

การอนุญาโตตุลาการออนไลน์  
(Online Arbitration)

การอนุญาโตตุลาการออนไลน์หรือการอนุญาโตตุลาการผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์

การดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการออนไลน์กล่าวได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของการ  
ระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการอื่นนอกเหนือจากวิธีการทางศาล (Alternative Dispute Resolution:  
ADR)<sup>1</sup> ที่ได้มีการดำเนินการผ่านทางออนไลน์ (Online Dispute Resolution: ODR)<sup>2</sup> ซึ่งสามารถ  
แยกพิจารณารายละเอียดของเนื้อหาของการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ได้ ดังนี้

---

<sup>1</sup> Black's Law Dictionary "alternative dispute resolution" : A procedure for settling a dispute by means other than litigation, such as arbitration or mediation.- Abbr. ADR.

<sup>2</sup> ประวัติความเป็นมาของการระงับข้อพิพาทนอกศาลผ่านทางออนไลน์(Online Dispute Resolution: (ODR)) อาจแบ่งออกได้เป็น 3 ช่วง ดังนี้

(1) ในช่วงระยะเวลาก่อนปี ค.ศ.1995: เป็นช่วงที่รูปแบบของการระงับข้อพิพาทที่มี  
ถูกใช้อย่างไม่เป็นทางการโดยจำกัดเฉพาะการระงับข้อพิพาทในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น

ในช่วงนี้มีกลไกและเครื่องมือทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์จำนวนมากที่ถูกนำมาใช้กับการ  
ระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น แต่ก็ยังไม่มีสถาบันหรือองค์กรใดๆ ถูกตั้งขึ้นมาเพื่อดำเนินการในการระงับ  
ข้อพิพาททางออนไลน์เป็นการเฉพาะ

(2) ในช่วงระยะเวลาระหว่างปี ค.ศ.1995-1998: ในช่วงนี้เป็นช่วงที่อินเทอร์เน็ต  
(Internet) ได้รับการพัฒนาและเป็นที่ยอมรับมากขึ้นเรื่อยๆ จนมีการเรียกร้องให้มีการจัดตั้งองค์กร  
หรือสถาบันที่จะเข้ามามีบทบาทในการขจัดปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้อินเทอร์เน็ต จนเกิดมีการ  
คิดค้นโครงการที่จะนำ ODR มาใช้ในการระงับข้อพิพาทกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น เช่น The Virtual  
Magistrate Project, The Online Ombuds Office, The Maryland family Mediation Project ซึ่ง  
จะสังเกตเห็นได้ว่าในช่วงนี้ ODR ได้เริ่มเป็นที่ต้องการและเป็นที่ยอมรับมากขึ้น

(3) ในช่วงระยะเวลาตั้งแต่ปี ค.ศ.1998 ถึงปัจจุบัน เป็นช่วงที่การระงับข้อพิพาทใน  
รูปแบบ ODR เริ่มได้รับการยอมรับจากทั้งภาครัฐและภาคเอกชนว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการ

## 1. ความเป็นมาและคำนิยามของการอนุญาโตตุลาการออนไลน์

การดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการออนไลน์(Online-Arbitration) เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกจากโครงการ The Virtual Magistrate (VMAG) ซึ่งเป็นโครงการแรกที่ถูกริเริ่มขึ้นในปี ค.ศ. 1996 โดยมีความมุ่งหมายที่จะสร้างระบบการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาผ่านทางออนไลน์ ซึ่งเกิดจากความร่วมมือระหว่าง the National Conference of Automated Information Research (NCAIR)<sup>3</sup> และ the Cyberspace Law Institution (CLI)<sup>4</sup> โดยความร่วมมือของ AAA (American Arbitration Association) กับ Villanova Law School โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ทำหน้าที่ในการจัดการระบบการระงับข้อพิพาทสามารถที่จะแก้ไขปัญหาที่

ดำเนินการใดๆ ผ่านทางออนไลน์สามารถที่จะยุติได้โดยกระบวนการระงับข้อพิพาทที่ผ่านทางออนไลน์เช่นกัน โดยในยุคนี้เป็นที่ยอมรับว่า ODR เป็นกระบวนการที่เหมาะสมและเป็นทางเลือกลำดับแรกสำหรับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการผ่านทางออนไลน์ อีกทั้งเป็นที่ยอมรับว่าเทคโนโลยีที่ถูกนำมาใช้ในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการผ่านทางออนไลน์ก็สามารถนำมาใช้ได้กับการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในรูปแบบธรรมดาได้อย่างมีประสิทธิภาพเช่นเดียวกัน ; See also Colin Rule, Online Dispute Resolution for Business: B2B, E-Commerce, Consumer, Employment, Insurance, and Other Commercial Conflicts, (United States: Jossey-Bass, 2002), p.21 และ Ethan Katsh and Janet Rifkin, Online Dispute Resolution: Resolving conflicts in Cyberspace, (San Francisco: Jossey-Bass, 2001), p.47.

<sup>3</sup> the National Conference of Automated Information Research (NCAIR) เป็นสมาคมที่ไม่มุ่งหวังผลกำไร ซึ่งดำเนินการทางด้านการศึกษาที่ได้รับอนุญาตโดยมลรัฐนิวยอร์ก สมาคมนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อทำการศึกษาและใช้เทคโนโลยีสำหรับวิชาชีพกฎหมายและบัญชีซึ่งเริ่มดำเนินการมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1996

<sup>4</sup> Cyberspace Law Institution (CLI) เป็นสถาบันที่ถูกก่อตั้งขึ้นในลักษณะที่เป็น virtual institution ซึ่งก่อตั้งโดย David R. Johnson โดยสถาบันนี้จะทำการศึกษาและให้ความช่วยเหลือในการพัฒนากฎหมายเพื่อใช้กับระบบเครือข่ายการติดต่อสื่อสารของโลกและการติดต่อสื่อสารทางออนไลน์ โปรดดู <www.cli.org>

เกิดจากการติดต่อสื่อสารที่ไม่สะดวกเมื่อมีบุคคลภายนอกเข้ามาเป็นคนกลางในการระงับข้อพิพาท

5

วัตถุประสงค์ของโครงการนี้ก็คือ การสร้างระบบการระงับข้อพิพาทเพื่อให้บุคคลที่มีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการดำเนินกิจกรรมใดๆ โดยผ่านทางออนไลน์ได้ใช้เป็นเครื่องมือในการระงับข้อพิพาท โดยได้มีการวางระบบให้บุคคลดังกล่าวติดต่อกับผู้จัดการโครงการ (project manager) ผ่านทาง E-mail โดยบรรยายถึงปัญหาที่เกิดขึ้น หลังจากนั้นคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งจะได้รับการติดต่อจากผู้จัดการโครงการผ่านทาง E-mail และถามความสมัครใจที่จะเข้าร่วมในกระบวนการระงับข้อพิพาท ต่อจากนั้นโครงการจะทำการเลือกผู้ที่จะมาทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการโดยกระบวนการในการระงับข้อพิพาททั้งหมดจะถูกดำเนินการผ่านทางออนไลน์ รวมทั้งการส่งเอกสารและการสืบพยานทั้งหมดจะกระทำผ่านทาง E-mail และอนุญาโตตุลาการจะทำคำชี้ขาดส่งไปยังคู่พิพาทภายใน 3 วันทำการทางธุรกิจ แต่โครงการ Virtual Magistrate ไม่ประสบความสำเร็จเนื่องจากโครงการจำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะการระงับข้อพิพาทที่เกิดจากการนำเอาข้อความที่ผิดกฎหมายหรือเป็นอันตรายมาลงไว้ในอินเทอร์เน็ตตลอดจนปัญหาในเรื่องการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ กล่าวคือ คำชี้ขาดที่ได้จากการอนุญาโตตุลาการโดยโครงการ Virtual Magistrate จะไม่มีผลผูกพัน (nonbinding) คู่พิพาทซึ่งต่างจากกรณีการอนุญาโตตุลาการทั่วไป

อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากการริเริ่มโดยโครงการ Virtual Magistrate ทำให้เกิดระบบการระงับข้อพิพาททางออนไลน์เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก<sup>6</sup> ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทผ่านทางออนไลน์ (Online Mediation) จนถึงการอนุญาโตตุลาการผ่านออนไลน์ (Online Arbitration)<sup>7</sup>

ในส่วนของค่านियมนั้น เมื่อพิจารณาความเป็นมาของการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ดังกล่าวข้างต้นแล้วประกอบกับลักษณะของการดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการออนไลน์อาจ

<sup>5</sup> Karen Stewart and Joseph Matthews, "ONLINE ARBITRATION OF CROSS-BORDER, BUSINESS TO CONSUMER DISPUTES," University of Miami Law Review 56 (July 2002):6.

<sup>6</sup> Robert Gellman, "A Brief History of the Virtual Magistrate Project: The Early Months," <[www.umass.edu/dispute/nair/gellman.htm](http://www.umass.edu/dispute/nair/gellman.htm)>, January 2006.

<sup>7</sup> การระงับข้อพิพาททางออนไลน์ที่เกิดขึ้นตามมา อาทิเช่น

(1) The "blind bidding" solutions มักจะใช้กับการระงับข้อพิพาทในข้อเรียกร้องทางประกันภัยซึ่งเป็นโครงการที่ได้รับความสนับสนุนจากภาครัฐ โปรดดู <[www.gbd.org](http://www.gbd.org)>

ให้คำนิยามของการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ได้ว่า การอนุญาโตตุลาการออนไลน์ (Online-Arbitration) หมายถึง วิธีการระงับข้อพิพาทที่คู่พิพาทตกลงที่จะให้มีการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นโดยมีอนุญาโตตุลาการ (Arbitrator) เป็นคนกลางผู้มีอำนาจตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทนั้นโดยผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการอนุญาโตตุลาการไม่จำเป็นต้องเดินทางมาพบกันเพื่อการดำเนินกระบวนการพิจารณา หากแต่ได้มีการนำเอาเทคโนโลยีในรูปแบบใหม่มาใช้กับกระบวนการอนุญาโตตุลาการเพื่อการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการอนุญาโตตุลาการไม่ว่าจะเป็นการติดต่อสื่อสารระหว่างคู่พิพาทกับอนุญาโตตุลาการหรือระหว่างคู่พิพาทด้วยกันเองหรือระหว่างคู่พิพาทและอนุญาโตตุลาการกับสถาบันผู้ให้บริการในการระงับข้อพิพาท (หากมี)<sup>8</sup> ซึ่งการนำเอาเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารมาใช้นั้นอาจเป็นการนำมาใช้ตลอดทั้งกระบวนการหรือแต่เพียงบางส่วนของกระบวนการก็ได้ โดยคู่พิพาทอาจยื่นข้อเรียกร้องและคำคัดค้านต่อสู้คดี รวมทั้งเสนอพยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องต่ออนุญาโตตุลาการผ่านทางออนไลน์ เพื่อให้อนุญาโตตุลาการใช้เป็นข้อมูลในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท และการดำเนินกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการก็อาจมีการดำเนินการผ่านทางออนไลน์เช่นเดียวกัน

เมื่อพิจารณาคำนิยามของการอนุญาโตตุลาการออนไลน์แล้วจะเห็นได้ว่า หากเปรียบเทียบเพื่อให้เห็นความแตกต่างระหว่างการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการที่ไม่ดำเนินการผ่านทางออนไลน์ (Offline Arbitration) กับการอนุญาโตตุลาการที่ดำเนินการผ่านทางออนไลน์ (Online-Arbitration) จะเห็นได้ว่ามีข้อแตกต่างอยู่ที่การอนุญาโตตุลาการออนไลน์ได้มีการพัฒนาช่องทางในการติดต่อสื่อสารโดยการนำเอาเทคโนโลยีในการติดต่อสื่อสารรูปแบบใหม่มา

(2) SmartSettle เป็นการระงับข้อพิพาททางออนไลน์ในรูปแบบของการเจรจาต่อรอง (Negotiation) ที่ค่อนข้างจะสลับซับซ้อนมาก โปรดดู <[www.smartsettle.com](http://www.smartsettle.com)>

(3) กระบวนการระงับข้อพิพาททางอนุญาโตตุลาการออนไลน์ (Online Arbitration) ซึ่งใช้เฉพาะกับการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของชื่อทางการค้าและเจ้าของชื่อโดเมน (domain name) โปรดดู <[www.icaan.org/udrp/udrp.htm](http://www.icaan.org/udrp/udrp.htm)>

(4) SquareTrade ซึ่งเป็นการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการประนอมข้อพิพาทหรือการไกล่เกลี่ย (Mediation) ทางออนไลน์ที่ดำเนินการโดยเอกชน เพื่อระงับข้อพิพาทที่เกิดจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ โปรดดู <[www.squaretrade.com](http://www.squaretrade.com)>

<sup>8</sup>LUCILLE M. PONTE, CyberJustice: online dispute resolution (ODR) for e-commerce, (New Jersey: PEARSON Prentice Hall, 2004), p.18.

ใช้กับกระบวนการอนุญาโตตุลาการเพื่อการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการอนุญาโตตุลาการ แทนที่จะเป็นการติดต่อกันแบบซึ่งหน้าเหมือนในรูปแบบปกติ

อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากระบวนการอนุญาโตตุลาการที่ไม่ดำเนินการผ่านทางออนไลน์กับการอนุญาโตตุลาการที่ดำเนินการผ่านทางออนไลน์จะมีข้อแตกต่างกันดังกล่าวข้างต้น แต่ข้อสังเกตที่สำคัญก็คือ การนำเอาสื่ออิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการมิได้ทำให้หลักการสำคัญต่างๆ ของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการเปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด กล่าวคือ การอนุญาโตตุลาการออนไลน์ก็ยังคงต้องยึดถือและนำเอาหลักการของการอนุญาโตตุลาการในรูปแบบปกติมาใช้<sup>9</sup> เช่นเดิม ซึ่งการนำเอาสื่ออิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ก็เพื่อให้เกิดความสะดวก รวดเร็วและประหยัดอันจะทำให้การระงับข้อพิพาทโดยกระบวนการอนุญาโตตุลาการมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นเท่านั้น

## 2. หลักการของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์

การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการทางอนุญาโตตุลาการออนไลน์<sup>10</sup> มีหลักการพื้นฐานที่สำคัญกล่าวคือ การอนุญาโตตุลาการออนไลน์จะประสบความสำเร็จและเป็นที่ยอมรับได้ เมื่อคู่กรณีหรือคู่พิพาทพิจารณาแล้วเห็นว่า การระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์นั้นเป็นวิธีการที่นำมาใช้ได้อย่างสะดวก (Convenience) น่าเชื่อถือ (Trust) และผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการระงับข้อพิพาทมีความชำนาญ (Expertise)<sup>11</sup> และคุ้นเคยในการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์สำหรับการระงับข้อพิพาททางอนุญาโตตุลาการ โดยวัตถุประสงค์ของระบบการระงับข้อพิพาทนี้ก็

<sup>9</sup> John R. Strout, "ONLINE ARBITRATION: A VIABLE SOLUTION FOR RESOLVING DISPUTES THAT FROM ONLINE TRANSACTIONS," *Journal of American Arbitration* 1 (2001):2.

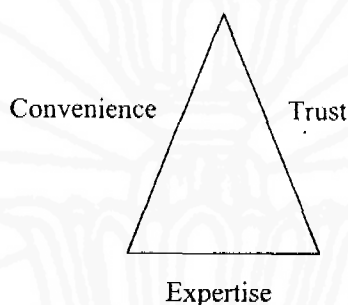
<sup>10</sup> อันที่จริงแล้วในการระงับข้อพิพาทที่กระทำผ่านทางออนไลน์ไม่ว่าจะเป็น การเจรจาต่อรอง (Online Negotiation) การไกล่เกลี่ย (Online Mediation) หรือ การอนุญาโตตุลาการ (Online Arbitration) เป็นต้น ต่างก็มีหลักการพื้นฐานร่วมกัน ทั้งนี้เพราะหลักการพื้นฐานที่เกิดขึ้นนี้เป็นหลักการที่เกิดขึ้นจากความพยายามที่จะนำเอาสื่อทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในกระบวนการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานของการระงับข้อพิพาทนอกศาลที่กระทำผ่านทางออนไลน์ (ODR) นั่นเอง

<sup>11</sup> Ethan Katsh and Janet Rifkin, *supra* note 2, p.73.

เพื่อต้องการให้มีการเข้าถึง (accessibility) และการเข้ามามีส่วนร่วม (participation) ในกระบวนการระงับข้อพิพาทได้ง่ายขึ้น อีกทั้งเพื่อให้การระงับข้อพิพาทมีความเป็นธรรม (legitimacy) และมีประสิทธิภาพสำหรับการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น

ความท้าทายของการสร้างระบบการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ ก็คือ การสร้างและทำให้เกิดการผสมผสานที่ลงตัวระหว่างหลักการทั้ง 3 ประการคือ ความสะดวก (Convenience) ความน่าเชื่อถือ (Trust) และความชำนาญ (Expertise) ความสัมพันธ์ระหว่างปัจจัยทั้ง 3 ประการ ไม่ว่าจะเป็นความสะดวก ความน่าเชื่อถือและความชำนาญ อาจเปรียบเทียบได้กับความสัมพันธ์ของด้านของสามเหลี่ยม<sup>12</sup> ตามที่ปรากฏในรูปที่ 1

รูปที่ 1



ความยาวของด้านแต่ละด้านของสามเหลี่ยมแสดงถึงระดับความต้องการในปัจจุบันแต่ละประการของบุคคลที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการอนุญาตตุลาการออนไลน์ ซึ่งรูปสามเหลี่ยมนี้อาจเปลี่ยนแปลงไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระดับของปัจจัยแต่ละประการที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งโดยทั่วไปแล้วปัจจัยทั้ง 3 ประการนี้จะไม่เป็นอิสระจากกัน กล่าวอีกนัยหนึ่ง หากระดับของปัจจัยอย่างใดอย่างหนึ่งเปลี่ยนแปลงไปก็จะส่งผลต่อระดับของปัจจัยประการอื่นๆ ด้วย กล่าวคือ การเพิ่มขึ้นของปัจจัยอย่างหนึ่งอาจเป็นการลดระดับของปัจจัยอีกอย่างหนึ่ง หรือการเพิ่มขึ้นของปัจจัยหนึ่งอาจทำให้ปัจจัยอีกประการหนึ่งเพิ่มขึ้นด้วยซึ่งจะได้กล่าวโดยละเอียดในลำดับต่อไป

ในส่วนของหลักการของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ทั้ง 3 ประการ สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) ความสะดวก (Convenience)

การพิจารณาปัจจัยด้านความสะดวกของการระงับข้อพิพาทนั้นได้รวมเอาทั้งปัจจัยทางการเงิน (financial factor) เช่น การลดภาระทางด้านค่าใช้จ่ายในการเดินทางของผู้พิพาท

<sup>12</sup> *Ibid*, p.73.

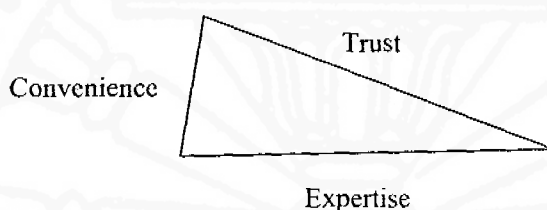
และอนุญาตตุลาการ ตลอดจนค่าใช้จ่ายในการจัดหาสถานที่ที่ใช้ในการพิจารณาข้อพิพาทซึ่งจะส่งผลให้คู่พิพาทประหยัดค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาทได้มากขึ้น ตลอดจนปัจจัยในเรื่องของความเร็ว (speed) ในการติดต่อสื่อสารมาเป็นปัจจัยในการพิจารณาด้วย หรืออีกนัยหนึ่งหลักการในเรื่องความสะดวกรวดเร็วเป็นการนำเอาปัจจัยในเรื่องความเร็วและความประหยัดมารวมเข้าไว้ด้วยกัน ซึ่งหลักการในเรื่องความสะดวกรวดเร็วจะส่งผลกระทบต่อทั้งทางด้านบวกและด้านลบต่อการเข้าถึงและการเข้าร่วมในกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ แต่อย่างไรก็ตาม การระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ไม่ได้ให้ความสำคัญในการทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วในระดับที่สูงที่สุดเสมอไป หากแต่ต้องขึ้นอยู่กับปัจจัยและความเหมาะสมประการอื่นด้วย ตัวอย่างที่เห็นได้ชัด เช่น ระหว่าง E-mail กับ Video Conference จะเห็นได้ว่าการใช้ Video Conference มีความสะดวกรวดเร็วกว่าการพิมพ์ E-mail แต่อย่างไรก็ตามคู่กรณีอาจจะเลือกที่จะใช้ E-mail แทนการใช้ Video Conference ก็ได้ ทั้งนี้เพราะคู่กรณีอาจจะคำนึงถึงปัจจัยอื่นๆ นอกจากความสะดวกรวดเร็ว เช่น ปัจจัยในเรื่องความน่าเชื่อถือหรือความชำนาญซึ่งจะได้อธิบายถึงในลำดับต่อไป

ในส่วนของกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์นั้น ในเบื้องต้นต้องยอมรับว่า การกระทำการใด ๆ ผ่านทางออนไลน์โดยเฉพาะผ่านทางอินเทอร์เน็ต (Internet) เป็นที่นิยมและมีความสะดวกรวดเร็วสูง นอกจากนี้ระดับความเร็วของอินเทอร์เน็ตและประสิทธิภาพในการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ก็มีผลถึงระดับความสะดวกรวดเร็วของการระงับข้อพิพาทด้วยเช่นกัน<sup>13</sup> อย่างไรก็ตามสำหรับปัจจัยเรื่องความสะดวกรวดเร็วนี้ไม่มีสูตรทางคณิตศาสตร์ที่จะนำมาคำนวณเพื่อวัดระดับของความสะดวกรวดเร็วได้ และแม้ความสะดวกรวดเร็วจะเป็นปัจจัยพื้นฐานประการหนึ่งของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ก็ตาม แต่ในหลายกรณีคู่พิพาทก็

<sup>13</sup> ประเด็นที่ควรตั้งข้อสังเกตไว้ก็คือ สำหรับบริษัทหรือสถาบันซึ่งเกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์นั้นมักมีประเด็นที่เกี่ยวกับความสะดวกรวดเร็วของการระงับข้อพิพาทให้ต้องพิจารณา คือ การกำหนดระดับเริ่มต้นในการพิจารณาความสะดวกรวดเร็วของคู่กรณี กล่าวคือ การกำหนดระดับของความสะดวกรวดเร็วเริ่มต้นจะต้องกำหนด ณ ระดับความสามารถที่น้อยที่สุดของบุคคลที่จะเข้าร่วมในกระบวนการระงับข้อพิพาท เช่น หากคนกลางหรือบุคคลภายนอก และคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งมีความชำนาญในการใช้อินเทอร์เน็ตในระดับสูง ในขณะที่คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งเพิ่งเริ่มใช้อินเทอร์เน็ต ในกรณีนี้ระดับของความสะดวกรวดเร็วจะต้องถูกกำหนดในสัดส่วนที่ต่ำที่สุด เว้นไว้เสียแต่ว่าจะได้รับความยินยอมจากคู่พิพาทฝ่ายที่อาจไม่ได้รับความสะดวกรวดเร็วเหตุผลที่ต้องกำหนดระดับในการพิจารณาความสะดวกรวดเร็วของคู่กรณีไว้เช่น

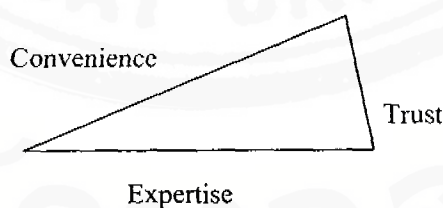
อาจจะลดความสะดวกบางประการเพื่อให้ความน่าเชื่อถือและความชำนาญของผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับบริการอนุญาโตตุลาการออนไลน์มีระดับที่สูงขึ้น ยกตัวอย่างเช่น คู่พิพาทอาจตกลงเลือกการติดต่อสื่อสารกันทาง E-mail แทนการติดต่อทาง Video Conference ซึ่งเป็นการลดระดับของความสะดวกลง ทั้งนี้เพื่อจะได้ไม่ต้องใช้ระดับความรู้และความชำนาญในการใช้ Video Conference ในขณะที่เดียวกันการใช้ E-mail ซึ่งใช้ระดับของเทคโนโลยีที่ซับซ้อนน้อยกว่า Video Conference ก็อาจทำให้เกิดความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย โดยแสดงออกมาตามรูปที่ 2

รูปที่ 2



หรืออาจจะลดระดับของปัจจัยอื่นเพื่อเพิ่มระดับของความสะดวกสบายก็ได้<sup>14</sup> เช่น ในทางกลับกัน คู่พิพาทอาจเลือกใช้ Video Conference แทน E-mail ก็ได้หากต้องการความสะดวกสบายในการติดต่อสื่อสาร แต่ทั้งนี้อาจเป็นการลดระดับของความน่าเชื่อถือในกระบวนการของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาท โดยแสดงออกมาตามรูปที่ 3

รูปที่ 3



นี่ก็เพราะในกระบวนการระงับข้อพิพาทไม่ควรจะเกิดความไม่เท่าเทียมกันในระหว่างคู่พิพาท ซึ่งทักษะในทางเทคโนโลยีและเครื่องมือทางเทคโนโลยีที่มีผลต่อความสามารถในการเข้าร่วมในกระบวนการระงับข้อพิพาทสามารถทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างคู่พิพาทได้

<sup>14</sup>Ethan Katsh and Janet Rifkin, *supra* note 2, p.78.

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ความสะดวกในการเข้าร่วมในกระบวนการระงับข้อพิพาท ยังคงเป็นหนึ่งในหลักการของการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการออนไลน์ ทั้งนี้เพราะหาก คู่กรณียังคงพบว่าการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ มีความสะดวกน้อยกว่า การระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่นก็ยากที่การระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์จะ ประสบผลสำเร็จได้

## (2) ความน่าเชื่อถือ (Trust)

แม้ว่าเมื่อกกล่าวถึงการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ ประโยชน์ที่ คนส่วนใหญ่มักจะนึกถึงว่าจะได้รับจากการระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้ก็คือ ความสะดวก (Convenience) ดังกล่าวข้างต้น ทั้งนี้เพราะด้วยความสามารถทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์โดยเฉพาะทาง อินเทอร์เน็ตทำให้เราสามารถส่งข้อความหรือทำการติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่นได้ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ ไต ซึ่งเป็นปัจจัยที่ทำให้เกิดความแตกต่างกับการระงับข้อพิพาทในรูปแบบเดิม ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ ความสะดวกสบายในการติดต่อสื่อสารกลายเป็นปัจจัยประการแรกที่ผู้ที่จะเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง กับการระงับข้อพิพาทจะนำมาพิจารณาเมื่อกกล่าวถึงการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการ ออนไลน์

อย่างไรก็ตาม ปัจจัยอีกประการหนึ่งที่จะต้องคำนึงถึงเช่นกันและมีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าปัจจัยในเรื่องความสะดวกดังกล่าวข้างต้น ก็คือ ความน่าเชื่อถือ (Trust) ของการนำสื่อทาง อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการระงับข้อพิพาท<sup>15</sup> ทั้งนี้ หากพิจารณาในรายละเอียดแล้ว ความน่าเชื่อถือ ในการนำสื่อทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์จะ ขึ้นอยู่กับ (1) ความน่าเชื่อถือในกลไกและควมมีประสิทธิภาพของฮาร์ดแวร์คอมพิวเตอร์ (Computer Hardware) (2) ความน่าเชื่อถือของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Computer Program) ที่ ถูกเขียนขึ้นมาเพื่อใช้ในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์โดยเฉพาะ (3) ความ น่าเชื่อถือในกระบวนการบันทึกข้อมูล (Input) เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ (Data Entry Process) (4) ความน่าเชื่อถือในกระบวนการควบคุมให้ระบบคอมพิวเตอร์ดำเนินการไปได้ อย่างเหมาะสม (Application Control) (5) ความน่าเชื่อถือในระบบการรักษาความปลอดภัยในข้อมูล

<sup>15</sup>Ethan Katsh and Janet Rifkin, *supra* note 2, p.83.

<sup>16</sup>Anan Chantara-Opakorn, "Impact of Information Technology on Law ad Property Right," 21, *Thammasat L.J.*91 (Mar. B.E.2534):105-106.

และความปลอดภัยของตัวฮาร์ดแวร์คอมพิวเตอร์เอง (System Security)<sup>16</sup> ซึ่งรายละเอียดเหล่านี้ เป็นสิ่งที่ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์จะต้องนำมาพิจารณาเพื่อให้เห็นถึงความน่าเชื่อถือของกระบวนการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์

การพิจารณาปัจจัยในเรื่องความน่าเชื่อถือ (Trust) นี้แตกต่างจากการพิจารณาปัจจัยเรื่องความสะดวกรวดสบาย กล่าวคือ ในขณะที่หากการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์ขาดความสะดวกรวดสบายจะทำให้เกิดความรู้สึกว่าการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์ไม่มีประโยชน์อะไรที่แตกต่างจากการระงับข้อพิพาทในรูปแบบเดิม ทั้งนี้เพราะ ความสะดวกรวดถือเป็นประโยชน์ประการแรกที่คนส่วนใหญ่มักจะนึกถึงว่าจะได้รับจากกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์ แต่หากการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์ขาดความน่าเชื่อถือจะทำให้ผู้ที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการระงับข้อพิพาทเกิดความรู้สึกไม่มั่นใจ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ความน่าเชื่อถือในความถูกต้องของข้อมูลและการกระทำใดๆ ที่ดำเนินการผ่านทางออนไลน์ (accuracy)<sup>17</sup>

กล่าวโดยสรุป ความน่าเชื่อถือในกระบวนการระงับข้อพิพาททางการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์เป็นเรื่องของการพิจารณาว่า ข้อมูลที่มีการติดต่อสื่อสารในการระงับข้อพิพาททางออนไลน์ จะได้รับการส่งไปยังอีกฝ่ายหนึ่งจริงหรือไม่ และข้อความที่ได้ส่งไปนั้นเมื่อได้ปรากฏยังอีกฝ่ายหนึ่ง ข้อความนั้นจะน่าเชื่อถือได้เพียงใด นอกจากนี้ก็จะเกี่ยวข้องกับความน่าเชื่อถือขององค์กรที่เป็นผู้ดำเนินการกระบวนการระงับข้อพิพาท (ODR Service Provider) ด้วยหากการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์เป็นการดำเนินการโดยผ่านองค์กรที่เป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งจะคาบเกี่ยวกับการพิจารณาปัจจัยในเรื่องความชำนาญในการระงับข้อพิพาทซึ่งจะได้กล่าวถึงในลำดับต่อไป

### (3) ความชำนาญ (Expertise)

สื่อทางอิเล็กทรอนิกส์โดยเฉพาะอินเทอร์เน็ต (Internet) เป็นเครื่องมือที่ช่วยให้เกิดความสะดวกรวดในการส่งข้อมูลไปยังใครคนใดคนหนึ่งจาก ณ ที่ใดที่หนึ่ง อย่างไรก็ตามการส่งข้อมูลที่มีประโยชน์นั้นเป็นคนละเรื่องกับการส่งข้อมูลที่ต้องอาศัยความชำนาญหรือความเชี่ยวชาญ (Expertise) แม้ว่าในบางครั้งการได้มาซึ่งข้อมูลหรือการเข้าถึงข้อมูลได้อย่างง่ายดาย และประหยัดก็อาจจะเพียงพอแล้วต่อความต้องการของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต แต่สิ่งซึ่งอาจมีความจำเป็นนอกจากข้อมูลต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นก็คือ การที่ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการระงับข้อพิพาทไม่ว่าจะเป็น

<sup>17</sup> Ibid, p.96.

คู่พิพาทแต่ละฝ่าย อนุญาตโตตุลาการ ตลอดจนองค์กรที่เป็นผู้ดำเนินการกระบวนการระงับข้อพิพาท (หากมี) จะต้องมีความชำนาญในการดำเนินการกระบวนการในการระงับข้อพิพาทผ่านทางออนไลน์ ด้วย ยกตัวอย่างเช่น ในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาอนุญาตโตตุลาการออนไลน์จะมีการส่งข้อมูลถึงกันระหว่างคู่พิพาทด้วยกันเองหรือระหว่างคู่พิพาทกับผู้เป็นอนุญาตโตตุลาการ หรือระหว่างคู่พิพาทและอนุญาตโตตุลาการกับองค์กรที่เป็นผู้ดำเนินการกระบวนการระงับข้อพิพาท (หากมี) แต่ข้อมูลดังกล่าวจะไม่มีประโยชน์เลย หากคู่พิพาท อนุญาตโตตุลาการหรือองค์กรที่เป็นผู้ดำเนินการกระบวนการระงับข้อพิพาทไม่มีความสามารถที่จะใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น คู่พิพาทไม่สามารถติดต่อสื่อสารระหว่างกัน หรือไม่สามารถติดต่อกับอนุญาตโตตุลาการโดยผ่านทางออนไลน์ได้ หรืออนุญาตโตตุลาการไม่สามารถดำเนินการให้คู่พิพาทเจรจากันได้

เหตุที่ความชำนาญในการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ในการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์กลายมาเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์ ก็เนื่องมาจากการดำเนินการกระบวนการใด ๆ ก็ตามผ่านทางออนไลน์จะเป็นเรื่องของการดำเนินการกับข้อมูลที่ถูกส่งและถูกแลกเปลี่ยนจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่ง ซึ่งการวางโครงสร้างและการควบคุมการไหลผ่านของข้อมูล และการแลกเปลี่ยนข้อมูลจำนวนมากระหว่างคู่กรณีเป็นเรื่องที่ยุงยาก<sup>18</sup> และไม่ว่าจะเป็นการเจรจาต่อรอง การไกล่เกลี่ย หรือการอนุญาตโตตุลาการโดยผ่านทางออนไลน์ก็ล้วนแต่ต้องเกี่ยวข้องกับการส่งและการแลกเปลี่ยนข้อมูลจำนวนมากทั้งสิ้น โดยภาระหน้าที่ในการบริหารจัดการกับกระบวนการแลกเปลี่ยนข้อมูลหรือข้อความที่ส่งถึงกันจะอยู่ที่คนกลาง หรือบุคคลภายนอกซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นสถาบันหรือตัวบุคคลที่ทำหน้าที่เป็นอนุญาตโตตุลาการเองซึ่งบุคคลหรือองค์กรที่ดำเนินการนี้จะต้องมีความชำนาญในการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอนุญาตโตตุลาการที่ต้องมีความสามารถในส่วนนี้ด้วยนอกเหนือจากความสามารถในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาอนุญาตโตตุลาการและความสามารถในส่วนขอประเด็นข้อพิพาทซึ่งเป็นการความสามารถที่อนุญาตโตตุลาการจำเป็นต้องมีอยู่แล้ว ซึ่งปัจจัยเหล่านี้ก็ล้วนแต่จะส่งผลต่อความเชื่อถือของคู่กรณีต่อกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์ดังกล่าวข้างต้นด้วย<sup>19</sup>

<sup>18</sup>Ethan Katsh and Janet Rifkin, *supra* note 2, p.90.

<sup>19</sup>วัตถุประสงค์ในช่วงต้นของการสร้างกระบวนการระงับข้อพิพาทโดย ODR ก็คือความต้องการให้ค่อย ๆ เริ่มมีการติดต่อสื่อสารผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์เพิ่มมากขึ้น และค่อย ๆ นำเอาความชำนาญที่เกิดขึ้นมาใช้เพื่อให้กระบวนการระงับข้อพิพาทมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

แต่อย่างไรก็ตามในการศึกษาหลักการของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ เป็นที่ยอมรับกันว่า

(1) ไม่ว่าใครก็ตามที่ต้องเลือกว่าจะใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์หรือไม่ จะต้องทำการประเมินปัจจัยทั้ง 3 ประการดังกล่าว ซึ่งการประเมินนี้จะเป็นการกำหนดว่าการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์นี้เหมาะสมกับข้อพิพาทและความต้องการของคู่พิพาทหรือไม่และระบบการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์สามารถที่จะนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพเช่นเดียวกับการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการที่ไม่มีการดำเนินการผ่านทางออนไลน์ (Offline) หรือไม่

(2) ในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์จะต้องประกอบไปด้วยปัจจัยทั้ง 3 ประการ ดังกล่าวไม่มากก็น้อย

### 3. ประเภทของเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารทางออนไลน์ (Online Communication Technology) ที่ใช้ในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์

ดังกล่าวข้างต้นแล้วว่า ไม่ว่าจะเป็นการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตตุลาการในรูปแบบทั่วไปหรือการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตตุลาการผ่านทางออนไลน์ต่างก็มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกัน หากแต่การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตตุลาการผ่านทางออนไลน์เป็นการระงับข้อพิพาทโดยใช้เครื่องมือทางอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นสื่อในการติดต่อสื่อสารแทนการติดต่อสื่อสารกันซึ่งหน้า (Face-to-Face) ดังนั้นในการศึกษาการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตตุลาการออนไลน์จึงจำเป็นต้องศึกษาเทคโนโลยีที่ใช้ในการติดต่อสื่อสารซึ่งอาจแบ่งแยกได้ ดังนี้

#### 3.1 การติดต่อสื่อสารที่เกิดขึ้นต่างเวลากัน (Asynchronous Communications)

เป็นรูปแบบของการติดต่อสื่อสารที่ผู้ทำการติดต่อสื่อสารทั้งสองฝ่ายหรือมากกว่าไม่ได้ทำการติดต่อสื่อสารในเวลาเดียวกัน แต่เป็นลักษณะที่ฝ่ายหนึ่งทำการติดต่อสื่อสารมาถึงอีกฝ่ายหนึ่งในเวลาหนึ่งแล้วอีกฝ่ายหนึ่งก็ติดต่อกลับไปอีกเวลาหนึ่งโดยมีช่วงหรือระยะห่างของเวลา

หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ก็คือ เป็นลักษณะของการติดต่อสื่อสารที่ไม่มีการติดต่อสื่อสารไปทันที<sup>20</sup> ได้แก่ (1) จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail)<sup>21</sup> (2) Discussion Environments (Discussion Forums)<sup>22</sup>

### 3.2 การติดต่อสื่อสารที่เกิดขึ้นในเวลาเดียวกัน (Synchronous Communications)

เป็นรูปแบบของการติดต่อสื่อสารที่ผู้ทำการติดต่อสื่อสารทั้งสองฝ่ายติดต่อสื่อสารกันโดยมีการตอบสนองกันในทันที (Real-Time) เช่นเดียวกับการติดต่อกันซึ่งหน้า (Face-to-Face interactions)<sup>23</sup> ซึ่งได้แก่ (1) Instant Messaging (IM)<sup>24</sup> (2) Audio Conferencing (3) Video Conferencing (4) Holography<sup>25</sup>

<sup>20</sup> Colin Rule, *supra* note 2, p.47.

<sup>21</sup> ข้อความที่ส่งผ่านทาง E-mail มีลักษณะของการดำเนินการที่คล้ายคลึงกับการส่งจดหมายในรูปแบบธรรมดาเพียงแต่เป็นการส่งข้อความผ่านทางอินเทอร์เน็ตโดยผู้ส่ง (Sender) จะพิมพ์ข้อความจากหน้าจอคอมพิวเตอร์ของตนเองแล้วส่งไปยังผู้รับ (Recipient) โดยมีความเข้าใจว่าข้อความจะไปถึงผู้รับในที่สุดและเมื่อผู้รับได้รับข้อความแล้วก็อาจส่งข้อความอีกข้อความหนึ่งกลับไปยังผู้ส่งคนแรกในอีกเวลาหนึ่ง

<sup>22</sup> เป็นเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารที่ถูกใช้เพื่อช่วยในการติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป (multiple parties) ในลักษณะที่บุคคลแต่ละคนจะส่งข้อความที่เกี่ยวกับประเด็นที่ถูกตั้งไว้โดยใช้อินเทอร์เน็ตมายังเว็บไซต์ (Web Site) หรือ Home Page เทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารลักษณะนี้จะมีเทคนิคที่คล้ายคลึงกับการส่งข้อความผ่านทาง E-mail กล่าวคือ ผู้ส่งจะพิมพ์ข้อความส่งไปยัง Home Page ซึ่งจะมี Webboard รองรับข้อความที่ถูกส่งมาโดยข้อความนั้นจะปรากฏอยู่ใน Webboard และหากบุคคลอีกคนหนึ่งหรือหลายคนต้องการที่จะสนทนาหรือแสดงความคิดเห็นในประเด็นเดียวกันก็จะพิมพ์ข้อความส่งไปยัง Webboard เช่นเดียวกัน แต่ไม่ได้มีการติดต่อสื่อสารกันทันทีหรืออาจจะไม่มีการสื่อสารระหว่างผู้ที่ส่งข้อความมายัง Webboard เลยก็ได้

<sup>23</sup> Colin Rule, *supra* note 2, p.19.

<sup>24</sup> เป็นเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารที่คล้ายคลึงกับ E-mail เพราะมีลักษณะเป็นการส่งข้อความระหว่างผู้ใช้ แต่เทคโนโลยี Instant Messaging จะใช้เวลาในการติดต่อสื่อสารน้อยกว่าการติดต่อกันทาง E-mail มาก ซึ่งการใช้เทคโนโลยี Instant Messaging จะได้รับการตอบกลับมาในทันทีในขณะที่ E-mail ผู้ใช้ค่อนข้างจะไม่คาดหวังที่จะได้รับการตอบกลับมาในทันที เทคโนโลยี

#### 4. รูปแบบของการดำเนินกระบวนการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์

ในการกำหนดรูปแบบของการดำเนินกระบวนการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์อาจกำหนดรูปแบบได้ในทำนองเดียวกับการกำหนดรูปแบบของการดำเนินกระบวนการอนุญาตโตตุลาการที่ไม่ดำเนินการผ่านทางออนไลน์ได้ ดังนี้

##### 4.1 การดำเนินกระบวนการอนุญาตโตตุลาการโดยไม่ใช้สถาบัน (Ad hoc)

การดำเนินกระบวนการอนุญาตโตตุลาการออนไลน์โดยไม่ใช้สถาบันนี้มีลักษณะเช่นเดียวกับการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตโตตุลาการในรูปแบบธรรมดา กล่าวคือ ในการดำเนินกระบวนการอนุญาตโตตุลาการในทุกขั้นตอน คู่พิพาทจะต้องเป็นผู้ดำเนินการเองทั้งหมดโดยไม่ใช้สถาบันที่เป็นผู้ให้บริการในการจัดการเพื่ออำนวยความสะดวกในการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาตโตตุลาการ แต่ที่

---

Instant Messaging ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน เช่น AOL Instant Messenger, ICQ, และ MSN Messenger

<sup>25</sup> Holography เป็นกระบวนการที่ใช้ลำแสง (light beams) ในการสร้างภาพ 3 มิติ ซึ่งได้รับการพัฒนาเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1947 โดย Dennis Gabor นักวิทยาศาสตร์ชาวฮังการี

Holography สามารถทำความเข้าใจได้ง่ายขึ้นหากเปรียบเทียบกับกระบวนการถ่ายภาพ (Photography) แม้ว่าทั้งสองกระบวนการจะมีลักษณะแตกต่างกันก็ตาม กล่าวคือ ในขณะที่การถ่ายภาพจะทำการบันทึกความเข้มของคลื่นแสง (the intensity of light waves) ที่สะท้อนออกมาจากวัตถุที่ถ่าย แต่กระบวนการ Holography จะทำการบันทึกทั้งความเข้มและทิศทางของแสง (the intensity and the direction of light) ที่สะท้อนออกมาจากวัตถุ

กระบวนการสร้าง Holograms เริ่มต้นจากการใช้แสงเลเซอร์ (Laser light) ส่งผ่านเลนส์ (Lens) แล้วผ่านไปยังฟิล์ม (Holographic film) ตรงไปยังวัตถุ เมื่อดำแสงกระทบตัววัตถุ วัตถุนั้นก็จะสะท้อนลำแสงนี้ออกมาเกิดเป็นลำแสงที่มาจากตัววัตถุ (Object beam) มากระทบกับฟิล์ม หลังจากลำแสงจากวัตถุส่งผ่านฟิล์มก็จะเกิดการเดินทางสวนกันระหว่างลำแสงเลเซอร์ที่ถูกปล่อยมาในตอนแรกกับลำแสงที่สะท้อนออกมาจากวัตถุทำให้เกิดเป็นสามมิติขึ้นบนฟิล์ม โปรดดู Christopher Outwater & Van Hamerveld, "Practical Holography," <[www.holo.com/holo/book/book.html#bascon](http://www.holo.com/holo/book/book.html#bascon)>:4. และ Susan Nauss Exon, "THE INTERNET MEETS OBI-WAN KENOBI IN THE COURT OF NEXT RESORT," *Boston University Journal of Science and Technology Law*, (Winter 2002):5-6.

แตกต่างกันออกไปก็คือ การดำเนินกระบวนการดังกล่าวทุกชั้นตอนหรือบางชั้นตอนคู่พิพาทจะกระทำผ่านทางออนไลน์ ซึ่งอาจกระทำโดยการใช้ E-mail, ห้องสนทนา (chat room) ติดต่อกันระหว่างคู่พิพาทด้วยตนเอง หรือระหว่างคู่พิพาทกับอนุญาโตตุลาการ ทั้งนี้โดยไม่ตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของสถาบันที่เป็นผู้ให้บริการในการระงับข้อพิพาทด้วยอนุญาโตตุลาการสถาบันใดสถาบันหนึ่ง

4.2 การดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการโดยใช้สถาบันผู้ให้บริการในการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการผ่านทางออนไลน์ (ODR provider)

กระบวนการอนุญาโตตุลาการโดยผ่านทางออนไลน์จะเริ่มต้นจากการที่คู่พิพาทฝ่ายหนึ่งเสนอข้อเรียกร้อง (Complaint) ทางออนไลน์ไปยังผู้ให้บริการในการระงับข้อพิพาททางออนไลน์ (ODR provider) หลังจากที่ผู้ดำเนินการได้รับข้อเรียกร้องแล้วก็จะทำการสอบถามโดยผ่านทางออนไลน์ถึงความสมัครใจของคู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งว่ายินดีที่จะเข้าร่วมในการระงับข้อพิพาทหรือไม่ หากคู่พิพาทฝ่ายนั้นยินยอม ผู้ดำเนินการก็จะส่งข้อเรียกร้องไปเพื่อให้ส่งข้อโต้แย้งผ่านทางออนไลน์มายังผู้ดำเนินการภายในเวลาที่กำหนดและต่อจากนั้นผู้ให้บริการก็จะดำเนินการเพื่อให้มีการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการและดูแลให้ความสะดวกในการดำเนินกระบวนการไม่ว่าจะเป็นการส่งข้อมูล เอกสารต่างๆ การซักถาม ตลอดจนการติดต่อสื่อสารระหว่างคู่พิพาทหรือระหว่างคู่พิพาทกับอนุญาโตตุลาการจนกระทั่งกระบวนการพิจารณาสิ้นสุด ซึ่งการดำเนินกระบวนการดังกล่าวอาจเป็นการดำเนินการผ่านทางออนไลน์ในทุกชั้นตอนหรือแต่เพียงบางชั้นตอนก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับข้อตกลงของคู่พิพาทและข้อบังคับของแต่ละสถาบันผู้ให้บริการในการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการผ่านทางออนไลน์

5. ข้อดีและข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ (The Advantages and Disadvantages of Online Arbitration)

5.1 ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ (The Advantages of Online Arbitration)

การระงับข้อพิพาทนอกศาลโดยวิธีนี้มีทั้งข้อดีที่เป็นประโยชน์กับคู่พิพาทโดยตรงและที่เป็นประโยชน์กับสังคมโดยรวม ไม่ว่าจะเป็นข้อดีในการเปิดโอกาสให้คู่พิพาทมีช่องทางในการติดต่อสื่อสารกันมากขึ้นโดยอาศัยการติดต่อสื่อสารผ่านทางออนไลน์ ช่วยประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาท ช่วยให้คู่พิพาทสามารถควบคุมการระงับข้อพิพาทและผลของการระงับข้อพิพาทได้มากขึ้น นอกจากนี้ยังช่วยให้มีทางเลือกในการระงับข้อพิพาทได้มากขึ้น ช่วยลด

ปริมาณคดีในศาลและช่วยกระตุ้นให้มีการปฏิรูประบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลที่มีอยู่ในปัจจุบัน โดยแยกพิจารณาได้ดังนี้<sup>26</sup>

(1) การเปิดโอกาสให้คู่พิพาทมีช่องทางในการติดต่อสื่อสารกันมากขึ้น

กลไกในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์เปิดช่องทางให้มีการติดต่อสื่อสารกันมากขึ้นและส่งเสริมให้คู่พิพาทได้มีโอกาสเจรจากันมากขึ้น เนื่องจากการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ มีแนวโน้มที่จะพยายามให้คู่พิพาทลดการเผชิญหน้ากัน และกำจัดความเป็นปฏิปักษ์กันระหว่างคู่พิพาทที่มีอยู่ในระบบที่ต้องมีการพิจารณาชี้ขาดทั้งนี้ เพราะโดยทั่วไปคู่พิพาทจะทำการติดต่อสื่อสารกันทางออนไลน์แทนการติดต่อกันซึ่งหน้า (Face-to-Face) ซึ่งอาจทำให้คู่พิพาทยินดีหรือกล้าที่จะแสดงข้อความบางอย่างมากกว่าในเวลาที่อยู่ในห้องพิจารณาเดียวกัน ซึ่งนอกจากจะมีประโยชน์ต่อกระบวนการแล้วยังส่งผลต่อความสัมพันธ์ของคู่กรณีในการติดต่อธุรกิจกันต่อไปในอนาคตอีกด้วย

(2) ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาท

กลไกในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ช่วยให้คู่พิพาทสามารถประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาท เนื่องจากคู่พิพาทไม่จำเป็นต้องเดินทางไปทำการระงับข้อพิพาท ณ สถานที่อื่น แต่สามารถที่จะเข้าร่วมกระบวนการระงับข้อพิพาทได้จากคอมพิวเตอร์ของตนเองจึงไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการเดินทาง

นอกจากนี้ในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์คู่พิพาทสามารถที่จะกำหนดตารางในการดำเนินการระงับข้อพิพาทเองโดยการนัดหมายกันในระหว่างคู่พิพาทด้วยกันเองและผู้เป็นอนุญาตตุลาการ รวมทั้งสามารถที่จะกำหนดระยะเวลาในการระงับข้อพิพาทและในการทำคำชี้ขาด อีกประการหนึ่ง เนื่องจากการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์ ผู้ที่จะมาทำหน้าที่เป็นคนกลางนั้นมักจะมีความชำนาญในเรื่องที่พิพาทกันจึงทำให้ไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายไปกับการนำสืบพยานผู้เชี่ยวชาญเหมือนในกรณีของการพิจารณาคดีโดยศาล

(3) คู่พิพาทสามารถควบคุมกระบวนการระงับข้อพิพาทและผลของการระงับข้อพิพาท

เนื่องจากระบบการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาตตุลาการออนไลน์เกิดจากความสมัครใจยินยอมของคู่พิพาทที่ตกลงกันให้ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมีการระงับข้อพิพาทโดยการ

<sup>26</sup> LUCILLE M. PONTE, *supra* note 8, p.24.

อนุญาตให้ตุลาการที่มีการติดต่อสื่อสารผ่านทางออนไลน์และโดยผลของความตกลงดังกล่าวทำให้คู่สัญญาสามารถที่จะควบคุมกระบวนการและผลของการระงับข้อพิพาทได้ โดยคู่พิพาทสามารถที่จะตัดสินใจได้ว่า จะดำเนินกระบวนการพิจารณาไปอย่างไร รวมไปถึงการตกลงเลือกบุคคลที่จะมาทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการในกระบวนการระงับข้อพิพาท

นอกจากนี้ด้วยเหตุที่คู่พิพาทสามารถที่จะร่วมกันกำหนดรูปแบบของการดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ ดังนั้นโอกาสที่คู่พิพาทจะยินยอมปฏิบัติตามผลของการระงับข้อพิพาทก็จะมีมากขึ้นด้วยซึ่งเป็นลักษณะเด่นของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการไม่ว่าจะถูกดำเนินการผ่านทางออนไลน์หรือไม่ก็ตาม

#### (4) เพิ่มทางเลือกในการระงับข้อพิพาท

เนื่องจากในโลกของการติดต่อสื่อสารกันทางอินเทอร์เน็ตยังไม่มีระบบศาลและบทกฎหมายที่เป็นสากลที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไป นอกจากนี้คู่พิพาทที่จะอาศัยศาลในการระงับข้อพิพาทกลับต้องเผชิญกับปัญหาในเรื่องเขตอำนาจ (Jurisdiction) กฎหมายที่ใช้บังคับกับข้อพิพาทและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ดังนั้นการมีวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์จึงอาจเป็นทางเลือกหนึ่งให้กับคู่พิพาทที่จะนำมาใช้ในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้

#### (5) ลดปริมาณคดีในศาลและช่วยกระตุ้นให้มีการปฏิรูประบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาล

การระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ช่วยให้คู่พิพาทมีทางเลือกในการระงับข้อพิพาทมากขึ้นดังกล่าวข้างต้น โดยไม่จำเป็นที่จะต้องนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการทางศาลซึ่งจะทำให้ช่วยลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล นอกจากนี้ด้วยการพัฒนาเทคนิคและรูปแบบของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ที่มีการนำเอาสื่อทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการกระบวนการระงับข้อพิพาททำให้ศาลเล็งเห็นประโยชน์และเกิดความพยายามที่จะนำเอาเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารผ่านทางออนไลน์เข้ามาใช้กับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลมากยิ่งขึ้น<sup>27</sup>

<sup>27</sup> ในปัจจุบันได้มีความพยายามที่จะสร้างรูปแบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลโดยผ่านทางออนไลน์หรือที่เรียกว่า “cyber court” เช่น รัฐมิชิแกน ในสหรัฐอเมริกาได้มีความพยายามจัดตั้ง Michigan CyberCourt

## 5.2 ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ (The Disadvantages of Online Arbitration)

เมื่อพิจารณาจากข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่าในข้อดีที่มีอยู่ก็แฝงไว้ด้วยข้อเสียของการใช้กระบวนการนี้อยู่ด้วย กล่าวคือ การระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้จะต้องได้รับความยินยอมจากคู่พิพาท การขาดการติดต่อสื่อสารกันซึ่งหน้า (Face-to-Face meeting) การขาดการตรวจสอบโดยสาธารณะ การขาดกฎเกณฑ์และมาตรฐานที่เป็นสากล ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

### (1) ความยินยอมของคู่พิพาท

แม้ว่าการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์จะให้อิสระแก่คู่พิพาทที่จะเลือกวิธีการในการระงับข้อพิพาทได้ก็ตาม แต่การระงับข้อพิพาทนั้นจะมีผลใช้บังคับได้ก็ต่อเมื่อคู่พิพาททุกฝ่ายยินยอม ดังนั้นด้วยเหตุที่เป็นการระงับข้อพิพาทที่ต้องขึ้นอยู่กับความยินยอมจากคู่พิพาทจึงทำให้การระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้อาจไม่ถูกเลือกนำมาใช้เพื่อระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น หากคู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเห็นว่าการระงับข้อพิพาทนี้ไม่เหมาะกับตนหรือตนอาจไม่ได้รับประโยชน์สูงสุดจากวิธีการระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้ อันอาจทำให้คู่พิพาทต้องกลับไปพึ่งวิธีการระงับข้อพิพาทโดยศาลเช่นเดิม ซึ่งข้อเสียนี้เป็นข้อเสียที่ปรากฏอยู่เสมอแม้ในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการที่ไม่ผ่านทางออนไลน์ก็ตาม

### (2) การขาดการติดต่อสื่อสารกันซึ่งหน้า

จากข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ซึ่งทำให้คู่พิพาทสามารถที่จะทำการระงับข้อพิพาทได้แม้ว่าจะอยู่ห่างไกลกันโดยระยะทาง แต่อย่างไรก็ตาม การติดต่อสื่อสารกันระหว่างบุคคลนั้นมีรูปแบบหรือกรรมวิธีที่หลากหลายกว่าการพิมพ์หรือเขียนตัวอักษรเท่านั้น กล่าวคือ การแสดงออกทางหน้าตา ระดับเสียงและภาษากาย (body language) ซึ่งเป็นองค์ประกอบที่มีความสำคัญในการมีปฏิสัมพันธ์ (Interaction) ของมนุษย์<sup>28</sup> แต่เมื่อมีการนำเอาเทคโนโลยีทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น E-mail, Instant Messaging เป็นต้น มาใช้ในการติดต่อสื่อสารทำให้คู่พิพาทไม่มีโอกาสได้พบกันและสื่อสารกันโดยภาษากาย<sup>29</sup>

<sup>28</sup> LUCILLE M. PONTE, *supra* note 8, p.32.

<sup>29</sup> การติดต่อสื่อสารกันในลักษณะอื่นนอกจากการสนทนา เช่น การแสดงออกทางสีหน้า ท่าทางอื่น อาจช่วยให้คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งเข้าใจความต้องการหรือความกังวลของคู่พิพาทอีก

### (3) การขาดการตรวจสอบโดยสาธารณะ

การรักษาความลับ (Confidentiality) ในการระงับข้อพิพาทเป็นวัตถุประสงค์หนึ่งของคู่พิพาทที่ประสงค์จะได้รับจากการระงับข้อพิพาทนอกศาล อย่างไรก็ตามการรักษาความลับในการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ที่ปราศจากการตรวจสอบโดยสาธารณะอาจทำให้คู่พิพาทจำนวนมากสามารถที่จะปิดบังข้อมูลหรือกระทำการใดๆที่ไม่ถูกต้องต่อสาธารณะได้ เช่น ข้อมูลสำคัญเกี่ยวกับข้อบกพร่องของผลิตภัณฑ์ การให้บริการลูกค้าที่ไม่ดีหรือการประกอบธุรกิจในลักษณะที่ผิดต่อศีลธรรม เป็นต้น และแม้ว่าการรักษาความลับเป็นลักษณะสำคัญของ การระงับข้อพิพาทนอกศาล แต่ก็มีกรเรียกร้องให้มีการเปิดเผยข้อพิพาทที่มีการระงับโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ต่อสาธารณะและต่อหน่วยงานราชการเพื่อตรวจสอบการดำเนินการทางอินเทอร์เน็ตที่ผิดกฎหมาย<sup>30</sup> แต่อย่างไรก็ตามความคิดเห็นในประเด็นนี้ยังไม่เป็นที่ยุติในปัจจุบัน

### (4) การขาดกฎเกณฑ์และมาตรฐานเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ที่เป็นสากล

นอกจากการขาดระบบศาลและกฎเกณฑ์ที่เป็นสากลที่จะนำมาใช้กับการติดต่อสื่อสารทางอินเทอร์เน็ตดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในปัจจุบันการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ ก็ยังไม่มีกฎเกณฑ์และมาตรฐานที่เป็นสากลใดๆ ที่จะนำมาใช้บังคับกับการระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการออนไลน์

## 6. ตัวอย่างผู้ให้บริการในการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการออนไลน์

### 6.1 ศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ย องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO Arbitration and Mediation Center)

การระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับชื่อโดเมนโดยวิธีอนุญาโตตุลาการของศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ย องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO) เป็นกระบวนการที่อยู่ภายใต้การจัดการของ Internet Corporation for Assigned Names Numbers หรือ ICANN โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดให้มีการระงับข้อพิพาทนอกศาลเหนือข้อพิพาททางพาณิชย์ระหว่าง

ฝ่ายหนึ่งได้ง่ายกว่าการติดต่อสื่อสารกันโดยการสนทนาเท่านั้น ยกตัวอย่างเช่น การสนทนากันซึ่งหน้าจะสื่อสารได้ดีกว่าการสนทนากันทางโทรศัพท์

<sup>30</sup> LUCILLE M. PONTE, *supra* note 8, p.33.

ประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสิทธิในเครื่องหมายการค้ากับผู้มีสิทธิในชื่อโดเมนซึ่งตนได้จดทะเบียน โดยการดำเนินกระบวนการระงับข้อพิพาทจะอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่เรียกว่า Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy หรือ UDRP Policy<sup>31</sup> และ UDRP Rules<sup>32</sup> ที่ยกร่างโดย ICANN ซึ่งกำหนดให้ผู้เสนอข้อพิพาทสามารถเสนอข้อพิพาทโดยยื่นข้อเรียกร้องเกี่ยวกับชื่อโดเมนไปยังศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ย โดยทำเป็นหนังสือทั้งในรูปแบบกระดาษและในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งข้อเรียกร้องจะต้องมีรายละเอียดตามที่กำหนดไว้ ต่อจากนั้นศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยก็จะดำเนินการส่งข้อเรียกร้องดังกล่าวไปให้กับผู้คัดค้านเพื่อให้ผู้คัดค้านได้ทำคำคัดค้านภายใน 20 วันนับแต่วันเริ่มกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยทำเป็นหนังสือทั้งในรูปแบบกระดาษและในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งต้องระบุถึงข้อโต้แย้งตามข้อเรียกร้องของผู้เสนอข้อพิพาท ตลอดจนเหตุผลที่จะทำให้ผู้คัดค้านยังคงรักษาการจดทะเบียนและการใช้ชื่อโดเมนที่พิพาทได้อยู่ อีกทั้งต้องระบุชื่อ ที่อยู่ทางไปรษณีย์ ที่อยู่ทางไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ หมายเลขโทรศัพท์และหมายเลขโทรสารของผู้คัดค้านและตัวแทนของผู้คัดค้าน ทั้งนี้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ และเมื่อได้รับคำคัดค้านหรือระยะเวลายื่นคำคัดค้านสิ้นสุดลง ศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยจะดำเนินการแต่งตั้ง "คณะผู้พิจารณา" (Panel) ซึ่งคณะผู้พิจารณาจะต้องดำเนินการสอบสวนพิจารณาโดยเปิดโอกาสให้คู่พิพาทมีโอกาสนำพยานหลักฐานและเสนอข้อต่อสู้ได้ตามพหุติการณณ์แห่งข้อพิพาทนั้นและคณะผู้พิจารณาจะต้องปฏิบัติต่อคู่พิพาทอย่างเท่าเทียมกัน ในการติดต่อสื่อสารหรือยื่นเอกสารระหว่างคู่พิพาทกับคณะผู้พิจารณาหรือกับทางศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยจะถูกดำเนินการโดยวิธีการหรือรูปแบบตามที่ทางศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยกำหนดไว้ในข้อบังคับเพิ่มเติมของทางสถาบัน (supplemental rules) นอกจากนี้ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะไม่มี การสืบพยานบุคคล เว้นแต่ทางคณะผู้พิจารณาเห็นว่า การสืบพยานมีความสำคัญต่อการตัดสินชี้ขาดข้อเรียกร้อง เมื่อสิ้นสุดการพิจารณาคณะผู้พิจารณาจะต้องทำคำชี้ขาดโดยข้อบังคับกำหนดไว้ให้คณะผู้พิจารณาต้องส่งคำชี้ขาดให้กับทางศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยภายใน 14 วันนับแต่วันที่คณะผู้พิจารณาได้รับการแต่งตั้ง โดยกระบวนการทั้งหมดจะต้องแล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาประมาณ 2 เดือนนับแต่มีการเสนอข้อพิพาทให้กับทางศูนย์อนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ย

<sup>31</sup> Colin Rule, *supra* note 4, pp.204-206. ;See also <[www.icann.org/udrp/udrp-policy-24oct99.htm](http://www.icann.org/udrp/udrp-policy-24oct99.htm)> ( April 2006)

<sup>32</sup> See also <[www.icann.org/udrp/udrp-rules-24oct99.htm](http://www.icann.org/udrp/udrp-rules-24oct99.htm)> (April 2006)

## 6.2 The Virtual Magistrate (VMAG)<sup>33</sup>

ดังกล่าวข้างต้นแล้วว่าโครงการ The Virtual Magistrate (VMAG) เป็นโครงการแรกที่ถูกริเริ่มขึ้นในปี ค.ศ. 1996 โดยมีความมุ่งหมายที่จะสร้างระบบการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการทางออนไลน์ ซึ่งเกิดจากความร่วมมือระหว่าง the National Conference of Automated Information Research (NCAIR) และ the Cyberspace Law Institution (CLI) โดยความร่วมมือของ AAA (American Arbitration Association) กับ Villanova Law School แต่ในระยะแรกโครงการไม่ประสบความสำเร็จเนื่องจากข้อบกพร่องบางประการ กล่าวคือ โครงการจำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะการระงับข้อพิพาทที่เกิดจากการนำเอาข้อความที่ผิดกฎหมายหรือเป็นอันตรายมาลงไว้ในอินเทอร์เน็ตและปัญหาในเรื่องคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไม่มีผลผูกพันคู่พิพาทให้ต้องปฏิบัติตาม

อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 2000 NCAIR และ CLI โดยความร่วมมือของ the Chicago-Kent College of Law ได้มีการปรับปรุง The Virtual Magistrate ซึ่งให้ความสำคัญกับการให้บริการในการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการสำหรับข้อพิพาทเกี่ยวกับผู้บริโภค (consumer conflict) ตลอดจนข้อพิพาทที่เกิดจากสัญญา (online contract) หรือเกี่ยวกับทรัพย์สินทางออนไลน์ (online property) หรือการกระทำละเมิดทางออนไลน์ (online tort) แต่การปรับปรุงแก้ไขครั้งนี้ก็ยังคงให้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไม่มีผลผูกพันคู่พิพาทให้ต้องปฏิบัติตามเช่นเดิม

เมื่อคู่พิพาทตกลงที่จะนำข้อพิพาทเข้าสู่การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการและตกลงที่จะปฏิบัติตามผลของคำชี้ขาด ผู้จัดการโปรแกรมจะทำการเลือกผู้ทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการโดยความยินยอมของคู่พิพาท การติดต่อกันจะกระทำผ่านทาง E-mail นอกจากนี้ข้อเรียกร้อง คำคัดค้าน ตลอดจนข้อความต่างๆจะถูกส่งโดยตรงเข้าไปยังโปรแกรมที่เรียกว่า "a password-protected listserv (the grist)" ซึ่งเป็นโปรแกรมที่ใช้ในการแจกจ่ายเอกสารหรือข้อมูลต่างๆไปสู่ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการอนุญาโตตุลาการทุกคน ในการดำเนินกระบวนการระงับข้อพิพาทอนุญาโตตุลาการจะดำเนินการทางออนไลน์และอาจซักถามคำถามหรือเรียกเอกสารเพิ่มเติมจากคู่พิพาทได้ ตลอดจนอนุญาตให้ผู้เรียกร้องทำการแก้ไขข้อเรียกร้องและกระทำการใดๆที่จะทำให้คู่พิพาทมีโอกาสแสดงความเห็นของคู่พิพาทแต่ละฝ่ายได้เต็มที่

โครงการ The Virtual Magistrate กำหนดให้อนุญาโตตุลาการต้องมีคำชี้ขาดภายใน 72 ชั่วโมง นับแต่คู่พิพาทตกลงให้มีการระงับข้อพิพาททางอนุญาโตตุลาการออนไลน์ และภายหลังจากมีคำชี้ขาด อนุญาโตตุลาการจะส่งคำชี้ขาดให้กับคู่พิพาททาง E-mail คำชี้ขาดของ

<sup>33</sup> See also <[www.vmag.org](http://www.vmag.org)>

อนุญาตตุลาการโดยโครงการ The Virtual Magistrate จะถูกนำมาลงไว้เพื่อเป็นการแนะนำและให้ข้อมูลกับผู้ที่ใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์<sup>34</sup> ต่อไป

### 6.3 NovaForum®, Inc.<sup>35</sup>

NovaForum®, Inc. เป็นบริษัทในประเทศแคนาดาซึ่งจัดให้มีกระบวนการระงับข้อพิพาทในรูปแบบ Med-Arb<sup>36</sup> โดยคู่พิพาทแต่ละฝ่ายจะต้องทำการกรอกข้อมูลต่างๆ ซึ่งประกอบไปด้วย ข้อมูลส่วนตัว รายละเอียดของข้อพิพาท ประเภทของ ODR ที่ต้องการจะใช้ในการระงับข้อพิพาท ตลอดจนภาษาที่ใช้และความยินยอมในการใช้กระบวนการ ODR ภายหลังจากคู่พิพาทกรอกข้อมูลเสร็จเรียบร้อยแล้ว คู่พิพาทจะต้องทำการตกลงที่จะดำเนินการระงับข้อพิพาทภายใต้กฎเกณฑ์ของ NovaForum และทำการชำระค่าธรรมเนียม หลังจากนั้นผู้จัดการข้อพิพาทจะออก user name และ password ให้กับคู่พิพาทแต่ละคนเพื่อให้คู่พิพาทสามารถเข้าสู่ระบบและเริ่มดำเนินการระงับข้อพิพาทได้ โดยกระบวนการระงับข้อพิพาทจะเริ่มจากการให้คู่พิพาททำแบบฟอร์มเพื่อเสนอให้กับทาง NovaForum โดยให้คู่พิพาทอธิบายรายละเอียดของข้อพิพาทและทำข้อโต้แย้งทั้งในประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเพื่อสนับสนุนข้อเสนองของแต่ละฝ่าย

NovaForum จะช่วยคู่พิพาทในการเลือกผู้เป็นคนกลางโดยพิจารณาจากข้อพิพาทและข้อมูลที่คู่พิพาทระบุไว้ในแบบฟอร์ม คนกลางจะเริ่มดำเนินการระงับข้อพิพาทภายใน 72 ชั่วโมง โดยการประชุมเพื่อดำเนินกระบวนการระงับข้อพิพาทจะดำเนินการผ่านทางห้องประชุมออนไลน์ที่เรียกว่า "ResolutionRoom™" ซึ่งจัดให้มีการติดต่อกันทั้งในรูปแบบของการติดต่อสื่อสารที่เกิดขึ้นต่างเวลากัน (Asynchronous Communications) และการติดต่อสื่อสารที่เกิดขึ้นในเวลาเดียวกัน (Synchronous Communications) โดย ResolutionRoom™ จะมีการจัดเก็บข้อมูลไว้เป็นความลับไม่ว่าจะเป็นข้อมูลที่เกิดจากการติดต่อสื่อสาร จากเอกสารหรือจากการแลกเปลี่ยนทางออนไลน์อื่นๆของคู่พิพาทและคนกลาง

<sup>34</sup> LUCILLE M. PONTE, *supra* note 8, pp.89-90.

<sup>35</sup> See also <[www.novaforum.com](http://www.novaforum.com)>

<sup>36</sup> Hybrid Processes: Med-Arb (Mediation- Arbitration) คือ การระงับข้อพิพาทในรูปแบบนี้เป็นการผสมผสานระหว่างการไกล่เกลี่ยและการอนุญาตตุลาการ ในเบื้องต้นการระงับข้อพิพาทจะเริ่มจากการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการประนอมข้อพิพาทโดยผู้ไกล่เกลี่ยจะพยายามช่วยให้คู่พิพาทสามารถตกลงระงับข้อพิพาทกันให้ได้ก่อน หลังจากนั้นหากการไกล่เกลี่ยไม่ประสบ

ผู้ดำเนินการเป็นคนกลางจะพยายามระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยก่อนและหลังจากนั้นหากการดำเนินการไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จ ผู้เป็นคนกลางก็จะผันตัวเองมาทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการเพื่อทำชี้ขาดซึ่งคำชี้ขาดนี้จะผูกพันคู่พิพาทให้ต้องปฏิบัติตามและอาจร้องขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาดได้<sup>37</sup>

ภายหลังจากที่ได้ทราบถึงความหมาย ลักษณะ หลักการและวิธีการดำเนินการของการอนุญาโตตุลาการออนไลน์ดังกล่าวในบทนี้แล้ว ในบทต่อไปผู้เขียนจะได้กล่าวถึงทฤษฎีเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการและบทบาทศาลในกระบวนการอนุญาโตตุลาการซึ่งจะมีความสำคัญต่อการกำหนดเขตอำนาจศาลในการระงับข้อพิพาทโดยกระบวนการอนุญาโตตุลาการที่ผ่านทางออนไลน์ต่อไป

---

ความสำเร็จการระงับข้อพิพาทจะถูกปรับเปลี่ยนมาเป็นการระงับข้อพิพาทด้วยอนุญาโตตุลาการ โดยผู้ไกล่เกลี่ยจะเปลี่ยนตนเองมาทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการ หรือคู่พิพาทอาจตั้งคนกลางคนใหม่มาเป็นอนุญาโตตุลาการ

การระงับข้อพิพาทในรูปแบบนี้เป็นรูปแบบการระงับข้อพิพาทที่คู่พิพาทจะได้รับประโยชน์จากการประนอมข้อพิพาทในขณะเดียวกันคู่พิพาทจะได้รับความมั่นใจว่าข้อพิพาทจะได้รับการตัดสินชี้ขาดภายในเวลาที่จำกัด

<sup>37</sup> LUCILLE M. PONTE, *supra* note 8, pp.90-92.