



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง

วันที่ ๖ เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๖๐

ความแพ่ง

ระหว่าง { เห่งหยาง สตีล ทิวบ์ กรุ๊ป อินเตอร์เนชั่นแนล เทรดดิง อิงค์ ผู้ร้อง
บริษัทเอส.เอ.ปิโตรเทค จำกัด ผู้คัดค้าน

เรื่อง การค้าระหว่างประเทศ อนุญาโตตุลาการ

ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการขององค์การอนุญาโตตุลาการเศรษฐกิจและการค้าระหว่างประเทศจีน (CIETAC) ดังต่อไปนี้ (๑.) ให้ผู้คัดค้าน ซึ่งเป็นผู้ถูกบังคับตามคำชี้ขาด ชำระเงินให้แก่ผู้ร้องเป็นเงิน ๗๑๓,๘๙๖.๔๓ เหรียญสหรัฐ (๒.) ให้ผู้คัดค้านชำระดอกเบี้ยอัตราร้อยละ ๖.๑๕ ต่อปี ของต้นเงิน ๗๑๓,๘๙๖.๔๓ เหรียญสหรัฐ ตามสัญญา ๔๑๗ นับตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๕๕ เป็นต้นไป จนกว่าจะชำระเสร็จแก่ผู้ร้อง (๓.) ให้ผู้คัดค้านชำระดอกเบี้ยอัตรา ร้อยละ ๖.๑๕ ต่อปี ของต้นเงิน ๔๓,๖๐๑.๑๓ เหรียญสหรัฐ ตามสัญญา ๔๙๒ นับแต่วันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๕๕ เป็นต้นไป จนกว่าจะชำระเสร็จแก่ผู้ร้อง (๔.) ให้ผู้คัดค้านใช้ ค่าฤชาธรรมเนียมมิชานาซีพกกฎหมายแก่ผู้ร้องเป็นเงิน ๕๓๐,๐๐๐ หยวน และ ๙๐,๓๕๙.๖๕ เหรียญสหรัฐ (๕.) ให้ผู้คัดค้านใช้ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการทางกฎหมายแก่ผู้ร้องเป็นเงิน ๒๔,๑๗๓.๕๐ หยวน และ (๖.) ให้ผู้คัดค้านใช้ค่าปวยการอนุญาโตตุลาการเป็นเงิน ๑๔๕,๔๔๙ หยวน

ผู้คัดค้านยื่นคำคัดค้านว่า คำวินิจฉัยชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไม่ชอบด้วย กระบวนการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการของผู้คัดค้าน ซึ่งผู้คัดค้านมีสิทธิเสนอขอแต่งตั้ง นายกมลมิตร ซึ่งไม่อยู่ในบัญชีรายชื่อของ CIETAC เป็นอนุญาโตตุลาการได้ แต่ CIETAC ปฏิเสธไม่ยอมรับการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการของผู้คัดค้าน โดยอ้างว่าเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ใน บัญชีรายชื่อของ CIETAC และอ้างว่าบุคคลที่ผู้คัดค้านเสนอชื่อไม่รู้จักกฎหมายประเทศ



- ๒ -

สาธารณรัฐประชาชนจีน จึงไม่ชอบด้วยข้อบังคับว่าด้วยการตั้งอนุญาโตตุลาการของ CIETAC และกรณีกฎหมายที่ใช้ในการพิจารณาบังคับในชั้นอนุญาโตตุลาการนั้น ต้องใช้กฎหมายไทย เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่มีความเกี่ยวข้องกับสัญญาที่พิพาทมากที่สุด การที่อนุญาโตตุลาการใช้กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน ในการพิจารณา จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล ทั้งการกำหนดวันพิจารณาข้อพิพาทโดยวาจาครั้งแรกวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๖ มีลักษณะทำให้ผู้คัดค้านไม่สามารถเข้าสู่คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการได้ เนื่องจากกำหนดวันนัดดังกล่าว ไม่ได้แจ้งให้ผู้คัดค้านทราบก่อนกำหนดวันนัดพิจารณาในเวลาอันสมควร และทำให้ผู้คัดค้านไม่สามารถเดินทางไปตามกำหนดได้ ต่อมาวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๕๖ ทาง CIETAC แจ้งผู้คัดค้านว่า ผู้คัดค้านไม่ได้เข้าร่วมพิจารณาข้อพิพาทโดยวาจาครั้งแรกในวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๖ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร คณะอนุญาโตตุลาการจึงดำเนินการพิจารณาข้อพิพาทโดยวาจาไปโดยมีผู้ร้องเข้าพิจารณาเพียงฝ่ายเดียว และกำหนดวันนัดพิจารณาคราวต่อไปเป็นวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๗ ซึ่งเป็นระยะเวลาที่กำหนดนัดที่รวดเร็ว และกระชั้นชิดมาก เพราะผู้คัดค้านได้รับหนังสือกำหนดนัดดังกล่าวในเวลาเย็นของวันศุกร์ที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ ซึ่งเป็นเวลาที่ไม่มีผู้บริหารหรือผู้ทำการแทนผู้คัดค้านในเวลานั้น และวันถัดมาอีกตั้งแต่วันเสาร์ที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๖ เป็นวันหยุดติดต่อกันวันพุธที่ ๑ มกราคม ๒๕๕๗ เป็นเทศกาลปีใหม่ของประเทศไทยและเป็นวันหยุดต่อเนื่องคองมีวันหยุดหีสบดีและวันศุกร์ที่ ๒ และที่ ๓ มกราคม ๒๕๕๗ เป็นวันทำการ ๒ วันหลังจากนั้นเป็นวันหยุดเสาร์และอาทิตย์ โดยถัดมาก็จะถึงวันทำการในวันจันทร์ที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๗ กำหนดนัดวันพิจารณาเช่นนี้ ไม่เป็นไปตามหลักกฎหมายสากลและไม่ให้อโอกาสและเวลาแก่ผู้คัดค้านในการเดินทางระหว่างประเทศไปร่วมพิจารณาข้อพิพาทโดยวาจาได้ และคณะอนุญาโตตุลาการยังมีคำสั่งไม่รับเอกสารคำโต้แย้งและหรือคำแถลงการณ์ปิดคดีของผู้คัดค้านอีก คำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่เป็นธรรม



ทำให้ผู้คัดค้านไม่สามารถเข้าต่อสู้คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการได้โดยชอบ กระบวนการพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการไม่มีความเป็นกลาง และผู้คัดค้านไม่เคยผิดสัญญาซื้อขายประเด็นข้อพิพาทกับผู้ร้องเกี่ยวกับคุณภาพของสินค้าเท่านั้นขอให้ศาลปฏิเสธไม่รับบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการในคดีนี้

พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า เมื่อพิจารณาลำดับเวลา (TIME LINE) ตั้งแต่การเริ่มเสนอข้อพิพาทก่อนอนุญาโตตุลาการของฝ่ายผู้ร้องเป็นต้นมา และเนื้อหาตามหลักฐานการสื่อสารระหว่างกันระหว่างผู้ร้อง ผู้คัดค้าน และสถาบันอนุญาโตตุลาการเศรษฐกิจและการค้าระหว่างประเทศจีน (CIETAC) แล้ว ปรากฏว่ากระบวนการพิจารณาที่คณะอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศจีน ซึ่งในคำพิพากษานี้เรียกโดยย่อว่า CIETAC กำหนดวันนัดพิจารณาด้วยวาจาครั้งแรก (Hearing) ในวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๖ โดยผู้คัดค้านได้รับแจ้งวันนัดดังกล่าวในวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ นั้น เป็นกำหนดวันนัดพิจารณาที่จะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับของ CIETAC มาตรา ๓๕ (๑) ที่บัญญัติให้แจ้งวันนัดให้คู่ความทราบไม่น้อยกว่า ๒๐ วัน ล่วงหน้าก่อนวันนัดพิจารณาซึ่งข้อนี้ปัญหาการันระยะเวลาดังกล่าว คู่ความทั้งสองฝ่ายมิได้นำสืบว่าข้อบังคับของ CIETAC ดังกล่าวมีบัญญัติไว้เช่นใด หรือไม่ และกฎหมายที่ใช้บังคับกรณีนี้จะบังคับด้วยกฎหมายใดในการันระยะเวลาดังนี้ ศาลจึงต้องนำพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พุทธศักราช ๒๔๘๑ มาตรา ๘ มาบังคับแก่กรณีว่า “หากเป็นกรณีที่ต้องใช้กฎหมายต่างประเทศบังคับ ถ้ามิได้พิสูจน์กฎหมายนั้นให้เป็นที่พอใจแก่ศาลแล้ว ให้ศาลใช้กฎหมายภายในประเทศสยามนี้บังคับ” ฉะนั้น กรณีการันระยะเวลาในการแจ้งวันนัดพิจารณาด้วยวาจาครั้งแรกของ CIETAC ดังกล่าว จึงต้องใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๓, มาตรา ๑๙๓/๔ ประกอบมาตรา ๑๙๓/๘ บังคับแก่กรณีกล่าวคือ



- ๔ -

มาตรา ๑๙๓/๓ บัญญัติว่า “ถ้ากำหนดระยะเวลาเป็นหน่วยเวลาที่สั้นกว่าวันให้เริ่มต้นนับในขณะ que เริ่มการนั้น

ถ้ากำหนดระยะเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือนหรือปี มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วยกัน เว้นแต่จะเริ่มการในวันนั้นเองตั้งแต่เวลาที่ถือได้ว่าเป็นเวลาเริ่มต้นทำการงานกันตามประเพณี”

มาตรา ๑๙๓/๔ บัญญัติว่า “ในทางคดีความ ในทางราชการ หรือทางธุรกิจการค้าและอุตสาหกรรม วัน หมายความว่า เวลาทำการตามที่ได้กำหนดขึ้นโดยกฎหมาย คำสั่งศาลหรือระเบียบข้อบังคับ หรือเวลาทำการตามปกติของกิจการนั้นแล้วแต่กรณี”

มาตรา ๑๙๓/๘ บัญญัติว่า “ถ้าวันสุดท้ายของระยะเวลาเป็นวันหยุดทำการตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณี ให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลา”

บทบัญญัติดังกล่าวนี้เมื่อปรับใช้แก่คดีแล้วได้ความว่า ตามเอกสารหมาย ร.๑๗ ผู้คัดค้านได้รับหนังสือแจ้งนัดพิจารณาด้วยวาจาครั้งแรกเมื่อวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ ซึ่งจะไม่นับวันที่ ๒๙ เป็นวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าไปด้วย ตามมาตรา ๑๙๓/๓ วรรคสอง โดยในวันที่เริ่มต้นนับเป็นวันแรก คือวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ ถึงวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๖ จะคำนวณนับได้เพียง ๑๙ วัน ซึ่งน้อยกว่า ๒๐ วัน ไม่เป็นไปตามข้อบังคับ CIETAC มาตรา ๓๕ (๑) และยิ่งกว่านั้น ยังมีความไม่เหมาะสมของระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าวซึ่งรวมวันหยุดทำการตามปกติและวันหยุดตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณีภายในประเทศเข้าอีกด้วย เนื่องจากการติดต่อหน่วยงานในทางราชการตามมาตรา ๑๙๓/๔ ต้องนับเฉพาะวันในความหมายเวลาทำการปกติของกิจการนั้น หรือตามที่ได้กำหนดขึ้นโดยกฎหมาย โดยข้อเท็จจริงช่วงระยะเวลาดังกล่าวมีวันหยุดทำการตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณีคือ วันที่ ๕ ธันวาคม เป็นวันเฉลิมพระชนมพรรษาพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช



- ๕ -

ในรัชกาลที่ ๙ และวันที่ ๑๐ ธันวาคม เป็นวันรัฐธรรมนูญของทุกปี ทำให้เวลาทำการตามปกติของส่วนราชการที่ผู้คัดค้านต้องติดต่อ เพื่อขออนุญาตเดินทางระหว่างประเทศไม่สามารถดำเนินการได้โดยสะดวก โดยจะมีเวลาทำการปกติในส่วนราชการที่ผู้คัดค้านต้องติดต่อเหลือเวลาเพียง ๑๕ วันทำการตามปกติของหน่วยงานราชการรวมถึงสถานทูต จึงนับได้ว่าเป็นระยะเวลาที่แจ้งให้ผู้คัดค้านทราบล่วงหน้าน้อยกว่า ๒๐ วันตามข้อบังคับและไม่เหมาะสม ไม่เพียงพอให้ผู้คัดค้านมีโอกาสทำเอกสารขอเดินทางระหว่างประเทศ (วีซ่า) และเตรียมการต่างๆ เพื่อเดินทางไปร่วมพิจารณาด้วยวาจาครั้งแรกได้ตั้งนั้น กำหนดนัดพิจารณาดังกล่าวของ CIETAC จึงไม่ชอบด้วยข้อบังคับของ CIETAC มาตรา ๓๕ (๑) ที่จะต้องแจ้งให้ผู้คัดค้านทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๒๐ วันก่อนวันนัดพิจารณาทั้งในวันนัดพิจารณา คณะกรรมการอนุญาโตตุลาการดำเนินกระบวนการพิจารณาไปโดยมีคำสั่งให้พิจารณาข้อพิพาทของผู้ร้องไปฝ่ายเดียวตามข้อบังคับ กรณีถือว่าทำให้ผู้คัดค้านไม่สามารถเข้าสู่คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการได้อีกด้วย ดังนั้น ปัญหาการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการแจ้งนัดพิจารณาดังกล่าวครั้งแรกข้างต้นไม่เป็นไปตามกฎข้อบังคับของ CIETAC มาตรา ๓๕ (๑) มีผลให้ผู้คัดค้านไม่มีโอกาสต่อสู้คดีได้โดยชอบ จึงเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ขัดต่อกฎหมายในข้อเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยอีกประการหนึ่ง นอกจากนี้ กระบวนการพิจารณาภายหลังวันนัดพิจารณาดังกล่าวครั้งแรกไปแล้วทางคณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ (CIETAC) ได้กำหนดนัดพิจารณาดังกล่าวครั้งที่ ๒ และเป็นนัดพิจารณาสุดท้ายในวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๗ โดยผู้คัดค้านได้รับหนังสือแจ้งวันนัดพิจารณาดังกล่าวเมื่อวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ ตามเอกสารหมายเลข ร.๑๘ ระยะเวลา ๒๗ ธันวาคมนับแต่ทราบ ถึง ๖ มกราคม ซึ่งห่างกันเพียง ๑๐ วันและเป็นช่วงวันหยุดสิ้นปีและวันหยุดปีใหม่ระยะยาว มีวันทำการตามปกติในระยษะเวลาดังกล่าวเหลือเพียง ๒ วันทำการ แม้ไม่ปรากฏว่าระยะเวลาดังกล่าวจะขัดต่อกฎข้อบังคับใดหรือไม่ก็ตาม ช่วงเวลาที่เป็นวันทำการปกติ ๒ วันที่เหลือ นับเป็นระยะเวลาค่อนข้างบีบรัดผู้คัดค้านในการขอ



- ๖ -

อนุญาตเดินทางระหว่างประเทศ (วีซ่า) และการเดินทางในช่วงเวลาเทศกาลดังกล่าว ทั้งเร่งรัดผู้คัดค้านให้ต้องตระเตรียมการอื่นๆเพื่อเข้าร่วมพิจารณาข้อพิพาทด้วยวาจา นับเป็นระยะเวลาที่ไม่เหมาะสม บ่งชี้ว่า ไม่ได้ให้โอกาสผู้คัดค้านในการใช้สิทธิ์ต่อสู้คดี ได้อย่างเต็มที่อันเป็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยอีกเช่นกัน และอีก ประการหนึ่ง ปัญหาการยื่นคำแถลงการณ์ปิดคดี (Closing Statement) ของผู้คัดค้านที่ยื่น ต่อสถาบัน CIETAC ล่าช้าเกินกำหนดไป ๑ เดือน และถูกปฏิเสธ ซึ่งแม้จะล่าช้ามากกว่า การยื่นคำแถลงการณ์ปิดคดีของผู้ร้องที่ยื่นล่าช้าเกินไปเพียง ๑ วัน ก็ตาม การที่ CIETAC ยอมรับคำแถลงการณ์ปิดคดีของผู้ร้องที่ยื่นล่าช้าเช่นเดียวกันโดยมิได้ปรากฏเหตุผลใดตาม กฎหมายที่ CIETAC ยอมรับคำแถลงการณ์ของผู้ร้องเช่นนั้น พฤติการณ์นี้นับได้ว่าเป็นข้อ ห้วนไหวและสงสัยในความเป็นกลางของ CIETAC แก่คู่ความอีกฝ่ายว่า การปฏิเสธไม่รับคำ แถลงการณ์ปิดคดีของผู้คัดค้านแต่ฝ่ายเดียว ด้วยเหตุของการยื่นล่าช้าอย่างเดียวกันกับผู้ร้อง โดยผู้ร้องมิได้ถูกปฏิเสธนั้น เกิดข้อสงสัยในความเป็นกลางของอนุญาโตตุลาการแล้ว และถือว่าทำให้ผู้คัดค้านไม่สามารถต่อสู้คดีอีกด้วย ปัญหาดังที่วินิจฉัยข้างต้นที่ไม่แจ้ง วันนัดพิจารณาด้วยวาจาครั้งแรก ของคณะอนุญาโตตุลาการ CIETAC ให้ผู้คัดค้าน ซึ่งเป็นผู้จะถูกบังคับตามคำชี้ขาดรู้ล่วงหน้าโดยชอบตามข้อบังคับของ CIETAC ของคณะอนุญาโตตุลาการ และทำให้ผู้คัดค้านไม่สามารถต่อสู้คดีของตนได้อย่างเต็มที่ ที่ นับว่าเป็นการพิจารณาที่ขัดต่อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอีกด้วยนั้น ศาลจึงไม่อาจยอมรับนับถือหรือบังคับตาม คำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศนี้ได้ ตามสนธิสัญญาว่าด้วยการยอมรับ นับถือและการใช้บังคับคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ค.ศ. ๑๙๕๘ (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards ๑๙๕๘) หรือที่เรียกสนธิสัญญานี้โดยชื่อย่อว่า “NEW YORK CONVENTION ๑๙๕๘” มาตรา ๕



- ๗ -

(๑) (b) และมาตรา ๕ (๒) (b) ประกอบด้วยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พุทธศักราช ๒๕๔๕ มาตรา ๔๓ (๓) และมาตรา ๔๔

ซึ่งมาตรา ๕ (๑) บัญญัติไว้ว่า “Recognition and enforcement of the award may be refused, where the recognition and enforcement is sought, proof that: ... (a) ... or

(b) The party against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case; or (c) ...”

มาตรา ๕ (๒) บัญญัติไว้ว่า “...arbitral award may also be refused if..

(a) ... or

(b) The recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.”

ส่วนประเด็นปัญหาเกี่ยวกับเรื่องการแต่งตั้งคณะอนุญาโตตุลาการที่มีการเสนอชื่อ นายกมลมิตร เป็นอนุญาโตตุลาการของฝ่ายผู้คัดค้าน แต่ไม่ได้รับคำยืนยันหรือรับรองจากประธาน CIETAC ให้ทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการนั้น เห็นว่าตามกฎข้อบังคับ CIETAC มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๕ ได้ความตามนัยของข้อบังคับทั้งสองมาตราดังกล่าว ว่า ไม่มีการห้ามคู่ความเสนอชื่อหรือแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการนอกบัญชีรายชื่ออนุญาโตตุลาการของ CIETAC แต่อย่างใด โดยเฉพาะข้อบังคับ มาตรา ๒๔ (๒) บัญญัติให้คู่ความสามารถตกลงเสนออนุญาโตตุลาการฝ่ายของตนนอกบัญชีรายชื่อของ CIETAC ได้ โดยต้องผ่านความเห็นชอบยืนยัน (Confirmation) จากประธานคณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ CIETAC เท่านั้น ดังนั้นที่ CIETAC ปฏิเสธไม่เห็นชอบโดยให้เหตุผลว่า นายกมลมิตรไม่อยู่ในบัญชีรายชื่อของ CIETAC จึงเป็นการแสดงความเห็นโดยไม่สอดคล้องกับข้อบังคับ คำสั่งไม่เห็นชอบด้วยกับบุคคลที่ผู้คัดค้านเสนอและคำสั่ง



- ๘ -

ปฏิศธนั้นไม่ได้ระบุเหตุผลอื่นใดอีก คงมีแต่ให้ผู้คัดค้านเสนอชื่อใหม่ภายใน ๓ วันเท่านั้น โดยไม่ปรากฏว่ามีการระบุให้เสนอชื่ออนุญาโตตุลาการเฉพาะในบัญชีรายชื่อเท่านั้น เมื่อผู้คัดค้านต้องขอขยายเวลาในการเสนอชื่ออนุญาโตตุลาการต่อ CIETAC ซึ่ง CIETAC อนุญาตให้ขยายเวลาได้แล้วก็ตามผู้คัดค้านก็ยังคงเสนอชื่อนายกมลมิตร ให้เป็นอนุญาโตตุลาการของฝ่ายผู้คัดค้านอีกครั้งหนึ่ง แต่ CIETAC ก็ยังคงปฏิเสธว่า บุคคลที่ผู้คัดค้านเสนอชื่อไม่ใช่บุคคลตามบัญชีรายชื่อของ CIETAC เช่นเดิม และแจ้งว่า ประธาน CIETAC มีการตั้งอนุญาโตตุลาการฝ่ายผู้คัดค้านให้แทนและแต่งตั้ง อนุญาโตตุลาการครบ ๓ ท่านแล้ว ตามเอกสารหมายเลข ร.๑๖ บ่งชี้ว่า ผู้คัดค้านไม่มีโอกาส เสนอชื่ออนุญาโตตุลาการฝ่ายของตน อีกทั้ง ปรากฏว่า ขณะผู้คัดค้านเสนอชื่อนายกมลมิตร ไปยังสถาบัน CIETAC แล้ว CIETAC มีการสอบถามไปยังผู้ร้องถึงบุคคลที่ผู้คัดค้านเสนอ ชื่อเป็นอนุญาโตตุลาการ ซึ่งผู้ร้องมีความเห็นคัดค้านไปยัง CIETAC ว่าไม่เห็นด้วยที่จะ แต่งตั้งนายกมลมิตร เป็นอนุญาโตตุลาการฝ่ายผู้คัดค้าน โดยอ้างเหตุผลว่าไม่มีความรู้ ความสามารถในการกฎหมายจีน ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่สัญญาขึ้นตามเอกสารหมายเลข ค.๑๒ เห็นว่า กรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายตามเอกสารหมายเลข ร.๔ ซึ่งเป็นข้อตกลง ทั่วไปของสัญญาซื้อขาย ไม่ได้ระบุว่า หากมีข้อพิพาทเกี่ยวกับการซื้อขายจะใช้กฎหมาย ไตบังคับกับคดี (Applicable Law) ทั้งคู่ความทั้งสองฝ่ายมิได้นำสืบว่า มีความตกลงใน การใช้กฎหมายที่จะบังคับแก่ข้อพิพาทดังกล่าว อย่างไรก็ดี ศาลจึงเห็นว่า ตามข้อตกลง ทั่วไปเอกสารหมายเลข ร.๔ ข้อ ๑๐ คู่ความตกลงให้ระงับข้อพิพาท ด้วยฉันทมิตรก่อน หากไม่ สำเร็จจะตกลงให้เสนอข้อพิพาทต่อคณะกรรมการอนุญาโตตุลาการเศรษฐกิจและการค้า ระหว่างประเทศจีนเท่านั้น กรณีจึงไม่อาจตีความว่ามีการตกลงให้มีการบังคับใช้กฎหมายของ ประเทศจีนไปด้วยแต่อย่างใด ซึ่งกรณีที่คู่พิพาทมิได้กำหนดถึงกฎหมายที่จะนำมาใช้บังคับ กับข้อพิพาทไว้ในกรณีข้อพิพาทระหว่างประเทศ



- ๙ -

ตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พุทธศักราช ๒๕๔๕ มาตรา ๓๔
วรรคสอง บัญญัติว่า “ให้คณะอนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทไปตามกฎหมายไทยเว้นแต่
เป็นกรณีที่มีการขัดกันแห่งกฎหมาย ก็ให้พิจารณาจากหลักว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย
ที่คณะอนุญาโตตุลาการเห็นสมควรนำมาปรับใช้” ดังนั้น กรณีข้อพิพาทระหว่างประเทศ
ดังกล่าวถือเป็นกรณีการขัดกันแห่งกฎหมายซึ่งต้องพิจารณาด้วยหลักการขัดกัน
แห่งกฎหมายที่คณะอนุญาโตตุลาการเห็นสมควรข้ออ้างของผู้ร้องที่คัดค้านการเสนอชื่อ
นายกมลมิตร ว่าไม่มีความรู้ความสามารถกฎหมายจีน จึงเป็นข้อโต้แย้งที่คาดเดาไป
ล่วงหน้าว่าจะต้องใช้กฎหมายจีนไปก่อนการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ ซึ่งจะเป็นผู้พิจารณา
เรื่องการใช้กฎหมายใดบังคับ เหตุผลที่ผู้ร้องคัดค้านจึงไม่สมเหตุผล ทั้งบ่งชี้ถึงความไม่
พยายามระงับข้อพิพาทอย่างฉันทมิตรตามข้อตกลงและไม่เป็นธรรม ส่วนกรณีคุณสมบัติ
และวุฒิการศึกษากับประสบการณ์ของนายกมลมิตร จบปริญญาตรีนิติศาสตร์บัณฑิตจาก
มหาวิทยาลัยลอนดอน ประเทศสหราชอาณาจักรและเป็นสมาชิกเนติบัณฑิตยสภาเกรยส์อิน
ของประเทศสหราชอาณาจักร จบปริญญาโทนิติศาสตร์มหาบัณฑิตจากมหาวิทยาลัยบริจ ใน
กรุงบรัสเซลส์ ประเทศเบลเยียมและเป็นเนติบัณฑิตไทย เคยทำงานที่สำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกาในตำแหน่งเลขานุการคณะกรรมการร่างกฎหมายตั้งแต่ปี ๒๕๒๑
ถึง ๒๕๓๖ ซึ่งเป็นตำแหน่งในหน่วยงานที่ทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาลไทย
หรือของประเทศกว่า ๑๕ ปี เคยเป็นอาจารย์พิเศษของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ อันเป็น
มหาวิทยาลัยที่มีชื่อเสียงทางกฎหมายในระดับภายในประเทศ โดยสอนนักศึกษาระดับ
ปริญญาตรีสาขากฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง และนักศึกษาระดับปริญญาโท
สาขากฎหมายเศรษฐกิจการค้าระหว่างประเทศและกฎหมายสหภาพยุโรป ทั้งเคยเป็น
พยานผู้เชี่ยวชาญในคดีอนุญาโตตุลาการที่ประเทศสิงคโปร์ เคยเป็นหัวหน้าฝ่ายกฎหมาย
ของบริษัทไทยคม จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้ให้บริการดาวเทียมเพียงรายเดียวในประเทศไทย
มาเป็นเวลาประมาณ ๑๕ ปี เป็นต้นนับได้ว่า นายกมลมิตร เป็นผู้มีความรู้ความสามารถและ



- ๑๐ -

ประสบการณ์ด้านกฎหมายระหว่างประเทศเป็นอย่างดีท่านหนึ่งของประเทศ โดยเฉพาะ ประสบการณ์ขณะดำรงตำแหน่งเลขานุการคณะกรรมการร่างกฎหมายของสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาถึง ๑๕ ปีขณะเดียวกันก็เป็นอาจารย์สอนกฎหมายเกี่ยวกับ กฎหมายระหว่างประเทศในมหาวิทยาลัยชั้นนำของประเทศถึง ๑๕ ปีเช่นกัน ซึ่งสื่อให้ เห็นคุณธรรมความเสียสละของนายกมลมิตรในการดำรงตณฐานะนักกฎหมายใน หน่วยงานของรัฐเป็นระยะเวลาานาน และบ่งชี้ว่านายกมลมิตร เป็นบุคคลผู้มีความรู้ ทั้งในภาคทฤษฎีและภาคปฏิบัติ ทั้งเป็นบุคคลที่เป็นที่รู้จัก มีชื่อเสียงอย่างกว้างขวาง ในด้านความสามารถและคุณธรรมในวงการนักกฎหมายไทยในยุคสมัยหนึ่งท่านหนึ่ง การที่ผู้ร้องเป็นนิติบุคคลต่างประเทศมีความเห็นว่า บุคคลที่ผู้คัดค้านเสนอให้เป็น อนุญาโตตุลาการไม่มีความรู้ความสามารถหรือประสบการณ์นั้น จึงเป็นความเห็นที่ ไม่ประกอบด้วยเหตุผลโดยมุ่งที่จะให้มีการตั้งอนุญาโตตุลาการตามบัญชีรายชื่อของ CIETAC ซึ่งมีแต่บุคคลสัญชาติจีนเป็นส่วนใหญ่นั้น ประกอบกับเอกสารโต้ตอบก่อนมีการแต่งตั้ง อนุญาโตตุลาการของฝ่ายผู้คัดค้าน หมาย ค.๕ ถึง ค.๑๐ แสดงให้เห็นว่าผู้คัดค้านเรียกร้อง ขอความร่วมมือจากผู้ร้องเพื่อใช้กระบวนการเจรจาฉันมิตร (Friendly Negotiation) ตามข้อตกลงทั่วไปของสัญญาก่อนการเสนอข้อพิพาทให้คณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ แต่ไม่มีการดำเนินการจากผู้ร้องให้มีการเจรจาฉันมิตรอย่างเพียงพอตามข้อตกลงทั่วไป ของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายให้เกิดขึ้นตามที่ผู้คัดค้านได้ใช้ความพยายาม พฤติการณ์ในการ ไม่รับการเสนอชื่ออนุญาโตตุลาการผู้คัดค้านของฝ่ายผู้ร้อง จึงส่อไปในทางไม่เป็นธรรม ไม่ให้อีกาสผู้คัดค้านในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่มากกว่า ประกอบกับพฤติการณ์ของ CIETAC ในการดำเนินการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการและการดำเนินกระบวนการพิจารณา มีลักษณะรวบรัดไม่มีการดำเนินการร่วมกันตามข้อตกลง CIETAC มาตรา ๒๔ (๒) เพื่อการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการนอกบัญชีรายชื่อของ CIETAC แต่อย่างใดแล้ว คงมีเพียง รับฟังแต่คำปฏิเสธการเสนอชื่อของฝ่ายผู้ร้องแต่ฝ่ายเดียวโดยเหตุผลที่อ้าง



- ๑๑ -

ก็ไม่สมเหตุสมผลกับขั้นตอนและกระบวนการพิจารณาชั้นแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการดังที่ วินิจฉัยข้างต้น ที่ CIETAC ดำเนินการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการตามข้อบังคับมาตรา ๒๕ มีลักษณะรวบรัดไม่ให้โอกาสผู้คัดค้านในการตั้งอนุญาโตตุลาการฝ่ายของตน จึงไม่ชอบ ด้วยสนธิสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการใช้บังคับคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการ ต่างประเทศ ค.ศ. ๑๙๕๘ มาตรา ๕ (๑) บัญญัติว่า “Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that: ...

(d) The composition of the arbitral authority or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, or, failing such agreement, was not in accordance with the law of the country where the arbitration took place; or (e)...” และพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พุทธศักราช ๒๕๔๕ มาตรา ๔๓ (๕) ด้วยเหตุผลตามที่วินิจฉัยมาทั้งหมดข้างต้น ข้ออ้างที่ ผู้ร้องนำสืบและที่ปรากฏในคำแถลงการณ์ปิดคดี ไม่ว่าจะว่าด้วยเรื่องวิธีการส่งและแจ้ง เลื่อนวันนัด หรือการแจ้งวันนัด (HEARING) หรือการแจ้งวันนัดโดยการส่งจดหมาย อิเล็กทรอนิกส์ (Email) หรือเหตุผลการกำหนดระยะเวลาแจ้งนัดพิจารณาด้วยวาจา ทั้งสองครั้งของ CIETAC อ้างว่าเป็นกำหนดเวลาที่เพียงพอเหมาะสมแล้วทั้งหมดนั้นยังไม่มี เหตุผลหรือน้ำหนักเพียงพอหักล้างข้อที่ว่าด้วย การแจ้งวันนัดพิจารณาคั้งแรกที่ไม่ปฏิบัติ ตามข้อบังคับ CIETAC มาตรา ๓๕ (๑) ประกอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๓ และ ๑๙๓/๔ ทั้งกระบวนการพิจารณาและการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ มีลักษณะขัดต่อหลักการดำเนินการโดยสุจริตและเป็นกลางตามสนธิสัญญา NEW YORK CONVENTION ค.ศ.๑๙๕๘ มาตรา ๕ (๑) (b) และ (d) และมาตรา ๕ (๒) (b) กับพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พุทธศักราช ๒๕๔๕ มาตรา ๔๓ (๓) กับ (๕)



- ๑๒ -

และมาตรา ๔๔ ดังที่วินิจฉัย ทางนำสืบของผู้คัดค้านมีน้ำหนักควรรับฟังได้มากกว่าผู้ร้อง ศาลจึงไม่อาจยอมรับนับถือและใช้บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศจีน (CIETAC) เลขที่ G.๒๐๑๓๐๑๐๐ ตามคำร้องของผู้ร้องได้

พิพากษายกคำร้องของผู้ร้อง ให้ผู้ร้องใช้ค่าฤชาธรรมเนียมแทนผู้คัดค้าน โดยกำหนดค่าทนายความ ๓๐,๐๐๐ บาท./

นางธนัตถ์กรณ์ อินทร์พันธุ์

นายวัชระ เนติวาณิชย์

นายทวิศักดิ์ เทพพิทักษ์