

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

วิชาชีพกฎหมาย เป็นวิชาชีพที่ผู้ประกอบอาชีพต้องใช้ความรู้ความชำนาญทางกฎหมาย ในการให้บริการแก่ลูกค้า ไม่ว่าจะเป็นการให้คำปรึกษาแนะนำทางกฎหมายหรือการว่าความใน ศาล สามารถรักษาผลประโยชน์ให้แก่ลูกค้าพร้อมทั้งผดุงความเป็นธรรมให้แก่สังคม ต้องมีความละเอียดรอบคอบและใช้ความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพ มีความสุจริต ประพฤติตน อยู่ในจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพที่ดี แต่เนื่องจากในปัจจุบัน การประกอบวิชาชีพกฎหมายได้ เปลี่ยนรูปแบบจากเดิมที่เป็นการช่วยเหลือเกื้อกูลกัน มาเป็นการแข่งขันเชิงธุรกิจ ทำให้ผู้ประกอบ วิชาชีพกฎหมายมีการรับงานคราวละเป็นจำนวนมาก จึงไม่มีเวลาอุทิศให้กับงานที่ได้รับ มอบหมายงานใดงานหนึ่งเป็นการเฉพาะ หรือรับงานโดยขาดความรู้ความชำนาญ อันเป็นเหตุให้มี โอกาสผิดพลาดในการทำงานไม่ว่าจะเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตามและก่อให้เกิดความ เสียหายแก่ลูกค้า

โดยที่นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายกับลูกค้ามีลักษณะเป็นสัญญา จำงทำของและในขณะเดียวกันก็อาจมีลักษณะเป็นสัญญาตัวการตัวแทนซึ่งก่อให้เกิดความรับผิดชอบ ที่ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายพึงต้องมีต่อลูกค้า ดังนั้น หากผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายได้ปฏิบัติ หน้าที่ด้วยความผิดพลาดไม่ว่าเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ ลูกค้า ลูกค้าอาจฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายทางแพ่งทั้ง ทางสัญญาและทางละเมิดได้ แต่การฟ้องร้องในทางแพ่ง ผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ย่อมมีภาระการ พิสูจน์ในองค์ประกอบแห่งเหตุดังกล่าวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84 ซึ่งเป็นความยากลำบากในการพิสูจน์ เนื่องจากผู้เสียหายไม่อาจหยั่งรู้ถึงหลักการหรือดุลยพินิจใน การปฏิบัติงานในวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายได้ ประกอบกับในปัจจุบันยังมิได้มี บทบัญญัติของกฎหมายหรือมีข้อบังคับใดที่ออกโดยองค์กรควบคุมวิชาชีพกำหนดมาตรฐานการ ประกอบวิชาชีพกฎหมายเหมือนเช่นในต่างประเทศ จึงเป็นปัญหาของโจทก์ผู้เสียหายที่ไม่อาจนำ

มาตรฐานการประกอบวิชาชีพกฎหมายมาใช้เป็นส่วนช่วยในการพิสูจน์ความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายว่าได้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพอย่างไร ส่วนการใช้ประโยชน์จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 422 ซึ่งเป็นบทสันนิษฐานความรับผิดตามกฎหมายมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดในการประกอบวิชาชีพกฎหมายเพื่อผลกระทการพิสูจน์ให้ตกเป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องหรือจำเลยที่จะพิสูจน์ว่าการกระทำของตนนั้นเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ก็อาจไม่สามารถนำมาใช้ได้ เพราะพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 ยังถือไม่ได้ว่าเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองบุคคลอื่น และการที่องค์กรควบคุมวิชาชีพคือสภานายความยังมิได้กำหนดมาตรฐานการปฏิบัติงานในวิชาชีพทนายความ จึงทำให้โจทก์ผู้เสียหายไม่สามารถใช้อ้างต่อศาลได้ว่า ความเสียหายที่ตนได้รับเป็นผลสืบเนื่องจากความประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติงานที่ไม่ได้มาตรฐานจากการประกอบวิชาชีพกฎหมายของจำเลย อันเป็นผลให้โจทก์ไม่ต้องมีภาระพิสูจน์ถึงความประมาทเลินเล่อของจำเลยผู้นั้น แต่ตกเป็นภาระหน้าที่ของจำเลยที่ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ามิได้กระทำความประมาทเลินเล่อเพราะได้ปฏิบัติตามมาตรฐานการปฏิบัติงานในวิชาชีพแล้ว

การใช้สิทธิทางศาลเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย แม้จะเป็นสิทธิโดยชอบธรรมของลูกความผู้ได้รับความเสียหายที่จะพึงกระทำได้ แต่การดำเนินการย่อมเกิดภาระค่าใช้จ่ายในส่วน of ค่าธรรมเนียมศาล และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาล รวมถึงตลอดถึงค่าจ้างทนายความ การใช้ระยะเวลาในการดำเนินคดี ซึ่งก็ไม่แน่ว่าผู้เสียหายจะเป็นฝ่ายชนะคดีหรือไม่ และหากชนะคดีได้รับการชดเชยค่าเสียหาย ค่าเสียหายตามคำพิพากษานั้นอาจไม่บรรลุผลตามที่ต้องการ นอกจากนี้ หากจำเลยไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา ผู้เสียหายก็ต้องบังคับคดียึดทรัพย์เพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาต่อไป ซึ่งหากจำเลยไม่มีทรัพย์สินที่จะบังคับชำระหนี้ได้ ผู้เสียหายก็จะไม่ได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นอยู่ดี

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย คือพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 จะเห็นได้ว่า กฎหมายดังกล่าวเป็นเพียงบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ คุณสมบัติและการควบคุมจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพของทนายความตามข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความและมาตรการลงโทษทนายความที่ประพฤติผิดมรรยาททนายความตามข้อบังคับมรรยาททนายความเท่านั้น แต่เมื่อทนายความได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นเนื่องจากการประกอบวิชาชีพ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวหาได้มีบทบัญญัติที่จะเป็นการชดเชยค่าเสียหายหรือเป็นการเยียวยาผู้เสียหายแต่อย่างใดไม่ ส่วนประมวล

กฎหมายอาญา ซึ่งมีบทบัญญัติความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าว ก็เป็นเพียงกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาแก่ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายที่ใช้ วิชาชีพในทางก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นให้เกิดความเข็ดหลาบ โดยไม่มีบทบัญญัติให้ ผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายหรือเยียวยาผู้ได้รับความเสียหายแต่ประการใด

ดังนั้น มาตรการหนึ่งที่น่าจะนำมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเพื่อเป็นการช่วย ชาติใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับลูกความและในขณะเดียวกันก็ช่วยลดภาระความเสี่ยงของ ทนายความจากการถูกลูกความฟ้อง คือ การทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย โดยวิธี โอนความเสี่ยงภัยในความรับผิดตามกฎหมายของทนายความที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ ลูกความผู้ได้รับความเสียหายจากการใช้วิชาชีพกฎหมาย โดยการให้องค์กรหรือบริษัทผู้รับ ประกันภัยเข้ามาเป็นผู้ชดใช้ค่าเสียหายแทน แต่มาตรการดังกล่าว ยังถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับใน ประเทศไทย อีกทั้งบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย มิได้ บัญญัติถึงเรื่องการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายเป็นการเฉพาะ คงมีแต่บทบัญญัติ ลักษณะ 3 ในเรื่องประกันภัยค่าจุนตาม มาตรา 887 และ 888 ซึ่งผู้เขียนพิจารณาแล้วเห็นว่า น่าที่ จะสามารถนำมาปรับใช้กับการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายได้ แต่การที่จะนำ บทบัญญัติในเรื่องประกันภัยค่าจุนมาปรับใช้เพื่อให้เห็นความเป็นไปได้ในการเสนอให้มีกรรมธรรม การประกันภัยความรับผิดสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความในประเทศไทยนั้น ต้องคำนึงถึง ระบบกฎหมายรวมตลอดถึงเงื่อนไขที่ระบุไว้ในกรรมธรรมประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ กฎหมายที่ให้บริการอยู่ในประเทศนั้นๆ จากการศึกษาวิเคราะห์พบว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องของ ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา รวมถึงเงื่อนไขในกรรมธรรมของประกันภัยความรับผิดที่ ใช้อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา สามารถนำมาปรับใช้กับกฎหมายประกันภัยของไทยได้ในระดับ หนึ่ง เนื่องจากประเทศทั้งสองต่างก็ใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ดังนั้น จึงมีปัญหาทาง กฎหมายและเงื่อนไขที่ระบุในกรรมธรรมประกันภัยความรับผิดบางประการที่ไม่สามารถนำมาใช้กับ กรรมธรรมสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความในประเทศไทยได้ทั้งหมด และปัญหาสุดท้ายคือ หากนำระบบประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายมาใช้ในประเทศไทย ควรเป็นการทำ ประกันภัยในระบบสมัครใจหรือในระบบบังคับ โดยผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์ให้เห็นถึงปัญหาและ อุปสรรคของการทำประกันภัยทั้งสองระบบแล้ว พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาและ อุปสรรคต่างๆ ไว้ในบทข้อเสนอแนะ ดังจะได้กล่าวต่อไป

2. ข้อเสนอแนะ

2.1 กรณีมาตรฐานแห่งวิชาชีพกฎหมาย

เมื่อพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 และข้อบังคับสภาทนายความมิได้มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงมาตรฐานการประกอบวิชาชีพกฎหมาย สภาทนายความซึ่งเป็นองค์กรควบคุมผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมาย ควรจะบัญญัติมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพกฎหมาย ทั้งมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพกฎหมายด้านการว่าความในศาลและด้านการให้คำปรึกษาแนะนำกฎหมายต่างๆไปนอกเหนือจากงานด้านการว่าความในศาลหรือที่เรียกว่าออฟฟิศเวิร์ก (Office Work) ซึ่งแสดงขั้นตอนหรือหน้าที่ในการประกอบวิชาชีพกฎหมายเป็นแนวทางปฏิบัติทางวิชาชีพเช่นเดียวกับมาตรฐานการประกอบวิชาชีพกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษที่มีการกำหนดกฎ ระเบียบ ข้อบังคับ เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติแก่ทนายความไว้มากมาย ทั้งนี้ มาตรฐานการประกอบวิชาชีพกฎหมาย อาจกำหนดโดยข้อบังคับสภาทนายความซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 เพื่อให้โจทก์ผู้เสียหายสามารถอ้างมาตรฐานการประกอบวิชาชีพกฎหมายไปใช้เป็นส่วนช่วยในการพิสูจน์ความรับผิดชอบของทนายความว่าได้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพในแต่ละมาตรฐานหรือไม่

2.2 กรณีภาระการพิสูจน์ความรับผิดชอบของทนายความ

เมื่อสภาทนายความได้บัญญัติมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพกฎหมายและมีผลเป็นกฎหมายผูกพันผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายแล้ว สภาทนายความควรเสนอให้มีการแก้ไขบทบัญญัติในพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 โดยบัญญัติให้มาตรฐานทางวิชาชีพกฎหมายซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองปกป้องประชาชนผู้มีอรรถคดีหรือผู้มาขอรับบริการทางกฎหมาย และควรบัญญัติผลของการฝ่าฝืนมาตรฐานวิชาชีพกฎหมายไว้ในพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 ด้วยว่า หากทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายด้านอื่น ฝ่าฝืนมาตรฐานวิชาชีพกฎหมายอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ลูกค้าของผู้ขอรับบริการทางกฎหมาย ให้สันนิษฐานไว้ว่าผู้นั้นเป็นผู้ผิด ดังนั้น หากผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายฝ่าฝืนมาตรฐานวิชาชีพกฎหมายดังกล่าว ให้ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองบุคคลทั่วไป ให้สันนิษฐานไว้ในเบื้องต้นว่า ผู้นั้นเป็นผู้กระทำผิด ตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 422 ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกแก่จำเลยซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายตามข้อสันนิษฐานความผิด

2.3 กรณีการเยียวยาให้ตัวความที่ได้รับความเสียหาย

บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 และข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ.2529 ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ.2528 และบทบัญญัติกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายมิได้มีบทบัญญัติในเรื่องการชดใช้เยียวยาบุคคลผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการใช้วิชาชีพของทนายความ จากปัญหาที่กล่าวมาแล้ว จึงเห็นควรนำเอามาตรการเกี่ยวกับการประกันภัยมาเป็นมาตรการเสริม คือการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย เพื่อให้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเกิดความอบอุ่นใจว่า เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ตน ก็จะได้รับ การชดใช้เยียวยาความเสียหายจากบริษัทผู้รับประกันภัย และในขณะเดียวกัน ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความก็เกิดความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ เพราะไม่ต้องกังวลใจว่า เมื่อก่อให้เกิดความเสียหายแก่ลูกค้าแล้ว จะต้องถูกลูกค้าฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย

2.4 กรณีการเรียกร้องค่าเสียหายโดยการใช้สิทธิทางศาล

การใช้สิทธิทางศาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ ลูกความ ผู้ได้รับความเสียหายอาจมีอุปสรรคในการนำเงินมาเสียค่าธรรมเนียมศาล ค่าใช้จ่าย และค่าจ้างทนายความในการดำเนินคดี ซึ่งเป็นภาระอันหนักของลูกความที่เป็นคนยากจน ส่วนการดำเนินคดีก็ต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินคดีตามขั้นตอนของกฎหมายซึ่งอาจใช้ระยะเวลาเป็นแรมปี และแม้ศาลจะพิพากษาให้ลูกความผู้ได้รับความเสียหายชนะคดี ก็ไม่มีหลักประกันว่าลูกความจะได้รับ การชดใช้ค่าเสียหาย หากผู้ประกอบวิชาชีพทนายความไม่ยอมชำระหรือไม่มีทรัพย์สินหรือมีทรัพย์สินไม่เพียงพอที่จะบังคับชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้ นอกจากนี้ จำนวนค่าเสียหายที่ศาลมีคำพิพากษา อาจได้น้อยกว่าจำนวนค่าเสียหายที่ลูกความได้ทำการเรียกร้อง ส่วนการใช้วิธีทางอนุญาโตตุลาการ คู่กรณีต้องตกลงยินยอมทั้งสองฝ่าย เพื่อเลือกผู้ที่ทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการ ในการยุติข้อพิพาท ซึ่งต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ และหากฝ่ายใดไม่พอใจหรือไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ก็ต้องทำการฟ้องร้องคดีทางศาลเพื่อให้คำชี้ขาดนั้นมีผลบังคับใช้ เปรียบเสมือนเป็นการดำเนินการสองครั้งในข้อพิพาทเดียวกัน ดังนั้น หากนำมาตรการเกี่ยวกับการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในประเทศไทย ก็จะเป็นการช่วยบรรเทาและเยียวยาความเสียหายแก่ลูกความผู้ได้รับความเสียหายได้ในระดับหนึ่ง ภายในระยะเวลาอันรวดเร็ว

2.5 กรณีการนำกฎหมายประกันภัยตาม ป.พ.พ. มาใช้กับการประกันภัย ความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย

โดยภาพรวม บทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการประกันวินาศภัยและการประกันภัยคำจูน อาจสามารถนำมาปรับใช้กับการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายได้ในระดับหนึ่ง เนื่องจากไม่ใช่กฎหมายที่มีผลบังคับใช้กับการประกันภัยความรับผิดโดยตรง ผู้เขียนจึงใคร่ขอเสนอแนะให้รัฐมีการตรากฎหมายประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพที่สามารถบังคับใช้ได้กับผู้ประกอบวิชาชีพทุกแขนงเป็นการเฉพาะ ไม่ว่าจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ พยาบาล สถาปนิก วิศวกร ผู้ตรวจสอบบัญชี ทนายความ และวิชาชีพอื่นๆ เช่นเดียวกับในต่างประเทศ เพราะปัจจุบันมีผู้ประกอบวิชาในแขนงต่างๆ เป็นจำนวนมาก มีกฎหมายและองค์การควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นอยู่หลายฉบับ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของผู้ประกอบวิชาชีพที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากผู้ประกอบอาชีพทั่วไป ดังนั้น การประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพจึงมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากการประกันภัยทั่วไป ที่ควรมีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ

2.6 กรณีเงื่อนไขตามกรรมธรรม์ประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายใน ประเทศสหรัฐอเมริกา

2.6.1 กรณีเกี่ยวกับเงื่อนไขความคุ้มครอง คำว่า “วินาศภัย” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887 วรรคแรกมีความที่กำหนดไว้เพียงกว้างๆ ดังนั้น กรรมธรรม์ประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายที่จะนำมาใช้ในประเทศไทย จึงควรกำหนดถ้อยคำลงในเงื่อนไขกรรมธรรม์ประกันภัยให้ชัดเจนเช่นเดียวกับในต่างประเทศว่า

การทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย เป็นสัญญาประกันภัยซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย เพื่อความเสียหายที่เกิดจากการกระทำ ความผิดพลาด การละเว้นกระทำการของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายอันเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่น ซึ่งผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบ

2.6.2 กรณีเกี่ยวกับความหมายของผู้เอาประกันภัยที่ระบุชื่อในกรรมธรรม์ประกันภัย และปัญหาเกี่ยวกับความหมายของการให้บริการทางวิชาชีพ เนื่องจากกฎหมายประกันภัยคำจูนตามมาตรา 887 มิได้ให้ความหมายคำว่าผู้เอาประกันภัยว่ามีขอบเขตความหมายถึงบุคคลใดบ้าง ดังนั้น การกำหนดเงื่อนไขกรรมธรรม์ประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายที่จะนำมาใช้ในประเทศไทย จึงควรกำหนดรายละเอียดถึงขอบเขตความคุ้มครองตามกรรมธรรม์ประกันภัยในส่วน

ของผู้เอาประกันภัยให้มีความหมายครอบคลุมถึงบุคคลอื่นที่อยู่ในอำนาจควบคุมดูแลของ
ทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายที่ปฏิบัติหน้าที่ทางกฎหมายให้แก่ทนายความหรือที่ปรึกษา
กฎหมายด้วย ส่วนงานที่เกี่ยวกับการให้บริการทางวิชาชีพ ก็ต้องกำหนดให้มีความครอบคลุมถึง
ประเภทงานให้บริการและผู้ให้บริการทางวิชาชีพด้านกฎหมายอื่นๆ ให้กว้างขวางอย่างใน
ต่างประเทศ นอกเหนือแต่เพียงความหมายของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความซึ่งมีเอกสิทธิ์ในการ
ว่าความหรือที่ปรึกษากฎหมายเท่านั้น

2.6.3 กรณีค่าเสียหายเกี่ยวกับความทุกข์ทรมานทางจิตใจ ในประเทศสหรัฐอเมริกา
การประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย นอกจากให้ความคุ้มครองความเสียหายที่สามารถ
พึงประมาณเป็นตัวเงินได้แล้ว ยังให้ความคุ้มครองถึงเรื่องภายในจิตใจอย่างกรณีความทุกข์
ทรมานจิตใจ ซึ่งถือว่าเป็นการให้ความคุ้มครองในเหตุที่เอาประกันภัยไว้อย่างกว้างขวาง ส่วน
กฎหมายประกันภัยของไทย ให้ความคุ้มครองได้แต่เฉพาะความเสียหายที่สามารถพึงประเมินเป็น
ตัวเงินได้เท่านั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นภายในจิตใจอย่างกรณีความทุกข์ทรมานจิตใจ จึงไม่
สามารถเอาประกันภัยได้ เนื่องจากจะเป็นการขัดต่อหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์ มาตรา 869 และพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ.2535 มาตรา 4 ดังนั้น ในเรื่อง
ความเสียหายภายในจิตใจอย่างกรณีความทุกข์ทรมานจิตใจ จึงไม่อาจนำมาเป็นข้อกำหนดความ
คุ้มครองในกรมธรรม์ประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายของไทยได้

2.6.4 กรณีเกี่ยวกับข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัย ข้อยกเว้นความรับผิด
ของผู้รับประกันภัยตามกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำที่เป็นความประมาทเลินเล่ออย่าง
ร้ายแรงของผู้เอาประกันภัย ตามมาตรา 879 วรรคแรก เป็นประโยชน์ในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้
เอาประกันภัย จากการถูกผู้รับประกันภัยยกข้ออ้างเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้อย่างพรวดพราดหรือ
ข้อยกเว้นดังกล่าว จึงควรถูกกำหนดไว้ในกรมธรรม์ประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายของ
ไทย มากกว่าข้ออ้างที่เป็นข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัยที่มีผลบังคับใช้อยู่ในประเทศ
สหรัฐอเมริกา

2.6.5 กรณีเกี่ยวกับการรับช่วงสิทธิ กรมธรรม์ประกันภัยความรับผิดที่จะนำมาใช้
กับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายในประเทศ ไม่ควรมีการกำหนดเงื่อนไขการรับช่วงสิทธิของผู้รับ
ประกันภัยเหมือนอย่างเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา เพราะการประกันภัยค่าจ้างหรือการประกันภัย
ความรับผิดตามกฎหมายไทย ถือว่าเป็นการที่ผู้เอาประกันภัยได้จ่ายค่าเบี้ยประกันภัยเป็นการ
ตอบแทนแก่ผู้รับประกันภัยแล้ว จึงไม่สมควรที่ผู้รับประกันภัยจะมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้เอา
ประกันภัยอีก แต่หากผู้รับประกันภัยเห็นว่า การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่

เกิดขึ้นนั้น เกิดจากความไม่ซื่อสัตย์ หรือทุจริต หรือกระทำโดยเจตนา เพื่อหวังผลประโยชน์ใด ๆ จากค่าสินไหมทดแทนที่เกิดจากการกระทำของผู้เอาประกันภัยแล้ว ผู้รับประกันภัยก็สามารถหยิบยกเรื่องความทุจริต ตามมาตรา 879 เป็นข้ออ้างเพื่อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัยได้อยู่แล้ว

2.6.6 กรณีเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887 โดยให้บริษัทผู้รับประกันภัยรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีสำหรับผู้เอาประกันภัยด้วย นอกเหนือจากค่าสินไหมทดแทนที่ต้องชดใช้แก่บุคคลภายนอกผู้ได้รับความเสียหายและในกรณีกรมประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย ควรต้องเพิ่มเติมเงื่อนไขดังกล่าวด้วย เพราะการประกันภัยค่าจูนหรือการประกันภัยความรับผิดถือเป็นสัญญาที่มีความมุ่งหมายในการจัดให้มีการช่วยเหลือทางการเงินและเป็นการให้บริการอย่างแท้จริงแก่ผู้เอาประกันภัย

2.6.7 กรณีเกี่ยวกับคุณสมบัติของทนายความ บริษัทประกันภัยอาจออกข้อกำหนดเป็นระเบียบของบริษัทว่า ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความสามารถเอาประกันภัยได้ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตและมีประสบการณ์ในการประกอบวิชาชีพกฎหมายมาแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี ซึ่งระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว น่าจะเป็นการเพียงพอในการลดความเสี่ยงภัยของบริษัทประกันภัย

2.7 กรณีอุปสรรคในการนำระบบประกันภัยความรับผิดมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย

จากอุปสรรคในการนำระบบประกันภัยความรับผิดมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ จะเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะเป็นการประกันภัยในระบบสมัครใจหรือเป็นการประกันภัยในระบบบังคับ ก็ล้วนแล้วแต่มีอุปสรรคด้วยกันทั้งสิ้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าแนวทางหนึ่งที่น่าจะเป็นผลดีและไม่เป็นภาระเกินสมควรในการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ คือ การเปิดทางเลือกให้ทนายความเลือกทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ นั่นคือการทำประกันภัยในระบบสมัครใจ เพราะผู้ประกอบวิชาชีพทนายความจะได้ไม่เกิดรู้สึกที่ถูกบีบบังคับหรือกดดันให้ต้องทำประกันภัยความรับผิด ทนายความใหม่ที่มีฐานะทางการเงินไม่ดีไม่ต้องกังวลถึงภาระการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยและไม่ต้องกังวลว่าบริษัทประกันภัยจะปฏิเสธการทำสัญญาประกันภัย ทำให้ไม่เกิดความท้อถอยในการประกอบวิชาชีพทนายความ เอาใจใส่ต่อการพัฒนาขีดความรู้ความสามารถในเชิงกฎหมาย เป็นการพัฒนาวิชาชีพทนายความไปในตัว ทนายความที่อาสาช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายจะได้เสียสละทำหน้าที่ในการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

ต่อไป นอกจากนี้ ผู้เขียนขอเสนอแนะเกี่ยวกับมาตรการการทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ กฎหมาย ดังนี้

2.7.1 องค์การควบคุมวิชาชีพคือสภาทนายความ ควรมีมาตรการอบรมให้ความรู้แก่ผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความ ให้เห็นถึงความสำคัญ ความจำเป็นและประโยชน์ของการทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ ควบคู่กับการพัฒนาขีดความรู้ความสามารถในเชิงกฎหมายและการปฏิบัติหน้าที่ รวมตลอดถึงมาตรฐานการประกอบวิชาชีพกฎหมาย เพื่อป้องกันความผิดพลาด ความประมาทเลินเล่อ จากการปฏิบัติหน้าที่ในการประกอบวิชาชีพกฎหมาย

2.7.2 สภาทนายความควรมีมาตรการส่งเสริมให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความทำประกันความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย โดยการจัดตั้งกองทุนประกันภัยภายใต้ระบบกองทุนประกันความรับผิดหรือกองทุนประกันความเสี่ยงของทนายความ สำหรับประกันความเสี่ยงของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ลูกค้าความ เพื่อเป็นการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ลูกค้าความอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ในวิชาชีพทนายความและในขณะเดียวกันก็เป็นการลดภาระแก่ทนายความที่อาจถูกลูกความฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย เช่นเดียวกับการจัดตั้งกองทุนประกันความรับผิดในวิชาชีพกฎหมายของประเทศแคนาดา อังกฤษและเวลส์ และแนวคิดการจัดตั้งกองทุนประกันความรับผิดหรือประกันความเสี่ยงอันเกิดจากวิชาชีพแพทย์ ซึ่งเป็นการจัดตั้งระบบการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพภายใต้การบริหารงานของคณะกรรมการบริหารกองทุนภายในองค์การควบคุมวิชาชีพนั่นเองนอกเหนือจากการทำประกันภัยกับบริษัทประกันภัย โดยเงินจัดตั้งกองทุนดังกล่าวมาจากเงินที่สภาทนายความจัดสรรให้เป็นประจำทุกปี อีกส่วนหนึ่งเป็นเงินสมทบจากทนายความซึ่งถือเสมือนเป็นเบี้ยประกันภัย โดยเรียกเก็บจากทนายความทุกปี ในอัตราเพียงเล็กน้อยเพื่อไม่ให้เป็นการภาระแก่ทนายความ ยกเว้นทนายความที่ได้ทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกับบริษัทประกันภัยแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องส่งเงินสมทบเข้ากองทุน และอีกส่วนหนึ่งอาจมาจากเงินอุดหนุนของภาครัฐ เนื่องจากภาครัฐมีหน้าที่ต้องดูแลความทุกข์สุขของประชาชนผู้ได้รับความเสียหายหรือได้รับความเดือดร้อน และกำหนดให้มีคณะกรรมการบริหารกองทุน มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการพิจารณาและออกข้อกำหนดต่างๆ อันเกี่ยวกับกองทุนดังกล่าว ตลอดจนกำหนดอัตราค่าเสียหายที่จะต้องชดเชยเยียวยาให้กับลูกค้าความที่ได้รับความเสียหาย โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสภาทนายความ เช่นเดียวกับคณะกรรมการกองทุนสวัสดิการทนายความ ด้วยระบบกองทุนประกันความรับผิดหรือกองทุนประกันความเสี่ยงอันเนื่องจากการประกอบวิชาชีพของทนายความดังกล่าวนี้ ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นวิธีที่สามารถช่วยให้ทนายความมีการทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพได้อย่างทั่วถึงเพื่อบรรเทาความเสียหายในเบื้องต้น โดย

ไม่เป็นภาระในการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยของนายความ และช่วยให้นายความใหม่ หรือนายความที่มีปัญหาทางการเงิน หรือนายความที่ถูกบริษัทประกันภัยปฏิเสธการเอาประกัน สามารถมีหลักประกันจากการทำประกันภัยในระบบกองทุนนี้ เพื่อเป็นหลักประกันความเสี่ยงของนายความที่อาจถูกคุกคามฟ้องเรียกค่าเสียหายและเป็นการเยียวยาถูกความผู้ได้รับความเสียหายในเบื้องต้น

2.7.3 ในกรณีที่นายความไม่ต้องการความคุ้มครองจากระบบกองทุนประกันความรับผิดหรือกองทุนประกันความเสี่ยงของนายความ เนื่องจากเห็นว่าความคุ้มครองจากกองทุนมีไม่เพียงพอ หรือเพียงพอแต่ต้องการความคุ้มครองให้สูงขึ้นไปอีก และมีความประสงค์จะทำประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัย สถานายความควรจัดสรรเงินสวัสดิการส่วนหนึ่งเป็นเงินสำหรับจ่ายค่าเบี้ยประกันภัย เมื่อมีการร้องขอจากนายความผู้นั้น เพื่อส่งเสริมให้นายความทำประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพ เนื่องจากสถานายความมีข้อบังคับสถานายความว่าด้วยสวัสดิการนายความ พ.ศ.2529 ตามข้อบังคับข้อ 9, ข้อ 10, และข้อ 11. ซึ่งเป็นสวัสดิการที่สถานายความได้มอบความช่วยเหลือทางการเงินให้แก่นายความที่ได้รับความเดือดร้อนในกรณีต่างๆ หรือในกรณีที่นายความเจ็บป่วย หรือได้รับอุบัติเหตุ หรือถึงแก่ความตาย ไม่เกินอัตราที่กำหนด สถานายความจึงอาจอาศัยประโยชน์จากข้อบังคับสถานายความว่าด้วยสวัสดิการนายความ พ.ศ.2529 ดังกล่าว เพิ่มเติมข้อบังคับในส่วนที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัย ให้เป็นเงินสวัสดิการช่วยเหลือนายความสำหรับการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยไม่เกินอัตราที่กำหนดด้วย ทั้งนี้ในข้อบังคับข้อ 5. ก็ได้เปิดช่องให้คณะกรรมการสวัสดิการมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการพิจารณาและออกข้อกำหนดต่างๆ อันเกี่ยวกับสวัสดิการนายความ โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสถานายความอยู่แล้ว

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอเสนอแนะเพิ่มเติมให้สถานายความออกข้อบังคับให้ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายไม่ว่าจะเป็นนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายต้องสังกัดและอยู่ในการควบคุมดูแลของสำนักงานกฎหมาย หรือห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทกฎหมาย ซึ่งได้ขึ้นทะเบียนสำนักงานไว้กับสถานายความ เพื่อให้เจ้าของสำนักงานกฎหมาย ผู้บริหารหรือกรรมการของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทกฎหมาย มีส่วนรับผิดชอบในเรื่องต่างๆ รวมตลอดถึงการควบคุมดูแลความประพฤติ การปฏิบัติงานในวิชาชีพของนายความในสังกัดของตนให้อยู่ในกรอบมรรยาทที่ดี มีการพัฒนาความรู้ทางวิชาชีพให้มากยิ่งขึ้น และยังเป็นความสะดวกต่อการประสานงานระหว่างสถานายความกับสำนักงานกฎหมายในรูปแบบต่างๆ เหล่านี้ นอกจากนี้ ควรกำหนดให้สำนักงานกฎหมายเหล่านี้ ต้องส่งเงินสมทบเป็นค่าเบี้ยประกันภัยเข้ากองทุนประกันความรับผิดหรือกองทุน

ประกันความเสี่ยงของนายความตามที่กล่าวข้างต้น แทนการเรียกเก็บเงินสมทบจากนายความ เป็นรายบุคคล ซึ่งจะง่ายและสะดวกต่อการเก็บรวบรวมเงินเข้ากองทุน โดยสำนักงานกฎหมาย เหล่านี้อาจถือว่า เงินสมทบดังกล่าวเป็นเงินสวัสดิการที่สำนักงานกฎหมายได้มอบให้แก่ นายความในสังกัดของตนเอง และให้รัฐหรือสภานายความตระหนักและเห็นความสำคัญของการประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพกฎหมาย เพื่อเป็นการคุ้มครองและเยียวยาบุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพกฎหมายของนายความและขณะเดียวกันก็เป็นการลดภาระ ความเสี่ยงทางการเงินของนายความที่จะถูกบุคคลผู้ได้รับความเสียหายฟ้องร้องเรียกค่าสินไหม ทดแทนได้ ให้มีความทัดเทียมกับนายความในต่างประเทศ และถือเป็นการยกมาตรฐานการ ประกอบวิชาชีพกฎหมายในประเทศไทย ด้วยการผลักดันให้มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัย ความรับผิดในวิชาชีพเป็นการเฉพาะ