ការតែងតាំងមជ្ឈត្តករផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម

(Appointment of Arbitrators)

ដោយមេធាវី គឹម សាន*

១. សេចក្តីផ្តើម

អត្ថបទនេះធ្វើការពិភាក្សាអំពីបញ្ហាទាក់ទងនឹងការតែងតាំងមជ្ឈត្តករ ដែលចាប់ផ្តើមពីការសម្ភាសន៍មជ្ឈត្តករ ដើម្បីកំណត់ពីលក្ខណៈសម្បត្តិ និងគុណភាពរបស់មជ្ឈត្តករ និង វិធានស្តីពីការតែងតាំងដែលពាក់ព័ន្ធ។ ទោះបីជាអត្ថបទនេះមិនពិភាក្សាអំពីភាពខុសគ្នានៃ វិធានរបស់ស្ថាប័នមជ្ឈត្តការនីមួយៗ អ្នកនិពន្ធបានធ្វើការវិភាគ អំពីនីតិវិធីក្នុងការតែងតាំង មជ្ឈត្តករតាមវិធានស្តីពី មជ្ឈត្តការនៃមជ្ឈមណ្ឌលជាតិ នៃមជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្មនៃប្រទេសកម្ពុជា ដែលត្រូវបានអនុម័តនៅថ្ងៃទី១១ កក្កដា ឆ្នាំ២០១៤។

ការដោះស្រាយទំនាស់ពាណិជ្ជកម្មតាមរយៈមជ្ឈត្តការ ផ្តល់ឲ្យភាគីនូវសេរីភាពក្នុងការជ្រើសរើស និងស្នើឲ្យតែងតាំងមជ្ឈត្តករដែលខ្លួនចូលចិត្តបំផុត លើកលែងតែភាគីខកខានមិនបានតែងតាំង។ គោលការណ៍សេរីភាពនេះឆ្លុះបញ្ចាំងពីសុចរិតភាពនៃនីតិវិធី នៅពេលដែលគូភាគីបានជ្រើសរើសអ្នកសម្រេចរឿងរបស់ខ្លួន (មជ្ឈត្តករ) ដោយខ្លួនឯង។ សុចរិតភាព នៃនីតិវិធីដែលត្រូវគេមើលឃើញពីដំបូងផ្សារភ្ជាប់នឹងគុណភាព (Efficiency) និងប្រសិទ្ធិភាព (Effectiveness) នៃការដោះស្រាយទំនាស់។ ជារឿយៗមេធាវីជាតំណាងរបស់កូនក្តី (ភាគី) របស់ខ្លួនក្នុងការធ្វើការស្រាវជ្រាវ សម្ភាសន៍ និងណែនាំឲ្យកូនក្តីរបស់ខ្លួនធ្វើការសម្រេចអំពីមជ្ឈត្តករណាម្នាក់ដែលសក្តិសមបំផុតសម្រាប់សម្រេចរឿងក្តីរបស់ខ្លួន។ ដោយហេតុថា មេធាវីជាអ្នកបានសិក្សាច្បាប់ មជ្ឈត្តករដែលត្រូវបានជ្រើសរើសជារឿយៗ គឺជាអ្នកមានវិជ្ជាជីវៈច្បាប់ដែរ ដូចជាមជ្ឈត្តករជាមេធាវី មជ្ឈត្តករជាសាស្ត្រាចារច្បាប់ ជាដើម។

មជ្ឈត្តករខ្លះជាអ្នកជំនាញខាងវិស័យណាមួយពិតប្រាកដ (ឧទាហរណ៍ ខាងសំណង់ព្រោះគាត់ជាវិស្វករ) តែមិនធ្លាប់បានទទួលការបណ្តុះបណ្តាលផ្នែកច្បាប់ទេ ដូចមេធាវី និងសាស្ត្រាចារផ្នែកច្បាប់ទេ។ មជ្ឈត្តករខាងជំនាញផ្សេងក្រៅពីច្បាប់អាចមិនយល់ដឹងពីច្បាប់បានទូលំទូលាយទេ ប៉ុន្តែយល់ដឹងច្បាស់ជាងគេពីខ្លឹមសារលម្អិតតាមន័យបច្ចេកទេសដែលអ្នក

---

* មេធាវី **គឹម សាន** បានបញ្ចប់ថ្នាក់អនុបណ្ឌិត ផ្នែកច្បាប់សេដ្ឋកិច្ចអន្តរជាតិ ពីសកលវិទ្យាល័យ Victoria University of Wellington (VUW) ប្រទេសណូវែលហ្សេឡង់។ លោក គឹម សាន ប្រកបវិជ្ជាជីវៈច្បាប់ ដើម្បីលុបបំបាត់ឧបសគ្គនានានៅក្នុងការធ្វើពាណិជ្ជកម្ម។ លោកគឹម សាន ជាមេធាវីក្នុងក្រុមមេធាវីខេមលីហ្គលអាស៊ី Camlegal Asia (www.camlegal.asia)។

ច្បាប់មិនយល់អស់។ ឧទាហរណ៍មជ្ឈត្តករជាវិស្វករ យល់ដឹងពីបញ្ហាដែលកើតឡើងជារឿយៗ នៅក្នុងកិច្ចសន្យាសាងសង់ខុនដូ និងអាចដឹងយ៉ាងច្បាស់ថាបញ្ហាកិច្ចសន្យានោះបណ្តាលមកពីមូលហេតុអ្វី ហើយវាជាកំហុសផ្នែកបច្ចេកទេស កំហុសស្តីពីការព្រងើយកន្តើយ ឬកំហុសដោយចេតនា។ មជ្ឈត្តករជាវិស្វករ អាចជួយកំណត់ចំណុចវិវាទបានឆាប់រហ័ស ទាក់ទងនឹងបញ្ហាបច្ចេកទេស ទាំងឡាយ។ ទោះបីជាយ៉ាងណាក៏ដោយ គូភាគីមួយចំនួននៅតែត្រូវការ មជ្ឈត្តករជាអ្នកច្បាប់ ដោយអះអាងថាខ្លួនអាចរកសាក្សីជំនាញ (សាក្សីជាវិស្វករ) មកបំភ្លឺ ដើម្បីទទួលបានចំណេះដឹងពីវិស័យណាមួយ នៅក្នុងរឿងក្តីរបស់ខ្លួន ដោយមិនចាំបាច់មានមជ្ឈត្តករតាមវិស័យដូចជាវិស្វករជាដើម។ ជារឿយៗគេយល់ថា មជ្ឈត្តករដែលមិនមែនជាមេធាវីមិនយល់ពីមូលដ្ឋាននៃការសម្រេចបែបនីតិវិធី និងជាលក្ខណៈសារធាតុទេ ហើយវេទិការនឹងខាតបង់ពេលវេលាជាច្រើនពន្យល់មជ្ឈត្តករមិនមែនមេធាវីអំពីច្បាប់។[58]

ទោះបីជាយ៉ាងណាក៏ដោយ គូភាគីខ្លះជ្រើសរើសផ្លូវកណ្តាលមួយ ឆ្ពោះទៅរកការតែងតាំងមជ្ឈត្តករ ដូចជាគេជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករជំនាញលើវិស័យណាមួយ ដែលទទួលបានការអប់រំច្បាប់ខ្លះៗ ឬគ្រប់គ្រាន់ ឬជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករជាមេធាវីដែលធ្លាប់ទទួលបានការអប់រំខាងវិស័យណាមួយ ក្នុងរឿងក្តី។ ជាតួយ៉ាង ក្នុងវេទិការដែលមានគ្នា៣នាក់ គេអាចរើសមជ្ឈត្តករម្នាក់ជាមេធាវី ម្នាក់ជាវិស្វករ និងម្នាក់ទៀតជាសាស្ត្រាចារច្បាប់។ យើងសង្កេតឃើញថា គ្មានវិធានណាមួយដែលតម្រូវឲ្យមានសមាសភាពមជ្ឈត្តករដាច់ខាតនោះទេ។ ស្ថាប័នមជ្ឈត្តការមិនតម្រូវឲ្យមជ្ឈត្តករត្រូវមានលក្ខណៈសម្បត្តិជាមេធាវី ឬជាអ្នកជំនាញក្នុងវិស័យណាមួយឡើយ។ ដូច្នេះការជ្រើសរើសសមាសភាព (ភាពចម្រុះ) នៃមជ្ឈត្តករ គឺអាស្រ័យលើការចូលចិត្ត ការព្រមព្រៀង និងការជ្រើសរើសរបស់គូភាគី។

២. ដំណើរការតែងតាំងមជ្ឈត្តករ

២. ១ ការសម្ភាសន៍មជ្ឈត្តករ

ខុសពីចៅក្រមក្នុងតុលាការពាណិជ្ជកម្ម មជ្ឈត្តករអាចជួបសម្ភាសន៍ជាមួយភាគី ឬមេធាវីរបស់ភាគី តាមការស្នើរបស់ភាគីដើម្បីភាគីសម្រេចចិត្តជ្រើសរើស ឬមិនជ្រើសរើស ដើម្បីសម្រេចសេចក្តីលើវិវាទពាណិជ្ជកម្ម។ ក្នុងករណីភាគច្រើន មេធាវីរបស់ភាគីធ្វើការជួប និងផ្តល់អនុសាសន៍រើសមជ្ឈត្តករណាម្នាក់ឲ្យភាគី។ ការអនុញ្ញាតិឲ្យសម្ភាសន៍ គឺផ្អែកលើគោលការណ៍

[58] The Principles and Practice of International Commercial Arbitration, Margaret L. Moses, 2008, page 118.

ស្វ័យភាពរបស់ភាគី ដែលភ្ជាប់នឹងសេរីភាពក្នុងការជ្រើសរើស និងដែលអាចធ្វើឡើងដោយភាគីណាមួយឬទាំងអស់លើមជ្ឈត្តករតែម្នាក់។ ប៉ុន្តែជារឿយៗ មេធាវីរបស់ភាគីចូលចិត្តសម្ភាសន៍ជាមួយមជ្ឈត្តករដែលខ្លួនបម្រុងនឹងជ្រើសរើស ជាជាងជាមួយមជ្ឈត្តករដែលភាគីម្ខាងទៀតបម្រុងនឹងជ្រើសរើស។ ប្រសិនបើគូភាគីជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករតែមួយរូប ជាទូទៅគូភាគីជួបមជ្ឈត្តកររូបនោះ ជាមួយគ្នា ដើម្បីកាត់បន្ថយនៅភាពសង្ស័យអំពីថាភាគីណាមួយមានឥទ្ធិពលលើមជ្ឈត្តករមុន។ នៅក្នុងវេទិការដែលមានមជ្ឈត្តករ៣រូប គូភាគីតែងចង់ជួបជាមួយមជ្ឈត្តករដែលគេបម្រុងនឹងជ្រើសរើស ប្រសិនបើមជ្ឈត្តកររូបនោះមានឆន្ទៈធ្វើដូច្នេះដែរ។[59]

ទោះបីជាយ៉ាងណាក៏ដោយ ជាទូទៅនៅមានភាពតានតឹងកើតឡើងរវាងកាតព្វកិច្ចរក្សាភាពមិនលម្អៀងរបស់មជ្ឈត្តករដែលទទួលការសម្ភាសន៍ និងតម្រូវការចង់បានព័ត៌មានរបស់មេធាវីរបស់ភាគី។ មជ្ឈត្តករដែលមានបទពិសោធន៍ច្រើនមួយចំនួនមិនចង់ទទួលសម្ភាសន៍ជាមួយភាគីទេ ប៉ុន្តែបានត្រឹមផ្ញើរប្រវត្តិរូប និងគុណវឌ្ឍន៍នានាឲ្យគូភាគីពិនិត្យ និងសម្រេចចិត្តជ្រើសរើសខ្លួន។[60] គោលការណ៍មួយចំនួន ត្រូវបានតាក់តែងឡើងដើម្បីកំណត់ដែននៃការសម្ភាសន៍មជ្ឈត្តករ ដើម្បីធានាមិនឲ្យប៉ះពាល់ដល់ភាពមិនលម្អៀងរបស់មជ្ឈត្តករនៅពេលចូលកាន់រឿងក្តី។ ដែនកំណត់ នៃការសម្ភាសន៍នោះ គឺមិនត្រូវហួសពីការសាកសួរព័ត៌មានស្តីពីគុណសម្បត្តិ (Qualifications) បទពិសោធន៍ និងភាពទំនេរដើម្បីបំពេញការងារជាមជ្ឈត្តករ។ ជាក់ស្តែងណាស់ ក្រមសីលធម៌សម្រាប់មជ្ឈត្តករ ដែលបានចុះបញ្ជី ឬប្រតិបត្តិក្រោមវិធានរបស់មជ្ឈមណ្ឌលជាតិ នៃមជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម នៃព្រះរាជាណាចក្រកម្ពុជា កំណត់ល័ក្ខខ័ណ្ឌ៤ ដើម្បីមជ្ឈត្តករអាចទទួលយកការតែងតាំងបាន។[61] *ទី១៖* មិនត្រូវស្នើសុំឲ្យភាគីតែងតាំងខ្លួនក្នុងវេទិការមជ្ឈត្តកម្ម *ទី២៖* ទទួលស្គាល់ថាខ្លួនមានសមត្ថភាពពេញលេញក្នុងការដោះស្រាយវិវាទ *ទី៣៖* ផ្តល់ពេលវេលា (Availability) និងការយកចិត្តទុកដាក់ពេញលេញ

---

[59] The Principles and Practice of International Commercial Arbitration, Margaret L. Moses, 2008, page 128.

[60] See Gerald Aksen, The Tribunal's Appointment, 35, in THE LEADING ARBITRATORS GUIDE TO INTERNATIONAL ARBITRATION, ed. Lawrence W. Newman (2004)

[61] គោលការណ៍ទាំងនេះ ក៏មានចែងក្នុងក្រមសីលធម៌សម្រាប់មជ្ឈត្តករដែលបានចុះបញ្ជី ឬប្រតិបត្តិក្រោមវិធានរបស់មជ្ឈមណ្ឌលជាតិ នៃមជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្មនៃព្រះរាជាណាចក្រកម្ពុជា។ ក្រមសីលធម៌នេះត្រូវបានអនុម័តដោយហត្ថលេខារបស់ប្រធានមជ្ឈមណ្ឌលជាតិនៃមជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម នៅថ្ងៃទី០៦ ខែមេសា ឆ្នាំ២០១៥

ចំពោះដំណើរការមជ្ឈត្តការតាមការរំពឹងទុករបស់គូភាគី និង *ទី៤៖* អនុវត្តតួនាទីរបស់ខ្លួន ផ្អែកតាមក្រមសីលធម៌នេះ ដោយមិនលំអៀង និងដោយឯករាជ្យភាព។

២. ២ ចំនួនមជ្ឈត្តករ

មជ្ឈត្តករដើរតួដូចជាចៅក្រមផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម ប៉ុន្តែសេចក្តីសម្រេចរបស់មជ្ឈត្តករជារឿយៗ មិនត្រូវបានសម្រេចសាជាថ្មីដោយហេតុផលខុសអង្គហេតុ ឬហេតុផលច្បាប់ឡើយ។ ជាតួយ៉ាងមជ្ឈត្តករអាចបង្កើតកំហុសក្នុងមជ្ឈត្តវិនិច្ឆ័យរបស់ខ្លួន ដោយការបកស្រាយរបស់ខ្លួន ឬមានកំហុសលើអង្គហេតុនៃរឿងក្តី ហើយមេធាវីជាទូទៅមិនអាចឈ្នះក្នុងការបដិសេធមជ្ឈ-វិនិច្ឆ័យនោះដោយសារហេតុផលកំហុសទាំងនោះឡើយ។[62] ម៉្យាងវិញទៀតច្បាប់កម្ពុជា មិនតម្រូវឲ្យមជ្ឈត្តករ ត្រូវជាអ្នកច្បាប់ ជាមេធាវី ឬអ្នកមានសញ្ញាប័ត្រច្បាប់ឡើយ។ មជ្ឈត្តករចាំបាច់ត្រូវយល់ពីវិធានរបស់ស្ថាប័នដែលខ្លួនត្រូវបានតែងតាំង ដែលទាក់ទងនឹងការដឹកនាំនីតិវិធី ដើម្បីសម្រេចលើរឿងក្តីប្រកបដោយភាពរលូន ។

ជាទូទៅមជ្ឈត្តករ១ ឬ៣រូប ត្រូវបានជ្រើសរើសដើម្បីកាត់សេចក្តីលើវិវាទផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម ទោះបីជាច្បាប់នីមួយៗអាចអនុញ្ញាតឲ្យមានចំនួនលើសពីនេះក៏ដោយ ឲ្យតែចំនួនសេស។[63] ការជ្រើសរើសចំនួន១រូបទាក់ទងនឹងការចំណាយអស់តិច និង៣រូប ទាក់ទងនឹងការចំណាយអស់ច្រើនលើការជួលមជ្ឈត្តករដើម្បីសិក្សា និងដោះស្រាយសំណុំរឿង។[64] ក្នុងករណីខ្លះ ភាគីជម្លោះអាចឯកភាពគ្នាជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករ៣រូប នៅពេលដែលទឹកប្រាក់ ដែលជាកម្មវត្ថុនៃទំនាស់មានទំហំធំ ដែលផ្តល់ហេតុផលសមស្របក្នុងការធ្វើដូច្នេះ។

នៅពេលដែលការប្រើមជ្ឈត្តករ១រូប ផ្តល់ភាពបត់បែនផ្នែកពេលវេលាច្រើនជាពិសេសក្នុងការកំណត់កម្មវិធីជម្រះ ការប្រើមជ្ឈត្តករ៣រូបនឹងធ្វើឲ្យទទួលបានការយល់ពីដំណើរការនៃរឿងក្តីបានគ្រប់ជ្រុងជ្រោយ ដោយម៉ត់ចត់ជាង។[65] គេអាចចំណាយពេលតិចជាង

---

[62] Lucy Reed & Phillip Riblett, Expansion of Defenses to Enforcement of International Arbitral Awards in U.S Courts? 13 Sw.J.L.& Trade Am. 121 (2006)

[63] មាត្រា ១៨ នៃច្បាប់ស្តីពីមជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម អនុម័តនៅថ្ងៃទី៦ ខែមីនា ឆ្នាំ២០០៦ ចែងថា "ភាគីវិវាទមានសិទ្ធិកំណត់ចំនួនមជ្ឈត្តករ នៃវេទិកាមជ្ឈត្តកម្ម។ មជ្ឈត្តករត្រូវមានចំនួនសេស។ បើគ្មានការកំណត់ពីភាគីវិវាទទេ មជ្ឈត្តករត្រូវមានចំនួន បី (៣) នាក់។"

[64] ទោះបីជាមជ្ឈត្តករមានតួនាទីស្រដៀងគ្នា នឹងចៅក្រម មជ្ឈត្តករជាវិជ្ជាជីវៈដែលមិនទទួលប្រាក់បៀវត្សពីរដ្ឋទេ តែទទួលបានសេវាពីភាគី។

[65] Margaret L. Moses, the Principles and Practice of International Commercial Arbitration, 2008, page 117.

នៅក្នុងវេទិកាដែលមានគ្នាមួយរូប តែភាពខ្វែងគំនិតគ្នានៅក្នុងវេទិការ៣រូប អាចចោទជាបញ្ហាពេលវេលា។ ទោះជាយ៉ាងណាក៏ដោយ ភាពចម្រុះនៃជំនាញ ចំណេះដឹង និងសមត្ថភាពក្នុងការវិនិច្ឆ័យក៏សំបូរបែបជាងដែរនៅ ក្នុងវេទិកានៃមជ្ឈត្តករ៣រូប។

២.៣ លក្ខណៈសម្បត្តិរបស់មជ្ឈត្តករ

មជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្មផ្តល់លទ្ធភាព ឲ្យគូភាគីជ្រើសរើសយកមជ្ឈត្តករដែលមានចំណេះដឹង និងបទពិសោធន៍ នៅក្នុងផ្នែកទាក់ទងនឹងចំណុចវិវាទ។ ការជ្រើសរើសមជ្ឈ-ត្តករត្រូវតាមបទពិសោធន៍ និងចំណេះដឹងធ្វើឲ្យចំណេញពេលវេលាជាច្រើន ដែលគូភាគីត្រូវពន្យល់គាត់នៅក្នុងនីតិវិធីមជ្ឈត្តការ។ ដោយឡែកវិធាន១១ នៃវិធានស្តីពីមជ្ឈត្តការ នៃមជ្ឈ-មណ្ឌលជាតិនៃមជ្ឈត្តការ ផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម (ម.ជ.ម.) តម្រូវលក្ខខណ្ឌអប្បរមាដូចជា ថាតើបុគ្គលនោះបានចុះបញ្ជីជាមួយ ម.ជ.ម. ឬទេ ឬមួយថា តើ "*បុគ្គលនោះ បានបំពេញតួនាទីឬបានចុះបញ្ជីជាមជ្ឈត្តករផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម ជាមួយស្ថាប័នមជ្ឈត្តការផ្នែកពាណិជ្ជកម្ម ក្នុងប្រទេសឬអន្តរជាតិ*" ដែលម.ជ.ម. ធ្លាប់បានទទួលស្គាល់។[66] តាមទិដ្ឋភាពជាក់ស្តែង បុគ្គលដែលម.ជ.ម. បានចុះបញ្ជីក្នុងស្រុក ធ្លាប់ទទួលការបណ្តុះបណ្តាលបច្ចេកទេសសម្រេចសេចក្តី ក៏ដូចជាច្បាប់ដែលពាក់ព័ន្ធ ពីម.ជ.ម. ដោយផ្ទាល់ ឬក្រោមការសម្របសម្រួលពីម.ជ.ម។[67] ទោះបីជាយ៉ាងណាក៏ដោយការធ្លាប់ទទួលការបណ្តុះបណ្តាលមិនមែនសុទ្ធសឹងជាកត្តាសំខាន់ជាងគេ សម្រាប់ការជ្រើសរើសរបស់គូភាគីឡើយ។[68]

---

[66] វិធានស្តីពីមជ្ឈត្តការ ធ្វើនៅថ្ងៃទី ១១ ខែកក្កដា ឆ្នាំ២០១៤ នៃមជ្ឈមណ្ឌលជាតិនៃមជ្ឈត្តការ ផ្នែកពាណិជ្ជកម្មរបស់ប្រទេសកម្ពុជា

[67] សំណុំឯកសារពាក់ព័ន្ធមជ្ឈត្តការនៅកម្ពុជា ឆ្នាំ២០១៧ រៀបចំដោយ ម.ជ.ម. ទំព័រទី១ ដល់ទី ១៣។ សិក្ខាកាមដែលបានចូលរួមការបណ្តុះបណ្តាលមានជាង៣០នាក់និងភាគច្រើនបានប្រលងជាប់និងបំពេញបែបបទផ្សេ ងៗដើម្បីចុះបញ្ជីជាមជ្ឈត្តករ តាមតម្រូវការរបស់ម.ជ.ម.។ ក្រៅពីនេះ មានមជ្ឈត្តករមួយចំនួនទៀតដែលបានចុះបញ្ជីមុនឆ្នាំ២០១៧ ប៉ុន្តែឆ្លងកាត់ការបណ្តុះបណ្តាលមួយចំនួនតាមការសម្របសម្រួលរបស់ម.ជ.ម.ដែរ

[68] ការស្រាវជ្រាវមួយរបស់សមាគម មជ្ឈត្តការរបស់អាមេរិកកាំង (AAA) បានរកឃើញថា ភាពជំនាញលើវិស័យអ្វីមួយ គឺជាគុណសម្បត្តិសំខាន់បំផុត ក្នុងចំណោមគុណសម្បត្តិទាំងប្រាំ ដែលគូភាគីត្រូវការ។ គុណសម្បត្តិទាំង៥នោះគឺ ជំនាញលើវិស័យអ្វីមួយ ការបណ្តុះបណ្តាលផ្នែកច្បាប់ បទពិសោធន៏ពីមុនក្នុងមជ្ឈត្តការ ការបណ្តុះបណ្តាលធ្វើឡើងដោយ AAA និង ចារិករបស់បុគ្គល។ តាមពិត ការបណ្តុះបណ្តាលផ្នែកច្បាប់ និងបទពិសោធន៍ពីមុនក្នុងមជ្ឈត្តការ ឈរលើលំដាប់ទី២ បន្ទាប់ពីភាពជំនាញលើវិស័យអ្វីមួយ និងការបណ្តុះបណ្តាលធ្វើឡើងដោយ AAA ឈរលើលំដាប់បន្ទាប់ និងចារិកទូទៅរបស់បុគ្គលឈរលើលំដាប់ចុងក្រោយ ។ សូមមើល Non-

ទោះបីជាវិធាននានារួមទាំងវិធានរបស់ម.ជ.ម. ផង មិនតម្រូវឲ្យមជ្ឈត្តករ ត្រូវតែជាមេធាវី គូភាគីតែងជ្រើសរើសយកមេធាវីឲ្យធ្វើជាមជ្ឈត្តករក្នុងរឿងក្តីរបស់ខ្លួន។

២.៤ វិធានស្តីពីការតែងតាំងមជ្ឈត្តករ

គូភាគីធ្វើការជ្រើសរើស មជ្ឈត្តករតាមការព្រមព្រៀង ហើយនីតិវិធីក្នុងការជ្រើសរើសខុសៗគ្នា ទៅតាមវិធានរបស់ស្ថាប័នដែលគូភាគីជ្រើសរើស នៅក្នុងកិច្ចព្រមព្រៀងមជ្ឈត្តការ។ ប្រសិនបើគូភាគីមិនបានព្រមព្រៀងពីរបៀបដែលគូភាគីរើសមជ្ឈត្តករនៅក្នុងខចែងស្តីពីមជ្ឈត្តករទេ តែបានជ្រើសរើសវិធានក្នុងការគ្រប់គ្រងនីតិវិធី ការជ្រើសរើសនោះនឹងធ្វើឡើងតាមវិធានរបស់ស្ថាប័នដែលគេបានជ្រើសរើសនោះ។[69] ទោះបីជាយ៉ាងណាក៏ដោយ បើគូភាគីមិនបានព្រមព្រៀងលើរបៀបជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករជាមុនទេ គូភាគីអាចព្រមព្រៀងជ្រើសរើសនៅមុនពេលចាប់ផ្តើមមជ្ឈត្តការពាណិជ្ជកម្ម។ ប្រសិនបើគូភាគីមិនអាចឈានដល់ការព្រមព្រៀងទេ ស្ថាប័នដែលអនុម័តវិធាននោះនឹងជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករ។

វិធានស្តីពីមជ្ឈត្តការរបស់ប្រទេសកម្ពុជា រួមមានបទបញ្ញត្តិស្តីពី ការជ្រើសរើសមជ្ឈត្តកររបស់គូភាគី ក៏ដូចជាការជ្រើសរើសដោយស្ថាប័នមានសមត្ថកិច្ច ដែលជាគណៈកម្មាធិការតែងតាំងនៃម.ជ.ម.។[70] វិធាននេះអនុញ្ញាតឲ្យគូភាគីជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករមួយរូប បីរូប ឬច្រើនជាងនេះ ឲ្យតែជាចំនួនសេស។[71] ប្រសិនបើគូភាគី មិនអាចព្រមព្រៀង លើចំនួនមជ្ឈត្តករ ម.ជ.ម. ត្រូវកំណត់ចំនួនមជ្ឈត្តករ៣រូប។ នៅក្នុងមជ្ឈត្តកម្មដែលមានមជ្ឈត្តករបីរូប ភាគីម្ខាងត្រូវជ្រើសតាំងមជ្ឈត្តករមួយរូប ហើយមជ្ឈត្តករទាំងពីរនេះត្រូវបន្តជ្រើសតាំងមជ្ឈត្តករទីបី។ *"ប្រសិនបើការតែងតាំងមិនត្រូវបានធ្វើឡើងតាមរយៈសេចក្តីជូនដំណឹងអំពីមជ្ឈត្តកម្ម ឬសេចក្តីជូនដំណឹងអំពីការឆ្លើយតបទេនោះ ភាគីនីមួយៗត្រូវតែងតាំងមជ្ឈត្តករម្នាក់មួយរូបក្នុងអំឡុងពេល ១៥ (ដប់ប្រាំ) ថ្ងៃប្រតិទិន បន្ទាប់ពីបានទទួលការជូនដំណឹងអំពីការទទួលបានការឆ្លើយតបចំពោះសេចក្តីជូនដំណឹងអំពីមជ្ឈត្តកម្ម។"*[72]

Lawyers in International Commercial Arbitration: Gathering Splinters on the Bench, Issue 1, Spring 1991, North western Journal of International Law & Business, ទំព័រ ៣១

[69] Margaret L. Moses, the Principles and Practice of International Commercial Arbitration, 2008, page 120.

[70] វិធាន ១០.២ នៃវិធានស្តីពីមជ្ឈត្តការ

[71] វិធាន ៩ នៃវិធានស្តីពីមជ្ឈត្តការ

[72] វិធាន ១០.២ កថាខណ្ឌ១ នៃវិធានស្តីពីមជ្ឈត្តការ

២.៥ ភាពទំនេរដើម្បីបំពេញការងារ

គូភាគីតែងចង់បាន មជ្ឈត្តករដែលល្បីល្បាញ ដែលធ្លាប់មានបទពិសោធន៏សម្រេចសេចក្តីលើសំណុំរឿងច្រើន។ តាមពិតមជ្ឈត្តករដែលល្បីអាចមិនមានពេលគ្រប់គ្រាន់ក្នុងការចូលរួមប្រកបដោយអត្ថន័យនៅក្នុងនីតិវិធីនីមួយៗទេ។ ដើម្បីបញ្ចៀសបញ្ហានេះ គូភាគីត្រូវស្វែងយល់ពីពេលវេលារបស់មជ្ឈត្តករដែលខ្លួនមានបំណងចង់តែងតាំងជាមុនសិន បន្ទាប់មកធ្វើការប្រៀបធៀប រវាងពេលទំនេរសម្រាប់រឿងក្តី និងសមត្ថភាពរបស់គាត់។

២.៦ គុណភាពអរូបរបស់មជ្ឈត្តករ (Intangible Quality)

ក្នុងផ្នែកនេះ គុណភាពអរូបិយមិនសំដៅលើ ស្ថានភាពសង្គម វប្បធម៌ ការអប់រំ និងប្រភេទការងារដែលមជ្ឈត្តករធ្វើក្រៅពីនោះឡើយ។[73] "ភាពស្មោះត្រង់" "ភាពមិនលម្អៀង" និង"សុចរិតភាព" ជាគុណភាពអរូបរបស់មជ្ឈត្តករដែលគូភាគីត្រូវការ។ "ភាពស្មោះត្រង់" ជាគុណភាពមួយដែលផ្សារភ្ជាប់នឹងជំនឿរបស់មជ្ឈត្តករ។ ប្រសិនបើគាត់ជឿជាក់ថា អ្វីដែលខ្លួនគាត់ធ្វើត្រូវ នោះគាត់មានភាពស្មោះត្រង់ ដែលជាតម្រូវការរបស់គូភាគី។ ប្រសិនបើ ភាគីស្វែងយល់ដោយខ្លួនឯងថា មជ្ឈត្តករនោះនឹងប្រកាន់យកគោលជំហរ និងសម្រេចតាមភាពស្មោះត្រង់របស់ខ្លួន នោះគូភាគីនឹងគោរពភាពស្មោះត្រង់របស់មជ្ឈត្តករនោះមិនថាការសម្រេចចិត្តនោះមិនតំណាងឲ្យប្រយោជន៍របស់ខ្លួនក៏ដោយ។[74] ដោយឡែក "ភាពមិនលម្អៀង" ក៏ជាគុណភាពសំខាន់មួយទៀត ដែលមជ្ឈត្តករត្រូវផ្សារភ្ជាប់នឹងជំនាញ និងបទពិសោធន៍របស់ខ្លួន។ ជាទូទៅ "ភាពមិនលម្អៀង" មានន័យថា មជ្ឈត្តករមិនត្រូវលម្អៀង ដោយហេតុផលថា មានសញ្ញាណដឹងមុនអំពីបញ្ហាទាំងនេះមុន ឬដោយហេតុផលណាមួយធ្វើឲ្យពេញចិត្តភាគីម្ខាងជាងភាគីម្ខាងទៀត។[75] នៅពេលដែលគូភាគីមើលឃើញកេរ្តិ៍ឈ្មោះរបស់មជ្ឈត្តករជាមុន ភាពមិនលម្អៀងរបស់មជ្ឈត្តករកើតចេញពីបទពិសោធន៍ និងជំនាញពីមុនៗមក ក្នុងការគិតថាការសម្រេចចិត្តណាមួយត្រឹមត្រូវ។ គូភាគីអាចផ្ទៀងផ្ទាត់កម្រិតលម្អៀង ឬមិនលម្អៀងរបស់មជ្ឈត្តករណាមួយ

---

[73] Non-Lawyers in International Commercial Arbitration: Gathering Splinters on the Bench, Issue 1, Spring 1991, North western Journal of International Law & Business, ទំព័រ ៤១

[74] Non-Lawyers in International Commercial Arbitration: Gathering Splinters on the Bench, Issue 1, Spring 1991, North western Journal of International Law & Business, ទំព័រ ៤២

[75] Margaret L. Moses, the Principles and Practice of International Commercial Arbitration, 2008, page 130.

តាមមជ្ឈត្តវិនិច្ឆ័យដែលគាត់បានចេញពីមុនៗ។ ក្រៅពីនេះ "សុចរិតភាព" គួរតែជាគុណភាពដ៏សំខាន់បំផុត។ គេអាចចោទសួរសំណួរខាងក្រោម ដើម្បីកំណត់ថាតើមជ្ឈត្តករណាម្នាក់មានបញ្ហាផ្នែក "សុចរិតភាព" ឬទេ?[76]

១. តើមជ្ឈត្តករនោះមានផលប្រយោជន៍ ផ្នែកហិរញ្ញវត្ថុ ឬពាណិជ្ជកម្មពីភាគីខាងណាឬទេ? តើមជ្ឈត្តករ ធ្លាប់ទទួលប្រយោជន៍បែបនេះពីពេលមុនឬទេ?

២. តើមជ្ឈត្តករមានទំនាក់ទំនងផ្ទាល់ខ្លួន មិនថាផ្ទាល់ ឬមិនផ្ទាល់ទេ ជាមួយភាគីខាងណាមួយ?

៣. តើមជ្ឈត្តករ ផ្តល់យោបល់គាំទ្រភាគីណាមួយខ្លាំងឬទេ?

៤. តើប្រវត្តិការងារជាមជ្ឈត្តករពីមុនៗរបស់គាត់យ៉ាងណាដែរ?

៣. សេចក្តីសន្និដ្ឋាន

គូភាគីធ្វើការជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករ តាមរយៈការស្វែងយល់ពីចំណេះដឹង និងបទពិសោធន៍របស់មជ្ឈត្តករ និងគុណភាពអរូបរបស់មជ្ឈត្តករ។ គុណភាពអរូបមិនសំដៅលើស្ថានភាពសង្គម វប្បធម៌ ការអប់រំ និងប្រភេទការងារដែលមជ្ឈត្តករធ្វើក្រៅពីវិជ្ជាជីវៈមជ្ឈត្តករនោះឡើយ។ ស្ថាប័នផ្នែកមជ្ឈត្តការជាអ្នកកំណត់ល័ក្ខខ័ណ្ឌអប្បរមាដើម្បីកំណត់ថា ជនណាអាចមានលក្ខណៈសម្បត្តិគ្រប់គ្រាន់ ដើម្បីសម្រេចលើរឿងក្តីពាណិជ្ជកម្មសម្រាប់គូភាគីជ្រើសរើស។ ប៉ុន្តែការជ្រើសរើសពីកម្រិតផ្នែកជំនាញ និងបទពិសោធន៍ បូករួមទាំង"ភាពស្មោះត្រង់" "ភាពមិនលម្អៀង" និង"សុចរិតភាព" ត្រូវស្វែងចេញ ពីសមត្ថភាពត្រួតពិនិត្យរបស់គូភាគីទៅវិញទេ។ ទោះបីជាក្រមសីលធម៌សម្រាប់មជ្ឈត្តករនានាបានធ្វើការធានាពី"ភាពស្មោះត្រង់" "ភាពមិនលម្អៀង" និង"សុចរិតភាព" នៅក្នុងបញ្ញត្តិនីមួយៗក៏ដោយ ក៏បញ្ញត្តិទាំងនោះបានជាការក្រើនរំលឹកដល់មជ្ឈត្តករថា ខ្លួននឹងអាចត្រូវជំទាស់នៅពេលណាមួយដោយភាគីចំពោះការមិនប្រកាសរបស់ខ្លួន។ គុណភាពអរូបរបស់មជ្ឈតករគឺមិនអាចមើលឃើញដោយភ្នែកទទេ ដោយសារការគិត និងការយល់ឃើញរបស់មនុស្សគឺមិនអាចមើលឃើញរហូតដល់សម្តែងចេញមកខាងក្រៅ។ ដោយហេតុថា គុណភាពរបស់មជ្ឈត្តករទាក់ទងដោយផ្ទាល់នឹងពេលវេលាដោះស្រាយ (វែង ឬខ្លី) និងចំណាយ (តិច ឬច្រើន) និងភាពដែលអាចទទួល ឬមិនទទួលយកបាន

[76] **F. Elkouri and E. Elkouri,** តើមជ្ឈត្តការដំណើរការដោយរបៀបណា? How **ARBITRATION WORKS 140-41 (1985).**

នៅក្នុងការសម្រេចសេចក្តីរបស់គូភាគី(គុណភាពមជ្ឈត្តវិនិច្ឆ័យ) ការជ្រើសរើសមជ្ឈត្តករជៀស មិនផុតពីការពិនិត្យមើលឲ្យគ្រប់ជ្រុងជ្រោយឡើយ។