

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

วิชาชีพทนายเป็นอีกวิชาชีพหนึ่ง ที่อาจจะเกิดความเสียหายอันสืบเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งความเสี่ยงที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของทนายความ ในปัจจุบันยังมีได้มีกฎหมายหรือบทบัญญัติใดที่ให้ความคุ้มครองผู้เสียหายให้ได้รับการชดเชยหรือเยียวยาความเสียหาย ซึ่งเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความไว้โดยเฉพาะ จะมีก็แต่เพียงกฎหมายหรือบทบัญญัติที่บัญญัติไว้เป็นการทั่วไป อันได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติเอาไว้อย่างกว้างๆ ดังนั้น การนำระบบประกันภัยโดยเฉพาะการประกันภัยความรับผิดภาคบังคับมาปรับใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ จึงเป็นอีกทางเลือกหนึ่งที่สามารถรองรับกับปัญหาในเรื่องดังกล่าวได้

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาของผู้เขียนพบว่า การประกันภัยความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพที่มีอยู่ในประเทศไทยในปัจจุบันนั้น ยังถือว่าเป็นเรื่องใหม่ โดยเฉพาะการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย ยังไม่ปรากฏว่ามีบริษัทประกันภัยรายใดที่ดำเนินธุรกิจในประเทศไทยเปิดบริการรับประกันภัยประเภทนี้เลย ซึ่งส่วนหนึ่งอาจเป็นเพราะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายเป็นการเฉพาะ คงมีแต่เพียงหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการประกันภัย เฉพาะบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการประกันวินาศภัยและการประกันภัยค่าจุนเท่านั้น ที่สามารถนำมาปรับใช้ได้ โดยถือว่า ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายก็คือ บุคคลผู้เอาประกันภัย บริษัทรับประกันภัยก็คือผู้รับประกันภัย และบุคคลภายนอกซึ่งเป็นบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายก็คือลูกความ ส่วนภัยที่บริษัทผู้รับประกันภัยรับเสี่ยงก็คือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ลูกความจากการประกอบวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือความประมาทเลินเล่อก็ตาม แต่กฎหมายประกันภัยของไทยเท่าที่มีอยู่โดยเฉพาะบทบัญญัติในเรื่องการประกันภัยค่าจุน เป็นกฎหมายที่มีการบัญญัติไว้เพียงกว้างๆ เท่านั้น ซึ่งสามารถบังคับใช้ได้กับการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายได้ในระดับหนึ่ง ทำให้ความคุ้มครองจากการทำประกันภัยไม่เกิดประโยชน์

เท่าที่ควร ซึ่งเป็นปัญหาทางกฎหมายที่ไม่สามารถใช้ครอบคลุมการทำประกันภัยในลักษณะนี้ได้ อย่างครบถ้วนเหมือนเช่นในต่างประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ เป็นการเฉพาะ มีขอบเขตของสิทธิ หน้าที่ เงื่อนไขและความคุ้มครองตามกฎหมายและตามที่ระบุใน กรมธรรม์ประกันภัยที่สามารถบังคับใช้กับผู้เกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัยได้อย่างกว้างขวาง ยกตัวอย่างเช่น ในสหพันธรัฐมาเลเซีย สิงคโปร์ เนเธอร์แลนด์และโปรตุเกสที่มีการบังคับให้ หนายความทุกคนต้องทำประกันภัยความรับผิดเนื่องจากมองว่าเป็นการสร้างหลักประกันในการ ทำงานให้กับผู้ประกอบการวิชาชีพหนายความรวมถึงเป็นการสร้างความมั่นคงปลอดภัยให้กับประเทศ ในกรณีนี้อาจถูกเรียกร้อยค่าเสียหายในทางแพ่งจากการให้บริการทางวิชาชีพหนายความ รวมถึง เป็นการสร้างหลักประกันให้กับประชาชนผู้มาใช้บริการหากเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว บุคคลเช่นว่า นั้นจะได้รับการชดเชยความเสียหายอย่างรวดเร็ว เป็นธรรมและใกล้เคียงกับความเสียหายที่แท้จริง มากที่สุด

นอกจากปัญหามหาหมายในเรื่องการประกันภัยความรับผิดของผู้ประกอบการวิชาชีพ หนายความของไทยที่ไม่ชัดเจนแล้ว ปัญหาเรื่องเงื่อนไขในการจ่ายค่าสินไหมทดแทนก็เป็นอีก ปัญหาหนึ่ง เนื่องด้วยเหตุผลที่ นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายกับลูกความมีลักษณะ เป็นสัญญาจ้างทำของและในขณะเดียวกันก็อาจมีลักษณะเป็นสัญญาตัวการ ตัวแทนซึ่งก่อให้เกิด ความรับผิดที่ผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายพึงต้องมีต่อลูกความ ดังนั้น หากผู้ประกอบการวิชาชีพ กฎหมายได้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความผิดพลาดไม่ว่าเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อและก่อให้เกิด ความเสียหายแก่ลูกความ ลูกความอาจฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ประกอบการวิชาชีพ กฎหมายทางแพ่งทั้งทางสัญญาและทางละเมิดได้ แต่การฟ้องร้องในทางแพ่ง ผู้เสียหายซึ่งเป็น โจทก์ย่อมมีการะการพิสูจน์ในองค์ประกอบแห่งเหตุดังกล่าวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง มาตรา 84 ซึ่งเป็นความยากลำบากในการพิสูจน์ เนื่องจากผู้เสียหายไม่อาจหยั่งรู้ถึง หลักการหรือดุลยพินิจในการปฏิบัติงานในวิชาชีพของผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายได้

อีกทั้งในกรณีที่หนายความได้กระทำเสียหายขึ้นไม่ว่าจะความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นโดย จงใจหรือประมาทเลินเล่อ และความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นกับชีวิตและร่างกายของ ตัวความ ความเสียหายดังกล่าวจึงยากจะคำนวณเป็นราคาสินไหมได้ อีกทั้งหากหนายความต้องถูก ฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนก็จะต้องสูญเสียเงินทองเพื่อจ่ายเป็นค่าสินไหมทดแทน บางครั้งก็ มากกว่าเงินเดือนที่หนายความได้รับอันเป็นผลร้ายกับวิชาชีพหนายความเอง

นอกจากนั้นแล้วในกรณีของ หนายความใหม่ ซึ่งเป็นผู้ที่เพิ่งผ่านการฝึกอบรมวิชาชีพ หนายความจากสำนักงานฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภาหนายความ และเพิ่งเริ่มต้นประกอบวิชาชีพ หนายความ บริษัทประกันภัยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการทำสัญญาประกันภัยกับผู้เอาประกันภัย หรือมี

เงื่อนไขพิเศษเพิ่มเติม เช่น กำหนดจำนวนค่าเบี้ยประกันภัยให้สูงขึ้นกว่าปกติ เพราะไม่มีกฎหมายบังคับห้ามมิให้บริษัทผู้รับประกันภัยปฏิเสธการทำสัญญาประกันภัย

จึงอาจเป็นอุปสรรคสำหรับนายความผู้เอาประกันภัย ซึ่งเป็นนายความใหม่หรือนายความที่ยังไม่มีชื่อเสียงและไม่มีประสบการณ์ในการทำงานอย่างเพียงพอ โอกาสผิดพลาดในการประกอบวิชาชีพนายความย่อมมีความเป็นไปได้สูง บริษัทประกันภัยมักมองว่าไม่คุ้มค่าความเสี่ยงภัยที่บริษัทประกันภัยจะรับเสี่ยงภัย เป็นเหตุให้บริษัทประกันภัยใช้สิทธิปฏิเสธการทำสัญญาประกันภัยได้ ดังนั้น หากมีการบังคับให้นายความต้องทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ นายความประเภทดังกล่าวอาจถูกบริษัทประกันภัยปฏิเสธการเอาประกันภัย เมื่อเป็นเช่นนี้ก็จะเท่ากับว่าการออกกฎหมายหรือข้อบังคับให้นายความต้องทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพจึงไม่สามารถมีผลบังคับใช้ได้ ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น หากจะนำเอาระบบของการประกันภัยภาคบังคับมาปรับใช้กับวิชาชีพนายความ จึงควรทำการศึกษาให้ดีถึงผลกระทบต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นผลกระทบทางด้านภาระทางการเงินของนายความ รวมถึงประสบการณ์ในทางด้านคดีของนายความในอันที่จะคำนวณถึงเบี้ยประกันภัยให้เหมาะสมกับความเสี่ยงต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น

นอกจากนั้นแล้ว หากในกรณีที่นายความทำประกันภัยความรับผิดไว้กับบริษัทประกันภัย การชดเชยค่าสินไหมทดแทนยังต้องอาศัยเงื่อนไขในเรื่องของการวินิจฉัยในส่วนค่าเสียหายที่นายความต้องรับผิดชอบต่อลูกค้า และยังไม่ปรากฏชัดเจนว่าองค์กรใดเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบและคอยกำกับดูแล ในระหว่างสภานายความกับศาล

เนื่องจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ พระราชบัญญัตินายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 6 บัญญัติให้มืองค์กรควบคุมผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตให้เป็นนายความ องค์กรดังกล่าวคือ “สภานายความ” โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญประการหนึ่งคือ การควบคุมมรรยาทนายความ ตามพระราชบัญญัตินายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 7 (2) มาตรการที่ใช้ลงโทษนายความที่ประพฤติผิดจรรยาบรรณในวิชาชีพ หรือที่เรียกว่าประพฤติผิดมรรยาทนายความตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทนายความมี 3 สถานคือ ภาคทัณฑ์ ห้ามทำการเป็นนายความมีกำหนดไม่เกินสามปี และการลบชื่อออกจากทะเบียนนายความ ในกรณีประพฤติผิดมรรยาทนายความเล็กน้อยและเป็นความผิดครั้งแรก ถ้าผู้มีอำนาจสั่งลงโทษเห็นว่ามิเหตุอันควรงดโทษ จะงดโทษให้โดยการว่ากล่าวตักเตือนหรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือก็ได้ (พระราชบัญญัตินายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 52) และในกรณีที่ศาลเป็นผู้ชี้ความผิดว่านายความประพฤติผิดมรรยาทนายความแล้ว ศาลจะไม่มีอำนาจพิจารณาสั่งลงโทษนายความผู้นั้นเกี่ยวกับความผิดทางวิชาชีพ เพราะการพิจารณาลงโทษนายความเป็นอำนาจของสภานายความโดยคณะกรรมการมรรยาทนายความเท่านั้น

ดังนั้น เมื่อทนายความไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่ลูกค้าอันเกิดจากการใช้วิชาชีพ และถูกกล่าวหาว่าประพฤติดมรรยาททนายความ และไม่ว่าจะมีคำวินิจฉัยชี้ขาดความผิดฐาน ประพฤติดมรรยาททนายความจากองค์กรหรือศาลตามที่กล่าวมาแล้วหรือไม่ก็ตาม พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ก็มีได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากทนายความผู้กระทำผิดเพื่อเป็นการชดเชยเยียวยาความเสียหายแก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายแต่ประการใด อีกทั้งคณะกรรมการมรรยาททนายความก็ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยค่าเสียหายที่ต้องชดเชยแก่ผู้ได้รับความเสียหาย ส่วนกรณีที่ศาลเป็นผู้ชี้ความผิดว่าทนายความ ประพฤติดมรรยาททนายความ ในกรณีที่คณะกรรมการมรรยาททนายความยังมิได้ชี้ขาดข้อกล่าวหาเพื่อวินิจฉัยความรับผิดทางแพ่งในกรณีละเมิด ซึ่งอาจมีการวินิจฉัยในส่วนค่าเสียหายที่ ทนายความต้องรับผิดชอบต่อลูกค้าผู้ได้รับความเสียหาย ก็เป็นเพียงอำนาจที่มีอยู่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น ไม่ใช่อำนาจที่มีอยู่ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติ ทนายความ พ.ศ. 2528 แต่อย่างใด

5.2 ข้อเสนอแนะ

เพื่อเป็นการสร้างหลักประกันในการทำงานให้กับผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความรวมถึง เป็นการสร้างความมั่นคงปลอดภัยให้กับประเทศ ในกรณีที่ทนายความอาจถูกเรียกชดเชยค่าเสียหาย ในทางแพ่งจากการให้บริการทางวิชาชีพทนายความ ผู้เขียนขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ปัญหา ต่างๆ ดังนี้

5.2.1 ควรที่จะศึกษาความเป็นไปในการตราบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนการประกันภัย ความรับผิดภาคบังคับของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ โดยนำเอากฎหมายของประเทศ ที่บังคับ ให้ทนายความต้องทำประกันภัยความรับผิดมาเป็นแบบอย่างในการพิจารณา

ยกตัวอย่างเช่น

ผู้ที่ประกอบวิชาชีพทนายความที่ได้ทำประกันภัยภาคบังคับจะได้รับเงินชดเชยกรณี ที่ตนได้รับความเสียหาย เช่น บาดเจ็บ หรือเสียชีวิต อันเป็นผลโดยตรงจากการประกอบวิชาชีพ หรือ การนำเงินประกันไปเป็นเงินค่าสินไหมทดแทนให้กับลูกค้าที่ทนายความทำละเมิด หรือละเว้น การไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตน รวมถึงการประกันภัยความรับผิดสำหรับทนายความยังครอบคลุมและ ให้ความคุ้มครองถึงความรับผิดที่ทนายความได้กระทำหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ทำให้นักธุรกิจ ที่ได้รับความเสียหายอีกด้วย

กำหนดข้อยกเว้นความรับผิดของบริษัทประกันภัยไม่ต้องรับผิด ในกรณีที่ สัญญา ประกันภัยตกเป็นโมฆะ ทนายความผู้ทำประกันภัยปกปิด หรือไม่ได้แจ้งข้อความจริงให้กับ

ตัวแทนประกันภัยทราบ หรือผู้ทำประกันประเภทนี้ไม่ได้เป็นนายความแต่มาหลอกว่าเป็นนายความ รวมถึงนายความได้ไปทำความตกลงว่าจะทำการว่าความดำเนินคดีให้กับลูกความ แต่มีเจตนาภายในที่จะไม่ดำเนินการให้ หรือดำเนินการให้แต่ไม่สมประโยชน์ของลูกความ หรือเรียกค่าตอบแทนเกินสมควร และความเสียหายนั้นๆเกิดจากเหตุสุดวิสัย

ในส่วนขอเขตของการรับประกันสัญญา ให้ความคุ้มครองครอบคลุมไปถึงกรณีที่บุคคลภายนอกได้รับความเสียหายอันเกิดจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของบุคคลที่ไม่ได้เป็นนายความ หรือนายความฝึกหัดและเสมียนนายความ

การประกันภัยความรับผิดสำหรับนายความในความเสียหายต่อบุคคลภายนอกนี้จะให้ความคุ้มครองนายความหรือบุคคลที่ไม่ได้เป็นนายความและเสมียนนายความที่ทำงานในสำนักงานกฎหมายที่ได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น

รวมถึงสร้างระเบียบว่าด้วยการคิดอัตราเบี้ยประกันภัยของการประกันภัยความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพนายความ มีสอดคล้องกับระบบเศรษฐกิจของประเทศ

5.2.2 ในส่วนปัญหาในเรื่องเงื่อนไขของการจ่ายค่าสินไหมทดแทนนั้น ควรมีการจำกัดวงเงินที่จะต้องชัดใ้ชัดเจน ว่าในกรณีที่เกิดความเสียหายแบบนี้ขึ้น บริษัทประกันภัยจะจ่ายไม่เกินเท่าใด รวมถึงให้ภาระการพิสูจน์ความเสียหายตกเป็นหน้าที่ของนายความผู้ถูกกล่าวหา อีกทั้งหากนายความคนใดที่จ่ายเบี้ยประกันอย่างสม่ำเสมอ และไม่เคยมีประวัติการทำงานที่ค้างพริ้วยเงินดังกล่าวจะตกเป็นเงินสะสม ในอนาคตสำหรับนายความผู้นั้นในกรณีที่เจ็บป่วย ทุกข์พลภาพ ชรภาพ เพื่อเป็นหลักประกันในการทำงานอย่างหนึ่งของนายความ

รวมถึงในกรณีที่บุคคลภายนอกหรือลูกความในคดีได้รับความเสียหายและได้เรียกร้องมายังบริษัทประกันภัย ทางบริษัทก็จะส่งตัวแทนเข้ามาสำรวจพื้นที่และตรวจสอบความถูกต้องของเอกสาร โดยบริษัทจะต้องเร่งทำการประเมินความเสียหายหรือความสูญหาย อันเกิดจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำหรือการไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามวิชาชีพนายความของผู้เอาประกันภัย เพื่อที่จะนำมาคำนวณเป็นต้นทุนและนำไปชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายนั้นๆ ซึ่งการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนี้ บริษัทจะต้องชดใช้โดยเร็วและต้องกระทำภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับข้อเรียกร้อง

5.2.3 เพื่อแก้ไขปัญหในเรื่องสิทธิในการปฏิเสธของบริษัทประกันภัยที่อาจไม่รับทำประกันในกรณีที่นายความเพิ่งเริ่มต้นประกอบวิชาชีพนายความหรือในกรณีที่ตนเป็นนายขอแรง ด้วยการกำหนดเงื่อนไขว่านายความที่อายุการทำงานเกิน 3 ปีขึ้นไปจะต้องจะเข้าสู่ระบบประกันภาคบังคับ และหากไม่เข้าสู่ระบบประกันภัยภาคบังคับจะไม่ถูกต่อใบอนุญาตว่าความ

และในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของนายความฝักหัก หรือเสมือน
ทนายความ ทนายความจำต้องรับผิดชอบความเสียหายนั้น ในอัตรา 25% ของจำนวนเบี้ยประกัน

นอกจากนั้นแล้วควรมีการกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดไว้ด้วยว่า ในกรณีความเสียหาย
ใดๆที่เกิดขึ้นจากการกระทำของทนายอาสาหรือทนายขอแรงไม่อยู่ในเงื่อนไขความรับผิดของ
สัญญาประกัน

5.2.4 เพื่อแก้ไขปัญหามอง้องค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบและคอยกำกับดูแล ควรมีการแต่งตั้ง
คณะกรรมการวินิจัยชี้ขาด เพื่อสืบสวนหาความจริงในเรื่องที่ทนายความถูกกล่าวหาว่ากระทำ
ความเสียหายอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ โดยเป็นการทำงานร่วมกันในระหว่างองค์กรที่
เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นตัวแทนจากสภานายความตัวแทนจากศาลและตัวแทนจากบริษัทประกันภัย