

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

สำนักงานกฎหมาย เป็นสำนักงานที่ปฏิบัติงานทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมาย ทั้งในเรื่องของการให้คำปรึกษาทางกฎหมาย จัดทำเอกสารเกี่ยวกับกฎหมาย ทำหน้าที่เป็นตัวแทนในเรื่องที่เกี่ยวกับกฎหมาย และดำเนินการแทนคู่ความทั้งทางอาญาและแพ่ง ตรวจสอบเรื่องราวต่าง ๆ และค้นคว้าบทกฎหมายที่จะนำมาใช้โดยการศึกษาประมวลกฎหมาย พระราชกฤษฎีกา เทศบัญญัติ คำพิพากษาของศาลสูงที่มีมาแล้ว และกฎ ข้อบังคับ ที่ตราขึ้นไว้ ให้คำแนะนำแก่คู่ความถึงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย ทำการแทนคู่ความในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับกฎหมาย จัดทำเอกสารเกี่ยวกับกฎหมาย และค้นหาบรรพต่าง ๆ ในประมวลกฎหมาย ว่าความและดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ในศาลแทนคู่ความ ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา มีบทบาทในการสร้างและรักษาความเป็นธรรมให้กับสังคม มีบทบาทในการคุ้มครองดูแลรักษาผลประโยชน์ของบุคคลและองค์กรธุรกิจเอกชนต่าง ๆ มีบทบาทในการให้คำปรึกษาแนะนำในการดำเนินการต่าง ๆ ให้ถูกต้องตามระเบียบและกฎหมาย มีบทบาทเป็นคนกลางเพื่อไกล่เกลี่ยความขัดแย้งแห่งผลประโยชน์ด้วยอาจเชี่ยวชาญในงานกฎหมายสาขาใดสาขาหนึ่งโดยเฉพาะ อาจเป็นทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายประจำองค์กร บริษัท ห้างหุ้นส่วน บริษัท นิติบุคคล คณะบุคคล หรือเอกชน เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ที่เป็นประเด็นปัญหาและนำมาสู่การวิเคราะห์ให้ได้มาซึ่งแนวทางในการแก้ไขปัญหานั้น ประกอบด้วย (1) ปัญหาเกี่ยวกับการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 ในประเด็นนี้เนื่องจากปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายใดกล่าวถึงโครงสร้างการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย ซึ่งตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 กำหนดแต่เพียงให้นายทะเบียนทนายความจัดแจ้งสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนเท่านั้น มิได้มีการกำหนดให้ผู้ออกจัดตั้งสำนักงานกฎหมายจะต้องเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตให้เป็นทนายความ และมีได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ใด ๆ ในการดำเนินงานของสำนักงานกฎหมายที่ขอจัดตั้ง ทำให้การตั้งสำนักงานกฎหมายสามารถตั้งได้โดยบุคคลใดก็ตามที่สนใจและต้องการประกอบธุรกิจด้านนี้ โดยที่ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรใดที่จะเข้าไปตรวจสอบ กำกับ ควบคุมดูแล ให้ได้มาตรฐานเป็นที่ยอมรับ

แก่ประชาชน เป็นเหตุให้ในปัจจุบันนี้มีการเปิดสำนักงานกฎหมายกันอย่างแพร่หลาย ภาระจึงตกแก่ประชาชนหรือผู้ที่ต้องการใช้บริการจากสำนักงานกฎหมายดังกล่าว ต้องกลั่นกรองและตรวจสอบด้วยตนเองในการใช้บริการสำนักงานกฎหมาย (2) ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในการรับผิดชอบเกี่ยวกับการประพฤติผิดมรรยาททนายความของทนายความในสำนักงานกฎหมายเนื่องจากข้อบังคับสภาพทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ. 2529 หมวด 1 ข้อ 4 ไม่ได้มีข้อความใดกล่าวถึงสำนักงานกฎหมาย ข้อบังคับดังกล่าวจึงยังไม่นำมาใช้บังคับกับสำนักงานกฎหมายด้วยไม่ว่าจะเป็นสำนักทนายความที่จัดตั้งขึ้นในรูปแบบใด ก็ไม่ต้องรับผิดชอบตามข้อบังคับสภาพทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความไม่ว่ากรณีใด ๆ ก็ตาม และ (3) ปัญหาเกี่ยวกับบทกำหนดโทษแก่สำนักงานกฎหมายที่ประพฤติผิดมรรยาททนายความ เนื่องจากยังไม่มียกเว้นโทษใดที่บัญญัติเกี่ยวกับการภาคทัณฑ์ การห้ามประกอบกิจการภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือการปรับของสำนักงานกฎหมาย โดยเฉพาะในกรณีของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในสังกัดหรือสำนักงานกฎหมายนั้น ๆ หรือการมีส่วนร่วมรับรู้หรือสนับสนุนให้ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในสังกัดหรือสำนักงานกฎหมายประพฤติผิดมรรยาททนายความ ไม่ว่าจะบุคคลดังกล่าวจะอยู่ในฐานะกรรมการหุ้นส่วน หรือลูกจ้างของสำนักงานกฎหมาย ซึ่งบทกำหนดโทษดังกล่าวนี้ย่อมส่งผลให้สำนักงานกฎหมายนั้นเกิดความเกรงกลัวและเข้มงวดกับการตรวจสอบ เพื่อไม่ให้ทนายความนั้นพฤติกรรมมรรยาททนายความ

หากพิจารณาเนื้อหาของกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า สาธารณรัฐฝรั่งเศส กำหนดเงื่อนไขในการเปิดสำนักงานกฎหมายว่า บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลหากจำเป็นต้องจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย จำเป็นต้องมีการลงทะเบียนในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายนั้น โดยทนายความจะต้องได้รับใบรับรองความถนัดทางวิชาชีพของทนายความ (CAPA : Certificate of Aptitude for lawyers) หรือประกาศนียบัตรความเชี่ยวชาญ

ในเรื่องของส่วนร่วมในการรับผิดชอบกับทนายความของสำนักงานกฎหมายนั้น สหราชอาณาจักรได้กำหนดเรื่องดังกล่าว Solicitors Act 1974 Article 34A and 34B ได้กำหนดการประพฤติผิดมรรยาททนายความของสำนักงานกฎหมายไว้อย่างชัดเจน ส่งผลให้การกระทำใดที่เกี่ยวข้องกับสำนักงานทนายความและที่เข้าข่ายเป็นการกระทำประพฤติผิดมรรยาททนายความอันเกิดจากทนายความนั้น สำนักงานทนายความนั้นต้องร่วมรับผิดชอบในความผิดที่เกิดขึ้นนั้นด้วย

นอกจากนั้นในเรื่องของบทกำหนดโทษกฎหมายของสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่า Code of Professional Responsibility ได้กำหนดบทลงโทษทางวินัย โดยไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษ แต่เป็นการให้ความคุ้มครองต่อสาธารณชนและวิชาชีพทางกฎหมาย ซึ่งการลงโทษในคดีมรรยาททนายความจะมีอยู่ 3 สถาน ได้แก่

(1) การตักเตือน (Reprimand) ซึ่งอาจเป็นการตักเตือนเป็นทางการหรือตักเตือนอย่างไม่เป็นทางการก็ได้

(2) การห้ามกระทำการชั่วครว

(3) การลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความ (Disbarment)

ดังนั้น เพื่อให้สำนักงานกฎหมายมีส่วนร่วมในการต้องรับร่วมกับทนายความ ในวิสัยนี้ จึงได้มีการศึกษาถึงความรับผิดชอบของสำนักงานกฎหมาย โดยกำหนดความรับผิดชอบของสำนักงานกฎหมายไว้ ซึ่งจะกล่าวต่อไปในข้อเสนอแนะ

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากที่ได้มีการทบทวนงานวรรณกรรม และวิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับ ทำให้ได้มาซึ่งปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของสำนักงานกฎหมาย และนำมาสู่แนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42

ในปีพ.ศ. 2528 เห็นควรที่พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 จะต้องกำหนดหลักเกณฑ์ควบคุมการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายต้องเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตให้เป็นทนายความ พร้อมทั้งควบคุมการดำเนินกิจการของสำนักงานกฎหมายเพื่อให้อยู่ภายใต้การตรวจสอบ กำกับ ควบคุมดูแลของสภาทนายความ อันเป็นการสร้างมาตรฐานและความน่าเชื่อถือให้แก่ประชาชนที่มาปรึกษาเกี่ยวกับอรรถคดีต่าง ๆ และกำหนดความรับผิดชอบเพื่อไม่ให้เกิดประพตติผิดในการดำเนินกิจการของสำนักงานกฎหมายนั้น ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 เดิม

“มาตรา 43 บัญญัติว่า ทนายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนทนายความในภายหลัง และให้นายทะเบียนทนายความจดทะเบียนสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนทนายความ”

แก้ไขเพิ่มเติม โดยเพิ่มวรรคสอง เป็น

“มาตรา 42 ทนายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนทนายความในภายหลัง และให้นายทะเบียนทนายความจดทะเบียนสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนทนายความ

บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล หากจำเป็นต้องจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย และจำเป็นต้องมีการจดทะเบียนในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายนั้น บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่ขอจัดตั้งสำนักงานกฎหมายนั้น จะต้องเป็นทนายความที่ขึ้นทะเบียนไว้ในทะเบียนทนายความ

ในการดำเนินการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย และดำเนินการตรวจสอบ กำกับ ควบคุมดูแลให้ได้อยู่ภายใต้สภาพทนายความ ในพระบรมราชูปถัมภ์”

2) ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในการรับผิดชอบเกี่ยวกับการประพฤติดมรรยาททนายความของทนายความในสำนักงานกฎหมาย

ในปัญหานี้ เห็นควรที่กำหนดให้สำนักงานกฎหมายรับผิดชอบตามข้อบังคับสภาพทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ

เดิม ข้อบังคับสภาพทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ. 2529 หมวด 1 ข้อ 4 กำหนดว่า “ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับข้อใดข้อหนึ่งดังจะกล่าวต่อไปนี้ ให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติดมรรยาททนายความ”

แก้ไขเพิ่มเติม โดยเพิ่มวรรคสอง เป็น

ข้อ 4 กำหนดว่า “ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับข้อใดข้อหนึ่งดังจะกล่าวต่อไปนี้ ให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติดมรรยาททนายความ

สำนักงานกฎหมายใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับข้อหนึ่งข้อใดดังจะกล่าวต่อไปนี้ ให้ถือว่าสำนักงานกฎหมายนั้นประพฤติดมรรยาททนายความ”

3) ปัญหาเกี่ยวกับบทกำหนดโทษแก่สำนักงานกฎหมายที่ประพฤติดมรรยาททนายความ ในปัญหานี้ เห็นควรกำหนดโทษผิดมรรยาททนายความของสำนักงานกฎหมายไว้ในพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528

เดิม พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 51 บัญญัติว่า “ทนายความต้องประพฤติตนตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความ การกำหนดมรรยาททนายความให้สภาพทนายความตราเป็นข้อบังคับ

ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับที่สภาพทนายความตราขึ้นตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติดมรรยาททนายความ”

แก้ไขเพิ่มเติม โดยเพิ่มวรรคสาม เป็น

มาตรา 51 บัญญัติว่า “ทนายความต้องประพฤติตนตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความ การกำหนดมรรยาททนายความให้สภาพทนายความตราเป็นข้อบังคับ

ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับที่สภาพทนายความตราขึ้นตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติดมรรยาททนายความ

สำนักงานกฎหมายต้องปฏิบัติตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความ การกำหนดมรรยาททนายความให้สภานายความตราเป็นข้อบังคับ หากสำนักงานกฎหมายใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับที่สภานายความตราขึ้นตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าสำนักงานกฎหมายนั้นประพฤติผิดมรรยาททนายความ”

เดิม มาตรา 52 บัญญัติว่า “โทษผิดมรรยาททนายความมี 3 สถาน คือ

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ห้ามทำการเป็นทนายความมีกำหนดไม่เกินสามปี หรือ
- (3) ลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความ

ในกรณีประพฤติผิดมรรยาททนายความเล็กน้อยและเป็นความผิดครั้งแรกถ้าผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามมาตรา 66 มาตรา 67 หรือมาตรา 68 แล้วแต่กรณีเห็นว่ามีเหตุอันควรงดโทษจะงดโทษให้โดยว่ากล่าวตักเตือน หรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้”

แก้ไขเพิ่มเติม โดยเพิ่มวรรคสอง เป็น

มาตรา 52 บัญญัติว่า “โทษผิดมรรยาททนายความมี 3 สถาน คือ

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ห้ามทำการเป็นทนายความมีกำหนดไม่เกินสามปี หรือ
- (3) ลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความ

ในกรณีประพฤติผิดมรรยาททนายความเล็กน้อยและเป็นความผิดครั้งแรกถ้าผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามมาตรา 66 มาตรา 67 หรือมาตรา 68 แล้วแต่กรณีเห็นว่ามีเหตุอันควรงดโทษจะงดโทษให้โดยว่ากล่าวตักเตือน หรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้”

โทษผิดมรรยาททนายความในกรณีของสำนักงานกฎหมาย มี 3 สถาน คือ

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) หยุดให้บริการสำนักงานกฎหมาย จนกว่าสภานายความจะอนุญาตให้เปิดบริการ

ได้

- (3) ปรับ