

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สำนักงานกฎหมายเป็นสำนักงานที่เกี่ยวข้องกับปฏิบัติงานทางกฎหมาย โดยในสำนักงานกฎหมายนั้นจะมีนายความทำหน้าที่ในการให้คำปรึกษาทางกฎหมาย จัดทำเอกสารเกี่ยวกับกฎหมาย ทำหน้าที่เป็นตัวแทนในเรื่องที่เกี่ยวกับกฎหมาย และดำเนินการแทนคู่ความทั้งทางอาญา และแพ่ง ตรวจสอบเรื่องราวต่าง ๆ¹ และค้นคว้าบทกฎหมายที่จะนำมาใช้โดยการศึกษาประมวลกฎหมายพระราชกฤษฎีกา เทศบัญญัติ คำพิพากษาของศาลสูงที่มีมาแล้ว และกฎ ข้อบังคับ ที่ตราขึ้นไว้ ตลอดจนให้คำแนะนำแก่ลูกความถึงสิทธิ และหน้าที่ตามกฎหมาย ทำการแทนลูกความในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับกฎหมาย จัดทำเอกสารเกี่ยวกับกฎหมาย และค้นหาวรรคต่าง ๆ ในประมวลกฎหมาย ว่าความ และดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ในศาลแทนคู่ความ ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา²

การจัดตั้งสำนักงานกฎหมายนี้ ในปัจจุบันได้มีพระราชบัญญัตินายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 กำหนดให้นายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนนายความในภายหลัง และให้นายทะเบียนนายความจัดแจ้งสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนนายความ³ ซึ่งมีผลให้สำนักงานกฎหมายถูกจัดตั้งให้อยู่ในรูปแบบของสำนักงานและเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานทางกฎหมาย

¹ จิตติ ดิงศภัทย์. (2555). *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 25.

² ศักดา ศิลประสิทธิ์. (2544). *ความคาดหวังในศักยภาพของนายความที่ผ่านการฝึกอบรมวิชาว่าความจากสภานายความแห่งประเทศไทย*. รัฐศาสตร์มหาบัณฑิต สาขาการเมืองและการปกครอง บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. หน้า 3.

³ พระราชบัญญัตินายความ พ.ศ. 2528. มาตรา 42 บัญญัติว่า “นายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนนายความในภายหลังให้นายทะเบียนนายความจัดแจ้งสำนักงานนายความตามวรรคหนึ่งไว้ในทะเบียนนายความ”

แต่จากการบังคับใช้กฎหมายฉบับดังกล่าว ยังพบว่ามีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ส่งผลให้การจัดตั้งสำนักงานกฎหมายยังไม่มีประสิทธิภาพและไม่ได้มาตรฐาน อันเป็นที่ยอมรับของประชาชนเท่าที่ควร โดยมีสภาพปัญหาและอุปสรรค ดังนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 เนื่องจากพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 บัญญัติให้ “ทนายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนทนายความในภายหลัง และให้นายทะเบียนทนายความจดทะเบียนสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนทนายความ”

ประเด็นปัญหาและนำมาสู่การศึกษาคือ ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายใดกล่าวถึงโครงสร้างการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย ซึ่งตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 กำหนดแต่เพียงให้นายทะเบียนทนายความจดทะเบียนสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนเท่านั้น ไม่ได้มีการกำหนดให้ผู้ขอจดทะเบียนสำนักงานกฎหมายจะต้องเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตให้เป็นทนายความ และไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ใด ๆ ในการดำเนินงานของสำนักงานกฎหมายที่ขอจัดตั้ง ทำให้การตั้งสำนักงานกฎหมายสามารถตั้งได้โดยบุคคลใดก็ตามที่สนใจและต้องการประกอบธุรกิจด้านนี้ โดยที่ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรใดที่จะเข้าไปตรวจสอบ กำกับ ควบคุมดูแล ให้ได้มาตรฐานเป็นที่ยอมรับแก่ประชาชน เป็นเหตุให้ในปัจจุบันนี้มีการเปิดสำนักงานกฎหมายกันอย่างแพร่หลาย ภาระจึงตกแก่ประชาชนหรือผู้ที่ต้องการใช้บริการจากสำนักงานกฎหมายดังกล่าว ต้องกลั่นกรองและตรวจสอบด้วยตนเองในการใช้บริการสำนักงานกฎหมาย อาจก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องของการถูกหลอกลวง นื้อ โกง หรือการให้ข้อมูลคำปรึกษาในทางคดีที่ไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมาย ทำให้ประชาชนได้รับความเสียหาย อันถือได้ว่าเป็นการกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

ดังนั้น ในกรณีนี้ จึงเป็นที่มาของการศึกษาพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย เพื่อสร้างมาตรฐานและความเชื่อมั่นให้แก่ประชาชนที่มาปรึกษาเกี่ยวกับอรรถคดีต่าง ๆ และกำหนดความรับผิดชอบเพื่อไม่ให้เกิดประพหุติผิดในการดำเนินกิจการของสำนักงานกฎหมายนั้น

2) ปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในการรับผิดชอบเกี่ยวกับการประพฤติผิดมรรยาทนายความของทนายความในสำนักงานกฎหมาย

เนื่องจากข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาทนายความ พ.ศ. 2529 หมวด 1 ข้อ 4 กำหนดว่า “ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับข้อใดข้อหนึ่งดังจะกล่าวต่อไปนี้ ให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติผิดมรรยาทนายความ”

ประเด็นปัญหาและนำมาสู่การศึกษาคือ ไม่ได้มีข้อความใดกล่าวถึงสำนักงานกฎหมาย ข้อบังคับดังกล่าวจึงยังสามารถไม่นำมาใช้บังคับกับสำนักงานกฎหมายด้วย ไม่ว่าจะป็นสำนักทนายความที่จัดตั้งขึ้นในรูปแบบใด ก็ไม่ต้องรับผิดชอบตามข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาทนายความไม่ว่ากรณีใด ๆ ก็ตาม

ในประเด็นนี้ ส่งผลให้เกิดประเด็นการแอบอ้าง ส่งผลให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงแก่ผู้ถูกแอบอ้างและผู้เสียหายที่หลงเชื่อการแอบอ้าง และเมื่อเกิดความเสียหายแล้วพบว่าไม่สามารถเอาผิดกับสำนักงานกฎหมายได้ เพราะไม่มีกฎหมายฉบับใดกำหนดหลักเกณฑ์ให้สำนักงานกฎหมายต้องร่วมรับผิดชอบด้วย เช่น กรณีของ นางอนุสรฯ วงศ์สนิท ผู้เสียหาย พร้อมด้วย นางสาวณัทกาญจน์กร แอกทอง เข้าพบพนักงานสอบสวน สถานีตำรวจบางยี่ขัน เพื่อแจ้งความดำเนินคดีกับ นายธนาพิพัฒน์ ชัยชนาธนรัศ หรือประธานบอย ในข้อหาหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา และได้มอบคลิปหลักฐานของ นางอนุสรฯ ที่ประธานบอยนำไปไลฟ์สดในเฟซบุ๊กส่วนตัว ให้กับพนักงานสอบสวนไว้เป็นหลักฐานจากนั้นได้เดินทางไปยื่นเรื่องต่อประธานศาลฎีกา ให้ตรวจสอบการละเมิดอำนาจศาลกรณีนี้ ประธานบอยบอกว่าสามารถวิ่งเต้นคดีให้กับนายวารษา กล่อมไสยาสน์ ได้ในชั้นศาลฎีกา รวมทั้งส่งเรื่องไปยังสำนักงานอัยการจังหวัดอุบลราชธานี เพื่อให้ตรวจสอบคลิปเสียงการสนทนาจำนวน 3 คลิป⁴

ดังนั้น ในประเด็นนี้ จึงเป็นที่มาของการศึกษาประเด็นเกี่ยวกับการกำหนดให้สำนักงานกฎหมายรับผิดชอบตามข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาทนายความ

⁴ อัมรินทร์. (2563). *สภาทนายชี้ ไร้ศักดิ์ศรี มีอาชีพรับงานผ่านนายหน้า - ประธานบอยจ้องฟ้องพวกคิสเครดิท (คลิป)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.amarintv.com/news/detail/4015>. [2563, 15 พฤษภาคม].

3) ปัญหาเกี่ยวกับบทกำหนดโทษแก่สำนักงานกฎหมายที่ประพฤติผิดมรรยาทนายความ เนื่องจากตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 51 บัญญัติว่า “ทนายความต้องประพฤติตนตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาทนายความ การกำหนดมรรยาทนายความให้สภาทนายความตราเป็นข้อบังคับ

ทนายความผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับที่สภาทนายความตราขึ้นตามวรรคหนึ่งให้ถือว่าทนายความผู้นั้นประพฤติผิดมรรยาทนายความ

มาตรา 52 บัญญัติว่า “โทษผิดมรรยาทนายความมี 3 สถาน คือ

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

ในกรณีประพฤติผิดมรรยาทนายความเล็กน้อยและเป็นความผิดครั้งแรกถ้าผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามมาตรา 66 มาตรา 67 หรือมาตรา 68 แล้วแต่กรณีเห็นว่ามิเหตุอันควรลงโทษ จะงดโทษให้โดยกล่าวคำตัดเตือน หรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้”

ประเด็นปัญหาและนำมาสู่การศึกษาคือ ยังไม่มีบทบัญญัติใดที่บัญญัติเกี่ยวกับการภาคทัณฑ์ การห้ามประกอบกิจการภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือการปรับ ของสำนักงานกฎหมาย โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในสังกัดหรือสำนักงานกฎหมายนั้น ๆ หรือการมีส่วนรับรู้หรือสนับสนุนให้ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในสังกัดหรือสำนักงานกฎหมายประพฤติผิดมรรยาทนายความ ไม่ว่าจะบุคคลดังกล่าวจะอยู่ในฐานะกรรมการ หุ่นส่วน หรือลูกจ้างของสำนักงานกฎหมาย ซึ่งบทกำหนดโทษดังกล่าวนี้ย่อมส่งผลให้สำนักงานกฎหมายนั้นเกิดความเกรงกลัวและเข้มงวดกับการตรวจสอบเพื่อไม่ให้ทนายความนั้นพฤติกรรมมรรยาทนายความ

ดังนั้น ในประเด็นนี้ จึงเป็นที่มาของการศึกษาเกี่ยวกับการกำหนดโทษความผิดมรรยาทนายความของสำนักงานกฎหมายไว้พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528

จากสภาพปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น ในการศึกษาจึงมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาเรื่องมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย เพื่อให้การจัดตั้งสำนักงานกฎหมายมีประสิทธิภาพและมาตรฐาน อันเป็นที่ยอมรับของประชาชน ตลอดจนมีบทกำหนดโทษสำนักงานกฎหมายให้รับผิดชอบในกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในสังกัดหรือสำนักงานกฎหมายประพฤติผิดมรรยาทนายความ โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศเป็นแนวทางในการประยุกต์ใช้ต่อไป เป็นต้น

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายของต่างประเทศและของประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางปรับปรุงและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 42 กำหนดให้ทนายความต้องมีสำนักงานที่จดทะเบียนเพียงแห่งเดียวตามที่ระบุไว้ในคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต หรือตามที่ได้แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนทนายความในภายหลัง และให้นายทะเบียนทนายความจัดแจ้งสำนักงานกฎหมายไว้ในทะเบียนทนายความ แต่ไม่มีบทกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบของสำนักงานทนายความไว้ในกรณีที่มีการจัดตั้งสำนักงานทนายความ โดยบุคคลซึ่งไม่ใช่ทนายความ และก่อให้เกิดปัญหาความเดือดร้อนต่อบุคคลภายนอกหรือประชาชนทั่วไป จึงควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดตั้งสำนักงานทนายความและความรับผิดชอบของสำนักงานทนายความนั้นไว้ในกฎหมายด้วย

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีขอบเขตในการศึกษาความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย โดยศึกษาจากพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ระเบียบ กฎกระทรวง รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องและวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เพื่อเสนอแนวทางในการปรับปรุงและแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ในรูปแบบลักษณะเป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาวิจัยจากตำราและเอกสารที่เกี่ยวข้อง เช่น หนังสือ บทความ คำอธิบาย วารสาร วิทยานิพนธ์ ตำบลดอกกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติ และสารสนเทศจากหนังสืออิเล็กทรอนิกส์ซึ่งได้จากห้องสมุดของสถาบันการศึกษาต่าง ๆ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย
2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมายของต่างประเทศและของประเทศไทย
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางปรับปรุงและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจัดตั้งสำนักงานกฎหมาย