

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ระบบการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีระงับข้อพิพาทวิธีหนึ่งในปัจจุบันที่ได้รับความนิยมและยอมรับอย่างกว้างขวางในวงการค้าทั้งภายในและระหว่างประเทศว่ามีประสิทธิภาพและให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ซึ่งกฎหมายมีส่วนเอื้ออำนวยต่อการระงับข้อพิพาททางอนุญาโตตุลาการ นอกจากนี้อนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการที่ประเทศไทยเป็นภาคีในปัจจุบัน คือ โปรโตคอลว่าด้วยข้อตกลงการมอบให้อนุญาโตตุลาการที่ชานงนาม ณ เจนีวา ค.ศ. 1923 (พ.ศ. 2466) อนุสัญญาว่าด้วยการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศลงนาม ณ เจนีวา ค.ศ. 1927 (พ.ศ. 2470) และอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการใช้บังคับคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศฉบับนครนิวยอร์ก ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501) มีส่วนสำคัญต่อการบังคับคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศที่ประเทศไทยต้องผูกพันตามพันธกรณีของอนุสัญญานั้น ๆ ซึ่งได้มีการออกกฎหมายอนุวัติการและประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้ประชาชนได้ทราบโดยทั่วกันแล้ว

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 เป็นกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการนอกศาลซึ่งมีบทบัญญัติครอบคลุมการอนุญาโตตุลาการตั้งแต่สัญญาอนุญาโตตุลาการจนถึงการบังคับคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการภายในประเทศ รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการยอมรับและบังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศให้เหมาะสม รัดกุม และสอดคล้องกับพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ตามข้อตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งผลดีของการมีกฎหมายว่าด้วยอนุญาโตตุลาการนอกศาลจะช่วยให้ข้อพิพาททางแพ่งโดยเฉพาะทางพาณิชย์ทั้งในและระหว่างประเทศ สามารถระงับได้ด้วยความสะดวก รวดเร็ว ก่อให้เกิดความเข้าใจอันดีระหว่างคู่กรณี สอดคล้องกับสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมและช่วยลดคดีที่มาสู่ศาลรวมทั้งทำให้การยอมรับและการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศมีหลักเกณฑ์และวิธีการที่แน่นอนและเหมาะสม

การอนุญาโตตุลาการแยกเป็นการอนุญาโตตุลาการในศาลและการอนุญาโตตุลาการนอกศาล ซึ่งการอนุญาโตตุลาการนอกศาลเป็นเรื่องที่คู่กรณีไม่ประสงค์จะนำข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาคดีในชั้นศาล แต่เสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาชี้ขาดและเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นภายในของแต่ละประเทศ รวมทั้งเกิดขึ้นในทางพาณิชย์ระหว่างประเทศ นอกจากนี้ การอนุญาโตตุลาการยังสามารถดำเนินการโดยผ่านสถาบันอนุญาโตตุลาการต่าง ๆ ที่เรียกว่า institutional arbitration หรือดำเนินการเป็นการเฉพาะกิจ ซึ่งเรียกว่า ad hoc arbitration

พัฒนาการและแนวคิดในเรื่องการอนุญาโตตุลาการทางพาณิชย์ระหว่างประเทศ มีเรื่องสำคัญที่สมควรศึกษาตั้งแต่สัญญาอนุญาโตตุลาการซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักความเป็นเอกเทศหรือความอิสระของสัญญา (separability or severability doctrine) ซึ่งประเทศส่วนใหญ่ยอมรับหลักนี้ว่า ถ้าหากสัญญาลหลักเป็นโมฆะหรือใช้บังคับไม่ได้ด้วยเหตุประการใด ๆ ไม่อาจกระทบกระเทือนสัญญาอนุญาโตตุลาการที่บรรจุอยู่ในสัญญาลหลักนั้น ในเรื่องขององค์ประกอบและหน้าที่ของอนุญาโตตุลาการ ประเทศส่วนใหญ่ให้คู่กรณีมีอิสระที่จะกำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการในการพิจารณาข้อพิพาทของตน แต่ถ้าไม่ได้กำหนดไว้ กฎหมายบางประเทศก็ให้มีการตั้งอนุญาโตตุลาการคนเดียว (sole arbitrator) หรือหลายคนในจำนวนที่เป็นเลขคี่ ทั้งนี้ เพื่อให้สามารถหาเสียงข้างมากได้กรณีอนุญาโตตุลาการมีความเห็นไม่ตรงกันในการทำคำชี้ขาด บางประเทศก็ให้มีการตั้งอนุญาโตตุลาการในจำนวนเลขคู่หรือตามที่คู่กรณีตกลงกัน

การอนุญาโตตุลาการจะสำเร็จหรือล้มเหลวส่วนหนึ่งขึ้นอยู่กับบุคคลที่ทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการ เนื่องจากต้องอาศัยความรู้ความสามารถ ความซื่อสัตย์สุจริต ความอิสระและความเป็นกลาง ดังนั้น กฎหมายของประเทศต่าง ๆ จึงกำหนดเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการ โดยในเรื่องความสามารถต้องพิจารณาจากกฎหมายของแต่ละประเทศ ซึ่งกฎหมายของทุกประเทศจะกำหนดเกี่ยวกับความสามารถของบุคคลไว้ว่า บุคคลใดจะมีความสามารถตามกฎหมายหรือไม่ต้องดูกฎหมายของประเทศที่บุคคลนั้นมีสัญชาติ แต่บางครั้งในการทำกิจการบางเรื่อง การพิจารณาความสามารถในการกระทำอาจพิจารณาจากกฎหมายของประเทศที่บุคคลนั้นเข้าไปทำกิจการนั้น ๆ ก็ได้ คุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการในเรื่องความอิสระและความเป็นกลางเป็นเรื่องสำคัญที่กฎหมายของหลายประเทศกำหนดให้เป็นพื้นฐานในการทำลายหรือเพิกถอนคำชี้ขาด ซึ่งการเปิดเผยข้อเท็จจริงที่เป็นฐานของการขาดคุณสมบัติเป็นหน้าที่ของอนุญาโตตุลาการที่จะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงและความสัมพันธ์ที่แสดงให้เห็นว่าอาจทำให้เกิดอคติหรือความไม่เป็นกลาง หากปรากฏว่าอนุญาโตตุลาการไม่ยุติธรรม ลำเอียงเข้าข้าง

คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพราะมีส่วนได้เสียในข้อพิพาทในทางใด ๆ แล้ว คู่กรณีอาจยกข้อเท็จจริงนั้นขึ้นเป็นเหตุคัดค้านอนุญาโตตุลาการผู้นั้นได้ แต่ถ้าอนุญาโตตุลาการทำคำชี้ขาดเสร็จสิ้นแล้ว คู่กรณีเพิ่งรู้ถึงเหตุแห่งการคัดค้าน ก็เป็นเรื่องที่จะต้องขอให้ศาลยกเลิกหรือเพิกถอนคำชี้ขาดหรือขอให้ศาลปฏิเสธการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ แล้วแต่กรณี ซึ่งกฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดไว้แตกต่างกัน โดยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มิได้มีบทบัญญัติในการขอยกเลิกหรือเพิกถอนคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการ ดังนั้น คู่กรณีที่ไม่สามารถคัดค้านอนุญาโตตุลาการเพราะความไม่เหมาะสมในระหว่างพิจารณาก็สามารถคัดค้านเมื่อมีการขอให้บังคับคำชี้ขาดโดยขอให้ศาลปฏิเสธการบังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ อย่างไรก็ตาม เห็นว่าการเยียวยาที่ให้แก่คู่กรณีที่เป็นฝ่ายเรียกร้องแล้วแพคดีในชั้นอนุญาโตตุลาการ เนื่องจากเหตุอนุญาโตตุลาการทุจริต น่าจะขอยกเลิกหรือเพิกถอนคำชี้ขาดได้ เพื่อให้คำชี้ขาดที่ไม่ชอบนั้นไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้ จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเรื่องนี้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 โดยนำกฎหมายแม่แบบ (UNCITRAL Model Law) มาเป็นแบบในการยกร่างเพื่อปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสม

กฎหมายและทางปฏิบัติของประเทศต่าง ๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้น อนุญาโตตุลาการไม่จำเป็นต้องยึดกับตัวบทกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ว่าด้วยการสืบพยานดังเช่นวิธีพิจารณาในชั้นศาล การดำเนินกระบวนการพิจารณาสถาปนสามารถปรับให้เหมาะสมกับข้อพิพาทแต่ละเรื่องและค่านึงถึงความประสงค์ของคู่กรณีซึ่งเป็นเรื่องหลักการของการอนุญาโตตุลาการที่ยืดหยุ่นกว่าการพิจารณาของศาล แต่บางเรื่องที่กฎหมายมิได้กำหนดไว้ว่าอนุญาโตตุลาการจะดำเนินการได้เพียงใด กล่าวคือในการพิจารณาโดยขาดนัด โดยที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งทราบวันนัดพิจารณาโดยชอบแล้วไม่มาร่วมการพิจารณา พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มิได้กำหนดเช่นบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เห็นว่า แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้ง อนุญาโตตุลาการน่าจะสั่งได้เพราะมาตรา 17 ของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ให้อำนาจอนุญาโตตุลาการอย่างกว้างขวางเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการโดยค่านึงถึงหลักแห่งความยุติธรรมเป็นสำคัญ ทั้งนี้ ต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบวันนัดพิจารณาโดยชอบแล้ว

เมื่ออนุญาโตตุลาการได้พิจารณาคดีโดยสืบพยานคู่กรณีทุกฝ่ายเสร็จแล้วก็จะสั่งปิดการพิจารณาเพื่อจัดทำคำชี้ขาด ในกรณีที่มิใช่อนุญาโตตุลาการมากกว่า 1 คน คำชี้ขาดจะกระทำโดยเสียงข้างมาก ซึ่งกฎหมายของต่างประเทศและไทยถือหลักนี้เช่นเดียวกัน ในกรณีที่ไม้อาจหาเสียงข้างมากในการทำคำชี้ขาด กฎหมายได้กำหนดให้อนุญาโตตุลาการทุกคนร่วมกันตั้ง

ผู้ชี้ขาด (umpire) ลักษณะคำชี้ขาดโดยปกติอนุญาโตตุลาการจะทำการเป็นคำชี้ขาดที่เป็นที่สุด (final award) ซึ่งจะวินิจฉัยทุกประเด็นที่พิพาท แต่ในบางประเทศกฎหมายกำหนดให้อนุญาโตตุลาการทำการชี้ขาดระหว่างพิจารณาหรือระหว่างกาล (interim award) ได้เพื่อชี้ขาดเพียงบางประเด็นของข้อพิพาท

การบังคับตามคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการภายในประเทศเมื่อคู่กรณีฝ่ายที่เป็นผู้ถูกบังคับตามคำชี้ขาดไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาดเป็นไปตามกฎหมายของแต่ละประเทศ สำหรับประเทศไทย คู่กรณีฝ่ายที่ขอบังคับต้องยื่นคำร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาตามคำชี้ขาดตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 เมื่อศาลมีคำพิพากษาตามคำชี้ขาดก็ทำให้สามารถบังคับคดีได้ต่อไป ส่วนกฎหมายของต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ สวิตเซอร์แลนด์ ศาลจะออกคำรับรองคำชี้ขาดซึ่งจะทำให้คำชี้ขาดนั้นใช้บังคับได้ทำนองเดียวกับคำพิพากษาของศาล ส่วนประเทศฝรั่งเศสศาลจะออกเป็นคำสั่งบังคับตามคำชี้ขาด (exequatur) ในส่วนของการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศนั้น ต้องพิจารณาองค์ประกอบการเป็นอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ซึ่งมีหลักดินแดน (territorialist theory) และหลักสัญชาติของคู่กรณี (nationality of the party) ที่ประเทศไทยนำมาใช้ในการกำหนดว่า สถานที่ทำการพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาททั้งหมดหรือโดยส่วนใหญ่ต้องอยู่นอกราชอาณาจักรไทย และคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องมีได้มีสัญชาติไทย โดยการขอบังคับตามคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศตามพันธกรณีอนุสัญญาฉบับนครเจนีวา และอนุสัญญาฉบับนครนิวยอร์ก ผู้ขอบังคับตามคำชี้ขาดและผู้ถูกบังคับตามคำชี้ขาดจะต้องพิสูจน์ให้ครบตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มาตรา 32 และมาตรา 34

ทฤษฎีและแนวคิดที่จะให้การอนุญาโตตุลาการเป็นกระบวนการพิจารณาคดีที่เป็นระบบของเอกชนที่สมบูรณ์เด็ดขาดยังไม่อาจเป็นไปได้ ศาลยังคงต้องเข้ามาช่วยเหลือและให้ความร่วมมือในบางเรื่องที่สำคัญ ซึ่งอนุญาโตตุลาการไม่มีอำนาจเข้าไปดำเนินการ ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันมานานานาประเทศว่าประสิทธิภาพของการอนุญาโตตุลาการจำเป็นต้องอาศัยความร่วมมือที่แน่นนอนจากศาล โดยความสัมพันธ์ระหว่างศาลและการอนุญาโตตุลาการได้กำหนดไว้เป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ซึ่งแนวคิดของการอนุญาโตตุลาการพาณิชย์ระหว่างประเทศในเรื่องบทบาทของศาลในการอนุญาโตตุลาการในความเห็นของนักกฎหมายและกฎหมายของแต่ละประเทศยังมีความแตกต่างกันอยู่ บทบาทของศาลที่มีต่อการอนุญาโตตุลาการในแต่ละขั้นตอนมีส่วนสำคัญที่จะทำให้เกิดการดำเนินการในชั้นอนุญาโตตุลาการดำเนินไปโดยเรียบร้อยและมี

ประสิทธิภาพ เนื่องจากอนุญาโตตุลาการเป็นเอกชนไม่มีอำนาจที่จะดำเนินการในเรื่องต่าง ๆ ที่จำเป็นต้องดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการไม่ว่าจะเป็นการบังคับให้ผู้เกี่ยวข้องมาเป็นพยานในข้อพิพาท การมาให้ถ้อยคำ การส่งเอกสารหรือวัตถุต่าง ๆ ซึ่งอาจทำให้มีปัญหาในการดำเนินการระงับข้อพิพาทให้เสร็จสิ้นได้ นอกจากนั้นการดำเนินการกระบวนการที่อาจเกิดปัญหาในแต่ละขั้นตอนตั้งแต่การตั้งอนุญาโตตุลาการจนถึงการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจำเป็นต้องให้ศาลซึ่งดำเนินการในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐช่วยเหลือหรือเข้าไปตรวจสอบหรือควบคุมให้การอนุญาโตตุลาการดำเนินไปโดยเที่ยงธรรมและประกันความเป็นธรรมแก่คู่พิพาทที่เกี่ยวข้อง

บทบาทของศาลในขั้นตอนต่าง ๆ ของการอนุญาโตตุลาการ แบ่งออกได้เป็น 4 ส่วน คือ การบังคับให้สัญญาอนุญาโตตุลาการมีผลใช้บังคับ การแต่งตั้งและถอดถอนอนุญาโตตุลาการ การดำเนินการเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการ และการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ในส่วนของการบังคับตามสัญญาอนุญาโตตุลาการนั้น กฎหมายอนุญาโตตุลาการของประเทศต่าง ๆ จะบัญญัติให้ศาลซึ่งพิจารณาคดีที่อยู่ในบังคับของสัญญาอนุญาโตตุลาการหยุดการพิจารณาคดี (stay of court proceedings) ของศาลไว้จนกว่าการดำเนินการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการจะเสร็จสิ้นหรือยกฟ้องหรือจำหน่ายคดีเพื่อให้คู่กรณีไปดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการก่อน หรืออาจบังคับให้คู่กรณีฝ่ายที่บิดพลิ้วต้องเข้าร่วมในการอนุญาโตตุลาการ ทั้งนี้ คดีนั้นต้องอยู่ภายใต้บังคับของสัญญาอนุญาโตตุลาการที่สมบูรณ์ไม่ปรากฏข้อบกพร่องใด ๆ

ในส่วนของ การแต่งตั้งและถอดถอนอนุญาโตตุลาการนั้นอาจมีปัญหาที่ศาลเข้าไปเกี่ยวข้องเนื่องจากคู่กรณีไม่อาจแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการได้ หรือไม่สามารแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการร่วมกันได้หรือไม่สามารถแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการแทนที่อนุญาโตตุลาการที่ว่างลงเพราะสาเหตุที่ตาย ล้มละลาย เป็นคนไร้ความสามารถ หรือเสมือนไร้ความสามารถ ถูกถอดถอนหรือไม่ยินยอมปฏิบัติตามหน้าที่ กฎหมายของต่างประเทศมีบทบัญญัติให้ศาลเข้าไปช่วยเหลือกรณีดังกล่าว ซึ่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มีบทบัญญัติให้ศาลเข้าช่วยเหลือในการตั้งอนุญาโตตุลาการ ตามมาตรา 13 การตั้งอนุญาโตตุลาการแทนที่อนุญาโตตุลาการที่ว่างลงตามมาตรา 15 และการตั้งผู้ชี้ขาดตามมาตรา 16

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มาตรา 18 มีบทบัญญัติให้ศาลเข้าไปช่วยเหลือกระบวนการอนุญาโตตุลาการในการขอคุ้มครองประโยชน์ชั่วคราวของคู่กรณีในระหว่างพิจารณา ซึ่งกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ก็มีบทบัญญัติที่ให้ศาลเข้าช่วยเหลือเพราะการที่อนุญาโตตุลาการไม่สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาในเรื่องนี้เองได้ จำต้องอาศัยอำนาจรัฐคือศาล เพื่อให้กระบวนการอนุญาโตตุลาการดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยกฎหมายของบางประเทศให้อนุญาโตตุลาการสั่งใช้วิธีการชั่วคราวในคำชี้ขาดระหว่างพิจารณา (interim award) โดยขอให้ศาลบังคับไว้ในลักษณะเดียวกับการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ส่วน UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration มีบทบัญญัติในมาตรา 9 ในเรื่องวิธีการคุ้มครองชั่วคราวโดยให้คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งยื่นคำร้องขอต่อศาลก่อนหรือระหว่างดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการ เพื่อใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราว และศาลมีอำนาจออกคำสั่งตามคำร้องขอ นั้น ซึ่งประเทศไทยก็มีแนวคิดในเรื่องการคุ้มครองชั่วคราวก่อนดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการ โดยนำกฎหมายแม่แบบมาปรับปรุงและบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ นอกจากนั้น บทบัญญัติมาตรา 18 ยังมีกรณีที่ขอให้ศาลเข้ามาสนับสนุนในเรื่องการออกหมายเรียกพยาน การให้พยานสาบานตน การให้ส่งเอกสารหรือวัตถุใด และการให้ชี้ขาดเบื้องต้นในปัญหาข้อกฎหมายใด นอกเหนือจากการขอใช้วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณี ซึ่งกรณีการให้พยานสาบานตน ในทางปฏิบัติไม่ปรากฏมีการให้พยานสาบานตนก่อนการให้การโดยจะให้พยานปฏิญาณตนเท่านั้น และในประเทศต่าง ๆ ก็ไม่มีการบัญญัติกฎหมายให้พยานต้องสาบานตน ดังนั้น จึงสมควรปรับปรุงบทบาทของศาลในเรื่องนี้ เพราะเป็นเรื่องที่อนุญาโตตุลาการสามารถดำเนินการได้ด้วยตนเองในการให้พยานปฏิญาณตนก่อนให้การเป็นพยาน ไม่จำเป็นต้องใช้อำนาจของศาลแต่อย่างใด

เมื่ออนุญาโตตุลาการทำคำชี้ขาดเสร็จสิ้นแล้ว คำชี้ขาดนั้นเป็นที่สุดผูกพันคู่กรณีและบังคับได้ทันที ถ้าคู่กรณีฝ่ายที่จะต้องถูกบังคับตามคำชี้ขาดเต็มใจปฏิบัติตามคำชี้ขาดนั้น แต่ถ้าคู่กรณีไม่เต็มใจปฏิบัติตามคำชี้ขาด คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งหรืออนุญาโตตุลาการก็ไม่สามารถบังคับให้คู่กรณีนั้นปฏิบัติตามได้ ซึ่งกฎหมายของทุกประเทศมีบทบัญญัติให้ศาลเข้าช่วยเหลือในการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ โดยคู่กรณีที่ประสงค์จะบังคับตามคำชี้ขาดยื่นคำร้องหรือฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลออกคำสั่งบังคับหรือพิพากษาตามคำชี้ขาด นอกจากนั้น หากคำชี้ขาดมีข้อบกพร่องไม่อาจบังคับได้ตามกฎหมาย ศาลก็ยังเข้าช่วยทำให้คำชี้ขาดนั้นใช้บังคับไม่ได้โดยการปฏิเสธไม่บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเมื่อมีการขอให้บังคับ และใน

บางประเทศยังมีบทบัญญัติของกฎหมายในการขอให้ศาลยกเลิกหรือเพิกถอนคำชี้ขาดที่บกพร่อง ในส่วนของการบังคับตามคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศนั้น ประเทศส่วนใหญ่ในโลกซึ่ง ปัจจุบันมีจำนวน 121 ประเทศ เป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการใช้บังคับ คำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ฉบับนครนิวยอร์ก ลงวันที่ 10 มิถุนายน พ.ศ. 2501 (1958) โดยได้มีการออกกฎหมายอนุวัติการหรือดำเนินการให้อนุสัญญาดังกล่าวมีผลใช้บังคับ ภายในประเทศตนตามพันธกรณี ซึ่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ได้มี บทบัญญัติให้ศาลเข้ามามีบทบาทในการบังคับตามคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการทั้งภายในและ ต่างประเทศเพราะเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อให้ศาลเข้ามาตรวจสอบให้คำชี้ขาดมีมาตรฐานและเป็นที่ยอมรับ

ปัญหาในการอนุญาโตตุลาการพาณิชย์ระหว่างประเทศเกี่ยวกับเรื่องอำนาจในการ พิจารณาของอนุญาโตตุลาการ (jurisdiction) เป็นปัญหาที่ก่อตัวขึ้นเมื่อเร็ว ๆ นี้ โดยปัญหาแรก เป็นเรื่องการตัดสินความสมบูรณ์ของสัญญาหลักเมื่อมีกรณีกล่าวหาว่าสัญญาเป็นโมฆะซึ่งนำไป สู่หลักข้อตกลงแยกจากสัญญาที่ก่อนหน้านี้เป็นเหตุให้เกิดข้อพิพาท (separability or severability doctrine) และปัญหาประการที่สองคือ อนุญาโตตุลาการมีอำนาจที่จะพิจารณาวินิจฉัยในอำนาจ ของตนเองได้หรือไม่ (competence de la competence)

ในแต่ละประเทศมีการกำหนดให้อำนาจอนุญาโตตุลาการพิจารณาอำนาจของตนไว้ แตกต่างกันไป อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายให้อำนาจอนุญาโตตุลาการในการใช้ดุลพินิจในเรื่อง ของอำนาจกว้างเพียงใดก็ตาม แต่อนุญาโตตุลาการก็ไม่สามารถพิจารณาประเด็นข้อพิพาทที่ คู่กรณีไม่ได้มอบอำนาจให้แก่ตนได้ หรือตัดสินเกินกว่าที่คู่กรณีมอบอำนาจให้ หลักในเรื่อง อำนาจในการพิจารณาอำนาจของตนเองจะเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับหลักความเป็นอิสระหรือความ เป็นเอกเทศของสัญญาอนุญาโตตุลาการ ซึ่งแนวโน้มสมัยใหม่ถือว่าการสิ้นผลของสัญญา หลักไม่กระทบต่อสัญญาอนุญาโตตุลาการที่บรรจุอยู่ในสัญญาหลักนั้น หลัก separability ยอมรับว่า อนุญาโตตุลาการมีอำนาจได้ส่วนอำนาจของตนซึ่งเป็นอำนาจที่มาจากการแต่งตั้ง อนุญาโตตุลาการและเป็นอำนาจที่จำเป็นต้องมี อนุญาโตตุลาการต้องสามารถพิจารณา สัญญาหรือข้อตกลงอนุญาโตตุลาการ เงื่อนไขและข้อกำหนดของการแต่งตั้งอนุญาโต ตุลาการ และเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อจะสามารถตัดสินข้อเรียกร้อง รวมทั้งข้อเรียกร้องปลีกย่อยที่ ตามมาภายในอำนาจของตน แม้ต่อมาจะถูกตรวจสอบและทบทวนโดยศาลที่มีอำนาจ

หลักทั่วไปในการพิจารณาเกี่ยวกับขอบอำนาจของอนุญาโตตุลาการ มีประเด็นที่สมควรพิจารณาในเรื่องข้อจำกัดอำนาจอนุญาโตตุลาการ อำนาจอนุญาโตตุลาการกับนโยบายสาธารณะหรือความสงบเรียบร้อย การคัดค้านอำนาจอนุญาโตตุลาการจากเหตุความไม่สมบูรณ์ของสัญญาอนุญาโตตุลาการและคัดค้านคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการ ซึ่งระบบกฎหมายส่วนใหญ่พิจารณาว่าปัญหาเรื่องขอบอำนาจของอนุญาโตตุลาการต้องตัดสินโดยศาลเพราะเป็นเรื่องสำคัญ ระบบกฎหมายบางระบบห้ามอนุญาโตตุลาการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปเมื่อมีกรณีคัดค้านอำนาจของอนุญาโตตุลาการ ส่วนข้อบังคับเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาที่ก่อให้เกิดอำนาจของอนุญาโตตุลาการในการตัดสินอำนาจตนเอง เช่นที่ระบุไว้ในข้อบังคับการอนุญาโตตุลาการของ UNCITRAL มีประโยชน์ทำให้เกิดความชัดเจนว่า คู่กรณีที่ตกลงใช้การอนุญาโตตุลาการโดยให้ข้อบังคับนั้น อนุญาโตตุลาการมีอำนาจตามที่ได้รับจากข้อบังคับเหล่านั้นด้วย

แนวคิดในประเด็นที่ว่าใครควรเป็นผู้มีอำนาจชี้ขาดประเด็นขอบอำนาจของอนุญาโตตุลาการ มี 2 ประการ คือ ประการแรก ให้อนุญาโตตุลาการมีอำนาจพิจารณาตรวจสอบอำนาจของตนเอง เพราะอนุญาโตตุลาการได้รับมอบหมายจากคู่สัญญาติดมากับสัญญาแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ ซึ่งเป็นอำนาจที่จำเป็นในการทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการให้สมบูรณ์ ประการที่สอง อำนาจอนุญาโตตุลาการในการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจตนเอง มิใช่เกิดจากเจตนาของคู่สัญญาดังเช่นแนวคิดแรก แต่เป็นอำนาจที่มีอยู่ตามธรรมชาติของบุคคลที่ทำหน้าที่เช่นอนุญาโตตุลาการและเป็นอำนาจสำคัญในการทำหน้าที่ ซึ่งแนวคิดนี้เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวาง ให้อนุญาโตตุลาการเป็นผู้มีอำนาจชี้ขาดอำนาจของตนเอง เพื่อคงไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของสัญญาหรือข้อตกลงอนุญาโตตุลาการตามที่คู่กรณีมอบอำนาจไว้ในสัญญาให้มีสภาพบังคับตามเจตนารมณ์ของคู่กรณี

โดยที่พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ไม่ได้บัญญัติถึงผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยเรื่องขอบอำนาจของอนุญาโตตุลาการไว้ แต่กฎหมายอนุญาโตตุลาการของประเทศต่าง ๆ ยอมรับหลักเรื่องนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ดังนั้น เห็นว่าควรจะมีบทบัญญัติกำหนดให้อนุญาโตตุลาการมีอำนาจในการวินิจฉัยขอบอำนาจของตนเอง โดยทั่วไปอนุญาโตตุลาการจะถูกคัดค้านโดยเหตุที่น่าสงสัยเกี่ยวกับความเป็นกลางและความเป็นอิสระของอนุญาโตตุลาการ ซึ่งเหตุแห่งการคัดค้านอนุญาโตตุลาการมาจากแนวคิดในเรื่องคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการว่า จะต้องวางตนเป็นกลางเพื่อให้การพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเป็นธรรมต่อคู่กรณีทุกฝ่าย แม้ว่าพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 จะกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยปัญหาเรื่องการคัดค้านคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการ

แต่โดยหลักทั่วไป อนุญาโตตุลาการเป็นผู้มีอำนาจตัดสินข้อพิพาทตามที่คู่กรณีมอบอำนาจให้ ดังนั้น อนุญาโตตุลาการจึงควรมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยประเด็นต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในระหว่าง การดำเนินกระบวนการพิจารณา รวมทั้งอำนาจในการพิจารณาการคัดค้านคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการด้วย ซึ่งอำนาจนี้ก็ยังสามารถตรวจสอบได้อีกครั้งจากศาลเพื่อความมั่นใจว่าอนุญาโตตุลาการทำได้ถูกต้องหรือโดยชอบหรือไม่

ปัญหาเรื่องความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการได้รับความสนใจและมีการพิจารณาเมื่อไม่นานมานี้ ซึ่งมีประเด็นพิจารณาเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายที่ยังไม่ชัดเจนในการคุ้มกันอนุญาโตตุลาการจากการถูกฟ้องร้องดำเนินคดี สำหรับประเด็นสำคัญในการให้ความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการ เพราะเห็นว่า ไม่มีเหตุผลใด ๆ ที่อนุญาโตตุลาการจะไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับการขาดความระมัดระวังอันควรเมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพอื่น ๆ ต้องได้รับความเสี่ยงเช่นเดียวกันและบางครั้งการปฏิบัติหน้าที่ ยิ่งต้องใช้ความระมัดระวังมากกว่า ส่วนข้อที่สนับสนุนในการให้ความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการประการหนึ่งก็คือ การหาบุคคลที่มีทักษะในการให้บริการดังเช่นอนุญาโตตุลาการแต่ไม่จำกัดความรับผิดชอบในตัวในผลของการปฏิบัติหน้าที่ คู่กรณีที่เป็นฝ่ายแพ้จากคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการอาจจะหาทางนำข้อพิพาทที่ตัดสินแล้วนั้นเข้าสู่การพิจารณาอีกครั้งในข้อกล่าวหาเรื่องการขาดความระมัดระวังอันควรของอนุญาโตตุลาการซึ่งเป็นเรื่องที่เป็นปัญหาของกระบวนการอนุญาโตตุลาการที่ไม่อาจให้ข้อพิพาทระงับไปได้ในที่สุด

หน้าที่ตามกฎหมายของอนุญาโตตุลาการ คือ ความสัมพันธ์ทางสัญญาะหว่างอนุญาโตตุลาการกับคู่กรณีที่แต่งตั้งตน และหน้าที่ในวิชาชีพซึ่งโดยปกติต้องมีความระมัดระวัง อนุญาโตตุลาการมีภาระผูกพันต่อคู่กรณีที่ได้แต่งตั้งตน ธรรมชาติของความสัมพันธ์ทางสัญญาะหว่างอนุญาโตตุลาการและคู่กรณีจะขึ้นอยู่กับลักษณะที่แตกต่างกัน ภาระผูกพันของอนุญาโตตุลาการอาจสรุปได้ว่า มีหน้าที่ในการระมัดระวัง หน้าที่ในการดำเนินการด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และหน้าที่ที่จะกระทำโดยไม่เข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยวางตนเป็นกลางและไม่มีอคติ (bias) ตามหลัก due process

ความรับผิดชอบของอนุญาโตตุลาการตามระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในระบบ Civil Law มีบทบัญญัติลงโทษผู้พิพากษาและอนุญาโตตุลาการ บทบัญญัติในเรื่องความประมาทเลินเล่อหรือการกระทำโดยเจตนาทุจริตที่นำมาใช้กับอนุญาโตตุลาการโดยอนุโลม บางประเทศให้ความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการโดยสมบูรณ์และปรากฏในเรื่องที่เกี่ยวกับการพาณิชย์

ระหว่างประเทศ โดยศาลจะให้ความคุ้มครองอนุญาโตตุลาการรวมตลอดถึงสถาบันที่ดำเนินการด้านอนุญาโตตุลาการด้วย

สำหรับในประเทศไทยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความคุ้มครองอนุญาโตตุลาการไว้ ผู้เขียนเห็นว่าการดำเนินการของอนุญาโตตุลาการในการปฏิบัติหน้าที่ขณะดำเนินกระบวนการพิจารณาจนกระทั่งวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทหากก่อให้เกิดความเสียหายต่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องรับผิดชอบเพียงใดขึ้นอยู่กับสัญญาระหว่างอนุญาโตตุลาการกับคู่กรณีว่า สัญญาระบุไว้เช่นไรก็เป็นไปตามนั้น นอกจากสัญญาดังกล่าวได้มีการตกลงยกเว้นความรับผิดในทางแพ่งไว้ ซึ่งข้อบังคับของสถาบันต่าง ๆ ที่ดำเนินการด้านอนุญาโตตุลาการ อาจมีบทบัญญัติยกเว้นความรับผิดของอนุญาโตตุลาการไว้

ในส่วนของความรับผิดของอนุญาโตตุลาการในทางอาญานั้น ต่างกับผู้พิพากษาซึ่งมีบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติให้ต้องรับผิดในมาตรา 201 และมาตรา 202 ซึ่งถ้าอนุญาโตตุลาการกระทำการใดต้ององค์ประกอบความผิดในทางอาญาก็ต้องรับผิดทางอาญาตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ๆ แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในความรับผิดทางอาญาเฉพาะอนุญาโตตุลาการก็ตาม อย่างไรก็ตาม หน้าที่อนุญาโตตุลาการกระทำการโดยทุจริตซึ่งเป็นเรื่องร้ายแรงที่ไม่มีบทลงโทษตามกฎหมาย ดังนั้น จึงสมควรกำหนดบทบัญญัติลงโทษทางอาญาต่ออนุญาโตตุลาการที่ทุจริตในการทำหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากคู่กรณี

จากประเด็นปัญหาในเรื่องบทบาทของศาลในการอนุญาโตตุลาการ บทบาทของอนุญาโตตุลาการในการวินิจฉัยอำนาจในการพิจารณาอำนาจของตน และความรับผิดและความคุ้มครองอนุญาโตตุลาการ ผู้เขียนขอเสนอแนะแนวทางในการพิจารณา ดังนี้

1. ปรับปรุงบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 โดยบัญญัติเพิ่มเติมในเรื่องวิธีการคุ้มครองชั่วคราวประโยชน์ของคู่กรณีก่อนการพิจารณาในชั้นอนุญาโตตุลาการเทียบเคียงกับบทบัญญัติของ UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration มาตรา 9 ที่กำหนดว่า "แม้มีข้อตกลงเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจยื่นคำร้องขอต่อศาล ก่อนหรือระหว่างดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการ เพื่อใช้วิธีการคุ้มครองชั่วคราว และศาลมีอำนาจออกคำสั่งตามคำร้องขออันนั้นได้" นอกจากนี้ เห็นสมควรปรับปรุงบทบัญญัติในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530

ในเรื่องการขออำนาจศาลให้พยานลาบานตน เห็นว่า เมื่อไม่มีการขออำนาจศาลในกรณีดังกล่าว ประกอบกับประเทศต่าง ๆ ก็ไม่มีการบัญญัติเรื่องนี้ไว้ ทางปฏิบัติเป็นเรื่องให้พยานปฏิบัติตาม ก่อนให้การเป็นพยานอยู่ในอำนาจของอนุญาโตตุลาการที่จะดำเนินการโดยตนเองได้

2. ปรับปรุงโดยเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ในเรื่องอำนาจของอนุญาโตตุลาการในการชี้ขาดอำนาจของตนเอง โดยเทียบเคียงกับบทบัญญัติของ UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration มาตรา 16 ที่กำหนดว่า

“(1) คณะอนุญาโตตุลาการอาจชี้ขาดอำนาจของตน รวมถึงการคัดค้านใด ๆ ใน ความมีอยู่หรือความสมบูรณ์ของสัญญาอนุญาโตตุลาการ เพื่อวัตถุประสงค์นี้ให้ถือว่าข้อกำหนด อนุญาโตตุลาการซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาหลัก เป็นสัญญาอิสระแยกจากเงื่อนไขอื่นของ สัญญาหลัก คำวินิจฉัยของคณะอนุญาโตตุลาการที่ว่าสัญญาหลักเป็นโมฆะ ไม่ทำให้ข้อกำหนด อนุญาโตตุลาการไม่สมบูรณ์ไปโดยปริยาย

(2) คำร้องว่าคณะอนุญาโตตุลาการไม่มีอำนาจพิจารณา ต้องยกขึ้นว่ากล่าว ไม่ช้ากว่าการยื่นคำคัดค้าน คู่พิพาทไม่ถูกตัดสิทธิที่จะยกคำร้องดังกล่าวเพียงเพราะได้แต่งตั้ง หรือเข้าร่วมในการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ คำร้องว่าคณะอนุญาโตตุลาการกระทำการเกิน ขอบอำนาจจะต้องยกขึ้นว่ากล่าวทันทีที่เรื่องที่ถูกล่าช้าอ้างว่าอยู่นอกเหนือขอบอำนาจ ของอนุญาโตตุลาการถูกยกขึ้นมาในระหว่างดำเนินการอนุญาโตตุลาการ ไม่ว่ากรณีใด คณะ อนุญาโตตุลาการอาจจะรับคำร้องในภายหลังหากเห็นว่าความล่าช้านั้นมีเหตุอันควร

(3) คณะอนุญาโตตุลาการอาจวินิจฉัยคำร้องที่กล่าวถึงในอนุมาตรา (2) แห่ง บทบัญญัติมาตรานี้ ไม่ว่าโดยการชี้ขาดเบื้องต้นในปัญหาข้อกฎหมายหรือในคำชี้ขาดประเด็น ข้อพิพาท ถ้าคณะอนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดเบื้องต้นในปัญหาข้อกฎหมายว่ามีอำนาจพิจารณา คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งอาจร้องขอต่อศาลภายใน 30 วันนับแต่วันได้รับแจ้งคำชี้ขาดนั้นให้วินิจฉัย ปัญหาดังกล่าว คำพิพากษาของศาลให้เป็นที่สุด อย่างไรก็ดี ในระหว่างที่คำร้องขอยังอยู่ใน ระหว่างการพิจารณาของศาล คณะอนุญาโตตุลาการอาจดำเนินการอนุญาโตตุลาการต่อไปและ ทำคำชี้ขาดได้”

3. พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจนี้ แก่อนุญาโตตุลาการในการวินิจฉัยปัญหาการคัดค้านคุณสมบัติของอนุญาโตตุลาการ จึงควรให้ มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยอาจเทียบเคียงกับกฎหมายแม่แบบ มาตรา 13 (2) ที่กำหนดว่า หากไม่ได้ ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งซึ่งประสงค์จะคัดค้านอนุญาโตตุลาการ จะต้องมิ

หนังสือแสดงเหตุแห่งการคัดค้านต่อคณะอนุญาโตตุลาการภายใน 15 วันนับแต่ทราบการแต่งตั้งคณะอนุญาโตตุลาการหรือทราบถึงข้อเท็จจริงใด ๆ ซึ่งก่อให้เกิดเหตุอันควรสงสัยถึงความไม่เป็นกลางหรือความเป็นอิสระ หรือไม่มีคุณสมบัติตามที่คู่สัญญาตกลงกัน เว้นแต่อนุญาโตตุลาการที่ถูกคัดค้านยอมถอนตัวจากการเป็นอนุญาโตตุลาการหรือคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเห็นด้วยกับข้อคัดค้านนั้น ให้คณะอนุญาโตตุลาการเป็นผู้วินิจฉัยข้อคัดค้านนั้น และกฎหมายของประเทศลวิตเซอร์แลนด์ที่ให้ทำในรูปแบบของคำชี้ขาดเบื้องต้น (preliminary award) ตามมาตรา 186 (3) ของ Swiss Private International Law Act ซึ่งในระหว่างการพิจารณาของศาล อนุญาโตตุลาการรวมถึงอนุญาโตตุลาการที่ถูกคัดค้านก็ยังสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ ไม่ก่อให้เกิดการประวิงคดีหรือขัดขวางการดำเนินกระบวนการพิจารณา

4. เรื่องความรับผิดชอบและความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการนั้น เห็นว่า อนุญาโตตุลาการย่อมต้องรับผิดชอบทางแพ่งตามกฎหมายลักษณะสัญญาและละเมิด ส่วนความรับผิดชอบทางอาญานั้น ถ้าอนุญาโตตุลาการกระทำการใดต้ององค์ประกอบความผิดในทางอาญาก็ต้องรับผิดชอบตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ๆ ในกรณีที่อนุญาโตตุลาการกระทำโดยทุจริต ซึ่งหน้าที่ของอนุญาโตตุลาการมีลักษณะทำนองเดียวกับการกระทำหน้าที่ของผู้พิพากษา ซึ่งเป็นหน้าที่ในการบริหารงานยุติธรรม กล่าวคือ การวินิจฉัยตัดสินคดีเพื่อความสงบสุขของสังคม ดังนั้น เมื่อไม่มีบทบัญญัติที่มีโทษทางอาญาต่ออนุญาโตตุลาการที่ทุจริต แต่กลับมีการกำหนดโทษทางอาญาต่อผู้พิพากษาที่ทุจริต จึงน่าจะกำหนดโทษทางอาญาต่ออนุญาโตตุลาการที่ทุจริตไว้ในประมวลกฎหมายอาญา โดยเทียบเคียงกับมาตรา 201-202 ที่เป็นบทลงโทษผู้พิพากษาที่กระทำการโดยทุจริต แต่อาจกำหนดอัตราโทษให้แตกต่างเพื่อความเหมาะสม อย่างไรก็ตาม มีข้อนำพิจารณาว่า เมื่อกฎหมายปัจจุบันมิได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการ ทำให้อนุญาโตตุลาการต้องรับผิดชอบตามสัญญาหรือข้อตกลงอนุญาโตตุลาการ ซึ่งไม่มีหลักประกันพอสมควรในการปฏิบัติหน้าที่ อนุญาโตตุลาการไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้โดยอิสระเพราะกระทบกระเทือนในการถูกฟ้องร้องคดีจากคู่กรณีที่ไม่พอใจ ดังนั้น น่าจะถือว่าอนุญาโตตุลาการต้องรับผิดชอบต่อคู่กรณีเฉพาะกรณีทุจริตหรือปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่คู่กรณีเท่านั้น จึงจำต้องรอการพิจารณาจากแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลต่อไป สำหรับการให้ความคุ้มกันอนุญาโตตุลาการก็สมควรนำมาพิจารณาในโอกาสต่อไปเมื่อถึงเวลาที่เหมาะสมที่ระบบอนุญาโตตุลาการและบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็นอนุญาโตตุลาการเป็นที่ยอมรับและมีมาตรฐานในระดับสากล