจะปรับเปลี่ยนพัฒนาด้วย

อย่างไรก็ดี งานการศึกษาวิจัยเพื่อการปรับเปลี่ยนพัฒนานี้ เป็นการปรับเปลี่ยนพัฒนาจากรากฐานที่มีอยู่เดิมและที่เป็นอยู่ในขณะศึกษาวิจัย งานการศึกษาวิจัยนี้จึงต้องศึกษาที่มาแนวคิด ทฤษฎี แนวคิดและข้อคิด อีกทั้งบรรทัดฐานและกฎกติกาทั้งหลายเกี่ยวกับการพัฒนาเพื่อกระบวนการไกล่เกลี่ยการระงับข้อพิพาททางเลือก แนวคิดเกี่ยวกับคดีผู้บริโภคและสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคงจะกล่าวในหัวข้อย่อยในบทต่อไป

1.9 บทนิยามศัพท์เฉพาะ

1) การไกล่เกลี่ยเชิงรับ (Passive Approach) ในที่นี้หมายถึงเฉพาะการไกล่เกลี่ยเชิงรับหรือการเข้าสู่การไกล่เกลี่ยในลักษณะตั้งรับ (Passive Approach) ก่อนฟ้องตามบทบัญญัติกฎหมายและระเบียบกฎเกณฑ์ที่เป็นอยู่ เริ่มจากหลังหน่วยงานองค์กรการไกล่เกลี่ยโดยเจ้าหน้าที่ได้รับคำร้องหรือการรับเรื่องราวร้องทุกข์จากคู่กรณี แล้วคำร้องเพื่อการไกล่เกลี่ยหรือคำรับเรื่องราวร้องทุกข์จักได้รับการพิจารณาและการไกล่เกลี่ยจากผู้มีอำนาจหรือผู้เกี่ยวข้อง กรณีไม่มีการรับคำร้องเพื่อการไกล่เกลี่ยหรือคำรับเรื่องราวร้องทุกข์ การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องจะหยุดอยู่เฉยเช่นนั้น (Passive) เว้นแต่คำร้องดังกล่าวหรือคำรับเรื่องราวร้องทุกข์จะรับและกำหนดวันนัดแล้วตามบทบัญญัติและระเบียบกฎเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว (Approach)

2) การไกล่เกลี่ยเชิงรุก (Proactive Approach/Pre-active Approach) เป็นการไกล่เกลี่ยอีกลักษณะหนึ่ง ในที่นี้ให้หมายถึง การไกล่เกลี่ยเชิงรุกที่มีเจตนาแต่แรกหรือตั้งใจให้ได้ผลดีมิใช่เปลี่ยน

หรือทำการปรับเปลี่ยนเมื่อเกิดปัญหาขึ้น โดยการหลีกเลี่ยงก่อนเพื่อมิให้เกิดข้อพิพาทหรือเป็นปัญหา หรือคดีมากกว่าที่จะรอให้ปัญหาเกิดขึ้นเป็นลักษณะProactive หรือโดยการควบคุมให้ได้ผลดีก่อนเข้าสู่การไกล่เกลี่ยในลักษณะPre-active Approach ซึ่งหมายถึงการลงมือทำเพื่อเปลี่ยนแปลงตัวเอง หรือก่อนที่จะเกิดข้อพิพาท หรือก่อนเกิดปัญหาความขัดแย้งขึ้น แทนการสนองตอบหรือตอบรับ ปัญหาความขัดแย้งหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเป็นมาตรการเชิงรุกป้องกันมิให้เกิดปัญหาขึ้น หรือหลบเลี่ยงมิให้เกิดข้อพิพาท หรือปัญหาความขัดแย้งขึ้น

3) สินเชื่อเพื่อการบริโภค (Consumer Credit) หมายถึง สินเชื่อที่ผู้บริโภคเป็นผู้ใช้เพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพยากรต่าง ๆ ที่นำมาบริโภค เช่น สินเชื่อเพื่อซื้อที่อยู่อาศัย สินเชื่อเพื่อซื้อยานพาหนะ สินเชื่อเพื่อซื้อสินค้าอุปโภคบริโภค และสินเชื่อเพื่อชำระหนี้สินเนื่องมาจากการบริโภค



บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และการไกล่เกลี่ยข้ามพรมแดนผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์

ความขัดแย้งถือเป็นบ่อเกิดและจุดเริ่มข้อของข้อพิพาท โดยเริ่มจากความขัดแย้งภายในจิตใจ จนนำมาสู่ความขัดแย้งที่แสดงออกด้วยการกระทำสู่ภายนอกของกลุ่ม ด้วยเหตุนี้ การพัฒนาและยกระดับกระบวนการระงับข้อพิพาทจึงเป็นต้องพิจารณาความขัดแย้งในฐานะที่เป็นบ่อเกิดของข้อพิพาท ทั้งกรณีที่เป็นความขัดแย้งทางอัตวิสัย และความขัดแย้งทางสังคม เพื่อเป็นข้อมูลพื้นฐานในการทำความเข้าใจ วิเคราะห์หาแนวทางการพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยในคดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

ในบทนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงข้อความคิดว่าด้วยคดีผู้บริโภค คดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภค แนวคิดสินเชื่อบุคคลและสินเชื่อผู้บริโภคเชื่อมโยงกับแนวคิดและทฤษฎีการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค โดยนำเสนอความหมายและลักษณะของคดีผู้บริโภคและคดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภค แนวคิดและทฤษฎีพื้นฐานว่าด้วยการระงับข้อพิพาท การระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคในคดีผู้ยื่นเงิน ตลอดจนแนวคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทออนไลน์ตามลำดับ ดังนี้

2.1 ข้อความคิดว่าด้วยคดีผู้บริโภค คดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภค สินเชื่อบุคคลและสินเชื่อผู้บริโภค

คดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภคมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากคดีผู้บริโภคทั่วไป เพื่อประโยชน์ในการศึกษาวิเคราะห์กระบวนการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค และคดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภค ในประเทศไทย ในส่วนนี้จะกล่าวถึงข้อความคิดทั่วไปว่าด้วยคดีผู้บริโภค ทั้งกรณีของคดีผู้บริโภคทั่วไป คดีผู้ยื่นเงินในฐานะคดีผู้บริโภค สินเชื่อบุคคลและสินเชื่อผู้บริโภค ดังนี้

2.1.1 คดีผู้บริโภคทั่วไป

2.1.1.1 ความหมายของคดีผู้บริโภคทั่วไป

คดีผู้บริโภคเป็นปัญหาความขัดแย้งระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ประกอบการค้าที่มีเหตุจากการละเมิดสิทธิผู้บริโภค ซึ่งเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองคุ้มครองตามกฎหมาย และตามสัญญาซื้อขายสินค้าหรือบริการระหว่างผู้ผลิตหรือผู้ให้บริการและคนกลาง ผู้ขายรายย่อยตามหลักปัจเจกนิยม (Individualism) โดยที่ทั้งสองฝ่ายต่างมีเสรีภาพในการแสดงเจตนา

สัญญาซื้อขายย่อมเกิดขึ้นเมื่อเจตนาต้องตรงกัน และก่อให้เกิดความผูกพันระหว่างคู่สัญญาขึ้นตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งสัญญา (Sanctity of Contract)²¹ ในกรณีความรับผิดที่เกิดจากความชำรุดบกพร่องของสินค้า โดยทั่วไปจะเป็นไปตามหลักผู้ซื้อย่อมมีหน้าที่พึงระวัง (Caveat Emptor)

อย่างไรก็ตาม การขายสินค้าในรูปแบบอุตสาหกรรมสมัยใหม่ที่มีลักษณะเป็นการขายสินค้าในปริมาณมาก (Mass Product) ด้วยเหตุนี้ หลักความรับผิดในความชำรุดบกพร่องของสินค้าจึงเปลี่ยนแปลงไปโดยกำหนดให้ผู้ขายมีหน้าที่พึงระวัง (Caveat Venditor/Let the Seller Beware) ส่งผลให้ผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ขายรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของสินค้าได้²² อันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคตามสัญญา

นอกจากสิทธิตามสัญญาข้างต้น สิทธิของผู้บริโภคยังได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น กรณีประเทศสหรัฐอเมริกา จอห์น เอฟ. เคนเนดี (John F. Kennedy) อดีตประธานาธิบดีของสหรัฐอเมริกาได้ประกาศรับรองสิทธิของผู้บริโภคเอาไว้ 4 ประการ ได้แก่ สิทธิในการได้รับข้อมูลข่าวสารที่เพียงพอ สิทธิในการได้รับความปลอดภัย สิทธิที่จะเลือกซื้อสินค้าและบริการ และสิทธิในการได้รับการเยียวยาในความเสียหายที่เกิดขึ้น²³ นอกจากนี้ ในทางระหว่างประเทศ องค์การสหประชาชาติได้กำหนดให้การรับรองคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคเพิ่มเติม อาทิ สิทธิที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและยังชีพได้อย่างปลอดภัย สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการหลอกลวงของโฆษณา สิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นในฐานะตัวแทนผู้บริโภคเพื่อให้ได้รับประโยชน์ที่พึงได้ และสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการหลอกลวงของโฆษณา เป็นต้น โดยการรับรองสิทธิเพิ่มเติมเหล่านี้เนื่องด้วยเหตุผลเกี่ยวกับความไม่สมดุลทางเศรษฐกิจ และความเสียเปรียบในอำนาจการต่อรองของผู้บริโภค²⁴

²¹ นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์, **กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค** (ปทุมธานี: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), หน้า 1-3.

²² ฐริชญา วัฒนรุ่ง, **หลักกฎหมายมหาชน LW 101 บทที่ 1 ความหมายของกฎหมายมหาชน**, หน้า 39-41, ค้นวันที่ 10 พฤษภาคม 2564 จาก [http://old-book.ru.ac.th/e-book/LW101\(50\)/LW101-1.pdf](http://old-book.ru.ac.th/e-book/LW101(50)/LW101-1.pdf)

²³ John F. Kennedy, **Special Message to the Congress on Protecting the Consumer Interest**, Retrieved April 14, 2020 from <https://www.presidencyucs.edu/documents/special-message-the-congress-protecting-the-consumer-interest>

²⁴ Department of Economic and Social Affairs, **United Nations Guidelines for Consumer Protection as expanded 1999**, (New York: United Nation, 2003), p.2, Retrieved April 6, 2020 from https://www.un.org/esa/sustdev/publications/consumption_en.pdf

จะเห็นว่า สิทธิของผู้บริโภคไม่เพียงแต่ได้รับความคุ้มครองตามหลักกฎหมาย ลักษณะสัญญาภายใต้กฎหมายเอกชนตามระบบกฎหมายภายในเท่านั้น แต่ยังถือเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองโดยสหประชาชาติและประเทศสมาชิกทั่วโลกภายใต้กฎหมายมหาชนและกฎหมายระหว่างประเทศ²⁵ ซึ่งกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐกับเอกชนในลักษณะที่รัฐเป็นฝ่ายปกครองที่มีอำนาจเหนือกว่าเอกชน

2.1.1.2 ลักษณะของคดีผู้บริโภคทั่วไป

เนื่องด้วยคดีผู้บริโภคเป็นคดีที่มีความเกี่ยวข้องกับผู้บริโภค ภาคธุรกิจ และหน่วยงานของรัฐ โดยหน่วยงานของรัฐมีอำนาจตามกฎหมายในการกำกับดูแลการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อผู้บริโภค ทั้งนี้ การคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคในคดีผู้บริโภคนั้นจำเป็นต้องเข้าใจลักษณะพิเศษของคดีผู้บริโภค กล่าวคือ

1) ผู้บริโภคขาดอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจและความไม่คุ้มค่าในการดำเนินคดี กล่าวคือ การขาดอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจเป็นรูปแบบในลักษณะเฉพาะคดีผู้บริโภค โดยเมื่อเกิดปัญหาเกี่ยวกับสินค้าชำรุดบกพร่องของสินค้า หรือผู้บริโภคได้รับอันตรายจากการบริโภคสินค้า ประกอบกับการซื้อขายสินค้าในยุคปัจจุบันที่มีลักษณะเป็นการผลิตสินค้าจำนวนมากในคราวเดียว (Mass Product) ส่งผลให้สินค้ามีมูลค่าเพียงเล็กน้อย ด้วยเหตุนี้ ประโยชน์หรือค่าชดเชยที่จะได้รับจากการดำเนินคดีก็อาจไม่คุ้มค่าเมื่อเทียบกับค่าใช้จ่ายในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย ส่งผลให้ผู้บริโภคละเลยไม่ใช้สิทธิเรียกร้องที่ตนมี จนกลายเป็นช่องทางที่เปิดโอกาสให้กับผู้ประกอบการธุรกิจได้ใช้อำนาจเปรียบผู้บริโภค ทั้งยังทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจมากยิ่งขึ้นอีกประการหนึ่ง

2) ผู้บริโภคขาดความรู้ ความเข้าใจเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ สินค้า และการบริการ เนื่องจากกระบวนการผลิตแบบอุตสาหกรรมสมัยใหม่มีเทคโนโลยีที่มีความซับซ้อน โดยผู้ผลิตหรือเจ้าของผลิตภัณฑ์มีความรู้และเข้าใจผลิตภัณฑ์ของตนได้ดีกว่าผู้บริโภค ปัญหาความไม่เข้าใจในผลิตภัณฑ์และบริการของผู้บริโภคถือเป็นหนึ่งในสาเหตุที่ทำให้ผู้บริโภคจำนวนมากถูกละเมิดสิทธิซึ่งเป็นลักษณะอีกประการหนึ่งของคดีผู้บริโภค

3) คดีผู้บริโภคเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิผู้บริโภคที่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามสัญญาและสิทธิตามกฎหมายแพ่งผสมผสานกับหลักกฎหมายมหาชน กล่าวคือ ผู้บริโภคส่วนใหญ่ในสังคมจะซื้อสินค้าที่มีความจำเป็นเพื่อการอุปโภคและบริโภคในชีวิตประจำวัน ประกอบกับการผลิตสินค้าในยุคปัจจุบันที่มีลักษณะเป็น Mass Product ด้วยเหตุนี้ เมื่อเกิดความชำรุดบกพร่อง หรือความไม่ปลอดภัยแก่สินค้าอันเป็นผลมาจากผู้ผลิต ความเสียหายจากสินค้า

²⁵ ภูริชญา วัฒนรุ่ง, *เรื่องเดิม*, หน้า 39-41.

ดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนเป็นวงกว้าง ด้วยเหตุนี้ สิทธิของผู้บริโภคจึงไม่เพียงแต่เป็นเรื่องเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนตามสัญญาภายใต้กฎหมายแพ่งเท่านั้น แต่ยังผสมผสานกับหลักการคุ้มครองสิทธิประโยชน์สาธารณะที่รัฐมีอำนาจในการกำกับดูแลเอกชนให้ต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายมหาชนอีกประการหนึ่ง

2.1.2 คดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคและสินเชื่อผู้บริโภค

2.1.2.1 ความหมายและลักษณะ

คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน เป็นคดีผู้บริโภคประเภทหนึ่งที่เกิดจากการผิดสัญญากู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคหรือสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค (Consumer Credit) โดยลักษณะของคดีประเภทดังกล่าว ประกอบด้วย 1) เป็นสัญญาการให้กู้ยืมเงิน (Consumer Credit Contract) ในรูปเงินสด หรือค่าสินค้าในระยะสั้น หรือระยะกลางเพื่อซื้อสินค้าหรือบริการในการอุปโภคบริโภคส่วนบุคคล 2) โดยทั่วไปผู้กู้จะมีรายได้แน่นอนเป็นประจำ หรือผู้รับจ้างที่มีเงินเดือนประจำ และ 3) เป็นสินเชื่อที่ผู้บริโภคมีการชำระเงินกู้ยืม โดยรูปแบบการชำระเงินกู้ยืม สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ กล่าวคือ

ประเภทแรก สินเชื่อผ่อนชำระคืนเงินกู้พร้อมดอกเบี้ยเป็นรายงวด (Installment Loan) ตั้งแต่ 2 งวดขึ้นไป ได้แก่ สินเชื่อรถยนต์ สินเชื่อซ่อมแซมหรือปรับปรุงบ้าน สินเชื่อส่วนบุคคล และบัตรเครดิตเพื่อซื้อสินค้า และสินเชื่อเพื่อสินค้าอุปโภคบริโภคอื่น ๆ และ ประเภทที่สอง สินเชื่อแบบไม่ผ่อนชำระ แต่จะได้รับการขยายระยะเวลาในการคืนเงินโดยให้ชำระในครั้งเดียว (No Installment Loan) เช่น สินเชื่อแบบชำระครั้งคราวเดียวโดยสถาบันการเงิน สินเชื่อเรียกเก็บเงินจากร้านค้าปลีก และสินเชื่อให้บริการทางการแพทย์โดยแพทย์ หรือโรงพยาบาล และบริษัทสาธารณูปโภค²⁶

2.1.2.2 สินเชื่อเพื่อผู้บริโภคและสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน

เมื่อพิจารณาลักษณะของสินเชื่อผู้บริโภคข้างต้น จะเห็นได้ว่า คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน หรือสินเชื่อผู้บริโภค และสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน (Unsecured Personal Loan) มักเกิดจากความจำเป็นในการดำรงชีวิตประจำวัน ซึ่งโดยมากเป็นการกู้ยืมเงินจำนวนไม่มากเพื่อใช้จ่ายเป็นค่าอุปโภค บริโภคภายในครัวเรือน โดยลูกหนี้จะต้องเสียดอกเบี้ยในอัตราที่สูงมากกว่าการที่ไม่ต้องใช้

²⁶ Britannica Money, “Consumer Credit Definition,” In *Encyclopedia Britannica*, pp.1-3, Retrieved June 17, 2023 from <https://www.britannica.com/money/consumer-credit>

หลักประกันในการกู้ยืมเงิน²⁷ ทั้งนี้ การกู้ยืมในลักษณะดังกล่าวมีลักษณะเป็นสินเชื่อประเภทแรก กล่าวคือ เป็นสินเชื่อผ่อนชำระคืนเงินกู้พร้อมดอกเบี้ยเป็นรายงวดซึ่งมีลักษณะเฉพาะเช่นเดียวกับคดีผู้บริโภคทั่วไป ที่ลูกหนี้อยู่ใต้อาณัติเสียเปรียบเปรียบทั้งในด้านอำนาจต่อรองและทรัพยากร

อนึ่ง นอกจากลักษณะสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคดังที่ได้กล่าวมา ยังอาจประกอบด้วย ลักษณะอื่นที่สำคัญในกรณีที่ลูกหนี้ผู้บริโภคตกเป็นฝ่ายผิดนัด ได้แก่

1) สินเชื่อผู้บริโภคและสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันไม่ใช่คดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรง กล่าวคือ คดีกู้ยืมเงินเป็นคดีที่เกิดจากการผิดสัญญาที่ลูกหนี้ผู้บริโภคไม่ชำระหนี้กู้ยืม ด้วยเหตุนี้ ข้อพิพาทจึงไม่ใช่กรณีที่ผู้ประกอบการธุรกิจกระทำการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคโดยตรง

2) สินเชื่อที่ไม่ก่อรายได้กับปัญหาเศรษฐกิจ เนื่องด้วยลักษณะของหนี้ที่ไม่มีหลักประกัน ส่งผลให้ลูกหนี้ผู้บริโภคต้องแบกรับภาระดอกเบี้ยในอัตราสูง หากปรากฏว่าลูกหนี้ผู้บริโภคไม่สามารถชำระหนี้ยอมส่งผลให้ตกเป็นผู้ผิดนัด และทำให้เจ้าหนี้ผู้ประกอบการธุรกิจมีสิทธิติดตาม ทวงถาม เร่งรัดให้ชำระหนี้ อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าลูกหนี้ผู้บริโภคยังคงชำระหนี้ไม่ได้ หนี้ดังกล่าวก็จะกลายเป็นหนี้เสียหรือสินเชื่อที่ไม่ก่อรายได้ (Non-Performance Loan (NPL)) ที่ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาและการขยายตัวทางเศรษฐกิจเป็นปัญหาทางเศรษฐกิจต่อไป²⁸

3) ลูกหนี้ผู้บริโภคถูกลดโทษด้วยการชำระดอกเบี้ยในอัตราสูงสุด กล่าวคือ การผิดนัดตามสัญญา ลูกหนี้ผู้บริโภคอาจถูกลดโทษด้วยการชำระเบี้ยปรับหรือดอกเบี้ยผิดนัดในอัตราที่สูงสุดตามกฎหมาย ส่งผลให้จำนวนหนี้ทั้งหมดมีสูงมากกว่าเงินต้นหลายเท่าในท้ายที่สุด

4) ลูกหนี้ผู้บริโภคมักหลบเลี่ยงจากการติดตามทวงถามหรือเร่งรัดหนี้สิน เนื่องจากพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคที่มักหลบเลี่ยง หรือหลบหนีจากการติดตามทวงถาม หรือการเร่งรัดหนี้สิน ไม่ว่าจะด้วยวิธีการย้ายถิ่นที่อยู่ เปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ หรือด้วยวิธีการอื่น ย่อมส่งผลให้การติดตามทวงถาม และการเร่งรัดหนี้สินเป็นไปด้วยความยากลำบาก ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจไม่สามารถติดตามเร่งรัดหนี้จากลูกหนี้จนเป็นเหตุให้ขาดอายุความ และ

5) ลูกหนี้ผู้บริโภคที่ผิดนัดขาดความน่าเชื่อถือทางการเงิน กล่าวคือ การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญาส่งผลให้ขาดความน่าเชื่อถือทางการเงิน และไม่สามารถที่จะกู้ยืม

²⁷ OECD, **Household Debt**, Retrieved February 25, 2022 from <https://www.oecd-ilibrary.org/content/data/f03b6469-en>

²⁸ Maria Balgova, Michel Nies and Alexander Plekhanov, **The Economic Impact of Reducing Nonperforming Loans**, pp. 6-20, Retrieved June 18, 2023 from file:///C:/Users/USER/Downloads/WP_193.pdf

เงินจากผู้ประกอบธุรกิจทางการเงินได้อีก เนื่องจากมีข้อมูลประวัติการผิดนัดชำระหนี้จะปรากฏในกลุ่มผู้ประกอบธุรกิจการเงิน โดยข้อมูลทางการเงินดังกล่าวถือเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่สมควรได้รับการคุ้มครอง (Sensitive Data) ²⁹

จากลักษณะทั้งหลายดังกล่าวประกอบกัน จะเห็นได้ว่า คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินเป็นคดีที่มีลักษณะเฉพาะ แตกต่างจากคดีผู้บริโภคทั่วไปหลายประการ โดยเฉพาะในประเด็นที่มีใช้กรณีผู้ประกอบธุรกิจละเมิดสิทธิลูกหนี้ผู้บริโภค แต่เป็นกรณีที่ลูกหนี้ผู้บริโภคเป็นฝ่ายผิดสัญญาไม่ชำระหนี้ตามที่ตกลงกันได้

2.2 แนวคิดพื้นฐานว่าด้วยความขัดแย้งและการระงับข้อพิพาท

ในส่วนนี้กล่าวถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาท โดยกล่าวถึงความขัดแย้งในฐานะบ่อเกิดของข้อพิพาทอันได้แก่ความขัดแย้งในแง่อัตวิสัย ความขัดแย้งทางสังคม รวมถึงแนวคิดที่ว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยศาลและการระงับข้อพิพาททางเลือก

2.2.1 ความขัดแย้งในฐานะบ่อเกิดของข้อพิพาท

ความขัดแย้งเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นอย่างเป็นปกติในสังคมทุกระดับ โดยความขัดแย้งระหว่างบุคคลย่อมก่อให้เกิดข้อพิพาทและทำให้เกิดความไม่สงบขึ้นในสังคม ด้วยเหตุนี้ กลไกการระงับข้อพิพาทจึงถูกพัฒนาขึ้นเพื่อแก้ไขความขัดแย้งอันจะทำให้ความสงบเรียบร้อยในสังคมกลับคืนสู่สภาวะปกติ ทั้งนี้เพื่อทำความเข้าใจเกี่ยวกับความขัดแย้งในฐานะบ่อเกิดของข้อพิพาท ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงความขัดแย้งในแง่อัตวิสัย และความขัดแย้งทางสังคม

2.2.1.1 ความขัดแย้งในแง่อัตวิสัย

ความขัดแย้งในแง่อัตวิสัยเป็นความขัดแย้งที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติภายในจิตใจของมนุษย์ โดย Black's Law Dictionary ได้นิยามความขัดแย้งว่า หมายถึง “ข้อขัดแย้ง ข้อโต้เถียง การขัดแย้ง การเรียกร้องสิทธิ การอ้างสิทธิ การเรียกร้องของอีกฝ่ายหนึ่ง ฯลฯ ในลักษณะของการกระทำนี้จะต้องประกอบด้วยคู่กรณี 2 ฝ่ายขึ้นไปเกิดการโต้แย้งกัน”

นิยามดังกล่าวสอดคล้องตามหลักพหูพจน์ที่ว่าความขัดแย้ง หมายถึง ความขัดแย้งที่บุคคล หรือกลุ่มบุคคล ความขัดแย้งกัน ไม่ลงรอยกันของบุคคลหรือระหว่างบุคคล การทะเลาะวิวาท

²⁹ CSC Service for Research, **Definition of Sensitive Data**, p. 1, Retrieved May 24, 2022 from <https://research.csc.fi/definition-of-sensitive-data#:~:text=Sensitive%20data%20is%20defined%20as,privacy%2C%20or%20for%20proprietary%20considerations>

ถกเถียง หรือการแก่งแย่ง³⁰ โดยความขัดแย้งดังกล่าวเกิดจากปัจจัยภายในเริ่มจาก “ตัณหา” หมายถึง ความทะยานอยากต้องเสพปรนเปรอ³¹ โดยหากความขัดแย้งเป็นไปในลักษณะที่เป็นกุศลจิต มีเจตนา และความปรารถนาที่ตรงกันเป็นสิ่งกำกับและมีจุดร่วมประสาน มุ่งสู่จุดหมายเดียวกัน และมีความเมตตาต่อกัน ทั้งกาย วาจา ใจ และมีการปฏิบัติต่อกันอย่างสุภาพ ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นนั้นย่อมจะเป็นการสร้างสรรค์ แต่หากความขัดแย้งนั้นเกิดจากเจตนาที่เป็นอกุศล การปฏิบัติต่อกันย่อมเป็นไปตามเจตนาที่เป็นอกุศลนั้นย่อมนำมาซึ่งปัญหา³² และหากไม่สามารถบริหารจัดการความขัดแย้งได้ ความขัดแย้งดังกล่าวย่อมขยายผลและส่งผลกระทบต่อสังคม

2.2.1.2 ความขัดแย้งทางสังคม

ความขัดแย้งทางสังคมส่วนใหญ่มักเป็นความขัดแย้งในด้านที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ และความแตกต่างด้านสถานะทางสังคม โดยมักเกิดจากค่านิยม (Value) ปทัสถาน (Norms) หรือจากการเปลี่ยนแปลงทางสังคม ความเจริญก้าวหน้าทางด้านเทคโนโลยี หรือการได้รับอิทธิพลของวัฒนธรรมและอารยธรรมต่างถิ่น ด้วยเหตุนี้ บรรดาผู้คนส่วนใหญ่ที่มีสถานะที่ดีกว่าจึงรวมตัวเพื่อเรียกร้องสิทธิในการมีส่วนร่วมทางการเมืองและสิทธิในความเป็นเจ้าของประเทศเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคที่มีความเท่าเทียมกัน³³

จากการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับความขัดแย้งทางสังคม พบว่า ความขัดแย้งทางสังคมที่เกิดขึ้นเนื่องจากความสัมพันธ์กลมเกลียวภายในกลุ่ม เกิดจากความใกล้ชิดสนิทสนมกัน เป็นสาเหตุให้เกิดความขัดแย้งขึ้นได้ ส่วนความขัดแย้งที่เกิดกับกลุ่มภายนอก อาจจะทำให้เกิดความรักสามัคคีกลมเกลียวกันภายในกลุ่มได้ แต่ในขณะเดียวกันก็อาจเป็นสาเหตุแห่งความขัดแย้งได้นอกจากนี้ ความขัดแย้งยังเป็นทั้งตัวแปรต้นและตัวแปรตาม กล่าวคือ ระดับความขัดเป็นตัวแปรต้นหรือตัวแปรอิสระ และผลของความขัดแย้งนั้นเป็นตัวแปรตาม นอกจากนี้ ยังมีการอธิบายว่า ความ

³⁰ ประสิทธิ์ กุลบุญญา, “ความขัดแย้งและการจัดการความขัดแย้งตามหลักพระพุทธศาสนา”, **วารสารมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี** 5 (มกราคม - มิถุนายน 2557): 18-40, ค้นวันที่ 1 มิถุนายน 2557 จาก <https://peaceresourcecollaborative.org/theories/peace-and-conflict-studies/buddhistandconflict>

³¹ พระมหาหรรษา ธมฺมหาโส, **มนุษย์กับความขัดแย้ง: โลกทัศน์และชีวทัศน์ในพระพุทธศาสนา**, หน้า 2-7, ค้นวันที่ 26 ธันวาคม 2559 จาก http://www.mcu.ac.th/site/articlecontent_desc.php?article_id=821&articlegroup_id=187

³² สมเด็จพระพุทธโฆษาจารย์ ประยุทธ์ ปยุตโต, **สลายความขัดแย้ง**, ค้นวันที่ 26 ธันวาคม 2559 จาก <http://www.buddhistlibrary.org>

³³ ลิขิต ชีวเวคิน, “ความขัดแย้งและการแก้ปัญหา,” **วารสารสถาบันพระปกเกล้า** 1: 1-3.

ขัดแย้งเป็นกระบวนการเบื้องต้นทางสังคม โดยเชื่อว่าคนที่อ่อนแอจะรวมตัวกันเพื่อต่อสู้กับฝ่ายที่มีความเข้มแข็งกว่าเพื่อทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงให้ฝ่ายตนมีอำนาจเพิ่มมากขึ้น ขณะที่ฝ่ายที่เข้มแข็งกว่าก็จะแปรสภาพกลายเป็นฝ่ายที่อ่อนแอแทน³⁴

นอกจากแนวคิดดังกล่าว กลุ่มวิชาวิธี ได้มองเห็นประโยชน์ของความขัดแย้งในทางที่เป็นกุศลจิตว่าความขัดแย้งจะนำมาซึ่งสิ่งใหม่หรือเกิดแนวคิดใหม่ขึ้นซึ่งถือว่าความขัดแย้งเป็นรากฐานแห่งชีวิต ทั้งยังเป็นเครื่องมือในการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาสังคม โดยการใช้แนวคิดแบบวิชาวิธี (Dialectical) เริ่มจากการกระทำตามข้อสมมุติฐาน (Thesis) นำไปสู่การต่อสู้ความขัดแย้งที่เกิดการเปลี่ยนแปลงการกระทำ (Antithesis) แล้วผลลัพธ์สุดท้ายที่ได้รับ คือ ทำให้เกิดสิ่งใหม่ขึ้น (Synthesis)³⁵ แนวคิดทฤษฎีความขัดแย้งนี้ส่งผลกระทบต่อสังคม ก่อให้เกิดการต่อสู้กันระหว่างชนชั้นทางสังคม ส่งผลให้เกิดความขัดแย้งทางเศรษฐกิจและการเมืองจนนำไปสู่การปฏิวัติในระดับชนชั้นเพื่อสร้างความเสมอภาคและเท่าเทียมอันเป็นสาระสำคัญและความหมายของลัทธิมาร์ก (Marxism)³⁶

เมื่อพิจารณาแนวคิดความขัดแย้งทางสังคมจากการรวมกลุ่มของซิมเมล โคเซอร์ เทอเนอร์ โดยเฉพาะแนวคิดของแคปเลอร์ที่เชื่อว่าคนที่อ่อนแอกว่าจะรวมตัวกันเพื่อต่อสู้กับฝ่ายที่มีความเข้มแข็งกว่า ผู้เขียนเห็นว่า เป็นแนวคิดที่สอดคล้องเหมาะสมกับลักษณะเฉพาะของกลุ่มผู้บริโภคที่เป็นฝ่ายเสียเปรียบอ่อนแอกว่าผู้ประกอบการซึ่งสามารถนำมาปรับใช้ได้ในการรวมตัวของกลุ่มผู้บริโภคทั้งไทยและต่างประเทศ นอกจากนี้ ความขัดแย้งและข้อพิพาทที่เกิดขึ้นยังเป็นสิ่งที่สามารถบริหารจัดการได้โดยขึ้นอยู่กับธรรมชาติและเหตุแห่งความขัดแย้งตามสภาพเหตุการณ์ความเป็นจริงที่เกิดขึ้น ดังเช่นกรณีความขัดแย้งระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบการที่สามารถยุติและระงับได้ด้วยวิธีการระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการภายใต้บัญญัติกฎหมายโดยศาล หรือยุติอย่างไม่เป็นทางการนอกศาลด้วยวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกที่น่าจะเหมาะต่อการแก้ไขปัญหาคความขัดแย้งในรูปแบบที่ไม่เป็นทางการเคร่งครัดตามกฎหมาย

³⁴ มนตรี วิวิฬ์สุข, เอกสารประกอบการสอน รายวิชา ศาสนากับสันติภาพ: แผนบริหารการสอนประจำบทที่ 3 ความขัดแย้ง (นครปฐม: คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์, 2555), หน้า 45-59

³⁵ Collin Dictionary, **Definition of 'Synthesis'**, pp. 1-2, Retrived April 19, 2022, from <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/synthesis>

³⁶ The Economic Times, **What Is 'Marxism'** Retrieved April 19, 2022 from <https://economictimes.indiatimes.com/definition/marxism>

2.2.2 แนวคิดว่าด้วยการระงับข้อพิพาท

เมื่อเกิดกรณีพิพาทระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ผลิต คู่กรณีย่อมสามารถตกลงเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทได้เอง โดยอาจเลือกวิธีการใดวิธีการหนึ่ง ไม่ว่าจะเป็นรูปแบบลักษณะที่เป็นทางการในศาล การฟ้องเป็นคดีแพ่งตามวิธีพิจารณาคดีแพ่ง หรือการระงับข้อพิพาททางเลือกที่ไม่เป็นทางการนอกศาล โดยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลหรือหลังฟ้องในศาล หรืออาจเลือกใช้ทั้งหลายวิธีผสมกัน ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับสภาพปัญหาและความต้องการของคู่กรณี ดังนี้

2.2.2.1 แนวคิดการระงับข้อพิพาทแบบทางการโดยศาล

การระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการโดยศาล หมายถึงการฟ้องร้องดำเนินคดีโดยใช้กระบวนการพิจารณาคดีทางกฎหมายที่คู่ความพยายามขอให้ศาลบังคับบุคคล บริษัท หรือองค์กรที่ปฏิบัติต่อโจทก์ผู้ฟ้องคดีอย่างไม่เป็นธรรมหรือทำร้ายผู้ฟ้องนั้นในทางใดทางหนึ่งเพื่อให้บางสิ่งบางอย่างแก่โจทก์ผู้ฟ้องหรือทำบางสิ่งเพื่อฟ้องร้องต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือต่อทรัพย์สินใด³⁷ นอกจากนี้ การระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการโดยศาลยังหมายถึง การดำเนินการตามกฎหมาย โดยเริ่มกระบวนการพิจารณาทางกฎหมายหรือพิจารณาคดีต่อคู่ความหรือคู่กรณี เป็นลักษณะการระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการอย่างเป็นทางการอย่างสืบตามบทบัญญัติกฎหมายโดยศาล³⁸

การอำนวยความสะดวกยุติธรรมโดยการระงับข้อพิพาทอย่างเป็นทางการในศาลมีรูปแบบลักษณะขั้นตอนวิธีการบริหารจัดการที่เคร่งครัดภายใต้บทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณา การศึกษาข้อมูลเอกสาร ประกอบกับประสบการณ์การปฏิบัติงานของผู้เขียน สามารถสรุปได้ดังนี้

1) กระบวนการฟ้องร้องพิจารณาคดีในศาลมีขั้นตอนระบบรูปแบบที่เป็นทางการเคร่งครัด และยุ่งยากซับซ้อน กล่าวคือ กระบวนการยุติธรรมหลักที่อำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่คู่กรณีระหว่างเอกชนและบุคคลซึ่งเป็นรูปแบบลักษณะที่มีการเริ่มต้นจากการเสนอคำฟ้อง และคำให้การโดยคู่กรณีหรือคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ถูกโต้แย้งสิทธิต้องอาศัยนักกฎหมายหรือทนายความผู้มีความรู้เฉพาะด้านกฎหมายยื่นฟ้องต่อศาลชั้นต้น จะเห็นได้ว่า กระบวนการ ขั้นตอนรูปแบบการระงับข้อพิพาทในศาลดังกล่าวมีลักษณะของการระงับข้อพิพาทแบบเป็นทางการตามกฎหมาย เคร่งครัด อาจก่อให้เกิดความล่าช้าและความไม่สะดวก

³⁷ The Britannica Dictionary, **Britannica Dictionary Definition of SUE**, p.1, Retrieved July 10, 2023 from <https://www.britannica.com/dictionary/sue>

³⁸ Black's Law Dictionary, **SUE Definition & Legal Meaning, Definition & Citations**, p. 1, Retrieved July 10, 2023 from <https://thelawdictionary.org/sue/#:~:text=To%20prosecute%20by%20law%3B%20to%20commence%20legal%20proceedings%20against%20a%20party>

นอกจากนี้ การเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความจริงตามกฎหมายมีลักษณะสลับซับซ้อน โดยการแพ้หรือชนะคดีนั้นจะขึ้นอยู่กับเทคนิควิธีการในการเสนอพยานหลักฐาน และการสืบพยานของแต่ละฝ่าย ความสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีเสมือนศัตรูเพื่อเอาชนะซึ่งกันและกัน ฝ่ายแพ้ต้องถูกอีกฝ่ายที่ชนะคดีบังคับยึดเอาทรัพย์สินด้วย³⁹ โดยระยะเวลาการนำสืบพยานขึ้นอยู่กับจำนวนของพยานหลักฐาน รวมถึงกฎหมายและวิธีปฏิบัติของศาลซึ่งอาจแตกต่างกันในแต่ละประเทศ ในท้ายที่สุด หากปรากฏว่าไม่ได้ผลแห่งคดีตามที่ต้องการ คู่กรณีก็ต้องใช้เวลาในการอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาของศาลต่อไป ทั้งนี้ กระบวนการดังกล่าว ผู้พิพากษาจะทำหน้าที่เป็นคนกลางในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี โดยในการต่อสู้คดี คู่กรณีจะต้องอาศัยทนายความหรือนักกฎหมายผู้ชำนาญการทางกฎหมาย เพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามกฎหมาย

2) การดำเนินคดีมีค่าใช้จ่ายสูง กล่าวคือ คู่กรณีต้องชำระค่าฤชาธรรมเนียมศาล ค่าพาหนะ ค่าทนายความและค่าที่ปรึกษากฎหมาย และค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีซึ่งเป็นภาระค่าใช้จ่ายของคู่กรณีดังเช่นกรณีที่เกิดขึ้นในประเทศสหราชอาณาจักร⁴⁰ ทั้งคดีล่าช้า ยุ่งยากในการเสนอพยานหลักฐาน ไม่สะดวก และเคร่งครัดเป็นทางการตามขั้นตอนของกฎหมาย จนกว่าจะได้รับผลคำพิพากษาถึงที่สุด

3) คำพิพากษาและสภาพคำบังคับหลังพิพากษานำมาซึ่งความไม่พอใจ และสร้างความทุกข์ให้แก่ผู้แพ้คดี ผลดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นว่าการระงับข้อพิพาททางเลือกควรมีบทบาทสำคัญ

จากที่ได้กล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ามีข้อจำกัดหลายประการที่ทำให้คู่ความหรือคู่กรณีไม่สามารถฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องสิทธิได้ด้วยตนเอง โดยจะต้องอาศัยการจ้างนักกฎหมายหรือผู้เชี่ยวชาญเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งผู้ตัดสินคดียังเป็นผู้พิพากษาที่จะต้องดำเนินการพิจารณา วินิจฉัยและชี้ขาดคดีภายใต้หลักเกณฑ์และขอบเขตที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด⁴¹ รวมถึงข้อจำกัดเกี่ยวกับภาระค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมในการดำเนินคดีในศาล โดยข้อจำกัดทั้งหลายเหล่านี้ได้กลายเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงความยุติธรรมของประชาชน และส่งผลให้การลดปริมาณคดีในศาลไม่ได้ผลเท่าที่ควร จึงมีการพัฒนาการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยเฉพาะการไกล่เกลี่ยให้มีประสิทธิภาพเป็นกลไกสำคัญที่จะช่วยให้ประชาชนสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้สะดวกยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม แม้การระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการในศาลและการระงับข้อพิพาททางเลือกจะมีความแตกต่างกัน ทั้งในด้านรูปแบบ วิธีการ ขั้นตอน กระบวนการ และบทบาทคนกลาง

³⁹ มาตรา 274 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562

⁴⁰ Christopher J.S. Hodges and others, *op. cit.*, pp. 253-255.

⁴¹ *Ibid.*, p. 252.

ในการดำเนินการ แต่ในหลายประเทศก็ได้มีการนำกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก อาทิ การประนีประนอมข้อพิพาท การเจรจา หรือการไกล่เกลี่ยมาปรับใช้ควบคู่กับกระบวนการระงับข้อพิพาทอย่างเป็นทางการในศาลด้วยเช่นกัน

2.2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือก

การระงับข้อพิพาททางเลือกหรือกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเป็นวิธีการยุติข้อขัดแย้งในรูปแบบที่ไม่เป็นทางการ ต่างจากการระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการโดยกระบวนการยุติธรรมหลัก ทั้งนี้ ด้วยลักษณะของกระบวนการยุติธรรมหลักที่มีขั้นตอนที่ยุ่งยาก ซับซ้อน โดยคู่กรณีจะต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาทที่ค่อนข้างสูง จึงเป็นอุปสรรคขัดขวางการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชน นอกจากนี้ ความยุ่งยากซับซ้อนยังส่งผลโดยตรงต่อระยะเวลาในการยุติข้อพิพาทที่ส่งผลกระทบต่อตรงต่อการลดปริมาณคดีในศาล

จากการศึกษา พบว่าในช่วงปี พ.ศ. 2518 ถึง 2523 สหรัฐอเมริกาประสบความสำเร็จในการลดปริมาณคดีผ่านการนำวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกมาใช้เพื่อยุติข้อขัดแย้ง⁴² ด้วยเหตุนี้ ในปี พ.ศ. 2535 ศาลยุติธรรมของประเทศไทยจึงนำวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกมาใช้ โดยหวังว่าจะช่วยลดปริมาณคดีเหมือนดังเช่นกรณีของสหรัฐอเมริกา⁴³

1) ความหมายของการระงับข้อพิพาททางเลือก

จากการศึกษาพบว่ามีนิยามความหมายของการระงับข้อพิพาททางเลือกเอาไว้ในหลายลักษณะ อาทิ การระงับข้อพิพาททางเลือกตามความหมายของสถาบันทางกฎหมาย และความหมายของการระงับข้อพิพาททางเลือกตามสภาพความขัดแย้ง โดยสามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

(1) การระงับข้อพิพาททางเลือกตามความหมายของสถาบันทางกฎหมาย

Black's Law Dictionary ได้ให้นิยามของการระงับข้อพิพาททางเลือกตามความหมายของสถาบันทางกฎหมาย (Legal Information Institution (LII)) หมายความว่า วิธีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่นนอกเหนือจากการฟ้องร้องดำเนินคดี อาทิ การ

⁴² Carrie J. Menkel-Meadow and others, **Dispute Resolution: Beyond the Adversarial Model (Aspen Casebook)**, 3rded (Netherlands: Wolters Kluwer, September 21, 2018), p. 21

⁴³ ตะวัน มานะกุล, (โครงการสำรวจองค์ความรู้เพื่อการปฏิรูปประเทศไทย มูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ) กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในประเทศไทย, หน้า 4-5, ค้นวันที่ 24 พฤษภาคม 2565 จาก http://v-reform.org/wp-content/uploads/2014/06/กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในประเทศไทย_ตะวัน-มานะกุล.pdf

อนุญาโตตุลาการ การไกล่เกลี่ย การพิจารณาคดีแบบย่อ (Mini-Trial)⁴⁴ ขณะที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Commission) ได้ให้ความหมายเอาไว้ว่าเป็นการตกลงระงับเรื่องราวร้องทุกข์นอกระบบการดำเนินการในชั้นศาล ด้วยความช่วยเหลือจากองค์กรหรือหน่วยงานที่ให้ความเป็นกลาง โดยการระงับข้อพิพาทอาจดำเนินการได้หลายลักษณะ อาทิ การไกล่เกลี่ย (Mediation) การประนอมข้อพิพาท (Conciliation) ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsmen) อนุญาโตตุลาการ (Arbitration) คณะกรรมการรับเรื่องราวร้องทุกข์ (Complaints Boards) และการระงับข้อพิพาททางเลือกสำหรับผู้บริโภค (Alternative Dispute Resolution for Consumers)⁴⁵

(2) ความหมายของการระงับข้อพิพาททางเลือกตามสภาพความขัดแย้ง
ความหมายการระงับข้อพิพาททางเลือกตามแนวคิดนี้ มุ่งพิจารณาจากลักษณะ สภาพ และขั้นตอนความขัดแย้ง โดยนักวิชาการด้านการไกล่เกลี่ยสหรัฐอเมริกา⁴⁶ได้ให้ความเห็นว่าในกรณีปัญหาความขัดแย้งที่มีความซับซ้อน เช่น การละเมิดเป็นกลุ่ม (Mass Torts) หรือปัญหาสิ่งแวดล้อม คู่กรณีอาจตกลงกันให้นำกระบวนการที่เป็นกลางต่อทุกฝ่ายมาใช้ในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้ เช่น การเจรจา (Negotiation) การค้นหาความจริง (Fact-Finding) การไกล่เกลี่ย (Mediation) และการแก้ปัญหาร่วมกัน (Joint Problem Solving) โดยถือเป็นกระบวนการในการใช้บริหารจัดการอรรถคดีแนวใหม่ประกอบด้วยหลักในการดำเนินงานและการจัดการคดี เรียกว่า “กฎ-เจรจา” (Negotiated Rule-Making and Regulation: Reg-Neg) โดยการระงับข้อพิพาททางเลือกถูกนำไปใช้ทั่วโลกเพื่อลดปริมาณคดีในชั้นศาล โดยการจัดหาผู้เชี่ยวชาญดำเนินการระงับข้อพิพาทในด้านต่าง ๆ ทั้งที่เป็นนักกฎหมายและที่ไม่ใช่กฎหมาย เช่น นักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา นักบัญชี วิศวกร สถาปนิก และศาสตราจารย์สาขาอื่นที่เกี่ยวข้อง⁴⁷ อย่างไรก็ดี

⁴⁴ Henry Campbell Black, **Black's Law Dictionary**, 6th ed. ST. PAUL, MINN.: West Publishing, 1990

⁴⁵ European Commission, **Alternative Dispute Resolution for Consumers**, p. 1, Retrieved April 25, 2021 from https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/alternative-dispute-resolution-consumers_en

⁴⁶ Menkel-Meadow, C., **Mediation, Arbitration, and Alternative Dispute Resolution (ADR)**, pp. 9-11, Retrieved August 12, 2022 from https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID2608140_code1050716.pdf?abstractid=2608140&mirid=1

⁴⁷ *Ibid.*, pp.9-11.

ก็ยังมีข้อจำกัดที่ทำให้ไม่สามารถนำการระงับข้อพิพาททางเลือกไปใช้กับปัญหากับทุกสถานการณ์ของความขัดแย้งที่เกิดขึ้นได้ (One Size Does Not Fit All) ⁴⁸ อีกทั้ง การระงับข้อพิพาททางเลือกยังมีหลายลักษณะ ดังนั้น คู่กรณีจึงต้องเลือกใช้ให้เหมาะสมกับความขัดแย้งที่เกิดขึ้น โดยอาจเลือกใช้เพียงลักษณะใดลักษณะหนึ่ง หรือหลายลักษณะประกอบกัน

2) ลักษณะของการระงับข้อพิพาททางเลือก

การระงับข้อพิพาททางเลือกที่มีการใช้แพร่หลายอยู่ทั่วโลก จะมีความหมายคำจำกัดความนิยามศัพท์ แนวคิด หลักการ รูปแบบ และลักษณะส่วนใหญ่ใกล้เคียงกัน โดยมีทั้งรูปแบบที่ไม่เป็นทางการนอกศาล และรูปแบบที่เป็นทางการในศาล (Court-Annexed ADR) ซึ่งสามารถใช้ได้ทั้งในคดีแพ่งคดีผู้บริโภค คดีอาญา คดีแรงงาน คดีครอบครัวและเยาวชน โดยไม่จำกัดประเภทการใช้ของคู่กรณี จากความหมายแนวคิดและหลักการสามารถสรุปได้ดังนี้

(1) การระงับข้อพิพาททางเลือกเริ่มจากการที่คู่กรณีจะให้ความยินยอมพร้อมใจที่จะระงับข้อพิพาท ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานเบื้องต้นที่สำคัญในการระงับข้อพิพาททางเลือก

(2) เมื่อคู่กรณียินยอมสมัครใจที่จะระงับข้อพิพาทแล้ว จะเลือกวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทใดประเภทหนึ่งหรือรูปแบบลักษณะใดก็ได้เพื่อระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น หรือเป็นการกำหนดเงื่อนไข ข้อตกลง และวิธีการระงับข้อพิพาทเอาไว้ในสัญญาหลักล่วงหน้า

(3) การระงับข้อพิพาททางเลือกมีหลายรูปแบบ โดยแต่ละรูปแบบต่างมีลักษณะ ขั้นตอน วิธีการ และสภาพการบังคับที่ไม่เป็นทางการ มีความสะดวกง่าย ความรวดเร็ว และประหยัดค่าใช้จ่ายมากกว่าวิธีการระงับข้อพิพาทในศาล

(4) คู่กรณีอาจตกลงให้มีคนกลางหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ คนกลางอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือองค์กรที่ทำหน้าที่ในการระงับข้อพิพาทก็ได้ และ

(5) ข้อตกลงจากการระงับข้อพิพาทจะมีสภาพบังคับผูกพันทั้งสองฝ่าย ดังนั้น หากปรากฏว่าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง อีกฝ่ายก็สามารถร้องขอให้ศาลบังคับตามข้อตกลงนั้นได้ อย่างไรก็ตาม หากคู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้โดยการระงับข้อพิพาททางเลือก ข้อพิพาทนั้นจะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักโดยศาลต่อไป

⁴⁸ The Australian Dispute Resolution Advisory Council (ADRAC), **Principles of ADR**, Retrived May 4, 2021 from https://f77b663a-db93-4dd8-823d-909937839d69.filesusr.com/ugd/34f2d0_1cc1b5faa23143b9b28cf55b51501350.pdf

3) ประเภทของการระงับข้อพิพาททางเลือก

จากการศึกษาพบว่า การระงับข้อพิพาททางเลือกแบ่งออกได้เป็นหลายประเภท โดยผู้เขียนจะนำเสนอรายละเอียดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) การระงับข้อพิพาทโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsmen) การระงับข้อพิพาทโดยการเจรจา (Negotiation) และการระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมข้อพิพาท (Conciliation) โดยผู้เขียนจะได้กล่าวถึงลักษณะและสาระสำคัญของการระงับข้อพิพาทแต่ละประเภทโดยสังเขปดังนี้

(1) การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ

การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการเป็นการระงับข้อพิพาทโดยอาศัยบุคคลที่สามซึ่งเป็นคนกลางที่คู่กรณีเลือกขึ้นให้ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาท ทั้งนี้ ผู้ทำหน้าที่ชี้ขาดอาจเป็นบุคคลทั่วไปหรือสถาบันอนุญาโตตุลาการก็ได้⁴⁹ อนึ่ง แม้การอนุญาโตตุลาการจะดำเนินการโดยคนกลางที่มีใช้ผู้พิพากษาก็ตาม แต่คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการก็มีผลผูกพันให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะต้องปฏิบัติตาม การระงับข้อพิพาทลักษณะนี้มีขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงความล่าช้าของการระงับข้อพิพาทที่เป็นทางการ โดยมีจุดเด่นในด้านกระบวนการรักษาความลับซึ่งเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการรักษาชื่อเสียง และความลับทางธุรกิจ

(2) การระงับข้อพิพาทโดยสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน

การระงับข้อพิพาทโดยสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman) เป็นการระงับข้อพิพาทนอกศาลที่มีลักษณะเป็นกระบวนการที่มีระบบขั้นตอนคล้ายกับการอนุญาโตตุลาการ แต่ก็มีข้อแตกต่างที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะทำหน้าที่เป็นคนกลางในการไกล่เกลี่ย หรืออาจใช้วิธีการระงับข้อพิพาทรูปแบบอื่นเพื่อระงับข้อพิพาท โดยขึ้นอยู่กับผู้ทำหน้าที่รับผิดชอบเรื่องร้องทุกข์ซึ่งจะมีความเชี่ยวชาญแตกต่างกันไปตามสภาพปัญหาความขัดแย้ง อย่างไรก็ตาม คำตัดสินของผู้ตรวจการแผ่นดินอาจจะมีผลผูกพันต่อคู่กรณีในทุกฝ่ายตามกฎหมาย หรืออาจเป็นเพียงคำแนะนำซึ่งยังไม่มีผลบังคับโดยตรง แต่เป็นการยอมรับและปฏิบัติตามได้ด้วยความยินยอมและสมัครใจ⁵⁰ ต่างจากกรณีของคำวินิจฉัยชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจะมีผลผูกพันบังคับใช้แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย

(3) การระงับข้อพิพาทโดยการเจรจา

การระงับข้อพิพาทด้วยการเจรจา (Negotiation) หมายถึง กระบวนการแก้ไขปัญหาหรือความขัดแย้งโดยการเจรจาท่องแย่งแลกเปลี่ยนข้อเสนอมุ่งที่จะทำให้สามารถ

⁴⁹ Henry Campbell Black, *op. cit.*, p. 78.

⁵⁰ Christopher J S Hodges and others, *op. cit.*, pp. 401-402.

แก้ไขปัญหาละเลยทางออกได้⁵¹ โดยอาจเป็นการหารือกันเองระหว่างคู่กรณี หรืออาจมีตัวแทนที่ปรึกษากฎหมาย หรือทนายความช่วยในการเจรจา⁵² และเมื่อการเจรจาบรรลุผล ข้อตกลงในการเจรจาย่อมสามารถบังคับได้เช่นเดียวกับสัญญาอื่น ๆ ทั้งนี้ ในการเจรจาแก้ปัญหาข้อพิพาท คู่กรณีจะทราบถึงความต้องการที่มีความขัดแย้งอันเป็นประเด็นปัญหา ผู้เข้าร่วมเจรจาต้องศึกษาความต้องการและผลประโยชน์ของกันและกันเพื่อสามารถทำให้ทุกฝ่ายแลกเปลี่ยนและยอมรับ และทำให้เกิดความพอใจที่สามารถจะพูดคุยกันในรูปแบบนามธรรมมากขึ้น ซึ่งจะก่อให้เกิดความไว้วางใจกัน ความเคารพนับถือ และความสัมพันธ์อันดีที่จะมีต่อกันในอนาคต⁵³

(4) การระงับข้อพิพาทโดยการประนอมข้อพิพาท

การประนอมข้อพิพาท (Conciliation) เป็นรูปแบบหนึ่งของการระงับข้อพิพาททางเลือก ที่มีลักษณะคล้ายกับการไกล่เกลี่ย โดยคู่กรณีจะเสนอข้อพิพาทให้แก่บุคคลที่สาม เรียกว่าผู้ประนอมข้อพิพาททำหน้าที่ให้คู่กรณีเข้าสู่ข้อกำหนดเงื่อนไขบันทึกข้อตกลง หรือความเห็นในทางคดีโดยถือว่าบุคคลดังกล่าวมีบทบาทสำคัญที่ช่วยให้เกิดการการยุติข้อพิพาท⁵⁴ อย่างไรก็ตาม ผู้ประนอมข้อพิพาทเป็นเพียงผู้ช่วยให้คู่กรณีเข้าถึงการข้อยุติในการระงับข้อพิพาทเท่านั้น ไม่มีอำนาจตัดสินหรือกำหนดเงื่อนไขใด⁵⁵ ต่างจากอนุญาโตตุลาการที่มีอำนาจในการชี้ขาดข้อพิพาท

จากที่ได้กล่าวถึงการระงับข้อพิพาทในลักษณะต่าง ๆ ผู้เขียนขอสรุปเปรียบเทียบสาระสำคัญดังต่อไปนี้ (โปรดดู ตาราง 2.1 การระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทต่าง ๆ)

⁵¹ Shamir, Yona , **Alternative Dispute Resolution Approaches And Their Application**, 2016, Retrieved Jan 19, 2020 from https://www.un.org/waterforlifedecade/water_cooperation_2013/pdf/adr_background_paper.pdf

⁵² Carrie J. Menkel-Meadow and others, *op. cit.*, p. 77.

⁵³ Christopher W. Moore, **The Mediation Process**, 4th ed (California: Jossey-Bass A Wiley Brand, 2014),

⁵⁴ Nadja Alexander and others, **Alternative Dispute Resolution Guidelines**, Retrieved Feb 1, 2020 from http://siteresources.worldbank.org/INTECA/Resources/15322_ADRG_Web.pdf

⁵⁵ Shinde, U., **Conciliation as an Effective Mode of Alternative Dispute Resolving System**, *IOSR Journal Of Humanities And Social Science (JHSS)* ISSN, 2012, 22790837: 2279-0845.

ตารางที่ 2.1 การระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทต่าง ๆ

ลำดับ	ประเภท	รูปแบบลักษณะ	บทบาทคนกลาง	สภาพบังคับ
1	การอนุญาโตตุลาการ (Arbitration)	1. ดำเนินการโดยบุคคลที่สามจะผู้มีประสบการณ์ ความชำนาญเฉพาะด้านหรือสาขาอาชีพแตกต่าง กันไปเป็นการเฉพาะ 2. คู่กรณีเลือกบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือคณะบุคคล เป็นคนกลาง 3. การอนุญาโตตุลาการดำเนินการได้โดยข้อตกลง หรือข้อสัญญาล่วงหน้า ซึ่งกำหนดตามสัญญาหลัก หรือตกลงในขณะเกิดข้อพิพาทแล้วแต่กรณี 4. การระงับข้อพิพาทมีลักษณะเป็นทางการที่ คู่กรณีทั้งสองฝ่ายสมัครใจยินยอม	1. คนกลางที่คู่กรณีเลือกแล้วจะมีอำนาจ ในการวินิจฉัยข้อพิพาท 2. คนกลางจะรับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริง ที่คู่กรณีชี้แจง เพื่อการวินิจฉัยข้อพิพาท ประเด็นข้อพิพาทนั้น ๆ	1. คำวินิจฉัยข้อพิพาทตัดสินมีผลผูกพันคู่กรณีทั้งสองฝ่าย เว้นแต่ คู่กรณีจะตกลงหรือประสงค์จะให้เป็นอย่างอื่น โดยไม่ห้ามมีผลบังคับผูกพันคู่กรณีโดยชอบ 2. คู่กรณีร้องขอให้ศาลบังคับ ตาม คำวินิจฉัยชี้ขาดของ อนุญาโตตุลาการบังคับได้
2	ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsmen)	1. ดำเนินการโดยผู้ตรวจการแผ่นดินที่เชี่ยวชาญ เฉพาะด้านตามรูปแบบลักษณะความขัดแย้งที่ เกิดขึ้นในกรณีนั้น 2. มีบทบาทในการบริหารความขัดแย้งให้เป็น ระบบในเรื่องที่ได้รับการร้องเรียนรับผิดชอบ 3. ระงับข้อพิพาทโดยการสืบค้นหาข้อเท็จจริง	1. เป็นคนกลางที่ให้ความเป็นกลางใน การระงับข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการ นอกศาลสำหรับเรื่องราวร้องทุกข์ที่ได้ รับมาและตรวจสอบเป็นหลัก 2. ดำเนินการตรวจสอบสืบสวนพยาน เอกสารมากกว่าพยานบุคคล	1. คำตัดสินอาจจะไม่มีผลผูกพันคู่กรณีตามกฎหมาย หรือ อาจเป็นเพียงคำแนะนำที่ไม่มีผลบังคับใช้ 2. คำตัดสินจะบังคับได้ขึ้นอยู่กับ การยอมรับของผู้ร้องทุกข์

ลำดับ	ประเภท	รูปแบบลักษณะ	บทบาทคนกลาง	สภาพบังคับ
3	การเจรจา (Negotiation)	หรือด้วยการไกล่เกลี่ย		หรือคู่กรณีแล้วแต่กรณี
		1. คู่กรณีจะระงับข้อพิพาทด้วยการเจรจาพูดคุยกันเองอย่างไม่เป็นทางการนอกศาลด้วยความยินยอมสมัครใจ หรือโดยตัวแทนที่ปรึกษา กฎหมายหรือทนายความเป็นผู้ช่วยในการเจรจา 2. การเจรจาเป็นลักษณะของการหารือกันแลกเปลี่ยนข้อเสนอแนะและความต้องการของอีกฝ่ายเพื่อหาทางออกร่วมกันได้	1. ที่ปรึกษากฎหมายหรือทนายความ อาจเป็นตัว แทนในการเจรจาหรือไม่ก็ได้ โดยตัวแทนดังกล่าวไม่มีอำนาจในการตัดสินใจแทนคู่กรณี 2. ไม่มีคนกลางในการเจรจา	1. บันทึกข้อตกลงมีสภาพบังคับ มีผลผูกพันคู่กรณีทั้งสองฝ่าย บังคับได้ตามกฎหมาย 2. หากตกลงกันไม่ได้ หรือหาข้อยุติไม่ได้ ผลการเจรจาไม่มีผลผูกพันคู่กรณี คู่กรณีนำคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักต่อไปได้
4	การประนีประนอมข้อพิพาท (Conciliation)	1. คู่กรณียินยอมสมัครใจให้ผู้ประนีประนอมเป็นคนกลางช่วยเหลือให้คู่กรณีเข้าสู่วิธีการระงับข้อพิพาท หรือในการประนีประนอมข้อพิพาท 2. เป็นการระงับข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการนอกศาลและในศาลก่อนฟ้องและหลังฟ้อง ที่อาจใช้รูปแบบลักษณะขั้นตอนในการไกล่เกลี่ยผสมผสานร่วมกันได้ตั้งแต่แล้วแต่สภาพความขัดแย้งและความต้องการของคู่กรณีเป็นหลัก	1. บุคคลที่สามเป็นคนกลางมีบทบาทสำคัญในการช่วยเหลือให้คู่กรณีเข้าสู่ข้อกําหนดหรือข้อสรุปของบันทึกข้อตกลงในการระงับข้อพิพาท 2. คนกลางจะหาทางออกในการแก้ปัญหาและยุติปัญหาอย่างเป็นมิตร 3. ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดและตัดสิน	1. บันทึกข้อตกลงการระงับข้อพิพาทมีสภาพบังคับ มีผลผูกพันคู่กรณีให้ต้องปฏิบัติตาม เช่นเดียวกับสัญญาทั่วไป

ลำดับ	ประเภท	รูปแบบลักษณะ	บทบาทคนกลาง	สภาพบังคับ
5	การไกล่เกลี่ย (Mediation)	1. คู่กรณีปกติจะแก้ปัญหาความขัดแย้งกันเองก่อน ด้วยความยินยอมสมัครใจไกล่เกลี่ยอย่างไม่เป็นทางการ 2. หากตกลงกันไม่ได้ จึงจะร้องขอให้คนกลางช่วยให้เกิดการติดต่อสื่อสารเจรจากันไกล่เกลี่ยแก้ไขข้อพิพาททั้งที่เป็นทางการตามกฎหมายหรือไม่เป็นทางการแล้วแต่สภาพความขัดแย้ง 3. หากตกลงกันไม่ได้ การไกล่เกลี่ยยุติลง ผู้ไกล่เกลี่ยจะถอนตัวจากการไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทจะดำเนินต่อไปตามกระบวนการยุติธรรมหลัก	1. คนกลางบุคคลที่สาม ที่ได้รับเลือกจะทำหน้าที่อย่างเป็นอิสระเป็นกลาง อำนวยความสะดวก ช่วยเหลือให้คู่กรณีติดต่อสื่อสารกันอีกครั้ง 2. ผู้ไกล่เกลี่ยไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทและตัดสินข้อพิพาท แต่จะหาทางออกแก้ปัญหาข้อพิพาทร่วมกัน หรือให้ข้อยุติร่วมกัน 3. หากข้อพิพาทไม่สามารถยุติลงได้ หรือคู่กรณีไม่ประสงค์จะเจรจากันอีก หรือหากตกลงกันได้ก็ตาม ผู้ไกล่เกลี่ยจะยุติบทบาทลงไม่หันหน้าไปต่ออีก	1. บันทึกข้อตกลงมีสภาพบังคับ มีผลผูกพันคู่กรณีทุกฝ่าย 2. การเจรจาหรือการประชุมระหว่างการไกล่เกลี่ยไม่มีผลผูกพันคู่กรณี

จากตารางที่ 2.1 จะเห็นได้ว่ารูปแบบการระงับข้อพิพาททางเลือกแต่ละประเภทต่างมีลักษณะเด่นที่แตกต่างกัน โดยในการระงับข้อพิพาท คู่กรณีอาจเลือกใช้วิธีการใดวิธีการหนึ่งเพียงอย่างเดียว หรือผสมผสานวิธีการต่าง ๆ เพื่อใช้ในการระงับข้อพิพาทก็ได้ ขึ้นอยู่กับความต้องการของคู่กรณี และสภาพความขัดแย้งที่เป็นอยู่ในขณะนั้น นอกจากนี้ ยังสามารถเลือกใช้ได้ทั้งนอกศาลก่อนฟ้อง และหลังฟ้องในศาล ทั้งนี้ จุดเด่นประการสำคัญของการระงับข้อพิพาททางเลือกก็คือการที่กระบวนการจะเริ่มได้ก็แต่โดยความยินยอมพร้อมใจของคู่กรณี โดยกระบวนการระงับข้อพิพาทจะมีลักษณะที่สะดวก รวดเร็ว ไม่ซับซ้อน เป็นการแก้ปัญหาอย่างฉันทมิตร เป็นธรรม ทั้งยังมีการเก็บรักษาข้อมูลไว้อย่างเป็นความลับ โดยคู่กรณีไม่ต้องเผชิญหน้ากันหากไม่ต้องการ จึงเอื้อต่อการรักษาความสัมพันธ์ระหว่างคู่พิพาท และทำให้คู่พิพาทยังสามารถติดต่อทำธุรกิจการค้ากันได้ต่อไป

4) ประโยชน์ของการระงับข้อพิพาททางเลือก

การระงับข้อพิพาททางเลือกเป็นรูปแบบวิธีการที่มีประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมหลัก โดยช่วยให้ปริมาณคดีและลดภาระการพิจารณาพิพากษาของอรรถคดีของผู้พิพากษา รวมถึงบุคลากรอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยการระงับข้อพิพาททางเลือกจะทำหน้าที่ในการส่งเสริมกระบวนการยุติธรรมหลักให้สามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพและสามารถปรับเปลี่ยนพัฒนาให้มีความมั่นคงยั่งยืน⁵⁶ ทั้งยังเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทที่ประหยัดค่าใช้จ่ายและเวลาในการดำเนินการ ลดภาระของศาลและฝ่ายบริหารงานภาครัฐที่มีหน้าที่อำนวยความยุติธรรม⁵⁷

นอกจากข้อดีในด้านการประหยัดค่าใช้จ่ายแล้ว กระบวนการยุติธรรมทางเลือกยังช่วยรักษาความสัมพันธ์ระหว่างคู่พิพาททำให้สามารถติดต่อทำธุรกิจการค้ากันได้ต่อไป อันส่งผลต่อการลงทุนและการขยายตัวทางเศรษฐกิจการค้าโดยอ้อม⁵⁸ นอกจากนี้ ด้วยลักษณะของการระงับข้อพิพาททางเลือกที่มีลักษณะเรียบง่าย ไม่เป็นทางการ จึงมีกระบวนการที่ไม่ยุ่งยาก ซับซ้อนและสามารถกระทำได้อย่างสะดวก รวดเร็ว โดยคู่กรณีสามารถดำเนินการได้เองตามต้องการ อันเป็นการเริ่มและเปิดโอกาสให้คู่กรณีแสดงความต้องการ และมีโอกาสเรียกคืนความรับผิดชอบใน

⁵⁶ Deborah Thompson Eisenberg, "What We Know (and Need to Know) About Court-Annexed Dispute Resolution," **South Carolina Law Review** 67: 21 p.

⁵⁷ Weinstein Roy, et al. "Efficiency and Economic Benefits of Dispute Resolution Through Arbitration Compared with US District Court Proceedings." *Microeconomics Economic Research and Consulting, microeconomics*(2017).

⁵⁸ Inessa Love, "Settling Out of Court. How Effective is Alternative Dispute Resolution?" **International Finance Corporation the World Bank Group** 329 (October 2011): 2, 4.

สิ่งที่เกิดขึ้น โดยคู่กรณีสามารถเรียกร้องสิทธิในการแก้ปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นอย่างฉันทามติเชิงสร้างสรรค์ และได้รับการแก้ไขอย่างเป็นธรรม มีเก็บรักษาข้อมูลไว้อย่างเป็นความลับ⁵⁹ ดังนั้น นอกจากการระงับข้อพิพาททางเลือกละจะช่วยยุติความขัดแย้งที่เกิดขึ้นได้แล้ว ยังทำให้ข้อพิพาทยุติสิ้นในทางนามธรรมด้านจิตใจด้วยอีกทางหนึ่ง ส่งผลให้คู่กรณีผ่อนคลายความทุกข์ และความกังวลใจลง ก่อให้เกิดความสุขสงบร่มเย็นในครอบครัวเข้าแทนที่ส่งผลให้สังคมสงบสุขร่มเย็นขึ้น

2.3 ทฤษฎีและแนวคิดการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคในคดีกู้ยืมเงิน

การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยมีความหมาย แนวคิด และทฤษฎีหลากหลาย แต่โดยรวมแล้วจะเนื้อหาสาระสำคัญใกล้เคียงกัน แยกอธิบายได้ดังนี้

2.3.1 ความหมายและลักษณะของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย

การไกล่เกลี่ย หมายถึง กระบวนการต่อรองเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อตกลงในประเด็นปัญหานั้น โดยเริ่มจากการเจรจา (Negotiation) เป็นการจัดการติดต่อสื่อสาร ที่คู่กรณีพึงเข้าร่วมถกเถียงในประเด็นปัญหาในระหว่างการเจรจากันเพื่อจะรับรู้ความต้องการและผลประโยชน์ของแต่ละฝ่าย และแลกเปลี่ยนกัน โดยคำนึงถึงความสัมพันธ์ที่จะมีต่อกันในภายหลัง⁶⁰ กระบวนการไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นหลังจากที่คู่กรณีได้ถกเถียงเจรจากันแล้วไม่พบทางออกของปัญหา โดยจะมีบุคคลที่สามซึ่งเป็นที่ยอมรับของทั้งสองฝ่ายทำหน้าที่เป็นคนกลางผู้ขับเคลื่อนเพื่อช่วยแก้ปัญหาข้อพิพาท วางแผนดำเนินการ หรือกำหนดกรอบความสัมพันธ์ และอำนวยความสะดวกในการเจรจา และอำนวยความสะดวกแก่คู่กรณีให้แก้ปัญหาและยุติข้อขัดแย้งการไกล่เกลี่ยเป็นการเจรจาที่คู่กรณีสามารถควบคุมผลที่เกิดขึ้นได้ ในบางกรณีอาจดำเนินการได้โดยผ่านทนายความ ในอีกทางหนึ่งหากผู้พิพากษา คณะลูกขุน หรืออนุญาโตตุลาการเป็นผู้ได้รับอำนาจให้ตัดสินใจ โดยผลที่ได้รับจากการไกล่เกลี่ยนั้นอาจจะแตกต่าง ขึ้นอยู่กับผู้ที่ได้รับอำนาจในการตัดสินนั้น⁶¹

การไกล่เกลี่ยมีลักษณะพิเศษ เกิดจากความต้องการของคู่กรณีประกอบกันขึ้นเป็นวิธีดำเนินการระงับข้อพิพาทด้วยความสมัครใจ ทั้งนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องทำหน้าที่อย่างเป็นกลาง และ

⁵⁹ Arthur Pearlstein, "Pursuit of Happiness and Resolution of Conflict: An Agenda for the Future of ADR," *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal* 12 (April 2012): 19-53.

⁶⁰ Christopher W. Moore, *The Mediation Process*, 4th ed (California: Jossey-Bass A Wiley Brand, 2014), p. 8.

⁶¹ Carrie J. Menkel-Meadow and others, *op. cit.*, pp. 185-186.

เป็นที่ยอมรับของคู่กรณี โดยไม่มีอำนาจเหนือคู่กรณี และไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท มีแต่เพียงช่วยชี้ให้คู่กรณีเข้าใจปัญหาของกันและกัน และหาแนวทางในการแก้ปัญหาาร่วมกัน โดยทั้งสองฝ่ายจะมีการยืนยันขั้นตอนนั้นอีกครั้ง อนึ่ง ผู้ไกล่เกลี่ยจะหมดหน้าที่ที่ต่อเมื่อการเจรจาประสบผลสำเร็จทำให้คู่กรณีร่วมกันตกลงทำข้อตกลงได้เป็นที่เรียบร้อย หรือเป็นอาจหมดหน้าที่ลงเพราะคู่กรณีไม่ประสงค์ที่จะเจรจากันต่อไป รวมถึงกรณีที่การเจรจาไม่ประสบความสำเร็จหรือตกลงกันไม่ได้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะถอนตัวออกจากความได้เลี่ยนนั้น ทั้งนี้ คู่กรณีต้องหาทางอื่นที่จะทำให้ข้อขัดแย้งของตนประสานกันได้ต่อไป⁶²

การไกล่เกลี่ยมีวัตถุประสงค์ที่มุ่งเน้นให้คู่กรณีหรือคู่ความขัดแย้งทั้งหลายหาทางออกแก้ปัญหาข้อพิพาท โดยระงับหรือยุติข้อพิพาทด้วยความสมัครใจอย่างเป็นธรรมตามเจตนาความประสงค์ของคู่กรณีและทุกฝ่าย เพื่อประโยชน์สุขและความสัมพันธ์อันดีงามของของทั้งคู่กรณีและทุกฝ่าย เพื่อลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักหรือการพิจารณาคดีที่เป็นทางการของศาล โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญที่ว่า เมื่อความขัดแย้งส่วนตัวและความขัดแย้งของสมาชิกแต่ละคนในสังคมส่วนรวมลดลง ส่งผลให้ความขัดแย้งในสังคมส่วนใหญ่ลดลง เกิดความสุขสงบสันติอันเป็นประโยชน์ในการอยู่ร่วมกันของมวลมนุษยชาติในสังคมส่วนรวม

2.3.2 รูปแบบและลักษณะของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย

การเลือกใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยประเภทใดขึ้นอยู่กับสภาพปัญหา ความขัดแย้ง และความต้องการของคู่กรณี โดยการไกล่เกลี่ยแต่ละประเภทจะมีรูปแบบและลักษณะแตกต่างกันไป โดยยังคงไว้ซึ่งหลักการความสมัครใจ ดังนี้

1) การไกล่เกลี่ยที่อำนวยความสะดวก (Facilitative Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยในลักษณะ Riskin's Grid style ของ Leonard Riskin ซึ่งเผยแพร่ใช้กันเริ่มแต่ประมาณปี ค.ศ. 1996 แล้วปรับเปลี่ยนพัฒนามาจนเป็นโครงสร้างการไกล่เกลี่ยที่ใช้กันขณะนี้ (Continuum)⁶³ เน้นเพื่อประโยชน์ของคู่กรณี (Interest-Based Mediation) โดยผู้ไกล่เกลี่ยเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการอำนวยความสะดวกในการติดต่อสื่อสาร การไกล่เกลี่ยประเภทนี้เหมาะต่อข้อพิพาททั่วไปที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณี เช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับความขัดแย้งในที่ทำงาน และการจ้างงาน

⁶² Joseph B. Stulberg, "The Theory and Practice of Mediation: A Reply to Professor Susskind," **Vermont Law Review** 6, 85 (October 19, 2016): 85-91, Retrieved October 19, 2016 from <http://law.marquette.edu/assets/news-and-events/courtadr/Stulberg-Vermont-LR9161.pdf>

⁶³ Leonard L. Riskin, "Decisionmaking in Mediation: The New Old Grid and the New Grid System Leonard L. Riskin," **Notre Dame Law Review** 79 (2003): 3-13.

ครอบครัวยุคใหม่⁶⁴ และความผิดลหุโทษหรือความผิดอาญาที่ไม่รุนแรง

2) การไกล่เกลี่ยเชิงประเมิน (Evaluative Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยบนฐานสิทธิตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีลักษณะการไกล่เกลี่ยกล่าวคือ (1) ต้องอาศัยผู้ไกล่เกลี่ยผู้ชำนาญการด้านกฎหมายหรือผู้มีความรู้ความชำนาญเฉพาะเรื่องนั้น (2) ผู้ไกล่เกลี่ยจะประเมินผลและให้ข้อมูลแก่คู่กรณี ขั้นตอนของกฎหมาย หลักปฏิบัติธุรกิจเฉพาะ (Industry Practice) จารีตและบรรทัดฐาน แนวทางอื่นที่เชื่อถือได้แก่คู่กรณีให้สามารถหาทางออกและเหตุผลที่เหมาะสมในการทำข้อตกลง และ (3) ประสบการณ์ความชำนาญของผู้ไกล่เกลี่ย มีความสำคัญต่อการไกล่เกลี่ยประเภทนี้ เนื่องจากจะส่งผลสำคัญยิ่งต่อผลสำเร็จในการไกล่เกลี่ย หรือส่งผลที่อาจเกิดขึ้นหลังยุติข้อพิพาทหรือคดี⁶⁵

นอกจากนี้ การไกล่เกลี่ยประเภทนี้ยังเหมาะต่อการไกล่เกลี่ยหลังฟ้องในศาล โดยศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาใช้การไกล่เกลี่ยประเภทนี้เพื่อบรรลุผลแห่งคดีมาเป็นเวลานาน เริ่มตั้งแต่ในทศวรรษ 1980 (ค.ศ.)⁶⁶ การไกล่เกลี่ยในศาล (Court-Annexed Mediation) ในระยะแรกจะให้ผู้พิพากษาที่มีลักษณะตรงกับลักษณะข้อพิพาทในสำนวนเป็นเจ้าของสำนวน ซึ่งจะสามารถนำการไกล่เกลี่ยเชิงประเมินปรับแทรกเข้ามาในระหว่างการพิจารณาคดี จึงเรียกการไกล่เกลี่ยลักษณะนี้ว่า การไกล่เกลี่ยในศาล และการไกล่เกลี่ยพร้อมการพิจารณาคดีในศาล (Court-Connected Mediation) ต่อมา มีบทบัญญัติไว้เป็นบทบัญญัติเฉพาะกำหนดให้ต้องมีการไกล่เกลี่ยก่อนการพิจารณาคดีไว้ในกฎหมายเป็นการเฉพาะ ดังเช่นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคดีผู้บริโภค หรือคำสั่งเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ย (Mediation Directive) ได้มีการกำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยไว้ในคดีแพ่งและพาณิชย์ในประเทศสมาชิก⁶⁷

3) การไกล่เกลี่ยเชิงบังคับ (Mandatory Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยที่ยังคงความยืดหยุ่นเช่นเดียวกับการไกล่เกลี่ยประเภทอื่น แต่จะมีลักษณะขั้นตอนที่เป็นทางการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ หรือตามระเบียบกฎเกณฑ์ที่แต่ละศาลกำหนดไว้ หรือคำสั่งศาล

⁶⁴ Steve Hindmarsh Ltd, **Models of Mediation**, pp. 1-2, Retrieved May 18, 2021 from <https://www.stevehindmarsh.co.uk/help-and-advice/models-of-mediation/>

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 1-2.

⁶⁶ Christopher W. Moore, *op. cit.*, pp. 56-57.

⁶⁷ Pablo Cortés, **Can I Afford Not to Mediate? Mandatory Online Mediation for European Consumers: Legal Constraints and Policy Issues**, pp.9-28, Retrieved May 20, 2021, from <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rutcomt35&i=5>

ตามบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หรือตามข้อตกลงของคู่กรณีที่ทำไว้ล่วงหน้าแล้ว⁶⁸ การไกล่เกลี่ยเชิงบังคับมีหลักการและสาระสำคัญ คือ (1) หลักการตัดสินใจด้วยตนเอง (Self - Determination) และข้อพิพาทตามสิทธิ (Right-Based Dispute) ซึ่งเป็นลักษณะที่มีความสำคัญ (2) การไกล่เกลี่ยประเภทนี้ยืดหยุ่นได้ แต่จะดำเนินการก่อนการพิจารณาคดี หากคู่กรณีไม่สมัครใจยินยอมที่จะเข้าร่วม ก็จะไม่สามารถบังคับหรือใช้อำนาจบังคับได้ และ (3) การไกล่เกลี่ยยังคงอยู่ในรูปแบบและขอบเขตจำกัดต้องตามคำสั่งศาล แต่จะนำไปใช้อย่างเสรีเปิดกว้างนั้น จะต้องเป็นที่ยอมรับได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันมิให้กระบวนการนั้น ตกอยู่ในสภาพที่ไม่น่าเชื่อถือได้⁶⁹

ทั้งนี้ ก่อนดำเนินการไกล่เกลี่ยเชิงบังคับ คู่กรณีควรได้รับแนวทางเพื่อเข้าร่วมการไกล่เกลี่ย⁷⁰ พร้อมทั้งส่งเสริมการให้ข้อมูล และเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ย โดยมีการเสนอข้อตกลงหรือยื่นคำร้องก่อนเข้าร่วมการไกล่เกลี่ย และคู่กรณีสามารถออกจากกระบวนการไกล่เกลี่ยได้ตลอดกระบวนการตามหลักการตัดสินใจด้วยตนเอง รูปแบบการไกล่เกลี่ยลักษณะนี้มักใช้ในคดีแพ่ง คดีพาณิชย์ ข้อพิพาทเกี่ยวกับนโยบายสาธารณะ คดีทรัพย์สินทางปัญญา คดีแรงงาน คดีครอบครัว รวมถึงคดีผู้บริโภค⁷¹

4) การไกล่เกลี่ยที่ปรับเปลี่ยนได้ (Transformative Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยที่ Bush และ Folger ได้คิดค้นและได้เผยแพร่เมื่อประมาณในปี 1994 โดยมีลักษณะที่สำคัญที่เน้นให้ผู้ไกล่เกลี่ยมีบทบาทสำคัญในการทำงานร่วมกับคู่กรณี โดยจะช่วยให้คู่กรณีปรับเปลี่ยนคุณภาพความสัมพันธ์ของความขัดแย้งจากด้านลบ และผลร้ายของความขัดแย้งให้เป็นด้านบวกที่สร้างสรรค์ ด้วยวิธีการของการสำรวจ คัดกรอง บริหารจัดการ และควบคุมอารมณ์ให้อยู่ในแนวทางการอภิปรายเพื่อให้ได้ประเด็นปัญหาที่แท้จริง ซึ่งได้จากการฟังอย่างตั้งใจโดยละเอียดลึกซึ้ง เพื่อให้ทุกฝ่ายได้แบ่งปันเพิ่มเติมข้อมูลซึ่งกันและกัน เพื่อการแก้ปัญหาเป็นประการสำคัญ

ทั้งนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องตระหนักถึงเป้าหมาย ในการสนับสนุนให้คู่กรณีตั้งใจและตัดสินใจในทุกประเด็นปัญหา เพื่อให้เกิดความเข้าใจใหม่ในมุมมองของอีกฝ่าย และผลลัพธ์ที่เลือกนั้น

⁶⁸ Nancy A. Welsh, Mandatory Mediation and Its Variations, *Texas A&M University Scholarship* (2011): 110-113, Retrieved May 19, 2021 from https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3300161

⁶⁹ Smith, Gary. **Unwilling actors: Why voluntary mediation works, why mandatory mediation might not.** *Osgoode Hall LJ* 36 (1998): 873-881, Retrieved May 21, 2021 from <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ohlj36&i=855>

⁷⁰ Masood Ahmed., *op. cit.*, p. 9.

⁷¹ Pablo Pablo Cortés, *op. cit.*, pp 10-15.

ทั้งสนับสนุนให้คู่กรณีเลือกอย่างเสรี และตัดสินใจด้วยตนเองมิใช่การบังคับ และ ผู้ไกล่เกลี่ยจะช่วยเปลี่ยนรูปแบบการโต้ตอบสื่อสารเพิ่มขีดกำลังความสามารถและการรับรู้ของคู่กรณีให้เปลี่ยนไปเป็นความนับถือกันและข้อตกลงที่ยอมรับได้⁷² การไกล่เกลี่ยลักษณะนี้เหมาะสมต่อการแก้ปัญหาความขัดแย้งในครอบครัวโดยเฉพาะการหย่าร้าง ปัญหาความขัดแย้งในที่ทำงานและการจ้างงาน และ ปัญหาความขัดแย้งทางการเมืองด้านชาติพันธุ์⁷³

5) การไกล่เกลี่ยตามหลักจารีตหรือตามหลักศาสนา (Customary/ Religiously) เป็นการไกล่เกลี่ยที่ใช้แก้ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนหรือสมาชิกในสังคม⁷⁴ โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานความเชื่อและศรัทธาของประชาชนและสมาชิกในสังคมเป็นสำคัญ⁷⁵ การไกล่เกลี่ยประเภทนี้อาศัยเครือข่ายทางสังคม ชื่อเสียง สถานภาพและตำแหน่งของคนกลางผู้ไกล่เกลี่ย และความสัมพันธ์ของผู้ไกล่เกลี่ยกับคู่กรณีเป็นพื้นฐานของการเป็นคนกลางผู้ไกล่เกลี่ย ผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะใช้ลักษณะการไกล่เกลี่ย ที่เป็นการอำนวยความสะดวก (Facilitative & Evaluative Mediation) เพื่อช่วยแก้ปัญหาความสัมพันธ์ประเพณีคดียของคู่กรณี พร้อมทั้งให้คำแนะนำเกี่ยวกับแบบแผนจารีตประเพณี หรือ กฎเกณฑ์ด้านศาสนา หรือหลักปฏิบัติทั่วไปที่ผู้ไกล่เกลี่ยเข้าใจ ขั้นตอนการไกล่เกลี่ยจะมีลักษณะที่ค่อยเป็นค่อยไป ต่อเนื่องกันไปตามทิศทางที่ดูแลโดยผู้ไกล่เกลี่ย

ทั้งนี้ รูปแบบการไกล่เกลี่ยลักษณะนี้เหมาะต่อการแก้ปัญหาความขัดแย้งในประเทศและสังคมที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับจารีตประเพณีหรือศาสนามีบทบาทสำคัญในการบริหารปกครอง โดยผู้ไกล่เกลี่ยจะเป็นบุคคลสำคัญ หรือเป็นผู้นำด้านศาสนาหรือเป็นผู้ที่มีความเชื่อศรัทธาที่มีบทบาทสำคัญในการระงับข้อพิพาท ที่เกี่ยวข้องกับความเชื่อ และศรัทธา ดังเช่น กรณี Pope ได้ประสบความสำเร็จ ในการไกล่เกลี่ยระหว่างซีลี และอาร์เจนตินาในปี 1985 หรือ Quakers เป็นองค์กรคนกลางที่ก่อให้เกิดการเจรจาประชุม และทำข้อตกลงของคู่กรณีในสงครามกลางเมืองในประเทศไนจีเรียในปี 1967 (ค.ศ.) (the Nigerian Civil War in 1967)⁷⁶

6) การระงับข้อพิพาทออนไลน์และการไกล่เกลี่ยออนไลน์ (Online Dispute Resolution (ODR) and E- Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยรูปแบบใหม่ประเภทหนึ่ง โดยการระงับ

⁷² Christopher W. Moore, *op. cit.* pp. 48-50.

⁷³ *Ibid*, p. 49.

⁷⁴ *Ibid*, p. 57.

⁷⁵ Bercovitch, J., & Kadayifci-Orellana, S. A. Religion and Mediation: The Role of Faith-Based Actors in International Conflict Resolution. *International Negotiation* 14(1): 198-199.

⁷⁶ Jacob Bercovitch and S. Ayse Kadayifci-Orellana, *op. cit.*, pp. 183-185, 190-191.

ข้อพิพาทออนไลน์เป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยข้ามพรมแดน รวมถึงข้อพิพาทที่การตกลงกันทางอินเทอร์เน็ต ไม่ว่าจะเป็นการตกลงทั้งหมดหรือบางส่วน โดยการระงับข้อพิพาทลักษณะดังกล่าวจะช่วยระงับความขัดแย้งให้แก่คู่กรณีที่อยู่ห่างไกลกันโดยไม่จำเป็นต้องเผชิญหน้าซึ่งอาศัยประโยชน์จากการใช้คอมพิวเตอร์ และเทคโนโลยีการสื่อสารเป็นเครื่องมือในการไกล่เกลี่ย⁷⁷ นอกจากนี้ กระบวนการระงับข้อพิพาทลักษณะดังกล่าวยังไม่อยู่ภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาพยานหลักฐาน จึงทำให้กระบวนการพิจารณาเป็นไปอย่างยืดหยุ่น สะดวก รวดเร็ว ทันสมัย ประหยัดเวลา ทั้งยังเป็นการจัดการข้อขัดแย้งอย่างเป็นความลับ จึงช่วยรักษาความสัมพันธ์ระหว่างลูกค้า และชื่อเสียงทางธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจได้⁷⁸

การระงับข้อพิพาทออนไลน์มีรูปแบบขั้นตอนใกล้เคียงกับการไกล่เกลี่ย โดยมีคนกลางเข้าช่วยเหลือในการติดต่อสื่อสาร หากเจรจากันเองผ่านแพลตฟอร์มออนไลน์ ทั้งนี้ หากการเจรจาได้ข้อยุติ และมีข้อตกลงกันแล้ว คู่กรณีจะผูกพันและต้องปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว และหากปรากฏว่าคู่กรณีฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตามย่อมมีมาตรการในการลงโทษ (Sanction) ในระบบออนไลน์ที่เป็นสมานกัน⁷⁹ แต่หากปรากฏว่าการระงับข้อพิพาทไม่เป็น ข้อพิพาทดังกล่าวก็จะเข้าสู่กระบวนการตามกฎหมายต่อไป

ในกรณีของการไกล่เกลี่ยออนไลน์ (E-Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยออนไลน์ที่มีการใช้ Software (Fourth Party)⁸⁰ที่เหมาะสมต่อการไกล่เกลี่ย โดยการใช้รหัสผ่าน (Password) เพื่อเข้าสู่ระบบซึ่งประกอบด้วยห้องสนทนา (Secure Chatrooms) ที่จัดแยกไว้ให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายและผู้ไกล่เกลี่ยได้ติดต่อกันผ่านระบบออนไลน์⁸¹ หรือการประชุมผ่านจอภาพ (Video Conference)

⁷⁷ Colin Rule, "Is ODR ADR? A Response to Carrie Menkel-Meadow," *International Journal on Online Dispute Resolution* 3 (2016) 1: 8-11, Retrieved January 2, 2020 from <http://www.colinrule.com/writing/ijodr.pdf>

⁷⁸ Money Claims UK., *What is Online Dispute Resolution (ODR)*, p. 1, Retrieved February 12, 2020 from <https://www.moneyclaimsuk.co.uk/online-dispute-resolution-odr.aspx>

⁷⁹ ไอที 24 ชั่วโมง, *TalkDD สื่อกลางเจรจาออนไลน์ หากการซื้อขายไม่เป็นไปตามที่ตกลง*, หน้า 1-2, ค้นวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2563, จาก <https://www.it24hrs.com/2016/talkdd-odr-online-dispute-resolution-thac/>

⁸⁰ Ethan Katsh, *op. cit.*, pp. 21 and 30-32.

⁸¹ Noam Ebner, *E-Mediation*, pp. 370-375, Retrieved February 11, 2020 from <http://www.ombuds.org/odrbook/ebner1.pdf>

ตามระบบฟ้องร้องการไกล่เกลี่ยหรือผู้ไกล่เกลี่ยจัดไว้ โดยคู่กรณีสมัครใจตกลงใจที่จะส่งข้อพิพาทนั้นเข้าสู่ระบบออนไลน์ขององค์กรการไกล่เกลี่ยหรือผู้ไกล่เกลี่ย โดยที่คู่กรณีเจรจากันได้โดยไม่ต้องเผชิญหน้ากัน หากตกลงกันได้ ข้อตกลงนั้นก็จะมามีผลบังคับใช้ได้ตามกฎหมาย⁸²

2.4 ทฤษฎีและหลักการพื้นฐานของการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย

ในส่วนนี้จะนำเสนอรายละเอียดเกี่ยวกับทฤษฎี แนวคิด หลักการพื้นฐาน และขั้นตอนการไกล่เกลี่ยตามระบบโครงสร้างสังคมทั่วไป ดังนี้

2.4.1 ทฤษฎีการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ย

ทฤษฎีพื้นฐานเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ทฤษฎีดังนี้

2.4.1.1 ทฤษฎีการแก้ไขปัญหา

ทฤษฎีการแก้ปัญหา (Problem Solving Theory) หมายถึง แบบในการแก้ไขปัญหาที่มุ่งแสดงให้เห็นว่านักเจรจาในฐานะผู้ฟุ้งคดีหรือผู้วางแผนสามารถนำไปใช้ให้ประสบผลสำเร็จตามความมุ่งหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยมุ่งเน้นความประสงค์ที่แท้จริงของคู่กรณี และพยายามอย่างสร้างสรรค์ให้เป็นที่พอใจตามความต้องการของทั้งสองฝ่ายมากกว่าการมุ่งไปเพียงวัตถุประสงค์ที่คาดหวังของประโยชน์สูงสุดเพียงฝ่ายเดียว⁸³

2.4.1.2 ทฤษฎีการแข่งขัน

การแข่งขันถูกมองเสมือนหนึ่ง การครอบงำ การเอาชนะ การใช้กำลัง ยากลำบาก หยิ่งย้งลำพอง และไม่ร่วมมือ โดยการไกล่เกลี่ยตามทฤษฎีการแข่งขันจะเริ่มที่ข้อเรียกร้องที่สูง จะใช้การคุกคาม ยินดีที่จะขยายข้อเท็จจริงเพื่อเอื้อประโยชน์ตามที่ถูกความเป็นอยู่ ยึดติดกับสภาพที่เป็นอยู่ และรอหวังกันข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับคดี โดยที่จะกังวลไม่เฉพาะผลสูงสุดเพียงเท่านั้น แต่ดูเหมือนว่าจะใช้กติกาเอาชนะเพื่อให้ได้ประโยชน์โดยการเจรจา โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อต้องการชัยชนะ หรือชนะคู่ต่อสู้ด้วยเล่ห์เหลี่ยม ดังนั้น แทนที่จะแสวงหาผลลัพธ์ที่เป็นธรรมต่อทั้งสองฝ่าย ทฤษฎีดังกล่าว

⁸² Esther van den Heuvel, **Online Dispute Resolution as a Solution to Cross-Border E-Disputes**, Retrieved December 5, 2019 from <http://www.oecd.org/internet/consumer/1878940.pdf>

⁸³ Carrie Menkel-Meadow, "Aha? Is Creativity Possible in Legal Problem Solving and Teachable in Legal Education?," **Harvard Negotiation Law Review** 6, 97 (Spring 2001): 97-98.

กลับมุ่งแสวงหาแต่เพียงการเอาชนะอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้ได้ประโยชน์คือชัยชนะที่ชัดเจน⁸⁴ ทั้งนี้ การปรับใช้ทฤษฎีได้นั้น ขึ้นอยู่กับสถานการณ์ อำนาจในการต่อรอง ผลประโยชน์และความต้องการของคู่กรณีแต่ละฝ่าย และฝ่ายที่สามที่คู่กรณีเลือกใช้ หากใช้นักเจรจาต่อรอง หรือนักกฎหมายผู้มีความชำนาญเฉพาะด้าน หรือทนายความผู้เชี่ยวชาญกฎหมาย การนำทฤษฎีการแข่งขันมาปรับใช้ย่อมได้ผลอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมต่อนักวิชาชีพเหล่านี้ซึ่งสามารถรักษาผลประโยชน์สูงสุดแก่ฝ่ายตน ส่วนอีกฝ่ายที่แพ้ก็จะไม่ได้รับประโยชน์อันใดจากการเจรจาต่อรอง

2.4.1.3 ทฤษฎีเกมส์

ทฤษฎีเกมส์เป็นทฤษฎีที่ได้รับความนิยมใช้อย่างกว้างขวาง โดยคนกลางจะทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งนักทฤษฎีเกมส์รุ่นใหม่ปรับเปลี่ยนพัฒนาทฤษฎีหลักสมดุลของแนช (Nash Equilibrium) ซึ่งเป็นแนวคิดพื้นฐานของทฤษฎีเกมส์ และได้นำไปใช้ทำนายผลของการปฏิสัมพันธ์เชิงกลยุทธ์ด้านสังคมศาสตร์⁸⁵ ที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานความเป็นธรรม โดยหลักแห่งการประนีประนอมร่วมมือกันถือเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีเกมส์เพื่อแบ่งปันผลประโยชน์ที่เป็นธรรมให้แก่ทุกฝ่าย⁸⁶

นักทฤษฎีเกมส์สมัยใหม่นำทฤษฎีนี้มาใช้และได้ผลลัพธ์ที่มีประสิทธิภาพ และพัฒนาแนวคิดใหม่ให้ทุกฝ่ายเป็นผู้ชนะ (Win-Win) ทำให้ทุกฝ่ายได้รับผลเป็นที่พอใจ โดยผู้เล่นหรือคู่กรณีจะได้รับผลที่ดีเท่าเทียมกันตามควรอย่างมีประสิทธิภาพ มิใช่ได้รับประโยชน์เพียงฝ่ายเดียว⁸⁷ แนวคิดทฤษฎีนี้ถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลายเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวาง และมักจะถูกนำไปใช้ในการ

⁸⁴ James J. Alfini, Sharon B. Press and Joseph B. Press, **Mediation Theory and Practice** (California: LexisNexis, 2013), pp. 43-53.

⁸⁵ John Nash, “Nash Equilibrium,” In **International Encyclopedia of the Social Science**, 2nd ed., p. 540, Retrieved February 23, 2020 from <http://www.columbia.edu/~rs328/NashEquilibrium.pdf>

⁸⁶ Steven Brams, “Game Theory Political Scientist Steven Brams on cooperative games, the Prisoner’s Dilemma, and win-win solutions in our daily life,” In **Serious Science**, Liana Khapaeva, ed., pp. 1-4, Retrieved February 23, 2020 from <https://serious-science.org/game-theory-7846>

⁸⁷ Kate Vitasek, **Using Game Theory to Create Win-Win Supplier Agreements**, pp.1-8, Retrieved February, 23, 2020 from <https://www.linkedin.com/pulse/using-game-theory-create-win-win-supplier-agreements-kate-vitasek>

ไกล่เกลี่ยส่งผลให้การไกล่เกลี่ยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นเป็นที่พอใจของผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายด้วย ซึ่งทฤษฎีนี้เกี่ยวข้องกับกฎที่ไม่เป็นทางการ (Informal Rules) ที่จะกล่าวต่อไป

2.4.2 แนวคิดการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงอิทธิของพุทธปรัชญากับการไกล่เกลี่ย อิทธิพลของจารีตประเพณีในฐานะสถาบันทางกฎหมายกับการไกล่เกลี่ย แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาและแนวคิดด้านสิทธิมนุษยชนที่ส่งผลต่อระบบการไกล่เกลี่ย ดังนี้

2.4.2.1 อิทธิพลของพุทธปรัชญากับการไกล่เกลี่ย

จากการศึกษาพบว่ามีกล่าวถึงอิทธิพลของพุทธปรัชญาที่ส่งผลต่อระบบการไกล่เกลี่ยทั้งในประเทศโลกตะวันตกและตะวันออก แยกเป็น

1) แนวคิดของ Kenneth Cloke นักวิชาการชาวตะวันตกด้านการไกล่เกลี่ยอธิบายเกี่ยวกับสมาธิจิตในทางพุทธศาสนาว่า พื้นฐานการทำสมาธิตามหลักพุทธศาสนาส่วนใหญ่เน้นภายในร่างกายจิตตามลมหายใจ สังเกตความคิด และความรู้สึกภายในแล้วปล่อยมันออกไป โดยสามารถนำไปใช้กับการไกล่เกลี่ยซึ่งเป็นการสื่อสารระหว่างกันภายนอกในร่างกาย และปฏิสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีที่ขัดแย้งกัน เพื่อค้นหาให้แน่ใจว่าอะไรเป็นปัญหาของคู่กรณีแล้วปรับแก้ หรือปล่อยมันออกไป⁸⁸ ดังนั้น ไม่ว่าบุคคลใดก็ตาม หากปฏิบัติและปรับใช้แนวคิดดังกล่าวกับการไกล่เกลี่ยผสมผสานกับทักษะภายในและภายนอกอย่างสร้างสรรค์ ตั้งมั่นเป็นหนึ่งเดียวกันเป็นสมาธิก่อนและขณะไกล่เกลี่ย⁸⁹

2) แนวคิดของ Arvind Kumar Singh นักวิชาการชาวตะวันออกได้อธิบายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยเอาไว้ว่า หากเริ่มจากหลักความคิดซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญและการคิดให้สัมพันธ์สอดคล้องต้องกันตามเหตุตามผลของ (1) สันติสุข (Peace) หมายถึง ความรัก (Love) ความเป็นอยู่ที่ดี (Welfare) (2) ความเมตตากรุณา (Benevolence) (3) ความสงบ (Equitableness) (4) การเคารพในความเป็นมนุษย์ (Human Respect) และ (5) ความเป็นธรรมทางสังคมเศรษฐกิจ

⁸⁸ Kenneth Cloke, **Mediation And Meditation: The Deeper Middle Way**, p.5, Retrieved January 20, 2017 from <https://www.mediate.com/mediation-and-meditation-the-deeper-middle-way/>

⁸⁹ *Ibid.*, pp. 7-8.

(Socio-Economic Justice) สิ่งเหล่านี้ หากได้ประกอบรวมกันขึ้น ก็จะไม่มีความรุนแรงหรือความรุนแรงตามแนวทางพุทธศาสนา เพื่อให้ถึงพร้อมซึ่งสันติสุขเพื่อมวลมนุษยชาติและสรรพสัตว์ทั้งหลาย⁹⁰

นอกจากการตระหนักรู้ถึงสันติสุขดังกล่าวแล้ว ตามหลักพุทธธรรมที่ประกอบด้วย ความชอบใน 3 ลักษณะ ได้แก่ (1) ศีล—การกระทำชอบและดำรงชีพชอบ (2) สมာธิ---ความดำรงชอบและสัมมาสมาธิ (3) ปัญญา—ความเห็นชอบและการแก้ไขปัญหาก็ถูกต้องตามแนวทางสายกลาง หลักธรรมทั้งสามประกอบรวมกับพรหมวิหารสี่ประการ (1) เมตตา (Kindness) คือ ความใจดี (2) กรุณา (Compassion) คือความเห็นอกเห็นใจ (3) มุทิตา (Sympathetic) คือความเข้าใจผู้อื่น ความยินดี ความมีจิตยินดีในความสุขของผู้อื่น (4) อุเบกขา (Equanimity) คือความสงบเย็น ความวางใจเฉยอยู่ ซึ่งสิ่งเหล่านี้ล้วนเป็นขั้นตอนในการแก้ปัญหาคความขัดแย้ง ตามแนวทางของการประนีประนอม⁹¹

ผู้เขียนขอตั้งเป็นข้อสังเกตว่า ทฤษฎีทั้งสามและแนวคิดทางพุทธปรัชญาข้างต้นสามารถใช้ร่วมกันได้ โดยอาจเริ่มจากเสนอแนวคิดทางพุทธแก่คู่กรณีหรือทุกฝ่ายให้พิจารณาจิตและความรู้สึกนึกคิดภายในแต่ละบุคคลก่อนเป็นลำดับแรก เฉกเช่นเดียวกับหลักการพื้นฐานขั้นตอนแรกของการระงับข้อพิพาททางเลือกและการไกล่เกลี่ยกระบวนการยุติธรรมทางเลือกที่ต้องเริ่มจากจิตที่ยินยอมพร้อมใจที่จะไกล่เกลี่ยก่อน แล้วสมัครใจเข้าสู่กระบวนการยุติทางเลือกขั้นตอนต่อไป ภายหลังจากที่คู่กรณีสมัครใจเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยแล้ว จึงเสนอให้คู่กรณีพิจารณามองข้ามประโยชน์ของการเอาชนะลดละทิฐิมานะตัวตนภายในตนเองลงต้องตามวิธีการไกล่เกลี่ยที่ว่าถอยคนละก้าวเพื่อให้ได้ประโยชน์ทุกฝ่ายตามหลักทฤษฎีเกมส์ที่ชนะทุกฝ่าย⁹² จากนั้นจึงค่อยเสนอให้เห็นความขัดแย้งที่มาของข้อพิพาทที่ทุกฝ่ายต่างมีส่วนก่อเกิดขึ้นเพื่อให้คู่กรณีเห็นควรยุติความขัดแย้งและหาทางออกแก้ปัญหาคความขัดแย้งที่เกิดขึ้นด้วยตนเองตามหลักทฤษฎีการแก้ปัญหา⁹³

ทั้งนี้ การนำทฤษฎีทั้งสามและแนวคิดทางพุทธปรัชญาข้างต้นไปใช้ในการไกล่เกลี่ย อาจขึ้นอยู่กับเทคนิควิธีการ ความรู้ความเชี่ยวชาญ รวมถึงประสบการณ์เฉพาะของคนกลางผู้

⁹⁰ Arvind Kumar Singh, Conflict Resolution and Peaceful Society: A Buddhist View, **The Chinese Buddhist Encyclopedia**, Retrieved May 11, 2017 from http://www.chinabuddhismencyclopedia.com/en/index.php/Conflict_Resolution_and_Peaceful_Society:_A_Buddhist_View

⁹¹ *Ibid.*, pp. 6-7.

⁹² Kate Vitasek, *op. cit.*, pp.1-8.

⁹³ Carrie Menkel-Meadow, “Aha? Is Creativity Possible in Legal Problem Solving and Teachable in Legal Education?,” *op. cit.*, pp.97-98.

ใกล้เคียง เช่น อาจนำเสนอความคิดแนวทางการใกล้เคียงตามแนวทางพุทธก่อน จากนั้นตามด้วย ทฤษฎีการแก้ปัญหาและทฤษฎีเกมส์ที่ทุกฝ่ายได้รับสิทธิประโยชน์อย่างเป็นธรรมและสมเหตุผล ขณะเดียวกันก็อาจเสนอให้เห็นถึงสิทธิประโยชน์ได้เสียอย่างเป็นเหตุเป็นผลและการแพ้ชนะ ตลอดจน ข้อจำกัด อุปสรรค ค่าใช้จ่ายในทุกขั้นตอนของการพิจารณาคดีในกระบวนการยุติธรรมในระหว่างการ ใกล้เกลี่ย

2.4.2.2 อิทธิพลของจารีตประเพณีในฐานะสถาบันทางกฎหมาย

แนวคิดการใกล้เคียงที่จะกล่าวต่อไปนี้เป็นมุมมองที่สัมพันธ์กับแนวคิดการได้มาซึ่ง การเปลี่ยนแปลงพัฒนาเพื่อความเจริญมั่งคั่งยั่งยืนในด้านเศรษฐกิจการเมือง และการบังคับใช้กฎ กติกาทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการเพื่อเสริมสร้างรากฐานและได้มีการพัฒนาหลักเกณฑ์ พื้นฐานกฎหมายให้มั่นคงยิ่งขึ้นนั้น เพื่อให้บรรลุเป้าหมายดังกล่าว จึงเสนอแนวคิดทฤษฎีที่ผสมผสาน ระหว่างเศรษฐศาสตร์ กฎหมาย กฎกติกาที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ โดยอาศัยแนวคิด ทฤษฎี นิยามของสถาบัน (Institutions) ทางเศรษฐศาสตร์และแนวคิดด้านเศรษฐศาสตร์ที่มีความสัมพันธ์ เกี่ยวข้องกับกฎกติกาที่ไม่เป็นทางการ ผสมผสานกับบทบาทสถาบันที่มีแบบแผนทางกฎหมาย ซึ่ง เป็นที่มาของกฎกติกาที่เป็นการเชื่อมโยงกับบทบาทของประชาชนส่วนใหญ่ และการใช้วิธีในการ แก้ปัญหาความขัดแย้ง โดยผ่านกลไกผู้นำกลุ่มชุมชนที่มีลักษณะเฉพาะที่ไม่เป็นทางการ ตามแบบแผน จารีตประเพณีและบรรทัดฐานของกลุ่มชนนั้น ดังแนวคิดต่อไปนี้

1) ความหมายและลักษณะของสถาบันทางกฎหมาย

“สถาบัน” ความหมายตามพจนานุกรม หมายถึง สิ่งซึ่งคนใน ส่วนรวม คือ สังคมจัดตั้งให้มีขึ้นเพราะเห็นประโยชน์ว่ามีความต้องการและจำเป็นแก่วิถีชีวิตของตน เช่น สถาบันครอบครัว สถาบันศาสนา สถาบันพระมหากษัตริย์ สถาบันการเมือง⁹⁴ โดยมีปัจจัยเชิง สถาบัน (Institution Approach) ตามหลักแนวคิดนักวิชาการเศรษฐศาสตร์ โดยสมชัย จิตสุชน ได้ เสนอความเห็นว่าเป็นปัจจัยสำคัญหนึ่งใน 6 ปัจจัยที่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจในระยะยาวขึ้น โดย นิยามสถาบันเศรษฐกิจ (Economic Institutions) ซึ่งเป็นสถาบันการเมือง ภาคราชการ เอกชน หรือ แม้กระทั่งประชาชนทั่วไป เหตุที่สถาบันเหล่านี้ล้มเหลว อาจเป็นเพราะเกิด “ภาพลวง” (Illusion) ที่ว่า เศรษฐกิจไทยสามารถขยายตัวต่อไปด้วยโมเดลเดิมได้ โดยไม่ต้องมีการ “คิดใหม่ ทำใหม่” ที่จะต้องมี การบังคับใช้กฎหมายอย่างแท้จริง และจะต้องมีการปรับตัวและยกระดับการใช้เทคโนโลยี ในด้านการ ผลิต การตลาด และการจัดองค์กร พร้อมทั้งจัดทำนโยบายเพื่อบังคับใช้ที่เอื้อประโยชน์ต่อการ

⁹⁴ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2556 เฉลิมพระ เกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เนื่องในโอกาสพระราชพิธีมหามงคลเฉลิมพระชนมพรรษา 7 รอบ 5 ธันวาคม 2556 (กรุงเทพฯ: ศิริวัฒนาอินเตอร์พริ้นท์, 2556), หน้า 162.

เทคโนโลยีดังกล่าว ซึ่งเป็นแนวทางของสถาบันเศรษฐกิจตามมุมมองของเศรษฐศาสตร์สถาบัน⁹⁵

นอกจากนี้ นักวิชาการเศรษฐศาสตร์ยังได้นิยามคำว่า “สถาบัน” หมายถึง ทรัพย์สินของเอกชนเป็นกลุ่มสถาบันเศรษฐกิจที่ดี รวมถึงเป็นการปกครองโดยกฎหมาย (Rule of Law) และการบังคับใช้ระบบกรรมสิทธิ์ (Property Right) โดยในทางเศรษฐศาสตร์นั้น คำว่าสถาบันจะมีความหมายจำกัดเฉพาะสถาบันซึ่งอยู่ภายใต้การปกครองโดยกฎหมาย⁹⁶ และกล่าวด้วยว่าสถาบันทางเศรษฐกิจ (Economic Institutions) จะมีส่วนกระตุ้นให้เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจเมื่อสถาบันการเมืองมีการแบ่งอำนาจและผลประโยชน์ในกลุ่ม ซึ่งจะส่งผลให้ระบบกรรมสิทธิ์ (Property Right) นั้นได้มีการนำมาบังคับใช้อย่างกว้างขวาง และในขณะเดียวกันก็มีการสร้างข้อจำกัดเกี่ยวกับค่าเช่าทางเศรษฐกิจ (Economic Rent) เพื่อควบคุมการใช้อำนาจของผู้ใช้อำนาจที่มีประสิทธิภาพ⁹⁷

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ North เจ้าของรางวัล Nobel สาขาเศรษฐศาสตร์ ปี ค.ศ. 1993 ซึ่งเป็นผู้นำคนสำคัญของนักเศรษฐศาสตร์สถาบันแบบใหม่ (Neo Institutional Economics (NIE)) ได้นิยามคำว่าสถาบัน (Institutions) ว่าหมายถึงข้อจำกัดที่มนุษย์สร้างขึ้นอันเป็นโครงสร้างแห่งปฏิสัมพันธ์ของมนุษย์ โดยมีอยู่ 2 รูปแบบ คือ (1) แบบที่เป็นทางการ ได้แก่ กฎเกณฑ์ กฎหมายรัฐธรรมนูญ และ (2) แบบที่ไม่เป็นทางการ ได้แก่ บรรทัดฐานของพฤติกรรม ธรรมเนียมปฏิบัติ และประมวลจริยธรรมที่กำหนดขึ้นเอง และมีลักษณะในรูปการบังคับได้ด้วย อีกทั้งมีการกำหนดโครงสร้างทางสังคมและเศรษฐกิจที่มีลักษณะเฉพาะ เพื่อเป็นแรงจูงใจให้

⁹⁵ สมชัย จิตสุชน, รายงานการวิจัย การยกระดับการขยายตัวทางเศรษฐกิจระยะยาวของ
ไทย: มุมมองและข้อเสนอแนะเชิงสถาบัน, ค้นวันที่ 20 พฤศจิกายน 2564 จาก
<https://tdri.or.th/wp-content/uploads/2017/06/Synthesis-Report-Year-1-Growth-and-Institution.pdf>

⁹⁶ Daron Acemoglu, Simon Johnson and James A. Robinson, Institutions as a Fundamental Cause of Long-Run Growth, In **Handbook of Economic Growth**, Volume 1A, p. 397, Retrieved August 2, 2018 from <https://economics.mit.edu/files/4469>

⁹⁷ Daron Acemoglu, Simon Johnson, James A. Robinson, “The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation,” **The American Economic Review American Economic Association** 91, 5 (December 2001): 1369-1401.

สถาบันได้มีการนำเทคโนโลยีมาใช้กำหนดต้นทุนธุรกรรมและการเปลี่ยนผ่าน (Transaction and Transformation Costs) ให้รวมไว้เป็นต้นทุนการผลิต⁹⁸

ในแง่หนึ่ง หากสถาบันเป็นเสมือนกติกาในการเล่นเกมส์ (Rules of the Game) ที่มีกลุ่มองค์กรและผู้ประกอบการ โดยมีผู้เล่นเกมส์ ซึ่งเป็นผู้ประกอบการ และองค์กร เป็นกลุ่มปัจเจกชน ที่รวมตัวกันเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์และมีเป้าหมายที่ชัดเจน ซึ่งประกอบด้วย กลุ่มดังนี้ (1) องค์กรในที่นี้ ได้แก่ กลุ่มการเมือง พรรคการเมือง วุฒิสภา สภาเทศบาลเมือง และ คณะกรรมการผู้กำกับดูแล (2) กลุ่มผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ได้แก่ บริษัท สหภาพแรงงาน ครอบครัวยุคใหม่ และสหกรณ์ (3) กลุ่มสังคม ได้แก่ คริสตจักร สโมสร สมาคมกีฬา (4) กลุ่มการศึกษา ได้แก่ โรงเรียน มหาวิทยาลัย และศูนย์การฝึกอบรม โดยที่องค์กรที่ดำรงอยู่จะส่งโอกาสกลับไปยังสถาบัน แหล่งกำเนิดที่มาแห่งโอกาสนั้น หากเป็นเช่นนั้น องค์กรประกอบของสถาบันนั้น จะถือว่าการละเมิด สิทธิในส่วนของค่าตอบแทน อย่างไรก็ตาม หากองค์กรประกอบสถาบันนั้น ให้ค่าตอบแทนด้วยการ กระทำที่สร้างสรรค์ ก็จะทำให้องค์กร บริษัทนั้น ก็จะดำรงอยู่ในผลแห่งการสร้างสรรค์⁹⁹

จากการศึกษาพบว่า นักวิชาการไทย สมบูรณ์ ศิริประชัย อาจารย์ เศรษฐศาสตร์ ได้สรุปนิยามศัพท์ของสถาบัน North ได้ความว่า เป็นข้อจำกัดของสังคมที่สร้างขึ้น เพื่อใช้เป็นแพลตฟอร์มเพื่อการบังคับ โดยสถาบันมีอยู่ 2 รูปแบบ ได้แก่ (1) แบบที่เป็นทางการ และ (2) ไม่เป็นทางการซึ่งเป็นกติกาของสังคม หรือองค์กร ที่ใช้ในการกำกับและควบคุมพฤติกรรมของสังคม หรือการจัดสรรทรัพยากรที่มีจำกัดในระบบเศรษฐกิจ¹⁰⁰

จากที่กล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า สถาบันหมายถึงกติกาทาง สังคมอย่างหนึ่ง มีทั้งที่เป็นสถาบันแบบทางการและแบบไม่เป็นทางการ ตามแนวคิดและหลักการของ สถาบันเศรษฐศาสตร์แบบใหม่ดังกล่าว โดยแนวคิดหลักการดังกล่าวจะใกล้เคียงทำนองเดียวกับที่มา การเกิดแห่งกฎหมายที่มีอยู่ 2 รูปแบบ (1) รูปแบบที่เป็นทางการ ในลักษณะบัญญัติแห่งกฎหมาย ที่มาจากกระบวนการบัญญัติกฎหมายโดยรัฐสภา หรือการออกกฎระเบียบโดยฝ่ายบริหาร หรือ (2) กฎกติกาที่ไม่เป็นทางการ ซึ่งเกิดจากบรรทัดฐาน จารีตแบบแผนประเพณี หรือวัฒนธรรมที่เกิดขึ้น

⁹⁸ Douglass C. North, Economic Performance through Time, In **the Sveriges Riksbank Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1993**, Retrieved August 2, 2018 from https://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economic-sciences/laureates/1993/north-lecture.html

⁹⁹ *Ibid.*, p.3.

¹⁰⁰ สมบูรณ์ ศิริประชัย, “เศรษฐศาสตร์สถาบันแบบใหม่ : แนวการวิเคราะห์ข้ามพ้นกระแสหลัก,” **วารสารเศรษฐศาสตร์ธรรมศาสตร์** 22, 4 (2547): 118-147.

หรือมีอยู่ทั่วไปในสังคมหรือท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง แล้วพัฒนามาเป็นกฎหมาย อันเป็นที่มาของกฎหมายเชิงรูปแบบที่เป็นทางการในเวลาต่อมา ซึ่งกฎหมายดังกล่าวมีความสัมพันธ์กับสถาบันกฎหมายและระบบยุติธรรมที่ไม่เป็น โดยคำว่าสถาบันดังกล่าว นักเศรษฐศาสตร์ นักรัฐศาสตร์ หรือนักวิชาการนิติศาสตร์ตะวันตก ต่างหมายถึง กฎกติกากฎเกณฑ์ที่ไม่เป็นทางการซึ่งมิได้เขียนบัญญัติไว้อย่างชัดเจน ได้แก่ บรรทัดฐาน จารีตประเพณี ศีลธรรม คุณธรรมจริยธรรม หรือความเชื่อในกลุ่มชนหรือท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง หรือกฎระเบียบในบริษัทหรือชุมชนใดที่ยึดถือร่วมกันในเฉพาะกลุ่มนั้น แล้วแต่จะเรียกขานกันตามเนื้อหาสาระ ซึ่งขึ้นอยู่กับการใช้และความหมายที่ต้องการซึ่งครอบคลุมทั้งรูปแบบที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ

ในทางนิติศาสตร์ มีการเรียกกฎเกณฑ์หรือกติกาดังกล่าวว่า สถาบันที่เป็นทางการ หรือระบบยุติธรรมที่เป็นทางการ (Formal Institution/Formal Justice Systems) ซึ่งมีลักษณะเป็นเอกภาพ ตรงข้ามกับกฎเกณฑ์หรือกติกาที่ไม่เป็นทางการ ทั้งนี้ Elinor Ostrom ศาสตราจารย์และนักเศรษฐศาสตร์หญิงคนแรก เจ้าของรางวัลโนเบลประจำปี 2009 ในสาขาเศรษฐศาสตร์ ในผลงานเรื่อง “วิเคราะห์ธรรมาภิบาลทางเศรษฐกิจ” ได้อธิบายว่า “rule” หมายถึง กฎกติกากฎเกณฑ์ที่ทำหน้าที่มีการใช้และบังคับให้เกิดผลได้ (Rules in Use) ซึ่งสามารถยกเลิกได้และนำกลับมาใช้ใหม่ได้ การกระทำหรือผลของการกระทำได้ตามที่ต้องการ หรือถูกห้าม หรือได้รับอนุญาตให้กระทำได้ตามระบอบประชาธิปไตย สำหรับกติกาของปัจเจกชนในแต่ละบุคคล สามารถพิจารณาให้เห็นได้ว่าสิ่งใดถูกต้องเหมาะสมสมควรทำ ทั้งนี้จะขึ้นอยู่กับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในการใช้ชีวิตประจำวัน รัฐบาลกลางหรือมลรัฐซึ่งเป็นแหล่งกำเนิดที่มาของกติกา หรือกฎหมายกลางที่ใช้บังคับปัจเจกชน ซึ่งแต่ละคนก็พยายามที่จะหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตาม เพราะเมื่อได้พิจารณาแล้วว่าผลของการกระทำที่ได้รับมากกว่าการที่จะปฏิบัติตาม¹⁰¹

2) กฎกติกาของเกม

กฎกติกาของเกมส์ (Rules of the Game) ซึ่งหมายรวมองค์ประกอบทั้งทางกายภาพและตามแนวทางสถาบันด้วยโครงสร้างในตัวของเกมนั่นเองประกอบกัน¹⁰² กล่าวคือ หากผู้เล่นประเมินหรือเห็นว่า โอกาสหรือความเสี่ยงที่จะถูกลงโทษต่ำ หรืออาจจะจับไม่ได้ หรืออาจจะไม่ถูกจับ เมื่อคำนึงถึงประโยชน์จากการฝ่าฝืน ผู้เล่นก็พร้อมที่จะฝ่าฝืนกฎกติกานั้น¹⁰³ ทั้งนี้ กฎกติกามีใช่เป็นเพียงกฎกติกาที่เป็นทางการ หรือกฎหมายลายลักษณ์ (Written Law)

¹⁰¹ Elinor Ostrom, **Understanding Institutional Diversity** (New Jersey: Princeton University Press, 2005), pp. 17-19.

¹⁰² *Ibid.*, p.17.

¹⁰³ *Ibid.*, pp. 20-21, 167, 172.

เท่านั้น แต่หมายรวมถึง การบังคับใช้ การตรวจสอบ สภาพการลงโทษ และสามารถใช้ในการจัดการ ปัญหาความขัดแย้งได้ และมีผลบังคับใช้ได้ โดยสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ตามลำดับชั้นของกฎ กติกานั้น ๆ¹⁰⁴

นอกจากนั้น Elinor ยังได้กล่าวอีกว่า กฎที่ไม่เป็นทางการ คือ สิ่งที่ได้รับ การยอมรับและการปฏิบัติจนกลายเป็นพฤติกรรมและบรรทัดฐานของชนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หรือ กลุ่มเฉพาะกลุ่ม มิใช่เป็นเพียงประมวลกฎหมายที่บัญญัติ หรือรวบรวมไว้ซึ่งกลุ่มชนบางกลุ่ม ยอมรับ หรือมิใช่เป็นเพียงกฎหมายที่บัญญัติขึ้นไว้เท่านั้น แต่เป็นกติกาที่บังคับใช้ได้ และเป็นเครื่องมือ ที่มนุษย์ใช้ในการแก้ปัญหา และอยู่ในสภาวะการณ์ที่ต้องเลือกในทางสังคม อีกทั้งใช้เป็นเครื่องมือใน การกระตุ้นให้เกิดการเปลี่ยนความผิดพลาดเพื่อสามารถเอาชนะและแก้ไขสถานการณ์ก่อให้เกิดผลดี ขึ้นได้¹⁰⁵

นอกจากนี้ สถาบันที่มีและเป็นอย่างไม่เป็นทางการกับสถาบันที่เป็นทางการยังมีความแตกต่าง กล่าวคือ สถาบันที่ไม่เป็นทางการได้ถูกสร้างขึ้นโดยการสื่อสาร จึงไม่ เป็นลายลักษณ์อักษรแต่เป็นพฤติกรรมปกติ บนกติกาทางสังคมที่ใช้ร่วมกัน และบังคับใช้นอกช่องทาง แต่ต้องได้รับการอนุญาตอย่างเป็นทางการ ในขณะที่สถาบันที่เป็นทางการ คือ กฎกติกาสาธารณะที่เป็น ทางการ อันเป็นกลไกหลักที่ถูกสร้างขึ้น โดยกลุ่มผู้บริหาร ผู้พิพากษา หรือกลุ่มทางการเมือง ได้แก่ พรรคการเมือง หรือกลุ่มผลประโยชน์ ทั้งนี้ หากกระบวนการในการยกร่างกฎกติกา มีความ โปร่งใสน้อย และยากต่อการชี้แจง โดยกลุ่มผู้สร้างหรือกลไกหลักกติกาสาธารณะที่สร้างขึ้น ก็จะทำให้ สถาบันที่ไม่เป็นทางการจะเริ่มมีการแสดงบทบาทและก่อตัวขึ้น เพื่อตอบสนองต่อแรงกระตุ้นและ ทำลาย กฎกติกาที่เป็นทางการโดยจะเข้ามาแทนที่ กฎกติกาที่เป็นทางการ¹⁰⁶

นอกจากนี้ ยังมีนักวิชาการให้ความเห็นเกี่ยวกับสถาบันและกฎกติกา โดยสรุปได้ความว่า กฎกติกาที่ไม่เป็นทางการเป็นส่วนขยายของรายละเอียดและการปรับเปลี่ยนของ กฎกติกาที่เป็นทางการ และเป็นพฤติกรรมที่อาจเป็นบรรทัดฐานซึ่งเป็นที่ยอมรับทางสังคม อาทิ ทัศนคติ จารีต ข้อห้าม ธรรมเนียมปฏิบัติ และประเพณี รวมทั้งลักษณะการบังคับใช้ คือ กลไกในการ บังคับตนเองต่อพันธกรณี ความคาดหวังที่จะตอบแทนกัน การยึดถือภายในตนอย่างเป็นบรรทัดฐาน และวิธีการปฏิบัติงานที่ได้มาตรฐาน การนินทา การเนรเทศ การคว่ำบาตร (Boycott) ความละอาย

¹⁰⁴ *Ibid.*, pp. 20-21, 166-167.

¹⁰⁵ *Ibid.*, pp. 125, 132.

¹⁰⁶ Gretchen Helmke and Steven Levitsky, **Informal Institutions and**

การข่มขู่ และการใช้ความรุนแรง¹⁰⁷ และยังมีคำอธิบายต่อไปอีกว่า Informal Institutions มีบทบาทสำคัญต่อการพัฒนา และการจัดองค์กรที่เป็นสถาบัน (Institutional Set-Up) ที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งส่งผลกระทบต่อบทบาทโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อความแข็งแกร่งของ Formal Institutions การที่ Informal institutions ไม่หยุดนิ่งจึงเกิดการพัฒนาตลอดเวลาตามเหตุปัจจัยภายนอก และอิทธิพลที่ได้รับมา เช่น ประวัติศาสตร์ ภูมิศาสตร์ และสามารถปรับเปลี่ยนได้ตามนโยบายที่ใช้อยู่ด้วย¹⁰⁸

จากที่กล่าวข้างต้น กล่าวได้ว่า สถาบันหมายถึง (1) กฎที่เป็นทางการ (Formal Rules) (2) กฎเกณฑ์ที่ไม่เป็นทางการ (Informal Rules) (3) สถาบันที่เป็นทางการ (Formal Institutions) (4) สถาบันนอกระบบ (Informal Institutions) (5) สถาบันกฎหมายที่ไม่เป็นทางการ (Informal Legal Institutions) (6) ระบบยุติธรรมนอกระบบ (Informal Justice Systems) และ (7) กระบวนการยุติธรรมนอกระบบ (Informal Justice) ซึ่งหมายความว่าความเป็นทางการและไม่เป็นทางการ ตามอาจถูกเรียกขานแตกต่างกันไปตามบริบทที่ปรากฏ ซึ่งเชื่อมโยงสัมพันธ์กับกฎกติกา และรากฐานโครงสร้างการใกล้เคียงที่ไม่เป็นทางการตามวิถีชุมชนดั้งเดิม โดยนักนิติศาสตร์ได้ให้ความหมายสถาบันไว้ ดังนี้

ในด้านนิติศาสตร์ Kevin J. Fandl ซึ่งเป็นอาจารย์และที่ปรึกษากฎหมาย ได้ให้ความเห็นว่า สถาบันกฎหมายที่ไม่เป็นทางการ (Informal Legal Institutions) สามารถเติมเต็มความเป็นโมฆะ (Void) ในทางทรัพย์สินใช้บังคับในด้านสัญญา สิทธิด้านแรงงาน ซึ่งปัจเจกชนไม่พอใจหรือไม่สามารถที่จะบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นทางการ (Formal Legal Enforcement) ได้ ทั้งเป็นที่ยอมรับประจักษ์ชัดว่า สำหรับประเทศที่กำลังพัฒนานั้น เจ้าของทรัพย์สิน การดำรงอยู่ของสัญญาที่ไม่เป็นทางการ และแรงงานสัมพันธ์นั้น มีส่วนช่วยให้ผู้บัญญัติกฎหมายสร้างสถาบันกฎหมายที่เป็นทางการให้มีประสิทธิภาพ เพื่อรวมความสัมพันธ์ทางกฎหมายได้อย่างครบถ้วน โดยสถาบันกฎหมายที่ไม่เป็นทางการ (Informal Legal Institutions) นั้น จะมีบทบาทสำคัญในการทำให้ประชากรส่วนใหญ่ ผู้ไม่มีสิทธิอย่างเป็นทางการสามารถจะเลือกได้โดยชอบดังเช่น ในประเทศเคนยา ประเทศโคลัมเบีย และประเทศอัฟกานิสถาน ล้วนมีความพอใจที่จะใช้กลไกหรือระบบการใกล้เคียงที่ไม่เป็นทางการ มาใช้ในการแก้ไขปัญหาความขัดแย้ง เพื่อลดค่าใช้จ่ายลง

¹⁰⁷ Indra de Soysa and Jonnnes Jütting, **Informal Institutions and Development: How They Matter and What Makes Them Change**, p. 4, Retrieved April 15, 2018 from https://www.researchgate.net/.../Informal_institutions.../Informal-institution

¹⁰⁸ *Ibid.*, pp. 1-9.

หรือมีค่าใช้จ่ายที่ถูกลง และรวดเร็วกว่าการใช้กลไกหรือระบบกฎหมายที่เป็นทางการ ทั้งลดภาระการดำเนินคดีของศาลด้วย¹⁰⁹

นอกจากนี้ Kevin ยังให้คุณค่าและความสำคัญของ สถาบันกฎหมายที่ไม่เป็นทางการ (Informal Legal Institutions) นั้น มีค่าเทียบเท่ากับการพัฒนาเศรษฐกิจ เช่นเดียวกับการก่อตั้ง สถาบันที่เป็นทางการ (Formal Institutions) และอธิบายด้วยว่า การที่สถาบันกฎหมายที่ไม่เป็นทางการ (Informal Legal Institutions) มีการเชื่อมประสานเข้ากับการบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นทางการ (Formal Legal Enforcement) จะสามารถทำให้เกิดการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และมีการบังคับใช้กฎหมายที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจ มากกว่าการมีแต่เพียงบทบัญญัติ กฎหมายสารบัญญัติเท่านั้น¹¹⁰ ที่มากไปกว่านั้น ในการยอมรับอย่างเป็นทางการให้เห็นเป็นที่ประจักษ์ ในการบังคับสิทธิและคำสั่งโดยชอบอย่างไม่เป็นทางการ เป็นการแสดงให้เห็นบทบาทในเชิงบวกของการเจริญเติบโตและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ¹¹¹ โดยหลักการแนวคิดดังกล่าวใกล้เคียงกับที่ Tilmann J. Röder กล่าวถึง ระบบยุติธรรมที่ไม่เป็นทางการ (Informal Justice Systems) หรือ ความยุติธรรมนอกระบบ (Informal Justice) ในความหมายของสถาบันต่าง ๆ ที่ทำหน้าที่แก้ไขข้อพิพาท โดยใช้แนวปฏิบัติทางสังคมที่แตกต่างกัน หรือตามแนวนโยบายที่เป็นทางการของรัฐ แต่ระบบยุติธรรมที่ไม่เป็นทางการ (Informal Justice Systems) อาจดำเนินการได้ โดยผู้นำด้านวัฒนธรรมประเพณีหรือผู้นำด้านศาสนา หรือโดยผู้เฒ่าหรือผู้ที่สมาชิกชุมชนให้ความเคารพ พวกเขาเหล่านี้จะใช้วิธีการที่ไม่เป็นทางการ ซึ่งมีวิธีการของรัฐในการแก้ปัญหาความขัดแย้ง แม้กระนั้นก็ตาม พวกเขายังคงผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามกฎหมายของรัฐ และให้ความร่วมมือต่อระบบศาลของรัฐด้วย¹¹²

3) จารีตประเพณีในฐานะกติกาก่อนที่ไม่เป็นทางการ

บรรทัดฐาน ปทัสถาน หรือแบบแผน (Norms) หมายถึง กฎกติกาที่ไม่เป็นทางการที่หมายรวมถึงจารีตประเพณี และวัฒนธรรมท้องถิ่นที่ชุมชนในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งที่

¹⁰⁹ Kevin J. Fandl, “The Role of Informal Legal Institutions in Economic Development,” *Fordham International Law Journal* 32 (2008): 31, 16-22.

¹¹⁰ *Ibid.*, pp. 30, 27 and 1.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 31.

¹¹² Max Planck Institute for Comparative Public law and International Law, Tilmann J. Röder, *op. cit.*, pp. 1-4.

ได้รับการยอมรับและถือปฏิบัติจนกลายเป็นบรรทัดฐานพื้นฐาน (The Basic Norm)¹¹³ ที่เป็นลักษณะเฉพาะสังคมชุมชนท้องถิ่นนั้น หรือกลุ่มชนนั้นเป็นการเฉพาะเจาะจงแตกต่างกันไปในแต่ละกลุ่มชนท้องถิ่นชุมชนนั้น ๆ โดยเมื่อพิจารณาจากพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้มีการให้ความหมายเอาไว้ว่าหมายถึง ขนบธรรมเนียมที่กำหนดใช้หรือที่เคยประพฤติปฏิบัติสืบต่อกันมา หรือแบบแผนสำหรับยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติ¹¹⁴

ในทางธุรกิจได้มีการนิยามความหมายของบรรทัดฐานเอาไว้ว่า หมายถึง แนวทางที่ไม่เป็นทางการเกี่ยวกับพฤติกรรมทางสังคมเฉพาะกลุ่ม หรือหน่วยทางสังคมที่กำหนดว่าสิ่งใดถูกหรือผิด ทั้งนี้ บรรทัดฐานมีลักษณะเป็นพื้นฐานความคาดหวังร่วมที่สมาชิกในชุมชนมีต่อกัน และมีบทบาทสำคัญในการควบคุมทางสังคมเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อย¹¹⁵ บรรทัดฐานทางสังคมมีบทบาทสำคัญในการควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคม เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม หากสมาชิกใดฝ่าฝืนก็จะถูกตอบโต้ให้ปฏิบัติตามกรอบหรือกฎเกณฑ์ทางสังคมที่สมาชิกในสังคม ที่มีการได้ยึดถือปฏิบัติร่วมกัน¹¹⁶

ทั้งนี้ หากปรากฏว่าบรรทัดฐานได้ขยายขอบเขตออกจากระดับสังคมเดิมไปสู่สังคมอื่นที่มีสภาพแวดล้อมใกล้เคียงกัน จนบรรทัดฐานดังกล่าวกลายเป็นที่ยอมรับและถูกบัญญัติเป็นกฎหมายแล้วจะส่งผลให้บรรทัดฐานดังกล่าวสามารถบังคับใช้ได้ในสังคมที่ใหญ่ขึ้นอีกระดับหนึ่งหรือในระดับประเทศ เช่น การห้ามสูบบุหรี่ในที่สาธารณะ หรือการบังคับให้มีการสวมหน้ากากอนามัยในช่วยที่มีการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือแม้กระทั่งบรรทัดฐานเกี่ยวกับการใกล้ชิดที่ได้รับการยอมรับจนมีการออกกฎหมายเพื่อบังคับใช้ในหลายประเทศ

บรรทัดฐานทางกฎหมาย (Legal Norms) เป็นกฎเกณฑ์ที่บังคับพฤติกรรมทางสังคม ที่รัฐกำหนดขึ้น เช่นเดียวกับกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดความสัมพันธที่แน่นอนทางสังคมในผลประโยชน์ของกลุ่มที่ใช้บังคับ บรรทัดฐานทางกฎหมายจะแสดงให้เห็นถึงสภาพการบังคับ โดยรัฐจะต้องทำให้สิ่งเหล่านี้สามารถบังคับใช้ได้ ผ่านการปลูกจิตสำนึกทางกฎหมาย และรัฐ

¹¹³ Hans Kelsen, *On the Basic Norm*, p. 107, Retrieved January 3, 2019 from <https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3202&context=california-law-review>

¹¹⁴ ราชบัณฑิตยสถาน, *เรื่องเดิม*, หน้า 687, 697.

¹¹⁵ *What is a norm? definition and meaning--BusinessDictionary.com*, Retrieved November 10, 2018 from <http://www.businessdictionary.com/definition/norm.html>

¹¹⁶ ดำรงค์ ฐานดี, *ความรู้เรื่องสังคมและวัฒนธรรม*, หน้า 11, ค้นวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2562 จาก <http://www.3ru.ac.th/korea/article/1article.11pdf>

จะใช้มาตรการบังคับเมื่อมีการละเมิดบรรทัดฐานทางกฎหมาย¹¹⁷ อนึ่ง บรรทัดฐานทางกฎหมายอาจมีลักษณะที่ถูบัญญัติเอาไว้ว่าเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งอาจปรากฏอยู่ในรูปแบบจารีตประเพณีก็ได้

ทั้งนี้ ไม่ว่าบรรทัดฐานทางกฎหมายจะถูกกำหนดไว้อย่างเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ตาม แต่บรรทัดฐานทางกฎหมายก็ยังสามารถบังคับใช้ได้ทั้งในระดับภายในประเทศ และในระดับสากล ดังจะเห็นได้จากกรณีที่ถูกกฎหมายยุติธรรมระหว่างประเทศ มาตรา 38(1) กำหนดให้ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (International Court Justice) มีอำนาจในการนำจารีตประเพณีมาปรับใช้ในการพิจารณาคดีที่ยื่นต่อศาลได้ หากสามารถพิสูจน์ได้ว่าจารีตประเพณีดังกล่าวเป็นที่ยอมรับในลักษณะเช่นเดียวกับกฎหมายตามมาตรา 38(1)(b)¹¹⁸ นอกจากนี้ ในกรณีที่บรรทัดฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษรไม่สามารถใช้กับกรณีพิพาทที่ปรากฏต่อศาลได้ ในการปิดช่องว่างทางกฎหมายสามารถกระทำได้โดยการใช้หลักการที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร¹¹⁹ เห็นได้จากการใกล้เคียงปัญหาพื้นฐานเบื้องต้นในชุมชนด้วยหลักและวิธีการตามจารีตประเพณีรูปแบบที่ไม่เป็นทางการ¹²⁰

2.4.2.3 การใกล้เคียงกับแนวคิดกฎหมายกับการพัฒนา

แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาที่เกี่ยวข้องกับการใกล้เคียงสามารถแบ่งได้เป็น 3 แนวคิดใหญ่ ๆ ดังนี้

1) แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาของ Trubek

แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาเกิดขึ้นจากเหตุผลสำคัญสามประการ ประการแรก นโยบายการพัฒนาควรเป็นไปในลักษณะให้การสนับสนุนให้เกิดการพัฒนาท้องถิ่นอย่าง

¹¹⁷ “Legal Norm | Article about Legal Norm by The Free Dictionary,” In **The Great Soviet Encyclopedia (1970-1979)**, p. 1, Retrieved January 3, 2019 from <https://encyclopedia2.thefreedictionary.com/Legal+Norm>

¹¹⁸ Article 38 (1)(B) of Statute of the International Court of Justice

¹¹⁹ Niels Petersen, “Customary Law Without Custom? Rules, Principles, and the Role of State Practice in International Norm Creation,” **American University International Law Review**, 23: 276, Retrieved February 4, 2019 from <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1021&context=auilr>

¹²⁰ United Nation and the Rule of Law, **Informal Justice**, p.1, Retrieved May 17, 2021, from <https://www.un.org/ruleoflaw/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/informal-justice/>

มีประสิทธิภาพ และมีความแตกต่างกันไปตามสภาพท้องถิ่นนั้น ๆ ประการที่สอง การปรับเปลี่ยนกฎหมายจะต้องตระหนักถึงวัฒนธรรมทางกฎหมายและสภาพท้องถิ่นประกอบด้วย ประการสุดท้าย ในขณะเดียวกันก็มีการกำหนดการพัฒนาเป็นภาคเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง การพัฒนาส่วนย่อยนี้จะดำเนินไปพร้อมกันในประเทศใดประเทศหนึ่งซึ่งมีความสัมพันธ์กันและเข้าใจได้ในบริบทนั้น ในปัจจุบันมีการมุ่งเน้นการพัฒนากฎหมายและวิธีการจัดการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเสนอ แนวทางในการปฏิบัติ¹²¹ ในด้านการเงิน สิทธิมนุษยชน กฎหมายมหาชน และพหุนิยมทางกฎหมาย¹²²

2) แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาหลังสมัยใหม่

แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาหลังสมัยใหม่ (Postmodern Law and Development: PL&D) เป็นแนวคิดเกี่ยวกับการพัฒนาหลักนิติธรรมร่วมกับระบบกฎหมายที่เอื้อต่อความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ เน้นให้มีการใช้กฎหมายแบบใหม่ตามความเป็นจริงเชิงประจักษ์ ที่มุ่งแสดงให้เห็นว่าระบบกฎหมายสามารถทำงานและนำไปปรับใช้ในทางปฏิบัติได้อย่างไร¹²³ โดยจะมุ่งเน้นในการลดอำนาจการควบคุมเศรษฐกิจของรัฐ และเพิ่มบทบาทนักลงทุนเอกชนเพื่อพัฒนาการค้าเสรี โดยรัฐจะมีบทบาทเพียงแก้ไขความล้มเหลวของตลาด ปกป้องทรัพย์สินและให้ความยุติธรรมและความปลอดภัย หลักดังกล่าวนี้จะกระตุ้นให้เกิดการแปรรูปบริการสาธารณะมากมายทั่วโลก มีการปรับเปลี่ยนการพัฒนาตามลักษณะกฎข้อบังคับแบบกฎหมายมหาชนไปสู่กฎข้อบังคับแบบเอกชน หลักนิติธรรมตามแนวคิดนี้มุ่งเน้นให้รัฐมีความรับผิดชอบเพิ่มมากขึ้นและมุ่งให้ฝ่ายที่มีรัฐอยู่ในฐานะเป็นผู้กำกับดูแลเท่านั้น¹²⁴ ยกตัวอย่างเช่นกรณีของการพัฒนาในเอเชียตะวันออกและแอฟริกาที่มีการนำวัฒนธรรม สังคม และการเมืองมาประกอบเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายรัฐ อันเป็นการสะท้อนให้เห็นแนวคิดของกลุ่มกฎหมายและการพัฒนาสมัยใหม่ที่ผสมรวมแนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาของ Trubek เข้ากับหลักนิติธรรม โดยแนวคิดกลุ่มนี้จะปฏิเสธวิธีการพัฒนาจากบนลงล่าง (Top-Down) ที่ละเลยบริบทท้องถิ่นและไม่คำนึงถึงสิทธิรุ่นที่สองและที่สามถัดไป¹²⁵

¹²¹ David M. Trubek, “ Chapter 2: Academy and Law and Development: The United States and Beyond,” In **Encyclopedia of Law and Development** (Belguim and Stephanie de Morrloosse: University of Antwerp, 2021), p. 4-7.

¹²² สมชาย ปรีชาศิลปกุล, “พหุนิยมทางกฎหมาย (Legal Pluralism),” **วารสารนิติสังคมศาสตร์**, หน้า 1-7, คำนวณวันที่ 7 ธันวาคม จาก <https://so01.tci-thaijo.org/index.php/CMUJLSS/article/download/64552/52950/>

¹²³ Liliana Lizarazo-Rodriguez, *Approaches to Law and Development*, p.11.

¹²⁴ *Ibid.*, p.12.

¹²⁵ *Ibid.*

3) แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาแบบล่างขึ้นบน

แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาแบบล่างขึ้นบนมีลักษณะเป็นการพัฒนากฎหมายจากความต้องการของชุมชนท้องถิ่นในระดับล่าง มิใช่การพัฒนาโดยรัฐส่วนกลาง โดยใช้สังคมวิทยากฎหมายเป็นแนวทางและกรอบแนวคิดเพื่อการพัฒนาพหุนิยมทางกฎหมาย (Legal Pluralism) โดยมุ่งเน้นการพัฒนาที่ยั่งยืน (Sustainable Development Goals: SDGs) และให้ความสำคัญต่อความยุติธรรมทางสังคม และการเสริมสร้างพลังอำนาจของชุมชนที่เปราะบาง (Vulnerable Communities) เพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจสังคมตามบริบทและประชากรที่ยากจน โดยเป็นการพัฒนาในหลากหลายมิติประกอบกันเป็นสหวิชาชีพให้สอดคล้องสัมพันธ์กัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำจัดความยากจนและเสริมอำนาจให้กลุ่มชนหรือท้องถิ่นเป็นองค์ประกอบร่วมกับหลักสิทธิมนุษยชน ตามฐานคิดสิทธิมนุษยชนเพื่อการพัฒนา (Human Rights-Based Approach to Development: HRBAD) เป็นแนวทางและพื้นฐานในการพัฒนาประกอบการปฏิบัติตามข้อกำหนดด้านสิทธิมนุษยชน¹²⁶

แนวคิดกลุ่มนี้จะมุ่งให้ความยุติธรรมแก่ผู้ยากจน (Justice For The Poor) “ยุติธรรมเพื่อทุกคน” (Justice For All) และ “จุลยุติธรรม” (Micro - Justice) นอกเหนือจากกลไกในการเยียวยาหรือการระงับข้อพิพาททางเลือกเชิงพาณิชย์ (Commercial Alternative Dispute Resolution) ที่มีรัฐเป็นศูนย์กลาง เนื่องจากบุคคลที่เปราะบางเหล่านี้มีข้อจำกัดด้านความรู้เกี่ยวกับสิทธิที่พึงได้รับ¹²⁷ สอดคล้องกับที่ Lon Fuller ได้เคยเสนอว่า หลักนิติธรรมเป็นสิ่งที่จำเป็นซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่เป็นที่ยอมรับตามข้อกำหนด 8 ประการ กล่าวคือ (1) อย่างน้อยที่สุดต้องเป็นหลักทั่วไปที่สามารถใช้ได้สำหรับประชาชนและสถานการณ์ในขณะนั้น (2) ต้องประกาศให้ผู้ที่จะต้องถูกบังคับใช้หรือผู้ถูกขึ้นาทราบโดยทั่วกัน (3) ต้องเป็นที่คาดคะเนได้หรือไม่ มีผลย้อนหลัง (4) ต้องมีความชัดเจนและถูกต้อง แม้จะคาดไม่ได้ว่า กฎทั้งหมดจะต้องถูกต้องในระดับสูงสุด แต่หลักการหรือมาตรฐานทางกฎหมายก็ไม่น่าเป็นที่ยอมรับ (5) ต้องมีความสอดคล้องซึ่งกันและกัน (6) ต้องสามารถถือปฏิบัติได้ (7) ต้องมีความมั่นคงในลักษณะที่ทำให้เป็นที่รู้จักของประชาชน และ (8) ต้องประยุกต์ใช้ได้และเป็นไปตามอำนาจรัฐ โดยข้อกำหนดเหล่านี้ควรถูกนำไปใช้โดยศาลและผู้พิพากษา¹²⁸

อย่างไรก็ตาม Hart ให้ความเห็นในทางตรงกันข้ามว่า หลักนิติธรรมหมายถึง มาตรฐานความเป็นเลิศ ความเป็นกลางทางศีลธรรม เนื่องจากไม่สามารถรับประกันได้ว่า

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ Juan Bautista Ethcheverry, *Ibid.*, pp.256-257.

กฎเกณฑ์ที่เคารพปฏิบัติในเวลาต่อมามีความชอบธรรม โดยสังเกตได้ว่า แม้แต่รัฐบาลที่มีการกดขี่ก็สามารถที่จะเคารพปฏิบัติตามหลักนิติธรรมได้¹²⁹ แนวคิดนี้มีได้แยกความแตกต่างระหว่างหลักนิติธรรมสิ่งที่จำเป็น (Desiderata) กับข้อกำหนดของความยุติธรรม โดยหลักนิติธรรมสิ่งที่จำเป็น (Rule Of Law Desiderata) ถือเป็นเพียงส่วนหนึ่งของข้อกำหนดของความยุติธรรมเท่านั้น¹³⁰ หลักนิติธรรมดังกล่าว มีความสำคัญต่อการพัฒนาที่ยั่งยืนทางเศรษฐกิจ การตระหนักถึงสิทธิมนุษยชนทั้งหลายอย่างแท้จริง และเสรีภาพขั้นพื้นฐานจะสามารถกำจัดความยากจนได้¹³¹

แนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาและหลักนิติธรรมเป็นแนวคิดสำคัญที่ถูกนำไปใช้อย่างแพร่หลาย โดยกลุ่มผู้บริโภคได้นำแนวคิดดังกล่าวไปใช้ขับเคลื่อนเรียกร้องให้สิทธิผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองในบริบทของสิทธิพื้นฐานในความเป็นมนุษย์ (HRBAD) ด้วยเหตุนี้ การพัฒนาจึงมีลักษณะที่มาจากล่างขึ้นบน มิใช่จากบนลงล่าง กล่าวคือ เป็นการพัฒนาจากกลุ่มประชาชนที่เปราะบางหรือไม่ได้รับการดูแล มิใช่จากรัฐสู่ประชาชน จากแนวคิดและการเคลื่อนไหวเรียกร้องสิทธิดังกล่าว ส่งผลให้ผลประโยชน์ตกแก่กลุ่มองค์กรตัวแทนเพื่อผู้บริโภค โดยเฉพาะข้อเรียกร้องของสหพันธ์ผู้บริโภคสากล (Consumer International)¹³² กลุ่มตัวแทนผู้บริโภค โดยกลุ่มผู้บริโภคเรียกร้องกันเองให้มีการคุ้มครองสิทธิพื้นฐาน 8 ประการของผู้บริโภค ซึ่งเป็นสิทธิพื้นฐานในความเป็นมนุษย์ที่เป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งสหประชาชาติและประเทศสมาชิกทั่วโลกได้ให้การรับรองในเวลาต่อมาที่ประเทศสมาชิกต่างออกกฎหมายคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคอย่างเป็นทางการ

จะเห็นได้ว่า สิทธิพื้นฐานของผู้บริโภคถือเป็นสิทธิมนุษยชนที่ให้ความสำคัญมุ่งให้การศึกษาและดำเนินการพัฒนาอย่างยั่งยืน โดยเริ่มจากกลุ่มผู้บริโภคกันเองมิใช่จากหน่วยราชการรัฐกลาง¹³³ ที่สำคัญที่สุดแนวคิดนี้ส่งผลต่อการกำหนดกฎหมาย และกฎหมายการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะระหว่างประเทศในสหภาพยุโรป Directive 2013/11/EU on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes

¹²⁹ *Ibid.*, p. 257.

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ *Ibid.*, p. 258.

¹³² มูลนิธิผู้บริโภค, รู้จักวันสิทธิผู้บริโภคสากล, หน้า 1-2, คำนวณที่ 7 ธันวาคม 2564 จาก <https://www.consumerthai.org/what-is-wcrd.html>

¹³³ Liliana Lizarazo-Rodríguez, Chapter 4: Approaches to Law and Development, *op. cit.*, p.15.

of 21 May 2013 (CADR)¹³⁴ และประเทศในเครือสหภาพยุโรป ตามแนวคิดหลักการตัดสินใจด้วยตนเอง (Self-Determination) ที่จะมีการใกล้เคียงเกิดขึ้นได้ โดยการเริ่มจากความสมัครใจและความต้องการของคู่กรณีเป็นลำดับแรก และคู่กรณีมีความเข้าใจซึ่งกันและกัน และให้อภัยกันเพื่อหาทางออกร่วมกัน (Satisfy The Heart)¹³⁵ โดยหลักนิติธรรมเป็นสิ่งที่จำเป็นซึ่งเป็นเพียงส่วนหนึ่งของข้อกำหนดของความยุติธรรมเท่านั้น¹³⁶ โดยมีความสอดคล้องซึ่งกันและสามารถถือปฏิบัติได้ และเห็นได้จากข้อตกลงในการใกล้เคียง ซึ่งมีลักษณะเป็นการต่างตอบแทนและยอมรับในกันและกัน ที่มีสำคัญและมีคุณค่าต่อการดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันดีต่อกัน อันเป็นบรรทัดฐานทางสังคม¹³⁷ ทั้งผู้ใกล้เคียงคงความเป็นกลางและความยุติธรรม ในการปฏิบัตินั้นจะขึ้นอยู่กับการใช้ตามแนวคิดความเป็นกลางทางศีลธรรมของ Hart ตามหลักนิติธรรมที่แท้จริงดังกล่าว

2.4.2.4 แนวคิดด้านสิทธิมนุษยชนต่อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้

สิทธิมนุษยชนเป็นแนวคิดที่มีรากฐานมาจากหลักคำสอน ศีลธรรม จริยธรรมจากศาสนาและปรัชญา ความเชื่อทางสังคมและวัฒนธรรม โดยทุกศาสนาห้ามทำลายล้างชีวิตมนุษย์ เมื่อมนุษย์เกิดมาโดยชอบจึงมีสิทธิตามธรรมชาติที่จะรักษาชีวิตและมีชีวิตอยู่อย่างเท่าเทียม มีอิสระทางความคิด และมีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน มนุษย์ทุกคนจึงสมควรได้รับความคุ้มครองตามหลักและกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและภายในประเทศที่บุคคลดังกล่าวเกิดและอาศัยอยู่¹³⁸ โดยแนวคิดหลักการสิทธิมนุษยชนดังกล่าวได้ถูกรับรองไว้ภายใต้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights: UDHR) ที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติ โดยถือว่ามนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกันซึ่งถือเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมาตั้งแต่กำเนิดที่ไม่อาจโอนให้แก่กัน และไม่สามารถแบ่งแยกได้

¹³⁴ European Union Law European Commission, **Directive 2013/11/EU of The European Parliament and of Council of 21 May 2013 on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes and Amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Directive on Consumer ADR)**, pp.1-22, Retrieved December 7, 2021 from <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013L0011>

¹³⁵ Carrie J. Menkel-Meadow and others, *op. cit.*, pp.188-189.

¹³⁶ Juan Bautista Ethcheverry, *op. cit.*, pp. 257-258.

¹³⁷ Carrie J. Menkel-Meadow and others, *op. cit.*, pp.196 - 197.

¹³⁸ Amnesty International Thailand, **สิทธิมนุษยชนคืออะไร**, หน้า 1, ค้นวันที่ 16 มกราคม 2565 จาก <http://old.amnesty.or.th/our-work/human-rights-education/about>

1) การปรับใช้แนวคิดด้านสิทธิมนุษยชนกับคดีก๊วยเงิน

สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิพื้นฐานที่ได้รับการรับรองบัญญัติอย่างเป็นทางการในหลายระดับ โดยสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภคเป็นสิทธิมนุษยชนลักษณะหนึ่ง ทั้งนี้ ในการพัฒนาเศรษฐกิจสังคมจึงมุ่งเน้นหลักนิติธรรมให้มีความสำคัญต่อการพัฒนากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจากระดับภายในประเทศสู่ระดับระหว่างประเทศ โดยมีเป้าหมายสำคัญ 2 ประการ ได้แก่ การก่อให้เกิดมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองผู้บริโภคที่สามารถใช้ได้ในระดับสากลการคุ้มครองผู้บริโภคและการกำจัดอุปสรรคในการพัฒนาการค้าข้ามพรมแดน¹³⁹ โดยมุ่งให้เกิดความเข้าใจก่อให้เกิดวิถีคิดการตระหนักรู้ยอมรับและความพยายามที่จะพัฒนาและร่วมมือกันระหว่างประเทศ¹⁴⁰ ดังนี้

ประเด็นแรก การยอมรับหลักพื้นฐานสำคัญของสิทธิมนุษยชนต่อการพัฒนาในการไม่เลือกปฏิบัติ การมีส่วนร่วม และธรรมาภิบาลโดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักนิติธรรม ซึ่งส่งผลกระทบต่อองค์การพัฒนาเอกชนที่อาจจะต้องเปลี่ยนจากแนวคิดเดิมที่ประเทศอุตสาหกรรมเป็นผู้ให้หรือบริจาคเป็นต้องละเว้นจากการบริจาคแก่ประเทศที่รอรับบริจาคเพื่อการพัฒนาเป็นการให้ประเทศที่รอรับบริจาคเพื่อการพัฒนา มีอำนาจในการตัดสินใจเองเพื่อการพัฒนาตนเอง ทั้งนี้ ประเทศผู้ให้และประเทศผู้รับต่างยอมรับว่าเป็นพันธะความผูกพันทางกฎหมาย (Legal Obligation) ต่างฝ่ายต่างยอมรับและตระหนักถึงการกำหนดให้สิทธิมนุษยชนเป็นเป้าหมายและนโยบายในการพัฒนาอย่างต่อเนื่องให้ได้เกณฑ์มาตรฐานเข้าถึงหลักสิทธิมนุษยชนและสิทธิแห่งความมนุษย์ต่อไป

ประเด็นที่สอง การให้ความสำคัญต่อการขยายแนวคิดมุมมองเชิงโครงสร้างการพัฒนาเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการมีส่วนร่วมของสมาชิกทั้งหลายและกลุ่มตัวแทนทั้งหลายในสังคมที่เป็นตัวแทนผู้ทำหน้าที่รับผิดชอบแทนบุคคลเหล่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพัฒนาสิทธิมนุษยชนกับการดำเนินการทางการเงินของ Office Development Assistance (ODA) การให้ความสำคัญต่อการศึกษาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและการสร้างหน่วยงานเพื่อสร้างรัฐบาลให้รับผิดชอบและการบังคับใช้หลักนิติธรรมต่อไป¹⁴¹

2) สิทธิมนุษยชน ธรรมาภิบาล และหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ในคดีก๊วยเงิน

สิทธิมนุษยชนประกอบด้วยสิทธิหลายประการ โดยสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภคเป็นสิทธิมนุษยชนลักษณะหนึ่งที่เกี่ยวข้องพัฒนาเศรษฐกิจสังคมเพื่อรักษาชีวิตไว้และมี

¹³⁹ *Ibid.*, pp.126-127.

¹⁴⁰ Brigitte I. Hamm, “ A Human Rights Approach to Development,” **Human Rights Quarterly**, pp.1005-1030.

¹⁴¹ Brigitte I. Hamm, *Ibid.*, pp.1030-1031.

ชีวิตอยู่อย่างเสมอภาค ซึ่งมีบทบาทสำคัญต่อการพัฒนาในการกำจัดความยากจน¹⁴² เพื่อยกระดับชีวิตและความเป็นอยู่ของผู้บริโภค โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้บริโภคซึ่งเป็นลูกหนี้ผู้กู้ยืมเงินเพื่อการอุปโภคที่ผิมนัดไม่ชำระหนี้แล้วเป็นหนี้เสีย โดยผู้ประกอบการธุรกิจการเงินและลูกหนี้ผู้บริโภคต่างมีส่วนในเหตุแห่งหนี้เสียที่เกิดขึ้นจนเป็นคดีผู้บริโภคที่พอจะสรุปได้ ดังนี้

ประการแรก เหตุจากปัญหาความตกต่ำทางเศรษฐกิจ อันเป็นผลมาจากปัจจัยหลายประการ อาทิ ต้นทุนการผลิตที่สูงขึ้น ปัญหาเกี่ยวกับการกระจายทรัพยากรอย่างไม่เป็นธรรม ปัญหาเศรษฐกิจตกต่ำทั่วโลก หรือปัญหาจากโรคระบาดทั่วโลกส่งผลต่อค่าครองชีพ โดยปัญหาทั้งหลายเหล่านี้ส่งผลให้ประชาชนจำนวนมากมีฐานะยากจนลง และจำต้องกู้ยืมเงินเพื่อการใช้จ่ายเป็นค่าอุปโภค บริโภคภายในครอบครัว ค่าการศึกษา หรือค่ารักษาพยาบาล เป็นต้น¹⁴³

ประการที่สอง เหตุจากความยาก ทำให้ผู้บริโภคที่เสียเปรียบไม่มีอำนาจทางเศรษฐกิจอยู่เดิมจำเป็นต้องกู้ยืมเงิน และยิ่งทำให้ต้องเสียเปรียบมากยิ่งขึ้น ทั้งยังขาดอำนาจในการต่อรอง ประกอบกับการกู้เงินที่ไม่มีหลักประกันเป็นหนี้ที่มีความเสี่ยงสูง ดังนั้น ลูกหนี้จึงต้องยอมรับภาระดอกเบี้ยในอัตราสูงและกำหนดระยะเวลาชำระหนี้ในช่วงสั้นจนอาจทำให้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ทัน หากปรากฏว่ามีการผิดสัญญาหรือผิมนัดชำระหนี้ ลูกหนี้ก็ต้องเสียค่าปรับและดอกเบี้ยในอัตราที่สูง

ประการสุดท้าย ปัญหาดอกเบี้ยท่วมเงินต้น อันเป็นผลมาจากสภาพของการกู้ยืมเงินที่ไม่มีหลักประกันที่มีลักษณะที่กำหนดระยะเวลาให้ชำระหนี้สั้น และมีอัตราดอกเบี้ยที่สูง ดังนั้น เมื่อลูกหนี้ผิมนัดชำระหนี้ยอมทำให้มีดอกเบี้ยค้างชำระที่สูงกว่าเงินต้น เป็นการยากที่จะชำระหนี้ให้เสร็จสิ้นจนทำให้หนี้ดังกล่าวกลายเป็นหนี้เสีย

จะเห็นได้ว่ามีปัจจัยหลายประการที่ก่อให้เกิดหนี้เสีย โดยการหลบเลี่ยงไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ผู้บริโภคเป็นเพียงปัจจัยหนึ่งเท่านั้น ดังนั้น ในการแก้ปัญหาดังกล่าวจึงต้องอาศัยปัจจัยและความร่วมมือของหลายภาคส่วนดังต่อไปนี้

1) ภาครัฐและเอกชน สถาบันการเงิน ธนาคารที่รัฐหรือเอกชนจะต้องตระหนักว่าสิทธิทางเศรษฐกิจเป็นหนึ่งในสิทธิมนุษยชน โดยปรับเปลี่ยนวิธีคิดค่านิยมความเป็นเจ้าของเงิน และปรับสัญญาตามหลักกฎหมายให้สอดคล้องกับวิธีคิดตามหลักสิทธิมนุษยชนและธรรมาภิบาลเพื่อให้ลูกหนี้ผู้บริโภคกลับคืนสู่ความเป็นมนุษย์ได้อย่างแท้จริง

¹⁴² Liliana Lizarazo-Rodriguez, *op. cit.*, pp. 11-13.

¹⁴³ Kanaga Raja, **United Nations: Private Debt Both a Cause and**

2) ทุกภาคส่วนต้องร่วมใจในการพัฒนา ช่วยเหลือเกื้อกูล ไม่เอาเปรียบอีกฝ่ายหนึ่งด้วยเหตุแห่งความยากจนเพื่อการอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข

3) ปรับเปลี่ยนแนวคิดวิธีการประเมินความเสี่ยงทางเศรษฐกิจ การเงินการธนาคาร ข้อกำหนดเงื่อนไขของสัญญากู้ยืมเงิน ลดภาระระเบียบกฎเกณฑ์ค่าธรรมเนียมค่าติดตามทวงถาม ค่าใช้จ่ายซึ่งถือเป็นต้นทุน โดยการทำสัญญาและการผิณฑ์ชำระหนี้ไม่ควรนำมาซึ่งการละเมิดสิทธิมนุษยชน¹⁴⁴

ทั้งนี้ การเสริมสร้างให้ทุนเพื่อการความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นย่อมเท่ากับเป็นการเสริมสร้างทรัพยากรมนุษย์ให้เข้มแข็ง มั่นคง ร่วมกันรับผิดชอบ เสริมสร้างสังคมให้เข้มแข็งเป็นหนึ่งในหลักบรรษัทภิบาลสากล (Corporate Social Responsibility: CSR) เพื่อหลุดพ้นกับดักแห่งความยากจนที่สอดคล้องตามแนวทางที่ธนาคารโลก (World Bank) ธนาคารเพื่อการพัฒนาแห่งเอเชีย (Asian Development Bank: ADB) และกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Money Fund: IMF) ให้การสนับสนุนด้านการเงินการลงทุนพร้อมการเสริมสร้างธรรมาภิบาลให้เกิดขึ้น¹⁴⁵

4) ภาครัฐและผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงิน การธนาคารต้องรับผิดชอบต่อลูกหนี้ผู้บริโภค

ให้ความรู้ด้านสัญญากู้ยืมหรือการบริหารจัดการการเงินตามหลักธรรมาภิบาลหรือบรรษัทภิบาล ปรับเปลี่ยนวิธีคิดในการให้กู้ยืมเงิน จากเดิมที่มุ่งแสวงหากำไรและความมั่งคั่งทางเศรษฐกิจเป็นความรับผิดชอบต่อความมั่นคงทางสังคมตามหลักการธนาคารเพื่อความยั่งยืน¹⁴⁶ นอกจากนี้ ในส่วนของอัตราดอกเบี้ยและการผ่อนชำระหนี้ให้เป็นไปตามสภาพและวัตถุประสงค์แห่งการกู้ยืมเงินตามหลักสิทธิมนุษยชน มีความรับผิดชอบต่อเพื่อนมนุษย์เพื่อให้ชีวิตและสังคมมีความมั่นคง มั่งคั่ง และยั่งยืนต่อไปในอนาคตอันไกล

¹⁴⁴ *Ibid.*, pp. 1-2.

¹⁴⁵ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, **ธรรมาภิบาล สลค**, หน้า 1-2, ค้นวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2564 จาก <http://www.socgg.soc.go.th/History1.htm>

¹⁴⁶ Michel Doucin, Corporate Social Responsibility: Private Self-Regulation is Not Enough, In **24 A Global Corporate Governance Forum Publication**, pp. 1-6, Retrieved February 4, 2022 from <https://documents1.worldbank.org/curated/en/731511468325284128/pdf/661030BRI0Box365730B00PUBLIC00PSO0240CSR.pdf>

2.4.3 หลักการพื้นฐานของการไกล่เกลี่ย

จากการศึกษาแนวคิดความหมาย ทฤษฎี ความเป็นมา แบบแผนและบรรทัดฐานทางกฎหมาย และรูปแบบลักษณะประเภทของการไกล่เกลี่ย พอที่จะกล่าวได้ว่าขั้นตอน รูปแบบ และวิธีการไกล่เกลี่ยทุกประเภทย่อมมีลักษณะใกล้เคียงกัน โดยสามารถนำการไกล่เกลี่ยที่มีรูปแบบลักษณะประเภทต่าง ๆ มาผสมผสานใช้ร่วมกันซึ่งเป็นวิธีการและการอำนวยความสะดวกที่ไม่เป็นทางการนอกศาลอีกช่องทางหนึ่งหรือเป็นทางเลือกแก่คู่กรณีตามความหมายดังจะกล่าวต่อไปเกี่ยวกับแนวคิดสถาบันทางกฎหมายแบบไม่เป็นทางการ¹⁴⁷ ซึ่งประกอบด้วยแนวคิดหลักการขั้นตอนกระบวนการและพื้นฐานโครงสร้างการไกล่เกลี่ยที่มีที่มาจากและตามโครงสร้างสังคมทั่วไป

2.4.3.1 หลักการขั้นตอน รูปแบบและลักษณะการไกล่เกลี่ย

แม้รูปแบบลักษณะประเภทการไกล่เกลี่ยจะมีวิธีการใช้แตกต่างกันไป ขึ้นอยู่กับหลายปัจจัย อาทิ วัฒนธรรม เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ เพศ การเมือง และชนชั้น โดยมีใช้มีลักษณะที่เคร่งครัดแน่นอน แต่สามารถปรับเปลี่ยนได้ตามผลประโยชน์และความสามารถระหว่างบุคคลตั้งอยู่บนพื้นฐานวัฒนธรรมแห่งเอกสิทธิ์ที่ได้รับในรูปแบบของการแก้ปัญหา¹⁴⁸ ซึ่งมีทั้งรูปแบบที่ยึดหยุ่นตามวัฒนธรรมแบบแผนชุมชนที่มีลักษณะไม่เป็นทางการ และการไกล่เกลี่ยรูปแบบที่เป็นทางการตามกฎหมาย โดยการไกล่เกลี่ยทั้งสองลักษณะมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1) การไกล่เกลี่ยทุกประเภทย่อมมีพื้นฐานจากความสมัครใจของคู่กรณี การเคารพซึ่งกันและกัน กล่าวคือ การไกล่เกลี่ยเกิดจากความต้องการ และความสมัครใจของคู่กรณีตามหลัก Self-Determination และความยินยอมพร้อมใจร่วมมือกันของคู่กรณี ที่จะร่วมกันแก้ไขปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้น รวมถึง ความเข้าใจและการเคารพซึ่งกันและกันในระหว่างการไกล่เกลี่ย แม้ไม่มีผู้ไกล่เกลี่ย โดยหน่วยงานหรือองค์กรที่ทำหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ย แต่ก็สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้

โดยทั่วไป คู่กรณีควรจะรับรู้ทำความเข้าใจในเป้าหมายรูปแบบลักษณะวิธีการไกล่เกลี่ยก่อนแล้ว จากนั้นจึงเริ่มทำการเจรจา แสดงความคิดเห็น สร้างความเข้าใจต่อกัน เคารพในการเจรจา และแสดงท่าทีที่เป็นมิตร สร้างความสัมพันธ์ร่วมกันเพื่อให้ได้ข้อยุติร่วมกัน ทั้งนี้ หากไม่เป็นผลสำเร็จ คู่กรณีอาจเลือกบุคคลที่สามให้ทำหน้าที่เป็นคนกลางให้ช่วยในการไกล่

¹⁴⁷ Max Planck Institute for Comparative Public law and International Law, Tilmann J. Röder, **Informal Justice Systems: Challenges and Perspectives**, pp. 1-4, Retrieved August 14, 2021 from https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/informal_justice_systems_roder.pdf

¹⁴⁸ Jacob Bercovitch and S. Ayse Kadayifci-Orellana, *op. cit.*, pp. 194-195.

เกลี้ย ดังเช่นการไกล่เกลี่ยหลังฟ้องที่ศาลพึงให้คู่กรณีหาทางออกด้วยตนเองก่อนที่จะทั้งสองฝ่ายจะตกลงให้ศาลทำหน้าที่เป็นคนกลางช่วยไกล่เกลี่ยตามลักษณะของ Mandatory Mediation

2) ผู้ไกล่เกลี่ยจะทำหน้าที่เป็นคนกลาง

ผู้ไกล่เกลี่ยจะทำหน้าที่เป็นคนกลางที่ได้รับการยอมรับจากทั้งสองฝ่าย มีหน้าที่ช่วยเหลือ อำนวยความสะดวก และประสานสายสัมพันธ์ของคู่กรณีเพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งเท่านั้น หาได้มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาด และไม่มีอิทธิพลเหนือคู่กรณี โดยผู้ไกล่เกลี่ยอาจจะเริ่มการไกล่เกลี่ยโดยการประเมินสภาพความขัดแย้ง ทำหน้าที่ของคู่กรณี แนวโน้ม ข้อได้เปรียบและเสียเปรียบของแต่ละฝ่าย ตลอดจนผลดีและผลเสียของข้อพิพาท เพื่อการบริหารจัดการความขัดแย้งอย่างสร้างสรรค์ นอกจากนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยยังสามารถที่จะส่งเสริมให้คู่กรณีแสดงความคิดเห็น และความต้องการและประโยชน์ตามทักษะความชำนาญและประสบการณ์ของผู้ไกล่เกลี่ย ทั้งยังสามารถจัดการคัดกรองข้อมูล ค้นหาประเด็นปัญหาความขัดแย้งที่แท้จริง เพื่อส่งเสริมให้คู่กรณีมีความสัมพันธ์ฉันมิตร และมีมิตรต่อกันในระหว่างไกล่เกลี่ยอันจะทำให้ง่ายต่อการยุติข้อขัดแย้งและทำให้คู่กรณีสามารถตกลงกันได้ในที่สุด

3) ผลลัพธ์ของการไกล่เกลี่ย

หากการไกล่เกลี่ยได้รับผลสำเร็จ ข้อตกลงหรือบันทึกข้อตกลงการไกล่เกลี่ยจะมีสภาพบังคับใช้ได้ตามหลักการแสดงเจตนา และหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งสัญญา ด้วยเหตุนี้ เมื่อคู่กรณีลงข้อตกลงแล้วย่อมมีความผูกพันตามข้อตกลงดังกล่าว หากฝ่ายใดไม่ได้ปฏิบัติ อีกฝ่ายสามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งบังคับอีกฝ่ายหนึ่งได้ อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าการไกล่เกลี่ยไม่บรรลุผล ก็ไม่ตัดสิทธิคู่กรณีที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีในศาลต่อไปได้ภายในอายุความ

2.4.4 ขั้นตอนการไกล่เกลี่ยตามระบบโครงสร้างสังคมทั่วไป

ในการปรับใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยรูปแบบต่าง ๆ เพื่อระงับข้อพิพาท โดยพื้นฐานหากไม่ปรากฏว่ามีลักษณะที่ขัดกัน เช่นนี้ก็สามารถนำการไกล่เกลี่ยรูปแบบนั้น ๆ มาใช้ร่วมกันตามความต้องการของคู่กรณีและสภาพปัญหาของข้อพิพาทที่เป็นอยู่ในขณะนั้นได้ตลอดกระบวนการการไกล่เกลี่ย ทั้งก่อนฟ้องนอกศาล หลังฟ้องในศาล หลังศาลมีคำพิพากษา และระหว่างกระบวนการบังคับคดี ทั้งนี้ กระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งระบบเหมาะจะนำมาใช้แก่ประชาชนทั่วไปตามโครงสร้างสังคม ทั้งระบบสังคมปฐมภูมิ (Primary Groups) ที่สมาชิกในสังคมมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดเป็นกลุ่มเดียวกัน¹⁴⁹

¹⁴⁹ Charles Horton Cooley, *Social Organization: A Study of the Larger Mind*, (New York: Charles Scribner's Sons, 1909), pp. 25-31, Retrieved May 25, 2021 from

ซึ่งพบได้ในชุมชนท้องถิ่นที่มีลักษณะเป็นสังคมชนบท และระบบสังคมทุติยภูมิที่มีลักษณะเป็นสังคมเมืองสมัยใหม่ที่สมาชิกในสังคมไม่ได้มีความสัมพันธ์ลึกซึ้งโดยสมาชิกจะรวมกันเป็นกลุ่มใหญ่พบกันเพื่อผลประโยชน์ในลักษณะกลุ่มอาชีพหรือธุรกิจ หรือกลุ่มผลประโยชน์ทางการเมือง และอยู่ร่วมกันโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อผลประโยชน์ตอบแทนกัน และพร้อมที่จะแยกจากกันหากไม่บรรลุเป้าหมาย¹⁵⁰

โดยธรรมชาติของการอยู่ร่วมกันเป็นประชาคมที่ประกอบด้วยสังคมปฐมภูมิ และสังคมทุติยภูมิ ย่อมหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะเกิดความขัดแย้งหรือพิพาทขึ้นจากการอยู่ร่วมกัน โดยเริ่มจากความขัดแย้งในชุมชนหรือสังคมขนาดเล็กขยายสู่สังคมกลุ่มใหญ่ ทั้งนี้ การแก้ไขความขัดแย้งหรือการระงับข้อพิพาทจะเริ่มจากขั้นตอนการเจรจาหรือการพูดคุยระหว่างบุคคลก่อน แล้วปรับเปลี่ยนไปตามสภาพที่เป็นอยู่แล้วแต่กรณี ซึ่งมีรายละเอียดขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งระบบเชิงโครงสร้างเริ่มจากสังคมปฐมภูมิและสังคมทุติยภูมิ โดยมีลำดับขั้นตอนตามระบบโครงสร้างสังคมดังกล่าวในระดับภายในประเทศและระหว่างประเทศ ดังนี้

2.4.4.1 การไกล่เกลี่ยขั้นต้นในกลุ่มสังคมปฐมภูมิ

ในชุมชนกลุ่มสังคมปฐมภูมิที่สมาชิกในกลุ่มมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกัน ไม่ว่าจะเป็นเป็นกลุ่มครอบครัว เครือญาติ หรือเพื่อนบ้าน โดยทั่วไปจะมีวิธีการดำรงชีวิตเช่นเดียวตามวัฒนธรรม จารีต ประเพณี ความเชื่อ และศาสนาที่มีความศรัทธาเป็นฐานในการดำรงชีวิต หากเกิดข้อพิพาทหรือความขัดแย้งขึ้น จะเริ่มแก้ปัญหาจากการพิจารณาวิเคราะห์เพื่อจัดลำดับโครงสร้างวัฒนธรรมที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะ เป็นประโยชน์ต่อการระงับความขัดแย้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการเข้าใจวัฒนธรรม และบรรทัดฐาน โครงสร้างทางสังคม อีกทั้งวัฒนธรรมของคู่กรณีก็จะช่วยแก้ไขระงับความขัดแย้งให้เป็นไปด้วยดี ดังเช่น กรณีของคนจีนส่วนใหญ่ที่มีรากฐานวัฒนธรรมการดำรงชีวิตตามคำสอนของลัทธิขงจื๊อ จะเน้นให้ชาวจีน และผู้คนในสังคมสามัคคีรักใคร่กลมเกลียวมีไมตรีจิตต่อกัน ดังนั้น การระงับความขัดแย้งโดยการ ประนีประนอมบนพื้นฐานวัฒนธรรมบรรทัดฐานโครงสร้างสังคมปฐมภูมิก็จะส่งผลดีต่อประชาคมที่มีการ ดำรงชีวิตตามค่านิยมวัฒนธรรมและจารีตดังกล่าว¹⁵¹

<https://www.d.umn.edu/cla/faculty/jhamlin/4111/Blumer/Charles%20Horton%20Cooley%20-%20Primary%20Groups.htm>

¹⁵⁰ Oxford Quick Reference, **Overview Charles Horton Cooley (1864-1924)**, ; pp. 1-2, Retrived May 25, 2021 from <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803095637806>

¹⁵¹ Rebecca Golbert, (Forwarded by Nancy A. Walsh), **An Anthropologist's Approach to Mediation**, pp. 81-97, Retrieved October 12, 2016 from <http://cardozo.jcr.com/vol11no1/81-98.pdf>

การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นหรือขั้นต้นในกลุ่มสังคมปฐมนิยมสังคมชนบท เป็นกระบวนการที่มีฐานรากและบรรทัดฐานที่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติสืบทอดกันมานับแต่อดีต โดยทั่วไปจะเริ่มจากการพูดคุยกันเองก่อนด้วยความสมัครใจอย่างไม่เป็นทางการ หากไม่ได้ผลหรือตกลงกันไม่ได้ ก็จะขอให้ผู้นำชุมชน ผู้อาวุโส หรือผู้ที่เป็นคราพนับถือในชุมชนสังคมนั้น หรือเป็นผู้ที่ทั้งสองฝ่ายเคารพนับถือแล้วแต่กรณี ทำหน้าที่เป็นคนกลางที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยให้เป็นการเฉพาะโดยมีรูปแบบขั้นตอนไม่ยุ่งยาก หากสามารถตกลงกันได้ คู่กรณีจะปฏิบัติตามข้อตกลง โดยบันทึกข้อตกลงการไกล่เกลี่ยอาจจะเป็นหนังสือ หรือไม่มีการทำเป็นหนังสือก็ได้ตามความต้องการของคู่กรณี การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นเช่นนี้ มีส่วนช่วยลดปริมาณคดีก่อนฟ้องศาล ทั้งยังทำให้ความขัดแย้งให้สังคมปฐมนิยมลดลงเป็นรากฐานให้สังคมชนบทมีความมั่นคง สงบ และเป็นสุขยิ่งขึ้น

2.4.4.2 การไกล่เกลี่ยการไกล่เกลี่ยขั้นกลางและขั้นที่สุดในกลุ่มสังคมทฤษฎีภูมิ

กลุ่มสังคมทฤษฎีภูมิจะมีลักษณะเป็นกลุ่มสังคมสมัยใหม่ ประกอบด้วยกลุ่มอาชีพทั่วไป และกลุ่มวิชาชีพเฉพาะ กลุ่มธุรกิจ กลุ่มองค์กรตัวแทนผลประโยชน์ และกลุ่มการเมือง ปัญหาข้อพิพาทต่าง ๆ ตั้งอยู่บนฐานสิทธิทางกฎหมายและสิทธิตามสัญญา การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทลักษณะนี้ จำเป็นจะต้องอาศัยผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นผู้มีความรู้และผู้ชำนาญพิเศษเฉพาะด้านหรือมีวิชาชีพเฉพาะ เพื่อประเมินลักษณะการไกล่เกลี่ย (Evaluative Mediation) เป็นการไกล่เกลี่ยทั้ง 2 ลักษณะ โดย (1) เป็นรูปแบบที่ไม่เป็นทางการที่มีการพูดคุยกันเองก่อนอย่างไม่เป็นทางการหลังเกิดปัญหาขัดแย้งขึ้น และ (2) เป็นรูปแบบที่เป็นทางการที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ไม่อาจตกลงกันได้ผ่านการเจรจาตกลงอย่างไม่เป็นทางการ ด้วยบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในลักษณะการไกล่เกลี่ยบังคับ (Mandatory Mediation) คู่กรณีก็สามารถเข้าสู่ขั้นตอนการไกล่เกลี่ยก่อนการฟ้องนอกศาล แต่หากเป็นกรณีฟ้องกันในศาลแล้ว คู่กรณีจะเข้าสู่การไกล่เกลี่ยในศาลเป็นการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นหรือการไกล่เกลี่ยขั้นกลาง และหากว่ายังไม่อาจตกลงกันได้จนกระทั่งมีคำพิพากษา หากปรากฏว่าคู่กรณีประสงค์จะไกล่เกลี่ยหลังศาลได้มีคำพิพากษาก็จะเป็นการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นหรือการไกล่เกลี่ยขั้นที่สุด โดยคู่กรณียังสามารถไกล่เกลี่ยกันได้ทั้งกรณีที่อยู่ระหว่างก่อนที่จะมีการบังคับคดี ระหว่างการดำเนินคดีในชั้นอุทธรณ์ หรือฎีกา หรือระหว่างการบังคับคดี โดยผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยอาจเป็นผู้พิพากษาซึ่งมีความชำนาญพิเศษ ผู้ชำนาญพิเศษ หรือคนกลางอื่น ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับความต้องการของคู่กรณีเป็นสำคัญ

กล่าวได้ว่า กระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งระบบ ทั้งเบื้องต้น เบื้องกลาง และเบื้องต้นที่มีที่มาตามโครงสร้างสังคมทั่วไป จึงสมควรที่จะมีการกำหนดและระบุให้ชัดเจน ทั้งในส่วนค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายทั้งหมดในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาการไกล่เกลี่ย โดยเฉพาะคดีผู้บริโภคในประเทศไทย รวมทั้งคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย ซึ่งคู่กรณีเป็นฝ่ายเสียเปรียบ ขาดอำนาจต่อรองด้านเศรษฐกิจ หรือบุคคลผู้ไม่มีสิทธิอย่างเป็นทางการ

2.4.4.3 การไกล่เกลี่ยระหว่างประเทศ

การไกล่เกลี่ยระหว่างประเทศ ในกรณีที่มีการดำเนินการโดยรัฐ หากเป็นรัฐที่มีขนาดเล็ก ไม่ว่าจะเป็นประเทศสวีเดน หรือประเทศออสเตรีย ก็มักจะเป็นฝ่ายรอให้มีการร้องขอเพื่อให้เข้าร่วมในการไกล่เกลี่ย โดยรัฐเล็กเหล่านั้นมักจะใช้ท่าทีซึ่งไม่โดดเด่นเพื่อเป็นกลยุทธ์ในการสนทนา และติดต่อสื่อสาร ส่วนรัฐขนาดใหญ่ที่มีศักยภาพและผลประโยชน์อยู่ทั่วโลก มักจะสร้างโอกาส และเสนอความเป็นกลางในการไกล่เกลี่ยเพื่อใช้เป็นแนวทางในการข่มขู่ และการให้ผลประโยชน์ตอบแทนหรือการลงโทษ (Sticks and Carrots) โดยการสร้างแรงกดดันในการไกล่เกลี่ย เพื่อยืนยันข้อเสนอ แลกเปลี่ยนการให้ค่าตอบแทน อันเป็นมูลเหตุจูงใจทำให้คู่กรณีเกิดความยินยอม¹⁵²

อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การไกล่เกลี่ยได้ผลดีและมีประสิทธิภาพนั้น การไกล่เกลี่ยต้องอาศัยความยินยอมที่เป็นแรงจูงใจให้เกิดการมีส่วนร่วมซึ่งเป็นสิ่งที่สำคัญ เพื่อเป็นพลังในการขับเคลื่อนอย่างสูง โดยผู้ไกล่เกลี่ยพึงคำนึงถึงวัฒนธรรม และความเชื่อศรัทธาของคู่กรณี สถานการณ์ และสภาพแวดล้อมของความขัดแย้ง โดยมีการประเมินความขัดแย้งว่าเป็นไปอยู่ในระดับใด หรืออยู่ในภาวะพร้อมที่จะไกล่เกลี่ยแล้ว โดยผู้ที่มีหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยซึ่งเป็นผู้ที่มีทักษะชำนาญในระดับสูง ก็จะส่งผลทำให้การไกล่เกลี่ยนั้น เกิดประสิทธิภาพและประสบผลสำเร็จได้โดยสะดวกยิ่งขึ้น¹⁵³ แม้การไกล่เกลี่ยระหว่างประเทศจะมีขั้นตอนที่ค่อนข้างซับซ้อนตามลักษณะปัญหาข้อพิพาทที่ค่อนข้างยุ่งยากซับซ้อน และเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องยาวนาน แต่รูปแบบขั้นตอน ลักษณะวิธีการไกล่เกลี่ยก็มีลักษณะเช่นเดียวกันกับกระบวนการไกล่เกลี่ยทั่วไปที่คนกลางเข้าช่วยเหลือในการวางกรอบหรือโครงสร้างความสัมพันธ์ของคู่กรณี และการติดต่อสื่อสารเพื่อสร้างความสัมพันธ์อันมิตรตามหลักการไกล่เกลี่ย ทั้งนี้ หากกระบวนการไกล่เกลี่ยสำเร็จจนสามารถยุติข้อพิพาทลงได้ คู่กรณีก็ต้องปฏิบัติตามข้อตกลง หรือบันทึกข้อตกลงเหมือนดังเช่นกรณีของการไกล่เกลี่ยทั่วไป

¹⁵² Jacob Bercovitch, *op. cit.*, p. 12.

¹⁵³ *Ibid.*, pp. 18-21.

บทที่ 3

การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค ตามกฎหมายต่างประเทศ

การไกล่เกลี่ยเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ และถูกนำมาใช้กันอย่างแพร่หลาย นับแต่ปี ค.ศ. 2002 เป็นต้นมา ด้วยเหตุนี้ จึงมีการพัฒนาและประสานกรอบกฎหมายให้เป็นธรรม สอดคล้องกับการระงับข้อพิพาทเพื่อประโยชน์ในการสร้างความสัมพันธ์ทางการค้าระหว่างประเทศให้ดียิ่งขึ้น¹⁵⁴ UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation (2002) จึงถูกพัฒนาขึ้นและกลายเป็นต้นแบบของการระงับข้อพิพาทการค้าระหว่างประเทศของสมาชิกสหประชาชาติเรื่อยมา จนกระทั่งในปี ค.ศ. 2019 มีการร่วมกันตกลงลงนามในข้อตกลงการไกล่เกลี่ยแก้ปัญหาข้อพิพาททางการค้า ภายใต้ชื่อ “United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation” (UNCITRAL SARM) ณ ประเทศสิงคโปร์ โดยมีประเทศสมาชิก 46 ประเทศร่วมลงนาม แต่ประเทศไทยไม่ได้ร่วมลงนามในข้อตกลงดังกล่าว¹⁵⁵

การปรับเปลี่ยนดังกล่าวยังคงเจตนาวัตถุประสงค์และเนื้อหาสาระสำคัญเดิมไว้ โดยเฉพาะเนื้อหาสาระสำคัญในการเสริมสร้างบริหารจัดการความยุติธรรม ทำให้ขั้นตอน ลักษณะ และรูปแบบการไกล่เกลี่ย อย่างไรก็ตาม เพื่อประสานความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ จึงได้มีการปรับเปลี่ยนความหมายและคำจำกัดความของการไกล่เกลี่ยให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น จากเดิมที่ UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation (2002) กำหนดว่า

¹⁵⁴ United Nation General Assembly, **Resolution adopted by the General Assembly Agreement Resulting from Mediation, (on the report of the Sixth Committee (A/73/496)**, p. 2, Retrieved January 17, 2021 from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/456/53/PDF/N1845653.pdf?OpenElement>

¹⁵⁵ Arbitration and Mediation, Thailand Arbitration Center, **Got to Know: The Mediation Center Trend**, pp. 1-4, Retrieved August 19, 2022 from <https://thac.or.th/get-to-know-the-mediation-center-trends/> and from <https://unis.unvienna.org/unis/en/pressrels/2019/unisl278.html>

“Conciliation” หมายถึง กระบวนการที่หมายรวมถึงการไกล่เกลี่ยเอาไว้เท่านั้น¹⁵⁶ โดยมีได้มีการกำหนดลักษณะของการไกล่เกลี่ยเอาไว้แต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมาธิการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศโดยมติที่ประชุมใหญ่ 73/198¹⁵⁷ จึงได้แก้ไขและกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมเอาไว้ว่า “การไกล่เกลี่ย” หมายถึง กระบวนการที่มีใช้เพียงการแสดงออกซึ่งการใช้ หรือ กระบวนการพื้นฐานที่จะดำเนินการ โดยคู่กรณีพยายามทำให้บรรลุข้อตกลงในการระงับข้อพิพาทอย่างฉันทมิตรด้วยความช่วยเหลือของผู้ไกล่เกลี่ยอันเป็นบุคคลที่สาม โดยผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่มีอำนาจกำหนดแนวทางการแก้ปัญหาข้อพิพาทให้คู่กรณี ทั้งนี้ ข้อตกลงการระงับข้อพิพาทจะต้องทำอย่างเป็นลายลักษณ์อักษร แม้สาระสำคัญนั้นจะได้มีการบันทึกไว้ในการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์หรือรูปแบบใดก็ตาม แต่หากข้อมูลที่มีอยู่สามารถพบและเข้าถึงได้ก็ย่อมจะใช้อ้างอิงได้ในเวลาต่อมา

จากที่ได้กล่าวข้างต้น จะเห็นถึงบทบาทและความสำคัญของ UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation (2002) ที่มีต่อการพัฒนาระบบไกล่เกลี่ยในประเทศต่าง ๆ โดยในส่วนนี้ ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีกู้ยืมเงินในฐานคดีผู้บริโภคของสหภาพยุโรป สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยเพื่อใช้เป็นฐานในการวิเคราะห์เปรียบเทียบข้อดี ข้อเสีย ข้อจำกัด และผลกระทบในการปรับใช้หลักเกณฑ์อันจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาการไกล่เกลี่ยในประเทศไทยตามวัตถุประสงค์ของการศึกษาต่อไป

3.1 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคตามกฎเกณฑ์ของสหภาพยุโรป

ในส่วนนี้จะได้อ้างอิงถึงกฎเกณฑ์สหภาพยุโรปที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีผู้บริโภคและการไกล่เกลี่ยทั่วไป ได้แก่ EU Directive 2008/52/EC of Mediation in Civil and Commercial Matters of 21 May 2008 (EU MD) ซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ที่เน้นการแก้ปัญหาข้อพิพาท

¹⁵⁶ United Nations Commission on International Trade Law, **UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use 2002**, p.8, Retrieved January 2, 2022 from https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953_ebook.pdf

¹⁵⁷ United Nation, **United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (New York 2018)**, *op. cit.*, pp. 1-3.

ข้ามพรมแดน (Cross-Border) ทั้งทางแพ่งและพาณิชย์ โดยมีขอบเขตการบังคับใช้ตามเจตนาและวัตถุประสงค์ปรากฏตามความหมายของการไกล่เกลี่ยดังนี้

3.1.1 การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งและพาณิชย์ตาม Directive 2008/52/EC

กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยต่อไปนี้จะเกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งและพาณิชย์ตาม Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters โดยผู้เขียนจะกล่าวถึงบทนิยามศัพท์ ความหมาย ขอบเขตการบังคับใช้ และกระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยดังต่อไปนี้

3.1.1.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์

Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters มีเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์เพื่ออำนวยความสะดวกในการเข้าถึงการระงับข้อพิพาททางเลือก และสนับสนุนให้ใช้การไกล่เกลี่ยในการระงับข้อพิพาทอย่างฉันทมิตร ทั้งยังสร้างความสมดุลระหว่างการไกล่เกลี่ยให้สัมพันธ์กับการพิจารณาคดีตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1¹⁵⁸ นอกจากนี้ ในมาตรา 3 ยังมีการกำหนดคำจำกัดความของการไกล่เกลี่ยเอาไว้อย่างสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น โดยกำหนดว่าให้หมายถึง กระบวนการที่คู่กรณี 2 ฝ่ายหรือมากกว่า สมัครใจที่จะแก้ปัญหาข้อพิพาทเองด้วยความช่วยเหลือของผู้ไกล่เกลี่ย เริ่มโดยคู่กรณี หรือคำแนะนำหรือคำสั่งศาล หรือตามที่กฎหมายของรัฐสมาชิกบัญญัติไว้ในคำจำกัดความตามมาตรา 3(a) และให้หมายรวมถึงการดำเนินการโดยผู้พิพากษาซึ่งมิใช่เจ้าของสำนวนสำหรับกรณีที่ข้อพิพาทอยู่ระหว่างการพิจารณา โดยการพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับปัญหาความขัดแย้งดังที่บัญญัติไว้ในคำจำกัดความ ตามมาตรา 3(b)¹⁵⁹

3.1.1.2 ขอบเขตการบังคับใช้

Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters บังคับใช้ต่อกรณีข้อพิพาทข้ามพรมแดน (In Cross-Border Disputes) ทั้งทางแพ่งและพาณิชย์ เว้นแต่สิทธิและความรับผิดชอบซึ่งมิใช่ของคู่กรณีที่ถูกจำหน่ายภายใต้กฎหมายที่

¹⁵⁸ Article 1 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

¹⁵⁹ Article 3 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

เกี่ยวข้องและบังคับใช้อยู่ในขณะนั้น โดยเฉพาะปัญหาเรื่องรายได้ ภาษีศุลกากร การบริหารจัดการ หรือความรับผิดชอบของรัฐต่อการกระทำและการละเว้นกระทำการในการใช้อำนาจรัฐ¹⁶⁰

ข้อพิพาทข้ามพรมแดนซึ่งคู่กรณีฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนา หรือมีถิ่นที่อยู่เป็นปกติในประเทศสมาชิกนอกเหนือ จากคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในวันที่อยู่ระหว่างการไกล่เกลี่ย ไม่ว่าคู่กรณีตกลงที่จะใช้ หรือคำสั่งศาล หรือกฎหมายชาตินั้น หรือโดยคำเชื้อเชิญของศาลตามวัตถุประสงค์มาตรา 5¹⁶¹ การไกล่เกลี่ยไม่เป็นอุปสรรคต่อคู่กรณีในการใช้สิทธิดำเนินคดีต่อศาล¹⁶²

3.1.1.3 กระบวนการและขั้นตอน

กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยตามที่กล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ดังนี้

- 1) ข้อตกลงจากการไกล่เกลี่ยต้องทำเป็นหนังสือจึงจะมีผลบังคับใช้ได้ และไม่ขัดต่อกฎหมายของประเทศที่ทำข้อตกลง โดยสาระสำคัญของข้อตกลงย่อมมีสภาพบังคับได้โดยศาล หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามคำพิพากษาหรือคำตัดสิน หรือโดยเอกสารสิทธิตามกฎหมายของประเทศสมาชิกที่มีการร้องขอ¹⁶³
- 2) คู่กรณีที่พยายามยุติข้อพิพาทโดยเลือกการไกล่เกลี่ยจะไม่ถูกกีดกันโดยข้อจำกัดเกี่ยวกับอายุความในระหว่างกระบวนการไกล่เกลี่ย ภายหลังจากการดำเนินการพิจารณาคดีหรืออนุญาโตตุลาการซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทนั้น¹⁶⁴
- 3) กระบวนการไกล่เกลี่ยไม่เพียงเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่จะช่วยอำนวยความสะดวก แต่เป็นอีกช่องทางหนึ่งในแก้ปัญหาข้อพิพาทในกระบวนการยุติธรรมหลัก นอกจากนี้ ยังช่วยเหลือสนับสนุนประเทศสมาชิกที่ประสงค์จะช่วยให้การไกล่เกลี่ยเป็นวัตถุประสงค์หลัก ทั้งยังช่วยให้ประชาชนในประเทศสมาชิกสามารถรักษาสีทางกฎหมายได้อย่างมี

¹⁶⁰ Article 1 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

¹⁶¹ Article 2 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

¹⁶² Article 5 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

¹⁶³ Article 6 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

¹⁶⁴ Article 8 of Directive 2008/52/EC on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters

ประสิทธิภาพ คลายความกังวลเกี่ยวกับระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีในศาลได้อีกประการหนึ่ง¹⁶⁵

นอกจากนี้ จะเห็นได้ว่าการไกล่เกลี่ยไม่เพียงช่วยลดภาระการพิจารณาคดีในศาลเท่านั้น แต่เป็นมาตรการสำคัญในการแก้ปัญหาข้อพิพาทฉันทมิตรนอกศาลก่อนฟ้อง นอกจากนี้ กระบวนการดังกล่าวยังสอดคล้องกับ Directive 2013/11/EU on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes อีกด้วย โดยผู้เขียนจะได้กล่าวในข้อต่อไป

3.1.2 การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคตาม Directive 2013/11/EU

การระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีผู้บริโภคตาม Directive 2013/11/EU on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes of 21 May 2013 (Directive on Consumer ADR: CADR) มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

3.1.2.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์

Directive 2013/11/EU on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes of 21 May 2013 หรือ CADR ได้กำหนดวัตถุประสงค์เอาไว้ในมาตรา 1 เพื่อให้การคุ้มครองผู้บริโภคบรรลุผลในระดับสูง และส่งเสริมตลาดภายใน (Internal Market) ให้ทำหน้าที่ได้อย่างเหมาะสม¹⁶⁶ เพื่อให้ผู้บริโภคสามารถมั่นใจได้ว่าจะสามารถยื่นคัดค้านผู้ประกอบการธุรกิจต่อองค์กรที่ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาททางเลือกที่เป็นอิสระ มีความเป็นกลาง โปร่งใส มีกระบวนการที่รวดเร็ว เป็นธรรม และมีประสิทธิภาพ โดย CADR ได้ให้คำจำกัดความที่สำคัญเอาไว้ในมาตรา 4 ดังนี้

“ผู้บริโภค” (Consumer) หมายถึง บุคคลธรรมดาผู้ซึ่งกระทำเพื่อวัตถุประสงค์นอกจากเพื่อการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรือวิชาชีพ

“ผู้ประกอบการค้า” (Trader) หมายถึง บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลใดไม่ว่าจะเป็นเอกชนหรือสาธารณะซึ่งเป็นผู้กระทำ รวมถึงการกระทำโดยบุคคลอื่นใด ที่กระทำในชื่อของเขา หรือในนามของเขาเพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรือวิชาชีพ

¹⁶⁵ The European Commission, **EU Overview on Mediation**, (Last update: 9/12/2020), p. 1, Retrieved January 26, 2021 from https://e-justice.europa.eu/content_eu_overview_on_mediation-63-en.do

¹⁶⁶ Article 1 of Directive on Consumer ADR

“ข้อพิพาทภายใน” (Domestic Dispute) หมายถึง ข้อพิพาททางสัญญาที่เกิดขึ้นจากสัญญาการขายหรือการบริการ ณ ขณะและผู้บริโภคสั่งซื้อสินค้าหรือบริการ ผู้บริโภคมีถิ่นที่อยู่ในประเทศสมาชิกเดียวกันกับผู้ประกอบการค้าตั้งอยู่

“ข้อพิพาทข้ามพรมแดน” (Cross-Border Dispute) หมายถึง ข้อพิพาททางสัญญาที่เกิดขึ้นจากสัญญาการขายหรือการบริการ ณ ขณะที่ผู้บริโภคสั่งซื้อสินค้าหรือบริการ ผู้บริโภคมีถิ่นที่อยู่ในประเทศสมาชิกอื่นที่ไม่ใช่ประเทศสมาชิกที่ผู้ประกอบการค้าตั้งอยู่

“กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก” (ADR Procedure) หมายถึง การดำเนินการตามมาตรา 2 ซึ่งตามข้อกำหนดที่กำหนดไว้ใน Directive นี้ และทำให้คู่สว่งได้โดยองค์กรการระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR entity)

“องค์กรระงับข้อพิพาททางเลือก” (ADR Entity) หมายถึง นิติบุคคลใด ๆ ไม่ว่าจะมีชื่อเสียงหรือถูกอ้างอิง ซึ่งตั้งขึ้นเป็นเวลายาวนานและเสนอการระงับข้อพิพาท ผ่านกระบวนการระงับข้อพิพาทตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 20(2) ¹⁶⁷

3.1.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้

ขอบเขตการบังคับใช้คำจำกัดความตามมาตรา 2 สามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี โดยมีสาระสำคัญโดยสังเขปดังนี้

1) Directive ฉบับนี้จะนำไปใช้สำหรับการระงับข้อพิพาทนอกศาล ทั้ง ในและนอกประเทศข้ามพรมแดน อันเกิดจากความผูกพันตามสัญญามาจากสัญญาขาย หรือบริการระหว่างผู้ประกอบการค้าที่จัดตั้งขึ้นในสหภาพ และผู้บริโภคที่มีถิ่นที่อยู่ในสหภาพ โดยการเกี่ยวข้องขององค์กร ADR ซึ่งเสนอหรือกำหนดวิธีการแก้ปัญหาหรือนำคู่กรณีเข้าสู่เป้าหมายการแก้ปัญหาข้อพิพาท ด้วยความสะดวกอย่างเป็นมิตร¹⁶⁸

2) Directive ฉบับนี้จะไม่ใช้บังคับต่อกรณีทั้งหลายก่อนที่ผู้ประกอบการธุรกิจเฉพาะราย จะว่าจ้างหรือจ่ายค่าจ้างองค์กรการระงับข้อพิพาท โดยบุคคลธรรมดาที่รับผิดชอบต่อการระงับข้อพิพาท เว้นแต่ประเทศสมาชิกจะตกลงให้การดำเนินการทั้งหลายเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือกภายใต้ Directive นี้ ตามข้อกำหนดทั้งหลายที่กำหนดไว้ใน Chapter II รวมถึงข้อกำหนดเฉพาะเกี่ยวกับความเป็นอิสระและความโปร่งใสที่กำหนดไว้ในข้อ 6(3)¹⁶⁹ นอกจากนี้ ยังกำหนดไม่ให้นำไปใช้กับกรณีอื่น ๆ ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 2 วรรคสอง (เอ) ถึง (ไอ) อาทิ การดำเนินการทั้งหลาย

¹⁶⁷ Article 4 of Directive on Consumer ADR

¹⁶⁸ Article 2 of Directive on Consumer ADR

¹⁶⁹ Article 2 of Directive on Consumer ADR

ก่อนที่ผู้ประกอบการจะดำเนินการในระบบการจัดการร้องทุกข์ของผู้บริโภค, การบริการทั้งหลายที่มีใช้ทางเศรษฐกิจเกี่ยวกับผลประโยชน์ทั่วไป หรือข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการค้า เป็นต้น

3.1.2.3 กระบวนการและขั้นตอน

Directive on Consumer ADR จะมุ่งเน้นให้ตลาดภายใน (Internal Market) สามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพเพื่อคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคให้บรรลุตามเป้าหมาย จึงแก้ปัญหาข้อพิพาทโดยใช้กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก และให้ความสำคัญต่อบทบาทขององค์กรระงับข้อพิพาททางเลือกทำให้ผู้บริโภคมั่นใจในการซื้อสินค้าและบริการในตลาดภายในตามความมุ่งหมายแต่ขณะเดียวกัน กระบวนการดังกล่าวก็ส่งผลต่อการบังคับใช้เช่นกัน โดยผู้เขียนมีข้อสังเกตดังนี้¹⁷⁰

1) คำจำกัดความ “ผู้บริโภค” ตาม CADR กำหนดให้หมายถึงบุคคลธรรมดาซึ่งกระทำเพื่อวัตถุประสงค์นอกเหนือจากการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรือวิชาชีพ ด้วยเหตุนี้จึงมีข้อจำกัดและส่งผลต่อการบังคับใช้กฎหมาย อาทิ กรณีที่ผู้บริโภคเป็นวิสาหกิจขนาดกลางหรือขนาดย่อมที่ซื้อสินค้าเพื่อใช้ในการบริโภคส่วนตัว หรือใช้ในการประกอบกิจการของผู้ประกอบการธุรกิจ เช่น การที่โรงแรมขนาดเล็กหรือโฮมสเตย์จัดซื้อสินค้าดังเช่น สบู่ ยาสีฟัน หรือแปรงสีฟันเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจ แต่ปรากฏว่ามีความบกพร่องในสินค้าดังกล่าว กรณีเช่นนี้ธุรกิจ SMEs ดังกล่าวย่อมไม่ใช่ผู้บริโภคตามคำจำกัดความ และหากมีความชำรุดบกพร่องเสียหายจากสินค้าก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตาม CADR

2) คำจำกัดความและความหมายสัญญาขาย (Sales Contract) และสัญญาบริการ (Service Contract) ตาม Directive นี้มีความหมายเฉกเช่นเดียวกับสัญญาขายและบริการ ตาม Directive 2011/83/ EU of 25 October 2011 on Consumer Rights (EU CRD) อย่างไรก็ตาม EU CRD ได้มีการกำหนดคำจำกัดความ ความหมาย และรายละเอียดของสัญญาชนิดอื่นเอาไว้อย่างครอบคลุมชัดเจนกว่า CADR

3) ภายใต้เงื่อนไขและขอบเขตที่กำหนดไว้ EU CRD จะใช้บังคับแก่สัญญาใด ๆ ระหว่างผู้ประกอบการค้าและผู้บริโภค ใช้กับสัญญาการจัดหาน้ำ แก๊ส ไฟฟ้า หรือระบบทำความร้อน รวมถึงผู้ให้บริการสาธารณะสาธารณูปโภคเหล่านี้ ซึ่งถูกจัดทำให้ตามสัญญา โดยประเทศสมาชิกจะนำไปปรับใช้อย่างเหมาะสมตามสภาพของประเทศสมาชิกนั้น ๆ เป็นสำคัญ แต่ไม่

¹⁷⁰ European Commission, **Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs**, p. 1, Retrieved Feb 13, 2021 from https://ec.europa.eu/growth/single-market_en

ใช้แก่สัญญาบางประเภท เช่น สัญญาบริการทางสังคม การเงิน การพนัน การได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ หรือโอนอสังหาริมทรัพย์¹⁷¹

4) EU CRD จะไม่ใช่บังคับแก่สัญญาบริการการเงินรายย่อยตามที่กำหนดไว้ตามมาตรา 3 ทั้งนี้ CADR ก็มีได้บัญญัติเป็นลายลักษณ์โดยชัดแจ้งห้ามมิให้ใช้บังคับแก่สัญญาการให้บริการการเงิน หากแต่เพียงกำหนดห้ามมิให้ใช้ต่อกรณีใดกรณีหนึ่งตามมาตรา 2 วรรคสอง (เอ) ถึง (ไอ) เท่านั้น อย่างไรก็ตาม การซื้อขายสินค้าและบริการทุกภาคส่วนของตลาด และสัญญาบริการทางการเงินมีได้อยู่ภายใต้ขอบเขตของมาตรา 2 วรรคสองดังกล่าว

นอกจากนี้ สัญญาบริการการเงินยังต้องตรงตามความหมายนิยามศัพท์ผู้บริโภคตามคำจำกัดความที่ว่า “ผู้บริโภค” หมายถึงบุคคลธรรมดาที่กระทำการเพื่อวัตถุประสงค์นอกเหนือไปจากการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรือวิชาชีพของตน ยกเว้นด้านสุขภาพและการศึกษาที่มีใช้ภาคบังคับ (Public Providers Of Further Or Higher Education.)¹⁷² ที่สามารถจะระงับข้อพิพาทนอกศาล (ทั้งก่อนฟ้องหรือหลังมีคำพิพากษา) ในและนอกประเทศข้ามพรมแดน ซึ่งเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ตามสัญญาจากสัญญาขายหรือบริการระหว่างผู้ประกอบการค้าที่ตั้งขึ้นในประเทศสหภาพและผู้บริโภคที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศสหภาพตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 2 วรรคแรก

5) ส่วนผู้ไกล่เกลี่ยตาม CADR จะต้องเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล หรือองค์กรระงับข้อพิพาทที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 4 วรรคแรก (h) และวรรคสาม โดย Ombudsmen Compliant Boards ย่อมเป็นผู้ไกล่เกลี่ยตามความหมายขององค์กรระงับข้อพิพาทหรือบุคคลธรรมดาที่มีคุณสมบัติเป็นอิสระและเป็นกลางก็เป็นผู้ไกล่เกลี่ยตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 6¹⁷³ ข้อกำหนดนี้อาจใช้เป็นแบบอย่างแก่ประเทศอื่นนอกสมาชิก EU ได้ด้วยแล้วแต่โครงสร้างและการพัฒนาของประเทศนั้น

6) สภาพการบังคับใช้ข้อตกลงการระงับข้อพิพาทย่อมมีผลผูกพันบังคับใช้ได้ตามกระบวนการระงับข้อพิพาทที่กำหนดไว้ตามมาตรา 9 และ 11 จึงไม่จำเป็นต้องระบุถ้อยคำเป็นลายลักษณ์อักษรเอาไว้อีก เนื่องจากผลการระงับข้อพิพาทเป็นเช่นไร ผู้ดำเนินการระงับข้อพิพาทจะต้องมีการบันทึก หรือทำให้เป็นที่ปรากฏแก่คู่พิพาทภายใน 90 วัน ตามกระบวนการระงับข้อพิพาทที่กำหนดไว้ใน มาตรา 8 และ 9¹⁷⁴

¹⁷¹ Article 2 and 3 of Directive 2011/83/ EU of 25 October 2011 on Consumer Rights (EU CRD)

¹⁷² Article 2 of Directive 2013/11/EU of 21 May 2013, *Ibid.*, p. 25.

¹⁷³ Article 6 of Directive on Consumer ADR

¹⁷⁴ Article 8, 9 of Directive on Consumer ADR

3.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคร และคดีกู้ยืมเงินของสหรัฐอเมริกา

เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงิน ในฐานะคดีผู้บริโภค ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย พร้อมข้อสังเกตและผลกระทบจากการบังคับใช้กฎหมายของ สหรัฐอเมริกาดังต่อไปนี้

3.2.1 ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์

ในสหรัฐอเมริกา การไกล่เกลี่ยนอกศาลเริ่มแต่สมัยก่อนการก่อตั้งอาณานิคม Kiowa, Cheyenne, Lakota และ Comanche โดยชนพื้นเมืองอเมริกันมีวัฒนธรรมการไกล่เกลี่ยดั้งเดิมใน สังคมปฐมภูมิ ขณะที่ผู้อพยพชาวจีนและชาวยิวจะแก้ปัญหาความขัดแย้งโดยการไกล่เกลี่ยตาม ลักษณะโครงสร้างทางสังคมเพื่อดำรงไว้ซึ่งศาสนา จริยธรรม จารีตประเพณีของชาติในชุมชนท้องถิ่นที่ อยู่อาศัย¹⁷⁵ โดยการไกล่เกลี่ยในสหรัฐอเมริกามีพัฒนาการเรื่อยมาแบ่งเป็นช่วงเวลาได้ ดังนี้

ช่วงปี ค.ศ. 1900 – 1909 การไกล่เกลี่ยโดยการเจรจาต่อรองเป็นเทคนิคที่ถูกนำมาใช้ แก้ปัญหาความขัดแย้งด้านแรงงานและปัญหาความสัมพันธ์ในชุมชนท้องถิ่น แต่ก็ไม่ได้ผลเท่าที่ควร เนื่องจากคู่กรณีต่างลังเลและไม่สมัครใจที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ส่วนศาลใช้การไกล่เกลี่ยใน คดีมโนสำเนา¹⁷⁶ ต่อมาในปี ค.ศ. 1947 สภาองค์กรสหรัฐมีมติให้ก่อตั้ง The Federal Mediation and Conciliation Service (FMCS) เพื่อให้สหภาพแรงงานและฝ่ายงานบุคคลของฝ่ายนายจ้างใช้ บริการการไกล่เกลี่ยสามารถเข้าร่วมการเจรจาต่อรองได้¹⁷⁷ ทั้งนี้ กระบวนการไกล่เกลี่ยใช้ได้ผลเป็น อย่างดีในคดีครอบครัวและการหย่าร้างในช่วงปี 1940-1959¹⁷⁸

จนกระทั่งในช่วงปี ค.ศ. 1970-1990 กระบวนการพิจารณาโดยศาลประสบปัญหาด้าน ประสิทธิภาพและใช้ไม่ได้ผลเท่าที่ควร¹⁷⁹ ส่งผลให้ปริมาณคดีในศาลเพิ่มสูงขึ้นอย่างรวดเร็วเกินกว่าระบบ

¹⁷⁵ Dana Shaw, “Mediation Certification: An Analysis of the Aspects of Mediator Certification and an Outlook on the Trend of Formulating Qualification for Mediators,” **University of Toledo Law Review** (winter 1998): 3.

¹⁷⁶ *Ibid.*, pp. 3-4.

¹⁷⁷ James J. Alfini and others, *op. cit.*, p. 2.

¹⁷⁸ Dana Shaw, *op. cit.*, p. 4.

¹⁷⁹ James J. Alfini and others, *op. cit.*, pp. 2-3.

กระบวนการยุติธรรมหลักจะสามารถจัดการได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ¹⁸⁰ ด้วยเหตุนี้ การไกล่เกลี่ยจึงถูกนำมาใช้เพื่อลดปริมาณคดีจนประสบความสำเร็จในการแก้ปัญหาคดีชั้นศาลได้อย่างมีประสิทธิภาพ และถูกนำไปใช้อย่างแพร่หลาย ดังเช่นกรณีการตั้งองค์กรการไกล่เกลี่ย the U.S. Department of Justice's Law Enforcement Assistance Administration ศูนย์ไกล่เกลี่ยและโครงการการไกล่เกลี่ยเอกชน ชุมชนซานฟรานซิสโก และดำเนินการโครงการนำร่องในเมืองแอตแลนต้า ลอสแอนเจลิส แคนซัส โฮโนลูลูและแดลลัส โดยในปัจจุบันการไกล่เกลี่ยได้กลายเป็นขั้นตอนก่อนกระบวนการพิจารณาคดีในหลายแห่ง¹⁸¹ จนอาจกล่าวได้ว่าการไกล่เกลี่ยไม่เพียงแต่ช่วยลดจำนวนคดีที่เข้าสู่ศาลเท่านั้น แต่ยังช่วยเสริมและเพิ่มมูลค่า (Added Value) ให้แก่การระงับข้อพิพาทโดยศาลอันเป็นกระบวนการยุติธรรมหลักช่วยในการปรับปรุงการพิจารณาคดีแพ่งได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น¹⁸²

3.2.2 สาระสำคัญของการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

การไกล่เกลี่ย การอนุญาโตตุลาการ และการพิจารณาแบบย่อ (Minitrial) ล้วนเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือกที่มีและถูกใช้อยู่ในสหรัฐอเมริกา โดยกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative Dispute Resolution Act 1998) มีหลักเกณฑ์ใกล้เคียงกับการระงับข้อพิพาททางเลือกทั่วไป โดยสามารถใช้ได้ทั้งในคดีแพ่ง และคดีอาญา รวมถึงคดีผู้บริโภค¹⁸³

ตามที่ได้กล่าวถึงพัฒนาการของระบบการไกล่เกลี่ยของสหรัฐ การไกล่เกลี่ยเป็นระบบที่นิยมนำมาใช้อย่างแพร่หลาย ดังนั้น เพื่อเป็นการกำหนดมาตรฐานการไกล่เกลี่ยให้สอดคล้องกันทั่วประเทศ จึงมีการอบรมและส่งเสริมจริยธรรมของผู้ไกล่เกลี่ยอย่างต่อเนื่อง นอกจากนี้ National Conference of Commissioners ยังได้จัดการประชุมยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยและมีมติรับรองร่าง

¹⁸⁰ Carrie J. Menkel-Meadow and others, *op. cit.*, p.193.

¹⁸¹ Carrie J. Menkel-Meadow and others, *op. cit.*, p. 193.

¹⁸² Remo Caponi, **Collective Redress in Europe: Current Developments of "Class Action" Suits in Italy**, pp. 1-6 Retrieved May 2, 2020 from <https://www.ssrn.com/abstract=2100448>

¹⁸³ Rainer Kulms, "Mediation in the USA: Alternative Dispute Resolution between Legalism and Self-Determination," In **Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective**, Klaus J. Hopt and Felix Steffek, ed. (Oxford: Oxford University Press, 2012), pp.1273-1275, 307-308.

Uniform Mediation Act (UMA) อย่างไรก็ตาม มลรัฐส่วนใหญ่กลับเลือกที่จะไม่ใช่ UMA ตามหลัก Self-Determination แต่จะบังคับใช้กฎหมายการไกล่เกลี่ยของรัฐตามสภาพสังคมและวัฒนธรรมท้องถิ่นเพื่อรองรับข้อพิพาทแทน¹⁸⁴

นอกจาก UMA และกฎหมายการไกล่เกลี่ยของมลรัฐแล้ว ยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยอีกหลายฉบับที่มีความสำคัญต่อการไกล่เกลี่ยและการคุ้มครองผู้บริโภค อาทิ การคุ้มครองผู้บริโภคโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินตาม Federal Trade Commission Act (FTC ACT) และการคุ้มครองผู้บริโภคในทางการเงิน Consumer Protection Act 2009 (Dodd-Frank Act) and Consumer Financial Protection Act 2010 (CFPA) โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงบทนิยามศัพท์ วัตถุประสงค์ การบังคับใช้ และกระบวนการที่เกี่ยวข้องดังนี้

3.2.2.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์

1) วัตถุประสงค์ของกฎหมาย

(1) Uniform Mediation Act (UMA)

Uniform Mediation Act เป็นกฎหมายกลางว่าด้วยการไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกา โดยกฎหมายดังกล่าวมีวัตถุประสงค์สนับสนุนให้เกิดการรักษาความลับของคู่กรณีในกระบวนการไกล่เกลี่ยที่เปิดเผยอย่างตรงไปตรงมา อย่างไรก็ตาม การเปิดเผยความลับของกระบวนการไกล่เกลี่ยขึ้นอยู่กับความจำเป็นในการเปิดเผยข้อมูล หากเป็นไปเพื่อผลประโยชน์ทางสังคมและมีข้อกำหนดบังคับให้เปิดเผย ทั้งนี้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมุ่งให้เกิดความสะดวกรวดเร็ว ประหยัด และเป็นมิตรที่เป็นไปตามหลักของความซื่อสัตย์สุจริตในกระบวนการไกล่เกลี่ย เช่น การสนับสนุนให้คู่กรณีได้เข้าร่วมอย่างกระตือรือร้น และแจ้งให้คู่กรณีตัดสินใจด้วยตนเอง ยิ่งไปกว่านั้น UMA ยังสามารถนำไปใช้แทนกฎหมายในการไกล่เกลี่ยที่มีรูปแบบและวิธีการที่หลากหลายในแต่ละมลรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ ครอบคลุมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคด้วย¹⁸⁵

¹⁸⁴ Matt Brown (CPR International Institute for Conflict Prevention & Resolution), **Legislation: Where the Uniform Mediation Act Stands in the States (Web)**, p.1.

¹⁸⁵ The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, Mediation Act, (Last Retrieved or Amended in 2003), pp.6-15 (Prefatory Note), Retrieved June 3, 2021 from <https://www.uv.es/medarb/observatorio/leyes-mediacion/eeuu/usa-uniform-mediation-act-2001.pdf>

(2) Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act (DFA)

DFA มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อการปฏิรูปเศรษฐกิจและส่งเสริมความมั่นคงทางเศรษฐกิจ โดยจำกัดพฤติกรรมเสี่ยงของสถาบันการเงินเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดวิกฤติการเงินซ้ำ¹⁸⁶ โดยในด้านการคุ้มครองบริโภคนั้นจะเป็นการคุ้มครองในด้านการเงินเป็นสำคัญ โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการการค้ากลาง (Federal Trade Commission Act of 1914 (FTC ACT)) อาทิ การคุ้มครองผู้บริโภค โดยควบคุมให้มีการซื้อขายกันโดยตรง หรือการคุ้มครองไม่ให้ผู้บริโภคถูกหลอกลวง หรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม¹⁸⁷

(3) กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองทางการเงินเพื่อผู้บริโภค

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองการเงินเพื่อผู้บริโภค (The Consumer Financial Protection Act (CFPA) of 2010) เป็นกฎหมายที่เกิดจากการปฏิรูปการกำกับดูแลการบริหารการเงินผ่านกฎหมาย Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act ภายหลังวิกฤตเศรษฐกิจครั้งใหญ่ของสหรัฐ โดยมีการก่อตั้งสำนักงานคุ้มครองทางการเงินเพื่อผู้บริโภค (Bureau of Consumer Financial Protection (CFPB)) ขึ้นโดยอาศัยอำนาจตาม CFPA ให้มีอำนาจอิสระในการออกกฎระเบียบ การบังคับใช้ และอำนาจในการกำกับดูแลผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงินทั้งหลาย ตลอดจนหน่วยงานที่จำหน่ายผลิตภัณฑ์เหล่านี้สำหรับผู้บริโภค

อย่างไรก็ตาม CFPB ไม่มีอำนาจหลักในการกำกับดูแลและการบังคับใช้จากหน่วยงานกำกับดูแลของธนาคารในการควบคุมผู้ฝากเงินขนาดเล็ก CFPB จะมีแต่อำนาจในการกำกับดูแลสถาบันการเงินที่ไม่ได้รับฝากเงินบางแห่ง อำนาจสำคัญเช่นนี้ได้รับการโอนจากหน่วยงานกำกับดูแลอื่น ๆ มาอย่างสิ้นเชิง รวมทั้งอำนาจในการออกกฎระเบียบภายใต้กฎหมายผู้บริโภคที่แจ่มแจ้งไว้แล้ว มุ่งเน้นเฉพาะการคุ้มครองผู้บริโภค โดยกำหนดนโยบายและปรับปรุงการคุ้มครอง

¹⁸⁶ สฤณี อาชวานันทกุล, **กลไกตลาด vs. กลไกรัฐกับภาคธนาคาร: กรณีรื้อกฎหมาย Dodd-Frank**, ค้นวันที่ 9 กรกฎาคม 2566 จาก <http://www.salforest.com/blog/dodd-frank-policy>

¹⁸⁷ Lauren Saunders, **The Role of the States under the Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act of 2010**, pp.1-3, Retrieved May 30, 2021 from <https://www.nclc.org/images/pdf/legislation/dodd-frank-role-of-the-states.pdf>

ผู้บริโภคให้เข้าถึงตลาดสินเชื่อ ลดต้นทุนผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงินสำหรับผู้บริโภค หรือลดต้นทุนการปฏิบัติตามข้อกำหนด โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญในการดำเนินการและปรับใช้และบังคับใช้กฎหมายการเงินสำหรับผู้บริโภคของรัฐบาลกลางอย่างสม่ำเสมอ เพื่อให้มั่นใจได้ว่าผู้บริโภคทุกคนสามารถเข้าถึงตลาดผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงินสำหรับผู้บริโภค และตลาดสำหรับผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงินของผู้บริโภคนั้นด้วยความยุติธรรม โปร่งใส และสามารถแข่งขันได้¹⁸⁸

2) นิยามศัพท์และความหมาย

นอกจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายทั้งสามฉบับดังที่ได้กล่าวข้างต้น ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงนิยามและคำจำกัดความที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย และการคุ้มครองผู้บริโภคทางการเงินตามลำดับดังต่อไปนี้

(1) ความหมายของการไกล่เกลี่ยและนิยามศัพท์ที่เกี่ยวข้อง

การไกล่เกลี่ย (Mediation) ตาม Uniform Mediation Act (UMA) เป็นกระบวนการที่ผู้ไกล่เกลี่ยอำนวยความสะดวกในการติดต่อสื่อสารและการเจรจาเกี่ยวกับข้อพิพาทระหว่างคู่กรณี เพื่อจะช่วยให้คู่กรณีบรรลุถึงข้อตกลงโดยสมัครใจ¹⁸⁹ โดยให้คำจำกัดความความหมายตามนิยามศัพท์ต่อไปนี้

“ผู้ไกล่เกลี่ย” (Mediator) หมายถึง บุคคลผู้ทำการไกล่เกลี่ย

“การติดต่อสื่อสารในการไกล่เกลี่ย” (Mediation Communication) หมายถึง ถ้อยแถลงด้วยการพูด การบันทึก ด้วยวาจาหรือมิใช่ด้วยวาจาที่เกิดขึ้นระหว่างการไกล่เกลี่ยที่จัดทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณา การควบคุม การเข้าร่วม การริเริ่ม การดำเนินการ การไกล่เกลี่ยใหม่หรือคงไว้ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ย

“คู่กรณีในการไกล่เกลี่ย” (Mediation Party) หมายถึง บุคคลผู้เข้าร่วมการไกล่เกลี่ย และข้อตกลงของคู่กรณีที่จำเป็นต่อการแก้ปัญหาข้อพิพาท

¹⁸⁸ The Consumer Financial Protection Bureau, **The Consumer Financial Protection Bureau (CFPB): A Legal Analysis** (January 14, 2014 R42572), pp.1- 10, Retrieved February 6, 2022), <https://www.everycrsreport.com/reports/R42572.html#:~:text=The%20CFP%20Act%20establishes%20the,the%20entities%20that%20sell%20them>

¹⁸⁹ James J. Alfini and others, *op. cit.*, p. 677.

“บุคคล” (Person) หมายถึง บุคคล บริษัท ธุรกิจ อสังหาริมทรัพย์ ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด สมาคม ผู้ร่วมทุน รัฐบาล องค์การที่เป็นส่วนหนึ่งของรัฐบาล หน่วยงานราชการหรือหน่วยงานย่อย บริษัทมหาชน นิติบุคคลหรือนิติบุคคลเชิงพาณิชย์อื่นใด¹⁹⁰

(2) ความหมายของการคุ้มครองผู้บริโภคและนิยามศัพท์ที่เกี่ยวข้อง

การคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคมีคำจำกัดความความหมายและนิยามศัพท์เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค ทั้งนี้ CFPA มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับการกระทำและการปฏิบัติที่เป็นธรรม โดยเป็นการคุ้มครองเพิ่มเติมจากที่กำหนดไว้ใน Federal Trade Commission Act of 1914 (FTC ACT) ซึ่งมุ่งคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับการกระทำและการปฏิบัติที่เป็นธรรม ไม่ถูกหลอกลวง โดย CFPA และ FTC ACT ได้กำหนดความหมายและนิยามศัพท์เอาไว้ดังต่อไปนี้

“สำนักงาน” (Bureau) หมายถึง สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านการเงิน¹⁹¹

“ผู้บริโภค” (Consumer) หมายถึง บุคคลหรือตัวแทน ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือตัวแทนที่กระทำการแทนปัจเจกบุคคล เว้นแต่บทบัญญัติตามมาตรา 1029 หมวด G หรือหมวด H (subtitle G or subtitle H) กฎหมายผู้บริโภคตามที่ระบุไว้ (Enumerated Consumer Laws) หมายถึง (a) ... (b) กฎหมายลิขสิทธิ์ 1976 (15 U.S.C.1667 et seq.); ... (f) กฎหมายรายงานสินค้าเชื่ออย่างเป็นธรรม ยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 615 (e) และ 628 ของกฎหมายนี้ ... (h) กฎหมายทวงถามหนี้อย่างเป็นธรรม (15 U.S.C.1692 et seq.)

“กฎหมายด้านการเงินเพื่อผู้บริโภคของรัฐบาลกลาง” หมายถึง บทบัญญัติของกฎหมายผู้บริโภคตามที่ระบุไว้ กฎหมายเพื่อการโอนอำนาจภายใต้หมวด เอฟ (F) และเอช (H) กฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกโดยสำนักงานภายใต้กฎหมายผู้บริโภคตามที่ระบุไว้ หรือตามอำนาจที่โอนมาภายใต้หมวด F และ H ข้อกำหนดนี้ ไม่รวมถึงกฎหมายคณะกรรมการการค้าของรัฐบาลกลาง (FTC Act)¹⁹²

“การกระทำหรือการปฏิบัติที่หลอกลวง” (Deceptive Acts or Practices) หมายถึง การกระทำหรือการทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิดในสภาวะการณ์ขณะนั้น การกระทำหรือการปฏิบัติไม่เป็นธรรม (Unfair) ที่ก่อให้เกิดหรือมีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคที่ไม่

¹⁹⁰ *Ibid*, pp. 677-678.

¹⁹¹ Section 1002 of Consumer Financial Protection Act of 2010f

¹⁹² *Ibid.*, p. 9.

สามารถหลีกเลี่ยงได้ และเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้บริโภคจะได้รับการชดเชย หรือในการที่จะต่อสู้ในสถานการณ์นั้น¹⁹³

“ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายถึง ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ประกอบการ¹⁹⁴ ตาม FTCจากการศึกษาพบว่า กฎหมายมิได้ให้คำจำกัดความหรือนิยามศัพท์ความหมายเกี่ยวกับผู้บริโภคไว้ มีแต่เพียงคำจำกัดความและนิยามศัพท์ความหมายคำผู้บริโภคใน CFPA ทั้งนี้ ใน DFA มีความหมายกว้างกว่า ความหมายผู้บริโภคที่พบในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเฉพาะเรื่อง ซึ่งมีความหมายชัดเจนตามเจตนาและสาระสำคัญของกฎหมายเฉพาะนั้น ๆ ดังเช่นใน Consumer Credit Protection Act of 1968 (CCPA) และ Consumer Product Warranties ดังนี้

“ผู้บริโภค” (Consumer) หมายถึง บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งที่ได้รับเครดิต หรือหมายรวมถึงบุคคลธรรมดา และลักษณะของธุรกรรมการเงิน ทรัพย์สิน หรือบริการภายใต้ธุรกรรมหลักเพื่อความประสงค์ส่วนตัว ครอบครัว หรือครัวเรือน¹⁹⁵

นอกจากนี้ ใน Consumer Product Warranties ยังได้กำหนดนิยามให้ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ซื้อ (นอกเหนือจากวัตถุประสงค์ในการขายต่อ) ผลิตภัณฑ์อุปโภคบริโภคใด ๆ บุคคลใดก็ตามที่โอนผลิตภัณฑ์นั้นในช่วงระยะเวลาที่แสดงถึงการประกันอย่างเป็นลายลักษณ์อักษร (หรือสัญญาบริการ) สามารถใช้ต่อผลิตภัณฑ์ และบุคคลใดก็ตามที่ได้รับสิทธิตามเงื่อนไขการรับประกันดังกล่าว (หรือสัญญาบริการ) หรือภายใต้กฎหมายแต่ละรัฐที่สามารถบังคับใช้แก่ผู้รับประกันได้ (หรือสัญญาบริการ) ภาระผูกพันของการรับประกัน (หรือสัญญาบริการ)¹⁹⁶

¹⁹³ Federal Trade Commission, *op. cit.*, pp. 1-5.

¹⁹⁴ Legal Information Institute, **15 U.S. Code Subchapter I—Federal Trade Commission—§ 44. Definitions**, Retrieved September 26, 2020 from <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/44-->

¹⁹⁵ Legal Information Institute, **15 U.S. Code Chapter 41—Consumer Credit Protection—Subchapter I—Consumer Credit Cost Discloser§1602-Definitions and rules of construction (i)**, Retrieved September 25, 2020 from <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/1602>

¹⁹⁶ Legal Information Institute, **15 U.S. Code --Chapter 50—Consumer Product Warranties § 2301-2312 – Definitions**, Retrieved September 25, 2020 from <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/2301>

3.2.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงขอบเขตการบังคับใช้ UMA ซึ่งได้กำหนดขอบเขตการบังคับใช้ในมาตรา 3 โดยสามารถแบ่งได้ 2 กรณี โดยแบ่งได้ดังต่อไปนี้

กรณีที่หนึ่ง การไกล่เกลี่ยตามมาตรา 3(a)(1) ถึง (3) จะใช้บังคับใช้ในกรณีที่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องจะไกล่เกลี่ย ตามข้อกำหนด กฎเกณฑ์ หรือกฎระเบียบ หรือการดำเนินของศาล หน่วยงานรัฐ หรืออนุญาโตตุลาการจะเสนอให้มีการไกล่เกลี่ย คู่กรณีที่ไกล่เกลี่ยและผู้ไกล่เกลี่ยตกลงที่จะไกล่เกลี่ย โดยแสดงให้เห็นได้ด้วยการบันทึกหรือด้วยการติดต่อสื่อสารที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ย และสิทธิในการเปิดเผยข้อมูล นอกจากนี้ คู่กรณีเลือกที่จะใช้ผู้ไกล่เกลี่ย ผู้ที่เสนอเป็นผู้ไกล่เกลี่ย หรือโดยบุคคลที่จัดให้มีการไกล่เกลี่ยขึ้น ซึ่งครอบคลุมหมายรวมถึงการไกล่เกลี่ยตามธรรมเนียมปฏิบัติและศาสนาที่ใช้บุคคลที่คล้ายคลึงกับผู้ไกล่เกลี่ยตามกฎหมายนี้ด้วย¹⁹⁷ ข้อบัญญัติในส่วนนี้ไม่เพียงแสดงให้เห็นแนวคิดเกี่ยวกับ Informal Justice และ Basic Norms แล้วยังสะท้อนให้เห็นถึงการให้การไกล่เกลี่ยประเภท Customary Based Mediation ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานของกระบวนการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นในสังคมปฐมนิคมและชุมชน

กรณีที่สอง จะไม่ใช้บังคับ UMA หากปรากฏว่าเป็นกรณีตามมาตรา 3(b)(1) ถึง (4) กล่าวคือ จะไม่ใช้บังคับในกรณีการไกล่เกลี่ยที่เกี่ยวข้องกับการเริ่มการเจรจา การบริหารจัดการการยุติความสัมพันธ์ในการร่วมกันเจรจาต่อรอง รวมทั้งกรณีที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทที่อยู่ระหว่างการพิจารณาซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการที่กำหนดโดยข้อตกลงการเจรจาต่อรองร่วมกัน เว้นแต่จะใช้ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ยื่นต่อหน่วยงานรัฐ ศาล ที่มีการดำเนินการโดยผู้พิพากษาวินิจฉัยในคดีนั้น การไกล่เกลี่ยที่ดำเนินการภายใต้การดูแล โดยโรงเรียน ประถมหรือมัธยม หากคู่กรณีเป็นฝ่ายนักเรียนหรือสถาบันที่แก้ไขปัญหาสำหรับเยาวชน ที่เป็นผู้อยู่อาศัยในสถาบันนั้น¹⁹⁸

นอกจากหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับใช้ทั้ง 2 กรณีข้างต้น UMA ยังได้กำหนดสิทธิพิเศษในการเปิดเผยข้อเท็จจริง การสื่อสารเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยซึ่งคู่กรณีจะลงชื่อทำบันทึกตกลงกันได้ล่วงหน้า หรือบันทึกการดำเนินงานแสดงให้เห็นข้อตกลงของคู่กรณีไว้ได้ การไกล่เกลี่ยทั้งหมดหรือบางส่วนของไกล่เกลี่ยมิใช่สิทธิพิเศษ โดยสิทธิพิเศษทั้งหลายตามมาตรา 4 ถึง 6 ใช้บังคับต่อการไกล่เกลี่ยหรือส่วนที่ได้ตกลงกัน¹⁹⁹ อย่างไรก็ตาม สิทธิพิเศษตามบทบัญญัตินี้ ยังคงหลักอำนาจการตัดสินใจด้วยตนเองของคู่กรณี โดยผู้ลงนามสามารถเพิกถอนความประสงค์ตามบันทึกข้อตกลง

¹⁹⁷ The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, *op. cit.*, p. 7-10 (Section 3. Scope. (1)-(3)).

¹⁹⁸ *Ibid.*, pp. 7, 11-13.

¹⁹⁹ *Ibid.*, pp. 7, 8, 13.

การละสิทธิพิเศษได้เสมอ²⁰⁰ เว้นแต่ในกรณีได้ปรากฏให้เห็นถึงความไม่ยุติธรรมโดยชัดแจ้ง ให้ศาลมีอำนาจในการควบคุมและวินิจฉัย มีคำสั่งว่าจะนำมาใช้เป็นพยานหรือไม่ อย่างไร²⁰¹

3.2.2.3 กระบวนการและขั้นตอน

กระบวนการขั้นตอนการไกล่เกลี่ยตาม UMA มาตรา 2(2) เป็นกระบวนการที่เริ่มจากการที่คู่กรณีเริ่มต้นเจรจาติดต่อสื่อสารกันเอง หากสามารถตกลงกันได้ก็จะลงชื่อทำบันทึกข้อตกลงกัน โดยบันทึกข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลผูกพันและสามารถบังคับใช้ได้ตามกฎหมายตามมาตรา 6(a)(1)²⁰² อันเป็นขั้นตอนกระบวนการไกล่เกลี่ยทั่วไปที่เป็นอยู่ทั้งตามกฎหมาย ธรรมเนียมปฏิบัติ และศาสนารวมทั้งการไกล่เกลี่ยในแต่ละรัฐตามกฎหมายและแบบการไกล่เกลี่ยของรัฐนั้น²⁰³

ในส่วนของ FTC ACT จากการศึกษาไม่พบว่าการบัญญัติถึงการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคไว้เป็นการเฉพาะ²⁰⁴ คงมีแต่เพียงการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการตามระเบียบคำสั่ง 12CFR Part 1040 ของสำนักคุ้มครองผู้บริโภคด้านการเงินของผู้บริโภคแห่งรัฐกลาง ซึ่งบัญญัติตามความในมาตรา 1028 (b) ของ DFA และ Consumer Protection Act: CFA ได้ความว่า (1) การปรับแก้เพื่อห้ามหรือจำกัดการใช้ข้อตกลงล่วงหน้าเกี่ยวกับข้อกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาโตตุลาการทั้งเป็นไปเพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งระหว่างบุคคลของผู้บริโภคภายใต้การกำกับ เนื่องจากสัญญาผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงินเป็นอุปสรรคต่อผู้บริโภคในการยื่นคำร้อง หรือเข้าร่วมการพิจารณาคดีแบบกลุ่ม บทบัญญัตินี้ครอบคลุมผลิตภัณฑ์ทางการเงินของผู้บริโภคด้วย โดยที่ (2) กำหนดให้ผู้ให้บริการเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการตามข้อตกลงของอนุญาโตตุลาการก่อนการพิพาทจะต้องส่ง

²⁰⁰ *Ibid.*, pp. 7, 8 and 13.

²⁰¹ Monica Rausch, *op. cit.*, pp. 603-615.

²⁰² The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, *op. cit.*, pp. 1-4 (Uniform Mediation Act Section 2. Definition (2)), pp. 23, 25-27.

²⁰³ Polsinelli PC, Christopher Razo, Deionna Ferguson and Rodney L Lewis, “Mediation in USA,” **Lexology**, pp. 1-11, Retrieved September 9, 2019, pp. 1-11 from <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1afc5951-1db6-4f91-8e3b-500022484dbd>

²⁰⁴ Federal Trade Commission, *op. cit.*, pp. 1-15.

บันทึกอนุญาโตตุลาการที่เป็นการเฉพาะไปยังสำนักคุ้มครองทางการเงินของผู้บริโภคแห่งรัฐกลาง และส่งไปยังศาลที่ระบุเฉพาะ²⁰⁵

จะเห็นได้ว่ารูปแบบ ลักษณะ และขั้นตอนการไกล่เกลี่ยภายใต้กฎหมายของ สหรัฐอเมริกามีลักษณะใกล้เคียงกับการไกล่เกลี่ยทั่วไป แต่จะมีความแตกต่างในการที่จะมีการ แก้ปัญหาข้อพิพาทด้วยวิธีการการเจรจาและไกล่เกลี่ยเบื้องต้น โดยเฉพาะปัญหาข้อพิพาทในชุมชน และความขัดแย้งของครอบครัวตามลักษณะสังคมปฐมนุญ ซึ่งการยุติข้อพิพาทจะกระทำโดยการไกล่เกลี่ยในลักษณะชุมชนตามหลักการและแบบแผนประเพณีในชุมชน โดยหลักการดังกล่าวได้ถูกพัฒนา จนกลายเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงบังคับเพื่อแก้ไขปัญหาข้อพิพาทที่เป็นกลุ่ม ในคดีผู้บริโภคและคดี แรงงาน รวมถึงคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อยในสังคมยุติธรรมที่เป็นสังคมสมัยใหม่ด้วย ด้วยเหตุนี้ จะ เห็นได้ว่าการระงับข้อพิพาทในประเทศสหรัฐอเมริกา หาได้จำกัดเฉพาะการไกล่เกลี่ยตาม Uniform Mediation Act เท่านั้น แต่ยังคงไว้ซึ่งหลัก Self-Determination ส่งผลให้มลรัฐต่าง ๆ สามารถ เลือกใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ตามความต้องการ อย่างไรก็ตาม ในส่วนของคดีผู้บริโภค ยังไม่ ปรากฏว่ามีการกำหนดกฎหมายเอาไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนหรือหลังฟ้องใน ศาลลักษณะเชิงบังคับ รวมถึงการไกล่เกลี่ยนอกศาล ตามความหมาย Out of Court/Outside of The Courtroom²⁰⁶ หรืออาจจะใช้การอนุญาโตตุลาการก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความต้องการของคู่กรณี และองค์กรหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการไกล่เกลี่ยและการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคที่เกี่ยวข้อง

3.2.2.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

สหรัฐอเมริกามุ่งคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคผ่านหน่วยงานและองค์กรที่มี อำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองผู้บริโภคทั่วไปและการเงิน โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงองค์กรที่มี บทบาทหน้าที่สำคัญต่อการคุ้มครองผู้บริโภคดังต่อไปนี้

1) คณะกรรมการการค้าแห่งรัฐกลาง

คณะกรรมการการค้าแห่งรัฐกลาง (Federal Trade Commission: FTC) เป็นองค์กรกลางในการคุ้มครองผู้บริโภคที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายคณะกรรมการการค้าแห่งรัฐ กลาง ทั้งนี้ หากปรากฏว่าประชาชนได้รับความเสียหายจากการผูกขาดทางการค้า คณะกรรมการค้า

²⁰⁵ Consumer Financial Protection Commission, **Final Rule Arbitration Agreements**, pp. 1-13, Retrieved June 18, 2021 from <https://www.consumerfinance.gov/rules-policy/final-rules/arbitration-agreements/>

²⁰⁶ Cornell Law School, **Alternative Dispute Resolution, Definition**, pp. 1-4, Retrieve July 8, 2021, from https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution

แห่งรัฐกลางจะมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการแข่งขัน และห้ามการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและหลอกลวง²⁰⁷ ตาม FTC Act และ Clanton Act/Sherman Antitrust Act (unfair methods of competition) ทั้งมีอำนาจในการบริหารจัดการ และกำกับดูแลกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคอื่นที่มีมากกว่า 70 ฉบับ²⁰⁸ อย่างไรก็ตาม ไม่รวมถึงอำนาจหน้าที่ด้านการเงินของ Consumer Financial Protection Bureau ใน DFA ที่มีการแบ่งอำนาจหน้าที่ระหว่างกัน โดยคณะกรรมการการค้าแห่งรัฐกลาง (FTC) มีขอบอำนาจการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับสถาบันการเงินที่มีใช้ธนาคาร²⁰⁹

ในส่วนขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการการค้าแห่งรัฐกลางนั้น มีอำนาจจำกัดเฉพาะเพื่อประโยชน์สาธารณะและมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้²¹⁰

(1) อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 6, 9 และ 20 ใน FTC Act, 15 U.S.A. มาตรา 46, 49 และ 57b-1 ซึ่งให้อำนาจในการสอบสวนบังคับในรูปแบบต่าง ๆ รวมทั้งบทบัญญัติการประกาศก่อนการควบรวมกิจการในมาตรา 7A of the Clayton Act, 15 U.S.A. มาตรา 18a. ห้ามการทำให้บรรลุผลในการได้มาซึ่งกิจการที่ถูกครอบคลุม จนกว่าคู่กรณีจะให้ข้อมูลที่ร้องขอแก่คณะกรรมการและรักษาผลประโยชน์สาธารณะ อันเนื่องจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมหรือการหลอกลวงดังกล่าวได้เป็นประการสำคัญลำดับแรก²¹¹

(2) อำนาจการบังคับใช้กฎหมาย FTC และรับเรื่องราวทุกข์จากประชาชนที่ได้รับผลเสียหายจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรมหรือถูกหลอกลวงเพื่อตรวจสอบดำเนินคดีผู้บริโภคต่อไป²¹² หรือหากเป็นกรณีกฎหมายพิเศษเฉพาะเรื่อง ก็สามารถดำเนินการเป็นคดีผู้บริโภคภายใต้ขอบเขตของกฎหมายเฉพาะเรื่องที่ได้มีการบัญญัติไว้ในป้องกันการผูกขาดและคุ้มครองผู้บริโภคที่ส่งผลกระทบต่อการค้าในทุกด้าน ยกเว้นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับธนาคาร บริษัทประกันภัย ผู้

²⁰⁷ 15 U.S.C. Sec. 45 (a) (4) (A), Federal Trade Commission, *op. cit.*, pp. 2, 1, 1-6.

²⁰⁸ *Ibid.*, p.1.

²⁰⁹ Federal Trade Commission, **Consumer Finance**, pp. 1-2, Retrieved June 20, 2021 from <https://www.ftc.gov/news-events/media-resources/consumer-finance>

²¹⁰ Mark E. Budnitz, *op. cit.*, pp. 1147-1158.

²¹¹ Federal Trade Commission, **A Brief Overview of the Federal Trade Commission's Investigative, Law Enforcement, and Rulemaking Authority**, *op. cit.*, pp. 1-2.

²¹² *Ibid.*, pp. 1-7.

ให้บริการขนส่งทางอากาศที่ไม่แสวงหากำไร การขนส่งและการสื่อสารทั่วไป และหน่วยงานอื่น²¹³ ซึ่งเป็นบทบาทสำคัญโดยตรงในการคุ้มครองช่วยเหลือประชาชน แต่ไม่ได้รวมการแก้ปัญหาในการร้องทุกข์เป็นรายบุคคล ซึ่งรายงานที่ได้รับจากผู้ร้องทุกข์ จะช่วยในการบังคับใช้กฎหมายในการตรวจสอบการกระทำผิดและอาจนำไปสู่การสอบสวนได้²¹⁴

อย่างไรก็ตาม อำนาจการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งต่อผู้ไม่สนองตอบการคุ้มครองผู้บริโภคนั้น FTC จะดำเนินการตาม FTC Act มาตรา 13(b) และ 15 U.S.A. มาตรา 53(b) โดยมีคำสั่งห้ามชั่วคราวเบื้องต้น ทั้งนี้ ก่อนที่ FTC จะออกคำสั่งใดจะต้องปรากฏว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการฝ่าฝืนต่อบัญญัติกฎหมายที่บังคับใช้โดย FTC แล้วร้องขอต่อศาลให้ระงับการกระทำที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นความผิดชั่วคราวในระหว่างการกำกับดูแลของ FTC เพื่อการวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำผิดหรือไม่ และหากปรากฏว่าเป็นกรณีที่เหมาะสม อาจร้องขอให้ศาลอนุญาตให้มีคำสั่งห้ามถาวรต่อไป ทั้งยังขอให้มีการชดเชยค่าเสียหายหรือคำสั่งยุติทรัพย์สินหรือระงับผู้รับไว้ชั่วคราว²¹⁵ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากศาล ดังคำพิพากษาศาลฎีกาได้วางแนวทางไว้²¹⁶

(3) อำนาจในการออกกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 18 แห่ง FTC Act และ 15 U.S.A. มาตรา 57(a) นอกจากนี้ ยังมีอำนาจในการออกกฎเกณฑ์ว่าด้วยการกระทำหรือวิธีปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือหลอกลวง หรือมีผลกระทบทางการค้า ตามความหมายของมาตรา 5(a)(1) แห่ง FTC Act นี้ และคณะกรรมการผู้ร่างกฎเกณฑ์ต้องเปิดโอกาสให้มีการพิจารณาที่ไม่เป็นทางการแก่ผู้มีส่วนได้เสีย และเปิดโอกาสให้ตรวจสอบการจำกัดสิทธิ อนึ่ง ก่อนจะเริ่ม

²¹³ Federal Trade Commission, **What the FTC Does**, pp. 1-2, Retrieved June 15, 2021 from <https://www.ftc.gov/news-events/media-resources/what-ftc-does>

²¹⁴ Federal Trade Commission Consumer Information, **Solving Customer Problems: Returns, Refunds, and Other Resolutions**, pp. 1-5, Retrieved June 28, 2021 from <https://www.consumer.ftc.gov/articles/solving-customer-problems-returns-refunds-and-other-resolutions>

²¹⁵ Federal Trade Commission, **A Brief Overview of the Federal Trade Commission's Investigative, Law Enforcement, and Rulemaking Authority**, *op. cit.*, pp. 5-7.

²¹⁶ Supreme Court of the United States, No.19-508. Argued January 13, 2021—Decided April 22, 2021, pp. 1-15.

กระบวนการวางกฎเกณฑ์ คณะกรรมการต้องมีเหตุอันเชื่อได้ว่าแนวปฏิบัติที่ถูกกล่าวถึงโดยผู้ร่างนั้นได้รับการเผยแพร่²¹⁷

2) สำนักงานคุ้มครองทางการเงินเพื่อผู้บริโภค

สำนักคุ้มครองทางการเงินเพื่อผู้บริโภค (Consumer Financial Protection Bureau: CFPB) จัดตั้งขึ้นตาม Subtitle A—Bureau of Consumer Financial Protection Sec.1011. Establishment of the Bureau of Consumer Financial Protection ส่วนผู้อำนวยการและรองผู้อำนวยการ (Director and Deputy Director) จะได้รับการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี โดยความเห็นชอบจากวุฒิสภาตาม Sec.1011 (a) and (b)(2)²¹⁸ โดยสำนักคุ้มครองทางการเงินเพื่อผู้บริโภคมีอำนาจอิสระและบทบาทอำนาจหน้าที่ที่สำคัญดังต่อไปนี้

ประการแรก มีอำนาจหน้าที่ (1) ในการกำกับดูแล สถาบันรับฝากเงินประกัน และสหภาพเครดิตผู้ประกันตนที่มีทรัพย์สินมากกว่า 10,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ²¹⁹ (2) มีอำนาจในการออกระเบียบกฎเกณฑ์กำกับดูแลบังคับใช้แก่บุคคลภายใต้การกำกับ โดยเป็นผู้จัดหาผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงินสำหรับผู้บริโภคและบริษัทในเครือ ทำหน้าที่เป็นผู้ให้บริการแก่บุคคลนั้น และในส่วนผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงินสำหรับผู้บริโภคนั้น ในส่วนของผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงิน ซึ่งเสนอหรือจัดหาเพื่อการบริโภคพื้นฐานส่วนบุคคลในครอบครัวและในครัวเรือน โดยเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงิน²²⁰ (3) มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย หากมีการปฏิบัติกระทำผิดทางกฎหมายต่อผู้บริโภคด้านการเงิน (4) เสริมสร้างความรู้ด้านการเงิน ศึกษาค้นคว้า

²¹⁷ Federal Trade Commission, **A Brief Overview of the Federal Trade Commission's Investigative, Law Enforcement, and Rulemaking Authority**, *op. cit.*, p. 7.

²¹⁸ Consumer Financial Protection Act of 2010, 12 USC 5301-5481, Title X – Bureau of Consumer Financial Protection, *op. cit.*, p.16.

²¹⁹ Consumer Financial Protection Act of 2010, 12 USC 5301-5481, Title X – Bureau of Consumer Financial Protection, Sec.1025. Supervision of Very Large Banks, Saving Associations and Credit Unions. (a) Scope of Coverage—This section... that is ... (1) an insured depository institution...more than \$10,000,000,000 (2) an insured credit union... more than \$10,000,000,000 ..., *op. cit.*, p.16.

²²⁰ *Ibid.*, Sec.1002.Definitions. (5) Consumer Financial Product or Service. ... (A)... and (6) ... “covered person” ... (A) and (B) pp. 7-12.

ประสบการณ์ในการใช้ผลิตภัณฑ์การเงินของผู้บริโภค และ (5) มีหน้าที่ในการติดตามตลาดการเงิน อันเนื่องจากความเสี่ยงใหม่ต่อผู้บริโภค²²¹

ประการที่สอง มีอำนาจหน้าที่เฉพาะ ในการป้องกันไม่ให้บุคคล ภายใต้การกำกับหรือผู้ให้บริการได้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำที่ไม่เป็นธรรม การหลอกลวง หรือการทำร้าย ภายใต้กฎหมายแห่งรัฐกลางที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมของผู้บริโภค สำหรับผลิตภัณฑ์ หรือบริการทางการเงินของผู้บริโภค หรือการเสนอผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงินสำหรับผู้บริโภค การกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม (Unfairness) ตามที่ CFPB ได้ถือว่าการกระทำหรือการปฏิบัติอันเป็นเหตุ หรือมีแนวโน้มที่จะก่อความเสียหายแก่ผู้บริโภคอย่างมาก โดยผู้บริโภคไม่สามารถ หลีกเลี่ยงได้ โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องไม่เกินกว่าภาระและประโยชน์ที่ผู้บริโภคจะได้ หรือใน ความสามารถที่จะต่อสู้ได้²²²

นอกจากนี้ สำนักคุ้มครองทางการเงินเพื่อผู้บริโภคยังมีหน้าที่สำคัญ ในการตรวจสอบการกระทำและการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หลอกลวง ²²³ และการเอาเปรียบ²²⁴ รวมทั้ง กำจัดการกระทำหรือการปฏิบัติในลักษณะดังกล่าวด้วยการออกระเบียบกฎเกณฑ์ กำกับดูแลบริษัท และการบังคับใช้กฎหมาย²²⁵ ดังกรณีธนาคาร Well Fargo Bank, N.A. ที่ CFPB แสดงบทบาทในการ กำกับดูแลและบังคับใช้กฎหมาย โดยปรับธนาคาร Wells Fargo Bank, N.A. ในความผิดฐานลักลอบ เปิดบัญชีเงินฝากและบัตรเครดิตโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้บริโภค²²⁶ ส่งผลให้ธนาคารจะต้องชดใช้

²²¹ Consumer Financial Protection Bureau, **The Bureau**, pp. 1-3, Retrieved June 21, 2021 from <https://www.consumerfinance.gov/about-us/the-bureau/>

²²² *Ibid.*, Sec.1031.Prohibiting Unfair, Deceptive, or Abusive Acts or Practices. ... (c) Unfairness. – (1)(A) and (B) p. 57-58.

²²³ Chrystin Ondersma, “Consumer Financial Protection and Human Rights,” **Cornell International Law Journal** 50 (2017): 543-544.

²²⁴ Consumer Financial Protection Bureau, **CFPB Announces Policy Regarding Prohibition on Abusive Acts or Practices Jan 24, 2020**, pp. 1-2, Retrieved June 25, 2021 from <https://www.consumerfinance.gov/about-us/newsroom/cfpb-announces-policy-regarding-prohibition-abusive-acts-practices/>

²²⁵ Consumer Financial Protection Bureau, **The Bureau**, *op. cit.*, p. 3.

²²⁶ Consumer Financial Protection Bureau, **Wells Fargo Bank, N.A.**, p. 1, Retrieved February 11, 2022 from <https://www.consumerfinance.gov/enforcement/actions/wells-fargo-bank-2016/>

ค่าเสียหายเต็มจำนวนแก่ผู้ที่ตกเป็นเหยื่อทุกราย พร้อมปรับเป็นเงินจำนวน 100 ล้านดอลลาร์ให้กับกองทุนการลงโทษทางแพ่งของ CFPB นอกจากนี้ธนาคารยังจะต้องจ่ายค่าปรับเพิ่มเติมอีก 35 ล้านดอลลาร์ให้กับสำนักงานบัญชีกลางของสกุลเงิน และอีก 50 ล้านดอลลาร์ให้กับเมืองและเคาน์ตีลอสแอนเจลิส²²⁷

ประการสุดท้าย CFPB มีอำนาจกำกับดูแลการอนุญาตตุลาการเชิงบังคับก่อนการพิพาทตามมาตรา 1028 เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิผู้บริโภคเกี่ยวกับการเรียกร้องในลักษณะคดีกลุ่ม หรือการเข้ามีส่วนร่วมในลักษณะคดีกลุ่ม

3) หน่วยงานองค์กรรัฐ หรือองค์กรเอกชนในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน

ในที่นี้จะกล่าวเน้นเฉพาะองค์กรการไกล่เกลี่ยในภาครัฐและเอกชนที่ไม่แสวงหากำไร ที่ช่วยเหลือแก้ปัญหาความเสียหายที่ได้รับจากการกระทบบสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภค ดังนี้

²²⁷ United States of America Consumer Financial Protection Bureau

Administrative Proceeding 2016-CFPB-0015, **In the Matter of: Wells Fargo Bank, N.A., Consent Order**, 2016-CFPB-0015 Document 1 Filed 09/08/2016, Page 1 of 26, Retrieved February 11, 2022 from https://files.consumerfinance.gov/f/documents/092016_cfpb_WFBconsentorder.pdf

(1) หน่วยงานในการรับเรื่องร้องทุกข์และไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค

(1.1) สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค (State Consumer Protection Offices) มีหน้าที่ในการรับเรื่องราวร้องทุกข์เกี่ยวกับสินค้าและบริการเป็นหลัก สินค้าเพื่อการเกษตร ธุรกิจการประกันภัย การศึกษา ที่อยู่อาศัย และสำหรับทหารผ่านศึก รวมถึงการไกล่เกลี่ยเรื่องราวร้องทุกข์เกี่ยวกับผู้ขายหรือผู้ผลิตด้วย²²⁸

(1.2) องค์การผู้บริโภคแห่งชาติ (National Consumer Organization) เป็นองค์กรระดับชาติที่ดำเนินการโดยไม่แสวงหากำไร มีหน้าที่พัฒนา ให้ความรู้ และปกป้องสิทธิของผู้บริโภค ทั้งทางตรงและทางอ้อม ทั้งยังมีการสนับสนุนให้ความช่วยเหลือประชาชนเกี่ยวกับการร้องทุกข์ที่มุ่งเน้นในด้านธุรกิจบัตรเครดิต การปฏิรูปการจำนอง การธนาคาร การกู้ยืมอย่างเป็นธรรมโดยไม่เอาเปรียบ (Predatory Lending) สิทธิส่วนบุคคล สิทธิด้านโทรคมนาคมและการเข้าถึง แต่ไม่รวมถึงภาระกิจในการไกล่เกลี่ย²²⁹

(1.3) สำนักธุรกิจที่ดีขึ้น (Better Business Bureau (BBB)) เป็นองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่แสวงหากำไร มีหน้าที่ในการดำเนินการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งตามคำร้องทุกข์ที่ได้รับด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือกก่อนการฟ้องนอกศาลเป็นหลัก และจะทำหน้าที่เป็นคนกลางในการช่วยเหลือทั้งฝ่ายผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ยุติข้อพิพาท หรือบรรลุข้อตกลงที่ทั้งสองฝ่ายยอมรับ หากยุติข้อพิพาทในขั้นรับคำร้องทุกข์ไม่ได้ก็จะส่งข้อพิพาทเพื่อผู้ไกล่เกลี่ยหรืออนุญาโตตุลาการดำเนินการต่อไป²³⁰

(1.4) ศาลแห่งรัฐกลางและศาลมลรัฐ โดยจะทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีแพ่งอื่นได้ตามบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการระงับข้อพิพาททางเลือกตามมาตรา 651 และ 652 แห่งกฎหมายระงับข้อพิพาททางเลือก 1998²³¹ ทั้งนี้ ระเบียบและแนวปฏิบัติของศาลจะแตกต่างกันออกไปตามกฎหมายเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกของแต่ละมลรัฐ

²²⁸ Federal Trade Commission, Consumer Information, **Solving Customer Problems: Returns, Refunds, and Other Resolutions**, *op. cit.*, pp.1-4.

²²⁹ Consumer Action, **About Consumer Action**, pp.1-7, Retrieved July 1, 2021, from <https://www.consumer-action.org/about/list/C281/>

²³⁰ Better Business Bureau, **FAQs about BBB Complaints**, Retrieved July 1, 2021 from <https://www.bbb.org/mbc/get-consumer-help/complaintsoverview/BBB-complaints-faq/>

²³¹ 105th Congress 2d Session, **Report House of Representatives, Report 105-487, Alternative Dispute Resolution Act of 1998**, Retrieved July 2, 2021 from <https://www.congress.gov/105/crpt/hrpt487/CRPT-105hrpt487.pdf>

(2) หน่วยงานในการรับเรื่องร้องทุกข์และไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงิน คดีกู้ยืมเงินหรือคดีให้บริการสินเชื่อ และคดีบัตรเครดิตล้นเป็น คดีผู้บริโภคเกี่ยวกับการให้บริการหรือผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่ไม่ใช่กรณีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค โดยตรง เพราะข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมักเป็นกรณีลูกหนี้ผู้บริโภคผิดนัดชำระหนี้และหลีกเลี่ยงที่จะชำระหนี้จนก่อให้เกิดหนี้เสีย ทั้งนี้ หากลูกหนี้ประสงค์จะแก้หนี้เสียด้วยตนเอง ก็สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ โดยหน่วยงานที่จะช่วยเหลือ ให้คำปรึกษาแนะนำเพื่อยุติข้อพิพาทในคดีกู้ยืมเงินของ สหรัฐอเมริกามีดังต่อไปนี้

(2.1) องค์กรที่ปรึกษาสินเชื่อผู้บริโภคอเมริกัน (American Consumer Credit Counseling (ACCC)) ซึ่งเป็นผู้ชำนาญด้านการเงิน การแก้ไขหนี้ และการไกล่เกลี่ย จะช่วยเหลือให้คำแนะนำปรึกษาอย่างเป็นขั้นตอนและแก้ไขปัญหาค้างคา²³² โดยลูกหนี้อาจเป็น ฝ่ายเริ่มต้นแก้ไขปัญหานี้เอง หรืออาจเริ่มต้นหลังจากที่ลูกหนี้ได้รับหนังสือบอกกล่าวจากเจ้าหนี้หรือ ตัวแทนเจ้าหนี้ ทั้งนี้ ในการระงับข้อพิพาทในคดีกู้ยืมเงิน ผู้บริโภคอาจขอคำแนะนำปรึกษาจาก ACCC แล้ววางแผนบริหารจัดการหนี้ด้วยการลดดอกเบี้ย เพื่อหลีกเลี่ยงการชำระหนี้ล่าช้า และหลีกเลี่ยงเบี้ย ปรับหรือดอกเบี้ยที่อาจทำให้หนี้เพิ่มขึ้นจนผู้บริโภคไม่อาจแบกรับไหว ทั้งนี้ เพื่อให้ ผู้บริโภคสามารถ วางแผนค่าใช้จ่ายและดำรงชีวิตต่อไปได้²³³

(2.2) บริษัทจัดการบริหารวางแผนหนี้ (National Debt Relief (NDR)) เป็นองค์กรเอกชนที่ทำหน้าที่เป็นคนกลางในการไกล่เกลี่ยเพื่อยุติการชำระหนี้²³⁴ โดยเริ่มจาก การไกล่เกลี่ยอย่างไม่เป็นทางการ (Informal Dispute Settlement) เพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งยอมผ่อนปรนและยอมรับการชำระหนี้ในยอดหนี้ที่น้อยกว่าบนพื้นฐานความคิดที่ว่า การได้ได้รับเงินน้อยกว่าที่ เรียกร้องดีกว่าเสี่ยงที่จะไม่ได้รับเงินทั้งหมดจนกลายเป็นหนี้สูญ หากตกลงกันได้ข้อตกลงยอมมีผลผูกพันทั้งสองฝ่ายตามหลัก Win-Win โดย NDR จะให้คำแนะนำช่วยเหลือวางแผนบริหารจัดการการ

²³² Federal Trade Commission|ftc.gov, **Copy with Debt**, pp. 1-12, Retrieved May 17, 2020 from <https://www.consumer.ftc.gov/articles/0150-coping-debt>

²³³ American Consumer Credit Counseling, **Is Debt Settlement a Good Idea?**, pp.1-4, Retrieved May 13, 2020 from <https://www.consumercredit.com/is-debt-settlement-a-good-idea/>

²³⁴ Steve Nicastro, **National Debt Relief Review: Does Debt Settlement Work?**, pp. 1-8, Retrieved February 12, 2022 from <https://www.nerdwallet.com/article/finance/national-debt-relief-debt-settlement>

ชำระหนี้ได้ด้วย²³⁵ โดยการแก้ปัญหาในลักษณะดังกล่าวเป็นลักษณะ Proactive/Pre-Active Approach ซึ่งเริ่มจากฝ่ายผู้บริโภคถูกหนี้เจ้าของปัญหาวางแผนล่วงหน้าเพื่อมิให้หนี้ลุกลามจากระยะเวลาและการคำนวณดอกเบี้ยตามภาวะการณ์ของเศรษฐกิจ หรืออาจเริ่มจากฝ่ายเจ้าหนี้ผู้ประกอบการหรือตัวแทนเจ้าหนี้ผู้บอกกล่าวทวงถาม

(2.3) สำนักธุรกิจที่ดีขึ้น (Better Business Bureau (BBB)) องค์การเอกชนที่ไม่แสวงหากำไรดังกล่าว มีบทบาทในการยุติข้อพิพาท ทั้งยังมีผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านอย่างหลากหลายทำหน้าที่เป็นคนกลางในการไกล่เกลี่ย ดังนั้น ลูกหนี้ผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินจึงสามารถใช้บริการการไกล่เกลี่ยและขอความช่วยเหลือรวมทั้งคำแนะนำปรึกษาจาก BBB²³⁶ ซึ่งมีวิธีการขั้นตอนการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคสอดคล้องกับ UMA และกฎหมายการไกล่เกลี่ยของมลรัฐ ทั้งนี้ หากปรากฏว่าคู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ ก็สามารถไกล่เกลี่ยกันได้อีกในศาลหลังถูกต้องตามกระบวนการไกล่เกลี่ยของศาลนั้น ๆ อย่างไรก็ตาม คู่กรณีในคดีผู้บริโภคจะไม่ถูกบังคับให้ต้องเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยนอกศาลหรือในศาล เว้นแต่ทั้งสองฝ่ายจะสมัครใจเข้าสู่กระบวนการดังกล่าว อนึ่ง อาจกล่าวได้ว่ากระบวนการระงับข้อพิพาทในลักษณะดังกล่าวเป็น การแก้ปัญหาข้อพิพาทในลักษณะนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการ Pre-Active/Proactive Approach เช่นเดียวกับกรณีของบริษัทการบริหารวางแผนหนี้ดังที่ได้กล่าวในข้อก่อนหน้าซึ่งเริ่มจากฝ่ายผู้บริโภคถูกหนี้เจ้าของปัญหาวางแผนล่วงหน้าเพื่อมิให้หนี้ลุกลามจากระยะเวลาและการคำนวณดอกเบี้ยตามภาวะการณ์ของเศรษฐกิจ ดังเช่นกรณีวิกฤตหนี้เงินกู้สินเชื่อนักเรียนอเมริกันที่เกิดขึ้นระหว่าง ค.ศ. 2019 ถึง 2021²³⁷

3.2.3 ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย

การไกล่เกลี่ยในสหรัฐอเมริกา นั้น ยังคงหลักการตัดสินใจด้วยตนเอง จึงเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถตกลงเพื่อเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้เอง ทั้งยังสามารถถอนตัวจากกระบวนการได้ทุกเมื่อที่ต้องการ ทั้งนี้ ในกระบวนการไกล่เกลี่ยจะมีผู้ไกล่เกลี่ยทำหน้าที่เป็นคนกลางที่ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ทั้งนี้ จากการศึกษาพบว่า การไกล่เกลี่ยในชั้นร้องทุกข์โดยสำนักงานอัยการ

²³⁵ *Ibid.*, pp. 1-8.

²³⁶ Better Business Bureau, **Dispute Resolution Mediation Rules and Guide**, pp.1-4, Retrieved February 12, 2022 from <https://www.bbb.org/all/bbb-dispute-handling-and-resolution/dispute-resolution-mediation-rules-and-guide>

²³⁷ The Education Trust, **Civil Rights Principles for Student Loan Debt Cancellation**, pp. 1-9, Retrieved May 7, 2022 from <https://edtrust.org/press-release/civil-rights-principles-for-student-loan-debt-cancellation/>

หรือสำนักธุรกิจถือมีความสอดคล้องกับลักษณะเฉพาะในคดีผู้บริโภคที่เป็นรายบุคคลที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย เนื่องจากการไต่ถามในชั้นร้องทุกข์จะไม่มีค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียม โดยการปรับใช้กระบวนการไต่ถามในลักษณะดังกล่าวส่งผลกระทบต่อภาระการไต่ถามคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคดังนี้

1) ผลกระทบเชิงบวกต่อการไต่ถามคดีผู้บริโภค

กระบวนการไต่ถามลักษณะข้างต้นส่งผลกระทบต่อภาระการไต่ถามคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค เช่น การช่วยลดปริมาณคดีและลดภาระการพิจารณาคดีในกระบวนการยุติธรรมหลักอันเป็นผลมาจากลักษณะรูปแบบขั้นตอนที่เรียบง่ายสะดวก และยุติข้อพิพาทรายบุคคลได้รวดเร็วขึ้น ทำให้ง่ายต่อการประเมินและตัดสินใจของผู้บริโภคว่าจะเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทเช่นไร เนื่องจากการกำหนดค่าใช้จ่ายในอัตราที่ชัดเจนในขั้นตอนการไต่ถาม

นอกจากนี้ ผลกระทบเชิงบวกยังรวมถึงการยุติข้อพิพาทได้รวดเร็ว ส่งผลโดยตรงต่อการคุ้มครองสิทธิพื้นฐานแห่งความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภค ซึ่งสร้างความมั่นใจในการบริโภคแก่ผู้บริโภคมากยิ่งขึ้นเนื่องจากการประกันต่อความเสียหายและผู้บริโภคจะได้รับการเยียวยาอย่างแท้จริง ดังนั้น จึงสมควรอย่างยิ่งในการจัดทำกรบันทึกข้อตกลงการไต่ถามเป็นหนังสือหรือเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อเป็นหลักประกันได้ว่าผู้บริโภคจะได้รับชดเชยในความเสียหายที่เกิดขึ้นตามกำหนดเวลาอย่างแท้จริง ควรจะกำหนดระเบียบให้ชัดเจนว่าผู้บริโภคจะได้รับเงินค่าเสียหาย ภายในระยะเวลาที่กำหนดกี่วัน หรือกำหนดไว้ในขั้นตอนของการไต่ถามไว้ในผลของคำร้องอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้ข้อตกลงปฏิบัติได้จริง และเป็นการปิดโอกาสช่องทางการผิดข้อตกลง ในขั้นตอนสุดท้ายของการไต่ถาม โดยไม่ทำให้เป็นภาระต่อศาลในการบังคับข้อตกลงที่ยุติแล้ว

2) ผลกระทบเชิงบวกต่อการไต่ถามคดีผู้บริโภคที่เป็นกลุ่ม

ด้วยลักษณะเฉพาะของคดีผู้บริโภค ตลอดจนขั้นตอนชัดเจนในการไต่ถามคดีผู้บริโภคที่เป็นกลุ่ม ทำให้สามารถลดข้อเสียเปรียบขาดอำนาจในการเจรจาต่อรองด้านเศรษฐกิจลงได้ นอกจากนี้ การรวมกลุ่มยังทำให้มีการเฉลี่ยค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมอันจะช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายทั้งยังเป็นการเพิ่มอำนาจต่อรองในการเจรจาให้ดียิ่งขึ้นอันจะช่วยเพิ่มความมั่นใจในการเข้าร่วมการไต่ถามได้อีกประการหนึ่ง อีกทั้ง การรวมกลุ่มยังช่วยเพิ่มทุนทรัพย์และช่วยเพิ่มปริมาณผู้บริโภคเป็นการเพิ่มอำนาจการต่อรองทางเศรษฐกิจลดความเสียหายเปรียบส่งผลให้คู่กรณีอีกฝ่ายยากต่อการเอาเปรียบฝ่ายผู้บริโภค ทั้งการรวมกลุ่มกันเท่ากับการรวมสิทธิรายบุคคลเป็นกลุ่มสิทธิที่ใหญ่ขึ้นเป็นการหนุนเสริมพลังอำนาจแห่งสิทธิและส่งเสริมหนทางและช่องทางในการเข้าถึงความยุติธรรมได้ง่ายสะดวกขึ้นไปในตัวด้วย

3.3 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินของสหราชอาณาจักร

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย พร้อมข้อสังเกตและผลกระทบจากการบังคับใช้กฎหมายของสหราชอาณาจักรเพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคภายใต้ระบบกฎหมายของต่างประเทศ ดังนี้

3.3.1 ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์

ในช่วงปี ค.ศ. 1990 เกิดวิกฤตค่าใช้จ่าในการดำเนินคดีแพ่งที่ไม่สามารถคาดการณ์ได้ ส่งผลให้การดำเนินคดีไม่คุ้มค่าจึงได้มีการปรับเปลี่ยนแนวทางการดำเนินคดีและมีการนำการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยมาใช้บังคับ และได้รับความนิยมอย่างกว้างขวาง ทั้งนี้ การไกล่เกลี่ยถูกนำมาใช้กับการพิจารณาคดีแพ่งในศาลอย่างเป็นระบบและใช้ได้ผลอย่างดีต่อการเรียกร้องสิทธิ เช่น การใช้เพื่อการระงับข้อพิพาทในครอบครัว การจ้างงาน รวมถึงคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน เป็นต้น นอกจากนี้ การไกล่เกลี่ยยังถูกนำไปใช้เพื่อเรียกร้องสิทธิในลักษณะพิเศษจากข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทระหว่างประชาชนกับรัฐ

นอกจากการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยไปใช้อย่างเป็นทางการในศาลแล้ว พบว่ายังมีการนำมาใช้อย่างไม่เป็นทางการสำหรับกรณีการพิจารณาคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย ขณะที่คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน แต่เดิมจะใช้วิธีการไกล่เกลี่ยผ่านสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินในการไกล่เกลี่ยความขัดแย้งคดีผู้บริโภคการให้บริการทางการเงิน แต่ค่าใช้จ่าในการฟ้องร้องและจ้างที่ปรึกษากฎหมายกลับมีราคาที่สูง ส่งผลให้เป็นยากที่ผู้บริโภคจะเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมหลักได้ ดังนั้น เมื่อสหภาพยุโรปมีประกาศใช้คำสั่งเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ย (EU Mediation Directive 2008 (EU MD)) และคำสั่งระงับข้อพิพาททางเลือกผู้บริโภค (Directive on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputers (CADR)) เพื่อให้เป็นกฎเกณฑ์กลางในการไกล่เกลี่ยทางแพ่งและพาณิชย์และการระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีผู้บริโภค สหราชอาณาจักรก็ได้รับรองและนำกฎเกณฑ์ดังกล่าวมาบังคับใช้ด้วยเช่นกัน แม้ว่าในภายหลังสหราชอาณาจักรจะออกจากการเป็นสมาชิกสหภาพยุโรปก็ตาม

กล่าวโดยสรุป จะเห็นได้ว่าแนวทางในการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยของสหราชอาณาจักรจะใช้กฎเกณฑ์ตาม EU MD และ CADR ในการระงับข้อพิพาทเช่นเดียวกับประเทศสมาชิก

สหภาพยุโรปอื่น ๆ ²³⁸ ซึ่งช่วยให้ผู้บริโภคสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้อย่างสะดวกยิ่งขึ้นด้วยการไกล่เกลี่ยหรือการระงับข้อพิพาททางเลือกอื่นที่สะดวก รวดเร็ว และประหยัดค่าใช้จ่าย

3.3.2 สารสำคัญของ การไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ในสหราชอาณาจักร การไกล่เกลี่ยเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทหนึ่งที่มีประสิทธิภาพและเป็นกลไกสำคัญในการแบ่งเบาภาระการดำเนินคดีของศาล ทั้งยังช่วยแก้ปัญหาความเดือดร้อนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของประชาชน อนึ่ง แม้ว่าขั้นตอน กลไก และคุณสมบัติของผู้เกี่ยวข้องส่วนใหญ่จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของภาคเอกชน²³⁹ แต่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยก็ต้องเป็นไปตามระเบียบวิธีพิจารณาความแพ่งแบบใหม่ (Civil Procedure Rules (CPR)) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลสามารถจัดการคดีได้โดยยุติธรรม มีค่าใช้จ่ายตามสัดส่วน และประหยัดค่าใช้จ่าย²⁴⁰ รวมทั้งตรวจสอบให้แน่ใจว่าคู่กรณีจะได้รับความเสมอภาค และสามารถมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดีได้อย่างเต็มที่ โดยการระงับข้อพิพาททางเลือกมีคำจำกัดความที่สำคัญดังต่อไปนี้

3.3.2.1 นิยามศัพท์ศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์

การระงับข้อพิพาทเป็นการกำหนดวิธีการแก้ปัญหาข้อพิพาท รวมถึงข้อพิพาททางแพ่งที่ไม่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีตามปกติในศาล²⁴¹ ภายใต้ส่วนที่ 1 ของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ทั้งนี้ หากศาลเห็นว่ามีความเหมาะสม ศาลจะสนับสนุนและอำนวยความสะดวกแก่คู่กรณีในการระงับข้อพิพาททางเลือก เช่น การไกล่เกลี่ย หรือการประนีประนอมยอมความเพื่อยุติปัญหา²⁴²

²³⁸ Christopher J S Hodges and others, *op. cit.*, p. 253.

²³⁹ Jens M. Scherpe and Bevan Martenr, "Mediation in England and Wales: Regulation and Practice," In **Mediation Principles and Regulation in Comparative Perspective** (Oxford: Oxford University, 2012), pp. 367-68.

²⁴⁰ Ministry of Justice, **CPR - Rules and Directions**, pp. 1-2, Retrieved July 17, 2021 from <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules>

²⁴¹ Courts and Tribunals Judiciary, **Alternative Dispute Resolution (ADR)**, pp. 5-6, Retrieved July 30, 2021 from <https://www.judiciary.uk/related-offices-and-bodies/advisory-bodies/cjc/archive/adr-education/>

²⁴² Oxford Reference, **Overview alternative dispute resolution**, Retrieved July 30, 2021 from <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803095406291>

ในส่วนของการไกล่เกลี่ย องค์การการไกล่เกลี่ย (Civil Mediation Council) ได้ให้ความหมายไว้ หมายถึง กระบวนการที่เป็นความลับที่ทุกฝ่ายสามารถควบคุมผลที่เกิดขึ้นได้ โดยมีบุคคลที่สามทำหน้าที่เป็นคนกลางผู้ไกล่เกลี่ยให้คู่กรณีเข้าร่วมหารือเพื่อแก้ไขปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ทั้งยังอาจช่วยเหลือให้ข้อแนะนำด้านกฎหมาย หรือเสนอทางเลือกให้แก่คู่พิพาท โดยข้อเสนोजัดทำขึ้นจะต้องเป็นข้อเสนอที่ทำโดยปราศจากอคติซึ่งสามารถทำให้ผู้เข้าร่วมพยายามบรรลุข้อตกลงได้ โดยไม่ส่งผลกระทบต่อสถานภาพของพวกเขาเหล่านั้น ทั้งนี้ หากปรากฏว่าการไกล่เกลี่ยบรรลุผล ให้ดำเนินการจัดทำข้อตกลงการไกล่เกลี่ยเป็นหนังสือพร้อมทั้งลงนามคู่กรณี ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวจะผูกพันในลักษณะเช่นสัญญา

ในกรณีที่การพิจารณาคดีในศาลได้เริ่มขึ้นไปแล้วนั้น คำสั่งของศาลพึงคำนึงถึงสิ่งที่ได้ตกลงกันไว้ในการไกล่เกลี่ย ที่สามารถทำได้โดยข้อตกลงของผู้ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเรียกว่า “คำสั่งตามยอม”²⁴³ตามที่กำหนดไว้ใน CPR ทั้งนี้ ศาลสามารถให้แนวทางการระงับข้อพิพาทแก่คู่กรณีได้ตามความเหมาะสมตามส่วนที่ 26 ข้อ 26.4 และยังกำหนดให้คดีที่มีทุนทรัพย์เพียงเล็กน้อย สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ในกรณีที่คู่กรณีตกลงกันได้ ตามข้อ 26.4 A ถึง 26.6²⁴⁴

แม้ในอดีตจะไม่ได้มีการให้คำจำกัดความของการไกล่เกลี่ยเอาไว้อย่างเป็นทางการ แต่ปัจจุบันได้มีการบัญญัติรับรองและให้ความหมายเอาไว้ภายใต้ระเบียบวิธีพิจารณาคดีครอบครัว (CPR and Family Procedure Rules)²⁴⁵ และนำมาใช้ในคดีต่าง ๆ อย่างแพร่หลาย รวมถึงคดีผู้บริโภค ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของผู้บริโภค และกำกับดูแลให้ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขัน และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยในที่นี้จะขอสรุปความหมายและคำจำกัดความที่สำคัญดังนี้

ผู้บริโภค (Consumer) หมายถึง บุคคลใดผู้กระทำการเพื่อวัตถุประสงค์ที่อยู่นอกเหนือการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรือวิชาชีพทั้งหมดหรือโดยส่วนใหญ่

ผู้ประกอบการค้า (Trader) หมายถึง บุคคลที่กระทำการเพื่อวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการค้า ธุรกิจ งานฝีมือ หรือวิชาชีพของบุคคลนั้น ๆ ไม่ว่าจะกระทำการด้วยตนเองหรือผ่านบุคคลอื่นที่กระทำการแทนผู้ค้าหรือนามของผู้ค้า²⁴⁶

²⁴³ Civil Mediation Council, **About Mediation**, pp. 1-4, Retrived July 31, 2021 from <https://civilmediation.org/about-mediation/>

²⁴⁴ Stay to allow for settlement of the case 26.4 to Referral to the Mediation Service 26.4 A, *Ibid.*, pp. 6-10.

²⁴⁵ *Ibid.*, pp. 368-369.

²⁴⁶ Section 2 of Consumer Rights Act 2015

ส่วนสัญญาขาย (Sales Contracts) หมายถึง สัญญาที่ผู้ประกอบการค้าโอนหรือตกลงที่จะโอนความเป็นเจ้าของในสินค้าแก่ผู้บริโภค และผู้บริโภคได้จ่ายหรือตกลงที่จะจ่ายเงินค่าสินค้าตามสัญญา สินค้าจะถูกผลิตหรือผลิตขึ้นและผู้ประกอบการค้าตกลงที่จะจัดหาสินค้านั้นแก่ผู้บริโภค ด้วยการเจตนาที่สินค้านั้นจะตกเป็นของผู้บริโภค และผู้บริโภคจะจ่ายหรือตกลงที่จะจ่ายค่าสินค้านั้น²⁴⁷

นอกจากคำจำกัดความความหมายดังกล่าว การคุ้มครองผู้บริโภคยังกำหนดไว้ในบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกล่าวคือ สิทธิในการปฏิเสธ (Right to Reject) หมายถึง การใช้สิทธิต่อเมื่อผู้บริโภคแจ้งแก่ผู้ประกอบการค้าว่าจะปฏิเสธสินค้าอันจะทำให้สัญญาสิ้นสุด โดยจะต้องเป็นการกระทำโดยชัดแจ้งเพื่อให้ผู้ประกอบการเข้าใจ จากนั้นผู้ประกอบการค้าจะมีหน้าที่ต้องคืนเงิน ขณะที่ผู้บริโภคจะมีหน้าที่ในการรวบรวมสินค้าหรือคืนสินค้าตามที่ตกลงไว้ (ถ้ามี) โดยผู้ประกอบการค้าจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการส่งคืนสินค้าจากที่ตั้งซึ่งผู้บริโภคแสดงออกในความเป็นเจ้าของ โดยผู้ประกอบการค้าไม่มีสิทธิเรียกค่าธรรมเนียมในการคืนเงินจากผู้บริโภค ทั้งยังอาจถูกผู้บริโภคเรียกร้องให้ชำระค่าเสียหายได้ ในกรณีที่ไม่มีสิทธิรับเงินคืน หรือเหตุจากข้อจำกัดด้านสิทธิ หรือแทนการคืนเงินได้²⁴⁸

สัญญาให้บริการ (Contract to Supply a Service) การให้บริการจะดำเนินการด้วยในราคาที่สมเหตุสมผล มีความชำนาญและระมัดระวัง มีระยะเวลาในการดำเนินการที่เหมาะสมด้วย โดยข้อมูลการซื้อขายหรือบริการที่มีผลผูกพันทุกสัญญาในการให้บริการ จะต้องได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกับข้อกำหนดของสัญญาที่ได้กล่าวทางวาจาหรืออย่างเป็นลายลักษณ์อักษรแก่ผู้บริโภค โดยในนามของผู้ประกอบการค้า เกี่ยวกับผู้ค้าหรือบริการ ผู้บริโภคมีสิทธิที่จะได้รับตามข้อกำหนดการบังคับเกี่ยวกับการบริการ หากการบริการมิได้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดหรือตามสัญญา ผู้บริโภคมีสิทธิที่จะให้ผู้ประกอบการค้าต้องกระทำซ้ำโดยให้บริการอีกครั้ง หรือขยายเวลาในการปฏิบัติตามสัญญากรณีหนึ่ง โดยการลดราคาให้แก่ผู้บริโภคในราคาที่เหมาะสม หรือเต็มราคา การคืนเงินจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลา 14 วัน นับแต่วันที่ผู้ประกอบการค้าตกลงให้ผู้บริโภคมีสิทธิได้รับเงินคืน หากผู้ประกอบการค้าผิดสัญญา ก็จะต้องคืนเงินแก่ผู้บริโภคตามบทบัญญัติว่าด้วยการคืนเงินดังกล่าว ผู้ประกอบการค้าจะไม่มีสิทธิเรียกค่าธรรมเนียมในการคืนเงินจากผู้บริโภค²⁴⁹

ไม่ว่าจะเป็นคำจำกัดความและนิยามศัพท์ความหมายของผู้บริโภค ผู้ประกอบการค้า สัญญาขายและสัญญาให้บริการล้วนเป็นไปเพื่อระงับข้อพิพาทซึ่งเป็นทางเลือกแก่

²⁴⁷ Section 5 of Consumer Rights Act 2015

²⁴⁸ Section 20 of Consumer Rights Act 2015

²⁴⁹ Section 49-52, 54-56 of Consumer Rights Act 2015

ผู้บริโภคตาม Alternative Dispute Resolution for Consumer (ADRC) 2020 No. Exiting the European Union²⁵⁰ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อระงับข้อพิพาทของผู้บริโภค และให้บริการการระงับข้อพิพาทที่เป็นทางเลือกตามมาตรฐาน EU Directive (2013/11/EU) ที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ ผู้ประกอบการจะต้องให้ข้อมูลแก่ผู้บริโภคในการเข้าถึงการระงับข้อพิพาททางเลือก²⁵¹ นอกจากนี้ EU ยังได้แก้ไขเพิ่มเติมคำจำกัดความและความหมายให้ใกล้เคียงกับ EU CADR 2013/11/EU ซึ่งความหมายและคำจำกัดที่แก้ไขดังกล่าวนี้เป็นพื้นฐานโครงสร้างทางกฎหมายในการระงับข้อพิพาททางเลือกในสหราชอาณาจักรด้วย

3.3.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้

ภายใต้ Part 1 ข้อ 1.1-1.4 ของระเบียบวิธีพิจารณาคดีแพ่งกำหนดให้คู่กรณีในคดีแพ่งทั่วไป สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยหรือการระงับข้อพิพาทอย่างใดอย่างหนึ่งก่อนเสนอคดีต่อศาลตามแนวทางปฏิบัติ แนวทางปฏิบัติก่อนการดำเนินการ และระเบียบพิจารณาการระงับข้อพิพาท (Practice Direction – Pre-Action Conduct and Protocols (PDPACP))²⁵² ยกเว้นคดีผู้บริโภคซึ่งมีได้กำหนดไว้ในตารางท้ายนี้ คู่กรณีต้องระงับข้อพิพาทโดยวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกอย่างใดอย่างหนึ่ง รวมทั้งการไกล่เกลี่ยตามที่กำหนดไว้ในข้อ 9 ถึง 12 ตามระเบียบปฏิบัติก่อนการพิจารณาคดีของศาล (Pre-Action Protocol for Judicial Review (PAPJR)) ภายใต้ข้อกำหนด PCR Part 54²⁵³ โดยระเบียบวิธีพิจารณาคดีแพ่งมีขอบเขตการบังคับใช้ดังนี้

²⁵⁰ United Kingdom Government, **Draft Statutory Instruments, 2020 No. Exiting the European Union Consumer Protection**, pp. 1-7, Retrieved August 6, 2021 from <https://www.legislation.gov.uk/ukdsi/2020/9780348208993>

²⁵¹ United Kingdom Government, **Explanatory Memorandum to the Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes (Competent Authorities and Information) Regulation 2015, 2015 No. 542**, pp.1-4, Retrieved August 7, 2021 from https://www.legislation.gov.uk/ukdsi/2015/542/pdfs/uksiem_20150542_en.pdf

²⁵² Ministry of Justice, **Practice Direction – Pre-Action Conduct and Protocols, Para.1-18**, pp. 1-18, Retrieved July 14, 2021 from https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/pd_pre-action_conduct

²⁵³ Ministry of Justice, **CPR - Rules and Directions**, pp.1-14 Retrieved August 1, 2021 from https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/361449/cprc-consulation-on-pap.pdf

1) ใช้บังคับกรณีที่เป็นข้อตกลงระหว่างผู้ประกอบการค้าและผู้บริโภค เพื่อให้ผู้ประกอบการค้าจัดหาสินค้าหรือบริการดิจิทัลคอนเทนต์²⁵⁴ ซึ่งตกลงกันเป็นสัญญาแล้ว ไม่ว่าจะด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร หรือโดยนัยจากความประพฤติของคู่กรณีหรือมากกว่าหนึ่งอย่างประกอบกัน²⁵⁵

2) ไม่ใช่บังคับในกรณีที่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับสัญญาขายสินค้าที่ใช้แล้วจากการขายทอดตลาด และบุคคลที่มีโอกาสเข้าร่วมการขายด้วยตนเอง²⁵⁶ เนื่องจากผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดมิใช่ผู้บริโภคตามความหมายดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น

3) ไม่ใช่บังคับแก่สัญญาเพื่อผู้ประกอบการค้าในจัดหาเหรียญหรือธนบัตรให้ผู้บริโภคเพื่อใช้เป็นสกุลเงิน สัญญาซื้อขายสินค้าในลักษณะการบังคับตามกฎหมายหรือลักษณะอื่นใดตามอำนาจที่กำหนดตามบทบัญญัติกฎหมาย สัญญาที่มีเจตนาหรือวัตถุประสงค์ในการจำหน่าย จำหน่าย รวมทั้งสัญญาเรียกเก็บเงิน หรือหลักประกัน รวมทั้งนี้สัญญาจ้างงาน หรือสัญญาการฝึกงาน

อย่างไรก็ตาม กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคข้างต้นมิได้ถึงการระงับข้อพิพาททางเลือกและการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคไว้เป็นการเฉพาะ แต่มีการบัญญัติเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีผู้บริโภคเอาไว้ในกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือกเพื่อข้อพิพาทเกี่ยวกับผู้บริโภค (Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes (ADRCD))

3.3.2.3 กระบวนการและขั้นตอน

กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยและการระงับข้อพิพาททางเลือกในสหราชอาณาจักรมีลักษณะเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา และประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป โดยให้ความคุ้มครองผู้บริโภคตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค²⁵⁷ โดยมุ่งเน้นให้คู่กรณีดำเนินการระงับข้อพิพาททางแพ่งและ

²⁵⁴ กระทรวงพาณิชย์, **ดิจิทัลคอนเทนต์ (Digital Content): ข้อมูลจากการประชุมสัมมนาการพิจารณาจัดทำแนวทางการพัฒนาภาคบริการดิจิทัลคอนเทนต์**, หน้า 1, ค้นวันที่ 9 สิงหาคม 2564 จาก http://www.tpsoc.moc.go.th/sites/default/files/c.dicchithalkhnethtnt_rev4.pdf

²⁵⁵ United Kingdom Government, Consumer Rights Act 2015, Part 1 Chapter 1 Section 1 (1)(2), Chapter 3 Digital Content Section 33, *op. cit.*, p.1. and pp.1-2.

²⁵⁶ UK. Government, Consumer Rights Act 2015, Part 1 Chapter 1 Section 2 (5) (a) (b), *Ibid.*, p.1.

²⁵⁷ United Kingdom Government, Department for Exiting the European Union, **EU (Withdrawal) Bill**, pp.1-2, Retrieved July 24, 2021pp.1-2 from

พาณิชย์ คดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย คดีแรงงาน คดีครอบครัว รวมถึงคดีผู้บริโภคด้วยการไกล่เกลี่ยหรือการระงับข้อพิพาทในลักษณะอื่นก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาล ตามแนวทางที่ Lord Woolf ได้วางแนวทางเอาไว้²⁵⁸

จะเห็นได้ว่าการระงับข้อพิพาททางเลือกเป็นกระบวนการที่มีบทบาทสำคัญในการยุติข้อพิพาทในสหราชอาณาจักร โดยถือเป็นระบบยุติธรรมที่ไม่เป็นทางการและแบบแผนทางกฎหมายอันมีลักษณะใกล้เคียงกับสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นการข้อพิพาทในสังคมปวงภูมิจะใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยในชุมชน²⁵⁹ โดยการเจรจาประชุมกันภายในครอบครัวตามแนวทางการปฏิบัติ 3เอ (Practice Direction 3A)²⁶⁰ ขณะที่สังคมปวงภูมิที่เป็นสังคมเมืองสมัยใหม่ ในคดีผู้บริโภคและคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย (Small Claims) ที่มีมูลค่าไม่เกิน 10,000 ปอนด์ คู่กรณีจะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องตามแนวปฏิบัติก่อนดำเนินการพิจารณาคดีตาม 1.4 (CPR 1.4 (2) e & 26.4 (1)) โดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจในการได้สวนสอบถามคู่กรณี พร้อมทั้งอธิบายการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางเลือก โดยศาลมีบทบาทสนับสนุนวิธีการการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือกเพื่อยุติความขัดแย้งหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้น

ทั้งนี้ การไกล่เกลี่ยหรือการระงับข้อพิพาททางเลือกจะต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจของคู่กรณี และหากปรากฏว่าคู่กรณีฝ่ายใดปฏิเสธอาจถูกลงโทษให้ชำระค่าใช้จ่ายตามสมควรแก่กรณี โดยการปฏิเสธต้องมีเหตุสมควร อนึ่ง หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นเป็นหลักเกณฑ์ที่เกิดขึ้นตามคำพิพากษา 4 คดีสำคัญ ได้แก่ คดี R (Cowl) v Plymouth City Council²⁶¹, คดี Dunnett v Rail track plc²⁶², คดี Halsey v Milton Keynes General NHS Trust and Steel v Joy and

https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/714380/9.pdf

²⁵⁸ Christopher J S Hodges and others, *op. cit.*, pp. 255-256.

²⁵⁹ Christopher J S Hodges and Magdalena Tulibacka, **Civil justice in England and Wales – beyond the courts 2009**, (Oxford: University of Oxford, 2009), pp. 1-49

²⁶⁰ United Kingdom Government, **Practice Direction 3A – Family Mediation Information and Assessment Meetings (MIAMS)**, pp.1-2, Retrieved August 20, 2021 from https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/family/practice_directions/pd_part_03a

²⁶¹ R (Cowl) v. Plymouth City Council [2001] EWCA Civ 1935, [2002] 1 WLR 803

²⁶² Dunnett v. Rail track plc [2002] EWCA Civ 303, [2002] 1 WLR 2434

Halliday²⁶³ และคดี Hurst v Leeming²⁶⁴ โดยคดีดังกล่าวเหล่านี้ถือเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมายที่ถือเป็นแนวทางการปฏิบัติควบคู่กับ PDPACP และ PAPJR และได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลาย²⁶⁵

3.3.2.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงหน่วยงาน ทั้งภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทคดีผู้บริโภคทั่วไปและคดีกู้ยืมเงินในสหราชอาณาจักรที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

- 1) หน่วยงานองค์กรรัฐ หรือองค์กรเอกชนในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลในคดีผู้บริโภค

(1) สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน

สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman) เป็นองค์กรหน่วยงานรัฐที่มีบทบาทสำคัญในการระงับข้อพิพาท โดยมีหน้าที่เป็นคนกลางในการระงับข้อพิพาท รวมถึงการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค ทั้งนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่ได้รับมาอย่างเป็นกลาง และไกล่เกลี่ยเรื่องร้องทุกข์ที่รับมาอย่างเป็นธรรม เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค และทำให้ผู้บริโภคสามารถกลับสู่ฐานเดิมก่อนเกิดข้อพิพาทได้ นอกจากนี้ ยังช่วยให้ผู้ประกอบการต่าง ๆ เข้าใจปัญหาของลูกค้าผู้บริโภค เพื่อธุรกิจเหล่านั้นจะสามารถให้บริการได้ดีและแก้ไขปัญหาได้รวดเร็วยิ่งขึ้น²⁶⁶

(2) ศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ

ศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ (Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR)) เป็นองค์กรอิสระที่จดทะเบียนและดำเนินกิจการโดยไม่แสวงหาผลกำไร เป็นผู้ชำนาญในการทำหน้าที่เป็นผู้นำในการไกล่เกลี่ยและระงับข้อพิพาททางเลือกให้แก่ผู้บริโภคอย่างเป็นอิสระ รวมทั้งบริหารจัดการปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นทั้งหลายอย่างมีประสิทธิภาพ มีบทบาทในการส่งเสริมและให้บริการการไกล่เกลี่ยทั้งคดีแพ่งและพาณิชย์ รวมทั้งการประนอมข้อพิพาทด้านแรงงานและไกล่เกลี่ยปัญหาความขัดแย้งด้านครอบครัวและคดีทุนทรัพย์

²⁶³ Halsey v Milton Keynes General NHS Trust and Steel v Joy and Halliday [2004] EWCA Civ 576

²⁶⁴ Hurst v Leeming [2001] EWHC 1051(Ch), [2003] 1 Lloyds Rep 379

²⁶⁵ Hans Kelsen, "The Concept of the Legal Order," trans. Stanley L. Paulson, *The American Journal of Jurisprudence* 27, 1: 64-78.

²⁶⁶ Ombudsman Services, **About Us**, pp. 1-4, Retrieved August 23, 2021 from <https://www.ombudsman-services.org/about-us>

เล็กน้อย²⁶⁷ โดยผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นกลางและรักษาความลับในการระงับข้อพิพาททางเลือกแก่ผู้บริโภคบุคคลทั่วไป องค์กรธุรกิจและองค์กรอื่นใด อีกทั้งทำหน้าที่ในการฝึกอบรมผู้ไกล่เกลี่ย²⁶⁸

(3) สมาคมแห่งชาติของสำนักงานแนะนำพลเมืองแห่งชาติ

สมาคมแห่งชาติของสำนักงานแนะนำพลเมืองแห่งชาติ (The National Association of Citizens Advice Bureau) เป็นองค์กรการกุศลอิสระภาคประชาชนที่ได้รับเงินสนับสนุนจากรัฐบาลเพื่อเสริมสร้างองค์กรแห่งชาติ ทำหน้าที่ให้บริการแนะนำปรึกษาต่าง ๆ รวมถึงคดีผู้บริโภคทั่วไปและปัญหาการชำระหนี้เงินกู้ยืมของลูกค้าผ่านทางโทรศัพท์และออนไลน์แก่ผู้บริโภคประชาชนทั่วไปโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมใด ๆ ในการให้คำแนะนำปรึกษา²⁶⁹ อีกทั้งมีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งให้ข้อมูลและความรู้และเสริมกำลังความสามารถแก่ผู้บริโภคให้แข็งแกร่งขึ้น²⁷⁰

(4) หน่วยงาน Which (Consumers' Association)

หน่วยงาน Which เป็นองค์กรผู้บริโภคที่ไม่แสวงหากำไรและเป็นอิสระ มีวัตถุประสงค์เพื่อผู้บริโภคและคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค และประโยชน์สาธารณะ มีหน้าที่ในการให้คำแนะนำช่วยเหลือผู้บริโภคและประชาชน ช่วยติดตามปัญหาผู้บริโภคซึ่งถูกละเมิดสิทธิจากการซื้อและบริการรวมทั้งสินเชื่อและบัตรเครดิต ทำหน้าที่ในการรณรงค์เผยแพร่ข้อมูลเพื่อผู้บริโภคสามารถตัดสินใจซื้อสินค้าและบริการได้บนพื้นฐานข้อมูลที่เหมาะสม และบริหารจัดการแก้ไขปัญหา

²⁶⁷ Pablo Cortes, "The Promotion of Civil and Commercial Mediation in the UK," **University of Leicester School of Law Research Paper No. 15-23**, pp.1-3, Retrieved June 4, 2020 from <file:///C:/Users/user/Downloads/SSRN-id2633215.pdf>

²⁶⁸ The Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR), **Governance and Management**, pp.1-2, 1-2, 1-2 and 1-2, Retrieved August 23, 2021 from <https://www.cedr.com/wp-content/uploads/2020/01/Governance-branded.pdf>

²⁶⁹ Citizen Advice, **About Citizens Advice**, pp.1-2, Retrieved May 30, 2020 from <https://www.citizensadvice.org.uk/about-us/and>
<https://www.citizensadvice.org.uk/about-us/support-us/volunteering>

²⁷⁰ Citizens advice, **Who we are and what we do**, pp. 1-4, 1-2, 1-2, 1-2, Retrieved August 24, 2021 from <https://www.citizensadvice.org.uk/about-us/about-us1/introduction-to-the-citizens-advice-service/>

ผู้บริโภค ทำให้ทุกคนมีความเสมอภาคกันมากขึ้น มุ่งเน้นให้ความสำคัญต่อความต้องการของผู้บริโภคเป็นอันดับแรกเพื่อให้ผู้บริโภคได้รับประโยชน์มากยิ่งขึ้น²⁷¹

2) หน่วยงานองค์กรรัฐ หรือองค์กรเอกชนในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกราชการในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน

ในที่นี้จะกล่าวเน้นเฉพาะองค์กรการไกล่เกลี่ยในภาครัฐและเอกชนที่ไม่แสวงหากำไร ที่ช่วยเหลือแก้ปัญหาความเสียหายที่ได้รับการกระทบสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภคดังนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman Service (OS))

ผู้ตรวจการแผ่นดินจะรับและตรวจสอบคำร้องทุกข์ของผู้บริโภคเกี่ยวกับบริการการธนาคารและผลิตภัณฑ์การเงินสินเชื่อทั้งหลายโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย โดยจะดำเนินการเพื่อยุติข้อพิพาทอย่างไม่เป็นทางการด้วยการไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอม ทั้งนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้ที่ทำให้ทุกคนมั่นใจได้ว่าได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมด้วยความเสมอภาคด้วยทัศนคติแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Perspective) ทำให้ภาคธุรกิจมีความเข้าใจและสนับสนุนผู้บริโภคเพื่อสร้างความไว้วางใจและดำเนินการในลักษณะที่มีความสัมพันธ์ร่วมกัน²⁷² ซึ่งเป็นบทบาทสำคัญในการส่งเสริมระบบยุติธรรมทางแพ่งให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น²⁷³

นอกจากบทบาททั่วไปดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านการเงิน (Financial Ombudsmen Service (FOS)) มีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการแก้ปัญหาสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค และรับเรื่องราวร้องทุกข์ระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจการเงินและผู้บริโภคภายใต้กฎหมายสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค มาตรา 75 นอกจากนี้ ยังมีอำนาจในการตรวจสอบ บอกล่าว หรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือชดใช้ค่าสินไหมทดแทน อันเนื่องมาจากข้อตกลงหรือสัญญาสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคนั้น แต่จะ

²⁷¹ Which, **Who we are and Consumer Credit Act**, pp.1-3 and pp.1-8, Retrieved May 26, 2020 from <https://www.which.co.uk/consumer-rights/regulation/consumer-credit-act>

²⁷² *Ibid.*, pp. 2-4.

²⁷³ Richard Kirkham, “The Ombudsman, Tribunals and Administrative Justice Section: A 2020 Vision for the Ombudsman Sector,” **Journal of Social Welfare and Family Law** 38 (1): 103-114.

ไม่มีอำนาจในการออกคำสั่งลงโทษบริษัทหรือยับยั้งการผิดสัญญา มีเพียงอำนาจในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ร้องเรียนเท่านั้น²⁷⁴

จากบทบาทอำนาจหน้าที่ทั้งหลายดังกล่าว อาจกล่าวได้ว่า FOS แก้ปัญหาเรื่องร้องทุกข์และยุติข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยอย่างเป็นธรรมและประนีประนอมฉันมิตรไม่มีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งชนะเพียงฝ่ายเดียว แต่ทั้งสองฝ่ายต่างได้รับประโยชน์ร่วมกันตามหลัก win-win เนื่องด้วย OS ไม่อาจออกคำสั่งในการลงโทษผู้ประกอบการธุรกิจหรือบริษัทดังกล่าว เพียงบอกกล่าวให้ขอโทษและอภัยซึ่งกันและกันเท่านั้น หรือดำเนินการอย่างใดเพื่อคงความสัมพันธ์ที่มีต่อกันต่อไปดังกล่าว

(2) สำนักงานแนะนำพลเมือง (Citizen Advice Bureau)

สำนักงานแนะนำพลเมือง เป็นองค์กรการกุศลอิสระที่ให้คำแนะนำปรึกษาทั้งคดีผู้บริโภคทั่วไปรวมทั้งปัญหาการชำระหนี้กู้ยืมเงินของลูกหนี้ผ่านทางโทรศัพท์ออนไลน์ และส่วนบุคคลโดยไม่ต้องชำระค่าใช้จ่าย²⁷⁵

(3) ศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ

เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการไกล่เกลี่ยและระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภค รวมทั้งคดีทางการเงินดังที่ได้กล่าวมาแล้วในส่วนก่อนหน้า ทั้งนี้ ขั้นตอนและวิธีการจะเป็นไปตาม UK Finance Scheme (Independent Complaints Process for the Invoice Finance and Asset Based Lending Industry (IFABL) Scheme Rules) โดยการดำเนินการตามคำร้องดังกล่าวไม่มีค่าใช้จ่ายสำหรับคำร้อง แต่สมาชิก IFABL ที่เกี่ยวข้องจะชำระค่าใช้จ่ายตาม IFABL Scheme Rules no.7²⁷⁶

(4) ศาลสมเด็จพระราชินีและกระทรวงยุติธรรม

การบริการในศาลสมเด็จพระราชินีและกระทรวงยุติธรรม (HM Courts & Tribunal Service (HMTS)) หน่วยงานองค์กรรัฐ โดยความร่วมมือระหว่างศาลกับกระทรวง

²⁷⁴ *Ibid*, pp. 1-2, 12-13.

²⁷⁵ Citizens Advice, **History of the Citizens Advice Service, Helping to Solve Problems Since 1939**, p. 1, Retrieved February 18, 2022 from <https://www.citizensadvice.org.uk/about-us/about-us1/history-of-the-citizens-advice-service>

²⁷⁶ Centre for Effective Dispute Resolution, **Independent Complaints Process for the Invoice Finance and Asset Based Lending Industry Scheme Rules**, Retrieved June 6, 2020 from <https://mk0cedrxdkly80r1e6.kinstacdn.com/app/uploads/2020/04/Finance-scheme-rules-Apr-20.pdf>

ยุติธรรม ดำเนินการการไกล่เกลี่ยโดยไม่คิดค่าใช้จ่ายแต่จำกัดเฉพาะคดีทุนทรัพย์เล็กน้อย ไม่เกิน 10,000 ปอนด์ ศาลจะให้ผู้ไกล่เกลี่ยดำเนินการไกล่เกลี่ยหาข้อยุติและทางออกที่ดีที่สุดพร้อมข้อตกลง ไม่ว่าจะเป็นคดีผู้บริโภคโดยรวมทั้งคดีก็ยืมเงินด้วย หลังได้ข้อตกลงอย่างเป็นทางการแล้ว หากผิคนัดไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงก็สามารถให้ศาลบังคับตามข้อตกลงได้ การไกล่เกลี่ยหลังฟ้องดำเนินการได้ตามความประสงค์ของคู่กรณีและระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการไกล่เกลี่ยของศาลดังกล่าว²⁷⁷

3.3.3 ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับผลกระทบในการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยของสหราชอาณาจักรดังนี้

- 1) ผลกระทบด้านค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ค่าธรรมเนียม และผลข้างเคียง
ผลกระทบจากการพิจารณาคดีแพ่งแบบใหม่ และแนวทางระเบียบการระงับข้อพิพาททางเลือกก่อนการดำเนินคดีรวมการไกล่เกลี่ยทั้งคดีทั่วไปและคดีผู้บริโภคตามระเบียบปฏิบัติ PDPACP และการพิจารณาคดีของศาล (PAPJR) ส่งผลให้ (1) คู่กรณีต้องดำเนินการระงับข้อพิพาทกันเองก่อนเสนอคดีต่อศาลเป็นลักษณะเชิงบังคับตามกฎหมาย (2) เมื่อข้อพิพาทระงับลงได้หรือคดีอยู่ระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือระงับข้อพิพาทด้วยวิธีอื่น ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีลดลง²⁷⁸ (3) ทำให้ปริมาณคดีและลดภาระการดำเนินคดีโดยศาล²⁷⁹ โดยเฉพาะการไกล่เกลี่ยในคดีพาณิชย์ นอกจากนี้หากคู่กรณีฝ่ายใดปฏิเสธศาลจะมีคำสั่งกำหนดค่าเสียหายเชิงโทษ (Cost Penalty)²⁸⁰ (4) การที่การ

²⁷⁷ HM Courts & Tribunals Service, **Would you like to settle your case without going to a court hearing?**, pp. 1-3, Retrieved May 26, 2020 from https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/738234/ex730-eng.pdf

²⁷⁸ UEAPME and ECLA, **The Cost of Non ADR – Surveying and Showing the Actual Costs of Intra-Community Commercial Litigation** (Funded by European Union, 2010), pp.4-15, Retrieved Aug 29, 2021 from <https://www.adrcenterfordevelopment.com/wp-content/uploads/2018/06/Survey-Data-Report.pdf> from

²⁷⁹ Civil Justice Council, **ADR and Civil Justice**, (CJC ADR Working Group Interim Report Civil Justice Council, 2017), pp.4-20, Retrieved August 28, 2021 from <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2017/10/interim-report-future-role-of-adr-in-civil-justice-20171017.pdf>

²⁸⁰ *Ibid.*, p. 7.

ระงับข้อพิพาททางเลือกและการไกล่เกลี่ยใช้ในการแก้ปัญหาข้อพิพาทได้ผลเป็นที่น่าพอใจและเป็นที่นิยมใช้อย่างกว้างขวาง ประกอบกับได้รับการสนับสนุนจากศาลและประชาชนทั่วไป ทั้งมีต้นแบบบรรทัดฐานทางกฎหมายและแนวทางในการแก้ปัญหาข้อพิพาท ส่งผลให้เกิดการพัฒนาเป็นที่ยอมรับให้ตราเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรในที่สุด (ADRC (2015) amended in 2020))

2) ผลกระทบจากอำนาจหน้าที่หน่วยงานของรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง

การที่มีองค์กรที่มีบทบาทและภาระหน้าที่แตกต่างกันหลายองค์กรช่วยเพิ่มทางเลือกแก่คู่กรณี และส่งเสริมให้กระบวนการไกล่เกลี่ย และการระงับข้อพิพาทมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้บริโภคและประชาชน นอกจากนี้ ผู้บริโภคยังสามารถเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทได้อย่างหลากหลาย ไม่ผูกขาดว่าจะต้องเลือกการระงับข้อพิพาทรูปแบบเดียวเท่านั้น โดยคู่กรณีอาจเลือกตามกำลัง ศักยภาพ ตลอดจนสภาพปัญหาความขัดแย้งและความต้องการ อาทิ เลือกให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพซึ่งมีบทบาทและหน้าที่รับคำร้องและไกล่เกลี่ยได้เช่นเดียวกัน หากปรากฏว่าการไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จ คู่กรณีก็ยังสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาล โดยสามารถขอรับคำแนะนำปรึกษาจากสำนักงานแนะนำพลเมือง หรือหน่วยงานองค์กรตัวแทนผู้บริโภคได้

3) ผลกระทบต่อประชาชนในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางเลือก

องค์กรต่าง ๆ ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวในส่วนก่อนหน้ามีลักษณะที่ให้บริการโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย และหากมีการคิดค่าธรรมเนียมก็จะเป็นการคิดในอัตราที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนดังเช่นการให้บริการของศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ ด้วยเหตุนี้ ผู้บริโภคจึงสามารถประเมินความคุ้มค่าในการดำเนินการเพื่อระงับข้อพิพาท อันจะช่วยให้ผู้บริโภคสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางเลือกได้ง่าย และแก้ไขปัญหาข้อพิพาทได้รวดเร็วยิ่งขึ้น

3.4 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินของประเทศญี่ปุ่น

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ ทั้งก่อนและหลังสงครามโลกครั้งที่สอง รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย พร้อมข้อสังเกตและผลกระทบจากการบังคับใช้กฎหมายของประเทศญี่ปุ่น ดังต่อไปนี้

3.4.1 ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์

ระบบการไกล่เกลี่ยของประเทศญี่ปุ่นมีที่มาและได้รับอิทธิพลจากจารีตประเพณีและแนวคิดหลักปรัชญาพุทธและขงจื้อ โดยในช่วงสมัยก่อนและหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ระบบโครงสร้างการระงับข้อพิพาทในศาลและนอกศาลมีลักษณะเป็นการประนีประนอมยอมความ หรือการไกล่เกลี่ยกัน

อย่างไม่เป็นทางการ โดยมุ่งเน้นการขอโทษมากกว่าการฟ้องร้องหรือดำเนินคดีอย่างเป็นทางการโดยศาล โดยปกติคู่กรณีในประเทศญี่ปุ่นมักเลี่ยงการเผชิญหน้า และใช้หลักการปรองดองฉันมิตรในการแก้ปัญหาความขัดแย้ง²⁸¹ อนึ่ง การระงับข้อพิพาทตามลักษณะข้างต้นมีรากฐานมาจากค่านิยมวัฒนธรรมดั้งเดิมที่ได้รับอิทธิพลมาจากศาสนาพุทธและลัทธิขงจื้อ ทั้งนี้ หลักปรัชญาแนวคิดดังกล่าวเน้นหลักความปรองดอง อันถือได้ว่าเป็นหลักสำคัญในการแก้ปัญหาความขัดแย้ง และเป็นหลักพื้นฐานของการประนีประนอมยอมความที่มีบทบาทสำคัญต่อการแก้ปัญหาความขัดแย้งนอกศาล

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1951 ได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการประนีประนอมยอมความทางแพ่ง (Civil Conciliation Act of 1951(CCA)) ที่ใช้รูปแบบการประนีประนอมยอมความที่ทันสมัย ซึ่งริเริ่มโดยผู้พิพากษาที่มีประสบการณ์ในการดำเนินการประนีประนอมยอมความ แม้ว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวจะถูกประกาศใช้อย่างเป็นทางการก็ตาม แต่การประนีประนอมยอมความนอกศาลก็ยังคงมีบทบาทสำคัญในการแก้ปัญหาข้อพิพาท อาทิ ข้อพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ข้อพิพาทแรงงาน หรือข้อพิพาทเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ทั้งนี้ ในกรณีการประนีประนอมยอมความในข้อพิพาทเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคนั้น ได้มีการจัดตั้งศูนย์ผู้บริโภคซึ่งก่อตั้งขึ้นโดยจังหวัดและเทศบาล (The Prefectures and Municipalities) ที่มีความเชื่อมโยงกันผ่านศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติ (National Consumer Centre) โดยการบริหารจัดการความขัดแย้งโดยการประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ยดังกล่าวได้มีการดำเนินมาแล้วกว่า 30 ปี และการจัดการข้อพิพาทในลักษณะนี้รวมถึงการให้คำแนะนำปรึกษากฎหมายเบื้องต้น ซึ่งเป็นที่ได้รับความนิยมเพิ่มมากขึ้นในช่วงหลายปีที่ผ่านมา²⁸²

จะเห็นได้ว่าหลักการสำคัญที่มีอิทธิพลอย่างยิ่งต่อพัฒนาการของระบบการระงับข้อพิพาทและการอยู่ร่วมกันอย่างสันติของประเทศญี่ปุ่น ได้แก่ หลักความปรองดอง โดยหลักการดังกล่าวได้ถูกพัฒนาอย่างเป็นระบบ และถูกบัญญัติไว้เป็นกฎหมายว่าด้วยการประนีประนอมยอมความทางแพ่ง นอกจากนี้ ยังมีการบัญญัติกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution (APADR)) เพื่อรับรองการระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีผู้บริโภค ยังมีกฎหมายอีกหลายฉบับที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและการระงับข้อพิพาทอย่างเป็นระบบ อาทิ กฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค กฎหมายสัญญาผู้บริโภค และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น เป็นต้น

²⁸¹ Lynn Berat, “The Role of Conciliation in the Japanese Legal System,” *American University Law Review* 8 (1992): 125-154.

²⁸² *Ibid.*, pp. 1021-1022.

3.4.2 สารสำคัญของกาไรไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

กฎเกณฑ์กติกาท้งหลายเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในคดีแพ่งพาณิชย์ทั่วไปรวมทั้งคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินในประเทศญี่ปุ่นล้วนมีพื้นฐานที่มาจากกาหลักความปรองดองตามแนวคิดปรัชญาขงจื๊อที่สืบทอดและชี้นำการใช้ชีวิตร่วมกันจนกลายเป็นบรรทัดทางสังคม และได้พัฒนาจนกลายเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ถูกพัฒนาขึ้น โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงสารระสำคัญขงกฎหมายว่าด้วยการประนีประนอมยอมความทางแพ่ง กฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค กฎหมายสัญญาผู้บริโภค กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติขงญี่ปุ่น และกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก ดังนี้

3.4.2.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์

กฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution (APADR)) มีเจตนาวัตถุประสงค์เพื่อสร้างระบบรองรับและสร้างกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อประโยชน์และทำให้การดำเนินการระงับข้อพิพาทง่ายขึ้น ก่อเกิดประโยชน์แก่คู่กรณีทีขัดแย้งกันให้สามารถเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทที่เหมาะสม ต้องตามความประสงค์ทีแท้จริง²⁸³ โดยองค์กรอื่นรวมถึงหน่วยงานสาธารณะในท้องถิ่นจะช่วยเหลือให้เกิดการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก พร้อมทั้งจัดมาตรการทีจำเป็น และกำหนดบทบาททีเหมาะสมสำหรับรัฐบาล²⁸⁴ โดยมาตรา 1 และมาตรา 4 (2) ขงกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก สอดคล้องต้องกับการพัฒนาทั้งสังคมและกฎหมายในการรับรองสิทธิและการคุ้มครองผู้บริโภคตามเจตนารมณ์และหลักการพื้นฐานในกฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค (Basic Act on Consumer Policies (BACP)) ซึ่งประกาศใช้บังคับในปี 1968 ถือได้ว่าเป็นนโยบายพื้นฐานสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภค

กฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภคมีวัตถุประสงค์ ได้แก่ (1) เพื่อส่งเสริมให้เกิดการคุ้มครองผลประโยชน์ขงผู้บริโภค (2) เพื่อความมั่นคงและปรับปรุงคุณภาพชีวิตขงประชาชนในฐานะผู้บริโภค (3) ให้ความเคารพในสิทธิผู้บริโภค (4) สนับสนุนการพึ่งพาตนเอง เช่นเดียวกับการชี้แจงและให้รายละเอียดเกี่ยวกับความรับผิดชอบขงรัฐ ส่วนราชการท้องถิ่นและธุรกิจ โดยพิจารณาความแตกต่างในคุณภาพและปริมาณขงข้อมูล รวมทั้งอำนาจการต่อรองระหว่างธุรกิจและผู้บริโภค²⁸⁵

²⁸³ Article 1 of The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution

²⁸⁴ Article 4 (2) of The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution

²⁸⁵ Article 1 of Basic Act on Consumer Policies

ทั้งนี้ ตามนโยบายผู้บริโภค ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายจะต้องริเริ่มคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภค (ต่อไปจะเรียกว่า “นโยบายผู้บริโภค”) ด้วยการ (1) ตอบสนองความต้องการพื้นฐานต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในฐานะผู้บริโภค (2) ให้ความมั่นใจแก่ผู้บริโภคในความปลอดภัยในสภาพแวดล้อมที่ดีต่อสุขภาพ (3) ผู้บริโภคมีโอกาสที่จะตัดสินใจในการเลือกสินค้าและบริการได้อย่างสมเหตุผลและเป็นอิสระ (4) การให้ข้อมูลที่จำเป็นเพื่อผู้บริโภคได้รับโอกาสในเรียนรู้ (5) ด้วยนโยบายให้ผู้บริโภคสะท้อนความคิดเห็นของตนเองบนพื้นฐานของการเคารพในข้อเท็จจริงที่ว่าผู้บริโภคมีสิทธิได้รับการบรรเทาทุกข์อย่างเหมาะสมและทันท่วงที ในกรณีที่เกิดความเสียหาย (6) นโยบายสนับสนุนการพึ่งพาตนเองของผู้บริโภค เพื่อให้ผู้บริโภคสามารถดำเนินการด้วยตนเองและมีเหตุผลในการและพัฒนาผลประโยชน์ของตนเอง²⁸⁶ อีกทั้งอำนวยความสะดวกในการแข่งขันอย่างเสรีด้วยความยุติธรรม เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้บริโภคเลือกสินค้าและบริการได้อย่างสมเหตุผล²⁸⁷ อนึ่ง วัตถุประสงค์ดังกล่าวใน BACP นี้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์และวัตถุประสงค์ที่ปรากฏใน กฎหมายสัญญาผู้บริโภค (Consumer Contract Act (CmCA)) และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (Act on National Consumer Affairs Centre of Japan (ANCAC))²⁸⁸

กฎหมายสัญญาผู้บริโภค และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้บริโภค ก่อให้เกิดเสถียรภาพ โดยคำนึงถึงความแตกต่างของอำนาจต่อรองระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจ โดยอนุญาตให้ผู้บริโภคยกเลิกการแสดงความเห็นที่เสนอหรือยอมรับสัญญาที่ผูกพันผู้บริโภค ในกรณีที่เกิดจากความเข้าใจผิดของผู้บริโภค หรือเกิดปัญหาโดยการกระทำของผู้ประกอบการค้า การยกเลิกส่วนใดส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดในการยกเว้นความรับผิดชอบในความเสียหาย หรือทำลายประโยชน์ของผู้บริโภคอย่างไม่เป็นธรรมนอกเหนือจากสิทธิในการจัดองค์กรผู้บริโภคที่มีคุณสมบัติ (Qualified Consumer Organization)²⁸⁹ ให้มีคำสั่งห้ามผู้ประกอบการ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายและไม่ก่อให้เกิดลุกลามขยายไปยังผู้บริโภครายอื่นต่อไป²⁹⁰

ส่วนศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น เป็นองค์กรดำเนินการตามเจตนาและวัตถุประสงค์ ขอบเขตการดำเนินงานกิจการของศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น มีวัตถุประสงค์ เพื่อให้เกิดความมั่นคงและการพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชน ให้ข้อมูลและศึกษาค้นคว้าวิจัยเกี่ยวกับชีวิต

²⁸⁶ Article 2 of Basic Act on Consumer Policies

²⁸⁷ Article 16 of Basic Act on Consumer Policies

²⁸⁸ Article 1 of Act on National Consumer Affairs Center of Japan

²⁸⁹ Article 2 of Consumer Contract Act

²⁹⁰ Article 1 of Consumer Contract Act

ของประชาชนด้วยความเข้าใจ มีการดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อแก้ไขข้อพิพาทที่สำคัญของผู้บริโภค (Important Consumer Disputes)²⁹¹ ทั้งอำนวยความสะดวกในการดำเนินการตามขั้นตอน²⁹²

นอกจากเจตนาวัตถุประสงค์ตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงความหมายและนิยามศัพท์ที่สำคัญดังต่อไปนี้

“ผู้บริโภค” (Consumer) ตามกฎหมายนี้ให้หมายความถึงบุคคล แต่จะไม่ปรับใช้ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวตกเป็นคู่สัญญาธุรกิจหรือเพื่อวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ²⁹³

“ผู้ประกอบการธุรกิจ” (Business Operator) ตามกฎหมายนี้ให้ หมายความว่า นิติบุคคล สมาคมและบุคคลตกเป็นคู่สัญญาทางธุรกิจหรือเพื่อวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ

“สัญญาผู้บริโภค” (Consumer Contract) ตามกฎหมายนี้ให้หมายถึง สัญญาที่ได้ข้อสรุปแล้วระหว่างผู้บริโภคฝ่ายหนึ่งกับผู้ประกอบการธุรกิจอีกฝ่ายหนึ่ง

“องค์กรผู้บริโภคที่มีคุณสมบัติผ่านการรับรอง” (Qualified Consumer Organization) ตามกฎหมายนี้ให้หมายความถึง นิติบุคคลที่นายกรัฐมนตรีรับรองตามมาตรา 13 ในฐานองค์กรผู้บริโภค ซึ่งหมายถึงองค์กรผู้บริโภคตาม มาตรา 8 แห่งกฎหมายพื้นฐานผู้บริโภคซึ่งมีคุณสมบัติที่จำเป็นในการบังคับใช้สิทธิให้มีคำสั่งห้ามตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เพื่อประโยชน์ของผู้บริโภคทั่วไปโดยไม่เฉพาะเจาะจง²⁹⁴

“ข้อพิพาทของผู้บริโภค” (Consumer Dispute) ตามกฎหมายนี้ หมายถึง ข้อพิพาททางแพ่งระหว่างผู้บริโภคบุคคล (ไม่รวมบุคคลที่กระทำการเป็นหรือเพื่อธุรกิจที่ก่อให้เกิดข้อพิพาท) หรือองค์กรผู้บริโภคที่มีคุณสมบัติ ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 2(4) ของกฎหมายสัญญาผู้บริโภคซึ่งทำตามคำสั่งห้ามตามมาตรา 12 - 2 วรรค (1) ของกฎหมายเดียวกัน และผู้ประกอบการ บริษัทหรือองค์กรแบบอื่นใดหรือบุคคลผู้กระทำในฐานะหรือเพื่อธุรกิจทำให้เกิดข้อพิพาท²⁹⁵

“ข้อพิพาทผู้บริโภคที่สำคัญ” (Important Consumer Dispute) ตามกฎหมายนี้ หมายความว่า ข้อพิพาทที่ผู้บริโภคลงมติแก้ปัญหาที่มีความสำคัญระดับชาติต่อเสถียรภาพและการปรับปรุงชีวิตของประชาชน โดยคำนึงถึงสถานการณ์ความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือมีแนวโน้มว่าจะเกิดแก่ผู้บริโภค หรือลักษณะของคดีตามคำสั่งคณะรัฐมนตรีกำหนดถือว่าเป็นข้อพิพาทผู้บริโภคที่สำคัญ²⁹⁶

²⁹¹ Article 1 and 2(2) of Act on National Consumer Affairs Center of Japan

²⁹² Article 3 of Act on National Consumer Affairs Center of Japan

²⁹³ Article 2 of Consumer Contract Act

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 1-2.

²⁹⁵ Article 1 – 2 (1) of Act on National Consumer Affairs Center of Japan

²⁹⁶ *Ibid.*

3.4.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางแพ่ง ดังนี้

กฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution (APADR)) มีขอบเขตการบังคับใช้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาสังคมและเศรษฐกิจและ จากคำจำกัดความของกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (APADR) ได้ครอบคลุมข้อพิพาททางแพ่ง และข้อพิพาทธุรกิจเอกชนทั้งหลาย ซึ่งหมายรวมถึง ความขัดแย้งระหว่างผู้บริโภครายบุคคลไม่ได้หมายรวมถึงคดีอาญาแต่อย่างใด โดยกำหนดให้ให้รัฐบาลกลางมีหน้าที่รับผิดชอบในการสนับสนุนให้ใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก โดยให้ส่วนราชการท้องถิ่นกำหนดอำนาจหน้าที่ภารกิจ อีกทั้งยังมีบทบาทสำคัญในการสนับสนุนให้ข้อมูลและเสริมสร้างระบบการให้บริการการระงับข้อพิพาททางเลือกให้ได้รับการรับรองมาตรฐานการบริการให้มีประสิทธิภาพ²⁹⁷ รวมทั้งการระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภค การดำเนินการภายใต้องค์กรที่ได้รับการรับรองจากรัฐมนตรียุติธรรมตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (APADR)²⁹⁸ โดยมีศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (National Consumer Affairs Center of Japan (NCAC) เป็นกลไกสำคัญในการระงับข้อพิพาทคดีผู้บริโภค ตามวัตถุประสงค์ขององค์กรเป็นสำคัญ

ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCAC) จัดตั้งขึ้น ในปี ค.ศ. 1970 โดยมีบทบาทสำคัญเพื่อให้ผู้บริโภคได้ใช้ชีวิตอย่างปลอดภัย ดำเนินการจัดการปัญหาของผู้บริโภคร่วมกับรัฐบาล และศูนย์ผู้บริโภคท้องถิ่นที่ดำเนินการโดยส่วนราชการท้องถิ่น²⁹⁹

ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCAC) เป็นนิติบุคคลซึ่งเป็นหน่วยงานรัฐ โดยได้รับทุนจากรัฐบาลญี่ปุ่น และเป็นองค์กรหลักในการสนับสนุนผู้บริโภคตามกฎหมายพื้นฐานว่าด้วย

²⁹⁷ Article 5, 6 of the Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution

²⁹⁸ Article 4 (Responsibilities of the Government) and Chapter 2 Certified Dispute Resolution Services Section 1 Certification of Private Dispute Resolution Services Article 5 (Certification of Private Dispute Resolution Services) of the Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution, *Ibid.*, p. 2.

²⁹⁹ National Consumer Affairs Center of Japan, **About NCAC** (August 2021), p. 1, Retrieved September 8, 2021 and October 3, 2021 from http://www.kokusen.go.jp/hello/pdf/mi-gyoumu_01en.pdf

นโยบายผู้บริโภค (Basic Act on Consumer Policies (BACP)) และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (Act on National Consumer Affairs Center of Japan (ANCAC)) ซึ่งดำเนินการตามขอบเขตที่กำหนดไว้ใน Chapter III Operations Section 1 Scope of Operations Article 10 (i) and (ii) โดยการให้ข้อมูลเพื่อพัฒนาคุณภาพชีวิต และให้ข้อมูลที่จำเป็นเพื่อจัดการกับข้อร้องเรียนจากประชาชนเกี่ยวกับคุณภาพชีวิต

ในปี 2009 (ค.ศ.) ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCAC) ได้มีการพัฒนาและเพิ่มบทบาทในการดำเนินการระงับข้อพิพาททางเลือกและแก้ไขปัญหาข้อพิพาทที่สำคัญของผู้บริโภค เพื่อคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคซึ่งเป็นบทบาทหลักขององค์กร³⁰⁰ และได้มีการเสริมสร้างบทบาทหลักเดิมให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยมีกระบวนการขั้นตอนการดำเนินงานดังนี้

3.4.2.3 กระบวนการและขั้นตอน

การระงับข้อพิพาททั้งหลายในประเทศญี่ปุ่นสามารถทำได้ทั้งนอกและในศาลโดยองค์กรรัฐ เอกชน และศาลแล้วแต่คู่กรณีจะเลือกตามความเหมาะสม และต้นเหตุของปัญหา ประเภทสภาพความขัดแย้ง ตามความต้องการและความสมัครใจของคู่กรณี ตามหลักการระงับข้อพิพาททางเลือกเป็นสำคัญ³⁰¹ ภายใต้บทบัญญัติกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (APADR) โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลผู้ที่ให้บริการการระงับข้อพิพาททางเลือก จะต้องได้รับการรับรองจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและเป็นผู้ชำนาญเฉพาะด้านตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (APADR) ในมาตรา 5 มาตรา 1 โดยผู้ประกอบการก็จะใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก ในการแก้ปัญหาความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) และความรับผิดด้านวิชาชีพทางการแพทย์ (Medical Malpractice)³⁰²

โดยปกติทั่วไป คู่กรณีมักจะใช้วิธีการแก้ปัญหาคความขัดแย้งในครอบครัว และคดีเกี่ยวกับค่าเช่าที่ดินตามหลักความปรองดอง การประนีประนอมกันตามจารีตวัฒนธรรมแบบดั้งเดิม ซึ่งก็มีกฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) รองรับกระบวนการประนีประนอมยอมความนับ

³⁰⁰ National Consumer Affairs Center of Japan, **History of NCAC**, pp. 1-4, Retrieved October 3, 2021 from http://www.kokusen.go.jp/e-hello/about_ncac/data/ncac_hist1.html

³⁰¹ Harald Baum, *op.cit.*, pp. 1023-1029.

³⁰² Antonios Karaikos, **Consumer Dispute Resolution in Japan ((2017) 21 JUUM 1 – 14))**, pp. 1- 14, Retrieved September 8, 2021 from https://www.researchgate.net/publication/326206574_Consumer_Disputes_and_Consumer_Dispute_Resolution_in_Japan

แต่ปี ค.ศ. 1951 โดยกฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) มีวัตถุประสงค์เพื่อบรรลุผลการระงับข้อพิพาททางแพ่งด้วยการประนีประนอมระหว่างคู่กรณีตามเหตุผล และสภาพของความขัดแย้งนั้น (Purpose of This Act) Article 1 มีลักษณะเช่นเดียวกับหลักจารีตที่ได้มีการสืบทอดกันมาช้านาน ก่อนจะมีการรับรองเป็นกฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) ในปี ค.ศ. 1951 หากมีกรณีใช้วิธีการระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR) คดีดังกล่าวก็จะถูกเลื่อนออกไป และบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้ดำเนินการระงับข้อพิพาท โดยกฎหมายครอบครัวและเรื่องค่าเช่า ก็จะไม่สามารถใช้ได้ก่อนการยื่นฟ้อง³⁰³

อย่างไรก็ตาม การประนีประนอมยอมความนั้น จะสามารถทำได้ทั้งก่อนฟ้องนอกศาลและในศาลระหว่างการพิจารณาคดี เมื่อมีข้อพิพาททางแพ่งเกิดขึ้น คู่กรณีอาจจะยื่นคำร้องเพื่อขอให้มีการประนีประนอมยอมความต่อศาลได้ตามมาตรา 2 ของกฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) และศาลจะดำเนินการประนีประนอมโดยใช้คณะกรรมการประนีประนอมก็ได้ แม้กระนั้นก็ตาม หากศาลเห็นสมควร ผู้พิพากษาอาจจะดำเนินการประนีประนอมยอมความได้เอง ตามมาตรา 5 ของกฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) การระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทอื่นก็มีหลักการใกล้เคียงกัน เพียงแต่บุคคลที่สามที่เป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง ซึ่งคู่กรณีอาจเป็นผู้จัดหาเองตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (APADR) มาตรา 1 หากจะแตกต่างกันก็เพียงมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติแยกต่างหากไว้ดังเช่นการประนีประนอมดังกล่าว

สำหรับการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคนั้น ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCAC) จะเป็นองค์กรหลักที่มีบทบาทสำคัญต่อการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคในประเทศญี่ปุ่น ภายใต้กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) โดยการเริ่มจากรับเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคพิจารณาและให้คำแนะนำแก่ผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจ เพื่อหาทางออกในการแก้ปัญหา สามารถตกลงยุติข้อพิพาทแล้ว ทำบันทึกข้อตกลงกันในที่สุด นอกจากนี้ผู้บริโภคอาจเลือกใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR) โดยองค์กรเอกชน Nippon Association of Consumer Specialists ซึ่งได้รับการรับรองจากรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม³⁰⁴หรือเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่นโดยคณะกรรมการไกล่เกลี่ยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 11 ถึงมาตรา 26

ปัจจุบันประเทศญี่ปุ่นระงับข้อพิพาทสองทาง ได้แก่ กระบวนการยุติธรรมหลักอย่างเป็นทางการโดยศาลและกระบวนการยุติธรรมทางเลือก เช่นเดียวกับประเทศอื่นที่ใช้กฎหมายทางกฎหมาย ระบบกฎหมาย แต่ประเทศญี่ปุ่นมีวิธีการและรูปแบบที่มากกว่านั้น โดยเฉพาะ

³⁰³ Harald Baum, *op.cit.*, pp. 1028-1029.

³⁰⁴ Antonios Karaikos, *op. cit.*, pp. 1-5.

ลักษณะเฉพาะของวัฒนธรรมจารีตประเพณี สถาบันที่มีผลต่อชาวญี่ปุ่น³⁰⁵ โดยจะเห็นได้จากการที่ประชาชนยังคงนิยมชมชอบการระงับข้อพิพาทด้วยการประนีประนอมยอมความ หลีกเลี่ยงการเผชิญหน้ากันตามวิถีแบบญี่ปุ่นซึ่งผสมผสานระหว่างวัฒนธรรมดั้งเดิม สถาบัน ความไม่เป็นทางการ และการเมืองตามหลักความปรองดองฉันมิตรตามแนวคิดขงจื้อ ที่ยังคงมีอิทธิพลอยู่อันเป็นเอกลักษณ์เฉพาะทางวัฒนธรรมของประเทศญี่ปุ่น³⁰⁶ อันเป็นแบบแผนบรรทัดฐานสืบทอดต่อกันมาถึงสมัยปัจจุบันนี้ ที่สะท้อนให้เห็นได้จากบัญญัติกฎหมายที่กล่าวถึงประโยชน์สาธารณะของประชาชนเป็นหลัก ดังที่กำหนดไว้ใน Civil Code (1896)³⁰⁷ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การกำหนดวัตถุประสงค์ไว้ชัดเจนในมาตรา 1 ของกฎหมายทั้งหมดที่ได้กล่าวมา ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการประนีประนอมยอมความทางแพ่ง (Civil Conciliation Act (CCA) of 1951), Basic Act on Consumer Policies (1968), Code of Civil Procedure (1996), CmCA (2000), ANCAC (2002) และ APADR (2004) วิถีแบบญี่ปุ่นวัฒนธรรมความเป็นเอกลักษณ์และแนวคิดขงจื้อความสัมพันธ์ฉันมิตรไม่ตรีในการอยู่ร่วมกันในชุมชน มิใช่เป็นเพียงแค่อิทธิพลที่เป็นแก่นโนสำนึกหรือเป็นเพียงแค่นามธรรม แต่เป็นรูปธรรมที่สัมผัสจับต้องได้ผ่านการปฏิบัติตามบัญญัติแห่งกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคและการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคดังบทบัญญัติในกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) ไม่ว่าจะเป็นนิยามศัพท์ มาตรา 1-2 (1) (2), บทที่ 3 การดำเนินการ ส่วนที่ 1 ขอบเขตของการดำเนินการมาตรา 10 (vi), ส่วนที่ 2 ขั้นตอนการระงับข้อพิพาทผู้บริโภคที่สำคัญ หมวดย่อย 1 คณะกรรมการระงับข้อพิพาท หรือ หมวดย่อย 2 ข้อตกลงในการไกล่เกลี่ย³⁰⁸ ก็ตาม โดยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCAC) และองค์กรอื่นที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินดังกล่าวต่อไป

³⁰⁵ J. Mark Ramseyer, “John Haley and the American Discovery of Japanese Law,” *Washington University Global Studies Law Review* 8 (January 2009): 1-10, Retrieved October 25, 2021 from <https://core.ac.uk/download/pdf/233165407.pdf>

³⁰⁶ Giorgio Fabio Colombo and Hiroshi Shimizu, *Litigation or Litigiousness? Explaining Japan's “Litigation Bubble” (2006-2010)*, In Oxford University Comparative Law Forum 4 (2016): 1-25, Retrieved Oct 25, 2021 from <https://ouclf.law.ox.ac.uk/litigation-or-litigiousness-explaining-japans-litigation-bubble-2006-2010/>

³⁰⁷ Article 1 (1) of Civil Code 1896

³⁰⁸ Japanese Law Translation, *Act on National Consumer Affairs Center of Japan*, (Act No. 123 of December 4, 2002), *op. cit.*, pp. 1-4 and 6-8.

3.4.2.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

1) หน่วยงานองค์กรรัฐ หรือองค์กรเอกชนในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลในคดีผู้บริโภค

(1) ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น

ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCAC) เป็นหน่วยงานรัฐที่ได้รับทุนจากรัฐบาลญี่ปุ่นตามกฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค (BACP) และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) มีบทบาทอำนาจหน้าที่สำคัญเพื่อให้ผู้บริโภคได้ใช้ชีวิตอย่างปลอดภัย โดยร่วมมือกับรัฐบาลและศูนย์ผู้บริโภคท้องถิ่นที่ดำเนินการโดยรัฐบาลท้องถิ่นและองค์กรอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภคทั่วประเทศจัดการปัญหาผู้บริโภค ทั้งมีอำนาจหน้าที่ในการให้ข้อมูลเพื่อพัฒนาคุณภาพชีวิตให้มีความปลอดภัย มีสวัสดิภาพที่ดี บริหารจัดการคำร้องทุกข์เกี่ยวกับชีวิตของผู้บริโภค เพื่อป้องกันและลดความเสียหายของผู้บริโภคและแก้ปัญหาข้อพิพาท ตามขั้นตอนการระงับข้อพิพาททางเลือก เพื่อแก้ไขข้อพิพาทที่สำคัญของผู้บริโภคตามกฎหมาย³⁰⁹และจัดตั้งคณะกรรมการระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR Committee) ซึ่งมีหน้าที่ในการระงับข้อพิพาททางเลือก

(2) สมาคมญี่ปุ่นผู้เชี่ยวชาญด้านผู้บริโภค

สมาคมญี่ปุ่นผู้เชี่ยวชาญด้านผู้บริโภค (Nippon Association of Consumer Specialists) เป็นองค์กรผู้บริโภคที่มีคุณสมบัติและได้ผ่านการรับรองตามกฎหมาย³¹⁰ มีหน้าที่ในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ เกี่ยวกับผู้บริโภค เพื่อแก้ปัญหาผู้บริโภคตามขั้นตอนการระงับข้อพิพาททางเลือกของผู้บริโภค

(3) เนติบัณฑิตยสภาโตเกียว

เนติบัณฑิตยสภาโตเกียว (Tokyo Bar Association) เป็นองค์กรในฐานะผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย มีบทบาทหน้าที่สำคัญในการแก้ไขข้อพิพาท ป้องกันความขัดแย้งของสังคม ให้บริการการระงับข้อพิพาททางเลือก ผ่านศูนย์ระงับข้อพิพาทที่จัดตั้งขึ้น และคณะกรรมการสอบสวนข้อพิพาทที่ดำเนินการไกล่เกลี่ย การประนีประนอม และอนุญาโตตุลาการ³¹¹

³⁰⁹ *Ibid.*, p. 3.

³¹⁰ Article 2, 5 and 6 of The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution

³¹¹ Tokyo Bar Association, **Legal advice, Attorney Referrals and Dispute Resolution**, pp. 1-3, Retrieved October 30, 2021 from <https://www.toben.or.jp/english/public/>

(4) องค์การตรวจสอบการโฆษณาของญี่ปุ่น

องค์การตรวจสอบการโฆษณาของญี่ปุ่น (Japan Advertising Review Organization (JARO)) มีบทบาทและหน้าที่หลัก ในการจัดการข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการโฆษณาในรูปแบบต่าง ๆ จากผู้บริโภค โดยจะมีการสอบถามผู้บริโภค คู่แข่ง และภาคส่วนอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องร้องเรียน และข้อสงสัยเกี่ยวกับการโฆษณาและการตัดสินใจ ตรวจสอบ และแนะนำผู้โฆษณาให้แก้ไข หรือยุติการนำเสนอในกรณีที่มีความจำเป็น โดยจะให้คำแนะนำหรือข้อมูลสนองตอบข้อสอบถามนั้น เพื่อให้มั่นใจได้ว่าการโฆษณาที่มีคุณภาพ และมีการตัดสินใจที่ดีขึ้น เพื่อเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภค และส่งผลให้เศรษฐกิจเติบโตได้ดี รักษามาตรฐานความเป็นอยู่ของประชาชน³¹²

2) หน่วยงาน หรือองค์กรรัฐในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และไกล่

เกลี่ยก่อนฟ้องศาลในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

ประเทศญี่ปุ่นประชาชนประสบปัญหาหนี้สินผิวนัดชำระหนี้กู้ยืมเงินไม่แตกต่างจากประชาชนในสหราชอาณาจักร คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินโดยเฉพาะอย่างยิ่งหนี้ครัวเรือนมีสถิติสูงสุดติดต่อกันเรื่อยมาตั้งแต่ปี 1997 (ค.ศ.) ถึง ปี 2021 (ค.ศ.) ปรากฏหนี้ครัวเรือนในเดือนกันยายน 2021 เป็นเงิน 3,247.1 พันล้านดอลลาร์ต่ำกว่าหนี้ในไตรมาสก่อนหน้า (ตั้งแต่ธันวาคม 1997 ถึงกันยายน 2021) 3,257.8 พันล้านดอลลาร์ตามรายงานของ Census and Economic Information Center (CEIC) ซึ่งคำนวณหนี้ครัวเรือนรายไตรมาสเป็นหนี้สินในครัวเรือนทั้งหมดหักส่วนเกินหรือขาดดุลทางการเงิน³¹³

ทั้งนี้ ประเทศญี่ปุ่นไม่มีกฎหมายกลางหรือกฎหมายรวมเป็นหนึ่งเดียวให้การคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคด้านบริการการเงินและผลิตภัณฑ์การเงินเป็นการเฉพาะด้านนี้ แต่การคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของผู้บริโภคด้านนี้แพร่กระจายไปตามผลิตภัณฑ์การเงินและการบริการที่ผู้บริโภคใช้ ดังเช่น กฎหมายธนาคาร (Banking Act of 1981) และกฎหมายว่าด้วยตราสารทางการเงินและการแลกเปลี่ยน (Financial Instruments and Exchange Act 1948 แก้ไขปี 2010) รวมทั้งธุรกิจประกันภัย (Insurance Business Act) โดยมี Financial Services Agency

³¹² Japan Advertising Review Organization, **What Can JARO Do? and History**, pp. 1-3, Retrieved October 30, 2021 from <https://www.jaro.or.jp/english/en2.html> and <https://www.jaro.or.jp/english/index.html>

³¹³ Census and Economic Information Center (CEIC Data), **Japan Household Debt**, (2021), pp. 1-3, Retrieved February 27, 2022 from <https://www.ceicdata.com/en/indicator/japan/household-debt>

(FSA) สำนักงานบริการทางการเงินทำหน้าที่ในการตรวจสอบและกำกับดูแลสถาบันการเงิน ภาคเอกชนและเฝ้าระวังการทำธุรกรรมและหลักทรัพย์ ซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยคณะกรรมการการฟื้นฟูทางการเงิน (the Financial Reconstruction Commission (FRC))

ในเดือนธันวาคม ค.ศ.1998 สำนักงานบริการทางการเงิน (FSA) องค์การของหน่วยงานบริหาร (หน่วยงานภายนอกของสำนักงานนายกรัฐมนตรี) ปรับโครงสร้างสำนักงานเดิมคือสำนักงานกำกับดูแลทางการเงิน (the Financial Supervisory Agency) เป็นสำนักงานบริการทางการเงิน (FSA) และยังคงเป็นองค์กรภายใต้ขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการการฟื้นฟูทางการเงิน (FRC) โดยมีอำนาจหน้าที่คุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้ใช้บริการทางการเงิน และ ลูกหนี้ผู้บริโภคภายใต้บทบัญญัติกฎหมายอันเนื่องมาจากธุรกรรมการเงินนั้น ๆ และบริหารจัดการปัญหา ความขัดแย้งโดยใช้วิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกตามกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาท ทางเลือก (The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution (APADR)) ซึ่งมีผลใช้บังคับในปี 2007 (ค.ศ.) และใช้ได้ผลดีมีประสิทธิผลอย่างยิ่ง ส่งผลให้การระงับข้อพิพาททางเลือกในประเทศญี่ปุ่นขยายตัวอย่างรวดเร็วเป็นที่นิยมแพร่หลายในภาคบริการทางการเงิน ส่งผลให้ลูกหนี้และผู้ประกอบธุรกิจสามารถยื่นคำร้องเพื่อไกล่เกลี่ยผ่านองค์กรระงับข้อพิพาทที่เหมาะสมตามความต้องการได้³¹⁴

โดยที่การระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ยนอกศาลก่อนฟ้องภายใต้กฎหมายว่าด้วยตราสารทางการเงินและการแลกเปลี่ยน (Financial Instruments and Exchange Act (FIEA)) ซึ่งกำหนดให้สถาบันการเงินไม่ว่าจะเป็นธนาคาร ผู้ประกอบธุรกิจให้กู้ยืมเงิน หรือให้บริการการเงินและผลิตภัณฑ์ทางการเงิน และบริษัทประกันภัย³¹⁵ ต้องทำข้อตกลง (ADR Treaty) กับสถาบันการระงับข้อพิพาททางเลือกที่ได้รับการรับรองหรือรับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่ากระทรวงยุติธรรม หรือกับศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติ (NCAC) หรือกับศูนย์ระงับข้อพิพาททางเลือกที่ดำเนินการโดยเนติบัณฑิตยสภาท้องถิ่น (ADR Centre operated by a local bar association) ก่อนที่จะเข้าใช้ระบบการระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษในทางการเงิน ซึ่งเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือกแบบใหม่ที่รวดเร็ว ง่ายและยืดหยุ่น เป็นอิสระและเป็นกลาง ครอบคลุมเฉพาะธุรกิจการเงิน และการให้บริการทางการเงินและกฎหมาย 16 ฉบับที่เกี่ยวข้องภาษาญี่ปุ่นเรียกว่า “KinYū ADR” การระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษนี้จะไม่ครอบคลุมถึงข้อพิพาทเกี่ยวกับสถาบันการเงิน ที่มีใช้กรณี

³¹⁴ Toshio OYA, **Financial Consumer Protection in Japan**, pp. 1-10, Retrieved February 24, 2022 from <https://www.oecd.org/daf/fin/financial-education/HKSeminar2012S4Oya.pdf>

³¹⁵ Shahla F. Ali, *op. cit.* pp. 93-94.

เกิดจากการให้บริการทางการเงินและไม่อยู่ภายใต้การระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษนี้ การระงับข้อพิพาทลักษณะนี้ผู้ไกล่เกลี่ยจะเตรียมการไว้ล่วงหน้าไว้และจะนำเสนอ “ข้อเสนอพิเศษในการยุติข้อพิพาท” (“special settlement proposal”) ซึ่งทั้งสองจะยอมรับหรือไม่ก็ได้ แต่หากไม่มีการยอมรับ ข้อพิพาทจะดำเนินต่อไปด้วยการฟ้องร้องดำเนินในศาล³¹⁶

การระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินพิเศษดังกล่าวนี้รวมการระงับข้อพิพาทคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินด้วยตามหลักการคุ้มครองผู้บริโภค³¹⁷ การดำเนินการระงับข้อพิพาทพิเศษอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานบริการทางการเงิน (FSA) และการดำเนินการของศูนย์ช่วยเหลือการไกล่เกลี่ยตราสารทางการเงิน (Financial Instruments Mediation Assistance Center (ADR FINMAC)) ที่มีบทบาทสำคัญเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษ KinYû ADR ดังนี้

(1) สำนักงานบริการทางการเงิน

สำนักงานบริการทางการเงิน (the Financial Supervisory Agency (FSA)) เป็นองค์กรของฝ่ายบริหารสังกัดสำนักงานนายกรัฐมนตรีมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้ใช้บริการทางการเงิน และลูกหนี้ผู้บริโภคตามกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจการเงิน การบริการการเงินและผลิตภัณฑ์ธุรกรรมการเงิน และแก้ปัญหาข้อพิพาทด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือกตามกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก อีกทั้งมีบทบาทในฐานะผู้ควบคุมหัวหน้างาน และผู้ตรวจสอบทั่วทุกภาคส่วนเกี่ยวกับธุรกิจการเงิน การบริการการเงินและผลิตภัณฑ์การเงินดังกล่าว (การธนาคาร หลักทรัพย์และการประกันภัย) นอกจากนี้ ยังมีอำนาจในการออกระเบียบการคุ้มครองผู้บริโภคทางการเงิน อีกทั้งกำกับดูแลและตรวจสอบสถาบันการเงินและที่มีใช้ธนาคาร อำนาจหน้าที่ดังกล่าวครอบคลุมถึงการดำเนินการทางกฎหมาย ตามความจำเป็น ยกเว้นในทางปกครอง³¹⁸ ทั้งนี้ สำนักงานที่ปรึกษาเพื่อผู้ใช้บริการทางการเงินหน่วยงานในสำนักงานบริการทางการเงิน จะรับเรื่องราวร้องทุกข์และให้คำแนะนำแก่ผู้ร้องเรียนพร้อมทั้งรายงานไปยังสำนักงานบริการทางการเงิน และเปิดเผยแก่สาธารณะ³¹⁹

³¹⁶ Kazuyuki (Kaz) ICHIBA, KIN-YÛ ADR –A New ADR System in the Japanese Financial Industry, pp. 1-3, Retrieved February 25, 2022 from https://www.nishimura.com/sites/default/files/tractate_pdf/ja/jcaa_newsletter_ichiba.pdf

³¹⁷ Toshio OYA, *op. cit.*, pp. 1-10.

³¹⁸ Toshio OYA, *op. cit.*, pp. 1-2.

³¹⁹ *Ibid.*, p. 4.

(2) ศูนย์ช่วยเหลือการไกล่เกลี่ยตราสารทางการเงิน

ศูนย์ช่วยเหลือการไกล่เกลี่ยตราสารทางการเงิน (Financial Instruments Mediation Assistance Centre (ADR FINMAC)) เป็นองค์กรไม่แสวงหากำไรจัดตั้งขึ้น เพื่อให้บริการการระงับข้อพิพาททางการเงินพิเศษแบบใหม่ที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจตราสารทางการเงินอย่างเป็นกลาง มีบทบาทในการให้คำแนะนำปรึกษาเรื่องราวร้องทุกข์ที่ได้รับมา และดำเนินการไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับปัญหาระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจตราสารทางการเงินหรือสถาบันการเงินกับลูกค้าหรือผู้ใช้บริการหรือผลิตภัณฑ์ทางการเงิน ทั้งยังร่วมมือกับองค์กรการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินอื่น³²⁰

(3) สถาบันการระงับข้อพิพาททางเลือก

โดยปกติการระงับข้อพิพาททางเลือกที่ดำเนินการโดยสถาบันการระงับข้อพิพาทจะใช้วิธีระงับข้อพิพาททางการเงินด้วยการไกล่เกลี่ยในลักษณะคณะผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นคนกลาง ทั้งนี้ สถาบันการระงับข้อพิพาททางเลือกจะแต่งตั้งคณะผู้ไกล่เกลี่ยตามกฎหมายที่กำหนดไว้ของสถาบันฯ โดยจะมีผู้ไกล่เกลี่ยอย่างน้อยหนึ่งคนเป็นชาวญี่ปุ่นที่มีประสบการณ์เกี่ยวกับการเป็นทนายความมาก่อน หรือผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับการเรียกร้องสิทธิผู้บริโภค ผู้เชี่ยวชาญในบริการทางการเงินที่มีข้อพิพาทอาจแต่งตั้งให้เป็นคนกลาง³²¹ อย่างไรก็ตาม ศูนย์ระงับข้อพิพาททางเลือกของสมาคมเนติบัณฑิตยสภาสามแห่งในโตเกียว จะแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยสองคนในบางกรณี ปกติทั่วไปผู้ไกล่เกลี่ยคนหนึ่งจะเป็นทนายความที่บ่อยครั้งจะทำงานให้สถาบันการเงิน และอีกคนหนึ่งจะเป็นทนายความที่ทำงานประจำให้ผู้บริโภค³²²

3.4.3 ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับผลกระทบในการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยของประเทศญี่ปุ่นดังนี้

- 1) ข้อสังเกตเกี่ยวกับหลักความปรองดองตามแนวคิดขงจื๊อกับการระงับข้อพิพาทก่อนการใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การประนีประนอมยอมความตามแนวคิดขงจื๊อถูกใช้ในการแก้ปัญหาความขัดแย้งของชาวญี่ปุ่น และเป็นเครื่องมือในการเสริมสร้างรากฐานโครงสร้างการระงับข้อพิพาททางเลือกให้แข็งแกร่ง นอกจากนี้ยังมีกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อ

³²⁰ Masaharu Hino, *Message from the Chairman of Financial Instruments Mediation Assistance Center*, pp. 1-3, Retrieved February 27, 2022 from <https://www.finmac.or.jp/english/message/>

³²¹ Kazuyuki (Kaz) Ichiba, *op. cit.*, p. 2.

³²² *Ibid.*, p.2.

พิพาททางเลือกที่เป็นกลไกสำคัญในการพัฒนาการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการบัญญัติให้การไกล่เกลี่ยที่เป็นการระงับข้อพิพาทอีกประเภทหนึ่งไว้ในกฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค ส่งผลให้กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกของญี่ปุ่นให้มีความหลากหลาย ผ่านการผสมผสานการระงับข้อพิพาททางเลือกของตะวันออกและตะวันตกเข้าด้วยกัน ด้วยกลไกและวิธีการดำเนินการดังกล่าวส่งผลกระทบโดยตรงต่อกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก อีกทั้งเสริมสร้างการดำรงชีวิตตามวิถีแบบญี่ปุ่น บรรทัดฐานทางสังคมให้พัฒนาได้อย่างมั่นคงแข็งแกร่งยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม การระงับข้อพิพาททางแพ่งตามวิถีแบบญี่ปุ่นใช้ได้เป็นที่นิยมในคดีแพ่งทั่วไป แต่การปรับใช้อาจมีข้อจำกัดและเป็นปัญหาสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคซึ่งมีลักษณะพิเศษเฉพาะยิ่งกว่า โดยในช่วงระหว่างปี ค.ศ. 2000-2003 การประนีประนอมยอมความถูกนำไปใช้ในการแก้ปัญหานี้เสีย (Special Conciliation For Debt Restructuring) และได้ผลดียิ่งในปี ค.ศ. 2003

อย่างไรก็ตาม ในปีถัดมาปรากฏว่าการระงับข้อพิพาทด้วยการประนีประนอมในคดีผู้บริโภคไม่ได้ผลนัก เนื่องจากการที่ลูกหนี้ผู้บริโภคชำระหนี้ดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้จากข้อตกลงในการประนีประนอมยอมความ เป็นผลให้ลูกหนี้ในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ทำสัญญายอมความดังกล่าวยื่นฟ้องต่อศาล ส่งผลให้คดีผู้บริโภคสินเชื่อบุคคลการกู้ยืมเงินเกี่ยวกับการชำระดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราย้อนกลับเข้าสู่การพิจารณาของศาลเพิ่มสูงขึ้นเป็นจำนวนมาก ดังเช่น คดีในปี 2006 (ค.ศ.) ลูกหนี้ผู้บริโภคชำระหนี้ดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้จากข้อตกลงในการประนีประนอมยอมความกัน เป็นผลให้ลูกหนี้ผู้บริโภคในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ทำสัญญายอมความดังกล่าวยื่นฟ้องต่อศาลเพิ่มสูงขึ้นหลังปี 2003 ในช่วงระหว่างปี 2004 ถึง 2006 (ค.ศ.) เป็นภาระต่อการกระบวนการยุติธรรมหลัก ส่งผลให้ศาลฎีกาต้องวินิจฉัยพิพากษาประเด็นการชำระดอกเบี้ยเกินอัตราสำหรับสินเชื่อเพื่อการบริโภคและข้อตกลงเกี่ยวกับการชำระดอกเบี้ยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดหากไม่มีหนี้อื่นนอกจากหนี้ที่ชำระไปแล้วนั้น ให้คืนเงินดอกเบี้ยที่ชำระเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดนั้นแก่ลูกหนี้ผู้ชำระ สำหรับกรณีที่มิใช่หนี้เงินกู้อื่นให้นำเงินที่จ่ายเกินไปใช้หนี้เงินกู้อื่นนั้นตามคำพิพากษาศาลฎีกาญี่ปุ่นคดีหมายเลข 2006 (Ju) 1534³²³ และคดีหมายเลข 2008 (Ju) 468³²⁴

อาจกล่าวได้ว่า ผลจากการฟ้องคดีที่เพิ่มสูงขึ้นดังกล่าวสะท้อนให้เห็นว่า การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยและการประนีประนอมยอมความใช้ไม่ได้ผลสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค ส่งผลให้ปริมาณคดีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลเพิ่มสูงขึ้นเป็นสองเท่าต่อไปอีก³²⁵ นอกจากนี้ยังแสดงให้เห็นได้ว่า การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการประนีประนอมยอมความใน

³²³ Judgement of Japanese Supreme Court, Case Number 2006 (Ju) 1534, pp. 1-6.

³²⁴ Judgement of Japanese Supreme Court, Case Number 2008 (Ju) 468, pp. 1-6.

³²⁵ Giorgio Fabio Colombo and Hiroshi Shimizu, *op. cit.*, pp. 1-25.

คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินต้องอาศัยผู้มีความรู้ความเข้าใจเฉพาะด้านการเงิน การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยคนกลางที่มีได้มีความรู้เฉพาะด้านการเงิน ส่งผลให้สัญญาหรือข้อตกลงเป็นปัญหาข้อพิพาท และต้องฟ้องร้องนำคดีเสนอต่อศาลอีก ซึ่งอาจจะมีไต่ทางออกที่แท้จริงสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินดังกล่าว ส่งผลให้ปริมาณคดีสูงขึ้นต่อไปไม่สามารถแก้ปัญหาทั้งผู้บริโภคและเป้าหมายการลดปริมาณคดีได้ และใช้ไม่ได้ผลสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค³²⁶

2) ข้อสังเกตเกี่ยวกับนิยามศัพท์ และคำจำกัดความ

กฎหมายการระงับข้อพิพาททั้งกฎหมายการประนีประนอมยอมความ กฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น มิได้กำหนดคำจำกัดความการประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ยเป็นคำเฉพาะไว้ในหมวดนิยามศัพท์ แต่มีการกำหนดวัตถุประสงค์และกระบวนการขั้นตอนการดำเนินการไว้อย่างชัดเจนทั้งในวัตถุประสงค์หลักการพื้นฐาน อำนาจหน้าที่ ความรับผิดชอบของแต่ละฝ่ายและขั้นตอนการดำเนินการ ส่งผลโดยตรงต่อการพัฒนาขอบเขตในการปรับใช้ทั้งที่เป็นหน่วยงานของรัฐ องค์กรธุรกิจ ผู้บริโภคและการตีความให้อยู่ในกรอบแนวคิดวัตถุประสงค์ที่เป็นนามธรรมหรือวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของกฎหมายนั้น โดยไม่ก่อให้เกิดฝ่ายใดได้เปรียบหรือใช้ช่องว่างของกฎหมายในการทำให้อีกฝ่ายหนึ่งเสียหายและกระทบต่อสิทธิประโยชน์ โดยเฉพาะสิทธิประโยชน์พื้นฐานของผู้บริโภค

3) ข้อสังเกตเกี่ยวกับคนกลางในรูปแบบคณะกรรมการกับการระงับข้อพิพาททางเลือก

การระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ยในประเทศญี่ปุ่น ดำเนินการโดยคณะกรรมการตามที่กฎหมายการประนีประนอมยอมความ และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่นกำหนดไว้ ด้วยเหตุนี้ จึงถือได้ว่าเป็นหลักประกันความยุติธรรมที่ประชาชนสามารถสัมผัสได้จากการแก้ปัญหาความขัดแย้งและหาทางออกร่วมกัน โดยคณะกรรมการระงับข้อพิพาทประกอบด้วยผู้พิพากษาเป็นหัวหน้าคณะกรรมการ และผู้มีประสบการณ์ความรู้ความชำนาญเฉพาะด้านหลากหลายสาขา ตามคุณสมบัติที่กฎหมายการประนีประนอมยอมความ และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่นบัญญัติไว้ ทั้งนี้ ผลจากการระงับข้อพิพาทโดยคณะกรรมการดังกล่าว คู่กรณีจะได้รับบันทึกข้อตกลงที่ชัดเจน เหมาะสมกับสภาพความขัดแย้งที่เป็นอยู่ ต้องตามความต้องการที่แท้จริง ด้วยเหตุนี้ การระงับข้อพิพาทโดยคณะกรรมการจึงน่าจะดีกว่าการยุติข้อพิพาทโดยผู้ไกล่เกลี่ยเพียงคนเดียว

4) ข้อสังเกตเกี่ยวกับการมีกฎหมายและองค์กรเฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค

การมีกฎหมายเฉพาะและองค์กรที่ทำหน้าที่แก้ปัญหาผู้บริโภคโดยตรงเช่นนี้ ย่อมเป็นหลักประกันให้แก่ผู้บริโภคว่าหากเกิดปัญหาการละเมิดสิทธิ ผู้บริโภคย่อมได้รับการแก้ไขบรรเทา

³²⁶ Ibid, pp. 1-25.

ความเดือดร้อนได้ตามกฎหมาย³²⁷ อีกทั้งทำให้ผู้บริโภคเกิดความมั่นใจในมาตรฐานคุณภาพสินค้า ความมั่นคงปลอดภัย ในการอุปโภคบริโภคและการบริการ รวมทั้งราคาที่เป็นธรรม³²⁸ ส่งผลโดยตรงต่อการพัฒนาและการขยายตัวทางเศรษฐกิจตามวัตถุประสงค์ที่กฎหมายได้กำหนดไว้³²⁹

3.5 สรุปท้ายบท

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้ทำการสรุปสาระสำคัญที่ได้จากการศึกษาเปรียบเทียบพัฒนาการรูปแบบ และหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคโดยจะได้แบ่งตามลักษณะของการไกล่เกลี่ยดังนี้

ประเทศที่บรรทัดฐาน วัฒนธรรม จารีตประเพณีมีบทบาทในฐานะที่เป็นรากฐานโครงสร้างของการไกล่เกลี่ย ได้แก่ สหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น

การไกล่เกลี่ยในประเทศสหรัฐอเมริกามาจากวัฒนธรรมและจารีตประเพณีการไกล่เกลี่ยแบบดั้งเดิมจากกลุ่มชนพื้นเมืองเผ่าต่าง ๆ ก่อนการก่อตั้งอาณานิคมที่คู่กรณีจะต่างเปิดเผยปัญหาเพื่อสร้างความเข้าใจปัญหาของกันและกัน และบรรทัดฐานทางสังคม จากการอยู่ร่วมกันของผู้พหุชุมชนท้องถิ่นในแต่ละท้องถิ่นที่อาศัยอยู่ตามหลักศาสนาและจารีตประเพณีของผู้พหุที่หลากหลายเหล่านั้น ในการแก้ปัญหาการอยู่ร่วมกันตามหลัก Self-Determination และแนวคิดกฎหมายกับการพัฒนาที่การพัฒนาจากความต้องการของเจ้าของปัญหา อันเป็นเอกลักษณ์เฉพาะของสหรัฐอเมริกาที่มีความหลากหลายในชาติพันธุ์ที่คงดำรงอยู่ตราบนานจนกระทั่งปัจจุบัน โดยแต่ละรัฐจะคงไว้ซึ่งการไกล่เกลี่ยตามแบบลักษณะเฉพาะของมลรัฐ กฎหมายกลางอย่าง UMA จึงไม่ถูกนำไปใช้ในหลายมลรัฐ

ในส่วนของการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค พบว่าไม่มีการบัญญัติกฎหมายเอาไว้เป็นการเฉพาะ แต่ก็มีระเบียบวิธีปฏิบัติกรไกล่เกลี่ย ซึ่งเป็นเครื่องมือเพิ่มเติมในการคุ้มครองจากเดิมมีเพียง Federal Trade Commission Act of 1914 (FCTA) และยังเพิ่มเครื่องมือ Consumer Financial Protection Act of 2012 (CFPA) โดยมี Consumer Financial Protection Bureau (CFPB) เป็นกลไกสำคัญช่วยสนับสนุนกำกับดูแลคุ้มครองผู้บริโภคด้านบริการการเงิน เพื่อให้ผู้บริโภคเข้าถึงแหล่งเงินทุนได้สะดวกยิ่งขึ้น เป็นการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคเพื่อลดความเดือดร้อนและความเสียหายที่เกิดขึ้น และเป็นไปเพื่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาให้มั่นคงยั่งยืน

³²⁷ Article 3 and 10 of Act on National Consumer Affairs Center of Japan

³²⁸ Article 11 to 16 of Basic Act on Consumer Policies

³²⁹ Article 1 of Consumer Contract Act

สำหรับประเทศญี่ปุ่นนั้น การประนีประนอมยอมความเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่สำคัญและได้รับความนิยมน้อยแพร่หลาย โดยแนวทางดังกล่าวได้รับอิทธิพลจากหลักความปรองดองตามแนวคิดลัทธิขงจื้อซึ่งเป็นวัฒนธรรม จารีตประเพณีและบรรทัดฐานทางสังคม ทั้งนี้ การระงับข้อพิพาททางเลือกจะดำเนินการโดยคณะกรรมการการประนีประนอมยอมความและคณะกรรมการการไกล่เกลี่ย โดยบุคคลที่ทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด

นอกจากนี้ ยังมีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคเอาไว้เป็นการเฉพาะ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) ซึ่งถือเป็นกฎหมายเฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยเพื่อคดีผู้บริโภค โดยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่นจะรับเรื่องราวร้องทุกข์และดำเนินการไกล่เกลี่ยตามวัตถุประสงค์ภายใต้ขอบอำนาจและบทบาทหน้าที่ โดยจะดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น โดยการมีองค์กรที่ทำหน้าที่โดยตรงเช่นนี้ช่วยสร้างความมั่นใจให้แก่ผู้บริโภค ส่งผลโดยตรงต่อการขยายตัวทางเศรษฐกิจและการพัฒนาประเทศ

ในกรณีของการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินของประเทศญี่ปุ่นยังมีลักษณะพิเศษแบบใหม่ โดยแก้ปัญหาข้อพิพาททางการเงินเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางเศรษฐกิจให้ดีขึ้นในขณะเดียวกันก็เป็นการปรับปรุงระบบการเงินของประเทศให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นด้วยการเสริมสร้างแนวความคิดความรู้ความเข้าใจทางการเงินให้แก่ประชาชน ด้วยความร่วมมือกันระหว่างสถาบันการเงินและส่วนราชการมุ่งเน้นการเข้าหาประชาชนด้วยวิธีการให้การศึกษาทางการเงินแก่ประชาชน (เพื่อเข้าถึงผู้คน)³³⁰ จึงน่าจะส่งผลให้ประชาชนเข้าใจตระหนักถึงปัญหาด้านการเงิน สร้างวินัยและการบริหารจัดการด้านการเงินซึ่งเป็นแนวคิดในแก้ปัญหาการเงินด้วยตนเองและเป็นการป้องกันปัญหาหนี้เสียที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) และปัญหาการผิดนัดไม่ชำระหนี้ก่อนที่จะปัญหาดังกล่าวจะเกิดขึ้นอันเป็นลักษณะและระบบการทำงานเชิงรุกมิใช่รอให้ประชาชนเจ้าของปัญหาเข้าหาระบบในลักษณะเชิงรับที่ใช้ระบบรับเรื่องราวร้องทุกข์หรือคำร้องทุกข์เท่านั้น ระบบและแนวทางวิธีการทำงานในลักษณะนี้น่าจะสอดคล้องกับการแก้ปัญหาหนี้สินที่ประเทศญี่ปุ่นและประชาชนประสบอยู่อย่างต่อเนื่องในขณะนี้

สำหรับสหราชอาณาจักรนั้น จะมุ่งเน้นให้มีการระงับข้อพิพาททางเลือกนอกศาลก่อนการฟ้องรวมทั้งการไกล่เกลี่ยในคดีทั่วไปและคดีผู้บริโภคตามระเบียบปฏิบัติ PDPACP และการพิจารณาคดีของศาล กล่าวคือ คู่กรณีจะต้องดำเนินการระงับข้อพิพาทกันเองก่อนเสนอคดีต่อศาล โดยอาจเป็นการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย หรือด้วยวิธีการอื่นก็ได้ ทั้งนี้ หากปรากฏว่าคู่กรณีปฏิเสธการไกล่เกลี่ย ศาลจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษแก่คู่กรณีฝ่ายที่ปฏิเสธกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก กระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงบังคับดังกล่าวข้างต้น ส่งผลให้ข้อพิพาทยุติลงก่อนที่จะมีการดำเนินคดีในศาล

³³⁰ Toshio OYA, *op. cit.*, p. 3, 6.

ทำให้ปริมาณคดีและการดำเนินคดีของศาลลดลง นอกจากนี้ ยังช่วยลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีให้แก่คู่กรณีอีกด้วย

การไกล่เกลี่ยการเป็นระบบที่ได้รับความนิยมและถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลายในสหราชอาณาจักร และได้มีการตรากฎหมาย ADRC ที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้บริการการระงับข้อพิพาททางเลือกตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ใน EU Directive (2013/11/EU) นอกจากนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวยังกำหนดให้ผู้ประกอบการเป็นผู้มีหน้าที่ในการให้ข้อมูลเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกแก่ผู้บริโภค

นอกจากการมีกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทคดีผู้บริโภคแล้ว พบว่ายังมีองค์กรที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคอีกหลายองค์กร อาทิ สำนักงานแนะนำพลเมืองหรือองค์กรผู้บริโภคซึ่งทำหน้าที่ให้คำปรึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับคดีผู้บริโภคโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย หรือศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย เป็นต้น

จากที่ได้กล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่นต่างมีกระบวนการ ลักษณะ และรูปแบบที่แตกต่างกันออกไป นอกจากนี้ ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวก็อาจแตกต่างกันไปด้วยปัจจัยหลายประการ เช่น กฎเกณฑ์ กระบวนการขั้นตอน หรือขอบเขตการใช้บังคับ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบความเหมือนและความแตกต่างดังกล่าว ในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการเปรียบเทียบดังตารางต่อไปนี้

ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบกระบวนการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศไทย

	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
พัฒนาการและความ เป็นมาของระบบไกล่เกลี่ย	1. การไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการตามจารีต ท้องถิ่นและวิถีชุมชนพื้นเมืองเจ้าของประเทศเดิมและกลุ่มผู้อพยพโดยการไกล่เกลี่ยเป็นการระงับข้อพิพาทเบื้องต้นในสังคมปหุณภูมิประกอบกันเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมายในการระงับข้อพิพาท ทางเลือกและการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นในลักษณะ informal justice 2. เครื่องมือและกลไกลดปริมาณคดีและแก้ปัญหาคดีล้นศาล “litigation boom”	1. วิกฤตค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแพ่งและคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อยไม่คุ้มค่ากับการยื่นฟ้องคดีต่อศาลประชาชนยกต่อการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมหลัก โดยเฉพาะคดีผู้บริโภค การระงับข้อพิพาททางเลือกและการไกล่เกลี่ยร่วมกับวิธีพิจารณาคดีแบบใหม่อย่างเป็นระบบเพื่อแก้ปัญหาความเดือดร้อนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของประชาชนและลดภาระการดำเนินคดีของศาล 2. EU MD and CADR ก่อน Brexit (วันที่ 31 ธันวาคม 2020)	1. การไกล่เกลี่ยและการระงับข้อพิพาททางเลือกมีที่มาจากกระบวนการระงับข้อพิพาทความปรองดองตามแนวคิดปรัชญาของเจ้าธรรมดั้งเดิมสืบทอดขึ้นจากการดำรงชีวิตความเป็นอยู่ร่วมกันการคงไว้ซึ่งจารีตประเพณีและวัฒนธรรมญี่ปุ่นสืบต่อเป็นบรรทัดทางสังคมวิถีชีวิตแบบญี่ปุ่นที่เป็นเอกลักษณ์และบรรทัดฐานกฎหมายจนได้รับให้ตราเป็นกฎหมายลายลักษณ์ตามสภาพเทคโนโลยีและสังคมสมัยใหม่พัฒนาในแต่ละช่วงเวลาเป็นระยะเริ่ม 2. การไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการตาม (1) รากฐานจารีตประเพณีวัฒนธรรมและค่านิยมเดิมที่มีอิทธิพลเหนือการระงับข้อพิพาทมาจนถึงปัจจุบันนี้ (2) ได้รับอิทธิพลจากศาสนาพุทธและลัทธิขงจื้อที่มุ่งเน้นคุณธรรมที่ดีการอยู่ร่วมกันการใช้ชีวิตอย่าง

สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
		สงบสุขตามหลักศีลธรรมและความเมตตา “ความมนุษย์” (“Ren” or “Humanity”) ด้วยการให้ความพ การเห็นแก่ผู้อื่น ความอ่อนน้อมถ่อมตน และหลักความกตัญญูต่อบรรพชนและการ อุทิศตัวเพื่อครอบครัวเป็นหัวใจสำคัญใน การดำรงชีวิตเสริมสังคมส่วนรวมต่อไป
หลักการที่สำคัญ 1. Self-Determination 2. ด้วยความสมัครใจยินยอมของคู่กรณี 3. ด้วยความเป็นกลาง คนกลางที่เป็นกลาง โปร่งใส ความลับของคู่กรณี	1. หลักความสมัครใจของผู้บริโภค 2. เป็นกลาง “ข้อเสนอที่ทำได้ปราศจากอคติ” และคำสั่งของศาลต้องคำนึงถึงตกลงกันในการไกล่เกลี่ยเป็น “คำสั่งตามยอม” หรือ “คำสั่งทอมลิน” 3. ประหยัดค่าใช้จ่ายประชาชนสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้โดยสะดวกและง่ายขึ้นโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคทั้งในประเทศและข้ามพรมแดนจากการซื้อสินค้าและบริการระหว่างผู้ค้ากับผู้บริโภคที่มีถิ่นที่อยู่ในสหภาพยุโรป	1. หลักการปรองดองอันมีตรในการแก้ปัญหาความขัดแย้งเลือกที่จะไม่ฟ้องร้องดำเนินคดีอย่างเป็นทางการในศาล เน้นให้ข้อเท็จจริงมากกว่าการฟ้องร้องหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาตัวอย่างเป็นทางการโดยศาล 2. การระงับข้อพิพาทนอกศาลเป็นสิ่งสำคัญในการแก้ปัญหาความขัดแย้งตามหลักการหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้ากันเท่าที่เป็นการสมัครใจที่จะระงับข้อพิพาทไปในตัว และตามหลักความปรองดองด้วยการประนีประนอมยอมความตามจารีต

สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
		ประเพณี ที่เป็นเครื่องมือและรากฐานสำคัญในการแก้ปัญหาของการอยู่ร่วมกันอย่างสันติในสังคมญี่ปุ่น
สาระสำคัญ 1. กฎหมายหลัก UMA มุ่งให้การศึกษาฉบับของคูกรณี สนับสนุนให้เข้าร่วมการไกล่เกลี่ยโดยเร็วประหยัดเป็นมิตร และUMA สามารถใช้แทนเป็นกฎเกณฑ์กลางในการไกล่เกลี่ยที่หลากหลายในแต่ละรัฐเชื่อมโยงสาระสำคัญแห่งกฎหมายให้เป็นหนึ่งเดียว 2. กฎหมาย FCTA มุ่งคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคทั่วไปด้วย (1) การค้าเสรีที่เป็นธรรมและป้องกันการผูกขาดการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม การกระทำและการปฏิบัติที่หลอกลวง (2) สนับสนุนการแข่งขันทางค้าอย่างเป็นธรรม ส่งเสริมให้เกิดตลาดการค้าเสรีการแข่งขันที่เป็นธรรม ป้องกันการผูกขาดด้านราคาและ การตลาด (3) มุ่งเน้นให้ประชาชน องค์กร	1. การไกล่เกลี่ยเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือกประเภทหนึ่งที่เป็นกลไกและเครื่องมือสำคัญในการระงับข้อพิพาท 2. กระบวนการไกล่เกลี่ยรักษาความลับทุกฝ่ายสามารถควบคุมผลที่เกิดขึ้นได้ 3. ช่วยแก้ปัญหาความเดือดร้อนเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของประชาชน และแบ่งเบาภาระการดำเนินคดีของศาล 4. เพื่อระงับข้อพิพาทของผู้บริโภค โดยที่ (1) ให้บริการการระงับข้อพิพาทที่เป็นทางเลือกตามมาตรฐาน EU Directive (CADR 2013/11/EU) ที่กำหนดไว้ (2) ผู้ประกอบธุรกิจต้องให้ข้อมูลแก่ผู้บริโภคในการเข้าถึงการระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR)	1. กฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA 1951) มุ่งบรรลุผลการระงับข้อพิพาททางแพ่งด้วยการประนีประนอมยอมความกันระหว่างคู่กรณีตามเหตุผล และสภาพของความขัดแย้งนั้น มีลักษณะเช่นเดียวกับหลักการที่ได้มีการสืบทอดกันมาช้านาน 2. กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) เน้นให้เกิดความมั่นคงและการพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชนด้วยการ (1) ให้ข้อมูลและการศึกษา ค้นคว้าวิจัยเกี่ยวกับชีวิตของประชาชนด้วยความเข้าใจ (2) ดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อแก้ไขข้อพิพาทที่สำคัญของผู้บริโภค โดยชอบ (3) อำนวยความสะดวกในการ

สหรัฐอเมริกาสหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
ทั้งรัฐและเอกชนปฏิบัติตามกฎหมาย เพื่อส่งเสริมให้เศรษฐกิจเกิดประสิทธิภาพยิ่งขึ้น 3. กฎหมาย CFPA มุ่งคุ้มครองสิทธิประโยชน์ทางการเงินแก่ประชาชนผู้บริโภคส่วนใหญ่ด้วยการ (1) มุ่งให้ผู้บริโภคสามารถเข้าถึงตลาดผลิตภัณฑ์และบริการการเงินอย่างเป็นธรรม โปร่งใสและมี ความสามารถในการแข่งขันได้ (2) มุ่งให้ผู้บริโภคมีความเข้าใจในการรับข่าวสาร และตัดสินใจในการทำธุรกรรมการเงิน (3) มุ่งคุ้มครองผู้บริโภคให้พ้นจากการกระทำ การปฏิบัติและการแบ่งแยกที่ไม่เป็นธรรม การหลอกลวงและการฉ้อโกง (4) มุ่งให้ตลาดการเงินและการบริการดำเนินการ อย่างโปร่งใส และมีประสิทธิภาพ สะดวกต่อการเข้าถึงและสร้าง สรรค์ทำให้เข้าถึง ตลาดกึ่งเงินได้อย่างเป็นธรรม	ดำเนินการตามขั้นตอนทั้งหลายด้วย 3. กฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก โดย (1) ส่งเสริมสนับสนุนการระงับข้อพิพาทตามข้อกำหนด (2) ให้รัฐบาลและองค์กรอื่น ๆ รับผิดชอบสร้างระบบรองรับและสร้างกฎเกณฑ์พิเศษในผล การบังคับใช้อายุความและสาระอื่น ๆ ตามแนวคิดพื้นฐานของกฎหมายนี้ (3) ดำเนินการระงับข้อพิพาทให้ง่ายขึ้นเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทที่เหมาะสมที่สุดตาม ความประสงค์ที่แท้จริงตามสิทธิและ ประโยชน์เพื่อการกินอยู่ที่ดีของประชาชน และ (4) จัดมาตรการที่จำเป็นต่อบทบาทที่เหมาะสมต่อรัฐบาล

	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย	1. UMA กฎหมายกลางที่ใช้ร่วมกัน 11 มลรัฐในการไกล่เกลี่ยครอบครัวและคดีแพ่งพาณิชย์และคดีผู้บริโภค 2. ข้อเสนอแนะจากอนุญาโตตุลาการระหว่างคู่สัญญาสำหรับผู้บริโภค และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินกำหนดให้ระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการก่อนยื่นฟ้องต่อศาลโดยเฉพาะการฟ้องคดีแบบกลุ่ม 3. กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยเฉพาะคดีผู้บริโภคไม่มี	1. ระเบียบวิธีพิจารณาและแนวทางปฏิบัติก่อนการดำเนินและระเบียบวิธีการระงับข้อพิพาทใช้เป็น (1) กฎเกณฑ์หรือกฎหมายกลางในการไกล่เกลี่ยครอบครัวและคดีผู้บริโภค (2) กฎเกณฑ์ที่กำหนดให้คดีผู้บริโภคต้องไกล่เกลี่ยกันเองก่อนยื่นฟ้องต่อศาล 2. CADR และ PDACP เป็นกฎหมายที่การไกล่เกลี่ยเฉพาะคดีผู้บริโภค	1. กฎหมายว่าด้วยการประนีประนอมยอมความและความ และกฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก เป็นกฎหมายที่การไกล่เกลี่ยกฎหมายกลางครอบคลุมคดีแพ่งรวมคดีผู้บริโภค 2. กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่นเป็นเครื่องมือสำคัญในการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยผ่านศูนย์บริโภคแห่งชาติของประเทศญี่ปุ่น ในการ (1) รับคำร้องทุกข์แล้วไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค (2) ให้คำแนะนำปรึกษาแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายแล้วแก้ปัญหาและยุติข้อพิพาท
ผลกระทบที่เกิดจากการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย	1. ลักษณะรูปแบบขั้นตอนที่เรียบง่ายประหยัด สะดวกและยุติข้อพิพาทได้รวดเร็วเป็นที่ยอมรับแพร่หลายช่วยลดปริมาณคดีและลดภาระการพิจารณาตัดสินของศาล กระบวนการหลัก 2. การกำหนดค่าใช้จ่ายไว้ชัดเจนการไกล่	1. คู่กรณีต้องดำเนินการระงับข้อพิพาทกันเองก่อนเสนอคดีต่อศาลเป็นลักษณะเชิงบังคับตามกฎหมายเกณฑ์ (Mandatory) 2. ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีลดลงตามปริมาณคดีที่ลดลง 3. ปริมาณคดีลดลงและลดภาระการ	1. การประนีประนอมยอมความตามแนวคิดของโจ ซึ่งเป็นการพิจารณาและบรรทัดฐานทางสังคม ตามลักษณะเฉพาะวิธีแบบญี่ปุ่น (Japanese way) และเครื่องมือสำคัญในการ (1) เสริมสร้างรากฐานโครงสร้างการระงับข้อพิพาท

สหรัฐอเมริกาสหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
เกลียในคดีผู้บริโภคมูลค่าต่อค่าเสียหายหรือเงินชดเชยที่ได้รับหรือไม่ และสมควรยุติข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยหรือการระงับข้อพิพาทประเภทใด 3. การมีการบันทึกข้อตกลงการไกล่เกลี่ยเป็นหนังสือหรือเป็นลายลักษณ์อักษรจะเป็นหลักประกันได้ว่าผู้บริโภคจะได้รับชดเชยในความเสียหายที่เกิดขึ้นตามกำหนดเวลาอย่างแท้จริง 4. คดีผู้บริโภคเป็นกลุ่มคดีข้อเสียเปรียบขาดอำนาจในการเจรจาต่อรองด้านเศรษฐกิจได้ ช่วยเฉลี่ยค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมในขั้นตอนที่จำเป็นที่จะต้องใช้คนกลางเข้าช่วยเหลือไกล่เกลี่ยแก่กลุ่มผู้บริโภคได้เพิ่มอำนาจการต่อรองในการเจรจาและกลุ่มผู้บริโภค ทั้งเพิ่มพลังอำนาจในการต่อรองได้ดียิ่งขึ้นด้วยทำให้ผู้บริโภคมั่นใจที่จะเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยด้วย	ทางเลือกให้แข็งแกร่ง (2) เสริมสร้างการดำรงชีวิตตามวิถีแบบญี่ปุ่นบรรทัดฐานทางสังคมให้พัฒนาได้อย่างมั่นคงแข็งแกร่งยิ่งขึ้น (3) ส่งผลกระทบโดยตรงต่อ การพัฒนากระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกของญี่ปุ่นทำให้เกิดความหลากหลายในการระงับข้อพิพาทและเป็นการผสมผสานการระงับข้อพิพาททางเลือกของตะวันออกและตะวันตกเข้าด้วยกัน จากเดิมมีเพียงการประนีประนอมยอมความลักษณะรูปแบบเดิมประเภทเดียว (4) ในช่วงระหว่างปี 2000-2003 (ค.ศ.) การประนีประนอมยอมความถูกนำไปใช้ในการแก้ปัญหาหนี้เสีย (special conciliation for debt restructuring) และได้ผลดีในปี 2003 (ค.ศ.) แต่หลังปี 2003 ระหว่างปี 2004 ถึง 2006 ปริมาณคดีกลับเพิ่มสูงขึ้นมูลคดีจาก

สหราชอาณาจักร	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
5. การใกล้ชิดผู้บริโภคนั้นเป็นกลุ่มช่วยเพิ่มทุนทรัพย์และช่วยเพิ่มปริมาณผู้บริโภคเพิ่มอำนาจการต่อรองทางเศรษฐกิจอย่างต่อเนื่องการเอาเปรียบผู้บริโภคเป็นความร่วมมือสิทธิส่วนบุคคลเป็นกลุ่มสิทธิที่เพิ่มขึ้นสนับสนุนสิทธิปัจเจกแห่งสิทธิและส่งเสริมหนทางและช่องทางในการเข้าถึงความยุติธรรมได้ง่ายสะดวกขึ้นในส่วนตัว	เป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคและประชาชนทั่วไป 6. ไม่ผูกขาดรูปแบบลักษณะประเภทการระบุข้อพิพาททางเลือกหลายประเภทและไม่ผูกขาดองค์กรหน่วยงานการใกล้ชิดและการระบุข้อพิพาททางเลือกผู้บริโภคสามารถเลือกใช้บริการการใกล้ชิดและการระบุข้อพิพาททางเลือกมากมายหลายชั้น 7. การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไว้ชัดเจนดังเช่นการใกล้ชิดคดีพินัยของศูนย์ระบุข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ (CEDR) ส่งผลให้ผู้บริโภคและประชาชนสามารถตัดสินใจได้ง่ายขึ้นในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางเลือกได้โดยสะดวกยิ่งขึ้น และแก้ปัญหาข้อพิพาทได้รวดเร็วขึ้น	ข้อสัญญาของความถี่บริโภคผู้บริโภคนั้นต้องชำระดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ย้อนกลับเข้าสู่การพิจารณาดีของศาล การใกล้ชิดและการประนีประนอมยอมความใช้ไม่ได้ผลสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทอื่นเพื่อผู้บริโภค ส่งผลให้ปริมาณคดีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่าต่อไปอีก 2. กฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) กฎหมายส่งเสริมการใช้การระบุข้อพิพาททางเลือก (APADR) และ กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) มิได้นิยามศัพท์คำจำกัดความของการประนีประนอมยอมความและการใกล้ชิดเป็นคำเฉพาะไว้ในหมวดนิยามศัพท์ แต่บัญญัติวัตถุประสงค์ที่เป็นนามธรรมและระบุธรรมเกี่ยวกับความรับผิดชอบทั้งรัฐ หน่วย งานรัฐและเอกชน

และขั้นตอนการดำเนินการประเมินประนีประนอม
 ยอมความและการไกล่เกลี่ยไว้ในกฎหมาย
 ที่สามอย่างชัดเจน มีความเกี่ยวข้อง
 สัมพันธ์เพื่อความโปร่งและประโยชน์
 ในการกินอยู่ที่ดีของผู้บริโภคประชาชนส่วน
 ใหญ่ การกำหนดวัตถุประสงค์และ
 กระบวนการขั้นตอนการดำเนินการไว้อย่าง
 ชัดเจนทั้งในวัตถุประสงค์ หลักการพื้นฐาน
 อำนาจหน้าที่ ความรับผิดชอบของแต่ละ
 ฝ่ายและขั้นตอนการดำเนินการใน
 ข้อบัญญัติของกฎหมายนั้น ส่งผลโดยตรง
 ต่อ (1) การพัฒนา ขอบเขตในการปรับใช้
 แก่ผู้ใช้รัฐ หน่วยงานรัฐ องค์กรธุรกิจ
 ผู้บริโภค (2) การตีความให้อยู่ในกรอบ
 แนวคิดวัตถุประสงค์ที่เป็นนามธรรมหรือ
 วัตถุประสงค์ที่แท้จริงของกฎหมายนั้น โดย
 ไม่ก่อให้เกิดได้เปรียบหรือใช้ช่องว่างของ
 กฎหมายในการทำให้อีกฝ่ายหนึ่งเสียหาย

สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
		และกระทบต่อสิทธิประโยชน์ โดยเฉพาะสิทธิประโยชน์พื้นฐานของผู้บริโภคโดยตรง หรือต้องรับภาระเกินสมควร หรือไม่เป็นธรรมและไม่เป็นกลาง (3) ปัญหาอุปสรรคในการพัฒนาทางเศรษฐกิจและประโยชน์ในความเป็นอยู่ที่ดีของประชาชนผู้บริโภคส่วนใหญ่ ดังที่บัญญัติไว้ชัดเจนในวัตถุประสงค์และสาระสำคัญของกฎหมาย 3. บทบาท คณะกรรมการการประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ย มีตามขั้นตอนที่กฎหมาย CCA และ ANCAC กำหนดไว้เป็นผลโดยตรงต่อผู้บริโภค (1) เป็นหลักประกันความยุติธรรมที่ประชาชนหรือคู่กรณีได้รับจากการแก้ปัญหาคาixaขัดแย้งและหาทางออกร่วมกัน โดยคณะกรรมการจะจับข้อพิพาท (โดยการไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอมยอมความแล้วแต่กรณี) กับคู่กรณี โดย

สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
		คณะกรรมการประกอบด้วยผู้พิพากษาเป็นหัวหน้าคณะกรรมการ และผู้มีส่วนเกี่ยวข้องความรู้ความชำนาญเฉพาะด้านหรือหลากหลายสาขาคณะมนตรีที่กฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC) บัญญัติไว้ (2) ผลจากการระงับข้อพิพาทโดยคณะกรรมการตามกฎหมาย คู่กรณีจะได้รับบันทึกข้อตกลงที่เหมาะสมตามสภาพความขัดแย้งที่เป็นอยู่ตามความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณี และทางออกที่ชัดเจน (3) การระงับข้อพิพาททางใดโดยคณะกรรมการก่อให้เกิดหรือประนีประนอมยอมที่คู่กรณีเลือก 3. การมีกฎหมายเฉพาะและเครื่องมือการทำหน้าที่แก้ปัญหาผู้บริโภคโดยตรงเช่นนี้เป็นประโยชน์โดยตรงแก่ผู้บริโภค (1) เป็น

สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ญี่ปุ่น
		หลักประกันให้แก่ผู้บริโภคและประชาชน ส่วนใหญ่ในการอุปโภคบริโภคและการบริการ หากเกิดปัญหาการละเมิดสิทธิผู้บริโภค ย่อมได้รับการแก้ไขบรรเทาความเดือดร้อนได้ตามกฎหมาย (2) ทำให้ผู้บริโภคเกิดความมั่นใจในมาตรฐานคุณภาพสินค้า ความมั่นคงปลอดภัยในการอุปโภคบริโภคและบริการ รวมทั้งราคาที่เป็นธรรม (3) ส่งผลโดยตรงต่อการพัฒนา และการขยายตัวทางเศรษฐกิจตามวัตถุประสงค์ที่กฎหมายได้กำหนดไว้

บทที่ 4

การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคภายใต้กฎหมายไทย

หลังจากที่ได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคภายใต้กฎหมายต่างประเทศมาแล้วในบทก่อนหน้านี้ ในบทนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคภายใต้บริบทของประเทศไทย โดยจะได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน สถานการณ์ ปัญหาและอุปสรรคในการการปรับใช้กลไกการไกล่เกลี่ยที่เป็นอยู่ในปัจจุบันของประเทศไทยดังนี้

4.1 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินในประเทศไทย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย พร้อมตั้งข้อสังเกตและผลกระทบจากการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยดังต่อไปนี้

4.1.1 ภาพรวมและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์

ระบบไกล่เกลี่ยของประเทศไทยในปัจจุบันเป็นระบบที่ได้รับอิทธิพลมาจากพุทธศาสนาและอิทธิพลของตะวันตก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของพุทธศาสนาที่มีอิทธิพลต่อชีวิตและความเป็นอยู่ของประชาชนชาวไทย และถูกนำมาปรับใช้เพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งในสังคมไทยนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน โดยพระพุทธเจ้าถือเป็นแบบอย่างของคนกลางในการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ดังเช่น กรณีที่พระพุทธเจ้าได้ทำหน้าที่เป็นคนกลางในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทการดูหมิ่นระหว่างตระกูลพระเจ้าวิฑูทกะกับตระกูลแคว้นศากยะ อีกทั้งระงับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในการแบ่งปันน้ำในแม่น้ำโรหิณี รวมทั้งการไกล่เกลี่ยระงับปัญหาความขัดแย้งในหมู่สงฆ์ด้วยอธิกรณ์สมณะ โดยให้เลิกราก่อนตามติณวัตรการวินัย³³¹ ตามอธิกรณ์สมณะพระธรรมวินัยลำดับที่ 7³³² นอกจากนี้

³³¹ พระไพศาล วิสาโล, การไกล่เกลี่ยแบบพุทธ, สันติภาพ สันติวิธี, หน้า 1-23, คำนวนที่ 4 ธันวาคม 2559 จาก http://www.visalo.org/article/P_karnKlaiKlear.htm

ยังมีการกล่าวถึงคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยในครั้งพุทธกาลว่าผู้ไกล่เกลี่ยพึงเป็นผู้มีปัญญาเป็นผู้ประพฤติดีเป็นที่ยอมรับของทั้งสองฝ่ายไว้ด้วย³³³

จากการศึกษาพบว่าหลักการพุทธะถือเป็นจุดเริ่มต้นและที่มาแห่งพระธรรมศาสตร์³³⁴ ซึ่งกล่าวถึงการไกล่เกลี่ยโดยตระลาการผู้ไกล่เกลี่ยไว้ด้วย ทั้งแนวทางการปฏิบัติและพุทธพจน์คำสอน พระธรรมวินัยโดยสงฆ์สาวกผู้สืบทอดพระศาสนามีอิทธิพลต่อการไกล่เกลี่ยสร้างความปรองดองในสังคมไทยเรื่อยมานับแต่สมัยล้านนา สุโขทัย อยุธยา จวบจนกระทั่งสมัยรัตนโกสินทร์และปัจจุบัน โดยในช่วงก่อนรัตนโกสินทร์ ประเทศไทยใช้พระธรรมศาสตร์เป็นหลักในการปกครอง โดยในส่วนของ การไกล่เกลี่ยจะกระทำโดยตระลาการผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการคัดเลือกโดยได้รับความยินยอมจากคู่ความ จะต้องจะต้องเป็นบุคคลที่นับถือศาสนาเดียวกันกับคู่ความ และเป็นผู้ที่ปราศจากอคติ อยู่ในศีลและ สัจธรรม³³⁵ แม้ในช่วงเวลาต่อมาในรัชสมัยของสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกจะได้มีการชำระ กฎหมายเก่า และประกาศใช้กฎหมายตราสามดวงก็ตาม แต่เนื้อหาส่วนใหญ่ในกฎหมายตราสามดวงก็ มาจากสมัยอยุธยาตามหลักพระธรรมศาสตร์ โดยการไกล่เกลี่ยก็ยังคงสืบทอดต่อมาในรัชสมัยนี้ด้วย

ต่อมา ในสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีการเปิดประเทศทำการค้ากับชาติ ตะวันตก โดยพระองค์ต้องการปรับเปลี่ยนประเทศให้ทันสมัยทัดเทียมประเทศตะวันตก จนก่อให้เกิด การเปลี่ยนแปลงหลายประการ อาทิ การที่พระองค์ได้ใช้อำนาจบัญญัติกฎหมายตามหลักความ ยุติธรรมแทนข้อบัญญัติของพระธรรมศาสตร์ มีการปฏิรูปกฎหมาย ใช้ระบบศาลยุติธรรม และมี พิจารณาคดีอย่างตะวันตก และในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวก็ได้มีการประมวล กฎหมายอย่างแท้จริง โดยมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ครั้งแรกในปี 2466 และครบถ้วนสมบูรณ์ทั้ง 6 บรรพในปี 2472³³⁶ ทั้งนี้ การไกล่เกลี่ยประนีประนอมยอมความปรากฏ

³³² พระเทพปริยัติเมธี (สฤษดิ์ สิริธโร), พระศรีคัมภีร์ญาณ, และสุรพล สุยะพรหม, **กระบวนการสร้างความปรองดองในสังคมไทยตามรูปแบบพุทธวิธีการชำระอธิกรณ์**, วารสารวิชาการและวิจัยสังคมศาสตร์ 10, 29 (2558): 39-54.

³³³ พระไพศาล วิสาโล, **การไกล่เกลี่ยแบบพุทธ, เรื่องเดิม**, หน้า 22-23.

³³⁴ ดิเรก ควรสมาคม, “นิติศาสตร์ไทย: บทวิเคราะห์จากรากฐานในคัมภีร์มานวธรรมศาสตร์ และคัมภีร์พระธรรมศาสตร์,” **วารสารมหาวิทยาลัยพายัพ** 25, 2 (กรกฎาคม - ธันวาคม 2558): 5, 13-15.

³³⁵ ศาลฎีกา, **ศาลในสมัยกรุงศรีอยุธยา**, หน้า 58, ค้นวันที่ 5 ธันวาคม 2559 จาก <http://www.supremecourt.or.th/webportal/supremecourt/content.php?content=component/content/view.php&>

³³⁶ ชาญวิทย์ เกษตรศิริ, วิมลย์ พงศ์พนิตานนท์ และโรแบร์ต แลงการ์ด, **ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย** (กรุงเทพฯ: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์ และมนุษยศาสตร์, 2526), หน้า 63 - 67.

อยู่ในบรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 17 มาตรา 850 – 852 นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 (ฉบับที่ใช้ปัจจุบัน) ก็มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการไต่ถามไต่สวนไว้ในมาตรา 19 และ 20

จากการศึกษาพบว่า การไต่ถามไต่สวนในประเทศไทยถือเป็นธรรมเนียมที่ถือปฏิบัติ และถูกใช้เพื่อระงับข้อพิพาทมาอย่างช้านานนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยเพิ่งมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการไต่ถามไต่สวน พ.ศ. 2562 โดยถือเป็นกฎหมายกลางเพื่อการไต่ถามไต่สวนเพื่อวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณคดีที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก ลดปัญหาความขัดแย้ง และส่งเสริมให้สังคมอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข³³⁷ โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวยังคงไว้ซึ่งหลักความยินยอมของคู่กรณี ภายหลังประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ศาลยุติธรรมก็ได้เปิดช่องทางการไต่ถามไต่สวนก่อนฟ้องผ่านช่องทางออนไลน์ และมีการปรับแก้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 20 ตรีรองรับการไต่ถามไต่สวนก่อนฟ้องโดยระบุไว้ชัดเจนว่าไม่ต้องเสียค่าขึ้นศาล และคำสั่งของศาลตามมาตรา 20 นี้ให้เป็นที่สิ้นสุด การปรับเปลี่ยนก็เพื่อส่งเสริมให้มีการไต่ถามไต่สวนก่อนฟ้องเป็นช่องทางในการยุติข้อพิพาท การฟ้องร้องดำเนินคดี³³⁸

4.1.2 สาระสำคัญของการไต่ถามไต่สวนในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ในบทนี้จะกล่าวถึงการระงับข้อพิพาทโดยการไต่ถามไต่สวนตามพระราชบัญญัติการไต่ถามไต่สวน พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กฎหมายกลางในการไต่ถามไต่สวนคดีแพ่ง คดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินในประเทศไทย รวมทั้งกฎหมายและระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยเริ่มจากพระราชบัญญัติการไต่ถามไต่สวน พ.ศ. 2562 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความคดีผู้บริโภค ซึ่งมีเจตนารมณ์เพื่อการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคให้ได้รับการระงับข้อพิพาทโดยสะดวกรวดเร็วและเป็นธรรม ผสมผสานร่วมกับหลักจารีตประเพณีที่ได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดแบบตะวันตกและบรรทัดฐานทางสังคมในการอยู่ร่วมกันในชุมชนท้องถิ่นอย่างสุขสงบเมตตากรุณาเอื้อเฟื้อต่อกันตามหลักพุทธศาสนา อันเป็นวัฒนธรรมจารีตประเพณีดั้งเดิมและบรรทัด

³³⁷ พระราชบัญญัติการไต่ถามไต่สวน พ.ศ. 2562, *เรื่องเดิม*, หน้า 21.

³³⁸ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 32) พ.ศ.

ฐานในสังคมชุมชนท้องถิ่นสืบทอดกันมา เรื่อยมาจนกระทั่งปัจจุบันนี้มีการประกาศให้การใกล้เคียงเป็นส่วนหนึ่งของยุทธศาสตร์ชาติ³³⁹

4.1.2.1 นิยามศัพท์ ความหมาย และวัตถุประสงค์

พระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาทถูกตราขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายกลาง และกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทด้วยการใกล้เคียง เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีและบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาท ลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล ลดงบประมาณแผ่นดิน ลดปัญหาข้อพิพาทสร้างสังคมสมานฉันท์เสริมสร้างการอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุข³⁴⁰ ทั้งนี้ พระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาทยังมีวัตถุประสงค์ในการช่วยหนุนเสริมการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องอีกประการหนึ่ง โดยในเวลาต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งช่วยให้ข้อพิพาททางแพ่งยุติลงได้โดยรวดเร็ว ประหยัด และเป็นประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจและสังคม³⁴¹ อย่างไรก็ตาม คงเป็นเพียงหลักการในการระงับข้อพิพาททางแพ่งทั่วไปเท่านั้น หาได้มีการกล่าวเฉพาะเจาะจงถึงการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคซึ่งสามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยนอกศาลได้เช่นกันตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ

ในส่วนของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2552 เป็นกฎหมายกลางและบทกฎหมายทั่วไปในการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภค ที่มีอยู่ในฐานะผู้เสียเปรียบที่มีข้อจำกัดด้านความรู้ความเข้าใจในผลิตภัณฑ์และบริการ อันเป็นลักษณะเฉพาะของคดีผู้บริโภค กฎหมายนี้ตราขึ้นโดยมีเจตนาและวัตถุประสงค์ “เพื่อให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้บริโภค” และเพื่อลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาในศาล จึงมีการแก้ไขเพื่อเพิ่มบทบาทอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคในการไกล่เกลี่ยและประนีประนอมข้อพิพาทนอกศาล และขยายการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคเพิ่มขึ้นผ่านบทบาทการทำหน้าที่ขององค์กรคุ้มครองผู้บริโภคเอกชนที่ได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เพื่อให้กฎหมายทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภคเพิ่มมากขึ้น

นอกจากเจตนาวัตถุประสงค์ตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงความหมายและนิยามศัพท์ที่สำคัญดังต่อไปนี้

³³⁹ ประกาศเรื่องยุทธศาสตร์ชาติ (พ.ศ. 2561 - 2580), ราชกิจจานุเบกษา 135 (13 ตุลาคม 2561), หน้า 70-74.

³⁴⁰ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, พระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2562, เรื่องเดิม, หน้า 1, 21.

³⁴¹ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 32) พ.ศ. 2563, ราชกิจจานุเบกษา 136 (8 กันยายน 2563), หน้า 1-3.

“การไถ่เกลียดข้อพิพาท” หมายความว่า การดำเนินการเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสเจรจาตกลงกัน ระงับข้อพิพาททางแพ่งและทางอาญาโดยสันติวิธีและปราศจากการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการไถ่เกลียดข้อพิพาทที่ดำเนินการในชั้นศาลและในชั้นการบังคับคดี

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค สำนักงานศาลยุติธรรม สำนัก งานอัยการสูงสุด หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมกำหนดในกฎกระทรวง³⁴²

“ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

“ผู้ประกอบการ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบการกิจการโฆษณาด้วย³⁴³ และหมายความถึง สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน และนิติบุคคล ผู้ดำเนินการธุรกิจให้กู้ยืมเงิน หรือการบริหารสินทรัพย์ประเภทสิทธิเรียกร้องที่เป็นเงิน แต่ไม่รวมบริษัทบริหารสินทรัพย์ตามพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติม³⁴⁴

คำจำกัดความ “ผู้บริโภค” และ “ผู้ประกอบการ” ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคฯ มีลักษณะเช่นเดียวกับที่ปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค อย่างไรก็ตาม ได้มีการขยายความหมายเพิ่มเติมไว้ตามเจตนาวัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น ความว่า

“ผู้บริโภค” หมายความว่า... “และให้หมายความรวมถึงผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย” และ

“ผู้ประกอบการ” หมายความว่า ... “และให้หมายความรวมถึงผู้ประกอบการตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย” ซึ่งยังหมายรวมถึงบริษัทผู้ให้กู้ที่ซื้อหนี้เพื่อติดตามทวงถามและบริหารจัดการหนี้เสีย แต่มิใช่บริษัทบริหาร

³⁴² มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการไถ่เกลียดข้อพิพาท พ.ศ. 2562

³⁴³ *เรื่องเดียวกัน*

³⁴⁴ ข้อ 3 แห่งประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2565

สินทรัพย์ฯ ตามพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ ตามข้อ 3 และนิยามศัพท์ “ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภค”³⁴⁵ ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาฯ ล่าสุดดังกล่าว

ส่วนคำจำกัดความและความหมายคดีผู้บริโภคบัญญัติไว้ในพระราชวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค มาตรา 3 ความว่า “คดีผู้บริโภค” หมายความว่า (1) คดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตามมาตรา 19 หรือตามกฎหมายอื่น กับผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ” (2) คดีแพ่ง... (3) คดีแพ่ง... (4) คดีแพ่งที่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้³⁴⁶ ซึ่งมีขอบเขตการใช้บังคับตามความหมายเจตนาวัตถุประสงค์และลักษณะคดีดังนี้

4.1.2.2 ขอบเขตการบังคับใช้

ในกรณีของพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท มีขอบเขตการบังคับใช้ครอบคลุมทั้งข้อพิพาททางแพ่งและทางอาญา โดยข้อพิพาททางแพ่งจะกำหนดทุนทรัพย์ไม่เกินห้าล้านบาท และต้องมีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิแห่งสภาพบุคคล สิทธิในครอบครัว หรือกรรมสิทธิในอสังหาริมทรัพย์³⁴⁷ ส่วนข้อพิพาททางอาญาจำกัดเฉพาะที่เป็นความผิดอันยอมความกันได้หรือความผิดส่วนตัว และความผิดลหุโทษ มาตรา 390-395 และมาตรา 397 และความผิดลหุโทษที่ไม่กระทบต่อส่วนรวม³⁴⁸ ทั้งนี้ ตามบทนิยามศัพท์ที่ได้กล่าวในส่วนก่อนหน้านี้ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทย่อมหมายถึงรวมถึงคดีผู้บริโภค ซึ่งเป็นข้อพิพาททางแพ่งตามนิยามศัพท์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคฯ มาตรา 3 ซึ่งเป็นกรณีการละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรงเนื่องจากการอุปโภคบริโภคสินค้าและบริการดังกล่าว ทั้งนี้ มิได้หมายความว่าผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการเท่านั้น แต่หมายถึงรวมถึงผู้บริโภคสินค้าและได้รับบริการโดยตรง ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ซื้อสินค้าหรือผู้บริการด้วยตามความหมายนิยามศัพท์ “ผู้บริโภค” มาตรา 3 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ โดยผู้ซื้อสินค้าหรือบริการจะนำสินค้าหรือส่งมอบการบริการที่ตนซื้อให้ผู้อื่นใช้หรือรับบริการตามที่ซื้อก็ย่อมกระทำได้ และมีใช้การผิดข้อตกลงแต่อย่างใด นอกจากนี้ ผู้ใช้สินค้าหรือบริการที่แท้จริงย่อมเป็นผู้บริโภคสินค้าหรือบริการตามความหมายนี้เช่นกัน หรืออีกนัยหนึ่งคือผู้บริโภคที่แท้จริง/ผู้ใช้คนสุดท้าย (Ultimate

³⁴⁵ ข้อ 3 ของประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2565, ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2565, *เรื่องเดิม*, หน้า 1.

³⁴⁶ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551

³⁴⁷ มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562

³⁴⁸ มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562

Consumers/End Users) ซึ่งแม้มิใช่ผู้ซื้อด้วยตนเองโดยตรงและมีได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนตามความหมายดังกล่าว แต่เป็นผู้ใช้สินค้าหรือรับบริการที่ซื้อแล้วใช้หรือรับบริการอย่างแท้จริงนั่นเอง

จากบทนิยามศัพท์ของผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ประกอบการ ผู้ขายสินค้ารายย่อยหรือร้านขายของชำรายย่อยหรือขายปลีกย่อมมิใช่ผู้บริโภคและย่อมหมายถึงมิใช่ผู้ซื้อบริการแบบเหมากลุ่มแล้วขายต่อรายย่อยดังเช่น ตัวแทนให้บริการการท่องเที่ยวหรือตัวแทนจำหน่ายตัวเครื่องบินหรือห้างค้าปลีกขนาดใหญ่ล้วนเป็นผู้ประกอบการหรือผู้ประกอบการทั้งสิ้น ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจึงต้องยื่นฟ้องเป็นคดีแพ่ง เว้นแต่ผู้นำเข้าสินค้าหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อจะพิสูจน์ได้ว่าการซื้อไปเพื่อนำไปใช้เป็นการส่วนตัวมิใช่เพื่อขายต่อหรือเพื่อกิจ การทางการค้า เทียบเคียงกับคำจำกัดความตามความหมายของ EU Directive 2013/11/EU on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes of 21 May 2013 (CADR) ที่ว่า “ผู้บริโภค” (Consumer) หมายถึง บุคคลธรรมดาผู้กระทำเพื่อวัตถุประสงค์นอกจากเพื่อการค้า ธุรกิจ งานฝีมือหรือวิชาชีพ และ “ผู้บริโภค” โดยทั่วไปหมายถึง บุคคลธรรมดาที่กระทำเพื่อส่วนตัว ครอบครัว หรือครัวเรือนโดยไม่คำนึงถึงสัญชาติหรือตาม United Guideline for Consumer Protection (UNGCP) New York and Geneva, 2016 และ “ผู้บริโภค” หมายถึง บุคคล (Individual) แต่จะไม่ปรับใช้ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวตกเป็นคู่สัญญาธุรกิจหรือเพื่อวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ

นอกจากนี้พบว่า เพื่อประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีและความสะดวก รวดเร็ว และง่ายต่อการบริหารจัดการคดี ศาลยุติธรรมกำหนดให้คดีแพ่งที่คู่สัญญาที่ซื้อสินค้าเพื่อการอุปโภคบริโภค มิใช่การซื้อขายและบริการเพื่อกิจการทางการค้าเป็นคดีผู้บริโภค ครอบคลุม 12 ประเภทกล่าวคือ

- (1) การซื้อขาย บ้าน อาคารพาณิชย์ อาคารชุด ที่ดินเปล่า สินค้าอุปโภคบริโภค และซื้อขายอื่น ๆ
- (2) การเช่าทรัพย์ บ้านหอพัก อาคารพาณิชย์สำนักงาน รถยนต์ รถจักรยานยนต์ และเช่าทรัพย์อื่น
- (3) การเช่าซื้อ เช่าซื้อรถยนต์ รถจักรยานยนต์ และเช่าซื้อ
- (4) การจ้างทำของ รับทำของ รับขนบริการขนส่งทางบก ทางน้ำ ทางอากาศ และสื่อสารมวลชน
- (5) การประกันภัย ประกันชีวิต ประกันวินาศภัย
- (6) การให้ บริการการเงิน การกู้ยืมเงิน สินเชื่อบุคคลการกู้ยืมไม่มีหลักประกัน กู้ยืมเงินมีหลักประกันจำนองหรือค้ำประกัน กองทุนให้กู้ยืมเพื่อการศึกษา บัตรเครดิต บริการธุรกรรมทางธนาคาร และบริการหลักทรัพย์และกองทุนรวม

- (7) บริการสาธารณูปโภค ไฟฟ้า น้ำประปา โทรคมนาคม
- (8) บริการสาธารณสุขและความงาม สถานพยาบาลรัฐบาลหรือเอกชน
สถานบริการความงามและสุขภาพ ร้านขายยา
- (9) บริการท่องเที่ยว นำเที่ยว โรงแรม
- (10) บริการด้านการศึกษา
- (11) นิติบุคคลอาคารชุดและนิติบุคคลบ้านจัดสรรเรียกเก็บเงินค่าใช้จ่าย
สาธารณูปโภคส่วนกลางจากสมาชิกผู้อยู่อาศัย และ
- (12) ค่าเสียหายจากสินค้าไม่ปลอดภัย ยา อาหาร เครื่องสำอาง
ยานพาหนะ เครื่องใช้ไฟฟ้า อุปกรณ์สื่อสาร เชื้อเพลิง และสินค้าไม่ปลอดภัย สินค้า
บริโภคหรืออุปโภคอื่น ๆ³⁴⁹

นอกจากนิยามศัพท์ความหมายผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ประกอบการ และการจัดประเภทคดีผู้บริโภคโดยศาลยุติธรรมดังกล่าวแล้ว การใช้บังคับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค และการดำเนินคดีผู้บริโภคพึงคำนึงถึงนิยามศัพท์ความเสียหายในคดีผู้บริโภคด้วย ทั้งนี้ ความเสียหายในคดีผู้บริโภคมิใช่หมายถึงเฉพาะความเสียหายจากการที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิโดยตรงจากการใช้สินค้าหรือบริการตามนิยามศัพท์ผู้บริโภคเท่านั้น แต่ยังหมายรวมถึงความเสียหายอันเนื่องจากการที่ผู้ประกอบธุรกิจไม่ส่งมอบสินค้าหรือบริการตามกำหนดเวลา หรือส่งมอบไม่ถูกต้องตรงตามที่ตกลงกันไว้ตามสัญญาด้วย³⁵⁰

ด้วยเหตุนี้ ผู้บริโภคจึงสามารถเรียกร้องให้ชดเชยความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำเหล่านี้ได้ทั้งสิ้น อนึ่ง แม้จะเป็นค่าเสียหายเพียงเล็กน้อยต่อหน่วยการใช้สินค้าหรือบริการ แต่หากผู้บริโภคที่เสียหายเป็นกลุ่มค่าเสียหายก็มีใช้เล็กน้อยตามปริมาณสินค้าที่ขายหรือจากกลุ่มผู้บริโภคที่ใช้ ซึ่งจะส่งผลต่อการเรียกร้องค่าเสียหายได้เช่นกัน ความเสียหายจากการที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธินั้น ผู้บริโภคไม่เพียงเรียกร้องให้ผู้ประกอบธุรกิจชดเชยค่าเสียหายได้ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยความรับผิดและค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดเท่านั้น แต่ยังให้อำนาจศาลกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษผู้ประกอบธุรกิจได้ด้วยตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคฯ มาตรา 42 ซึ่งเป็นบทบัญญัติพิเศษเฉพาะเพิ่มเติมไว้ด้วย

³⁴⁹ ไพโรจน์ วายุภาพ, *กฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค*, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครพาณิชย์, 2559), หน้า 28-32, 49-53.

³⁵⁰ *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 44-45.

กล่าวโดยสรุป ขอบเขตภายใต้กรอบหลักการบริโภคสินค้าและบริการเกี่ยวกับปัจจัยสี่ในการดำรงชีวิต สินค้าและบริการที่จำเป็น รวมทั้งรถยนต์ โทรคมนาคม อุปกรณ์เครื่องใช้ในการดำรงชีพ ตามแนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคพื้นฐานทั้งแปด และสิทธิ 5 ประการที่กำหนดไว้ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค มาตรา 4 ย่อมหมายถึงการอุปโภคบริโภคตามความจำเป็นแห่งการดำรงชีวิตของแต่ละบุคคลหรือภายในครัวเรือนจึงสมควรจะได้รับการคุ้มครองตามแนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคพื้นฐานดังกล่าว

ดังนั้น สินค้าบริการที่ได้รับการคุ้มครองตามแนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคดังกล่าว โดยทั่วไปจะเป็นสินค้าในการอุปโภคบริโภคโดยตรง หรือเพื่อใช้ในการดำรงชีวิตหรือดำรงชีพประจำวันมิใช่เพื่อการอื่น การซื้อขายสินค้าบริการที่กระทำโดยเปิดเผยในตลาดขายสินค้าบริการทั่วไป จึงสมควรได้รับการรับรองคุ้มครองโดยชอบ แม้จะเป็นการซื้อขายสินค้าเพื่อการประกอบกิจการทางการค้า หรือประโยชน์ทางการค้าเพื่อการผลิตสินค้าออกขายโดยตรง มิใช่การใช้สอยเป็นปกติหรือใช้เองโดยตรง³⁵¹ แต่ก็มีใช้ผลิตภัณฑ์หรือสาระสำคัญของผลิตภัณฑ์หรือเป็นอุปกรณ์ส่วนหนึ่งของผลิตภัณฑ์ที่ผู้ซื้อที่เป็นผู้ประกอบการรายย่อยซื้อไปใช้ ดังเช่นการเช่าซื้อรถยนต์ กระบะเพื่อบรรทุกสินค้าเพื่อการดำรงชีพและใช้สอยในการเดินทางในชีวิตประจำวันการเช่าซื้อเช่นนี้สมควรได้รับการคุ้มครองประโยชน์เฉกเช่นเดียวกับสิทธิประโยชน์ผู้บริโภค โดยเฉพาะผู้ประกอบการขนาดเล็กหรือรายย่อยที่สินค้าภายในวงเงินเล็กน้อย แต่หากเป็นไปเพื่อประโยชน์ในทางการค้าโดยตรง ย่อมจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง³⁵² ที่สำคัญราคาสินค้าหรือบริการดังกล่าวต่อหน่วยต่อคน โดยทั่วไปจะเล็กน้อยลักษณะใกล้เคียงกับลักษณะเฉพาะคดีผู้บริโภค หากเกิดปัญหาข้อพิพาท ทุนทรัพยากรในการฟ้องร้องย่อมจะเล็กน้อยและเป็นปัญหาอุปสรรคต่อการดำรงชีพและการดำรงชีวิตเฉกเช่นเดียวกับผู้บริโภคทั่วไปเช่นกัน

4.1.2.3 กระบวนการและขั้นตอน

กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งพาณิชย์และคดีผู้บริโภคในไทยนอกศาลก่อนฟ้องและในศาลหลังฟ้องตามกฎหมายก่อนการประกาศใช้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ ขับเคลื่อนโดยองค์กรหน่วยงานรัฐกลไกหลักในการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ และกฎเกณฑ์กติการะเบียบคำสั่งและกลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยออกตามกฎหมายหลักทั้งสองดังกล่าวนี้

³⁵¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 31-32.

³⁵² เรื่องเดียวกัน, หน้า 34-38.

1) กระบวนการและขั้นตอนการไกล่เกลี่ย

สำหรับคดีผู้บริโภคทั่วไปในชั้นคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค การไกล่เกลี่ยนอกศาลก่อนฟ้องสามารถทำได้โดยยื่นคำร้องเป็นเอกสารหรือช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ได้³⁵³ ช่องทางใดก็ได้แล้วแต่สะดวก ภายหลังสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภครับคำร้องทุกข์แล้ว จะดำเนินการไกล่เกลี่ยให้ได้ตามขั้นตอนต่อไป ทั้งนี้ หากปรากฏว่าคู่กรณีสามารถตกลงกันได้ ความตกลงดังกล่าวย่อมผูกพันคู่กรณีทั้งสองฝ่าย แต่หากไม่สามารถตกลงกันได้ การดำเนินงานโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็จะสิ้นสุดลง โดยคู่กรณีสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลตามกฎหมายได้ต่อไป³⁵⁴

อนึ่ง กลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยองค์กรหน่วยงานรัฐ ดังกล่าวจะจัดการการไกล่เกลี่ยให้ได้ก็ต่อเมื่อมีการรับเรื่องร้องทุกข์เท่านั้น หากยังไม่มี การรับเรื่อง ดังกล่าวก็จะไม่สามารถเริ่มต้นกระบวนการไกล่เกลี่ยได้อันเป็นลักษณะของการไกล่เกลี่ยในเชิงรับ ส่วนข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ลูกหนี้ผู้บริโภคมิได้ชำระหนี้ที่มีได้มีลักษณะ เป็นข้อพิพาทในคดีละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรงและมีข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ การดูแลของคณะกรรมการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคได้ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค มาตรา 10(1) และ (1/1) ลูกหนี้ผู้บริโภคมิจะสามารถยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ หรือคำร้องเพื่อให้สคบ. ดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลได้

แม้ข้อพิพาทหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินและผู้ประกอบธุรกิจ จะไม่สามารถไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้ก็ตาม แต่คดีทั้งสองดังกล่าวก็ยังสามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยผ่านช่องทางอื่น เช่น สามารถไกล่เกลี่ยกันเองก่อนฟ้องนอกศาล หรืออาศัยกลไกบริหารจัดการส่วนกลางโดยศาลยุติธรรมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตี หรือหน่วยงานรัฐตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท มาตรา 3 ทั้งองค์กรกลางศาลยุติธรรมและหน่วยงานรัฐฝ่ายบริหารล้วนเป็นองค์กรการบริหารจัดการคดีกลไกส่วนกลาง มิใช่จากคู่กรณีประชาชนทั่วไปในคดีผู้บริโภคหรือจากลูกหนี้ผู้บริโภครส่วนใหญ่ผู้เป็นเจ้าของ ปัญหา

³⁵³ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, **ภารกิจ และอำนาจหน้าที่ เกี่ยวกับ สคบ.**, ค้นวันที่ 3 มีนาคม 2565 จาก https://www.ocpb.go.th/news_view.php?nid=9746

³⁵⁴ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, **ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๖๒**, หน้า 9 -19, ค้นวันที่ 3 มีนาคม 2565 จาก https://www.ocpb.go.th/download/article/article_20190418090451.pdf

2) กระบวนและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยเชิงรับ (Passive Approach)

ข้อพิพาทหรือคดีผู้บริโภคร่วมไปรวมทั้งคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินโดยเฉพาะสินเชื่อส่วนบุคคลการกู้ยืมที่ไม่มีหลักประกันและสินเชื่อผู้บริโภคนี้ครัวเรือน สามารถใช้ช่องทางกลไกการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องและหลังฟ้องของศาลยุติธรรมเพื่อยุติข้อพิพาทหรือปัญหาความขัดแย้งได้ ทั้งผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจไม่ว่าจะเป็นกรณีการละเมิดสิทธิผู้บริโภคหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินในกรณีลูกหนี้ผู้บริโภคมิติดนัดไม่ชำระหนี้กู้ยืมเงิน โดยคู่กรณีสามารถยื่นคำร้องเป็นเอกสาร หรือผ่านช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ. 2563 และประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี³⁵⁵

เมื่อพิจารณาหลักการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยที่มีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับ ผู้เขียนเห็นว่ากลไกดังกล่าวน่าจะเหมาะกับคดีผู้บริโภคทั่วไป แต่ไม่เหมาะกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะที่เป็นคดีผู้บริโภค ที่ลูกหนี้ผู้บริโภคนั้นเป็นฝ่ายผิดสัญญาและส่วนมากจะมีพฤติกรรมหลักเลียงหลบหนีการถูกเรียกร้องสิทธิจากเจ้าหนี้ผู้ประกอบการการเงิน จึงน่าจะเป็นการยากที่ฝ่ายลูกหนี้ผู้บริโภคนั้นจะเข้าสู่การไกล่เกลี่ยโดยองค์กรหรือหน่วยงานรัฐกลไกการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยในลักษณะเชิงรับตามกฎหมายกติกาดังกล่าวได้

อย่างไรก็ตาม หากคู่กรณีมีความประสงค์ที่จะใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย ย่อมสามารถกระทำได้ผ่านการยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เมื่อเจ้าหน้าที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยได้รับคำร้องก็จะเสนอผู้พิพากษาเสนอพิจารณาสั่ง จากนั้นจะใช้เวลาในการติดต่อคู่กรณีประมาณ 15 วัน กำหนดวันเวลาไกล่เกลี่ย เมื่อคู่กรณีตกลงดำเนินการไกล่เกลี่ยแล้ว จะเสนอศาลพิจารณาสั่งแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย แล้วดำเนินการไกล่เกลี่ยตามขั้นตอน หากตกลงกันได้ คู่กรณีทั้งสองฝ่ายผูกพันข้อตกลงการไกล่เกลี่ยเสนอศาลพิพากษาตามยอม การไกล่เกลี่ยเสร็จสิ้น หากตกลงกันไม่ได้ ก็ยุติการไกล่เกลี่ย³⁵⁶

³⁵⁵ สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี, ค้นวันที่ 4 มีนาคม 2565 จาก <https://oja.coj.go.th/th/content/category/articles/id/8/cid/7997>

³⁵⁶ สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, ประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี, ค้นวันที่ 4 มีนาคม 2565 จาก

4.1.2.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงหน่วยงานรัฐและองค์กรทั้งหลายที่มีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคโดยตรง ซึ่งเกี่ยวข้องกับการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ที่ลูกหนี้ผู้บริโภคผิดนัดไม่ชำระหนี้ และหน่วยงานรัฐหรือองค์กรภาคประชาชนที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

1) ศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรมเป็นสถาบันตุลาการที่ใช้อำนาจอิสระในการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนตามหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย มีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีทั้งปวงตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 194 นอกจากนี้ ยังมีบทบาทสนับสนุนให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่นด้วยการใกล้เคียงข้อพิพาท การอนุญาโตตุลาการ เพื่อระงับข้อพิพาททางแพ่งด้วยความเป็นธรรม³⁵⁷ ศาลยุติธรรมบริหารจัดการการใกล้เคียง ตามมาตรา 20 และดำเนินการใกล้เคียงตามมาตรา 20 ตีร แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประกอบกับข้อบังคับประธานฎีกา ว่าด้วยการใกล้เคียงก่อนฟ้อง พ.ศ. 2563 และประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การใกล้เคียงก่อนฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตีร

ทั้งนี้ คู่กรณีในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงินสามารถร้องขอให้มีการใกล้เคียงต่อศาลยุติธรรมได้ทั้งก่อนและหลังฟ้อง ระหว่างพิจารณาคดี จนกระทั่งหลังศาลมีคำพิพากษา แต่จะต้องดำเนินการก่อนมีคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีตามหมายบังคับคดี

2) ศูนย์ใกล้เคียงข้อพิพาทกรมบังคับคดี

ศูนย์ใกล้เคียงข้อพิพาทกรมบังคับคดี จัดตั้งขึ้นเพื่อการระงับข้อพิพาทและลดปริมาณการบังคับคดีแพ่ง อีกทั้งการดำเนินคดีและการบังคับคดีแพ่งให้เสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว เพื่อความสัมพันธ์อันดีและความสมานฉันท์ในสังคม โดยคู่กรณีสามารถยื่นคำร้องต่อศูนย์ใกล้เคียงข้อพิพาทกรมบังคับคดีและสำนักงานบังคับคดีทุกจังหวัดทั่วประเทศได้โดยตรง จากนั้นคณะกรรมการจะทำการคัดเลือกผู้ใกล้เคียงเพื่อคัดเลือกผู้ใกล้เคียงตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กรมบังคับคดีกำหนด แล้วผู้ใกล้เคียงที่ได้รับการคัดเลือกจะเป็นคนกลางช่วยเหลือเสนอแนะทางออกของข้อ

<https://oja.coj.go.th/th/file/get/file/20201110b11fe311275448892be274a01bc164f0084725.pdf>

³⁵⁷ สำนักงานศาลยุติธรรม กองสารนิเทศและประชาสัมพันธ์, ศาลยุติธรรม, หน้า 17 และ 19, ค้นวันที่ 7 มีนาคม 2565 จาก <https://iprd.coj.go.th/th/file/get/file/20200221d41d8cd98f00b204e9800998ecf8427e093701.pdf>

พิพาทร่วมกันในการไถ่เกลีย โดยการไถ่เกลียจะสิ้นสุดลง เมื่อคู่กรณีตกลงกันได้ข้อพิพาทยุติลง หรือข้อพิพาทไม่สามารถตกลงกันได้ หรือคู่กรณีไม่ประสงค์จะไถ่เกลียกันต่อไป³⁵⁸

ทั้งนี้ คู่กรณีคดีผู้บริโภคระเภทการกู้ยืมเงินและผู้ประกอบธุรกิจการเงินสามารถยื่นคำร้องขอให้ศูนย์ไถ่เกลียกรมบังคับดังกล่าวดำเนินการไถ่เกลียได้ เนื่องจากคดีผู้บริโภคระเภทการกู้ยืมเงินเป็นคดีแพ่งประเภทหนึ่งตามความหมายคำจำกัดความดังกล่าว ทั้งต้องเป็นคดีที่มีคำพิพากษาแล้วและอยู่ระหว่างการบังคับคดีหรือการดำเนินคดีหลังการตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีตามมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและภายใต้กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2561 ข้อ 2³⁵⁹

3) ศูนย์ไถ่เกลียข้อพิพาทภาคประชาชน

ศูนย์ไถ่เกลียข้อพิพาทภาคประชาชนเป็นองค์กรการไถ่เกลียภาคประชาชนที่จัดตั้งและขึ้นทะเบียนต่อกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามพระราชบัญญัติการไถ่เกลียฯ มาตรา 68 และได้รับเงินอุดหนุนค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่อธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพกำหนด โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง³⁶⁰ ทำหน้าที่ในการไถ่เกลียข้อพิพาททั้งหลายก่อนฟ้องนอกศาลทั้งทางแพ่งและทางอาญาในความผิดอันยอมความกันได้ รวมถึงคดีผู้บริโภคระเภทการกู้ยืมเงินที่มีทุนทรัพย์ไม่เกินห้าแสนบาทตามพระราชบัญญัติการไถ่เกลียฯ มาตรา 69 (1) และ(2)³⁶¹

³⁵⁸ กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม, ระเบียบกรมบังคับคดี ว่าด้วยการไถ่เกลียข้อพิพาท พ.ศ.2558, หน้า 1-6, ค้นวันที่ 8 มีนาคม 2565 จาก <http://sub.led.go.th/mod/wp-content/uploads/2018/01/1.pdf>

³⁵⁹ กรมบังคับคดี, กฎกระทรวง แบ่งส่วนราชการกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2561, หน้า 23-28 (2561), ค้นวันที่ 8 มีนาคม 2565 จาก <https://www.led.go.th/datacenter/pdf/led-plan-2561.pdf> from

³⁶⁰ ข้อ 21 แห่งระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ว่าด้วยการไถ่เกลียข้อพิพาทของศูนย์ไถ่เกลียข้อพิพาทภาคประชาชน พ.ศ. 2562

³⁶¹ กรมสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, เอกสารแนวทางการปฏิบัติงาน ตามกฎหมายเกี่ยวกับการไถ่เกลียข้อพิพาทภาคประชาชน (สำหรับศูนย์ไถ่เกลียข้อพิพาทภาคประชาชน (นำร่อง)) หน้า 1-60, ค้นวันที่ 8 มีนาคม 2565 จาก https://www.taynam.go.th/dnm_file/news/223471948_center.pdf

4) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นหน่วยงานรัฐสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ดำเนินงานตามที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง และจะทำหน้าที่เป็นตัวแทนผู้บริโภคในการประสานงานให้หน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบงานคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค นอกจากนี้ ยังมีบทบาทรับเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ ถูกเอารัดเอาเปรียบ หรือได้รับอันตรายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ รวมถึงการถูกละเมิดสิทธิโดยตรงจากผู้ประกอบธุรกิจ เพื่อเสนอต่อคณะกรรมการพิจารณาดำเนินการต่อไป

ส่วนคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ เลขาธิการนายกรัฐมนตรี ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและปลัดกระทรวงทั้งหลายที่เกี่ยวข้องตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค มีบทบาทอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 10 นอกจากนี้ ยังมีบทบาทหน้าที่สำคัญในการไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคตามที่ผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจตกลงกันก่อนมีการฟ้องคดีต่อศาล³⁶² ตามพระราชบัญญัติการคุ้มครองผู้บริโภคฯ มาตรา 10 (1)(1/1) และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคฯ

ส่วนศูนย์รับเรื่องราวร้องทุกข์จะทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางให้คำแนะนำปรึกษาเฉพาะด้านแก่ผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการซื้อสินค้าหรือบริการอันเนื่องจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ ทำหน้าที่รับเรื่องราวร้องทุกข์ ประสานงานติดตามเรื่องร้องทุกข์ที่ได้รับมา รวมทั้งบริหารจัดการและแก้ปัญหาสิทธิเรื่องร้องทุกข์ให้ได้โดยเร็ว ตรวจสอบการร้องเรียนติดตามผลการดำเนินงานเกี่ยวกับการร้องทุกข์ และอำนวยความสะดวกแก่ผู้บริโภคและผู้ติดต่องาน³⁶³

5) มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค

มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค เป็นองค์กรพัฒนาเอกชนอิสระเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคทำงานสาธารณประโยชน์ด้านการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ผู้บริโภค มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองสิทธิอันพึงมีพึงได้ของผู้บริโภค สนับสนุนให้ผู้บริโภคและองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคทั้งหลายมี

³⁶² สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, *อำนาจหน้าที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค*, หน้า 1-2 (2522), ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก https://www.ocpb.go.th/news_view.php?id=132

³⁶³ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, *ศูนย์รับเรื่องราวร้องทุกข์ผู้บริโภค*, (2556), ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก https://www.ocpb.go.th/news_view.php?id=10868

ส่วนร่วมในการคุ้มครองผู้บริโภค มุ่งเน้นสิทธิประโยชน์ผู้บริโภคด้านสุขภาพ หลักประกันสุขภาพ ความมั่นคงและปลอดภัยด้านอาหารเป็นหลักใหญ่ในการทำงาน โดยมีศูนย์พิทักษ์สิทธิผู้บริโภคเป็นหน่วยงานที่รับเรื่องราวร้องทุกข์และแก้ไขปัญหา การจัดเวทีสาธารณะเพื่อแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ให้แก่ผู้บริโภค พัฒนาการรวมกลุ่มของผู้บริโภคเพื่อยกระดับการคุ้มครองผู้บริโภคและพัฒนาการพึ่งตนเองอย่างยั่งยืนต่อไป³⁶⁴

มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคเป็นองค์กรที่ได้รับการจดทะเบียนแล้วมีอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ มาตรา 40 และ 41³⁶⁵ ทั้งนี้ ในกรณีที่มีข้อพิพาทระหว่างลูกหนี้ผู้บริโภคที่ผิดนัดไม่ชำระหนี้กู้ยืมเงินหรือถูกฟ้องเป็นคดี มูลนิธิจะช่วยเหลือด้วยการให้ความรู้และให้คำแนะนำตามบทบาทและวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ³⁶⁶

4.1.3 ข้อสังเกตและผลกระทบในการปรับใช้กฎหมาย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงข้อสังเกตและผลกระทบจากการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยในประเทศไทย โดยจะได้แสดงให้เห็นถึงอีกมุมมองหนึ่งเพื่อประโยชน์ต่อการพัฒนาปรับเปลี่ยนตามสภาพที่พึงเป็นตามพฤติกรรมและสถานการณ์ต่าง ๆ ดังนี้

- 1) ข้อสังเกตเกี่ยวกับความไม่เหมาะสมของการไกล่เกลี่ยเชิงรับกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

กระบวนการไกล่เกลี่ยถูกพัฒนาขึ้นเพื่อเป็นกลไกเสริมกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ และลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล นอกจากนี้ ยังได้มีการพัฒนาการไกล่เกลี่ยให้ทันสมัย มีความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้นด้วยการเพิ่มกลไกการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยทางอิเล็กทรอนิกส์ อย่างไรก็ตาม กระบวนการไกล่เกลี่ยดังกล่าวมีลักษณะเป็นกระบวนการเชิงรับที่ลูกหนี้ผู้บริโภคจะต้องเป็นผู้เริ่มต้นกระบวนการ ด้วยเหตุนี้ กระบวนการไกล่เกลี่ยที่เป็นอยู่จึงไม่สอดคล้องต้องตามความต้องการของลูกหนี้ผู้บริโภค โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีสินเชื่อส่วนบุคคลการกู้ยืมเงินไม่มีหลักประกัน ประกอบกับพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคที่มักหลีกเลี่ยงการติดตามทวงถามการชำระหนี้ และการเร่งรัดหนี้สิน ส่งผลให้กระบวนการไกล่เกลี่ยไม่สามารถบังคับใช้กับกรณีคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังจะเห็นได้จากข้อมูลสถิติที่คดีผู้บริโภคประเภทสินเชื่อส่วนบุคคล

³⁶⁴ มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค (Foundation for Consumers), **เราคือใคร**, ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก <https://www.consumerthai.org/ffc/ffc-เราคือใคร.html>

³⁶⁵ หนังสือรับรอง ให้สมาคมหรือมูลนิธิมีสิทธิและอำนาจฟ้องคดี เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค, **ราชกิจจานุเบกษา** 137 (1 ธันวาคม 2563), หน้า 64.

³⁶⁶ *เรื่องเดียวกัน*.

การกู้ยืมเงินไม่มีหลักประกันยังคงมีปริมาณสูงสุดเป็นอันดับหนึ่งในช่วงระหว่างเดือนมกราคม - ธันวาคม พ.ศ. 2563

2) ข้อสังเกตเกี่ยวกับลักษณะ กฎเกณฑ์ และกลไกการไกล่เกลี่ย

กฎเกณฑ์สำคัญในการไกล่เกลี่ยประกอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ย และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค โดยหลักเกณฑ์ และขั้นตอนการไกล่เกลี่ยก่อนและหลังการยื่นฟ้องคดีแพ่งทั่วไปและคดีผู้บริโภค รวมทั้งคดีผู้บริโภคมีสาระสำคัญซึ่งมีสาระสำคัญโดยสังเขปดังนี้

(1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ถึง 20 ตรี และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 พ.ศ. 2560 และพ.ศ. 2563 ถือเป็นกฎกติกาหลักในการไกล่เกลี่ย ใช้บังคับการไกล่เกลี่ยได้ตลอดทั่วทั้งกระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งก่อนและหลังฟ้อง การไกล่เกลี่ยขั้นต้นและกลาง รวมทั้งการไกล่เกลี่ยหลังมีคำพิพากษาชั้นบังคับคดีการไกล่เกลี่ยขั้นที่สุด โดยมีขอบเขตครอบคลุมทั้งคดีแพ่งรวมถึงคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

อนึ่ง กฎกติกาหลักดังกล่าวถูกออกแบบเพื่อรองรับกลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยศาลยุติธรรม องค์กรกลางโดยผู้ประนีประนอมจะมีบทบาทสำคัญในการไกล่เกลี่ยทั้งก่อนและหลังฟ้อง หลังมีคำพิพากษาลงถึงขั้นตอนการบังคับคดี ที่กรมบังคับคดีถือเป็นอีกองค์กรหนึ่งที่สามารถทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยเฉพาะขั้นตอนตามหมายบังคับคดีหลังตั้งเจ้าพนักงานบังคับแล้วเท่านั้น โดยขั้นตอนการไกล่เกลี่ยส่วนนี้เริ่มในลักษณะเชิงรุก โดยเป็นการบังคับทรัพย์สินหรือรายได้ลูกหนี้ผู้บริโภค อันเป็นการบังคับผลักดันให้ลูกหนี้ผู้บริโภคเข้าสู่กลไกการบริหารจัดการไกล่เกลี่ยในลักษณะเชิงรับที่กรมบังคับคดีจัดไว้ ส่งผลให้การไกล่เกลี่ยคดีแพ่งที่รวมคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินยุติเสร็จสิ้นทุนทรัพย์ที่ได้รับมีแต่แนวโน้มสูงขึ้นดังผลสถิติและผลลัพธ์จากการใช้กลไกเสริมที่จะกล่าวแสดงต่อไป³⁶⁷

(2) พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ มาตรา 3, 68 และ 69 (1)(2) และระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาค

³⁶⁷ ศาลยุติธรรม, “เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรม แถลง 2 ปีเผชิญโควิด ใช้เทคโนโลยี ระบบออนไลน์ SMART COURT จัดการคดีไม่คั่งค้าง ปี 2565 ต่อยอดดูแลผู้บริโภควิถีใหม่ ตั้งแผนกซื้อขายออนไลน์ในศาลแพ่ง ฟ้องผ่านระบบ e-Filing ได้ พร้อมให้ศูนย์ TBMC ไกล่เกลี่ยคดีหนี้การเงิน/ครัวเรือน ย้ำความยุติธรรมเข้าถึงง่าย ศาลพร้อมเป็นที่พึ่งประชาชนทุกทาง,” **ข่าวกิจกรรมผู้บริหาร** (14 มกราคม 2565), หน้า 1-4, ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก <https://www.coj.go.th/th/content/category/detail/id/8/iid/276819>

ประชาชน พ.ศ. 2562³⁶⁸ เป็นกฎหมายกลางที่ใช้บังคับเฉพาะในขั้นขั้นตอนการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องไม่รวมการไกล่เกลี่ยหลังฟ้องไม่รวมถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ดำเนินการในชั้นศาลและในชั้นการบังคับคดี โดยมีขอบเขตครอบคลุมทั้งคดีแพ่งรวมถึงคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินโดยคู่กรณีที่ประสงค์จะไกล่เกลี่ยต้องยื่นคำร้องต่อหน่วยงานที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทั้งนี้ กฎกติกาก่อนฟ้องดังกล่าวถูกออกแบบเพื่อรองรับกลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยหน่วยงานซึ่งดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่หมายถึงหน่วยงานของรัฐโดยผู้ไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ และศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชน

กลไกการไกล่เกลี่ยดังที่ได้กล่าวข้างต้นจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อมีการยื่นคำร้องขอให้ไกล่เกลี่ยต่อหน่วยงานที่ดำเนินการไกล่เกลี่ย อย่างไรก็ตาม หากไม่มีคู่กรณีฝ่ายใดยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ย การเริ่มการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องโดยหน่วยงานย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ โดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ลูกหนี้บริโภคส่วนใหญ่มีพฤติกรรมหลบเลี่ยงหนีการติดตามทวงถามให้ชำระหนี้ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นการยากที่ลูกหนี้จะเข้าหาระบบการระงับข้อพิพาทด้วยการไกล่เกลี่ย ส่งผลกระทบต่อทั้งลูกหนี้ผู้บริโภคและเจ้าหนี้

(3) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ มาตรา 10 (1) (1/1) และ 20 และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ. 2559 และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2562 เป็นกฎหมายกลางเฉพาะข้อพิพาทหรือคดีผู้บริโภคที่ใช้บังคับเฉพาะในขั้นขั้นตอนการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคก่อนฟ้องไม่รวมการไกล่เกลี่ยหลังฟ้องโดยคณะกรรมการจะพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคและมีอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยเกี่ยวกับละเมิดสิทธิผู้บริโภคก่อนฟ้องคดีต่อศาล โดยมีขอบเขตครอบคลุมเฉพาะคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน โดยกฎกติกาก่อนฟ้องดังกล่าวนี้ออกแบบรองรับกลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยสคบ. มีอำนาจหน้าที่ในการรับเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการต่อไป

จากลักษณะข้างต้น จะเห็นได้ว่าการไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อเป็นกรณีที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ หากไม่มีการละเมิดสิทธิผู้บริโภคย่อมจะยื่นคำร้องทุกข์ให้คณะกรรมการพิจารณามีได้ อนึ่ง หากพิจารณาลักษณะของการผิดสัญญากู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคหรือสินเชื่อบุคคลไม่มีหลักประกัน จะเห็นได้ว่ามิใช่การละเมิดสิทธิผู้บริโภคแต่อย่างใด ดังนั้น จึง

³⁶⁸ ระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชน พ.ศ. 2562, **ราชกิจจานุเบกษา**, *เรื่องเดิม*, หน้า 1-15.

ไม่อยู่ในบังคับที่จะยื่นคำร้องทุกข้อได้ตามมาตรา 10(1)และไม่อาจเข้าสู่ขั้นตอนการขอให้คณะกรรมการทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องได้ ส่งผลให้คณะกรรมการไม่มีอำนาจและหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทดังกล่าวได้ตามมาตรา 10(1)(1/1) และ มาตรา 20(1) ได้

3) ผลกระทบต่อการปรับใช้กฎหมาย

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยทั้ง 3 ฉบับของประเทศไทยและการบริหารจัดการไกล่เกลี่ยกลไกอุปกรณ์เสริมที่พัฒนาขึ้น แม้จะช่วยลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลได้ก็ตาม แต่ก็ส่งผลกระทบต่อลูกหนี้ผู้บริโภคเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของสินเชื่อส่วนบุคคลหรือการกู้ยืมเงินที่ไม่มีหลักประกัน กล่าวคือ

(1) เนื่องจากลูกหนี้ผู้บริโภคที่ผิดสัญญากู้ยืมเงินที่มีใช้ผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ จึงไม่อาจใช้ช่องทางการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินได้ แม้รูปแบบลักษณะกลไกการบริหารจัดการไกล่เกลี่ยโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและคณะกรรมการจะลักษณะเชิงรับในช่องทางนี้ก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถสนองตอบความต้องการของลูกหนี้ผู้บริโภคดังกล่าวส่งผลกระทบต่อการแก้ไขปัญหาหนี้เสียของลูกหนี้ผู้บริโภค

(2) แม้การพัฒนาปรับเพิ่มกลไกช่องทางการไกล่เกลี่ยออนไลน์จะทำให้ข้อพิพาทเสร็จสิ้นโดยสะดวกรวดเร็ว และทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจการเงิน การธนาคาร หรือสถาบันการเงินได้รับประโยชน์จากกระบวนการเร่งรัดหนี้สินก็ตาม แต่ในทางตรงกันข้ามกลับส่งผลให้ลูกหนี้ผู้บริโภคถูกเร่งรัดให้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยในขณะที่ยังไม่พร้อม เมื่อเป็นเช่นนี้ ย่อมส่งผลกระทบการบังคับชำระหนี้ถูกเร่งรัดให้เกิดเร็วยิ่งขึ้น เพราะเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องยื่นฟ้องลูกหนี้ต่อศาล แต่สามารถบังคับชำระหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความได้ทันที เมื่อลูกหนี้ไม่พร้อมเข้าสู่กระบวนการแต่กลับถูกเร่งรัดให้ชำระหนี้ เช่นนี้ย่อมส่งผลให้มีการนำคดีตามสัญญาประนีประนอมยอมความหรือบันทึกข้อตกลงการไกล่เกลี่ยเข้าสู่ศาลอันเป็นการเพิ่มปริมาณคดี จนอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการดังกล่าวก่อให้เกิดผลตรงกันข้ามกับวัตถุประสงค์ของการพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยที่ต้องการลดจำนวนคดีที่เข้าสู่ศาล

4) ผลลัพธ์จากการใช้กลไกเสริม

จากการศึกษาพบว่า ในปีงบประมาณ 2564 (พ.ศ.) ศาลยุติธรรมมีคดีแพ่งเข้าสู่การไกล่เกลี่ยออนไลน์กลไกอุปกรณ์เสริมทั้งก่อนฟ้องและหลังฟ้องทั้งหมด 58,507 คดี ไกล่เกลี่ยสำเร็จ 51,910 คดี คิดเป็นร้อยละ 88.72 ทุนทรัพย์ที่ไกล่เกลี่ยสำเร็จ 23,974,982.41 บาท³⁶⁹ เมื่อเทียบกับสถิติการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งหลังมีคำพิพากษาผ่านระบบออนไลน์และเว็บไซต์ของกรมบังคับกลไกอุปกรณ์เช่นเดียวกันในปีงบประมาณเดียวกัน ในปี 2564 (พ.ศ.) คดีเข้าสู่การไกล่เกลี่ยทั้งหมด

³⁶⁹ ศาลยุติธรรม, *เรื่องเดิม*, หน้า 1-4.

16,333 คดี โกล่เกลี่ยสำเร็จ 15,093 คดี คิดเป็นร้อยละ 92.41 ทุณหทรัพย์โกล่เกลี่ยสำเร็จ 9,398,317,410.35 บาท โดยเฉพาะในป้งบประมาณ 2565 ระหว่างเดือนตุลาคม 2564 ถึง มกราคม 2565 (พ.ศ.) รวม 4 เดือน คดีเข้าสู่การโกล่เกลี่ย 6,440 คดี โกล่เกลี่ยสำเร็จ 6,186 คดี คิดเป็นร้อยละ 96.06 ทุณหทรัพย์ 2,315,069,935.26 บาท โดยมีรายละเอียดแสดงได้ตามตารางดังนี้

ตารางที่ 4.1 สถิติการโกล่เกลี่ยในป้งบประมาณ 2564 – 2565 (ต.ค. 64 - ม.ค. 65)

ป้งบประมาณ	องค์กร	เข้าสู่การโกล่เกลี่ย		โกล่เกลี่ยสำเร็จ		ร้อยละโกล่เกลี่ยสำเร็จ
		เรื่อง	เรื่อง	ทุนทรัพย์		
2564	ศาลยุติธรรม	58,507	51,910	23,974,982.41		88.72
	กรมบังคับคดี	16,333	15,093	9,398,317,410.35		92.41
2565	กรมบังคับคดี	6,440	6,186	2,315,069,935.26		96.06
	(เฉพาะ)					
	ต.ค. 64 - ม.ค. 65					

สถิติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ในป้งบประมาณ 2564 ทั้งสององค์กรต่างใช้การโกล่เกลี่ยผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ไกล่เกลี่ยออกมามากกว่า 3 เท่าตัว แต่ผลลัพธ์ที่ได้รับโกล่เกลี่ยสำเร็จโกล่เกลี่ยสำเร็จกลับคิดเป็นทุนทรัพย์จำนวน 23,974,982.41 บาทเท่านั้น จากจำนวนคดีที่โกล่เกลี่ยสำเร็จ 51,910 คดี ต่างจากผลลัพธ์ของกรมบังคับคดีที่โกล่เกลี่ยสำเร็จโดยคิดทุนทรัพย์โกล่เกลี่ยสำเร็จเป็นเงิน 9,398,317,410.35 บาท จากจำนวนคดีที่โกล่เกลี่ยสำเร็จ 15,093 คดี จากข้อมูลดังกล่าว แม้ว่ากรมบังคับคดีจะมีจำนวนคดีที่โกล่เกลี่ยสำเร็จน้อยกว่าศาลยุติธรรมถึง 3.58 เท่าก็ตาม แต่จำนวนทุนทรัพย์ที่เกิดจากการโกล่เกลี่ยของกรมบังคับคดีกลับมากกว่าถึง 9,374,342,428 บาท ซึ่งเป็นอัตราที่แตกต่างกันอย่างมีนัยยะสำคัญ ยิ่งไปกว่านั้น จะเห็นได้ว่าการโกล่เกลี่ยของกรมบังคับคดีจากสถิติในช่วงสี่เดือนแรกของป้งบประมาณ 2565 (ตุลาคม - มกราคม) ประสบผลสำเร็จอย่างชัดเจนเมื่อเทียบกับปีก่อนหน้า

ผู้เขียนตระหนักดีกว่าข้อมูลข้างต้นอาจมีความไม่สมบูรณ์ในบางประการอันเป็นผลมาจากข้อจำกัดในการเข้าถึงข้อมูล ทั้งในส่วนของการเปรียบเทียบการโกล่เกลี่ยของศาลยุติธรรมและกรมบังคับคดีก็อาจมีปัจจัยหลายประการที่ส่งผลต่อปริมาณคดีที่เข้าสู่การโกล่เกลี่ย ผลสำเร็จของการโกล่เกลี่ย และทุนทรัพย์ที่ได้จากการโกล่เกลี่ย อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าข้อมูลดังกล่าวอาจสะท้อนให้เห็นได้ว่า (1) การที่กรมบังคับใช้หมายบังคับหนึ่งในเครื่องมือกลไกบริหารจัดการการโกล่เกลี่ยใน

ลักษณะเชิงรุก โดยใช้หมายบังคับเป็นเครื่องมือรื้อไล่บังคับทรัพย์สินหรือเงินรายได้ลูกหนี้ผู้บริโภค ส่งผลให้ลูกหนี้ผู้บริโภคต้องเข้าหาเจ้าพนักงานบังคับ (2) การรื้อไล่ด้วยเครื่องมือหมายบังคับส่งผลให้กลไกบริหารจัดการการไล่เกลี่ยที่กรมบังคับจัดไว้รอไว้ทำหน้าที่ได้สมบูรณ์ขึ้น (3) ทั้งเป็นการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมลูกหนี้ผู้บริโภคจากการหลบเลี่ยงหลีกเลี่ยงหนีความรับผิดชอบจำต้องเข้าสู่ระบบขั้นตอนการไล่เกลี่ยในขั้นสุดท้ายหรือขั้นท้ายสุดต่อไป (4) ในท้ายที่สุดอาจกล่าวได้ว่า การไล่เกลี่ยเชิงรุกใช้ได้ผลในกรณีที่กรมบังคับใช้หมายบังคับคดีเป็นเครื่องมือและเป็นส่วนหนึ่งของการไล่เกลี่ย ทำให้การไล่เกลี่ยทำหน้าที่ได้สมบูรณ์ขึ้น (5) ทั้งสอดคล้องต้องตามความต้องการแก้ปัญหาของลูกหนี้ผู้บริโภคเอง

ผลลัพธ์ของทุนทรัพย์ที่ได้จากการไล่เกลี่ยปริมาณคดีที่ไล่เกลี่ยสำเร็จของทั้งสององค์กรสะท้อนให้เห็นถึงขั้นตอนระบบการไล่เกลี่ยและพฤติกรรมของคู่กรณีในคดีแพ่งอันเป็นปัจจัยสำคัญเชิงโครงสร้างและระบบการไล่เกลี่ยในลักษณะเชิงรับ (Passive Approach) ที่แตกต่างกัน นอกเหนือจากช่องทางกลไกระบบอิเล็กทรอนิกส์กลไกอุปกรณ์เสริมที่ทั้งสององค์กรใช้เช่นเดียวกัน จนอาจกล่าวได้ว่า ผลลัพธ์ทั้งปริมาณผลสำเร็จในการไล่เกลี่ยและทุนทรัพย์ที่ได้รับ แสดงให้เห็นผลกระทบในผลดีของกลไกบริหารจัดการคดีลักษณะเชิงรุก ซึ่งแตกต่างจากผลลัพธ์ที่ได้รับในการบริหารจัดการไล่เกลี่ยเชิงรับที่เป็นอยู่ภายใต้ขอบเขตการใช้และกฎกติกาเดียวกัน แม้จะเป็นคนละขั้นตอนแต่ก็อยู่ในกระบวนการไล่เกลี่ยทางแพ่งและคดีผู้บริโภคเช่นเดียวกัน ผลกระทบดังกล่าว ยังมีผลกระทบในขั้นตอนการไล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลตามกฎหมายกลางต่อไปด้วย

4.2 สถานการณ์การปรับใช้การไล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินในประเทศไทย

หลังจากที่ผู้เขียนได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยการไล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคของประเทศไทยมาแล้วในส่วนก่อนหน้านี้ ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงสถานการณ์และข้อสังเกตเกี่ยวกับการปรับใช้กลไกการไล่เกลี่ยในการระงับข้อพิพาทภายใต้กฎหมายและบริบทของประเทศไทยในปัจจุบันดังนี้

4.2.1 พัฒนาและค่านิยมสังคมสมัยใหม่กับการไล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการ

การไล่เกลี่ยเป็นรูปแบบของการระงับข้อพิพาทที่ไม่เป็นทางการ (Non-Function) ที่แต่เดิมตามพื้นฐานวิถีสมาคมและบรรทัดฐานจารีตประเพณีโครงสร้างสังคมชนบทแบบดั้งเดิม โดยบุคคลที่รับบทบาทเป็นคนกลางเพื่อทำหน้าที่ไล่เกลี่ยได้แก่ผู้อาวุโสหรือบุคคลที่ได้รับความนับถือในชุมชน ดังเช่นระบบเจ้าโคตรระบบ ที่เป็นระบบยุติธรรมในชุมชนแบบดั้งเดิมที่อยู่คู่สังคมในพื้นที่อีสาน ทั้งนี้ระบบดังกล่าวทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทได้ดีในระดับหนึ่ง โดยเฉพาะการแก้ปัญหาความขัดแย้งภายในชุมชนขนาดเล็ก ความขัดแย้งภายในครอบครัว หรือความขัดแย้งที่ไม่ร้ายแรงในชุมชน หรือคดีที่เป็น

ความผิดพลาดใดๆก็ตาม เมื่อบริบททางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และเทคโนโลยีได้เปลี่ยนแปลงไป ส่งผลให้ผู้อาวุโสที่ทำหน้าที่เป็นคนกลางในการไกล่เกลี่ยไม่สามารถปรับตัวได้ทัน ประกอบกับลักษณะของสังคมที่มีความใกล้ชิด จนทำให้บางครั้งผู้ไกล่เกลี่ยได้ประพาดตจนคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดรู้สึกถึงความไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นกลางในการไกล่เกลี่ยจนส่งผลกระทบโดยตรงต่อศรัทธาในกระบวนการไกล่เกลี่ยแบบวิधिชุมชนแบบดั้งเดิม และส่งผลให้ข้อพิพาทที่แต่เดิมเคยระงับได้โดยกระบวนการระงับข้อพิพาทในชุมชนเข้าสู่กระบวนการพิจารณาที่เป็นทางการในระบบหรือกระบวนการพิจารณาหลักโดยศาล

นอกจากประเด็นปัญหาดังกล่าว การไกล่เกลี่ยที่เป็นทางการตามกฎหมายเกณฑ์ประกอบกับการไกล่เกลี่ยแบบใหม่ตามวิถีชีวิตที่ใช้สื่อสังคมออนไลน์ (Social Media) และการซื้อขายออนไลน์ (E-Commerce) ส่งผลกระทบต่อการไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการหรือการไกล่เกลี่ยตามวิधिชุมชนแบบดั้งเดิม ที่อยู่ในสภาพอ่อนแอกำลังอ่อนแรงและถดถอยลงอยู่เดิม ส่งผลให้ไม่สามารถทำหน้าที่ได้ (non-function) อย่างเต็มที่ ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ประกอบกับการถูกลดคุณค่าลง และถูกละเลยด้วยค่าโดยผู้คนในสังคมสมัยใหม่ ส่งผลให้ถูกมองข้ามกระทบต่อโครงสร้างการไกล่เกลี่ยขั้นพื้นฐานรากฐานสำคัญของสังคมไทย ทั้งที่สิ่งนี้เป็นรากฐานสำคัญของระบบการไกล่เกลี่ยที่มีมาช้านาน

4.2.2 ข้อสังเกตเกี่ยวกับการบูรณาการทฤษฎีการไกล่เกลี่ยกับแนวคิดพุทธปรัชญา

จากประสบการณ์การผสมผสานแนวคิดดังกล่าวในกระบวนการไกล่เกลี่ย ผู้เขียนขอตั้งเป็นข้อสังเกตเกี่ยวกับการบูรณาการทฤษฎีการไกล่เกลี่ยกับแนวคิดพุทธปรัชญา ดังนี้

1) การไกล่เกลี่ยเป็นเครื่องมือที่จะอำนวยความยุติธรรมได้ด้วยตนเอง หมายถึง การที่เจ้าของปัญหาสามารถจะไกล่เกลี่ยให้ความยุติธรรมแก่ตนเองด้วยการตัดสินใจยอมรับในสิทธิผลประโยชน์ที่เกิดจากความขัดแย้งแล้วกลายเป็นการพิพาทระหว่างกัน โดยทุกฝ่ายได้รับประโยชน์เกลี่ยจิต เกลี่ยประโยชน์ตน พึงพอใจยอมรับประโยชน์ที่สมควรได้รับตามสภาพความเป็นจริงในขณะนั้น เป็นการไกล่เกลี่ยในลักษณะที่เป็นความยุติธรรมในตนเอง

2) การไกล่เกลี่ยความยุติธรรมในตนเองเป็นอีกมุมมองข้อคิดที่ทุกฝ่ายทั้งคู่กรณีคนกลางผู้ไกล่เกลี่ยและผู้ปฏิบัติงานในการไกล่เกลี่ยน่าจะนำไปปรับใช้ได้ เนื้อหาและสาระสำคัญในข้อคิดหรือแนวคิดนี้มุ่งเน้นไปที่การไกล่เกลี่ยความไม่ได้ตั้งใจตนยุติปัญหาความขัดแย้งภายในจิตตนเป็นสำคัญ ในที่นี้จะกล่าวเน้นที่คู่กรณี ขั้นแรกเริ่มจากการทำสมาธิตามหลักพุทธศาสนา มุ่งเน้นให้จิตรู้ตามลมหายใจตระหนักรู้ความรู้สึกนึกคิดความต้องการภายในจิตตนเป็นสำคัญแล้วปล่อยวางลง มุ่งปฏิบัติตามหลักพุทธอย่างละเอียดลึกซึ้งผสมผสานไปพร้อมกัน เมื่อจิตเป็นกลางไม่ตั้งเครียดและไม่หย่อนจนเกินไปอย่างเป็นกลางเข้าสู่สภาวะธรรมนำมาซึ่งความเข้าใจตนเองค้นพบความต้องการที่

แท้จริงภายในจิตตนเองสามารถเข้าใจปัญหาความขัดแย้งที่มาจากความอยากได้ใคร่เป็น ความต้องการที่ไม่ได้ตั้งใจตนเป็นความขัดแย้งภายในจิตแท้แห่งตน เป็นลักษณะปฏิพัทธ์ปฏิภาค (Antipathy) เปลี่ยนแปลงกลับไปกลับมาแสดงออกเป็นการกระทำภายนอกติดต่อสัมพันธ์กับผู้อื่น บุคคลภายนอก แล้วอาจเป็นปัญหาข้อพิพาทต่อกัน

ทั้งนี้ เมื่อมีการปฏิบัติทำสมาธิอย่างต่อเนื่องสม่ำเสมอตามธรรมชาติ จิตจะเห็นและเข้าใจได้เองว่าความขัดแย้งแห่งจิตเกิดจากความต้องการอยากได้ แต่ไม่ได้ตั้งใจและควบคุมจิตให้ได้ ตั้งใจตนไม่ได้ เป็นความหงุดหงิดขัดแย้งไม่ได้ตั้งใจ หากแสดงความขัดแย้งในจิตนอกร่างกายเป็นการกระทำติดต่อสัมพันธ์กับผู้อื่นแล้วไม่เข้าใจกันก็จะเป็นความขัดแย้งเป็นข้อพิพาทระหว่างกันได้

อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติตามหลักและแนวทางพุทธดังกล่าว อาจนำไปใช้ในการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งได้ หากคู่อริ คนกลาง หรือผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการหมั่นฝึกฝนปฏิบัติเป็นประจำต่อเนื่องเป็นประจำ ผู้ปฏิบัติจะสามารถเห็นผลได้ในเวลาไม่นานในผลของการปฏิบัติอย่างสม่ำเสมอ จิตผู้ปฏิบัติจะเข้าสู่ขั้นเข้าสู่สภาวะความสงบได้ง่ายขึ้นจนในที่สุดจะเกิดปัญญาหยั่งรู้ได้ด้วยปัญญาผู้ปฏิบัตินั่นเอง ดังเช่นบทสรรเสริญพระธรรมคุณ (บทพระธรรมคุณ) ที่ว่า ปัจจัตตัง เวทิตัพโพ วิญญูหิตี³⁷⁰ (ผู้ปฏิบัติพึงรู้ได้เฉพาะตน) สภาวะการณดังกล่าวนี้เป็นกรณีเฉพาะตนที่ผู้ปฏิบัติจะสามารถรู้ได้เกิดปัญญาทาทางออกได้ด้วยด้วยตนเองเป็นการเฉพาะตนเอง หากผู้ปฏิบัติหรือคู่อริแต่ละฝ่ายปฏิบัติตามหลักและแนวทางดังกล่าวนี้ก็สามารถจะเห็นได้และเกิดปัญญาทาทางออกได้ด้วยตนเองเช่นกันตามหลัก “อตฺตา หิ อตฺตาโน นาโถ” ในความหมาย “ตนเป็นที่พึ่งแห่งตน” นั้น คู่อริผู้ปฏิบัติจะสามารถเข้าใจปัญหาที่เกิดขึ้นได้ด้วยตนเองได้ดีกว่าผู้อื่น

เมื่อเป็นดังนี้ คู่อริพึงพิจารณาต้นเหตุหรือมูลเหตุที่มาของปัญหาตามหลักและแนวทางพุทธด้วยสมาธิและเมื่อเกิดปัญญาก็จะสมัครใจหาทางออกแก้ปัญหาความขัดแย้งทั้งในจิตตน และที่เป็นปัญหาความขัดแย้งกับผู้อื่นเหตุที่มาแห่งทุกข์ที่ไม่สามารถจะควบคุมให้ตั้งใจตนได้ จำต้องยอมรับและ ปล่อยวาง ทำให้จิตเข้าสู่ความเป็นกลางเกิดปัญญาในเวลาเดียวกับที่คู่อริผู้ปฏิบัติจะสามารถมองความขัดแย้งได้อย่างเป็นกลาง³⁷¹ ไปในตัวเสมือนหนึ่งตนเป็นคนกลางไกล่เกลี่ยปัญหานั้นได้ด้วยตนเองเช่นกันตามหลักอริยสัจสี่และแนวทางมัชฌิมาปฏิปทาวิถีแห่งพุทธ และสามารถเข้าถึงปัญหาและดับทุกข์นั้นลงด้วยตนเอง สามารถพิจารณาความพึงพอใจในจิตตนเองและประโยชน์ส่วน

³⁷⁰ วัดบวรนิเวศ, สมเด็จพระญาณสังวร สมเด็จพระสังฆราช สกลมหาสังฆปริณายก, คัดจากเทปธรรมอบรมจิต ข้อความสมบูรณ์ อดิศร โพธิทองคำ บรรณาธิการ, คำนวณที่ 20 พฤศจิกายน 2564 จาก <http://www.dharma-gateway.com/monk/preach/somdej/sd-165.htm>

³⁷¹ สมเด็จพระพุทธโฆษาจารย์ ประยูรธรรมาภรณ์, สมมติแบบพุทธ, หน้า 1-2, คำนวณที่ 5 มกราคม 2566 จาก <https://www.watnyanaves.net/en/book-reading/431/8>

ตน ที่พึงจะได้รับอย่างเป็นกลางตามสมควรตามเหตุตามผลตามสภาพและสภาวะการณ์ในขณะนั้น ๆ ประกอบกันตามสภาพแวดล้อมในขณะเกิดเหตุขัดแย้งภายในด้วยจิตตนเองหรือตามความเหมาะสมกับสิ่งที่เกิดขึ้นภายนอกและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งตามเหตุผลทางโลกโดยชอบ และส่งผลให้ความขัดแย้งที่ปฏิสัมพันธ์กับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งระงับยุติดับลงได้ในที่สุด

3) การไกล่เกลี่ยตามหลักและแนวพุทธในลักษณะนี้ อาจกล่าวได้ว่า เป็นการค้นหาและอำนวยความสะดวกในตนเองเพื่อตนเองในตัวเอง เน้นการระงับความต้องการอยากภายในจิตเจ้าของปัญหาก่อน เพื่อแก้ไขปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นภายในจิตตนและภายในจิตอีกฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่ายเหตุที่มาแห่งปัญหาข้อพิพาทที่แท้จริง หากต้องการจะหยุดยุติปัญหาความขัดแย้งลงก็พึงเริ่มระงับหยุดยุติความต้องการอยากภายในจิตตนเจ้าของปัญหาแต่ละฝ่ายเองต่างฝ่ายหยุดที่จิตตนก่อน ไม่เช่นนั้นจิตเจ้าของปัญหาก็จะแสดงออกเป็นการกระทำ หากกระงับยุติการกระทำทางกายภายนอกไม่ได้แล้วมีการติดต่อสัมพันธ์กับบุคคลภายนอกในขณะที่จิตของคู่กรณียังอยู่ในภาวะแห่งความขัดแย้งก็อาจจะส่งผลให้เกิดการโต้แย้งระหว่างกัน ต่างฝ่ายต่างเรียกร้องสิทธิประโยชน์เกิดเป็นข้อพิพาทส่งผลให้ยากต่อการยุติข้อพิพาทที่เกิดจากการติดต่อสัมพันธ์กันลงได้ ซึ่งอาจจะยากยิ่งกว่าการหยุดยุติเริ่มจากภายในจิตเจ้าของปัญหาแต่ละฝ่ายเอง

ดังนั้น หากต้องการจะหยุดยุติความขัดแย้งระงับไม่ให้เกิดเป็นข้อพิพาทขึ้น ก็พึงเริ่มจากภายในจิตเจ้าของปัญหาแต่ละฝ่ายต่างฝ่ายต่างหยุดยุติระงับยอมรับสิทธิประโยชน์ที่พึงมีพึงได้ตามสภาพความขัดแย้งที่เป็นอยู่และเหมาะสมสมเหตุผลตามที่จิตตนสามารถตระหนักรู้ระงับความต้องการอยากเองลงได้ตามเหตุตามผลโดยชอบ ตามที่จิตรับรู้จิตยอมรับก่อนที่จิตจะอำนวยความสะดวกโดยชอบด้วยจิตตนเองนั้น

อย่างไรก็ตาม ตามความเป็นจริงทางโลก การเสียเปรียบโดยเฉพาะสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายเป็นปัญหาที่ไม่มีฝ่ายใดยอมรับได้ หรือไม่มีใครยอมใครได้นั่นเอง แต่ในทางธรรมการเสียสิทธิเสียประโยชน์ ยอมเสียเปรียบ หรือยอมให้อีกฝ่ายเอาเปรียบได้รับสิทธิประโยชน์มากกว่าเป็นบุญจากการทำทานด้วยการสละให้ทำให้ความโลภความอยากได้กิเลสหายปลดหายไปบางส่วนจิตสะอาดกุศลเกิด³⁷²

ทั้งนี้ การที่ความโลภกิเลสหายปลดหายไปบางส่วนดังกล่าวก่อเกิดกุศลจิต ทำให้ง่ายต่อการปฏิบัติภาวนาจิตเป็นสมาธิตั้งมั่นสงบนิ่งเกิดปัญญาเห็นและเข้าใจโลกและสิ่งต่าง ๆ ที่

³⁷² สมาคมคนนารัก, บุญแท้และสังฆทาน, หน้า 1-17, คำนวนที่ 5 มกราคม 2566 จาก <https://www.srisangworn.go.th/home/khonnaruk/www.khonnaruk.com/html/phra/boon/boon-1.html>

ที่จะปรองดอง ซึ่งหมายถึงการเจรจาติดต่อสัมพันธ์อันนุ่มนวลเข้าหากันเพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งให้ได้รับประโยชน์ข้อตกลงร่วมกันยุติระงับข้อพิพาทเป็นการพูดจาปรองดองกันตามอีกความหมายหนึ่งของการไกล่เกลี่ย และการยุติระงับข้อพิพาทได้เรียบบรรยายหมายถึงการทำให้เรียบบรรยายตามความหมายของการไกล่เกลี่ยที่หมายถึงการทำให้เรียบบรรยายดังกล่าวนั่นเอง

ส่วนความหมายที่ว่าทำให้มีส่วนเสมอกันนั้น หมายถึงการทำให้เกิดความเท่าเทียมและยุติธรรมอย่างสมเหตุสมผลตามธรรมชาติโดยชอบโดยตัวมันเอง สอดคล้องเช่นเดียวกับแนวคิดของนักทฤษฎีเกมส์ที่มุ่งเน้นการกระจายผลประโยชน์ให้ได้ผลอย่างยุติธรรม และเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายตามหลักแนวคิดการชนะ - ชนะ (Win-Win) ดังกล่าวข้างต้น ตามหลักความยุติธรรมที่ว่าความยุติธรรมทำให้เกิดความเสมอภาค ตามหลักความเท่าเทียมกัน และการให้ทุกคนตามส่วนที่ทุกคนควรได้³⁷⁵ และความยุติธรรมเป็นไปตามหลักที่ว่า แต่ละบุคคลมีสิทธิเท่าเทียมกัน ครอบคลุมถึงเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่เท่าเทียมกัน ที่สอดคล้องแบบเดียวกับเสรีภาพสำหรับผู้อื่น และรวมถึงหลักความไม่เท่าเทียมทางสังคมและเศรษฐกิจ ในการจัดประโยชน์แก่ทุกคนตามฐานะซึ่งสามารถเปิดเผยได้³⁷⁶

จากการศึกษาความหมายและวัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ยทั้งหลายดังกล่าว อาจกล่าวโดยรวมได้ว่า การไกล่เกลี่ยไม่ว่าตามความหมายก็ตาม ล้วนเป็นไปเพื่อระงับยุติความขัดแย้งเพื่อการอยู่ร่วมกันด้วยความสุขสงบสันติ ทั้งภายในภายนอกจิตของคู่กรณีและสังคมส่วนรวมซึ่งเกี่ยวข้องกับแนวคิดทฤษฎีและหลักปฏิบัติพื้นฐานในการไกล่เกลี่ย ที่ขึ้นอยู่กับในสังคมชนบทและชุมชนบางกลุ่มที่ยังคงดำรงชีวิตตามแนวจารีตประเพณีเดิมตามบรรทัดฐานและประเพณีของเฉพาะชุมชนบางกลุ่ม ซึ่งเชื่อมโยงสัมพันธ์กับบรรทัดฐานและแนวคิดระบบความยุติธรรมที่ไม่เป็นทางการ (Informal Justice Systems) ที่มีรากฐานหรือพื้นฐานโครงสร้างกระบวนการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถีชุมชนแบบดั้งเดิมและการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายกติกาที่เป็นทางการตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร

4.3 ปัญหากฎหมายภายใต้กลไกการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

จากการศึกษาเกี่ยวกับระบบการไกล่เกลี่ยในประเทศไทย พบว่ามีการตราพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทขึ้นเพื่อเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์และสาระสำคัญที่เกี่ยวกับการ

³⁷⁵ ปรีดี เภษมทรัพย์, นิติปรัชญา, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), หน้า 94, 169.

³⁷⁶ John Rawls, *A Theory of Justice* (Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, 1999), pp. 47-56.

ใกล้เคียง ส่วนการคุ้มครองผู้บริโภครในประเทศไทยจะอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค อย่างไรก็ตาม ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการใกล้เคียงหรือการระงับข้อพิพาททางเลือกสำหรับผู้บริโภคเอาไว้เป็นการเฉพาะ ต่างจากกรณีของสหภาพยุโรปหรือกรณีของสหราชอาณาจักรที่มีการตรากฎหมายเพื่อรองรับการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภค หรือกรณีของประเทศญี่ปุ่นที่มีหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่ใกล้เคียงและคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ ด้วยลักษณะของการใกล้เคียงก่อนฟ้องตามกฎหมายของประเทศไทยที่ได้มีการตรากฎหมายเอาไว้เป็นการเฉพาะ แต่เป็นการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคเอาไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคได้นำมาซึ่งปัญหาและข้อจำกัดหลายประการดังต่อไปนี้

4.3.1 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับโครงสร้างของระบบใกล้เคียงไทย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงข้อพิจารณาที่เกี่ยวกับโครงสร้างของระบบใกล้เคียงของประเทศไทยดังนี้

4.3.1.1 การใกล้เคียงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค และพระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาท

ศาลยุติธรรมและกรมบังคับคดีเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ในการใกล้เคียงคดีแพ่ง คดีผู้บริโภค และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน โดยจะดำเนินการตามมาตรา 20 มาตรา 20 ตี และมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค รวมถึงข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการใกล้เคียง พ.ศ.2554 และ2560 (ฉบับที่ 2) และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการใกล้เคียงก่อนฟ้อง พ.ศ.2563 และระเบียบทั้งหลายที่เกี่ยวกับการใกล้เคียงโดยอาศัยอำนาจกฎหมายดังกล่าว

ส่วนสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคโดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะมีบทบาทในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และใกล้เคียงคดีผู้บริโภคก่อนฟ้องเฉพาะคดีผู้บริโภคที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิโดยตรงเท่านั้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ มาตรา 10 (1) (1/1) ในขณะที่ศูนย์ใกล้เคียงข้อพิพาทภาคประชาชนจะทำหน้าที่ดำเนินการใกล้เคียงข้อพิพาททางแพ่งรวมทั้งข้อพิพาทเกี่ยวกับคดีผู้บริโภค รวมถึงคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีทุนทรัพย์ไม่เกินห้าแสนบาท โดยจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 3, 20, 21 และ 69(1)

4.3.1.2 ระบบการไกล่เกลี่ยเชิงรับกับอุปสรรคในการระงับข้อพิพาทในคดี กู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่าระบบการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยมีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับที่รอให้คู่กรณียื่นคำร้องเพื่อขอเริ่มต้นกระบวนการไกล่เกลี่ย โดยกระบวนการดังกล่าวเป็นอุปสรรคสำคัญที่ส่งผลต่อการแก้ปัญหาหนี้เสียหรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวเรียงลำดับตามที่มา บทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเป็นที่มาและพื้นฐานโครงสร้างในการไกล่เกลี่ย

1) การไกล่เกลี่ยหลังฟ้องโดยศาลยุติธรรม

หากพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 20 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จะเห็นได้ว่าการกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการไกล่เกลี่ยภายหลังมีการฟ้องคดีและคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลยุติธรรม โดยกระบวนการดังกล่าวจะเริ่มต้นเมื่อคู่ความได้แจ้งความประสงค์เพื่อขอเริ่มต้นกระบวนการไกล่เกลี่ย ทั้งนี้ จะแจ้งความประสงค์เมื่อใดก็ได้ในระหว่างพิจารณาของศาล โดยการแจ้งความประสงค์ดังกล่าวจะต้องกระทำตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 20 ทวิ วรรคสอง ประกอบกับข้อ 8 และข้อ 44 แห่งข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย โดยหลักเกณฑ์เหล่านี้สามารถใช้ได้ทั้งในคดีแพ่งทั่วไป และคดีผู้บริโภค รวมถึงคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

จะเห็นได้ว่ากระบวนการไกล่เกลี่ยหลังฟ้องมีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับ โดยผู้เขียนเห็นว่าอาจจะไม่เหมาะสมสำหรับกรณีที่คู่ความหรือจำเลยที่ประสงค์จะต่อสู้คดีหรือยื่นคำให้การต่อสู้คดีแล้ว เนื่องจากการร้องขอไกล่เกลี่ยเสมือนหนึ่งแสดงเจตนารับผิดละข้อต่อสู้ที่เป็นประเด็นหลักไปในตัว จึงร้องขอให้มีการไกล่เกลี่ย เว้นแต่กรณีที่เป็นความรับผิดชอบที่จำเลยไม่สามารถต่อสู้คดีได้ดังเช่นกรณีคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่จำเลยไม่ประสงค์จะต่อสู้คดีหรือไม่สามารถต่อสู้คดีได้ ก็จะไม่ยื่นคำให้การปฏิเสธและไม่หลบหนี แต่ประสงค์จะรับผิดชอบหนี้ก็อาจจะเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ย

2) การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องโดยศาลยุติธรรม

นอกจากการไกล่เกลี่ยเชิงรับหลังฟ้องแล้ว การไกล่เกลี่ยลักษณะดังกล่าวยังถูกนำไปใช้ในการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งก่อนฟ้อง ซึ่งหมายรวมคดีผู้บริโภคตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรีและข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ. 2563 ข้อ 5 และ 6 ที่กำหนดให้คู่กรณียื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง ได้ความว่า บุคคลใดที่จะเป็นคู่ความอาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจหากมีการฟ้องคดีนั้น หรือคู่กรณีต้องยื่นคำร้องเพื่อศาลแต่งตั้งผู้ประนอมเพื่อทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ย รวมทั้งการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน ซึ่ง

เป็นคดีแพ่งตามความหมายนิยามศัพท์มาตรา 3 ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคฯ ดังกล่าว³⁷⁷

3) การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค
การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับเช่นเดียวกับการไกล่เกลี่ยของศาลยุติธรรม โดยกำหนดให้ คู่กรณีแสดงความประสงค์ไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องได้ ไม่เว้นแม้กรณีลูกหนี้ผู้บริโภคผิดนัดตามระบบขั้นตอน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ มาตรา 10 (1) (1/1) และมาตรา 20 (1) และระเบียบ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยฯ ข้อ 4 และข้อ 5 ซึ่งการไกล่เกลี่ย เชิงรับดังกล่าวเป็นปัญหากฎหมายที่เป็นอุปสรรคให้ลูกหนี้ผู้บริโภคไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่ เกลี่ยก่อนฟ้องของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้

4) การไกล่เกลี่ยหลังมีคำพิพากษาโดยกรมบังคับคดี
การไกล่เกลี่ยหลังมีคำพิพากษาโดยกรมบังคับคดีมีลักษณะเป็นการ ไกล่เกลี่ยเชิงรุก (Passive Approach) โดยผสมผสานกับขั้นตอนการบริหารจัดการบังคับคดีเชิงรุก (Pre-active/Proactive Approach) ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีความแพ่ง มาตรา 276 การไกล่เกลี่ยหลังมีคำพิพากษาที่จะกล่าวในที่นี้หมายถึงหลังมีคำ พิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ทราบคำบังคับโดยชอบแล้ว และมีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี ตามหมายบังคับคดีหรือหมายตั้งเพื่อการบังคับโดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 276 โดยการบังคับ ตามหมายบังคับคดีนั้น เจ้าพนักงานบังคับจะยึดอายัดทรัพย์สินลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ต่อเมื่อลูกหนี้ ตามคำพิพากษาทราบคำบังคับแล้วและครบกำหนดเวลาปฏิบัติตามคำบังคับได้ล่วงหน้าแล้ว แต่ปรากฏ ว่าไม่ปฏิบัติตามคำบังคับหรือคำพิพากษา เจ้าพนักงานบังคับก็สามารถจะดำเนินการยึดอายัด ทรัพย์สินทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้าง หรือสังหาริมทรัพย์ รวมทั้งเงิน ได้เงินเดือนตามคำขอที่ระบุไว้ได้ การบริหารจัดการยึดอายัดทรัพย์สินในลักษณะการบังคับคดีเชิงรุก (Pre-Active/Proactive Approach) โดยลูกหนี้จะได้ทราบล่วงหน้าตามคำบังคับและมีโอกาส เตรียมการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนในความรับผิดชอบหนี้ที่เกิดขึ้น เช่น การถูกขับไล่เนื่องจากที่อยู่ถูก ยึดเพื่อบังคับคดี หรือการขาดรายได้เพราะถูกอายัดเงินเดือน เป็นต้น

³⁷⁷ สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง ตามประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี, ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อน ฟ้อง พ.ศ.2563, หน้า 1-3, ค้นวันที่ 16 กรกฎาคม 2566 จาก

<https://oja.coj.go.th/th/file/get/file/20201109d41d8cd98f00b204e9800998ecf8427e142123.PDF>

ด้วยกระบวนการบังคับคดีเชิงรุกข้างต้น ส่งผลให้ลูกหนี้จะต้องขวนขวายและเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงรับที่กรมบังคับคดีจัดเตรียมเสนอไว้³⁷⁸ โดยกระบวนการดังกล่าวได้รับการตอบรับอย่างดีจากลูกหนี้ นอกจากนี้ ยังเป็นผลดีต่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะมีโอกาสได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ ทั้งนี้ แม้ว่าอาจจะไม่ได้รับชำระหนี้คืนเต็มจำนวนก็ตาม แต่ก็ไม่ต้องกังวลว่าหนี้ดังกล่าวจะกลายเป็นหนี้เสีย หรือจะต้องกังวลเกี่ยวกับการไม่อาจบังคับลูกหนี้ได้เพราะเหตุผลหนี้ หรือมีการยกย้ายถ่ายโอนทรัพย์สินเพื่อหนีหนี้

โดยสรุปการไกล่เกลี่ยตามขั้นตอนในลักษณะนี้ เริ่มจากระบบเชิงรุก ก่อนที่ลูกหนี้จะถูกหมายบังคับยึดทรัพย์และดำเนินการโดยเจ้าพนักงานบังคับ โดยลูกหนี้จะต้องจำยอมต้องเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงรับเพื่อรักษาประโยชน์ของตนเอง ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นการยากที่จะหลบหนีหรือหลบเลี่ยงความรับผิดชอบในมูลหนี้ ด้วยกระบวนการดังกล่าวส่งผลให้การไกล่เกลี่ยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สอดคล้องต้องกับสถิติปริมาณการไกล่เกลี่ยสำเร็จและทุนทรัพย์มากมายที่ได้รับจากการไกล่เกลี่ย

จากกระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งหมดที่ผู้เขียนได้กล่าวข้างต้น แม้กระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงรับจะสามารถนำไปใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ในคดีผู้บริโภคทั่วไปที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิได้อย่างมีประสิทธิภาพก็ตาม แต่หากพิจารณาลักษณะของคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคที่มีลักษณะเฉพาะตัว พบว่าการไกล่เกลี่ยในลักษณะเชิงรับเป็นกระบวนการที่ไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับคดีในลักษณะดังกล่าว ส่งผลให้กระบวนการไกล่เกลี่ยไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการระงับข้อพิพาท และทำให้เกิดการนัดหมายฟ้องต่อศาลเพิ่มขึ้น อีกทั้งยังไม่อาจแก้ปัญหาหนี้เสียของลูกหนี้ผู้บริโภคได้

4.3.2 ข้อพิจารณาด้านกฎหมายภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยของประเทศไทย

จากการศึกษาพบว่า การไกล่เกลี่ยภายใต้พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมีข้อพิจารณาที่สำคัญดังต่อไปนี้

4.3.2.1 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ย

เมื่อพิจารณาการออกแบบการบริหารจัดการกลไกการไกล่เกลี่ยพบว่ามุ่งเน้นการบรรลุวัตถุประสงค์เพื่อความเป็นปรารถนาในการยุติข้อพิพาททางแพ่งที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อยและช่วยลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล โดยเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พบว่ามีการกำหนดให้

³⁷⁸ ข้อ 14 แห่งระเบียบกรมบังคับคดี ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2558, กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม, ระเบียบกรมบังคับคดี ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2558, หน้า 1-7, ค้นวันที่ 8 มีนาคม 2565 จาก <http://sub.led.go.th/mod/wp-content/uploads/2018/01/1.pdf>

หน่วยงานซึ่งดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางแพ่งที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน ห้าแสนบาท ภายใต้การกำกับดูแลของกรมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม

แม้ว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวจะได้กำหนดยกเว้นไม่ให้นำการไกล่เกลี่ยไปใช้บังคับ กับข้อพิพาทบางประเภทเอาไว้ในมาตรา 20 ก็ตาม แต่ก็จำกัดไว้แต่เฉพาะข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิแห่ง สภาพบุคคล สิทธิในครอบครัว หรือกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์เท่านั้น ด้วยเหตุนี้ คดีผู้บริโภคทั่วไป และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินจึงอยู่ภายใต้บังคับที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ตามมาตรา 20 บรรทัดสอง อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 21 ที่กำหนดให้คู่กรณีที่ประสงค์จะ ดำเนินการไกล่เกลี่ยสามารถยื่นคำร้องแสดงความประสงค์ในการไกล่เกลี่ย จะเห็นได้ว่าการไกล่เกลี่ย ตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรับเช่นเดียวกับการไกล่เกลี่ยซึ่ง บริหารจัดการโดยศาลยุติธรรม และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งเป็นกระบวนการ ไกล่เกลี่ยลักษณะดังกล่าวเป็นกระบวนการที่ไม่สอดคล้องเหมาะสมกับการแก้ปัญหาหนี้เสียและความ เตื่อร้อนของลูกหนี้ผู้บริโภคที่ประสบปัญหาอยู่ในเวลานี้ดังเหตุผลที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในส่วน ก่อนหน้า

4.3.2.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับนิยามศัพท์

เมื่อพิจารณาคำจำกัดความของคำว่า “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่บัญญัติว่า

“การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายความว่า การดำเนินการเพื่อให้คู่กรณีมี โอกาสเจรจาทกลงกันระงับข้อพิพาททางแพ่งและทางอาญาโดยสันติวิธีและ ปราศจากการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการไกล่เกลี่ยที่ดำเนินการในชั้น ศาลและในชั้นการบังคับคดี”

ผู้เขียนเห็นว่านิยามศัพท์ข้างต้นมีข้อสังเกตที่ควรพิจารณาหลายประการดังนี้

1) ในกรณีที่คู่กรณีเจรจาทกลงกันเองที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยจะถือเป็นการ ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามนิยามข้างต้นหรือไม่ หรือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องเป็นกรณีที่มีการยื่นคำ ร้องต่อหน่วยงานซึ่งดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามมาตรา 21 ทั้งนี้ หากพิจารณาบทนิยามข้างต้น จะเห็นได้ว่าบทนิยามดังกล่าวไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับกระบวนการ ขั้นตอน และคนกลางในการไกล่เกลี่ย เอาไว้แต่อย่างใด หากแต่เพียงกำหนดให้คู่กรณีเจรจาทกลงกันระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธีเอาไว้เท่านั้น นอกจากนี้ ในมาตรา 31(1) ยังได้กำหนดให้การไกล่เกลี่ยย่อมสิ้นสุดลงเมื่อคู่กรณีตกลงระงับข้อพิพาท ได้ ด้วยเหตุนี้ จึงอาจทำให้ตีความได้ว่าการที่คู่กรณีดำเนินการเจรจาทกลงกันเองที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยโดย ยังไม่ได้ดำเนินการยื่นคำร้องตามมาตรา 21 เป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามนัยยะของนิยามศัพท์ ข้างต้นแล้ว

นอกจากนี้ หากเป็นกรณีที่คู่กรณีดำเนินการเจรจากันเองที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยโดยมิได้มีคนกลาง แต่ปรากฏว่าการไกล่เกลี่ยดังกล่าวไม่ประสบผลสำเร็จ เช่นนี้ ขั้นตอนการร้องขอให้มีคนกลางผู้ไกล่เกลี่ย หรือการใช้ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นคนกลางในขั้นตอนการไกล่เกลี่ยในขั้นนี้ โดยมิได้มีการยื่นคำร้องตามมาตรา 21 มาก่อน จะถือว่าเป็นการดำเนินการเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสเจรจากันเอง ตามที่กำหนดไว้ในคำนิยามข้างต้นได้หรือไม่ อย่างไร

2) บทนิยามดังกล่าวเพียงแต่กำหนดให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท “ไม่รวมถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ดำเนินการในชั้นศาลและในชั้นบังคับคดี” ด้วยเหตุนี้ จึงมีประเด็นต้องพิจารณาว่านิยามดังกล่าวหมายความว่าความถึงการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลใช่หรือไม่ และการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องโดยศาลยุติธรรมจะถือว่าเป็นการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลตามบทนิยามข้างต้นหรือไม่

นอกจากนี้ หากมีการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องนอกศาลในหน่วยงานรัฐหลายแห่งแตกต่างกันไป หรือยื่นคำร้องที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชนหลายแห่งต่างอำเภอกัน การยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยในลักษณะนี้ย่อมเป็นการดำเนินการเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสเจรจากันเองระดับข้อพิพาทได้อย่างดีที่สุดดังนิยามการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดังกล่าว ในหน่วยงานรัฐที่เป็นหน่วยงานซึ่งดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทฯ ด้วยหรือไม่ อย่างไร

3) ไม่ปรากฏนิยามศัพท์ของคำว่า “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท” และ “การไกล่เกลี่ย” อยู่ในกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภค จึงเกิดปัญหาในการใช้และการตีความกฎหมาย และอาจส่งผลกระทบต่อกลไกการบริหารจัดการไกล่เกลี่ย และบทบาทอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานรัฐในการดำเนินการไกล่เกลี่ย ทั้งยังอาจส่งผลกระทบต่อคู่กรณี และเป็นข้อจำกัดต่อกระบวนการไกล่เกลี่ยส่งผลให้กลไกดังกล่าวไม่สามารถทำหน้าที่ได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ

ความไม่ชัดเจนของนิยามศัพท์ดังที่ผู้เขียนได้ตั้งข้อสังเกตเอาไว้ข้างต้น อาจนำมาซึ่งปัญหาในการแปลความและอาจส่งผลกระทบต่อกระบวนการคุ้มครองผู้บริโภคและเจตนาแห่งความเป็นกฎหมายกลางของพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ ประกอบกับการไม่มีคำจำกัดความของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในกฎหมายทั้งหลายและระเบียบกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิประชาชนและคู่กรณีในการเข้าถึงการดำเนินการไกล่เกลี่ยในคดีอาญาและคดีแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งคู่กรณีที่มีชนกกฎหมายที่มีข้อจำกัดด้านความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายอาจทำให้เกิดความสับสนว่าคดีประเภทใดที่จะสามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ ทั้งยังเป็นข้อจำกัดทำให้คู่กรณียากต่อการเข้าถึงการไกล่เกลี่ยอีกประการหนึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีผู้บริโภค ที่ผู้บริโภคส่วนใหญ่ขาดความเข้าใจและอยู่ในฐานะเป็นผู้เสียเปรียบเป็นทุนเดิมอยู่ กรณีเช่นนี้ ยิ่งส่งผลทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบมากยิ่งขึ้น ปิดโอกาสใน

การเข้าถึงกระบวนการไกล่เกลี่ย ส่งผลให้คดีผู้บริโภคโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางเลือกได้มากยิ่งขึ้น อีกทั้งส่งผลกระทบโดยตรงต่อการเยียวยาบรรเทาความเดือดร้อนของผู้บริโภค

4.3.3 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยในคดีแพ่งทั่วไปและคดีผู้บริโภค

จากการศึกษาพบว่าการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พบว่ามีข้อสังเกตที่ควรพิจารณาดังต่อไปนี้

4.3.3.1 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจำกัดทุนทรัพย์ข้อพิพาททางแพ่งตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562

การจำกัดทุนทรัพย์ให้หน่วยงานรัฐไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางแพ่งสำหรับข้อพิพาททางแพ่งที่มีทุนทรัพย์ไม่เกินห้าล้าน ส่วนศูนย์ไกล่เกลี่ยภาคประชาชนไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางแพ่งที่มีทุนทรัพย์ไม่เกินห้าแสนบาท เท่ากับจำนวนทุนทรัพย์ข้อพิพาททั้งสองกรณีจำกัดอำนาจหน่วยงานรัฐและศูนย์ไกล่เกลี่ยประชาชนในการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ มาตรา 20(4), 21 และ 69³⁷⁹ ทั้งนี้ การจำกัดทุนทรัพย์อาจเป็นปัญหาและอุปสรรคในการไกล่เกลี่ยของหน่วยงานรัฐ หรืออาจถูกยกเป็นข้ออ้างของหน่วยงานรัฐหรือศูนย์ไกล่เกลี่ย ที่จะปฏิเสธไม่รับคำร้องขอให้ไกล่เกลี่ยสำหรับข้อพิพาททางแพ่งที่ยุ่ยากซับซ้อนโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคแบบกลุ่ม (Class-action) หรือคดีเกี่ยวกับสินค้าและบริการเฉพาะเรื่อง อาทิ อาหารเสริม เครื่องสำอาง ธุรกิจเสริมความงามหรือสุขภาพ หรือธุรกิจเฉพาะ เช่น อสังหาริมทรัพย์ประเภทเช่าพื้นที่ศูนย์การค้า คอนโดมิเนียมหรือการให้บริการโทรคมนาคม โดยผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ไม่สามารถใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่เพื่อสมัครโครงการช่วยเหลือหรือสวัสดิการของรัฐในช่วงการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 (COVID-19)³⁸⁰ หรือการคดโกงเบี้ยของสถาบันการเงิน โดยการคดโกงเบี้ยเฉพาะต้นเงินที่ผิดนัดแต่ละงวดมิใช่จากต้นเงินที่เหลืออยู่ซึ่งยังไม่ถึงกำหนดหลังงวดที่ผิดนัดหรือมิได้ผ่อนชำระเหลืออยู่ทั้งหมด

³⁷⁹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562, เรื่องเดิม, หน้า 6, 7, 19.

³⁸⁰ ฐานเศรษฐกิจ, “dtac ระบบล่มลูกค้าเสียสิทธิลงทะเบียนคนละครึ่งเฟส 2 รับเงิน 3,500,” ฐานเศรษฐกิจออนไลน์, 1-2.

ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สกส 2.9/2563 เรื่อง การคิดดอกเบี้ยผิวน้ำชำระหนี้และการตัดชำระหนี้ ที่มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2564³⁸¹

4.3.3.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนในอัตราค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมการใกล้เคียงตามพระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2562

พระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาทมิได้บัญญัติโดยชัดแจ้งว่า ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการใกล้เคียงควรเป็นอย่างไร จะต้องชำระส่วนใดบ้าง และบุคคลใดมีหน้าที่จะต้องชำระ เพราะนอกจากค่าธรรมเนียมแล้ว คู่กรณียังอาจต้องมีค่าใช้จ่ายด้านอื่น อาทิ ค่าที่ปรึกษา กฎหมาย หนายความ หรือบุคลากรผู้ให้บริการในการใกล้เคียง ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าการไม่กำหนดค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมอาจเป็นอุปสรรคและสร้างความลังเลในการใช้บริการการใกล้เคียงให้แก่ผู้บริโภค โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่บุคคลผู้บริโภคที่มีทุนทรัพย์ราคาเล็กน้อย ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมที่ชัดเจน และควรมีการกำหนดยกเว้นให้คดีบางประเภทไม่ต้องชำระค่าธรรมเนียมหรือไม่ต้องชำระค่าใช้จ่ายอื่นใด หรืออาจมีการกำหนดกองทุนเพื่อการใกล้เคียงตามความเหมาะสมของขนาดและประเภทของธุรกิจ

4.3.3.3 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับผู้ทำหน้าที่ใกล้เคียงตามพระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2562

ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ทำหน้าที่ใกล้เคียง ผู้เขียนเห็นว่ามิใช่อสังเกตุที่จำเป็นต้องพิจารณา 3 ประการสำคัญดังนี้

- 1) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ใกล้เคียงตามมาตรา 10 หากพิจารณาคุณสมบัติของผู้ใกล้เคียงดังที่ปรากฏว่าไว้ในมาตรา 10 จะเห็นได้ว่าการกำหนดคุณสมบัติเอาไว้ในมาตรา 10 ก. โดยจะต้องผ่านการอบรมการใกล้เคียงข้อพิพาทตามหลักสูตรที่คณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยการพัฒนาบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติรับรอง และจะต้องเป็นผู้มีประสบการณ์ด้านต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์แก่การใกล้เคียงข้อพิพาท โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องไม่เป็นผู้ที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 10 ข.

อย่างไรก็ตาม มีควรพิจารณาว่าการกำหนดให้ผู้ใกล้เคียงเป็นผู้ “มีประสบการณ์ด้านต่าง ๆ” ย่อมหมายถึงการพิจารณาที่ประสบการณ์เท่านั้น หากได้พิจารณาจากความรู้

³⁸¹ ธนาคารแห่งประเทศไทย, ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ สกส2. 9/2563 เรื่อง การคิดดอกเบี้ยผิวน้ำชำระหนี้และการตัดชำระหนี้, หน้า 1-30, ค้นวันที่ 28 เมษายน 2564 จาก <https://www.bot.or.th/Thai/FIPCS/Documents/FPG/2563/ThaiPDF/25630272.pdf>

ความเชี่ยวชาญ และความชำนาญเฉพาะด้าน ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางธุรกิจ จำเป็นต้องอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์เฉพาะด้านตามสภาพปัญหาและความขัดแย้งของธุรกิจ เพื่อใช้ในการวิเคราะห์ ประเมินข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้น อันจะนำไปสู่การแก้ปัญหาและหาทางยุติความขัดแย้งร่วมกันได้ ด้วยเหตุนี้ การกำหนดคุณสมบัติผู้ไกล่เกลี่ยในลักษณะเช่นนี้จึงไม่เหมาะสมต่อคดีผู้บริโภคที่มีลักษณะเฉพาะด้านโดยเฉพาะคดีกู้ยืมเงิน คดีธุรกิจเฉพาะ และคดีธุรกิจอุตสาหกรรมที่สินค้าผลิตภัณฑ์และการบริการที่ผ่านกระบวนการผลิตโดยเทคโนโลยีระดับสูงและยุ่งยากสลับซับซ้อน

2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความไม่เป็นกลางของผู้ไกล่เกลี่ย

การไกล่เกลี่ยโดยผู้ไกล่เกลี่ยที่เป็นองค์กรหรือหน่วยงานรัฐตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ เหมาะสำหรับข้อพิพาททางแพ่งระหว่างเอกชน แต่หากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายเป็นหน่วยงานรัฐ หรือหน่วยงานรัฐคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ผู้ไกล่เกลี่ยคนกลาง องค์กรหน่วยงานรัฐผู้ไกล่เกลี่ยอาจถูกตั้งข้อรังเกียจ (Offensiveness) หรือจะเกิดปัญหาหรือถูกตั้งข้อสงสัยในการทำหน้าที่เป็นคนกลางในการไกล่เกลี่ย

หากเป็นข้อพิพาทระหว่างบริษัทผู้ประกอบการธุรกิจหรือผู้ประกอบการเอกชนรายใหญ่กับหน่วยงานรัฐใด หรือคู่กรณีอีกฝ่ายเป็นหน่วยงานรัฐที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยเอง คู่กรณีซึ่งเป็นเอกชนภาคธุรกิจอีกฝ่ายหรือผู้บริโภคจะมั่นใจได้หรือไม่ว่าการไกล่เกลี่ยโดยผู้ไกล่เกลี่ยภายใต้การกำกับดูแลของรัฐและหน่วยงานรัฐจะให้ความเป็นกลางได้อย่างแท้จริง หรือหน่วยงานรัฐเหมาะสมจะเป็นคนกลางในการทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยตามกฎหมายหรือไม่ ดังเช่นกรณีที่เกิดขึ้นระหว่างผู้บริโภคในชุมชนกับการประปาส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคเกี่ยวกับบริการหรือผู้บริโภคเจ็บป่วยจากการใช้น้ำประปา เมื่อมีข้อพิพาทเช่นนี้ อาจเกิดข้อสงสัยหรือปัญหาความน่าเชื่อถือว่าหน่วยงานรัฐหรือศูนย์การไกล่เกลี่ยสมควรจะเป็นคนกลาง หรือทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยอย่างเป็นกลางตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ หรือไม่

3) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

จากการศึกษาพบว่า มีข้อจำกัดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคที่สำคัญ 2 ประการดังนี้

ประการแรก ข้อจำกัดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคำร้องขอไกล่เกลี่ยโดยผู้ประกอบการในคดีผู้บริโภค หากเกิดกรณีการละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรง สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคโดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคและสามารถไกล่เกลี่ยได้ตามคำร้องทุกข์ที่รับมาจากผู้บริโภคเท่านั้น ทั้งนี้ ตามมาตรา มาตรา 10 (1) (1/1) และ 20 (1) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 10

(1) (1/1) และ 20 (1) อย่างไรก็ตาม ไม่พบว่ามีกรบทบัญญัติกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ใดที่ให้อำนาจสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับคำร้องของผู้ประกอบธุรกิจเพื่อการไกล่เกลี่ยในคดีที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิเพื่อยุติข้อพิพาทก่อนฟ้องศาลโดยเร็วได้

ประการที่สอง สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคไม่มีอำนาจหรือสามารถออกคำสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจปฏิบัติตามคำร้องทุกข์ หากผู้ประกอบธุรกิจไม่คัดค้านหรือไม่ให้ถ้อยคำชี้แจงข้อเท็จจริงตามหนังสือเรียกหรือมีมติให้ยุติเรื่องตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2562 ข้อ 14 ถึง 16³⁸² นอกจากนี้ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคโดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ยังไม่มีอำนาจบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องเข้าร่วมการไกล่เกลี่ย และไม่สามารถที่จะออกคำสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจปฏิบัติตามคำร้องทุกข์จากการที่ผู้ประกอบธุรกิจไม่เข้าร่วมการไกล่เกลี่ย ทั้งไม่มีอำนาจในการตั้งข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ประกอบธุรกิจละเมิดสิทธิผู้บริโภค อันเนื่องจากการไม่ให้ถ้อยคำชี้แจงข้อเท็จจริง หรือไม่มีคำร้องคัดค้าน หรือหากผู้ประกอบธุรกิจไม่มาหรือไม่เข้าร่วมการไกล่เกลี่ยตั้งแต่แรกในชั้นคณะกรรมการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคนี้³⁸³

4.3.3.4 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับลูกหนี้ผู้บริโภคกับการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยศาลยุติธรรม

จากการศึกษาพบว่าการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยศาลมีข้อจำกัดบางประการที่อาจไม่สนองต่อพฤติกรรมและความต้องการของลูกหนี้ผู้บริโภค โดยเฉพาะในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ดังนี้

1) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ แม้ศาลยุติธรรมได้มีการเพิ่มช่องทางการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ อย่างไรก็ตาม ระบบดังกล่าวอาจไม่ตอบสนองต่อพฤติกรรมและความต้องการที่แท้จริงของลูกหนี้ซึ่งอยู่ระหว่างการหลบหนีจากการถูกรังรัดหรือหลบเลี่ยงการติดตามทวงถามให้ชำระหนี้ ทั้งการใช้ช่องทางผ่านอิเล็กทรอนิกส์เป็นการเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายในการใช้บริการผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ของลูกหนี้ผู้บริโภคโดยใช้เหตุด้วย จึงอาจเป็นปัญหาและข้อจำกัดในการที่ลูกหนี้ผู้บริโภคซึ่งผิมนัดจะเข้าใช้ช่องทางการไกล่เกลี่ยที่สร้างเพิ่มขึ้นนี้ได้

³⁸² ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2562

³⁸³ หมวด 2 การดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องราร้องทุกข์ ข้อ 8 ถึง ข้อ 19 ของระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2562, *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 11-15.

- 2) ปัญหาหากหนี้ผู้บริโภคได้รับเพียงประโยชน์จากขยายระยะเวลาในการผ่อนชำระหนี้เท่านั้น แต่ยังคงแบกรับภาระเกินกว่าที่ควรเป็นจากการทำสัญญาประนีประนอมยอมความอันเนื่องจากการไกล่เกลี่ย

การทำสัญญาประนีประนอมยอมความก่อนฟ้องหรือหลังฟ้อง ผู้บริโภคได้รับเพียงประโยชน์จากขยายระยะเวลาในการผ่อนชำระหนี้เท่านั้น แต่ยังคงต้องแบกรับภาระการชำระดอกเบี้ยค้างชำระในอัตราดอกเบี้ยผิดนัดอัตราเดิมทั้งก่อนและหลังไกล่เกลี่ยเช่นเดิม กล่าวอีกนัยหนึ่งผู้ประกอบการธุรกิจจะได้รับเงินครบถ้วน ตามหนังสือบอกกล่าวทวงถามก่อนฟ้องหรือตามคำขอทนายฟ้องหลังฟ้องแล้ว (ช่วงก่อนการแพร่ระบาดโรคโควิด-19 เมื่อวันที่ 13 มกราคม 2563 เริ่มเกิดโรคระบาดโควิด-19) รวมทั้งค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายก่อนฟ้องทั้งหลายยังคงเดิมไม่มีการผ่อนปรน ขณะที่ผู้บริโภคจะได้รับประโยชน์จากการขยายระยะเวลาในการผ่อนชำระหนี้เท่านั้น ซึ่งเป็นภาระเกินสมควรกว่าที่ควรเป็นตามสัญญาประนีประนอมยอมความจากการไกล่เกลี่ย แม้กระทั่งค่าทนายความก็เป็นค่าใช้จ่ายที่ตกแก่ผู้บริโภค โดยเฉพาะคดีแพ่งซึ่งมีทุนทรัพย์เกินกว่าสามแสนบาท หากโจทก์เป็นสถาบันการเงินที่เป็นรัฐวิสาหกิจจะมีทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีค่าทนายความ ค่าธรรมเนียมศาลและค่าขึ้นศาลส่วนที่ศาลไม่คืนให้จะถูกกำหนดไว้ในสัญญาประนีประนอมยอมความที่ลูกหนี้ต้องรับภาระในส่วนนี้ด้วย ซึ่งถือเป็นนโยบายและเป็นแบบของสัญญาที่ผู้ประกอบการธุรกิจกำหนดไว้เป็นเหตุให้ยากที่จะต่อรองและปรับเปลี่ยนได้ ดังเช่นคดีแพ่งผู้บริโภคสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคที่พบเห็นได้ทั่วไปในการพิจารณาคดีหลังฟ้องในศาลยุติธรรมทั่วประเทศที่ดำเนินการพิจารณาคดีเปิดเผยตามกฎหมาย

ทั้งนี้ ในช่วงปี 2561 และ 2562 (พ.ศ.) (วันที่ 13 มกราคม 2563 เริ่มเกิดโรคระบาดโควิด-19) หากมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความในศาลหลังฟ้องข้อความรูปแบบของสัญญาจะคล้ายคลึงกัน สัญญาประนีประนอมยอมความส่วนใหญ่จะมีลักษณะใกล้เคียงกัน ยกเว้นโดยฝ่ายเจ้าหนี้โจทก์ผู้ประกอบการเงินการธนาคาร จะแตกต่างกันบ้างขึ้นอยู่กับนโยบายของเจ้าหนี้สถาบันการเงินนั้น ๆ โจทก์จำเลยจะเจรจากันก่อนหลังจากคดีเข้าสู่ศาลแล้ว ในวันพิจารณาคดีนัดแรกหากลูกหนี้ผู้บริโภคมาศาลและประสงค์จะเจรจาไกล่เกลี่ย การพิจารณาคดีในนัดแรกนี้จะถูกเลื่อนออกไป เมื่อตกลงกันได้ก็จะทำสัญญาประนีประนอมยอมความในวันพิจารณาคดีนัดถัดไปในศาล หนึ่งในเงื่อนไขข้อตกลงของสัญญาประนีประนอมยอมความจะกำหนดภาระค่าธรรมเนียมศาลส่วนที่ศาลสั่งไม่คืนไว้ในสัญญาประนีประนอมยอมความตามทุนทรัพย์ที่แตกต่างกันไป คดีผู้บริโภคที่มีทุนทรัพย์ยิ่งสูงมากเท่าใด ภาระค่าธรรมเนียมศาลส่วนที่ศาลสั่งไม่คืนจะสูงขึ้นเท่านั้น ค่าธรรมเนียมส่วนนี้จะถูกกำหนดให้ตกแก่จำเลย ซึ่งยังไม่รวมค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีที่จะรวมค่าทนายความไปด้วย ค่าพิพาทจะเป็นไปตามสัญญาประนีประนอมยอมความ

อย่างไรก็ตาม งานการศึกษาวิจัยนี้เคยเสนอประเด็นปัญหานี้ไว้ก่อนมีการประกาศการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการทวงถามหนี้ หลังการนำเสนอประเด็นแล้ว มีการออกประกาศเกี่ยวกับการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการทวงถามหนี้ เมื่อวันที่ 13 สิงหาคม 2564 วันออกประกาศคณะกรรมการกำกับการทวงถามหนี้ เรื่อง การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ในการทวงถามหนี้³⁸⁴ (หลังการนำเสนอประเด็นปัญหาส่วนนี้)

การไกล่เกลี่ยและการทำสัญญาประนีประนอมยอมหลังฟ้องในลักษณะนี้อาจเป็นปัญหาและอุปสรรคในการชำระหนี้ของลูกหนี้ผู้บริโภคต่อไปส่งผลให้ลูกหนี้ผู้บริโภคอาจถูกบังคับคดีตามสัญญาประนีประนอมยอมความในเวลาอันใกล้ได้ด้วย

4.4 สรุปท้ายบท

การไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการในประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากพุทธศาสนา เป็นการไกล่เกลี่ยแบบดั้งเดิมตามวิถีชุมชนสังคมชนบทถือเป็นรากฐานและพื้นฐานโครงสร้างเบื้องต้นที่สำคัญของกระบวนการไกล่เกลี่ยที่มีมาอย่างช้านาน อย่างไรก็ตาม การไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการใช้ผลในการแก้ปัญหาข้อพิพาทเบื้องต้นในชุมชนแต่ละท้องถิ่น และช่วยลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลได้เป็นบางส่วน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของคดีผู้บริโภค และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ เนื่องจากเหตุปัจจัยทั้งปัญหาด้านกฎหมาย อุปสรรคในการบริหารจัดการกลไกการไกล่เกลี่ย และข้อจำกัดของหน่วยงานองค์กรในการบริหารจัดการกลไกการไกล่เกลี่ย ที่ทำให้ผู้บริโภคมีความลังเลและไม่มั่นใจที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย นอกจากนี้ ในกรณีของคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ยังมีข้อจำกัดที่เกิดจากพฤติกรรมของลูกหนี้ที่มักมีพฤติกรรมที่จะหลบหนีเพื่อที่จะไม่ต้องชำระหนี้ ด้วยเหตุนี้ การไกล่เกลี่ยตามช่องทางที่จัดไว้จึงใช้ไม่ได้ผลเท่าที่ควร

แม้ศาลยุติธรรมจะพยายามพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยและเพิ่มช่องทางการไกล่เกลี่ย อุปกรณ์เสริมให้มีประสิทธิภาพเพิ่มช่วยลดปริมาณคดีให้ได้มากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่กระบวนการดังกล่าวก็ยังคงเป็นกระบวนการในลักษณะเชิงรับ ที่จะเริ่มต้นก็ต่อเมื่อผู้ใช้บริการหรือลูกหนี้ผู้บริโภคดำเนินการยื่นคำร้องขอหรือยื่นคำร้องผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่ศาลจัดไว้ ซึ่งกระบวนการเชิงรับดังกล่าวไม่น่าจะสอดคล้องต้องตรงกับความต้องการและพฤติกรรมของลูกหนี้ในคดีผู้บริโภคประเภทนี้ซึ่งมีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าลักษณะเฉพาะในคดีผู้บริโภคทั่วไป ทั้งนี้ จากข้อมูลสถิติปริมาณคดีในช่วงระหว่างเดือนมกราคม - ธันวาคม พ.ศ. 2563 จะเห็นได้ว่าคดีผู้บริโภคประเภทสินเชื่อบุคคลการกู้ยืม

³⁸⁴ ประกาศคณะกรรมการกำกับการทวงถามหนี้ เรื่อง การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ในการทวงถามหนี้, **ราชกิจจานุเบกษา** 138 (13 สิงหาคม 2564) หน้า 28.

เงินไม่มีหลักกันยังคงเป็นคดีที่มีปริมาณเข้าสู่ศาลมากที่สุดเป็นอันดับหนึ่ง ยิ่งไปกว่านั้น ในมุมมองของลูกหนี้ผู้บริโภค การเพิ่มกลไกช่องทางการไกล่เกลี่ยเช่นนี้ ยิ่งเป็นการซ้ำเติมปัญหาแก่ผู้บริโภคเสมือนหนึ่งเป็นการช่วยเร่งรัดให้ลูกหนี้ผู้บริโภคยุติข้อพิพาทก่อนฟ้องโดยเร็วต้องชำระหนี้ทั้งที่ไม่พร้อมในทางตรงข้ามเป็นการทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจได้รับประโยชน์ในการเร่งรัดหนี้สินและได้รับความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้นด้วย การเพิ่มช่องทางการไกล่เกลี่ยเช่นนี้ส่งผลให้ปริมาณคดีลดลงเพียงบางส่วนได้ผลไม่เป็นที่น่าพอใจเท่าที่ควร³⁸⁵

นอกจากปัญหาและอุปสรรคที่เกี่ยวกับกลไกการบริหารจัดการดังกล่าวข้างต้น พบว่ายังมีปัญหาอื่นที่ทำให้กระบวนการไกล่เกลี่ยไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร อาทิ ปัญหาความไม่สามารถปรับเปลี่ยนพัฒนาการไกล่เกลี่ยให้สอดคล้องเหมาะสมต่อสังคมสมัยใหม่และความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีส่งผลให้การไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการ ซึ่งเป็นพื้นฐานสำคัญของโครงสร้างการไกล่เกลี่ยสันคลอนอ่อนแอยากต่อการพัฒนาให้ยั่งยืนต่อไปด้วย

³⁸⁵ ศาลยุติธรรม, แดลงผลงานศาลยุติธรรม รอบปี 2563 ศาลชั้นต้น-ศาลสูง ทำคดีเสร็จเร็วตามเป้าหมายได้เกือบ 100% ปี 2564 มุ่ง SMART COURT เต็มกำลัง ส่งความยุติธรรมทั่วถึงเท่าเทียม ตามนโยบาย 5 ส. ของประธานศาลฎีกา (กรุงเทพฯ: ศาลยุติธรรม, 2564), ค้นวันที่ 17 ตุลาคม 2564 จาก <https://www.coj.go.th/th/content/category/detail/id/8/iid/230901>

บทที่ 5

วิเคราะห์การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืม เงินภายใต้กฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

ในบทนี้ ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน การให้บริการทางการเงินและผลิตภัณฑ์ทางการเงิน เพื่อประโยชน์ต่อลูกหนี้ผู้บริโภค รวมถึงการฟื้นฟูเศรษฐกิจเพื่อความมั่นคงทางการเงินและเศรษฐกิจของประเทศดังเช่นกรณีของประเทศญี่ปุ่นที่แก้ปัญหาข้อพิพาททางการเงินและหนี้เสียด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินพิเศษ (KinYū ADR) และข้อเสนอพิเศษในการยุติข้อพิพาท ทั้งนี้ กระบวนการดังกล่าวถูกนำไปใช้เพื่อระงับข้อพิพาทสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินโดยความร่วมมือระหว่างผู้บริโภคและสถาบันการเงินผู้ให้กู้ ที่ใช้ตามหลักสิทธิตามสัญญา (Rule-Based Mindset) ทั้งนี้ การไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่นต่างก็มีกฎหมาย รูปแบบ และลักษณะการไกล่เกลี่ยที่แตกต่างกัน อันเป็นผลมาจากวัฒนธรรม แบบแผน และสภาพสังคมของประเทศนั้น ๆ ขณะที่การระงับข้อพิพาททางเลือกเพื่อคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินจะมีลักษณะแตกต่างกันตามสภาพปัญหาทางเศรษฐกิจ สังคม แนวคิดและบรรทัดฐานที่แตกต่างกัน

ในบทนี้ผู้เขียนจะวิเคราะห์เปรียบเทียบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการ ระบบและกลไกการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ย ประกอบด้วยกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง บทบาทหน้าที่ขององค์กรหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย หรือคณะกรรมการการระงับข้อพิพาทผู้มีความชำนาญการเฉพาะด้านในการไกล่เกลี่ย ตลอดจนกฎหมายและเครื่องมือที่เกี่ยวข้องซึ่งส่งผลต่อการไกล่เกลี่ยและการระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีกู้ยืมเงินในประเทศสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น รวมถึงบริบทการไกล่เกลี่ยที่ส่งผลต่อการพัฒนาเศรษฐกิจ และความเป็นอยู่ของประชาชนโดยรวมต่อไป

5.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบแนวทางการปรับใช้กฎหมายและหลักจารีตประเพณีในการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบการปรับใช้กฎหมาย หลักกฎหมาย รวมทั้งหลักจารีตประเพณีบรรทัดฐานกับการไกล่เกลี่ยตลอดทั้งกระบวนการ รวมทั้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยในประเทศไทยและต่างประเทศ พร้อมแสดงตารางเปรียบเทียบสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางเลือกในคดีแพ่งและพาณิชย์ และคดีผู้บริโภคตามประเด็นปัญหาที่ได้จากการทบทวนวรรณกรรม ข้อเท็จจริง และข้อมูลที่รวบรวมได้จากประสบการณ์ทำงานของผู้เขียน รวมถึงประเด็นปัญหาตามวัตถุประสงค์ในการศึกษารั้งนี้ตามลำดับ

1) กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องคดีแพ่ง คดีผู้บริโภค และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

จากการศึกษาพบว่า การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่นมีลักษณะที่ผสมผสานโดยใช้กฎหมายการไกล่เกลี่ย และการไกล่เกลี่ยตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมที่มีลักษณะไม่เป็นทางการ ดังจะเห็นได้จากการที่สหรัฐอเมริกาได้บัญญัติรับรองการไกล่เกลี่ยตามวิธีชุมชนโดยกลุ่มชนพื้นเมืองและกลุ่มผู้อพยพเอาไว้ใน UMA มาตรา 3(a)(1) ถึง (3) หรือในกรณีของประเทศญี่ปุ่นที่แก้ปัญหาความขัดแย้งในคดีแพ่งและพาณิชย์ และคดีผู้บริโภคทั่วไปรวมถึงคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน โดยกล่าวถึงการแก้ปัญหาความขัดแย้งด้วยการประนีประนอมยอมความโดยคงไว้ซึ่งหลักความปรองดองตามลัทธิซังโจตาม APADR ในลักษณะการไกล่เกลี่ยแบบจารีตหรือหลักศาสนามาปรับใช้เพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งในคดีแพ่งและพาณิชย์ และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

การระงับปัญหาและข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในลักษณะผสมผสานดังที่ได้กล่าวข้างต้น จึงเป็นระบบกลไกที่เป็นประโยชน์ต่อคู่กรณีมากกว่าการไกล่เกลี่ยอย่างเป็นทางการตามระเบียบกฎหมาย ลักษณะและรูปแบบเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ทั้งยังส่งผลให้กระบวนการไกล่เกลี่ยหรือการระงับข้อพิพาทสามารถทำหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ ยังเป็นการส่งเสริมให้การไกล่เกลี่ยตามวิธีชุมชนมีความแข็งแกร่ง เนื่องจากมีการบัญญัติรับรองรองรับการไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นไปทางการเอาไว้อย่างเป็นทางการ

2) การไกล่เกลี่ยอย่างเป็นทางการโดยกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง

การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายของสหราชอาณาจักรและประเทศไทยมีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายเป็นหลัก โดยในกรณีของสหราชอาณาจักรจะดำเนินการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายระเบียบการพิจารณาแพ่งแบบใหม่ (CPR) แนวทางปฏิบัติก่อนการดำเนินการ และระเบียบพิธีการ ระเบียบการบังคับใช้ PDPACP กล่าวคือ PDPACP กำหนดให้คู่กรณีต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาลอันถือได้ว่าเป็นลักษณะการไกล่เกลี่ยเชิงบังคับ (Mandatory Mediation) โดยศาลอาจใช้มาตรการกำหนดค่าใช้จ่ายเชิงลงโทษ (Cost Penalty) แก่คู่กรณีฝ่ายที่

ปฏิเสธการไกล่เกลี่ยได้ ทั้งนี้ กระบวนการดังกล่าวจะช่วยลดภาระค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีให้แก่คู่กรณีได้ ด้วยเหตุนี้ กระบวนการดังกล่าวจึงสามารถสร้างความพึงพอใจให้แก่คู่กรณีได้เป็นอย่างดี ทั้งยังเป็นหลักประกันด้านสิทธิและความยุติธรรมในการที่จะทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้อย่างเป็นจริงมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณากฎเกณฑ์เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องตามมาตรา 20 ตรี แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง รวมถึงมาตรา 10(1) และ (1/1) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค และพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของประเทศไทยจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติทั้งหลายเหล่านี้ถูกนำมาใช้ในการขับเคลื่อนและสนับสนุนให้หน่วยงานองค์กรการไกล่เกลี่ยบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยเพื่อลดปริมาณคดี และให้ความสำคัญต่อการไกล่เกลี่ยอย่างเป็นทางการ ด้วยเหตุนี้ ข้อพิพาททางแพ่งและคดีผู้บริโภคจึงถูกผลักดันเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยอย่างเป็นทางการ ทั้งนี้ การนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการที่เป็นทางการย่อมทำให้การไกล่เกลี่ยแบบไม่เป็นทางการถูกลดบทบาท ส่งผลให้การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถีชุมชนแบบดั้งเดิมถูกลดทอนความสำคัญลงจนทำให้กระบวนการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยไม่อาจทำหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ตลอดทั้งกระบวนการ (Non Function)

3) อำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย

ในกรณีของสหรัฐอเมริกาจะมี CFPB ซึ่งเป็นองค์กรภาครัฐที่ทำหน้าที่กำกับดูแลและออกระเบียบบังคับใช้คำสั่งเกี่ยวกับการให้บริการการเงินและผลิตภัณฑ์การเงิน รวมถึงการกำกับดูแลการอนุญาโตตุลาการเชิงบังคับก่อน (Mandatory Pre-Dispute Arbitration) โดยมีองค์กรบริหารจัดการชำระหนี้แห่งชาติ (NDR) ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยและบริหารจัดการการชำระหนี้ รวมถึงการรับชำระหนี้จากลูกหนี้ผู้บริโภคที่ NDR ไกล่เกลี่ยสำเร็จ ทั้งนี้ NDR จะบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยโดยผู้เชี่ยวชาญอย่างมืออาชีพ โดยมุ่งเน้นให้คู่กรณียอมรับการผ่อนปรนซึ่งกันและกัน ชำระหนี้ตามแผนการเงินในลักษณะที่เป็นการช่วยเหลือมากกว่าการเรียกร้องตามสัญญา (Rule-Based Mindset)³⁸⁶

ด้วยลักษณะของ NDR ดังที่ได้กล่าวข้างต้น ส่งผลให้การเก็บหนี้ได้ผลน่าพอใจตามบริบทการไกล่เกลี่ยเชิงประเมิน (Evaluative Mediation) ผสมผสานกับการไกล่เกลี่ยที่ปรับเปลี่ยนตามบริบทความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในขณะไกล่เกลี่ยลักษณะปรับเปลี่ยน (Transformative Mediation) ในลักษณะเชิงรุกซึ่งระบบแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นด้วยตามความต้องการของลูกหนี้ผู้บริโภคเอง ซึ่งเป็นหลักสำคัญจากระบบการติดตามทวงถามและการเห็นความสำคัญในการบริหารจัดการหนี้ในลักษณะเชิงรุก (Pre-Active/Proactive Approach)

³⁸⁶ Rebecca Lake and Dawn Papandrea, **National Debt Relief Review**, pp.1-4, Retrieved March 17, 2022 from <https://loans.usnews.com/reviews/nationaldebtreview>

ส่วนประเทศญี่ปุ่นใช้การระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่มีลักษณะพิเศษแบบใหม่ (KinYū ADR) ในการแก้ปัญหาข้อพิพาทคดีกู้ยืมเงินหนี้ครัวเรือน โดยความร่วมมือระหว่างภาครัฐโดย FSA ร่วมกับ FINMAC ซึ่งเป็นองค์กรไม่แสวงกำไรทำหน้าที่ในการกำกับดูแลการระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษทางการเงิน โดยมุ่งเน้นให้คณะกรรมการผู้มีส่วนได้เสียและชำนาญด้านการเงินตามระบบโครงสร้างการไกล่เกลี่ยแบบดั้งเดิมตามหลักจารีตหรือหลักศาสนากับการไกล่เกลี่ยเชิงประเมินทำหน้าที่ในลักษณะเชิงรุก (Proactive and Pre-Active Approach) มิใช่รอให้ประชาชนเข้าหา ระบบ ด้วยการให้การศึกษาสร้างความเข้าใจเพื่อแก้ปัญหาหนี้เงิน โดยเริ่มจากการที่เจ้าของปัญหาตระหนักถึงปัญหาก่อน ในขณะเดียวกันก็จะช่วยแก้ปัญหาเศรษฐกิจ และช่วยให้ประชาชนรู้จักถอดอมหลักเลี่ยงการเป็นหนี้ อันเป็นการเสริมสร้างพัฒนาเศรษฐกิจให้แข็งแกร่งมั่นคงขึ้นไปในตัว

ขณะที่สหราชอาณาจักรดำเนินการแก้ปัญหาข้อพิพาทหนี้กู้ยืมโดยกำหนดให้คู่กรณีจะต้องระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับหนี้กู้ยืมเงินก่อนยื่นฟ้องศาล โดยมีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยเชิงบังคับ ร่วมกับการไกล่เกลี่ยเชิงประเมินตามที่ PDPACP ได้กำหนดไว้ โดยมีผู้ตรวจการการด้านการเงินของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman) ทำหน้าที่ในการรับเรื่องราวร้องทุกข์และไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริการและผลิตภัณฑ์การเงิน ในขณะเดียวกันศาลสมเด็จพระราชินีและกระทรวงยุติธรรมก็รับดำเนินการไกล่เกลี่ยคดีกู้ยืมเงินที่มีทุนทรัพย์ไม่เกินหนึ่งหมื่นปอนด์ ซึ่งกระบวนการดังกล่าวจะกระทำโดยนักกฎหมายและผู้ชำนาญการเฉพาะด้านการเงิน โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย ต้องตามลักษณะและบริบทการไกล่เกลี่ยเชิงประเมินเป็นไปตามระบบโครงสร้างการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายเกณฑ์ระเบียบการพิจารณาแฟงแบบใหม่ นอกจากนี้ ยังมีสมาคมการเงินและลิสซิง (FLA) และศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ (CEDR) ร่วมช่วยเหลือลูกหนี้ด้วยการไกล่เกลี่ยโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย

5.1.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบความเหมือนและความแตกต่างของหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบความเหมือนและความแตกต่างของหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยภายใต้กฎหมายของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศไทย และไทย โดยจะได้วิเคราะห์ถึงหลักกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งคดีผู้บริโภคทั่วไป และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย และการไกล่เกลี่ยตามหลักจารีตประเพณีกับกฎหมายกับการพัฒนาตามลำดับดังต่อไปนี้

5.1.1.1 กฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย

1) กฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยในคดีทั่วไป

จากการศึกษาพบว่าในประเทศต่าง ๆ ได้มีกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยเอาไว้ อาทิ Uniform Mediation Act (UMA 2003) ของ

สหรัฐอเมริกา, ระเบียบวิธีพิจารณาความแพ่ง (CPR) และแนวปฏิบัติก่อนการดำเนินการและระเบียบพิธีการ ระเบียบการบังคับใช้ (PDPACP) ของสหราชอาณาจักร, กฎหมายการประนีประนอมยอมความ (CCA) และกฎหมายส่งเสริมการระงับข้อพิพาททางเลือก (APADR) ของประเทศญี่ปุ่น หรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (มาตรา 20, 20 ทวิ, 20 ตริ), ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา และพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 ของประเทศไทย โดยคดีแพ่งและคดีผู้บริโภค รวมถึงคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินย่อมสามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยได้ภายใต้บังคับของกฎหมายทั้งหลายข้างต้นข้างต้น

2) กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

จากการศึกษาพบว่า มีสหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยมีการออกกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคเอาไว้เป็นการเฉพาะ ทั้งนี้ ในกรณีของสหราชอาณาจักรมีกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือกเพื่อข้อพิพาทเกี่ยวกับผู้บริโภค (ADRCP), แนวปฏิบัติก่อนการดำเนินการและระเบียบพิธีการ ระเบียบการบังคับใช้ (PDPACP) และกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (CRA) ส่วนกรณีของประเทศญี่ปุ่นประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC), กฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค (BACP) และกฎหมายสัญญาผู้บริโภค (CCA) ขณะที่ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, ระเบียบคณะ กรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ.2559 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 อย่างไรก็ตาม ในกรณีของสหรัฐอเมริกา ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติกฎหมายหรือออกกฎหมายเฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค คงมีแต่ข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการระหว่างคู่สัญญาสำหรับคดีผู้บริโภค, กฎหมายคณะกรรมการการค้ากลาง (FTCA) และ กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองการเงินเพื่อผู้บริโภค (CFPA)

3) กฎเกณฑ์และกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

จากการศึกษาพบว่าทั้งกรณีของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยต่างไม่มีกฎหมายหรือหลักเกณฑ์เฉพาะเพื่อการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ คดีประเภทดังกล่าวจะอยู่ภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยทั่วไป และกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

จากที่ได้กล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าแต่ละประเทศต่างกำหนดกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคเอาไว้อย่างแตกต่างกัน ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบ ผู้เขียนจะได้แสดงรายละเอียดและสาระสำคัญดังตารางเปรียบเทียบต่อไปนี้

(โปรดดู ตารางที่ 5.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไถ่เกลี่ยของประเทศไทยและต่างประเทศ)

5.1.1.2 หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการไถ่เกลี่ย

จากการศึกษาพบว่า การแก้ไขข้อพิพาทหนี้กู้ยืมเงินในสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น จะมีลักษณะเป็นการร่วมมือกันระหว่างองค์กรการไถ่เกลี่ยภาครัฐและภาคเอกชนเพื่อให้สามารถระงับข้อพิพาทได้อย่างสะดวก รวดเร็วตามหลักการของการระงับข้อพิพาททางเลือก สอดคล้องกับลักษณะของคดีผู้บริโภคที่ลูกหนี้ผู้บริโภคเป็นฝ่ายเสียเปรียบด้านอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจ ทั้งยังสอดคล้องกับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีใช้เป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หากแต่เป็นการที่ลูกหนี้ผู้บริโภคเป็นฝ่ายผิดสัญญาซึ่งจะถูกลงโทษด้วยค่าปรับในอัตราดอกเบี้ยสูงสุด

ด้วยลักษณะเฉพาะของคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ทั้งสามประเทศจึงอาศัยองค์กรการไถ่เกลี่ยที่ผู้ไถ่เกลี่ยเป็นผู้มีประสบการณ์ มีความชำนาญเฉพาะด้านการเงินเพื่อให้ความช่วยเหลือแก่คู่กรณีและความเป็นปัญหาร่วมกันที่สำคัญตามแนวทางและหลักสิทธิมนุษยชน (Human Right Based Mindset) ดังเช่นประเทศญี่ปุ่นและสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร

อนึ่ง เพื่อประโยชน์ในการศึกษาบทบาทหน้าที่ขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับการไถ่เกลี่ยคดีผู้บริโภค ผู้เขียนจะได้แสดงรายละเอียดและสาระสำคัญดังตารางเปรียบเทียบต่อไปนี้ (โปรดดู ตารางที่ 5.2 ตารางเปรียบเทียบองค์กรการไถ่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินของประเทศไทยและต่างประเทศ)

ตารางที่ 5.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยและต่างประเทศ

ประเด็นเปรียบเทียบ	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ประเทศญี่ปุ่น	ประเทศไทย
กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยทั่วไป	1. Uniform Mediation Act (UMA 2003) กฎหมายกลางใช้โดย 11 มลรัฐ ส่วนมลรัฐอื่นนอกจากนี้จะใช้กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยของมลรัฐของตนเองตามสภาพสังคมวัฒนธรรมท้องถิ่นและใช้อยู่เดิมแล้วตามหลักพื้นฐานแห่งการไกล่เกลี่ย Self-Determination	1.ระเบียบวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure Rule (CPR)) ระเบียบวิธีพิจารณาแบบใหม่ ศาลจะมีบทบาทและคำสั่งเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ย โดยจะกำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในศาลตามระเบียบต่อไป 1.1 แนวทางปฏิบัติก่อนการดำเนินและระเบียบพิธีการระเบียบการบังคับใช้ (Practice Direction—Pre-Action Conduct and Protocols: PDPACP) กำหนดให้ คดีแพ่งรวมทั้งคดีผู้บริโภคไกล่เกลี่ยกันเองก่อนยื่นฟ้องต่อศาล	1.กฎหมายประนีประนอมยอมความ พ.ศ. 2554 (Civil Conciliation Act of 1951) เป็นกฎหมายแรกในการระงับข้อพิพาท 2. กฎหมายส่งเสริมการใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก (The Act on Promotion of Alternative Dispute Resolution: APADR) of 2004)	1.ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 และ 20 ทวิ และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 และ พ.ศ.2560 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตี และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2563 2.พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562

ประเด็นเปรียบเทียบ	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ประเทศญี่ปุ่น	ประเทศไทย
กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยภายใต้กลไกของรัฐสภา กลไกภายใต้รัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กลไกที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กลไกที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท	1. กฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยเฉพาะคดีผู้บริโภคไม่มี 2. มีแต่ข้อสัญญาอนุญาตตลาดการระหว่างคู่สัญญาสำหรับคดีผู้บริโภค และคดีผู้บริโภคประเภทการกักเงินกำหนดให้ระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการก่อนการยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดยเฉพาะการพิจารณาคดีแบบกลุ่ม (class action)	1. การระงับข้อพิพาททางเลือกเพื่อข้อพิพาทเกี่ยวกับผู้บริโภค (Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes: ADRCP) และ 2. แนวปฏิบัติก่อนการดำเนินการและระเบียบวิธีการระงับข้อพิพาท (PDPACP)	1. กฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของประเทศญี่ปุ่น (Act on National Consumer Affairs Center of Japan) เครื่องมือสำคัญในการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคผ่านกลไกบริหารจัดการโดยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของประเทศญี่ปุ่น (National consumer Affairs Center of Japan -NCAC) หน่วยงานรัฐซึ่งมีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค คือ 1.1 รับคำร้องทุกข์แล้วไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค 1.2 ให้คำแนะนำปรึกษาแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย และแก้ปัญหาและยุติข้อพิพาท	1. พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 10 (1)(1/1) และมาตรา 20 (1) และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ. 2559

ประเด็นเปรียบเทียบ	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	ประเทศญี่ปุ่น	ประเทศไทย
กฎเกณฑ์และกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคในฐานะคดีผู้บริโภค	1. กฎหมายคณะกรรมการการค้า รัฐ ก ล ำ ง (Federal Trade Commission Act : FTCA)) 2015) คุ้มครองสิทธิและประโยชน์ผู้บริโภคผ่านคณะกรรมการการค้ารัฐกลาง (Federal Trade Commission (FCT)) เป็นองค์กรรัฐกลางมีบทบาทอำนาจหน้าที่เพื่อประโยชน์สาธารณะเท่านั้นมีอำนาจหน้าที่ คือ 1.1 ตรวจสอบกำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม 1.2 ป้องกันการผูกขาดและออกกฎหมายที่ห้ามต่อการกระทำหรือการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและ หลอกลวง	1. กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Right Act (CRA) 1968) กฎหมายสัญญาผู้บริโภค (Consumer Contract Act of 2000) 2. กฎหมายสัญญาผู้บริโภค	1. กฎหมายพื้นฐานว่าด้วยนโยบายผู้บริโภค (Basic Act on Consumer Policies of 1968) กฎหมายสัญญาผู้บริโภค (Consumer Contract Act of 2000)	1.พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 2.พระราชบัญญัติวิธีพิจารณา

ตารางที่ 5.2 ตารางเปรียบเทียบองค์การการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการคุ้มครองเงินของประเทศไทยและต่างประเทศ

ประเทศ	องค์การการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการคุ้มครองเงิน
สหรัฐอเมริกา	1. Dodd-Frank and Consumer Protection Act มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการเกิดวิกฤตเศรษฐกิจ และคุ้มครองผู้บริโภคด้านการบริหารจัดการบริการการเงินโดยConsumer Financial Protection Bureau (CFPB) องค์การรัฐภายใต้บทบัญญัติConsumer Financial Protection Act of 2010) CFPB มีอำนาจหน้าที่ คือ 1.1 การกำกับดูแลสถาบันการรับฝากเงิน 1.2 ออกระเบียบบังคับใช้แก่บุคคลภายใต้การกำกับและผู้จัดทำผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงิน 1.3 ป้องกันการกระทำไม่เป็นธรรมการหลอกลวงที่เกี่ยวข้องกับการธุรกรรมการเงินของผู้บริโภค 1.4 กำกับดูแลการอนุญาโตตุลาการเชิงบังคับก่อนการพิพาท (Mandatory Pre-Dispute Arbitration) 2. National Debt Relief (NDR) องค์การเอกชนคนกลาง มีบทบาท คือ จัดให้มีการไกล่เกลี่ยคดีการชำระหนี้กับผู้บริโภคในการผ่อนปรนยอมรับการชำระหนี้ในยอดหนี้ที่น้อยกว่าเสียที่จะไม่ได้รับเงินหรือหนี้สูญ (มีใช้บนพื้นฐานหลัก Rule-Based Mindset แต่แบบหลักช่วยเหลือผ่อนปรนบนหลักสิทธิมนุษยชน (debt forgiveness) 2.1 แนะนำช่วยเหลือวางแผนบริหารจัดการชำระหนี้เสีย/NPLด้วย 2.2 บริหารจัดการไกล่เกลี่ยในลักษณะpre-active/proactive approach เริ่มจากฝ่ายลูกหนี้ผู้บริโภคเร่งรัดหนี้สินจากบริษัทตัวแทนเจ้าหนี้ผู้ประกอบการการเงิน แล้วลูกหนี้ผู้บริโภคเจ้าของปัญหาจะต้องวางแผนล่วงหน้าเป็นหลักเพื่อไม่ให้หนี้และดอกเบี้ยลุกลาม 2.3 การไกล่เกลี่ยเริ่มจากฝ่ายใดก็ได้โดยไม่จำกัดฝ่าย ฝ่ายใดก็ได้ไม่ว่าจะเป็นลูกหนี้ผู้บริโภคหรือเจ้าหนี้หรือผู้ติดตามทางหนี้ตัวแทนเจ้าหนี้ที่ต้องการให้มีการไกล่เกลี่ยนอกศาลสามารถเริ่มการไกล่เกลี่ยได้ทั้งสิ้น

ประเทศ	องค์กรการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน
สหราชอาณาจักร 1. สมาคมการเงินและอสังหาริมทรัพย์ (Finance & Leasing Association (FLA)) สมาคมสินเชื่อสำหรับผู้บริโภคที่ใหญ่ที่สุดในสหราชอาณาจักรและสหภาพยุโรปและเป็นตัวแทนธนาคารและผู้ให้บริการสินเชื่อที่จำหน่ายที่ คือ 1.1 ช่วยเหลือลูกค้าผู้บริโภคที่มีปัญหาด้านการเงิน 1.2 ดำเนินการไกล่เกลี่ยอย่างเป็นอิสระ 2. ผู้ดูแลตรวจการ (Ombudsman) มีอำนาจหน้าที่ในการรับและตรวจสอบคำร้องทุกข์ของผู้บริโภคเกี่ยวกับการธนาคารและผลิตภัณฑ์การเงินเป็นสำคัญ 3. สำนักแนะนำพลเมือง Citizen Advice Bureau องค์กรการกุศลในการให้คำแนะนำนำปรึกษาคดีผู้บริโภคและกู้ยืมเงินผ่านทางโทรศัพท์ออนไลน์และส่วนบุคคลโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย 4. ศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ (Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR)) องค์กรไม่แสวงหากำไร ซึ่งเป็นผู้นำด้านการไกล่เกลี่ยในทุกด้านรวมทั้งคดีผู้บริโภคและคดีการเงิน ดำเนินการโดยไม่มีค่าใช้จ่าย 5. ศาลสมเด็จพระราชินีและกระทรวงยุติธรรม (HM Courts & Tribunal Service (HMTS)) มีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยโดยไม่ได้ค่าใช้จ่ายสำหรับคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย (small claims) ไม่เกิน 10,000 ปอนด์รวมคดีกู้ยืมเงินด้วย	
ประเทศญี่ปุ่น 1. ศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติ (NCAC) มีอำนาจหน้าที่ คือ 1.1 บริหารจัดการคำร้องทุกข์เกี่ยวกับชีวิตผู้บริโภคและแก้ไขปัญหาข้อพิพาท 1.2 จัดตั้งคณะกรรมการระงับข้อพิพาททางเลือกเพื่อแก้ไขปัญหาข้อพิพาทที่สำคัญของผู้บริโภค 2. สำนักงานบริการทางการเงิน Financial Service Agency (FSA) องค์กรรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ คือ 2.1 ตรวจสอบกำกับดูแลสถาบันการเงินภาค เอกชน 2.2 ดูแลและวางเินการทำธุรกรรมและหลักทรัพย์	

ประเทศ	องค์กรการไกลเกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน
	2.3 ออกระเบียบเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคทางการเงิน 2.4 กำกับดูแลตรวจสอบสถาบันการเงินและการดำเนินการทางกฎหมาย 3. ศูนย์ช่วยเหลือการไกลเกลี่ยตราสารทางการเงิน (Financial Instruments Mediation Assistance Centre - FINMAC) องค์กรไม่แสวงหากำไร มีอำนาจหน้าที่ คือ 3.1 ร่วมกับFSAกำกับดูแลการระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษทางการเงิน (KinYü ADR) 3.2 ให้คำแนะนำปรึกษาเรื่องร้องทุกข์และดำเนินไกลเกลี่ยทางการเงิน 4. องค์กรระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่รัฐมนตรีว่า การกระทรวงยุติธรรมรับรอง ซึ่งจะดำเนินการไกลเกลี่ยโดยคณะกรรมการผู้ไกลเกลี่ย ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านการเงิน กฎหมาย และการเรียกร้องสิทธิในคดีผู้บริโภค
ประเทศไทย	1. สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคโดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจหน้าที่ คือ 1.1 รับเรื่องร้องทุกข์และไกลเกลี่ยก่อนฟ้องนอกศาลเฉพาะข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรงผู้บริโภค 1.2 ยกเว้นข้อพิพาทผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน 2. ศาลยุติธรรมมีอำนาจในการไกลเกลี่ยก่อนฟ้องหลังฟ้องจนถึงคำพิพากษา 3. กรมบังคับคดีมีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการไกลเกลี่ยหลังมีคำพิพากษาหลังตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีตามหมายตั้งแล้ว

5.1.1.3 การไกล่เกลี่ยตามหลักจารีตประเพณีและกฎหมายกับการพัฒนา

จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่าสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่นใช้ระบบการไกล่เกลี่ยแบบผสมผสาน กล่าวคือ เป็นการผสมการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมกับการไกล่เกลี่ยแบบใหม่ที่ใช้กฎหมาย ระเบียบกฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยอย่างเป็นทางการ โดยเน้นให้ระบบและกลไกองค์กรการไกล่เกลี่ยทำหน้าที่เชิงรุกเข้าหาประชาชน ขณะที่สหราชอาณาจักรใช้การไกล่เกลี่ยเชิงบังคับ โดยกำหนดให้คู่กรณีต้องไกล่เกลี่ยก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาลตามกฎหมายระเบียบการไกล่เกลี่ยในกรณีของประเทศไทย ระบบการไกล่เกลี่ยมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับประเทศญี่ปุ่น เนื่องจากการผสมผสานการไกล่เกลี่ยตามวิธีพุทธตามหลักจารีตหรือศาสนาบรรทัดฐานทางสังคม ผสมกับการไกล่เกลี่ยแบบใหม่ที่ใช้กฎหมาย ระเบียบกฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยอย่างเป็นทางการ

แม้ระบบการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยจะมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับของประเทศญี่ปุ่นดังที่กล่าวข้างต้นก็ตาม แต่หากพิจารณาคุณสมบัติและบทบาทของผู้ไกล่เกลี่ยจะเห็นได้ว่ามีลักษณะที่แตกต่างจากการไกล่เกลี่ยของประเทศไทยอย่างชัดเจน โดยเฉพาะด้านคุณสมบัติและบทบาทของผู้ไกล่เกลี่ย อนึ่ง ลักษณะที่แตกต่างดังกล่าวส่งผลต่อการระงับข้อพิพาทคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีผู้บริโภคที่เป็นอยู่ในขณะนี้ โดยผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ให้เห็นถึงความแตกต่างด้านคุณสมบัติและบทบาทของผู้ไกล่เกลี่ยดังนี้

1) คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ

คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยฯ มาตรา 10 ก. ในข้อ (2) ที่กำหนดว่าผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องเป็นผู้มีประสบการณ์ในด้านต่าง ๆ โดยไม่ได้มีการกำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับความชำนาญเฉพาะด้านเอาไว้ ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นสอดคล้องกับที่กำหนดไว้ในข้อ 23 ก. (3) แห่งระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยฯ ผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยในลักษณะดังกล่าวเป็นไปตามหลักการไกล่เกลี่ยที่อำนวยความสะดวก (Facilitate Mediation) ซึ่งเหมาะกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ไม่ต้องอาศัยผู้ไกล่เกลี่ยที่มีความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน อาทิ ความขัดแย้งที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณี เช่น ความขัดแย้งในครอบครัว ที่ทำงาน เป็นต้น หรือความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในชุมชนท้องถิ่น เช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับการรุกรานที่ดิน หรือปัญหาความขัดแย้งเล็กน้อยระหว่างเพื่อนบ้าน

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินซึ่งมีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีผู้บริโภคทั่วไป ดังนั้น การกำหนดคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยไว้แต่เพียงการพิจารณาจากประสบการณ์ โดยไม่พิจารณาความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านจึงไม่เหมาะกับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ต้องอาศัยผู้มีความรู้ความชำนาญเกี่ยวกับการเงินและการเรียกร้องสิทธิคดีผู้บริโภค ดังเช่นคณะกรรมการประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายประนีประนอมยอมความ (CCA) และกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (ANCAC)

2) คุณสมบัติของผู้ประนีประนอมตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาและ
ผู้ไกล่เกลี่ยตามระเบียบกรมบังคับคดี

คุณสมบัติผู้ประนีประนอมตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา และ
คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามระเบียบกรมบังคับคดีมีลักษณะใกล้เคียงกัน โดยข้อกำหนดของประธาน
ศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ข้อ 51 (2) และ(4) กำหนดคุณสมบัติผู้ประนีประนอมความ
ว่า ผู้ประนีประนอมเป็นผู้มีประสบการณ์ในการทำงานสาขาต่าง ๆ ที่จะเป็นประโยชน์ต่อการไกล่เกลี่ย
และมีประสบการณ์ปฏิบัติงานด้านการไกล่เกลี่ยในศาลหรือในสำนักกระจับข้อพิพาท สำนักงานศาล
ยุติธรรม ไม่น้อยกว่าสิบปีเท่านั้น ส่วนผู้ไกล่เกลี่ยตามระเบียบกรมบังคับคดี ว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ.
2558 ข้อ 5 ก. (4) กำหนดคุณสมบัติใกล้เคียงกับคุณสมบัติของผู้ประนีประนอมความว่า “เป็นบุคคล
ผู้มีความรู้และมีประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอย่างน้อย 1 ปี หรือเคยผ่านการอบรม
หลักสูตรการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของสถาบันภาครัฐหรือเอกชน อาทิ กรมบังคับคดี สำนักงานศาล
ยุติธรรม หรือหลักสูตรที่จัดโดยหน่วยงานภาคการศึกษา” ซึ่งระเบียบทั้งสองนี้กำหนดคณกลางการ
ไกล่เกลี่ยไว้กว้าง ๆ มิได้กำหนดให้ต้องมีคุณสมบัติเป็นผู้เชี่ยวชาญหรือมีความรู้เฉพาะด้านสำหรับ
ผลิตภัณฑ์และบริการเฉพาะด้านหรือบริการการเงินและผลิตภัณฑ์การเงินให้สอดคล้องต้องตรงกับ
ลักษณะเฉพาะคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน เช่นเดียวกับคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามพระราชบัญญัติ
การไกล่เกลี่ยฯ มาตรา 10 ก. คุณสมบัติ (2) และตามระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ว่าด้วยการ
ไกล่เกลี่ยฯ ข้อ 23 ก. (3) ดังกล่าว

3) คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค
คุณสมบัติผู้ไกล่เกลี่ยตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค
ว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ.
2559 กำหนดคุณสมบัติผู้ไกล่เกลี่ยไว้ในข้อ 3 นิยามศัพท์ “ผู้ไกล่เกลี่ย” หมายความว่า เจ้าหน้าที่
ผู้รับผิดชอบ... หรือคณะอนุกรรมการซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแต่งตั้งให้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยหรือ
ประนีประนอมข้อพิพาท แม้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ จะบัญญัติให้มีการคุ้มครองเฉพาะด้าน
พร้อมคณะอนุกรรมการเฉพาะด้านไว้ด้วย โดยคณะอนุกรรมการเฉพาะด้านสัญญาหรือด้านฉลากมี
คุณสมบัติเป็นผู้ชำนาญเฉพาะด้านนั้น ๆ แต่คณะอนุกรรมการด้านสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง
ผู้บริโภคฯ ไม่สามารถไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินได้ เนื่องจากคดีกู้ยืมเงินการละเมิด
สิทธิผู้บริโภค แต่เป็นกรณีลูกหนี้ผู้บริโภคผิดสัญญาไม่ชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน มิใช่กรณีที่ทำให้
ผู้บริโภคเสียเปรียบเกินสมควรหรือข้อสัญญาไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง
ผู้บริโภคฯ มาตรา 35 ทวิ (2)

แม้ประเทศไทยจะใชการไกล่เกลี่ยแบบผสมผสานดังที่ได้กล่าว
ข้างต้นก็ตาม แต่หากพิจารณาคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องจะเห็นได้

ว่ามิได้มีการกำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับความรู้ ความชำนาญด้านการเงินเอาไว้เป็นการเฉพาะเอาไว้แต่อย่างใด หากแต่เพียงกำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับประสบการณ์เอาไว้เท่านั้น ซึ่งคุณสมบัติด้านประสบการณ์ดังที่ปรากฏในกฎหมายและระเบียบข้างต้นอาจจะเหมาะสำหรับการใกล้เคียงเบื้องต้นสำหรับคดีแพ่งทั่วไป อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าในการใกล้เคียงข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการกู้ยืมเงินซึ่งมีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากคดีผู้บริโภคทั่วไป จำเป็นต้องอาศัยความรู้และความเชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านการเงิน ดังนั้น การกำหนดคุณสมบัติแต่เพียงเฉพาะการพิจารณาจากประสบการณ์จึงไม่เพียงพอที่จะทำให้การระงับข้อพิพาทในคดีกู้ยืมเงินเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ ด้วยลักษณะระบบการใกล้เคียงเชิงรับที่ต้องรอให้ผู้บริโภคเริ่มต้นกระบวนการใกล้เคียงซึ่งไม่สอดคล้องกับพฤติกรรมของลูกหนี้ในคดีกู้ยืมเงิน ดังนั้น ระบบการใกล้เคียงเชิงรับจึงเป็นอีกหนึ่งปัจจัยที่ทำให้การใกล้เคียงในคดีกู้ยืมเงินของประเทศไทยไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

5.1.2 ข้อดีและข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

จากที่ผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบลักษณะของการใกล้เคียงตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยในส่วนก่อนหน้า จะเห็นได้ว่ามีทั้งส่วนที่เหมือนและแตกต่างกัน โดยในส่วนที่ต่างเป็นผลมาจากหลายประการ อย่างไรก็ตาม เพื่อประโยชน์ในการศึกษาวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมในการพัฒนาและยกระดับกระบวนการใกล้เคียงในประเทศไทย ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ถึงข้อดีและข้อเสียของการใกล้เคียงในแต่ละประเทศตามลำดับดังต่อไปนี้

5.1.2.1 ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยการใกล้เคียงในคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

- 1) ข้อดีของระบบการมีกฎเกณฑ์กลางในการใกล้เคียงคดีแพ่งและคดีผู้บริโภค

(1) กฎเกณฑ์ระเบียบการพิจารณาแพ่งแบบใหม่ (CPR) และระเบียบปฏิบัติพิธีการและแนวทางปฏิบัติก่อนการดำเนินการและการพิจารณาคดีของศาล (PAPJR) กำหนดให้คู่กรณีต้องระงับข้อพิพาทกันเองโดยการระงับข้อพิพาททางเลือกหรือการใกล้เคียงก่อนฟ้องนอกศาล เช่นเดียวกับกฎหมายการใกล้เคียงกลางตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งพระราชบัญญัติการใกล้เคียง และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศไทย หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีส่วนสำคัญในการช่วยลดปริมาณคดีแพ่งและคดีที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อย รวมถึงคดีผู้บริโภคเข้าสู่ศาล ส่งผลให้ภาระการดำเนินคดีของศาลลดลง ทั้งยังช่วยระงับข้อขัดแย้งได้ตรงตามความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณี

(2) กฎเกณฑ์ระเบียบการพิจารณาแฟ่งแบบใหม่, ระเบียบปฏิบัติพิธีการและแนวทางปฏิบัติก่อนการดำเนินการและการพิจารณาคดีของศาล และแนวทางปฏิบัติก่อนดำเนินการและระเบียบพิธีการระเบียบการบังคับใช้ในประเทศสหราชอาณาจักรกำหนดให้คดีแฟ่งและคดีผู้บริโภคจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยตามขั้นตอนก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาล ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้คู่กรณีเข้าใจตระหนักรู้สิทธิของตน สร้างความมั่นใจ และทำให้ตัดสินใจเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาท ส่งผลดีต่อกระบวนการระงับข้อพิพาท และช่วยหนุนเสริมรากฐานโครงสร้างให้มั่นคงแข็งแรง และทำให้กระบวนการไกล่เกลี่ยมีความชัดเจน เป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกแก่ประชาชนอีกทางหนึ่งได้ เช่นเดียวกับประเทศไทยที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งรับรองการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องเอาไว้ว่าเป็นลายลักษณ์อักษร ส่งผลให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นในการเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ทั้งพระราชบัญญัติไกล่เกลี่ยฯ และระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพฯ รองรับการใช้ไกล่เกลี่ยพร้อมเงินงบประมาณสนับสนุน โดยการส่งเสริมและสนับสนุนดังกล่าว ไม่เพียงเสริมสร้างรากฐานกระบวนการและระบบโครงสร้างของการไกล่เกลี่ยเท่านั้น แต่ยังทำให้ทิศทางการไกล่เกลี่ยภาคประชาชนและการไกล่เกลี่ยระดับท้องถิ่นมีความชัดเจนยิ่งขึ้นอีกประการหนึ่งด้วย

2) ข้อดีของของกฎเกณฑ์การไกล่เกลี่ยตามหลัก Self-Determination

(1) ส่งเสริมให้หลัก Self-Determination และบรรทัดฐานและพื้นฐานวัฒนธรรมชุมชนท้องถิ่นในการไกล่เกลี่ยเดิมของแต่ละมลรัฐมั่นคงแข็งแรง เนื่องจากการที่ UMA ไม่ถูกบังคับใช้ในทุกรัฐ ตามหลัก Self-Determination จนอาจส่งผลต่อเอกภาพในการไกล่เกลี่ยบางประการ แต่ในทางตรงกันข้าม การไม่มีกฎหมายกลางในการไกล่เกลี่ยส่งผลให้แต่ละมลรัฐต้องดำเนินการจัดให้มีการไกล่เกลี่ยเองตามความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นในลักษณะ Pre-active/Proactive ทำให้เป็นการกำหนดนโยบายมาจากกฎหมายกลาง ส่งผลให้บรรทัดฐานและวัฒนธรรมชุมชนท้องถิ่นในการไกล่เกลี่ยเดิมของแต่ละมลรัฐมั่นคงแข็งแรง เกิดการพัฒนาที่ยั่งยืนตามความต้องการที่แท้จริงของชุมชนท้องถิ่นในแต่ละรัฐ

(2) แม้ว่าจะไม่มีกฎเกณฑ์เฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคก็ตาม แต่ศาลหรือหน่วยงานบริหารในการออกแบบการไกล่เกลี่ยในแต่ละมลรัฐก็มีอำนาจในการระเบียบกฎเกณฑ์และรูปแบบการไกล่เกลี่ยได้เอง โดยมีใช้การพัฒนาที่มาจากส่วนกลาง ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นการเสริมหลักการพัฒนาตนเองจากสภาพของชุมชนท้องถิ่นและความต้องการที่แท้จริงของมลรัฐเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ผู้บริโภคที่มีความต้องการกู้ยืมเงินแตกต่างกันตามสภาพสังคมและเศรษฐกิจ กล่าวคือ ชุมชนที่มีความเป็นเมืองหรือรัฐใหญ่ย่อมมีลักษณะทางสังคมและเศรษฐกิจที่แตกต่างจากเมืองหรือรัฐเล็ก โดยการออกแบบดังกล่าวสอดคล้องกับหลักกฎหมายกับการพัฒนาทางเลือก (Alternative Law and Development)

การไต่ถามลักษณะนี้เป็นการผสมผสานการไต่ถามตามบรรทัดฐานวัฒนธรรมชุมชนท้องถิ่นเข้ากับกฎเกณฑ์การไต่ถามที่เป็นทางการอย่างเป็นลายลักษณ์ เฉกเช่นเดียวกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือกของประเทศญี่ปุ่นที่ประกอบด้วยการประนีประนอมยอมความตามวิถีแบบญี่ปุ่นแบบดั้งเดิมที่หลีกเลี่ยงการเผชิญหน้ากันผสมผสานกับกฎเกณฑ์การระงับข้อพิพาททางเลือกแบบตะวันตก ตามสภาพสังคมเศรษฐกิจที่พัฒนาเปลี่ยนไป ทำให้การระงับข้อพิพาทลักษณะนี้ได้รับความนิยมแพร่หลายในหมู่ประชาชน และเสริมสร้างโครงสร้างเชิงระบบประเทศญี่ปุ่นให้มั่นคงแข็งแรงยิ่งขึ้น

อนึ่ง กฎเกณฑ์การไต่ถามที่เป็นกฎหมายหรือกฎเกณฑ์กลางอาจเหมาะสำหรับประเทศหนึ่ง แต่อาจจะไม่เหมาะสำหรับบางประเทศ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับพัฒนาการไต่ถาม สภาพสังคม วัฒนธรรม และความต้องการของชุมชนท้องถิ่นแต่ละประเทศเป็นสำคัญ

3) ข้อดีของกลไกองค์กรบริหารจัดการการไต่ถาม

(1) การมีองค์กรบริหารจัดการการไต่ถามช่วยให้ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้สะดวกยิ่งขึ้น

กรณีของสหราชอาณาจักรมีองค์กรที่ช่วยเหลือด้านการไต่ถามโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย อาทิ ศาลสมเด็จพระราชินีและกระทรวงยุติธรรม (HMCTS) ที่ไต่ถามคดีมีทุนทรัพย์เล็กน้อย ไม่เกิน 10,000 ปอนด์ รวมถึงคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน หรือศูนย์ระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ (CEDR) หรือสำนักแนะนำพลเมือง ย่อมช่วยบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนในด้านภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีดังที่ Lord Woolf ได้ริเริ่มไว้ ช่วยให้ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้สะดวกยิ่งขึ้น ทั้งนี้ หากพิจารณากรณีของประเทศไทยก็จะเห็นได้ว่ามีลักษณะเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ศาลยุติธรรมมีอำนาจในการไต่ถามทั้งคดีแพ่ง คดีผู้บริโภค รวมถึงคดีกู้ยืมเงิน ทั้งก่อนฟ้องหลังฟ้องจนถึงมีคำพิพากษา นอกจากนี้ ยังมีกรมบังคับคดีที่มีอำนาจไต่ถามหลังตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำพิพากษาและมีหมายตั้งแล้ว อย่างไรก็ตาม ในกรณีของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะมีอำนาจแต่เพียงการรับเรื่องราวร้องทุกข์และไต่ถามก่อนฟ้องนอกศาล เฉพาะข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคโดยตรงเท่านั้น จึงไม่มีอำนาจดำเนินการเกี่ยวกับข้อพิพาทการกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคที่ผู้บริโภคมิใช่ผู้ถูกละเมิดสิทธิ หากแต่เป็นฝ่ายผิดสัญญาเสียเอง

(2) การมีองค์กรที่ทำหน้าที่ไต่ถามทั้งภาครัฐและเอกชนอย่างหลากหลายช่วยให้สามารถเสนอทางออกที่เหมาะสมต่อสภาพปัญหาและความขัดแย้ง

กรณีของสหรัฐอเมริกา มีหน่วยงานภาครัฐและเอกชนทำหน้าที่เกี่ยวกับการไต่ถามอย่างหลากหลาย อาทิ สำนักงานอัยการภาครัฐ องค์กรภาคเอกชน BBB ซึ่งทำ

หน้าที่ใกล้เคียงอย่างไม่เป็นทางการ ปฏิบัติหน้าที่อย่างรวดเร็วและไม่คิดค่าใช้จ่ายซึ่งเหมาะสมต่อข้อพิพาทที่มีทุนทรัพย์เล็กน้อยแบบรายบุคคล สามารถยุติข้อพิพาทได้โดยเร็ว ต้องตามหลักการคุ้มครองสิทธิประโยชน์พื้นฐานผู้บริโภค นอกจากนี้ ยังมี NDR ที่ช่วยบริหารจัดการวางแผนชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ผู้บริโภค เริ่มจากการเจรจาใกล้เคียงอย่างไม่เป็นทางการ เน้นให้เจ้าหนี้ตระหนักถึงหลักการช่วยเหลือผ่อนปรนและยอมรับเงินไม่เต็มจำนวนตามหนี้ตามลักษณะ Debt Forgiveness สอดคล้องกับหลักการพัฒนาหลากหลายมิติ มุ่งเน้นพัฒนาการจัดความยากจนตามพื้นฐานแนวทางสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้ การมีองค์กรที่หลากหลายย่อมช่วยผู้บริโภคมีโอกาสเลือกเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยขององค์กรไกล่เกลี่ยได้ตามสภาพปัญหาความขัดแย้ง ช่วยให้สามารถเสนอทางออกที่เหมาะสมต่อสภาพปัญหาได้อย่างเหมาะสม

ในกรณีของประเทศญี่ปุ่นมีศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่น (NCCA) ที่ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการแก้ปัญหาผู้บริโภคด้วยการไกล่เกลี่ยและการประนีประนอมยอมความตามกฎหมายว่าด้วยศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติของญี่ปุ่นซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยเพื่อคดีผู้บริโภค นอกจากนี้ ด้วยลักษณะเฉพาะของประเทศใช้วิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่มีลักษณะพิเศษ (KinYū ADR) โดยความร่วมมือระหว่างหน่วยงานภาครัฐและเอกชน ในลักษณะที่เป็นการเข้าถึงคนในลักษณะเชิงรุก ส่งผลอย่างยิ่งต่อการป้องกันปัญหาหนี้ไม่ก่อให้เกิดรายได้หรือหนี้เสีย

- (3) การมีองค์กรที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยและระงับข้อพิพาทที่หลากหลายทำให้ไม่เกิดการผูกขาดเฉพาะฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียว

การมีองค์กรการไกล่เกลี่ยที่หลากหลายช่วยเปิดโอกาสและเพิ่มช่องทางให้คู่กรณีมีโอกาสเลือกองค์กรและวิธีการระงับข้อพิพาทได้หลากหลาย และเหมาะสมต่อปัญหา และความต้องการ นอกจากนี้ ยังก่อให้เกิดการแข่งขันของหน่วยงานต่าง ๆ อันจะนำมาซึ่งการพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ย สามารถที่จะรองรับปัญหาความต้องการและความขัดแย้งที่หลากหลาย สัมกับความเป็นยุติธรรมทางเลือกที่ประชาชนสามารถเลือกได้ อย่างไรก็ตาม หากทุกฝ่ายร่วมมือกันได้อย่างเป็นคณะทำงานที่จะช่วยกันทำงานหาทางออกให้ประชาชนได้อย่างรอบด้านรอบคอบยิ่งขึ้น ก็น่าจะเป็นอีกทางเลือกแก่ประชาชนในการแก้ปัญหาความขัดแย้งได้อย่างแท้จริง

- 4) ข้อดีของกระบวนการไกล่เกลี่ยในมิติด้านการพัฒนาเศรษฐกิจอย่างยั่งยืน

การมีกระบวนการไกล่เกลี่ยและการระงับข้อพิพาททางเลือกสำหรับผู้บริโภคอย่างชัดเจน ทั้งกรณีของสหราชอาณาจักรที่มีระบบการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องเชิงบังคับ กรณีของสหรัฐอเมริกาที่แต่ละมลรัฐพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยให้สอดคล้องกับบริบททางสังคมและ

เศรษฐกิจของตนได้ หรือกรณีของประเทศญี่ปุ่นที่มีศูนย์ผู้บริโภคแห่งชาติที่เป็นองค์กรการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคโดยเฉพาะ ประกอบกับการระงับข้อพิพาททางเลือกที่มีลักษณะพิเศษแบบใหม่ที่ทำหน้าที่เชิงรุก กรณีทั้งหลายเหล่านี้ต่างช่วยให้ผู้บริโภคและประชาชนมั่นใจในการอุปโภค บริโภคสินค้าส่งผลให้เกิดกิจกรรมการซื้อขายซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการขยายตัวทางเศรษฐกิจของประเทศอย่างยั่งยืน

5.1.2.2 ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภค และ คดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

1) ในกรณีของสหราชอาณาจักร แม้จะมีการส่งเสริมให้ประชาชน และคู่กรณีใช้กฎเกณฑ์ระเบียบวิธีพิจารณาแพ่งและแนวปฏิบัติ PDPACP และ PAPJR ที่ช่วยการระงับข้อพิพาทโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อประชาชนและผู้บริโภค แต่ในทางตรงกันข้าม กลับส่งผลกระทบต่อวงการวิชาชีพกฎหมาย โดยจะไม่ได้รับการยอมรับในระยะแรกที่เริ่มระบบการพิจารณาคดีแพ่งแบบใหม่และแนวทางระเบียบปฏิบัติดังกล่าว อีกทั้งยังต้องสูญเสียรายได้ไปอย่างมหาศาล³⁸⁷ จากการที่ไม่ได้รับความร่วมมือหรือปฏิเสธจากคู่กรณีฝ่ายใดก็ตาม โดยเฉพาะการไกล่เกลี่ยในคดีพาณิชย์ที่ศาลจะมีคำสั่งกำหนดค่าใช้จ่ายเชิงลงโทษแก่คู่กรณีฝ่ายที่ปฏิเสธ

2) ในกรณีของสหรัฐอเมริกา ประชาชนและผู้บริโภคที่ย้ายถิ่นฐาน อาจประสบปัญหาเนื่องจากการขาดความรู้ ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การระงับข้อพิพาทของรัฐปลายทางที่ตนย้ายเข้าไปอยู่ใหม่ซึ่งเป็นปัญหาต่อพฤติกรรมผู้บริโภคประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศสหรัฐที่มีการย้ายถิ่นฐานและถิ่นที่อยู่เป็นประจำ³⁸⁸

3) ในกรณีของประเทศไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ถึงมาตรา 20 ตี, ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา และพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยเอาไว้ โดยหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นไปอย่างเหมาะสมกับคดีแพ่งและคดีผู้บริโภคทั่วไป อย่างไรก็ตาม กระบวนการไกล่เกลี่ยดังกล่าวมีลักษณะเป็น

³⁸⁷ Jemma Slingo, “Court Proceedings Still Too Expensive, Says Lord Woolf,” **The Law Society Gazette**, pp. 1-2, Retrieved March 17, 2022 from <https://www.lawgazette.co.uk/news/court-proceedings-still-too-expensive-says-lord-woolf/5102122.article>

³⁸⁸ Adam Chandler, “Why Do Americans Move So Much More Than Europeans? How the National Mythos and U.S. Labor Laws Influence Geographic Mobility,” **The Atlantic** (October 21, 2016): 1, Retrieved March 16, 2022 from <https://www.theatlantic.com/business/archive/2016/10/us-geographic-mobility/504968/>

การดำเนินการเชิงรับ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าไม่เหมาะสมต่อคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ที่ผู้บริโภคเป็นฝ่ายเสียเปรียบขาดอำนาจการต่อรองทางเศรษฐกิจ ไม่มีความรู้ความเข้าใจในผลิตภัณฑ์เฉพาะและบริการเฉพาะหรือสินค้าเฉพาะอย่าง ที่ใช้เทคนิคหรือเทคโนโลยีในการผลิตและการบริการที่ซับซ้อนขึ้น โดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ซึ่งมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่ผู้บริโภคโดยตรง แต่เป็นคดีที่ลูกหนี้ผู้บริโภคผิดสัญญากู้ยืมเงินหรือสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคผลิตภัณฑ์บริการการเงินเฉพาะที่มีลักษณะเฉพาะด้านการให้บริการทางการเงินการธนาคารผลิตภัณฑ์การให้บริการทางการเงินที่มีการคิดดอกเบี้ยหรือเบี้ยปรับที่ซับซ้อน ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยและกฎหมายเฉพาะหรือระเบียบประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์การให้บริการการเงินสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค³⁸⁹ อันเป็นลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีที่เกิดจากการกู้ยืมเงินตามสัญญากู้ยืมเงินทั่วไป

การใกล้เคียงเชิงรับที่เป็นอยู่ส่งผลต่อการลดปริมาณคดีและการแก้ปัญหาหนี้ผู้บริโภคที่เพิ่มปริมาณสูงขึ้นอย่างต่อเนื่องในขณะนี้ ทั้งระบบโครงสร้างการใกล้เคียงเน้นให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับเรื่องราวร้องทุกข์ข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิผู้บริโภคโดยตรง หรือองค์กรบริหารจัดการการใกล้เคียงรับคำร้องขอให้ดำเนินการใกล้เคียงตามกฎหมายเป็นลักษณะเชิงรับ ซึ่งการใกล้เคียงลักษณะดังกล่าวไม่สอดคล้องกับพฤติกรรมลูกหนี้ผู้บริโภคในคดีกู้ยืมเงิน ส่งผลให้การใกล้เคียงไม่อาจเริ่มต้นเกิดขึ้นและทำให้การใกล้เคียงไม่สามารถทำหน้าที่ได้อย่างสมบูรณ์ตลอดทั้งกระบวนการ

นอกจากนี้ บทบัญญัติพระราชบัญญัติการใกล้เคียงฯ มาตรา 10 (1) (2) กำหนดคุณสมบัติผู้ใกล้เคียงเพียงเป็นผู้มีประสบการณ์ด้านต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ในการใกล้เคียง ซึ่งสอดคล้องกับลักษณะการใกล้เคียงในการอำนวยความสะดวกช่วยเหลือคู่กรณีเหมาะสมสำหรับข้อพิพาททางแพ่งทั่วไป แต่น่าจะไม่เหมาะสมต่อการใกล้เคียงคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าลักษณะเฉพาะสำหรับคดีผู้บริโภคทั่วไป ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า คุณสมบัติผู้ใกล้เคียงดังกล่าวจะไม่เหมาะสมต่อการใกล้เคียงคดีผู้บริโภค โดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่จำเป็นต้องอาศัยผู้ใกล้เคียงที่มีประสบการณ์และความรู้และความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน จึงเป็นปัญหาและอุปสรรคในการใกล้เคียงข้อพิจารณาทางกฎหมายกับระบบการใกล้เคียงเชิงรับในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงิน

³⁸⁹ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง กิจการที่ต้องขออนุญาตตามข้อ 5 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 (เรื่อง สิ้นเชื้อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ), **ราชกิจจานุเบกษา** 137 (30 กรกฎาคม 2563), หน้า 14.

5.2 ข้อพิจารณาทางกฎหมายกับระบบการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีผู้บริโภคประเภทคดี กู้ยืมเงิน

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงข้อพิจารณาทางกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยเชิงรับกับผลกระทบ
ต่อคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงินดังต่อไปนี้

5.2.1 ข้อจำกัดของการไกล่เกลี่ยเชิงรับกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ให้เห็นถึงข้อจำกัดของการไกล่เกลี่ยเชิงรับที่ทำให้การระงับข้อ
พิพาทในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคไม่อาจดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยจะได้กล่าวดังนี้

5.2.1.1 ข้อจำกัดของการไกล่เกลี่ยเชิงรับบนฐานคิด Rule-Based Mindset ในคดีผู้บริโภค

หากพิจารณารูปแบบการไกล่เกลี่ยตามมาตรา 20 ตรีแห่งประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความแพ่ง, มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และมาตรา 10(1) (1/1)
และมาตรา 20(1) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค จะเห็นได้ว่ากระบวนการไกล่เกลี่ยจะเริ่มต้น
ก็ต่อเมื่อคู่กรณีแสดงความประสงค์ที่จะไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องโดยยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อ
หน่วยงานองค์กรกลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ย โดยกระบวนการไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อมีการ
รับคำร้องหรือเรื่องราวร้องทุกข์ก่อนเท่านั้น หากคู่กรณียังไม่ยื่นคำร้อง หรือยังไม่มีการรับคำร้อง หรือ
มีการปฏิเสธคำร้อง องค์กรที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยก็จะไม่สามารถเริ่มต้นกระบวนการใด ๆ ได้ ทั้งนี้
เป็นไปตามข้อ 8 แห่งข้อกำหนดประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ. 2563 และข้อ
42 แห่งระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อ
พิพาทภาคประชาชน พ.ศ. 2562

ในกรณีของคดีผู้บริโภค หากผู้บริโภคหรือผู้ประกอบการประสงค์ที่จะเข้าสู่
กระบวนการไกล่เกลี่ย จะต้องดำเนินการยื่นคำร้อง โดยอาจทำเป็นเอกสารแสดงเจตนาการไกล่เกลี่ย
เพื่อยื่นด้วยตนเอง หรือดำเนินการผ่านช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบบริการข้อมูลคดีศาลยุติธรรม
(Case Information Online service: CIOS)³⁹⁰ เช่นเดียวกับการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งและพาณิชย์ทั่วไป
ทั้งนี้ ตามมาตรา 20 ตรีวรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หลังรับคำร้อง
เจ้าหน้าที่จะดำเนินการให้ตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ.
2563 ข้อ 8 และประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องตามประมวลกฎหมาย

³⁹⁰ สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ ศาลยุติธรรม, การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง ตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี, *เรื่องเดิม*, หน้า 1.

วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ตรี การไกล่เกลี่ยลักษณะข้างต้นต้องตามลักษณะของการไกล่เกลี่ยเชิงรับ (Passive Approach) ที่องค์การการไกล่เกลี่ยจะดำเนินการไกล่เกลี่ยก็ต่อเมื่อได้รับเรื่องร้องทุกข์ โดยคู่กรณีจะต้องเป็นฝ่ายเข้าหา และการไกล่เกลี่ยจะเริ่มก็ต่อเมื่อมีการรับคำร้องเท่านั้น

ผู้เขียนเห็นว่า กลไกการไกล่เกลี่ยเชิงรับดังที่ได้กล่าวข้างต้นเป็นรูปแบบการระงับข้อพิพาทที่น่าจะเหมาะสมต่อคดีผู้บริโภคโดยแท้ที่มีลักษณะที่ผู้ประกอบการกระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคโดยตรง อย่างไรก็ตาม อาจไม่เหมาะสมกับคดีกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะกว่าคดีผู้บริโภคทั่วไป เนื่องจากคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินนั้น ลูกหนี้ผู้บริโภคมิใช่ผู้ถูกระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคโดยผู้ประกอบการธุรกิจ หากแต่เป็นฝ่ายผิวนัดชำระหนี้เสียเอง ทั้งนี้ ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ประเด็นดังกล่าวต่อไปในข้อ 5.2.2.2

5.2.1.2 ข้อจำกัดการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะวิเคราะห์ให้เห็นถึงข้อจำกัดของการไกล่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีผู้บริโภคทั่วไป ดังนี้

1) ข้อจำกัดด้านกฎหมายและลักษณะของลูกหนี้ในคดีกู้ยืมเงิน

คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินเป็นคดีผู้บริโภคประเภทหนึ่ง จึงอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค อย่างไรก็ตาม ด้วยลักษณะและพฤติกรรมของลูกหนี้ในคดีกู้ยืมเงินที่เป็นฝ่ายผิวนัดชำระหนี้ จึงไม่ใช่ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคโดยตรง จึงไม่อยู่ภายใต้ขอบอำนาจสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจึงไม่มีอำนาจที่จะรับเรื่องร้องทุกข์ได้ตามมาตรา 20(1) และไม่มีอำนาจในการไกล่เกลี่ยหรือประนอมข้อพิพาทดังกล่าวได้ตามมาตรา 10(1) (1/1) อย่างไรก็ตาม แม้คดีดังกล่าวจะไม่อยู่ในอำนาจของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็ตาม แต่ก็ยังเป็นคดีผู้บริโภคตามนิยามในมาตรา 3(1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ดังนั้น ข้อพิพาทเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินจึงอยู่ภายใต้ขอบอำนาจการไกล่เกลี่ยของศาลยุติธรรมตามมาตรา 20 ตรี แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และมาตรา 69 (1) แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท อย่างไรก็ตาม ด้วยลักษณะของการไกล่เกลี่ยเชิงรับ กระบวนการไกล่เกลี่ยจะเริ่มต้นขึ้นได้ก็ต่อเมื่อคู่กรณีได้ยื่นคำร้องขอให้ไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องต่อศาลยุติธรรมหรือศูนย์ไกล่เกลี่ยภาคประชาชน และได้มีการรับคำร้องแล้วเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ด้วยลักษณะของลูกหนี้ผู้บริโภคที่มักเป็นฝ่ายหลบเลี่ยงการเร่งรัดติดตามให้ชำระหนี้ จึงเป็นการยากที่จะมีการยื่นคำร้องขอเริ่มต้นกระบวนการไกล่เกลี่ยต่อศาลยุติธรรมหรือศูนย์ไกล่เกลี่ยภาคประชาชน การไกล่เกลี่ยเชิงรับเช่นนี้จึงไม่น่าจะเหมาะสมต่อคดีกู้ยืมเงิน อีกทั้งยังไม่น่าจะเป็นทางออกในการแก้ปัญหาการผิวนัดชำระหนี้ ทั้งยังไม่อาจช่วยให้การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องสำเร็จตามเป้าหมายในการลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่ศาลได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2) ข้อจำกัดเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ไถ่ถอนในคดีกู้ยืมเงิน

คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ทั้งกรณีที่เป็นสินเชื่อผู้บริโภคไม่มีหลักประกัน, สินเชื่อผู้บริโภคหนี้ครัวเรือน หรือสินเชื่อเงินสดล่วงหน้า (payday loans) มีลักษณะเป็นการให้กู้ยืมเงินระยะสั้น ทั้งยังมีอัตราดอกเบี้ยและเบี้ยปรับค่อนข้างสูง และมีการคำนวณดอกเบี้ยค่อนข้างซับซ้อนเป็นการเฉพาะสำหรับสินเชื่อประเภทนี้ตามระเบียบวิธีปฏิบัติและระบบธุรกิจธนาคารและสถาบันการเงิน ต่างจากการคิดดอกเบี้ยการกู้ยืมเงินทั่วไป ด้วยเหตุนี้ การไถ่ถอนคดีลักษณะดังกล่าวจึงต้องอาศัยผู้ที่มีความเชี่ยวชาญด้านการเงินที่มีประสบการณ์และเข้าใจวิธีปฏิบัติทางการเงิน การธนาคาร รวมถึงกฎหมายและระเบียบเฉพาะด้านการเงิน การธนาคาร และสินเชื่อ เพื่อดำเนินการไถ่ถอนให้มีประสิทธิภาพให้ได้มาซึ่งทางออกที่สามารถแก้ปัญหาข้อพิพาทได้อย่างเหมาะสม และระงับความขัดแย้งได้อย่างแท้จริง

อย่างไรก็ตาม กลไกองค์กรบริหารจัดการการไถ่ถอนก่อนฟ้องในคดีกู้ยืมเงินประเภทนี้ที่เป็นอยู่ในประเทศไทยยังคงต้องอาศัยผู้ไถ่ถอนของศูนย์ไถ่ถอนภาคประชาชนหรือผู้ประนีประนอมในศาลยุติธรรม ที่มีคุณสมบัติตามระเบียบกฎเกณฑ์ที่เหมาะสมสำหรับการไถ่ถอนคดีแพ่งหรือพาณิชย์ทั่วไป ที่ปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะที่เป็นการอำนวยความสะดวกในการไถ่ถอนเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ คุณสมบัติและบทบาทหน้าที่ในลักษณะดังกล่าวจึงไม่เหมาะสมสำหรับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าคดีผู้บริโภคทั่วไป

5.2.2 ผลกระทบของการปรับใช้การไถ่ถอนเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าระบบการไถ่ถอนของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชบัญญัติการไถ่ถอนข้อพิพาท และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคมีลักษณะเป็นการไถ่ถอนเชิงรับ โดยการออกแบบระบบการไถ่ถอนให้มีลักษณะดังกล่าวเป็นผลมาจากความต้องการให้การไถ่ถอนเกิดจากความยินยอมพร้อมใจของคู่กรณี และเหตุผลในการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล ดังจะเห็นได้จากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการไถ่ถอนข้อพิพาทที่ว่า

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ปัจจุบันข้อพิพาททางแพ่งและทางอาญาเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก เห็นควรให้นำกระบวนการไถ่ถอนข้อพิพาททางแพ่งซึ่งมีทุนทรัพย์ไม่มากนักและข้อพิพาททางอาญาบางประเภทมากำหนดเป็นกฎหมายกลางเพื่อให้หน่วยงานของรัฐ พนักงานสอบสวน หรือศูนย์ไถ่ถอนข้อพิพาทภาคประชาชนใช้ในการยุติหรือระงับข้อพิพาทดังกล่าว โดยคำนึงถึงความยินยอมของคู่กรณีเป็นสำคัญ ทำให้ปริมาณคดีเข้าสู่ศาลลดน้อยลง ลดปัญหาความขัดแย้ง เกิดความสมานฉันท์ขึ้นในสังคม ลดงบประมาณแผ่นดิน และเสริมสร้างสังคมให้อยู่ร่วมกันอย่างปกติสุข จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

นอกจากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการไถ่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว ในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคกล่าวถึงวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่ศาลเช่นกัน อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากระบวนการไถ่เกลี่ยเชิงรับจะช่วยลดปริมาณคดีแพ่งและคดีผู้บริโภคได้อย่างมีประสิทธิภาพก็ตาม แต่ในกรณีของคดีกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเป็นคดีผู้บริโภคที่ยอมกลับไม่เป็นเช่นนั้น โดยการไถ่เกลี่ยเชิงรับได้ส่งผลกระทบดังต่อไปนี้

5.2.2.1 ผลกระทบของการไถ่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคกับการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล

ด้วยการที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไถ่เกลี่ยดังที่ได้กล่าวข้างต้น มีความมุ่งหมายในการลดปริมาณคดีเข้าสู่ศาล ด้วยเหตุนี้ การบริหารจัดการการไถ่เกลี่ยโดยองค์กรรัฐจึงถูกออกแบบให้มีอำนาจหน้าที่ให้ดำเนินกระบวนการตามกฎหมายและระเบียบที่ถูกกำกับดูแลไว้ เพื่อให้กระบวนการไถ่เกลี่ยตอบสนองวัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น ดังนั้น ในกรณีเข้าสู่กระบวนการไถ่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคจึงต้องเริ่มจากการที่คู่กรณีสมัครใจยื่นคำร้องเพื่อเข้าสู่กระบวนการไถ่เกลี่ยตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวไม่สอดคล้องกับพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคดีที่ผู้เขียนได้กล่าวไปแล้วในส่วนก่อนหน้า ด้วยเหตุนี้ กระบวนการไถ่เกลี่ยจึงไม่อาจลดจำนวนคดีประเภทนี้เข้าสู่ศาลได้ตามวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนด

นอกจากนี้ หากพิจารณาปริมาณผลสำเร็จที่รวมทุนทรัพย์ จะเห็นได้ว่าปริมาณผลสำเร็จที่รวมทุนทรัพย์คดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินในการไถ่เกลี่ยเชิงรับ จะเห็นได้ว่าผลลัพธ์ดังกล่าวสวนทางกับการลดปริมาณคดี และยังไม่สอดคล้องกับการแก้ไขปัญหาหนี้เสียและหนี้ครัวเรือนในไทย³⁹¹ ตามสถิติหนี้ครัวเรือนในปี 2565-2566³⁹² ซึ่งแตกต่างจากผลที่ได้รับในการไถ่เกลี่ยเชิงรุกของกรมบังคับคดี (โปรดดู ตารางที่ 4.1 สถิติการไถ่เกลี่ยในปีงบประมาณ 2564 – 2565)

5.2.2.2 ผลกระทบของการไถ่เกลี่ยเชิงรับในคดีกู้ยืมเงินกับลูกหนี้

เนื่องจากกระบวนการไถ่เกลี่ยก่อนฟ้องมีลักษณะที่เร่งรัดหนี้สินและเข้าสู่กระบวนการบังคับชำระหนี้เร็วยิ่งขึ้น กระบวนการดังกล่าวจึงส่งผลกระทบต่อลูกหนี้โดยตรง โดยที่ (1)

³⁹¹ ดอน นาครทรรพ, “2565 ปีแห่งการแก้ปัญหานี้ครัวเรือน แต่งานนี้ไม่หุ้,” **บทความธนาคารแห่งประเทศไทย**, หน้า 1-3, ค้นวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2566 จาก https://www.bot.or.th/Thai/ResearchAndPublications/articles/Pages/Article_1Feb2022.aspx

³⁹² พัฒนาระบบนิเวศการเงินไทยอย่างยั่งยืน ธนาคารแห่งประเทศไทย, **รายงานเสถียรภาพระบบการเงินไทยรายไตรมาส ประจำปีไตรมาสที่ 2 ปี 2565**, หน้า1-21, ค้นวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2566 จาก https://www.bot.or.th/Thai/FinancialInstitutions/Publications/DocLib_FinancialStabilitySnapshot/FSSnapshot_Q265.pdf

ผลักดันให้ลูกหนี้ผู้บริโภคลอยห่างหนีจากกระบวนการไกล่เกลี่ย (2) ขณะเดียวกันก็เป็นการซ้ำเติมให้ผู้บริโภคถูกรังรัดให้ชำระหนี้อย่างรวดเร็วยิ่งขึ้นไปในตัวด้วย (3) ในกรณีที่ลูกหนี้ผู้บริโภคไม่พร้อมจะชำระหนี้หรือข้อสัญญาประนีประนอมยอมความบนฐานสิทธิแห่งสัญญาและหลักกฎหมายการไกล่เกลี่ย (Rule-Based Mindset) (4) ซึ่งไม่น่าจะสอดคล้องกับสภาพรายได้หรือความต้องการและความเป็นอยู่ที่แท้จริงของลูกหนี้ผู้บริโภค และในท้ายที่สุดก็จะส่งผลต่อปริมาณคดีที่ย้อนกลับเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลในเวลาต่อมาด้วยดังเช่นกรณีที่เกิดขึ้นในประเทศญี่ปุ่นที่ได้ผลดีในระยะแรก ส่งผลกระทบไม่สามารถแก้ปัญหาและบรรลุมติประสงครัฐเป้าหมายส่วนกลางได้อย่างแท้จริง

5.3 การไกล่เกลี่ยเชิงรุกและผลกระทบทางกฎหมายในคดีผู้บริโภคประเภทคดีกู้ยืมเงิน

การบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยเชิงรุกในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ที่เป็นอยู่ในไทยตามระเบียบกฎหมายหลักทั้งสามน่าจะจะไม่เหมาะสมต่อพฤติกรรมผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าลักษณะเฉพาะในคดีผู้บริโภค ทั้งนี้จะไม่ส่งผลให้ปริมาณคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินก่อนฟ้องลดลงเท่าที่ควร เมื่อเป็นเช่นนี้ การปรับเปลี่ยนการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินให้สอดคล้องกับลักษณะเฉพาะยิ่งกว่าลักษณะเฉพาะในคดีผู้บริโภคและพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคน่าจะส่งผลกระทบในทางที่เป็นคุณต่อลูกหนี้ผู้บริโภค ดังเช่นการไกล่เกลี่ยระหว่างการบังคับคดีตามแนวทางของกรมบังคับคดี หรือการระงับข้อพิพาททางเลือกในประเทศญี่ปุ่นและสหรัฐอเมริกาที่เป็นการไกล่เกลี่ยเชิงรุก โดยผู้เขียนจะชี้ให้เห็นถึงผลกระทบของการไกล่เกลี่ยเชิงรุกต่อคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคดังนี้

5.3.1 ผลกระทบเชิงบวกจากการไกล่เกลี่ยเชิงรุกกับคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคในต่างประเทศ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าการไกล่เกลี่ยเชิงรุก (Proactive Approach/Pre-Active Approach) เป็นการไกล่เกลี่ยรูปแบบหนึ่ง หมายถึง การไกล่เกลี่ยที่มีเจตนาแต่แรกหรือตั้งใจให้ได้ผลดีมิใช่เปลี่ยนแปลงหรือทำการปรับเปลี่ยนเมื่อเกิดปัญหาขึ้น โดยการหลีกเลี่ยงก่อนเพื่อมิให้เกิดข้อพิพาทหรือเป็นปัญหาหรือคดีมากกว่าที่จะรอให้ปัญหาเกิดขึ้นเป็นลักษณะ Proactive หรือโดยการควบคุมให้ได้ผลดีก่อนเข้าสู่การไกล่เกลี่ยในลักษณะ Pre-Active Approach ซึ่งหมายถึงการลงมือทำเพื่อเปลี่ยนแปลงตัวเอง หรือก่อนที่จะเกิดข้อพิพาท หรือก่อนเกิดปัญหาความขัดแย้งขึ้น แทนการสนองตอบหรือตอบรับปัญหาความขัดแย้งหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ดังเช่นกรณีของประเทศญี่ปุ่นที่มีการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่มีลักษณะพิเศษแบบใหม่ หรือที่เรียกว่า KinYū ADR ที่มีกระบวนการที่รวดเร็วและยืดหยุ่น โดยมุ่งแก้ปัญหาทางการเงินโดยการรู่เขาหาประชาชนโดยการให้การศึกษาแก่

ประชาชน ทั้งนี้ เป็นหลักการบริหารจัดการการระงับข้อพิพาทเพื่อให้เกิดผลเป็นการลดการเกิดข้อพิพาทในเชิงรุก

ในส่วนของประเทศสหรัฐอเมริกามุ่งแก้ปัญหาหนี้ผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินในลักษณะเชิงรุกเช่นเดียวกัน โดยที่บริษัทจัดการบริหารวางแผนหนี้ (NDR) และสำนักธุรกิจที่ดีขึ้น (BBB) จะมีบทบาทสำคัญในการขับเคลื่อนการไกล่เกลี่ยเชิงรุก โดยความร่วมมือระหว่างองค์กรเอกชนกับลูกหนี้ผู้บริโภค โดยบริษัทจะจัดการวางแผนบริหารหนี้ ให้การศึกษา วางแผนการชำระหนี้ และผลักดันให้ลูกหนี้รับผิดชอบในการชำระหนี้ตามแผนที่วางไว้แก่ลูกหนี้ผู้บริโภค

ในกระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงรุก บริษัทเอกชนจะมีบทบาทสำคัญในการติดตามทวงถามเข้าหาลูกหนี้เพื่อการชำระหนี้ในลักษณะเชิงรุก (Pro-Active Approach) โดยเริ่มจากบริษัทติดตามทวงหนี้หรือตัวแทนผู้ประกอบการธุรกิจการเงิน ขณะที่บริษัทบริหารวางแผนจัดการการชำระหนี้หรือองค์กรการไกล่เกลี่ยจะทำหน้าที่ให้การศึกษา สร้างความเข้าใจให้แก่ผู้บริโภคเพื่อให้ตระหนักรู้และรับผิดชอบต่อหนี้ พร้อมทั้งไกล่เกลี่ยให้ลูกหนี้ร่วมกันวางแผนและเข้าสู่แผนการชำระหนี้ที่วางไว้ร่วมกัน โดยจะเน้นให้ลูกหนี้ผู้บริโภคลงมือทำการเปลี่ยนแปลงตัวเองก่อนที่จะเกิดข้อพิพาทหรือก่อนเกิดปัญหาความขัดแย้งขึ้นซึ่งมีลักษณะเป็นการเร่งรุกชิงลงมือก่อน (Pre-Active Approach) ด้วยการควบคุมค่าใช้จ่ายเพื่อตอบสนองการชำระหนี้ตามแผนที่วางไว้ ทั้งยังเป็นการส่งเสริมให้แก่ปัญหาหนี้เสียด้วยตนเอง³⁹³ นอกจากนี้ จะสร้างความเข้าใจให้แก่เจ้าหนี้เพื่อที่จะช่วยเหลือและให้อภัย ลูกหนี้ผู้บริโภค และยินยอมที่จะรับชำระหนี้ไม่เต็มตามจำนวนหนี้ ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้มากกว่าการปล่อยให้ลูกหนี้ผู้บริโภคหลบหนีไม่ชำระหนี้ ตามหลักการผ่อนปรนช่วยเหลือผู้บริโภค (Debt Forgiveness) ทั้งนี้ แนวทางดังกล่าวมีลักษณะใกล้เคียงกับการแก้ปัญหาหนี้สินเชื่อเพื่อการศึกษา³⁹⁴ ที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชน ที่มองว่ามนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการศึกษา

5.3.2 ผลกระทบเชิงบวกจากการไกล่เกลี่ยเชิงรุกกับคดีกู้ยืมเงินในฐานคดีผู้บริโภคในประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยนั้น กลไกการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยเชิงรุกในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินพบได้ในกระบวนการไกล่เกลี่ยหลังพิพาทฯ และอยู่ระหว่างการบังคับคดีของกรมบังคับ

³⁹³ Holly Johnson, “National Debt Relief Can Help You Settle Your Debts for Less Than You Owe,” National Debt Relief Review (February 17, 2022), pp. 1-7, Retrieved February 27, 2022 from <https://www.nerdwallet.com/article/finance/national-debt-relief-debt-settlement>

³⁹⁴ Federal Student Aid, *Student Loan Forgiveness*, *op. cit.*, pp. 1-5.

ด้วยความร่วมมือในการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทย สถาบันการเงินผู้ประกอบธุรกิจการเงิน และกรมบังคับคดี³⁹⁵ โดยกระบวนการไกล่เกลี่ยดังกล่าวประสบความสำเร็จอย่างมีประสิทธิภาพ โดยมียอดเงินที่ได้จากการชำระหนี้ที่น่าพึงพอใจ (โปรดดู ตารางที่ 4.1 สถิติการไกล่เกลี่ยในปีงบประมาณ 2564 – 2565) โดยกระบวนการดังกล่าวมีลักษณะเป็นการบังคับชำระหนี้เชิงรุกโดยใช้หมายบังคับคดีเป็นเครื่องมือเพื่อรุกเข้าหาลูกหนี้ผู้บริโภคมียุทธศาสตร์เช่นเดียวกับที่บริษัทในสหรัฐติดตามทวงถามชำระหนี้สิน อย่างไรก็ตาม การไกล่เกลี่ยเชิงรุกในลักษณะข้างต้นส่งผลกระทบเชิงบวกดังนี้

5.3.2.1 ผลกระทบต่อเชิงบวกต่อลูกหนี้

การไกล่เกลี่ยเชิงรุกตามหมายบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับส่งผลเชิงบวกต่อลูกหนี้ ได้แก่ 1) ทำให้ลูกหนี้ผู้บริโภคทราบล่วงหน้าว่าจะไม่มีที่อยู่ถูกขับไล่หรือถูกจับเพราะไม่ออกจากบ้านที่ถูกยึด หรือเงินเดือนประจำทุกเดือนจะถูกอายัดรวมเงินโบนัสในแต่ละปีด้วยตามหมายบังคับคดี (2) ส่งผลให้ลูกหนี้ผู้บริโภคร่วมใจร่วมกับกรมบังคับคดีแก้ปัญหาด้วยการไกล่เกลี่ยตามกลไกบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยที่กรมบังคับคดีจัดเตรียมไว้ ทั้ง (3) ลูกหนี้ผู้บริโภคมียุทธศาสตร์ที่จะเตรียมการและวางแผนแก้ปัญหาความเดือดร้อนจากถูกบังคับให้ชำระหนี้ได้ล่วงหน้า (4) แม้จำต้องดำเนินขบวนขอความช่วยเหลือทางการเงินด้วยการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยตามที่กรมบังคับคดีเสนอจัดเตรียมไว้ให้ตามระเบียบกรมบังคับคดี ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยฯ ก็ตาม (4) แต่ก็ส่งผลให้การไกล่เกลี่ยเชิงรุกหลังรับหมายบังคับคดีได้รับการตอบสนองเป็นอย่างดีจากลูกหนี้ผู้บริโภคไปในตัวด้วย

5.3.2.2 ผลกระทบเชิงบวกต่อเจ้าหนี้

การที่ลูกหนี้ผู้บริโภคเข้าสู่การไกล่เกลี่ยเชิงรุกส่งผลเชิงบวกต่อเจ้าหนี้ ได้แก่ (1) ช่วยป้องกันปัญหาการยักยอกทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้บริโภค (2) การไกล่เกลี่ยเชิงรุกเช่นนี้จะเริ่มจากและเกิดจากความสมัครใจฝ่ายลูกหนี้ผู้บริโภคเจ้าของปัญหาเอง (3) ในขณะเดียวกันก็เป็นลดค่าใช้จ่ายในการสืบทรัพย์ลูกหนี้ผู้บริโภคของเจ้าหนี้ผู้ประกอบการ โดยการไกล่เกลี่ยเชิงรุกลักษณะนี้ได้รับการตอบสนองอย่างดีจากผู้ประกอบธุรกิจการเงิน

5.3.2.3 ผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ

นอกจากผลกระทบต่อเจ้าหนี้และลูกหนี้แล้ว การไกล่เกลี่ยเชิงรุกยังส่งผลกระทบในเชิงนามธรรมที่เป็นผลดีต่อเศรษฐกิจและสังคม ได้แก่ (1) สร้างจิตสำนึกให้ลูกหนี้ผู้บริโภครับผิดชอบหนี้ที่ตนก่อขึ้น (2) สามารถสร้างวินัยการเก็บออมประหยัดและใช้จ่ายอย่างสมเหตุสมผล

³⁹⁵ กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม, กรมบังคับคดีและธนาคารแห่งประเทศไทยร่วมจัดมหกรรมไกล่เกลี่ยหนี้บัตรเครดิตและสินเชื่อส่วนบุคคล 11/2/2564, หน้า 1, ค้นวันที่ 28 กันยายน 2565 จาก <https://www.led.go.th/Actnews/view.asp?runno=6957>

ตามรายได้ที่พึงมีดังที่เกิดในประเทศญี่ปุ่น (3) ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมลูกหนี้ผู้บริโภคจากการถอยหนีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย รวมถึงระบบการแก้ปัญหาหนี้เสียอย่างเหมาะสม ซึ่งเป็นการช่วยฟื้นฟูเศรษฐกิจ

นอกจากผลกระทบเชิงบวกดังที่ได้กล่าวข้างต้น หากพิจารณาสถิติการไกล่เกลี่ยลักษณะดังกล่าวของกรมบังคับคดี จะเห็นได้ว่ามีผลลัพธ์ที่น่าพอใจและสะท้อนถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการไกล่เกลี่ยเชิงรุกได้เป็นอย่างดี จึงกล่าวได้ว่าการไกล่เกลี่ยเชิงรุกน่าจะเป็นกระบวนการที่เหมาะสมต่อการระงับข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน แก่ปัญหาหนี้เสีย และสามารถแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของลูกหนี้ผู้บริโภคในประเทศไทยได้ในระดับหนึ่งดังจะกล่าวต่อไป

5.4 การพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยเชิงโครงสร้างและระบบในคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภคในประเทศไทย

หลักการแนวคิดและวัฒนธรรมบรรทัดฐานการไกล่เกลี่ยและการไกล่เกลี่ยชุมชนดั้งเดิมอย่างไม่เป็นทางการถือเป็นรากฐานสำคัญต่อโครงสร้างของระบบไกล่เกลี่ย ทั้งยังเอื้อต่อการพัฒนาการไกล่เกลี่ย โดยเฉพาะการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน โดยผู้เขียนจะได้อธิบายให้เห็นถึงความเป็นไปได้ในการนำระบบดังกล่าวมาใช้ในการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินดังนี้

5.4.1 โครงสร้างการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถีชุมชนแบบดั้งเดิมกับคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค

การไกล่เกลี่ยในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่นมีโครงสร้างพื้นฐานเชิงระบบจากจารีตวัฒนธรรมดั้งเดิมและบรรทัดฐานการไกล่เกลี่ยใกล้เคียงกัน โดยการไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นการไกล่เกลี่ยชุมชน (Community Mediation) ที่มัลรัฐต่าง ๆ สามารถออกแบบระบบการไกล่เกลี่ยให้สอดคล้องกับบริบทของตนได้ โดยไม่ต้องปฏิบัติตาม UMA อันเป็นกฎหมายกลางตามหลัก Self-Determination ทั้งนี้ การไกล่เกลี่ยชุมชนไม่เพียงแต่มีบทบาทในการไกล่เกลี่ยปัญหาความขัดแย้งเบื้องต้นของชุมชนท้องถิ่นเท่านั้น³⁹⁶ แต่ยังมีบทบาทสำคัญในการแก้ไขวิกฤติเศรษฐกิจและ

³⁹⁶ Caroline Harmon-Darrow, Lorig Charkoudian, Tracee Ford, Michele Ennis and Erricka Bridgeford, "Defining Inclusive mediation: Theory, practice, and research," *Wiley Research Article* (February 2020): 1-20.

ฟื้นฟูเศรษฐกิจสหรัฐให้ดีขึ้นด้วยเช่นกัน³⁹⁷ ทั้งนี้ ในกรณีของประเทศญี่ปุ่นก็มีการผสมผสานจารีตวัฒนธรรมดั้งเดิมเข้ากับกฎหมายและกฎเกณฑ์ของการใกล้เคียงเช่นกัน กล่าวคือ ประเทศญี่ปุ่นยังคงไว้ซึ่งหลักความปรองดองประนีประนอม หลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าตามหลักของลัทธิขงจื๊ออันเป็นรากฐานแห่งวัฒนธรรมและวิถีแบบญี่ปุ่น เมื่อประกอบกับโครงสร้างพื้นฐานเชิงระบบที่สำคัญของการใกล้เคียงที่เป็นทางการตามกฎหมายและกฎเกณฑ์การใกล้เคียงคดีทั่วไป รวมถึงคดีผู้บริโภค และคดีกู้ยืมเงิน ดังจะเห็นได้จากความปรองดอง และความร่วมมือของทุกภาคส่วน ทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน และลูกหนี้ผู้บริโภคเจ้าของปัญหาที่หันเข้าหากันเพื่อแก้ปัญหาหนี้ครัวเรือน สันเชื่อเพื่อผู้บริโภค และหนี้ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่ลูกหนี้ผู้บริโภคประชาชนส่วนใหญ่ประสบร่วมกัน เพื่อการพัฒนาและแก้ปัญหาเศรษฐกิจการเงินร่วมกันให้สามารถดำเนินยั่งยืนได้ต่อไปได้

สำหรับประเทศไทยนั้น การใกล้เคียงของไทยมีที่มาจากหลักแนวพุทธและวัฒนธรรมการใกล้เคียงตามชุมชนท้องถิ่นที่มีลักษณะที่เป็นกันเองและไม่เป็นทางการ สามารถแก้ปัญหาข้อพิพาทชุมชนท้องถิ่นได้ดีและเป็นรากฐานสำคัญของโครงสร้างการใกล้เคียง ขั้นตอนแรกส่วนนี้หากทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพย่อมช่วยลดทอนปริมาณคดีสู่ศาลได้ นอกจากนี้ ประเทศไทยควรผสมผสานหลักแนวคิดลักษณะการใกล้เคียงทั้งของประเทศสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นที่มีพื้นฐานใกล้เคียงเข้าด้วยกัน เพื่อการลดปริมาณคดีสู่ศาลและเสริมสร้างพื้นฐานโครงสร้างการใกล้เคียงผสมผสานหลักกฎเกณฑ์การใกล้เคียงสมัยใหม่อย่างเป็นทางการ ทั้งยังช่วยให้เสริมสร้างให้กระบวนการใกล้เคียงทั้งระบบมีความมั่นคงแข็งแรงยิ่งขึ้น และน่าจะสามารถนำมาใช้แก้ปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับผู้บริโภคโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ที่การใกล้เคียงอาศัยกฎหมายระเบียบกฎเกณฑ์การใกล้เคียงในคดีผู้บริโภคและบนฐานสิทธิตามสัญญา (Rule-Based Mindset) เป็นสำคัญ

อย่างไรก็ตาม ธนาคารแห่งประเทศไทยเองก็ส่งเสริมให้ธนาคารไทยและสถาบันการเงินทั้งหลาย และผู้ประกอบการการเงินในไทยดูแลให้ความช่วยเหลือและรับผิดชอบต่อลูกหนี้ผู้บริโภคบนฐานความคิดธนาคารแห่งความยั่งยืนโดยปรับเปลี่ยนวิธีคิดในการให้กู้ยืมเงินเพื่อการค้ำไถ่ความมั่งคั่งทางการเงินและเศรษฐกิจเป็นความรับผิดชอบและความมั่นคงทางสังคมด้วยการพัฒนาที่ยั่งยืนตามหลักการธนาคารเพื่อความยั่งยืน³⁹⁸ นอกจากนี้ ยังมีการเปลี่ยนอัตราดอกเบี้ยตามแนวคิดหลักฐานสิทธิตามสัญญาที่ใช้สิทธิคำนวณดอกเบี้ยในอัตราดอกเบี้ยผิดนัดและเบี้ยปรับตามข้อสัญญา

³⁹⁷ Wendy E. Hollingshead Corbett and Justin R. Corbett, “Community Mediation in Economic Crisis: The Reemergence of Precarious Sustainability,” *Nevada Law Journal* 11 (Spring 2011): 458-480.

³⁹⁸ ธนาคารแห่งประเทศไทย, *การธนาคารเพื่อความยั่งยืน*, หน้า 1-4, ค้นวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2566, จาก https://www.bot.or.th/Thai/SustainableBanking/Pages/Phrasiam_Sustainable.aspx

ตามกฎหมาย เป็นอัตราดอกเบี้ยที่ช่วยเหลือผ่อนปรนให้อภัย โดยไม่ถือเอาข้อสัญญาและหลักฐาน สิทธิอย่างเคร่งครัดนัก เน้นหลักการผ่อนชำระหนี้ตามสภาพที่แท้จริงของลูกหนี้ผู้บริโภคและ วัตถุประสงค์แห่งการกู้ยืมเงินตามหลักสิทธิมนุษยชนความรับผิดชอบต่อเพื่อนมนุษย์ร่วมสังคม มุ่ง ร่วมมือเพื่อความกินดีอยู่ของสังคมส่วน ด้วยการกำจัดความยากจนและชีวิตที่ดีขึ้นบนฐานความคิด ตามหลักสิทธิมนุษยชน เพื่อชีวิตและสังคมที่มั่นคงมั่นคงยั่งยืนต่อไปในอนาคตอันใกล้

5.4.2 ปัญหาการอ่อนกำลังเพราะปราศจากแรงหนุนเสริมของการไกล่เกลี่ยเบื้องต้น ตามวิถีชุมชนแบบดั้งเดิมในประเทศไทย

แต่เดิมการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นในประเทศไทยเคยใช้ได้ผลดีในการระงับข้อพิพาทเบื้องต้นใน ชุมชน โดยเฉพาะความขัดแย้งเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในครอบครัวและสมาชิกในชุมชน แต่ปัจจุบัน กำลังเสื่อมถอย อ่อนแอ และถูกมองข้าม เนื่องจากค่านิยมและการดำรงชีวิตแบบเมืองสมัยใหม่เข้า แทนที่ ประกอบกับองค์กรกลไกการบริหารจัดการหรือผู้บริหารในชุมชนไม่เห็นความสำคัญในการไกล่ เกลี่ยเบื้องต้นจึงไม่ให้ความสำคัญในการปรับเปลี่ยนพัฒนาให้สอดคล้องกับสภาพสังคมและการ ดำรงชีวิต อนึ่ง เมื่อความเสื่อมถอยและอ่อนแอประกอบกับการขาดการหนุนเสริมและพัฒนาการไกล่ เกลี่ยเบื้องต้นจึงส่งผลให้การไกล่เกลี่ยตามวิถีชุมชนดั้งเดิมไม่สามารถทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และไม่สามารถสกัดกั้นข้อพิพาทในชุมชนจนทำให้ข้อพิพาทเหล่านี้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักโดย ศาลในท้ายที่สุด

นอกจากนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย ทั้ง พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค หรือประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง รวมถึงระเบียบและกฎเกณฑ์อื่นที่เกี่ยวข้องก็จะเห็นว่าไม่ได้มีการบัญญัตินิยาม ศัพท์ของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเอาไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือระเบียบ ใดบัญญัติรับรองการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นอย่างไม่เป็นทางการของสังคมปวงภูมิเอาไว้อย่างเป็นทางการ ส่งผลให้คู่กรณีไม่มั่นใจในประสิทธิผลและสภาพบังคับของการไกล่เกลี่ยลักษณะดังกล่าวต่างจากกรณี ของสหรัฐอเมริกาที่มีการบัญญัติรับรองการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถีชุมชนดั้งเดิมเอาไว้อย่างเป็นทางการ ลักษณะอักษรเอาไว้ใน Uniform Mediation Act (UMA) โดยบัญญัติว่า “...คู่กรณีสามารถที่จะเลือก บุคคลใดที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับผู้ไกล่เกลี่ยที่คู่กรณีประสงค์และเลือก...” ทั้งนี้ เนื้อความใน บทบัญญัติข้างต้นไม่เพียงสะท้อนแนวคิดเกี่ยวกับ Informal Justice และ Basic Norm เท่านั้น แต่ ยังสะท้อนให้เห็นถึงการใช้การไกล่เกลี่ยประเภท Customary Based Mediation ที่คู่กรณีสามารถ เลือกบุคคลที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับผู้ไกล่เกลี่ยตามวิถีชุมชนแบบเดิมของกลุ่มที่ตนดำรงชีวิตได้

นอกจากการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นที่ปรากฏให้เห็นใน UMA กฎหมายอเมริกันดังกล่าวแล้ว การ ไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิถีชุมชนดั้งเดิมยังปรากฏให้เห็นในกฎหมายประเพณีประนอมยอมความของญี่ปุ่น

โดยยังคงไว้ซึ่งที่มาและหลักความปรองดองหลักสำคัญในการประนีประนอมในแก้ปัญหาความขัดแย้งตามลัทธิขงจื้อและจารีตประเพณีและวิธีการดำรงชีวิตแบบดั้งเดิมตามวิถีแบบญี่ปุ่น และการหาทางออกแก้ปัญหาความขัดแย้งเบื้องต้นโดยความช่วยเหลือของคนกลางบุคคลที่สาม ที่จะไกล่เกลี่ยให้ก่อนการฟ้องร้องดำเนินคดีตามที่ระบุไว้ใน มาตรา 1 ของ APADR

จากที่ได้กล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าทั้งสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่นต่างมีการบัญญัติรับรองการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมเอาไว้อย่างเป็นทางการภายใต้กฎหมายลายลักษณ์อักษร การรับรองดังกล่าวส่งผลให้ส่งผลให้การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นที่ไม่เป็นทางการดำรงอยู่และมีโอกาสที่จะพัฒนาปรับเปลี่ยนตามความต้องการของคู่กรณีและสภาพสังคมชุมชนที่อาศัยอยู่ ทั้งช่วยสกัดปัญหาความขัดแย้งในชุมชนข้อพิพาทเบื้องต้นมิให้ถึงขนาดเป็นคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักศาล ทั้งยังคงเป็นหลักพื้นฐานและรากฐานโครงสร้างที่มั่นคงแข็งแรง สามารถที่จะไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเบื้องต้นขั้นต้นของกระบวนการไกล่เกลี่ยในสังคมปฐมนุภูมิและชุมชน และทำให้การไกล่เกลี่ยทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยได้ตลอดทั้งกระบวนการได้อย่างมีประสิทธิภาพเต็มที่สืบต่อไปได้

5.4.3 ความเป็นไปได้ในการพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมของประเทศไทย

แม้การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมของประเทศไทยจะอ่อนกำลังลงและไม่ได้รับการส่งเสริมพัฒนาดังที่ผู้เขียนได้กล่าวข้างต้นก็ตาม แต่หากองค์กรบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว ให้ความสำคัญและพัฒนา โดยผสมผสานการไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนดั้งเดิมเข้ากับการไกล่เกลี่ยสมัยใหม่ตามสังคมทฤษฎีแบบเมืองเข้าด้วยกัน ก็จะทำให้การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนดั้งเดิมของประเทศไทยสามารถทำหน้าที่ได้ดียิ่งขึ้น และอาจนำมาปรับใช้ได้ในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินเหมือนดังเช่นกรณีของสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น

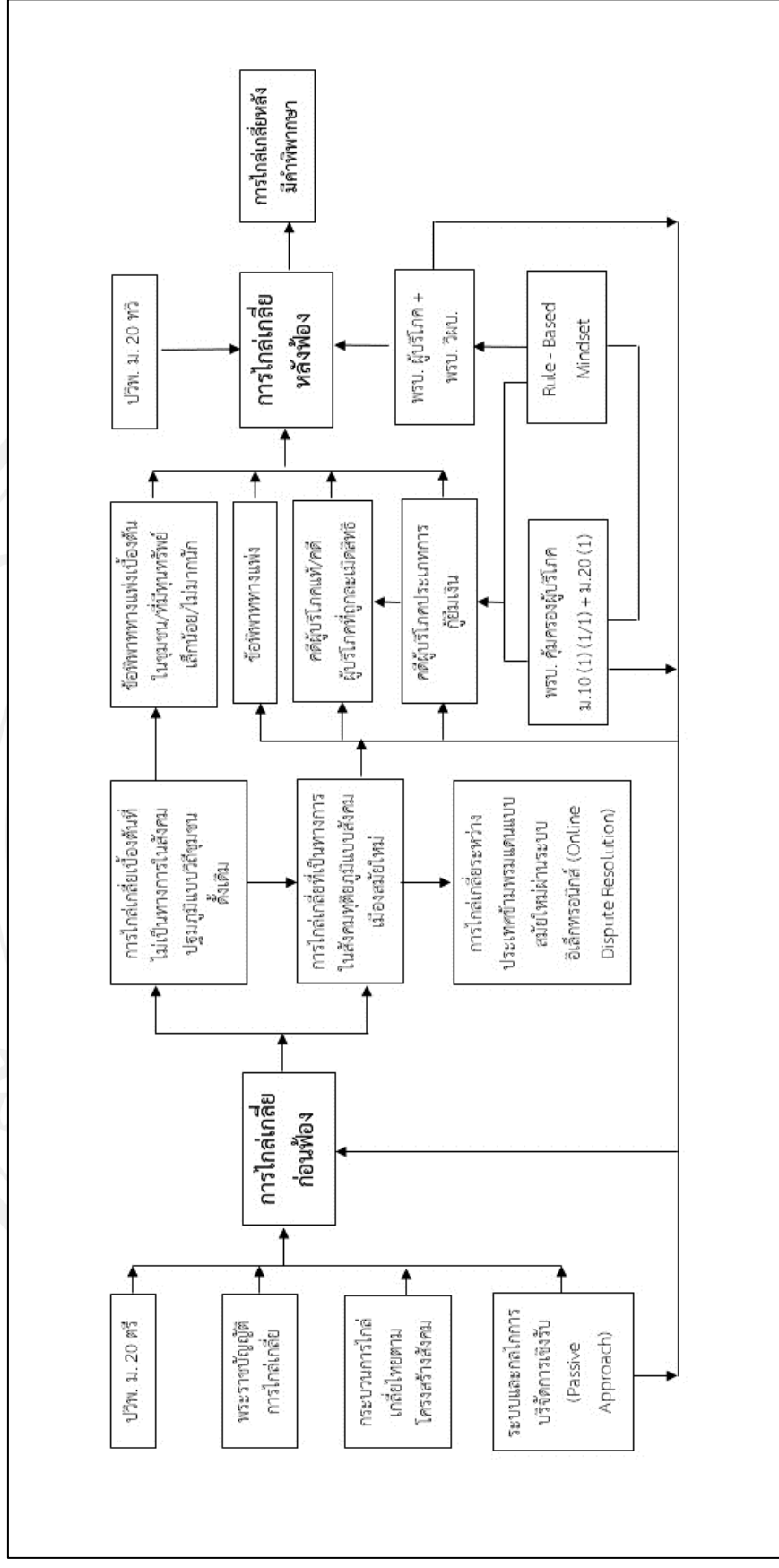
อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางในการไกล่เกลี่ยของประเทศไทย จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลและลดงบประมาณแผ่นดิน ดังนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวมีลักษณะที่ออกแบบมาเพื่อตอบสนองความต้องการด้านการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐส่วนกลางอันมีลักษณะเป็นการบริหารจัดการแบบบนลงล่างที่อาจไม่สะท้อนถึงความต้องการที่แท้จริงของชุมชนหรือท้องถิ่น ต่างจากกรณีของสหรัฐอเมริกาที่แม้จะมี UMA เป็นกฎหมายกลางสำหรับการไกล่เกลี่ยก็ตาม แต่ด้วยหลัก Self-Determination ส่งผลให้รัฐทั้งหลายไม่ต้องบังคับใช้ UMA เป็นกฎหมายกลางในการไกล่เกลี่ย แต่สามารถกำหนดหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาทและจัดการความขัดแย้งภายในมลรัฐของตนเองได้ กรณีดังกล่าวได้สะท้อนให้เห็นถึงการบริหาร

จัดการการใกล้เคียงเชิงโครงสร้างระดับล่างที่มาจากความต้องการของชุมชนท้องถิ่น มิใช่การตอบสนองความต้องการในการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐส่วนกลาง

การใกล้เคียงเชิงโครงสร้างระดับล่างย่อมมีความยืดหยุ่นและสามารถปรับเปลี่ยนได้ตามความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณี ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาประกอบกับการใกล้เคียงคดีผู้บริโภค โดยเฉพาะคดีกู้ยืมเงินที่มีได้มาจากความต้องการจากรัฐส่วนกลาง หากแต่มาจากความต้องการของลูกค้าหนี้ผู้บริโภค หรือคู่กรณีทั้งสองฝ่าย การปรับใช้กระบวนการใกล้เคียงลักษณะดังกล่าวย่อมจะช่วยแก้ปัญหาการชำระหนี้ในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน หรืออาจจะสามารถหาทางออกในการบริหารจัดการการชำระหนี้ให้แก่ลูกค้าหนี้ผู้บริโภคได้อย่างแท้จริง ทั้งส่งผลและก่อให้เกิดการพัฒนาที่ยั่งยืนต่อโครงสร้างและกระบวนการใกล้เคียงให้มั่นคงถาวร เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาและประโยชน์สาธารณะต่อไปได้ด้วย

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเชื่อว่าระบบกลไกบริหารจัดการการใกล้เคียงเชิงรุกและแนวทางวิธีการบริหารจัดการใกล้เคียงและเป้าหมายการใกล้เคียงเพื่อประโยชน์และตามความต้องการที่แท้จริงของลูกค้าหนี้ผู้บริโภคเจ้าของปัญหาน่าจะสอดคล้องกับการแก้ปัญหาการไม่สามารถชำระหนี้ของลูกค้าหนี้ผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน หนี้ครัวเรือน และสินเชื่อผู้บริโภคที่ไม่มีหลักประกัน ปัญหานี้เสียหรือหนี้ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่ประเทศไทยและประชาชนประสบอยู่อย่างต่อเนื่องในขณะนี้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการศึกษาและทำความเข้าใจระบบใกล้เคียงของประเทศไทย ในส่วนนี้ผู้เขียนได้สรุปย่อส่วนแสดงกระบวนการใกล้เคียงของประเทศไทยที่เป็นอยู่ในไทยตามสังคมปฐมภูมิและสังคมทฤษฎีภูมิและการใกล้เคียงระหว่างประเทศตลอดจนการใกล้เคียงสมัยใหม่ การใกล้เคียงตลอดทั้งกระบวนการ (โปรดดู ภาพที่ 5.1 แผนภูมิแสดงกระบวนการใกล้เคียงไทยตามสังคมปฐมภูมิและสังคมทฤษฎีภูมิและการใกล้เคียงระหว่างประเทศ รวมทั้งการใกล้เคียงสมัยใหม่)

ภาพที่ 5.1 แผนภูมิแสดงกระบวนการไกล่เกลี่ยไทยตามสังคมปณภูมิและสังคมพหุวัฒนธรรมและการไกล่เกลี่ยระหว่างประเทศ รวมทั้งการไกล่เกลี่ยสมัยใหม่



บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

จากการศึกษาพบว่า การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอกระบบศาลเป็นกลไกเสริมกระบวนการยุติธรรมหลักที่มีความสำคัญ ทั้งนี้ จากการศึกษาระบบข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทย พบว่าสามารถสรุปที่มา หลักการ สาธารณประโยชน์ และกฎเกณฑ์กติกาในการไกล่เกลี่ยคดีแพ่งทั่วไป รวมถึงผลกระทบในการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินได้ ดังต่อไปนี้

1) การปรับใช้ทฤษฎีการแก้ไขปัญหากับทฤษฎีเกมสในการไกล่เกลี่ยในข้อพิพาทหรือคดีแพ่งทั่วไปและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

ทฤษฎีเกมสมีพื้นฐานจากหลักสมดุลแนช (Nash Equilibrium) ถูกนำมาใช้ในการแบ่งกระจายผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมและยุติธรรมเพื่อให้เกิดสถานะที่ผู้เล่นทุกฝ่ายชนะ (Win-Win) ดังเช่นการบริหารจัดการหนี้ที่บริษัทวางแผนจัดการหนี้ NDR องค์การเอกชนในสหรัฐอเมริกาบนฐานจิตสิทธิมนุษยชนผสมผสานหลักการผ่อนปรนช่วยเหลือผู้บริโภคที่ถูกละเมิดและเจ้าหน้าที่ต่างสมประโยชน์หรือในกรณีของประเทศญี่ปุ่นใช้หลักประนีประนอมปรองดองตามหลักขงจื้อที่หมายถึงความรักเมตตาสุขสงบตามหลักพุทธะรากฐานแห่งวิถีแบบญี่ปุ่นที่ทุกฝ่ายร่วมมือกันตามวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกพิเศษทางการเงิน (KinYū ADR)

2) ประสิทธิภาพในการทำหน้าที่ของไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมที่ไม่เป็นทางการก่อนฟ้องนอกระบบศาล

การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมที่ไม่เป็นทางการนอกระบบศาลก่อนฟ้องเป็นรากฐานสำคัญเชิงโครงสร้างการไกล่เกลี่ยที่เป็นอยู่ทั่วไปของทั้งสี่ประเทศได้รับการรับรองอย่างเป็นทางการในUMA ของสหรัฐอเมริกา ปรากฏตามวัตถุประสงค์กฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยในประเทศญี่ปุ่น และตามหลักคดีต้นแบบทั้งสี่ที่สหราชอาณาจักรถือเป็นแนวทางปฏิบัติและบรรทัดฐานทางกฎหมาย และประกาศรับรองใช้ EU MD (EU Mediation Directive 2008) ในปี ค.ศ. 2015

อนึ่ง การใกล้เคียงลักษณะดังกล่าวช่วยยุติข้อพิพาทและลดปริมาณคดีก่อนเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหลักได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งในสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของประเทศไทยกลับไม่เป็นเช่นนั้น เนื่องจากการไม่มีการบัญญัติรับรองการใกล้เคียงลักษณะดังกล่าวเอาไว้อย่างเป็นทางการ ประกอบกับหลักคิดการบริหารราชการแผ่นดินการจากส่วนกลางดังที่ปรากฏในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการใกล้เคียงข้อพิพาท ด้วยเหตุนี้ การใกล้เคียงเบื้องต้นตามวิธีชุมชนแบบดั้งเดิมจึงถูกลดบทบาทลงจนไม่ได้รับการส่งเสริมพัฒนา

3) ผลโดยรวมของการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการใกล้เคียงคดีทั่วไปและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

จากการศึกษาพบว่าสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยต่างใช้การใกล้เคียงเป็นเครื่องมือและกลไกในการบริหารจัดการข้อพิพาทก่อนฟ้องศาลในคดีแพ่ง คดีผู้บริโภค และคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ซึ่งผลลัพธ์โดยรวมต้องตามเจตนาและวัตถุประสงค์หลักในการลดปริมาณคดีเข้าสู่ศาล และลดภาระค่าใช้จ่ายในกระบวนการยุติธรรมหลัก แม้ว่าจะมีเจตนาและวัตถุประสงค์บางข้อที่แตกต่างกันอยู่บ้างก็ตาม

4) หลักความสมัครอันเป็นหลักพื้นฐานของการใกล้เคียง

จากการศึกษาพบว่าการใช้การใกล้เคียงของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยต่างเป็นไปตามแนวคิดในการนำความสงบสุขมาสู่คู่กรณี โดยการใกล้เคียงตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักความสมัครใจ เป็นกลางโปร่งใส ลดภาระค่าใช้จ่าย สะดวกรวดเร็วและเป็นความลับ ทั้งนี้ แม้ว่าในกรณีของสหราชอาณาจักรจะกำหนดให้มีการใกล้เคียงก่อนฟ้องเอาไว้ในลักษณะที่เป็นการใกล้เคียงเชิงบังคับก็ตาม แต่ก็ยังเป็นเพียงการเพิ่มขั้นตอนก่อนฟ้องคดีเพื่อสกัดและลดปริมาณข้อพิพาทก่อนนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาในศาลตามวัตถุประสงค์ในการแบ่งเบาภาระการดำเนินคดีของศาลเท่านั้น หากได้ขัดต่อหลักความสมัครใจอันเป็นหลักการพื้นฐานของการใกล้เคียงแต่อย่างใด

5) การใกล้เคียงก่อนฟ้องนอกศาลในฐานะที่เป็นเครื่องมือในการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของผู้บริโภค

จากการศึกษาพบว่าประโยชน์ของการใกล้เคียงก่อนฟ้องคดีผู้บริโภคจากกลไกการบริหารจัดการการใกล้เคียง ได้แก่ (1) กระชับขั้นตอนการบริหารจัดการข้อพิพาทหรือคดีผู้บริโภคโดยเฉพาะข้อพิพาทหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน (2) ลดภาระค่าใช้จ่ายและงบประมาณของรัฐบาลส่วนกลางในการดำเนินคดีในศาลตามหลักการประหยัดรวดเร็ว โดยเฉพาะการดำเนินคดีแบบเป็นกลุ่ม และ (3) สร้างความมั่นใจให้แก่ผู้บริโภคในการบริโภคและได้รับบรรเทาผลความเสียหายส่งผลต่อการพัฒนาความเจริญเติบโตการขยายตัวทางเศรษฐกิจโดยรวม ดังเช่นการแก้ไขปัญหาหนี้คดีกู้ยืมเงินในประเทศญี่ปุ่น

6) กฎเกณฑ์เครื่องมือในการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอศาล

(1) กฎเกณฑ์และกฎหมายกลางในการไกล่เกลี่ย

หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องนอศาลของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยมีลักษณะที่ใกล้เคียงกันโดย โดยทั้งสี่ประเทศต่างมีกฎหมายกลางที่ใช้ในการไกล่เกลี่ยทั้งสิ้น (USA---UMA, UK---CPR and PDPACP, JP---CCA and APADR และไทย---มาตรา 20 ตี แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และพรบ.การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562) อย่างไรก็ตาม ในกรณีของสหรัฐอเมริกาหาได้บังคับให้ทุกธุรกิจจะต้องบังคับใช้ UMA แต่ยังคงไว้ซึ่งหลัก Self-Determination เพื่อกระจายอำนาจให้มลรัฐต่าง ๆ สามารถออกแบบหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยให้สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมของแต่ละรัฐได้

(2) กฎเกณฑ์เฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภค

ในส่วนของคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน พบว่ามีเพียงสหรัฐอเมริกาเท่านั้นที่ไม่มีกฎหมายการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคเอาไว้เป็นการเฉพาะ แต่จะใช้ข้อสัญญาอนุญาตตุลาการที่บังคับใช้ระหว่างคู่สัญญาสำหรับคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงิน ขณะที่สหราชอาณาจักร ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทยต่างมีกฎหมายเฉพาะสำหรับการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคทั้งสิ้น (UK---ADRC and PDPACP, JAP---ANCAC and APADR และไทย มาตรา 20 ตี แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และพรบ.การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562)

(3) องค์กรและการบริหารจัดการกลไกการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินเชิงรุก

จากการศึกษาพบว่า สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักรและประเทศญี่ปุ่น หาได้ผูกขาดอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยไว้ที่หน่วยงานของรัฐเท่านั้น ทั้งนี้ ในสหราชอาณาจักรและประเทศญี่ปุ่น องค์กรทุกฝ่ายทั้งภาครัฐและเอกชนต่างมีบทบาทสำคัญในการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องและร่วมกันขับเคลื่อนแก้ปัญหาข้อพิพาทและคดีกู้ยืมให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยในกรณีของสหราชอาณาจักรจะมุ่งเน้นการสร้างเสริมความคิด หลักธรรมาภิบาล และมาตรฐานการคุ้มครองผู้บริโภคประกอบการปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรม โดยที่ (1) สมาชิกสมาคมการเงินและลิสซิง (FLA) ร่วมกันช่วยเหลือลูกหนี้ ผู้บริโภคที่มีปัญหาด้านการเงินตามหลักเกณฑ์การกู้ยืมของ FLA และข้อแนะนำ (Guidance) เน้นสร้างหลักธรรมาภิบาลมาตรฐานการคุ้มครองผู้บริโภคและสร้างสมดุลระหว่างผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ และลูกหนี้อย่างเป็นธรรม³⁹⁹ โดยเสนอให้มีการไกล่เกลี่ยอย่างเป็นอิสระ⁴⁰⁰ (2) ร่วมกับศูนย์ระงับข้อ

³⁹⁹ Lenders Codes and Guidance, *Debt Action Forum Paper DAF 4/3/3, op. cit.*, pp. 1-3.

พิพาทที่มีประสิทธิภาพ (CEDR) องค์การเอกชนผู้นำในการให้บริการการไกล่เกลี่ยเกือบทุกด้านรวมทั้งคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน โดยผู้ไกล่เกลี่ยผู้ชำนาญการในการไกล่เกลี่ยคดีการเงินจะดำเนินการไกล่เกลี่ยตามขั้นตอนและวิธีการตาม UK Finance Scheme (Independent Complaints Process for the Invoice Finance and Asset Based Lending Industry (IFABL) Scheme Rules) และ (3) สมาชิก IFABL ที่เกี่ยวข้องจะชำระค่าใช้จ่ายตาม IFABL Scheme Rules no.7⁴⁰¹ (4) ส่วนภาคประชาชนผู้บริโภค (Citizens Advice) องค์การการกุศลอิสระภาคประชาชนที่ได้รับเงินสนับสนุนจากรัฐบาล) ต่างช่วยเหลือกันเอง แม้ได้รับเงินอุดหนุนช่วยเหลือบางส่วนจากประเทศแล้วก็ตาม

ส่วนประเทศญี่ปุ่นการระงับข้อพิพาททางการเงินของญี่ปุ่นด้วยการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่มีลักษณะพิเศษแบบใหม่ (Kinyū ADR) อาศัยนักกฎหมาย ผู้ชำนาญเกี่ยวกับการเรียกร้องสิทธิผู้บริโภค และผู้เชี่ยวชาญด้านการเงินในการไกล่เกลี่ยเป็นการผสมผสานการไกล่เกลี่ยในลักษณะพิเศษตามแบบวิธีญี่ปุ่นหลักจารีตหรือหลักศาสนากับการไกล่เกลี่ยเชิงประเมิณมุ่งเน้นให้การศึกษาด้านการเงินแก่ประชาชน ใช้มาตรการเชิงรุกป้องกันปัญหาหนี้ไม่ก่อให้เกิดรายได้/หนี้เสีย (NPL) เน้นการเข้าหาประชาชนในลักษณะเชิงรุก (Pre-Active/Proactive Approach) โดยให้การศึกษาเชิงความคิดใกล้เคียงกับสหราชอาณาจักรที่เน้นด้านหลักธรรมาภิบาลและมาตรฐานการคุ้มครองผู้บริโภคและความสมดุลระหว่างผลประโยชน์เจ้าหนี้และลูกหนี้อย่างเป็นธรรม สหรัฐอเมริกาก็ใช้การไกล่เกลี่ยเชิงรุกเช่นเดียวกัน

ในสหรัฐอเมริกา สำนักธุรกิจที่ดีขึ้น (Better Business Bureau - BBB) บริษัทจัดการบริหารวางแผนหนี้ (NDR) โดยเน้นให้การศึกษาเพื่อให้ลูกหนี้ผู้บริโภคแก้ไขหนี้เสียในลักษณะช่วยเหลือผ่อนปรน (subsidiary/debt forgiveness) ต้องตามหลักการพัฒนาหลากหลายมิติหรือสหวิชาชีพ (Multidimension/ Multidisciplinary L&D) มุ่งเน้นพัฒนากำจัดความยากจนตามพื้นฐานแนวทางสิทธิมนุษยชน (Rule-Based Mindset) และบริหารจัดการการวางแผนการชำระหนี้เพื่อช่วยให้ผู้บริโภคหลุดพ้นจากหนี้โดยเร็วชำระหนี้้น้อยกว่าหนี้ที่ถูกเรียกร้องตามสัญญา เพื่อช่วยเหลือและ

⁴⁰⁰ Finance and Leasing Association, **How to Make a Business Finance**

Complaint, p. 1 ((London: Finance & Leasing Association, 2020)), May 29, 2020 from <https://www.fla.org.uk/business-information/how-to-make-a-complaint/> op. cit., p.1.

⁴⁰¹ Centre for Effective Dispute Resolution, **What Finance Scheme? and**

Independent Complaints Process for the Invoice Finance and Asset Based Lending Industry Scheme Rules, p. 1-4, 1-8, Retrieved June 6, 2020 from

<https://www.cedr.com/consumer/finance>; <https://mk0cedrxdkly80r1e6.kinstacdn.com/app/uploads/2020/04/Finance-scheme-rules-Apr-20.pdf>

ผ่อนปรนลูกหนี้ผู้บริโภครายนี้ ยินยอมที่จะรับชำระหนี้ดีกว่าการที่ลูกหนี้ผู้บริโภครายนี้จะหลบเลี่ยงไม่ชำระหนี้แล้วหลบหนีไป⁴⁰²

จะเห็นได้ว่ากลไกการบริหารจัดการไกล่เกลี่ยของทั้งสามประเทศมิได้จำกัดผูกขาดเฉพาะองค์กรหน่วยงานรัฐเท่านั้น หากแต่เป็นการร่วมมือระหว่างหน่วยงานของรัฐและภาคเอกชน โดยคู่กรณีทุกฝ่ายสามารถที่จะเริ่มและเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินได้ตามกฎกติการะเบียบที่กำหนดไว้ของแต่ละประเทศแตกต่างกันไป

สำหรับประเทศไทยนั้น ศาลยุติธรรมมีบทบาทสำคัญในการไกล่เกลี่ยโดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินตามมาตรา 20 และมาตรา 20 ตรีแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ.2563 ข้อ 5 และ 6 รับรองอำนาจหน้าที่ศาลยุติธรรมให้สามารถไกล่เกลี่ยได้ทุกขั้นตอน โดยทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องกับคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินให้ความร่วมมือเข้าร่วมโครงการเฉพาะกิจที่จัดขึ้นสองถึงสามวันในโครงการการรณรงค์การไกล่เกลี่ยระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานศาลยุติธรรม กรมบังคับคดีและสถาบันการเงินบางส่วน ในการแก้ปัญหาเศรษฐกิจตามนโยบายรัฐบาล⁴⁰³

6.2 ข้อเสนอแนะ

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้เสนอแนะแนวทางการพัฒนาระบบไกล่เกลี่ยของประเทศไทยโดยแบ่งเป็น 3 ส่วน โดยส่วนแรก ข้อเสนอเชิงนโยบายในการไกล่เกลี่ยเชิงรุกและการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ส่วนที่สอง จะเป็นการเสนอเกี่ยวกับการปรับแก้ไขกฎเกณฑ์และกฎกติกาในระดับระเบียบวิธีปฏิบัติการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน ตามหลักความสมัครใจยินยอมและหลักการตัดสินใจด้วยตนเองของคู่กรณี และการกระจายประโยชน์ในลักษณะที่ต่างฝ่ายต่างสมประโยชน์ ยิ่งกว่ามาตรการเชิงบังคับในระดับกฎหมายชั้นพระราชบัญญัติ และส่วนสุดท้าย ได้แก่ การพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงโครงสร้างการพัฒนาที่ยั่งยืน โดยมีรายละเอียดดังนี้

⁴⁰² Steve Nicastro, *National Debt Relief Review: Does Debt Settlement Work?*, pp. 1-8 Retrieved February 12, 2022 from <https://www.nerdwallet.com/article/finance/national-debt-relief-debt-settlement>

⁴⁰³ กรมประชาสัมพันธ์, *เดลินิวส์ “ไกล่เกลี่ยหนี้” ตามนโยบายแก้ปัญหาความเดือดร้อนประชาชนเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดี*, หน้า 1-2, คำนวณวันที่ 30 มีนาคม 2565 จาก <https://www.prd.go.th/th/content/category/detail/id/39/cid//iid/78805>

6.2.1 ข้อเสนอเชิงนโยบายในการไกล่เกลี่ยเชิงรุกและการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ย ในคดีผู้บริโภคและคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะเสนอเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยในลักษณะที่ตรงต่อความต้องการที่แท้จริงของเจ้าของปัญหา เรียกว่า “การไกล่เกลี่ยเพื่อประชาชน” ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานโครงสร้างทางสังคมสมัยใหม่กระบวนการไกล่เกลี่ยเบี่ยงกลางในสังคมทฤษฎีภูมิกับวิถีคิดบนฐานสิทธิมนุษยชนและปรัชญาแนวพุทธสัมพันธ์กับระบบกลไกบริหารเชิงรับ และวิถีคิดบนฐานสิทธิตามกฎหมายและสัญญาเพื่อปรับใช้ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประเภทการกู้ยืมเงินในฐานะคดีผู้บริโภค ดังนี้

6.2.1.1 ปรับกลไกระบบขั้นตอนทั้งก่อนและหลังฟ้องตลอดทั้งกระบวนการหลังมีคำพิพากษา

ส่งเสริมนโยบายการใช้กลไกการไกล่เกลี่ยเชิงรุก โดยการเสริมสร้างและวางแผนบริหารจัดการหนี้ดังเช่นที่ NDR ดำเนินการอยู่ในสหรัฐอเมริกา หรือการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่มีลักษณะพิเศษแบบใหม่ (KinYü ADR) ที่ประเทศญี่ปุ่นดำเนินการในขณะนี้ ทั้งกรณีก่อนฟ้องนอกศาลและกรณีหลังศาลมีคำพิพากษาในระหว่างการบังคับคดีด้วยวิถีคิดบนฐานสิทธิมนุษยชนในลักษณะการไกล่เกลี่ยเพื่อประชาชนเอื้อประโยชน์ทั้งสองฝ่ายบนหลักการผ่อนปรนช่วยเหลือ (Subsidiary/Debt Forgiveness) และปรัชญาแนวพุทธ ควบคู่กับกลไกการบริหารจัดการเชิงรับกับหลักฐานสิทธิขึ้นอยู่กับความพร้อมและหลักการตัดสินใจด้วยตนเอง (Self-Determination) และตามขั้นตอนการไกล่เกลี่ยก่อนหรือหลังฟ้องตามช่องทางการไกล่เกลี่ยในขณะนั้น

6.2.1.2 ส่งเสริมนโยบายการไกล่เกลี่ยเชิงรุกและเพิ่มช่องทางพิเศษสำหรับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน

ส่งเสริมสนับสนุนนโยบายการไกล่เกลี่ยที่ศาลยุติธรรมและกรมบังคับคดีร่วมกับธนาคารแห่งประเทศไทยและธนาคารพาณิชย์ ทั้งนี้ อาจเริ่มจากธนาคารของรัฐหรือสถาบันการเงินเฉพาะกิจ⁴⁰⁴ (อาทิ ธนาคารออมสิน, ธนาคารเพื่อเกษตรกรและสหกรณ์การเกษตร, ธนาคารอาคารสงเคราะห์ หรือ ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย) และหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้อง (อาทิ กองทุนกู้ยืมเพื่อการศึกษา และสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค) นอกจากนี้ เสนอให้มีการเพิ่มช่องทางพิเศษเป็นการเฉพาะหนี้กู้ยืมเงินสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค ทั้งก่อนและหลังฟ้อง รวมถึงหลังมีคำพิพากษาให้เป็นส่วนหนึ่งในการพัฒนาสังคมเศรษฐกิจแห่งชาติโดยอาจร่วมกันรณรงค์บริหารจัดการการไกล่เกลี่ย ดังนี้

1) สร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้เข้าร่วมการไกล่เกลี่ยแก้หนี้เสีย

⁴⁰⁴ ธนาคารแห่งประเทศไทย, การกำกับดูแลสถาบันการเงินเฉพาะกิจ, หน้า 1-2, ค้นวันที่ 30 มิถุนายน 2566 จาก <https://www.bot.or.th/th/our-roles/financial-institutions/sfi-supervisions.html>

กำหนดมาตรการในการเพิ่มแรงจูงใจให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยเพื่อแก้ปัญหาหนี้เสียก่อนฟ้องและหลังฟ้อง รวมถึงหลังศาลมีคำพิพากษา โดยกำหนดให้สิทธิประโยชน์ 3 ประการสำหรับลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ได้แก่ (1) การขยายระยะเวลาการชำระหนี้ (2) การลดดอกเบี้ยหรือยกเว้นเบี้ยปรับ หรือไม่ต้องชำระดอกเบี้ยและเบี้ยปรับในกรณีที่ชำระหนี้เสียทั้งหมดได้ในคราวเดียวหรือสองคราวแล้วแต่ตกลง และ (3) ทรัพย์สินจะไม่ถูกยึดอายัดและขายทอดตลาด⁴⁰⁵ ในลักษณะเพิ่มช่องทางพิเศษสำหรับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคประเภทสินเชื่อส่วนบุคคลและหนี้ครัวเรือนอันมีลักษณะใกล้เคียงกับการระงับข้อพิพาททางเลือกทางการเงินที่มีลักษณะพิเศษแบบใหม่ในประเทศญี่ปุ่น

2) เสริมสร้างนโยบายการไกล่เกลี่ยเชิงรุกควบคู่กับการไกล่เกลี่ยเชิงรับ
เสริมสร้างนโยบายเสริมสร้างนโยบายการไกล่เกลี่ยเชิงรุกตลอดทั่วทั้งกระบวนการควบคู่กับการไกล่เกลี่ยเชิงรับที่เป็นอยู่มี กล่าวคือ

(1) คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจจะใช้ช่องทางพิเศษซึ่งเป็นการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องหรือหลังฟ้องในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินตามนโยบายการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดยการเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวขึ้นอยู่กับความพร้อมและสมัครใจ หรือ

(2) อาจเป็นกรณีที่ลูกหนี้ผู้บริโภคต้องแสดงความประสงค์ด้วยการลงทะเบียนตามกลไกบริหารจัดการเชิงรับเช่นเดียวกับการยื่นคำร้องขอการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในคดีแพ่งและคดีผู้บริโภคทั่วไป

(3) ไกล่เกลี่ยในทุกชั้นชั้นตอนหรือชั้นตอนสุดท้ายหลังมีคำพิพากษาในระหว่างการบังคับคดีตามระเบียบกรมบังคับว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทฯ ที่บังคับใช้อยู่โดยศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และสำนักงานบังคับคดีทั่วประเทศ 117 แห่ง⁴⁰⁶

(4) เป็นการไกล่เกลี่ยโดยคนกลางไม่มีค่าใช้จ่าย

(5) ลูกหนี้จะได้รับสิทธิประโยชน์ 3 ประการจากการไกล่เกลี่ยดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการขยายเวลาชำระหนี้ การลดดอกเบี้ยและเบี้ยปรับ รวมถึงการไม่ถูกยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

(6) กรณีไม่เข้าสู่การไกล่เกลี่ยตามช่องทางพิเศษ แต่ลูกหนี้ผู้บริโภคได้รับหนังสือติดตามทวงถามให้ชำระหนี้แล้ว ลูกหนี้ผู้บริโภคกับตัวแทนเจ้าหนี้ผู้ประกอบ

⁴⁰⁵ กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม, กรมบังคับคดีเดินหน้าจัด “มหกรรมไกล่เกลี่ยแก้หนี้หลังศาลมีคำพิพากษา” ในพื้นที่ส่วนกลางและภูมิภาคทั่วประเทศ, หน้า 2-5, คืบวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2566 จาก <https://www.moj.go.th/view/80329>

⁴⁰⁶ เรืองเดียวกัน, หน้า 5.

ธุรกิจสามารถแก้หนี้เสียกันเองในลักษณะเชิงรุกที่ถูกผลักดันด้วยหนังสือติดตามทวงถามหรือการทวงถามด้วยท่าทีที่เป็นมิตร แก้ปัญหามีใช้การข่มขู่คุกคาม (มาตรา 11 พระราชบัญญัติการทวงถามหนี้ พ.ศ. 2558) โดยตัวแทนเจ้าหนี้บริหารจัดการและวางแผนการชำระหนี้สร้างความรับผิดชอบให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามแผนบริหารจัดการหนี้เน้นให้ความช่วยเหลือผ่อนปรน (Debt Forgiveness/Subsidiary) บนฐานความคิดสิทธิมนุษยชนเพื่อชีวิตที่ดีขึ้น (Human Right Based Mindset) ในลักษณะเช่นเดียวกับที่ NDR ในสหรัฐอเมริกาดำเนินการให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้ได้จริง ทั้งยังไม่เป็นการผลักภาระดอกเบี้ยและเบี้ยปรับให้เป็นภาระลูกหนี้ผู้บริโภค

3) ส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิของลูกหนี้ผู้บริโภคให้หลุดพ้นจากความ จนบนฐานสิทธิมนุษยชน

ส่งเสริมการรณรงค์ให้บรรลูป้าหมายการไกล่เกลี่ยเพื่อให้ผู้บริโภคหลุดพ้นจากกับดักความยากจนตามหลักสิทธิมนุษยชนเพื่อชีวิตและการดำรงชีวิตที่ดีในสังคมที่สงบร่มเย็น ตลอดจนส่งเสริมสิทธิประโยชน์ที่ลูกหนี้ผู้บริโภคได้รับทั้งสามประการ กล่าวคือ 1.ขยายเวลาชำระหนี้ 2.ลดเบี้ยปรับและดอกเบี้ย และ 3.ทรัพย์สินไม่ถูกยึดหรืออายัดและไม่ขายทอดตลาด และไม่มีค่าใช้จ่ายโดยคนกลาง) ทั้งนี้ การส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ยังคงไว้ซึ่งหลักสิทธิตามสัญญา (Rule-Based Mindset) และแผนการชำระหนี้สร้างความรับผิดชอบให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามแผนบริหารจัดการหนี้เน้นให้ความช่วยเหลือผ่อนปรน (Debt Forgiveness/Subsidiary) บนฐานความคิดสิทธิมนุษยชนเพื่อชีวิตที่ดีขึ้น (Human Right Based Mindset) ควบคู่กับการขยายระยะเวลาการชำระหนี้ แม้ลูกหนี้จะได้ประโยชน์แต่เจ้าหนี้ก็ยังได้ประโยชน์จากการคำนวณดอกเบี้ยตามระยะเวลาที่ขยายออกไป ดอกเบี้ยในอัตราดอกเบี้ยเพื่อการดำรงชีพเพื่อการหลุดพ้นกับดักความยากจนและการดำรงชีวิตความกินดีอยู่ดีตามหลักสิทธิมนุษยชนทางสังคม ตลอดจนเสริมสร้างการบรรลูป้าหมายโดยส่งเสริมกลไกการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยเชิงรุกและเชิงรับควบคู่กันกับการสร้างจิตสำนึกในการชำระตามแผนการชำระหนี้อย่างเป็นระบบดังเช่นที่ NDR ดำเนินการในสหรัฐอเมริกาและมุ่งเน้นให้ลูกหนี้ผู้บริโภคหลบหนีน้อยลงเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยและการชำระหนี้ตามระบบการเงินมากขึ้นดังเช่นที่ NDR ดำเนินการในสหรัฐอเมริกา

6.2.1.3 เพิ่มบทบาทหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อ การไกล่เกลี่ยเชิงรุก

1) เสนอให้มีการปรับขยายบทบาทอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจากเดิมที่มีบทบาทหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยเรื่องราวร้องทุกข์ที่รับมาในเชิงรับเป็นบทบาทแบบใหม่ที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ทั้งเชิงรับและเชิงรุก และให้สามารถรับเรื่องราวร้องทุกข์ได้ทั้งจากลูกหนี้ผู้บริโภค เจ้าหนี้ผู้ประกอบการธุรกิจการเงิน หรือผู้ติดตามทวงหนี้ตัวแทนเจ้าหนี้ซึ่งอยู่ในฐานะคู่กรณีฝ่ายหนึ่งที่สามารถร้องขอให้ไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน สินเชื่อเพื่อผู้บริโภค หรือสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน

2) เสนอให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทั้งภาครัฐและเอกชน ในการรณรงค์จัดโครงการพิเศษเฉพาะในการเข้าหาลูกหนี้ หรือผู้บริโภคที่ผิมนัดด้วยท่าทีที่เป็นมิตร เพื่อแก้ปัญหาในลักษณะที่มีใช้การข่มขู่คุกคาม หรืออาจร่วมมือกันก่อนฟ้องแทนการบริหารจัดการระบบการไกล่เกลี่ยคดีประเภทกู้ยืมเงินที่มีลักษณะรูปแบบเชิงรับในปัจจุบัน เพื่อนำลูกหนี้ผู้บริโภคเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยเพื่อหาทางออก อันจะเป็นแนวทางการแก้ปัญหาหนี้เสียได้อีกช่องทางหนึ่งดำเนินการโดยคณะกรรมการไกล่เกลี่ยภายใต้การกำกับดูแลโดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

3) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคร่วมกับมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคและหน่วยงานสถาบันเฉพาะกิจ (พัฒนาและให้ความรู้ทางการเงินแก่ลูกค้าและประชาชน)⁴⁰⁷ ส่งเสริมการวางรากฐานความคิดและวิถีคิดพื้นฐานเชิงโครงสร้างการไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินประกอบด้วยแนวคิดการไกล่เกลี่ยความยุติธรรมในตนเอง การไกล่เกลี่ยบนฐานสิทธิมนุษยชนกับแนวคิดเกลี่ยเฉลี่ยประโยชน์ และแนวคิดปรัชญาพุทธเพื่อพัฒนาเชิงโครงสร้างการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินให้เกิดความกินดีอยู่ดีในการดำรงความเป็นมนุษย์เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืนตามหลักสิทธิมนุษยชนการพัฒนาทางสังคมเศรษฐกิจโดยรวมในส่วนนี้ โดยการเสริมสร้างจิตสำนึกและความตระหนักรู้เข้าใจก่อเกิดวิถีคิดร่วมกันระหว่างลูกหนี้ผู้บริโภค หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยและผู้ประกอบธุรกิจการเงินหรือสถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องทั้งหลายในไทยเสริมสร้างแนวคิดเหล่านี้ควบคู่ไปกับ (1) ทำงานเชิงรุกเข้าหาประชาชนโดยการให้การศึกษาและสร้างวินัยการเก็บออม และการใช้จ่ายเงินในเชิงรุก (Proactive and Pre-Active Approach) แบบใหม่ และ (2) เสริมสร้างวินัยแรงจูงใจและรากฐานแห่งวิถีคิดความรับผิดชอบตนเองครอบครัวและหนี้เสียหรือหนี้ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) ป้องกันผลกระทบต่อสังคมเศรษฐกิจโดยรวม

6.2.1.4 ปรับเปลี่ยนกฎกติกาและกลไกที่เกี่ยวกับคนกลางผู้ไกล่เกลี่ยหรือผู้ประนีประนอมยอมความในคดีผู้บริโภค

ปรับเปลี่ยนคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยและผู้ประนีประนอมยอมความที่แต่เดิมที่กำหนดคุณสมบัติให้ประเมินจากการเป็นผู้มีความรู้และประสบการณ์การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นสำคัญ⁴⁰⁸ โดยแก้ไขให้มีการกำหนดให้เป็นผู้มีความชำนาญหรือผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่องหรือเฉพาะด้านใน

⁴⁰⁷ ธนาคารแห่งประเทศไทย, การกำกับดูแลสถาบันการเงินเฉพาะกิจ, *เรื่องเดิม*, หน้า 1.

⁴⁰⁸ ข้อ 51 (2) และ (4) ของข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ.

2554, ข้อ 5 ก. (4) ของระเบียบกรมบังคับคดีว่าด้วยการการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2558, ข้อ 23 ก. (3)

สาขาต่าง ๆ หรือเป็นผู้มีความรู้ประสบการณ์เฉพาะด้านหรือเฉพาะเรื่อง ทั้งนี้ เพื่อให้เหมาะสมกับคดี ผู้บริโภคเฉพาะเรื่องซึ่งจะช่วยให้สามารถหาทางออกและยุติความขัดแย้งได้อย่างมีประสิทธิภาพ เหมาะสมกับกรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสิน เชื้อส่วนบุคคล ไม่มีหลักประกันที่มีลักษณะเฉพาะและต้องการผู้ไกล่เกลี่ยที่มีความรู้เฉพาะด้านการเงิน

นอกจากการปรับเปลี่ยนคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยแล้ว ควรมีการปรับปรุงกลไก การเกลี่ยเกลี้ยโดยคนกลางเพียงคนเดียว ให้เป็นรูปแบบของคณะกรรมการการไกล่เกลี่ย โดยในกรณี ของคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื้อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน จะประกอบด้วยตัวแทนที่มี ความรู้ความชำนาญเฉพาะด้านเกี่ยวกับการบริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื้อเพื่อผู้บริโภค หรือผู้มี ความรู้ความชำนาญในคดีผู้บริโภค จากกลุ่มตัวแทนผู้บริโภคหรือคู่กรณีลูกหนี้ผู้บริโภค จากธนาคารหรือ สถาบันการเงินคู่กรณี จากสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และนักกฎหมายหรือศาลยุติธรรม ประกอบกันไม่น้อยกว่าสามฝ่ายเป็นคณะกรรมการผู้ไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินสินเชื้อ เพื่อผู้บริโภคหรือสินเชื้อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน

6.2.1.5 ส่งเสริมนโยบายการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดย ต้นแบบศาลน่านร่อง

ต้นแบบศาลน่านร่องจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับการไกล่เกลี่ยตามวิธีพิจารณาความ แพ่งแบบใหม่ก่อนการยื่นฟ้องในสหราชอาณาจักรต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์ระเบียบวิธีพิจารณาความแพ่ง แบบใหม่ ประกอบด้วยระเบียบวิธีพิจารณาความแพ่ง (CPR) กับระเบียบพิธีการแนวทางปฏิบัติก่อนการ ดำเนินและระเบียบพิธีการและระเบียบการบังคับใช้ (PDPACP) กล่าวคือ

1) คู่กรณีที่ประสงค์จะยื่นฟ้องคดีผู้บริโภคโดยเฉพาะคดีผู้บริโภค ประเภทการกู้ยืมเงินหรือสินเชื้อเพื่อผู้บริโภคหรือสินเชื้อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันจะต้องผ่านการไกล่ เกลี่ย โดยในการฟ้องคดีจะต้องแนบหลักฐานยืนยันแสดงการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง โดยยื่นพร้อมคำฟ้องคดี ต่อศาลที่เป็นต้นแบบศาลน่านร่องในการยื่นฟ้องต่อศาลนั้น โดยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินที่ ผ่านการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในช่องทางพิเศษหรือสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยจะรองรับ คดีประเภทนี้หลังการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องและก่อนยื่นฟ้องต่อศาลอีกขั้นตอนหนึ่งด้วย

2) ต้นแบบจำลองศาลน่านร่องจะบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยและรับฟ้องใน ลักษณะใกล้เคียงกับกรณีการไกล่เกลี่ยในสหราชอาณาจักรในลักษณะโครงการพิเศษน่านร่องก่อน อาจเริ่มที่ ศาลแขวงพระนครเหนือหรือศาลแพ่งให้เป็นต้นแบบจำลองศาลน่านร่องแล้วแต่กรณี ขึ้นอยู่กับสถิติ

ของระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาค ประชาชน พ.ศ. 2562 และ มาตรา 10 ก. (2) แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562

ปริมาณคดีประเภทนี้หรือปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลประกอบความหนาแน่นของประชากรในเขตอำนาจศาล และความพร้อมของบุคลากรในศาลนั้นเป็นสำคัญ

3) โครงการพิเศษนำร่องโดยกลไกบริหารการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องในคดี ผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินนี้จะดำเนินการเป็นการเฉพาะประมาณ 1 ปี แล้วสำรวจความต้องการของประชาชนทั่วไป ประเมินความพึงพอใจของคู่กรณี และประเมินผลเพื่อให้ได้ซึ่งแนวทางระเบียบวิธีปฏิบัติ อีกทั้งบรรทัดฐานกฎกติกาการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องและขั้นตอนที่เกี่ยวข้องสำหรับคดีประเภทนี้ ภายใน 6 เดือนหลังและก่อนครบกำหนดโครงการพิเศษนำร่องดังกล่าวก่อนการตรากฎหมายบังคับใช้ทั่วประเทศ

6.2.2 ข้อเสนอแนะด้านการปรับแก้ไขกติกาการไกล่เกลี่ยที่เกี่ยวข้อง

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะได้เสนอให้มีการแก้ไขกฎกติกาในระดับระเบียบวิธีปฏิบัติเพื่อรองรับการไกล่เกลี่ยคดีผู้บริโภคและคดีกู้ยืมเงินสินเชื่อสำหรับผู้บริโภคหรือสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกัน โดยข้อเสนอดังกล่าวจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักความยินยอมและการตัดสินใจด้วยตนเองของคู่กรณี และหลักค่าฝ่ายต่างสมประโยชน์ดังนี้

1) ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยหรือข้อตกลงร่วมกันระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทย สถาบันการเงินเฉพาะกิจที่เกี่ยวข้อง มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคหรือกลุ่มตัวแทนผู้บริโภค ศาลยุติธรรม กรมบังคับคดี และสำนักคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เพื่อรองรับการไกล่เกลี่ยในช่องทางพิเศษเฉพาะการไกล่เกลี่ยเฉพาะคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงิน และการบริหารจัดการและการเข้าสู่ช่องทางพิเศษเฉพาะการไกล่เกลี่ยดังกล่าว

2) ปรับแก้ไขเพิ่มเติมกฎกติกาการไกล่เกลี่ยที่เกี่ยวข้อง

(1) แก้ไขเพิ่มเติมข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ. 2563 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยในศาลต้นแบบหรือแบบจำลองศาลนำร่อง หรืออาจจะออกข้อกำหนดใหม่เกี่ยวกับการศาลต้นแบบหรือแบบจำลองศาลนำร่องเพื่อการไกล่เกลี่ยก่อนในคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินหรือสินเชื่อสำหรับผู้บริโภคหรือสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันก่อนยื่นฟ้องศาล และให้มีการแก้ไขคุณสมบัติของคนกลางผู้ประนีประนอมตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ยพ.ศ. 2554 ให้เป็นผู้มีประสบการณ์การไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคและผู้ชำนาญการด้านสินเชื่อสำหรับผู้บริโภคหรือสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินและคณะกรรมการการไกล่เกลี่ยไม่น้อยกว่าสามฝ่าย

(2) ปรับแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยหลักเกณฑ์การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ. 2559 หรือออกระเบียบใหม่ที่เกี่ยวข้องกับการปรับขยายเพิ่มบทบาทอำนาจหน้าที่สำนักคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

โดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยตามข้อเสนอ 1.3 ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดดังกล่าว และคุณสมบัติผู้ไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคเฉพาะเรื่องและผู้ชำนาญการด้านสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคหรือสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินและคณะกรรมการไกล่เกลี่ยไม่น้อยกว่าสามฝ่าย

(3) ปรับแก้เพิ่มเติมระเบียบกรมบังคับคดีว่าด้วยการการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2558 หรือออกระเบียบใหม่ที่เกี่ยวข้องกับคุณสมบัติผู้ไกล่เกลี่ยในคดีผู้บริโภคเฉพาะเรื่องและผู้ชำนาญการด้านสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคหรือสินเชื่อส่วนบุคคลไม่มีหลักประกันหรือคดีผู้บริโภคประเภทการกู้ยืมเงินและคณะกรรมการการไกล่เกลี่ยไม่น้อยกว่าสามฝ่าย

6.2.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยเชิงโครงสร้าง

ข้อเสนอดังกล่าวจะช่วยฟื้นฟูให้การไกล่เกลี่ยเบื้องต้นก่อนฟ้องตามหลักจารีตและบรรทัดฐานวิธีการดำรงชีวิตแบบดั้งเดิมตามธรรมชาติการอยู่ร่วมกันของชุมชนให้กลับมามีบทบาทและสามารถทำหน้าที่ตามแนววิถิชุมชนได้ โดยผู้เขียนมีข้อเสนอดังนี้

6.2.3.1 ส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการฟื้นฟูปรับเปลี่ยนการบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยตามวิถิชุมชนเดิม

ผู้เขียนเห็นว่ามีจำเป็นต้องส่งเสริมและสนับสนุนให้ศูนย์ไกล่เกลี่ยภาคประชาชนที่มีอยู่ทั่วประเทศร่วมกับสถาบันการไกล่เกลี่ยที่จะก่อตั้งขึ้นฟื้นฟูปรับเปลี่ยนบริหารจัดการการไกล่เกลี่ยตามวิถิชุมชนเดิมกลับมีบทบาทตามสภาพวิถิชุมชนที่เป็นอยู่อย่างเป็นลำดับขั้นตอน ดังนี้

1) เข้าหาประชาชนเพื่อสำรวจความต้องการที่แท้จริงของชุมชนท้องถิ่นที่เคยมีการไกล่เกลี่ยอยู่เดิมก่อนแล้วนั้น

2) เสริมสร้างค่านิยมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเบื้องต้น ฟื้นฟูคุณค่าเสริมสร้างบทบาท และให้ความสำคัญต่อการไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการตามวิถิชุมชนแบบดั้งเดิมในเชิงโครงสร้างและระบบให้เกิดความมั่นคงแข็งแรงขึ้น

3) เสริมสร้างให้การศึกษาความรู้ความเข้าใจแก่ผู้อาวุโส และผู้นำชุมชน เพื่อปรับเปลี่ยนบทบาทความเป็นกลางและเทคโนโลยีของผู้ไกล่เกลี่ยให้สอดคล้องกับสภาพสังคมสมัยใหม่ความเป็นเมืองโดยเฉพาะสังคมออนไลน์

6.2.3.2 เสริมสร้างความเป็นกลางขององค์กรหน่วยงานรัฐผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยด้วยการไกล่เกลี่ยในรูปแบบคณะกรรมการ

การเสริมสร้างความเป็นกลางให้แก่องค์กรของรัฐผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยสามารถทำได้ด้วยการไกล่เกลี่ยรูปแบบคณะกรรมการ นอกจากนี้ ควรมีการส่งเสริมแนวทางการไกล่เกลี่ยตาม

หลักเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ความโปร่งใส และความเป็นกลางอย่างแท้จริงในการไกล่เกลี่ย โดยสามารถดำเนินการได้ดังนี้

1) กำหนดให้มีการคัดเลือกคณะกรรมการการไกล่เกลี่ยเป็นการเฉพาะสำหรับปัญหาข้อพิพาทแต่ละกรณี โดยคณะกรรมการประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขา ผู้ชำนาญการในการไกล่เกลี่ย และนักกฎหมายในลักษณะเช่นเดียวกับประเทศญี่ปุ่นดังที่ผู้เขียนได้เสนอไว้ก่อนหน้านี้

2) จัดตั้งสถาบันการไกล่เกลี่ยประกอบด้วยภาคประชาชนโดยตัวแทนที่เกี่ยวข้องเฉพาะปัญหานั้น ภาคธุรกิจเอกชนโดยตัวแทนเฉพาะด้านการค้าและการเงินหรือเฉพาะด้าน ศาสนา วัฒนธรรม ภาครัฐ และสถาบันการศึกษาประกอบกันขึ้นเป็นสถาบันการไกล่เกลี่ย เพื่อบริหารจัดการกลไกการไกล่เกลี่ยให้สามารถทำหน้าที่อำนวยความยุติธรรมได้อีกช่อง ทางหนึ่งอย่างแท้จริง ด้วยความโปร่งใสและเป็นกลางได้อย่างแท้จริง

3) สถาบันการไกล่เกลี่ยที่จัดตั้งขึ้น จะมีหน้าที่ในการขับเคลื่อนให้การศึกษา เสริมสร้างระบบคุณธรรม จริยธรรมและแนวคิดทฤษฎีในการไกล่เกลี่ย และเสริมสร้างกระบวนการและโครงสร้างการไกล่เกลี่ยที่ไม่เป็นทางการให้เป็นรากฐานหรือพื้นฐานที่มั่นคงแข็งแรง เพื่อการพัฒนาการไกล่เกลี่ยให้เป็นสถาบันที่ยั่งยืนทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพครบถ้วนตลอดทั่วทั้งระบบ และกระบวนการ

4) สถาบันการไกล่เกลี่ยที่จัดตั้งขึ้นน่าจะมีบทบาทช่วยแก้ปัญหาปรับเปลี่ยนการไกล่เกลี่ยที่มีใช้ของประชาชนจากบนลงล่างที่เป็นอยู่จากความต้องการของรัฐส่วนกลางหรือการบริหารจัดการจากบนลงล่างให้ต้องตรงตามความต้องการที่แท้จริงของเจ้าของปัญหา เป็นกระบวนการไกล่เกลี่ยแบบใหม่ตามความต้องการที่แท้จริงและจากความต้องการของเจ้าของปัญหาตามหลักการพัฒนาทางเลือกจากล่างขึ้นบนเพื่อประโยชน์สาธารณะ และเพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืนต่อโครงสร้างและกระบวนการไกล่เกลี่ยให้มั่นคงถาวรต่อไปได้ด้วย “กระบวนการไกล่เกลี่ยเพื่อประชาชน”

จากการศึกษา กล่าวได้ว่า องค์กรเอกชนทั้งภาคธุรกิจและภาคประชาชนในต่างประเทศต่างให้ความร่วมมือแก้ปัญหาอุปสรรคที่เกิดขึ้นและร่วมกันลดข้อจำกัดในการที่ลูกหนี้ผู้บริโภคจะหลบหนีและหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบชำระหนี้ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวม อันเป็นประโยชน์ในการที่ประเทศไทยจะนำมาปรับใช้ได้ ยิ่งไปกว่านั้น องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยทั้งภาครัฐและเอกชนผู้ประกอบการธุรกิจและสถาบันการเงินในไทยทุกฝ่ายพึงให้ความสำคัญในการขับเคลื่อนสร้างจิตสำนึกแก่ลูกหนี้ ผู้บริโภคมุ่งเน้นให้ลูกหนี้ผู้บริโภคตระหนักรู้เกิดจิตสำนึกให้มีความสำคัญรับผิดชอบในการชำระหนี้และวินัยทางการเงินเพื่อประโยชน์แก่ตนเองและสังคมโดยรวม ในขณะเดียวกันก็ผ่อนปรนช่วยเหลือรับชำระหนี้อย่างเอื้อเฟื้อบนฐานความคิดเพื่อสิทธิในความเป็นมนุษย์ที่จะดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันบนโลกนี้อย่างสุข

สงบรวมเย็น โดยหาทางออกร่วมกันด้วยการไกล่เกลี่ยเกลี่ยประโยชน์แก่ทุกฝ่าย อีกนัยหนึ่งให้ทุกฝ่ายได้รับประโยชน์เกลี่ยจิตเกลี่ยประโยชน์ตนพึงพอใจในประโยชน์ที่สมควรได้รับตามสภาพความเป็นจริงในขณะนั้นตามแนวการไกล่เกลี่ยยุติธรรมในตนเอง เพื่อแก้ปัญหาหนี้เสียแก่ผู้บริโภคระเบิดการกู้ยืมเงิน โดยเฉพาะหนี้สินเชื่อบุคคลการกู้ยืมไม่มีหลักประกัน และเสริมสร้างโครงสร้าง กระบวนการ และระบบไกล่เกลี่ยอย่างมีประสิทธิภาพต่อไป



บรรณานุกรม

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ. ประกาศนายทะเบียน เรื่อง กำหนดเลขทะเบียนศูนย์ใกล้เคียงข้อ

พิพาทภาคประชาชนฯ. ค้นวันที่ 8 มีนาคม 2565 จาก

https://www.taynam.go.th/dnm_file/news/223471948_center.pdf

กรมบังคับคดี. ประวัติและความเป็นมา และระเบียบกรมบังคับคดีว่าด้วยการใกล้เคียง. ค้นวันที่ 11

พฤศจิกายน 2559 จาก <http://branch.led.go.th/drc/about.asp>

กรมบังคับคดี. ระเบียบกรมบังคับคดี ว่าด้วยการใกล้เคียงข้อพิพาท พ.ศ. 2558. ค้นวันที่ 8 มีนาคม

2565 จาก <http://sub.led.go.th/mod/wp-content/uploads/2018/01/1.pdf>

กรมบังคับคดี. กฎกระทรวง แบ่งส่วนราชการกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2561. ค้นวันที่ 8

มีนาคม 2565 จาก <https://www.led.go.th/datacenter/pdf/led-plan-2561.pdf>

กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม. กรมบังคับคดีเดินทางจัด “มหกรรมใกล้เคียงแก้หนี้หลังศาลมีคำ

พิพากษา” ในพื้นที่ส่วนกลางและภูมิภาคทั่วประเทศ. ค้นวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2566 จาก

<https://www.led.go.th/Actnews/view.asp?runno=8754>

กรมประชาสัมพันธ์. เดินทาง “ใกล้เคียงหนี้” ตามนโยบายแก้ปัญหาความเดือดร้อนประชาชนเพื่อ

คุณภาพชีวิตที่ดี. ค้นวันที่ 30 มีนาคม 2565 จาก <https://www.moj.go.th/view/80329>

กองส่งเสริมการระงับข้อพิพาท. เอกสารแนวทางการปฏิบัติงานตามกฎหมายใกล้เคียงข้อพิพาทภาค

ประชาชน (สำหรับศูนย์ใกล้เคียงข้อพิพาทภาคประชาชน (นำร่อง). กรุงเทพฯ: กรมสิทธิและ

เสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, 2565.

ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการใกล้เคียงก่อนฟ้อง พ.ศ.2563. ราชกิจจานุเบกษา. 137 7

พฤศจิกายน 2563.

คณะกรรมการชำระพจนานุกรม ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542.

กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์พับลิเคชันส์, 2542.

ชอบ ดีสวนโคก และอุดม บัวศรี. “เจ้าโคตร ผู้เฒ่าแล้วโลด” ใน การจัดการความขัดแย้งกับการใกล้เคียง

ข้อพิพาท. กรุงเทพมหานคร: ธนาเพรส 2555.

ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และวิมลย์ พงศ์พนิตานนท์. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 2. ค้นวันที่ 9

กุมภาพันธ์ 2566 จาก <http://www.openbase.in.th/files/tbpi056.pdf>

ฐานเศรษฐกิจ. dtac ระบบล่มลูกค้าเสียสิทธิลงทะเบียนคนละครึ่งเฟส 2 รับเงิน 3,500. ค้นวันที่ 28

เมษายน 2564 จาก https://www.thansettakij.com/content/normal_news/460473

ดอน นาครทรรพ. 2565 ปีแห่งการแก้ปัญหานี้ครัวเรือน แต่งานนี้ไม่หมู. ค้นวันที่ 16 กุมภาพันธ์

2566 จาก

https://www.bot.or.th/Thai/ResearchAndPublications/articles/Pages/Article_1Feb2022.aspx

ดำรงค์ ฐานดี. **ความรู้เรื่องสังคมและวัฒนธรรม**. ค้นวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2562 จาก

<http://www3.ru.ac.th/korea/article1/article11.pdf>

ตะวัน มานะกุล. **(โครงการสำรวจองค์ความรู้เพื่อการปฏิรูปประเทศไทย มูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ) กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในประเทศไทย**. ค้นวันที่ 24 พฤษภาคม 2565 จาก http://v-reform.org/wp-content/uploads/2014/06/กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในประเทศไทย_ตะวัน-มานะกุล.pdf

ทีมข่าวอาชญากรรม. **เลขาธิการศาลยุติธรรม ปลื้มแถลงผลงานปี 2560 พิพากษาเสร็จ 1.5 ล้านคดี**.

เมเนเจอร์ออนไลน์. ค้นวันที่ 12 มีนาคม 2561 จาก

<http://mgronline.com/crime/detail/9610000005015>

ไทยพีบีเอส. **ครบ 77 จังหวัด “ไม่สวมแมกส์” ออกจากบ้าน ปรับสูงสุด 2 หมื่นบาท. ชาวไทยพีบีเอส**.

ค้นวันที่ 12 พฤษภาคม 2564 จาก <https://news.thaipbs.or.th/content/303856>

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **การกำกับดูแลสถาบันการเงินเฉพาะกิจ**. ค้นวันที่ 30 มิถุนายน 2566 จาก

<https://www.bot.or.th/th/our-roles/financial-institutions/sfi-supervisions.html>

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 12/2563 เรื่อง การกำหนด**

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ

ธนาคารแห่งประเทศไทย. ค้นวันที่ 21 กันยายน 2565 จาก

https://www.bot.or.th/Thai/FinancialInstitutions/PruReg_HB/Doc_Form/Docs_Manual/ประกาศธปท_สนส_12_2563_สินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ.pdf

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **Sustainable Banking การธนาคารเพื่อความยั่งยืน**. ค้นวันที่ 11

กุมภาพันธ์ 2566 จาก

https://www.bot.or.th/Thai/SustainableBanking/Pages/Phrasiam_Sustainable.aspx

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ สกส2. 9/2563 เรื่อง การคิดดอกเบี้ย**

ผิดนัดชำระหนี้และการตัดชำระหนี้. ค้นวันที่ 28 เมษายน 2564 จาก

<https://www.bot.or.th/Thai/FIPCS/Documents/FPG/2563/ThaiPDF/25630272.pdf>

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **มหกรรมไกล่เกลี่ยหนี้บัตรเครดิตและสินเชื่อส่วนบุคคล**. กรุงเทพมหานคร:

ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2564.

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **มาตรการเพื่อแก้ปัญหาหนี้ครัวเรือนในต่างประเทศ. Banker's Talk. 3**

(6 กุมภาพันธ์ 2558): 1-2.

ธนาคารแห่งประเทศไทย. **Payment System Insight**. ค้นวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2565 จาก

https://www.bot.or.th/Thai/PaymentSystems/Publication/ps_quarterly_report/Payment%20Systems%20Insight/Payment_Insight_2013Q1.pdf

นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์. **กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค**. ปทุมธานี: คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560

ประสิทธิ์ กุลบุญญา. ความขัดแย้งและการจัดการความขัดแย้งตามหลักพระพุทธศาสนา. **วารสาร**

มนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี. (5 มกราคม - มิถุนายน 2557): 18-40.

ปรีดี เกษมทรัพย์. **นิติปรัชญา**. พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.

พระเทพปริยัติเมธี (สถุญ์ สิริโร) พระศรีคัมภีรญาณ และสุรพล สุธะพรหม. กระบวนการสร้างความ

ปรองดองในสังคมไทยตามรูปแบบพุทธวิธีการชำระอริกรรม. **วารสารวิชาการและวิจัย**

สังคมศาสตร์. 10, 29(2558): 39-54.

พระพรหมคุณาภรณ์ (ป.อ. ปยุตโต) และพระธรรมปิฎก (ประยุทธ์ ปยุตโต). **พจนานุกรมพุทธศาสน์**

ฉบับประมวลศัพท์. ค้นวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2566 จาก

<https://chantralibraryhome.files.wordpress.com/2019/07/255.pdf>

พระไพศาล วิสาโล. **การไกล่เกลี่ยแบบพุทธ**. สันติภาพ สันติวิธี. ค้นวันที่ 4 ธันวาคม 2559 จาก

http://www.visalo.org/article/P_karnKlaiKlear.htm

พระมหาหรรษา ธมฺมหาโส. **มนุษย์กับความขัดแย้ง: โลกทัศน์และชีวิตศรัทธาในพระพุทธศาสนา**.

ค้นวันที่ 26 ธันวาคม 2559

http://www.mcu.ac.th/site/articlecontent_desc.php?article_id=821&articlegroup_id=187

พัฒนาระบบนิเวศการเงินไทยอย่างยั่งยืน ธนาคารแห่งประเทศไทย. **รายงานเสถียรภาพระบบการเงิน**

ไทยรายไตรมาส ประจำปี 2565. ค้นวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2566 จาก

https://www.bot.or.th/Thai/FinancialInstitutions/Publications/DocLib_FinancialStabilitySnapshot/FSSnapshot_Q265.pdf

พิชัย นิลทองคำ. **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อาญา ข้อสัญญาไม่เป็นธรรม บรรพ 1 - 6**.

กรุงเทพมหานคร: อทตยา มิเลินเนียม, 2548.

โพสต์ทูเดย์ออนไลน์. **แห่งประเทศไทยผู้บริโภค 4 เดือนพุ่งทะลุ 4.2 แสนคดีโซเชียลติดเดือน** **แห่งประเทศไทยผู้บริโภค**

ผู้บริโภค **เพิ่มขึ้น 22.9%** **สินเชื่อบุคคลยังคงครองแชมป์**. ค้นวันที่ 7 มีนาคม

2566 จาก <https://www.posttoday.com/social/general/437045>

ไพโรจน์ วายุภาพ. **กฎหมายวิธีพิจารณาความผิดผู้บริโภค**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครพาณิชย์, 2559.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. **หลักกฎหมายมหาชน LW 101 บทที่ 1 ความหมายของกฎหมายมหาชน**. ค้นวันที่ 10 พฤษภาคม 2564 จาก [http://old-book.ru.ac.th/e-book/LW101\(50\)/LW101-1.pdf](http://old-book.ru.ac.th/e-book/LW101(50)/LW101-1.pdf)
มนชัย มกรานุรักษ์. **วงจรรเงินสด หัวใจของการอยู่รอดของธุรกิจ**. 2 Min Read (20 กันยายน 2564): 1-2.

มนตรี วิวาสสุข. **เอกสารประกอบการสอน รายวิชา ศาสนากับสันติภาพ: แผนบริหารการสอนประจำบทที่ 3 ความขัดแย้ง**. นครปฐม: คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์, 2555.

มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค. **รู้จักวันสิทธิผู้บริโภคสากล**. ค้นวันที่ 7 ธันวาคม 2564 จาก

<https://www.consumerthai.org/what-is-wcrd.html>

มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค (Foundation for Consumers). **เราคือใคร**. ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก

<https://www.consumerthai.org/ffc/ffc->

[%E0%B9%80%E0%B8%A3%E0%B8%B2%E0%B8%84%E0%B8%B7%E0%B8%AD%E0%B9%83%E0%B8%84%E0%B8%A3.html](https://www.consumerthai.org/ffc/ffc-%E0%B9%80%E0%B8%A3%E0%B8%B2%E0%B8%84%E0%B8%B7%E0%B8%AD%E0%B9%83%E0%B8%84%E0%B8%A3.html)

ระวีอร วาณะมะ. **การศึกษาการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา: ศึกษากรณีธุรกิจที่ให้บริการลักษณะต่อเนื่อง**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560.

ลิขิต อธิเวดิน. **ความขัดแย้งและการแก้ปัญหา**. **วารสารสถาบันพระปกเกล้า**. 1 (2553): 1-3.

วัดบวรนิเวศ. **สมเด็จพระญาณสังวร สมเด็จพระสังฆราช สกลมหาสังฆปริณายก**. คัดจากเทพธรรม
อบรมจิต ข้อความสมบูรณ์ อณิสร โพธิทองคำ บรรณาธิการ. ค้นวันที่ 20 พฤศจิกายน 2564
จาก <http://www.dharma-gateway.com/monk/preach/somdej/sd-165.htm>

ศาลฎีกา. **ศาลในสมัยกรุงศรีอยุธยา**. ค้นวันที่ 5 ธันวาคม 2559 จาก

<http://www.supremecourt.or.th/webportal/supremecourt/content.php?content=component/content/view.php&id=79>

ศาลฎีกา. **กฎหมายตราสามดวง**. ค้นวันที่ 18 พฤศจิกายน 2559 จาก

<http://www.supremecourt.or.th/file/elc/Articles/Thai/Thai%20Law%20in%20the%20Past/Part%202/Part%202.pdf>

ศาลยุติธรรม. **เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรม แถลง 2 ปีเผชิญโควิด ใช้เทคโนโลยี ระบบออนไลน์ Smart Court จัดการคดีไม่คั่งค้าง ปี 2565 ต่อยอดดูแลผู้บริโภควิถีใหม่ ตั้งแผนกซื้อขายออนไลน์ในศาลแพ่ง ฟ้องผ่านระบบ E-Filing ได้ พร้อมให้ศูนย์ Tbmc ไกล่เกลี่ยคดีหนี้การเงิน/ครัวเรือน ย้ำความยุติธรรมเข้าถึงง่าย ศาลพร้อมเป็นที่พึ่งประชาชนทุกทาง**, ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก

<https://www.coj.go.th/th/content/category/detail/id/8/iid/276819>

ศูนย์ข้อมูลกลาง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. 200 ปี กฎหมายตราสามดวง. ค้นวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2566 จาก <https://www.krisdika.go.th/data/activity/act40.pdf>

ศูนย์คุ้มครองผู้ใช้บริการการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทย. **สินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ**. ค้นวันที่ 21 กันยายน จาก <https://www.1213.or.th/th/serviceunderbot/loans/loans/Pages/personalloan.aspx>

ศูนย์คุ้มครองผู้ใช้บริการทางการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทย. **ดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียมของสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ**. ค้นวันที่ 10 มีนาคม 2566 จาก <https://www.bot.or.th/Thai/FIPCS/Documents/FPG/2563/ThaiPDF/25630272.pdf>

สมชัย จิตสุชน. รายงานการวิจัย การยกระดับการขยายตัวทางเศรษฐกิจระยะยาวของไทย: มุมมองและข้อเสนอแนะเชิงสถาบัน. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย โดยการสนับสนุนของธนาคารแห่งประเทศไทย, 2557.

สมชาย ปรีชาศิลปกุล. พหุนิยมทางกฎหมาย (Legal Pluralism). **วารสารนิติสังคมศาสตร์**. 3, 1 (2546): 1-7.

สมเด็จพระพุทธโฆษาจารย์ ประยุทธ์ ปยุตโต. **สมาธิแบบพุทธ**. ค้นวันที่ 5 มกราคม 2566 จาก <https://www.watnyanaves.net/en/book-reading/431/8>

สมเด็จพระพุทธโฆษาจารย์ ประยุทธ์ ปยุตโต. **สลายความขัดแย้ง**. ค้นวันที่ 26 ธันวาคม 2559 จาก http://www.mcu.ac.th/site/articlecontent_desc.php?article_id=821&articlegroup_id=187

สมบูรณ์ ศิริประชัย. เศรษฐศาสตร์สถาบันแบบใหม่ : แนวการวิเคราะห์ข้ามพ้นกระแสหลัก. **วารสารเศรษฐศาสตร์ธรรมศาสตร์**. 22, 4 (2547): 118-47.

สมาคมคนน่ารัก. **บุญแท้และสังฆทาน**. ค้นวันที่ 5 มกราคม 2566 จาก <https://www.srisangworn.go.th/home/khonnaruk/www.khonnaruk.com/html/phra/boon/boon-1.html>

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. **พระราชบัญญัติ คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522**. ค้นวันที่ 27 ธันวาคม 2564 จาก <http://web.krisdika.go.th/data/law/law2/%A434/%A434-20-9999-update.pdf>

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. **คุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายไทยเล่ม 47**. ค้นวันที่ 7 ธันวาคม 2564 จาก <https://www.krisdika.go.th/data/ebook/thailaw/thailaw47.pdf>.

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2552**. ค้นวันที่ 28 ธันวาคม 2564 จาก https://www.ocpb.go.th/download/article/article_20180223105342.pdf

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **ภารกิจ และอำนาจหน้าที่** เกี่ยวกับ สคบ., คำนวนที่ 3

มีนาคม 2565 จาก https://www.ocpb.go.th/news_view.php?nid=9746 และ จาก

<https://complaint.ocpb.go.th/>

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยการปฏิบัติ**

ราชการเพื่อประชาชนของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2562. คำนวนที่ 3

มีนาคม 2565 จาก

https://www.ocpb.go.th/download/article/article_20190418090451.pdf

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ว่าด้วยหลักเกณฑ์**

การไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ. 2559.

คำนวนที่ 4 มีนาคม 2565 จาก

https://www.ocpb.go.th/download/article/article_20210309100523.pdf

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **อำนาจหน้าที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค.** คำนวนที่ 9

มีนาคม 2565 จาก https://www.ocpb.go.th/news_view.php?nid=132

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **ศูนย์รับเรื่องร้องทุกข์ผู้บริโภค.** คำนวนที่ 9 มีนาคม 2565

จาก https://www.ocpb.go.th/news_view.php?nid=10868

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. **อำนาจและหน้าที่.** คำนวนที่ 27 กรกฎาคม 2563 จาก

https://www.ocpb.go.th/news_view.php?nid=9747

สำนักงานพัฒนาฐานข้อมูลตัวชี้วัดภาวะสังคม สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคม

แห่งชาติ. **ภาวะสังคมไทยไตรมาส ปี 2561.** คำนวนที่ 23 ตุลาคม 2562 จาก

https://www.nesdc.go.th/ewt_dl_link.php?nid=10926&filename=social

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. **พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2556 เฉลิมพระเกียรติ**

พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เนื่องในโอกาสพระราชพิธีมหามงคลเฉลิมพระชนมพรรษา 7

รอบ 5 ธันวาคม 2556. กรุงเทพฯ: ศิริวัฒนาอินเตอร์พริ้นท์, 2556.

สำนักงานศาลยุติธรรม. **รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2548.** คำนวนที่ 20

เมษายน 2560 จาก

http://www.oppb.coj.go.th/doc/data/oppb/AnnualTha_2005.pdf

สำนักงานศาลยุติธรรม. **รายงานประจำปีเดือนมกราคม – ธันวาคม พ.ศ. 2557.** คำนวนที่ 14 มีนาคม

2561 จาก http://www.coj.go.th/home/file/Annual_Tha_2559.pdf

สำนักงานศาลยุติธรรม. **รายงานประจำปีเดือนมกราคม – ธันวาคม พ.ศ. 2556.** คำนวนที่ 14 มีนาคม

2561 จาก http://www.coj.go.th/home/file/Annual_Tha_2559.pdf

สำนักงานศาลยุติธรรม. **รายงานประจำปีเดือนมกราคม – ธันวาคม พ.ศ. 2558.** คำนวนที่ 14 มีนาคม

- 2561 จาก http://www.coj.go.th/home/file/Annual_Tha_2559.pdf
สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2559. คำนวณวันที่ 14 มีนาคม 2561 จาก http://www.coj.go.th/home/file/Annual_Tha_2559.pdf
- สำนักงานศาลยุติธรรม กองสารนิเทศและประชาสัมพันธ์. ศาลยุติธรรม. คำนวณวันที่ 7 มีนาคม 2565 จาก <https://iprd.coj.go.th/th/file/get/file/20200221d41d8cd98f00b204e9800998ecf8427e093701.pdf>
- สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ. แนวทางการปฏิบัติงานการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี. คำนวณวันที่ 7 มิถุนายน 2563 จาก <https://oja.coj.go.th/th/file/get/file/201903225ad93f9ebd01fb6c4882e65dd72e477e135919.pdf>
- สำนักงานศาลยุติธรรม. สถิติการไกล่เกลี่ยหลังฟ้อง ประจำปีงบประมาณ 2563 (ระหว่างเดือนตุลาคม 2562 ถึง พฤษภาคม 2563). คำนวณวันที่ 29 เมษายน 2564 จาก <https://oja.coj.go.th/th/content/category/detail/id/84/iid/197511>
- สำนักงานศาลยุติธรรม. สถิติคดีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างเดือนเมษายน – มิถุนายน 2561 (ไตรมาส 3). คำนวณวันที่ 12 มิถุนายน 2564 จาก <https://oja.coj.go.th/th/content/category/detail/id/21/iid/95083>.
- สำนักงานศาลยุติธรรม กองสารนิเทศและประชาสัมพันธ์. คู่มือการติดต่อราชการ ศาลยุติธรรม ฉบับประชาชน. คำนวณวันที่ 7 มีนาคม 2565 จาก <https://www.coj.go.th/th/file/get/file/20190218d41d8cd98f00b204e9800998ecf8427e004459.pdf>
- สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ. การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ทรี. ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง พ.ศ.2563. คำนวณวันที่ 4 มีนาคม 2565 จาก <https://oja.coj.go.th/th/file/get/file/20201109d41d8cd98f00b204e9800998ecf8427e142123.PDF>
- สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ. ประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่อง การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ทรี. ประกาศสำนักงานศาลยุติธรรม เรื่องการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้อง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ทรี, คำนวณวันที่ 4 มีนาคม 2565 จาก <https://oja.coj.go.th/th/content/category/articles/id/8/cid/7997>
- สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. รายงานภาวะสังคมไทยไตรมาสสี่ และภาพรวม

ปี 2561 วันที่ 1 มี.ค.2562. ค้นวันที่ 23 ตุลาคม 2562 จาก

www.nesdb.go.th/ewt_news.php?nid=8692&filename=index

สำนักแผนงานและงบประมาณ. แผนปฏิบัติราชการ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ.2562 ศาลยุติธรรม
และสำนักงานศาลยุติธรรม. ค้นวันที่ 17 ตุลาคม 2564 จาก

<https://oppb.coj.go.th/th/file/get/file/20190131277e3f46a0b0bc24f50e86f806060bb9104531.pdf>

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. ธรรมนูญศาล. ค้นวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2564 จาก

<http://www.socgg.soc.go.th/History1.htm>

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. ระเบียบกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของ
ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชน พ.ศ. 2562. ราชกิจจานุเบกษา 136 (3 ธันวาคม
2562). หน้า 13-14.

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. ประกาศคณะกรรมการกำกับการทวงถามหนี้ เรื่อง การกำหนดอัตรา
ค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ในการทวงถามหนี้. ราชกิจจานุเบกษา 138. หน้า 28.

สำนักอนุญาโตตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม. คำถามและคำตอบเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการ ตาม
พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และภายใต้การดำเนินงานของสถาบัน
อนุญาโตตุลาการ. ค้นวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2562 จาก

www.tai.coj.go.th/doc/data/tai/tai_1497241428.pdf

สุรเชษฐ์ เฌรบำรุง. ปัญหาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีผู้บริโภคศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยในชั้น
คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาบริหารธุรกิจ, คณะ
นิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2552.

สุรภา แจ่มแจ่มจิตต์. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางพาณิชย์ในศาล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขา
นิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยเกริก, 2556.

หนังสือรับรองให้สมาคมหรือมูลนิธิมีสิทธิและอำนาจฟ้องคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค. ราช
กิจจานุเบกษา. 137. ค้นวันที่ 9 มีนาคม 2565 จาก

http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2563/E/280/T_0064.PDF

อนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ. ค่าใช้จ่ายและระยะเวลาการอนุญาโตตุลาการ. ค้นวันที่ 7

พฤษภาคม 2564 จาก <https://www.international-arbitration-attorney.com/th/cost-duration-arbitration/>

แอมเนสตี้ อินเตอร์เนชั่นแนล ประเทศไทย. สิทธิมนุษยชนคืออะไร. ค้นวันที่ 16 มกราคม 2565 จาก

<http://old.amnesty.or.th/our-work/human-rights-education/about>

ไอที 24 ชั่วโมง. Talkdd สื่อกกลางเจรจาออนไลน์ หากการซื้อขายไม่เป็นไปตามที่ตกลง. ค้นวันที่ 11

กฎหมาย 2563, จาก <https://www.it24hrs.com/2016/talkdd-odr-online-dispute-resolution-thac/>

A. Welsh, Nancy. Class Action-Barring Mandatory Pre-Dispute Consumer Arbitration Clauses: An Example of (and Opportunity for) Dispute System Design? **University of St. Thomas Law Journal**. 13, 2(January 2017): 381-433.

A. Welsh, Nancy. The Thinning Vision of Self-Determination in Court-Connected Mediation: The Inevitable Price of Institutionalization? . **Harvard Negotiation Law Review**. 6, 1(Spring 2001): 15-21.

Acemoglu, Daron; Johnson Simon; A. Robinson James; Simon Johnson and James A. Robinson. Institutions as a Fundamental Cause of Long-Run Growth. In **Handbook of Economic Growth**, Retrieved August 2, 2018 from <https://economics.mit.edu/files/4469>

Acemoglu, Daron; Johnson Simon; and Robinson, James A. The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation. **The American Economic Review**. 91, 5(December 2001): 2.

Advice Direct Scotland Ltd. **What Is Alternative Dispute Resolution (Adr)**. Retrieved May 6, 2021 from <https://consumeradvice.scot/knowledge-centre/what-is-alternative-dispute-resolution-adr/>

Ahmed, Masood. Implied Compulsory Mediation. **Journal Article Civil Justice Quarterly, C.J.Q.** 2012. 31, 2(2012): 151-75.

Alexander, Nadja, Barbieri, Gina Lee; Lorenz, Oliver; Mackie, Carl; Marsh, William, and South, James. **Alternative Dispute Resolution Guidelines (English)**. Retrieved February 1, 2020 from http://siteresources.worldbank.org/INTECA/Resources/15322_ADRG_Web.pdf

American Bar Association. **Dispute Resolution Process, Ombuds Day**. Retrieved January 18, 2020 from https://www.americanbar.org/groups/dispute_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/ombuds/

American Consumer Credit Counseling. **Is Debt Settlement a Good Idea?**. Retrieved May 13, 2020 from <https://debtreviews.com/american-consumer-credit-counseling/>

Arbitration and Mediation, and Thailand Arbitration Center. **Got to Know: The Mediation Center Trend.** Retrieved August 19, 2022 from

<https://thac.or.th/get-to-know-the-mediation-center-trends/> and from <https://unis.unvienna.org/unis/en/pressrels/2019/unisl278.html>

B. Stulberg, Joseph. The Theory and Practice of Mediation: A Reply to Professor Susskind. **Vermont Law Review.** 6, no. 85 (October 19, 2016): 85-91.

Balgova, M., Nies, Michel and Piekhanov, Alexander. **The Economic Impact of Reducing Nonperforming Loans.** Retrieved June 18, 2023, from file:///C:/Users/USER/Downloads/WP_193.pdf

Bercovitch, Jacob. **Studies in International Mediation.** Essays in Honor of Jeffrey Z. Rubin by Bercovitch, Jacob. Massachusetts Association with the Program on Negotiation: Harvard Law School, 2003.

Bercovitch, Jacob; and Kadayifci, Ayse. Religion and Mediation: The Role of Faith-Based Actors in International Conflict Resolution. **International Negotiation.** 14 (2009): 175-78, 98-99.

Better Business Bureau. **Dispute Resolution Mediation Rules and Guide.** Retrieved February 12, 2022 from <https://www.bbb.org/all/bbb-dispute-handling-and-resolution/dispute-resolution-mediation-rules-and-guide>

Better Business Bureau. **Faqs About Bbb Complaints.** Retrieved July 1, 2021 from <https://www.bbb.org/mbc/get-consumer-help/complaintsoverview/BBB-complaints-faq/>

Brams, Steven. Game Theory Political Scientist Steven Brams on Cooperative Games, the Prisoner's Dilemma, and Win-Win Solutions in Our Daily Life. In **Serious Science**, Liana Khapaeva, ed. Retrieved February 23, 2020 from <http://www.columbia.edu/rs328/NashEquilibrium.pdf>

Brown, Matt. **Legislation: Where the Uniform Mediation Act Stands in the States (Web).** Retrieved April 23, 2017 from <https://www.cpradr.org/news-publications/articles/2005-06-16-legislation-where-the-uniform-mediation-act-stands-in-the-states-web>

Bruni Alessandro, "Mediation in Italy, " **Concilia Llc.** (Lexology, September 2019): 1-21.

C. North, Douglass. Economic Performance through Time. In **The Sveriges Riksbank**

Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1993. December 9, 1993. Sweden: Oslo City Hall Stockholm December 9, 1993.

Cambridge Dictionary. **Meaning of Grace Period in English.** Retrieved October 13, 2022 from <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/grace-period>

Caponi, Remo. Collective Redress in Europe: Current Developments of 'Class Action' Suits in Italy. **Zeitschrift für Zivilprozess International.** 16 (2012): 1-6.

Census and Economic Information Center (Ceic Data). **Japan Household Debt.** Retrieved February 27, 2022 from <https://www.ceicdata.com/en/indicator/japan/household-debt>

Centre for Effective Dispute Resolution. **What Finance Scheme? And Independent Complaints Process for the Invoice Finance and Asset Based Lending Industry Scheme Rules.** Retrieved Retrived June 6, 2020 from <https://www.cedr.com/consumer/finance;> <https://mk0cedrxdkly80r1e6.kinstacdn.com/app/uploads/2020/04/Finance-scheme-rules-Apr-20.pdf>

Chandler, Adam. Why Do Americans Move So Much More Than Europeans? How the National Mythos and U.S. Labor Laws Influence Geographic Mobility, **The Atlantic** 1. Retrieved March 16, 2022 from <https://www.theatlantic.com/business/archive/2016/10/us-geographic-mobility/504968/>

Chapter 1 General Provisions Article 2 (Definitions) of Consumer Contract Act, Japanese Law Translation. **Consumer Contract Act, Act No. 61 of May 12, 2000.** Retrieved September 16, 2021 from <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/3578/en>

Citizen Advice. **About Citizens Advice.** Retrieved May 30, 2020 from <https://www.citizensadvice.org.uk/about-us/>

Citizens Advice Scotland. **Using Alternative Dispute Resolution to Solve a Problem.** Retrieved May 6, 2021 from <https://www.citizensadvice.org.uk/scotland/law-and-courts/legal-system-s/settling-out-of-court/using-alternative-dispute-resolution-to-solve-a-problem-s/>

Citizens Advice. **Payday Loans.** Retrieved January 14, 2022 from

<https://www.citizensadvice.org.uk/debt-and-money/borrowing-money/types-of-borrowing/loans/payday-loans/taking-out-a-payday-loan/>

Civil Justice Council. **Adr and Civil Justice**. Retrieved May 26, 2020 from

<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/12/CJC-ADR-Report-FINAL-Dec-2018-2.pdf>

Clarke, Anthony. **Master of the Rolls, Civil Court Mediation Service Manual**.

Retrieved May 22, 2021 from https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/Guidance/civil_court_mediation_service_manual_v3_mar09.pdf

Cloke, Kenneth. **Mediation and Meditation: The Deeper Middle Way**. Retrieved

January 20, 2017 from <https://www.mediate.com/mediation-and-meditation-the-deeper-middle-way/>

Colin Rule. Is Odr Adr? A Response to Carrie Menkel-Meadow. **International Journal on Online Dispute Resolution**. 3 (2016): 8-11.

Collin Dictionary. **Definition of 'Synthesis'**. Retrieved April 19, 2022 from

<https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/synthesis>

Colorado Court. **Mediation Guide for Colorado Courts** Retrieved July 1, 2021 from

https://www.courts.state.co.us/userfiles/file/Administration/Planning_and_Analysis/Court%20Programs/ODR/Mediation%20Guide%20for%20Colorado%20Courts/Mediation%20Guide%20for%20Colorado%20Courts%20as%20Posted%20on%20Intraweb.pdf

Committee on Banking, Housing and Urban Affairs. **An Overview of the Credit Bureaus and the Fair Credit, Hearing before the Committee on Banking, Housing and Urban Affairs United States Senate One Hundred Fifteenth Congress**

Second Session on Examining the Consumer Reporting Agencies and the

Fair Credit Reporting Act, July 12, 2018, at Washington, Reporting Act,

Senate Hearing 115-361, at Washington. Retrieved June 22, 2021 from

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/CHRG-115shrg32483/html/CHRG-115shrg32483.htm>

Connecticut State, Department of Consumer Protection. **Complaint Center - File a**

Complaint. Retrieved April 13, 2021 from <https://portal.ct.gov/DCP/Complaint-Center/Consumers---Complaint-Center>

Consumer Action. **What We Do.** Retrieved July 1, 2021 from <https://www.consumer-action.org/about/list/C281/>

Consumer Financial Protection Act of 2010, 12 Usc 5301-5481, Title X – Bureau of Consumer Financial Protection, Sec.1028 (a). **Public Law 111-203—July 21, 2010.** Retrieved June 6, 2021 from <file:///C:/Users/user/Desktop/Dodd%20Frank--Bureau%20of%20Consumer%20Financial%20Protection--Title-X.pdf>

Consumer Financial Protection Bureau. **CFPB Announces Policy Regarding Prohibition on Abusive Acts or Practices Jan 24,2020.** Retrieved June 25, 2021 from <https://www.consumerfinance.gov/about-us/newsroom/cfpb-announces-policy-regarding-prohibition-abusive-acts-practices/>

Consumer Financial Protection Bureau. **CFPB Consumer Laws and Regulations Udaap.** CFPB Manual 2, Retrieved June 26, 2021 from https://files.consumerfinance.gov/f/documents/102012_cfpb_unfair-deceptive-abusive-acts-practices-udaaps_procedures.pdf

Consumer Financial Protection Bureau. **The Bureau.** Retrieved June 21, 2021 from <https://www.consumerfinance.gov/about-us/the-bureau/>

Consumer Financial Protection Commission. **Final Rule Arbitration Agreements.** Retrieved June 18, 2021 from <https://www.consumerfinance.gov/rules-policy/final-rules/arbitration-agreements/>

Cornell Law School. **Alternative Dispute Resolution Definition.** Retrieved July 8, 2021 from https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution

Cortés, Pablo. **Can I Afford Not to Mediate? Mandatory Online Mediation for European Consumers: Legal Constraints and Policy Issues.** Retrieved May 20, 2021 from https://www.researchgate.net/publication/228124991_Can_I_Afford_Not_to_Mediate_Mandatory_Online_Mediation_for_European_Consumers_Legal_Constraints_and_Policy_Issues#pf1b

Corts, Pablo. **Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union.**

Retrieved February 12, 2020 from

<https://library.oapen.org/bitstream/handle/20.500.12657/34626/391038.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Csc Service for Research. **Definition of Sensitive Data.** Retrieved May 24, 2022 from

<https://research.csc.fi/definition-of-sensitive-data#:~:text=Sensitive%20data%20is%20defined%20as,privacy%2C%20or%20for%20proprietary%20considerations>

De Soysa, Indra, and Jütting, Jonnnes. Informal Institutions and Development: How They Matter and What Makes Them Change. **Informal Institutions: How Social Norms Help or Hinder Development.** (2007): 4, 29-43.

Department of Economic and Social Affairs. **United Nations Guidelines for Consumer Protection as Expanded 1999.** Retrieved April 6, 2020 from

https://www.un.org/esa/sustdev/publications/consumption_en.pdf

Doss, Jennifer. **What Is the Credit Card Act of 2009 and What Did It Do?** Retrieved

February 13, 2022 from <https://www.cardratings.com/how-credit-cards-work/basics/what-did-the-credit-card-act-of-2009-do.html>

Doucín, Michel. Corporate Social Responsibility: Private Self-Regulation Is Not Enough. In

24 a Global Corporate Governance Forum Publication. Retrieved February 4, 2022 from

<https://documents1.worldbank.org/curated/en/731511468325284128/pdf/661030BRI0Box365730B00PUBLIC00PSO0240CSR.pdf>

Doyle, Margaret. **The Use of Adr in Ombudsman Process, Result of a Survey of Members of the British and Irish Ombudsman Association, March 2003.**

Retrieved January 19, 2020 from

<https://ombudsmanresearch.files.wordpress.com/2014/09/use-of-adr-bioa-survey-20031.pdf>

Durovic, Mateja. International Consumer Law: What Is It All About? **Journal of Consumer Policy.** 43 (October 16, 2019 2020): 125-43.

E. Budnitz, Mark. The Development of Consumer Protection Law, the Institutionalization of Consumerism, and Future Prospects and Perils. **Georgia State University Law Review.** 26 (Summer 2010): 1147-208.

E. Hollingshead Corbett, Wendy, and R. Corbett, Justin. Community Mediation in Economic Crisis: The Reemergence of Precarious Sustainability. **Nevada Law Journal**. 11 (Spring 2011): 458-80.

Ebner, Noam. **E-Mediation**. Retrieved February 11, 2020 from <http://www.ombuds.org/odrbook/ebner1.pdf>

Elly Van Den Heuvel. **Online Dispute Resolution as a Solution to Cross-Border E-Disputes**. Retrieved December 5, 2019 from <http://www.oecd.org/internet/consumer/1878940.pdf>

European Commission. **Alternative Dispute Resolution for Consumers**. Retrieved April 25, 2021 from https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/alternative-dispute-resolution-consumers_en

European Commission. **Internal Market, Industry, Entrepreneurship and Smes**. Retrieved February 13, 2021 from https://ec.europa.eu/growth/single-market_en

European Commission. **Services of General Interest**. Quality Framework for Services of General Interest (SGI) in the EU, Guide on Services of General Economic Interest. Retrieved February 11, 2021 from https://ec.europa.eu/info/topics/single-market/services-general-interest_en

European Union Law European Commission. **Directive 2013/11/Eu of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes and Amending Regulation (Ec) No 2006/2004 and Directive 2009/22/Ec (Directive on Consumer ADR)**. Retrieved December 7, 2021 from <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013L0011>

Evanoff, Douglas, and F. Moeller, William. Dodd–Frank: Content, Purpose, Implementation Status, and Issues. **Federal Reserve Bank of Chicago**. 36(Q III), Economic Perspectives (2012): 75-84.

F. Ali, Shahla. **Court Mediation Reform Aims in a Global Context, Court Mediation Reform**. Retrieved February 6, 2023 from file:///C:/Users/USER/Downloads/-chapter01.xhtml%20(1).pdf

F. Kennedy, John. **Special Message to the Congress on Protecting the Consumer Interest.** Retrieved April 14, 2020 from

<https://www.presidencyucsb.edu/documents/special-message-the-congress-protecting-the-consumer-interest>

Farlex. **Consumer Contract (the Free Dictionary).** Retrieved May 24, 2022 from

<https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/consumer+contract>

Federal Foreign Office, and Peace Mediation. **The Normative Framework and the International Legal Basis of Peace Mediation.** Retrieved May 16 2021 from

http://www.peacemediation.de/uploads/7/3/9/1/73911539/the_normative_framework_and_the_international_legal_basis_of_peace_mediation..pdf

Federal Trade Commission Consumer Information. **Solving Customer Problems:**

Returns, Refunds, and Other Resolutions. Retrieved June 28, 2021 from

<https://www.consumer.ftc.gov/articles/solving-customer-problems-returns-refunds-and-other-resolutions>

Federal Trade Commission. **A Brief Overview of the Federal Trade Commission's**

Investigative, Law Enforcement, and Rulemaking Authority. Retrieved August

18, 2020 from <https://www.ftc.gov/about-ftc/what-we-do/enforcement-authority>

Federal Trade Commission. **About the Ftc.** Retrieved June 4, 2021 from

<https://www.ftc.gov/about-ftc>

Federal Trade Commission. **Consumer Finance.** Retrieved June 20, 2021 from

<https://www.ftc.gov/news-events/media-resources/consumer-finance>

Federal Trade Commission. **Copy with Debt.** Retrieved May 17, 2020 from

<https://www.consumer.ftc.gov/articles/0150-coping-debt>

Federal Trade Commission. **What the Ftc Does.** Retrieved June 15, 2021 from

<https://www.ftc.gov/news-events/media-resources/what-ftc-does>

Finance and Leasing Association. **How to Make a Business Finance Complaint.**

Business Information. Retrieved May 29, 2020 from

<https://www.fla.org.uk/business-information/how-to-make-a-complaint/>

Fowlie, Frank. **Online Dispute Resolution and Ombudsmanship.** Retrieved January

16, 2020 from <https://www.mediate.com/pdf/fowlie.pdf>

- Gill, Chris, and Hirst, Carolyn. **Defining Consumer Ombudsmen: A Report for Ombudsman Services**. Retrieved January 16, 2020 from <https://esrcjustenergy.files.wordpress.com/2017/05/defining-consumer-ombudsman-schemes.pdf>
- Golbert, Rebecca. An Anthropologist's Approach to Mediation. **Journal of Conflict Resolution**. 11, 1(2009): 81-97.
- Greif, Avner, and Kingston, Christopher. **Institutions: Rules or Equilibria?** New York: Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2011.
- Harmon-Darrow Caroline; Charkoudian, Lorig; Ford, Tracee; Ennis, Michele, and Bridgeford, Erricka. "Defining Inclusive Mediation: Theory, Practice, and Research," **Wiley Research Article**. (February 2020): 1-20.
- Hellmüller, Sara; Federer, Julia Palmiano, and Zeller, Mathias. **The Role of Norms in International Peace Mediation**. Retrieved May 16, 2021 from https://www.swisspeace.ch/fileadmin/user_upload/Media/Publications/The_Role_of_Norms_in_International_Peace_Mediation.pdf
- Helmke, Gretchen, and Levitsky, Steven. Informal Institutions and Comparative Politics: A Research Agenda. **Perspectives on Politics**. 2 (2004): 725 - 40.
- Henry Campbell Black. **Black's Law Dictionary**. 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing, 1990.
- Hino, Masaharu. **Message from the Chairman of Financial Instruments Mediation Assistance Center**. Retrieved February 27, 2022 from <https://www.finmac.or.jp/english/message/>
- Hiyam Mah'd Harb Alshawabkeh, and Hanadi Mahamoud Tawfek Saleh Ali Khaled Ali Qtaishat. European Union Directive on Mediation: Assessing the Developments and Challenges. **European Journal of Scientific Research**. 148, no. 3 (February 2018): 386-87.
- Horton Cooley, Charles. **Social Organization: A Study of the Larger Mind**. (New York: Charles Scribner's Sons, 1909). Retrieved May 25, 2021 from <https://www.d.umn.edu/cla/faculty/jhamlin/4111/Blumer/Charles%20Horton%20Cooley%20-%20Primary%20Groups.htm>
- I. Hamm, Brigitte. **A Human Rights Approach to Development**. Human Rights

- Quarterly. Retrieved January 28, 2022 from 23HumRtsQ (1).pdf
- Ichiba, Kazuyuki. Kin-Yu Adr -a New Adr System in the Japanese Financial Industry-.
JCAA Newsletter. Retrieved February 25, 2022 from
https://www.nishimura.com/sites/default/files/tractate_pdf/ja/jcaa_newsletter_ichiba.pdf
- J. Alfani, James, B. Stulberg, Joseph, and B. Press, Shron. **Mediation Theory and Practice**. 2nd ed. California: Matthew Bender, 2013.
- J. Fandl, Kevin. The Role of Informal Legal Institutions in Economic Development.
Fordham International Law Journal. 32, 1(2008): 31, 16-22, 60.
- J. Menkel-Meadow, Carrie; Porter-Love, Lela; Kupfer-Schneider, Andrea, and R. Sternlight, Jean. **Dispute Resolution: Beyond the Adversarial Model (Aspen Casebook)**. 3^{ed} ed. Netherlands: Wolters Kluwer, September 21, 2018.
- J., Malpas. Social Norms. In **The Stanford Encyclopedia of Philosophy** California: Stanford University Press, 2018.
- J.S. Hodges, Christopher, Benohr, Iris, and Creutzfeldt-Banda, Naomi. **Consumer ADR in Europe**. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2012.
- Japanese Law Translation. **Basic Act on Consumer Policies, Act No. 78 of May 30, 1968**. Retrieved September 13, 2021 from
http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?re=&vm=2&id=3198
- Japanese Law Translation. **Civil Conciliation Act, Act No. 222 of June 9, 1951**. Retrieved September 13, 2021 from
<http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2732&vm=04&re=02&new=1>
- Japanese Law Translation. **Code of Civil Procedure, Act No. 109 of June 26, 1996**. Retrieved October 29, 2021 from
<http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2834&vm=2&re=02>
- Japanese Law Translation. **The Act on Promotion of Use of Alternative Dispute Resolution**. Retrieved September 12, 2021 from
<https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/AOP.pdf>
- Jeretina, Urša, and Uzelac, Alan. Alternative Dispute Resolution for Consumer Cases: Are Divergences an Obstacle to Effective Access to Justice? **International Public**

Administration Review. 12 (12/01): 39-59.

Johnson, Holly. **National Debt Relief Can Help You Settle Your Debts for Less Than You Owe.** Retrieved March 18, 2022 from
<https://www.investopedia.com/national-debt-relief-review-5092836>

Katsh, Ethan, and Orna, Rabinovich-Einy. The U.S. Administration in Transition and the Impact of Technology: The Case of Pre-Dispute Arbitration. [In Fr]. **École nationale d'administration | « Revue française d'administration publique 2019/2 N° 170 | pages 447 à 461 ISSN 0152-7401.** 170, 2 (2019): 447-61.

Katsh, Ethan. **ODR: A Look at History.** Retrieved May 31, 2021 from
<http://www.ombuds.org/odrbook/katsh.pdf>

Kelsen, Hans. **On the Basic Norm.** Retrieved January 3, 2019 from
<https://scholarship.law.erkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3202&context=californialawreview>

Kulms, Rainer. Mediation in the USA: Alternative Dispute Resolution between Legalism and Self-Determination. In **Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective**, Klaus J. Hopt and Felix Steffek, ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

Kurt, Daniel. **What Is the Better Business Bureau? Need-to-Know Information on the Ratings Organization.** Retrieved August 30, 2022 from
<https://www.investopedia.com/what-is-the-better-business-bureau-5024818>

L. Riskin, Leonard. Decisionmaking in Mediation: The New Old Grid and the New Grid System Leonard L. Riskin. **Notre Dame Law Review.** 79 (2003): 3-13.

L.S. Smith, Stephen, B. Barrett, Christopher, Rush Finn, Daneil, and Hoksbergen, Roland. **Christian Ethics and the Forgiveness of Third World Debt: A Symposium,” Faith & Economics 35.** Retrieved March 15, 2022 from
https://www.researchgate.net/profile/Christopher-Barrett-3/publication/228217391_Debt_Forgiveness_and_Poverty_Reduction_Some_Thoughts_from_a_Skeptical_Supporter/links/54133ce10cf2fa878ad3d73f/Debt-Forgiveness-and-Poverty-Reduction-Some-Thoughts-from-a-Skeptical-Supporter.pdf?origin=publication_detail

Lake, Rebecca, and Papandrea, Dawn. **National Debt Relief Review.** Retrieved March

17, 2022 from <https://loans.usnews.com/reviews/nationaldebtreliet>

Legal Information Institute. **15 U.S. Code Chapter 41—Consumer Credit Protection—Subchapter I—Consumer Credit Cost Disclosure** §1602-Definitions and Rules of Construction (I). Retrieved September 25, 2020 from <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/1602>

Legal Information Institute. **15 U.S. Code --Chapter 50—Consumer Product Warranties § 2301-2312 – Definitions.** Retrieved September 25, 2020 from <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/2301>

Legal Information Institute. **15 U.S. Code Subchapter I—Federal Trade Commission--§ 44. Definitions.** Retrieved September 26, 2020 from <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/44>

Legal Norm | Article About Legal Norm by the Free Dictionary. **The Great Soviet Encyclopedia (1970-1979).** Retrieved January 3, 2019 from <https://encyclopedia2.thefreedictionary.com/Legal+Norm>.

Longman Dictionary of Contemporary English. **Subprime.** Retrieved February 12, 2022 from <https://www.ldoceonline.com/dictionary/subprime>

Love, Inessa. **Settling out of Court : How Effective Is Alternative Dispute Resolution?** Retrieved May 5, 2021 from <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/11055>

Lumen Boundless Business. **Consumer Rights.** Retrieved April 6, 2020 from <https://courses.lumenlearning.com/boundless-business/chapter/consumer-rights/>

M. Thiessen, Ernest; Miniato, Paul, and Hiebert, Bruce. **Odr and Enegotiation.** Retrieved February 12, 2020 from https://smartsettle.com/wp-content/uploads/2011/03/OnlineDisputeResolution_ErnestThiessen_PaulMiniato_BruceHiebert.pdf

M. Trubek, David. Chapter 2: Academy and Law and Development: The United States and Beyond. In **Encyclopedia of Law and Development.** Belgium and Stephanie de Moorloosse: University of Antwerp.

Mania, Karolina. Online Dispute Resolution: The Future of Justice. **International**

Comparative Jurisprudence. Retrieve July 8, 2021, from

https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution

Maryland Judiciary's Mediation and Conflict Resolution Office. **Consumer's Guide**

(Alternative Dispute Resolution (Adr) Services in Maryland Mediation and

Conflict Resolution Office (Macro) July 2019. Retrieved June 2, 2021 from

<https://www.courts.state.md.us/sites/default/files/import/macro/pdfs/consumersguide/consumersguidetoadrservices.pdf>

Max Planck Institute, and J. Röder, Tilmann **Informal Justice Systems: Challenges and**

Perspectives. Retrieved August 14, 2021 from

https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/informal_justice_systems_roder.pdf

Menkel-Meadow, Carrie. Aha? Is Creativity Possible in Legal Problem Solving and

Teachable in Legal Education? **Harvard Negotiation Law Review.** 6, 97 (Spring 2001): 97-98.

Menkel-Meadow, Carrie. **Mediation, Arbitration, and Alternative Dispute Resolution**

(ADR) Retrieved August 12, 2022 from

https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID2608140_code1050716.pdf?abstractid=2608140&mirid=1

Menkel-Meadow, Carrie. **Regulation of Dispute Resolution in the United States of**

America: From the Formal to the Informal to the 'Semi-Formal'. Retrieved

August 15, 2021 from

<https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2300&context=facpub>

Miyatake, Masako; Andriotis, Tony, and Asahi, Nishimura. **"Japan's New Financial Adr**

System,". the Bloomberg Law Reports—Alternative Dispute Resolution,

Retrieved February 25, 2022 from

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjw7fX58sH7AhWPxDgGHTNbBO8QFnoECAkOAO&url=https%3A%2F%2Fwww.hugheshubbard.com%2Findex.php%3Fp%3Dactions%2FvmgHhrUtils%2Fdownload%2Fasset%26id%3D262&usq=AOvVaw2BDewYgqagADWpyB_JgBTB

Money Claims Uk. **What Is Online Dispute Resolution (Odr).** Retrieved February 12,

2020 from <https://www.moneyclaimsuk.co.uk/online-dispute-resolution-odr.aspx>.

Money, Britannica. Consumer Credit Definition. In **Encyclopedia Britannica**. Retrieved June 17, 2023 from <https://www.britannica.com/money/consumer-credit>

Nash, John. Nash Equilibrium. In **International Encyclopedia of the Social Science**, Retrieved February 23, 2020 from <http://www.columbia.edu/~rs328/NashEquilibrium.pdf>

National Credit Union Administration. **Unfair, Deceptive, or Abusive Acts or Practices (Udaap)**. Retrieved June 27, 2021 from <https://www.ncua.gov/regulation-supervision/manuals-guides/federal-consumer-financial-protection-guide/compliance-management/unfair-deceptive-or-abusive-acts-or-practices-udaap#footnote4>

National Debt Relief. **Get Relief from Credit Card Debt Medical Bills and Unsecured Loans**. Retrieved May 13, 2020 from <https://www.nationaldebtrelief.com/>

Nicastro, Steve. **National Debt Relief Review: Does Debt Settlement Work?** Retrieved February 12, 2022 from <https://www.nerdwallet.com/article/finance/national-debt-relief-debt-settlement>

Office of the Maine Attorney General. **Volunteer Mediators, Attorney General Needs Volunteer Mediators to Help Consumers**. Retrieved July 1, 2021 from https://www.maine.gov/ag/about/volunteer_mediators.shtml

Ondersma, Chrystin. Consumer Financial Protection and Human Rights. **Cornell International Law Journal**. 50 (2017): 543-44.

Ostrom, Elinor. **Understanding Institutional Diversity**. New Jersey: Princeton University Press, 2005.

Oxford Quick Reference. **Overview Charles Horton Cooley (1864-1924)**. Retrieved May 25, 2021 from <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.2011080309563780>

6

Oya, Toshio. **Financial Consumer Protection in Japan**. Retrieved February 24, 2022 from <https://www.oecd.org/daf/fin/financial-education/HKSeminar2012S4Oya.pdf>

- Pc, Polsinelli, Razo, Christopher, Ferguson, Deionna, and L. Lewis, Rodney. **Mediation in USA**. LEXOLOGY. Retrieved September 9, 2019 from <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1afc5951-1db6-4f91-8e3b-500022484dbd>
- Pearlstein, Arthur. Pursuit of Happiness and Resolution of Conflict: An Agenda for the Future of ADR. **Pepperdine Dispute Resolution Law Journal**. 12 (April 2012): 19-53.
- Petersen, Niels. Customary Law without Custom? Rules, Principles, and the Role of State Practice in International Norm Creation. **American University International Law Review**. 23 (2007): 276.
- Raja, Kanaga. **United Nations: Private Debt Both a Cause and Consequence of Rights Violations**. Retrieved January 9, 2022 from <https://www.socialwatch.org/node/18418>
- Rausch, Monica. The Uniform Mediation Act. **Ohio State Journal on Dispute Resolution**. 18 (2003): 617-18.
- Rawls, John. **A Theory of Justice**. Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, 1999.
- Saunders, Lauren. **The Role of the States under the Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act of 2010**. Retrieved May 30, 2021 from <https://www.nclc.org/images/pdf/legislation/dodd-frank-role-of-the-states.pdf>
- Shamir, Yona. **Alternative Dispute Resolution Approaches and Their Application in Water Management: A Focus on Negotiation, Mediation and Consensus Building**. Retrieved January 19, 2020 from https://www.un.org/waterforlifedecade/water_cooperation_2013/pdf/adr_background_paper.pdf
- Shaw, Dana. Mediation Certification: An Analysis of the Aspects of Mediator Certification and an Outlook on the Trend of Formulating Qualifications for Mediators. **University of Toledo Law Review**, (Winter 1998): 3.
- Shinde, Ujwala. Conciliation as an Effective Mode of Alternative Dispute Resolving System. **IOSR Journal Of Humanities And Social Science (JHSS)**. (November-December 2012): 2.

- Siddiqui, M S, and World Mediation Organization. **Classification of Mediation**. Retrieved May 12, 2021 from <https://worldmediation.org/classification-of-mediation/>
- Singh, Arvind Kumar. Conflict Resolution and Peaceful Society: A Buddhist. In **The Chinese Buddhist Encyclopedia**. Retrieved May 11, 2017 from http://www.chinabuddhismencyclopedia.com/en/index.php/Conflict_Resolution_and_Peaceful_Society:_A_Buddhist_View
- Slingo, Jemma. **Court Proceedings Still Too Expensive, Says Lord Woolf,” the Law Society Gazette**. Retrieved March 17, 2022 from <https://www.lawgazette.co.uk/news/court-proceedings-still-too-expensive-says-lord-woolf/5102122.article>
- Smith, Gary. Unwilling Actors: Why Voluntary Mediation Works, Why Mandatory Mediation Might Not. **Osgoode Hall Law Journal**. 36, 4 (winter 1998): 848-85.
- State Consumer Protection Offices. **Government Benefits, Grants, and Loans**. Retrieved July 1, 2021 from <https://www.usa.gov/benefits-grants-loans>.
- Steve Hindmarsh Ltd. **Models of Mediation**. Retrieved May 18, 2021 from <https://www.stevehindmarsh.co.uk/help-and-advice/models-of-mediation/>
- Sustainable Development Commission. **History of Sd**. Retrieved February 4, 2022 from http://www.sd-commission.org.uk/pages/history_sd.html
- The Consumer Financial Protection Bureau. **The Consumer Financial Protection Bureau (Cfpb): A Legal Analysis** Retrieved February 6, 2022 from <https://www.everycrsreport.com/reports/R42572.html#:~:text=The%20CFP%20A ct%20establishes%20the,the%20entities%20that%20sell%20them>
- The Economic Times. **What Is 'Marxism'**. Retrieved April 19, 2022 from <https://economictimes.indiatimes.com/definition/marxism>
- The European Commission. **Eu Overview on Mediation**. Retrieved January 26, 2021 from https://e-justice.europa.eu/content_eu_overview_on_mediation-63-en.do
- The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. **Mediation Act**. Retrieved June 3, 2021 from <https://www.uniformlaws.org/viewdocument/committee-archive-65?CommunityKey=45565a5f-0c57-4bba-bbab-fc7de9a59110&tab=librarydocuments>

Thompson Eisenberg, Deborah. "What We Know (and Need to Know) About Court-Annexed Dispute Resolution". Reseach. **South Carolina Law Review**. 67 (2016): 21.

United Nation and the Rule of Law. **Informal Justice**. Retrieved May 17, 2021 from <https://www.un.org/ruleoflaw/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/informal-justice/>

United Nation General Assembly. **Resolution Adopted by the General Assembly Agreement Resulting from Mediation, (on the Report of the Sixth Committee (a/73/496))**. Retrieved January 17, 2021 from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/456/53/PDF/N1845653.pdf?OpenElement>

United Nation. **United Nations Guidlines for Consumer Protection. United Nations Conference on Trade and Development**. New York and Genava; United Nations, 2016.

United Nation. **Universal Declaration of Human Rights**. Retrieved January 3, 2022 from <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

United Nations Commission on International Trade Law. **Uncitral Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use 2002**. Retrieved January 2, 2022 from https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953_ebook.pdf

United Nations Commission on International Trade Law. **Uncitral Technical Notes on Online Dispute Resolution**. Retrieved February 13, 2020 from http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/odr/V1700382_English_Technical_Notes_on_ODR.pdf

United Nations Commission on International Trade Law. **United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (New York, 2018) (the "Singapore Convention on Mediation"), Purpose**. Retrieved January 17, 2021 from https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements

United States of America Consumer Financial Protection Bureau Administrative

Proceeding 2016-Cfpb-0015. In **The Matter Of: Wells Fargo Bank, N.A., Consent Order, 2016-Cfpb-0015 Document 1 Filed 09/08/2016, Page 1 of 26**. Retrieved February 11, 2022 from https://files.consumerfinance.gov/f/documents/092016_cfpb_WFBconsentorder.pdf

United States Ombudsman Association. **History of the Public Sector Ombudsman**. Retrieved January 18, 2020 from <https://www.usombudsman.org/about/history-of-the-public-sector-ombudsman/>

Vitasek, Kate. **Using Game Theory to Create Win-Win Supplier Agreements**. Retrieved February, 23, 2020 from <https://www.linkedin.com/pulse/using-game-theory-create-win-win-supplier-agreements-kate-vitasek>

W. Moore, Christopher. **The Mediation Process**. 4th ed. California: Jossey-Bass A Wiley Brand, 2014.

Weinstein, Roy, Edes, Cullen, Hale, Joe, and Pearsall, Nels. Efficiency and Economic Benefits of Dispute Resolution through Arbitration Compared with U.S. District Court. In **Proceedings Micronomics Economic Research and Consulting March 2017**. Retrieved May 8, 2021 from http://www.micronomics.com/articles/Efficiency_Economic_Benefits_Dispute_Resolution_through_Arbitration_Compared_with_US_District_Court_Proceedings.pdf

Welsh, A. Nancy. Mandatory Mediation and Its Variations. **Texas A&M University School of Law Texas A&M Law Scholarship**. (2011): 110-13.

What Is a Norm? Definition and Meaning--Businessdictionary.Com. Retrieved November 10, 2018 from <http://www.businessdictionary.com/definition/norm.html>

What Is Norm?, the Law Dictionary—Featuring Black's Law Dictionary Free Online Legal Dictionary. Retrieved November 10, 2018 from [https:// the lawdictionary.org/norm/](https://the.lawdictionary.org/norm/)

Which. **Who we are and Consumer Credit Act**. Retrieved May 26, 2020 from <https://www.which.co.uk/about-which/who-we-are> and <https://www.which.co.uk/consumer-rights/regulation/consumer-credit-act>

Wing, Leah, and Rainey, Daniel. **Online Dispute Resolution and the Development of Theory.** Retrieved February 11, 2020 from

http://www.ombuds.org/odrbook/wing_rainey.pdf

Your Dictionary. **Conciliation Definition.** Retrieved Retrived January 26, 2020 from

<https://www.yourdictionary.com/conciliation>



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

ไพเนตร ธนาบริบูรณ์ (หญิง)

ประวัติการศึกษา

นิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปี 2523 (พ.ศ.)

เนติบัณฑิตไทย ปี 2528 (พ.ศ.)

Master of Comparative Law (MCJ) Howard Law School ปี 2536 (พ.ศ.)

Master of Laws (LLM.) in Internal Legal Studies (in International Business Law)

The American University Washington College of Law ปี 2542 (พ.ศ.)

ประสบการณ์การทำงาน

ทนายความสิทธิมนุษยชนด้านสิทธิเด็กและผู้หญิง

ทนายความภาคธุรกิจและการค้า

นักกฎหมายด้านธุรกิจการเงินการธนาคาร และการสื่อสารและโทรคมนาคม
รวมระยะเวลาเป็นนักกฎหมายภาคเอกชนดังกล่าวประมาณ 25 ปี

ข้าราชการตุลาการ ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ศาลยุติธรรม รวมประมาณ 18 ปี
(ปัจจุบัน)