

บทที่ 4

มาตรการทางกฎหมายในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยทั่วไปและ นายหน้าประกันภัยประเภทนครพาณิชย์ในประเทศไทย

ในบทนี้จะกล่าวถึงกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันภัยทั่วไปและนายหน้าประกันภัยที่กระทำการโดยธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทย โดยเน้นศึกษาที่พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยที่ออกโดยธนาคารแห่งประเทศไทย และสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย และศึกษาถึงปัญหาที่เกิดขึ้นกับนายหน้าประกันภัย ผู้เอาประกันภัย และผู้รับประกันภัยจากการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยที่ประกอบธุรกิจโดยธนาคารพาณิชย์เป็นหลัก โดยผู้เขียนจะนำปัญหาต่าง ๆ ของไทยมาพิจารณาโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศตามที่ได้ศึกษามาในบทก่อน เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการวิเคราะห์และปรับใช้ให้เหมาะสมกับการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของประเทศไทย และเพื่อหาแนวทางในการคุ้มครองผู้บริโภคหรือผู้เอาประกันภัยจากการกระทำผิดหน้าที่ต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัยต่อไป

1. มาตรการทางกฎหมายในการกำกับดูแล นายหน้าประกันภัยในประเทศไทย

นายหน้าประกันภัยถือว่าเป็นบุคคลหนึ่งที่มีความสำคัญต่อธุรกิจประกันภัยเป็นอย่างมาก เพราะถือได้ว่าเป็นบุคคลที่สามารถทำให้ธุรกิจประกันภัยเสื่อมถอยหรือเจริญรุ่งเรืองได้ เนื่องจาก นายหน้าประกันภัยเป็นผู้ที่มีหน้าที่ติดต่อเชื่อมโยงระหว่างผู้เอาประกันภัยและบริษัทรับประกันภัยเข้าด้วยกัน กล่าวคือ เป็นผู้ดำเนินการชักชวนให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาฉบับบริษัทรับประกันภัย โดยเป็นผู้ให้ข้อมูลในการเอาประกันภัยทั้งหลักการและผลประโยชน์แก่ผู้เอาประกันภัย ดังนั้น หากนายหน้าประกันภัยได้ให้ข้อมูลดังกล่าวผิดพลาดไม่ว่าจะจงใจหรือไม่ก็ตาม ความผิดพลาดนั้นอาจมีผลต่อสัญญาประกันภัย และอาจส่งผลกระทบต่อธุรกิจประกันภัยในระยะยาวได้ เนื่องจากผู้เอาประกันภัยอาจขาดความเชื่อถือในธุรกิจประกันภัยได้ ดังนั้น จากความสำคัญของ

นายหน้าประกันภัย จึงต้องมีการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยให้มีการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยอย่างถูกต้อง ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการออกกฎหมายทั้งในระดับพระราชบัญญัติ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ.2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และประกาศของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เข้ามากำกับดูแลตั้งแต่ในเรื่องคุณสมบัติของผู้ที่ยื่นขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย วิธีการสอบเพื่อขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย บทบาทและหน้าที่ตามมาตรฐานสากลของนายหน้าประกันภัย ค่าตอบแทนของนายหน้าประกันภัย รวมทั้งบทกำหนดโทษในกรณีต่าง ๆ ด้วย เพื่อให้ผู้ที่ต้องการเข้าสู่วิชาชีพนายหน้าประกันภัยมีความรู้ความสามารถในระดับหนึ่งในการให้บริการแก่ประชาชน และเนื่องจากการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยโดยกฎหมายหลายฉบับทั้งกฎหมายระดับพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรองต่าง ๆ มากมาย และรวมทั้งการที่ธนาคารพาณิชย์เข้ามาประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยด้วย ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรที่จะมีการศึกษาและแบ่งกฎเกณฑ์การกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยดังนี้

1.1 มาตรการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยทั่วไป

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายที่ใช้ในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยเฉพาะเรื่องคุณสมบัติ การขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย และขอบเขตในการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยบางประการเท่านั้น ดังนั้นหากนายหน้าประกันภัยกระทำการให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัย ผู้รับประโยชน์หรือบุคคลภายนอก นายทะเบียนที่เป็นผู้กำกับดูแลนายหน้าประกันภัยจะมีอำนาจได้เพียงเพิกถอนใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยเท่านั้น ไม่มีสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำของนายหน้าประกันภัยดังกล่าวได้ ดังนั้น ในส่วนความเสียหายที่เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัย จะเป็นเรื่องระหว่างนายหน้าประกันภัยกับผู้เอาประกันภัย ผู้รับประโยชน์หรือบุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องละเมิด หรือตามประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องการฉ้อโกงหรือยกยอกเป็นกรณี ๆ ไป

ในส่วนของสำนักคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยจะมีอำนาจในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในเรื่องดังต่อไปนี้

1.1.1 องค์กรกำกับดูแลนายหน้าประกันภัย

การกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของไทยในปัจจุบันทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตต่างอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ.) ทั้งในเรื่องการกำกับดูแลในการออกไปอนุญาตของนายหน้าประกันภัย การออกกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ใช้การกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัย และมีอำนาจในการลงโทษนายหน้าประกันภัยที่ผิดหน้าที่ต่าง ๆ ตามบทลงโทษที่ได้กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ อีกด้วย

นอกจากนายหน้าประกันภัยของไทยจะมีสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เป็นผู้กำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของไทยในเรื่องต่าง ๆ แล้ว ยังมีสมาคมนายหน้าประกันภัยไทยเป็นผู้กำกับดูแลนายหน้าประกันภัยอีกหน่วยงานหนึ่งด้วย แต่สมาคมนายหน้าประกันภัยไทยนี้จะกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยเฉพาะบุคคลที่เป็นสมาชิกในสมาคมเท่านั้น โดยสมาคมจะมีหน้าที่ดังนี้¹

1. คุ้มครองสนับสนุนและส่งเสริมธุรกิจของนายหน้าประกันภัยที่เป็นสมาชิก และร่วมมือกับหน่วยงานราชการ บริษัทประกันชีวิต บริษัทประกันวินาศภัย เพื่อช่วยทำให้กิจการธุรกิจประกันภัยเป็นที่รู้จักและก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมมากที่สุด

2. สนับสนุนและช่วยเหลือนายหน้าประกันภัยที่เป็นสมาชิก ในการแก้ไขปัญหา หรืออุปสรรคต่าง ๆ รวมทั้งทำการเจรจาแก่บุคคลและองค์กรภายนอกเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน และประนีประนอมข้อพิพาทระหว่างสมาชิกหรือระหว่างสมาชิกกับบุคคลภายนอกในการประกอบวิชาชีพนายหน้าประกันภัย

3. ส่งเสริมคุณภาพของนายหน้าประกันภัยให้มีมาตรฐานและจรรยาบรรณวิชาชีพ ซึ่งสมาคมนายหน้าประกันภัยไทยนี้ ยังไม่ได้ก่อให้เกิดการรวมตัวของสมาชิคนายหน้าประกันภัยเท่าที่ควร เนื่องจากนายหน้าประกันภัยส่วนมากในประเทศไทยยังไม่ได้เข้าร่วม

¹ ข้อบังคับสมาคมนายหน้าประกันภัยไทย, น. 4, <[http://www.ibathai.com/bylaws/IBA Regulation.pdf](http://www.ibathai.com/bylaws/IBA%20Regulation.pdf)>, 30 May 2009.

เป็นสมาชิกของสมาคมนายหน้าประกันภัยไทย ทำให้สมาคมไม่สามารถกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยให้มีมาตรฐานเป็นผู้ประกอบวิชาชีพที่ดีได้

1.1.2 การกำกับดูแลในด้านใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย

หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาผู้ยื่นขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยมีดังนี้

1. คุณสมบัติของผู้ขอรับใบอนุญาต

บุคคลผู้มีสิทธิที่ขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยมีได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล แต่บุคคลดังกล่าวจะต้องต้องมีคุณสมบัติตามที่มาตรา 72 ของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และมาตรา 67 ของพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ กำหนด โดยมีการแบ่งคุณสมบัติของผู้ยื่นขอรับใบอนุญาต ดังนี้

1.1 บุคคลธรรมดา ผู้ที่จะขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

- 1) ต้องเป็นบุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้ว
- 2) ต้องเป็นผู้มีภูมิลำเนาในประเทศไทย
- 3) ต้องไม่เป็นคนวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ
- 4) ต้องไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่กระทำโดยทุจริต เว้นแต่ได้พ้นโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต
- 5) ต้องไม่เป็นบุคคลล้มละลาย แต่หากเป็นบุคคลที่เคยเป็นบุคคลล้มละลายมาก่อน แต่ปัจจุบันพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายแล้ว บุคคลดังกล่าวนี้สามารถขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยได้หากมีคุณสมบัติในข้ออื่น ๆ ครบ
- 6) ต้องไม่เป็นตัวแทนประกันชีวิต (ในกรณีขอใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันชีวิต) หรือต้องไม่เป็นตัวแทนประกันวินาศภัย (ในกรณีขอใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย)
- 7) ต้องไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตหรือตัวแทนประกันวินาศภัยหรือใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันชีวิตหรือนายหน้าประกันวินาศภัยในระยะเวลาห้าปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต
- 8) ต้องได้รับการศึกษาวิชาประกันชีวิตจากสถาบันการศึกษาที่นายทะเบียนประกาศกำหนด หรือสอบความรู้เกี่ยวกับการประกันชีวิตได้ตามหลักสูตรและวิธีการที่นายทะเบียนประกาศกำหนด

9) ต้องไม่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ พนักงาน หรือลูกจ้างในบริษัทผู้รับประกันภัย

1.2 นิติบุคคล ผู้ที่จะขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยได้ต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้²

1) ต้องเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือ เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัด ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด และต้องมีบุคคลสัญชาติไทยถือหุ้นอยู่ไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของหุ้นทั้งหมดของบริษัท

2) นิติบุคคลนั้นมีสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย

3) ต้องมีวัตถุประสงค์ประกอบกิจการนายหน้าประกันวินาศภัย หรือนายหน้าประกันชีวิต และวัตถุประสงค์อื่นที่จำเป็นต้องมีเพื่อประโยชน์ในการประกอบกิจการนายหน้าประกันวินาศภัยเท่านั้น เช่นเดียวกับนายหน้าประกันชีวิตต้องประกอบกิจการที่มีวัตถุประสงค์อื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการนายหน้าประกันชีวิตเท่านั้น

ดังนั้น หากนิติบุคคลรายใดต้องการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต นิติบุคคลรายนั้นต้องมีการจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นเป็นสองนิติบุคคล เพื่อประกอบธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัยบริษัทหนึ่งและประกอบธุรกิจนายหน้าประกันชีวิตอีกบริษัทหนึ่ง

4) ต้องมีทุนจดทะเบียนไม่ต่ำกว่า 2 ล้านบาท

² ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 ลงวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 72 วรรคสามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 ลงวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

5) ต้องมีกรรมการที่เป็นบุคคลสัญชาติไทยไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการ และกรรมการที่มีอำนาจลงนามแทนบริษัทได้จะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตไม่น้อยกว่าหนึ่งปี และต้องเข้าทดสอบความรู้เกี่ยวกับการประกันวินาศภัย(ในกรณีของนายหน้าประกันวินาศภัย)และความรู้เกี่ยวกับประกันชีวิต(ในกรณีของนายหน้าประกันชีวิต) ตามวันและเวลาที่นายทะเบียนกำหนด โดยที่บุคคลดังกล่าวนี้ต้องยังไม่เคยเข้าทดสอบความรู้ในนามนิติบุคคลอื่นภายในหนึ่งปีนับแต่เวลาที่ผู้สมัครยื่นคำขอเป็นนายหน้าประเภทนิติบุคคล

โดยนายหน้าประกันภัยที่ทำการแทนนิติบุคคลดังกล่าวไม่ว่าจะในฐานะกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลที่มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลจะต้องไม่เป็นผู้ที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยภายในระยะเวลาห้าปี และต้องไม่กระทำการเป็นนายหน้าประกันภัยให้แก่นิติบุคคลอื่นที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยในเวลาเดียวกัน ต้องไม่เป็นตัวแทนประกันภัยของบริษัทรับประกันภัยอื่นในเวลาเดียวกัน ต้องไม่ต้องคำพิพากษาในโทษความผิดที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่กระทำโดยทุจริต และต้องไม่เป็นบุคคลล้มละลายหรือบุคคลวิกลจริตหรือสติฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

6) ต้องมีนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิตประเภทที่ทำการชี้ช่องโดยตรงหรือจัดการให้มีการประกันภัยโดยตรง เพื่อทำการแทนผู้สมัครนิติบุคคลนี้ไม่น้อยกว่าห้าคนในกรณีการประกอบธุรกิจการจัดการประกันภัยโดยตรง และต้องมีนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิตประเภทที่ทำการชี้ช่องโดยตรงหรือจัดการให้มีการประกันภัยต่อเพื่อทำการแทนผู้สมัครนิติบุคคลนี้ไม่น้อยกว่าสามคนในกรณีการประกอบธุรกิจการจัดการประกันภัยต่อ

7) นิติบุคคลผู้ยื่นขออนุญาตรายนั้นต้องเป็นผู้ไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยในระยะเวลาห้าปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต³

8) นิติบุคคลต้องมีเงินกองทุน⁴ ดังนี้ ในกรณีที่ต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยตรงนิติบุคคลต้องมีเงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท กรณีที่ต้องการ

³ ซึ่งเป็นการขยายระยะเวลาในการห้ามขอรับใบอนุญาตให้นานขึ้นจากเดิมตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ที่กำหนดให้บุคคลผู้ยื่นขออนุญาตต้องเป็นผู้ที่ไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตจากเดิมสามปีตาม เป็นห้าปี เพื่อทำให้นายหน้าประกันภัยเกิดการเซ็ดหลาบจากการกระทำที่ไม่เหมาะสม

ประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยต่อนิติบุคคลต้องมีเงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาทสำหรับการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยต่อ หากต้องการประกอบธุรกิจทั้งนายหน้าประกันภัยตรงและประกันภัยต่อนิติบุคคลผู้ยื่นขออนุญาตนั้นต้องมีเงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาทสำหรับการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยตรงและประกันภัยต่อ

ซึ่งทรัพย์สินที่ดำรงไว้เป็นเงินกองทุนต้องปลอดภาระผูกพัน ซึ่งได้แก่ 1) พันธบัตรต่าง ๆ ที่มีคงและปลอดภัย 2) ตั๋วสัญญาใช้เงินของบริษัทเงินกองทุน 3) สมุดเงินฝากของธนาคาร 4) สลากออมทรัพย์ 5) ทรัพย์สินอื่นที่ได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียน

2. การต่ออายุใบอนุญาต

ใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตจะมีอายุ 1 ปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาต เมื่อครบ 1 ปี หากนายหน้าประกันภัยผู้ได้รับใบอนุญาตต้องการต่อใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย นายหน้าประกันภัยต้องยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตแก่นายทะเบียนตามแบบที่นายทะเบียนกำหนดภายในกำหนด 2 เดือนก่อนใบอนุญาตสิ้นอายุ นอกจากนี้นายหน้าประกันภัยที่ขอต่อใบอนุญาตนี้ยังต้องมีหนังสือรับรองว่าผ่านการฝึกอบรมเพิ่มเติมจากสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย หรือได้ผ่านการอบรมตามหลักสูตรและวิธีการที่สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยกำหนดไว้ และถ้านายหน้าประกันภัยผู้ได้รับใบอนุญาตได้ต่ออายุใบอนุญาตครบสองคราวติดต่อกันแล้วและได้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตต่อไป ใบอนุญาตที่ออกให้นั้นจะมีอายุ 5 ปี ตามมาตรา 72 ของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และมาตรา 77 ของพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ

1.1.3 การกำกับดูแลด้านการดำเนินการของนายหน้าประกันภัย

นายหน้าประกันภัยมีหน้าที่ในการจัดให้มีการเข้าทำสัญญาประกันภัยกันระหว่างผู้เอาประกันภัยและบริษัทผู้รับประกันภัย ซึ่งลักษณะการดำเนินการของนายหน้าประกันภัยต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับเงินทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องเบี้ยประกันภัยซึ่งอาจเกิดจากการกระทำการในฐานะเป็นตัวแทนของบริษัทผู้รับประกันภัยในการเก็บเบี้ยประกันภัย หรือจะเป็นเรื่องค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น

⁴ เงินกองทุน ได้แก่ทรัพย์สินส่วนที่เกินกว่าหนี้สิน

ในบริษัทนายหน้าประกันภัยก็ตาม จากสาเหตุดังกล่าวทำให้ต้องมีการกำกับดูแลในเรื่องนี้ ซึ่งมีหลักการกำกับดูแลดังนี้

1. การรับเบี้ยประกันภัยของนายหน้าประกันภัยแทนบริษัทผู้รับประกันภัย

นายหน้าประกันภัยมีอำนาจรับเบี้ยประกันภัยแทนบริษัทผู้รับประกันภัยได้ หากได้รับหนังสือมอบอำนาจจากบริษัทผู้รับประกันภัย แม้ว่าหนังสือมอบอำนาจนั้นไม่ได้ทำตามแบบที่นายทะเบียนกำหนด แต่การรับเบี้ยประกันภัยแทนของนายหน้าประกันภัยนี้ก็ยังคงถือว่าเป็นการทำ การแทนตัวการ (บริษัทผู้รับประกันภัย) จึงไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัย ผู้รับ ประโยชน์หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ตามมาตรา 66 ของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และ มาตรา 71 พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ

แต่การรับเบี้ยประกันภัยแทนของนายหน้าประกันภัยนี้อาจก่อให้เกิดปัญหาใน เรื่องการยกยอกเบี้ยประกันภัยของผู้เอาประกันภัยไปใช้ก่อน ดังนั้นทางสำนักงานคณะกรรมการ กำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยจึงได้มีออกประกาศ⁵ขึ้นมาเพื่อจะได้ตรวจสอบการ รับเบี้ยประกันภัยของบริษัทนายหน้าประกันภัยได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ซึ่งมีมาตรการใน การตรวจสอบการรับเบี้ยประกันภัยของนายหน้าประกันภัยโดยตรงและการประกันภัยต่อ มีดังนี้

1) นายหน้าประกันภัยต้องจัดทำบัญชีเงินฝากธนาคารสำหรับการรับและการจ่าย เบี้ยประกันภัยแยกจากบัญชีที่ใช้ในการดำเนินการอื่น ๆ ของบริษัทนายหน้าประกันภัยโดยบัญชี นั้นต้องปลอดภาระผูกพันใด ๆ

2) ต้องฝากเงินค่าเบี้ยประกันภัยในบัญชีตามข้างต้นภายใน 3 วันนับแต่ได้รับเบี้ย ประกันภัย

3) ต้องทำหนังสือแจ้งความยินยอมแก่ธนาคารเพื่อให้นายทะเบียนสามารถเข้า ตรวจสอบข้อมูลบัญชีดังกล่าวจากธนาคารได้โดยตรง พร้อมทั้งต้องส่งสำเนาหนังสือยินยอมแก่นาย ทะเบียนภายใน 15 วันนับแต่ที่ได้เปิดบัญชีดังกล่าว และหากมีการเพิ่มหรือลดเงินฝากในบัญชี ดังกล่าว ต้องแจ้งต่อนายทะเบียนภายใน 15 วันนับแต่ได้มีการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว

⁵ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย หลักเกณฑ์และ เงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 ลงวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2552 ข้อ 17,18 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจ ประกันภัย หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 ลงวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2552 ข้อ 17,18.

2. สำนักงานของนายหน้าประกันภัย

การดำเนินการของนายหน้าประกันภัย โดยเฉพาะอย่างยิ่งบริษัทนายหน้าประกันภัยจำต้องมีสำนักงานนายหน้าประกันภัย เพื่อใช้เป็นสถานที่ในการติดต่อแก่ผู้เอาประกันภัยและผู้ที่เกี่ยวข้อง ตามมาตรา 69 ของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และมาตรา 74 พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ และหากนายหน้าประกันภัยต้องการย้ายสำนักงานของตน นายหน้าประกันภัยต้องแจ้งต่อนายทะเบียนเป็นหนังสือภายใน 15 วันนับแต่วันที่ย้ายได้ทำการย้ายสำนักงานนั้น

3. สมุดทะเบียนและสมุดบัญชีที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจของนายหน้าประกันภัย

เมื่อนายหน้าประกันภัยได้ตั้งสำนักงานนายหน้าประกันภัยแล้ว นายหน้าประกันภัยยังต้องจัดทำสมุดทะเบียนและสมุดบัญชีที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจของตนตามแบบและรายการที่นายทะเบียนกำหนด⁶ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบการปฏิบัติงานของนายหน้าประกันภัย นอกจากนี้ นายหน้าประกันภัยยังต้องเก็บรักษาสมุดทะเบียน สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับธุรกิจของตน รวมทั้งเอกสารประกอบการลงสมุดทะเบียนและสมุดบัญชีไว้ที่สำนักงานของตนไม่น้อยกว่า 5 ปี นับแต่วันลงรายการครั้งสุดท้ายในสมุดทะเบียนหรือสมุดบัญชีด้วยตามมาตรา 70,71 ของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และมาตรา 75,76 พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ และต้องทำการแยกสมุดบัญชีของตนออกจากค่าเบี้ยประกันภัยด้วย

1.1.4 การกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัย

นายหน้าประกันภัยมีหน้าที่หลัก คือ การชี้ช่องหรือจัดการให้มีการเข้าทำสัญญาประกันภัยกันระหว่างผู้เอาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัย ซึ่งการชักจูงให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยได้นั้น นายหน้าประกันภัยต้องอาศัยความชำนาญเฉพาะด้านในการวิเคราะห์ความเสี่ยงของผู้เอาประกันภัย และยังต้องทำความเข้าใจถึงกรรมธรรม์

⁶ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดแบบและรายการสมุดทะเบียนเกี่ยวกับธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดแบบและรายการสมุดทะเบียนเกี่ยวกับธุรกิจนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2551 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535.

ประกันภัยประเภทต่าง ๆ ว่าตรงกับความต้องการของผู้เอาประกันภัยหรือไม่ ซึ่งในทางปฏิบัติ ยังมีปัญหาในเรื่องการใช้ความชำนาญและความสามารถของนายหน้าประกันภัยอยู่ เนื่องจาก ยังมีนายหน้าประกันภัยบางรายที่ไม่ได้ใช้ความรู้ความชำนาญของตนอย่างเพียงพอในการชี้ของคัดเลือกบริษัทผู้รับประกันภัยที่เหมาะสมที่สุดให้แก่ผู้เอาประกันภัย แต่ทำการเลือกผู้รับประกันภัยโดยคำนึงถึงค่าตอบแทนที่ตนจะได้รับ หรือความสัมพันธ์ส่วนตัวของตนกับบริษัทผู้รับประกันภัย เนื่องจาก อาจจะเป็นบริษัทลูกของบริษัทผู้รับประกันภัย(Inhouse Brokers) ดังนั้น จากปัญหาต่าง ๆ ในการกระทำผิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัย สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย จึงได้มีการออกประกาศขึ้นมากำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยทั้ง นายหน้าประกันวินาศภัย⁷ และนายหน้าประกันชีวิต⁸

1.1.5 บทกำหนดโทษในการกระทำความผิดต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัย

บทลงโทษของนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตนี้ต่างก็มีบทลงโทษที่เหมือนกัน โดยสามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท ตามความรับผิดชอบของนายหน้าประกันภัยดูในบทที่ 2 ใน 2.1.3 แต่ในบทนี้จะกล่าวถึงสาเหตุรายละเอียดต่าง ๆ ที่ทำให้นายหน้าประกันภัยต้องถูกลงโทษทางแพ่ง ทางอาญา และทางวินัยจากสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งบทลงโทษของนายหน้าประกันภัยแบ่งได้ออกเป็น 3 ประเภทดังนี้

⁷ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรมธรรม์ประกันภัย และการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกันวินาศภัย นายหน้าประกันวินาศภัย และธนาคาร พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 37 (6) และ มาตรา 65/2 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

⁸ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรมธรรม์ประกันภัย และการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกันชีวิต นายหน้าประกันชีวิต และธนาคาร พ.ศ. 2551 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 38 (5) และ มาตรา 70/2 แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

1. บทลงโทษในทางแพ่ง

หากนายหน้าประกันภัยกระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้ผู้เอาประกันภัยหรือบริษัทผู้รับประกันภัยหรือบุคคลภายนอกเกิดความเสียหาย บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของนายหน้าประกันภัยสามารถฟ้องนายหน้าประกันภัยให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายของตนได้ เช่น นายหน้าประกันภัยทำการชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาเอาประกันภัย และได้มีการตกลงถึงเงื่อนไขต่าง ๆ ตามเอกสารประกอบการขายของนายหน้าประกันภัยเป็นการเรียบร้อยแล้ว แต่ต่อมานายหน้าประกันภัยละเลยเงื่อนไขบางข้อที่ได้ตกลงไว้กับผู้เอาประกันภัย ทำให้กรมธรรม์ประกันภัยนั้นไม่ครอบคลุมถึงภัยดังกล่าวตามความต้องการของผู้เอาประกันภัย ดังนั้น เมื่อเกิดภัยนั้นขึ้นผู้เอาประกันภัยสามารถฟ้องให้นายหน้าประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการละเลยนั้นได้ แต่ไม่ถึงกับต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยแทนบริษัทผู้รับประกันภัย เพียงแต่นายหน้าประกันภัยจะต้องรับผิดชอบตามเหตุที่ตนได้กระทำผิดหน้าที่และเกิดความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัยเท่านั้น โดยเป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามหลักกฎหมายละเมิด

2. บทลงโทษทางอาญา

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ ได้มีการนำเอาโทษทางอาญาได้แก่ โทษปรับและโทษจำคุก มาใช้เป็นบทลงโทษแก่นายหน้าประกันภัยที่กระทำผิดกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้ ซึ่งเหตุที่นายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตต้องรับโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ มีดังนี้

- 1) บุคคลผู้ทำการชี้ช่องหรือชักชวนให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยโดยที่ไม่มีใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย
- 2) นายหน้าประกันภัยรับเบี้ยประกันภัยจากผู้เอาประกันภัยแทนบริษัทผู้รับประกันภัยโดยไม่ได้รับมอบอำนาจเป็นหนังสือจากบริษัทผู้รับประกันภัย
- 3) นายหน้าประกันภัยไม่แสดงหนังสือมอบอำนาจจากบริษัทในการรับเบี้ยประกันภัยในนามของบริษัทรับประกันภัย หรือไม่ออกเอกสารแสดงการรับเงินของบริษัทผู้รับประกันภัย เมื่อทำการรับเบี้ยประกันภัยในนามของบริษัทผู้รับประกันภัย และการที่นายหน้าประกันภัยไม่กระทำการดังกล่าวข้างต้นส่งผลให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทผู้รับประกันภัยหรือผู้เอาประกันภัย

4) นายหน้าประกันภัยไม่มีสำนักงานตามที่ระบุไว้ในคำขอรับใบอนุญาตเป็น นายหน้าประกันภัย หรือตามที่ได้แจ้งการย้ายสำนักงานไว้ต่อนายทะเบียน หรือทำการย้าย สำนักงานโดยไม่แจ้งต่อนายทะเบียน

5) นายหน้าประกันภัยไม่จัดทำสมุดทะเบียน สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับ ธุรกิจของตนตามแบบและรายการที่นายทะเบียนกำหนด หรือไม่ลงรายการในสมุดทะเบียนและ สมุดบัญชีภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มิเหตุจะต้องลงรายการนั้น และนายหน้าประกันภัยไม่เก็บ รักษาสมุดทะเบียน สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับธุรกิจของตนรวมทั้งเอกสารประกอบการลง สมุดทะเบียนและสมุดบัญชีไว้ที่สำนักงานของตนน้อยกว่า 5 ปีนับแต่วันลงรายการครั้งสุดท้ายใน สมุดทะเบียนหรือสมุดบัญชีนั้น

6) นายหน้าประกันภัยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกของนายทะเบียนหรือพนักงาน เจ้าหน้าที่เรียกให้นายหน้าประกันภัยมาให้ถ้อยคำหรือส่งให้ส่งสมุดทะเบียน สมุดบัญชี หรือ เอกสารใด ๆ หรือให้ส่งรายงานตามแบบและรายการที่นายทะเบียนกำหนดเพื่อตรวจสอบ หรือ หากนายหน้าประกันภัยกระทำการขัดขวาง หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่นายทะเบียนหรือ พนักงานเจ้าหน้าที่จะเข้าไปในสำนักงานของนายหน้าประกันภัย

7) นายหน้าประกันภัยทำการชักชวน แนะนำ หรือกระทำได้ด้วยประการใด ๆ เพื่อให้ ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยกับผู้ประกอบธุรกิจประกันชีวิตในต่างประเทศ หรือกับ บุคคลใด ๆ นอกจาก ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันชีวิตตามพระราชบัญญัติประกัน วิทยาศาสตร์หรือพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ

8) นายหน้าประกันภัยใช้ชื่อหรือคำแสดงชื่อในธุรกิจฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ วิธีการ และ เงื่อนไขที่นายทะเบียนประกาศกำหนด

นอกจากนี้หากนายหน้าประกันภัยกระทำการผิดกฎหมายอาญา นายหน้า ประกันภัยผู้นั้นก็ต้องรับโทษตามที่กฎหมายอาญาได้บัญญัติไว้ด้วย เช่น หากนายหน้าประกันภัย ยักยอกหรือฉ้อโกงค่าเบี้ยประกันภัยที่ผู้เอาประกันภัยจ่ายให้แก่นายหน้าประกันภัยเพื่อให้นายหน้า ประกันภัยของตนไปจ่ายให้แก่ผู้รับประกันภัย นายหน้าประกันภัยต้องรับผิดตามกฎหมายอาญา อาจจะเป็นความผิดฐานยักยอกหรือฉ้อโกงได้

3. บทลงโทษทางปกครอง

โทษทางปกครองของนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและ นายหน้าประกันชีวิตนั้น มีเพียงแค่การเพิกถอนใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยตามมาตรา 76 ของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯและมาตรา 81 ของพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ เท่านั้น

โดยไม่มีโทษการตักเตือน การภาคทัณฑ์ หรือการพักหรือระงับใช้ใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยแต่อย่างใด

1.2 มาตรการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์

ในปัจจุบันธนาคารแห่งประเทศไทยได้ออกประกาศให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยได้ตาม ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 17/2551 เรื่อง การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจประกันภัย ลงวันที่ 28 สิงหาคม 2551 โดยกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ที่ต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิต ต้องยื่นขอใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิต โดยการยื่นขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยนั้น ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดโดยประกาศนายทะเบียน และต้องดำเนินธุรกิจตามกฎหมายและระเบียบที่นายทะเบียนกำหนด

การกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ที่ประกอบธุรกิจในฐานะนายหน้าประกันภัย มีหลักเกณฑ์การกำกับดูแล ดังนี้

1.2.1 การกำกับดูแลเรื่องใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์

ธนาคารพาณิชย์ที่ประสงค์จะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัย ทั้งนายหน้าประกันชีวิตและนายหน้าประกันวินาศภัย ต้องยื่นขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยตามประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยกำหนดไว้⁹ ซึ่งหลักการในการกำกับ

⁹ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง "หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551" โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง "หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2551" โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535.

ดูแลธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ มีขั้นตอนการปฏิบัติในการขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย และนายหน้าประกันชีวิต ดังนี้

1. ธนาคารพาณิชย์ที่ประสงค์จะขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย จะต้องขอเพิ่มวัตถุประสงค์การประกอบกิจการนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตต่อกรมพัฒนาธุรกิจการค้า ขณะเดียวกันนี้ต้องยื่นคำขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตต่อนายทะเบียน

2. ธนาคารพาณิชย์ที่จะขออนุญาตประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัย จะต้องมีพนักงานหรือลูกจ้างที่ได้รับอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิตไม่น้อยกว่า 5 คน

3. ในกรณีที่ขออนุญาตเปิดทำการสาขา ธนาคารพาณิชย์นั้นจะต้องมีพนักงานหรือลูกจ้างที่มีใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยประจำสาขาทุกสาขาที่เปิดดำเนินการธุรกิจนายหน้าประกันภัย อย่างน้อยสาขาละ 3 คน เพื่อทำการติดต่อแก่ประชาชนและให้คำชี้แจงต่อนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยจะเป็นผู้ตรวจสอบคุณสมบัติ ข้อห้าม และข้อจำกัดตามกฎหมายต่าง ๆ

4. เมื่อได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยแล้ว ให้ถือว่าสาขาของธนาคารพาณิชย์นั้นเป็นสาขาในการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยด้วย

ธนาคารพาณิชย์ที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยในปัจจุบันมีดังนี้¹⁰

ลำดับ	ธนาคาร	เลขที่ใบอนุญาต ประกันชีวิต	เลขที่ใบอนุญาต ประกันวินาศภัย
1	ธนาคาร ซีไอเอ็มบี ไทย จำกัด (มหาชน)	ช00018/2548	
2	ธนาคาร ซีไอเอ็มบี ไทย จำกัด (มหาชน)		ว00023/2548
3	ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน)		ว00038/2547
4	ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน)	ช00022/2547	
5	ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน)		ว00009/2548
6	ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน)	ช00023/2547	
7	ธนาคารกรุงศรีอยุธยา จำกัด (มหาชน)	ช00032/2545	
8	ธนาคารกรุงศรีอยุธยา จำกัด (มหาชน)		ว00015/2545
9	ธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน)	ช00024/2546	
10	ธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน)		ว00002/2547
11	ธนาคารเกียรตินาคิน จำกัด (มหาชน)		ว00033/2549
12	ธนาคารเกียรตินาคิน จำกัด (มหาชน)	ช00010/2550	
13	ธนาคารทหารไทย จำกัด (มหาชน)	ช00013/2546	
14	ธนาคารทหารไทย จำกัด (มหาชน)		ว00008/2546
15	ธนาคารทีสโก้ จำกัด (มหาชน)	ช00022/2548	
16	ธนาคารทีสโก้ จำกัด (มหาชน)		ว00032/2548

¹⁰ รายชื่อธนาคารที่ประกอบธุรกิจนายหน้า, <<http://www.oic.or.th/theServicePage/inner8.php>>, 5 may 2009.

ลำดับ	ธนาคาร	เลขที่ใบอนุญาต ประกันชีวิต	เลขที่ใบอนุญาต ประกันวินาศภัย
17	ธนาคารไทยเครดิต เพื่อรายย่อย จำกัด (มหาชน) จำกัด (มหาชน)	ช00004/2550	
18	ธนาคารไทยเครดิต เพื่อรายย่อย จำกัด (มหาชน) จำกัด (มหาชน)		ว00009/2550
19	ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน)	ช00008/2546	
20	ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน)		ว00005/2546
21	ธนาคารธนชาต จำกัด (มหาชน)	ช00046/2545	
22	ธนาคารธนชาต จำกัด (มหาชน)		ว00024/2545
23	ธนาคารนครหลวงไทย จำกัด (มหาชน)		ว00016/2545
24	ธนาคารนครหลวงไทย จำกัด (มหาชน)	ช00035/2545	
25	ธนาคารแลนด์ แอนด์ เฮาส์ เพื่อราย ย่อย จำกัด (มหาชน)	ช00004/2549	
26	ธนาคารแลนด์ แอนด์ เฮาส์ เพื่อราย ย่อย จำกัด (มหาชน)		ว00041/2549
27	ธนาคารสินเอเซีย จำกัด (มหาชน)		ว00016/2550
28	ธนาคารออมสิน จำกัด		ว00023/2549
29	ธนาคารออมสิน จำกัด	ช00008/2549	
30	ธนาคารอาคารสงเคราะห์	ช00009/2552	
31	ธนาคารอาคารสงเคราะห์		ว00018/2552
32	ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย จำกัด	ช00015/2550	
33	ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย จำกัด		ว00034/2550
34	บริษัท ธนาคารยูโอบี จำกัด (มหาชน)	ช00026/2545	
35	บริษัท ธนาคารยูโอบี จำกัด (มหาชน)		ว00020/2546

ลำดับ	ธนาคาร	เลขที่ใบอนุญาต ประกันชีวิต	เลขที่ใบอนุญาต ประกันวินาศภัย
36	บริษัท ธนาคารสแตนดาร์ดชาร์เตอร์ด (ไทย) จำกัด (มหาชน) จำกัด (มหาชน)		ว00025/2545
37	บริษัท ธนาคารสแตนดาร์ดชาร์เตอร์ด (ไทย) จำกัด (มหาชน) จำกัด (มหาชน)	ช00047/2545	

จากข้อเท็จจริงข้างต้น จะเห็นได้ว่าธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะขอใบอนุญาต
 นายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต โดยที่ไม่ต้องแยกนิติ
 บุคคลขึ้นมาเป็น 2 บริษัทเพื่อทำการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยเหมือนกันนายหน้า
 ประกันภัยประเภทนิติบุคคลทั่วไปที่หากต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้า
 ประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต นิติบุคคลนายหน้าประกันภัยทั่วไปนี้ต้องทำการจัดตั้ง
 นิติบุคคลขึ้นเป็น 2 บริษัทเพื่อประกอบกิจการนายหน้าประกันภัยทั้งสองประเภท ซึ่งจากการกำกับ
 ดูแลดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยนิติ
 บุคคลทั้งสองประเภท

1.2.2 การกำกับดูแลการดำเนินการธุรกิจของนายหน้าประกันภัยประเภท ธนาคารพาณิชย์

การดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันของธนาคารพาณิชย์ โดยทั่วไปต้องปฏิบัติตาม
 กฎระเบียบที่ใช้ในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยทั่วไป แต่อย่างไรก็ตามธนาคารพาณิชย์ยัง
 ต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบที่ใช้ในการกำกับดูแลการดำเนินการธุรกิจนายหน้าประกันภัยของ
 ธนาคารพาณิชย์เป็นพิเศษต่างหากด้วย¹¹ เนื่องจากการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยของ

¹¹ ได้แก่ กฎระเบียบการกำกับดูแลธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ตาม
 ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 17/2551 เรื่อง การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบ
 ธุรกิจประกันภัย ลงวันที่ 28 สิงหาคม 2551, ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการ
 ประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภท

ธนาคารพาณิชย์นี้ถือได้ว่าเป็นนายหน้าประกันภัยประเภทหนึ่ง que เพิ่มมาจากนายหน้าบุคคลธรรมดาและนายหน้านิติบุคคล จึงจำเป็นต้องมีการกำกับดูแลการดำเนินการธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ ดังนี้

1. ธนาคารพาณิชย์ต้องตรวจสอบดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย หรือกฎเกณฑ์อื่นที่เกี่ยวข้องโดยเคร่งครัด และต้องจัดให้มีระบบการควบคุมภายในที่เหมาะสม

2. บุคคลที่เป็นนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ หรือบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการกิจการนายหน้าประกันภัย ต้องไม่เป็นบุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามดังนี้

1) บุคคลที่ไม่ได้รับอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย ทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต

2) บุคคลที่เป็นผู้จัดการ สมุหบัญชีหรือพนักงานผู้ที่มีอำนาจในการจัดการของบริษัทผู้ที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยในเวลาเดียวกัน

3) บุคคลที่เป็นนายหน้าประกันวินาศภัยผู้ทำการแทนนิติบุคคลอื่นที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยในเวลาเดียวกัน หรือเป็นนายหน้าประกันชีวิตผู้ทำการแทนนิติบุคคลอื่นที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันชีวิตในเวลาเดียวกัน

ข้อสังเกต จะเห็นได้ว่ากฎระเบียบของประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยนี้มีได้มีการกำหนดห้ามในกรณี que ธนาคารพาณิชย์ที่เป็นนายหน้าประกันวินาศภัยอยู่แล้วจะไม่สามารถประกอบธุรกิจนายหน้าประกันชีวิตได้ ส่วนธนาคารพาณิชย์ที่เป็นนายหน้าประกันชีวิตก็สามารถทำการเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยได้เช่นกัน

4) บุคคลที่วิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

5) บุคคลที่ได้รับใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันภัย ไม่ว่าจะเป็นตัวแทนประกันวินาศภัยหรือตัวแทนประกันชีวิตก็ตาม หรือเป็นบุคคลผู้ที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยหรือใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันภัยภายในระยะเวลา 5 ปี ก่อนวันที่จะได้รับอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย

สถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2551 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551.

6) บุคคลที่มีประวัติสถานะทางการเงินที่ไม่ดี เช่น บุคคลที่เป็นบุคคลล้มละลาย หรือบุคคลที่เคยได้รับโทษจำคุกโดยพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่กระทำ โดยทุจริต เว้นแต่ ฟ้นโทษมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปีก่อนที่ขอรับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย

3. ธนาคารพาณิชย์ต้องบันทึกบัญชีรายได้ที่ได้รับจากการเป็นนายหน้าประกันภัย หรือจากการให้บริการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งจากลูกค้าและบริษัทประกันภัย ให้ครบถ้วนถูกต้องตามความเป็นจริง

4. ธนาคารพาณิชย์ต้องจัดเก็บเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องไว้ที่ธนาคาร เพื่อให้ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถตรวจสอบได้ตลอดเวลา

5. ธนาคารพาณิชย์ต้องชี้ช่องหรือจัดการให้มีการทำประกันภัยให้แก่เฉพาะลูกค้าของธนาคารเท่านั้น

6. ธนาคารพาณิชย์ต้องแจ้งให้นายทะเบียนทราบภายในกำหนด 15 วันนับแต่วันที่มีการเพิ่ม ลดสาขาหรือเปลี่ยนแปลงพนักงาน หรือลูกจ้างที่มีใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย ประจำสำนักงาน

หากธนาคารพาณิชย์ดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎระเบียบข้างต้นนี้ นายทะเบียนมีอำนาจที่จะเพิกถอนหรือระงับการต่ออายุใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยได้ ส่วนการดำเนินการในเรื่องอื่น ๆ ของธนาคารพาณิชย์ที่ดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยนั้นมีหลักเกณฑ์ที่คล้ายคลึงกับนายหน้าประกันภัยทั่วไป ทั้งเรื่องค่าธรรมเนียมหรือค่านายหน้า และบทกำหนดโทษในการกระทำความผิดต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัย

1.2.3 การกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์

ในการกำกับดูแลในเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัย แม้จะมีหลักเกณฑ์เหมือนกับนายหน้าประกันภัยทั่วไป แต่จะมีหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่นายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์เพิ่มเติมตามประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย¹² ดังนี้

¹² ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรมธรรม์ประกันภัยและการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกันวินาศภัย นายหน้าประกันวินาศภัย และธนาคาร พ.ศ. 2552 ข้อ 17 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา

1. ผู้ที่ทำหน้าที่ในการชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยต้องเป็นพนักงานของธนาคารที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยเท่านั้น
2. พนักงานของธนาคารผู้ที่ทำหน้าที่ในการชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยต้องแจ้งชื่อตัว ชื่อสกุล พร้อมทั้งแสดงใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยด้วย
3. พนักงานของธนาคารผู้ที่ทำหน้าที่ในการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย พนักงานต้องแสดงให้เห็นหลักฐานชัดแจ้งว่าเป็นการชี้ช่องหรือจัดการให้มีการเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยต้องอธิบายความแตกต่างระหว่างการประกันภัยกับการฝากเงินกับธนาคารก่อนเสนอขายทุกครั้ง
4. การทำประกันภัยของลูกค้าธนาคารต้องเป็นไปโดยความสมัครใจ ห้ามธนาคารบังคับลูกค้าทำประกันภัยผ่านธนาคารพาณิชย์ หรือบังคับทำกับบริษัทใดบริษัทหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง หรือกำหนดให้ทำประกันภัยกับบริษัทใดบริษัทหนึ่งเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาสินเชื่อหรือแนวปฏิบัติที่มีลักษณะเป็นการบังคับให้ลูกค้าทำประกันภัย
5. ธนาคารจะต้องปฏิบัติ หรือละเว้นการปฏิบัติเช่นเดียวกันกับนายหน้าประกันภัยทั่วไป

แต่แม้ธนาคารพาณิชย์ที่ประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยจะมีการกำกับดูแลทั้งจากธนาคารแห่งประเทศไทย และสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยแล้ว แต่ยังมีธนาคารบางแห่งหรือพนักงานธนาคารบางคนกระทำการละเมิดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ อยู่อย่างต่อเนื่อง และพนักงานธนาคารที่เป็นผู้ชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยจำนวนมากยังไม่ได้เป็นบุคคลที่มีความรู้ความสามารถและทักษะความเชี่ยวชาญทางด้าน

37 (6) และ มาตรา 65/2 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรมธรรม์ประกันภัย และการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกันชีวิต นายหน้าประกันชีวิต และธนาคาร พ.ศ. 2552 ข้อ 19 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 38 (5) และ มาตรา 70/2 แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

ประกันภัยอย่างดีพอ ทำให้อาจมีการละเลยหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยบางประการและอาจส่งผลกระทบต่อผู้เอาประกันภัยและต่อธุรกิจประกันภัยในอนาคตได้ ดังนั้นจึงควรต้องมีการกำกับดูแลการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ให้มีความเป็นมืออาชีพยิ่งขึ้น เพื่อเป็นการช่วยส่งเสริมภาพลักษณ์และพัฒนาธุรกิจนายหน้าประกันภัยและธุรกิจประกันภัยของประเทศให้เจริญก้าวหน้าต่อไป

2. ปัญหาจากการดำเนินการของนายหน้าประกันภัย: กรณีนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์

ปัจจุบันมีการแข่งขันทางด้านตลาดของคนกลางประกันภัยในอัตราที่สูงขึ้น ทำให้ในปัจจุบันมีจำนวนนายหน้าประกันภัยเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ทั้งนายหน้าประกันภัยทั่วไปและนายหน้าประกันภัยที่กระทำการโดยธนาคารพาณิชย์ ส่งผลต่อการกำกับดูแลในการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัย เนื่องจากในปัจจุบันมีปัญหาจากการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยเกิดขึ้นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งนายหน้าประกันภัยที่กระทำการโดยธนาคารพาณิชย์

แม้ว่าการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของไทย จะมีวิธีการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัย โดยกำหนดให้ผู้ที่ต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัย ต้องยื่นขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยก่อน มิฉะนั้น จะต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 รวมทั้งยังมีหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัยที่ออกโดยสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เพื่อใช้ในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในการดำเนินการหรือการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจประกันภัยแล้วก็ตาม แต่ท้ายที่สุด ยังพบว่ายังคงมีปัญหาจากการกระทำหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยอยู่อย่างต่อเนื่อง โดยมีประเด็นปัญหา ดังนี้

2.1 ปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมาย

จากการที่ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีประกาศอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยได้ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551¹³ ทำให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย แต่วิธีการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยของธนาคารนี้ ธนาคารบางแห่งไม่ได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย และตามประกาศของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย¹⁴ ที่ได้กำหนดกฎเกณฑ์นี้ขึ้นมา เพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ในเรื่องการชี้ช่องหรือชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย ทำให้เกิดปัญหาจากการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัยดังกล่าวอยู่อย่างต่อเนื่อง

โดยปัญหาจากการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย ในฐานะนายหน้าประกันภัยของธนาคารมีปัญหาที่ต้องพิจารณาศึกษา ดังนี้

2.1.1 ปัญหาจากการที่ธนาคารทำการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยอ้างว่าผลิตภัณฑ์ประกันภัยว่าเป็นการออมเงินประเภทหนึ่ง

ปัญหานี้เกิดจาก การที่พนักงานของธนาคารบางแห่ง ได้ทำการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยทำการบอกกล่าวแก่ลูกค้าของธนาคาร ว่าผลิตภัณฑ์

¹³ ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง “การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจประกันภัย” ลงวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2551.

¹⁴ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2551 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 .

ประกันภัยนี้เป็นผลิตภัณฑ์ที่มีลักษณะคล้ายกับการเงินฝากหรือการออมเงินประเภทหนึ่ง ซึ่งให้ผลตอบแทนสูงกว่าการฝากเงินทั่วไป มาเป็นจุดขายในการนำเสนอ¹⁵ ซึ่งการชักชวนให้เข้าทำสัญญาประกันภัยในลักษณะนี้ มักจะเป็นสัญญาประกันภัยประเภทสะสมทรัพย์ที่มีค่าตอบแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยทุกปี ทำให้พนักงานธนาคารใช้ข้อดีของประกันภัยประเภทนี้ มาชักชวนลูกค้า โดยอ้างว่า เป็นการฝากเงินประเภทหนึ่งที่ได้รับทั้งดอกเบี้ยและความคุ้มครองในกรณีเสียชีวิตด้วย แต่เมื่อลูกค้าทำประกันภัยประเภทนี้ด้วยความเข้าใจผิดดังกล่าว ต่อมาลูกค้าต้องการใช้เงินแต่ลูกค้าไม่สามารถถอนเงินดังกล่าวตามความต้องการของตนได้ เนื่องจากการฝากเงินกับธนาคารกับการทำสัญญาประกันชีวิตนั้นมีความแตกต่างกันอย่างมาก เพราะหากเป็นการฝากเงินกับธนาคาร ลูกค้าที่ฝากเงินจะถอนเงินฝากพร้อมดอกเบี้ยเงินฝากเมื่อไหร่ก็ได้ และหากไม่ฝากเงินต่อก็ไม่มีเกิดความเสียหายแต่อย่างใด เนื่องจากเงินฝากที่เคยฝากไว้กับธนาคารนั้นก็ยังคงอยู่ แต่หากเป็นการทำประกันชีวิต ถ้าลูกค้าธนาคารชำระค่าเบี้ยประกันภัยปีแรก และไม่ชำระเบี้ยประกันภัยในปีต่อ ๆ ไป ผลที่ตามมาคือ กรมธรรม์ประกันภัยฉบับนั้นจะสิ้นผลไป เนื่องจากกรมธรรม์ประกันภัยยังไม่เกิดมูลค่าใด ๆ ในปีแรกที่ทำประกันภัย ทำให้ผู้เอาประกันภัยที่เป็นลูกค้าธนาคารไม่สามารถได้รับเงินค่าเบี้ยประกันภัยที่ส่งไปคืนและไม่ได้รับความคุ้มครองจากกรมธรรม์ประกันภัยอีกด้วย

ดังนั้นจากการชักชวนของพนักงานธนาคารโดยอาศัยวิธีการดังกล่าวนี้ จึงทำให้เกิดปัญหาในเรื่องนี้เป็นจำนวนมาก ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นปัญหาหลักของกรณีที่ธนาคารพาณิชย์เข้ามาประกอบธุรกิจหน้าประกันภัย

ตามกฎหมายกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ที่ดำเนินการในฐานะนายหน้าประกันภัยของต่างประเทศ จะเห็นว่าในประเด็นปัญหาดังกล่าว ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคหรือผู้เอาประกันภัยให้ได้รับข้อมูลที่แท้จริงจากการดำเนินการชี้ช่องของธนาคาร โดยได้มีการออกกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่ในเรื่องการชี้ช่องให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยของธนาคารตาม มาตรา 305(b)(c) แห่งพระราชบัญญัติการให้บริการทางการเงิน (Financial Services Modernization Act Of 1999) ที่กำหนด ห้ามไม่ให้ธนาคารพาณิชย์ชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยมีรายละเอียดดังนี้

¹⁵ จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นวันที่ 3 มีนาคม 2552 ตาม <http://topicstock.pantip.com/sinthorn/topicstock/2009/07/I8065262/I8065262.html>, 5 May 2010.

1. ห้ามพนักงานธนาคารให้ข้อมูลแก่ลูกค้าว่าการประกันภัยเป็นการออมทรัพย์หรือเป็นการลงทุน
2. ห้ามพนักงานธนาคารนำเสนอว่าเบี้ยประกันภัยเป็นเงินฝาก
3. ห้ามพนักงานธนาคารนำเสนอว่าเงินปันผลที่ได้ระหว่างปีของสัญญาประกันชีวิตเป็นรายได้หรือเป็นดอกเบีย
4. ห้ามพนักงานธนาคารแสดงออกใด ๆ ว่าลูกค้าจะได้รับเงินปันผลอย่างแน่นอน
5. ห้ามพนักงานธนาคารเสนอขายประกันภัย โดยการกระทำหรือการโฆษณาอื่นใดที่ทำให้ลูกค้าของธนาคารเกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับสัญญาประกันภัยที่เสนอขายดังกล่าว เช่น พนักงานธนาคารต้องอธิบายถึงส่วนที่เป็นข้อยกเว้นที่กรมธรรม์ประกันภัยไม่คุ้มครอง หรือต้องอธิบายแก่ลูกค้าถึงผลตอบแทนในความเสี่ยงของสัญญาประกันภัยที่มีลักษณะเป็นการลงทุนควบคู่กันไปด้วยให้ลูกค้าเข้าใจอย่างชัดเจน
6. พนักงานธนาคารต้องทำการเปิดเผยรายละเอียดหลัก อย่างชัดเจน ง่าย และสามารถเข้าใจได้ทันที เช่น สินค้าประกันภัยนี้ธนาคารไม่ได้เป็นผู้รับประกัน หรือ สินค้าดังกล่าวอาจมีมูลค่าเสื่อมลง เป็นต้น

ยิ่งไปกว่านั้น ในประเทศสหรัฐอเมริกายังได้มีการคุ้มครองถึงสิทธิในการเรียกร้องความเสียหายของผู้บริโภคเป็นการเฉพาะอีกด้วย ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 305(f) แห่งพระราชบัญญัติการให้บริการทางการเงิน ที่ได้มีการกำหนดให้สำนักงานธนาคารกลางแห่งสหพันธรัฐ (Federal banking agencies) ตั้งคณะกรรมการขึ้นมากำกับดูแล และรับเรื่องร้องเรียนจากการกระทำผิดหน้าที่ในการเสนอขายประกันภัยของธนาคารและดำเนินการสืบสวนเรื่องดังกล่าว รวมทั้งมีการจัดหากระบวนการเยียวยาความเสียหายในระดับที่เหมาะสมให้แก่ลูกค้าธนาคาร

สำหรับกฎหมายไทย ก็ได้มีการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคหรือลูกค้าธนาคารจากการดำเนินธุรกิจของธนาคารในฐานะนายหน้าประกันภัยเช่นเดียวกัน ตามประกาศของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย โดยอาศัยอำนาจตาม มาตรา 38 (5) และ มาตรา 70/2 แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย

พระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551¹⁶ ที่กำหนด ห้ามมิให้ธนาคารพาณิชย์ ดำเนินการเสนอขายประกันภัยแก่ลูกค้า โดยอ้างว่าเป็น "การออมเงิน" แล้วก็ตาม แต่ประกาศดังกล่าวยังไม่สามารถบังคับใช้ได้ผล เนื่องจากพนักงานธนาคารยังคงใช้วิธีการเสนอขายประกันภัยว่า สินค้าประกันภัยดังกล่าวเป็นการฝากเงินกับธนาคารในรูปแบบใหม่เช่นเดิม โดยพนักงานธนาคารมักจะใช้คำว่า "สินค้าประกันภัยนี้เป็นการฝากเงินประเภทหนึ่ง" มาเป็นจุดขายในการนำเสนอ

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการนำเอาหลักการและรายละเอียดต่างๆ ของข้อกำหนด การปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารในประเทศสหรัฐอเมริกา มาบังคับใช้ โดยการกำหนดรายละเอียดใน ข้อบังคับถึง การกระทำของธนาคารที่กระทำกรในฐานนายหน้าประกันภัยในการชี้ช่องหรือ จัดการให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยให้ชัดเจน เพื่อเป็นการคุ้มครองลูกค้าธนาคารว่า ลูกค้าจะได้รับข้อมูลที่ถูกต้องและได้รับคำแนะนำที่เหมาะสม ซึ่งได้แก่

1. พนักงานธนาคารที่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยต้องทำการชี้ช่องสัญญาประกันภัยให้ตรงกับความต้องการแก่ลูกค้าของธนาคาร โดยต้องไม่คำนึงถึงค่านายหน้าของตน เป็นเป็นหลัก

2. พนักงานธนาคารต้องทำการเปิดเผยรายละเอียดหลักโดยอาจทำการเปิดเผยโดย วาจาหรือลายลักษณ์อักษร ซึ่งการเปิดเผยนี้ต้องเป็นไปอย่างชัดเจน ง่าย และสามารถเข้าใจได้ทันที เช่น สินค้าประกันภัยนี้ธนาคารไม่ได้เป็นผู้การันตี หรือ สินค้าดังกล่าวอาจมีมูลค่าเสื่อมลง

3. พนักงานธนาคารต้องไม่ชี้ช่องให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยการกระทำ หรือการโฆษณาอื่นใดที่ทำให้ลูกค้าของธนาคารเกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับสัญญาประกันภัยที่ เสนอขายดังกล่าว เช่น ห้ามพนักงานธนาคารให้ข้อมูลแก่ลูกค้าว่าการประกันภัยเป็นการออม ทรัพย์หรือเป็นการลงทุนหรือเป็นการฝากเงินประเภทหนึ่ง เบี้ยประกันภัยเป็นเงินฝากชนิดหนึ่ง หรืออ้างว่าเงินปันผลเป็นดอกเบี่ยประเภทหนึ่ง

อีกทั้งข้อกำหนดดังกล่าว ควรที่จะมีการออกไว้เป็นประกาศของทั้งสำนักงาน คณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย และของธนาคารแห่งประเทศไทย เพื่อความสอดคล้องในนโยบายการกำกับดูแล เนื่องจากธนาคารพาณิชย์ได้ประกอบธุรกิจข้าม

¹⁶ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรมธรรม์ประกันภัย และการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกัน ชีวิต นายหน้าประกันชีวิต และธนาคาร พ.ศ. 2552 ข้อ 19.3.

ประเภท แต่ไม่ได้มีการแยกนิติบุคคลออกจากกัน ดังนั้นจึงควรที่จะมีมาตรการและข้อบังคับการกำกับดูแลระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทยและสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน เพื่อประโยชน์ในการกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัยอีกทางหนึ่งด้วย เนื่องจากธนาคารพาณิชย์ซึ่งเป็นสถาบันการเงินประเภทหนึ่งที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทยอยู่แล้ว และหากธนาคารแห่งประเทศไทยมีการออกประกาศข้อกำหนดการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารอาจทำให้ธนาคารเกิดความเกรงกลัวในการปฏิบัติของตนเพิ่มขึ้นได้

หากไม่มีการประสานงานความร่วมมือกันอย่างเป็นรูปธรรมและให้มีความชัดเจนขึ้น ก็ไม่อาจทำให้ช่องว่างของการกำกับดูแลธุรกิจนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ลดลงได้ และอาจจะก่อให้เกิดผลเสียจากการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารตามมา เช่น อาจส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของธุรกิจประกันภัยในระยะยาวได้

นอกจากนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อทำการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่นายหน้าประกันภัยของธนาคาร และรับข้อร้องเรียนจากการกระทำผิดหน้าที่นายหน้าประกันภัยของธนาคารโดยตรง ตามแบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ที่กำหนดให้

“ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานธนาคารแห่งประเทศไทยหรือบุคคลภายนอกเป็นผู้ตรวจการสถาบันการเงิน เพื่อตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารพาณิชย์ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 และตามประกาศและข้อกำหนดที่ออกโดยธนาคารแห่งประเทศไทย โดยมีหน้าที่

(1) สั่งให้กรรมการ พนักงานหรือลูกจ้างของสถาบันการเงิน ผู้สอบบัญชีของสถาบันการเงิน และผู้รวบรวมหรือประมวลข้อมูลของสถาบันการเงินด้วยระบบคอมพิวเตอร์หรือด้วยอุปกรณ์อื่นใด มาให้ถ้อยคำเกี่ยวกับกิจการ...

(2) เข้าไปในสถานที่ประกอบธุรกิจของสถาบันการเงิน หรือในสถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ให้บริการธุรกิจที่เป็นการสนับสนุนแก่สถาบันการเงิน เพื่อตรวจสอบเกี่ยวกับการปฏิบัติของสถาบันการเงินให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(3) เข้าไปในสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจสอบในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการประกอบธุรกิจอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ หรือมีหลักฐานหรือเอกสารที่เกี่ยวกับการกระทำดังกล่าว”

จะเห็นได้ว่าบุคคลหรือคณะกรรมการดังกล่าวมีหน้าที่ในการตรวจสอบดูแลการกระทำผิดหรือฝ่าฝืนพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ ดังนั้นเมื่อมีการออกข้อกำหนดใน

ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยเรื่องการปฏิบัติหน้าที่นายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ขึ้น โดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ คณะกรรมการดังกล่าวจึงมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดในประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ ได้ เพื่อให้ธนาคารและพนักงานธนาคารใช้ความระมัดระวังและปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้อย่างถูกต้องมากขึ้น และเพื่อช่วยทำให้สามารถบังคับใช้กฎหมายได้ดียิ่งขึ้น รวมทั้งยังเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคที่ไม่มีความรู้ทางด้านประกันภัยดีพอด้วย และยังช่วยทำให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลและการแก้ปัญหาต่าง ๆ ระหว่างธนาคารแห่งประเทศไทย และสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย โดยการผ่านคณะกรรมการดังกล่าว ทำให้เกิดการประสานความร่วมมือของธนาคารแห่งประเทศไทยและสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยอย่างเป็นทางการและเป็นรูปธรรมและต่อเนื่อง ซึ่งจะทำให้ช่องว่างของการกำกับดูแลระหว่างสององค์กรดังกล่าวลดน้อยลงได้

2.1.2 ปัญหาจากการที่ธนาคารทำการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยนำเอาการซื้อประกันภัยกับธนาคารมาเป็นเงื่อนไขในการขอสินเชื่อหรือการขยายเครดิต

อีกปัญหาหนึ่งในการชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยของธนาคาร คือ การที่พนักงานธนาคารกระทำการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยนำการซื้อประกันภัยของลูกค้ามาเป็นเงื่อนไขการขอสินเชื่อ หรือการขยายเครดิต เช่น ลูกค้าธนาคารมาขอสินเชื่อกับธนาคาร พนักงานธนาคารจะเสนอให้ลูกค้าทำประกันชีวิตเพื่อค้ำประกันเงินกู้จำนวน (Mortgage Protection Plan) ซึ่งเป็นประกันภัยที่กำหนดไว้ในกรณีที่ผู้ขอกู้เงิน หรือผู้เอาประกันภัย เสียชีวิต หรือทุพพลภาพโดยสิ้นเชิงและถาวร บริษัทประกันชีวิตจะจ่ายเงินที่เอาประกันเพื่อชำระหนี้สินให้แก่ลูกค้าธนาคารที่เป็นผู้เอาประกันภัย และหากจำนวนเงินที่ผู้รับประกันภัยจ่ายสูงกว่าหนี้ที่ค้างชำระ บริษัทผู้รับประกันก็จะมอบเงินนั้นให้แก่ผู้รับประโยชน์อันดับรองลงไปตามที่กำหนดไว้ในกรมธรรม์ประกันภัย ซึ่งการประกันภัยในลักษณะนี้จะเป็นการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยครั้งเดียวและคุ้มครองตลอดสัญญากู้เงิน ซึ่งถือเป็นการประกันความเสี่ยงที่ดีต่อลูกค้าธนาคาร แต่พนักงานธนาคารจะเสนอแก่ลูกค้าธนาคารว่า หากลูกค้าธนาคารทำประกันชีวิตประเภทนี้ ธนาคารจะพิจารณาการอนุมัติสินเชื่อเป็นพิเศษ รวมทั้งพนักงานธนาคารยังไม่ได้บอกกล่าวแก่ลูกค้า

ธนาคาร ในกรณีที่ถูกค้าขอสินเชื่อธนาคารว่า ลูกค้านำสามารถทำประกันภัยกับผู้รับประกันภัยรายอื่นนอกจากผู้รับประกันภัยที่ธนาคารเสนอได้

หรือในกรณีการโฆษณาในสินค้าบริการของธนาคารในปัจจุบัน กล่าวคือ ได้มีการโฆษณาว่า หากลูกค้าซื้อประกันชีวิตผ่านทางธนาคาร ธนาคารจะแถมสิทธิรับดอกเบี้ยในอัตราพิเศษสูงถึง 5% ซึ่งการที่ธนาคารใช้อัตราดอกเบี้ยสูงผิดปกติมาจูงใจให้ลูกค้าตัดสินใจทำประกันถือได้ว่าเป็นการใช้ธุรกรรมพิเศษมาต่อรองให้ลูกค้าทำประกัน เพราะดอกเบี้ยฝากประจำ 1 ปี ในปัจจุบันอยู่ที่ 1% เท่านั้น น่าจะถือได้ว่าเป็นกรณีที่ลูกค้าธนาคารไม่ได้ตัดสินใจทำประกันภัยด้วยความสมัครใจที่แท้จริง¹⁷

จากการกระทำดังกล่าวข้างต้นของธนาคาร ทำให้เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมแก่ลูกค้าของธนาคารในการถูกบังคับให้ทำสัญญาประกันภัยที่ธนาคารเป็นผู้ชี้ช่องหรือชักชวนเท่านั้น ซึ่งถือได้ว่าเป็นการบังคับให้ลูกค้าธนาคารที่มาขอสินเชื่อ หรือลูกค้าเงินฝากกับธนาคารให้เข้าทำสัญญาประกันชีวิตในทางอ้อม กล่าวคือ เป็นการบังคับให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยเป็นการใช้สินค้าและบริการของธนาคารมาเป็นส่วนหนึ่งในการตัดสินใจของลูกค้าธนาคาร

ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา ได้มีการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกค้าในการเข้าทำสัญญา ได้แก่ มาตรา 305(c) แห่งพระราชบัญญัติการให้บริการทางการเงิน ที่มีการออกข้อกำหนดที่ชัดเจนเกี่ยวกับปัญหานี้ โดยกำหนดให้ ธนาคารมีสิทธิที่จะบังคับให้ลูกค้าธนาคารต้องทำประกันภัยไว้เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ธนาคารได้ แต่ธนาคารห้ามกำหนดเงื่อนไขผูกมัดลูกค้าในการอนุมัติสินเชื่อจากการซื้อประกันภัยกับธนาคาร โดยระบุให้ลูกค้ามีสิทธิที่จะเลือกทำประกันภัยกับบริษัทรับประกันภัยรายใดก็ได้ เพื่อเป็นการให้สิทธิแก่ผู้เอาประกันภัยในการเข้าทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทรับประกันภัยที่มีกรรมธรรม์ประกันภัยที่ตรงกับความต้องการของผู้เอาประกันภัยมากที่สุด

สำหรับในประเทศไทย แม้ว่าจะมีการออกประกาศขึ้นมาเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการเข้าทำสัญญาประกันภัยของลูกค้าธนาคาร ตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย

¹⁷ “ตัวแทนพีดแบงก์ทำผิดกฎ”, สยามธุรกิจ, ฉบับที่ 1087, (31 มีนาคม 2553), http://www.siamturakij.com/home/news/display_news.php?news_id=413344083, 5 May 2010.

ไทย¹⁸ และประกาศของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย¹⁹ ที่กำหนดไว้ว่า “ห้ามธนาคารใช้การซื้อประกันภัยของลูกค้าธนาคารมาเป็นเงื่อนไขในการขอสินเชื่อ หรือการขยายเครดิตแก่ลูกค้า” แต่ประกาศดังกล่าวไม่สามารถใช้บังคับได้ผล เนื่องจากในทางปฏิบัติพนักงานของธนาคารพาณิชย์ที่ประกอบธุรกิจประกันภัยในฐานะนายหน้าประกันภัย ยังคงทำการชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยใช้วิธีดังกล่าวอยู่เช่นเดิม

ดังนั้น จากการศึกษาถึงกฎหมายต่างประเทศเพื่อแก้ปัญหาหนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ควรให้มีการกำหนดถึงมาตรการในการกำกับดูแล ดังนี้

1. ให้ธนาคารสามารถบังคับให้ลูกค้าต้องทำประกันภัยความเสี่ยงในหนี้เงินกู้ได้แต่ต้องเป็นการบังคับได้เฉพาะการประกันภัยการจำนองเท่านั้น เพราะการซื้อของสัญญาประกันภัยดังกล่าวนี้เป็นประโยชน์ต่อลูกค้าธนาคาร

2. แต่ธนาคารต้องให้สิทธิแก่ลูกค้าในการเลือกที่จะทำประกันภัยกับบริษัทรายใดก็ได้ที่มีกรรมธรรม์ประกันภัยตรงกับความต้องการของลูกค้าที่สุด

นอกจากนี้ยังอาจมีการกำหนดให้ธนาคารต้องเสนอกรรมธรรม์ประกันภัยอย่างน้อยสองบริษัทประกันภัย เพื่อให้ผู้เอาประกันภัยหรือลูกค้าธนาคารพิจารณาและมีสิทธิที่จะเลือกในการเอาประกันภัยกับบริษัทประกันภัยรายใด เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคหรือลูกค้าธนาคาร จากการเข้าทำสัญญาโดยการใช้อำนาจเหนือกว่าของธนาคารในการบังคับให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำ

¹⁸ ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง “การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจประกันภัย” ลงวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2551 ข้อ 5.2.2 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 36 ของพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551.

¹⁹ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรรมธรรม์ประกันภัยและการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกันวินาศภัย นายหน้าประกันวินาศภัย และธนาคาร พ.ศ. 2552 ข้อ 17.4 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 37(6) แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการออก การเสนอขายกรรมธรรม์ประกันภัย และการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนประกันชีวิต นายหน้าประกันชีวิต และธนาคาร พ.ศ. 2552 ข้อ 19.4 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 38(5) แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535.

สัญญาประกันภัยโดยทางอ้อม แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นกรรมธรรม์ประกันภัยที่ลูกคามีอิสระในการตัดสินใจที่จะเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยสมัครใจอยู่แล้ว ธนาคารสามารถทำการชี้ช่องหรือจัดให้มีการเข้าทำสัญญาประกันภัยได้ โดยไม่ต้องเสนอกฎกรรมธรรม์ประกันภัยถึงสองบริษัทประกันภัย เนื่องจากลูกคามีสิทธิและเสรีภาพเต็มที่ในการตัดสินใจเข้าทำสัญญาประกันภัยดังกล่าว

2.2 ปัญหากฎหมายกำกับดูแลไม่ชัดเจน

การกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันภัยทั่วไปและนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ ต่างตกอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 แต่กฎหมายดังกล่าวยังไม่มีความชัดเจนเท่าที่ควร ทำให้เกิดปัญหาการตีความและการบังคับใช้ตามมา ดังนี้

2.2.1 การบัญญัติถึงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล

ในปัจจุบันธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยเฉพาะนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล มีการเจริญเติบโตอย่างสูง²⁰ รวมทั้งยังได้มีธนาคารพาณิชย์เข้ามาประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยอีกด้วย ส่งผลให้ธุรกิจคนกลางประกันภัยในประเทศไทยมีการแข่งขันกันสูงขึ้น แต่ในส่วนการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยโดยเฉพาะนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ต่างไม่ได้มีการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือคุณสมบัติของนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลแต่อย่างใด แต่หลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่าง ๆ นี้กลับมีการกำหนดโดยออกเป็นประกาศของคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบ

²⁰ ดูได้จากข้อมูลจำนวนตัวแทน-นายหน้าประกันภัยในบทที่ 1.

ธุรกิจประกันภัย²¹ ซึ่งถือเป็นกฎหมายลำดับรอง ไว้แทนที่จะกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ ทำให้เกิดการกำกับดูแลที่แตกต่างจากตัวแทนประกันภัยและนายหน้าประกันภัยประเภทบุคคลธรรมดาที่มีการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์คุณสมบัติต่าง ๆ ไว้อย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ

นอกจากนี้ประกาศที่ออกโดยสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยดังกล่าวจะเป็นการกระทำเกินอำนาจหรือไม่ เนื่องจากพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ กำหนดถึงคนกลางประกันภัยที่มีหน้าที่ชักชวนให้มีการเข้าทำสัญญาประกันภัยเพียงแค่ตัวแทนประกันภัยและนายหน้าประกันภัยประเภทบุคคลธรรมดา และยังกำหนดถึงคุณสมบัติเพียงแค่ว่าของบุคคลธรรมดาเท่านั้น

เนื่องจากการบัญญัติที่ไม่ชัดเจนของหลักเกณฑ์เงื่อนไข และคุณสมบัติของนายหน้าประกันภัยนิติบุคคลดังกล่าว อาจทำให้เกิดความต่างชั้นกันของลำดับกฎหมาย และทำให้เกิดความแตกต่างระหว่างการกำกับดูแลของกฎหมายที่ต่างกันระหว่างนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล ตัวแทนประกันภัยและนายหน้าประกันภัยประเภทบุคคลธรรมดา ซึ่งอาจจะก่อให้เกิดผลต่อการบังคับใช้กฎหมายตามมาได้

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกา ตาม New York Insurance Law ได้กำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์และคุณสมบัติของนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันภัยประเภทบุคคลธรรมดาและนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลไว้ในพระราชบัญญัติอย่างชัดเจน เพื่อประโยชน์ในการกำกับดูแล ซึ่งมีหลักเกณฑ์หลัก ๆ ได้แก่

²¹ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 72 วรรคสามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

1) เรื่องคุณสมบัติของผู้ที่มีสิทธิได้รับใบอนุญาต²²

2) เรื่องการดำเนินการของนายหน้าประกันภัย ทั้งในเรื่องการจัดตั้งสำนักงานของนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล²³ การกำหนดให้นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลต้องมีการแยกบัญชีทรัพย์สินออกจากผู้เอาประกันภัย²⁴

สำหรับการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในประเทศไทย เพื่อการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยที่แน่นอนและชัดเจน จึงควรที่จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์และคุณสมบัติพื้นฐานของนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ โดยนำข้อกำหนดตามประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิต²⁵ มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายลำดับต้นให้ชัดเจน เพื่อทำให้เกิดความชัดเจนในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลและทำให้พระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ สมบูรณ์มากขึ้น โดยมีหลักเกณฑ์ที่ควรบัญญัติเพิ่มเติม ดังนี้

1) นายหน้าประกันภัยต้องเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัด ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดและต้องมีบุคคลสัญชาติไทยถือหุ้นอยู่ไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของหุ้นทั้งหมดของบริษัท

²² Section 2104 (c), New York Insurance Law.

²³ Section 2129, New York Insurance Law.

²⁴ Section 2120, New York Insurance Law.

²⁵ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 72 วรรคสามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

2) วัตถุประสงค์ในการประกอบกิจการ
 3) ทุนจดทะเบียน
 4) มีกรรมการที่เป็นบุคคลสัญชาติไทย
 5) ต้องมีนายหน้าประกันวินาศภัยหรือนายหน้าประกันชีวิตประเภทที่ทำการซื้อชั่ง
 โดยตรงหรือจัดการให้มีการประกันภัยโดยตรง เพื่อทำการแทนนายหน้าประกันภัยประเภทนิติ
 บุคคล

6) มีเงินกองทุน ดังนี้ ในกรณีที่ต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยตรง
 หรือนายหน้าประกันภัยต่อ นิติบุคคลนั้นต้องมีเงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท หากต้องการ
 ประกอบธุรกิจทั้งนายหน้าประกันภัยตรงและประกันภัยต่อนิติบุคคลผู้ยื่นขออนุญาตนั้นต้องมี
 เงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านห้าแสนบาทสำหรับการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยตรงและ
 ประกันภัยต่อ เพื่อให้ผู้เอาประกันภัยสามารถเรียกค่าเสียหายจากการกระทำผิดหน้าที่ของ
 นายหน้าประกันภัย

ส่วนหลักเกณฑ์ เงื่อนไขอื่น ๆ ที่เป็นรายละเอียด อาจออกเป็นประกาศโดย
 คณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยได้ ภายใต้อำนาจตามมาตรา 68
 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 72 วรรคสาม
 พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย
 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551หรือตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535
 และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย
 พระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

2.2.2 การบัญญัติเรื่องเงินกองทุน

หลักเกณฑ์เงื่อนไขอย่างหนึ่งที่ผู้ขออนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล
 ต้องปฏิบัติตามประกาศของคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย²⁶ ที่ออก

²⁶ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์
 และเงื่อนไขในการขอใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 ข้อ 15
 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติวินาศภัย พ.ศ. 2535 และ
 ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และ

โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และ มาตรา 72 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 หรือตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่ง พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 คือ การดำรง เงินกองทุน ในกรณีที่นายหน้าประกันภัยต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยตรงหรือ ประกันภัยต่อ นายหน้าประกันภัยผู้ยื่นขออนุญาตต้องมีเงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท สำหรับการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยตรงหรือนายหน้าประกันภัยต่อ และหาก นายหน้าประกันภัยต้องการประกอบธุรกิจทั้งนายหน้าประกันภัยตรงและประกันภัยต่อ นายหน้า ประกันภัยผู้ยื่นขออนุญาตนั้นต้องมีเงินกองทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาทสำหรับการ ประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยตรงและประกันภัยต่อ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวไม่ได้บัญญัติถึง เหตุผลหรือความจำเป็นที่นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลต้องดำรงเงินกองทุนดังกล่าว

ยิ่งไปกว่านั้นกฎหมายยังไม่มีกรให้สิทธิพิเศษแก่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้เสียหายจาก การปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลว่า หากนายหน้าประกันภัยดังกล่าว กระทำผิดหน้าที่ต่าง ๆ และก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ผู้เอาประกันภัยหรือผู้เสียหายจากการ กระทำดังกล่าวจะมีสิทธิพิเศษเหนือเงินกองทุนหรือไม่อย่างไร เพราะหากนายหน้าประกันภัย กระทำการให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัย แต่ผู้เอาประกันภัยไม่มีสิทธิพิเศษเหนือ เงินกองทุนนั้น แต่มีสิทธิเท่ากับเจ้านี่รายอื่นของนายหน้าประกันภัย ก็ไม่ควรมีการบัญญัติเรื่อง เงินกองทุนขึ้นมาเพื่อสร้างภาระให้กับนายหน้าประกันภัย เนื่องจากนายหน้าประกันภัยต้องมีการ กังบการเงินส่วนนี้เอาไว้ และอาจทำให้กลายเป็นการสร้างภาระที่ไม่เป็นประโยชน์แก่นายหน้า ประกันภัยแทน

ตามกฎหมายกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในประเทศอังกฤษ ได้มีมาตรการที่ใช้ การคุ้มครองผู้เอาประกันภัยและบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของนายหน้า ประกันภัย โดยการกำหนดให้นายหน้าประกันภัยดำรงเงินทุนอย่างน้อย 5,000 ยูโร และต้องแบ่ง

เงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 ข้อ 15 ออกโดย อาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติชีวิต พ.ศ. 2535.

รายได้ของตนอย่างน้อย 2.5 % ของรายได้ตลอดทั้งปีเพื่อเก็บไว้ในกองทุน หรือหากนายหน้าประกันภัยถือครองเงินหรือทรัพย์สินอื่นใดของผู้เอาประกันภัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนายหน้าประกันภัย นายหน้าประกันภัยรายนั้นจะต้องดำรงเงินทุนของตนให้สูงกว่า 10,000 ยูโร และต้องจัดแบ่งรายได้ตลอดทั้งปีของตน 5% เพื่อนำมาดำรงไว้ในกองทุนของตนตาม MIPRU 4.2.11 R, Prudential sourcebook for Mortgage and Home Finance Firms, and Insurance Intermediaries และได้มีการการบัญญัติถึงวัตถุประสงค์นายหน้าประกันภัยต้องมีการจัดตั้งเงินกองทุนตาม มาตรา 234 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยตลาดการเงินและบริการทางการเงิน ค.ศ. 2000 (FSMA 2000) ไว้ด้วย คือ หากเกิดความเสียหายจากการกระทำผิดของนายหน้าประกันภัย ศาลหรือสำนักงานกำกับดูแลกิจการทางการเงิน (FOS) สามารถเรียกค่าชดเชยหรือค่าใช้จ่ายในเงินกองทุนของนายหน้าประกันภัยดังกล่าวได้

ในประเทศไทย แม้จะมีการบัญญัติให้นายหน้าประกันภัยต้องดำรงเงินกองทุนก็ตาม แต่ไม่มีการบัญญัติถึงการนำเงินกองทุนนี้มาใช้เพื่อการใดและประโยชน์ใด ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการกำหนดวัตถุประสงค์การจัดตั้งเงินกองทุนไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนแบบประเทศอังกฤษ ซึ่งจะทำให้เกิดประโยชน์ในการจัดตั้งเงินกองทุนขึ้น โดยอาจกำหนดให้ผู้เอาประกันภัยมีสิทธิพิเศษเหนือเงินกองทุนนี้ได้ และมีสิทธิเหนือเจ้าหนี้รายอื่นในเงินกองทุนดังกล่าว เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้เอาประกันภัยจากการกระทำการของนายหน้าประกันภัยประการหนึ่ง

นอกจากปัญหาในเรื่องวัตถุประสงค์การจัดตั้งเงินกองทุนที่นายหน้าประกันภัยต้องดำรงไว้แล้ว ยังมีปัญหาที่มีการร้องเรียนแก่สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยถึงการที่นายหน้าประกันภัยบางบริษัทไม่ดำรงเงินกองทุนตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด หรือดำรงเงินกองทุนไม่ครบตามที่กำหนด²⁷ เนื่องจากเงินกองทุนที่นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลได้ดำรงไว้ นั้น ไม่มีการตรวจสอบจากสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ทำให้นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลดังกล่าวนำเงินกองทุนนี้ไปหมุนเวียนใช้ในธุรกิจของตน ซึ่งขัดต่อวัตถุประสงค์ของการกำหนดเงินกองทุน ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรที่จะมีการตรวจสอบการดำรงเงินกองทุนของนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลอย่างต่อเนื่อง โดยอาจตรวจสอบทุกครั้งที่มีการต่ออายุใบอนุญาตนายหน้า

²⁷ ข้อมูลจากฝ่ายคดีส่วนคดีปกครอง แห่งสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ซึ่งมีเรื่องส่งมาถึงฝ่ายคดีส่วนคดีปกครอง ในวันที่ 1 ธันวาคม 2551 เลขที่ R1-2657 และ R1-523.

ประกันภัย หรืออาจตรวจสอบทุก ๆ 1 ปี เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้เอาประกันภัยตามวัตถุประสงค์การจัดตั้งเงินกองทุนที่ต้องการให้นำหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลดำรงเงินกองทุนไว้ โดยปลอดภาระผูกพันเพื่อเป็นหลักประกันความรับผิดชอบของนายหน้าประกันภัย

2.3 ปัญหากฎหมายกำกับดูแลไม่มีความเสมอภาคระหว่างนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลกับนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์

ปัญหานี้เกิดจากมาตรฐานการกำกับดูแลที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างบริษัทนายหน้าประกันภัยทั่วไปกับธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัย แม้ว่าโดยหลักการทั่วไปการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของนิติบุคคลทั้งสองประเภทนี้จะมีกฎเกณฑ์การกำกับดูแลที่เหมือนกัน แต่ก็มีบางกรณีที่ธนาคารพาณิชย์จะได้รับสิทธิที่เหนือกว่าบริษัทนายหน้าประกันภัยอื่น ๆ ซึ่งมีปัญหาดังนี้

2.3.1 ปัญหาเรื่องการจัดตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัย

ดังที่ปรากฏข้อเท็จจริงในเรื่องใบอนุญาตของนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล จะเห็นว่าธนาคารพาณิชย์สามารถขอและได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยได้ทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตโดยไม่ต้องทำการจัดตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัยแยกออกเป็น 2 บริษัท เหมือนกับนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล

เนื่องจาก ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 ข้อ 7.3 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจออกตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 72 วรรคสามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้นายหน้าประกันภัยวินาศภัยประเภทนิติบุคคลจะประกอบกิจการที่มีวัตถุประสงค์อื่น นอกจากการประกอบกิจการนายหน้ากันวินาศภัยและวัตถุประสงค์ที่จำเป็นต้องมีเพื่อประโยชน์ในการประกอบกิจการนายหน้าประกันวินาศภัยไม่ได้ และ

ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 ข้อ 7.3 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535

และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้นายหน้าประกันภัยชีวิตประเภทนิติบุคคลจะประกอบกิจการที่มีวัตถุประสงค์อื่น นอกจากการประกอบกิจการนายหน้าประกันชีวิตและวัตถุประสงค์ที่จำเป็นต้องมีเพื่อประโยชน์ในการประกอบกิจการนายหน้าประกันชีวิตไม่ได้

เมื่อพิจารณาประกาศดังกล่าวในเรื่องขอวัตถุประสงค์การจัดตั้งนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล ทำให้ตีความได้ว่า หากนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลต้องการที่จะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยทั้งประเภทประกันวินาศภัยและประกันชีวิต นิติบุคคลรายนั้นต้องจัดตั้งบริษัท เพื่อประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยแยกออกเป็นสองบริษัท เนื่องจาก ประกาศดังกล่าวได้กำหนดถึงขอวัตถุประสงค์ของนายหน้าประกันวินาศภัยไว้ว่า นายหน้าประกันวินาศภัยประเภทนิติบุคคลจะประกอบกิจการอื่นนอกเหนือไปจากกิจการที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัยไม่ได้ และนายหน้าประกันชีวิตประเภทนิติบุคคลก็จะประกอบกิจการอื่นนอกเหนือไปจากกิจการที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนายหน้าประกันชีวิตไม่ได้เช่นกัน ทำให้นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลที่ต้องการจะประกอบธุรกิจทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต ต่างต้องจัดตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัยเพื่อประกอบธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัยบริษัทหนึ่ง และประกอบธุรกิจนายหน้าประกันชีวิตอีกบริษัทหนึ่ง ส่งผลให้บริษัทนายหน้าประกันภัยมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินที่สูงขึ้น เช่น ทุนจดทะเบียนและค่าใช้จ่ายในด้านบุคลากรที่ต้องแยกเป็นสองบริษัท รวมถึงภาระทางภาษีที่เพิ่มขึ้นด้วย

ส่วนนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ เมื่อพิจารณาการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์แล้ว จะเห็นได้ว่า ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง”หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551 ข้อ 5.1 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 3(1) แห่งพระราชคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ที่จะขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันวินาศภัยต้องมีวัตถุประสงค์ในการประกอบกิจการนายหน้าประกันวินาศภัย และ

ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง”หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2551 ข้อ 5.1 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 72 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 และมาตรา 3(2)แห่งพระราชคณะกรรมการกำกับและ

ส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ที่จะขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันชีวิตต้องมีวัตถุประสงค์ในการประกอบกิจการนายหน้าประกันชีวิต

จากการตีความประกาศดังกล่าว พบว่าประกาศทั้งสองต่างไม่ได้กำหนดไว้ว่าธนาคารพาณิชย์ที่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันวินาศภัย หรือได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันชีวิต จะไม่สามารถประกอบกิจการนายหน้าประกันชีวิต หรือนายหน้าประกันวินาศภัย พร้อมกันในนิติบุคคลเดียวได้ เนื่องจากตามประกาศในเรื่องหลักเกณฑ์ในการออกใบอนุญาตให้สถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันภัยข้างต้นนั้น ไม่ได้มีการกำหนดให้ธนาคารที่จะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัยจะไม่สามารถกระทำการอื่นที่นอกเหนือไปจากกิจการที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจประกันวินาศภัยได้ ดังนั้นธนาคารที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย หากต้องการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันชีวิต ธนาคารรายนั้นสามารถทำการเพิ่มวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งนิติบุคคลของตนให้ครอบคลุมไปถึงการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันชีวิตได้ ซึ่งในทำนองเดียวกันหากธนาคารที่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันชีวิตต้องการจะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัย ธนาคารรายนั้นไม่จำเป็นต้องทำการตั้งนิติบุคคลเพิ่มขึ้นมาอีกบริษัทหนึ่ง เพื่อทำประกอบธุรกิจนายหน้าประกันวินาศภัย เพราะ ธนาคารสามารถขอจดทะเบียนเพิ่มเติมขอวัตถุประสงค์ของตนเพิ่มได้

จากกำกับดูแลในเรื่องดังกล่าวนี้ เป็นการกำกับดูแลที่มีมาตรฐานการกำกับดูแลที่ต่างกันระหว่างนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลทั่วไป กับนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ ทั้ง ๆ ที่ธนาคารพาณิชย์ก็ถือเป็นนิติบุคคลประเภทหนึ่งเช่นกัน แต่สามารถประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยได้ทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต โดยที่ไม่ต้องทำการจัดตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัยแยกออกเป็นสองนิติบุคคลเหมือนกับนายหน้าประกันภัยทั่วไป ซึ่งเป็นการก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบในการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัย เพราะนอกจากธนาคารพาณิชย์จะไม่ต้องมีการจัดตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัยสองบริษัทแล้ว ธนาคารยังมีฐานข้อมูลของลูกค้าธนาคารซึ่งทำให้เกิดความได้เปรียบในการชักชวนลูกค้าธนาคารให้เข้าทำสัญญาประกันภัยมากกว่านายหน้าประกันภัยทั่วไป

จากการศึกษากฎหมายกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในประเทศอังกฤษ พบว่าไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะบังคับให้นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลจะต้องมีการแยกบริษัทนายหน้าประกันวินาศภัย กับบริษัทนายหน้าประกันชีวิตออกจากกัน ดังนั้นบริษัทนายหน้าประกันภัยจึงมีได้ทั้ง 1.บริษัทนายหน้าประกันภัยที่สามารถเสนอขายประกันภัยได้ทั้งประกันวินาศ

ภัยและประกันชีวิตภายในบริษัทเดียว เช่น บริษัท CCI Broking Ltd²⁸ และ 2.บริษัทนายหน้าประกันภัยที่ประกอบธุรกิจทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต โดยมีได้การจัดตั้งบริษัทนายหน้าประกันวินาศภัยและบริษัทนายหน้าประกันชีวิตแยกออกจากกัน แต่ในการชักชวนให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยของทั้งบริษัทนายหน้าประกันวินาศภัยและบริษัทนายหน้าประกันชีวิตนี้ เป็นในลักษณะการร่วมมือกันระหว่างทั้งสองบริษัท กล่าวคือ แม้จะมีการแยกบริษัทนายหน้าประกันภัยออกจากกัน แต่การชักชวนให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยของบริษัทนายหน้าประกันภัยทั้งสองยังเป็นการชักชวนในรูปแบบบริษัทนายหน้าประกันภัยเดียวกัน เช่น บริษัท Adler Insurance Group, Adler Insurance Brokers and Adler Property are trading names of Adler Insurance Brokers Limited ที่ได้รับใบอนุญาตจากสำนักงานควบคุมกิจการทางการเงินให้เป็นนายหน้าประกันวินาศภัย และบริษัท Adler Insurance Group and Adler Financial Planning are trading names of Adler Financial Planning Limited ที่ได้รับใบอนุญาตจากสำนักงานควบคุมกิจการทางการเงินให้เป็นนายหน้าประกันชีวิต ทั้งสองบริษัทได้มีการร่วมกันในการเสนอขายประกันภัย ภายใต้ชื่อ Adler Insurance Group²⁹

จากปัญหาการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยที่ไม่เสมอภาคระหว่างนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลทั่วไปกับนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ เมื่อพิจารณาถึงการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในประเทศอังกฤษ จะเห็นได้ว่าในประเทศอังกฤษไม่ได้มีการออกกฎหมายในการกำกับในเรื่องการแยกบริษัทนายหน้าประกันภัยออกจากกันอย่างเคร่งครัดซึ่งทำให้เกิดความสะดกคล่องตัวในการดำเนินกิจการและไม่เป็นการสร้างภาระที่มากเกินไปให้แก่ นายหน้าประกันภัย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรมีการออกกฎหมายกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยให้มีมาตรฐานเดียวกันระหว่างบริษัทนายหน้าประกันภัยทั่วไปกับธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัย มิฉะนั้น จะทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการกำกับดูแล และอาจก่อให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยได้ โดยอาจให้บริษัทนายหน้าประกันภัยบริษัทเดียวสามารถขอใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยได้ทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิต เพราะการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยเป็นเพียงการชี้ช่องหรือจัดหาบุคคลเข้าทำสัญญาประกันภัยเพื่อได้รับค่าบำเหน็จเท่านั้น ไม่ได้เป็นผู้รับโอนความเสี่ยง

²⁸ ดูรายละเอียดได้จาก, <<http://www.ccibroking.co.uk/>>, 8 May 2010.

²⁹ ดูรายละเอียดได้จาก, <<http://www.adlerinsurance.co.uk/>>, 8 May 2010.

ภัย แต่อาจมีการกำหนดให้บริษัทนายหน้าประกันภัยต้องจัดแยกระหว่างกิจกรรมของนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตให้ชัดเจน

แต่อย่างไรก็ตามข้อมูลเรื่องประโยชน์ที่ได้รับอาจจำเป็นต้องมีการศึกษาในรายละเอียดที่ไม่ได้อยู่ในขอบเขตวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

2.3.2 ปัญหาเรื่องสัดส่วนผู้ถือหุ้น

ในเรื่องสัดส่วนผู้ถือหุ้นของนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์นี้ ทางสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยไม่ได้มีการกำหนดไว้ เนื่องจาก การที่ธนาคารเข้ามาดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัย ทั้งนายหน้าประกันวินาศภัยและนายหน้าประกันชีวิตนั้น ธนาคารไม่ต้องดำเนินการจัดตั้งเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากนิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจทางด้านการให้บริการทางการเงิน ดังนั้นเมื่อจะพิจารณาในเรื่องสัดส่วนผู้ถือหุ้นของธนาคารที่ดำเนินการในฐานะนายหน้าประกันภัย จึงต้องพิจารณาไปถึงพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ตามมาตรา 16 ที่ได้บัญญัติว่า ธนาคารจะต้องมีผู้ถือหุ้นสัญชาติไทยอยู่ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด กล่าวคือจะมีผู้ถือหุ้นชาวต่างชาติได้ไม่เกินร้อยละ 25 ของจำนวนหุ้นทั้งหมดเท่านั้น

แต่เพื่อการขยายตัวและการเจริญเติบโตของธุรกิจสถาบันการเงิน ทางธนาคารแห่งประเทศไทยจึงได้กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์รายใดหากต้องการให้ชาวต่างชาติสามารถถือหุ้นได้มากกว่าจำนวนที่กำหนด ธนาคารพาณิชย์รายนั้นสามารถขออนุญาตให้บุคคลผู้ไม่มีสัญชาติไทยถือหุ้นได้ถึงร้อยละ 49 ของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้

ส่วนนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลทั่วไป ทางสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ได้มีการออกประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย³⁰ ได้กำหนดให้บริษัทนายหน้าประกันภัยต้องมีผู้ถือหุ้นคนไทยไม่น้อย

³⁰ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 ข้อ 7 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และมาตรา 72 วรรคสามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และประกาศคณะกรรมการกำกับและ

กว่าร้อยละ 75 กล่าวคือ นายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลจะต้องมีสัดส่วนผู้ถือหุ้นชาวต่างชาติได้ไม่เกินร้อยละ 25 เท่านั้น แต่ไม่ได้มีการกำหนดการขออนุญาตเพิ่มสัดส่วนของผู้ถือหุ้นชาวต่างชาติไว้

ดังนั้นจากเหตุผลดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าควรมีมาตรการส่งเสริมให้มีการเปิดเสรีทางการค้ามากขึ้น เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ธุรกิจนายหน้าประกันภัยของไทยเติบโตขึ้น และอาจทำให้มีการลงทุนจากต่างประเทศมากขึ้น และอาจได้รับการยอมรับจากนานาชาติ เพราะบุคคลากรและผู้ที่เกี่ยวข้องอาจจะได้รับความรู้ที่จะเป็นประโยชน์ต่อธุรกิจประกันภัยของไทยมากขึ้น โดยอาจออกมาตรการให้นายหน้าประกันภัยสามารถยื่นขออนุญาตกับสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ให้มีการอนุญาตให้ชาวต่างชาติที่เป็นผู้ถือหุ้นนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลสามารถถือหุ้นได้เกินกว่าร้อยละ 25 ของจำนวนผู้ถือหุ้นทั้งหมด เพื่อสร้างความเชื่อมั่นในการประกอบธุรกิจของชาวต่างชาติและเป็นการป้องกันปัญหาการถือหุ้นแทนกันด้วย แต่ไม่ควรมีการกำหนดให้ผู้ถือหุ้นชาวต่างชาติถือหุ้นเกินร้อยละ 49 เพราะอาจทำให้เกิดธุรกิจนายหน้าประกันภัย ถูกผูกขาดทางการค้าโดยต่างชาติได้

2.4 ปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยที่ส่งผลกระทบต่อผู้เอาประกันภัย

แม้พระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ และประกาศต่าง ๆ ของคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย จะได้กำหนดหน้าที่ การดำเนินการต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัย โทษของการกระทำความผิดของนายหน้าประกันภัยทั้งนายหน้าประกันภัยทั่วไปและนายหน้าประกันภัยที่กระทำการโดยธนาคารพาณิชย์ ทั้งโทษทางอาญาและโทษทางปกครองไว้แล้วก็ตาม แต่ยังมีปัญหาการดำเนินการต่าง ๆ ของนายหน้าประกันภัยทั่วไปและนายหน้าประกันภัยที่กระทำการโดยธนาคารพาณิชย์เกิดขึ้นอยู่ ดังนี้

ส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันชีวิต พ.ศ. 2552 ข้อ 7 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 และมาตรา 77 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

2.4.1 ปัญหาเกี่ยวกับเรื่องความไม่ซื่อสัตย์ต่อหน้าที่ของนายหน้าประกันภัย มีปัญหาดังนี้

1. ปัญหาการค้ำประกันถึงผลประโยชน์ของตนมากกว่าหน้าที่ของตนในฐานะนายหน้าประกันภัย ซึ่งเกิดจากการกระทำของนายหน้าประกันภัย ดังนี้

1) การที่นายหน้าประกันภัยไม่อธิบายถึงสาระสำคัญในเงื่อนไขความคุ้มครองและข้อยกเว้นต่าง ๆ เกี่ยวกับกรมธรรม์ประกันภัยที่ตนได้ทำการชักชวนแก่ผู้เอาประกันภัย หรืออธิบายข้อเสนอไม่ตรงกับความเป็นจริงตามเงื่อนไขในสัญญาประกันภัย³¹

2) การที่นายหน้าประกันภัยอาจชักนำผู้เอาประกันภัยให้ปกปิดข้อความจริงในส่วนที่เป็นสาระสำคัญในการพิจารณารับประกันภัยของบริษัทผู้รับประกันภัย เช่น แนะนำผู้เอาประกันภัยปกปิดปัญหาทางด้านสุขภาพที่จำเป็นต้องแถลงตามความเป็นจริงแก่บริษัทผู้รับประกันภัย

ปัญหาดังกล่าวยังพบมากในการกระทำของพนักงานธนาคารด้วย เนื่องจากการที่ธนาคารบางแห่งกำหนดให้การชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยเป็นหนึ่งในการประเมินผลงานพนักงาน ทำให้พนักงานหลายคนทำการชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยมุ่งเน้นผลประโยชน์ของตนเป็นหลัก โดยไม่คำนึงถึงผลเสียของลูกค้า³² เช่น การปกปิดประวัติสุขภาพของลูกค้า เพื่อให้กรมธรรม์ประกันภัยผ่านการพิจารณาได้โดยง่าย ต่อมาหากลูกค้ามีการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน สัญญานั้นตกเป็นโมฆะ และไม่สามารถหาผู้รับประกันภัยได้ สุดท้ายลูกค้ามักกลายเป็นผู้เสียหายผลประโยชน์ ทั้งที่ไม่มีส่วนรู้เห็นในการปกปิดปัญหาสุขภาพ และเมื่อเกิด

³¹ ข้อมูลจากฝ่ายคดีส่วนคดีปกครองแห่งสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ซึ่งมีเรื่องส่งมาถึงฝ่ายคดีส่วนคดีปกครอง เรื่องนายหน้าประกันภัยเสนอขายกรมธรรม์ประกันภัยที่ไม่ตรงกับความต้องการของผู้เอาประกันภัยในวันที่ 21 ตุลาคม 2551, วันที่ 18 มกราคม 2552 เลขที่ ปด56, วันที่ 9 มิถุนายน 2552 เลขที่ ปด 70, และวันที่ 26 พฤศจิกายน 2552.

³² ข้อมูลจากฝ่ายคดีส่วนคดีปกครองแห่งสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ซึ่งมีเรื่องส่งมาถึงฝ่ายคดีส่วนคดีปกครอง เรื่อง ธนาคารไม่แจ้งข้อมูลเงื่อนไขกรมธรรม์ให้ผู้เอาประกันภัยทราบ มีการร้องเรียนเข้ามาถึงฝ่ายคดีส่วนคดีปกครองในวันที่ 25 ธันวาคม 2552.

ปัญหาขึ้นแล้ว อาจทำให้ประชาชนมองภาพของธุรกิจประกันชีวิตเป็นธุรกิจที่มีการฉ้อโกงกัน และส่งผลทางด้านลบต่อธุรกิจประกันภัยของไทย³³

3) การที่นายหน้าประกันภัยกระทำการลดค่าเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัยโดยทำการหักค่าเบี้ยประกันภัยออกจากค่านายหน้าของตนที่จะได้รับจากบริษัทประกันภัย ซึ่งปัญหานี้เป็นปัญหาสำคัญ เนื่องจากอาจส่งผลกระทบต่อธุรกิจประกันภัยได้ และยังเป็นการปฏิบัติที่ผิดหน้าที่ต่อวิชาชีพนายหน้าประกันภัยอีกด้วย

ในประเทศอังกฤษ ในคดี *Darville v. E.A. Notcutt & Company Limited* ศาลได้วางหลักของนายหน้าประกันภัยไว้ว่า นายหน้าประกันภัยมีหน้าที่ในการอธิบาย เพื่อให้ผู้เอาประกันภัยเข้าใจถึงของหน้าที่ในการเปิดเผยข้อความจริงที่เป็นสาระสำคัญและข้อมูลที่เกี่ยวข้องทุกอย่างของผู้เอาประกันภัยต่อผู้รับประกันภัย โดยต้องให้เหตุผลแก่ผู้เอาประกันภัยด้วยว่า หากผู้เอาประกันภัยปกปิดหรือให้ข้อความเป็นสาระสำคัญแก่ผู้รับประกันภัยไม่ถูกต้อง ผู้รับประกันภัยมีสิทธิยกเลิกสัญญาประกันภัยหรือเรียกค่าเบี้ยประกันภัยเพิ่มขึ้นจากผู้เอาประกันภัยได้

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของประเทศอังกฤษ จะเห็นได้ว่า ในประเทศอังกฤษนั้นได้กำหนดมาตรการการทำให้ประกันความผิดพลาดทางวิชาชีพเพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัยและแก่ผู้รับประโยชน์จากการกระทำที่ผิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัย โดยได้กำหนดให้นายหน้าประกันภัยจะต้องทำประกันความรับผิดทางวิชาชีพของตน จากการกระทำประมาทเลินเล่อของตนอย่างน้อย 1 ล้านยูโร ต่อค่าสินไหมทดแทนแต่ละครั้ง แต่รวมกันแล้วจะไม่เกิน 1 ล้าน 5 แสนยูโร ต่อปีสำหรับค่าสินไหมทดแทนทุกครั้ง เว้นเสียแต่ว่า บริษัทนายหน้าประกันภัยมีทรัพย์สินที่มีรูปร่างทั้งหมด ซึ่งมีมูลค่ามากกว่า 10 ล้านยูโรและได้นำเอามามอบเป็นหลักประกันแทน ตาม MIPRU 3.1.1 R และ MIPRU 3.1.3 G(1), Prudential sourcebook for Mortgage and Home Finance Firms, and Insurance Intermediaries

ประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้ออกหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการกำกับดูแลในเรื่องค่าเบี้ยประกันภัยเพื่อให้ธุรกิจประกันภัยสามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยไม่กระทบฐานะทางการเงิน

³³ ข้อมูลจาก สมาคมตัวแทนประกันชีวิตและที่ปรึกษาทางการเงิน (Thai Association of Insurance and Financial Advisors), <http://www.thaifa.com/news/?p=13&g=1>, 5 May 2010.

หรือไม่ขาดทุน โดยการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ห้ามผู้ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจประกันภัยทุกคน
กระทำการลดค่าเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย

สำหรับในประเทศไทย ยังไม่มีมาตรการในการบรรเทาความเสียหายแก่ผู้เอา
ประกันภัยหากเกิดความเสียหายจากการกระทำผิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัย ดังนั้นจึงควร
กำหนดให้นายหน้าประกันภัยทุกคนต้องทำกรรมธรรม์ประกันความรับผิดชอบทางวิชาชีพของนายหน้า
ประกันภัยไว้ เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำที่ผิดหน้าที่
ของนายหน้าประกันภัยว่า ตนจะได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นการแน่นอน โดยทำให้ผู้เอา
ประกันภัยมั่นใจได้ว่าบริษัทนายหน้าประกันภัยมีทรัพย์สินเพียงพอที่จะคุ้มครองตนเองและผู้เอา
ประกันภัยต่อความสูญเสียที่เกิดขึ้นจากการละเมิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยภายใต้กฎหมาย
ที่เกี่ยวข้องหรือกฎหมายแพ่ง และนอกจากนี้ยังเป็นการรักษาความน่าเชื่อถือต่อธุรกิจประกันภัยอีก
ด้วย

ส่วนในปัญหาเรื่องการลดเบี้ยประกันภัยของนายหน้าประกันภัยให้แก่ผู้เอา
ประกันภัยนั้น ตามกฎหมายไทย ทั้งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ มาตรา 31(12) และ
พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ มาตรา 31(11) ต่างกำหนดเพียงแต่ห้ามบริษัทประกันภัยทำการรับ
ชำระเบี้ยประกันภัยจากผู้เอาประกันภัยลดลงต่ำกว่าจำนวนที่ผู้เอาประกันภัยต้องชำระ ซึ่งไม่ได้มี
การบัญญัติห้ามนายหน้าประกันภัยหรือบุคคลอื่น ๆ จึงทำให้นายหน้าประกันภัยสามารถรับชำระ
ค่าเบี้ยประกันภัยต่ำกว่าจำนวนที่ผู้เอาประกันภัยต้องชำระได้ โดยส่วนต่างดังกล่าวนายหน้า
ประกันภัยจะไปหักจากค่านายหน้าที่ตนได้รับจากการชี้ช่องหรือจัดหาประกันภัยให้ผู้เอา
ประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยจากบริษัทผู้รับประกันภัย เพื่อจ่ายให้แก่บริษัทผู้รับประกันภัย
เต็มตามจำนวนค่าเบี้ยประกันภัยตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งจากปัญหาดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า
ควรที่จะมีการนำเอาหลักการในการกำกับดูแลเรื่องการลดค่าเบี้ยประกันภัยของประเทศ
สหรัฐอเมริกามาให้ โดยควรต้องมีการกำหนดห้ามบุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจประกันภัย ไม่ว่าจะเป็น
เป็นบริษัทประกันภัย หรือคนกลางประกันภัย ทำการลดค่าเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย
เพื่อธุรกิจประกันภัยไม่อยู่ในภาวะการขาดทุนจากการลดค่าเบี้ยประกันภัย ทั้งบริษัทประกันภัย
และนายหน้าประกันภัย และทำให้ธุรกิจประกันภัยสามารถเติบโตต่อไปได้

2) ปัญหาการทุจริตของนายหน้าประกันภัย

ปัญหาดังกล่าวได้แก่ การยกยอกหรือการไม่นำส่งค่าเบี้ยประกันภัยแก่บริษัทผู้รับประกันภัย หรืออาจนำส่งล่าช้า ซึ่งเป็นปัญหาที่มีการร้องเรียนไปยังสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยเป็นจำนวนมาก³⁴

เช่นนายหน้าประกันภัยไม่นำส่งค่าเบี้ยประกันภัยของผู้เอาประกันภัยให้แก่บริษัทผู้รับประกันภัย โดยนายหน้าประกันภัยดังกล่าวไม่ได้เป็นผู้ที่ได้รับหนังสือมอบอำนาจจากผู้รับประกันภัยให้ทำการรับเบี้ยประกันภัยแทน และกรรมธรรม์ประกันภัยของผู้เอาประกันภัยดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้เอาประกันภัยได้นำส่งค่าเบี้ยประกันภัยงวดแรก ดังนั้นเมื่อนายหน้าประกันภัยไม่นำส่งค่าเบี้ยประกันภัยให้แก่บริษัทผู้รับประกันภัย หากมีภัยเกิดขึ้นแก่ผู้เอาประกันภัย อาจทำให้ผู้เอาประกันภัยอาจได้รับความเสียหายจากการที่กรรมธรรม์ประกันภัยยังไม่เริ่มการคุ้มครองได้

จากกฎหมายกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยของประเทศอังกฤษ ในประเทศอังกฤษนั้นได้กำหนดมาตรการคุ้มครองผู้เอาประกันภัยจากการที่นายหน้าประกันภัยไม่นำส่งค่าเบี้ยประกันภัยแก่บริษัทผู้รับประกันภัยเอาไว้ เพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัยและแก่ผู้รับประกันภัย ตามมาตรา 4 แห่ง The Insurance Mediation Directive โดยมีข้อกำหนดให้นายหน้าประกันภัยนำเงินของผู้เอาประกันภัยแยกออกจากบัญชีอื่น ๆ ของนายหน้าประกันภัยอย่างเข้มงวดและบัญชีเหล่านี้จะต้องไม่นำมาชดใช้ให้กับเจ้าหนี้รายอื่นในกรณีที่ดินล้มละลาย

นอกจากนี้กฎหมายในประเทศอังกฤษ ยังได้มีการกำหนดให้ศาลสามารถเรียกค่าชดเชยจากการกระทำผิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยในเงินกองทุนของนายหน้าประกันภัยได้ด้วย³⁵

³⁴ ข้อมูลจากฝ่ายคดีส่วนบุคคลปกครอง แห่งสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย ซึ่งมีเรื่องส่งมาถึงฝ่ายคดีส่วนบุคคลปกครอง เรื่องนายหน้าประกันภัยรับเบี้ยประกันภัยของผู้เอาประกันภัยและไม่นำส่งให้แก่บริษัทผู้รับประกันภัยในวันที่ 24 กันยายน 2552 เลขที่ ปด 98/52, วันที่ 10 กุมภาพันธ์ 2553 เลขที่ ปด 23/53, วันที่ 5 มีนาคม 2553 เลขที่ ปด 46/53.

³⁵ ดูรายละเอียดเพิ่มเติมจาก ปัญหากฎหมายกำกับดูแลไม่ชัดเจน ข้อ 2.2.2 การบัญญัติเรื่องเงินกองทุน.

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา แม้จะไม่มีกฎหมายกำหนดให้นายหน้าประกันภัยต้องดำรงเงินกองทุน แต่ในมาตรา 2120 กฎหมายประกันภัยของรัฐนิวยอร์ก (New York Insurance Law) ได้มีการกำหนดให้นายหน้าประกันภัยจะต้องดำเนินการแยกบัญชีทรัพย์สินระหว่างของผู้เอาประกันภัยและของนายหน้าประกันภัยรายนั้นออกจากกัน และหากนายหน้าประกันภัยไม่ได้นำส่งเงินค่าเบี้ยประกันภัยโดยวิธีการโอนผ่านธนาคารให้แก่ผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยในทันที นายหน้าประกันภัยต้องนำเงินดังกล่าวไปฝากไว้ในบัญชีค่าเบี้ยประกันภัย (premium account) กับธนาคารใดธนาคารหนึ่ง หรือธนาคารที่มีอำนาจเหมาะสมดำเนินธุรกิจของรัฐนิวยอร์ก โดยจะต้องไม่มีการถอนเงินจากบัญชีดังกล่าว และห้ามนายหน้าประกันภัยถอนเงินจากบัญชีค่าเบี้ยประกันภัย นอกจากเพื่อชำระค่าเบี้ยประกันภัยให้กับผู้รับประกันภัย หรือชำระเงินค่าเบี้ยประกันภัยคืนให้แก่ผู้เอาประกันภัย แต่นายหน้าประกันภัยอาจโอนเงินนี้ไปยังบัญชีของตนได้ หากเป็นค่านายหน้า หรือดอกเบี้ยที่ได้รับในบัญชีค่าเบี้ยประกันภัย ถ้าผู้เอาประกันภัยให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร

สำหรับกฎหมายไทย มีการกำหนดถึงเรื่องมาตรการการแยกบัญชีทรัพย์สินของนายหน้าประกันภัยกับผู้เอาประกันภัย³⁶ ไว้เช่นเดียวกับกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกา โดยนายหน้าประกันภัยต้องจัดทำบัญชีเงินฝากธนาคารสำหรับการรับและการจ่ายเบี้ยประกันภัยแยกจากบัญชีที่ใช้ในการดำเนินการอื่น ๆ ของบริษัทนายหน้าประกันภัยโดยบัญชีนั้นต้องปลอดภาระผูกพันใด ๆ และต้องฝากเงินค่าเบี้ยประกันภัยในบัญชีตามข้างต้นภายใน 3 วันนับแต่ได้รับเบี้ยประกันภัย เพื่อใช้ในการตรวจสอบการรับเบี้ยประกันภัยของนายหน้าประกันภัย แต่นอกจากมาตรการดังกล่าวควรมีหลักการเพื่อให้ในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้เพิ่มเติม ดังนี้

หากเป็นการทุจริตยกยอกเงินของผู้เอาประกันภัยโดยนายหน้าประกันภัยที่ได้รับมอบอำนาจจากบริษัทผู้รับประกันภัย ควรใช้หลักการตีความเพื่อคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของผู้เอาประกันภัยที่กระทำการโดยสุจริต กล่าวคือ ควรมีการตีความว่า การรับเบี้ยประกันภัยของนายหน้าประกันภัยที่กระทำการที่ได้รับมอบอำนาจจากบริษัทผู้รับประกันภัยนั้น เป็นการดำเนินการแทน

³⁶ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2552 ลงวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2552 ข้อ 17,18 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกัน ชีวิต พ.ศ. 2552 ลงวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 2552 ข้อ 17,18.

บริษัทผู้รับประกันภัย ดังนั้น เมื่อนายหน้าได้รับเบี้ยประกันภัยจากผู้เอาประกันภัยแล้ว ถือได้ว่าเป็นรับเบี้ยประกันภัยแทนบริษัทผู้รับประกันภัย และให้ถือว่าสัญญาประกันภัยเริ่มคุ้มครองทันที เมื่อนายหน้าประกันภัยได้รับเงินค่าเบี้ยประกันภัยจากผู้เอาประกันภัย ดังนั้นหากเกิดความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัย บริษัทผู้รับประกันภัยต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัย โดยผู้รับประกันภัยสามารถไล่เบี้ยเอาถือนายหน้าประกันภัยซึ่งถือว่าเป็นตัวแทนของตนในภายหลังตามกฎหมายตัวแทนและกฎหมายละเมิด

ส่วนนายหน้าประกันภัยที่ไม่ได้รับมอบอำนาจจากผู้รับประกันภัย เพื่อแก้ปัญหาในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ควรที่จะมีการออกกฎหมาย โดยอาจกำหนดถึงความรับผิดชอบดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ หรือมิฉะนั้น ควรจะมีการบัญญัติรายละเอียดในการนำเงินกองทุนของนายหน้าประกันภัยมาบังคับใช้ ในกรณีที่นายหน้าประกันภัยกระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้เอาประกันภัยที่ทำการโดยสุจริต และอาจกำหนดโทษทางปกครอง เช่น เพิกถอนใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยของบุคคลผู้นั้น และอาจขึ้นบัญชี (Black List) ไว้สำหรับผู้ที่กระทำความผิดในลักษณะนี้ โดยผู้ใดที่มีชื่ออยู่ในบัญชีดังกล่าวอาจไม่สามารถขอรับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยได้อีกต่อไป

นอกจากนี้ควรที่จะมีการตั้งคณะกรรมการพิจารณาทางด้านจริยธรรมในข้อร้องเรียนที่มีต่อนายหน้าประกันภัย เพื่อตรวจสอบและรับเรื่องร้องเรียนที่เกี่ยวกับการกระทำผิดหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยไว้โดยเฉพาะ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในทางปฏิบัติมากขึ้น

2.4.2 ปัญหาการดำเนินธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ในฐานะนายหน้าประกันภัยที่ขัดกับหลักการการดำเนินการอย่างอิสระของนายหน้าประกันภัย

ปัญหานี้เกิดจาก การที่ธนาคารพาณิชย์ที่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยทำการชี้ช่องให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยแต่เฉพาะกรมธรรม์ประกันภัยของบริษัทรับประกันภัยที่ตนเข้าร่วมถือหุ้นหรือตนเป็นพันธมิตรทางธุรกิจเท่านั้น รวมทั้งกรณีที่ตัวแทนประกันภัยได้รวมกลุ่มกันตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัยขึ้น หรือบริษัทรับประกันภัยได้ทำการตั้งบริษัทนายหน้าประกันภัย เพื่อผลประโยชน์ทางด้านภาษี โดยมุ่งหวังผลประโยชน์ในการถ่ายเทเงินในรูปของค่าใช้จ่ายต่าง ๆ เพื่อจุดประสงค์ในการลดรายจ่ายด้านภาษี และในรูปของเบี้ยประกันภัยค้างรับเพื่อนำเงินไปใช้หาผลประโยชน์ก่อนนำส่งเป็นรายได้ของบริษัท จะเห็นได้ว่า บริษัทนายหน้าประกันภัยเหล่านี้จะส่งงานประกันภัยให้แก่บริษัทผู้รับประกันภัยที่บริษัทแม่(ตัวการ)หรือบริษัทใน

เครื่องของตนเท่านั้น จึงเกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า การกระทำในลักษณะนี้ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดกับหลักการของนายหน้าประกันภัยที่ต้องมีอิสระในการดำเนินการ และต้องดำเนินการโดยไม่ผูกมัดกับบริษัทรับประกันภัยบริษัทใดบริษัทเดียว ซึ่งจากปัญหาดังกล่าวอาจทำให้ประชาชนสับสนในสถานะของนายหน้าประกันภัยได้

โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ ที่บางธนาคารกระทำการเหมือนเป็นตัวแทนประกันภัยมากกว่าเป็นนายหน้าประกันภัย เนื่องจากกระทำการที่ซื้อหรือจัดให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยทำการผูกขาดกับบริษัทประกันภัยรายหนึ่งรายใดเท่านั้น แต่หน้าที่ของธนาคารพาณิชย์ตามที่กฎหมายกำหนดต้องเป็นการกระทำในฐานะนายหน้าประกันภัย ที่มีหน้าที่จัดหาประกันภัยให้ผู้เอาประกันภัยเลือกที่จะเอาประกันภัยกับบริษัทใด และควรมีความเห็นที่เป็นทางวิชาชีพให้แก่ผู้เอาประกันภัยว่าควรจะทำประกันภัยกับบริษัทใด เพื่อจะเป็นไปตามความต้องการของผู้เอาประกันภัย

จากปัญหาดังกล่าวนี้ ในกฎหมายของไทยยังไม่มีมาตรการในการกำกับดูแลการดำเนินการของนายหน้าประกันภัยเหล่านี้แต่อย่างใด ซึ่งการซื้อหรือจัดให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยในลักษณะดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการดำเนินการโดยอิสระของนายหน้าประกันภัยที่จะต้องไม่ผูกมัดตนเองภายใต้บริษัทผู้รับประกันภัยรายใดรายหนึ่ง

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการออกกฎหมาย ตามประกาศนายทะเบียน เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย ลงวันที่ 17 กรกฎาคม 2540 ข้อ 15 ที่ถูกยกเลิกไป ที่กำหนดให้นายหน้าประกันภัยต้องกระจายการซื้อหรือจัดการให้บุคคลเข้าทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยอย่างน้อย 3 บริษัท โดยบริษัทใดบริษัทหนึ่ง จะต้องมียี่สิบประกันภัยรับสูงสุดไม่เกินร้อยละ 50 ของจำนวนเบี้ยรับทั้งหมด

โดยอาจมีการออกกฎหมายที่มีความคล้ายคลึงกับประกาศข้างต้น ซึ่งอาจกำหนดให้นายหน้าประกันภัยทั่วไปรวมถึงธนาคารพาณิชย์ ต้องทำการซื้อหรือจัดการให้บุคคลเข้าทำสัญญาประกันภัย โดยกระจายงานออกไปอย่างน้อย 2 บริษัท และให้ผู้เอาประกันภัยมีสิทธิที่จะเลือกเอาประกันภัยกับบริษัทรับประกันภัยรายใดก็ได้ เว้นแต่สัญญาประกันภัยที่ผู้เอาประกันภัยต้องการไม่มีผู้รับประกันภัยรายอื่นในตลาดประกันภัยที่จะรับประกันภัยได้ เพื่อเป็นทางเลือกให้กับผู้เอาประกันภัยในการพิจารณาทำประกันภัยกับบริษัทที่ตนเองต้องการ นอกจากนี้ยังเป็นการส่งเสริมให้เกิดการกระจายความเสี่ยงภัยไปยังบริษัทประกันภัยต่าง ๆ ตามหลักการประกอบธุรกิจประกันภัยที่ถูกต้อง

แต่ในส่วนของนายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์ อาจได้รับการยกเว้นหากเป็นการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยที่ให้สิทธิเสรีภาพแก่ผู้บริโภคในการเข้าทำสัญญาประกันภัยอย่างเต็มที่ อาจกำหนดให้ธนาคารสามารถชี้ช่องเฉพาะสัญญาประกันภัยที่เป็นของบริษัทในเครือของตนเองได้ โดยไม่ต้องทำการเสนอเปรียบเทียบ เพื่อให้ให้นายหน้าประกันภัยประเภทธนาคารพาณิชย์สามารถเติบโตได้ แต่หากเป็นกรมธรรม์ประกันภัยที่มีความสัมพันธ์กับสินค้าและบริการของธนาคาร โดยเป็นการบังคับให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยทางอ้อมหรือเป็นกรมธรรม์ประกันภัยที่เสนอพร้อมกับการให้บริการทางการเงินของธนาคาร ธนาคารต้องทำการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยอย่างน้อยสองบริษัทประกันภัย เพื่อให้ลูกค้ามีสิทธิในการตัดสินใจเข้าทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทประกันภัยที่มีกรมธรรม์ประกันภัยตามความต้องการของตนมากที่สุด

จากข้อมูลที่ได้ทำการศึกษา ในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีการบัญญัติถึงประเภทของสัญญาประกันภัยที่ห้ามมิให้ธนาคารชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยในฐานะนายหน้าประกันภัย แต่ในการศึกษาผู้เขียนพบว่า ประเทศแคนาดาได้มีการระบุถึงประเภทกรมธรรม์ประกันภัยที่ธนาคารจะทำการชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยไว้เป็นการเฉพาะ ตามข้อกำหนดในธุรกิจประกันภัย (ธนาคารพาณิชย์และบริษัทที่ธนาคารโฮลดิ้ง) (Insurance Business (Banks and Bank Holding Companies) Regulations)³⁷ ซึ่งได้กำหนดรายละเอียดถึงกรมธรรม์ประกันภัยที่ธนาคารสามารถจัดหาให้กับลูกค้าธนาคารได้ เช่น ประกันภัยสินเชื่อหรือบัตรเครดิต (Credit or Charge Card-Related Insurance) ประกันภัยความไร้ความสามารถของลูกหนี้ (Creditor's Disability Insurance) ประกันชีวิตของลูกหนี้ (Creditor's Life Insurance) ประกันภัยการว่างงานของลูกหนี้ (Creditor's Loss of Employment Insurance) ประกันภัยความเสี่ยงที่เกิดจากพาหนะที่เดินด้วยเครื่องจักรกล (Creditor's Vehicle Inventory Insurance) ประกันภัยสินเชื่อเพื่อการส่งออก (Export Credit Insurance) ประกันภัยกลุ่ม (Group Insurance policy) ประกันอุบัติเหตุ (Personal Accident Insurance) และประกันภัยการเดินทาง (Travel Insurance)

³⁷ Insurance Business (Banks and Bank Holding Companies) Regulations, SOR/92-330, <<http://www.canlii.org/en/ca/laws/regu/sor-92-330/latest/sor-92-330.html>>, 18 April 2010.

สำหรับในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่า หากมีการกำหนดกรรมธรรม์ประกันภัยที่ธนาคารจะจัดหาประกันภัยให้แก่ลูกค้าธนาคารตามแบบของประเทศแคนาดาได้ จะเป็นการแบ่งส่วนทางการตลาดของคนกลางประกันภัยอย่างชัดเจน เพื่อเป็นการแบ่งแยกตลาดของนายหน้าประกันภัยแต่ละประเภทออกจากกันให้ชัดเจนมากขึ้น เนื่องจากธนาคารนั้นมีฐานข้อมูลทั้งทางการเงิน และทางสังคมต่าง ๆ ของลูกค้าธนาคารจึงเป็นการได้เปรียบตัวแทนประกันภัยและนายหน้าประกันภัย หากไม่มีการกำหนดประเภทของกรรมธรรม์ประกันภัยดังกล่าว อาจทำให้ธนาคารแย่งส่วนแบ่งทางการตลาดของตัวแทนประกันภัยและนายหน้าประกันภัย และอาจทำให้ตัวแทนประกันภัยและนายหน้าประกันภัยไม่สามารถดำรงอยู่ในอาชีพคนกลางประกันภัยต่อไปได้ในอนาคต

2.4.3 ปัญหาการกระทำที่เลียงกฎหมายของธนาคารพาณิชย์

แม้ในปัจจุบันนี้จะมีพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ และประกาศของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยในการเข้ามากำกับดูแลนายหน้าประกันภัยในการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยและได้มีการกำหนดบทลงโทษไว้อย่างชัดเจนแล้วก็ตาม แต่ยังคงพบว่าการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยโดยส่วนใหญ่ยังคงเลียงกฎหมายดังกล่าวอยู่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ทำการแทนธนาคารพาณิชย์

เนื่องจากการดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ในฐานะนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคล ตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องนิติบุคคล ได้กำหนดให้นิติบุคคลจะกระทำการใดๆ ภายใต้วัตถุประสงค์ของนิติบุคคล จะต้องแสดงออกหรือกระทำการผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล ดังนั้น ธนาคารพาณิชย์ที่เป็นนายหน้าประกันภัยประเภทนิติบุคคลจะทำการชี้ช่องให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัย ธนาคารจะต้องดำเนินการผ่านผู้แทนของตน ซึ่งประกาศของสำนักงานกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย³⁸ ได้กำหนดให้ธนาคาร

³⁸ ประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้าประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551 ข้อ 5 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 68 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และประกาศคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงินเป็นนายหน้า

พาณิชย์ต้องดำเนินธุรกิจนายหน้าประกันภัยผ่านผู้แทนธนาคาร โดยธนาคารพาณิชย์จะต้องมีพนักงานธนาคารที่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยสาขาละ 3 คน

แต่ในทางปฏิบัติ แม้ว่าธนาคารพาณิชย์โดยส่วนใหญ่จะมีผู้จัดการสาขาและพนักงานในสาขาบางคนเป็นนายหน้าประกันภัยที่ได้รับใบอนุญาตตามที่ประกาศได้กำหนดไว้ ซึ่งเป็นการปฏิบัติตามประกาศที่กำหนดให้แต่ละสาขาต้องมีพนักงานธนาคารเป็นนายหน้าประกันภัยที่ได้รับอนุญาตอย่างน้อย 3 คนแล้ว แต่ธนาคารบางแห่งได้ออกข้อบังคับภายในให้พนักงานของธนาคารในแต่ละสาขาโดยส่วนใหญ่หรือทั้งหมดให้ทำการชักชวน หรือซื้อของให้ลูกค้าของธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยกับธนาคาร เนื่องจากธนาคารได้กำหนดให้การชักชวนให้ลูกค้าเข้าทำสัญญาประกันภัยเป็นหนึ่งในตัวชี้วัดประสิทธิภาพการทำงานของพนักงานในการพิจารณาเพิ่มเงินเดือน รับโบนัส หรือเลื่อนตำแหน่ง โดยที่พนักงานธนาคารดังกล่าวเป็นผู้ที่ไม่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย แต่ได้ดำเนินการในลักษณะเป็นนายหน้าประกันภัย ถือได้ว่า เป็นการกระทำที่เลี่ยงกฎหมายในเรื่องใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย³⁹

ซึ่งจากการศึกษาจะพบว่า เจตนากรณีที่แท้จริงที่มีการกำหนดให้ธนาคารแต่ละสาขาต้องมีพนักงานที่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยเป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับธุรกิจนายหน้าประกันภัยของธนาคารอย่างน้อยสามคน เนื่องจากต้องการคุ้มครองลูกค้าธนาคารที่ต้องการเอาประกันภัยให้ได้รับคำแนะนำและการบริการจากพนักงานที่มีความรู้ความชำนาญทางด้านประกันภัยที่ดีพอ แต่การที่ธนาคารพาณิชย์ได้ให้พนักงานในสาขาของธนาคาร ซึ่งไม่ได้เป็นผู้ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่เลี่ยงวัตถุประสงค์ของประกาศที่กำหนดไว้

ประกันชีวิต พ.ศ. 2551 ข้อ 5 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 73 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535.

³⁹ ข้อมูลจาก สมาคมตัวแทนประกันชีวิตและที่ปรึกษาทางการเงิน (Thai Association of Insurance and Financial Advisors), <http://www.thaifa.com/news/?p=13&g=1>, 5 May 2010 และข้อมูลจากการเข้าไปตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารพาณิชย์ของคณะทำงานตรวจสอบการขายผลิตภัณฑ์ผ่านธนาคาร ตามคำสั่ง คปภ. ที่ 87/2552 เรื่องแต่งตั้งคณะทำงานกำกับดูแลผลิตภัณฑ์ประกันภัย การปรับปรุงหลักเกณฑ์เงื่อนไขในการขอใบอนุญาตและการตรวจสอบการขายผลิตภัณฑ์ ผ่านธนาคาร.

โดยตรง ทำให้ลูกค้านาคารไม่ได้รับคำแนะนำจากผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญอย่างเพียงพอ และแม้ว่าจะมีกฎหมายกำหนดบทลงโทษแก่พนักงานที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัยโดยที่ตนไม่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยไว้แล้วก็ตาม แต่จะยังพบว่า ยังมีการเลียงกฎหมายในลักษณะดังกล่าวอยู่ กฎหมายที่กำหนดขึ้นไม่ได้ทำให้บุคคลดังกล่าวเกิดความเกรงกลัวแต่อย่างใด

ปัญหาการกระทำที่เลียงกฎหมายของพนักงานธนาคารยังก่อให้เกิดปัญหาตามมาอีกว่า สัญญาประกันภัยที่ลูกค้าได้เข้าร่วมทำสัญญาประกันภัยนั้นกับพนักงานผู้ไม่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยสามารถบังคับใช้ได้หรือไม่เพียงใด และหากเกิดความเสียหายจากการไม่ได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากพนักงานผู้นั้นกระทำการผิดหน้าที่ของตน เช่น พนักงานไม่เปิดเผยข้อยกเว้นและเงื่อนไขของกรมธรรม์ประกันภัยให้ลูกค้าธนาคารทราบทั้งหมด ทำให้ลูกค้าเข้าใจผิดว่ากรมธรรม์ประกันภัยดังกล่าวตรงกับความต้องการของตน ลูกค้าของธนาคารสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้จากผู้ใดได้หรือไม่

การที่ต้องมีการออกใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยให้แก่บุคคลที่มีความประสงค์จะประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัย เนื่องจาก รัฐต้องการคุ้มครองผู้เอาประกันภัยให้ได้รับการบริการที่เหมาะสมจากบุคคลที่มีความรู้ความสามารถอย่างเพียงพอในการให้คำแนะนำหรือจัดหาประกันภัยแก่ประชาชน ดังนั้น หากผู้ใดต้องการดำเนินธุรกิจในฐานะนายหน้าประกันภัย บุคคลนั้นจะต้องได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัยเสียก่อนจึงจะสามารถดำเนินการต่าง ๆ ในฐานะนายหน้าประกันภัยได้

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าพนักงานธนาคารจะกระทำการชี้ช่องให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำสัญญาประกันภัยโดยที่ยังไม่ได้รับใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย แต่ในสัญญาประกันภัยที่พนักงานธนาคารดังกล่าวกระทำการชี้ช่องให้แก่ผู้เอาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยยังสามารถใช้บังคับได้อยู่ กล่าวคือ การกระทำจากบุคคลที่ไม่ได้รับใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย ไม่ได้ทำให้สัญญาประกันภัยไม่สามารถใช้บังคับได้แต่อย่างใด แต่บุคคลผู้ที่กระทำการโดยที่ไม่มีใบอนุญาตนั้นต้องรับผิดชอบอยู่ตามบทลงโทษในการฝ่าฝืนกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ

จากปัญหาที่เกิดขึ้นในการกระทำที่เลียงกฎหมายของพนักงานธนาคาร ผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้ว่าพนักงานของธนาคารจะกระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัยโดยไม่ได้ใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยก็ตาม แต่น่าจะพอถือได้ว่า พนักงานเหล่านั้นเป็นตัวแทนของธนาคาร ซึ่งเมื่อได้ตีความว่าพนักงานธนาคารซึ่งไม่มีใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยเป็นตัวแทนของธนาคารแล้ว การกระทำการใดๆ ของพนักงาน น่าจะถือว่าเป็นการกระทำในนามของตัวการซึ่ง

ก็คือธนาคาร ดังนั้น ธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการในฐานะนายหน้าประกันภัยจึงต้องรับผิดชอบจากการกระทำของตัวแทนดังกล่าวด้วย ส่งผลให้ ลูกค้าธนาคารสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำผิดหน้าที่ของพนักงานที่ไม่มีใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยจากธนาคารนั้นได้ ซึ่งถือได้ว่า การตีความดังกล่าวเป็นแนวทางหนึ่งในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการเลี้ยงกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการของผู้แทนธนาคารพาณิชย์ เพื่อเป็นส่วนหนึ่งในการคุ้มครองลูกค้าของธนาคารมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ ควรมีบทลงโทษทางปกครองสำหรับการกระทำผิดกฎหมายเกณฑ์ที่ใช้ในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยต่าง ๆ เพิ่มมากขึ้นจากเดิมที่มีโทษเพียงเพิกถอนใบอนุญาต เนื่องจากโทษทางปกครองมีขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษการกระทำของบุคคลที่ฝ่าฝืนกฎหมาย กฎระเบียบ หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่ โดยการกำหนดโทษจะคำนึงถึงพฤติการณ์ในอดีตมาเป็นตัวพิจารณา เพื่อให้ไม่เป็นตัวอย่างในครั้งต่อไป ซึ่งประโยชน์ของโทษทางปกครอง มีดังนี้⁴⁰

1. เพื่อให้สามารถบังคับใช้กฎหมายให้บรรลุตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายในทางปฏิบัติได้

2. เพื่อใช้แก้ไขการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย กฎ ระเบียบต่าง ๆ ได้อย่างรวดเร็ว โดยไม่ต้องรอคำพิพากษาของศาลที่ใช้เวลานานทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างทัน่วงที

3. เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

ตามกฎหมายอังกฤษ มาตรา 45 พระราชบัญญัติว่าด้วยตลาดการเงินและบริการทางการเงิน ค.ศ. 2000 ที่มีโทษทั้งแก้ไขเปลี่ยนแปลงกิจการที่ได้มีการอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาต หรือตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา ตาม มาตรา 2110 กฎหมายประกันภัยรัฐนิวยอร์ก ที่มีทั้งโทษเพิกถอน ระเบียบใบอนุญาต หรือปฏิเสธที่จะต่ออายุใบอนุญาตของนายหน้าประกันภัย

สำหรับในประเทศไทยจากการศึกษาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติหลายฉบับในประเทศไทยที่มีการนำโทษทางปกครองเข้ามากำกับดูแล เพื่อใช้ในการพิจารณาโทษให้เหมาะสมกับความผิดมากขึ้น เช่น ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 58 ได้มีการกำหนดโทษทางปกครองขึ้น โดยกำหนดโทษปรับสำหรับผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานที่กำหนดไว้

⁴⁰ อรรถสิทธิ์ กันมล, “ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549) น. 25.

หรือตามพระราชบัญญัติ สัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 มาตรา 111 ที่มี การกำหนดโทษทางปกครองไว้ดังนี้

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ตำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน
- (3) ปรับทางปกครอง
- (4) จำกั้ดการประกอบการ
- (5) พักการประกอบการที่ได้รับใบอนุญาต ที่ได้จดทะเบียน
- (6) เพิกถอนใบอนุญาต การจดทะเบียน

ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรมีการเพิ่มโทษทางปกครองสำหรับการกำกับดูแลนายหน้า ประกันภัยของไทย โดยเทียบเคียงกับโทษทางปกครองของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพ แห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 58 และพระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 เพื่อเป็น มาตรการหนึ่งในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจของนายหน้าประกันภัย โดยอาจมีการเพิ่มเติม บทลงโทษดังกล่าวเข้าในมาตรา 76 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ และมาตรา 81 แห่ง พระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ โดยอาจทำให้สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการ ประกอบธุรกิจประกันภัยสามารถพิจารณาโทษตามพฤติการณ์แห่งการกระทำ ความผิด หรือตาม ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของนายหน้าประกันภัยนั้นได้

เช่น หากมีการตรวจพบว่า พนักงานธนาคารผู้ทำการชักชวนให้ลูกค้าธนาคารเข้าทำ สัญญาประกันภัยเป็นผู้ที่ไม่มีใบอนุญาตนายหน้าประกันภัย อาจมีการตักเตือนและอาจพักใช้ ใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยของธนาคารพาณิชย์ได้ เพื่อให้ธนาคารเกิดความเกรงกลัวในการ กระทำการตามหน้าที่ต่าง ๆ ของตนมากขึ้น

ส่วนบุคคลที่เคยได้รับโทษเพิกถอนก่อนที่จะมีกฎหมายกำหนดเพิ่มประเภทของโทษ พักหรือระงับใช้ใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยขึ้น ซึ่งโทษใหม่นั้นมีผลเบากว่าโทษเดิมที่ได้รับจาก การกระทำผิดในข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน เช่นถูกเพิกถอนใบอนุญาตนายหน้าประกันภัยก่อนการ กำหนดโทษพักหรือระงับใช้ใบอนุญาตนี้ ควรจะได้รับโทษตามโทษใหม่ ตามหลักกฎหมายทั่วไป ที่ กำหนดให้กฎหมายมีผลย้อนหลังเป็นคุณแก่ผู้กระทำผิด

ยิ่งไปกว่านั้นนอกจากการกำหนดมาตรการต่าง ๆ ตามข้างต้นเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้ เอาประกันภัยและประชาชนจากการกระทำที่ละเมิดต่อหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยอันก่อให้เกิด ความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัยแล้ว ผู้เขียนเห็นควรที่จะมีการพัฒนามาตรฐานการประกอบ

วิชาชีพของนายหน้าประกันภัย และพัฒนาการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยให้เป็นการกำกับดูแลด้วยตนเอง (Self-Regulation) เพื่อเป็นการยกระดับความรู้จริยธรรมของนายหน้าประกันภัยให้มีมาตรฐานในการปฏิบัติหน้าที่ให้เหมาะสมกับลักษณะการทำงานของตน ตามแนวทางการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัยทั้งในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา

จากข้อมูลที่ได้ทำการศึกษาจะเห็นได้ว่า ในต่างประเทศทั้งประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ต่างถือว่านายหน้าประกันภัยเป็นผู้ประกอบวิชาชีพประเภทหนึ่ง โดยพิจารณาจากการทำงานของนายหน้าประกันภัย คือ นายหน้าประกันภัยมีอิสระในการประกอบวิชาชีพ โดยไม่ต้องดำเนินการอยู่ภายใต้บังคับบัญชาของบริษัทประกันภัย และนายหน้าประกันภัยต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยต้องอาศัยทักษะและความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน รวมทั้งยังต้องมีการผ่านการทดสอบ ผ่านศึกษาและอบรมฝึกฝนเพื่อให้สามารถประกอบกิจการนายหน้าประกันภัยอย่างผู้ที่มีทักษะและความเชี่ยวชาญในการชี้ช่องหรือจัดหาประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัยเนื่องจากสัญญาประกันภัยนี้ถือเป็นสัญญาที่ใช้ศัพท์และมีหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เข้าใจยากและซับซ้อนรวมทั้งนายหน้าประกันภัยยังต้องปฏิบัติตามหลักทางวิชาชีพและหลักจริยธรรมอย่างเคร่งครัด และหากนายหน้าประกันภัยไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดอาจได้รับโทษ

นอกจากนี้ทั้งประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาต่างมีการกำหนดให้นายหน้าประกันภัยมีการกำกับดูแลด้วยตนเอง โดยพิจารณาได้จากทั้งสองประเทศต่างมีการจัดตั้งองค์กรวิชาชีพเพื่อเข้ามากำกับดูแลนายหน้าประกันภัย โดยเป็นการกำกับดูแลของสมาชิกในองค์กร โดยประเทศอังกฤษได้มีการจัดตั้งองค์กร ในนาม “สมาคมนายหน้าประกันภัยอังกฤษ” และในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ “สมาคมตัวแทนและนายหน้าจดทะเบียนแห่งชาติ (National Association of Registered Agents and Brokers หรือ NARAB)” โดยสมาคมดังกล่าวจะมีหน้าที่ดังนี้

1. กำหนดระเบียบการจดทะเบียน การศึกษาต่อ กฎเกณฑ์และเงื่อนไขเรื่องคุณสมบัติของนายหน้าประกันภัย
2. กำกับดูแลนายหน้าประกันภัยที่ได้ลงทะเบียนไว้กับตน
3. สอบสวนและตรวจสอบบันทึกการดำเนินการของสมาชิก เพื่อตรวจสอบว่าสมาชิกได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดของสมาคมหรือไม่ และสมาคมยังมีอำนาจระงับหรือเพิกถอนสมาชิกที่ไม่ดำเนินการตามข้อกำหนดของสมาคม หรือได้กระทำผิดทางวินัยโดยคำสั่งของหน่วยงานผู้กำกับดูแลการประกันภัย

ดังนั้นจากการกำกับดูแลด้วยตนเองของต่างประเทศทำให้นายหน้าประกันภัยในต่างประเทศมีจริยธรรมและมีทักษะความเชี่ยวชาญในการประกอบธุรกิจนายหน้าประกันภัยอย่าง

ผู้ประกอบการวิชาชีพมากขึ้น ผู้เขียนจึงเห็นควรว่านอกจากจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์และมาตรการทางกฎหมายโดยองค์กรของรัฐ ได้แก่ สำนักงานกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยแล้ว ควรที่จะมีการส่งเสริมให้นายหน้าประกันภัยในประเทศไทยมีการรวมตัวเพื่อกำกับดูแลกันเองมากขึ้น เนื่องจากหากมีการพัฒนาสมาคมนายหน้าประกันภัยให้เป็นองค์กรวิชาชีพในการกำกับดูแลนายหน้าประกันภัย โดยอาจมีการกำหนดให้นายหน้าประกันภัยต้องเป็นสมาชิกในสมาคมนายหน้าประกันภัย และมีการกำกับดูแลสมาชิกในสมาคมอย่างเคร่งครัดตามแบบกฎหมายต่างประเทศ อาจเป็นการช่วยยกระดับความรู้ ความเชี่ยวชาญของนายหน้าประกันภัยในประเทศไทยอีกทางหนึ่ง และยังเป็น การช่วยผู้เอาประกันภัยให้ได้รับบริการจากนายหน้าประกันภัยที่มีทักษะความเชี่ยวชาญอย่างแท้จริงอีกด้วย ซึ่งจะทำให้ธุรกิจประกันภัยของไทยมีภาพลักษณ์ที่ดีในสายตาผู้บริโภคและทำให้สามารถเจริญก้าวหน้าต่อไป