

# บทที่ 1

## บทนำ



### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การแก้ปัญหาข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการนับวันยิ่งจะได้รับความสนใจและได้รับการยอมรับเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ โดยเฉพาะการใช้เพื่อแก้ปัญหาข้อพิพาททางการก่อสร้างของทางราชการ ซึ่งในแบบสัญญาจ้างตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ.2535 ได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการแก้ปัญหาข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการ ซึ่งสามารถตัดออกหรือใส่ไว้ตามความเหมาะสมซึ่งภาครัฐก็มักจะใส่ข้อสัญญาอนุญาโตตุลาการนี้เอาไว้เนื่องจากได้สังเกตเห็นประโยชน์ของการมีข้อสัญญาข้อนี้ โดยเฉพาะถ้าเป็นสัญญาที่ต้องอาศัยเงินกู้จากต่างประเทศการมีสัญญาอนุญาโตตุลาการก็เป็นเงื่อนไขประการหนึ่งในการให้กู้เงิน(จากการสัมภาษณ์ผู้ใช้บริการอนุญาโตตุลาการฝ่ายรัฐและการร่วมสัมมนา) ในการวิจัยของพงษ์พันธ์ เปลี้นบางยาง(2537: 96) ก็ได้ข้อสรุปว่าสมควรที่จะให้มีการใช้วิธีอนุญาโตตุลาการในทุกสัญญาจ้างเนื่องจากจะเป็นผลดีต่องานก่อสร้างทำให้สามารถแก้ปัญหาข้อพิพาทได้โดยทำงานไม่หยุดชะงัก และเป็นวิธีการที่คู่สัญญาจะได้รับความเป็นธรรม และด้วยธรรมชาติของงานก่อสร้างซึ่งมักจะเกิดปัญหาขึ้นเสมอการจะรอการพิจารณาของศาลจะเสียเวลานานมากอาจทำให้โครงการก่อสร้างเกิดความล่าช้าได้ ประกอบกับผู้ที่ทำการตัดสินปัญหาได้อย่างยุติธรรมต้องทราบธรรมเนียมและวิธีการปฏิบัติทางการก่อสร้างอย่างดีพอ ซึ่งวิธีอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีที่มีศักยภาพในการสนับสนุนการแก้ปัญหาข้อพิพาททางการก่อสร้างได้เป็นอย่างดี

ในข้อมูลเบื้องต้นจากการสัมภาษณ์รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่งพบว่า ตั้งแต่ปี พ.ศ.2535 มีคดีที่เกี่ยวกับการก่อสร้างมาใช้บริการของศาลแพ่งประมาณปีละ 10 คดี และค่อยๆ ลดจำนวนลงมาเรื่อยๆ จนถึงปัจจุบันเกือบไม่มีคดีก่อสร้างเข้ามาใช้บริการศาลแพ่งเลยแต่จะหันไปใช้วิธีอนุญาโตตุลาการแทน และเมื่อไปดูที่สถิติของคดีก่อสร้างที่เข้ามาใช้บริการของสถาบันอนุญาโตตุลาการก็พบว่าประเภทคดีที่เข้ามาใช้บริการมากที่สุดคือคดีเกี่ยวกับการก่อสร้าง (ภาคผนวก ก.) และจากการสอบถามเบื้องต้นพบว่ามีวิศวกรจำนวนไม่น้อยที่ยังไม่มีความเข้าใจในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ ซึ่งดูจากรายชื่อทะเบียนอนุญาโตตุลาการของทางสถาบันอนุญาโตตุลาการก่อนที่ทางวิศวกรรมสถานแห่งประเทศไทยจะได้จัดอบรมและคัดเลือกวิศวกรอาวุโสมาขึ้นทะเบียนเป็นอนุญาโตตุลาการจำนวน 27 ท่านนั้น จากรายชื่อในทะเบียน 127 ท่าน มีวิศวกรเพียง 3 ท่านโดยส่วนใหญ่จะเป็นนักกฎหมาย เมื่อเกิดกรณีพิพาททางการก่อสร้างขึ้นและเลือกนักกฎหมายมาเป็นอนุญาโตตุลาการก็ไม่อาจเข้าใจปัญหาข้อพิพาทได้อย่างลึกซึ้งทำให้ต้องตั้ง

วิศวกรคนกลางเข้ามาสรุปเรื่องก่อนที่อนุญาตตุลาการจะตัดสินทำให้เกิดปัญหาความล่าช้า ไม่มีประสิทธิภาพและไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของกระบวนการ(มัน ศรีเรือนทอง, 2542) จากการศึกษาในเบื้องต้นก็พบว่าผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในกระบวนการอนุญาตตุลาการเป็นอย่างดีส่วนใหญ่จะเป็นนักกฎหมาย ซึ่งทำให้เป็นเหตุผลหนึ่งที่คู่พิพาทฝ่ายรัฐจึงมักเลือกอนุญาตตุลาการที่เป็นนักกฎหมาย และในการดำเนินการในเรื่องต่างๆ ส่วนใหญ่ก็จะให้นักกฎหมายจัดการ ซึ่งจากการรวบรวมข้อมูลในเบื้องต้นพบว่านักกฎหมายก็มักจะไม่ค่อยเข้าใจลักษณะปัญหาทางการก่อสร้างเท่ากับวิศวกร เช่นว่าปัญหาเกิดตรงจุดไหน ต้องการใช้อะไรบ้างในการชี้แจงในกระบวนการอนุญาตตุลาการให้ตรงประเด็น ศัพท์เทคนิคทางการก่อสร้างก็ไม่ทราบทำให้มีการแปลความผิด หรือคำเสียหายที่คู่พิพาทเรียกร้องควรจะชี้ขาดตามจริงเป็นเท่าไรจึงจะเหมาะสม เป็นต้น ซึ่งการขาดความรู้ความเข้าใจในกระบวนการอนุญาตตุลาการของวิศวกรผู้เกี่ยวข้องกับปัญหาทำให้ต้องอาศัยนักกฎหมายเข้าช่วยดำเนินการตั้งแต่ต้นจนจบในการกำหนดขั้นตอนกระบวนการ และทำการตัดสิน จึงทำให้การใช้กระบวนการอนุญาตตุลาการในงานก่อสร้างของภาครัฐในปัจจุบันยังเกิดปัญหาและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

จากที่ได้กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่ามีความจำเป็นต้องมีการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาและความไม่เหมาะสมต่างๆ ที่เกิดขึ้นในการใช้อุญาตตุลาการในการแก้ปัญหาคือพิพาทของภาครัฐ เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงให้การใช้กระบวนการเกิดความเหมาะสมมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เพราะการมีข้อพิพาทเกิดขึ้นทำให้เกิดความสูญเสียตั้งแต่เสียเวลา เสียเงินค่าเสียหายที่แต่ละฝ่ายเรียกร้องซึ่งเป็นจำนวนเงินตั้งแต่มีทุนทรัพย์เรียกร้องไม่มากจนถึงเป็นหลายพันล้านบาท และเมื่อปัญหาต่างๆ ได้เกิดเป็นข้อพิพาทขึ้นในกระบวนการอนุญาตตุลาการแล้วจึงควรทำการศึกษาเพื่อหาวิธีการแก้ปัญหาคือพิพาทที่เกิดขึ้นอย่างเหมาะสมมีประสิทธิภาพ โดยเกิดผลเสียต่อโครงการน้อยที่สุด ฉะนั้นการทำการศึกษาในเรื่องนี้ก็เพื่อให้มีแนวทางในการป้องกันแก้ปัญหาคือพิพาทที่เกิดขึ้นได้ในงานก่อสร้าง และเพื่อให้การทำการก่อสร้างเกิดความสะดวกรวดเร็ว สามารถแก้ปัญหาคือพิพาทที่ติดขัดให้ลดน้อยลงหรือหมดไปโดยเร็วที่สุด ซึ่งจะเป็นผลให้สามารถบริหาร โครงการให้ผ่านพ้นปัญหาต่างๆ ไปได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

เพื่อศึกษาปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นหรือพบในการใช้กระบวนการอนุญาตอุตสาหกรรมในการแก้ปัญหาข้อพิพาทในงานก่อสร้างที่มีคู่สัญญาเป็นหน่วยงานของภาครัฐ/รัฐวิสาหกิจ จึงแบ่งวัตถุประสงค์ย่อยของการศึกษาออกเป็น 2 ส่วน คือ

- 1.2.1 ศึกษาสาเหตุของการเกิดกรณีพิพาททางการก่อสร้าง เพื่อหาแนวทางในการป้องกันการเกิดกรณีพิพาทได้อย่างเหมาะสม
- 1.2.2 ศึกษาสาเหตุของปัญหาที่เกิดขึ้นในการใช้กระบวนการอนุญาตอุตสาหกรรม เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมในการใช้กระบวนการอนุญาตอุตสาหกรรมและแนวทางการปรับปรุงให้การอนุญาตอุตสาหกรรมมีความเหมาะสมสำหรับการแก้ปัญหากรณีพิพาททางการก่อสร้างเพิ่มมากขึ้น

## 1.3 ขอบเขตการศึกษา

ในการวิจัยนี้จะทำการศึกษาข้อมูลจากการอนุญาตอุตสาหกรรมนอกศาล แบบดำเนินการโดยใช้สถาบันอนุญาตอุตสาหกรรม ที่จัดตั้งโดยกระทรวงยุติธรรม และจะเก็บข้อมูลกรณีพิพาทเฉพาะข้อพิพาททางการก่อสร้างที่มีคู่สัญญาเป็นหน่วยงานรัฐ/รัฐวิสาหกิจและมีคำชี้ขาด โดยไม่มีการประนอมข้อพิพาท และทำการสัมภาษณ์นิติกรของสถาบันอนุญาตอุตสาหกรรม อนุญาตอุตสาหกรรมที่เคยตัดสินข้อพิพาทในสถาบันอนุญาตอุตสาหกรรม และคู่กรณีฝ่ายรัฐที่ใช้บริการของสำนักงานอนุญาตอุตสาหกรรม การสังเกตการดำเนินการอนุญาตอุตสาหกรรมของสำนักงานอนุญาตอุตสาหกรรม การเข้าร่วมสัมมนาในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการอนุญาตอุตสาหกรรม และการศึกษาสิ่งพิมพ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้กระบวนการอนุญาตอุตสาหกรรมในงานก่อสร้าง

(\*หมายเหตุ คำว่า สำนักงานอนุญาตอุตสาหกรรม ที่จัดตั้งโดยกระทรวงยุติธรรม ในปัจจุบันได้มีการเปลี่ยนชื่อเป็น สำนักงานรับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม แต่เนื่องจากในการอ้างอิงข้อมูลจากแหล่งต่างๆ และจากการสัมภาษณ์ยังมีการใช้คำเดิมอยู่เป็นจำนวนมากดังนั้นในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ให้เป็นที่เข้าใจตรงกันว่าสองชื่อที่กล่าวมานี้มีความหมายเดียวกัน )

#### 1.4 วิธีดำเนินการวิจัย

1. สํารวจเชิงเอกสาร เพื่อให้ทราบถึงลักษณะการใช้กระบวนการอนุญาตตุลาการในลักษณะทั่วไปและลักษณะการใช้กระบวนการอนุญาตตุลาการในงานก่อสร้าง รวมทั้งแนวคิดสาเหตุ ความจำเป็น ปัญหาและข้อเสนอแนะต่างๆในการใช้กระบวนการอนุญาตตุลาการในงานก่อสร้าง

2. เก็บรวบรวมข้อมูลเบื้องต้นจากสำนักงานอนุญาตตุลาการ และการสัมภาษณ์นิตกร
3. ทำการจำแนกประเด็นพิจารณา
4. ศึกษาและเก็บข้อมูลตามประเด็นที่ได้จำแนกไว้ ซึ่งมีลักษณะของข้อมูลที่ทำการศึกษา ดังต่อไปนี้

##### (1) ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์

ทำการสัมภาษณ์ข้อมูลในเชิงความคิดเห็นจากผู้ที่มีประสบการณ์ในการดำเนินการด้านการอนุญาตตุลาการ โดยทำการเจาะจงเลือกสัมภาษณ์เฉพาะผู้ที่มีความเชี่ยวชาญและคลุกคลีอยู่กับปัญหาเท่านั้น ได้แก่ อนุญาตตุลาการที่เป็นวิศวกร 5 ท่าน อนุญาตตุลาการที่เป็นนักกฎหมาย 2 ท่าน รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่ง 1 ท่าน นิตกร 3 ท่าน ผู้ให้บริการฝ่ายรัฐ 3 ท่าน

##### (2) ข้อมูลที่ได้จากการสังเกตการดำเนินการอนุญาตตุลาการของสำนักงานอนุญาตตุลาการ

โดยการเข้าสังเกตการดำเนินการอนุญาตตุลาการของสำนักงานอนุญาตตุลาการ และทำการเก็บข้อมูลลักษณะและปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นในกระบวนการ เพื่อต้องการเก็บข้อมูลในสิ่งที่พบเห็นในทางปฏิบัติซึ่งจะช่วยให้การวิเคราะห์ปัญหาและเสนอแนะแนวทางมีความถูกต้องยิ่งขึ้น

##### (3) ข้อมูลที่ได้จากการศึกษาเอกสารต่างๆ ของสำนักงานอนุญาตตุลาการ

ได้แก่ ส่วนคำชี้ขาด พระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติตามคำชี้ขาดของอนุญาตตุลาการ เอกสารการฝึกอบรมเชิงปฏิบัติแก่อนุญาตตุลาการ เพื่อใช้ประกอบในการศึกษาและการจัดทำวิทยานิพนธ์

5. ทำการศึกษาข้อมูลต่างๆที่ได้จากข้อ 4 เพื่อหาผลสรุปตามวัตถุประสงค์การศึกษา
6. สรุปผลการวิจัย และจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับสมบูรณ์

## 1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ช่วยให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องได้ทราบถึงสภาพปัญหาต่าง ๆ ที่เคยเกิดขึ้นจริง ทั้งปัญหาทางการก่อสร้างที่เคยเกิดขึ้น และปัญหาของการใช้กระบวนการอนุญาตโครงการที่พบในสำนักงานอนุญาตโครงการ เพื่อสามารถหาแนวทางเพื่อเตรียมการป้องกันแก้ไขปัญหานั้นๆ ไว้ล่วงหน้าได้ด้วยตนเองหรือจะนำข้อเสนอแนะจากงานวิจัยไปใช้เป็นส่วนหนึ่งประกอบการพิจารณาปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

2. ช่วยให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องเกิดความเข้าใจในหลักการ รูปแบบ และแนวทางการใช้กระบวนการอนุญาตโครงการในการแก้ไขข้อพิพาทในงานก่อสร้างมากขึ้น และสามารถที่จะนำความรู้มาปรับปรุงพัฒนาและขยายความรู้ให้เกิดรูปแบบของกระบวนการที่เหมาะสมสำหรับใช้แก้ปัญหาข้อพิพาทในงานก่อสร้างมากยิ่งขึ้น